حماية العلامة التجارية من التقليد

د. بن يسعد عدراء
كلية الحقوق
جامعة الإخوة منتوري
قسنطينة

ملخص:

قرر المشرع الجزائري ضمن أحكام الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات حماية للعلامة التجارية وخصها بحماية جنائية من جنحة التقلد وأكد أن العلامة المسجلة المستوفية للشروط الموضوعية والشكلية وحدها تكون محل حماية، كما وضع القضاء جملة من الأسس يمكن الاعتماد عليها لتقدير التقليد.

الكلمات المفتاحية: حماية ; العلامة التجارية ; التقليد

Abstract:

The Algerian legislator has organized the regulations concerning the trade brand which is protected leg ally by set laws, mainly criminal protection from counterfeiting the judiciary has set a myriad which could be used to assess counterfeiting

مقدّمة:

ترتبط العلامة التجارية ارتباطا وثيقا بالمستهلك إذ تعد وسيلة العون الاقتصادي التي تميز منتجاته عن منتجات الأعوان الآخرين لهذا يقول Fred Ponner[1] "il faut que votre marque devienne une amie de vos clients" كما تعد العلامة التجارية أداة إعلان المستهلك، إذ عادة ما يراعي الفنيون في تكوين العلامة اعتبارات معينة تهدف إلى إثارة انتباه المستهلك.

© جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، الجزائر2016

وأمام أهمية العلامة التجارية وما تلعبه من دور في المجال الاقتصادي والتجاري عملت الدول الحديثة إلى تنظيم أحكام خاصة بالعلامة، كما كرست لها حماية خاصة في تشريعاتها الداخلية، غير أن دورها لم يعد مقصورا في إقليم دولة معينة، بل تعدى ذلك إلى مجال التجارة الخارجية، مما ادى بالدول إلى البحث عن وسيلة لتوسيع نطاق حماية العلامة التجارية، تم تجسيدها في عدة اتفاقيات دولية.

ونظرا لأهمية العلامة التجارية، اوجدت مختلف التشريعات قواعد تكفل حمايتها بالموازاة مع إنشاء هيئات تسهر على توثيق هذه العلامات، فضلا عن وجود منظمات دولية لترسيخ ثقافة حماية الملكية الفكرية التي تعد العلامة التجارية جزء منها إلى جانب براءة الاختراع وحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

لقد نظم المشرع الجزائري أحكام العلامة التجارية بموجب المر 03-06 المؤرخ في 19 جويلية 2003[2] الذي ألغى الأمر 66- 57 المؤرخ في19 مارس 1966[3] إن التعديلات التي أدخلتها الجزائر على منظومتها التشريعية بالنسبة للملكية الفكرية، إنما جاء استجابة للتحضير لانضمام الجزائر إلى المنظمة العالمية للتجارة OMC التي حلت محل الاتفاقية العام للتفريقات والتجارة GATT، كما لا تخلو هذه التعديلات وهذا التطور من تأثر واضح للمشرع الجزائري بما سبقه إليه المشرع الفرنسي المتأثر بالواقع العملي ومتطلباته.

وبحماية العلامة التجارية، أوجب المشرع تسجليها وفق أحكام معينة تكسب صاحبها حقوقا، وسنقتصر في هذه الدراسة على الحماية الجنائية كوسيلة من وسائل حماية العلامة التجارية وفق الإشكالية التالية:

ما العلامة التجارية التي تكون محل حماية؟ وعلى أي أساس يتم تكييف جنحة التقليد؟ وقد قسمنا الموضوع إلى قسمين:

المبحث الأول: نطاق الحماية الجنائية للعلامة التجارية.

المبحث الثاني: جنحة تقليد العلامة التجارية.

المبحث الأول: نطاق الحماية الجنائية للعلامة التجارية

الحماية الجنائية تكون فقط العلامة التجارية المسجلة، المستوفية لكل الشروط القانونية والمودعة لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، ومن ثم يكتسب صاحبها حقا قانونيا على علامته يخوله حمايتها من كل من يحاول تقليدها.

المطلب الأول: الحماية الجنائية مقصورة على العلامات التجارية المسجلة

العلامة التجارة تميز السلع والخدمات وحتى تتمتع بالحماية يجب أن تستوفي جملة من الشروط الموضوعية والشكلية.

