الأكاديمية للدراسات
الإجتماعية والإنسانية

دعوى التقليد آلية لحماية الغير وفق مفردات الملكية الصناعية والتجارية

Suit Tradition Mechanism for Protection of Third Parties in Accordance with the Industrial and Commercial Property Articles

[أ] د.بقدار كمال، [ب] د. سعاد يحياوي
[أ] أستاذ محاضر بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة معسكر bekkadar29@gmail.com
[ب] أستاذة محاضرة بكلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة معسكر yahiaouisouad9@gmail.com

ملخص

تكتسي حقوق الملكية الصناعية والتجارية أهمية بالغة في الميدان الاقتصادي إذ تعد أهم وسائل المنافسة التي يتخذها رجال الصناعة في مواجهة منافسيهم ونظرا للدور الذي تلعبه، منح المشرع لأصحابها حقا استئثاريا يسمح لهم بالتميز والاختلاف عنهم، فإذا تحقق وجوده ضمن احترام هذه الأحكام فإنه يستحق الحماية الجزائية والمدنية.

تتمثل الحماية الجزائية في تقرير عقوبة جنحة التقليد الذي يعتبر من أهم صور الاعتداء على حق الملكية الصناعية والتجارية، ويقوم التقليد في الملكية الصناعية على أوافر عنصرين، يتمثل أولهما في ضرورة الاعتداء على الحق الاحتكاري الناتج عن حقوق هذه الملكية، وثانيها في انتفاء صفة المشروعية على اغتصاب الحق والتي لا تتحقق إلا إذا تم نقل هذه الأخيرة بغير موافقة صاحبه.

وتظهر أهمية الحماية الجزائية كآلية لحماية الغير في الجزاءات التي قررها المشرع لمرتكبي جنحة التقليد.

الكلمات الدالة: حقوق الملكية الصناعية والتجارية، وسائل المنافسة، الحماية المدنية والجزائية، جنحة التقليد.

Abstract

The rights of industrial and commercial property rights are paramount in the economic field. They are considered the main means of competition, on which the industrial support is to face their competitors.

Indeed, the Algerian legislator gives manufacturers an exclusive right that allows them to differentiate themselves from their competitors If the existence of that clause is cited as the Industrial provisions could then benefit from the criminal and civil protection. The criminal protection punishes crimes of counterfeiting, which are often considered a achieved the rights of industrial and commercial property. In the field of industrial property, for it to have an infringement requires two elements to be combined. The first being considered as an infringement of the exclusive right resulting rights for this property. the second element is the illegal appropriation and violation of this right. The latter is realized in case the law is transferred without the permission of its author.

The importance of the criminal protection appears as a tool for the protection of others through sanctions adopted by the legislator for the benefit of stakeholders in counterfeiting offenses.

Keywords: *The Rights of Industrial and Commercial Property, Criminal and Civil Protection, Counterfeiting Offenses.*

مقدمة

يترتب على منح حقوق الملكية الصناعية والتجارية لشخص معين بالذات أو لعدة أشخاص تملك هذه الحقوق والتمتع بجميع الحقوق المترتبة على ملكيتها من حق احتكار استغلالها والتصرف فيها بكافة أنواع التصرفات القانونية، وفي المقابل تضع التزاما على الكافة بعدم الاعتداء على حق الملكية الصناعية والتجارية. هذا الحق الذي منح القانون بموجبه للشخص سلطة مباشرة تعطيه مكنة الاستئثار بكل ما ينتج عن فكره من مردود مالي متعلق بنشاطه الصناعي كالرسوم والنماذج الصناعية أو شارات مميزة تستخدم إما في تمييز المنتجات –العلامة التجارية- أو في تمييز المنشآت التجارية- الاسم التجاري- وامتيازات الاختراع[1].

لقد درج الفقه على تقسيم الحماية القانونية المخصصة لمفردات الملكية الصناعية إلى حماية داخلية تتمثل في الدعاوى الجزائية والمدنية وإلى حماية دولية تكفلها الاتفاقيات الدولية إذ تقتضي طبيعة حقوق الملكية الصناعية أن تكون الحماية دولية دون الاكتفاء بالحماية الوطنية طبقا للقانون الداخلي الذي يمتد أثره داخل حدود الدولة نفسها. وتأتي في مقدمة هذه الاتفاقيات الدولية اتفاقية باريس المبرمة بتاريخ 20 مارس 1883 بشأن حماية الملكية الصناعية ومكافحة المنافسة غير المشروعة [2] والتي مكنت كل شخص تابع لإحدى الدول المتعاقدة من الحق في حماية اختراعه أو رسومه أو نماذجه أو اسمه التجاري أو العلامات المميزة لمنتجاته أو بيانات المصدر وذلك على قدم المساواة بين الرعايا الأجانب والرعايا الوطنيين بموجب الفقرة الأولى من المادة 2 من الاتفاقية.

يعد التقليد في الملكية الصناعية والتجارية أهم ما تواجهه هذه الأخيرة في الوقت الحالي، فقد مس كل الحقوق التي تندرج في هذه الملكية سواء ما تعلق منها بالابتكارات الجديدة أو الرموز المميزة. هذا ما أدى إلى ترتيب آثار اقتصادية واجتماعية ومالية وخيمة، فضلا عما تشكله المنتوجات المقلدة من خطر كبير على أمن وصحة المستهلك.

والجزائر مثلها مثل العديد من الدول اضطلعت بحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية من التقليد نظرا لأهمية هذه الحقوق التي تعتبر وليدة التطور العلمي والاقتصادي ونظرا لمساهمتها المعتبرة في فتح الأسواق والحصول على التكنولوجيا، كما تعتبر عنصر من الإستراتيجية الصناعية والتجارية للمؤسسات.

ويندرج تحت عبارة التقليد في التشريعات الجزائرية المتعلقة بالملكية الصناعية كل الاعتداءات التي تنصب على الحقوق الإستئثارية الناتجة عن حيازة براءة الاختراع أو تصميم شكل للدوائر المتكاملة أو رسم أو نموذج أو علامة أو تسمية منشأ، وقد يظهر التقليد في صورة إعادة إنتاج المنتوج أو الرمز المحمي كما يمكن أن يتحقق بأفعال أخرى كالبيع وإعادة البيع واستعمال أو إخفاء أشياء مقلدة. وقد اعتبر المشرع الجزائري التقليد لمفردات الملكية الصناعية والتجارية جنحة جزائية يعاقب عليها بجملة من العقوبات ذات الطابع الردعي والتعويضي، هذا إلى جانب استفادة أصحاب هذه الحقوق من الحماية المدنية عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة.

إن تفاقم هذه الظاهرة يطرح الإشكال حول مدى فعالية الحماية الجزائية المقررة في الجزائر لقمع التقليد لمفردات الملكية الصناعية والتجارية؟.

باستقراء النصوص القانونية المنظمة لجنحة التقليد لمفردات الملكية الصناعية والتجارية يتبين أنه حتى ترتب دعوى التقليد أثارها (ثانيا) لابد من توفر شروط قيامها (أولا).

أولا- شروط قيام جنحة تقليد مفردات الملكية الصناعية والتجارية

لقيام جنحة تقليد حق الملكية الصناعية والتجارية لابد من وجود اعتداء واغتصاب (ب) لحق ملكية صناعية موجود وصحيح (أ).

أ- الركن الشرعي للتقليد

يعد الفعل تقليدا إذا ارتكب في المكان والزمان اللذان تكون فيهما الملكية الصناعية والتجارية محمية بموجب شهادة الإيداع (1) بيد أنه لا يكفي وجود شهادة الإيداع للقول بقيام الاعتداء على حق الملكية الصناعية بل لابد أن يتحقق الوجود الصحيح لهذا الحق (2).

1- وجود الحق في الملكية الصناعية

تترتب دعوى التقليد بعد ميلاد الحق في الملكية الصناعية وقبل انقضائه، ويجب أن تتم في الإقليم الذي ينتج فيه الحق الاستئثاري آثاره.

1-1-الامتداد الزماني للحق في الحماية الجزائية

ترتبط الحماية الجزائية بوجود حقوق الملكية الصناعية المقررة بالفترة الممتدة من نشوء هذا الحق إلى انقضائه.

