



جامعة وهران 2
كلية الحقوق و العلوم السياسية

أطروحة
للحصول على شهادة دكتوراه
تخصص: القانون الجنائي

الحماية الجزائية للعلامة التجارية بين التشريع الجزائري و التشريع
المغربي - دراسة مقارنة -

تحت إشراف الاستاذة
أ.د. بلخير هند

مقدمة ومناقشة علنا من طرف
الطالبة: صافو سارة

أمام لجنة المناقشة

اللقب والاسم	الرتبة	المؤسسة الأصلية	الصفة
العربي شحط عبد القادر	أستاذ	جامعة وهران 2	رئيسا
بلخير هند	أستاذة	جامعة وهران 2	مشرفا و مقررا
سليمان صبرينة	أستاذة	جامعة وهران 2	مناقشا
جربو محمد الأمين	أستاذ محاضر أ	جامعة معسكر	مناقشا
حمادي زوبير	أستاذ محاضر أ	جامعة بجاية	مناقشا

السنة الجامعية: 2024-2025

شكر و عرفان

بحمد من البارئ وفضله ورحمته وبنعمة منه أتممت هذا العمل المتواضع
أشكره هو الجدير بالشكر سبحانه وتعالى.

أما بعد

لما كان على المرئ أن يذكر لكل ذي فضل فضله مصداقا لقول الرسول صلى الله عليه و سلم: "مَنْ
صَنَعَ إِلَيْكُمْ مَعْرُوفًا فَكَافِيئُوهُ، فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا مَا تُكَافِيئُوهُ فَادْعُوا لَهُ حَتَّى تَرَوْا أَنْكُمْ قَدْ كَافَأْتُمُوهُ".
بعد شكر الله سبحانه وتعالى على توفيقه لي لإتمام هذا البحث أتقدم بجزيل الشكر والتقدير إلى
الأستاذة الفاضلة "بلخير هند" التي ساعدتني ودعمتني وساهمت بالإشراف والمتابعة في هذا البحث
جزاها الله خير الجزاء.

كما أتوجه بخالص الشكر و العرفان إلى جميع الأساتذة الذين أشرفوا على دفعة الدكتوراه تخصص
القانون الجنائي وعلى رأسهم الأستاذ العربي شحط عبد القادر وعلى كل المجهودات المبذولة.

إلى كل من ساعدني من قريب أو بعيد على إنجاز وإتمام هذا البحث.

الإهداء

إلى أُمي الحنونة لا أجد كلمات يمكن أن تمنحها حقها، فهي ملحمة الحب وفرحة العمر، ومثال التقاني والعطاء.

إلى أبي العطوف قدوتي، ومثلي الأعلى في الحياة، فهو من علّمني كيف أعيش بكرامة وشموخ.

إلى أخي محمد الخلق من علّمني أن الحياة من دون ترابط وحب وتعاون لا تساوي شيئاً.

إلى أختي خديجة سندي وعضدي ومشاطري أفراحي وأحزاني.

إلى أقرب الناس إلى نفسي عمتي العزيزة .

وإلى كل العائلة من قريب وبعيد...

المقدمة

مقدمة :

يعود إطلاق مفهوم "السياسة الجنائية" إلى الفقيه الألماني "ليدويغ فاريباش Feuerbach Ludwig" (1803) والتي كان يقصد بها النظرية وتطبيق النظام العقابي، ليشهد القرن 19 توسع لمفهوم السياسة الجنائية لتشمل كل الأنظمة التي ترتبط بمكافحة الجريمة، ليعود تضيق المقصود بها في القرن العشرين لتقتصر على استراتيجية شاملة للقضاء العقابي وهو ما دعا إليه الفقيه "دونوديو Donnedieu" (1938)¹.

ومن هذا المنطلق ذهب القاضي الفرنسي "مارك أنسيل Marc Ancel" (1975) إلى تعريفها بكونها مجموعة من المبادئ والتدابير والإجراءات يواجه بها المجتمع ظاهرة الجريمة من أجل الوقاية منها ومكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين². في حين توسعت الفقيهة "ديلماس مارتى Dalmas Marty" (1992) في تعريف السياسة الجنائية على أنها تتركز على معاينة الجرائم ومعرفة الشاملة لأسبابها ووسائلها وآثارها وعلى أساس هذا المعنى فإن السياسة الجنائية بصفة عامة تساهم في الوقاية عن طريق تحديد وضبط الإطار التشريعي وطريقة تنظيم واستراتيجيات لتحقيق الأهداف التي حددتها السلطة السياسية في إطار سيادة القانون. كما اعتبر الفقيه "لازرجس Lazerge" أن هذه السياسة تستند على منهج متعدد التخصصات يتجاوز القانون الجنائي (2000). أما في المفهوم المعاصر أصبح يعبر عنها بسياسة عمومية أساسها الفلسفة الجنائية التي تعرف الاستراتيجيات التي تقبلها الدولة طبقاً لسلطاتها السيادية من أجل مكافحة الجريمة وهو ما جاء به جون بول جون (2008)³.

¹ Kouakou Eloi Yao, Les choix de politique criminelle dans le code pénal ivoirien.

الموقع الإلكتروني:

<https://www.cairn.info/revue-archives-de-politique-criminelle-2005-1-page-2>.

تاريخ الزيارة: 2020/08/12.

² محمد عبد النباوي، السياسة الجنائية بالمغرب، مجلة المحاكمة، العدد 14، فبراير- أبريل 2018، ص 16.

الموقع الإلكتروني:

<https://www.droitmarocain.info/2020/07/pdf.html>.

تاريخ الزيارة: 2020/08/24.

³ Jean Paul Jean, La conception de la politique criminelle.

الموقع الإلكتروني:

<http://www.cairn.info/le-système-pénal—page-13>.

تاريخ الزيارة: 2020/08/12.

ومن خلال ما سبق يظهر لنا جليا أن السياسة الجنائية بصفة عامة مرت بمراحل متعددة بلورت أفكارها المدارس الفلسفية الكبرى والتي تطرقت إلى تحديد ملامحها ومبادئها وأهدافها. تصدرتها المدرسة التقليدية الكلاسيكية والمدرسة التقليدية الجديدة مرورا بمدرسة السياسة الجنائية الوضعية والمدرسة السياسة الجنائية عبر حركة الدفاع الاجتماعي لتنتهي بمدرسة الدفاع الاجتماعي الحديث والفكر التقليدي في ثوبه المعاصر. ساير هذه المحطات ظهور أصناف من الجرائم ساهم بشكل كبير في تطور السياسة الجنائية. ومن أهم الأصناف التي شهدها القرن العشرين الجريمة الاقتصادية.

يرجع بعض المؤرخين ظهور الجريمة الاقتصادية إلى نهاية الحرب العالمية الثانية (1939-1945) وما حدث من صراع بين كتلة الشرقية (الاتحاد السوفياتي) والكتلة الغربية (الولايات المتحدة الأمريكية) والصراع الايديولوجي الذي انتهى لصالح الولايات المتحدة الأمريكية وأضحت هذه الأخيرة كقوة اقتصادية عالمية مهيمنة على جميع دول العالم بما تملكه من وسائل وما تحمله من أفكار ثقافية واقتصادية¹.

مهدت هذه المرحلة إلى دخول العالم عصر العولمة وعصر الحرية الاقتصادية، وما نتج عنه من تغيير في النظم الاقتصادية الحديثة وبالأخص تلك لها علاقة بالتقدم الصناعي والحركة التجارية وما ميزها من ظهور الشركات التجارية المختلفة والشركات التجارية المتعددة الجنسيات وتكنولوجيات الحديثة الرقمية والبنوك والتبادلات المالية ونشوء قطاعات وهياكل الاقتصادية الكاملة. وظهر هذا النمط الإقتصادي الجديد أفرز إجراما جديدا مخالفا للجريمة التقليدية المعروفة، كون هذا الإجرام مرتبط ارتباطا وثيقا بالعالم الأعمال والتجارة وكل أوجه الحياة الاقتصادية².

وعلى عكس ما تبناه العديد من الفقهاء، فإن الجريمة الاقتصادية تعود جذورها إلى زمن بعيد في التاريخ³.

¹ بوزونية محمد ياسين، الآليات القانونية لمكافحة الجريمة الاقتصادية في القانون الجنائي الجزائري، رسالة دكتوراه جامعة أبو بكر بلقايد- تلمسان، سنة جامعية 2018-2019، ص 3.

² مختار شبيلي، الإجرام الاقتصادي والمالي الدولي وسبل مكافحته، الطبعة الثانية دار الهومة، الجزائر، 2012، ص 26.

³ بن قلة ليلى، الجريمة الاقتصادية في التشريع والقضاء الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة تلمسان- الجزائر 1997، ص 08.

يرى بعض المؤرخين أن الحضارات القديمة هي أول من عرفت تطبيق للعقوبات الاقتصادية ومن بينها الحضارة البابلية التي طبقت عقوبات عن أفعال مرتبطة بتنظيم السوق وذلك ما جاء في مجموعة حمو رابي 1332 قبل الميلاد. كما عرفت كذلك الحضارة الفرعونية تدخلا واسعا في الحياة الاقتصادية وبالأخص في طريقة توزيع المياه ونظام الري، وقد جاءت بمجموعة قانونية تجرم الأفعال الاقتصادية واعتبرت الغش في البضائع جريمة معاقب عليها من السلطة والآلهة، وعرفت هذه الحضارة أيضا أول نظام ضريبي¹.

أما في عهد الإمبراطورية الرومانية، فقد اهتم الرومان آنذاك بتنظيم الاقتصاد والمعاقبة على المخالفة على هذا التنظيم، وقد جاء الرومان بنصوص تتعلق باستيراد الحبوب وتجارتها وارتفاع الأسعار والمخالفات المتعلقة بالبائعين والمشتريين وعاقبت عليها بعقوبات شديدة كالمنع من مزاولة التجارة والنفي والغرامة المالية ومصادرة الذمة المالية والأشغال الشاقة والإعدام في بعض الحالات².

وفي العصر الإسلامي فقد كان نظام الحسبة سائدا آنذاك، والذي بمقتضاه يتم محاربة الإنحراف وتتبع المخالفات بهدف تطهير المجتمع منها. ويراد بنظام الحسبة "قيام ولي الأمر أو من يعهد إليه ولي الأمر بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فقد كان رسول صلى الله عليه و سلم يطوف في الأسواق يتفقد أمر الناس ويوجههم وينذرهم، ومن وظائف الحسبة الرقابة الاقتصادية، مراقبة المضاربة في الأسعار، منع الاحتكار وقمع الغش والتطفيف في الميزان³.

وفي عصر النهضة عرفت الجريمة الاقتصادية تزايد لما خلفته الأزمة الاقتصادية التي شهدتها العالم في مطلع الثمانينات وبداية التسعينات بحيث تفاقمت الجرائم المرتبطة بالاقتصاد الأمر الذي جلب إهتمام بهذه الظاهرة من طرف الباحثين ورجال القانون وسياسيين وإعلام وحتى المجتمع المدني.

¹ بوشي يوسف، تطور التجريم الاقتصادي في التشريع الجزائري، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 03، العدد 02، 2018/06/04، ص 15. أنظر الموقع الإلكتروني:

<https://www.asjp.cerist.dz>

تاريخ الزيارة: 2020/08/09.

² مراد زياد أمين تيم، جزاء الجريمة الاقتصادية، رسالة ماجستير، جامعة نجاح الوطنية، نابلس- فلسطين، 2011 ص 05.

<https://www.najah.edu/ar/news-archive/kly->

³ بوشي يوسف، المرجع السابق، ص 15.

تعتبر "الجريمة الاقتصادية" كعبارة قديمة المصدر، ففي النصف الثاني من القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين شهد ظهور عدد من نظريات الفلسفية تبحث في العلاقة بين الجريمة والحياة الاقتصادية، ويأتي على رأسها المدرسة الاشتراكية الألمانية وخاصة عن طريق الفيلسوف "كارل ماركس" (1867) حيث أكد على أن عملية الانتاج الرأسمالي وما تفرضه من ظروف اقتصادية واجتماعية لا تولد جريمة الحاجة فحسب بل أيضا جريمة استغلال وأرباح التي يرتكبها أصحاب الطبقة البرجوازية. وفي نفس الاتجاه نشر الفيلسوف الهولندي "ويليام بونجيز William Bonger" (1905) في دراسته المسماة تحت عنوان "الجريمة والظروف الاقتصادية" التي بين من خلالها إجرام أصحاب الطبقات البورجوازية واعتبره نتيجة تعظيم منطق المضاربة والرأسمالية. كما وسع بونجيز من مفهوم "الجريمة الاقتصادية" واعتبرها كل فعل إجرامي يرتكب بدافع اقتصادي، وأن الدافع لارتكاب لجريمة الاقتصادية هو الحصول على المنفعة المالية. قسم "وليام بونجيز William Bonger" هذه الجرائم الاقتصادية إلى ثلاثة أنواع: جريمة السرقة بكل أصنافها، جريمة التسول، والجرائم الاقتصادية البرجوازية¹.

عبر الفقيه "إدوين ساترليند Edwin Sutherland" عن الجريمة التي ترتكبها الطبقة البرجوازية بإجرام الياقات البيضاء *La criminalité en col blanc* "وهي العبارة التي استخدمها لأول مرة عندما تحدث أمام الجمعية الاجتماعية الأمريكية (1937). طور "ساترليند Sutherland" من نظريته الخاصة "بالجمعيات التفاضلية"، والتي افترض من خلالها أن السلوك الإجرامي هو موضوع عملية تكوين، مثل أي سلوك بشري آخر. كما أوضح في هذه النظرية نتائج بحثه عن الأنشطة الإجرامية لـ 70 شركة تنتمي إلى أكبر 200 شركة في الولايات المتحدة، والذي كان جنوحها موضوع عقوبات (وهي في الأساس إدارية ومدنية) أمام اللجنة الفيدرالية، ونادرا ما كانت تطبق عقوبات ذات طابع جنائي. وهذه السلوكيات ذات طابع المالي كخيانة الأمانة، وأفعال المنافسة غير مشروعة، والانتهاكات متعلقة بالبراءات والعلامات التجارية².

¹ ملحم مارون كرم، الجريمة الاقتصادية، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2015، ص 14.

² Nicolas queloz, criminalité économique et criminalité organisées, revue l'économie politique,

الموقع الإلكتروني:

[https://www.cairn.info/revue-l-economie-politique-2002-3-page-58.](https://www.cairn.info/revue-l-economie-politique-2002-3-page-58)

تاريخ الزيارة: 2020/08/24.

كما جاء "ساترليند **Edwin Sutherland**" بثلاث نقاط مهمة حددت الصنف وأبعاد هذه الجريمة والتمثلة في: وجود جريمة مرتبطة بالأشخاص لهم مكانتهم العالية، اجتماعيا واقتصاديا، وقد أكد على الوجود الفعلي لجريمة "الياقات البيضاء" وذلك لأنها من الجرائم والتي تخلف أضرارا إقتصادية وإجتماعية كبيرة وربطها بأفعال المعاقب عليها في القانون الجنائي مثل الاحتيال، وخيانة الأمانة والسرقة، والرشوة¹، والتزوير²، وفي الأخير انتقد علم الإجرام في ذلك الوقت الذي لم يعط أي أهمية علمية لجريمة لأصحاب "الياقات البيضاء" واكتف بالجرائم العادية كالسرقة وغيرها. كما ذهب الفقه إلى أن تعريف هذه الجريمة لا يتصف بالوضوح لأنها تخضع لإجراءات وعقوبات ذات طابع مدني مختلفة (كالتحكيم، عقوبات إدارية ومدنية)، ومن ثم لا بد من التشكيك من هذه المعاملة المتميزة للجريمة الاقتصادية³.

وبالرجوع إلى التعريف الذي جاء به "بونجيز" للجريمة الاقتصادية البورجوازية فإنه يرجع المصدر الأول إلى ظهور المجتمع الرأسمالي، الذي يعتمد أساسا على مبدأ التنمية الثروة والتمتع بوسائل الحضارة الحديثة، بدون النظر إلى الوسيلة المؤدية إلى ذلك مما يدفع بالاقتصاديين البرجوازيين إلى ارتكاب السرقة يوميا عدا الجرائم الأخرى⁴. كما عرفها الفقيه "vrij" (1953) على أنها الجريمة الموجهة ضد إدارة الاقتصاد المتمثلة في القانون الاقتصادي والسياسة الاقتصادية التي ترتبط بالنظام العام الاقتصادي⁵.

وتجدر الإشارة إلى أن تعريف الجريمة الاقتصادية يختلف من دولة إلى أخرى وذلك راجع حسب السياسات والإيديولوجيات ودرجة تطور اقتصاد كل دولة فقد ذهب "جون بول جون" (2008) لتعريفها

¹ المواد 25 إلى 28 و 40 من القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 والمتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم، ج ر العدد 14، المؤرخة في 08 مارس 2006.

² قانون رقم 24-02 المؤرخ في 26 فبراير 2024 المتعلق بمكافحة التزوير واستعمال المزور، ج ر العدد 15 المؤرخة في 29 فبراير 2024.

³ Nicolas queloz, criminalité économique et criminalité organisées, revue l'économie politique,

الموقع الإلكتروني:

<https://www.cairn.info/revue-l-economie-politique-2002-3-page-58>.

تاريخ الزيارة: 2020/08/24.

⁴ ملحم مارون كرم، المرجع السابق، ص 15.

⁵ ايهاب الروسان، خصائص الجريمة الاقتصادية، مجلة دفاتر السياسة والقانون، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة جوان 2012، ص 03.

بأنها "جميع الأنشطة غير الشرعية وأنها من الجرائم التي تتميز بخصائص لا تتم إلا في الحياة الاقتصادية والأعمال التجارية والمالية، كما أن هذه الجريمة متصلة بالمؤسسات والشركات الخاصة وكذلك أنشطة العمومية أو مؤسسات الاقتصاد المختلط. ولا تتطلب هذه الجريمة استعمال القوة أو العنف البدني بل تتصف باستعمال طرق احتيالية. وعليه تتطلب هذه الجرائم معرفة ودرايات خاصة بالجهات الفاعلة الاقتصادية أو التجارية أو المالية، كما تستلزم زيادة تخصص في هيئات الكشف والعقوبات. ويرجع الدافع الرئيسي لارتكاب المجرمين الاقتصاديين لهذه الجرائم هو تراكم الأرباح أو لغاية التوسع أو من أجل الهيمنة الاقتصادية أو بهدف الإبقاء على الشركات أو المناطق الاقتصادية التي تعاني من صعوبات كالإفلاس.

في حين جاء تعريف "مارتيز بيريز **Martinez Pérez**" مطابق لتعريف الذي ذهب إليه الفقيه "ساتيرلند **Sutherland**" والذي عرفها هو أيضا بأنها: "المخالفات المرتكبة من طرف أشخاص ذوي مستوى اجتماعي اقتصادي عال الذين من خلال ممارسة أنشطتهم المهنية يلحقون أضرارا أو يعرضون النظام الاقتصادي للخطر بارتكاب جريمة خيانة الأمانة والإخلال بأسس العلاقات الاجتماعية"¹. وفي نفس السياق عرفت الأستاذة "دالماس مرتي" « **Dalmas Marty** » (1990) بأنها "تلك الجريمة التي تمس بإنتاج وتداول وتوزيع واستهلاك الثروات في دولة معينة"².

وتعتبر الولايات المتحدة الأمريكية أول دولة أصدرت قانون للجرائم الاقتصادية وكان ذلك عام 1890 والمعروف باسم قانون شرمان « **Sherman Act** » الذي اعتبر مكافحة الجرائم الاقتصادية ترمي إلى حماية العلاقات الاقتصادية القائمة على المنافسة الحرة، أما عن فرنسا فقد عرفت هي الأخرى أول تشريع متعلق بالجرائم الاقتصادية سنة 1945 وعرفت الجريمة الاقتصادية في المادة الأولى منه وهو قانون ضبط الجرائم الماسة بالتشريع الاقتصادي واتخاذ الاجراءات بشأنها.

مرت مكافحة الجرائم الاقتصادية في كل من التشريع الجزائري والتشريع المغربي بعدة مراحل ما بين التشدد في العقاب أو التخفيف العقاب. فيما يخص الجزائر عرفت تطورات هامة في الميدان الاقتصادي بحيث مرت بمحطات عديدة، ويمكن اجمال هذه الصيرورة التاريخية إن صح القول في ثلاث محطات أساسية، لكل محطة سياقها التاريخي. فبالنسبة للمحطة الأولى ارتبطت بفترة ما قبل

¹ مختار شيبلي، المرجع السابق، ص 22.

² بوزوينة محمد ياسين، المرجع السابق، ص 18.

الاستعمار الفرنسي، حيث كانت تخضع إيالة الجزائر للدولة العثمانية والتي شهدت طيلة العهد العثماني تطورات وتغيرات سياسية وثقافية واقتصادية، كما عرفت آنذاك أربع مراحل مختلفة عن أخرى والمتمثلة في عصر البايلربايات وعصر الباشاوات وعصر الآغوات وعصر الدايات. وقد اعتمد اقتصاد الجزائر في تلك الحقبة على الزراعة والصناعة والتجارة، إلا أنها لم تكن تعرف نظام قانوني اقتصادي حيث كانت تطبق في تلك الفترة الشريعة الإسلامية التي عممتها الدولة العثمانية في أرجاء الدولة باعتبارها حاملة لراية الإسلام. وتميزت الشريعة الإسلامية بمنهج حقيقي في التشريع الجنائي عامة وذلك عن طريق المحافظة على مقاصد الشريعة الإسلامية والمتمثلة في حفظ الدين والنفس والعقل والمال، كما كانت تنص على حدود معينة لهذه الجرائم.

ويظهر حسب بعض الفقه أن الأنشطة الاقتصادية بالجزائر كانت تخضع لشروط معينة، وأبرزها جهاز الحسبة ومراقبة الأسواق. فنظام للحسبة يراد به أن يكون المحتسب ممثلاً للقاضي والمشرف وعلى حسن تسيير شؤون الدينية، بحيث يقتصر دور المحتسب بمراقبة الموازين والأنشطة التجارية والمنتجات والمعاملات التي يجب أن توافق القواعد المتعارف عليها، بإضافة إلى مساهمته في تحديد أسعار البضائع والأوزان، إلا أنه في أواخر القرن الثامن عشر أوكلت مهمة المراقبة إلى وكيل الخرج، في حين أصبح للمحتسب في تلك الفترة أعوان مساعدون مهمته الاستفسار من المارة عن الأسعار ومراقبة الموازين. عرفت هذه الحقبة تطبيق لعقوبة مصادرة السلع وعقوبة الجلد في حال الإخلال بالوزن¹.

أما المحطة الثانية بدأت سنة 1830 وبعد خضوع الجزائر للاحتلال الفرنسي أصبح هناك قانونين قانون يطبق على المعمرين والقانون الفقه الإسلامي الذي يحكم بين المسلمين واستمر العمل بهاذين القانونين إلى غاية صدور قانون 1944 والذي يقضي بتطبيق القانون الفرنسي على كل الجزائريين.

أما المحطة الثالثة تجسدت في مرحلة استقلال الجزائر واسترجاع السيادة الوطنية حيث صدر الأمر رقم 62-157 الذي قضى باستمرار بالعمل بالقوانين الفرنسية إلا ما تعارض منها مع السيادة

¹ رضوان شافو وعمر لمقدم، نظرة حول الأنشطة الاقتصادية في الجزائر خلال العهد العثماني، مجلة قيس للدراسات الإنسانية والاجتماعية، العدد الأول، 2017، ص 74، أنظر الموقع الإلكتروني:

<https://www.asjp.cerist.dz>

الوطنية¹. واستمر العمل بقانون العقوبات الفرنسي إلى غاية صدور الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات الجزائري والذي وقع تعديله عدة مرات والذي أدرج بعض الجرائم الاقتصادية². وقبل التطرق إلى هذه الجرائم، يجب توضيح أن القانون الاقتصادي الفرنسي كان معمول به في الجزائر إلى غاية سن القانون الجزائري بما في ذلك قانون الأسعار الفرنسي الصادر في 21 أكتوبر 1940، والذي ألغى جميع القوانين المنظمة للميدان الأسعار منذ عام 1936. وفي سنة 1945 أصدر المشرع الفرنسي الأمر رقم 45-1483 والأمر رقم 45-1484 المؤرخين في 30 جوان 1945 التشريع الاقتصادي، وقد اعتمد المشرع الجزائري لاحقا على هذين الأمرين في وضعه للقوانين ذات الصلة³.

بعد دخول الجزائر المرحلة الانتقالية كان عليها أن تسطر بنفسها منظومة تشريعية خاصة بها. فأصدرت قرار بتطبيق النظام الاشتراكي كخيار سيادي من خلال إرساء مبادئ ملكية جماعية لوسائل الإنتاج واحتكار القطاع العمومي للمنافسة الاقتصادية وذلك من خلال دستور 1963 حيث سخر الإبداع والابتكار لبناء المجتمع الاشتراكي، وتكرس هذا المنهج بصورة أعمق في دستور 1976 الذي اعتبر ملكية الدولة على أشكال الملكية الجماعية، وقيد الملكية الخاصة بقيود المنفعة الاجتماعية وانطلاقا من هذه الأسس الدستورية الصنع المؤسسة لحقوق الملكية الفكرية لأهداف المخطط الوطني لتنمية الوطنية، بل جعلها أداة من أدوات تنفيذه⁴.

ونظرا للاختلاسات والجرائم التي مست بالثروة والاقتصاد الوطني آنذاك، حرص المشرع الجزائري على إحاطة الاقتصاد الوطني بحماية لمنع الأفعال التي قد تضر به والتي تسمى بالجرائم الاقتصادية، حيث أصدر سنة 1963 قانون رقم 63-277 المتعلق بالاستثمار، ثم بادر إلى الانضمام إلى الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالحماية حقوق الملكية الصناعية سنة 1966 بموجب الأمر رقم 66-48، ليصدر بعد ذلك الأمر رقم 66-57 المتعلق بالعلامات المصنع والعلامات التجارية والذي يعتبر من بين الأوائل القوانين التي قام بسنها وعيا منه في حماية الاقتصاد الوطني وبغية في

¹ علي مانع، تطور مفهوم الجريمة الاقتصادية والقانون الذي يحكمها في الجزائر، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 3، 1993، ص 619.

² الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات، ج ر العدد 28 المؤرخة في 11 جوان 1966، المعدل والمتمم.

³ بوشي يوسف، المرجع السابق، ص 17.

⁴ محمد حسنين، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص 117.

التفريق بين العلامات الجزائرية والعلامات الأجنبية لكونها تصنف ضمن القوانين السيادية للدولة وكذلك الأمر بالنسبة للقانون العقوبات.

ولتحقيق حماية أكثر للاقتصاد قام أيضا في ذات السنة بإصدار الأمر رقم 66-180 المتعلق بإنشاء مجالس قضائية لقمع الجرائم الاقتصادية¹، الذي يعتبر من بين القوانين المهمة في تاريخ تطور التجريم الاقتصادي.

عرف التشريع الجزائري الجريمة الاقتصادية بموجب الأمر رقم 66-180 المتعلق بإنشاء مجالس لقمع الجرائم الاقتصادية (ملغى) بنصه في المادة أولى منه على أنه "يهدف هذا الأمر إلى قمع الجرائم التي تمس بالثروة الوطنية والخزينة العامة والاقتصاد الوطني والتي يرتكبها الموظفون والأعوان من جميع الدرجات التابعون للدولة والمؤسسات العمومية والجماعات المحلية والجماعات العمومية، والشركة الوطنية أو شركة ذات الاقتصاد المختلط أو لكل مؤسسة ذات الحق لخاص تقوم بتسيير مصلحة عمومية أو أموال عمومية". وأهم ما جاء في هذا الأمر أنه حدد الجرائم الاقتصادية (الجرائم الموصوفة بالغش والاستغلال التجاري ضد الثروة العمومية وجرائم التزوير والجرائم الماسة بالمستهلك). وميز أيضا بين الجرائم الاقتصادية التي ترتكب ضد المال العام والجرائم الاقتصادية التي ترتكب ضد المال الخاص. كما أنه نص على إنشاء المحاكم الخاصة المتخصصة بقمع الجرائم الاقتصادية.

غير أنه ما يؤخذ على الأمر رقم 66-180 أنه جاء في مرحلة تبني الجزائر للنظام الاشتراكي الذي كان يسيطر على الاقتصاد الوطني ويعرف هذا النظام بتشدده في العقوبات على الجرائم الاقتصادية وقد كان اختصاص قضائي خاص عند نظر في هذا النوع من الجرائم².

استمرت سياسة الفصل بين الجرائم الاقتصادية والجرائم العادية إلى غاية سنة 1975 أين تم إلغاء هذا الأمر رقم 66-180 المتعلق بإحداث مجالس خاصة لقمع الجرائم الاقتصادية بموجب الأمر

¹ الأمر رقم 66-180 المؤرخ في 21/06/1966 والمتعلق بإحداث مجالس قضائية خاصة بقمع الجرائم الاقتصادية ج ر، العدد 54، المؤرخة بتاريخ 24 جوان 1966 ملغى.

² نصت المادة 14-1 من الأمر 66-180 السالف الذكر على أنه: "تحدث بمدينة الجزائر وهران وقسنطينة محكمة خاصة لقمع الجرائم الاقتصادية، تختص بالنظر في الجرائم المقررة في هذا الأمر...".

رقم 75-46¹ حيث تم إلغاء المجالس الخاصة لتصبح المحاكم الجنائية العادية ممثلة في الأقسام الاقتصادية تنظر في العديد من جرائم الاقتصادية الخطيرة².

لم تتوقف الحركة التشريعية في هذه المرحلة على هذا فحسب، بل صدرت العديد من النصوص القانونية متعلقة بالجرائم الاقتصادية كالأمر رقم 75-59 المتعلق بالقانون التجاري³ والذي تضمن العديد من الجرائم كالجرائم المتعلقة بالسجل التجاري وجرائم التقليل بالتدليس والجرائم المتعلقة بالسفينة والشيك ونص على الأحكام الجزائية المتعلقة بالشركات. وتلاه أيضا الأمر رقم 79-07 المتضمن العديد من الجرائم الجمركية والمتعلق بقانون الجمارك.

ومع نهاية الثمانينات عدلت الجزائر النهج الاقتصادي لتصبح تعتمد على التعددية السياسية والحرية الاقتصادية، فأصدرت سنة 1989 قانون رقم 02-89 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك والذي يعتبر أول قانون تضمن حماية المستهلك من الجرائم الاقتصادية⁴، ثم أصدرت قانون رقم 89-12 المتعلق بالأسعار والذي تضمن البعض من التحرر في شروط تكوين أسعار السلع والخدمات والقواعد العامة لتسيير الأسواق و ميكانيزمات التنظيم الاقتصادي عن طريق الأسعار⁵. وفي

¹ الأمر رقم 75-46 المؤرخ في جويلية 1975، المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية، ج ر العدد 53.
² نصت المادة 248 الملغاة من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: "تعتبر محكمة الجنايات هي المحكمة المختصة بالفصل في الأفعال الموصوفة قانونا بأنها جنائيات ويجوز أن تقسم محكمة الجنايات إلى قسمين عادي وقسم اقتصادي...".
³ القانون رقم 75-59 الصادر بتاريخ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بموجب النصوص القانونية التالية : - قانون رقم 87-20 المؤرخ في 23 ديسمبر 1987 المتضمن قانون المالية لسنة 1988، ج ر العدد 02.
 - قانون رقم 88-04 المؤرخ في 12 يناير 1988، المحدد للقواعد الخاصة المطبقة على المؤسسات العمومية الاقتصادية ج ر، العدد 02.
 - المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993، ج ر العدد 27.
 - الأمر رقم 96-27 المؤرخ في 09 ديسمبر 1996.
⁴ قانون رقم 89-02 الصادر في 07 فبراير 1989 المتعلق بالحماية المستهلك.
⁵ القانون رقم 89-12 الصادر في 5 جويلية 1989 المتعلق بالأسعار.

سنة 1990 قامت بإصدار القانون رقم 90-10 المتعلق بالنقد والقرض¹ والذي جاء في نصوصه القانونية على إنشاء البنوك الخاصة وبين الجرائم الاقتصادية.

ومما سبق نلمس بصورة واضحة أن المشرع الجزائري أبقى على النهج الذي رسمه لمكافحة الجرائم الاقتصادية أكثر من عقدين ليتراجع عنه سنة 1990، أين قام بإلغاء الأمر رقم 75-46 بموجب القانون 90-24² والذي تميز بإلغاء الكلي للاختصاص القضائي في التجريم الاقتصادي³.

فسر بعض من الفقه هذا التراجع إلى اعتماد المشرع الجزائري في هذه الفترة على أساليب النظام الرأسمالي في ميدان تحرير التجارة وعدم تقييد المنافسة، والذي يفرض على عدم التدخل الكثير للدولة في النشاط الاقتصادي مع إطلاق يد الأفراد وبالتالي تتقلص دائرة التجريم والعقوبات الجنائية في بيئة الأعمال⁴.

وما يفسر هذا التراجع أيضا، التراجع عن النظام الاشتراكي الذي بدأت بوادره في أواخر الثمانينات وبات بالفشل خاصة مع تدهور السوق النفطية مما اقتضت الحاجة إلى الاعتماد على وسائل حديثة وذلك بغية انعاش اقتصادها الوطني لتصبح تكرر مبدأ حرية التجارة والصناعة صراحة بموجب دستور 1966⁵. وبمقتضى صدور الأمر رقم 95-06⁶ الذي قضى بموجبه تحرير التجارة من كل القيود في ميدان السياسة الاقتصادية ومع مبادرتها من أجل التحاقها بمنظمة التجارة العالمية وبعد صدور الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة⁷ والذي ألغى الأحكام المخالفة له في الأمر رقم

¹ القانون رقم 90-10 الصادر في 04 أبريل 1990 المتعلق بالنقد والقرض، وألغى هذا القانون بموجب الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003، ج ر عدد 52 المعدل والمتمم.

² القانون رقم 90-24 المؤرخ في 18 أوت 1990، ج ر العدد 36.

³ حررت المادة 248 من ق إ ج ج المعدلة بموجب القانون رقم 90-24 السالف الذكر جاء محتواها كآتي: "تعتبر محكمة الجنايات الجهة القضائية المختصة بالفصل في الأفعال الموصوفة بجنايات والجناح والمخالفات المرتبطة بها والمحالة إليها بقرار من غرفة الاتهام ما لم ينص القانون على خلاف ذلك" وقد تم حذف عبارة الأخيرة "مالم ينص القانون على خلاف ذلك" بمقتضى الأمر 95-10 المؤرخ في فبراير 1995، ج ر العدد 11.

⁴ بوشي يوسف، المرجع السابق، ص 25.

⁵ حمادي زويبير، تقليد العلامات في القانون الجزائري: ازدواجية في التجريم والعقاب؟ أم ازدواجية في المعنى؟، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 01، 2010، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، ص 115.

⁶ الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 23 شعبان 1415 الموافق ل 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة.

⁷ الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، ج ر العدد 43.

95-06، والتي كانت تهدف الى تحرير التجارة القائمة على المنافسة الحرة¹، في هذا الإطار تم الرجوع إلى منهج الذي كان معتمد عليه في الأمر السابق رقم 66-180 فيما يخص الاختصاص القضائي للجرائم الاقتصادية حيث وسع اختصاصها الاقليمي لتصبح عبارة عن أقطاب قضائية متخصصة² أو محاكم ذات اختصاص موسع وذلك بغية قمع جرائم معينة يغلب عليها الطابع الاقتصادي من حيث المصلحة المراد حمايتها، وكذلك الطابع التكنولوجي في كيفية ارتكابها كجريمة الصرف والجرائم الماسة بالأنظمة الآلية للمعطيات، ومن جانب الأمن الاجتماعي والأمني كالجرائم المتاجرة بالمخدرات والإرهاب³.

استمرت هذه السياسة إلى أن عدل المشرع الجزائري قانون الإجراءات الجزائية سنة 2020 بمقتضى الأمر رقم 20-04⁴ والذي قضى بإنشاء على مستوى محكمة مقر مجلس قضاء الجزائر قطب جزائي وطني مختص لمكافحة الجريمة الاقتصادية والمالية⁵. وتعديلا آخر سنة 2021 الذي قضى بإنشاء القطب الجزائي وطني متخصص في المتابعة والتحقيق والحكم في الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الاعلام والاتصال و مكافحتها⁶.

أجاز المشرع الجزائري لبعض من الهيئات الإدارية سلطة الفصل في بعض من الجرائم الاقتصادية وتوقيع العقوبات على مرتكبيها حيث وهذه العقوبات في الأصل هي مالية إضافة إلى العقوبات التكميلية كمديرية التجارة والأسعار⁷، ومجلس المحاسبة الذي أنشئ بموجب المادة 190 من دستور 1976⁸ والذي أسند الرقابة القضائية على تنفيذ الميزانية والعمليات المالية لمحكمة مختصة في

¹ أنظر المادة الأولى من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة.

² القانون رقم 04-14 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 جويلية 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

³ بوشي يوسف، المرجع السابق، ص 30.

⁴ أمر رقم 20-04 المؤرخ في 11 محرم 1442 الموافق ل 30 أوت 2020 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية، ج ر المؤرخة بتاريخ 31 أوت 2020، العدد 51.

⁵ أنظر المادة 211 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم.

⁶ الأمر رقم 21-11 المؤرخ في 25 أوت 2021 المعدل والمتمم لقانون رقم 66-156 المتضمن الإجراءات الجزائية الجزائية الجزائري، ج ر العدد 65 المؤرخة في 26 أوت 2021.

⁷ أنظر المادة 29 من قانون المخالفات الخاصة بالتنظيم الأسعار.

⁸ نصت المادة 190 من دستور 1976 على أنه "يؤسس مجلس محاسبة مكلف بمراقبة مالية الدولة والحزب والمجموعات المحلية والمؤسسات الاشتراكية بجميع أنواعها".

في المجال المالي. وعلى الرغم من أن الدستور أوجب نص على هذا المجلس منذ سنة 1976 إلا أن هذا الجهاز لم يظهر إلى حيز الوجود فعليا إلا في سنة 1980 بعد صدور قانون رقم 80-05 المؤرخ في 01 مارس 1980 الذي حدد كيفية تنظيم مجلس المحاسبة وسيره و الجزاءات التي يطبقها¹. ويتميز هذا المجلس بمهام القضائي والإداري ويعد أيضا مؤسسة العليا للرقابة البعدية و قبلية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية.

وقد طرأت العديد من تغييرات في مهام المجلس فبعد صدور دستور 1989 قانون رقم 90-32 المؤرخ في 14 ديسمبر 1990 المتعلق بمجلس المحاسبة² وتسييره قلص المشرع الجزائري من صلاحياته لتصبح تقتصر على مهام إدارية بالدرجة الأولى، بعدما كان في سابق يتمتع بطبيعة القضائية بحيث تم نزع صفة القاضي عن أعضائه ليصبحوا موظفين فقط. وبذلك أصبح المجلس عبارة عن هيئة مختصة بالرقابة البعدية فقط³ لا علاقة لها في مراقبة أموال المؤسسات الاقتصادية الخاضعة للقانون التجاري والتي هي أيضا محل عرضة الغش والرشوة والتبديد والاختلاس⁴.

لكن سرعان ما تراجع المشرع الجزائري عن هذا الموقف وأعاد لمجلس المحاسبة صلاحياته القضائية ووسع من مجال اختصاصه ليشمل رقابة كل المرافق العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري والمؤسسات والهيئات العمومية التي تمارس نشاطا صناعيا أو تجاريا أو ماليا والتي أموالها أو مواردها أو رؤوس أموالها كلها ذات طبيعة عمومية⁵.

¹ يلس شاوش بشير، المالية العامة (المبادئ العامة وتطبيقاتها في القانون الجزائري)، ديوان المطبوعات الجامعية الطبعة الثانية، 2017، ص 306.

² القانون رقم 90-32 المؤرخ في 04 ديسمبر 1990 المتعلق بمجلس المحاسبة وسيره، ج ر العدد 53.

³ أنظر المادة 160 من دستور 1989 المعدل والمتمم.

⁴ بلقوريشي حياة، مجلس المحاسبة في الجزائر بين الطموحات والتراجع، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر الجزائر -1-، السنة الجامعية 2012/201، ص 07.

⁵ أنظر المواد 07 و 08 من الأمر رقم 95-20 المؤرخ في 17 جويلية 1995، ج ر العدد 39، لسنة 1995 المعدل المعدل والمتمم بالأمر رقم 10-02 المؤرخ في 26 أوت 2010، ج ر العدد 50، لسنة 2010.

عرف مجلس المحاسبة بدوره الفعال في محاربة الجريمة الاقتصادية وكل التجاوزات التي قد تمس أو تضر بالخزينة العمومية أو بأموال الهيئات أو المصالح أو المؤسسات العمومية الخاضعة لرقابة. كما يتمتع بصلاحيات مزدوجة¹.

منح المشرع الجزائري لمجلس المحاسبة سلطة البحث والتحري عن المخالفات المالية² ومهمة تقييم الحسابات المقدمة من طرف المحاسبين العموميين ومراجعتها وكذا مراقبة الانضباط في مجال تسيير الميزانية والمالية من جهة³، ومن جهة أخرى خول له صلاحيات اتخاذ قرارات قضائية بتوقيع جزاءات مالية كالاستحقاق والغرامات المالية⁴.

إن الصلاحيات القضائية الممنوحة لمجلس المحاسبة تشبه إلى حد كبير القضاء الإداري رغم خصوصيته، فمن الناحية الشرعية النصوص المرجعية التي يعتمد عليها في إصدار قراراته هي نصوص تتعلق بتسيير الإدارة العمومية سواء الدولة أو الجماعات المحلية والمالية العامة فهذه تعد إحدى فروع قانون العام⁵. وزيادة عن الصلاحيات الممنوحة له قضائيا يتمتع أيضا باختصاص إداري في ممارسة المهنة الموكلة إليه⁶، فهو يتمتع بالاستقلال الضروري ضمانا للموضوعية والحياد في أعماله، وقد خول إليه مهمة مراقبة المرافق العمومية ذات طابع صناعي والتجاري والمؤسسات العمومية التي تمارس نشاطا صناعيا أو تجاريا أو ماليا والتي تكون رؤوس أموالها ذات طبيعة عمومية⁷. كما يقوم بتقييم نوعية تسييرها من حيث الفعالية والأداء والاقتصاد.

أما عن التشريع المغربي فهو أيضا قد مر بعدة مراحل في مجال مكافحة الجرائم الاقتصادية. ففي فترة ما قبل الحماية الفرنسية كانت الجرائم الاقتصادية تخضع لمبادئ الشريعة الإسلامية وإلى

¹ أنظر المادة 38 من الأمر رقم 95-20 المتعلق بتنظيم مجلس المحاسبة السالف الذكر.

² أنظر المادة 55 من الأمر رقم 95-20 المتعلق بتنظيم مجلس المحاسبة السالف الذكر.

³ أنظر المواد 74 و 69 وما بعدها من الأمر 95-20 المتعلق بتنظيم مجلس المحاسبة السالف الذكر.

⁴ يلس شاوش بشير، المرجع السابق، ص 307.

⁵ بلقوريشي حياة، المرجع السابق، ص 83.

⁶ نصت المادة 06 من الأمر رقم 95-02 المتعلق بتنظيم مجلس المحاسبة على أنه: "يكلف مجلس المحاسبة، في ممارسة الصلاحيات الإدارية المخولة إياه، برقابة حسن استعمال الهيئات الخاضعة لرقابته، الموارد والأموال والقيم والوسائل المادية العمومية، وتقييم نوعية تسييرها من حيث الفعالية والأداء والاقتصاد، ويوصى في نهاية تحرياته وتحقيقاته، بكل الإجراءات التي يراها ملائمة من أجل تحسن ذلك...".

⁷ أنظر المواد 03 و 08 من الأمر رقم 95-20 المتعلق بتنظيم مجلس المحاسبة السالف الذكر.

الاجتهاد الشخصي للعامل أو القائد كما كان يطبق على دعاوى الغش أو تدليس في البيع أو الثمن نظام الحسبة¹.

وفي سنة 1912 أصبحت المغرب تحت الحماية الفرنسية وتميزت هذه الفترة بظهور مجموعة من القوانين في الميدان الاقتصادي، وأبرزها القانون التجاري الصادر بتاريخ 13 أوت 1913 والظهير الشريف الخاص بحماية الملكية الصناعية بتاريخ 13 جوان 1916، ثم قانون شركات الأموال بتاريخ 11 أوت 1922 وغيرها من القوانين. واستمر الوضع إلى غاية استقلال المغرب سنة 1956 أين بدأ التفكير في تطوير منظومته القانونية بهدف جعلها تتواءم مع التطورات الحالية في شتى الميادين الاقتصادية. فظهرت البوادر الأولى لصدور قانون جنائي بتاريخ 26 نوفمبر 1962 الذي تضمن مجموعة من النصوص المتعلقة بجرائم الأموال، وسن كذلك مرسوم متعلق بينوك التجارية².

وفي مطلع التسعينات طرأت على المغرب بعض من التغيرات في مجال قانون التجاري الاقتصادي وذلك راجع لاعتمادها على الخيار الليبرالي كنمط لتنمية الاقتصادية والانفتاح على الأسواق الخارجية، فأصدرت مدونة التجارة سنة 1966 وقانون البورصة سنة 1993 ثم قانون متعلق بالشركات سنة 1997 والقانون البنكي³ ثم قانون المتعلق بحماية الملكية الصناعية سنة 1997⁴.

قسم الفقه بصفة عامة الجرائم الاقتصادية إلى صنفين: الجرائم الاقتصادية التي تقع على الأنظمة المالية للدولة والجرائم الاقتصادية التي تقع على الأفراد، وهو كان الحال كذلك سواء بالنسبة لتشريع الجزائري وتشريع المغربي.

¹ محمد لفروجي، التاجر وقانون التجارة، مطبعة النجاح، دار البيضاء، الطبعة الثانية، 1999، ص 07.

² فاطمة هنوش، القانون الجنائي للأعمال، أي تعريف، وأية سياسة جنائية؟، شبكة العلوم الجنائية، المغرب، ص 74. منشور على الموقع الإلكتروني:

www.coursdroitarab.com

تاريخ الزيارة: 2020/07/06.

³ قانون رقم 103-12 المصادق عليه بتاريخ 24 ديسمبر 2014، ج ر الصادرة بتاريخ 05 مارس 2015.

⁴ قانون رقم 23-13 المعدل والمتمم لقانون 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية مصادق عليه بمقتضى ظهير رقم 1-14-188 بتاريخ 21 نوفمبر 2014.

يقصد بالجرائم الاقتصادية التي تقع على الأنظمة المالية للدولة والتي تعاقب القوانين التي تنظم الحياة الاقتصادية في بلد صيانتها وحماية للصناعة الوطنية وحفاظا عن قيمة العملة الوطنية مثل التزوير في العملة والطوابع والسندات¹ والتي تضر بمصلحة الدولة المالية وبالثقة في المؤسسات العامة وفقدان الثقة في العملة الوطنية التي تفقد قيمتها للجوء المدخرين والمؤسسات التجارية إلى التعامل بعملات أجنبية توحى بثقة أكثر كجريمة تبييض الأموال² وجريمة التهرب الجمركي وجريمة اختلاس المال العام³.

أما الجرائم الاقتصادية التي تقع على مصالح الأفراد وتضر بدمتهم المالية بصورة إجمالية كغيرها من جرائم مثل السرقة والنصب⁴ والغش في البضائع⁵ والمنافسة غير المشروعة والتقليد والتزييف.

وتقتصر رسالتنا هذه إلى دراسة صنف معين من الجرائم الاقتصادية والمتعلقة بجرائم الواقعة على العلامة التجارية.

وبإلقاء نظرة تاريخية عن العلامة التجارية نجد أن المؤرخون يتفقوا على أن ظهورها لم يكن وليد العصر الحديث بل يعود إلى آلاف السنين حيث أثبت علم الحفريات أن الإنسان كان يستعمل الرموز لتميز سلعه ومنتجاته ومن تم تبين أن استخدام العلامة (الرمز) كان سابقا على القراءة والكتابة، ويبد أن أول نوع من العلامات كان على شكل وشم استعمل على المواشي لتميزها عن بعضها البعض⁶.

يرجع تجريم الاعتداء على العلامة إلى عهد قديم خاصة في الحضارة البابلية حيث كان كل من يقوم بالاعتداء على العلامة التي توضع على شاة يعاقب عن طريق الجلد مئة جلدة وحلق الشعر

¹ المواد 197 و206 و214 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم، المواد 334 و343 من قانون الجنائي المغربي.

² المادة 389 مكرر من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم والمادة 514-1 من ظهير شريف رقم 1-07-79 صادر 17 أبريل 2007 بتنفيذ القانون رقم 43-05 المتعلق بمكافحة غسل الأموال.

³ المادة 29 من قانون رقم 20-02-2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته.

⁴ المواد 350 و372 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم والمواد 505 و540 من قانون الجنائي المغربي.

⁵ المواد 429 و430 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم.

⁶ بدر الحلامي، دعوى تزييف العلامة التجارية بين التشريع والقضاء، الطبعة الأولى، دار السلام للطباعة والنشر الرباط-المغرب، 10.

والعمل لمدة شهر عند مالك الشاة وذلك حسب ما جاء في قانون حمورابي¹. كما تم اكتشاف من طرف علماء الآثار حوالي ما يزيد عن 6000 آلاف علامة فخارية تعود في الأصل إلى العهد الروماني² ومن أشهر العلامات التي كانت توضع على أوانيهم الفخارية هي علامة "فورتييس".

تزامن التعامل مع العلامة ظهور ظاهرة التقليد ويرجع بعض المؤرخين إلى أكثر من 2000 سنة قبل الميلاد، ودليل ذلك الختم المزيف الموجود على جرة نبيذ روماني في متحف باريس بفرنسا لعلامة نبيذ إيطالي الصنع كان ينتج في مناطق تسمى بكمبانيا (companie)³.

وفي العصور الوسطى (من القرن الرابع عشر إلى القرن السادس عشر) أصبح استغلال العلامات اجباريا في ايطاليا وفرنسا وعلى إثر نشوء نظام الطوائف، ألزمت كل طائفة على حمل علامة مميزة من أجل تمييز منتجاتها عن منتجات الطوائف الأخرى المنافسة، بغية الدلالة على انتمائهم الحرفي. حتى كانت كل طائفة أنداك تقوم بتعيين مندوب لها مهمته التنقل بين الصناع من أجل وضع علامتها على المنتج، كما كانت تحتوي هذه طوائف على عدة صناع ولكل صانع منها يتمتع بعلامة خاصة به⁴.

لم يرتب التعدي على العلامة في هذه المرحلة سوى التعويض المدني لصاحبها، حيث لم تكن العلامة التجارية تتمتع بالحماية الجزائية بمفهوم المعاصر، فقد كان الهدف من استعمالها هو الدلالة على ملكية البضائع والسلع مما يعني أن الاعتداء على العلامة التجارية لم يكن محلا للمسائلة الجزائية، وإنما أساسا للمطالبة بالتعويض المدني على أساس الفعل الضار⁵.

شهدت الثورة الصناعية بداية القرن 19 (العصر الحديث) تحرير التجارة وازدهارها وتطور وسائل المواصلات وتطورات التكنولوجيا وقيام مشاريع اقتصادية كبرى الأمر الذي أدى إلى ظهور

¹ سمير جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائري، ديوان مطبوعات الجزائرية، 1988، ص22.

² Albert Chavanne et j. j brust, droit de la propriété industrielle, Dalloz, 5 eme édition, 1998, p 484.

³ G.Laval.D.Stoenes et M.Parons, La contrefaçon : peut- on arrêter cette pratique ?

(www.tpelacontrefacon.blogspot.com), janvier 2009, P2.

⁴ Hafida Abbar, La protection de la marque, D.E.S en science juridique université Hassan 2, faculté des science juridiques économiques et sociales, Casablanca, avril 1986, p 22.

⁵ آمنة صامت، الحماية الجنائية الموضوعية للعلامات التجارية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،

أنواع حديثة من العلامات التي سميت "بالعلامات المشهورة¹ كعلامة كوكاكولا الشهيرة التي يرجع تاريخ ظهورها إلى سنة 1886 وعلامة كوداك عام 1888، ولم تظهر العلامة التجارية بشكلها المعاصر إلا بعد ظهور النظام الرأسمالي² حيث أصبحت تأخذ عدة صوراً كالأحرف والرسومات والكلمات والأعداد أو مزيج من ذلك³.

كما أصبحت العلامة التجارية اليوم ذات أهمية بالغة تلعب دوراً فعالاً في شتى المجالات وبالأخص في الحياة الاقتصادية، باعتبارها مؤشر لقياس تطور الإقتصاد الوطني.

ولم تعرف العلامات المنتهكة في هذه المرحلة عقاباً جزائياً، وإنما كان محصوراً في التعويض المدني إلا أنه قد شهدت هذه الفترة خروج أصحاب الصناعات والحرف والتجار عن تقاليد التعامل الشريف واللجوء إلى الوسائل الغير المشروعة في سبيل المنافسة باستخدام وانتهاك وتقليد علامات غيرهم، مما اقتضت الضرورة إلى المطالبة بإصدار تشريع جنائي لحماية علاماتهم من هذه الجرائم وهو الأمر الذي نجم عنه إدخال العلامة التجارية تحت مظلة الحماية القانونية حتى أصبحت تتمتع رويداً بحماية مدنية وجزائية على المستوى الوطني والدولي على حد سواء⁴.

وفي ضوء هذا كله، من الضروري رصد التطور التشريعي المنظم للعلامة التجارية سواء على مستوى التشريع العالمي أو الداخلي.

وبغية مواكبة التغيرات التي طرأت على العالم، وما أصبحت تطلبه الحياة التجارية والصناعية الحديثة، تعالت أصوات أصحاب الشركات الكبرى خصوصاً متعددة الجنسيات للمطالبة بتوفير حماية فعالة وواسعة النطاق لعلامتهم التي تتعرض للانتهاك في جميع دول العالم، والتي توسع مجال استعمالها من الميدان الوطني الضيق إلى الميدان الدولي الواسع، مما أدت الضرورة إلى سن تشريعات

¹ رشيد بنوني، الحماية القانونية للعلامة التجارية في التشريع المغربي - من الاختيار إلى الاستغلال-، رسالة دكتوراه قانون الخاص، جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، أكادال- المغرب، السنة الجامعية 2002-2003 ص 15.

² صلاح زين الدين، المدخل إلى الملكية الفكرية نشأتها ومفهومها ونطاقها وأهميتها وتكييفها وتطبيقها وحمايتها، الطبعة الثانية، دار الثقافة، عمان، 2011، ص 29.

³ مغراوي محي الدين عبد القادر، العلامة التجارية من منظور الاستهلاكي، النشر الجامعي الجديد، 2020، ص 76.

⁴ صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، عمان، دار الثقافة، 1999، ص 384.

دولية من خلال إبرام العديد من مؤتمرات واتفاقيات دولية أهمها المؤتمر الدولي الذي انعقد في فيينا عام 1873 والذي كان يهدف إلى الوصول إلى حماية فعالة وموحدة لبراءات الاختراع¹.

وفي سنة 1878 نظمت فرنسا مؤتمر دولي يخص الملكية الصناعية من أجل الدعوة لإبرام مؤتمر دبلوماسي لتحديد قواعد الإطار التشريعي لها، وفي عام 1880 أقدمت اللجنة الدائمة (فرنسا) بتحضير مسودة نهائية لإنشاء مشروع قانون موحد للملكية الصناعية باريس لحماية الملكية الصناعية وقد أرسلت هذه المسودة إلى جميع الدول من أجل مناقشتها واستجابت لدعوة إحدى عشر دولة فقط². وتم توقيع على هذا المؤتمر في 20 مارس 1883 والذي تمخض عنه ظهور اتفاقية باريس³ وتطبق هذه الاتفاقية على جميع حقوق الملكية الصناعية بأوسع معنيها الصناعية بما فيها العلامات، كما تعد بمثابة العمود الفقري لباقي الاتفاقية اللاحقة والتي تبنت المبادئ الأساسية لها كمبدأ المعاملة الوطنية ومبدأ الأسبقية أو الأولوية ومبدأ الاستقلالية، ومبدأ الحماية الدنيا، وقاعدة قلب إثبات، كما تناولت هذه الاتفاقية عند تأسيسها جميع حقوق الملكية الصناعية عامة والعلامات خاصة ونظمت دعوى المنافسة غير المشروعة.

حظيت إتفاقية باريس بأهمية بالغة على الصعيد الدولي حتى أن الفقه اعتبرها دستور الملكية الصناعية⁴. والتي أصبحت جزء من التشريع الجزائري سنة 1966 بموجب الأمر رقم 66-48⁵ ثم

¹ رشيد بنوي، المرجع السابق، ص 18.

² بن قوية المختار أبو زكرياء، الحماية القانونية للملكية الصناعية (وفق التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية)، المركز الأكاديمي للنشر، الاسكندرية، 2019، ص 84.

³ دخلت اتفاقية باريس حيز التنفيذ في 7 جويلية 1884 وعدلت عدة مرات في ببروكسل في 14 ديسمبر سنة 1900 وواشنطن في 02 جويلية 1911 ولاهاي في 06 نوفمبر سنة 1925 ولندن في 02 جويلية 1934 ولشبونة في أكتوبر 1958 واستوكهولم في 14 جويلية 1967.

⁴ عجة جيلالي، أزمات حقوق الملكية الفكرية، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، 175-177.

⁵ الأمر 66-48 المؤرخ في 25 فبراير 1966 المتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى اتفاقية باريس المؤرخة في 20 مارس 1883 المتعلقة بحماية الملكية الصناعية، ج ر مؤرخة بتاريخ 25 فيفري 1966، العدد 16.

صادقت عليها بكافة التعديلات التي طرأت عليها بموجب الأمر رقم 75-02¹ والتشريع المغربي الذي انظم إليها في 30 جوان سنة 1917²

تعد المبادئ الأساسية التي أقرتها اتفاقية باريس الدستور بمثابة الدستور الدولي لحماية الملكية الصناعية بصفة عامة والعلامات خاصة، بحيث يسمو على قوانين الدول الاتحاد، ولا يجوز أن تتعارض قوانين تلك الدول مع اتفاقية باريس.

عرفت اتفاقية باريس عدة تعديلات إلا أنه تبين من خلال العمل بقواعدها قصور حمايتها للعلامات التجارية مما اقتضى الأمر لمعالجة ذلك القصور وبدل جهود دولية لتعزيز الحماية الدولية لها مما ترتب عنه صدور عدة اتفاقيات دولية خاصة ومن بينها مؤتمر مدريد سن 1891 الذي كان سببا في ظهور معاهدة مدريد للتسجيل الدولي للعلامات والذي أصبح يطلق عليه باتفاق مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات ودخلت حيز التنفيذ في 15 جويلية 1892 وعدلت في استوكهولم في 14 جويلية 1967 ولقد انظمت إليها الجزائر في 05 جويلية 1972³، أما المغرب فانظم إليها سنة 1917⁴ وصادقت عليها بموجب المرسوم الملكي المؤرخ في 23 جوان 1967.

إلا أن هذا الاتفاق ظل محدودا على مستوى الدول المنظمة إليه حيث بقيت خارج هذا النظام البعض من الدول ذات أهمية اقتصادية كبيرة كما هو الحال للولايات المتحدة الأمريكية واليابان وغيرها من دول الأخرى. الأمر الذي دفع بتعديل اتفاق مدريد مع تغيير البعض من المقتضيات التي تشكل عائق أمام انضمام هذه الدول، وفي سنة 1989 تم التوقيع على بروتوكول وأصبح يطلق عليه

¹ الأمر رقم 75-02 المؤرخ في 09 جانفي 1975 المتضمن المصادقة على اتفاقية باريس، ج ر المؤرخة بتاريخ 04 فبراير 1975، العدد 10.

² ظهير رقم 25 سبتمبر 1918، ج ر المؤرخة بتاريخ 11 نوفمبر 1918، العدد 316.

³ الأمر رقم 72-10 المؤرخ في 22/03/1972 المتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لاتفاقيتي مدريد المؤرخة في 14/04/1891 المتعلقة بالتسجيل الدولي للعلامات، ج ر العدد 32.

⁴ ظهير شريف رقم 30 جويلية 1917، ج ر المؤرخة بتاريخ 11 نوفمبر 1918، العدد 316.

"بروتوكول اتفاق مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات"¹، وقد صادقت الجزائر على هذا البروتوكول بتاريخ 15 ديسمبر 2013²، أما المغرب صادقت عليها سنة 1999³.

وفي 15 جوان 1957 أبرمت اتفاقية نيس المتعلقة بالتصنيف الدولي للمنتجات والخدمات بقصد تسجيل العلامات ودخلت هذه اتفاقية حيز التنفيذ في 8 أبريل 1961⁴، ثم بعد ذلك انشئت المنظمة العالمية للملكية الفكرية سنة 1967⁵.

وفي أواخر القرن الماضي ظهرت إلى جانب الاتفاقيات المبرمة في إطار المنظمة العالمية للملكية الفكرية اتفاقيات تمخضت عن المنظمة العالمية للتجارة⁶ وقد تأسست بغرض إعطاء دفعة لعملية تحرير التجارة الدولية بعد الحرب العالمية الثانية وتصحيح الإجراءات الحماية التي ظلت قائمة منذ أوائل الثلاثينات⁷، كما أسفر عنها بظهور اتفاقية خاصة بجوانب حقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة عامة وملكية الصناعية بوجه الخصوص والمعروفة باتفاقية تريبس والتي تم توقيع عليها في مراكش 15 أبريل 1994 وتعتبر المغرب من بين الدول الأوائل المنخرطة فيها وقد عملت بشكل مبكر على ملائمة قوانينها المتعلقة بالملكية الصناعية والملكية الفكرية بصفة عامة مع هذه الاتفاقية ودخلت

¹ فؤاد معلال، المرجع السابق، ص 638.

² مرسوم رئاسي رقم 13-420 المؤرخ في 15 ديسمبر 2013، المتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى بروتوكول اتفاق مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات المعتمد بمدريد في 27 جوان 1989، المعدل في 03 أكتوبر 2006 وفي 12 نوفمبر 2007، ج ر المؤرخة بتاريخ 26 أبريل 2015، العدد 21.

³ ظهير شريف رقم 1.99.123 الصادر في 24 من ربيع الأول 1420 المتضمن نشر بروتوكول اتفاق مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات، ج ر المؤرخة بتاريخ 7 جوان 2001، العدد 4906.

⁴ الأمر رقم 72-10 المؤرخ في 22 مارس 1972 المتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لاتفاقية نيس المتعلقة بالتصنيف الدولي للمنتجات والخدمات قصد تسجيل العلامات المؤرخة في 1972/03/22 والمعدلة في استوكهولم في 14 جويلية 1967، ج ر العدد 32.

⁵ المنظمة العالمية للملكية الفكرية « wipo » أو « Ompi » المبرمة في استكهولم في 14 أبريل 1967، والتي صادقت عليها الجزائر بمقتضى الأمر 75-02 السالف الذكر.

⁶ أنشئت المنظمة العالمية للتجارة OMC بعد المصادقة على معاهدة الأروغواي التي تم التوقيع عليها في أبريل 1994 1994 بمراكش، والتي تضم 153 دولة حتى تاريخ 2008.

⁷ عبد الرحيم بحار، القضاء التجاري والمنازعات التجارية، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء-المغرب 2014، ص 19.

حيز التنفيذ في 1 جانفي 1995، أما عن الجزائر فهي من الدول التي أودعت طلب انضمام إليها منذ عام 1987 غير أنه وبالنظر لذاتية نفاذ هذه الإتفاقية مازالت الجزائر إلى يومنا هذا غير منظمة لها.

أما التشريع الداخلي فيعد المصدر الرسمي لقوانين الملكية الفكرية عامة والملكية الصناعية خاصة، فتعود أول مبادرة لسن قواعد الملكية الفكرية إلى القرن الخامس عشر من قبل التشريعات الأوروبية ليزداد نشاطها أكثر في منتصف القرن التاسع عشر¹.

أما بالنسبة للتشريعات العربية، فقد شهدت تأخرا في سن القوانين المتعلقة بالملكية الفكرية عامة وبالملكية الصناعية خاصة، ويرجع هذا التأخير إلى ما كانت تعيشه غالبية الدول العربية، من أنظمة الامتيازات الأجنبية² التي كانت لا تتلاءم وفرض عقوبات جزائية على الأجانب³. وتعتبر تونس من بين الدول العربية التي أصدرت أول تشريع يتعلق بالعلامات التجارية بمقتضى الأمر العلي المؤرخ في 3 جوان 1889 والذي استمر حيز التنفيذ إلى حدود صدور القانون عدد 36 لسنة 2001 المؤرخ في 17 أفريل 2001 المتعلق بحماية علامات الصنع والتجارة والخدمات⁴.

ولقد حظيت مسألة حماية الملكية الفكرية عامة والملكية الصناعية خاصة أهمية كبيرة في الجزائر سواء أثناء مرحلة الاستعمار أو بعد الاستقلال. ففي فترة الاستعمار كانت الأراضي الجزائرية تخضع إلى القوانين الفرنسية ومن ضمنها قانون العلامات الفرنسي المؤرخ في 23 جوان 1857 بموجب المرسوم الصادر بتاريخ 06 فيفري 1864. وبعد استقلال الجزائر أبقى المشرع الجزائري العمل بالقوانين الفرنسية إلا ما يتعارض منها مع السيادة الوطنية (وذلك من خلال سنه للأمر رقم

¹ محمد محبوبي، مظاهر حماية حقوق الملكية الفكرية في ضوء التشريع المغربي، الطبعة الأولى، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط-المغرب، 2015، ص 30.

² كانت حقوق الملكية الصناعية في العصور الوسطى عبارة عن امتيازات يمنحها الحاكم أو المالك للأشخاص الذين يدخلون تقنيات جديدة حيز التنفيذ، يحتكرون بمقتضاها إنتاج بعض المنتجات أو الخدمات ومن أمثلة هذه الامتيازات الامتياز الذي منحه مالك إنجلترا "إدوارد الثالث" للأكتيني "بونافيسوس" لصباغة أغطية الأسرة لمدة 15 سنة، حمادي زويبر، حماية الملكية الصناعية في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، السنة الجامعية 2018/02/28، ص 08.

³ محمد محبوبي، المرجع السابق، ص 30.

⁴ حمدي عباس، حماية العلامة التجارية في إطار القانون عدد 36 لسنة 2001 المؤرخ في 17 أفريل 2001، مجلة القضاء والتشريع، العدد 1، السنة 50، جانفي 2008، ص 64.

62-157¹)، ومن بين هذه القوانين قانون الملكية الفكرية وقد استمر العمل بالتشريع الفرنسي إلى غاية سنة 1966.

أبدى المشرع الجزائري أهمية بالغة لحماية لبناء أرضية يقوم عليها الإقتصاد الوطني فاهتم بمسألة الملكية الفكرية، ويرجع ذلك إلى ما كان يشهده العالم في تلك الفترة من تطور من حيث وسائل الانتاج ووسائل المنافسة الاقتصادية، حيث بدأ في التفكير في سن نصوصه القانونية الجزائرية المتعلقة بالحماية الملكية الفكرية عامة والملكية الصناعية خاصة والتي نجد من أبرز صورها العلامة كعنصر من عناصر هذه الملكية على وجه الخصوص وأصدر سلسلة من القوانين والنصوص التنظيمية بغرض بناء صرح دولة القانون. حيث بادر المشرع الجزائري بإصدار أول نص قانوني المتمثل في الأمر رقم 66-48 المؤرخ في 25 فبراير 1966 المتضمن انضمام الجزائر إلى اتفاقية باريس لسنة 1883، وإعمالا بهذه الاتفاقية أصدر المشرع الجزائري في مجال العلامات التجارية الأمر رقم 66-57 المؤرخ في 19 مارس 1966 المتعلق بالعلامات المصنع والعلامات التجارية².

ويعتبر هذا القانون من بين أولى القوانين التي سنها المشرع الجزائري والمصنفة ضمن القوانين السيادية للدولة والذي استوحى أحكامه من القانون الفرنسي والاتفاقيات الدولية وقد بقي هذا القانون ساري المفعول أكثر من سبعة وثلاثون سنة. مع العلم أن الجزائر في هذه الفترة كانت تنتهج نظام الإقتصاد الموجه (النظام الاشتراكي). ابتداء من نهاية سنوات الثمانينات وبداية التسعينات أن إلا أن الانفتاح الاقتصادي وهيمنة التكنولوجيا بشتى أنواعها على العالم وما نتج عنه من زيادة حركة التجارة بين الأسواق الدولية وخاصة مع ميلاد المنظمة العالمية للتجارة لجأت الجزائر إلى تغيير نظامها السياسي الذي نتج عنه تغيير النظام الاقتصادي لتصبح تنتهج النظام شبه الليبرالي الذي يعترف بالحرية الصناعة والتجارة والحرية الاقتصادية، وأمام هذه التغيرات التي عرفت آنذاك ومسايرة لنظام الاقتصادي الحديث بادر المشرع الجزائري لتحديث تشريعه المتعلق بالعلامة التجارية عن طريق

¹ راجع القانون رقم 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962، المتعلق بتمديد العمل بالقوانين الفرنسية إلى أجل لاحق إلا ما يتعارض مع السيادة الوطنية، ج ر المؤرخة في 11 جانفي 1963، العدد 02.

² الأمر رقم 66-57 المؤرخ في 19 مارس 1966 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، ج ر العدد 23 المؤرخة في 22 مارس 1966.

إصدار الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالعلامات¹ والذي ألغى الأمر رقم 66-57 المتعلق بالعلامات المصنع والتجارة لعدم مواكبته للتطورات الاقتصادية والقانونية الحالية.

وقد تضمن الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات حماية العلامة التجارية طبقا للمعايير الدولية المعمول بها والمنصوص عليها في مختلف الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر، ثم تلاه القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية الذي تضمن تجريم لتقليد العلامات²، ثم صدور المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المتضمن كفاءات إيداع العلامات وتسجيلها³.

أما بالنسبة للتشريع المغربي فيرجع أول قانون نظم العلامة إلى الاتفاقيات التي أبرمتها ما بين القرن 17 و 19 التي منحت امتيازات تجارية للأجانب المقيمين بالمغرب، ومن بين هذه الاتفاقيات الاتفاقية المغربية الفرنسية التي أبرمت بتاريخ 24 أكتوبر 1892، حيث سمحت بموجبها للسلطات المغربية أن تقوم بمصادرة المنتجات المقلدة إذا ما تبين لها أن العلامة التجارية الفرنسية قد تم تقليدها من قبل تاجر مغربي وتتولى المحاكم القنصلية متابعة هذا الأخير⁴.

عرف التشريع المغربي تأخرا في سن قانون خاص بحماية القانونية لحقوق الملكية الصناعية عامة والعلامة خاصة بمعناها الحقيقي إلى غاية القرن العشرين وفي سنة 1912 أصبحت المغرب تخضع للحماية الفرنسية مما نجم عنه تقسيم البلاد إلى 3 مناطق: منطقة الحماية الفرنسية ومنطقة النفوذ الإسباني ومنطقة طنجة وكل منطقة كانت تخضع لتشريع خاص بها، وبتاريخ 23 جوان 1916 صدر أول تشريع نظم حقوق الملكية الصناعية واقتبس هذا الظهير 23 جوان 1916⁵ من القانون الفرنسي الصادر في 23 جوان 1857 المتعلق بتنظيم حماية حقوق الملكية الصناعية إلا أن هذا الظهير لم يكن سوى في منطقة حماية الفرنسية دون باقي المناطق الأخرى، وأمام هذا الوضع صدر

¹ الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات والمصادق عليه بمقتضى قانون رقم 03-17 المؤرخ في 04/11/2003 الذي ألغى الأمر رقم 66-57، ج ر العدد 44 المؤرخة في 23 يوليو 2003.

² القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 جوان 2004، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر العدد 41، المؤرخة في 12 جوان 2004، والمعدل والمتمم.

³ المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المؤرخ في 02 أوت 2005 المتضمن تحديد كفاءات إيداع العلامات وتسجيلها، ج ر العدد 54 المؤرخة في 07 أوت 2005.

⁴ رشيد بنوني، المرجع السابق، ص 16.

⁵ Dahir du 23 juin 1916 relatif a la protection de la propriété industrielle, cinquième année, N 194, 10 juillet 1916, p 690.

قانون ثاني 4 أكتوبر 1938 جري تطبيقه على منطقة طنجة، أما المنطقة الشمالية فإنها لم تعرف قانون خاص بحماية الملكية الصناعية وذلك راجع إلى خضوعها للاستعمار الإسباني فصدر ظهير خليفي في 19 فبراير 1919 المتعلق بالملكية الصناعية يقضي بالعمل بالقانون الإسباني الصادر في 16 ماي 1902 وخول تسجيل الحقوق الملكية الصناعية إلى المحاكم المتواجدة في بالمنطقة الإسبانية. وبعد استقلال المغرب صدر ظهير 31 ماي 1958 والذي قضى بموجبه تمديد العمل بالظهير 23 جوان 1916 إلى كافة التراب الوطني ماعدا منطقة طنجة واستمر العمل به لمدة تزيد عن 80 سنة.

وأمام التحولات الذي شهدها المجتمع الدولي في فترات الأخيرة والمتمثلة في عولمة الاقتصاد ومستلزمات الانفتاح على الأسواق الخارجية وتداول المبادلات التجارية العالمية وبالأخص بعد توقيع المغرب على اتفاقية تريبس بمراكش سنة 1994¹، ونظرا لعدم مسايرة التشريع القديم لهذا التطور وبخصوص بعد ميلاد المنظمة العالمية للتجارة، إضافة إلى ذلك كانت المغرب آنذاك تعرف ازدواجية في القانون في ميدان الملكية الصناعية الذي خلفها الاستعمار الفرنسي والتي استمر العيش غداة الاستقلال بهذا الوضع أكثر من 45 سنة وكل هذه المبررات دفعت بالمشرع المغربي لتفكير بإصلاح تشريعه القديم بما يتماشى مع التطورات الحديثة التي طرأت على الاقتصاد العالمي²، ومن أجل وضع حد لهذه الازدواجية ولتوحيد تشريعها أصدرت القانون رقم 97-17³ المتعلق بحماية الملكية الصناعية والذي يعتبر ثمرة للخيار الليبرالي الذي اعتمده المغرب نمطا للتنمية الاقتصادية وبمقتضاه أصبحت المغرب أكثر انفتاحا على الأسواق الخارجية، ووسيلة فاعلة لجلب رؤوس الأموال الأجنبية وإحدى الركائز الأساسية التي اعتمدها المشرع المغربي في مكافحته لظاهرة تقليد الملكية الصناعية عامة والعلامة التجارية خاصة⁴، كما تم تنميط هذا القانون بموجب القانون رقم 31-05¹ والذي جاء

¹ مينة حربي، دعوى التزييف وحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس - كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط - المغرب، 2010-2011، ص 22.

² محمد محبوب، المرجع السابق، ص 20.

³ ظهير شريف رقم 1.00.19 الصادر في 15 فبراير 2000 بتنفيذ القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية، ج ر العدد 4776.

⁴ أحمد الدماني، حماية العلامة التجارية من التزييف، أي فاعلية، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، 2014، ص

بالأهداف عامة وذلك حتى يوفر الحماية اللازمة لحقوق الملكية الصناعية طبقا للمعايير الدولية الجاري بها العمل والمنصوص عليها في مختلف المعاهدات الدولية التي يكون المغرب فيها عضواً، حيث عمل هذا القانون على مد الحماية للصور جديدة للملكية الصناعية عامة والعلامات خاصة فبعدما كانت الحماية محصورة على العلامات الصنع والتجارة أصبحت تمتد على العلامات الخدمة ودعم الحماية المقررة للعلامات وبالأخص ضد ظاهرة التقليد². إلا أن هذا القانون قد وقع تعديله مرة ثانية بموجب القانون رقم 13-23³.

أصبح الإقتصاد يشكل الأداة الأولى لحل بعض الصراعات السياسية الدولية والاقليمية والكفة الثانية إلى جانب القوة العسكرية لميزان القوى السياسية في المعمورة ومع تطور التكنولوجيا الذي شهدتها الانسانية في العقود الأخيرة وبحلول موجة التحرير التي احتاجت الإقتصاد العالمي في إطار ما يسمى بالعولمة باسطة أجنحتها على مختلف المعاملات الاقتصادية ومواكبة للتطورات الاقتصادية والسياسية في العالم دفع كل من الجزائر والمغرب نحو الانفتاح على التجارة الخارجية وتغيير من سياستهما الاقتصادية التي كانت تعتمد على نظام اقتصاد الموجه لتصبح تنتهج نظام الإقتصاد الحر والذي بمقتضاه يمنع على الدولة التدخل في الحياة الاقتصادية إلا في أضيق الحدود ويكون لأفراد الحرية الكاملة بممارسة نشاطاتهم التجارية، إلا إن هذا التحول نجم عنه انتشار الجرائم الاقتصادية بمختلف أنواعها وذلك راجع لغياب الوسائل القانونية ومؤسسية وتشريعية فعالة مما أدى إلى ظهور عدة تصرفات مجرمة وأبرزها تلك الماسة بالحقوق الملكية الفكرية عامة وبالوظيفة الأساسية للعلامة التجارية بمختلف أنواعها وأشكالها خاصة.

تعتبر العلامة التجارية من أهم عناصر الملكية الصناعية، وتبرز أهميتها بالنظر إلى الدور الأساسي الذي تلعبه من خلال وظائف التي تقوم بها والخصائص التي تتصف بها، فهي من ناحية ترمي إلى التعريف الدقيق للعلامة بإبراز أشكالها وأنواعها وميادين تطبيقها، كما تقوم بتمييز بين السلع

¹ ظهير شريف رقم 1.05.190 الصادر في 14 فبراير 2006 بتنفيذ القانون رقم 05-31 المغير والمتمم للقانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية، ج ر العدد 5397، المؤرخة في 20 فبراير 2006، ص 458-453.

² فؤاد معلال، الملكية الصناعية والتجارية: دراسة في القانون المغربي والاتفاقيات الدولية، مطبعة الأمنية، الرباط-المغرب الطبعة الأولى، 2013، ص 58.

³ ظهير شريف رقم 1.14.188 الصادر في 21 نوفمبر 2014 بتنفيذ القانون رقم 13-23 المغير والمتمم للقانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية، ج ر المؤرخة في 18 نوفمبر 2014، العدد 6318.

أو الخدمات مالك العلامة عن مثيلاتها المنافسة لها في السوق. فتتجلى وظيفتها على هذا المستوى في إعطاء السلع أو الخدمات هوية يعترف لها بها القانون، فتصبح حكرا عليها، فيمنع على المنافسين استعمالها أو تقليدها¹، وتساعد في الدلالة على مصدر وجودة المنتجات والسلع والخدمات حيث تأثر على المستهلك وقرارته الشرائية الذي نجده يميل إلى منتجات العلامة التي يعرفها، اعتقاد منه بأنها عنوان لجودة من تلك المنتجات المختلفة المتواجدة في السوق²، فالعلامة التجارية أصبحت اليوم وسيلة لإعلان عن المنتجات والسلع والتي بواسطتها يمكن تحديد هوية السلعة واسم المنتج وترويجها فتكرار الإعلان عن العلامة التجارية يترك أثرا لدى جمهور المستهلكين وتصبح راسخة في ذهنهم وتولد لديهم الرغبة في شرائها³.

تهدف العلامة التجارية إلى حماية أصحاب الحقوق والاقتصاد الوطني ومصالح المستهلكين، وعليه عندما يبادر مالك العلامة إلى حماية حقه عليها بواسطة رفعه لدعوى التقليد ضد الانتهاكات التي تتعرض عليها بواسطة تقليدها، فهو يحمي بطريقة غير مباشرة المستهلكين الذين تعرضوا لتضليل من قبل المقلدين، مما يكون له أثر في استقرار الاقتصاد وتشجيع الاستثمارات.

شهدت العلامات التجارية في الآونة الأخيرة عوائق تحول بينها وبين وظائفها الأساسية، فلم تسلم هذه الأخيرة من ظاهرة التقليد الذي أصبح يؤثر على وظائفها الاقتصادية ويقلل من مردوديتها ويلحق أضرار بمشروعها الاقتصادي. بحيث عرفت ظاهرة التقليد العلامة التجارية انتشار واسع منذ سنوات الثمانينات، فأصبح آفة عالمية اكتسحت الأوطان، واتخذت أبعاد مقلقة خاصة في الدول النامية، ومنها الجزائر والمغرب وأضحى يشكل حاليا صناعية مزدهرة ذات أبعاد دولية وناقوس خطر يهدد الاقتصاد الوطني⁴ وذلك نتيجة التطور التكنولوجي الذي عرفه العالم في الفترة الأخيرة وما نتج عنه من اختصار للمسافات بين دول وازدياد سرعة وسهولة نقل السلع عبر مختلف الدول العالم ورفع الحواجز الجمركية وحاجة هذه الدول لتنمية اقتصادها بغية جلب الاستثمارات التي تكون في غالب

¹ فؤاد معلال، دليل منازعات العلامة التجارية، الطبعة الأولى، دار الآفاق المغربية، الدار البيضاء - المغرب، 2017 ص 15.

² مغراوي محي الدين عبد القادر، المرجع السابق، ص 87.

³ آمنة صامت، المرجع السابق، ص 49.

⁴ فؤاد معلال، المرجع السابق، ص 547.

الأحيان تفرض ضرائب ليست بكثيرة مقارنة مع البلدان الأصلية مما سهل على انتشار ظاهرة التقليد بكثرة.

يعتبر تقليد العلامة التجارية من الجرائم الاقتصادية التي ترتب ضررا بأصحاب الحقوق وكذا بالمصلحة الاقتصادية العامة للدول من خلال عرقلة فرص الاستثمار الأجنبية وتقليل من تداول الإنتاج المحلي كما يؤثر على النشاط الجبائي باعتبار أن التقليد أو التزييف يمارس بطريقة غير مشروعة فهو يمارس في المناطق التي يصعب الوصول إليها مما ينجم عنه التهرب من دفع الضرائب مما يتعذر على الدولة الحصول على الاحصائيات دقيقة بخصوص حجم السلع المقلدة أو المزيفة المروجة في أسواقها الوطنية، باستثناء السلع المشكوك في كونها مقلدة أو مزيفة والموقفة من طرف إدارة الجمارك¹.

تتجلى حماية العلامة التجارية من الجرائم الواقعة عليها بنظر إلى الدور الهام التي قد تلعبه إذا ما تمتعت بحماية فعالة مما قد يساعد بالنهوض بالاقتصاد الوطني، الأمر الذي جعل مختلف الدول تهتم بتنظيم وحماية هذه العلامة لكونها تحقق مصلحة المجتمع وتدعيم كيانه الاقتصادي والاجتماعي والسياسي. ذهبت جل التشريعات ومن بينها التشريع الجزائري والتشريع المغربي إلى إبرام بشأنها العديد من الاتفاقيات الدولية من أجل مواجهة كل معندي عليها عن طريق تجريم الأفعال الماسة بالحقوق مالك العلامة والاقتصاد الوطني، فقد خول كلا من التشريعين الجزائري والمغربي لصاحب الحق الذي تم الاعتراف على علامته المودعة بصفة قانونية والمسجلة بالمصلحة المختصة لذلك القيام بآليات قبلية وبعديّة من أجل الحفاظ على هذا الحق، قبلية كإجراءات التحفظية من إجراء الوصف المفصل للسلع الحاملة للعلامة المقلدة أو المزيفة وتدابير على الحدود، وبعديّة على مستوى الجهة القضائية عن طريق رفع دعوى التقليد أو التزييف للحد من هذه الجرائم الواقعة على العلامة التجارية عن طريق توقيع عقوبات ضد مرتكبيها.

أولاً: أهمية الموضوع:

إن أهمية موضوع الحماية الجزائرية للعلامة التجارية في التشريع الجزائري والتشريع المغربي تفرض نفسها بالبحاح قبل أي وقت مضى، بالنظر إلى الأهمية الاقتصادية التي تحتلها العلامة

¹ أحمد الدمانى، المرجع السابق، ص 16.

التجارية في الوقت الحالي، كونها أصبحت تلعب دور كبير في تمييز السلع أو الخدمات عن السلع أو الخدمات المشابهة لها، وأضحت أيضا وسيلة هامة لتمييز المشاريع الاقتصادية ووسيلة إعلانية لزيادة الطلب على سلع معينة ويعتبر استهلاك تلك السلع الحاملة للعلامة مؤشرا على زيادة شهرة العلامة التجارية ومؤشرا لتطور الإقتصاد الوطني، ولا يمكن للمؤسسات أن تستغني عنها في رسم استراتيجيتها التسويقية التي تسمح بالتعريف بسلعها أو خدماتها وترويجها. فهي تعمل على تشجيع المنافسة المشروعة والحيلولة دون وقوع الغش والخلط بين المنتجات المتنافسة من قبل المستهلكين، الشيء الذي دفع بمختلف التشريعات العالمية تهتم بتنظيم حماية العلامة التجارية كونها تحقق مصلحة المجتمع وتدعم كيانه الاقتصادي والسياسي.

وتتجلى كذلك أهمية الموضوع بالنهوض بحقوق أصحاب العلامات عن طريق حمايتها قانونيا وقضائيا والذي يؤدي لا محالة إلى إزدهار الإقتصاد الوطني و تشجيع الاستثمار المحلي والأجنبي بما يحقق إشباعا لمتطلبات الأسواق الداخلية وخلق مناصب شغل جديدة تساهم في تحقيق الأمن والاستقرار .

وتحقيقا لهذه الغاية عمل التشريعين الجزائري والمغربي على إرساء مجموعة من القواعد الموضوعية والإجرائية من أجل وقف الإعتداءات التي تمس بالعلامة التجارية وبالإقتصاد الوطني وذلك من خلال وضع مجموعة من النصوص القانونية.

ثانيا: منهج البحث:

يرجع تحديد المنهج الموظف في أي دراسة أو بحث إلى طبيعة البحث نفسه المبني على المقارنة بين تشريعين، عن طريق إيجاد الطرق والوسائل المناسبة للإجابة عن الاشكالية والوصول إلى أهدافنا وكذا طبيعة الموضوع ونوع المعلومات المتوفرة وكذا خصوصية ميدان الدراسة¹. والمنهج الذي اتبعناه لتوجيه هذا البحث ومحاولة للوصول به إلى بر الأمان، هو المنهج النصي التحليلي و المقارن فالدراسة بين التشريعين الجزائري والمغربي تتطلب منا المقارنة بين الإجراءات القانونية لهذه الحماية من خلال إبراز أوجه التشابه والاختلاف في النصوص القانونية والتطبيقات القضائية والآراء الفقهية

¹ عمار بوحوش و محمد الذنبيات، مناهج البحث العلمي وطرق إعداد البحوث، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2007، ص 139.

وشرح ومقاربتها واستخلاص الأحكام واستنباط الثغرات القانونية. وفي بعض الأحيان يتطلب منا الأمر الرجوع إلى المصادر التاريخية وبتالي ضرورة الإستعانة بالمنهج التاريخي، وليس غاية في حد ذاته بل وسيلة لإثراء النقاش من أجل تدعيم فرضيتنا في هذه الرسالة.

ثالثا: الإشكالية:

إن أهمية موضوع الحماية الجزائرية للعلامة التجارية سواء في التشريع الجزائري أو التشريع المغربي، يطرح مجموعة من الإشكالات القانونية التي قد تعيق ممارسة هذه الحماية من الناحية العملية وهذه الإشكالات التي نصوغها في إشكالية محورية تتمثل في:

مدى ارتباط حماية العلامة التجارية بحماية الإقتصاد الوطني. ومدى فعالية السياسة الجنائية التي كرسها كلا من المشرعين الجزائري والمغربي لحماية العلامة التجارية.

وتتفرع عن هذه الإشكالية عدة اشكالات قانونية يمكن حصر البعض منها في ما يلي:

- هل سياسة جنائية في حماية العلامة التجارية هي سياسة مقيدة أو مطلقة؟
- هل الحماية الجنائية للعلامة التجارية في التشريعين يدخل ضمن استراتيجية الإقتصاد الوطني أم ليس من الأولويات ولماذا.
- هل النظام الجزائري المقرر فعال أو لا ؟

للإجابة عن هذه الإشكالية بدأنا بملاحظة نقاط تقارب البلدين محل الدراسة المقارنة كونهما من الدول النامية ومن دول المغرب العربي المطللة على واجهة البحر الأبيض المتوسط، دولتين تشبعنا بالمدرسة اللاتينوجرمانية كميراث للإستعمار الفرنسي، وأن كلا الدولتين نحو إتجاه إلى تبني إقتصاد يعتمد على المعرفة. غير أن الجزائر تختلف عن المغرب من حيث المساحة وعدد السكان والموارد التي يعتمد عليها اقتصاد الدولتين، ومن حيث الناتج المحلي الخام والذي يعتبر هذا الأخير كمؤشر أساسي لمعرفة الحالة الإقتصادية لدول العالم ومقارنتها مع اقتصاديات الدول الأخرى بحيث يعد مؤشر المؤشرات لكون جل مؤشرات للإقتصاد الدولة تكون مرتبطة ارتباطا وثيقا بناتج المحلي الخام.

وقد شهدت السنوات الأخيرة حيوية بارزة للاقتصاد الجزائري، وفي هذا السياق ارتفع مؤشر الناتج المحلي الخام من (160.3 مليار دولار) في عام 2016 إلى (224.1 مليار دولار) في عام

2023، والذي يتوقع نموه لسنة 2024 بنسبة 3.8 بمائة وفق الأرقام الرسمية الصادرة عن البنك الدولي العالمي¹.

ومن جهة أخرى شهد المغرب هو الآخر تطورا في الناتج المحلي ما بين سنة 2016 و 2023 من 130.91 مليار دولار عام 2016 إلى 147 مليار دولار عام 2023 والمتوقع نموه لسنة 2024 بنسبة 3.1 بمائة². وعلى رغم من التطورات التي عرفها الناتج المحلي الخام للمغرب إلا أن الجزائر تتفوق على المغرب من حيث مؤشر الناتج المحلي الخام.

وبناء على هذه الرسالة التي بحثت في تقاطع المعطيات بين الدولتين خلصنا إلى فرضية سبب اختلاف حماية التشريع الجزائري للعلامة التجارية عن التشريع المغربي يكمن في الأسس التي يقوم عليها اقتصاد الدولتين.

وهذا ما سنبينه من خلال تحليل مدى توافق الأحكام العامة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي (الباب الأول) وذلك في فصلين نعالج الطبيعة القانونية للعلامة التجارية محل الحماية، وثانيهما طبيعة الجرائم المرتبطة باستغلال العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي. أما بالباب الثاني فنخصصه لدراسة دور حماية العلامة التجارية في حماية الاقتصاد (الباب الثاني) كذلك من خلال فصلين في أولهما نعالج الإجراءات التحفظية كآلية للحماية الجزائرية وثانيها نتعرض فيه إلى دعوى التقليد كآلية لحماية العلامة التجارية.

وينتهي هذا البحث بخاتمة عامة نبرز فيها النتائج المتوصل إليها من خلال مقارنة هذا الموضوع بالإضافة إلى الآفاق والطموحات والتطلعات المرجوة من أجل حماية أصحاب حقوق العلامات في البلدين ومن أجل النهوض بالاقتصاد الوطني من حسن إلى أحسن.

¹ أنظر الموقع الإلكتروني:

<https://data.albankaldawli.org/indicator/>

تاريخ الزيارة: 2024/06/01.

² أنظر الموقع الإلكتروني:

<https://www.imf.org/ar/News/Articles/2024/05/01/pr24132-morocco-imf-exec-board-2024-art-iv-consult-midterm-rev-fcl-first-rev-rephasing-access-rsf>.

تاريخ الزيارة: 2024/06/06.

**الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع
الجزائري والتشريع المغربي**

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

لم تعرف العلامة التجارية تنظيماً قانونياً إلا مع بداية القرن التاسع عشر، أين بادرت فرنسا بإصدار عدة مراسيم قنصلية كالمرسوم (23 Nivose IX) والمرسوم القنصلي (Germinal a X) لتعلن من خلال هذه المراسيم عن حرية التجارة والصناعة وتنظيم المنافسة مع العلم أنه خلال هذه الفترة كانت الجزائر مستعمرة فرنسية والمغرب تحت الحماية الفرنسية. وسعت فرنسا في ميدان حماية العلامة التجارية لتصبح تشمل جل الأنشطة الصناعية والتجارية. أبقى فرنسا العمل بهذه المراسيم القنصلية إلى غاية صدور قانون 23 جوان 1857 والذي يعتبر أول قانون نظم حماية العلامة ونص على ضرورة تسجيلها لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية¹ والذي قضى بالمادة الثانية منه باعتبار العلامة كمنتوج ذهني مبتكر يملكه التاجر لتسويق سلته ويستفيد هذا المنتوج بالحماية القانونية ضد مخاطر التزييف والتقليد².

استمر العمل بالقانون 23 جوان 1857 أكثر من قرن إلى حين صدور قانون رقم 1360/64 المؤرخ في 31 ديسمبر 1964 المتعلق بالعلامات والذي دخل حيز التنفيذ 01 أوت 1965، جاء هذا القانون مساهمة للتطورات الاقتصادية التي شهدتها التجارة والصناعة بفرنسا، كما عرف عدة تعديلات جوهرية متعلقة باكتساب الحق في ملكية العلامة، ونظم كذلك حماية حقوق مالك العلامة التجارية عن طريق الدعوى المدنية أو الدعوى الجزائية محلها جريمة التقليد، إلا أن هذا القانون عرف تعديلاً آخر سنة 1991 بمقتضى قانون رقم 91-07 الصادر بتاريخ 4 جانفي 1991 المتعلق بالعلامات الصناعية والتجارية والخدمة ليحل محل القانون السابق الذكر.

