الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة ابي بكر بلقايد – تلمسان –
كلية الحقوق

حماية حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري

اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص

اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص

اعداد الطالبة: بن دريس حليمة

اشراف: أ/ بن عمار محمد

اعضاء لجنة المناقشة

أ/ كحلولة محمد	أستاذ التعليم العالي	جامعة تلمسان	رئيسا
أ/ بن عمار محمد	أستاذ التعليم العالي	جامعة تلمسان	مشرفا ومقررا
أ/ خراجي مصطفى	أستاذ التعليم العالي	جامعة سيدي بلعباس	مناقشا
أ/ فيلالي بومدين	أستاذ التعليم العالي	جامعة سيدي بلعباس	مناقشا

السنة الجامعية 2014/2013

إهـــــــداء

إلى

أبـــي وأمـــي

إلى زوجي وأبنائي

إلى إخوتي

إلى كل الأهل والأصدقاء

لكل من يسعى ليتعلم

تحية تقدير

أحمد الله و اشكره جل ثناؤه على أن وفقني للأتمام هذا العمل المتواضع .

اتقدم بالشكر الجزيل الى أستاذي الكريم ، بن عمار محمد على تشريفه لي بإشرافه على هذا العمل .

أتوجه بالشكر الجزيل والاحترام الكبير للأساتذة أعضاء لجنة المناقشة الذين وافقوا على مراجعة هذه الرسالة وتحملوا عبئ تقييمها .

المختصرات باللغة العربية

ص.	الصفحة
د. ج.	دينار جزائري
ق. إ. م. ج.	قانون الإجراءات المدنية الجزائري
ق. ع. ج.	قانون العقوبات الجزائري
ق. ت. ج.	القانون التجاري الجزائري
ق. م. ج.	القانون المدني الجزائري
ج.ر	الجريدة الرسمية

المختصرات باللغة الفرنسية

Al. (s)	Alinéa (s)
Ann. propr. ind.	Annales de la propriété industrielle
Art. (s)	Article (s)
C.	Code
C. fr. consom.	Code français de la consommation
C. fr. propr. intell.	Code français de la propriété intellectuelle
Ch. rec. tech.	Chambre de recours technique
CJCE	Cour de justice des Communautés Européennes
Com.	Chambre commerciale de la Cour française de cassation
C. pén. fr.	Code pénal français
éd.	édition
Encyc. D.	Encyclopédie Dalloz
Fasc.	Fascicule

Gaz. Pal.	Gazette du Palais
Ibid	Idem (Ibidem)
J. C. P.	Jurisclasseur périodique, édition générale
J. C. P. éd. E	Jurisclasseur périodique, édition entreprise
J. O. R. F.	Journal officiel de la République Française
Juriscl. com.	Jurisclasseur commercial
L. G. D. J.	Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence
Litec	Librairie Technique
n^{o} (s)	numéro (s)
obs	observations
O. E. B.	Office Européen des Brevets
op. cit.	option citée
O. P. U.	Office des Publications Universitaires
p. (pp.)	page (s)
P. A.	Petites Affiches
PIBD	Propriété industrielle Bulletin de documentation
Préc.	Précité (e) (s) (es)
R.D.A.E.	Revue des affaires européennes
Rev. trim. dr. com. et éco	Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique
T.	Tome
Tb. civ.	Tribunal civil
T. G. I.	Tribunal de grande instance

E

مقدمة:

تعرف الملكية بمفهومها التقليدي أنها حق عيني يرد على شيء مادي منقولا كان أو عقار، إلا أن التطور الصناعي والتكنولوجي أثر على الموازين الاجتماعية والمفاهيم العامة، بما فيها المفاهيم القانونية وأصبح بذلك مفهوم الملكية لا يقتصر على كونها حقوق عينية، وإنما ظهر نمط جديد للملكية عرف لدى الفقهاء بالملكية الفكرية وهي حق الشخص في استغلال واستئثار إنتاجه الفكري[1].

إن حقوق الملكية الفكرية هي الحقوق التي ترد على المنجزات العقلية، وتمنح للمستفيد منها حقين أولهما حقا أدبيا يتجسد في حق الشخص في نسبة إنتاجه الفكري إليه وهو حق لصيق بشخصية المبدع ويترتب على كونه من الحقوق الشخصية أنه غير قابل للتقويم بالمال أو التصرف فيه أو الحجز عليه[2] ، والحق الثاني من الحقوق الفكرية هو حق الشخص في الاستفادة ماليا من إنتاجه الذهني وهو ما يسمى بالحق المادي ويعرف هذا الأخير أنه "حق اسئثار مؤقت باستغلال ثمرة هذا الإنتاج أي الاستفادة منه ماديا"[3] .

ولأن الحقوق الفكرية لها قيمة اقتصادية ومالية مهمة اختلف الفقه حول الطبيعة القانونية لهذا النوع من الحقوق خاصة ، وأنه جرى تقسيم الحقوق المالية إلى نوعين حقوق عينية وحقوق شخصية[4] ، ولأن تطور الحياة في مختلف نواحيها قذف بحقوق جديدة تقع

---

[1] خ. شويرب، الملكية الفكرية في ظل منظمة التجارة العالمية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، بن عكنون الجزائر السنة الجامعية، 2002–2003، ص 01 .

[2] س. القليوبي، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، الطبعة التاسعة، 2013، ص 06

[3] ف. زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، الحقوق الفكرية، حقوق الملكية الصناعية والتجارية، وحقوق الملكية الأدبية والفنية، ابن خلدون لنشر والتوزيع، وهران ،الجزائر، طبعة 2006، ص 1.

[4] الحقوق العينية هي سلطة مباشرة يقرها القانون لشخص معين على شيء محدد بذاته، يكون له بمقتضاه أن يفيد منه مباشرة في حدود معينة يرسمها القانون، والحقوق الشخصية هي رابطة قانونية تجمع بين شخصين بمقتضاها يلتزم أحدها

على أشياء معنوية لتعلقها بإنتاج الفكر، حاول جانب من الفقه رد هذا النوع من الحقوق إلى قسم الحقوق الشخصية، مستندين في ذلك أن هذا النوع من الحقوق له جوانب متعلقة بالشخصية كالحق في السمعة، ولأن الحقوق الشخصية تتطلب وجود رابطة قانونية بين شخصين، نادى جانب آخر من الفقه إلى رد الحقوق التي ترد على أشياء غير مادية إلى قسم الحقوق العينية استنادا لما بين الحقين من تشابه كون الحق في كل منهما يعطي صاحبه سلطة إستئثارية في الشيء موضوع الحق، إلا أن هذا الرأي أيضا لا يستقيم مع إدراج الحقوق التي ترد على أشياء غير مادية مع الحقوق العينية، كون هذه الأخيرة تمنح للمستفيد منها سلطة مباشرة على شيء مادي معين بالذات، بينما الأولى إذا كانت تمنح المستفيد منها سلطة الاستئثار بها وحق استغلالها تجاريا إلا أن فيها جانب معنوي، فضلا أن الحقوق العينية تمتاز بأنها حقوق دائمة أما الأخرى تمتاز بأنها حقوق مؤقتة[1].

ولما كان من العسير إدراج الحقوق الفكرية ضمن خانة الحقوق الشخصية أو الحقوق العينية درج غالبية الفقه إلى إدراج هذا النوع من الحقوق في قسم جديد من أقسام الحقوق أطلق عليه الحقوق المعنوية، ويعتبر هذا الحق نوعا جديدا من الملكية يختلف عن ملكية الأشياء المادية، ويمنح المستفيد منها نوعين من الحقوق حق ملكية مادية على الشيء الذي أنجزه، والحق الثاني حق ملكية معنوية يمنح للمبتكر الحق في استغلال إنتاجه الفكري الذي حققه[2]، ورغم وجاهة هذا الاتجاه إلا أنه لم يسلم هو الآخر من الانتقادات التي وجهت إليه والمبنية على اعتبار أن الأشياء المادية هي وحدها التي تصلح بطبيعتها لأن تكون

بأن يؤدي إلى الآخر عملا معينا أو أن يمتنع أحدهما لصالح الآخر عن أداء عمل معين ، س. القليوبي، المرجع السابق، ص 6 و7.

[1] ص. زين الدين، المدخل إلى الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ،الأردن ، طبعة 2006، ص 90 .

[2] م. حسنين، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، طبعة 1985، ص 11.

محلا للملكية، كما أن هذه الأخيرة تتطبع بصفة الدوام والاستمرار فحين أن الحقوق المعنوية ليست كذلك كونها محددة في مدة زمنية معينة بانتهائها يؤول هذا الحق للملك العام[1].

يرى بعض الفقه أنه من الصعب تحديد طبيعة الحقوق التي ترد على أشياء غير مادية، كونها تشبه الحقوق الشخصية بسبب طابعها غير المادي، وفي نفس الوقت تشبه الحقوق العينية كونها قابلة للاحتجاج بها على الكافة، وعليه فلا مانع من اعتبار تلك الحقوق من قبيل حقوق الملكية، لأن الأشياء المادية والمعنوية على السواء تصلح أن تكون محلا للملكية[2].

أما جانب آخر من الفقه فيذهب إلى القول أن الحقوق التي ترد على أشياء غير مادية هي حقوق مستحدثة تتلائم طبيعتها مع هذه الحقوق التي هي حقوق الملكية الصناعية والتي أصبحت معروفة على الصعيد الدولي، ولا تثير هذه التسمية أية إشكالية من حيث طبيعتها، وأنه ظهر إلى جانب هذه الحقوق حقوق مشابهة لها هي حقوق الملكية الأدبية والفنية، وأن كلا الحقين يندرجان ضمن مصطلح الملكية الفكرية[3].

وبالرجوع إلى الفقه الفرنسي فإن جانب منه اصطلح على حقوق الملكية الصناعية والتي هي أحد شقي الملكية الفكرية بحقوق الاتصال بالعملاء، إذ تدور هذه الحقوق حول استئثار صاحبها في استغلال ذلك الحق في مواجهته العملاء والاتصال معهم والاحتفاظ بهم، وذلك في مجال المنافسة المشروعة في النشاط الاقتصادي[4]، أخذ على هذا الفقه أن

---

[1] ج. حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، بدون ذكر الطبعة، ص 49.

[2] م. كمال طه، القانون التجاري، الأعمال التجارية والتاجر، الشركات التجارية، الملكية الصناعية والتجارية، الدار الجامعي للطباعة والنشر، بيروت، لبنان ، 1982 ، ص 173

[3] م. حسني عباس، الملكية الصناعية والمحل التجاري ، دار النهضة العربية ، القاهرة مصر ، طبعة 1971، ص 13.

[4] ROUBIER.(P), le droit de la propriété industrielle, Recueil Sirey, T, 1, 1952, p 104.

التسمية التي جاء بها لم تبين طبيعة الحقوق الصناعية، بل دلت على وظيفتها فحسب، كما أن هناك إمكانية الخلط بين التسمية وبين "حق الاتصال بالعملاء" الذي يعتبر عنصر من العناصر المعنوية للمحل التجاري، ناهيك إلى أن التسمية تنصرف للملكية الصناعية دون الملكية الأدبية والفنية[1].

رغم الاختلاف الفقهي حول الطبيعة القانونية لحقوق الملكية الفكرية، إلا أنها اتخذت كيانا مستقلا يتلاءم وطبيعتها وأصبحت قسم ثالث من الحقوق المالية إلى جانب الحقوق الشخصية والحقوق العينية.

تنقسم حقوق الملكية الفكرية إلى قسمين يتعلق الأول بحقوق الملكية الأدبية والفنية والذي بدوره يضم حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، أما الشق الثاني فيضم حقوق الملكية الصناعية والتجارية، بالنسبة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة نضمها المشرع الجزائري بموجب الأمر 03-05[2]، وتمنح لكل صاحب إبداع فكري مهما كان نوع المصنف ونمط تعبيره ودرجة استحقاقه[3]

يندرج ضمن المصنفات المحمية بحقوق المؤلف، مصنفات أصلية يتحقق إبداعها في مجال الإنتاج الأدبي والفني والموسيقي والسمعي البصري ومصنفات أخرى مشتقة من الأصل وهي تلك المصنفات التي تستعير عناصر شكلية من الإنتاج الأصلي إلا أنها تبقى مبتكرة نظرا لتركيبها وصورة التعبير عنها، ومثالها أعمال الترجمة والاقتباس والمسرح وأعمال التوزيع الموسيقي[4]، ومعيار حماية هذه المصنفات هو الابتكار ويقصد به الطابع الإبداعي

[1] ص. زين الدين، مدخل إلى الملكية الفكرية، المرجع السابق، ص 95

[2] المؤرخ في 19 يوليو 2003، والذي يتضمن حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ج.ر، مؤرخة في 23 يوليو 2003، العدد 44 ص 3.

[3] المادة 03 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[4] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 438.

الذي يصبغ الأصالة على المصنف، مما يسمح بتمييز المصنف عن سواه من المصنفات المنتمية لنفس النوع[1].

لا يدخل ضمن المصنفات المحمية بحقوق المؤلف مجرد الأفكار والمفاهيم والمبادئ والمناهج والأساليب وإجراءات العمل وأنماطه المرتبطة بإبداع المصنفات الفكرية بحد ذاتها، إلا بالكيفية التي تدرج بها[2].

أما الحقوق المجاورة فهي تلك الحقوق الممنوحة لكل فنان يؤدي أو يعزف مصنفا من المصنفات الفكرية أو مصنفا من التراث الثقافي التقليدي، وكل منتج ينتج تسجيلات سمعية أو سمعية بصرية تتعلق بهذه المصنفات، وكل هيئة للبث الإذاعي السمعي أو سمعي البصري تنتج برامج إبلاغ هذه المصنفات للجمهور[3]، سميت بالحقوق المجاورة لأنها شبيهة بحقوق المؤلف وفي نفس الوقت لها مميزات خاصة بها، إذ لا يمكن ممارستها من دون وجود مصنف يكون محلا للأداء أو التمثيل أو التسجيل بواسطة الفيديوغرام أو الفونوغرام[4].

تمنح للمؤلف نوعين من الحقوق على مصنفه، أحدهما معنوي يهدف إلى حماية شخصية المؤلف، ويمكن هذا الحق للمؤلف ذكر اسمه على مصنفه، والحق في احترام إنتاجه الفكري، والحق في الكشف عن المصنف والحق في السحب أو الندم، ويمتاز هذا الحق في كونه غير قابل للتصرف فيه ولا للتنازل عنه ولا للتقادم ولا للحجز عليه[5]، أما الحق

[1] م. حسام محمود لطفي، حقوق الملكية الفكرية، دار النهضة العربية ، القاهرة مصر ، الطبعة 2012، ص 150.

[2] المادة 7 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[3] المادة 107 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[4] ف. إدريس، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 2008، ص 210.

[5] المواد من 21 إلى 25 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

الثاني فهو حق مادي يمكن صاحبه من استغلال المصنف، ويمنحه الحق في نقل إنتاجه والحق في عرضه على الجمهور والحق في التتبع لمصنفات الفنون التشكيلية[1].

على غرار المؤلف يحضى أصحاب الحقوق المجاورة بحقوق أدبية وأخرى مالية، إذ يستفيد الفنان العازف من حق معنوي يتمثل في ذكر اسمه وصفته واحترام سلامة أدائه وبحق مادي يسمح له بترخيص بموجب عقد مكتوب ومحدد الشروط بتثبيت أدائه أو عزفه غير المثبت واستنساخ هذا التثبيت، والبث الإذاعي السمعي أو السمعي البصري لأدائه أو عزفه، وإبلاغه إلى الجمهور بصورة مباشرة[2]، أما منتجي التسجيلات السمعية أو السمعية البصرية فيستفيدون من الحق في الترخيص حسب الشروط المحددة في عقد مكتوب باستنساخ تسجيله ووضعه تحت تصرف الجمهور[3] ، تحظى الحقوق المادية بالحماية طوال حياة المؤلف وخمسين سنة بعد وفاته لفائدة ورثته[4].

في الجانب المقابل لحقوق الملكية الأدبية والفنية نجد حقوق الملكية الصناعية والتجارية والتي تعرف على أنها الحقوق التي ترد على الابتكارات الجديدة والرموز المميزة ، وتنقسم الابتكارات الجديدة بدورها إلى نوعين من الحقوق ، حقوق ترد على الابتكارات ذات القيمة النفعية وهي ابتكارات موضوعية تضم براءة الاختراع، والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة ويقابلها ابتكارات ذات قيمة جمالية وهي تضم الرسوم والنماذج الصناعية ويطلق عليها الابتكارات الشكلية، أما الرموز المميزة فمنها ما يميز المنتوجات ويتعلق الأمر

[1] ا لمادتين 27 و 28 من الأمر 03-05،المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2] المادتين 109 و 112 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[3] المادتين 114 و 116 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[4] المادة 54 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

بالعلامة والتسمية المنشأ، ومنها ما يميز المحل التجاري، ويتعلق الأمر بالاسم التجاري والعنوان التجاري[1].

تعتبر براءة الاختراع أهم الابتكارات الجديدة ذات الطابع الموضعي، وهي تحتل أهمية كبيرة بين عناصر الملكية الصناعية والتجارية بسبب دورها الهام في تشجيع البحث العلمي والإبداع الذي ينعكس دائما على التقدم الصناعي والتكنولوجي، وقد كانت براءة الاختراع في الجزائر منظمة بموجب الأمر رقم 66-54 المتعلق بشهادة المخترعين وإجازات الاختراع[2]، وبسبب قصور هذا القانون عن مواكبة التطورات الخاصة بالمعايير الدولية للحماية المنصوص عليها في منظمة التجارة العالمية ولسعي الجزائر للانضمام إلى هذه المنظمة فقد أعاد المشرع الجزائري النظر في هذا الأمر مرتين الأولى سنة 1993[3]، والثانية بإصدار الأمر الراهن رقم 03-07[4].

تعرف براءة الاختراع بأنها الشهادة أو السند الذي يسلم من طرف المصلحة المختصة في مجال الاختراع، ويمنح لصاحبه حقا استئثاريا ومؤقتا في استثمار الاختراع موضوع هذه البراءة[5]، حدد المشرع الشروط الموضوعية والشكلية الواجب استيفائها في الاختراع ليستحق البراءة[6].

---

[1] س. القليوبي، المرجع السابق، ص 16.

[2] المؤرخ 3 مارس 1966 يتعلق في بشهادة المخترعين وإجازات الاختراع، ج.ر مؤرخة في 8 مارس 1966 العدد 19، ص 222.

[3] بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-17 المؤرخ في 7 ديسمبر 1993 المتعلق بحماية الاختراعات، ج.ر مؤرخة في 8 ديسمبر 1993 المتعلق بحماية الاختراعات، ج.ر مؤرخة في 8 ديسمبر 1993، العدد 81، ص 04.

[4] المؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق ببراءات الاختراع، ج.ر مؤرخة في 23 يوليو 2003، العدد 44، ص 24.

[5] ن. مغبغب، براءة الاختراع، دراسة في القانون المقارن، منشورات حلبي الحقوقية ، ،بيروت لبنان ، الطبعة الأولى 2003 ص 29.

[6] المواد من 3 إلى 6 من الأمر 03-07،المتعلق ببراءة الاختراع .

النوع الثاني من الابتكارات الموضوعية هي التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة نظمها المشرع الجزائري لأول مرة بموجب الأمر 03- 08[1]، وتعرف هذه الأخيرة على أنها عبارة عن منتوج نهائي أو وسيط يحتوي على عناصر يكون أحدها على الأقل عنصرا نشطا، وتكون هذه العناصر في مجموعها بالإضافة إلى بعض الوصلات كيانا ووجودا مستقلا يصلح لتحقيق وظيفة الكترونية معينة[2]، تتوقف حماية هذا النوع من الحقوق على واجب أن يكون التصميم أصيلا ناتجا عن مجهود فكري لمبتكره، ولا يدخل في المعارف الشائعة لدى أرباب الفن الصناعي.

أما الابتكارات ذات الطابع الشكلي فهي تضم الرسوم والنماذج الصناعية ، ينظمها المشرع الجزائري بموجب الأمر 66-86[3]، ويعرف الرسم على أنه "كل تركيب خطوط أو ألوان بقصد إعطاء مظهر خاص لشيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية"، أما النموذج فهو "كل شكل قابل للتشكيل ومركب بالألوان أو بدونها أو كل شيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية يمكن استعماله كصورة أصلية لصنع وحدات أخرى ويمتاز عن النماذج المشابهة له بشكله الخارجي"، تعتمد الرسوم والنماذج الصناعية في مخاطبة الجمهور على شكلها الخارجي والذي لا يحميه القانون ما لم يكن جديدا ومبتكرا ويستخدم في المجال الصناعي وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة[4].

---

[1] الأمر رقم 2003-08 المؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، ج.ر مؤرخة 23 يوليو 2003، العدد 44، الصفحة 35.

[2] المادة 2 من الأمر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة .

[3] الأمر رقم 66-86 المؤرخ في 28 أفريل 1966 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، الجريدة الرسمية 3 مايو 1966، العدد 35، الصفحة 406.

[4] المادتين 1 و 7 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية ..

في مجال الرموز المميزة فإن أولى الحقوق التي تندرج ضمنها هي العلامة والتي حظيت بالحماية لأول مرة سنة 1966[1]، وتخضع حاليا لأحكام الأمر 03-06[2]، ويقصد بالعلامة الرمز الذي يضعه الصانع على منتوجات مصنعه وتسمى بعلامة الصنع أو يضعها التاجر على منتوجات محله التجاري وتسمى بالعلامة التجارية، فالأولى تشير إلى مصدر المنتوجات أما الثانية فتشير إلى مصدر البيع، وهذه التفرقة لا ترتب أية آثار قانونية[3]، وتعتبر كلها علامات إلزامية وأخضعها المشرع لتسمية واحدة وهي علامة السلعة للدلالة على النوعين معا.

إلى جانب علامة السلعة هناك علامة الخدمة وهي التسمية التي تستخدمها المؤسسات الخدماتية لتميز خدماتها وتعتبر أيضا إلزامية[4]، وتعتبر صحيحة إذا كانت مميزة وغير شائعة، وأن تكون جديدة لم يسبق استعمالها داخل إقليم الدولة على ذات السلع والخدمات المراد استخدام العلامة بشأنها[5]، كما يجب أن تكون العلامة مشروعة وغير مخالفة للنظام العام والأداب العامة[6].

هناك علامات اكتسبت شهرة واسعة تعدت إقليم الدولة التي سجلت فيه نتيجة لعدة عوامل أثرت في اكتسابها لهذه الشهرة مما جعل الغير يتطفل عليها ويستغل شهرتها إما في قطاع مغاير من النشاط في إقليم الدولة أو في نفس النشاط خارج إقليم الدولة، على هذا

- [1] الأمر رقم 66-57 المؤرخ في 19 مارس 1966 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، الجريدة الرسمية 22 مارس 1966، العدد 23، الصفحة 262.

[2] المؤرخ في 19 يوليو 2003، ج.ر، مؤرخة في 23 يوليو 2003، العدد 44، ص20.

[3] AZEMA .(A) et Galleux. (C.J) , droit de la propriété industrielle, Dalloz, 6éme éd, 206 p 746 .

[4] المادتين 2 و 3 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات.

[5] المادة 7 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات .

[6] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 230.

الأساس تم إخراج هذه العلامة من إطارها العادي إلى إطار الشهرة وتحمي في إطار تخصصها وخارجه سواء كانت مسجلة أو غير ذلك. نص المشرع الجزائري على العلامة المشهورة لأول مرة في أحكام الأمر 03-06[1].

يندرج ضمن الشارات المميزة تسميات المنشأ[2]، ويقصد بهذا الحق الاسم الجغرافي لبلد أو منطقة أو جزء من منطقة أو ناحية أو مكان مسمى، ومن شأنه أن يعين منتوجا ناشئا فيه، وتكون جودة المنتوج أو مميزاته منسوبة حصرا أو أساسا لبيئة جغرافية تشتمل على عوامل طبيعية وبشرية[3] ،وتمنح الحماية القانونية لهذا الحق متى توافرت فيه الشروط المطلوبة قانونا[4].

ثالث حق يدخل ضمن طائفة الإشارات المميزة هو الاسم والعنوان التجاري ويقصد بالاسم التجاري هو الاسم الذي يتخذه التاجر لتميز محله التجاري عن غيره من المحال التجارية المماثلة ولتحقيق هذه الوظيفة يوضع الاسم التجاري على لافتة المحل بكتابة واضحة، ويوضع أيضا على فواتير المحل وإعلاناته، ويوقع به على العقود والالتزامات لإعلام الغير أن هذه التعهدات تخص المحل التجاري وليس شؤون التاجر الخاصة ويمكن لصاحب الاسم التجاري أن يستخدمه كعلامة متى توافرت فيه شروط العلامة وأهمها أن يكون للاسم شكل مميز، والجدير بالذكر أن الاسم التجاري يختلف عن العلامة في كونه يميز المحال التجارية بينما العلامة تميز السلع والخدمات[5].

---

[1] المادة 7 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات،.

[2] نظمها المشرع الجزائري بموجب الأمر 76-65 المؤرخ في 16 يوليو1976 ج.ر مؤرخة في 23 يوليو 1976، العدد 59 ص866.

[3] المادة الأولى الفقرة الأولى من الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسمية المنشأ.

[4] المادة 4 ج.ر.د من الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسمية المنشأ .

[5] س. القليوبي، المرجع السابق، ص 800 و 801.

العنوان التجاري هو عبارة عن تسمية أو إشارة أو عبارة مبتكرة الغرض منه تميز المحل التجاري، ويختلف الاسم التجاري عن العنوان التجاري في كون أن الأول يتخذ في تمييز المحل التجاري عن غيره، أما العنوان التجاري فيتخذ لتميز التاجر عن غيره[1]، كما أن الاسم التجاري هو إلزامي على عكس العنوان التجاري[2] الذي يعتبر اختياريا، ويشترط في العنوان التجاري بوصفه تسمية مبتكرة نفس شروط العلامة[3].

إن أهمية دراسة موضوع الملكية الفكرية تأتي من أهمية هذه الحقوق ودورها في تطوير الدول، لأنه بفضلها اختصر الإنسان المسافة والزمن لتحقيق رفاهيته وراحته، هذا من جهة ومن جهة أخرى كان المقياس الذي يحدد ثراء الدول من عدمه –إلى وقت ليس ببعيد– يقاس بمقدار ما تملك من ثروات طبيعية كالمعادن والمواد الخام، أما اليوم فقد أصبح غنى الدول يقاس بمقدار ما تملك من الحقوق الفكرية[4]، وعليه فهذا النوع من الحقوق أصبح ضرورة ملحة خاصة في ظل عصر صناعي زراعي متطور، يغذيه العقل وتسيره الآلة وتحكمه التكنولوجيا، ولأن الهدف من الملكية الفكرية هو –بالنتيجة– تعزيز التقدم الاقتصادي والاجتماعي والثقافي للمجتمع من خلال تطوير وإدارة القوانين والمعاهدات الدولية الخاصة بهذه الحقوق ، ولما كان الأمر كذلك سعى المشرع الجزائري ومنذ الاستقلال إلى إنشاء منظومة قانونية لحماية حقوق الملكية الفكرية وتطويرها، ولأن عقارب التطور تسري بوتيرة متسارعة حاول المشرع مواكبة هذا التطور بإجراء عدة تعديلات على قوانين الملكية الفكرية والتي هي محل دراستنا في هذا الموضوع.

---

[1] المادة 78 من ق.ت.ج.

[2] ف . زراوي صالح، المرجع السابق، ص 81.

[3] م. حسنين، المرجع السابق، ص 226.

[4] ص. زين الدين، مدخل إلى الملكية الفكرية، المرجع السابق، ص 57.

لم يقصر المشرع الجزائري على حماية حقوق الملكية الفكرية داخليا وإنما عزز هذه الحماية بإنضمامه إلى أهم الاتفاقيات الدولية المتخصصة في هذا المجال وأهمها إتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية سنة 1883، واتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية لسنة 1886.

ولأن التطور التكنولوجي الذي يشهده العالم اليوم سهل من عمليات الاعتداء التي تتعرض لها حقوق الملكية الفكرية على اختلاف أنواعها ، وأبرز هذه الاعتداءات ظاهرة التقليد التي عرفت في السنوات الأخيرة انتشارا واسعا وخطيرا و أوجدت لنفسها سوقا موازية في الجزائر تهدد من خلالها سلامة المستهلك وإعاقة تطور الاقتصاد الوطني وعليه نتساءل عما إذا كانت الحماية القانونية المقررة في الجزائر كفيلة بحماية حقوق الملكية الفكرية ؟، وهل هذه الحماية تتلائم مع المعايير الدولية الموضوعة في هذا المجال خاصة إذا علمنا أن الجزائر تسعى جاهدة إلى الانضمام إلى منظمة التجارة العالمية والتوقيع على اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تربس" ، فهذه الأخيرة تشترط على الدول الراغبة في الانضمام إليها بتوفير حد معين من الحماية يتماشى مع ما تقتضيه ،لأن اتفاق تربس وعلى خلاف الاتفاقيات السابقة ليست ذاتية التنفيذ وبالتالي فلا يمكن الاحتجاج بها في مواجهة المخالفين لأحكامها، وعليه فهذه الاتفاقية تمنح للدول النامية المنظمة إليها فترة انتقالية لتعديل تشريعاتها لتتماشى مع أحكامها[1].

إن قمع الاعتداءات الواقعة على الملكية الفكرية، والضمانات المقررة لذلك وطنيا ودوليا، هو الذي يحدد لنا ما إذا كانت الوسائل المستعملة في ذلك ناجحة وفعالة أم لا، لأنه كلما زادت هذه الضمانات القانونية المقررة للحماية نقص حجم الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية، وعليه فإن موضوع "حماية الملكية الفكرية في التشريع الجزائري" تقتضي منا دراسة

[1] س .القليوبي، المرجع السابق، ص 45 .

الأحكام التشريعية التي أقرها المشرع الجزائري لحقوق الملكية الفكرية عن طريق دراسة مقارنة فيما بين الحقوق ذاتها لتبيان ما إذا كانت هذه الحقوق تتمتع بنفس الحماية أم أن هناك اختلاف بينهما ، ولإبراز الحماية القانونية للملكية الفكرية في الجزائر كان ولابد مقارنتها بتشريعات الدول السباقة في هذا المجال وهو التشريع الفرنسي وبعض التشريعات العربية كان أكثرها التشريع المصري.

وفقا لما سبق ذكره اعتمدنا في دراسة موضوع "حماية حقوق الملكية الفكرية في الجزائر" إلى تقسيمه إلى بابين، الباب الأول خصصناه إلى الحماية الوطنية لحقوق الملكية الفكرية، عن طريق تبيان الحقوق الفكرية محل الحماية في الفصل الأول أما الفصل الثاني خصصناه إلى الحماية المدنية والجزائية الممنوحة إلى هذه الحقوق، أما الباب الثاني فخصصناه إلى الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية وبدوره قسمناه إلى فصلين يتضمن الفصل الأول الأحكام المشتركة في الحماية بين حقوق الملكية الفكرية بشقيها ، الملكية الأدبية والفنية والملكية الصناعية والتجارية ، أما الفصل الثاني فخصصناه لأحكام الاتفاقيات الخاصة ببعض حقوق الملكية الفكرية ، وإلى دور المنظمات الدولية والإقليمية والهيئات المحلية في حماية هذه الحقوق.

الباب الأول : الحماية الوطنية لحقوق الملكية الفكرية

تعد حقوق الملكية الفكرية من الموضوعات المهمة على المستوى الوطني والدولي في ضوء ما يشهده العالم من ثورة تقنية وظهور أنواع جديدة من الأعمال التي تستخدم فيها وسائل التكنولوجية كالحواسب وشبكة الانترنت ، ولذلك غدت الحاجة إلى إعطاء حماية فعالة لهذه الحقوق والمحافظة عليها من أي إعتداء ، وتعتبر الجزائر من الدول التي تعنى بحماية حقوق الملكية الفكرية بشقيها الأدبية و

الفنية والصناعية والتجارية ، وعليه سعت منذ الاستقلال والى يمنا هذا بسن وتطوير قوانين هذه الحقوق لتتناسب و تتلاءم مع التطورات المتسارعة في هذا المجال وعلى الرغم من أن حقوق الملكية الفكرية تحضى بحماية تشريعية في الجزائر إلا أن قطاع المعلومات والمعارف شهد نموا لا مثيل له الأمر الذي أدى إلى ازدياد الاعتداءات على هذه الحقوق . وعليه سنتناول في هذا الباب الحماية التشريعية لحقوق الملكية الفكرية في الجزائر وتتم هذه الدراسة من خلال معرفة الحقوق التي تحضي بالحماية في التشريع الجزائر في الفصل الأول ثم تبيان الحماية المدنية والجزائية الممنوحة لهذه الحقوق في الفصل الثاني .

الفصل الأول : نطاق تطبيق الحماية

لا يمكن الحديث عن الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية إلا بعد تحديد الإطار أو المحل الذي تطبق فيه هذه الحماية من خلال تحديد الوعاء الذي تنصب فيه هذه الحقوق، وبالتالي يؤدي بنا الأمر إلى تعريف الملكية الفكرية وتحديد الحقوق التي تندرج ضمنها وفقا لأحكام التشريع الجزائري.

الملكية الفكرية هي إنتاج فكري يرد على أشياء غير مادية وتقسم إلى نوعين ملكية أدبية وفنية وملكية صناعية وتجارية ، تنصب الأولى على منجزات عقلية تعطي لصاحبها حقوقا تعرف بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، فيكون لصاحبها حقوقا مادية وأخرى معنوية تتمثل الحقوق المادية في كونها حقوق إستئثارية مؤقتة بإستغلال المصنف والاستفادة منه ماديا ، أما الحق الثاني فهو حق معنوي وهو من الحقوق اللصيقة بشخصية المؤلف، وغير قابلة للتنازل ولا للتقادم ، يتضمن الحق المعنوي الحق في الكشف وإحترام سلامة المصنف والحق في نسبة المصنف لمؤلفه وحقه في تعديله أو سحبه .

أما الشق الثاني من الملكية الفكرية فهي حقوق الملكية الصناعية والتجارية وتعرف هذه الحقوق على أنها حق إستئثار صناعي وتجاري تخول لصاحبها أن يستأثر قبل الكافة بإستغلال إبتكار جديد أو إستغلال شارة مميزة . وتبعا لهذا تقسم هذه الحقوق إلى نوعين حقوق ترد على إبتكارات جديدة وحقوق أخرى ترد على شارات مميزة . وعليه سنتناول بالدراسة في هذا الفصل الأعمال المشمولة بالحماية من حقوق الملكية الأدبية والفنية في المبحث الأول وأنواع الملكية الصناعية والتجارية المعنية بالحماية في القوانين الجزائرية في المبحث الثاني .

المبحث الأول : الحقوق المحمية بموجب تشريع الملكية الأدبية والفنية .

إن من النتائج الرئيسية لتقرير الحماية التشريعية لحقوق الملكية الأدبية والفنية هو ضرورة تحديد إطار هذه الحماية وهذا من خلال معرفة المصنفات المحمية والحقوق محل الحماية والأشخاص المستفيدين من هذه الحماية .

المطلب الأول: الأعمال المشمولة بالحماية والحقوق محل الحماية

تضمنت الأحكام الراهنة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة الأعمال المشمولة بالحماية من حقوق الملكية الأدبية والفنية وجاء تعداد هذه الأعمال على سبيل المثال ، هذه الأعمال تمنح صاحبها حقا معنويا وأخر مادي ، وعليه سنبين في الفرع الأول الأعمال المشمولة بالحماية من حقوق الملكية الأدبية والفنية ،والفرع الثاني سنبين الحقوق الممنوحة لأصحاب هذه المصنفات والاستثناءات التي ترد عليها .

الفرع الأول : الأعمال المشمولة بالحماية من حقوق الملكية الأدبية والفنية

تضمن الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة المصنفات المحمية من حقوق المؤلف ، إلا أن الفقه اختلف في تصنيف هذه المصنفات عند دراستها، فمنهم من يصنفها من حيث النوع إلى مصنفات علمية و أدبية و مصنفات فنية و مصنفات موسيقية ،ومنهم من صنفها من حيث تعداد المؤلفين إلى مصنفات فردية وأخرى جماعية وهناك من صنفها إلي مصنفات أصلية و مصنفات مشتقة من الأصل[1]، بالرجوع إلى أحكام الأمر 03-05[2] فإن التعداد الوارد في المادة 04 المذكورة أعلاه يصنف الأعمال والمصنفات إلى

[1] ف. إدريس ، المرجع السابق ،ص 83.

[2] المشرع الجزائري في تعداد للمصنفات المشمولة بالحماية لم يعرف معنى المصنف رغم ان هذا الاخير مصطلح تقني كان لابد من اعطاء تعريف له كما فعل المشرع اللبناني إذ عرف المصنف علي انه "جميع انتاجات العقل البشري سواء

مصنفات أدبية مصنفات موسيقية ، مصنفات سينمائية و مصنفات سمعية بصرية ، ولا تعد هذه الأعمال من قبل المصنفات والأعمال المحمية بقانون حق المؤلف ما لم تكن إبداعا أصليا.

إلى جانب الأعمال الأصلية هناك أعمال أخرى تحضي بحماية حق المؤلف وهي الأعمال المشتقة من الأصل كأعمال الترجمة والاقتباس والتعديلات الموسيقية وغيرها تحمى هذه المصنفات دون المساس بحقوق المصنفات الأصلية[1] .

وسواء كنا أمام مصنفات أصلية أو مصنفات مشتقة من الأصل فلا تتم حماية هذه المصنفات إلا إذا توفر فيها عنصر الإبداع أو الابتكار، ويعتبر هذا الأخير شرط موضوعي تضمنته معظم التشريعات منها التشريع الجزائري, إذ نص على أنه " يمنح كل صاحب إبداع أصلي لمصنف أدبي أو علمي أو فني ..."[2]، إلا أن المشرع لم يعرف الإبداع ولا المعايير التي يتم الاعتماد عليها لتقدير ما إذا كان المصنف يحوي على عنصر الإبداع أم لا و ترك هذا الأمر للفقه والقضاء ، ورغم أن هذا الترك فيه جانب من الصواب لأن الإبداع يختلف من مصنف لآخر إلا أن الأمر يطرح إشكالية تقدير الإبداع في المصنف وماهية المعايير التي يعتمد عليها القاضي في ذلك ؟.

إن مفهوم الإبداع هو مفهوم غير ثابت لأنه يتغير حسب طبيعة المصنفات و على هذا الأساس لا يمكن إعطاء معيار محدد لفكرة الإبداع[3] ، فالمصنفات الادبية مثلا تعتمد على العقل أما المصنفات الفنية فتعتمد على الإحساس، و المقصود بالإبداع او الابتكار هو

كانت كتابية أو تصويرية أو نحتية او خطية او شفهية مهما كانت قيمتها و اهميتها و غايتها ، و مهما كانت طريقة التعبير او شكلها ". المادة 02 من قانون حماية حقوق الملكية الادبية و الفنية اللبناني رقم 75-99 لعام 1999.

[1] المادة 05 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2] المادة 03 من الامر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[3] Encyclopédie juridique, Dalloz,2éme. éd. 1974, P 03 :« la notion fondamental d'originalité est encore compliquée par le fait qu'elle ne peut demeurer constant , quelle que soit la nature des œuvre ».

الطابع الشخصي الذي يعطيه المؤلف لمصنفه و الذي يسمح بتمييز المصنف عن سواه من المصنفات المنتمية الى نفس النوع، و عليه فالابتكار مجهود ذهني يتجلى فيه جانب من شخصية المؤلف ، و لا يكون نسخة من عمل سابق .

إن الإبداع عنصر أساسي يتحدد علي أساسه حماية العمل مهما كان نوع هذا العمل سواء كان علميا أو أدبيا أو فنيا و كيف ما كانت طريقة التعبير عنه أو الغاية منه و من هذا المنطلق يرى بعض الفقه أن الإبداع يعتمد علي ثلاثة عناصر[1]، تتمثل الأولى في الفكرة و تمثل أول عنصر يبنى عليه العمل سواء كانت هذه الفكرة فنية أو أدبية أو علمية، أما العنصر الثاني فهو الإطار الذي تبرز من خلاله الفكرة، أما العنصر الثالث فهو التعبير وهو المرحلة الأخيرة لإظهار العمل و التعبير عنه سواء بالكتابة أو الرسم أو النحت أو بأي وسيلة من وسائل التعبير.

المشرع الجزائري من خلال أحكام الأمر03- 05 لم يحدد معايير يتم علي أساسها تقدير الإبداع و إنما تركها للفقه و القضاء كما سبق ذكر ذلك. وكيفية تقدير الابداع حسب الفقه يختلف بإختلاف العمل موضوع المعالجة، ففي الأعمال الأدبية ينظر إلي الأفكار ومدي ترابطها وشكل التعبير عنها من قبل المؤلف ، أما إذا كان العمل قد إقتصر علي جمع المستندات أو المعلومات و تنسيقها و تصنيفها مضيفا عليها ملامح خاصة به فإن العمل يكون مبتكرا لكن ما هي درجة الابتكار في هذه الحالة؟ .

الابتكار يكون إما نسبيا و إما مطلقا ، و يكون الإبتكار نسبيا أو مطلقا في كيفية تقديم المؤلف لعمله فإذا كان عملا جديدا هنا يمكن القول بأن الابتكار في هذه الحالة هو مطلق بحيث يعود للمؤلف وحده الفضل في تأليف العمل و إعطائه صفة الإبتكار ، أما إذا كان العمل موجودا سابقا و قد إعتمده المؤلف الجديد و لكن عدل في بعض ملامحه فهنا

[1] م. خليل يوسف أبو بكر ، حق المؤلف في القانون،دراسة مقارنة ،مؤسسة مجد الجامعة للدراسات و النشر و التوزيع ، الأردن الطبعة الأولى ، ص121 .

نكون أمام عمل مبتكر نسبيا ويدخل في حماية حق المؤلف ، إلا أنه يتوجب في كل الحالات أن تظهر شخصية المؤلف الثاني حتى يمكن القول بالابتكار, كما تبقى شخصية المؤلف القديم قائمة في العمل الثاني مع احتفاظه بحقوقه المادية والمعنوية , أما إذا لم تظهر شخصية المؤلف الثاني فإننا نكون أمام حالة تقليد للمؤلف الأول[1].

رغم توضيح الفقه للإبتكار النسبي والإبتكار المطلق فإن هناك صعوبة كبرى تكمن في معرفة ما إذا كان العمل مبتكرا بصورة مطلقة أو نسبية، ومثل ذلك حالة إستلهام المؤلف الفكرة من الغير وتقديمها إلي عمل مسرحي أو سينمائي[2].

يكون الابتكار المطلق في المصنفات الأصلية أين يقدم المؤلف عملا جديدا يضفي عليه ملامح شخصيته ،وإذا أخذ مؤلف ثاني المصنف الاصلي وأضاف عليه ملامحه الشخصية دون الاخلال بالحقوق المادية لصاحب المؤلف الأصلي ، فهذا النوع من المصنفات يطلق عليه بالمصنف المشتق ويكون الابتكار فيه نسبيا وكلا المصنفين محميان بالأحكام الأمر 03-05 السالف ذكره.

[1] ن. مغبغب ، الملكية الأدبية والفنية والحقوق المجاورة ، دراسة في القانون المقارن ، منشورات حلبي الحقوقية ، بيروت لبنان الطبعة الاولى2000، ص 36 .

[2] COLOMBE .(C), .propriété littéraire et droits voisins , Dalloz , 9ém éd 1999 , p 28 ,et Encyclopédie juridique, op. cit, p 04. « l'une des difficultés majeurs que les juges aient à affronter tient à la qualification de l'œuvre litigieuse : Celle –ci est-elle absolument original , parce que l'auteure s'en est tenu à s'inspirer des idées d'autrui ou relativement originale du fait que l'empreint a porté sur des élément qui donnent prises aux droits d'auteure , compositions ou expressions dans l'ordre littéraire . ce dilemme concerne particulièrement les cas dans lesquels un roman est porté à la scène ou à l'écran.

أ-**المصنفات الأصلية:** وتتضمن المصنفات التالية

1-المصنفات الأدبية و العلمية:

هي أكثر الأنواع إستخداما و يتجسد فيها عنصر الابتكار الذي يعبر عن شخصية المؤلف في ميدان الأدب و العلوم سواء كانت هذه المؤلفات مكتوبة أو شفهية والجدير بالملاحظة أن المشرع الجزائري قد إحتفظ بالتمييز الذي كان منصوصا عليه في التشريع السابق[1]، وقسم المصنفات الأدبية و العلمية إلي مصنفات مكتوبة و مصنفات شفهية و هذه المصنفات جاءت علي سبيل المثال.

تنص المادة 4 من الامر 03-05المعمول به بحماية المصنفات الأدبية المكتوبة مثل المحاولات الأدبية و البحوث العلمية و التقنية و الروايات و القصص و القصائد الشعرية ومصنفات برنامج الحاسوب و المصنفات الشفهية مثل المحاضرات و الخطب و باقي المصنفات التي تماثلها، كما يلاحظ أيضا علي هذا النص مقارنة بالنص القديم أنه أضاف جديدا يتمثل في حماية برامج الحاسب الآلي ، و حسن ما فعل المشرع لأنه واكب التطورات التكنولوجية الحاصلة في مجال الملكية الأدبية والفنية .

أ-المصنفات المكتوبة:

هي كل المحاولات الأدبية و البحوث العلمية و التقنية و الروايات والقصص والقصائد الشعرية و مصنفات برامج الحاسوب ، يتميز هذا النوع من المصنفات بأن نقله إلى الجمهور يتم عن طريق الكتابة سواء كانت الكتابة على الأوراق أو على أقراص مضغوطة ومن هذه المصنفات ما يلي:

[1] الأمر 97-10 المؤرخ في 06مارس 1997 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ج.ر 12 مارس 1997، العدد 13 ص03.

الكتب و الكتيبات : تلعب دورا مهما في إيصال المعلومات إلى الجمهور عن طريق النشر و التوزيع ، اما الكتابة على الجدران فلا تعد كتابا لأن الكتاب يحمل رسائل معينة ويسهل توزيعه على الناس ، اما الكتيبات فهي أقل حجما من الكتاب و هي لا تزيد عن 49 صفحة سواء كانت في مجال الأدب أو العلوم[1].

الرسائل الخاصة : هي التي ترسل إلى الأصدقاء و الأقارب إضافة على الرسائل التجارية ، تعد هذه الرسائل من المصنفات الأدبية التي تدخل في نطاق الأعمال المشمولة بالحماية بقانون المؤلف خاصة إذا كانت هذه الرسائل تشتمل على عنصر الإبداع و هذا الأخير معيار موضوعي قد سبق ذكره من أجل إضفاء الحماية على اي مصنف ، و تبقي الرسالة ملكا للمرسل إلى حين وصولها إلى المرسل إليه ، و يلتزم هذا الأخير بعدم نشر مضمون الرسالة حتي لا يضر بالمرسل ، كما يكون من حق هذا الأخير استرداد الرسالة قبل وصولها إلى المرسل إليه ، و حتي وإن وصلت إليه فإذا كان فيها شرط إعادتها للمرسل فتعاد له، كما يمكن للمرسل نشر مضمون الرسالة.[2]

لم ينص المشرع الجزائري صراحة علي أن الرسالة مصنف أدبي إلا أنها تدرج في المحاولات الأدبية و هذه الأخيرة محمية بقانون حقوق المؤلف .

[1] منظمة اليونيسكو تشترط أن لا تقل عدد صفحات الكتاب عن 49 صفحة حتى يسمى كتابا . أ. عبد الفتاح أحمد حسان ، مدى الحماية القانونية لحق المؤلف ، دراسة مقارنة ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ، جامعة تلمسان ، السنة الجامعية 2007-2008 ، ص125

[2] أ. عبد الفتاح أحمد حسان، المرجع السابق ، ص126.

إن حماية المصنف تدخل فيها حماية المضمون و حماية عنوان المصنف، فالعنوان جزء لا يتجزأ من المصنف ، وحتي يحضى بالحماية لا بد من ظهوره فعلا علي المصنف و أن يحوي علي قدر من الابتكار[1].

حمى المشرع الجزائري العنوان و منحه نفس الحماية الممنوحة للمصنف ، إذ نص في الأمر 03 –05 على أنه "يحظى عنوان المصنف، إذا اتسم بالأصلية بالحماية الممنوحة للمصنف ذاته"، و الملاحظ أن المشرع إشترط في العنوان الأصلية أي أن يكون أصليا لا تقليدا لغيره ، إلا أنه قد يكون العنوان ليس أصليا تماما بل يكون عنوانا مشتقا وعلي هذا الأساس كان من الأفضل لو أن المشرع إشترط عنصر الإبتكار في العمل دون إشتراط الأصلية [2].

برامج الحاسب الآلي: أصبح إستخدام الحاسب الآلي في الوقت الحالي سمة بارزة من سمات العصر الحديث ،إذ شهد العالم ثورة في نظم المعلومات و أصبحت تقنية المعلومات متصلة بشتي جوانب الحياة الإنسانية بغض النظر عن المكان لأن شبكة المعلومات لا تعترف بالمسافات وهي اليوم كقرية كونية بفعل الربط على شبكة المعلومات "الانترنت"[3].

يستخدم الحاسب الآلي في مجالات الحياة كافة و يؤدي وظائف إيجابية كثيرة مما أدي إلي كثرة الاعتداءات عليه ، و على هذا الأساس كان من الضروري حمايته ، يتكون الحاسوب من قسمين القسم الاول هو المكونات المادية مثل الشاشة و المفاتيح و الجهاز الطابع ، والقسم الثاني يتكون من برامج الحاسوب ،يستفيد القسم الاول من الحماية المقررة لبراءات الاختراع و كذا نظام الرسوم و النماذج الصناعية، أما القسم الثاني و هو برامج

[1] م. خليل يوسف أبو بكر ، المرجع السابق ، ص 136.

[2] المادة 6 من الأمر 03–05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[3] ف. إدريس ، المرجع السابق ، ص185.

الحاسوب أو ما يسمي 'باللوجسيال ' فهو محمي بقانون حق المؤلف ضمن المصنفات الأصلية ، فحين كان يدرجه ضمن المصنفات المشتقة[1].

يعرف الفقه الحاسب الآلي على أنه "جهاز إلكتروني يستطيع القيام بعمليات حسابية و منطقية حسب التعليمات المعطاة له "، و تمر برامج الحاسب الآلي بعدة مراحل تبدأ أولها بإعداد وصف تفصيلي للمشكلة ثم إعداد الخطة الحسابية و الخوارزميات ثم اعداد خطوات التسلسل المنطقي لحل المشكلة ثم كتابة البرامج[2].

القانون المصري للملكية الفكرية يعرف الحاسب الآلي على أنه هو جهاز قادر على تخزين و تحليل واسترجاع البيانات أو المعلومات".أما برنامج الحاسب الآلي فهي "مجموعة من التعليمات المعبر عنها بأية لغة أو رمز و بأي شكل من الاشكال يمكن استخدامها بطريق مباشر او غير مباشر في الحاسب لأداء وظيفة أو الوصول إلي نتيجة سواء كانت هذه التعليمات في شكلها الأصلي او في اي شكل آخر تتحول إليه بواسطة الحاسب"،أما قاعدة البيانات فهي " أي تجميع متميز للبيانات يتوافر فيه عنصر الابتكار أو التدريب أو اي مجهود شخصي يستحق الحماية و المعبر عنه بأية لغة او رمز و بأي شكل من الأشكال ويكون مخزنا بواسطة الحاسب و يمكن استرجاعه بواسطته أيضا".[3]

ب- المصنفات الشفهية :

يقصد بها الأعمال التي يكون الكلام فيها هو مظهر التعبير عنها ، ويتم توجيهها شفهيا إلى شخص واحد أو مجموعة من الأشخاص بقصد التأثير فيهم، ويشترط في هذا

[1] المادة 06 من الأمر رقم 97 – 10 المعدل بالأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.
[2] ن. مغبغب ،الملكية الأدبية والفنية ، المرجع السابق ، ص111.
[3] المادة 08 من قانون الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة2002.

النوع من المصنفات إحتوائها على إنتاج ذهني مبتكر، ويعتبر العمل مبتكرا إذا ظهر فيه ما يميز شخصية مؤلفه و لا فرق في قيمة هذه الأعمال سواء كانت قيمة أم لا[1].

أورد المشرع الجزائري المصنّفات الشفهية في المادّة 04 من الأمر 03-05 السالف الذكر ، ومن بين هذه المصنّفات المحاضرات والخطب و المواعظ مع ذكر باقي المصنّفات التي تماثلها مما يفتح المجال لأي عمل ذهني مبتكر يكون الكلام فيه هو مظهر التعبير عنه،غير أن المشرع الجزائري وعلى غرار نظيره الفرنسي[2] لم يميّز بين المحاضرات و الخطب التي يلقيها الرجل العادي و الرجل السياسي، فإذا كانت حقوق الأول محمية بشكل دقيق فإن الثاني لا يسعه المحافظة علي حقوقه بنفس الدرجة لأن نشاطه يتعلق أصلا بالجمهور و من السهل أن يسقط كلامه في الميدان العام ، لأن ذلك يكون نتيجة طبيعية لهذا النّشاط.

الجدير بالملاحظة أن خطب السياسيين علي جانب كبير من الخطورة قد تعكّر مثلا العلاقات بين الدولتين فهنا يمكن ملاحقة المؤلف صاحب الخطاب السياسي لأنّ من شأن خطبه تعكير العلاقات بين الدولتين .

في نفس سياق المادة 04 من الأمر 03-05 تقضي بحماية المرافعات التي يلقيها المحامي، و نفس الشيء يقال علي محاضرات الأساتذة لأنها تشكل إبداع فكري تمنح أصحابها حق حمايتها . المشرع الجزائري حدّد بعض المؤلّفات الشفهية كالخطب والمحاضرات التي تلقى بمناسبة تظاهرات عمومية على أنّه يمكن لأي جهاز إعلامي إستنساخها أو إبلاغها لأغراض إخبارية دون رخصة أو أجرة من صاحبها، كما لا يسمح بنقل هذه الخطب و المحاضرات إلاّ إذا كان صاحبها قد قام بها أثناء تظاهرات عمومية إلا أن الحقوق القانونية الممنوحة لصاحب الخطاب أو التصريح لا تعتبر كأنّها ألغيت لكن

[1] ن. مغبغب ، الملكية الأدبية والفنية ، المرجع السابق ،ص 73.

3 arts L.112. 2. C.f .propr intell ..

حمايتها توقفت بصورة مؤقّتة و يمكن لصاحب الخطاب أو المحاضرة جمع إنتاجه بصفة شاملة و نشره [1] .

ج – المصنفات الفنيّة

يعد المصنف الفني من المصنفات الفكرية التي تتعلق بالجانب الجمالي للفكر و هي تخاطب الإحساس و المشاعر و ليس العقل و التفكير مثل ما هو عليه الحال في المصنّفات الأدبية و العلمية ، و شكل التعبير عنها يختلف عن شكل التعبير في المصنّفات الأدبية و العلمية ، ويمكن للمؤلف إستعمال بعض الآلات في هذا النوع من المصنّفات على أن لا يغلب دور الآلة على عمله و إلاّ فلن يستحق الحماية[2].

المشرع الجزائري عدد أنواع المصنفات الفنية في المادة 04 من الأمر 03-05 السالف الذكر و هي كل مصنفات المسرح و المصنفات الدرامية و الدرامية الموسيقية والإيقاعية و التمثيليات الإيمائية وكل المصنفات الموسيقية بالغناء أو الصامتة والمصنفات السينمائية والمصنفات السمعية البصرية الأخرى سواء كانت مصحوبة بأصوات أو بدونها و مصنفات الفنون التشكيليّة و الفنون التطبيقيّة مثل الرسم و الرسم الزيتي و النحت و النقش و الطباعة الحجرية و فن الزرابي و الرّسوم التخطيطيّة و النماذج الهندسيّة المصغرة للفن و الهندسة المعمارية و المنشآت التقنية و الرسوم البيانية والخرائط والرسوم المتعلقة بالطبوغرافيا أو الجغرافيا أو العلوم والمصنفات التصويرية و المصنفات المعبر عنها بأسلوب يماثل التصوير و مبتكرات الألبسة للأزياء و الوشاح.

[1] المادة 48 الفقرة الأولى من الأمر رقم 03- 05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[2] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص423.

المصنفات المسرحية و المسرحيات الموسيقية، يعتمد هذا النوع من المصنفات علي جانب أدبي و جانب فني، إلاّ أنّ هذا الأخير يغلب على الجانب الأدبي و تشمل هذه المصنفات كل أنواع المسرحيات من تراجيديا إلي الدراما، أما المسرحيات الموسيقية فتشمل "الأبّرا" و تتكون المسرحيات الموسيقية من المسرحية نفسها و الموسيقى التي تقترن بالكلام، فهذه المصنفات تشملها الحماية متي تجسدت في شكل خارجي.[1]

مصنفات الرسم و التصوير و العمارة و النحت و الطباعة و الحياكة، هذه الأعمال محمية مهما كان هدفها أو محتواها سواء كانت صورا طبيعية أو رسما تخطيطيا أو النحت أو النقش علي المعادن و الحجارة و كذلك الحياكة و الخياطة و كل هذه الأعمال تحمى بموجب قانون حق المؤلف إذا كانت تحوي في طياتها إبداع و ابتكار فنّي[2] .

في مجال فن العمارة المشرع الجزائري لم يفرق بين الأعمال الفنية و الأعمال التقنية التي يقوم بها المهندس، فإذا كان هذا الاخير محميا كونه فنانا يخلق الأشكال الهندسية فهل يحمى أيضا بقانون حق المؤلف كونه مهندس يقوم بأعمال تقنية ؟.

القضاء في فرنسا أكد علي حماية أعمال الهندسة المعمارية في كل ما يتعلق بعملية الإبداع ،و بالتالي فالحماية تطال العمليات الفنية المتوجبة على المهندس القيام بها لتشييد البناء وفق الأعراف و الأصول الفنية التي لا مناص من تطبيقها ، وعليه لا تكون محميّة الحسابات و الدراسات ، فالقضاء فرق بين الأعمال المادية التي تطبق بها هذه الحسابات و بين العمل المحمي ولا يأخذ بجدارة المعماري في الأعمال المحمية سواء كانت عادية أو

[1] أ. عبد الفتاح حسان، المرجع السابق، ص 134 .

[2] م. حسام محمود لطفي، المرجع السابق .ص 118.

ممتازة فإن كلها محمية .وعليه فإذا أقدم شخص علي أخذ صورة لهذه الأعمال بدون أن يذكر اسم المهندس، فإنه يمكن ملاحقته بموجب القانون المدني.[1]

حمى المشرع الجزائري الهندسة المعمارية التي يدخل فيها إبداع و ابتكار المهندس و إعتبرها من الأعمال الفنية ،و ما دام أنه إعتمد علي عنصر الإبداع الشخصي لإضفاء الحماية علي المصنف معني ذلك أن الحماية تطال فقط الجانب الفني من عمل المهندس المعماري، و عليه فالجانب التقني لعمله محمي بقوانين أخري غير قانون المؤلف.

في مصر ثار جدل حول ما إذا كان تجويد القران الكريم يدخل في إطار المصنفات المحمية بحقوق المؤلف ، وفي هذا المجال قضت محكمة النقض المصرية [2] أن القرآن الكريم لا يعد مصنفا بالمعنى المقصود في قانون حماية حق المؤلف ، و أن تلاوته تقليد متبع لا محل للإبتكار فيه وليس حكرا على أحد فليس لأي قارئ أن يمنع غيره من التلاوة طعن في هذا الحكم على أساس أن تلاوة القران الكريم تصح أن تكون محلا لإلتزام مدني يمكن تقويمه بالمال ، ومن ثمة يكون تسجيله على أشرطة و أسطوانات وبيعها للجمهور وهذا الحق هو ذو قيمة مالية يستطيع القارئ أن يستغله بنفسه أو ينقله للغير، فإذا تصرف فيه للغير يمتنع عن التصرف في هذا الحق مرة أخرى إلتزاما بشروط العقد .

[1] Trib. Inst. Nimes, 25 janvier 1971, Gaz .pal, 11mais 1971, « d'une part les devis études et calcules de résistances de ferraillage , de béton , application simple de règles et de lois , ne sont pas en principe protégés, que d'autre part il en est de même pour certains plants qui ne sont que la traduction graphique de calcules purement théoriques de l'ingénieure , mais par contre , le mérite de l'architecte n'a pas à être pris en concédération , si l'on est en présence d'une création protégeable , en présence d'une construction de caractère extrêmement banale et ordinaire, la responsabilité de celui qui public des photographies de l'immeuble sans mention de nom de l'architecte peut être engagée sur la base de l'article 1382 de code civil ».

[2] محكمة النقض المصرية الغرفة المدنية في 21 مارس 1984 " قضية القارئ عبد الباسط عبد الصمد " ، الحكم مأخوذ من مرجع م . حسام محمود لطفي ، المرجع السابق، ص 209.

وفقا لهذا الطعن قضت محكمة الطعن المصرية و أسندت حكمها لأحقية الطعن المقدم أمامها و قضت على أنه " ... من حق كل إنسان أن ينتفع إنتفاعا مشروعا بما هباه الله من ملكات وحواس وقدرات تميزه عن غيره من سائر البشر ومنه صوته فيكون له حق إستغلال هذا الصوت ماليا كما يجوز له أن يتنازل إلى الغير عن حقه المالي في إستغلال صوته بما يشتمل عليه من الحق في النشر حتى لو تعلق الأمر بإستغلال الصوت في تلاوة القران الكريم ، إذ أن محل التعاقد في هذه الحالة ليس هو القران الكريم في حد ذاته أو مجرد تلاوته و إنما هو صوت القارئ ومدى إقبال الجمهور على سماعه فإذا تنازل الشخص عن حقه في إستغلال صوته ماديا للغير إمتنع عليه القيام بأي عمل أو تصرف من شأنه تعطيل إستعمال الغير للحق المتصرف فيه أو من شأنه أن يتعارض مع الحق المتصرف إليه في إستغلال هذا الصوت بالطريقة المتفق عليها في عقد التنازل" .

لم يستقر القضاء في مصر على هذا الرأي وقضى في دعوى مشابهة أنه إذا إنطوت طريقة أداء القران الكريم على شيء من الابتكار بحيث يستبين أن مبتكرها قد خلع عليها من شخصيته ومن ملكاته وحواسه وقدراته ما يميزها عن غيرها فإنها تكون مصنفا محميا بقانون حماية حق المؤلف [1].

في الجزائر لم نلتمس قضايا من هذا المجال و إن وجدت فهي غير منشورة ، أما بالنسبة للقانون فإن التعداد الوارد في المادة 4 من الأمر 03-05 لم يدرج تلاوة القران الكريم كمصنفات فنية محمية بحقوق المؤلف .

المصنفات الفوتوغرافية: تقع هذه الأعمال تحت بند الأعمال الفنية التي لا بد من توفر عنصر الابتكار فيها حتي تحمى بقانون حق المؤلف، تضمنها المشرع الجزائري في

[1] محكمة النقض المصرية الدائرة المدنية والتجارية في 6 يناير 1992 "قضية الشيخ شعبان عبد العزيز الصياد " ، الحكم مأخوذ من مرجع م . حسام محمود لطفي ، المرجع السابق ، ص 211.

المادة 4 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، إلا أن المشرع لم يتضمن أحكام خاصة للصور الفوتوغرافية على عكس بعض التشريعات إذ تضمنت أحكامها عدم المساس بحق الغير الذي أخضت له الصورة، ولا تأخذ هذه الصورة للأشخاص إلاّ بعد استئذان صاحبها ، و أن تكون الصورة قد أخذت بمهارة ، ولا تشمل الحماية الصورة المأخوذة عن صور أخرى لأنها فاقدة لعنصر الابتكار.[1] و حماية الصورة الفوتوغرافية تكون على الصورة نفسها و كيفية أخذها و ليس علي المكان الذي أخذت منه.[2]

إن للمؤلف حقوقا على الصورة التي عملها فيكون له الحق وحده في إستغلال هذه الصورة بإستثناء إذا كانت هذه الأخيرة لشخص طبيعي فلا بدّ من إستئذانه قبل نشرها والشخص الذي تمّ تصويره له كافة الحقوق المادية و المعنوية علي هذه الصورة بإستثناء إذا كانت الصورة قد أخذت بمناسبة حوادث قد وقعت علنا، أو إذا كان الشخص مطلوبا للعدالة فيمكن نشر صورته للبحث عنه[3] .

[1] المادة 178 من قانون حماية حق المؤلف و الحقوق المجاورة المصري رقم 82 سنة 2002، " لا يحق لمن قام بعمل صورة لآخر أن ينشر أو يعرض أو يوزع أصلها أو نسخ منها دون إذن من في الصورة ما لم يتفق علي خلاف ذلك، ومع ذلك يجوز نشر الصورة بمناسبة حوادث وقعت علنا أو إذا كانت الصورة سمحت بنشرها السلطات العامة المختصة خدمة لصالح العام شرط ألا يترتب على عرض الصورة أو تداولها في هذه الحالة مساس بشرف الشخص أو بسمعته أو اعتباره،و يجوز للشخص الذي تمثله الصورة أن يأذن بنشرها في الصحف و غيرها من وسائل النشر حتي ولو لم يسمح بذلك المصور، ما لم يتفق علي غير ذلك و تسري هذه الأحكام علي الصور أي كانت الطريقة التي عملت بها من رسم".

[2] قضت محكمة النقض السورية في قرارها المؤرخ في 31-12-1980 رقم 105 مدني ، و قرار مؤرخ في 1999 بأن مجرد تعاقد فنانة مع التلفزيون للعمل في فرقة الرقص الشعبي لا تعتبر موافقة منها لنشر صورتها من قبل جهة اخري غير متعاقدة معها وان نشر الصورة علي الشكل المذكور هو حق شخصي تستقل به الفنانة ، وان نشر صورتها علي التقويم الجداري الصادر عن شركة الطيران العربية السورية عام 1975 و بدون موافقتها ، من شانه أن يتيح المجال للمسألة بالتعويض الأدبي في حالة تولد الضرر ، س. فرنان البالي ، قضايا القرصنة التجارية و الصناعية و الفكرية ، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت لبنان، طبعة 2001،ص90.

لم يتعرض المشرع الجزائري إلى أحكام الصور الشخصية مكتفيا باعتبار الأعمال الفوتوغرافية أعمال فنية واقعة تحت الحماية.

مصنّفات الفنون التطبيقية و التشكيلية : يشمل هذا النوع كل ما يتعلق بالفنون التطبيقية وهي الفنون الإبداعية الفكرية مثل الرسم و الرسم الزيتي ، النقش والنحت، فن الزرابي ، صناعة المجوهرات و الأحجار الكريمة صناعة الأثاث الأوراق المرسومة للحائط ، أدوات الزخرفة الأدوات المنقوشة و الزجاج الملون.

المصنّفات السينمائية و المصنفات السمعية البصرية: تدخل الأعمال السينمائية والأعمال الواقعة في حكمها و المعبر عنها بأسلوب مماثل للأسلوب السينمائي ضمن الحقوق التي تشملها الحماية ، وتتضمن هذه الأعمال الأفلام السينمائية المسجلة على الأشرطة السمعية و البصرية ، أو أشكال مسجلة ، سواء كانت شفافة أم لا ، ترى من خلالها الصور المتحركة و تكون مسجلة على مادة اخري لرؤيتها و تتضمن أشرطة الفيديو للصور و الصوت و أقراص الليزر[1] .

نص المشرع الجزائري على حماية الإنتاج السينمائي و الإنتاج السمعي البصري إذ تقضي الأحكام الراهنة لحقوق المؤلف بحماية "المصنفات السينمائية والمصنفات السمعية البصرية الأخرى سواء كانت مصحوبة بأصوات أو بدونها" ، ولم يأتي المشرع بأي جديد في هذا المجال .

الإنتاج السمعي البصري هو نوع من المصنفات المشمولة بحماية حقوق المؤلف إذ تشمل الحماية القانونية المصنفات السينمائية و كافة المصنفات السمعية البصرية الأخرى طالما تتضمن صور متحركة سواء كانت مرفقة بأصوات أو بدونها ، و عليه فالمصنفات

1 م .خليل يوسف أبو بكر ، المرجع السابق ، ص 146.

السمعية البصرية تتطلب اللجوء إلى صور متحركة، وهذا على عكس المصنفات التصويرية و التي هي مصنفات غير متحركة .

إن طبيعة المصنفات السينمائية و السمعية البصرية تختلف عن المصنفات الأدبية أو الموسيقية لأنها ذات إنتاج تعاوني ، فالمصنفات السينمائية و المصنفات السمعية البصرية تحتاج الى عدة اشخاص من أجل إنتاج العمل مثل صاحب السيناريو و الممثلين و المخرج و صاحب الموسيقى ....[1] .

حمى المشرع الجزائري الإنتاج السينمائي و الإنتاج السمعي البصري دون قيد أو شرط ، على أن يكون هذا الانتاج فكريا مبتكرا، وعلى هذا الأساس فلا يهم هدف الأفلام أو قيمتها سواء كانت أفلام رياضية أو وثائقية أو سياسية[2].

الجدير بالملاحظة أن الأحكام المتعلقة بالإنتاج السينمائي و الانتاج السمعي البصري قابلة للتطبيق على الإنتاج الإذاعي لتشابه خصائصهما[3].

يتم استغلال المصنف السينمائي والسمعي البصري عن طريق البث عبر الأقمار الصناعية و إنتقال البرامج عبر شبكة الانترنت ،نظم المشرع الجزائري البث السلكي واللاسلكي الإذاعي للمصنف السمعي أو البصري بموجب ترخيص ضمن الحدود الجغرافية المنصوص عليها في العقد ، و يمكن لهيئة البث الإذاعي أن تبث المصنف المنقول بطريق القمر الصناعي مع مراعات الحقوق المعترف بها للمؤلف أو من يمثله[4].

---

[1] ف. زراوي صالح ، المرجع السابق، ص،434.

[2] تنص المادة 3 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة على أنه"...تمنح الحماية مهما يكن نوع المصنف و نمط تعبيره و درجة استحقاقه و وجهته ...".

[3] المصنف الإذاعي هو المصنف الذي يبدعه مصنف مؤلف أدبي أو موسيقي بغرض البث الإذاعي السمعي ، المادة 17 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[4] أ. عبد الفتاح حسان ، المرجع السابق. ص141 .

المصنفات الموسيقية : تضمنت أحكام الامر 03-05 لحقوق المؤلف الأعمال الموسيقية سواء كانت مصحوبة او غير مصحوبة بكلام ، إلاّ ان المشرع الجزائري لم يعرف العمل الموسيقي ولا العناصر التي تتألف منها الأعمال الموسيقية .

حسب الفقه تتألف الأعمال الموسيقية من ثلاثة عناصر[1]، وهي النغم أو اللحن وهو بمثابة عدد متغير من الأصوات المتلاحقة يجب أن تكون دوما في ميدان من الحرية بعيدة عن أي تقيد، و بالتالي يجوز اعتماده كمقياس للتقييم، إذ لا يوجد تقليد عندما تعتمد قطعتين موسيقيتين علي نفس اللحن أو النغم، أما العنصر الثاني فهو توافق الأصوات و تعتمد هذه العملية على دمج وتوافق الأصوات بالنغم وهو ما يشكل موضوع الحماية لأنه يعبر عن شخصية واضعه ، أما العنصر الثالث و الأخير فهو الوزن و هو العودة المتلاحقة من زمن شديد إلي زمن خفيف و يمكن تحديد الوزن مثل الشعور المحدد في العلاقات ذات المهلة الفنية سواء كانوا من مختلف الاصوات المتلاحقة او من الشعور المحدد من علاقات المهلة النسبية او من مختلف الاصوات المتلاحقة أو من مختلف التغيرات أو الترددات لصوت واحد أو لضجة نفسها.

تصميم الرّقصات و التمثيل الإيمائي: الرّقصات هي تشكيل من الحركات تصاحب الموسيقي ، و التمثيل الإيمائي هو أداء قطعة موسيقية تعبيرا عن العاطفة وتكون دون الكلام، اشترط المشرع في هذا النوع من المصنفات و حتى يتم حمايتها أن يعبر عنها بالكتابة أو بطريقة أخرى وهذا على غرار المشرع الفرنسي[2] إذ اشترط هذا الأخير أن يكون العمل مسجل خطيا أو بشكل آخر، وسبب ذلك في أن توقيع الرقص بالألحان الإيقاعية أو

[1] ن . مغبغب ، الملكية الأدبية والفنية ، المرجع السابق ، ص 88 .

1 المادة 2 الفقرة 4 من الأمر القديم رقم 73-14 المؤرخ في أبريل 1973و المتعلق بحقوق المؤلف ، ج. ر 10 أبريل 1973 العدد29 ، والمادة 122-2 من قانون الملكية الفكرية الفرنسي .

بالإشارات الصامتة يكون صعب إثباته إذا لم يكن هناك تسجيل مادي يحمل هذه الإيقاعات مثل سند مكتوب أو فيلم .

مصنفات التراث الثقافي المصنفات الشعبية أو الفلكلور : يقصد بها المصنفات الأدبية و الفنية و العلمية التي تبتكرها الفئات الشعبية تعبيرا عن الثقافة الشعبية و التقليدية إذ يعتبر جزء من التراث الثقافي الوطني لبلد معين[1]

نص المشرع الجزائري علي حماية الفلكلور، إذ اعتبر مؤلفات الفلكلور من التراث الثقافي الجزائري ، و تندرج ضمن هذه المصنفات مصنفات الموسيقي الكلاسيكية التقليدية و الأغاني الشعبية و الاشكال التعبيرية الشعبية المنتجة في أوساط المجموعة الوطنية و التي لها ميزات الثقافة التقليدية للوطن ،و النوادر والأشعار و الرقصات و العروض الشعبية....[2].

إن المشرع الجزائري ومن خلال الأمر المذكور أعلاه لم يعرف ما معني التراث التقليدي واكتفي فقط بذكر المصنفات التي تندرج في إطاره، أما الأمر القديم 73-14 [3] قد عرف الفلكلور بأنه الإنتاج الذي تجهل هويته مع افتراض هوية مؤلفه انه مواطن جزائري ، اما التأليف المستوحى من الفلكلور "هو كل تأليف وضع بعناصر مستعارة من التراث الثقافي التقليدي" [4]

إن المشروع الذي وضعته المنظمة العالمية للملكية الفكرية و المتضمن الأحكام النموذجية للتشريع الخاص بحق المؤلف ينص في مادته الخامسة علي أن الحماية القانونية

[1] COLMBET.(C) , op.cit , p 63.

[2] أ. عبد الفتاح حسان، المرجع السابق. ص 143.

[3] المادة 02 من الأمر 73- 14 المتعلق بحقوق المؤلف.

[4] المادة 14 الفقرة 3 من الأمر رقم 73-14، أيضا ف. زراوي صالح ، المرجع السابق ، ص 426.

لا تشمل مؤلفات الفلكلور، وعلى هذا الاساس فإن استغلال الفلكلور حر ولا يخضع لواجب دفع الحقوق ، إلاّ أن هذا الأمر يخلق فجوة بين الدول التي تعتبر الثقافة فيها منبثقة أساسا من الفلكلور و هي معظم الدول الافريقية و العربية أي الدول السائرة في طريق النمو ، و بين الدول الغربية التي تعتبر أن المؤلفات التي يكون مؤلفها غير شخص لا يمكن حمايتها ولا يتطلب إستعمالها دفع الحقوق[1] ، ومن هذا المنطلق فكيف ستحمى مؤلفات الفلكلور على الصعيد الدولي ؟. إنه لم يتم لحد الآن وضع معيار دولي فعّال و مناسب لحماية الفلكلور.

ب – المصنفات المشتقة:

هي المصنفات التي تستمد أصالتها من مصنفات سابقة كالترجمات و التوزيعات الموسيقية و تجميع المصنفات بما في ذلك قواعد البيانات سواء من الحاسب او غيره مادامت مبتكرة من حيث الترتيب أو اختيار محتواها، وحتى يعتبر المصنف مشتق لا بدّ لمؤلفه ان يبرز لمسته الشخصية ليتميز عن المصنف الأصلي [2].

المشرع الجزائري[3] لم يحمى المصنفات الأصلية فقط بل إمتدت الحماية لتشمل المصنفات المشتقة إلاّ انه لم يعرف ما معنى المصنف المشتق و اكتفى فقط بتعداد هذه المصنفات [4]، و يشترط في المصنفات المشتقة ان تكون مأخوذة من مصنف سابق أصلي مع التغيير و التعديل في المصنف الأصلي .

[1] م. خليل يوسف أبو بكر ، المرجع السابق ، ص 152.

[2] خ. لطفي ، موسوعة حقوق الملكية الفكرية، دار الفكر الجامعي القاهرة، طبعة 2003، ص 411.

[3] المادة 05 الفقرة 2 من الأمر رقم 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[4] المشرع المصري قام بتعريف المصنف المشتق علي أنّه " المصنف الذي يستمدّ أصالته من مصنف سابق الوجود كالترجمات و التوزيعات الموسيقية و تجميعات المصنفات بما في ذلك قواعد البيانات المقررة سواء من الحاسب أو من

يشترط كذلك عدم مساهمة مؤلف المصنف الأصلي في المصنف المشتق ،لأن مثل هذا الأمر يجعل المصنف الجديد مصنف مشترك و ليس مصنف مشتق، في جميع الأحوال علي صاحب المصنف المشتق أن يستأذن صاحب المصنف الأصلي أو ورثته و هذا وفقا لنصّ المادّة 05 الفقرة الأخيرة من الأمر 03-05 والتي تقضي بإستفادة المصنفات المشتقة من الحماية القانونية دون المساس بحقوق المصنفات الأصلية ، ومن صور المصنفات المشتقة ما يلي:

المصنفات الأدبية المكتوبة المشتقة من الأصل : تعتبر جميع أعمال الترجمة و الاقتباس و التغييرات الأخرى التي تطرأ علي الإنتاج الأدبي مصنفات أدبية مشتقة من الأصل ،هذه المصنفات تستعير عناصر شكلها من الإنتاج الأصلي إلاّ أنّها تبقي أعمال مبتكرة نظرا لتركيبتها و صورة تعبيرها [1].

تعرف الترجمة على أنها عملية نقل مصنف من لغة إلي لغة أخرى ، و تقتضي هذه العملية التمكن من اللغتين إضافة إلي بذل جهد في اختيار الألفاظ و انتقاء الأسلوب الذي يفي بنفس المعنى من المصنف الأصلي إلي المصنف المترجم ، كما أنّه من شروط الترجمة المحافظة على المحتوى العلمي أو الأدبي أو الفني [2]، أمّا الاقتباس فيتم إعداده بالارتكاز على مصنف سابق عليه ويتم ذلك عن طريق التلخيص ، مثل تلخيص مصنف أدبي أو علمي أصلي و نقله إلى القارئ في صورة مختصرة مطابقة للصورة الأصلية فالجهد المبذول

غيره و مجموعة التعبير الفلكلوري ما دامت مبتكرة من حيث ترتيب محتواها أو اختياره ، المادة 138 من قانون الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002.

[1] COLMBET.(C), op.cit , p50 .

[2] ف. إدريس ، المرجع السابق ،. ص 90.

من الملخّص هو الذي يعطي لهذا الإنجاز الصبغة الشخصية و يمثل ابتكارا و من ثمّة لا يجوز للغير أن ينقل المصنف الملخص إلاّ بإذن صاحب المصنف الأصلي أو إذن ورثته[1] .

أمّا الاقتباس فيتمّ عن طريق التحوير فيعتمد فيه المؤلف المحوّر إلي تحوير المصنف إلي لون آخر مع الاحتفاظ بمضمونه كتحويل قصة أو رواية إلي مسرحية أو فيلم سينمائي ، تبرز شخصية المؤلف الجديد في هذا المجال عن طريق الإبداع الذي يضفيه علي المصنف الجديد ، و قبل الإقدام علي هذا التحويل لا بدّ من استئذان صاحب المصنف الأصلي أو ورثته .

قد يثور نزاع بين المؤلف الأصلي و المحوّل كأن يدعي صاحب القصّة أو الرواية أن الفيلم الذي تمّ انجازه قد اقتبس من روايته مثلا للفصل في هذا الموضوع يجب التمييز بين الفكرة المجردة و هي حق شائع للجميعو بين الإنشاء و التعبير و هذا يختص به المؤلف ، فإذا كان المصنف اللاحق لم ينقل عن المصنف الأصلي إلاّ الفكرة المجردة، فإن هذا العمل لا يعدّ إقتباسا، أمّا إذا نقل عنه الإنشاء و التعبير فهذا هو الاقتباس عن طريق التحول.

المصنفات الفنية المشتقة: تحمى هذه المصنفات دون المساس بحقوق مؤلفي المصنفات الأصلية هذا ما نصّ عليه الامر03-05 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة السالف الذكر[2]، وعليه فإنه يحمى كل تعديل أو تغيير لإنتاج سابق إذا قام المؤلف بعمل مبتدع و استعمل في إخراجه أسلوبه الشخصي ليميزه عن الإنتاج الأصلي ففي هذه الحالة يعتبر عمله إنتاجا فنيا مشتقا من الأصل[3].

[1] ف. زراوي صالح ، المرجع السابق ، ص439.

[2] المادة 05 من الأمر 05-2003 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[3] ف. زراوي صالح ، المرجع السابق، ص 442.

و نتصور هذا النقل في حالة وجود صورة لفنان مشهور فيلجأ فنان آخر إلي نقلها ومحاكاتها فيصعب التمييز بين الأصل و النسخة التي أخذت عنها، و هنا تظهر مقدرة الفنان في نقل الصورة و في دقة الرسم شريطة أن لا يكون هذا النقل بطريقة ميكانيكية و يظهر إبداع المؤلف كلّما كانت الصورة التي رسمها مطابقة للصورة الأصلية ، ولا يكون هذا العمل شرعيا إلاّ بعد استئذان صاحبها، أما إذا كانت الصورة الأصلية قد فقدت الحماية القانونية و أصبحت في الملك العام فإن المؤلف لا يحتاج إلى إذن في نقلها.

المصنفات الموسيقية المشتقة ، تتم عملية إشتقاق المصنفات الموسيقية عن طريق التحويل أو التوزيع أو عن طريق المحاكاة و تحويل الموسيقى يتحقق بنقل المصنف من عزفه بآلة إلى عزفه بآلة أخرى مثل نقل مصنف معزوف بالبيانو إلى عزفه بآلة العود و هذه الطريقة في التحويل تتطلب مهارة فنية و قدرا من الإبداع إذ يعتبر هذا الأخير معيارا للحماية القانونية[1]، أما التوزيع فهو الجمع بين ألحان متعددة ليخرج منها لحنا جديدا فيعتبر هذا المصنف جديرا بالحماية.

أما المحاكاة فهو أن يأتي المؤلف الموسيقي بمصنف يباري به مصنفا موسيقيا آخر دون اشتقاق و من ثمّ فإن المصنف اللاحق يعتبر مصنفا أصليا قائما بذاته و غير مشتق من أي مصنف آخر ، فلا يجب استئذان صاحب المصنف الأصلي ولا يكون لهذا الأخير أية حقوق على المصنف الجديد[2].

المصنفات المشتقة من الفلكلور: هذا النوع من المصنفات مشتق من مصنفات سابقة في الوجود و التي هي الفلكلور أو كما تسمى أيضا مصنفات التراث الثقافي التقليدي فالمؤلف لا يأتي بشيء جديد من حيث الموضوع ، بل عبارة عن انتقاء من مصنفات سابقة

[1] ف. إدريس ، المرجع السابق ، ص 95 .

[2] م. حسنين ، المرجع سابق ، ص 41 .

يرتبها و ينسق موادها بما يتفق و الذوق الأدبي و الفني ليجعل منها موضوعا لمصنف جديد ، و ما دام العمل يتميز بجهد فكري يتمثل في الترتيب و الانتقاء و التنسيق تبرز من خلاله شخصية المؤلف و إبداعه استوجب هذا العمل الحماية القانونية[1].

الفرع الثاني : الحقوق محل الحماية ، ومدة الحماية .

أ-الحقوق محل الحماية:

تمنح المصنفات السابق ذكرها لمؤلفيها حقين ، حق أدبي والأخر مادي ، نص المشرع الجزائري في التشريع الراهن لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة إلى هذين الحقين ، إذ نصّ على أن" الحقوق المعنوية غير قابلة للتصرف فيها و لا للتقادم و لا يمكن التخلي عنها،

[1] ف. إدريس ، المرجع سابق ، ص 96 .

تمارس الحقوق المادية من قبل المؤلف شخصيا أو من يمثله أو أي مالك آخر للحقوق... "[1].

إنّ ثنائية الحق المادي و الأدبي أطلق عليها بعض الفقه نظرية الازدواج أي أن للمؤلف حقين مستقلين كل منهما عن الآخر مدعمين ذلك بأن المصنف الذهني ينشأ عنه مركز قانوني مختلط يتكون من عنصرين ، عنصر أدبي يتصل اتصالا وثيقا بشخص المؤلف و ينتمي هذا العنصر إلى الحقوق الشخصية ، و عنصر مالي يظهر على الوجود بمجرد تقرير نشر المصنف ، و يطلق البعض عليه العنصر الإستئثاري في الاستغلال و ينتمي هذا العنصر إلى الحقوق المالية .

تجد هذه النظرية مبرراتها في أن الحق الأدبي كان سابقا إلى الظهور من الحق المالي الذي لم تكتمل مقومات وجوده إلا بعد مرور زمن طويل ممّا يتوجب فصل الحقين عن بعضهما ، كما أن الحق الأدبي و الحق المالي لا يجتمعان في كثير من الأحيان و مثال ذلك التنازل عن الحق في استغلال المصنف إلى الغير لا يمنع من أن يبقى الحق الأدبي ثابتا لصاحبه الأصلي، كما أن الحماية التي يتمتع بها كل من الحقين ليست واحدة فالفعل الضار الذي يمسّ أحد الحقين لا يترتب عليه بالضرورة المساس بالحق الآخر ومثال ذلك تقليد المصنف قد لا يضرّ بالمؤلف أدبيّا و مع ذلك يضر بمصالحه المالية [2].

ذهب رأي آخر من الفقه إلى إعتبار حقوق المؤلف هي واحد ولا يمكن تجزئتها و يطلق على هذه النظرية "الوحدة "و تعتمد هذه الأخيرة على المصالح المحمية كمعيار للتصنيف، و من الأمثلة الموضحة للتداخل بين الحق الأدبي و الحق المالي هو أن تقرير نشر أو إعادة نشر المصنف من الأمور التي يحسمها المؤلف على ضوء ما يقتضي حقه

[1] المادة 21 من الأمر 03-05 ، المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2] ف .إدريس، المرجع السابق ، ص118 ،119 .

من الاستغلال، كما أن الصلاحية الثانية تتيح فرصة للمؤلف من أجل الدفاع ضدّ ما قد يصيبه من ضرر مالي حال رفض الاعتراف بصفة المؤلف على مصنفه.

إن المصالح أو الحقوق الأدبية المختلفة قائمة بالقوة في كل صورة من صور الاستعمال لمصنف سواء كان بالنشر أو الاستنساخ... ، ولمّا كانت المصالح المتعلقة بكل شكل من أشكال الاستغلال الاقتصادي فإنه لا أساس لإدعاء وجود طائفتين مستقلتين للحماية لأنه ما يوجد بين المصالح الادبية و المالية للمؤلف ليست مجرد تفاعل و ترابط و إنما تداخل وتمازج فهذا الحق يكتسي سبغة مختلطة أدبية ومالية في نفس الوقت[1] .

بين المشرع الجزائري موقفه من النظريتين في نص المادة 21 من الأمر 03-05 إذ أكد على وجود حقين للمؤلف ، هو الحق الأدبي والحق المالي وكلا الحقين يحظيان بالحماية القانونية .

1- الحق الأدبي :

تضمنته المادة 22 من الامر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة على أنه يمنح الحق الأدبي للمؤلف الحق في الاحترام ،والحق في السحب أو الحق في النشر .

[1] م. حسنين، المرجع السابق ، ص 59-60 .

الحق في الاحترام : يتمتع المؤلف بالحق في إحترام إسمه و صفته و إنتاجه [1] و يفرض الحق في احترام الانتاج الذهني للمؤلف أن تكون لهذا الاخير إمكانيات لحماية مؤلفاته ضد كل تغيير أو ضد كل عمل يمكن أن يمس بشرفه أو بمصالحه المشروعة[2] .

لا يمكن للناشر أن يدخل تعديلات على المصنف بالتصحيح او الإضافة أو الحذف إلاّ بموافقة من المؤلف، ولا تعرض المصنفات المحمية قانونا بأية طريقة كانت إلاّ بعد الحصول على ترخيص من صاحبها الشرعي أو من يمثله [3] ، ذهب المشرع إلى أبعد من ذلك إذ نصّ على أنّه يتوجب على هيئات البث عن طريق القمر الاصطناعي مراعات الحقوق المعترف بها للمؤلف أو ممثله[4] .

الحق في السحب او الحق في الندم: ويقصد به الحق الممنوح للمؤلف في أخذ قرار سحب إنتاجه بعد نشره أو قبل نشره مع تعويض المتنازل له ، إلا أن هذا الحق يتعارض مع القوة الإلزامية للعقود .

يرى جانب من الفقه[5] أن المشرع الجزائري كان يعترض على قبول الحق في الندم و هذا في إطار عقد النشر إذ أنّ المشرع نصّ على أنّه " يجب على المؤلف أن يضمن للناشر الممارسة الدائمة و المانعة للحق المحول و ذلك ما لم يرد شرط مخالف[6] باستقراء هذه المادة فالمشرع لم يكن يرفض بصفة مطلقة وجود الحق في الندم وذلك باستعماله عبارة "ما لم يرد شرط مخالف" ، و على هذا الأساس لا يجوز ممارسة الحق في السحب ما لم يذكر صراحة

[1] المادة 24 الفقرة 02 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2] المادة 25 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[3] المادة 90،99،100 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[4] المادة 106 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[5] ف. زراوي صالح ، المرجع السابق ، ص 496

[6] المادة 47 من الأمر 73-14المتعلق بحقوق المؤلف ، الأمر القديم.

في عقد النشر ، إلاّ أن المشرع الجزائري تدارك هذا الأمر و نصّ عليه في المادة 24 الفقرة الأولى من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة [1] .

إذا كان للمؤلف الحق في نشر مؤلفاته فله أيضا الحق في سحب مؤلفه أو كما يسمى أيضا الحق في الندم ، غير ان هذا الحق مقيد بدفع التعويض إذ أنه يجب في حالة رفض المؤلف تسليم مصنفه أن يدفع تعويض للطرف الثاني ، وهذا التعويض ناتج عن عدم تنفيذ المؤلف لالتزامه القانوني ، إذ أنه لا يمكن أن تتحقق حماية شخصية المؤلف على حساب المتعاقد معه.

على هذا الأساس تنصّ المادة 24 الفقرة 02 من الأمر 03-05 على أنه لا يمكن للمؤلف ممارسة هذا الحق إلاّ بعد دفع تعويض عادل عن الأضرار التي يلحقها عمله هذا بمستفيدي الحقوق المتنازل عنها [2].

في حالة ما أراد المؤلف نشر تأليفه من جديد وجب عليه تقديم عرضه على المتعاقد الأول الذي حرمه من العملية ، لأنه لا يجب على المؤلف استعمال الحق في السحب لإبرام

---

[1] بمقارنة التشريع الجزائري و نظيره الفرنسي فهذا الأخير كان ينص صراحة على الحق في السحب في القانون رقم 57-298 و احتفظ بهذا الحق في قانون الملكية الفكرية الراهن

arts. L 121.4 c. fr, propr. intell : « nonobstant la cession de son droit d'exploitation , l'auteur , même postérieurement à la publication de son œuvre , jouit d'un droit de repentir ou de retrait vis -à- vie du cessionnaire . il ne peut toutefois exercer ce droit , qu'à charge d'indemniser préalablement le cessionnaire du préjudice que ce repentir ou ce retrait peut lui causer…. » .

[2] الحق في السحب او في الندم المخول للمؤلف يتعارض و المبادئ العامة للقانون المدني و على هذا الأساس نص المشرع في المادة 24 من الأمر 03-05 على التعويض للطرف المتنازع له و هذا من أجل ايجاد توفيق بين الحق في السحب الذي منحه المؤلف بموجب الأحكام الراهنة لحقوق المؤلف و بين القواعد العامة في القانون المدني و نشير هنا إلى القوة الإلزامية للعقود.

عقود أكثر منفعة له، و إذا استحال دفع تعويض لأسباب مالية أو رفض ذلك عمدا لا يبقى له في هذه الحالة إلاّ تسليم التأليف موضوع النزاع[1].

الحق في النشر: يعتبر هذا الحق من الحقوق الأدبية الممنوحة للمؤلف ، إذ يحق لهذا الأخير وحده إتخاذ قرار نشر مصنفه ، و يكون هذا النشر بإسمه الخاص أو تحت إسم مستعار كما يحق له تحويل هذا الحق للغير [2] ،و وفقا لهذا يحق للمؤلف في اختيار طريقة الكشف عن إنتاجه و تحديد شروطه ، غير أن هذا الحق يتعرض لبعض القيود القانونية والتي جاء بها المشرع الجزائري في مجال السمعي البصري ، اذ أنه أقرّ لصالح المنتج ما لم يكن هناك شرط مخالف حقا إستئثاري بإستنساخ المصنف لاحتياجات معينة أو لعرضه على الجمهور و نقله عن طريق الإذاعة أو القيام بترجمته[3].

لا يتوجب على المؤلف نشر مصنفه إلى الجمهور لإثبات أن هذا المصنف منسوب إليه ، ومعنى ذلك أنه لا يشترط الجمع بين عملية انجاز المصنف و عملية النشر لبيان علاقة النسب أو ما يسمى الحق في الأبوة الموجودة بين المصنف و المؤلف [4] ،لأنه بمجرد انجاز المصنف ينشأ حقا معنويا عليه و نتيجة لذلك يحق له نشره أو عدم ذلك كما أن الحق الأدبي الممنوح للمؤلف غير قابل للتصرف فيه ولا يمكن التخلي عنه [5].

2- الحق المالـي:

[1] المادة 24 الفقرة 02 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[2] المادة 22 الفقرة الأولى من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[3] المادة 78 الفقرة الثالثة من الأمر 03-05، المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[4] المادة 23 و 25 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[5] ف. زراوي صالح ، المرجع السابق ، ص 468.

نصّت المادة 27 الفقرة الأولى من الأمر 03-05 على انه " يحق للمؤلف إستغلال مصنفه بأي شكل من أشكال الاستغلال و الحصول على عائد منه " ،إلاّ أن هذا الحق ليس مطلقا إذ يجب ممارسته في الحدود التي يقرها القانون ،و تضمنت نفس المادة المذكورة أعلاه في فقرتها الثانية العمليات التي يجوز للمؤلف أو لمن آلت إليه حقوق المؤلف القيام بها و بالتالي فالحق المالي للمؤلف يشتمل على الحق في نقل الإنتاج ، الحق في عرض الإنتاج على الجمهور و الحق في التتبع.

الحق في نقل الإنتاج : إنّ هذا الحق يتضمن إمكانية إستنساخ المصنف بأية وسيلة كانت الأمر الذي يسمح بالأخذ بعين الاعتبار كافة الوسائل التقنية الحديثة، و تخضع عملية النقل لموافقة المؤلف مع دفع له مكافأة .

يجب أن يرمي النقل إلى الاستعمال العمومي للمصنف ، و يتم هذا الأمر غالبا عن طريق التنازل عن بعض المصنفات التي تمّ إستنساخها ، كما يحق للديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة أن يرخص بإستنساخ مصنف موسيقي مصحوب بكلمات أو بدونها قد سبق إبلاغه إلى الجمهور بواسطة تسجيل مشروع، و هذا كله مقابل دفع مكافأة للمؤلف[1].

أعطى المشرع الجزائري للمؤلف الحق في أن يتنازل جزئيا عن حقوقه المادية التابعة لإنتاجه الفكري، و مثال ذلك أنه يجوز للمؤلف أن يمنح إذنه لنقل إنتاجه الموسيقي إلى المسرح و أن يحتفظ بالحق الممنوح له في نقله إلى السينما،إذ نص المشرع على ان الحقوق المادية للمؤلف تقتصر على أنماط إستغلال المصنف المنصوص عليها في العقد دون غيرها، كما لا يمكن أن تشمل عملية التنازل و لو بالقياس أنماط أخرى أو أنماط إستغلال

[1] المادة 29 الفقرة الأولى من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

مجهولة للمصنفات عند إبرام العقد، و مثال ذلك يمكن أن يمتد العقد إلى الطريقة السمعية البصرية إذا كان مذكور في العقد الطريقة الصامتة[1].

إن أحكام حكام الأمر 03-05 تشير إلى أن عملية التنازل لا تقتصر على نقل الإنتاج الأصلي فقط ، بل تشمل كذلك الانتاج المشتق من الأصل ، كما أجاز المشرع على جواز تأجير برامج الحاسوب ووضع المصنف السمعي البصري الأصلي أو نسخ منه في التداول بواسطة عملية التأجير[2].

الحق في عرض الإنتاج على الجمهور : يتم إبلاغ المصنف للجمهور عن طريق التمثيل أو الأداء العلنيين أو عن طريق البث الإذاعي السمعي أو السمعي البصري أوإذاعيا بالوسائل السلكية أو الالياف البصرية أو التوزيع السلكي أو أي وسيلة أخرى لنقل الإشارات الحاملة للأصوات أو للصور أو للصور و الأصوات معا ، أو بواسطة البث اللاسلكي من قبل هيئة أخرى غير هيئة البث الأصلية بواسطة مضخم الصوت أو مذياع أو تلفاز مودع في مكان مفتوح ، ويتم الإبلاغ عن المصنف أيضا بأية منظومة معلوماتية.

من خلال هذا التعداد فإن للمؤلف طريقتين لعرض مصنفه على الجمهور الطريقة الأولى مباشرة وهي الطريقة التقليدية لتقديم المصنف كالتمثيل او الأداء العلنين و الطريقة الثانية غير مباشرة لتدخل وسائل مادية مختلفة لعرض المصنف على الجمهور كالأفلام مثلا و الفرق بين الطريقتين يكمن في كون تنفيذ المصنف وعرضه على الجمهور غير متزامنين في الطريقة الثانية ، و في كلا الحالتين فالنتيجة واحدة و هي إبلاغ المصنف إلى الجمهور.

[1] ف .زراوي صالح، المرجع السابق . ص 478 .

[2] المادة 27 الفقرة 02 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

و أمام وجود التقنيات الحديثة للإبلاغ فإن المشرع الجزائري نصّ على ضرورة مراعات حقوق المؤلف في حالة الإبلاغ عن طريق القمر الاصطناعي[1] .

يقضي المشرع بجواز البث الإذاعي السمعي أو السمعي البصري أو السلكي لمصنف ما سبق إبلاغه إلى الجمهور بترخيص من المؤلف بعد دفع مقابل له [2]، ويعتبر مشروعا إبلاغ المصنف المذاع إلى الجمهور بالبث السلكي إذا كان متزامنا مع الإذاعة و دون تعديل للبرنامج المذاع ،و هذا بترخيص من الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة بعد دفع مكافأة منصفة للمؤلف[3].

الحق في التتبع: يقصد بالحق في التتبع الحق الممنوح للمؤلف طوال حياته و للورثة بعد وفاته للحصول على نسبة معينة من ثمن تأليفه الفني الأصلي في حالة بيعه أو إعادة بيعه ، و لقد نصّت المادة 28 الفقرتين الأولى و الثانية على أن الحق في التتبع لا يمنح إلاّ للمؤلف طوال حياته، و يرجع بعد وفاته إلى ورثته، إلاّ أن الإشكال يثور حول كم من جيل من الورثة ينتقل الحق في التتبع ؟.

نصّت المادة 54 من الأمر 03-05 على أنه " تحضى الحقوق المادية لفائدة المؤلف طوال حياته و لفائدة ذوي حقوقه مدّة 50 سنة إبتداءا من مطلع السنة المدنية التي تلي وفاته" ، و إذا تعلق الأمر بمصنفات مشتركة تنقضي مدّة الحماية في نهاية السنة المدنية التي توفي فيها آخر مشارك في التأليف [4].

[1] المادة 106 الفقرة 6 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2] لمادة 30 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[3] المادة 31 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[4] لمادة 55 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

المؤلفات المعنية بالحق في التتبع هي المؤلفات الخاصة بالفنون التشكيلية لا غيرها، و هذا لغرض إستبعاد المؤلفات الأدبية و الموسيقية[1]، و سبب حصر حق التتبع في الفنون التشكيلية هو حماية المؤلفين عديمي الشهرة الذين يتنازلون عن إنتاجهم الفني في بداية مزاولة نشاطهم دون أي ربح ،ولهذا فإن النصوص القانونية الراهنة تمنحهم حقوقا معينة إذا ارتفعت قيمة مصنفاتهم في المستقبل، وعليه نصّ المشرع على أنه " يستفيد مؤلف مصنف من مصنفات الفنون التشكيلية من حاصل إعادة بيع مصنف أصلي يتم بالمزاد العلني أو على يد محترفي المتاجرة بالفنون التشكيلية "[2] ، و يقدر هذا الحق في التشريع الجزائري ب 50 بالمئة من مبلغ المعاملة [3].

يرى جانب من الفقه الجزائري أنه ليس لهذا الحق أية فعالية في الحياة العملية مؤسسين ذلك على أنّه لا توجد أحكام قانونية تفرض شهر عمليات إعادة البيع[4] ، ومقابل هذا الرأي توجد أحكام قانونية تفرض على محافظ البيع بالمزاد العلني بإبلاغ الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة بكل المعلومات الضرورية خلال خمسة أيام على الأقل قبل إجراء البيع ، والسبب في ذلك هو من أجل تمكين الديوان الوطني لحقوق المؤلف أو المؤلف أو ورثته حضور البيع

[1] كان الأمر القديم رقم 73-14المتعلق بحقوق المؤلف في مادته 69 ينصّ على أنّ المؤلفات المعنية بالحق في التتبع هي المؤلفات الخاصة بالفنون التخطيطية و التشكيلية، نفس النص الذي ينصّ عليه التشريع الفرنسي.

[2] المادة 28 الفقرة الأولى من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، السابق ذكره ،و بالنسبة للأحكام التطبيقية أنظر المرسوم التنفيذي رقم 2005-358 المؤرخ في 21 سبتمبر 2005 الذي يحدد كيفيات ممارسة حق التتبع لمؤلف مصنف من مصنفات الفنون التشكيلية ، ج ر. مؤرخة في 21 سبتمبر 2005، العدد 65، ص 29.

[3] المادة 28 الفقرة 3 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[4] ف. زراوي صالح ، المرجع السابق ، ص485.

إضافة على ذلك يتوجب على محافظ البيع بالمزاد العلني و محترف المتاجرة بالفنون التشكيلية مسك سجل مرقم و مؤشر عليه من طرف كاتب المحكمة المختصة اقليميا يقيد فيه حسب ترتيب زمني كل بيع لمصنف من المصنفات الفنية التشكيلية مع ذكر اسم المؤلف[1].

يشبه حق التتبع في طبيعته الحق الأدبي إذ لا يمكن التصرف فيه ولا يسمح تحويله مهما كانت العملية بعوض أو مجانا[2].

ب-مدة الحماية القانونية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة:

تضمنت الأحكام الراهنة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة على مدة أصلية تنتهي من خلالها حماية غالبية المصنفات ، كما تضمنت بعض الأحكام مدد خاصة لبعض المصنفات، ومدة الحماية هي مقصورة على الحق المالي دون الأدبي لأن هذا الأخير هو حق لصيق بشخصية المؤلف وغير قابل للسقوط ويترتب على إنتهاء مدة الحماية دخول المصنف ضمن الملك العام.

نص المشرع الجزائري على أن الحقوق المالية تحظي بالحماية القانونية لفائدة المؤلف طوال حياته ، ولفائدة ذويه مدة 50 سنة تسري إبتداء من مطلع السنة المدنية التي تلي وفاته [3] ، وبالتالي تبدأ مدة الحماية من أول يناير من السنة التالية لوفاة المؤلف، إلا أن هناك

[1] ا لمادة 28 من الفقرة 3 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ،،و المادتين 6 و7 من المرسوم التنفيذي رقم 2005-358المتعلق بممارسة الحق في التتبع لمصنف من مصنفات الفنون التشكيلية أيضا الأمر رقم 96-02 المؤرخ في 10 يناير 1996 المتضمن حافظ البيع بالمزايدة . ج ر مؤرخة في 14 يناير 1996، عدد 19.

[2] المادة 28 الفقرة 2 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[3] المادة 54 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، السابق ذكره، تضمنت المادة 06 مكرر من اتفاقية برن نفس مدة الحماية التي جاء بها المشرع الجزائري وهذه المدة تسري على الحقوق الأدبية والمالية معا ولقد بينا أن الحقوق الأدبية لا توجد مدة معينة لحمايتها وبالتالي فإن إتفاقية برن أرادت أن تنظم الحد الأدنى من الحماية و أوكلت للدول أن تنظم ما تشاء من القواعد زيادة على ما جاءت به الإتفاقية .

إشكال يثار حول ما إذا كان المصنف قد نشر باسم مستعار ففي هذه الحالة يصعب تحديد بداية الحماية لأن المؤلف مجهول الهوية.

نص المشرع على أن مدة حماية المصنف المنشور تحت إسم مستعار أو مجهول الهوية تنتهي بمضي 50سنة تسري إبتداء من نهاية السنة الميلادية التي نشر فيها المصنف على الوجه المشروع للمرة الأولى ، وإذا تم نشر المصنف لأكثر من مرة فتبقى نفس مدة الحماية ما لم توجد تغيرات جوهرية تجعله مصنفا جديدا ، وأضاف المشرع حالة عدم نشر هذا المصنف خلال 50سنة إبتداء من تاريخ إنجازه فإن مدة 50 سنة تبدأ سريانها من نهاية السنة المدنية التي تم فيها تداول المصنف بين الجمهور[1].

إذا كنا أمام مصنفات جماعية أو مصنفات مشتركة فإن مدة الحماية بالنسبة للمصنفين هي 50 سنة إلا أن بداية سريانها تختلف بينهما ، ففي المصنفات الجماعية تحسب من تاريخ النشر ، أما المصنفات المشتركة فتحسب المدة من نهاية السنة المدنية التي توفي فيها أخر مشارك [2] .

بالنسبة مصنفات التصوير الفوتوغرافي بعض القوانين تميز بين نوعين من الصور صور ذات طابع إبتكاري والتي يظهر فيها المصور براعته الشخصية ،وبين التصوير العادي الذي تلعب فيه الآلات دورا رئيسيا ، فهذه الأخيرة تكون مدة حمايتها أقل وتبدأ من تاريخ أول نشر لها ،المشرع الجزائري لم يميز بين الصور الابتكارية والغير إبتكارية ونص

[1] المادة 57 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2] المادة 55 و 56 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

على أن مدة حماية هذه الصور هي 50 سنة تسري من نهاية السنة المدنية التي تم فيها إنجاز المصنف [1].