1-1-1-نشوء الحق في الملكية الصناعية

يرتبط الحق الاستئثاري محل الحماية الجزائية بالإيداع الذي يعتبر نقطة انطلاق لنشوء الحق وحمايته فيما يخص كل من براءة الاختراع و العلامات والرسوم والنماذج الصناعية وتسمية المنشأ [3]. إذ يرتبط الحق في العلامة بما يولده من حقوق وحماية بالإيداع وذلك سواء كانت مشهورة أم لا استنادا لنص المادة 9 من الأمر رقم 03-06 التي أكدت أن التسجيل هو الذي يخول لصاحب العلامة سواء كانت مشهورة أم لا الحق في منع الغير من استعمال رمز مماثل أو مطابق لعلامته [4].

أما بالنسبة إلى التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة فتبدأ فيها الحماية من تاريخ الإيداع أو من تاريخ أول استغلال تجاري سواء تحقق داخل الوطن أو خارجه إذا كان هذا الاستغلال

سابقا على الإيداع، ويرى الفقه أن هذا المعيار الأخير يشكل صعوبات في الإثبات خاصة إذا تم الاستغلال في الخارج [5]، كما أنه حتى في حالة إعمال هذا المعيار يبقى الإيداع ضروريا لوجود الحق، بحيث يتوجب إيداع التصميم خلال أجل أقصاه سنتين على الأكثر من الاستغلال تحت طائلة بطلان التسجيل وفقا لنص المادتين 8 و26 من الأمر رقم 03-08 [6].

فقبل إتمام إجراءات التسجيل ليس بالإمكان مبدئيا قمع الاعتداء الذي تتعرض له هذه الحقوق بدعوى التقليد، ولا يكون للشخص إلا حق اختيار اللجوء إلى الحماية المدنية عن طريق إثارة دعوى المنافسة غير المشروعة. ولقد استوجب المشرع لقام دعوى التقليد ضرورة إتمام إجراءات النشر، ذلك لأن الأفعال السابقة لطلب البراءة أو نشر تسجيل العلامة أو الرسم أو النموذج أو التصميم الشكلي لا تعد مساسا بالحقوق المرتبطة بهم و لا تتسبب بصدور حكم ولو في القضايا المدنية. وذلك باستثناء الأعمال الواقعة بعد تبليغ الشخص المعتبر مقلدا بنسخة رسمية من الوصف التفصيلي الذي قدم عند تسليم طلب البراءة أو نسخة من تسجيل العلامة [7].

2.1.1 انقضاء الحق في الملكية الصناعية

تعتبر حقوق الملكية الصناعية حقوقا مؤقتة كما يعتبر البعض منها حقوقا غير قابل للتجديد، لاسيما ما يتعلق ببراءة الاختراع والتصاميم الشكلية فهي تنقضي بانتهاء المدة المحددة لها ولا يستطيع صاحبها التمسك بتمديد حقه الاستئثاري لأي سبب كان تغليبا للمصلحة العامة على المصلحة الخاصة [8].

ولقد حددت مدة حماية براءة الاختراع في التشريع الجزائري بعشرين سنة تحسب من يوم إيداع طلب البراءة [9]. بينما تقدر مدة الشهادة الإضافية بما تبقى من البراءة الرئيسية. في حين تنتهي المدة المقررة للتصاميم الشكلية بمرور عشر سنوات ابتداء من تاريخ سريان مفعولها المحدد إما بتاريخ الإيداع أو الاستغلال داخل الجزائر أو خارجها [10].

أما فيما يتعلق بالحقوق القابلة للتجديد فتتمثل في العلامة التي تستمر حمايتها لمدة عشرة سنوات انطلاقا من إيداع طلب التسجيل، ويمكن أن تبقى سارية المفعول إلى ما لا نهاية بشرط قيام صاحبها بتجديد تسجيلها كلما انتهت الفترة المقررة قانونا خلال الستة أشهر السابقة لانتهاء التسجيل أو ستة أشهر الموالية له، وهنا يشترط عدم تضمن طلب التجديد تعديلا في الرمز ولا توسيعا لقائمة المنتجات والخدمات، مع شرط إثبات استغلال العلامة خلال السنة الأخيرة من التسجيل. كما يرتب إيداع تسمية المنشأ آثاره طوال عشر سنوات مع إمكانية التجديد المتكرر بشرط استمرار على تلبية الشروط التي يحددها الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسمية المنشأ إلى جانب أداء الرسوم الواجبة. كما تبلغ مدة حماية الرسوم والنماذج عشر سنوات من تاريخ الإيداع وهي غير قابلة للتجديد.

كما يمكن أن تنقضي حقوق الملكية الصناعية لأسباب أخرى، إذ يجوز لكل من صاحب العلامة والمستفيد من تسمية المنشأ أو براءة الاختراع أو صاحب التصميم الشكلي التخلي عن حقه في الملكية الصناعية. وفضلا عن أسباب الانقضاء المشتركة بين حقوق الملكية الصناعية فإن العلامة تنفرد بسببين خاصين بها هما ترك العلامة وعدم استغلالها [11]، بحيث تنقضي العلامة بتركها، والترك ليس تخليا عن الحقوق المتعلقة بالعلامة بل هو سماح بها وتبعا لهذا التصرف تؤول العلامة إلى الملك العام ويجوز لكل ذي مصلحة استعمالها. أما تسمية المنشأ فتنقضي بتاء على حكم صادر من محكمة المنطقة الجغرافية لتسمية المنشأ الذي يقضي بشطب هذا الحق إما لاستبعاد التسمية من الحماية القانونية أو لزوال الظروف والأسباب التي سمحت بتسجيلها.

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كان المبدأ العام يقضي بزوال المتابعة بسبب سقوط حقوق الملكية الصناعية لتوفر أسباب انقضائها، إلا أنه يمكن رفع دعوى التقليد بعد انتهاء الحق متى تعلقت بأفعال سابقة على هذا الانتهاء ولم تتقادم الدعوى بعد لأن تقدير الأفعال يستند إلى التاريخ الذي وقعت فيه وليس التاريخ الذي توبعت من أجله [12].

2.1.2 الامتداد المكاني للحق في الحماية الجزائية

لما كانت آثار حقوق الملكية الصناعية تتحدد في البلد الذي تودع فيه، وجب ألا تتجاوز الحماية المقررة لهم عن طريق دعوى التقليد حدود الدولة التي تم فيها التسجيل [13]. وعليه لا يمكن متابعة الأفعال المرتكبة في الخارج من صنع وبيع واستعمال، في حين يترتب عن ارتكاب هذا العمل في الجزائر تطبيق القانون الجزائري ولا يهم في هذه الحالة إذا كان الموضوع المقلد مشروعا في البلد الذي صنع فيه على اعتبار أن دخوله للجزائر يمس بالحقوق المسجلة بهذه الأخيرة ولأن الاستيراد يعني التقليد [14]. ويرد علة هذا المبدأ استثناء في التشريع الجزائري بموجب نص الفقرة 2 من المادة 12 من الأمر رقم 03-07 وهو خاص بوسائل النقل بحيث لا يعتبر مساسا بالحقوق الاحتكارية التي يتمتع بها المستفيد من البراءة، استعمال وسائل محمية على متن البواخر والسفن الفضائية وأجهزة النقل الجوي والبري التي تدخل المياه الإقليمية أو المجال الجوي أو التراب الوطني بصفة اضطرارية أو مؤقتة.

2. التأكد من الوجود الصحيح للحق في الملكية الصناعية والتجارية

تلتزم دعوى التقليد ارتكاز الحق الاستئثاري على سند صحيح من حيث الموضوع والشكل، حيث يعتبر الإيداع مجرد قرينة قانونية على صحة الحق وهي قابلة لإثبات العكس، ذلك لأن الهيئة المكلفة بالتسجيل غير ملزمة بالتحقيق في توافر الشروط الموضوعية وإنما تكتفي بفحص الإيداع من الناحية الشكلية وذلك في كل من العلامة وبراءة الاختراع والتصاميم الشكلية والرسوم والنماذج الصناعية، وذلك بخلاف تسمية المنشأ التي ألزم فيها المشرع بموجب نص المادة 13 من الأمر رقم

65-76 المعهد الوطني للملكية الصناعية بالتأكد قبل قبول الإيداع من أن المودع له صفة إيداع الطلب وأن جميع البيانات المطلوبة قانونا مذكورة، هذا فضلا عن التحقق إذا كانت التسمية غير مستبعدة من الحماية القانونية.