الفرع الأول: تعريف العلامة التجارية

سنحاول عرض بعض التعاريف التشريعية للعلامة التجارية مع التركيز على موقف المشرع الجزائري والاستعانة ببعض التعاريف الفقهية.

أولا: التعريف التشريعي للعلامة التجارية

عرف المشرع الجزائري العلامة التجارية في المادة 02 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات كما يلي: "كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لا سيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيبها والألوان بمفردها او مركبة التي تستعمل لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره".

أما المشرع الفرنسي فقد أورد تعريفا للعلامة التجارية في المادة الأولى من القانون الصادر في 04 جانفي 1991 المتعلق بالعلامات جاء فيه: "علامة الصنع أو التجارة أو الخدمة، هي رمز قابل للتمثيل الخطي، تستخدم لتمييز سلع أو خدمات شخص ما طبيعي كان أو معنوي".

« la marque de fabrique de commerce ou de service et un signe susceptible de représentation graphique servant à distinguer les produits ou services d'une personne physique ou morale »[4]

نلاحظ التشابه الكبير بين التعريف الذي أورده المشرع الجزائري مع ذاك الذي جاء في القانون الفرنسي للعلامة التجارية، وفي ذلك تأثر به في عبارة "التمثيل الخطي" رغم أن المشرع الفرنسي ترك المجالات واسعة بينما المشرع الجزائري أبدى أمثلة.

بينما المشرع المصري، فيعرف العلامة التجارية ضمن القانون 205-56 بما يلي:" تعتبر علامات تجارية الأسماء المتخذة شكلا مميزا والإمضاءات والكلمات والحروف والأرقام والرسوم والرموز وعناوين المحال والدمغات والأختام والتصاوير والنقوش البارزة وأية علامة أخرى وأي مجموع منها، إذا كانت تستخدم أو يراد أن تستخدم في تمييز منتجات عمل صناعي أو استغلال زراعي أو استغلال للغابات او لمستخرجات الأرض او أية بضاعة للدلالة على مصدر المنتجات أو البضائع ونوعها او مرتبتها او ضمانها او طريقة تحضيرها أو للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات"[5].

ولم يقرر قانون العلامات والبيانات التجارية المصري الملغى رقم 57 لسنة 939م في بداية صدوره حماية علامة الخدمة، ولكنه أضافها بعد ذلك إلى أنواع العلامات القابلة للتسجيل واعتبرها من قبيل العلامات التجارية بموجب القانون رقم 205 لسنة 1956 ووفقا للمادة 63 من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم 82 سنة 2002 فإن العلامة التجارية هي كل ما يميز منتجا عن سلعة كان أو خدمة[6].

تعتبر اتفاقية تريبس الوحيدة التي عرفت العلامة التجارية كما انها لم تنص على شرط التمثيل البياني، وحاولت في المادة 15 فقرة 1 منها أن تقدم تعريفا جاء فيه:" العلامة التجارية هي كل إشارة يمكن أن تشكل علامة بشرط ان تكون قادرة على تمييز السلع والخدمات التي تنتجها منشأة عن تلك التي تنتجها المنشآت الأخرى"[7].

ثانيا: التعريف الفقهي

يمكن تعريف العلامة التجارية على أنها السمة المميزة التي يتخذها العون الاقتصادي سواء "باعتباره تاجرا بوضعها على سلع وبضائع محله التجاري أو منتجا على المنتجات التي يصنعها أو مقدم خدمات يحدد بها نوعية خدماته.

ويمكن أن تقسم العلامات التجارية إلى نوعين: علامة السلعة التي تستخدم لتمييز منتجات مشروع معين من غيرها من المنتجات المتماثلة، وعلامة الخدمة تستخدم لتمييز الخدمات التي يؤديها المشروع[8].

يعرفها عباس محمد حسني على أنها: كل رمز يتخذ شعارا مميزا لمنتجات مشروع صناعي او زراعي او تجاري او صناعات استخراجية او يتخذ شعارا للخدمات التي يؤديها المشروع[9].

هذا التعريف مستنبط من التعريف الذي قدمه المشرع المصري غير أنه حاول تفادي النقائص الموجودة فيه بعدم اعتماده في التعريف على أشكال العلامة.

إلى جانب هذا التعريف نجد تعريفا آخر لسميحة القليوبي جاء فيه ان العلامة التجارية أو الصناعية هي كل إشارة أو دلالة يضعها التاجر او الصانع على المنتجات التي يقوم ببيعها او صنعها لتمييز هذه المنتجات عن غيرها من السلع المماثلة[10].