مصنفات التصوير المرئي والمصنفات السمعية البصرية حددها المشرع الجزائري بمدة 50 سنة تسري من نهاية السنة المدنية التي نشر فيها المصنف على الوجه المشروع للمرة الأولى[2] .

مصنفات الحاسب الآلي لم يحدد لها المشرع الجزائري مدة خاصة لحمايتها، ولعلى السبب يرجع إلى إرادة المشرع في إخضاع هذا النوع من المصنفات إلى الحماية الأصلية وهي مدة حياة المؤلف و50 سنة بعد وفاته مع أنه كان بإمكان النص على هذه المدة كما فعل مع المصنفات الأخرى خاصة وأنه لم بنص على مدد حماية مختلفة .

في المصنفات المشتقة لم يبن المشرع مدة حماية هذا النوع من المصنفات ،وبالتالي تقاس عليها المدة الأصلية وهي طيلة حياة المؤلف و50 سنة بعد وفاته ، وهذه المدة تسري أيضا على مصنفات الفن التطبيقي حدد المشرع مدة حمايتها ب50 سنة تسري من نهاية السنة الميلادية التي تم فيها إنجاز المصنف [3] ، بإنتهاء هذه المدة يسقط المصنف في الملك العام ويصبح ملكا عاما للجمهور.

المطلب الثاني : المستفيدون من الحماية والاستثناءات الواردة على حقوق المؤلف

[1] المادة 59 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ومقارنة مع المشرع المصري فإنه ميز بين الصور الابتكارية وجعل مدة حمايتها 50 عاما بعد وفاة المؤلف ، والصور العادية مدة حمايته 15 عاما تسري من تاريخ أول نشر لها ، أ. عبد الفتاح حسان ، مرجع سابق ، ص 278 .

[2] المادة 58 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[3] المادة 59 من الآمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

المستفيدون من الحماية المقررة بموجب قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة هم أصحاب المصنفات و مالكي الحقوق المتعلقة بالمصنف ، وهؤلاء الأشخاص يطلق عليهم تسمية المؤلفين، وهناك طائفة أخرى من الأشخاص يرتبط عملهم بعمل المؤلف يطلق عليهم بأصحاب الحقوق المجاورة ، وفقا لهذا سنتناول في هذا المطلب ألأشخاص المستفيدون من الحماية في الفرع الأول ،ولأن حقوق المؤلف لا تمثل إستئثار مطلق أورد عليها المشرع إستثناءات ، وللتوفيق بين الحقوق الاستئثارية للمؤلف وحق الجماعة في الاستفادة من هذه المصنفات، قيد المشرع هذه الاستثناءات بضوابط ،وهذا ما سيتم تبيانه في الفرع الثاني .

الفرع الأول :المستفيدون من الحماية

يستفيد من الحماية المقررة بموجب الأمر 03-05 مؤلفي المصنفات وأصحاب الحقوق المجاورة .

أ-المؤلف :

يعتبر المؤلف صاحب المصنف هو مالك الحقوق المتعلقة به ، مما يجعله يستفيد من الحماية المقررة قانونا، هناك بعض المصنفات لا تحتاج في إنتاجها إلاّ لشخص طبيعي واحد مثل الكتب والتماثيل والرسم ، و هناك بعض المصنفات لا يمكن إنجازها إلا بمساهمة

عدّة أشخاص مثل إنتاج فيلم أو إنتاج مسرحية ، و على هذا الأساس فإنتاج المصنف إمّا أن يكون فرديا أو جماعي أو مركب .

المصنف الفردي عرفه المشرع على أنه " يعتبر مؤلف مصنف أدبي أو فني الشخص الطبيعي الذي أبدعه" [1]، و أضاف أنّه " يعتبر مالك حقوق المؤلف مالم يثبت خلاف ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يصرح بالمصنف باسمه أو يضعه بطريقة مشروعة في متناول الجمهور أو يقدم مشروعا باسمه لدى الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة" [2]، من خلال هاتين المادتين فالمؤلف والذي هو صاحب الإنتاج الذهني إما أن يكون شخص طبيعي أو يكون شخص معنوي.

الأصل أن يكون المؤلف شخصا طبيعيا لأن أهم خاصية للمصنف هو أن يكون فيه إبداع و إبتكار، و في هذه الحالة فالإنسان صاحب ملكة العقل وهو القادر علي الابتكار و الإبداع ، أما المؤلف الشخص المعنوي فإن اللجوء إليه يكون للحاجة خاصة إذا كان المؤلف غير قادر على تحمل التكاليف المالية لإنجاز المصنف .

في هذا المجال فإن هناك من يرفض إعطاء وصف المؤلف للأشخاص المعنوية لأن الحاجة لوجود مساعد لإتمام العمل الذهني لا تبرر اعطاء الشخص المعنوي وصف المؤلف و يمكن اعطاءه وصف الوكيل عن الاستغلال المصنف ماليا [3] ، وعليه يرفض هذا الاتجاه إعطاء صفة المؤلف للشخص المعنوي لأنه يتعارض مع الحق الأدبي للمؤلف ،

[1] المادة 12 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .
[2] المادة 13 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .
[3] ر. متولي وهدان ، التوازن المفقود في الحق المالي للمؤلف ، دار النهضة العربية، القاهرة ، مصر ، طبعة 1997 ،ص 24

وأيضا م .خليل يوسف أبو بكر ، المرجع السابق، ص 222 .

و رغم هذا فإن المؤلف هو ذلك الشخص الذي يرد إسمه على المصنفات موضوع الحماية القانونية ، سواء كان الشخص طبيعيا او شخص معنوي .

يمكن للمؤلف أن ينشر مصنفه بإسمه العائلي أو اختيار اسم مستعار، كما يمكن نشر المصنف دون ذكر أي إسم ، و في هذه الحالة يعتبر الشخص الذي نشر المصنف مالك الحقوق ما لم يثبت خلاف ذلك [1] ، وعليه فإن للمؤلف حرية مطلقة في اتخاذ قرار نشر انتاجه الذهني إمّا ان ينشره باسمه العائلي أو الشخصي أو اسم مستعار .

في حالة ما ترك المصنف مجهول الهوية ففي هذه الحالة فإن الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة يمارس الحقوق المتعلقة بهذا المصنف إلى غاية كشف هوية مالك هذه الحقوق[2].

في بعض الحالات تكون وضعية المصنف في إطار علاقة عمل، ففي هذه الحالة نصّت المشرع على انّه " يتولى المستخدم ملكية حقوق المؤلف ما لم يكن ثمة شرط مخالف "[3]، كما يمكن أن ينجز المصنف في إطار عقد مقاولة" يتولى الشخص الذي طلب انجازه ملكية حقوق المؤلف في إطار الغرض الذي انجز من أجله ، ما لم يكن ثمة شرط مخالف "[4].

المصنف المشترك: عرف المشرع الجزائري الإنتاج المشترك على أنه " يكون المصنف مشتركا إذا شارك في إبداعه أو إنجازه عدّة مؤلفين "[5]، وعلى هذا الأساس لا يعد

[1] المادة 13 الفقرة 02 من الأمر رقم 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة .

[2] المادة 23 الفقرة الأولى من الأمر رقم 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة .

[3] المادة 19 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[4] المادة 20 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة

[5] المادة 15 الفقرة الأولى من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة

العمل مشتركا إلاّ إذا كان التعاون يتمثل في مساهمة و إبداع حقيقي ،بيد أنه في حالة الأعمال المشتركة لا يمكن لأي من المؤلفين أن يمارس بمفرده حقوق المؤلف دون شركاءه ما لم يكن هناك إتفاق خطي مخالف ، و أحسن مثال على العمل المشترك الأغنية المكتوبة فهناك الكلمات و الموسيقى فصاحب الكلمات هو غير مؤلف الموسيقى ، ففي هذه الحالة يتوجب إعطاء صفة للعمل الفني لأن المؤلفين يتصرفون بهدف واحد بغية تنفيذ غاية موحدة و في هذه الحالة يوجد شيوع أي عدم إمكانية تقسيم أي عمل عن الآخر .[1]

هناك حالتين للإنتاج المشترك ،الحالة الأولى هي القيام بمساهمات مشتركة كما في حالة الأغنية و هنا يصبح إستغلال المصنف خاضعا لنظام الشيوع، أما الحالة الثانية فهي قيام المشاركين بمساهمات منفصلة ، كأن يقدم أحد المؤلفين اللحن الموسيقي و الآخر الكلمات فإن إستثمار المجموعة يكون أيضا خاضعا لنظام الشيوع، إلا أنه يمكن فصل إستثمار كل من هذه المقدمات و التصرف به من قبل مؤلفه، كأن يقوم واضع الكلمات و التصرف فيها مثل تقديمها للقراءة كشعر شريطة عدم الإضرار بإستغلال المصنف ككل و بالتالي فإن حماية المصنف كإنتاج مشترك تعلو على حماية أجزائه المشتركة[2].

يعد الإنتاج السمعي البصري و الانتاج الإذاعي من أهم صور المصنفات المشتركة فهما عبارة عن أعمال أدبية و فنية تكون جاهزة للمشاهدة و الاستماع في آن واحد وهذا العمل من البديهي أن يشارك فيه عدّة أشخاص إذ نص المشرع الجزائري على الإنتاج السمعي البصري بقوله " يعتبر مصنفا سمعيا بصريا المصنف الذي يساهم في إبداعه بصفة

---

[1] COLOMBET .(C) , op.cit, p 95.

[2]. ن . مغبغب الملكية الأدبية والفنية ، المرجع السابق، 140.

المادة 15 من الامر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة .

مباشرة كل شخص طبيعي" [1]، و أورد قائمة على الأشخاص الذين يعتبرون مشاركين في المصنف السمعي البصري [2]

لم يدرج المشرع الجزائري منتج الإنتاج السمعي البصري ضمن قائمة المؤلف المشارك ، اذ نص في المادة 78 الفقرة 2 من الأمر 03-05 السابق الذكر على أن منتج المصنف السمعي البصري هو" الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يبادر بإنتاج العمل تحت مسؤوليته " ، و بما أن المادة 16 السابقة أعطت وصف المؤلف المشارك للشخص الطبيعي دون المعنوي اعتبارا لكون هذا الأخير لا يمكنه تقديم مساهمة بإبداع فكري لأنها خاصية مرتبطة بالإنسان دون غيره و المؤلف المشارك ملزما بتقديم عملا ذهنيا[3].

إلى جانب الإنتاج السمعي البصري فيعتبر الانتاج الإذاعي من أهم صور العمل المشترك ، ويقصد بالإنتاج الإذاعي "المصنف الذي يبدعه مؤلف مصنف أدبي أو موسيقي بغرض البث الإذاعي السمعي" ، و يعتبر مساهما في المصنف الإذاعي كل شخص طبيعي يشارك مباشرة في الإبداع الفكري للمصنف [4] ، يستخلص من النصوص القانونية المذكورة أعلاه أن المشرع الجزائري أدرج المصنف الإذاعي السمعي ضمن صور المصنفات المشتركة شأنه شأن الإنتاج السمعي ، مما يدل على أنه يمكن لكل شخص يدّعي أنه شارك في الإنتاج الإذاعي ان يثبت مشاركته في الابداع الفكري .

---

[1] المادة 16 الفقرة 1 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2] وهم مؤلف السيناريو ، مؤلف الاقتباس ، مؤلف الحوار أو النص الناطق ، المخرج ، مؤلف المؤلف الأصلي إذا كان المصنف السمعي البصري مقتبس من مصنف أصلي ، مؤلف التلحين الموسيقي مع كلمات أو بدونه تنجز خصيصا للمصنف السمعي البصري ، الرسام الرئيسي، إذا تعلق الأمر برسم متحرك ، المادة 16 الفقرة 2 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[3] ف. زراوي صالح ، المرجع السابق،. ص 452 ، و أيضا ن. مغبغب ، الملكية الأدبية والفنية ، المرجع السابق ،ص 143 .

[4] المادة 17 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة .

المصنف الجماعي: نصت المادة 18 من الأمر 03-05 على أنه " يعتبر مصنفا جماعيا المصنف الذي يشارك في إبداعه عدّة مؤلفين بمبادرة شخص طبيعي أو معنوي وتحت إشرافه ، و ينشر باسمه"وهو نفس التعريف الذي تبناه المشرع الفرنسي[1] ويختلف الإنتاج الجماعي عن الإنتاج المشترك لكونه لا يميز بدقة بين الأعضاء المشاركين فيه ، فهم يتولون إنشاء و تحقيق المصنف الجماعي تحت إشراف الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي أخذ مبادرة إنجازه .

إلاّ أن الإنتاج المشترك يتطلب مساهمة المؤلفين المشاركين في إبداعه ، كما نصت على ذلك المادة 15 من الأمر 03-05 السابق الذكرها، و عليه فإن حق المؤلف في الإنتاج المشترك تكون بين المشاركين ، بينما يمنح حق التأليف على الإنتاج الجماعي إلى الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي قام بإنجازه ، أي لا يتمتع المؤلفون المشاركون بأي حق مميز على الإنتاج الجماعي[2].

المصنف المركب ، عرفت المادة 14 من الأمر 03-05 المصنف المركب على أنه هو" المصنف الذي يدمج فيه بالإدراج او التقريب او التحوير الفكري مصنف أو عناصر مصنفات أصلية دون مشاركة مؤلف المصنف الأصلي أو عناصر المصنف المدرجة فيه" ، و في هذا المجال تطبق جميع شروط المصنف المشتق من الأصل و أهمها وجود إنتاج سابق الوجود [3]

[1] art 113 .2 al 1 .c. fr. propr. intell ,« est dite collective l' œuvre sous l' initiative d'une personne physique ou morale qui l'édite , la publie et la dialogue sous sa direction et son nom est dans laquelle la contribution personnelle de divers auteures se fond dans l'ensemble en vu duquel elle conçue sans qu'il soit possible d'attribuer à chacun d'eux un droit distinct sur l'ensemble réalisé ».

[2] المادة 18 الفقرة 2 و3 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ، من بين الأمثلة على الإنتاج الجماعي الموسوعات و المعاجم .

[3] المادة 05 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة.

في المجال الأدبي مثلا يطبق الانتاج المركب على الدواوين أما في المجال الموسيقي فيطبق على التعديلات التي يقوم بها فنان ما استنادا إلى مؤلفات سبق إنجازها و عليه فتعدّ هذه المصنفات في آن واحد إنتاجا مركبا و إنتاجا مشتقا من الأصل .

الحقوق الواردة على المصنف المركب يمتلكها الشخص الذي يبدع المصنف مع مراعات حقوق مؤلف المصنف الأصلي[1] ، و يبقى هذا الأخير حر في منح إذنه أو رفضه لأن هناك علاقة تبعية بين الانتاج الاصلي و الإنتاج المركب[2].

ب-أصحاب الحقوق المجاورة

نصت المادة 107 من الأمر 03-05 على أصحاب الحقوق المجاورة وعرفتهم على أنهم" كل فنان يؤدي أو يعزف مصنفا من المصنفات الفكرية أو مصنفا من التراث الثقافي التقليدي ، وكل منتج ينتج تسجيلات سمعية أو تسجيلات سمعية بصرية تتعلق بهذه المصنفات ، و كل هيئة للبث الإذاعي السمعي أو السمعي البصري تنتج برامج إبلاغ هذه المصنفات إلى الجمهور يستفيد عن أدءاته حقوقا مجاورة لحقوق المؤلف تسمى بالحقوق المجاورة" [3].

[1] المادة 14 الفقرة 02 من الأمر 03-05، المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2] ف. زراوي صالح ، المرجع السابق ، ص 457 .

[3] تضمنت المادة الاولى من اتفاقية روما المؤرخة في 26 أكتوبر 1961 و المتعلقة بالحقوق المجاورة على ان الحقوق المجاورة لا يجب أن تمس حقوق المؤلف . و بهذا تكون قد تحددت علاقة حسن الجوار بين حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ، و على هذا الأساس خصص لها المشرع الجزائري الباب الثالث من الامر 03-05 . كما نصّت المادة 14 من التوجيه الأوربي الصادر بتاريخ 19 نوفمبر 1992 الخاص بحقوق التأجير أو الإعارة على ان حماية الحقوق المجاورة لحق المؤلف بموجب هذه التوجيهية لا تمس بأي حال حماية حق المؤلف ، ف. إدريس ، المرجع السابق ص 214 .

وفقا لما سبق فالمستفيدون من الحقوق المجاورة هم الفنّانين المؤدين، منتجو التسجيلات السمعية أو السمعية البصرية و هيئات البث الإذاعي السمعي أو السمعي البصري.

الفنّانين المؤدين: الفنان المؤدي هو كل فنان مؤدي لأعمال فنية أو عازفا كالممثل و المغني و الموسيقي و الراقص و أي شخص آخر يمارس التمثيل أو الغناء أو الإنشاد أو العزف أو التلاوة أو يقوم باي شكل من الأشكال بأدوار مصنفات فكرية أو مصنفات من التراث الثقافي التقليدي [1] .

عرّفت اتفاقية روما لسنة 1961 في مادتها الثالثة بأنه يقصد بفناني الأداء الممثلين والمغنيين و الموسيقيين ، الراقصين و غيرهم من الأشخاص الذين يمثلون أو يغنون أو يلقون أو ينشدون أو يعزفون مصنفات أدبية أو فنية أو يؤدون فيها بصورة أو بأخرى .

منتجو التسجيلات السمعية أو السمعية البصرية ، عرّفهم الأمر 03-05 السابق الذكر على أنهم "الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الذين يتولون تحت مسؤوليتهم التثبيت الأولي للأصوات المنبعثة من تنفيذ أداء مصنف أدبي أو فني أو مصنف من التراث التقليدي"[2] ، أما منتجو التسجيلات السمعية البصرية فهم "الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الذين يتولون تحت مسؤوليتهم التثبيت الأولي لصورة مركبة مصحوبة بأصوات أو غير مصحوبة بها تعطي رؤيتها إنطباعا بالحياة أو بالحركة"[3] .يستخلص من هذين النصين أن المشرع الجزائري إرتكز لتحديد مفهوم منتجي التسجيلات السمعية أو السمعية

[1] المادة 108 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة

[2] المادة 113 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة

[3] المادة 115 من الآمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة

البصرية على عنصرين أولها أن يكون المعني بالأمر قد أخذ شخصيا مسؤولية العمل و ثانيا يجب ان يكون التثبيت تثبيتا أوليا.

هيئات البث السمعي أو السمعي البصري عرّفها المشرع الجزائري على أنّها "الكيان الذي يبث بأي أسلوب من أساليب النقل اللاسلكي لإشارات تحمل أصواتا أو يوزعها بواسطة سلك أو ليف بصري أو أي كابل آخر بغرض إستقبال برامج تبث إلى الجمهور"[1]

إنّ المشرع الجزائري أعطى لهيئات البث الإذاعي السمعي أو السمعي البصري حماية برامجها على أساس نظام الحقوق المجاورة ، ولم يحصر ذلك فيما إذا كانت هذه الهيئات تابعة للدولة أو إلى القطاع الخاص ، كما لم ينظر في أساليب النقل المستعملة لنقل البرامج إلى الجمهور ، وعليه فهيئات البث الإذاعي السمعي أو السمعي البصري لها الحرية في اختيار أي أسلوب من أساليب النقل المعروفة حاليا .

الفرع الثاني :الاستثناءات الواردة على الحق المالي للمؤلف

أجاز القانون الجزائري باستغلال المصنف من دون اللجوء إلى صاحبه أو دفع أتاوى على ذلك وأن لا يندرج هذا الفعل في التجريم، هذه الإباحة مقتصرة على بعض الحالات، وهي استعمال المصنف لأغراض المصلحة العامة أو استعماله لغرض خاص.

حاول المشرع خلق توازن بين الحق المالي الاستئثاري للمؤلف على إنتاجه الفكري من جهة ، وإلى حاجة المجتمع في الاستعمال الحر لهذا الإنتاج من دون المساس بحقوق المؤلف من جهة ثانية ، وعليه نظم المشرع الجزائري الحق المالي الاستئثاري للمؤلف وعلى

[1] المادة 117 من الأمر 03-05 ، المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة

الاستثناءات التي ترد على هذا الحق مع تقييد هذه الاستثناءات بقيود وضوابط لحماية هذا حق المؤلف، كما نظم المشرع أحكام خاصة للنسخة الخاصة[1].

أ-استعمال المصنف لأغراض المصلحة العامة:

أجاز المشرع الجزائري استعمال المصنف في حالات محددة قانونا، وهذه الحالات تخرج من دائرة الاعتداء على حقوق المؤلف ،لأنها تهدف لأغراض المصلحة العامة وهي محددة قانونا في حالات ،هي نقل المصنف لأغراض إخبارية، نقل المصنف عن طريق الاقتباسات والاستعارات، نقل المصنف في المحاكاة أو الوصف الهزلي ونقل المصنف لغرض ثقافي أو قضائي أو إداري ، هذه الإباحة هي من أجل حاجة المجتمع للتنمية الثقافية التي تؤدي إلى تطوره في جميع مناحي الحياة.

1-نقل المصنف لأغراض إخبارية:

أجازت الأحكام الراهنة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة لأجهزة الإعلام استنساخ مقالات الخاصة بالأحداث التي تم نشرها في الصحافة المكتوبة أو المسموعة أو المرئية وتبليغها إلى الجمهور من دون ترخيص من المؤلف أو دفع له أتاوى على ذلك شريطة ذكر

[1] ح. بن دريس ، الحماية الجزائية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، مقال منشور في مجلة الحقوق ، جامعة تلمسان ، طبعة أفريل 2013 ، العدد15 ، ص 290.

اسم المؤلف ، إلا أنه إذا كان ها المصنف محظور استعماله في أجهزة الإعلام فإن نقله في هذه الحالة يعتبر عملا غير مشروع[1].

ويندرج ضمن الأعمال المشروعة قيام أجهزة الإعلام باستنساخ أو إبلاغ المحاضرات والخطب التي تلقى بمناسبة تظاهرة عمومية، ولا يتطلب نقلها ترخيص من المؤلف أو دفع مكافأة له، فقط ذكر اسمه ويخرج من هذا الاستثناء جمع هذه الخطب والمحاضرات ونشرها من قبل أجهزة الإعلام لأن هذا الأمر من حق المؤلف وحده[2].

نجد هذه الاستثناءات أيضا في القانون المصري الذي أجاز للصحف والدوريات وكذا هيئات الإذاعة بنشر مقتطفات من مصنفات أتيحت للجمهور بصفة مشروعة والمنشورات المتعلقة بالموضوعات التي تشغل الرأي في وقت معين شريطة ذكر المصدر الذي نقلت منه ، وكذا إسم المؤلف وعنوان المصنف وأن لا يكون المؤلف حظر ذلك النشر ، وهذا الاستثناء يكون لأغراض الصحف والدوريات والإذاعة [3] .

إضافة إلى ما جاء به المشرع الجزائري والمصري أضاف المشرع الفرنسي إستثناء أخر لأغراض إخبارية ، وهو السماح بالاستنساخ الحر لمصنفات الرسم والفن التشكيلي والمعماري من أجل خدمة غرض إعلامي مباشر له علاقة مباشرة بالمصنف كالإعلان عن تدشينه أو تصوير لوحات معرض فني لإعلام الجمهور عن إفتتاحه[4].

[1] المادة 147 الفقرة الأولى من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ، و أيضا ف. زراوي صالح ، المرجع السابق، ص 495.

[2] المادة 48 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[3] المادة 172 من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002.

[4] art. L.122-5 c.fr propr-intell

يرى الفقه [1] أن الاستثناء الممنوح لأغراض إخبارية يسري على الصحافة المكتوبة وكذا الإذاعة ، ويفرق هذا الفقه بين الخبر كمجرد حدث وهو مباح نقله من صحيفة إلى أخرى بذات الشكل والأسلوب ولا يعد إستثناء ، أما صياغة الخبر بأسلوب معين فهي مسألة فيها قدر من الابتكار تحمى بقانون حق المؤلف ويعد النقل منها يخضع لقاعدة الاستثناءات السابق ذكرها .

لم يشرالمشرع الجزائري إلى وسائل عرض الخبر التي تستفيد من الاستثناء الواقع على الحق المالي للمؤلف ، وبالتالي هذا الاستثناء يطبق على كل أنواع الصحافة المكتوبة والمسموعة والمرئية .

2- استعمال المصنف عن طريق الاقتباسات والاستعارات:

أ-الاستعارة والاقتباس من البيءة التقليدية:

يجوز الاقتباس والاستعارة من مصنف ما دون الرجوع إلى صاحبه أو دفع لهذا الأخيرة مكافأة[2]، إلا أن هذا النقل الجزئي يشترط فيه مصدر المصنف واسم المؤلف، ولو أن المشرع الجزائري لم يشر إلى ذلك صراحة إلا أن الفقه يرى أن هذا الأمر ضروري ومنطقي، ويجب أن تكون هذه الاستعارة أو الاقتباس وجيز وإلا اعتبر النقل الشامل إنتاجا مسروقا[3].

[1] DESBOIS.(H) , le droit d'auteur en France éd ,Dalloz , 1978 , p 32 .

[2] المادة 42 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[3] COLOMBET. (C) , op. cit, p 232.

لا يجوز استعمال الاستعارة أو الاقتباس إلا في الميدان الأدبي ولا وجود لهما في الميدان الفني والموسيقي، حتى وإن كان ممكن من الناحية العملية كنقل جزء قصير من إنتاج موسيقى ما، إلا أن هذا النقل لا يكون شرعيا لاستحالة ذكر تقنيا المصدر وصاحبه[1]

يعرف البعض الاقتباس أو الاستعارة بأنه النقل من مصنف منشور ومحمي بحق المؤلف بصورة جزئية لا يمكن أن يصل مداها إلى النقل التام أو الكامل و إلا كان ذلك العمل غير مشروع [2] ، يرى بعض الفقه أنه يجب أن يكون النقل الذي تتحقق به الاستعارة والاقتباس حرفيا وذلك إما إرضاء لواجب الأمانة العلمية ، وإما إتقاء للشكوك التي تدور في ذهن القارئ حول مدى صحة الاستعارة والاقتباس [3] .

يذهب الفقه[4] إلى القول أن الاقتباس أو الاستعارة هو إجتزاء من المصنف بالنقل الحرفي الدقيق لما ورد في المصنف مع ذكر المصدر المنقول منه وهذا ما عبر عليه المشرع الفرنسي بلفظ Citation أما مصطلح Reproduction فتعني النقل التام للمصنف وهو ما تقوم عليه جريمة التقليد .

لم يحدد المشرع الجزائري معايير مشروعية الاستعارة أو الاقتباس وتركها للسلطة التقديرية للقاضي ، في هذا المجال حاول بعض الفقه إعطاء معايير لتقدير مشروعية الاستعارة أو الاقتباس ، يرتكز أولها على جاب شكلي والثاني على جانب موضوعي .

[1] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 497

[2] م . عبد الفتاح عمار ، القيود الواردة على الحق المالي للمؤلف ، رسالة دكتوراه في الحقوق جامعة طنطا مصر ، سنة 2011 ، ص298.

[3] ع . بلقاضي ، مفهوم حق المؤلف وحدود حمايته جنائيا ، دار الأمان ، الرباط المغرب ، طبعة 1997 ، ص251.

[4] DESBOIS.(H) , op.cit , p 313 .

يعتمد المعيار الشكلي على الحدود المادية للإستعارة أو الاقتباس وهو في حد ذاته مبني على معيارين معيار كمي يرتكز على أساس حسابي [1]، ومعيار كيفي يرتكز على حجم الاستعارة أو الاقتباس ومدى تأثيرها على العمل الأصلي.

إن المعيار الحسابي هو معيار جامد ويتعارض مع طبيعة الاستعارة ، ولا يترك أي مجال للسلطة التقديرية للقاضي بينما الثاني هو معيار مرن ويتماشى مع طبيعة الاستعارة أو الاقتباس ، وعليه أخذ المشرع الجزائري بهذا المعيار إذ سمح بإستعارة جزء من المصنف مع ذكر إسم المؤلف وعنوان المصنف وهو ما ذهب إليه نظيره الفرنسي[2]، والمصري[3] .

يرى الفقه أن المعيار الكمي يرتكز على المقارنة بين قصر أو طول العمل أي حجم الاقتباس وطول العمل المقتبس منه وما يخلقه من حالة تنافسية بين العملين المنقول والمنقول إليه[4] ، إلى جانب حجم الاقتباس أو الاستعارة .

أكد المشرع الجزائري على وجوب ذكر إسم المؤلف وعنوان المصنف وهذا من أجل إضفاء المشروعية على الاقتباس إلا أن المشرع الجزائري أغفل حالة الاقتباس من مصنفات مجهولة المؤلف ، في هذا المجال يرى البعض بأن الالتزام الذي يقع على الناقل يقتصر على الحالات التي يمكن له القيام بهذا الالتزام ، أما إذا كان متعذرا عليه أو مستحيلا تحقيقه بذكر إسم المؤلف وعنوان المصنف سقط هذا الالتزام [5] .

---

[1] بعض الدول تسمح بحجم الاستعارة برقم ثابت ودول أخرى تستخدم نسب مؤوية لذلك ، فالمادة 1661من القانون المدني الإثيوبي لسنة 1960 تجيز الاستعارة بالنسبة للأعمال الشعرية في حدود أربعين بيتا والأعمال الأخرى في حدود 10 ألاف كلمة وفي يوغسلافيا تجيز المادة 48 من القانون الصادر في 30مارس 1978 الاستعارة من الأعمال الفنية والأدبية والعلمية في 25 بالمائة من العملم. عبد الفتاح عمار ، المرجع السابق ، ص 319.

[2] art L.122-5/3 c.fr, propr. intell

[3] المادة 171 من قانون الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002.

[4] COLOMBET.(C) , op. cit, p 162.

[5] م. عبد الفتاح عمار ، المرجع السابق ، ص 332.

يمارس حق الاقتباس أو الاستعارة على المصنفات التي تم نشرها ، ورغم أن المشرع الجزائري لم يذكر ذلك صراحة إلا أنه يفهم ضمنيا أن حق الاقتباس يقع على المصنفات المنشورة ، لأن الحماية تتقرر للمصنفات التي تم عرضها على الجمهور سواء بالنشر أو العرض أو التمثيل أو الأداء أو بأي شكل من أشكال النقل إلى الجمهور، ويرى بعض الفقه أن تكون طريقة عرض المصنف مشروعة ، وعليه فإن الاقتباس من مصنفات مصورة بطريقة غير مشروعة ليس مباحا [1].

المعيار الثاني لمشروعية الاقتباس هو المعيار الموضوعي الذي يرتكز على موضوع الأجزاء المنقولة والغاية التي تحققها في العمل المنقول إليه ، وفقا للمشرع الجزائري يكون الاقتباس مشروعا إذا كان في إطار الممارسة العادية ووفقا للغرض الذي يبرره ، وتقدير ما إذا كان الاقتباس أو الاستعارة في إطار الغرض الذي يبرره يخضع للسلطة التقديرية للقاضي .

وفقا لما سبق ذكره فإن مشروعية الاستعارة أو الاقتباس تحدد بنسبة أجزاء العمل المقتبس بغض النظر عن حجمها سواء كانت قصيرة أو طويلة و إسنادها إلى مؤلفها مع ذكر المصنف ، وأن يكون في الإطار الذي يبرره الأمر الذي من شأنه أن يجعل القارئ العادي يدرك أن هذا الجزء ليس من المصنف الذي يطلع عليه و إنما منقول عن مصنف أخر وأن لا يكون الجزء المنقول يغني عن الرجوع إلى العمل المنقول منه لأنه في هذه الحالة يمس بالحق المالي لهذا العمل .

ب-الاقتباس والاستعارة من المصنفات الرقمية :

[1] ع . بلقاضي ، المرجع السابق ، ص231.

ثار جدل فقهي واسع حول تحديد المصنفات الرقمية، بإعتبار هذه الأخيرة ظاهرة جديدة على المفاهيم القانونية التقليدية ولم يتم دراستها بالقدر الكافي في مجال الدراسات القانونية ، وعليه نتساءل عن ما هي المصنفات الرقمية التي يمكننا ممارسة قيد الاقتباس والاستعارة منها وفقا للضوابط والشروط التي تحكم هذه العملية في البيئة التقليدية ما دام أن المشرع الجزائري لم يضع ضوابط خاصة بالبيئة الرقمية ، وعليه ما مدى تطبيق الأحكام الخاصة بالاقتباس والاستعارة التي تتم على المصنفات التقليدية وتطبيقها على المصنفات الرقمية ؟.

المصنف الرقمي هو المصنف الذي يتم نقل الكتابة أو الصورة أو الصوت من المصنف المكتوب أو السمعي البصري إلى الشكل الرقمي لإظهار المصنف في شكل رقمي ، يؤلف من صفر و واحد ويسمى كل صفر و واحد ب Bit و بمجرد أن يتم تحويل المصنف إلى أرقام يمكن تخزينه في أجهزة الحاسب الآلي أو على الاسطوانات أو تداوله على شبكة الانترنت.

يستوي أن يكون الترقيم بسيط ومعنى هذا الأخير هو الترقيم الذي يتم من خلاله تحويل المصنف المثبت أو المسجل تقليديا إلى التثبيت أو التسجيل الرقمي[1] ، أو يكون ترقيما تفاعلي وهو إعادة إظهار مصنف سابق الوجود أو في الشكل الرقمي بحيث لم يعد كما كان [2] .

هناك نوعين من المصنفات الرقمية ، مصنفات كانت موجودة في البيئة التقليدية وتم نقلها للبيئة الرقمية ، ومصنفات أخرى هي وليدة البيئة الرقمية فإذا كانت الأولى لا تثير أي

[1] يعتبر هذا الترقيم مجرد تحويل للمصنف بتثبيته على دعامة جديدة لا أكثر هي الدعامة الرقمية وهذه الحالة نص عليها المشرع الجزائري في المادة 3 الفقرة 2 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2] أ.أحمد بدر ،بعض مشكلات تداول المصنفات عبر الانترنت ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية مصر ، طبعة 2005 ص117.

إشكال لتطبيق قيد الاقتباس والاستعارة عليها فإن الثانية تثير الكثير من الصعوبات لطبيعتها الرقمية ، أولى هذه الصعوبات تكمن في إشكالية إعطاء وصف المصنف للأعمال موضوع الترقيم أي الأعمال التي تكون وليدة البيئة الرقمية كإسم الدومين (الموقع الالكتروني).

ذهب القضاء في فرنسا إلى إصباغ الحماية القانونية على المصنفات الرقمية بطبيعتها ، وعليه يحمى إسم الدومين بنفس الحماية التي يحمى بها عنوان المصنف ونفس الأمر ينطبق على موقع الواب متى كان التصميم الخاص به ينطوي على إبتكار [1]، أما قواعد البيانات فهي تستفيد من الحماية المقررة بقانون حق المؤلف .

المصنفات التقليدية المرقمة يخضع الاقتباس والاستعارة منها إلى الأحكام المطبقة على المصنفات التقليدية ، أما المصنفات المرقمة بطبيعتها فإنه يصعب أن تكون محلا لإستثناء الاستعارة والاقتباس ، إما لحضر الاقتباس والاستعارة منها بنص صريح كبرامج الحاسب الآلي وإما لطبيعتها، لأن غالبية هذه المصنفات تتضمن قواعد تشغيل أو عرض أو تثبيت للمصنف ومن ثمة فهي أشبه بالإجراءات التنظيمية التي تظهر فيها البيانات ، بل وحتى بعضها الذي لا يعد كذلك يصعب أن يكون محلا للإقتباس أو الاستعارة ومثال ذلك إسم الدومين فهذا الأخير يتشابه مع عنوان المصنف ومن ثمة لا يصلح أن يكون محلا للإستعارة أو الاقتباس [2].

بالنسبة لقواعد البيانات فبإعتبارها نظام وثائقي لتجيع المعلومات فهي تتضمن العديد من المصنفات التقليدية التي تم ترقيمها ، وعليه فإن بعض هذه المصنفات تصلح أن تكون محلا للإستعارة أو الاقتباس .

[1] T.G.I paris 27september 2000 , sur le sit www.legalis.net ,29/10/2010.

[2] أ.أحمد بدر ، المرجع السابق ، ص119.

أما بالنسبة للإبتكارات متعددة الوسائط كمواقع الواب web فهي تشمل الصور والأفلام والكتب إلى جانب وسائل التعامل مع شبكة الانترنت ولذلك يعتبر البعض هذه المواقع مصنفات مركبة تستدعي عدت تكيفات، فهي تعتبر قاعدة بيانات ومصنف سمعي بصري وبرنامج الحاسب الآلي، ومن ثمة لا يمكن أن ينطبق عليها أحد هذه التكيفات وحدها دون غيرها ، بل تتوزع أحكامها بينهما جميعا [1] .

وفقا لما سبق ذكره نخلص إلى أن المصنفات الرقمية بطبيعتها التي تكون وليدة البيئة الرقمية تنقسم إلى نوعين ، يتضمن النوع الأول محتوى موضوعي كقاعدة البيانات ومواقع الواب هذه المصنفات تصلح أن تكون محلا لإستثناء الاستعارة والاقتباس وفقا للغاية التي حددها المشرع الجزائري لذلك، أما النوع الثاني من هذه المصنفات فهي عبارة عن نظم أو برامج للتشغيل كالمواقع الالكترونية (إسم الدومين) فهذه المصنفات لا تصلح بطبيعتها أن تكون محلا للإستعارة أو الاقتباس [2].

3- نقل المصنف لغرض المحاكاة أو الوصف الهزلي أو المعارضة:

أباح المشرع الجزائري نقل المصنف لغرض المحاكاة أو الوصف الهزلي أو المعارضة دون أن يؤدي هذا النقل إلى تشويه سمعة المؤلف أو الحط منها[3]، لأن الأمر قد

[1] م . عبد الفتاح عمار ، المرجع السابق ، ص 390.

[2] نظم المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 09-04 المؤرخ في 5 أوت 2009 ينظم قواعد خاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بالتكنولوجيات الإعلام والاتصال ، وبموجب هذا القانون يمكن متابعة أي شخص يعتدي على المواقع الالكترونية ، أو أي أفعال مشابهة ، ج.ر مؤرخة في 16 أوت 2009 ، العدد 47، ص05.

[3] المادة 42 الفقرة 1 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

يستدعي المتابعة القضائية في حالة ما إذا تجاوز هذا النقل المساس بشخصية المؤلف وسمعته[1].

الجدير بالملاحظة أن المحاكاة تكون في المجال المصنفات الموسيقية، أمام الرسم الكاريكاتوري فإنه يتعلق بالمجال المصنفات الفنية ،أما المعارضة فهي تختص بالمصنفات الأدبية، والغاية من جعل هذا النقل وبهذه الطرق مباحا هو إجعال المصنف الأصلي مضحكا أو على الأقل يبتسم له الناس[2] ، مما يستدعي بالضرورة التمييز بين الإنتاج الأصلي وصاحبه.

يضيف بعض الفقه[3] تعريفا أخر لهذا النوع من الأعمال على أنه العمل الذي يهدف إلى تحويل الملامح والصفات من العمل الأصلي إلى عمل مشابه يكون مشوبا بالإضحاك من خلال عرض العمل سواء كان هذا العمل في المجال الأدبي وهو ما يعرف بالمعارضة أو في المجال الفني ويسمى الكريكاتور .

يؤسس هذا الفقه مشروعية ممارسة المعارضة والمحاكاة الساخرة على أنها نوع من أنواع النقد رغم عدم النص عليها في المعاهدات الدولية لأنها تتضمن نقدا بصورة هزلية مستندين في ذلك إلى أن حرية التعبير و الرأي مكفولة دستوريا ، وأنه يحق لكل شخص أن يعبر عن رأيه بالقول أو الكتابة أو التصوير أو أي وسيلة من وسائل التعبير في حدود ما يقتضيه القانون وعليه يحق لكل شخص ممارسة المعارضة الساخرة بإعتبارها نقدا هزليا من

[1] Paris 15 octobre 1984,.Dalloz. 1985, IR, p 185.

[2] COLOMBET.(C) , op. cit, p 165 « la parodie, le pastiche et la caricature on pour but de faire sourire ou rire le public au détriment d'un auteur en tournant en dérision son œuvre ».

[3] DEBOIS .(H), op. cit , p 321.

دون الحصول على إذن المؤلف أو دفع أتاوى على ذلك لأنها من الاستثناءات الواردة على الحق المالي للمؤلف [1].

بينما يرى إتجاه أخر من الفقه أن المعارضة الساخرة لا تعدو كونها عملا يلحق أضرار جسيمة بالعمل الأصلي ،لأن العمل النقدي لا يمس بالعمل محل النقد و إنما يحلله ويناقشه ، بينما المعارضة تنطوي على مساس بالعمل الأصلي وتغير ملامحه من عمل جاد إلى عمل ساخر [2] .

وحتى يكون نقل المصنف لغرض المحاكاة أو الوصف الهزلي أو المعارضة مشروعا ويندرج ضمن القيود المقررة على الحق المالي للمؤلف يجب أن لا يترتب على ممارستها أي مساس بالحق المالي للمؤلف ، وأن تكون الغاية من المعارضة هو الإضحاك والنقد غير المبتذل ، وفي هذا المجال ذهب القضاء إلى القول بأنه يتعين أن تكون الغاية من المعارضة الساخرة النقد دون أن تكون مدعاة للسخرية أو التقليل من شأن العمل الأصلي و إحتقاره [3].

4- نقل المصنف لغرض ثقافي أو قضائي أو إداري:

يجوز لمكتبة أو مركز لحفظ الوثائق استنساخ مصنف في شكل مقالة أو مصنف آخر مختصر أو مقتطف قصير مصحوب بزخارف أو بدونها قصد نشرها في جريدة أو مجلة دورية استجابة لطلب شخص طبيعي[4]، هذه الإباحة قيدها المشرع الجزائري بضوابط هي ، أن لا يتعلق هذا الاستنساخ ببرنامج الحاسوب ، أن يكون هذا الاستنساخ لأغراض الدراسة أو البحث الجامعي أو الخاص، أن تكون عملية الاستنساخ معزولة أي لا يتكرر

[1] DEBOIS .(H), op. cit , p 321.

[2] م. عبد الفتاح عمار ، المرجع السابق ، ص126.

[3] T.G.I , Paris 19 janvier 1977 ,RIDA 1977 , p 167.

[4] المادة 45 الفقرة 1 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

وقوعها إلا في مناسبات متميزة ولا علاقة لها فيما بينها ،و أن لا يكون الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة قد منح ترخيصا جماعيا يسمح بإنجاز مثل هذه النسخ[1].

كما أجاز المشرع الجزائري للمكتبات ومراكز حفظ الوثائق التي لا يهدف نشاط أي منها بصورة مباشرة أو غير مباشرة إلى تحقيق أرباح تجارية إلى استنساخ نسخه من مصنف دون ترخيص من مالكه أو أي مالك آخر للحقوق استجابة لطلب مكتبة أخرى أو في ركن لحفظ الوثائق أو من أجل الحفاظ على نسخة المصنف أو تعويضها في حالة التلف أو الضياع أو عدم صلاحيتها للاستعمال[2]،.

لكي يكون هذا الاستنساخ مشروع أرفقه المشرع بشرطين يتمثل أولهما في تعذر الحصول على نسخة بشروط مقبولة، أما الشرط الثاني فهو أن تكون عملية الاستنساخ عملا معزولا لا يتكرر حصوله إلا في مناسبات مغايرة ولا علاقة لها فيما بينها[3].

يجوز أيضا ولغرض ثقافي استعمال مصنف أدبي أو فني على سبيل التوضيح في نشرة أو في تسجيل سمعي أو سمعي بصري أو في برنامج البث الإذاعي السمعي أو السمعي البصري ويكون موجه للتكوين المهني والتعليم، مع إشتراط ذكر اسم المؤلف ومصدر المصنف الأصلي وفقا لما تقتضيه أخلاقيات المهنة وأعرافها[4].

ويعتبر مشروعا أيضا نقل المصنف وبدون ترخيص من المؤلف أو دفع له أتاوى على ذلك، واستعماله في طرق الإثبات في مجال إداري أو قضائي[5].

---

[1] المادة 45 الفقرة 2، 3 ،4 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[2] المادة 46 الفقرة 1 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[3] المادة 46 الفقرتين 2،3 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[4] المادة 43 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[5] المادة 49 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

إن لاستثناءات المقررة على الحق المالي للمؤلف من أجل تحقيق أغراض تعليمية هي من أهم الاستثناءات التي أوردها المشرع الجزائري على الحق المالي للمؤلف، كون هذه الاستثناءات هي أكثر إستعمالا بالنظر إلى أن الأغراض التعليمية متعددة في ذاتها كما أن إستعمال هذا الاستثناء له أثار إيجابية على الحياة الثقافية للمجتمع ، وبالتالي فكلما إتسع مضمون هذا الاستثناء وزادت ممارسته أدى ذلك إلى تطو ر المجتمع وتقدمه

من أجل خلق توازن بين الحق الاستئثاري للمؤلف على مصنفه وحق المجتمع في الاستفادة منه ، حاول بعض الفقه تحديد المقصود بالتعليم ووضع شروط لإستخدام المصنف المحمي لأغراض تطبيق هذا الاستثناء، وعليه فالتعليم هو كل ما يدرس في المؤسسات التعليمية الحكومية أو الخاصة وأي كانت مستوياته وأنواعه ، مدرسية أو تربوية أو جامعية أو حتى لغايات التدريب المهني [1].

يشترط لإستخدام المصنف المحمي لأغراض تعليمية أن يكون هذا الاستخدام في الحدود التي يبررها الهدف المنشود، وهذا يؤدي عمليا إلى أن المصنف المستخدم لأغراض تعليمية قد أنتج نفسه لهذه الغاية ، كما يشترط أيضا أن يكون هذا الاستخدام متماشيا مع العرف السليم وأن يذكر عنوان المصنف و إسم المؤلف [2] .

إضافة إلى إستخدام المصنف لأغراض تعليمية أجاز المشرع الجزائري للمكتبات العامة والمؤسسات العلمية والجهات الإدارية والقضائية التي لا يهدف نشاطها إلى تحقيق ربح تجاري إستعمال المصنف من دون الحصول على ترخيص من المؤلف أو دفع أتاوى على ذلك ، وعليه يجب أن يكون النسخ لمقال أو مصنف منشور، وأن يكون هذا النسخ

[1] م. عبد الفتاح عمار ، المرجع السابق ، ص 76.

[2] ن. كنعان ، حق المؤلف ، النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته ، مكتبة دار الثقافة ، عمان الأردن ، طبعة 2004 ص 234.

لإستخدامه في الدراسة أو في إثبات قضائي أو إداري ، و أن يتم النسخ لمرة واحدة أو لفترات متفاوتة ، و أن لا يكون الغرض منه تجاريا ، هذا القيد يسري أيضا على المكتبات العامة التي يمكن لها النسخ من أجل المحافظة على النسخة الأصلية أو أن يكون هذا النسخ محل نسخة فقدت أو تلفت و أصبحت غير صالحة للاستخدام .

إن التوسع في لإستثناءات الواقعة على الحق المالي للمؤلف لأغراض تعليمية أدى بالإضرار بالمصالح المادية للمؤلفين، ذلك أنه أصبح إستنساخ المصنفات المودعة في المكتبات بديلا عن شرائها الأمر الذي تبعه إنكماش السوق أمام الناشرين خاصة و أن غالبية المكتبات تتيح في الواقع العملي للطلاب والباحثين إمكانية نسخ المصنف من دون ضوابط ، فضلا عن إمكانية إستعارة المصنف الأمر الذي يؤدي إلى عدم الحاجة إلى إقتنائه عن طريق الشراء ،

هذا الأمر دفع أصحاب حقوق المؤلف في بعض البلدان إلى تقييد مثل هذا الاستخدام لصالحهم وذلك بحجة أن حق القراءة العلنية لكتبهم الموجودة في المكتبات العامة يشبه حق الأداء العلني الخاص بالتمثيل المسرحي وأداء الموسيقى[1] .

5- نقل المصنفات الفنية التي وضعت في مكان عام.

أجاز المشرع الجزائري وبتحفظ استنساخ أو العرض على الجمهور لمصنف من الهندسة المعمارية والفنون الجميلة أو المصنف من الفنون التطبيقية أو المصنف التصويري،

[1] ومثال ذلك القانون البريطاني لعام 1982 الخاص بحق الإعارة حيث ينظم هذا القانون إعارة الكتب وينص على أنه يحصل كل مؤلف على مكافأة نظير كل إستعارة يستعير فيها القارئ كتاب من المكتبات العامة ، م. عبد الفتاح عمار ، المرجع السابق،ص95.

شرط أن يكون المصنف متواجد على الدوام في مكان عمومي، ويستثنى من مجال تطبيق هذا النص أروقة الفن والمتاحف والمواقع الثقافية والطبيعية المصنفة[1].

يشترط المشرع لممارسة هذا الاستثناء أن تكون المصنفات الفنية متواجدة على الدوام في مكان ، والمصنفات التي تكون كذلك هي مصنفات الفنون الجميلة أو التطبيقية أو التشكيلية والمصنفات المعمارية التي تسمى أيضا بالمصنفات الطليقة لأن أعين الكافة تقع عليها ، أما المصنفات الموسيقية فلا يتصور وجودها في مكان وعلى الدوام ، وبالتالي فالمشرع الجزائري يستثني المصنفات الموسيقية من هذا الاستثناء رغم أنها مصنف فني .

كان المشرع المصري أكثر دقة من نظيره الجزائري فبالإضافة إلى ما جاء به هذا الأخير أضاف المصنفات الموسيقية إذ أجاز النسخ أو التصوير لجزء من نوتة شرط أن لا يكون الجزء المنسوخ جوهريا [2] .

سمح المشرع الفرنسي بنسخ مصنفات الرسم أو الفن التشكيلي أو المعماري من أجل خدمة غرض إعلامي يتصل مباشرة بالمصنف ، وعليه يجوز نسخ تصميم بناء معماري يحميه حق المؤلف بغرض الإعلان عن تدشينه أو تصوير لوحات معرض فني لإعلام الجمهور عن إفتتاحه [3].

أباح المشرع الجزائري إستعمال المصنفات الفنية التي تكون متواجدة على الدوام في مكان عام هذه المصنفات يصطلح عليها البعض بمصنفات الطريق ويقصد بها الأعمال المعمارية والمنشآت والتماثيل التي تكون في مكان عام يرتاده الكافة ، هذه المصنفات يجوز عرضها في فيلم أو برنامج وثائقي ولكن لا يجوز أن يكون الغرض من النقل تجاريا .

[1] المادة 50 من الأمر 03-05المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[2] م. عبد الفتاح عمار ، المرجع السابق، ص113.

[3] art.L.122-5 c.fr propr .intell.

وعليه إذا كانت هذه المصنفات في أماكن خاصة فلا يجوز عرضها إلا بإذن المؤلف ونفس الأمر يطبق على أروقة الفن والمتاحف والمواقع الثقافية والطبيعية المصنفة مع أنها أماكن عامة ومن هنا نتساءل عما إذا كان عرض هذه المصنفات الفنية للإعلان عن معرض فني أو لتدشين متحف يدخل ضمن الاعتداء على حقوق المؤلف مادام أن المشرع الجزائري لم يدرجها ضمن الاستثناءات المقررة لأغراض إعلامية مثل ما فعل نظيره الفرنسي .

يذهب البعض إلى أن إستخدام المصنفات الفنية بطريقة عارضة كأن يسمع المصنف أو يشاهد بمناسبة عرض أحداث جارية عن طريق التصوير الفوتوغرافي أو سينمائي أو أية وسيلة لإعلام الجمهور فإستعمال المصنف عند تقديم الأحداث الجارية كعرض رسم بالألوان أثناء إجراء إستطلاع داخل أحد المباني فإن هذا الاستعمال يعد حر ويعفي من بيان إسم صاحب المصنف ، ويشترط أن يكون المصنف المستخدم مما يمكن مشاهدته أو سماعه أثناء الحدث ذاته ،كما يشترط أيضا أن لا يتجاوز إستخدام المصنف الفني الحدود التي يبررها الهدف الإعلامي من الاستخدام وهو إعلام الجمهور بالأحداث الجارية [1].

6- نقل المصنف لأغراض إنسانية وإجتماعية :

يقوم هذا الاستثناء على إعتبارات إنسانية و إجتماعية محضى تقتضي إعطاء كل شخص الحق في الاشتراك في حياة المجتمع الثقافية ، وتمنح للمعاقين حق إستعمال المصنفات المحمية ونسخها لأغراض التعليم والتدريب ، نصت على هذا الاستثناء غالبية قوانين حق المؤلف .

[1] م. عبد الفتاح عمار ، المرجع السابق ، ص 118 .

قانون الملكية الفكرية الفرنسي [1] نص على السماح بنسخ مصنف أدبي بطريق البرايل ، في هذا المجال يطرح تساؤل حول ما إذا كانت الإعاقة التي تجيز مثل هذا الاستثناء تقتصر على إعاقة الحواس مثل السمع والبصر وضعف العقول أو تمتد لتشمل المعاقين حركيا؟.

ذهب البعض إلى القول أن الاستفادة من هذا الاستثناء يقتصر على فاقدي السمع والبصر ولا يمتد للمعاقين حركيا ، أما البعض الأخر فيعمم الاستفادة من هذا الاستثناء على كافة المعاقين سواء كانوا فاقدي السمع أو البصر أو المعاقين حركيا [2].

على المستوى الدولي وضعت منظمة اليونيسكو للعلوم والثقافة والمنظمة العالمية للملكية الفكرية فريق من الخبراء مكلف بدراسة سبل تيسير إنتفاع المعاقين سمعيا وبصريا بالمواد المستنسخة من المصنفات المشمولة بحماية حقوق المؤلف .

أما التوجيه الأوروبي الصادر في ماي 2001 فقد نصت المادة 34 منه على أن تكون الدول الأعضاء قادرة على توفير إستثناءات وقيود معينة لذوي الإعاقات لأغراض البحث العلمي[3] ،مع الإشارة فإن التوجيه الأوروبي لم يحدد نوع الإعاقة مما يمكن للمعافين حسيا وحركيا الاستفادة من الاستثناءات الواردة على الحق المالي للمؤلف.

أشار المشرع الجزائري إلى حالة الإعاقة في أحكام النسخة الخاصة ، إذ إستثنى النسخ الرامي إلى تلبية إحتياجات المؤسسات العمومية للمعاقين وجمعياتهم من الحصول على إذن المؤلف أو دفع أتاوى له على هذا النسخ ، ولم يحدد المشرع الجزائري نوع الإعاقة

[1] art.L.122-5 c.fr propr . intell

[2] ن. كنعان ، المرجع السابق ، 247.

[3] م. عبد الفتاح عمار ، المرجع السابق ، 113.

التي تستفيد من هذا الاستثناء ، وعليه يستفيد من هذا الاستثناء المعاقين سمعيا وبصريا وحركيا والمتخلفين ذهنيا.[1]

ب- استعمال المصنف لأغراض خاصة:

مثل ما أباح المشرع نقل المصنف لأغراض عامة، أجاز أيضا نقل المصنف لأغراض خاصة ، وميز بين الاستعمال العام والاستعمال الخاص وبالنسبة لهذا الأخير أجاز المشرع لأي شخص نقل عدة صفحات من كتاب شريطة أن يقوم به للاستعمال الشخصي أو العائلي، وأن يكون عدد النسخ محددا والتقيد بهذين الشرطين لا يلزم الشخص بالحصول على إذن المؤلف[2]، أما إذا لم يحترم هذه الشروط فيعتبر النقل في هذه الحالة غير مشروع وتطبق عليه العقوبات الجزائية المقررة لذلك.

يستثنى من تطبيق النقل لأغراض خاصة استنساخ مصنفات معمارية تكتسي شكل بيانات أو ما يشابهها، والاستنساخ الخطي لكتاب كامل أو مصنف موسيقي في شكل خطي واستنساخ قواعد البيانات في شكل رقمي واستنساخ برامج الحاسوب[3].

يكون استنساخ برنامج الحاسوب مشروعا إذا كان من مالك الحق، وأن تستنسخ نسخة واحدة من أجل استعمال برنامج الحاسوب للغرض الذي أنشئ من أجله التوثيق[4].

[1] المادة 126 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة "...لا يخضع لدفع الاتاوة تسجيل مصنفات تلبية لإحتياجات المؤسسات العمومية المتخصصة للمعوقين وجمعياتهم ".

[2] المادة 41 الفقرة 1 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[3] المادة 41 الفقرة 02 من الأمر 03- 05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[4] المادة 52 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

في مجال الحق في عرض المصنف على الجمهور، فإنه يعد مشروعا التمثيل أو الأداء المجاني لمصنف في الدائرة العائلية[1]، وفي هذا المجال يثار التساؤل عن مفهوم الإطار العائلي الذي يمكن ممارسة التمثيل والأداء المجاني فيه .

إن المشرع الجزائري لم يحدد لنا مفهوم الإطار العائلي هل هو المفهوم الاجتماعي الذي يرمي إلى كل ما يحيط بالشخص من أقارب و أصدقاء ، أو أن مفهوم العائلة يكون مبني على الروابط ودرجة القرابة وفقا لأحكام قانون الأسرة ؟.

يرى بعض الفقه أن مفهوم الإطار العائلي لا يقف عند روابط الأسرة فهو يشمل الأصدقاء إلى جانب الأقارب وهو يمتد أيضا إلى من يرتبطون ببعضهم البعض بعلاقات ما حتى لو كانت هذه العلاقات غير مشروعة [2].

ويرى بعض الفقه الأخر أنه يندرج ضمن الإطار العائلي الاجتماعات الخاصة وبالتالي يحق إستعمال المصنف المؤدى أو التمثيلي في هذا النوع من الاجتماعات من دون ترخيص من المؤلف أو دفع له أتاوى على ذلك[3] ، بيد أنه يطرح إشكالية مفهوم الاجتماعات الخاصة التي يجوز أداء المصنف فيها والاجتماعات العامة التي يحضر فيها إستعمال المصنف التمثيلي أو الأداء الفني من دون الحصول على ترخيص من المؤلف .

قضت محكمة النقض المصرية في حكم لها بتاريخ 25 فبراير 1965 على أنه لا تلازم بين صفة المكان وصفة الاجتماع من حيث الخصوصية والعمومية وعليه قد يقام حفل عام في مكان خاص أو يؤجر مكان عام من أجل إجتماع خاص، وعليه إذا كان النادي

[1] المادة 44 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[2] TAFFOREU.(P) , le droit voisin de l'interprète d'œuvres musicales en droit français , paris 1994 ,p 161.

[3] ع . السنهوري ، الوسيط في الحق المدني الجديد ، حق الملكية الجزء الثامن ، منشورات حلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ، طبعة 1998 ، ص 311 .

يعلن عن حفلات بنشرات عديدة في الصحف اليومية ويذكر فيها أن الدخول مباح مقابل مبلغ يحدد كرسوم للدخول فإن هذه الوقائع تضفي على الحفلات صفة الاستغلال التجاري و بالتالي تبتعد عن صفة الخصوصية .

تبعا لما سبق يشترط لإضفاء هذا الوصف على الحفلات التي تحييها الجمعيات والمنتديات الخاصة أن يقتصر الحضور فيها على الأعضاء و مدعو يهم ممن تربطهم بهم صفة دقيقة ، وأن تفرض رقابة على الدخول وأن تجرد هذه الحفلات من قصد الربح مما يقتضي عدم تحصيل رسم أو مقابل مالي نظير مشاهدتها [1].

يذهب العميد السنهوري إلى إضفاء صفة الاجتماعات الخاصة على الفرق الموسيقية التابعة للمنشآت التعليمية ، إذ يحق لهذه الفرق إستعمال المصنف المؤدى أو التمثيلي دون ترخيص من المؤلف أو دفع أتاوى على ذلك شرط أن لا تتقاضى رسما أو مقابلا عن أدائها ، و يستثنى من الفرق الموسيقية ، الفرق التابعة للهيئات الرسمية المنوط بها الإذاعة اللاسلكية والتلفزيون فهذه الفرق تحترف إذاعة الموسيقى لذلك تستبعد من هذا الاستثناء[2] .

نخلص في الأخير إلى أن الحق المالي للمؤلف ليس حقا مطلقا لأن هناك استثناءات قانونية تفيده وعليه يجوز نقل المصنف أو عرضه على الجمهور سواء كان النقل لأغراض خاصة أو عامة وفقا لما سبق ذكره دون أن يؤدي هذا النقل أو العرض إلى المتابعة الجزائية .

إن هذه الحدود والاستثناءات المطبقة في حقوق المؤلف يمكن أيضا تطبيقها على حقوق فنان الأداء أو العازف ومنتج التسجيلات السمعية أو السمعية البصرية، وهيئات البث

[1] م. عبد الفتاح عمار ، المرجع السابق ، 122.

[2] ع . السنهوري ، المرجع السابق ، ص 312.

الإذاعي السمعي أو السمعي البصري دون الحصول على ترخيص مسبق أو دفع مكافأة لهم، وبالتالي لا يمكن لأصحاب الحقوق المجاورة منع العرض أو الأداء المجاني لمصنفاتهم التي تتم في الدائرة العائلية أو لصالح مؤسسات التعليم والتكوين لتلبية احتياجاتهم البيداغوجية[1].

إن إباحة إستعمال المصنف دون الحاجة إلى إذن المؤلف أو دفع له أتاوى على ذلك كما هو مبين أعلاه قيدها المشرع بضوابط ، لأن الاستثناءات بصفة عامة يجب أن تمارس في حدود معينة وإلا كانت إعتداء على الحق المحمي ، وعليه فهذه الضوابط لابد أن تكون واضحة لا لبس فيها لتحديد متى يكون الاستعمال مشروعا ومباحا ومتى لا يكون كذلك .

ج-أحكام النسخة الخاصة

أدى التطور التقني إلى سهولة الاستنساخ الأمر الذي رتب أضرارا كبيرة لأصحاب الحقوق الأمر الذي جعل المشرع الجزائري ينظم أحكام خاصة لحماية النسخة الخاصة [2]

يعرف النسخ أنه إستحداث صورة أو أكثر مطابقة للأصل من مصنف أو تسجيل صوتي بأي طريقة أو في أي شكل بما في ذلك التخزين الالكتروني الدائم أو الوقتي للمصنف أو للتسجيل الصوتي ، يقترب هذا التعريف من التعريف الاصطلاحي الذي يعرف النسخة الخاصة على أنها إعادة النسخ من الأصل ، وعليه قد تكون هذه النسخة تقليدا إذا تمت خارج نطاقها الذي حدده القانون ، أما وصف النسخة بأنها خاصة فإنه ينصرف إلى

[1] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 513

[2] المادة 124 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

كل حالة لا تكون فيها النسخة متاحة للجمهور ومن ثمة ينطبق على ما هو خاص أو شخصي وتنتفي عنه صفة الجماعة [1] .

تبعا لهذا التعريف نتساءل عما إذا كانت كل المصنفات متاحة لقيد النسخة الخاصة أم أن هناك إستثناءات ؟.

تبعا لما سبق ذكره حول الاستثناءات الواردة على الحق المالي للمؤلف فإن جميع المصنفات كأصل عام تصلح بذاتها أن تكون محلا للنسخة الخاصة ما لم يستثنى من تطبيق هذه القاعدة بنص خاص ، وعليه ما هي المصنفات التي لا تعد محلا لقيد النسخة الخاصة؟.

وفقا لأحكام الأمر 03-05 أنه لا يمكن نسخ أو تصوير مصنف من مصنفات الفنون الجميلة أو التطبيقية والمصنفات المعمارية ما لم تكن متواجدة على الدوام في مكان عام .

يستثنى من تطبيق الأمكنة العامة المتاحف و أروقة الفن والأماكن الطبيعية المصنفة، كما إستثنى المشرع الجزائري من قيد النسخة الخاصة نسخ أو تصوير لقاعدة بيانات أو برنامج حاسب ألي كما سبق تبيان ذلك .

بإستثناء هذه المصنفات فباقي المصنفات الأخرى تصلح أن تكون محلا لنسخة خاصة من دون دفع أتاوى عليهاأو حصول على إذن من مؤلفها ، هذه الإباحة مرتبطة بشروط وضوابط تحكم هذا النسخ و إذا لم يحترمها الناسخ يعد مرتكب لجنحة التقليد ، وعليه فمشروعية النسخة الخاصة تتمثل في :

[1] م. عبد الفتاح عمار ، المرجع السابق ، ص143.

وجوب أن تكون النسخة الخاصة منشورة وعليه فلا يجوز إستعمال النسخة الخاصة بالنسبة للمصنفات التي لم يتم نشرها ، لأن المنطق يقضي بأن تنقل النسخة الخاصة من نسخة أصلية ، ويرى البعض بوجوب الحصول على هذه الأخيرة بطريقة مشروعة ، أي أن تكون النسخة الأصلية منشورة بمعرفة المؤلف أو المتنازل له عن الحق المالي سواء كان هذا النشر تقليديا أو كان نشرا إلكترونيا لأن النسخة المقلدة لا يمكن أن تكون نسخة أصلية لأنها تؤثر على مشروعية النسخ الذي يكون منها [1].

بينما يرى البعض أنه من الصعوبة بمكان على المنتفع أن يميز ما إذا كان هذا المصنف قد أتيح للجمهور بطريقة مشروعة أم لا ، كما أن إستلزام مشروعية النسخة الأصلية من شأنه أن يضيق من إستخدام إستثناء النسخة الخاصة [2].

أن يكون النسخ لمرة واحدة وهو شرط إستوجبه المشرع الجزائري لإستعمال قيد النسخة الخاصة ، وأن لا يكون هذا النسخ بخط اليد وهذا من أجل عدم الخلط بين مسودة النسخة الأصلية والنسخة المستنسخة ، ويجوز الاستنساخ بكافة الوسائل التقنية [3].

لضبط عملية الاستنساخ فرض المشرع أتاوى على المعدات وأدوات النسخ و الأشرطة الخام لتعويض المؤلفين على الاستعمال غير المشروع للنسخة الخاصة ، وعليه أعطى للمؤلف الحق في التعويض عن إدخال الدعامات الممغنطة التي لم يسبق إستعمالها ، إذ يتعين على كل صانع ومستورد للأشرطة الممغنطة غير المستعملة و أجهزة التسجيل أن

[1] ن. كنعان ، المرجع السابق ، ص74، يشترط المشرع الجزائري مشروعية النسخة الأصلية على أنه "...تم تبليغها بطريقة مشروعة للجمهور" ، المادة 125 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2] ح. عبد السلام المجاني ، حماية الحق المالي للمؤلف في القانون الأردني ، دار وائل للنشر والتوزيع ، عمان الأردن ، طبعة 2000، ص135.

[3] أ . عبد الفتاح حسان ، المرجع السابق ، 177.

يدفع أتاوى تسمى أتاوى على النسخة [1] ، وهذا الأمر طبيعي لأن النسخ على الأشرطة الممغنطة لا يعد نسخا للإستعمال الشخصي بسبب طبيعتها الميكانيكية وبالتالي لا تدخل في إطار الاستثناء المقرر للنسخة الخاصة .

إن مشروعية النسخة الخاصة كإستثناء على الحق المالي للمؤلف تستوجب أن تكون ثمة نسخة أصلية يقوم بنسخها شخص طبيعي يسمى بالناسخ ، هذا الأخير ثار جدل فقهي حول تحديد مفهومه هل هو الناسخ المادي الذي يتحقق على يده النسخة الخاصة أم هو الناسخ التجاري الذي يحوز على الآلات ومعدات النسخ أم هو الناسخ الذهني وهو الشخص الذي يطلب النسخ بعد إختيار المصنف الذي يريد إستنساخه، هذا الجدل يأتي في غياب تشريعي للناسخ .

يرى البعض أن الناسخ يتحدد على أساس المعيار المادي الذي يقضي بأن الناسخ هو الشخص الطبيعي الذي يقوم بالنسخة بنفسه ، وينصرف هذا التعريف أيضا على عامل في المطبعة أوفي مكتبة التصوير حتى و إن كان يقوم بعملية النسخ لصالح عملاء المحل [2].

بينما يذهب البعض الأخر إلى أن تحديد مفهوم الناسخ ينصرف إلى الشخص الذي يضع تحت تصرف الجمهور أدوات ووسائل النسخ سواء كان يقوم بعملية النسخ لصالحه أو كانت هذه الوسائل تدار بواسطة العميل نفسه مادامت النسخة الخاصة لا تتم لإستعماله الخاص بل لإستعمال عملائه[3] .

المشرع الجزائري لم يعرف الناسخ كما سبق ذكر ذلك ، إلا أنه بإستقراء أحكام الأمر 03-05 نجده قرر إستثناء النسخة الخاصة للإستعمال الشخصي وبالتالي ربط الغرض من

[1] المادة 125 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2] ع. بلقاضي ، المرجع السابق ، ص333.

[3] م. عبد الفتاح عمار ، المرجع السابق ،ص 181.

النسخ لهذا الاستعمال ، و عليه فالناسخ هو الشخص الطبيعي الذي يتخذ قرار نسخ النسخة الخاصة لإستعمالها الشخصي ويستوي أن يكون قد نسخها بنفسه أو أنجزها بواسطة الغير لأن الغرض من النسخ هو الذي على أساسه يتحدد إستثناء النسخة الخاصة .

إن التطور التقني أصبح يسهل عملية نسخ المصنفات بصورة سريعة ودقيقة وعليه أثر هذا الأمر على الحقوق المالية للمؤلف مما أدى بالمشرع الجزائري إلى تنظيم مسألة النسخة الخاصة وتحديد المكافأة الواجب أداؤها وتبعا لهذا يؤدي استنساخ نسخة خاصة من مصنف ما على دعامة ممغنطة لم يسبق إستعمالها الى واجب دفع مكافأة للمؤلف ينطبق هذا الأمر أيضا على الأشرطة الممغنطة السمعية والسمعية البصرية وعلى الدعائم الأخرى غير المستعملة ، ويلزم دفع الإتاوة على النسخة الخاصة كل صانع ومستورد للدعائم المذكورة[1] .

أعفى المشرع من دفع الأتاوى على النسخة الخاصة على الأجهزة المعدة للتسجيل الاحترافي ، وتسجيل المصنفات الذي يكون غرضه تلبية لإحتياجات المؤسسات العمومية المتخصصة للمعوقين وجمعياتهم [2]، غير أن المشرع تدارك الأمر ونص على أنه " غير أن هذه الإتاوة تكون مستحقة عن جميع الكميات المراد عرضها في السوق إذا لم يحدد بدقة الملزم بها عدد الدعائم والأجهزة وفقا للحالات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من هذه المادة "[3]، هذا النص كان للحيلولة دون التلاعب والغش الذي يمكن أن يسلكه بعض الصناع للتحايل على عدم دفع هذه الإتاوة [4].

إن الحق كأصل عام يخول صاحبه حق إستئثاري يحول دون ممارسة الغير لهذا الحق أو إستغلاله أو إستعماله دون إذن صريح من صاحبه ، ومما لا شك فيه أن الحق المالي

[1] المواد 124، 125 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2] المادة 126 الفقرة 1 من الامر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[3] المادة 126 الفقرة 2 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[4] ف. إدريس ، المرجع السابق ، ص180.

للمؤلف هو كذلك فطبيعة هذا الأخير هي حق إستئثاري وهذا ما يتجلى في مضمون هذا الحق .

ولأن حاجة المجتمع إلى إبداعات المؤلف جعل المشرع يخلق توازن بين مصلحة المؤلف وحقه على مصنفه وحاجة المجتمع في الاستفادة من هذا المصنف عن طريق الاستثناءات التي قيد بها المشرع الحق المالي لصالح الجماعة و الفرد وقيد هذه الاستثناءات بضوابط تحمي حق المؤلف على مصنفه. **ولأن** التطور التكنولوجي الذي سمح بإستنساخ المصنفات بسهولة ألحق أضرارا معتبرة بالحق المالي للمؤلف فإن تنظيم النسخة الخاصة من قبل المشرع الجزائري كان أمرا إيجابيا من أجل تكريس حماية حقوق المؤلف في ظل التقنيات الحديثة للإستنساخ

المبحث الثاني : أنواع الملكية الصناعية والتجارية المعنية بالحماية في التشريع الجزائري

يقصد بالملكية الصناعية مختلف الحقوق التي تكون ثمرة النشاط الإبداعي الخلاق للفرد في مجال الصناعة و التجارة ، و هي تخول لصاحبها سلطة مباشرة على ابتكاره أو محل حقه للتصرف فيه بكل حرية و إمكانية مواجهة الغير بها ، عرّفها بعض الفقه على أنّها حقوق استئثار صناعي و تجاري تخول صاحبها أن يستأثر قبل الكافة باستغلال ابتكار جديد أو استغلال علامة مميزة[1].

و حقوق الملكية الصناعية هي تلك الحقوق التي ترد على مبتكرات جديدة أو على شارات مميزة تستخدم إما في تميز المنتوجات أو في تميز المنشآت التجارية[2]، وعليه سنبين في هذا

[1] م. حسني عباس ، المرجع السابق ص 196 .

[2] م. حسنين، مرجع سابق ،ص 123 و124 .

المبحث الحقوق التي ترد على الابتكارات الجديدة في المطلب الأول والشارات المميزة في المطلب الثاني .

المطلب الأول :الحقوق التي ترد على المبتكرات الجديدة

إن الحقوق التي ترد على المبتكرات الجديدة هي تلك الحقوق التي تخول لصاحبها حق إستغلال إبتكاره قبل الكافة، و هذه الحقوق ترد إما على ابتكارات جديدة ذات قيمة نفعية وهي المبتكرات الموضوعية ، و ابتكارات جديدة ذات قيمة جمالية وهي المبتكرات الشكلية .

الفرع الاول : المبتكرات الموضوعية (المبتكرات ذات القيمة النفعية)

إنّ المبتكرات الجديدة ذات القيمة النفعية هي تلك الابتكارات التي تنطوي على إبتكار منتوجات معينة ينتفع بها المجتمع و تغير من ظروف حياته الاقتصادية والاجتماعية و تساهم في وكب التطور ، هذه المبتكرات تنقسم إلى نوعين تتمثل الأولى في براءة الاختراع والثانية في التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

1- براءة الاختراع:

نصّ المشرع الجزائري في المادة الثانية من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع على أن براءة الاختراع هي وثيقة تسلم لحماية الاختراع .

يعرف الفقه براءة الاختراع على أنّها " أي فكرة ابداعية يتوصل إليها المخترع في أي من المجالات التقنية و تتعلق بمنتج أو طريقة صنع أو بكليهما تؤدي عمليا إلى حل مشكلة معينة في أي من هذه المجالات"[1].

و عرّفها البعض الآخر على أنها الوثيقة التي تمنحها الدولة للمخترع فتخول له حق استغلال اختراعه ماليا و التمتع بالحماية القانونية المقررة لهذا الغرض و ذلك لمدّة محدودة و بشروط معيّنة [2].

من خلال ما سبق فإن براءة الاختراع تمنح عن كل ابتكار جديد قابل للاستغلال الصناعي سواء كان متعلقا بمنتوجات صناعية جديدة ام بطرق و وسائل صناعية معروفة ولا تمنح البراءة للاختراع إلا إذا توفرت فيه شروط.

نص المشرع الجزائري على أنّه يمكن للاختراعات الجديدة الناتجة عن نشاط اختراعي و القابلة للتطبيق الصناعي ان تكون موضوعا للبراءة ، شريطة أن لا تكون هذه الاختراعات ممنوعة او مخالفة للنظام العام أو مضرة بالصحة أو بالبيئة ، و من ثمة فإن شروط قابلية الاختراع للبراءة هي:

وجود الاختراع ، للحصول على براءة الاختراع يجب أن يكون ثمة إختراع أي إبتكار يبتدعه المخترع ويضيفه إلى المنتجات الصناعية ،المشرع الجزائري لم يعرف الاختراع أما الفقه فعرفه على أنه فكرة أصيلة تحقق تقدما يضاف إلى الفن الصناعي القائم[3].

---

[1] . CHAVANNE.(A) et BURST .(J-J), Droit de la propriété industrielle, Précis Dalloz, 5ème éd, 1998, p25.

[2] س. القليوبي ، المرجع السابق ،ص 345.

[3] أ. نائل المحيسن، الوجيز في حقوق الملكية الفكرية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عملن الأردن ، طبعة 2011 ،ص 113.

إن الابتكار هو درجة أعلى من التقدم تجاوز مستوى ما يصل إليه التطور العادي للفن الصناعي ، وقد يكون محل الابتكار ناتجا صناعيا جديدا كإبتكار ألة موسيقية جديدة أو يكون محل الابتكار هو وسيلة جديدة للحصول على ناتج معروف من قبل كإختراع جهاز جديد لتحلية مياه البحر، كما قد يكون محل الابتكار هو تطبيق جديد لوسيلة معروفة من قبل كإستخدام الكهرباء لنقل الصوت والصورة مثل إختراع جهاز التلفاز فهذا يعتبر إستخدام جديد للكهرباء التي هي وسيلة معروفة من قبل[1].

عنصر الجدة ،الجدة معناها السبق إلى التعريف بالاختراع وتكون إما مطلقة أو نسبية ، والجدة المطلقة تعني أن لا يكون هذا الاختراع قد سبق نشره على الجمهور أو إستعماله علنا أو لم يحصل على براءة الاختراع من قبل أو لم يسبق للغير تقديم طلب للحصول على براءة الاختراع عن ذات الابتكار ،لان البراءة تعطي صاحبها حق إحتكار إستغلال الفكرة الابتكارية مقابل الكشف عنها للجمهور ، فإذا كانت الفكرة الابتكارية معروفة من قبل إنتفى سبب إصدار البراءة [2] .

أخذ المشرع الجزائري بمبدأ الجدة المطلقة [3]بنصه على أنه "يعتبر الاختراع جديدا إذا لم يكن مدرجا في حالة التقنية وتتضمن هذه الحالة كل ما وضع في متناول الجمهور عن طريق وصف كتابي أو شفوي أو إستعمال أية وسيلة أخرى عبر العالم وذلك قبل يوم إيداع طلب الحماية أو تاريخ مطالبة الأولوية بها "وهي نفس الأحكام التي جاء بها التشريع الفرنسي [4] .

[1] م. حسنين ، المرجع السابق ،ص133 .

[2] م .حسني عباس ، المرجع السابق ،ص95 .

[3] المادة 04 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع.

[4] art. L.611-11 als 1.c.fr.propr-intell

المشرع المصري فأخذ بمبدأ الجدة النسبية من حيث المكان أي التراب المصري والزمان من حيث إكتفائه بالنشر أو الاستعمال في خلال 50سنة السابقة لتاريخ تقديم البراءة ، وغاية المشرع المصري من هذا هو تشجيع طلب البراءات في مصر عن إختراعات سبق إستعمالها أو تم نشرها في الخارج حتى تستفيد البلاد في نهضتها الصناعية من إختراعات أجنبية، أما المشرع الجزائري مع نظيره الفرنسي حظر البراءات التي تهدف إلى بعث الاختراعات القديمة والمسماة ببراءات البعث[1].

يستثني المشرع الجزائري من الجدة المطلقة الاختراعات التي تم عرضها في معرض دولي رسمي أو معترف به رسميا خلال 12 شهرا السابقة لتاريخ إيداع طلب البراءة [2] .

تعتبر الجدة من العناصر المهمة في الاختراع ، إلا أنها تثير إشكالية تقديرها بإعتبار أن هذه الأخيرة تختلف من نوع إلى أخر حسب نوع و شكل الاختراع ، وفقا لأحكام التشريع الجزائري [3] تمنح البراءة إذا كان موضوع الاختراع متعلق بإنجاز ناتج جديد أو تطبيق جديد لطريقة معروفة أو ترتيب جديد لوسائل معروفة .

يعتبر الاختراع ناتج جديد إذا كان متميزا عن سائر الأشياء المشابهة له نظرا لهيكله الذاتي أو مكوناته الخاصة ، وتسمى البراءة الممنوحة للمخترع في هذه الحالة "ببراءة الناتج " تمنح لصاحبها حق إحتكار صنع الناتج الجديد و حمايته ضد كل إعتداء عليه [4] .

[1] ف .زراوي صالح ، المرجع السابق ، ص 62

[2] المادة 24 من الامر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع .

[3] تقضي المادة 3 الفقرة 2 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع على أنه " يمكن أن يتضمن الاختراع منتجا أو طريقة "

[4] AZÉMA (J), Lamy droit commercial, fonds de commerce, baux commerciaux, marques brevets, dessins et modèles, redressement et liquidations judiciaires, 1998,p786.

أما براءة الطريقة الجديدة فهي مجموعة العناصر الكيماوية أو الميكانيكية المستعملة للحصول على شيء مادي يسمى الناتج أو المنتوج ، أو على أثر غير مادي يسمى النتيجة ، ويستفيد المخترع في هذه الحالة ببراءة تسمى براءة الطريقة [1].

تمنح البراءة عن إختراع تطبيق جديد لوسائل معروفة ، و يعتبر الاختراع كذلك في حالة إستعمال وسيلة معروفة أو منتوج معروف للحصول على نتيجة غير معروفة سابقا بالنسبة لهذه الوسيلة أو هذا المنتوج ، ويمنح هذا الاختراع لصاحبه براءة تسمى "براءة الطريقة" ، أما إختراع تركيب جديد فهو كل عملية جمع و تركيب لوسائل معروفة للحصول على نتيجة جديدة ، تسمى البراءة الممنوحة للمخترع "ببراءة الطريقة "[2]

تقدر جدة الاختراع مبدئيا يوم إيداع طلب الحصول على البراءة ، مع مرعاة حق الأفضلية والأسبقية في التسجيل الذي يتمتع به كل من أودع طلب في إحدى دول المنظمة إلى إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية والتجارية لسنة 1983 [3].

لتقدير عنصر الجدة في الاختراع ظهرت عدت نظريات ، تذهب النظرية الاولى والتي هي نظرية المتعادلات إلى أنه يمكن إعتبار وسيلتين متساويتين إذا كانت لهما ، رغم شكلهما المختلف نفس الوظيفة من أجل الوصول إلى نفس النتيجة ، ويفترض التماثل في الوظيفة أن يكون للوسيلتين نفس الاثر التقني ، بينما يفترض التماثل في النتيجة التشابه في طبيعة النتيجة و نوعيتها ، أما نظرية الثانية فهي نظرية التطبيق الجديد ونظرية الاستخدام

[1] ف .زراوي صالح ، المرجع السابق، ص 72.

[2] AZÉMA. (J) , op.cit , p787.

[3] المادة 4 (أ) من إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية والتجارية ، تفصيل مبدأ الاسبقية يأتي في الباب الثاني من هذه الأطروحة.

الجديد، تكمن الجدة وفقا لهذه النظرية في التفرقة الموجودة بين النتيجة القديمة والنتيجة الجديدة التي حصل عليها المخترع [1].

أما النظرية الثالثة التي جاءت بشأن تقدير الجدة في الاختراع فهي نظرية التركيب ونظرية المقاربة ، وفقا لهذه النظرية يعتبر إختراع التركيب قابلا للبراءة لأنه يتمثل في جمع عدد معين من الوسائل المعروفة للحصول على نتيجة إجمالية ، بينما تستبعد من مجال البراءة عملية المقاربة لكونها لا تؤدي الى نتيجة جديدة ، فهي تتمثل في نتائج معروفة لوسائل مختلفة [2].

قابلية الاختراع للتطبيق الصناعي ، يشترط لمنح براءة الاختراع أن يكون الاختراع قابلا للتطبيق الصناعي، ويعتبر كذلك إذا كان موضوعه قابلا للصنع أو الاستخدام في أي نوع من الصناعة [3] .

الافكار المجردة والنظريات العلمية فهي لا تحمى في ذاتها عن طريق البراءة وكذلك الاكتشافات المتعلقة بالطبيعة وقوانينها والمعادلات الرياضية مهما كانت القيمة العلمية لهذه الافكار والنظريات العلمية الجديدة ومهما بذل في سبيل التوصل إليها من مجهودات وأبحاث .

حتى يكون الاختراع مؤهلا للحماية يجب أن يتضمن تطبيقا لهذه الأفكار أو النظريات العلمية وذلك عن طريق تصنيع منتج جديد أو طريقة صناعية جديدة[4]. ومثال ذلك واقعة إكتشاف أينشتاين لقانون الطاقة فهذا الاكتشاف لا يحمى عن طريق براءة الاختراع

[1] AZÉMA.(J) , op.cit , p791

[2] ف. زراوي صالح ، المرجع السابق ، ص76.

[3] المادة 06 من الأمر 03-07 المتعلق براءة الاختراع.

[4] س. القليوبي ، مرجع سابق ،ص87.

لأنه مجرد إكتشاف لقانون من قوانين الطبيعة ، أما من يبتكر طريقة صناعية جديدة لتوليد الطاقة الذرية لتطبيق قانون اينشتاين فإن إختراعه يكون قابلا للحماية عن طريق البراءة.

تمنح البراءة للمنتج الصناعي ذاته أو طريقة تصنيعه ولا تمنح عن الفكرة النظرية أو المبدأ العلمي ، هذا ما أكدته المادة 07 من الأمر 03-07 السابق الذكر إذ أخرجت هذه المادة مجموعة من الافكار لأنها غير قابلة للتطبيق الصناعي .

إحترام النظام العام والصحة والبيئة ، يقضي الأمر 03-07 السالف ذكره على أنه "لايمكن الحصول على براءات الاختراع على الاختراعات التي يكون تطبيقا على الإقليم الجزائري مخلا بالنظام العام والآداب العامة " [1]

2-التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة

نظم المشرع الجزائري التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة لأول مرة بموجب أحكام الأمر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة ، ويقصد بالتصميم الشكلي بموجب وفقا لهذا الأمر "كل ترتيب ثلاثي الإبعاد مهما كانت الصيغة التي يظهر فيها لعناصر يكون أحدها على الأقل عنصرا نشيطا ولكل وصلات دائرة متكاملة أو للبعض منها أو لمثل ذلك الترتيب الثلاثي الأبعاد المعد لدائرة متكاملة بغرض التصنيع "[2] ويقصد بالدائرة المتكاملة كل منتوج في شكله النهائي أو في شكله الانتقالي يكون أحد عناصره على الأقل عنصرا نشيطا وكل الارتباطات أو جزءا منها هي جزء متكامل من جسم أو سطح لقطعة من مادة ، ويكون مخصصا لأداء وظيفة إلكترونية "[3]

[1] المادة 8 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع

[2] المادة 2 الفقرة 2 من الأمر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

[3] المادة 2 الفقرة 1 من الأمر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة .

وفقا للأمر 03-08 فإن التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة والتي يطلق عليها أيضا مصطلح " الرسومات الطبوغرافية " ، هي كل منتج نهائي أو وسيط يتضمن عناصر يكون أحدها على الأقل عنصرا نشيطا وليس خاملا ، وهذه العناصر تكون في مجموعها بالإضافة إلى بعض الوصلات كيانا ووجودا مستقلا يصلح لتحقيق وظيفة إلكترونية معينة كما يقصد بالتصاميم الشكلي"كل ترتيب ثلاثي الأبعاد وأن يكون أحد عناصر هذه الأبعاد نشطا يخصص لدائرة متكاملة تستخدم للتصنيع [1].

لمنح الحماية القانونية للتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة يجب أن يكون التصميم جديدا ، "يمكن بموجب هذا الأمر حماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة الأصلية"[2] ويكون التصميم الشكلي أصليا إذا كان ثمرة مجهود فكري لمبتكره ، ولم يكن متداولا لدى مبتكري التصاميم الشكلية وصانعي الدوائر المتكاملة .

في هذه الحالة يقترب التصميم الشكلي من براءة الاختراع والتي لا تمنح إلا إذا كان الاختراع جديدا ممثلا لخطوة إبداعية تخرج عن الفن الصناعي القائم وغير معروفة للكافة سواء داخل دولة التسجيل أو خارجها

يخرج من مجال حماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة وفقا للأحكام المنظمة لهذا الحق "لا تطبق الحماية الممنوحة للتصميم الشكلي إلا على التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة ذاتها ، بإستثناء كل تصور أو طريقة أو منظومة أو تقنية أو معلومة مشفرة في هذا التصميم الشكلي " [3] ومعنى هذا أن الحماية تقتصر على التصميم الشكلي الجديد في حد ذاته دون المعلومات أو النظم أو الطرق التي يحتويها أو يشملها هذا التصميم الشكلي .

[1] س. القليوبي ، المرجع السابق ، ص 411.

[2] المادة 3 من الأمر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة

[3] المادة 4 من الأمر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة .

تمنح الحماية القانونية للتصميمات الشكلية للدوائر المتكاملة مدة 10سنوات تسري من تاريخ إيداع طلب تسجيل هذا التصميم الشكلي ، أو من تاريخ أول إستغلال تجاري له سواء داخل الجزائر أو في أي مكان من العالم [1] .

من الملاحظ أن المشرع الجزائري يأخذ بمعيارين لإحتساب مدة الحماية القانونية للتصميم الشكلي أولها يعتمد على تاريخ تقديم طلب تسجيل التصميم الشكلي للدوائر المتكاملة لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية وهي الهيئة المختصة للإيداع والتسجيل ، وبالتالي فهذا المعيار لا يثير أية صعوبة في الإثبات خلاف للمعيار الثاني الذي يعتمد على الاستغلال التجاري ، فهذا المعيار يخلق عدة صعوبات في الإثبات وذلك اعتبارا لعدة عوامل أهمها أن يكون الاستغلال تجاريا وليس إستخداما لإجراء التجارب والأبحاث العلمية أو الاستعمال الشخصي ، كما يثير مكان الاستغلال بعض الصعوبات العملية خاصة إذا كان خارج الجزائر .

تخضع إجراءات الإيداع والتسجيل للتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 05-276المؤرخ في 2 أوت 2005 [2]والذي يحدد كيفيات الإيداع والتسجيل لهذا الحق.

[1] المادة 7 من الأمر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة

[2] المرسوم التنفيذي رقم 2005-276 المؤرخ في 2 أوت 2005 يحدد كيفيات إيداع التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة وتسجيلها، الجريدة الرسمية 7 أوت 2005، العدد 54، الصفحة 9.

الفرع الثاني: الابتكارات الشكلية (إبتكرات ذات القيمة الجمالية والفنية)

تعتبر المبتكرات ذات القيمة الجمالية إبتكارات ذات طابع فني تتناول منتوجات من حيث الشكل، ويطلق على هذا النوع من الابتكارات بإصطلاح الرسوم والنماذج الصناعية نظمه المشرع الجزائري في الأمر 66-86.

بين المشرع من خلال الأمر 66-86 المنشآت التي تخضع لهذا الأمر بإعتبارها رسما أو نموذجا و إستبعد المنشأت الخاصة بالشكل والتي يجب إخضاعها لنظام براءة الاختراع .

أ- تعريف الرسم :

عرف المشرع الجزائري الرسم على أنه "كل تركيب خطوط أو ألوان يقصد به إعطاء مظهر خاص لشيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية ...."[1] .

يعرف الفقه الرسم الصناعي على أنه كل تركيب للخطوط يعطي السلعة طابعا مميزا عن مثيلاتها ملونا كان أو غير ملون لإستخدامه في الإنتاج الصناعي بوسيلة يدوية أو آلية أو كيماوية أو غير ذلك [2] ، وعرفه البعض الأخر على أنه كل تركيب للخطوط يكسب السلعة طابعا متميزا كالرسم الخاص بالسجادة و المنسوجات بغض النظر عن الوسيلة المستخدمة يدوية كانت أو آلية[3].

ب- تعريف النموذج

[1] المادة الأولى من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية .

[2] س. القليوبي ، المرجع السابق ، ص 183.

[3] ع. نديم الحمصي ، الملكية الصناعية و التجارية، دراسة مقارنة ، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، بيروت لبنان، الطبعة الأولى 2010، ص 269.

يعتبر نموذجا كل شكل قابل للتشكيل و مركب بألوان أو بدونها أو كل شيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية يمكن استعماله كصورة أصلية لصنع وحدات أخرى و يمتاز عن النماذج المشابهة له بشكله الخارجي[1] .

أماّ الفقه فعرّف النموذج الصناعي على أنه كل شكل مجسم للسلعة يعطيها طابعا مميزا جميلا جدّا باستخدامه في الإنتاج الصناعي كزجاجات العطور و المشروبات ذات الأشكال المميزة[2] ، و عرّف البعض الاخر من على أنّه كل شكل خاص تصب فيه السلعة و يتضمن حجما معينا يضفي عليها مظهرا يميزه عن المنتجات المماثلة كهياكل السيارات مثلا[3].

تعتمد الرسوم و النماذج الصناعية في مخاطبة الجمهور على شكلها الخارجي و الذي لا يحميه القانون ما لم يكن جديدا و مبتكرا و يستخدم في المجال الصناعي و غير مخالف للنظام العام و الآداب العامة.

شرط الجدّة و الابتكار، اشترط المشرع الجزائري وجود عنصر الجدّة في المنشآت التي يريد الشخص حمايتها ،إذ يجب أن يكون الرسم أو النموذج الصناعي مبتكرا و جديدا، بحيث" يعتبر جديدا كل رسم أو نموذج لم يبتكر من قبل"[4] .

معنى الجدّة في الرسوم والنماذج الصناعية هي نفس مفهوم الجدة المطبق في الاختراعات[1] ،وعليه يكفي لاعتبار الرسم أو النموذج جديدا أن يكون له طابع يمتاز به عن الرسوم و النماذج الأخرى و العبرة في ذلك بالصفات المميزة و الذاتية للرسم او النموذج .

[1] المادة الأولى . الفقرة الأولى من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية.

[2] م. حسنين ، المرجع السابق .ص 188.

[3] ع. نديم الحمصي : مرجع سابق . ص 270.

[4] المادة الأولى الفقرة الثالثة من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية .

أما الابتكار فيقصد به أن ينطوي الرسم أو النموذج على الحداثة لذلك فإن شرط الابتكار في الرسم أو النموذج يقترب مع شرط الجدّة إلى حدّ الاختلاط به، إلاّ أن صفة الابتكار في الرسم أو النموذج تكسب هذا الأخير صورة الحداثة بصورة يمكن معها تمييزه عن الرسوم الأخرى بسهولة و يسر .

يعتبر الابتكار عنصرا جوهريا في الرسم و النموذج كونه يعطي المنتجات و السلع مظهر خارجي من خلاله يخاطب حاسة النظر لدى المستهلك[2] .

شرط قابلية الرسم أو النموذج للاستغلال الصناعي ،الرسوم و النماذج التي تقبل التسجيل و الحماية هي التي أعدت للتطبيق الصناعي على المنتجات الصناعية، فإذا لم تكن كذلك فهي غير قابلة للتسجيل.

لقد أكد المشرع على هذا الشرط في نصّ على انّه " يعتبر رسما كل تركيب خطوط يقصد به إعطاء مظهر خاص لشيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية و يعتبر نموذجا كل شكل قابل للتشكيل و مركب بألوان أو بدونها أو كل شيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية يمكن استعماله كصورة أصلية لصنع وحدات أخرى و يمتاز عن النماذج المشابهة له بشكله الخارجي"[3].

شرط عدم مخالفة الرسوم و النماذج للآداب العامة ، يقضي التشريع الراهن للرسوم و النماذج الصناعية برفض كل طلب يتضمن أشياء لا تحتوي على طابع رسم أو نموذج

---

[1] المادة 04 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع " يعتبر الاختراع جديدا إذا لم يكن مدرج في حالة التقنية"

[2] ص. زين الدين ، الملكية الصناعية و التجارية ،براءة الاختراع ، الرسوم الصناعية ، النماذج الصناعية ، العلامات التجارية البيانات التجارية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان الأردن ، طبعة 2010 ، ص 214.

[3] المادة الأولى من الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية .

تسيء للآداب العامة [1]، و هذا الشرط نجده كذلك في الاختراعات و العلامات و في تسميات المنشأة.

المطلب الثاني :الشارات المميزة

الشارات المميزة هي تلك التي تمكن صاحبها من احتكار استغلالها ، و هذه الشارات إمّا أن تستخدم في تميّز المنتوجات ، أو المنشآت ،أو مصدر المنتوجات فالأولى هي العلامة التجارية ، أما الشارة التي تستخدم في تميّز المنشآت التجارية فنطلق عليها اصطلاح الاسم التجاري و مثال ذلك حق المنتج في احتكار اسم لتميّز محله التجاري ومزاولة نشاطه بهذا الاسم ، أمّا الشارة التي توضع لبيان مصدر المنتوجات فهي تخول المنتج حق وضع بيانا يميّز بلد الإنتاج و تسمى تسمية المنشأ.

الفرع الأول :العلامة والاسم التجاري

أ –العلامة:

يقصد بالعلامة السمة المميزة التي يضعها التاجر على منتوجات محله التجاري أو الصانع علي منتوجات مصنعه قصد تمييزها عن المتوجات الأخرى المشابهة لها و المعروضة في السوق ، و لقد جمع المشرع هذين النوعين تحت عبارة علامة السلعة أما الشارة التي تستعملها مؤسسة تقديم خدمات فردية كانت أو جماعية لتشخيص الخدمات المقدمة فيطلق عليها بعلامات الخدمة[2].

[1] المادة 07 من الأمر رقم 66–86 المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية .

[2] ح. بن دريس ، تقليد العلامات التجارية ، مذكرة تخرج للحصول على شهادة الماجستير ، كلية الحقوق جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ، الجزائر ، السنة الجامعية 2007–2008، ص11.

عرف المشرع الجزائري العلامة على أنها كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي لا سيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص و الأحرف و الأرقام و الرسومات أو الصور و الأشكال المميزة للسلع أو توضيبها و الألوان بمفردها او مركبة التي تستعمل كلّها لتميز سلع أو خدمات شخص طبيعيا و معنوي عن سلع أو خدمات غيره[1].

إنّ العلامة هي كل إشارة أو رمز يستعمل شعارا لتمييز منتوجات محل تجاري أو صناعي أو تتخذ شعارا لتمييز خدمات محل تجاري ، و تنقسم العلامات حسب التشريع الجزائري إلى علامات السلعة و هي التي تستخدم لتمييز منتوجات محل معين على غيرها من المنتوجات المماثلة وعلامات الخدمة التي تستخدم لتمييز خدمات محل معين على خدمات غيره من المحال، و من أمثلة ذلك العلامات المميزة لشركات الطيران، و علامات المطاعم و الفنادق وغيرها .

إلى جانب علامة السلعة و علامة الخدمة هناك أنواع أخرى من العلامات تختلف عن العلامتين السابقتين ، و تخضع لنظام قانوني خاص بها ، و من ضمن هذه العلامات علامة المطابقة تستعمل هذه الأخيرة عند مطابقة المنتوج لأوصاف معيّنة ، و يختصّ بهذا النوع من العلامات المعهد الوطني للتقييس[2] ،و نظام التقييس يرمي إلى حماية المستهلك ، و لهذا نجد أن الدول المتقدمة صناعيا سباقة في هذا المجال ، و تأسيسا على هذا و في إطار علامة المطابقة يمكن لبعض المنتوجات أن تتضمن علامتين الأولى يختارها التاجر او الصانع ليميز منتوجاته و الثانية يضعها المعهد الوطني للتقييس من أجل مطابقة

[1] المادة 02 الفقرة 01 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ، المشرع الفرنسي عرّف العلامات التجارية على أنّها " la marque est un signe susceptible de représentation graphique servant à identifier les produits ou services d'une personne physique ou morale ".. art .711.1. c.fr .propr- intell.

[2] القانون رقم 2004-04 المؤرخ في 23 يوليو 2004 المتعلق بالتقييس ،ج.ر مؤرخة في 27 يوليو 2004 ، العدد 24.

العلامة للمقاييس الوطنية والعالمية و بالتالي تضمن حماية للمستهلك كما تضمن له الجودة والنوعية[1].

تختلف علامة السلعة عن علامة المطابقة كون هذه الأخيرة هي ملك للمعهد الوطني للتقييس و الأولى هي ملك للتاجر، إضافة إلى أن علامة المطابقة وعلى غرار علامة السلعة أو الخدمة غير قابلة لا للحجز ولا للتنازل لأنها تعتبر علامات جماعية ذات طابع خاص.

لتمتع العلامة التجارية بالحماية القانونية لا بدّ من توفرها على شروط معيّنة وهذه الشروط هي :

يجب أن تكون العلامة مميّزة ،لا يمكن أن تستفيد العلامة من الحماية القانونية إلا إذا كانت تتسم بالتميز إذ نصّ المشرع على ضرورة الأخذ بعين الاعتبار " جميع السمات المادية التي تستعمل لتمييز المنتوجات أو الخدمات "[2] ، ولا يشترط في التميز ان تكون العلامة المراد وصفها على سلعة معيّنة أو خدمة ما عملا فنيّا متميّزا ولا شكلا مبتكرا و إنما يكفي أن يكون في تلك العلامة ما يميّزها عن سواها من العلامات الأخرى المتداولة و بما يمنع حدوث لبس لدى المستهلكين بشأن مصدر و هوية السلعة التي تحمل هذه العلامة أو تلك.

لقد استبعد المشرع الرموز الخاصة بالملك العام أو المجردة من صفة التميّز[3] وكذا علامات النوعية و هي العلامات المكونة من سمة من السمات التي يتطلبها بصورة طبيعية المنتوج أو الخدمة المراد تميزه و زيادة على تسمية النوعية ، استبعد المشرع كافة التسميات

[1] س. أوكيل ، مشاكل الجودة و النوعية في الصناعة الجزائرية، مجلة المقياس 1991 ، العدد 06 ،ص 59.
[2] المادة 2 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات .
[3] المادة 07 الفقرة 02 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات .

التي يمكن استعمالها لبيان مميّزات المنتوج أو الخدمة كالصفة ، الكمية ، القيمة أو المكان الجغرافي للمصدر ، و كذلك التسميات المكونة أساسا من شكل السلع أو غلافها التي تفرضه طبيعة المنتوج أو وظيفته .

على هذا الأساس لا يمكن قبول العلامات التي تتضمن بيانات من شأنها أن تؤدي إلى خداع المستهلك عن طبيعة المنتوج أو الخدمة أو نوعيته أو مصدره الجغرافي ،أي تمنع العلامات النوعية و العلامات الوصفية[1] من اعتبارها علامة.

يمنع المشرع أيضا كافة الرموز المشابهة التي تحدث لبسا لدى جمهور المستهلكين أو تمس بحقوق سابقة مسجلة[2]، أو تكون رموز مشهورة أو اسم تجاري أو شعار معروف على كافة التراب الوطني ،كما تستبعد الرموز التي هي بمثابة ترجمة لعلامة أو اسم تجاري [3]، و كذلك يمتد المنع إلى تسميات منشأ محمية[4] ،تبعا لهذا النص ينص المشرع الجزائري على العلامة المشهورة وهذا النص موجود لأول مرة في أحكام الأمر 03-06.

العلامة المشهورة لها نظام حماية خاص على عكس العلامة العادية ،لأن نظام العلامات مبني على مبدأ الإقليمية والتخصص ومفاد الأول أن العلامة تحمى قانونيا في حدود إقليم

---

[1] العلامات الوصفية هي العلامات التي تقوم على بيان العناصر المكونة للسلعة أو الصفات الجوهرية للمنتوجات كأن يضع أحدهم صورة برتقالة لتميّز عصير البرتقال لأن في مثل هذا الأمر احتكار من قبل تاجر واحد لمثل هذه الصفات أو الصورة دون الآخرين ، س. فرنان البالي و ن .حمو، الموسوعة العلمية في العلامات التجارية الفارقة و المؤشرات الجغرافية والرسوم والنماذج الصناعية ، منشورات حلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ، الطبعة الأولى 2007 ،ص 27.

[2] المادة 07 الفقرة 09 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ، " تستثنى من التسجيل الرموز المطابقة أو مشابهة لعلامة...إذا كان هذا الاستعمال يحدث لبسا".

[3] المادة 07 الفقرة 08 من الامر 03-06 المتعلق بالعلامات ، تستثنى من التسجيل " الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو لاسم تجاري يتميز بشهرة في الجزائر.."

[4] المادة 07 الفقرة 07 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ، تستثني من التسجيل " الرموز التي تشكل حصريا أو جزئيا بيانا قد يحدث لبسا مع المصدر الجغرافي لسلع أو خدمات معيّنة...".

الدولة التي سجلت فيها العلامة ، أم المبدأ الثاني فمفاده أن هذه الحماية قاصرة على المنتوجات التي سجلت العلامة بها [1].

بعض العلامات إكتسبت شهرة كبيرة فاقت حدود إقليم الدولة التي سجلت العلامة فيها ، مما جعل الغير يتطفل على هذه الشهرة ويستغل العلامة إما خارج إقليم الدولة التي سجلت فيها أو داخل الإقليم وفي منتوجات غير مماثلة ، على هذا الأساس تم حماية هذه العلامة حماية خاصة وأدرجها المشرع في أحكام الأمر الراهن للعلامات ، إلا أنه لم يقم بتعريفها.

في غياب تعريف من المشرع الجزائري نلجأ إلى التعريف الفقهي أين أثار هذا الأخير جدل في فرنسا حول تعريف العلامة المشهورة ، والسبب يرجع إلى الصياغة التي جاء بها قانون الملكية الفكرية الفرنسي[2]، والتي تشير إلى علامتين العلامة المشهورة والعلامة ذات السمعة، مما أدى إلى التساؤل حول ما إذا كانت العلامة المشهورة هي العلامة ذات السمعة أم أنهما مختلفتين .

ظهر في فرنسا تيارين الأول ينادي بنظرية التدرج ومفادها هذه الأخيرة أن هناك فرق بين العلامة المشهورة والعلامة ذات السمعة فالأولى تكون معروفة لدى جزء كبير من

[1] ح . بن دريس ، المرجع السابق ، 153.

[2] art. L713 . 5 c.fr , propr intell « l'emploi d'une marque jouissant d'une renommée pour des produit ou services non similaires à ceux désignés dans l'enregistrement engage la responsabilité civil de son auteur s'il est de nature à porter préjudice au propriétaire de la marque ou si cet emploi constitue une exploitation injustifiée de cette dernière.
Les dispositions de l'alinéa précédent sont applicables à l'emploi d'une marque notoirement connue au sens de l'article 6 bis de convention de paris pour la protection de la propriété industrielle précitée »

الجمهور، وتكون الثانية معروفة فقط لدى جزء من الجمهور المعني باستهلاك السلع أو الخدمات التي تعينها[1].

أما الاتجاه الثاني من الفقه ينادي بالمساواة ويرفضون أي تميز بين العلامة المشهورة والعلامة ذات السمعة من حيث مدى معرفتها من قبل الجمهور وأن هذه التفرقة لا تقدم أية فائدة[2] ، واعتبارا على هذا فإن العلامة المشهورة والعلامة ذات السمعة متساويتان وتمثلان نفس درجة الشهرة، وأن الاختلاف الوحيد بين العلامتين يجد أساسه في إجراءات التسجيل، فالعلامة ذات السمعة هي علامة معروفة ومسجلة، أما العلامة المشهورة هي علامة معروفة وغير مسجلة لكنها محمية في دول إتحاد باريس وفقا لمقتضيات المادة 6 مكرر من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية والتجارية [3].