ويتأسس بطلان براءة الاختراع على ثلاث حالات أولها انعدام الشروط المنصوص عليها في المواد من 3 إلى 8 من الأمر رقم 03-07 والتي تتلخص في وجوب أن يكون الاختراع جديدا غير مدرج في حالة التقنية ولم يصل سره إلى علم الغير وضرورة توافر النشاط الاختراعي [15]، إلى جانب قابلية الإنجاز الفكري لتطبيق الصناعي وذلك بغض النظر عم كونه يتضمن منافعا أو تقدما تقنيا، كما يجب ألا يخالف الاختراع النظام العام والأخلاق الحسنة أو أن يكون مستبعدا من مجال البراءة. حيث تخضع هذه الشروط النافية لاكتساب البراءة لفحص المصلحة المختصة والتي ترفض الطلب في حالة توفرها. أما الحالة الثانية فتتمثل في عدم كفاية وصف الاختراع، إذ يشترط فيه أن يكون واضحا وكاملا حتى يتمكن المحترف من تنفيذه وهذا تحت طائلة البطلان، غير أنه يبقى صحيحا إذا كانت عناصره الثانوية وحدها تتميز بالإبهام وكانت العناصر الأساسية قادرة في حد ذاتها لتعيين الاختراع [16]. وتخضع كفاية الوصف لتنفيذ الاختراع لسلطة قضاة الموضوع تحت رقابة المحكمة العليا [17]. وتتعلق الحالة الثالثة للبطلان بكون الاختراع هو موضوع البراءة في الجزائر تبعا لطلب سابق أو كان مستفيدا من أولوية سابقة، وتجد هذه الحالة مبررها في انعدام عنصر الجدة واتجاه إرادة المشرع لحفظ حقوق المخترعين المستفيدين من البراءة.

وتجدر الإشارة إلى أن أسباب بطلان البراءة جاءت محدد على سبيل الحصر، ومن ثم لا يمكن رفع دعوى التقليد بشأن حالات أخرى.

أما بالنسبة للتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة فإن البطلان يتأسس لانعدام أحد الشروط الموضوعية الواجب توفرها والمحددة بموجب المادة 3 [18] و4 من الأمر رقم 03-08. وفيما يخص العلامة فإن صحتها تقتضي التطبيق الدقيق للقواعد التي تحكم اكتسابها والاحتفاظ بها، كما يتقرر كذلك بطلان العلامة لعدم مشروعيتها إما لمخالفتها النظام العام والأخلاق الحسنة أو لاندراجها ضمن الرموز المحظور استعمالها. وفيما يتعلق ببطلان الرسوم والنماذج فيذهب جانب من الفقه الجزائري إلى ضرورة الحكم ببطلانها في حالة عدم توفر الشروط الموضوعية، وتتلخص هذه الشروط في وجود الرسم أو النموذج وأن يكون هذا الأخير ذو تطبيق صناعي وألا يخالف النظام العام.

يتقرر بطلان حقوق الملكية الصناعية بمقتضى حكم صادر عن الهيئة القضائية المختصة يقدم لها الطلب في براءة الاختراع والتصميم الشكلي والعلامة من طرف أي شخص يهمه الأمر ومنه يستطيع المقلد إثارة البطلان في مختلف هذه الحقوق ومهما كان سببه، ويتمتع هذا الحكم بالحجية المطلقة بالنسبة لكافة الأشخاص، ويؤدي هذا البطلان إلى إفناء الحق بصفة رجعية وينتج عن ذلك انعدام كافة العمليات المرتبطة به لانعدام الموضوع [19].

ب- ثبوت وقوع التعدي على حق الملكية الصناعية والتجارية

تقوم جنحة التقليد في الملكية الصناعية والتجارية على توافر عنصرين يتمثل أولهما في ضرورة الاعتداء على حق استئثاري ناتج عن حقوق هذه الملكية (1) ويتجسد ثانيها في انتفاء صفة المشروعية على الاعتداء على الحق (2).

1- ضرورة الاعتداء على حق الملكية الصناعية والتجارية

لقيام أي جريمة لابد من توفر ركنها المادي والمعنوي، فهل اشترط المشرع توفر هذين الركنين في جنحة التقليد الواردة على حقوق الملكية الصناعية والتجارية؟

1-1الاعتداء على حق الملكية الصناعية ركن مادي لجنحة التقليد

يتضح من استقراء النصوص القانونية المتعلقة ببراءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية وتسمية المنشأ والعلامة أن المشرع الجزائري قد عرف التقليد على أنه «كل اعتداء من شأنه المساس بالحقوق الاستئثارية الناجمة عن حقوق الملكية الصناعية والتجارية يتم بدون موافقة أصحابه» [20].

يعتبر نقل الحق الاستئثاري الجنحة الأساسية التي تنص عليها قوانين الملكية الصناعية، غير أنه توجد إلى جانبها أفعال أخرى لا تقل عنها خطورة ومساسا بالحق المغطى بالحماية، وهي تتمثل في البيع والعرض للبيع والاستيراد واستعمال وإخفاء أشياء مقلدة. ومن أهم صور الاعتداء على الحق الاستئثاري التقليد بالصنع الذي يراد به التقليد المحض والمادي للموضوع المحمي بمقتضى حقوق الملكية الصناعية، تقوم فيه جنحة التقليد بمجرد نقل الحق المحمي دون الحاجة لاستعماله وذلك فيما يتعلق بكل من براءة الاختراع والتصاميم الشكلية والرسوم والنماذج الصناعية.

حيث يتحقق التقليد في براءة الاختراع من خلال العملية التي تسمح بصنع المنتوج موضوع البراءة بغض النظر عن استعمال المنتوج وتسويقه [21]. ويستوي أن يكوم النقل كليا أو جزئيا بشرط أن يكون الجزء المغتصب مبينا في المطالبات [22]. كأن يقع الاعتداء على مطالبة تنصب على تركيب عنصرين أو أكثر فهنا لا تتم الجنحة إلا إذا تم إعادة إنتاج هذا التركيب، لأن البراءة تحمي التركيب وليس كل عنصر مأخوذ بصفة منعزلة. كما قد يتأسس التقليد الجزئي من نقل عنصر أساسي من مطالبة مركبة وليس من تقليد عنصر من تركيب وسائل، كما يمكن أن يقع الاعتداء على مطالبة متصلة بمطالبة رئيسية غير مقلدة في حد ذاتها [23]. ولا تعد عملية تقليد إصلاح مقتني المنتوج المحمي أحد القطع المعطلة، أو الحصول على براءة اختراع مطابقة لبراءة سابقة إذا لم تتبع بعملية صنع واستثمار [24].

وفيما يخص التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة فإنه يقوم التقليد باستنساخ التصميم أو إدماجه في دائرة متكاملة، ويجرم النسخ الجزئي على غرار النسخ الكلي متى انصب على جزء أصلي. كما يمثل التقليد بالصنع للرسوم والنماذج الصناعية المخالفة الأساسية في التشريع الجزائري وهو يتأسس من خلال النقل الكامل للرسم أو النموذج أو إعادة إنتاج أحد الخصائص المميزة.

كما يندرج ضمن الاحتكار الذي يستفيد منه صاحب العلامة أو تسمية المنشأ الحق في منع الغير من إعادة إنتاج هذا الحق وإلا تعرض لعقوبة جنحة التقليد كأن يقوم شخص بصنع علامة تشبه في مجموعها العلامة الحقيقية، بحيث يمكن للعلامة الجديدة أن تضلل المستهلك وتجذبه إليها ظنا منه أنها العلامة الحقيقية. [25] إذ يعتبر مجرد إيداع علامة مقلدة لعلامة سابقة جنحة وذلك بصفة مستقلة عن الاستعمال الفعلي. ويتحقق تقليد العلامة بالنقل الكامل والتام لعلامة الغير أو بالتقليد الجزئي، ويستوجب جانب من الفقه لقيام التقليد الجزئي توافر شرطين يتمثل أولهما في أن يكون الجزء الذي تم إعادة إنتاجه مميزا، ويتجسد الثاني في أن يكون الجزء المقلد محميا. كما يتأسس التقليد بالإضافة أو الحذف بزيادة أو إنقاص من العلامة الأصلية عبارة أو رمز متى كانت العناصر المتبقية هي العناصر الأساسية والمميزة [26]. ويوجد إلى جانب النسخة طبق الأصل ما يعرف بالتقليد الشبه تام والذي يتحقق بمجرد أن العلامة التي تم نقلها تترك نظرة على تطابقها التام مع العلامة الأصلية ويكون هناك تماثل نظري وسمعي سواء كانت العلامة اسمية أو مرئية.