وفي سنة 1992 أصدرت قانون رقم 92-537 المؤرخ في 1 جويلية 1992 الذي جاء بقانون الملكية الفكرية والتي ضم بموجبه كافة التشريعات المرتبطة بحقوق المؤلف وقانون الملكية الصناعية وكان محل عدة تعديلات اللاحقة³ وآخر تعديل له كان بتاريخ 02 أوت 2020⁴.

¹ Paul Roubier, le droit de la propriété industrielle, recueil, paris, 1952, p 81.

² عجة جيلالي، الملكية الفكرية (مفهومها وطبيعتها وأقسامها)، الجزء الأول، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية سنة 2015، ص 91.

³ محمد حبوب، النظام القانوني للعلامات في ضوء التشريع المغربي المتعلق بحقوق الملكية الصناعية والاتفاقيات الدولية، الطبعة الثانية، دار أبي رقرق للطباعة والنشر، 2011، ص 14.

⁴ أنظر الموقع الإلكتروني :

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

إضافة إلى التجربة الفرنسية عرفت بعض من الدول الغربية الأخرى تجربة في تنظيم قانون العلامات ومن بينها ألمانيا التي أصدرت أول قانون للعلامات التجارية سنة 1874، وبريطانيا هي الأخرى تحركت نحو وضع قانون لتسجيل العلامات التجارية في 18 جانفي 1875، أما الامبراطورية العثمانية (تركيا) فقد نظمت قانون حماية العلامات التجارية سنة 1879، إضافة إلى اسبانيا التي أقرت تشريعا للملكية الصناعية عام 1929، ثم تلتها إيطاليا التي أصدرت سنة 1942 تشريعا خاص بالعلامة التجارية¹. أما بخصوص الولايات المتحدة الأمريكية فقد تأخر الاعتراف بالعلامة التجارية كموجود ذات قيمة، إلى ما قبل النصف الثاني من القرن التاسع عشر بقليل، حيث أصدرت قانون العلامات التجارية سنة 1946².

وأمام عالمية تدخل التشريعات لحماية العلامة التجارية كان لازما على التشريع الجزائري والتشريع المغربي وضع منظومة قانونية متعلقة بالعلامة التجارية.

وانطلاقا من الجوانب التي تربط بين الدولتين سواء من حيث الموقع الجغرافي أو من حيث الاستعمار الفرنسي ومن حيث أنهما دولتين عربيتين. ارتأينا التعرض في هذا الباب إلى استعراض الأحكام التي تجمع بين المشرعين الجزائري والمغربي في تنظيمها للعلامة التجارية من خلال تقسيم هذا الباب إلى فصلين نحلل في البداية الطبيعة القانونية للعلامة التجارية محل الحماية من خلال الوقوف على مفهومها والتعرف على أنواعها وأشكالها وخصائصها وإجراءات تسجيلها (الفصل الأول) على أن نعرض إلى تصنيف طبيعة الجرائم المرتبطة باستغلال العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي من خلال دراسة وتحليل أركانها (الفصل الثاني).

¹ صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية (المرجع السابق)، ص 248.

² حديدان سفيان، جريمة التقليد التدليسي للعلامات الصناعية والتجارية أو علامات الخدمة، مذكرة الماجستير في القانون الجنائي كلية الحقوق والعلوم الادارية، بن عكنون- الجزائر، جوان 2001، ص 02.

الفصل الأول:

الطبيعة القانونية للعلامة التجارية

محل الحماية

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

عندما يباشر شخص طبيعي أو معنوي نشاط تجاري معين، فإن أول ما يتبادر إلى ذهنه هو اتخاذ اسم تجاري لتمييز مؤسسته التجارية عن المؤسسات المنافسة لها، وهذا الاسم يتم وضعه عادة على واجهة المحل التجاري، وعلى رأس جميع الوثائق المتعلقة بممارسة تجارته، إلا أن هذا وحده لا يكفي لتوسيع نطاق دائرة الأنشطة التجارية للتجار على نطاق جغرافي واسع، من هنا نشأت الحاجة إلى تمييز المنتجات التي تنتجها المؤسسة أو الخدمات التي توفرها، وذلك من خلال استخدام رمز أو شارة لتمييزها عن غيرها من المنتجات أو البضائع أو الخدمات المشابهة ولتعريف بها وتحديد مصدرها، ولجعلها وسيلة لجذب المستهلكين والحفاظ عليهم وهذا الرمز أو الشارة يطلق عليه "بالعلامة التجارية".

كيفت جميع التشريعات العالمية "العلامة التجارية" على أساس أنها "حق" وتم تصنيفها ضمن حقوق الملكية الصناعية وخصها القانون الدولي بالحماية القانونية من خلال الاتفاقيات الدولية¹ التي سنها، ومن أجل ذلك كان لا بد لنا أن نذكر بأن رسالتنا هذه تحصر هذه الحماية للعلامة التجارية ضد الأفعال التي تشكل تعدي عليها، بداية باستعراض الأحكام العامة التي تضبط مفهوم العلامة التجارية وذلك من خلال تعريفها وبيان أنواعها وأشكالها في كلا من التشريعين الجزائري والمغربي بهدف إستقراء مدى توافق بين التشريعين أولاً وبين ما جاء في الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها كلتا الدولتين. كما أن هذه المقاربة ستسمح لنا باستخراج الخصائص العامة للعلامة التجارية التي تجعلها مؤهلة لأداء دورها كرمز أو شارة لتمييز بين المنتجات أو السلع والخدمات (المبحث الأول).

غير أن تكييفها على أساس أن العلامة التجارية هي "حق" يدفعنا إلى تحديد متى يبدأ الإستثناء به واكتسابه كملكية وهل يمكن فقدان هذا الحق (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الأحكام العامة التي تضبط مفهوم العلامة التجارية

لقد سبق لنا أن تعرضنا في مقدمة هذه الرسالة إلى الأهمية البالغة للعلامة التجارية في الميدان الصناعي والتجاري، بحيث أصبحت مفتاحاً لنجاح المعاملات في السوق خاصة في الاقتصاد الليبيرالي، مما يجعلها متميزة عن باقي الحقوق الملكية الصناعية (الرسوم والنماذج الصناعية، براءة الاختراع، الأسماء الجغرافية). ونظراً لمكانتها الاقتصادية هذه سنقوم من خلال هذا المبحث بدراسة

¹ إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

هذه العلامة التجارية وذلك بضبط مفهوم العلامة التجارية من خلال دراسة أنواعها وأشكالها (المطلب الأول)، لننتقل بعدها لتعرف على خصائص العلامة التجارية التي تتقاسمها مع بعض حقوق الملكية الصناعية الأخرى في التشريعين الجزائري والمغربي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم العلامة التجارية من خلال أنواعها وأشكالها

تساهم العلامة التجارية بدورها الفعال في تنمية الاقتصاد الوطني وتطويره، كما تعد من بين أهم الوسائل التي تسهل على المستهلك التعرف على السلع أو منتجات الصانع أو التاجر وتمييزها عن منافسيه. ونظرا لأهميتها التي تكتسبها في مختلف القطاعات الصناعية والاقتصادية اقضت منا ضرورة الوقوف عند التعريف بالعلامة من خلال أنواعها في التشريعين الجزائري والمغربي (الفرع الأول) لنعرج بعدها إلى أشكال العلامة التجارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف العلامة التجارية من خلال أنواعها

يسعى الباحثون في أي بحث كان إلى تحديد ماهية الشيء محل البحث أو بيان الحقيقة التصويرية للمصطلح، بحيث يكون لهذا الأخير صورة واضحة في الذهن تميزه عن غيره مما قد يشته به لاشترائه معه في بعض الخصائص أو الصفات¹. ولهذا يقتضي من الحال التعرض من خلال هذا الفرع إلى تعريف العلامة التجارية (أولا)، ومن ثم تحديد أنواعها (ثانيا).

أولا: تعريف العلامة التجارية

العلامة لغة من أصل الكلمة "علم"، والعين واللام الميم أصل صحيح واحد، يدل على أثر بالشيء يميز به عن غيره²، وعلمه يعلمه علما: وسمه...وأعلم الفرس علق عليه صوفا أحمر أو أبيض في الحرب والعلامة السمة، والجمع علام³، ويقصد بالعلامة هي كل أثر في الشيء للدلالة

¹ مصطفى محمد جمال، عكاشة محمد عبد العالي، التحكيم في العلاقات الخاصة الولية والداخلية، منشورات الحلبي الطبعة الأولى، لبنان، 1998، ص 17.

² معجم مقاييس اللغة، لأبي الحسن أحمد بن فارس، المجلد 2، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان، الطبعة الأولى 1999 ص 159.

³ لسان العرب، لابن المنظور، المجلد 12، دار الصادر، بيروت، 1984، ص 416-419.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

عليه، ومعرفته وتمييزه عن غيره وهي مشتقة من العلم بمعنى المعرفة ومثل ذلك علم الدولة للدلالة عليها وتمييزها¹ ويقال المعلم من العلامة أي الأثر الذي يستدل به عن طريق، وما يعلم به الشيء وما ينصب في الطريق فيستهدي به، كما يقال بمعنى العلامة إنها عبارة عن خطين متقاطعين يستعيض بهما عن الإمضاء أحيانا من لا يستطيع الإمضاء²، وهي أيضا " السمة أو الأعلومة، ويقال له علامة : أي جعل عليها علامة تميزها وتدل على ثمنها أو صنفها³.

ولكي تحظى العلامة التجارية بتعريف شامل، يستلزم منا تعريفها من ناحية التشريع والفقهاء والقضاء مقارنين بين ما جاء به في التشريع الجزائري والتشريع المغربي، والتي سنتناولها فيما يلي.

أ- تعريف العلامة طبقا لما جاء في التشريعين الجزائري والمغربي

اهتمت العديد من التشريعات المقارنة بوضع تعريفات "للعلامة التجارية"، ومن بينها التشريعات الدول المتقدمة، أبرزها التشريع الفرنسي الذي أولى اهتماما كبيرا للعلامة التجارية، حيث تعرض لمسألة تعريف العلامة وذلك من خلال قانون الملكية الفكرية الفرنسي سنة 2020 في المادة 711-1 بنصه على أن "علامة السلعة أو الخدمة هي كل إشارة تمكن من تمييز منتجات أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن منتجات أو خدمات الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الآخرين"⁴. من خلال استقراء هذه المادة يستخلص أن المشرع الفرنسي أخذ بالمفهوم الواسع للعلامة بإعتبارها كل إشارة تسمح بالتمييز بين المنتجات أو السلع أو الخدمات، كما أجاز لكل شخص طبيعي أو معنوي أن يتخذ أي شكل كعلامة شريطة أن تتوافق هذه العلامة التجارية مع الشروط المنصوص عليها في قانون الملكية الفكرية الفرنسي لسنة 2020.

¹ علي عريف، شرح قانون التجاري المصري، الطبعة الثانية، القاهرة، مطبعة أحمد مخير، الجزء الأول، سنة 1959 ص 547.

² مجمع اللغة العربية، المعجم الوجيز، القاهرة، دار التحرير للطبع والنشر، سنة 1989، ص 432.

³ معجم الوسيط، إبراهيم مصطفى، أحمد حسن الزيات، حامد عبد القادر، محمد علي نجار، الجزء الأول، دار الدعوة اسطنبول، تركيا، سنة 1989، ص 366.

⁴ Art 711-1 du code de la propriété intellectuelle : « La marque de produits ou de services est un signe servant à distinguer les produits ou services d'une personne physique ou morale de ceux d'autres personnes physiques ou morales ».

أنظر الموقع الإلكتروني:

www.Légi France : code de la propriété intellectuelle 2020.

تاريخ الزيارة: 2020/09/27.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

وباعتبار الإرتباط التاريخي بين التشريع الفرنسي والتشريع الجزائري والمغربي من الضروري الوقوف عند مدى اعتماد هاذين التشريعين على نفس التعريف الشمولي الذي جاء عن التشريع الفرنسي.

ذهب المشرع الجزائري إلى تعريف العلامة التجارية بالمادة 2 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات على أنها: "كل الرموز القابلة لتمثيل الخطي لاسيما الكلمات بما فيها الأسماء الأشخاص والأحرف والأرقام والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيحها والألوان بمفردها أو المركبة التي تستعمل كلها لتمييز لسلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره"¹.

يستخلص من نص هذه المادة أن "العلامة التجارية" إصطلاحا يقصد بها كل "رمز" يمكن من تمييز بين منتجات و سلع وخدمات شخص طبيعي أو معنوي عن غيرها من منتجات و سلع وخدمات منافسيه، من خلال هذا التعريف يظهر أن المشرع الجزائري ألغى التمييز بين علامات المصنع وعلامات التجارة وعلامات الخدمة الذي كان معمول به قبل صدور الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات².

بحيث كان المشرع الجزائري بموجب الأمر الصادر سنة 1966 يميز في تعريفه للعلامة التجارية بين تلك خاصة بالمصنع والتجارة والخدمة. أكثر من ذلك يلاحظ أيضا أن هذه العلامة التجارية لم تعد إجبارية كما كانت عليه سابقا. في تعليقه على هذا التعديل في التعريف بالعلامة التجارية ذهب الكاتب عجة جيلالي إعتبار أن المشرع الجزائري قد سد الثغرات التي كانت تتخلل قانون

¹ الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

² عرفت المادة الأولى من الأمر رقم 66-57 السالف الذكر العلامة على أنها: "تعتبر علامة المصنع أو علامات تجارية أو علامات خدمة: الأسماء العائلية أو الأسماء المستعارة أو التسميات الخاصة أو الاختيارية أو المبتكرة والشكل المميز للمنتجات أو شكلها الظاهر والبطاقات والأغشية والرموز والبصمات والطابع والأختام وطوابع الرسوم والصور أو النقوش الناتئة والحروف والأرقام والشعارات وبصفة عامة جميع السمات المادية التي تصلح لتمييز المنتجات أو الأشياء أو الخدمات لكل مؤسسة.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

العلامات القديم بحجة أن الأمر رقم 03-06 الحالي قد جاء بتعريف للعلامة التجارية وجعل منها حرة في إنشائها دون أن تكون مفروضة بقوة القانون ودون تدخل الدولة في عملية إنشائها¹.

في حين بقي المشرع المغربي في تعريفه للعلامة التجارية يميز بين علامة المصنع والتجارة والخدمة وجعل منها اختيارية بحيث جاء بنص المادة 133 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية ما يلي: "يراد في هذا القانون بعلامة الصنع أو التجارة أو الخدمة كل شارة قابلة للتجسيد تمكن من تمييز منتجات أو خدمات شخص ذاتي أو اعتباري"².

يستقرأ بداية من خلال مقارنة نص المادتين أعلاه أن كل من القانونين الجزائري والمغربي قد اعتمدا في تعريفهما "للعلامة التجارية" على مصطلحين مختلفين (رمز، شارة)، فالمشرع الجزائري عرف العلامة على أنها كل "رمزا قابل للتمثيل الخطي"، أما المشرع المغربي فقد عرفها على أنها كل "شارة قابلة لتجسيد".

وإذا بحثنا في مسألة الفرق بين الرمز والشارة من الناحية اللغوية نجد أن الرمز يراد به هو إحداث بين طرفين، من خلال حذف أحدهما (وهو الطرف الأول) وجعل الطرف الآخر (إشارة) لذلك الطرف المحذوف، مثل قوله تعالى (يُخْرِجُهُم مِّنَ الظُّلُمَاتِ إِلَى النُّورِ)³ وقوله تعالى: (كُونُوا حِجَارَةً أَوْ حَدِيدًا)⁴. فالظلمات إشارة أو رمز للكفر، والنور رمز للإيمان، والحجارة رمز للقوة، والحديد مز للشدة. ونعني بالرمز إصطلاحا هو جعل العبارة (مؤشرا) إلى دلالة محذوفة يقوم الرمز نيابة عنها، بصفة ينطوي على إحياءات متعددة تكسب الدلالة مزيدا من العمق والتنوع⁵، ويراد به لغويا "إشارة وإيماء

¹ عجة جيلالي، الملكية الفكرية مفهومها وطبيعتها وأقسامها، المرجع السابق، ص 105.

² القانون رقم 97-17 المغير والمتمم بمقتضى القانون رقم 05-31 والمعدل والمتمم بمقتضى القانون رقم 13-23 المتعلق بحماية الملكية الصناعية.

³ الآية 256 من سورة البقرة.

⁴ الآية 50 من سورة الإسراء.

⁵ أنظر الموقع الإلكتروني:

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

بالعينين والحاجبين والشفنتين والفم، والرمز في اللغة كل ما أشرت إليه مما يبان بأي شيء أشرت إليه بيد أو بعين ورمزٌ يرمزُ ويَرمزُ رمزاً¹.

يظهر مما سبق أن الحالات التي ورد فيها مفهوم الرمز جاء فيها أعم من مفهوم الإشارة والتي تعتبر في التعريف اللغوي إحدى مرادفات الرمز. مما يفيد أن المشرع الجزائري قد استعمل مصطلح أصلي في تعريفه للعلامة وهو "الرمز" على خلاف نظيره المغربي الذي استعمل إحدى مرادفات الرمز وهو "شارة".

نخلص إلى القول على أنه وبالرغم من الفرق القائم بين التشريع الجزائري والتشريع المغربي في تعريف العلامة التجارية، فتارة يطلق عليها التشريع الجزائري على أنها "رمز" وتارة أخرى يعرفها التشريع المغربي بأنها "شارة" إلا أن لهما نفس المعنى فكلاهما ينصبان في زاوية واحدة من حيث أن العلامة التجارية هي عبارة عن رمز أو شارة تكون لها القدرة على تمييز السلع والخدمات التي تخص صناعات أو تاجرا من شأنها التعريف بتلك السلعة وتمييزها عن تلك السلع أو الخدمات المماثلة لها ويمكن الاختلاف فقط في التسمية.

إلا أنه يلاحظ من جهة ثانية أن هناك تطابق في مضمون التعريفين في بعض من النقاط حيث نجد كل من التشريعين الجزائري والمغربي قد جعلتا من العلامة "قابلة للتجسيد" وأن تكون قادرة على التمييز بين المنتجات والسلع أو الخدمات بين الشخص الطبيعي أو معنوي، كما قد أوردا كلا من التشريعين الجزائري والمغربي قائمة مفتوحة بالنسبة للأشكال التي تصلح أن تكون كالعلامة. وذلك ما يظهر من عبارة "لاسيما" في النص أعلاه التي توحى إلا أن المشرع الجزائري لم يحصر أشكال العلامات في قائمة معينة، وهذا ما يظهر أيضا في التشريع المغربي حين استعمل عبارة "يمكن أن تعتبر شارة" وذلك لدلالة على ذلك².

¹ ابن المنظور، لسان العرب، أنظر الموقع الإلكتروني:

<http://wiki.dorar-aliraq.net/lisan-alarab/>

تاريخ الزيارة: 2023/07/21

² نصت المادة 133 من قانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية على أنه: "...يمكن أن تعتبر شارة: أ - التسميات كيفما كان شكلها مثل: الكلمات ومجموعة الكلمات والأسماء العائلية والجغرافية والمستعارة والحروف والأرقام والمختصرات. -

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

ومما لا شك فيه أن هاذين التعريفين بالرغم من التوافق الذي يجمعهما إلا أنه في المقابل يتخللهما بعض من الاختلافات. ويرى في هذا الشأن الأستاذ عجة جيلالي أن المشرع الجزائري بعد صدور الأمر رقم 03-06 ذهب إلى عكس ما ذهب إليه نظيره المغربي كان أكثر غموضا بإلغاء الفرق بين علامة المصنع والعلامة التجارية وعلامة الخدمة مكتفيا بجمع بينها تحت اسم "علامة السلعة" وبالتالي ضيق من دائرة العلامات¹، وما يأخذ كذلك على التعريف أنه قد أهمل بعض من العلامات كالعلامات الخاصة بحاسة الشم والعلامات الهولوجرام على غرار المشرع المغربي الذي كان أكثر وضوحا وتدقيقا وصنفها ضمن "الإشارات التي تصلح أن تكون كعلامة".

ومن أجل التدقيق في هذه المسألة سنتعين بموقف الاجتهاد القضائي ورأي الفقه.

ب- موقف القضاء من تعريف العلامة التجارية

جاء في إحدى القرارات الصادرة عن القضاء الفرنسي سنة 1868 تعريف "للعلامة التجارية" على أنها الوسيلة الوحيدة المادية لضمان أصل أو مصدر السلع للمشتري أينما كانت و بين أيدي من كانت².

وقد لعب القضاء التجاري الجزائري دورا هاما من خلال قراراته التي ساهمت في توضيح مفهوم العلامة التجارية، وفي كل مرة اعتمد القضاء في تعريفه للعلامة على شرط من الشروط الموضوعية حيث جاء في حيثياته أن العلامة وهي الطابع التمييزي باعتباره شرط أساسي لتمتعها بالحماية القانونية ومثال ذلك ما جاء بالقرار رقم 190797 الصادر عن المحكمة العليا سنة 1999 والذي تتلخص وقائعه فيما يلي "العلامة التجارية للطاعن هي "يفري موكاح" والعلامة التجارية للمطعون ضده هي

ب - الشارات التصويرية مثل: الرسوم واللصائق والطابع والحواشي والمبرزات والرسوم بالأبعاد الثلاثية (هولوكرام) والشعارات المرسومة (لوغو) والصور المركبة والأشكال ولاسيما التي تتعلق منها بالمنتج أو توضيحه أو تمييزه خدمة ما والترتيبات ومجموعات الألوان أو تدرجات الألوان.

ج - الشارات الصوتية مثل: الأصوات والجمل الموسيقية.

د - العلامات الشمية"

¹ عجة جيلالي، العلامة التجارية خصائصها وحمايتها، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت - لبنان، سنة 2015 ص 14.

² حكم محكمة الاستئناف بباريس سنة 1868، محمد محبوب، المرجع السابق، ص 27.

« La marque est un moyen matériel de garantir l'origine ou simplement la provenance de la marchandise aux tiers qui l'achètent, en quelque lieu et en quelque mains qu'elle se trouve ».

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

"إيفري ابراهيم" وأن الاسم العائلي لكل علامة يميزها عن أخرى وأن الأسبق في إيداع أي تسمية لا يكفي وحده لإبطال أي علامة تجارية بل يجب مراعاة مدى توافرها على الخاصيات والمميزات الواردة في المادة 2 من الأمر السابق وقضاة المجلس عندما أغفلوا ذلك فإنهم يكونوا قد أساءوا تطبيق القانون وعرضوا قرارهم للنقض¹.

يلاحظ أن القضاء المغربي في كثير من قراراته كرس ما جاء به التشريع المغربي من كون العلامة التجارية هي "الشارة القابلة للتجسيد الخطي" مع التأكيد مثله مثل القضاء الجزائري على طابعها التمييزي ومثال ذلك ما جاء في أحد القرارات الصادرة عن محكمة الاستئناف سنة 2010 بنصه " بموجب المادة 133 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية، فإن علامة الصنع أو التجارة أو الخدمة هي الشارة القابلة للتجسيد الخطي التي تكتسي طابعا مميزا بحيث يكون لها من التميز ما يخرجها من دائرة الأشياء المتعارف عليها ويمكنها من تمييز منتجات أو خدمات معينة²".

ت- التذبذب الفقهي في تعريف "العلامة التجارية":

لقد حظيت العلامة التجارية بحظ وافر من التعريفات الفقهية، فتعددت، فنجد البعض منهم يعرفها حسب طبيعتها المادية، وبعضهم الآخر يعرفها حسب طبيعتها القانونية واتجاه آخر عرفها حسب وظيفتها الإقتصادية بينما يذهب اتجاه آخر بتعريفها على أنها وسيلة، وبعض الآخر عرفها حسب شروطها.

يلاحظ أن أغلب الفقه الجزائري لم يحدو حدو المشرع الجزائري ولم يلتزموا في تعريفاتهم بمصطلح "رمز" وعرفوا العلامة التجارية مستعملين المرادفات التالية: رمز، شارة، إشارة، شكل، تسمية... حيث

¹ قرار رقم 190797 الصادر بتاريخ 1999/13/07 الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي، 2012، ص 14.

² قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس بتاريخ 2010/03/18، رقم 339، ملف عدد 109/1197 منشور في مجلة المحاكم التجارية، العدد المزدوج الثامن والتاسع، سبتمبر 2011، أحمد الدمانى، المرجع السابق، ص 32.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

ذهب على سبيل المثال سمير حسن الفتلاوي¹ إلى تعريفها في كتابه (الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية) قائلا " كل ما يتخذ من تسميات أو رموز أو أشكال توضع على البضائع التي يبيعها التاجر أو يصنعها المنتج أو يقوم بإصلاحها أو تجهيزها أو خدمتها لتمييزها عن بقية المبيعات أو المصنوعات أو الخدمات"، بينما عرفتها كذلك نادية فضيل² في كتابها (النظام القانوني للمحل التجاري) شأنها شأن الأستاذة نعيمة علوش³ على أنها إشارة يضعها التاجر على المنتجات أو البضائع التي يقوم ببيعها حتى تتميز عن البضائع المماثلة وقد تتكون هذه الإشارات من حروف أو رسوم أو علامات أو خليط من هذه الأشياء حيث تكون العلامة موضوعة على شكل يكفل تميز بضائع صاحبها عن بضائع غيره. أما عن اللون فيجوز أن تكون بلون واحد أو أكثر من الألوان.

أضافت دزيري حفيظة⁴ في كتابها (أثر ظاهرة التقليد على المستهلك) مصطلح آخر زيادة على الإشارات دلالة مميزة « **signe distinctif** » يتخذها الصانع، التاجر، مقدم الخدمة لتمييز صناعته بضاعته خدماته عن مثيلاتها من صناعة، بضاعة أو خدمات التي يقدمها الآخرون. تتألف عادة من كلمات أو حروف". بينما اختار فريق آخر من الفقه استعمال المصطلح الذي عرف به المشرع الجزائري العلامة التجارية كونها رمز أو مزيج من رموز أو أي إشارة أخرى يمكن على أساسها تمييز منتجات صناعية و تجارية أو حرفية وحتى طابع الخدمات⁵. ومن هنا يلاحظ أن أغلب الفقه الجزائري لم يتفق على مصطلح موحد بل أكثر من ذلك لم يحترم المصطلح التشريعي.

¹ سمير جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1988، ص 252.

² نادية فضيل، النظام القانوني للمحل التجاري، الجزء الأول والثاني، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، سنة 2011 ص 28.

³ أن العلامة التجارية هي "كل إشارة يتخذها التاجر أو الصانع أو مقدم الخدمة شعارا و رمزا لمنتجاته أو بضائعه أو خدماته تمييزا لها عن غيرها المماثلة لها". أنظر نعيمة علوش، العلامات في مجال المنافسة، دار الجامعة الجديد للنشر، الاسكندرية - مصر، سنة 2013، ص 15.

⁴ دزيري حفيظة، حقوق الملكية الصناعية "أثر ظاهرة التقليد على المستهلك"، دار الهدى، سنة 2016، ص 17.

⁵ شريف هنية، الحقوق المعنوية وحمايتها في القانون الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية- مصر، سنة 2018، ص 137.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

قبل التعليق على دوافع ذلك سنعرج على ما جاء به الفقه المغربي، يلاحظ عن هذا الفقه كذلك تذبذب في التعريف "العلامة" فمرة يعبر عنها بكلمة "شارة" كما جاء في التشريع المغربي وتارة أخرى يعبر عنها بكلمة "إشارة" أكثر من ذلك فأحيانا يأتيها الفقه مفردا وتارة أخرى جمعا "شارات".

ذهب الفقه ممثلا في ألبير كلود بنساهر "Albert Claude ben sahel"¹ وعز الدين بنستي² في كتابه (دراسات في القانون التجاري المغربي) لتعريف العلامة التجارية على أنها "شارة تمثل خطأ أو رسما بيانيا والذي يمكن من تمييز منتجات وخدمات التاجر كشخص طبيعي أو معنوي عن غيرها من المنتجات والخدمات المنافسة لها".

وفي نفس الإطار عرفها عادل المالكي³ ومحمد محبوب⁴ ذهب إلى تعريفها بكونها "إشارة أو مجموعة من الشارات المميزة لمنتجات أو خدمات مشروع اقتصادي وذلك قصد اجتذاب واغراء الزبناء على شرائها وكذا من أجل تمييزها عن غيرها من المنتجات أو الخدمات المماثلة"، أما محمد

¹ عرف ألبير كلود بن ساهل العلامة التجارية بكونها " الشارة التي توضع على منتج أو مرافقة لمنتج أو خدمة تهدف إلى تمييزها عن المنتجات الأخرى المشابهة للمنافس أو عن الخدمات التي يقدمها الآخرون"، أنظر ألبير كلود بن ساهل، الملكية الفكرية والتجارية والصناعية، الطبعة الأولى، منشورات المرافعة الصادرة عن هيئة المحامين، أكادير سنة 2001، ص 01. وعرفها كذلك عبد العزيز توفيق "أنها الشارة الفارقة التي يضعها التاجر على البضائع التي يتجر فيها تمييزا لها عن البضائع المماثلة التي يبيعهها غيره أو يضعها الصانع على المنتجات التي يقوم بصناعتها تمييزا لها عن المصنوعات الأخرى المماثلة"، لمعلومات أكثر الرجوع إلى رياض فخري، تزييف العلامة التجارية وعلامات الصنع والخدمات، مجلة رحاب المحاكم، العدد الثاني، سبتمبر 2009، ص 13. وعرفتها أيضا آخر مينة حربي بكونها "شارة مميزة تمكن مقابلة صناعية أو تجارية أو شخصا من تمييز منتجاتها أو خدماتها عن منتجات مصنعة وشبه مصنعة، وبالمواد الأولية الطبيعية أو الاصطناعية"، مينة حربي، دعوى التزييف وحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، دار البيضاء- المغرب، 2013 سنة ، ص 15. وعرفها يونس بنونة كذلك على أنها الشارة الخطية التي تستخدمها المؤسسة لتمييز منتجاتها أو خدماتها عن باقي المنتجات أو الخدمات المماثلة أو المشابهة لها، أنظر يونس بنونة، العلامة التجارية بين التشريع والاجتهاد القضائي، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء- المغرب، سنة 2006، ص 10.

² عزالدين بنستي، دراسات في القانون التجاري المغربي، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، الدار البيضاء، سنة 2011 ص 57.

³ عرفها العلامة التجارية على أنها "إشارة مميزة تمكن مقابلة صناعية أو تجارية أو شخصا من تمييز منتجاتها أو خدماتها عن المنتجات أو الخدمات المنافسة"، أنظر عادل المالكي، الملكية الفكرية والتجارية والصناعية، المرجع السابق، ص 19.

⁴ محمد محبوب، النظام القانوني للعلامات في ضوء التشريع المغربي المتعلق بحقوق الملكية الصناعية والاتفاقيات الدولية، الطبعة الثانية، دار أبي رقرق للطباعة والنشر، الرباط- المغرب، سنة 2011، ص 27.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

أطويف¹ فعرّفها بأنها "الشارات المميزة تلك التي تميز المنتجات والبضائع أو تميز المقاول، وتتمثل في علامات الصنع أو التجارة أو الخدمة، والاسم التجاري والشارات الجغرافية المميزة".

وعرفها أيضا الأستاذ عجة جيلالي² في كتابه (العلامة التجارية خصائصها وحمايتها) بكونها "رمز" إلا أنه أضاف ميزة للرمز "جديد ومبتكر" وعلقها بمخالفة النظام العام والآداب العامة مع توسيع قائمة الرموز بقوله "كل رمز قابل للتمثيل الخطي يتميز عن غيره بصفات خاصة به وجديدة ومبتكرة وغير مخالفة للنظام العام والآداب العامة أيا كان تمثيل الرمز سواء كان ممثلا في كلمات أسماء أشخاص أو أحرف أو صور أو ألوان أو نقوش أو توضيب للسلع أو أصوات أو لمس أو رائحة التي تميز بها السلعة".

وتقترب هذه التعريفات من تلك التي تبناها الفقه الفرنسي والذي عرفها الأغلبية بكونها « **signe distinctif** أو « **signe sensible** » وهذه الكلمة « **signe** » تم ترجمتها عن المشرع الجزائري والمشرع مغربي "برمز أو شارة". ومثال ذلك ما جاء عن بعض من الفقه³ ومن بينهم ألبير شافان⁴ **Albert Chavanne** أن العلامة هي "رمز محسوس يوضع على منتج أو يقترن بمنتج أو خدمة، هدفها تمييز المنتج عن المنتجات المنافسة المشابهة أو عن الخدمات التي تقدم للغير"، وعرّفها كذلك روبير « **Roubier** »⁵ على أنها "الإشارة المميزة الموضوعية على المنتجات والموجهة لضمان مصدرها لصالح المستهلكين" أما الأستاذ فرونسو « **Françon** » فيعرفها على أنها "رمز يعمل على التمييز بدقة بين المنتجات أو الخدمات المنافس⁶ وتظهر كعنصر أساسي في الاستراتيجية الصناعية والتجارية والتجارية للشركة⁷.

¹ محمد أطويف، الوجيز في شرح القانون التجاري، الطبعة الأولى، مراكش - المغرب، سنة 2016، ص 235.

² عجة جيلالي، المرجع السابق، ص 25.

³ Joanna Schmidt-Szalewski définissent la marque comme étant : « un signe sensible (mot, image, graphisme) servant à distinguer les produits ou services d'une personne physique ou morale », droit de la propriété industrielle. Édition. Dalloz, 198.

⁴ Albert Chavanne et J. Brust, définissent la marque comme étant : « un signe sensible apposé sur un produit ou accompagnant un produit ou un service et destiné à le distinguer des produits similaires des concurrents ou des services rendus par d'autres », Droit de la propriété industrielle, 4ème édition, Dalloz, 1993, p 449.

⁵ Paul Roubier défini la marque : « la marque est un moyen matériel de garantir l'origine ou simplement la provenance de la marchandise aux tiers qui l'achètent, en quelque lieu et quelque mains qu'elle se trouve », Le droit de propriété industrielle, tome 2, édition Sirey, 1954, p 483.

⁶ « un signe apposé sur un produit et qui garantit la provenance et la qualité de ce produit », Ali Haroun, La protection de la marque au Maghreb, office des publications universitaires, Alger 1979, p 11.

⁷ Hélène Gaumont-prat, droit de la propriété industrielle, 3^{ème} édition, Lexis Nexis, Paris, p 175.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

للخروج من هذا الجدل الإصطلاحي إختار جانب من الفقه تعريف العلامة التجارية حسب طبيعتها القانونية سواء الفقه الجزائري أو المغربي كونها حق يدخل ضمن حقوق الملكية الصناعية وهذا ما يستوحى من خلال بعض من التعريفات، حيث عرفت الأستاذة فرحة زراوي صالح¹ في كتابها (حقوق الملكية الفكرية) على أنها "حق للمنتج في احتكار علامة تميز منتجاته أو احتكار استغلال علامة تميز هذا المنتج أو بلد المنتج قصد تمييزها عن أشباهها في السوق".

ويعرفها الفقه المغربي ممثلاً في محمد المسلوبى² وأحمد الدمانى³ بكونها "حق من حقوق الملكية الصناعية، تمنح لمالكها سواء أكان شخصاً طبيعياً أو معنوياً الحق في الاستئثار باستخدامها واستغلالها من أجل تمييز منتجات أو خدمات عن غيرها من المنتجات المماثلة أو المشابهة وذلك في إطار قاعدة التخصيص".

أما جانب آخر من الفقه إختار تعريف العلامة التجارية زيادة على طبيعتها المادية حسب وظيفتها بإعتبارها دليل على جودة الانتاج وأنها وسيلة لاجتذاب العملاء، ومن أنصار هذا الفقه نجد الأستاذ محمود إبراهيم الوالى⁴ الذي عرفها في كتابه (حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري) أن العلامة "من أهم الوسائل التي يلجأ إليها الصانع أو التاجر لتمكين المستهلك من معرفة سلعته أينما وجدت وضمان عدم تضليل الجمهور مما يدفعه إلى أقصى جهد في تحسين منتجاته ليضمن تفوقها على مثيلاتها في ميدان المنافسة، وفي نفس السياق عرفها الأستاذ فاضلي إدريس⁵ في كتابه (المدخل إلى الملكية الفكرية) قائلاً على أنها "من أهم وسائل لجذب زبائن والعملاء". وأضاف الأستاذ حمادي زويبير⁶ في كتابه (الحماية القانونية للعلامات التجارية) بأن هذه العلامة لها من القدرة لجذب

¹ فرحة زراوي صالح، حقوق الملكية الفكرية، دار ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2006، ص 172.
² عرفها محمد المسلوبى بكونها "حقوقاً معنوية لها قيمة اقتصادية تخول صاحبها حق استغلالها، الغاية منها تمييز منتجاته أو تحديد مصدرها أو منشئها"، أنظر رشيد بنوني، المرجع السابق، ص 10.

³ أحمد الدمانى، المرجع السابق، ص 32.

⁴ محمود إبراهيم الوالى، حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص 102.

⁵ فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية "الملكية الأدبية والفنية والصناعية"، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الجزائر 2007، ص 283.

⁶ حمادي زويبير، الحماية القانونية للعلامات التجارية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت-لبنان 2012، ص 30.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

المستهلك على اقتناء السلعة التي تميزها، وأي مساس بها أو استعمالها دون رضا صاحبها يرتب مسؤولية سواء مدنية أو جزائية".

أما كمال محرر¹ ذهب إلى أبعد من ذلك بتصنيفها على أنها "ضابط شرطة إقتصادي" فقد جاء عنه في مقاله (حماية القانونية لحقوق الملكية الصناعية بالمغرب - العلامة التجارية نموذج) بأنها "ضابط شرطة اقتصادي، تساهم في خلق جو من المنافسة الشريفة طبقاً لمبدأ التخصيص لتمييز المنتجات والخدمات عن بعضها البعض وللحفاظ على الزبناء كما تقوم بدور إعلامي وإشعاري قوي فهي الآلية الوحيدة القادرة على تمييز الخدمات والمنتجات المشابهة".

يلاحظ أن بعض من الفقه المغربي اختار نهج بعض الفقه الفرنسي² الذي عبر عن العلامة التجارية "بالوسيلة المادية" « **moyen matériel** » مستندين إلى ذلك على التعريف القضائي، وعلى سبيل المثال ما جاء عن إدريس طارق السباعي وحسن الورياغلي³ في تعريفهما للعلامة التجارية بكونها وسيلة مادية تستعمل في منتجات صناعية أو تجارية أو خدمات تتميز بها هذه المنتجات أو تلك عن غيرها، وهي قد تتشكل من أسماء الأشخاص أو الهدف الاجتماعي للشركة أو الأسماء الخيالية أو عناوين الجرائد والمجلات أو شكل المنتج بخصائصه المميزة كرسومه أو أغلفته، وكذا الرسوم والرموز والآثار والدمغات والطابعات والتسميات والسمات والنقوش والحروف والأرقام"، وأضافت كذلك مليكة صروخ⁴ في كتابها (القانون الإداري) بأن العلامات هي "وسائل لغوية أو مرئية أو حتى مسموعة مثل العلامات على شكل عبارات موسيقية « **la marque musicale** »، فهي كلمات أو صور أو رموز

¹ كمال محرر، حماية القانونية لحقوق الملكية الصناعية بالمغرب " العلامة التجارية نموذج"، مجلة القضاء والقانون العدد 151، سنة 2005، ص 208.

² Ali Haroun, La protection de la marque au Maghreb op, cit, p 11.

عرف الفقيه الفرنسي "بويي" Pouillet العلامة على أنها "الوسيلة المادية الضامنة لمشتريها منشأ أو أصل السلع أو هي كل رمز يساعد في تمييز ذاتية السلعة سواء صنعت من قبل صانع أو بيعت من قبل تاجر".

« La marque est un moyen matériel de garantir l'origine ou simplement la provenance de la marchandise aux tiers qui l'achètent, en quelque lieu et quelques mains quelle se trouve...la marque doit s'entendre de tous signes, quels qu'ils soient, servant à distinguer l'individualité d'une marchandise soit manufacturée par un fabricant, soit simplement vendue par commerçant ».

³ إدريس طارق السباعي وحسن الورياغلي، التعدي على الملكية الصناعية والمصنغات السينمائية، مطبعة الصومعة الرباط المغرب، سنة 1995، ص 25.

⁴ مليكة الصروخ، القانون الإداري، الطبعة السابعة، المغرب، سنة 2010، ص 40.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

أو أرقام أو مقاطع موسيقية تهدف لتحديد هوية منتج أو خدمة معينة وتمييزها عن مثيلاتها داخل السوق".

وبالتالي يستخلص أن مسألة تعريف "العلامة التجارية" لم تحظى بتوافق بين الفقهاء سواء الجزائريين أو المغاربة ويمكن أن نرجع الأمر إلى تشعبها ومجال تداخلها من حق إلى ملكية إلى وسيلة إقتصادية وهذا ما جعل البعض القليل من الفقه الإبتعاد عن هذه الأبعاد واختيار تعريفها من خلال شروطها ومثال ذلك ما جاء عن نواف عبد الله¹ في مقاله (الحماية الجنائية للعلامة التجارية) بأنها "أي شكل يمكن تصوره كعلامة فارقة غير مخالفة للنظام العام، الهدف منها تمييز بضاعة أو سلعة أو خدمة عن أخرى".

وعند التدقيق في هذه التعريفات، يستخلص أن جميع التعريفات الفقهية للعلامة المذكورة أعلاه جاءت مغايرة لتعريفات التشريعية²، من حيث عرفتها على أنها رمز - إشارة - شارة - شكل - وسيلة واشترط فيها خاصية التمييز بين المنتجات والسلع والخدمات المماثلة للأخرى.

ونتهي إلى القول أيضا أن القضاء الفرنسي عرف العلامة على أنها "وسيلة مادية" وهذا ما جعل البعض من الفقه يتبنى هذا التعريف القضائي ويعرفها على أنها "وسيلة". وأن أغلبية التعريفات للعلامة جاءت متشابهة ومتقاربة من حيث المعنى وإن اختلفت في المصطلحات والألفاظ.

ثانيا: تعريف العلامة التجارية من خلال الفئات التي تنتمي إليها

صنفت إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية العلامات على ثلاثة فئات علامة صناعية وعلامة تجارية وعلامة خدمة³. والآن سنرى هل المشرع الجزائري والمشرع المغربي قد وافقا في تشريعهما الداخليين التشريع الدولي الذي تمت المصادقة عليه.

¹ نواف بن عبد الله، الحماية الجنائية للعلامة التجارية في التشريعين السعودي والمغربي، مجلة مسارات في الأبحاث والدراسات القانونية، العدد 2، الرباط - المغرب، سنة 2016، ص 141.

² أنظر المادة 02 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات والمادة 133 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية المغربي.

³ أنظر المادة الأولى من إتفاقية باريس المتعلقة بحماية الملكية الصناعية.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

أ- خصوصية التشريع الجزائري: نص المشرع الجزائري في أول نص نظم العلامة التجارية على أساس أربع فئات علامة مصنع وعلامة تجارة وعلامة خدمة وعلامة جماعية يخضعون لنظام قانوني واحد وذلك بناء على الأمر رقم 57-66 المتعلق بعلامات المصنع والتجارة والخدمة وهو نفس التقسيم الذي تبناه المشرع المغربي بحيث بقي لمدة تزيد عن ثلاثين سنة وهو يصنف العلامة إلى أربع فئات.

غير أن المشرع الجزائري اعتبارا من سنة 2003 تراجع جزئيا عن هذا التصنيف وهذا ما يستخلص من أحكام المادة الثانية من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات ولم يصبح يميز بين علامة المصنع وعلامة التجارة بحيث أصبح يصنفها إلى ثلاث فئات علامة السلعة وعلامة الخدمة وعلامة جماعية، وأكثر من ذلك جمع بين فئة المصنع وفئة التجارة في فئة واحدة "علامة السلعة" **la** « **marque de produit** ». وفي ذلك يذكرنا بما ذهب إليه المشرع الفرنسي في قانون الملكية الفكرية سنة 2007 والذي صنفها إلى فئتين علامة سلعة وعلامة خدمة والمشرع الجزائري كان سابقا في هذا التقسيم قبل التشريع الفرنسي.

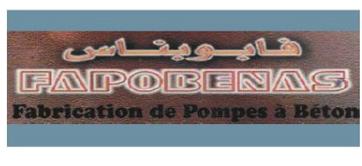
وما يفسر تراجع المشرع الجزائري عن التمييز بين علامة المصنع وعلامة التجارة في القانون الحالي رقم 03-06 المتعلق بالعلامات، أن الأمر السابق رقم 57-66 كان يعتبر تسجيل العلامة اختياريا كون أن الدولة الجزائرية أذاك كانت تنتهج النظام الاقتصادي الموجه والذي بمقتضاه تتحكم الدولة في كل الصناعات. غير أنه و بعد انتهاء الجزائر النظام الإقتصادي الحر تغير الوضع ليصبح تسجيل هذه العلامات إجباريا وهو الأمر الذي دفع بالمشرع الجزائري إلى عدم التمييز بين هذه العلامات وجمعها تحت صورة واحدة "علامة السلعة".

فبالنسبة لعلامة السلعة فقد عرفها المشرع الجزائري في المادة الثانية من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات على أنها "كل منتج طبيعي أو زراعي أو تقليدي أو صناعي، خاما كان أو مصنعا". وبالتالي هي كل رمز قابل للتمثيل الخطي يتم وضعه على منتجات الطبيعية أو زراعية أو تقليدية أو صناعية.

ويرى في هذا الشأن الأستاذ عجة جيلالي أن مصطلح "السلعة" الذي استخدمه مشرعنا الجزائري يحمل عدة معاني اقتصادية، قانونية أو اجتماعية وأنه كان من الأرجح أن يفرق بين العلامة التجارية

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

وعلامة المصنع مثل ما كان سائدا في الأمر رقم 66-57 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية الملغى¹. ومن أمثلة علامة سلعة نجد "علامة فابوبيناس FAPOBENAS" الخاصة بتصنيع المضخات الخرسانة لشركة فابيوناس المؤسسة سنة 1983 بالجزائر وعلامة SONATRACH الخاصة بنفط والغاز لشركة سوناطراك المؤسسة في ديسمبر 1963 بالجزائر العاصمة، وعلامة SNVI الخاصة بشركة سوناكوم المؤسسة في 1967 بالجزائر.

		
علامة SNVI تابعة لشركة سوناكوم	علامة سوناطراك تابعة لشركة سوناطراك	علامة فابيوناس تابعة لشركة فابيوناس

جدول رقم -1-

المتضمن بعض الأمثلة عن علامات سلعة.

ب- تصنيف العلامة التجارية وفقا لفئاتها في التشريع المغربي: صنف المشرع المغربي العلامة إلى فئتان علامة صنع وعلامة تجارية وذلك لمدة أكثر من 80 سنة بموجب الظهير 23 جوان 1916² والذي بقي ساري المفعول إلى غاية إلغائه بناء على القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية أين تراجع عن هذا التصنيف وأصبح يصنف العلامة إلى ثلاث فئات أساسية علامة الصنع وعلامة التجارة وعلامة الخدمة³. والمشرع المغربي بخلاف نظيره الجزائري كان أكثر تخصصا وتدقيقا فقد فرق بين علامة الصنع وعلامة التجارة وعلامة الخدمة، وميز كذلك بين العلامة الجماعية والعلامة التصديقية الجماعية⁴.

وبالنسبة لعلامة الصنع والعلامة التجارية: يختلف المشرع الجزائري عن المشرع المغربي في تصنيف هذه الفئات و كما تطرقنا سابقا أن مشرعنا قد ضم هاتين الفئتين من العلامة تحت مصطلح "علامة السلعة" على عكس المشرع المغربي الذي فرق بين علامة الصنع وعلامة التجارة.

¹ عجة جيلالي، المرجع السابق، ص 14.

² نص الفصل 73 من ظهير 23 جوان 1916 على أنه "تعتبر كعلامات الصنع أو علامات تجارية الأسماء في شكل مميز والتسميات

³ أنظر المادة 133 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المغربي المعدل والمتمم.

⁴ أنظر المادة 166 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المغربي المعدل والمتمم.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

ويقصد بالعلامة الصنع في هذا الصدد تلك العلامة التي توضع من قبل الصانع أو المنتج على منتجاته¹ التي يصنعها أو ينتجها والغرض منها هو تمييز المنتجات عن مثيلاتها من المنتجات المصنعة، وذلك قصد إعطاء المستهلك علامة يتعرف بواسطتها على مصدر المنتج، وبالتالي تحدد شخص الصانع. ومن أمثلة العلامات التي يتخذها الصانع من أجل تمييز مصنوعاته عن بعضها الآخر، علامة "حمود بوعلام" خاصة بشركة حمود بوعلام للمشروبات الغازية وغير الغازية المؤسسة في الجزائر، وعلامة "ماما" لشركة عجائن الصناعية سوبي SUPI المؤسسة سنة 1999 بالجزائر لتمييز منتجاته عن منتجات منافسيه لعلامة "عمر بن عمور" الخاصة بشركة عجائن عمر بن عمر المؤسسة في 1984 بالجزائر، وعلامة مغربية "مزية mzia" وعلامة "Azim" وعلامة "ميمونة MayMouna".

 <p>علامة حمود بوعلام التابعة لشركة حمود بوعلام</p>	 <p>علامة عمر بن عمور تابعة لشركة عجائن عمر بن عمور</p>	 <p>علامة ماما تابعة لشركة سوبي SUPI</p>
 <p>علامة أزييم</p>	 <p>علامة ميمونة</p>	 <p>علامة مزية</p>

جدول رقم -2-

المتضمن بعض الأمثلة عن علامة الصنع وعلامة التجارة.

أما العلامة التجارية: فيراد بها حسب تعريف التشريعي الجزائري بالمادة 02 من قانون العلامات هي "كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي... التي تستعمل كلها لتمييز لسلع أو خدمات". ويعرفها التشريع المغربي بالمادة 133 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية بكونها "كل شارة قابلة للتجسيد تمكن من تمييز منتجات أو خدمات". فالعلامة التجارية إذن هي العلامة التي يستخدمها التاجر لتحديد منتجاته لم يصنعها هو، بل لتمييز السلع التي يبيعها ويقتنيها

¹ Ali Haroun. Op, cit, p 23.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

من عدة مصانع، وقد يطلق عليها في بعض الحالات "بعلامات التوزيع" بكونها مرتبطة دائما بالقاعدة التجارية¹، الغاية منها هو جلب جمهور المستهلكين والمحافظة عليهم.

أما علامة خدمة: يتوافق المشرع الجزائري والمشرع المغربي في تصنيف علامة الخدمة ضمن فئات العلامة التجارية، غير أن القانون الجزائري وعلى خلاف نظيره المغربي جاء أكثر تدقيقا بحيث جعل من هذه العلامة إلزامية² وعرفها بالمادة 02 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات بكونها "كل أداء له قيمة اقتصادية". وما يظهر من خلال هذا التعريف أن علامة الخدمة لا تكون إلزامية أو قائمة إلا إذا كان الأداء الناتج عن الخدمة له قيمة اقتصادية³.

فعلامة خدمة إذن هي كل رمز تستخدمه المؤسسات لتمييز خدماتها عن غيرها من خدمات المماثلة والمشابهة لها، فهي لا تتعلق لا بسلع ولا بمنتجات، وإنما تهدف إلى تقديم خدمات ومثال ذلك العلامات التي تستعملها المطاعم، وشركات النقل والفنادق والنشاط البنوك، ووكالات الإشهار أو التأمين أو الأسفار وغيرها من الخدمات، وعلى سبيل المثال نجد علامة خدمة الخطوط الجوية الجزائرية (Air Algérie) لشركة الجوية الجزائرية المؤسسة في 1947 بالجزائر وعلامة (royal air Maroc)، وفي الخدمة الاتصالات علامة "اتصالات الجزائر" لشركة اتصالات الجزائر المؤسسة في أبريل 2003 بالجزائر العاصمة وعلامة "ميديتل"، وعلامة الأوراسي (El-Aurassi) لفندق الأوراسي المؤسس في جوان 1975 بالجزائر وعلامة "سلمان" (SELMAN) بالمغرب في مجال خدمة الفنادق. وهذه العلامة لا تكون مجسدة في شكل معين وبالتالي فهي تستعمل على الخصوص كعنوان تجاري أو شعار.

			
علامة الاتصالات الجزائر التابعة لاتصالات الجزائر	علامة سيور تابعة شركة المياه	علامة الأوراسي التابعة لفندق الأوراسي	علامة خطوط الجوية الجزائرية تابعة لشركة خطوط الجوية الجزائرية

¹ حمادي زويبير، المرجع السابق، ص 48.

² أنظر المادة الثالثة الفقرة 01 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات.

³ عجة جيلالي، المرجع السابق، ص 38.

			
<p>علامة ميديتل تابعة لإتصالات ميديتل</p>	<p>علامة دجيزي تابعة لشركة دجيزي</p>	<p>علامة سلمان التابعة لفندق سلمان</p>	<p>علامة موف افريكا تابعة لإتصالات مغرب</p>

جدول رقم - 3 -

المتضمن بعض الأمثلة عن العلامات الخدمة.

أما بالنسبة للعلامة الجماعية: يراد بها العلامة التي تقوم بتسجيلها هيئة أو جماعة مكونة وفقا للقانون تربط بين أعضائها مصالح مشتركة لمشروع اقتصادي، فتحمل منتجات تلك المشروعات علامة تجارية واحدة. ولا يقتصر دورها على تمييز المنتجات والبضائع والسلع فحسب، بل تهدف إلى ممارسة الرقابة حيث تدل على الجودة أو النوعية أو المصدر أو طريقة الصنع البضائع.

أشار المشرع الجزائري إلى هذه الفئة من العلامات، بحيث نص عليها المشرع الجزائري بالفقرة الثانية من المادة 02 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات وخصص لها الباب السادس تحت عنوان أحكام خاصة بالعلامات الجماعية. وعرفها على أنها "كل علامة تستعمل لإثبات المصدر والمكونات والإنتاج أو ميزة مشتركة لسلع أو خدمات مؤسسات مختلفة، عندما تستعمل هذه المؤسسات العلامة تحت رقابة مالكيها"¹. فهذه الفئة من العلامات تقرر إلا بالنسبة للأشخاص المعنوية دون الطبيعية².

كما نص المشرع المغربي هو الآخر على ذات الفئة من العلامات وخصص لها الفصل الخامس تحت عنوان العلامات الجماعية وعلامات التصديق الجماعية، وعرفها بمقتضى الفقرة الأولى من المادة 166 من القانون المتعلق بحماية الملكية الصناعية على أنها "تعتبر العلامة جماعية عندما يمكن استغلالها من لدن أي شخص يتقيد بنظام استعمال أعده صاحب التسجيل".

ويلعب هذا النوع من العلامات دورا هاما في حماية المستهلك، حيث بواسطتها يمكن توجيه اهتمام المنتجين حول الشيء المنتج وتعد أداة ضرورية وجهاز الأمل للعمل في سياق تنظيم الاقتصاد

¹ أنظر المادة 02 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

² نصت المادة 22 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات على أنه "يحق لأي شخص معنوي خاضع للقانون العام أو الخاص أن يملك علامة جماعية طبقا لما تم تحديده في المادة 2 (الفقرة 2).

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

الوطني¹، كما تعتبر العلامة الجماعية حق معنوي غير قابل للانتقال أو التنازل أو الرهن أو التنفيذ الجبري بما يتضمنه من محجوز². ومن أمثلة العلامات الجماعية السائدة في الجزائر علامة "منتوج جزائري Made in Bladi" وعلامة "نشري سلعة بلادي باش نضمن مستقبل ولادي"، وعلامة "بصمة جزائرية Bassma Djazairia" تابعة لمنندى رؤساء المؤسسات في 2000 بالجزائر.

 <p>علامة منتوج بلادي</p>	 <p>علامة بصمة جزائرية</p>	 <p>علامة نشري سلعة بلادي باش نضمن مستقبل أولادي</p>
--	---	--

جدول رقم - 4 -

المتضمن بعض الأمثلة عن العلامات الجماعية.

أما العلامة المطابقة: هي عبارة عن رمز يشير إلى منتج عالي الجودة، وهي علامة خاصة بالتصديق السلع حسب المقاييس الجزائرية، يمكن استخدامه من قبل أي شخص تتوافق منتجاته مع معايير ومقاييس تقنية المحددة في قانون التقييس³.

أشار المشرع الجزائري لهذه الفئة من العلامات وذلك ما يستقرأ بمفهوم المخالفة من الفقرة 2 من المادة الثانية والمادة 23 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات التي تنص على ما يلي "ممارسة رقابة فعلية عند استعمال هذه العلامة". كما أخضعها لأحكام خاصة في القانون رقم 04-04 المتعلق بالتقييس⁴ فهي تندرج ضمن نظام التقييس الذي يرمي بالأساس إلى حماية المستهلك والمصلحة العامة من جهة، ومن جهة أخرى إلى تحسين نوعية السلع والخدمات. وتأسيسا على ذلك

¹ نعيمة علوش، المرجع السابق، ص 27.

² أنظر المادة 24 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

³ أنظر الموقع الإلكتروني:

https://www.wipo.int/export/sites/www/sme/en/documents/guides/customization/making_a_mark_dz

تاريخ الزيارة: 2023/07/25.

⁴ عرفت المادة الثانية فقرة 09 من القانون رقم 04-04 المؤرخ في 23 جوان 2004 المتعلق بالتقييس، الج الر العدد 41، المؤرخة في 27 جويلية 2004. بكونها "العملية التي يعترف على أساسها أن منتوجا ما يطابق المواصفات أو اللوائح الفنية للتقييس".

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

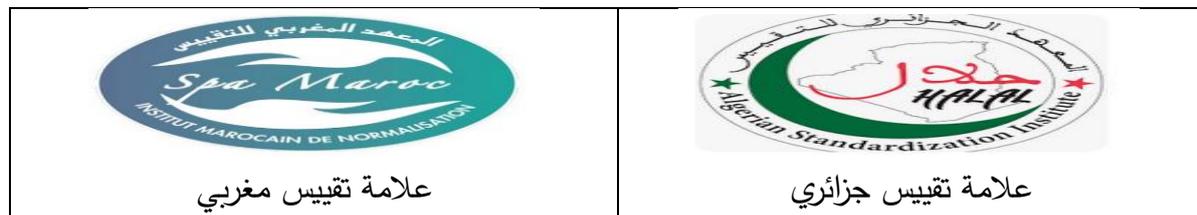
يمكن أن تتضمن بعض السلع علامتين منفصلتين عن بعض علامة يختارها التاجر أو الصانع لتمييز سلعه، وعلامة تضعها الهيئة المختصة بمراقبة المطابقة. وتختلف هذه العلامة عن علامة السلعة من حيث ملكيتها التي ترجع في الأصل إلى المعهد الجزائري للقياس¹.

والجدير بالذكر أن هذه العلامة كانت في سابق يخضع قيدها ونشرها للمعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية غير أنه وبعد انشاء المعهد الوطني للملكية الصناعية تم فصل نظام القياس وتخصيص معهد وطني للقياس والذي أصبح مكلف بمسك هذه الفئة من العلامات².

يلاحظ أن المشرع المغربي على غرار المشرع الجزائري قد أطلق عليها مصطلح "علامة التصديق الجماعية" بحيث خصص لها الفصل الخامس تحت عنوان العلامات الجماعية وعلامات التصديق الجماعية، وعرفها بالفقرة الثانية من المادة 166 من القانون رقم 97-17 المذكور أعلاه على أنها "العلامة التي تطبق على كل منتج أو خدمة التي تكون ولا سيما من حيث طبيعتها أو خصائصها أو صفاتها المميزات المحددة في نظامها".

فهذه العلامة لا تميز السلع والخدمات، وإنما يراد بها تأكيد على شروط معينة في السلع والخدمات أو في نمط انتاج السلع أو أداء الخدمات من حيث الكيفية والدقة³.

وتختلف علامة المطابقة عن العلامة الجماعية من حيث أنه لا يمكن استخدام العلامة الجماعية إلا من طرف مجموعة من المؤسسات، على سبيل المثال أعضاء الجمعية تعاونيات، أما علامة المطابقة فيجوز لأي شخص أن يستخدمها متى امتثل للمعايير المحددة.



جدول رقم - 5 -

المتضمن بعض الأمثلة عن علامات المطابقة.

¹ لمزيد من المعلومات أنظر فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 207.

² المرسوم التنفيذي رقم 98-69 المؤرخ في 21 فبراير 1998 المتضمن انشاء المعهد الجزائري للقياس والمحدد لقانونه الأساسي، ج ر العدد 11 المؤرخة في 01 مارس 1998.

³ أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 52.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

أما العلامة المميزة بالشهرة: أحالت اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية تعريف العلامة المميزة بالشهرة و تحديد المعايير التي يتم اعتمادها من أجل أن تتصف على أنها شائعة الشهرة إلى السلطة التقديرية لكل دولة عضو.

كما نصت اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية على رفض تسجيل العلامة التجارية والمنع من استعمالها في الحالة التي يكون فيها طلب التسجيل من طرف مالك العلامة المتميزة بالشهرة كعلامة وذلك بالمادة السادسة بنصها "تتعهد دول الاتحاد، سواء من تلقاء نفسها إذا أجاز تشريعها ذلك أو بناء على طلب صاحب الشأن، برفض أو إبطال التسجيل وبمنع استعمال العلامة الصناعية أو التجارية التي تشكل نسخا أو تقليدا...أو الاستعمال أنها مشهورة باعتبارها فعلا العلامة الخاصة...".

الأصل في العلامة التجارية حتى تصنف على أنها شائعة الشهرة لا بد من الإعتماد على مجموعة من المعايير، ولسد هذا الفراغ القانوني دفع الأمر بالمنظمة العالمية للملكية الفكرية (Wipo) إلى بذل مجهودات بواسطة وضع مبادئ دولية مشتركة يتم اعتمادها.

اعتمدت الجمعية العامة لاتحاد باريس للملكية الصناعية والجمعية العامة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية في دورة مشتركة عام 1999 المسماة "بالتوصية المشتركة بشأن الأحكام المتعلقة بالعلامات المشهورة" والتي بمقتضاها تم تحديد بعض من المعايير التي يتوجب أن تتصف بها العلامة شائعة الشهرة وذلك بالفقرة (أ) و (ب) من المادة الثانية وهي كالتالي:

- مدى معرفة العلامة أو التعرف عليها في القطاع ذي الصلة من الجمهور.
- مدة الانتفاع بالعلامة ومداه والمنطقة الجغرافية.
- مدة الإشهار للسلع والخدمات الحاملة لهذه العلامة، ومدى ترويجها.
- مدى التسجيلات المتعلقة بالعلامة أو عدد طلبات تسجيلها المودعة لدى المصلحة المختصة.
- الإنفاذ الفعال لحقوق العلامات التجارية، ولا سيما مدى اعتراف السلطات المختصة بالعلامة التجارية بأنها معروفة جيدا.
- القيمة المرتبطة بالعلامة التجارية.

ويتوافق التشريعين الجزائري والمغربي في تصنيف العلامة المميزة بالشهرة ضمن فئات التي تنتمي إلى العلامة، وهذا ما يظهر من نص المادة السابعة الفقرة 08 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات والتي عبر عنها المشرع الجزائري بـ "متميزة بالشهرة" وجعلها من بين العلامات المحضورة

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

من التسجيل وخصها بحماية في كافة التراب الوطني حتى ولم تكن مسجلة مكتفيا بشهرتها في الجزائر.

يلاحظ أن المشرع المغربي يعبر عنها بـ "علامة المشهورة" في المادة 137 من قانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية ومنع من تسجيلها كعلامة. غير أنه على خلاف مشرعنا لم يشترط المشرع المغربي حتى تتمتع هذه العلامة المتميزة بالشهرة بالحماية القانونية أن تكون علامة معروفة بالمغرب مثلما ينص على ذلك قانون العلامات الجزائري في المادة 07 الفقرة 08 بنصه "الرموز المماثلة أو المشابهة أو لاسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر وتم استخدامه لسلع مماثلة أو مشابهة تنتمي لمؤسسة أخرى إلى درجة إحداث تضليل...".

أما قضاء فقد صدرت عدة أحكام وقرارات قضائية سواء في القضاء الجزائري والمغربي تعرف العلامة المتميزة بالشهرة من خلال اعتمادها على عبارات "ذات شهرة عالمية" أو "إذا كانت معروفة على شكل واسع من الجمهور" وأن تكون "معروفة من طرف عامة الجمهور" والتي جاءت متسايرة مع المعايير الواردة في التوصية المشتركة. وعلى سبيل المثال نجد القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2016/12/15 والذي جاء فيه ما يلي "أن علامة الطاعنة "LOUIS VUITTON" هي علامة تجارية وفي نفس الوقت إسمها التجاري وذات شهرة عالمية ولها وسم على علامتها¹".

أما عن المغرب فقد جاء بالقرار الصادر سنة 2004 عن محكمة الاستئناف التجارية يعرف فيه العلامة المتميزة بالشهرة كما يلي "من المعلوم أنه تعد علامة مشهورة إذا كانت معروفة على شكل واسع من الجمهور، وأن الشهرة تعتبر دليلا على المنفعة الاقتصادية للعلامة وأن دليل على أن العلامة قد حققت نجاحا كبيرا". وفي حكم آخر صادر عن المحكمة التجارية بتاريخ 2017/01/17 قضت فيه ما يلي "وحيث إن التعريف المستقر عليه في القانون والقضاء المقارن، أن العلامة لا تكون مشهورة إلا إذا كانت غالبية الناس عند سماع اسمها يتبادر ذهنه مباشرة إلى السلع أو الخدمات التي تمثلها العلامة المذكورة"².

¹ قرار رقم 1166103 الصادر بتاريخ 2016/12/15 عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا، منشور بالمجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2016، ص 288.

² قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2004/03/04، غير منشور، وحكم صادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2005/11/07، غير منشور، أشار إليهما أحمد الدمان، المرجع السابق، ص 149 184.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

في حين حاول الفقه ربط تعريف العلامة المميزة بالشهرة ببعض المعايير الواردة في التوصية المشتركة المتعلقة بالعلامة المشهورة على أنها علامة عادية أخذت تعرف في الأسواق، حتى أصبحت معروفة لدى عامة الناس، ومرتبطة بسلع ذات جودة مميزة¹، لذا فالمستهلك بمجرد رؤيته لتلك العلامة المتميزة بالشهرة على أي سلع أخرى (يستعملها الغير)، يتبادر إلى ذهنه أن هناك صلة بين سلع الغير و سلع مالك العلامة². ومن أمثلة العلامات المتميزة بالشهرة، علامة مطعم (KFC) التابع لشركة المطاعم للوجبات السريعة المؤسسة بتاريخ 1930 بالولايات المتحدة الأمريكية وعلامة (McDonald's) لشركة ماكدولنز المختصة في الأغذية والوجبات السريعة المؤسسة بتاريخ 15 ماي 1940 بالولايات المتحدة الأمريكية. وعلامة فندق (Hilton) لسلسلة فنادق هيلتون المؤسسة عام 1919 بالولايات المتحدة، وعلامة (Sheraton) لشركة ماريوت الدولية المؤسسة عام 1973 بالولايات المتحدة. وعلامة متخصصة في السيارات كعلامة (Ford) لشركة فورد ألمانيا المؤسسة عام 1925 بألمانيا و (Mercedes) لشركة دايملر المؤسسة بتاريخ 1926 بألمانيا.

 <p>علامة مرسيدس تابعة لشركة دايملر</p>	 <p>علامة ماكدولنز التابعة لشركة الأغذية والوجبات السريعة</p>	 <p>علامة KFC التابعة لسلسلة المطاعم للوجبات السريعة</p>
 <p>علامة هيلتون التابعة لسلسلة فنادق هيلتون</p>	 <p>علامة الشيراطون التابعة لشركة ماريوت الدولية</p>	 <p>علامة فورد تابعة لشركة فورد ألمانيا</p>

جدول رقم - 6 -

المتضمن بعض الأمثلة عن العلامات المشهورة.

¹ صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 79.

² نسرين شريقي، حقوق الملكية الفكرية، الطبعة الأولى، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014، ص 144.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

أمام تعدد هذه الفئات ولتمييز العلامة التجارية عن غيرها من حقوق الملكية الصناعية يمكن الرجوع إلى شكلها أو أشكالها وهذا يلاحظ عندما يعرف المشرع الجزائري والمشرع المغربي العلامة التجارية كونها "رمز" أو "شارة" بالرجوع إلى شكلها.

الفرع الثاني: تعريف العلامة التجارية من خلال أشكالها

صنفت اتفاقية تريبس العلامات التجارية لمجموعة من الأشكال. وأجازت لكل تاجر أو صانع أو مقدم خدمات أن يختار شكل من الأشكال التي يراها مناسبة لتمييز سلعه وبضائعه وخدماته عن غيرها المنافسة لها كالأسماء الشخصية والحروف والأرقام وأشكالاً وألوان أو مزيج من تلك العلامات أو أي إشارة صوتية أو الشارة المدركة بواسطة الشم¹. والآن يقتضي بنا التعرف على موقف التشريع الجزائري والتشريع المغربي وهل سايرا تشريعهما الداخلي التشريع الدولي؟

وتماشيا مع اتفاقية تريبس يتضح لنا أن التشريع الجزائري والتشريع المغربي قد صنفا العلامات لعدة أشكال وهذا ما يتبين من خلال استقراء نص المادة 02 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات الجزائري² ونص المادة 133 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية المغربي³.

¹ أنظر المادة الفقرة من المادة 15 من اتفاقية تريبس.

² نصت المادة 02 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات على ما يلي: "...كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام، والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيها والألوان بمفردها أو مركبة..".

³ نصت المادة 133 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على أن: "يمكن أن تتخذ شارة بوجه خاص:

- أ- التسميات كيفما كان شكلها مثل: الكلمات ومجموعة الكلمات والأسماء العائلية والجغرافية والمستعارة والحروف والأرقام والمختصرات
- ب- الشارات التصويرية مثل: الرسوم واللصائق والطوايح والحواشي والمبرزات والأشكال ذات الأبعاد الثلاثية والصور بالأبعاد الثلاثية (هولوكرام) والشعارات المرسومة (لوغو) والصور المركبة والأشكال ولاسيما التي تتعلق منها بالمنتج أو توضيحه أو تميز خدمة ما والترتيبات ومجموعات الألوان أو تدرجات الألوان.
- ت- الشارات الصوتية مثل: الأصوات والجمل الموسيقية.
- ث- الشارات الشمية."

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

والجدير بالذكر، أن كلا من التشريعين الجزائري والمغربي قد نص على هذه الأشكال على سبيل المثال فقط لا الحصر بحيث ترك المجال مفتوحا لاختيار علامات أخرى. ولأجل ذلك سنحاول عرض مختلف هذه الأشكال الواردة في التشريعين على نحو التالي:

أ- **العلامة الإسمية:** يراد بها تلك الأسماء التي قد يستعملها التاجر أو الصانع أو مقدم الخدمة لتمييز منتجاته أو بضائع أو خدماته، ويتألف هذا النوع من الكلمات أو ألفاظ، الأسماء العائلية أو الجغرافية والحروف والأرقام.

بالنسبة للأسماء العائلية يعتبر هذا النوع الأكثر استخداما كعلامة تجارية، فعادة ما يختار الأشخاص أسماء عائلاتهم كعلامات لمنتجاتهم أو خدماتهم، حيث يمكن اتخاذها كعلامات لتمييز السلع والخدمات، وعليه يسمح لكل تاجر أو صانع أو مقدم خدمة استعمال اسمه العائلي كعلامة¹ شريطة أن يصبح للاسم شكل مميزا كأن يكتب بحروف أو ألوان خاصة، أو بوضعه في إطار دائري أو مربع². ومثال ذلك نجد علامة حمود بوعلام للمشروبات المؤسسة عام 1879 بالجزائر وعلامة زعيم للمشروبات الغازية المؤسسة بالجزائر وعلامة قهوة "عواد" لمتجر عواد المؤسس في 1927 بالغرب الجزائري في وهران، وعلامة "أزيان" المغربية المختصة في مستحضرات التجميل عام 1976 بالمغرب وعلامة "بلعامري".

 <p>Fraicheur AZBANE</p>	 <p>علامة بلعامري</p>	 <p>علامة عواد تابعة لمصنع عواد</p>	 <p>علامة حمود بوعلام التابعة لشركة حمود بوعلام</p>
---	--	--	--

جدول رقم - 7 -

المتضمن بعض الأمثلة عن الأسماء العائلية كعلامة تجارية.

¹ راشدي سعيدة، المرجع السابق، ص 89.

² سمير جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 259.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

أما الأسماء الجغرافية فيجوز استخدامها كعلامة تجارية شريطة أن يكون هذا الاسم ذو طابع مميز وخاص، لأن إطلاق اسم إقليم أو مكان على منتج معين هو حق لكافة التجار والمنتجين الموجودين بالإقليم أو المكان المذكور وبالتالي لا يمكن لأحدهم أن يحتكره¹، ومثال ذلك نجد علامة المياه المعدنية "مسرغين" و "منصورة" لشركة المياه المعدنية منصوره المؤسسة عام 1989 بالجزائر نسبة لمنطقة مسرغين ومنصورة، وعلامة تمور "دقلة نور طولقة" نسبة إلى منطقة طوالق، علامة "ولهاصة" المختصة بالبصل الأبيض نسبة لمنطقة ولهاصة (عين تموشنت)، "جين بوهزة"، زيتون سيق"، "كليمونتين مسرغين"، أما المغرب فنجد علامة "سيدي علي" المؤسسة عام 1978 وعلامة "عين الأطلس" نسبة لجبال الأطلس وعلامة "سيدي حرازم" نسبة لمنطقة حرازم وعلامة "سايس" نسبة لمنطقة سايس. حيث تضيف هذه العلامات على بعض المنتجات الجزائرية والمغربية المعروفة بمميزاتها الطبيعية بقيمة تجعلها أكثر تداولاً في الأسواق.

			
علامة بوهزة للأجبان	علامة بلونيس للزيتون	علامة منصوره للمياه المعدنية	علامة مسرغين للمياه المعدنية
			
علامة سيدي علي للمياه المعدنية	علامة عين الأطلس للمياه المعدنية	علامة حرازم للمياه المعدنية	علامة سايس للمياه المعدنية

جدول رقم - 8 -

المتضمن بعض الأمثلة عن أسماء جغرافية كعلامة تجارية.

¹ يونس بنونة، المرجع السابق، ص 15.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

وبالنسبة للحروف والأرقام فقد أجاز كل من القانون الجزائري والمغربي بأن تستخدم الحروف والأرقام كعلامة تجارية مادام أنها لها القدرة على التعريف بالسلع أو الخدمات، وتمييز بين خدمات معينة، وعلى سبيل المثال نجد في الجزائر الحروف المميزة للمعهد الوطني للملكية الصناعية "inapi" المؤسسة عام 1998 بالجزائر وعلامة "ENIEM" في مجال إلكترو منزلية المؤسسة عام 1983 بالجزائر وعلامة صول "SOL" و سيم "SIM" و كاب "Cab" الخاصة بالأغذية، أما في المغرب نجد علامة Alpha55 الخاصة بالمركز التجاري وعلامة السجائر "lima"، وعلامة و "555" لدلالة على المشروبات وعلامة " ompic " الخاصة بالمكتب المغربي للملكية الصناعية.

 <p>علامة ENIEM</p>	 <p>علامة صول</p>	 <p>علامة سيم</p>
 <p>علامة 1001</p>	 <p>علامة كاب</p>	 <p>علامة INAPI</p>
 <p>علامة 555</p>	 <p>علامة ا ب م</p>	 <p>علامة OMPIC تابعة للمكتب الوطني للملكية الصناعية المغربي</p>

جدول رقم - 9 -

المتضمن بعض الأمثلة عن العلامات كحروف والأرقام.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

ب- العلامات التصويرية: إلى جانب العلامات التي يمكن كتابتها هناك أيضا العلامات المصورة أو الشكلية، وهي علامات تتشكل من عناصر تخاطب البصر دون الاعتماد على اللغة¹ والتي يمكن تصنيفها إلى عدة أقسام وسنتطرق إلى البعض منها كالتالي:

بالنسبة للرسوم: يجوز أن تتخذ كالعلامة شكل الرسوم واللصائق والحواشي والطابع²، وعلى هذا الأساس فإنه يمكن أن تأخذ كالعلامة شكل رسم امرأة «Nouara» أو رسم أسدين مثل علامة الباهية "el Bahia" لمعمل تكرير السكر المؤسس عام 1993 بالغرب الجزائري، أما في المغرب فنجد علامة على شكل رسم طاووس «TAOUS»

 <p>علامة طاووس</p>	 <p>علامة البنك الشعبي</p>	 <p>علامة نوارا</p>	 <p>علامة الباهية التابعة لمجمع برحال</p>
---	--	--	---

جدول رقم - 10 -

المتضمن بعض الأمثلة عن العلامات كالرسوم.

أما عن الرسوم بالأبعاد الثلاثية "هولوغرام": يمكن أن يتخذ التاجر أو الصانع أو مقدم الخدمة شكل خاص يطلق عليه بالرسوم بالأبعاد الثلاثية "هولوغرام". ومثال ذلك شكل القنينة المستعملة للطور أو للمشروبات أو شكل العلب التي توضع فيها المنتجات المعروضة للجمهور أو التي ترافق الخدمات التي تقدم له³.

¹ Azéma, op, cit. n° 1999 ; Chavanne et brust, op.cit. p 935

أنظر فؤاد معلال، الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الأولى، دار الآفاق المغربية، الدار البيضاء- المغرب، 2009 ص 445.

² عبد العالي العضاوي، الدليل العلمي لعلامات الصنع و التجارة في ضوء القانون الجديد رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية، المغرب، سنة 2000، ص 11.

³ محمد محبوب، المرجع السابق، ص 37.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

وفيما يخص الصور: فالمقصود بها الصور الفوتوغرافية للإنسان، إذ يجوز لكل صانع أو تاجر أو مقدم أن يتخذ صورة كعلامة كما يمكن أن تكون صورة عائدة للغير، مع الحصول على موافقة صاحب الصورة أو من ينوب عنه أو من ورثته في حال وفاته¹.



جدول رقم -11-

المتضمن بعض الأمثلة عن صور إنسان كعلامة تجارية.

الأشكال والألوان: يعتبر الشكل علامة متى كانت طبيعة العلامة لا تستلزم اتخاذ شكل معين أما الألوان فتعد علامة متى كانت متجانسة وتعطي طابع مميز وخاص²، وعلى سبيل المثال مجموعة الألوان الأزرق والأصفر والبرتقالي للمشروبات الغازية في الجزائر "زعيم ZAIM" وفي المغرب "هاواي HAWAI".



جدول رقم - 12 -

المتضمن بعض الأمثلة عن ألوان كعلامة تجارية

العلامة الصوتية وعلامة الشم: استبعد المشرع الجزائري صراحة هذا الشكل من العلامات كما أنه لم يجز تسجيلها وهذا ما يستوحى من دلالة "كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي" الواردة بالفقرة الأولى المادة 02 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات.

¹ محمد حسنين، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، سنة 1985، ص 200.

² بدر الحلامي، المرجع السابق، ص 18.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

تجدر الملاحظة على أنه وبرغم من استبعاد المشرع الجزائري العلامة الموسيقية فهذا لا يعني أنها غير متواجدة بالجزائر بل ومنذ بداية القرن العشرين ظهرت العلامة الصوتية كعلامة تجارية وعرفت انتشارا وخاصة علامة "ديسكو مغرب" **Disco Maghreb** " تخص محل ديسكو مغرب والتي تعتبر من أكبر العلامات التجارية التي شهدت تطورا والتي سجل فيها عمالقة أغنية الراي الجزائري.

أما المشرع المغربي على خلاف نظيره الجزائري فقد كان أكثر تدققا ونص على العلامة الصوتية وعلامة الخاصة بحاسة الشم ضمن أشكال العلامات الواردة بنص المادة 133 من قانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المغربي، والتي يقصد بها علامة مميزة بجمل موسيقية أو صوت معين قد يصاحبه صورة إنسان أو حيوان¹ كما يمكن القيام بالتمثيل الرسومات عن طريق نقل الموسيقى إلى ملاحظات مكتوبة بدقة كافية أو عن طريق جهاز يسجل الصوت لتمثله على رسم محدد². ومن أمثلة العلامات الصوتية نجد علامة "الكاف" عن طريق موسيقى « **Houwa saboune el kef** » حيث تحظى هذه العلامة الصوتية بالحماية القانونية في المغرب.



علامة ديسكو مغرب الجزائرية



علامة كاف المغربية

جدول رقم - 13 -

المتضمن بعض الأمثلة عن العلامات الصوتية.

أما علامة الشم فهي التي تقوم على إصدار روائح معينة لتعيين منتج أو خدمة، حيث تصبح مع مرور الوقت أداة للاستدلال عليها، فهي تعتمد على حاسة الشم لدى الإنسان لإيصال خطابها عكس الأسماء و الإشارات التصويرية التي تكون عن طريق الإدراك بالبصر³، ومن أمثلة العلامات

¹ يونس بنونة، المرجع السابق، ص 20.

² أنظر الموقع الإلكتروني:

www.ompic.ma

تاريخ الزيارة: 2023/12/22.

³ فؤاد معلال، المرجع السابق، ص 452.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

الشمية التي وفقت في الحصول على تسجيلها كعلامة منها: رائحة العشب المنبعثة عند قطعه والتي سجلتها الشركة هولندية كعلامة أوربية لتميز كور التنس¹.

ونخلص إلى القول، أن كل من التشريعين الجزائري والمغربي اعتبرا أن العلامة قد تتكون من أسماء أشخاص أو الحروف أو أرقام كما قد تكون عبارة عن رسوم ورموز وصور وألوان وغيرها من تصنيفات.

المطلب الثاني: خصائص العلامة التجارية التي تتقاسمها مع بعض حقوق الملكية الصناعية الأخرى في التشريعين الجزائري والمغربي

حددت المادة السادسة (خامسا) من اتفاقية باريس التي تنص على حالات رفض تسجيل العلامة الخصائص التي تتصف بها العلامة التجارية (صفة المميّزة، الجودة، مخالفة للأداب أو النظام العام) بنصها "لا يجوز رفض تسجيل العلامات الصناعية أو التجارية...إلا في الحالات التالية:...إذا كانت مجردة من أية صفة مميّزة...أو كانت قد أصبحت شائعة...إذا كانت مخالفة للأداب أو النظام العام ولا سيما من طبيعة يترتب عليها تضليل الجمهور...".

كلها نستقرئها بمفهوم المخالفة من المادة السابعة من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات التي تنص على أسباب رفض تسجيل العلامة التجارية عند المشرع (خاصية التمييز، خاصية المشروعية، خاصية الجودة) على سبيل الحصر في هذه المادة الرموز التي تستثنى من التسجيل وفي هذا السياق جاء الإشارة إلى بعض الخصائص التي يجب أن تتصف بها العلامة التجارية بمفهوم المادة 02 من الأمر 03-06 والمتمثلة في خاصية أو صفة التمييز كما جاء بالفقرة الثانية من المادة 07 وخاصية المشروعية كما يستقرأ من الفقرة 04 من نفس المادة. أي أن لا تكون الرموز مخالفة للنظام العام والأداب العامة أو بموجب القانون الوطني أو الاتفاقيات سواء كانت ثنائية أو متعددة الأطراف. الخاصية الثالثة تفهم من نص الفقرة 9 كون المشرع استثنى من التسجيل الرموز المطابقة أو المشابهة لسلعة أو خدمة تم تسجيلها بمفهوم المخالفة يجب لأن تكون هذه الرموز موضوع التسجيل جديدة.

¹ Revue de l'OMPI, nov.dec. 2005, www.OMPI.org.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

أما المشرع المغربي اشترط الخصائص التالية (خاصية التمييز، خاصية المشروعية، خاصية الجدة) في المواد 134 و 135 و 137 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الصناعية.

وهذه الخصائص التمييز والمشروعية والجددة هي أحكام عامة تتقاسم بعضها مع حقوق الملكية الصناعية الأخرى وهي براءة الاختراع، الرسوم والنماذج الصناعية التي جاءت في المواد 1 و 3 من الأمر رقم 66-86 المنظم للرسوم والنماذج الصناعية¹ والأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع² والمواد 22 و 24 و 104 و 113 من القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية ونحن سنقوم بدراستها فقط بالنسبة للعلامة التجارية. وسنرى فيما يلي كيف تعامل القضاء والفقهاء مع هذه الخصائص.

الفرع الأول: الصفة المميزة للعلامة

اشترط المشرع الجزائري بالفقرة الأولى من المادة الثانية من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات بأن تكون العلامة التجارية ذات صفة مميزة تمنع من الخلط بغيرها من العلامات الأخرى الموضوعة على السلع أو الخدمات. ونستقرأ هذه الخاصية من خلال استعمال المشرع الجزائري لعبارة "التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات... عن سلع وخدمات غيره". وبالمادة السابعة الفقرة الثانية بمفهوم المخالفة "الرموز الخاصة بالملك العام أو المجردة من صفة التمييز"³.

هذا وقد استبعد المشرع الجزائري بعض من الرموز أو الشارات من نطاق العلامات بسبب فقدانها لصفة التمييز تمييزها عن غيرها من العلامات الأخرى المطابقة لها⁴. وأجاز للجهة القضائية المختصة إبطال تسجيل العلامة بأثر رجعي من تاريخ الإيداع وذلك بطلب من المصلحة المختصة

¹ الأمر رقم 66-86 المؤرخ في 28 أبريل 1966 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، ج ر العدد 35 المؤرخة في 03 ماي 1966.

² الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق ببراءة الاختراع، ج ر العدد 44 المؤرخة في 23 جويلية 2003.

³ أنظر المادة السابعة من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

⁴ نصت المادة 7 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات أنه: "تستثنى من التسجيل:

1 - الرموز التي لا تعد علامة في مفهوم المادة 2 (الفقرة الأولى)،

2 - الرموز الخاصة بالملك العام أو المجردة من صفة التمييز...".

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

أو من الغير عندما يتبين بأنه لا ينبغي تسجيل العلامة لسبب من الأسباب المذكورة في الفقرات 1 إلى 9 من المادة 7 من هذا الأمر¹.

ويتوافق المشرع المغربي مع مشرعنا بحيث استثنى هو الآخر من التسجيل بعض من الرموز أو الشارات التي لا تصلح أن تكون علامة ومجردة من صفة أو طابع التمييز². و أكد على خاصية التمييز للعلامة بالمواد 133 و 134 من قانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية بنصه "...تمكن من تمييز منتجات أو خدمات.."، "يقيم الطابع المميز لشارة..." و حدد من خلالها الرموز والشارات التي لا تكتسي طابعا مميزا. وعلى غرار المشرع الجزائري الذي استعمل مصطلح "الصفة المميزة" فالمشرع المغربي يصفها على أساس أنها "الطابع المميز" متأثرا بالقضاء الفرنسي كما جاء بالمادة 134 منه بنصها "يقيم الطابع المميز، لشارة من شأنها أن تكون علامة بالنظر إلى المنتجات أو الخدمات...".

غير أن السؤال الذي يطرح كيف نحدد طابع أو صفة التمييز؟ وهذا ما سنتناوله عبر ما جاء بالقضاء والفقه.

أولا: معيار التمييز وفقا للقضاء: كرس القضاء الجزائري معيار التمييز وأصدر بعض من القرارات في هذا الصدد، وعلى سبيل المثال ما جاء عن المحكمة العليا في القرار الصادر عنها بتاريخ 13/07/1999 والذي تضمن الاشكال القانوني يدور حول مدى اعتبار أسبقية الإيداع كشرط كافي لإبطال أي علامة، والقرار الذي تتلخص وقائعه في دعوى قام بها (م.م) ضد (أ.م) فحوها بإبطال علامة تجارية ذات اسم جغرافي وبمناسبة هذا النزاع اعتبرت "أن علامة الطاعن هي إفري موكاح والعلامة التجارية للمطعون ضده هي إفري إبراهيم، وأن الاسم العائلي لكل علامة يميزها عن الأخرى ولكون السبق في الإيداع أي تسمية في الكشف الرسمي للملكية الصناعية كما هو الحال في هذه القضية لا يكفي وحده لإبطال أي علامة تجارية بل يجب للقيام بذلك مناقشة الاسم المراد حمايته

¹ أنظر المادة 20 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

² نصت المادة 134 من قانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية ما يلي: "الشارات أو التسميات التي لا تمثل في اللغة الشائعة أو المهنية البيان اللازم أو النوعي أو العادي للمنتج أو الخدمة.

- الشارات أو التسميات الممكن استعمالها لتحديد ميزة من ميزات المنتج أو الخدمة ولاسيما النوع أو الجودة أو الكمية أو الغرض المعدة له أو القيمة أو المصدر الجغرافي أو زمان إنتاج السلعة أو تقديم الخدمة.

- الشارات المتكونة فقط من أشكال تفرضها طبيعة أو غرض المنتج أو تعطي هذا الأخير قيمته الجوهرية".

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

والتأكد من أنه يحمل تسمية تتوفر على الخصائص والمميزات... " كما اعتبرت في ذات القرار أيضا أن "علامة إفري هي اسم لمكان تاريخي ومنطقة جغرافية يرمز إلى مكان إنعقاد مؤتمر الصومام ولا تتوفر فيها "أي العلامة" الخصائص والمميزات الواردة في الأمر المتعلق بالعلامات". وعليه "معيار الأسبقية في الإيداع لا يكفي لوحده لإبطال العلامة وإنما لا بد من مراقبة الخصائص والمميزات الواردة في المادة 2 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات والعلامات، وبأن قضاة الموضوع قد أساءوا تطبيق القانون وعرضوا قرارهم للنقض¹".

ونفس الموقف اعتمده في قضية أخرى حيث اعتبرت أيضا المحكمة العليا في قرار آخر صادر عنها بتاريخ 20/06/2001 أن العلامة التجارية التي تتكون من العناصر الأساسية المكونة للمنتج لا تصح كعلامة صنع حيث قضت "برفض الطعن بالنقض ضد القرار صادق على حكم رفض دعوى تقليد فيما بين علامتي "إيلياس" و "أتلنطا" على كتابة "كوكونت" المعروف بجوز الهند **noix de coco** على غلاف هذه الأخيرة والخاص بتنظيف الشعر يعد "الكوكونت" مركب أساسي في إعدادة"².

وقد أعاد القضاء الجزائري نفس الموقف رغم أنه صدر الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات وذلك في القرار الصادر عنه بتاريخ 14/11/2019 والذي اعتبر بمقتضاه "أن الرموز المجردة من صفة التمييز هي الرموز التي لا تبين صفة مميزة ولا المنتج أو الخدمة المراد إعطاءها اسما ليسجل" وفي نفس قرار جاء بتعريف لخاصية التمييز كالتالي "تعد علامة مميزة العلامة المختارة التي تسمح للمستهلكين بتحديد المنتجات أو الخدمات بين المنافسين"³.

يلاحظ أن القضاء المغربي قد أصدر كثيرا من أحكام⁴ تقضي بأن تتصف العلامة التجارية بطابع التمييز ليس هذا فقط، بل ربط طابع التمييز بخاصية الإبداع و الابتكار، وهذا ما جاء عن

¹ قرار رقم 190797 صادر عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا بتاريخ 13/07/1999 ما بين (م.م) و (أ.م) القرار المنشور بمجلة المحكمة العليا، عدد خاص، المرجع السابق، ص ص 37-38.

² قرار رقم 254727 الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا بتاريخ 20 جوان 2001، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، المرجع السابق، ص 14.

³ ملف رقم 1332260 الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا بتاريخ 14/11/2019، منشور بالمجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2019، ص ص 128.

⁴ جاء في قرار 2001/1374 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بتاريخ 04/06/2002 ما يلي " أن العلامة الخالية من كل طابع مميز لا يمكن أن تستخدم في التجارة لتعيين المنتجات"، منشور بمجلة المحاكم التجارية، العدد

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

المجلس الأعلى في قرار له صادر بتاريخ 2005/12/28 على ما يلي: "العلامة التجارية لكي تتوفر لها الحماية يجب أن تكون مميزة وحتى تكون كذلك يجب أن تكون مبتكرة وفيها جانب إبداعي"¹. وجاء أيضا عن محكمة الاستئناف التجارية في قرار عنها خلصت فيه على ما يلي "الذي لا جدال فيه أن المادتين 133 و134 من القانون رقم 97-17 كما عدل وتم بموجب قانون رقم 05-31 تشترطان لكي تعتبر شارة ما علامة محمية أن تكتسي طابعا مميزا ولتكون كذلك يجب أن تتسم بخاصية الإبداع والابتكار تخرجهما من دائرة الأشياء المتداولة أو المتعارف عليها"². وتابع في ذلك ما جاء عن القضاء الفرنسي سنة 1995 الذي اشترط في العلامة أن تتصف بطابع المميز والذي جاء في إحدى قراراته الصادرة عن محكمة الاستئناف ما يلي "أن عبارة *visa* لا تشكل علامة لكون هذه العبارة تستخدم في عدة أنشطة تجارية، خاصة في ميدان النقل، وبالتالي تفقد الطابع المميز لاعتبارها علامة"³.