تعطى نظرية المساواة مفهومها للعلامة المشهورة على أنها تلك العلامة المعروفة من قبل عدد كبير من الجمهور الواسع، أي خارج وسط الاستهلاك العادي للمنتوجات وأن الاختلاف في المصطلحات مبني فقط بغياب التسجيل وهذا ما أخذت به بعض الجهات القضائية في فرنسا[4].

---

[1] ع . السيد قرمان ، الاتجاهات الحديثة في حماية العلامات التجارية المشهورة ، دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي في ضوء إتفاقية تريبس وقواعد منظمة الويبو ، دار النهضة العربية ، القاهرة مصر ، الطبعة الثانية 2008 ، ص 30.

[2] DESBOIS .(H), la protection des marques notoires ou de haute renommée en l'absence de risque de confusion entre les produits, mélanges BA STIVAN .(D), droit de la propriété industrielle, libraires techniques, 1994, p 26.

[3] CHAVANNE.(A), nouvelle loi sur les marques de fabrique, R.T.D.C om 1991 , p 205 « on peut penser que l'alinéa 1er concerne les marques notoires déposées et que l'alinéa 2 concerne les marques notoires non déposées qui bénéficient de l'article 6 bis de convention de paris »

[4] T.G.I. paris 18 mars 2003 , GAZ . pal 29 avril 2004 , p 20.

يخضع تقدير شهرة العلامة إلى الجهات المختصة هذا ما قضت به اتفاقية باريس في نص المادة السادسة منها[1]، وعليه فإن المشرع الجزائري لم يعطي معايير لمعرفة ما إذا كانت العلامة مشهورة أم لا وتركها للفقه والقضاء ، وفي هذا المجال يرى الفقه أن شهرة العلامة تدل على فائدة اقتصادية لها، إذ تبين أنها حققت نجاحا كبيرا ونالت تقدير الزبائن لها. وعليه فإنه على صاحب هذه العلامة أن يثبت أمام القضاء وبكافة طرق الإثبات أن علامته مشهورة حتى يستفيد من نظام الحماية الخاصة بها، وباعتبار أن شهرة العلامة هي مسألة واقع فإنها تخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع، وعلى هذا الأخير أن يلجأ إلى مجموعة من المعايير لتحديد هذه الشهرة[2].

في سبيل إعطاء معايير استرشادية لتحديد شهرة علامة ما قامت المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالاشتراك مع الجمعية العامة لاتحاد باريس بوضع وعلى سبيل المثال معايير لتحديد شهرة العلامة وهذه المعايير منها ما يكتسي طابعا موضوعيا يرتكز على العلامة في حد ذاتها، ومنها ما يكتسي طابعا شخصيا[3].

يدخل في إطار المعايير الموضوعية قدم إيداع العلامة وطول مدة استعمالها وهذا المعيار أخذ به القضاء الفرنسي في قضية علامة "Michelin" واعتبرت أن هذه العلامة مشهورة ومعروفة منذ سنوات عديدة[4]، رغم ذلك فإن هذا المعيار لم يعد يكتسي أهمية في الوقت الراهن لأنه يمكن لعلامة ما وبمجرد خروجها إلى الوجود تكتسب شهرة واسعة وخلال مدة زمنية قصيرة وذلك بفضل إشهار ودعاية متميزة، وفي هذا المجال ذهب القضاء الفرنسي

[1] ع. السيد قرمان ، المرجع السابق ، ص44.

[2] ROUBIER.(P) , op . cit ,p 566.

[3] ع. الفتاح بيومي حجازي، الملكية الصناعية في القانون المقارن، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، طبعة 2008، ص 181

[4] T.G.I.R renne 14 décembre 1998, Ann propr. ind 1995 , p 95.

إلى أنه يدخل في شهرة العلامة الميزانية المخصصة لترويجها ورقم الأعمال المحقق من وراء عمليات البيع[1].

لا يؤخذ المعيار الموضوعي بعين الاعتبار في تقدير شهرة العلامة والسبب يرجع إلى أن بعض المنتوجات تكون مغطاة بعلامات مشهورة إلا أن نسبة اقتنائها من قبل المستهلك تكون محدودة ،نظرا لثمنها الباهظ ونتكلم هنا عن المنتوجات الفاخرة[2]، وعليه تبقى أقدمية الإيداع وطول استعمال العلامة المعيار الأكثر استعمالا من قبل القضاء في تقدير شهرة العلامة لسهولة الإثبات في هذه الحالة ،أما المعيار الشخصي فإنه يتم تقدير شهرة العلامة فيه بالنظر إلى مدى معرفتها من قبل الجمهور عن طريق عملية سبر الآراء[3].

تجدر الإشارة إلى أنه لا يوجد معيار ثابت لتحديد الشهرة، كما أن غالبية العلامات المشهورة تخص منتوجات فاخرة والتي تم إيداعها، ولكون شهرة العلامة لا تعد وضعية مؤبدة لأنه ممكن أن تنخفض أو تزول بمرور السنين، وعليه فيجب تقدير الشهرة يوم رفع الدعوى من قبل مالكها[4] ، لأنه من الممكن أن تفقد العلامة المشهورة طابعها المميز لاكتسابها شهرة غير محددة، وهذا ما يعرف بانتكاس العلامة.

تثير هذه الحالة نقطة قانونية هامة وهي أن الحماية الخاصة التي كانت تتمتع بها العلامة أثناء شهرتها تزول عند انتكاسها.المشرع الجزائري لم يشر إلى انتكاس العلامة وهذا على خلاف المشرع الفرنسي الذي تعرض إلى موضوع انتكاس العلامة بنصه على أنه

---

[1] T.G.I paris 27 février 1994, PIBD 1994 , III. P 328.

[2] T.G.I paris 15 octobre 1999. PIBD, 2000 , III, p115 « la renommée d'une marque ne se mesure pas nécessairement au nombre des personnes dispos ont des moyens de se procurer des produits qu'elle couvre, des produits de très grand luxe étant connus d'une très large partie du public pour lequel il sont inabordables en raison de leur prix élevé ».

[3] ع . السيد قرمان ، المرجع السابق ، ص52.

[4] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 226.

"يتعرض صاحب العلامة لسقوط حقوقه إذا أصبحت بسبب فعل التعين العادي للمنتوج أو الخدمة في الميدان التجاري"[1] .

يشترط لانتكاس العلامة توافر شرطين أولهما هو أن تكون هذه العلامة أصبحت التسمية العادية للمنتوج أو الخدمة، وبالتالي تفقد وظيفتها من وسيلة محددة لمصدر السلع والخدمات المعروضة في السوق إلى مجرد لفظ يعبر عن التسمية المألوفة للمنتوج نفسه أما الشرط الثاني لانتكاس العلامة يكون ناتج عن تصرفات مالكها والتي تبين بصورة صريحة أو ضمنية عن إرادته في التخلي عن العلامة[2].

يرى بعض الفقه أنه يجب الحكم ببقاء العلامة ولو أصبحت بسبب شهرتها عامية لدى الجمهور، ولذلك من أجل الحفاظ على مصلحة صاحب العلامة الذي عمل كل ما في وسعه لاحتفاظ علامته بوظيفتها كسمه مميزة للسلعة أو الخدمة، وأن يكون مستعدا لمواجهة كل استعمال من شأنه أن يؤدي إلى انتكاسها[3].

تحمى العلامة ضمن مجال تخصصها المعين في التسجيل ، كما أن هذه الحماية مقصورة على إقليم الدولة التي سجلت فيها العلامة ، و إستثناء على هذين المبدأين يجوز حماية العلامة المشهورة خارج الدولة التي سجلت فيها وحتى خارج مجال تخصصها.

لإقرار هذه الحماية لابد من توافر ثلاث شروط وهي أن تكون هناك علامة منازعة للعلامة المشهورة ، وأن يكون الغرض منها إستعمالها لتمييز منتوجات مماثلة و مشابهة

[1] art. L. 714-6 (a) c.fr, propr. intell , « encourt la déchéance de ses droits le propriétaire d'une marque devenue été son fait la désignation usuelle dans le commerce du produit ou du service »

[2] كعلامة "Esquimau" والتي يفهم منها نوع من المثلجات، وعلامة "Thermos" أصبحت لفظ يستعمل للدلالة على الأواني الحافظة للحرارة ، ي .علي بن علي ، مكانة العلامة المشهورة في القانونين الجزائري والفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال كلية الحقوق وهران، السنة الجامعية 2007 -2008 ، ص 54

[3] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 229.

للعلامة المشهورة(الحماية داخل مبدأ تخصصها) ، أو أن يكون إستخدام هذه العلامة لتمييزمنتوجات غير مماثلة (الحماية خارج مجال تخصصها)[1] .

وجود علامة منازعة للعلامة المشهورة ، نص المشرع الجزائري في أحكامه الراهنة للعلامة على أنه "يستثنى من التسجيل الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو لاسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر وتم إستخدامه لسلع مماثلة ومشابهة تنتمي إلى مؤسسة أخرى إلى درجة إحداث التضليل بينهما أو الرموز التي هي بمثابة ترجمة للعلامة أو الاسم التجاري [2]، وفقا لهذا النص فإنه يمنع تسجيل علامة مطابقة للعلامة المشهورة أي التي تكون نسخة طبق الأصل عنها ، ومفهوم التطابق هنا مأخوذ من مفهوم التقليد التام للعلامة والذي يقصد به "إصطناع علامة مطابقة تماما للعلامة الأصلية" ، سواء كانت هذه العلامة مشهورة أو عادية .

يضيف المشرع منع تسجيل علامة مشابهة وهي تلك العلامة التي تكون قريبة الشبه للعلامة الأصلية وهو أيضا مصطلح مأخوذ من مفهوم التقليد بالتشبيه والذي يقصد به " إصطناع علامة مشابهة بصفة تقريبية للعلامة الأصلية من أجل خداع المستهلكين "[3].

وعليه تعتبر علامة منازعة للعلامة المشهورة كل علامة مطابقة أو مشابهة لها والعبرة في التشابه بين العلامتين إنما هو بالمظهر الإجمالي للعلامة عن طريق النظر إليها أو سماعها [4]، وتطبيقا لهذا قضي بوجود تشابه بين تسمية Ariell والعلامة Ariel المميزة

[1] ع. ف بيومي حجازي ، المرجع السابق ،ص198.

[2] المادة 7 الفقرة 8 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات .

[3] ف .زراوي صالح ، مرجع السابق ، ص 266.

[4] SCHMIDT SZALWESKI. (J), le droit des marques , Dalloz , 1997,P32 "l'imitation est constituée des lors qu' existent des ressemblances visuelles ou phonétiques ".

لمسحوق الغسيل ، وكذا وجود تشابه بين العلامتين celia وsenia بالنسبة لمنتوجات الحليب[1] .

وجود الشبه من عدمه هي مسألة واقع تخضع لتقدير سلطة قاضي الموضوع [2] وفقا لما سبق فإنه يمنع الغير من إيداع علامة مطابقة أو مشابهة للعلامة المشهورة سواء كانت هذه الأخيرة مسجلة أو غير مسجلة حتى وإن كان المنطق يقضي بأولوية العلامة اللاحقة المسجلة على العلامة السابقة غير المسجلة ، إلا أنه وإستثناءا يمكن لصاحب العلامة غير المسجلة من إيداع علامة لاحقة إذا كانت الأولى تتمتع بالشهرة وتعتبر العلامة اللاحقة علامة منازعة للعلامة المشهورة ، وبالتالي فالعلامة المنازعة هي تلك العلامة التي تكون مطابقة أو مشابهة للعلامة المشهورة وفي هذا المجال تطرح إشكالية العلامة التي تعد ترجمة للعلامة المشهورة هل هي علامة منازعة أم لا ؟.

تطرق القضاء في فرنسا إلى هذا الإشكال و إعتبر أن العلامة التي تعد ترجمة لعلامة مشهورة علامة منازعة ولقد قضى بوجود تشابه بين العلامتين Master vox و la voix de son maitre[3] وتقدير ما إذا كانت العلامة مترجمة علامة منازعة يقوم على معيار شخصي يتمثل في مدى إدراك الجمهور لمعناها و إحتمال الخلط بينهما وبين العلامة الأصلية .

على هذا الأساس قضي بعدم وجود ترجمة بين علامة Riz Flash وRiz Eclair بسبب أن المصطلح الثاني يعني الضوء السريع المستعمل من قبل المصورين لدى عموم

[1] محكمة وهران القسم التجاري 6 يناير 2004، غير منشور ، وأيضا نفس المحكمة والقسم حكم مؤرخ في 22 نوفمبر 2004 غير منشور

[2] ح. بن دريس ، المرجع السابق ، 74.

[3] T.G.I Paris 9 mai 1990, PIBD 1990 , III, P623.

الفرنسيين ويطلق على هذا النوع بالتشبيه بالترجمة وعليه أعتبر بعض الفقه الفرنسي أنه من الأفضل أن يقوم صاحب العلامة بإيداع علامته تحت عدة لغات[1]

بالرجوع الى المشرع الجزائري فإنه لم يشر صراحة إلى التشبيه بالترجمة لكنه منع تسجيل كل علامة مشابهة للعلامة المشهورة من شأنها إحداث اللبس لدى المستهلك وبالتالي إذا كانت هذه الترجمة بمصطلح أجنبي متداول ومعروف في الجزائر فإن هذه العلامة المترجمة تدخل في إطار الحضر لأن من شأنها إحداث تضليل المستهلك .

أضاف المشرع إلى جانب منع تسجيل علامة مطابقة أو مشابهة للعلامة المشهورة حضر تسجيل كعلامة الرموز المماثلة أو المشابهة لإسم تجاري يتمتع بالشهرة في الجزائر ويتم إستخدامه في نشاط تجاري مماثل أو مشابه إلى درجة إحداث تضليل بينهما أو الرموز التي هي بمثابة ترجمة للاسم التجاري[2].

وعليه فإن أية نزاع بين الاسم التجاري السابق وعلامة تجارية لاحقة فإن الأولوية للاسم التجاري ، ويحق لصاحب هذا الأخير أن يعترض على تسجيل علامة لاحقة مماثلة أو مشابهة له شريطة أن يكون الاسم التجاري يتمتع بشهرة في الجزائر ، وأن يثبت إحتمال الخلط لدى المستهلك[3] بين الرمزين ، سواء تم إستخدام الرمزين في نفس النشاط التجاري أوفي نشاط مشابه ، ولعلى هذا النص راجع إلى عدم إخضاع المشرع الجزائري الاسم التجاري لنظام حماية خاص مثل ما هو عليه الحال في حقوق الملكية الصناعية الأخرى .

تجدر الإشارة إلى أن الاسم التجاري لا يحضى بالتسجيل لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية ويحمى فقط عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة .

---

[1] CHAVANNE. (A) et BURST.(J-J) , op. cit,p 711.

[2] المادة 7 الفقرة 8 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات .

[3] ا لمستهلك المقصود هنا هو المستهلك ذو الانتباه المتوسط وليس الحرفي.

نص المشرع الجزائري على عدم تسجيل علامة تكون مماثلة أو مشابهة لإسم تجاري مشهور في الجزائر ، وعليه هل يمكن حضر إستعمال إسم تجاري يكون مشابه أو مماثل لعلامة مشهورة ؟ ، في هذا المجال تطبق نفس الأحكام التي قيلت بشأن العلامة المنازعة للعلامة المشهورة سواء كانت هذه الأخيرة مسجلة أو غير مسجلة[1].

إستعمال العلامة المنازعة للعلامة المشهورة من أجل تمييز منتوجات مماثلة أو مشابهة (إسستثناء العلامة المشهورة من مبدأ الاقليمية)، أجازت المادة 6 مكرر من إتفاقية باريس لحماية العلامة المشهورة خارج إقليم الدولة سواء كانت هذه العلامة مسجلة أو غير مسجلة ، وهذا النص هو إستثناء لمبدأ الاقليمية الذي يهدف إلى أن العلامة لا تتمتع بالحماية إلا في حدود إقليم البلد الذي سجلت فيه ومن أجل إستثناء العلامة المشهورة من مبدأ الإقليمية لا بد من توفر شرطين أولهما أن يتم إستعمال العلامة المنازعة لتمييز منتوجات مماثلة أو مشابهة والشرط الثاني هو إحتمال الخلط لدى المستهلك بين العلامتين[2].

إن التماثل لا يخلق أية إشكال لأن السلع تكون متطابقة فيما بينها ، أما التشابه فيطرح عدة إشكالات حول المعيار الذي يعتمد عليه القاضي في التقدير ، هل هو المعيار الموضوعي الذي يعتمد على التحليل العناصر المكونة للمنتوج وكذا تركيبها ، أم يعتمد على المعيار الشخصي الذي يقوم على أن التشابه يجعل الجمهور يعتقد أن مصدر المنتوج واحد بغض النظر عن تركيبته[3].

القضاء في فرنسا لم يستقر على معيار معين ، إلا أنه يميل الى المعيار الشخصي لأن هذا الأخير يعطي مرونة على مفهوم التشابه ،وبالتالي يعتبر وجود تشابه بين منتوجين أو خدمتين إذا كان بسبب طبيعتها أو الغاية من وظيفتها تمكن المستهلك من إسنادها إلى

[1] المادة 9 الفقرة 4 من الأمر 03-06، المتعلق بالعلامات .
[2] ع . بيومي حجازي ، المرجع السابق ، ص 204 .
[3] ع. السيد قرمان ، المرجع السابق ، ص101.

نفس المصدر[1]، وهذا ما تبناه أيضا المشرع الجزائري[2] أما الشرط الثاني لإستثناء العلامة العلامة المشهورة من مبدأ الاقليمية هو إحتمال الخلط لدى المستهلك بين العلامتين المشهورة والمنازعة

ج- إستعمال العلامة المنازعة لتمييز منتوجات غير مماثلة أو غير مشابهة (إستثناء العلامة المشهورة من مبدأ التخصص):يعتبر مبدأ التخصص جوهر نظام العلامات ومعنى هذا الاخير أن "كل رمز يستعمل لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره "كما يخول تسجيل العلامة لصاحبها حق ملكيتها على السلع والخدمات التي تعينها "[3] ، وعليه يجوز إستعمال نفس العلامة في نشاط غير مماثل، إلا أن العلامة المشهورة تستثنى من تطبيق هذا المبدأ لأنه من غير العدل أن يقوم الغير بإستغلال هذه الشهرة حتى ولو في خارج مجال تخصصها ، لأن هذا التصرف طفيلي ومن شأنه إضعاف شهرة العلامة خاصة إذا كان إستعمال العلامة المنازعة خارج مجال العلامة المشهورة رديء .

إستثناء العلامة المشهورة من مبدأ التخصص قيده المشرع الجزائري بثلاث شروط يكمن أولها في وجود صلة بين صاحب العلامة المشهورة والمنتوجات غير المماثلة ، لأن هذا الأمر سيؤدي بالمستهلك إلى الاعتقاد بوجود صلة بين العلامة المنازعة التي تستعمل منتوجات غير مماثلة والمؤسسة صاحبة العلامة المشهورة أما الشرط الثاني هو أن يؤدي إستعمال العلامة المنازعة إلى إلحاق ضرر بصاحب العلامة المشهورة كالتخفيض من

[1] Paris 19 janvier 1993,Dalloz 1994 ,P57

[2] المادة 7 الفقرة 8 من الأمر 03-06 ، المتعلق بالعلامات ، "....إلى درجة إحداث تضليل بينهما...."

[3] المادة 2 من الأمر 03-06 ، المتعلق بالعلامات .

جاذبتها، والحد من توسيع نطاقها[1]، أما الشرط الثالث والأخير هو أن تكون العلامة المشهورة مسجلة[2].

من شروط العلامة **أن** تكون العلامة مشروعة ، إذ لا يكفي أن تكون العلامة مميزة، و إنما لابدّ لها أن تكون مشروعة و تعتبر مشروعة إذ لم تكن مخالفة للنظام العام و الآداب العامة و عليه فتمنع كل عبارة أو كلمة أو صورة مخلة للآداب كعلامة و ينطبق الأمر كذلك على الشخص الأجنبي الذي يريد إيداع علامته في الجزائر، فإذا اعتبرت التسمية غير مشروعة في الجزائر ولو كانت مشروعة في بلده الأصلي فيمنع إيداعها في الجزائر[3].

كذلك يمنع استعمال الرموز التي يحضر استعمالها بموجب القانون الوطني أو الاتفاقيات الثنائية أو متعددة الأطراف و التي تكون الجزائر طرفا فيها[4] وكذلك الرموز التي تحمل من بين عناصرها نقلا أو تقليدا لشعارات رسمية أو أعلام أو شعارات أخرى أو اسما مختصرا أو رمز أو إشارة أو دمغة رسمية تستخدم للرقابة والضمان من قبل الدولة أو المنظمة مشتركة بين الحكومات أنشئت بموجب اتفاقية دولية[5].

ب- الاسم والعنوان التجاري :

[1] .BONET .(G) , la protection des marques notoires dans le code de la propriété intellectuelle , Mélanges FOYER.(J) ,puf , 1997 , p201 "la marque renommée ou notoire se trouve ainsi enfermé en quelque sorte dans sa spécialité " .

[2] المادة 7 الفقرة 8 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، وأيضا ع. بيومي حجازي ، المرجع السابق ،ص206.

[3] المادة 13 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 05 277 المؤرخ في 02 أوت 2005 و الذي يحدد كيفيات إيداع العلامة و تسجيلها ، ج.ر مؤرخة في 7 أوت 2005 ، العدد 54 ، ص 11.

[4] المادة 07 الفقرة 04 من الأمر 03-06 و المتعلق بالعلامات .

[5] المادة 07 الفقرة 05 من الأمر 03-06، المتعلق بالعلامات .

يخضع الاسم والعنوان التجاري في الجزائر لأحكام القانون التجاري وهذا على خلاف حقوق الملكية الصناعية الأخرى ، ويعتبر هذا النوع من الحقوق ذا أهمية كبيرة في المجال التجاري لأنه إذا كانت العلامة تستعمل لتمييز السلع والخدمات فإن الاسم والعنوان التجاري يستعمل لتمييز المنشأت التجارية عن مثيلاتها ، ولأن الاسم والعنوان يخضع تنظيمهما لأحكام مختلفة فسيتم دراسة كل واحد منهما على حدى.

1-الاسم التجاري:

هو إشارة مميّزة يتمّ بها تمييز متجر عن غيره من المتاجر المشابهة ، و يعتبر إستعماله أمر وجوبي على التاجر ، وعليه يجب على كلّ تاجر أن يتخذ اسما تجاريا لمحله التجاري لاعتبارات تتعلق بالنظام العام و لتنظيم المنافسة بين التجار ، و هو حق مالي من حقوق الذمّة المالية يمثل قيمة مالية فيجوز التصرف فيه و تكتسب ملكيتة بسبب الاستعمال و تنقضي بعدم الاستعمال[1].

يختلف الاسم التجاري عن العنوان التجاري في كون أنّ الأول يتخذ في تمييز المحل التجاري عن غيره أمّا العنوان التجاري فيتخذ لتميّز التاجر عن غيره[2]، و يختلف تكوين الاسم التجاري باختلاف ما إذا كنّا بصدد تاجر أو شركة ، فإذا كان تاجرا فردا فيجب أن يتخذ اسمه الشخصي أو لقبه أو هما معا أو اسم الشهرة أساسا لاسم محله التجاري ، و يجب أن يضيف إلى هذا الإسم بيانات أخرى تتعلق بشخصه أو بتجارته بشرط أن تكون هذه البيانات مطابقة للحقيقة .

[1] م .حسنين ، المرجع السابق ، ص 220 .

[2] المادة 78 من ق.ت.ج

إذا كان المشروع التجاري شركة تضامن أو توصية فيكون عنوان الشركة اسما تجاريا لها وعنوان في الوقت ذاته ، و عنوان هذين النوعين من الشركات هو اسم واحد أو أكثر من الشركاء المتضامنين .

إذا خرج أحد الشركاء المتضامنين من الشركة أو توفي فلا يجوز أن يبقى اسمه في اسم الشركة لأنه يكون غير مطابق للحقيقة ، و إذا كان المشروع التجاري في شكل شركة ذات مسؤولية محدودة فلها أن تتخذ اسما تجاريا لها مستمدا من اسم أحد الشركاء أو أكثر أو من غرض الشركة أو تتخذ تسمية مبتكرة خاصة تكون عنوانا تجاريا لها و اسما تجاريا معا، أما إذا كان المشروع التجاري شركة مساهمة فإنّها تتخذ اسما تجاريا لها مستمدّا من غرضها أو تتخذ تسمية مبتكرة خاصة تكون عنوانا تجاريا لها و اسما تجاريا معا[1].

2- العنوان التجاري:

هو تسمية أو شارة أو رمز أو عبارة مبتكرة،ة شأنه في ذلك شأن العلامة إلاّ أنّه يختلف عنها من ناحية الغرض، فالعلامة الغرض منها هو تمييز المنتوجات ، بينما الغرض من العنوان التجاري هو تمييز المحل التجاري أمام جمهور العملاء ، العنوان التجاري هو الذي يوضع على لافتة المحل التجاري و قد يستعمل الاسم التجاري كعنوان تجاري فيوضع على لافتة المحل التجاري و يعتبر هذا الامر من وظائف الاسم التجاري [2].

تتخذ الشركات المساهمة و الشركات ذات المسؤولية المحدودة عنوانها التجاري كاسم تجاري لها ، و لم يلزم القانون التجاري الجزائري على صاحب المحل التجاري اتخاذ تسمية

[1] محمد حسنين ، المرجع السابق . ص 221 .

[2] م. حسني عباس ، المرجع السابق ،ص 411 .

مبتكرة أو عنوان ملفت للنظر لتمييز محله التجاري ، وإستعمال العنوان التجاري هو أمر اختياري و ليس وجوبيا كالاسم التجاري[1].

يشترط في العنوان التجاري بوصفه تسمية مبتكرة نفس شروط العلامة التجارية فيجب أن يكون جديدا و مبتكرا أي غير شائع الاستعمال ، و ألاّ يكون مخالف للنظام العام و الآداب العامة و أن لا يؤدي إلى تضليل الجمهور[2] .

الفرع الثاني :تسميات المنشأ

يقصد بتسميات المنشأ وفق للتشريع الجزائري الاسم الجغرافي لبلد أو منطقة أو جزء من منطقة أو ناحية أو مكان مسمى من شأنه أن يعين منتجا ناشئا فيه، و تكون جودة هذا المنتوج أو ميزاته منسوبة حصرا أو أساسا لبيئة جغرافية تشتمل على العوامل الطبيعية و البشرية[3].

إن المشرع الجزائري من خلال هذا النص أبرز ميدان تطبيق تسميات المنشأ ، إذ بين العلاقة الموجودة بين المنتجات و البيئة الجغرافية التي أنشأت فيها باستعماله صريح العبارة " تعني تسمية المنشأ الاسم الجغرافي لبلد أو منطقة أو جزء من منطقة ...الخ "، و

[1] س. القليوبي ، المرجع السابق ، ص 342 .

[2] م. حسنين ، المرجع السابق ، ص 226 .

[3] المادة الأولى من الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسميات المنشأ .

عرّف الاسم الجغرافي على أنّه الاسم الذي يكون تابعا لبلد أو منطقة أو جزء من منطقة أو ناحية أو مكان مسمى يكون متعلقا بمساحة جغرافية معيّنة لأغراض بعض المنتوجات[1].

عرّف الفقه [2]تسميات المنشأ والتي يصطلح عليها البعض بالمؤشرات الجغرافية تلك التي من شأنها أن تحدد منشأ المنتج في دولة أو منطقة أو جهة أو بلد ما متى كانت نوعية المنتج أو صفته أو سمعته أو شهرته أو سماته الأخرى تؤثر في ترويج المنتج وتعود بصورة أساسية لذلك المنشأ الجغرافي و يشترط لحماية هذه المؤشرات أن تكون قد أثبتت الحماية في بلد المنشأ و مازالت تتمتع بالحماية، أما بلد المنشأ فهو البلد الذي يمثل اسمه تسمية المنشأ التي اشتهر بها المنتج أو هو البلد الذي يقع فيه الإقليم أو الجهة التي يمثل اسمها تسمية المنشأ الذي اشتهر بها المنتج[3].

و حتى تحضي تسميات المنشأ بالحماية القانونية مثلها مثل فروع الملكية الصناعية والتجارية الأخرى فلا بدّ من توفرها على بعض الشروط، وعليه لا تكون تسميات المنشأ محلا للحماية القانونية إلا إذا إقترنت التسمية باسم جغرافي، وأن تعين هذه التسمية منتوجات معينة ، وأن تكون هذه المنتوجات ذات ميزات منسوبة لبيئة جغرافية معيّنة.

إقتران التسمية باسم جغرافي، لا يمكن أن تعين المنتوجات إلاّ بتسمية تثبت مكان نشأتها ، و على هذا الأساس تتميز تسميات المنشأ عن علامات السلع لأن هذه الأخيرة

[1] المادة الأولى الفقرة 02 من الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسميات المنشأ إذ جاء بمصطلحين منتج بفتح التاء و تعني وفقا للنصّ القانوني كل منتج طبيعي أو زراعي أو تعليمي أو صناعي أو مجهز ...أما منتج بكسر التاء فتعني كل مستغل لمنتجات طبيعية أو كل زارع أو صانع.

[2] س. فرنال البالي ، المرجع السابق . ص 112.

[3] س. فرنال البالي، المرجع السابق . ص 113.

يجوز أن تتمثل في تسمية خيالية أو اسم عائلي أو اسم مستعار أو أي رمز لا علاقة له مع مكان صنع البضائع [1].

و فقا لنصّ المادة 07 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات يجوز اختيار اسم جغرافي كعلامة تجارية ما لم يحدث هذا الاسم أو الرمز لبسا مع المصدر الجغرافي لسلع معيّنة، إلاّ أنّه لا يصلح الاسم الجغرافي المختار كتسمية منشأ إلاّ إذا كان مطابقا للنص القانوني[2] ، يدل الاسم الجغرافي على بلد أو منطقة أو ناحية أو مكان مسمى يكون متعلقا بمساحة جغرافية معيّنة لأغراض بعض المنتوجات[3]، وعلى هذا الأساس يجب أن تكون تسميات المنشأ مطابقة لمميّزات المكان الجغرافي الذي أنشأ فيه المنتوج.

يجب أن تعيّن التسمية منتوجا ، نصّ المشرع الجزائري على وجوب وجود منتَج (بفتح التاء) في المنطقة وذلك بنصّه على أنّ الاسم الجغرافي شأنه تعيين منتجا ناشئا في بلد أو منطقة أو جزء من منطقة أو ناحية أو مكان مسمى، وهذا من أجل تحديد مكان نشأت المنتوجات و مكان صنعها قصد حماية المستهلك ، فالعلاقة المادية الموجودة بين المنتوجات و المنطقة تضمن للمشتري نوعية هذه المنتوجات وصفاتها المميزة، الأمر الذي يظهر من خلاله ضرورة البحث عن العناصر التي من شأنها أن تمنح طابعا مميّزا للمنتوجات[4].

يجب أن تكون المنتوجات ذات صفات مميّزة ، يجب أن تكون التسميات المميزة للمنتوج منسوبة أساسا إلى البيئة التي أنشأت فيها ، و هذه التسميات المميّزة للمنتوج تختلف من منطقة إلى أخرى حسب طبيعة كل منطقة أي طبيعة الأرض و الطقس و

[1] المادة 02 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامة .

[2] المادة الأولى الفقرة الأولى من الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسميات المنشأ .

[3] المادة الأولى الفقرة 02 من الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسمية المنشأ.

[4] ف. زراوي صالح ، المرجع السابق، ص 366 .

النباتات وكذلك طرق العمل المستعملة ، و هذا ما جاء في نصّ المادة الأولى من الأمر 76-65 السالف ذكره ، و التي تفرض أن تكون البيئة الجغرافية مشتملة على العوامل الطبيعية و البشرية ، وتبعا لذلك يجب أن يتميّز الانتاج في منطقة معيّنة بصفات مميّزة وخاصة بهذه المنطقة دون غيرها.

و عليه فيجب أن تكون المنتوجات قد أنتجت بفعل العوامل الطبيعية إضافة إلى العوامل البشرية، و من ثمة يجب استبعاد المنتوجات التي لا تنحصر صفاتها إلا في طرق العمل المستعملة ، فإنّها لا تتمتع في هذه الحالة بالحماية القانونية بسبب عدم وجود علاقة بين المنطقة و الطرق المستعملة فهذه الأخيرة يمكن أن تستعمل في عدّة مناطق متباينة و عليه يجب توفر الشروط الطبيعية و البشرية معا[1].

نصّت اتفاقية لشبونة[2] بأن بلد المنشأ هو ذلك البلد الذي يكون اسمه ، أو الذي توجد فيه منطقة أو ناحية يكون اسمها تسمية للمنشأ التي تمنح شهرة للمنتج، المشرع الجزائري لم يذكر العلاقة بين الاسم الجغرافي و الشهرة كما أنّه لم يحدد مفهوم بلد المنشأ في الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسميات المنشأ.

قانون الجمارك و في مادته 14 عرّف بلد المنشأ على أنّه " بلد منشأ بضاعة ما هو البلد الذي استخرجت من باطن أرضه هذه البضاعة أو جنيت أو صنعت فيه"[3] و الحكمة من تحديد بلد المنشأ هي حماية التسميات الأصلية ضدّ كل استعمال تعسفي و

[1] س . القليوبي ، المرجع السابق ، ص 459.

[2] المادة 02 الفقرة 02 من اتفاقية لشبونة و المتعلقة بحماية التسميات الأصلية و التسجيل الدولي لها و المؤرخة في 31أ كتوبر1958 و التي أعيد فيها النظر باستكهولم بتاريخ 14أوت 1967.

[3] المادة 14 من قانون رقم 98-10 مؤرخ في 22 أوت 1998 يعدل ويتمم القانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 أوت 1979 و المتضمن قانون الجمارك، ج.ر24 يوليو 1979 ، العدد30،ص 514.

يكون هذا الأخير في حالة منح تسمية مشابهة للتسمية الأصلية رغم عدم وجود علاقة مادية بين بلد المنشأ و المنتجات .

على هذا الأساس نصّ المشرع الجزائري في المادة 21 من الأمر رقم 76-65 المذكور أعلاه على أنّه " لا يحق لأحد أن يستعمل تسمية منشأ مسجلة....إذا كانت التسمية موضوع ترجمة أو نقل حرفي أو كانت مرفقة بألفاظ الجنس أو النموذج أو الشكل أو التقليد أو بألفاظ مماثلة " يدل هذا النصّ على أنّه يجب أن تكون التسمية مستمدّة حقيقة من المنطقة الجغرافية المقصودة [1] .

يجب أن تكون تسمية المنشأ غير مخالفة للنظام العام و الآداب العامة: نصّت المادة 04 الفقرة 02 من الأمر 76-65 المتعلق بتسميات المنشأ على أنّه لا يمكن أن تحمى التسميات المنافية للأخلاق الحسنة و الآداب أو النظام العام ، كما تقضى نفس المادة بأنه لا يمكن أن تحمى التسميات غير النظامية و تلك التي تعتبر غير منطبقة على التعريف المدرج في المادة الأولى من الأمر المذكور أعلاه أي لا يمكن أن تستفيد من الحماية القانونية التسميات التي لا تتوافر فيها الشروط الموضوعية الإيجابية.

الخصائص المميزة لحقوق الملكية الصناعية والتجارية والاستثناءات الواردة على ملكية هذه الحقوق

أ -خصائص الملكية الصناعية والتجارية

تختلف الخصائص التي تمتاز بها كل من الابتكارات الجديدة والشارات المميزة فحقوق الملكية الصناعية التي ترد على الابتكارات الجديدة تمكن صاحبه من إحتكار إستغلالها إقتصاديا في مواجهة الكافة .

[1] المادة 21 من الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسميات المنشأ ، أيضا ف. زراوي صالح ، المرجع السابق ، ص 368.

يترتب على هذا الاحتكار حماية المحتكر من منافسة غيره ، يرى بعض الفقه أن من شأن هذا الاحتكار الإضرار بالغير في بعض الحالات التي لا يكون لصاحب الاختراع الإمكانيات اللازمة لإستغلاله [1] على هذا الأساس فإن المشرع الجزائري نص على مدة حماية الاختراع بمدة20 سنة تسري من تاريخ إيداع الطلب وهذه المدة غير قابلة للتجديد [2] ، بعد هذه المدة يسقط الاختراع في الملك العام .

أما حقوق الملكية الصناعية والتجارية التي ترد على شارات مميزة ، فإنه و إن كانت تبيح لصاحبها إحتكار إستغلالها لتمييز منتوجاته عن مثيلاتها ، إلا أنها لا تمنع الغير من إستعمال العلامة ذاتها في تمييز بضائع أخرى ، وبالتالي فالحق الاحتكاري المترتب على هذه الحقوق هو حق نسبي يتعلق بالمنتوجات المماثلة ، وليس حقا مطلقا في مواجهة الكافة ، ولما كانت طبيعة الحق في العلامة تختلف عن الحق في الابتكار ، فإن صاحب العلامة يستطيع حماية علامته بالقدر الذي يريد ، أما صاحب الحق في الابتكار فإنه مؤقت بمدة 20سنة في التشريع الجزائري كما سبق تبيان ذلك ،أما المدة المترتبة على تسجيل العلامة هي 10 سنوات قابلة للتجديد كل مرة العلامة [3]

الحقوق الاستشارية للملكية الصناعية تنشأ بمجرد إيداع وتسجيل هذه الحقوق لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية[4]، ونظمت قوانين الملكية الصناعية إجراءات الإيداع والتسجيل وفق مراسيم تنفيذية[5]، وهذه الإجراءات نجدها فقط في حقوق الملكية

---

[1] س. القليوبي ، المرجع السابق ، ص 14.

[2] المادة المادة 9 من الامر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع .

[3] المادة 5 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ، والتي تنص على أنه"...تحدد مدة تسجيل العلامة بعشر سنوات تسري بأثر رجعي إبتداء من تاريخ تقديم طلب الإيداع، يمكن تجديد التسجيل لفترات متتالية تقدر بعشر سنوات ..."

[4] المنشأ بموجب الأمر رقم 98-68 مؤرخ في 29 شوال عام 1418 الموافق ل 21 فبراير 1998، يتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ويحدد قانونه الأساسي، ج.ر مؤرخة في 01 مارس 1998، عدد 11 ص 21

[5] – المرسوم التنفيذي رقم 2005- 275 المؤرخ في 02 أوت 2005 يحدد كيفيات إيداع براءة الاختراع وإصدارها ج,ر مؤرخة في 07 أوت 2005، عدد 54، ص 03، والمرسوم التنفيذي رقم 2005، 276 المؤرخ في 02 أوت 2005 يحدد

الصناعية دون حقوق الملكية الأدبية والفنية فهذه الأخيرة يكون الاستئثار فيها بمجرد ظهور المصنف إلى الوجود.

والحقوق الاستئثارية تضمن لأصحابها في مواجهة الكافة استئثار واستغلال الابتكار الجديد أو الرمز المميز، ويترتب على ذلك أن هذا الحق يمنع الغير من استغلاله أو استعماله دون موافقة صاحبه وإلا كنا أمام جريمة يعاقب عليها القانون[1].

ب-الاستثناءات الواردة على الحق الاحتكاري للملكية الصناعية والتجرية

إلا أن هناك بعض الاستثناءات عن أفعال تتمتع بالمشروعية لاستفادتها من موافقة صاحب الحق عن طريق الترخيص بإعادة الصنع، فهذه الأفعال تخرج من دائرة الاعتداء لاستفادتها من موافقة صاحب الحق، وهناك بعض الأفعال لا تحتاج إلى موافقة صاحب الحق الاستئثاري للتمتع بالمشروعية.

1- الأفعال التي تخرج من دائرة الاعتداء لاستفادتها من موافقة صاحب الحق:

يجوز لأصحاب حقوق الملكية الصناعية والتجارية الترخيص للغير باستغلال حقوقهم الاستئثارية، وعليه فكل من تحصل على رخصة لاستغلال براءة الاختراع أو تصميم شكلي أو رسم أو نموذج أو علامة لا يعتبر معتديا في مواجهة صاحب الاستئثار، ما دام

كيفيات إيداع التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة وتسجيلها، ج.ر مؤرخة في 7 أوت 2005، عدد54، ص 09، والمرسوم التنفيذي رقم 2005-277 المؤرخ في 2 أوت 2005 يحدد كيفيات إيداع العلامة التجارية وتسجيلها، ج.ر مؤرخة في 07 أوت 2005 عدد 54 ص 11 والقانون رقم 76-121 المؤرخ في 16 يوليو 1976 المتعلق بكيفيات تسجيل وإشهار تسميات المنشأ وتحديد الرسوم المتعلقة بها ج.ر مؤرخة في 23 يوليو 1976، عدد 59، ص 870

[1] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 139.

أن المرخص له احترم حدود الاستغلال المنصوص عليها في عقد الترخيص[1]، ومن بين تلك الحدود ففي العلامة مثلا يجب على المرخص له احترام الشروط الخاصة بكمية المنتوج أو الخدمة ونوعيتها والإقليم الذي يمكن استعمال العلامة فيه[2]، غير أنه إذا انتهى عقد الترخيص يعتبر الاستغلال في هذه الحالة تقليدا، إلا أنه في هذا المجال تثار مشكلة المنتوج الذي تحقق صفته خلال فترة الترخيص ولم يوزع بعد يرى الفقه في هذه الحالة ضرورة إعطاء المرخص له الوقت الكافي لتوزيع مخزونه الذي أنتجه بحسن نية[3].

في براءة الاختراع والتصاميم الشكلية والرسوم والنماذج الصناعية يوجد إلى جانب الترخيص الاختياري الترخيص الجبري وهذا الأخير يتم من دون إرادة صاحب الحق الاحتكاري .

في الرسوم والنماذج الصناعية أجاز المشرع الجزائري للغير طلب رخصة جبرية لاستغلال الرسم أو النموذج، لكنه لم ينظم شروطه واكتفى بالنص على أنه يتم لمقتضيات المصلحة العامة، أما براءة الاختراع فيجوز منح ترخيص للغير في أربع حالات، حالتين يختص بهما القضاء تتعلق الأولى بعدم استغلال البراءة من قبل صاحب الحق لمدة 4 سنوات من تاريخ إيداع طلب البراءة، أو ثلاث سنوات من تاريخ تسليمها من دون مبرر لعدم الاستغلال .

[1] المادة 21 من الأمر رقم 22-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، المادة 16 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ، المادة 37 من الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع، المادة 30 من الأمر رقم 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة

[2] المادة 17 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات .

[3] CHAVANNE.(A) et BURST.(J-J), op. cit, p 694.

وفي هذه الحالة يجوز لكل شخص يريد استثمار البراءة ورفض المستفيد منحه الرخصة أن يلجأ إلى القضاء للحصول على رخصة جبرية[1]، أما الحالة الثانية فيتعلق الأمر بالاختراعات التي تعتبر تحسينا لاختراعات سابقة ولكون صاحب البراءة التابعة تحت رحمة البراءة الرئيسية فإن المشرع أجاز له اللجوء إلى القضاء للحصول على رخصة[2].

أما الحالتين الأخيرتين فهما مقررتين أيضا في مجال التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، ويرجع الاختصاص إلى الوزير المكلف بالملكية الصناعية والتجارية إذ يمكن له إفادة هيئة عمومية أو لشخص معين بترخيص جبري لاستغلال هذين الحقين وذلك إذا كان الأمر ضروريا للمنفعة العامة[3] ، وكذلك في حالة ممارسة المستفيد من الحق حقوقه بطريقة منافية للمنافسة وصدر حكم من جهة إدارية أو قضائية يتثبت ذلك[4].

الترخيص الجبري لا يعتبر المستفيد منه معتديا رغم أنه تحصل عليه من دون إرادة صاحبه لأن في الترخيص الجبري القانون غلب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة لصاحب الاحتكار[5].

في بعض الحالات يطلب صاحب الحق الاحتكاري من الغير التحقيق المادي للمنتوج المغطى بالعلامة أو موضوع الرسم أو النموذج فإذا قام الصانع بتحقيق ما طلب منه فإنه لا يعتبر معتديا، إلا إذا تجاوز الإنتاج المحدد في الطلبية للاستفادة منه فهنا يقوم

---

[1] ف. زراوي صالح، مرجع السابق، ص 170

[2] المادة 47 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع، السابق ذكره

[3] المادة 49 الفقرة الأولى من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع والمادة 31 الفقرة الأولى من الأمر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

[4] المادة 49 الفقرة الثانية من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع، والمادة 31 الفقرة الثانية من الأمر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

[5] ع. حلمي المنزلاوي، المرجع السابق، ص 109.

الاعتداء بالتقليد ، غير أنه إذا لم يحترم شروط الصناعة المنصوص عليها في العقد فتترتب حينئذ مسؤوليته العقدية في مواجهة صاحب الحق ولا يتوافر التقليد[1].

في هذا المجال تظهر إشكالية العامل الذي يحبس الأشياء التي يقوم بصناعتها بناء على الطلبية لعدم حصوله على الأجرة ثم يقوم ببيعها، تعرض الفقه لهذا الإشكال وقال بأنه لا يوجد تقليد في هذه الحالة بما أنها أنجزت برضا صاحب الابتكار أو الرمز وإن مجرد البيع الذي تم ممارسة لحق الحبس لا يؤدي لقيام جنحة التقليد[2].

2-الأعمال التي لا تحتاج إلى موافقة صاحب الحق الإحتكاري لتتمتع بالمشروعية.

يمكن استغلال بعض الحقوق من دون ترخيص من صاحبها، وهذا الاستغلال يستمد مشروعيته من النصوص القانونية، فالمشرع الجزائري نص في الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات على أنه "إن تسجيل العلامة لا يخول لصاحبه الحق في منع الغير من استخدام تجاريا وعن حسن نية البيانات الحقيقية المتصلة بالصنف أو الجودة أو الكمية أو الوجهة أو البقعة أو مكان المنشأ أو فترة إنتاج هذه السلع أو أداء هذه الخدمات، على أن يكون هذا الاستعمال محدودا ومقتصرا لأغراض التعرض أو الإعلام وفقا للممارسات النزيهة في المجال الصناعي والتجاري"[3].

برر الفقه جواز هذه الوضعية كون أن صاحب العلامة إذا كان له الحق المطلق على علامته، فإن صانع قطع الغيار لديه كذلك الحق في صنع هذه القطع وأن منعه من

[1] CHAVANNE (A)et J.J BURST .(J-J), op. cit , p 696.

[2] ROUBIER , op . cit, p 423 « le simple fait de la vente, envisagé comme suite du droit de rétention, ne peut être qualifié de contrefaçon, celui qui a passé la commande devait envisager cette conséquence de son défaut de paiement ».

[3] المادة 1 الفقرة الثانية من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات.

ذكر العلامة يؤدي إلى عدم قدرته لبيع هذه القطع، نظرا لعدم السماح له بتبيان اختلافات أنواع الأشياء ولمن هي موجهة ، إلا أنه إذا كانت هذه الإشارة من شأنها خداع المستهلك حول أصل المنتوج كتركه يعتقد أن قطع الغيار الموجهة لسيارات "**بوجو**" مثلا هي قطع أصلية من صناعة هذه المؤسسة فهنا تقوم جنحة إستعمال علامة مقلدة[1].

[1] HAROUN.(A) , La protection de la marque au Maghreb, O.P.U, Alger, 1979, p 178.

الفصل الثاني : تقرير الحماية المدنية والجزائية لحقوق الملكية الفكرية.

تعد الحماية المدنية حماية عامة يستظل بها كل حق أي كان فهي مقررة لكافة الحقوق سواء كان ذلك الحق شخصيا أو عينيا، وقد كفلتها كافة القوانين وفقا للقواعد العامة في المسؤولية المدنية وهذه الأخيرة وفقا للقواعد العامة تقتضي بأنه "كل من أصابه ضرر من الغير يلزم فاعله بالتعويض" والتعويض المادي يصبح من حق المتضرر المطالبة به من أجل جبر الضرر الذي لحقه جراء التعدي على حق من حقوقه.

الى جانب الحماية المدنية الممنوحة لأصحاب حقوق الملكية الفكرية تحمى هذه الحقوق أيضا جزائيا عن طريق دعوى التقليد وعليه سنتناول في هذا الفصل الحماية المدنية لحقوق الملكية الفكرية في المبحث الأول أما المبحث الثاني فنخصصه للحماية الجزائية لهذه الحقوق .

المبحث الأول: الحماية المدنية لحقوق الملكية الفكرية

إن القواعد العامة في المسؤولية المدنية تنهي عن الإضرار بالغير سواء كان ذلك النهي صريحا أو ضمنيا، كما أنها تفرض على الكافة واجب بذل العناية اللازمة والتبصر الكافي عند ممارستهم أفعالهم وأعمالهم، فإن صدر عن شخص فعل غير مشروع لزمه تعويض الضرر الذي ألحقه بالآخرين وتعتبر حقوق الملكية الفكرية من الحقوق التي تستظل بمظله الحماية المدنية مثلها مثل باقي الحقوق الأخرى.

التعدي على حقوق الملكية الفكرية قد يأخذ صور المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية كما هو الحال في حقوق الملكية الأدبية والفنية، أو قد يأخذ صور المنافسة غير المشروعة كما هو الحال في حقوق الملكية الصناعية والتجارية.

المطلب الأول:الحماية المدنية لحقوق الملكية الأدبية والفنية

أشارت الأحكام الراهنة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة على أنه في حالة الاعتداء على حقوق المؤلف فإن تقرير الحق في التعويض يكون وفقا للقواعد العامة، ما عدى هذا النص فإن المشرع لم ينص على مسؤولية محدد لحقوق الملكية الأدبية والفنية وعليه فإن المسؤولية وفقا للقواعد العامة تكون إما عقدية ناشئة عن الإخلال بالعقد أو تكون مسؤولية تقصيرية في حالة عدم وجود عقد بين المؤلف والمعتدي.

من المبادئ المقررة في المسؤولية المدنية أنه لا يجوز الجمع بين المسؤوليتين، إذ لا يجوز أن يحاسب المدين مرتين لأن الحكمة من المسؤولية هي جبر الضرر، وليس لمن خسر دعواه وفقا لإحداها بأن يرجح بالدعوى الأخرى لأنه سترفض دعواه لسبق الفصل فيها ولا يجدي نفعا التذرع باختلاف أساس كل واحدة، لأن سبب الدعوى بوجه عام هو مصدر الحق سواء كان الالتزام بالتعويض ناشئا عن الفعل الضار أو التصرف القانوني.

الفرع الأول: أساس المسؤولية المدنية لحقوق الملكية الأدبية والفنية

في حالة التعدي على حقوق الملكية الأدبية والفنية يحق للمتضرر والذي هو صاحب هذه الحقوق أن يرفع دعوى المسؤولية المدنية للمطالبة بالتعويض جبرا للضرر الناتج عن التعدي والمسؤولية المدنية يمكن أن تكون مسؤولية عقدية أو مسؤولية تقصيرية وذلك بحسب العلاقة الموجودة بين المؤلف والمعتدي على حقوقه، فإذا كانت العلاقة عقدية بين المؤلف والناشر مثلا وقام هذا الأخير بالإخلال بالالتزام العقدي فهنا يمكن رفع دعوى المسؤولية العقدية، أما إذا لم تكن هناك علاقة عقدية بين المؤلف وبين من ارتكب الخطأ ففي هذه الحالة نكون أمام دعوى المسؤولية التقصيرية للمطالبة بالتعويض.

وسواء كانت دعوى المسؤولية المدنية عقدية أو تقصيرية فإن شروط قيامها لا تخرج عن ثلاثية الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما.

1-الخطـأ :

عرف الخطأ على أنه العمل الضار غير المشروع كما عرف بأنه الإخلال بالتزام سابق[1] وبما أنه كذلك فقد تكون هذه الالتزامات غير محددة على وجه الدقة في القوانين ولذلك يتوجب على القاضي أن يقوم بتحديد هذه الأخطاء من أجل تنفيذ حصول المضرورين على التعويض وعليه كان من الضروري التوسيع في فكرة الخطأ ، وهذا الأخير في المسؤولية العقدية هو إخلال بالتزام عقدي و في المسؤولية التقصيرية هو الإخلال بالتزام قانوني[2].

في المسؤولية العقدية يقع الخطأ عند عدم تنفيذ الالتزام أو التأخر في تنفيذه كأن لا يقوم الناشر بنشر المصنف أو التماطل في نشره، وبالتالي فسلوك المدين يكون أقل من سلوك الرجل المتوسط الحرص، ومثال ذلك أيضا أن يثبت المؤلف أن من قام بترجمة مؤلفه لم يترجمه بالأمانة المطلوبة ولم يوصل الأفكار التي أرادها، في هذه الحالة لابد من الرجوع إلى سلوك متوسطي الناس لمعرفة هل أخل المدين بالتزامه أم لا؟

[1] س. مرقص، الالتزام في الفعل الضار والمسؤولية المدنية (الأحكام العامة)، دار الكتب القانونية ، القاهرة مصر، الطبعة الخامسة 1998، ص255.

[2] ش. غريب شلقامي، الملكية الفكرية في القوانين العربية، دراسة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ولخصوصية حماية برامج الحاسب الآلي، دار الجامعة الجديدة ،الإسكندرية مصر، طبعة 2008، ص 230.

في هذه الحالة من الأفضل افتراض الخطأ في جانب المدين وعليه هو أن يثبت العكس كأن يقوم المترجم بإثبات أنه قام بواجبه على أتم وجه وأنه قام بما يراه مناسبا في طريق إيصال المعاني الموجودة في المصنف[1].

يقاس الخطأ بمعيار موضوعي وفقا لمعيار الرجل العادي ، إلا أن هناك من يضيف معيارا شخصيا يعتمد على الحالة الشخصية للمتسبب بالضرر من حيث المكان والزمان الذي وقع فيه الضرر[2].

في القواعد العامة ينعدم الخطأ في حالة الضرورة أو في حالة الدفاع الشرعي أو تنفيذ أوامر الرؤساء أو القانون، كأن يفرض القانون على دار النشر أن تقوم بنشر مصنف ما لتحقيق المصلحة العامة أو الامتناع عن النشر حفاظا على الصالح العام فلا يعتبر الناشر قد ارتكب خطأ[3].

وعن الأخطاء التي يرتكبها أصحاب المهن الحرة كالناشرين فهناك من يرى عدم مسألتهم إلا على الأخطاء الجسيمة وهنا إجحاف لمصلحة المؤلفين لأنهم الطرف الأضعف

---

[1] م. خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص 306.

[2] ع. فوده، التعويض المدني المسؤولية المدنية التعاقدية والتقصيرية، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، طبعة 1998 ص 35.

اعتبرت الأحكام الراهنة لحقوق المؤلف أن رضا عديمي الأهلية فيما يتعلق بالتنازل عن الحقوق المادية الخاصة بهم مسألة مرتبطة بالتشريع المعمول به,وفي ذات الأحكام أجاز المشرع للقاصر إذا كان مميزا أن يعرب شخصيا عن موافقته إذا كلن مميزا و يحدد وليه كيفية تنفيذ العقد، المادة 63 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[3] أ. عبد الفتاح حسان، المرجع السابق، ص 323.

في العلاقة التعاقدية[1] ، ويعتبر الخطأ جسيما عند تعمد ارتكابه لإيقاع الضرر كأن يتعمد المترجم بتغيير المعنى الأصلي للمصنف من أجل المساس بسمعة المؤلف[2].

هناك بعض الالتزامات تقع على عاتق المتعاقد كالالتزام بالتبصر ويقصد بهذا الأخير الكشف عن الأخطار التي من الممكن أن يتسبب بها الشيء المتعاقد عليه كأن يكون المصنف يدل على أبعاد سياسية فعلى المؤلف أن يوضح هذا الأمر للناشر .

هناك من رفض تطبيق هذا الالتزام لمصلحة الناشر باعتبار هذا الأخير أنه محترف وعليه التفطن لهذه المسائل، ومن جانب الناشر فإنه يقع عليه الالتزام بتنبيه المؤلف للأمور الفنية التي تخفى على المؤلف من حيث نوعية الطباعة والنشر، كما قد يقع التزام آخر على البائع وهو تقديم التحسينات والالتزام بالمحافظة على السرية فإذا ما خرقت هذه الالتزامات فإنها تشكل خطأ موجب للمسؤولية العقدية[3].

أما الخطأ في المسؤولية التقصيرية فينشأ عن العمل الغير مشروع الذي يقوم به الشخص فيتسبب بضرر للمؤلف، وفي هذه الحالة تنشأ المسؤولية عن الأخطاء الشخصية كما قد ينشأ الضرر عن أفعال الغير الذي يكون الشخص مسؤولا عنه فتنشأ مسؤولية الشخص عن فعل الغير، كما قد يتدخل الشيء في إحداث الضرر فتنشأ مسؤولية الشخص عن فعل الأشياء.

---

[1] ع . فوده، المرجع السابق، ص 36

[2] يحدد مقدار التعويض بحسب ما إذا كان الخطأ عمدي أو غير عمدي، كما يجوز التأمين على المسؤولية بالنسبة للأخطاء غير عمدية فقط، والخطأ غير العمدي يقدر بمعيار الرجل العادي، أما الخطأ العمدي فيقدر بمعيار شخصي واقعي، س. مرقص المرجع السابق ، ص257.

[3] أ. عبد الفتاح حسان، المرجع السابق، ص 324

المسؤولية التقصيرية عن الأفعال الشخصية تجد أساسها في نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري ، والخطأ في المسؤولية التقصيرية يقوم على ركن مادي وهو السلوك الذي يؤتيه المخطأ أو المدين والذي يشكل اعتداء وركن معنوي وهو الإدراك.

يقاس سلوك التعدي على أساس الشخص العادي لا خارق الذكاء ولا محدود الفطنة فإذا لم ينحرف الشخص عن سلوكه المألوف فلا ينشأ التعدي، ويصبح هذا الأخير مشروعا في حالة الدفاع الشرعي أو تنفيذ أوامر الرئيس وفي حالة الضرورة[1].

إذا سبب الغير ضرر للمؤلف وكان هذا الغير تحت رقابة الشخص فتقوم مسؤولية هذا الشخص عن أفعال غيره كمسؤولية الآباء عن أفعال أبنائهم القصر[2]. وتقوم مسؤولية الشخص عن الأشياء التي يمتلكها أو التي تكون تحت رقابته فيطلق عليها بالمسؤولية الموضوعية أو المسؤولية بدون خطأ لأنها تقوم على فكرة تحمل التبعة أي على الشخص أن يتحمل نتائج الأشياء الخطرة التي تكون تحت رقابته[3].

2- الضرر:

هو ما يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له ويكون إما ماديا يصيب الذمة المالية للمؤلف كأن يكون الاعتداء على حق المؤلف في استغلال مصنفه فالضرر المادي هو إخلال بمصلحة ذات قيمة مالية ويحب أن يكون محققا، وإما أن يكون الضرر معنويا[4]، والضرر سواء كان ماديا أو أدبيا فهو ركن جوهري وأساسي في

[1] م. المنجي، دعوى التعويض، منشأة المعارف الإسكندرية مصر، الطبعة الثانية 1999، ص 440.

[2] المادة 134 من ق.م.ج

[3] المادة 138 من ق.م.ج

[4] أجاز المشرع الجزائري التعويض عن الضرر المعنوي في حالة المساس بسمعة أو شرف أو حرية الشخص، المادة 182 قا.م.ج

المسؤولية سواء كانت عقدية أو تقصيرية، لأنه وفي بعض الحالات يكتفى فيها بضرورة توفر الضرر دون الحاجة لإثبات الخطأ[1] كما هو الحال في المسؤولية الشخص عن الأشياء فهي مسؤولية موضوعية كما سبق ذكر ذلك لا تحتاج لإثبات الخطأ فيها و إنما تبيان الضرر الذي حصل .

التعدي على حقوق المؤلف قد يسبب نوعين من الأضرار الأدبية والمالية وقد يسبب ضررا واحدا، فقيام الشخص بنشر مصنف وعرضه على الجمهور يلحق بالمؤلف ضررين أدبي و أخر مادي فهذا الأخير يتمثل في عدم أخذه مقابل الاستغلال المالي لمصنفه، أما الضرر المعنوي أو الأدبي فيتمثل في الاعتداء على شخصيته الأدبية وذلك بعرض المصنف للتداول دون إذن مؤلفه.

على المؤلف أن يثبت الضرر المادي بكافة طرق الإثبات أما الضرر المعنوي فقد ثار خلاف حول إلزامية إثباته أم لا،ذهب اتجاها فقهيا إلى ضرورة التفرقة بين الأضرار المادية والأضرار الأدبية فالأضرار المادية يجب إثباتها إذ أنها تخضع لأحكام القواعد العامة.

أما الأضرار الأدبية فلا تحتاج إلى الإثبات بحيث لا يمكن مطالبة المؤلف بإثبات الضرر الذي عانت منه شخصيته، وبالتالي يحق له عند الاعتداء على مصنفه ويسبب له ذلك ضررا أدبيا أن يلجأ إلى القضاء ليطالب بالتعويض، ولا يستطيع المعتدي أن يثبت أن ما قام به من اعتداء لم يسبب للمؤلف أية أضرار أدبية، فهذه المسألة من اختصاص المؤلف وحده نظرا لرابطة الأبوة التي تربطه بمصنفه، إلا أن اتجاها آخر يذهب إلى القول أن تقدير الضرر الذي أصاب المؤلف نتيجة الاعتداء على حقوقه الأدبية يجب عدم تركه

[1] ش. غريب شلقامي، المرجع السابق، ص 232

لإرادة المؤلف وحده إذ لا يمكن الاعتماد على تقدير المؤلف فقط طبقا لقاعدة أن الشخص لا يمكنه أن يكون خصما وحكما في نفس الوقت[1].

وللمطالبة بالتعويض يجب أن يكون الضرر الذي أصاب المؤلف نتيجة الخطأ الذي ارتكبه المسؤول وليس لسبب آخر وهو ما يسمى بالعلاقة السببية أي أن الخطأ هو الذي سبب الضرر.

3- العلاقة السببية:

تقرر القواعد العامة في المسؤولية المدنية على أنه لا يكفي توفر الخطأ والضرر إذ لابد أن تكون هناك علاقة سببية بين الخطأ والضرر، ويمكن للمدعي عليه أن ينفي الرابطة السببية بجمع طرق الإثبات، كأن يثبت مثلا أن الضرر قد وقع لسبب آخر غير فعله أي أن السبب الأجنبي هو الذي جعل وقوع الضرر محتما و أن هذا السبب هو سبب أجنبي بعيدا عن المدعى عليه ولا علاقة له به تماما ، ومثال ذلك أن تحرق دار النشر التي تقوم بطباعة المصنف فإن عدم تنفيذ العقد في هذه الحالة خرج عن إرادة الناشر بسبب أجنبي[2] ، فالحريق هو السبب في عدم النشر.

إذا كان هناك سبب أجنبي كتوفر القوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور نفسه فإن رابطة السببية تنقطع ولا يمكن قيام دعوى المسؤولية المدنية إلا إذا توفرت أركانها من خطأ وضرر وعلاقة سببية وبتوفر هذه الأركان يترتب عليها أثار تتمثل في المطالبة بالتعويض من قبل المدعي.

[1] ش. غريب شلفامي، المرجع السابق، ص 234.

[2] من شروط السبب الأجنبي أن يكون سببا عاما وغير متعلق بالمتعاقد وأن يكون غير قابل للدفع أو النفي، م. المنجي ، المرجع السابق ، 435.

الفرع الثاني :الآثار المترتبة عن المسؤولية المدنية لحقوق الملكية الأدبية والفنية

سواء كنا أمام مسؤولية عقدية أو مسؤولية تقصيرية فإن هناك خطأ وقع ولابد من إصلاحه وهذا الإصلاح يكون إما بالتنفيذ العيني وإرجاع الحال إلى ما كانت عليه، وإذا استحال التنفيذ العيني فيتم اللجوء إلى التعويض.

1-التنفيذ العيني:

التنفيذ العيني هو إرجاع الحال إلى ما كان عليه قبل الاعتداء والملاحظ أن اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس" قد خلت من الإشارة إلى التنفيذ العيني متأثرة بالمنهج الأنجلو أمريكي الذي يرى أن التعويض هو الوسيلة الأنسب والوحيدة لجبر الضرر، وهذا الأمر مخالف للمنهج اللاتيني والذي يجعل الأولوية للتنفيذ العيني. وفقا للقواعد المقررة في القانون المدني تقضي أنه لا يجوز للمدين أن يعرض التنفيذ بمقابل إذا كان التنفيذ العيني ممكنا[1].

التنفيذ العيني هو إزالة التشويه وإعادته لأصله، كإلزام الناشر على إعادة النشر إذا امتنع عن القيام بذلك، وإذا كان محل الاعتداء تمثالا فإنه يطلب من قام بالاعتداء عليه بإزالة هذا التشويه وإعادة الحال إلى ما كان عليه، وإذا كان التعدي على أشرطة التسجيل بإضافة عبارات إليها فيلزم المعتدي بمحو هذه العبارات المضافة إلى أشرطة التسجيل[2].

وإذا تعذر التعويض العيني خاصة في المسؤولية التقصيرية لا يكون أمام القاضي إلا الحكم بالتعويض بمقابل .

[1] م. حسنين منصور، القانون والالتزام، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، طبعة 1997، ص 211

[2] ذهبت إحدى المحاكم اللبنانية إلى الحكم على المدعي عليه بالتعويض العيني في إزالة التشويه الذي وقع على المصنف وإعادة نشر القصة كما وردت في الأصل مع غرامة تهديدية قدرها 20 ليرة لبنانية عن كل يوم تأخير منذ إنذارها بذلك ، حكم رقم 2609 مؤرخ في 4-10-1960 ، م. خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص 312

2- التعويض بمقابل:

التعويض هو الحل البديل للتنفيذ العيني إذا ما استحال هذا الأخير و قد يكون نقديا أو غير نقدي[1]، ومعايير تقدير التعويض تختلف من المسؤولية العقدية عنه في المسؤولية التقصيرية ففي المسؤولية العقدية يكون التعويض عن الضرر المباشر والمتوقع، أما في المسؤولية التقصيرية فيتم التعويض فيها عن الضرر المتوقع وغير المتوقع ، والضرر المباشر يشتمل على عنصري الخسارة التي لحقت والكسب الفائت .

لم تعطي الأحكام الراهنة لحقوق المؤلف أي خصوصية لتعويض حقوق المؤلف وتركتها لأحكام القانون المدني ، وبالتالي فإن تقدير التعويض عن الضررين المادي والأدبي للمؤلف من صلاحية المحكمة التي تتولى النظر في الموضوع، إذ تستقل في تقدير هذا التعويض باعتباره من مسائل الواقع مراعية في تقديره مكانة المؤلف الثقافية ومركزه الاجتماعي والعلمي ومدى تأثير هذا الاعتداء على مكانته من كل هذه النواحي.

كما تراعي المحكمة في تقديرها للتعويض النظر إلى العمل محل الاعتداء أي قيمة العمل التجارية، فالاعتداء على برامج الحاسوب يكون تقدير التعويض فيه أكثر من الاعتداء على بعض الكتب أو الرسومات، كما تضع المحكمة في تقديرها للتعويض اعتبارات خاصة بالفائدة أي ما لحق بالمؤلف من خسارة وربح فائت ومدى استفادة المعتدي من فوائد وأرباح مادية[2].

---

[1] اعتبر المشرع الجزائري أن الحقوق المالية للمؤلف والناتجة عن استغلال حقوقه خلال سنتين الأخيرتين من استغلال مصنفه هي حقوق ممتازة، ونفس الأمر يطبق على مبالغ الإردات والتعويضات المستحقة لمالك الحقوق إذا وقع استغلال غير مشروع لمصنفه أو أدائه، المادة 150 من الأمر 03-05، المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق .

[2] تنص المادة 49 من قانون حماية حق المؤلف الأردني رقم 22 لسنة 1992 على أنه "للمؤلف الذي وقع الاعتداء على أي حق من الحقوق المقررة له بمقتضى أحكام هذا القانون الحق في الحصول على تعويض عادل على ذلك على أن يراعي في تقديره مكانة المؤلف الثقافية وقيمة المصنف الأدبية أو العلمية أو الفنية له ومدى استفادة المعتدى من المصنف"

الجهة القضائية المختصة في النظر في الدعوى المدنية:

بين المشرع الجزائري أن منازعات حقوق المؤلف هي من اختصاص القضاء المدني إذ أن كل الاعتداءات التي تقع على حقوق المؤلف ترفع أمام القسم المدني حتى ولو تعلق الأمر بالناشر الذي قد يكون له صفة تجارية أو الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة والذي له صبغة إدارية[1] ، وعلى المحكمة المرفوع أمامها النزاع التأكد من أن العمل محل التعدي يقع على مصنف مشمول بالحماية القانونية من حقوق المؤلف وعلى المدعى عليه إثبات ملكيته لحق المؤلف،كما تتأكد المحكمة أن الاعتداء وقع خلال فترة الحماية.

في المنازعات التي تقع بين المؤلف والديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، أوجد المشرع لجنة للمصالحة تنظر في هذا النوع من المنازعات، وتتشكل هذه اللجنة لدى وزارة الثقافة تتكون من 7 أعضاء يمثلون كل من الديوان الوطني لحقوق المؤلف والمؤلفين وفناني الأداء والتلفزيون والإذاعة ومنتجي التسجيلات، ويترأس اللجنة وزير الثقافة[2].

المطلب الثاني: دعوى المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية والتجارية

أما المشرع الجزائري فقضى في المادة 144 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة على أنه "يتم تقدير التعويضات حسب أحكام القانون المدني مع مراعاة المكاسب الناجمة عن المساس بهذه الحقوق".

[1] استحدثت أقطاب قضائية متخصصة متواجدة في بعض المحاكم تنظر في المنازعات المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية

[2] المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 05-316 مؤرخ في 10 سبتمبر 2005، يتضمن تشكيلة هيئة المصالحة المكلفة بالنظر في منازعات إستعمال المصنفات والاداءات التي يديرها الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة وتنظيمها وتسيرها.

تعد حقوق الملكية الصناعية بأنواعها المختلفة أهم العناصر الأساسية للمحل التجاري كونها حقوق معنوية ترد على أشياء غير مادية لها قيمة مالية ، فهي تعطي مالكها حقا إستئثاريا بإستعمالها و إستغلالها ، وترتب إلتزاما قبل الكافة باحترامها وعدم الاعتداء عليها ، ولهذه الحقوق أهمية إقتصادية ودور فعال في مجال المنافسة التجارية إذ يسعى أصحابها إلى تحقيق أكبر ربح عن طريق جذب الجمهور[1].

إن المنافسة كعمل مشروع قد تتعدى حدودها الطبيعية لتتحول إلى عمل غير مشروع نتيجة لجوء البعض إلى وسائل تتنافى مع الأعراف والعادات التجارية و تتنافى أيضا مع الشرف المهني ، إذ تعتبر الوسائل غير المشروعة التي يقوم بها التاجر المنافس في سبيل الحصول على عملاء الغير يعتبر عمل غير مشروع يرتب مسؤولية التاجر عن تعويض الضرر الذي أصاب الغير والكف عن الاستمرار في هذا العمل عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة.

وبالتالي فإن دعوى المنافسة غير المشروعة توفر الحماية القانونية لجميع المراكز القانونية سواء إرتفعت إلى مستوى الحق الكامل أمل لا [2]، ومعنى ذلك أنه يحق لأصحاب حقوق الملكية الصناعية برفع دعوى المنافسة غير المشروعة على كل من إعتدى على هذه الحقوق سواء كان الحق مسجلا أم لا ، وعليه فهذه الدعوى تعد السبيل الوحيد أمام مالك الحقوق غير المسجلة[3]،على عكس أصحاب الحقوق المسجلة فلهم أن يحموا حقوقهم عن طريق الدعوى الجزائية وهي دعوى التقليد والتي تعتبر دعوى خاصة لأصحاب الحقوق الاستئثارية متى توفرت أركانها .

---

[1] ز. غانم عبد الجبار الصفار ، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية ، دراسة مقارنة ، دار حامد للنشر والتوزيع الأردن الطبعة الثانية 2007 ، ص 119.

[2] س. القليوبي ، المرجع السابق ، ص 209

[3] تمنح ملكية الحقوق غير المسجلة للأسبقية في الاستعمال.

لدعوى المنافسة غير المشروعة وظيفة وقائية إلى جانب دورها في تعويض الضرر وعلية سنبين في هذا المطلب الطبيعة القانونية لدعوى المنافسة غير المشروعة وإلى أركان هذه الدعوى و الآثار المترتبة عنها.

الفرع الاول : الطبيعة القانونية لدعوى المنافسة غير المشروعة

إن عدم توفر قواعد خاصة تنظم المسؤولية عن أعمال المنافسة غير المشروعة للمحل التجاري بشكل عام ولحقوق الملكية الصناعية بشكل خاص ، تؤسس هذه الدعوى على القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية والتي تقضي بأن كل فعل يرتكبه الشخص ويسبب ضرر للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض، إذا كانت المسؤولية التقصيرية والمسؤولية على أساس المنافسة غير مشروعة تؤسسان على المادة 124من القانون المدني الجزائري ، فما هو الفرق بين هما ؟ .

يؤسس بعض الفقه المنافسة غير المشروعة على أنها المساس بحق التاجر على العملاء وعلى ملكية المحل التجاري وهذه الملكية تظهر في حقه بالإحتفاظ بالعملاء ،و إن الطرق المستخدمة لتحويل العملاء تؤسس الإعتداء على هذا الحق[1].

وجه لهذا الرأي نقدا مفاده أنه ليس للتاجر حق ملكية على العملاء ، و إنما الملكية فقط على المحل التجاري والذي يعتبر العملاء عنصرا من عناصره وما يكون حقا للتاجر هي العناصر التي يعول عليها لجلب العملاء وهذه العناصر هي حقوق الملكية الصناعية كبراءة الاختراع مثلا أو علامة مميزة ، كما إن التاجر ليس متأكدا من أن العملاء سيتوجهون إليه وعليه فلا يمكن الإعتراف بحقه عليهم ، و بالتالي فلا مجال لإقامة دعوى

[1] RIPERT.(G) par ROBLT.(R) , traité de droit commercial L.G.D.J13éme , éd, 1989, p326.

المنافسة غير المشروعة إلا في حالة تحويل العملاء بأساليب غير مشروعة فهذه الأخيرة لا تجد تبريرا لها في جلب العملاء[1].

بعض الفقه يؤسس دعوى المنافسة غير المشروعة على نظرية التعسف في إستعمال الحق ، إذ يرى هذا الفقه أن المنافسة غير المشروعة هي منافسة مباحة لكن الوسائل التي إستخدمها التاجر في ممارسة هذه المنافسة تعد في عرف المنافسة التجارية أعمال غير مشروعة ، وهذا عكس المنافسة الممنوعة والتي يقوم بمقتضاها الشخص بعمل تنافسي على شكل تصرف بدون حق .

أما في المنافسة غير المشروعة فإن الشخص يفرط في إستخدام حريته ، كما أن الفرق لا يكمن بالمصدر الذي ينبعث منه المنع بل في محل ذلك المنع ، ففي المنافسة الممنوعة تعاقديا يكون الممنوع هو النشاط التنافسي ، أما في المنافسة غير مشروعة فيكون الممنوع هو الوسائل المستخدمة في ذلك ، ويقسم هذا الفقه أعمال المنافسة غير المشروعة إلى وسائل الخلط ، تشويه سمعة المنافس ، إحداث خلل في التنظيم الداخلي للمشروع وفي السوق[2].

يرى بعض الفقه[3] أن الأساس القانوني السديد لدعوى المنافسة غير المشروعة هو نظرية التعسف في استعمال الحق ، وفقا للقانون الجزائري فإن نظرية التعسف في إستعمال الحق لا تخرج عن كونها خطأ موجب للمسؤولية التقصيرية وفقا لأحكام المادة 124 من القانون المدني ، وبالتالي فلا يمكن تطبيق هذه النظرية على دعوى المنافسة غير المشروعة لعدة أسباب أهما أن التعسف في إستعمال الحق لا يسعى إلى فائدة كبيرة بخلاف المنافسة

[1] PIROVANO .(A), la concurrence déloyale en droit français , RIDC 1974, P 470.
[2] ROUBIER .(P) , op.cit ,483.
[3] م. حسنين ، المرجع السابق ،ص 265.

غير المشروعة ، كما أن هذه الأخيرة لا تقوم بتحويل الحق عن وظيفته قصد الإضرار بالمنافس كما هو عليه الحال بالنسبة للتعسف في إستعمال الحق[1].

إن التطبيقات القضائية في الجزائر تؤسس دعوى المنافسة غير المشروعة على القاعدة القانونية التي تقضي بأن كل فعل أي كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضرر للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض ، وعليه فإن هذه الدعوى تقوم على القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية إلا أن هذا لا يعني أن دعوى المنافسة غير المشروعة هي إحدى دعاوى المسؤولية التقصيرية بل هناك إختلافات بينهما.

المسؤولية التقصيرية هي وسيلة لإصلاح الضرر ، أما المنافسة غير المشروعة فضلا على أنها تصلح الضرر فلها وظيفة وقائية بالنسبة للمستقبل ، وعليه قيل في هذا الشأن أنه يجب أن لا تقتصر دعوى المنافسة غير المشروعة على أنها شكل من أشكال دعاوى المسؤولية التقصيرية بل هي دعوى عينية حقيقية الغرض منها الدفاع عن ملكية المحل التجاري[2].

في هذا المجال يرى الفقه أن تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على المسؤولية التقصيرية لا يستقيم مع الإعتراف بحق ملكية المتجر لأن هذه الملكية المعنوية تتطلب حماية خاصة كما تحمي دعوى الاستحقاق الملكية المادية[3].

المشرع الجزائري لم بنص على المنافسة غير مشروعة وإنما أصطلح على أعمال هذه الأخيرة بالممارسات التجارية غير نزيهة وذلك في الأمر 04-02[1]، إذ نصت المادة 26 منه

[1] أ. حسين قدادة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، الجزء الأول مصادر الالتزام ، ديوان المطبوعات الجامعية طبعة 1994 ، ص 247.

2 م. حسنين ، مرجع سابق ، ص 266.

[3] س. القليوبي ، المرجع السابق ،ص 829.

على العقوبات التي أوردها المشرع ضد الأخطاء المرتكبة أثناء ممارسة حرية التجارة ، أما المادة 27 من الأمر ذاته فلقد تضمنت أمثلة عن الممارسات غير النزيهة .

إن المادة 26 من الأمر 04-02 المذكور أعلاه تشكل أساسا لإدانة الممارسات التجارية غير النزيهة ، أما المادة 124 من القانون المدني تشكل أساسا للمنافسة غير المشروعة .

والملاحظ أن المسؤولية في المادة 26 من الأمر 04-02 هي مسؤولية بدون ضرر لأنها ردعية وعقابية ، أما المسؤولية في المادة 124 من القانون المدني فهي قائمة على أساس الضرر لأنها تهدف إلى إصلاحه، فالأمر 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية يتميز بطابع جزائي لأن المادة 26 منه تنص على جزاءات تتمثل في الغرامة مع أنه كان من الأحسن للمشرع أن يترك هذه المسألة للقاضي المدني لأن القاضي الجزائي لا يعول عليه كثيرا في إثراء التعداد التشريعي للممارسات التجارية غير النزيهة .

إضافة إلى أنه في المجال الجزائي يسود مبدأ الشرعية لذا لا يمكن التوفيق بين هذا المبدأ و الصياغة التي جاءت بها المادة 27 من الأمر 04-02 السالف الذكر عندما إعتبرت بعض الأفعال المذكورة على سبيل المثال من قبيل الممارسات التجارية غير النزيهة و أنه يمكن إضافة أفعال أخرى لهذه القائمة وعليه فمن الأفضل ترك المجال الذي عالجته المادة 27 من المر 04-02 للقضاء المدني لأن له القدرة على التطور والتكيف مع المحيط التجاري[2].

[1] الأمر 04-02 المؤرخ في 23 يوليو 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، ج-ر مؤرخة في 23 يونيو 2004 ، العدد41

[2] ن. صاري ، قانون المنافسة والقواعد العامة للإلتزمات ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ، كلية الحقوق جامعة الجيلالي اليابس سيدي بلعباس ، 2009-2010 ، ص109.

الفرع الثاني : عناصر دعوى المنافسة غير المشروعة والآثار المترتبة عنها

لرفع دعوى المنافسة غير المشروعة لا بد من توافر عناصرها والمتمثلة في ثلاثية الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما ، والخطأ في المنافسة غير المشروعة يكون بإستخدام وسائل منافية للنزاهة والأعراف التجارية في التجارة ويؤدي هذا الخطأ إلى إلحاق ضرر بالضحية ، وفي الأخير لابد من وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر.

أ-عناصر دعوى المنافسة غير المشروعة

1-الخطأ:

يعد الخطأ[1] أحد أهم عناصر دعوى المنافسة غير المشروعة، وهو كل عمل يتعارض مع القانون والأعراف و الاستقامة التجارية كبث الشائعات و الادعاءات الكاذبة التي من شأنها تشويه السمعة التجارية للمنافس أو إستخدام وسائل تؤدي إلى اللبس أو الخلط بين الأنشطة التجارية[2].

بعض الفقه صنف أعمال المنافسة غير المشروعة إلى وسائل الخلط ، تشويه سمعة المنافس ، إحداث خلل في التنظيم الداخلي للمشروع المنافس و في السوق[3].

وسائل الخلط : ويقصد بها إحداث الخلط لدى المستهلك ذو الانتباه المتوسط وتهدف هذه الوسيلة إلى إغتصاب المكانة التي يحتلها المنافس من خلال إحداث خلط في التشابه بين مؤسستين متنافستين أو بين منتجاتهما مما يخلق للمستهلك صعوبة التعرف على مصدر

[1] يعرف الخطأ على أنه إخلال بواجب قانوني مقترن بإدراك المخل ، أنظر ز.غانم عبد الجبار الصفار ، مرجع سابق 137

[2] SAINT-GAL. (Y) , protection et défense des marques de fabrique et concurrence déloyale , droit françaises et droits étrangers ,Delmas et Cie ,5ème éd., 1982,p w 04.
[3] ROUBIE .(P), op.cit , p484.

المنتوج أو هوية المتعامل معه ، وهذا الأسلوب من أكثر أساليب المنافسة غير المشروعة تطبيقا[1].

تشويه سمعة المنافس: ويقصد بها الادعاءات التي من شأنها نزع الثقة عن منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه التجاري ويقع ذلك بطريق الادعاءات الكاذبة ، كما قد يقع التشويه بوسائل علنية كالنشر في الصحف أو توزيع إعلانات ، ولكي تتوفر المسؤولية عن أعمال التشويه لابد من تحديد شخصية المدعى عليه تحديدا كافيا.

خلق إضطراب داخل المؤسسة المنافسة أو في السوق : من بين الوسائل التي تخلق الاضطرابات التحريض على الإضراب أو ترك العمل في المؤسسة المنافسة أو إفشاء سر المصنع ، كل هذه العوامل تخلق الاضطراب داخل المؤسسة المنافسة ، أما الاضطراب داخل السوق فينتج عن طريق الإعلانات الكاذبة[2].

في فرنسا يجوز مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة ضد شخص لا يباشر تجارة مشابهة في حالة ما إدا تمتع المدعى بشهرة ذائعة تجذب المستهلك إما لإسمه التجاري أو لعلامة تجارية مميزة فيؤدي إستخدام المدعى عليه ذات الاسم أو العلامة التجارية إلى خلق لبس لدى المستهلكين يطلق على هذا النوع من المنافسة بالمنافسة الطفيلية[3].

المنافسة الطفيلية تفجرت مع الفقيه الفرنسي saint- gal و الذي عرفها على أنها "الفعل الذي يقوم بمقتضاه الشخص بالعيش بالتطفل على خطى و مسار الغير بالاستفادة من جهوده و من سمعة إسمه و نشاطاته ومنتجاته وخدماته" ، يستمد التطفل أهميته في

[1] CH ERCHOUR.(M) , propriété industrielle , EDIK , 2003, p61.

[2] م. حسنين ، المرجع السابق ، ص 271

[3] ز. غانم عبد الجبار الصفار ، المرجع السابق ، ص131.

كونه يشكل إمتداد للمنافسة غير المشروعة بحيث يؤدي إلى متابعة تصرفات كان يصعب أو لا يمكن إدانتها بدعوى المنافسة غير المشروعة رغم أن التطفل مخالف للنزاهة التجارية[1].

الخطأ في المنافسة غير المشروعة يطرح إشكالية ما إذا كانت سوء نية المعتدي ضرورية لقيام هذا الركن أم أن الفعل غير المشروع كافي ؟.

يذهب الفقه في هذا المجال إلى القول أنه لا يستدعي تحقق الخطأ أن يصدر بقصد الإضرار بالمنافس، بل يكفي أن يكون ناتجا عن إهمال لذلك لا تعتبر سوء نية المعتدي عنصرا أساسيا لقيام ركن الخطأ في المنافسة غير المشروعة[2].

2-الضرر

يعتبر الضرر شرطا موضوعيا هاما لقيام دعوى المنافسة غير المشروعة ويستوي فيه أن يكون ماديا ناتجا عن تحويل العملاء عن منتجات المدعى نتيجة للتعدي بالوسائل غير المشروعة التي قام بها المدعى عليه ، أو معنويا يطال سمعة المنافس أو مؤسسته ، كما أن هذا الركن يعتبر متوفرا سواء كان الضرر جسيما أو تافها ، حالا أو مستقبلا[3].

يقع عبئ إثبات الضرر على المدعي سواء كان الضرر ماديا أو أدبيا ، صغيرا أو كبيرا ، حالا أو مستقبلا إلا أنه قد يعترض القضاء بعض الصعوبات في تحديد مقدار التعويض لأن الضرر الذي ينتج عن أفعال المنافسة غير المشروعة يؤثر بصورة مباشرة أو غير مباشرة على عنصر الاتصال بالعملاء ، وعليه لا يمكن التقدير وبشكل دقيق عدد المستهلكين الذين إنصرفوا عن التعامل مع التاجر وهذا حتما سيؤثر على مبيعاته .

[1] SAIN-GAL.(Y) , op .cit ,p w 18 "la concurrence parasitaire ,comme son nom l'indique , consiste pour un tiers à vivre en parasite dans le sillage d'un autre , en profitant des efforts qu'il a réalisée et de la réputation de son nom de ses activités , et de ses produits ou services ".

[2] ف. زراوي صالح ، المرجع السابق ، 255.

[3] ص. زين الدين ، الملكية الصناعية والتجارية ، المرجع السابق ، ص434.

يمكن رفع دعوى المنافسة غير المشروعة حتى وإن لم يكن الضرر محققا بل يتوقع حدوثه في المستقبل ، وبالتالي تمتد صلاحية القاضي للحد من تمادي أفعال المنافسة غير المشروعة التي تحدث ضررا في المستقبل ، و في هذه الحالة يتم إجبار المنافس عن الكف عن أعمال المنافسة غير المشروعة دون تكليف المدعي بإثبات الضرر[1]، وهنا تكون دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى وقائية تهدف إلى وقف الاستمرار في إستخدام الوسائل غير النزيهة في التجارة ومنع حدوثها في المستقبل .

3-العلاقة السببية

تعد رابطة السببية الركن الثالث في دعوى المسؤولية ، ويقصد بها أن الضرر الحاصل كان نتيجة للخطأ الذي إرتكبه المدعى عليه ، وعلى التاجر المتضرر أن يقيم الدليل على إرتكاب فعل المنافسة غير المشروعة ثم على الضرر الذي لحق به ، وعليه أيضا أن يثبت أن هذا الضرر كان نتيجة مباشرة للفعل المرتكب ويكون ذلك بكافة طرق الإثبات ، إلا أن الأمر يكون أكثر صعوبة في حالة إثبات علاقة السببية في الضرر المحتمل[2].

يذهب بعض الفقه إلى القول أنه لا مجال للبحث عن علاقة السببية في دعوى المنافسة غير المشروعة ، إلا في الحالات التي ينشأ فيها للمدعي ضرر فعلي عن الأعمال غير المشروعة وعليه خرجت حالات الضرر الاحتمالي أو عدم وجود الضرر[3] ، في هذا

---

[1] GUYON .(Y), Droit des affaires, Economica, T. 1, 16ème éd, 1990, p90 .
"…l'action en concurrence déloyale ne tend pas seulement à réparer le dommage déjà causé . Elle vise aussi , et surtout, à faire cesser pour l'avenir l'emploi de procédés illicites . Or ,de se point de vue , il suffit que le préjudice soit vraisemblable ou même en quelque sorte présumé ".

[2] ز. غانم عبد الجبار الصفار ، المرجع السابق ، ص141.

[3] م. حسنين ، المرجع السابق ، ص 269.

الاتجاه يذهب أيضا بعض الفقه إلى القول بأنه لا مجال للبحث عن علاقة السببية ، إلا إذا كان موضوع الدعوى المطالبة بالتعويض أما إذا كانت ترمي فقط إلى وقف العمل غير الشريف فإن ضرورة إظهار الضرر تختفي وبالمقابل يصبح تبيان العلاقة السببية غير لازم[1].

إن رابطة السببية تقتضي في الأساس أن يكون هناك تشابه أو تماثل بين نشاط كل من مرتكب الفعل غير المشروع والشخص المتضرر منه ، أي أن يباشر كل من المدعي و المدعى عليه نفس النشاط التنافسي ويقدم للزبائن منتوجات أو خدمات ذات نماذج متماثلة أو علامات متشابهة ، ولذلك فإن الاستغلال المماثل أو على الأقل المشابه هو الذي يؤدي إلى أن تجد دعوى المنافسة غير المشروعة طريقها إلى الوجود رغم وجود أحكام قضائية مختلفة في هذا المجال .

إذ قضت محكمة باريس في هذا المجال بعدم توفر رابطة السببية ، وبالتالي إنتفاء المنافسة غير المشروعة بين نشاط كل من الشركتين ، إذ قررت المحكمة رفض طلب شركة Sandozالسويسرية لصناعة الأدوية بمنع إحدى الشركات الفرنسية لبيع ألات التكييف من إستعمال إسمها التجاري الذي يدخل في تكوينه كلمة Sandoz وهو إسم أحد الشركاء على إعتبار أن نشاط كل من الشركتين ليس مجالا للتنافس بينهما ، وعلى خلاف الموقف السابق لمحكمة باريس ، فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بقبول دعوى إحدى الشركات الانجليزية التي تملك مطعما بمدينة باريس بإسم Maxim'S والتي طلبت من المحكمة منع إحدى الشركات الفرنسية التي تملك إحدى الملاهي الليلية بمدينة نيس من إستعمال إسم Maxim'S de Nice على أساس أن في إستعمال هذه التسمية منافسة غير مشروعة من شأنها الإضرار

[1] LE TRANEC .(A), la concurrence déloyale , Juriscl.de la responsabilité civile 1967, P12. "…si on ne réclame que la cessation d'un acte illicite , la nécessité de la démonstration du préjudice n'étant pas nécessaire , celle du lien de causalité ne l'est évidemment pas davantage".

بسمعة المطعم الأصلي بباريس، وقد جاء في حيثيات القرار أن إستعمال هذه التسمية التي لها سمعة عالية من قبل شركة نيس من شأنه أن يؤدي إلى التقليل من الجاذبية التي يتمتع بها المطعم في باريس تحت ذات التسمية وكذلك يؤثر على سمعة المطعم الاصلي رغم إختلاف النشاط قليلا بين الشركتين بل ورغم بعد المكان بينهما[1].

علاقة السببية في حالة تعدد المدعى عليهم

إذا تعدد المتضررون كما في حالة خلق اضطراب في سوق السلعة التي يمارسونها جاز لكل منهم أن يرفع الدعوى منفردا ولكن لا يحكم للمدعي بالتعويض إلا إذا لحقه ضرر شخصي ، وتقام الدعوى على من إرتكب الخطأ و كل من إشترك فيه وتكون مسؤوليتهم عن التعويض بالتضامن إذا وجد بينهم إرتباط في العمل[2].

ب-أثار دعوى المنافسة غير المشروعة

ترفع دعوى المنافسة غير المشروعة ضد مرتكب العمل غير المشروع ولكل من ساعده مع علمه بعدم مشروعية العمل ، وفي حالة تعدد المدعى عليهم في إرتكاب أفعال المنافسة غير المشروعة كانوا متضامنين في إلتزامهم بتعويض الضرر[3].

يقع عبئ إثبات أركان المنافسة غير المشروعة من خطأ وضرر والعلاقة السببية على المدعي وله كافة طرق الإثبات المقررة في القواعد العامة بما في ذلك البينة والقرائن لأن أركان دعوى المنافسة غير المشروعة كلها وقائع مادية.

[1] قرار محكمة باريس بتاريخ 31-10-1965 منقول عن مرجع ز. عبد الجبار الصفار، المرجع السابق ، ص 147.

[2] م .حسنين ، المرجع السابق ، ص270.

[3] PASSA.(J) , Marque et concurrence déloyale , jurscl . Marque 1996, p12 .

تعتبر دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى علاجية عن طريق إصلاحها للضرر اللاحق بضحية الأعمال غير المشروعة وهذا عن طريق التعويض الذي تقضي به المحكمة ، وتعتبر أيضا دعوى المنافسة غير المشروعة دعوى وقائية من خلال وقف الأعمال غير المشروعة وإتخاذ التدابير اللازمة لذلك .

يعتمد في تقدير التعويض على القواعد العامة في المسؤولية المدنية ويختص بتقديره قاضي الموضوع ، وقد يقترن الحكم بالتعويض عن الضرر المادي بالحكم بالنشر في صحيفة أو أكثر على نفقة المحكوم عليه وذلك على سبيل التعويض عن الضرر الأدبي ، ولا تقضي المحكمة إلا بالتعويض الذي وقع فعلا[1].

والتعويض في دعوى المنافسة غير المشروعة إما أن يكون مبلغا نقديا فتأمر المحكمة بالتعويض عن كافة الأضرار المادية والأدبية التي لحقت بالمدعي ، كما يجوز أن يكون التعويض عينيا ، ويكون هذا الأخير بإزالة الوضع غير المشروع وإعادة الحال إلى ما كان عليه ، ويمكن للمحكمة إتخاذ كافة التدابير المناسبة لوقف الممارسات غير النزيهة ومنع وقوع الضرر مستقبلا .

في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم كان يجوز للمحكمة أن ترفق حكمها بالحكم بغرامة تهديدية عن كل يوم يتأخر فيه المخالف عن الكف عن تصرفاته ، بينما لم ينص قانون الإجراءات المدنية الراهن على أحكام مماثلة[2].

يجوز تقرير الإجراءات الوقائية حتى في غياب الضرر ،وتظهر الإجراءات الوقائية في منع إستخدام الحق المغتصب أو إدخال عليه تعديلات ، وهذه الإجراءات غالبا ما تتبع

[1] م. حسنين ، المرجع السابق ، ص 273.

[2] المادة 471 من قانون الإجراءات المدنية السابق و مقارنتها مع أحكام القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ج.ر مؤرخة في 23 افريل 2008 ، العدد21 ، ص02.

في مجال الاسم التجاري أين يقوم القاضي بالأمر بإجراءات تغير أو تضيف عبارات من شأنها التفرقة بين الأسماء المتشابه[1].

تعتبر دعوى المنافسة غير المشروعة حماية عامة تستظل بها كافة حقوق الملكية الصناعية فهي أوسع نطاقا من الحماية الجزائية ، فهذه الأخيرة لا يمكن اللجوء إليها إلا إذا كانت عناصر الحق مكتملة ، أما دعوى المنافسة غير المشروعة فتحمي جميع المراكز القانونية سواء إرتفعت إلى مستوى الحق الكامل أم لا، و الأساس في هذه الدعوى هو عدم الإخلال بواجب عام يقع على الكافة [2].

وما يلاحظ على دعوى المنافسة غير المشروعة فإلى جانب حمايتها لبراءة الاختراع والتصاميم الشكلية وكذا تسمية المنشأ والعلامات والرسوم والنماذج الصناعية أين لأصحاب هذه الحقوق الحق في حماية حقوقهم عن طريق إما دعوى التقليد أو دعوى المنافسة غير المشروعة، إلا أن هذه الدعوى تعتبر الحماية الوحيدة لكل من الاسم والعنوان التجاري و سر المصنع.

الاسم التجاري والعنوان التجاري لا يخضع في الجزائر لحماية خاصة إلا تلك التي توفرها دعوى المنافسة غير المشروعة وهذا على عكس ما هو معمول به في فرنسا إذ يحضى الاسم والعنوان التجاري بحماية مزدوجة تلك التي توفرها دعوى المنافسة غير المشروعة والحماية الجزائية عن طريق دعوى التقليد، أما سر المصنع فإن القوانين الجزائرية للملكية الصناعية لم تنظمه ولا يتمتع هذا الحق بالحماية إلا عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة [3].

[1] م .كمال طه، المرجع السابق ، ص626.

[2] س. القليوبي ، المرجع السابق ،ص 347

[3] يندرج إفشاء سر المصنع ضمن وسائل خلق الاضطرابات داخل المؤسسة .

المبحث الثاني: الحماية الجزائية لحقوق الملكية الفكرية (دعوى التقليد)

لم يقصر المشرع الجزائري في حمايته لحقوق الملكية الفكرية على الطريق المدني الذي قد ينتهي وقد لا ينتهي بصدور حكم يقضي بدفع تعويضات المدنية لصاحب الحق المتضرر أو لورثته أو لمن له مصلحة خاصة، وهذه التعويضات قد تسدد في حالة يسر المحكوم عليه وقد لا تسدد لعسره ناهيك عن الطريق الشاق والمملوء بالمصاريف الذي يسلكه المضرور في نطاق المسؤولية المدنية، لهذه الأسباب ولأسباب أخرى تقتضيها الظروف الاقتصادية لجأ المشرع الجزائري إلى سن الطريق الجزائي والذي هو من خلال نصوصه العقابية أكثر ردعا من الطريق المدني[1].

تحمى حقوق الملكية الفكرية جزائيا عن طريق دعوى تقليد ويعرف في الملكية الأدبية والفنية على أنه يتحقق بمجرد نقل المصنف أو الأداء الذي لم يسقط في الملك العام من غير إذن صاحبه، وتقوم هذه الجريمة بتوافر عنصرين يتمثل الأول في وجود سرقة أدبية كلية أو جزئية للمصنف أو الأداء، ويتمثل الثاني في وقوع الضرر[2].أما التقليد في الملكية الصناعية والتجارية فهو كل اعتداء من شأنه المساس بالحقوق الاستشارية الناجمة عن حقوق الملكية الصناعية والتجارية و يتم دون موافقة أصحابها.[3] من خلال هذه الأسس التي تم تعريف التقليد بها سنبين في هذا المبحث أركان دعوى التقليد في المطلب الأول و أثار دعوى التقليد في المطلب الثاني .

المطلب الأول: أركان دعوى التقليد

---

[1] ع. الرحمان خليفي، الحماية الجزائية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت ، لبنان طبعة2005 ص 135.

[2] COLMBET .(C) , op. cit , p 288.

[3] المادة 26 من الأمر 03-06 المنظم للعلامات والمادة 56 من الأمر 03-07 المنظم لبراءة الاختراع، وكذا المادة 32 من الأمر 66-86 المنظم للرسوم والنماذج الصناعية.

يقوم التقليد في الملكية الفكرية على توافر عنصرين يتمثل أولهما في ضرورة الاعتداء على حق من حقوق الملكية الفكرية عن طريق الاعتداء المباشر أو الغير مباشر والعنصر الثاني هو اغتصاب الحق من دون موافقة صاحبه، لأن التقليد كأصل عام لا يشكل جريمة يعاقب عليها القانون لأن فعل التقليد في حد ذاته غير كاف بل يستوجب إضافة إلى ذلك أن يتم العمل المقلد من دون رضا صاحبه.

أما إذا كان الفعل برضا صاحب الحق وبترخيص منه ففي هذه الحالة نكون أمام إعادة التصنيع وبالتالي تنتفي عدم المشروعية. تتم دراسة هذه العناصر في الركن المادي للتقليد الذي يأتي في الفرع الأول أما الفرع الثاني فنخصصه لدراسة القصد الجنائي للمقلد وما مدى الأخذ بحسن أو سوء نية المقلد في جنحة التقليد و الذي يمثل الركن المعنوي للتقليد، أما الركن الشرعي لجنحة التقليد فلا مجال للحديث عنه استنادا إلى المبدأ الشرعي "**لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص**" والتقليد كجرم نصت عليه قوانين الملكية الفكرية الأبية والفنية منها والصناعية والتجارية.

الفرع الأول: الركن المادي (أفعال التقليد)

الركن المادي لجريمة تقليد الملكية الفكرية يتمثل في قيام الجاني بأحد الأفعال المنصوص عليها في قوانين الملكية الفكرية[1]، فلقيام التقليد لابد أن يكون الفعل الذي أتاه المقلد يدخل في مجموع التصرفات التي ذكرتها قوانين الملكية الفكرية، وأن تكون هذه

[1] المادة 151 من الأمر 03-05 المنظم لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، والمادة 28 من الأمر 76-65 المنظم لتسمية المنشأ والمادة 26 من الأمر 03-06 المنظم للعلامات ، والمادة 56 و 61 من الأمر 03-07 المنظم لبراءة الاختراع، والمادة 35 من الأمر 03-08 المنظم للتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، والمادة 23 من الأمر 66-86 المنظم للرسوم والنماذج.

التصرفات وقعت على أعمال مشمولة بالحماية كمصنفات أدبية وفنية محمية وبراءة اختراع أو علامة تجارية مسجلة...الخ، وأن يأتي الجاني بهذه الأفعال من دون موافقة صاحبها، وأخيرا يجب أن تكون مدة حماية حقوق الملكية الفكرية لم تنتهي، وأفعال التقليد إما أن تكون مباشرة أو غير مباشرة

أولا: أفعال التقليد المباشر في حقوق الملكية الأدبية والفنية:

نصت المادة 151 من الأمر 03-05 المنظم لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة على أنه يعتبر مرتكبا لجنحة التقليد كل من يقوم بالكشف غير المشروع لمصنف أو مساس بسلامة مصنف أو أداء لفنان مؤدي أو عازف أو باستنساخ مصنف أو أداء بأي أسلوب من الأساليب في شكل نسخ مقلدة من مصنف أو أداء ...الخ ، وبالتالي فإن حالات التقليد تتمثل في :

الكشف غير المشروع للمصنف أو أداء لفنان أو عازف: وفي هذه الحالة يختلف شكل الاعتداء على اختلاف أنواع المصنفات فإذا كنا أمام المصنفات الأدبية فإن التقليد فيها بالكشف غير المشروع للمصنف أو يكون باقتباس مقتطفات منه دون الإشارة إليه أو ترجمة المصنف دون الحصول على إذن المؤلف الأصلي، كما قد يكون الاعتداء على عنوان المصنف سواء تم ذلك منفصلا عن المصنف ذاته أو متصلا به[1]، ويتمثل الاعتداء على العنوان إما بتعديله أو إضافته لمصنف آخر ليس المصنف الأصلي، أما الأعمال

[1] يحظى عنوان المصنف إذا اتسم بالأصلية، بالحماية الممنوحة للمصنف ذاته، المادة 06 من الأمر 03-05 المنظم لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة أنظر أيضا الأعمال المشمولة بالحماية في الفصل الأول من هذه الأطروحة.

المسرحية والموسيقى فيكون الكشف غير المشروع لها إما بإعادة إنتاجها أو التمثيل غير الشرعي للعمل بدون موافقة صاحبه ونفس الأمر يقال على الأداء العلني للعمل[1].

أما الأعمال الفنية والتي تشمل أعمال الرسم والنحت والزخرفة وفنون العمارة يتمثل التقليد فيها بإعادة إنتاج العمل بأي شكل آخرأو رسم لوحات فنية تشبه اللوحات الأصلية[2]، ويتم تقليد برامج الحاسب الآلي كذلك عن طريق الكشف غير المشروع له.

وبالنسبة للمصنف المشترك فإن أمكن الفصل بين نصيب كل من المشتركين في المصنف، فإنه لا يجوز لأحدهم مباشرة حق النشر أو الكشف عن المصنف بطريقة منفردة وعليه إذا قرر أحدهم منفردا نشر العمل أو الكشف عنه فإنه يعد مرتكب لجنحة التقليد، أما إذا كان بالإمكان فصل عمل أحدهم عن عمل الآخر فإن تصرف أي منهم منفردا بأي نوع من أنواع التصرفات لا يشكل جنحة التقليد[3].

يدخل في أفعال التقليد المباشر لحقوق الملكية الأدبية والفنية فعل المساس بسلامة المصنف أو أداء الفنان المؤدي أو العازف،إذ قضت أحكام الأمر 03-05 المنظم لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة على أنه ".

[1] قضت محكمة القاهرة الابتدائية بتاريخ 22-03-1962 في القضية رقم 679 حكما يلزم صاحب مقهى بالتعويض لأنه راح يؤدي أداء علنيا على رواد مقهاه أغنية "**سهران وحدي**" بواسطة جهاز التسجيل دون موافقة مؤلفها الأستاذ أحمد رامي ولا ملحنها الأستاذ رياض السنباطي، فكرست هذه المحكمة بموجب حكمها المذكور المبدأ القانوني القاضي بأن "نقل المصنفات الموسيقية إلى الجمهور في مكان عام عن طريق أشرطة تسجيل هو اعتداء على مؤلفها وملحنها وأنه من حق المذكورين الآخرين الحصول على مقابل مالي عن هذا الأداء ولو تم التسجيل نقلا عن الإذاعة أو محطات إرسال التلفزيون " س. فرنال البالي 1 مرجع سابق، ص 115

[2] م. يوسف خليل أبو بكر، المرجع السابق، ص 325

[3] ع. الرحمان خليفي، المرجع السابق، ص 149.

يحق للمؤلف اشتراط احترام سلامة مصنفه والاعتراض على أي تعديل يدخل عليه أو تشويهه أو إفساده إذا كان ذلك من شأنه المساس بسمعة المؤلف أو بشرفه أو بمصالحه المشروعة"[1] ، وتبعا لهذا فإذا قام الغير بتحرير أو تعديل المصنف أو الأداء فإن ذلك يعد من سبل ارتكاب جنحة التقليد، إلا أنه توجد استثناءات أقرها المشرع والتي لا تعد ارتكابا لجريمة التقليد منها الترجمة بعد موافقة صاحب الحق، لأن هذا العمل يحتاج إلى بعض التحويلات والتعديلات التي تتلاءم مع اللغة المترجم إليها شريطة عدم المساس بالمعنى الحقيقي للمصنف، والأمر كذلك بالنسبة للتحويل من فن إلى آخر كتحويل رواية إلى مسرحية يمكن إضافة بعض التعديلات التي تتلاءم مع الفن المقتبس إليه .