كما يتحقق تقليد تسمية المنشأ بنقلها في مجملها أو على الأقل في عناصرها الأساسية والمميزة، ولقد أكدت المادة 30 من الأمر رقم 76-65 على شرط استعمال تسمية المنشأ لقيام جنحة التقليد [27].

نظرا لأهمية حقوق الملكية الصناعية والتجارية عمم المشرع الجزائري الحماية الجزائية ليجعلها تشمل متابعة الأشخاص الذين يبيعون ويعرضون منتجات مقلدة للبيع حتى في حالة عدم مشاركتهم في الصنع ولا يهم أن يكون الفاعل تاجرا أم لا، كما يستوي أن يتم البيع لمرة واحدة أو عدة مرات، ذلك لأن النصوص القانونية لم تقم بأي تمييز باستثناء قانون التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة والذي تطلب في عملية البيع أن تتحقق لأغراض تجارية [28].

كما منح أصحاب الحقوق الاحتكارية حماية أكثر اتساعا واكتمالا بمنع الاستيراد إلى الجزائر أي موضوع مقلد بحيث يعاقب على هذا الفعل في كل من براءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة. وفيما يخص تسمية المنشأ والعلامة فرغم عدم نص أحكامها على مثل هذه الجنحة إلا أنها تتمتع بهذه الحماية استنادا إلى قانون الجمارك الذي يحظر استيراد بضائع متضمنة تسمية منشأ أو علامة مقلدة ويخضعها للحجز سواء كانت جزائرية أو أجنبية [29].

1-2-الركن المعنوي

إن اشتراط توافر الركن المعنوي في جنحة التقليد لحقوق الملكية الصناعية مسألة تختلف باختلاف هذه الحقوق. بحيث نصت المادة 31 من القانون المتعلق ببراءة الاختراع في فقرتها الأولى على أنه» مع مراعاة المادتين 12 و 14 أعلاه يشكل تقليدا في البراءة يمس حقوق صاحبها كل عمل مما يأتي:

- صنع المنتوج المحمي ببراءة الاختراع أو استعماله أو تسويقه أو حيازته لهذه الأغراض.
- استعمال طريقة الصنع التي تحميها براءة الاختراع أو تسويقها.»

ثم نصت في فقرتها الثانية على أنه» يعد مقلدين كذلك من يتعمدون إخفاء شيء مقلد أو إخفاء عدة أشياء مقلدة أو بيعها أو عرضها للبيع أو إدخالها للتراب الوطني.»

باستقراء هذه المادة يتبين أن شرط التعمد لم يذكر إلا في الفقرة الثانية من المادة 31 وهذا يعني أن سوء النية لا تشترط لقيام جنحة التقليد إلا في حالة إخفاء الأشياء المقلدة أو بيعها أو عرضها للبيع أو إدخالها إلى الإقليم الوطني و هو ما يسمى بالتقليد المماثل، أما بالنسبة للصنع أو الاستعمال فيسمى بالتقليد الرئيسي .ففي الحالة الأخيرة لا يكون صاحب حق الاستئثار ملزما بإثبات سوء نية الفاعل، فيكفي أن يقع الفعل المادي للقول بوجود التقليد، و هو ما يخالف المبادئ العامة المعروفة في قانون العقوبات، لأن توفر الركن المعنوي شرط من شروط قيام الجريمة.

و يعود سبب تمييز التقليد المماثل عن التقليد الرئيسي من حيث وجوب توفر سوء النية في الأول و عدم وجوب توفرها في الثاني، إلى أن الشخص الذي يقوم بصنع الشيء المقلد مثلا بإمكانه بل هو ملزم بالبحث عن الاختراعات المحمية قبل استغلال عناصر جديدة في صناعته، لذلك فهو يعد دائما مدانا على الأقل بسبب عدم المبالاة. أما بالنسبة للتاجر الذي يقوم ببيع الأشياء المقلدة و يقوم بإدخالها إلى الإقليم الوطني مثلا، فإنه لا يمكن إدانته استنادا فقط على الأفعال المادية، هذا يعني أن كل من يقوم بارتكاب الأفعال التي ذكرت في الفقرة الثانية من المادة 31 و لم يكن يعلم بأنها مقلدة لا يعد فاعلها مقلدا لأنه لم تتوفر فيه سوء النية [30].

إلا أن هناك استثناءً جاءت به المادة 32 من القانون الخاص بحماية الاختراعات والتي جاء فيها أنه"...باستثناء الوقائع التي قد تحدث عقب تبليغ نسخة رسمية لوصف الاختراع مصحوبة بطلب براءة الاختراع للشخص المشتبه فيه أنه مقلد."فبما أن القانون قد اشترط على صاحب حق الاستئثار إثبات سوء النية، و ذلك بطريقة غير مباشرة، بالنسبة للأفعال المشكلة للتقليد المماثل المذكورة في الفقرة 2 من المادة 31، فإن المادة 32 السالفة

الذكر قد منحت له وسيلة يثبت بواسطتها وجود سوء النية، إذا قام صاحب البراءة بتبليغ المشتبه فيه أنه مقلد و ذلك بإرسال نسخة رسمية لوصف الاختراع مصحوبة بطلب البراءة، ثم قام ذلك الشخص بارتكاب الأفعال التي ذكرت في الفقرة 2 من المادة 31 ، يكون شرط التعمد قد توفر و بالتالي تقوم جنحة التقليد.

أما فيما يخص الرسم والنموذج الصناعي فنجد أن المشرع الجزائري قد اكتفى باشاراط الركن المادي دون الركن المعنوي أما فيما يخص تقليد العلامة فقد ميز المشرع بين صور التقليد ففيما يتعلق بتقليد العلامة بالنقل نجده قد اكتفى بالركن المادي المتمثل في اصطناع علامة مطابقة دون الركن المعنوي، وذلك بخلاف الجرائم الأخرى التي نص بشأنها على ضرورة توافر عنصر القصد باعتبار المعتدي في هذه الحالة سيء النية، ويعتبر المعتدي في هذه الحالة أنه عالم باعتدائه على حق الغير لأن نشر تسجيل العلامة له حجية على الكافة حتى ولو أثبت الفاعل أنه حسن النية إلا أن هذا لا يمنعه من قيام مسؤوليته عن الضرر الذي لحق الغير [31].

2ـ انتفاء الاعتداء على حق الملكية الصناعية والتجارية

تخرج من دائرة التقليد الأعمال التي يرتكبها الغير متى استفادت من رخصة تكون نابعة إما من موافقة صاحب الحق في شكل الترخيص باستغلال حق الملكية الصناعية، أو تكون ناتجة عن القانون، هذا إلى جانب الأفعال التي تشكل استثناء على حق صاحب استئثار براءة الاختراع والتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

1.2 الأفعال التي تنتفي عليها جنحة التقليد لاستفادتها من الترخيص:

كل من تحصل على رخصة لاستغلال البراءة أو التصميم الشكلي أو الرسم أو النموذج أو العلامة لا يعتبر مقلدا في مواجهة صاحب الاحتكار إذا ما ثبت احترامه لحدود الاستغلال المنصوص عليها في عقد الترخيص، وبمجرد انتهاء العقد يصبح استغلال الحق من المرخص له تقليدا [32].

في مجال براءة الاختراع والتصاميم الشكلية والرسوم والنماذج الصناعية يوجد إلى جانب الترخيص الاختياري الترخيص الجبري والذي يراد به الترخيص الذي يتم من غير إرادة صاحبه يسمح به المشرع ضمن حدود معينة [33]. فلا يعتبر المستفيد من الترخيص الجبري مقلدا رغم تحصله على الحق بدون إرادة صاحبه، على أساس تغليب القانون مصلحة المجتمع وحاجاته الاقتصادية على المصلحة الشخصية لصاحب الابتكار الذي لا يسمح له في هذه الحالة التمسك بالحماية المقررة له عن طريق دعوى التقليد [34].

2.2 الأفعال الأخرى المبررة للتقليد

لا يغطي الحق الاحتكاري بعض أعمال الاستغلال، لذلك لا يعتبر مرتكبها مقلدا، وهي تجد مبررها في استخدام الموضوع المحمي لغرض شخصي وغير تجاري أو في شخص الفاعل.