ثانيا: معيار التمييز وفقا للفقهاء: ذهب بعض من الفقهاء الجزائري في محاولة تعريفه لطابع التمييز بمفهوم المخالفة أن لا يتضمن شيئا أصيلا لم يكن موجودا من قبل، وهذا ما جاء عن سمير جميل

الأول، 2004، ص 56. وفي قرار آخر لها صادر عنها بتاريخ 2010/03/18 والذي جاء في حيثياته ما يلي "وبموجب المادة 137 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية فإن علامة الصنع أو التجارة أو الخدمة هي الشارة القابلة للتجسيد الخطي التي تكتسي طابعا مميزا بحيث يكون لها من التمييز ما يخرجها من دائرة الأشياء المتعارف عليها ويمكنها من تمييز منتجات"، قرار رقم 339 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس، منشور بمجلة المحاكم التجارية العدد المزدوج 8 و9 سبتمبر 2011 ص 159.

وفي حكم آخر رقم 5560/09 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2009/05/04 والذي جاء في حيثياته "أن القول بأن كلمة *cheezy* هي كلمة وصفية ولا تصلح أن تكون علامة لتمييز منتج من الجبن يبقى قول مردود ذلك أن هذه الكلمة رغم أنها مشتقة من كلمة *cheese* التي تعني الجبن، إلا أنه إضافة "ي" *y* إليها وكذا الطريقة التي كتبت بها في شهادة التسجيل بشكل هندسي متميز يجعلها متميزة وتصلح لأن تكون علامة لتمييز المنتجات الخاصة بالحليب ومشتقاته وباقي المنتجات المنصوص عليها في شهادة التسجيل الخاصة بهذه العلامة"، منشور بمجلة المحاكم المغربية، العدد 119، مارس-أفريل 2009، ص 111.

¹ قرار المجلس الأعلى رقم 1349 الصادر بتاريخ 2005/12/28، أشار إليه محمد محبوب، المرجع السابق، ص 65.

² قرار عدد 1441 الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس بتاريخ 2009/10/8 الملف رقم 09-769 (غير منشور)، أنظر أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 61.

³ محكمة الإستئناف بباريس في قرار صادر بتاريخ 05/05/1995، يونس بنونة، المرجع السابق، ص 24.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

حسين الفتلاوي "بأن المشرع الجزائري لما اشترط صفة الميزة في العلامة لم يقصد به أن تتضمن العلامة شيئاً أصيلاً لم يكن موجوداً من قبل، وإنما أن تكون مميزة بما يجعلها قابلة للتمييز عن غيرها من العلامات التي توضع على السلع أو خدمات مشابهة لها وذلك لتفادي الخلط واللبس لدى المستهلك¹.

كما حاول جانب من الفقه المغربي ربط طابع التمييز بخصوصية الإبداع والإبتكار وتابع في ذلك رأي القضاء المغربي. فجاء في هذا الصدد عن عبد الرحيم بحار إلى أن العلامة من أجل أن تكتسي الطابع المميز يجب أن تتصف بخصوصية الإبداع والابتكار أي فيها نوع من الإبداع يخرجها عن دائرة الأشياء المتداولة أو المتعارف عليها².

ومن الفقه أيضاً من توسع في تفسيرهم لهذه الخاصية أو الصفة بحيث وصفها على أساس أنها طابع مميز من بينهم فؤاد معلال على اعتبار³ "أن العلامة حتى تكون قادرة على تمييز السلع أو الخدمات التي تحدها العلامة، يجب أن تكون العلامة التي تتشكل منها لها طابع مميز، أي لا بد أن تكون قادرة على منح هذه السلع أو الخدمات هويتها الخاصة تمنع من اختلاطها مع غيرها من السلع والخدمات المنافسة".

وهناك من الفقهاء من ذهب إلى القول أنها الميزة الذاتية الخاصة التي تميز رمز أو شارة سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن شارة أو رمز يضعه شخص آخر على سلع وخدمات مماثلة أو معينة تفادياً لوقوع الجمهور في الخلط ولبس⁴ (فالجبن والحليب واحد ولكن العلامات متباينة). ولهذه الأسباب لا تعد علامة رمز أو شارة التي تقتصر على مجرد بيان المصدر أو الصفات أو نوع السلع أو الخدمات أو ما يسمى بالعلامة الوصفية كأن يقال (تمر جزائري) أو يقال (الحليب المغربي) أو (CHAISE) أو (فلفل حار) أو (طماطم) يعتبر هذا النوع من العلامات مصطلحات عامة شائعة الاستخدام التجاري والخالية من صفة أو طابع التمييز.

¹ سمير جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 271.

² عبد الرحيم بحار، المرجع السابق، ص 239.

³ فؤاد معلال، المرجع السابق، ص 466.

⁴ أحمد شكري سباعي، المرجع السابق، ص 39.



جدول رقم - 14 -

المتضمن أمثلة عن العلامات الخالية من طابع التمييز.

وننهي إلى القول أن توافر الصفة أو الطابع المميز للعلامة يمكنها من أداء وظيفتها الأساسية والتي ترمي إلى تمييز السلع والخدمات عن مثيلاتها تمييزا واضحا، فبانعدام هذه الخاصية لا يمكن للعلامة أن تؤدي وظيفتها، حتى لا يمكن اعتبارها علامة وعليه لا يمكن قبول تسجيلها كعلامة تجارية¹ ويجعلها غير قابلة لاستخدامها كوسيلة لتمييز السلع أو الخدمات عن مثيلاتها المغايرة.

الفرع الثاني: خاصية المشروعية والجدة

سنتناول في هذا الفرع خاصية المشروعية (أولا) ثم ننتقل إلى التعرض إلى خاصية الجدة (ثانيا).

أولا: خاصية المشروعية: لا يكفي للعلامة التجارية أن تكون تتصف بالصفة أو الطابع المميز بل يجب أن تكون كذلك مشروعة حتى يتم تسجيلها، بحيث استعبد المشرع الجزائري بالفقرة 04 من المادة السابعة من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات عندما نص على أسباب رفض التسجيل على بعض من الرموز أو الشارات الغير المشروعة التي يكون من شأنها تتنافى مع النظام العام والآداب العامة أو التي يمنع استعمالها قانونا²، وإلا كانت باطلة³.

ويتوافق المشرع الجزائري مع المشرع المغربي في أن لا تحتوي العلامة على أي رمز أو شارة غير مشروعة بحيث نجد أن المشرع المغربي قد أكد على خاصية المشروعية في نص المادة 135

¹ حميد محمد علي اللّهي، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية في إطار منظمة التجارة العالمية، الطبعة الأولى المركز القانوني للإصدارات القانونية، سنة 2011، ص 194.

² نصت الفقرة 04 من المادة السابعة من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات على ما يلي: " تستثنى من التسجيل: ... (4) الرموز المخالفة للنظام العام أو الآداب العامة والرموز التي يحظر استعمالها بموجب القانون الوطني أو الاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف التي تكون الجزائر طرفا فيها...".

³ أنظر المادة 20 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

من قانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية (المخالفة للنظام العام والآداب العامة، الممنوعة قانوناً)¹ والتي استثنائها من التسجيل واعتبرها باطلة وغير مشروعة.

وتأسيساً لما جاء عن التشريع الجزائري والتشريع المغربي يمكن استخلاص أهم الرموز أو الشارات الغير المشروعة فيما يلي:

أ- الرموز الخاصة بالملك العام: يستقرأ من الفقرة الثانية من المادة الرابعة من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات أن المشرع الجزائري لم يجز استعمال الرموز الخاصة بالملك العام. وفي هذا الإطار عرف القضاء الجزائري الرموز الخاصة بالملك العام على أنها "تلك الرموز المتعلقة بتمييز العلم الجزائري أي النجمة والهلال، الكتابات ج ج دلتى (الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية) الهلال الأحمر"².

أما الفقه فعرفها على أنها الأشياء أو رموز مملوكة للمجموعة الوطنية أي عامة الشعب أو المجتمع وهي عبارة عن معرفة وطنية أنتجتها أجيال متعاقبة كالتقليد أو الأعراف أو الطقوس أو الرموز الشعبية ذات طابع فولكلوري أو ثقافي أو اجتماعي³.

ب- النظام العام والآداب العامة: يفهم من استقراء الفقرة الرابعة من نص المادة السابعة من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات أن المشرع الجزائري لم يجز استعمال الرموز المخالفة للآداب العامة والنظام العام كعلامة وبذلك فهو يرفض تسجيلها وذلك بنصه "تستثنى من التسجيل...الرموز المخالفة للنظام العام أو الآداب العامة".

¹ نصت المادة 135 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية على أنه: " لا يمكن أن تعتبر علامة أو عنصر علامة الشارة التي:

أ - تمثل صورة جلالة الملك أو صورة أحد أفراد الأسرة الملكية والرموز والأعلام والشعارات الرسمية للملكة أو لباقي البلدان الأعضاء في اتحاد باريس ومختصرات أو تسميات منظمة الأمم المتحدة والمنظمات الدولية...والأوسمة الوطنية أو الأجنبية والعملات المعدنية أو الورقية المغربية أو الأجنبية وكل تقليد يتعلق بالشعارات..

ب - تتنافى مع النظام العام أو الآداب العامة أو يمنع استعمالها قانون.

ج - التي من شأنها مغالطة الجمهور ولاسيما في طبيعة المنتج أو الخدمة أو جودتهما أو مصدرهما الجغرافي".

² قرار رقم 1332260 الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا، مجلة المحكمة العليا بتاريخ 2019/11/14، المرجع السابق، ص 130.

³ عجة جيلالي، منازعات العلامات الصناعية والتجارية، مقال منشور في المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، العدد الأول، 2009، ص 285.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

ومن الملاحظ أن المشرع المغربي لم يجرز هو الآخر عند تسجيل العلامة التجارية لدى المصلحة المختصة اتخاذ بعض من الرموز أو الشارات المخالفة للنظام العام والآداب العامة والتي تكون عرضة للبطلان وذلك ما يلاحظ من خلال الفقرة ب من نص المادة 135 من قانون 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية بنصها "لا يمكن أن تعتبر علامة التي تتنافى مع النظام العام أو الآداب العامة".

وفي ذلك كرس القضاء الجزائري موقف التشريع الجزائري وذلك ما جاء به في القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2019/11/14 والذي اعتبر قضاة الموضوع أن تسمية "ترقي" تشير إلى رجل حر من الجنوب الجزائري وتميز رجلا يعبر عن المنطقة معينة بذاتها وأن هذه التسمية تتعارض مع النظام العام¹.

وقد عرف الفقه الجزائري النظام العام بكونه "مجموعة من الأسس والمبادئ والقواعد القانونية الآمرة التي يقوم عليها النظام السياسي والاقتصادي والاجتماعي للدولة يرتبط وجوده واستقراره بها. أما الآداب العامة فيراد بها الأخلاق والقيم السائدة في المجتمع"².

أما الفقه المغربي فيرى أن فكرة النظام العام والآداب العامة تختلف من مكان إلى مكان ومن زمان إلى زمان ولو في ذات المكان حسب المفهوم الفلسفي والسياسي والديني لكل دولة، وأن وضع تعريف محدد لها يعتبر من الأمور الصعبة ولعل يرجع ذلك أن ليست كل القوانين متطابقة من حيث النص على هذه الوقائع المخالفة للنظام العام والآداب العامة³. حيث يمكن أن تكون علامة قد تم حمايتها في الجزائر بمقتضى قانون العلامات إلا أنه بالمقابل يتم رفضها المغرب.

ويضرب الفقه أمثلة عن عدم مشروعية الرموز المخالفة للنظام العام أو الآداب العامة كالرموز المسيئة لنظام الحكم أو المهينة للمؤسسات الدولة أو التي تمس بالأمن العمومي أو السكينة العامة أو الصحة العمومية، أو الرموز التي تحمل دلالة جنسية أو إباحية أو تشجع على الانحلال والفسق والفساد المجتمع وعلى هذا الأساس لا يجوز اتخاذ كعلامة تسمية "كوكابين" نظرا لكون هذه العلامة قد

¹ قرار رقم 1332260 الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا بتاريخ 2019/11/14، مجلة المحكمة العليا، المرجع السابق، ص 129.

² عجة جيلالي، المرجع السابق، ص 289.

³ محمد محبوب، المرجع السابق، ص 74.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

تفسر على التشجيع على تعاطي المخدرات، ولا يمكن اتخاذ رمز يستهزأ بعقيد المجتمع كعلامة مثل عبارة "خمور الجنة" وغيرها من تسميات¹.

ت- بموجب القانون الوطني: نص عليها المشرع الجزائري في الفقرة 04 من المادة السابعة من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات وحسب هذه المادة قد تضع الجزائر قائمة حصرية للرموز المحظورة بمقتضى القانون الوطني ويؤسس هذا العنصر على أساس معيار المصلحة العامة أو لأسباب تنظيمية أو اقتصادية كما يمتد هذا الحظر إلى رموز دولة معادية أو لا تقيم علاقات دبلوماسية ومثال ذلك العلامات المملوكة لرعايا الكيان الصهيوني.

ث- بموجب الاتفاقيات الدولية سواء كانت ثنائية أو متعددة الأطراف: يتعين على الدول المتعاقدة في هذه الحالة إحترام الأحكام التي جاءت بها الإتفاقيات الدولية، فالرموز أو الشارات المتفق على حضر اتخاذها كعلامة يعتبر سببا وجيها لرفض التسجيل وعلى سبيل المثال الرمز الأولمبي الذي حضر من استعماله كعلامة، الذي صاحب ذلك إنضمام الجزائر إلى اتفاقية نيروبي لحماية الرمز الأولمبي المبرمة سنة 1981 بنيروبي في كينيا والتي ألزمت بمقتضى المادة الأولى منها الدول المنظمة بإلغاء أي تسجيل لرمز أولمبي مع حضر استعمالها².

أما بالنسبة للإتفاقيات متعددة الأطراف والتي تكون الجزائر طرفا فيها فهنا تعتبر جزءا من نظامها الداخلي، بحيث لا يجوز للمصلحة المختصة بالتسجيل والمتمثلة في المعهد الوطني للملكية الصناعية أن تقوم بتسجيل الرموز أو الشارات المحظورة بمقتضى الإتفاقيات الدولية³.

والملاحظ أيضا أن المشرع المغربي يتوافق مع المشرع الجزائري في حضر من استخدام كعلامة بعض من الرموز أو الشارات التي لم تجز الإتفاقيات الدولية تسجيلها وذلك ما يستخلص من الفقرة (أ) من المادة 135 من قانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية والتي نصت على أنه "لا يمكن أن تعتبر علامة أو عنصر علامة الشارة التي... ما كان منها محل إتفاقيات دولية".

¹ عجة جيلالي، المرجع السابق، ص 289.

² المرسوم رقم 84-85 المؤرخ في 21 أفريل 1984 المتعلق بانضمام الجزائر إلى معاهدة نيروبي بشأن حماية الرمز الأولمبي المعتمد في نيروبي في 26/09/1981، ج ر العدد 17 المؤرخة في 24/04/1984.

³ أنظر الفقرة 04 من المادة السابعة من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

ومن أمثلة الرموز التي تحظر بموجب اتفاقيات متعددة الأطراف الرموز التي تمس حرية المعتقد أو دين من الأديان أو تمس كرامة البشر أو تنتهك حقوق الإنسان أو تشجع على التمييز العنصري من حيث العرق أو اللون المعتقد.

ويتبين من خلال ما تقدم أن التشريعين الجزائري والمغربي قد تابع في ذلك التشريع الفرنسي الذي استبعد بعض من الرموز أو الشارات من قائمة العلامات المحمية¹.

وبناء على ما سبق إيراده ننهي إلى القول أن العلامة التجارية تكون غير مشروعة، في حال ما إذا خالفت أي نص قانوني آخر سواء ورد ذلك النص في قانون العلامات أو غير من القوانين أو الأنظمة السارية المفعول، وتكون فاقدة لشرط المشروعية إذا ما خالفت النظام العام والآداب العامة².

ثانيا: خاصية الجدة

يستقرأ من نص المادة السابعة الفقرة 09 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات بمفهوم المخالفة أن المشرع الجزائري يشترط في العلامة التجارية أن لا تكون مطابقة أو مشابهة لسلعة أو خدمة أخرى تم تسجيلها، وليس هذا فقط فالمعيار الأساسي للجدة حسب التشريع الجزائري هو عدم "خلق لبس عند المستهلك" وهذا ما يستوحى من عبارة "إذا كان هذا الاستعمال يحدث لبسا".

ويلاحظ أن المشرع المغربي قرر نص صريح يقضي فيه أن تتصف العلامة التجارية بخاصية الجدة وذلك من خلال الفقرة الأولى من نص المادة 137 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية بنصها "لا يجوز أن تعتمد كعلامة الشارة التي تمس بحقوق سابقة..."، والمشرع المغربي مثل نظيره الجزائري تبنى نفس المعيار حين اعتبر أن أساس الجدة هي "أحداث لبس عند الجمهور".

أ- **خاصية الجدة وفقا للقضاء:** كرس القضاء الجزائري نص المادة السابعة الفقرة 9 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات الذي اعتبر أن العلامة التجارية باطلة لوجود رموز مطابقة بعلامتين وذلك ما جاء في القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2013/12/05 قضت فيه ما يلي "أن

¹ أنظر الفقرة الثالثة من المادة 711 من قانون الملكية الفكرية الفرنسي.

² صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، المرجع السابق، ص 285.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

قضاة الموضوع قد خالفوا تطبيق المادة 7 من الأمر رقم 03-06 التي تستثني من التسجيل الرموز المطابقة أو المشابهة لعلامة سابقة. وأنهم كان يتعين عليهم الوقوف على الشروط الواردة في المادة السابعة¹.

أما القضاء في المغرب قد أكد هو الآخر على ضرورة توافر العلامة التجارية على شرط الجودة واعتبر أن علامتين متماثلتين من شأنه أن ينفي خاصية الجودة في العلامة التجارية وعلى سبيل المثال ما جاء بإحدى القرارات الصادرة عن محكمة الاستئناف عام 1995 والذي جاء في حيثياته أن " كلمة مبروكة ليس لها أي طابع مميز، بل هي لفظ شائع ومتداول في الأوساط العامة. ومن المستقر عليه فقها وقضاء أن عناصر الملكية التجارية ولا سيما الاسم التجاري، لا يستفيد من الحماية القانونية إلا إذا تميز بطابع الجودة، وتوفرت فيه خصائص تميز بذاته...فضلا على أنه لا يوجد تماثل بين "مبروكة" و"مبروكة بوتيك" وتبعاً لذلك فإن الحكم التمهيدي الصادر عن المحكمة لم يكن مبني على أساس².

ب- خاصية الجودة وفقاً للفقهاء: حاول بعض من الفقهاء الجزائري إعطاء تعريف لخاصية الجودة ونجد في ذلك محمود إبراهيم الوالي إلى إعتبار أن مدلول جودة العلامة "ألا يكون قد سبق استغلالها من قبل داخل إقليم الدولة على نفس السلع أو الخدمات المراد استخدام ذات العلامة عليها³.

ومن الفقهاء أيضاً من ربط خاصية الجودة بمعيار "عدم خلق لبس عند المستهلك" وفي ذلك تابع ما جاء المشرع الجزائري وجاء في هذا الصدد عن الأستاذة شريف هنية أن "العلامة حتى تكون تتصف بالجدة يتطلب فيها أن تكون جديدة الاستعمال لذات السلعة أو الخدمة، وعلى ذلك فإذا كان سبق استخدام العلامة لتمييز نفس السلع والخدمات في دولة فإنها لا تعتبر جديدة، فالجدة المطلوبة هنا هي نسبية أي جودة الاستعمال التي تعني الجودة في إنشاء أو خلق العلامة وابتكارها تمكن الزبون من

¹ قرار رقم 0871530 الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا، منشور بمجلة المحكمة العليا، العدد الثاني 2013، ص 190.

² قرار رقم 3286 الصادر عن الغرفة التجارية لمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 1995/10/24، غير منشور أشار إليه رشيد بنوني، المرجع السابق، ص 49.

³ محمود الوالي إبراهيم، المرجع السابق، ص 111.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

الاختيار وعدم تضليله كما هو الشأن عند الرسوم والنماذج الصناعية على عكس براءة الاختراع التي تكون فيها الجودة مطلقة¹.

أما الفقه المغربي في محاولة تعريفه لخاصية الجودة اعتبر أن الجودة المراد في العلامة التجارية ليست خلق وابتكار العلامة لكون هذه الخاصية من خصائص براءة الاختراع، بينما يقصد بها التطبيق الجديد للعلامة على سلعة معينة².

وفي هذا الإطار ذهب الفقه المغربي إلى انتقاد بعض من الفقه الذين استخدموا مصطلح "الجودة" أو "الجديدة" ومن بينهم رشيد بنوني بحيث رجح هذا الأخير عبارة أخرى مخالفة عن تلك التي استعملها المشرع المغربي وهي "أن تكون الشاغرة" والتي عبر عنها المشرع الفرنسي بـ « **signe disponible** » مما يعني أن العلامة التجارية لا تستلزم خاصية الجودة كون أن الجودة لا تتطلب إلا بالنسبة لبراءة الاختراع أو الرسوم والنماذج الصناعية³.

يظهر جليا من خلال استعراض المواقف الفقهية على أن الفقه عامة أجمع على أن جودة العلامة التجارية نسبية وليست مطلقة.

وخاصية الجودة قيدها كلا من التشريعين الجزائري والمغربي في ثلاث نواحي سواء من حيث السلع أو من حيث الزمان أو المكان.

1- خاصية الجودة بالنسبة للسلع: نص المشرع على عنصر جودة السلع بالمادة التاسعة من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات بنصه "يخول تسجيل العلامة لصاحبها حق ملكيتها على السلع والخدمات التي يعينها لها"

أما المشرع المغربي فقد أكد على معيار الجودة بالنسبة للسلع في نص المادة 153 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية بنصها "يخول تسجيل العلامة صاحبها حق ملكية هذه العلامة بالنسبة إلى المنتجات أو الخدمات المعينة".

¹ شريف هنية، المرجع السابق، ص 149.

² يونس بنونة، المرجع السابق، ص 26.

³ رشيد بنوني، الحماية القانونية للعلامة التجارية، مجلة القانون المغربي، العدد 05، ديسمبر 2003، ص 81.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

وفي ذلك القرار الصادر عن محكمة الاستئناف والتي اعتبرت فيه أنه "حتى ولو اختلف النشاط الممارس من طرف الطاعن مع النشاط المستأنف عليه المستغل تحت علامة الطاعن فإن استعمال المستأنف عليها لعلامة المستأنفة لترويج بضاعتها يدخل في عداد أفعال المنافسة غير المشروعة لأن من شأن استعمال هذه العلامة المعروفة دولياً للمستأنف استغلال جمهور هذا الأخير ومكانته العلمية البارزة وخلق البلبلة في أذهان المستهلكين وخاصة كذلك إذ يوحى تسويق منتج المستأنف عليها تحت اسم باستور بأن صاحب هذه العلامة هو الطاعن قد اعتمد هذا المنتج وأنه صادر منه والحقيقة غير ذلك"¹.

وفي هذا الصدد انقسم رأي الفقه لرأيين، رأي يرى أنه يمكن استخدام نفس العلامة لتمييز سلع أخرى مختلفة عن السلع الأولى. وبرروا ذلك كون أن الجودة العلامة من ناحية السلع لا تتطلب الجودة المطلقة كخلق وابتكار العلامة التجارية، وإنما يراد بها الجودة في التطبيق على نفس السلع². ورأي يرى أنه لا يجوز استعمال نفس العلامة لتمييز سلع أخرى حتى ولو كانت السلع أو الخدمات غير مماثلة متى كان تسجيل العلامة الجديدة يؤدي إلى الإنقاص من قيمة السلع التي تميزها العلامة السالفة³. فمثلاً لا يجوز تسجيل علامة "حمود بوعلام" مرة ثانية كعلامة للمشروبات الغازية كون من شأن ذلك أن يرتب المساس والإنقاص من شهرة المشروبات الغازية التي تحمل علامة "حمود بوعلام".

كما ذهب جانب الفقه إلى وضع استثناء عن خاصية الجودة من حيث السلع عندما يتعلق الأمر بالعلامة المشهورة. والتي تتمتع بحماية قانونية حتى ولو تم استخدامها على نفس السلع أو الخدمات، على اعتبار أن المستهلك العادي قد يعتقد اتجاه صاحب العلامة التجارية المشهورة أنه قد مد نشاطه التجاري إلى سلع أخرى جديدة⁴.

¹ قرار رقم 727/2000 الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 19 نوفمبر 2001، منشور بالدليل العلامة للمكتب المغربي للملكية الصناعية والتجارية، أشار إليه محمد محبوبي، المرجع السابق، ص 70.

² سميحة القيلوبي، الوجيز في التشريعات الصناعية (حقوق الملكية الصناعية)، الجزء الثاني، مكتبة القاهرة الجديدة 1967، ص 234. حمادي زويبير، المرجع السابق، ص 66.

³ محمد محبوبي، المرجع السابق، ص 7.

⁴ يونس بنونة، المرجع السابق، ص 28.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

2- خاصية الجدة بالنسبة للمكان والزمان: تتمتع العلامة التجارية بحماية قانونية داخل إقليم الدولة المسجلة فيه بأكمله، فإذا سبق استخدامها في جزء فقط من الإقليم يفقدها عنصر الجدة وبالتالي لا يستطيع التاجر المنافس استخدام نفس العلامة في جزء آخر من الإقليم، وبمعنى إذا وجدت علامة تجارية مستخدمة بالجزائر فلا يسمح لشخص آخر استخدام نفس العلامة لتمييز سلع مشابهة بالجزائر فالحماية هنا تسري على جميع التراب الوطني الجزائري¹.

يستقرأ بمفهوم المخالفة من أحكام المادة 11 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات أن المشرع الجزائري اعتبر أن جدة العلامة التجارية مرتبطة بفترة زمنية وذاك ما يفهم من هذه المادة بنصها "...يترتب على عدم استعمال العلامة إبطالها...إذا لم يستغرق عدم الاستعمال أكثر من ثلاث (3) سنوات دون انقطاع".

وهو نفس الحكم أخذ به المشرع المغربي بنص المادة 163 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية بنصها "يتعرض مالك العلامة لسقوط حقوقه إذا لم يقيم لغير دواعٍ صحيحة باستعمالها استعمالاً جدياً فيما يخص المنتجات أو الخدمات التي يشملها التسجيل طوال فترة خمس سنوات غير منقطعة". وحسب هذه المادة يلاحظ أن المشرع المغربي قد حدد فترة عدم استعمال لخمس سنوات خلاف مشرعنا الذي حددها بثلاث سنوات.

أما موقف الفقه في هذا الصدد، فاعتبر أن جدة العلامة التجارية من حيث الزمان تكون في حال كانت في ملكية شخص ما تم تخلي عن استخدامها لمدة طويلة أو انتهت هذه الحماية دون أن يتقدم بطلب تجديد تسجيلها، على أساس أن الإيداع هنا لا ينتج آثاره إلا في مدة القانونية والمحددة قانوناً بـ 10 سنوات. وأن في حالة انتهاء هذه المدة، ولم يقدم صاحب العلامة على طلب تجديدها فهنا يسمح لشخص آخر استغلالها لتمييز سلعه أو خدماته دون أن يكون معتدي على العلامة².

ولا يشترط في الجدة بالعلامة من حيث الزمان أن تكون مطلقة، إذ يجوز استخدام العلامة حتى ولو سبق استعمالها من قبل شخص آخر.

¹ أنظر المادة 6 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات

² محمد محبوب، المرجع السابق، ص 71.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

يستخلص مما سبق أن خاصية الجدة تقوم على مبدأ عدم امتلاك الغير حقوق على هذه العلامة، وذلك بأن لا تكون هذه الأخيرة وقت إيداعها أو تسجيلها موضوع حق متنافس في نفس المجال أو القطاع وتشتتى من ذلك العلامات المشهورة، لأنها تستفيد بحماية دولية ووطنية دون تسجيلها أو إيداعها.

ننهي إلى القول أن خاصية المميّزة للعلامة وخاصية المشروعية وخاصية الجدة هي خصائص تستلزم وجودها في كل علامة تجارية. غير أن هذه الخصائص التي تتصف بها العلامة لا تكفي لنشأة الحق في ملكيتها وهو ما يدفعنا لتعرف أكثر عن أساس نشوء الحق في ملكية العلامة التجارية.

المبحث الثاني: نشأة الحق في ملكية العلامة التجارية

يعد تسجيل العلامة التجارية مجموعة من الإجراءات الشكلية التي يتوزع القيام بها بين الصانع وصاحب العلامة والمصلحة المختصة بالتسجيل بحيث إذا ما تم الانتهاء من هذه الإجراءات ينشأ للعلامة التجارية سند ملكية يطلق عليها بشهادة تسجيل العلامة التجارية، وتصبح تتمتع بالحماية القانونية تحميها من كافة الإعتداءات التي تقع عليها، ويمنح لها الحق بأسبقية التصرف بكافة الطرق المقررة قانون، والتي قد تكون في بعض الحالات عرضة للإقضاء. وفيما يلي سنحاول في هذا المبحث دراسة كيفية اكتساب الحق في العلامة؟ هل نشأة الحق في ملكية العلامة شرط لحماية العلامة التجارية؟ سنحاول الإجابة عن هذا السؤال من خلال استعراض الشروط الشكلية لنشأة الحق في ملكية العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي (المطلب الأول)، ثم ننقل إلى آثار اكتساب الحق في ملكية العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الشروط الشكلية لنشأة الحق في ملكية العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي

تنص المادة السادسة من اتفاقية باريس لسنة 1883 على أنه "تحدد شروط إيداع وتسجيل العلامات الصناعية أو التجارية في كل دولة من دول الاتحاد عن طريق تشريعها الوطني"، كما بينت بالفقرة الثانية من نفس المادة على عدم جواز "رفض طلب تسجيل علامة مودعة من قبل أحد رعايا دولة من دول الاتحاد أو ابطال صحتها استنادا إلى عدم ايداعها أو تسجيلها أو تجديدها في دولة

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

المنشأ" واعتبرت بالفقرة الثالثة أن "العلامة التي سجلت طبقا للقانون في دول الاتحاد مستقلة عن العلامات التي سجلت في دول الاتحاد الأخرى بما في ذلك دولة المنشأ".

وباستقراء المادة السادسة من اتفاقية باريس يظهر أنها لم تفرض على الأعضاء الدول المنظمة إليها بأن تضع في تشريعاتها شروط معينة لاكتساب الحق في ملكية العلامة التجارية وإنما تركت مهمة تحديدها في كل دولة من دولة المنظمة عن طريق تشريعها الوطني. وبهذا سنرجع إلى القوانين الوطنية الجزائرية والمغربية لمعرفة كيف تكتسب ملكية هذه العلامة.

ومن أجل التعرف على الإجراءات الشكلية المعتمدة في التشريعين الجزائري والمغربي سنحاول في هذا المطلب دراسة الإجراءات الخاصة لتسجيل العلامة التجارية بالتشريعين الجزائري والمغربي (الفرع الأول). ثم ننتقل إلى تسجيل والنشر العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الإجراءات الخاصة لتسجيل العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي

نص كل من المشرعين الجزائري والمغربي على أن نشأة الحق في ملكية العلامة التجارية إلا بإجراء إلزامي هو التسجيل¹.

خص المشرع الجزائري العلامة التجارية بتنظيم يشمل جميع الجوانب المتعلقة بنشأة الحق فيها والتي نص عليها بتسع مواد من المادة 5 إلى المادة 13 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات والذي حدد عن طريقها كيفية إيداع العلامات وإجراءات فحصها وتسجيلها ونشرها والتي لازلت أحكامها مستقرة إلى يومنا هذا. كما خول أيضا مهمة تنظيمها إلى المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المتعلق بتحديد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها².

¹ نصت المادة الخامسة من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات على أنه "يكتسب الحق في العلامة بتسجيلها لدى المصلحة المختصة".

نصت المادة 140 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على أنه: "تكتسب ملكية في العلامة بتسجيلها".

² أنظر المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المؤرخ في 02/08/2005، المحدد لكيفيات إيداع العلامات وتسجيلها، ج ر العدد 54 المؤرخة في 07/08/2005.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

أما المشرع المغربي فقد نظم الإجراءات الخاصة بتسجيل العلامة بأربعة عشرة (14) المادة من 144 إلى 158 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية¹، وأناط تنظيمها إلى المرسوم التنظيمي رقم 368-00-2 المغير والمتمم². وقد عرفت هذه المواد تعديلا جوهريا بموجب القانون رقم 05-31 المؤرخ في 14 فبراير 2006 معدلا ومتمم أيضا بموجب القانون رقم 23-13 المؤرخ في 14 نوفمبر 2014.

ويراد بالتسجيل هو ذلك القرار الذي يتخذه مدير المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية والذي يؤدي إلى قيد العلامة في فهرس خاص يمسكه المعهد يذكر فيه كافة العلامات والحقوق الملكية الصناعية والتجارية الأخرى التي تم تسجيلها حسب الأصول³.

وفي إطار دراستنا المقارنة بين التشريعين الجزائري والمغربي سنخرج لدراسة الإجراءات الخاصة بتسجيل العلامة من إيداع طلب التسجيل والنشر، إلا أنه وقبل التطرق لهذه الإجراءات لابد من التعرف على المصلحة المختصة بتسجيل العلامة التجارية مع تحديد الأشخاص الذين يحق لهم إيداع طلب التسجيل.

أولاً: المصلحة المختصة بتسجيل العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي

بموجب المادة 12 من اتفاقية باريس سنة 1883 تتعهد كل دولة من دول الاتحاد بإنشاء مصلحة خاصة للملكية الصناعية ومكتب مركزي لاطلاع الجمهور على براءات الاختراع ونماذج المنفعة والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات الصناعية أو التجارية، كما يجب عليها الانتظام بنشر

¹ نصت المادة 144 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية: " يتم ايداع طلب تسجيل علامة من قبل المودع أو وكيله لدى هيئة المكلفة بالملكية الصناعية.

يمكن أن يتم الايداع لدى الهيئة المكلفة بالملكية الصناعية بطريقة إلكترونية وفقاً للشروط والشكليات المحددة بنص تنظيمي...".

² المرسوم رقم 368-00-2 الصادر بتاريخ 07 جوان 2004 المتعلق بتنفيذ القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية، المعدل والمتمم بموجب المرسوم رقم 1485-05-2 المؤرخ في 20 فبراير 2006، ج ر العدد 5398، المؤرخة في 23 فبراير 2006، ص ص 500-501.

³ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 238.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

أسماء مالكي البراءات الممنوحة مع بيان موجز للاختراعات التي منحت عنها البراءات وصور طبق الأصل للعلامات المسجلة¹.

وفي هذا الشأن يجدر الإشارة بداية إلى أن الجزائر كانت أُنذاك مستعمرة فرنسية فكانت أغلب القوانين الفرنسية تطبق على التراب الوطني بما فيها تلك المنظمة للملكية الصناعية لاسيما قانون الفرنسي 23 جوان 1857 بموجب مرسوم تنفيذي المؤرخ 6 فبراير 1864.

تواصل العمل بالقوانين الفرنسية التي لم تمس بالسيادة الوطنية والتي تطرقنا إليها بالمقدمة ومن بينها قوانين الملكية الصناعية. وقد أولى المشرع الجزائري أهمية بالغة للإبداع وابتكارات والعلامات والرسوم ونماذج الصناعية واعتبرها ذات صلة بالسيادة الوطنية. حيث كانت الجزائر سباقة في إنشاء مصلحة مختصة في الملكية الصناعية كون أنه مباشرة بعد استقلاله وبتحديد سنة 1963 أين أنشأت الجزائر محل المكتب الوطني للملكية الصناعية (O.N.P.I)² في حين لم تكن بعد قد صادقت على اتفاقية باريس المتعلقة بالحماية الملكية الصناعية التي جاءت لاحقا أي سنة 1966 حيث كانت صلاحيته تشمل كافة أنواع الملكية الصناعية والتقييس وكل ما له علاقة بالسجل التجاري³.

غير أنه في سنة 1973 تحول المكتب إلى معهد وسمي بالمعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية (I.N.P.I) بموجب الأمر رقم 62-73 المؤرخ في 21 نوفمبر 1973 وقد طرأ على هذا الأخير تغييرا على تسميته، فأصبح يدعى المركز الوطني للسجل التجاري وانحصرت اختصاصاته بكل ما يتعلق بالسجل التجاري، إلا أن المشرع الجزائري تدخل مرة ثانية بغرض تحويل جميع اختصاصات المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية المتعلقة بالعلامات، والرسوم والنماذج الصناعية وتسميات المنشأ إلى المركز الوطني للسجل التجاري بمقتضى المرسوم رقم 68-248 والمرسوم 86-249 المؤرخين في 30 سبتمبر 1986⁴ وبالتالي كان على صاحب العلامة

¹ إتفاقية باريس المتعلقة بملكية الصناعية.

² المرسوم رقم 63-248 المؤرخ في 10 يوليو 1963، المتضمن إنشاء المكتب الوطني للملكية الصناعية، ج ر العدد 49 المؤرخة في 19 يوليو 1966.

³ أنظر المادة 02 من المرسوم رقم 63-248 السالف الذكر.

⁴ المرسوم رقم 86-248 المؤرخ في 30 سبتمبر 1986، المتضمن نقل الوصاية على المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية، نصت المادة 3 منه على أنه: "تحول الأعمال الرئيسية والملحقة المتعلقة بعلامات الطراز والرسوم، النماذج والتسميات الأصلية الواردة في الأمر رقم 62-73 المؤرخ في 21 نوفمبر 1973 إلى المركز الوطني

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

آنذاك، أن يتم الاجراءات الخاصة بالإيداع لدى المركز المكلف بالسجل التجاري وبالملكية الصناعية والتجارية ما عدا براءات الاختراع¹.

دام هذا الوضع إلى غاية سنة 1998 أين تم إنشاء المعهد الوطني للملكية الصناعية واعتبره مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري وذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-68 المؤرخ في 21 فبراير 1998 الذي حل محل المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية ومحل السجل التجاري في أنشطته المتعلقة بالعلامات والرسوم والنماذج الصناعية والتسميات²، حيث أسندت له مهمة دراسة طلبات إيداع العلامات واستكمال جميع الاجراءات المطلوبة قانونا ما عدا الصلاحيات المتعلقة بالتقييس التي منحت إلى معهد الجزائري للتقييس³. وهذا ما كرسه القضاء الجزائري في القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2017/03/30 على أن الصفة والمصلحة المختصة في تسجيل العلامات التجارية تعود للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية⁴.

من الملاحظ أيضا أن المغرب أنشأ مصلحة إدارية مختصة بالملكية الصناعية المسماة "بالمكتب المغربي للملكية الصناعية" وذلك بعد مرور أربعة سنوات من فرض الحماية الفرنسية عليه سنة 1912⁵ الكائن مقره بالرباط والذي تم نقله لاحقا إلى مدينة الدار البيضاء⁶ والتي كانت اختصاصاته ترجع للسلطة التنفيذية لأنه لم يكن يعتبر آنذاك كمؤسسة عمومية ذات الشخصية

للسجل التجاري طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما"، المرسوم رقم 86-249 المؤرخ في 30 سبتمبر الذي يحول إلى المركز الوطني للسجل التجاري، الهياكل والوسائل والأعمال والمستخدمين الذين كان يحوزهم أو يسيروهم المعهد الجزائري للتوحيد والملكية الصناعية، ج ر العدد 40 المؤرخة في 27 نوفمبر 1986.

¹ لأكثر من المعلومات الرجوع إلى ما جاء في هذا الشأن إلى فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 232.

² أنظر المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 98-68 المؤرخ في 21 فيفري 1998، المتضمن إنشاء المعهد الجزائري للملكية الصناعية ويحدد قانونه الأساسي ج ر العدد 11 المؤرخة في 1 مارس 1998.

³ المرسوم التنفيذي رقم 98-68 المؤرخ في 21 فيفري 1998، المتضمن إنشاء المعهد الجزائري للتقييس ويحدد قانونه الأساسي ج ر العدد 11 المؤرخة في 1 مارس 1998.

⁴ قرار رقم 1153659 الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا بتاريخ 2017/03/30، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، سنة 2017، ص 379.

⁵ ورد في الفصل التاسع من الباب الأول من ظهير 23 يونيو 1916 المتعلق بحماية الملكية الصناعية أنه: "أنشئ بالنسبة للمنطقة الجنوبية من الأيالة الشريفة مكتب خاص يحمل اسم المكتب المغربي للملكية الصناعية وسيكون تنظيمه في الباب التاسع من هذا الظهير".

⁶ الظهير 25 جانفي 1945.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

المعنوية والاستقلال المالي وإنما كان ضمن أجهزة الإدارة العامة¹. ولم يكن هذا المكتب الجهاز الوحيد المختص في حماية حقوق الملكية الصناعية أُنذاك إنما كان بجانبه مكتب ثاني الذي نشأ بموجب الظهير 4 أكتوبر 1938 المتعلق بحماية الملكية الصناعية في منطقة الدولية بطنجة والمكلف بمهمة التسجيل فقط لمدينة طنجة.

مرت هذه المصلحة بعدة تعديلات طويلة فترة الحماية الفرنسية إلى غاية الاستقلال سنة 1956. حيث أعاد المشرع المغربي سنة 1997 بموجب القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية والتجارية هيكله المصلحة الإدارية المختصة بتسجيل حقوق الملكية الصناعية عن طريق إنشاء "المكتب المغربي للملكية الصناعية والتجارية"² الذي حل محل السجل التجاري المركزي سابقا وأصبح هذا الأخير مكلف بمسك كافة السجلات الوطنية للملكية الصناعية. وأصبح أيضا من بين المؤسسات العمومية التي تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي ومتواجد حاليا بمدينة الدار البيضاء.

ثانيا: الأشخاص الذين يحق لهم إيداع طلب تسجيل العلامة في التشريع الجزائري والمغربي

أجاز المشرع الجزائري بالفقرة الثانية من المادة 13 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات أن يتم إيداع تسجيل العلامة إما بواسطة صاحبها شخصيا أو عن طريق وكيل ينوب عنه. أما في الحالة التي يكون فيها الموعد متواجد خارج الجزائر فهنا يلزم عليه أن يعين ممثلا جزائريا مقيما بالجزائر حتى يكمل إجراءات الإيداع³، وأضافت المادة السابعة من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 على أنه يتوجب على نائب الموعد أن يقدم وكالة تكون مؤرخة وممضاة وتحمل اسم الوكيل وعنوانه⁴.

¹ نصت المواد من 106 إلى 114 من الباب التاسع من ظهير 23 يونيو 1916 على أنه: "المكتب لا يكون مؤسسة عمومية ذات الشخصية المعنوية والاستقلال المالي وإنما يكون جهازا من الأجهزة العامة، وبالتالي فإن تحديد تنظيمه واختصاصاته يدخل في إطار التنظيم الإداري الذي يرجع الاختصاص فيه للسلطة التنفيذية".

² أنظر المادة 3 من القانون 99-13 المتضمن إنشاء المكتب المغربي للملكية الصناعية والتجارية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.00.71 بتاريخ 9 ذي القعدة 1420 (15 فبراير 2000)، ج ر العدد 4776 المؤرخة في 9 مارس 2000.

³ نصت المادة 13 الفقرة 2 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات على أنه: "...يجب أن يمثل طالبوا الإيداع المقيمون في الخارج أمام المصلحة المختصة بممثل يتم تعيينه وفقا للتنظيم الجاري به العمل"، ونصت المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 السالف الذكر أنه: "...يجب أن يمثل أصحاب الطلبات المقيمون في الخارج لدى المصلحة المختصة من قبل وكيل".

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

وعنوانه¹. وهذا ما كرسه القضاء الجزائري حيث اعتبرت المحكمة العليا في قرار صادر عنها بتاريخ 2015/03/12 على أنه "طالبي تسجيل العلامات المقيمين في الخارج يتم تمثيلهم لدى المصلحة المختصة من قبل وكيل مختص في مجال الملكية الصناعية"².

يلاحظ أن المشرع المغربي قد جاء بنص عام فيما يتعلق بالأشخاص المخول لهم الحق في إيداع طلب تسجيل العلامة لدى المكتب المغربي للملكية الصناعية وهذا ما يفهم من نص المادة 144 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية بحيث لم يحصر هذا الحق بفئة معينة. مما يعني أنه قد جعل الباب مفتوحا أمام أي شخص أو أية هيئة أو أية جهة أخرى لإيداع طلب تسجيل العلامة. ويمكن أيضا ذوي الحقوق المقيمين بالمغرب بانتظام أو المالكون لمؤسسة صناعية أو تجارية فيه، سواء كانوا مواطنين أو أجانب، سواء كانوا أشخاصا طبيعيين³ أو معنوية⁴، من إيداع ملف العلامة إما بأنفسهم، أو بواسطة وكيل يعينه لهذا الغرض بشرط أن يتوفر في هذا الأخير على موطن أو مقر اجتماعي بالمغرب⁵.

ثالثا: إيداع طلب التسجيل

نصت الفقرة 03 من المادة الرابعة من اتفاقية باريس لسنة 1883 على أنه كل "إيداع يكفي لتحديد التاريخ الذي أودع فيه الطلب في الدول المعنية أيا كان المصير اللاحق للطلب"⁶.

¹ أنظر المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المتضمن تحديد كفيات ايداع العلامات وتسجيلها.
² ملف رقم 0870311 صادر عن الغرفة التجارية والبحرية للحكمة العليا بتاريخ 2015/03/12، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2015، ص 267.
³ يقصد بهم الصناع والتجار الذين يمارسون نشاطاتهم بطريقة فردية، أصحاب المهن الحرة.
⁴ كالشركات المدنية والتجارية، الجمعيات، المؤسسات، المؤسسات العمومية، الجماعات المحلية، النقابات...
⁵ نصت الفقرة 2 و3 من المادة 4 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية المعدل والمتمم: "يجب على الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين الذين لا يتوفرون على موطن أو مقر اجتماعي بالمغرب أو لا يملكون فيه مؤسسة صناعية أو تجارية أن يعينوا موطنهم لدى وكيل يتوفر له موطن أو مقر اجتماعي بالمغرب ويقوم نيابة عنهم بالعمليات المراد إنجازها لدى الهيئة المكلفة بالملكية الصناعية.
يجوز للمواطنين والأجانب المقيمين بانتظام في المغرب سواء كانوا أشخاصا طبيعيين أم معنويين، أن يودعوا شخصيا طلباتهم المرتبطة بذلك أو يعينوا لهذا الغرض وكيفا يتوفر على موطن أو مقر اجتماعي".
⁶ اتفاقية باريس المتعلقة بالملكية الصناعية لسنة 1883.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

ويراد بالإيداع لغة من أودع يودع يعني أنزل وحفظ، أما اصطلاحا فهو "تقديم طلب لحماية العلامات إلى السلطة المختصة"¹، وهو أيضا كل "عملية تسليم أو إرسال ملف يتضمن نموذج العلامة المطلوب حمايتها مرفقا بتعداد لكافة المنتجات أو الخدمات التي تنطبق على العلامة"²، ويعتبر الإيداع العملية الأولى بالنسبة للإجراءات اللازمة لتوفرها في تسجيل العلامة.

نص المشرع الجزائري بالمادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المتضمن كليات إيداع العلامات وتسجيلها على أنه يتم تقديم طلب إيداع تسجيل علامة إما مباشرة لدى المصلحة المختصة من طرف صاحب العلامة شخصيا أو بواسطة وكيل ينوب عنه، أو يرسل إليها عن طريق البريد أو بأية وسيلة أخرى مناسبة تثبت الإستلام³.

وهو نفس الإجراء الذي قرره المشرع المغربي، حيث جاء بمقتضيات نص المادة 144 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية على طالب التسجيل أن يودع ملف إيداع العلامة التجارية لدى المصلحة المختصة⁴. وعلى عكس ما هو عليه الأمر بالتشريع الجزائري أجاز المشرع المغربي لطالب التسجيل أن يتم الإيداع بطريقة إلكترونية، حيث يبعث المكتب للمودع أو وكيله عند الاقتضاء بعد أداء الرسوم المستحقة بطريقة إلكترونية، بوصول إلى تاريخ وصول بالإيداع⁵.

وفي هذا الصدد وعند تتبعنا للإحصائيات الصادرة عن المعهد الدولي للملكية الفكرية المتعلقة بعدد طلبات تسجيل العلامة في كل من الجزائر والمغرب ما بين فترة 2016-2022. لاحظنا بعض من التغيرات التي طرأت على البلدين، ففي الجزائر تشير إحصائيات إلى أن عدد طلبات تسجيل العلامة في تطور مقارنة بالسنوات الماضية التي بلغت سنة 2022 (252 12) طلب تسجيل، في حين المغرب اختلف الوضع عنده فقد أشارت البيانات الصادرة عن الإحصائيات المعهد الدولي للملكية

¹ محمد محبوب، المرجع السابق، ص 76.

² فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 234.

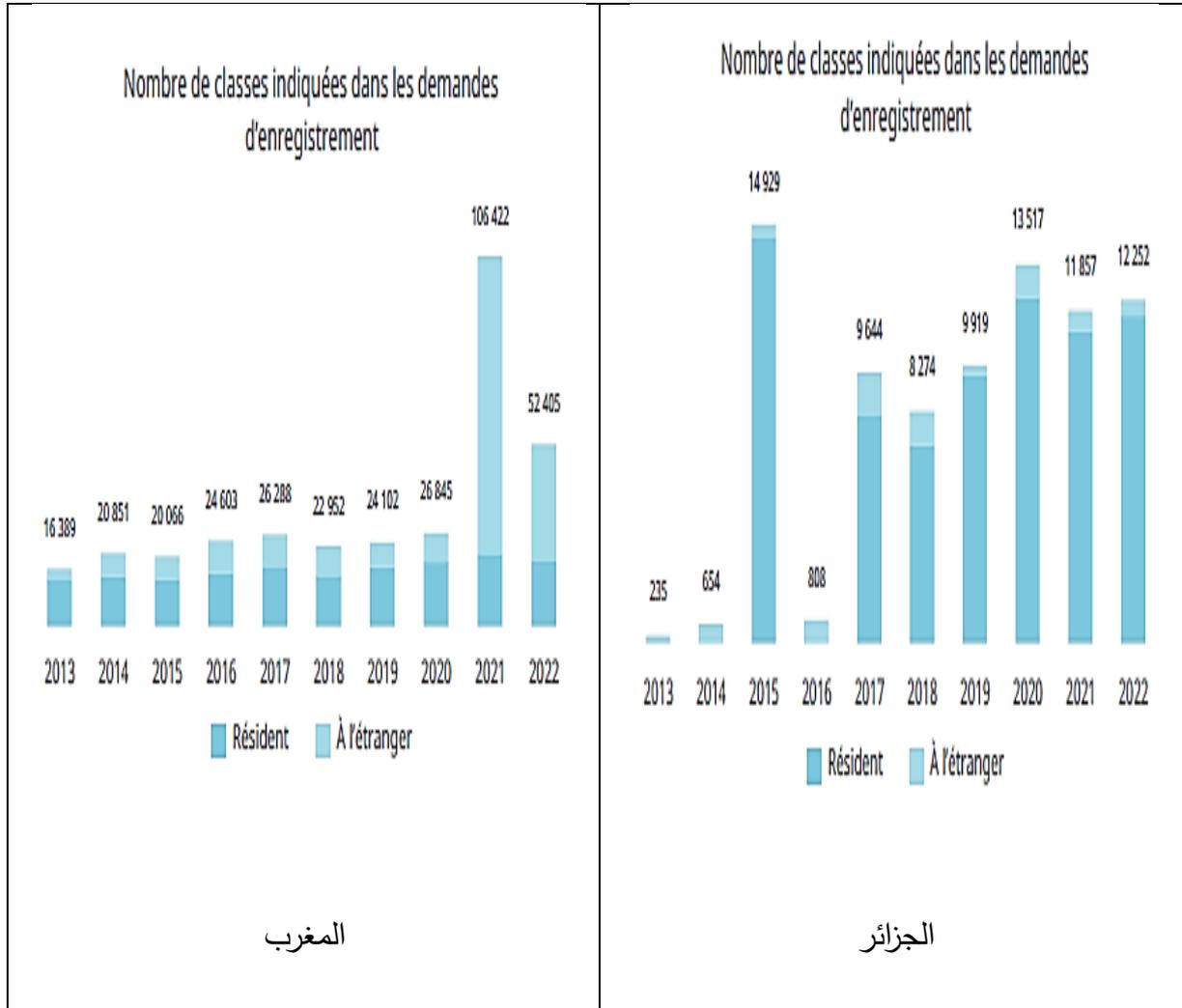
³ أنظر المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المتضمن كليات إيداع العلامات وتسجيلها.

⁴ نصت الفقرة 1 من المادة 144 من القانون 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المعدل والمتمم على أنه: "يتم إيداع طلب تسجيل علامة من قبل المودع أو وكيله لدى الهيئة المكلفة بالملكية الصناعية".

⁵ أنظر المادة الفقرة 1 من المادة 61 من المرسوم رقم 1485-05-2 الصادر بتاريخ 21 محرم 1427 الموافق لـ 20 فبراير 2006 بتغيير وتتميم المرسوم رقم 368-00-2 الصادر بتاريخ 7 يونيو 2004 بتنفيذ القانون 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية، ج ر عدد 5398 المؤرخة في 23 فبراير 2006.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

الفكرية لسنة 2022 أنها في تراجع مقارنة بالسنوات الماضية فبعدما كانت عدد طلبات تسجيل العلامة سنة 2021 تبلغ (106 422) طلب تراجعت سنة 2022 لتصبح 52 405 طلب تسجيل علامة تجارية كما هو مبين في البيانات المشار إليها في الوثيقة 1.



وثيقة رقم - 1 -

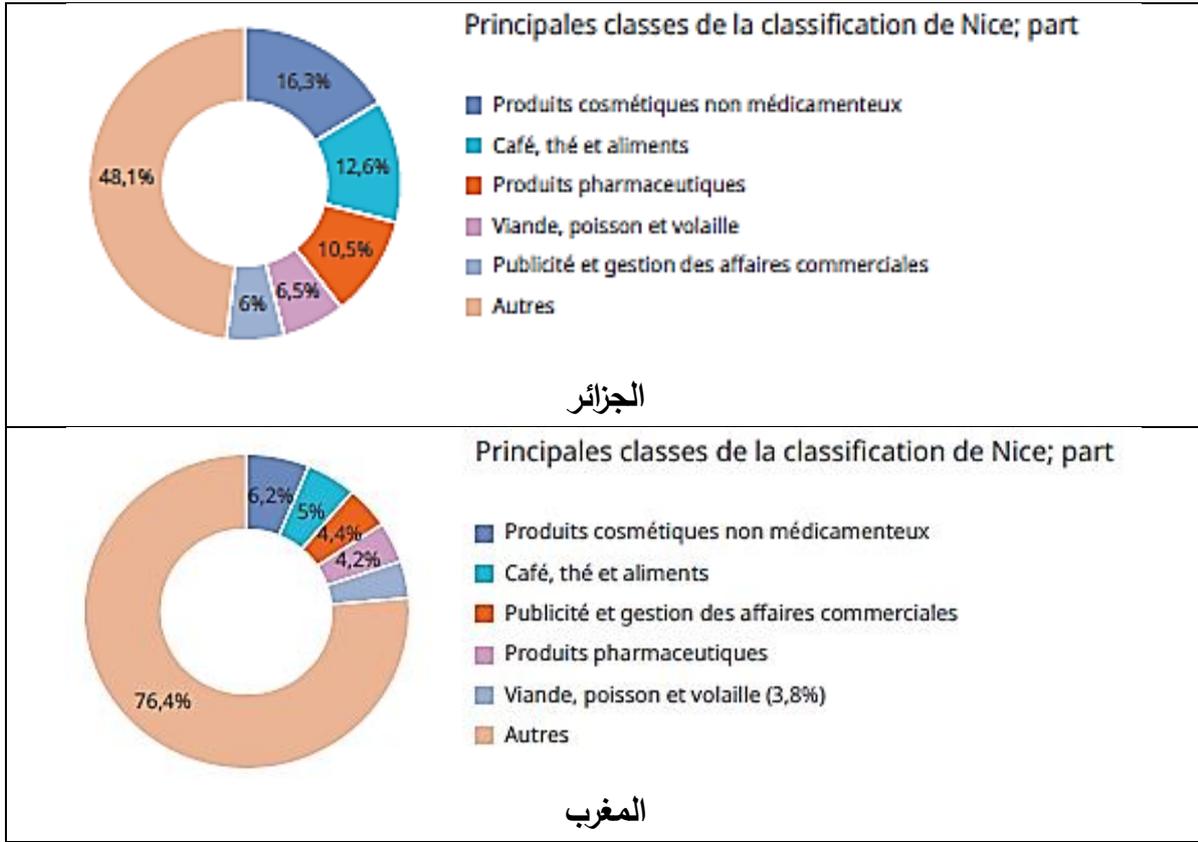
تبيين إحصائيات عدد فئات طلبات تسجيل العلامة في الجزائر والمغرب ما بين فترة

1(2022-2013).

¹ أنظر الموقع الإلكتروني:

<https://www.wipo.int/edocs/statistics-country-profile/fr/dz.pdf>

تاريخ الزيارة: 2024/03/18.



وثيقة رقم -2-

تتضمن أنواع العلامات المودعة حسب تصنيف نيس في الجزائر والمغرب لسنة

1(2022-2013).

زيادة لما تقدم اشترط المشرع الجزائري في إجراء إيداع طلب العلامة أن يحرر وفقا للنموذج الذي تحدده المصلحة المختصة وذلك حسب ما جاء بنص المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المتضمن كفايات إيداع العلامات وتسجيلها، كما رتب على هذا الطلب الإيداع حتى يكون مقبولا أن يشتمل على مجموعة من الوثائق والمتمثلة فيما يلي:

¹ يلاحظ من الوثيقة رقم 02 أن صناعة مواد التجميل والمواد الغير الصيدلانية في تطور بالنسبة للجزائر بالمقارنة مع المغرب التي هي في تراجع في فترة الأخيرة حسب احصائيات المعهد الوطني للملكية الصناعية. أنظر الموقع الإلكتروني:

<https://www.wipo.int/edocs/statistics-country-profile/fr/ma.pdf>

تاريخ الزيارة: 2024/03/18.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

- 1- طلب تسجيل يقدم في الاستمارة الرسمية يتضمن إسم المودع وعنوانه الكامل.
 - 2- صورة من العلامة على أن لا يتعدى مقاسها الإطار المحدد لهذا الغرض في الاستمارة الرسمية وإذا كان اللون عنصرا مميزا للعلامة ويشكل ميزة للعلامة، على المودع أن يرفق الطلب بصورة ملونة للعلامة.
 - 3- قائمة واضحة وكاملة للسلع والخدمات.
 - 4- وصل يثبت دفع رسوم الإيداع والنشر المستحقة.
- ويعتبر تاريخ الإيداع هو تاريخ استلام المصلحة المختصة الطلب المذكور أعلاه¹.

يلاحظ أيضا أن المشرع الجزائري قد جاء بإستثناء عن المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي رقم 277-05 المتضمن كليات إيداع العلامات وتسجيلها في حالة التي يطالب فيها الشخص بالأولوية في الإيداع السابق، بحيث اشترط القانون أن يرفق هذا الأخير عند تقديمه لطلب التسجيل نسخة رسمية لهذا الإيداع في أجل أقصاه ثلاثة 3 أشهر تسري من تاريخ إيداع طلب التسجيل.

كما ألزم المشرع الجزائري حسب نص المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 277-05 السالف الذكر على أصحاب الطلبات المقيمون بالخارج في حالة تمثيلهم من قبل وكيل، أن ترفق طلباتهم لتسجيل العلامة التجارية بوكالة تكون مؤرخة وممضاة وحاملة لاسم الوكيل وعنوانه².

وهو نفس الحكم أخذ به المشرع المغربي حيث اشترط على صاحب طلب الإيداع العلامة التجارية أن يتضمن ملف إيداعه على الوثائق التالية:

- 1- طلب لتسجيل العلامة يحدد مضمونه بنص تنظيمي. وتبين فيه بوضوح تام المنتجات أو الخدمات المطلوب تسجيل العلامة من أجلها طبقا لاتفاقية نيس المتعلقة بالتصنيف الدولي للمنتجات والخدمات لأغراض تسجيل العلامات.
- 2- مستنسخان لنموذج العلامة بالأسود والأبيض.
- 3- مستنسخان لنموذج العلامة بالألوان في حالة المطالبة بالألوان.
- 4- إثبات دفع الرسوم المستحقة¹.

¹ أنظر المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 277-05 المتعلق بتحديد كليات إيداع العلامات وتسجيلها.

² أنظر المواد 05 و 07 من المرسوم التنفيذي رقم 277-05 المتعلق بتحديد كليات إيداع العلامات وتسجيلها.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

وينبغي التذكير في هذا الصدد، أن المشرع المغربي قد سمح للمودع أو وكيله الذي أغفل بتاريخ الإيداع عن إيداع على واحدة أو أكثر من الوثائق المذكورة أعلاه إتمام الوثائق الناقصة وذلك خلال مهلة ثلاثة أشهر من تاريخ الإيداع الملف².

وبعد استعراض إجراء تقديم طلب إيداع العلامة التجارية لدى المشرع الجزائري والمشرع المغربي والذي إعتبره من الشروط التي تمنح لصاحبها ملكية العلامة التجارية عليها، ينبغي منا الوقوف عند الطريقة التي يتم فيها معالجة ملف الإيداع في التشريعين الجزائري والمغربي.

أ- **فحص طلب الإيداع العلامة التجارية:** تعتبر مرحلة فحص ملف إيداع للعلامة ثاني مرحلة من طرف المعهد الوطني للملكية الصناعية أو المكتب المغربي للملكية الصناعية والذي يمر بمرحلتين، مرحلة الفحص الشكلي ومرحلة الفحص الموضوعي.

1- فحص الإيداع من الناحية الشكلية: المراد بفحص الإيداع من ناحية الشكلية هو قيام مصلحة العلامات بمراقبة مدى توفر الإيداع على الشروط الشكلية له والمتمثلة في بيانات طلب التسجيل

¹ نصت المادة 62 من المرسوم رقم 368-00-2 السابق الذكر على المعلومات التي يجب توفرها في طلب تسجيل العلامة وهي: "1... هوية المودع وهوية وكيله، عند الإقتضاء

2- هوية مجموع الملاك الشركاء في حالة تقديم طلب مشترك ملكيته، مع الإشارة إلى عنوان واحد لغرض المراسلة مع الهيئة المكلفة بالملكية الصناعية. ويمكن للملاك الشركاء أن يمثلوا بواحد من بينهم يكون وجوبا حاملا لتقويض أو يعينوا وكيلًا مشتركًا يتوفروا وجوبا على تقويض.

3- تبيان المنتجات أو الخدمات المطلوب تسجيل العلامة من أجلها بوضوح تام وكذا التصنيفات المتعلقة بها

4- تعيين الألوان المطالب بها، عند الاقتضاء

5- عند الاقتضاء المراجع المتعلقة بالأولوية إيداع سابق مطالب بها بوجه صحيح، وإذا كانت المطالبة بالأولوية لا تطبق على مجموع المنتجات أو الخدمات المبينة في الطلب، الإشارة إلى المنتجات أو الخدمات التي تطبق عليها المطالبة

6- عند الاقتضاء، الإشارة إلى العقد المؤثر في الانتفاع بحقوق الأولوية

7- عند الاقتضاء المراجع المتعلقة بشهادة الضمان المسلمة في المعارض الدولية المشار إليها في المادة 186 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية.

8- إذا تعلق الأمر بعلامة جماعية أو بعلامة جماعية للتصديق، تعيين العلامة بصفتها علامة جماعية أو علامة جماعية للتصديق

9- الإشارة إلى الوثائق المرفقة بالطلب..

10- إذا تعلق الأمر بعلامة صوتية أو علامة شمية، تعيين العلامة بصفتها علامة صوتية أو علامة شمية".

² أنظر المادة 145 من القانون 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المغربي.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

والنسخ المطلوبة من العلامة والقائمة الخاصة بالسلع أو الخدمات، والوصل المثبت لدفع رسوم الإيداع¹.

وعلى كل حال، وطبقا لأحكام المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المحدد لكيفيات إيداع العلامات وتسجيلها أتاح المشرع الجزائري للمعهد الوطني للملكية الصناعية صلاحية فحص ملف الإيداع العلامة التجارية من ناحية الشكلية وذلك عن طريق التأكد من استيفاء طلب الإيداع لجميع الشروط المقررة قانونا². هذا وقد أجاز أيضا في حالة التي لم يستكمل فيها طلب الإيداع لهذه الشروط لنفس المصلحة المختصة أن تطلب من المودع تسوية طلبه في أجل شهرين قابلة لتمديد عند الإقتضاء لنفس المدة وذلك بناء على طلب معمل من صاحب الطلب.

كما يحق لمدير المعهد الوطني للملكية الصناعية رفض طلب التسجيل دون رد الرسوم المدفوعة في حال إغفال المودع عن التسوية الوضعية داخل الآجال المحددة قانونا.

ونفس الإجراء قرره المشرع المغربي، حيث أوكل بموجب نص المادة 144 من قانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية للمصلحة المختصة والمتمثلة في المكتب المغربي للملكية الصناعية والتجارية مهمة فحص ملف الإيداع من ناحية الشكلية وذلك عن طريق التحقق ما إذا كان ملف إيداع العلامة قد قدم طبقا للنموذج المعد لذلك. وأنه قد اشتمل جميع البيانات المحددة قانونا، وأن يكون طالب التسجيل أو وكيله قد قدم كل المستندات، ودفع الرسوم المستحقة، وسند وكالة في الحالة التي يكون فيها طالب التسجيل مقمدا من قبل الوكيل³.

من الملاحظ أن المشرع المغربي قد منح للمودع أو وكيله مهلة ثلاثة أشهر من تاريخ الإيداع قصد استكمال ملفه إذا لم يشتمل في تاريخ الإيداع على واحدة أو أكثر من الوثائق الواجبة إضافتها إلى الوثائق المشار إليها في المادة 144 أعلاه والمحددة قائمتها بنص تنظيمي تطبيقا لأحكام الفقرة 5

¹ عجة جيلالي، المرجع السابق، ص 72.

² أنظر المواد من 4 إلى 7 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المتعلق بتحديد كيفيات إيداع العلامات وتسجيلها.

³ أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 97.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

من المادة المذكورة أعلاه¹، وفي ذلك اختلف مع مشرعنا من حيث الآجال الذي حددها المشرع الجزائري بمهلة شهرين قابلة للتجديد.

وفي الأخير إذا كان الطلب يفي بشروط الشكل يتم تحويله بعد ذلك إلى الفحص من حيث الموضوع.

2- **فحص الإيداع من الناحية الموضوعية:** نظم المشرع الجزائري عملية فحص الإيداع من الناحية الموضوعية بمقتضى المواد 11 و 12 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 السالف الذكر.

فبعد أن يقوم المعهد الوطني للملكية الصناعية بالفحص الشكلي لطلب الإيداع وتتأكد من أنه قد استوفى جميع الشروط المحددة في المواد من 4 إلى 7 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات يشرع بالفحص طلب إيداع من ناحية الموضوع. فيقوم المعهد في هذه المرحلة بالبحث عما إذا كانت العلامة المودعة من الرموز المستثناة من التسجيل لسبب أو عدة أسباب من أسباب الرفض المشار إليها في المادة 7 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات كأن تكون العلامة التجارية فاقدة لخاصية التمييز أو الابتكار أو أنها ملكا عاما أو رمزا مخالفا للنظام العام والآداب العامة أو تقليد لشعار رسمي وطني أو دولي أو من شأنها أن تحدث لبسا مع منشأ الجغرافي للسلع أو الخدمات أو تتشابه مع علامة مسجلة².

فإذا لم تكن العلامة التجارية التي تم تقديمها تحتوي على أي سبب من أسباب الرفض فإنها تصدر قرار بقبول طلب تسجيلها ويتم إصدار بشأنها شهادة التسجيل لصاحبها. أما في حال تبين للمصلحة المختصة إحدى الأسباب الرفض المنصوص عليها بالمادة 7 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات يصدر قرارا برفض طلب التسجيل من حيث الموضوع على أن يكون معللا ومسببا بما فيه الكفاية³. ويبلغ هذا الرفض إلى المودع من أجل تمكينه من تقديم ملاحظاته في أجل أقصاه

¹ نصت المادة 147 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على أنه "يجوز للمودع أو وكيله بناء على طلب مبرر أن يلتمس داخل ثلاثة أشهر من تاريخ إيداع العلامة تصحيح أخطاء التعبير أو النقل والأغلاط المادية الواردة في الوثائق والمستندات المودعة..."

² أنظر المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المتعلق بتحديد كفيات إيداع العلامات وتسجيلها.

³ عجة جيلالي، منازعات العلامات الصناعية والتجارية، المرجع السابق، ص 279.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

شهرين تسري من تاريخ التبليغ قابلة لتمديد لمدة شهرين أخرى إذا اقتضت الضرورة كما يمكن تمديد الأجل لنفس المدة بناء على طلب معمل من صاحب الطلب¹.

يستوحى أيضا من نص المادة 07 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات إلى أنه وفي حال وجود تشابه علامة تجارية جديدة مع أسباب الرفض تشترط هنا وجود الموافقة الكتابية من صاحب الحق الأسبق بغية تسجيلها²، غير أنه وفي حال ما تبين للمعهد الوطني للملكية الصناعية أن الفحص من حيث الموضوع جاء مطابق لجزء فقط من السلع والخدمات المبيّنة في الطلب فهنا تقوم بالتسجيل الجزئي فقط للعلامة التجارية³.

يلاحظ أن القانون المغربي يأخذ نفس وجهة المشرع الجزائري حيث منح هو الآخر للمكتب المغربي للملكية الصناعية والتجارية صلاحية فحص جوهر العلامة التجارية من حيث الموضوع وهذا ما يفهم من الفقرة الأولى من نص المادة 148 بنصها "يرفض كليا أو جزئيا كل طلب تسجيل علامة لا يتقيد بأحكام المواد 133 و134 و135.."⁴.

رابعاً: الحقوق المترتبة عن تقديم طلب إيداع العلامة

تعتبر عملية الإيداع عن نية و إرادة الشخص في تملك العلامة، ونتيجة لذلك رتب المشرع الجزائري والمشرع المغربي عليها آثار قانونية في غاية الأهمية، وذلك قبل أن تمنح للمودع شهادة التسجيل. حيث منح للمودع في هذه المرحلة حقوق أبرزها حق الأسبقية أو الأفضلية وحق استغلالها وحقه في حماية القانونية من الغير سيء النية⁵، في حين أضاف المشرع المغربي إلى هذه الحقوق حق التعرض.

¹ أنظر الفقرة 2 و3 من المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المتعلق بتحديد كفاءات إيداع العلامات وتسجيلها.

² أنظر الفقرة 8 و9 من المادة 7 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

³ أنظر الفقرة 4 من المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المتعلق بتحديد كفاءات إيداع العلامات وتسجيلها.

⁴ لقد أشارت هذه المواد إلى الشروط الموضوعية: شرط الميزة والمشروعية وعدم مخالفة النظام العام والآداب العامة، التي سبق التطرق إليها أعلاه، والعلامات المحضورة والتي يمنع اتخاذها كعلامة إلا بموجب ترخيص يسلم من قبل الدائرة المختصة .

⁵ حمادي زوبير، عن حقوق مودع العلامة في الفترة الواقعة بين الإيداع والنشر، ندوة وطنية حول "الحماية القانونية للعلامة التجارية في الاتفاقيات الدولية والقانون الجزائري"، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 15 أفريل 2018.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

أ- **حق الأسبقية:** نصت على هذا الحق الفقرة الأولى من المادة الرابعة من اتفاقية باريس بنصها "كل من أودع طبقاً للقانون في إحدى دول الاتحاد طلباً للحصول براءة الاختراع أو لتسجيل نموذج منفعة أو رسم أو نموذج صناعي أو علامة صناعية أو تجارية يتمتع هو وخلفه فيما يختص بالإيداع في الدول الأخرى بحق الأسبقية".

وتماشياً مع نص اتفاقية باريس لسنة 1883 نص المشرع الجزائري على حق الأسبقية في الإيداع بالمادة السادسة من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات و عبر عنه بحق الأولوية بنصه "ما عدا في حالة انتهاك الحق فإن العلامة ملك للشخص الذي أثبت أقدم أولوية لإيداعه في مفهوم اتفاقية باريس". يستقرأ من نص هذه المادة أن المشرع الجزائري جعل ملكية العلامة لطالب الإيداع الأول.

والواضح أن المشرع المغربي قد اتفق مع المشرع الجزائري في إقرار الحق بأسبقية الإيداع في طلب تسجيل العلامة التجارية و عبر عنه بحق الأولوية وهذا ما جاء بمقتضيات نص المادة 6 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية بنصها "كل شخص قام بإيداع لطلب (الطلب الأول) يتعلق ببراءة الاختراع... أو علامة صنع أو تجارة أو خدمة في بلد من بلدان الاتحاد الدولي لحماية الملكية الصناعية أو ذوي حقوقه يستفيد، فيما يخص الإيداع الذي يقوم به في المغرب، (الطلب اللاحق) من حق أولوية طوال الأجل المنصوص عليها بالمادة 7 بعده¹".

كرس القضاء الجزائري موقف التشريع الجزائري في بعض من قراراته ومثال ذلك ما جاء عن المحكمة العليا في القرار الصادر لها بتاريخ 20/06/2018 والتي اعتبرت فيه أن الأولوية في التسجيل ترجع للذي سجل علامته في الأول بقولها "حيث إن الطاعنة محقة في حماية علامتها طبقاً للمادة 11 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات وأنها كانت صاحبة الأسبقية في تسجيل علامة "وود بيكر" وكذا المادة 06 من الأمر المذكور²".

¹ حدد المشرع المغربي آجال الأولوية بالمادة 7 من القانون 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية كالتالي: "يحدد أجل الأولوية المنصوص عليه أعلاه... وبسنة أشهر بالنسبة إلى الرسوم والنماذج الصناعية وعلامات الصنع أو التجارة أو الخدمة".

² ملف رقم 1245460 الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا، منشور بمجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2018، ص 115.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

وفي هذا الإطار يطرح تساؤل بالنسبة لحالة خلق علامة تجارية من طرف عدة أشخاص متفرقة وقدم كل منهم طلبا لتسجيل علامته؟ وقد اعتبر الفقه الجزائري في هذه الحالة أن ملكية العلامة ترجع لمن قام بإيداع الطلب قبل أن يتم تسجيلها فعلا¹.

ب- حق استغلال العلامة محل الإيداع: يستوحى هذا الحق من نص المادة الرابعة من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات بنصها "لا يمكن استعمال أي علامة لسلع أو خدمات إلا بعد تسجيلها أو إيداع طلب تسجيل بشأنها عند المصلحة المختصة".

يلاحظ أن المشرع الجزائري قد منح لصاحب إيداع طلب تسجيل العلامة الحق في استغلال واستعمال العلامة التجارية من يوم تقديم طلب الإيداع، وذلك بغض النظر عن انتهاء اجراءات التسجيل، وبغض النظر عن منح شهادة التسجيل، فالعبرة في الاستعمال بإجراء الإيداع وليس بإجراء التسجيل.

ث- حق الحماية القانونية للمودع من الغير سيء النية: لم يتضمن الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات التجارية أحكام تقضي بمنح الحماية القانونية للشخص طالب إيداع علامة تجارية. وهذا ما كرسه القضاء الجزائري في صور أخرى لحقوق الملكية الصناعية حيث اعتبرت المحكمة العليا في قرار صادر عنها بتاريخ 2007/03/28 "أن الوقائع السابقة للتسجيل طلب براءة إختراع لا تمس الحقوق الناجمة عن البراءة ولا تستوجب الإدانة"².

وفي هذا الصدد ذهب الأستاذ حمادي زويبير على اعتبار أن الحماية القانونية لا تمنح إلا للعلامة التي استكملت اجراءات تسجيلها وليس لتلك التي أودع طلب تسجيلها، وذلك كون أن الأفعال السابقة للتسجيل لا تعد مساسا بالحقوق الإستثنائية للمالك ولا تخول له صلاحية ملاحقة المقلد أو المزيف ولا يعاقب عليها القانون، ولا ترتب أية مسؤولية. غير أنه استثناء عن ذلك خص المشرع الجزائري المودع بحماية قانونية ضد الغير سيء النية، وذلك بمجرد إيداع وقبل الحصول على شهادة التسجيل³. وهذا ما يستشفى من نص المادة 38 من الأمر رقم 08-03 المتعلق بحماية التصاميم

¹ سمير جميل حسن الفتلاوي، المرجع السابق، ص 291.

² ملف رقم 380811 صادر عن غرفة الجنح والمخالفات للمحكمة العليا بتاريخ 2007/03/28، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2009، ص ص 357-360.

³ حمادي زويبير، المرجع السابق، ص 05.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

الشكلية للدوائر المتكاملة¹ بنصها "لا تستلزم الأعمال اللاحقة للإيداع والسابقة للنشر أي دعوى مدنية أو جزائية إلا إذا قام المضرور بإثبات سوء نية الفاعل".

ومن جهة أخرى بين المشرع الجزائري من خلال المادة 57 من الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع² الطريقة التي يثبت فيها المودع سوء نية المعتدي، بحيث اشترط على المودع أن يقوم بتبليغ المقلد أو المزيف بنسخة من طلب الإيداع مرفقا بالتسمية محل الاعتداء إذا كان الحق يشمل علامة أو تسمية منشأ أو بوصف الابتكار إذا كان الحق يشمل اختراع أو تصميم شكلي لدائرة متكاملة أو رسم أو نموذج صناعي، وعليه إذا واصل المعتدي على محل الاعتداء الذي أودع الطلب بشأنه قامت البيئة وأصبح في عداد المعتدين، ويتحمل مسؤوليته المدنية والجزائية³.

كما يجب أن يرفق هذا التبليغ بإنذار، يطلب من المعتدي التوقف عن مواصلة أعمال الاعتداء ويبلغ عن طريق المحضر القضائي الذي يحرر محضرا عن ذلك، قد يستعمله المودع في دعواه كوثيقة إثبات.

من الملاحظ أن المشرع المغربي لم يجرز بالمادة 207 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية الحق في رفع أي دعوى قضائية بالنسبة للأفعال المرتكبة قبل تسجيل العلامات التجارية في السجل العلامات، ومعنى ذلك أن مالك العلامة لا يملك أي حق في رفع دعوى سواء مدنية أو جزائية نتيجة الإعتداء الذي تعرض إليه بعد فترة تقديم طلب إيداع إلا إذا كانت هذه العلامة مسجلة فعلا.

جاء رأي الفقه المغربي مخالفا لتشريع المغربي حيث اعتبر في هذا الشأن أحمد الدماني أن المشرع المغربي كان عليه النص على جواز لطالب الإيداع قبل صدور قرار رفض أو قبول طلب الإيداع رفع دعوى قضائية مستندا على إيداع طلب تسجيل العلامة التجارية لدى المصلحة المختصة، شريطة أن يقوم هذا الأخير بتوجيه إنذار للفاعل للوقف عن أعمال التقليد أو التزييف على أن يرفق هذا الإنذار بنسخة من طلب الإيداع حتى يكون الفاعل على بينة من الأمر. وعلى المحكمة أن تقضي

¹ الأمر رقم 03-08 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر، ج ر العدد 44 المؤرخة في 2003/07/23.

² الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق ببراءة الاختراع، ج ر العدد 44، المؤرخة في 2003/07/23.

³ حمادي زويبير، المرجع السابق، ص 06.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

بوقف الفصل في الدعوى المرفوع إليها إلى حين معرفة قرار المصلحة المختصة فيما يخص طلب الإيداع إما بقبوله أو رفضه¹.

ننهي إلى القول أن كلا من التشريعين الجزائري والمغربي قد أحسنا صنعا عندما لم يمكننا طالب الإيداع الحق في رفع دعوى القضائية لانعدام الصفة في هذا الأخير. وأن كل من الجزائر والمغرب قد قررا ملكية العلامة التجارية واستحقاق شهادة التسجيل بعد التسجيل والنشر، أما آثار تسجيل العلامة التجارية فتسري ابتداء من تاريخ الإيداع².

ونخلص أيضا أن الموعد في فترة بعد الإيداع وقبل التسجيل يستفيد من حماية قانونية أجازها له القانون بواسطة تبليغ المعتدي بأن هناك صلبا للحماية قد تم إيداعه أمام المصلحة المختصة فيما يتعلق بالمنتج الذهني محل الاعتداء، وفي حال حصول الموعد على شهادة التسجيل واصل المعتدي القيام بأفعال التقليد أعتبر هذا المعتدي سيء النية³.

ج- مسألة التعرض على طلب إيداع العلامة في التشريع المغربي: نص المشرع المغربي على إجراء التعرض على طلب الإيداع بالفقرة 2 من المادة 148 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية. ومكن من خلالها لمالك العلامة المحمية أو المودعة في تاريخ سابق للطلب أو المتمتعة بحق الأولوية أو مالك علامة سابقة مشهورة والمستفيد من حق استغلال استثنائي ومستشاري الملكية الصناعية⁴ صلاحية التعرض على طلب تسجيل العلامة التجارية لدى المكتب المغربي للملكية الصناعية والتي من شأنها المساس بحقوقه المحمية وذلك في أجل شهرين تسري من

¹ أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 83.

² أنظر المادة 05 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات والمادة 152 من القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

³ حمادي زويبير، المرجع السابق، ص 07.

⁴ أشارت إليهم المادة 4 من القانون 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية: "يعتبر الوكيل المقيد في لائحة مستشاري الملكية الصناعية... مؤهلا لإنجاز جميع العمليات المتعلقة بالملكية الصناعية المنصوص عليها في هذا القانون...".

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

تاريخ نشر طلبات التسجيل في المجلة الخاصة يصدرها المكتب المغربي في الأسبوع الثاني أو الرابع من كل شهر¹ وذلك حسب ما نصت عليه المادة 66-1 من الرسوم التنظيمي.

أما بالنسبة للعلامات المودعة في الخارج فيقدم طلب التعرض بدءا من اليوم الأول من شهر الموالي لشهر الذي يتوصل فيه المكتب لفهرس العلامات الدولية مع مراعاة أداء الرسوم المستحقة من قبل المتعرض².

يلاحظ أيضا أن المشرع المغربي قد اعتنى بموجب المادة 66-3 من المرسوم التنظيمي السابق الذكر بتحديد البيانات الواجب توافرها في طالب التعرض على طلب تسجيل العلامة³. هذا ويتم نشر كل طلبات التعرض في الفهرس الرسمي للعلامات⁴.

كما خص المشرع المغربي المصلحة المختصة مهمة النظر في طلبات التعرض داخل أجل ستة (6) أشهر تسري من يوم انقضاء مهلة شهرين المخصصة للتعرض. قابلة لتجديد مدة 6 أشهر أخرى إضافية، والتي تكون إما بناء على طلب مشترك من الأطراف أو عن طريق طلب معمل من أحد الأطراف المعنية شرط أن يتم قبوله من قبل المصلحة المختصة⁵.

¹ تصدر هذه المجلة عبر الأنترنت، وتسمى بمجلة العلامات La gazette des marques، أشار إليها فؤاد معلال المرجع السابق، ص 496.

² أنظر الفقرة 2 من المادة 66-2 من المرسوم التنظيمي السابق الذكر.

³ نصت المادة 66-3 من المرسوم التنظيمي رقم 1485-05-2 من المرسوم أعلاه على أنه: "يجب أن يحدد التعرض على طلب تسجيل العلامة.. هوية المتعرض، والبيانات التي من شأنها أن تثبت وجود حقوقه وطبيعتها ومصدرها ومداه مراجع طلب التسجيل المتعرض عليه وبيان المنتجات أو الخدمات المستهدفة من التعرض عرض الأسباب التي يركز عليها التعرض إثبات أداء الرسوم المستحقة".

⁴ أنظر المادة 176 من القانون 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المغربي.

⁵ إلا أنه تجدر الملاحظة أن أجل ستة أشهر قابل للوقف إذا ما توافرت إحدى الحالات المنصوص عليها بالماد 148-3 من القانون 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية التي نصت على أنه: "يتم وقف الأجل الأولي ستة أشهر المشار إليه في فقرة الخامسة أعلاه: 1- عندما يكون التعرض مبنيا على طلب تسجيل علامة 2- في حالة رفع دعوى البطلان أو سقوط الحق أو المطالبة بالملكية 3 بناء على طلب مشترك مقدم من الأطراف لدى الهيئة المكلفة بالملكية الصناعية دون أن تتجاوز مدة التوقيف ستة أشهر ابتداء من تاريخ الطلب المذكور".

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

وطبقا للفقرة الثالثة من المادة 148-3 من القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية يتم تبليغ طلب التعرض فورا لمالك طالب التسجيل أو وكيله عند الاقتضاء بواسطة رسالة مضمونة مع الإشعار بالوصول على أن يلتزم المكتب المغربي للملكية الصناعية والتجارية بتبليغ الطرف الآخر بالأجوبة والملاحظات التي يقدمها مالك طالب التسجيل أو وكيله داخل أجل شهر ابتداء من تاريخ التبليغ ويكون ذلك بموجب رسالة مضمونة مع الإشعار بالوصول، أما في حالة عدم إدلاء صاحب طلب التسجيل أي ملاحظات داخل أجل شهرين تبث المصلحة المكلفة بالملكية الصناعية في طلب التعرض¹.

وانطلاقا من الاستنتاجات التي توصل إليها المكتب المغربي للملكية الصناعية والتجارية من قبل الطرفين يقوم بإعداد مشروع القرار، ويبلغ هذا الأخير إلى الأطراف قصد المنازعة بواسطة رسالة مضمونة مع إشعار بالوصول حتى تتاح لهم فرصة منازعة هذا القرار داخل أجل خمسة عشر يوما تبدأ من تاريخ استلام التبليغ².

تعتبر مرحلة صدور قرار قبول التعرض أو رفضه المرحلة الأخيرة. غير أنه لا بد من الإشارة في هذا الصدد أن إجراء التعرض قد يتم وقفه خلال فترة سريانه لعدة الأسباب، و مثال ذلك إذا قام مقدم طلب التعرض بسحب تعرضه، أو فقدان صاحب التعرض الصفة التي تمكنه من التصرف، أو يكون قد حصل اتفاق بين الطرفين مما ينجم عنه فقدان موضوعه أو يكون نتيجة توقف آثار الحقوق السابقة³.

تنتشر القرارات الصادرة عن المصلحة المختصة بالملكية الصناعية الواردة بالمادة 148-3 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية في السجل الوطني للعلامات طبقا للإجراءات القانونية⁴.

كما أنط القانون المغربي للسلطة المختصة صلاحية رفض كل طلب تسجيل كان موضوع تعرض حسب المادة 148-2 على أن يكون هذا التعرض مبررا. و استلزم أن يكون كل قرار رفض

¹ أنظر الفقرة 3 من المادة 148-3 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية.

² أنظر الفقرة 6 من المادة 148-3 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المعدل والمتمم.

³ أنظر المادة 148-3 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المعدل والمتمم.

⁴ أنظر المادة 66-05 من المرسوم التنظيمي المتعلق بتنفيذ قانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

تسجيل العلامة معللا مع تبليغه إلى المودع أو وكيله و الإشارة إلى الرفض المذكور في السجل الوطني للعلامات المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة 157 أدناه¹.

وفي الأخير إن قرارات الرفض أو قبول طلب التعرض الصادرة عن المكتب المغربي للملكية الصناعية إذا ما تم الطعن فيها تنتظر فيها محكمة الإستئناف التجارية².

نهي إلى القول أن المشرع الجزائري لم يتطرق في أحكام قانون العلامات لإجراء التعرض على طلب تسجيل العلامة وفي ذلك يختلف عن المشرع المغربي الذي ساير في ذلك أحكام التشريع الفرنسي.

الفرع الثاني: التسجيل والنشر

يختلف الإيداع عن التسجيل، من حيث أن الإيداع هو ذلك الإجراء الذي يتم تسليم فيه ملف التسجيل³، أما التسجيل فيقصد به هو ما تقوم به المصلحة المختصة بعد قيامها بالتحري بين العلامات التجارية المسجلة وطلبات التسجيل. وتلي عملية التسجيل مرحلة النشر والذي يراد به عملية شهر إيداع العلامة في النشرة الرسمية للعلامات الذي يتكلف به المعهد الوطني للملكية الصناعية⁴. ويترتب تسجيل العلامة التجارية حصول مالكتها على سند ملكيتها عليها مما يجعله يستفيد من حماية قانونية ضد كل شخص يرتكب أعمال التعدي على علامته.

ومن هذا المنطلق سنتعرض فيما يلي لدراسة مرحلة تسجيل ونشر العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي (أولا) لنعرج بعدها لتعرف على صلاحية تسجيل العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي (ثانيا).

أولا: تسجيل ونشر العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي

بعد استكمال كافة إجراءات إيداع العلامة التجارية وبعد فحصها شكلا وموضوعا تأتي مرحلة التسجيل. ووفقا لأحكام المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المتعلق بتحديد كفاءات إيداع العلامات وتسجيلها يقوم المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية في هذه المرحلة بالتأكد من أن

¹ أنظر الفقرة 2 المادة 148 من القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية.

² المادة 5-148 من القانون رقم 97-17 من القانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

³ شريف هنة، المرجع السابق، ص 150.

⁴ Ali Haroun, op, cit, p 111.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

الإيداع قد استوفى جميع الشروط المقررة قانونا فيقوم بتسجيلها و بقيد هذه العلامات بعد فحصها من حيث الشكل والموضوع في سجل العلامات وتسليم لصاحب التسجيل أو وكيله شهادة تسجيل¹، وهذه الشهادة تعتبر بمثابة سند ملكية تمكن صاحبها في حال وجود أفعال التقليد أو التزييف من الاحتجاج بها ضد كل من تسول له نفسه الاعتداء على علامته.

ويعد تاريخ إيداع الطلب العلامة هو نفسه تاريخ التسجيل، ويرجع ذلك إلى أن حق المودع يبدأ من يوم إيداعه لطلب تسجيل العلامة وأن قانون العلامات يحمي العلامة المودعة من يوم إيداعها².

أخذ المشرع المغربي بنفس حكم مشرعنا الجزائري ومنح بموجب المواد 148 و 149 من قانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية للمكتب المغربي للملكية الصناعية والتجارية في حال قبول طلب تسجيل العلامة وبعد التحقق من استيفاء طلب الإيداع لجميع الشروط القانونية أن يقوم بتسجيلها وقيدتها في السجل الوطني للعلامات³. كما اعتبر القانون المغربي أن تاريخ تسجيل العلامة التجارية هو نفسه تاريخ الإيداع الطلب وهذا حسب ما جاء في المواد 143-2 و 149 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية⁴.

وبعدما يقرر تسجيلها تقوم المصلحة المختصة بتحرير المثبت لإيداع العلامة وتسلم شهادة تسجيل العلامة تكون مرفقة بنموذج العلامة المسجلة وتبلغ في رسالة مضمونة مع الإشعار بالتسليم إلى المودع أو وكيله⁵.

¹ أنظر المواد 12 و 16 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المتعلق بتحديد كفيات إيداع العلامات وتسجيلها.
² نصت المادة 05 من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات "يكتسب الحق في العلامة بتسجيلها لدى المصلحة المختصة...تحدد مدة تسجيل العلامة بعشر (10) سنوات تسري بأثر رجعي ابتداء من تاريخ إيداع الطلب".
³ أنظر المواد 148 و 149 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية المعدل والمتمم.
⁴ نصت المادة 1-143 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على أنه "تستفيد العلامات المودعة بصورة قانونية والمسجلة من لدن الهيئة المكلفة بالملكية الصناعية وحدها من الحماية الممنوحة بموجب هذا القانون ابتداء من تاريخ إيداعها". و الفقرة 02 من المادة 149 منه على ما يلي "تاريخ التسجيل هو تاريخ الإيداع".
⁵ أنظر المادة 150 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية المعدل والمتمم 23 والمادة 67 من المرسوم التطبيقي رقم 02-00-368، المرجع السابق.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

وبمناسبة التسجيل جاء عن المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2017/03/30 والذي تضمن الإشكال القانوني بمدى اعتبار التسجيل الدولي كافي لحماية العلامة داخل الوطن، والقرار الذي تتلخص وقائعه في قضية بين شركة المساهمة (أ س ا) الحاملة لعلامة "شاببي" « CHAPEE » ضد (ز.ك) مستورد بضاعة الحاملة لعلامة "شوبي" « CHOPEE » فحواها استيراد بضاعة لأجهزة الطبخ طابونة مقلدة والذي انتهى النزاع بحكم نهائي يقضي بعقوبة سالبة للحرية وتعويض مالي مع مصادرة البضاعة المحجوزة. وبعد صدور هذا الحكم رفع (ز.ك) مستورد البضاعة الحاملة لعلامة "شوبي" دعوى أمام القسم الجزائري مطالبا بتعيين خبير للمقارنة بين أوجه التشابه والاختلاف بين العلامتين، وبمناسبة هذا النزاع اعتبرت المحكمة العليا أن التسجيل الدولي للعلامة لا يكفي من أجل الحماية الوطنية بل يجب تسجيلها وطنيا حتى تصبح تتمتع بحماية داخل الوطن. ومن أجل ذلك قضت بأنه "لا يجوز متابعة مواطن جزائري من أجل تقليد علامة تجارية دولية غير مسجلة وطنيا، وأن قضاة المجلس قد شابوا قرارهم المنتقد وقصور التعليل مما يؤدي إلى نقض وإبطال هذا القرار"¹.