ويعرف Yves Guyon العلامة التجارية بأنها: كل إشارة أو لفظ يضعه التاجر على بضائعه للسماح للمشتري بمعرفة أصل البضاعة، كما أنها تعتبر وسيلة لجلب العملاء، وتمنح لصاحبها حق احتكار الاستعمال، وكل استعمال لها بغير رضا من مالكها يعد تقليدا لتلك العلامة[11].

الفرع الثاني: تسجيل العلامة التجارية

حتى تتمتع العلامة التجارية بالحماية يجب ان تكون مسجلة وتستوفي مجموعة من الشروط الموضوعية والشكلية.

أولا: الشروط الموضوعية

تتمثل الشروط الموضوعية اللازم توافرها في العلامة التجارية: الصفة المميزة للعلامة، شرط الجدة، شرط المشروعية.

1- الصفة المميزة للعلامة التجارية:
لا تكون العلامة التجارية محلا للحماية إلا إذا كانت ذات صفة مميزة فلا تعد علامة صحيحة العلامة المجردة من أية صفة مميزة[12]، وفي ذلك أوجبت المادة 2 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، أن تكون للعلامة السمات المادية التي تصلح لتمييز المنتجات او الخدمات لكل مؤسسة[13].
ويظهر هذا الشرط جليا في تعريف المشرع الجزائري للعلامة التجارية، إذ يؤكد هذا الأخير على الطابع المميز للعلامة، وخصوصا إذا كانت تتضمن سمات[14]، او بيانات يتكون منها التعيين اللازم للمنتجات او التعيين النوعي للخدمات.
إذن فلا يعتبر كعلامة او عنصر منها العلامات الخالية من أي صفة مميزة كالتسميات العادية للأشخاص أو أي رمز أو صورة او حرف معروف او رقم لوزن السلعة او أوجه استعمالها ما دامت هذه العلامات خالية مما يميزها عن غيرها، ويجعل لها ذاتيتها وصفاتها الخاصة[15].
2- جدة العلامة:
شرط الجدّة في العلامة التجارية لم يرد ذكره بصريح النص بل هو شرط يستنتج من أحكام التشريع ويقصد به عدم استعمال ذات العلامة من منتج او تاجر آخر على سلع مماثلة، وهذا لا يعني وجوب خلق او ابتكار العلامة[16].
ولا يقصد بشرط الجدة، الجدة المطلقة، بل الجدة النسبية، كما أن شرط الجدة ليس مطلقا وإنما هو مقيد من ثلاث نواح[17]:
أ- من حيث نوع المنتجات: حيث لا يمنع استعمال نفس العلامة لتمييز سلع اخرى مختلفة في النوع.
ب- من حيث الزمان: ملكية العلامة محددة لمدة معينة، يسقط الحق فيها، ما لم يطلب تجديدها.
ج- من حيث المكان: حيث ان استغلال العلامة يكون في إقليم الدولة المسجلة فيها.
3-ان تكون العلامة مشروعة:
يشترط في العلامة ألا تكون مخالفة للنظام العام والآداب العامة وكذا الأخلاق الحسنة وتعتبر العلامة غير مشروعة إذا خالفت أحكام الفقرة 4 من المادة 7 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات والتي منعت استعمال بعض العلامات.
ثانيا: الشروط الشكلية
نظمت المادة 13 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات كيفيات إيداع العلامات وتسجيلها ونشرها عن طريق التنظيم، وبالفعل جاء المرسوم قم 2005-277 الصادر في 02 أوت 2005، ليفصل في الإجراءات الخاصة بذلك ويمكن تفصيل ذلك في عنصرين:
1- مقدم طلب تسجيل العلامة والبيانات الواجب توافرها:
يقوم بإيداع تسجيل العلامة التجارية، صاحب الحق فيها أو من يمثله قانونا وأن يكون جزائريا سواء كان مقيما بالجزائر او بالخارج كما يمكن للأجانب الاستفادة من التشريع الخاص بالعلامات عندما يقومون بالإجراءات المفروضة بموجبه[18].
كما أن المادة 7 من المرسوم التنفيذي 2005-277 تؤكد أنه إذا أوكل صاحب العلامة وكيلا لإيداعها فيجب أن تكون الوكالة بخط اليد مؤرخة وممضاة.
ويمكن أن يكون الحق في تسجيل العلامة جماعة أو هيئة آو ورثة آو شركة آو المتنازل إليه[19].حدد المشرع الجهة المختصة بإيداع طلبات تسجيل العلامات التجارية وشهرها في جهة واحدة وهي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية[20].
أخذ المشرع الجزائري بنظام الإيداع البسيط المتمثل في ان يقوم صاحب العلامة بعملية الإيداع بتقديم الطلب إلى المصلحة المختصة او بإرساله عن طريق البريد الموصى عليه مع إشعار بالوصول وأن يتضمن بصورة إلزامية نموذج العلامة[21]، وأن يشمل الطلب على مجموعة من البيانات منصوص عليها في المادة 04 من المرسوم التنفيذي 2005-277.