تشمل الأعمال المبررة بالنظر إلى شخص فاعلها في الحيازة الشخصية للاختراع والسابقة على الحصول على البراءة من طرف الغير، بحيث يفترض إنجاز نفس الاختراع من طرف شخصين بحيث لم يقم الشخص الأول بإيداعه لدى الهيئة المختصة أو تأخر في ذلك في حين يباشر الشخص الثاني هذا الإجراء وباعتبار أن الحق في البراءة يرجع إلى أول مودع، لكن رغم هذا نجد أن المشرع الجزائري قد سمح للشخص الذي لم يستفد من الإيداع، التمتع شخصيا باختراعه وذلك بناء على مجموعة من الشروط [35].

كما لم يعاقب المشرع الجزائري كل من قام بعملية بيع أو توزيع أو استيراد تصميم شكلي محمي أو دائرة متكاملة تتضمن منسوخا بطريقة غير مشروعة متى أثبت حسن نيته المؤسس على عدم علمه بأنها مخالفة للقانون، أو لم يكن متاحا له بالنظر إلى المعطيات المحيطة به العلم بذلك [36].

ثانيا- الآثار الحمائية لدعوى التقليد:

تبرز الحماية الجزائية لحقوق الملكية الصناعية والتجارية في العقوبات المقررة (ب) نتيجة لدعوى التقليد (أ).

أ-دعوى التقليد

لا تختلف دعوى التقليد عن القواعد الإجرائية المتبعة في الدعاوى الجزائية الأخرى، غير أن خصوصيتها تبرز في مسألتين تتعلق الأولى بأطراف هذه الدعوى (1) وثانيا بوسائل إثباتها (2).

1ـ أطراف دعوى التقليد

يشترط في من يتولى متابعة الأعمال التجارية ضرورة توفر الصفة في الشخص المتضرر من الشخص الذي صدر منه الاعتداء مرتكب جريمة التقليد.

1.1 المدعى في دعوى التقليد

ترفع دعوى التقليد في حقوق الملكية الصناعية والتجارية من مالك الحق، صاحب الإيداع وفقا لنص كل من المواد 58 من الأمر رقم 03-07 والمادة 28 من الأمر رقم 03-06، ويماثله في ذلك الشريك في الحق بحيث إذا أنجز موضوع الحماية عدة أشخاص فإنه يجوز لكل واحد منهم ممارسة هذه الدعوى بمفرده ويتولى القاضي في هذه الحالة تحديد التعويض على حسب الضرر الذي تعرض له هذا الشريك [37].

يترتب على انتقال ملكية الحق الاستئثاري، انتقال دعوى التقليد ومن ثم يحق للمتنازل له مواجهة كل اعتداء لاحق لعقد التنازل محل النشر وفقا لما هو منصوص عليه قانونا [38]، أما المتنازل فله الحق في ملاحقة الأفعال السابقة لنشر هذا العقد. وتجدر الإشارة إلى أن المتناول لا يمكنه الاحتجاج بعدم نشر المتنازل له عقد التناول ليبرر اعتداءه اللاحق لعقد التنازل لأن النشر وضع لحماية الغير.

أما المرخص له فنميز بشأن اكتسابه الصفة لرفع دعوى

التقليد بين الترخيص البسيط الذي يحتفظ بمقتضاه صاحب الحق الاحتكاري بإمكانية منح الغير رخص أخرى تمكنهم من استغلال نفس الحق الاستئثاري، والذي لا يمكن صاحبه من الصفة في رفع دعوى التقليد. بخلاف الترخيص الاستئثاري الذي لا يسمح للمرخص منح إلا رخصة واحدة للغير من دون أن يحرم نفسه من استغلال هذا الحق ومن ثم يجوز للمرخص له الاستئثاري متابعة الاعتداءات اللاحقة لنشر عقد الترخيص، وهنا يمكن لصاحب الحق الاستئثاري أن يحتفظ لنفسه بالحق في رفع الدعوى عن طريق تضمين العقد شرط يمكنه من ذلك. لقد أكد المشرع على استفادة المرخص له بالحق في متابعة أعمال التقليد في الأمر الخاص بالعلامة رقم 03-06 بموجب المادة 31 أما باقي الحقوق فلا نجد نصا مماثلا في منظومتها القانونية بخلاف المشرع الفرنسي الذي مكن المرخص له بهذا الحق بالنسبة لمختلف حقوق الملكية الصناعية والتجارية [39].

أما بالنسبة للاعتداء على حق الملكية الصناعية المقدم كحصة في الشركة. فنميز بين ما إذا كان مقدما على سبيل التمليك يرجع الحق في رفع دعوى التقليد إلى الشركة. أما إن كان مقدما على سبيل الانتفاع فيستفيد صاحب الحق من صرحيات رفع دعوى التقليد لعدم انتقال ملكية الحق الإستئثاري للشركة.[41] كما يمكن للنيابة العامة المبادرة بتحريك دعوى التقليد باعتبارها جنحة جزائية.

1.2 المدعى عليه في دعوى التقليد

يسأل على جريمة التقليد مرتكب الجنحة وكل من شارك في ارتكابها كأن يكون عاملا في مؤسسة المقلد أو شخصا طلب منه إعداد أشياء مقلدة، لاسيما وأن جنحة التقليد بالصنع في العلامة وتسمية المنشأ لا تتطلب توافر عنصر القصد بحيث لا يميز المشرع في تسمية المنشأ بين مرتكب التقليد والمساعد في تحقيقه وعليه لا يمكن لهذا الأخير إثارة حسن نيته لتجنب إدانته وفقا لنص المادة 30 من الأمر رقم 76-65، أما في باقي الحقوق فلا يوجد نص مماثل ومنه يمكن القول بموقف الفقه الذي اعتبر أن منفذ الطلبية يبقى بعيدا عن العقاب إذا كان حسن النية بجهله لوجود هذا الحق [41].

تتطلب متابعة التقليد ضرورة وقوع اعتداء على حق الملكية الصناعية، وقد يكون مرتكب الاعتداء شخصا طبيعيا أو معنويا. بخلاف المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي فقد طرحت مسؤولية الشخص المعنوي جزائيا جدلا كبيرا لدى الفقه. وقد عرف قانون العقوبات الجزائي أسوة بنظيره الفرنسي تطورا فيما يخص المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بحيث أصبح هذا الأخير مسؤولا جزائيا عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين. [42] فهو يخضع لعقوبة الغرامة والحل أو غلق المؤسسة أو أحد فروعها لمدة لا تتجاوز خمس سنوات [43].

لم تتضمن التشريعات الجزائرية المتعلقة بالملكية الصناعية أحكاما تقضي بإدانة الأشخاص المعنوية لاقترافها جنحة التقليد كما أنها لم تحيل بشأن ذلك إلى قانون العقوبات باستثناء القانون المتعلق بالعلامة الذي أحال إلى قانون العقوبات بموجب المادة 32 من الأمر رقم 03-06 والذي عاقب كل شخص سواء كان طبيعيا أو معنويا على ارتكابه جنحة التقليد.

2. وسائل إثبات دعوى التقليد

تثبت دعوى التقليد إلى جانب الوسائل العامة المعتمدة في الدعاوى الجزائية بوسائل خاصة حددتها القوانين المتعلقة بالملكية الصناعية.

1.2. الوسائل العامة لإثبات دعوى التقليد

يقع عبئ الإثبات في دعوى التقليد على رافع الدعوى تطبيقا لمبدأ «البينة على من ادعى»، ولا ينقلب عبئ الإثبات على المدعى عليه إلا إذا تعلق الأمر ببراءة الاختراع وفقا لنص المادة 59 من الأمر رقم 03-07، ويجب لتطبيق هذا الاستثناء احترام شروط معينة يتمثل أولها في تعلق الأمر ببراءة الطريقة التي هدفها الحصول على منتوج دون غيرها من أنواع البراءة، ومن ثم لا يمكن التمسك بهذه القاعدة في حالة براءة المنتوج أو التطبيق الجديد لطريقة معروفة أو براءة تركيب. كما يجب في المقام الثاني أن يكون المنتوج الذي يصنعه المدعى عليه مطابقا لذلك المحصل عليه ببراءة المدعي، يتسم بالجدة في نفس الوقت، وتعد البراءة قرينة على جدة المنتوج إذا كان مغطى بالحماية في حد ذاته، هذا إلى جانب ضرورة وجود احتمال كبير في أن المدعى عليه قد توصل إلى هذا المنتج باستعمال الطريقة المحمية، في حين أن المدعي لم يستطيع ببذل جهد معقول تحديد الطريقة المستعملة ولقاضي الموضوع سلطة تقدير ذلك [44].