وعليه وبعد الانتهاء من اجراءات تسجيل العلامة التجارية ونشرها وبغية الحفاظ على مصلحة مالك العلامة ومن أجل إعلان الجمهور والتجار بالعلامة المسجلة نجد أن المشرع الجزائري قد أوجب بموجب نص المادة 30 من المرسوم التنفيذي المتضمن تحديد كفاءات إيداع العلامات وتسجيلها على ضرورة شهر هذه العلامات، حيث خول للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية في هذه المرحلة بإصدار قرار بنشر العلامة في النشرة الرسمية للعلامات والتي تعتبر كآخر مرحلة، دون إغفال عن نشر في ذات النشرة تسجيلات وتجديدات التي قد تطرأ على العلامات في المستقبل إضافة إلى إبطالها وإلغائها².

وهو نفس الموقف وضعه المشرع المغربي بنص المادة 176 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية حيث تتكفل المصلحة المختصة بالملكية الصناعية بنشر في الفهرس الرسمي لجميع علامات الصنع أو التجارة أو الخدمة والعلامات الجماعية وعلامات التصديق

¹ ملف رقم 1153659 صادر عن غرفة الجناح والمخالفات للمحكمة العليا بتاريخ 2017/03/30 ما بين شركة المساهمة (أ س ا) و (ز.ك) القرار المنشور بمجلة المحكمة العليا، العدد الأول لسنة 2017، ص ص 373-378.
² أنظر المادة 30 من المرسوم التنفيذي المتعلق تحديد كفاءات إيداع العلامات وتسجيلها، المرجع السابق.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

الجماعية المسجلة، مع الإشارة إلى التصرفات التي تطرأ على العلامات كعقد البيع أو رهن وغيرها والتي تستوجب نشرها في الفهرس الرسمي¹.

ثانيا: ما هي مدة صلاحية تسجيل العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي؟

وفقا لأحكام المادة 05 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات خص المشرع الجزائري مالك الحق في العلامة التجارية بالحماية قانونية طيلة عشر 10 سنوات تسري من تاريخ الإيداع، والتي بمقتضاها يمنع على أي شخص تقليد أو تزيف أي علامة مسجلة، وتكون هذه الحماية عن طريق لجوء إلى القضاء بواسطة رفع دعوى القضائية سواء كانت مدنية أو جزائية.

أجاز المشرع الجزائري تجديد هذا التسجيل لمرات متوالية، يسري من تاريخ انقضاء التسجيل² مع دفع رسوم التجديد على أن يقدم هذا الطلب داخل أجل ستة أشهر التي تلي إنقضاء التسجيل. واشترط كذلك في نص المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 السالف الذكر على ألا يحتوي مضمون طلب التسجيل الجديد أي تغيير جذري في نموذج العلامة وألا يتضمن على أي إضافة في قائمة السلع أو الخدمات المعنية، وأن يرفق مع طلب التجديد كل الوسائل التي تبين من أن العلامة قد استعملت بصفة منتظمة خلال السنة التي تسبق انقضاء التسجيل³.

يتفق المشرع المغربي مع المشرع الجزائري في منح صاحب العلامة التجارية بالحماية قانونية من تاريخ إيداعها محددة بعشر سنوات تسري من يوم الإيداع وهذا حسب ما جاء بنص المادة 143 من قانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية. ويكون هذا التسجيل قابل لتجديد إلى ما لا نهاية على أن يتم طلب التجديد وفق لشروط وداخل الأجال المنصوص عليها في التسجيل الأول للعلامة والمحددة بستة أشهر من تاريخ انقضاء صلاحية التسجيل الأول مع امكانية تجديد هذه المهلة لستة أشهر أخرى من يوم انتهاء مدة الصلاحية وفي ذلك يختلف عن المشرع الجزائري الذي جعل من مهلة 6 أشهر غير قابلة للتجديد.

¹ أنظر المادة 157 الفقرة الأولى من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المغربي.

² انظر الفقرة 2 و3 من المادة 5 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

³ أنظر المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المتعلق بتحديد كفيات إيداع العلامات وتسجيلها.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

وتجدر الإشارة أن المشرع المغربي قد أخذ نفس وجهة مشرعنا بحيث اشترط هو الآخر على طالب التجديد التقيد في طلبه بقائمة السلع أو الخدمات المشار إليها في طلب تسجيل العلامة الأولى، مما يعني أنه يمنع عليه أن يضم طلب التجديد أي إضافة من السلع الجديدة. وأن كل تغيير جزئي أو توسيع في القائمة المتعلقة بالسلع أو الخدمات يكون محل إيداع جديد¹.

نخلص إلى القول أن كل من المشرع الجزائري والمشرع المغربي قد جعل من تسجيل العلامة التجارية كقرينة لاكتساب الحق في ملكيتها وفي ذلك تابع نصوص التشريع الفرنسي للملكية الفكرية². غير أن اكتساب هذا الحق قد يرتب آثار بالنسبة لمالكها وفيما يلي بيانها بالتفصيل.

المطلب الثاني: آثار اكتساب الحق في ملكية العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي

وكما تطرقنا في المطلب السابق أن تسجيل العلامة يمنح لصاحبها الحق في ملكيتها بالنسبة للسلع أو الخدمات المشمولة في طلب التسجيل. ولما كانت العلامة التجارية عنصر من العناصر المعنوية للمحل التجاري فقد أجاز المشرع الجزائري والمشرع المغربي التصرف فيها وحدها دون أن تكون متصلة به ورتب في المقابل على عاتق مالك العلامة الكثير من الحقوق متى استوفت كافة الإجراءات القانونية لتسجيل العلامة. غير أن ملكية هذه العلامة قد تكون في بعض الحالات عرضة للإنقضاء لعدة أسباب.

نظم المشرع الجزائري الآثار الناتجة عن تسجيل العلامة بالأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات وذلك بالبواب الثاني القسم الرابع تحت عنوان "الحقوق المخولة عن التسجيل" والبواب الرابع الموسوم بـ "انتقال الحقوق" في المواد 9 و 14 و 15 و 16 و 17 منه. كما نظم أسباب انقضاء ملكية هذه العلامة في الباب الخامس تحت عنوان سقوط الحقوق" وذلك في 3 أقسام في المواد (19-21) منه.

¹ نصت المادة 152 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية على ما يلي "غير أن الموعد يستفيد من مهلة ستة أشهر تبتدئ من تاريخ انتهاء مدة الصلاحية...إذا كان طلب التجديد يتعلق فقط بجزء من المنتجات أو الخدمات التي يشملها التسجيل وجب تجديد تسجيل العلامة بالنسبة إلى المنتجات أو الخدمات المعينة وحدها".

² Art L 713-1, du cd propt intel, legi France.2020.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

والمشرع المغربي نظمها في القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية، بالباب الرابع الفصل الثالث المعنون "آثار تسجيل العلامة" والفصل الرابع الموسوم "انتقال الحقوق وفقدانها" في المواد (152-155) و (156-158) منه.

وبما أننا بصدد دراسة مقارنة للآثار المترتبة عن تسجيل العلامة يثور التساؤل حول مدى توافق حقوق الناجمة عن ملكية العلامة في التشريعين الجزائري المغربي؟ ونفس حالات الانقضاء؟

وفيما يلي سنحاول الإجابة عن هذا التساؤل من خلال التعرض في هذا المطلب إلى الحقوق الناشئة عن تسجيل العلامة في التشريعين الجزائري والمغربي (الفرع الأول) لننتقل بعدها إلى حالات انقضاء ملكية العلامة المسجلة في كل من التشريعين (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الحقوق الناشئة عن تسجيل العلامة في التشريعين الجزائري والمغربي

نص المشرع الجزائري على هذه الحقوق في نص المادة 9 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات كما يلي "يخول تسجيل العلامة لصاحبها حق ملكيتها على السلع والخدمات التي يعينها لها.

مع مراعاة أحكام المادة 11 أدناه فإن الحق في ملكية العلامة يخول صاحبه حق التنازل عنها ومنح رخص استغلال ومنع الغير من استعمال علامة تجاريا دون ترخيص مسبق منه على سلع أو خدمات مماثلة أو مشابهة لتلك التي سجلت العلامة من أجلها.

يمكن التمسك بالحق المخول بموجب تسجيل العلامة في مواجهة الغير الذي يستعمل تجاريا علامة أو رمزا أو اسما تجاريا مشابهها إلى اللبس بين سلع وخدمات مطابقة أو مشابهة، دون ترخيص المالك".

يستقرأ من نص هذه المادة أن المشرع الجزائري رتب لمالك العلامة التجارية الحقوق التالية (حق الإحتكار واستغلال، حق التصرف).

ونفس الحقوق رتبها المشرع المغربي في المواد 153 إلى 156 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

وفيما يلي سنتعرض إلى دراسة هذه الحقوق المترتبة عن تسجيل العلامة التجارية بالتفصيل.

أولاً: احتكار وإستغلال العلامة: هذا الحق نص عليه المشرع الجزائري في المادة 05 من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات بنصه "يكتسب الحق في العلامة بتسجيلها لدى المصلحة المختصة".

يلاحظ من هذه المادة أن كل من أودع طلب تسجيل علامة تجارية لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية يصبح مالكا لها، مما يخول له الحق وحده دون غيره من استغلالها طيلة عشر سنوات تسري بأثر رجعي من تاريخ تقديم طلب للتسجيل قابلة للتجديد لفترات متتالية¹.

يلاحظ أيضا أن المشرع الجزائري قد اعتبر بموجب نص المادة 9 من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات أن ملكية العلامة التجارية تخول حق استغلال واحتكار إلا بالنسبة للسلع والخدمات التي يشملها طلب التسجيل. بحيث لا يحق لمالك العلامة المسجلة الاحتجاج بحقه في مواجهة الجميع، إلا في الحالة التي يكون فيها المنافسين يمارسون نفس النوع السلع أو الخدمات التي يزولها.

ووفقا لأحكام نص المادة 06 من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات منح المشرع الجزائري ملكية العلامة التجارية لمن كانت له الأسبقية في إيداعها بنصه "ما عادا في حالة انتهاك الحق فإن العلامة ملك للشخص الأول الذي استوفى الشروط المحددة لصحة الإيداع أو الشخص الذي أثبت أقدم أولوية لإيداعه في مفهوم اتفاقية باريس".

من الملاحظ أن المشرع المغربي قد سار نفس وجهة المشرع الجزائري واعتبر أن تسجيل العلامة التجارية وإيداعها لدى المصلحة المختصة يمنح لصاحبها الحق في ملكيتها بالنسبة للسلع أو الخدمات التي عينها في طلب التسجيل². مما يرتب منح مالكا الحق الاستثنائي في استغلالها، واحتكار استعمالها وحده دون سواه على أن توضع هذه العلامة على السلع أو الخدمات التي يغطيها طلب التسجيل.

اختلف موقف القضاء المغربي عن التشريع المغربي في هذه المسألة حيث اعتبر في قرار له صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بتاريخ 2003 أن "استعمال علامة تجارية من طرف الغير ولو

¹ نصت الفقرة 2 من المادة 05 من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات على أنه "...تحدد مدة تسجيل العلامة بعشر (10) سنوات تسري بأثر رجعي ابتداء من تاريخ ايداع الطلب".

² أنظر المادة 153 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

في نشاط تجاري مخالف قد يلحق بالمالكة الحقيقية للعلامة التجارية ضررا ماديا أو معنويا ويؤثر على سمعتها التجارية مما يوجب التشطيب عليها¹.

أما بالنسبة لموقف الفقه فقد ذهب بعض من الفقه الجزائري في هذا الشأن إلى اعتبار أن الحق في استغلال واحتكار العلامة التجارية حق مؤقت، وليس حقا دائما، كون أن التوقف عن استعمال هذا الحق دون أي مبرر أو عدم تجديده يؤدي حتما إلى اختفاء حقه في العلامة التجارية، ومن ثم وجب على صاحب العلامة أن يحرص على استعمالها بشكل صحيح واستمرار في تجديد تسجيلها لضمان حق استعمالها².

كما جاء بعض آخر من الفقه برأي مخالف واعتبر أن ملكية العلامة نسبية من حيث المكان، على أساس أنه يحق لمالك العلامة منع الغير من استغلالها داخل إقليم دولته ولا يمكنه المطالبة بحظر استغلال نفس العلامة التي تستعمل لتمييز نفس التجارة أو الصناعة أو الخدمة في بلد آخر إلا في حال إذا كانت هذه العلامة مسجلة وفقا للقوانين الأجنبية³.

وهو نفس الموقف أخذ به الفقه المغربي حيث يرى فؤاد معلال في هذا الصدد أن الحق في العلامة التجارية هو حق مؤقت ونسبي، لأنه مقيد من حيث الزمان والمكان والموضوع⁴.

ثانيا: حق التصرف: خول المشرع الجزائري بموجب المادة 09 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات لمالك العلامة التجارية حق ممارسة جميع التصرفات القانونية التي تكون الملكية محلا لها (التنازل، منح رخص استغلال). وهي نفس التصرفات التي أوردها المشرع المغربي بموجب المواد 156 و 160 من القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

وفيما يلي سنوضح هذه التصرفات بالتفصيل:

¹ قرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء، بتاريخ 21/02/2003 الملف عدد 14/2002/2036

أشار إليه يونس بنونة، المرجع السابق، ص 48.

² نسرين شريفي، المرجع السابق، ص 154.

³ سمير جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 303.

⁴ أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 99.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

أ- انتقال الحق في العلامة: طبقا لمقتضيات المادة 14 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات أجاز المشرع الجزائري إمكانية تحويل الحقوق متصلة بالعلامة إما كلياً أو في جزء منها أو عن طريق رهنها، وتبعاً لذلك يجوز التصرف في العلامة التجارية بواسطة بيعها، كما يمكن بيع جزء منها أو كلها بالنسبة لكل السلع التي تم تسجيلها أو جزء منها.

ويلاحظ أيضاً أن المشرع الجزائري اعتنى بموجب قانون العلامات بتنظيم انتقال الحق في العلامة وذلك بنص المادة 15 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات مؤكداً على ضرورة كتابة هذه التصرفات مع التوقيع الأطراف في عقود النقل في العلامة المودعة أو المسجلة¹.

وقد أُلزم بموجب المرسوم التنفيذي المادة 22 منه قيد نقل الحقوق المتصلة بالعلامة في سجل العلامات الممسوك من قبل المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، والتي لا تسري هذه الحقوق المنتقلة في مواجهة الآخرين إلا من تاريخ تسجيلها في سجل العلامات².

وفي ذلك يتفق المشرع المغربي مع المشرع الجزائري. بحيث نص على هذا الحق بالمادة 156 من القانون المغربي المتعلق بالحماية الملكية الصناعية، وسمح بنقل جميع أو بعض الحقوق المتصلة بطلب تسجيل علامة أو بعلامة مسجلة³.

وبما أن العلامة عنصر من العناصر المعنوية للمحل التجاري⁴، وأنه في حال بيع المحل التجاري تنتقل معه كافة العناصر الواردة في العقد، إلا أنه وفي مقابل أورد القانون المغربي استثناء على ذلك بالمادة 157 من القانون المغربي المتعلق بالحماية الملكية الصناعية بحيث جعل من العلامة محلاً للبيع بصفة مستقلة شريطة إدراج شرط لاستبعادها من العناصر المنتقلة مع المحل

¹ نصت المادة 15 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات على ما يلي "تشتط، تحت طائلة البطلان، الكتابة وإمضاء الأطراف في عقود النقل أو رهن العلامة المودعة أو المسجلة في مفهوم المادة 14 أعلاه".

² أنظر المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المتعلق بتحديد كفاءات إيداع العلامات وتسجيلها.

³ نصت المادة 156 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية المعدل والمتمم على ما يلي "يمكن نقل جميع أو بعض الحقوق المرتبطة بعلامة مسجلة"

⁴ نصت المادة 80 القانون المتعلق بمدونة التجارة على أنه: "يشتمل الأصل التجاري وجوباً على زبناء وسمعة تجارية ويشمل أيضاً...علامات الصنع والتجارة والخدمة والرسوم والنماذج الصناعية، وبصفة عامة كل حقوق الملكية الصناعية".

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

التجاري مع ضرورة احترام كافة الاجراءات المتعلقة بالبيع من الشهر والتنازل والشروط الشكلية من الكتابة والتسجيل العقد في السجل الوطني للعلامات¹.

ب- **رهن العلامة:** طبقا لأحكام نص المادة 14 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات منح المشرع الجزائري لمالك العلامة التجارية صلاحية رهنها إما بطريقة مستقلة عن محل التجاري أو في إطار رهن المحل التجاري لكونها تعد من بين عناصره المعنوية².

و نفس الحكم اعتمده المشرع المغربي بالفقرة الثانية من نص المادة 156 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية بحيث نجده قد أجاز أن تكون العلامة التجارية محل رهن، عن طريق تمكين مالك العلامة من أن يضع شهادة تسجيل العلامة كضمانة وذلك بواسطة رهنها، ويرجع ذلك إلا أن العلامة تعد من منقولات المعنوية التي يجوز رهنها³. ويلاحظ أيضا أن المشرع المغربي أجاز رهن العلامة بصفة منفصلة عن المحل التجاري أو المتصلة مع المحل التجاري مع تسجيل هذا الرهن في السجل الوطني للعلامات حتى يكون بمثابة حجة ضد الغير⁴.

ث- **رخصة استغلال العلامة:** وفقا لأحكام المادة 16 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات أناط المشرع الجزائري لمالك العلامة الحق في منح تراخيص استغلال العلامة، ويكون ذلك في شكل عقد يجمع بين مالك العلامة (المرخص) والشخص المرخص له من أجل استغلال علامته إما كليا أو جزئيا بصفة استثنائية⁵ أو غير إستثنائية⁶. ولا يعتبر هذا العقد حق عيني وإنما حق شخصي يسمح يسمح للشخص بمقتضاه المرخص له باستغلال العلامة حسب بنود المتفق عليها في العقد⁷. كما يجب

¹ أنظر المادة 157 من القانون 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المعدل والمتمم.

² أنظر الفقرة الأولى من المادة 119 من القانون التجاري الجزائري.

³ أنظر المادة 107 والمادة 80 من مدونة التجارة المغربي.

⁴ أنظر المادة 157 من القانون 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المعدل والمتمم.

⁵ الترخيص الاستثنائي: في هذا النوع من التراخيص لا يستطيع المرخص منح تراخيص جديدة، وإنما يستغل المرخص له العلامة التجارية لوحده فقط حسب ما جاء في بنود العقد.

⁶ الترخيص الغير الاستثنائي: يمكن لمالك العلامة التجارية منح التراخيص أو أن يقوم مالم العلامة باستغلال العلامة هو بنفسه، كما يمنع على المرخص له منح تراخيص دون موافقة المرخص وإلا اعتبر مقلدا.

⁷ أحمد محمد محرز، القانون التجاري، منشورات النشر الذهبي، القاهرة، 1998، ص 575

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

يجب أن تقيّد الرخصة المتضمنة السلع والخدمات والإقليم الذي يسمح باستعمال العلامة فيه في سجل العلامات لدى المصلحة المختصة¹.

اتفق المشرع المغربي مع المشرع الجزائري في هذا الموضوع، ويمكن بموجب الفقرة 2 من نص المادة 156 من قانون المتعلق بحماية الملكية الصناعية لمالك العلامة التجارية المسجلة قانونا الحق في الترخيص للغير (المرخص له) باستغلال هذه العلامة إما عن طريق الترخيص الاستثنائي أو الغير الاستثنائي، وأضافت المادة 157 منه على ضرورة قيدها في السجل الوطني للعلامات لدى المصلحة المختصة.

وفي مناقشة مقتضيات نص المادة 157 يرى في الشأن بعض من الفقه المغربي بأن هذه العقود يمكن أن تكون قابلة للإحتجاج بها ضد الغير حتى قبل قيد العقد في السجل الوطني للعلامات التجارية إذا اكتسب هؤلاء الأشخاص حقوقا بعد تاريخ العقد المذكور وكانوا على علم بوجوده عندما تم الحصول على هذه الحقوق².

ومن التطبيقات القضائية الجديرة بلغت النظر، ما جاء به القضاء الجزائري في حالة ترخيص باستعمال العلامة حيث جاء عن المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2015/10/10 والذي تضمن الاشكال القانوني مدى اعتبار ترخيص وزارة التجارة كافي لاستيراد وتسويق علامة تجارية غير مسجلة، والقرار الذي تتلخص وقائعه في قضية قامت برفعها شركة فرنسية "سانوفي" صاحبة علامة لاكتاسيد «LACTACYD» المتعلقة بمستحضرات النظافة الصحية والمسجلة دوليا ووطنيا ضد شركة "قلاسكوميت كلاين" المستوردة والمسوقة لعلامة "لاكتاسيد" الغير مسجلة، فحواها استيراد منتج حامل لنفس العلامة، حيث طالبت الشركة الفرنسية صاحبة علامة "لاكتاسيد" بالأمر بالوقف الفوري لتسويق منتج لاكتاسيد والمنع من استعماله ودفع غرامة تهديدية وتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية وعن ما فاتها من كسب، النزاع الذي انتهى بصدور حكم يقضي فيه بوقف تسويق المنتج الحامل لعلامة "لاكتاسيد" مع دفع غرامة تهديدية عن كل يوم تأخير وتعويض مالي، وبعد صدور الحكم رفعت شركة "قلاسكوميت كلاين" دعوى أمام القسم التجاري مطالبة بإلغاء الحكم المستأنف وتعويضها عن الأضرار، والذي قال أن شركة "قلاسكوميت كلاين" غير مرتكبة التقليد وغير صانعة

¹ أنظر المادة 17 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

² محمد محبوب، المرجع السابق، ص 49.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

لها المنتج وأنها مستوردة بموجب رخصة من وزارة تجارة مما قضى بإلغاء الحكم المستأنف، وبمناسبة هذا النزاع اعتبرت المحكمة العليا بأنه لا يجوز استعمال أو استيراد أو تسويق علامة بمجرد الحصول على ترخيص من وزارة التجارة ما لم يكن هناك ترخيص من صاحب العلامة المسجلة، وبذلك فإن القضاة قد خالفوا القانون وعرضوا قرارهم لنقض وإبطال¹.

وقد عرف الفقه الجزائري الترخيص باستغلال بأنه ذلك "العقد الذي يلتزم بمقتضاه مالك العلامة بمنح إجازة باستغلال العلامة للمرخص له في إقليم معين أو عدة أقاليم"².
في حين عرفه الفقه المغربي على أنه "عقد يخول بمقتضاه أصحاب شهادة تسجيل علامة للمرخص لهم حق استغلال تلك العلامات على سلعهم أو خدماتهم خلال مدة العقد مقابل التزام هؤلاء بدفع عوض بالكيفية المحددة في العقد"³. بينما عرفه الفقه الفرنسي ومن بينهم كل من **Albert Chavanne** و **J.J Brust** على "عقد بواسطته يجيز صاحب العلامة لأحد الأغيار الحق في استعمال تلك العلامة على منتجاته الخاصة من أجل الاستعمال التجاري"⁴ وعرفه كذلك **Hélène Gaumont Prat** بأنه "اتفاق يخول بموجبه مالك العلامة التجارية باستخدامها لصالح المرخص له من خلال دفع مقابل في شكل الإتاوات"⁵.

يفيد مما سبق أن استغلال العلامة التجارية من قبل غير مالك العلامة لا يكون إلا بموجب عقد ترخيص وأن من شأن استعمال علامة تجارية بدون رخصة استغلال يجعل مستعملها متابع قضائيا ولنضرب عن ذلك أمثلة قضية المقهى الذي تم فتحه بالجزائر بمدينة وهران الذي قام صاحب هذا المقهى باستعمال علامة تجارية "ستاربكس" «starbucks» بدون الحصول على رخصة استغلال (عقد فرانشير) من شركة الأم المتواجدة بالولايات المتحدة الأمريكية والمتخصصة في القهوة والمشروبات الساخنة والباردة والحلويات والتي تقطنت هذه الأخيرة باستعمال علامتها دون ترخيص مسبق منها. وفي واقعة أخرى حدثت بالجزائر كذلك أين إستعمل شخص على واجهة مطعمه شعار

¹ ملف رقم 1037974 صادر عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا بتاريخ 2015/10/14 ما بين الشركة الفرنسية "سانوفي" وشركة "قلاسكوسميت كلاين"، القرار منشور بمجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، سنة 2015، ص 214-218.

² نعيمة علواش، المرجع السابق، ص 41.

³ محمد محبوب، المرجع السابق، ص 123.

⁴ Albrt Chavanne, J.J Brust, op, cit, .p ;10.

⁵ Hélène Gaumont-Prat, op, cit, p 239.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

نادي "أسي ميلان" « AC MILAN » الايطالي بدون حصول على رخصة استغلال مسبق من النادي بحيث وجه هذا أخير رسالة إنذار إلى مديرية التجارة بتيارت يطالب فيها بإزالة شعارها من محله. نخلص إلى القول أن نصوص القانونية للتشريع الجزائري والتشريع المغربي جاءت متوافقة من حيث الحقوق المترتبة عن تسجيل العلامة التجارية.

الفرع الثاني: فقدان الحق في ملكية العلامة المسجلة

حدد المشرع الجزائري أسباب فقدان الحق في ملكية العلامة في المواد 5 و 11 و 19 و 20 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات (عدم تجديد التسجيل، التخلي عن العلامة، عدم الاستعمال صدور حكم ببطلان).

وهي نفس الأسباب التي أقرها المشرع المغربي والمحددة في المواد 152 و من 160 إلى 163 من قانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

والآن سنرى في هذا الفرع أسباب فقدان الحق في ملكية العلامة التجارية بالتفصيل.

أولاً: عدم تجديد التسجيل: وفقاً لأحكام الفقرة 03 من المادة الخامسة من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات تستفيد العلامة التجارية بحماية قانونية لمدة عشر سنوات. ومهلة 10 سنوات جعلها المشرع الجزائري قابلة لتجديد لفترات متتالية ولذلك عن طريق قيام مالك العلامة بتجديد إيداعه لدى المصلحة المختصة حسب شروط التسجيل التي سبق التطرق إليها آنفاً.

غير أنه في حال لم يقدم مالك العلامة طلب للتجديد علامته وانقضت مهلة ستة أشهر التي تلي نهاية عشر سنوات، ففي هذه الحالة يفقد مالكاها الحق عليها ويسمح لأي شخص التقدم بطلب التسجيل باسمه. إلا أنه لا يسمح للغير إيداعها وتملكها إلا بعد مرور سنة على الأكثر من انقضاء التسجيل¹.

وهو نفس الحكم الذي أتى به المشرع المغربي في المادة 152 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية، حيث حدد مدة الحماية العلامة التجارية بعشر سنوات قابلة للتجديد لعدة مرات مع مراعاة نفس الشروط التسجيل المذكورة أعلاه، وبالتالي يستوجب على مالك

¹ أنظر المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المتعلق بكيفية ايداع العلامات وتسجيلها.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

العلامة الذي يرغب في تجديد طلب إيداعه أن يقدم طلب التجديد التسجيل داخل أجل ستة أشهر التي تسري إبتداء من اليوم الذي يلي تاريخ انقضاء صلاحية التسجيل، وإلا فقد حقوقه على العلامة.

ثانيا: التخلي عن العلامة: منح المشرع الجزائري بموجب المادة 19 من الأمر 03-06 المتعلق بحماية الملكية الصناعية لصاحب العلامة التجارية إمكانية التخلي أو العدول على تسجيلها إما في كل أو جزء من السلع أو الخدمات التي سجلت من أجلها، شريطة أن يتم هذا التخلي بواسطة طلب كتابي لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية، كما أجاز تقديم هذا الطلب عن طريق وكيل مرفق مع وكالة خاصة مؤرخة وموقعة متضمنة اسم الوكيل وعنوانه. مع ضرورة قيد هذا الطلب في سجل الخاص بالعلامات، ولا تسري آثار هذا التخلي إلا من بعد تسجيله¹. ويرتب التخلي عن العلامة من طرف مالكا فقدان الحق عليها ومن ثم يسمح لأي شخص استعمالها دون أن يتابع على جريمة التقليد أو التزييف.

يلاحظ أن المشرع المغربي قد أجاز هو الآخر بنص المادة 160 من القانون المغربي المتعلق بالحماية الملكية الصناعية لمالك العلامة التخلي عن علامته إما فيما يخص جميع أو بعض السلع أو الخدمات المدرجة في طلب التسجيل². وذلك بموجب طلب كتابي لدى المصلحة المختصة ويكون ذلك من قبل مالك العلامة أو وكيله مرفقا بوكالة تؤهله لإجراء هذا التخلي مع أداء الرسوم الواجبة شريطة أن لا يتضمن طلب التخلي إلا علامة واحدة مسجلة، وتسلم أو تبلغ في رسالة مضمونة مع الاشعار بالتسليم إما إلى مالك العلامة أو وكيله شهادة تثبت تضمين التخلي في السجل الوطني للعلامات³. مع قيد طلب التخلي في سجل الوطني للعلامات⁴.

¹ أنظر المادة 25 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المتعلق بكيفية إيداع العلامات وتسجيلها.

² أنظر المادة 160 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية.

³ أنظر المادة 71 من المرسوم التنظيمي رقم 02-00-368 الصادر في 7 يونيو 2004 بتنفيذ القانون رقم 97-17

المتعلق بحماية الملكية الصناعية، ج ر عدد 5222 المؤرخة في 17 جوان 2004.

⁴ أنظر الفقرة 4 من المادة 160 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

واعتبر الفقه في هذا الصدد أن من الأسباب التي قد تدفع بمالك العلامة التجارية التخلي عن ملكيته في العلامة وجود ظروف وكمثال عنها تغيير النشاط التجاري أو الصناعي أو وجود كساد بالمنتوج أو بغية استبدال علامة القديمة المسجلة بعلامة جديدة¹.

ثالثا: عدم استعمالها: اشترط المشرع الجزائري بنص المادة 11 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات أن يتم استعمال العلامة التجارية المسجلة استعمالا جديا وفعليا حتى تعكس الوظيفة الأساسية لها، بحيث في حال لم يقم مالك العلامة التجارية باستعمالها بصفة جدية لمدة تزيد عن 3 سنوات غير منقطعة يترتب عنها إبطالها مما يؤدي إلى فقدان حقه في ملكية العلامة، إلا في حال أثبت أن ظروف عسيرة حالت بينه وبين استعمالها فهنا يمنح له مهلة إضافية مقدرة بسنتين على الأكثر وإلا فقد حقه فيها².

وقد أخذ المشرع المغربي نفس وجهة المشرع الجزائري مع بعض اختلاف وهذا ما يستخلص بنص المادة 163 من القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية، حيث عرض مالك العلامة الذي لا يقوم باستعمالها واستغلالها استغلالا جديا طوال خمس سنوات متتالية إلى فقدان حقه فيها فيما يخص السلع أو الخدمات التي يعينها في التسجيل، إلا في حال وجود أسباب صحيحة تبرر ذلك عدم الاستعمال، كما مكن بالمقابل لمالك العلامة مهمة إثبات استعمال العلامة. غير أن هذه العلامة قد تكون عرضة أيضا لفقدان الحق في ملكيتها لبطلان تسجيلها وفيما يلي بيانه.

رابعا: بطلان التسجيل

يمكن أن تتعرض أيضا العلامة التجارية للبطلان، وهذا الوصف الدقيق تبناه كل من التشريع الجزائري والمغربي والفقه عامة. بحيث يترتب على هذا البطلان فقدان الحق في ملكية هذه العلامة.

طبقا لأحكام المادة 20 الفقرة الأولى من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات منح المشرع الجزائري للجهة القضائية المختصة صلاحية إصدار حكم بإبطال تسجيل العلامة بأثر رجعي من يوم إيداع وذلك بناء على طلب من المصلحة المختصة أو من الغير، في حال تبين لها تخلف أحد الأحكام القانونية المنصوص عليها بالمادة 7 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات كتسجيل

¹ أحمد شكري السباعي، المرجع السابق، ص 250.

² أنظر المادة 11 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

الرموز التي لا تعتبر علامة أو كانت هذه العلامة قد سبق إيداعها أو أن العلامة المسجلة تمثل نقلا لشعار رسمي أو لدمغة رسمية...¹. و يلاحظ أيضا أن المشرع الجزائري قد أجاز بالمادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المتضمن تحديد كفاءات إيداع العلامات للمحكمة المختصة أن تحكم بإبطال الجزئي للعلامة التجارية ومعنى ذلك أنه لا يشمل الإبطال إلا جزء من السلع أو الخدمات التي تضمنها التسجيل².

أما إذا كان محل إبطال العلامة التجارية قائما على فقدانها لطابعها المميز قبل تسجيلها ففي هذه الحالة يتعذر إمكانية رفع دعوى إبطال العلامة إذا ما اكتسبت هذه العلامة شرط التمييز بعد تسجيلها، وتتقدم دعوى الإبطال بمرور خمس (5) تسري من يوم تسجيل العلامة³.

هذا وقد أتى المشرع الجزائري بإستثناء عن نص المادة أعلاه حيث مكن بموجب الفقرة 2 من المادة 20 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات بالنسبة لطلب الإيداع الذي تم بسوء نية لأصحاب المصلحة من رفع دعوى البطلان حتى بعد مرور 5 سنوات إذا ما تبين أن إجراء الإيداع مبني على أساس الغش، ومثال ذلك كأن يقوم طالب التسجيل بإيداع علامة غير مسجلة ولكنه على بينة بأن الغير يستعملها⁴. ويلاحظ كذلك أن المشرع الجزائري قد اشترط على المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية في حال صدور حكم نهائي يقضى ببطلان العلامة التجارية قيده في السجل الوطني للعلامات⁵.

نفس الحكم اعتمده المشرع المغربي في المادتين 161 و 162 من القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية. فميز في الفقرة 1 من المادة 161 منه بين الأسباب ذات الطابع العام وذات الطابع الخاص المترتب عنها البطلان إذا ما تم خرق أحكام المادة 133 المتضمنة لائحة الرموز أو الشارات التي تعتبر كعلامة، والمادة 134 التي تنص على صفة التمييز للعلامة، والمادة 135 المتعلقة بالشارات التي لا يمكن أن تعتبر كعلامة من صورة الملك والرموز والأعلام أو المنافية للنظام العام والآداب العامة أو التي من شأنها تضليل الجمهور التي سبق التطرق إليها سابقا.

¹ أنظر المادة 7 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

² أنظر المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المتضمن تحديد كفاءات إيداع العلامات وتسجيلها.

³ أنظر الفقرة 2 من المادة 20 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

⁴ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 245.

⁵ أنظر الفقرة 2 من المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المتضمن تحديد كفاءات إيداع العلامات وتسجيلها.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

وبمقتضى أحكام المادة 161 من القانون المغربي يجوز رفع دعوى البطلان التسجيل لكل من له مصلحة بما في ذلك النيابة العامة.

يراد بالأسباب البطلان التي تتميز بطابع الخاص تلك المرتبطة بصاحب الحق السابق حيث خول له المشرع المغربي تحريك دعوى البطلان إذا ما تبين له أن العلامة التي تعتمد كإشارة تمس بحقوقه السابقة والخاصة المذكورة بالمادة 137 من القانون رقم 97-17 المشار إليه سابقاً، إلا أنه في المقابل قد تدفع دعواه بعدم القبول في حالة إذا وقع إيداع العلامة التجارية عن حسن نية وسمح باستعمالها طيلة خمس سنوات¹.

أما السبب الثاني يتعلق بصاحب العلامة المشهورة حيث أجاز له المشرع المغربي الحق في رفع دعوى البطلان تسجيل العلامة التي من شأنها أن تحدث خلطاً بينها وبين علامته. وتتقدم هذه الدعوى بمرور (5) خمس سنوات تسري من تاريخ تسجيل العلامة ما لم يكن هذا التسجيل قد تم عن سوء نية².

ويعتبر الحكم الصادر ببطلان العلامة مطلق أي تقتضي العلامة ومعها جميع الحقوق المرتبطة بها، وبطبيعة الحال وبعد صدور حكم قضائي نهائي يقضي بإبطال العلامة أو سقوط الحق فيها يستوجب على المصلحة المختصة أن تقيده في السجل الوطني للعلامات³.

ننهي إلى القول أن النصوص القانونية المتعلقة بقانون العلامات الجزائري جاءت مطابقة مع النصوص القانونية المتعلقة بالقانون المغربي للملكية الصناعية في مسألة فقدان الحقوق في ملكية العلامة التجارية ولعل غاية التشريعين الجزائري والمغربي من النص على أسباب فقدان الحق في ملكية العلامة راجع لإفراغ السجل الوطني من العلامات الغير المستخدمة، والتي قد تحرم الآخرين من استعمالها مما يشكل عرقلة ومضرة في قطاع التجارة والصناعة ومصالح الآخرين.

¹ أنظر الفقرة 2 من المادة 161 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية.

² أنظر المادة 162 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية.

³ أنظر المادة 165 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية.

خلاصة الفصل.

نخلص إلى القول في هذا الفصل والمتضمن دراسة الأحكام العامة للعلامة التجارية في القانون الجزائري والمغربي، إلى أن كلا من المشرعين الجزائري والمغربي قد أعطى للعلامة أهمية بالغة من حيث تنظيمها القانوني حيث نجد أن كل من المشرع الجزائري والمشرع المغربي خصا العلامة التجارية بتعريف قانوني، فعرفها المشرع الجزائري على أنها "رمز" في حين عرفها المشرع المغربي على أنها "شارة" ومما سبق توضيحه أنه وعلى الرغم من اعتمادهما على مصطلحين مختلفين لتعريفهما للعلامة إلا أن كلاهما ينصبان تحت معنى واحد وهو العلامة و الإختلاف يمكن فقط في المصطلح.

كما يستوحى كذلك أن المشرع الجزائري اكتفى بتعريف العلامة دون التطرق إلى التمييز بين أنواع العلامة التجارية وجمعها كلها تحت علامة واحدة "علامة السلعة"، وهو عكس ما جاء به القانون المغربي الذي حددها في ثلاثة أنواع علامة الصنع وعلامة التجارة وعلامة الخدمة، أما فيما يخص الأشكال العلامة التجارية فقد وضع كلا من التشريعين مجموعة من الأشكال التي تتكون منها علامة، إلا أن المشرع المغربي مقارنة بمشرعنا قد وسع من قائمة الأشكال وجعل من الإشارة الصوتية والخاصة بحاسة الشم ضمن قائمة الأشكال التي يمكن تسجيلها كالعلامة مسايرا بذلك القانون الفرنسي.

إضافة لما تقدم اشترط القانون الجزائري والمغربي في العلامة التجارية حتى تستفيد بالحماية القانونية خصائص والمتمثلة في: خاصية الميزة وخاصية الجودة و خاصية المشروعية، واعتبرا كلا من التشريعين الجزائري والمغربي أن تخلف إحدى هذه الخصائص يجعل من هذه العلامة باطلة ويرفض تسجيلها، وبمقارنة التشريعين الجزائري والمغربي مع ما يقابلهما في التشريع الفرنسي يستنتج أن قانون الملكية الفكرية الفرنسي اكتفى بنص على خاصيتي الميزة والمشروعية دون خاصية الجودة ومعناه أنه لم يستوجب في العلامة التجارية أن تكون جديدة حتى تحظى بالحماية القانونية. مما يعني أن موقف المشرع الجزائري والمغربي من مسألة خاصية الجودة جاء مخالفا لموقف القانون الفرنسي.

يستنتج أيضا أن التشريعين الجزائري و المغربي قد أولى أهمية للعلامة التجارية والتي تظهر من خلال الأحكام الخاصة للعلامة ومتمثلة في إجراءات التسجيل. حيث أوكلا مهمة ايداع والتسجيل العلامات إلى المصلحة المختصة ملائمين بذلك التشريع الفرنسي الذي خول للمعهد الوطني الفرنسي

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

للملكية الصناعية صلاحية تسجيل العلامة، ويستخلص كذلك أن المشرع الجزائري والمشرع المغربي لم يتعرض في نصوصه القانونية إلى تحديد الأشخاص الذين لهم الحق في تقديم طلب تسجيل العلامة التجارية. ليس هذا فقط بل لم ترد أي شروط الواجب توافرها في هؤلاء الأشخاص، وزيادة لذلك أجاز كلا من التشريعين الجزائري والمغربي تسجيل العلامة التجارية بواسطة وكيل نيابة عن صاحب المصلحة شريطة أن تتوفر في هذا الوكيل جميع الشروط المقررة قانونا وهو نفس ما جاء به المشرع الفرنسي.

اشترك القانون الجزائري والقانون المغربي فيما يخص مسألة نظام الإيداع وجعلها شرط من أجل اكتساب ملكية العلامة التجارية، كما حددا نفس الآجال القانونية لإيداع طلب التسجيل، مراعين بذلك مبدأ الأولوية في الإيداع المنصوص عليه بالاتفاقيات الدولية.

غير أنه وعلى الرغم من تواجد بعض من التوافقات بين التشريعين الجزائري والمغربي يتضح من خلال هذا الفصل أنهما يتخللهما بعض من الفوارق والتي يمكن تلخيصها فيما يلي: بالنسبة لنظام الإيداع فالمشرع المغربي وعلى عكس مشرعنا قد استعمل نظام الإيداع الإلكتروني مسائرا التطور التكنولوجي والذي يتم بواسطة الأنترنت التي تتم في شكل إلكتروني يرسل للمكتب المغربي للملكية الصناعية متأثرا بنصوص التشريع الفرنسي، عكس ما هو عليه الأمر عند المشرع الجزائري الذي مازال إلى يومنا هذا مكثفي بطرق التقليدية للإيداع والتي تكون إما عن طريق صاحب حق الحق شخصا أو وكيله أو بواسطة إرسال الطلب عن طريق البريد إلى المصلحة المختصة.

أما فيما يخص إجراء الفحص لطلب تسجيل العلامات فكلا من التشريعين الجزائري والمغربي يعتمدان على نظام الفحص المطلق، و أجاز كلاهما للمصلحة المختصة مهمة فحص العلامات التجارية من ناحية الموضوعية ومن ناحية الشكلية وهذا ما سار عليه كذلك المشرع الفرنسي من خلال التأكد من مدى توافر طلب تسجيل العلامة على شروط المنصوص عليها في قانون الملكية الفكرية كما قرر كلا التشريعين مدة الحماية القانونية الممنوحة للعلامة التجارية بعشر سنوات قابلة للتجديد إلى ما لا نهاية.

الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

ألزم كل من المشرعين الجزائري والمغربي المصلحة المختصة بعد التأكد من استيفاء طلب التسجيل العلامة الشروط الشكلية والموضوعية المحددة قانونا بقيد العلامة التجارية بسجل الوطني للعلامات ونشرها في النشرة الرسمية أو الفهرس الرسمي.

ومن العرض السابق يستخلص أيضا، أنه اتفق إلى حد كبير كل من التشريعين الجزائري و المغربي من حيث التصرفات التي تقع على العلامة وأجاز حق احتكار باستغلالها وحق التصرف فيها كالنقل والرهن.

كما أن الحق في ملكية هذه العلامة قد يكون في بعض الحالات قابلا للإنقضاء نتيجة لعدم استعمال هذه العلامة أو لعدم تجديد تسجيلها أو بسبب التخلي عنها أو لبطلان تسجيلها وبذلك يكون قد سلك كلا التشريعين نفس مسار القانون الفرنسي.

ومن جانب آخر تظهر بعض اختلافات بين التشريعين في بعض من الجوانب الطفيفة والمتعلقة باستعمال الجدي للعلامة التجارية، نجد أن المشرع الجزائري قد اشترط على صاحب الحق استعمال العلامة التجارية لمدة 3 سنوات متتالية غير منقطعة، على عكس المشرع المغربي الذي حدد مدة استعمال الجدي للعلامة بـ 5 سنوات غير منقطعة وهي نفس المدة التي اشترطها المشرع الفرنسي في استعمال العلامة وذلك ما أكدته المادة 5-714.L من قانون الملكية الفكرية، في حين أوكل المشرع المغربي مهمة إثبات الاستعمال الجدي للعلامة لمالك العلامة ومكنه من استخدام شتى الوسائل لإثبات عدم استغلالها متأثر بالقانون الفرنسي الذي نص بالمادة 1-3-716.L من قانون الملكية الفكرية على أن إثبات استعمال يقع على عاتق مالك العلامة المطلوب إبطالها كما يمكن إثباته بأي وسيلة، على خلاف المشرع الجزائري الذي لم يبين بتدقيق طريقة إثبات عدم استعمال العلامة ولا حتى الأشخاص المخول لهم إثبات عدم الاستعمال.

الفصل الثاني:

طبيعة الجرائم المرتبطة باستغلال العلامة التجارية

في التشريعين الجزائري والمغربي

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

ينتج عن تسجيل العلامة التجارية منح صاحبها حق ملكيتها عليها، وذلك بالنسبة للسلع أو الخدمات المشمولة في طلب التسجيل، فيصبح مالكها وحده يتمتع بحق الإستثناء باستغلالها إما مباشرة عن طريق إستعمالها في تعيين السلع أو الخدمات المعنية بها، أو بصفة غير مباشرة عن طريق ترخيص ذلك الحق إلى الغير¹.

جرم كلا من المشرعين الجزائري والمغربي التقليد أو التزييف في المادة 26 من القانون الجزائري المتعلق بالعلامات والمادة 201 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المغربي. وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد جرم فعل التقليد في باقي حقوق الملكية الصناعية كالرسوم والنماذج الصناعية وبراءة الإختراع وتسمية المنشأ والتصاميم الشكلية للدوائر وخص كل من هذه الحقوق بقانون خاص². بينما المشرع المغربي خص جريمة التزييف لجميع حقوق الملكية الصناعية في نص واحد تحت قسم الأحكام العامة³.

تتميز جريمة التقليد و التزييف الماسة بالعلامة بكونها من الجرائم التي صنفتها النصوص التشريعية على أنها جنحة. بحيث كيفها قانون العلامات الجزائري والقانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المغربي على أنها جنحة. على أن هناك قوانين أخرى اعتبرتها كذلك مخالفة من الدرجة الثالثة كالقانون الجمركي الجزائري والذي يعتبر أغلب الجرائم الجمركية وليس بأكملها عبارة عن جنح يعبر عنها بالمخالفات من الدرجة الثالثة.

وجريمة التقليد أصبحت ظاهرة جديدة ارتبط ظهورها بزيادة المبادلات التجارية، فهي من بين أخطر أنواع التعدي على حقوق الملكية الصناعية عامة والعلامات بوجه الخصوص، بالنظر لكونها ظاهرة عالمية تمس جميع الميادين وبالأخص الاقتصاد الوطني. وعرفت تزييدا متسارعا خاصة في السنوات الأخيرة. وأصبحت ظاهرة التقليد تسجل تطورا هاما بالنظر إلى أنماطها وإستحداثها في أساليبها ومضاعفات في التكاليف المترتبة عنها.

¹ فؤاد معلال، المرجع السابق، ص 143.

² أنظر المادة 23 من الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، والمادة 28 من الأمر رقم 76-65 المتعلق بتسمية المنشأ، والمادة 61 من الأمر رقم 07-03 المتعلق ببراءات الاختراع، والمادة 35 من الأمر رقم 03-08 المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر.

³ أنظر المادة 201 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

توصلت بعض الإحصائيات لسنة 2019 إلى أنه قد تم حجز ما يقارب 320.514 سلع مقلدة أغلبيتها وجهتها من بلد الصين نحو الجزائر والتي قدرت واحد وسبعون بمائة (71%) من إجمالي السلع المقلدة، أما باقي السلع المقلدة الأخرى فتستورد من بنغلاديش وتركيا وماليزيا والهند وبلدان أخرى¹. كما تم تسجيل على مستوى المحاكم الابتدائية لسنة 2023 ما يقارب مائة قضية تتعلق بجريمة التقليد والاعتداء على الملكية الفكرية².

وهذه الجريمة عبر عنها المشرع الجزائري "بجريمة التقليد" أما المشرع المغربي فاستعمل مصطلح "جريمة التزييف". مما يجعلنا نقف أولا أمام الفرق بين المصطلحين هل يؤثر على طبيعة الجريمة في حد ذاتها. وهل هذه الطبيعة تختلف عن الجرائم الاقتصادية الأخرى. ومن أجل الكشف عن ذلك سنقوم بتحليل أركان هذه الجريمة في التشريعين.

كما أنه يلاحظ أن المشرعين اختلفا في تنظيمهما لجريمة التقليد أو التزييف. بحيث يلاحظ أن المشرع الجزائري تراجع منذ صدور الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات عن تعدادها لصور التقليد وجمعها تحت جنحة وحيدة سماها بجنحة التقليد³.

¹ إحصائيات مصرح بها من طرف رئيس مصلحة محاربة التقليد لمديرية العامة للجمارك، أنظر الموقع الإلكتروني: <https://www.untca.dz/sites/default/files/fichiers-newssecondaire/Contrefa>.

تاريخ الزيارة: 2024/02/18.

² تصريح رئيس المعهد الوطني للملكية الصناعية، أنظر الموقع الإلكتروني: <https://www.aps.dz/economie/169838-inapi-pres-d-une-centaine-de-plaintes-relatives-a-la-contrefacon-traitees-en-2023>.

تاريخ الزيارة: 2024/02/20.

³ نصت المادة 28 من الأمر رقم 66-57 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية على أنه "يعاقب...الذين يقلدون علامة أو يستعملون علامة مقلدة.

الذين يضعون عن طريق التديس، على منتجاتهم أو على الأشياء التابعة لتجارتهم، علامة هي في ملك غيرهم. الذين يبيعون أو يعرضون للبيع، عن قصد، منتجا واحدا أو عدة منتجات ملبسة بعلامة مقلدة أو موضوعة بطريق التديس".

ونصت أيضا المادة 29 على أنه "يعاقب...الذين يتخذون علامة لغيرهم ومن غير أن يقلدوها، يجعلون منها صورة تديسية من شأنها أن يندفع لها المشتري، وكذا الذين يستعملون علامة تجري محاكاتها بطريق التديس.

الذين يستعملون علامة تحمل بيانات يقصد بها خداع المشتري عن نوع المنتج. الذين يبيعون أو يقدمون للبيع، عن قصد، منتجا واحدا أو عدة منتجات ملبسة بعلامة تجري محاكاتها بطريق التديس أو تتضمن بيانات كافية لخداع المشتري عن نوع المنتج".

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

عكس المشرع المغربي الذي بقي قانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المعدل والمتمم يعدد لحد الساعة صور لجريمة التزييف وهذا ما سنتعرض إليه بالمبحث الثاني بدراسة وتحليل أثر تعداد صور قانون القديم من عدمه.

المبحث الأول: ماهية جريمة تقليد العلامة وأركانها

يقتضي الأمر في هذا المقام أن نحدد ماهية التقليد الذي يمكن أن تتعرض له العلامة التجارية وكذا الأركان المادية والمعنوية والقانونية التي تقوم عليها هذه الجريمة. وعليه سنقتصر في هذا المبحث الوقوف على ضبط مفهوم التقليد والتزييف في التشريعين الجزائري والمغربي (المطلب الأول) لننتقل إلى الأركان التي تقوم عليها جريمة التقليد و التزييف في التشريعين (المطلب الثاني).

المطلب الأول: ضبط مفهوم التقليد في التشريعين الجزائري والمغربي

يعتبر التقليد من أخطر الاعتداءات التي تقع على العلامات، ولعل ما يؤكد هذا التصور هو أن أغلب التشريعات العالمية قد وضعت نصوص عقابية من أجل التصدي له ومحاربه. ومن بينها التشريع الجزائري والتشريع المغربي.

استعمل المشرع الجزائري لتعبير على جريمة الماسة بالعلامة التجارية بنص المادة 26 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات مصطلح واحد الذي هو التقليد « la contrefaçon ». على عكس المشرع المغربي الذي استعمل مصطلحان مصطلح التزييف « la contrefaçon » وإلى جانبه مصطلح التقليد « imitation » في المواد 201 و 225 و 226 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المغربي.

تطرح هذه المصطلحات إشكالية ضبط مفهوم كل من التقليد والتزييف تسهيلا لتحديد الجرائم الجزائية وردعها ومعاقبتها. والتقليد كغيره من المصطلحات القانونية اختلفت الآراء حول ايجاد تعريف محدد ومضبوط له، ذلك أن تحديد المفهوم يعد من الأهمية بمكان التمييز بين ما يدخل في دائرة المحظور والمباح من الأعمال التي يمكن ممارستها على العلامات.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

وفي هذا الصدد لا بد من إستعراض في هذا المطلب لمفهوم التقليد والتزييف في التشريعين الجزائري والمغربي (الفرع الأول) ثم نعرض إلى التمييز بين التقليد في التشريع الجزائري عن التزييف في التشريع المغربي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم التقليد في التشريعين الجزائري والمغربي

من المهم في أي بحث تحديد المفاهيم ودقة معناها وخاصة أن المشرع الجزائري عبر عن الجريمة المتعلقة بالعلامة التجارية "بمفهوم التقليد". والمشرع المغربي "بمفهوم التزييف". وسنحلل هذا المفهوم من خلال ما جاء عن المشرعين ثم موقف القضاء لننتهي بوجهة نظر الفقه في هذه المسألة.

وقد ورد في شأن ضبط مفهوم التقليد أو التزييف على أنها مسألة قد ترتب آثار ونضرب لذلك مثلا عما جاء عن الفقه " أن من شأن إدراج مفهوم التقليد أن يجعل من هذا الفعل متسما بالجمود. وبالتالي لا يواكب التطور العلمي والفني الذي يتجدد اليوم باستمرار¹."

أولا: مفهوم التقليد وفقا لما جاء عن التشريعين: لم يتعرض المشرع الجزائري في أحكام الأمر الصادر سنة 1966 لتعريف التقليد في حين اكتفى بسرد الأفعال المكونة له. إلا أنه وابتداء من سنة 2003 وفي ظل صدور الأمر الجديد رقم 03-06 المتعلق بالعلامات جاء بتعريف لتقليد وهذا ما يستوحى من أحكام المادة 26 الفقرة الأولى بحيث أصبح يعرفه بكونه " يعد جنحة التقليد كل عمل يمس بالحقوق الإستثنائية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة".

يستوحى من خلال نص المادة أعلاه أن "التقليد" اصطلاحا يقصد به "كل عمل يمس بالحقوق الإستثنائية لعلامة تجارية". أكثر من ذلك يلاحظ أيضا أنه قد أدرج كل الأفعال التي تعد اعتداء مباشر أو غير مباشر على ملكية العلامة تحت مصطلح التقليد. وبذلك يكون المشرع الجزائري قد تبنى المفهوم الواسع للتقليد والذي أطلق عليه باللغة الفرنسية مصطلح « la contrefaçon ».

في تعليقها على هذا التعديل في التعريف ذهبت الأستاذة فرحة زراوي صالح إعتبار أن التعريف الذي جاء به المشرع الجزائري لتقليد يحمل في طياته مفهوما ضيقا كذلك وهو التقليد بالنقل « la

¹ مينة حربي، المرجع السابق، ص 28.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

« **contrefaçon par reproduction** » والذي يقصد به اصطناع علامة مطابقة تطابقا تاما للعلامة الحقيقية أو صنع علامة تشبه في مجموعها العلامة الأصلية بحيث يمكن للعلامة الجديدة أن تضلل المستهلك وتجذبه إليها ضنا منه أنها العلامة الحقيقية، والتقليد بالتشبيه « **contrefaçon par imitation** » والذي هو اصطناع علامة مشابهة بصفة تقريبية للعلامة الأصلية من أجل خداع المستهلكين¹.

ويلاحظ أيضا أن المشرع الجزائري لقد كان بموجب الأمر الصادر سنة 1966 يحدد الأفعال المكونة للتقليد. إلا أنه وبعد التعديل الذي جاء به سنة 2003 تراجع عن تحديد مختلف الأفعال الممنوعة قانونا التي تقع على العلامة التجارية.

يتوافق المشرع المغربي مع المشرع الجزائري في وضع تعريف للتزييف وهذا من خلال نص المادة 201 من قانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية والتي نصت على ما يلي "يعتبر تزيفا كل مساس بحقوق مالك البراءة أو شهادة إضافة أو شهادة تصميم تشكل "طبوغرافية" الدوائر المندمجة، أو شهادة تسجيل رسم أو نموذج صناعي، أو شهادة تسجيل علامة صنع أو تجارة أو خدمة". وبناء على نص هذه المادة فإن "التزييف" يقصد به اصطلاحا كل مساس بحقوق مالك العلامة تزيفا.

غير أن المشرع المغربي على عكس نظيره الجزائري لم يضع تعريفا خاصا للتزييف وإنما جاء بمفهوم واحد يشمل تزيف جميع أنواع حقوق الملكية الصناعية. ويظهر أيضا أن المشرع المغربي قد استعمل إلى جانب مصطلح "التزييف" مصطلح "التقليد" وهذا ما يستوحى من أحكام المادتين 225 و226 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية. فالمشرع المغربي في تحديده للمقصود بالتزييف « **La contrefaçon** » استعمل مصطلح عام وقدم إلى جانبه مصطلح خاص وهو "التقليد"، و ميز بين التزييف وما بين التقليد، "فالتزييف" حسب المشرع المغربي ليس بتقليد بمفهومه الضيق، فما يصطلح عليه "بالتزييف" هو « **contrefaçon** » أي نسخة الأصلية، وما يسميه بالتقليد هو « **imitation** » أي التشبيه.

¹ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 260.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

كما يستوحى كذلك أن المشرع المغربي قد ربط ضبط مفهوم التزييف بالإحالة إلى المواد 225 و 226 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية، و بإلقاء نظرة على هذه المواد نجد أنه قد تضمن تعداد الأفعال التي تدخل في إطار التزييف.

للتوسع أكثر في هذه النقطة سنستعين بموقف الإجتهااد القضائي.

ثانيا: موقف القضاء من مفهوم "التقليد والتزييف": تعامل القضاء الجزائري مع قضايا العلامات بنوع من المهنية العالية نظرا لما تلعبه هذه المنازعات من أهمية على صعيد تشجيع الاستثمار الوطني والأجنبي. فتعرض من خلال الإجتهاادات القضائية الصادرة عنه توضيحا لمفهوم التقليد. حيث أصدر بشأنه بعض من القرارات ومن أبرز هذه القرارات ما جاء عن المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 05/02/2002 والتي عرفت التقليد بمفهوم الضيق كالتالي "يعد تطبيقا سليما وصحيحا للقانون، القضاء برفض دعوى تقليد علامة تجارية لنفس المنتج على أساس عدم وجود تشابه بين العلامتين (لنفس المنتج) من شأنه إحداث لبس وخطأ عند المستهلك متوسط الانتباه"¹.

وهو نفس الموقف الذي اعتمده في قرار آخر لها صادر بتاريخ 04/04/2007 والذي تضمن الإشكال القانوني بمدى إعتبار التشابه بين العلامتين كاف لإحداث لبس لدى المستهلك، والقرار الذي تتلخص وقائعه في قضية بين شركة باكتري حاملة لعلامة "طاوس" ضد (ق.خ) حامل لعلامة "طاوس" فحواها تقليد علامة تجارية والذي انتهى النزاع برفض دعوى التقليد لعدم التأسيس. وبعد صدور هذا الحكم رفعت شركة باكتري حاملة لعلامة "طاوس" أمام القسم الجزائري مطالبة بإبطال العلامة التجارية "طاوس"، وبمناسبة هذا النزاع إعتبرت المحكمة العليا بأن "التقليد هو كل تشابه في الرموز المماثلة والمتشابهة لعلامتين من شأنه إحداث اللبس تسمية ونطقا وتضل الزبائن فيما يخص طبيعة وجوده ومصدر المنتج" وبأن القضاة قد أخطأوا في تطبيق القانون وعرضوا قرارهم لنقض والإبطال².

¹ قرار رقم 261209 الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية، مجلة المحكمة العليا، العدد 1، سنة 2003، ص 265.
² ملف رقم 4045570 الصادر عن غرفة الجناح والمخالفات، بتاريخ 20227/04/04، مجلة محكمة العليا، عدد خاص(المرجع السابق).

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

غير أن القضاء الجزائري تراجع عن موقفه بموقف آخر وعرف التقليد بمعناه العام وذلك في القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2018/02/15 بأنه "يعد تقليدا كل عمل يمس بالحقوق الإستثنائية لعلامة تجارية إضرار بصاحبها"¹.

وبناء على ما تضمنته القرارات المشار إليها أعلاه، يستخلص أن القضاء الجزائري قد عرف التقليد بمفهومه الضيق بمعنى أن التقليد يكون عن طريق التشبيه، حيث اعتبروا أن التشابه الموجود بين علامتين موضوعيتين على ذات المنتج والذي من شأنه أن يحدث تظليل لدى الجمهور هو عبارة عن تقليدا. وعرفه أيضا بمفهومه العام بمعنى كل فعل يمس بالحقوق الاستثنائية لمالك العلامة التجارية.

ويلاحظ أن القضاء المغربي مثل نظيره الجزائري قد لعب هو الآخر دورا هاما في إعطاء تعريفا للتزييف. غير أن موقف القضاء المغربي قد عرف إنقسام بين ثلاث آراء، رأي اعتمد على تعريف "التزييف" بمفهومه العام مسايرا للقانون المغربي. وكمثال عن ذلك ما قضت به المحكمة التجارية في حكم صادر عنها سنة 2008 بقولها "التزييف يقتضي المساس بحق محمي قانونا، ذلك أن العلامة يجب أن تكون مسجلة وفق للاتفاقيات الدولية في هذا الباب وكذا التشريعات الوطنية"².

ورأي عرف "التزييف" بمفهومه الضيق وذلك ما اعتمده المحكمة التجارية في حكم صادر عنها بتاريخ 2005/02/22 والتي خلصت فيه أن "التزييف" هو إنتاج عينات مماثلة أو تشبه إلى حد كبير المنتج الأصلي، أو القيام بتحريف معطيات هذا المنتج". وفي تعليقه على هذا الحكم ذهب أحمد الدماني إلى اعتبار أن التعريف الذي جاء به القضاء هو تعريف قاصر بحيث حصر التزييف في بعض صور من أفعال التزييف وهي الاستنساخ والتقليد والتزييف عن طريق تغيير العلامة أو حذفها. في حين أغفل عن ذكر الأفعال الأخرى للتزييف³.

¹ قرار رقم 1257719 الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا بتاريخ 2018/02/15، منشور بمجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2018.

² حكم رقم 08/3420 الصادر بتاريخ 2008/03/24، منشور بمجلة المحاكم التجارية، أنظر عبد الرحيم بحار المرجع السابق، ص 221.

³ حكم رقم 117 صادر عن المحكمة التجارية بتاريخ 2005/02/22، غير منشور، أشار إليه أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 165.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

ونفس التعريف اعتمده القضاء المغربي في قرار آخر صادر عن محكمة الاستئناف التجارية عام 2010 كما يلي "إن القانون 97-17 جعل لفعل التزييف امتداد للحالات التي يضيف فيها المزيف عبارات لإبعاد شبهة التزييف، وبالتالي فإن قيام المستأنفة باستتساخ علامة المستأنف عليها مضاف إليها كلمة أخرى، يعطي لهذه الأخيرة الحق في منعها من ذلك، كما أن وجود شركات أخرى تحمل نفس علامة المستأنف عليها لا يمكن أن يبزر تصرف المستأنفة بالاعتداء على علامة محمية قانوناً¹". وجاء أيضاً في حكم صادر عن المحكمة التجارية ما يلي " أن المحكمة بعد اطلاعها على العلامتين وجدتهما متشابهتين ولا يمكن التفرقة بين تلك الخاصة بالمدعية وتلك الخاصة بالمدعى عليها، وحيث إن من شأن هذا التشابه أن يوقع الزبناء في الغلط فيعتقدون أنهم يشترون منتج المدعية، وهذا من شأنه أن يلحق به عدة أضرار مادية ومعنوية..."².

أما الرأي الثالث عرف "التزييف" بمعناه العام والخاص، وهذا ما يستوحى من مقتضيات الحكم صادر عن المحكمة التجارية بتاريخ 2009/06/29 التي اعتبرت أن "التزييف هو كل اعتداء على حق مسجل قانوناً ومشمول بالحماية وفق شروط التسجيل المحددة بمقتضى قانون الملكية الصناعية ووفق بين نوعين من أشكال التزييف: الأول لا يشترط أن يكون هناك خلط في ذهن جمهور أو ضرورة إحداث لبس، بل بمجرد الاعتداء على الحق المكتسب أو المحمي بغض النظر عن خلق اللبس والذي قد ينتج سواء عن الاستتساخ أو الاستعمال أو وضع العلامة الأصلية ولو بإضافة صيغة جديدة أو وضع العلامة من نفس الفئة كما هو الشأن بالنسبة للنازلة الحالية، أما الثاني فهو الناتج عن نفس التصرفات المذكورة أعلاه لكن هذه التصرفات لا تنصب على نفس المنتجات المشمولة بالحماية بل على إمكانية خلق اللبس في ذهن الجمهور وبالتالي فإن شرط اللبس لا يخص إلا المنتجات المماثلة أو المشابهة أما إذا كانت نفس المنتجات فإن المشرع المغربي لم يشترط ذلك"³.

هذا وتجدر الإشارة أن القضاء المغربي في بعض القرارات القضائية ميز بين مصطلح التزييف ومصطلح التقليد. اعتبر تزييفاً كل ما فيه مساس بالحق الاستثنائي على العلامة في حين اعتبر تقليداً

¹ قرار عدد 661 الصادر بتاريخ 2010/05/25، الملف رقم 2010/10/328 منشور بالمجلة المحاكم التجارية، أنظر عبد الرحيم بحار، المرجع السابق، ص 221.

² أنظر كمال محرر، المرجع السابق، ص 120.

³ حكم رقم 7570 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2009/06/29، غير منشور، أشار إليه عبد الله زوفاة، المرجع السابق، ص 138.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

كل الفعل الذي يؤدي إلى الحيلولة دون قيام العلامة بدورها التمييزي¹. ويدعم هذا الطرح القرار الصادر عن محكمة الاستئناف عام 1952 التي ميزت بينهما من خلال الحيثية التالية "بما أن علامة أورنيت ليست صورة مطابقة لعلامة نيت، فإنها لا تشكل تزييفا بل تقليدا تديسيا..."².

يستخلص من دراسة مجموعة من القرارات والأحكام القضائية أن القضاء المغربي يشير إلى مصطلح التزييف عندما يكون التطابق التام و مماثل للعلامتين، وأحيانا أخرى عن التقليد عندما يكون التشابه بين علامتين من شأنه إحداث خلط لدى جمهور المستهلك.

وبما أن مفهوم التقليد يختلف عن مفهوم التزييف الشيء الذي حدا بنا إلى إبداء لوجهة نظر الفقه بخصوص هذا الاختلاف فيما يلي.

ثالثا: وجهة نظر الفقه: لما كانت التشريعات قليلا ما تعنى بوضع التعاريف تاركة أمرها للفقه، فقد تعددت التعاريف الفقهية في تعريف التقليد. اعتمد الفقه بصفة عامة على تعريف التقليد بمعناه العام والخاص، وانقسم بصدد ذلك إلى فريقين، فريق حاول تعريفه بمفهومه العام « **La contrefaçon** » ومن بينهم صلاح الدين الناهي الذي عرفه بأنه "ما هو إلا الفعل المعاكس للابتكار أو التطوير وحتى التجديد فهو يمثل محاكاة لشيء ما"³، وعرفه كذلك صلاح زين الدين بقوله "التقليد في الأصل لا يشكل جريمة ولكنه يصبح كذلك إذا كان فيه تعد على حقوق تتمتع بحماية القانون"⁴.

بينما ذهب الفريق الثاني من الفقه إلى تعريف التقليد بمعناه الضيق، والتقليد هنا بدوره يشمل شقين إما يكون تقليد بالنقل الحرفي « **La contrefaçon par reproduction** » كما عرفته سميحة القيلوبي بقولها "نقل العلامة الأصلية نقلا حرفيا وتاما بحيث تكاد تكون العلامة المقلدة طبقا للأصل للعلامة الحقيقية"⁵. أو يكون التقليد بالتشبيه « **La contrefaçon par imitation** » وهذا ما سار عليه

¹ رياض فخري، المرجع السابق، ص 17.

² قرار رقم 4496 الصادر عن محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 1952/03/25، منشور بمجموعة قرارات محكمة الاستئناف بالرباط، أنظر يونس بنونة، المرجع السابق، ص 82.

³ صلاح الدين الناهي، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، دار الفرقان، عمان، 1982، ص 201.

⁴ صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص 150.

⁵ سميحة القيلوبي، الملكية الصناعية، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، عمان، 2003، ص 309.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

أغلبية الفقه الجزائري¹ الذي كرس موقف القضاء الجزائري، وهو ما جاء عن المؤلف عبد الله سليمان "أن التقليد هو تغيير الحقيقة باصطناع شيء كاذب أو الادعاء بأنه الشيء الحقيقي، وأن التقليد لا يشترط فيه أن يكون متقنا إلى الدرجة التي يغيب كشفها عن الفاحص المدقق بل يكفي أن يجعل المستهلكين يتوهمون في صحة الشيء المقلد"². وعرفته أيضا الأستاذة فرحة زراوي صالح بكونه "صنع علامة تشبه في مجموعها العلامة الحقيقية، بحيث أنه يمكن للعلامة الجديدة أن تضلل المستهلك وتجذبه إليها ظنا منه أنها العلامة الأصلية"³، أما نسرين شريفي فعرفته على النحو التالي "هو ذلك التشابه الموجود بين علامتين موضوعتين على نفس المنتج ومن شأن هذا التشابه أن يحدث لبسا أو خلطا عند المستهلك متوسط الانتباه"⁴.

وينظم إلى تعريفات السابقة لتقليد التعريف الذي جاء به ميلود سلامي بقوله "أن التقليد الواقع على العلامة هو عبارة عن اصطناع علامة مشابهة للعلامة الأصلية وليس مطابقة تماما لها، ولذلك أن المقلد لا ينقل العلامة الأصلية كما هي وإنما يدخل عليها بعض من التغييرات مع الاحتفاظ بمظهرها العام كتغيير اللون أو الرسم أو الحجم... إلخ"⁵.

واستناد إلى كل هذه التعريفات يمكن القول أن التعريفات التي جاء بها الفقه الجزائري جاءت مطابقة لتعريفات الواردة في القضاء الجزائري.

¹ عرفت أو شن حنان التقليد على أنه "اتخاذ علامة تشبه في مجموعها العلامة الأصلية، مما قد يؤدي إلى تضليل الجمهور أو خداعه لظنه أن العلامة أصلية وبمعنى آخر، إذا اقتصر النقل على مجرد نقل العناصر الأساسية للعلامة أو نقل بعضها نقلا حرفيا مع إجراء الإضافات أو التغييرات فإن ذلك يعد تقليدا للعلامة لا تزويرا لها"، أنظر أو شن حنان، المرجع السابق، ص 120. وعرفه فاضلي إدريس عرفه هو الآخر على أنه عبارة "عن وضع علامة مشابهة أو قريبة الشبه في مجموعها أو في شكلها العام، بعلامة أخرى بحيث يصعب التفرقة بين كل منهما أو تمييزهما لما يوجد من لبس أو خلط بينهما يضلل المستهلكين"، أنظر فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 297.

² عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام الجزء الأول والجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، 1995، ص 134.

³ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 260.

⁴ نسرين شريفي، المرجع السابق، ص 160.

⁵ سلامي ميلود، النظام القانوني للعلامات التجارية في القانون الجزائري والاتفاقيات الدولية، رسالة دكتوراه، قانون خاص، كلية الحقوق جامعة الحاج لخضر - باتنة، 2011-2012، ص 164.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

يلاحظ أن الفقه المغربي قد اختلف في تعريف التزييف، وانقسم لاتجاهين، اتجاه عرفه بمفهومه العام واتجاه عرفه حسب مفهومه الضيق. فيما يخص الاتجاه الذي عرف التزييف بمفهومه العام وعلى رأسهم فؤاد معلال بقوله أن "كل تعدي يمس بوظيفة التمييز تلك يعتبر في حد ذاته تزييفا فكل إذن أفعال تمس بأصل وظيفة العلامة على مستوى التمييز بين المنتجات والخدمات المتنافسة"¹ وينظم إليه محمد محبوبي بقوله أن التزييف هو "قيام المزيف بإدخال التحويرات والتعديلات على حقوق الملكية الصناعية حتى تتشابه في مظهرها مع الحقوق الأصلية، أو قيامه بصنع مبتكرات جديدة أو وضع علامات فارقة غير حقيقية تشبه في شكلها المبتكرات الجديدة أو العلامات الفارقة الصحيحة ولكنها تختلف عنها في حقيقتها اختلافا كليا"²، وفي نفس الإطار عرفه أحمد الدماني بأنه عبارة عن "المساس بالحق الاستثنائي في استغلال العلامة بالتسجيل يخول لمالكها الحق في ملكيتها غير المادية، ويمنحه بالتالي الحق الاستثنائي في استغلالها واحتكار هذا الاستغلال، في الاحتجاج بها قبل الكافة مع مراعاة تطبيق قاعدة التخصيص"³.

أما بالنسبة لإتجاه الذي عرف التزييف بمعناه الخاص والذي بدوره يقسمه الفقه لصورتين، فعل استنساخ « reproduction » وفعل التقليد « imitation ». وبما أن المشرع المغربي لم يتعرض لتوضيح المقصود بالتزييف عن طريق الاستنساخ أجمع بعض من الفقهاء على القول بأنه تشكيل العلامة بمواصفات مطابقة أو تكاد تكون مطابقة لعلامة محمية⁴، ويضيف في هذا الخصوص فؤاد معلال على اعتبار فعل الاستنساخ قد يكون كاملا كما قد يكون الجزئي، نكون أمام استنساخ كاملا عندما يتم اعتماد نفس العلامة المسجلة بذات مكوناتها ومواصفاتها، فالمقلد هنا يقوم باستغلال علامة

¹ فؤاد معلال، دليل المنازعات العلامة التجارية، الطبعة الأولى، دار الآفاق المغربية، دار البيضاء، المغرب، 2017، ص 145.

² محمد محبوبي، محاضرات في القانون التجاري المغربي (حقوق التاجر)، الطبعة الأولى، دار أبي رقرق للطباعة والنشر، الرباط سنة 2007، ص 143.

³ أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 164.

⁴ عرفه محمد محبوبي بكونه "نقل العلامة المسجلة نقلا حرفيا أي نقل العلامة نقلا كاملا مطابقا أو نقل الأجزاء الرئيسية منها بحيث تكاد تكون العلامة المزيفة مطابقة للعلامة الأصلية، فلا يشترط في تزييف العلامة أن يكون شاملا لكل العلامة أو أن يكون نقلا طبق الأصل للعلامة"، أنظر محمد محبوبي، المرجع السابق، 148. وعرفه عبد الرحيم أو لقاضي بكونه "النقل الحرفي للمنتج الحقيقي أي وجود تطابق تام بين المنتج الأصلي والمزيف"، أنظر عبد الرحيم أو لقاضي خصوصيات الحماية الجنائية لحقوق الملكية الصناعية، مجلة رحاب المحاكم، العدد 5، سنة 2010، ص 100.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

الغير كما هي. ونكون أما استنساخ جزئي في حالة التي يتم اعتماد فيها ذات العلامة لكن مع ادخال عليها بعض التغييرات الخفيفة تكاد لا تثير انتباه الناظر لهذه العلامة¹.

وعرفه كذلك أحمد شكري السباعي أن "التزييف هو استعمال أو انتزاع العناصر الجوهرية للحق دون تغيير فيها، اعتداء على حقوق المالك في الاستئثار بالاستغلال أو الحكر²"، و عرفه يونس بنونة بكونه "نقل العلامة المسجلة نقلا حرفيا وتاما بحيث تبدو مطابقة تماما للعلامة الأصلية دون تعديل أو إضافة³".

وأضاف عبد الله زروقة في هذا الشأن بأن التزييف هو " كل عمل من شأنه خلق تطابق تام بين المنتج الأصلي والمزيف ويخلق لبسا لدى المستهلك بين المنتج الحقيقي والمزيف، ولا يتوفر على عنصر الجودة والابتكار⁴". أما ألبير كلود « **Albert Claude Bensahel** » عرفه على أنه الاستنساخ المتطابق أو المتماثل لجميع أو جزء العلامة التجارية المسجلة⁵.

أما فعل التقليد فقد حاول بعض من الفقه المغربي وضع تعريف له وعلى رأسهم إدريس طارق السباعي وحسن الورياغلي على أنه "قيام المقلد بإنتاج أو صنع أو استعمال شيء ما شابه لآخر من شأنه جعل ذلك الشيء شبيه بالشيء المقلد أو مماثلا له في مظهره أو عناصره أو تركيباته، وقد يكون الشيء المقلد قد حصل بكيفية متقنة ومدققة وبمهارة كبيرة وقد يكون العكس وكلاهما يفضي إلى نتيجة واحدة وهي خداع جمهور المستهلكين وتمويه وتضليله بشأن الشيء الذي يرغب فيه ويستهلكه⁶. وعرفه أيضا أحمد شكري السباعي أنه "التقليد بالمحاكاة أو التشبيه الذي يجعل الحق ويستهلكه⁶".

¹ فؤاد معلال، المرجع السابق، ص 147.

² أحمد شكري السباعي، المرجع السابق، ص 335.

³ يونس بنونة، المرجع السابق، ص 82.

⁴ عبد الله زروقة، حماية حقوق الملكية الصناعية "العلامات نموذجا"، مطبعة النجاح الجديدة، دار البيضاء - المغرب، سنة 2018، ص 138.

⁵ ألبير كلود بن ساهل، العلامة التجارية la marque de commerce، الملكية الفكرية والتجارية والصناعية، المرجع السابق ص 21.

⁶ إدريس طارق السباعي وحسن الورياغلي، المرجع السابق، ص 30.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

المقلد لا يقوم بدوره التمييزي¹ وعرفه آخر بأنه "اتخاذ علامة تشبه في مجموعها العلامة الأصلية الحقيقية مما قد يؤدي إلى تضليل المستهلك أو خداعه لاعتقاده بكونها العلامة الأصلية"².

ينتهي إلى القول أن تعريف مصطلح التزييف لم يحظى بتوافق في الفقه المغربي. فريق اختار نهج التشريع المغربي، وفريق آخر اختار نهج القضاء المغربي.

ويستخلص أيضا أن مصطلح "التزييف" يعد أشمل وأعم من مصطلح "التقليد" بإعتبار أن هذا الأخير لا يعتبر إلا صورة من صور التزييف وعنصر من عناصره. حيث اتفق أغلبية الفقه المغربي من كون أن التقليد يعتبر تزييفا في حالة ما إذا أحدث لبسا في ذهن الجمهور، وهو لا يعتبر تزييفا في غير هذه الحالة أي عند انعدام اللبس في ذهن الجمهور³.

الفرع الثاني: تمييز التقليد في التشريع الجزائري عن التزييف في التشريع المغربي.

يقتضي بنا الأمر في هذا الإطار أن نميز بين ما جاء به القانون العلامات الجزائري بخصوص مفهوم التقليد في المادة 26 منه وبين ما جاء به قانون المغربي لحماية الملكية الصناعية فيما يخص مفهوم التزييف الوارد في المادة 201.

يتبين من خلال مقارنة نص المادتين أن كل من القانونين الجزائري والمغربي قد اعتمدا على مصطلحين مختلفين (تقليد، تزييف)، فالمشروع الجزائري عبر عن جريمة الماسة بالعلامة على أنها "تقليد" أما المشروع المغربي فقد اعتمد مصطلح "تزييف".

وبمقارنة أحكام التشريع الجزائري مع التشريع المغربي يتبين لنا أن المشروع الجزائري تبني مصطلح عام في تعريفه للتقليد « **La contrefaçon** » والذي يشمل التقليد بالنقل « **Contrefaçon par reproduction** » وهو النقل الحرفي للعلامة، والتقليد بالتشبيه « **contrefaçon par imitation** » متأثرا بالتشريع الفرنسي الذي اعتمد مصطلح واحد وهو التقليد « **La contrefaçon** » وبهذا يكون

¹ أحمد شكري السباعي، المرجع السابق، ص 335.

² يونس بنونة، المرجع السابق، ص 82.

³ طارق البختي، حماية العلامة التجارية من التزييف، المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، عدد 16، ماي 2009، ص 98.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

مشرعنا قد تبنى مصطلح وحيد لتعبير عن جرائم التعدي على العلامة واستبعد التمييز بين التقليد بالنقل والتقليد بالتشبيه.

ومن الملاحظ أن المشرع المغربي وعلى خلاف نظيره الجزائري الذي حدد "التزييف" بحيث قدم مصطلح عام وهو "التزييف" والذي عبر عنه باللغة الفرنسية بـ « **la contrefaçon** » وإلى جانبه مصطلح خاص يشمل "الاستنساخ والتقليد"، "التزييف" في معناه الخاص ينقسم بين "الاستنساخ" وهو ما يسميه بـ « **reproduction** » وما بين "التقليد" « **imitation** »، فالاستنساخ حسب التشريع المغربي ليس بتقليد، بل هو التطابق التام للعلامة الأصلية أما التقليد فهو اصطناع علامة تشبه علامة أصلية. وأن هاذين الفعلين ما هما إلا صورتين من صور التزييف.

وعند بحثنا في مسألة الفرق بين التقليد والتزييف من الناحية اللغوية نجد أن التقليد يراد به من القلادة التي يقلد الإنسان بها غيره، وتوضع في العنق¹. ويقصد به أيضا يحاول تقليد الآخرين أي السير على منوالهم. وهو أيضا تزييف، بمعنى نقل قطعة فنية أو لوحة عن الأصل. وهو كذلك تقليد حرفي أي تقليد أعمى بمعنى محاكاة نص قديم والاحتذاء به بدون أي ابتكار. أما التزييف فيصده لغة تزييف النقود أي بمعنى تزويرها، عن طريق تقليد صنعها ليقع تتداولها مغشوشة².

يظهر مما سبق أن كلمة تقليد جاءت كمرادف للتزييف، وكلمة التزييف جاء أيضا كإحدى مرادفات التقليد. مما يفيد أن المشرع الجزائري والمشرع المغربي قد استعملا مصطلحان أصليان في تعبيرهما عن جريمة التعدي على العلامة وهو "التقليد" و "التزييف".

ننهي إلى القول أنه كلا من المشرع الجزائري والمشرع المغربي قد عبر عن الجريمة التعدي على العلامة التجارية باللغة الفرنسية بـ « **la contrefaçon** » وأن اختلاف يكمن فقط في استعمال مصطلح باللغة العربية، فتارة يطلق عليها التشريع الجزائري على أنها "تقليد" وتارة أخرى يسميها التشريع المغربي بأنها "تزييف" إلا أن لهما نفس المعنى فكلاهما ينصبان في زاوية واحدة من حيث

¹ انظر الموقع الإلكتروني:

<https://shamela.ws/book>

تاريخ الزيارة: 2024/01/15

² معجم عربي، أنظر الموقع الإلكتروني:

<https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar>

تاريخ الزيارة: 2024/01/15.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

أن التقليد والتزييف يراد بهما كل مساس بالحق الاستثنائي لمالك العلامة وأن الفرق يكمن فقط في التسمية.

بعد أن تطرقنا إلى تعريف التقليد والتزييف وتمييز بينهما في التشريعين الجزائري والمغربي وجب الآن أن نحدد متى نكون أمام تقليد بالنقل وتقليد بالتشبيه، وما هي المعايير التي يعتمد عليها الفقه والقضاء في تقديره لوقوع تقليد للعلامات، وهذا ما سوف نتعرف عليه كل ذلك في مطلب الموالي المتعلق بالأركان الجريمة التقليد أو التزييف موضوع الدراسة.

المطلب الثاني: الأركان اللازمة لقيام جريمة التقليد أو التزييف.

يتوجب التتويه أن جريمة تقليد أو تزييف العلامة التجارية ما عبر عنها المشرع الجزائري في المادة 26 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات بأنها جنحة تقليد والمشرع المغربي في المادة 201 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المغربي بكونها جنحة التزييف لا تختلف عن الجرائم المنصوص عليها بالقانون الجنائي من حيث الأركان المكونة لها والمتمثلة في الركن الشرعي والركن المادي ثم الركن المعنوي. وذلك حتى يتسنى لصاحب الحق المعتدى عليه بالمطالبة به عن طريق دعوى الجزائية. ففي غياب هذه الأركان لا يمكن الحديث عن تواجد جريمة التقليد أو التزييف وبالتالي تنتفي. ومن أجل التعرف على هذه الأركان سنبدأ بتحليل هذه الأركان في التشريعين الجزائري والمغربي بداية بالركن الشرعي والركن المادي لجريمة التقليد أو التزييف (الفرع الأول) ومن ثم ننتقل إلى الركن المعنوي لجريمة التقليد أو التزييف (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الركن الشرعي والمادي لجريمة التقليد في التشريعين الجزائري والمغربي

لإحاطة بالركن الشرعي والركن المادي سنتناول من خلال هذا الفرع دراسة كل منهما، بداية بالركن الشرعي (أولا) ولننتقل بعدها لتحليل الركن المادي الذي يشكل فعل التقليد أو التزييف (ثانيا).

أولا: الركن الشرعي في جريمة التقليد أو التزييف

تتحقق الجريمة بالفعل الصادر عن الإنسان فيتخذ صورة مادية معينة تختلف باختلاف نشاطات الانسان، وهذا ما جعل التشريعات تتدخل لتحديد فئة من الأفعال الضارة أو الخطرة على سلامة أفراد

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

المجتمع فينهاي عنها بمقتضى نص قانوني جزائي يجرم هذه الأفعال ويحدد عقوبة من يأتي على ارتكابها¹. وهو ما يطلق عليه بالركن الشرعي للجريمة.

نص المشرع الجزائري على الركن الشرعي للجريمة بصفة عامة في قانون العقوبات الجزائري من خلال المادة الأولى بنصها "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"². والمشرع المغربي بالفصل الثالث من القانون الجنائي بنصه "لا يسوغ مؤاخذة أحد على فعل لا يعد جريمة بصريح القانون ولا معاقبته بعقوبات لم يقرها القانون"³.

عرف الفقه الركن الشرعي بقولهم "نص التجريم الواجب التطبيق على الفعل أو بعبارة أخرى النص القانوني الذي يبين الفعل المكون للجريمة ويحدد العقاب الذي يفرضه على مرتكبه"⁴. فهو إذن يشمل الصفة غير المشروعة للفعل، كما أنه خلاصة تطبيق قواعد القانون على العمل⁵.

يطلق على الركن الشرعي بمبدأ شرعية الذي يعد أحد ركائز التشريع الجنائي. ويعني هذا المبدأ أن المشرع هو وحده الذي يملك سلطة التجريم والعقاب. وعلى ضوء ذلك، فالقاضي لا يمكنه تجريم فعل لم يجرم بنص أو عقوبة ما لم يرد بها نص، كما لا يجوز له أيضا استعمال القياس في التجريم أو العقاب لأن هذا يندرج ضمن وظائف السلطة التشريعية فلا تملك السلطة التنفيذية مباشرة هذا الاختصاص، وعلى السلطة التشريعية أن تتوخى الدقة عند وضع النص وأن تسهر على أن يكون ذا أثر مباشر بحيث لا يرجع تطبيقه إلى القاضي⁶.

وبالرجوع إلى القوانين الوطنية المتعلقة بالعلامات وتطبيقا لمبدأ شرعية "لا جريمة ولا عقوبة بدون نص قانوني" جرم المشرع الجزائري فعل التقليد وخصه بقانون خاص الوارد بالأمر رقم 03-06

¹ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة السابعة، سنة 2008، ص 49.

² قانون رقم 09-01 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 15 المؤرخة في 08 مارس 2008.

³ محمد لفروجي، القانون الجنائي، مجموعة القانون المغربي، الطبعة الرابعة، العدد 56، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2017، ص 13.

⁴ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 58.

⁵ وهيبية لعوارم، المرجع السابق، ص 88.

⁶ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 58.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

المتعلق بالعلامات. والملاحظ أنه المشرع الجزائري قد ذهب إلى أبعد من ذلك وقام بتجريم فعل التقليد حتى في القوانين أخرى كقانون الممارسات التجارية الغير النزيهة وقانون الجمارك، وكذلك الحال بالنسبة للمشرع المغربي الذي جرم فعل التزييف في كل من قانون الملكية الصناعية المغربي والقانون الجنائي وتوسع تجريمه كذلك لقوانين أخرى من بينها قانون زجر الغش، والتي سنتناول دراستها بتفصيل كالتالي.

أ- تجريم تقليد العلامة طبقاً للأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات والقانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

يعد قانون العقوبات القانون الأساسي الذي يحدد مجموع الجرائم و العقوبات الخاصة تتماشى مع طبيعة الفعل المجرم، إلا أنه وفي كثير من الحالات يتم تجريم بعض الأفعال الغير المشروعة في النصوص والقوانين الخاصة.

نظم المشرع الجزائري الإعتداء على العلامة التجارية بموجب قانون خاص تمثل في الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

عمل المشرع الجزائري بمبدأ الشرعية في جريمة التقليد وذلك بموجب الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات حيث تضمن باب كامل الموسوم بـ "المساس بالحقوق والعقوبات" ضمنه في 8 مواد (26-33)

جرم المشرع الجزائري التقليد بالمادة 26 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات والتي نصت على ما يلي " يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الإستثنائية لعلامة قام به الغير لحقوق صاحب العلامة".

بداية نلاحظ أن هذه المادة جاءت تحت الباب السابع من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات الموسوم بـ "المساس بالحقوق والعقوبات" وتضمنت هذه المادة فقرتين. الفقرة الأولى صنفت جريمة "التقليد contrefaçon" كونها "جنحة". أما الفقرة الثانية فخصصها المشرع لتحديد المواد التي تحدد طبيعة العقوبة بسبعة مواد من 27 إلى 33. كما أن المشرع سمى المتعدي على العلامة التجارية بـ "المقلد المشتبه فيه".

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

أما المواد 28 و 29 و 31 تبين من له الحق في تحريك الدعوى الجزائية من صاحب العلامة التجارية والمرخص له بالحق في الإستثناء. غير أن المشرع نص على شروط بالنسبة للمستأثر.

أما فقرة 2 من المادة 29 نصت على تجريم فعل التقليد وكذا المحاولة إذا "أثبت صاحب التسجيل العلامة بأن مساسا بحقوق أصبح وشيكا".

أما المادة 32 و 33 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات جاءت بنص على العقوبات الأصلية متمثلة في الحبس والغرامة. وعقوبات تكميلية تتمثل في الغلق المؤقت أو النهائي للمؤسسة والمصادرة والإتلاف.

على نظير المشرع الجزائري جرم المشرع المغربي الإعتداء على العلامة التجارية في قانون خاص رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية وعبر عن هذه الجريمة بجريمة "التزييف" في المادة 201 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية بنصه " يعتبر تزييفا كل مساس بحقوق مالك البراءة...أو شهادة تسجيل علامة صنع أو تجارة أو خدمة". كما خصص لها فصلين كاملين الفصل الأول من الباب الثامن المعنون بـ "الدعاوى القضائية" تضمن تسعة مواد من (201-209). والفصل الثاني من خلال قسمه الثاني موسوم بـ "الدعاوى الجنائية" ضمنته 6 مواد من (225-229).

بداية يستوحى أن المادة 201 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية جاءت في الفصل الأول الموسوم بـ "أحكام عامة" من الباب الثامن. وتضمنت هذه المادة فقرتين. الفقرة الأولى نصت على جريمة "التزييف **contrefaçon**" وعرفت على أنها "كل مساس بحقوق".

أما المواد 202 و 204 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية تبين من يخول له الحق في رفع الدعوى الجزائية من مالك العلامة التجارية والمرخص له بالحق الإستثنائي. إلا أن المشرع المغربي نص على شروط بالنسبة للمرخص له بالحق الإستثنائي. كما نص أيضا على المحكمة المختصة التي ترفع إليها الدعوى الجزائية.

أما عن المواد 205 و 206 فجاءت لنص على كيفية رفع الدعوى العمومية والتي اشترط فيها المشرع المغربي أن تكون عن طريق شكوى من الطرف المتضرر. غير أنه منح للنياحة العامة وفي

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

بعض الحالات المنصوص عليها قانون الحق في رفع الدعوى الجزائية. ويلاحظ أيضا أن المشرع المغربي قد حدد مدة تقادم الدعاوى المدنية والجنائية بمرور ثلاث سنوات من إرتكابها.

أما المواد 207 و 208 و 209 نصت على توقف تقادم الدعوى الجنائية إلا بعد صدور حكم نهائي في الدعوى المدنية. وتضمنت أيضا عقوبات تكميلية متمثلة في الحرمان من حق العضوية في الغرف المهنية ونشر الأحكام القضائية.

أما بالمواد 225 و 226 و 227 و 228 من قانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية نصت على العقوبات الأصلية ومتمثلة في الحبس والغرامة. وعقوبات تكميلية تتمثل في إتلاف.

ب- تجريم تقليد العلامة وفقا لتشريعات خاصة بالجمارك، والقانون المحدد لقواعد المطابقة على الممارسات التجارية والقانون المغربي لزجر الغش.

يلاحظ بداية أن المشرع الجزائري قد أشار إلى جريمة التقليد بالقانون الجمركي وبتحديد بالمادة 22¹ من القرار 15 جويلية 2002² ليحدد كيفية تطبيق هذه المادة. غير أن هذه الأحكام الجمركية المتعلقة بحماية الملكية الفكرية سرعان ما طرأت عليها تغييرات وأصدر المشرع الجزائري القانون رقم 07-12 المتضمن قانون المالية لسنة 2008³ عدل بموجبه بعض من المواد المتعلقة بالتقليد ومن بينها المادة 22 من قانون الجمارك والتي أصبحت تحظر من الاستيراد والتصدير السلع المقلدة الماسة بحقوق الملكية الفكرية.