و في مجال برامج الحاسب الآلي فإن إجراء أي تعديلات عليه من أجل مواكبة التطورات العلمية الحديثة والتي ترتبط بالغرض الأصلي من استخدامه فلا تدخل هذه التعديلات في نطاق التقليد، لأن طبيعة برامج الحاسب الآلي تستلزم ضرورة تقيد حق المؤلف في التعديل والتحويل لمصلحة من يحوز على البرنامج من العملاء حيازة شرعية وذلك في حدود ما تفرضه التشريعات الحديثة ولا يكون بالتالي التعديل أو التحويل في هذه الحدود مكونا لجريمة التقليد[2].

في أعمال الفنان المؤدي يجوز أن يقوم أحد المغنين بإعادة عرض أغنية لمغني آخر وبعد إذنه مع تغيير طابعها من الشعبي إلى الراي مثلا، لأن هذا التغيير للطابع يحتاج في حد ذاته إلى تعديل وعليه فالقيام به يعد من ضروريات العمل ولا يعد القائم به مرتكبا لجنحة

[1] المادة 25 من الأمر 03-05 المنظم لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[2] ع. عبد القادر القهوجي، الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي، الدار الجامعية للطباعة والنشر، الإسكندرية مصر، طبعة 1999، ص 28.

التقليد ونفس الأمر يقال في مجال المحاكات الساخرة لمصنف أو وصفه وصفا هزليا عن طريق الرسم الكاريكاتوري ما لم يحدث تشويها بالمصنف الأصلي[1].

يعد استنساخ مصنف أو أداء بأي أسلوب من الأساليب في شكل نسخ مقلدة من قبيل أفعال التقليد المباشر لحقوق الملكية الأدبية والفنية ، ويعد هذا الفعل من أكثر صور التقليد إنتشارا .

توجد عدة صور في هذا المجال بحسب نوع المصنف، فبالنسبة للمصنفات الأدبية كالكتب والمقالات والشعر المدون والمحاضرات والخطب المدونة، فهذه الأعمال يكون الاعتداء عليها بأخذ مقتبسات دون الرجوع بالإذن، أو إعادة تحويلها من فن إلى آخر أو القيام بنسخ صور من دون إذن صاحبها هذه تصرفات تشكل جريمة التقليد، وإذا كان المصنف شفهيا فمجرد وضعه في مجسم مادي أو تسجيله وتثبيته بإعادة إلقائه يعد تقليدا له.

نفس الأمر بالنسبة للمصنفات الموسيقية والسينمائية فإن الاعتداء عليها يكون باستنساخ عدد من الأشرطة أو استنساخ فيلم سينمائي على شريط كاسيت أو قرص مضغوط، وإذا كان المصنف رسماأو نحتا فيكون الاستنساخ فيه عن طريق تصويره أو إذاعته دون إذن صاحبه[2].

في مجال المصنفات الرقمية يعتبر من قبيل التقليد قيام أي شخص بنسخ برنامج دون إذن مؤلفه، أو نسخ عدد من النسخ أكثر مما هو متفق عليه سواء تم نسخ المقلد باسم المؤلف الحقيقي أو باسم شخص آخر أو باسم الجاني نفسه أو باسم خيالي[3].

[1] المادة 42 من الأمر 03-05 المنظم لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[2] ع. الرحمان خليفي، المرجع السابق، ص 153.

[3] ع. عبد القادر القهواجي، المرجع السابق، ص 30.

تبليغ المصنف أو الأداء عن طريق التمثيل أو الأداء العلني أو البث الإذاعي أو التبليغ بأية وسيلة نقل أخرى سواء تم هذا التبليغ عن طريق تمثيله في المسرح أو في شكل فيلم سينمائي أو عن طريق أدائه بالغناء، أو بثه وتوزيعه عن طريق الإنترنت دون إذن صاحبه يعتبر تعدي على أصحاب هذه الحقوق.

ب-أفعال التقليد المباشر لحقوق الملكية الصناعية والتجارية:

التقليد المباشر لحقوق الملكية الصناعية والتجارية هو الصنع المادي للموضوع المحمي ويقوم فعل الصنع بمجرد نقل الحق المحمي إذ يعتبر فعل الصنع كاف لقيام جنحة التقليد.

يتحقق التقليد في براءة الاختراع من خلال العملية التي تسمح بصنع المنتوج موضوع البراءة، ويعتبر النقل المادي كافيا في حد ذاته للمتابعة الجزائية وهذا بغض النظر عن استعمال المنتوج أو تسويقه[1]، ونقل الحق المحمي قد يكون كليا أو جزئيا لذا يرى بعض الفقه أنه لقيام جرم التقليد في براءة الاختراع يشترط أن يكون الجزء المغتصب مبينا في المطالبات[2].

في القانون الفرنسي كان تقليد براءة الاختراع يتأسس الاعتداء فيه على مجرد اغتصاب أحد العناصر الأساسية للمنتوج موضوع الحماية، أما حاليا فإن المطالبات هي التي تحدد الحماية الممنوحة للاختراع[3].

---

[1] ن . مغبغب، براءة الاختراع، دراسة في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى 2003، ص 230.

[2] ف. زواوي صالح، المرجع السابق، ص 177.

[3] art . l.613-2 c.fr, propr. Intell .

واستنادا إلى ما تقدم فإن التقليد يتم بالتنفيذ المادي للاختراع ، وعليه يثار إشكال حول ما إذا كان مقتني المنتوج المحمي بإمكانه إصلاح أحد القطع المعطلة أو صناعتها بهدف استبدال القطعة القديمة بالجديدة من دون أن يدخل هذا الفعل في إطار فعل التقليد ؟.

في هذا المجال يذهب القضاء والفقه الفرنسي وفيما يتعلق بالإصلاح بترخص لمستعمل الموضوع المحمي القيام بالإصلاحات الضرورية بدون أن يصبح مقلد، ويقصد بالإصلاح العمليات العادية التي تسمح بصيانة وحفظ المنتوج في حالة جيدة، وأساس المشروعية في هذه الحالة يرجع إلى أنه لا يمكن إلزام المستفيد من المنتوج التوجه في كل مرة تتلف أحد قطعه إلى صاحب الحق، لأن في ذلك تعطيل معتبر للنشاط الاقتصادي كما أن المشتري يستطيع تمديد وصيانة الشيء الذي إشتراه لأطول فترة ممكنة، إلا أنه وبالمقابل يوجد تقليد عندما يتحقق تحت غطاء الإصلاح إعادة تأسيس وتكوين للموضوع المحمي[1].

ولا تعد عملية تقليد الحصول على براءة اختراع مطابقة لبراءة سابقة إذا لم تتبع بعملية صنع واستثمار، وفي هذه الحالة يمكن لصاحب البراءة الأولى طلب بطلان البراءة اللاحقة له أو رفع دعوى المنافسة غير المشروعة إذا تحقق إشهار البراءة[2].

أما في مجال التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة فإن تقليدها يقوم باستنساخ التصميم أو بإدماجه في دائرة متكاملة، ويجرم النسخ الجزئي على غرار النسخ الكلي وذلك متى انصب على جزء أصلي[3].

في مجال لرسوم والنماذج الصناعية يتحقق فعل التقليد المباشر من خلال النقل الكامل للرسم أو النموذج أو إعادة إنتاج أحد الخصائص المميزة[1]، وتحتاج هذه الجنحة

[1] MOUSSERON (J-M) , Brevet d'invention , Fncyc , Dalloz , droit commercial , 1972 , p 32.

[2] ن. مغبغب، براءة الاختراع، دراسة في القانون المقارن، مرجع سابق، ص 230

[3] المادة 05 الفقرة الأولى من الأمر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

لقيامها التحقيق المادي للموضوع المحمي، إلا أن هذا الشرط لا يمنع من متابعة عمليات الصنع التي لم تنتهي ما دام أنها تقدمت بشكل يضع حدا لأي شك حول ما تم اغتصابه. ولأن الصنع هو كافي لوجود الجريمة فإنه لا خلاف في أن ينصب على كل أو جزء من الحق المطالب بحمايته، وعليه فالمستفيد من الحماية غير ملزم بانتظار إتمام صناعة مخالفة لحقوقه و الموجه لإعادة إنتاج نموذج مسجل[2].

يطرح إشكال في مجال الرسوم والنماذج الصناعية حول ما إذا كان نقل الموضوع المحمي لأغراض تعليمية أو شخصية يدخل في نطاق التجريم. في هذا المجال نص المشرع الجزائري على أن كل اعتداء على حقوق صاحب الرسم أو النموذج يشكل جنحة التقليد[3] وعلى عكس ذلك بين المشرع الفرنسي وإلى جانبه المصري أن الأعمال المتصلة بالتعليم أو البحث العلمي لا تعد اعتداء على حقوق صاحب الرسم أو النموذج[4].

بالنسبة للعلامة يعرف الفقه التقليد فيها على أنه "صنع علامة تشبه في مجموعها العلامة الأصلية، بحيث يمكن للعلامة الجديدة أن تضلل المستهلك وتجذبه إليها ضنا منه أنها العلامة الأصلية"، ويقوم التقليد المباشر بمجرد التنفيذ المادي للعلامة في نفس القطاع التجاري الذي يتم فيه إيداعها ،و يتحقق إما بالنقل الكامل لعلامة الغير أو بالتقليد الجزئي إذ

---

[1] ف . زراوي صالح، المرجع السابق، ص 336.

[2] GREFFE.(p) , Dessins et modèles , juriscl.com.1960, fax XVI , P 9 : « la jurisprudence se prononce dans ce sens , elle n’exige pas que la fabrication de l’objet soit achevée, il suffit qu’elle soit suffisamment avancée pour permettre de vérifier l’identité ou la similitude avec l’objet contrefait »

[3] المادة 23 من الأمر رقم 66- 86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية .

[4] art.l. 513-6 c.fr , propr intell

المادة 127 الفقرة الثالثة من قانون الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002.

أنه لا يتطلب للمتابعة إعادة إنتاج مجمل الرمز الذي يظهر في الإيداع، وإنما يكفي أن ينصب الاعتداء على بعض العناصر المحمية[1].

يرى بعض الفقه أنه ولقيام التقليد الجزئي يجب توافر شرطين، الأول أن يكون الجزء الذي تم إعادة صنعه مميزا والثاني أن يكون الجزء المقلد محمي[2]، ويمس التقليد الجزئي العلامة الأصلية المركبة من عدة عناصر كالعلامة الاسمية أو المرئية أو منهما معا، وفي هذه الحالة يتأسس التقليد متى كان العنصر المعزول قابلا للفصل عن مجموع العلامة ويشكل في حد ذاته الطابع المميز، كما أن إدراج العلامة الاسمية تحت شكل مختلف لا ينفي الجنحة، فمثلا العلامة الاسمية "سلحفاة" هي تقليد للعلامة التي تتضمن رسم سلحفاة.

إلى جانب التقليد بالنسخ طبق الأصل يوجد ما يعرف بالتقليد الشبه التام وهذا الأخير يتحقق بمجرد أن العلامة التي تم نقلها تترك نظرة على تطابقها التام مع العلامة الأصلية[3]، ومن صور هذا النوع من التقليد إضافة حرف لعلامة الغير مثل ARIELL هي تقليد لعلامة ARIEL ، أو حذف علامة مثل العلامة "داني" تعتبر تقليد لعلامة "دانيس"[4] أو تغير حرف مثل SENIA والتي تعد تقليد لعلامة CELIA، أو تغير ترتيب الكلمة ومثل ذلك كلمة UNIPRIXهي تقليد لكلمة UNI-PRIX [5].

يري بعض الفقه أن التقليد هو النقل الحرفي والتام لعلامة الغير بحيث تصبح العلامة المقلدة صورة طبق الأصل للعلامة الأصلية، غير أنه إذا انصب الاعتداء على

---

[1] SAINT- GAL.(Y) , op . cit , p 07.
[2] HAROUN .(A), op . cit , p 162
[3] AZÉMA.(J) , op- cit , p 955
[4] مجلس وهران، الغرفة التجارية، 27 مارس 2004 قضية شركة الجبن البقرة الظريفة ضد شركة جارفي دانون بالنسبة لعلامة داني غير منشور.
[5] .HAROUN.(A) , op . cit, p 163 «la reproduction est encore quasi-servile…ou qu'on modifie la présentation d'un mot (exemple : Uniprix et Uni-Prix) ».

العناصر الأساسية أو نقل بعضها مع إضافة بعض التعديل فإن هذا الفعل لا يعد تقليدا وإنما تشبيها للعلامة الأصلية[1].

التقليد بالتشبيه عرفه الفقه على أنه "إعادة إنتاج علامة بصفة تقريبية للعلامة الأصلية" هذا النوع من الأفعال يستعير من العلامة الأصلية بعض العناصر وذلك من دون نقلها بشكل كامل، وهدف المقلد في هذه الجريمة هو خلق لبس بين المنتوجات المغطاة بالعلامة الأصلية وتلك المشبهة وهذا من أجل الاستفادة من سمعة العلامة الأصلية[2] .

يقوم المقلد في التقليد بالتشبيه بإضافة أحرف أو حذفها أو تعديلها أو التغير في ألوانها بطريقة تمكن من تحقيق التماثل السمعي والبصري في العلامة الاسمية والتماثل البصري في العلامة المرئية[3] .

في هذا المجال أقر القضاء الفرنسي أساليب جديدة في التشبيه لا ترتكز فقط على سمع وعين المستهلك وإنما كذلك على الفكرة، وتظهر هذه الأساليب في التشبيه بالإلتباس الذي يقوم باستعمال علامة تشبه في النطق العلامة الأصلية، وثانيا في التشبيه بجمع الأفكار الذي يتجسد من خلاله تبني علامة تختلف عن العلامة الحقيقية ولكنها توجه فكرة المستهلك إلى الربط بينهما، وقد يستند في هذا الإطار إلى استعمال عبارة مرادفة أو لها معنى مجاور، أو عبارة متعارضة[4]، وما يلاحظ أن خطر الخلط في التشبيه بالقياس يقع بين علامتين، أما في التشبيه بجمع الأفكار فإنه ينصب على مصدر المنتوج، إذ يعتقد المستهلك بأن العلامة المشابهة ترجع لنفس المنتوج.

---

[1] س. القليوبي، المرجع السابق، ص 597.

[2] ف. زواوي صالح، المرجع السابق، ص ، 261.

[3] س. القليوبي، المرجع السابق، ص 598.

[4] Paris, 15 octobre 1998, PIBD 1998, III, p. 580 : « l'adoption de la marque nominale Jours de Paris constitue l'imitation par association d'idées de la marque nominale Soir de Paris ».

المشرع الجزائري ومن خلال أحكام الأمر 03-06[1] المنظم للعلامات ينص على أنه "يتمسك صاحب العلامة بالحق المخول بموجب التسجيل في مواجهة الغير الذي يستعمل تجاريا علامة أو رمز مشابها يؤدي إلى اللبس بين السلع والخدمات المطابقة أو المشابهة".

من خلال هذا النص يستخلص على أنه يجب أن يكون التشبيه كافيا لخلق خطر الخلط في ذهن الجمهور ويوجد خطر الخلط حينما يقع المستهلك في خطأ نتيجة التشابهات الموجودة بين العلامتين مما تجعله يعتقد أن العلامة المشابهة هي العلامة الأصلية أو أن لها نفس المصدر و على هذا الأساس يوجه اختياره لانتقاء منتوج غير ذلك الذي كان يبحث عنه[2].

لا يميز البعض بين المحاكاة والتشبيه ، فحين أن المشرع الجزائري ميز بين هذين النوعين إذ نص على التشبيه في قانون العلامات و إستعمل مصطلح المحاكاة الساخرة في قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة [3].

بالنسبة لتسمية المنشأ يتم تقليدها بنقلها كليا أو على الأقل في عناصرها الأساسية وتسري على تقليد تسمية المنشأ أحكام التقليد بالإضافة والتقليد الجزئي المطبقة في العلامة ، إلا أنه يطرح إشكال حول ما إذا كانت جنحة تقليد تسمية المنشأ تتحقق بمجرد التنفيذ المادي مثلها مثل باقي حقوق الملكية الصناعية الأخرى أم لابد من استعمالها.

[1] المادة 09 الفقرة 03 من الأمر 03-06 المنظم للعلامات .

[2] CHERCHOUR.(M) , op- cit., p. 406 : « la confusion peut être totale lorsque le consommateur croit acquérir l'objet revêtu de la marque authentique, elle peut aussi consister dans le simple rapprochement des marque concernées l'acheteur établissant un lien entre elles ».

[3] المادة 42 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

بالرجوع إلى النصوص القانونية يلاحظ أن المادة 30 من الأمر 67-65 المنظم لتسمية المنشأ والتي نصت على العقوبات لم تنص إلا على تزوير تسمية المنشأ، بالمقابل فإن المواد التي تحدد الأفعال المجرمة تقضي بمنع كل استعمال مباشر أو غير مباشر لتسمية المنشأ دون ترخيص من صاحبها أو بعد ترجمتها أو نقلها حرفيا، كما يمنع استخدامها حتى لو ذكر المنشأ الحقيقي للمنتج أو إذا كانت مرفقة بألفاظ الجنس أو النموذج أو الشكل أو بألفاظ مماثلة[1].

من خلال ما سبق يستخلص أن العقوبات الواردة في المادة 30 من الأمر 76- 65 تخص الاستعمال غير المشروع لتسمية المنشأ، وعليه لا تقوم جنحة تقليد تسمية المنشأ إلا بالاستعمال.

ثانيا: الصور الأخرى للركن المادي (الاعتداء غير المباشر)

إلى جانب الاعتداء المباشر لحقوق الملكية الفكرية أضاف المشرع أفعال أخرى وجرمها تشكل كل منها جنحة مستقلة ويستوي الأمر على حقوق المؤلف والحقوق المجاورة و أيضا على حقوق الملكية الصناعية والتجارية.

أ - أفعال التقليد غير المباشر لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة:

تضمنت المواد 151 و 155 من الأمر 03-05 المنظم لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة جنح أخرى مستقلة عن جنحة التقليد المباشر وتدخل هذه الأفعال في إطار جرم

[1] المادة 21 و 28 من الأمر رقم 76-65 المنظم لتسمية المنشأ .

التقليد تتمثل هذه الجنح في إستيراد وتصدير نسخ مقلدة من مصنف أو أداء ، بيع نسخ مقلدة من مصنف أو أداء ، تأجير أو وضع رهن التداول نسخ مقلدة من مصنف أو أداء.

يتحقق الركن المادي لجنحة استيراد أو تصدير نسخ مقلدة من مصنف أو أداء في شكل الإدخال والإخراج عبر الحدود السياسية لإقليم الدولة الجزائرية كل المصنفات سواء كانت أدبية أو فنية أو موسيقية تم تقليدها من قبل ، ويستوي أن يكون دخول المصنف المقلد أو خروجه من الوطن قد تم بطريق البر أو البحر أو الجو، كما يستوي أن يدخل أو يخرج بحيازة الجاني أم عن طريق البريد أو الشحن لحسابه[1].

اعتبر المشرع الجزائري في قانون الجمارك أن إدخال وإخراج بضاعة مقلدة يعتبر جنحة وهو أيضا الشيء المعاقب عليه بقانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، وعليه فهل نحن أمام جريمة مزدوجة؟ بحيث يمكن معاقبة الجاني بارتكابه جريمة جمركية على أساس جنحة التصدير والاستيراد بتصريح مزور أو جنحة الإدلاء بتصريح لا ينطبق على البضاعة المقدمة، وفي نفس الوقت يعاقب الجاني لانتهاكه حقوق المؤلف[2] ، وفي هذا المجال كان على المشرع الجزائري أن يفصل في هذه الحالة خاصة أن هذا التنازع هو واقع بين قانونين خاصين قانون الجمارك وقانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة وليس بين قانون عام وآخر خاص

الأصل في هذه الحالة أن يعتد بتطبيق القانون الجمركي على أساس أن القبض على الجاني كان في النطاق الجمركي ويكون بعدها لصاحب الحق على المصنف أن يتأسس

[1] ع. عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 43.

[2] أ.بوسقيعة، المنازعات الجمركية، تصنيف الجرائم ومعاينتها، المتابعة والجزاء، دار النخلة للنشر، الجزائر، الطبعة الثانية 2007، ص 180 .

كطرف مدني والمطالبة بالتعويضات المدنية لأنه لا يجوز متابعة الشخص على نفس الوقائع مرتين حتى وإن كانت الجريمة مزدوجة[1].

يمثل بيع نسخ مقلدة لمصنف أو أداء إعتداء غير مباشر على حقوق المؤلف والحقوق المجاورة ويدخل في وصف التقليد ، ولا تختلف هذه الجريمة في خصائصها عن الجريمة التي سبقتها باعتبار أنها تقع على مصنف أو أداء مقلد، والمشرع الجزائري في هذه الجريمة استعمل مصطلح البيع فقط[2] وهذا المصطلح واسع ليشمل البيع والعرض للبيع نسخ مقلدة .

إن ما يعاب على المشرع الجزائري هو إدراجه لهذه الجريمة مع خانة التقليد المباشر والذي هو الاستنساخ والكشف غي المشروع مع أن الاختلاف واسع في هذا الشأن ويكمن في القصد الجنائي لكل من الجريمتين إذ تعتبر الجريمة الأولى من الجرائم العمدية والتي لا يعتد بسوء أو حسن النية فيها أما في الجريمة الثانية فلا يعاقب إلا الفاعل سيء النية[3].

يعد تأجير أو وضع رهن التداول نسخ مقلدة لمصنف أو أداء فعل يعاقب عليه ويدخل في جرم التقليد ، يشترط في عملية التأجير أن يكون المصنف أو الأداء الفني مقلد وهذا الشرط بديهي لأنه لا يتصور أن يعاقب الشخص بجرم التقليد لتأجيره نسخ غير مقلدة ، كما لا يشترط في عملية التأجير أن تكون منظمة في شكل رسمي عن طريق فتح محل لهذا الغرض، بل يكفي أن يمارس الجاني هذا النشاط خفية عن جهات المراقبة .

[1] ع. الرحمان خليفي، المرجع السابق، ص 179.

[2] المادة 151 الفقرة 3 من الأمر 03-05 المنظم لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[3] COLOMBET .(C) , op. cit , p 305.

أما تداول نسخ مقلدة فتكون بقصد التصرف في المصنف أو الأداء الفني المقلد بمقابل أو بغير مقابل، وسواء كان من شأن هذا التصرف نقل الملكية أم نقل حق الاستغلال والانتفاع[1].

الحماية الجزائية للحق المعنوي للمؤلف

تحمل المصنفات المحمية ميزة الابتكار[2]، ومعنى هذا الأخير هو أن يضفي المؤلف بعض المميزات والخصائص الشخصية على عمله[3] الذي يمنح له حق معنوي على مصنفة إلى جانب الحق المالي .

في دعوى تقليد حقوق الملكية الأدبية والفنية أثير جدل حول ما إذا كانت الحماية الجزائية تطال الحق المعنوي أو الأدبي للمؤلف أم تكتفي فقط بحماية الحق المالي؟.

في هذه المجال ظهر اتجاهين أحدهما يؤيد فكرة الحماية الجزائية للحق المعنوي و الآخر يعارض هذه الحماية إذ يرى الاتجاه المعارض أن الاعتداء على الحق الأدبي للمؤلف في كثير من الأحيان يتضمن في نفس الوقت اعتداء على الحق المالي، وبالتالي فلا مجال لجعل حماية جنائية خاصة للحق الأدبي لوحده كما أن فكرة الحق الأدبي في حد ذاتها غير واضحة وغير مستقرة فقهيا وقضائيا وعليه فمن غير المعقول شمول هذا الحق بالحماية الجزائية طالما كانت القواعد العامة تقتضي أن تكون العناصر المكونة لجريمة التقليد محددة وواضحة.

[1] ع. عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 47.

[2] المادة 3 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، "يمنح كل صاحب إبداع أصلي لمصنف..."

[3] ن . مغبغب، الملكية الأدبية والفنية، المرجع السابق، ص 35.

أما المؤيدين لفكرة الحماية الجزائية فيرون أنه من غير المعقول أن تمنح الحماية الجزائية للحق المالي ونتغاضى عن الحق الأدبي على الرغم من أن هذا الأخير أسمى وأنبل من الحق المالي، كما أنه يعتبر من الحقوق الغير قابلة للتنازل والتصرف فيها[1].

وفقا لأحكام التشريع الجزائري فإن الاعتداء على إنتاج المؤلف يشمل الحق المعنوي والحق المالي معا، إلا أنه يمكن أن يكون الاعتداء متعلقا بالحق المعنوي وحده حينما يتنازل المؤلف عن حقوقه المالية لصالح الغير، فبالرغم من أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على حماية الحق المعنوي بمفرده، إلا أنه يجب حمايته جزائيا ومدنيا كما تسري الأحكام الجزائية على مالك الحقوق المجاورة لحماية أدائه الفني.[2]

ب-أفعال التقليد غير المباشر لحقوق الملكية الصناعية:

تتعدد الاعتداءات التي تمس حقوق الملكية الصناعية والتجارية وتتخذ صورا مختلفة تشكل منها جنحة مستقلة ، وتتمثل هذه الاعتداءات في البيع والعرض للبيع أشياء مقلدة، استرداد المنتوجات المقلدة، استعمال وإخفاء أشياء مقلدة، وجنحة خاصة تنفرد بها العلامة على باقي حقوق الملكية الصناعية والتجارية وهي جنحة اغتصاب علامة مملوكة للغير.

[1] ص . محمد مرسي، الحماية القانونية لحق المؤلف في التشريع الجزائري ، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون ، جامعة الجزائر ، سنة1988، ص 326.

[2] المادة 143 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، أيضا ف. زراوي صالح المرجع السابق، ص 516.

البيع والعرض للبيع منتوجات مقلدة ، يرى الفقه في هذا الفعل بأن التاجر يستحق المتابعة الجزائية مثل الصانع ذلك أن عملية الصنع هدفها في الغالب هو البيع وهنا تكون المنافسة أكثر مساسا بصاحب الحق الاحتكاري[1].

مفهوم البيع في هذه الجنحة هو نفسه البيع المنصوص عليه في الأحكام المتعلقة بالقانون المدني[2]، ولا تهم عمليات البيع إن تمت لمرة واحدة أو لعدة مرات كما لا يهم إن كان البيع قد أسفر عن ربح أو خسارة والأحكام القانونية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية لم تقم بأي تميز فيما إذا كان البيع لأغراض تجارية أم لا باستثناء الأمر المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة والذي يتطلب في عملية البيع أن تتحقق لأغراض تجارية[3].

بالنسبة للرسوم والنماذج الصناعية فإنه يعاقب حتى على من قام بتسويق المنتوج عن طريق الإيجار وهي نفس الأحكام التي جاء بها الأمر المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة[4]، وهذا على خلاف باقي حقوق الملكية الصناعية والتجارية.

أما العرض للبيع فإن القانون لا يميزه عن البيع ويقصد به وضع بضاعة مقلدة أمام الجمهور كوضعها على الرفوف أو على واجهات المحلات التجارية أو عرضها في نشرات

---

[1] ROUBIER.(P) , op. cit, p402. « celui qui vend des objets contrefaits mérite évidemment d'être puni, aussi bien que celui qui les a fabriqués : la fabrication n'a d'ailleurs le plus généralement d'intérêt que pour la vente, et c'est là que la concurrence sera le plus sensible pour le titulaire du droit privatif ».

[2] المادة 351 من ق.م.ج، "البيع هو العقد الذي يلتزم بمقتضاه البائع بأن سنقل إلى المشتري ملكية الشيء المبيع أو أي حق مالي آخر مقابل ثمن نقدي"

[3] المادة 05 الفقرة الثانية من الأمر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

[4] المادة 151 الفقرة 3 و4 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

الدعاية[1]، ويرى الفقه أن هذه الجريمة هي أسهل في الإثبات من عملية البيع زيادة على ذلك فإن الغير يعبر من خلال العرض للبيع عن نيته في المساس بحقوق أصحابها الأصليين[2].

يعاقب المشرع على فعل استيراد منتوجات مقلدة و يمثل هذا الفعل جنحة في كل من براءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة وهي نفس الأحكام التي جاء بها الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة[3].

أما فيما يخص تسمية المنشأ والعلامة فإن الأحكام المتعلقة بقانون الجمارك يحضر عند الإستيراد كل البضائع التي تحمل بيانات على المنتوجات نفسها أو على الصناديق أو الأغلفة أو الأحزمة أو الأظرفة أو الأشرطة أو الملصقات والتي من شأنها أن توحي بأن البضاعة الآتية من الخارج هي ذات منشأ جزائري[4]،و الاستيراد هو إدخال إلى التراب الوطني المنتوج المقلد ولا تهم الشروط التي تم فيها صناعة وتسويق المنتوج في الخارج إذا كانت مشروعة أو غير مشروعة، فالاستيراد يؤسس عمل التقليد بمجرد تجاوز الحدود إستنادا لمبدأ الإقليمية[5].

يعتبر بعض الفقه المصري أن البضائع المقلدة لبراءة الاختراع والموجودة في العبور لا يعاقب عليها وهذا لإعتبار أن ما يريده القانون من عبارة الدخول إلى التراب الوطني هو أن الموضوع المقلد يبقى في المكان الذي دخل فيه، إلا أنه وفي العبور السلعة تدخل إلى

[1] ج. حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 407.

[2] ROUBIER.(P) , op . cit, p 403

[3] المادة 11 من الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع، المادة 151 الفقرة 03 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، المادة 5 من الأمر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

[4] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 410، و المادة 2 من القانون الجمارك.

[5] MOUSSERON.(J-M) , op . cit , p 38

الإقليم الجمركي من أجل أن تخرج منه مرة ثانية كما أنها غير معدة للصنع أو البيع أو الاستعمال في هذا الإقليم[1].

بالنسبة للتشريع الجزائري فإن الأحكام المتعلقة بقانون الجمارك تعاقب على الاستيراد في كل حقوق الملكية الفكرية بغض النظر عن النظام الجمركي المتبع[2] ، كما أن نظام العبور لا تستفيد منه العلامات المقلدة وتسميات المنشأ المزورة[3].

تقع في إطار الأفعال المجرمة تلك التي تسمح بإخفاء الأشياء المقلدة أو استعمالها و تبرز أهمية الاستعمال أكثر في العلامة باعتبار أن التقادم في جنحة الاستعمال لا يتقادم إلا بعد التوقف عن الفعل إضافة إلى ذلك أن الاستعمال يتحدد مع كل استغلال، ومن جهة أخرى يمكن إثارته في العديد من الحالات كالحالة التي يرتكب فيها الصنع في الخارج فإنه لا يمكن إدانة الفاعل بسبب مبدأ الإقليمية ولكن إذا تم إدخالها إلى الوطن فهنا يثار الاستعمال[4].

يقع الاستعمال بين جريمة الصنع والتي هي التقليد المباشر وبين جريمة العرض للبيع إذ تسمح هذه الجريمة بمتابعة كل من يقوم باستعمال العلامة المقلدة وغالبا ما يكون نفس الشخص الذي يرتكب التقليد والاستعمال، كما أن هذه الجريمة تسمح بمتابعة من يقوم باستخدام العلامة المقلدة حتى ولو لم يكن صانعا[5]، وإلى جانب الاستعمال المادي هناك

---

[1] س. القليوبي، المرجع السابق، ص 363.

[2] المادة 22 و 22 مكرر من قانون الجمارك.

[3] المادة 01 من القرار المؤرخ في 23 فبراير 1999 والمتعلق بتحديد كيفيات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك، ج.ر مؤرخة في 18 فبراير 1999، العدد 26، ص 14.

[4] CHAVANNE.(A) et BURST. (J-J) ,op . cit, p701.

[5] ن. مغبغب، ، براءة الاختراع، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 3838

استعمال شفوي لعلامة الغير ويراد بهذا الأخير قيام التاجر بتقديم للعميل منتوج آخر غير الذي طلبه[1] .

التشريع الفرنسي ينص على جنحة استبدال المنتوج أو الاستعمال الشفوي لعلامة الغير[2] أما فيما يخص التشريع الجزائري الراهن فإنه يعاقب على كل استعمال لعلامة الغير دون رضاه، وهذه الصياغة جاءت واسعة يمكن أن يندرج فيها حالة الاستعمال الشفوي[3]، إلا أنه وأمام مبدأ المشروعية للنصوص العقابية فإنه لا يمكن لنا التكهن عن مقاصد المشرع الجزائري وعليه كان من الأفضل لو نص على الاستعمال الشفهي مثل ما فعل نظيره الفرنسي

المشرع الجزائري لا يعاقب إلا على الاستعمال التجاري أما إذا كان لأغراض شخصية فلا يعد تقليدا[4]، أما استعمال براءة الاختراع فإن الجنحة تقوم أولا باستعمال المنتوج المغطى بالبراءة وهذا من خلال تشغيله ضمن وظيفته الصناعية لتحصيل النتائج التي يوفرها[5] ، وثانيا بتحقق الاستعمال باستخدام الطريقة أو الوسيلة المحمية[6]. وإذا كانت براءة الطريقة لا تحمي إلا الطريقة ذاتها مع استطاعة الغير صنع نفس المنتوج أو التوصل إلى نفس النتائج متى استخدم طريقة مختلفة، إلا أنه فيما يتعلق بالمنتوج المحصل

[1] Y.SAINT- GAL.(Y) ,op. cit, p 39 « cette fraude est réalisée par un commerçant auquel est demandé le produit d'une marque nommément désignée et qui offre à la place de ce dernier un autre produit en laissant supposer qu'il s'agit du même article ».

[2] art. l. 716-10 (d) c.fr , propr intell,

[3] المادة 09 من الأمر 03-06 المنظم للعلامات .

[4] تنص المادة 09 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات على أن "الحق في ملكية العلامة يخول لصاحبه منع الغير من استعمال علامته تجاريا"

[5] AZÉMA . (J) , op. cit., p 872 , « l'usage consiste dans le fait de se servir du produit en mettant en œuvre sa fonction industrielle pour l'obtention des résultats qu'elle engendre ».

[6] يقصد بها مجموعة العناصر الكيماوية أو الميكانيكية المستعملة للحصول على شيء مادي يسمى الناتج أو أثر غير مادي يسمى النتيجة، في تفصيل ذلك المبحث الثاني من الفصل الاول من هذا الباب .

عليه مباشرة من هذه الطريقة، فإن التشريع الجزائري الراهن قد مدد له الحماية بتجريم استعماله وبيعه واستيراده[1].

يعاقب على إستعمال المنتوجات المقلدة على الاستعمال التجاري فقط، وهذا الأخير هو كل استخدام للمنتوج في ممارسة نشاط مربح، حتى ولو كان المستعمل ليس بتاجر بالمعنى القانوني للعبارة ، ومن جهة أخرى ليس من الضروري أن توجد علاقة بين التاجر أو الصناعة الممارسة وطبيعة الأشياء المقلدة[2].

أما جريمة إخفاء أشياء مقلدة فهي من أكثر الأعمال اتساعا إذ يسمح الإخفاء بمتابعة العديد من الأفعال التي تفلت من الجرائم الأخرى[3]، إلا أن المشرع الجزائري نص عليها فقط في براءة الاختراع[4] وهذا على خلاف التشريع الفرنسي وحتى المصري اللذان ينصان على هذه الجنحة في باقي حقوق الملكية الصناعية والتجارية الأخرى[5].

يتحقق الإخفاء في الحيازة المادية للأشياء المقلدة مع العلم بالتقليد، المشرع لفرنسي لا يجعل من الحيازة في براءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية فعلا مستقلا يعاقب عليه في حد ذاته وإنما يتوجب أن تتم من أجل الاستعمال أو الصنع أو الوضع في التداول[6]، بينما اكتفى في الأحكام المتعلقة بالعلامة على تجريم الحيازة التي تحققت بدون سبب مشروع.

---

[1] المادة 11 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع .

[2] ROUBIER.(P) , op - cit, p 37.

[3] HAROUN . (A) , op- cit, p 235.

[4] المادة 62 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع.

[5] art. L. 716-10 al. 1 (a) C. fr. propr. intell., modifié par l'art. 28, loi n° 2007-1544 du 29 octobre 2007, préc. et arts. L. 613-3 et L. 513-4 du même code.

أيضا المواد 32 الفقرة 2 و 134 الفقرة 1 و 113 الفقرة 1 من قانون الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002.

[6] arts. L. 613-3 et L. 513-4 C. fr. propr. Intell.

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على ضرورة أن يتم الإخفاء لأغراض تجارية[1]، إلا أن الأمر يفهم كذلك باعتبار أن حقوق صاحب البراءة لا تشمل إلا الأعمال المؤداة لأغراض تجارية وصناعية[2].

تعتبر جنحة اغتصاب علامة مملوكة للغير جنحة خاصة تنفرد بها العلامة على باقي حقوق الملكية الصناعية والتجارية الأخرى ، يعاقب المشرع الجزائري على هذه الجنحة وتتحقق إما بوضع علامة أصلية على منتوجات غير صادر من مالكها، أو بتعبئة الفوارغ التي تحمل العلامة الحقيقية كالأكياس أو الصناديق أو العلب أو بضائع غير مخصصة لهذه العلامة، وتعتبر الحالة الأخيرة هي الأكثر انتشارا ويطلق عليها جنحة التعبئة[3]، ويرى بعض الفقه أنه يندرج تحت هذا الباب عملية استبدال جزء من ناتج وخلطة بناتج آخر ثم بيع الخليط في العبوات الأصلية[4].

يذهب البعض من الفقه إلى القول بضرورة وجود علاقة مباشرة بين البضاعة التي ليس لها الحق في العلامة والغلاف الذي يحمل العلامة الأصلية وأنه لابد من اتحاد السلعة والعلامة[5].

تعرض الفقه إلى شكل خاص بجريمة اغتصاب علامة مملوكة للغير ويتعلق الأمر بعملية تركيب موضوع أو شيء جديد باستخدام عدة قطع أصلية مستخدمة ومغطاة بعلامة أصلية هي ملك للغير، إذ تؤدي هذه العملية إلى اعتقاد الجمهور أن المنتوج هو مغطى

[1] المادة 62 من الأمر 03-07 المنظم لبراءة الاختراع.

[2] ج. حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 405.

[3] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 268.

[4] ص. زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية ، المرجع السابق، ص 419.

[5] DURRANDE .(S) , Contrefaçon de marque, autres délits, Juriscl. com 1998, fasc. 77517, p 2

بالعلامة ويجب أن يكون المبيع جديدا[1] ، أما بالنسبة للصانع الذي يكتفي بوضع آلة مستعملة عنصرا جديدا مغطى بعلامة المنافس فإنه لا يعتبر مغتصبا[2].

الفرع الثاني: الركن المعنوي لجنحة التقليد

تجرم قوانين الملكية الفكرية كل عمل يمس بالحقوق المقررة للمستفيدين منها، غير أن بعض هذه الأفعال تشكل اعتداء مباشر على الحق الاستئثاري لذلك يعتبر فاعلها مقلدا يعاقب بقطع النظر عن سوء نيته، أما الأفعال الأخرى فهي أفعال ثانوية تستوجب متابعتها توافر القصد الجنائي.

أ-القصد الجنائي للمقلد في أفعال التقليد المباشر

يعتبر المقلد المباشر هو الشخص الذي يشكل تصرفه مساسا مباشر بالحق الاستئثاري والأصل أن هذا الشخص يعاقب بغض النظر عن سوء نيته[3]، رغم أن هذا الأمر يعتبر خروجا عن القواعد العامة المقررة في قانون العقوبات، فالجرائم بصفة عامة تقوم على توافر عنصرين هما الركن المادي والركن المعنوي وهذا الأخير يعرف على أنه الجانب النفسي للجريمة، لأن المسؤولية الجزائية لا تتأسس بمجرد ارتكاب الفعل المعاقب عليه وإنما يلزم إضافة إلى ذلك أن يرتكب هذا الشخص خطأ إما أن يكون مقصودا أو غير مقصود.

وعليه فالأفعال المجرمة إما أن تكون جرائم عمدية يتخذ ركنها المعنوي صورة القصد أو جرائم غير عمدية يتمثل ركنها المعنوي في خطأ غير قصدي[4].

---

[1] SCHMIDT-SZALEWSKI .(J), op cit., p 31 : « l'apposition peut également consister à assembler un objet neuf avec des pièces usagées portant la marque authentique ».

[2] T. G. I. Paris, 28 juin 1979, Ann. propr. ind 1981, p. 116

[3] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 183

[4] ع. الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، طبعة 1995، ص 231

يرى بعض الفقه بأن التقليد لا يتم كأي جريمة إلا بتوافر الركن المعنوي وهو القصد الجنائي أو سوء نية المقلد، لذلك لا تعتبر جريمة تلك التي لا تتضمن هذا العنصر[1].

ذهب البعض الآخر إلى القول بأن أعمال التقليد المباشر تعاقب جزائيا في حد ذاتها، وأنه لوجود الجنحة يكفي قيام الركن المادي ولا تهم نية القائم بالعمل حسنة كانت أم سيئة فالعنصر المعنوي ليس ضروري لتحقق هذه الجريمة، ويستدلون بهذا الرأي إلى أن إرادة المشرع تذهب إلى ذلك وهذا لعدم احتواء النصوص القانونية لعبارة التدليس أو القصد بالنسبة لهذه الأفعال، فحين يختلف الوضع في جنح التقليد غير المباشر والتي نص القانون بشأنها على ضرورة قيام هذا الركن[2].

إن القصد الإجرامي في أفعال التقليد المباشر هو أمر مفترض بصورة لا تقبل العكس إذ أنه لا يحق للمتهم دفع المسؤولية عن نفسه بإثبات حسن نيته[3]، كأن يثبت الجاني أنه قام بنسخ المصنف ولا يعلم أن القانون يجرم مثل هذه التصرفات ففي هذه الحالة على القضاء إظهار الركن المعنوي والذي يعتبر ركنا مفترضا بعلم الجاني علما يقينا بأركان الجريمة[4].

الفقه الفرنسي القديم جعل من أفعال التقليد قرينة على سوء نية المقلد[5]، إلا أن قانون العقوبات الفرنسي استبعد الجنح المادية ونص على أنه "لا جناية ولا جنحة بدون إرادة في ارتكابها"[1].

---

[1] ج. حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 404

[2] HAROUN .(A), op. cit., p. 156 : « l'élément intentionnel n'est pas nécessaire à la commission du délit. Cette règle résulte du vœu même du législateur. En effet, lorsque le législateur conditionne l'existence du délit par la preuve de la mauvaise foi, il le dit expressément ».

[3] س. القليوبي، المرجع السابق، ص 360

[4] ع. الوهاب عرفة،الوسيط في حماية الملكية الفكرية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية مصر، طبعة 2005، ص 327.

[5] ROUBIER. (P), op. cit., p. 411.

من خلال ما سبق ذكره يتضح أن أفعال التقليد المباشر تقوم على مجرد توافر الركن المادي وأن حسن النية ليس له أي تأثير في نفي الجنحة فهل هذا الأمر يقاس على كل حقوق الملكية الفكرية؟.

في حقوق المؤلف والحقوق المجاورة ذهب الفقه إلى القول أن جريمة تقليد هذه الحقوق تتكون من عمل مادي بحت لا يستدعي البحث عن ركنها المعنوي، فهي تتحقق بمجرد ارتكاب الواقعة المادية وهذه الأخيرة هي قرينة على توفر سوء نية المتهم الذي يتعين عليه إقامة الدليل على ما ينفيها، لأنه منذ اللحظة التي يتم فيها التقليد تنشأ قرينة بسيطة تلقي المسؤولية الجزائية على عاتق المقلد ويعود له إثبات عكسها[2].

في الأحكام الراهنة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة[3] فإن المشرع الجزائري لم يشترط قيام جنحة التقليد توفر القصد الجنائي، وعليه يعتبر هذا الأخير واردا ضمنيا.

أما في حقوق الملكية الصناعية والتجارية ففي براءة الاختراع فإن أحكام الأمر 03-07 السالفة الذكر تقتضي سوء نية الفاعل للإدانة الجزائية وهو بذلك يختلف عن التشريع السابق الذي لم يكن يشترط عنصر القصد سواء في المقلد المباشر أو الغير مباشر[4] و بذلك فإن المشرع الجزائري ساير موقف المشرع الفرنسي الذي لا يميز بين أفعال التقليد المباشر أو الغير المباشر ويشترط في كل منها توفر القصد الجنائي[5].

---

[1] art. 121-3 C. pén. fr. « il n'y a point de crime ou de délit sans intention de le commettre. Toutefois, lorsque la loi prévoit, il y a délit en cas d'imprudence, de négligence ou de mise en danger délibérée de la personne d'autrui

[2] COLOMBET.(C) ,op - cit, p 381.

[3] المواد 151 و 152 من الأمر رقم 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[4] المادة 61 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع قارنها مع المادة 31 الفقرة الأولى من الأمر القديم 93-17 المتعلق ببراءة الاختراع.

[5] art. L. 615-14 C. fr. propr. intell., modifié par l'art. 16, loi n° 2007-1544 du 29 octobre 2007, préc.

في مجال التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة المشرع الجزائري لم يفرق فيها بين أفعال التقليد سواء كان مباشر أو غير مباشر إذ يتطلب للإدانة في كل منها تحقق القصد الجنائي[1].

أما بالنسبة للعلامات ففي ظل الأمر القديم 66-57 المتعلق بالعلامات كانت جنحة اغتصاب علامة مملوكة للغير تستوجب سوء نية الفاعل للمتابعة الجزائية[2]، بينما أصبحت هذه الجنحة في ظل الأحكام الراهنة للعلامات شأنها شأن الصنع والاستعمال تقتصر على الركن المادي ، لأن المادة التي تنص على عقوبة التقليد والمطبقة على هذه الجنحة لا تنص على عبارة القصد[3].

بالنسبة لتسمية المنشأ يتأسس التقليد فيها بمجرد تحقق الاعتداء عليها[4]، أما الرسوم والنماذج الصناعية فإن إعادة إنتاج هذا الحق يعتبر كافيا لتكوين سوء نية المعتدي لأن المشرع الجزائري لم ينص على عبارة القصد أو العمد[5].

ب-القصد الجنائي للمقلد في أفعال التقليد الغير مباشر :

المقلد غير المباشر هو الشخص الذي ترتبط إدانته بتوفر سوء النية لديه، وهذا بسبب ارتكابه لأفعال ثانوية تتمثل في البيع والعرض للبيع وإخفاء أشياء مقلدة،إضافة إلى استيراد مصنفات ومنتوجات مقلدة وغيرها من الأفعال التي سبق ذكرها.

[1] لمادة 36 الفقرة الأولى من الأمر رقم 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر.

[2] المادة 28 الفقرة الأولى من الأمر رقم 66-57 المتعلق بالعلامات .

[3] المادة 32من الأمر رقم03-06 المتعلق بالعلامات .

[4] المادة (أ) من الأمر رقم76 -65المتعلق بتسمية المنشأ.

[5] المادة 23 من الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية.

في المصنفات الأدبية والفنية لم يفرق المشرع الجزائري في أحكام الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة بين الأعمال التي تشكل تقليد مباشر وتلك التي تشكل تقليد غير مباشر إذ نص على أنه "يعد مرتكبا لجنحة التقليد كل من يقوم بالأعمال الآتية: الكشف غير المشروع للمصنف أو المساس بسلامة مصنف أو أداء لفنان مؤدي أو عازف، استنساخ مصنف أو أداء بأي أسلوب من الأساليب في شكل نسخ مقلدة استيراد أو تصدير نسخ مقلدة من مصنف أو أداء، بيع نسخ مقلدة لمصنف أو أداء، تأجير أو وضع رهن التداول لنسخ مقلدة لمصنف أو أداء"[1] .

من خلال هذه المادة لم يشر المشرع صراحة إلى وجوب اقتران جنحة التقليد في الملكية الأدبية والفنية بسوء نية المعتدي سواء كان الاعتداء مباشر أو غير مباشر.

فيما يخص أفعال التقليد غير المباشر والتي تتمثل في التصدير و الاستيراد لنسخ مقلدة وبيعها وتأجيرها أو وضعها رهن التداول يرى بعض الفقه[2]. بوجوب الأخذ في الحسبان توفر سوء نية القائم بها لأنه من غير العدل افتراض سوء نية الفاعل وعليه لابد الأخذ بعين الاعتبار العنصر المعنوي للجنحة ومن هنا متابعة كل من قدم للجمهور نسخ مقلدة من مصنف أو أداء ويضيف هذا الفقه أيضا أن المنطق يقضي بتميز مثلا بائع الكتب العادي عن بائع الكتب الاختصاصي، فلا يمكن للأول مباشرة وتلقائيا بالبحث عن مصدر الكتب التي يعرضها للبيع بينما يمكن أخذ موقف أكثر صرامة بالنسبة للثاني بإعتباره مهني ويتقصى عن مصدر الكتب التي يعرضها في مكتبته .

كما يجب معاقبة كل من قام في الجزائر بتقليد مصنفات لترويجها في الخارج أو قام بترويج مصنفات مقلدة على التراب الوطني ولو تم هذا التقليد في الخارج.

[1] المادة 151 من الامر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 524

في حقوق الملكية الصناعية والتجارية يعتبر المشرع الفرنسي المقلد الغير مباشر هو الشخص الذي لم ينجز بنفسه التقليد أي الصنع أو استيراده[1]، لأنه يندرج ضمن براءة الاختراع كل من البيع والعرض للبيع وإخفاء أشياء مقلدة، فهذه الأفعال تعتبر غير مباشرة[2]

في التشريع الجزائري ففي مجال التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة تحتاج جنحة البيع والعرض للبيع والاستيراد والتوزيع توافر عنصر القصد الجنائي لدى الفاعل[3] ونفس الأمر بالنسبة لتسمية المنشأ فتحتاج جنحة البيع والعرض للبيع سوء نية الفاعل للمتابعة الجزائية[4] .

الأمر يختلف في العلامات إذ سوى المشرع بين مختلف أعمال التقليد سواء كان التقليد بالصنع أو البيع والعرض للبيع واستيراد منتوجات مقلدة إذ جعل الركن المادي في هذه الأفعال كافي لتكوين الجنحة دون الحاجة لإثبات سوء نية الفاعل[5] وفي مجال الرسوم والنماذج الصناعية سواء طبقنا عليها الأمر المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة إذ اعتبرناها منشأت فنية أو الأمر 66-86 الذي ينظمها، فكل من أفعال التقليد المباشر وغير المباشر لا تستوجب الركن المعنوي لقيامها[6].

إن مبدأ حسن النية وإن كان يضع حدا للمتابعة الجزائية في جرائم التقليد والتي نص المشرع الجزائري على عنصر العمد، إلا أن هذا الوضع يختلف في حالة ما إذا اختار صاحب الحق الاستئثاري الطريق المدني لقمع الاعتداء الذي تعرض له وعليه فإن حسن

---

[1] art. L. 615-1 al. 2 C. fr. propr. intell.

[2] المادة 62 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع، السابق ذكره

[3] المادة 36 من الأمر 03- 08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

[4] المادة 30 (أ) من الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسمية المنشأ.

[5] المادة 32 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات .

[6] المادة 153 من الأمر رقم 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، والمادة 23 من الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية.

النية لا موضع له في الأمور المدنية لأن المسؤولية تطبق بمعزل عن النية الجرمية فالتقليد يكون واقعا عند القيام بأي نشر أو أداء غير مشروع لعمل يخص الغير، والادعاء بحسن نية المقلد أو الأشخاص الذين ساهموا في عملية التقليد لا يؤخذ بها ولا يقبل أمام المحاكم المدنية[1].

المشرع الجزائري في جرائم التقليد يستوجب توافر القصد الجنائي العام وهذا الأخير يتكون من عنصري العلم والإرادة، والعلم هو معرفة كافة العناصر المكونة للفعل الإجرامي[2] ويكمن العلم في جرائم التقليد في العلم في آن واحد بوجود الحق وبأن الموضوع المنجز أو المتداول قد تحقق خرقا للحقوق المحمية ، أما الإرادة فيقصد بها النشاط النفسي الذي يصدر عن وعي وإدراك من أجل بلوغ هدف معين.

يقع الإثبات في جرائم تقليد الملكية الفكرية على الطرف المدعي وهذا تطبيقا للقواعد العامة في قانون العقوبات، فعلى المدعي إقامة الدليل على سوء نية المتهم إلا أن بعض حقوق الملكية الصناعية تعرف استثناءا على هذا المبدأ ففي التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة فإن الطرف المتضرر ملزم بإثبات سوء نية المقلد إذا كانت أعمال التقليد سابقة على نشر هذا الحق إلا أن سوء نية المتهم تكون مفترضة في حالة الأفعال اللاحقة لنشر التسجيل وعلى المتهم إثبات عكس ذلك[3].

كان الفقه يذهب إلى أن التقليد ينتج من مادية الأفعال المتابعة أين تنشأ قرينة على الإدانة، إلا أن هذه القرينة نسبية يجوز إثبات عكسها ويقوم بهذا الأمر الطرف الذي يريد

[1] ن. مغبب، الملكية الأدبية والفنية والحقوق المجاورة، المرجع السابق، ص 230.

[2] ع. سليمان، المرجع السابق، ص 250 .

[3] المادة 38 من الأمر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

القضاء على هذه القرينة[1].إلا أن هذا الموقف لا يؤخذ به حاليا في براءة الاختراع، إذ يتوجب على الشاكي إثبات هذا العنصر بصفة مباشرة في المجال الجزائي، وعلى عكس براءة الاختراع نجد في الرسوم والنماذج الصناعية أن أفعال التقليد تفترض أن الجنحة ارتكبت عمدا، وأن عذر حسن النية غالبا ما يكون غير مقبول وهذا راجع للتشابه في التفاصيل بين الموضوع المحمي والموضوع المقلد.

بعض الفقه يرى أن عنصر القصد في التقليد غير المباشر مفترض إلا أن المشرع أعطى للمتهم الحق في نفي سوء نيته عن طريق استخدام كافة طرق الإثبات[2]، ولقضاة الموضوع سلطة مطلقة في تقدير سوء نية المتهم باستخدامهم كافة الوسائل المشروعة للكشف عليها وتظهر سوء النية من خلال عدة حالات مثل وجود علاقة سابقة بين المقلد وصاحب الحق أو بيع البضاعة المقلدة بسعر جد منخفض مع المقارنة مع البضاعة الأصلية.

[1] ROUBIER .(P) , op. cit., , p. 411 .

[2] ص. زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية ، المرجع السابق، ص 155.

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على دعوى التقليد

تكفل قوانين الملكية الفكرية للمستفيد منها حماية جزائية رادعة إذا وقع تعدي عليها فهذه الحماية حددت الأفعال المجرمة والعقوبات المطبقة على مرتكبيها وهذا عن طريق دعوى التقليد، إلا أنه وقبل توقيع العقوبات على القاضي التأكد من وجود التقليد من عدمه عن طريق تقديره، وعليه سنبين في هذه الدراسة طرق تقدير التقليد ثم إلى العقوبات المقررة لجنحة التقليد.

الفرع الأول: تقدير التقليد

يختلف تقدير التقليد في حقوق الملكية الفكرية من حقوق الملكية الأدبية والفنية إلى حقوق الملكية الصناعية والتجارية، ففي هذه الأخيرة يعتمد القضاء في تقديره للتقليد على مدى تقليد العناصر المحمية بموجب الإيداع والتسجيل أما في حقوق المؤلف والحقوق المجاورة فالأمر أكثر صعوبة للقاضي في تقدير للتقليد، بإعتبار أن هذه الحقوق غير مسجلة من جهة ومن جهة أخرى تقوم على خاصية الابتكار والذي هو شرط موضوعي لإضفاء الحماية ويتم تقديره من قبل قاضي الموضوع لأن المشرع لم يحدد المعايير التي يتم بها ذلك ولأن الابتكار يعبر عن شخصية المؤلف الأمر الذي يصعب على القاضي تقدير وجود التقليد من عدمه.

في هذا المجال ظهرت نظريتان لتقدير التقليد الواقع على حقوق الملكية الأدبية والفنية النظرية الشخصية والنظرية الموضوعية ، فالأولى تنطلق من مسلمات بأن حق المؤلف يشكل حقا شخصيا والتقليد يحصل عندما تحصل سرقة لهذه الشخصية أو عندما يحصل استقراض مهما كان قليلا يمكن معرفة العمل بسهولة ونسبته إلى المؤلف الحقيقي أما النظرية الموضوعية فتشدد على تحليل الاستقراض وتركز على ما هو مهم من هذا

الاستقراض سواء من حيث الكمية أو النوعية وذلك بالإشارة إلى درجة الابتكار للعنصر المستقرض، وعليه لا يعاقب على إعادة النشر غير الشرعي للعناصر المستقرضة إلا إذا كانت هذه العناصر موجودة بصورة ضاغطة وظاهرة في العمل المقلد[1].

يمكن للقاضي اعتماد النظرتين معا في تقديره للتقليد، إلا أنه من الأفضل أن تعطى النظرية الشخصية في تقدير تقليد الأعمال الفنية، والنظرية الموضوعية في أعمال الفن التطبيقي,و الملاحظ أن هناك ميل لدى المحاكم بشكل ظاهر في ميدان حق المؤلف بأن التقليد يتم تقيمه بالأشياء المتشابهة وليس بما يحتوي من اختلافات.

هذه القاعدة يجب أن تشمل حق المؤلف بأكمله وخاصة بالنسبة لأعمال الفن التطبيقي، وقد يحصل في بعض الأحيان أن تكون هناك فوارق أكثر من التشابه ومع ذلك يمكن التوصل إلى ما يسميه القضاء بالانتحال أي أن العمل يستلهم عملا آخر بدون أن يكون هناك إمكانية المتابعة القضائية.

في هذا المجال ذهب القضاء إلى القول أن القواعد القانونية المقررة في جرائم التقليد تقضي بأن العبرة بأوجه الشبه لا بأوجه وأن الجريمة تتحقق حتى و إن كان التقليد من شأنه أن يخدع الجمهور في المعاملات لأن القانون لا يشترط أن يكون التقليد متقنا بحيث يخدع المدقق بل يكفي أن يكون بينهما من التشابه ما يكون مقبولا في التعامل وعليه فالعبرة في جريمة تقليد الملكية الأدبية والفنية هي بالتطابق بين المصنف الأصلي و المصنف المقلد أو قيام التشابه بينهما بما يدعو إثارة اللبس والخلط حتى وإن لم يكن التطابق بينهما ، و

[1] ن. مغبغب، الملكية الأدبية والفنية والحقوق المجاورة، المرجع السابق، ص 324.

الأمر يعتمد في ذلك على ما يتركه كل من المصنفين من أثر في الذهن عند المقارنة بينهما [1].

يدخل تقدير التقليد ضمن المسائل الواقعية التي تخضع لتقدير قاضي الموضوع والذي يجب عليه أن يبرز تقليد المصنف وفي سبيل ذلك عليه أن يتعرض لمسألة أوجه الشبه بين المصنفين و يحتاج في سبيل ذلك إلى الاستعانة بالخبرة .

بالنسبة لحقوق الملكية الصناعية والتجارية فإن تقدير التقليد يتم وفقا لعناصر مستمدة من الحق ذاته أو على عناصر خارجة عن الحق المحمي.

أ- تقدير التقليد وفقا لعناصر مستمدة من الحق ذاته

إن تقدير التقليد يعتمد فيه على عنصرين أساسيين هما التحقق من تقليد عنصر جوهري، وكذا بالنظر إل التشابهات وليس إلى الاختلافات الموجودة بين الموضوع المحمي والموضوع المقلد.

يتم تقدير التقليد بناء على تقليد عنصر أساسي بنقل حقوق الملكية الصناعية والتجارية كليا أو على الأقل في العناصر الأساسية للحق إلا أن هذا الأخير قد يتضمن بعض العناصر المستمدة من الملك العام فإن أخذ الغير لها لا يشكل تقليدا[2]، فالعناصر الأساسية للموضوع المحمي هي التي تعطي الحق الاحتكاري لصاحبها، وأساس تقدير التقليد فيها يختلف في كل حق من حقوق الملكية الصناعية والتجارية.

[1] محكمة النقض المصرية ، الغرفة الجنائية ،5 فبراير 1963 ، مجموعة أحكام النقض ، رقم 23 ، ص 107 ، الحكم مأخوذ من مرجع ح. طلعت أبو العز ، الحماية الجنائية لحقوق المؤلف ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة مصر ، الطبعة الاولى 2007 ، ص110.

[2] ROUBIER.(P) , op . cit, p 333.

بالنسبة لبراءة الاختراع فإن العناصر الأساسية والمميزة للاختراع هي التي يتم إيداعها والحصول على البراءة فيها، ويقوم القضاء بتقدير التقليد فيها بناء على قواعد تتمثل في تحديد محتوى البراءة والمطالبات وعدم الجمع بين عدة براءات وبيان العناصر التي ترجع إلى الملك العام من خلال دراسة السابقات.

إن تحديد محتوى براءة الاختراع يساهم في إبراز الحماية الممنوحة لصاحب الحق، كما يبين لنا تصنيفات الاختراع فإذا كنا أمام براءة المنتوج فإن صاحب البراءة يتمتع بحق استئثاري لصنع المنتوج الذي تغطيه البراءة "ويقصد به كل جسم يعرف من خلال تركيبه الكيميائي أو الميكانيكي ويختلف عن مثيلاته بهيكله الذاتي أو بمكوناته الخاصة" ، فإذا قام الغير بصنع نفس المنتوج وبأية طريقة كانت يعد مقلدا[1]، كما يعد تقليدا كل تغير لأحد العناصر المكونة للاختراع بعنصر آخر يماثله في الوظيفة والنتيجة.

أما المطالبات فهي وثيقة إجبارية في ملف الإيداع تكمن وظيفتها في تحديد مدى احتكار استغلال البراءة، وعليه فالقضاء ملزم في تقديره للتقليد الأخذ بها لأنها تعتبر من العناصر الأساسية والمميزة لبراءة الاختراع[2] ، و تكمن وظيفة المطالبات في تعين الاختراع عن طريق وصفة ولابد أن تكون واضحة ودقيقة لأن الحماية القانونية لا تغطي إلا ما هو مطالب به[3].

إذا كنا أمام براءة الطريقة والتي يقصد بها مجموعة العناصر الكيماوية أو الميكانيكية المستعملة للحصول على شيء مادي يسمى الناتج أو أثر غير مادي يسمى النتيجة، فهذه الطريقة هي وحدها محل الحماية وعليه يمكن للغير الحصول على نفس

[1] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 67.

[2] المادة 22 الفقرة 03 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع.

[3] المادة 22 الفقرة 04 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع.

المنتوج ولكن بشرط استخدام طريقة مختلفة ، وفي براءة التركيب الجديد وهي البراءة التي تمنح عن عملية جمع عدة عناصر لإنتاج عنصر جديد له ذاتية مستقلة عن المكونات التي يتركب منها فإذا أضيف عنصر إلى مكونات التركيب وكان هذا العنصر يؤدي إلى نتيجة مماثلة للتركيب الأول فإنه في هذه الحالة نكون أمام جنحة التقليد[1] .

إن إعادة العناصر المحددة في المطالبات يعني قيام جنحة التقليد، إلا أن القضاء طرح نقاش حول إمكانية وجود التقليد من مجرد نقل مطالبة متصلة وهي المطالبة التي تعطي تدقيقا وإضافة للمطالبة الرئيسية التي تبين عناصر الاختراع، إلا أنه رفض هذا النقاش على أساس أن التقليد لا يوجد إلا في حالة ما إذا تم تقليد خصائص المطالبة الأصلية.

رغم أن هذا الموقف انتقدته محكمة النقض الفرنسية[2]على أساس أنه كان يجب على قضاة الموضوع البحث عن تقليد الخصائص الإضافية التي تتضمنها المطالبة الإضافية هذا الموقف رفضه غالبية الفقه[3]، الذي يرى أن هذا الأمر يرتب عدم حماية للغير الذي كان إدخال نظام المطالبات يهدف إلى حمايته.

من ضمن القواعد التي يعتمدها القضاء في تقديره للتقليد بناء على تقليد عنصر أساسي هي عدم جواز الجمع بين عدة براءات، في هذا المجال طرح إشكال حول إمكانية تقدير الاعتداء الواقع على البراءة بجمع السندات التي يمتلكها صاحب البراءة؟ .

[1] ن. مغبغب، براءة الاختراع، المرجع السابق، ص 85

[2] Com. , 4 novembre 1987, Ann. propr. ind. 1988, p 3.

[3] AZÉMA .(J) , op. cit , p 866 : « cette manière de procéder réintroduit une insécurité pour les tiers à laquelle l'introduction des revendications avait précisément voulu remédier ».

في هذا المجال اختلف الفقه للإجابة عن هذه الإشكالية فهناك من يرى[1] بضرورة جمع السندات حينما يتعلق الأمر بالبراءة الأصلية وبشهادتها الإضافية لأن هذه الأخير تجتمع بالبراءة مما يجعلها تشكل سندا واحدا وبالتالي يجوز لصاحب البراءة والشهادة الإضافية التي ترتبط بها تقديمها للمقارنة حول ما إذا كان هناك تقليدا أم لا، ونفس الأمر يقال على براءة التحسين[2].

غير أن هناك من يرى بعدم جواز الجمع سواء تعلق الأمر بالشهادات الإضافية أو بعدت براءات[3] وإذا تأسست دعوى التقليد على عدة براءات فإن مطالبتها لا يمكن دمجها وإنما تكون موضوع فحص مستقل من قبل القضاء استنادا إلى أن كل براءة مبدئيا هي سند مستقل ومختلف والنتيجة أنه لا يمكن النظر خارج البراءة لتحديد صحتها[4].

آخر قاعدة إعتمد عليها القاضي في تقديره حول وجود تقليد عنصر أساسي من عدمه هي دراسة السابقات وهذه الأخيرة يتم إثارتها من قبل المدعى عليه الذي يرغب في القضاء على بطلان البراءة فهذا الأمر يساعد في تحديد العناصر الأساسية للاختراع ذلك أن للبراءة أثار مطلقة إذا كانت موجودة وصحيحة بحيث لا يمكن إبطالها، وإن أخذ الغير من البراءة العناصر المستمدة من الملك العام فلا يمكن لصاحب الحق رفع دعوى التقليد ضد صانع آخر لأن هذا الأخير لم يأخذ من الاختراع إلا العناصر التي استمدها هو الآخر من السابقات.

---

[1] ROUBIER .(P) , op. cit., p. 337

[2] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص .125

[3] CHAVANNE. (A) et BURST . (J-J), op. cit., p 245.

[4] POUILLET cité in Juriscl. com., Annexe brevet. 1958, fasc. XXXII, p. 7 ," en principe, chaque brevet forme un titre séparé et distinct et par conséquent doit être examiné en lui même , sans qu'il puisse rien emprunter en dehors de sa propre description pour assurer sa validité"

بالنسبة للرسوم والنماذج الصناعية فإنه يتم تقدير التقليد بناء على تقليد عنصر أساسي وهذا الأخير يتم الاستناد فيه إلى عنصر الجدة التي يتضمنها الرسم أو النموذج ويعتبر جديدا كل رسم أو نموذج يتمتع بمظهر خاص يميزه عن بقية المظاهر والأشكال المشابه له، ولا يهم إن كان قد استعار بعض العناصر من الملك العام، ولا يشترط أن يكون الرسم أو النموذج جديدا في كل جزيئاته فالعبرة بالطابع الذي يمتاز به، لأنه هو ما يشكل صفاته المميزة التي يعتمد عليها القاضي في التقدير[1].

تكمن أصالة الرسم أو النموذج من خلال تركيب وجمع عدة عناصر معروفة، ولا يوجد تقليد إلا إذا وقع الاغتصاب على طريقة جمعها، لأن الحق الاستئثاري يقع على هذا التركيب وإنه من المشروع إعادة إنتاج العناصر بصفة منعزلة بما أنها من الملك العام[2].

بالنسبة للعلامة فإنها تتخذ عدة أشكال كأن تكون علامة سمعية باستخدامها الأسماء سواء كانت عائلية أو مستعارة، أو تكون علامة مرئية تتخذ أشكلا لها كالرموز و التصاوير وتركيبات الألوان[3]، وفي غالب الأحيان تمتزج العلامة بين الشكل والتسمية فإذا كانت هذه الأخيرة هي العنصر المميز وتم نقلها ضمن علامة ثانية مع إضافة رسوم مختلفة فجنحة التقليد تقوم[4]، إلا أنه إذا كانت العلامة مركبة وكان أحد عناصرها شائعا فإن نقل الغير له لا يشكل اعتداء،أما إذا كان الجزء المرئي هو العنصر المميز فإن الرسم قد يشكل بصفة مستقلة عن التسمية وأخذ المنافس له يشكل تقليدا[5].

---

[1] ص. زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية ، المرجع السابق، ص 212.

[2] Paris, 25 janvier 1968, Gaz. Pal. 1968, p. 289 : « le créateur peut en matière de propriété artistique revendiquer une disposition et une combinaison originale d'éléments ou de caractéristiques appartenant au domaine public à la condition que cette combinaison constitue une œuvre artistique dont l'aspect général soit nouveau et que sa forme d'ensemble soit nouvelle » .

[3] المادة 2 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات .

[4] ROUBIER.(P) , op. cit , p. 351 .

[5] HAROUN .(A) , op. cit, p 45.

بالنسبة لتسمية المنشأ فالعنصر الأساسي والمميز فيها هو الاسم الجغرافي الذي تعرف به هذه المنتوجات، وعليه يمنع الغير إيداعه كعلامة ولا يهم أن تكون هذه الأخيرة مرفقة ببيانات خاصة لها لأنه ليس من الضروري أن تحوي على نفس بيانات تسمية المنشأ، إذ يكفي لهذه العلامة أن تتمتع بطبيعة تجعلها قابلة لتضليل المستهلك لكونها قريبة من تسمية المنشأ بسبب نطقها وشكلها[1].

يأخذ في تقدير التقليد بالتشابهات وليس الاختلافات الجزئية فالتقليد هو إعادة صنع الموضوع المحمي إما كليا وهو أمر نادر لأن المقلد يدخل تعديلات على الموضوع المقلد من أجل إخفاء الجريمة وإما أن يكون التقليد جزئيا والقاضي في تقديره للتقليد ينظر إلى التشابهات الموجودة بين الموضوع المحمي والموضوع المقلد كما سبق تبيان ذلك في حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ، ولا ينظر إلى الاختلافات الجزئية التي لا ينتج عنها أي تميز أو ذاتية، وعليه كيف يتم تحديد التشابهات والاختلافات بين الموضوع المحمي والموضوع في حقوق الملكية الصناعية والتجارية ، وما هي القواعد التي يعتمدها القاضي في ذلك؟.

في براءة الاختراع ينظر إلى التشابهات الموجودة بين العناصر الأساسية للاختراع الأصلي وتلك الموجودة في الاختراع المقلد[2]. ففي بعض الحالات يلجأ المقلد إلى استعمال وسائل مختلفة في تقليده عن تلك المستخدمة في الاختراع المحمي إلا أنها تؤدي نفس الوظيفة التقنية وتحقق نفس النتيجة الصناعية فهل يمكن القول في هذه الحالة بوجود تشابه؟.

[1] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 358.

[2] م. إبراهيم الولي، المرجع السابق، ص 72.

في هذا المجال ظهرت نظرية المتعادلات[1] والتي مفادها أنه "تعتبر وسيلتين متساويتين إذا كانتا تؤديان نفس الوظيفة التقنية وتحققان نتائج صناعية متماثلة" ، ولتطبيق هذه النظرية لابد من توافر شرطين أولهما أن تتطابق الوظيفة ومعنى ذلك أن الوسيلتين تحدثان نفس الأثر التقني في إطار عملية تركيبهما في موضوع الاختراع، فإذا لم يتحقق ذلك فنظرية المتعادلات تستبعد[2] والشرط الثاني أن تتعادل النتيجة، فإذا كان هناك اختلاف في النتائج فلا يتوافر التقليد.

إن تطبيق هذه النظرية من قبل القضاء الجزائري غير وارد، لأن التشريع الجزائري يأخذ بنظام المطالبات وبالتالي فإن كل ما ليس محدد ومعين بموجب المطالبات فهو غير محمي.

في الرسوم النماذج الصناعية يتم تقدير التقليد بالنظر إلى التشابه الإجمالي بين خصائص الرسم والنموذج المحمي مع الموضوع المقلد[3] ، وهناك من التشابهات لا يؤخذ بها في تقدير التقليد إذا كانت مستوحاة من نفس الموضوع أو أن تكون ناتجة عن خصائص مستمدة من الملك العام، وأيضا تلك التشابهات المرتبطة بوظيفة النموذج والتي تتطلب أشكال معينة، وأساس عدم الأخذ بهذه التشابهات لأنها تعتبر عناصر من الملك العام وبالتالي تنعدم فيها الحماية القانونية.

يقدر التقليد في العلامة التجارية بالنظر إلى العناصر الجوهرية والمميزة للعلامة المحمية أكثر من الفروق الجزئية التي لا يستطيع المستهلك العادي تحديدها، والتي أراد

---

[1] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 67.

[2] G.I Paris, 31 octobre 2003 cité in Juriscl. brevet. 2004, fasc. 4600, p 1 : « mais à l'application particulière décrite à la revendication celle-ci n'est pas reproduite par les dispositifs incriminés puisqu'il n'est pas établi que la cloison placée à l'intérieur exerçait la même fonction que la première partie tubulaire prévue au brevet ».

[3] ص. زين الدين،الملكية الصناعية والتجارية ، المرجع السابق، ص 262

المقلد منها تغطية الشبه الجد ظاهر والناتج عن الاحتفاظ بكل مميزات وخصوصيات العلامة الأصلية[1] يستبعد الأخذ بالتشابهات المبنية على احتواء العلامتين ذات الرموز النوعية أو النعتية.

بالنسبة تسمية المنشأ تقاس نفس أحكام الملكية الصناعية الأخرى إذ يقدر التقليد بالنظر إلى التشابهات وليس إلى الاختلافات، ذلك أن الجمهور ينخدع بالتشابه الذي يتم تحديده بالاعتماد على التسمية وكيفية كتابتها لأنها من العناصر الأساسية بالنسبة للتسمية المنشأ[2].

استبعاد الأخذ بالاختلافات الجزئية التي توجد بين الموضوع المحمي والموضوع المقلد ففي معظم الحالات يلجأ المقلد إلى إضافة بعض الاختلافات الجزئية في الموضوع المقلد من أجل إخفاء جريمته وهذه الاختلافات لا تحقق أية استقلالية أو خصوصية للموضوع المقلد وبالتالي فهي مستبعدة لأنها تهدف إلى تغطية التقليد ومن بين هذه الاختلافات المستبعدة تلك المتعلقة ببدائل التنفيذ في مجال براءة الاختراع أو إضافة عناصر ثانوية إلى العلامة أو التسمية أو موضوع التحسين أو التخصص.

إن الاختلافات الجزئية والتي ليس لها كهدف سوى تغطية التقليد فإنها لا تقضي عليه فالعناصر المحمية للاختراع في الموضوع المقلد كافي بغض النظر عن الاختلافات والتي لا تؤدي إلى أية نتيجة صناعية، وعلى هذا الأساس ظهرت نظرية بدائل التنفيذ التي أخذ بها الفقه ومفاد هذه النظرية "أنه لا يمكن الإفلات من عقوبة التقليد بحجة أنه تم إدراج تعديلات

[1] HAROUN .(A), op. cit., p 160 .

[2] ج. حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 410.

كثيرة أو قليلة على الاختراع، فماذا يهم في كون الاختراع لم ينقل بصفة مطابقة إذا تم نقل أجزائه الأساسية"[1].

أما بالنسبة للعلامة فإنه ليس من الضروري الأخذ بالمجهودات التي يقوم بها المقلد لتميز علامته عن تلك التي تم تقليدها في جانبها المميز[2]، كما أن استعمال عبارات الجنس أو النموذج أو الشكل بجانب العلامة الأصلية أو تسمية المنشأ لا يقضي على التقليد[3]. وتشترك حقوق الملكية الصناعية والتجارية في استبعاد الاختلافات الموجودة بين الموضوع الأصلي والموضوع المقلد وهذه الاختلافات مرتبطة أولا بالتحسين وثانيا بمبدأ التخصص.

عدم الأخذ بالاختلافات المبنية على التحسينات ففي مجال التقليد لا يعتد بالتحسينات التي تتمتع بها السلعة أو الخدمة المغطاة بالعلامة المقلدة مقارنة مع العلامة الأصلية، ونفس الأمر ينطبق على الرسوم والنماذج الصناعية ، وفي براءة الاختراع يذهب الفقه إلى القول بوجود التقليد كلما كان هناك استعارة للعناصر الأساسية للموضوع المحمي، ولا يهم إن كانت هناك تحسينات أضيفت إلى الاختراع[4].

في التشريع الجزائري[5] وعلى مثال نظيره الفرنسي[6] يعرف ما يسمى ببراءة التحسين وهذه الأخيرة يتحصل عليها صاحب البراءة أو الغير الذي قام بإدخال تحسينات على الاختراع الأصلي، ويعرفها الفقه على أنها "كل اختراع جديد يرتبط بالاختراع الأساسي بصفة

---

[1] POUILLET, op. cit, p 10 « on ne saurait échapper aux peines de la contrefaçon, sous prétexte que l'on aurait modifié plus ou moins l'invention , qu'importe que l'on n'ait pas identiquement copié le brevet, si l'on a copié les parties essentielles constitutives

[2] مجلس قضاء الجزائر، في 17 مارس 1999، قضية شركة LANCOME ضد جديدي بالنسبة لعلامة Tresor، المجلة القضائية 2000، العدد الثاني، ص 62.

[3] المادة 21 من الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسمية المنشأ.

[4] إ. محمود الولي، المرجع السابق، ص 74

[5] المادة 47 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع.

[6] art. L. 613-15 C. fr. propr. intell.

وثيقة عن طريق رابط تقني"[1].والعبرة في هذا المجال بالتحسين الجدي الذي يكون راميا لأهداف صناعية تختلف عن أهداف الاختراع الذي كان موضوع البراءة الرئيسية أو كان يتضمن بالنسبة لها تقدما صناعيا بالغ الأهمية[2] .

لا يمكن للمستفيد من براءة التحسين أن يستغلها من دون ترخيص من مالك البراءة الأصلية، وإذا تعسف هذا الأخير في منح الترخيص أجاز المشرع الجزائري لصاحب براءة التحسين الحق في الحصول على ترخيص إجباري لاستغلال براءته[3].

الاختلافات المبنية على تغير المجال الصناعي للموضوع المقلد(مبدأ التخصص) يثار مبدأ التخصص في كل من الرسوم والنماذج الصناعية والعلامات وفي هذا المجال تطرح إشكالية حول قيام التقليد في حالة ما إذا قام الغير بإنتاج رسم أو نموذج خارج المجال الصناعي المخصص لصاحب الموضوع الأصلي؟.

وفقا لأحكام التشريع الجزائري، فإنه يجب على المبتكر استغلال نموذجه أو رسمه في المجال الصناعي المعين في شهادة التسجيل، وأنه لا يمكن له رفع دعوى التقليد أو دعوى المنافسة غير المشروعة ضد شخص آخر إلا إذا كان الأمر يتعلق بنفس النموذج أو نفس الرسم في نفس المجال الصناعي[4].

أما الفقه[5] والقضاء[1] فيذهبان إلى القول أن نقل الرسوم والنماذج الصناعية بطريقة مختلفة يعتبر تقليدا مثل نقل رسوم الأفرشة على ورق حائط، إذ لا يهم المجال الصناعي أو

[1] GALLOUX .(J-C) , Droit de la propriété industrielle, Dalloz, 2000, p. 190 : « le perfectionnement se définit comme toute invention nouvelle se rattachant étroitement à l'invention de base par un lien technique

[2] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 147

[3] المادة 47 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع،.

[4] س. جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 380.

[5] ROUBIER. (P) , op, cit, p 376.

التجاري أو الفني الذي عرف فيه واستعمل الرسم أو النموذج في الأصل بالمقارنة مع ما استخدمه فيه المقلد.

بالنسبة للعلامة فإنها تختلف عن الرسوم والنماذج الصناعية في كون هذا الأخير يتمتع بجدة مطلقة في الزمان والمكان، أما العلامة فلا تتمتع إلا بجدة نسبية وهي الجدة في التطبيق وعليه فالعلامة تهدف إلى تميز المنتوجات أو الخدمات عن غيرها، وهي تخول لصاحبها حق استعمال الرمز ضمن قطاع النشاط الذي يمارسه وعليه يمكن لهذا الرمز أن يختاره صانع مواد غذائية أو صانع السيارات لأن هذين النشاطين مختلفين وغير متنافسين[2] ، وهذا ما يعرف بمبدأ التخصص فهذا الأخير يجد أساسه في الهدف المرجو من العلامة ذاتها والذي يتمثل في تحقيق الأمن في التجارة، وسواء تعلق الأمر بإحدى هذين العنصرين فإنها لن تجد تبريرها إلا في إطار المنافسة[3].

في الأحكام القديمة للعلامات لم يكن المشرع الجزائري يشير إلى مبدأ التخصص وبالرجوع إلى الفقه فمنهم من كان يرى بأنه لا يعتد بالتقليد استعمال علامة الغير على منتوجات غير التي سجلت من أجلها العلامة الأصلية[4]، فحين اعتبر البعض الآخر أنه يجب أن لا تكون العلامة المختارة لتغطية منتوج ما قد سبق استعمالها على منتوج مجاور أو مشابه له[5]، إلا أن أحكام الأمر الراهن أصبحت تقضي بمنع الغير استعمال علامة تجارية

---

1 Lyon, 18 juin 1974, Ann. propr. ind. 1975, p 107.

2 SANT-GAL .(Y), op, cit, p E12

3 PÉROT-MOREL .(M-A), L'extension de la protection des marques notoires, Rev. trim. dr. com, 1966, p 16 : « la règle de la spécialité, trouve un fondement très rationnel dans le but de la marque. Instituée tant dans l'intérêt du consommateur que du producteur, elle est à la fois un instrument de police du commerce et un moyen de ralliement de la clientèle. Or, sous l'un ou l'autre de ces aspects elle ne trouve sa justification que dans le cadre de la concurrence ».

4 إ . محمود الوالي، المرجع السابق، ص 111.

5 ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 223.

دون ترخيص صاحبها على سلع أو خدمات مطابقة أو مشابهة لتلك التي سجلت العلامة من أجلها[1].

وعليه إذا كانت العلامة العادية تخضع لمبدأ التخصص فهل ذات الأمر يطبق على العلامة المشهورة؟ . تضمنت الأحكام الراهنة للعلامات العلامة المشهورة[2] ، إلا أن المشرع الجزائري لم يعرف ما معنى الشهرة، وبالرجوع إلى الفقه فإن هذا الأخير عرف العلامة المشهورة على أنها "العلامة المعروفة من أكبر عدد ممكن من الجمهور"[3] .

بجانب العلامة المشهورة هناك العلامة ذات السمعة العالية ويقصد بها "العلامة المعروفة خارج وسط المستهلكين الذين يستعملون عادة المنتوج أو الخدمة"[4].يستند في تحديد شهرة العلامة إلى عدة عناصر من بينها أقدمية العلامة، أهمية عمليات البيع المحققة للمنتوج المتضمن العلامة وأهمية الميزانية المخصصة لترويج العلامة وعلى هذا الأساس نادى بعض الفقه بضرورة اختفاء مبدأ التخصيص بالنسبة للعلامات المشهورة لأن استعمال مثل هذه العلامة حتى في مجالات مغايرة هو ناتج عن إرادة طفيلية تهدف إلى الاستفادة من شهرة العلامة الأولى[5]، وقد تعتقد في حالة إنتاجها في قطاع مغاير أنها تعتبر امتداد صناعي من طرف مستغل العلامة.

إن التشريع الجزائري السابق لم ينظم أحكام خاصة بالعلامة المشهورة بالمقارنة مع العلامة العادية، أما في التشريع الراهن فلصاحب العلامة المشهورة في الجزائر الحق في

[1] المادة 09 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات .

[2] المادتين 7و 8 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات.

[3] SAINT-GAL. (Y) , op. cit, p 13.

[4] ع. السيد قرمان ،المرجع السابق ، ص 62.

[5] GUYON.(Y) , op.cit, p 843.

منع الغير من استعمال علامته دون رضاه على منتوجات مماثلة أو مشابهة تنتمي إلى مؤسسة أخرى إلى درجة إحداث الخلط بينهما.

كذلك يمتد المنع على سلع وخدمات مختلفة بشرط أن يدل هذا الاستعمال على الصلة بين هذه السلع والخدمات ومالك العلامة المسجلة ويؤدي إلى إلحاق الضرر بمصالحه[1]، ومعنى هذا أن المشرع الجزائري قد استبعد مبدأ التخصص بالنسبة للعلامة المشهورة وذلك ضمن شرطين يتمثل أولهما في كون استعمال العلامة المشهورة على منتوجات مختلفة من شأنه أن يحمل الغير على الاعتقاد بأن هذه المنتوجات مرتبطة بالعلامة الأصلية، أما الشرط الثاني فهو إلحاق الضرر لصاحب العلامة المشهورة نتيجة لاستخدام هذه الأخيرة في نشاط مغايرة .

و إستبعاد مبدأ التخصص بالنسبة للعلامة المشهورة من قبل المشرع الجزائري يكون بذلك قد راعى الواقع الاقتصادي لهذه العلامة فهذه الأخيرة تتجاوز بشهرتها العالية الوظيفة الاقتصادية التي تلعبها العلامات ، أي بيان للجمهور مصدر المنتوجات والخدمات التي تميزها عن تلك الخاصة بالمنافس.

المشرع المصري[2] تبنى نفس موقف المشرع الجزائري ولم يخضع العلامة المشهورة لمبدأ التخصص وهذا على خلاف المشرع الفرنسي[3] والذي أبقى العلامة المشهورة خاضعة لمبدأ التخصص ولا يترتب على استعمالها خارج نشاط صاحبها الأصلي سوى المسؤولية المدنية لفاعلها وذلك في حالتين الأولى إذا كان الاستعمال من طبيعته إلحاق الضرر بمالك العلامة،.

[1] المادة 7 الفقرة 8 والمادة 09 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات.

[2] المادة 68 الفقرة 3 من قانون حقوق الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002

[3] art. L. 713-5 C. fr. propr. intell .

أما الحالة الثانية إذا كان هذا الاستغلال غير مبرر لشهرة العلامة، من خلال هذه الأحكام التي جاء بها المشرع الفرنسي فإنه قد يمنح العلامة المشهورة حماية استثنائية تسمح بوضع حد لكل استعمال طفيلي أو تدليسي، غير أن الفقه يذهب إلى ضرورة تفسير هذه الأحكام تفسيرا ضيقا أي أن صاحب العلامة المشهورة لا يمكنه منع الغير إلا من استخدام نفس الرمز في أنشطة غير تنافسية، لكنه لا يستطيع منعه من استعمال رموز متشابهة[1].

وفي مجال تسمية المنشأ فهي أيضا تعتبر من الشارات المميزة وتخضع مثلها مثل العلامة إلى مبدأ التخصص، ويترتب على ذلك أنها ليست محمية إلا بالنسبة للنشاطات والمنتوجات والخدمات التي تغطيها مع إمكانية استخدامها على منتوجات وخدمات مختلفة وتطبق هذه القاعدة أيضا على تسمية المنشأ المشهورة غير أن القانون الفرنسي وضع قيودا على هذه المسألة ، إذ منع الاستعمال الطفيلي لتسمية منشأ المعروفة حتى لصالح منتوجات أو خدمات مختلفة[2]، وهذا ما قضى به أيضا القضاء إذ قام بإلغاء تسمية Champagneكعلامة لتعيين السجائر والعطور لأن هذه التسمية خاصة بنبيذ محمي بتسمية منشأ تتضمن شهرة في فرنسا وحتى خارجها[3].

ب-تقدير التقليد وفقا لعناصر خارجة عن الموضوع المقلد

[1] ع. السيد قرمان ، المرجع السابق ، 171.

[2] art. L. 115-5 al. 4 C. fr. consom.

[3] Paris, 15 December 1993, Dalloz. 1994, p145.

سبق القول أن القاضي يعتمد في تقديره للتقليد في الأخذ بالعناصر المستمدة من الحق المحمي ومقارنتها مع الموضوع المقلد، إلا أنه يثار إشكال حول ما إذا كان القاضي يأخذ بمعيار الخلط الذي يقع فيه الجمهور بين المنتوج الأصلي والمنتوج المقلد، وكذا الضرر الذي يلحق بضحية التقليد.

تكمن وظيفة حقوق الملكية الصناعية والتجارية في اجتذاب العملاء والاحتفاظ بهم إلا أن التقليد الواقع على هذه الحقوق يوقف من أداء وظيفتها من خلال إقاع المستهلكين في الغلط ما بين الأصل والتقليد، وعليه هل يدخل معيار الخلط في تقدير التقليد أم يكتفي القاضي بالعناصر المستمدة من الحق؟، وإذا كان هناك تقدير للتقليد على أساس الخلط بين الأصل والموضوع المقلد هل يطبق هذا الأمر في كامل حقوق الملكية الصناعية؟

1-معيار الخلط في الابتكارات الجديدة:

إن براءة الاختراع والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة يندرجان ضمن الابتكارات النفعية، والتي ينشأ التقليد فيها على اغتصاب العناصر الأساسية وعليه فإن معيار الخلط بين الموضوع المحمي والمقلد يستبعد في هذه الحالة، لكن الأمر يختلف بالنسبة للرسوم والنماذج الصناعية كون هذه الأخير مبتكرات ذات قيمة جمالية تلعب دورا مهما في الحصول على العملاء[1].

يرى بعض الفقه[2]، أن خطر الخلط لا يعد شرطا ضروريا للتقليد وهذا الأخير يقوم على مجرد إعادة صنع عنصر أساسي ومميز للرسم أو النموذج ويؤسسون رأيهم على أن معيار الخلط يتعلق بالرموز المميزة ولا يمكن تطبيقه في مجال الابتكارات، وإنه وإن وجد فلن يشكل سوى ظرفا مشددا للتقليد، وإن اشتراطه يؤدي إلى عدم وجود تقليد في حالة نقل الرسم

[1] ج. حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 354.

[2] CHAVANNE . (A) et BURST .(J-J) , op. cit, p 447.

أو النموذج من قطاع نشاط إلى آخر لأن اختلاف القطاعين يجعل إمكانية الخلط مستبعدة، كما أن التقليد إذا كان جزئيا فلا يوجد خطر الخلط غير أن الجنحة تبقى قائمة، وبالمقابل إذا كان التقليد ينصب على عناصر مستمدة من الملك العام فإن ذلك يرتب خلط في ذهن المستهلك إلا أن الاعتداء ينتفي[1].

غير أن جانب آخر من الفقه برر استخدام معيار الخلط لتقدير التقليد في مجال الرسوم والنماذج الصناعية بقوله أن هذا المعيار فرضته الظروف و حضى باهتمام القضاء خاصة إذا عرف بأن استخلاص العناصر الأساسية والمميزة للرسم والنموذج هي أقل سهولة منه في الاختراعات أو العلامات، فمن اللحظة التي لا يمكن أن يوجد فيها الخلط فإن الاختلافات تغطي التشابهات وأن استعانة القاضي بهذا المعيار يفيد فقط أن خطر الخلط يؤخذ بعين الاعتبار لتقدير درجة التشابه الموجودة بين الأشياء[2].

2-معيار الخلط في مجال الرموز المميزة:

لم ينص المشرع الجزائري بالنسبة لتقليد العلامة بضرورة أن يرتب التقليد بذهن الجمهور خلط بين العلامتين[3]، وعلى هذا الأساس اعتبر بعض الفقه[4] أن التقليد يتشكل بصفة مستقلة عن كل خطر للخلط بين العلامة الأصلية والعلامة المقلدة، وإن هذا الأمر هو ما يميز التشبيه عن التقليد بحصر المعنى والذي لا يتحقق فيه القاضي من إمكانية الخلط بل يكتفي بالبحث ما إذا كانت العناصر الأساسية للعلامة تم اغتصابها وأنه لا يطلب أكثر

---

[1] ROUBIER .(P) , op. cit., p 347.

AZÉMA .(J) , op. cit., p 994 « la formule utilisée parfois par les tribunaux signifie donc seulement que le risque de confusion doit être éventuellement pris en compte, mais seulement pour apprécier la plus ou moins grande similitude des objets ».

[3] المادة 9 و 26 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات .

[4] ف. زراوي صالح،المرجع السابق، ص 262.

من ذلك كون الاعتداء لا يرتب أي خطر للخلط وأن هذا الأمر لا يؤثر إلا في تحديد التعويض، وإنه إن توافر فهو في هذه الحالة يشكل ظرفا مشددا[1].

ذهب الفقه[2] إلى تأكيد ما سبق ذكره إلى القول بأن التقليد يوجد في غياب كل خطر للخلط، لأن إيداع العلامة يمنح حقا مطلقا ونقل العناصر المحمية منها يستوجب الجزاء ويؤكد على هذا الموقف القضاء[3] الذي يذهب إلى القول أن خطر الخلط يقوم على عناصر خارجية عن العلامة تتعلق بجودة المنتوجات والموقع الجغرافي للمؤسسة وطرق التسويق ولذا يتوجب استبعاده.

بينما يرى بعض الفقه[4] أن استبعاد خطر الخلط بطريقة ميكانيكية يؤدي إلى التعسف في استعمال الحق، ذلك أنه إذا كان مشروعا استبعاد هذا العنصر حينما يرتبط بعناصر خارجة عن العلامة، إلا أن الوضع يختلف في حالة مقارنة العلامتين في حد ذاتهما مجردة من تقديمهما وتسويقهما.

إن التشريع الفرنسي وعلى خلاف التشريع الجزائري يفرق في مجال العلامة ما إذا كانت العلامة المقلدة تنصب على منتوجات مطابقة لتلك المسجلة من أجلها العلامة أو ما إذا كانت تتعلق بمنتوجات مشابهة لها، ففي الحالة الأولى يتحقق التقليد بصفة مستقلة عن كل إمكانية للخلط، في حين أنه في الحالة الثانية يعتبر خطر الخلط ضروريا لقيام التقليد[5]، انتقد الفقه هذا الموقف واعتبره غير منطقي لأن في دعوى التقليد تتم المقارنة بين العلامات وليس المنتوجات التي تغطيها العلامة، وخطر الخلط لا يقوم على تطابق وتشابه

---

[1] HAROUN. (A) , op. cit, p 159.

[2] SAINT-GAL .(Y) , op. cit., p 12.

[3] T.G.I. Paris, 31 mai 1977, Rev. trim. dr. com. et éco 1977,p 316.

[4] BONET. (F) Contrefaçon de marque, Juriscl. Marques 1998, fasc. 7511, p. 6.

[5] arts. L. 713-2 et L. 713-3 C. fr. propr. intell .

المنتوجات وأن هذه الأخيرة لا تؤخذ إلا لتطبيق مبدأ التخصص والعلامة هي التي تكون متطابقة فنكون بصدد التقليد بحصر المعنى أو متشابهة وينتج في هذه الحالة التقليد بالتشبيه[1].

وفي مجال تسمية المنشأ فإن المشرع الجزائري لم ينص على أن يرتب تقليدها خلط في ذهن الجمهور ولذلك ما قيل بشأن العلامة يبقى صحيحا بالنسبة لها[2].

إن التقليد كتعدي يلحق أضرار بأصحاب الحقوق الاستئثارية وعليه فهل يأخذه القاضي كمعيار لتقدير التقليد، أم يبقى معيار لتحديد التعويض فقط؟

يعتبر بعض الفقه أن الضرر شرطا ضروريا لوجود التقليد وبتخلفه تنتفي الجريمة بينما يرى البعض الآخر أن الضرر ركن في الجريمة ويجب توافره في كل الجرائم وعند عدم توفره تنتفي الجريمة[3]، وهناك من ذهب إلى القول إن عدم اشتراط الضرر في جريمة التقليد راجع إلى أن الضرر مفترض في حالة تقليد الحق حتى ولو لم ينتج ضررا ماديا لصاحبه[4].

أما الاتجاه الراجح في الفقه فيعتبر أن التقليد هو كل اعتداء يمس بحق من الحقوق الاحتكارية المترتبة عن حقوق الملكية الصناعية والتجارية يتم بدون موافقة صاحبه، ويرى هذا الفقه أن التقليد يبقى قائما في حالة قيام جملة من الأوضاع والتي يترتب عنها التقليص من حجم الضرر أو القضاء عليه ومن بين هذه الأوضاع إهمال صاحب الحق في رفع دعوى التقليد لمدة طويلة أو عدم استغلال حقه لفترة زمنية معتبرة بشرط أن لا تتسبب في

[1] CHAVANNE .(A) et . BURST .(J-J) , op. cit., p 707.

[2] المادة 28 من الأمر 76-65 المتعلق بتسمية المنشأ.

[3] ج. حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 405 .

[4] س . القيلوبي، المرجع السابق، ص 361

سقوط حقه، أو إذا كانت المنافسة لا تشكل أهمية نظرا لبعد المؤسسة أو أن المقلد قام باستغلال نشاطه في منطقة أخرى غير مستغلة من قبل صاحب الحق الاستئثاري[1].

إن الحماية الجزائية للحق الاستئثاري تقوم مهما كانت قيمة الموضوع الذي تغطيه وعليه لا ينفي وقوع الاعتداء عدم حصول مرتكب الفعل المعاقب عليه كسب أو ربح بحيث يعاقب سواء حقق ربحه أو لحقته خسارة[2].

فقهاء قانون العقوبات يقسمون الجرائم إلى نوعين جرائم مادية وجرائم شكلية الأولى لا يفترض تحققها حدوث تغيير في العالم الخارجي، أما الثانية فإن أفعالها معاقب عليها بغض النظر عن الضرر الذي تسببه، والتقليد يدخل في هذه الفئة الأخيرة[3].

لا تحتاج عملية التقليد للانتهاء حتى يعاقب عليها، فصنع قالب موجه لصنع أشياء مقلدة معاقب عليه وعليه فإن غياب الضرر تنتج عنه نتيجة واحدة تتعلق بمبلغ التعويض وفي هذه الحالة يقضي القاضي بمصاريف الدعوى، إلا أن دعوى التقليد تبقى قائمة وهدفها الأساسي هو أمر المقلد يتوقف عن أعمال التقليد وإلغاء العلامة المقلدة، وليس بالنظر إلى التعويضات الناتجة عن الضرر.ولذلك إذا كانت المحاكم تستطيع منح تعويض لإصلاح الضرر الناتج إلا أنها غير ملزمة في حالة انعدامه، وفي هذه الحالة يكفي النطق بتدابير منع استخدام الحق مستقبلا[4].

[1] HAROUN .(A) , op. cit., p. 161 : « la contrefaçon existe indépendamment de tout préjudice puisqu'elle est une atteinte à la propriété d'autrui. ».

[2] ص. زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية ،المرجع السابق، ص 394.

[3] ع. سليمان، المرجع سابق، ص 149.

[4] ن . لوراد ، تقليد الملكية الصناعية والتجارية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، كلية الحقوق ،جامعة وهران ، السنة الجامعية 2007-2008، ص 60.

إن المشرع الجزائري لم يشر إلى الضرر في المواد التي تجرم التقليد وعليه فالضرر ليس شرطا للتقليد وفقا لقانون الملكية الصناعية والتجارية الجزائرية، وتقدير التقليد في هذه الأخيرة هي مسألة واقعية تدخل ضمن سيادة قاضي الموضوع وتفلت من رقابة المحكمة العليا[1].

الفرع الثاني: الدعوى الجزائية والعقوبات المقررة لجنحة التقليد

إن حماية حقوق الملكية الفكرية جزئيا لا يكون إلا بعقوبات صارمة يقمع بها التقليد وتتجسد هذه العقوبات في الدعوى القضائية التي يسلكها صاحب الحق الاستئثاري، وهنا نطرح إشكال حول ما إذا كان رفع دعوى التقليد ينحصر في صاحب الحق، أم من الممكن لأطراف أخرى رفع هذه الدعوى؟، و ندرس في هذا الفرع وسائل الإثبات التي يقدمها الضحية لإثبات وجود التقليد وأهم هذه الوسائل حجز التقليد، وفي الأخير ندرس العقوبات الجزائية التي نص عليها المشرع الجزائري لردع وقمع جنحة التقليد.

أ- الدعوى الجزائية

يشترط في رافع الدعوى الجزائية الصفة لقيام بذلك، وعليه من هم الأشخاص المخولون لرفع دعوى التقليد؟

[1] HAROUN . (A) , op. cit, p 169 « du fait que le délit est constitué par un seul élément matériel, la reproduction quels qu'en soient les modalités ou moyens, que la confusion soit possible ou non-cet élément matériel est souverainement apprécié par les juges du fond, et cette appréciation échappe au contrôle de la cour suprême »

ترفع دعوى التقليد في حقوق المؤلف والحقوق المجاورة وفقا لأحكام الأمر 03-05 [1] من مالك الحقوق أو من يمثله، ووفقا لهذا فإن المؤلف وحده صاحب الحق في رفع دعوى التقليد إلا أنه وبعد وفاته قد يظهر آخرون يمتلكون هذا الحق.

كما أنه قد يتصرف مالك الحقوق قيد حياته بحقوقه المالي مما يجعل للغير الحق في رفع دعوى التقليد وعليه ترفع دعوى التقليد من قبل كل من المؤلف وأصحاب الحقوق المجاورة ورثة المؤلف أو ورثة أصحاب الحقوق المجاورة والغير كما يحق للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة رفع هذه الدعوى ويخول تشريع العقوبات للنيابة العمة رفع دعوى التقليد.

المؤلف وهو صاحب المصنف قد يكون شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا والغالب أن يكون شخصا طبيعيا لأن عملية الابتكار التي يمتاز بها المصنف هي عملية ذهنية ومرتبطة بعقل الإنسان وعليه فالشخص المعنوي غير قادر على التفكير ومن يقوم بهذه العملية الأخير هم أشخاص طبيعيون و التابعون للشخص المعنوي فقط فيما يتعلق بالحقوق المادية[2] .

إن المؤلف هو صاحب الحق في رفع دعوى التقليد مادام على قيد الحياة فإذا كان الحق الذي تم المساس به حقا أدبيا فإن للمؤلف وحده التأسيس كطرف مدني إذ يعتبر هذا الحق مرتبط بشخصية المؤلف وبالتالي فهو غير قابل للتصرف فيه وللتقادم ولا يمكن التخلي عنه لذلك تتحقق حمايته بناء على القواعد العامة في المسؤولية وكذلك بناء على أحكام الأمر 03-05 السابق ذكره.

[1] المادة 160 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة "يتقدم مالك الحقوق المحمية أو من يمثله وفقا لأحكام هذا الأمر بشكوى إلى الجهة القضائية إذا كان ضحية الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بأحكام هذا الفصل"

[2] ن. مغبغب، الحقوق الأدبية والفنية، المرجع السابق، ص 328.

وفي هذا المجال يمكن تطبيق العقوبات الجزائية المتعلقة بجنحة التقليد في حالة التعدي على إحدى عناصر الحق المعنوي[1]، ولو أن المشرع الجزائري لم ينص على حماية هذا الحق منفردا عن الحق المالي، إلا أنه وفي حالة ما إذا تم نقل الحقوق المادية إلى الغير عن طريق البيع أو الإيجار وتم التعدي على الحق المعنوي ففي هذه الحالة تنطبق العقوبات الجزائية على الحق المعنوي منفصلا عن الحق المالي.

يملك أصحاب الحقوق المجاورة حقوقا على أداءاتهم ومنتجاتهم وإذا ما تعرضت حقوقهم للانتهاك فإنهم يملكون حق رفع الشكاوى والتأسيس كطرف مدني أمام الجهات القضائية المختصة.

إن المصنف أو الأداء الفني أو أي إنتاج آخر ينتقل إلى الورثة بمجرد وفاة صاحبه ويكون لهم مباشرة كل الحقوق التي كانت لمورثهم، إلا إذا تصرف فيها قيد حياته فبعد ذلك لا يملكون إلا الحقوق الأدبية باعتبارها حقوق أبدية مرتبطة بشخصية المؤلف وتورث للخلف من بعده، وتبعا لذلك فهم يملكون حق رفع الدعاوى الجزائية كلما انتهكت هذه الحقوق.

قد يمتلك الغير الحقوق التي كانت للمؤلف صاحب المصنف أو أحد مالكي الحقوق المجاورة وذلك عن طريق البيع كبيع جزء أو كل من العمل أو عن طريق تصرفات قانونية أخرى، وعليه لا يمكن للمؤلف أو لورثته أن يمارسوا حقهم جنائيا بالنسبة للاعتداءات التي تقع على الحقوق التي تنازل عنها المؤلف أما الحق الأدبي فإن للمؤلف أو لورثته فقط حق رفع الدعوى[2].

[1] FRANCON .(A) , les sanction pénales de la violation du droit moral, Mélanges BURST.(J-J) ,litec, 1997, p 171

[2] ع. خليفي، المرجع السابق، ص 195.

تخول أحكام الأمر 03-05 السالف الذكر للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة مهمة التمثيل الجماعي للمؤلفين وورثتهم والمالكين الآخرين للحقوق[1]، وتبعا لذلك يحق للديوان تمثيل المؤلف أورثته في رفع الدعوى الجزائية كلما أنتهك حق المؤلف بإحدى الأفعال المنصوص عليها في المادة 151 من الأمر 03-05 السالف ذكره.

إن النيابة العامة هي مختصة أصالة بتحريك الدعوى العمومية وفقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية[2]، "الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها و يباشرها رجال القضاء أو الموظفون المعهود إليهم بها بمقتضى القانون ..." .

ترفع الدعوى الجزائية ضد كل مقلد و يعتبر كذلك وفقا للأمر المنظم لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة كل شخص قام بالكشف غير المشروع عن المصنف أو المساس بسلامته أو باستنساخه أو استراد وتصدير مصنف مقلد أو بيعه أو تأجيره أو وضعه رهن التداول[3]، والقائم بهذه الأعمال يكون في الغالب من الغير.

إلا أنه يمكن للمؤلف في حد ذاته أن يكون مرتكبا لجنحة التقليد وهذا عندما يقوم بنشر عمل أو تقديمه للجمهور وهو قد تنازل عنه لشخص آخر فلا يمكنه إعادة نشره لأنه يكون في هذه الحالة مقلدا حتى وإن كان المصنف من ابتكاره[4]. ويعد الناشر أيضا مقلدا وذلك عند قيامه بنشر كمية تفوق الجزء المتفق عليه مع صاحب الحق وعليه فالناشر يعد مقلدا في الجزء الإضافي لأنه تم بدون إذن صاحبه.

---

[1] المادتين 131 و 132 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[2] المادة 1 الفقرة الأولى من ق. إ .ج .

[3] المادة 151 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[4] ن. مغبغب، الملكية الأدبية والفنية، المرجع السابق، ص 327.

أما إذا جاءت الكمية عن طريق الخطأ فإن هذا الأمر يخضع للسلطة التقديرية للقاضي الناظر في دعوى التقليد، ويعد الناشر أيضا مقلدا في حالة قيامه بنشر أعمال مقلدة فيكون في هذه الحالة مسؤولا جزئيا عن فعل النشر ومتضامنا مدنيا مع الشخص الذي قام بمعملية التقليد في حد ذاتها[1]، وهنا تثار إشكالية الشريك في التقليد.