2- إجراء التسجيل والنشر:

بعد تقديم طلب الإيداع لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية يقوم هذا الأخير بفحص الإيداع فيرى إذا استوفى الشروط الشكلية المذكورة سابقا في المواد 4 إلى 7 من المرسوم التنفيذي 05-277.

وفي حالة عدم استيفاء إجراءات الإيداع تطلب المصلحة المختصة من المودع تسوية طلبه في أجل شهرين، وفي حالة عدم التسوية تقضي برفض طلب التسجيل.

بعد ذلك تتأكد المصلحة المختصة ما إذا كانت العلامة المودعة مستثناة من التسجيل لسبب او عدة أسباب للرفض المنصوص عليها في المادة07 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات.

يتم اكتساب العلامة بتسجيلها لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ويترتب عن الحق في العلامة المسجلة حماية قانونية حددها القانون بعشر(10) سنوات تسري بأثر رجعي ابتداءا من تاريخ إيداع الطلب.

يؤدي التسجيل إلى قيد العلامة في فهرس خاص لدى المصلحة المختصة بالمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية والذي تذكر فيه كل العلامات الأخرى تجارية كانت ام صناعية.

تمنح المصلحة المختصة محضرا بالإيداع مؤرخا ومبينا فيه تسليم المستندات او استلام الرسالة البريدية التي تحتوي عليها، وتسلم نسخة من هذا المحضر أو ترسل إلى المودع[22].

بعد عملية التسجيل والتوقيع على الطلب يؤمر المدير بشهر العلامة عن طريق النشر في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية الخاصة بالمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

المطلب الثاني: الحماية الجنائية اتنصب على ذات الحق في العلامة

بعد استيفاء جميع الشروط الموضوعية والشكلية للتسجيل، يصبح صاحب العلامة متمتعا بحماية قانونية لحقه في العلامة وهو ما يخوله جملة من الحقوق عليها من حق ملكيتها إلى حق التصرف فيها...

الفرع الأول: حقوق صاحب العلامة

بمجرد تسجيلها يكتسب صاحب العلامة حقوقا عليها

أولا: حق الملكية

تؤكد المادة 5 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات على أن ملكية العلامة يختص بها من كانت له الأسبقية في إيداعها وليس في استعمالها، فيعتبر الإيداع منشئ لحق الملكية، ولا يعتد بالأسبقية في الاستعمال كواقعة منشأة لحق الملكية عليها كما ذهبت إليه بعض التشريعات[23].

يترتب على اكتساب ملكية العلامة التجارية أن يصبح لمالكها حق احتكار استعمالها في المنتجات المقرر وضعها عليها دون أن يتعداه إلى بضائع مخالفة أي انه حق نسبي مقتصر على بضاعة أو خدمة معينة.

إن الحق في العلامة حق مؤقت، وليس دائم، ويقصد بذلك أنه محدد لمدة معينة من الزمن، وقد حددها المشرع الجزائري بعشر (10) سنوات، يبدأ سريانها من تاريخ تسجيل العلامة[24]، ومع ذلك فإنه يحق لصاحب العلامة تجديد تسجيل علامته في فترة مقدرة بـ6 أشهر التي تسبق انقضاء التسجيل أو ستة أشهر على الأكثر التي تلي انقضاء 10 سنوات[25].

كما أن الحق في العلامة منحصر داخل إقليم الدولة فلا يمتد هذا الحق ولا الحماية المقررة له خارج الإقليم، فإذا لم تسجل العلامة، سقط حق صاحبها في الأسبقية وبالتالي الحماية، مع الإشارة إلى أن اتفاقية باريس، أوردت استثناءا في المادة 02 مكرر يتعلق بالعلامة الأجنبية المشهورة، ونفس الشيء أكدته الفقرة 4 المادة 02 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات[26].