والجدير بالذكر هنا أن المشرع الجزائري يعتبر جميع الجرائم الجمركية ما عدا البعض منها عبارة عن جنح والتي عبر عنها في القانون الجمركي "بالمخالفات من الدرجة الثالثة"، وقد أورد القانون

¹ قانون رقم 07-79 المؤرخ في 21 جويلية 1979 المتعلق بالقانون الجمارك المعدل بمقتضى القانون رقم 10-98 المؤرخ في 1998/08/21، والتي نصت المادة 22 منه على أنه " تحظر عند الاستيراد كل البضائع التي تحمل بيانات مكتوبة على المنتجات نفسها أو على الأغلفة أو الصناديق أو الأحزمة أو الأظرفة أو الأشرطة أو الملصقات والتي من أنها أن توحى بأن البضاعة الآتية من الخارج هي ذات منشأ جزائري، وتحظر عند الاستيراد، مهما كان النظام الجمركي الذي وضعت فيه، وتخضع إلى المصادرة البضائع الجزائرية أو الأجنبية المزيفة".

² المادة 14 من قرار 15 جويلية 2002، المتضمن تحديد كفيات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك، ج ر العدد 56، المؤرخة في 18 أوت 2002.

³ قانون رقم 07-12 المؤرخ في 30 ديسمبر 2007 المتضمن قانون المالية لسنة 2008، ج ر العدد 56، المؤرخة في 18 أوت 2002.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

الجمركي جريمة تقليد العلامة التجارية ضمن المخالفات من الدرجة الثالثة¹. ذلك أن البضائع الحاملة لعلامة مقلدة هي بضائع محضرة لم ينص قانون الجمارك فيها على الغرامة الجمركية جزاء لمخالفات الدرجة الثالثة التي يكون الجزاء فيها المصادرة فقط².

يلاحظ أيضا أن المشرع الجزائري قد منع بموجب قانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المتعلقة بالممارسات التجارية وبالضبط المادة 26 منه³ كل الممارسات التجارية غير النزيهة المخالفة للأعراف التجارية النظيفة والنزيهة والتي من خلالها يتعدى عون اقتصادي على مصالح عون أو عدة أعوان اقتصاديين آخرين، والأكثر من ذلك جاء بمضمون المادة 10 من إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية في أحكام المادة 27 من قانون رقم 04-02 وجعل بمقتضاها تقليد العلامات كصورة من صور المنافسة التجارية الغير النزيهة بنصها "لا سيما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما في ذلك تقليد العلامات المميزة لعون إقتصادي منافس أو تقليد منتوجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به، من أجل كسب زبائن هذا العون بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك"⁴.

نص المشرع المغربي على جريمة التزييف بنص المادة 01 من قانون زجر الغش بنصه "يعد مرتكب الغش عن طريق الخداع أو التزييف كل من غالط المتعاقد بوسيلة ما في جوهر أو كمية الشيء المصرح به، أو قام خرفا لأحكام هذا القانون أو النصوص المتخذة لتطبيقه أو خلافا للأعراف المهنية أو التجارية بعملية تهدف عن طريق التديليس إلى تغييرها"⁵.

بداية يلاحظ أن المشرع المغربي نظم جريمة التزييف بالمادة الأولى من قانون زجر الغش والتي تضمنت 4 فقرات نص في الفقرة الأولى عن طبيعة هذه الجريمة والتي صنفها على أنها جنحة و عبر عنها بمصطلح الغش واعتبره صورة من صور الغش، أما الفقرة الثانية فتضمنت عقوبات سالبة للحرية

¹ نصت المادة 321 على أنه "تعد مخالفات من الدرجة الثالثة التي تتعلق بالبضائع المحظورة أو الخاضعة لرسم مرتفع وعندما لا يعاقب عليها هذا القانون بصرامة أكبر".

² لشخم رضوان، العلامة وحماية المستهلك، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر1، 2013-2014، ص 88.

³ قانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 جوان 2004، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر العدد 41 المؤرخة في 04/06/12. المعدل والمتمم.

⁴ المادة 27 الفقرة 02 من القانون المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

⁵ الظهير الشريف رقم 108-83-01 الصادر في أكتوبر 1984 بتنفيذ القانون رقم 83-13 المتعلق بالزجر عن الغش في البضائع، ج ر العدد 3777 المؤرخة في 20 مارس 1985.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

والمالية، ونص بالفقرة الثالثة على العقوبات التكميلية، وبالفقرة الرابعة على حالة العود في هذه الجريمة.

نخلص إلى القول أن كل من المشرع الجزائري والمشرع المغربي تطرقا إلى الركن الشرعي لجريمة التقليد أو التزييف وذلك عند تجريمهما لجريمة التقليد أو التزييف في القوانين الخاصة، ورتب لها عقوبات جزائية والتي سوف نتولى تحليلها لاحقا بالتفصيل في الفصل الثاني من الباب الثاني.

ثانيا: الركن المادي لجريمة التقليد أو التزييف

يعرف الفقه الركن المادي للجريمة بصفة عامة على أنه كل ما يدخل في كيان الجريمة، بحيث يكون له مظهر ملموس وطبيعة مادية نتيجة للتغيير الذي يحدثه في العالم الخارجي¹. وقانون العقوبات لا يعاقب على الأفكار رغم قباحتها ولا على النوايا السيئة ما لم تظهر إلى الوجود الخارجي بفعل أو عمل، كما يشكل الفعل أو العمل الخارجي الذي يعبر عن النية الجنائية أو الخطأ الجزائي ما يسمى بالركن المادي².

عالج المشرع الجزائري جريمة تقليد العلامة في المادة 32 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات بقوله "كل شخص ارتكب جنحة التقليد يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين أو بغرامة مالية...".

أما المشرع المغربي بشأن جريمة التزييف فقد نص عليها في المادة 225 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية حيث نص على أنه: "يعتبر مزيفا ويعاقب بالحبس...1 كل من زيف علامة مسجلة...".

واستنادا لهاذين النصين تقرر أن جريمة تقليد أو التزييف علامة تجارية لا تتحقق إلا بتوافر الركن المادي وهو فعل الاصطناع.

أما موقف القضاء الجزائري في هذا الشأن اعتبر في قرار له صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2014/02/27 على أنه "يتمثل الركن المادي لجريمة التقليد في اصطناع علامة مماثلة أو مطابقة

¹ عمر خوري، المرجع السابق، ص 32.

² أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 85.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

تماما أو تشبيه علامة حقيقية بكاملها أو جزء منها وتؤدي إلى خداع المستهلك فيظن أنها العلامة الأصلية¹.

وعليه الركن المادي لجريمة التقليد العلامة يتحقق بوجود أي عمل من أعمال التي تمس بالحق الاستثنائي لأصحاب الحقوق العلامة دون موافقتهم. ومن المعلوم أنه إذا استوفى الطلب الإيداع العلامة جميع الإجراءات الشكلية للتسجيل وفقا للقانون وتسلم صاحبها شهادة تسجيل العلامة التجارية قامت حماية الحق صحيحة ويصبح الإعتداء على هذا الحق جريمة التقليد أو التزييف وفقا لقانون العلامات. وجريمة التقليد أو التزييف تتعدد وتتنوع الأفعال التي تشكل الركن المادي لها. والتقليد أو التزييف بمفهومه الضيق (الخاص) حسب القضاء والفقهاء قد يتخذ صورتين صورة التقليد بالنقل أو صورة التقليد بالتشبيه والتي سنتناول تحليل أركان هاتين الصورتين كالتالي:

أ- التقليد بالنقل أو التزييف بالاستنساخ:

أجمع القضاء والفقهاء بصفة عامة على أن الركن المادي في هذه الجريمة قوامه يكون عن طريق صنع علامة مطابقة تمام التطابق محل التقليد أو التزييف بحيث تصبح العلامة المقلدة أو المزيفة مطابقة للعلامة الأصلية². دون تعديل أو إضافة أو نقصان أو بصيغة أخرى هو نقل الحرفي للعلامة التجارية، أو عن طريق نقل الأجزاء الرئيسية منه، بحيث تقترب العلامة المقلدة أو المزيفة من العلامة الأصلية فنقل العلامة يعد عنصر كاف لوجود التقليد أو التزييف بغض النظر عن كل استعمال لها، لأن التقليد أو التزييف قائم بموجب التصنيع المادي للعلامة³.

ولقد أثارت مسألة التقليد بالنقل مناقشات فقهية لدى الفقهاء الجزائري والمغربي، بين رأي يعتبر أن التقليد بالنقل قد يكون كلي أو جزئي، ورأي يرى أن تقليد وحده كاف ولا يهم إن كان جزئي أو كلي.

أما عن الرأي الذي يرى أن التقليد بالنقل قد يكون كلي كما قد يكون جزئي، فيعتبر التقليد الكلي عندما يتم صنع علامة مطابقة للعلامة الأصلية بمعنى تطابق تام لكافة عناصر العلامة وهذا الرأي سار عليه القضاء الجزائري ومثال ذلك ما جاء بأحد الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة بوفاريك

¹ ملف رقم 0907531 الصادر عن غرفة الجناح والمخالفات للمحكمة العليا بتاريخ 2014/02/27، مجلة المحكمة العليا العدد 1، 2014، ص ص 413 - 414.

² عامر محمود الكسواني، المرجع السابق ص 145.

³ نورة حسين، المرجع السابق، ص 103.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

بتاريخ 2006/12/27 والتي اعتبرت أن هناك تقليد كلي بين العلامتين المقلدتين التاليتين « Sport fix » و « Fix Sportif » والعلامة الأصلية « Fix sport »¹.

ونكون أمام تقليد جزئي عندما يكون النقل لبعض عناصر العلامة أو جزء منها فيحصل على علامة تشبه العلامة الأصلية إلى درجة اختلاط العلامتين في ذهن المستهلك². وعلى سبيل مثال تغيير حرف من حروفها بطريقة تحافظ على التطابق بين العلامتين من حيث النطق (kristal و cristal) أو بإضافة حرف (sony sonya).

وهو نفس موقف أخذ به الفقه المغربي حيث جاء عن "ألبيير كلود بن ساهل " Albert Claude ben sahel " في مقال نشره حول التزييف بأنه لا يتطلب التقليد و التزييف جميع الاشارات المكونة للعلامة. ففي وجود علامة مركبة متعددة الكلمات أو أسماء أو شعار فنقل واحد منها فقط يكفي لإثبات التعدي³.

وهذا الرأي يقابله التفسير الذي جاء به القضاء الجزائري في القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر إلى اعتبار بوجود تقليد جزئي بين علامة « BANITA » وعلامة « HABANITA »⁴. والقضاء المغربي في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية عام 1995 والذي اعتبر فيه "بأن علامة INESCAFE تشكل تزييفا لعلامة NESCAF المشهورة، وذلك أن علامة INESCAFE من شأنها أن توقع وتغلط المستهلك⁵.

أما الرأي الذي يرى أن عنصر النقل كافي للقول بوجود فعل التقليد دون التطرق إن كان هذا النقل كلي أو جزئي، وحبثهم في ذلك أن التقليد يتحقق بمجرد الصنع ولا يهم إن كانت هذه العلامة

¹ حكم مؤرخ في 2006/12/27 صادر عن محكمة بوفاريك القسم التجاري مجلس قضاء البلدية، حكم غير منشور أشار إليه عجة جيلالي، المرجع السابق، ص 292.

² حمادي زويير، المرجع السابق، ص 213.

³ Albert Claude Ben sahel, La marque commercial : « il n'est pas nécessaire pour poursuivre que la totalité des signes composant la marque ait été reproduite ».

أنظر الملكية الفكرية والتجارية والصناعية، المرجع السابق، ص 21.

⁴ Ali Haroun, op. cit, p 383.

⁵ حكم رقم 93/27/63 صادر عن محكمة الابتدائية بالدار البيضاء بتاريخ 1995/05/09، أنظر عبد العالي العضراوي، المرجع السابق، ص 82.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

استعملت أو لا. ولا يهم إذا كانت قد استعملت كعلامة أو كاسم تجاري أو كشعار، أو إذا وضعت فعلا على السلع¹.

يضيف في هذا الشأن الفقه عامة أن جريمة التقليد بالنقل من الجرائم التي تستلزم تواجد أمرين، الأول يتم بصورة تؤدي إلى خداع الغير وتضليله وبالتالي عدم قدرته على التمييز بين السلع الحاملة لعلامة مقلدة أو مزيفة وبين السلع التي تحمل العلامة الأصلية، أما الثاني فيشترط أن يتم بدون علم مالك العلامة، أما إذا كان الفعل لا يؤدي إلى خداع الغير وتم بموافقة مالك العلامة فهنا الفعل لا يشكل تقليدا أو تزيفا لأنه قد يكون بمقتضى عقد مع مالك العلامة أو من قام باستغلالها عن طريق الترخيص وهنا لا تقوم المسؤولية الجزائية².

يضاف إلى ما سبق إيراده أن التقليد بالنقل لا يتطلب تقديرا قضائيا، فإذا كانت العناصر الأساسية المميزة للعلامة مصطنعة فإنه لا يطلب أكثر من ذلك ولا تهم المجهودات التي يقوم بها المقلد لتمييز علامته من خلال نقاط أخرى عن تلك التي تم تقليدها في جانبها الأساسي وهذا ما أكده القضاء الجزائري في قرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1999/03/17 في قضية قائمة بين شركة عطور Lancôme وبين جديدي وبمناسبة هذا النزاع اعتبرت المحكمة العليا بأن المتهم الذي سمي عطره بـ Trésor مرتكبا لجنحة تقليد وذلك عندما اصطنع علامة trésor de l'ancom ثم انتهت بالحكم عليه بالتعويض وبإلغاء علامة Trésor المقلدة³.

ولعل من المفيد أن نبين في هذا السياق على أنه لا يشكل تقليدا أو تزيفا إذا تم صنع علامة قبل تسجيلها لدى المصلحة المختصة، فإذا تم التقليد أو التزييف قبل تسجيلها فلا يعد الفعل تقليدا أو تزيفا بينما يعتبر كذلك بعد التسجيل، وذلك أن هذه العلامات لا يمكن حمايتها إلا بعد تسجيلها⁴.

ب- التقليد بالتشبيه: ذهب القضاء الجزائري إلى اعتبار أن فعل التقليد بالتشبيه يكون عن طريق وجود علامة تشبه العلامة الأصلية وهذا ما جاء بالقرار الصادر عن المحكمة العليا المؤرخ

¹ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 260.

² صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص 402.

³ بيوت نذير، المرجع السابق، ص 62.

⁴ سمير جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 403.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

2002/02/05 أن التقليد يكمن في التشابه الموجود بين علامتين موضوعتين على نفس المنتج ومن شأن هذا التشابه أن يحدث لبسا أو خلط عند المستهلك متوسط الانتباه¹.

وهو نفس الموقف اعتمده القضاء المغربي فقد أكد هو الآخر في العديد من الأحكام والقرارات الصادر عنه على أنه قيام التقليد يكون بمحاكاة لعلامة مسجلة وكما هو الشأن بالنسبة لكل تزيف ويجري تقدير قيام التقليد الواقع على العلامة المسجلة انطلاقا من أوجه التشابه بينهما وبين العلامة المدعى تقليدها وليس من أوجه الاختلاف². وعلى سبيل المثال جاء في هذا الإطار عن محكمة الاستئناف التجارية في قرار صادر عنها بتاريخ 2001/12/10 على "أن وضع علامة (نام نام nam) على ملابس تعود بالأصل لعلامة (ناف ناف naf naf) ما يهدف إلى خلط في ذهن المستهلك³. وهو نفس الحكم أقرته محكمة الاستئناف واعتبرت أن علامة "أورنيت" ليست صورة مطابقة لعلامة "نيت" وعليه لا تشكل تزيفا بل تقليدا تديسا⁴. وفي نفس السياق قررت أيضا في قرار آخر "بأن علامة Houboum تعد تقليدا لعلامة oboum بسبب التشابه بين الاشارتين بشكل واضح دون اعتبار لاختلاف التغليف" وقد أيد المجلس الأعلى هذا الاتجاه مقررا بأن العبارة هي بأوجه التشابه لتحديد فعل التقليد مسائرا بذلك الرأي المستقر في الفقه والاجتهاد القضائي⁵.

وفي حكم آخر صادر عنها اعتبرت "بعد اطلاعها على العلامتين وجدتهما متشابهتين ولا يمكن التفرقة بين تلك الخاصة بالمدعية وتلك الخاصة بالمدعى عليها. وحيث إن من شأن هذا التشابه أن يوقع الزبناء في الغلط فيعتقدون أنهم يشترون منتج المدعية، وهذا من شأنه أن يلحق به أضرار مادية ومعنوية⁶".

¹ قرار رقم 261209 الصادر عن محكمة العليا بتاريخ 2002/02/05، الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية، منشور بمجلة المحكمة العليا، العدد 01، 2003، ص 265.

² فؤاد حامدي، الحماية القانونية ضد التزييف في التشريع المغربي، مقال منشور بموقع الالكتروني: www.marocdroit.com

تاريخ الزيارة: 2019/12/20.

³ قرار رقم 3113، رقم الملف 2000/2559 صادر عن الغرفة التجارية بمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 12/10/2001، أنظر كمال محرر، المرجع السابق، ص 117.

⁴ إدريس طارق السباعي وحسن الورياغلي، المرجع السابق، ص 30.

⁵ قرار 01/03/1988 رقم 403 الملف عدد 2313.83، وقرار مجلس الأعلى الملف رقم 12718 الصادر بتاريخ 1967 أشار إليه رياض فخري، المرجع السابق، ص 17.

⁶ كمال محرر، المرجع السابق، ص 120.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

كرس الفقه موقف القضاء واعتبر فعل التقليد بالتشبيه على أنه اصطناع لعلامة مشابهة بصفة تقريبية للعلامة الأصلية من أجل خداع المستهلك¹، واعتبره كذلك أنه محاكاة العلامة التجارية المسجلة أو المستعملة من خلال إنشاء علامة تجارية تشبهها ولكن لا تطابقها تماما، أو تحاكي العناصر الرئيسية للعلامة دون أن تعتمد وتستغل هذه العناصر لتكوين علامة جديدة. أو هو محاكاة العلامة المقلدة على غرار العلامة الأصلية بما يحقق المشابهة بينهما².

يلاحظ مما تقدم أن الركن المادي في فعل التقليد بالتشبيه يتحقق عند قيام المقلد باختيار رموز قريبة من رموز علامة محمية لتعريف بسلعه المطابقة أو المشابهة لسلع العلامة المسجلة على أن يؤدي هذا التشابه إلى إحداث لبس بين العلامة الأصلية والعلامة المقلدة أو المزيفة فينتج عنه إثارة الخلط لدى الجمهور بينهما³، بحيث يصعب على المستهلك المتوسط الانتباه التفرقة بينها لما في ذلك الشبه من خداع وتضليل.

وفعل التقليد بالتشبيه حتى يكون قائما يشترط فيه أن يكون قد تم بدون إذن مالك العلامة وأن يكون قد أحدث التباسا في ذهن الجمهور ففي حال تعذر وجود تضليل أو إلتباس فلا مجال للقول هنا بوجود تقليد بالتشبيه وبالتالي لا تقوم المسؤولية الجزائية⁴.

تجدر الملاحظة هنا سواء كنا أمام تقليد بالنقل أو تقليد بالتشبيه ما هما إلا صورتان من صور الركن المادي لجريمة تقليد أو تزيف العلامة التجارية، على رغم أن كلا منهما يشمل الآخر، فكلاهما وجهان لجريمة واحدة، إلا أن اكتشاف التقليد بالتشبيه العلامة أقل صعوبة من تقليدها بالنقل وذلك أن مرتكب التقليد ينقل العلامة الحقيقية أو الأجزاء الرئيسية منها نقلا تماما، أما مرتكب التشبيه فقد يدخل بعض التغيرات على العلامة مع المحافظة على مظهرها العام⁵.

وعكس موقف الفقه الذي فرق بين فعل التقليد بالنقل وفعل التقليد بالتشبيه لم يفرق القضاء الجزائري بين الفعلين، وهذا ما تم رصده من خلال قرار قضاة مجلس حين اعتبروا تسمية

¹ حمادي زويير، المرجع السابق، ص 188.

² محمد سمير، الجرائم الاقتصادية في التشريعين المصري والإماراتي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015، ص 213.

³ عجة جيلالي، المرجع السابق، ص 296.

⁴ أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 193.

⁵ صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص 402.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

« BANITA » تقليدا بالنقل وتقليدا بالتشابه لتسمية « HABANITA » حيث لم يفرقوا بين التقليد بالنقل والتقليد بالتشبيه¹.



جدول رقم - 15 -

متضمن أمثلة عن العلامات التجارية المقلدة أو المزيفة

وإذا كان التقليد بواسطة النقل لا يثير صعوبة لقضاء الموضوع عند الفصل في النزاعات المرتبطة بالموضوع، بحيث يكون التطابق تاما بين العلامتين، إلا أنه يختلف الوضع بالنسبة للتقليد بتشبيه والذي يثير صعوبة عند تقدير واقعة التقليد. وهذا ما سنقوم بتوضيحه من خلال العمل القضائي سواء في الجزائر أو المغرب.

أ- معايير تقدير التقليد وفقا للاجتهاد القضائي

لم يتولى المشرعين الجزائري والمغربي تحديد المعايير التي ينبغي اعتمادها للقول بوجود فعل التقليد من عدمه بقصد الحسم في الدعاوى المعروضة أمام القضاء، وإنما اكتفى بوضع تعريف عام للتقليد، تاركين مهمة وضع هذه المعايير للقضاء.

حيث ذهب القضاء الجزائري في إحدى قراراته الصادرة عن المحكمة العليا بتاريخ 2009/04/04 والذي تضمن الإشكال القانوني متعلق بمدى إعتبار التشابه في المواصفات كفيل لإثبات التقليد، والقرار الذي تتلخص وقائعه في أن (ج.ب) صاحب علامة (GOLD PALIT) قد سجل علامته لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية، و (ب.س) صاحب علامة (La plume D'or) هي علامة مسجلة أيضا لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية، وعلى إثر التشابه القائم بين العلامتين رفع (ب.س) دعوى ضد (ج.ب) مطالبا بتعيين خبير لتقرير قيمة التعويض والذي انتهى بتعيين خبير لتقويم الخسائر الناتجة عن التقليد. وبعد صدور حكم نهائي رفع (ب.س) دعوى أمام القسم التجاري لدى مجلس قضاء تلمسان والذي قضى بتأييد الحكم المستأنف والقول بوجود تشابه بين العلامتين

¹ Ali Haroun, op, cit, p 383.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

حيث حدد مواصفات التشابه وقضى أيضا بوجود التقليد الذي يرتب الضرر. وبمناسبة هذا النزاع إعتبرت المحكمة العليا بأن من لهم الحق في إثبات التقليد هم قضاة الموضوع بقولها " وحيث أن المواصفات التي حددها المجلس كافية لإثبات التشابه بين العلامتين وهذا يدخل تحت السلطة التقديرية للقضاة ولا يجوز إثبات الوقائع مما يجعل الوجه غير جدي ومرفوض¹". ونفس الحكم اعتمده في قرار آخر جاء بعد تعديل قانون العلامات يقضي فيه "أن تقدير إن كان هناك تشابه من شأنه إحداث لبس في ذهن الجمهور يخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع ولا رقابة عليهم في ذلك من طرف المحكمة"².

وانطلاقا لما تقدم خول للقضاء مهمة تقدير التقليد بإتباع مجموعة من المعايير والتي بواسطتها يمكن معرفة ما إذا كان الفعل المتابع يشكل تقليدا أم لا، ومن أهم هذه المعايير العبرة بأوجه التشابه لا بأوجه الاختلاف (1)، والعبرة بالتشابه بالمظهر العام (2) كما يكون للمستهلك اعتبارا في ذلك(3)³.

1- معيار العبرة بأوجه التشابه لا بأوجه الاختلاف: يقصد بالتشابه لغة تشابه الشيطان أو الشخصان أي أشبه كل منه ما الآخر. ويقال أيضا تشابه الأمر عليه بمعنى اختلط عليه لانعدام التمايز، وفي التنزيل العزيز آية 70 من سورة البقرة (إن البقر تشابه علينا)⁴. أما اصطلاحا فحسب ما جاء عن

¹ ملف رقم 501204 صادر عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا بتاريخ 2009/04/01 ما بين (ب، س) و (ج. ب)، القرار المنشور بمجلة المحكمة العليا، العدد الخاص، المرجع السابق، ص 25.

² ملف رقم 0945096 صادر عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا، بين شركة ذ.م.م "إيناس كوسميتيكس" ضد المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2015، ص ص 294-296.

³ وتنتضح هذه المعايير من خلال الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بمراكش والذي جاء في حيثياته: "وحيث أنه بالرجوع إلى تقرير الخبرة المأمور بها يتبين أن هناك تشابه بين العلامتين على مستوى الألوان وعلى مستوى الإطار العام الذي قد يجر إلى وقوع الجمهور في الغلط...فضلا على أن هناك معايير استند عليها القضاء للقول بوجود التزييف أو التقليد والتي تبقى متوفرة في نازلة الحال وهي: العبرة بأوجه التشابه لا بأوجه الاختلاف، العبرة بشخص المستهلك العادي المتوسط الانتباه- العبرة بالصورة العامة للعلامة التي تتطبع في الذهن بالنظر إلى العلامة في مجموعها ل إلى كل عنصر من عناصر تركيبها"، حكم رقم 34 صادر عن محكمة التجارية بمراكش بتاريخ 2008/01/28، ملف عدد 2007/12/144، غير منشور، أشارت إليه مينة حربي المرجع السابق، ص 143.

⁴ معجم الغني، معجم اللغة العربية المعاصر، أنظر الموقع الإلكتروني :

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

سميحة القيلوبي فهو ذلك التماثل في الجزء الأكبر في العناصر، أو الأشياء التي يكون بينهما المنتج المحمي¹.

حدد القضاء بأن القاعدة في تقدير واقعة التقليد هي بأوجه الشبه بين العلامتين لا بأوجه الاختلاف وهنا رجع القضاء إلى الإلزامية المحكمة عند إجراءها لمقارنة بين العلامتين الأصلية والمقلدة الأخذ بأوجه الشبه لا بأوجه الاختلاف فإذا كان هناك تشابه بين العلامتين في العناصر الجوهرية المميزة فلا يعتد بعد ذلك بالفوارق الجزئية وأوجه الاختلاف الثانوية. فالقضاء ينظر ويقدر واقعة التقليد بطريقة تركيبية حيث ينظر إلى العلامتين تباعا وليس في وقت واحد ويعتد بالصورة الذهنية التي تخلفها كل منهما، وعليه ينظر في العلامة الأصلية ثم يستبعد، وينظر للعلامة المقلدة فإذا كانت الصورة التي تركتها العلامة الثانية المقلدة تذكر بالصورة الأولى للعلامة الأصلية، فيقوم هنا حسب القضاء التقليدي.

شهد هذا المعيار تطبيقا لدى القضاء الفرنسي حيث صدرت عنه عدة أحكام بهذا المعنى أبرزها الحكم الصادر عن محكمة مدينة « Montpellier » بتاريخ 22 نوفمبر 1949 "بأن على القاضي الذي ينظر في دعوى التقليد أن يجري مقارنة بين الشيء المقلد، ومتى ثبت له أن هذا الأخير يحتوي عنصرا من عناصر رئيسية من الشيء المحمي فعلة أن يقضي بوجود تقليد رغم وجود بعض الفوارق الجزئية"².

يلاحظ أن القضاء الجزائري اتجه نفس وجهة القضاء الفرنسي بحيث اعتبر في إحدى قراراته الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 1989/01/30 الذي أكد بأن تسمية "BANITA" تشكل تقليدا لعطر "HABANITA" وذلك لوجود تشابه صارخ بينها من حيث الرسوم والألوان ومن حيث السمع، وعليه فإن القضاء يعتبر جنحة التقليد قائمة في حالة التي يكون فيها التغليف يحمل أوجه تشابه وتطابق كبير مع تغليف المنتج المنافس له حتى ولو كان يحمل اسما مغايرا ولكنه باسم العلامة التي تم تقليدها. ويؤيد هذا القرار قرار صادر بتاريخ 1999/03/17 الذي قضى بأن المتهم

¹ سميحة القيلوبي، حقوق الملكية الفكرية، المرجع السابق، ص 72.

² حكم أشار إليه محمد محبوب، المرجع السابق، ص 150.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

الذي سمي عطره بـ "Trésor" قد ارتكب جنحة التقليد عندما اصطنع علامة "Trésor de l'ancom" وحكم عليه بتعويض وبإلغاء علامة "Trésor" المقلدة¹.

وهو نفس المعيار الذي اعتمده في قضية أخرى مرفوعة بين شركة الجبن البقرة الظرفية « société la vache gracieuse » مالكة العلامة « Danis » ضد شركة جارفي دانون « société Gervais Danone » مالكة العلامة « Dani » بتاريخ 2007/03/27 وبمناسبة هذا النزاع إعتبرت المحكمة العليا بأن هاتين العلامتين مختلفين من حيث النطق ومن حيث الأشكال سواء فيما يخص الرسوم والألوان ومن ثم لا تخلق أي خلط من طرف المستهلكين بما أن العلامتين منفردتين من الناحية البصرية ومن الناحية الفونتيكية².

وفي ذات الاتجاه قررت المحكمة العليا في قرار صادر عنها بتاريخ 2007/04/04 "بأن تقليدا كل تشابه في الرموز المماثلة والمتشابهة لعلامتين من شأنه إحداث اللبس تسمية ونطقا وتضلل العملاء (الزبائن) فيما يخص طبيعة وجودة ومصدر المنتج³.

وهو نفس الموقف تبناه القضاء المغربي بإعتبار أن العبرة بالتشابه بين العلامتين وليس بالاختلافات. فقد صادفتنا العديد من التطبيقات القضائية المغربية، وكمثال عن ذلك ما جاء عن محكمة الاستئناف في قرار لها صادر بتاريخ 11 ماي 1949 والتي قضت فيه أن "الاختلافات البسيطة لا يمكن الاعتداد بها واقعة التقليد تتحقق بوجود تقليد بين نماذج العلامتين المقلدة وغير المقلدة مع إعادة الاهتمام لهذه التشابهات في الاختلافات⁴". وفي نفس الصدد إعتبرت المحكمة التجارية في حكمها الصادر بتاريخ 2008/05/05 أنه "تقوم دعوى التزييف باستعمال التقليد على

¹ قرار صادر عن مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 1989/01/30، والقرار صادر عن مجلس قضاء الجزائر في 1999/03/170، أنظر المجلة القضائية لسنة 2002، العدد الثاني، ص 62.

² قرار غير منشور، مجلس قضاء وهران، الغرفة التجارية، 2004/03/27، أشارت إليه فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 262.

³ قرار رقم 404570 الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا بتاريخ 2007/04/04، قرار منشور بمجلة المحكمة العليا، عدد خاص، ص ص 09 - 10.

⁴ كمال محرر، المرجع السابق، ص 227.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

تقدير أوجه الشبه وليس أوجه الاختلاف بين علامتين وخاصة التقارب من حيث الأحرف والواقع على السمع¹.

وفي نفس الإطار خلصت المحكمة التجارية بالمغرب بتاريخ 2013/07/09 بإحدى حيثياتها بقولها " يستفاد من محضر الحجز لدى إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة 2013/05/07 معاينة المفوض القضائي بمحل المدعي عليه ل 35000 عينة من منتوجات تحمل علامة NOKIA وأنه بمقارنتها مع منتج المدعية اتضح أن هناك تطابق بينهما سواء من حيث الشكل أو الكتابات²."

وهو ذات المعيار الذي اعتمده في قضية أخرى طرحت أمام القضاء المغربي بتاريخ 1967/06/23 أقر فيها بأن علامة Houboum تعد تقليدا لعلامة oboum وذلك بسبب التشابه بين الشارتين بشكل واضح دون اعتبار لاختلاف التغليف³."

ننهي إلى القول أن القضاء الجزائري والمغربي يعتمد في تقديره لتقليد العلامة بالنظر إلى جميع عناصر العلامة دون تحليل كل عنصر ومقارنته مع العنصر الذي يقابله للعلامة المقلدة، وهذا المعيار يقوم على أساس التشابه الكلي وليس على أساس الاختلاف⁴. وذلك أنه من المتيسر دائما إدخال تغييرات طفيفة على العلامة من أجل إخفاء التقليد، وهي تغييرات تنصب على جزء من المكونات للعلامة. ولهذا فإنه كلما تبين أنه قد تم توظيف العناصر الأساسية للعلامة المحمية في تشكيل العلامة المقلدة، فإن التقليد يعتبر قائما بغض النظر عن الاختلافات الجزئية الموجودة⁵.

2- معيار التشابه في المظهر العام: وبما أن العبرة هي بالمظهر العام أو بالصورة التي تنطبع في الذهن، فيتعين ألا ينظر القاضي إلى العلامتين متجاورتين في نفس الوقت للمقارنة بينهما، بل ينظر

¹ حكم محكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 5431 الصادر بتاريخ 2008/05/05 ملف عدد 2007/16/4638، أشار إليه عبد الرحيم بحار، المرجع السابق، ص 221.

² حكم المحكمة التجارية بمكناس رقم 850 الصادر بتاريخ 2013/07/09 ملف عدد 8210/13/352 غير منشور، نقلا عن بدر الحلامي، المرجع السابق، ص 244.

³ قرار رقم 403 الصادر بتاريخ 1998/03/01، أشار إليه رياض فخري، المرجع السابق، ص 17.

⁴ حديدان سفيان، المرجع السابق، ص 42.

⁵ فؤاد معلال، المرجع السابق، ص 151.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

أولا إلى العلامة الأصلية وبيدها، ثم ينظر بعد ذلك إلى العلامة المقلدة من أجل أن يقدر إذا كان الأثر الذي يتركه كل منهما لديه واحدا أو متقاربا¹.

ويظهر جليا تطبيق القضاء الجزائري لمعيار التشابه في المظهر العام في قضية بين شركة "Piver" ضد شركة الرياض بالنسبة لعلامة "Réve d'or" و "Réve désiré" وبمناسبة هذا النزاع اعتبر أن العلامتين متشابهتين لأن المظهر العام يوحي أنهما متشابهتين رغم اختلافهما في الجزئيات². ونفس المعيار كرسه في قضية أخرى بين علامة « selecto » الأصلية وعلامة « selectra » المقلدة و قضية علامة « Orangina » الأصلية وعلامة « Narangina » المقلدة³.

وهو نفس المنحى الذي تبناه القضاء المغربي والذي يستوحى من خلال مجموعة من الأحكام والقرارات القضائية الصادرة عنه أنه قد كرس في تقديره لتقليد لمعيار التشابه في المظهر العام بين العلامتين وهذا ما يستشفى من قرار الصادر عن محكمة الاستئناف بتاريخ 2000/12/14 بقولها "بأن أساس التمييز بين العلامتين ليس باحتواء العلامة على حروف أو رموز أو صور متشابهة للعلامة الأخرى بل العبرة بالصورة التي تتطبع في ذهن المستهلك نتيجة تركيب هذه الحروف وأن الصورة العامة لتركيب حروف BEE يختلف عن الصورة العامة لكلمة BIC، كما أن النطق وهو الأهم في التأثير على المستهلك بالنسبة للكلمتين لا يمكن أن يترتب عليه أي لبس أو خلط بين العلامتين في ذهن المستهلك مما ينعدم معه القول بوجود التقليد"⁴، و ذات المعيار كرسه في قضية أخرى صادرة عن المحكمة الابتدائية بحكمها صادر بتاريخ 22 ديسمبر 1925 أنه "فالواقع الذي سيرشد إلى حقيقة الأمر... هو بلا شك المظهر العام وليس التفاصيل"⁵.

ننهي إلى القول أن القضاء الجزائري والقضاء المغربي يلزم المحكمة عند إجراءها لمقارنة بين العلامة الأصلية وبين العلامة المقلدة أن تأخذ بالتشابه العام للعلامتين أي مدى المحاكاة الاجمالية

¹ أوثن حنان، المرجع السابق، ص 122.

² Ali Haroun, op.cit, p 413.

³ عجة جيلالي، المرجع السابق، ص 262.

⁴ قرار رقم 2657 و 17/2658 الصادر بتاريخ 2000/12/14، أشار إليه بوشعيب البوعمرى، العلامة التجارية على ضوء القانون والاجتهاد القضائي، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، المرجع السابق، ص 133.

⁵ حكم أشار إليه محمد محبوبى، المرجع السابق، ص 150.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

التي تدل على السمات البارزة للعلامة الأصلية، بصرف النظر عن تفاصيلها الجزئية. فالنظرة تكون إلى العلامة بشكل عام لا إلى كل عنصر من العناصر التي تتركب منها العلامة¹.

3- معيار خلق الالتباس وتظليل المستهلك: يقصد بالمستهلك في هذا المعيار ما عبر عنه القضاء الجزائري والمغربي "بالمستهلك العادي المتوسط الحرص والانتباه" والذي عرفه على "أن المستهلك متوسط الانتباه هو الذي يخلط بين المنتوجين"²، والقضاء المغربي عرفه على أنه "الشخص الذي لا يفترض فيه أن يقوم بفحص العلامة التجارية فحصا دقيقاً"³.

وأما فقها فيعني "بالمستهلك العادي متوسط الحرص والانتباه" هو ذلك المنشغل بإنهاء عملية الشراء في أقرب وقت حيث يتصرف بسرعة فتخدعه العلامة المقلدة محل العلامة الأصلية فيوجه اختياره نحو منتج لم يكن هو قصده⁴.

أصدر القضاء الجزائري الكثير من الأحكام والقرارات خاصة بهذا المعيار، نذكر منها ما جاء في الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بتاريخ 1969/05/09 حيث اعتبر قضاة المحكمة بأن التشابه بين علامتين "selectra" و"selecto" كفيل بإحداث اللبس في ذهن المستهلك⁵. وفي نفس الإطار قضت محكمة الجزائر بحكم صادر عنها بتاريخ 1970/10/28 "أنه يمكن للمستهلك أن يقع في غلط بين علامة "SINGER" وعلامة "SINCER"⁶.

نفس المعيار اعتمده القضاء الجزائري حتى بعد تعديل قانون العلامات حيث جاء في القرار الصادر عن المحكمة العليا سنة 2008 والتي قررت فيه "بعدم وجود تشابه بين العلامتين "برانس" "PRINCE" و"برانيسيس" "PRINCESSE" حيث اعتبر أن اللبس الذي يقصده المشرع هو ذلك الذي يجعل المستهلك متوسط الانتباه يخلط بين المنتوجين، فالكلمتان عبارة عن لقب يمنح لكل من يتولى

¹ صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص 406.

² قرار رقم 261209 صادر عن الغرفة التجارية والبحرية لمحكمة العليا بتاريخ 2002/02/05، مجلة المحكمة العليا عدد خاص، المرجع السابق، ص 14.

³ قرار رقم 20009/163 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2009/01/13، أشار إليه أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 208.

⁴ مينة حربي، المرجع السابق، ص 148.

⁵ حكم صادر عن محكمة الجزائر بتاريخ 1969/05/09، أشار إليه بيوت نذير في مقاله، المجلة القضائية لسنة 2002، المرجع السابق، ص 65.

⁶ حكم صار عن محكمة الجزائر بتاريخ 1970/10/28، أشار إليه حمادي زوبير، المرجع السابق، ص 217.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

الإمارة سواء كان ذكرا أم أنثى وأنه باختصار فإن مجموع الخصائص لكتابة كل علامة وكذا النطق بها لا تشكل أي تشابه يمكنه إحداث خطر اللبس والخط بينهما من طرف المستهلك ذو الانتباه المتوسط وبالتالي فإن إيداع علامة بـ راسا من طرف المطعون ضدها لا يشكل أي تقليد غير مشروع لعلامة برانس¹.

وكذلك هو الحال في قضية أخرى بين شركة "لويس فوتيون" ضد (ح.ج) والمعهد الوطني للملكية الصناعية بتاريخ 2016/12/15 والتي اعتبرت فيه المحكمة العليا أن "القرار المطعون فيه عندما إعتبر أن علامة **Vouitton** الخاصة بالمطعون ضده ذات فئة 35 تختلف عن علامة **Louis Vuitton** المملوكة للطاعنة لكونها خاصة بالخدمات ولا تحدث لبسا لدى المستهلك فإنه لم يسبب قضاءه تسببا كافيا مما يكون عرضة للنقض وإبطال"².

وبالإطلاع على موقف القضاء الفرنسي من هذه المسألة نجده قد قرر نفس المعيار، وهذا ما جاء عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1982 /01/04 والتي قضت فيه ما يلي "أنه وفيما يتعلق بالملكية الفكرية، من حيث المبدأ تقدير التقليد يكون فيما يتعلق بأوجه التشابه العام وليس الاختلافات في الفروقات. وهو نفس المعيار التي جاءت به المحكمة النقض الفرنسية في قرار لها المؤرخ في 25 مارس 2014 بقولها أن "المعيار يقضي بأن تقدير التقليد يكون بواسطة الأخذ بأوجه التشابه العامة، وأوضحت أن معيار تقدير تقليد العلامة التجارية يرجع إلى الالتباس الذي يحدث في ذهن المستهلك"³.

وهو ذات المعيار أخذ به القضاء المغربي والذي يمكن استشفاه من بعض الأحكام القضائية. على سبيل المثال القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بتاريخ 2002/06/18 والذي جاء فيه ما يلي " إذا كان اسم لندن يختلف عن اسم لبيتون إلا أن الشكل الذي كتب به سواء من حيث الألوان المستعملة أو في طريقة الكتابة بخصوص الحجم والحروف، فإن من شأن ذلك إيقاع المستهلك

¹ ملف رقم 261209 صادر عن الغرفة التجارية والبحرية لمحكمة العليا بتاريخ 2002/02/05، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، المرجع السابق، ص 14.

² ملف رقم 1166103 الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا بتاريخ 2016/12/15، مجلة المحكمة العليا العدد 2، 2016، ص ص 286-290.

³ Arrêt du 04/01/1982, arrêt n°13-13.69 du 25 mars 2014, la Chambre commerciale de la Cour de cassation rappelle que « la contrefaçon de marque s'apprécie au regard de l'impression d'ensemble donnée par le signe et l'image qu'en a gardée en mémoire le consommateur d'attention moyenne », Edith Lagarde-Bellec; Contrefaçon de marque: critère d'appréciation du risque de avocats confusion, sur le site : <https://www.village-justice.com>.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

العادي في الغلط وحمله على الاعتقاد بأنه يشتري منتج لبيتون والحال أن الأمر يتعلق بمنتج آخر¹.
ونفس موقف أخذ به في قضية أخرى مرفوعة أمام المحكمة الاستئنافية التجارية بتاريخ 2010/02/25 والذي قضي "إن القول بوجود تقليد يقتضي وجوبا ثبوت أوجه شبه بين علامتين على قدر من القوة يحدث الالتباس في ذهن المستهلك المتوسط الحرص ويدفعه إلى الغلط في شخص الصانع أو مصدر المنتج"².

كرس الفقه موقف القضاء في هذا الموضوع واعتبر أن التقليد بالتشبيه الذي يعتد به هو الذي من شأنه تضليل الجمهور وإحداث خلط في ذهن المستهلك بين السلع الأصلية والمقلدة، وأن المعيار الذي يتعين الاستناد إليه القضاة في هذا الصدد هو ما يمكن أن يخدع به المستهلك المتوسط الحرص والانتباه الذي يجره إلى الاعتقاد بكونه نفس المنتج، وليس المستهلك المهمل الذي لا يقوم عادة بفحص المنتج، وليس المستهلك اليقظ الذي يكثر من الفحص والتدقيق قبل الشراء³.

إن الغاية من التقليد هو تضليل جمهور المستهلكين أما الأشخاص المحترفين في التجارة كتجار الجملة أو الوكلاء بالعمولة فمن الصعب تضليلهم نظرا لتخصصهم وتجربتهم وبالتالي فالقضاء يلزم المحكمة بوضع نفسها موضع المستهلك العادي الذي لا يتميز بالحرص الشديد⁴. حيث يستوجب من قضاة الموضوع التحقق من التشابه بنفسها لا أن تحيل أمر تقديره وقيامه من عدمه إلى جهة أخرى واستخلاص التشابه من وقائع القضية⁵.

ونخلص إلى القول أن أساس هذا المعيار هو المستهلك العادي متوسط الحرص والانتباه وليس الذي له خبرة في شراء السلعة أو الخدمة يفحصها فحصا دقيقا ويقارنها بمثيلاتها التي تحمل نفس الاسم أو العلامة. وأن جريمة التقليد لا تتحقق إلا إذا كان من شأن هذا التقليد أن يؤدي إلى خداع

¹ قرار رقم 2220 الصادر بتاريخ 2002/06/18، أشار إليه يونس بنونة، المرجع السابق، ص 90.

² قرار محكمة الاستئناف التجارية بمراكش رقم 227 الصادر بتاريخ 2010/02/25 ملف عدد 2009/10/322 منشور بمجلة المحاكم التجارية، ص 88.

³ يونس بنونة، المرجع السابق، ص 90.

⁴ كمال محرر، المرجع السابق، ص 277.

⁵ أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 208.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

الجمهور في المعاملات، لأن القانون لا يشترط أن يكون التقليد متقنا بحيث يخدع المدقق، بل يكفي أن يكون بين العلامتين المقلدة والصحيحة ما تكون به مقبولة في التعامل¹.

الفرع الثاني: الركن المعنوي لجريمة التقليد أو التزييف

يقصد بالركن المعنوي ذلك الجانب الشخصي أو النفسي للجريمة، فلا يكفي لقيام الجريمة مجرد تواجد الواقعة المادية التي تخضع لنص التجريم، بل لا بد أن تصدر عن إرادة فاعلها وترتبط به ارتباطا معنويا وأدبيا². وبمعنى آخر هو عبارة عن الرابطة المعنوية أو الصلة النفسية أو العلاقة الأدبية التي تربط ماديات الجريمة ونفسية فاعلها بحيث يمكن أن يقال بأن الفعل هو نتيجة لإرادة الفاعل وبالتالي فإن قيام هذه الرابطة هو الذي يعطي للواقعة وصفها القانوني فتكتمل صورتها وتوصف بالجريمة³، ومن ثم يتخذ الركن المعنوي للجريمة صورتين هما القصد الجنائي والخطأ.

يعرف القصد الجنائي على أنه انصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بأركانها⁴، وأما الخطأ فهو اتجاه الفاعل إلى القيام بالفعل ولكن دون قصد إحداث النتيجة، أي تقع النتيجة عن غير قصد⁵.

وبالنظر للخصوصية التي تتصف بها الجرائم الاقتصادية وضالة الركن المعنوي فيها إلى حد الانعدام وبما أن جريمة تقليد أو تزييف العلامة التجارية تصنف ضمن الجرائم التي تمس بالإقتصاد الوطني فيطرح في هذا الصدد تساؤل حول مدى توافر الركن المعنوي من عدمه في جريمة التقليد أو التزييف بشقيها؟ وهذا ما سنحاول الكشف عنه بالتفصيل في ما يلي:

أ- الركن المعنوي في التقليد بالنقل:

ونبدأ التحليل هنا من طرح التساؤل التالي هل يوجد ركن معنوي في التقليد بالنقل؟

¹ محمد سمير، المرجع السابق، ص 215.

² عجة جيلالي، المرجع السابق، ص 161.

³ لشحم رضوان، المرجع السابق، ص 92.

⁴ أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 106.

⁵ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 211.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

جاء بمقتضيات المادة 26 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات بنصها "يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الإستثنائية لعلامة"، طبقا لهذه المادة يستوحى أن المشرع الجزائري لم يشترط في جريمة التقليد بالنقل القصد الجنائي لإثبات وجود التقليد. وفي تعليقها على هذه المادة ترى الأستاذة فرحة زراوي صالح أن المشرع الجزائري لم يفرض البحث عن نية مرتكب الفعل الضار سواء كان حسن النية أو سيء النية، بحيث التي لم يتضمن النص القانوني أي عبارة "تدليس" أو "القصد" توحى بتوافر القصد الجنائي بالنسبة لجنحة التقليد¹. مما يوحي أن المشرع الجزائري إعتبر جنحة التقليد من الجرائم المادية التي تقوم بمجرد أن يكتشف القاضي وقوع تقليد للعلامة الأصلية سواء كان التقليد كلي أو جزئي أي يكفي فيها وقوع ركنها المادي دون تطلب ركنها المعنوي².

وبمقارنة النص الجزائري بالنص المغربي الوارد بالمادة 201 من قانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية فيما يتعلق بمسألة اشتراط القصد الجنائي من عدمه في فعل التقليد أو التزييف بالنقل، جاء النص المغربي صريح بخصوص توافر الركن المعنوي إلى جانب الركن المادي لقيام هذه جريمة والذي عبر عنه في أغلب جرائم التقليد والتزييف بالمساس بحقوق المالك عن عمد، واشترط في مرتكب فعل التقليد والتزييف بالنقل أن يكون على علم بطبيعة وخطورة ونتائج فعله³. يلاحظ أن المشرع المغربي حسم بصفة صريحة في مسألة توافر القصد الجنائي لدى الفاعل في جنحة التقليد أو التزييف بالنقل واعتبرها جريمة عمدية تستلزم علم الجاني بأن السلع المتعامل معها مقلدة أو مزيفة مدركا لنتائجه⁴.

أما موقف القضاء الجزائري فقد ساير التشريع الوطني المتعلق بالعلامات و ما يؤكد هذا الطرح ما ورد في إحدى القرارات الصادرة عن مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 17/03/1999 الذي اعتبروا فيه قضاة الموضوع أن الركن المادي كافي لقيام جنحة التقليد والذي خلصوا إلى ما يلي بمناسبة النزاع القائم بين شركة عطور «LANCOM» وبين جديدي الذي سمي عطره بـ « trésoir » في الوقت الذي

¹ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 261.

² وليد كحول، المرجع السابق، ص 489.

³ نصت المادة 201 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على أنه: ".أعمال عرض أحد المنتجات المزيف للتجارة أو استنساخه أو استعماله أو حيازته قصد استعماله أو عرض للتجارة المرتكبة من شخص غير صانع المنتج المزيف لا يتحمل مرتكبها المسؤولية عنها إلا إذا ارتكبها وهو على علم من أمرها".

⁴ مينة حربي، المرجع السابق، ص 188.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

كان لشركة العطور عطر يحمل علامة « trésor de l'ancom » حيث اعتبروا أن المتهم مرتكبا لجنحة التقليد عندما اصطنع علامة « trésor de l'ancom » وحكم عليه بإلغاء علامة « trésor » المقلدة مع تعويض الشركة¹.

اختلف موقف القضاء المغربي عن القضاء الجزائري، بحيث جاء عن القضاء المغربي في عدة أحكام وقرارات بضرورة توافر سوء النية لدى الفاعل في جريمة التقليد والتزييف بالنقل وفي ذلك سائرا تشريعه الوطني المتعلق بالحماية الملكية الصناعية ومثال ذلك ما جاء في القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بتاريخ 1995/07/17 والتي اعتبرت فيه أن " إثبات سوء النية ملزم للمحكمة الجزائية لإعمال العقوبات الجزائية أما المحكمة المدنية فإنها غير مدعوة للتيقن من توفر هذا العنصر² ".

وبالرجوع إلى الآراء التي رصدها الفقه الجزائري والمغربي بصفة عامة فقد وجد خلاف حول ما إذا كانت سوء نية الفاعل شرطا من شروط توافر الجريمة أم لا، وانقسم الفقه إلى ثلاث اتجاهات، إتجاه قائل بأن الركن المعنوي ليس شرط أساسي لقيام جريمة التقليد، واتجاه يعتبر أن جريمة التقليد جريمة عمدية تقتضي توافر الركن المعنوي لجانب الركن المادي، أما عن اتجاه الثالث فاعتبر الركن المعنوي في جريمة التقليد مجرد ركن مفترض.

فبالنسبة لأنصار الاتجاه الأول³ فقد أنكروا فكرة وجود القصد الجنائي في جنحة التقليد بالنقل وقالوا أن هذه الجنحة لا تستلزم سوى ركنا واحدا وهو اصطناع العلامة ولا أهمية لحسن النية أو لانعدام القصد لدى المصنع ولهذا الركن المعنوي غير ضروري لقيام الجريمة، واصطناع العلامة الكلي أو الجزئي يكفي لتجسيد الركن المادي فيها، وأساس هذا الاتجاه هو أنه على كل تاجر أن يلجأ إلى سجل العلامات التجارية ويتيقن أن علامته لا تتطابق مع علامة أخرى.

أما الاتجاه الثاني فقد اعتبروا بأن القصد الجنائي شرط لتمام جريمة التقليد، مبررين ذلك كون أن الفاعل يكون على علم بأنه يقوم بتقليد أو تزييف العلامة التجارية، وإذا كان التسجيل حسب هذا

¹ بيوت نذير المرجع السابق، ص 62.

² قرار رقم 93/4356، الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 1995/07/17، غير منشور، أشار إليه بدر يونس بنونة، المرجع السابق، ص 120.

³ بيوت نذير، المرجع السابق، ص 62. ومحمود سمير، المرجع السابق، ص 226.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

الرأي هو قرينة على سوء النية في التقليد أو التزييف العلامة غير أنه يجوز للفاعل إثبات حسن النية، وذلك بإثباته عدم علمه بسبق تسجيل العلامة المشابهة¹.

وفي الأخير ذهب الاتجاه الثالث² إلى القول أن الركن المعنوي في جريمة التقليد هو ركن مفترض واستندوا في ذلك إلى أن تسجيل العلامة لدى المصلحة المختصة والمتمثلة في المعهد الوطني للملكية الصناعية يفترض علم الجميع بها وليس للجاني أن يتعذر بجهله لهذا التسجيل مما يجعل الركن المعنوي مفترض.

ب- الركن المعنوي في التقليد بالتشبيه: يلاحظ من أحكام قانون العلامات أن المشرع الجزائري لم يشر بنص المادة 29 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات على قيام جنحة التقليد بمفهومها الواسع على الركن المعنوي.

وعلى غرار ما هو عليه الأمر بالتشريع الجزائري، نص التشريع المغربي بصريح العبارة إلى ضرورة تواجد الركن المعنوي إلى جانب الركن المادي في جريمة التقليد، وهذا ما يستوحى من أحكام نص المادة 226 من القانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية³. حيث اشترط لقيام جنحة التقليد عنصري العمد والعلم وهي عناصر تتدرج ضمن نطاق الركن المعنوي، أي يتطلب من الفاعل أن يكون على علم أنه يقوم بتقليد علامة أصلية، وأن تتجه نية المقلد نحو تضليل الجمهور وغشهم والتلاعب بثقتهم في منتج أو سلعة معينة. وبذلك يشكل القصد الجنائي بالنسبة لجريمة التقليد بالتشبيه الركن المعنوي لها جنبا إلى جنب مع شقيقه الركن المادي والركن الشرعي وإلا فلا عقوبة⁴.

جاء موقف القضاء الجزائري مغايرا عن موقف التشريع الجزائري واعتبر في القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 25/06/2005 بخصوص علامة « **frietus** » انتفاء التقليد على أساس أن المطعون ضدها تحوز البضاعة عن حسن نية ودون مناقشة الأدلة المقدمة من قبل الطاعنة يعد خطأ

¹ طارق بختي، المرجع السابق، ص 101.

² نسرین شريقي، المرجع السابق، ص 161.

³ نصت المادة 226 من قانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على أنه: "...كل من قام دون تزييف علامة مسجلة بتقليد هذه العلامة تقليدا تديسيا من شأنه أن يضل المشتري أو استعمل علامة مقلدة على سبيل التديس... كل من حاز... كان يعلم أنها تحمل علامة مقلدة على سبيل التديس أو قام عمدا ببيع...".

⁴ كمال محرر، المرجع السابق، ص 136.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

في تطبيق القانون مما يرتب عنه النقض¹. ونفس الحكم اعتمده في قضية أخرى بين (ب.ص) ضد (ف.ب) ونيابة العامة بتاريخ 2014 والتي اشترط فيها توفر الركن المعنوي في جريمة التقليد والمتمثل في النية الإجرامية وأن قضاة الموضوع لم يبينوا في قرارهم ما يتبث على الأقل التشابه من جهة وإثبات تورط الطاعن في ذلك².

يظهر أن القضاء المغربي تابع في ذلك ما جاء عن المشرع المغربي حول اشتراط القصد الجنائي في جنحة التقليد بالتشبيه، وهذا ما يتضح من وقائع القضية حيث اعتبر في قرار صادر عنه سنة 2003 أن العنصر المعنوي أساسه عنصر العمد بقوله "أن عنصر العمد عنصر معنوي تستخلصه المحكمة من وقائع القضية ووثائق ملفها ومن تصريحات الأطراف، فالمحكمة عندما أوردت ضمن حيثيات قرارها: وحيث ثبت من خلال معاينة السلع المحجوزة بمحلي المتهمين أنها تحمل علامة شانيل مقلدة وهي غير تلك التي تضعها صاحبة العلامة على منتوجاتها كما ثبت أن المتهمين قاما باستعمال تلك العلامة من خلال بيع منتوجات تحملها ويستفيدان نتيجة لذلك بأثمان لا تتناسب وجودة البضائع المعروضة للبيع، مما يعتبر عملا تدليسيا ينم عن سوء نية بالإضافة إلى أنهما لا يتوفران على أية رخصة تخول لهما ما قام به من صاحبة العلامة الأصلية، ويزكي ذلك كونهما لا يتوفران على أية فاتورة تحدد مصدر تلك السلع" وبذلك تكون المحكمة قد أبرزت عنصري العمد والتدليس³.

أما وجهة نظر الفقه الجزائري فكانت مغايرة للتشريع الجزائري، بحيث يرى أن الركن المعنوي بارز في فعل التقليد بالتشبيه وأن الأمر يختلف بالنسبة لجريمة التقليد بالتشبيه التي لا يكفي لقيامها توافر الركن المادي المتمثل بإتيان المعتدي فعل من أفعال المكونة لجريمة تقليد أو تزيف العلامة

¹ قرار رقم 286391 الصادر عن غرفة التجارية البحرية للمحكمة العليا، بتاريخ 2003/06/26، مجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 2003، ص ص 296-271.

² قرار رقم 0907531 الصادر عن غرفة الجناح والمخالفات للمحكمة العليا بتاريخ 2014/02/27، مجلة المحكمة العليا العدد 1، 2014، ص ص 413-414.

³ القرار عدد 64-9 الصادر بتاريخ 2003/01/08، ملف عدد 01/19152، منشور بتقرير السنوي للمجلس الأعلى 20003، ص 134 و135، أشارت إليه مينة حربي، المرجع السابق، ص 189.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

التجارية فحسب، بينما تتطلب أيضا توافر القصد الجنائي في ارتكاب جريمة التقليد بالتشبيه بشقيه العلم والإرادة¹.

كما يعتبر الفقه أيضا أن عنصر العلم في هذه الجريمة يتمثل في نية إحداث لبس وخط بين علامتين في ذهن المستهلك العادي باستعمال طرق تدليسية²، مما يستوجب على مرتكب الفعل أن يكون قد قام به عن قصد أي اتجهت ارادته ونيته لخداع جمهور المستهلك فالجريمة هنا لا تقوم إلا إذا كانت المحاكاة كفيلة بخداع المستهلك ونية الاحتيال في هذه الجريمة هي مفترضة والتي يمكن استخلاصها من جملة الدلائل كالتشابه بين عناصر العلامتين، فالتقليد هنا لا يمكن اعتباره من باب المصادفة وإنما يفترض العلم بالعلامة الأولى المسجلة ومن مجموع هذه القرائن تثبت نية الفعل كما يمكن اثبات حسن النية بكل الطرق³. ولا يمكن متابعة القائم بالتقليد بالتشبيه أمام قسم الجرح في حالة تعذر إثبات عنصر القصد لدى المعتدي⁴.

نخلص مما سبق أن المشرع الجزائري يختلف عن المشرع المغربي من حيث وجود الركن المعنوي إلى جانب الركن المادي في جريمة التقليد، وأن موقف التشريع المغربي والقضاء المغربي جاء صريحا فيما يتعلق بالقصد الجنائي حيث أوجب ضرورة توفره وإلا يتعذر متابعة المقلد أو المزيف أمام القضاء الجزائري.

المبحث الثاني: صور جريمة التقليد أو التزييف والجرائم الملحقة بها.

يعتبر التقليد أو التزييف من الأفعال التي تمس بجوهر العلامة وهي معاقب عليها جزائيا بحد ذاتها بغض النظر عن أي استعمال لها.

لقد كان المشرع الجزائري في الأمر السابق رقم 66-57 المتعلق بالعلامات المصنوع والعلامات التجارية يحدد قائمة الأفعال التي تشكل اعتداء على العلامة التجارية بالمواد 28 و 29 و 30 منه.

¹ يقصد بالعلم: إدراك الأمور على نحو صحيح مطابق للواقع ومن ثم ينبغي أن يعلم الجاني بأن أركان الجريمة متوافرة وأن القانون يعاقب عليها

أما الإرادة فيقصد بها: اتجاه إرادة الجاني لارتكاب الفعل المعاقب عليه وتحقيق النتيجة المطلوبة.

² وهيبة لعوارم، المرجع السابق، ص 222.

³ يزيد ميلود، المرجع السابق، ص 48.

⁴ راشدي سعيدة، المرجع السابق، ص 242.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

غير أنه وبعد تعديل سنة 2003 تراجع كليا عن هذا التعداد وهذا ما يستخلص من صلب أحكام المادة 26 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات¹. والتي جاءت بتعريف عام تجمع بين مجموعة من الأعمال غير الشرعية تحول دون استنثار مالك العلامة أو المرخص له باستغلالها بالحقوق التي منحها له القانون وتشكل مجموعة من الجرائم كل فعل يعتبر جريمة خاصة تتمحور كلها حول مصطلح واحد وهو "التقليد".

يرجع سبب عدم تعداد المشرع الجزائري أفعال التقليد أو التزييف لتتعدد صور هذه الجريمة وتشعبها وتمدها بحسب اختلاف الإعتداءات الواقعة عليها والمتطورة يوميا بسبب ما يشهده الاقتصاد الوطني من تطور.

يلاحظ أن المشرع المغربي قد رسم حدود الحماية الجزائية للعلامة التجارية في المادتين 225 و226 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية، وحدد الأفعال حصرا التي تشكل تعدي على حقوق العلامة التجارية. والذي قد يأخذ عدة صور محصورة مما يتعين منا الوقوف عندها.

والإعتداء على العلامة التجارية قد يكتسي صور مختلفة منها ما يكون عن طريق الاعتداء على الحق في ملكية العلامة ، ومنها ما يكون عن طريق الاعتداء على قيمة هذه العلامة التجارية. وهذا ما يسوقنا إلى دراستها بالتفصيل، بدءا بالأعمال الأخرى لتقليد أو تزييف العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي (المطلب الأول)، لننتقل بعدها إلى الجرائم الملحقة به في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الأعمال الأخرى لتقليد أو تزييف العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي

تمنح العلامة التجارية المسجلة لمالكها الحق في الإستنثار بملكية تلك العلامة ومنع اعتداء عليها من طرف الغير، ولقد حرص المشرع الجزائري على حماية هذا الحق من خلال تجريم التقليد أو التزييف بنص بالمادة 26 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات والتي جمعها كافة تحت جنحة واحدة وهي جنحة التقليد.

¹ تنص المادة 26 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات على أنه " يعد جنحة التقليد كل عمل يمس بالحقوق الإستثنائية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة".

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

أما المشرع المغربي هذه الأفعال نستقرأها كلها من خلال المواد 225 و 226 من قانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

وفيما يلي سنتولى دراسة أهم صور جريمة التقليد أو التزييف للعلامة التجارية، نتعرف بداية على تقليد أو تزييف العلامة عن طريق الاستعمال أو وضعها دون إذن مالكيها (الفرع الأول)، ثم نتناول جريمة حيازة أو بيع أو عرض بيع أو تصدير أو استيراد سلع تحمل علامة مقلدة أو مزيفة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تقليد أو تزييف العلامة التجارية عن طريق الاستعمال أو وضعها دون إذن مالكيها.

كما أشرنا سابقا أن المشرع الجزائري جاء بنص عام استقطب فيه كل صور التي تشكل تعدي على العلامة التجارية تحت جنحة واحدة وهي التقليد في الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات، مما يفيد أن جريمة استعمال علامة مقلدة أو مزيفة وجريمة وضع علامة دون إذن مالكيها أنها من الأفعال التي تشكل جنحة التقليد المنصوص عليها في المواد 28 و 29 و 30 من قانون العلامات.

نظم المشرع المغربي جريمة استعمال علامة مقلدة أو مزيفة وجريمة وضع علامة دون إذن مالكيها بنص المادة 225 من القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية بنصه "يعتبر مزيفا ويعاقب...أو وضع علامة على سبيل التدلّيس علامة مملوكة للغير...كل من استعمل علامة دون إذن من المعني...".

وبناء على ذلك سنتطرق في هذا الفرع لجريمة استعمال علامة مقلدة أو مزيفة (أولا) ثم جريمة وضع علامة دون إذن مالكيها (ثانيا).

أولا: استعمال علامة مقلدة أو مزيفة

تندرج جريمة استعمال علامة مقلدة أو مزيفة ضمن الأفعال المعاقب عليها قانونا والتي تعني قيام أي عون اقتصادي أو منافس باستعمال علامة مقلدة أو علامة قد تم محاكاتها بطريق التدلّيس ولا يهم أن يكون الشخص الذي قام باستعمال العلامة المقلدة هو الشخص نفسه الذي قام بتقليدها

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

أو تشبيها لها لأن المشرع الجزائري يميز بين الجنحتين ويعاقب عليهما في كل الأحوال، لأن كلا من الفعلين جنحة مستقلة¹.

لقد كان المشرع الجزائري في الأمر السابق لسنة 1966 يعاقب على هذه الجريمة بنص صريح². لكن بعد صدور قانون العلامات سنة 2003 والذي تراجع من خلاله عن حصر أفعال التي تشكل تقليدا أو تزيفا للعلامة التجارية، بحيث جاء بنص واسع يشمل كافة الإعتداءات التي قد تقع على العلامة التجارية تحت جنحة التقليد وبما في ذلك جريمة استعمال علامة مقلدة أو مزيفة والتي تعتبر من أفعال الماسة بالحقوق الإستثنائية لمالك العلامة وهذا ما يفهم من نص المادة 26 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

أما عن المشرع المغربي فقد اعتبر تزيفا أو تقليدا للعلامة التجارية كل استعمال للعلامة مقلدة أو مزيفة من أجل سلع مماثلة أو مشابهة لما تشمله الحماية القانونية وذلك في المادتين 225 و 226 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية³.

تقوم جنحة استعمال العلامة المقلدة أو المزيفة على ركنين هما الركن المادي والركن المعنوي.

أ- الركن المادي: ذهب الإجتهد القضائي إلى اعتبار أن هذه الجريمة ركنها المادي يكون عن طريق استعمال علامة من شأنها أن توقع الجمهور في لبس وعلى سبيل المثال ما جاء عن المحكمة العليا في قرار صادر عنا بتاريخ 2014/02/27 والتي اعتبرت فيه أن استعمال علامة "تيدور" على بطاريات ليست أصلية من إنتاج شركة الضحية دون ترخيص منها ونظرا للتماثل المرئي ونطقي للعلامتين فإن ذلك يدخل لبس لدى المستهلك مما يتعذر عليه التمييز بين البطاريات

¹ نواره حسين، المرجع السابق، ص 105.

² نصت المادة 28 من الأمر رقم 66-57 المتعلق بالعلامات المصنع والعلامات التجارية على أنه: "يعاقب... (1) الذين يقلدون علامة أو يستعملون علامة مقلدة..".

³ نصت المادة 225 من قانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على أنه: "يعتبر مزيفا ويعاقب بالحبس... 2- كل من استعمل علامة دون إذن من المعني بالأمر ولو بإضافة كلمات مثل "صيغة" و"طريقة" و"نظام" و"تقليد" و"نوع" أو أي بيان مماثل من شأنه أن يضل المشتري...".

نصت المادة 226 من نفس القانون: "... كل من استعمل علامة مقلدة على سبيل تدليس... وكل من استعمل علامة مسجلة تحمل بيانات من شأنها أن تضلل المشتري فيما يخص طبيعة الشيء أو المنتج أو خصائصه الجوهرية أو تركيبته أو محتواه من المبادئ النافعة أو نوعه".

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

الأصلية والمقلدة¹". ونفس الحكم أخذ به في قضية أخرى بموجب قرار صادر عنها بتاريخ 2015/01/15 والتي اعتبرت فيه أن "استعمال منتج مشابه لعلامة "501" التابعة لشركة للشركة الأمريكية "ليفيس سترويس" والمسجلة من شأنه أن يحدث خلط ولبس لدى الجمهور المستهلك"².

ويتفق القضاء المغربي مع موقف القضاء الجزائري في هذه المسألة حيث جاء في حكم صادر عن المحكمة التجارية سنة 2004 أن " استعمال المدعى عليه لاسم "هلطون" في علامته التجارية من شأنه أن يجر الجمهور إلى الغلط حول مصدر المنتج...وحيث يستفاد مما سلف أن علامة "هلطون" التي سجلها المدعى عليه يشكل تقليدا³".

وقوام العنصر المادي لدى الفقه هو ضرورة وجود تقليد بالنقل أو تشبيه سابق للعلامة التجارية، لكي يجعل التاجر أو الصانع قادرا على استعمال تلك العلامة، واستعمال علامة مقلدة أو مزيفة جريمة يعاقب عليها القانون بأشكالها المختلفة، سواء تم الاستعمال كعنوان للمتجر أو كاسم تجاري أو تم وضعها على سلع محددة⁴. وذلك بصرف النظر عن عدد مرات استعمال العلامة أو عن طريق استعمالها، بحيث يمكن أن يكون ذلك عن طريق نسخها أو طباعتها أو وضعها على السلع أو استعمالها في وسائل الإعلام⁵. ولهذا فبمجرد استعمال علامة مقلدة أو مزيفة تقوم الجريمة ولا يتطلب أن يكون مستعمل العلامة المقلدة أو المزيفة هو من قام بتقليدها أو تزيفها، وإن كان الغالب أن يكون مستعمل العلامة المقلدة أو المزيفة هم من يقوم فعلا بتقليدها⁶.

وعليه الاستعمال المجرم هنا هو الاستعمال التجاري للعلامة وليس الاستعمال الخاص، كما يدخل ضمن دائرة الاستعمال المجرم إيداع العلامة المقلدة أو المزيفة لدى المصلحة المختصة بالحماية

¹ قرار رقم 0907531 الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات للمحكمة العليا، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2014، ص ص 413-415.

² قرار رقم 0945096 صادر عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا، بين شركة ذ.م.م "إيناس كوسميتيكس" ضد المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2015، ص ص 294-296.

³ حكم رقم 277 صادر عن محكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2004/11/06، ملف رقم 2003/03/04، غير منشور أنظر يونس الدويري، المرجع السابق، ص 68.

⁴ حمادي زويير، المرجع السابق، ص 194.

⁵ بدر الحلامي، المرجع السابق، ص 145.

⁶ طارق بختي، المرجع السابق، ص 99.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

أو الامتناع عن تنفيذ قرار بشطب العلامة المقلدة أو بإبطالها والاستمرار في استعمالها وكذلك يعد كاستعمال مجرم عرض العلامة المقلدة أو مزيفة في معرض عمومي دون وضعها للبيع¹.

وتجدر الملاحظة أن العبرة هنا من التجريم هو أن فعل تقليد أو تزيف العلامة التجارية يجب أن يسبق فعل استعمالها، فبالنسبة للأول فهو كل الاستعمال المادي مصحوب بالسلع ومن ثم تعرض هذه السلع على وكلاء لكي يمثلوا الشركة أو المؤسسة في بيع سلعها، كما يعتبر الوكيل بالعمولة مرتكبا لهذه الجريمة عند توزيعه لتلك المنتجات أو السلع². أما الفعل الثاني فهو عملية استعمال هذه العلامة المقلدة لأغراض تجارية، من ناحية أخرى هو محاولة الحصول على منافع مادية أو معنوية من خلال التقليد أي ترويج المنتج³.

كما لا يشترط في هذا الفعل أن تكون جودة السلع الملصقة بالعلامة التجارية أقل أو أكثر من السلع الملصقة بالعلامة التجارية التي وقع التعدي عليها⁴، ولا يتطلب أن توضع العلامة المقلدة أو المزيفة على السلعة نفسها، فقد تلصق على الأوعية أو الأغلفة أو الإعلانات المخصصة للإشهار عن السلعة وترويج بيعها، وإنما يستوجب أن تستعمل العلامة على سلعة من نوع السلعة التي تستغل العلامة الحقيقية لتميزها وإلا فلا جريمة⁵.

ومن زاوية أخرى يرى بعض من الفقه المغربي أن هذا النوع من الاعتداء أشد من حالة التقليد بالنقل والتقليد بالتشبيه، إذ يتعذر فيها بعض الأحيان على المستهلك العادي المتوسط الحرص الانتباه معرفة حقيقة الأمر مهما دقق في العناصر المكونة للعلامة لأن المفروض فيها، حسب اعتقاده، أنها حقيقة وأن الضرر الناجم عن هاذين الفعلين يكون ضئيلا إذا لم تطرح السلع التي تحملها للتداول في السوق. وبالتالي يعمد الفاعل إلى طرح السلع الحاملة لها للتداول لإيهام المستهلكين وتضليلهم وجلبهم لاقتنائها ظنا منهم أن الأمر يتعلق بسلع جيدة، فإذا بها الأقل جودة أو أردءها⁶.

¹ عجة جيلالي، المرجع السابق، ص 199.

² آمنة صامت، المرجع السابق، ص 159.

³ يزيد ميلود، المرجع السابق، ص 50.

⁴ فرحة زراوي صالح، علامات المصنع في التشريع الجزائري (المرجع السابق)، ص 928.

⁵ آمنة صامت، المرجع السابق، ص 159.

⁶ أحمد الدماني، المرجع السابق، ص ص 215 - 216.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

وبعد انتهاء من تحليل الركن المادي في جنحة استعمال علامة مقلدة ومزيفة ننقل إلى الركن الثاني وهو القصد الجنائي في جريمة استعمال علامة مقلدة أو مزيفة.

ب-الركن المعنوي: لا يكفي مساءلة الجاني على فعل يعتبر جريمة من الناحية القانونية، أن يأتي فقط هذا الفعل ماديا، بل يجب كذلك من وجود الركن المعنوي الذي يسند معنويا الجريمة إليه. لقد كان المشرع الجزائري في الأمر رقم 66-57 السابق يشترط توافر عنصر سوء النية لدى الفاعل في جريمة استعمال علامة مقلدة أو مزيفة، ومن ثم فلا قيام لجريمة استعمال العلامة المقلدة أو المزيفة دون إثبات القصد. غير أنه وبعد التعديل الذي طرأ عليه بموجب الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات ونظرا لعمومية النص القانوني الذي جاء به المشرع الجزائري يلاحظ أن جنحة التقليد التي تضم كافة الأفعال التعدي على العلامة التجارية ومن بينها استعمال علامة مقلدة أو مزيفة لم يشترط فيها توافر القصد الجنائي.

يلاحظ أن المشرع المغربي قد اختلف عن المشرع الجزائري في هذا الحكم، بحيث اعتبر هذا الأخير أن جريمة استعمال علامة مقلدة أو مزيفة من الجرائم العمدية التي تستلزم توافر القصد الجنائي فيها وهذا ما يفهم من استقراء نص المادة 225 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية¹. فالقصد الجنائي في هذه الجريمة يجب أن يكون الجاني مستعمل العلامة سيء القصد أي على علم بأنه يقوم باستعمال علامة مقلدة ومزيفة لتضليل الجمهور، وعلى ذلك تتجه إرادته إلى استعمال العلامة بالرغم من ذلك، مما يوفر في حقه سوء النية²، أما إذا كان حسن النية ولا يعلم بأنه يستعمل علامة مقلدة ومزيفة فلا جريمة ولا عقوبة³.

وبالنسبة لموقف الفقه فقد اختلف الفقه الجزائري حول ما إذا كانت هذه الجريمة عمدية أم لا؟ فرأى بعض منه أن جريمة استعمال علامة مقلدة أو مزيفة تقوم على ركن وحيد وهو الركن المادي على اعتبار أن جريمة تقليد أو تزيف العلامة التجارية لا يشترط فيها توافر سوء النية، وأن الركن المادي كافي فقط لقيام الجريمة وبالتالي جريمة استعمال علامة مقلدة أو مزيفة لا تستلزم توافر القصد

¹ نصت المادة 225 من القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على ما يلي "كل من استعمل علامة دون إذن المعني بالأمر ولو بإضافة كلمات مثل "صيغة" "طريقة" "نظام" "وصفة" "تقليد" "نوع" أو أي بيان مماثل آخر من شأنه أن يضل المشتري".

² محمد سمير، المرجع السابق، ص 228.

³ أنظر المادة 201 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

الجنائي، وتبعاً لهذا لا يسمح للمقلد أو المزيف أن يتمسك بحسن نيته، فهو يخضع للعقوبة المنصوص عليها قانوناً¹.

بينما يرى الآخرون² أن جنحة استعمال علامة مقلدة أو المزيفة تشترط توافر النية الإجرامية، أي نية الغش والاحتيال. إذ من غير المنطق توفر سوء النية لمعاقبة المقلد تدليسيا وعدم اشتراطه لمن يقوم باستعمال، وطبقاً لذلك لا يسمح للمقلد أو المزيف أن يتمسك بحسن نيته لذلك يخضع للعقوبة المنصوص عليها قانوناً وعلى العموم بالنسبة لمستعمل العلامة المقلدة فيجب أن يكون استعماله مرتبطاً بمعرفته المسبقة بأنها مقلدة أو مزيفة.

وفي نفس الإطار ذهب رأي³ مغاير للرأيين السابقين حيث إعتبروا أن القصد الجنائي في جنحة استعمال علامة مقلدة أو مزيفة ركن مفترض وأساس هذا الرأي أن المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية يصدر نشرة رسمية لإعلام الجمهور بمختلف العلامات المسجلة، وما على التجار والصناع إلا الاطلاع عليها. أما إذا كان الإستعمال لأغراض فنية أو علمية أو تعبيراً عن رأي فلا تقوم الجريمة كذلك الحال إذا تعلق الأمر بالاستعمال الشخصي فلو قلد شخص علامة تجارية وأصقها بملابسه أو حذائه فلا محل لمتابعته جزائياً بل حتى إن قام ببيع هذه الملابس فلا يعد مرتكباً للجريمة لانتفاء عنصر الاحتراف⁴.

ثانياً: وضع علامة دون إذن مالكيها

عاقب المشرع الجزائري في الأمر رقم 66-57 السابق الملغى الأشخاص الذين يضعون على منتجاتهم أو على الأشياء التابعة لتجارتهم علامة هي ملك للغير⁵. غير أن بعد تعديل بموجب الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات والذي أتى بنص عام يعطي وجهاً إيجابياً من حيث النتيجة التي يؤدي إليها على أساس أن هذا الأمر أصبح غرضه اليوم هو حماية العلامة من شتى الإعتداءات.

¹ آمنة صامت، المرجع السابق، ص 160.

² يزيد ميلود، المرجع السابق، ص 51. و نوارة حسين، المرجع السابق، ص 105.

³ حمادي زويبير، المرجع السابق، ص 195.

⁴ فهد الطريسي، الحماية الجنائية للعلامة التجارية، مقال منشور بموقع الإلكتروني:

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

فإن هذا الفعل يعتبر من قبيل أفعال التي تمس بالحقوق الإستثنائية لصاحب العلامة والتي تشكل تقليدا للعلامة معاقبا عليه بالمادة 32 منه.

تناول المشرع المغربي هذه الجنحة بنص المادة 225 من قانون رقم 97-17 الحماية للملكية الصناعية واعتبر مزيفا ويعاقب: "كل من... أو وضع على سبيل التدايس علامة مملوكة للغير". ومن المعلوم أن لكل جريمة أركانها الخاصة بها أي توافر عناصرها اللازمة لقيامها، وتتجسد هذه العناصر عموما في الركن المادي والركن المعنوي.

أ- **الركن المادي:** يتخذ النشاط المادي لهذه الجريمة عن طريق وضع علامة أصلية وليست بعلامة مقلدة أو مشبهة على سلع غير صادرة عن صاحب تلك العلامة الأصلية¹. أي بمعنى وضع العلامة الأصلية على سلع لم تسجل من أجلها تلك العلامة². وذلك بأن يقوم الفاعل بوضع علامة أصلية مسجلة على سلعه المماثلة لتضليل الجمهور وإيهامهم على أنها السلع التي تميزها العلامة الأصلية³.

ومن أمثلة أعمال وضع علامة دون إذن مالكيها، استعمال القارورات أو المعلبات أو الصفائح المعدنية الحاملة لعلامة الغير من أجل تصريف سلع مختلفة عن السلع المتعلقة بالعلامة الأصلية قصد خداع المستهلك، وضرب الفقه أمثلة منها ما يتعلق بميدان العطور والمشروبات الكحولية حيث يقع استعمال القارورات التي تحمل علامات الغير لترويج المشروبات أو العطور المختلفة عن مثيلاتها الأصلية وهو ما اصطلح عليه الفقه الفرنسي بـ "le délit de remplissage"⁴.

ويدخل في نطاق هذه الجنحة أيضا استبدال جزء من ناتج وخلطه بناتج آخر ثم بيع الخليط في القارورات الأصلية يخضع للعقاب، ولا يخفى أن غاية الفاعل هو ترويج السلع من ذات الصنف التي تميزها العلامة الأصلية عن طريق استعمال ذات العلامة الأصلية دون اللجوء إلى تقليدها أو تزيفها⁵.

تزييفها⁵.

¹ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 271.

² Chavanne et Azéma, op, cit, p 379.

³ طارق البختي، المرجع السابق، ص 99.

⁴ حمدي عباس، المرجع السابق، ص 75.

⁵ صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص 419.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

والجدير بالذكر، أن فعل وضع العلامة المملوكة للغير يستوجب أن يكون قد تم لغرض تجاري وفي إطار مبدأ التخصيص للعلامة وليس لأغراض خاصة، حيث يجب أن تكون السلع التي وضعت عليها العلامة مطابقة أو مشابهة لتلك السلع التي يشملها تسجيل هذه العلامة، كما يجب أن يكون من شأن ذلك إذا تعلق الأمر بوضع علامة مسجلة على سلع مشابهة لما يشملها التسجيل إحداث لبس في ذهن الجمهور حول طبيعة أو مصدر هذه السلع¹.

أما في حالة وضع علامة على سلعة لغرض خاص أو كان خارج نطاق تخصيص العلامة فلا يشكل ذلك تقليدا أو تزيفا ولا تقوم المسؤولية الجزائية². وعلى سبيل المثال استعمال الشخص العادي قارورة خاصة به تحمل علامة معينة ويقوم بملئها بسائل معين فهنا لا يتابع جزائيا على جريمة الوضع.

ب- الركن المعنوي: لقد كان المشرع الجزائري في الأمر السابق رقم 66-57 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية يشترط سوء نية لقيام جنحة وضع علامة دون إذن مالكها³. أما القانون الحالي وبالنظر لعمومية النص والذي لا يتطلب توافر القصد الجنائي لقيام جريمة الوضع⁴، حيث يكفي وضع العلامة الأصلية على سلع ليست تحت حمايتها كوضع المنتجات في زجاجات أو في علب تحمل تلك العلامة الأصلية، وبالتالي لا يتوجب على الجاني أو على النيابة العامة إثبات أن مرتكب الفعل كان يهدف من وراء هذا التصرف الاستفادة من مزايا المتعلقة بالعلامة الأصلية⁵. فالطبيعة الوقائع كفيلة بكشف عن سوء النية لدى الفاعل حيث من الصعب أن يثبت حسن نيته لتوافر علمه اليقيني بالجرم المرتكب كونه على علم تام بأن استعماله لعلامة تجارية مسجلة بدون إذن صاحبها.

ويتفق المشرع المغربي مع المشرع الجزائري حيال هذه المسألة بحيث لم يشترط في جنحة وضع علامة دون إذن مالكها القصد الجنائي لا عن طريق العمد ولا عن طريق العلم وهذا ما يتضح من

¹ محمد لفروجي، المرجع السابق، ص 341.

² أنظر المواد 26 و 33 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

³ أنظر المادة 28 من الأمر الملغى رقم 66-57 المتعلق بالعلامات المصنع والعلامات التجارية.

⁴ أنظر المادة 26 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

⁵ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 271.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

الفقرة الأولى من المادة 225 من قانون 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية التي لم تشترط توافر سوء النية الفاعل لقيام جنحة الوضع.

أما موقف الفقه فقد جاء مغايرا للتشريع حيث يرى في هذا الصدد سبتي عبد القادر أن جريمة استعمال علامة تجارية مملوكة للغير من الجرائم العمدية التي يفترض فيها أن الجاني يعلم بأنه مغتصب لعلامة تجارية مملوكة للغير، وأنه يلزم لقيامها أن ترتكب بسوء النية أو سوء القصد أو بقصد الغش بمعنى أن القصد المتطلب فيها هو القصد الجنائي الخاص، حيث يجب أن تتجه نية الجاني إلى استعمال العلامة على سلعه لخداع الجمهور في ذاتية أو مصدر السلع بحيث يتعذر عليهم التمييز بين السلع التي تحمل العلامة بطريقة مشروعة وبين السلع التي تحمل العلامة بدون وجه حق¹.

أما الفقه المغربي فاعتبر هذه الجنحة يتم المعاقبة على إتيان أفعالها دون الزام قضاة الموضوع بإثبات هذا القصد من عدمه باعتباره ركن مفترض في نظر المشرع المغربي، وأن المشرع المغربي قد تبنى في هذه الجريمة نظرية القصد الجنائي العمد المندمج في الركن المادي².

الفرع الثاني: حيازة أو بيع أو عرض بيع أو تصدير أو استيراد سلع تحمل علامة مقلدة أو مزيفة

يلاحظ كما قلنا سابقا أن المشرع الجزائري قد أدرج في نص المادة 26 من قانون العلامات جميع الأعمال التي تمس بالحقوق الإستثنائية للعلامة ضمن جريمة التقليد والتي يندرج ضمنها فعل حيازة أو بيع أو عرض بيع أو تصدير أو استيراد سلع تحمل علامة مقلدة أو مزيفة.

نظم المشرع المغربي هذه الصورة بالمادة 201 و بالفقرة 03 و 05 من المادة 225 و الفقرة 03 من نص المادة 226 من القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية. ولتعرف أكثر على هذه الصور سنتولى دراستها في هذا الفرع عن طريق تحليل أركانها فيما يلي.

أولا: جريمة بيع سلع تحمل علامة مقلدة أو مزيفة أو عرضها للبيع أو حيازتها بقصد البيع

¹ سبتي عبد القادر، تقليد العلامات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2016-2017، ص 119.

² مينة حربي، المرجع السابق، ص 189.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

لقد كان المشرع الجزائري سابقا يجرم هذه صورة بالفقرة الثالثة من المادة 28 من الأمر السابق رقم 66-57 الملغى بنصه أنه "الذين يبيعون أو يعرضون للبيع عن قصد، منتجا واحدا أو عدة منتجات ملبسة بعلامات مقلدة أو موضوعة بطريق التدليس". غير أنه وبعد تعديل سنة 2003 والذي جاء بمقتضاه بنص عام يشمل كافة أفعال التقليد أو التزييف تحت عبارة جنحة التقليد والتي تقيد أن جريمة بيع سلع تحمل علامة مقلدة أو عرضها للبيع أو حيازتها بقصد البيع من أعمال الماسة بالحقوق الإستثنائية لصاحب العلامة التجارية وهذا ما يفهم من المواد 26 و 27 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

يلاحظ أن المشرع المغربي جرم هذا الفعل بنص المادة 201 من القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية بنصه "أن أعمال عرض أحد المنتجات المزيفة للتجارية أو استنساخه أو استعماله أو حيازته قصد استعماله أو عرضه للتجارة المرتكبة من شخص غير صانع المنتج المزيف، لا يتحمل مسؤولية عنها إلا إذا ارتكبها وهو على علم من أمرها".

والمادة 225 منه "واعتبر مقلدا أو مزيفا كل شخص قام عمدا ببيع منتجات أو خدمات تحت هذه العلامة أو بعرضها للبيع".

ومن خلال ما سبق سنتطرق للركن المادي في هذه الجريمة على أن نتعرض للركن المعنوي وفيما يلي نتولى شرحها بالتفصيل.

أ- **الركن المادي:** يقوم الركن المادي في هذه الجريمة عن طريق بيع أو عرض للبيع سلع تحمل علامة مقلدة أو مزيفة أو موضوعة بطريق التدليس، ولا يهم إن كان بائع السلع المقلد أو المزيف هو نفسه من قام بعملية التقليد و التزييف أو الوضع بطريق التدليس. فكل من قام بفعل البيع لهذه السلع أو الخدمات أو عرضها بهدف البيع قامت الجريمة في حقه. كما أنه يندرج ضمن العرض التخزين بهدف البيع¹.

ويتخذ الركن المادي هنا شكلين: صورة بيع سلع المقلدة أو مزيفة وصورة عرض للبيع سلع تحمل علامة مقلدة أو مزيفة.

¹ Ali Haroun, op, cit, p 230.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

1- صورة بيع منتجات مقلدة: يعرف المشرع الجزائري عقد البيع بالمادة 351 من القانون المدني على أنه "عقد يلتزم بمقتضاه، البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي¹. أما المشرع المغربي فعرفه بالمادة 478 من قانون الإلتزامات والعقود على أنه "البيع عقد بمقتضاه ينقل أحد المتعاقدين للآخر ملكية الشيء أو حق في مقابل ثمن يلتزم هذا الآخر بدفعه له"².

افتراض عامة الفقه في هذه الصورة وجود سلع تحمل علامة مقلدة أو مزيفة، أو سلع حاملة لعلامة ملبسة أو موضوعة بطريق التدليس أو سلع تحمل علامة تجري محاكاتها عن طريق التدليس يعتمد الفاعل بيعها، ويعتبر من قام بفعل البيع مرتكبا لهذه الجريمة، سواء حقق من وراء ذلك ربحا أم لا³، وسواء لحقته خسارة أو تلقى مقابلا نقديا أو عينا أو تم البيع بسعر أقل من سعر السلع التي تحمل العلامة الأصلية، أو بثمن أعلى من ذلك أو كانت السلع المباعة مصنعة في الداخل الوطن أو في الخارج، أو كان من عملية البيع تصدير السلع إلى الخارج أو استهلاكها في السوق المحلي⁴.

ولا ينفي وقوع الفعل أن تكون السلع المباعة ليست بذات الدرجة الجودة السلع المماثلة والتي تحتوي عليها العلامة الأصلية أو حتى أفضل منها، كما يستوي أن يكون البيع قد حدث مرة واحدة أو مرات عديدة وفي هذه الحالة الأخيرة تعتبر جميع الأفعال المتكررة جريمة واحدة مستمرة كونها ترتكب بقصد جنائي واحد⁵.

وفي هذه الصورة يقع الجرم على البائع وحده دون المشتري، إلا إذا قام هذا الأخير بإعادة بيع تلك السلع وهو على علم بأنها تحمل علامة مقلدة أو مزيفة، إذ أن هذه الجريمة عادة يسبقها فعل التقليد أو التزييف⁶. فيصبح في هذه الحالة في مقام البائع لمن اشترى منه تلك السلع كتجار الجملة أو التجار بالتقسيط⁷.

¹ الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج ر العدد 78 المؤرخة في 30 سبتمبر 1975.

² ظهير شريف صادر بتاريخ 12 أوت 1913 المعدل والمتمم المتضمن قانون المغربي الإلتزامات والعقود.

³ صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص 152.

⁴ أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 229.

⁵ وهيبه لعوارم، المرجع السابق، ص 152.

⁶ صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص 415.

⁷ أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 229.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

لم يشترط القانون أن يتم البيع من طرف التاجر فحسب بل حتى ولو تم البيع من قبل شخص غير تاجر يعتبر تقليداً أو تزيفاً للعلامة¹، وهذا ما نص عليه المشرع المغربي في المادة 225 الفقرة الثالثة أن البيع هنا يجب أن يشمل السلع الموجهة للتصدير، أي بيع سلع تحمل علامة مقلدة أو مزيفة بقصد تصديرها بشكل تقليداً أو تزيفاً أيضاً، سواء بالنسبة للبائع أو بالنسبة للمصدر الذي يؤول الفعل إليه على أنه حيازة أو عرض سلع مقلدة أو مزيفة للبيع بحسب الأحوال².

2- صورة عرض للبيع سلع تحمل علامة مقلدة أو مزيفة: يقصد بعرض البيع في هذه الصورة تقديم سلع إلى مشتري معين ليفحصها ويقتنيها إن شاء الشراء لنفسه أو لغيره، ويتحقق ذلك بفعل إيجابي ذي مظهر خارجي يدل على الرغبة في العثور على مشتري لها³. وتعني كذلك وضع سلع في مقدمة المحل التجاري أو في داخله أو على رفوفه أو ببساطة بإرسال عينات أو نشرات من هذه السلع كما لو كانت موضوعة في مخزن أو مستودع تمهيدا لنقلها إلى المحل التجاري أو فروعه، بغض النظر عما إذا كان حائز لهذه السلع مالكةا أو غير مالكة إذ يستوي أن يكون الاعتداء على العلامة من مالك السلع أو من غيره، وأيا كان الغرض من العرض البضائع سواء كان من أجل بيعها أو عرضها⁴.