وفقا للقواعد العامة في المسؤولية الجزائية يعاقب الشريك مثل معاقبة الفاعل الأصلي[2]. وعليه يعتبر أيضا مقلدا لحقوق الملكية الأدبية والفنية الشخص الذي يبيع المصنفات المقلدة إلا إذا كان يجهل أنها مقلدة وعليه أن يثبت حسن نيته في عدم علمه بأن المصنف مقلد ،إلا أنه إذا كان صاحب المكتبة متخصص فلا يعتد بحسن نيته ويتحمل مسؤوليته كمهني يقوم بعمله عن معرفة.

في حقوق الملكية الصناعية والتجارية ترفع دعوى التقليد من مالك الحق أي صاحب الإيداع والتسجيل[3]، وفي هذا المجال تختلف حقوق الملكية الصناعية والتجارية عن حقوق المؤلف والحقوق المجاورة فالأولى يعتبر الإيداع لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية شرطا لاكتساب الحق الاحتكاري، ، أما في الحقوق الأدبية والفنية فإن الإيداع ليس شرطا للحماية بل إن مجرد نشر المصنف حاملا لاسم صاحبه يجعله يتمتع بالحماية، وبالتالي فإن التصريح بالمصنف لدى الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة لا يهدف إلا لخلق قرينة على ملكية المصنف يمكن إثبات عكسها[4].

ترفع دعوى التقليد في الملكية الصناعية والتجارية من مالك الحق أو من آل له هذا الحق، وعلى هذا الأساس يحق للمتنازل له الحق في ملاحقة الأفعال السابقة لهذا العقد

[1] ع . خليفي، المرجع السابق، ص 197.

[2] المادة 44 ق.ع.ج

[3] المادة 58 الفقرة الأولى من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع ، والمادة 28 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامة .

[4] المادة 13 والمادة 136 الفقرة الثانية من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

غير أنه يمكن أيضا أن يحتفظ أحد الطرفين بالحق في متابعة عمليات التقليد التي تحققت قبل وبعد عقد التنازل متى وجد شرط يقضي بذلك،وعلى المتنازل له نشر عقد التنازل حسب ما هو منصوص عليه قانونا حتى يتمتع بحق التصرف في دعوى التقليد وهذا النشر هو من أجل إعلام الغير بهذا التصرف، غير أنه إذا كان المتنازل هو المقلد فإنه لا يمكنه الاعتراض بغياب النشر على دعوى المتنازل له لأن النشر قرر لإعلام الغير[1].

وبالنسبة للمرخص له فيجب التفريق بين الترخيص البسيط والترخيص الاستئثاري في النوع الأول يحتفظ صاحب الحق الاحتكاري بإمكانية منح الغير رخص أخرى تمكنهم من استغلال نفس الحق و لا يجوز للمرخص له رفع دعوى التقليد، أما في الترخيص الاستئثاري لا يسمح للمرخص له منح إلا رخصة واحدة للغير ومن دون أن يحرم هو نفسه من استغلال هذا الحق و يجوز للمرخص له الاستئثاري متابعة الاعتداءات التابعة لعقد الترخيص المنشور في السجل المتعلق بحقوق الملكية الصناعية والتجارية.

ومن أجل الاستفادة من هذا الحق يجب أن لا يتضمن عقد الترخيص شرطا مخالفا لأن صاحب الحق قد يحتفظ لنفسه بالحق في رفع دعوى التقليد.

إن استفادة المرخص له بالحق في رفع دعوى التقليد تجد مصدرها في التشريع الخاص بالعلامة[2]، والملاحظ أن باقي حقوق الملكية الصناعية لم تتضمن نصا مماثل وعليه يثار إشكال حول ما إذا كان للمرخص له الحق في رفع دعوى التقليد على اعتبار أن له فقط حقا شخصيا في مواجهة المرخص، وليس له أي حق عيني في مواجهة الغير. في هذا المجال يؤيد جانب من الفقه إفادة المرخص له الاستئثاري بهذا الحق، بينما يرى جانب آخر

[1] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 178.

[2] المادة 31 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات .

من الفقه أن المرخص له لا يستطيع رفع هذه الدعوى التي تبقى من التزامات مالك الحق في مواجهته[1].

في التشريع الفرنسي يعطي قانون الرسوم والنماذج الصناعية للمرخص له الحق في رفع دعوى التقليد[2]، وفي نفس التشريع يحق لصاحب الترخيص الجبري في براءة الاختراع رفع دعوى التقليد[3]، لأن صاحب البراءة قد يرفض حمايته فحين تقضي مصلحته منع منافسته من استغلال هذا الحق مجانا وإن الحق الممنوح له لا يجرد المالك من حق التصرف[4].

وفي مجال الشركات يجب التميز بين تقديم حق الملكية الصناعية والتجارية على سبيل الملكية وينتج عن هذه العملية نفس الآثار المترتبة عن التنازل على هذه الحقوق وفي هذه الحالة يرجع الحق في رفع دعوى التقليد إلى الشركة أما إذا قدم الحق على سبيل الانتفاع فإن ملكية الحق الاستئثاري لا تنتقل إلى الشركة وبالتالي فإن مباشرة دعوى التقليد تكون من صلاحيات صاحب الحق.

بالنسبة لتسمية المنشأ ووفقا للأحكام القانونية المتعلقة بها فإنه يمكن لكل شخص ذي مصلحة مشروعة أن يطلب من القضاء إصدار الأمر بالتدابير الضرورية للكف عن الاستعمال غير المشروع لتسمية المنشأ[5]. وفي هذا المجال تطرح إشكالية حول العبارة المستخدمة من قبل النص القانوني وهي عبارة "كل شخص ذي مصلحة مشروعة"، حول ما

[1] س. القليوبي، المرجع السابق، ص 257

[2] art. L515-2 C. fr. propr. Intell

[3] art. L. 615-2 C. fr. propr. intell., modifié par l'art. 17, loi n° 2007-1544 du 29 octobre 2007, préc. et art. L. 716-5 du même code.

[4] CHAVANNE.(A) et BURST .(J-J) , op. cit.,p 270.

[5] المادة 29 من الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسمية المنشأ.

إذا كانت هذه العبارة تعطي الصفة لجمعيات المستهلكين في رفع دعوى التقليد في تسمية المنشأ باعتبار أن هذه الأخيرة تشكل للمستهلك ضمانة لنوعية وجودة المنتوجات.

المشرع الفرنسي في هذا المجال كان أكثر دقة من المشرع الجزائري لأنه منح الصفة للإدعاء بالتقليد إلى الأشخاص المرخص لهم باستعمال تسمية المنشأ وإلى كل الهيئات المخولة بمهمة الدفاع عن هذا الحق[1].

لا ترفع دعوى التقليد إلا إذا اكتمل تنفيذ الفعل وتكون الجنحة مكتملة بمجرد وقوع الاعتداء لأنه لا عقاب على المحاولة إلا بنص صريح وهذا الأخير غير موجود في قوانين الملكية الصناعية[2]، وعليه ترفع دعوى التقليد على كل شخص طبيعي أو معنوي و هذا الأخير أثير جدل حول مسؤوليته الجزائية باعتبار أن الجرائم هي شخصية.

إلا أن هناك تطورا فيما يخص المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية، إذ أصبح هذا الأخير مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين في كل مرة ينص فيها القانون على ذلك، وهذا ما تبناه المشرع الجزائري أسوة بنظيره الفرنسي[3].

في تطبيق العقوبات الجزائية عند إدانة الشخص المعنوي فإنه تطبق عليه عقوبة الغرامة التي تساوي من مرة إلى خمس مرات الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة وكذا حل الشخص المعنوي أو غلق المؤسسة أو فرع

[1] art. L. 115-17 C. fr. consom. et art. L. 722-2 C. fr. propr. intell., inséré par l'art. 29, loi n° 2007-1544 du 29 octobre 2007, préc.

[2] المادة 40 من ق.ع.ج

[3] المادة 51 مكررمن ق.ع.ج ، و أيضا المادة 121- 2 من قانون العقوبات الفرنسي.

من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، أو مصادرة الأدوات التي استعملت في ارتكاب الجريمة[1].

المشرع الجزائري وفي مجال الأحكام المتعلقة بالملكية الصناعية والتجارية لم يدرج أحكاما تقضي بإدانة الشخص المعنوي عند ارتكابه لجنحة التقليد أو تحيل إلى قانون العقوبات باستثناء الأحكام المتعلقة بالعلامة[2]، واستنادا لمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص فإنه لا يمكن متابعة الأشخاص المعنوية جزائيا في بقية حقوق الملكية الصناعية الأخربوهذا عكس ما هو عليه الحال في فرنسا إذ تسمح الأحكام المتعلقة بالعلامة والرسوم والنماذج الصناعية وبراءة الاختراع بمتابعة الأشخاص المعنوية جزائيا[3].

في حالة المساهمة الجنائية ترفع الدعوى ضد كل واحد منهم أو البعض منهم مجتمعينأو منفردين وهذا على حسب اختيار رافع الدعوى، ويعد متهما بجنحة التقليد كل عون من سلسلة المتدخلين في العملية الاقتصادية التي سمحت بوضع المنتوج في السوق[4].و يتابع بجنحة التقليد كل من شارك في ارتكابها، وفي هذه الحالة فإن المشرع الجزائري يفرق بين تسمية المنشأ وباقي حقوق الملكية الصناعية الأخرى، فالأحكام المتعلقة بتسمية المنشأ لا تميز ما بين مرتكب التقليد والمساعد على تحقيقه، وعليه لا يمكن لهذا الأخير التمسك بحسن نيته لتجنب الإدانة[5]، أما باقي حقوق الملكية الصناعية الأخرى فلا يوجد نص مماثل.

ب-إثبات جنحة التقليد

[1] المادة 18 ق.ع.ج

[2] المادة 32 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات .

[3] arts. L. 521-12 ; L. 615-11-3 et L. 716-11-2 C. fr. propr. intell., inséré par les arts. 4 ; 15 et 28, loi n° 2007-1544 du 29 octobre 2007, préc.

[4] AZÉMA .(J), op. cit, p 879.

[5] المادة 30 الفقرة (أ) من الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسمية المنشأ.

إن أفعال التقليد الواقعة على حقوق الملكية الفكرية هي أفعال مادية يجوز إثباتها بكافة وسائل الإثبات كالإقرار، شهادة الشهود، الوثائق التجارية المراسلات، محاضر المعاينة التي يجريها المحضر القضائي وفقا للقواعد العامة إلا أن هذه الوسائل تكون غير كافية في بعض حقوق الملكية الصناعية كبراءة الاختراع والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، فالإثبات في هذه الحقوق يتعلق بموضوع مركب مرتبط بتقنية ليست مفهومة إلا لرجل الحرفة، كما لا يمكن التوصل إلى إيجاد العناصر المقلدة إلا من خلال عمليات وتحليلات تحتاج إلى استخدام وسائل نوعية تتجسد في حجز التقليد والخبرة[1].

يقع عبء الإثبات في دعوى التقليد على رافع الدعوى تطبيقا لمبدأ البينة على من ادعى إلا أنه لا يمكن الاكتفاء بطلب تعين خبير للبحث عن التقليد، لأن المحكمة لا تأمر بالخبرة إلا من أجل مراقبة الأدلة والقرائن التي تقدم إليها[2]، لإن الخبرة وإن كانت كثيرة الاستعمال في حقوق الملكية الفكرية بصفة عامة، وبراءة الاختراع من حقوق الملكية الصناعية بصفة خاصة كون هذا الحق يتعلق بمسائل تقنية كما سبق القول وبالتالي فالقاضي لا يستطيع مراقبتها بنفسه والأحكام المتعلقة بالخبرة في التشريع الجزائري تنظمها القواعد العامة في الإجراءات المدنية[3].

---

[1] HAROUN .(A) , op. cit, p 243

[2] ROUBIER .(P), op. cit , p 422 « …c'est au plaignant à faire la preuve des faits dont il se plaint, et il a été jugé qu'il n'y avait pas lieu, pour un tribunal, d'ordonner une expertise pour rechercher la contrefaçon , c'est le demandeur qui doit l'établir ».

[3] المشرع الفرنسي كان أكثر تطورا في هذا المجال ونص على الخبرة التقنية في مجال براءة الاختراع في القانون المنظم للملكية الفكرية art. R. 615-5 C. fr. propr. intell

في تشريع الملكية الفكرية لا ينقلب عبء الإثبات على المدعى عليه إلا في حالة واحدة جاءت بها الأحكام المتعلقة ببراءة الاختراع ، والأمر يتعلق هنا ببراءة الطريقة التي هدفها الحصول على منتوج دون غيرها من أنواع البراءة[1].

وفي هذا المجال يرى الفقه أنه ما دامت الجدة توجد في غياب السابقات، فإن الادعاء بالجدة من طرف صاحب الحق يجب أن تدفع من طرف المقلد وأنه ينتج عن ذلك قلب عبء الإثبات ومعنى هذا أنه لتطبيق هذا الاستثناء يجب أن يكون المنتوج الذي يصنعه المدعي عليه مطابقا لذلك المحصل عليه ببراءة المدعى ويتسم بالجدة في ذات الوقت، لأن براءة الاختراع في هذه الحالة تعبر عن جدة المنتوج إذا كان مغطى بالحماية في حد ذاته أما في حالة العكس فإن عبء الإثبات لا ينقلب.

غاية المشرع الجزائري من هذا الاستثناء والذي يخضع تقديره لقاضي الموضوع هو إثبات جدية المدعي لتقرير وجود اعتداء من المدعى عليه[2]، وعلى المحكمة المعروض أمامها النزاع مراعاة مصلحة المدعى عليه في حفظ أسرار صناعته وتجارته[3].

إن من بين أهم وسائل الإثبات التي يلجأ إليها صاحب الحق المتضرر والذي يعتبر من الإجراءات الخاصة في الإثبات هو حجز التقليد.

الغاية من هذا الإجراء تسهيل المتابعة القضائية في مواجهة المقلدين ونظم هذا الإجراء التشريع الخاص بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة و بالعلامات والرسوم والنماذج الصناعية والتصاميم الشكلية[1].

[1] المادة 59 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع.

[2] المادة 59 الفقرتين 1 و 2 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع .

[3] س. القليوبي، المرجع السابق، ص 352.

أما االتشريع المتعلق ببراءة الاختراع فلم تتضمن أحكامه الإشارة إلى هذا الإجراء، الأمر الذي انتقده بعض من الفقه واعتبر الأمر غير منطقي لأنه من حق صاحب البراءة اللجوء إلى حجز التقليد لأن هذا الأخير هو إجراء تحفظي يتخذه صاحب الحق قبل رفع دعوى التقليد من أجل إقامة الدليل على الاعتداء الذي ينصب على حقه، كما أنه ليس إجراء إجباريا وإنما فعاليته جعلته كثير الاستعمال[2].

يجوز لمالك الحقوق التأليف أو الحقوق المجاورة وكذلك صاحب حقوق الملكية الصناعية والتجارية المسجلة أو المتنازل له في هذه الحقوق اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة ،وهي الجهة التي تتم بدائرتها عملية الحجز بتقديم طلب إلى رئيس المحكمة من أجل إصدار أمر على ذيل عريضة يقضي بالحجز، وعلى القاضي قبل اتخاذ هذا الأمر فحص العريضة من حيث الشكل والتأكد من ملكية صاحب الحق وعلى هذا الأخير تحديد طلباته بدقة في عريضته المقدمة استنادا إلى المبدأ الإجرائي "**أن** القاضي لا يحكم إلا بما يطلبه الخصوم"، فعلى طالب الحجز أن يحدد في عريضته وبدقة الأشياء التي يريد حجزها لأن القاضي لا يستطيع الترخيص بما يتجاوز ما هو مطلوب بمقتضى العريضة[3].

من أجل ضمان مبدأ الوجاهية وتأمين التعويض عن الضرر الذي يلحق المدعى عليه في حال الحجز التعسفي خول القانون الجزائري دفع كفالة عند طلب الحجز[4]، إلا أن هذه الكفالة تعد اختيارية بالنسبة للقاضي الجزائري سواء كان المدعى جزائريا أو أجنبيا[1].

---

[1] المادة 144 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، والمادة 34 من الأمر 03-06 المتعلق بالتصاميم الشكلية والمادة 26 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية.

[2] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 179.

[3] ROUBIER (P) , op. cit., p 427.

[4] المادة 147 الفقرة 5 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، المادة 34 الفقرة 3 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، والمادة 26 الفقرة 2 من الأمر 66-80 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، والمادة 40 من الأمر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

تفرض الكفالة في الحالة التي يكون فيها الحجز عينيا وليس مجرد وصف وهذا بسبب الضرر الذي يلحقه الحجز العيني، وبالتالي تؤمن هذه الكفالة التعويض للمحجوز عليه إذا كان طلب الحجز تعسفيا وتقدر الكفالة بالنظر إلى الضرر الذي يمكن أن ينتج عن الحجز[2].

ينصب الحجز في حقوق المؤلف والحقوق المجاورة إلى إيقاف كل عملية صنع جارية ترمي إلى الاستنساخ غير المشروع للمصنف أو الأداء الفني أو إيقاف تسويق الدعائم المصنوعة والمخالفة لحقوق أصحابها وكذا القيام بحجز الدعائم المقلدة والإيرادات المتولدة عن استغلال غير المشروع للمصنفات والأداءات حتى ولو خارج الأوقات القانونية[3].وفي العلامة ينصب الحجز على السلع المغطاة بالعلامة المقلدة، أما في الرسوم والنماذج الصناعية والتصاميم الشكلية فإن حجز التقليد ينصب على المنتوجات المقلدة والأدوات المستعملة في صناعتها[4] كما يجوز حجز العتاد المستخدم كأساس لصنع الدعائم المقلدة وكل الوثائق الضرورية لإثبات التقليد.

يباشر ضباط الشرطة القضائية أو الأعوان التابعين للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة بالحجز التحفظي لنسخ ودعائم المصنفات أو الأداءات المقلدة[5]، في الحقوق الملكية الصناعية والتجارية يباشر عملية الحجز المحضر القضائي بمساعدة خبير

---

[1] في الأحكام القديمة للعلامة كانت الكفالة إجبارية على الأجانب، المادة 38 الفقرة 3 من الأمر 66-57 المتعلق بالعلامة .

[2] ج. حسين فتلاوي، المرجع السابق، ص 424

[3] المادة 147 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[4] المادة 26 الفقرة 1 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية والمادة 39 من الأمر رقم 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية.

[5] المادة 145 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

عند الاقتضاء، وقبل إجراء الحجز على المحضر تسليم نسخة من الأمر وكذا الكفالة للحاجز وتبليغ المحجوز وهذا تحت طائلة بطلان الإجراءات[1].

توضع الأشياء المحجوزة تحت حراسة حارس قضائي، في حقوق المؤلف توضع الأشياء المحجوزة تحت حراسة الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة[2].

على طالب الحجز التماس الطريق المدني أو الجزائي خلال أجل 30 يوما من تاريخ تحرير محضر الحجز، أو من تاريخ إيداع الخبير لتقرير خبرته في حالة تعينه وفي هذه الحالة تحسب مدة 30 يوما من تاريخ إيداع الخبير لتقرير خبرته وليس من تاريخ صدور الأمر بتعيينه[3]، ويترتب على عدم احترام هذا الأجل بطلان الحجز.

تقوم مسؤولية طالب الحجز ويلتزم بتعويض المتهم بالتقليد إذا تين أن إجراءات الحجز هي تعسفية وكذلك في حالة ما إذا لم يكن الحجز منتجا لأثاره بسبب الاختلاف الواضح بين المنتوجات المحجوزة و المنتوجات المحمية أو إذا كان الحجز باطلا.

تجدر الاشارة ألى أن الإثبات في جرائم الكمبيوتر يخلق صعوبة كبيرة في كون أن النصوص القانونية التقليدية لا يمكنها مواكبة الجرائم المستجدة هذا من جهة ومن جهة أخرى فمن السهل محو الإثباتات الموجودة على الحاسب الآلي وإزالة آثارها.

يرى بعض الفقه أن الأدلة ذات الطبيعة الإلكترونية يتعين مساواتها بالأدلة ذات الطبيعة المادية من حيث القبول والحجية، فكلما كان التصرف المادي في البيئة الواقعية

[1] المادة 26 الفقرة 03 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية.

[2] المادة 145 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[3] المادة 149 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، المادة 35 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات والمادة 27 من الأمر رقم 66-86 المتعلق بالتصاميم الشكلية "يعد باطلا الوصف أو الحجز إذا لم يقم الطالب برفع دعوى جزائية أو مدنية في أجل شهر من تاريخ الوصف أو الحجز".

محل اعتبار يتعين الاعتراف بما يقابله من تصرف معنوي في البيئة الرقمية، فالتوقيع الإلكتروني يقتضي مساواته بالتوقيع المادي والتصديق الإلكتروني يتعين مساواته بالتصديق المادي، شريطة أن يتحقق في البيئة الرقمية من حيث المعايير والإجراءات المتصلة بالسلوكيات المعنوية أو سلوكيات البيئة الافتراضية مما يوفر الثقة التي تحلت بها السلوكيات المادية.

في هذا المجال قررت بعض القوانين عدم المساءلة الوسيط عن أعمال الاعتداء التي يرتكبها الغير بسبب التعامل مع المعطيات والبيانات التي توجد في الأنترنت شرط أن لا يكون عالما بالأعمال غير المشروعة باعتبار أن هذا الأمر سيؤثر على عملية التنافس في الأسواق[1].

ج-العقوبات الجزائية

تنتهي كل دعوى جزائية بتوقيع عقوبات على من تثبت إدانتهم وفي دعوى التقليد تتنوع هذه العقوبات بين عقوبات تهدف إلى ردع المقلد، وعقوبات أخرى تهدف إلى جبر الضرر وأخرى تساهم في وقف الاعتداء مستقبلا.

1-العقوبات الردعية:

وحدت قوانين الملكية الفكرية الجزائرية العقوبات الجزائية الموقعة على مرتكب جنحة التقليد هي الحبس والغرامة، إلا أنها تتفاوت في الشدة ، في حقوق المؤلف والحقوق المجاورة

[1] أ . عبد الفتاح حسان، المرجع السابق، ص 387

تقضي أحكامه بعقاب جنحة تقليد مصنف أو أداء بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة مالية من خمسمائة ألف 500000 دج إلى مليون 1000.000 دج سواء كان النشر حصل في الجزائر أو في خارج[1] .

هذه العقوبات هي أكثر صرامة من تلك التي كان منصوص عليها في قانون العقوبات الذي لم يكن ينص على عقوبة الحبس بالنسبة للتقليد المنعزل على خلاف التقليد الاعتيادي[2]، لم يفرق المشرع الجزائري الأمر الراهن لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة بين الشخص الذي ارتكب فعل التقليد مدة واحدة أو الشخص الذي اعتاد في ارتكاب الفعل وتطبق نفس عقوبة الفاعل الأصلي على كل من شارك بعمله أو بالوسائل التي يحوزها للمساس بحقوق المؤلف ومالك الحقوق المجاورة[3].

تطبق نفس العقوبة الأصلية السالفة الذكر على من يرفض عمدا دفع المكافأة المستحقة للمؤلف أو مالك الحقوق المجاورة خرقا للقانون[4]. وما يلاحظ في هذا المجال هو أن المشرع الجزائري يدرج هذه الجنحة ضمن أفعال التقليد[5]، مع أنها ذات طابع مدني لأنها ناتجة عن تعاملات مدنية في إطار عقد ما بين صاحب الحقوق والمستفيد وبالتالي فإن هذا النص يعاب عليه كونه لا يمد بأي صلة لأفعال التقليد .

في حقوق الملكية الصناعية والتجارية تتراوح العقوبة الأصلية بالحبس من 6 ستة أشهر إلى سنتين والغرامة من مليونين وخمسمائة ألف (2.500.000)دج إلى عشرة ملايين

---

[1] المادة 153 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة تعتبر هذه العقوبة جد ضئيلة إذا قرناها بتلك المطبقة في التشريع الفرنسي

art. L. 335.4 C. fr. propr. Intell

[2] المادة 391 ق.ع.ج

[3] المادة 154 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق والمجاورة.

[4] المادة 155 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[5] المادة 151 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة

(10.000.000) دج، هذه العقوبات تطبق على تقليد براءة الاختراع، التصاميم الشكلية والعلامة[1]، أما الرسوم والنماذج الصناعية فإن العقوبة الأصلية هي فقط الغرامة وتتراوح بين (500)دج خمسمائة إلى (1500) دج ألف وخمسمائة، ولا تطبق عقوبة الحبس إلا في حالة العودة في ارتكاب جنحة تقليد الرسوم والنماذج الصناعية ، ويضاف إلى العقوبة الأصلية والتي هي الغرامة عقوبة الحبس من شهر إلى ستة أشهر وتضاعف هذه العقوبة عند المساس بحقوق الدولة[2].

أما تسمية المنشأ فإن الأحكام الخاصة بها تميز ما بين مزوري التسمية والمشاركين في التزوير ، تتضمن العقوبة الأولى الحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وغرامة من (2000) ألفين إلى (20.000)دج عشرون ألف دينار[3]، أما العقوبة الثانية فتراوح مدة الحبس فيها من شهر إلى ستة أشهر وغرامة من ألف (1000) إلى خمسة عشر ألف (15.000)دج.

يعرف التقليد حاليا انتشارا كبيرا ومخيفا لأنه يسبب أضرارا خطيرة للمستهلك والمؤسسات معا وعليه يرى بعض الفقه من ضرورة إيجاد عقوبات فعالة تسمح بردع المقلدين وذلك ما لا يتوافر في العقوبات المطبقة في تسميات المنشأ والرسوم والنماذج الصناعية والتي تحتاج إلى تدخل المشرع لتجديدها. وتجدر الملاحظ في هذا المجال أن المشرع الجزائري عدل كل قوانين الملكية الفكرية مع ما يتماشى والتطورات الاقتصادية الراهنة، إلا أنه استثنى من هذا التعديل كل من تسمية المنشأ والرسوم والنماذج الصناعية وهذا الاستثناء لا يجد ما يبرره.

---

[1] المادتين 61 و 62 من الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع والمادة 36 الفقرة 1 من الأمر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية، والمادة 32 الفقرة 01 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات .

[2] المادة 23 الفقرتين 2 و3 من الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية.

[3] المادة 30 الفقرة (أ) من الأمر 76-75 المتعلق بتسمية المنشأ.

تعرضت الأحكام المتعلقة بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة وكذا الرسوم والنماذج الصناعية إلى مسألة العودة[1]، أما الأحكام المتعلقة بالبراءة والتصاميم الشكلية وكذا العلامات وتسمية المنشأ لم تتعرض الأحكامها إلى مسألة العودة في ارتكاب جنحة التقليد وبالتالي إذا ارتكب المقلد نفس الجنحة خلال السنوات الخمسة اللاحقة لانقضاء العقوبة السابقة أو سقوطها بالتقادم، فإنه يحكم عليه بالحد الأقصى المقررة قانونا ويجوز رفع هذه العقوبة إلى الضعف متى كانت عقوبة الجنحة السابقة هي الحبس لمدة تزيد عن السنة، أما إذا كانت تقل عن سنة فإنه يعاقب بالحبس الذي لا يجوز أن تقل مدته عن ضعف المدة السابقة المحكوم عليه بها على أن لا تتجاوز مع ذلك الحد الأقصى للعقوبة المقررة[2].

2-العقوبات التي تهدف إلى التعويض عن الضرر اللاحق بضحية التقليد:

إن التعويض عن الضرر اللاحق بضحية التقليد هو الجزاء الطبيعي في حالة ما إذا طالب به الضحية لأنه يصلح الضرر الذي لحق به وبالتالي فغالبا ما تقضي به المحاكم إلا أنه ليس إلزاميا ففي حالة عدم وجود الضرر تتخذ المحكمة التدابير الوقائية وتعد هذه الأخيرة كافية[3].

تمنح الأحكام المتعلقة بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة مبالغ الإيرادات أو أقساط الإيرادات الناجمة عن الاستغلال غير الشرعي لمصنف أو الأداء المحمي وكذلك العتاد

[1] المادة 153 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة والمادة 3 الفقرة 2 من الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية .

[2] المادة 56 ق.ع.ج.

[3] .HAROUN. (A) , op. cit, p 272.

المصادر الذي أنشئ خصيصا للقيام بالنشاط غير المشروع وتسليمها للمؤلف أو مالك الحقوق المجاورة أو ذوي حقوقهما كتعويض عن الضرر اللاحق بهما[1].

في مجال قوانين الملكية الصناعية والتجارية فلا توجد أحكام تقضي بمنح التعويض وتحديد الضر باستثناء براءة الاختراع والعلامة أين تقضي الأحكام الخاصة بهما على أن الجهة القضائية المختصة تقضي بمنح التعويضات إذا أثبت ارتكاب أعمال التقليد[2].

يتم تقدير التعويض وفقا للأحكام العامة في القانون المدني والمتعلقة بالمسؤولية المدنية[3]ويجب أن يكون التعويض مناسبا للضرر الذي لحق الضحية غير أن عملية تقديره تتسم بالصعوبة وعليه فعلى المدعي وهو الذي يقع عليه عبء إثبات الضرر ومدى حجمه التماس من القضاء تعين خبير لتقديره، ويتمتع القاضي بسلطة واسعة في هذا المجال[4] و في الغالب يقدر التعويض على أساس ما فات الضحية من كسب وما لحقه من خسارة في حقوق المؤلف والحقوق المجاورة لم يعطي المشرع أية خصوصية لتقدير التعويض.

أما في بعض حقوق الملكية الصناعية والتجارية يقدر التعويض بالاستناد إلى عنصرين يتم تحديد العنصر الأول في براءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية وفي هذه الحالة يتم التميز ما إذا كان صاحب الحق يستغل حقه شخصيا أم لا، ففي حالة ما إذا كان صاحب الحق يستغل حقه شخصيا فإن فوات الكسب يعادل الربح الذي لم يجنيه المستفيد من الحق بسبب التقليد وعليه فهو لا يساوي الأرباح المنجزة من طرف المقلد لأنه يؤخذ بعين الاعتبار القدرة الإنتاجية والتسويقية للضحية ومصاريف الصنع والإشهار والمصاريف العامة.

---

[1] المادة 159 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[2] المادة 29 الفقرة 1 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات، والمادة 58 الفقرة 2 من الأمر 03-07 المتعلقة ببراءة الاختراع.

[3] المواد 124 المعدلة و131 المعدلة و 182 ق.م.ج.

[4] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 181.

ينظر في تقدير التعويض إلى ما إذا كان التقليد يشمل كافة عناصر الموضوع المحمي أو جزء منه فقط، وينظر أيضا إلى إذا ما كان العنصر المقلد مندرجا في المجموع[1] وفي هذه الحالة فإنه يتم البحث ما إذا كان يشكل السبب الوحيد للشراء من قبل العملاء أم أنه مجرد عنصر ثانوي[2]، أما إذا كان صاحب الحق لا يستغل هذا الحق أو يقوم بذلك عن طريق منح ترخيص للغير، فإن إصلاح الضرر يتحقق بالقضاء على المعتدي بتسديد للمستفيد من البراءة أو الرسم أو النموذج قيمة الإيرادات التي كان عليه أداؤها لهذا الأخير لو حصل على رخصة لاستغلال هذا الحق بصفة شرعية[3].

في مجال العلامة يقدر التعويض بالنظر إلى مدى تأثير العلامة المقلدة على حجم المبيعات وبعد ذلك يتم تحديد الربح الذي خسره مالك الحق، ويستند في هذا المجال إلى عدة عوامل منها حجم التقليد، شهرة العلامة، طبيعة المنتوجات المباعة تحت العلامة الأصلية والمقلدة[4].يتضمن العنصر الثاني من التعويض الخسارة الناتجة عن الاعتداء على حق الملكية وفي هذا المجال يجب إثبات ضرر الناتج عن فوات الربح، ويعتبر أن هناك خسارة عندما يمنع التقليد صاحب الحق من إبرام ترخيص أو التنازل عن حقه.

3- العقوبات التي تهدف إلى الوقاية (التدابير الوقائية):

علاوة على العقوبات الردعية يجوز للقاضي اتخاذ جملة من التدابير الوقائية كالغرامة التهديدية والمصادرة وإتلاف الأشياء المقلدة وإعلان الحكم، وتلعب هذه التدابير دورا إيجابيا

[1] ف. زراوي صالح، مرجع سابق، ص 182

[2] Paris, 23 mai 1980, Ann. propr. ind. 1981, p. 185 : « les éléments de la contrefaçon constituent un rapport mineur qui n'a pu être déterminant dans le choix de la clientèle, il y a lieu de réduire l'indemnité demandée à une redevance indemnitaire.. ».

[3] MOUSSERON .(J-M) , op. cit, p 42 « si le brevet n'est pas exploité, le préjudice du breveté se limite souvent à la rémunération qu'il aurait dû demander pour autoriser l'exploitation

[4] ح. بن دريس ، تقليد العلامة التجارية،المرجع السابق ، ص 67.

من الناحية العملية بحيث أنها تثير انتباه الجمهور حول الأفعال التي ارتكبها المحكوم عليه.

الغرامة التهديدية:

الغاية من هذه العقوبة هو تأمين تنفيذ الحكم الذي يقضي بمنع المقلد من مواصلة استغلال الحق الاستئثاري، إذ يصبح هذا الأخير ملزما بدفع مبلغ من المال عن التأخير في تنفيذ الحكم ، وهذه العقوبة المالية لها طابع تهديدي بحيث لا يجوز تنفيذها إلا بعد تصفيتها وهي بذلك تختلف عن التعويض.

المصادرة:

تجمع المصادرة بين خصائص العقوبة وإصلاح الضرر وهي تتخذ في حقوق المؤلف والحقوق المجاورة وكذا الرسوم والنماذج الصناعية طابعا تعويضيا، إذ أن مصادرة الأشياء المقلدة تتحقق لفائدة صاحب الحق[1] مع عدم الإخلال بالتعويضات للطرف المضرور، إلا أنه وفي هذه الحالة يجب أخذ المصادرة بعين الاعتبار في حساب التعويض لأن هذا الأخير يجب أن لا يتجاوز حجم الضرر المرتكب[2].

[1] المادة 159 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة والمادة 24 الفقرة 2 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية .

[2] ح. بن دريس، الحماية لجزائية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، مجلة الحقوق ، كلية الحقوق جامعة تلمسان ، طبعة 2014أفريل 2013 ، العدد15، ص300.

إن الحكم بالمصادرة يعد أمرا جوازيا بالنسبة للرسوم والنماذج الصناعية وكذا التصاميم الشكلية[1]، لأن الأحكام المتعلقة بهما تتضمن عبارة "يمكن أو يجوز" وبالتالي فإن أمر تقريرها يدخل في إختصاص السلطة التقديرية للقاضي، بينما الأمر يختلف في العلامة وكذا حقوق المؤلف والحقوق المجاورة[2]، إذ يعتبر القضاء بها أمرا إجباريا بينما لم تتضمن الأحكام المتعلقة ببراءة الاختراع أو تسمية المنشأ الإشارة إلى هذه العقوبة.

إن المصادرة تعتبر تدبيرا وقائيا وسبب ذلك أنها ترمي إلى منع استمرار التقليد والعودة إليه، وهذا بتصفية مخزون البضائع المقلدة والوسائل المستخدمة في ارتكاب الجريمة ،و تنصب المصادرة على كل الأشياء التي يحوزها المقلد سواء الموضوع المقلد أو الأدوات التي استعملت في التقليد ، تطبق هذه القاعدة على كافة حقوق الملكية الفكرية باستثناء التصاميم الشكلية من حقوق الملكية الصناعية التي تقضي أحكامها بمصادرة الأدوات المقلدة فقط[3].

الإتلاف:

يهدف الإتلاف إلى منع استمرار التقليد وإخفاء آثاره ويطبق الحكم بالإتلاف في التصاميم الشكلية ويعتبر الأمر جوازيا للقاضي لاستخدام عبارة يمكن في النص القانوني، وعلى عكس ذلك يعتبر الإتلاف إلزاميا في العلامة[4].ينصب الإتلاف في التصاميم الشكلية

[1] المادة 24 الفقرة 2 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية والمادة 37 من الأمر رقم 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

[2] المادة 157 الفقرتين 1 و 2 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة وكذا المادة 29 الفقرة 2 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامة .

[3] المادة 37 من الأمر رقم 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية .

[4] المادة 37 من الأمر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية، "يمكن أن تأمر المحكمة في حالة الإدانة بإتلاف المنتوجات محل الجريمة أو...." ،المادة 32 الفقرة 4 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامة "إتلاف الأشياء محل المخالفة"

على المنتوجات محل الجريمة[1]، أما في العلامة فينصب الإتلاف على الأدوات المستعملة لارتكاب الجريمة وإتلاف العلامة المقلدة، كما أن هذه العملية قد تمتد إلى المنتوج المغطى بالعلامة إذا كان متصلا بها[2].

إعلان الحكم:

إضافة إلى العقوبات السابقة لجنحة التقليد يجوز للمحكمة بناء على طلب المدعي أن تأمر بنشر الحكم بالإدانة كاملا أو مجزء في الصحف التي تعينها وبتعليقه في الأماكن التي تحددها مع وضع مصاريف النشر والتعليق على نفقة المحكوم عليه[3]، إن إعلان الحكم يعتبر أمرا جوازيا في التشريع المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، وكذا الرسوم والنماذج الصناعية، وتسمية المنشأ والتصاميم الشكلية، لأن النص المتعلق بهذه الحقوق يستعمل صيغة "يجوز أو يمكن"، ولا يمكن أن تأمر المحكمة بنشر الحكم وتعليقه في أماكن معينة ما لم ينص عليه القانون وعليه فإن هذه العقوبة غير مطبقة على جنحة تقليد العلامة وبراءة الاختراع.

[1] المادة 37 من الأمر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية.

[2] محكمة وهران القسم التجاري 22 نوفمبر 2004 والسابق ذكره "الحكم على المدعي بالتوقف الفوري عن كل إنتاج أو توزيع لمنتجاتها الحاملة لعلامة يسنيا مع إتلاف كل الكميات المخزونة من هذا المنتوج والوثائق التي تحمل هذه العلامة".

[3] المادة 158 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، والمادة 24 الفقرة 10 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، والمادة 30 الفقرة 2 من الأمر 76-65 المتعلق بتسمية المنشأ والمادة 36 الفقرة 2 من الأمر 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية.

الباب الثاني: الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية

إن الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية جاءت حتمية بعد استقرار المبادئ الأساسية لتلك الحماية في التشريعات الوطنية من جهة وللتطور الصناعي والتكنولوجي الذي صاحبه تطور المعاملات التجارية بين الدول، هذا الأمر أدى إلى وضع حد أدنى من القواعد الموحدة التي من شأنها حماية حقوق الملكية الفكرية على الصعيد الدولي.

في مجال الملكية الأدبية والفنية فإن أول إتفاقية دولية عنيت بهذا النوع من الحقوق هي اتفاقية برن المبرمة بتاريخ 9 سبتمبر 1886[1]، وتخضع في تسيرها إلى المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) والتي تعتبر منظمة دولية منبثقة عن هيئة الأمم المتحدة أنشأت بموجب اتفاق ستوكهولم لسنة 1967[2] ، والعضوية فيها مقرونة بانضمام الدولة إلى هيئة الأمم المتحدة.

انضمت الجزائر متأخرة إلى اتفاقية برن وذلك سنة 1997[3]، أنشأت اتفاقية برن اتحاد يسمى اتحاد برن يسهر على حماية حقوق المؤلف على الصعيد الدولي ، وبعد اتفاقية برن أبرمت الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف بجنيف بتاريخ 6 سبتمبر 1952 ودخلت حيز التنفيذ بتاريخ 16 سبتمبر 1955[4] ، أنشأت هذه الاتفاقية تحت إشراف المنظمة العالمية

---

[1] أخضعت الاتفاقية إلى عدت تعديلات كان أول تعديل لها بتاريخ 4 مايو 1896 ثم تلها برلين في 13 نوفمبر 1908 ثم برن في 20 مارس 1914 وعدلت بروما في 14 يوليو 1967، وبباريس في 14 يوليو 1971، و28 سبتمبر 1979.

[2] انضمت اليها الجزائر بموجب الأمر رقم 75–2 المؤرخ في 9 يناير 1975 والمتضمن مصادقة الجزائر على اتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية الموقعة باستوكهولم في 14 يوليو 1967 ج.ر، مؤرخة في 14 فبراير 1975 عدد 13، ص 198

[3] بموجب المرسوم الرئاسي رقم 97–341 لمؤرخ في 13 سبتمبر 1997، والذي يتضمن المصادقة وبتحفظ على اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية المؤرخة في 9 سبتمبر 1886 المتممة والمعدلة، ج.ر مؤرخة في 14 سبتمبر 1997، عدد 61 ص 8.

[4] عدلت في باريس بتاريخ 25 يوليو 1971.

للثقافة والعلوم "اليونسكو"، وتعتبر هذه الأخيرة إحدى الهيئات الدولية المتخصصة والتابعة لهيئة الأمم المتحدة وحتى لا يكون هناك تعارض في الأحكام بالنسبة للدول التي إنضمت إلى الاتفاقيتين نصت اتفاقية جنيف على أنه لا يمكن تطبيق أحكامها على العلاقات الموجودة بين الدول التي انضمت إلى اتحاد برن وأنه لا يمكن للدول المنظمة في هذا الاتحاد الخروج منه والانضمام إلى الاتفاقية العالمية وذلك اعتبارا من أول يناير 1951، يهدف هذا النص إلى عدم تنافس اتفاقية برن مع اتفاقية جنيف، والجدير بالملاحظة أن اتفاقية جنيف تعد أحكامها أقل صرامة من الأحكام المنصوص عليها في اتحاد برن، إلا أن الدولة الجزائرية انضمت إلى الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف سنة 1973[1]، ثم انضمت سنة 1997 إلى اتفاق برن والذي يعتبر أقدم نص دولي يحمي حقوق المؤلف رغم أن هذا الأمر لا يجد ما يبرره سياسيا ولا قانونيا.

على الصعيد العربي تم إبرام الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف بالعراق في نوفمبر 1981 وتعتبر الجزائر أول دولة وافقت عليها والغاية من هذه الاتفاقية هو وضع نظام إقليمي يحمي حق المؤلف في الدول العربية.

إلى جانب الاتفاقيات العامة بشأن حماية حقوق الملكية الأدبية والفنية أبرمت اتفاقيات خاصة بالحقوق المجاورة منها اتفاقية روما للفنانين العازفين واتفاقية جنيف لحماية منتجي التسجيلات السمعية واتفاقية بروكسل بشأن توزيع الإشارات الناقلة للبرامج عن طريق التوابع الصناعية وتسمى أيضا باتفاقية الأقمار الصناعية هذه الاتفاقية لم تنظم إليها الجزائر لحد اليوم رغم أنها تعتبر جد مهمة في مجال الحقوق المجاورة لحقوق المؤلف.

في مجال حقوق الملكية الصناعية اتجهت جهود الدول في نهاية القرن التاسع عشر وأوائل القرن العشرين إلى عقد مؤتمرات دولية يمكن من خلالها إزالة الصعوبات التي

[1] بموجب الأمر رقم 73–26 المؤرخ في 5 يونيو 1973، ج.ر مؤرخة في 3 يوليو 1973، العدد 53، ص 762.

تعترض حماية حقوق الملكية الصناعية دوليا، وأولى هذه الجهود الدولية هي اتفاقية باريس المبرمة في 20 مارس 1883 والتي لحقتها عدة تعديلات[1]، كان آخرها تعديل ستوكهولم في 14 يوليو 1967.

انضمت الجزائر إلى هذه الاتفاقية سنة 1966[2]، وتسهر الاتفاقية على حماية وتنظيم حقوق الملكية الصناعية والتجارية وقمع المنافسة غير المشروعة، وتعمل بها الجزائر كجزء من تشريعها الداخلي منذ عام 1975[3]، وتنقسم النصوص التي ترتكز عليها الاتفاقية إلى ثلاث أقسام رئيسية وهي المعاملة الوطنية، مبدأ المساواة، حق الأفضلية، والقواعد الموحدة،والى جانب إتفاقية باريس أبرمت عدت اتفاقيات خاصة تهدف إلى توسيع حماية حقوق الملكية الصناعية عن طريق الإيداع والتسجيل الدولي لهذه الحقوق ناهيك عن اتفاقيات التصنيف الدولي لحقوق الملكية الصناعية والتي تعتبر إتفاقيات تكميلية لإتفاقية باريس .

إتسم النظام الدولي الجديد بخصائص تعتمد بصفة أساسية على القدرات الاقتصادية التي تسيطر عليها القوة العلمية والتكنولوجية المحتكرة مع السرعة في التغيير أسلوب الإنتاج والمنافسة ، وهذه الخصائص أظهرت وسائل دولية جديدة تناسبها و أوجدت الدول المتقدمة منظمة التجارة العالمية كوسيلة مثلى لتحقيق أهدافها والتي تولدت عن هذه الأخيرة إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس" ، وعليه كيف عالجت هذه

[1] عدلت اتفاقية باريس المبرمة عام 1883 في بروكسل في 14 ديسمبر 1900 و واشنطن في 2 يونيو 1911 ولاهاي في 6 نوفمبر 1925، ولندن في 2 يونيو 1934، ولشبونة في 31 أكتوبر 1958 وآخر تعديل في ستوكهولم في 14 يوليو 1967.

[2] بموجب الأمر رقم 66–48 المؤرخ في 25 فبراير 1966 والمتضمن انضمام الجزائر إلى اتفاقية باريس المؤرخة في20 مارس 1883 والمتعلقة بحماية الملكية الصناعية، ج.ر مؤرخة في 25 فبراير 1966، العدد 16

[3] الأمر رقم 75–2 المؤرخ في 9 يناير 1975 المتضمن المصادقة على اتفاقية باريس المبرمة في 20 مارس 1883 والمعدلة،ج.ر مؤرخة في 4 فبراير 1975 ،العدد 1، ص 154

الاتفاقية حقوق الملكية الفكرية على المستوى الدولي في إطار النظام التجاري الدولي الجديد ؟.

بجانب الاتفاقيات السابقة تلعب المنظمات الدولية والإقليمية والهيئات المحلية المتخصصة في مجال الملكية الفكرية والتي تم إنشاؤها إستجابة لمتطلبات الحماية الدولية دورا فاعلا في تكريس حماية هذه الحقوق، وعليه سنتناول في موضوع الحماية الدولية أهم المبادئ العامة التي تساهم في تكريس حماية حقوق الملكية الفكرية دوليا في الفصل الأول أما الفصل الثاني فنخصصه لأحكام الاتفاقيات خاصة وإلى دور المنظمات الدولية والإقليمية والهيئات المحلية في حماية حقوق الملكية الفكرية .

الفصل الأول: الحماية الدولية وفقا للاتفاقيات الأساسية المبرمة في مجال الملكية الفكرية

إن أهمية حقوق الملكية الفكرية جعلت مسألة تنظيم أحكامها وحمايتها ليست حكرا على التشريعات الوطنية لأنه ووفقا لهذه الأخيرة فإن أثارها تقتصر على إقليم الدولة تبعا لمبدأ إقليمية القوانين من جهة ومبدأ سيادة الدولة من جهة ثانية ، ولأن طبيعة حقوق الملكية الفكرية لا تقف عند الحدود الإقليمية لدولة المنشأ ، ومن أجل حماية حقوق الملكية الفكرية خارج دولة المنشأ أبرمت الاتفاقيات السالفة الذكر ومن أهم المبادئ العامة التي جاءت بها هذه الاتفاقيات وتهدف إلى تكريس حماية حقوق الملكية الفكرية دوليا هو مبدأ المعاملة الوطنية والذي يقضي كقاعدة عامة بلزوم معاملة الوطنيين و الأجانب على قدم المساواة في شؤون حماية حقوق الملكية الفكرية ، ولأن هذه الحماية تتسع وتضيق حسب الإجراءات المتبعة لإكتساب الحق فإن ثاني مبدأ يتعلق بالإجراءات الشكلية لتقري حماية حقوق الملكية الفكرية .

المبحث الأول : المبادئ العامة لتكريس حماية حقوق الملكية الفكرية دوليا

إن معيار الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية يقوم على أساس مبدأ المعاملة الوطنية أين يعامل الأجنبي معاملة الوطني من حيث الحقوق التي تمنحها الدولة لمواطنيها كما يتحمل نقس الواجبات والالتزامات التي يتحملها المواطنين ،هذا المبدأ جاءت به أهم الاتفاقيات المبرمة في مجال الملكية الفكرية وأهمها إتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية واتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية والتجارية و إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس" .

وعليه سنتناول في هذا المبحث مضمون مبدأ المعاملة الوطنية وشروط تطبيقه في كل من إتفاقية برن وباريس في المطلب الأول ،أما المطلب الثاني فنخصصه إلى موقف إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس من مبدأ المعاملة الوطنية بإعتبارها إتفاقية حديثة نسبيا في مجال الملكية الفكرية هذا من جهة ومن جهة ثانية لتسليط الضوء على حقوق الملكية الفكرية في إطار منظمة التجارة العالمية بإعتبار أن إتفاقية تريبس هي إحدى الاتفاقيات المنبثقة عن هذه المنظمة.

المطلب الأول : مبدأ المعاملة الوطنية

تعتبر إتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية المبرمة سنة1886 ،وكذا إتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية المبرمة سنة 1883 من ركائز الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية بشقيها الأدبية والفنية وحقوق الملكية الصناعية والتجارية ، ولأن كل نوع من هده الحقوق يختلف عن النوع الأخر من حيث المميزات والخصائص انفردت كل إتفاقية من الاتفاقيات السابقة بقواعد حماية تتماشى والحقوق التي تحميها ، إلا أن جوهر الحماية الدولية يقوم على أساس مبدأ المعاملة الوطنية أين يعامل رعايا الدول المتعاقدة نفس معاملة المواطنين فإن مضمون هذا المبدأ يطبق في كلتا الاتفاقيتين وفق

شروط وضوابط تقتضيها خصوصية الحقوق المحمية ، وعليه سنبين مضمون مبدأ المعاملة الوطنية وشروط تطبيقه في كل من إتفاقية برن وإتفاقية باريس.

الفرع الأول: مضمون مبدأ المعاملة الوطنية وفقا لإتفاقية برن وباريس

أ-مضمون مبدأ المعاملة الوطنية وفقا لاتفاقية برن

تضمنت اتفاقية برن لسنة 1886 وعلى غرار اتفاقية جنيف العالمية لحقوق المؤلف لسنة 1952 أهم مبدأ ترتكز عليه الحماية الدولية وهو مبدأ تشبيه رعايا الدول الأعضاء بالجماعة الوطنية وهو نفسه مبدأ المعاملة الوطنية الذي نجده في اتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية لعام 1883، واتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تربس" لسنة 1994.

بمقتضى مبدأ تشبيه رعايا الاتحاد بالجماعة الوطنية فإنه "يتمتع المؤلفون في دول الاتحاد غير دولة منشأ المصنف بالحقوق التي تخولها قوانين تلك الدول حاليا أو قد تخولها مستقبلا لرعاياها بالإضافة إلى الحقوق المقررة بصفة خاصة في هذه الاتفاقية وذلاك بالنسبة للمصنفات التي يتمتعون على أساسها بالحماية بمقتضى هذه الاتفاقية"[1].ونفس الحكم أخذت به اتفاقية جنيف إذ نصت على أنه يتمتع رعايا الدول المتعاقدة في أراضي الدول الموقعة على نفس الحماية[2].

والجدير بالملاحظة أن مبدأ المعاملة الوطنية الذي جاءت به اتفاقية جنيف ما هو إلا تكرار لما جاءت به اتفاقية برن، ووفقا لهذا المبدأ تتقرر الحماية للمؤلفين في الدول الأعضاء غير دولة منشأ المصنف بذات الحقوق التي تخولها قوانين تلك الدول حاليا أو مستقبلا لرعاياها بالإضافة إلى الحقوق المقررة في الاتفاقيتين.

[1] المادة 5 الفقرة 01 من اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية .

[2] المادة 2 من اتفاقية جنيف العالمية بشأن حماية حقوق المؤلف.

يخلق مبدأ المعاملة الوطنية إشكالية معيار تقرير الحماية في الدول المتعاقدة وهل نأخذ بمعيار مكان نشر المصنف لأول مرة أو بمعيار جنسية المؤلف؟.

بالرجوع إلى أحكام اتفاقية برن فإن هذه الأخيرة أخذت بالمعيارين معا ، وعليه يعتبر من رعايا الدول المتعاقدة المؤلفين الذين يتحدد انتمائهم إلى هذه الدول عن طريق الجنسية أولهم محل إقامة معتاد، كما أخذت ذات الاتفاقية بمعيار نشر المصنف لأول مرة[1] في أية دولة من الدول المتعاقدة أو في آن واحد في دولة من دول الاتحاد ودولة من غير الدول الأعضاء، وذلك في خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشره لأول مرة.

ويقصد بنشر المصنف هو النشر الذي يتم بموافقة مؤلف المصنف أيا كانت وسيلة عمل النسخ بشرط أن يكون هذا النسخ قد جاء على نحو يفي بالاحتياجات المعقولة للجمهور مع مراعاة طبيعة المصنف، و لا يعد نشرا تمثيل مصنف مسرحي أو مصنف مسرحي موسيقي أو سينمائي أو أداء مصنف موسيقي والقراءة العلنية لمصنف أدبي أو النقل السلكي أو إذاعة المصنفات الأدبية أو الفنية وعرض مصنف فني وتنفيذ مصنف معماري[2].

نظرا للطبيعة الاستثنائية لبعض المصنفات ونخص بالذكر المصنفات السينمائية والمعمارية ومصنفات الفنون التخطيطية فإنه تتقرر حماية مؤلفي المصنفات السينمائية التي يكون مقر منتجها أو محل إقامته المعتاد في إحدى الدول الأعضاء، ومؤلفي المصنفات المعمارية المقامة في إحدى دول الاتحاد أو المصنفات الفنية الأخرى الداخلة في مبنى أو إنشاء آخر كائن في إحدى دول الاتحاد[3].

[1] المادة 3 الفقرة (أ،1،2) من اتفاقية برن.

[2] المادة 3 الفقرة (ب،2،3) من اتفاقية برن.

[3] المادة 4 من اتفاقية برن.

وعليه ووفقا لما سبق ذكره فإنه إذا كان المؤلف من رعايا إحدى الدول المتعاقدة تكون جميع أعماله محمية بموجب إتفاقية برن سواء كانت منشورة أو غير منشورة، وإذا كان المصنف قد نشر للمرة الأولى في دولة عضو في الاتفاقية لا يطبق مبدأ التشبيه إذا كان المؤلف لا ينتمي لرعايا الدول الأعضاء، وعليه فالتشبيه لا يشمل سوى الأعمال التي يكون قد نشرها هذا المؤلف للمرة الأولى في إحدى الدول المتعاقدة أو في نفس الوقت في إحدى الدول الأعضاء وفي دولة أخرى غير عضو وبالتالي فلا تكون مشمولة بالحماية الأعمال غير المنشورة للمؤلفين الذين لا ينتمون إلى الدول الأعضاء في الاتفاقية[1].

إن مفهوم النشر الذي جاءت به إتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية يختلف عن مفهوم النشر الذي جاءت به إتفاقية جنيف العالمية لحقوق المؤلف ، إذ يقصد بالأعمال المنشورة وفقا لإتفاقية برن هي تلك الأعمال التي نشرت بموافقة المؤلف ومهما كانت طريقة النسخ شريطة أن تكون كافية لوضع هذه الأعمال بتصرف الجمهور، و لا يعتبر نشرا عملية أداء عمل أوعملية تنفيذ لفن موسيقي أو إلقاء عمل أدبي أمام الجمهور أو عملية نقل بالراديو لأعمال أدبية أو فنية، أو عملية عرض لأثر فني أو عملية إنشاء أثر معماري[2].

أما مفهوم النشر الذي يجري عمله في نفس الوقت فإن إتفاقية برن ا نصت على أنه يعتبر النشر في نفس الوقت في عدد من الدول كل عمل يكون قد ظهر في دولة من دول الاتحاد أو دول أخرى في مهلة ثلاثين يوما من تاريخ النشر الأول[3]، وفقا لهذا الحكم يجب تحديد بلد المنشأ أو بلد الأصل الذي يستفيد من أحكام الاتفاقية.

---

[1] ن. مغبغب، الملكية الأدبية والفنية، المرجع السابق، ص 345.

[2] المادة 3 الفقرة (ب،2،3) من اتفاقية برن.

[3] المادة 3 الفقرة 4 من اتفاقية برن .

وفقا لأحكام إتفاقية برن تعتبر بلد المنشأ بالنسبة للأعمال المنشورة للمرة الأولى في إحدى الدول المتعاقدة، وعليه فالدولة التي يتم فيها نشر العمل للمرة الأولى هي بلد المنشأ إلا أنه إذا تم نشر العمل في عدد من هذه الدول فإن الدولة التي تعتبر بلد الأصل أو المنشأ هي الدولة التي تمنح الحد الأدنى للحماية المنصوص عليها في الاتفاقية.

أما بالنسبة للأعمال التي تنشر في نفس الوقت في دولة أجنبية عن اتحاد برن وفي دولة من الدول الأعضاء فإن الدولة الأخيرة هي التي تعتبر بمثابة دولة المنشأ.

بالنسبة للأعمال غير المنشورة والأعمال المنشورة للمرة الأولى في دولة أجنبية عن الاتحاد ومن دون القيام بعملية نشر مزدوجة في إحدى دول المعاهدة فإن بلد المنشأ هي الدولة التي ينتمي إليها هذا المؤلف ، وتبعا لهذا فإن الحماية المقررة لدولة المنشأ تكون مضمونة بالتشريعات الوطنية، إلا أن هذه الحماية ترد عليها استثناء يتمثل في حالة ما إذا نشر المؤلف عمله لأول مرة في إحدى دول الاتفاقية ومن دون أن يكون منتميا لإحدى رعاياها ولا يقيم فيها بصورة عادية يستفيد من الحماية وذلك بالرغم من تشريعات وطنه الأصلي التي لا تمنح الحماية وتقيم تميز بين مواطنيها والأجانب فيما يخص أعمالهم[1].

أما إتفاقية جنيف العالمية لحماية حقوق المؤلف فإن مفهوم النشر فيها مغاير ومخالف لمفهوم النشر الذي جاءت به إتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية ، إذ يقصد بالنشر وفقا لإتفاقية جنيف هو النقل بشكل مادي وعرض نسخ المؤلفات على الجمهور ويسمح هذا النقل بقراءة هذه المؤلفات أو أخذ معلومات عنها بصريا[2]، وعليه

[1] المادة 30 و المادة 5 من اتفاقية برن.

[2] المادة 6 من الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف بجنيف، أيضا ن. مغبغب ، الملكية الأدبية والفنية ، المرجع السابق ، ص348

فمفهوم النشر هنا هو أقل اتساعا مما هو عليه الحال بالنسبة لاتفاقية برن، لأن تسجيل الفونوغرام لا يدخل في إطار النشر وفقا لاتفاقية جنيف بينما يدخل في إطار اتفاقية برن[1].

تميز اتفاقية جنيف شأنها شأن اتفاقية برن بين الأعمال المنشورة والأعمال غير المنشورة وتبعا لذلك تعتبر الأعمال غير المنشورة العائدة للمؤلفين الأجانب بمثابة أعمال المؤلفين الوطنيين للدول المرتبطة بالمعاهدة، ولاعتباره كذلك يجب أن يكون المؤلف من رعايا أية دولة عضو في الاتفاقية أو أن يكون له مركز إقامة فيها.

وإذا كان مؤلف العمل المنشور تابع لدولة غير عضو في الاتفاقية فإن عمله يكون محميا بقواعد المعاهدات إلا إذا كان نشر العمل الأول قد حصل في إقليم إحدى الدول المرتبطة بالمعاهدة، أما إذا كان المؤلف من رعايا إحدى الدول المتعاقدة فمن البديهي هنا أن تخضع أعماله للحماية بموجب هذه الاتفاقية[2]، هذا المبدأ تم الأخذ به في مراجعة إتفاقية برن في باريس سنة 1971.

إن مبدأ المعاملة الوطنية يطبق في إطار احترام التشريعات الداخلية للدول الأعضاء وعليه يجوز لهذه الدول أن تترجم سيادتها بإبرام اتفاقيات ثنائية بما يخدم مصالح مواطنيها وفي هذا المجال يسود مبدأ المعاملة بالمثل إذ يعامل الأجنبي معاملة المواطن بين الدولتين المتعاقدتين هذا الأمر لا يخلق أي إشكال لاتفاقية برن إذا كانت الدولتين المتعاقدتين من الدول الأعضاء في اتحاد برن

أما إذا لم تكن إحدى الدول كذلك فإن اتفاقية برن نصت على أنه وبالنسبة لمؤلفوا المصنفات الذين لا يتمتعون بجنسية إحدى الدول الأعضاء بالاتحاد أو يقيموا بها إقامة

[1] COLOMBET. (C) , op. cit , p 459 : « Un enregistrement phonographique ne sera pas considéré comme une publication on ne peut pas lire les sillons ni prendre connaissance, virtuellement d'un disque ».

[2] ن.مغبغب، الملكية الأدبية والفنية، المرجع السابق، ص 350.

معتادة فإن تطبيق مبدأ المعاملة بالمثل يكون في حدود الحماية المقررة لحقوقهم، وتبعا لذلك فإنه على الدول الأعضاء في اتحاد برن أن تضع قيودا على حماية حقوق المؤلفين تقيد بها حماية المصنفات الخاصة بالمؤلفين من رعايا الدول غير الأعضاء متى كانت هذه الدول الأخيرة لا تقرر الحماية الكافية لمصنفات المؤلفين من رعاياها، وذلك بدون الإضرار بالحقوق المقررة لمصنفات التي تم نشرها قبل وضع هذا القيد موضع التنفيذ[1].

يطبق مبدأ المعاملة الوطنية على المصنفات المحمية بموجب التشريعات الوطنية إذ يخضع رعايا الدول المتعاقدة إلى القوانين التي تقرها التشريعات الوطنية سواء ما تعلق منها بالحماية الموضوعية أو الحماية الإجرائية، وبالتالي فإن التشريعات الداخلية تحدد الأعمال المشمولة بالحماية والحقوق محل الحماية والمستفيدون من هذه الحماية، ومدة هذه الحماية وكذا وسائل الطعن المقررة لحق المؤلف شريطة احترام الدول الأعضاء للحدود الدنيا للحماية المقررة في اتفاقية برن وجنيف على حد سواء[2].

يندرج ضمن المصنفات المحمية وفقا لاتفاقية برن "كل إنتاج في المجال الأدبي والعلمي والفني أي كانت طريقة أو شكل التعبير عنه..." و أتبعت الاتفاقية هذا التعريف بأمثلة عن المصنفات المحمية إلا أنها تركت للتشريع الوطني تحديد هذه المصنفات، وفي هذا المجال فالمشرع الجزائري أعطى قائمة للأعمال المحمية مسرودة على سبيل المثال في المادة 4 من الأمر 03-05 السالف الذكر[3]

تجدر الإشارة إلى أن اتفاقية برن استثنت مجرد الأفكار التي لا تتخذ شكلا ماديا معينا من الحماية[4] ، كما أعطت للدول حرية إخضاع النصوص الرسمية ذات الطبيعة

[1] المادة 6 الفقرة 1 و 2 من اتفاقية برن.

[2] المادة 5 الفقرة 2 من اتفاقية برن .

[3] ورد شرح الأعمال المشمولة بالحماية في الفصل الأول من الباب الأول من هذه الأطروحة.

[4] المادة 2 الفقرة 2 من اتفاقية برن.

التشريعية والإدارية أو القضائية وكذا الترجمة الرسمية للحماية القانونية وفقا لتشريعاتها الوطنية ، بالرجوع للمشرع الجزائري فإنه استثنى هذه الأعمال من الحماية المقررة لحقوق المؤلف[1]، وهذا أمر بديهي لأن مثل هذه النصوص لا تحمل ميزة الابتكار والإبداع الموجودة في الأعمال الأدبية والعلمية السالفة الذكر، إلى جانب المصنفات الأصلية فإنه يخضع تطبيق مبدأ المعاملة الوطنية على المصنفات المشتقة من الأصل[2]، مع تقرير حقوقا مادية وأخرى معنوية للمؤلفين على مصنفاتهم[3].

في إتفاقية جنيف العالمية لحقوق المؤلف جاء تعداد الأعمال المشمولة بالحماية أقل من التعداد الوارد في إتفاقية برن[4].

في الأخير يجب التذكير أن اتفاقية جنيف العالمية لحقوق المؤلف وخوفا من إقدام بعض الدول إلى إلغاء انضمامها إلى اتفاقية برن والانضمام إليها باعتبارها أقل صرامة من اتفاق برن نصت على بعض الأحكام للمحافظة على اتفاقية برن إذ نصت على أنه لا تطبق الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف الموقعة بجنيف سنة 1952 في العلاقات بين الدول المرتبطة بمعاهدة برن، وبالتالي إذا انضمت إحدى الدول إلى الاتفاقية فإن اتفاقية برن وحدها تطبق[5]، كما نصت الاتفاقية على أنه لا يجوز لأي دولة عضو في اتفاقية برن قبل تاريخ الأول من كانون الثاني 1951 ترك هذه الاتفاقية والانضمام إلى اتفاقية جنيف و يعتبر هذا النص بمثابة مبدأ لحمايتها وعليه فلا يجوز مخالفة هذا المبدأ تحت طائلة فقدان

[1] المادة 11 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2] المادة 2 الفقرة 3 من اتفاقية برن.

[3] المادة 6 الفقرة الأولى والمادة 11 الفقرتين 1 و 2 من اتفاقية برن .

[4] المادة 4 مكرر من اتفاقية جنيف العالمية لحقوق المؤلف.

[5] المادة 17 من اتفاقية جنيف العالمية لحقوق المؤلف.

الحق بالحماية سواء بموجب اتفاقية برن أو اتفاقية جنيف، ومن ثمة فإن الدول المنظمة إلى اتفاقية برن لن يكون بوسعها التملص من تطبيق أحكام هذه الاتفاقية[1].

هذا النص يؤدي إلى استنتاج موقف المشرع الجزائري في انضمامه أولا إلى اتفاقية جنيف العالمية لحقوق المؤلف المبرمة سنة 1952 والتي تعتبر أقل صرامة من اتفاقية برن التي أبرمت سنة 1886 والتي لم تنظم إليها الجزائر إلا سنة 1997.

الجزائر بعد استقلالها كانت دولة فتية في كل المجالات وليس بإمكانها إعطاء حماية ترقى لمستوى ما جاءت به اتفاقية برن ولما كان عليها توفير حماية لمؤلفيها خارج إقليمها وقعت على اتفاقية جنيف أولا فهذه الاتفاقية توفر حماية دولية لحقوق المؤلف حتى ولو كانت أقل من تلك التي توفرها اتفاقية برن هذا من جهة ومن جهة ثانية نص اتفاقية جنيف السابق ذكره والذي يقضي بأن الدولة التي تكون موقعة على الاتفاقيتين معا فإن اتفاق برن هو الذي يسري عليها ويعتبر معدلا لتشريعاتها على هذا الأساس لم تنظم الجزائر إلا مؤخرا لاتفاق برن كما أن هذا الأمر يعكس مسار حماية حقوق المؤلف منذ الاستقلال إلى يومنا هذا.

ب- مضمون مبدأ المعاملة الوطنية وفقا لاتفاقية باريس

إن طبيعة حقوق الملكية الصناعية تقتضي حمايتها دوليا حتى يكن لمن يتمتع بها الاستفادة من الحقوق التي تترتب عليها خارج إقليم الدولة وفي هذا المجال اتجهت جهود الدول في نهاية القرن التاسع عشر وأوائل القرن العشرين إلى عقد مؤتمرات دولية يمكن من خلالها إزالة الصعوبات التي تعترض حماية حقوق الملكية الصناعية دوليا. وأولى هذه

[1] ن. مغبغب، الملكية الأدبية والفنية، المرجع السابق، ص 349.

الجهود الدولية هي اتفاقية باريس المبرمة في 20 مارس 1883 والتي لحقتها عدة تعديلات[1]، كان آخرها تعديل ستوكهولم في 14 يوليو 1967.[2]

انضمت الجزائر إلى هذه الاتفاقية سنة 1966[3]، وتسهر إتفاقية باريس على حماية وتنظيم حقوق الملكية الصناعية والتجارية وقمع المنافسة غير المشروعة، وتعمل بها الجزائر كجزء من تشريعها الداخلي منذ عام 1975[4] . تنقسم النصوص التي ارتكزت عليها إتفاقية باريس إلى ثلاث أقسام رئيسية وهي المعاملة الوطنية، مبدأ المساواة، حق الأفضلية، والقواعد الموحدة.

إن القوانين الداخلية للدول تكفل حماية فعالة ورادعة لأصحاب حقوق الملكية الصناعية والتجارية، إلا أن هذه الحماية مقيدة في إقليم الدولة ولا تتعدى حدود هذا الإقليم وعليه يثار الإشكال حول الضمانات التي توفر لصاحب حقوق الملكية الصناعية في حالة استثماره لهذه الحقوق واستغلالها خارج بلده الأصلي على هذا الأساس تضمنت اتفاقية باريس في إحدى أهم المبادئ التي جاءت بها مبدأ المعاملة الوطنية ويسمى أيضا مبدأ المساواة أو مبدأ تشبيه رعايا الاتحاد بالمواطنين.

---

[1] عدلت اتفاقية باريس المبرمة عام 1883 في بروكسل في 14 ديسمبر 1900 و واشنطن في 2 يونيو 1911 ولاهاي في 6 نوفمبر 1925، ولندن في 2 يونيو 1934، ولشبونة في 31 أكتوبر 1958 وآخر تعديل في ستوكهولم في 14 يوليو 1967.

[2] ح. بن دريس ، مبدأ المعاملة الوطنية ودوره في حماية حقوق الملكية الصناعية دوليا ، كلية الحقوق ، جامعة سعد دحلب ،البليدة ، طبعة أفريل 2013 ، العدد 3 ، ص 98.

[3] بموجب الأمر رقم 66–48 المؤرخ في 25 فبراير 1966 والمتضمن انضمام الجزائر إلى اتفاقية باريس المؤرخة في20 مارس 1883 والمتعلقة بحماية الملكية الصناعية، ج.ر مؤرخة في 25 فبراير 1966، العدد 16.

[4] الأمر رقم 75–2 المؤرخ في 9 يناير 1975 المتضمن المصادقة على اتفاقية باريس المبرمة في 20 مارس 1883 والمعدلة،ج.ر مؤرخة في 4 فبراير 1975نالعدد 1à،ص 154.

نصت المادة الثانية من اتفاقية باريس السالفة الذكر على أنه "يتمتع رعايا كل دولة من دول الاتحاد[1] في جميع دول الاتحاد الأخرى، بالنسبة لحقوق الملكية الصناعية بالمزايا التي تمنحها حاليا أو قد تمنحها مستقبلا قوانين تلك الدول للمواطنين وبدون الإخلال بالحقوق الخاصة المنصوص عليها في هذه الاتفاقية" ، تكرس هذه المادة مبدأ المساواة بين رعايا الاتحاد والمواطنين بمعنى توفير الحماية للأجانب الذين ينتمون إلى إحدى دول الاتحاد بالنظر إلى باقي الدول الأخرى من نفس الاتحاد وهذه الحماية هي نفسها الحماية المقررة للمواطنين.

إن مبدأ المعاملة الوطنية يفرض على دول الاتحاد أن توفر لرعايا الاتحاد المساواة بين مواطنيها من حيث شروط الحماية وبالتالي فإن قانون الدولة المطلوب فيها الحصول على حق من حقوق الملكية الصناعية ، براءات اختراع كانت أو رسم أو نموذج أو علامة أو اسم تجاري هو الذي يحدد الشروط الشكلية والموضوعية الواجب توافرها كالإيداع والتسجيل ومدة الحماية فهذه الشروط تبقى موحدة وتطبق على رعايا الاتحاد إذ لا يستثنى رعايا الاتحاد بتطبيق قوانين خاصة بشأن استغلال واستثمار حقوق الملكية الصناعية في إحدى دول الاتحاد.

وفقا لمبدأ المعاملة الوطنية بتمتع رعايا الاتحاد بجميع المزايا التي تمنحها حاليا أو مستقبلا قوانين تلك الدولة لمواطنيها[2].وعليه يشمل مبدأ المعاملة الوطنية إضافة إلى ما سبق طرق الطعن والدعاوى القضائية، إذ يحق للمستفدين من اتفاقية باريس وعند قيامهم بتسجيل حق من حقوق الملكية الصناعية في الطعن ضد القرارات الإدارية المخالفة

[1] بموجب إتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية أنشأ إتحاد دولي لتطبيق نصوص هذه الاتفاقية يسمى بإتحاد باريس يعمل تحت إشراف المنظمة العالمية للملكية الفكرية "الويبو"

[2] المادة 2 الفقرة الأولى من الاتفاقية باريس للحماية الملكية الصناعية "يتمتع رعايا كل دولة.... بالمزايا التي تمنحها.... قوانين تلك الدولة للمواطنين وذلك دون الإخلال بالحقوق المنصوص عليها بصفة خاصة في هذه الاتفاقية".

لمصلحتهم، ووضع حد للاعتداءات التي يتعرضون إليها باستعمال نفس الوسائل المقررة للمواطنين.

إن النصوص القانونية الوطنية هي التي تطبق على طالب الحماية مواطنا كان أو من رعايا الاتحاد لأن مبدأ المعاملة الوطنية يتحقق مع احترام استقلالية تشريع كل دولة إلا أنه وفي حالة وجود تعارض بين النص القانوني الداخلي وأحكام إتفاقية باريس فتطبق هذه الأخيرة باعتبارها معدلة للقوانين الداخلية ما لم تكن الدول المصادقة على الاتفاقية قد أبدت تحفظا فيما يخص بعض أحكام الاتفاقية[1].

يستثنى من تطبيق مبدأ المعاملة الوطنية النواحي الإجرائية، إذ يحق لكل دولة من دول إتحاد باريس أن تحتفظ بأحكام تشريعاتها المتعلقة بالإجراءات القضائية والإدارية والاختصاص وكذلك بتعيين وكيل أو تحديد محل مختار[2].

إن اتفاقية باريس أجازت للدول المتعاقدة أن تحتفظ لنفسها بتنظيم المواضيع المتعلقة بالملكية الصناعية، وعليه يجوز لها أن تبرم اتفاقيات ثنائية فيما بينها شريطة عدم تعارض أحكام الاتفاقية الثنائية التي تنظمها مع أحكام الاتفاقية ، وفي هذا المجال يرى بعض الفقه بأن مبدأ المعاملة بالمثل الذي يلعب دورا بارزا ومهما في الاتفاقيات الدولية بصفة عامة والثنائية بصفة خاصة والذي تسعى فيه كل دولة لتحقيق مصالح خاصة ومتبادلة إذ يعامل الأجنبي على أساسها معاملة المواطن في إحدى الدول المتعاقدة شريطة أن تمنح دولته نفس المعاملة لمواطني تلك الدولة، فهذا الأمر لا يتوافق مع القانون الاتحادي (اتحاد باريس) الذي يظهر كقانون مشترك يوحد ويوفق بين التشريعات ويحكم إقليم فعلي بتكون من الدول

[1] ط. زروتي، القانون الدولي للملكية الصناعية، تحليل ووثائق، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2004، ص 47.

[2] CHERCHOUR .(M) , op. cit, p 45.

الأعضاء[1]، وتبعا لذلك فإن مبدأ المعاملة بالمثل يتعارض مع غاية الاتحاد لأن هذا المبدأ مبني على التميز والتفرقة بين الدول على هذا الأساس قضت اتفاقية باريس بعدم تعارض الاتفاقيات الثنائية مع أحكامها[2]، وهو نفس الحكم الذي قضت به إتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية كما سلف ذكر ذلك.

بالرجوع إلى القوانين الجزائرية المتعلقة بالملكية الصناعية لا تتضمن أحكاما تقضي بالتميز بين المواطنين ورعايا إتحاد باريس في شروط تسجيل الحق أو مدة احتكاره أو فرض التزامات إضافية على الأجانب بإعتبارها عضو في هذا الاتحاد، إلا أن الاستثناء الوحيد الذي نجده في القوانين الجزائرية ويميز بين رعايا الاتحاد والمواطنين الجزائريين يتمثل في ضرورة أن يمثل الأجانب والأشخاص المقيمين في الخارج وكيل جزائري[3].

إن كل دولة من الدول الأطراف في اتفاقية باريس عليها أن تمنح مواطني الدول الأعضاء الأخرى المزايا نفسها التي تمنحها لمواطنيها. ويجب أن تمنح المعاملة الوطنية لمواطني الدول غير الأعضاء في اتفاقية باريس إذا كانوا مقيمين في بلد عضو أو كان لهم في هذا البلد منشآت صناعية أو تجارية حقيقية وفعالة.

وعليه فإن استفادة رعايا أحد الدول الأعضاء في اتفاقية باريس من مبدأ المعاملة الوطنية مرهون باحترام شرطين يتمثل الأول بمراعاة جميع الشروط التي تفرضها الدولة على مواطنيها لتتمتع بالحماية، ويتمثل الشرط الثاني بضرورة انتماء الشخص المطلوب حمايتها إلى دولة من دول الاتحاد.

---

[1] PLAISANT .(R) et JAK. (F), cité in jurixl, .com Annexes concurrence déloyale 1952, fax XIII, p 13 « la convention d'union institue un droit commun, qui se superpose aux législations internes et qui régit une sorte de territoire fictif constitué par les Etats adhérents ».

[2] تنص المادة 19 من اتفاقية باريس على أنه: "من المتفق عليه أن تحتفظ دول الاتحاد لنفسها بالحق في أن تبرم على انفراد فيما بينها اتفاقات خاصة لحماية الملكية الصناعية طالما أن هذه الاتفاقات لا تتعارض مع أحكام هذه الاتفاقية" .

[3] المادة 20 من الأمر رقم 03-07المتعلق ببراءة الاختراع ، والمادة 13الفقرة 2 والمادة 8 من الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية ، والمادة 6 من الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسمية المنشأ .

إن المطالبة بالحماية في الدول الأعضاء في اتفاقية باريس يشترط لذلك استكمال رعايا الاتحاد كافة الشروط التي تضعها الدولة لتقرير الحماية لمواطنيها، ومع ذلك لا يجوز أن تفرض على مواطني الدول الأعضاء شروطا مثل الإقامة أو وجود منشأة في البلد الذي تطلب فيه الحماية من أجل التمتع بحق من حقوق الملكية الصناعية[1].

في هذا المجال قضت محكمة النقض الفرنسية في قضية "OMEGA" التي طرح فيها التساؤل حول مدى صحة الإبداع الذي أقامته شركة سويسرية لعلامة في فرنسا ومن دون أن يكون لها مؤسسة فيها أو إجراء إيداع لعلامتها في دولتها الأصلية، ولقد قضت المحكمة "بأن التسجيل الذي تم في فرنسا يحكمه من حيث صحته واتساعه الأحكام التشريعية الخاصة بالدولة التي تحقق فيها"[2].

يعتبر مبدأ المعاملة الوطنية واحد من ركائز نظام الحماية الدولية المؤسسة بناء على اتفاقية باريس، فهذا المبدأ لا يضمن للأجانب الحق في الحماية فحسب وإنما يضمن لهم أيضا أن لا يتعرضوا لأي تميز، ويتقرر هذا المبدأ لصالح مواطني مختلف دول الاتحاد والذين يتحدد انتمائهم على عنصر واحد وهو الجنسية وعليه فإن كل شخص يحمل جنسية دولة طرف في الاتحاد يعد بحكم القانون من رعايا هذا الاتحاد مع إعفائه من تبرير أي شروط متعلقة بالموطن[3].

وعليه تطبق قاعدة المعاملة الوطنية في المقام الأول على مواطني الدول الأعضاء وتشمل عبارة مواطن كل من الأشخاص الطبيعيين والهيئات القانونية.

فبالنسبة إلى الهيئات القانونية فإنه قد يكون من الصعب تحديد صفتها كمواطن في بلد معين ولا تمنح القوانين الوطنية المختلفة صفة المواطنة على هذه الصورة للكيانات

[1] المادة 2 الفقرة 2 من اتفاقية باريس.

[2] Paris, 14 mars 1953, cité par HAROUN .(A) , op. cit, p 309.

[3] ن. لوراد، المرجع السابق، ص 210.

القانونية فلا شك بالطبع أن المنشآت المنشأة بموجب القانون العام تعتبر من مواطني الدولة العضو المعني أما الكيانات القانونية التي أنشأت بموجب القانون الخاص لإحدى الدول الأعضاء فتعتبر عادة من مواطني هذه الدولة وإذا كان مقرها الرئيسي الفعلي في دولة عضو أخرى فإن من الممكن اعتبارها من مواطني الدولة التي يكون فيها المقر الرئيسي كذلك[1].

يمتد تطبيق مبدأ المعاملة الوطنية المشار إليه سابقا ليشمل مواطني الدول غير الأعضاء كذلك شريطة أن يكونوا مقيمين في إحدى الدول الأعضاء أو تكون لهم على أراضيها منشأة صناعية أو تجارية[2].

لا يقصد بمصطلح "المقيم" بأنه يتطلب الإقامة بالمعنى القانوني للكلمة، إذ يعتبر الشخص مقيما أيضا وفقا لما جاءت به المادة الثالثة من اتفاقية باريس إذا كان يعيش في مكان معين بصورة دائمة أو متقطعة ولكن دون مسكن قانوني فيه، وعليه فإن مجرد وجود مسكن وهو يختلف عن محل الإقامة القانوني يعتبر كافيا ، أما الكيانات القانونية فتعتبر مقيمة في مكان مقرها الرئيسي الفعلي أما إذا لم يكن هناك إقامة فيمكن أن توجد منشأة صناعية أو تجارية تعطي الشخص حقا في المعاملة الوطنية.

إن مفهوم المنشأة الصناعية أو التجارية داخل بلد عضو ويملكها مواطن من إحدى الدول غير الأعضاء يجب أن تكون هذه المنشأة حقيقية وفعالة غير صورية أي يجب أن

[1] خ. محمد كدفور المهيري، الحماية القانونية للملكية الصناعية، حماية العلامات التجارية في دولة الإمارات العربية المتحدة في ضوء الاتفاقيات الدولية وأحكام القضاء، رسالة دكتوراه في القانونين كلية الحقوق جامعة الإسكندرية سنة 2006، ص355 .

[2] المادة 3 من اتفاقية باريس.

يوجد نشاط فعلي صناعي أو تجاري ولا يعتبر كافيا مجرد صندوق للبريد أو استئجار مكتب صغير دون نشاط حقيقي[1].

الفرع الثاني : موقف اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس" من مبدأ المعاملة الوطنية

تأسست اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبسTRIPS) تحت مظلة الاتفاقية العالمية للتجارة وذلك بجولة الأورغواي (1986–1993) والتي تضمنت وثيقتها الختامية الموقع عليها في 15 أفريل 1994 بمراكش بدولة المغرب اتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للتجارة والتي تعد اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية " تريبس" أحد ملاحقها الأربعة[2].

تتضمن اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية " تريبس "73 مادة مقسمة إلى 7 أجزاء ، الجزء الأول تناول أحكام عامة والثاني المعايير المتعلقة بتوفير حقوق الملكية الفكرية ونطاق استخدامها والثالث الالتزام بتنفيذ حقوق الملكية الفكرية والرابع لاكتساب حقوق الملكية الفكرية واستمرارها وما يتصل بها من الإجراءات والجزء الخامس لمنع وتسوية المنازعات والسادس للترتيبات المؤسسية والأحكام النهائية.

ومن المسائل الرئيسية التي نصت عليها اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية " تريبس" هي التزام الدول الأعضاء فيها بتطبيق الاتفاقيات الدولية المبرمة من قبل في مجال حماية الملكية الأدبية والفنية والاتفاقيات المتعلقة بالملكية الصناعية والتجارية حيث ألزمت الدول الأعضاء بمراعاة تطبيق الأحكام الموضوعية التي سبق وأن تضمنتها اتفاقيات باريس وبرن وأن التزام الدول الأعضاء في اتفاقية الجوانب المتصلة

[1] خ. محمد كدفور المهيري، المرجع السابق، ص 358.

[2] س. القليوبي، المرجع السابق، ص 34.

بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس" باحترام المعاهدات الدولية المشار إليها غير مرتبط بانضمام هذه الدول إلى تلك الاتفاقيات.

والجدير بالملاحظة أنه يترتب على الانضمام لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس هو إلتزام الدول المنضمة إليها تعديل تشريعاتها الوطنية وأنظمتها بما يتفق مع درجة ومستوى الحماية التي تقررها الاتفاقية في شأن حماية حقوق الملكية الفكرية لأن نصوص اتفاقية تريبس ليست ذاتية التطبيق وإنما لابد من قيام الدول الأعضاء بمراجعة قوانينها الوطنية وتعديلها بما يتفق ونصوص الاتفاقية

معنى هذا أن رعايا الدول الأعضاء ليس لهم حق مباشرة قبل الاتفاقية وتطبيق أحكامها دون تشريعاتهم الوطنية، وبذلك تختلف اتفاقية تريبس عن اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية و إتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية حيث تصبح أحكام هذه الإتفاقيات واجبة التطبيق فور المصادقة عليها ويحق لرعايا الدول الأعضاء في اتحاد باريس وإتحاد برن التمسك بأحكامها في الدول الأخرى الأعضاء بصرف النظر عن القوانين الوطنية المطبقة في كل دولة عضو حيث تتضمن اتفاقية باريس أحكاما موضوعية يطلق عليها "قواعد المعاملة الاتحادية"[1]، وهي نفس الأحكام التي تأخذ بها إتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية.

تبعا لما سبق قد وضعت إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس" فترات إنتقالية للدول خاصة النامية منها لتعديل تشريعاتها لتتماشى ومعايير الحماية التي جاءت بها الاتفاقية ، إذ تفرض على هذه الأخيرة على الدول الأعضاء إتخاذ إجراءات قضائية معينة وجزاءات مدنية و إدارية بالإضافة إلى إتخاذ تدابير مؤقتة و إجراءات جنائية

[1] ح. عبد الغني الصغير، أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس، دارا لنهضة العربية،القاهرة ، مصر، الطبعة الأولى 1999 ، ص 116

رادعة لمنع الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية ، كما طالبت الاتفاقية تشريعات الدول الأعضاء أن تتضمن إجراءات تفصيلية صارمة لضمان تنفيذ أحكامها [1]، و أن مثل هذه الإجراءات التفضيلية لضمان تنفيذ أحكام إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس ، وحماية حقوق الملكية الفكرية جنائيا ومدنيا لم ترد في أي من الاتفاقيات الدولية السابقة [2]

أ-مضمون مبدأ المعاملة الوطنية وفقا لإتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس"

نصت اتفاقية تريبس على مبدأ المعاملة الوطنية بقولها: "يلتزم كل من البلدان الأعضاء بمنح مواطني البلدان الأخرى الأعضاء معاملة لا تقل عن المعاملة التي تمنحها لمواطنيها فيما يتعلق بحماية الملكية الفكرية مع مراعاة الاستثناءات المنصوص عليها..."[3] ، حسب هذا النص يقرر مبدأ المعاملة الوطنية والذي مؤداه أن تلتزم البلدان الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بأن تعامل مواطني البلدان الأخرى ومن في حكمهم فيما يتعلق بحقوق الملكية الفكرية معاملة لا تقل عن تلك المعاملة المقررة لمواطنيها ولذلك تمنحهم على الأقل نفس المزايا التي يتمتع بها رعاياها وتخضعهم لنفس الالتزامات[4].

بناء على ما سبق فإن مبدأ المعاملة الوطنية يقرر نوعا من المساواة ما بين الأشخاص المنتمين إلى الدول الأخرى الأعضاء في الاتفاقية وبين المواطنين[5] المنتمين إلى دولة معينة

[1] المواد من 2الى 5 من إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة "تريبس".
[2] س. القليوبي ، المرجع السابق ، ص37.
[3] المادة الثالثة الفقرة الأولى من اتفاقية تريبس
[4] ح. الدين عبد الغني الصغير، المرجع السابق، ص 37
[5] يقصد بالمواطنين وفقا لاتفاقية تريبس الأشخاص الطبيعيون أو المعنويون الذين يقيمون في الدولة أولهم فيها منشأة صناعية أو تجارية فعلية وجدية، خ. محمد كدفور المهيري، المرجع السابق ، ص 365

عضو في الاتفاقية، وتنطبق هذه المساواة من حيث تحديد المستفيدين من تلك الحماية وكيفية الحصول عليها وكذلك نطاق هذه الحماية والمدة المقررة لها وكذلك نفاذ هذه الاتفاقية.

يترتب على مبدأ المعاملة الوطنية وفقا لاتفاقية تريبس التزام كل دولة عضو في هذه الاتفاقية بأن تقرر لكل المنتمين إلى أي دولة أخرى من الدول الأعضاء في الاتفاقية حماية قانونية لا تقل عن تلك التي توفرها للمواطنين.

توجب أيضا اتفاقية تريبس على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية معاملة مواطني البلدان الأخرى معاملة لا تقل عن معاملة مواطنيها، أي أنها تجيز صراحة للدول الأعضاء منح الأجانب حقوقا تجاوز الحقوق التي تمنحها لمواطنيها[1].

من جهة أخرى يجب مراعاة أن مبدأ المساواة الذي جاءت به إتفاقية "تريبس" بتقيد بما يرد عليه من استثناءات وفقا للمعاهدات التي أقرتها اتفاقية تريبس في شأن الملكية الفكرية ومنها معاهدة باريس في شأن حماية الملكية الصناعية حسب صيغة عام 1967 و إتفاقية برن.

إن مبدأ المعاملة الوطنية الذي أقرته اتفاقية تريبس سيكون مفرغا من مضمونه أو محتواه، لأنه توجد درجات متفاوتة من الحصانة القانونية لحقوق الملكية الفكرية تختلف باختلاف درجات العلاقات الحميمية بين الدول، على هذا الأساس تم إقرار مبدأ آخر يكمل مبدأ المعاملة الوطنية وهذا المبدأ هو مبدأ الدولة الأولى بالرعاية[2].

نصت على مبدأ الدولة الأولى بالرعاية المادة 4 الفقرة الأولى على أنه "فيما يتعلق بحماية الملكية الفكرية، فإن أية ميزة أو تفضيل أو امتياز أو حصانة يمنحها بلد عضو لمواطني أي بلد يجب أن يمنح على الفور ودون أية شروط لمواطني جميع البلدان الأعضاء

[1] ح. الدين عبد الغني الصغير ، المرجع السابق، ص 37.

[2] خ. محمد كدفورالمهبري، المرجع السابق، ص 367.

الأخرى..." وفقا لهذا المبدأ تلتزم الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بأن لا تميز في المعاملة بين رعايا الدول الأعضاء الأخرى ومن في حكمهم ومن ثمة يجب على الدول الأعضاء المساواة بين رعايا جميع الدول الأعضاء في الحقوق والالتزامات بمعنى أنها تلتزم إذا منحت أية ميزة أو تفضيل أو امتياز أو حصانة لمواطني أي بلد عضو في منظمة بأن تمنح جميع مواطني الدول الأعضاء الأخرى ذات الميزة أو التفضيل أو الحصانة.

والجدير بالملاحظة أن مبدأ الدولة الأولى بالرعايا يطبق لأول مرة في مجال الملكية الفكرية، إذ لم يسبق لأية اتفاقية في مجال الملكية الفكرية الأخذ به، كما يلاحظ على ذات المبدأ أنه لا يمنع الدول الأعضاء في اتفاقية "تريبس" من القيام بفرض قيود لتنظيم التجارة الدولية بشرط أن تكون هذه القيود عامة وموضوعية ومجردة دون أن تحقق أية مزايا للبعض دون البعض الآخر[1].

ووفقا لنص المادة الرابعة من اتفاقية "تريبس"، فإنه يستثنى من مبدأ الدولة الأولى بالرعايا الحقوق والمزايا التالية:

-الحقوق الناشئة عن الاتفاقيات الدولية في شأن المساعدة القضائية أو تنفيذ القانون شريطة أن تكون هذه الاتفاقيات ذات طبيعة عامة وغير مكرسة بشكل خاص لحصانة الملكية الفكرية[2].

- الحقوق الممنوحة بموجب اتفاقية برن لسنة 1971، واتفاق روما والتي تحمل طابعا ثنائيا لا دوليا[3].

[1] س. القليوبي، المرجع السابق، ص 18.

[2] المادة الرابعة الفقرة أ من اتفاقية تريبس.

[3] المادة الرابعة الفقرة ب من اتفاقية تريبس.

– حقوق الفنانين المنتجين للصوتيات Phonographe وهيئات الإذاعة غير المنصوص عليها في إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس"[1].

– الحقوق الناشئة عن الاتفاقيات الدولية التي تتعلق بحماية الملكية الفكرية والتي دخلت حيز التنفيذ قبل العمل باتفاقية منظمة التجارة العالمية، وذلك شريطة إخطار مجلس التجارة المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية بهذه الاتفاقية و كذلك بشرط خلوها مما يعد تعسفا وغير مبرر ضد مواطني الدول الأعضاء الأخرى.

وفقا للمادة الخامسة من إتفاقية "تريبس" فإنه يستبعد تطبيق مبدأ المعاملة الوطنية وكذلك مبدأ الدولة الأولى بالرعايا من التطبيق على الاتفاقيات متعددة الأطراف التي أبرمت تحت مظلة –الويبو– وتتعلق بالجوانب الإجرائية الخاصة باكتساب حقوق الملكية الفكرية أو استمرارها[2].

ب–مبدأ المعاملة الوطنية والحماية بين حديها الأدنى والأعلى وفقا لأحكام إتفاقية "تريبس"

وفقا لمبدأ المعاملة الوطنية فإنه يجب على كل دولة عضو في الاتفاقية أن تمنح كل المنتمين إلى دولة أخرى من الدول الأعضاء في اتفاقية تريبس حماية قانونية لا تقل عن تلك التي توفرها لمواطنيها حسب القوانين الوطنية كما سبق ذكر ذلك .

إن تطبيق هذه القاعدة في بعض الحالات قد يكون غير فعال في حماية حقوق الملكية الفكرية لأن التشريعات الوطنية لدى إحدى الدول الأعضاء في الاتفاقية تكون قاصرة على أن تبلغ الحدود الدنيا المقررة في اتفاقية تريبس، وفي هذه الحالة يجب على الدول الأعضاء في هذه الاتفاقية المسارعة بتعديل قوانينها الوطنية حتى تستجيب لمقتضيات الحدود الدنيا والتي نصت عليها الاتفاقية وعدم النزول عنها أو مخالفتها، ولعل ذلك كله

[1] المادة الرابعة الفقرة ج من اتفاقية تريبس.

[2] ح. الدين عبد الغني الصغير،المرجع السابق، ص 38 أيضا المادة 5 من اتفاقية تريس .

جاء تطبيقا لنص المادة الثالثة الفقرة الأولى من اتفاقية تريبس والتي قضت بضرورة أن تطبق الدول الأعضاء المعاملة المنصوص عليها في هذه الاتفاقية على مواطني الدول الأخرى الأعضاء[1] .

ومثال ذلك أن المشرع المصري كان قد جعل مدة الحماية المقررة لبراءة الاختراع هي 15 سنة تسري من تاريخ إيداع الطلب، فحين أن مدة الحماية في اتفاقية تريبس هي 20 عاما، لذلك قام المشرع المصري بتعديل قوانينه الوطنية تماشيا مع المعاهدات الدولية ومنها اتفاقية تريبس إذ نصت المادة 9 من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم 82 سنة 2002 على أن مدة الحماية عشرين عاما تسري من تاريخ إيداع طلب البراءة[2].

والجدير بالملاحظة أن الدول الأعضاء في اتفاقية تريبس لها حرية تحديد الطريقة الملائمة لتنفيذ أحكامها في إطار قوانينها الوطنية، ومن جهة أخرى يجوز للبلدان الأعضاء ودون الزام منها أن تسبغ على حقوق الملكية الفكرية حماية أوسع من تلك التي تنص عليها الاتفاقية وبشرط عدم مخالفة هذه الحماية لأحكام الاتفاقية[3].

وفي هذا المجال يرى جانب من الفقه أن الدول الأعضاء في اتفاقية تريبس ليسوا ملزمين فقط بتوفير الحد الأدنى من الحماية الواردة في تلك الاتفاقية ولكن أيضا يلتزمون بتوفير الحدود الدنيا للمعاملة المنصوص عليها بقواعد موضوعية في اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية وأيضا اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية وكذلك اتفاقية واشنطن الخاصة بالدوائر المتكاملة[4].

---

[1] ج. وفاء محمد بن، المرجع السابق، ص 28

[2] انضمت مصر إلى منظمة التجارة العالمية بقرار جمهوري رقم 95/72 المنشور بالجريدة الرسمية في 1995/06/15، أنظر س. القيلوبي، المرجع السابق، ص 34

[3] خ. محمد كدفور المهيري، المرجع السابق، ص 371

[4] ج. وفاء محمدين، المرجع السابق، ص 27

من خلال ما سبق ذكره تجدر الإشارة إلى أنه من مصلحة الدول العربية والنامية مراعاة حماية مصالحها الاقتصادية والاجتماعية عند قيامها بتعديل أو تنظيم تشريعاتها الداخلية بما يتفق وأحكام اتفاقية تريبس بشأن حماية حقوق الملكية الفكرية ذلك أنه مما لاشك فيه تحقق أثار سلبية عند تعديل وإعادة تنظيم التشريعات الوطنية بما يتفق وأحكام اتفاقية تريبس والسبب في ذلك أن المساواة والتطابق في أحكام القوانين بين الدول المتقدمة والدول النامية لن يكون في صالح هذه الدول الأخيرة وهذا لعدة عوامل أهمها انخفاض المستوى الاقتصادي للدول النامية وعدم سيطرتها على أية قواعد تكنولوجية حديثة وضعف مركزها الاقتصادي وكذلك بالإضافة لاختلاف المصالح و الأمال بين الدول المتقدمة والنامية.

إنه وبالرغم من أن اتفاقية تريبس لا تلزم الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية على توفير مستوى من الحماية يفوق الحد الأدنى للحماية المقررة بها، إلا أن الولايات المتحدة تفرض ضغوطا على الدول النامية لإلزامها بإقرار حماية بقوانينها في مجال حقوق الملكية الفكرية تفوق الحد الأدنى المقرر باتفاقية تريبس، ومن قبيل ذلك أنها تفرض على الدول النامية التعجيل بتنفيذ أحكام الاتفاقية قبل انتهاء المدة الانتقالية وتهددها بعقوبات تجارية حتى تستجيب لطلباته.

من قبيل هذه التهديدات المادة الثالثة الفقرة الأولى التي أضافها المشرع الأمريكي عام 1988 إلى قانون التجارة الفيدرالي الأمريكي وهي توجب على الممثل التجاري بالولايات المتحدة إعداد قائمة كل عام بالدول التي لا توفر حماية كافية في مجال حقوق الملكية الفكرية ويصنفها إلى عدة طوائف بحيث تصبح الدول التي لا توفر حماية على قائمة

الترتيب والمراقبة وتتخذ الولايات المتحدة ضد هذه الدول بعض الإجراءات لتغيير موقفها فإذا لم تستجب يكون من حق رئيس الولايات المتحدة سلطة توقيع عقوبات تجارية انتقالية[1].

المطلب الثاني : القواعد الشكلية لتقرير الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية

إن الحماية الممنوحة لحقوق الملكية الفكرية تتسع وتضيق حسب الإجراءات التي يتم على أساسها تقرير الحماية ، وهذه الإجراءات تختلف حسب نوع الحق المحمي ، في حقوق الملكية الأدبية والفنية تقضي إتفاقية برن بتقرير حماية هذه الحقوق تلقائيا ومن دون أي إجراء للإيداع أو التسجيل وهذا على خلاف إتفاقية باريس التي تمنح الحماية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية وفقا لمبدأ الأسبقية والأفضلية في التسجيل وعليه فإن مبدأ المعاملة الوطنية يطبق في إطار الإجراءات الشكلية المقررة لمنح الحماية على حقوق الملكية الفكرية.

إن الدراسة في هذا المطلب تقتضي منا تبيان القواعد الشكلية التي يتم على أساسها تقرير الحماية الدولية وهذه القواعد تتضمن مبدأين أساسيين وهما مبدأ الحماية التلقائي وفقا لإتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية ، ومبدأ الأسبقية في التسجيل وفقا لاتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية .

الفرع الأول : مبدأ الحماية التلقائي لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ومدة الحماية

تتقرر حماية حقوق الملكية الأدبية والفنية وفقا لإتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية تلقائيا أي بمجرد ظهور المصنف إلى الوجود بأية وسيلة كانت ، ولأن حقوق المؤلف ليست أبدية فإن مبدأ الحماية التلقائي يتبعه تحديد مدة زمنية تنتهي خلالها حماية هذه الحقوق وتصبح بعدها ملاكا عاما للجمهور وعليه سنبين مضمون مبدأ الحماية التلقائي وإلى مدة الحماية المخولة لحقوق الملكية الأدبية والفنية .

[1] س. القليوبي، المرجع السابق، ص 37.

أ-مضمون مبدأ الحماية التلقائية

نصت اتفاقية برن على مبدأ الحماية التلقائي ومفاد هذا الأخير أن لا تكون الحماية المقررة لحقوق المؤلف مقرونة باتخاذ أي إجراء من جانب المؤلف، وعليه تحمي حقوق المؤلف بمجرد ظهورها إلى الوجود سواء عن طريق نشرها أو أدائها أو بأية وسيلة كانت، لأن مبدأ الحماية التلقائي الذي توفره اتفاقية برن يمنح الحماية للمصنفات التي تحتوي على عنصر الإبداع والابتكار ومن دون إيداع أو تسجيل هذه المصنفات لدى هيئة مكلفة لذلك ،وبالموازاة فإن مبدأ الحماية التلقائي لا يلزم الدول التي تستوجب توفير حد معين من الشكلية لإضفاء الحماية على المصنفات أن تتخلى عن هذه الشكلية.

وفقا لما سبق نتساءل كيف يطبق مبدأ المعاملة الوطنية بين رعايا الاتحاد إحداها توفر حماية تلقائية للمصنفات وأخرى تستوجب إجراءات شكلية كالإيداع والتسجيل لإضفاء الحماية على المصنفات؟

في هذا المجال نصت اتفاقية برن على مبدأ استقلال الحماية بين دول الاتحاد، إذ تستقل حماية المصنف في كل دولة من الدول الأعضاء عن الحماية المقررة في بلده الأصل.

بالرجوع إلى اتفاقية جنيف العالمية لحقوق المؤلف فإنها تستوجب حماية المصنفات مع توفير الحد الأدنى من الشكليات، إذ تقضي الاتفاقية أن كل دولة متعاقدة تكون حسب أنظمتها الداخلية قد فرضت أحكام لحماية حق المؤلف مثل التسجيل أو الإيداع أو الشهر في إقليم الدولة أو دفع الضرائب، يجب أن تحضى هذه الأعمال بالحماية المتفق عليها في معاهدة جنيف وبالتالي يجب أنن توضع الحروف الأولى من كلمة Copyright مصحوبة باسم صاحب الحق وتاريخ الشهر الأول و بالمقابل يبقى للدول التي تستوجب الشكليات أن تنص على إتمام هذه الشكليات في إقليمها، علما بأنه إذا كانت هذه الشكليات مطلوبة

بالنسبة للتمتع بحق المؤلف فإن حق رفع الدعاوى لا يجوز إلا بعد إتمام هذه الشكليات[1] والدعاوى المقصودة هنا هي بالأخص الدعاوى الجزائية أي دعوى التقليد.

بالرجوع إلى القانون الجزائري فهو على غرار اتفاقية برن لا يستلزم أية شكلية لإضفاء الحماية على المصنفات ،وبالتالي تتقرر حماية المصنف تلقائيا سواء كانت حماية عامة التي توفرها قواعد المسؤولية المدنية أو حماية خاصة و هي تلك الحماية التي توفرها دعوى التقليد .

بالنسبة لحقوق الملكية الصناعية فإن الأمر يختلف ، إذ لا يمكن حماية هذه الحقوق جزائيا إلا إذا كانت مودعة ومسجلة لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية، وفي هذا المجال يختلف دور هذا الأخير عن الدور الذي يعلبه الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة فإذا كان الأول تتقيد وظيفته بالإشهار فإن وظيفة الثاني هي السهر على حماية حقوق المؤلفين[2].

ب-مدة الحماية:

يقرر مبدأ الحماية التلقائي لحقوق المؤلف **إلا** إن هذه الحماية ليست أبدية إذ لها مدة تنتهي فيها وتسقط هذه الحقوق في الملك العام وبالتالي تصبح ملك عام للجمهور، والحقوق التي هي محل للحماية هي الحقوق المادية والحقوق المعنوية للمؤلف.

[1] المادة 3 الفقرة 1، 2، 3 من اتفاقية جنيف، وأيضا ن. مغبغب حقوق الملكية الأدبية والفنية، المرجع السابق، ص 251.

[2] المادة 133 وما يليها من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف، والمادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 05-356 المتعلق بالقانون الأساسي للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

تضمنت اتفاقية جنيف العالمية لحقوق المؤلف وعلى غرار اتفاقية برن الحقوق المادية والمعنوية، إذ نصت الاتفاقية الأولى على حماية المصالح المالية والمعنوية للمؤلف بما فيها حقه الاحتكاري في الترخيص بالترجمة والاستنساخ وبالأداء العلني والإذاعي ومع ذلك أجازت الاتفاقية للدول المتعاقدة أن تقرر في تشريعاتها الداخلية استثناءات على الحقوق المادية على أن لا تتعارض هذه الاستثناءات مع أحكام الاتفاقية[1].

بالنسبة إلى اتفاقية برن فإنها كانت سباقة إلى منح المؤلفين حق مالي وأخر معنوي على مصنفاتهم، بالنسبة للحق المعنوي نصت الاتفاقية على أن الحق المعنوي للمؤلف يشمل المطالبة بنسبة المؤلف إليه، بالإضافة إلى الحق في الاعتراض على كل تحريف أو تشويه لمصنفه أو أي مساس آخر يكون ضار بشرف وسمعة المؤلف.

أكدت الاتفاقية أن الحقوق المعنوية تبقى على الأقل إلى حين انقضاء الحقوق المالية مع تقرير اختصاص كل دولة من الدول الأعضاء بتنظيم الوسائل والإجراءات اللازمة للمحافظة على هذه الحقوق[2] ، أما بالنسبة للحقوق المالية فللمؤلف حق استئثاريا في التصريح بعمل نسخ من مصنفاته الأدبية والفنية، وله أيضا حق التصريح بترجمة المصنف وبتقرير حق التمثيل والأداء العلني ونقل التمثيل أو الأداء إلى الجمهور[3].