لما كانت أعمال التقليد وقائع مادية، أمكن إثباتها بكل الوسائل كاعتماد اعتراف المتهم، شهادة الشهود، الوثائق التجارية، المراسلات، الإعلانات، لكن رغم أهمية هذه الوسائل في الإثبات إلا أنه تبقى غير كافية نظرا لارتباط عملية الإثبات في بعض الحقوق كالبراءة والتصاميم الشكلية بتقنية ليست مفهومة إلا من طرف رجل الحرفة، كما أن الخصائص الموسومة بالتقليد لا يمكن التوصل إليها سوى من خلال عمليات وتحليلات تحتاج إلى استخدام وسائل نوعية تتجسد في حجز التقليد والخبرة.

2.2 حجز التقليد

يعتبر حجز التقليد إجراء تحفظيا يتخذه المستفيد من حق الملكية قبل رفع الدعوى من أجل إقامة الدليل على الاعتداء الذي ينصب على حقه، أدرجه المشرع الجزائري بموجب كل من قانون العلامة والرسوم والنماذج والتصاميم الشكلية باعتباره إجراء خاص في الإثبات يتمثل في حجز التقليد بهدف تسهيل المتابعة في مواجهة المقلدين. [45] بخلاف قانون براءة الاختراع الذي لم تتضمن نصوصه هذا الإجراء. ورغم أنه ليس

إجراء إجباري إلا أن فعاليته جعلته كثير الاستعمال. [46] وينقسم حجز التقليد إلى حجز وصفي يتم بالوصف المفصل في محضر للأشياء والآلات المجرمة، وحجز عيني يؤمن حفظ موضوع التقليد من خلال حجزها ووضعها بين يدي حارس قضائي.

يتمتع بهذه الوسيلة في الإثبات في قوانين الملكية الصناعية مالك الحق صاحب الحق أو المتنازل له وكل من له الحق في رفع دعوى التقليد. ويحتاج حجز التقليد إلى ترخيص قضائي يتحقق بناء على أمر على ذيل العريضة من رئيس المحكمة التي تتم بدائرتها عمليات الحجز والذي يمنحه بعد التأكد من تسجيل الحق، يباشره محضر قضائي بمساعدة خبير عند الاقتضاء، وذلك بعد تسليم القائم بالتنفيذ للحاجز نسخة من الأمر وكذا كفالة، ذلك لأنه نظرا للضرر الذي يحدثه الحجز العيني فرض المشرع على المتقدم بالطلب ضرورة دفع كفالة تؤمن تعويض المحجوز عليه إذا اتضح أن الطلب غير مبرر [47].

ينصب حجز التقليد في العلامة على السلع المغطاة بالعلامة المقلدة، في حين يقع في الرسوم والنماذج والتصاميم الشكلية على المنتوجات المقلدة والأدوات المستعملة في صناعتها، كما يجوز حجز الوثائق إذا كانت ضرورية لإثبات التقليد [48].

ب- آثار دعوى التقليد

تنتهي دعوى التقليد بتوقيع جملة من الجزاءات على من ثبتت إدانته، وهي تتنوع بين عقوبات تهدف إلى ردع المقلدين وأخرى تؤدي إلى جبر الضرر وتساهم في منع استمرار الاعتداء مسبقا.

1- العقوبات الرادعة للمقلد

قررت قوانين الملكية الصناعية مجموعة من العقوبات الجزائية تمثلت في عقوبتي الحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين، فباستثناء الرسوم والنماذج الصناعية التي قرر المشرع فيها عقوبة التقليد في الغرامة من 500 إلى 1500 د وفقا لنص الفقرة 1 من المادة 23 من الأمر رقم 66-86 ولم تطبق عقوبة الحبس إلا على المعتدي في حالة العود لارتكاب الجريمة أو إذا كان المقلد يشتغل عند المضرور، حيث تضاف إلى جانب الغرامة السابقة عقوبة الحبس من شهر إلى 6 أشهر والتي تضاعف عند المس بحقوق الدولة [49].

قرر المشرع الجزائري عقوبة التقليد في كل من براءة الاختراع والتصاميم الشكلية والعلامة الحبس من ستة أشهر إلى سنتين والغرامة من مليونين وخمسمائة ألف إلى عشرة ملايين دينار جزائري [50].

وقد ميز المشرع في القانون الخاص بتسمية المنشأ مابين العقوبة المطرقة على مزوري تسمية المنشأ والمشاركين في تزوير هذه التسمية، وتلك المقررة لمن قام عمدا بطرح للبيع أو باع منتوجات تحمل تسمية المنشأ، تتضمن الأولى عقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وغرامة من ألفين إلى عشرين ألف دينار جزائري أما الثانية فتتراوح مدة الحبس فيها من شهر إلى ستة أشهر وغرامة من ألف إلى خمس عشرة ألف دينار جزائري [51]. ويرى الفقه ضرورة تدخل المشرع لتشديد عقوبات التقليد لاسيما في تسمية المنشأ والرسوم والنماذج حتى يضمن فعاليتها في ردع المقلدين، ذلك لأن تخفيض عقوبة التقليد في الملكية الصناعية لاسيما بالنسبة للعلامة يشكل عائقا أمام طموح الجزائر في الدخول إلى اقتصاد السوق وفتح حدودها للتجارة العالمية وهو ما يستوجب ضرورة إعادة النظر في قوانين الملكية الصناعية في هذا المجال. [52] كما أدرج القانون المتعلق بالعلامة عقوبة جديدة تتمثل في الغلق المؤقت أو النهائي للمؤسسة المقلدة بموجب المادة 32 من الأمر 03-06.

وتجدر الإشارة إلى أن العود يعتبر ظرف مشدد للعقوبة رغم عدم التعرض إليه في قوانين الملكية الصناعية باستثناء قانون الرسوم والنماذج الصناعية، وهنا يستند في تحديده إلى الأحكام العامة الواردة في قانون العقوبات والمتعلقة بالعود في الجنح [53].

2- العقوبات الهادفة إلى جبر الضرر وتوقي الاعتداء

لم يكتف المشرع الجزائري بمعاقبة المقلد والحكم عليه بالتعويض، وإنما نص على عقوبات تساهم في الوقاية من التقليد مسبقا.

1.2 العقوبات التي تهدف إلى جبر الضرر

لم ينظم المشرع حق المتضرر من جنحة التقليد في التعويض في قوانين الملكية الصناعية باستثناء قانون براءة الاختراع والعلامة أين نص على إمكانية القضاء بمنح تعويضات متى ثبت ارتكاب أعمال التقليد.

يشمل التعويض ما فات الضحية من كسب وما لحقها من خسارة، ويستند في تحديد العنصر الأول في براءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية إلى التمييز بين ما إذا كان صاحب الحق يستغل شخصيا اختراعه أو رسمه أو نماذجه أو لا. ففي الحالة الأولى يعادل فوات الكسب الربح الذي يجنيه المستفيد من الحق بسبب التقليد بغض النظر عن الأرباح منجزة من طرف المقلد. [54] أما إذا كان صاحب الحق لا يستغل ابتكاره أو يقوم بذلك عن طريق منح ترخيص للغير، فإن إصلاح الضرر يتحقق بالقضاء على المعتدي بتسديد للمستفيد من البراءة أو الرسم أو النموذج قيمة الإرادات التي كان عليه أداؤها لهذا الأخير لو حصل على رخصة لاستثمار هذا الحق بصفة شرعية [55].

وفيما يتعلق بالعلامة فإن تحديد ما فات صاحبها من كسب يظهر أكثر صعوبة بحيث يجب تقدير ما هو تأثير العلامة المقلدة على حجم المبيعات وبعد ذلك تحديد الربح الذي خسره، ويعتمد في هذا المجال على عدة عوامل منها حجم التقليد، شهرة العلامة، طبيعة المنتوجات المباعة تحت العلامة الأصلية

والمقلدة [56].

2.2 التدابير الوقائية

ترتبط فعالية عقوبات التقليد بالإمكانية المتاحة للقاضي في اتخاذ مجموعة من التدابير ذات الطبيعة الخاصة تتمثل في المصادرة وإتلاف الأشياء المقلدة وإعلان الحكم.