وليس أدل على ذلك من هذا الحكم الذي أصدرته محكمة الاستئناف بباريس قضت فيه "المؤسسة المدعى عليها التي تعرض للبيع التجهيزات المنزلية وهي متخصصة في هذا المجال الصناعي والتجاري، من المفروض أن تكون عالمة بالخصائص التقنية لذلك المنتج موضوع الدعوى، وبالتالي عالمة بكون التجهيزات التي تتجار فيها مقلدة أو مزيفة وليست أصلية ولا يمكنها أن تجهل ذلك"⁵.

يلاحظ أن القضاء الجزائري قد أورد أمثلة في باقي حقوق الملكية الصناعية يجرم فيها هذه الصورة والتي اعتبرها تقليداً، وذلك ما جاء في القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ

¹ انظر الفقرة 3 من المادة 225 من القانون المغربي المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

² فؤاد معلال، المرجع السابق، ص 577.

³ أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 230.

⁴ صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص 415.

⁵ خالد مداوي، حقوق الملكية الصناعية في القانون الجديد رقم 97-17 (دراسة مقارنة)، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع الرباط، الطبعة الأولى، 2005، ص 172.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

2017/11/14 اعتبرت فيه "أن قيام المطعون ضده ببيع وتركيب نماذج مقلدة لفائدة بلدية الطارف وقبضه لمبالغ مالية يعد مساسا بحقوق الطاعة"¹.

جاء موقف القضاء المغربي مماثلا للقضاء الجزائري وهذا ما يظهر من الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بتاريخ 2001 بقوله "إن عرض هذه السلع للبيع قد يضر بزبناء المدعية وذلك بإيقاعهم في الخطأ مما قد يضر بسمعة المدعية نفسها إذا لم تكن السلع المعروضة للبيع تتوفر على نفس المواصفات التي توفرها عادة سلع المدعية سواء من حيث الجودة أو الأثمنة أو غيرها"² وهو نفس حكم اعتمده في قضية أخرى صادرة عن محكمة الاستئناف بتاريخ 2001/04/17 والتي قضت في قرارها أن "وجود سلع مقلدة أو مزيفة بالمحل كاف لقيام الاعتداء على العلامة، وعلى من يدعي خلاف ذلك عليه الإدلاء بما يثبت شراء السلع بواسطة فواتير أو غيرها من الوثائق القانونية من صاحبة العلامة الأصلية"³.

ب -الركن المعنوي: وعلى خلاف النص القانون الذي كان ساريا سابقا الذي كان يشترط وجود القصد الجنائي⁴، إلا أنه وفي ظل صياغة العامة لنص المادة 26 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات يستخلص جنحة بيع أو عرض للبيع سلع تحمل علامة مقلدة أو مزيفة لا يتطلب لقيامها توافر القصد الجنائي، أي إرادة المعني بالأمر في خداع المشتري⁵.

ويتعارض المشرع المغربي مع مشرعنا في هذه النقطة، بحيث جاء موقف المشرع المغربي صريحا بشأن اشتراط القصد الجنائي في جريمة البيع أو عرض للبيع سلع تحمل علامة مزيفة أو مقلدة وذلك ما يظهر من خلال نص المادتين 255 و 266 من قانون 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية، حيث وردا فيها عبارة تقول "قام عمدا ببيع سلع أو خدمات"، يلاحظ أن القانون

¹ قرار رقم 1222121 صادر عن غرفة تجارية وبحرية للمحكمة العليا، بين شركة ذ.م.م "العامة الأضواء الجزائر" ضد (م.م)، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2017، ص ص 117-121.

² حكم رقم 01-4837 صادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2001/05/31، ملف عدد 1087-00-6، أشار إليه كمال محرر، المرجع السابق، ص 228. قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بمراكش بتاريخ 16/11/2001 ملف عدد 2008/10/08، منشور، أشار إليه فؤاد حامدي، المرجع السابق، ص 17.

³ قرار رقم 841-2000 صادر عن محكمة التجارية الاستئنافية بمراكش، المؤرخ في 2001/04/17، ملف عدد 278 منشور بالمجلة القضاء التجاري، العدد 5، 2015، ص 236.

⁴ أنظر المادة 28 الفقرة 3 من الأمر رقم 66-57 المتعلق بالعلامات المصنع والعلامات التجارية الملغى.

⁵ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 272.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

المغربي قد استعمل عبارة "عمد" والتي تفيد وجود القصد الجنائي في هذه الصورة ومعنى ذلك يجب أن يكون الفاعل على علم بأنها مقلدة أو مزيفة.

يلاحظ أن القضاء المغربي ساير التشريع المغربي في هذا الشأن و في كثير من أحكامه قضى بضرورة توافر سوء النية لدى الفاعل في جريمة بيع أو عرض للبيع سلع حاملة للعلامة مقلدة أو مزيفة واعتبر أن بيع السلع حاملة لعلامة مقلدة أو مزيفة دليل على سوء نية الفاعل، ومثال ذلك ما جاء في القرار الصادر عن المحكمة الاستئناف التجارية بتاريخ 2008/01/17 اعتبرت فيه ما يلي "أما تذرعهما بعدم علمها بزيف البضاعة المعروضة من طرفهما للبيع زيادة على أن ثمن البضائع الحاملة لعلامة "نايك" الأصلية يضاعف عدة مرات ثمن شرائهما للمنتوجات المزيفة، وهو دليل قاطع على كونهما يقومان بالمتاجرة في البضائع المذكورة عن بينة واختيار وعلم مسبق بأنها تحمل علامة مزيفة ومقلدة لعلامة نايك الدولية¹.

أما عن موقف الفقه الجزائري حيال توافر الركن المعنوي من عدمه في هذه الصورة فقد جاء مغاير عن التشريع الجزائري واعتبر أن هذه الجريمة تقوم على توافر علم الجاني، بحيث يكون مرتكبها على دراية بأنه يقوم ببيع أو بعرض سلعا تحمل علامة مقلدة أو مزيفة، وتستخلص سوء النية من ظروف الحال التي قد تبعث على الشك، كامتناع المتهم عن ذكر مصدر تلك السلع أو ذكر مصدر صوري لها، أو امتناعه عن تقديم السجل التجاري².

كما ذهب رأي آخر إلى القول أن الركن المعنوي في هذه الجريمة هو ركن مفترض، على اعتبار أن إلغاء الأحكام الأمر السابق تبين توجه المشرع الجزائري من خلال الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات إلى اعتبار كل التصرفات الماسة بحقوق صاحب العلامة تتم عن سوء نية³.

اعتبر الأستاذ علي هارون في هذا الإطار أن الجاني يمكنه اثبات حسن نيته إذا تعذر علم مرتكب هذه الجنحة بأن البضائع التي يبيعها أو يعرضها حاملة لعلامة مقلدة، كأن يثبت أن فعله هذا سواء اتخذ صورة البيع أو العرض للبيع، لم يؤدي إلى انخداع الغير بحقيقة العلامة، أو أنه قام بذلك

¹ قرار رقم 90 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بتاريخ 2008/01/17، منشور، أشار إليه أحمد الدماني، المرجع السابق، ص ص 239 و 240.

² نعيمة علواش، المرجع السابق، ص 71.

³ يزيد ميلود، المرجع السابق، ص 54.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

بحسن نية، فإن تمكن من ذلك انتقت مسؤوليته الجزائية ويظل مسؤولاً مدنياً عن تلك الأفعال وجبر الضرر اللاحق بصاحب العلامة¹. ومثال ذلك التاجر الذي يبيع أو يعرض للبيع سلع حاملة لعلامة مقلدة أو مزيفة دون أن يكون على دراية بذلك، ففي هذه الحالة يمكن إبعاد التهمة عنه بإثبات حسن نيته.

أما الفقه المغربي فإعتبر أن فعل البيع أو عرض السلع حاملة لعلامة مقلدة أو مزيفة جريمة يتطلب فيها توافر القصد الجنائي مباشر، أي تتجه إرادته نحو ارتكابها وهو ما يسمى بالعلم، ولكي يتوفر عنصر العلم يجب أن يحيط الفاعل بجميع عناصر الأساسية لركن المادي للجريمة، فإن هو جهل بأحدها أو وقع في غلط بشأنها، انتفى لديه القصد الجنائي².

ثانياً: حيازة أو استيراد أو تصدير سلع عليها علامة مقلدة أو مزيفة

نتناول في هذه الفقرة جنحة حيازة سلع تحمل علامة مقلدة أو مزيفة وجنحة استيراد أو تصدير علامة عليها علامة مقلدة أو مزيفة.

أ-صورة حيازة سلع تحمل علامة مقلدة أو مزيفة: يقصد بالحيازة بوجه عام كما هي معرفة في القواعد العامة هي السيطرة المادية على شيء والظاهر بمظهر المالك له وهذا التعريف يصلح لتعريف الحيازة المجرمة في قانون العلامات باعتبارها أساس بحقوق صاحب العلامة وحتى تثبت هذه الحيازة يجب أن تكون السلع المقلدة أو المزيفة تحت يد الجاني وإلى جانب ذلك يجب أن تكون هذه الحيازة غير شرعية أو بمعنى أدق وجود مبرر شرعي للحائز لهات السلع وتوفر هذه العناصر المجتمعة إلى قيام هذه الجنحة³.

وهذه الصورة لم يعرفها الأمر رقم 66-57 السابق، غير أن وبعد تعديل سنة 2003 وكما أشرنا سابقاً أن المشرع الجزائري في المادة 26 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات جاء بنص عام يجمع كافة الأفعال الماسة بالحق الإستثنائي لصاحب العلامة التجارية مما يجعل هذه الجريمة كغيرها من جرائم السابقة تندرج تحت المفهوم العام لجنحة التقليد أو التزييف.

¹ Ali Haroun, op cit, p p 228, 233, 234.

² أنظر أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 236.

³ عجة جيلالي، المرجع السابق، ص 229.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

يلاحظ أن المشرع المغربي نظم هذه الجريمة بالفقرة من المادة 225 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية بنصه " كل من حاز لغير سبب مشروع منتجات كان يعلم أنها تحمل علامة مزيفة أو موضوعة على سبيل التديس"، وكذلك في المادة 226 من نفس القانون على أنه " كل من حاز بغير سبب مشروع منتجات كان يعلم أنها مقلدة". وقد خص هذه الصورة فقط بالنسبة للبضائع دون المنتجات". وفي ذلك تابع المشرع المغربي المشرع الفرنسي من خلال المادة 9-716 من قانون الملكية الفكرية¹.

وفيما يلي سنتعرض بالتفصيل إلى الأركان المكونة لهذه الجريمة كما يلي:

1-الركن المادي: يتجسد الركن المادي في هذه الجريمة في فعل الحيازة وذلك عن طريق قيام شخص بحيازة بدون سبب مشروع سلع أو خدمات يعلم بأنها حاملة لعلامة مقلدة أو مزيفة. وحتى تكون الحيازة قائمة يستوجب أن تكون السلع أو الخدمات التي تحمل العلامة المقلدة موجودة لدى الجاني.

ويعتبر الفقه في هذا الإطار أن الحيازة تعتبر تقليدا أو تزيفا، على أساس أنه ولو لم يكن هناك بيع أو عرض للبيع فإننا نكون بصدد فعل تقليد أو تزيف²، وعلى سبيل المثال التاجر الذي يحتفظ بسلع مقلدة أو مزيفة في مخازنه في انتظار تسويقها أو الذي يتسلمها من مورده ويحتفظ بها في المخازن العمومية بالميناء أو المطار مثلا في انتظار توزيعها.

2-الركن المعنوي: اشترط المشرع المغربي لقيام هذه الجريمة أن يكون الفاعل على علم أنه حائز على علامة تجارية مقلدة أو مزيفة وهذا ما يستشفى من نص المادتين 225 و 226 من قانون 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية³ حيث أشار إلى عنصر القصد الجنائي حين أورد عبارة "يعلم" التي توحى بتوافره في هذه الجنحة.

¹ Art L 716-10 du code de propr intell fr : « ... a) De détenir sans motif légitime, d'importer ou d'exporter des marchandises présentées sous une marque contrefaisante »

Art L 716-9 : «Est puni...») D'importer, d'exporter, de réexporter ou de transborder des marchandises présentées sous une marque contrefaisante ».

² فؤاد معلال، المرجع السابق، ص 168.

³ نصت المادة 225 من القانون 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على أنه: "يعتبر مزيفا ويعاقب... (3) كل من حاز لغير سبب مشروع منتجات كان يعلم أنها تحمل علامة مزيفة...". ونصت المادة 226 أيضا "يعاقب... (3) كل من حاز لغير سبب مشروع منتجات كان يعلم أنها تحمل علامة مقلدة على سبيل التديس...".

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

لقد أثار القصد الجنائي اختلافات في الفقه المغربي، بين من ذهب إلى اعتبار أن فعل الحيازة حتى يشكل تقليدا أو تزيفا يتطلب أن يكون قد تم من أجل التجارة في السلع المقلدة أو المزيفة شريطة توفر عنصر العلم، وبين من يذهب إلى القول أن النص القانوني اتسم بالوضوح حيث اعتبر أن التقليد أو التزييف يقوم بمجرد حيازة سلع مقلدة أو مزيفة بتوفر العلم لدى الحائز على أساس القول بخلاف ذلك سيثجع المستهلك على شراء السلع المقلدة التي قد تسبب ضررا للمستثمرين المحليين والأجانب وبالتالي يشكل ضرر بالاقتصاد الوطني¹.

يضيف الفقه في هذا الشأن أن القصد الجنائي ينتهي في الحالة الذي يقدم فيها الشخص على حيازة سلع بغرض الاستعمال الشخصي²، وعلى سبيل المثال كمن يقوم بتقليد أو تزيف علامة تجارية من أجل اختبار مهارته في التقليد أو التزييف دون أن ينوي تداولها.

أ-صورة استيراد أو تصدير سلع حاملة لعلامة مقلدة ومزيفة: تدخل في الإطار صور التقليد أو التزييف حالة استيراد سلع تتضمن علامة مقلدة أو مزيفة أو تصديرها. ويراد باستيراد جلب الشيء المقلد أو المزيف من الخارج بقصد التجارة.

تتشرط في هذه الجريمة أن يكون المستورد على بينة بتقليد الشيء الذي يكون في الأصل قد جلبه من الخارج بهدف البيع لا بغرض الاستعمال الشخصي. وتقوم هذه الجريمة بمجرد عرض هذه الأشياء المستوردة في معرض، خصوصا إذا ما استمر العرض مدة تكفي لاطلاع الجمهور، إلا أن عدم عرضها لا يؤدي إلى اعتبارها جريمة لأن الجريمة تكتمل بعرضها أو بيعها أما عدم العرض فيكون حكمها حكم الموجودة في المخزن لأجل الاستهلاك الشخصي³.

وبالرجوع إلى الأحكام المتعلقة بالعلامة يتضح جليا أن المشرع الجزائري قد أهمل ذكر موضوع السلع المستوردة الحاملة لعلامة مقلدة أو مزيفة في التشريع السابق الأمر رقم 66-57 الملغى. أما في القانون الحالي المتعلق بالعلامات وبالنظر لعمومية فإن هذه الصورة تندرج ضمن أعمال التي تشكل تقليد أو تزيفا للعلامة التجارية.

¹ فؤاد حامدي، المرجع السابق، ص 17.

² محمد سمير، المرجع السابق، ص 229.

³ سمير حسن الفتلاوي، المرجع السابق، ص 408.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

يلاحظ أن المشرع الجزائري قد صنف فعل الإستيراد كالمخالفة في القانون الجمارك¹ بنص المادة 22 الفقرة 2 بنصها "تحظر عند الاستيراد، مهما كان النظام الجمركي الذي وضعت فيه، وتخضع إلى المصادرة البضائع الجزائرية والأجنبية المزيفة". والمقصود هنا استيراد سلع تحمل علامة مماثلة لعلامة مسجلة قانونا بالنسبة لنفس نوع السلعة أو تلك التي لا يمكن تمييزها في جوانبها الأساسية من العلامة الأصلية والتي تمس نتيجة لذلك بحقوق مالك هذه العلامة، فكان من الأصوب الإشارة إلى هذه المخالفة في النص الخاص للعلامات التجارية².

والمشرع المغربي نظم هذه الصورة بالفقرة 05 من المادة 225 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية وأخضع مرتكبيها عقوبات جزائية حيث جاء عنه ما يلي "يعاقب.. كل من قام باستيراد أو تصدير منتجات عليها علامة مزيفة أو موضوعة بطريقة تدلسية.

وهذه الجريمة كغيرها من الجرائم تتطلب من دراسة الأركان القانونية المكونة لها فيما يلي:

1-الركن المادي: يتخذ النشاط المادي في هذه الجريمة عن طريق عملية استيراد أو تصدير سلعة أو خدمة عليها علامة مقلدة أو مزيفة وتعتبر هذه العملية في حد ذاتها تقليدا و تزيفا بغض النظر عن من توجد الحيازة بيده أو ما إذا كان هنالك بيع بالمفهوم القانوني أو هناك عرض للبيع، فمن يقوم بتكليف وكالة استيراد باستيراد أو تصدير سلع معينة تحمل علامة مقلدة أو مزيفة يعتبر مقلدا أو مزيفا بالرغم من أنه لم يحز بعد على تلك السلع ولم يقيم ببيعها أو عرضها للبيع³.

وفي حالة استيراد السلع حاملة لعلامة مقلدة أو مزيفة اعتبر قضاة الموضوع قيام جريمة تقليد علامة تجارية على أساس استيراد بضاعة بموجب تصريح مفصل ومتمثلة في الطابونات حاملة

¹ قانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 يوليو 1979، ج ر صادرة بتاريخ 24 يوليو 1979 ن عدد 30، المعدل والمتمم بمقتضى قانون رقم 98-01 المؤرخ في 22 أوت 1998 لقانون الجمارك، ج ر المؤرخة في 23 أوت 1998، عدد 61.

² آمنة صامت، المرجع السابق، ص 166.

³ فؤاد معلال، المرجع السابق، ص 171.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

لعلمة (شوبي) والتي جاءت تقليدا لعلمة (شابي)، وأن تسمية العلامة التجارية الموضوعة على البضاعة المستوردة من شأنها خلق لبس لدى المستهلك¹.

ومن الملاحظ أن القضاء المغربي جاء مطابقا للقضاء الجزائري في هذا الخصوص، بحيث جاء في حكم صادر عن المحكمة التجارية بتاريخ 2008/01/06 والتي اعتبرت أن قيام الشركة باستيراد شحنة من السلع المقلدة أو المزيفة المندرجة في شهادة التسجيل لسلع معينة دون حصول على إذن من صاحبها، تعد معتدية على ملكية العلامة حيث خلصت فيه أن "المدعى عليها بحكم أنها مستوردة كان عليها أن تتحرى حول السلع التي تنوي الاتجار فيها، وأنه كان عليها قبل إقدامها على الاستيراد التحري بخصوص ما إذا كانت هذه السلع مرتبطة بحقوق الغير، مما يجعل عنصر العلم قائما في حقها ولا يمكنها التحلل من المسؤولية بهذا الخصوص"².

2-الركن المعنوي: لم يشترط المشرع المغربي بالمادة 225 من قانون 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على ضرورة توافر القصد الجنائي لدى الفاعل لقيام هذه الجريمة ولم يتناول أي عبارة تشير بوجود "قصد" أو "عمد" مكتفيا بالركن المادي.

في حين جاء موقف القضاء المغربي مخالفا لموقف المشرع المغربي من حيث اشتراط الركن المعنوي من عدمه، حيث اشترطت معظم الأحكام والقرارات الصادرة عنه ضرورة توافر عنصر القصد الجنائي في هذه الصورة واعتبر أن المستورد ملزم بالبحث عن السلع المراد المتاجرة فيها من حيث أنها مقلدة أو أصلية ومثال ذلك ما جاء في القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2000/12/04 بقوله "كل من استورد أو استعمل على نطاق تجاري عن قصد التسميات المستخدمة أو التعبئة والتغليف الذي وضعت عليه دون ترخيص علامة تجارية مماثلة لعلامة أصلية أو تجارية مسجلة، أو التي لا يمكن

¹ قرار رقم 1153659 الصادر بتاريخ 2017/03/30 عن الغرفة الجench والمخالفات للمحكمة العليا، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2017، ص ص 373-380.

² حكم رقم 08/10060 صادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2008/01/06، منشور في مجلة المحاكم التجارية، العدد المزدوج الثامن والتاسع، 2011، أشار إليه أحمد الدماني المرجع السابق، ص 234.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

أن تتميز عنها وموجهة للاستخدام التجاري على سلع أو خدمات مطابقة للسلع أو الخدمات التي بسببها تم تسجيل تلك العلامة الصناعية أو التجارية¹.

ونفس الموقف اعتمده في قضية أخرى عن المحكمة التجارية في حكم صادر عنها قضت فيه كالتالي "وحيث إن الثابت من محضر الحجز الوصفي المنجز من طرف العون...بتاريخ 2008/04/17 أن المدعى عليها قامت باستيراد شحنة من المنتجات عبارة عن ساعات يدوية تحمل علامة Swatch دون ترخيص من المدعية.

وحيث إن المدعى عليها تعتبر مستوردة وأنه يتعين على المستورد أن يكون على بينة من السلع التي تعاقد بشأنها، وبالتالي يكون عنصر العلم بكون السلع التي قامت باستيرادها تحمل علامة مقلدة أو مزيفة متوفر في المدعى عليها، خاصة بالنسبة لعلامة مشهورة عالميا ووجب اعتبار فعل التقليد أو التزييف قائما في حقها².

وهذا الرأي يقابله التفسير الذي جاء به الفقه المغربي في هذه المسألة إلى القول أن هذه الجنحة ركنها المعنوي هو ركن مفترض، على اعتبار أن مستورد السلع ملزم على الاطلاع على سجلات العلامات للتأكد من إن كان هذا الحق مسجل أم لا³. لأن الغاية من التسجيل ليس فقط للحماية، وإنما كذلك للتعريف بالعلامات المحمية وأصحابها فوق التراب الوطني⁴.

المطلب الثاني: الجرائم الأخرى الملحقة بالعلامة

إلى جانب الإعتداءات التي تقع على الحق الإستثنائي في العلامة التجارية والتي تصنف ضمن أفعال التقليد أو التزييف، تقابلها جرائم أخرى لا تمس بذاتية العلامة التجارية. ومن أبرز هذه الأفعال استعمال علامة تجارية تحمل بيانات كافية لخداع المشتري ومخالفة للنظام العام والآداب العامة (الفرع

¹ قرار رقم 94/3225 صادر عن محكمة النقض بتاريخ 12/4/2000، منشور، أشار إليه عبد الله زروقة، المرجع السابق، ص 150.

² حكم رقم 09/2210 صادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2009/09/23، غير منشور، أنظر أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 242.

³ مينة حربي، المرجع السابق، ص 189.

⁴ أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 242.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

(الأول). وجريمة تسليم منتج أو توريد خدمة غير منتج حاملة لعلامة مسجلة و بيع أو عرض بضائع غير حاملة لعلامة تجارية (الفرع الثاني). وفيما سنتولى شرحها بالتفصيل.

الفرع الأول: استعمال علامة حاملة لبيانات كافية لخداع المشتري أو مخالفة للنظام العام والآداب العامة.

منع المشرع الفرنسي في نصوصه القانونية المتعلقة بالملكية الفرنسية استعمال علامة حاملة لبيانات كاذبة، وحضر كذلك من التسجيل العلامات التي تعد مخالفة للنظام العام والآداب العامة وذلك بالمادة L 712-2 من قانون الملكية الفكرية. وفيما يلي سنتطرق في هذا الفرع لجريمة استعمال علامة حاملة لبيانات كافية لخداع المشتري (أولاً) لنعرج بعدها إلى جريمة استعمال علامة مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة (ثانياً).

أولاً: جنحة استعمال علامة حاملة لبيانات كافية لخداع المشتري.

لقد كان المشرع الجزائري يعاقب على هذه الجريمة في الأمر رقم 66-57 السابق¹، أما القانون الحالي والمتمثل في الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات وكما ذكرنا سابقاً أن النص القانوني الذي جاء به مشرعنا اتصف بالعمومية مما يجعل هذه الجريمة تصنف ضمن جرائم الماسة بالعلامة التجارية.

أما المشرع المغربي والذي حصر الأفعال التي تشكل إعتداء على العلامة التجارية في قانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية فنجد أنه لم يتطرق لهذه الجريمة.

وبما أن الجرائم قوامها الركن المادي والركن المعنوي سنستعرض بهذه الفقرة إلى الركن المادي والركن المعنوي.

أ- الركن المادي: يقوم الركن المادي في هذه الجريمة عن طريق استعمال علامة تجارية تحمل بيانات يقصد من ورائها خداع المشتري وتغليطه لاقتناء تلك المنتجات على أساس أنها من نوع معين،

¹ نصت الفقرة 2 و 3 من المادة 29 من الأمر رقم 66-57 السابق على ما يلي يعاقب كل "الذين يستعملون علامة تحمل بيانات يقصد بها خداع المشتري من نوع المنتج..."

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

كما يتحقق أيضا الركن المادي في حالة بيع أو تقديم للبيع أو عرض منتج أو عدة منتجات ملبسة بعلامة تجري محاكاتها بطريق التدليس أو تتضمن بيانات كافية لخداع المشتري في نوع المنتج¹.

وجريمة استعمال علامة حاملة بيانات كاذبة من الجرائم التي لا تمس بصاحب العلامة الأصلية ولا علاقة لها بذلك، وإنما تتعلق ببيانات تجارية أو علامة ليس له حق استغلالها ولا تتعلق بالسلعة، حيث تستغل هذه البيانات بغية خداع الجمهور على أن تتضمن هذه السلعة مواصفات معينة والحقيقة غير ذلك².

ب- الركن المعنوي: لقد كان المشرع الجزائري بالأمر السابق رقم 66-57 المتعلق بالعلامات المصنوع يشترط في هذه الجريمة أن تقوم على توافر الركن المعنوي وذلك لاعتبار هذه الأفعال من قبل الجرائم التي يعاقب عليها القانون، وهذاما يستوحى من العبارة الواردة بالمادة 29 منه والقول "عن قصد" مما يفيد سوء النية لدى الفاعل. غير أن بعد تعديله بمقتضى الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات وكما أشرنا سابقا بأن نص المادة 26 منه جاءت بصفة عامة لا تتطلب وجود القصد الجنائي في كافة اعتداءات التي قد تقع على العلامة بما فيها جريمة استعمال علامة حاملة لبيانات كافية لخداع المشتري.

ثانيا: جنحة استعمال علامة مخالفة لنظام العام والآداب العامة.

يقصد بالمساس بالنظام العام والآداب العامة هو كل مساس بالشعور العام وانتهاك القيمة الرمزية للشعارات الوطنية أو التاريخية أو الدينية، فلا تكون العلامة مخالفة للأحكام النظام العام وحسن الآداب في الدولة بمجرد مخالفة لفكرة العلامة في هذه الدولة وإنما يستوجب أن تكون مخالفة للمبادئ الرئيسية أو للقواعد القانونية المنظمة للمصالح العليا في المجتمع³.

يستقرأ بمفهوم المخالفة من نص المادة السابعة من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات التي تنص على أسباب رفض التسجيل أن المشرع الجزائري منع تسجيل العلامة الحاملة لرموز مخالفة

¹ حمادي زويبر، المرجع السابق، ص 201.

² سمير حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 418.

³ محمد محبوب، الحماية الدولية لعلامات التجارة أو الصناعة أو الخدمة، المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، عدد 11، أكتوبر 2006، ص 35.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

للنظام العام أو الآداب العامة والرموز التي يحظر استعمالها بمقتضى القانون الوطني أو الاتفاقيات سواء ثنائية أو المتعددة الأطراف التي تكون فيها الجزائر عضو فيها.

إن المشرع المغربي على غرار مشرعنا الذي اكتفى بمنع تسجيلها دون أن يجرمها. ذهب إلى أبعد من ذلك حين اعتبر هذا الفعل جنحة وعبر عنها بجريمة استعمال علامة ممنوعة قانونا كما رتب لها عقوبة جزائية بموجب نص المادة 227 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية بنصها "يعاقب بالحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر وبغرامة من 50.000 إلى 500.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من أدرج الشارات المحظورة المشار إليها في المادة 135-أ أعلاه دون إذن من سلطات المختصة في علامة صنعه أو تجارته أو خدمته أو أدخل إلى المغرب أو حاز أو عرض للبيع أو باع منتجات طبيعية أو مصنوعة تحمل الشارات المذكورة كعلامة". وطبقا لهذا النص يعتبر فعل استعمال علامة ممنوعة قانونا قائما في حق كل شخص يقوم بإدراج علامة محظورة مشار إليها في المادة 135 (أ) من القانون 97-17 المشار إليه سابق.

وتتكون هذه الجريمة كغيرها من جرائم السابقة من ركن مادي يتمثل في استخدام علامة أو رموز تنتهك النظام العام والآداب العامة، وكذلك الركن المعنوي، أي توافر النية الإجرامية لمرتكبها. وسنتناول في هذه الفقرة الأركان التي تقوم عليها هذه الجريمة: الركن المادي والركن المعنوي.

أ- **الركن المادي:** يقوم الركن المادي في جريمة استعمال علامة مخالفة للنظام العام والآداب العامة عن طريق استعمال علامة ممنوعة قانونا، ومثال ذلك شخص يقوم باستعمال شعارات ذات طابع تخريبي أو كانت هذه الشعارات تحتوي على عبارات تحرض على العنف أو تحث على التمييز العنصري أو تدعو إلى تعاطي الممنوعات كالمخدرات مثلا وغيرها من المواد المحظورة¹.

وقد يتم فعل استعمال كعلامة رموز مخلة بنظام العام أو الآداب العامة كأن يستعمل شخص علامة معينة تخل بنظام العام والآداب العامة ومثال ذلك وضع امرأة عارية على منتجات معينة، فإن هذا الفعل يعتبر مخالفا للآداب العامة في تلك الدولة².

¹ أحمد الدمانى، المرجع السابق، ص 70.

² أمينة صامت، المرجع السابق، ص 195.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

ب- **الركن المعنوي:** ذهب البعض من الفقه إلى اعتبار أن الجريمة استعمال علامة مخالفة للنظام العامة والآداب العامة من الجرائم العمدية التي يتطلب لقيامها توافر القصد الجنائي العام لدى مرتكب الفعل، وحجتهم في ذلك أن الركن المعنوي في هذه الجنحة يتمثل في علم الجاني أنه يستعمل علامة حظر المشرع تسجيلها كعلامة تجارية أو حتى كعنصر منها، ومع ذلك تعمد على استعمالها، وتكتفي هذه الجريمة بالقصد الجنائي العام فقط دون توافر القصد الجنائي الخاص، مما يفيد أن هذه الجريمة يفترض فيها القصد الجنائي لدى مرتكبها، بحكم أن القاعدة العامة تقتضي بافتراض العلم بأحكام القانون لدى الجميع¹.

وعكس الموقف السابق ذهب بعض من الفقه المغربي إلى إعتباؤ أن القصد الجنائي لدى الجاني غير ضروري لقيام هذه الجريمة، فالعنصر المادي والمتمثل في استعمال علامة غير قابلة للتسجيل كافي وحده لقيامها دون ضرورة توافر سوء نية لدى الجاني، ذلك أن الركن المعنوي في هذه الصورة هو ركن مفترض طالما أن العلامة المستعملة تتسم بعدم المشروعية².

ننهي إلى القول إن جريمة استعمال علامة مخالفة لنظام العام والآداب العامة وإن كانت لا ترقى إلى المفهوم الدقيق للتقليد أو التزييف فإنها تبقى من الأفعال التي تشكل خطورة إجرامية على العلامة التجارية.

الفرع الثاني: تسليم منتج أو توريد خدمة غير منتج حاملة لعلامة مسجلة أو بيع أو عرض سلع غير حاملة لعلامة.

صنف المشرع المغربي فعل تسليم منتج أو توريده خدمة غير تلك المطلوبة بموجب علامة تجارية مسجلة ضمن الجرائم الملحقة بالتقليد أو التزييف ورتب لها عقوبة جزائية بنص المادة 225 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية، وجرم أيضا فعل بيع أو عرض للبيع سلع الغير الحاملة لعلامة، واشترط لقيام هذه الجرائم توافر الركن المادي و الركن المعنوي. وعليه سنحاول في هذا الفرع التعرف على أركان كل جريمة على حدى في التشريعين الجزائري والمغربي.

¹ آمنة صامت، المرجع السابق، ص 198.

² بدر الحلامي، المرجع السابق، ص 157.

أولاً: تسليم منتج أو توريد خدمة غير منتج أو الخدمة المطلوبة إليه تحت علامة مسجلة

يقصد بالتسليم "وضع سلع تحت تصرف شخص من أجل استغلال الحقوق الناجمة عنه، حيث يتمكن من قبضها والانتفاع بها"، أما توريد الخدمة فيراد به "تعهد يلتزم بمقتضاه طرف بأن يسدي خدمة معلومة بصفة دورية خلال فترات معينة لطرف آخر مقابل مبلغ معين مؤجل كله أو بعضه"¹.

يلاحظ من أحكام قانون العلامات الجزائري أن جريمة تسليم منتج أو توريد خدمة غير منتج أو الخدمة المطلوبة إليه تحت علامة مسجلة لم يتم النص عليها في القانون القديم غير أن القانون الحالي 03-06 المتعلق بالعلامات جمع كل الأفعال الماسة بالعلامة ضمن جنحة التقليد مما يجعل هذه الجريمة معاقب عليها قانوناً.

بينما تعرض المشرع المغربي إلى هذه الجريمة بنص صريح بموجب المادة 225 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية والتي أدرجها ضمن حالات التقليد أو التزييف واعتبر مزيفاً "كل من قام عمداً بتسليم منتج أو توريد خدمة غير المنتج أو الخدمة المطلوبة إليه تحت علامة مسجلة. وهذه الجريمة وكسابقتها لا تتم إلا بتوافر أركانها العامة: الركن المادي والمعنوي.

أ- **الركن المادي:** يتجسد الركن المادي لهذه الجريمة عن طريق طلب الزبون تسليمه سلع أو توريد خدمة إليه بعلامة معينة، ويتم تسليمه سلعة أو تورد إليه الخدمة تحمل علامة مختلفة، وفي هذه الحالة يشكل الفعل هنا تقليد للعلامة المطلوبة بالنسبة لصاحب العلامة، وغشا بالنسبة للزبون².

ب- **الركن المعنوي:** تعتبر جريمة تسليم منتج أو توريد خدمة المطلوبة إليه تحت علامة مسجلة من الجرائم العمدية التي اشترط فيها المشرع المغربي توافر القصد الجنائي لقيامها، أي وجود سوء نية في فعل الإستبدال وهذا ما يفهم من نص المادة 225 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية بنصها "كل من قام عمداً بتسليم منتج أو توريد".

يستقرأ من نص المادة أن المشرع المغربي قد استعمل عبارة "عمداً" لدلالة على ضرورة توافر القصد الجنائي لقيام الجريمة كاملة. وفي ذلك يرى فؤاد معلال أن التاجر الذي يعرض على مشتري سلع حاملة لعلامة مغايرة عن طلبه، ولم يحذره من عدم توفر العلامة المطلوبة ومع ذلك سلمه تلك

¹ بدر الحلامي، المرجع السابق، ص 151.

² فؤاد معلال، المرجع السابق، ص 166.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

السلع وهو على علم بأنها غير السلع المطلوبة وتجنب تحذيره خوفا من رفضه وحتى ولو لم يستخدم طرق احتيالية، وحتى إذا لم ينتبه المشتري بأن السلع المسلمة إليه هي لعلامة مختلفة، يشكل بهذا الفعل جريمة استبدال العلامة¹.

ثانيا: جنحة بيع أو عرض للبيع سلع أو خدمات لا تحمل علامة

لقد كان المشرع الجزائري في الأمر السابق لسنة 1966 يعاقب على جنحة بيع أو عرض للبيع سلع لا تحمل علامة². و أبقى على تجريم هذا الفعل حتى بعد التعديل الذي طرأ على قانون العلامات بموجب الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات، بحيث نجد أن المشرع الجزائري قد عاقب بموجب نص المادة 33 منه كل الذين خالفوا أحكام المادة 3 و لم يضعوا علامة على سلعة أو خدمة أو كل من تعمدوا بيع أو عرضوا للبيع سلعة أو قدموا خدمات لا تحمل علامة³.

ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري قد اعتبر علامة السلعة أو الخدمة إلزامية لكل سلعة أو خدمة مقدمة، بيعت أو عرضت للبيع عبر التراب الوطني، بحيث ألزم أيضا على وضع العلامة على الأغلفة أو الحاويات وذلك في حال كانت طبيعة أو خصائص السلع لا تسمح بوضع عليها العلامة مباشرة وهذا ما يستوحى من نص المادة 03 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

يلاحظ أن المشرع المغربي لم يجاري المشرع الجزائري في هذا الشأن بحيث لم يدرج هذه الجريمة ضمن أفعال التقليد أو التزييف المنصوص عليها في المواد 225 و 226 من القانون المغربي المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

وهذه الجريمة تقوم على الأركان المادية والمعنوية سنتعرض إليها فيما يلي.

أ- **الركن المادي:** قوام الركن المادي بهذه الجريمة هو عدم وضع علامة على سلع أو خدمات وذلك بواسطة بيعها وهي غير حاملة لعلامة، أي أن يتم انتاج سلع ما أو بيعها أو تقديم خدمة معينة دون أن تكون حاملة لأية علامة مسجلة أو غير مسجلة، أو عن طريق عرضها للبيع، ويدخل ضمن

¹ فؤاد معلال، المرجع السابق، ص 167.

² نصت المادة 30 من الأمر رقم 66-57 المتعلق بالعلامات المصنع والعلامات التجارية على أنه "لم يضعوا على منتجاتهم علامة تعتبر إلزامية".

³ أنظر الفقرة 1 و 2 من المادة 33 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

العرض للبيع التخزين من أجل البيع وهذا عبر كافة التراب الوطني باعتبار أن وضع العلامة هو إلزامي وذلك ما جاءت به نص المادة 3 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات¹.

ب- **الركن المعنوي:** وفقا لأحكام نص المادة 33 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات اعتبر المشرع الجزائري جريمة بيع أو عرض للبيع سلع أو خدمات لا تحمل علامة من الجرائم العمدية التي يتطلب لقيامها الركن المعنوي، بحيث أورد في هذه المادة عبارة "تعمدوا" وذلك لدلالة على ضرورة وجود القصد الجنائي بشقيه العلم والإرادة. ولهذا فإن عرض هذه السلع أو الخدمات لأجل البيع أو بيعها بدون علامة يجب أن يكون بسوء نية. ومسألة سوء النية المعبرة عن العمد باعتبار أن إلزامية العلامة هو أمر مفروغ منه بموجب لقانون العلامات وأن المبدأ العام هو أنه لا عذر بجهل القانون فكل من يخالف ذلك يعتبر قد ارتكب هذه الجريمة بسوء النية وهنا يتمتع قضاة الموضوع بصلاحيات واسعة في تقدير سوء النية فإن الإدانة الجزائية تكون غير ممكنة، غير أن الدعوى المدنية يمكن أن تظل قائمة².

خلاصة الفصل.

نخلص إلى القول في هذا الفصل أن التشريعين الجزائري والمغربي قد أدرك خطورة جريمة التقليد أو التزييف على العلامة التجارية ولما لها من تأثير على أصحاب الحق في العلامة وعلى الاقتصاد الوطني نظرا لما ينجم عنها من أضرار على صحة المستهلك، الأمر الذي دفع بالتشريعين إلى تجريم الأفعال التي تشكل تعدي على الحقوق الإستثنائية للعلامة المسجلة قانونا وإدراجها ضمن جنحة التقليد أو التزييف.

يلاحظ أن التشريعين الجزائري والمغربي اختلفا في المعنى الخاص لمصطلح "التقليد"، فالمشرع الجزائري يطلق عليه "التقليد" والمشرع المغربي يعبر عنه "بالتزييف"، أكثر من ذلك أن المشرع الجزائري قد ضبط مصطلح "التقليد" وعبر عنه بالتقليد بكل صورته مما يظهر أنه قد جاء في استعماله للمصطلح بصفة عامة. أما المشرع المغربي فإنه يعرف "التزييف والتقليد" فالتقليد حسب التشريع المغربي هو صورة من صور التزييف.

¹ نصت المادة 3 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات على أنه : "تعتبر علامة السلعة أو الخدمة إلزامية لكل سلعة أو خدمة مقدمة، بيعت أو عرضت عبر أنحاء التراب الوطني".

² يزيد ميلود، المرجع السابق، 59.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

وعلى الرغم من الفرق القائم بين التشريعين في المعنى الخاص للتقليد إلا أنهما من جانب آخر يتفقان في المعنى العام لجريمة للتقليد أو جريمة التزييف، فالتقليد هو نفسه التزييف وبالاطلاع على الأمر المتعلق بالعلامات باللغة الفرنسية نجد أن المشرع الجزائري اعتبر التقليد مرادفاً لتزييف حيث استعمل مصطلح "التقليد" لتعبير عن كافة الاعتداءات الواقعة على العلامة والذي عبر عنه باللغة الفرنسية بـ « La contrefaçon »، أما عن المشرع المغربي فقد استعمل مصطلح "التزييف" لجمع مجمل صور الاعتداءات الماسة بالعلامات التجارية والذي أطلق عليه هو الآخر باللغة الفرنسية « la contrefaçon »، كما جعل كل من التشريعين من فعل التقليد أو التزييف كل ما يمس بحقوق الإستثنائية للعلامة المسجلة.

وتبعاً للمواد المنظمة لتجريم والعقاب عن أفعال التقليد أو التزييف في كل من التشريعين الجزائري والمغربي يظهر اختلاف بينهما من حيث أن المشرع الجزائري قد وسع من نطاق الركن المادي لجريمة التقليد إلا أنه وفي المقابل لم يشترط بشأنها على ضرورة توافر سوء النية لدى الفاعل فهو عاقب على التقليد بمجرد وقوعه حتى في حالة انتفاء القصد الجنائي، بحيث إكتفى بإثبات الفعل المادي والمتمثل في اصطناع علامة مطابقة تطابقاً تاماً للعلامة الأصلية للقول بقيام الجريمة، على خلاف المشرع المغربي الذي اشترط ضرورة توافر الركن المعنوي لتمازج جريمة "التزييف".

يستوحى أيضاً أن القضاء الجزائري والقضاء المغربي قد وضع معايير لتقدير وجود تقليد بالعلامة التجارية والمتمثلة في الأساس في معيار أوجه التشابه لا بأوجه الاختلاف ومعيار التشابه في المظهر العام ومعيار خلق الالتباس وتظليل المستهلك. وهذه المعايير هي عبارة عن مسألة تقديرية تخضع لقضاء الموضوع.

وختاماً لهذا الفصل يستخلص أيضاً أن المشرع الجزائري لم يحدد أفعال التقليد أو التزييف، ولكن جمع كافة الأفعال التي تشكل تعدي على العلامة تجارية تحت جنحة التقليد واحدة الواردة بالمادة 32 من قانون العلامات بقوله "كل عمل يمس بالحقوق الإستثنائية لمالك العلامة". على عكس المشرع المغربي الذي رسم حدود للحماية الجزائرية وحدد بالمادتين 225 و 226 من قانون 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية أفعال التقليد أو التزييف التي تدخل في إطار التزييف. كما أمد هذه الحماية إلى أبعد من ذلك و جرم حتى استعمال العلامات المخالفة للنظام والآداب العامة ورتب مسؤولية جزائية بشأنها وبذلك يكون قد سار على نفس منوال المشرع الفرنسي.

الباب الأول : مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي

وفي الأخير لا بد من التأكيد، أن أفعال التقليد التي قمنا بتحليلها ودراستها مع إبراز أركانها المادية والمعنوية بناء على الممارسات القضائية، هي في الواقع مجرد الأمثلة ذكرناها فقط، لأن القضاء ومن خلال القضايا المعروضة عليه الإقرار بأفعال أخرى، لا يمكن وصفها إلا كوجه من أوجه الانحراف الاقتصادي الذي شهد في الفترة الأخيرة انتشارا واسعا والمستغل لحرية التجارة الدولية، وما نتج عن ذلك من تطور في الوسائل الحديثة لعمليات التوزيع، مما اقتضت الضرورة إلى التدخل من أجل المكافحة والحد من هذه الاعتداءات وحماية أصحاب الحق في العلامة من انتهاك حقوقهم وبهدف النهوض بالاقتصاد والتنمية وجذب الاستثمار.

ولتحقيق ذلك، سارعت الدول لردع هذه الاعتداءات عن طريق وضع آليات قانونية وتنفيذها على أرض الواقع وفق لأحكام الاتفاقيات الدولية، بعضها ما هو وقائي يتمثل في التدابير الوقائية وبعضها الآخر هو علاجي يتعلق بالدعوى التقليد الجنائية وهو ما سنتناوله بالتفصيل في الباب الثاني.

الباب الثاني

دور حماية العلامة التجارية في حماية الاقتصاد

مر الإقتصاد الجزائري بتحولات عديدة، والتي يمكن اجمالها في مراحل عديدة، مرحلة غداة استقلال (ما بين فترة الستينات إلى مطلع الثمانينات) أين بدأ الإقتصاد بالتوجه نحو النظام الاشتراكي واعتماده المطلق على إيرادات المحروقات (اقتصاد ريعي) غير أن هذا الأخير رتب مشاكل عديدة في القطاع الاقتصادي وهو الأمر الذي دفع بالجزائر بضرورة تغيير نظامها الاقتصادي و التوجه نحو تبني اقتصاد السوق (الليبرالي) أساسه التجارة والمنافسة الحرة والذي تزامن ذلك مع صدور دستور 1989.

دام النمو الايجابي منذ 1995 إلى 2008 حيث كان الإقتصاد مستقر من حيث إطار الإقتصاد الكلي، واعتمدت الجزائر استراتيجية النمو على دعم من خارج الميزانية. غير أن التحولات الاقتصادية التي شهدتها العالم ومن أجل مواكبة التنمية الاقتصادية الحديثة ونهوض بالإقتصاد الجزائري سعت الجزائر في الآونة الأخيرة جاهدة لترقية قطاعها وجعله قطاعا تنمويا بديلا لقطاع المحروقات، عن طريق مواكبة اقتصاد عصري مبني على المعرفة (الإبداع والابتكار). حيث قفز اقتصاد الجزائر مرتبة إلى الأمام ليصبح ثالث أكبر إقتصاديات إفريقيا لسنة 2024 بعد جنوب إفريقيا ومصر متجاوزة نيجيريا التي جاءت في المرتبة الرابعة حسب تصنيف صندوق النقد الدولي، وذلك بعد أن وصل إجمالي إنتاجها الداخلي إلى 266.7 مليار دولار بفضل انتعاش إنتاج الهيدروكربونات والاستثمارات الصناعية والفلاحة ومجالات الذكاء الاصطناعي والرقمنة¹. في حين احتل اقتصاد المغرب المرتبة الخامسة إفريقيا الذي بلغ ناتج إنتاجه الداخلي 157 مليار دولار أساسه إنتاج الزراعي وبالأخص زراعة (القنب الهندي التي أصبحت مرخصة) ثم تليها السياحة.

يقوم اقتصاد المعرفة على الإبداع والابتكار وهو الأمر الذي يدفع بالدول التي تسير نحو اقتصاد عصري العمل جاهدة على توفير بيئة ملائمة لهذه إبداعات وابتكارات عن طريق توفير حماية قانونية لحقوق الملكية الفكرية.

يظهر أن الجزائر والمغرب قد أولت أهمية وعناية بالغة لهذه الحقوق ومن بينها العلامات مبكرا بحيث بادرت الجزائر بإصدار أول تشريع ينظم العلامات سنة 1966 في ظل انتهاجها اقتصاد قائم

¹ أنظر الموقع الإلكتروني:

<https://www.albankaldawli.org/ar/country/algeria/overview>.

تاريخ زيارة: 2023/06/20.

على التبعية المحروقات، أما إرادة المغرب فكانت منذ سنة 1916 حين أصدرت ظهير 1916 المتعلق بالحماية الحقوق الملكية الصناعية. وذلك من أجل تشجيع واستقطاب المستثمرين الأجانب، والنهوض بالاقتصاد الوطني.

و بالنظر إلى أن الحق في العلامة التجارية تتداخل فيه عدة مصالح، مصلحة صاحب الحق ومصلحة الاقتصاد الوطني، ولأجل توفيق بين هذه المصالح ومن أجل زيادة التنمية الاقتصادية لا بد تجريم المساس بالعلامة التجارية والتأكيد على ذلك من خلال مكافحة الجرائم الواقعة عليها وتقرير حماية لها، ووعيا من المشرعين الجزائري والمغربي بما هو معمول به في القوانين الحديثة والتزاما بتطبيق أحكام الاتفاقيات الدولية، كان من اللازم إحاطة العلامة التجارية بالحماية قبلية وبعديّة عن طريق سن نصوص قانونية. بحيث وضع المشرعين بين أيدي أصحاب الحق في العلامة آليات قانونية تسمح لهم بالدفاع عن حقوقهم وضمان عدم المساس الغير بحقهم الاستثنائي للعلامة بأي فعل من الأفعال التقليد أو التزييف التي سبق لنا التطرق إليها بالتفصيل في الباب الأول، عن طريق تمكين أصحاب الحق في العلامة التجارية القيام بآليات وقائية من أجل حماية حقوقهم وذلك قبل رفع دعوى التقليد الجزائية والتي تتجلى أساسا بإجراءات التحفظية، وإجراءات بعديّة متمثلة في دعوى التقليد أو التزييف الجزائية كآلية للحماية قانونية لحماية العلامات التجارية.

وعلى ضوء ما تقدم، سنراعي في هذا الباب التقسيم الثنائي، نخصص الفصل الأول للإجراءات التحفظية كآلية للحماية الجزائية للعلامة، أما الفصل الثاني فنستعرض لدعوى الجزائية كآلية لحماية العلامة.

الفصل الأول:

الإجراءات التحفظية كآلية للحماية الجزائية للعلامة

إن التعدي على حقوق الملكية الصناعية عامة والعلامات التجارية بوجه الخصوص معاقب عليه قانونا، لكونه يشكل اعتداء على الحقوق الغير الاحتكارية والتي تمنح لمالكها حقوقا استثنائية بالاستعمال والاستغلال¹. وهو الأمر الذي دفع بمعظم التشريعات العالمية بتمكين أصحاب الحق في العلامة من اتخاذ مجموعة من الإجراءات التحفظية خشية انتهاك وشيك على هذه الحقوق بهدف الحفاظ على الأدلة المرتبطة بالاعتداءات الماسة بها. وكمثال عن ذلك ما جاء عن التشريع الفرنسي بنصوصه القانونية المتعلقة بالحماية الملكية الفكرية الفرنسي حيث نظم الإجراءات التحفظية للملكية الصناعية في المواد L 716-4-7 و L 716-8 إلى L 716-8-8 منه.

أما المشرع الجزائري فقد نظم أحكام الإجراءات التحفظية بصفة عامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09 المتمم والمعدل². وجاء ذلك تحت طية الكتاب الثالث منه في 6 أبواب. وخص الإجراءات التحفظية الخاصة بحقوق الملكية الصناعية والتجارية في الباب الخامس القسم الثاني في المواد من 650-651³.

جاء في المادة 22 القانون الجمارك بإجراءات تحفظية ذات طابع جمركي وذلك في الفصل الثاني المعنون "بالمحظورات" بالقسم الثاني "حماية الملكية الفكرية" المعدلة والمتممة والتي تحيل تنظيمها إلى القرار الوزيري المالية لسنة 2002 بحيث خص هذه الإجراءات في المواد من 1-17.

والمشرع المغربي نظم كذلك الإجراءات التحفظية بصفة عامة في قانون الإجراءات المدنية رقم 447-74-1 المعدل والمتمم⁴ في المادة 149 منه. وذلك في القسم الرابع منه الفرع الأول. والقانون رقم 95-53 المحدث للمحاكم التجارية المعدل والمتمم¹ وذلك في المادة 21 منه.

¹ عبد الله زوقة، المرجع السابق، ص 21.

² قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر العدد 21 المؤرخة في 23 أبريل 2008.

³ نصت المادة 650 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: "يجوز لكل من له ابتكار أو إنتاج مسجل ومحمي قانونا أن يحجز تحفظيا على عينة من السلع أو نماذج من المصنوعات المقلدة.

يحرر المحضر القضائي محضر الحجز يبين فيه المنتج أو العينة أو النموذج المحجوز، ويضعه في حرز مختوم ومشمع، وإيداعه مع نسخة من المحضر بأمانة ضبط المحكمة المختصة إقليميا".

⁴ ظهير شريف رقم 447-74-1 المؤرخ في 28 سبتمبر 1974 والمتضمن المصادقة على قانون المسطرة المدنية المعدل والمتمم، ج ر العدد 3230 المؤرخة في 30 سبتمبر 1974.

عرف بعض من الفقه الجزائري طبيعة هذه الإجراءات التحفظية والتي يعبر عنها تارة بوسيلة وتارة أخرى بإجراء² وتارة ثانية بتدابير³. غير أن المشرع الجزائري توقف عند كلمة إجراء وهذا ما سنقوم باستعماله. كما يتفق الفقه مع ما نص عليه القانون من طابعه الاستعجالي والهدف منه المتمثل "في الإجراءات السريعة الوقائية التي تهدف للحفاظ على الحقوق المتنازع حولها وبالتالي الحفاظ على أدلة الإثبات للفصل في النزاع، وتمهيد التنفيذ الحكم المرتقب الصادر⁴.

تتميز الإجراءات التحفظية بأهمية بالغة كونها تقع في مواجهة مباشرة مع آثار الزمن الذي يترك أثارا يصعب تداركها لاحقا، بحيث لم يكن في إمكان الأطراف المتنازعة الحصول على حماية فعالة وسريعة لحقوقهم بمقتضى الاجراءات الاستعجالية⁵. فهي تهدف إلى حماية أصحاب حق في العلامة، لأن بقاء الشيء المقلد في حيازة المعتدي قد يؤدي إلى تلفه كون أن إجراءات الدعوى قد تطول، وقد ينتقل الشيء المقلد خلالها إلى الغير.

تنقسم الإجراءات التحفظية في ميدان حماية الملكية الصناعية بصفة عامة إلى نوعان، أولهما إجراءات تحفظية عن طريق القضاء، وثانيها إجراءات الواردة أمام إدارة الجمارك على الحدود.

¹ قانون رقم 95-53 المتضمن إحداث المحاكم التجارية المعدل والمتمم بتنفيذ ظهير شريف رقم 65-97-1 الصادر بتاريخ 12 فبراير 1997، ج ر العدد 8244 المؤرخة في 15 ماي 1997.

² عرفتها دكاري سهيلة على أنها "إجراءات التي توقف الإعتداء وتحافظ على معالم الجريمة والدليل الذي يبين وقوع الجريمة، بإيقاف البضائع المقلدة والوسيلة المستعملة لذلك أو البضائع المباعة دون ترخيص من صاحبها"، المرجع السابق، ص 139.

³ تعرف على أنها "مجموعة من التدابير أو الإجراءات تتميز بطابعها الاستعجالي، و تأمر بها المحكمة القضائية وذلك بصدد النزاع المطروح أمامها بغية المحافظة على حقوق طرفي النزاع أو أحدهما أو لمنع تفاقم النزاع، أو لإبقاء على الحالة الراهنة له أو لضمان تنفيذ الحكم النهائي، وذلك لحين الفصل في النزاع بحكم يحوز حجية الشيء المقضي به أو الوصول إلى تسوية نهائية له"، أنظر يوسف حسني حر، صلاحية تدابير الوقائية والتحفظية في الأعمال التحكيمية، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، ص 16، الموقع الإلكتروني:

www.meu.edu.jo/librarytheses.

⁴ محمد إبراهيمي، القضاء المستعجل، الجزء الأول، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 95.

⁵ يوسف حسني حر، المرجع السابق، ص 19.

أجاز المشرعين الجزائري والمغربي لصاحب العلامة المعتدى على حقه وقبل تحريك دعوى التقليد الجزائرية اتخاذ مجموعة من الإجراءات التحفظية والتي تتمثل بأساس في إجراء الحجز أو الوصف المفصل كوسيلة لحماية العلامة المسجلة من التقليد أو التزييف (المبحث الأول) والتدابير الحدودية وهذا ما سنحاول التعرف عليه بتحليل دور إدارة الجمارك كأداة للحماية الفعلية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الوصف المفصل كإجراء تحفظي لحماية العلامة المسجلة من التقليد أو التزييف في التشريعين

إن الوصف المفصل إجراء تحفظيا تناولته الكثير من القوانين المقارنة المتعلقة بحماية الملكية الصناعية على سبيل المثال التشريع الفرنسي الذي نضمه بموجب المادة 7-4-716 L من قانون الملكية الفكرية الفرنسي. حيث أصبح هذا الأخير إجراء اعتيادي في أغلب قضايا التقليد أو التزييف الماسة بالعلامة التجارية، ويعتد به في إثبات واقعة التقليد أو التزييف، ويكرسه القضاء في تكوين قناعته لإصدار أحكامه.

نظم المشرع الجزائري إجراء الوصف المفصل بموجب المادتين 34 و 35 من الباب الثامن المعنون "بأحكام الخاصة" من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

أما المشرع المغربي فقد نظم بموجب القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية في مادتين 222-223 تحت الفصل الخامس المعنون بـ "علامات الصنع أو التجارة أو الخدمة" القسم الأول.

ونظرا للدور الفعال الذي يلعبه إجراء الوصف في إثبات التقليد المؤدي لمساءلة المعتدي على العلامة التجارية، حاولنا من خلال هذا المطلب التطرق إلى ماهية إجراء الوصف المفصل في التشريعين (المطلب الأول) وتعرف بعدها على الإجراءات المتخذة في إجراء الوصف المفصل والآثار المترتبة عنه (المطلب الثاني) في القانون جزائري والمغربي وذلك لتوضيح أهم اختلافات بين التشريعين.

المطلب الأول: ماهية إجراء الوصف المفصل في التشريعين

نص على هذا الإجراء المشرع الجزائري في أول نص نظم العلامة التجارية لسنة 1966 وعبر عنه "بالوصف المفصل"، غير أن المشرع الجزائري اعتبر من سنة 2003 وبعد ما تم تعديل القانون رقم 57-66 تراجع عن مصطلح "الوصف المفصل"¹ وأصبح يسميه "بالوصف الدقيق" والذي خصه بأحكام خاصة في المواد 34 و 35 من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات وهذا ما كرسه القضاء الجزائري بحيث جاء في القرار الصادر بتاريخ 2021/03/11 على إلزامية الوصف الدقيق للسلع². وهو ما جعل الفقه يسميه بالوصف المفصل.

أما المشرع المغربي فقد نص عليه في المواد 222 و 223 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية وعبر عنه "بالوصف المفصل".

ويعتبر إجراء الوصف المفصل أحد الإجراءات المشابهة إلى حد ما لإجراء إثبات الحال أو المعاينة ولو من حيث الشكل والإجراء على الأقل³، فهو يسمح بإقامة الدليل على وجود التطابق بين مكونات السلع المدعى تقليدها من جهة، والعناصر الجوهرية والتي تكون الحق المعتدى عليه من جهة أخرى، ويتم هذا الإجراء بصورة مباغتة وقبل أن يعمل المقلد على طمس أو إزالة السلع المقلدة⁴. وعليه فإن دراسة إجراء الوصف المفصل، تقتضي منا التطرق إلى تعريف الوصف المفصل وأهميته وخصائصه (الفرع الأول) وكذا مضمون شروط إجراء الوصف المفصل (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم الوصف المفصل من خلال أهميته

يلاحظ أن القانون الجزائري والقانون المغربي في تعرضه لإجراء الوصف المفصل (المواد 34-35 من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات والمواد 222-223 من قانون حماية الملكية الصناعية

¹ نصت المادة 38 من الأمر رقم 57-66 المتعلق بعلامات المصنع الملغى على أنه "يجوز لصاحب علامة أن يطلب بمقتضى أمر من رئيس المحكمة، إجراء وصف مفصل، بمساعدة خبير عند الإقتضاء، مع المصادرة أو بدونها للمنتجات التي يدعى أنها معلمة بعلامة تسبب له ضرارا".

² القرار رقم 1431588 الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية و المؤرخ في 2021/03/11، مجلة المحكمة العليا العدد 01، 2021، ص 127

³ عبد الرحيم بحار، المرجع السابق، ص 200.

⁴ مينة حربي، المرجع السابق، ص 93.

المغربي) أنه لم يعرفه، غير أن القضاء الجزائري عرفه عن طريق المعيار وإعتبر بأن المحضر الوصفي هو قاعدة جوهرية في الإجراءات وهذا ما جاء بالقرار الصادر عن المحكمة العليا والمؤرخ في 2021/03/11 "بأن تجاوز قضاة الموضوع اعتبار المحضر باطلا بقوة القانون بالتفسير الذي جاؤوا به يعد خرقا لقاعدة جوهرية في الإجراءات"¹.

أما القضاء المغربي عرفه عن طريق تبيان الغاية منه بحيث عبر عنه تارة بأنه إجراء وتارة أخرى بكونه وسيلة وهذا ما يمكن استخلاصه من القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بتاريخ 2001/04/03 بقوله "كلا من الوصف المفصل والحجز في حالة الأمر به يعتبران مجرد وسيلة إثبات اختيارية وضعها القانون رهن إشارة مدعى التزييف، لذلك فإنه لا يتوقف عليهما إقامة دعوى التزييف بمعنى انهما ليسا شرطا في هذه الدعوى"²، وفي حكم آخر صادر عن المحكمة التجارية بتاريخ 2008/06/16 عرفته بكونه إجراء والتي قضت فيه ما يلي على "أن المحضر الوصفي المنصوص عليه في القانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية لا يشكل شرطا لتقديم الدعوى التقليدي المنصوص عليها في القانون المذكور، بل هو مجرد إجراء غايته تسهيل إثبات الوقائع المدعى أنها تقليدي، ولذلك فعدم إنجازها لا يؤثر على مسار الدعوى، مادام أن هناك وسائل أخرى لإثبات تلك الوقائع"³.

إتفق الفقه الجزائري والفقه المغربي وسارعوا إلى سد الفراغ القانوني بوضع تعاريف متباينة لإجراء الوصف عن طريق تعريف الغاية منه بكونه إجراء إثبات خاص بمختلف ميادين الملكية الفكرية. والذي يسمح لصاحب الحق، ولا سيما مالك العلامة التجارية، بأن يقوم بإجراء بواسطة أعوان التحقيق وصفا للاعتداء المرتكب وظروفه ومداه"⁴. وعرفه آخر بأنه " وسيلة إثبات وقتية، ويقصد به إجراء معاينة ووصف دقيق ومفصل للسلع أو الخدمات المدعى أنها مقلدة، بشكل يتيح الاعتماد عليها

¹ القرار رقم 1431588 الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية و المؤرخ في 2021/03/11، مجلة المحكمة العليا العدد 01، 2021، ص 127.

² قرار رقم 2001/795 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء المؤرخ بتاريخ 2001/4/3، منشور بموقع وزارة العدل المغربية ناحية الاجتهاد القضائي المادة التجارية. أشار إليه يونس بنونة، المرجع السابق، ص 68.

³ حكم رقم 7216 صادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2008/06/16، أشار إليه عبد الرحيم بحار المرجع السابق، ص 202.

⁴ Mokrane Henoun, la contrefaçon de marque : traitement douanier et judiciaire, ITICID édition, Alger, 2019, p 114.

من طرف القضاء لتبيان مدى تقليد السلع أم لا، وذلك بواسطة محضر قضائي¹. ويعرفه آخر بقوله "إجراء للوصف المفصل للسلع الحاملة علامة مدعى أنها مقلدة التعريف بها تعريفا يقينيا ودقيقا نافيا للجهالة، يميزها عن غيرها من السلع المطابقة أو المشابهة². ويعرف كذلك بكونه "إجراء معاينة لتلك السلع أو الخدمات ووصفها بشكل مفصل على نحو يتبين منه هل تشكل تقليدا للعلامة المدعى تقليدها أم لا³."

يلاحظ أن إجراء الوصف المفصل ذات أهمية بالغة حيث يعتبر من أهم الإجراءات التي يستخدمها صاحب الحق المعتدي على علامته وذلك بالنظر إلى الدور الذي يكتسبه من حيث أنه يواجه خطر الاندثار وضياع معالم واقعة التقليد بكونه يتسم بالسرعة والمرونة. ومن جهة يمكن المعتدي على علامته من قيد كل ما يمكن أن يعتبر دليلا قاطعا على ارتكاب جريمة التقليد في محاضر بواسطة خبراء ومحلفين⁴. والأكثر من ذلك هو عبارة عن الإجراء يتم بصورة مفاجئة ومباغطة وقبل أن يعتمد المقلد إلى تبديد أو إخفاء السلع المقلدة⁵.

وإضافة إلى تعريف الفقه لهذا الإجراء قام بتحديد بعض من الخصائص التي تميزه.

الفرع الثاني: خصائص إجراء الوصف المفصل

يتميز الوصف المفصل بخصائص معينة في كون إجراء تحفظي (أولا) وأنه إجراء ولائي (ثانيا) كما أنه إجراء اختياري (ثالثا). وسنتناول فيما يلي كيف تعامل القانون والفقه مع هذه الخصائص.

أولا: الوصف المفصل إجراء تحفظي

يتصف الوصف المفصل على أنه إجراء تحفظي، فهو وسيلة من وسائل الإثبات التي تخص حقوق الملكية الصناعية عامة والعلامات خاصة، بحيث يتيح لصاحب الحق قبل مباشرة أي دعوى في الموضوع، من إثبات التعدي الذي أصاب حقوقه المحمية قانونا.

¹ عبد الله زوقة، المرجع السابق، ص 25.

² أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 325.

³ فؤاد معلال، المرجع السابق، ص 192.

⁴ بن قوية مختار، المرجع السابق، ص 73.

⁵ مينة حربي، المرجع السابق، ص 95.

يرى في هذا الشأن الفقه عامة على أن الطبيعة التحفظية لإجراء الوصف المفصل تتجلى في الغاية التي يهدف إليها صاحب الحق بمباشرتها، وذلك في حفظ الأدلة التي تثبت التعدي الواقع على حقوقه من الضياع، والذي يخشى زوال معالمه واندثاره إذا ما تم الانتظار إلى حين عرض النزاع على المحكمة المختصة¹.

تكمن الأهمية القصوى للصفة التحفظية للإجراء الوصف المفصل خاصة في الحالة التي يكون فيها هذا الإجراء عن طريق حجز العينات من السلع المشكوك على أنها مقلدة أو مزيفة، وذلك لمنع المقلد أو المزيف من التخلص من السلع المقلدة أو المزيفة بطريقة تؤدي إلى تسريبها في السوق والوصول إلى المستهلك، مما قد يؤدي ذلك إلى تفاقم الضرر بالنسبة لصاحب الحقوق بطريقة يصعب تجنبها نتيجة انخفاض مبيعاته من جراء تضليل المستهلكين².

ثانيا: الوصف المفصل إجراء ولائي

وفقا لأحكام المادة 34 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات والمادة 222 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية يستوحى أن كلا من التشريعين الجزائري والمغربي قد خص إجراء الوصف الدقيق أو المفصل بطابع الولائي وتابعه في ذلك رأي الفقه. وعلى هذا الأساس يقوم رئيس المحكمة بإصدار الأمر للقيام به بناء على سلطته القضائية والمتمثلة في تسوية المنازعة بإزالة العارض الذي يحول دون تطبيق القانون، كونه إجراء يتم اللجوء إليه في غياب مبدأ المواجهة بين أطراف النزاع، فهو لا يفصل في جوهر الدعوى، ولا يفصح عن حكم القانون فيما يتعلق بمركز قانوني معين، ولكن يلجأ إليه مقدم طلب هذا الإجراء للحصول على وسيلة تثبت واقعة التقليد وعرضها أمام المحكمة المختصة، ولا يلزم القاضي بتعليل هذا الإجراء إلا في حالة الرفض. وحتى لو كان من المقدر أن رئيس المحكمة استدعى الطرفين لإقناع مقدم الطلب بالتخلي عن طلبه، حتى لا يتقاجأ بحكم صادر عن المحكمة المختصة يقضي بعدم ارتكاز ادعائه بتقليد علامته على أي أساس،

¹ صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، 2003، ص 87.

² عبد الله زوقة، المرجع السابق، ص 27.

وتعويض الطرف المتضرر عن الأضرار التي لحقت به نتيجة هذا التصرف فإن ذلك لا يلغي الخاصية الولائية لهذا الإجراء¹.

ومن الفقه أيضا من توسع في تفسيرهم لهذا الطابع الولائي بحيث وصف هذا الإجراء كونه أمر وليس بحكم، ولا يجوز للطرف المتضرر في هذه الحالة أن يطعن في الأمر الصادر في مواجهته عن طريق طرق الطعن القانونية، وإنما تكون لديه إمكانية الرجوع إلى القاضي الذي أصدر الأمر من أجل العدول عنه².

وهناك من الفقه من ذهب إلى التمييز بين العمل القضائي والعمل الولائي و اعتبر عمل ولائيا كل الإجراءات الوقتية والتحفظية تحول دون تطبيق القانون، أو تسوية النزاع ولا يكتسب أي حجية، على عكس العمل القضائي الذي يتخذ بموجب السلطة الممنوحة لرئيس المحكمة لنظر في النزاع بأمر أو قرار ينهي النزاع أمامه³.

وبناء على ما تقدم نخلص إلى القول أن إجراء الوصف المفصل يتصف بطابع ولائى. غير أنه يتصف أيضا بطابع اختياري وفيما يلي بيانه.

ثالثا: الوصف المفصل إجراء اختياري

يتضح من نص المادة 34 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات أن المشرع الجزائري خص إجراء الوصف المفصل بالطابع الاختياريين بحيث منح الخيار لمالك العلامة التجارية المعتدى على حقه فيها بهدف إثبات التقليد القيام بإجراء الوصف الدقيق أو المفصل سواء كان هناك حجز أو بدونه بنصه "يمكن لمالك العلامة، بموجب أمر من رئيس المحكمة الاستعانة عند الاقتضاء، بخبير للقيام بوصف دقيق للسلع التي يزعم أن وضع العلامة عليها قد ألحق به ضررا وذلك بالحجز أو بدونه".

¹ أحمد الدماي، المرجع السابق، ص 327.

² عبد الله زوقة، المرجع السابق، ص 31.

³ عبد اللطيف هداية الله، القضاء المستعجل في القانون المغربي، مطبعة النجاح الجديدة، الطبعة الأولى، الدار البيضاء، 1998، ص 231.

والملاحظ أيضا أن المشرع المغربي يتوافق مع المشرع الجزائري في جعل من هذا الإجراء إجراء اختياري وذلك ما جاء بنص المادة 222 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية بنصها "يحق لمالك طلب تسجيل علامة، أو مالك علامة مسجلة أو للمستفيد من حق استغلال استثنائي أن يحصل على أمر يصدره رئيس المحكمة...".

يستخلص من صياغة هذه النصوص أن المشرعين الجزائري والمغربي قد حدد الطابع الاختياري وليس الإلزامي لهذا الإجراء، وفي هذا الإطار يتضح غير أن القضاء الجزائري قد شهد له موقفين، فمرة يعتبر إجراء الوصف الدقيق أو المفصل إختياري، ومثال ذلك ما جاء في إحدى قراراته الصادرة عن المحكمة العليا بتاريخ 2014/02/27 والذي تضمن الاشكال القانوني بمدى اعتبار الخبرة كدليل لقيام التقليد والقرار الذي تتلخص وقائعه في شكوى تقدمت بها شركة "إكزيد تكنولوجيا" ضد (ب.ع) و (د.ك) مسير الشركة ذات المسؤولية المحدودة للإستيراد والتصدير فحوها تقليد قطع الغيار لطائرات حاملة لعلامة "تيدور" "Tudor". والنزاع الذي انتهى بإدانة المتهم بجنحة التقليد وغرامة مالية بحكم نهائي. وبمناسبة هذا النزاع نبهت المحكمة العليا على أن الخبرة ليست إلزامية في دعوى التقليد وأن القرار لم يتعرض أصلا للخبرة الفنية ولمناقشتها¹. وفي قرار آخر إعتبره مسألة أولية تجد أساسها في المادة 34 من الأمر رقم 03-06².

وهو نفس الموقف الذي إعتده القضاء المغربي حيث أصدر قرارات قضي فيها بأن إجراء الوصف المفصل وسيلة إختيارية، وعلى سبيل المثال ما جاء عن محكمة الإستئناف التجارية في القرار الصادر عنها بتاريخ 2001/04/03 بقوله "كلا من الوصف المفصل والحجز في حالة الأمر به يعتبران مجرد وسيلة إثبات إختيارية وضعها القانون رهن إشارة مدعى التزييف، لذلك فإنه لا يتوقف عليهما إقامة دعوى التزييف بمعنى انهما ليسا شرطا في هذه الدعوى³". وقررت أيضا في قرار آخر

¹ قرار رقم 0907531 الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات للمحكمة العليا بتاريخ 2014/02/27 ما بين شركة "إكزيد تكنولوجيا" ومسير الشركة ذ.م.م (ب.ع)-(د.ك)، القرار منشور بمجلة المحكمة العليا العدد الأول لسنة 2014 ص ص 413-415.

² قرار رقم 1153659 الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات للمحكمة العليا بتاريخ 2017/03/30، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، سنة 2017، ص 378.

³ قرار رقم 2001/795 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2001/4/3، منشور بموقع وزارة العدل المغربية ناحية الاجتهاد القضائي المادة التجارية. أشار إليه يونس بنونة، المرجع السابق، ص 68.

صادر عنها ما يلي أن "الدفع الذي تقدمت به المدعى عليها في مواجهة المدعية، بعدم سلوك هذه الأخيرة لإجراء الوصف المفصل بكون أن هذا الدفع ليس له ما يبرره على اعتبار أن سلوك هذا الإجراء ليس إلزاميا لإقامة الدعوى...¹".

ونفس الموقف اعتمده المحكمة التجارية في حكم صادر عنها بتاريخ 2008/06/16 والتي قضت فيه ما يلي على "أن المحضر الوصفي المنصوص عليه في القانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية لا يشكل شرطا لتقديم الدعاوى التقليد المنصوص عليها في القانون المذكور، بل هو مجرد إجراء غايته تسهيل إثبات الوقائع المدعى أنها تقليد، ولذلك فعدم إنجازه لا يؤثر على مسار الدعوى، مادام أن هناك وسائل أخرى لإثبات تلك الوقائع"².

نخلص إلى القول أن الوصف الدقيق أو المفصل سواء كان عن طريق الحجز أو لا مجرد إجراء أو تدبير أو وسيلة إثبات، فمن البديهي أن للمحكمة المختصة أن تأخذ به في حال اقتناعها به كما لها أن تتجاهله في حال عكس ذلك، وعدم إجبارية القيام بالإجراء الوصف تتيح للمعتدي على حقه في العلامة أن يلجأ إلى كل الوسائل التي يعتبرها مفيدة لإثبات وجود التقليد المنسوب للمقلد أو المزيف³. على اعتبار أن التقليد أو التزييف هو من الوقائع المادية التي يمكن إثباتها بكل الوسائل الممكنة قانونا كالشهادة والقرائن والإقرار⁴.

المطلب الثاني: أحكام إجراء الوصف المفصل وآثاره في التشريعين الجزائري والمغربي

اشترط المشرع الجزائري والمشرع المغربي في المادة 34 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات والمادة 222 من القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على صاحب الحق في العلامة الذي قام بتقديم طلب إلى رئيس المحكمة من أجل اتخاذ طلب الوصف الدقيق أو المفصل القيام ببعض الأحكام مع مراعاة الشروط المنصوص عليها قانونا والتي في حال

¹ قرار صادر عن المحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء، بتاريخ 2000/01/13، أشار إليه أحمد الدماني المرجع السابق، ص 330.

² حكم رقم 7216 صادر بتاريخ 2008/06/16، منشور، أشار إليه عبد الرحيم بحار، المرجع السابق، ص 202.

³ مينة حربي، (دعوى التزييف وحماية حقوق الملكية الصناعية) المرجع السابق، ص 92.

⁴ أنظر المواد 323-350 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج ر العدد 78 المؤرخة في 30 سبتمبر 1975.

تخلفها قد ترتب آثار على هذا الإجراء، وللحديث عنها سنحاول من خلال هذا المطلب التعرف على أحكام إجراء الوصف المفصل (الفرع الأول) لنتطرق بعدها إلى الآثار المترتبة عن الوصف المفصل (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أحكام إجراء الوصف المفصل

للإمام بالإجراءات الوصف الدقيق أو المفصل فمن الضروري التعرض بهذا الفرع إلى الأشخاص المخول لهم قانونا تقديم طلب الوصف (أولا) ومن ثم معرفة الجهة القضائية المختصة في إصدار الأمر بالوصف المفصل (ثانيا).

أولا: الأشخاص المخول لهم قانونا تقديم طلب الوصف

وفقا لأحكام المادة 34 من قانون العلامات والمادة 222 من القانون حماية الملكية الصناعية المغربي، منح المشرع الجزائري والمشرع المغربي لضحايا التقليد الحق في إصدار أمرا من رئيس المحكمة التابع لها مكان وقوع التقليد بإجراء الوصف دقيق للسلع والخدمات المشكوك في أنها مقلدة بحيث حرصا كلا من التشريعين على تحديد قائمة من الأشخاص الممنوح لهم الحق في القيام بهذا الإجراء. وهذا ما سنحاول عرضه فيما يلي:

أ- **مالك العلامة التجارية:** مكن المشرع الجزائري بموجب نص المادة 34 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات مالك العلامة التجارية وحده الذي يدعي أنه قد تم اعتداء على حقه في علامته بتقديم طلب إلى رئيس المحكمة من أجل إجراء الوصف دقيق للسلع والخدمات الحاملة للعلامة المقلدة أو المزيفة والتي نصت على أنه " يمكن مالك العلامة، بموجب أمر من رئيس المحكمة الاستعانة عند الاقتضاء بخبير للقيام بوصف دقيق للسلع التي يزعم أن وضع العلامة عليها قد ألحق به ضررا".

ويعرف الفقه الجزائري في هذا الصدد مالك العلامة على أنه ذلك الشخص الذي تم الاعتداء على حقه. والذي استوفى جميع الشروط المنصوص عليها قانونا من صفة الأهلية والمصلحة. وأن

يكون قد قام بإتمام كل الإجراءات القانونية لتسجيل العلامة، وأن يكون قد تعرض لإعتداء فعلي على حقه¹.

أجاز المشرع المغربي لمالك العلامة التجارية الحق في الحصول على أمر من رئيس المحكمة المختصة إقليميا من أجل القيام بإجراء وصف دقيق أو مفصل للسلع أو الخدمات المدعى الحاملة لعلامة مقلدة ومزيفة وذلك طبقا لأحكام المادة 222 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية والتي نصت على ما يلي "يحق لمالك طلب تسجيل علامة، أو مالك علامة مسجلة أو للمستفيد من حق استغلال استثنائي أن يحصل على أمر يصدره رئيس المحكمة يأذن فيه لمفوض قضائي، في القيام إما بالوصف المفصل سواء أكان ذلك بأخذ عينات أم بدونه وإما بحجز المنتجات أو الخدمات التي يدعي أنها معلمة أو معروضة للبيع أو مسلمة أو موردة على حسابه خرقا لحقوقه...".

والسؤال الذي يطرح بالنسبة للمالك العلامة التجارية هل هو من قام بإيداع أو مالك العلامة المسجلة. أما الإشكال الثاني يرتبط بأحقية أصحاب الترخيص باستغلال الاستثنائي في طلب الإجراء الوصفي.

1- أصحاب طلب الإيداع العلامة: طبقا لأحكام نص المادة 34 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يدرج أصحاب طلبات إيداع العلامة ضمن الفئة المخول لها امكانية تقديم طلب من أجل اصدار أمر من رئيس المحكمة المختصة للقيام بالوصف الدقيق أو المفصل على السلع والخدمات المدعى أنها حاملة لعلامة مقلدة أو مزيفة.

غير أنه وبمفهوم المخالفة يستوحى من نص المادة 06 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات أن المشرع الجزائري قد أدرج ضمن فئة مالك العلامة أصحاب طلب إيداع العلامة واللذين استوفوا الشروط المقررة لصحة الإيداع وهم مالكي العلامة المسجلة والتي جاء فيها ما يلي "ما عدا في حالة انتهاك الحق، فإن العلامة ملك للشخص الأول الذي استوفى الشروط المحددة لصحة الإيداع".

¹ فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية "الملكية الأدبية والفنية والصناعية"، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، 2007، ص 288.

أما موقف المشرع المغربي في هذه النقطة فقد جاء بنص صريح يمنح بمقتضاه لكل من مودع طلب تسجيل علامة ومالك العلامة المسجلة القيام بإجراء الوصف المفصل على أساس أن لهما الحق في الدفاع عن علامة وذلك ما نصت عليه المادة 222 من قانون حماية الملكية الصناعية بنصها "يحق لمالك طلب تسجيل علامة أو مالك علامة مسجلة...أن يحصل على أمر يصدر رئيس المحكمة".

وفي هذا السياق إعتبر الفقه المغربي على أن آثار تسجيل العلامة تسري من تاريخ إيداع الطلب وعليه من الطبيعي أن يمنح القانون الحق لصاحب طلب الإيداع العلامة القيام بإجراء الوصف الدقيق أو المفصل مع الحجز أو بدونه كأداة لإثبات التعدي الواقع على الإشارة التي يطلب تسجيلها كعلامة تجارية¹.

2- أصحاب التراخيص بالاستغلال الاستثنائي: ويتعلق الأمر هنا بالمرخص له بالاستغلال الاستثنائي للعلامة التجارية والذي قد يكون إما شخصا طبيعيا أو معنويا، تاجرا أو غير تاجر، ويتحمل نتيجة حصوله على هذا الحق إلتزامات المتمثلة في استعمال العلامة فيما رخصت من أجله مع الامتناع عن الترخيص العلامة حتى في حالة التي تكون السلع والخدمات غير تلك المودعة والمسجلة².

وبإطلاع على نصوص القانونية لقانون العلامات الجزائري فيتضح أن مشرنا قد سكت بشأن الأشخاص الحاملين لترخيص بالاستغلال الاستثنائي على الرغم من أن هذا الأخير قد يتضرر من عدم تنفيذ مالك العلامة لهذا الإجراء في حالة التعدي على العلامة.

وعلى عكس موقف المشرع الجزائري فقد جاء موقف المشرع المغربي صريحا في هذه المسألة. حيث خول بموجب نص المادة 222 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية للأشخاص الحاملة لترخيص بالاستغلال مباشرة إجراء الوصف الدقيق أو المفصل سواء عن طريق الحجز أو بدونه بنصه "يحق لمالك طلب تسجيل علامة...أو للمستفيد من حق استغلال استثنائي أن يحصل على أمر يصدره رئيس المحكمة". كما قيد هذا الأخير بضرورة أن يكون المرخص له مستفيد

¹ فؤاد معلال، (دليل المنازعات العلامة التجارية) المرجع السابق، ص 191.

² رشيد بنوني، (الحماية القانونية للعلامة التجارية في التشريع المغربي) المرجع السابق، ص 171.

بحق استغلال استثنائي وذلك في غياب أي بند يعقد الترخيص يمنع المرخص له من القيام بالإجراءات القضائية من جهة، وألا يقوم هذا المرخص له بإجراء الوصف الدقيق أو المفصل سواء كان عن طريق الحجز أو لا إلا بعد توجيه إنذارا لمالك العلامة من جهة أخرى¹.

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، أنه لصحة طلب إجراء الوصف الدقيق أو المفصل يشترط أن يكون مقدم الطلب مرفقا بشهادة تثبت بأنه من الأشخاص المسموح لهم القيام بهذا الإجراء. فإذا تعلق الأمر بصاحب طلب التسجيل فإنه يرفق طلبه بنسخة من شهادة الإيداع العلامة التجارية والمسلمة له من المصلحة المختصة، أما إذا كان طالب الإجراء صاحب ترخيص استثنائي بالاستغلال العلامة التجارية فإن طلبه يرفق بنسخة من عقد الترخيص، وما يثبت أنه قام فعلا بإعداد المالك².

ثانيا: الجهة القضائية المختصة في اصدار أمر الوصف المفصل

يستشفى من خلال نص المواد 34 و 35 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات أن المشرع الجزائري قد أوكل مهمة إصدار الأمر بالوصف الدقيق أو المفصل عن طريق الحجز أو بدونه لرئيس المحكمة دون أن يحدد المحكمة المختصة في إصدار هذا الأمر بالنسبة للقضايا المتعلقة بالعلامات، وهو الأمر الذي يدفع بنا الرجوع إلى القواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية وبالأخص فيما يتعلق بمنازعات الملكية الفكرية حيث نصت المواد 40 و 649 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بنصها أن الاختصاص القضائي يرجع للمحكمة التي يقع فيها موطن المدعى عليه³.

¹ نصت المادة 222 من قانون الملكية الصناعية على أنه: "يقق لمالك طلب تسجيل علامة، أو مالك علامة مسجلة أو مستفيد من حق استغلال استثنائي أن يحصل على أمر يصدره رئيس المحكمة يأذن فيه لعون...على القيام إما بالوصف المفصل...".

² وفي هذا الإطار سبق لرئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء أن رفض طلبا تقدمت به إحدى الشركات بغية إجراء وصف مفصل مقرون بالحجز وقد علل ذلك بقوله: "وحيث إن المادة 222 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية قد حدد الأشخاص الذين يحق لهم التقدم بطلب الحجز الوصفي ، وحيث إن طالبي الإجراء لم يدلوا بأي وثيقة من شأنها أن تثبت أنهم في عداد الأشخاص المنصوص عليهم في المادة المذكورة أعلاه مما يتعين معه رفض الطلب"، أنظر عبد الله زوقة، المرجع السابق، ص ص 44 - 45.

³ نصت المادة 40 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "ترفع الدعاوى أمام الجهات القضائية المبينة أدناه... في مواد الملكية الفكرية، أمام المحكمة

يتفق المشرع المغربي مع المشرع الجزائري في هذه النقطة، بحيث أوكل المشرع المغربي بموجب المادة 222 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية مهمة إصدار الأمر بالوصف المفصل لرئيس المحكمة دون أن يعين المحكمة المختصة بإصدار الأمر بإجراء الوصف الدقيق أو المفصل عن طريق الحجز أو لا.

غير أن موقف القضاء المغربي جاء مخالفاً لتشريع المغربي واعتبر أن الاختصاص في هذا الإجراء يرجع للمحكمة التجارية. وعلى سبيل المثال ما جاء في الأمر الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بتاريخ 28/09/2001 الذي أمر بتعيين أحد الأعوان القضائيين من أجل القيام بالحجز الوصفي لبعض السكاكين المقلدة، كما أن نفس الرئيس أصدر أمراً يقضي بإجراء حجز وصفي لقبعات والأقراص المضغوطة، والأمر بعدم التصرف فيها¹.

وفي مناقشة الفقه لمقتضيات المادة 222 من القانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية اعتبر إلا أن النص القانوني الذي جاء به التشريع المغربي تخلله غموض بشأن موضوع المحكمة التي يرجع لها الإختصاص للفصل في هذا النوع من الإجراءات. وعلى ذلك فإن رئيس المحكمة المختصة الذي يتمتع بصلاحيحة النظر في طلب إصدار الأمر بإجراء الوصف الدقيق أو المفصل، ليس بالضرورة أن يكون رئيس المحكمة الناظرة في دعوى التقليد المدنية أو الجزائية من حيث الموضوع، خاصة إذا كانت هناك عدة محاكم التي ستجري في نفوذ اختصاصها التراخي إجراءات من هذا النوع إذ على طالب الإجراء أن يلجأ إلى كل رئيس محكمة مختصة على حدى لإصدار أمر يمكنه القيام بذلك².

وفي رأي آخر ذهب عبد الله زوقة في هذا الصدد على اعتبار أن الاختصاص في إجراء الوصف الدقيق أو المفصل يرجع إلى المحكمة التجارية المتواجد بدائرتها موضوع تنفيذ الإجراءات

المنعقدة في مقر المجلس القضائي الموجود في دائرة اختصاصه موطن المدعى عليه". والمادة 649 منه على أنه "يتم الحجز التحفظي بموجب أمر على عريضة من رئيس المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها موطن المدين أو مقر الأموال المطلوب حجزها".

¹ الأمر رقم 1/18964، غير منشور، أشار إليه عبد الرحيم بحار، المرجع السابق، ص 202.

² أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 332.

التحفظية وذلك وفقا للقواعد العامة المنصوص عليها بالقانون إحداث المحاكم¹ على أساس أن طلبات الوصف لا تتطلب النظر في نزاع ما، وإنما تهدف فقط إلى الحصول على وسيلة إثبات التقليد².

وبعد أن تعرفنا على فئة الأشخاص المخول لهم القيام بإجراء الوصف الدقيق أو المفصل والجهة القضائية المختصة في إصداره سننتقل لتعرف فيما يلي على الشكل التي يتم تقديم فيه طلب هذا الإجراء ومدة صلاحيته.

ثالثا: الأمر بالوصف المفصل

من المعلوم أنه يحق لكل شخص لحق به ضرر نتيجة الإعتداء على علامته، الحق في اللجوء إلى المحكمة من أجل الحصول على أمر منها للقيام بوصف دقيق أو مفصل لسلع المقلدة أو المزيفة، وكذلك من أجل إعداد وصف للآلات والأدوات التي استخدمت أو قد تستخدم في تقليد أو تزيف العلامة التجارية³.

فإجراء الوصف يسمح لشخص المتضرر بممارسة مفاجئة خصمه المتهم بالتقليد لحجز السلع التي يمكن استعمالها كوسيلة إثبات في مرحلة لاحقة أمام القضاء، ويمكن ممارسة هذا الإجراء سواء في المحلات المنتج أو الصانع أو في أماكن الموزعين والتجار⁴.

وبالوقوف على مقتضيات قانون العلامات الجزائري يتضح لنا أن المشرع قد بين لنا الشكل الذي يتم فيه إجراء الوصف الدقيق أو المفصل وذلك من خلال نص المادة 34 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات بنصها "يمكن مالك العلامة بموجب أمر من رئيس المحكمة الاستعانة عند الاقتضاء بخبير للقيام بوصف دقيق للسلع التي يزعم أن وضع العلامة عليها قد ألحق ضرر وذلك بالحجز أو بدونه.

¹ نصت المادة 11 الفقرة من القانون رقم 95-53 المتعلق بإحداث المحاكم على أنه: "استثناء من أحكام الفصل 28 من قانون المسطرة المدنية، ترفع الدعاوى...فيما يخص الإجراءات التحفظية، إلى المحكمة التجارية التي يوجد بدائرتها موضوع هذه الإجراءات".

² عبد الله زوقة، المرجع السابق، ص 45.

³ صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص 162.

⁴ خالد ميداوي، المرجع السابق، ص 175.

يتم إصدار الأمر على عريضة بناء على إثبات تسجيل العلامة عندما يتأكد الحجز، يمكن أن يأمر القاضي المدعي بدفع كفالة¹.

يلاحظ أن المشرع الجزائري قد سمح لصاحب العلامة المسجلة من أجل أن يثبت التعدي الواقع على علامته أن يطلب من رئيس المحكمة إصدار أمر الوصف المفصل للسلع المقلدة أو المزيفة والذي يكون في شكل ذيل العريضة مع الاستعانة بخبير عند ضرورة. على أن يلتزم صاحب الطلب بتقديم نسخة من شهادة التسجيل التي قدمت له عند تسجيل علامته لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، وأن يكون قد استوفى إجراءات نشر وتسجيل العلامة حتى تصبح حجة ضد المقلد أو المزيف، ودون أن يتجاهل مالك العلامة إخطار المقلد أو المزيف بنسخة من تسجيل العلامة حتى لا يحتج بعدم إجراء النشر¹.

أما المشرع المغربي فيتوافق مع مشرعنا في منح الطرف المتضرر من التقليد أو التزييف صلاحية القيام بإجراء الوصف الدقيق أو المفصل مع الاستعانة بالخبير عند الضرورة، غير أنه يلاحظ أن المشرع المغربي لم يحدد حذو المشرع الجزائري الذي كان أكثر تدقيقا، حيث لم يحدد هذا الأخير الشكل الذي يتم فيه تقديم طلب إجراء الوصف الدقيق أو المفصل للسلع المشكوك في أنها حاملة لعلامة مقلدة أو مزيفة. وذلك ما جاء بأحكام المادة 222 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية بنصها "يحق لمالك طلب تسجيل علامة، أو مالك علامة مسجلة أو للمستفيد من حق استغلال استثنائي أن يحصل على أمر يصدر رئيس المحكمة يأذن فيه لمفوض قضائي، في القيام إما بالوصف المفصل سواء أكان ذلك بأخذ عينات أم بدونه وإما بحجز المنتجات أو الخدمات التي يدعي أنها معلمة أو معروضة للبيع أو مسلمة أو موردة على حسابه خرقا لحقوقه. يمكن أن ينجز الوصف المذكور بمساعدة خبير مؤهل...".