إن اتفاقية برن تمنح للمؤلف حقا استئثاريا باستغلال مصنفاته الأدبية والفنية وذلك بالتصريح بإذاعة هذه المصنفات أو نقلها للجمهور بأية وسيلة تستخدم لإذاعة الإشارات أو الأصوات أو الصور سلكيا أو لاسلكيا حتى في الحالات التي تقوم هيئة أخرى غير الهيئة الأصلية بهذا النقل.

---

[1] المادة 4 الفقرتين 1 و2 من اتفاقية جنيف العالمية لحقوق المؤلف وأيضا م. خليل أبو بكر، المرجع السابق، 383.

[2] المادة 6 الفقرة 3،2،1 من اتفاقية برن.

[3] المواد 9،8، 11 ثانيا و 11 ثالثا، والمادة 14 من اتفاقية برن.

كذلك قررت الاتفاقية منح الحق الاستئثاري بنقل المصنفات المذاعة بمكبر للصوت أو أي جهاز آخر مشابه ناقل للإشارات أو الأصوات أو الصور وقد تركت الاتفاقية ضوابط تحديد استعمال هذه المصنفات لتشريعات الدول المتعاقدة، كما جاءت الاتفاقية بحكم خاص يتعلق بتقرير حق التتبع بشأن المصنفات الفنية الأصلية والمخطوطات الأصلية لكتب ومؤلفات موسيقية لما يتيح للمؤلف ولورثته بعد وفاته وفقا للتشريعات الوطنية بحق غير قابل للتصرف فيه في تعلق مصلحتهم بعمليات بيع المصنفات التالية لأول تنازل عن حق الاستغلال ، إلا أنه لا يمكن تطبيق الحق في التتبع إلا إذا كان تشريع الدولة التي ينتمي إليها المؤلف يقرر هذه الحماية وفي الحدود التي يسمح بها تشريع الدولة المطلوب توفير الحماية فيها[1].

تضمنت اتفاقية برن شأنها شأن اتفاقية جنيف العالمية لحقوق المؤلف على بعض الاستثناءات التي ترد على حماية الحق المالي للمؤلف، إذ نصت الاتفاقية على إتاحة استعمال المصنف وذلك باستعمال مقتطفات منه على نحو مشروع وبما يبرره الغرض المنشود.

كما أتاحت الاتفاقية استعمال المصنفات الأدبية والفنية لأغراض التعليم بشرط أن يتفق ذلك مع حسن استعمال وفي حدود ما يبرره الغرض شريطة أن يذكر المصنف واسم مؤلفه، و أجازت الاتفاقية كذلك بنقل المقالات المنشورة في الصحف والدوريات بالإضافة إلى نقل المصنفات الأدبية والفنية التي تكون قد تم سماعها أو شوهدت أثناء حدث جاري لجعلها في متناول الجمهور وفقا للحدود والضوابط الواردة في الاتفاقية أو ما تقرره التشريعات الوطنية[2].

[1] المادة 14 ثالثا من اتفاقية برن.

[2] المادة 10 الفقرة 1،2،3 من اتفاقية برن

نظم المشرع الجزائري حماية مدنية وأخرى جزائية للحق المالي للمؤلف إلا أنه قيد هذه الحماية باستثناءات أوردها المشرع على سبيل الحصر في أحكام الأمر 03-05[1] وهذه الاستثناءات إما أن تكون لأغراض خاصة كالاقتباس أو تحويل نسخة واحدة من أجل الاستعمال الشخصي أو لأغراض عائلية، أو أن تكون هذه الاستثناءات لأغراض عامة كالاستنساخ لأغراض التعليم[2].

بالنسبة لمدة الحماية المقررة في اتفاقية برن تشمل مدة حياة المؤلف و خمسين سنة بعد وفاته، أما الأعمال السينمائية فإنها تنتهي بمرور خمسين سنة على وضع العمل في متناول الجمهور أو على إنجاز، أما الأعمال التي لا تحمل اسم المؤلف أو تحمل اسم مستعار فإن مدة الحماية فيها تنتهي بمضي خمسين سنة على وضع العمل في متناول الجمهور، ومع ذلك إذا كان الاسم المستعار الذي يتخذه المؤلف لا يدع مجالا للشك في تحديد شخصيته لأن مدة الحماية تكون هي مدة الحماية المنصوص عليها أعلاه.

تسري ذات المدة إذا كشف المؤلف عن شخصيته أما بشأن مصنفات التصوير الفوتغرافي والفن التطبيقي فقد نصت الاتفاقية على حد أدنى للحماية وهو خمس وعشرين سنة من تاريخ انجاز المصنف[3] دون الإخلال بحق الدولة العضو في الاتحاد في التوسيع في الحماية من حيث النطاق أو المدة مع التزامها بالحدود الدنيا للحماية والمقررة في الاتفاقيات الدولية وعلى رأسها اتفاقية برن.

الفرع الثاني: مبدأ الأسبقية و الأحكام المتعلقة بالتسجيل الدولي لحقوق الملكية الصناعية والتجارية

[1] المواد من 41 إلى 53 من أحكام الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة

[2] الاستثناءات الواردة على الحق المالي للمؤلف واردة في الباب الأول من هذه الأطروحة.

[3] المادة 7 الفقرة 1 و2 من اتفاقية برن.

لا تسري قوانين الملكية الصناعية وليس لها أثر إلا على إقليم الدولة التي سجلت فيها استنادا إلى مبدأ الإقليمية إلا أن هذا المبدأ يتيح سلب حقوق الغير خارج البلد الأصلي صاحب الحماية على هذا الأساس وضعت قواعد دولية تساهم في توسيع حماية حقوق الملكية الصناعية خارج إقليم الدولة المسجلة فيها أي خارج البلد الأصلي الذي أنشأت فيه.

هكذا يستطيع صاحب حق الملكية الصناعية أن يحمي هذا الحق وطنيا عن طريق قوانين الحماية الداخلية التي توفرها الدولة لمواطنيها، وله أيضا أن يحمي حقه دوليا عن طريق أحكام حق الأسبقية والأولوية في التسجيل الذي جات به إتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية ، وكذا التسجيل الدولي الموحد لحقوق الملكية الصناعية الذي وفرته الاتفاقيات الدولية المبرمة في هذا المجال.

أ-حق الأسبقية والأولوية في التسجيل

إن حماية حقوق الملكية الصناعية خارج حدود إقليم الدولة التي سجلت فيها هذه الحقوق يحتاج إلى تسجيلها في أكثر من دولة يريد حماية حقه فيها، إلا أنه قد يعترض صاحب الحق بعض الإشكالات ومثالها تلك الناشئة عن عنصر الجدة المطلقة في الاختراع بسبب الإيداع والتسجيل الأول لهذا الاختراع، أو وجود حقوق مكتسبة للغير. ومن أجل تفادي هذه الإشكالات أوجدت اتفاقية باريس لحقوق الملكية الصناعية السالفة الذكر مبدأ يعرف بحق الأسبقية أو الأفضلية.

نصت اتفاقية باريس على مبدأ الأسبقية بقولها على أنه "كل من أودع طبقا للقانون في إحدى دول الاتحاد طلبا للحصول على براءة الاختراع أو لتسجيل نموذج منفعة أو

رسم أو نموذج صناعي أو علامة صناعية أو تجارية يتمتع هو أو خلفه فيما يختص بالإيداع في الدول الأخرى بحق الأسبقية..."[1] .

تقدر المدة الممنوحة لصاحب الحق للقيام بإجراءات الإيداع هي اثني عشر شهرا بالنسبة لبراءة الاختراع ونماذج المنفعة وستة أشهر بالنسبة للرسوم أو النماذج الصناعية والعلامات الصناعية أو التجارية، وتسري هذه المدة من تاريخ إيداع الطلب الأول ولا يدخل يوم الإيداع في احتساب المدة[2].

للمطالبة بحق الأفضلية والأسبقية، يجب أن يتحقق الإيداع الأول في دولة من دول الاتحاد حسب تشريعها الداخلي أو حسب معاهدة ثنائية أو متعددة الأطراف مبرمة فيما بين دول الاتحاد، ويجب أن يكون الإيداع الوطني صحيحا ويعتبر كذلك وفقا لاتفاقية باريس متى حدد التاريخ الذي أودع فيه الطلب في الدولة المعنية .

يوفر حق الأولوية مزايا عملية كبيرة لمودع الطلب الأول الذي يرغب في الحصول على الحماية في عدة بلدان، فليس شرطا على مقدم الطلب الأول أن يقدم كل الطلبات في البلدان الأجنبية في وقت واحد إذ يملك مهلة 6 أشهر و 12 شهر لكي يقرر في أية بلدان يريد طلب الحماية.

ويفيد حق الأولوية كل من له حق الاستفادة من مبدأ المعاملة الوطنية وكان قد أودع طبقا للقانون في إحدى الدول الأعضاء طلبا للحصول على براءة الاختراع أو علامة أو أي حق آخر من حقوق الملكية الصناعية أن يستفيد من الحماية المقررة ضمن مبدأ المعاملة الوطنية إلا أنه لا يمكن أن يستند حق الأولوية إلى غير الطلب الأول المقدم في البلد الأصلي، إذ يجب على طالب حق الأولية أن يكون قد أودع مسبقا طلبا في إحدى الدول

[1] المادة 4 الفقرة 1 من اتفاقية باريس.

[2] المادة 4 الفقرة ج، 1 من اتفاقية باريس.

الأعضاء، ولهذا لا يجوز أن يقدم طلب ثان لاحق للطلب الأول حتى لو كان طلبا محصنا لكي يستخدم هذا الطلب الثاني من بعد أساسا للأولية بالنسبة إلى الموضوع المتضمن في الطلب الأول[1].

للاستفادة من حق الأفضلية لابد من إتباع جملة من الإجراءات أو جبتها اتفاقية باريس لحقوق الملكية الصناعية[2]، إذ قضت الاتفاقية على أنه على كل من يرغب في الاستفادة من حق الأفضلية والأسبقية في الإيداع أن يقدم إقرار يبين فيه تاريخ ذلك الإيداع والدولة التي تم فيها وتحدد كل دولة المهلة القصوى التي يتعين فيها تقديم هذا الإقرار وتذكر هذه البيانات في النشرات التي تصدرها المصلحة المختصة .

في الجزائر فإن المصلحة المختصة بذلك هي المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية ، كما يجوز لدول الاتحاد أن تطلب ممن يقدم إقرار بالأسبقية أن يورد صورة من الوصف والرسومات وغيرها السابق إيداعها، ولا تتطلب الصورة المعتمدة من قبل المصلحة التي تلقت هذا الطلب أي تصديق ، بالنسبة للقوانين الجزائرية فلقد نصت الأحكام المتعلقة بالعلامة والرسوم والنماذج الصناعية وكذا براءة الاختراع على كل هذه الإجراءات[3].

بالنسبة لبراءة الاختراع لا يجوز رفض الأسبقية استنادا إلى أن بعض عناصر الاختراع المطالب بها بالأسبقية لا ترد ضمن الطلب المقدم في دولة المنشأ، بشرط أن تكشف مستندات الطلب في مجموعها عن تلك العناصر على وجه التحديد[4] .

---

[1] خ. محمد كدفور المهيري، المرجع السابق، ص 348.

[2] المادة 4 (د،1،2،3) من اتفاقية باريس .

[3] المادة 23 من الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع، والمادة 10 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية والمادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المتعلق بالعلامات.

[4] المادة 4 (ح) اتفاقية باريس .

إذا تبين من الفحص أن طلب براءة الاختراع يشتمل على أكثر من اختراع جاز للطالب أن يجزئ طلبه إلى عدد معين من الطلبات الجزئية مع الاحتفاظ لكل منها بتاريخ الطلب الأول وبالتمتع بحق الأسبقية إن وجد كذلك يجوز للطالب من تلقاء نفسه أن يجزئ طلب البراءة مع الاحتفاظ بتاريخ الطلب الأول، كتاريخ لكل طلب جزئي وبالتمتع بحق الأسبقية، ويكون لكل دولة من دول الاتحاد الحق في تحديد الشروط التي يجوز بمقتضاها التصريح بتلك التجزئة[1].

لا يجوز لأية دولة من دول الاتحاد أن تفرض أسبقية أو طلب براءة الاختراع بسبب مطالبة المودع بأسبقيات متعددة ولو كانت هذه الأسبقيات مصدرها دول مختلفة أو بسبب تضمن الطلب الذي تطلب فيه أسبقية أو أكثر على عنصر أو أكثر لا يشملها الطلب المطالب بأسبقيته، وذلك بشرط أن تتوفر في كلتا الحالتين وحدة الاختراع بالمعنى الوارد في قانون الدولة، وفيما يخص العناصر التي لا يشملها الطلب المطالب بحق الأسبقية عليه فإن إيداع الطلب اللاحق ينشئ حق أسبقية حسب الشروط العادية[2].

بالنسبة للرسوم والنماذج الصناعية التي يجمع موضوعها بين خصائص الرسم أو النموذج والاختراع فإن طالب الإيداع يستطيع أن يطالب بحق الأفضلية أو الأسبقية في دول الاتحاد التي تقر بها على أساس الرسم أو النموذج، ومن جهة أخرى يتقدم لنفس هذا الحق بطلب براءة اختراع في الدول الأخرى من دول الاتحاد التي تتخذ موقفا معاكسا.

بالنسبة للجزائر تعتبر من الدول التي تتخذ موقفا معاكسا في هذا المجال إذ تقتضي قوانينها على أنه إذا أمكن لشيء أن يعتبر رسما أو نموذجا واختراعا قابل للتسجيل في آن واحد وكانت العناصر الأساسية للجدة غير منفصلة من عناصر الاختراع فيصبح هذا

[1] المادة 4 (ز، 1،2) من اتفاقية باريس .

[2] المادة 4 (,) من اتفاقية باريس .

الشيء محمي بأحكام براءة الاختراع[1]، وتكون مدة الأسبقية في كلتا الحالتين هي ستة أشهر[2].

الجدير بالملاحظة أن حق الأسبقية يقضي على حق الغير في الاعتراض على صاحب الإيداع الذي أودع حق اختراع أو علامة أو رسم أو نموذج في إحدى دول الاتحاد بأي إبداع لاحق تم خلال مدتي ستة أشهر و 12 شهر السابقة الذكر في هذه الدول وينصب على نفس الحقوق وعليه فإن أي تسجيل لهذه الحقوق في هذه المدة يقع باطلا[3] مع العلم أنه قبل تعديل إتفاقية باريس في مؤتمر لندن سنة 1934 كانت تنص الاتفاقية أن حق الأسبقية والأفضلية في التسجيل لا يمس بحقوق الغير ومنه فمن كان حائز للإختراع ويقوم بإستغلاله فعلا ومن دون الحصول على براءة عنه قبل تقديم الأجنبي طلبه للحصول على البراءة في البلد الأخر .

إلا أنه بعد تعديل الاتفاقية أصبح حق الأسبقية المقرر للأجنبي يمس حقوق حائز الاختراع الذي يمتنع عليه الاستمرار في إحتكار إستغلاله لحاجات منشأته إذا كانت حيازته للإختراع لاحقة لتاريخ تقديم الأجنبي لطلبه في الحصول على البراءة في البلد الأصلي ، أما إذا كانت حيازته للإختراع سابقة على هذا التاريخ فإنه يستطيع الاستمرار في إستغلال الاختراع لحاجات منشأته ولا يمس تقديم الطلب الثاني من الأجنبي بحقوقه[4]

[1] المادة 1 الفقرة 4 من الأمر 66–86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية .

[2] المادة 4 (هـ) من اتفاقية باريس السالفة الذكر

[3] ص. زين الدين، المرجع السابق، ص 174

[4] س. القليوبي ، المرجع السابق ، 393.

إن أهمية مبدأ الأسبقية تظهر في أن المودع الذي يريد إجراء عدة إبداعات لاختراعه في دول تشترط الجدة المطلة كما هو الحال في الجزائر[1]، لا يقابل طلبه بالرفض لغياب عنصر الجدة بسبب الإيداع الأول للاختراع ، ونفس الحكم يطبق على الرسوم والنماذج الصناعية إذ يشترط لإضفاء الحماية عليها أن تكون جديدة لم يسبق تسجيلها على نفس المنتوجات أو منتوجات أخرى[2].

حق الأسبقية ومبدأ استقلالية التوقيعات:

وفقا لاتفاقية باريس السالفة الذكر تعتبر البراءات الممنوحة عن اختراع واحد في عدة دول، مستقلة كل منها عن الأخرى، سواء من حيث مدة الحماية الممنوحة للبراءة أو أسباب الانقضاء وبالبطلان، إذ تقتضي الاتفاقية المذكورة أعلاه على أنه " تكون البراءات التي تطلب من رعايا دول الاتحاد في مختلف هذه الدول مستقلة عن البراءات التي منحت عن نفس الاختراع سواء كانت هذه الدول منظمة أو غير منظمة إلى دول الاتحاد"[3].

يؤخذ هذا الحكم بنصه المطلق، بمعنى أن البراءات التي تطلب خلال هذه الأسبقية تكون مستقلة من حيث أوجه البطلان وسقوط الحق أو مدة الحماية العادية[4].

وبالنسبة للعلامة فإن حماية العلامة المودعة في أي بلد من بلدان الاتحاد تستمر في ذلك البلد وفقا لأحكام قوانينه لا وفقا لقوانين البلد الأصلي الذي تم فيه لإيداع الأول، فإذا انتهت مدة الحماية في إحدى الدول، فإن هذا لا ينتج عنه إنتهاء هذه المدة في الدولة

[1] "يعتبر الاختراع جديدا إذا لم يكن مدرجا في حالة التقنية، وتتضمن هذه الحالة كل ما وضع في متناول الجمهور عن طريق وصف كتابي أو شفوي أو استعمال أو أي وسيلة أخرى عبر العالم، وذلك قبل يوم إيداع طلب الحماية أو تاريخ مطالبة الأولوية بها" ، المادة 4 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع .

[2] إ .محمود الولي، المرجع السابق، ص 74

[3] المادة 4 (ثانيا) من اتفاقية باريس .

[4] س. القليوبي ، المرجع السابق ، ص396.

الأخرى. كما أنه وإن كانت قوانين البلد الجديد لا تستلزم تجديد التسجيل فإن العلامة تبقى محمية بغض النظر عن تجديد التسجيل أو عدم تجديده في البلد الأصلي[1].

إن تسجيل العلامة في بلد ما غير بلدها الأصلي يدخلها حياة جديدة بعيدة عن مؤثرات البلد الأصلي بل ويخضعها لنظام قانوني جديد من حيث البقاء والاستمرار وهو النظام القائم في البلد الذي استوطنته وبناء على ذلك فإن إلغاء أو شطب تسجيل أي علامة في دولة متعاقدة لا يؤثر على سلامة تسجيلها في الدول المتعاقدة الأخرى[2].

مبدأ الأسبقية الذي يتحقق مع تسجيل رسم أو نموذج أو علامة أو الحصول على براءة الاختراع في عدة دول متعاقدة ينتج عنه أن السند المحصل عليه في مختلف هذه الدول يكون مستقل عن السندات المقدمة في باقي الدول الأخرى[3]، وعليه فإن سقوط الحق أو بطلانه أو انتهاء مدته في إحدى الدول، لا يؤثر على هذا الحق في الدول الأخرى.

وبناء على هذا فإنه إذا تحصل أحد الرعايا الجزائريين على براءة الاختراع وفقا للقانون الجزائري وتقدم بطلب الحصول على براءة الاختراع خلال مدة الأسبقية في فرنسا فإن كل من البراءتين يحيا حياته مستقلة، بمعنى أن مدة البراءة قد تنتهي وفقا للقانون الجزائري قبل أن تنتهي مدة حمايته في النظام القانوني الفرنسي كما أنه وإن سقطت البراءة لعدم دفع الرسوم المستحقة وفقا للقانون الفرنسي أو الحكم ببطلانه لأي سبب من أسباب البطلان فلا يؤثر ذلك على براءة الاختراع الجزائرية طالما أن صاحبها يقوم بتسديد الرسوم المستحقة أو لم يصدر حكم ببطلانها في الجزائر.

[1] المادة 6 (د) من اتفاقية باريس .

[2] خ. محمد كدفور المهيري، المرجع السابق، ص 351

[3] المادة 4 ثانيا وخامسا والمادة 6 من اتفاقية باريس.

والواقع أن مبدأ استقلال البراءات الذي جاءت به اتفاقية باريس على النحو السابق يؤدي إلى نتائج غير منطقية من الناحية العملية لأن هذه النتائج لا تتفق دائما مع مصالح الدول النامية.

ويتأكد هذا الأمر بصفة خاصة في الحالات التي يصدر فيها حكم قضائي ببطلان براءة ما خارج دولة نامية وهي بلد المنشأ بسبب عدم توافر الشروط الموضوعية للاختراع كعدم جدته أو عدم قابليته للتطبيق الصناعي ومع ذلك تستمر البراءة صحيحة منتجة لآثارها وبصفة خاصة حق مالكها في احتكار استغلالها ماليا طول مدة الحماية رغم ثبوت بطلانها بحكم قضائي خارج بلد المنشأ، كذلك الشأن إذا ما ثبت أن البراءة المسجلة خارج بلدها الأصلي تركها صاحبها وتنازل عنها باختياره وإرادته الكاملة نتيجة ظهور تكنولوجيا تفوقها فنيا واقتصاديا، ومع ذلك تبقى هذه البراءة مسجلة ومنتجة لآثارها داخل بلدها الأصلي بما يضر بمن يرغب في الاستعانة بهذه البراءة من المصانع الداخلية حيث سيترتب على ذلك ارتفاع أسعار المنتجات داخل البلد الأصلي عن مثيلاتها بالخارج نتيجة المقابل الذي يدفعه المستغل في بلد المنشأ للبراءة بعقد ترخيص استغلال عن نظيره من أسعار المنتجات بالخارج[1].

ب-الإيداع والتسجيل الدولي لحقوق الملكية الصناعية

يهدف الإيداع والتسجيل الدولي لحقوق الملكية الصناعية إلى توسيع حماية هذه الحقوق دوليا. وتجنيب صاحب الحق المصاريف والإجراءات المتعددة عند القيام بإيداع حقه في كل دولة يرغب في حماية حقه فيها على هذا الأساس ظهرت عدت اتفاقيات دولية بشأن الإيداع والتسجيل الدولي لحقوق الملكية الصناعية تهدف إلى تجنيب المودع كافة المشاكل

[1] س. القليوبي، المرجع السابق، ص 397

التي تعترضه أثناء قيامه بإيداع حقه في إحدى الدول التي يرغب في حماية حقه فيها وعليه سنتناول في هذا الفرع هذه الاتفاقيات وما تبنته من أحكام .

بالنسبة لبراءة الاختراع شعرت الدول أن اتفاقية باريس أصبحت غير كافية لحماية حقوق المخترعين، كما لم تعد كافية لترتيب أهم الآثار الناشئة عن الإبتكارات وهي تبادل الوثائق الخاصة بأسرارها بعد ازدياد عدد الاختراعات.

على هذا الأساس بحثت الدول عن أسلوب جديد للتعاون على المستوى الدولي أدت هذه الجهود إلى إبرام معاهدة التعاون بشأن البراءات سنة 1970 في واشنطن، وتم تعديلها في 28 سبتمبر 1979 وفي 3 فبراير 1984 إنضمت إليها الجزائر سنة 1999[1].

تعتبر معاهدة التعاون بشأن البراءات لسنة 1970 مكملة لاتفاقية باريس المتعلقة بحماية حقوق الملكية الصناعية، كون أن معاهدة واشنطن تدور حول التعاون الدولي بشأن الإيداع الدولي لطلبات الاختراع، وعليه تضمنت المعاهدة ثلاثة عناصر رئيسية وهي الطلب الدولي والبحث الدولي والفحص المبدئي الدولي.

تمنح معاهدة التعاون بشأن البراءات لصاحب الاختراع إمكانية الحصول على حماية لاختراعه في عدد من الدول في آن واحد، وذلك من خلال إيداع طلب دولي واحد وبلغة واحدة للحصول على البراءة، عوضا من إيداع عدة طلبات بعدة لغات للحصول على ذات البراءة[2].

[1] بموجب المرسوم الرئاسي رقم 99–92 المؤرخ في 15 أفريل 1999 المتضمن المصادقة بتحفظ على معاهدة التعاون بشأن البراءات المبرمة في واشنطن بتاريخ 19 يونيو 1970 والمعدلة في 28 سبتمبر 1979 وفي 3 فبراير 1984، وعلى لائحتها التنفيذية، ج ر مؤرخة في 19 أفيرل 1999، العدد 38، ص 03.

[2] ص. زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية ، المرجع السابق، ص 181.

يقوم المودع بتقديم طلب دولي لدى الديوان التابع لإحدى الدول المتعاقدة، ويحتفظ الديوان بنسخة من الطلب، وترسل نسخة أخرى إلى المكتب الدولي، كما توجه نسخة ثالثة إلى الهيئات الإدارية المتخصصة والمكلفة بالبحث الدولي، يرمي البحث الدولي إلى الكشف عن حالة التقنية ببيان كل ما وصل إلى متناول الجمهور من وصف كتابي[1].

إجراء البحث الدولي ينتهي بإعداد تقرير البحث الدولي من أجل عمل فحص تمهيدي دولي لطلب الإيداع الدولي للوقوف على مدى استفاء الاختراع موضوع طلب الإيداع الدولي للمعايير الدولية في شأن منح البراءات.

يرسل التقرير إلى مودع الطلب والذي يجوز له أن يسحب طلبه إذا ما تبين من التقرير أنه من المستبعد منحه البراءة وإذا لم يسحب الطلب الدولي، يتعين على المكتب الدولي أن ينشره متنوعا بتقرير البحث الدولي ويرسله إلى مكاتب الدول المطلوب فيها الحماية، من أجل النظر فيما إذا كان الاختراع يستحق البراءة حسب تشريعاتها الوطنية[2].

إذا قرر مودع الطلب الاستمرار في إجراءات الطلب الدولي بغية الحصول على البراءات، فإنه عليه الانتظار حتى نهاية الشهر العشرين اللاحق لإيداع الطلب الدولي أو حتى نهاية الشهر العشرين اللاحق لإيداع الطلب الأسبق إذا ما تعلق الطلب بأولوية طلب سابق[3] .

تمدد الفترة السابقة لمدة عشرة شهور إضافية إذا رغب مودع الطلب في الحصول على تقرير الفحص التمهيدي الدولي ، بيان مدى قابلية الاختراع للبراءة بفحص عنصر الجدة والنشاط ألاختراعي وقابلية الاختراع للتطبيق الصناعي، تقوم بمهمة الفحص التمهيدي

[1] CHAVANNE.(A) et BURST.(J-J) , op. cit, p 307 : « la recherche internationale a pour objet de découvrir l'etat de la technique pertinent, l'état de la technique comprend tout a qui q été rendu accessible au public en tous lieux du monde par une divulgation écrite… ».

[2] المادة 20 من معاهدة واشنطن للتعاون الدولي بشأن البراءات.

[3] المادة 23 من معاهدة واشنطن .

الدولي أحد مكاتب البراءات الرئيسية[1]، ويحق لمودع الطلب أن يعدل الطلب الدولي خلال الفحص التمهيدي الدولي، والجدير بالملاحظة أن هذا الإجراء هو اختياري أيضا بالنسبة للمودع، كما تجدر الإشارة أيضا إلى أن نتيجة الفحص لا تقيد الدولة في منح الحماية أو رفضها[2].

تمنح معاهدة التعاون بشأن البراءات لمودع الطلب مهلة إضافية تتراوح بين ثمانية أشهر وثمانية عشر شهرا بالمقارنة مع المهل الممنوحة خارج نطاق المعاهدة، للتفكير فيما إذا كان من المناسب له أن يطلب الحماية في الخارج، وكذا تعين وكلاء محليين للبراءات في كل بلد أجنبي وغيرها من قبيل هذه الإجراءات.

ومن جهة مكاتب البراءات يساعد تقرير البحث الدولي وكذا تقرير الفحص التمهيدي الدولي المرفقان بالطلب الدولي في تخفيف أعباء البحث والفحص في مكاتب براءات الدول التي يرغب في الحصول على البراءة فيها، إلى درجة قد تصل إلى إلغاء هذه الأعباء تماما. وفي الأخير ونظرا إلى أن كل طلب دولي ينشر مشفوعا بتقرير البحث الدولي فإنه يصبح من الأسهل للغير تكوين رأي سليم بشأن إمكانية إصدار براءة عن الاختراع المطالب بحمايته[3].

رغم ما تقدمه معاهدة التعاون الدولي بشأن البراءات، إلا أن هناك من ينظر إليها على أنها تكرس تبعية الدول النامية للدول المتقدمة، كما أن الانضمام إليها من قبيل الدول

[1] وهي الاتحاد الروسي وأستراليا والسويد والصين والنمسا والو.م.أ، أو اليابان، والمكتب الأوروبي للبراءات، أنظر ص. زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، المرجع السابق، ص 182، 183.

[2] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 196.

[3] ص. زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية ،المرجع السابق، ص 184.

النامية سيؤدي إلى فقدان المكانة الحالية لمكاتب البراءات في هذه الدول لصالح الدول المتقدمة، فضلا عن انخفاض مواردها المالية لانحسار الرسوم التي تتقاضاها تلك المكاتب[1].

وفي مجال العلامات فإنه تم التوقيع على اتفاقية مدريد الخاصة بالتسجيل الدولي للعلامات في 14 أفريل 1891 والمعدلة بستوكهولم في 14 يوليو 1967، إنضمت إليها الجزائر سنة 1972[2]، وباب العضوية في هذه الاتفاقية مفتوح لكل الأطراف في اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية.

يقبل في التسجيل الدولي للعلامات كل علامة تجارية أو صناعية سجلت في بلدها الأصلي وفق الشروط والإجراءات المتبعة في ذلك البلد ، وتبعا لهذا تلتزم دول الاتحاد بقبول تسجيل العلامة الأجنبية مادامت تلك العلامة قد استوفت شروط تسجيلها بحسب قانون بلد الأصل، وتعتبر هذه الأخيرة كذلك كل دولة من دول إتحاد باريس يكون فيها للمودع مؤسسة حقيقية وجدية سواء كانت صناعية أو تجارية أو يكون له فيها محل إقامة في حالة وجود مؤسسة أو التي يكون من رعاياها إذا لم يكن له محل إقامة وكان تابعا لإحدى دول الاتحاد فيتحدد البلد الأصلي بموطن المؤسسة أو محل إقامة المالك أو جنسيته[3].

يجب أن يرسل طلب التسجيل الدولي إلى مكتب التسجيل في بلد المنشأ أولا وبناء على التسجيل الوطني يمكن إجراء تسجيل دولي لدى المنظمة العالمية للملكية الفكرية، والذي تقدمه إدارة بلد المنشأ[4].

---

[1] م. حسني عباس، المرجع السابق 220.

[2] بموجب الأمر رقم 72–10 المؤرخ في 22 مارس 1972 والذي يتضمن الانضمام لبعض الاتفاقيات الدولية، ج ر مؤرخة في 21 أفريل 1972، العدد 32، ص 467.

[3] المادة الأولى الفقرة 3 والمادة 6 الفقرة 03 من اتفاقية مدريد للتسجيل الدولي للعلامات .

[4] HAROUN.(A) , op. cit, p 322 « l'enregistrement au pays d'origine s'explique par le fait que le bureau international est essentiellement un organe de transmission entre les administrations nationales, il est donc normal que toute marque enregistrée soit rattachée à un pays de base »

تتمتع العلامة المسجلة دوليا ومن تاريخ التسجيل في كل دولة من الدول المعنية بنفس الحماية التي من الممكن أن تتمتع بها في حالة تقديم طلب مباشر في تلك الدولة[1]. ومدة التسجيل الدولي هي عشرون سنة، بصرف النظر عن مدة التسجيل الوطني، تدفع الرسوم الأساسية في وقت التسجيل لفترة أولية لمدة عشرة سنوات، ثم يتم دفع الرسوم قبل انتهاء فترة العشر سنوات الأولى، وفي حالة تخلف دفع الرسوم فإن التسجيل يكون لاغيا[2].

يرتب التسجيل الدولي نفس الآثار التي ترتبها التسجيلات الوطنية في الدول المتعاقدة ويمتد أثره لمدة عشرين سنة، تبقى فيها العلامة متصلة بعلامة المنشأ خلال الخمس سنوات الأولى، إذ يترتب على سقوط أو بطلان العلامة المسجلة وطنيا سقوط العلامة المسجلة دوليا[3].

وفقا لما سبق قوله فإن الحماية القانونية للعلامة المترتبة من تسجيلها، تبقى لمدة خمس سنوات من تاريخ التسجيل الدولي، مستمدة من الحماية المقدمة على العلامة في بلد المنشأ وخلال هذه الخمس سنوات تبدأ العلامة بالكف تدريجيا عن التمتع بالحماية في بلد المنشأ وبمرور المدة تبدأ الحماية التي يوفرها التسجيل الدولي للعلامة، في الدول المعنية بالاستقلال فالعلامة المسجلة دوليا تستمد حمايتها من تسجيلها محليا خلال خمس سنوات الأولى من تاريخ التسجيل الدولي.

وفقا لما سبق إذا توقفت الحماية الوطنية للعلامة في بلد المنشأ لسبب ما قبل انتهاء مدة الخمس سنوات، يطلب عندئذ مكتب التسجيل الوطني من المكتب الدولي، إلغاء التسجيل الدولي للعلامة وفي مثل هذه الحالة لا يتصرف المكتب الدولي حسب رغبته الشخصية، بل

[1] المادة 4 من اتفاقية مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات.

[2] المادة 6 الفقرة 1 من اتفاقية مدريد.

[3] CHERECHOUR.(M) , op. cit, p 413 « pendant les 5 ans suivant son dépôt, la marque internationale reste liée à l'enregistrement national d'origine en ce sens que pendant cette période la perte des droits sur celui-ci entraine ipso facto la perte des droits correspondants sur la marque internationale »

حسب طلب مكتب التسجيل الوطني والذي هو المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية بالنسبة للجزائر.

في حالة وجود دعوى قضائية ضد التسجيل الوطني قد بدأت قبل انقضاء مدة الخمس سنوات، فإنه يطلب من مكتب التسجيل الوطني بأن يرسل إلى المكتب الدولي نسخة من القرار في تلك الدعوى، حيث يقوم المكتب الدولي بالتأشير في السجل الدولي ولكن لا يلغى التسجيل[1].

عند انتهاء فترة السنوات الخمس التي تربط التسجيل الوطني بالتسجيل الدولي للعلامة ينفصل هذا الأخير عن التسجيل الوطني للعلامة، وعليه فإن الحماية التي يوفرها التسجيل الدولي في الدول الأخرى من اتحاد مدريد، لن تتأثر بفقدان الحماية في بلد المنشأ[2].

الجدير بالملاحظة أنه من حق مكاتب التسجيل الوطنية التي يشعرها المكتب الدولي بتسجيل علامة تسجيل دوليا، الإعلان بأنهم لا يقدرون على منح الحماية للعلامة في دولهم، متى كانت التشريعات في تلك الدول لا توفر الحماية المنشودة، وفي هذه الحالة على تلك المكاتب أن ترسل إلى المكتب الدولي إشعار برفض الحماية و تسبيب هذا الإشعار وتقييده في السجل الدولي، ورغم ذلك فإن رفض المكاتب الوطنية تسجيل العلامة لا يؤثر على مالك التسجيل الدولي إذ يبقى متمتعا في الدول التي أعلنت الرفض بنفس الحماية التي يتمتع بها مالك التسجيل الوطني للعلامة[3].

للتذكير فإنه من أسباب الرفض التي يمكن أن يستند إليها المكتب الوطني لدعم قراره برفض التسجيل الدولي للعلامة هي عادة نفس الأسباب التي يستند إليها لدى الإيداع

[1] المادة 6 الفقرة 1، 3، 4 من اتفاقية مدريد للإيداع والتسجيل الدولي للعلامات.

[2] ص. زين الدين ، الملكية الصناعية والتجارية ، المرجع السابق ص445.

[3] ص. زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية ، المرجع السابق، ص 447.

الوطني لنفس العلامة وفي الغالب فإن الرفض يتعلق بعدد محدود من الحالات كتلك التي من شأنها المساس بالحقوق المكتسبة للغير ، العلامات المجردة من صفة التميز والعلامات التي تكون مخالفة للنظام العم والآداب العامة [1].

يمكن تجديد الإيداع والتسجيل الدولي لمدة غير محدودة لمدة عشرون سنة كاملة تسري من تاريخ انتهاء مدة التسجيل الذي سبقه شريطة دفع رسوم التجديد المقررة، وهي ذات الرسوم المقررة للتسجيل الدولي، ويجب أن تدفع هذه الرسوم كحد أقصى عند انتهاء المدة أو خلال مدة ستة أشهر التي تلي تاريخ الانتهاء، وفي هذه الحالة تفرض رسوم إضافية تصل إلى 50% من الرسوم المقررة للتسجيل[2].

يرتب التسجيل الدولي منافع عديدة لصاحب العلامة، فبمجرد تسجيل العلامة في الدولة المتعاقدة والتي هي بلد المنشأ لا يبقى عليه إلا أن يتقدم بطلب واحد وبلغة واحدة وهي الفرنسية وأن يسدد الرسوم المطلوبة لمكتب واحد وهو المكتب الدولي للتسجيل بجنيف، بدلا من إيداع طلبات منفصلة بلغات عديدة لدى المكاتب الوطنية للعلامات التابعة لمختلف الدول المتعاقدة و إيداع الرسوم لكل مكتب منها، وتظل هذه المنافع سارية كلما إدعى الأمر إلى تجديد التسجيل أو تعديله.

إن الملاحظ على إتفاقية مدريد للإيداع والتسجيل الدولي للعلامات أنه عند إلغاء التسجيل الوطني للعلامة يلغا تبعا لذلك التسجيل الدولي لهذه العلامة لأن هذا الأخير تم بناء على التسجيل الوطني .

على هذا الأساس صدر برتوكول مدريد حول التسجيل الدولي للعلامات بتاريخ 27 جوان 1989 ، يهدف هذا البرتوكول إلى إزالة الصعوبات التي تحول دون إنضمام بعض

[1] المادة 7 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات.

[2] المادة 7 من اتفاقية مدريد ، مدريد للإيداع والتسجيل الدولي للعلامات

البلدان إلى إتفاق مدريد ، والمستجدات التي جاء بها البرتوكول هي أنه يجوز لمودع الطلب ألا يستند في الطلب الذي يقدمه للحصول على التسجيل الدولي إلى تسجيل علامته في مكتب المنشأ فحسب ، بل كذلك إلى أي طلب للتسجيل الوطني يقدمه إلى ذلك المكتب .

كما نص البرتوكول على أن مدة مدة الفحص للدول هي 18شهرا بدلا من 12 شهرا في حالة الاعتراض على تسجيل علامته ، تحسب من تاريخ إلام الدولة بطلب تسجيل العلامة الأصلي، تضمن برتوكول مدريد نصا يقضي بتحويل أي تسجيل دولي ملغى بسبب رفض الطلب الأساسي أو بسبب إبطال التسجيل الأساسي خلال خمس سنوات من تاريخ التسجيل الدولي إلى طلبات وطنية تستفيد من تاريخ إيداعه ، وتبعا لذلك يتيح البرتوكول تسجيلات فعالة للعلامة حتى ولو ألغي التسجيل المحلي لها [1].

ومن أجل تبسيط الأنظمة الوطنية والإقليمية لتسجيل العلامات أبرمت معاهدة قانون العلامات لسنة 1994 وهي متاحة لكل دولة عضو في إتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية ، وتتعلق غالبية أحكام هذه المعاهدة بالإجراء المباشر لدى مكتب تسجيل العلامات ، وهذا الإجراء يتضمن ثلاث مراحل ، المرحلة الأولى تقضي بتضمين طلب الإيداع الاسم والعنوان وغيرها من البيانات المتعلقة بمودع الطلب وممثله وكذا مختلف البيانات المتعلقة بالعلامة ، أما المرحلة الثانية فتضمنت التغيرات التي تطرأ على العلامة ، أما المرحلة الثالثة والأخيرة فإنها نصت على تجديد إيداع وتسجيل العلامة وفي هذا المجال نصت المعاهدة على مدة عشر سنوات لتسجيل الأول ونفس المدة لكل تجديد في التسجيل[2] .

[1] س. القليوبي ، المرجع السابق ، ص660.

[2] ص. زين الدين ، الملكية الصناعية والتجارية ، المرجع السابق ، ص458.

بالنسبة للإيداع والتسجيل الدولي للرسوم والنماذج الصناعية فقد نظمته اتفاقية لاهاي المبرمة في 6 نوفمبر 1925 والمعدلة بلندن في 2 يونيو 1934، والاتفاقية متاحة لكل الدول الأطراف في اتفاقية باريس.

يتم طلب الإيداع الدولي لرسم أو لنموذج صناعي لدى المكتب الدولي سواء مباشرة من قبل المودع أو بواسطة المكتب الوطني للملكية الصناعية للدولة المتعاقدة إذا سمح لها قانونها الداخلي[1].

بقوم المكتب الدولي بمجرد استلامه طلب الإيداع الدولي للرسوم والنماذج الصناعية بقيده في سجل و بإشهاره وذلك بأن يرسل بدون مقابل إلى كل ذي مصلحة العدد المطلوب من النشرة الدورية التي يشهر فيها هذا القيد[2].

يعتبر الإيداع الدولي قرينة على ملكية الرسم أو النموذج في جميع الدول المتعاقدة ويترتب عليه التمتع بالحماية القانونية المترتبة على التسجيل في جميع الدول المتعاقدة دون الحاجة إل إجراء آخر ما لم يثبت عكس ذلك[3].

مدة الحماية وفقا لمعاهدة لاهاي هي خمسة عشر سنة تسري من تاريخ إيداع الطلب وهي مقسمة إلى فترتين، الفترة الأولى بخمس سنوات والفترة الثانية بعشر سنوات وهذه الأخيرة متوقفة على تجديد الإيداع ودفع الرسوم[4].

بالنسبة لتسمية المنشأ فلقد تقرر تسجيلها الدولي بموجب اتفاقية لشبونة المبرمة في 31 أكتوبر 1958، إنضمت إليها الجزائر سنة 1972[1]، هذه الاتفاقية على مثيلاتها من

[1] المادة الأولى من معاهدة لاهاي بشأن الإيداع الدولي للرسوم والنماذج الصناعية .

[2] س. القليوبي، المرجع السابق، ص 747.

[3] المادة 4 من معاهدة لاهاي

[4] المادة 4 الفقرة 2 من معاهدة لاهاي.

الاتفاقيات السابقة متاحة لكل الدول الأطراف في اتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية.

يستوجب التسجيل الدولي لتسمية المنشأ وفقا لاتفاقية لشبونة أن تكون هذه التسمية محمية ومعترف بها في الدولة المتعاقدة، وإذا كانت كذلك يتم تسجيلها لدى مكتب الاتحاد لحماية الملكية الصناعية، ويقوم بإجراءات الإيداع الدولي، إدارة دول الاتحاد الخاص لفائدة الأشخاص الطبيعية والمعنوية، العامة والخاصة، الذين يتمتعون بحق استعمال تسمية المنشأة حسب التشريع الوطني[2].

تستفيد دول الاتحاد بأجل سنة بعد تبليغها بالتسجيل لرفض هذه التسمية، وذلك عن طريق تصريح مبرر ومعلل للأسباب الرفض، وفي الغالب يرجح السبب في رفض التسجيل إلى عدم توافر في تسمية المنشأ الشروط المطلوبة للحماية أو لأنها تشكل ترجمة أو مراد ف لإسم جغرافي في هذه الدولة[3]، ومثال ذلك ما قضت به المادة 4 من الأمر 75-65 المتعلقة بتسمية المنشأ السالف الذكر والتي تحدد تسميات المنشأ المستبعد من الحماية ووفقا لهذه المادة تستبعد التسميات غير النظامية والتسميات المشتقة من أجناس المنتوجات والتسميات المنافية للآداب والنظام العام وفي الأخير التسميات التي تشكل ترجمة ومرادف لاسم جغرافي في الدولة.

باستكمال إجراءات الإيداع والتسجيل الدولي لتسمية المنشأ، تلتزم الدول المتعاقدة بأن تحمي فوق ترابها تسميات المنشأ لمنتوجات دول الاتحاد، وتتحقق الحماية الممنوحة ضد كل

---

[1] بموجب الأمر رقم 72-10 المؤرخ في 22 مارس 1972 المتضمن الانضمام لبعض الاتفاقيات الدولية.

[2] لمادة 5 من اتفاقية لشبونة بشأن تسجيلها على الصعيد الدولي.

[3] de VLETIAN.(A), appellations d'origine, indications de provenance, indications d'origine, dalmas et cie 1er éd, 1998 p 269 « la possibilité pour un pays membre de déclarer qu'il ne peut assures la protection d'une appellation d'origine… Se justifie par le fait que ce pays peut douter que cette appellation remplit bien les conditions de l'arrangement ou que l'appellation notifiée ou sa traduction, peut être homonyme ou d'une consonance voisine d'un nom géographique existant dans ce pays »

اغتصاب أو تشبيه، حتى إذا كان المنشأ الحقيقي للمنتوج مشار إليه، أو كانت التسمية مستخدمة مع الترجمة أو مرفقة بألفاظ "الجنس" أو "النوع" .

هذا ما أخذ به المشرع الجزائري في أحكام الأمر 76-65 السالف الذكر إذ نصت المادة 21 منه على أنه: "لا يحق لأحد أن يستعمل تسمية منشأ مسجلة إذا لم يرخص له بذلك صاحبها، حتى لو ذكر المنشأ الحقيقي للمنتج، أو كانت التسمية موضوع ترجمة أو نقل حرفي أو كانت مرفقة بألفاظ "الجنس" أو "النموذج" أو "الشكل" أو "التقليد" أو بألفاظ مماثلة".

المبحث الثاني: الأحكام الموحدة بين تشريعات الدول في مجال حماية حقوق الملكية الفكرية

تضمنت إتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية المبرمة في سنة 1883 على غرار إتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية لسنة 1986 وإتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس" جملة من الأحكام الموحدة تهدف هذه الأحكام إلى التوفيق بين تشريعات الدول في مجال الحماية الممنوحة لحقوق الملكية الفكرية وتظهر أهمية هذه الأحكام في كونها تكمل مبدأ المعاملة الوطنية الذي جاءت به هذه الاتفاقيات.

هذه الأحكام منها ما يتخذ طابعا مشترك بين حقوق الملكية الفكرية ، أما البعض الآخر من هذه الأحكام فهو مخصص للعلامة والاسم التجاري وكذا تراخيص الترجمة والاستنساخ لصالح الدول النامية ، على هذا الأساس سنبين في هذا المبحث الأحكام الموحدة بين تشريعات الدول في مجال حماية حقوق الملكية الفكرية ، إذ يتضمن المطلب الأول من هذا البحث الأحكام المشتركة بين حقوق الملكية الفكرية أما المطلب الثاني فسنبين فيه بعض الأحكام الخاصة بالعلامة والاسم التجاري وكذا تراخيص الترجمة والاستنساخ .

المطلب الأول: الأحكام المشتركة بين حقوق الملكية الفكرية

تضمنت اتفاقية باريس وعلى غرار إتفاقية برن و تريبس جملة من الأحكام، الغاية منها حماية حقوق الملكية االفكرية ، وهذه الأحكام تهدف إلى محاربة بعض التصرفات التي تتنافى ومبادئ المنافسة النزيهة والشريفة بين التجار، يتعلق الأمر هنا بمحاربة المنافسة غير المشروعة التي تشكل اعتداء على حقوق الملكية الصناعية والتجارية، وقمع المنافسة غير المشروعة يكون باستخدام وسائل فعالة لمحاربتها كما جاءت به إتفاقية باريس وتريبس، وهناك أحكام خاصة بالتدابير الحدودية تضمنتها الاتفاقيات الثلاثة السابق ذكرها .

الفرع الأول: الأحكام المتعلقة بمحاربة المنافسة غير المشروعة

نصت اتفاقية باريس في مادتها العاشرة على أنه "تلتزم دول الاتحاد بأن تكفل لرعايا دول الاتحاد الأخرى، حماية فعالة ضد المنافسة غير المشروعة"، وأضافت ذات المادة مفهوم المنافسة غير المشروعة والأعمال التي تدخل في نطاق هذه المنافسة.

عرفت المادة المذكورة أعلاه المنافسة غير المشروعة على أنها كل منافسة تتعارض مع العادات الشريفة في الشؤون الصناعية أو التجارية[1].

تدخل ضمن أعمال المنافسة غير المشروعة، كافة الأعمال التي من طبيعتها أن توجد بأية وسيلة كانت لبسا مع منشأة أحد المنافسين أو منتوجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري، وكل الادعاءات المخالفة للحقيقة في مزاولة التجارة والتي من طبيعتها نزع الثقة عن منشأة أحد المنافسين أو منتوجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري، البيانات أو الادعاءات التي يكون استعمالها في التجارة من شأنه تضليل الجمهور بالنسبة لطبيعة السلع أو طريقة تصنيعها أو خصائصها أو صلاحياتها للاستعمال أو كميتها[2].

إن عدم إدراج الدول المتعاقدة لأحكام المنافسة غير المشروعة في قوانينها الداخلية تجعل مبدأ المعاملة الوطنية من دون أية فائدة، على هذا الأساس تم إدراج هذه الأحكام الموضوعية لتجنب المشاكل التي قد تعترض مبدأ المعاملة الوطنية داخل بعض دول الاتحاد[3].

[1] المادة 10 الفقرة 2 من اتفاقية باريس .

[2] المادة 10 الفقرة 3 من اتفاقية باريس . أيضا ج. حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 428

[3] ROUBIER.(P) , op . cit, p 603.

نصت الجزائر على الممارسات التجارية غير النزيهة[1] عوضا من النص على أحكام المنافسة غير مشروعة مثل ما فعلت بعض القوانين العربية[2]، إلا أنه وباعتبار أن المعاهدة تسمو على القانون الداخلي وتعتبر معدلة له فإن أحكام المنافسة غير المشروعة التي جاءت بها اتفاقية باريس تطبق في الجزائر باعتبارها دولة من دول اتحاد باريس.

الجدير بالملاحظة أن التعداد الوارد لأعمال المنافسة غير المشروعة والذي جاءت به المادة العاشرة من اتفاقية باريس جاء على سبيل المثال لا الحصر[3]، وعليه يمكن لتشريعات الدول المتعاقدة أن تعتمد على محتوى أوسع كتلك الأفعال التي إعتمادها الفقه مثل وسائل الاضطراب داخل المؤسسة ، والمنافسة الطفيلية[4].

ومن أجل قمع المنافسة غير المشروعة أوجبت اتفاقية باريس السالفة الذكر على الدول الأعضاء فيها توفير وسائل قانونية لقمع أعمال المنافسة غير المشروعة بنصها على أنه: "تتعهد دول الاتحاد بأن تكفل لرعايا دول الاتحاد الأخرى وسائل الطعن القانونية الملائمة لقمع أعمال المنافسة غير المشروعة بطريقة فعالة"[5].

كما ألزمت الاتفاقية دول الاتحاد بتوفير الإجراءات التي تسمح للنقابات و إتحادات الصناعة والتجارة التي لا يتعارض وجودها مع قوانين الدول التي تنتمي إليها بالالتجاء إلى القضاء أو السلطات الإدارية لقمع أعمال المنافسة غير المشروعة في الحدود التي يجيزها قانون الدولة التي تطلب فيها الحماية للنقابات والاتحادات التابعة لتلك الدولة[6].

---

[1] المادة 27 من الأمر 02-04 المتعلق بالممارسات التجارية.

[2] القانون رقم 82 سنة 2002 المتعلق بحقوق الملكية الفكرية المصري .

[3] استعملت المادة العاشرة من اتفاقية باريس عبارة "بصفة" خاصة.

[4] SAINT-GAL.(Y), op .cit ,p w 18.

[5] المادة 10 ثالثا الفقرة 1 من اتفاقية باريس.

[6] المادة 10 ثالثا الفقرة 2 من اتفاقية باريس.

انتقد بعض الفقه هذه الأحكام، على أساس أنها تنقصها فعالية التطبيق المباشر والموحد وهذا الأمر يرجع لافتقار الاتفاقية للإجراءات العملية لتنفيذها، الأمر الذي يتسبب في تنوع طرق التطبيق من دولة لأخرى، وسبب ذلك يرجع إلى أن الاتفاقية تخول للدول الأعضاء صلاحية تقدير التطبيق المناسب بحسب تأويل كل بلد عضو لتلك الأحكام، وهذا التأويل سيتماشى وما تتطلبه المصالح الذاتية للدولة على حساب مصالح الآخرين[1].

في هذا المجال تجدر الإشارة إلى أن اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس) تتميز عن اتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية، كونها لم تهتم بوضع قواعد موضوعية لتوفير حد أدنى من مستويات حماية حقوق الملكية الفكرية في مختلف الدول الأعضاء فحسب، بل اهتمت أيضا بوضع قواعد إجرائية تفصيلية لضمان تنفيذ معايير الحماية التي نصت عليها في الدول الأعضاء، ولا مثيل لهذه القواعد الإجرائية في اتفاقية باريس.

وعليه فقد فرضت اتفاقية تريبس على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بتوفير قواعد إجرائية في القانون الوطني تسمح باتخاذ تدابير فعالة[2]، لمواجهة أي اعتداء على أي حق من حقوق الملكية الفكرية، ويجب أن تشمل هذه القواعد الإجرائية الجزاءات السريعة لمنع التحدي الواقع على هذه الحقوق .

بالإضافة إلى جزاءات جزائية تشكل ردعا لأي تعدي في حالة وقوعه، ويجب أن تطبق هذه الإجراءات في القوانين الوطنية بأسلوب يضمن عدم إقامة حواجز أمام التجارة المشروعة، ويوفر ضمانات لمنع إساءة استخدامها، وأن تكون هذه الإجراءات منصفة

[1] ط. زروتي، المرجع السابق، ص 124.

[2] مثل الدعاوى القضائية، الأوامر لقضائية، الشكوى الإدارية، ... الخ.

وعادلة، وألا تكون معقدة أو باهظة التكاليف بصورة غير ضرورية أو تستغرق وقتا طويلا لا مبرر له[1].

ولتجنب طول إجراءات التقاضي يجوز للدول تخصيص محاكم معينة للنظر في منازعات الملكية الفكرية، وفي هذا المجال قد أنشأت الجزائر بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الراهن أقطاب متخصصة تنظر في منازعات الملكية الفكرية[2]، وهذا التوجه الجديد للجزائر هو السعي منها للانضمام إلى منظمة التجارة عالمية، إلا أنه تجب الإشارة إلى أن اتفاقية تريبس لا تلزم الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بإنشاء محاكم خاصة للنظر في منازعات الملكية الفكرية.

أضافت إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة تريبس على أنه من المفضل أن تكون الأحكام الصادرة في الموضوع مسببة ومكتوبة، وأن يتاح الحصول عليها لأطراف النزاع ، ويجب أن تستند الأحكام إلى أدلة أعطيت لأطراف الخصومة فرصة تقديم دفاعهم في شأنها، مع إتاحة فرصة الطعن في الأحكام القضائية الصادرة في المسائل القانونية ويخضع هذا الأمر الأخير لحرية الدول الأعضاء في تقريره، إذ يحق لهذه الدول تقرير عدم جواز الطعن في الأحكام القضائية في المنازعات قليلة الأهمية التي يحددها القانون الوطني[3].

وفقا لاتفاقية تريبس فإن الدول الأعضاء لا تلتزم بإقامة نظام قضائي خاص لحماية حقوق الملكية الفكرية منفصل عن النظام القضائي المخصص للقوانين بصفة عامة، كما أن الاتفاقية لا تتدخل في كيفية تنفيذ الدول الأعضاء في الاتفاقية لقوانينها. ومن ثم فإن الأحكام المتعلقة بالحماية المنصوص عليها في الاتفاقية لا تلزم الدول الأعضاء بتطبيقها إلا بحسب

[1] المادة 41 الفقرة 1 و 2 من اتفاقية تريبس.

[2] المادة 32 من القانون 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية إذ تنص هذه المادة على أنه " تختص الأقطاب القضائية المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية ، والإفلاس والتسوية القضائية والمنازعات المتعلقة بالبنوك ، ومنازعات الملكية الفكرية .....".

[3] المادة 41 الفقرة 4 من اتفاقية تريبس.

ما هو متاح لديها من موارد لحماية قوانينها بوجه عام، كما لا يوجد التزام على الدول بتوزيع الموارد المخصصة لحماية القوانين بين الأجهزة التي تنظر في قضايا الملكية الفكرية وغيرها من الأجهزة الأخر.

وعليه فإن الالتزام بحماية فعالة لحقوق الملكية الفكرية لا يكون على حساب حماية القوانين الأخرى في الدول الأعضاء، وأن تطبيق قواعد الحماية لا يجب أن يؤثر سلبا على قدرة الدول الأعضاء على حماية قوانينها الوطنية الأخرى[1].

بالإضافة إلى ما سبق فلقد أضافت اتفاقية تريبس جملة من الإجراءات والجزاءات المدنية لإعطاء حماية على أكبر مستوى لحقوق الملكية الفكرية، وهذه الإجراءات تعتبر من الوسائل الفعالة لقمع المنافسة غير المشروعة.

من جملة الإجراءات التي جاءت بها اتفاقية تريبس وتهدف إلى توفير أكبر قدر من الحماية لحقوق الملكية الفكرية بصفة عامة، وقمع المنافسة غير المشروعة بصفة خاصة، نصت الاتفاقية على أنه يجب على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أن تتيح لأصحاب حقوق الملكية الفكرية إجراءات فضائية مدنية ليتمكنوا من اللجوء إلى القضاء بحيث تغطي هذه الإجراءات كافة حقوق الملكية الفكرية المنصوص عليها في اتفاقية "تريبس"، وأكدت الاتفاقية حق المدعى عليه في أن يتلقى إخطار مكتوبا ومفصلا بالإجراءات المتخذة في مواجهته.

كما تقضي الاتفاقية أيضا على أن التشريعات الوطنية يجب ألا تتضمن إجراءات معقدة أو مرهقة أكثر مما ينبغي تتعلق بإلزام أطراف الخصومة بالحضور شخصيا، إذ يكتفي

[1] المادة 41 الفقرة 5 من اتفاقية تريبس.

بحضور من ينوب عنه من المحامين، وأكدت المادة أيضا حق كل الأطراف في إثبات ما يدعونه بكل وسائل الإثبات المعمول بها في قواعد الإجراءات[1].

على عكس اتفاقية باريس وبرن فإن اتفاقية تريبس عالجت وبشكل واسع الإجراءات المتبعة في حالة التعدي على حق من حقوق الملكية الفكرية بشقيها الأدبية والفنية والصناعية والتجارية ومن بين ما عالجته اتفاقية تريبس مشكلة صعوبة إثبات صاحب حقوق الملكية الفكرية واقعة الاعتداء على حقه بسبب وجود الأدلة التي تثبت الاعتداء في حيازة المعتدي.

على هذا الأساس أوجبت الاتفاقية على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أن تخول للسلطات القضائية صلاحية إلزام الخصم بتقديم الأدلة التي في حوزته، كالمستندات والدفاعات والعقود وهذا الأمر هو مخالف لمبدأ مستقر عليه في كثير من التشريعات، وهو مبدأ عدم جواز إجبار شخص على تقديم دليل ضد نفسه[2] ويشترط لتقديم السلطات القضائية أمرا بذلك توفر عدة شروط منها: أن يقدم أحد طرفي الخصومة للسلطة القضائية حججا تافهة تؤيد ما يدعي، أو أن يحدد الأدلة التي تتصل بإثبات صحة ما يدعيه، وأن تكون تلك الأدلة في حيازة الخصم، كما تشترط الاتفاقية أن يترتب على إصدار أمر الإفصاح على أسرار الخصم الذي تكون الأدلة في حيازته[3].

في حالة رفض أحد أطراف الخصومة تقديم هذه الأدلة بمحض إرادته ودون أسباب وجيهة أجازت الاتفاقية للدول الأعضاء أن تخول للسلطات القضائية إصدار الأحكام الابتدائية والنهائية، إيجابا أو سلبا اعتمادا على المعلومات المقدمة إليها، بما في ذلك ما

---

[1] المادة 42 من اتفاقية تريبس.

[2] في التشريع الجزائري وفي مجال القانون التجاري فإنه يجبر التاجر على تقديم دفاتره التجارية لاستخلاص دليل لفائدة الخصم المادة 16 من ق.ت.ج

[3] المادة 43 الفقرة 1 من اتفاقية تريبس.

يدعيه الطرف الذي حجبت عنه الأدلة، شريطة إتاحة الفرصة للأطراف المتخاصمة لابداء دفاعهم[1].

يعني مما سبق أن المحكمة قد تستخلص من رفض الخصم تقديم المعلومات الضرورية والتي في حوزته بدون وجود أسباب وجيهة أو عرقلته الإجراءات بصورة فادحة صحة ما يدعيه الطرف الذي حجبت عنه هذه المعلومات.

إضافة إلى ما سبق ذكره فلقد ألزمت اتفاقية تريبس الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أن توفر في تشريعاتها قواعد إجرائية وتوضع جزاءات في حالة التقليد العمدي للعلامة التجارية، ويجب أن تشمل العقوبة في حالة ارتكاب هذه الجريمة الحبس و/ أو الغرامة المالية بالقدر الذي يكفي للردع، بحيث يتناسب مقدار العقوبة مع مستوى العقوبات المقررة لارتكاب جرائم تماثلها من حيث الخطورة[2].

الفرع الثاني: التدابير الحدودية

إن القضاء على جنحة التقليد والحد من انتشار الأسواق الموازنة يستلزم وضع حد لعمليات التبادل الحدودية للمنتوجات المقلدة، ومن أجل ذلك قضت اتفاقية باريس وعلى منوالها اتفاقية برن و تريبس على أحكام الاحتجاز عند إستيراد المنتوجات المقلدة.

نصت اتفاقية باريس على أنه: "... كل منتج يحمل بطريق غير مشروع علامة صناعية أو تجارية أو اسما تجاريا يصادر عند الاستيراد في دول الاتحاد التي يكون فيها

[1] المادة 43 الفقرة 2 من اتفاقية تريبس.

[2] المادة 61 من اتفاقية تريبس.

لهذه العلامة أو لهذا الاسم حق الحماية القانونية، توقع المصادرة أيضا في الدولة التي وضعت فيها العلامة بطريق غير مشروع أو في الدول التي تم استيراد المنتج إليها" تسري نفس هذه الأحكام على تسمية المنشأ المزورة[1].

وفقا لما سبق فإن اتفاقية باريس حددت حقوق الملكية الصناعية التي يشملها الاحتجاز وهي العلامة والاسم التجاري وتسمية المنشأ واستثنت باقي الحقوق الأخرى.

تركت اتفاقية باريس مسألة تنظيم إجراءات الاحتجاز إلى التشريع الداخلي لكل دولة بنصها على أنه " تقع المصادرة بناء على طلب النيابة العامة أو أية سلطة مختصة أخرى أو من صاحب مصلحة سواء أكان شخصا طبيعيا أو معنويا وذلك وفقا للتشريع الداخلي لكل دولة، أوضحت ذات الاتفاقية عدم تطبيق هذا الاحتجاز على المنتجات التي تمر بالدولة في تجارة عابرة، وفي حالة ما إذا كان تشريع الدولة لا يجيز المصادرة عند الاستيراد فيستعاض عن ذلك بحضر الاستيراد أو بالمصادرة داخل الدولة وأضافت الاتفاقية أنه إذا كان تشريع الدولة لا يجيز المصادرة عند الاستيراد ولا حضر الاستيراد ولا المصادرة داخل الدولة فيستعاض عن هذه الإجراءات بالدعاوى والوسائل التي يكفلها قانون تلك الدولة لرعاياها في الحالات المماثلة، وذلك حتى يتم التعديل اللازم في التشريع[2].

بالنسبة لتسمية المنشأ فإلى جانب اتفاقية باريس التي نصت على المصادرة أو الاحتجاز عند الاستيراد نصت على هذا الإجراء أيضا اتفاقية مدريد بشأن قمع بيانات المصدر المزورة المبرمة في 14 أفريل سنة 1891[3].

---

[1] المادة 9 الفقرة1 والمادة 10 الفقرة 1 من اتفاقية باريس.

[2] المادة 9 (3،4،5،6) من اتفاقية باريس.

[3] عدلت هذه الاتفاقية في واشنطن سنة 1911، وفي لاهاي 1925 وفي لندن سنة 1934، وفي لشبونة سنة 1958 وفي ستوكهولم سنة 1967.

انضمت إليها الجزائر سنة 1972[1]، وفقا لهذا الاتفاقية فإن كل السلع لتي تحمل بيانا زائفا أو مضلل للمصدر ويشار فيه بطريقة مباشرة أو غير مباشرة إلى أن أحدى الدول المتعاقدة أو أي مكان فيها هو البلد أو المكان الأصلي لها، يجب حجزها عند الاستيراد، أو حضر استيرادها أو اتخاذ التدابير والعقوبات الأخرى في هذا الشأن.

كما نصت ذات الاتفاقية على الحالات التي يطلب فيها الحجز وطريقة تنفيذه كما يحضر استخدام كل بيانات الدعاية التي قد تخدع الجمهور فيما يخص مصدر السلع عند بيعها أو عرضها للبيع وتختص محاكم كل دولة متعاقدة بالبت في مسألة التسميات التي لا تخضع لأحكام هذه الاتفاقية لأنها اسم جنس، ولا تدخل في هذا التحفظ الأخير التسميات الإقليمية الخاصة بمصدر ومنتوجات النبيذ[2].

إن اتفاقية مدريد بشأن قمع بيانات المصدر المزورة شأنها شأن اتفاقية باريس تركت إجراءات الحجز الجمركي للتشريعات الداخلية للدول[3].

خص المشرع الجزائري قوانين الملكية الفكرية بشقيها الأدبية والفنية وحقوق الملكية الصناعية والتجارية بجنحة استيراد المنتوجات المقلدة، إذ تشكل المنتوجات المقلدة المستوردة من أكثر عمليات التقليد التي تغزو السوق الجزائر وساعدت بنسبة كبيرة في انتشار السوق الموازية، وصعبت من جهود الدولة في القضاء على هذه السوق، وهنا تكمن أهمية التدابير الحدودية لأنه من أسهل القضاء على التقليد قبل خروجه المجال الجمركي أما إذا خرج فمن الصعب جدا متابعته.

[1] بموجب الأمر 72–10 المتعلق بانضمام الجزائر إلى بعض الاتفاقيات الدولية .

[2] ص. زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، المرجع السابق، ص 451

[3] المادة 1 من اتفاقية مدريد بشأن قمع بيانات المصدر المزورة السالفة الذكر

وضع المشرع الجزائري إجراء خاص يتمثل في الاحتجاز الجمركي للمنتوجات المقلدة يهدف مراقبة الحدود مراقبة فعالة قبل دخول السلع المقلدة للسوق الجزائرية وهذا في المادة 22 من قانون الجمارك[1]، والتي نصت على أنه: "تحضر عند الاستيراد كل البضائع التي تحمل بيانات مكتوبة على المنتوجات نفسها أو على الأغلفة أو الصناديق أو الأحزمة أو الأظرفة أو الأشرطة أو الملصقات، والتي من شأنها أن توحي بأن البضاعة الآتية من الخارج هي ذات منشأ جزائري، وتحضر عند الاستيراد، مهما كان النظام الجمركي الذي وضعت فيه، وتخضع إلى المصادرة البضائع الجزائرية أو الأجنبية المزيفة"[2].

وتعتبر "السلع المزيفة تلك السلع التي تمس بحق من حقوق الملكية الفكرية لا سيما منا ، السلع بما فيها توضيبها الموضوع عليه بدون رخصة أو علامة تجارية مماثلة لعلامة مصنع أو علامة تجارية مسجلة قانونا والخاصة بنفس النوع من السلع ، أو تلك التي لا يمكن تمييزها في جوانبها الأساسية من علامة المصنع أو علامة تجارية هذه والتي تمس نتيجة لذلك بحقوق مالك هذه العلامة ، وكل رمز لعلامة (شعار ، شريط دليل إعلان ، ورقة إستعمال ، وثيقة ضمان) حتى وإن كان مقدما إنفراديا في نفس الشروط المتعلقة بالسلعة المذكورة أعلاه ، الغلافات الموضوع عليها علامات السلع المزيفة والمقدمة إنفراديا في نفس الشروط المتعلقة بالسلع المذكورة أعلاه ، السلع التي هي نسخ مصنوعة أو تحتوي على نسخ مصنوعة من دون موافقة مالك حق التأليف أو الحقوق المجاورة أو صاحب حق متعلق بالرسومات والنماذج المسجلة و/أو شخص مرخص له قانونا من المالك في بلد الإنتاج في حالة ما إذا كانت صناعة هذه النسخ تمس بالحق نفسه ، السلع التي تمس ببراءة الاختراع " تختص هذه المادة بكل حقوق الملكية الفكرية وبالتالي فإن المشرع الجزائري لم

[1] المنشأ بموجب القانون رقم 98-10 المؤرخ في 22 أوت 1998 يعدل ويتم القانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 يوليو 1979 ج،ر، مؤرخة في 23 أوت 1998، العدد 61

[2] تطبق هذه المادة وفقا للقرار المؤرخ في 15 يوليو سنة 2002، ج،ر، مؤرخة في 18 أوت 2002، العدد 56

يقصر هذه العملية على حقوق الملكية الصناعية بل تشمل حقوق المؤلف والحقوق المجاورة[1].

ويندرج ضمن السلع المعنية بعملية الاحتجاز الجمركي أيضا أي قالب أو مصفوفة تركيب يوجه خصيصا أو يكيف لصناعة علامة مزيفة أو سلع تحمل هذه العلامة أو صناعة بضاعة يمس بحق من حقوق الملكية الفكرية [2].

للاستفادة من الحجز الجمركي، يجب على صاحب الحق الاحتكاري أو لمن آل إليه هذا الحق عن طريق عقد الترخيص[3]، أن يتقدم بطلب خطي لمديرية الجمارك يطلب من خلاله تدخلها لإجراء احتجاز السلع التي يعتبرها مقلدة لحقوقه، ويجب أن يتضمن الطلب المقدم كل البيانات والوثائق التي تثبت ملكية الحق وكذلك كل المعلومات عن هوية المستورد، عند قبول الطلب تفرض إدارة الجمارك على صاحب الحق الطالب دفع كفالة وهذا من أجل تغطية مسؤوليته في مواجهة المستوردين في حالة ما إذا تبين فيما بعد أن السلع موضوع الخلاف ليست سلعا مقلدة، كما تعتبر هذه الكفالة ضمان لدفع النفقات المرتبطة بقرار احتجاز السلعة ووضعها تحت الرقابة الجمركية[4].

بعد إتمام عملية الحجز الجمركي ووضع السلع المحجوزة تحت الحراسة تتولى إدارة الجمارك بإعلام المصرح وصاحب طلب التدخل وعلى هذا الأخير رفع دعوى قضائية في الموضوع أو اتخاذ الإجراءات التحفظية وإعلام مكتب الجمارك المختص فورا بالإجراءات المتخذة التي اتبعها[5] .

[1] المادة 2 من القرار المؤرخ في 15 يونيو 2002 الذي يحدد كيفية تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك.

[2] المادة 3 من القرار المؤرخ في 15 يونيو 2002 الذي يحدد كيفية تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك.

[3] المادة 8 من القرار المؤرخ في 15 يونيو 2002 الذي يحدد كيفية تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك.

[4] المادة 6 من القرار المؤرخ في 15 يونيو 2002 الذي يحدد كيفية تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك.

[5] المادة 9 و11 من القرار المؤرخ في 15 يونيو 2002 الذي يحدد كيفية تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك.

إذا لم يتم إعلام مكتب الجمارك بالإجراءات المتخذة من قبل صاحب طلب التدخل خلال 10 أيام تسري من تاريخ رفع اليد عن السلع أو حجزها، في هذه الحالة يرفع إجراء الحجز ويمكن تمديد أجل 10 أيام مرة واحدة في حالات خاصة، وتوضع السلع تحت نظام الإيداع لدى الجمارك خلال مدة إيقاف رفع اليد عنها أو حجزها[1].

إن رفع الدعوى القضائية من طالب التدخل خلال مدة 10 أيام المذكورة أعلاه تستوجب علمه بهوية الشخص الذي توجه ضده هذه الدعوى وهو المصرح أو المرسل وعليه فإن القانون خول لإدارة الجمارك ومن دون أن تكون ملزمة بالسر المهني بإعلام المدعي باسم وعنوان المصرح والمرسل، إذا كان معلوما من أجل سير الدعوى القضائية كما خول القانون لمكتب الجمارك المختص بتفتيش السلع التي أوقف امتياز رفع اليد بخصوصها أو التي تم حجزها، مع إمكانية أخذه لعينات أثناء فحص السلع من أجل تسهيل مواصلة الإجراء[2].

يمكن لمالك السلع المحجوزة أو مستوردها أو المرسلة إليه إذا كانت تمس ببراءة اختراع أو بالحقوق المتعلقة بالرسومات أو النماذج الصناعية أن يطلب رفع الحجز علنها شريطة أن يكون صاحب الحق المتضرر قد رفع دعوى قضائية ولم يتبعها أي إجراء تحفظي خلال 10 أيام السابقة، ويجب تقديم الضمانات الكافية لحماية مصالح المستفيد من البراءة أو الرسم أو النموذج.

لا يمنع إنشاء الضمان من اللجوء إلى إمكانية الطعن الأخرى التي يحوزها مالك الحق، وفي حالة ما إذا تم إخطار السلطة المؤهلة للبت في المضمون من طرف جهة أخرى غير مالك الحق واتضح بأن الضمان قد تم تحريره إذا لم يمارس صاحب الحق حقه في

[1] المادة 12 من القرار المؤرخ في 15 يونيو 2002 الذي يحدد كيفية تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك.

[2] المادة 10 من القرار المؤرخ في 15 يوليو 2002 الذي يحدد كيفية تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك.

اللجوء إلى التقاضي في أجل 20 يوما مفتوحة ابتداء من اليوم الذي أعلم فيه بإيقاف رفع اليد أو الحجز[1].

يرى بعض الفقه في الحجز الجمركي أنه نوعا من الحجز التحفظي الذي يتناسب مع طبيعة حقوق الملكية الفكرية[2]، وهو لا يضم فقط البضائع التي تحتوي على علامة أو تسمية منشأ أو براءة اختراع أو رسوم ونماذج صناعية مقلدة، ولكن أيضا الأدوات والوسائل التي تستعمل في التقليد[3].

اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس أخذت جملة من التدابير الحدودية هي أكثر صرامة من أجل القضاء على التقليد قبل خروجه من النطاق الجمركي وهذه التدابير تضمنتها المواد من 51 – 60 من اتفاقية تريبس تحت تسمية القواعد الخاصة بالتدابير الحدودية.

الحقوق المستفيدة من التدابير الحدودية وفقا للإتفاقية هي العلامة وحقوق المؤلف إذ تلزم الاتفاقية الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بأن توفر في تشريعاتها الوطنية قواعد إجرائية تتيح لأصحاب العلامات التجارية المسجلة وأصحاب حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، الذين يوجد لديهم أسباب مشروعة تدعو للارتياب في أن السلع المزمع استيرادها تحمل علامات تجارية مقلدة، أن يتقدموا بطلب كتابي إلى السلطة المختصة سواء كانت هذه السلطة جهة قضائية أو إدارية لكي توقف السلطات الجمركية إجراءات الإفراج عن تلك السلع وتداولها[4].

---

[1] المادة 13 من القرار المؤرخ في 15 يوليو 2002 الذي يحدد كيفية تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك.

[2] BRETAGNE – JEAGER .(D), voies d'exécution et propriété intellectuelle , P.A . 10JUILLET2003 , p 8 « la retenue en douane constitue donc une sorte de saisie conservatoire adaptée au caractère incorporel de la propriété intellectuelle »

[3] المادة 3 من القرار المؤرخ في 16 يونيو 2003 الذي يحدد كيفية تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك.

[4] المادة 50 من اتفاقية تريبس.

المقصود بالسلع التي تحمل علامات مقلدة في مفهوم الاتفاقية كل السلع بما فيها العبوات، التي تحمل دون إذن علامة تجارية مطابقة لعلامة مسجلة بطريق مشروع لتمييز سلع مماثلة، أو السلع التي لا تختلف في الجوانب الرئيسية عن تلك العلامات المسجلة، ومن ثمة تنطوي على اعتداء على حقوق صاحب العلامة المعنية وفقا لقوانين الدولة التي يتم فيها الاستيراد[1].

من خلال ما سبق تجدر الإشارة إلى أنه لا يوجد ما يلزم الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بأن تتخذ التدابير الحدودية بشأن الاعتداءات على براءة الاختراع أو رسم أو نموذج صناعي أو غير ذلك من الاعتداءات التي تقع على حقوق الملكية الفكرية الأخرى وهذا يوضح مدى اهتمام اتفاقية تريبس يوضح أحكام خاصة لمواجهة ظاهرة الاتجار الدولي في سلع تحمل علامات مقلدة أو نسخ مقلدة .

كما أن التدابير الحدودية تتخذ ضد السلع المستوردة دون السلع التي يتم تصديرها ومع ذلك يجوز للدول الأعضاء أن تتوسع في أن تقرر في تشريعاتها اتخاذ التدابير الحدودية بما يتجاوز التزاماتها المنصوص عليها في الاتفاقية، شريطة ألا يؤدي ذلك إلى إقامة حواجز أمام التجارة المشروعة[2].

تستثنى من التدابير الحدودية السالفة الذكر البضائع العابرة لحدود الدولة (الترانزيت) [3] ولا يسري أيضا الالتزام باتخاذ إجراءات الحجز الجمركي السالف الذكر على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية التي تكون اتحادات جمركية تسمح بتدفق السلع فيها بينها بدون حواجز أو رسوم جمركية[4].

---

[1] خ. كدفور المهيري ، المرجع السابق ، ص389.

[2] المادة 51 من إتفاقية تريبس.

[3] المادة 60 من إتفاقية تريبس .

[4] المادة 51 من اتفاقية تريبس أيضا خ. كدفور المهيري ، المرجع السابق ، 390.

إن المنافذ الجمركية يتزايد في الدولة حسب مساحتها وكثرت موانئها، وعندما تكثر عدد المنافذ الجمركية في دولة عضو في منظمة التجارة العالمية يصعب على صاحب العلامة المسجلة أو صاحب حق المؤلف أن يقدم طلبا مستقلا في كل منفذ جمركي على حدى لإجراء حجز على السلع المستوردة والتي تعتبر تقليدا لعلامته أو مصنفه.

إن تعدد الطلبات وخضوع كل طلب لإجراءات مستقلة يتطلب جهدا ومصاريف عالية وهذا الأمر يتعارض مع ما جاءت به المادة 41 ن الفقرة2 من اتفاقية تريبس والتي فرضت على الدول الأعضاء التزاما عاما مضمونه ألا تكون إجراءات الحماية معقدة أو باهظة التكاليف بصورة غير ضرورية أو تستغرق وقتا طويلا لا مبرر له أو تأخير لا داعي منه.

إن هذا الالتزام يفرض على الدول الأعضاء تدليل الصعوبات الناتجة عن تعدد طلبا الحجز الجمركي، وخضوع كل طلب لإجراءات منفصلة عن الطلبات الأخرى عن طريق وضع قواعد تبسط الإجراءات دون تعقيد وتجنب كثرة المصاريف بالطريقة التي تراها مناسبة. وتستثني الاتفاقية من إجراءات الحجز الجمركي السلع المقلدة والتي لا تستورد لأغراض تجارية[1] ، وعليه فإنه يجوز للدول الأعضاء أن تستبعد السلع الواردة من الخارج ضمن الأمتعة الشخصية للمسافرين أو التي ترسل في طرود صغيرة من الخضوع لأحكام الحجز عند استيراد المنتوجات المقلدة الواردة في هذه الاتفاقية.

تقتضي أحكام اتفاقية تريبس أن طلب الحجز الجمركي للسلع التي يعتقد أنها مقلدة من صاحب العلامة المسجلة ، وهذا معناه أن الاتفاقية لا تلزم الدول الأعضاء لأن تتيح للمرخص له باستعمال العلامة إمكانية تقديم طلب الحجز الجمركي، غير أنه لا يوجد في

[1] المادة 60 من اتفاقية تريبس .

الاتفاقية ما يحول دون قيام الدول الأعضاء بتخويل المرخص له خاصة في عقد الترخيص الاستئثاري إمكانية تقديم طلب الحجز الجمركي[1].

وفي مجال الإجراءات المتصلة بالطلب فإن اتفاقية تريبس أوجبت جملة من الإجراءات يجب مراعاتها عند تقديم طلب الحجز الجمركي، إذ يجب على من يقدم الطلب أن يقدم أدلة كافية لإثبات بوجود تقليد لعلامته للسلطات المختصة ، وحتى يثبت ذلك عليه أولا أن يثبت أن علامته مسجلة عن طريق تقديم شهادة من الجهة الإدارية المختصة تفيد أن علامته مودعة باسمه ومسجلة في سجل العلامات، ويجب أن يذكر طالب الحجز وصفا تفصيليا للسلع التي يدعي أنها تنطوي على اعتداء على علامته، وهذا من أجل تسهيل مهمة رجال الجمارك في التعرف عليها[2].

على السلطة المختصة في النظر في قرار الحجز الجمركي أن تخطر كل من الطالب التدخل والمستورد عن القرار الصادر بالحجز عن السلعة فور صدوره[3]، وعلى طالب الحجز أن يرفع دعوى في الموضوع وإخطار مكتب الجمارك بما يفيد ذلك خلال 10 أيام من تاريخ إخطاره بالحجز الجمركي عن السلعة.

يفرج مكتب الجمارك عن السلع طالما أن كافة الشروط المتصلة بالاستيراد قد توافرت ما لم تكن السلطة المختصة قد اتخذت تدبيرا من شأنها إطالة مدة الحجز، ويجوز لتشريعات الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أن تمدد المهلة إلى 10 أيام أخرى في حالات الضرورة[4].

---

[1] مقارنة بالتشريع الجزائري فإن أحكام هذا الأخير تجيز للمرخص له باستغلال حقوق الملكية الفكرية بطلب الحجز الجمركي أنظر أحكام القرار المؤرخ في 15 يونيو 2002.

[2] لمادة 52 اتفاقية تريبس .

[3] المادة 54 اتفاقية تريبس .

[4] المادة 55 اتفاقية تريبس .

إذا كان قرار الحجز الجمركي قد اتخذ كتدبير مؤقت تطبيقا لأحكام المادة 50 من الاتفاقية، فإن السلطات القضائية التي أمرت بالحجز الجمركي هي التي تحدد الميعاد الذي يجب فيه على المدعى أن يرفع دعواه في الموضوع، فإذا لم تحدد هذه الجهة الميعاد يلغى الحجز إذا لم يرفع المدعى دعواه خلال فترة لا تتجاوز 20 يوما[1] ، إذا رفع المدعى دعوى في الموضوع فإن المدعى عليه يحق له أن يطعن في قرار الحجز في غضون فترة زمنية معقولة من أجل تعديل الحجز أو إلغائه أو تثبيته[2].

أوجبت اتفاقية تريبس على غرار ما نصت عليه اتفاقية باريس بمنح السلطة القضائية صلاحية في أن تطلب من طالب الحجز تقديم ضمانات، الغرض منها حماية المستورد ومكتب الجمارك من الأضرار الناتجة عن إساءة استعمال الحق في تقديم طلبات الحجز الجمركي للسلع المستوردة بدون وجه حق[3]، كما يحق للسلطات القضائية أن تأمر طالب التدخل بأن يدفع إلى المستورد وللمرسل إليه ولصاحب السلعة تعويضات مناسبة عن أية أضرار تلحق بهم جراء الحجز عن سلعهم.

هذا التعويض يكون في حالة إلغاء القرار الذي صدر خطأ بالحجز أو إذا تم الإفراج عن السلع المحجوزة بعد انقضاء الفترة التي كان يجب على المدعي أن يرفع فيها دعواه الموضوعية[4].

من دون الإخلال بحماية المعلومات السرية ومن دون الإخلال بالسر المهني يجوز للسلطات المختصة أن تمنح للمدعى فرصة كافية لمعاينة السلعة التي يحتجزها مكتب الجمارك لتمكينه من إثبات صحة ادعائه، وبالموازاة فإنه تمنح نفس الفرصة للمستورد

[1] المادة 55 و المادة 50 الفقرة 6 من اتفاقية تريبس

[2] المادة 55 من اتفاقية تريبس ، أيضا ص. زين الدين ، الوجيز في الملكية الفكرية ، المرجع السابق ، ص156.

[3] المادة 53 من اتفاقية تريبس.

[4] المادة 56 من اتفاقية تريبس.

لمعاينة تلك السلعة مع تزويد المدعى بأسماء المرسل والمستورد والمرسل إليه وكمية السلعة التي تنطوي على تعد على العلامة أو مصنف من أجل محاربة الأشخاص المتورطين في تصنيع وتجارة السلع المقلدة[1].

أجازت اتفاقية تريبس للدول الأعضاء أن تضع في تشريعاتها الوطنية نظاما يسمح للسلطات المختصة بأن تقوم بالحجز الجمركي عن السلع التي تنطوي على تعد ظاهر على حقوق الملكية الفكرية من دون تقديم طلب من أصحاب الحق، ويعتمد هذا النظام على السجلات التي تنشأ في إدارات الجمارك وتفيد فيها البيانات المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية وأصحابها، إلا أنه لا يوجد في الاتفاقية ما يلزم الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بإتباع هذا النظام[2].

تجدر الملاحظة أن هذا النظام في حالة تطبيقه يلقى عبئا كبيرا على إدارة الجمارك. إذ يتوجب عليها فحص جميع الواردات ومعاينتها واتخاذ التدابير اللازمة في حالة وجود تعد على هذه الحقوق ، في الجزائر تستخدم إدارة الجمارك نظم أمنية جد متطورة لمراقبة السلع المعبئة في الحاويات التي تدخل إلى الميناء الجزائري ومن دون أن تكون هذه المراقبة بناء على طلب صاحب السلعة [3].

بعد الحجز الجمركي أجازت الاتفاقية تخويل السلطات المختصة صلاحية الأمر بإتلاف السلع المقلدة وفقا لذات المبادئ التي قررتها المادة 46 من الاتفاقية، وذلك مع عدم

[1] المادة 57 من اتفاقية تريبس .

[2] المادة 58 من اتفاقية تريبس .

[3] ل. قماز ، دور الحويات في المساس بالأمن والسلامة البحرية ، بحث ألقي في اليوم الدراسي الأمن والسلامة في النقل – مقاربة قانونية– بتاريخ 22فبراير 2014.

الإخلال بالحق في رفع أي دعوى قضائية أخرى من قبل صاحب الحق، على أن يراعي حق المدعى عليه في أن يطلب من السلطات المختصة النظر في قرار الإتلاف[1].

المطلب الثاني: أحكام خاصة بالعلامة والاسم التجاري وتراخيص الترجمة والاستنساخ لصالح الدول النامية

جاءت اتفاقية باريس لحقوق الملكية الصناعية و إتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية بجملة من الأحكام تهدف إلى حماية حقوق الملكية الفكرية بصفة عامة كمبدأ المعاملة الوطنية، ومبدأ الأولوية في التسجيل ومبد أ الحماية التلقائي ، إضافة إلى قمع المنافسة غير المشروعة بوسائل فعالة وكذا إجراءات الاحتجاز عند استيراد المنتوجات المقلدة، تهدف هذه الأحكام إلى تكريس حماية حقوق الملكية الفكرية على الصعيد الدولية.

كما تهدف هذه المبادئ أيضا إلى توحيد تشريعات الدول في مجال حماية حقوق الملكية الفكرية عن طريق محاربة الاتجار الدولي بالسلع المقلدة ، وفي هذا المجال كانت إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس أكثر صرامة من حيث التفصيل في إجراءات التدابير الحدودية وكذا النص على عقوبات ردعية في حالة التعدي على حقوق الملكية الفكرية بصفة عامة .

إن الأحكام التي جاءت بها اتفاقية باريس السالفة الذكر تعنى بحماية كافة حقوق الملكية الصناعية والتجارية التي نصت عليها الاتفاقية، فأحكام الحماية هي أحكام مشتركة بين براءة الاختراع، التصاميم الشكلية الرسوم والنماذج الصناعية، تسمية المنشأ والعلامة والاسم التجاري وبالتالي فهي أحكام عامة وشاملة لكافة حقوق الملكية الصناعية والتجارية.

[1] المادة 59 من اتفاقية تريبس .

إلا أن اتفاقية باريس خصت العلامة والاسم التجاري بأحكام خاصة تتمثل في حضر تسجيل العلامة المقلدة وكذا حماية الاسم التجاري في دول الاتحاد دون الحاجة إلى تسجيله ، أما إتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية فإنها خصت الدول النامية بأحكام خاصة تتمثل في حقوق الترجمة والاستنساخ .

الفرع الأول : أحكام خاصة بحماية العلامة والاسم التجاري .

حظيت العلامة التجارية باهتمام كبير في الاتفاقيات الدولية ومن أهمها اتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية واتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس، فقد نظمت اتفاقية باريس الشروط المتعلقة بتسجيل العلامة في سائر دول الاتحاد واستثنت من هذا التسجيل العلامات المقلدة، إذ نصت الاتفاقية على أحكام تحظر تسجيل العلامة المقلدة التي تعتبر تعدي على حقوق الغير، كما أولت اتفاقية باريس حماية خاصة للعلامة المشهورة.

أ-حماية العلامة المسجلة في بلد المنشأ في سائر دول الاتحاد بالحالة التي سجلت عليها

أوجبت اتفاقية باريس على الدول الأعضاء بقبول إيداع وتسجيل كل علامة سجلت في بلدها الأصلي وفقا لتشريعاتها الوطنية، وأن يطبق مبدأ المعاملة الوطنية على هذه العلامة بالحالة التي هي عليها[1]، يهدف هذا النص إلى تسهيل تسجيل العلامة التجارية في جميع دول الاتحاد، كما يهدف إلى إزالة الاختلافات الموجودة بين تشريعات دول الاتحاد

[1] المادة 6 خامسا (أ-1) اتفاقية باريس السالفة الذكر "يقبل إيداع كل علامة تجارية أو صناعية مسجلة طبقا للقانون في دولة المنشأ كما يتم حمايتها بالحالة التي هي عليها في الدول الأخرى للاتحاد...".

والتي قد تؤدي إلى أن المنتوج المغطى بعلامة ما في إحدى الدول، لا يمكنه أن يغطي بذات العلامة في دولة أخرى مما يفقد العلامة صفة التميز التي اكتسبتها[1].

إن الإلزام الذي جاءت به اتفاقية باريس بقبول إيداع وتسجيل العلامة بالحالة التي سجلت بها في بلدها الأصلي قد يؤدي إلى حماية علامات لا تتمتع بخاصية التميز، خاصة إذا كانت بعض الدول في الاتحاد لا تعرف تشريعاتها نظام الفحص المسبق للعلامة وبالتالي تسمح بتسجيل كل العلامات التي تم إيداعها لديها وفقا للشروط الشكلية التي تطلبها قوانين هذه الدول.

وعليه فإنه لا يمكن تسجيل مثل هذه العلامة في دول الاتحاد الأخرى التي تستوجب تشريعاتها شروط موضوعية تعطي للعلامة صفة التميز، وبالتالي فإن مبدأ قبول تسجيل العلامة بالحالة التي هي عليها يقتصر تطبيقه على شكل العلامة ولا يمتد إلى الشروط الموضوعية ومثال ذلك أنه لا مجال لتطبيق مبدأ قبول تسجيل العلامة بالحالة التي عليها إذا كانت العلامة المسجلة في بلد المنشأ علامة مجسمة ثلاثية الأبعاد وكان التشريع الوطني للدولة التي أودع فيها الطلب اللاحق لتسجيل العلامة تستبعد العلامة المجسمة من نطاق الحماية المقررة للعلامات التجارية لأن اتفاقية باريس لا تلزم الدول الأعضاء صراحة بحماية العلامة ثلاثية الأبعاد.

وعليه ولكي يستفيد صاحب العلامة المسجلة في إحدى دول الاتحاد بتسجيل علامته في سائر دول الاتحاد بالحالة التي هي عليها في بلد المنشأ، يجب أن يوضح عند تقديمه لطلب تسجيل العلامة الشكل الذي سبق أن سجلت به العلامة في بلد المنشأ ويطلب تسجيلها بنفس هذا الشكل[2].

---

[1] .HAROUN.(A) , op.cit , p 311.

[2] م. خالد كدفور المهيري، المرجع السابق، ص 352

على هذا الأساس لا يجوز لأي دولة من الدول الأعضاء في الاتحاد أن ترفض طلب تسجيل علامة تجارية سبق تسجيلها في دولة أخرى من دول الاتحاد إستنادا إلى أن شكل العلامة لا يتفق مع التشريع الوطني.

وعليه فإن هذا الحكم الاستثنائي الذي يضع قيدا على التشريعات الوطنية فيما يتعلق بشكل العلامة يتيح لصاحب العلامة المسجلة في بلد المنشأ أن يسجل علامته بالحالة التي عليها في سائر دول الاتحاد الأخرى دون إجباره على إدخال أي تعديلات على شكلها بغض النظر عن القيود التي تفرضها التشريعات الوطنية على شكل العلامة.

يعتبر مبدأ قبول تسجيل العلامة في دول الاتحاد بالحالة التي سجلت عليها في دولة المنشأ استثناء من مبدأ استقلال العلامة الذي قررته المادة 6 من اتفاقية باريس، ومفاد هذا الأخير أن العلامة التي تسجل في إحدى دول الاتحاد تعتبر مستقلة عن العلامات المماثلة التي تسجل في دول الاتحاد الأخرى بما في ذلك دولة المنشأ.

لا تتقادم دعوى إبطال هذه العلامة إلا بعد مرور مدة لا تقل عن خمس سنوات من تاريخ التسجيل، إلا أنه إذا كان التسجيل بسوء النية، فإنه يمكن المطالبة بالإبطال في أي وقت[1].

على هذا الأساس أوردت ذات المادة استثناءات على قاعدة قبول تسجيل كل علامة سجلت في بلدها الأصلي بالأوضاع القانونية، وأن تمنح هذه العلامة الحماية بالحالة التي هي عليها، وهذه الاستثناءات جاءت على سبيل الحصر، وعليه يحضر تسجيل كل علامة من شأنها الإخلال بالحقوق المكتسبة للغير في الدولة التي تطلب فيها الحماية ومعنى ذلك أنه يحضر تسجيل كل علامة يترتب عن تسجيلها منافسة غير مشروعة في الدولة المعنية

[1] المادة 6 ثانيا (2-3) من اتفاقية باريس .

بالحماية أو العلامات التي من طبيعتها غش الجمهور أو تلك التي تعتبر تقليدا لعلامة في الدولة المعنية بالحماية [1].

تستثنى من التسجيل أيضا العلامة المجردة من صفة التميز أو التي كان تكوينها قاصرا على إشارات أو بيانات يمكن أن تستعمل في التجارة للدلالة على نوع المنتوجات وجودتها أو كميتها أو الغرض منها أو محل منشأ المنتوجات أو زمن الإنتاج، أو إذا كانت قد أصبحت شائعة في اللغة الجارية أو في العادات التجارية المشروعة والمستقرة في الدولة التي تطلب فيها الحماية[2].

وتستثنى من التسجيل أيضا العلامات المخالفة للنظام العام والآداب العامة، وباعتبار أن معيار النظام العام والآداب العامة يختلف من دولة إلى أخرى فإن إتفاقية باريس نصت على أنه لا يجوز اعتبار علامة مخالفة للنظام العام لمجرد عدم مطابقة العلامة لأحد أحكام التشريع الخاص بالعلامات، وإنما تعتبر العلامة مخالفة للنظام العام إذا كان الحكم المخالف في حد ذاته يتعلق بالنظام العام[3].

ب- حماية العلامة المشهورة:

أولت اتفاقية باريس وعلى غرار اتفاقية تريبس اهتماما بالغا بالعلامة المشهورة إذا ألزمت اتفاقية باريس دول الاتحاد برفض تسجيل أو إبطال العلامة الصناعية أو التجارية سواء من تلقاء نفسها إذا أجاز تشريعها ذلك، أو بناء على طلب صاحب الشأن، متى كانت العلامة المراد تسجيلها تشكل نسخا أو تقليدا أو ترجمة يكون من شأنها إحداث لبس بعلامة ترى السلطة المختصة في الدولة التي تم فيها التسجيل أو الاستعمال أنها

[1] المادة 6 خامسا (ب-1) اتفاقية باريس، أيضا س. القليوبي ، المرجع السابق ، ص 656.

[2] المادة 6 خامسا (ب-2) اتفاقية باريس.

[3] المادة 6 خامسا (ب-3) اتفاقية باريس .

مشهورة وترجع لشخص يتمتع بمزايا هذه الاتفاقية ومستعملة على منتوجات مماثلة أو مشابهة ، أو إذا كان الجزء الجوهري من العلامة يشكل نسخا لتلك العلامة المشهورة[1].

تساهم أحكام اتفاقية باريس في وضع حد لأساليب الغش والتدليس التي يعتمد عليها الأشخاص للاستفادة من مزايا علامة مشهورة وغير مسجلة أو مستعملة على إقليم دولتهم[2]، لأنه إذا كانت العلامة معروفة ولكن غير مسجلة فإن إيداعها وتسجيلها من قبل الغير على منتوجات مماثلة يحدث خطر الخلط لدى الجمهور ويلحق بذلك ضرر لصاحب العلامة المشهورة[3]، وعليه فإن الشهرة تظهر هنا كبديل للتسجيل في الإشارة إلى أن الرمز غير حر[4].

نص المشرع الجزائري في الأحكام الراهنة للعلامة على العلامة المشهورة إذ نص على أنه "تستثنى من التسجيل الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو لاسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر وتم استخدامه في سلع مماثلة ومشابهة تنتمي لمؤسسة أخرى إلى درجة إحداث تضليل بينهما أو الرموز التي هي بمثابة ترجمة للعلامة أو الاسم التجاري"[5].

المشرع الجزائري شأنه شأن إتفاقية باريس لم يحدد مفهوم الشهرة ، وعدم تحديد مفهوم الشهرة من قبل إتفاقية باريس يجعل نصها غير موحد بين تشريعات الدول و بالتالي فكل دولة من دول الاتحاد تعطي مفهوما خاصا للشهرة مما يصعب من حماية هذه العلامة خارج حدودها وفقا لما جاءت به إتفاقية باريس ، وعليه يرى بعض الفقه أنه لا بد من شهادة تفيد شهرة العلامة من الجهة المختصة المسجلة فيها العلامة [6]

---

[1] المادة 6 ثانيا (1) من اتفاقية باريس .

[2] PEROT – MOREL.(M-A) , op . cit , p 17

[3] AZEMA,(J) , et GALLOUX .(J - C.) , op . cit , p 87 : « le caractère notoire de la marque permet de déroger au principe de la territorialité, et la marque notoire, bien que non enregistrée, peut être opposée à l'enregistrement à titre d'antériorité »

[4] DASSAS.(D) , les marques notoires , R.D.A.E, p 336 « la notoriété et ainsi considérée comme se substituant à l'enregistrement comme signal d'indisponibilité »

[5] المادة 7 الفقرة 8 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات .

[6] ص. زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية ، المرجع السابق ، ص440.

إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس نصت على أنه" تعتبر العلامة مشهورة إذا كانت معروفة في قطاع الجمهور المعني بما في ذلك معرفتها في البلد العضو المعني نتيجة ترويج العلامة "[1] .

تأخذ هذه الاتفاقية في تقديرها للشهرة بالنظر إلى معرفتها من قبل الجمهور و أي كان معيار تقدير الشهرة [2] فإن هذه الأخيرة يمكن للعلامة أن تفقدها وهذا ما يعرف بإنتكاس العلامة وهذا الأمر يثير نقطة قانونية هامة وهي أن الحماية الخاصة التي كانت تتمتع بها العلامة أثناء شهرتها تزول عند إنتكاسها ، إتفاقية باريس وعلى مثالها المشرع الجزائري لم يشير إلى إنتكاس العلامة على خلاف المشرع الفرنسي الذي تضمنت أحكامه الإشارة إلى هذه النقطة [3] .

إن الحماية المقررة للعلامة المشهورة في اتفاقية باريس تقتصر على علامة السلعة دون علامة الخدمة، حيث أن نص المادة السادسة ثانيا لا يتحدث عن العلامة المشهورة إلا بصدد علامة السلعة ، و للإشارة فإن إتفاقية باريس تضمن حماية لعلامة الخدمة إلا أنها ل تلزم الدول الأعضاء بتسجيل هذه العلامة [4].

ج–ضوابط خاصة بحماية الاسم التجاري

يتمتع الاسم التجاري بقيمة مالية كبيرة بالنسبة لصاحبه، إذ يعتبر أحد عناصر جذب العملاء، ولذلك يسعى التاجر فردا كان أم شركة إلى حمايته من الاعتداء عليه، إلا أن حماية الاسم التجاري وعلى عكس باقي حقوق الملكية الصناعية الأخرى تختلف من دولة

[1] المادة 16 الفقرة 2 من إتفاقية تريبس.

[2] في تفصيل معايير الشهرة أنظرالمبحث الثاني من الفصل الأول من الباب الأول من هذه الأطروحة .

[3] art. L714- 6(a) C. fr. propr. Intell.

[4] المادة 6 (سادسا) من إتفاقية باريس " تتعهد دول الاتحاد بحماية علامات الخدمة ، ولا تلتزم هذه الدول بأن تكفل التسجيل لتلك العلامات ".

إلى أخرى فبعض الدول تقرر حماية الاسم التجاري بضرورة قيده لدى هيئة مختصة وتمنح له حماية مدنية وأخرى جزائية متمثلة في دعوى التقليد [1]، والبعض الآخر لا يتطلب شكلية لإضفاء الحماية عليه و لا يحضى بالحماية إلا تلك التي توفرها دعوى المنافسة غير المشروعة [2] .

هذا الاختلاف يثير إشكالية تطبيق مبدأ المعاملة الوطنية الذي تقره اتفاقية باريس وعليه ما هي ضوابط حماية الاسم التجاري على الصعيد الدولي؟

نصت اتفاقية باريس على مبدأ المعاملة الوطنية والذي يعتبر من أهم المبادئ التي تهدف إلى تكريس الحماية الدولية لحقوق الملكية الصناعية على الصعيد الدولي، وفقا لمبدأ المعاملة الوطنية يتمتع رعايا كل دولة من دول الاتحاد في جميع دول الاتحاد الأخرى وبالنسبة لحماية حقوق الملكية الصناعية بالمزايا التي تمنحها حاليا أو قد تمنحها مستقبلا قوانين تلك الدول للمواطنين وذلك دون الإخلال بالحقوق المنصوص عليها بالاتفاقية ذاتها ومن ثمة يكون لهم نفس وسائل الطعن القانونية ضد أي إخلال بحقوقهم، بشرط إتباع الشروط والإجراءات المفروضة على المواطنين، ويعامل نفس معاملة رعايا دول الاتحاد رعايا الدول غير الأعضاء في الاتحاد المقيمين في إقليم إحدى دول الاتحاد، أو الذين لهم منشأة صناعية أو تجارية حقيقية[3].

وفقا لما سبق يمتد تطبيق مبدأ المعاملة الوطنية إلى حماية الأسماء التجارية لمواطني دول الاتحاد وكذا الأشخاص التابعين لدول غير الأعضاء في الاتفاقية إلا أنهم مقيمين في

---

[1] ومثل ذلك القانون المصري إذ يقضي المادة 3 من القانون رقم 55–1951 المتعلق بالأسماء التجارية والتي تنص على "إذا قيد الاسم التجاري في السجل التجاري وأشهر وفقا لأحكام اللائحة التي تصدر لهذا الغرض فلا يجوز لتاجر آخر استعمال هذا الاسم في نوع التجارة التي يزاولها صاحبه في دائرة مكتب التسجيل الذي حصل فيه القيد".

[2] المشرع الجزائري يستثني الاسم والعنوان التجاري من الحماية الجزائية المقررة لحقوق الملكية الصناعية والتجارية ، ولا يحمى هذا الحق في الجزائر إلا عن طريق أحكام المنافسة غير المشروعة .

[3] المادة 2 من إتفاقية باريس .

إحدى دول الاتحاد أولهم منشأة صناعية أو تجارية فيها، وعليه يحق لهؤلاء التمتع بالمزايا ذاتها التي يتمتع بها مواطنوا كل دولة من دول الاتحاد ضد أي اعتداء على الأسماء التجارية والحصول على التعويضات التي تقررها التشريعات الداخلية وعليه يكون لكل دولة الحق في تنظيم تشريعاتها الوطنية من حيث الإجراءات القضائية والإدارية والجهات المختصة بكل منها أو تعين وكيل وفقا لقوانين الملكية الصناعية[1].

وفقا لإتفاقية باريس فإن الاسم التجاري يتمتع بالحماية في جميع دول الاتحاد، دون التزام بإيداعه أو بتسجيله، سواء كان جزء من علامة صناعية أو تجارية أو لم يكن[2]، وفقا لهذا النص تلزم اتفاقية باريس الدول الأعضاء فيها بحماية الاسم التجاري على إقليمها وفقا لمبدأ المعاملة الوطنية، وبذلك تقرر الاتفاقية حماية كاملة للاسم التجاري سواء كان مسجل أو غير مسجل.

هذا الأمر يتعارض مع قوانين بعض دول الاتحاد التي تستوجب تسجيل الاسم التجاري وشهره لتمتعه بالحماية الخاصة وهذه الأخيرة هي الحماية الجزائية المقررة للتقليد والتي لا تستفاد منها إلى الحقوق الاحتكارية الناشئة عن طريق الإيداع والتسجيل في غير ذلك فإن الاسم التجاري يتمتع بالحماية العامة وفقا لقواعد المنافسة غير المشروعة متى توافرت شروطها.

أي أن الدول التي لا تشترط تسجيل الاسم التجاري تخضعه للحماية العامة، وبالتالي فإن اتفاقية باريس لم تحدد شروط حماية الاسم التجاري ولا نطاق هذه الحماية مما يخلق صعوبة في تطبيق مبدأ المعاملة الوطنية أو مبدأ المساواة بين دول الاتحاد وعلى سبيل

[1] س. القليوبي، المرجع السابق، ص 840.

[2] المادة 8 من إتفاقية باريس .

المثال فإن المشرع المصري يشترط لبسط الحماية الجزائية على الاسم التجاري أن يتوافر بشأنه ليس فقط بشروط حمايته في بلد المنشأ بل أيضا شروط الدولة المراد حمايته فيها .

يتطلب القانون المصري من حيث التسجيل والشهر لإضفاء الحماية الخاصة للاسم التجاري، أما الحماية العامة والتي تجد أساسها في قواعد المنافسة غير المشروعة فإنه طالما توافرت شروطها يتمتع بها الاسم التجاري لأي من دول الاتحاد، كما يذهب التشريع الفرنسي إلى اشتراط استعمال الاسم التجاري داخل فرنسا دون اشتراط تسجيله أو إيداعه وأن يستوفي شروط حمايته في بلده الأصلي وذلك من اجل بسط الحماية عليه، ويستثنى من شرط الاستعمال الأسماء التجارية المشهورة.