فقد نص المشرع الجزائري على المصادرة في كل من الرسوم والنماذج الصناعية والعلامات والتصاميم الشكلية، وقد جعل اتخاذ هذا الإجراء مسألة اختيارية في كل حقوق الملكية الصناعية تقررها المحكمة وفقا لسلطتها التقديرية باستثناء العلامة التي جعل المشرع فيها المصادرة إجراء إجباريا بموجب الفقرة 2 من المادة 29 من الأمر رقم 03-06.

تجمع المصادرة بين خصائص العقوبة وإصلاح الضرر وهي تتخذ في الرسوم والنماذج طابعا تعويضيا، حيث تتم مصادرة الأشياء المقلدة لفائدة صاحب الحق وليس لفائدة الخزينة العمومية. [57] يجوز للمحكمة أن تأمر بمصادرة الأشياء المقلدة حتى في حالة تبرئة المتهم، ذلك لأن براءة الشخص حسن النية لا تؤثر في أن التعامل في هذه المنتوجات يعد عملا ضارا بصاحب الحق يستلزم منعه. [58] في حين تعد مصادرة الأدوات المستعملة في تقليد العلامة والتصاميم الشكلية والرسوم والنماذج عقوبة تكميلية، [59] ومن ثم لا يمكن القضاء بها إلا من طرف القسم الجزائي بعد إدانة المقلد بارتكاب جنحة التقليد [60].

وفقا لنص المادة 37 من الأمر رقم 03-08 تنصب المصادرة على الأشياء التي يحوزها المقلد، ويشمل هذا الحل كل حقوق الملكية الصناعية باستثناء التصاميم الشكلية التي تنص أحكامها القانونية على مصادرة فقط الأدوات المقلدة.

بهدف منع استمرار التقليد ولإخفاء آثاره في كل من التصاميم الشكلية والعلامة أدرج المشرع الجزائري عقوبة الإتلاف وهي اختيارية في التصاميم الشكلية لا تتخذ إلا في حالة صدور حكم بالإدانة. وإلزامية في العلامة تتخذ حتى ولو تم تبرئة المتهم لحسن نيته، [61] ويضم الإتلاف في العلامة الأدوات المستعملة لارتكاب الجريمة، وإتلاف العلامة المقلدة، كما قد تمتد هذه العملية لتشمل المنتوج المغطى بالعلامة إذا كان متصلا بها [62].

ومن أجل حماية الغير من آثار جريمة التقليد أدرج المشرع لقوانين الملكية الصناعية إجراء إعلان الحكم إذ يسمح بإصلاح الضرر الذي يلحق بصاحب الملكية الصناعية، من خلال إعلام العملاء والمستهلكين بوجود جنحة التقليد، ويتحقق إعلان الحكم من خلال إلصاقه في الأماكن التي تحددها المحكمة، ونشر مضمونه أو ملخص منه في الجرائد التي تعينها المحكمة ويتم ذلك على نفقة المحكوم عليه [63].

رغم أهمية هذا الإجراء في حماية الغير إلا أن المشرع الجزائري اكتفى بالنص عليه فقط في التشريع المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية وتسمية المنشأ والتصاميم الشكلية، ولم يطبقه على جنحة تقليد العلامة وبراءة الاختراع، ويرى بعض الفقه أنه لا يمكن أن تأمر المحكمة بنشر الحكم أو تعليقه في أماكن معينة إلا في الحالات التي يحددها القانون [64].

وتجدر الإشارة إلى أهمية الغرامة التهديدية التي يقررها القاضي بهدف تأمين تنفيذ الحكم الذي يقضي بمنع المقلد من مواصلة استغلال الموضوع المحمي، إذ يصبح هذا الأخير ملزم بدفع مبلغ من المال عن كل عمل تقليدي جديد.

خاتمة

تعاني حقوق الملكية الصناعية والتجارية من ظاهرة التقليد التي عرفت في السنوات الأخيرة انتشارا واسعا وأخذت بعدا عالميا، ويعد التقليد في الملكية الصناعية أهم ما تواجهه هذه الأخيرة في الوقت الحالي حيث مس كل الحقوق التي تندرج في هذه الملكية، وقد نتج عن هذا آثار اقتصادية ومالية واجتماعية وخيمة، فضلا عما تشكله المنتوجات المقلدة من خطر كبير على أمن وصحة المستهلك.

حيث تتسبب ظاهرة التقليد سنويا بإحداث خسائر فادحة للدولة، بالإضافة إلى أن هذه الآفة تمثل عائقا في وجه كل محاولات التنمية الاقتصادية. إذ أن تصنيع المنتجات المقلدة يتم في الخفاء داخل ورشات غير مرخص لها قانونا، لا يدفع أصحابها الضرائب ولا الرسوم ولا الاشتراطات الاجتماعية وعليه فان الدولة لا تستفيد من أي مساهمة من هذه الصناعة بل تضطر إلى تخصيص أموال معتبرة لقمعها.

من جهة أخرى يعد التقليد سببا في امتناع البنوك العالمية عن منح قروض للاقتصاد الوطني فلا يمكن لتلك المؤسسات أن تثق من وجهة نظر مالية في دولة لا تراعى فيها حماية حقوق الملكية الفكرية، و ترفض المؤسسات الأجنبية كذلك الاستثمار في دولة لا تبدي جدية في قمع ظاهرة التقليد إذ تخشى هذه المؤسسات التعرض إلى منافسة غير مشروعة شديدة.

كما تتحمل الشركات عند إنتاجها لمختلف السلع تكاليف باهظة تخص الأبحاث والدراسات، أعمال الدعاية ، الإشهار، التأمين، الضرائب و خدمات ما بعد البيع و عندما تقوم بإطلاق منتوج جديد، تخصص ميزانية كبيرة لتلك الحملة، بعد ذلك و ببساطة تجد تلك المؤسسات منتجاتها مقلدة في الأسواق تؤدي بها إلى خسائر مالية ومعنوية كبيرة. من جهة أخرى عندما تقرر المؤسسات المتضررة من التقليد مواجهة هذه الظاهرة فإنها تضطر غالبا إلى دفع مصاريف المنازعات القضائية، ناهيك على مصاريف التسجيل والنشر ونقل التراخيص، مع الإشارة إلى انه ليس في متناول كل المؤسسات مواجهة هذه الظاهرة، فإذا كانت الشركات الكبرى تملك الوسائل اللازمة لذلك فان المؤسسة الصغيرة والمتوسطة تبقى عاجزة عن فعل أي شيء .

ويعد التقليد عملا من أعمال المنافسة غير المشروعة يفقد المؤسسة حصتها في السوق، فانتشار السلع المقلدة رخيصة

الثمن يؤدي إلى انخفاض الطلب على المنتجات الأصلية وبالتالي انخفاض رقم أعمال المؤسسات المصنعة لمنتجات أصلية وارتفاع التكاليف الثابتة، و تسجيلها لخسائر كبيرة قد تؤدي إلى إفلاسها.

كما يقع المستهلك ضحية الغش حينما يدفع ثمن سلعة مقلدة يعتقد أنها أصلية وبالتالي فالتقليد هو انتقاص لحقوق المستهلك مقابل ما يدفعه من قيمة السلعة التي تفتقر إلى النوعية والجودة والضمان المشروط لها .

لذا لابد على المشرع والقضاء أن يكون حازما ومتشددا في توقيع العقوبات سالفة الذكر على مرتكبي جنحة التقليد.

قائمة المراجع

1- فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص181.

2- انضمت إليها الجزائر بموجب الأمر رقم 48-66 مؤرخ في 25 فبراير1966، جريدة رسمية عدد 16 المؤرخة في 25 فبراير 1966، أمر رقم 02-75 مؤرخ في 9يناير1975 يتضمن المصادقة على اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المعدلة ببروكسل في 14 ديسمبر1900 وواشنطن في 2 يونيو 1911 ولاهاي في 6 نوفمبر1925 ولندن في 2 يونيو 1934 ولشبونة في 31 أكتوبر 1958 واستكهولم في 14 يوليو 1967، الجريدة الرسمية عدد 10 المؤرخة في 4 فبراير 1975.