يتضح حسب نص المادة 34 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات والمادة 222 من قانون الملكية الصناعية المغربي أن إصدار الأمر بإجراء الوصف الدقيق والمفصل قد يتخذ إحدى شكلين أو كلاهما، الأول يكون أمر بالوصف السلع المشتبه في أنها مقلدة أو مزيفة بواسطة محضر قضائي مكلف بتحرير محضر بوصف دقيق ومفصل للسلع المشكوك في أنها مقلدة أو مزيفة مع أخذ العينات

¹ أنظر المادة 27 و34 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات

منها تودع لدى أمانة الضبط مع محضر الوصف الدقيق و المفصل. لما لهذه الأخيرة من أهمية كبيرة في حالة التقليد أو التزييف، حيث يستوجب تقدير قيامه المقارنة بين السلع الأصلية والسلع المشكوك في أنها مقلدة أو مزيفة¹.

أما الشكل الثاني يكون أمر بإجراء الوصف الدقيق والمفصل متبوع بالحجز² على كل الأدوات والوسائل المستعملة في التقليد أو التزييف، وكل ما ترتب عنها من سلع وبضائع ومنتجات. على أن يتم تحديد مصيرها إما عن طرق الإلتلاف أو الاسترداد بناء على تقرير الخبرة والحكم الفاصل في الموضوع، والذي قد يكون هذا الحجز إما كلياً أو جزئياً يقتصر فقط على عينات من السلعة³.

وعليه وبعد إيداع صاحب العلامة العريضة لدى أمانة ضبط رئيس المحكمة يقوم هذا الأخير بدراسة طلبات العارض المتعلقة بالوصف الدقيق أو المفصل. ففي حال ما تبين لرئيس المحكمة أن مالك العلامة التجارية قد أثبت ملكيته بواسطة شهادة تسجيل العلامة، فلا يجوز له أن يرفض إصدار أمر بالوصف الدقيق أو المفصل غير أنه يتمتع بصلاحيات تقرير ربط إجراء وصف مع حجز. وتجدر الملاحظة هنا أنه وفي حالة اقترن إجراء الوصف الدقيق أو المفصل للسلع مع الحجز عليها فإن الحجز هنا يعد حجزاً تحفظياً وتطبق بخصوصه أحكام المواد 650 و 659 وما بعدها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁴.

¹ عبد الله زوقة، المرجع السابق، ص 34 - 35.

² نصت المادة 34 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات على أنه "يمكن مالك العلامة، بموجب أمر من رئيس المحكمة الاستعانة عند الاقتضاء بخبير للقيام بوصف دقيق للسلع... وذلك بالحجز أو بدونه". والمادة 222 من قانون الملكية الصناعية المغربي "يحق لمالك طلب علامة تسجيل... القيام إما بالوصف المفصل سواء بأخذ عينات أم بدونه وإما بالحجز المنتجات أو الخدمات...".

³ مصطفى كمال طه، القانون التجاري اللبناني، الأعمال التجارية والتجار، الملكية التجارية والصناعية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1975، ص 760.

⁴ نصت المادة 650 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "لكل من له ابتكار أو إنتاج مسجل أو محمي قانوناً أن يحجز تحفظياً على عينة من السلع أو نماذج من المصنوعات المقلدة، ويقوم بعملية الحجز على العلامات المقلدة، المحضر القضائي الذي يحرر محضر الحجز ويوضح فيه طبيعة المنتج أو العينة أو النموذج المحجوز، ويضعه في حرز مختوم ومشتمع...".

وزيادة لما سبق ألزم كلا من التشريعين الجزائري والمغربي في الحالة التي يتم فيها إصدار أمرا مقرونا بالحجز على المحضر القضائي أن يستكمل هذا الإجراء¹، والذي قد يشمل تعيين خبير أو أكثر من أجل مساعدة المحضر لتأدية مهامه كالوقوف على مختلف المسائل الفنية والتقنية التي تسمح له بوصفها وصفا دقيقا مما يجعل من هذا المحضر مرجعا في الإثبات يطمئن إليه القضاء للفصل في النزاع على بيئة تامة ويريح ضميره ويحقق العدالة².

وقد جاء موقف القضاء الجزائري مغايرا لموقف التشريع الجزائري في هذا الموضوع حيث جاء عن المحكمة العليا اجتهادا قضائيا في القرار الصادر بتاريخ 2017/03/30 بأن الخبرة الفنية تصبح ضرورية في مسألة تقدير تقليد، وأن هذا الطلب يجد تأسيسه في المادة 34 من الأمر 03-06 وبالتالي فإن هؤلاء القضاة أصبحوا أمام مسألة أولية³. بينما القانون العلامات الجزائري يعتبرها مسألة إختيارية.

ذهب الفقه هذا الشأن على اعتبار أن الانسجام والتنسيق القائم بين المحضر القضائي والخبير المرافق له من شأنه المساعدة على إنجاح إجراء الوصف الدقيق أو المفصل، واعتبر الثاني يفسر للأول الخصوصيات التقنية اللازمة للوصف، بينما يعمل الأول على ترجمتها في صيغة قانونية سليمة، مما يدل على أن هناك تكاملا بين المعرفة التقنية للخبير والتكوين القانوني للمحضر القضائي⁴.

ولا يفوتنا أن ننوه، أن إجراء الوصف الدقيق أو المفصل المقرون بالحجز أو بدونه يمكن أن يتم في أي مكان، وبين يدي أي شخص حتى ولو يكن هو المدعى عليه بالتقليد أو التزييف، وهذا الأمر بديهي ذلك أن هذا الأخير قد يعتمد لإخفاء السلع أو الخدمات المقلدة أو المزيفة عند الشخص آخر، أو تكون تلك السلع أو الخدمات مودعة عند جهة تختص بالودائع، وعلى سبيل المثال تكون

¹ أنظر المادة 34 من الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات والمادة 222 من القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

² مينة حربي، المرجع السابق، ص 97.

³ القرار رقم 1153659 الصادر عن غرفة الجناح والمخالفات للمحكمة العليا بتاريخ 2017/03/30، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2017، ص 378.

⁴ خالد ميداوي، المرجع السابق، ص 174.

بالمستودعات بالميناء أو المطار أو غير ذلك، فكان من الضروري السماح لصاحب الحق على العلامة من البحث عن أدلة التقليد أو التزييف في أية جهة كانت¹.

و مراعاة لمصلحة صاحب السلع المشكوك في أنها حاملة لعلامة مقلدة أو مزيفة أجاز المشرع الجزائري بموجب نص المادة 34 من قانون العلامات على أنه "عندما يتأكد الحجز، يمكن أن يأمر القاضي المدعي بدفع كفالة"، والمشرع المغربي في المادة 222 من القانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية² في حال إذا ما تبين فيما بعد عدم صحة دعوى مالك العلامة بتقليدها أو تزييفها تحت طائلة البطلان أن تسلم لأصحاب الأشياء الموصوفة في حالة الحجز الوصفي، أو التي تم حجزها في حالة الحجز العيني³ نسخة من أمر رئيس المحكمة مرفقة عند الاقتضاء بنسخة من العقد المثبت لإيداع الكفالة. شريطة أن تكون هذه الكفالة متناسبة مع قيمة السلع المقلدة أو المعلمة بعلامات تسبب له ضرر وقيمة الأضرار التي يسببها له فيما لو لم يصدر الحكم لمصلحته أو أنه لم يقدم الدعوى أمام المحكمة المختصة خلال شهر من تاريخ وضع الحجز⁴.

وعكس ما كان معمول به في الأمر رقم 57-66 السابق الملغى والذي كان يفرض الكفالة على الأجانب فقط⁵ يلاحظ أن المشرع الجزائري في المادة 34 من القانون الحالي المتعلق بالعلامات لم يحدد بضبط هوية صاحب العلامة الذين يتعين عليه دفع هذه الكفالة سواء كان جزائري أو أجنبي طبيعي أو معنوي وإنما جاء النص بصياغة عامة.

¹ فؤاد معلال، المرجع السابق، ص 193.

² نصت المادة 222 من القانون المغربي للملكية الصناعية بنصها "يمكن أن يوقف تنفيذ الأمر المذكور على إيداع المدعي لمبلغ على سبيل الضمانات لتأمين منح التعويض المحتمل عن الضرر اللاحق بالمدعى عليه إذا صدر فيما بعد حكم يقضي بعدم ارتكاز دعوى التزييف على أساس".

³ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 275.

⁴ حسين جميل الفتلاوي، المرجع السابق، ص 424.

⁵ وقد نص التشريع السابق رقم 57-66 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية على دفع كفالة بالمادة 38 منه على أنه: "يجوز لصاحب علامة أن يطلب بمقتضى أمر من رئيس المحكمة، إجراء الوصف المفصل... وإذا طلبت المصادرة فيجوز للقاضي أن يطلب كفالة من صاحب الالتماس، غير أن هذه الكفالة تكون مفروضة دائما على الأجانب الذين يتحتم عليهم إيداعها".

وقد أكد القضاء المغربي موقف التشريع وجاء في هذا الصدد أمرا يقضي بدفع كفالة وعلى سبيل المثال الأمر الاستعجالي الصادر عن نائبة رئيس المحكمة التجارية في بقولها "وحيث يظهر أن الطلب مبني على أساس تعليق الحجز العيني على إيداع كفالة مالية، وبناء على المادة 222 من القانون رقم 97-17، نأمر بالقيام بالإجراء المطلوب بواسطة أحد المحضرين القضائيين على أساس تعليق الحجز العيني على إيداع كفالة مالية".¹

وفي مناقشة الفقه الجزائري لمقتضيات نص المادة 34 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات إعتبر أن المشرع الجزائري قد جعل من إجراء دفع الكفالة إجراء جوازي خاضع لتقدير رئيس المحكمة المختصة. على أن لا يتم إرفاق هذه الكفالة إلا في حالة إجراء الحجز التحفظي دون إجراء الوصف المفصل وهذا ما توحى به عبارة "عندما يتأكد الحجز يأمر القاضي المدعي بدفع كفالة". على أساس أن إجراء الوصف الدقيق أو المفصل للسلع دون حجزها لا يترتب عليه أي ضرر للمدعي عليه.²

كما يتوافق المشرع الجزائري مع المشرع المغربي فيما يتعلق بعدم تحديد مبلغ الكفالة الذي يمكن أن يعلق عليه القيام بالأمر بالوصف مما يوحي من ذلك أن هذا الأمر يخضع للسلطة التقديرية لرئيس المحكمة المختصة والذي يقدره على حسب كل قضية على حدة.

ولا بد من التنويه بعدم الخلط هنا بين الرسم القضائي و الكفالة، فكل منهما يختلف عن الآخر، فالكفالة يمنحها رئيس المحكمة الذي قدم إليه طلب إصدار الأمر بالوصف المفصل من أجل تعليق تنفيذ هذا الأمر على إيداع صاحب الحق في العلامة المشكوك في أنها مقلدة أو مزيفة لمبلغ مالي معين بأمانة ضبط المحكمة حماية لحقوقه، وذلك حتى لا يتضرر من إجراء الحجز الوصفي للسلع المدعى أنها مقلدة أو مزيفة. والغاية منها كذلك الحد من الدعاوى الكيدية التي يمكن أن تتال من حقوق المتهم، وتعهد بتعويضهم عن الأضرار التي قد تلحق بهم متى كان مالك الحق غير محق في دعواه.³

¹ أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 344.

² فضيلة الوافي، المرجع السابق، ص 167.

³ مينة حربي، المرجع السابق، ص 98 و 101.

نخلص إلى القول أنه ومتى أثبت صاحب الحق في العلامة مادية التقليد أو التزييف بعد إجراء وصف المفصل أصبح من حقه التقدم بعدة طلبات إما بشكل مستقل ومفصل وإما بشكل تراكمي، منها ما يتعلق بالمستقبل بغية استرداد واسترجاع سلطة استنثاره باستغلال حقه الذي تم المساس به، ومنها ما يرتبط بالماضي، أي المطالبة بتعويض عن الأضرار اللاحقة به¹.

وبما أن إجراء الوصف المفصل سواء عن طريق الحجز أو بدونه إجراء تحفظي قد يرتب لاحقا آثار قانونية وفيما يلي بيانها.

الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن إجراء الوصف المفصل.

من أجل صحة إجراء الوصف الدقيق أو المفصل رتب المشرع الجزائري آثار قانونية لمقدم الطلب نظمها في المادة 35 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

أما المشرع المغربي فقد نظم هذه الآثار بنص المادة 222 من قانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

وفيما يلي سنتناول دراسة هذه الآثار بتفصيل بداية بضرورة رفع دعوى التقليد أو التزييف داخل الأجل القانوني (أولا) ثم ننقل إلى بطلان إجراء الوصف أو الحجز (ثانيا) وذلك في التشريعين الجزائري والمغربي

أولا: ضرورة رفع دعوى التقليد داخل الأجل القانوني

وفقا لأحكام المادة 35 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات ألزم المشرع الجزائري على صاحب الطلب إجراء الوصف سواء كان عن طريق الحجز أو بدونه الاتجاه إلى السلطة القضائية من أجل رفع دعوى مدنية أو جزائية داخل أجل لا يزيد عن شهر يسري من تاريخ إجراء الوصف أو الحجز وذلك تحت طائلة البطلان مع دفع تعويضات على الأضرار التي أصابت الطرف الآخر الصادر الأمر ضده، والتي جاء نصها كالتالي "يعد الوصف أو الحجز باطلا بقوة القانون، إذا لم يلتزم المدعي الطريق المدني أو الجزائي خلال أجل شهر، وذلك بصرف النظر عن تعويضات الأضرار التي يمكن طلبها".

¹ خالد ميداوي، المرجع السابق، ص 174.

وقد سار على نفس المنوال المشرع المغربي إذ يشترط أن ترفع دعوى التقليد أو التزييف المدنية أو الجزائية من طرف مقدم الطلب هذا الإجراء داخل أجل 30 يوما من يوم القيام بهذا الإجراء، مع فرض بالمقابل إلى دفع تعويضات عن الضرر الذي أصاب الطرف الآخر، وذلك ما يمكن استخلاصه من نص المادة 222 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية التي جاءت على النحو التالي "إذا لم يرفع المدعي القضية إلى المحكمة داخل أجل لا يزيد عن ثلاثين يوما يبتدىء من يوم تنفيذ الأمر أعلاه اعتبر الوصف المفصل أو الحجز باطلا بقوة القانون دون إخلال بما يحتمل منحه من تعويضات".

أما موقف الاجتهاد القضائي من مسألة الأجل قد تميز القضاء الجزائري في هذا الصدد بالوضوح حيث جاء مسائرا لموقف التشريع الجزائري ومثال ذلك ما جاء عن المحكمة العليا في قرارها رقم 1431588 الصادر بتاريخ 2021/03/11 والذي تضمن الاشكال القانوني متى يبدأ حساب أجل شهر، والقرار والذي تتلخص وقائعه في قضية مرفوعة من قبل شركة ذات مسؤولية محدودة شركة إمارتية "كوزمو بلاست الصناعية" ضد شركة ذات مسؤولية محدودة "كسموس بلاست" فحواه رفع دعوى التقليد داخل أجل من ايداع الخبرة، وبمناسبة هذا النزاع نبهت المحكمة العليا إلى الأخذ بعين الاعتبار أن تاريخ الحساب يبدأ الأجل شهر بمعيار آخر إجراء والذي حددته بتاريخ ايداع الخبرة وليس من تاريخ الاستلام¹.

وهو نفس الحكم الذي اعتمده القضاء المغربي في إحدى قراراته الصادرة عن محكمة الاستئناف التجارية بتاريخ 2009/02/24 والذي قضى فيه "حيث أنه بخصوص الدفع الذي مفاده أن أجل سريان الثلاثين يوما المنصوص عليها في الفصل 222 من القانون رقم 97-17 يسري من تاريخ الانتقال إلى المحل فإنه دفع غير منتج، ذلك أن تنفيذ المهمة الموكلة إلى العون من طرف رئيس المحكمة تقضي أولا الانتقال لعين المكان ومن ثم تحرير محضر بذلك وأن الانتقال وحده لا يعني انجاز المهمة لذلك يكون تعليل الحكم المستأنف في هذا الشق صائبا²".

¹ قرار رقم 1431588 الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية و المؤرخ في 2021/03/11، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، 2021، ص 128.

² قرار رقم 2009/1154 ملف عدد 17/2007/4843 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2009/02/24، غير منشور، أشار إليه عبد الله زووقة، المرجع السابق، ص ص 54-55.

وفي هذا الإطار يرى بعض من الفقه الجزائري أن المشرع الجزائري في مسألة الآجال المحددة لرفع الدعوى القضائية قد اتسم بطول في مدة الإجراءات على أساس أن مهلة شهر من أجل رفع دعوى التقليد أو التزييف لا يوجد جدوى منها، ذلك أن القاعدة في الحجز التحفظي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية هو ضرورة تثبيت الحجز في أجل 15 يوما، وأن معظم التشريعات قلصت هذه المدة إلى أقل من 15 يوما كالمشرع الفرنسي بالمادة (716-8) أجل قدره يوما فقط، مما يتعين على المشرع الجزائري تقليصه إلى أجل 15 يوما توحيدا للآجال في قانون العلامات وقانون الإجراءات المدنية والإدارية¹.

كما يظهر أيضا أن الفقه المغربي قد أكد على هذا الحكم واعتبر أن الآجال التي حددها المشرع المغربي لمدة 30 يوما من تاريخ إجراء الوصف المفصل قد ترتب أضرارا على مقدم الطلب، بحجة أن ذلك قد يستغرق وقتا أكثر لإعداد المحضر الوصف المفصل أو الحجز، وأن تبليغه قد يتطلب وقتا ومن شأن هذا كله قد يؤدي لانتهاء مهلة 30 يوما مما يتعذر على صاحب الطلب رفع دعواه في الآجال المحددة قانونا. مما يتطلب تقليص هذه المدة إلى 15 يوما².

ونتهي إلى القول أن كلا من التشريعين الجزائري والمغربي قد حدد مهلة شهر من يوم إجراء الوصف المفصل عن طريق الحجز أو بدونه من أجل التوجه إلى القضاء وإلا ترتب عنه البطلان بقوة القانون.

ثانيا: بطلان إجراء الوصف المفصل

يستخلص من أحكام المادة 35 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات أن المشرع الجزائري رتب عن التأخر في رفع دعوى التقليد أو التزييف ما بعد انقضاء أجل شهر من يوم تنفيذ الوصف المفصل إلى بطلانه بقوة القانون بنصه "يعد الوصف أو الحجز باطلا بقوة القانون إذا لم يلتمس المدعي الطريق المدني أو الجزائري خلال أجل شهر وذلك بصرف النظر عن تعويضات التي يمكن طلبها".

¹ ميلود سلامي، المرجع السابق، ص 204.

² فؤاد معلال، (الملكية الصناعية والتجارية)، المرجع السابق، ص 323.

وهو نفس الحكم الذي رتبته المشرع المغربي في نص المادة 222 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المغربي إذا لم ترفع دعوى تقليد أو تزيف داخل شهر من يوم القيام به والتي جاء نصها كما يلي "إذا لم يرفع المدعي القضية إلى المحكمة داخل أجل لا يزيد عن ثلاثين يوما يبتدىء من يوم تنفيذ الأمر أعلاه، اعتبر الوصف المفصل أو الحجز باطلا بقوة القانون".

ومسألة بطلان قد تثير اشكالا بالنسبة لإجراء الوصف المفصل سواء كان عن طريق الحجز أو بدونه، هل يراد به بطلان الإجراء أو بطلان الدعوى؟

يستوحى من نص المادة 35 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات أن المشرع الجزائري قد فصل في مسألة أثر بطلان الدعوى حين استعمل عبارة "يعد الوصف أو الحجز باطلا بقوة القانون" فالبطلان الذي أراده المشرع من هذه المادة هو بطلان الإجراء وليس بطلان الدعوى التقليدي أو التزيف.

في حين نجد أن المشرع المغربي قد سلك نفس وجهة المشرع الجزائري ورتب البطلان على إجراء الوصف المفصل أو الحجز دون بطلان دعوى التقليد أو التزيف وهذا ما يتضح من نص المادة 222 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية بنصه "اعتبر الوصف المفصل أو الحجز باطلا بقوة القانون".

كرس القضاء الجزائري والقضاء المغربي موقف التشريع في هذه المسألة على أساس أن المراد ببطلان هو استبعاد الأخذ بإجراء الوصف المفصل أو الحجز وليس عدم قبول الدعوى وعلى سبيل المثال القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2014/02/27 والذي تضمن الاشكال القانوني بمدى اعتبار الخبرة كحجة لقيام التقليد والقرار الذي تتلخص وقائعه في شكوى تقدمت بها شركة "إكزيد تكنولوجيا" ضد (ب.ع) و (د.ك) مسير الشركة ذات المسؤولية المحدودة للاستيراد والتصدير فحواها تقليد قطع الغيار لبطاريات حاملة لعلامة "تيدور" "tudor". والنزاع الذي انتهى بإدانة المتهم بجنحة التقليد وغرامة مالية بحكم نهائي حتى في غياب الخبرة. وبمناسبة هذا النزاع نبهت المحكمة العليا أن القرار لم يتعرض أصلا للخبرة الفنية ولمناقشتها وإن وجدت¹.

¹ قرار رقم 0907531 الصادر عن غرفة الجناح والمخالفات للمحكمة العليا بتاريخ 2014/02/27 ما بين شركة "إكزيد تكنولوجيا" ومسير الشركة ذ.م.م (ب.ع)-(د.ك)، القرار منشور بمجلة المحكمة العليا العدد الأول لسنة 2014، ص ص 413-415.

أما القضاء المغربي فقد جاء بإحدى أحكامه حكم صادر عن المحكمة التجارية بتاريخ 2008/06/16 على أنه "محضر الحجز الوصفي المنصوص عليه في القانون 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية لا يشكل شرطا لتقديم الدعوى الجزائية وأنه مجرد إجراء غايته تسهيل اثبات الوقائع المدعى أنها تقليد، وعدم انجازه لا يؤثر في مسار الدعوى...".¹

وقد أكد الفقه الجزائري والمغربي على موقف التشريع واعتبر أن بطلان الوصف أو الحجز التقليدي أو التزييف لا يبطل الدعوى، فهو لا يؤثر على حق المدعي في رفع الدعوى أمام قاضي الموضوع. غير أنه يترتب على هذا البطلان استبعاد إجراء والوصف المفصل من المناقشة، وهو ما يتعذر بعدم السماح لمالك العلامة التقدم بطلب إجراء حجز وصفي ثاني، في حال أهمل رفع الدعوى خلال المهلة القانونية². بحيث أنه حتى وإن كان بإمكان المدعي طلب إجراء وصف ثاني خلال سريان الإجراءات في دعوى التقليد أو التزييف، فإنه يكون قد فقد عامل المفاجأة الذي كثيرا ما يتوقف عليه نجاح الوصف³.

ونشير في الأخير إلى أن جزء البطلان أعلاه لا يمكن إقامته تلقائيا من طرف المحكمة بل يتعين أن يثيره الطرف الذي له مصلحة في ذلك، عن طريق دفع شكلي يثيره قبل كل دفاع في الجوهر⁴.

المبحث الثاني: دور إدارة الجمارك كأداة للحماية القبلية

يراد بإدارة الجمارك مصلحة عمومية ذات طابع إداري تحت وصاية وزارة المالية، وإطار عملها واسع حيث تدخل في عمل عمليات التجارة الخارجية، وذلك بمراقبتها لكل الصادرات والواردات، وكل البضائع ذات المنشأ الجزائري الموضوعة تحت نظام جمركي موقف للحقوق الداخلية للمستهلك⁵.

¹ حكم رقم 7216 صادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2008/06/16، منشور أشار إليه عبد الله زوقة، المرجع السابق، ص 56.

² وليد كحول، المرجع السابق، ص 258.

³ بدر الحلامي، المرجع السابق، ص 97.

⁴ يونس بنونة، المرجع السابق، ص 69.

⁵ المادة 04 من القانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 يوليو 1979 والمتضمن قانون الجمارك المعدل والمتمم، ج ر، عدد 30، المؤرخة في 24 يوليو 1979.

تحتل إدارة الجمارك الصدارة في الهيئات المكلفة بمحاربة التقليد أو التزييف باعتباره جريمة اقتصادية عابرة للحدود، وذلك بالنظر لموقعها الاستراتيجي على الحدود البرية والبحرية ودورها في مراقبة دخول البضائع إلى التراب الوطني.

أرست غالبية التشريعات العالمية لإدارة الجمارك آليات لتعزيز وسائل مكافحة التقليد أو التزييف والتي تتجلى في صلاحية المراقبة والقيام بالإجراءات الوقائية على الحدود تعرف على أنها "تلك الإجراءات التي يتعين اتخاذها اتجاه السلع المشتبه في أنها مقلدة أو مزيفة عند دخولها أو تصديرها أو عبورها عبر حدود جغرافية لدولة ما، وهي في نفس الوقت ممنوحة للجمارك لتوقيف هذه السلع لمدة معينة الهدف منها هو السماح لصاحب حق على ملكية الصناعية طلب اللجوء إلى القضاء"¹.

مكن المشرع الجزائري لإدارة الجمارك عدة مهام بغية حماية الاقتصاد الوطني، حيث أجاز لهذه الأخيرة التدخل لحماية حقوق الملكية الفكرية عامة والعلامات خاصة، عن طريق وقف الإفراج عن السلع المشتبه في كونها مقلدة أو مزيفة وذلك بواسطة وضع عدة إجراءات جمركية وقائية لمواجهة ظاهرة التقليد التي نظمها في القانون الجمركي المعدل والمتمم وذلك بالمواد 22 و 116 و 126 و 321 منه² والذي عرف هذا الأخير تعديلا في بعض من المواد المتعلقة بحماية الملكية الفكرية بموجب قانون المالية لسنة 2008³، بإضافة إلى نصوص تطبيقية للقانون الجمركي والمتمثلة في قرار وزير المالية لسنة 2002 الذي يحدد إجراءات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك فيما يتعلق باستيراد السلع الخاضعة للفحص⁴.

ويتوافق المشرع المغربي مع مشرنا في حماية العلامة التجارية بواسطة منح إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة صلاحية اتخاذ الإجراءات الوقائية عبر الحدود والمتمثلة في وقف الإفراج عن السلع المشكوك في أنها مقلدة أو مزيفة.

¹ أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 252.

² قانون رقم 98-10 المؤرخ في 22 أوت 1988 المعدل والمتمم للقانون رقم 79-07 المؤرخ في جويلية 1979 ج ر العدد 30 المؤرخة في 24 جويلية 1979 والمتضمن قانون الجمارك، ج ر العدد 61 المؤرخة في 23 أوت 1998.

³ الأمر رقم 07-12 المؤرخ في 30 ديسمبر 2007 والمتضمن قانون المالية لسنة 2008، ج ر العدد 82 المؤرخة في 31 ديسمبر 2007.

⁴ قرار وزير المالية المؤرخ في 15 جويلية 2002 المتضمن تحديد لكيفيات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك المتعلقة باستيراد السلع المزيفة، ج ر العدد 56 المؤرخة في 18/08/2002.

وتجدر الإشارة هنا أن المشرع الجزائري يفرق بين إدارة الجمارك وإدارة الضرائب ولكل مصلحة إدارة خاصة بها هذا عكس ما هو عليه الأمر في التشريع المغربي الذي يجمع بين الإدارتين تحت هيئة واحدة وهي إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة ومخول لها مهمة الحجز حتى بالنسبة لوكلاء الضرائب غير المباشرة¹. أكثر من ذلك يلاحظ أيضا أنه قد نظم هذه الإجراءات التحفظية الوقائية في القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية وضمنها فصلا كاملا الموسوم بـ "التدابير على الحدود" ضمنه في 8 المواد (1-176 إلى 8-176) منه. بإضافة إلى النص التطبيقي المتمثل في القرار المشترك رقم 06-206 المتعلق بتحديد شروط تطبيق الفصل السابع من القانون رقم 97-17 المتعلق بتدابير على الحدود².

يتضح مما تقدم أن الجزائر والمغرب تعمل جاهدة لمحاربة الجرائم التي تقع على العلامات التجارية من خلال توسيع الصلاحيات التي منحتها لإدارة الجمارك لمكافحة التقليد أو التزييف وذلك لضمان حسن سير اقتصادهما الوطني بشكل طبيعي. وسعيا منهما لتعزيز الحماية الوقائية للعلامة التجارية دوليا انضمت كلا من الجزائر والمغرب إلى المنظمة العالمية للجمارك والتي تضم حاليا 183 دولة حول العالم³. وتعتبر هذه الأخيرة الناطق الرسمي باسم إدارات الجمارك في البلدان الأعضاء. وتتمثل مهمتها الرئيسية في وضع نصوص واتفاقيات وصكوك وأدوات دولية تتصل بمواضيع مختلفة ومثال ذلك تصنيف السلع، والتقييم الجمركي، وتيسير التجارة الدولية، وتأمين سلسلة التوريد الدولية، ومكافحة مختلف أشكال الغش التجاري. كما تؤدي أيضا دورا هاما في حماية حقوق الملكية الفكرية ومكافحة التقليد⁴.

ومن هذا المنطلق يثار السؤال بالنسبة لتشريعين الجزائري والمغربي، إلى أي حد استطاع المشرع الجزائري والمغربي من خلال هذه الإجراءات الوقائية أن يوفر حماية الاقتصاد الوطني من خلال مرحلة الحماية القبلية للعلامة التجارية ؟

¹ وذلك ما نصت عليه الفقرة (خ) من المادة الأولى من قانون الجمارك والضرائب غير المباشرة بنصها "الإدارة: إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة ومصالحها وأعوانها".

² قرار مشترك رقم 06-206 المؤرخ في 6 فبراير 2006 المتضمن تحديد شروط تطبيق الفصل السابع من القانون رقم 97-17 المتعلق بتدابير على الحدود، ج ر العدد 5398 المؤرخة في 23 فبراير 2006.

³ هي منظمة حكومية دولية تأسست 26 يناير 1953 مقرها في بروكسل (بلجيكا).

⁴ Mokrane hennoun, cip, p 61.

وللإجابة عن هذا التساؤل، نتناول من خلال هذا المبحث دراسة إجراءات تدخل إدارة الجمارك بناء على طلب في التشريعين (المطلب الأول)، لننتقل بعدها إلى التدخل التلقائي لإدارة الجمارك في التشريعين (المطلب الثاني).

المطلب الأول: إجراءات تدخل إدارة الجمارك بناء على طلب في التشريعين

إن إجراء تدخل إدارة الجمارك بناء على طلب مقدم من صاحب الحق بموجب النظام القانوني على المستوى الدولي، يجد أساسه في القسم الرابع من الجزء الثالث من اتفاقية تريبس التي صادقت عليها المغرب دون الجزائر تحت عناوين المتطلبات الخاصة فيما يتصل بالتدابير الحدودية وفي المادة 51 المعنونة "بإيقاف الإفراج عن سلع من جانب السلطات الجمركية" والتي نصت على ما يلي "تعتمد البلدان الأعضاء وفقا للأحكام المنصوص عليها أدناه، إجراءات لتمكين صاحب الحق الذي لديه أسباب مشروعة للارتياح في أنه يحدث استيراد لسلع تحمل علامات تجارية مقلدة أو تمثل حقوق مؤلفة منتحلة من التقدم بطلب مكتوب إلى السلطات المختصة فيه إداريا أو قضائيا، لإيقاف السلطات الجمركية إجراءات الإفراج عن تلك السلع وتداولها بحرية". والمادة 52 بنصها "يطلب من أي صاحب حق يشرع في طلب اتخاذ الإجراءات المنصوص عليها في المادة 51 أن يقدم أدلة كافية لإقناع السلطات المختصة".

يعطي هذا القسم من اتفاقية تريبس لإدارة الجمارك في إقليم الدولة صلاحيات واسعة في توقيع الحجز على السلع المستوردة التي تمثل انتهاكا للحق في العلامة ومنع الإفراج وذلك عن طريق طلب خطي يقدمه صاحب الحق إلى المصالح الجمركية مرفقا بالأدلة والإثباتات الكافية والمعلومات الواضحة عن السلع المراد حجزها على أن تقوم المصالح إدارة الجمارك بتبليغ صاحب الطلب خلال فترة زمنية محددة بأنه تم قبول طلبه كما أن على هذه السلطات إبلاغ مقدم الطلب بقرار الإفراج فور صدوره¹.

¹ حميد محمد علي اللهيبي، المرجع السابق، ص 567.

إضافة إلى اتفاقية تريبس جاء في قرار مفوضة الاتحاد الأوروبي النص على إجراءات التدخل الجمركية للحماية الوقائية للعلامة وذلك في المادة الثانية منه بنصها "يتعين إثبات أن مقدم الطلب صاحب حق من الحقوق المشار إليه من قبل"¹.

وعلى رغم من عدم إنضمام الجزائر إلى إتفاقية تريبس غير أنها نصت في قوانينها الداخلية على الإجراءات التحفظية منحتها لإدارة الجمارك من أجل حماية العلامة التجارية وهذا ما يظهر من خلال أحكام قرار وزير المالية لسنة 2002 الذي يحدد إجراءات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك فيما يتعلق باستيراد السلع الخاضعة للفحص أن إجراءات التدخل إدارة الجمارك لا تتم إلا بناء على طلب أولي يرسل من طرف صاحب الحق في العلامة إلى المديرية المركزية للاستخبارات الجمركية وذلك على مستوى المديرية العامة للجمارك وهذا ما كرسه القضاء الجزائري بحيث جاء في القرار رقم 1250728 المؤرخ في 2018/6/20 على أن حجز البضاعة من قبل إدارة الجمارك كان بناء على طلب المطعون ضدها².

أما المشرع المغربي فقد سائر اتفاقية تريبس وسن قوانين وطنية تخص إجراءات التحفظية على الحدود خولتها لإدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة وذلك بناء على طلب من مالك الحق في العلامة التجارية وهذا ما يفهم من مقتضيات المادة 1-176 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

إن إجراء الطلب التدخل إدارة الجمارك يخضع لشروط معينة وهو الأمر الذي يتطلب منا التعرف عليها عن طريق دراستها في التشريع الجزائري والتشريع المغربي بدءا بتحليل الشروط المتعلقة بالطلب ومضمونه (الفرع الأول) لنعرج بعدها إلى النتائج الصادرة عن فحص ملف الطلب التدخل (الفرع الثاني) وذلك في التشريعين.

¹حمالي سمير، المرجع السابق، ص 50.

² قرار رقم 1250728 الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا المؤرخ في 2018/06/20، مجلة المحكمة العليا العدد الثاني، 2018، ص ص 103-105.

الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالطلب ومضمونه في التشريعين

وفقا للأحكام القانونية من القرار الوزاري لسنة 2002 وقانون حماية الملكية الصناعية المغربي مكن المشرعين الجزائري والمغربي فئة من الأشخاص في حال تبين لهم أن هناك انتهاك مس حقم في العلامة التجارية صلاحية تقديم طلب التدخل لدى إدارة الجمارك بغية وقف رفع اليد عنها مع احترام الشروط المحددة قانونا. وهو الأمر يقتضي منا التعرف في هذا الفرع على الأشخاص المخول لهم قانونا تقديم الطلب لدى إدارة الجمارك (أولا)، ثم ننقل لدراسة الشروط الموضوعية والشكلية الواجب توافرها في هذا للطلب (ثانيا) وذلك في التشريعين الجزائري والمغربي.

أولا: أصحاب الحق في تقديم الطلب

نصت المادة الرابعة (04) من القرار الوزاري المؤرخ في 15 جويلية 2002 المتعلق بكيفيات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك المتعلقة باستيراد السلع المزيفة¹ على ما يلي "يمكن مالك الحق إيداع طلب خطي لدى المديرية العامة للجمارك، يلتزم فيه تدخل إدارة الجمارك عندما تكون السلع في إحدى الحالات المذكورة في المادة الأولى أعلاه".

فمن خلال هذا النص المادة يتبين لنا أن المشرع الجزائري قد منح الحق في تقديم الطلب لدى مصلحة إدارة الجمارك لمالك الحق، والذي يراد به حسب الفقرة الثانية من المادة الثانية من قرار التنظيمي في كل من مالك علامة المصنع أو لعلامة التجارية، وكل شخص مرخص له باستعمال العلامة، أو المستفيد من حق استغلال استثنائي أو ممثله القانوني².

ونفس الحق إعتده المشرع المغربي في نص المادة 176-1 من القانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية بنصه "يمكن لإدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة، بناء على طلب من مالك علامة مسجلة أو مستفيد من حق استغلال استثنائي، أن توقف التداول الحر لسلع مستوردة أو مصدرة

¹ قرار وزير المالية المؤرخ في 15 جويلية 2002 والمحدد لكيفيات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك المتعلقة باستيراد السلع المزيفة.

² نصت الفقرة 2 من المادة 02 من القرار وزير المالية التنظيمي المؤرخ في 15 جويلية 2002 والمحدد لكيفية تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك المتعلقة باستيراد السلع المزيفة بأنه: "مالك الحق: هو مالك علامة المصنع أو العلامة التجارية لبراءة الاختراع و/أو أحد الحقوق المذكورة أعلاه، وأي شخص آخر مرخص له باستعمال تلك العلامة أو هذه البراءة أو هذه الحقوق أو ممثله".

أو عابرة مشكوك في كونها سلعا مزيفة تحمل علامات متطابقة أو علامات مماثلة المذكورة تؤدي إلى خلق إلتباس".

وفي تعليقه على هذه المادة ذهب فؤاد معلال إلى إعتبار أن المشرع المغربي قد وسع من نطاق الأشخاص المتاح لهم تقديم طلب التدخل. بحيث أجاز لمالك العلامة أو لصاحب حق الاستغلال الاستثنائي عليها، أن يحصل على وقف مؤقت للسلع المستوردة أو المصدرة أو العابرة والمشتبه في كونها حاملة لعلامة مقلدة، وذلك بناء على طلب يقدمه بنفسه أو بواسطة وكيل لإدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة¹.

يلاحظ أيضا أن المشرع المغربي قد اشترط في نص المادة الأولى من القرار رقم 06-206 المشترك لوزير المالية و الخوصصة ووزير الصناعة والتجارة وتأهيل الاقتصاد المتعلقة بشروط تطبيق الفصل السابع من القانون رقم 97-17 في حالة تقديم طلب التدخل من قبل وكيل صاحب العلامة أو وكيل المستفيد من حق استغلال استثنائي أن يقدم شهادة تثبت ملكية هذه العلامة، وأن يتضمن طلبه نسخة من الوكالة الخاصة التي تؤكد هذه الصفة وتسمح له القيام بهذه بالإجراءات المتعلقة بطلب التدخل².

وبإطلاع على بعض الممارسات التطبيقية كشف مدير فرع الجمارك لمديرية العامة لإدارة الجمارك الجزائرية في تصريح له على أن عدد طلبات التدخل المقدمة من طرف أصحاب حقوق الملكية الفكرية والعلامات التجارية لسنة 2023 قد تجاوزت 700 طلب³. وفي المغرب بلغ عدد

¹ فؤاد معلال، الملكية الصناعية والتجارية (المرجع السابق)، ص 603.

² المادة 1 الفقرة 04 من القرار المشترك بين وزير المالية والخصوصية ووزير الصناعة والتجارة وتأهيل الإقتصاد رقم 06-206 الصادر في 6 فبراير 2006 المتعلق بتحديد شروط تطبيق الفصل 7 من القانون رقم 97-17 المعدل والمتمم المتعلق بالتدابير على الحدود ج ر العدد 5398 المؤرخة بتاريخ 23 فبراير 2006 التي تنص على أنه: " في حالة إيداع طلب التوقيف من طرف وكيل، يتعين على هذا الأخير إرفاق طلبه بما يثبت هذه الصفة".

³ أنظر الموقع الإلكتروني :

طلبات التدخل لدى إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة 689 طلبا بوقف الإفراج عن السلع المزيفة المشتبه فيها¹.

ثانيا: الشروط الموضوعية والشكلية للطلب

وفقا لأحكام المادة الرابعة من قرار وزير المالية لسنة 2002 مكن المشرع الجزائري لصاحب الحق في العلامة في حالة وجود سلع مزيفة الواردة بالمادة الثانية منه² أن يقدم طلب كتابي بنفسه في شكل عريضة من أجل تدخل إدارة الجمارك من أجل وقف الإفراج وحجز هذه السلع. ويقصد بالطلب الكتابي في هذا السياق هو كل إلتزام أولي يبدأ منه في اتخاذ إجراءات جمركية لوقف رفع اليد عن السلع التي تمس بالحق في العلامة التجارية. ويعتبر أفضل وسيلة لجلب انتباه إدارة الجمارك على وقائع إجرامية معينة، وللمساعدة في البحث عنها، كما يهدف من خلاله إلى إعلام الجمارك عن وجود خطر وشيك وهو التقليد الذي يمس إحدى السلع، كما يسمح كذلك بتحديد أوصاف تلك السلع بناء على المعلومات التي يقدمها طالب وقف الإفراج، كما يوفر الطلب الكتابي إمكانية الاتصال بالأشخاص المؤهلين لاتخاذ الإجراءات التي تمكن من الفحص الشكلي للبضائع وتحديد حالتها³.

اتفق المشرع المغربي مع المشرع الجزائري، وأتاح لصاحب الحق في العلامة في حال وجود سلع مشكوك بكونها حاملة لعلامة مقلدة أو مزيفة أن يقدم طلب لدى إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة فحواه تعليق السماح بوضع سلع معينة قيد التداول وذلك ما نصت عليه المادة 1-176 بنصها "يمكن لإدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة بناء على طلب من مالك علامة مسجلة أو مستفيد من حق استغلال استثنائي أن توقف التداول الحر لسلع مستوردة أو مصدرة أو عابرة مشكوك في كونها سلعا مزيفة".

¹ أنظر الموقع الإلكتروني:

https://www.inpi.fr/sites/default/files/fiche_pi_maroc_2021.

تاريخ الزيارة: 2024/23/05.

² نصت المادة الثانية من قرار وزير المالية لسنة 2002: "سلع مزيفة: السلع التي تمس بحق من حقوق الملكية الفكرية، لا سيما منها: السلع بما فيها توضيبيها الموضوع عليه بدون رخصة أو علامة مصنع 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 العلامة التجارية هذه والتي تمس نتيجة لذلك بحقوق مالك هذه العلامة...".

³ حمالي سمير، المرجع السابق، ص 48.

يستقرأ بداية من خلال مقارنة نص المادتين أعلاه أن كل من القانون الجزائري والقانون المغربي قد أشار إلى شكل الطلب المقدم والذي يكون كتابي.

وانسجاما مع نص المادة 52 من إتفاقية تريبس ومن أجل صحة هذا الطلب أوجب المشرع الجزائري في الطلب الكتابي المقدم من قبل صاحب الحق في العلامة أن يتضمن شروط حددتها المادة الأولى من القرار الوزيري المالية لسنة 2002 بنصها "أن تكون السلع المشكوك في أنها مزيفة:

- مصرح بها قصد وضعها للاستهلاك

- موضوعة تحت أحد الأنظمة الجمركية الاقتصادية

- موضوعة ضمن مناطق حرة".

غير أنه وبعد التعديل قانون المالية لسنة 2008 أضاف المشرع الجزائري في المادة 43 منه شروط أخرى للتدخل الجمارك بموجب طلب وهي أن تكون السلع المشبوهة مصرح بها للتصدير، وأن تكون قد تم كشفها عند ممارسة الرقابة على مستوى الأنظمة الجمركية¹.

ألزم المشرع الجزائري بالفقرة 02 من المادة الرابعة من قرار لوزير المالية لسنة 2002 للمادة 22 من قانون الجمارك في طلب التدخل أن يتضمن بعض من البيانات الضرورية بنصه "يجب أن يحتوي الطلب على ما يأتي:

وصفا دقيقا بما فيه الكفاية للسلع للتمكن من التعرف عليها.

وبيان ما يثبت أن صاحب الطلب هو مالك الحق بالنسبة للسلع المعينة".

¹ نصت المادة 43 من قانون المالية لسنة 2008 على ما يلي "...المادة 22 مكرر: تكون السلع المشبوهة بالتقليد محل رفع اليد أو محل الحجز في حالة ما إذا:

- تم التصريح بها لوضعها للاستهلاك.

- تم التصريح بها للتصدير.

- تم اكتشافها عند إجراء المراقبة طبقا للمواد 28 و 29 و 51 من قانون الجمارك.

- كانت موضوعة تحت نظام جمركي اقتصادي طبقا لمفهوم المادة 115 مكرر من قانون الجمارك أو موضوعة في منطقة حرة.

- تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة بقرار من الوزير المكلف بالمالية"

يستقرأ بداية من نص هذه المادة أن المشرع الجزائري قد اشترط على صاحب الحق في العلامة أن يرفق طلب التدخل بكل المعلومات التي تسهل على إدارة الجمارك التعرف عليها بطريقة معقولة. ومثال ذلك شهادة تسجيل تثبت حقه في ملكية هذه العلامة المنتهكة، شرح مفصل لمخاطر وعواقب عرض السلع المعنية للتداول التجاري، ووصفا دقيقا للسلع المشتبه فيها من حيث طبيعتها ومصدرها وأصلها، والعلامة المميزة لها ولونها، رقم السلسلة¹.

ونفس البيانات إعتدها المشرع المغربي والتي أوجب مراعاتها في طلب التدخل بالفقرة الثانية من المادة 1-176 من القانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية بنصه "يجب أن يكون الطلب المشار إليه أعلاه، مدعما بعناصر إثبات ملائمة توجي بوجود مس ظاهر بالحقوق المحمية، ويتضمن معلومات كافية، يمكن أن يستشف منها بشكل معقول أنها معروفة لدى مالك الحقوق، يجعل السلع المشكوك في تزييفها قابلة للتعرف عليها بصورة معقولة من طرف إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة".

وطبقا لأحكام المادة الرابعة الفقرة 2 و 3 من قرار وزير المالية لسنة 2002 استوجب المشرع الجزائري على مقدم الطلب أن يزود إدارة الجمارك بجميع المعلومات اللازمة لتمكينها من ضبط حالات التعدي على العلامة، والتي في الأصل لا تشكل شرطا لقبول الطلب ولا يترتب تخلف أحدها بطلان الطلب²، والتي نصت على ما يلي "كما يجب على مالك الحق زيادة على ذلك تقديم كل المعلومات الأخرى اللازمة التي يحوزها حتى يتسنى للمديرية العامة للجمارك اتخاذ القرار عن دراية، دون أن تشكل هذه المعلومات شرطا في عملية قبول الطلب. وتتعلق هذه المعلومات، لاسيما بما يأتي:

- مكان وجود السلع ومكان وجهتها المقرر
- تعيين الإرسال أو الطرود
- تاريخ وصول السلع أو خروجها المقرر
- وسيلة النقل المستعملة
- هوية المستورد أو الممون أو الحائز".

¹ نسرين بلهوارى، المرجع السابق، ص 101.

² Mokrani hennou op, cit, p 90.

وتجدر الإشارة إلى أنه يجب أن يشير في الطلب إلى المدة الزمنية التي يتم خلالها طلب تدخل إدارة الجمارك¹، وإذا لم يسجل مالك الحق حقه بشكل صحيح أو انتهت صلاحيته، عليه إخطار المديرية العامة للجمارك، وذلك خلال الفترة الزمنية المشار إليها في الطلب².

غير أنه على عكس ما هو عليه الأمر في التشريع الجزائري لم يتطرق التشريع المغربي لهذه البيانات التكميلية ولم يجعل منها إلزامية بينما اكتفى بالإشارة إلى تقديمها عند الضرورة بالمادة 176-1 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية³ و بالفقرة 03 من المادة الأولى من القرار الوزاري المشترك رقم 06-206 على أنه يمكن لمقدم الطلب أن يقدم جميع المعلومات المفيدة الأخرى في أي وقت، إما تلقائياً أو بناء على طلب من الإدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة.

الفرع الثاني: فحص ملف طلب وقف الإفراج الجمركي عن السلع المقلدة أو المزيفة

قبل أن تبدأ المديرية العامة للجمارك في اتخاذ الإجراءات اللازمة لوقف الإفراج عن السلع المقلدة أو المزيفة الماسة بالعلامة التجارية المسجلة والمحمية قانوناً موضوع الطلب تتلقى إدارة الجمارك طلبات بغية دراستها بكيفية يتجلى من خلالها صفة مقدم الطلب، تم دراسة عناصر الانتهاك والتأكد من توفر العناصر المناسبة التي من شأنها تسهيل عمل أعوان إدارة الجمارك أو تساعد على تسييره عن طريق توفير معطيات عن الحقوق الأصلية والحقوق المقلدة أو المزيفة وعناصر التي تميزها عن بعضها⁴.

وطبقاً لمقتضيات المادة الرابعة من القرار وزير المالية لسنة 2002، أوجب المشرع الجزائري على مقدم الطلب أن يودع ملفه لدى المديرية العامة للجمارك وبالأخص مديرية مكافحة الغش

¹ والتي حددها المشرع المغربي ألا تتجاوز السنة.

² حمادي زوبير، (حماية الملكية الصناعية) المرجع السابق، ص 301.

³ نصت المادة 176-1 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على أنه 'يمكن لإدارة الجمارك والضرائب غير مباشرة أن تطلب إضافة إلى عناصر الإثبات المذكورة أعلاه، أي وثيقة أو معلومة ضرورية لدراسة الطلب المذكور".

⁴ محمد محبوب، (مظاهر حماية حقوق الملكية الفكرية) المرجع السابق، ص 139.

والمسؤولة عن تلقي ودراسة مثل هذه الطلبات¹، أين يتم فحص هذا الطلب من طرف المصلحة المختصة والتي قد تقضي إما بقبول طلب التدخل أو رفضه، على أن يتم تبليغ قرارها كتابيا في كلتا الحالتين إلى صاحب الطلب².

أما المشرع المغربي وتبعا لأحكام المادة الثانية من القرار الوزاري المشترك رقم 06-206 فيتم تقديم الطلب لدى المصلحة المركزية لإدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة والمتمثلة في مصلحة التزييف وتحليل المخاطر هذه الأخيرة تعمل على دراسة الطلب وإرساله إلى المصالح المكلفة على الحدود.

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يتطرق بالتفصيل لمسألة الأجل لدراسة طلب التدخل من قبل مصلحة إدارة الجمارك. عكس ما هو عليه الأمر لدى المشرع المغربي الذي قرر مهلة دراسة الطلب التدخل بـ 30 يوما تسري من تاريخ إيداع الطلب طبقا للفقرة 01 من نص المادة الثانية من القرار الوزاري المشترك رقم 06-206³.

وانطلاقا لما تقدم تتطلب منا دراسة طلب التدخل من قبل مصالح إدارة الجمارك أن نكون أمام حالتين إما حالة قبول الطلب مما يشكل بداية العمل لهذه الإدارة بتوقيف السلع موضوع الطلب (أولا) أو برفض طلب التدخل (ثانيا) وهذا ما سنتناوله بالتفصيل.

¹ نصت المادة الرابعة (04) من القرار التنظيمي المؤرخ في 15 جويلية 2002 المتعلق بكيفيات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك المتعلقة باستيراد السلع المزيفة يمكن مالك الحق إيداع طلب خطي لدى المديرية العامة للجمارك يلتزم فيه تدخل إدارة الجمارك عندما تكون السلع في إحدى الحالات المذكورة في المادة الأولى أعلاه.

² تنص المادة 5 من القرار التنظيمي على أنه: "تدرس المديرية العامة للجمارك، التي يتم إخطارها بطلب معد طبقا للمادة 4 أعلاه، هذا الطلب وتعلم فورا وكتابيا صاحب الطلب بقرارها".

³ المادة 2 من القرار المشترك بين وزير المالية والخصوصية ووزير الصناعة والتجارة وتأهيل الإقتصاد رقم 06-206 الصادر في 7 محرم 1427 الموافق لـ 6 فبراير 2006 المتعلق بتحديد شروط تطبيق الفصل 7 المتعلق بالتدابير على الحدود من القانون رقم 97-17 المذكور أعلاه التي تنص على أنه "يجب أن يودع الطلب لدى إدارة الجمارك والضرائب الغير المباشرة التي تبث في الطلب وتشعر المعنى بالأمر بمال طلبه داخل أجل لا يتعدى ثلاثين يوما".

أولاً: حالة قبول الطلب

عندما يتبين للمدرية العامة للجمارك أن الطلب قد استوفى جميع الشروط الشكلية والموضوعية الواجبة لإجراء التوقيف وأن هناك حظوظ كبيرة لصاحب الطلب في استصدار حكم قضائي يثبت وجود التقليد¹. تقوم بقبول الطلب التوقيف من طرف إدارة الجمارك وفي هذه الحالة يجب على إدارة الجمارك إبلاغ كل من مكتب الجمارك² ومقدم الطلب التدخل وحائز البضائع المقلدة بإجراء الوقف المتخذ فوراً³، وذلك بكافة الوسائل المقررة قانوناً.

وتجد هذه الحالة أساسها القانوني في التشريع الجزائري بنص المادة 5 من قرار الوزاري للمادة 22 من قانون الجمارك بقولها "تدرس المديرية العامة للجمارك، التي يتم إخطارها بطلب معد طبقاً للمادة 4 أعلاه، هذا الطلب وتعلم فوراً وكتابياً صاحب الطلب بقرارها. عند قبول طلب التدخل، يكون هذا الطلب موضوع قرار يحدد الفترة الزمنية اللازمة لتدخل مصالح الجمارك.

يمكن أن تمدد المديرية العامة للجمارك هذه الفترة الزمنية بناء على طلب من مالك الحق".

يستوحى من صياغة المادة أن قبول طلب التدخل يكون بمقتضى قرار يحدد الفترة الزمنية اللازمة لتدخل إدارة الجمارك. ويسري طلب التدخل حسب الفترة التي يطلبها صاحب الحق، كما يمكن أن تكون قابلة لتجديد عدة مرات إذا اقتضت الضرورة وذلك بمقتضى طلب من قبل مالك الحق⁴.

ويتفق المشرع المغربي مع مشرعنا في هذه المسألة، بحيث يتبين من خلال أحكام المواد 174 من القانون الملكية الصناعية المغربي والمادة الأولى والثانية من القرار الوزاري المشترك أن تصدر إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة أمراً بقبول طلب التدخل وذلك بعد تأكد هذه الأخيرة من صحة الشروط الشكلية والموضوعية للطلب. ويبقى هذا طلب صالحاً لمدة سنة من تاريخ تقديمه أو للفترة المتبقية من مدة حماية العلامة إذا كانت تقل عن سنة⁵ وتكون هذه الفترة قابلة للتجديد بناء على طلب

¹ عبد الله زوقة، المرجع السابق، ص 95.

² نصت المادة 07 من القرار الوزاري المالي لسنة 2002 على أنه "يرسل القرار المتعلق بقبول طلب التدخل فوراً إلى مكاتب الجمارك التي يمكن أن تكون معنية بالسلع المذكورة في المادة 01 أعلاه موضوع هذا الطلب".

³ أنظر الفقرة الثالثة من المادة 176 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المغربي.

⁴ Mokrane hennoun, op, cit, p 89.

⁵ انظر المادة 1-174 الفقرة 04 من القانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المغربي.

من صاحب الحق شريطة إيداعه قبل إنقضاء أجل ثلاثين يوما من تاريخ إنتهاء صلاحية الطلب الأول¹.

وعليه وفي حالة القبول الطلب يصبح هذا الأخير نافذا خلال الفترة المحددة ويكون موضوع قرار، على أن يتم يرسل إرساله لجميع مكاتب الجمارك الذي تتواجد على مستواها البضائع المشبوهة بالتقليد أو التزييف وصاحب الحق لإعلامه بقبول الطلب وتحديد الأجل التي يكون عليه خلالها التوجه للسلطة القضائية المختصة²، ومالك البضائع المعنية لإعلامه بتعليق رفع اليد عنها مع تسبب ذلك.

وتجدر الملاحظة إلى أنه يستوجب على صاحب الطلب وفي حالة ما إذا لم يصبح حقه مستقيدا من التسجيل أو أن مدة حمايته قد انتهت خلال المدة المقررة لطلب التدخل الجمركي، إعلام المديرية العامة للجمارك وجوبا بذلك³.

و حفاظا على حقوق الأشخاص المعنيين بالتقليد أو التزييف مكن المشرع الجزائري في المادة السادسة من القرار الوزير المالية لسنة 2002 إدارة الجمارك في الحالة التي تم فيها قبول الطلب أن تطلب من صاحب الطلب التدخل أن يقدم ضمانا ماليا أو كفالة بنصها "يمكن إدارة الجمارك أن تفرض على مالك الحق عندما يكون طلبه مقبولا أو عندما تتخذ تدابير التدخل المذكورة في المادة الأولى أعلاه تطبيقا للمادة 9 أدناه، تشكيل ضمان موجه إلى ما يأتي:

تغطية مسؤوليتها المحتملة تجاه الأشخاص المعنيين بالعملية المذكورة في المادة الأولى أعلاه، في حالة ما إذا كان الإجراء المفتوح تطبيقا للمادة 7 أدناه غير متبوع بسبب فعل نسيان من مالك الحق أو في حالة ما إذا تبين أن السلع موضوع الخلاف ليست سلعا مزيفة.

ضمان تسديد مبلغ النفقات الملتمزم بها طبقا لهذا القرار، بسبب مسك السلع تحت الرقابة الجمركية تطبيقا للمادة 9 أدناه".

¹ فؤاد معلال، دليل منازعات العلامة (المرجع السابق)، ص 198.

² تنص المادة 7 من القرار التنظيمي: "يرسل القرار المتعلق بقبول طلب التدخل فورا إلى مكاتب الجمارك التي يمكن أن تكون المعنية بالسلع المذكورة في المادة أعلاه موضوع هذا الطلب". المادة 176-2 الفقرة 1 من القانون المتعلق بحماية الملكية الصناعية المغربي.

³ أنظر نسرين بلهوارى، المرجع السابق، ص 104، وأحمد الدماني، المرجع السابق، ص 280.

سلك المشرع المغربي نفس وجهة المشرع الجزائري فأجاز لإدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة بموجب نص المادة 176-2 بفقرتها الأخيرة في حال كان التدخل بناء على طلب أن يتم تقديم ضمانات تغطي مسؤولية الطالب اتجاه الأشخاص المعنيين في حالة ما إذا لم تثبت عملية التقليد أو التزييف من جهة، ومصاريف الرقابة الجمركية من جهة أخرى¹.

ومن مجموع هذه النصوص نستخلص أن كلا من المشرعين الجزائري و المغربي قد منح لإدارة الجمارك في حالة قبول الطلب أن تفرض على مالك الحق دفع ضمان يغطي مسؤوليتها المحتملة اتجاه الأشخاص المعنيين بعملية التدخل. بحيث وفي حالة فشل عملية التدخل وتلف البضاعة ترجع تغطية المسؤولية إلى صاحب الحق وليس لإدارة الجمارك، وهذا ما يستوحى من نص المادة وليس من القراءة الحرفية للمادة 6 من القرار الوزاري لسنة 2002.

اتسم القضاء الجزائري في هذا الصدد بالوضوح حيث وفي حالة تلف البضاعة جاء عن المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2018/06/20 والذي تضمن الاشكال القانوني يتعلق بمدى مسؤولية إدارة الجمارك عن تلف البضاعة أثناء الحجز والقرار الذي تتلخص وقائعه في شكوى بإدعاء مدني تقدمت بها شركة "بلاي مود" ضد (ح.ف) مسير شركة ذات مسؤولية ذات الشخص الوحيد "ناندوا". فحواها تقليد أحذية وعلى إثر هذه الشكوى قامت إدارة الجمارك بعد طلب شركة "بلاي مود" بحجز البضاعة طيلة النزاع الذي انتهى بالبراءة بحكم نهائي وبعد صدور الحكم النهائي تبين أن البضاعة محل الحجز تلف جزء منها مما دفع (ح.ف) صاحب البضاعة إلى رفع دعوى أمام القسم التجاري مطالبا بتعويض عن التلف وعن ما فاته من كسب وما لحقه من خسارة وبمناسبة هذا النزاع اعتبرت المحكمة العليا بأن المسؤولية لا تتحملها إدارة الجمارك وإنما طالب الحجز وأن القضاة قد خالفوا القانون مما يتعين "نقض وإبطال القرار المطعون فيه"²

¹ نصت المادة 176-2 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على أنه "أو أنه قد رفع دعوى قضائية وقدم الضمانات المحددة من طرف المحكمة والمرصودة لتغطية مسؤوليته المحتملة في حالة عدم الإقرار لا حقا بوجود التزييف".

² قرار رقم 1250728 صادر عن الغرفة التجارية والبحرية للمحكمة العليا بتاريخ 2018/06/20 ما بين (ح.ف) وشركة ذ.م.م "بلاي مود"، القرار منشور بمجلة المحكمة العليا، العدد الثاني لسنة 2018، ص ص 103-106.

ويتفق رأي الفقه مع ما سار عليه القانون والقضاء واعتبر أن الغاية من وضع فكرة الضمان هي حماية منه لإدارة الجمارك في حال إخفاق عملية التدخل، وبببر ذلك بأن مثل هذا الضمان قد يغطي الأضرار المتسبب بها بالنسبة لمالك السلع¹.

وبعد انتهاء من حالة قبول طلب التدخل لا يفوتنا أن ننوه أن هذا الطلب قد يكون مصيره كذلك الرفض وفيما يلي بيانه.

ثانيا: حالة رفض الطلب

نصت الفقرة 01 و 04 من المادة الخامسة (05) من القرار الوزاري للمادة 22 من قانون الجمارك على أنه "تدرس المديرية العامة للجمارك، التي يتم إخطارها بطلب معد طبقا للمادة 4 أعلاه، هذا الطلب وتعلم فورا وكتابيا صاحب الطلب بقرارها... يجب أن يببر رفض التدخل قانونا".

يظهر من نص هذه المادة أن المشرع الجزائري أناط لإدارة الجمارك إذا ما تبين لها بعد دراسة ملف طلب التدخل أنه غير مستوفي الشروط اللازمة لقبوله أن تصدر قرار الرفض طلب التدخل شريطة أن يبلغ قرار الرفض خطيا وفورا لصاحب الحق مقدم الطلب وذلك بواسطة قرار مسبب يببر رفض المديرية العامة للجمارك لطلب التدخل، حتى يتسنى لصاحب الحق اللجوء إلى الجهة القضائية.

يتضح كذلك أن المشرع المغربي قد أخذ نفس وجهة المشرع الجزائري في هذه الحالة، حيث نصت المادة الثانية من القرار الوزاري المشترك رقم 06-206 المتضمن تحديد شروط تطبيق الفصل السابع من القانون رقم 97-17 المتعلق بتدابير على الحدود على ما يلي "يجب أن يودع الطلب لدى إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة التي تبث في الطلب وتشعر المعني بالأمر بمآل طلبه داخل أجل لا يتعدى ثلاثين يوما". وطبقا لعبارة "تشعر المعني بالأمر بمآل طلبه" يستخلص بمفهوم المخالفة أن القانون المغربي منح لإدارة الجمارك والضرائب غير مباشرة صلاحية رفض طلب التدخل إذا اقتضت الضرورة ذلك مع إخطار المعني بالأمر بهذا القرار.

ومن أمثلة الحالات التي يتم فيها رفض إدارة الجمارك لطلب التدخل كما لو قدم الطلب من شخص غير مخول له قانونا إجراء الوقف الجمركي، إذا ما تبين أن السلع المطلوب توقيفها لا تدخل

¹ نسرين بلهوارى، المرجع السابق، ص 104 و 105.

ضمن خانة السلع التي تشملها تسجيل العلامة الأصلية¹. أو لانعدام وثيقة ضرورية في تكوين الملف أو لعدم وجود السلع التي تمس بالحق في العلامة في الإقليم الجمركي، أو تحت نظام اقتصادي جمركي، أو في منطقة حرة، أو لم يتم وضعها تحت رقابة الجمارك حسب المادة 51 من قانون الجمارك الجزائري أو لعدم تقديم كفالة أو ضمان من طالب التدخل لتغطية مسؤوليته، أو عدم تقديم الوصف الدقيق وكافي للتعرف على السلع محل الشك، أو في حالة إفلات السلع المشبوهة بالتقليد أو التزييف من مراقبة مكتب الجمارك والتي لا ترتب أي مسؤولية لإدارة الجمارك في حال منح امتياز رفع اليد عن السلع².

المطلب الثاني: التدخل التلقائي من طرف إدارة الجمارك والآثار المترتبة عنه

الأصل أن طلب التدخل يقدم قبل دخول السلع إلى الإقليم الجمركي، غير أنه واستثناء من هذا الأصل أجازت إتفاقية تريبس لمصلحة إدارة الجمارك وبمناسبة قيامها بالفحص دون تقديم مسبق لطلب التدخل إذا ما تبين لها أن هناك سلع مشبوهة من أنها مقلدة أو مزيفة أن تتدخل تلقائيا بوقف رفع اليد عنها³، عندما تكون هناك ادعاءات بأن حقا من حقوق الملكية الصناعية عامة والعلامات خاصة قد تم الاعتداء عليه⁴.

وفيما يلي سنتعرف على إجراء التدخل المباشر لإدارة الجمارك (الفرع الأول) لنعرج بعدها إلى التعرف على الآثار المترتبة عن التدخل إدارة الجمارك (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إجراء التدخل المباشر لإدارة الجمارك

وفقا لأحكام المادة 08 من القرار وزير المالية لسنة 2002 والتي نصت على ما يلي "عندما يظهر بشكل واضح لإدارة الجمارك، خلال عملية رقابة تم إجراؤها في إطار إحدى الإجراءات الجمركية المذكورة في المادة أعلاه، وقبل أن يودع طلب مالك الحق أو يعتمد، أن السلعة هي السلعة المذكورة في المادة أعلاه، يمكن إدارة الجمارك أن تعلم مالك الحق إذا تبين من هو، بخطورة المخالفة

¹ عبد الله زوقة، المرجع السابق، ص 95.

² محمد نوري، دور الجمارك في حماية الملكية الصناعية، رسالة ماجستير، جامعة الحاج لخضر-باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2016، ص 78.

³ أنظر المادة 58 من إتفاقية تريبس.

⁴ Mokrane hennoun, op, cit, p p 92, 93.

وفي هذه الحالة، يرخّص لإدارة الجمارك بوقف رفع اليد أو مباشرة حجز السلع موضوع الخلاف خلال مدة ثلاثة (3) أيام مفتوحة، لتمكين مالك الحق إيداع طلب التدخل طبقاً للمادة 4 أعلاه.

يستقرأ بداية من نص المادة أن المشرع الجزائري لم يعلق وقف رفع اليد للسلع المشتبه في أنها مقلدة أو مزيفة بناء على طلب من صاحب الحق في العلامة فحسب، بل منح أيضاً لإدارة الجمارك صلاحية التدخل من تلقاء نفسها وفي غياب وجود أي طلب كتابي من صاحب الحق في العلامة وذلك عن طريق ممارسة الرقابة على السلع الموضوعية تحت المراقبة الجمركية، في حالة إذا ما تبين لها أن هناك سلع يشتبه في أنها مقلدة أو مزيفة، أي يشتبه في أنها تمس بالعلامة شريطة ألا تتجاوز مدة وقف الإفراج عن السلع ثلاثة أيام، يتم خلالها إبلاغ صاحب الحق فوراً بتعدي المحتمل على علامته حتى يتسنى له تقديم طلب التدخل. ويتم ذلك بهدف المساعدة في تأكيد أو نفي التقليد أو التزييف، عن طريق تزويدها بكل المعلومات والبيانات الضرورية، وإذا اقتضت الضرورة الإستعانة بالخبرة الفنية لتقييم شامل للسلع¹.

كما نجد أن المشرع الجزائري قد اشترط وفقاً لأحكام المادة 01 من القرار وزير المالية لسنة 2002 و المادة 43 من قانون المالية لسنة 2008 في حالة التدخل المباشر من إدارة الجمارك لمكافحة التقليد أو التزييف في هذه السلع المشبوهة أن تكون موضوعة تحت الرقابة الجمركية، وأن تكون ضمن النطاق الجمركي وتحت نظام جمركي اقتصادي أو تكون موضوعة في منطقة حرة².

ويتوافق المشرع المغربي مع مشرعنا في مسألة التدخل المباشر لإدارة الجمارك. حيث أجاز لإدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة أن تتدخل من تلقاء نفسها وفي غياب طلب عندما يثبت لديها أو تشتبه في أن هناك سلع مقلدة أو مزيفة وهذا حسب ما قضت به المادة 176-4 من القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية والتي نصت على أنه "عندما تتأكد إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة أو تشك بأن سلعا مستوردة أو مصدرة أو عابرة هي سلع مزيفة، توقف تلقائياً

¹ المادة 10 من القرار وزير المالية لسنة 2002.

² تنص المادة 43 من الأمر رقم 07-12 المؤرخ في 30 ديسمبر 2007 والمتضمن قانون المالية على أنه: "...تكون السلع المشبوهة بالتقليد محل تعليق من رفع اليد أو محل حجز في حالة ما إذا: تم التصريح بها لوضعها للاستهلاك،/ تم التصريح بها للتصدير، / تم اكتشافها عند إجراء المراقبة طبقاً للمواد 28 و 29 و 51 من قانون الجمارك، / كانت موضوعة تحت نظام جمركي اقتصادي طبقاً لمفهوم المادة 115 مكرر من قانون الجمارك أو موضوعة في منطقة حرة".

التداول الحر لهذه السلع. وتخبر في هذه الحالة فوراً مالك الحقوق بالإجراء المتخذ وتطلعه، بناء على طلب منه، على المعلومات المشار إليها في المادة 176-3 أعلاه". وهذا ما كرسه القضاء المغربي ومثال ذلك ما جاء في القرار الصادر بتاريخ 2011/03/24 والذي تتلخص وقائعه "أن إدارة الجمارك بالمغرب أخبرت إحدى الشركات (شركة كازيو كيزاكيكا بوشيكايشا وشركة الخدمات التجارية الرفيعة بتاريخ 2007/09/17 بإيقاف سلع حاملة لعلامات مزورة من نوع Casio وهي عبارة عن سلع مستوردة من طرف شركة (...)) وقدرها 14360 ساعة حاملة للعلامة كازيو¹.

ومن ملاحظ أن المشرع المغربي قد أوجب مثل نظيره الجزائري في الحالة التدخل المباشر على إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة أن تبلغ مالك الحق في العلامة بالإجراء المتخذ²، وتطلعه بناء على طلب منه على المعلومات المشار إليها في نص المادة 176-3 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية كما أن عليها أن تخبر المصريح أو حائز السلع دون تأخيرها بهذا الإجراء³.

وعند مقارنة النص الجزائري مع النص المغربي نرى أن المشرع المغربي لم يجاري المشرع الجزائري في مدة وقف الإفراج عن السلع الممنوحة لإدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة والتي حددها المشرع الجزائري بثلاثة أيام، في حين أغفل المشرع المغربي النص على فترة وقف الإفراج عن السلع المقلدة أو المزيفة في حالة التدخل المباشر.

ومن المقرر قانوناً سواء في القانون الجزائري أو القانون المغربي على إدارة الجمارك في حالة التدخل المباشر القيام بتحرير محاضر تتضمن مجموعة من المعلومات نذكر منها ما يلي:

- مكان تحرير المحاضر وساعة اختتامها.

- أسماء وألقاب وصفات وعناوين الأعوان محرري المحاضر.

¹ قرار محكمة النقض تحت عدد 445 الصادر بتاريخ 2011/03/24، في الملف التجاري عدد 2010/1/3/1605 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 73، السنة 2011.

² وهذا طبقاً للمادة 3 من القرار المتعلق بتحديد شروطه تطبيق الفصل السابع من القانون رقم 97-17 المتعلق بالتدابير على الحدود نصت على أنه: "توفي إدارة الجمارك والضرائب غير مباشرة عند إجراء توقيف التداول الحر لل بضائع المشكوك في كونها بضائع مزيفة المعني بالأمر، ويطلب منه المعلومات المشار إليها في المادة 176-3 من القانون 97-17 المشار إليه أعلاه".

³ أنظر المادة 176-4 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

- تاريخ وسبب التوقيف.
 - الوقائع والظروف المؤدية إلى اكتشاف الجريمة.
 - وصف السلع المحجوزة من حيث طبيعتها وكميتها وقيمتها
 - ألقاب والأسماء والهوية الكاملة لمرتكبي التقليد وإقامتهم.
 - التصريحات المحتملة لمرتكبي التقليد.
- ويجب علاوة على ذلك أن تتضمن هذه المحاضر توقيعات الأعوان محرري المحاضر¹.

هذا وقد اشترط القانون الجزائري بموجب المادة 12 من القرار وزير المالية 2002 على إدارة الجمارك بعد القيام بتبليغها لصاحب الحق في العلامة التجارية بوجود سلع تمس بحقوقه، أن يقوم هذا الأخير برفع دعواه أمام الجهة القضائية المختصة للنظر في الموضوع خلال أجل 10 أيام من تاريخ التبليغ قابلة لتجديد، و بالمقابل يتوجب عليه أن يقوم هو الآخر بتبليغ إدارة الجمارك وإعلامها بأنه قد توجه للقضاء وقام برفع دعواه.

غير أنه وفي حال ما إذا لم تخطر إدارة الجمارك بتوجه صاحب الحق في العلامة التجارية لجهة القضائية أو قيامه بإجراءات التحفظية (خلال أجل عشرة أيام كحد أقصى ابتداء من تاريخ تبليغ بتوقيف السلع)، يكون عليها رفع الوقف الجمركي مع استكمال كافة الإجراءات الجمركية².

ولقد حذا المشرع المغربي نفس حذو المشرع الجزائري و اشترط في نص المادة 176-4 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على صاحب الحق في العلامة التجارية أن يدلي لإدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة خلال أجل عشرة أيام، بما يثبت قيامه بالإجراءات التحفظية أو رفع الدعوى القضائية³.

وعليه متى تخلف صاحب العلامة عن الإدلاء لهذه الإدارة داخل أجل 10 أيام من تاريخ تبليغه بما يثبت القيام بالإجراءات التحفظية أو رفع دعوى قضائية تقوم هذه الأخيرة برفع الوقف الجمركي بقوة

¹ أنظر المادة 244 من القانون الجمركي الجزائري والمادة 240 من القانون الجمركي المغربي.

² أنظر المادة 12 من قرار وزير المالية لسنة 2002.

³ نصت المادة 176-4 من قانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على أنه "مع مراعاة مقتضيات المادة 206 بعده يرفع إجراء التوقيف المذكور بقوة القانون إذا لم يدل مالك الحقوق لدى إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة خلال أجل عشرة أيام عمل ابتداء من تاريخ اخباره من لدن الإدارة بما يثبت القيام بالإجراءات أو رفع الدعوى القضائية"

القانون¹. غير أن المشرع المغربي وعلى عكس ما هو عليه الأمر لدى المشرع الجزائري لم يتناول بالتفصيل إن كانت مسألة آجال القيام بهذه الإجراءات قابلة لتجديد.

كما يجب على صاحب العلامة على عند رفعه دعوى قضائية الإدلاء هو أو وكيله لإدارة الجمارك بنسخة من القرار النهائي للسلطة القضائية فور التوصل به، وهنا الأمر لا يخلو من القرار النهائي للسلطة القضائية فور التوصل به، ولا يخلو من صورتين إما الإقرار بوجود تقليد أو تزييف، أو انتقاه².

هذا ويلاحظ أن المشرع المغربي قد استبعد من تطبيق هذا الإجراء بعض من السلع والتي تضمنتها المادة 7-176 من القانون رقم 97-17 السالف الذكر بقولها "تستثنى من تطبيق أحكام هذا الفصل السلع التي ليست لها طبيعة تجارية والموجودة ضمن أمتعة المسافرين بكميات قليلة أو الموجهة في إرساليات صغيرة بغرض الاستعمال الشخصي والخاص". ويرى في هذا الشأن فؤاد معلال أن المشرع المغربي لم يرد توسيع من صلاحيات إدارة الجمارك لمنع وقف الإفراج الجمركي عن السلع المشتبه بأنها مقلدة إلى أمتعة المسافرين العابرين للحدود متى تعلق الأمر بكميات صغيرة كونها تستبعد من أن تكون موجهة للتجارة فيها³.

من ذلك يرى بعض الفقهاء أن التقليد أو التزييف لا يمكن أن يشمل جميع الأفعال التي تمثل اعتداء على الحق الاستثنائي لمالك العلامة التجارية في علامته بالمعنى الواسع. واعتباره أضيق من حيث نطاق الحماية، لأنه على الرغم من أن بعض الأفعال تشكل مساسا بالعلامة وبالتالي تقليدا أو تزييفا لها، غير أنها لا تسمح لإدارة الجمارك صلاحية باتخاذ ضدها الإجراءات القانونية، وفي هذه الحالات يجب على صاحب الحق رفع دعوى أمام المحكمة المختصة للنظر فيها، وبالأخص في

¹ نصت المادة 1-176 من القانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المغربية بأنه: "يرفع إجراء التوقيف... بقوة القانون... إذا لم يدل الطالب لإدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة خلال أجل عشرة أيام عمل ابتداء من تاريخ تبليغ إجراء التوقيف"، ونصت المادة 4 من قرار المشترك: "في حالة عدم الإدلاء من طرف مالك الحقوق أو وكيله، داخل الأجل المذكور، بما يفيد القيام بالإجراءات المنصوص عليها أعلاه يفرج عن البضائع بقوة القانون".

² محمد محبوب، النظام القانوني للعلامات، المرجع السابق، ص 221.

³ فؤاد معلال، المرجع السابق، ص 203.

قضايا أعمال المنافسة غير المشروعة، أو استغلال الترخيص أو المنازعات المتعلقة بالأولوية في سند الملكية¹.

ولا بد من الإشارة إلى أن إجراءات التدخل المباشر لا تختلف كثيرا عن إجراءات التدخل بناء على طلب، إلا أن أهميتها تمكن في كونها تحول دون تسرب السلع إلى السوق، وتجنب المساس بالحقوق أصحاب العلامات وحدث الأضرار².

يستخلص مما تقدم أن إجراء التدخل المباشر لمكافحة التقليد أو التزييف من قبل إدارة الجمارك إجراء بالغا للأهمية من شأنه أن يكون مثمرا. وذلك لأن هذا الأخير يتطلب معرفة شاملة لمختلف أنواع حقوق الملكية الفكرية بصفة عامة وكذا الإطلاع على مختلف تسجيلات الحقوق بطريقة بسيطة وسريعة بالنظر إلى المؤشرات المعمول بها للكشف عن الأنواع المختلفة لتقليد أو التزييف³.

ونتهي إلى القول أن إجراء التدخل إدارة الجمارك هو إجراء تظهر أهميته في الآثار التي رتبها القانون وهو ما يدفعنا لتعرف أكثر عنها.

الفرع الثاني: آثار تدخل إدارة الجمارك

رتب القانون الجزائري عن إجراء تدخل إدارة الجمارك آثار قانونية (التفتيش والحجز، الإتلاف) نظمها في المواد من 10 إلى 15 من القرار الوزير المالية، والمادة 22 مكرر 2 من قانون الجمارك المعدلة والمتممة.

أما القانون المغربي رتب الآثار التالية (التفتيش والحجز، الإتلاف) في المواد 176-4 إلى 176-6 من قانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

هذه الآثار القانونية الناتجة عن تدخل إدارة الجمارك التي أتى بها القانون الجزائري والقانون المغربي فيما يلي سنتولى عرضها، بدءا بتفتيش السلع وحجزها (أولا)، ثم إتلاف السلع المقلدة أو مزيفة (ثانيا).

¹ أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 256.

² محمد محبوب، (مظاهر حماية حقوق الملكية الفكرية) المرجع السابق، ص 144.

³ نسرين بلهوار، المرجع السابق، ص 106.

أولاً: تفتيش السلع وحجزها

تنص المادة 09 من القرار وزير المالية لسنة 2002 على أنه "عندما يعاين مكتب جمركي أرسل إليه قرار التدخل بعد استشارة صاحب الطلب، عند الاقتضاء، أن سلعا توجد في إحدى حالات المادة الأولى أعلاه، تطابق وصف السلع المذكورة في المادة 02 أعلاه، والموجودة في هذا القرار يوقف منح امتياز رفع اليد أو يقوم بحجز هذه السلع. يعلم مكتب الجمارك المصلحة التي درست الطلب فورا طبقا للمادة 05 أعلاه. وتعلم هذه المصلحة فورا المصريح وصاحب طلب التدخل".

يستقرأ بداية من نص المادة أن المشرع الجزائري قد مكن لإدارة الجمارك عند اكتشافها أن هناك السلع المقلدة أو مزيفة أثناء عمليات الرقابة الجمركية، وبعد إبلاغ المصالح المنتشرة في المكاتب الجمركية بإمكانية حركتها من خلالها، أن تقوم بوقف الإفراج عنها وحجزها. على أن تبلغ كل من صاحب الحق في العلامة التجارية ومصريح ومالك السلع الموقوفة في أقرب الآجال بتعليق رفع اليد عنها.

تتولى إدارة الجمارك في هذه الحالة بفحص السلع من خلال مقارنة بين المعلومات المرسلة من قبل المديرية العامة للجمارك والمعاينات المتعلقة بالسلع مع إمكانية أخذ عينات بمناسبة فحصها من أجل تسهيل مواصلة الإجراء، حيث تكون السلع موضوعة رهن نظام الإيداع الجمركي¹.

وكذلك يلاحظ أن المشرع الجزائري قد أجاز بموجب نص المادة 10 من قرار وزير المالية لسنة 2002 للإدارة الجمارك أن تمكن صاحب الطلب ومالك السلعة الموقوفة من معاينة السلع المشبوهة في أنها حاملة لعلامة مقلدة أو مزيفة².

أما المشرع المغربي كان له نفس موقف المشرع الجزائري، حيث سمح بمقتضى الفقرة 04 من نص المادة 176 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية لإدارة الجمارك

¹ نسرين بلهوارى، المرجع السابق، ص 107.

² تنص المادة 10 من القرار الوزاري لسنة 2002 على ما يلي : "... ويمنح مكتب الجمارك صاحب الطلب والأشخاص المعنيين بالعملية المذكورة في المادة 01، إمكانية تفتيش السلع التي أوقف امتياز رفع اليد بخصوصها أو التي تم حجزها".

والضرائب غير المباشرة إذا ما تبين لها أن السلع معينة تشكل مساسا بحق مقدم الطلب أن تقوم هذه الأخيرة بوقف الإفراج الجمركي عنها وإخبار المصريح أو حائز السلع بذلك¹.

ويستوحى أيضا من نص المادة 10 من قرار وزير المالية لسنة 2002 أن المشرع الجزائري مكن لصاحب الحق في العلامة إمكانية الإطلاع على كل المعلومات المتعلقة بكل من المستورد والمصرح له والتي من شأنها مساعدته في مباشرة دعواه أمام الجهات القضائية المختصة². وكمثال عن هذه المعلومات "اسم و عنوان المصريح و/ أو الشخص المرسل إليه السلع، هوية المستورد، عنوانه التجاري، كميات السلع المستوردة والأطراف المتورطة، وجهة السلع، إمكانية الحصول كل المعلومات المرتبطة بعمليات استيراد و تصدير مشبوهة التي تمت سابقا" وكذا السماح بإطلاع على جملة المستندات المصاحبة للتصريح إلى حد تمكينه نسخا منها³.

ويتوافق المشرع المغربي مع مشرعنا في هذا الموضوع، فحسب ما جاء بنص المادة 176-3 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية أتاح المشرع المغربي لمالك الحق في العلامة التجارية فرصة الإطلاع على المعلومات المرتبطة في كل من أسماء وعناوين المرسل والمستورد والموجهة إليه أو الحائز، وكافة المعلومات اللازمة.

هذا ويلاحظ أن موقف الفقه المغربي من هذه المسألة جاء مغايرا لموقف التشريع واعتبر أن هذه مسألة تتطلب السرية المهنية. حيث رأوا على أنه الأمر خطير وأن أي تسريب لمعلومات حول رواج العلامة التجارية المقلدة أو مزيفة من شأنه أن يؤثر على مصداقية الحقوق الأصلية للعلامة وبتقبة المستهلكين. مما تجعل الحاجة إليها أقل. ومن أجل ذلك تظل مسألة السر المهني قضية مهمة يجب

¹ نصت الفقرة 4 من المادة 176 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على أنه «عندما تتأكد إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة أو تشك أن سلعا مستوردة أو مصدرة أو عابرة هي سلع مزيفة ، توقف تلقائيا التداول الحر لهذه السلع، وتخبر في هذه الحالة فورا مالك الحقوق بالإجراءات المتخذة وتطلعه بناء على طلب منه على المعلومات المشار إليها في المادة 176-3».

² تنص المادة 10 من القرار الوزاري لسنة 2002 على أنه " تعلم المصلحة التي تدرس الطلب، طبقا للتشريع المعمول به والمتعلق بحماية المعطيات ذات الطابع الشخصي، والسر التجاري و الصناعي كذا السر المهني والإداري، مالك الحق بناء على طلبه باسمي وعنواني المصريح والمرسل إليه إذا كان معروفا حتى يتسنى له إخطار الهيئة القضائية المختصة للبحث في المضمون".

³ نسرين بلهوارى، المرجع السابق، ص 108.

احترامها في الإجراءات الحدودية، وبالتالي لا ينبغي تقديم معلومات عن الشركات التي تنفذ عملية الاستيراد والشركات التي تصدر العلامات التجارية المقلدة أو المزيفة، لأن الكشف عن هذه المعلومات يؤدي إلى الإضرار بثقة المستهلك ويصعب رد الاعتبار في مثل هذه الظروف، خاصة في حال نفي التقليد أو التزييف¹.

ووفقا لأحكام المادة 12 من قرار وزير المالية لسنة 2002 وبعد أن تقوم إدارة الجمارك بوقف إجراء الاستيراد والتصدير وحجز السلع المقلدة أو المزيفة يبقى هذا إجراء ساريا لأجل 10 أيام مفتوحة على الأكثر. ويلاحظ أيضا أنه وفي حالة عدم إعلام إدارة الجمارك بإخطار صاحب الحق في العلامة لجوءه إلى الجهة القضائية، أو إشعارها بصدور تدابير تحفظية خلال مدة 10 أيام التي تسري ابتداء من تاريخ تبليغه بوقف وحجز السلع يكون عليها رفع اليد عنها مع مراعاة الإجراءات القانونية والتنظيمية السارية².

وفي حال اتجه مقدم الطلب إلى الجهة القضائية خلال مدة 10 أيام، لا يجوز هنا التنازل عن توقيف الافراج الجمركي، ويقع مصير السلع التي تحتفظ بها إدارة الجمارك في هذه الحالة على عاتق المحكمة المختصة في النظر في القضية³.

وهو نفس الموقف الذي اعتمده المشرع المغربي في الفقرة 02 من نص المادة 176 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية والتي قضت بأنه في حال عدم إقدام مالك الحق في العلامة على القيام بالإجراءات التحفظية أو رفع دعوى قضائية أمام محكمة المختصة وقدم ضمانات

¹ محمد محبوبي، (مظاهر حماية حقوق الملكية الفكرية) المرجع السابق، ص 146.

² تنص المادة 12 من القرار الوزاري لسنة 2002 "إذا لم يتم إعلام مكتب الجمارك المعين للسلع موضوع الخلاف بعملية إخطار السلطة القضائية أو إشعاره باتخاذ الإجراءات التحفظية من طرف السلطة المؤهلة لهذا الغرض، خلال أجل عشرة (10) أيام مفتوحة ابتداء من وقف منح امتياز رفع اليد عن السلع أو حجزها ، يمنح امتياز رفع اليد بشرط استكمال جميع الإجراءات الجمركية ، ويرفع حينئذ إجراء الحجز .

يمكن تمديد هذا الأجل إلى عشرة (10) أيام مفتوحة على الأكثر في حالات خاصة .

و توضع السلع تحت نظام الإيداع لدى الجمارك خلال مدة إيقاف رفع اليد عنها أو حجزها ."

³ Mokrane hennoun, op, cit, p 94.

لتغطية المسؤولية المحتملة داخل مدة 10 أيام التي تم تبليغه إياه من طرف إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة، يرفع اليد عنها بقوة القانون بالنسبة للسلع التي خضعت لهذا الإجراء¹.

أما في حالة الإقرار بعدم وجود تقليد أو تزيف فهنا يتم رفع إجراء الوقف و الحجز ولا تتحمل إدارة الجمارك أية مسؤولية اتجاه إجراء وقف رفع اليد². غير أنه يجوز للطرف المتضرر أن يطلب من المحكمة تعويضا عن الأضرار يدفع لفائدته من طرف الطالب لجبر الضرر المحتمل أنه لحق به³. وبالأخص إذا كان تنفيذ هذا الإجراء هو السبب الرئيسي لانخفاض قيمة ثمنها لانتهاء مدة صلاحيتها، أو ظهور منتجات وسلع تحل محلها من حيث حداتها، أو بسبب عدم رفع دعوى قضائية خلال المهلة المحددة قانونا. كما يجوز للمحكمة الرجوع إلى الضمانة أو الكفالة المقدمة من مقدم الطلب لاحتسابها في قيمة التعويض المحكوم به لفائدة المتضرر. وفي جميع الحالات، يظل تقدير مبلغ التعويض ضمن اختصاص السلطة التقديرية الواسعة للمحكمة وفقا لظروف كل نازلة على حدة⁴.

ثانيا: إتلاف والتصرف في السلع المقلدة أو المزيفة.

منعت الاتفاقيات الدولية تداول السلع المقلدة أو المزيفة، كما أنها حثت على عملية الإتلاف السلع المقلدة أو المزيفة حتى قبل صدور القرار القضائي المؤكد للتقليد أو التزييف أو النافي له وهذا ما جاء في نص المادة 46 من إتفاقية حقوق الملكية الفكرية المتصلة بالتجارة (تريبس) بنصها "بغية إقامة رادع فعال للتعدي، يكون للسلطات القضائية أن تأمر بالتصرف في السلع التي تجد أنها تشكل تعدي دون أي نوع من التعويضات، خارج القنوات التجارية بما يضمن تجنب إضرارها لصاحب الحق، أو إتلافها مالم يكن ذلك مناقضا لنصوص دستورية قائمة كما للسلطات القضائية صلاحية أن تأمر

¹ نصت المادة 176 الفقرة 2 من القانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المغربي على أنه: "يرفع إجراء التوقيف المشار إليه أعلاه بقوة القانون مع مراعاة مقتضيات المادة 206، إذا لم يدل الطالب لإدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة خلال أجل عشرة أيام عمل ابتداء من تاريخ إجراء التوقيف المذكور بما يثبت:

- إما القيام بإجراءات تحفظية مأمور بها من طرف رئيس المحكمة.
- أو أنه قد رفع دعوى قضائية وقدم الضمانات المحددة من طرف المحكمة والمرصودة لتغطية مسؤوليته المحتملة في حالة عدم الإقرار بوجود التزييف".

² نصت المادة 176 فقرة 6 من القانون رقم 97-17 المذكور سالفًا التي نصت على أنه: "لا تتحمل إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة أية مسؤولية إزاء إجراء توقيف التداول الحر المتخذ تطبيقًا لأحكام هذا الفصل".

³ محمد محبوبي، النظام القانوني المرجع السابق، ص 221.

⁴ أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 270.

بالتخلص من المواد والمعدات التي تستخدم بصورة رئيسية في صنع السلع المتعدية، دون أي نوع من التعويضات، خارج القواعد التجارية بما يقلل إلى أدنى حد من مخاطر حدوث المزيد من التعدي مع الجزاءات التي تأمر بها، ومع مصالح الأطراف الثالثة. وفيما يتصل بالسلع التي تلتصق عليها علامات تجارية مقلدة، لا يكفي مجرد إزالة العلامة التجارية الملصقة بصورة غير قانونية للسماح بالإفراج عن السلع في القنوات التجارية، إلا في حالات استثنائية"

وتماشيا مع إتفاقية تريبس تناول المشرع الجزائري النص على عملية إتلاف السلع المقلدة أو المزيفة من طرف إدارة الجمارك في نص المادة 14 من قرار وزير المالية لسنة 2002 بنصها "تتخذ إدارة الجمارك...إتلاف السلع التي اتضح أنها سلع مزيفة أو وضعها خارج الدوائر التجارية، بطريقة تسمح بتقاضي إلحاق الضرر بمالك الحق وذلك دون التعويض بأي شكل، ودون أية نفقات تتحملها الخزينة العمومية"¹ والمادة 22 مكرر 2 من قانون الجمارك والمستحدثة بموجب المادة 44 من قانون المالية لسنة 2008 بنصها " دون الإخلال بالوسائل القانونية الأخرى التي يمكن أن يلجأ إليها صاحب حق الملكية الفكرية الذي ثبت المساس بحقه، يمكن إدارة الجمارك أن تتخذ التدابير الضرورية للسماح:

أ- بإتلاف البضائع التي ثبت أنها بضائع مقلدة أو بإيداعها خارج التبادلات التجارية بطريقة تجنب إلحاق الضرر بصاحب الحق، دون تقديم تعويض من أي شكل من الأشكال ودون تحمل المصاريف من طرف الخزينة العمومية...".

¹ نصت المادة 14 من القرار وزير المالية لسنة 2002 على ما يلي "تتخذ إدارة الجمارك، دون المساس بالوسائل القانونية الأخرى التي يمكن أن يلجأ مالك حق الملكية الذي ثبت تضرر حقه، التدابير اللازمة للسماح بما يأتي:

1- إتلاف السلع التي اتضح أنها سلع مزيفة أو وضعها خارج الدوائر التجارية، بطريقة تسمح بتقاضي إلحاق الضرر بمالك الحق وذلك دون التعويض بأي شكل، ودون أية نفقات تتحملها الخزينة العمومية.