ثانيا: حق التصرف

يجوز التصرف في العلامة التجارية عن طريق نقل ملكيتها او رهنها او الترخيص باستغلالها.

جاء في المادة 15 من الأمر 03-06 :" تشترط تحت طائلة البطلان، الكتابة، وإمضاء الأطراف في عقود النقل او رهن العلامة المودعة او المسجلة في مفهوم المادة 14 أعلاه وفقا للقانون الذي ينظم هذه العقود".

يجوز التنازل عن العلامة التجارية بعوض، كما يكون كليا او جزئيا ويترتب عن التنازل عن العلامة الآثار المتعارف عليها في القانون المدني.
يتم كذلك استغلال العلامة عن طريق رخصة استغلال العلامة وذلك بمقتضى العقد الذي بموجبه منح صاحب العلامة الغير حق استغلالها كليا او جزئيا.
يمكن كذلك رهن العلامة التجارية سواءا مع المحل التجاري لكونها عنصرا من عناصره أو بصورة منفصلة عنه، وكيفما كانت طريقة رهن العلامة يجب تسجيلها في دفتر العلامات.
كما يمكن كذلك ان تكون العلامة حصة في رأسمال الشركة التجارية سواءا تم تقديمها على سبيل التمليك أو على سبيل الانتفاع، وتطبق في الحالة الأولى أحكام البيع وفي الحالة الثانية أحكام الإيجار.

الفرع الثاني: انقضاء الحق في العلامة

إذا كان الحق في العلامة يكتسب من خلال واقعة التسجيل فإن ذات الحق قد ينقضي لسبب أو لآخر ويمكن أن يعود ذلك إلى ما يلي:

أولا: عدم استغلال العلامة أو تجديدها

يترتب عن عدم استغلال العلامة خلال السنة الموالية للإيداع وعند عدم وجود مبرر أن يصبح الاستعمال بمثابة ترك للعلامة، وتتحول إلى المال العام، هذا في التشريع السابق 66-57،أما الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات الحالي، فإنه يفرض على صاحب العلامة الاستغلال الجدي وإذا استمر عدم الاستغلال مدة ثلاث(03) سنوات متتالية فهو يتعرض لسقوط حقه على العلامة، إلا إذا أثبت أن ظروفا قاهرة لم تسمح له باستعمالها، عندئذ يمكن منحه أجلا إضافيا لاستغلالها يتجاوز السنتين.
يسقط الحق في حماية العلامة الجارية، بعد مرور 10 سنوات، ما لم يطلب صاحبها إعادة تجديدها.

ثانيا: العدول عن العلامة أو إبطالها

يلجأ عادة صاحب العلامة إلى العدول عن تسجيلها لكل أو جزء من السلع او الخدمات عندما لا يجد فائدة في الإبقاء عليها مسجلة، يوجب القانون تسجيل العدول عن العلامة لدى المعهد الوطني الجزائر للملكية الصناعية[27]. تكون العلامة التجارية باطلة إدا تخلف احد الشروط الموضوعية او الشكلية التي سبق الإشارة إليها.
إن دعوى إبطال التسجيل ترفع أمام الجهة القضائية المختصة بطلب من المعهد الوطني او من الغير[28].

المبحث الثاني: جنحة تقليد العلامة التجارية

نظرا لأهمية العلامة التجارية في بناء الاقتصاد، قامت التشريعات المختلفة بسن قواعد خاصة لحمايتها جزائيا ضد اعتداءات الغير.
وقد نظم المشرع الجزائري حماية العلامة التجارية في المواد 28 إلى 36 من الأمر 66-57 المتعلق بعلامات الصنع والعلامات التجارية، وعدد الأفعال التي تندرج تحت جنحة تقليد العلامات، ثم جاء الأمر 03-06 الذي ألغى الأمر السابق واكتفى بالنص على جنحة التقليد بمعناه الواسع.
لم يعرف المشرع الجزائري كسائر التشريعات التقليد ولم يصنع له معيارا يقتدي به للغوص في ميدان العلامات التجارية المتشعبة، فحاولت الغرفة التجارية بالمحكمة العليا إيجاد مسطرة تسير عليها بصفة دائمة ولا تحود عنها، فالتقليد هو كل تشابه في المواصفات المميزة للعلامة التجارية، من شأنه إحداث اللبس في جودة ونوعية المنتوج لتضليل المستهلك قليل الانتباه[29].
بالرجوع للأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، نجد ان المشرع الجزائري لم يضع معيارا محددا يقتدى به للخوض في مجال العلامات غير أنه بالرجوع إلى نص المادة 26 منه، يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستثنائية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة".
الملاحظ ان المشرع، نص على جنحة التقليد بمفهومه الواسع، إذ تندرج تحتها كل الأعمال الماسة بالحقوق الاستئثارية للعلامة المسجلة.
وهذا يدفعنا للتساؤل حول الأسس المعتمدة لتقدير التقليد؟ وما أركان جنحة التقليد؟