في هذا المجال يرى الفقه[1] بضرورة تطبيق حكم المادة الثامنة من اتفاقية باريس السالفة الذكر في ضوء المادة الثانية من نفس الاتفاقية والتي تقرر مبد المساواة بين رعايا دول الاتحاد والمواطنين، حيث لا يتصور منح رعايا دول الاتحاد مزايا أكثر من المواطنين في الدولة المراد حماية الاسم التجاري فيها.

بهذا الخصوص قضى القضاء في فرنسا إلى أن المواطن التابع لإحدى دول اتحاد باريس لا يمكنه حماية اسمه التجاري في فرنسا تطبيقا للمادة الثامنة من اتفاقية باريس لعام 1883، إلا إذا استعمل هذا الاسم في فرنسا[2]، أسست المحكمة هذا الحكم على ضرورة تفسير حكم المادة الثامنة من الاتفاقية على ضوء المادة الثانية منها والخاصة بمبدأ المساواة بين المواطنين والأجانب بشأن حقوق الملكية الصناعية.

[1] س. القليوبي، المرجع السابق، ص 831.

[2] Paris 13 juin 1961, Ann, propr- intell 1962, p 24 cite par A. CHAVANNE et J.J BURST ,op .cit, p 831 « une unioniste, ne peut demander en France le protection de son nom commercial en application de l'article 8 de convention d'union s'il n'a pas exploité ce nom en France… l'article 8 n'a pu avoir pour effet d' étendre le bénéfice de la loi interne française sur le nom commercial aux actes d'usage de ce nom accomplis en territoire étranger… ».

يذهب الفقه لتفسير أحكام المادة الثامنة من اتفاقية باريس والتي تقضي بحماية الاسم التجاري في دول الاتحاد دون الحاجة لتسجيله في ظل تعارض تشريعات دول الاتحاد في شروط إضفاء الحماية على الاسم التجاري وكذا بوجود نص المادة الثانية من الاتفاقية السالفة الذكر بالقول أنه "لا يجوز لأية دولة التي يطلب فيها حماية الاسم التجاري، أن ترفض أن يكون الاسم التجاري قد تم تسجيله في مكان ما، ولو كان هذا التسجيل إجباريا في بلد المنشأ"[1].

أما البعض الآخر من الفقه فيرى أنه "ما دام الاسم التجاري يعرف بالنظر إلى تشرع الدولة التي يوجد بها مقر المؤسسة، فإنه إذا اشترط تسجيل الاسم التجاري لتتحقق حمايته وفقا لهذا القانون فيجب استكمال الشروط الشكلية في هذا البلد للاستفادة من الحماية المقررة في باقي دول الاتحاد"[2].

يذهب اتجاه آخر من الفقه لتفسير نص المادة الثامنة إلى مقارنتها مع المادة السادسة من نفس الاتفاقية، إذ تقضي هذه الأخيرة على أن "كل علامة مسجلة بشكل صحيح في بلد المنشأ تقبل وتحمى مثل ما هي عليه في دول الاتحاد الأخرى" بينما لا تضمن أحكام المادة الثامنة إلى إشارة مماثلة مما يؤدي إلى القول أنها لا تعترض على مسألة حماية الاسم التجاري، أما الشروط إكتسابه فتخضع لقواعد القانون الدولي الخاص[3].

[1] ف. زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، المحل التجاري، ص 99.

[2] le TARNEL.(A), op. cit, p 16 « la définition du nom commercial au sens de la convention d'union se fait par référence à la législation du pays du siégé de l'établissement dont le nom est en cause, c'est dire que qans les pays ou le nom n'est pas protégé qu'après enregistrement, le nom doit d'abord avoir été enregistre dans ce pays d'origine pour ensuite pouvoir bénéficier de la protection dans tel ou tel autre pays de l'union ».

[3] س. القليوبي ، المرجع السابق ،832.

إضافة إلى ما سبق ذكره فإن اتفاقية باريس تحمي الاسم التجاري عن طريق مصادرة كل منتج يحمل بطريقة غير مشروعة علامة أو اسما تجاريا عند استيراده في دول الاتحاد التي يكون فيها لهذه العلامة أو لهذا الاسم الحق في الحماية القانونية[1].

ولا تلزم الدولة بإجراء المصادرة إذا كانت المنتوجات تمر مرورا عابرا، وإذا كان تشريع الدولة لا يجيز المصادرة عند استيراد يتم اللجوء إلى منح استيراد المنتوجات التي تحمل الاسم التجاري المعتدى عليه، أو أن تتم المصادرة داخل الدولة، ولما كان تشريع الوطني لا يجيز أي من هذين الإجرائين فيتم التغاضي عنهما بالوسائل التي يكفلها قانون الدولة لمواطنيها في الحالات المماثلة إلى أن يتم تعديل التشريع الداخلي[2]، وإلى جانب هذا تكفل الاتفاقية حماية فعالة للاسم التجاري ضد المنافسة غير المشروعة[3].

بالنسبة لاتفاقية تريبس فإنه لم يندرج الاسم التجاري في اصطلاح الملكية الفكرية الذي جاءت به، إذ يندرج ضمن حقوق الملكية الفكرية المعنية بالحماية في الاتفاقية حقوق المؤلف براءة الاختراع التصميمات التخطيطية للدوائر المتكاملة، المعلومات غير المفصح عنها العلامات التجارية والمؤشرات الجغرافية[4] .

إلا أن عدم إدراج الأسماء التجارية ضمن حقوق الملكية الفكرية المحمية باتفاقية تريبس لا يعني إهمال هذه الأخيرة لهذا النوع من حقوق الملكية التجارية، بل إن اتفاقية تريبس اكتفت بالحماية القانونية للأسماء التجارية التي نظمتها اتفاقية باريس السالفة الذكر وهذا بالإحالة إلى أحكام هذه الأخيرة.

---

[1] المادة 9 الفقرة 1 من اتفاقية باريس .

[2] المادة 9 الفقرة 2،3،4،5 من اتفاقية باريس .

[3] المادة 10 ثانيا من اتفاقية باريس .

[4] المادة 1 الفقرة 2 من اتفاقية تريبس .

إذ نصت على أنه "فيما يتعلق بالأجزاء الثاني والثالث والرابع من الاتفاق الحالي (اتفاق تريبس) تلتزم البلدان الأعضاء بمراعاة أحكام المواد من 1 حتى 12 والمادة 19 من اتفاقية باريس، ولا ينتقص أي من الأحكام المنصوص عليها في الأجزاء من الأول وحتى الرابع من هذه الاتفاقية من أي الالتزامات الحالية التي تترتب على البلدان الأعضاء بعضها تجاه الآخر بموجب معاهدة باريس..."[1]، وعليه فإن المادة الثامنة من اتفاقية باريس تقع بين المواد التي أحالت عليها اتفاقية تريبس وبالتالي يندرج ضمن حقوق الملكية الفكرية المحمية بموجب اتفاق تريبس الأسماء التجارية وذلك تطبيقا لمبدأ الإدراج بالإحالة، ويعتبر الفقه أن هذا الأمر منطقي لأن الدول المتقدمة تهدف إلى زيادة مساحة حقوق الملكية الصناعية التي تشملها الحماية القانونية وليس الانتقاص منها[2].

الفرع الثاني : تراخيص الترجمة والاستنساخ حماية خاصة لصالح الدول النامية

عالجت معظم الاتفاقيات الدولية المبرمة في مجال الملكية الفكرية، أوضاع الدول النامية ومدى استفادت هذه الدول من حقوق الملكية الفكرية، باعتبار أن هذه الدول هي حديثة الاستقلال وتواجه صعوبات في مجال استخدام حقوق الملكية الفكرية بكل جوانبها.

يدخل في مفهوم الدول النامية وفقا لميثاق الأمم المتحدة تلك التي لديها ظروف اجتماعية واقتصادية تمنعها من اتخاذ الإجراءات الكفيلة من أجل حماية حقوق الملكية الفكرية، ومع ذلك فهي ترغب في الانضمام إلى الاتفاقيات الدولية التي تعني بحقوق الملكية الفكرية، والاستفادة من المزايا التي تمنحها هذه الاتفاقيات[3].

[1] المادة 2 الفقرتين 1 و2 من اتفاقية تريبس.

[2] س. القليوبي، المرجع السابق، ص 844.

[3] أ. محمد حسان، المرجع السابق، ص 219.

تضمنت اتفاقية تريبس وعلى غرار اتفاقية برن وجنيف السالف ذكرهم أحكاما خاصة لصالح الدول النامية، فاتفاقية تريبس تتضمن معايير بشأن حماية حقوق الملكية الفكرية تفوق بكثير درجة ومستوى حقوق الملكية الفكرية للدول النامية، ولأن اتفاقية تريبس ليست ذاتية التنفيذ عكس ما هو عليه الحال في باقي الاتفاقيات الأخرى.

إن النتيجة الحتمية والمترتبة على الانضمام لاتفاق تريبس هو إلتزام الدول الموقعة عليها بتعديل تشريعاتها الوطنية بما يتفق ومستوى الحماية المقرر في الاتفاقية[1]. على هذا الأساس قسمت اتفاقية تريبس الدول من حيث المعاملة إلى ثلاث طوائف دول متقدمة ودول نامية ويدخل في عداد هذه الأخيرة الدول الاشتراكية التي تسير في طريق التحول مثل الجزائر، والفئة الثالثة من الدول هي الدول الأقل نموا.

يطبق اتفاق تريبس كمبدأ عام من أول يناير 1996، لأنه منحت مدة سنة للدول المنظمة إلى الاتفاق بتغير تشريعاتها بما يتفق واتفاق تريبس، ومدة سنة تسري من تاريخ إبرام الاتفاقية سنة 1995 إلى غاية 1996،وبالتالي فالدول التي تستفيد من سنة هي الدول المتقدمة، أما الدول النامية فقد منحت لها فترة انتقالية قدرها أربع سنوات أخرى، وتسري هذه المدة من أول يناير 1997 تاريخ إنتهاء مهلة العام الممنوحة لجميع الدول الأعضاء وتنتهي هذه المدة بحلول أول يناير سنة 2000، أما الدول الأقل نموا فتلتزم بتطبيق الاتفاقية من أول يناير عام 2006 مع جواز تمديد هذه المدة بعد تقديم طلب إلى مجلس تريبس[2].

تجدر الإشارة إلى أن المدة الإضافية الممنوحة للدول النامية والأقل نمو تنتهي في مواعيدها حتى ولو انضمت دول جديدة إلى الاتفاقية، فتعتبر هذه الدول أنها وقعت على الاتفاقية عام 1995.

[1] س. القيلوبي، المرجع السابق، ص 38.

[2] المادة 65 من اتفاقية تريبس، وأيضا ج. وفاء محمد ين، المرجع السابق، ص 39.

اتفاقية برن أتاحت للدول النامية منح تراخيص إجبارية وغير استئثارية فيما يخص الترجمة وفقا للقواعد والضوابط المنصوص عليها في ذات الاتفاقية وتقيد حق الترجمة يكون بالنسبة للمصنفات المنشورة في شكل مطبوع أو أي شكل مماثل من أشكال الاستنساخ.

حق البلدان النامية في الترجمة يكون لأغراض التعليم المدرسي أو الجامعي أو لتلبية الاحتياجات العامة للجمهور[1] ، و للحصول على الترخيص بالترجمة يستوجب على سلطات الدول النامية الاتصال بالمؤلف الأجنبي، ولا يمنح هذا الترخيص في حالة ما إذا قام صاحب الحق الاستئثاري بترجمة المصنف شخصيا أو أعطى هذا الحق للغير[2].

لا يمكن للدول النامية توزيع وتداول النسخ المترجمة إلا في الحالات التي سبق ذكرها، لأن هذا الحق هو مخول فقط للدولة التي تتمتع بالحق في إصدار الترخيص ومعنى ذلك أنه لا يمكن للدول النامية القيام بعملية تصدير النسخ المترجمة إلى أية دولة أخر

اتفاقية جنيف العالمية لحقوق المؤلف أجازت للدول النامية المتعاقدة الانتفاع جزئيا أو كليا بالاستثناءات المنصوص عليها في المادة الخامسة وهذه الاستثناءات تتعلق بتراخيص الترجمة والاستنساخ والشروط المتعلقة بهما ويكون هذا الانتفاع لمدة 10 سنوات[3].

أما اتفاقية تريبس وفيما يخص تراخيص الترجمة والاستنساخ الممنوحة لصالح الدول النامية فإنها نصت على التزام البلدان الأعضاء بمراعاة الأحكام التي تنص عليها المواد من 1 إلى 12 من معاهدة برن وملحقها، وهذا الملحق هو متعلق بحق الترجمة والاستنساخ لصالح الدول النامية وبالتالي فإن اتفاقية تريبس وفيما يخص بتراخيص الترجمة والاستنساخ وبالتالي

[1] المادة 2 و 3 من الملحق المتعلق بالدول النامية المشار إليه من قبل المادة 21 من اتفاقية برن.

[2] أ. محمد حسان، المرجع السابق، ص 421.

[3] المادة 05 الفقرة 2 من الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف بجنيف.

فإن إتفاقية تريبس أحالت الأمر المتعلق بتراخيص الترجمة والاستنساخ إلى اتفاقية برن ولم تأتي بأي جديد في هذا المجال.

تطبيقا لمحتوى إتفاقية برن وملحقها المتعلق بتراخيص الترجمة والاستنساخ ، نص المشرع الجزائري على جملة من القواعد في هذا المجال للإستفادة من المؤلفات الأجنبية و إستغلالها في الجزائر ، وتبعا لذلك قضت الأحكام الراهنة لحقوق المؤلف على أنه يمكن أن يترتب على أي مصنف أدبي أو فني أنتج في شكل مطبوع أو سمعي أو سمعي بصري أو أي شكل أخر معد للتعليم المدرسي أو الجامعي أن يكون محل ترخيص إجباري غير إستئثاري بترجمته لأغراض النشر في الجزائر على شكل نشر خطي أو بواسطة البث الإذاعي السمعي أو السمعي البصري إذا لم تسبق ترجمته إلى اللغة الوطنية ووضعه موضع التداول أو إبلاغه إلى الجمهور في الجزائر بعد سنة واحدة من نشره للمرة الأولى ، كما يمنح ترخيص إجباري غير إستئثاري بإستنساخ مصنف بغرض نشره ما لم يسبق نشره في الجزائر بسعر يساوي السعر المعمول به في دور النشر بالجزائر [1].

وفقا لما سبق فإن تراخيص الترجمة والاستنساخ تكون لأغراض التعليم المدرسي والجامعي ، والترخيص كأصل عام هو الإذن الممنوح من جهة قانونية مختصة لإستعمال المصنف المحمي بشروط معينة وبتعويض محدد ، يمكن أن يكون هذا الترخيص إتفاقيا وهي تلك الحقوق التي يمنحها المرخص وهو المؤلف أو مالك الحقوق إلى المرخص له بموجب عقد أما التراخيص الجبرية فهي منح المرخص له حق إستعمال و إستغلال مصنف معين دون موافقة المؤلف أو مالك الحقوق و الغاية من التراخيص الجبرية هو المنفعة العامة[2] .

[1] المادة 33 الفقرة 1 و2 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2] المادة 8 من إتفاقية باريس .

الهيئة المخولة بمنح الترخيص الجبري هي الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة [1]، ولكي لا يكون الترخيص الجبري تعسفيا في حق المؤلف أو مالك الحقوق قيده المشرع بإجراءات ألزم من خلالها الهيئة المانحة للترخيص القيام بها ، وعليه يتعين على الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة عند منحه الترخيص الجبري بالترجمة أو الاستنساخ أن يخطر مالك حقوق المؤلف أو ممثله بطلب الترخيص بالترجمة أو الاستنساخ لأنه في غالب الأحيان يتعذر عليه الحصول على موافقة المؤلف إما لوجوده في بلد أخر أو أن يكون غير معروف .

بالإضافة إلى ذلك يتعين على الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة إعلام كل هيئة دولية أو إقليمية تدير الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق المؤلف التي تكون الجزائر عضو فيها ، وفي هذه الحالة يقوم الديوان بإعلام المنظمة العالمية للملكية الفكرية بإعتبارها المنظمة التي تدير أكبر وأهم الاتفاقيات المبرمة في مجال حقوق الملكية الفكرية بصفة عامة وحقوق المؤلف بصفة خاصة [2] .

يسلم الترخيص الإجباري لترجمة المصنف إلى اللغة الوطنية بعد تسعة أشهر من إرسال طلب الترخيص والنسخ الإعلامية إلى المركز الدولي أو الإقليمي الذي يشرف على الاتفاقيات الدولية التي تكون الجزائر طرفا فيها [3]، أما الترخيص الإجباري بالاستنساخ فيسلم بعد ستة أشهر من إرسال الطلب والنسخ الإعلامية إلى المركز الدولي أو الإقليمي إذا كان الأمر يتعلق بمصنف علمي وتحتسب نصف المدة أي ثلاثة أشهر إذا كان الأمر يتعلق بباقي المصنفات الأخرى [4].

[1] المادة 34 لأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2] المادة 34 الفقرة 02 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[3] المادة 35 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[4] المادة 36 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة

لا يمنح الترخيص الإجباري بالترجمة أو الاستنساخ إذا قام المؤلف أو من يمثله بوضع ترجمة أو إستنساخ المصنف المعني رهن التداول بين الجمهور في الجزائر وفقا لنفس الشروط والسعر والشكل المقدم من قبل طالب الترخيص[1]، و إذا منح ترخيص بالترجمة والاستنساخ يمنع على المستفيد التنازل للغير عن هذا الترخيص ، كما أن هذا الأخير يقتصر مجاله على التراب الوطني فقط .

تهدف تراخيص الترجمة إلى تحويل العمل المترجم من لغته الأصلية إلى لغة أخرى وهذا العمل في حد ذاته يحتاج إلى جهد ومعرفة تامة بين اللغتين لغة العمل واللغة المراد ترجمة العمل إليها ، تسهل الترجمة إنتشار الأعمال الأدبية والعلمية والفنية و استفادة الدول النامية منها كما اقتضته إتفاقية برن والاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف [2] ، إذ نصتا على تراخيص الترجمة والاستنساخ وذلك للإستفادة من الأعمال المحمية في الدول المتقدمة .

ولأجل الاستفادة من ملحق إتفاقية برن وكذا الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف وضع في تونس سنة 1976 صيغة نموذجية لتصريح الترجمة وهذا أثناء إنعقاد لجنة الخبراء الحكومين لحقوق المؤلف ، تضمنت الصيغة النموذجية لتصريح الترجمة ستة مواد حددت المادة الأولى الأعمال التي تدخل في نطاق التصريح بالترجمة .

تضمنت المادة الثانية الشروط الواجب توفرها في طلب التصريح ، وتضمنت المادة الثالثة أصول منح الترخيص للمترجم من جانب الجهة الرسمية والتحقيق الواجب إجراؤه قبل الموافقة على الترجمة ، أما المادة الرابعة حددت نطاق التصريح بالترجمة وشروط تطبيقه ، أما

[1] المادة 37 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة

[2] إتفاقية برن – الملحق الخاص بالبلدان النامية ، والمادة 4 (2) والمادة 5 من الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف .

المادة الخامسة فبينت شروط منح الترخيص بالترجمة لهيئة الإذاعة و تضمنت المادة السادسة والأخيرة أحكام مختلفة من بينها جواز سحب الترخيص بالترجمة [1] .

جسدت الصيغة النموذجية لترخيص الترجمة التوفيق بين مصالح الدول المتقدمة و الدول النامية في إشباع حاجاتها الفكرية ، لكن وفق شروط و ضوابط اقتضتها مصالح الدول المتقدمة وهذا ما يظهر أيضا في تراخيص الاستنساخ ، إذ يمكن الحصول على ترخيص جبري بإعادة نسخ المصنف بعد نشره شريطة مرور ثلاث سنوات على أول نشر للمصنف التكنولوجي وسبع سنوات للمصنفات الأدبية وخمس سنوات بالنسبة للمصنفات الأخرى[2].

[1] م. خليل يوسف أبو بكر ، المرجع السابق ، ص211.

[2] المادة 33 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، و أيضا المادة الثالثة من ملحق إتفاقية برن الخاص بالدول النامية .

الفصل الثاني: دور الاتفاقيات الخاصة والمنظمات الدولية في توسيع حماية حقوق الملكية الفكرية

أرست إتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية وإتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية والتجارية قواعد حماية دولية لكافة حقوق الملكية الفكرية عن طريق مبدأ المعاملة الوطنية ولأن هذا المبدأ يضيق ويتسع حسب القواعد الشكلية التي تقتضيها الاتفاقيتين لتقرير الحماية نصت إتفاقية باريس على مبدأ الأسبقية والأفضلية في التسجيل ليكمل مبدأ المعاملة الوطنية ، بينما تبنت إتفاقية برن مبدأ الحماية التلقائي ، هذه المبادئ تطبق على كافة حقوق الملكية الفكرية .

وفي ظل هذه الاتفاقيات الرئيسية أبرمت إتفاقيات خاصة بغية التوسيع من حماية بعض حقوق الملكية الفكرية وتعتبر في ذات الوقت إتفاقيات مكملة للإتفاقيات الرئيسية ولأن الملكية الفكرية أصبحت من ركائز الاقتصاد العالمي حضيت بإهتمام المنظمات الدولية والإقليمية ، وللتعامل مع هذه الهيئات والمنظمات وكذا إستجابة لأحكام إتفاقيات برن وباريس تم إنشاء هيئات محلية لحماية وتطوير حقوق الملكية الفكرية في الجزائر هذه المواضيع ستكون محور دراستنا في هذا الفصل.

المبحث الأول : توسيع الحماية الدولية عن طريق الاتفاقيات الخاصة .

تعتبر اتفاقية باريس لحقوق الملكية الصناعية واتفاقية برن لحقوق الملكية الأدبية والفنية اللتان تنطويان تحت مظلة المنظمة العالمية للملكية الفكرية "الويبو" من أولى ركائز الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية ، ولا تزال هاتين الاتفاقيتين ساريتا المفعول حتى بعد إبرام اتفاقية الجوانب المتصلة من التجارة تريبس والتي تعني بها منظمة التجارة العالمية، فهذه الاتفاقية الأخيرة ورغم أنها جاءت بمستوى عالي من الحماية لحقوق الملكية الفكرية إلا أنها تحيل في معظم الحالات إلى تطبيق الأحكام التي جاءت بها اتفاقية باريس وبرن، ولأن

هاتين الاتفاقيتين تنظمان حماية عامة لكافة حقوق الملكية الصناعية والتجارية وحقوق الملكية الأدبية والفنية جاءت اتفاقيات خاصة تهدف إلى التوسيع من حماية بعض حقوق الملكية الفكرية .

وعلى المستوى العربي أبرمت الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف سنة 1981 من أجل تشجيع وتسهيل انتقال إبداعات المؤلفين بين الدول العربية .

المطلب الأول: اتفاقيات خاصة للتوسيع من حماية بعض حقوق الملكية الفكرية

يعتبر اتفاق برن من ركائز الحماية الدولية لحقوق الملكية الأدبية والفنية، فهي أول اتفاقية تضع قواعد الحماية الدولية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ولم تستأثر هذه الاتفاقية بالحماية الدولية لقواعدها، بل سمحت بإبرام اتفاقيات خاصة شريطة أن لا تخالف هذه الاتفاقيات المبادئ الأساسية المعمول بها في اتفاق برن.

ولما كان الأمر كذلك أبرمت في بغداد بدولة العراق الاتفاقية العربية الصادر سنة 1981، وجاءت هذه الاتفاقية من أجل إنشاء نظام عربي موحد لحماية حقوق المؤلف العربي وفي مجال الحقوق المجاورة أبرمت عدة اتفاقيات خاصة أهمها اتفاقية روما لحماية فناني الأداء ومنتجي التسجيلات الصوتية وهيئات الإذاعة لسنة 1961، و اتفاقية جنيف بشأن حماية منتجي الفونغرام لسنة 1971، واتفاقية بروكسل بشأن توزيع الإشارات الحاملة للبرامج المرسلة عبر التوابع الصناعية وتسمى أيضا اتفاقية الأقمار الاصطناعية أبرمت سنة 1974.

الفرع الأول: الاتفاقيات الخاصة بحقوق المؤلف

أبرمت الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف في نوفمبر سنة 1981 ببغداد، وتشرف على هذه الاتفاقية المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم التابعة لجامعة الدول العربية تعتبر الجزائر أولى الدول التي وقعت على الاتفاقية في بغداد سنة 1981، تهدف الاتفاقية العربية إلى حماية حقوق المؤلفين العرب انطلاقا من خصوصية البلدان العربية .

وعليه نصت الاتفاقية على الفلكلور الوطني وحددت المصنفات المحمية والمؤلفين المستفدين من الحماية ومدة الحماية، كما تعرضت الاتفاقية إلى انتقال حقوق المؤلفين ووسائل حمايتها ونصت على إنشاء مؤسسات وطنية لحماية حقوق المؤلفين، كل هذه الأحكام في أربع وثلاثين مادة[1]، ولا تتعارض الاتفاقية مع الاتفاقيات الدولية المبرمة في هذا المجال فالغاية من إبرام هذه الاتفاقية هو تحفيز الإبداع العربي وتسيير انتقاله بين البلدان العربية.

من سمات الاتفاقية العربية أنها لا تحمي المصنف إلا إذا كان مثبت على دعامة[2] وبالتالي إذا قام الغير بتسجيل الخطب والشعر الذي يلقى شفاهة لا يعتبر معتديا لأن المصنف أصلا غير محمي، فالاتفاقية العربية وعلى غرار اتفاقية برن لا تحمي المصنفات إلا إذا تجسدت في شكل مادي، إلا أن اتفاق برن أعطى الحرية للدول الأعضاء لاشتراط تثبيت المصنف على دعامة.

يندرج ضمن الحقوق المحمية بموجب الاتفاقية كل أنواع المصنفات المبتكرة في الآداب والفنون والعلوم أيا كانت قيمة هذه المصنفات أو نوعها أو الغرض من تأليفها أو طريقة التعبير عنها ، وفي هذا المجال أوردت الاتفاقية قائمة بالأعمال المشمولة بالحماية إلا

[1] م. خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص 379.

[2] المادة الأولى الفقرة (ج) من الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف.

أنها لم تدرج مصنفات الحاسب الآلي في التعداد الوارد فيها ، ولعلى السبب يرجع في ذلك أن هذه الإتفاقية إستوحت الأعمال المحمية من إتفاقية برن وهذه الأخيرة لم تدرج الحاسب الآلي في المصنفات المحمية بإعتبارها نص قديم النشأة ، وأن هذا النوع من المصنفات تم حمايته بموجب إتفاقية تريبس التي أبرمت بعد الاتفاقية العربية ، إلا أن هذا الأمر لا يمنع من تعديل الاتفاقية لتتماشى مع التطور التكنولوجي الحاصل الذي أصبح يسير العالم [1].

لم تفرق الاتفاقية بين الأخبار التي تعتبر نقل للأحداث والتي ليس فيها أي إبداع وابتكار وبين أسلوب الصحفي الذي يمكن أن ينطوي على فكرة إبداعية، وعدم التفريق بينهما تجسد في إدراج الأخبار ضمن المصنفات غير المحمية بحقوق المؤلف[2].

في مجال الاستعمال الحر للمصنفات أجازت الاتفاقية الاستعانة بالمصنف للاستعمال الشخصي بواسطة الاستنساخ أو الترجمة أو الاقتباس أو التوزيع الموسيقي أو التمثيل أو الاستماع الإذاعي أو المشاهدة التلفزيونية أو التحوير بأي شكل أخر، ويجوز الاستعانة بالمصنف على سبيل الإيضاح في التعليم بواسطة المطبوعات أي كان نوع هذه المطبوعات شريطة عدم تحقيق مادي وأن يذكر إسم المؤلف.

يجوز أيضا الاستشهاد من مصنف في مصنف أخر بهدف الإيضاح والشرح أو النقد و في حدود العرف المتبع وبالقدر الذي يبرره هذا الهدف [3]

ويدخل ضمن الإباحة أيضا إستنساخ أي مصنف يمكن مشاهدته أو سماعه خلال عرض إخباري عن الأحداث الجارية شرط أن يكون ذلك في في حدود الهدف الإعلامي المراد تحقيقه مع ذكر إسم المؤلف [1].

---

[1] المادة الأولى ، الفقرة (أ) من الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف .

[2] المادة 3 الفقرة 2 من الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف.

[3] المادة 9 من الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف.

في مجال الاستعمال لأغراض عامة أجازت الاتفاقية للمكتبات العامة و مراكز التوثيق غير التجارية والمعاهد التعليمية والمؤسسات الثقافية والعلمية إستتنساخ مصنف محمي بالتصوير الفوتوغرافي أو ما شبهة ذلك ، بشرط أن يكون ذلك الاستنساخ وعدد النسخ مقصور على إحتياجات أنشطتها ، وألا يضر بالاستغلال المادي للمصنف مما يتسبب في الإضرار بالمصالح المشروعة للمؤلف .

ويمتد الاستعمال الحر للمصنفات لأغراض الصحافة إذ يجوز لوسائل الإعلام أن تنشر بدون إذن المؤلف الخطب والمحاضرات وكذا المرافعات التي تلقى في المنازعات القضائية وغير ذلك من المصنفات المشابهة التي تلقى علنا على الجمهور [2].

أجازت الاتفاقية للدول الأعضاء فيها بمنح تراخيص باستنساخ المصنفات لأغراض تربوية أو تعليمية وذلك بعد مضي ثلاث سنوات من تاريخ تأليف المصنف إذا لم يستجيب المؤلف أو من ينوب عنه للطلب ورفض دون عذر مقبول بإستنساخ المصنف أو نشره ويحدد التشريع الوطني شروط التصريح و أحكامه .

و بالنسبة لتراخيص الترجمة فإن الاتفاقية نصت على أنه "يجوز للسلطة الوطنية المختصة بمتابعة تطبيق نظام حماية حق المؤلف في كل من الدول الأعضاء الترخيص بترجمة المصنفات الأجنبية إلى اللغة العربية ونشرها بعد مضي سنة ميلادية واحدة من تاريخ نشر المصنف الأصلي لأول مرة وذلك وفقا للشروط التي يحددها التشريع الوطني دون الإخلال بحقوق المؤلف المنصوص عليها في الاتفاقية"[3] .

---

[1] المادة 11 من الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف .

[2] م. محمد الجنبهي ، التعاون الدولي في مجال حماية حقوق الملكية الفكرية ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر ، طبعة 2005، ص208.

[3] المادة 15 و16 من الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف .

تناولت الاتفاقية الحقوق المالية للمؤلف وإلى إمكانية التنازل عن هذه الحقوق للغير في شكل مكتوب، وأن يحدد مدة التنازل ومجاله الجغرافي من أجل حماية حقوق المؤلفين أثناء التفاوض مع المتعاقدين كما منعت الاتفاقية التنازل على المصنفات المستقبلية أو وسائل استغلال غير معروفة عند إبرام العقد، وأن تكون كل وسيلة استغلال محلا لترخيص خاص وبدفع مكافأة عادلة للمؤلف[1].

مدة حماية حقوق المؤلف في الاتفاقية العربية المبرمة في هذا المجال هي قليلة مقارنة بالإتفاقيات العالمية المبرمة في مجال حقوق المؤلف والتي على رأسها إتفاق برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية ، و إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس التي تمنحان مدة حياة المؤلف و50 سنة بعد وفاته .

الاتفاقية العربية تحدد مدة بحياة المؤلف و 25 سنة بعد وفاته و تسري هذه المدة من تاريخ النشر بالنسبة للمصنفات السينمائية و أعمال الفنون التطبيقية ،و المصنفات التي ينجزها الأشخاص الاعتبارين [2]،المصنفات التي تنشر بإسم مستعار أو دون ذكر إسم المؤلف حتى يكشف عن شخصيته ، المصنفات التي تنشر لأول مرة بعد وفاة مؤلفها وتكون مدة الحماية أقل بالنسبة للمصنفات الفوتوغرافية والتي حددتها الاتفاقية ب10 سنوات تسري من تاريخ نشرها .

[1] المادة 7 من الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف ،وأيضا أ. عبد الفتاح حسان، المرجع السابق، ص 412.

[2] تنص المادة 4 من الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف على أنه " إذا أبتكر المصنف لحساب شخص طبيعي أو معنوي ، خاص أو عام ، فإن حقوق التأليف تثبت للمؤلف ، ويجوز للتشريع الوطني أن ينص على أن الشخص المعنوي هو صاحب الحق الأصلي إذ لم ينص الاتفاق على خلاف ذلك كتابة " ، وهذا النص معناه أن الاتفاقية تجيز منح صفة المؤلف للشخص الاعتباري رغم أن هذا الأمر كان محل إختلاف فقهي كبير، بين مؤيدين ومعارضين لفكرة منح حق المؤلف للشخص المعنوي أنظر لموضوع المستفدون من الحماية في الباب الأول من هذه الأطروحة .

بالنسبة للمصنفات المشتركة يتم حساب المدة الأولى من وفاة أخر مشارك وإذا كان المصنف مكون من عدة أجزاء ونشر كل جزء منفصل على حدى يعتبر كل جزء منفصل مستقلا بالنسبة لحساب مدة الحماية والتي هي 25 سنة [1].

المشرع الجزائري وبالنسبة لمدة حماية حقوق المؤلف تماشى مع أحكام إتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية والتي تمنح مدة حماية حقوق المؤلف بمدة حياة المؤلف و 50 سنة بعد وفاته رغم أن الجزائر هي أول دولة وقعت على الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف إلا أن هذه الأخيرة تمنح مدة حماية أقل بالنسبة للإتفاقية الرئيسية والتي هي إتفاق برن ، هذه الأخيرة التي تقضي بجواز إبرام إتفاقيات خاصة بشأن حماية حقوق الملكية الأدبية والفنية شرط عدم تعارض الاتفاقية المبرمة مع أحكام إتفاق برن إذا كان الغرض من هذه الاتفاقيات هو منح مستوى أعلى من الحماية لحقوق المؤلف [2]،.

وبإعتبار أن الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف منحت مدة حماية أقل فالأمر منطقي في عدم تطبيق أحكامها في ظل وجود إتفاقية دولية منظمة إليها الجزائر وتمنح مستوى حماية أعلى .

نصت الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف على إيداع المصنفات المحمية ، ويحدد التشريع الوطني للدول نظام الإيداع ، هذا الحكم أخذت به الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف بجنيف [3] ، أما إتفاقية برن فهي تأخذ بمبدأ الحماية التلقائي وهو الأمر الذي أخذ به المشرع الجزائري في أحكام الأمر 03-05 السالف ذكره .

[1] المادة 19 من الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف .

[2] المادة 19 و20 من إتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية.

[3] ن. مغبغب ، الملكية الأدبية والفنية المرجع السابق ، ص352.

في وسائل حماية حق المؤلف تضمنت الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف حكما يقضي بإنشاء الدول الأعضاء مؤسسات وطنية لحماية حقوق المؤلف[1]، بإستثناء هذا النص فهي لم تنص وجوب توفير حماية جزائية ومدنية لحقوق المؤلف ولا تدابير الحدودية لحجز المؤلفات التي تم الاعتداء عليها بالتقليد ، كما لم تبين الاتفاقية مصير مصنفات المؤلفين العرب التي لم تنشر على أرض عربية ، إضافة إلى ذلك نصت الاتفاقية على الحق في النسخ إلا أنها لم تشير إلى وسائل النسخ الحديثة .

وفقا لما سبق فما يمكن قوله على هذه الاتفاقية أنها تبقى متواضعة الأهداف مقارنة مع اتفاق برن واتفاق تريبس، وعلى هذا الأساس لم ينظم إليها إلا 12 دولة عربية فقط.

الفرع الثاني :الاتفاقيات الدولية الخاصة بالحقوق المجاورة

إن الحقوق المجاورة كما سبق تبيانها، هي تلك الحقوق التي يستفيد منها فنان الأداء ومنتج التسجيلات السمعية والسمعية البصرية وهيئات البث الإذاعي السمعي والسمعي

[1] المادة 21 من الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف .

البصري وتعتبر حقوقا مجاورة لأنها شبيه بالحقوق الممنوحة للمؤلف وفي نفس الوقت لها مميزات خاصة بها، وفقا لهذا خصت هذه الحقوق بحماية وطنية وحماية دولية وفقا للأحكام العامة لاتفاق برن.

كما حضت بحماية دولية خاصة وفقا للاتفاقيات المبرومة في هذا الشأن ونذكر في هذا المجال اتفاقية روما لحماية الفنانين العازفين لسنة 1961[1] واتفاقية جنيف لحماية منتجي التسجيلات السمعية لسنة 1971، واتفاقية بروكسل للأقمار الصناعية والمسماة أيضا اتفاقية الأقمار الصناعية المبرمة سنة 1974[2].

لم تصادق الجزائر لحد الآن على هذه الاتفاقيات، ولعل سبب في ذلك أن المشرع الجزائري اكتفى بالحماية الدولية المقررة في اتفاقية برن والممنوحة للحقوق المجاورة إلا أنه ومع ذلك فسنتعرض لأحكام هذه الاتفاقيات وتبيان أهمية هذه الاتفاقيات في حماية الحقوق المجاورة على الصعيد الدولي.

أ-اتفاقية روما لحماية فناني الأداء ومنتجي التسجيلات الصوتية وهيئات الإذاعة:

أبرمت هذه الاتفاقية تحت إشراف منظمة الثقافة والعلوم اليونسكو وهي هيئة تابعة لهيئة الأمم المتحدة، ظهرت الحاجة إلى إبرام هذه الاتفاقية بسبب صناعة الفونغرام الذي ساعد في انتشار الاعتداء على التسجيلات الصوتية والأداء الموسيقي، ولأن حماية حقوق المؤلف قاصرة على عنصر الإبداع والابتكار المستمد من الطابع الشخصي للمؤلف وعدم إدراج حقوق منتجو التسجيلات الصوتية والفنانين المؤدين ضمن المصنفات الأدبية.

[1] بتاريخ 26 أكتوبر 1961 ، إنضمت إليها لبنان سنة 1961ودخلت حيز التنفيذ في 12 أوت 1997 ، تعتبر لبنان البلد العربي الوحيد الذي إنضم إلى هذه الاتفاقية .

[2] م. خليل يوسف أبو بكر ، المرجع السابق ،ص 375.

ولأن حقوق المؤلف تستعمل عادة في إنتاج التسجيلات الصوتية المرتبطة بها حقوق المؤدين ظهرت الحاجة إلى حماية هذه الحقوق المتصلة بحقوق المؤلف أو كما تسمى أيضا بالحقوق المجاورة لحق المؤلف، وعلى هذا الأساس أبرمت الاتفاقية الدولية لحماية فناني الأداء ومنتجي التسجيلات الصوتية وهيئات الإذاعة الموقعة بروما بتاريخ 26 أكتوبر 1961.

أول ما نصت عليه اتفاقية روما هو ألا تمس الحماية المنصوص عليها في هذه الاتفاقية والخاصة بالحقوق المجاورة على الحماية الممنوحة للمؤلفين على مصنفاتهم الأدبية والفنية وتبعا لهذا فإن الانضمام إلى اتفاقية روما مقرون بالعضوية في اتحاد برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية[1] ، أو العضوية في الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف الموقع عليها بجنيف[2].

تهدف اتفاقية روما وعلى غرار اتفاقية برن بإلزام الدول الأعضاء بمبدأ المعاملة الوطنية كلما منحت الحماية لكل من فنان الأداء من مواطني الدولة العضو بشأن أي أداء يجري أو يثبت لأول مرة أو يداع في أراضيها، وكل منتج للتسجيلات الصوتية من مواطني الدولة التي تنشر أو تثبت التسجيلات الصوتية لأول مرة في أراضيها، وأيضا كل هيئات الإذاعة التي يقع مقرها الرئيسي في أراضي الدولة والتي تضيع البرامج الإذاعية التي تبثها أجهزة الإرسال الواقعة في هذه الدولة[3].

إلا أنه وبالنسبة لمنتجي التسجيلات الصوتية فإن مبدأ المعاملة الوطنية مقيد أولا بمعيار الجنسية وهو أن يكون منتج التسجيل الصوتي من مواطني دولة عضو أخرى ثانيا

[1] المادة الأولى من اتفاقية روما لسنة 1961، أيضا ف. زراوي صالح ، المرجع السابق ، ص531.

[2] المادة 28 الفقرة 4 من اتفاقية روما

[3] المادة 2 من اتفاقية روما.

أن يتم التثبيت الأول للصوت في دولة عضو أخرى ، وفي هذه الحالة فإن منح المعاملة الوطنية لمنتجي التسجيلات الصوتية مقيد بمعيار التثبيت.

وفي الأخير تمنح المعاملة الوطنية للتسجيل الذي ينشر لأول مرة في دولة عضو أخرى أي الأخذ بمعيار النشر، ويجب الإشارة في هذا المجال إلى أن النشر في دولة عضو خلال ثلاثون (30) يوما من النشر في دولة غير متعاقدة يعدو كأنه نشر لأول مرة في دولة عضو[1].

بالنسبة لهيئات الإذاعة تمنح المعاملة الوطنية طالما كان المقر الرئيسي لها في دولة عضو أخرى أو كان البث من جهاز إرسال يقع في دولة عضو أخرى[2]، أما فنان الأداء فتمنح له المعاملة الوطنية إذا أجرى الأداء في أي دولة متعاقدة أخرى أو إذا أدرج الأداء في تسجيل صوتي مشمول بالحماية المقررة للتسجيلات الصوتية، أو إذا أذيع الأداء غير المثبت في تسجيل صوتي عبر برنامج إذاعي مشمول بالحماية للبرامج الإذاعية المحمية وفقا لما سبق تبيانه.

ومن بين ما جاءت به أيضا اتفاقية روما هو النص على الحد الأدنى للحماية المقررة لصالح الفنان المؤدي، إذ يمنع إذاعة أدائهم أو نقله للجمهور دون موافقتهم، ما لم يكن الأداء أذيع في السابق، ويمنع تثبيت أيضا أو استنساخ أي تمثيل لأدائهم دون موافقتهم، وإذا كانت الاتفاقية قد نصت على الحد الأدنى المقرر لحماية فنان الأداء، فإنها نصت أيضا على حرية الدول المتعاقدة بتوسعة نطاق الحماية المقررة بالاتفاقية لتشمل الفنانين الذين لا يؤدون مصنفاتهم الأدبية والفنية مثل فنانو المنوعات والسيرك[3].

[1] المادة 5 الفقرتين الأولى والثانية من اتفاقية روما ، ن. مغبغب ، الملكية الأدبية والفنية ، المرجع السابق ، ص356.

[2] المادة 06 من اتفاقية روما

[3] المادة 09 من اتفاقية روما

أما بالنسبة لهيئات الإذاعة فإن الحد الأدنى للحماية والمقررة في الاتفاقية يتمثل في التصريح أو الحضر بإعادة بث برامجها الإذاعية أو تثبيتها أو استنساخ ما تم تثبيته دون موافقتها، أو استنساخ ما تم من تثبيتات لهذه البرامج إذا كان الغرض من ذلك التثبيتات المباحة بموجب هذه الاتفاقية[1].

نصت الاتفاقية على أحكام مشتركة لحماية فنانون المؤدون ومنتجو التسجيلات الصوتية وهذه الأحكام تتمثل في الحق بالتصريح بالاستنساخ المباشر أو غير المباشر لتسجيلاتهم الصوتية أو حضره، وحقهم في الحصول على مكافأة في حالة الانتفاع بتسجيلاتهم الصوتية لأغراض تجارية[2].

لا يندرج ضمن أفعال الاعتداء على الحقوق المجاورة وفقا لاتفاقية روما الانتفاع الخاص، ومقتطفات قصيرة للتعليق على الأحداث الجارية، بالإضافة إلى التثبيت المؤقت الذي تجريه هيئات الإذاعة بوسائلها الخاصة للانتفاع به في برامجها الإذاعية، وحالات الانتفاع مقصورة على أغراض التعليم أو البحث العلمي[3].

أعطيت اتفاقية روما مدة 20 سنة لحماية الحقوق المجاورة تبدأ من نهاية سنة تثبيت التسجيل الصوتي أو الأداء المدرج به، أو من نهاية سنة إجراء الأداء غير المدرج في التسجيلات الصوتية أو من نهاية سنة إذاعة البرنامج الإذاعي[4].

ب- اتفاقية جنيف الخاصة بالفنوغرام:

[1] المادة 13 من اتفاقية روما، أيضا ن. مغبغب ، الملكية الأدبية والفنية ، المرجع السابق ، ص357.

[2] المادة 12 من اتفاقية روما، أيضا ف .زراوي صالح ، المرجع السابق ، 532

[3] المادة 15 من اتفاقية روما.

[4] المادة 14 من اتفاقية روما.

على غرار اتفاقية روما أبرمت اتفاقية جنيف للفنوغرام تحت إشراف منظمة اليونسكو بتاريخ 29 أكتوبر 1971، غرض هذه الاتفاقية هو حماية منتجي التسجيلات السمعية ضد إعادة تسجيل إنتاجهم غير المرخص به، تحوي الاتفاقية على ثلاثة عشر مادة تهدف إلى محاربة القرصنة التي يعاني منها منتجو التسجيلات السمعية، وتعطي الاتفاقية للدول الأعضاء حرية اختيار نظام الحماية المقرر لمنتجي التسجيلات السمعية وفقا لنظام حقوق المؤلف أو نظام خاص بالحقوق المجاورة أو الحماية العامة عن طريق المنافسة غير المشروعة أو تطبيق الأحكام الجزائية[1].

إن هذه الاتفاقية وعلى عكس الاتفاقيات السابقة الذكر والمبرمة في هذا المجال لا تلزم الدول الأعضاء بتشبيه رعايا الدول الأعضاء بمواطنيها أي استثناء مبدأ المعاملة الوطنية من التطبيق وعليه يمكن للدول المتعاقدة أن تمنح مواطنيها حماية أوسع من تلك التي تمنحها للأجانب[2].

ج-اتفاقية بروكسل للأقمار الاصطناعية:

أبرمت هذه الاتفاقية بتاريخ 27 ماي 1974 ببروكسل، تهدف إلى حماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في حالة التوزيع غير المرخص به للبرامج عبر الأقمار الاصطناعية ويعتبر توزيع غير الشرعي للبرامج في حالة ما إذا كانت الإشارات المبثة في إقليم معين تم فك رموزها ومن ثمة توزيعها في إقليم ثاني .

[1] المادة 3 من اتفاقية جنيف للفنوغرام .

[2] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 533 .

على هذا الأساس تسعى الاتفاقية إلى تنظيم العلاقة بين الهيئة الباعثة الأصلية والهيئة الموزعة حتى تتمكن الأولى من معارضة كل توزيع غير مرخص به، وللدول الأعضاء حرية تحديد الإجراءات القانونية اللازمة لمحاربة التوزيعات غير شرعية، ولا تقضي اتفاقية بروكسل للأقمار الاصطناعية على غرار اتفاقية جنيف للفنوغرام لا تفرض على الدول الأعضاء فيها بإخضاع الأجانب لنفس النظام القانوني المطبق على مواطنيها[1].

المشرع الجزائري ورغم أنه لم ينظم إلى هذه الاتفاقيات إلى أنه سلك أحكامها إذ نص على أنه يمكن لهيئة البث الإذاعي السمعي أو السمعي البصري المتميزة عن الهيئة الأصلية في حالة الإبلاغ عن طريق القمر الاصطناعي، أن تبث المصنف المنقول بطريق القمر الصناعي مع مراعاة الحقوق المعترف بها للمؤلف أو من يمثله وفقا للتشريع الوطني[2].

المطلب الثاني: اتفاقيات ذات طابع تكميلي لاتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية

رغم أن اتفاقية باريس تعد الدعامة الرئيسية للحماية الدولية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية إلا أنها لم تستطع إعطاء حماية فعالة وشاملة لكل حقوق الملكية الصناعية والتجارية والدليل على ذلك أنه أبرمت العديد من الاتفاقيات التي تهتم بتوسيع حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية.

[1] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 534.

[2] المادة 106 الفقرة 2 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

وتعتبر هذه الاتفاقيات مكملة لاتفاقية باريس لأنها متاحة لكل الدول الأعضاء في اتحاد باريس ويتم التصديق عليها عن طريق تقديم وثائق الانضمام لدى المدير العام للمنظمة العالمية للملكية الفكرية "الويبو"، يهدف البعض من هذه الاتفاقيات إلى وضع تصنيف دولي لحقوق الملكية الصناعية والتجارية، والبعض الآخر إلى قمع التقليد.

الفرع الأول : اتفاقيات التصنيف الدولي لحقوق الملكية الصناعية والتجارية

يهدف التصنيف الدولي إلى حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية، عن طريق تسهيل عملية الإيداع والتسجيل الدولي لهذه الحقوق، لأنه وقبل إبرام هذه الاتفاقيات كانت مسألة التصنيف من الاختلافات التي تنشأ بين الدول وتحول دون تسجيل حقوق الملكية الصناعية على المستوى الدولي، وفي غياب هذا التسجيل تغيب معه الحماية الدولية واستجابة لهذه المتطلبات أبرم أول اتفاق تصنيف دولي عام 1957 وهو اتفاق نيس بشأن التصنيف الدولي للسلع والخدمات لأغراض تسجيل العلامات[1].

تهدف هذه الاتفاقية إلى إنشاء تصنيف عالمي للعناصر التصويرية التي تتكون منها العلامة التجارية فقط، ولا يشمل التصنيف كافة جوانب العلامة، ويدخل ضمن العناصر التصويرية الأشخاص والحيوانات والنجوم والنباتات ...الخ، وهذه الإشارات تعتبر العنصر المميز في العلامة، ويعتبر التصنيف الذي وضعته اتفاقية نيس الزاميا للدول المتعاقدة، ولأهمية هذا التصنيف في تسهيل عملية الإيداع والتسجيل فقد أخذت به معظم الدول واعتمدته في إجراءات الإيداع والتسجيل الوطني لعلاماتها[2].

[1] بدأ سريان هذه الاتفاقية في 8 أفريل 1961 وأعيد النظر فيها في استوكهولم سنة 1967 وفي جنيف سنة 1977 وآخر تعديل سنة 1979، صادقت الجزائر على اتفاق نيس بموجب الأمر 72–10 المؤرخ في 22 مارس 1972، والذي يتضمن انضمام الجزائر إلى بعض الاتفاقيات الدولية .

[2] ص. زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية ،المرجع السابق، ص 402

بموجب اتفاق ليس بشأن التصنيف الدولي للسلع والخدمات لأغراض تسجيل العلامة أنشأ اتفاق فينا سنة 1973، وضع بموجب هذا الاتفاق تصنيف دولي للعناصر التصويرية للعلامة، وعليه فإن اتفاق فينا أنشأ تصنيف عالمي للعناصر التصويرية التي تتكون منها العلامة ويسمح تصنيف العناصر التصويرية أو الرمزية بتصنيف كامل العلامات أو جزء منها إذا كان هذا الجزء هو السمة المميزة في العلامة.

بعد اتفاق نيس بشأن التصنيف الدولي للسلع والخدمات لسنة 1957، ابرم اتفاق لوكارنو الذي وضع بموجبه تصنيف دولي للرسوم والنماذج الصناعية سنة 1968، جاء هذا الاتفاق مكملا لاتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية، فهو متاح لكل الأطراف المتعاقدة في اتفاقية باريس ويتم التصديق على الاتفاقية عن طريق المدير العام للمنظمة العالمية للملكية الفكرية "الويبو"[1].

يهدف اتفاق لوكارنوا إلى إنشاء تصنيف دولي للرسوم والنماذج الصناعية من أجل تسهيل عملية الإيداع والتسجيل لدى المكاتب المخصصة لهذه العملية، ويحتوي التصنيف الموضع بموجب هذه الاتفاقية على 32 صنفا و 223 صنفا فرعيا، ويشمل أيضا قائمة بالسلع مرتبة ترتيبا أبجديا مع بيان الأصناف والأصناف الفرعية التي رتبت فيها هذه السلع[2]، ورغم أن الجزائر لم تنظم إلى هذا الاتفاق، فإن هذا الأخير معتمد لدى المكتب الدولي للمنظمة العالمية للملكية الفكرية "الويبو" الذي يعني بتسجيل حقوق الملكية الصناعية على المستوى العالمي.

بالنسبة لبراءة الاختراع أبرم اتفاق ستراسبورغ سنة 1971 من أجل التصنيف الدولي للبراءات، هذه الاتفاقية وعلى غرار اتفاقية نيس ولوكارنوا جاءت مكملة لاتفاقية باريس،

[1] ع. بيومي حجازي ، المرجع السابق ، 544 .

[2] ص. زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية ، المرجع السابق، ص 242

وتتكفل بهذه الاتفاقية المنظمة العالمية للملكية الفكرية "الويبو"، يهدف اتفاق ستراسبورغ إلى إجراء البحوث اللازمة لدراسة حالة التقنية الصناعية السابقة والتي تثبت أسبقية الاختراع، تجري هذه البحوث السلطات المكلفة بإصدار البراءات والمخترعون ومؤسسات البحث والتنمية، وكل من يهتم بتطبيق وتطوير التكنولوجيا [1].

ترتب اتفاقية ستراسبورغ لتصنيف الدولي للاختراعات حقوق وواجبات على الدول المنظمة فيها، إذ أنها تتيح للدول الأعضاء فيها بتحسين التصنيف الدولي للبراءات وتتلخص مثل هذه التحسينات في قيام لجنة من الخبراء مؤلفة من كل الدول الأعضاء بإدخال ملحقات على هذا التصنيف، أما أهم الواجبات فهي تتلخص في وجوب تطبيق التصنيف[2].

الفرع الثاني : الاتفاقيات الخاصة التي تهدف إلى قمع التقليد

سعت اتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية إلى محاربة التقليد الواقع على هذه الحقوق وذلك بنصها على قمع المنافسة غير المشروعة باستخدام وسائل فعالة ورادعة وكذا الاحتجاز عند استيراد المنتوجات المقلدة، ولما كانت هذه الأحكام غير كافية لمحاربة

[1] أبرمت ثلاث اتفاقية تحت مظلة المجلس الأوروبي وهي اتفاقية ستراسبورغ الأولى في 11 ديسمبر 1953 متعلقة بتبسيط وتوحيد الإيداع، واتفاقية ستراسبورغ الثانية بتاريخ 19 ديسمبر 1954 المتعلقة بالتصنيف الدولي لبراءات الاختراع، واتفاقية ستراسبورغ الثالثة المبرمة في 27 نوفمبر 1963 المتعلقة بتوحيد قانون براءة الاختراع، ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 187

[2] س. القليوبي، المرجع السابق، ص 404

التقليد الواقع على تسميات المنشأ أبرمت في هذا المجال اتفاقية مدريد لقمع بيانات المصدر أو المنشأ المزورة المؤرخة في 14 أفريل 1891[1].

تجدر الملاحظة في هذا المجال إلى أن اتفاقية لشبونة المؤرخة في 31 أكتوبر 1958 والمتعلقة بالإيداع والتسجيل الدولي لتسميات المنشأ السابق ذكرها نصت على وجوب التفرقة بين بيان المصدر وتسمية المنشأ، وهذا على عكس اتفاقية باريس للملكية الصناعية التي تعتبر أن المصطلحين "تسمية المنشأ" و "بيان المصدر" مصطلحين مترادفين باستعمالها حرف أو في النص القانوني[2] ، وهو نفس الشأن بالنسبة لاتفاقية مدريد محل الدراسة في هذا الفرع.

وبصدد التفرقة بين المصطلحين تضمنت اتفاقية لشبونة مفهومين أساسيين من أجل حماية تسمية المنشأ، مفهوم تسمية المنشأ ومفهوم بلد المنشأ، وعليه فالعناصر المميزة لتسمية المنشأ هي الاسم الجغرافي اللازم لتحديد مكان نشأة المنتوجات، والعلاقة المادية الموجودة بين هذه المنتوجات والمكان المذكور لتميزها أثناء استعمالها في الأسواق التجارية الوطنية أو الدولية، وبالتالي تقضي تسمية المنشأ إبراز الصفات والمميزات الخاصة بوسط الإنتاج ويقصد بهذا الأخير كما سبق تبيان ذلك، كافة المنتوجات طبيعية كانت أو تقليدية أو صناعية .

[1] انضمت الجزائر إلى اتفاقية مدريد لقمع بيانات المصدر أو المنشأ المزورة سنة 1891 بموجب الأمر رقم 72-10 المؤرخ في 22 مارس 1972 والمتضمن انضمام الجزائر إلى بعض الاتفاقيات الدولية، ج.ر، 21 أفريل 1972، عدد 32، ص 467

[2] المادة الأولى الفقرة 2 من اتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية لسنة 1883 والتي تنص على أنه " تشمل حماية الملكية الصناعية...وبيانات المصدر أو تسميات المنشأ..."

أما بلد المنشأ فهي المنطقة التي منحت تسميتها للمنتوجات الناشئة فيها ككروم تلمسان مثلا[1]، أما بيان المصدر فهو يرمي إلى بيان مصدر المنتوجات دون أن يفترض وجود النوعية فيها[2].

تهدف اتفاقية مدريد والتي أبرمت قبل اتفاق لشبونة الذي وضع بموجبها تفريق بين تسمية المنشأ وبيان المصدر إلى قمع بيانات المصدر أو المنشأ المزورة من أجل تحقيق الائتمان في التجارة الدولية.

وفقا لاتفاق مدريد بشأن قمع بيانات المنشأ المزورة فإن كل سلعة تحمل بيانا زائفا أو مضلا للمصدر ويشار فيه بطريقة مباشرة أو غير مباشرة إلى أن إحدى الدول المتعاقدة أو أي مكان فيها هو البلد أو المكان الأصلي.

يجب حجزها عند الاستيراد أو حضر استيرادها أو اتخاذ العقوبات الأخرى في هذا الشأن، و ينص الاتفاق أيضا على الحالات التي يطلب فيها الحجز وطريقة تنفيذه، كما يحضر استخدام كل بيانات الدعاية التي قد تخدع الجمهور فيما يخص مصدر السلع عند بيعها أو عرضها للبيع .

تختص محاكم كل الدولة المتعاقدة بالفصل في مسألة التسميات التي لا تخضع لأحكام هذا الاتفاق لأنها اسم جنس، ولا تدخل في هذا التحفظ الأخير التسميات الإقليمية الخاصة بمصدر منتوجات النبيذ[3].

إن اتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية السالفة الذكر تضمنت في أحكامها الاحتجاز عند استيراد السلع الزائفة[1]، إلا أن الاختلاف بين اتفاقية باريس والتي تعتبر اتفاقية

[1] ورد في الباب الأول من هذه الأطروحة التعريفات الخاصة بتسمية المنشأ وببلد المنشأ.

[2] المادة الأولى من الأمر 76-65 المتعلق بتسمية المنشأ ، وأيضا فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 361

[3] ص. زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، المرجع السابق، ص450-451

عامة وبين اتفاقية مدريد التي تعتبر اتفاقية خاصة هو أن هذه الأخيرة لا تفرض وجود القصد التدليسي أو ضرورة استعمال البيانات المزورة مع اسم تجاري خيالي لقمع هذا الاستعمال[2] .

عدم تعديل اتفاقية مدريد وفقا لما جاءت به اتفاقية لشبونة التي فرقت بين مصطلح بيان المصدر ومصطلح تسمية المنشأ يرجع في كون أن اتفاقية مدريد لا تعتبر اتحاد خاص وتشرف عليها المنظمة العالمية للملكية الفكرية "الويبو"، ولأنها لا تشكل اتحاد خاص فهي تفرض على الدول المتعاقدة إدراج بعض الأحكام في تشريعاتها لقمع بيانات المصدر المزور.

إلى جانب إتفاقية مدريد لقمع بيانات المصدر نجد إتفاقية نيروبي لحماية الرمز الاولمبي لسنة 1981 والتي إنضمت إليها الجزائر سنة 1984 ، إذ تقضي هذه المعاهدة بإلزام الدول الأعضاء فيها بحماية الرمز الاولمبي المتكون من خمس حلقات متشابكة من إستخدامه لأغراض تجارية دون تصريح من اللجنة الدولية الاولمبية[3].

و لأن التصميمات التخطيطية للدوائر المتكاملة لم تحضى بالحماية في إتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية بسبب عدم ظهور هذا النوع من الحقوق إلا حديثا وحتى لا يخرج هذا الحق من الحماية الدولية فلقد تم إبرام معاهدة واشنطن للتصميمات التخطيطية للدوائر المتكاملة لسنة 1989 ،هذه الاتفاقية متاحة لكل الدول الأعضاء في المنظمة العالمية للملكية الفكرية أو إحدى المنظمات التابعة للأمم المتحدة .

---

[1] المادة 10 من اتفاقية باريس .

[2] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 398.

[3] بموجب المرسوم رقم 84–85 المؤرخ في 21 أبريل 1984 ، ج.ر مؤرخة في 24أفريل 1984 ، العدد17.

تلزم معاهدة واشنطن الدول الأعضاء فيها بحماية للتصميمات التخطيطية للدوائر المتكاملة المبتكرة ، سواء كانت الدائرة المتكاملة المعنية مدرجة في سلعة أو لم تكن كذلك كما تقضي المعاهدة بتطبيق مبدأ المعاملة الوطنية بين رعاياها ، وتقضي أيضا بوجوب إعتبار إستنساخ التصميم أو إستيراده أو إستيراد دائرة متكاملة أدمج فيها التصميم أو بيعه أو توزيعه بأي شكل أخر لأغراض تجارية أعمالا غير مشروعة متى تم مباشرتها من قبل الغير ومن دون تصريح من مالك الحق [1].

لا تتدرج المعاهدة النسخ الذي يكون لأغراض شخصية أو من أجل التعليم في خانة الاعتداء على هذا الحق ، وتجيز المعاهدة أيضا بمنح ترخيص إجباري مقابل تعويض عادل لمالك الحق ، وتكون حماية التصميم التخطيطي رهنا بإستغلاله التجاري أو بإيداعه وتسجيله لدى الهيئة المختصة بإيداع حقوق الملكية الصناعية والتجارية الأخرى[2] .

المطلب الثاني : دور المنظمات الدولية المتخصصة والهيئات المحلية في حماية حقوق الملكية الفكرية

[1] يدرج المشرع الجزائر هذا الفعل في خانة التقليد الواقع على التصميمات التخطيطية للدوائر المتكاملة، المادة 5 الفقرتين 1 و2 من الأمر 03-08 المتعلق بالتصميمات التخطيطية للدوائر المتكاملة .

[2] ص. زين الدين ، الملكية الصناعية والتجارية ، المرجع السابق ، ص190.

إن الاهتمام العالمي بالملكية الفكرية لم يقتصر على حماية هذه الحقوق دوليا عن طريق الاتفاقيات الدولية التي سبق تبيانها ، لأن الدور الذي تقوم به الملكية الفكرية في بعث التنمية الاقتصادية وتشجيع الاستثمار عن طريق دفع عملية الإبداع والابتكار وتعزيز فرص نقل التكنولوجيا من الدول المتقدمة إلى الدول النامية ، ومحاربة المنافسة غير الشريفة بين التجار بحماية حقوق المؤلفين وأصحاب الملكية الصناعية والتجارية ولتحقيق هذه الأهداف تأسست منظمات دولية وإقليمية وأنشأت هيئات محلية لضمان حماية هذه الحقوق وتطويرها .

الفرع الأول : المنظمات الدولية و الإقليمية المتخصصة في حماية حقوق الملكية الفكرية

إن المنظمات الدولية هي تلك المنظمات التي تضم كل الدول أو تسمح بإمكانية إنضمام كل الدول إليها ، أما المنظمات الإقليمية فهي تلك المنظمات الجزئية التي لا تظم في عضويتها إلا عددا محددا من الدول بالنظر لوجود رابطة تضامن محددة تجمع فيما بينها .

فمحدودية رابطة التضامن تؤدي إلى محدودية نطاق العضوية في المنظمات الإقليمية ، وروابط التضامن قد تتنوع من جغرافية إلى إقتصادية إلى أمنية [1]. في مجال دراستنا تعتبر المنظمة العالمية للملكية الفكرية أهم منظمة دولية تعنى بحماية وتطوير حقوق الملكية الفكرية .

أ-المنظمة العالمية للملكية الفكرية"الويبو".

تعتبر المنظمة العالمية للملكية الفكرية التي يشار إليها بالانجليزية" WIPO" "الويبو" وبالفرنسية " O.M.P.I"،أهم منظمة دولية متخصصة في مجال الملكية الفكرية تأسست هذه

[1] م. سلامة ،المنظمات الدولية المعاصرة ، دار الهدى للمطبوعات الإسكندرية ، طبعة 2002 ، ص272.

المنظمة بموجب إتفاقية تم التوقيع عليها في استكهولم بتاريخ 14جويلية 1967 تحت عنوان إنشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية ، إنضمت إليها الجزائر سنة 1975[1].

يقع مقر المنظمة العالمية للملكية الفكرية في جنيف بسويسرا ، وتعتبر إحدى الوكالات المتخصصة لمنظمة الأمم المتحدة ، وتعتبر مسؤولة عن دعم حماية الملكية الفكرية في كل أنحاء العالم بفضل تعاون الدول بعضها مع البعض .

كما أن هذه المنظمة مسؤولة عن إدارة مختلف الاتحادات التي تأسست بموجب معاهدات متعددت الأطراف والتي تعنى بالنواحي القانونية والإدارية للملكية الفكرية .

العضوية في المنظمة العالمية للملكية الفكرية متاحة لكل دولة عضو في إتحاد باريس أو إتحاد برن أو أية دولة أخرى تكون لها عضوية في منظمة الأمم المتحدة أو إحدى وكلاتها المتخصصة أو في الوكالة الدولية للطاقة الذرية ، أو أن تكون هذه الدولة طرفا في النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية أو أن تدعوها الجمعية العامة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية إلى أن تصبح طرفا فيها .

الجدير بالذكر أنه لا يجوز للدول الأطراف في إتفاقية باريس باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية أو في إتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية أن تصبح عضو في هذه المنظمة إلا إذا كانت ملتزمة على الأقل بالأحكام الإدارية لوثيقة استكهولم لسنة 1967 الخاصة بإتفاقية باريس أو لوثيقة باريس لسنة 1971 الخاصة بإتفاقية برن أو إذا صادقت على هذه الأحكام أو إنضمت إليها في الوقت ذاته ، كما أنه على الدول الراغبة في

[1] بموجب الأمر 75– 2 مكرر المؤرخ في 9 جانفي 1975 .

الانضمام إلى المنظمة العالمية للملكية الفكرية أن تودع وثيقة إنضمامها أو تصديقها إلى المدير العام للمنظمة بجنيف[1] .

تهدف المنظمة العالمية للملكية الفكرية إلى دعم حقوق الملكية الفكرية في كل أنحاء العالم بفضل تعاون الدول بعضها مع البعض وبمساعدة أية منظمة دولية أخرى عند الاقتضاء [2]، وفي سبيل تحقيق ذلك تشجع المنظمة العالمية للملكية الفكرية على إبرام المعاهدات الدولية الجديدة وتحديث التشريعات الوطنية وتقديم المساعدات التقنية إلى البلدان النامية [3].

تعمل المنظمة العالمية للملكية الفكرية بضمان التعاون بين إتحادات الملكية الفكرية أي الاتحادات المنشأة بموجب إتفاقيتي باريس وبرن وما يتفرع عنهما من معاهدات أبرمها إتحاد باريس .

وفي هذا المجال فإن المنظمة العالمية للملكية الفكرية كانت وفي أول جانفي 1995 تشرف على إدارة اتحاد باريس لحماية الملكية الصناعية والتجارية إتحاد مدريد بشأن قمع بيانات مصدر السلع الزائفة ، إتحاد لاهاي بشأن الإيداع الدولي للرسوم والنماذج الصناعية إتحاد معاهدة التعاون بشأن البراءات ، إتحاد بودابيست بشأن الايداع الدولي للكائينات الدقيقة لأغراض الإجراءات الخاصة بالبراءة ، ومعاهدة نيروبي بشأن حماية الرمز الاولمبي ومعاهدة قانون العلامات من أجل تبسيط الإجراءات المباشرة لدى مكاتب تسجيل العلامات .

أما في مجال حقوق المؤلف والحقوق المجاورة فإن المنظمة تشرف على الاتفاقية الرئيسية لحقوق المؤلف وهي إتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية ، وتشرف

[1] ص. زين الدين ، الوجيز في الملكية الفكرية ، المرجع السابق ، ص178.

[2] المادة 8 من إتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية .

[3] المادة 4 من إتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية .

المنظمة أيضا على الاتفاقيات الخاصة بالحقوق المجاورة وهي إتفاقية روما بشأن حماية فناني الأداء ومنتجي التسجيلات وهيئات الإذاعة .

وللتذكير فإن هذه المعاهدة يتم إدارتها بالتعاون مع منظمة اليونسكو ومنظمة العمل الدولية وتشرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية "الويبو"على إدارة إتفاقية جنيف بشأن حماية منتجي الفونوغرامات من إستنساخ فنوغراماتهم دون تصحيح ، وإتفاقية بروكسل بشأن توزيع الإشارات الحاملة للبرامج المرسلة عبر التوابع الصناعية [1] .

إن التعاون الإداري بين المنظمة العالمية للملكية الفكرية وبين الاتحادات السالفة الذكر تحصر المنظمة في إدارة هذه الاتحادات في المكتب الدولي في جنيف ، ويعتبر هذا الأخير الأمانة العامة للمنظمة وهو أهم هيئة لها ، ويعتبر أيضا أمانة لكل الاتحادات السابقة التي أسستها إتفاقية باريس وبرن [2] .

تعاون المنظمة العالمية للملكية الفكرية مع البلدان النامية :

من المهام الرئيسية التي تقوم بها المنظمة العالمية للملكية الفكرية هي التعاون مع البلدان النامية التي تبذل جهود إنمائية في مجال الملكية الفكرية [3] ، ففي مجال الملكية الصناعية والتجارية تسعى المنظمة إلى تشجيع مواطني البلدان النامية على إبتكار الاختراعات التي يمكن إصدار براءات عنها كما ونوعا في مؤسساتها مما يسمح لها بتعزيز إعتمادها على ذاتها في مجال التكنولوجيا وقدرتها على التنافس في الأسواق الدولية .

[1] ف. إدريس ، المرجع السابق ، ص38.

[2] تتكون المنظمة العالمية للملكية الفكرية " الويبو" من أربعة أجهزة هي : الجمعية العامة ، المؤتمر ، لجنة التنسيق ، المكتب الدولي ، خ. شويرب ، المرجع السابق ، 54.

[3] ص. زين الدين ، الوجيز في الملكية الفكرية ، المرجع السابق ، ص 148.

كما تسعى المنظمة إلى زيادة القدرة التنافسية لهذه البلدان في التجارة الدولية عن طريق توفير حماية أفضل للعلامات التجارية وعلامات الخدمة ذات الصلة بهذه التجارة وتقوم المنظمة أيضا بتيسير حصول البلدان النامية على المعلومات التكنولوجية الواردة في الملايين من وثائق البراءات وتوزع تلك المعلومات على المنتفعين بها المحتملين مما يساعد هذا الأمر في دفع عجلة التنمية الثقافية والاقتصادية والاجتماعية للبلدان النامية [1].

في مجال الملكية الأدبية والفنية فإن المنظمة العالمية للملكية الفكرية " الويبو" تهدف إلى تشجيع مواطني الدول النامية على إبتكار المصنفات الأدبية والفنية في إطار الحفاظ على الثقافة الوطنية المتماشية مع التقاليد و التطلعات الاجتماعية .

كما تقوم المنظمة بمساعدة حكومات البلدان النامية وبناء على طلبها في تطوير تشريعاتها ومؤسساتها الوطنية بما يكفل الفعالية في ممارسة حق المؤلف والحقوق المجاورة ، وتقوم المنظمة بتقديم المساعدة التقنية في مجال برامج الحاسب الآلي لصالح الدول النامية [2].

من أجل تحقيق أهداف المنظمة العالمية للملكية الفكرية في مجال التعاون مع البلدان النامية على هذه الأخيرة أن تقوم بسن تشريعات خاصة بالملكية الفكرية وتحديثها وإنشاء الهيئات الحكومية التي تعنى بحماية حقوق الملكية الفكرية ، كما يجب على البلدان النامية ومن أجل الحصول على المساعدات التي تقدمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية أن تقوم هذه الدول بالانضمام إلى المعاهدات الدولية المبرمة في مجال الملكية الفكرية [3].

[1] ف. إدريس ، المرجع السابق ، ص40.

[2] ص. زين الدين ، الوجيز في الملكية الفكرية ، المرجع السابق ، ص150.

[3] م . يوسف خليل أبو بكر ، المرجع السابق ، 400.

تجدر الإشارة في الأخير إلى أن المنظمة العالمية للملكية الفكري أبرمت إتفاقا مع منظمة التجارة العالمية ، ينص هذا الاتفاق على أن يتعاون المكتب الدولي للمنظمة العالمية للملكية الفكرية و أمانة منظمة التجارة العالمية على مساعدة البلدان النامية بخصوص تبليغ قوانين الملكية الفكرية ولوائحها الخاصة بأعضاء منظمة التجارة العالمية وتجمع تلك النصوص بخصوص تبليغ شعارات الدول والمنظمات الدولية.

ب-المنظمات الإقليمية :

على المستوى العربي وبعد إبرام الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف لسنة 1981 أنشأ بعدها المجمع العربي للملكية الفكرية سنة 1987 ليعنى بحماية حقوق الملكية الفكرية وتطويرها على المستوى العربي.

يتمتع هذا المجمع بعضوية في قائمة المنظمات غير الحكومية ذات المركز الاستشاري لدى المجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع لمنظمة الأمم المتحدة ، إضافة إلى ذلك يعتبر المجمع العربي للملكية الفكرية عضوا مراقبا في المنظمة العالمية للملكية الفكرية.

يهدف المجمع العربي للملكية الفكرية إلى تشجيع العلم والبحث في مجال الملكية الفكرية ونشر المؤلفات العلمية وتنظيم اللقاءات والندوات المتعلقة بمجال الملكية الفكرية وتشجيع العلم والبحث يكون عن طريق تقديم دورات تدريبية ، ويهدف المجمع أيضا إلى تطوير تشريعات الملكية الفكرية في الدول العربية وتوحيدها لتتماشى مع التطورات الدولية .

ولتحقيق هذه الأهداف يقوم المجمع العربي للملكية الفكرية بالتعاون مع الجامعات والمؤسسات البحث من أجل إقامة دورات تدريبية في مجال الملكية الفكرية ، كما يقوم

بالتعاون مع الجهات الحكومية عن طريق تبادل الخبرات في مجال الملكية الفكرية والمجالات الأخرى ذات العلاقة بالمجال الاقتصادي [1].

الفرع الثاني : الهيئات المحلية

على المستوى المحلي وضعت الدولة الجزائرية على عاتقها حماية وتطوير حقوق الملكية الفكرية بشقيها الأدبية والفنية والصناعية والتجارية ، فإضافة للحماية التي تقدمها النصوص القانونية أنشأت الجزائر هيئات إدارية تضطلع بمهمة حماية وتطوير حقوق الملكية الفكرية .

إن وإنشاء هذه الهيئات جاء أيضا إستجابة لما جاءت به الاتفاقيات الدولية التي إتضمت إليها الجزائر وعلى رأسها إتفاقية باريس[2] لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية إذ تقضي بإنشاء الدول الأعضاء هيئات ومراكز تعني بحماية حقوق الملكية الفكرية ، وعلى هذا الأساس تم إنشاء الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة وكذا المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية .

أ-إنشاء الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة

إلى جانب الحماية التي تقررها القواعد العامة في المسؤولية المدنية، هناك حماية خاصة يقدمها الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، وهذه الحماية نص عليها الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة السالف ذكره، وكذا المرسوم

[1] ص. زين الدين ، الوجيز في الملكية الفكرية ، المرجع السابق ، ص114 .

[2] المادة 12 الفقرة 1 من إتفاقية باريس " تتعهد كل دولة من دول الاتحاد بإنشاء مصلحة خاصة للملكية الصناعية ومكتب مركزي لإطلاع الجمهور على براءات الاختراع و نماذج المنفعة والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات الصناعية والتجارية ".

التنفيذي رقم 98–366 المتعلق بالقانون الأساسي للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة[1].

تم إنشاء الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة بمقتضى الامررقم 73–216 الصادر بتاريخ 25 جويلية 1973، وذلك بناء على الامررقم 73–14 مؤرخ في3 أبريل 1973 والمتعلق بحق المؤلف والملغى الامررقم 97–10 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، والمعدل بالأمر 03–05 المتضمن الأحكام الراهنة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة[2].

يعتبر الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري بتمتع بالشخصية المعنوية، ولها استقلال مالي، يعمل تحت وصاية وزارة الثقافة[3].

1–صلاحيات الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة

في إطار الحماية المخولة له يتولى الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة مهمة السهر على حماية المصالح المعنوية والمادية للمؤلفين أو ذوي حقوقهم وأصحاب

[1] المرسوم التنفيذي رقم 98– 366 مؤرخ في 21 نوفمبر 1998 متضمن القانون الأساسي للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ج.ر مؤرخة في 22 نوفمبر 1998 عدد 87، ص 5.

[2] الأمر رقم 73–46 مؤرخ في 25 جويلية 1973 متضمن إحداث المكتب الوطني لحقوق المؤلف ج.ر مؤرخة في 11 سبتمبر 1973 عدد 73 ص 1088.

[3] المادتان 2 و3 من المرسوم التنفيذي رقم 98–366 متضمن القانون الأساسي للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

الحقوق المجاورة والدفاع عنها، وكذا حماية مصنفات التراث الثقافي التقليدي والمصنفات الوطنية الواقعة ضمن الملك العام[1].

-حماية مصنفات التراث الثقافي التقليدي ومصنفات الملك العام:

مصنفات التراث الثقافي التقليدي هي تلك المصنفات الأدبية والفنية والعلمية التي تبتكرها الفئات الشعبية تعبيرا عن الثقافة الشعبية والتقليدية لبلد معين، فالتراث الثقافي التقليدي هو إنتاج شعب ما، ولذلك فإن كل دولة تمارس صلاحيات المؤلف على هذه المصنفات .

وما يميز مصنفات التراث الثقافي التقليدي أو كما يسمى كذلك بالفلكلور أن صاحبه مجهول لذلك فهو ينتسب إلى مجتمع معين وتعد من مصنفات التراث الثقافي التقليدي، مصنفات الموسيقى الكلاسيكية التقليدية والأغاني الشعبية، والنوادر والأشعار والرقصات والعروض الشعبية ومصنفات الفنون الشعبية مثل الرسم والرسم الزيتي والنقش والنحت...الخ[2].

وعن حماية التراث الثقافي التقليدي فلقد اختلفت الفقه بشأن حمايته، إذ يرى البعض بأن التراث الثقافي التقليدي هو نتيجة لعملية غير شخصية مستمرة بطبيعتها، وهي بذلك تختلف عن المصنفات الفردية التي يجب أن تكون سمة أصلية حتى يتم حمايتها، زيادة على ذلك فإن الحماية المقررة للمصنفات الفردية تستمر طوال حياة المؤلف و50 سنة بعد وفاته، هذه المدة لا يمكن أن تتوفر في مصنفات التراث الثقافي التقليدي.

[1] المادة 05 من المرسوم التنفيذي 98-366 ، متضمن القانون الاساسي للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2] المادة 08 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

وما يؤكد على هذا الرأي أن اتفاقية تريبس لم تنص في أحكامها على هذا النوع من المصنفات ، أما البعض الأخر فيرى إمكانية حماية الفلكلور كما تحمي حقوق الأداء لفنانين، حيث أن الفنانين تحمي عروضهم الفنية عن طريق حق الأداء، إلا أن حماية حقوق فنانين الأداء تقل عن حماية حقوق المؤلفين كما أن مدة الحماية تختلف بين مصنفات التراث الثقافي التقليدي وبين الحقوق المجاورة[1].

المشرع الجزائري من خلال أحكام الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة اعتبر مصنفات التراث الثقافي التقليدي من بين المصنفات المشمولة بالحماية[2]، وأوكل للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة حماية هذا النوع من المصنفات من كل تعدي غير مشروع[3]، ونفس الحكم يسري على المصنفات التي آلت إلى الملك العام[4]، ومجال الحماية المكلف به الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة حدده المرسوم التنفيذي رقم 98-366 المتضمن القانون الأساسي للديوان الوطني لحقوق المؤلف هذا الأخير يقضي في مادته 05 بأن الديوان يتولى مهمة حماية مصنفات التراث الثقافي التقليدي والمصنفات الوطنية الواقعة ضمن الملك العام، ومجال هذه الحماية حدده دفتر أعباء الخدمة العمومية للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة[5].

تنص المادة 2 من دفتر أعباء الخدمة العمومية الخاصة بالديوان مجال حماية مصنفات التراث الثقافي التقليدي وتتمثل هذه الحماية في إحصاء المواطن الثقافية الممكنة

---

[1] أمجد عبد الفتاح حسان، المرجع السابق ، ص 146.

[2] المادة 04 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[3] المادة 139 من الأمر 03-05، المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة

[4] المصنفات التي آلت إلى الملك العام هي المصنفات الأدبية والفنية التي انقضت مدة حماية حقوقها المادية لفائدة مؤلفيها وذوي الحقوق... " المادة 08 من الأمر 03-05 ، المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[5] بموجب المادة 06 من المرسوم التنفيذي 98-366 لمتعلق بالقانون الأساسي للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة يحدد دفتر الشروط تبعات الخدمة العمومية التي يخضع لها الديوان بصفته هيئة مكلفة بحماية مصنفات التراث الثقافي التقليدي والمصنفات الواقعة ضمن الملك العام.

التي تنطوي على مصنفات التراث الثقافي التقليدي، والقيام بجمع مصنفات التراث عن طريق استخدام جميع الوسائل الصوتية والسمعية والبصرية والرسوم البيانية والخطية والقيام بنشر مصنفات التراث على اختلاف أنواعه بواسطة دعائم مختلفة بغية حفظه من النسيان والتشويه والاستيلاء غير المشروع.

كما يقوم الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة في إطار حماية التراث الثقافي التقليدي بإيداع المصنفات المنشورة لدى المؤسسات المكلفة قانونا بحفظ عناصر الذاكرة الجماعية وإثراء المكتبات والمؤسسات الثقافية.

ومن مهام الديوان أيضا حماية مصنفات الفنون الشعبية ولاسيما مصنفات النحت والنقش ونسيج الزرابي والنحاس...الخ والتي تمثل أحد أبعاد الشخصية الوطنية والذاكرة الجماعية باستخدام جميع الوسائل لتحقيق ذلك، ويضع الديوان جميع مصنفات التراث الثقافي التقليدي في متناول الجمهور والباحثين وكل الجمعيات المتخصصة في هذا المجال.

وفي مجال حماية مصنفات الملك العام حددت المادة 03 من دفتر أعباء تبعات الخدمة العمومية الخاصة بالديوان المهام التالية :حماية المصنفات الواقعة ضمن الملك العام وحفظها توثيق هذا النوع من المصنفات ووضعه في متناول الجمهور والباحثين وتضيف أحكام الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة على أنه ومن مهام الديوان وفي إطار حمايته مصنفات التراث الثقافي التقليدي والمصنفات التي آلت للملك العام مراقبة مدى الاستغلال الملائم لهذا النوع من المصنفات، كما يحق للديوان رفض أو تعليق كل استغلال مضر بهذا النوع من المصنفات[1].

[1] المادة 141 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

من خلال هذه النصوص القانونية يبرز الدور الكبير الذي يلعبه الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة في الحفاظ على الموروث الثقافي الشعبي للمجتمع الجزائري ،له دور مهم كذلك في حماية المصالح المادية والمعنوية للمؤلفين أو ذوي حقوقهم.

– حماية المصالح المادية والمعنوية للمؤلفين أو ذوي حقوقهم وأصحاب الحقوق المجاورة:

تحمي حقوق المؤلف والحقوق المجاورة الحماية المدنية التي كفلتها القواعد العامة في القانون المدني، وإلى جانب هذه الحماية هناك حماية من نوع خاص يتولى الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة القيام بها وهي مهمة السهر على حماية المصالح المعنوية والمادية للمؤلفين أو ذوي حقوقهم وأصحاب الحقوق المجاورة[1].

وفي هذا المجال يتلقى الديوان تصريحات بالمصنفات والأداءات الأدبية أو الفنية التي تسمح باستحقاق حقوق المؤلفين المعنوية والمادية، وحقوق أصحاب الحقوق المجاورة من المواطنين وذوي حقوقهم في نطاق الاستغلال العمومي لمصنفاتهم أو لأداء اتهم سواء في الجزائر أو خارجها وحمايتها.

كما يقوم الديوان بحماية حقوق المؤلفين وأصحاب الحقوق المجاورة الأجانب المرتبطة حقوقهم بالمصنفات و الأداءات المستقلة عبر التراب الوطني وهذا في إطار التزامات الجزائر الدولية، ولاسيما من خلال إبرام اتفاقات التمثيل المتبادل مع الشركاء الأجانب المماثلين والانضمام إلى المنظمات الدولية والتي تظم مؤسسات خاصة بحقوق المؤلف والحقوق

[1] ا لمادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 98–366 لمتعلق بالقانون الأساسي للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

المجاورة، والمشاركة في أشغال المنظمات الدولية المتخصصة في حقوق المؤلف والحقوق المجاورة سواء كانت هذه المنظمات حكومية أو غير حكومية[1].

تدخل في إطار مهام الديوان أيضا تشجيع الإبداع في مجال المصنفات الأدبية والفنية وترقية العمل الاجتماعي لصالح مبدعي المصنفات الأدبية أو الفنية وأصحاب الحقوق المجاورة وذلك من خلال إنشاء صندوق اجتماعي وتسيره لصالح المؤلفين ووضع صندوق خاص بأصحاب الحقوق المجاورة .

إن الديوان الوطني يقوم بالدفاع عن حقوق المؤلفين وأصحاب الحقوق المجاورة سواء كانوا منظمين إلى الديوان أم لا بناء على طلب منهم[2].

ويقوم الديوان الوطني بعمل ضباط الشرطة القضائية وذلك بحجز النسخ والدعائم المقلدة عن طريق أعوان محلفين تابعين له ، إذ قضت الأحكام الراهنة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة على أنه "يتولى ضباط الشرطة القضائية أو الأعوان المحلفون التابعون للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة بمعاينة المساس بحقوق المؤلف أو الحقوق المجاورة"[3].

وتضيف نفس الأحكام على أنه "فضلا عن ضباط الشرطة القضائية، يؤهل الأعوان التابعون للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة للقيام بصفة تحفظية بحجز نسخ دعائم المصنفات أو الأداءات المقلدة، شريطة وضعها تحت حراسة الديوان"[4].

---

[1] المادة 05 الفقرة 2 من المرسوم التنفيذي 98-366 لمتعلق بالقانون الأساسي للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة

[2] المادة 07 من المرسوم التنفيذي 98-366 لمتعلق بالقانون الأساسي للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة

[3] المادة 145 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[4] المادة 146 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

تجدر الإشارة إلى أن الديوان الوطني لحقوق المؤلف له دور فعال في حماية هذه الحقوق ،إلا أنه ورغم الدور الفعال الذي يلعبه الديوان في حماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

ورغم ذلك فإن هذا الدور يبقى جد ضئيل إذا مقارنة بتلك الاعتداءات التي تقع على حقوق المؤلف والحقوق المجارة و أهما التقليد الذي أصبح يغزوا الأسواق الجزائرية وعليه فإن صلاحيات الديوان في حماية حقوق المؤلف غير كافية لردع هذه الجنحة لإفتقار الديوان على الموارد البشرية المؤهلة والموارد المادية، بإعتبار أن الديوان هيئة واحدة متواجدة على مستوى العاصمة تعنى بجميع المؤلفين وأصحاب الحقوق المجاورة المتواجدين عبر الإقليم الجزائري ومن البديهي عدم إلمام الديوان بكل هؤلاء.

ب-المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية

أنشأ المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-68 [1]، تم إنشاء هذا المعهد محل المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والمالكية الصناعية في أنشطته المتعلقة بالاختراعات ، ومحل المركز الوطني للسجل التجاري في أنشطته المتعلقة بالعلامات والرسوم والنماذج الصناعية وتسميات المنشأ .

وفقا لهذه التغيرات فإنه تحولت إلى المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية الأنشطة الرئيسية والثانوية المتعلقة بالاختراعات التي كان يحوزها المعهد لجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية ، وكذلك الأنشطة الرئيسية والثانوية المرتبطة بالعلامات

[1] المؤرخ في 21 فبراير 1998 ، والذي يتضمن إنشاء المعهد الجزائري للملكية الصناعية والتجارية ويحدد قانونه الأساسي ج.ر مؤرخة في 1 مارس 1998، العدد 11،ص21.

والرسوم والنماذج الصناعية وتسميات المنشأ التي كان يحوزها المركز الوطني للسجل التجاري[1] .

إضافة إلى هذا تعهد إلى المهد الحالي الأنشطة المتعلقة بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة[2] ، بإعتبار أن المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية هو الهيئة المختصة بإيداع وتسجيل الحقوق المتعلقة بالملكية الصناعية والتجارية .

يعتبر المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية هيئة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري [3]، ويخضع لوصاية وزارة الصناعة والتجارة [4]، يقوم المعهد في إطار المهام الموكلة إليه بحماية الحقوق المعنوية للمبدعين ، وبالتالي فهو مكلف بتوفير حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية ، وتحفيز القدرة الإبداعية و الابتكارية للمواطنين وذلك بإتخاذه الإجراءات التشجيعية المادية والمعنوية .

كما يقوم المعهد بتسهيل الوصول إلى المعلومات التقنية الموجودة في وثائق براءات الاختراع عن طريق إنتقائها وتوفيرها بإعتبارها تمثل حلول بديلة لتقنية معينة يبحث عنها المستعملون من المواطنين سواء كانوا صناعيين أو مؤسسات البحث والتطوير أو الجامعات.....إلخ.

من المهام الموكلة أيضا إلى المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية هو تحسين ظروف إستيراد التقنيات الأجنبية إلى الجزائر عن طريق تحديد مسار إقتنائها مع دفع أتاوى حقوق الملكية الصناعية المستوردة من الخارج .

---

[1] المادة 3 الفقرة أ ، ب من المرسوم التنفيذي رقم 98-68 المتضمن إنشاء المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية

[2] المادة 3 الفقرة 4 من الأمر 03-08 المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة .

[3] المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 98-68 المتضمن إنشاء المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية .

[4] المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 98-68 المتضمن إنشاء المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية .

ويخول المشرع الجزائري للمعهد ترقية وتنمية قدرة المؤسسات الجزائرية لتسهيل العلاقات التجارية البعيدة عن المنافسة غير المشروعة مع حماية وإعلام الجمهور ضد الملابسات حول مصدر السلع والخدمات والمؤسسات المتاجرة التي من شأنها توقيعه في اللبس [1].

من المهام الرئيسية التي يقوم بها المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية هو دراسة طلبات حماية الاختراعات وتسجيلها ومنح البراءة بشأنها ، إضافة إلى دراسة طلبات إيداع العلامات والرسومات والنماذج الصناعية وتسميات المنشأ والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة ونشرها .

ويقوم المعهد أيضا بتسجيل العقود الخاصة بحقوق الملكية الصناعية والتجارية وعقود التراخيص وعقود البيع الخاصة بهذه الحقوق ، ويقوم المعهد أيضا بتطبيق أحكام الاتفاقيات الدولية المبرمة في مجال الملكية الصناعية والتجارية [2] .

إن الدور الذي يقوم به المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية هو شبيه بالدور الذي يقوم به المركز الوطني للسجل التجاري ، وبالتالي فإن وظيفة المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية هي وظيفة إشهارية وليس له أي دور فعال في حماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية على عكس ما هو عليه الحال بالنسبة للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة الذي يتمتع بصلاحيات واسعة في حماية حقوق الملكية الأدبية والفنية .

المطلب الثاني: حقوق الملكية الفكرية في ظل منظمة التجارة العالمية

[1] المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 98-68 المتضمن إنشاء المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية .

[2] المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 98-68 المتضمن إنشاء المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية السابق ذكره

يعتمد نظام الاقتصاد العالمي على سيطرة العلم والتكنولوجيا المحتكرة مع السرعة في تغيير أسلوب الإنتاج ومنافسة ناجحة نتيجة الكفاءة العالية في الإدارة، هذه الخصائص أفرزت منظمة التجارة العالمية التي تولدت عنها إتفاقية تريبس في مجال الملكية الفكرية.

تهدف هذه المنظمة إلى تحقيق المنافسة المشروعة عن طريق تحرير التجارة الدولية وعليه فإذا إنتقلت عناصر الإنتاج[1] بحرية ودون قيود تحققت المنافسة بين المشروعات الاقتصادية .

ولأنه لا يوجد توازن إقتصادي بين الدول المتقدمة والدول النامية فحاولت المنظمة خلق هذا التوازن بين المصالح المتعارضة لهذه الدول ، وهذا بوضع ضوابط فعالة لحماية الصناعات الوطنية في ظل وجود مبدأ حرية تداول السلع والخدمات عالميا ومن دون قيود ومن النتائج التي أسفرت عن إنشاء منظمة التجارة العالمية هو التوصل إلى إتفاق حول أسلوب لفض المنازعات التي تشب بين الدول الأعضاء في المنظمة نتيجة لتطبيق الاتفاقيات المتعددة الأطراف والتي من أهمها إتفاق تريبس ويطلق على هذا الاتفاق " مذكرة التفاهم بشأن القواعد والإجراءات التي تحكم تسوية المنازعات ".

الفرع الأول : منظمة التجارة العالمية

وجاءت هذه المنظمة عقب إنشاء إتفاقيات" بريتون ودز" والتي إنبثق عنها صندوق النقد الدولي والبنك الدولي للتعمير والتنمية بغية تحقيق التعاون الاقتصادي العالمي ، وبتاريخ

[1] تفهم عناصر الإنتاج بمعناه الاقتصادي الواسع من عناصر معنوية كبراءات الاختراع والعلامات التجارية والصناعية والرسوم والنماذج الصناعية وكافة عناصر الملكية الفكرية الأخرى ، س. القليوبي ، المرجع السابق ، 30.

30 أكتوبر 1947 تم التوصل إلى إتفاقية "الجات"، ومن أهم المبادئ التي جاءت بها هذه الاتفاقية هو إنشاء منظمة التجارة العالمية لإعطاء دفع لتحرير التجارة الدولية بعد الحرب العالمية الثانية ، وتصحيح إجراءات الحماية التي بقيت قائمة منذ أوائل الثلاثينات وبالتالي الوصول إلى وسيلة وألية دولية يتم من خلالها التوفيق بين مصالح الدول المستوردة والدول المصدرة .

وقد جرى في إطار إتفاقية الجات عدت جولات من المفاوضات كان أخرها جولة الاورغواي بتاريخ 1993/12/15، وقد تم التوقيع على نتائج هذه الجولة بمراكش بدولة المغرب بتاريخ 1994/04/15 التي أسفرت على أكبر مجموعة من الاتفاقيات بشأن تحرير التجارة الدولية وأهم هذه الاتفاقيات هي إتفاقية إنشاء منظمة التجارة العالمية والتي عهد إليها و إعتبارا من أول جانفي 1995 الإشراف على الاتفاقيات التي إنبثقت عن جولة الارغواي السالف ذكرها ، ومن بين أهم الاتفاقيات التي تشرف عليها منظمة التجارة العالمية هي إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس TRIPS " [1].

العضوية الأصلية في منظمة التجارة العالمية تمنح للدول المتعاقدة في إتفاقية الجات لسنة 1947 وفقا لنص المادة الحادية عشر من إتفاقية مراكش ، أما عضوية الانضمام في منظمة التجارة العالمية فتمنح وفقا لنص المادة الثانية عشر من إتفاقية مراكش لكل دولة وفق الشروط التي يتفق عليها بينها وبين المنظمة ،

هناك عضوية للدول الأقل نموا نصت عليها المادة الحادية عشر الفقرة الثانية من إتفاقية مراكش فبالنسبة لهذه الدول يتم تسهيل شروط انضمامها إلى المنظمة إذا لا يطلب منها أن تقدم تعهدات أو تنازلات إلا في الحدود التي تتفق مع إحتياجاتها المالية والتجارية أو إمكاناتها الإدارية .

[1] ص. زين الدين ، الوجيز في الملكية الفكرية ، المرجع السابق ،ص 148.

وتمنح منظمة التجارة العالمية العضوية حتى للأقاليم الجمركية بإعتبار أن التكتلات الاقتصادية أصبحت من الظواهر الملموسة في إطار المجتمع الدولي ، وتبعا لذلك منحت منظمة التجارة العالمية العضوية الأصلية وفقا للمادة الحادية عشر الفقرة الأولى للمجموعة الأوروبية [1] .

إن الانضمام أو عدم الانضمام إلى منظمة التجارة العالمية هو أمر سيادي لكل دولة وعلى الدولة الراغبة في الانضمام مراعاة ظروفها الاقتصادية، لأن الدخول في منظمة التجارة العالمية يعني تحرير التجارة الخارجية وبالتالي لا بد أن تكون هناك صناعة وتجارة منافسة لصناعة وتجارة البلدان الأعضاء الأخرى وهنا المفارقة بين الدول المتقدمة والدول النامية .

جاءت منظمة التجارة العالمية بمبادئ تحاول من خلالها تحقيق حرية التجارة الدولية تتمثل هذه المبادئ في :

مبدأ الدولة الأكثر رعاية ومفاد هذا المبدأ أنه " تتفق الدول الأطراف في المعاهدة أن تتمتع بأية شروط أفضل يمكن أن تمنحها إحدى الأطراف إلى دولة ثالثة وفقا لمعاهدة التي تبرم بينهما "[2] ، إن هذا المبدأ ينتقل من الثنائية إلى التعددية وبالتالي فإن أية ميزة تفضيلية التي يمكن أن تمنح لأحدى الدول بموجب الاتفاقيات الثنائية تعمم على كل الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية ، وبالتالي يهدف هذا المبدأ إلى تعميم المزايا التجارية والتي بدورها تؤدي إلى تحرير التجارة الدولية .

[1] م. سلامة ، منظمة التجارة العالمية ، المرجع السابق ، 17.

[2] المادة الأولى من إتفاقية التجارة في السلع "، والمادة الثانية من إتفاقية الخدمات ، والمادة الرابعة من إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس" ، للتذكير أن هذه الاتفاقيات الثلاثة تشرف عليها المنظمة العالمية للتجارة .

إن هذا المبدأ ترد عليه بعض الاستثناءات تشمل ما يتم إقراره من إلغاء الرسوم والقيود الجمركية في نطاق التكتلات الإقليمية التجارية ، وأيضا تلك المزايا الممنوحة للدول النامية ، ويمكن أن تندرج هذه الاستثناءات ضمن طلب الإعفاء الذي تقدمه إحدى الدول المعنية [1].

مبدأ المعاملة الوطنية ويتحقق هذا المبدأ – كقاعدة عامة– بوجوب معاملة المواطنين ورعايا الدول الأعضاء في المنظمة بالمساواة في المعاملة من حيث الحقوق والالتزامات [2].

مبدأ الشفافية في المعاملة ومفاد هذا المبدأ أنه على الدول الالتزام بالشفافية في معاملاتها التجارية ، وبالتالي على الدولة العضو في المنظمة نشر قوانينها المتعلقة بتجارة السلع والخدمات وتلك المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية وكذا نشر الأحكام المتعلقة بهذا المجال مع تزويد الدول الأخرى – بناء على طلبها– بهذه القوانين والأحكام [3].

مبدأ الخفض العام والمتوالي للرسوم الجمركية وتثبيتها ، يعتبر هذا المبدأ من أهم العقبات التي تقف أمام حرية التجارة ، لهذا فإن غاية منظمة التجارة العالمية هو العمل على تخفيض هذه الرسوم عبر جولات التجارة الدولية ، وتثبيت هذه التخفيضات وصولا إلى إلغائها .[4]

مبدأ فرض القيود الكمية على الواردات والصادرات ، جاء هذا المبدأ ليفرض حضرا عاما ومطلقا على الالتجاء للقيود بالنسبة لكل من الواردات والصادرات ، غير أن هناك ما يبرر فرض الدول لهذه القيود وهذا من أجل حماية الإنتاج الوطني من المنافسة بالنسبة

---

[1] م. سلامة ، منظمة التجارة العالمية النظام الدولي للتجارة الدولية ،دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ، طبعة 2006 ، ص11

[2] المادة 3من إتفاق "تجارة السلع ، والمادة 17 من إتفاق الخدمات ،والمادة 3 من إتفاقية "تريبس".

[3] ص. زين الدين ، الوجيز في الملكية الفكرية ، المرجع السابق ، ص153.

[4] ديباجة إتفاقية مراكش لسنة 1994 ،ص. زين الدين ، الوجيز في الملكية الفكرية ، المرجع السابق ، ص142.

للواردات وفي مجال الصادرات يفسح المجال لتطبيق القيود الكمية إما لسبب إقتصادي وهو مواجهة النقص في السلعة المصدرة أو لسبب سياسي في إطار المقاطعة وتطبيق قرارات مجلس الأمن على هذا الأساس فإن الاستثناءات هي أمرا واردا في مواجهة حضر فرض القيود الكمية [1] .

إن المبادئ التي جاءت بها منظمة التجارة الدولية تمثل أسس الشرعية الدولية في المجال التجاري ، لأنها تسعى إلى تحرير التجارة الدولية من العوائق التي تحول دون ذلك ولأن حقوق الملكية الفكرية لها أهميتها في إطار العلاقات الدولية التجارية فقد كان لها نصيب في إتفاقية مراكش أين تم إبرام إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية" تريبس والتي تشرف عليها منظمة التجارة العالمية .

وتبعا لهذا تصبح حقوق الملكية الفكرية واجبة الحماية في إطار العلاقات التجارية الدولية .إلا أنه يثار تساؤل حول مبررات إبرام إتفاق تريبس في ظل سريان الاتفاقيات التي تشرف عليها المنظمة العالمية للملكية الفكرية "الويبو" وعلى رأسها إتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية وإتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية.

إن الأسباب التي أدت إلى إبرام إتفاقية تريبس التي تعتبر أحدث إتفاقية في مجال الملكية الفكرية ، راجع لإنتشار صناعة التقليد والقرصنة خلال سنوات السبعينات والثمنينات في الدول النامية، خاصة دول جنوب شرق أسيا وبيع المنتوجات المقلدة بأسعار زهيدة ، كما نجحت هذه الدول من فك أسرار براءات الاختراع التابعة للدول المتقدمة وهو ما يعرف بالهندسة العكسية وتوصلت من خلالها إلى طرق صنع مختلفة لتصنيع نفس المنتوجات وطرحها في السوق دون الحاجة للحصول على إذن مسبق من مالك الحق الأمر الذي أثر على مصالح الدول المتقدمة التي تنفق مبالغ كبيرة في سبيل تطوير البحث العلمي .

[1] م. سلامة ، منظمة التجارة العالمية ، المرجع السابق ، ص12.

وعليه أصبحت الحاجة ماسة لإيجاد نظام حماية دولي يتماشى مع هذه التطورات، كما يرجع السبب أيضا إلى أن نصوص الاتفاقيات الدولية التي تشرف عليها المنظمة العالمية للملكية الفكرية أثبتت عدم فعاليتها في تحقيق الغاية المطلوبة منها ، نظرا لخلو هذه الاتفاقيات من النصوص اللازمة لضمان تنفيذها كالنصوص المتعلقة بالجزاءات التي يمكن توقيعها في حالة مخالفة نصوص هذه الاتفاقيات، بالإضافة إلى ذلك فإن هذه الاتفاقيات لم تحوي على إجراءات موحدة لتسوية النزاعات الدولية الأمر الذي أثر على فعاليتها .

ولأن حقوق الملكية الفكرية إزدادت أهميتها في مجال التجارة الدولية كان لابد من إيجاد نظام حماية دولي أكبر لهذه الحقوق[1] ، الأمر الذي أدى إلى إبرام إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية .

إن الهدف من إبرام إتفاقية تريبس هو منح حماية لأصحاب حقوق الملكية الفكرية غير أن هذه الحماية لا تلغي الحماية المتعددة التي تكفلت بها الاتفاقيات السابقة على إتفاقية تريبس وبالتالي فإن هناك نوعين من الحماية ، حماية لكل قطاع من حقوق الملكية الفكرية في إطار الاتفاقيات السابقة ، وحماية أخرى جاءت بها إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس[2].

تبعا لذلك نصت إتفاقية تريبس على أنه تلتزم البلدان الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بمراعاة أحكام المواد من 1الى 12، والمادة 19 من إتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية المعدلة سنة 1967 ، كما نصت الاتفاقية على أنه لا ينقص أي من الأحكام المنصوص عليها في الأجزاء من الأول غالى الرابع من هذه الاتفاقية على الالتزامات الحالية التي قد تترتب على الدول الأعضاء بعضها تجاه الأخر بموجب إتفاقية

[1] ص. زين الدين ، الوجيز في الملكية الفكرية ، المرجع السابق ، ص146 ، 147 .

[2] المادة الثانية من إتفاقية تريبس.

باريس لحقوق الملكية الصناعية ، وإتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية ، وإتفاقية روما لحماية فناني الأداء ، وإتفاقية واشنطن لحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة .

وفقا لما سبق فإن إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة تصبح واجبة السريان إن لم تكن هناك حماية لحقوق الملكية الفكرية أو كانت هذه الحماية أقل من تلك المنصوص عليها في الاتفاقية ، وفي هذا المجال جاءت إتفاقية تريبس بتعديلات على الاتفاقيات السابقة تعتبر ذات أهمية في مجال الملكية الفكرية ، فبالنسبة لإتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية قضت إتفاقية تريبس بمراعاة الأحكام التي تنص عليها المواد من 1الى 21 من إتفاقية برن المعدلة سنة 1971 وملحقها – المتعلق بتراخيص الترجمة والاستنساخ لصالح الدول النامية– مع الإبقاء على حقوق و إلتزامات الدول الأعضاء في إتحاد برن [1] ، و إعتبرت إتفاقية تريبس برامج الحاسب الآلي مصنفا أدبيا .

ذات الأمر بالنسبة لتجميع البيانات إذ تعتبر مصنفا محميا ونصت الاتفاقية على حماية حقوق تأجير المصنف ، ومدة حماية الحقوق المالية للمصنف هي طوال حياة المؤلف و50 سنة بعد وفاته[2] .