3- المادة 9 من الأمر رقم 07-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق ببراءات الاختراع، ج ر عدد 44 مؤرخة في 23/7/2003. والمادة 5 من الأمر رقم 06-03 مؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، ج ر عدد 44 مؤرخة في 23/7/2003. والمادة 13 من الأمر رقم 86-66 مؤرخ في 28 أبريل 1966 المتعلق بالرسوم والنماذج، ج ر عدد 35 المؤرخ في 3/5/1966.والمادة 17 من الأمر رقم 65-76 مؤرخ في 16 يوليو 1976 يتعلق بتسميات المنشأ، ج ر عدد 59 المؤرخ في 23/7/1976.

4- لوراد نعيمة، التقليد في الملكية الصناعية والتجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة السانيا، وهران، السنة الجامعية، 2008-2007، ص 79.

5- سميحة قليوبي، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 404.

6- الأمر رقم 08-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، ج ر عدد 44 مؤرخة في 23/7/2003.

7- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري، القسم المتعلق بالحقوق الفكرية، القسم الثاني، نشر وتوزيع ابن خلدون، وهران، 2001، ص 336.

8-V . A CHAVANNE et J. J BURST, op. cit, p 238 .

9- V.J.P. STENGER, la contrefaçon de brevet en droit français et en droit américaine, Editions Cujas, 1965, p 25.

10- نعيم مغبغب، الماركات التجارية والصناعية، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص 172.

11- V.Ch.rec .tech. L'O E B.26 mars 1986 cité par J-L PIOTRANT et P-J DECHRISTE , jugements et arrêts fondamentaux de la propriété intellectuelle , Tec et doc, 2002, p 146.

12- V J-P. MARTIN, Contrefaçon partielle de brevets d'invention et fourniture de moyens pour la contrefaçon, J.C.P. 1988 éd. E, 15286.

13- علي جمال الدين عوض، الوجيز في القانون التجاري، الجزء الأول، القاهرة، 1975، ص 294.

14- فرحات حمو، حماية الاختراعات في القانون الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، السنة الثالثة المجلد الخامس عدد 1، 2012، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص 239

15- راشدي سعيدة، حماية العلامة التجارية من جريمة التقليد في القانون الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، السنة الثالثة المجلد الخامس عدد 1، 2012، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص 223.

16- V L 521-2 al 2 C fr. propr .intell inséré par l'art 3 loi n°2007-1544 du 29-10-2007.

17- المادة 51 مكرر من القانون رقم 15-04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم للأمر رقم 156-66المؤرخ في 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية عدد 71 المؤرخة في 10 نوفمبر 2004، ص 08.

18- صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2000، ص 165.

الهوامش

1-فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص181.

2- انضمت إليها الجزائر بموجب الأمر رقم 48-66 مؤرخ في 25 فبراير1966، جريدة رسمية عدد 16 المؤرخة في 25 فبراير 1966، أمر رقم 02-75 مؤرخ في 9يناير1975 يتضمن المصادقة على اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المعدلة ببروكسل في 14 ديسمبر1900 وواشنطن في 2 يونيو 1911 ولاهاي في 6 نوفمبر1925 ولندن في 2 يونيو 1934 ولشبونة في 31 أكتوبر 1958 واستكهولم في 14 يوليو 1967، الجريدة الرسمية عدد 10 المؤرخة في 4 فبراير 1975.

3- المادة 9 من الأمر رقم 07-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق ببراءات الاختراع، ج ر عدد 44 مؤرخة في 23/7/2003. والمادة 5 من الأمر رقم 06-03 مؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات، ج ر عدد 44 مؤرخة في 23/7/2003. والمادة 13 من الأمر رقم 86-66 مؤرخ في 28 أبريل 1966 المتعلق بالرسوم والنماذج، ج ر عدد 35 المؤرخ في 3/5/1966.والمادة 17 من الأمر رقم 65-76 مؤرخ في 16 يوليو 1976 يتعلق بتسميات المنشأ، ج ر عدد 59 المؤرخ في 23/7/1976.

4- لوراد نعيمة، التقليد في الملكية الصناعية والتجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة السانيا، وهران، السنة الجامعية، 2008-2007، ص 79.

5- سميحة قليوبي، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 404.

6- الأمر رقم 08-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، ج ر عدد 44 مؤرخة في 23/7/2003.

7- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري، القسم المتعلق بالحقوق الفكرية، القسم الثاني، نشر وتوزيع ابن خلدون، وهران، 2001، ص 336.

8- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 77.

9- المادة 9 من الأمر رقم 07-03.

10- المادة 7 الفقرة الثانية من الأمر رقم 08-03.

11- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، المرجع السابق، ص249.

12- V . A CHAVANNE et J. J BURST, op. cit, p 238 .

13 -V.J.P. STENGER, la contrefaçon de brevet en droit français et en droit américaine, Editions Cujas, 1965, p 25.

14- نعيم مغبغب، الماركات التجارية والصناعية، منشورات حلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص 172.

15- لوراد نعيمة، المرجع السابق، ص 96.

16- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 110.

17-V.Ch.rec .tech. L'O E B.26 mars 1986 cité par J-L PIOTRANT et P-J DECHRISTE , jugements et arrêts fondamentaux de la pro-

priété intellectuelle , Tec et doc, 2002, p 146.

18- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 391.

19- لوراد نعيمة، المرجع السابق، ص 103.

20- لوراد نعيمة، المرجع السابق، ص 17.

21- نعيم مغبغب، المرجع السابق، ص 230.

22- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص177.

23- V J-P. MARTIN, Contrefaçon partielle de brevets d'invention et fourniture de moyens pour la contrefaçon, J.C.P. 1988 éd. E, 15286.

24- لوراد نعيمة، المرجع السابق، ص 119.

25- علي جمال الدين عوض، الوجيز في القانون التجاري، الجزء الأول، القاهرة، 1975، ص 294.

26- لوراد نعيمة، المرجع السابق، ص 127.

27- لوراد نعيمة، نفس المرجع، ص 123.

28- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 178.

29- فرحة زراوي صالح، نفس المرجع، ص 410.

30- فرحات حمو، حماية الاختراعات في القانون الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، السنة الثالثة المجلد الخامس عدد 1، 2012، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص 239

31- راشدي سعيدة، حماية العلامة التجارية من جريمة التقليد في القانون الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، السنة الثالثة المجلد الخامس عدد 1، 2012، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، ص 223.

32- لوراد نعيمة، المرجع السابق، ص 28.

33- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 170.

34- لوراد نعيمة، المرجع السابق، ص 27.

35- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 125.

36- لوراد نعيمة، المرجع السابق، ص 110.

37- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 177.

38- فرحة زراوي صالح، نفس المرجع، ص 178.

39- V L 521-2 al 2 C fr. propr .intell inséré par l'art 3 loi n°2007-1544 du 29 -10-2007.

40- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 151.

41- لوراد نعيمة، المرجع السابق، ص 160.

42- المادة 51 مكرر من القانون رقم 15-04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم للأمر رقم 156-66المؤرخ في 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية عدد 71 المؤرخة في 10 نوفمبر 2004، ص 08.

43- المادة 18 من قانون العقوبات.

44- لوراد نعيمة، المرجع السابق، ص 163.

45- المادة 34 من الأمر رقم 06-03 والمادة 26 من الأمر رقم 86-66 والمادة 39 من الأمر رقم 08-03.

46- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 179.

47- المادة 40 من الأمر رقم 08-03.

48- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 179.

49- الفقرتين 2 و3 من المادة 23 من الأمر رقم 86-66.

50- المادتين 61 و62 من الأمر رقم 07-03 والمادة 32 من الأمر رقم 06-03 والمادة 36 من الأمر رقم 08-03.

51-المادة 30 من الأمر رقم -76 65.

52- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 285.

53- المادة 56 من قانون العقوبات.

54- لوراد نعيمة، المرجع السابق، ص 172.

55- لوراد نعيمة، نفس المرجع، ص 173.

56- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 279.

57- الفقرة 2 من المادة 24 من الأمر رقم 86-66.

58- صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2000، ص 165.

59- الفقرة 3 من المادة 32 من الأمر رقم 06-03 والمادة 24 الفقرة 2 من الأمر رقم -66 86 والمادة 73 من الأمر رقم 08-03.

60- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 340.

61- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري، القسم المتعلق بالحقوق الفكرية، المرجع السابق، ص 277.

62- لوراد نعيمة، المرجع السابق، ص 178.

63- مجلس قضاء الجزائر، الغرفة المدنية، 23 أفريل 1971، قرار غير منشور، لوراد نعيمة، المرجع السابق، ص 178.

64-فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 282.