المطلب الأول: أسس تقدير التقليد

إن مسألة تقدير تقليد العلامة او تشبيهها من الأمور التي تترك لقاضي الموضوع، إذ يكون له مطلق السلطة في تقديرها، وقد اكدت محكمة النقض المصرية على هذا المبدأ في حكم لها جاء فيه :" ان تقرير وجود تشابه بين علامتين من شأنه أن يخدع جمهور المستهلكين هو من المسائل الموضوعية التي تدخل في سلطة قاضي الأمور بلا معقب عليه من محكمة النقض[30].

وهذا ما اكده الاجتهاد القضائي الجزائري، بقرار 07 فيفري 2007 تحت رقم 378916، حيث اكدت الغرفة التجارية والبحرية لدى المحكمة العليا على الأسبقية في الإيداع ووجود تشابه بين العلامتين بعناصر تشكل الجانب الموضوعي في النزاع والذي يخضع لسلطة قضاة الموضوع التقديرية[31].

هكذا يكون القضاء قد وضع بعض المعايير التي يمكن على أساسها تقدير التقليد.

الفرع الأول: العبرة باوجه الشبه والمظهر العام للعلامتين

عند تقدير التقليد يؤخذ بعين الاعتبار المظهر العام للعلامتين وأوجه الشبه بينهما

أولا: العبرة باوجه الشبه بين العلامتين

عند المقارنة بين العلامة الأصلية والعلامة المقلدة يتم باوجه التشابه بينهما لا اوجه الاختلاف، فالتقليد عادة إذا ما وصل التشابه إلى حد غش الجمهور، وإيقاعهم في اللبس بين العلامتين بصرف النظر عن الاختلاف بينهما[32].

وفي هذا الإطار نقضت المحكمة العليا قرارا وجد فيه القضاة اختلافا في التسمية باللغة الفرنسية ما بين Alger و Algérie دون العربية المتشابهة في النطق للجزائر كعاصمة والجزائر كبلد.

فكلما حاد القضاة ابتعدوا عن المبدأ المذكور وفتشوا عن نقط الاختلاف بدلا من التشابه، عرضوا قرارهم للنقض والإبطال، إذ يعد ذلك دفاعا عن علامة على حساب علامة أخرى، سابقة لها في الإيداع[33].

ثانيا: العبرة بالمظهر العام للعلامتين

يجب عند المقارنة بين العلامة الحقيقية والأخرى الشبيهة بها، الأخذ بمظهرهما العام لا بتفاصيلهما وجزئياتها أي ان العبرة بمحاكاة الصورة العامة التي تطبع في الذهب.

الفرع الثاني: العبرة بتقدير المستهلك المتوسط لعلامتين الواحدة تلوى الأخرى

العبرة عند إجراء المقارنة بين علامتين بقتدير المستهلك العادي او المتوسط (كما يقال le bon père de famille) ، لا يؤخذ بتقدير المستهلك شديد الحرص الذي يحرص على التدقيق والفحص ولا المستهلك المهمل والغافل الذي لا يتحرى ولا يستطرد في التمعن الذي يقضي به العرف .

وعلى هذا الأساس اعتبرت المحكمة العليا في إحدى قراراتها ان أن اللبس الذي يقصده المشرع هو ذلك الذي يجعل المستهلك متوسط الانتباه بخلط بين منتوجين، وباختصار فإن مجموع الخصائص لكتابة كل علامه وكذا النطق بها لا يشكل أي تشابه يمكن إحداث خطر اللبس او الخلط بينهما من طرف المستهلك مستوط الانتباه[34].