بالنسبة لإتفاقية روما لحماية فناني الأداء ومنتجي الفنوغرامات وهيئات الإذاعة فإن التعديلات التي جاءت بها إتفاقية تريبس تقضي بحماية حقوق فناني الأداء ومنتجي الفنوغرامات في تعويض عادل نظير البث الإذاعي التجاري لفنوغرماتهم ، ومنح حق التأجير لفناني الأداء في حدود التشريع الوطني .

بالاضافة إلى منح حق التأجير لمنتجي الفنوغرامات وأية حقوق أخرى في الفنوغرامات في حدود التشريع الوطني ، إضافة إلى ما سبق جعلت الاتفاقية مدة حماية

[1] المادة 9 من إتفاقية تريبس.

[2] المواد 10 الفقرة 1 و2 ،المادة 11 و12 من إتفاقية تريبس .

فناني الأداء ومنتجي الفنوغرامات هي خمسين سنة تسري من نهاية السنة الميلادية التي تم فيها التثبيت أو الأداء أو البث [1] .

أما فيما يتعلق بإتفاقية واشنطن لحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة ، فإن إتفاقية تريبس وفيما يخص التعديلات التي جاءت بها فهي النص على الحق في إصدار التراخيص الإجبارية لأغراض الاستخدام العلني غير التجاري أو لمواجهة الممارسات التجارية غير المشروعة أو كلما كان هذا الترخيص ضروريا لأغراض المصلحة العامة مع رفع مدة الحماية عشر سنوات كحد أدنى من تاريخ إيداع وتسجيل التصميم الشكلي[2].

بالنسبة لإتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية ففي مجال العلامات تبنت إتفاقية تريبس تعريف للإشارات التي من شأنها أن تشكل علامة ، وأجازت الاتفاقية للدول الأعضاء إشتراط سبق الاستعمال للتقدم بطلب تسجيل العلامة على أن لا يكون عدم الاستعمال لمدة ثلاثة سنوات السابقة على تاريخ التسجيل سببا أساسيا لرفض التسجيل ، وفي حالة رفض التسجيل ألزمت الاتفاقية الدول الأعضاء بمنح الحق في التظلم لعدم التسجيل ، ويمنح الحق الإستئثاري لمالك العلامة بالاستعمال وليس التسجيل .

وفي مجال العلامة المشهورة فيدخل في إطارها علامة السلعة وعلامة الخدمة ولا يعتمد في تقدير شهرة العلامة على السلطة التقديرية للجهات المختصة في بلد التسجيل أو الاستعمال، بل لابد من مراعاة مدى معرفة الجمهور للعلامة في القطاع المعني بما في ذلك ما يترتب على الدعاية للعلامة في البد المعني وتحمى العلامة المشهورة في مجال تخصصها وخارجه ، مع جعل مدة حماية العلامة 7 سنوات قابلة للتجديد .

[1] المادة 14 من إتفاقية تريبس ، م. محمد الجنبيهي ، المرجع السابق ، ص 84.

[2] المادة 31 من إتفاقية تريبس .

في حالة عدم إستعمال العلامة مدة ثلاث سنوات مستمرة بعد تسجيلها فإنه يجوز شطب العلامة لعدم الاستعمال بالإضافة إلى ما سبق ذكره فإن إتفاقية تريبس حضرت الرخص الإجبارية في مجال العلامات[1] .

في مجال الرسوم والنماذج الصناعية وضعت إتفاقية تريبس شروط لحماية النموذج الصناعي تقوم في مجملها على الجدة والابتكار، ومنحت للدول الأعضاء حرية الخيار بين تطبيق نظام حماية خاص بالرسوم والنماذج الصناعية أو حماية هذا الحق عن طريق قانون حقوق المؤلف ، ونصت الاتفاقية على مدة 10 سنوات لحماية هذا النوع من الحقوق[2].

فيما يتعلق ببراءة الاختراع تضمنت إتفاقية تريبس تعريف الاختراع بما يشمل كل مجالات التكنولوجيا مع إلزام الدول الأعضاء بحماية أصناف النباتات بإحدى أساليب الحماية والمتمثلة في وضع نظام حماية خاص أو نظام الحماية المقرر لبراءة الاختراع أو مزيج من هذين النظامين، إن إتفاقية تريبس عددت الحقوق الممنوحة لصاحب البراءة والاستثناءات الواردة عليها .

إن مدة حماية براءة الاختراع لا يجب أن تقل عن مدة 20 سنة تسري من تاريخ الإيداع ، كما وضعت الاتفاقية في نص المادة الثامنة نظام لعبئ الإثبات على براءة الطريقة ، وأجازت الاتفاقية للدول الأعضاء إصدار تراخيص إجبارية في حدود معينة كما يحق لهذه الدول إلزام طالب البراءة بتقديم معلومات عن طلبات مماثلة تقدم بها في بلدان أجنبية أو عن

[1] المواد 15 ، 16 ، 17 ، 19 ، ، 20 ، 21 من إتفاقية تريبس ، أيضا م. محمد الجنبيهي ، المرجع السابق ، ص 85، 86.

[2] المادة 25 الفقرتين 1و2 ، والمادة 26 الفقرتين 2 و3 من إتفاقية تريبس ، ص . زين الدين ، الوجيز في الملكية الفكرية المرجع السابق ، ص150.

براءات منحت له عن ذات الاختراع ، وبينت الاتفاقية أن ملكية البراءة تنتقل بالتنازل عنها أو بالترخيص أو بالميراث[1].

بالنسبة لتسمية المنشأ وضعت إتفاقية تريبس تعريفا لها على خلاف إتفاقية باريس التي لم تتضمن مثل هذا النص ، و أن حماية هذا النوع من الحقوق يكون بقواعد المنافسة غير المشروعة المنصوص عليها في إتفاقية باريس ، مع توفير حماية خاصة لتسميات المنشأ المتعلقة بالأنبذة والمشروبات الروحية [2] .

الفرع الثاني : تسوية منازعات الملكية الفكرية في ضل إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية " تريبس"

إن اتفاقية تريبس هي أول اتفاقية في مجال الملكية الفكرية تضع قواعد وأحكام تفصيلية لتسوية المنازعات بين دول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية ، وهذا بمقارنتها مع اتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية واتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية، فهاتين الاتفاقيتين تعرضان النزاع على محكمة العدل الدولية.

ولأنه لا توجد آلية تنفذ ما تقضي به محكمة العدل الدولية فإن النظام المتبع في هاتين الاتفاقيتين فشل في تسوية النزاعات التي تقع بين الدول الأعضاء حول تطبيق أو

[1] المواد 27، 28 ،29 ، 30 ، 31 ، 32 من إتفاقية تريبس .

[2] ص. زين الدين ، الوجيز في الملكية الفكرية ، المرجع السابق ، ص167.

تفسير الاتفاقيتين[1]، وعليه سنتناول في هذا المطلب سبل تسوية المنازعات الدولية في مجال الملكية الفكرية وفقا لإتفاقية تريبس عن طريق تبيان خصائص ومميزات نظام تسوية المنازعات في ظل هذه الاتفاقية في الفرع الأول أما الفرع الثاني فنخصصه للإجراءات المتبعة في تسوية منازعات الملكية الفكرية.

أ-مميزات وخصائص نظام تسوية المنازعات في ظل إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس.

من الأمور التي حظيت بإهتمام في إتفاقيات منظمة التجارة العالمية ، والذي يعتبر إتفاق تريبس أهم هذه الاتفاقيات هو مواجهة النزاعات التي تنشأ عند تطبيقها ، ذلك مثل هذه النزاعات تعتبر من الأمور المألوفة عند تطبيق أية اتفاقية دولية وعليه فإن أية ضمانة تبسطها الاتفاقيات الدولية تجد أساسها في سبل وإجراءات فض المنازعات التي تثار بشأنها، على هذا الأساس جاءت إتفاقية تريبس بألية لتسوية المنازعات هي أكثر نجاحا عما جاءت به الاتفاقيات السابقة عليها ، وبالتالي فهي تمتاز بخصائص ومميزات تجعلها كذلك.

إن نظام تسوية المنازعات من أهم وابرز ما جاءت به إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس ، إذ نصت في المادة 64 منها على أحكام لتسوية المنازعات والتي قد تنشأ عند تطبيق أحكام الاتفاقية ، وعليه أحالت الفقرة الأولى من هذه المادة إلى تطبيق أحكام المادتين 22 و 23 من اتفاقية منظمة التجارة العالمية [2] هذه الأخيرة أنشأت ألية لتسوية المنازعات التي قد تنشأ بمناسبة تطبيق إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية ، وكذلك الاتفاقيات الأخرى المشمولة والملحقة بالمنظمة .

[1] المادة 28 من اتفاقية باريس والمادة 33 من اتفاقية برن .

[2] تنص المادة 64 من إتفاقية تريبس على أنه " تطبق أحكام المادتين 22 و23 من الاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة لعام 1994م وحسبما تفصل وتطبق في (التفاهم بشأن تسوية المنازعات) على المشاورات وتسوية المنازعات وفق أحكام هذه الاتفاقية ما لم ينص على خلاف ذلك بالتحديد في هذه الاتفاقية"، خ. كدفور المهيري، المرجع السابق ، 377.

ويمتاز نظام تسوية المنازعات الذي جاءت به مذكرة التفاهم الملحقة بإتفاقية إنشاء منظمة التجارة العالمية بتغليب الطابع القضائي عن الطابع الدبلوماسي والسرعة والشفافية في الإجراءات والتلقائية في إنشاء فرق التحكيم وتبني قراراتها ، كما يمتاز هذا النظام بالفعالية وانه نظام إستثثاري في حل النزعات التي تحدث أثناء تطبيق الاتفاقيات المشمولة والتي منها إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس .

تغليب الطابع القضائي عن الطابع الدبلوماسي ، إختلفت الدول عند وضع نظام تسوية منازعات التجارة الدولية حول الأسلوب الذي يتعين إتباعه في هذا المجال ، وعليه رأت دول الاتحاد الأوروبي أن الأسلوب الدبلوماسي هو أفضل طريقة لتسوية منازعات التجارة الدولية والتي تندرج في إطارها منازعات الملكية الفكرية ، وذلك راجع إلى أن الحل الدبلوماسي يتسم بالمرونة كما أن المنازعات عادة ما يكون لها إنعكاسات سياسية بالإضافة إلى أن الدول هي ذات سيادة ، لذلك من الأفضل تسويتها عن طريق التشاور بينها وليس عن طريق المحاكم وهيئات التحكيم، ورغم ذلك أصرت الولايات المتحدة الأمريكية على أن أفضل وسيلة لتسوية منازعات التجارة الدولية لا يكون إلا بإتباع الطرق القضائية والقانونية لحل المنازعات الناشئة عند تطبيق الاتفاقيات المشمولة ، ذلك أن الحلول القضائية تكون واضحة وموحد للمعايير التي يتم إتباعها لتسوية المنازعات مما يعزز مبدأ المعاملة بالمثل ووفقا لهذا تم تبني هذا الأسلوب في مذكرة التفاهم حول قواعد وإجراءات تسوية منازعات التجارة الدولية والتي يدخل في إطارها حقوق الملكية الفكرية [1].

وعليه تم إنشاء هيئة إستئنافية دائمة تنظر في القضايا التي سبق و أن صدر قرار بشأنها [2]. إلا أنه ورغم إضفاء الطابع القضائي على نظام تسوية المنازعات إلا أن مذكرة

[1] ج.وفاء محمدين ، تسوية منازعات التجارة الدولية في إطار إتفاقيات الجات ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، مصر طبعة 2002 ، ص 7.

[2] المادة 17 من مذكرة التفاهم .

التفاهم قد إحتفظت في نفس الوقت بالحلول الدبلوماسية من خلال تقرير أسلوب التشاور وأساليب المساعي الحميدة والوساطة ، وهذه الأساليب تعتمدها الأطراف المتنازعة بإختيارها وبالاتفاق فيما بينها [1].

سبق تبيان أنه من المبادئ التي تقوم عليها منظمة التجارة العالمية والاتفاقيات المشمولة هو مبدأ الشفافية هذا الأخير أكدت عليه أيضا مذكرة التفاهم ، وعليه يكون للأطراف المتنازعة الحق في الاطلاع على الوثائق المتعلقة بالنزاع خلال جميع مراحل التسوية ، وتبعا لذلك يجب أن تكون طلبات التشاور مكتوبة ومتداولة لدى جميع الأعضاء [2] ، ويتم ذلك بوضع ملخص للنزاع على قاعدة بيانات عبر الانترنت مما يسمح لجميع الأطراف الاطلاع على جوانب النزاع.

والملاحظ على هذا الإجراء هو عكس ما كان معمول به في إتفاقيات الجات لعام 1947 حيث أنه لم يكن لغير الدول الأطراف في النزاع الاطلاع على طلب التشاور ، إلا أنه ورغم تعميم طلب التشاور على جميع الأعضاء في منظمة التجارة العالمية ، إلا أن عملية التشاور في حد ذاتها تتم بسرية تامة بمعنى أن الوثائق المتبادلة بين أطراف النزاع لا تكون قابلة للتوزيع على باقي الأعضاء .

بالإضافة إلى ما سبق ذكره ودائما في إطار الشفافية تقضي مذكرة التفاهم [3] بوجوب إخطار مجلس تريبس بالحلول التي توصل إليها المتنازعون أثناء التشاور حتى يتمكن أي عضو من أن يثير ما لديه من ملاحظات أو إعتراضات ، وفي حالة عدم نجاح أسلوب

[1] المادة 5 من مذكرة التفاهم . ج. وفاء محمدين ، المرجع السابق ، 69.

[2] المادة 4 من مذكرة التفاهم .

[3] المادة 3 الفقرة 6 من مذكرة التفاهم .

التشاور فإن مقتضيات مبدأ الشفافية التي أرسته مذكرة التفاهم توجب توزيع طلب التسوية لإنشاء فريق التحكيم [1].

إلا أنه لا يتم الإعلان للأطراف المتنازعة عن هوية أعضاء فرق التحكيم هذا الأمر أدى بالبعض إلى القول أن هذا النص يخل ويتناقض مع مبدأ الشفافية ولا يكتمل هذا الأخير حتى يتم الإعلان عن هوية أعضاء فريق التحكيم عند إنشائه حتى يتمكن الأطراف المتنازعون من التحقق من إستقلاليتهم [2].

في الأخير فإن مبدأ الشفافية المعمول به في تسوية منازعات الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية وكذا الاتفاقيات المشمولة الأخرى يظهر من خلال مرحلة الاستئناف وكذا عند إعمال وتنفيذ قرارات فرق التحكيم [3].

تمتاز ألية تسوية منازعات التجارة الدولية بالسرعة في إتخاذ القرارات ، فلقد وضعت مذكرة التفاهم جدول زمني يتعين إتباعه إذ نصت على أنه "ينبغي إقامة الاستئناف في خلال ستين يوما على الأكثر من خلال تقديم أحد أطراف النزاع إخطار بقراره الاستئناف إلى التاريخ الذي تعمم فيه هيئة الاستئناف تقريرها .

وإذا قررت هيئة الاستئناف عدم التمكن من وضع تقريرها خلال ستين يوما فعليها أن تخطر جهاز تسوية المنازعات كتابة بالأسباب الداعية إلى التأخير مع تقدير الفترة المطلوبة لتقديم التقرير ولا يجوز في أي الأحوال أن تزيد مدة الإجراءات عن تسعين يوما " [4].

[1] المادة 8 الفقرة 3 من مذكرة التفاهم .

[2] ج. وفاء محمدين ، المرجع السابق ،ص 26.

[3] المادة 16الفقرة 4 من مذكرة التفاهم .

[4] المادة 17الفقرة 5 من مذكرة التفاهم .

تستأثر ألية تسوية المنازعات بكل المنازعات الناشئة عند تطبيق الاتفاقيات المشمولة والتي من بينها إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس إذ تنص مذكرة التفاهم صراحة على إلتزام الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بالالتزام والتقيد بقواعد مذكرة التفاهم كأساس لتسوية المنازعات عندما تسعى الدول الأعضاء إلى تصحيح أي إنتهاك للإلتزمات بموجب الاتفاقية أو إلغاء أو تعطيل أي من الميزات المقررة بموجبها لإحدى الدول الأعضاء أو في سبيل بلوغ أي من الأهداف الأخرى للاتفاقيات الملحقة باتفاق منظمة التجارة العالمية [1].

ومع ذلك فإن مذكرة التفاهم لا تحضر بشكل تام إختيار الوسائل البديلة إذ يجوز حل المنازعات عن طريق إتفاق ثنائي مرخص به ، كما يجوز للأطراف عمل المشاورات وبذل المساعي الحميدة والتوفيق والمصالحة ، إلا أن هذه الحلول تبقى إستثنائية لأنها محدودة من حيث الشكل والمضمون ، لأن الأصل في تسوية المنازعات بين الدول الأعضاء هو ما قررته مذكرة التفاهم من قواعد وإجراءات لما لها من فاعلية في تسوية النزاع [2] .

ب- إجراءات تسوية منازعات الملكية الفكرية في ظل اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس"

[1] المادة 23 الفقرة 1 من مذكرة التفاهم .

[2] تنص المادة 3 الفقرة 2 من مذكرة التفاهم على أنه " يجب على كل عضو قبل رفع قضية ما أن ينظر بحكمة في جدوى المقاضاة وفق هذه الإجراءات ، وهدف ألية تسوية المنازعات هو ضمان التوصل إلى حل إيجابي للنزاع ، والأفضل طبعا هو التوصل إلى حل مقبول لطرفي النزاع ومتوافق مع الاتفاقيات المشمولة ، وعند عدم التوصل إلى حل متفق عليه يكون هدف ألية تسوية المنازعات عادة هوهو ضمان سحب الإجراءات المعنية إذا ما وجد أنها تتعارض مع أحكام أي من الاتفاقيات المشمولة ولا يجوز اللجوء إلى تقديم التعويض إلا إذا تعذر سحب التدبير فورا على أن يكون التعويض إجراء مؤقتا في إنتظار سحب الإجراء الذي يتعارض مع إتفاق مشمول ، والسبيل الأخير الذي يوفره هذا التفاهم للعضو المطالب بتطبيق إجراءات تسوية المنازعات هو إمكانية تعليق تطبيق التنازلات أو غيرها من الالتزامات بموجب الاتفاقات المشمولة على أساس تمييزي تجاه العضو الأخر ، رهنا بترخيص الجهاز باتخاذ هذه الإجراءات".

جاءت آلية تسوية المنازعات التي نصت عليها مذكرة التفاهم على أنقاض النظام القديم المعمول به منذ إنشاء منظمة التجارة العالمية لسنة 1947، إذ اتسم هذا الأخير بالقصور وعدم الفاعلية و بطء الإجراءات، وغياب الطابع الإلزامي للأحكام وعدم وجود هيئة تشرف على تنفيذ هذه الأحكام مما جعل الدول الأطراف تتبادل العقوبات التجارية بصفة انفرادية. وعليه تم إقرار ألية جديدة لتسوية المنازعات وفق المميزات والخصائص التي سبق تبيانها

بموجب مذكرة التفاهم تم إنشاء جهاز لتسوية المنازعات التي تنشأ بين الدول أثناء تطبيق إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس والاتفاقيات الأخرى الملحقة بإتفاق منظمة التجارة العالمية ، يقوم جهاز تسوية المنازعات بإنشاء فريق التحكيم و إعتماد تقارير الاستئناف ومراقبة تنفيذ القرارات والتوصيات وغيرها من الالتزامات التي تفرضها الاتفاقيات التي تديرها منظمة التجارة العالمية [1]، وتمر تسوية المنازعات التي تثار بين الدول أثناء تطبيق إتفاق تريبس بمراحل أساسية هامة تتمثل فيما يلي :

مرحلة المشاورات والتي نصت مذكرة التفاهم بشأنها على وجوب الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية إلى اللجوء إلى التشاور كأحد الأساليب السلمية لتسوية المنازعات وهذا من أجل التوصل إلى حلول مرضية وعليه نصت مذكرة التفاهم على أنه " يؤكد الأعضاء تصميمهم على تعزيز وتحسين فعالية إجراءات التشاور التي يتم إتباعها "[2] ،إذ تقدم الدولة العضو في منظمة التجارة العالمية طلب التشاور إلى جهاز تسوية المنازعات، على أن يجيب هذا الأخير على الطلب في مدة 10 أيام.

[1] المادة 2 الفقرة 1 من مذكرة التفاهم ، أيضا خ. كدفور المهيري، المرجع السابق ، ص378.

[2] المادة 4 الفقرة 1 من مذكرة التفاهم ، أيضا ج. وفاء محمدين ، المرجع السابق ،ص73

ولإيجاد حل مرضى بين طرفي النزاع تدخل المشاورات ضمن فترة زمنية محددة تسري من تاريخ تسلم طلب التشاور، إذا لم يرسل العضو ردا على طلب التشاور في خلال 10 أيام من خلال تسلمه الطلب أو إذا لم يدخل في المشاورات ضمن الفترة الزمنية المحددة، يحق للبلد العضو الذي طلب المشاورات أن يطلب إنشاء فريق للتحكيم ويتم طلب إنشاء هذا الفريق أيضا في حالة ما إذا فشلت مرحلة المشاورات .

أما إذا اتفق الطرفين في مرحلة المشاورات فإن النزاع يتوقف في هذه المرحلة ، وعلى الأعضاء الذين توصلوا إلى حل مرضي عن طريق أسلوب التشاور أن يبلغوا جهاز تسوية المنازعات ومجلس تريبس بهذه التسوية [1]، وللتذكير فإن مجلس الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس أنشأ بموجب ذات الاتفاقية لمتابعة تنفيذ أحكامها ، ومراقبة مدى أداء الدول الأعضاء لإلتزماتهم بشأنها كما يساعد هذا المجلس الدول الأعضاء في إجراءات تسوية المنازعات [2] .

إلى جانب أسلوب التشاور في حل منازعات التجارة الدولية يجيز نظام تسوية المنازعات لجوء الأطراف إلى المساعي الحميدة، والتوفيق والوساطة التي تتخذ طواعيا إذا وافق طرفا النزاع على ذلك[3] وتعتبر الوساطة وسيلة يتم بمقتضاها تدخل شخص من الغير كوسيط أثناء مفوضات إنهاء النزاع ، والمساعي الحميدة هي وسيلة بمقتضاها يقوم شخ أو هيئة بالتوسط بين الأطراف المتنازعين من أجل إستمرار عملية التفاوض التي يمكن أن تؤدي إلى حل النزاع ، أما التوفيق فهو عبارة عن إتفاق بين الأطراف المتنازعين على تقديم تنازلات متبادلة تؤدي إلى حل النزاع القائم بينهم [4].

---

[1] المادة 4 الفقرة 4 من مذكرة التفاهم .

[2] المادة 68 من إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس .

[3] المادة 5 الفقرة 1 من مذكرة التفاهم .

[4] ج. وفاء محمدين ، المرجع السابق ،ص 49 ، وأيضا م. أمجد عبد الفتاح حسان، المرجع السابق، ص 408.

إن الوساطة والتوفيق والمساعي الحميدة لا يترتب اللجوء إليها الالتزام بأية قيود أو مواعيد، إذ يجوز لأطراف النزاع اللجوء إلى هذه الأساليب في أي وقت وإنهاؤها في أي حال كان عليه النزاع [1].

عند عدم التوصل إلى حل للنزاع عن طريق المشاورات والمساعي الحميدة والتوفيق والوساطة في حالة اللجوء إليها، يطرح النزاع أمام فرقة التحكيم ، والتحكيم هو وسيلة إتفاقية بديلة لتسوية منازعات التجارة الدولية بما في ذلك المنازعات التي تنشأ عند تطبيق إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس[2] .

نصت مذكرة التفاهم على أسلوب التحكيم كإجراء سريع لحل المنازعات ويكون اللجوء إليه إراديا بين الدول المتنازعة أما إجراءات تكوين فرق التحكيم تكون حكرا على جهاز تسوية المنازعات المنشأ بموجب مذكرة التفاهم .

وعليه فإن تشكيل فريق التحكيم يكون بناء على طلب الدولة العضو الشاكية ، ويجب أن يقدم هذا الطلب كتابة ويبين فيه ما إذا تمت مشاورات قبل اللجوء إلى التحكيم ، كما يجب أن يوضح في الطلب موضوع النزاع ، يشكل جهاز تسوية المنازعات فريق التحكيم بعد 15 يوما من تاريخ تقديم الطلب ويتم تشكيل فريق التحكيم من أفراد حكوميين أو غير حكوميين مؤهلين ويكونون حياديين عن النزاع[3] .

بعد تشكيل فريق التحكيم يقوم هذا الأخير بإعداد جدول زمني لسير النزاع المعروض عليه في خلال سبعة أيام من تكوينه مع مرعاة أنه في الحالات المستعجلة كتلك التي تكون

---

[1] المادة 5 الفقرة 2و 3 من مذكرة التفاهم .

[2] أ. زيد رضوان ، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي ، دار الفكر العربي مصر ، طبعة 1981 ،ص 105.

[3] المادة 8 الفقرة 3، والمادة 10الفقرة 2 من مذكرة التفاهم ، وأيضا ح. عبد الغني الصغير ، الجديد في العلامات التجارية ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر ، طبعة 2005 ، ص 103.

متعلقة بالسلع سريعة التلف يقوم فريق التحكيم بتعجيل الإجراءات [1]، يحدد في الجدول الأطراف المتنازعة والمواعيد النهائية لتقديم مذكراتهم الكتابية [2] .

تقضي مهمة فريق التحكيم بإعداد تقريرا تقيميا لموضوع النزاع وتقديمه لجهاز تسوية المنازعات ، ويتضمن التقرير وصف مختصر للنزاع والإعلان عن التسوية للنزاع في حالة التوصل إلى ذلك [3]، أما إذا لم يتمكن فريق التحكيم من إيجاد حل مرضي بين طرفي النزاع فإن التقرير يتضمن النتائج التي خلص إليها فريق التحكيم ومبررات هذه النتائج والتوصيات التي يراها مناسبة [4].

مدة عمل فريق التحكيم قصيرة إذ لا تتجاوز المدة التي يجري فيها الفريق دراسته محسوبة من تاريخ الاتفاق على تشكيله وتحديد إختصصاته إلى تاريخ وضع تقريره النهائي في مدة ستة أشهر وتكون هذه المدة ثلاثة أشهر في حالات الاستعجال [5] ، يقدم فريق التحكيم قراره النهائي إلى جهاز تسوية المنازعات هذا الأخير يعرض التقرير على طرفي النزاع ليبدوا ملاحظاتهم على التقرير [6].

يعتمد جهاز تسوية المنازعات تقرير فريق التحكيم بعد تاريخ تعميم التقرير على الأعضاء ما لم يخطر أحد أطراف النزاع بقراره تقديم الاستئناف وفي هذه الحالة لا ينظر جهاز تسوية المنازعات في تقرير فريق التحكيم إلا بعد الفصل في الاستئناف [7] .

---

[1] المادة 4 الفقرة 9 والمادة 12 الفقرة 3 من مذكرة التفاهم.

[2] المادة 12 الفقرة 4 ،5 من مذكرة التفاهم .

[3] المادة 11 من مذكرة التفاهم .

[4] المادة 12 الفقرة 7 من مذكرة التفاهم .

[5] ج. وفاء محمدين ، المرجع السابق ، ص 68.

[6] المادة 16 الفقرة 3 من مذكرة التفاهم .

[7] المادة 16 الفقرة 4 من مذكرة التفاهم ، وأيضا ح. عبد الغني الصغير ، المرجع السابق ص107.

أنشأت بموجب مذكرة التفاهم هيئة دائمة للإستئناف ، هذه الأخير تنظر في قرار التحكيم المستأنف فيه من قبل الأطراف المتنازعة ، ويكون لهيئة الاستئناف أن تؤيد أو تعدل أو تلغي قرار فريق التحكيم ، ومن أجل ضمان فعالية إجراءات الاستئناف يضمن نظام تسوية المنازعات حد أقصى لا يتجاوز ستون يوما يسري من تاريخ تقديم الاستئناف [1].

تقدم هيئة الاستئناف تقريرها إلى جهاز تسوية المنازعات والذي يتعين أن يقبله أطراف النزاع دون شروط ، ما لم يقرر جهاز تسوية المنازعات بإعتماد تقرير هيئة الاستئناف في أجل ثلاثون يوما من تعميمه على الأعضاء ، وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة إعتماد تقرير هيئة الاستئناف فهذا الأمر لا يخل بحق الأعضاء في التعبير عن أرائهم حول هذا التقرير [2] .

أخر إجراء من إجراءات تسوية المنازعات التي تنشأ أثناء تطبيق إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس هو قيام جهاز تسوية المنازعات بمراقبة تنفيذ التوصيات والقررات الصادرة منه [3] ، إذ نصت مذكرة التفاهم على التنفيذ الفوري لقررات جهاز تسوية المنازعات .

تبعا لذلك تقوم الدولة العضو المعنية بإعلام جهاز تسوية المنازعات في الاجتماع الذي يعقده في فترة ثلاثون يوما من تاريخ إعتماده لتقرير فريق التحكيم أو قرار هيئة الاستئناف ينوياها فيما يتصل بتنفيذ توصيات وقرارات جهاز تسويات المنازعات [4]، وإذا

[1] المادة 17 الفقرة الأولى من مذكرة التفاهم .

[2] المادة 17 الفقرة 14 من مذكرة التفاهم، ج وفاء محمدين ، المرجع السابق ، ص69.

[3] المادة 21 الفقرة 06 من مذكرة التفاهم .

[4] المادة 21 الفقرة 03 من مذكرة التفاهم

تعذر على الدولة الالتزام بالتنفيذ الفوري نصت مذكرة التفاهم على فترات أخرى يقرها جهاز تسوية المنازعات [1].

إن الأصل في نظام تسوية المنازعات هو سحب الإجراء أو التدبير المخالف والمتعارض مع إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس، وفي حالة فشل سحب الإجراء المخالف يتم اللجوء إلى التعويض كبديل عن سحب الإجراء المخالف وتعليق التنازلات [2]، ويكون التعويض إراديا إذ تدخل الأطراف المتنازعة في مفوضات حول التعويض ليكون مرضي بين الطرفين .

في حالة ما إذا لم يتم التوصل إلى مثل هذا الاتفاق بين طرفي النزاع يتم تعليق التنازلات أو غيرها من الالتزامات مؤقتا إلى غاية إزالة الإجراء أو التدابير المتعارضة مع إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس" أو إلى حين أن يقوم العضو الذي يجب عليه تنفيذ القرارات بتقديم حل مرض للطرفين [3].

وتطبيقا لما سبق ذكره يلتزم جهاز تسوية المنازعات بمراقبة تنفيذ القرارات والتوصيات المعتمدة بما فيها الحالات التي قدمت فيها التعويضات أو علقت فيها التنازلات أو غيرها من الإلتزمات دون أن يجري فيها تقييد التوصيات بتعديل التدابير لتتوافق مع الاتفاقيات المشمولة بما فيها إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس".[4]

[1] المادة 22 الفقرة 01 من مذكرة التفاهم

[2] المادة 22 الفقرة 07 من مذكرة التفاهم

[3] المادة 28 الفقرة 08 من مذكرة التفاهم ، وأيضا ج. وفاء محمدين ، المرجع السابق ، ص97.

[4] ح. عبد الغني الصغير ، المرجع السابق، ص108..

خاتمة

نخلص من خلال ما سبق دراسته إلى أن حقوق الملكية الفكرية تلعب دورا مهما وجوهريا في تنمية الاقتصاد والدفع بعجلة التقدم والتطور لأي بلد يولي الاهتمام بهذا النوع من الحقوق، ولا يمكننا تفضيل أي حق على آخر سواء كانت الحقوق الأدبية والفنية أو الحقوق الصناعية والتجارية، فكل من الحقين قائمين على عنصر الابتكار والإبداع الذي يعلو بالفكر الإنساني، وبالتالي فلا حماية إلا لمن هو جدير بها، وقد بينا في هذا الموضوع على مدى الحرص وطنيا ودوليا على توفير الحماية المتكاملة لحقوق الملكية الفكرية، في ظل عالم اليوم يدعوا إلى توحيد هذه الحماية عالميا، وهذا في إطار النظام التجاري العالمي الجديد الذي تقوده منظمة التجارة العالمية، وتجسده في مجال دراستنا اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تريبس" ، والتي تسعى الجزائر إلى الانضمام إليها، فهل وفق المشرع من سن منظومة حماية قانونية لحقوق الملكية الفكرية تتوافق مع تحدياته في مواكبة التطورات الاقتصادية المتسارعة في ظل منظمة التجارة العالمية؟.

بالرجوع إلى النصوص القانونية المتفرقة لحقوق الملكية الفكرية في الجزائر فإن معظمها عرف عدة تعديلات كانت غاية المشرع منها درك النقائص ومواكبة المستجدات في مجال حقوق المؤلف والحقوق المجاورة خص هذا الحق بمجموعة من التشريعات كأن أولها الأمر 73-14 المؤرخ في 3 أفريل 1973 المتعلق بحق المؤلف، والذي عدل بموجب الأمر 97-10 المؤرخ في 1997 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة الذي جاء بالنص ولأول مرة على برامج الحاسب الآلي واعتبرها من قبيل المصنفات المحمية قانونا، إضافة إلى إدراج الحقوق المجاورة لحق المؤلف ومنحها الحماية القانونية. رغم التطورات التي واكبها هذا الأمر إلا أنه عدل من خلال الأمر الراهن 03-05 المؤرخ في 2003 ليتماشى والمعايير الدولية ولاسيما ما جاءت به اتفاقية برن بعد انضمام الجزائر إليها سنة 1997.

وعليه تضمن الأمر 03-05 المصنفات المحمية وأوردها على سبيل المثال فاتحا بذلك المجال لكل الأعمال التي تنطوي على عنصر الإبداع والابتكار لأن هذا المعيار هو ما يشترطه المشرع لإضفاء الحماية على المصنفات، ولأن الجزائر تأخذ بمبدأ الحماية التلقائي في مجال حقوق المؤلف والحقوق المجاورة أي عدم وجود هيئة لإيداع المصنفات كما هو الحال بالنسبة لحقوق الملكية الصناعية والتجارية، وبالتالي فإن التقيد بمعيار الإبداع والابتكار لا يوجد ما يضبطه من الناحية القانونية.

المشرع الجزائري وعلى غرار ما جاءت به الاتفاقيات الدولية منح للمؤلف حقين حق مالي وآخر معنوي على مصنفه، الحق الأول يرتب الاستغلال المادي والثاني يمنح للمؤلف الحق في نسبة المصنف إليه وتقرير نشره وتعديله وسحبه، وإن كان الحق الأول هو حق مؤقت ينتهي بمدة حددها المشرع بحياة المؤلف وخمسين سنة بعد وفاته لفائدة ورثته، فإن الحق المعنوي هو حق لسبق بشخصية المؤلف وغير قابل للتقادم ولا للتنازل يرتب المشرع متابعة جزائية في حالة الاعتداء على هذين الحين، إلا أنه وفي المقابل فالمشرع لم يغفل حق الجماعة في الانتفاع بالمصنف إذ أورد مجموعة من الاستثناءات على الحق المالي، فأجاز النسخ لأغراض عامة كالتعليمة والنسخ الخاص من أجل الاستعمال الشخصي دون دفع أتاوى للمؤلف أو لورثته، وهذا في إطار ضوابط وحدود معينة، ومع أن المشرع أسرب في ضوابط النسخة الخاصة، إلا أنه أهمل النص على هذه الضوابط في مجال استعمال هذه النسخة في مجال الانترنت، ولم ينص على أي إجراء أو حدود لتخزين المعلومات بشكل فردي.

وبالنسبة لحقوق الملكية الصناعية والتجارية فهي الأخرى عرفت تطورا تشريعيا ملحوظا لاسيما براءة الاختراع والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة والعلامة التجارية فمجموعة القوانين التي صدرت بشأنها سنة 2003 تتماشى ومعايير الحماية الدولية

المنصوص عليها في اتفاقية باريس واتفاق تريبس، ومن مظاهر هذا التطور نص المشرع ولأول مرة على العلامة المشهورة في قانون العلامات، وقلب عبء الإثبات في براءة الاختراع، وإدراج لأول مرة نظام قانوني خاص بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة متماشيا بذلك مع ما جاءت به اتفاقية تريبس[1].

إن التطور التشريعي لهذه الحقوق يجسد رغبة الجزائر في الانضمام إلى منظمة التجارة العالمية والتي بدأت مفاوضات الانضمام إليها منذ 1995[2] ولا تزال مستمرة إلى يومنا هذا، إلا أنه وفي المقابل نستغرب إرادة المشرع في إغفاله لتطوير قوانين كل من الرسوم والنماذج الصناعية وتسمية المنشأ، إذ تحظى هذه الحقوق بمستوى حماية أقل بكثير بالمقارنة مع الحقوق التي تم تعديل قوانينها سنة 2003، ففي مجال الرسوم والنماذج الصناعية ينادي بعض الفقه بتطبيق حماية مطلقة لها عن طريق الحماية المزدوجة تلك التي يوفرها تشريع الرسوم والنماذج الصناعية، والتشريع الخاص بحقوق المؤلف خاصة إذا تعلق الأمر بالمنشآت الفنية Design[3].

المشرع الجزائري لم بهمل الرسوم والنماذج الصناعية وتسمية المنشأ فقط، وإنما كذلك الاسم والعنوان التجاري، إذ لم ينظم تشريع خاص بهذا الحق كبقية حقوق الملكية الصناعية والتجارية الأخرى، و يخضع تنظيم هذا الحق إلى قواعد القانون التجاري وبالتالي فهو لا يتمتع بالحماية في الجزائر إلا تلك التي توفرها دعوى المنافسة غير المشروعة، ومنه فالاسم التجاري لا يحضى بالحماية الخاصة التي تمنحها دعوى التقليد كما هو الشأن بالنسبة للقانون الملكية الفكرية المصري.

---

[1] المواد 16،34،37 من اتفاقية تريبس.

[2] خ. بوشويرب، المرجع السابق، ص 128.

[3] ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 344.

ومن النقائص التي يأخذ عليها المشرع الجزائري عدم إدراجه لسر المصنع كحق من حقوق الملكية الصناعية رغم أن هذا الحق تضمنه اتفاقية باريس ومن بعدها اتفاقية تريبس فهذا النقائص تحدد من حظوظ الجزائر في الانضمام إلى منظمة التجارة العالمية والتي أصبحت أمرا لا مفر منه لمواكبة التطور والتفتح على الاقتصاد العالمي باعتبارها دولة نامية ،كما يعتبر هذا الحق من الضمانات التي تمنح لاستثمار الشركات الأجنبية في الجزائر.

تحضى حقوق الملكية الفكرية بشقيها الأدبية والفنية، وحقوق الملكية الصناعية والتجارية بحماية مدنية وأخرى جزائية ، فالحماية المدنية لحقوق الملكية الأدبية والفنية ترفع على أساس المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية، أما حقوق الملكية الصناعية والتجارية فترفع الدعوى المدنية فيها على أساس المنافسة غير المشروعة التي تستمد قواعدها من المسؤولية التقصيرية إلا أن لها خصوصيات تجعلها مستقلة عنها، المشرع الجزائري لم ينظم قواعد خاصة بالمنافسة غير المشروعة كما هو منصوص عليها في اتفاقية باريس[1]، وبالتالي فالدعوى المدنية لحقوق الملكية الفنية والتجارية ترفع على أساس المادة 124 من القانون المدني وكذلك على أحكام المادة 26 و 27 من الأمر 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، أين وضع المشرع قائمة بالممارسات التجارية غير النزيهة، إلا أن الغريب في هذا الأمر أنه يتميز بطابع جزائي لأن المادة 26 تنص على جزاءات تتمثل في الغرامة مع أنه كان من الأحسن للمشرع أن يترك هذه المسألة للقاضي المدني لأن القاضي الجزائري لا يعول عليه كثيرا في إثراء التعداد التشريعي للممارسات التجارية غير النزيهة، هذا من جهة ومن جهة ثانية فإن المجال الجزائي يسود فيه مبدأ الشريعة، لذلك لا يمكن التوفيق بين المبدأ والصياغة التي جاءت بها المادة 27 من الأمر 04-02 السالف ذكره، وعليه كان من الأفضل للمشرع الجزائري ترك المجال الذي عالجته المادة 27 السالفة الذكر للقضاء المدني لأن له القدرة في التكيف مع المحيط الصناعي والتجاري.

[1] المادة 10 من اتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية.

في مجال الحماية الجزائية فإن صور الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية هي مشتركة وأعطاها المشرع وصف التقليد، وهذا راجع إلى أن الأفعال التي يأتي بها المقلد في جميع حقوق الملكية هي واحدة، إذ يتم التقليد بنقل مميزات الحق المحمي من دون إذن صاحبه، مما يرتب الخلط لدى المستهلك بين الأصل والتقليد.

يؤثر التقليد سلبا على الحق المحمي والمستهلك والاقتصاد، والملاحظ على المشرع الجزائري أنه خص كل حق من حقوق الملكية الفكرية بأحكام خاصة به فيما يتعلق بإثبات الجنحة والعقوبات المقررة لها، فشدد في بعض الحقوق دون الأخرى وذلك حسب طبيعة كل حق ومميزاته.

بالنسبة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، فإن جنحة التقليد تسري على الكشف غير المشروع والاستنساخ غير المشروع والبيع أو التأجير و الاستيراد لمصنف مقلدة كما يضيف المشرع فعل آخر في خانة التقليد وهو الرفض عمدا دفع المكافأة المستحقة للمؤلف أو لأي مالك حقوق المجاورة[1]، والغريب في هذا النص هو أن المشرع يعطي وصف التقليد لفعل ذا طابع مدني وبالتالي فهذا النص قابل للنقد والمراجعة.

بالنسبة لحقوق الملكية الصناعية والتجارية فإن وصف التقليد يسري على كل تعد على الحق الاستئثاري دون إذن صاحبه، إلا أن ما يلاحظ على النصوص التشريعية الجزائرية هو أن المشرع استعمل العديد من المصطلحات كمرادف للتقليد، ومثالها نصه على التزوير في تسمية المنشأ والتزييف في قانون الجمارك، فالتزوير بشكل عام يشمل كل طريقة يستعملها الشخص ليغش بها الآخر ومن ثمة قد يندرج فيها تقليد الملكية الصناعية،

[1] المادة 155من الأمر 03-05 السالف ذكره "يعد مرتكب لجنحة التقليد كل من يرفض عمدا دفع المكافأة المستحقة للمؤلف أو لأي مالك حقوق مجاورة...".

أما التقليد فهو محكاة تتم بها المشابهة بين الأصل والتقليد، وهو يشكل أحد الطرق المستعملة للتزوير[1].

المشرع الجزائري ضيق من دائرة التزوير في قانون العقوبات وأصبح مفهومه محصور للدلالة تزوير النقود وأختام الدولة والدمغات والطوابع والعلامات، وتزوير المحررات سواء العمومية أو الرسمية أو العرفية أو التجارية أو المصرفية، وكذا تزوير الوثائق الإدارية والشهادات، وانتحال الألقاب أو الأسماء أو إساءة استعمالها[2]، وبالتالي كان من الأحسن للمشرع لو تفادى مشكل المصطلحات حتى لا يكون هناك تفاسير متعددة لمصطلح واحد و الذي هو مصطلح التقليد.

يعاقب المشرع الجزائري في تقليد حقوق الملكية الصناعية على أفعال الصنع وبيع منتوجات مقلدة واستعمالها والإخفاء و الاستيراد، إلا أن هذه الأفعال لا تخص كافة حقوق الملكية الصناعية بل بعضها دون الأخر وهذا الأمر لا يجد ما يبرره، فإذا كانت أفعال الصنع والبيع والاستعمال تسري على كافة الحقوق، فإن جنحة إخفاء أشياء مقلدة لا تخص سوى براءة الاختراع، ونفس الأمر بالنسبة لجنحة استيراد منتوجات مقلدة نص عليها التشريع الخاص ببراءة الاختراع والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، أما الحقوق الأخرى فلم تتضمن أحكاما مشابها، ولعل إرادة المشرع تبرز في هذه الحالة أنه نص على هذه الجنحة بالنسبة للعلامة وتسمية المنشأ في قانون الجمارك.

بالنسبة للإجراءات التحفظية فإن المشرع نص على إجراء حجز التقليد بالنسبة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة والعلامة والرسوم والنماذج الصناعية والتصاميم الشكلية للدوائر

[1] الغرفة الجنائية 3 أفريل 1984، المجلة القضائية 1989، العدد الأول، ص 277 "متى كان من المقرر قانونا أن جريمة التزوير في محررات عمومية المنوه والمعاقب عليها بأحكام المادة 216 من قانون العقوبات تتم بإحدى الطرق التالية: التقليد، الاصطناع، والإضافة، أو بانتحال شخصية...".

[2] المواد من 197 إلى 249 من ق.ع.ج.

المتكاملة، إلا أنه أقصى براءة الاختراع وتسمية المنشأ من هذا الإجراء المهم الذي يعتبر إجراء وقائي من جهة وله دور مهم في إثبات جنحة التقليد من جهة ثانية، أما العقوبات المقررة لهذه الجنحة فإنها متفاوتة بين حقوق الملكية الأدبية والفنية وحقوق الملكية الصناعية والتجارية فالأولى شدد من عقوبة الحبس على حساب الغرامة وفي الثانية شدد عقوبة الغرامة على حساب عقوبة الحبس وهذا بالنسبة لمجموعة القوانين الملكية الصناعية والتجارية الصادرة سنة 2003.

وحد المشرع الجزائري العقوبة الأصلية بين براءة الاختراع والتصاميم الشكلية وكذا العلامة، وهذه العقوبة هي الحبس من 6 أشهر إلى سنتين وبغرامة من مليونين وخمسمائة ألف (2.500.000دج) إلى عشر ملايين (10.000.000دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين، وإذا كان المشرع قد وحد العقوبة الأصلية فإن حاله لم يستقر بالنسبة للعقوبات التكميلية، إذ نص على المصادرة في براءة الاختراع وتسمية المنشأ ولم ينص عليها في الحقوق الأخرى، أما عقوبة الإتلاف فينفرد بها التشريع الخاص بالعلامة والتصاميم الشكلية، ولا تطبق عقوبة إعلان الحكم في البراءة والعلامة، رغم أن كل هذه الجزاءات التكميلية هي مهمة لقمع التقليد وتعتبر من ناحية أخرى تعويض لصاحب الحق، وبالرجوع إلى حقوق المؤلف والحقوق المجاورة فإننا نجد عقوبة المصادرة والإتلاف وإعلان الحكم وغلق المؤسسة التي تمت فيها الجنحة، كما عاقب الشريك ونص على العود في الجريمة أما الأحكام المتعلقة بالرسوم والنماذج الصناعية وتسمية المنشأ فإن العقوبة المقررة فيها للتقليد هي جد ضئيلة ولا تتماشى مع الواقع الاقتصادي الذي تعيشه الجزائر اليوم وبالتالي فعلى المشرع الجزائري تعديل التشريع الخاص بهذين الحقين لاسيما فيما يتعلق بالعقوبات الجزائية ليتماشى والتطورات الحاصلة في مجالها.

وعلى الصعيد الدولي انضمت الجزائر إلى أهم الاتفاقيات الدولية المبرمة في مجال الملكية الفكرية، وعلى رأسها اتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية والاتفاقيات المكملة لها، وفي مجال حقوق المؤلف والحقوق المجاورة إنضمت الجزائر ولو متأخرة إلى اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية، هذا الانضمام مكن الجزائر من الاستفادة من المرونة الموجودة في هذه الاتفاقيات، والاستفادة أيضا من الاستثناءات الممنوحة للدول النامية، كما تعتبر الجزائر عضو في المنظمة العالمية للملكية الفكرية، وهذه العضوية تجعلها من الدول التي تستفاد من المساعدات الفنية التي تقدمها المنظمة للدول النامية.

على الصعيد الإقليمي انضمت الجزائر إلى الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف لسنة 1981 رغم أن هذه الأخيرة لم تأتي بجديد في هذا المجال فقط غايتها حماية الإبداع العربي وتطويره وتسهيل انتقال المصنفات الأدبية والفنية بين الدول العربي.

إن حقوق الملكية الفكرية في الجزائر تعاني تعدد النصوص القانونية مما يصعب على الباحث الإلمام بها، وبالتالي من الأحسن توحيد النصوص القانونية كما هو الحال في العديد من القوانين المقارنة ومثالها القانون الفرنسي ونظيره المصري، إذ يسهل التوحيد عملية البحث على الباحثين الأكاديميين أو رجال قانون من محامين وقضاة.

في الأخير تجب الإشارة إلى أن حماية حقوق الملكية في الجزائر لا يمكن اقتصارها في النصوص القانونية، فالتنظيم التشريعي لا يكفي لحماية هذه الحقوق في ظل تزايد عمليات التقليد، إذا أصبح هذا الاعتداء يشكل خطرا حقيقيا على المستهلك وصاحب الحق والاقتصاد ككل، وبالتالي فإن محاربته هي مهمة الجميع، لأنه وإن كانت بعض النصوص القانونية قد عرفت تطورا يمكن معه الحد من هذا الاعتداء، فإن الواقع العملي يثبت خلاف ذلك، إذ انتشرت الأسواق الموازية ورواج السلع المقلدة، وانتشار السرقات الأدبية وغياب

المنافسة الشريفة داخل السوق، مما أصبح لزاما على الدولة والمجتمع المدني التفكير في إيجاد نظام متكامل لحماية حقوق الملكية الفكرية وهذا بتأهيل أعوان الدولة من رجال القضاء والجمارك وأجهزة الرقابة الأخرى، لمعالجة مختلف قضايا التعدي التي تطرح عليهم في مجال الملكية الفكرية، لأن التأسيس لأية حضارة فكرية واقتصادية واجتماعية لا يمكن أن يتحقق إلا بتوفير الظروف الملائمة لنمو الإبداع الفكري والصناعي وتوفير الحماية اللازمة لهما.

الفهرس

كلمة شكر

إهداء

قائمة المختصرات

مقدمة. 01

الباب الأول: الحماية الوطنية لحقوق الملكية الفكرية 14

الفصل الأول: نطاق تطبيق الحماية 15

المبحث الأول: الأعمال المشمولة بالحماية من حقوق الملكية الأدبية والفنية 16

المطلب الأول :المصنفات المحمية والحقوق محل الحماية 16

الفرع الأول :المصنفات المحمية 16

الفرع الثاني: الحقوق محل الحماية ومدة الحماية 38

المطلب الثاني: المستفيدون من الحماية و الاستثناءات الوارد على الحق المالي للمؤلف. 51

الفرع الأول المستفدون من الحماية 52

الفرع الثاني : الاستثناءات الوارد على الحق المالي للمؤلف. 60

المبحث الثاني : أنواع الملكية الصناعية والتجارية المعنية بالحماية في التشريع الجزائري 86

المطلب الأول :الحقوق التي ترد على المبتكرات 87

الفرع الأول المبتكرات ذات القيمة النفعية (المبتكرات الموضوعية) 87

الفرع الثاني: المبتكرات ذات القيمة الجمالية (المبتكرات الشكلية) 96

المطلب الثاني :الشارات المميزة 99

الفرع الأول :العلامة والاسم التجاري 99

الفرع الثاني: تسمية المنشأ 117

الفصل الثاني :تقرير الحماية المدنية والجزائية لحقوق الملكية الفكرية 127

المبحث الأول :الحماية المدنية لحقوق الملكية الفكرية 127

المطلب الأول : الحماية المدنية لحقوق الملكية الأدبية والفنية 128
الفرع الأول :أساس المسؤولية المدنية في حقوق الملكية الأدبية والفنية 128
الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن المسؤولية المدنية لحقوق الملكية الأدبية والفنية 135
المطلب الثاني : دعوى المنافسة غير مشروعة للملكية الصناعية والتجارية 138
الفرع الأول :الطبيعة القانونية لدعوى المنافسة غير المشروعة 139
الفرع الثاني : العناصروالآثار المترتبة عن دعوى المنافسة غير المشروعة 143
المبحث الثاني : الحماية الجزائية لحقوق الملكية الفكرية (دعوى التقليد) 151
المطلب الأول :أركان دعوى التقليد 152
الفرع الأول : الركن المادي (أفعال التقليد) 153
الفرع الثاني :الركن المعنوي 174
المطلب الثاني :الآثار المترتبة على دعوى التقليد 183
الفرع الأول : تقدير التقليد 183
الفرع الثاني : الدعوى الجزائية والعقوبات المقررة لجنحة التقليد 204
الباب الثاني: الحماية الدولية لحقوق الملكية الفكرية 213
الفصل الأول: الحماية الدولية وفقا للاتفاقيات الأساسية المبرمة في مجال الملكية الفكرية 232
المبحث الأول : المبادئ العامة لتكريس حماية حقوق الملكية الفكرية دوليا 233
المطلب الأول : مبدأ المعاملة الوطنية 233
الفرع الأول : مضمون مبدأ المعاملة الوطنية وفقا لإتفاقية باريس وبرن 234
الفرع الثاني :مضمون مبدأ المعاملة الوطنية في إتفاقية تريبس 248
المطلب الثاني :القواعد الشكلية لتكريس الحماية 256
الفرع الأول :مبدأ الحماية التلقائي ومدة الحماية 256
الفرع الثاني : مبدأ الأفضلية وقواعد التسجيل الدولي 262
المبحث الثاني : الأحكام الموحدة لتشريعات الدول في مجال حماية حقوق الملكية الفكرية 281

المطلب الأول :أحكام مشتركة بين حقوق الملكية الفكرية	281
الفرع الأول : الأحكام المتعلقة بقمع المنافسة غير المشروعة	282
الفرع الثاني : التدابير الحدودية	289
المطلب الثاني : أحكام خاصة	300
الفرع الأول :أحكام خاصة بالعلامة والاسم التجاري	301
الفرع الثاني :أحكام خاصة بالترجمة والاستنساخ لصالح الدول النامية	313
الفصل الثاني: دور الاتفاقيات الخاصة والمنظمات الدولية في توسيع حماية حقوق الملكية الفكرية	319
المبحث الأول : توسيع الحماية الدولية عن طريق الاتفاقيات الخاصة .	319
المطلب الأول: اتفاقيات خاصة للتوسيع من حماية بعض حقوق الملكية الفكرية	320
الفرع الأول: الاتفاقيات الخاصة بحقوق المؤلف	321
الفرع الثاني :الاتفاقيات الخاصة بالحقوق المجاورة	327
المطلب الثاني: اتفاقيات ذات طابع تكميلي لاتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية	332
الفرع الأول : إتفاقيات التصنيف الدولي لحقوق الملكية الصناعية والتجارية	333
الفرع الثاني : اتفاقيات خاصة بقمع التقليد	336
المطلب الثاني : دور المنظمات الدولية المتخصصة والهيئات المحلية في حماية حقوق الملكية الفكرية	317
الفرع الأول : المنظمات الدولية و الإقليمية المتخصصة في حماية حقوق الملكية الفكرية	340
الفرع الثاني : الهيئات المحلية	346
المطلب الثاني : حقوق الملكية الفكرية في ظل منظمة التجارة العالمية	356
الفرع الأول : منظمة التجارة العالمية	357
الفرع الثاني : تسوية منازعات الملكية الفكرية دوليا	366

خاتمة 387
قائمة المراجع 387
فهرس 402

المراجع

– أهم النصوص القانونية الخاصة بالتشريع الجزائري (حسب التسلسل التاريخي)

– الأمر رقم 66-54 المؤرخ في 3 مارس 1966 المتعلق بشهادات المخترعين وإجازات الاختراع،ج.ر مؤرخة 8 مارس 1966، العدد 19،ص 222.

– الأمر رقم 66-57 المؤرخ في 19 مارس 1966 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، ج.ر مؤرخة في 22 مارس 1966، العدد 23، ص 262.

الأمر رقم 66-86 المؤرخ في 28 أفريل 1966 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية ج.ر مؤرخة في 3 مايو 1966، العدد 35، ص 406.

الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية ج.ر مؤرخة في 11 جوان 1966، العدد 47، ص1.

الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ج.ر مؤرخة في 11 جوان 1966، العدد 48، ص 244.

الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية 11 جوان 1966، العدد 49.

الأمر رقم 73–46 مؤرخ في 25 جويلية 1973 متضمن إحداث المكتب الوطني لحقوق المؤلف ج.ر مؤرخة في 11 سبتمبر 1973 عدد 73 ص 1088.

الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، ج.ر مؤرخة في30 سبتمبر 1975، العدد 78، ص 990.

الأمر رقم 76-65 المؤرخ في 16 يوليو 1976 المتعلق بتسميات المنشأ، ج.ر مؤرخة في 23 يوليو 1976، العدد 59ص 866.

المرسوم رقم 76-121 المؤرخ في 16 يوليو 1976 المتعلق بكيفيات تسجيل وإشهار تسميات المنشأ وتحديد الرسوم المتعلقة بها، ج.ر مؤرخة 23 يوليو 1976، العدد 59 ص 870.

القانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 يوليو 1979 المتضمن قانون الجمارك، ج.ر مؤرخة في 24 يوليو 1979، العدد 30، ص 514.

القانون رقم 89–02 مؤرخ في 7 فبراير سنة 1989 يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك ، ج. ر مؤرخة في 28 فبراير 1989، العدد 6.

المرسوم التشريعي رقم 93-17 المؤرخ في 7 ديسمبر 1993 المتعلق بحماية الاختراعات، ج.ر مؤرخة في8 ديسمبر 1993، العدد 81، ص 4.

القانون رقم 98-10 المؤرخ في 22 أوت 1998 الذي يعدل ويتمم القانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 يوليو 1979 المتضمن قانون الجمارك، ج.ر مؤرخة في 23 أوت 1998 العدد 61، ص 6.

المرسوم التنفيذي رقم 98– 366 مؤرخ في 21 نوفمبر 1998 متضمن القانون الأساسي للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ج,ر مؤرخة في 22 نوفمبر 1998 عدد 87، ص 5.

المرسوم التنفيذي 98–68 المؤرخ في 21 فبراير 1998 ، والذي يتضمن إنشاء المعهد الجزائري للملكية الصناعية والتجارية ويحدد قانونه الأساسي ج.ر مؤرخة في 1 مارس 1998، العدد 11،ص21.

– القرار المؤرخ في 23 فبراير 1999 والمتعلق بتحديد كيفيات تطبيق المادة 126 من قانون الجمارك، ج.ر مؤرخة 28 فبراير 1999، العدد 26، ص 14.

- القرار المؤرخ في 15 يوليو 2002 والذي يحدد كيفية تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك المتعلقة باستيراد السلع المزيفة، ج.رمؤرخة 18 أوت 2002، العدد 56 ص 17.

– الأمر رقم 2003-05 المؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ج.ر مؤرخة في23 يوليو 2003، العدد 44، ص 3.

الأمر رقم 2003-06 المؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق بالعلامات، ج.ر مؤرخة في23 يوليو 2003، العدد 44،ص 22.

– الأمر رقم 2003-07 المؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق ببراءات الاختراع، ج.ر مؤرخة في23 يوليو 2003، العدد 44، ص 27.

– الأمر رقم 2003-08 المؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، ج.ر مؤرخة في23 يوليو 2003، العدد 44، ص35.

–الأمر 04–02 المؤرخ في 23 يوليو 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، ج–ر مؤرخة في 23 يونيو 2004 ، العدد41

– القانون رقم 04–04 المؤرخ في 23 يونيو 2004 يتعلق بالتقييس ،ج.ر ، مؤرخة في 27 يونيو 2004 ، العدد41.

– القانون رقم 2005-10 المؤرخ في 20 جوان 2005 المتضمن تتميم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم ج.رمؤرخة26 يونيو 2005، العدد 44، ص 17.

– المرسوم التنفيذي رقم 2005-275 المؤرخ في 2 أوت 2005 يحدد كيفيات إيداع براءات الاختراع وإصدارها، ج.ر مؤرخة في7 أوت 2005، العدد 54، ص 3.

– المرسوم التنفيذي رقم 2005-276 المؤرخ في 2 أوت 2005 يحدد كيفيات إيداع التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة وتسجيلها، ج.ر7 أوت 2005، العدد 54 ص 9.

– المرسوم التنفيذي رقم 5005-277 المؤرخ في 2 أوت 2005 يحدد كيفيات إيداع العلامة وتسجيلها، ج.رمؤرخة في7 أوت 2005، العدد 54، ص 11.

– المرسوم التنفيذي رقم 05–467 المؤرخ في 10 ديسمبر 2005 ، يحدد شروط مطابقة المنتوجات المستوردة عبر الحدود وكيفيات ذلك، ج.ر مؤرخة في12 ديسمبر 2005 العدد 80

– القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.رمؤرخة في23 أفريل 2008، العدد 21،ص 2.

– القانون رقم 09–04 المؤرخ في 5 أوت 2009 يتضمن القواعد الخاصة للوقاية من الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ومكافحتها ، ج.ر مؤرخة 16 أوت 2009 ، العدد 47 ، ص 5

2 – أهم الاتفاقيات التي انضمت إليها الجزائر (حسب التسلسل التاريخي)

–الأمر رقم 66-48 المؤرخ في 25 فبراير 1966 المتضمن انضمام الجزائر إلى اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المؤرخة في 20 مارس 1883 والمعدلة، ج.ر مؤرخة في 25 فبراير 1966، العدد 16، ص198.

– الأمر رقم 72-10 المؤرخ في 22 مارس 1972 المتضمن الانضمام إلى بعض الاتفاقيات الدولية، ج.ر مؤرخة في 21 أفريل 1972، العدد 32، ص 467.

–الأمر رقم 75-2 المؤرخ في 9 يناير 1975 المتضمن المصادقة على اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة في 20 مارس 1883 والمعدلة، ج.ر مؤرخة 4 فبراير 1975 العدد 10، ص154.

– الأمر رقم 75–2 المؤرخ في 9 يناير 1975 والمتضمن مصادقة الجزائر على اتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية الموقعة باستوكهولم في 14 يوليو 1967 ج.ر مؤرخة في 14 فبراير 1975 عدد 13، ص 198

– المرسوم الرئاسي رقم 97–341 لمؤرخ في 13 سبتمبر 1997، والذي يتضمن المصادقة وبتحفظ على اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية المؤرخة في 9 سبتمبر 1886 المتممة والمعدلة، ج.ر مؤرخة في 14 سبتمبر 1997، عدد 61 ص 8.

–المرسوم الرئاسي رقم 99-92 المؤرخ في 15 أفريل 1999 المتضمن المصادقة بتحفظ على معاهدة التعاون بشأن البرايات المبرمة في واشنطن بتاريخ 19 يونيو 1970 والمعدلة في 28 سبتمبر 1979 وفي 3 فبراير 1984، ج.ر مؤرخة في 19 أفريل 1999 العدد 28، ص3.

المرسوم رقم 84–85 المؤرخ في 21 ابريل 1984 ، يتضمن الانضمام إلى معاهدة نيروبي بشأن حماية الرمز الاولمبي لسنة 1981 ، ج.ر مؤرخة في 24أفريل 1984 العدد17.

القوانين العربية المقارنة (حسب التسلسل التاريخي)

– قانون الملكية الفكرية الأردني رقم 22 لسنة 1992

–قانون الملكية الفكرية اللبناني رقم 75–99 لسنة 1999

–قانون الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002.

المؤلفات بالغة العربية (حسب الترتيب الأبجدي)

–أ .حسين قدادة ، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري ، الجزء الأول مصادر الالتزام ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، طبعة 1994.

– أ. زيد رضوان ، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي ، دار الفكر العربي مصر ، طبعة 1981

– أ. نائل المحيسن، الوجيز في حقوق الملكية الفكرية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن طبعة 2011– ح. عبد السلام المجاني ، حماية حق المؤلف في القانون الأردني ، دار وائل للنشر والتوزيع ، عمان الأردن ، طبعة 2000.

- أ.بوسقيعة، المنازعات الجمركية، تصنيف الجرائم ومعاينتها، المتابعة والجزاء، دار النخلة للنشر، الجزائر، الطبعة الثانية 2007، ص 180

– ح. عبد الغني الصغير، أسس ومبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس، دارا لنهضة العربية،القاهرة ، مصر، الطبعة الأولى 1999

– ج. حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجزائرية، بدون ذكر الطبعة.

– ج.وفاء محمدين ، تسوية منازعات التجارة الدولية في إطار إتفاقيات الجات ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، طبعة 2002

– ر. متولي وهدان ، التوازن المفقود في الحق المالي للمؤلف ، دار النهضة العربية. طبعة 1997

– ز. غانم عبد الجبار الصفار ، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية ، دراسة مقارنة ، دار حامد للنشر والتوزيع ، الاردن ، الطبعة الثانية 2007.

– س. القليوبي، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة التاسعة، 2013.

– س . مرقص ، الالتزام في الفعل الضار والمسؤولية المدنية أحكام عامة ، دار الكتب القانونية القاهرة ، مصر طبعة 1998.

– س. فرنان البالي ، قضايا القرصنة التجارية و الصناعية و الفكرية ، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت لبنان، طبعة 2001،ص90.

– ش. غريب الشلقامي ، الملكية الفكرية في القوانين العربية ، دراسة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ولخصوصية حماية برامج الحاسب الآلي ، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية مصر ، طبعة 2008.

– ص. زين الدين، المدخل إلى الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن طبعة 2006.

– ص. زين الدين ، الملكية الصناعية والتجارية ، براءة الاختراع ، الرسوم والنماذج الصناعية ، العلامات التجارية ، البيانات الجغرافية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن ، طبعة2010.

– ع. السنهوري ، الوسيط في الحق المدني الجديد . حق الملكية الجزء الثامن . منشورات حلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ، طبعة 1998 .

- ع . بلقاضي ، مفهوم حق المؤلف وحدود حمايته جنائيا ، دار الأمان الرباط المغرب طبعة 1997

– ع. بيومي حجازي، الملكية الصناعية في القانون المقارن، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، طبعة 2008

– ع. جمال الدين عوض ، الوجيز في القانون التجاري الجزائري ، الجزء الأول القاهرة مصر، طبعة 1975.

– ع. خليفي ، الحماية الجزائية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، منشورات حلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ، طبعة 2005 .

– ع. عبد القادر القهواجي ، الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، الإسكندرية مصر ، طبعة 1999.

– ع. عرفة ، الوسيط في حماية الملكية الفكرية ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية مصر ، طبعة 2005.

-ع . السيد قرمان ، الاتجاهات الحديثة في حماية العلامات التجارية المشهورة ، دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي في ضوء إتفاقية تريبس وقواعد منظمة الويبو دار النهضة العربية ، القاهرة مصر ، الطبعة الثانية 2008

– ط. زروتي، القانون الدولي للملكية الصناعية، تحليل ووثائق، مطبعة الكاهنة الجزائر طبعة2004.

– ف. إدريس، حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة. ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر ، طبعة2008.

– ف. زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، الحقوق الفكرية، حقوق الملكية الصناعية والتجارية، وحقوق الملكية الأدبية والفنية، ابن خلدون لنشر والتوزيع وهران، طبعة 2006 .

– م. حسني عباس ، الملكية الصناعية و المحل التجاري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، طبعة 1971

– م. حسنين، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، طبعة 1985.

– م. حسنين منصور ، القانون والالتزام ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية مصر ، طبعة 1997.

– م. سلامة ، المنظمات الدولية المعاصرة ، دار الهدى للمطبوعات ، الإسكندرية ، مصر طبعة 2002.

– م. حسام محمود لطفي، حقوق الملكية الفكرية، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر الطبعة 2012

– م. كمال طه، القانون التجاري، الأعمال التجارية والتاجر، الشركات التجارية، الملكية الصناعية والتجارية، الدار الجامعي للطباعة والنشر، بيروت، لبنان ، طبعة1982 .

– م. سلامة ،المنظمات الدولية المعاصرة ، دار الهدى للمطبوعات الإسكندرية مصر طبعة 2002.

– م. سلامة ، منظمة التجارة العالمية النظام الدولي للتجارة الدولية ،دار الجامعة الجديدة الاسكندرية ، طبعة 2006 ،

– ن. مغبغب ، الملكية الأدبية والفنية والحقوق المجاورة ، دراسة في القانون المقارن منشورات حلبي الحقوقية بيروت لبنان ، الطبعة الاولى2000.

– ن. مغبغب ، براءة الاختراع ، دراسة في القانون المقارن ، منشورات حلبي الحقوقية بيروت ، لبنان ، طبعة 2003.

– ن. كنعان ، حق المؤلف والنماذج المعاصرة ووسائل حمايتها ، مكتبة دار الثقافة عمان الاردن ، طبعة 2004.

الرسائل والمقالات (حسب الترتيب الأبجدي)

– الرسائل الجامعية :

–أ. عبد الفتاح حسان، مدى حماية حقوق المؤلف في التشريع الجزائري ، رسالة دكتوراه في القانون ، كلية الحقوق أبو بكر بلقايد ، تلمسان ، السنة الجامعية 2007–2008 .

– خ. كدفور المهيري ، حماية للملكية الصناعية والتجارية ، حماية العلامات التجارية في دولة الإمارات العربية المتحدة في ظل الاتفاقيات الدولية وأحكام القضاء ، رسالة دكتوراه في القانون ، كلية الحقوق جامعة الاسكندرية ، مصر سنة 2006.

– ص. مرسي ،حماية حقوق المؤلف في القانون الجزائري ، رسالة دكتوراه في القانون جامعة الجزائر ، سنة 1988.

– م . عبد الفتاح عمار ، القيود الواردة على الحق المالي للمؤلف ، رسالة دكتوراه في الحقوق ، جامعة طنطا ، مصر ، سنة 2011.

– ن. صاري ، قانون المنافسة والقواعد العامة للإلتزامات ، شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ، جامعة الجيلالي اليابس ، سيدي بلعباس ، سنة 2010 – 2009.

– ح. بن دريس ، تقليد العلامات التجارية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ، الجزائر سنة 2007–2008.

– خ. شويرب، الملكية الفكرية في ظل منظمة التجارة العالمية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، كلية الحقوق بن عكنون الجزائر ،سنة 2002–.2003

– ن . لوراد ، تقليد الملكية الصناعية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال جامعة وهران ، سنة 2007– 2008 .

– ي. علي بن علي ، مكانة العلامة المشهورة في القانون الجزائري والفرنسي مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال ، جامعة وهران ، سنة 2007–2008

ب– المقالات :

– م. حسام محمود لطفي ، الحماية التشريعية لحق المؤلف في مصر ، سلسلة مواضيع حق المؤلف بين الواقع والقانون ، مركز البحوث والدراسات القانونية ، القاهرة مصر طبعة 1990، ص 34.

– ح. بن دريس، الحماية لجزائية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، مجلة الحقوق كلية الحقوق جامعة تلمسان ، طبعة أفريل 2013 ، العدد15

– ح. بن دريس ، مبدأ المعاملة الوطنية ودوره في حماية حقوق الملكية الصناعية دوليا كلية الحقوق ، جامعة سعد دحلب ، البليدة ، طبعة أفريل 2013 ، العدد3

– ل. قماز ، دور الحويات في المساس بالأمن والسلامة البحرية ، بحث ألقي في اليوم الدراسي الأمن والسلامة في النقل – مقاربة قانونية– بتاريخ 22فبراير 2014.

الأحكام القضائية الجزائري (حسب التسلسل التاريخي)

- الغرفة الجنائية، 3 أبريل 1984، المجلة القضائية، 1989، العدد الأول، ص277.
- غرفة الجنح والمخالفات، 13 فبراير 1990، المجلة القضائية، 1993، العدد الرابع ص257.
- مجلس الجزائر، 17 مارس 1999، قضية شركة LANCÔME ضد جديدي بالنسبة لعلامة Trésor، المجلة القضائية، 2000، العدد الثاني، ص62.
- الغرفة التجارية والبحرية، 13 جويلية 1999، قضية م م ضد إ م، المجلة القضائية 2000، العدد الأول، ص125.
- محكمة وهران، القسم التجاري، 26 جانفي 2004، قضية شركة بروكتال وقامبل الدولية ضد شركة ي ش م ف بالنسبة لعلامة اريال، غير منشور.
- مجلس وهران، الغرفة التجارية، 27 مارس 2004، قضية شركة الجبن البقرة الظريفة ضد شركة جارفي دانون بالنسبة لعلامة داني، غير منشور.

- محكمة وهران، القسم التجاري، 22 نوفمبر 2004، قضية شركة سيليا ضد مؤسسات بسعد بالنسبة لعلامة سيليا، غير منشور.

- **BIBLIOGHRAPHIE (en langue française)**

– **Principaux textes de législation française (par ordre chronologique)**

- Code de la propriété intellectuelle, éd. Dalloz, 1997.
- Code pénal, éd. Dalloz, 2000-2001.
- Code de consommation, éd. Dalloz, 2005
- Loi n° 2007-1544 du 29 octobre 2007 relative à la lutte contre la contrefaçon, J.O.R.F. du 30 octobre 2007, n° 2.

- **les ouvrages français par ordre alphabétique**

- AZÉMA .(J), Lamy droit commercial, fonds de commerce, baux commerciaux, marques, brevets, dessins et modèles, redressement et liquidations judiciaires, 1998.
- AZÉMA.(J) et Galleux. (J), droit de la propriété industrielle, Dalloz, 6 ème éd, 2006.
- BONET . (F) , La contrefaçon de marque, Juriscl. Marque 1998
- COLOMBE .(C) , .propriété littéraire et droits voisins , Dalloz , 9 ème éd 1999.
- CHAVANNE.(A) et BURST.(J-J), Droit de la propriété industrielle, Précis Dalloz, 5ème éd., 1998.
- CHERCHOUR .(M) , Propriété industrielle, EDIK, 2003
- DESBOIS. (H) , le droit d'auteur en France éd Dalloz , 1978

- de VLÉTIAN .(A) , Appellations d'origine, indications de provenance, indications d'origine, Delmas et Cie, 1ère éd., 1998 éd, 1998 p 269.
- DURRANDE .(S) , Contrefaçon de marque, autres délits, Juriscl. com 1998, fasc. 77517, p 2
- GALLOUX .(J-C), Droit de la propriété industrielle, Dalloz, 2000.
- GREFFE .(P) , Dessins et modèles, Juriscl. com 1960
- GUYON (Y), Droit des affaires, Economica, T. 1, 16ème éd, 1990, p90
- HAROUN (A), La protection de la marque au Maghreb, O.P.U., Alger, 1979
- LE TRANEC .(A), la concurrence déloyale , Juriscl.de la responsabilité civile 1967
- MOUSSERON .(J.M) , Brevet d'invention, Encyc. D., Droit commercial, 1972
- PIROVANO .(A) , Concurrence déloyale, Encyc. D., Droit commercial, 19
- PASSA .(J) , Marque et concurrence déloyale , jurscl . Marque 1996.
- RIPERT.(G) par ROBLOT (R), Traité de droit commercial, L.G.D.J. , 13ème éd., 1989
- ROUBIE. (P)., Le droit de la propriété industrielle, Recueil Sirey, T. 1, 1952 P.ROUBIER, le droit de la propriété industrielle, Recueil Sirey, T, 1, 1952

- SAINT-GAL. (Y), Protection et défense des marques de fabrique et concurrence déloyale, Delmas et Cie, 5ème éd., 1982
- SCHMIDT-SZALEWSKI.(J) Le droit des marques, Précis Dalloz, 1997.
- TAFFOREU.(P) , le droit voisin de l'interprète d'œuvres musicales en droit français , paris 1994 ,p 161
- **ARTICLES (par ordre alphabétique)**
- BRETAGNE-JAEGE.(D) , *Voies d'exécution et propriété intellectuelle*, P. A. 10 JUILLET 2003
- BASTIVAN .(D) , droit de la propriété industrielle, libraires techniques, 1994, p 26.
- BONET .(G), la protection des marques notoires dans le code de la propriété intellectuelle , Mélanges FOYER.(J) ,puf , 1997,p201
- DESBOIS.(H) , la protection des marques notoires ou de haute renommée en l'absence de risque de confusion entre les produits, mélanges BASTIAN.(D), T.2,Litec , 1974, p13.
- CHAVANNE .(A) , nouvelle loi sur les marques de fabrique, R.T.D.C om 1991,p197.
- DASSAS .(G) , Les marques notoires, R.D.A.E. 1998, n° 4, p. 336.
- Encyclopédie juridique, Dalloz,2 ème, éd. 1974
- FRANCON.(A) , les sanction pénales de la violation du droit moral, Mélanges BURST .(J-J) ,litec, 1997, p 171

- PÉROT- MOREL .(M-A) , L'extension de la protection des marques notoires, Rev. trim. dr. com., 1966, p16.

– **JURISPRUDENCE (par ordre chronologique)**

- Paris, 25 janvier 1968, Gaz. Pal. 1968, p. 289
- Trib. Inst. Nimes, 25 janvier 1971, Gaz .pal, 11mais 1971
- -Lyon, 18 juin 1974, Ann. propr. ind. 1975, p. 107. .
- -T.G.I , Paris 19 janvier 1977 ,RIDA 1977 , p 167.
- -T. G. I. Paris, 28 juin 1979, Ann. propr. ind. 1981, p. 116.
- Paris, 23 mai 1980, Ann. propr. ind. 1981, p. 185
- Paris 15 octobre 1984,.Dalloz. 1985, IR, p 185.
- -T.G.I Paris 9 mai 1990, PIBD 1990 , III, P623
- T.G.I paris 27 février 1994, PIBD 1994 , III. P 328.
- Paris 19 janvier 1993,Dalloz 1994 ,P57
- -T.G.I.R renne 14 décembre 1998, Ann propr. ind 1998 , p 95
- Paris, 15 octobre 1998, PIBD 1998, III, p. 580
- T.G.I paris 15 octobre 1999. PIBD, 2000 , III, p115
- T.G.I paris 27september 2000 , sur le sit www.legalis.net ,29/10/2010
- T.G.I. paris 18 mars 2003 , GAZ . pal 29 avril 2004 , p 20.
- TG.I Paris, 31 octobre 2003 cité in Juriscl. brevet. 2004, fasc. 4600, p 1

ملخص بالعربية

إن حقوق الملكية الفكرية تلعب دورا مهما وجوهريا في تنمية الاقتصاد والدفع بعجلة التقدم والتطور لأي بلد يولي الاهتمام بهذا النوع من الحقوق،وهي تنقسم إلى قسمين يتعلق الأول بحقوق الملكية الأدبية والفنية والذي بدوره يضم حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، أما الشق الثاني فيضم حقوق الملكية الصناعية والتجارية، سعت الجزائر ومنذ الاستقلال إلى يومنا هذا إلى إنشاء منظومة قانونية لحماية هذه الحقوق وتطويرها عن طريق توفير حماية مدنية و أخرى جزائية ، ولم يقتصر الأمر على حماية حقوق الملكية الفكرية داخليا وإنما عززت هذه الحماية بانضمام الجزائر إلى أهم الاتفاقيات الدولية المتخصصة في هذا المجال .

ملخص بالفرنسية

Les droits de la propriété intellectuelle jouent un rôle important et fondamental dans la croissance économique et poussent la roue de l'avancement et du développement pour chaque pays qui privilège ce type de droit.. Ces droits comportent deux parties, la première concerne les droits littéraire et artistique qui intègrent en elle-même les droits d'auteure et les droits de proximité , la deuxième contient les droits de la propriété industrielle et commerciale. L'algérie , et depuis son indépendance à nos jours, tâche de construire un organisme judiciaire pour protéger ces droits et les développer à travers l'assurance d'une protection civile et pénale. L'algérie n'a pas limité cette protection des droits de la propriété intellectuelle au niveau national mais elle la renforcer par son association aux plus importantes conventions internationales spécialisées dans ce domaine.

ملخص بالانجليزية

A country whose the main interest is development, is mainly aware about giving importance to the intelectual rights which play a crucial role in pushing the economy of the country, in concern, through prosperity. Rights are, in fact, devided into to parts ; the first one is concerned with the literary and artistical ones, protecting the right of the writer and neighboring. While, the second compasses the industrial and commercial ones. Algeria, from independence till nowadays is still working hard to establish a legal organisation to protect and develop these rights through providing a civilization and a penal protection. Moreover, there is a certain initiative to reinforce this protection of the intellectual rights inside and outside the country by contributing to the most important international conventions which are specialised in these domains.

جامعة أبو بكر بلقايد

كلية الحقوق

ملخص أطروحة الدكتوراه الموسومة بعنوان
" حماية حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري"

من إعداد الطالبة :بن دريس حليمة

ملخص

إن حقوق الملكية الفكرية هي الحقوق التي ترد على المنجزات العقلية وتمنح للمستفيد منها حقين أولهما أدبي يتجسد في حق الشخص في نسبة إنتاجه الفكري إليه وهو حق لصيق بشخصية المبدع ويترتب على كونه من الحقوق الشخصية أنه غير قابل للتقويم بالمال أو التصرف فيه أو الحجز عليه ، والحق الثاني من الحقوق الفكرية هو حق الشخص في الاستفادة ماليا من إنتاجه الذهني وهو ما يسمى بالحق المادي ويعرف هذا الأخير أنه "حق استئثار مؤقت باستغلال ثمرة هذا الإنتاج أي الاستفادة منه ماديا"

تنقسم حقوق الملكية الفكرية إلى قسمين يتعلق الأول بحقوق الملكية الأدبية والفنية والذي بدوره يضم حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، أما الشق الثاني فيضم حقوق الملكية الصناعية والتجارية، بالنسبة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة نضمها المشرع الجزائري بموجب الأمر 03-05، وتمنح لكل صاحب إبداع فكري مهما كان نوع المصنف ونمط تعبيره ودرجة استحقاقه، ويندرج ضمن المصنفات المحمية بحقوق المؤلف، مصنفات أصلية يتحقق إبداعها في مجال الإنتاج الأدبي والفني

والموسيقي والسمعي البصري ومصنفات أخرى مشتقة من الأصل وهي تلك المصنفات التي تستعير عناصر شكلية من الإنتاج الأصلي إلا أنها تبقى مبتكرة نظرا لتركيبها وصورة التعبير عنها، ومثالها أعمال الترجمة والاقتباس والمسرح وأعمال التوزيع الموسيقي، ومعيار حماية هذه المصنفات هو الابتكار ويقصد به الطابع الإبداعي الذي يصبغ الأصالة على المصنف، مما يسمح بتمييز المصنف عن سواه من المصنفات المنتمية لنفس النوع، ولا يدخل ضمن المصنفات المحمية بحقوق المؤلف مجرد الأفكار والمفاهيم والمبادئ والمناهج والأساليب وإجراءات العمل وأنماطه المرتبطة بإبداع المصنفات الفكرية بحد ذاتها، إلا بالكيفية التي تدرج بها، أما الحقوق المجاورة فهي تلك الحقوق الممنوحة لكل فنان يؤدي أو يعزف مصنفا من المصنفات الفكرية أو مصنفا من التراث الثقافي التقليدي، وكل منتج ينتج تسجيلات سمعية أو سمعية بصرية تتعلق بهذه المصنفات، وكل هيئة للبث الإذاعي السمعي أو سمعي البصري تنتج برامج إبلاغ هذه المصنفات للجمهور، سميت بالحقوق المجاورة لأنها شبيهة بحقوق المؤلف وفي نفس الوقت لها مميزات خاصة بها، إذ لا يمكن ممارستها من دون وجود مصنف يكون محلا للأداء أو التمثيل أو التسجيل بواسطة الفيديوغرام أو الفونوغرام.

تمنح للمؤلف نوعين من الحقوق على مصنفه، أحدهما معنوي يهدف إلى حماية شخصية المؤلف، ويمكن هذا الحق للمؤلف ذكر اسمه على مصنفه، والحق في احترام إنتاجه الفكري، والحق في الكشف عن المصنف والحق في السحب أو الندم، ويمتاز هذا الحق في كونه غير قابل للتصرف فيه ولا للتنازل عنه ولا للتقادم ولا للحجز عليه، أما الحق الثاني فهو حق مادي يمكن صاحبه من استغلال المصنف، ويمنحه الحق في نقل إنتاجه والحق في عرضه على الجمهور والحق في التتبع لمصنفات الفنون التشكيلية.

وعلى غرار المؤلف يحضى أصحاب الحقوق المجاورة بحقوق أدبية وأخرى مالية، إذ يستفيد الفنان العازف من حق معنوي يتمثل في ذكر اسمه وصفته واحترام سلامة أدائه وبحق مادي يسمح له بترخيص بموجب عقد مكتوب ومحدد الشروط بتثبيت أدائه أو عزفه غير المثبت واستنساخ هذا التثبيت، والبث الإذاعي السمعي أو السمعي البصري لأدائه أو عزفه، وإبلاغه إلى الجمهور بصورة مباشرة، أما منتجي التسجيلات السمعية أو السمعية البصرية فيستفيدون من الحق في الترخيص حسب الشروط المحددة في عقد مكتوب باستنساخ تسجيله ووضعه تحت تصرف الجمهور ، تحظى الحقوق المادية بالحماية طوال حياة المؤلف وخمسين سنة بعد وفاته لفائدة ورثته.

في الجانب المقابل لحقوق الملكية الأدبية والفنية نجد حقوق الملكية الصناعية والتجارية والتي تعرف على أنها الحقوق التي ترد على الابتكارات الجديدة والرموز المميزة ، وتنقسم الابتكارات الجديدة بدورها إلى نوعين من الحقوق ، حقوق ترد على الابتكارات ذات القيمة النفعية وهي ابتكارات موضوعية تضم براءة الاختراع، والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة ويقابلها ابتكارات ذات قيمة جمالية وهي تضم الرسوم والنماذج الصناعية ويطلق عليها الابتكارات الشكلية، أما الرموز المميزة فمنها ما يميز المنتوجات ويتعلق الأمر بالعلامة والتسمية المنشأ، ومنها ما يميز المحل التجاري، ويتعلق الأمر بالاسم التجاري والعنوان التجاري.

تعتبر براءة الاختراع أهم الابتكارات الجديدة ذات الطابع الموضعي، وهي تحتل أهمية كبيرة بين عناصر الملكية الصناعية والتجارية بسبب دورها الهام في تشجيع البحث العلمي والإبداع الذي ينعكس دائما على التقدم الصناعي والتكنولوجي، وقد كانت براءة الاختراع في الجزائر منظمة بموجب الأمر رقم 66-54 المتعلق بشهادة المخترعين وإجازات الاختراع، وبسبب قصور هذا القانون عن

مواكبة التطورات الخاصة بالمعايير الدولية للحماية المنصوص عليها في منظمة التجارة العالمية ولسعي الجزائر للانضمام إلى هذه المنظمة فقد أعاد المشرع الجزائري النظر في هذا الأمر مرتين الأولى سنة 1993، والثانية بإصدار الأمر الراهن رقم 03-07، وتعرف براءة الاختراع بأنها الشهادة أو السند الذي يسلم من طرف المصلحة المختصة في مجال الاختراع، ويمنح لصاحبه حقا استئثاريا ومؤقتا في استثمار الاختراع موضوع هذه البراءة، أما تعريف الاختراع فإن المشرع الجزائري لم يقم بتعريفه، وإنما اكتفى بتبيان الأعمال التي لا يجوز اعتبارها بمثابة اختراع، ومن جهة ثانية فإن المشرع حدد الشروط الموضوعية والشكلية الواجب استيفائها في الاختراع ليستحق البراءة، ويندرج ضمن الشروط الموضوعية عنصر الجدة سواء تعلق الأمر بمنتوج جديد أو بطريقة جديدة أو بتطبيق جديدة لطريقة معروفة، أو ببراءة التركيب وأن تكون هذه الجدة مطلقة وليست نسبة وأن يكون الاختراع قابلا للتطبيق الصناعي، ويعتبر كذلك إذا كان موضوع الاختراع قابلا للصنع أو الاستخدام في أي نوع من الصناعة، وأن لا يكون الاختراع مخالف للنظام العام والأداب العامة إذا توفرت هذه الشروط في الاختراع يحق لصاحبه تقديم طلب لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية، من أجل الحصول على البراءة وهذه الإجراءات نضمها المرسوم التنفيذي رقم 2005-276 ، و بحصول المخترع على البراءة له حق استئثاري باستغلالها مدة 20 سنة غير قابلة للتجديد وفي حدود إقليم الدولة الجزائرية'.

النوع الثاني من الابتكارات الموضوعية فهي التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة نظمها المشرع الجزائري لأول مرة بموجب الأمر 03- 08، وتعرف هذه الأخيرة على أنها عبارة عن منتوج نهائي أو وسيط يحتوي على عناصر يكون أحدها على الأقل عنصرا نشطا، وتكون هذه العناصر في مجموعها بالإضافة إلى بعض

الوصلات كيانا ووجودا مستقلا يصلح لتحقيق وظيفة الكترونية معينة، تتوقف حماية هذا النوع من الحقوق على واجب أن يكون التصميم أصيلا ناتجا عن مجهود فكري لمبتكره، ولا يدخل في المعارف الشائعة لدى أرباب الفن الصناعي.

أما الابتكارات ذات الطابع الشكلي فهي تضم الرسوم والنماذج الصناعية ينظمها المشرع الجزائري بموجب الأمر 66-86، ويعرف الرسم على أنه "كل تركيب خطوط أو ألوان بقصد إعطاء مظهر خاص لشيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية"، أما النموذج فهو "كل شكل قابل للتشكيل ومركب بالألوان أو بدونها أو كل شيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية يمكن استعماله كصورة أصلية لصنع وحدات أخرى ويمتاز عن النماذج المشابهة له بشكله الخارجي"، تعتمد الرسوم والنماذج الصناعية في مخاطبة الجمهور على شكلها الخارجي والذي لا يحميه القانون ما لم يكن جديدا ومبتكرا ويستخدم في المجال الصناعي وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة.

في مجال الرموز المميزة فإن أولى الحقوق التي تندرج ضمنها هي العلامة والتي حظيت بالحماية لأول مرة سنة 1966، وتخضع حاليا لأحكام الأمر 03-06، ويقصد بالعلامة الرمز الذي يضعه الصانع على منتوجات مصنعه وتسمى بعلامة الصنع أو يضعها التاجر على منتوجات محله التجاري وتسمى بالعلامة التجارية، فالأولى تشير إلى مصدر المنتوجات أما الثانية فتشير إلى مصدر البيع، وهذه التفرقة لا ترتب أية آثار قانونية، وتعتبر كلها علامات إلزامية وأخضعها المشرع لتسمية واحدة وهي علامة السلعة للدلالة على النوعين معا، وإلى جانب علامة السلعة هناك علامة الخدمة وهي التسمية التي تستخدمها المؤسسات الخدماتية لتميز خدماتها وتعتبر أيضا إلزامية، وفقا للمشرع الجزائري فإن العلامة هي: "كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام،

والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيبها والألوان بمفردها أو مركبة التي تستعمل كلها لتميز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره"، وتعتبر صحيحة إذا كانت مميزة وغير شائعة، وأن تكون جديدة لم يسبق استعمالها داخل إقليم الدولة على ذات السلع والخدمات المراد استخدام العلامة بشأنها، كما يجب أن تكون العلامة مشروعة وغير مخالفة للنظام العام والأداب العامة.

باستفاء العلامة هذه الشروط يجوز لكل شخص يريد الاستفادة من الحماية القانونية الخاصة عن طريق دعوى التقليد أن يودع علامته لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية والتجارية، والحق في العلامة ليس مطلقا وإنما قاصر على حدود إقليم الدولة التي تم فيها تسجيل العلامة كما لا يمكن لصاحبها أن يحتج بها في مواجهة الكافة بل في مواجهة الذين يزاولون نفس النشاط الذي يزاوله هو غير أن هناك علامات اكتسبت شهرة واسعة تعدت إقليم الدولة التي سجلت فيه نتيجة لعدة عوامل أثرت في اكتسابها لهذه الشهرة مما جعل الغير يتطفل عليها ويستغل شهرتها، إما في قطاع مغاير من النشاط في إقليم الدولة أو في نفس النشاط خارج إقليم الدولة، على هذا الأساس تم إخراج هذه العلامة من إطارها العادي إلى إطار الشهرة وتحمي في إطار تخصصها وخارجه سواء كانت مسجلة أو غير ذلك. نص المشرع الجزائري على العلامة المشهورة لأول مرة في أحكام الأمر 03-06.

ويندرج أيضا ضمن إشارات المميزة تسميات المنشأ، ويقصد بهذا الحق الاسم الجغرافي لبلد أو منطقة أو جزء من منطقة أو ناحية أو مكان مسمى، ومن شأنه أن يعين منتوجا ناشئا فيه، وتكون جودة المنتوج أو مميزاته منسوبة حصرا أو أساسا لبيئة جغرافية تشتمل على عوامل طبيعية وبشرية، وتمنح الحماية القانونية لهذا الحق متى توافرت فيه الشروط المطلوبة قانونا، وتتمثل هذه الأخيرة في أن لا تكون

التسمية مشتقة من أجناس المنتوجات، ويجب أن تكون التسمية مرتبطة بالاسم الجغرافي الذي نشأت فيه المنتوجات، ويجب أن تستخدم لتعيين منتوج خاص بالمنطقة الجغرافية، ويجب أن تستمد المنتوجات خصائصها الجوهرية التي تميزها عن مثيلاتها في السوق من الظروف الجغرافية والبشرية المرتبطة بهذه المنطقة، وأن لا تكون هذه التسمية مخالفة للنظام العام والأداب العامة.

ثالث حق يدخل ضمن طائفة الإشارات المميزة هو الاسم والعنوان التجاري، يقصد بالاسم التجاري هو الاسم الذي يتخذه التاجر لتميز محله التجاري عن غيره من المحال التجارية المماثلة ولتحقيق هذه الوظيفة يوضع الاسم التجاري على لافتة المحل بكتابة واضحة، ويوضع أيضا على فواتير المحل وإعلاناته ويوقع به على العقود والالتزامات لإعلام الغير أن هذه التعهدات تخص المحل التجاري وليس شؤون التاجر الخاصة، ويمكن لصاحب الاسم التجاري أن يستخدمه كعلامة متى توافرت فيه شروط العلامة وأهمها أن يكون للاسم شكل مميز، والجدير بالذكر أن الاسم التجاري يختلف عن العلامة في كونه يميز المحال التجارية بينما العلامة تميز السلع والخدمات.

يختلف تكوين الاسم التجاري باختلاف ما إذا كنا أمام تاجر أو شركة، فإذ كان تاجرا فردا فإن اسم المحل التجاري يتخذ من اسمه الشخصي أو لقبه أو بهما معا أو أن يتخذ اسم الشهرة كاسم لمحله التجاري وإذا كان المشروع التجاري شركة تضامن أو توصية فيكون عنوان الشركة اسما تجاريا لها في الوقت ذاته وعنوان هذين النوعين من الشركات هو اسم واحد أو أكثر من الشركاء المتضامنين، وإذا كنا أمام شركة ذات مسؤولية محدودة فلها أن تتخذ اسما تجاريا لها مستمدة من اسم أحد الشركاء أو أكثر أو من غرض الشركة أو تتخذ تسمية مبتكرة تكون عنوانا واسما

تجاريا في الوقت ذاته، أما الاسم التجاري لشركة المساهمة فهو مستمد من غرضها أو تسمية مبتكرة تكون عنوانا واسما تجاريا لها.

العنوان التجاري هو عبارة عن تسمية أو إشارة أو عبارة مبتكرة الغرض منه تميز المحل التجاري، ويختلف الاسم التجاري عن العنوان التجاري في كون أن الأول يتخذ في تمييز المحل التجاري عن غيره، أما العنوان التجاري فيتخذ لتميز التاجر عن غيره، كما أن الاسم التجاري هو إلزامي على عكس العنوان التجاري الذي يعتبر اختياريا، ويشترط في العنوان التجاري بوصفه تسمية مبتكرة نفس شروط العلامة، فيجب أن يكون جديدا ومبتكر غير شائع الاستعمال، وأن لا يكون مخالف للنظام العام والأداب العامة وأن لا يؤدي إلى تضليل الجمهور.

إن قوانين الملكية الفكرية في الجزائر عرفت معظمها عدة تعديلات كانت غاية المشرع منها درك النقائص ومواكبة المستجدات، ففي مجال حقوق المؤلف والحقوق المجاورة خص هذا الحق بمجموعة من التشريعات كأن أولها الأمر 73-14 المؤرخ في 3 أفريل 1973 المتعلق بحق المؤلف، والذي عدل بموجب الأمر 97-10 المؤرخ في 1997 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، الذي جاء بالنص ولأول مرة على برامج الحاسب الآلي واعتبرها من قبيل المصنفات المحمية قانونا، إضافة إلى إدراج الحقوق المجاورة لحق المؤلف ومنحها الحماية القانونية. رغم التطورات التي واكبها هذا الأمر إلا أنه عدل من خلال الأمر الراهن 03-05 المؤرخ في 2003 ليتماشى والمعايير الدولية ولاسيما ما جاءت به اتفاقية برن بعد انضمام الجزائر إليها سنة 1997.

يرتب المشرع متابعة جزائية في حالة الاعتداء على حقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، إلا أنه وفي المقابل فالمشرع لم يغفل حق الجماعة في الانتفاع بالمصنف

إذ أورد مجموعة من الاستثناءات على الحق المالي، فأجاز النسخ لأغراض عامة كالتعليمة والنسخ الخاص من أجل الاستعمال الشخصي دون دفع أتاوى للمؤلف أو لورثته، وهذا في إطار ضوابط وحدود معينة، ومع أن المشرع أسرب في ضوابط النسخة الخاصة، إلا أنه أهمل النص على هذه الضوابط في مجال استعمالها في الانترنت، ولم ينص على أي إجراء أو حدود لتخزين المعلومات بشكل فردي..

وبالنسبة لحقوق الملكية الصناعية والتجارية فهي الأخرى عرفت تطورا تشريعيا ملحوظا لاسيما براءة الاختراع والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة والعلامة التجارية فمجموعة القوانين التي صدرت بشأنها سنة 2003 تتماشى ومعايير الحماية الدولية المنصوص عليها في اتفاقية باريس واتفاق تريبس، ومن مظاهر هذا التطور نص المشرع ولأول مرة على العلامة المشهورة في قانون العلامات، وقلب عبء الإثبات في براءة الاختراع، وإدراج لأول مرة نظام قانوني خاص بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة متماشيا بذلك مع ما جاءت به اتفاقية تريبس.

تحضى حقوق الملكية الفكرية بشقيها الأدبية والفنية، وحقوق الملكية الصناعية والتجارية بحماية مدنية وأخرى جزائية ، فالحماية المدنية لحقوق الملكية الأدبية والفنية ترفع على أساس المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية، أما حقوق الملكية الصناعية والتجارية فترفع الدعوى المدنية فيها على أساس المنافسة غير المشروعة التي تستمد قواعدها من المسؤولية التقصيرية إلا أن لها خصوصيات تجعلها مستقلة عنها، المشرع الجزائري لم ينظم قواعد خاصة بالمنافسة غير المشروعة كما هو منصوص عليها في اتفاقية باريس، وبالتالي فالدعوى المدنية لحقوق الملكية الفنية والتجارية ترفع على أساس المادة 124 من القانون المدني وكذلك على أحكام المادة 26 و 27 من الأمر 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، أين وضع المشرع قائمة بالممارسات التجارية غير النزيهة

في مجال الحماية الجزائية فإن صور الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية هي مشتركة وأعطاها المشرع وصف التقليد، وهذا راجع إلى أن الأفعال التي يأتي بها المقلد في جميع حقوق الملكية هي واحدة، إذ يتم التقليد بنقل مميزات الحق المحمي من دون إذن صاحبه، مما يرتب الخلط لدى المستهلك بين الأصل والتقليد.

يؤثر التقليد سلبا على الحق المحمي والمستهلك والاقتصاد، والملاحظ على المشرع الجزائري أنه خص كل حق من حقوق الملكية الفكرية بأحكام خاصة به فيما يتعلق بإثبات الجنحة والعقوبات المقررة لها، فشدد في بعض الحقوق دون الأخرى وذلك حسب طبيعة كل حق ومميزاته.

بالنسبة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، فإن جنحة التقليد تسري على الكشف غير المشروع والاستنساخ غير المشروع والبيع أو التأجير و الاستيراد لمصنف مقلدة، كما يضيف المشرع فعل آخر في خانة التقليد وهو الرفض عمدا دفع المكافأة المستحقة للمؤلف أو لأي مالك حقوق المجاورة، والغريب في هذا النص هو أن المشرع يعطي وصف التقليد لفعل ذا طابع مدني وبالتالي فهذا النص قابل للنقد والمراجعة.

بالنسبة لحقوق الملكية الصناعية والتجارية فإن وصف التقليد يسري على كل تعد على الحق الاستئثاري دون إذن صاحبه، إلا أن ما يلاحظ على النصوص التشريعية الجزائرية هو أن المشرع استعمل العديد من المصطلحات كمرادف للتقليد، ومثالها نصه على التزوير في تسمية المنشأ والتزيف في قانون الجمارك، فالتزوير بشكل عام يشمل كل طريقة يستعملها الشخص ليغش بها الآخر ومن ثمة قد يندرج فيها تقليد الملكية الصناعية، أما التقليد فهو محكاة تتم بها المشابهة بين الأصل والتقليد، وهو يشكل أحد الطرق المستعملة للتزوير.وبالتالي كان من الأحسن للمشرع

لو تفادى مشكل المصطلحات حتى لا يكون هناك تفاسير متعددة لمصطلح واحد و الذي هو مصطلح التقليد.

يعاقب المشرع الجزائري في تقليد حقوق الملكية الصناعية على أفعال الصنع وبيع منتوجات مقلدة واستعمالها والإخفاء و الاستيراد، إلا أن هذه الأفعال لا تخص كافة حقوق الملكية الصناعية بل بعضها دون الأخر وهذا الأمر لا يجد ما يبرره، فإذا كانت أفعال الصنع والبيع والاستعمال تسري على كافة الحقوق، فإن جنحة إخفاء أشياء مقلدة لا تخص سوى براءة الاختراع، ونفس الأمر بالنسبة لجنحة استيراد منتوجات مقلدة نص عليها التشريع الخاص ببراءة الاختراع والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، أما الحقوق الأخرى فلم تتضمن أحكاما مشابها، ولعل إرادة المشرع تبرز في هذه الحالة أنه نص على هذه الجنحة بالنسبة للعلامة وتسمية المنشأ في قانون الجمارك.

بالنسبة للإجراءات التحفظية فإن المشرع نص على إجراء حجز التقليد بالنسبة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة والعلامة والرسوم والنماذج الصناعية والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، إلا أنه أقصى براءة الاختراع وتسمية المنشأ من هذا الإجراء المهم الذي يعتبر إجراء وقائي من جهة وله دور مهم في إثبات جنحة التقليد من جهة ثانية، أما العقوبات المقررة لهذه الجنحة فإنها متفاوتة بين حقوق الملكية الأدبية والفنية وحقوق الملكية الصناعية والتجارية فالأولى شدد من عقوبة الحبس على حساب الغرامة وفي الثانية شدد عقوبة الغرامة على حساب عقوبة الحبس وهذا بالنسبة لمجموعة القوانين الملكية الصناعية والتجارية الصادرة سنة 2003.

وحد المشرع الجزائري العقوبة الأصلية بين براءة الاختراع والتصاميم الشكلية وكذا العلامة، وهذه العقوبة هي الحبس من 6 أشهر إلى سنتين وبغرامة من مليونين

وخمسمائة ألف (2.500.000دج) إلى عشر ملايين (10.000.000دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين، وإذا كان المشرع قد وحد العقوبة الأصلية فإن حاله لم يستقر بالنسبة للعقوبات التكميلية، إذ نص على المصادرة في براءة الاختراع وتسمية المنشأ ولم ينص عليها في الحقوق الأخرى، أما عقوبة الإتلاف فينفرد بها التشريع الخاص بالعلامة والتصاميم الشكلية، ولا تطبق عقوبة إعلان الحكم في البراءة والعلامة، رغم أن كل هذه الجزاءات التكميلية هي مهمة لقمع التقليد وتعتبر من ناحية أخرى تعويض لصاحب الحق.

بالرجوع إلى حقوق المؤلف والحقوق المجاورة فإننا نجد عقوبة المصادرة والإتلاف وإعلان الحكم وغلق المؤسسة التي تمت فيها الجنحة، كما عاقب الشريك ونص على العود في الجريمة، أما الأحكام المتعلقة بالرسوم والنماذج الصناعية وتسمية المنشأ فإن العقوبة المقررة فيها للتقليد هي جد ضئيلة ولا تتماشى مع الواقع الاقتصادي الذي تعيشه الجزائر اليوم. وبالتالي فعلى المشرع الجزائري تعديل التشريع الخاص بهذين الحقين لاسيما فيما يتعلق بالعقوبات الجزائية ليتماشى والتطورات الحاصلة في مجالها.

وعلى الصعيد الدولي انضمت الجزائر إلى أهم الاتفاقيات الدولية المبرمة في مجال الملكية الفكرية، وعلى رأسها اتفاقية باريس لحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية والاتفاقيات المكملة لها، وفي مجال حقوق المؤلف والحقوق المجاورة إنضمت الجزائر ولو متأخرة إلى اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية، هذا الانضمام مكن الجزائر من الاستفادة من المرونة الموجودة في هذه الاتفاقيات، والاستفادة أيضا من الاستثناءات الممنوحة للدول النامية، كما تعتبر الجزائر عضو في المنظمة العالمية للملكية الفكرية، وهذه العضوية تجعلها من الدول التي تستفاد من المساعدات الفنية التي تقدمها المنظمة للدول النامية.

إن حقوق الملكية الفكرية في الجزائر تعاني تعدد النصوص القانونية مما يصعب على الباحث الإلمام بها، وبالتالي من الأحسن توحيد النصوص القانونية كما هو الحال في العديد من القوانين المقارنة ومثالها القانون الفرنسي ونظيره المصري، إذ يسهل التوحيد عملية البحث على الباحثين الأكاديميين أو رجال قانون من محامين وقضاة.

ينبغي القول أن حماية حقوق الملكية في الجزائر لا يمكن اقتصارها في النصوص القانونية، فالتنظيم التشريعي لا يكفي لحماية هذه الحقوق في ظل تزايد عمليات التقليد، إذا أصبح هذا الاعتداء يشكل خطرا حقيقيا على المستهلك وصاحب الحق والاقتصاد ككل وبالتالي فإن محاربته هي مهمة الجميع ،لأنه وإن كانت بعض النصوص القانونية قد عرفت تطورا يمكن معه الحد من هذا الاعتداء فإن الواقع العملي يثبت خلاف ذلك، إذ انتشرت الأسواق الموازية ورواج السلع المقلدة، وانتشار السرقات الأدبية وغياب المنافسة الشريفة داخل السوق، مما أصبح لزاما على الدولة والمجتمع المدني التفكير في إيجاد نظام متكامل لحماية حقوق الملكية الفكرية وهذا بتأهيل أعوان الدولة من رجال القضاء والجمارك وأجهزة الرقابة الأخرى، لمعالجة مختلف قضايا التعدي التي تطرح عليهم في مجال الملكية الفكرية، لأن التأسيس لأية حضارة فكرية واقتصادية واجتماعية لا يمكن أن يتحقق إلا بتوفير الظروف الملائمة لنمو الإبداع الفكري والصناعي وتوفير الحماية اللازمة لهما