ثانيا: عدم النظر إلى علامتين متجاورتين

ينبغي عدم النظر إلى العلامتين وهما متجاورتين، بل ينبغي النظر إليهما الواحد تلوى الآخر، ذلك أنه في الواقع العملي لا تعرض المنتجات التي تحمل علامة أصلية وتلك المقلدة امام بعضها، كما ان المستهلك لا يكون معه نموذج للعلامة الأصلية ليقوم بالمقارنة بين ذلك النموذج وبين العلامة الموضوعة على المنتوج الذي يريد شراءه.

المطلب الثاني: أركان جنحة تقليد العلامة التجارية

من المعلوم ان لكل جريمة أركان تتمثل في الركن الشرعي الركن المادي، الركن المعنوي، فهل يستلزم المشرع اجتماعها حتى تتحقق جنحة تقليد العلامة التجارية؟

الفرع الأول: الركن الشرعي والمادي

سنتطرق بداية للركن الشرعي ثم الركن المادي في جنحة تقليد العلامة .

أولا: الركن الشرعي

لا يمكن معاقبة شخص إلا بوجود نص قانوني يقرر العقوبة ويجرم الفعل وهذا ما يسمى بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، حيث تنص المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري انه:" لا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير أمن بغير قانون"[35].

وبالرجوع إلى المادة 26 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات تجدها تنص على: "مع مراعاة احكام المادة 10 أعلاه يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستئثارية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة".

وبالعودة إلى نص المادة 32 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات نجدها تؤكد "مع مراعاة الأحكام الانتقالية لهذا الأمر ودون الاخلال باحكام الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، فإن كل شخص ارتكب جنحة التقليد، يعاقب بالحبس من ستة(06) أشهر إلى سنتين وبغرامة من مليونين وخمسمائة ألف دينار(2500.000دج) إلى عشرة ملايين دينار (10000.000دج) أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط مع:

- الغلق المؤقت او النهائي للمؤسسة.
- مصادرة الأشياء والوسائل والأدوات التي استعملت في المخالفة.
- إتلاف الأشياء محل المخالفة.

من خلال هاتين المادتين نلاحظ ان المشرع الجزائري قد جرم تقليد العلامات التجارية وكيفها على أساس انها جنحة.

ثانيا: الركن المادي

يتمثل الركن المادي في اصطناع علامة مماثلة او مطابقة تماما او تشبه علامة حقيقية بكاملها او جزء منها وتؤدي إلى خداع المستهلك فيظن انها العلامة الأصلية[36].

وعليه فإن الركن المادي لجنحة التقليد كما جاء به المشرع الجزائري في الأمر 03 -06 يتمثل في فعل التقليد، وهذا الفعل تنطوي تحته كل الأفعال التي يمكن ان تمس بحقوق صاحب العلامة، فكل سلوك من شأنه أن يمس بالحقوق الاستئثارية المخولة لصاحب العلامة المسجلة يعد سلوكا إجراميا يكون جنحة التقليد[37].

الفرع الثاني: الركن المعنوي

تقتضي كل جريمة توفر النية الجرمية، غير أن الشرع الجزائري لم ينص على النية في جريمة التقليد، حيث اكتفى بتقرير الجزاء وإثبات الفعل المتمثل في اصطناع علامة مطابقة للعلامة الأصلية أو متشابهة لها.

حيث أن المادة 26 من المر 03-06 المتعلق بالعلامات لا تنص على هذه النية مما يخلق التباسا حول الموضوع، غير ان تسجيل العلامة لدى الجهة المختصة – أي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية- يفترض علم الجميع بها وليس للجاني أن يتذرع بجملة بهذا التسجيل مما يجعل الركن المعنوي مفترض[38].

خاتمة:

الحماية الجنائية من التقليد تكون فقط للعلامة التجارية المسجلة وتنصب على ذات الحق فيها.
زود المشرع صاحب العلامة بوسائل للدفاع عن ملكية علامته وأمن لها حماية جزائية من جنحة التقليد، إذ يمكن له ان يمنع كل شخص من استعمال علامته المسجلة دون تصريح منه.
إن موضوع حماية العلامة التجارية من التقليد، ورغم وجود عدة قوانين وطنية ودولية تنظمه، إلا أنه ما يزال محل جدال كبير بين الباحثين واختلاف في الاجتهادات القضائية، نظرا لأن العديد من المبادئ التي تحكم العلامة ترجع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع.
كما أن المشرع الجزائري لم يحدد معايير تقدير التقليد بين العلامة الأصلية والعلامة المقلدة، مع الإشارة إلى أن هذه مسألة موضوعية تخضع لتقدير قاضي الموضوع، فقط يتعين عليه التسبب.
يمس التقليد بالمؤسسات ماديا وبسمعتها وبالمستهلك الذي قد يطاله ضرر جراء رداءة السلع المقلدة.
يمكن التقليل من التقليد بتظافر الجهود من قبل أعوان المراقبة والتحقيقات من مصلحة التجارة، الجمارك والمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

الهوامش والمراجع:

1 -Nuss Pierere, le consommateur et la marque à la veille de l'an 2000, gazette du palais 1993, p3.

2- الأمر 03-06 المؤرخ في 19 جمادى 1426 الموافق لـ19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، ج ر لـ23 يوليو 2003، العدد 44.

3- الأمر 66-75 المؤرخ في 27 ذي القعدة عام 1385 الموافق لـ19 مارس 1966 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية ، ج ر لـ22 مارس 1966 عدد23

4 - Albert chavanne, propriété industrielle, rdpcom, N°2 1991, p197.

5- حمادي زوبير، الحماية القانونية للعلامات التجارية، منشورات الحلبي القانونية، ط1، 2012م، لبنان، ص .23

6-حسام الدين الصغير، قضايا مختارة عن اجتهادات المحاكم العربية في مجالات العلامات التجارية.
C:/w :nnt/aps doc/nettemp/asqomi-tm-cas-de3d oc(dc/hs)p3.

7- حمادي زوبير، المرجع السابق، ص .25

8- حسام الدين الصغير، المرجع السابق، ص .03

9-عباس محمد حسن، الملكية الصناعية والمحل التجاري، ج2، دار النهضة العربية، 1969، ص

10- القليوبي سميحة، الوجيز في التشريعات الصناعية (حقوق الملكة الصناعية)، ج2، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، 1976م، ص 220.

[1]- Yves Guyon, droit des ffaires, tom1, 8eme éd., éonomca, Paris, 1994, p714.

11- مطصفى كمال طه، أسايات القانون التجاري (دراسة مقارنة)، ط1، منشورات حلبي القانونية، بيروت، 2006م، ص .675

12-فاضلي إدريس، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2013م، ص .168

13- المادة 2 من المر 03-06 المؤرخ في جويلية 2003 المتعلق بالعلامات.

14- محمد حسين، المرجع السابق، ص 128.

15- فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص .170

16- حمادي زوبير، المرجع السابق، ص .66

17- المادة 13 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات

18- سمير جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1968م، ص .17
19- وهذا ما تؤكده المادة 2 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات .
20- فاضلي إدريس المرجع السابق، ص .174
21-المادة 10 من المرسوم التنفيذي 05-277 الذي يحدد بكيفيات إيداع العلامات وتسجيلها.
22- فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 174.
23- محمود إبراهيم الوالي، حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1983م، ص .113
24- المادة 5 من المر 03-06 المتعلق بالعلامات.
25- المادة 18 من المرسوم التنفيذي 05-277 الذي يحدد كيفيات إيداع العلامات التجارية
27-فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 176-.177
28- المادة 03 من المرسوم التنفيذي 05-277
29- المادة 30 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات .
30-مجبر محمد، التقليد في مفهوم الاجتهاد القضائي، على ضوء قرارات التقليد، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص التقليد، قسم الوثائق 2012، ص .9
31- حمادي زوبير، المرجع السابق، ص .190
32- مجبر محمد، المرجع السابق، ص .9
33- زينة غانم، عبد الجبار الصفار، المنافسة غير المشروكة للملكية الصناعية، دار الحامد، عمان، 2007، ص .30
34- قرار المحكمة العليا بتاريخ 5 فيفري 2002 تحت رقم 260209
35- حمادي زبير، المرجع السابق، ص .188
36- قرموش عبد اللطيف، تقليد العلامات التجارية في ضوء القانون والاجتهاد القضائي، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص التقليد، قسم الوثائق، 2012، ص.64
37- كحول وليد جريمة تقليد العلامات في التشريع الجزائري، مجلة الفكر، العدد 11، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص.487
38- قرموش عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 65.