2- اتخاذ كل تدبير آخر إزاء هذه السلع يهدف إلى الحرمان الفعلي للأشخاص المعنيين من الاستفادة الاقتصادية من هذه العملية. بشرط ألا ترخص إدارة الجمارك بما يأتي:

- إعادة تصدير السلع المزيفة على حالتها.

- الإقصاء البسيط للعلامات الموضوعية بطريقة غير شرعية على السلع المزيفة باستثناء الحالات الخاصة.

- وضع السلع تحت نظام جمركي آخر".

ووفقا لأحكام المواد المنصوص عليها يلاحظ أن المشرع الجزائري مكن إدارة الجمارك صلاحية إتخاذ مجموعة من الإجراءات ازاء السلع التي تمس بملكية العلامة التجارية دون الحاجة للجوء إلى القضاء. بحيث تتمتع هذه الأخيرة إذا ما تبين لها أن السلع المصرح إدخالها أو إخراجها من أرض الوطن مقلدة أو مزيفة بإتلافها مع إيداعها خارج القنوات التجارية وذلك بطريقة تسمح بعدم إلحاق الضرر بصاحب الحق في العلامة، ودون تقديم أي تعويض من أي شكل من الأشكال ودون تحمل النفقات من طرف الخزينة العمومية.

يلاحظ أيضا أن المشرع الجزائري قد جاء باستثناء عن عملية الإلتلاف في المادة 44 من قانون المالية لسنة 2008 بنصه " بإتلاف البضائع... بإيداعها خارج التبادلات التجارية". وكمثال عن ذلك تسليمها إلى دور العجزة أو المؤسسات العقابية أو دور الشباب، أو أي جمعية حيث يتم التخلص من هذه السلع بطريقة لا تستفيد منها لا إدارة الجمارك ولا مالك العلامة التجارية ولا الخزينة ولا المستورد. وترى في هذا المجال الكاتبة سعيدة بارة بأن الغاية من هذا الإجراء هو تجنب الضرر الذي قد يلحق بمالك الحق في العلامة إذا تم تسويق هذه السلع وتم تداولها، لما ينجم عن ذلك من خسائر مالية لمالك الحق في العلامة وفقدان بسمعته التجارية إذا كانت السلع أقل جودة من السلع الأصلية، وهذا بدون تقديم أي تعويض لمالك السلع، حيث يتحمل هذا الأخير نفقات هذه الإجراءات بدلا عن الخزينة العمومية باعتباره المسؤول عن عملية التقليد أو التزييف¹.

والظاهر أن الحكمة من إيراد هذا إجراء هو أخذ السلع الحاملة لعلامة مقلدة أو مزيفة خارج دوائر التجارية إلى دوائر أخرى لا تمس بصحة المحول لهم على اعتبار تضرر صاحب الحق والاقتصاد الوطني بمجرد حدوث التقليد أو التزييف. حيث جاء عن المادة 22 مكرر 2 من قانون الجمارك الجزائري أن لإدارة الجمارك سلطة إتخاذ إجراءات ضرورية لحماية الملكية الفكرية اتجاه السلع التي ثبت أن بها اعتداء بمالك الحق أي ثبت أنها مقلدة أو بها تزييف والمتمثلة في حرمان الأشخاص المعتديين فعليا من الربح الاقتصادي للعملية شريطة أن تمنع إدارة الجمارك ما يلي:

أ- إيداع البضائع تحت نظام اقتصادي جمركي
تصدير البضائع على حالها².

¹ سعيدة بارة، المرجع السابق، ص 76.

² محمد نوري، المرجع السابق، ص 86.

هذا وقد أجاز المشرع الجزائري بمقتضى أحكام المادة 15 من القرار وزير المالية لسنة 2002 والمادة 45 من قانون المالية لسنة 2008 لإدارة الجمارك التخلي عن السلع المقلدة لصالح الخزينة العمومية¹.

وتبعا لنص المادة 16 من القرار الوزير المالية لسنة 2002 "لا يعني قبول الطلب منح مالك الحق حقا في التعويض في حالة ما إذا أفلتت السلع من مراقبة أي مكتب جمركي وذلك بمنحها امتياز رفع اليد أو بغياب إجراء الحجز طبقا للمادة 9 أعلاه". تفيد هذه المادة أنه وفي حالة إفلات السلع من المكاتب الجمركية، إدارة الجمارك غير ملزمة بأي تعويض لصاحب الحق في العلامة.

أما المشرع المغربي فيتوافق مع المشرع الجزائري في مسألة إتلاف السلع المقلدة أو المزيفة حيث نصت الفقرة 5 من نص المادة 176 من القانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على أنه "يتم إتلاف السلع التي تم توقيف تداولها الحر تطبيقا لأحكام هذا الفصل، والتي تم الإقرار بأنها سلع مقلدة بموجب قرار قضائي صادر نهائيا، ما عدا في حالات استثنائية، في هذه الحالة يتحمل المزيف مصاريف التخزين والإتلاف وكذا كل المصاريف ذات الصلة. ولا يمكن بأي حال من الأحوال أن يرخص بتصدير هذه السلع أو تكون موضوع أنظمة أو مساطر جمركية أخرى ماعدا في حالات استثنائية.

في حالة التوصل إلى اتفاق دوي بين الأطراف ينهي إجراء التوقيف، يجب أن يتضمن هذا الاتفاق بندا ينص على إتلاف السلع.

يجوز لإدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة إتلاف السلع المتخلي عنها بالجمارك بناء على أمر من قاضي المستعجلات وبطلب لمن له حق ملكية التصرف في هذه السلع، الذي يجب عليه تحميل مصاريف الإتلاف".

¹ نصت المادة 15 من القرار وزير المالية لسنة 2002 بأنه: "دون المساس بالأحكام المنصوص عليها في المادة 14، يمكن التخلي عن السلع المزيفة لفائدة الخزينة العمومية". ونصت كذلك المادة 45 من قانون المالية لسنة 2008 والمادة 22 مكرر 3 نصت "دون الإخلال بالأحكام القانونية المنصوص عليها في القانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 يوليو سنة 1979 والمتضمن قانون الجمارك، المعدل والمتمم، يتم التخلي عن البضائع ذات القيمة الضعيفة التي ثبت أنها مقلدة لأجل إتلافها".

وبمقارنة النص المغربي بالنص الجزائري يستوحى أن المشرع المغربي قد أتى باستثناء والمتمثل في منح إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة صلاحية الإلتلاف في حال ما تبين لها أن السلع التي تم حجزها سلع مقلدة أو مزيفة إلا بموجب صدور حكم قضائي يقضي بذلك. ومعنى ذلك أن إلتلاف السلع المقلدة أو المزيفة يكون حتى ولو كان الحكم غير نهائي، أي قابلا للطعن فيه بالطرق العادية (المعارضة والاستئناف) متى ثبت للمحكمة من وقائع وظروف القضية أن الأمر يقضي ذلك¹.

هذا ويلاحظ أن القانون المغربي حمل مصاريف التخزين والإلتلاف على عاتق المقلد أو المزيف. وأنه في حال توصل أطراف النزاع إلى إتفاق ودي ينهي إجراء حجز السلع المقلدة أو المزيفة، وأجاز أيضا لإدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة إلتلاف السلع المتخلى عنها بمقتضى أمر صادر عن رئيس المحكمة وذلك بموجب طلب يقدمه من له حق ملكية التصرف في هذه السلع مع تحمل المصاريف التي يتطلبها إتخاذ إجراء الإلتلاف.

هنا لا بد من الإشارة إلى الاستثناء آخر لم يتطرق إليه المشرع الجزائري والمتمثل في حالة الإستيراد الشخصي للسلع المقلدة أو المزيفة. بينما تعرض إليه المشرع المغربي واستثنى من التطبيق الأحكام المشار إليها أعلاه السلع التي ليست ذات طابع تجاري والتي ترد في أمتعة المسافرين الشخصية بكمية ضئيلة وكذلك الأمر بالنسبة لسلع التي ترسل في طرود صغيرة وذلك بغية الاستعمال الشخصي².

وفي الأخير ننوه أنه في حال إنتفاء أن السلع الموقوفة غير المقلدة أو المزيفة، فلا تتحمل إدارة الجمارك هنا أية مسؤولية اتجاه عملية توقيف رفع اليد. غير أن المشرع المغربي وفي مقابل قد مكن للمستورد أن يطلب من المحكمة إلزام طالب الحجز بتعويضه عن الضرر الذي لحقه من جراء الحجز

¹ إدريس كركين، التدابير الحدودية لحماية العلامة التجارية، مجلة المنبر القانوني، العدد الأول، أكتوبر 2011، ص 131.

² تنص المادة 7-176 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المغربي على أنه: "تستثنى من تطبيق أحكام هذا الفصل السلع التي ليست لها طبيعة تجارية والموجودة ضمن أمتعة المسافرين بكميات قليلة أو الموجهة في ارساليات صغيرة بغرض الاستعمال الشخصي والخاص".

الجمركي للسلع وهذا ما يفهم من نص المادة 176-6 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية¹.

خلاصة الفصل.

ونخلص في هذا الفصل إلى أن القانون الجزائري والقانون المغربي قد جعلنا من إجراء الوصف المفصل إجراء تحفظي، يمكن بمقتضاه صاحب الحق في العلامة حفظ الأدلة لإثبات التقليد وذلك عن طريق القيام بالوصف الدقيق للسلع المدعى أنها تحمل علامة مقلدة، مع امكانية إتصال هذا الوصف بالحجز، كما أجاز كلا من المشرعين عند الضرورة الاستعانة بالخبرة مماثلين بذلك التشريع الفرنسي.

منح المشرع الجزائري صلاحية اصدار هذا الأمر لمالك العلامة فقط على عكس المشرع المغربي الذي سلك نفس مسلك المشرع الفرنسي ووسع من قائمة الأشخاص المخول لها اصدار هذا الأمر وخوله لكل من مالك طالب التسجيل، صاحب العلامة، المستفيد من الحق الإستثنائي.

كما اشترط كلا من التشريعين الجزائري والمغربي على طالب إجراء الوصف المفصل إيداع على سبيل ضمان كفالة عن الأضرار التي قد تلحق المدعى عليه في حال ما إذا تم تأكيد الحجز وصدوره بعدها حكم يقضي بعدم وجود تقليد، وهو التوجه نفسه الذي جاء به القانون الفرنسي.

إضافة لما تقدم، لم يحدد القانون الجزائري والمغربي الآجال القانونية لتنفيذ الأمر بإجراء الوصف المفصل، وأن أجل الثلاثين يوما التي نصت عليها المواد 34 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات والمادة 222 من قانون 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية مرتبطة بالآجال الذي تقام فيه الدعوى التقليد بناء على الوصف وإلا اعتبر باطلا، مما يعني أنه يبقى من حق الطالب أن يختار الوقت الذي راه مناسباً لتنفيذ هذا الأمر. وبمقارنتهما مع نص الفرنسي نجده أكثر وضوحاً وتفصيلاً حيال الآجال إجراء الوصف والذي حدده بـ 15 يوماً وإلا اعتبر الحجز باطلاً مع كافة ما ينجر عن البطلان من أضرار محتملة (مادة 716-7).

هكذا ومن خلال ما تم عرضه نستنتج أيضاً، أن كلا من التشريعين الجزائري والمغربي قد منح لإدارة الجمارك صلاحية التدخل في إطار الحماية القبلية وفي حال وجود سلع مقلدة مشبوهة، والذي

¹ أنظر المادة 176-6 من القانون 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

يكون هذا التدخل إما بناء على طلب كتابي من قبل صاحب المصلحة أو بمبادرة من مصالح الجمارك.

إلا أن ما يظهر على هاذين التشريعين على رغم من توافقهما في بعض النقاط غير أنهما يختلفان في نقاط أخرى فمن جانب الإجراءات يستخلص من أحكام قانون العلامات الجزائري رقم 03-06 أنه لم ينظم مهام إدارة الجمارك إتجاه حماية الحق في العلامة بموجب قانون العلامات وإنما حولها إلى قانون الجمركي بإضافة إلى قوانين المالية وقرارات وزير المالية، على خلاف المشرع المغربي فقد أورد أحكام تنظيمها في قانون المتعلق بحماية الملكية الصناعية وذلك بالفصل السابع منه تحت عنوان التدابير على الحدود مثله مثل نظيره التشريع الفرنسي الذي نظم أحكام تدابير الحدودية بقانون الملكية الفكرية الفرنسي.

يستنتج أيضا من دراسة الإجراءات المتخذة من قبل إدارة الجمارك، أن التشريع الجزائري وبمقارنته بالتشريع المغربي كان أكثر غموضا فيما يخص الأشخاص المخول لهم تقديم طلب التدخل لدى إدارة الجمارك والتي حصرها في مالك العلامة وحده دون سواه على عكس موقف المشرع المغربي فقد منح الحق في تقديم طالب التدخل لوقف الإفراج الجمركي للسلع المشبوهة في أنها مقلدة لكل من مالك العلامة والمستفيد من حق الإستثنائي مسائرا بذلك موقف المشرع الفرنسي.

ونخلص كذلك مما سلف بيانه، أن أحكام التشريع الجزائري مع التشريع المغربي جاءت متطابقة فيما يخص مسألة الأجال الممنوحة لصاحب الحق لاستكمال الإجراءات القانونية والمتمثلة في الإجراءات التحفظية ورفع دعوى في الموضوع والتي حددها كلا من التشريعين بـ 10 أيام تسري من تاريخ تبليغ بحجز السلع المشتبه في أنها مقلدة.

جاء موقف المشرع الجزائري أكثر دقة مقارنة مع نظيره المغربي فيما يخص تجديد الأجال القانونية لاستكمال الإجراءات التحفظية والتي جعلها 10 أيام قابلة للتجديد مرة واحدة على عكس التشريع المغربي الذي إكتفى بمهلة 10 أيام غير قابلة للتجديد، وبذلك يكون المشرع الجزائري قد سار على نفس منوال القانون الفرنسي الذي حدد مهلة 10 أيام قابلة لتجديد لمدة أقصاها 10 أيام من أجل إدلاء صاحب الحقوق لدى إدارة الجمارك قيامه بالإجراءات التحفظية رفعه دعوى قضائية (مدنية أو جزائية).

وبخصوص إجراء الخبرة قد سار التشريع الجزائري على نفس منوال التشريع الفرنسي حيث سمح لإدارة الجمارك أن تقوم عند فحصها للسلع المشبوهة أن تقوم بأخذ عينات، كما سمح بإعطائها لصاحب العلامة إذا تقدم بطلب من أجل ذلك وذلك حتى يتسنى له تحليلها وتقديمها للمحكمة المختصة، على عكس المشرع المغربي بشأن هذه المسألة فإنه لم يتضمن في نصوصه القانونية أي نص يمكن إدارة الجمارك أو مالك العلامة بالقيام بهذا الإجراء.

قرر أيضا كلا من التشريعين الجزائري والمغربي وضع الكفالة كوسيلة لضمان حقوق المدعى عليه في حال الحجز على السلع من أجل تعويضه إذا ما تبين أن هذه السلع غير مقلدة مطابقين بذلك نصوص المادة الفرنسية.

اتفق المشرع الجزائري مع نظيره المغربي حول مسألة التدخل المباشر لإدارة الجمارك بدون طلب من صاحب المصلحة في حال ما شكت أن هنالك سلع مقلدة أن تقوم بوقف رفع اليد عنها، إلا أنه وبإطلاع على أحكام التدخل المباشر يستنتج أن موقف المشرع الجزائري جاء أكثر وضوحا من المشرع المغربي في موضوع مدة سريان هذا الإجراء بحيث حدد المدة التي يجري فيها وقدرها بثلاثة 03 أيام تمنح لمالك العلامة من أجل تقديم طلب توقيف رفع اليد عن السلع المقلدة وإلا سقط حقه بقوة القانون، على عكس المشرع المغربي الذي ترك الأمور غامضة بالنسبة لمدة هذا الإجراء.

رتب كل من التشريعين الجزائري والمغربي عن إجراءات التي تقوم بها إدارة الجمارك آثار قانونية في حالة التأكد من أن السلع المشبوهة أنها فعلا سلعا مقلدة وذلك بواسطة إتلاف هذه البضائع، بحيث سمح المشرع الجزائري لمصالح الجمارك بإتلاف السلع المقلدة من تلقاء نفسها مع الحفاظ على عينات من السلع وذلك دون تحميلها المصاريف أو نفقات خزينة عمومية ودون لجوء للقضاء، كما جاء باستثناء عن إجراء إتلاف والمتمثل في هبة السلع المقلدة لبعض المؤسسات الغير التجارية. على عكس المشرع المغربي الذي علق صلاحية إتلاف السلع بوجود حكم قضائي، ليس هذا فقط بل ذهب إلى أبعد من ذلك وسمح بإتلافها حتى في حالة التي يكون فيها الحكم القضائي غير نهائي مع تحميل حائزها المصاريف القضائية.

ويستوحى أيضا أن المشرع الجزائري والمشرع المغربي قد استثنى من الحجز الجمركي السلع المقلدة أو المزيفة المتواجدة في أمتعة المسافرين الشخصية وذات الكمية القليلة.

وفي الأخير يجب التأكيد على أنه سواء كان وقف رفع اليد للسلع مباشرة أو كان بناء على طلب مع مراعاة ما ورد في النصوص القانونية لتشريع الجزائري والتشريع المغربي فإن إجراء حجز الجمركي يرفع بقوة القانون إذا لم يبدي مالك الحق لدى إدارة الجمارك خلال المهلة المحددة قانونا من تاريخ إخباره بما يثبت القيام بالإجراءات التحفظية أو رفع الدعوى القضائية.

الفصل الثاني:

الدعوى الجزائية كآلية لحماية العلامة

في إطار مكافحة الجرائم الواقعة على العلامة التجارية رسمت جل القوانين العالمية ومن بينها القانون الجزائري والقانون المغربي استراتيجيات جزائية. وفي هذا الإطار عملت كل من الجزائر والمغرب على بذل جهود كبيرة من أجل حماية جزائية للعلامة التجارية تقوم على سياسة ردعية تتوافق إلى حد قريب مع طبيعة هذه الجرائم باعتبارها ماسة بالإقتصاد الوطني.

ترتبط العلامة التجارية ارتباطا وثيقا بالإقتصاد الوطني، بحيث تأثر من الناحية الاقتصادية تأثيرا يؤدي إلى انتعاش وزيادة الاقتصاد ويتم ذلك من خلال دورها ومدى مساهمتها في ذلك، بحيث يتم الاعتماد عليها لرفع الصادرات، كما تعتبر أداة لتحقيق التنمية الاقتصادية و تتميز بقيمة انتفاعها واستخدامها كوسيلة من وسائل تحقيق الربح الذي يؤدي إلى زيادة النمو الاقتصادي الوطني¹.

ومن جهة أخرى فإن الجزائر ومنذ سنة 2019 أعلنت عن إرادتها في تغيير نمط اقتصادها من اقتصاد مبني على الربح إلى اقتصاد قائم على المعرفة ومن أجل تكريس هذه الإرادة أنشأت لأول مرة وزارة منتدبة لاقتصاد المعرفة والمؤسسات الناشئة² والتي تحولت سنة 2021 إلى وزارة الاقتصاد المعرفة والمؤسسات الناشئة والمؤسسات المصغرة.

يقوم اقتصاد المعرفة أساسا على الابتكار والإبداع وفي هذا المجال يقوم سنويا معهد دولي للملكية الفكرية بإحصائيات من أجل تقييم وقياس التقدم الإبداعي والإبتكاري كأساس لاقتصاد الدول. من بين الحقوق الملكية الفكرية التي تدخل في مجال هذا الإحصاء والقياس نجد العلامة التجارية كحق من حقوق الملكية الصناعية.

تحتل الجزائر في مجال تسجيل العلامات التجارية عالميا المرتبة 71 والخامسة إفريقيا، أما في دول المغرب العربي فتحتل مرتبة الثالثة.

وفي هذا المجال نجد المغرب يحتل المرتبة 70 عالميا و المرتبة الأولى إفريقيا، أما في دول المغرب العربي فيحتل المرتبة الأولى.

¹ ونوعي نبيل، علاقة تأثير وتأثر العلامة التجارية والتنمية الاقتصادية، مقال منشور بمجلة صوت القانون، المجلد السادس، العدد 02، 2019، ص ص 1016-1017.

² المرسوم الرئاسي رقم 20-163 المؤرخ في 23 جوان 2020 يتضمن تعيين أعضاء الحكومة. الج الر ، العدد37، المؤرخة في 27 جوان 2020.

وعلى رغم من أن المغرب تحتل المرتبة الأولى إلا أنه يلاحظ بأن الجزائر في منحنى تصاعدي بنسبة 3.3% وهذا ما يتوافق مع استراتيجية التي أعلنت عليها بانتقال من اقتصاد ريعي إلى اقتصاد قائم على المعرفة. في حين نجد أن المغرب تتراجع بالنسبة 50.80%¹.

وانطلاقا لما سبق، وبالنظر للأهمية التي تكتسيها العلامة التجارية في الاقتصاد القائم على المعرفة وانتشار الإعتداءات الواقعة عليها وما ينجر عنها من أضرار والتي لا تقتصر على صاحب العلامة التجارية فحسب بل وإنما تتعداه إلى الاقتصاد الوطني بحيث أصبحت تعوق الابتكار والتنمية الاقتصادية. ومن أجل ذلك تعد محاربة هذه الإعتداءات من الأولويات السياسات الاقتصادية والتجارية في مختلف الدول. ولهذا سعى كل من المشرعين الجزائري والمغربي على حماية هذه العلامة التجارية من خلال تمكين أصحاب الحق في ملكية هذه العلامة التجارية المسجلة رفع الدعوى الجزائرية يطالب من خلالها بمعقبة المتعدي جزائيا.

فمن خلال ما تقدم يطرح موضوع الدعوى الجزائرية كآلية لحماية العلامة التجارية مجموعة من التساؤلات وخاصة فيما يتعلق بالإجراءات المتخذة والعقوبات الردعية التي رسمها المشرعين الجزائري والمغربي في تحقيق الحماية المنشودة للعلامة التجارية، مما يدفعنا لطرح الاشكال التالي: مدى أبعاد الحماية الجزائرية للعلامة التجارية في التشريع الجزائري والتشريع المغربي؟ وهل استطاع التشريع الجزائري والمغربي من خلال هذه الحماية مواجهة الجرائم الماسة بالعلامة التجارية؟

وهذا ما سيتم إجابة عنه في هذا الفصل من خلال التفصيل حول الحماية الجزائرية بحيث قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين نتعرض في المبحث الأول لدعوى التقليد أو التزييف الجزائرية كوسيلة لحماية العلامة ونخصص المبحث الثاني إلى الجزاءات المترتبة عن دعوى التقليد أو التزييف الجزائرية.

المبحث الأول: الدعوى التقليد أو التزييف الجزائرية كوسيلة لحماية العلامة

عندما يتم التعدي على حقوق صاحب العلامة مسجلة بواسطة أفعال التقليد أو التزييف، فإنه يمنح للمالك العلامة التجارية أو من يحل محله في حقوقه أن يمارس دعوى التقليد أو التزييف الجزائرية

¹ أنظر الوثيقة رقم 01 الواردة بالفصل الأول من الباب الأول من هذه الرسالة.

ضد مرتكبي هذه الأفعال، إلا أنه لا يمكن ممارسة هذا الحق إلا إذا توافر شرط التسجيل الذي سبق بيانه وتحليله بالتفصيل في الباب الأول من هذه الرسالة.

رتب القانون الجزائري والقانون المغربي على المساس بالحق الاستثنائي لمالك العلامة المسجلة الحق في اللجوء إلى القضاء سواء كان مدنيا أو جزائيا عن طريق رفع دعوى التقليد أو التزييف الجزائية وهذا ما يفهم من نص المادة 28 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات بنصها "لصاحب تسجيل العلامة الحق في رفع دعوى قضائية ضد كل شخص ارتكب أو يرتكب تقليدا للعلامة المسجلة"، والمادة 202 من القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية بنصه "يقيم دعوى التزييف مالك البراءة أو شهادة الإضافة أو شهادة تصميم تشكل (طبوغرافية) الدوائر المندمجة أو شهادة تسجيل الرسم أو النموذج الصناعي أو شهادة تسجيل علامة المصنع أو التجارة أو الخدمة".

وللوقوف عند مدى توفيق الدعوى الجزائية في حماية العلامة التجارية من هذه الجريمة سنقوم عن طريق منهج المقارن بين ما جاء في التشريع الجزائري والتشريع المغربي من أجل قياس هذه الآلية كوسيلة ردعية لحماية العلامة ومن تم حماية الاقتصاد الوطني ومعيار القياس سيرتبط بدراسة وتحليل إجراءات وسير الدعوى الجزائية وتنفيذ الحكم.

المطلب الأول: من له صلاحية رفع الشكوى في جريمة التقليد أو التزييف

أقر المشرع الجزائري والمشرع المغربي عدة إجراءات بخصوص دعوى التقليد أو التزييف ومن أبرزها رفع الشكوى من الطرف المتضرر، ورتبا في المقابل عقوبات تكفل أساسا حماية لحقوق مالكي العلامة وليس حقوق المصلحة العامة. ومن أجل ذلك فإن دعوى التقليد أو التزييف الجزائية لن تكون متاحة إلا للذين يدعون أن إعتداء قد مس حقهم الاستثنائي في ملكية العلامة التجارية.

وفيما يلي سوف نرى أصحاب الحق في رفع الشكوى في التشريعين الجزائري والمغربي (الفرع الأول). والمسؤولية الجزائية في دعوى التقليد أو التزييف (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أصحاب الحق في رفع الشكوى

الأصل أنه في حالة التقليد أو التزييف تحرك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة أو من الطرف المتضرر من الجريمة طبقا لما جاء عن نص المادة 01 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بنصها "الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها ويباشرها رجال القضاء أو الموظفون المعهود إليهم بها بمقتضى القانون، كما يجوز الطرف المتضرر أن يحرك هذه الدعوى طبقا للشروط المحددة في هذا القانون".

وهو نفس الحكم الذي جاء به المشرع المغربي في نص المادة 03 من قانون الإجراءات الجزائية المغربي¹. هذا ويلاحظ أن القانون المغربي قرر تحريك دعوى التقليد أو التزييف تلقائيا من قبل النيابة العامة في نص المادة 1-227 من القانون المغربي رقم 9-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية². وفي إطار دراستنا المقارنة سنخرج إلى موقف التشريع الجزائري والمغربي من الأشخاص المسموح لها برفع شكوى في التقليد أو التزييف فيما يلي.

أولا: أصلا: مالك العلامة والمستفيد من الحق الاستثنائي

أ- مالك العلامة التجارية: أجاز المشرع الجزائري بنص المادة 28 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات لمالك العلامة التجارية الحق في رفع دعوى تقليد أو التزييف والتي جاء نصها كتالي "صاحب تسجيل العلامة الحق في رفع دعوى قضائية ضد كل شخص ارتكب أو يرتكب تقليدا للعلامة المسجلة، ويستعمل نفس الحق تجاه كل شخص ارتكب أو يرتكب أعمالا توهي بأن تقليدا سيرتكب".

¹ المادة 03 من قانون الإجراءات الجزائية المغربي "يقيم الدعوى العمومية ويمارسها قضاة النيابة العامة، كما يمكن أن يقيمها الموظفون مكلفون بذلك قانونا. يمكن أن يقيمها الطرف المتضرر طبقا للشروط المحددة في هذا القانون"¹. ظهير شريف رقم 1-02-255 صادر في 03 أكتوبر 2002 المتعلق بتنفيذ القانون رقم 01-22 المتعلق بالإجراءات الجزائية المعدل والنتم، ج ر عدد 5078 المؤرخة في 30 يناير 2003، ص 315.

² نصت المادة 1-227 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على أنه "استثناء من أحكام الفقرة الأولى من المادة 205 أعلاه، تجوز إقامة الدعوى القضائية تلقائيا بأمر من النيابة العامة عند أي انتهاك لحقوق صاحب العلامة الصناعية أو التجارية أو الخدماتية المسجلة كما هي محددة على التوالي 154 و 155 و 225 و 226 أعلاه دون حاجة لتقديم شكاية من جهة خاصة أو من مالك للحقوق".

يلاحظ من نص المادة أن المشرع الجزائري منح الحق في رفع شكوى في التقليد أو التزييف إما من قبل مالك العلامة المسجلة أو من إنتقلت إليه الملكية. فتسجيل العلامة يمنح لصاحبها الحق في ملكيتها على السلع والخدمات التي يعينها لها، ليس هذا فقط بل وحق التنازل عنها ومنح رخص استغلال، كما يمنع على الغير من استعمال علامته تجاريا دون ترخيص مسبق منه على السلع أو خدمات مطابقة أو مشابهة لتلك التي سجلت العلامة من أجلها فيمكن له التمسك بهذا الحق طيلة حياته في مواجهة الغير الذي يستعمل تجاريا علامة مشابهة تؤدي إلى خلق اللبس بين سلع وخدمات مطابقة أو مشابهة، دون ترخيص مالكيها¹.

وهو نفس الحكم الذي جاء به المشرع المغربي في نص المادة 202 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية بنصه "يقيم دعوى التزييف مالك براءة الاختراع أو شهادة...علامة صناعية أو تجارية أو خدماتية مسجلة".

ومن الملاحظ من صياغة المادة أن المشرع المغربي منح لمالك العلامة الحق برفع شكوى بكونه المتضرر الأول من أي فعل من أفعال التقليد أو التزييف الذي قد يمس حقه، ذلك أن صاحب العلامة يتمتع وحده دون مزاحمة الغير الحق بالاستثناء في استغلال حقه².

وفي تعليقه على المادة 201 من القانون المغربي المتعلق بالحماية الملكية الصناعية يرى كمال محرر أن استعمال المشرع المغربي لعبارة "مالك علامة صنع أو تجارة أو خدمة مسجلة" اعتبار أن التسجيل هو الذي يعطي الصفة لصاحب الحق لتحريك دعواه، ما دام أن القاعدة هو أنه لا تقبل الدعوى إلا من ذي صفة في صفة مواجهة ذي صفة³.

وهذا ما كرسه القضاء المغربي في العديد من قراراته وعلى سبيل المثال ما جاء في القرار الصادر بتاريخ 2009/01/17 عن محكمة الاستئناف التجارية والذي اعتبر أن "هذا الفعل يترتب عنه قيام مسؤوليتهما، فإن إقامة الدعوى ضدتهما بهذه الصفة يبقى من حق صاحبة العلامة الأصلية، ولا

¹ أنظر المادة 09 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

² مينة حربي، المرجع السابق، ص 170.

³ كمال محرر، (الحماية القانونية لحقوق الملكية الصناعية بالمغرب-العلامة التجارية نموذج) المرجع السابق، ص

يوجد أي مقتضى قانوني يلزمها بإدخال صانع البضاعة المزيفة أو التاجر الذي باعها لمن ضبطت لديه في هذه الدعوى ويبقى من حقها الرجوع على من ذكر بالتعويض في إطار طلبات مستقلة...¹.

أما عن موقف الفقه الجزائري فقد جاء مسائرا لموقف التشريع الجزائري. واعتبر مالك العلامة على أنه ذلك الشخص الذي منحت له شهادة ملكية العلامة التجارية سواء كان المالك وحيدا أو شريكا مع غيره. كما أدرج في حكم من لهم صفة المالك كل من آلت إليه الحق في ملكية العلامة التجارية سواء كان المتنازل له أو ورثته من بعد وفاته. كما نوه الأستاذ حمادي زويبير في هذا الشأن أن الحق في رفع شكوى التقليد أو التزييف لا يخول بالنسبة المتنازل له في حالة التنازل إلا بعد استفادته كل من إجراءات القيد والنشر لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية، ذلك أن خلال الفترة الواقعة بين إبرام العقد ونشره يحتفظ المتنازل بحق رفع شكوى ضد أفعال التقليد أو التزييف².

وهذا الموقف قد ورد أيضا في الفقه المغربي بشأن رفع شكوى عن أفعال التقليد أو التزييف من طرف مالك العلامة التجارية. وحثهم في ذلك أن مالك سند ملكية العلامة هو الأولى من غيره بهذه الصفة. كون أن الحق الاستثنائي الذي منحه له قانون الملكية الصناعية بالانفراد باستعمال واستغلال حقه يخوله بالضرورة مقاضاة كل من قام بالاعتداء على علامته³. وطبقا لهذا الرأي أن في حالة التنازل عن العلامة التجارية، فإن المتنازل له هو الذي يملك الحق في رفع الشكوى عن أفعال التقليد أو التزييف الصادرة بعد التنازل، شريطة أن يراعي هذا الأخير تسجيل العقد في السجل الوطني للعلامات، وأن أفعال التقليد أو التزييف المرتكبة قبل ذلك يرجع الحق في رفع شكوى بشأنها لمالك العلامة التجارية السابق، ما لم يكن هناك شرط في العقد يقضي بخلاف ذلك⁴.

تطبيقا لنص المادة 05 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات والمادة 152 من القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية يصبح مالك العلامة التجارية يتمتع بالحق

¹ قرار عدد 90 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس بتاريخ 2009/01/17 ملف عدد 06/1390، أشار

إليه عبد الله زوقة، المرجع السابق، ص 181.

² حمادي زويبير، المرجع السابق، ص 228.

³ خالد مداوي، المرجع السابق، ص 175.

⁴ فؤاد معلال، (دليل منازعات العلامة التجارية)، المرجع السابق، ص 183.

في رفع شكوى في حالة التقليد أو التزييف طيلة فترة التسجيل والمحدد لمدة 10 سنوات، تسري ابتداء من تاريخ إيداع الطلب، قابلة لتجديد مدى الحياة.

ووفقا للقواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري يقدم مالك العلامة الذي تم إعتداء على حقه الاستثنائي هذه شكوى إما على مستوى النيابة العامة لتحريك الدعوى العمومية أو إلى قاضي التحقيق في شكل إيداع المدني¹.

ففيما يخص الشكوى المقدمة إلى النيابة العامة فإنها تخضع في إجراءاتها لقانون الإجراءات الجزائية، بحيث تبادر النيابة العامة بفتح تحقيق ابتدائي بشأنها يقوم به ضباط الشرطة القضائية وعند الانتهاء منه تحال هذه الدعوى إلى قسم الجرح لدى المحكمة المختصة للفصل فيها.

أما فيما يتعلق بإجراء الادعاء المدني فيتم عن طريق إقدام الطرف المتضرر من جنحة التقليد أو التزييف بتحريك دعوى من خلال إيداع شكوى مصحوبة بإدعاء مدني أمام قاضي التحقيق المختص وذلك ما يفهم من نص المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

يقوم قاضي التحقيق بفحص والتماس رأي النيابة العامة في ذلك، ليأمر لاحقا بدفع كفالة التي تحدد قيمتها بموجب أمر صادر منه وبعد استكمال هذه الشكليات يبدأ التحقيق فيها والذي قد ينتهي هذا الأخير إما بانتقاء وجه الدعوى ويكون هذا الأمر قابل للاستئناف أمام غرفة الاتهام في أجل ثلاثة أيام من تبليغه للطرف المدني وإما بإحالة المتهم على قسم الجرح مع تمكين المتهم من حقه في استئناف أمر الإحالة².

ننهي إلى القول أن التسجيل في التشريع الجزائري والتشريع المغربي يعد قرينة قاطعة على ملكية العلامة. مما يجعل كل مسجل للعلامة يصبح يتمتع بصفة مالك العلامة وهو الأمر الذي يفتح له باب تحريك الدعوى العمومية لنيابة العامة بناء على شكوى صادرة عنه عن جريمة التقليد أو التزييف

¹ نصت المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بنصها "يجوز لكل شخص متضرر من جنابة أو جنحة أن يدعي مدنيا بأن يتقدم بشكواه أما قاضي التحقيق المختص". المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بقولها "يجوز لكل شخص متضرر من جنابة أو جنحة أن يدعي مدنيا بأن يتقدم بشكواه أما قاضي التحقيق المختص".

² عجة جيلالي، المرجع السابق، ص 300

المنصوص عليها قانونا مما يمنع على أي شخص من الادعاء بأن لديه صفة رفع شكوى في حالة التقليد أو التزييف ما لم يخول له القانون صلاحية المطالبة بحقه الذي يشكل أساس الشكوى.

ب- **المستفيد من الحق الاستثنائي:** الأصل أن رفع الشكوى في جريمة التقليد أو التزييف هو حق مخول لمالك العلامة التجارية. استثناء من هذا الأصل أجاز المشرع الجزائري للمرخص له باستغلال العلامة التجارية عن طريق عقد الترخيص رفع هذه شكوى في حال لم يقدم مالك العلامة التجارية برفعها وهذا ما يفهم من نص المادة 31 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات بنصها "عدا في حالة النص بالعكس في عقد الترخيص، يمكن المستفيد من حق استثناء في استغلال علامة أن يرفع، بعد الإعدار، دعوى التقليد إذا لم يمارس المالك هذا الحق بنفسه".

يستقرأ من نص المادة أن المشرع الجزائري يشترط في المستفيد من الحق الاستثنائي في استغلال العلامة حتى يتسنى له رفع شكوى التقليد أو التزييف أن يبلغ مالك العلامة أولا برفعه هذه الشكوى شريطة أن لا يكون عقد الترخيص يحتوي أي بند يقضي بخلاف ذلك.

يظهر أن المشرع المغربي قد أخذ بنفس موقف المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من نص المادة 202 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية. حيث منح هذا الأخير للمستفيد من الحق الاستغلال الاستثنائي صلاحية رفع شكوى في جريمة التقليد أو التزييف¹.

في مناقشة الفقه لمقتضيات المادة 202 اعتبر أن المشرع المغربي قد جعل من هذا الحق حق متنقل وعلى ذلك ينتقل استثنائيا للمستفيد من حق الاستغلال الاستثنائي للعلامة التجارية ما لم يكن عقد الترخيص قد تضمن شروطا تمنعه من ذلك، مما يصبح يتمتع بصلاحية رفع شكوى عن أفعال التقليد أو التزييف في الحالة التي لم يقدم فيها مالك العلامة الأصلي برفع هذه الشكوى، شريطة أن يقوم بتوجيه إنذار إلى مالك العلامة قبل رفع هذه الشكوى يبلغه فيه بأن هناك اعتداء على حقه مع منحه آجالا لرفع دعوى التقليد أو التزييف حتى يتمكن الإنضمام إليها لاحقا².

¹ نصت الفقرة 02 من المادة 202 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على أنه "غير أن المستفيد من حق استغلال استثنائي يجوز له، ما لم ينص على خلاف ذلك في عقد الترخيص أن يقيم دعوى التزييف إذا لم يقم مالك هذه الدعوى بعد إعدار يوجهه له المستفيد ويسلمه عون قضائي أو كاتب ضبط".

² خالد مداوي، المرجع السابق، ص175.

ومن ملاحظ أيضا أن كل من التشريع الجزائري والتشريع المغربي لم يحددا صراحة الآجال القانونية التي تفصل بين استلام مالك العلامة التجارية للإعذار ورفع الشكوى في حالة التقليد أو التزييف.

تأثر الفقه الجزائري والمغربي في هذا بما سار عليه التشريع¹. وفي هذا الشأن عرف بعض من الفقه المستفيد من الترخيص الاستثنائي على أنه ذلك " الشخص الذي استفاد من رخصة استغلال علامة مملوكة لشخص آخر يسمى المرخص، وهذه الرخصة تكون بمثابة العقد الذي يمنح بواسطته صاحب العلامة للغير الحق في استغلال علامته كليا أو جزئيا بصورة إستثنائية أم لا، وذلك بمقابل يكون على شكل إتاوات"². ويذكر تعريف آخر بكونه "كل شخص طبيعي أو معنوي يريد إنتاج منتج صناعي مطابق للمنتج الأصلي وبنفس التركيبة على أن يطلب تصريح بإنتاج ذات المنتج تحت نفس التسمية، وبالتالي نفس العلامة الأصلية من طرف الشركة الأم، ونكون أمام هذا النوع من الوضعيات بالنسبة للشركات المتعددة الجنسيات التي يتمركز مقرها الرئيسي في أحد الدول وتسمح بإحداث فروع لها على مستوى دولي لتمكن من إنتاج نفس المنتجات بهدف تسهيل ترويجها"³. وعلى سبيل المثال شركة بيبسي وكوكاكولا للمشروبات الغازية.

كما ذهب بعض من الفقه المغربي إلى القول أن الآجال القانونية لتبليغ مالك العلامة برفع شكوى في حالة وجود تقليد أو تزييف لا بد أن تكون قصيرة المدى على أساس أن ارتباط هذه الحقوق بالمجال التجاري يتصف بالسرعة، وأن من شأن كل تأخير قد يؤدي بضياع حقوق مالك العلامة التجارية والمرخص له على حد سواء مما يرتب إفلات الفاعل من العقاب⁴.

وفي الأخير ننهي إلى القول أن الحق في رفع الشكوى في حالة التقليد أو التزييف ينصرف لكل طرف متضرر سواء كان مالكا للعلامة التجارية المسجلة أم مرخص له ترخيصا استثنائيا وذلك وفقا لنصوص المقررة قانونا.

¹ أنظر مولفرفة نعيمة، المرجع السابق، ص 60.

² فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 252.

³ وهيبه لعوارم، المرجع السابق، ص 258.

⁴ بدر الحلامي، المرجع السابق، ص 161.

ونظرا لأن القانون الجزائري والقانون المغربي يسعى لحماية القواعد التي يعتبرها ضرورية لحسن سير المجتمع واقتصاد الوطني، من خلال وضع عقوبات ردية، فإن الأهمية هذه الإجراءات تهدف إلى وضع حد للجرائم التي يمكن أن تضر بصحة المستهلكين. وبالأخص إذا تعلق الأمر بالمواد الغذائية الحاملة لعلامات تجارية مقلدة أو مزيفة. وفيما يلي سنتولى إلقاء نظرة على الحقوق الممنوحة للمستهلك إزاء التقليد أو التزييف لنرى إن أناط له القانون الجزائري والمغربي بذات الحق المخول لمالك العلامة والمستفيد من حق استغلال بالاستنثار والمتمثل في رفع شكوى في حالة التقليد أو التزييف العلامة التجارية.

ثانيا: استثنائيا: المستهلك

أ- **شخصيا:** يعرف المشرع الجزائري المستهلك في نص المادة 3 الفقرة 2 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بكونه "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا، سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به"¹.

أما المشرع المغربي فعرفه بنص المادة الثانية من القانون المتعلق بتدابير حماية المستهلك على أنه " كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني أو يستعمل لتلبية حاجياته غير المهنية منتوجات أو سلعاً أو خدمات معدة لاستعماله الشخصي أو العائلي"².

ومن مقارنة هذه النصوص نرى أن تعريف المستهلك الذي جاء به التشريع الجزائري جاء أكثر توسعا من التعريف التشريعي المغربي الذي حصره في كل شخص يقتني أو يستعمل منتج لسد حاجاته الشخصية والعائلية فقط دون التطرق لاحتياجات خاصة بحيوان يتكفل به.

وبشأن الأشخاص المخول لهم قانونا رفع شكوى في حالة التقليد أو التزييف، وبالرجوع إلى أحكام القانون العلامات يلاحظ أن المشرع الجزائري لم ينص بصورة واضحة على منح الحق في رفع

¹ قانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر العدد 15 المؤرخة في 8 مارس 2009، ص 12.

² ظهير شريف رقم 1-11-03 الصادر في 18 فبراير 2011 بتنفيذ قانون 08-31 المتعلق بتحديد تدابير حماية المستهلك، ج ر عدد 5932 المؤرخة في 7 أبريل 2011، ص 1072.

شكوى في حالة التقليد أو التزييف للمستهلك وفي المقابل لم ينص على منعه إياه. وهو الأمر الذي يدفع بنا الرجوع إلى القواعد العامة المتعلقة بقانون الإجراءات الجزائية والتي تسمح على سبيل الاستثناء من تحريك الدعوى العمومية من طرف الضحية والذي يتأسس كطرف مدني سواء عن طريق التكاليف المباشر¹ أو عن طريق الادعاء المدني أمام قاضي التحقيق². وعلى هذا الأساس يجوز للمستهلك المتضرر من العلامات المقلدة أو المزيفة الموجودة على السلع أو الخدمات أن يرفع شكوى في حالة التقليد أو التزييف.

وهو نفس الحكم الذي أخذ به المشرع المغربي بحيث لم يجرز للمستهلك صلاحية رفع الشكوى في جرائم التقليد أو التزييف العلامة التجارية لا في قانون الملكية الصناعية ولا بالقانون المتعلق بتدابير حماية المستهلك³.

أما موقف الفقه من هذه المسألة فيعتبر المستهلك في جرائم التقليد أو التزييف العلامة التجارية من أهم الأشخاص المتضررين منها. وأنه على رغم من عدم تعرض المشرع الجزائري لهذه المسألة فهذا لا يعني الحماية الجزائية للعلامة التجارية تقتصر على حماية صاحب الحق في ملكية العلامة أو صاحب الحق الإستثنائي فقط بل تمتد لتشمل كذلك حق المستهلك في عدم استعمال العلامة في ما يؤدي إلى غشه و خداعه في مجال التعامل التجاري للسلع والخدمات المختلفة⁴.

ب- عن طريق جمعية حماية المستهلك: يقصد بجمعية حماية المستهلك حسب نص المادة 21-2 من قانون حماية مستهلك وقمع الغش الجزائري بكونها "كل جمعية منشأة طبقا للقانون تهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال إعلامه وتحسيسه وتوجيهه وتمثيله".

يلاحظ أن المشرع الجزائري قد منح لهذه الجمعيات صلاحية رفع الشكوى حماية لمصلحة جماعية أو مشتركة معينة، وهذه الحماية التي لا تكتمل إلا في حال إذا اعترف لها صراحة بالصفة

¹ أنظر المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم.

² أنظر المادة 72 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم.

³ نصت المادة 157 من قانون المتعلق بتدابير حماية المستهلك على أنه: "يمكن للجامعة الوطنية ولجمعيات حماية المستهلك المعترف لها بصفة المنفعة العامة طبقا لأحكام المادة 154 أن ترفع دعاوى قضائية".

⁴ لشحم رضوان، المرجع السابق، ص 117.

برفعها. ومتى تقررت لها الشخصية المعنوية أي أنها نشأت وفق الشروط القانونية المنصوص عليها من خلال القانون المتعلق بالجمعيات قام حقها في رفع شكواها¹.

وفي حالة تقليد أو تزيف علامة تجارية يلاحظ أن الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات لم ينص صراحة على صلاحية هذه الجمعيات في رفع شكوى كما لم يمنعه. غير أنه يستوحى من نص المادة 16 من القانون رقم 90-31 المتعلق بالجمعيات أن لجمعية حماية المستهلك الحق في التدخل إلى جانب الطرف المتضرر في جنحة تقليد أو تزيف العلامة التجارية²، والأكثر من ذلك أشار القانون الجزائري بالفقرة الثانية من نص المادة 12 من القانون المتعلق بالجمعيات على تمكين هذه الجمعيات من رفع الدعاوى بشرط أن يكون الضرر لاحق بالمصالح المشتركة للمستهلكين وهذا دون حاجة إلى توكيل أو شكوى من طرف المستهلك³.

وهذه المادة تقابلها نص المادة 65 من القانون رقم 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية والتي نصت على أنه "دون المساس بأحكام المادة 2 من قانون الإجراءات الجزائية، يمكن لجمعيات حماية المستهلك والجمعيات المهنية التي أنشأت طبقاً للقانون، وكذلك كل شخص طبيعي أو معنوي ذي مصلحة، القيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون إقتصادي (القائم بالتقليد) قام بمخالفة هذا القانون. كما يمكنهم التأسيس كطرف مدني في الدعاوى للحصول على تعويض الضرر الذي لحقهم". وعليه وفقاً للقواعد العامة للجمعيات حماية المستهلك في مرحلة التحقيق الحق في أن تتنصب كطرف مدني في دعوى التقليد أو التزييف⁴. كما يكون لها كذلك الحق في رفع دعوى مدنية أمام القضاء المدني.

وهو نفس الموقف الذي اعتمده المشرع المغربي الذي لم يخول لجمعيات حماية المستهلك الحق في رفع دعوى التقليد أو التزييف وفي مقابل لم يمنعه. ويرى في هذا الشأن فؤاد معلال أن الشكوى في

¹ أنظر المواد 7 و 8 و 9 و 10 و 16 من القانون رقم 90-31 المؤرخ في 04/12/1990 المتعلق بالجمعيات، ج ر عدد 53، المؤرخة في 1990/12/05.

² نصت الفقرة 02 من المادة 16 من القانون المتعلق بالجمعيات على أنه: "أن تمثل أمام القضاء وتمارس خصوصاً أمام المحاكم المختصة حقوق الطرف المدني، بسبب وقائع لها علاقة بهدف الجمعية، وتلحق ضرراً بمصالح أعضائها الفردية أو الجماعية".

³ حديدان سفيان، المرجع السابق، ص 78.

⁴ أنظر المادة 74 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

حالة التقليد أو التزييف العلامة التجارية مقررة لحماية حقوق الملكية الصناعية. وهذه الجمعيات لا تملك هذه الحقوق. غير أنه متى تم الاعتراف لها بطابع المصلحة العامة¹ أن تتأسس للدفاع عن حقوق المستهلك إما في دعوى المدنية أو الجزائية المقامة ضد المقلدين أو المزيفين ولكن خارج دعوى التقليد أو التزييف².

وأخيرا ما يمكن قوله أن نصوص التشريع الجزائري والتشريع المغربي جاءت عامة بالنسبة لإعطاء الحق التقاضي في حالة التقليد أو التزييف سواء كان الحق يمارس مدنيا أو جزائيا.

الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية في دعوى التقليد أو التزييف

تعني المسؤولية بشكل عام، تحمل الشخص تبعة عمله وعقابه على أساسه، ولكي يسأل الشخص جزائيا عن جريمة ارتكباها لا بد من أن يكون أهلا لتحمل المسؤولية الجزائية بشرطها الإدراك أو التمييز³.

الأصل في دعوى التقليد أو التزييف الجزائية أنها ترفع ضد كل شخص ارتكب فعلا من أفعال تقليد أو تزييف العلامة التجارية المسجلة، سواء كان شخص طبيعي أو شخص معنوي، وهذا ما تضمنته التشريعات المقارنة كقانون الملكية الفكرية الفرنسي والذي أقر في نصوصه القانونية قيام المسؤولية الجزائية بالنسبة للأشخاص الطبيعية والأشخاص المعنوية التي ترتكب أفعال التقليد أو التزييف⁴.

¹ نصت المادة 154 من القانون المتعلق بالتدابير لحماية المستهلك على ما يلي: "يمكن للجمعيات حماية المستهلك أن يعترف لها بصفة المنفعة العامة والمتعلقة بحق تأسيس الجمعيات، ويجب أن يكون غرضها المنصوص عليها في نظامها الأساسي هو حماية مصالح المستهلك حصريا، وأن تكون خاضعة لأنظمة أساسية مطابقة لنظام أساسي نموذجي يحدد بنص تنظيمي".

² فؤاد معلال، (الملكية الصناعية والتجارية) المرجع السابق، ص 588.

³ آمنة صامت، المسؤولية الجزائية في جرائم العلامات التجارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2017-2018، ص 127.

⁴ Article L716-11-2 du code du prpr intell fr : « Les personnes morales déclarées responsables pénalement, dans les conditions prévues par l'article 121-2 du code pénal, des infractions définies aux articles L. 716-9 à L. 716-11 encouront, outre l'amende suivant les modalités prévues par l'article 131-38 du code pénal, les peines prévues par l'article 131-39 du même code. L'interdiction mentionnée au 2° de l'article 131-39 du même code porte sur l'activité dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise. Les personnes morales déclarées pénalement responsables peuvent en outre être condamnées, à leurs frais, à

وبصدد ذلك يسوغ لنا أن نتساءل حول موقف التشريع الجزائري والتشريع المغربي اتجاه المسؤولية الجزائية لشخص الطبيعي في جريمة التقليد أو التزييف (أولا)، والمسؤولية الجزائية لشخص المعنوي (ثانيا).

أولا: مسؤولية الشخص الطبيعي في جريمة التقليد أو التزييف: وفقا لنص المادة 28 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات ترفع دعوى التقليد أو التزييف الجزائية ضد كل شخص قام بتعدي على الحق في ملكية العلامة التجارية.

أما المشرع المغربي فلم يحدد بالتفصيل الأشخاص المسؤولون جزائيا في حالة تقليد أو تزييف العلامة التجارية وهذا ما يفهم من نص المادة 202 من القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية والتي جاءت صياغتها بصفة عامة¹ مما يفيد أن المشرع المغربي قد رتب المسؤولية الجزائية في جنحة التقليد أو التزييف لكل من تسول له نفسه القيام بإعتداء على العلامة التجارية سواء كان شخص طبيعى أو معنوي، فرد أو عدة أفراد.

ويدخل في حكم المقلد أو المزيف كل شخص يقوم باصطناع العلامة التجارية إما اصطناعا كليا أو جزئيا للعناصر الأساسية المكونة لها أو بتشبيهاها، وحتى الذي يقوم باستيراد أو تصدير سلع حاملة لعلامة مقلدة أو مزيفة أو بيعها أو عرضها للبيع وذلك دون الحصول على إذن من مالك العلامة أو القائم في حقه قانونا أو إتفاقا، بحيث يصبح مسؤولا جزائيا عن جنحة التقليد أو التزييف معاقب عليها قانونا.

هذا ولا بد من الإشارة في هذا الصدد أن حتى مالك العلامة الأصلي قد يكون مسؤولا جزائيا عن جنحة التقليد أو التزييف، وذلك في حال تنازله عن حقوقه في العلامة التجارية للغير تنازلا كليا

retirer des circuits commerciaux les objets jugés contrefaisants et toute chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction.

La juridiction peut ordonner la destruction aux frais du condamné ou la remise à la partie lésée des objets et choses retirés des circuits commerciaux ou confisqués, sans préjudice de tous dommages et intérêts ».

¹ نصت المادة 202 من قانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على أنه "يقيم دعوى التزييف مالك البراءة أو...شهادة تسجيل علامة الصنع أو التجارة أو الخدمة".

بمقابل مالي، ففي هذه الحالة لا يمكنه إعادة اصطناع ذات العلامة لأنه يصبح حينها بمثابة المقلد أو المزيف لها¹.

زيادة لما تقدم إن الإعتداء على العلامة التجارية قد يكون أيضا من قبل مجموعة من الأشخاص يشتركون في تقليدها أو تزييفها. ووفقا لمقتضيات الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يتناول نص قانوني ينظم حالة الاشتراك في جنحة تقليد أو تزييف العلامة. وهو الأمر الذي يدفع بنا إلى الرجوع في هذه المسألة إلى القواعد العامة المتعلقة بالمساهمة الجنائية والمنصوص عليها بالقانون العقوبات والتي تعاقب على الإشتراك².

وهو نفس الحكم الذي اعتمده المشرع المغربي في حالة اشتراك عدة أشخاص في تقليد أو تزييف العلامة، فهنا يتم تقديم شكوى في مواجهة الأشخاص المشتركين، وتطبق القواعد العامة المعمول بها بخصوص المشاركة المنصوص عليها قانونا³.

يراد بالاشتراك في الجريمة بمعناه العام تعاون عدة أشخاص بناء على اتفاق بينهم، أي قيام رابطة ذهنية تجمع بين المساهمين على ارتكاب جريمة محددة⁴، والمشرع يعاقب على الجريمة عندما تكتمل أركانها بغض النظر عن من قام بها، فقد يرتكبها شخص واحد وقد يرتكبها عدة أشخاص وعندما يرتكب الجريمة الواحدة عدة أشخاص تكون بصدد المساهمة الجنائية بشرط أن يجمع بين هؤلاء الأشخاص رابطة معنوية واحدة لتنفيذ الجريمة⁵.

وطبقا للقواعد العامة، وللقول بوجود اشتراك في ارتكاب فعل تقليد أو تزييف العلامة التجارية لا بد من توفر ركنين أساسيين، الأول يتعلق بتعدد الفاعلين وصدور سلوك إجرامي منهم، والثاني يتعلق بوحدة الجريمة المرتكبة، وغياب أحد الركنين المذكورين يؤدي حتما إلى انتفاء حالة الاشتراك الجرمي.

وفي هذا الشأن نوه الفقه إلى عدم الخلط بين المساهم في تقليد أو تزييف العلامة والمشارك في ارتكابها. ذلك أن المساهم يفترض فيه أن يقوم الفاعل بصفته الشخصية بطريقة مباشرة بالأعمال

¹ وهيبة لعوارم بن أحمد، المرجع السابق، ص 269.

² أنظر المواد من 41 إلى 46 من قانون العقوبات الجزائري.

³ أنظر المواد 129 و 130 من القانون الجنائي المغربي.

⁴ وليد كحول، المرجع السابق، ص 119.

⁵ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 185.

التنفيذية للجريمة. وعلى سبيل المثال كأن يحث الفاعل شخصا آخر على اصطناع العلامة أو أمره بارتكاب فعل من أفعال تقليدها أو تزيفها دون أن تربط بينهما أي علاقة تبعية وكانا على علم بما يقوم به. أما في حالة ما إذا قام الفاعل بتسهيل ارتكاب الجريمة دون أن يشارك شخصيا في الفعل التنفيذي لها كأن ينحصر دور الشخص في تسهيل استيراد السلع الحاملة للعلامة المقلدة أو المزيفة أو قام بمساعدة المقلد أو المزيف في الفرار أو بأي طريقة أخرى لحصول الجريمة فتوصف هذه الحالة بالاشتراك¹.

وينبغي الذكر على سبيل المقارنة أن المشرع المغربي جاء باستثناء يخص حيازة السلع مقلدة أو المزيفة وهذا ما يفهم من نص المادة 176-7 من القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية إنه لا يمكن رفع الشكوى ضد المستهلك العادي الذي يحوز سلعا حاملة لعلامة مقلدة أو مزيفة من أجل استعماله الشخصي، يكون أن القانون المغربي لا يخول لإدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة صلاحية حجز السلع ليست لها طابع تجاري والمتواجدة في أمتعة المسافرين بكميات قليلة أو كانت موجهة في طرود صغيرة بغية الاستعمال الشخصي الخاص².

أما بالنسبة عن قيام المسؤولية الجزائية في حالة الشروع في جنحة التقليد أو التزييف. الأصل أن المحاولة في الجنح لا يعاقب عليها القانون الجزائري والقانون المغربي إلا بمقتضى نص صريح في القانون³.

وبملاسة نصوص قانون العلامات الجزائري يستوحى من نص المادة 28 منه أنه نظم الشروع في جرائم تقليد أو تزييف العلامة التجارية وهذا ما يفهم من العبارة التالية "...اتجاه كل شخص ارتكب أو يرتكب أعمالا توحى بأن تقليدا سيرتكب". ولعل رغبة المشرع الجزائري من وراء معاقبته على الشروع في جنحة تقليد أو تزييف العلامة التجارية هو حماية هذه العلامة التجارية لما تكتسيه من أهمية اقتصادية.

¹ أحمد الدماي، المرجع السابق، ص 420.

² نصت المادة 176-7 من قانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على أنه "تستثنى من تطبيق أحكام هذا الفصل السلع التي ليست لها طبيعة تجارية والموجودة ضمن أمتعة المسافرين بكميات قليلة أو الموجهة في إرساليات صغيرة بغرض الاستعمال الشخصي والخاص".

³ أنظر المادة 31 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم. والمادة 115 من القانون الجنائي المغربي.

والمشرع المغربي لم يحذو حذو المشرع الجزائري في مسألة الشروع في جنحة التقليد أو التزييف العلامة التجارية بحيث يلاحظ غياب نص قانوني في قانون المتعلق بحماية الملكية الصناعية يقضي بالقيام المسؤولية الجزائية في حال محاولة ارتكاب التقليد أو التزييف. وهو الأمر الذي يحيلنا إلى الرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الجنائي المغربي والذي لا يعاقب على المحاولة في الجرح وهذا ما يستقر من نص المادة 115 من قانون جنائي المغربي بنصها "لا يعاقب على محاولة الجنحة إلا بمقتضى نص خاص". وعليه وفي غياب أي نص خاص يعاقب على المحاولة في جنحة التقليد أو التزييف، لا تتحقق بذلك المحاولة في جنحة التقليد أو التزييف ولا يعاقب عليها قانونا.

ثانيا: المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية في جريمة التقليد أو التزييف: عرف المجتمع الحديث ازدهارا في زيادة أنشطة الأشخاص المعنوية التي أصبحت تقوم بأدوار مهمة في مختلف المجالات. وعلى الرغم من مزاياها ومحاسنها فإنها تشكل بدورها خطرا كبيرا على المجتمع حيث سجل عليها في أحيان كثيرة، القيام بأعمال ترمي إلى أهداف غير مشروعة، وبما في ذلك صنع منتجات ووضع عليها علامات مقلدة أو مزيفة قد تمس أساسا بالحق الاستثنائي لمالكها الأصلي فيها¹.

نظم المشرع الجزائري المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي بصفة عامة في قانون العقوبات رقم 66-156 المعدل والمتمم، وجاء ذلك تحت طيه الكتاب الثاني منه. وخص المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في الباب الثاني الفصل الثاني المعنون بـ "المسؤولية الجزائية" في المادة 51 مكرر.

أما المشرع المغربي فنظمها بصفة عامة في قانون الجنائي المعدل والمتمم، وجاء ذلك تحت طيه الكتاب الثاني منه. وخص المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي في الجزء الثاني المسوم بـ "في المجرم" في المادة 127 منه².

عرف الفقه الشخص المعنوي بكونه " كائن غير إنسان أهل لتملك الحقوق وتحمل الإلتزامات، وبمعنى آخر هو مجموعة من الأشخاص الطبيعيين، وقدر من الأموال يسمح بقيام ذمة مالية مستقلة،

¹ أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 421.

² ظهير شريف رقم 1.59.413 الصادر في 26 نوفمبر 1962 المعدل والمتمم المتضمن المصادقة على مجموعة القانون الجنائي، ج ر العدد 2640 مكرر المؤرخة في 5 جوان 1963.

تخصص لتحقيق غرض معين، يتمتع من أجلها الكيان المعنوي بالشخصية القانونية التي تجعله أهلاً لتحمل الإلتزامات وأداء الواجبات واكتساب الحقوق¹.

وقد اختلفت الآراء الفقهية حول مساءلة الشخص المعنوي جزائياً بصفة عامة، بحيث إنقسم إلى طائفتين، طائفة ترى أنه يجب يرى مسألته جنائياً على أساس أن الشخص المعنوي يتمتع قانوناً بالذمة المالية، وله إرادة مستقلة عن إرادة كل فرد فيه وتتمثل إرادته في كافة أراء أعضائه والمساهمين فيه. أما الطائفة الثانية فتري بعدم مساءلته جزائياً ويستشهدون في ذلك إلبأن هذا الشخص المعنوي شخص افتراضي قانوني اقتضته الضرورة تنقصه الإرادة والتمييز، وبالتالي لا يسعه ارتكاب الجريمة ولا يمكن نسب الخطأ إليه إذ لا خطأ دون إرادة آثمة، ضف إلى ذلك اعتراف القانون بالأهلية القانونية للشخص المعنوي في حدود الأغراض التي أنشئ من أجلها، كما أن العقوبات التي جاء بها القانون وجدت لتطبق على الشخص الطبيعي ولا يمكن تطبيقها على الشخص المعنوي فمن غير المعقول أن يتم حبسه².

وفي حالة التقليد أو التزييف يظهر أن المشرع الجزائري حينما نظم جنحة التقليد أو التزييف بأحكام خاصة، لم يعمد إلى وضع نص قانوني يقضي بمسؤولية الشخص المعنوي ضد مرتكبي جنحة تقليد أو تزييف العلامة التجارية ولم يمنع من تحققها. وعليه فإن العذر القائل بأنه لا تقوم المسؤولية الجزائية في حق الشخص المعنوي بحجة أن الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات لم يورد أي نص صريح.

إلا أن ذلك لا يمنع من القول بأن المشرع الجزائري قد أفسح مجالاً لمساءلة الشخص المعنوي وذلك وفقاً للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات عن طريق وضع بعض من تدابير الأمن، أو عقوبات تكميلية نصت عليها المادة 17 من قانون العقوبات كالتالي "منع الشخص الاعتباري من الاستمرار في ممارسة نشاطه يقضي أن لا يستمر هذا النشاط حتى ولو كان تحت اسم آخر أو مع مديرين أو أعضاء مجلس الإدارة أو مسيرين آخرين ويترتب على ذلك تصفية أمواله مع المحافظة على حقوق الغير حسن النية". والمادة 26 من منه "يجوز أن يؤمر بإغلاق المؤسسة نهائياً أو مؤقتاً في الحالات وبالشروط المنصوص عليها في القانون".

¹ أمانة صامت، المرجع السابق، ص 234.

² عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص ص 304-305

ويتوافق المشرع المغربي مع المشرع الجزائري في هذا الموضوع، بحيث لم يدرج في القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية أي نص صريح يقضي بمسائلة الشخص المعنوي في حال إذا ما تبث اعتدائه على العلامة، غير أنه بالمقابل لم يتضمن أي نص يمنع من تحقق هذه المسؤولية، وبالأخص أن هذه الأفعال تتم بواسطتها ولحسابها.

مما يفيد وجوب الرجوع إلى القواعد العامة الواردة في قانون الجنائي المغربي، والذي أخضع بموجبه على الأشخاص المعنوية لعقوبات تتطابق مع طبيعتها وهذا ما أكدته نص المادة 127 منه بنصها "لا يحكم على الأشخاص المعنوية إلا بالعقوبة المالية والعقوبات الإضافية الواردة في الأرقام 5 و6 و7 من الفصل 36، ويجوز أيضا أن يحكم عليها بالتدابير الوقائية العينية الواردة في الفصل 62".

وهذا ما قرره القضاء المغربي في إحدى تطبيقاته القضائية حيث جاء في الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بتاريخ 2004/07/05 ما يلي "حيث إن الممثل القانوني للمتهمة شركة "أستيك" اعترف بأن المنتج "ألفا تيرم" لم يتم بإيداعه لدى المكتب المغربي للملكية الصناعية إلا خلال سنة 2003 رغم علم المتهمة بالمنتج الحامل لنفس العلامة في السوق الوطنية، الأمر الذي يجعل جنحة تقليد علامة تجارية واستعمالها بدون ترخيص وعن طريق التدليس ثابتة في حقها، ويتعين مؤاخذتها من أجل ذلك"¹.

نخلص إلى القول أن النصوص القانونية الواردة في التشريع الجزائري والتشريع المغربي وردت عامة بحيث يفهم منها أنها تطبق على جميع المقلدين أو المزيفين، والقاعدة القانونية تقضي بأن النص العام لا يخص إلا بنص خاص.

المطلب الثاني: إجراءات دعوى تقليد أو تزيف العلامة التجارية في التشريعين الجزائري

والمغربي

وفقا لأحكام المواد 03 و 04 من قانون الإجراءات الجزائية يجوز لمالك العلامة التجارية المعتدى عليها الحق في لجوء إلى الجهاز القضائي وذلك عن طريق الاختيار بين الشق الجزائي

¹ حكم عدد 8767 صادر عن محكمة الابتدائية بعين السبع الحي المحمدي بالدار البيضاء، بتاريخ 05/07/2004، غير منشور، أشار إليه أحمد الدمانى، المرجع السابق، ص 424.

أو المدني كما مكنت من رفع دعوى مدنية مع الدعوى العمومية في نفس الوقت أمام نفس الجهاز القضائي أو بطريقة مستقلة¹.

وفي حال إختيار الضحية الطريق الجزائي، فعليه التزام بتقديم طلبا إلى الوكيل الجمهورية للمحكمة المختصة بشأن المكان الذي وجد فيه المخالف، أو مكان إقامة المدعى عليه. وفي هذه الحالة، قد يكون طرفا مدنيا ويطالب بالتعويض عن الأضرار والفائدة².

وقبل الخوض في الدراسة سير إجراءات دعوى التقليد أو التزييف الجزائية لا بد من التطرق إلى الجهة القضائية المختصة للنظر في دعوى التقليد و التزييف (الفرع الأول)، ثم التعرض للأحكام التي تنظم سير إجراءات دعوى التقليد أو التزييف (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الجهة القضائية المختصة للنظر في دعوى التقليد أو التزييف

نعني بالاختصاص السلطة التي يقرها القانون للقضاء في أن ينظر في دعاوى من نوع معين حدده القانون فالقاضي الجنائي تتقيد ولايته بالوظيفة المنوطة إليه، وفي حدود هذه الولاية تخصص وظيفة القاضي بقدر معين³.

نظرا لأهمية الاختصاص القضائي في تحديد المحكمة المختصة التي تتمتع بصلاحيه التحقيق والحكم بمقتضى القانون في دعوى التقليد أو التزييف، سنحاول من خلال هذا الفرع التعرض إلى الإختصاص الإقليمي في جريمة التقليد أو التزييف (أولا). ثم ننتقل إلى إشكالية الاختصاص النوعي في التشريع المغربي في حالة جريمة التقليد أو التزييف (ثانيا).

أولا: الاختصاص الإقليمي في جريمة التقليد أو التزييف

منذ سنة 2008 قام المشرع الجزائري بتغيير في المنظومة الإجرائية الجزائية، بحيث خلق ما سماه بالأقطاب الجزائية محلية (القطب الجزائري المتخصص بمحكمة سيدي أحمد الجائر، القطب الجزائري المتخصص بقسنطينة، القطب الجزائري المتخصص بمحكمة ورقلة، القطب الجزائري

¹ أنظر المواد 3 و 4 من قانون الإجراءات الجزائية.

² لحسن أوحمان، المرجع السابق، ص 19.

³ عجة جيلالي، الحماية الجزائية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان 2007، ص 200.

المتخصص بمحكمة وهران)، ومنذ سنة 2020 أنشأ ما سماه بالأقطاب الجزائرية الوطنية وهما القطب الجزائري وطني متخصص في متابعة الجرائم الاقتصادية و المالية¹ و القطب الجزائري وطني متخصص في المتابعة والتحقيق والحكم في الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الاعلام والاتصال و مكافحتها².

وجريمة تقليد أو تزيف العلامة التجارية هي من الجرائم التي تتصف بالخطورة والتعقيد، خطيرة من ناحية، فيما يتعلق بطبيعة الجرائم المرتكبة ومساسها بالقيم "الأساسية. ومعقدة من حيث التعقيد والغموض الذي يحيط ارتكابها، بما يتجاوز استخدام الجناة للحدود "لتجاوز" سلطات الملاحقة القضائية التي لا تستطيع عبورها باسم الاعتبارات السيادية³. غير أن المشرع الجزائري وعلى رغم من التعديلات التي طرأت على منظومته القانونية ينظر إليها لحد الآن على أنها جريمة عادية ولا يعتبرها جريمة خطيرة ومعقدة بحيث لم يدرجها ضمن الجرائم الاقتصادية التي تنظر فيها الأقطاب الجزائرية الوطنية وباقي الفصل فيها للمحكمة الابتدائية العادية.

إن تحديد المحكمة المختصة إقليميا من بين باقي المحاكم أمر ضروري، يستلزم القيام به لمباشرة الإجراءات أمامها ويعد الاختصاص في المواد الجزائية ذو أهمية بالغة.

يقصد بالاختصاص الإقليمي المكان الذي وقعت فيه الجريمة أو مكان الذي يقيم فيه المتهم أو المكان الذي يتم القبض عليه فيه، وليس هناك تمييز بين هذه الأماكن الثلاثة فأبي محكمة رفعت إليها الدعوى كانت مختصة بها وضابط المفاضلة الوحيد بينهم يخضع لمبدأ الأسبقية⁴.

وتبعا لأحكام الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يتعرض لمسألة الاختصاص الإقليمي للمحاكم التي تتعهد بدعوى التقليد أو التزيف العلامة التجارية، وهو الأمر الذي يقتضي بنا الرجوع إلى القواعد العامة للاختصاص الواردة في المادة 329 من قانون

¹ قانون رقم 20-04 المؤرخ في 20 أوت 2020 والمعدل و المتمم لقانون رقم 66-156 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، ج ر العدد 51 المؤرخة في 31 أوت 2020.

² الأمر رقم 21-11 المؤرخ في 25 أوت 2021 المعدل والمتمم لقانون رقم 66-156 المتضمن الإجراءات الجزائية الجزائري، ج ر العدد 65 المؤرخة في 26 أوت 2021.

³ Diebolt Serge. La complexité comme paradigme pour concevoir une régulation juridique adéquate. In: Droit et société, n°46, 2000. Complexités à l'œuvre. pp. 485-516.

⁴ عجة جيلالي، المرجع السابق، ص 201.

الإجراءات الجزائية والتي ترجع الإختصاص الإقليمي في هذه الحالة إلى المحكمة التي ارتكب في دائرتها التقليد أو التزييف.

وسار على نفس المنوال المشرع المغربي الذي لم يتعرض هو الآخر لنص صريح في القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية يحدد فيه الإختصاص الإقليمي للمحكمة المختصة بالنظر في دعوى التقليد أو التزييف الجزائية للعلامة التجارية.

وقد كرس القضاء الجزائري موقف التشريع الجزائري في مسألة الإختصاص الإقليمي بحيث في حال كان الفاعل غير موقوف ووجد ادعاء ضده في قضية أخرى وتبين خلال المحاكمة أن هناك أعمال التقليد أو بيع مواد مقلدة أو حاملة لعلامة مقلدة، فهنا يرجع الاختصاص إلى المحكمة المختصة بالنظر في الدعوى الأصلية، وهذا ما جاء في القرار الصادر عن المحكمة العليا التي اعتبرت فيه ما يلي "متى كان ثابتاً أن قرار الغرفة الجزائية بوهران يقضي بعدم الاختصاص المحلي باعتبار أن الأفعال المسندة إلى المتهمين ارتكبت كلها بتغنيف التي يسكنون فيها، فإنه لا يوجد تنازع يمنع السير في الدعوى وعليه فإن طلب النيابة العامة الرامي إلى الفصل في نزاع الاختصاص المحلي يكون في غير محله مما يستوجب رفض الطعن وإحالة الدعوى على النيابة العامة لتحيلها على الجهة القضائية المختصة¹".

ورأي السائد في الفقه الجزائري من موضوع الإختصاص الإقليمي في جريمة التقليد أو التزييف العلامة التجارية هو أن المحكمة المختصة إقليمياً ليست المحكمة التي يقع في دائرتها المكان الذي وقعت فيه الأعمال التحضيرية فقط، ومعنى هذا أنه لو كان الفعل التنفيذي المرتكب بيعة لمواد مقلدة أو مزيفة أو موضوعة عليها علامات مقلدة أو مزيفة أو مشابهة، فمكان كل بيع هنا يعتبر جرماً مستمراً للجرم الأول وعلى هذا يمكن النظر في هذه الأفعال من قبل جميع المحاكم التي يقع في دائرتها مكان البيع أو مكان التقليد أو مكان الاستغلال².

وقد أثير نقاش من طرف الفقه المغربي حول الإختصاص الإقليمي يدور حول ما إذا كانت المادة 259 من قانون المسطرة الجنائية المغربي هي أولى بتطبيق؟ أم أن المادة 204 من قانون رقم

¹ أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، منشورات بيرتي، الجزائر، 2005-2006 ص 127.

² سمير حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص 397.

17-97 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية هي الواجبة التطبيق؟ مما أدى إلى انقسام الفقه إلى فريقين، وفيما يلي نعرض لكل منهما بما ينبغي من اختصار.

فبالنسبة للفريق القائل بوجوب تطبيق المادة 259 من القانون المغربي للمسطرة الجنائية¹ يرو أن هذه المادة تحتوي على مصطلحات جنائية (المتهم والمشارك وإلقاء القبض) على عكس المادة 204 من القانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية التي تستعمل مصطلحات مدنية (موطن المدعى عليه الحقيقي أو المختار)². وأن المشرع المغربي قد تغاضى عن تحديد الاختصاص الإقليمي في دعوى التقليد أو التزييف الجزائية بعلّة إسناده الاختصاص في جنحة التقليد أو التزييف إلى المحكمة الابتدائية والتي لا محالة ستطبق القاعدة العامة المنصوص عليها بالمادة 259 من قانون المسطرة الجنائية المغربي ما دام ليس هناك نص قانوني صريح يقرر قاعدة مخالفة³.

أما الفريق الثاني⁴ الذي ينادي بتطبيق المادة 204 من القانون رقم 17-97 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية فيقول أن الاختصاص الإقليمي في دعوى التقليد أو التزييف الجزائية المتعلقة بالجرائم الواقعة على العلامات التجارية يعود إلى المحكمة الابتدائية مستشهدين بنص المادة 204 من القانون رقم 17-97 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية الواردة في الباب المتعلق بالأحكام العامة والتي تطبق على كل من الدعاوى المدنية والجزائية على حد سواء بنصها "المحكمة المختصة هي المحكمة التابع لها موطن المدعى عليه الحقيقي أو المختار أو المحكمة التابع لها مقر وكيله أو المحكمة التابع لها المكان الذي يوجد فيه مقر الهيئة المكلفة بالملكية الصناعية إذا كان موطن هذا الأخير في الخارج".

ويراد هنا بموطن المدعى عليه الحقيقي أو المختار حسب الفقه، الموطن الذي صرح به وقت قيده في السجل التجاري، وفي حال لم يكن مقيد في السجل التجاري الموطن الذي يزاول فيه نشاطه

¹ نصت المادة 259 من قانون المسطرة الجنائية المغربي على أنه "يرجع الاختصاص، مع مراعاة مقتضيات القسمين الأول والثاني من الكتاب... إلى المحكمة التي يقع في دائرة نفوذها إما محل ارتكاب الجريمة، وإما محل إقامة المتهم أو محل إقامة أحد المساهمين أو المشاركين معه في الجريمة، وإما محل إلقاء القبض عليهم أو على أحدهم، ولو كان القبض مترتباً عن سبب آخر".

² أحمد شكري السباعي، المرجع السابق، ص 361.

³ جمال حديدو، المرجع السابق، ص 134.

⁴ أولفاضي عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 112.

التجاري. وإذا كان لا يتوفر على موطن قار، كما هو الحال بشأن البائعين المتجولين في السوق المكان الذي تم تنفيذ فيه فعل التقليد أو التزييف فللمدعي اختيار أحد هذه المواطن لإقامة دعواه وفق الظروف¹. وفي حالة تغيير الموطن دون تعديل القيد المتعلق بذلك في السجل التجاري، فإن الاختصاص يظل لمحكمة الموطن المصرح به في ذلك السجل، ما لم يثبت المدعى عليه علم المدعي بموطنه الحقيقي².

أما في حال ارتكاب أفعال التقليد أو التزييف خارج إقليم الدولة، وتم ترويج السلع التي تحمل العلامة المقلدة أو المزيفة داخل البلد، فإن المتضرر لا يمكنه سوى تطبيق مبدأ إقليمية العلامات وبالتالي مراعاة مقتضيات المادة 204 من القانون المذكور سالفاً من حيث إقامة الدعوى الجزائية³.

وأخيراً ما يمكن قوله أن كلا من التشريعين الجزائري والمغربي قد خولا تحديد الاختصاص الإقليمي في الأفعال الإعتداء على العلامة التجارية إلى القواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والقانون المغربي للمسطرة الجنائية.

ثانياً: إشكالية الاختصاص النوعي في التشريع المغربي في حالة جريمة التقليد أو التزييف

يقصد بالاختصاص النوعي هو الذي يتم تحديده حسب جسامه الجريمة التي وقعت بها الدعوى، وقد حددها المشرع الجزائري في قانون العقوبات إلى محاكم الجنايات ومحاكم الجناح ومحاكم المخالفات⁴.

وباطلاع على أحكام الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات يتبين لنا أن المشرع لم ينص صراحة على المحكمة التي يرجع إليها الاختصاص النوعي للفصل في القضايا المتعلقة بالجرائم الواقعة على العلامة، وهو الأمر الذي يستدعي منا الرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها بقانون الإجراءات الجزائية⁵.

¹ فؤاد معلال، (الملكية الصناعية والتجارية) المرجع السابق، ص 593.

² أنظر المادة 61 من القانون 95-15 المتعلق بقانون التجارة، ج ر عدد 4418 المؤرخة في 03/10/1996.

³ أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 428.

⁴ أنظر المادة 27 من قانون العقوبات الجزائري.

⁵ تنص المادة 330 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم على أنه: "تختص المحكمة المطروحة أمامها الدعوى العمومية بالفصل في جميع الدفوع التي يبديها المتهم دفاعاً عن نفسه ما لم ينص القانون على غير ذلك".

والأصل أن المحاكم ذات اختصاص عام في نظر في جميع المنازعات باستثناء ما نص عليه القانون بنص خاص، وفيما يخص المواد الجزائية فإن المحكمة تختص بالنظر في جميع الجناح وبالرجوع إلى المادة 329 من قانون الإجراءات الجزائية نجدها تنص على اختصاص محلي بحث.

وتجدر الملاحظة بأن الجرائم التي جاء بها المشرع الجزائري في الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات بكافة صورها يعتبرها جنحة، وهو الأمر الذي يجعل محكمة الجناح هي المختصة بالفصل في كافة المنازعات المرتبطة بتقليد أو تزيف العلامة، وتعد جناحا تلك الجرائم التي يعاقب عليها القانون بالحبس من مدة تزيد على شهرين إلى خمس سنوات أو بغرامة أكثر من 20000 دج وذلك فيما عدا الاستثناءات المنصوص عليها في قوانين خاصة¹.

وهو نفس الحكم الذي اعتمده المشرع المغربي من مسألة الإختصاص النوعي في جريمة التقليد أو التزييف الجزائية للعلامة التجارية فمن خلال القانون المغربي المتعلق بالحماية الملكية الصناعية يتبين لنا عدم النص على الأحكام المرتبطة بالمحكمة التي تختص نوعيا في النظر في القضايا التقليدية أو التزييف ذات الطبيعة الجزائية².

وفي هذا الصدد انتقد الفقه المغربي مسألة الإختصاص النوعي في جنحة التقليد أو التزييف بحيث حصلت مناقشات فقهية، وانقسم موقف الفقه إلى فريقين، فريق يرى بأن الدعوى العمومية من أجل تطبيق الجزاءات المترتبة على دعوى التقليد أو التزييف ترفع نوعيا أمام المحاكم الابتدائية³. وليس أمام المحاكم التجارية التي ولو حتى توافرت على نيابة العامة فإنها غير مخولة لرفع الدعوى العمومية بحكم القانون⁴، وأن على النيابة العامة للمحاكم التجارية في حال تلقي شكاوى خاصة بتقليد

¹ أنظر المادة 328 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم والمادة 467 مكرر من قانون العقوبات المعدل والمتمم.

² وذلك عكس ما كان معمول به سابقا في ظهير 23 جوان 1916 الملغى الذي كان ينص صراحة على الإختصاص في المادة 140 منه على أنه: "ترفع الدعاوى المدنية أو الجنحية أمام المحكمة الابتدائية".

³ كمال محرر، المرجع السابق، ص 142.

⁴ تنص المادة 252 من قانون الإجراءات الجزائية المغربي على أنه: "تختص المحاكم الابتدائية بالنظر في الجناح والمخالفات".

أو التزييف العلامة التجارية أن تقوم بإحالتها إلى النيابة العامة التابعة للمحكمة الابتدائية المختصة بتلقي الشكاوى في هذا المجال¹.

وهو نفس الرأي الذي جاء به عبد الله زوقة والذي اعتبر أن استعمال المشرع المغربي لعبارة "محكمة الجرح" بنص المادة 205 من القانون رقم 97-17 السالف² توجي لإسناد الاختصاص للمحكمة الابتدائية وليس المحكمة التجارية³. كما يرى أيضا أن المحاكم الابتدائية تكون أكثر تأهيلا مقارنة بالمحاكم التجارية للفصل في مثل هذه الدعاوى وعليه القول بغير ذلك سيجعل المحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف تفقد الطرق القانونية للجبر ولن يتيح لها إجراء متابعات جزائية، وبالتالي لن تقوم بدورها كاملا في القضايا المتعلقة بحقوق الملكية الصناعية والمحددة بالمادتين 225 و 226 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية، وما يمكن أن يترتب على ذلك من فقدان حقوق أصحابها، والإضرار بالنظام الاقتصادي العام للدولة⁴.

أما الفريق الثاني⁵ فيرجع الاختصاص النوعي في دعوى التقليد أو التزييف الجزائية للمحاكم التجارية، على أساس أن النيابة العامة التابعة للمحاكم التجارية تكون مؤهلة في تحريك هذه الدعوى من خلال اطلاعها على القضايا المعروضة أمامها، مما يستوجب تفعيل دور النيابة العامة بالمحاكم التجارية في مادة الملكية الصناعية نظرا للتأثير الاقتصادي الكبير الذي يمكن أن ينجم عن المساس بهذه الحقوق⁶.

ننهي إلى القول أن نصوص القانون الجزائري والقانون المغربي لم تفصل في قواعد الاختصاص المرتبطة بدعوى التقليد أو التزييف الجزائية الواقعة على العلامة التجارية. غير أن تصنيف كلا من

¹ محمد محبوبي، حماية حقوق الملكية الصناعية من التزييف، المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، العدد 12 أفريل 2007، ص 54.

² نصت المادة 205 من القانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية على أنه "لا يجوز للمحكمة الجنحية أن تبث في الأمر إلا بعد صدور حكم اكتسب قوة الشيء المقضي به من المحكمة المرفوع إليها التحقق من ثبوت الضرر، ولا يجوز إثارة الدفوعات التي يستمدتها المدعى عليه من بطلان سند الملكية الصناعية أو من المسائل المتعلقة بملكية السند المذكور أمام المحكمة الجنحية".

³ عبد الله زوقة، المرجع السابق، ص 186.

⁴ بدر الحلامي، المرجع السابق، ص 172. وأحمد الدماني، المرجع السابق، ص 425.

⁵ أولفاضي عبد الرحيم، المرجع السابق، ص 111.

⁶ جمال حديدو، المرجع السابق، ص 133.

التشريعين الجزائري و المغربي أفعال التقليد أو التزييف على أنها جنحة يجعلها من اختصاص القسم الجزائري للمحكمة.

الفرع الثاني: سير إجراءات دعوى التقليد أو التزييف الجزائية

سنتناول في هذا الفرع الاستثناءات المتعلقة بالإجراءات دعوى التقليد أو التزييف الجزائية (أولاً) ثم نتطرق إلى خضوع جنحة التقليد أو التزييف لتقادم الثلاثي (ثانياً)

أولاً: الاستثناءات المتعلقة بالإجراءات دعوى التقليد أو التزييف الجزائية

من المعلوم أن الدعوى العمومية و الدعوى المدنية تختلف بأطرافها وأهدافها، فالأولى تقوم بين النيابة العامة والمتهم والغاية منها توقيع الجزاء الجنائي المناسب لشخصية الجاني وخطورة الفعل الجرمي المرتكب من طرفه، أما الثانية تقوم بين المدعى والمدعى عليه والغاية منها الحصول على التعويض المناسب أو غيره من الجزاءات المدنية، ونظراً لاختلافهما فإن أول ما يتبادر إلى الذهن أن لا يكون لإحدهما تأثير على الأخرى، ولكن المبدأ هو أن تتبع المحكمة المدنية مجرى المحكمة الجزائية، ولهذه الاعتبارات نشأت القاعدة القائلة بأن "الجنائي يوقف المدني"¹.

جاء التشريع المغربي باستثنائين نص عليهما في نص المادة 205 من قانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية. الأول يتعلق بوقف الفصل في الدعوى التقليد أو التزييف الجزائية إلى حين صدور حكم نهائي عن المحكمة المدنية المرفوع أمامها الدعوى المدنية، أما ثاني هو عدم تقديم أمام المحكمة الجزائية الدفوع المتعلقة ببطلان أو إلغاء تسجيل سند ملكية العلامة التجارية. و فيما يلي نتولى تحليلها.

أ- جريمة التقليد أو التزييف مسألة أولية: الأصل أن القاعدة العامة هي الجنائي يوقف المدني، ومعنى هذا أنه إذا ما تم رفع دعوى في المحكمة المدنية وفي ذات الوقت رفعت دعوى جزائية، يوقف هنا القاضي المدني الفصل في الدعوى المرفوعة أمامه إلى حين الفصل في الدعوى الجزائية. ووفقاً

¹ بدر الحلامي، المرجع السابق، ص 176.

لأحكام الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات يتضح لنا أن المشرع الجزائري في حالة تقليد أو تزيف العلامة التجارية يحيلها إلى هذه القاعدة العامة المنصوص عليها بقانون الإجراءات الجزائية¹.

على عكس ما هو معمول به في التشريع الجزائري جاء المشرع المغربي باستثناء عن قاعدة "الجنائي يوقف المدني" الواردة في المادة 10 من قانون المسطرة الجنائية المغربي²، وأكد على أنه لا يجوز في مجال الملكية الصناعية بفقرة 02 من نص المادة 205 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية للمحكمة الجزائية أن تفصل في دعوى التقليد أو التزييف إلى حين الفصل فيها من قبل المحكمة المدنية وذلك في حال رفع الشكوى من قبل الطرف المتضرر من التقليد أو التزييف العلامة التجارية وهذا ما يفهم من هذه المادة بنصها "في حالة رفع المدعى عليه دعوى مدنية سابقة لإثبات الضرر أو دعوى بالبطلان أو بالمطالبة بالملكية أو بسقوط الحقوق لا يجوز للمحكمة الجنحية أن تبث في شكوى الطرف المتضرر إلا بعد صدور حكم نهائي".

فمن خلال هذا النص يتبين لنا أن المشرع المغربي قد طبق قاعدة "الجنائي يوقف المدني" بشكل معكوس، حيث يصبح المبدأ السائد أن المدني أو التجاري يوقف الجنائي، كاستثناء لمبدأ استقلال القضاء الجنائي عن القضاء التجاري أو المدني³. وبالتالي تتعارض هذه القاعدة مع الأصل الذي هو إيقاف النظر في الدعوى المدنية إلى حين النظر في الدعوى الجزائية.

وعليه تصبح المحكمة الجزائية ملزمة بوقف النظر في الدعوى الجزائية المتعلقة بالجرائم التعدي على العلامة التجارية إلى حين أن تنتظر المحكمة المدنية في الدعوى المرفوع أمامها و التحقق من ثبوت الضرر و صدور حكم نهائي⁴.

أما إذا رفعت دعوى التقليد أو التزييف الجزائية فقط دون دعوى المدنية، فيجوز للمحكمة الجزائية أن تنتظر فيها بعد التأكد من توفر الشروط الخاصة التي إستوجبها القانون لتوقيع العقوبات

¹ المادة 04 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم.

² نصت المادة 10 من قانون الإجراءات الجزائية المغربي على أنه: "...غير أنه يجب أن توقف المحكمة المدنية البت في هذه الدعوى إلى أن يصدر حكم نهائي في الدعوى العمومية إذا كانت قد تمت إقامتها".

³ محمد لفروجي، المرجع السابق، ص 575.

⁴ Khadija Azougachi, L'action en contrefaçon et l'action en concurrence déloyale dans le droit de la propriété industrielle, dar el afak, Maroc, 2013, p 99.

الجزائية كما تم النص عليها في المواد 225 إلى 229 وهو ما يستوجب منها أن تتحقق من قيام فعل التقليد أو التزييف ووجود القصد الجنائي¹.

اختلف موقف القضاء الجزائري في هذه المسألة عن التشريع الجزائري وخرج عن قاعدة "الجنائي يوقف الفصل في المدني" وعلى سبيل المثال ما جاء في إحدى قراراته الصادرة عن المحكمة العليا بتاريخ 2017/03/30 والذي تضمن الإشكال القانوني مدى ضرورة لسبق الدعوى المدنية قبل المتابعة الجزائية وبموجب هذا قرار اعتبر القضاء أن وقف الفصل في الجزائي إلى حين الفصل في المدني مسألة أولية².

اتفق القضاء الجزائري مع موقف القضاء المغربي في هذه النقطة "المدني يوقف الجنائي"، حيث أصدر عدة أحكام وقرارات كثيرة واشهرها الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بتاريخ 2009/06/19 والذي جاء في حيثياته كالتالي "حيث تابعت النيابة العامة المتهمين من أجل جنحة المشاركة في تقليد علامة مسجلة تقليدا تديسيا من شأنه تضليل المشتري، وحيث إنه طبقا لمقتضيات المادة 205 من قانون 97-17 في فقرتها الثانية فإنه لا يجوز للمحكمة أن تثبت في الدعوى العمومية إلا بعد صدور حكم اكتسب قوة الشيء المقضي به عن المحكمة المرفوع إليها التحقق من ثبوت الضرر، وحيث إنه ليس بالملف ما يفيد صدور الحكم المنصوص عليه في المادة المذكورة مما يتعذر معه على المحكمة البت في الدعوى، وحيث يتعين وفق ما ذكر التصريح بعدم قبول متابعة النيابة العامة وكذا المطالب المدنية"³.

ونفس الحكم اعتمده المحكمة الابتدائية بحكم صادر عنها بتاريخ 2002/03/05 والتي قضت فيه على أنه "لا يحق للمحكمة أن تثبت في قضايا المتعلقة بحماية العلامة التجارية إلا بعد صدور حكم اكتسب قوة الشيء المقضي به بثبوت الضرر من المحكمة المختصة"⁴.

¹ فؤاد معلال، (الملكية الصناعية والتجارية) المرجع السابق، ص 189.

² قرار رقم 1153659 الصادر عن غرفة الجناح والمخالفات للمحكمة العليا بتاريخ 2017/03/30، مجلة المحكمة العليا، المرجع السابق، ص 378.

³ حكم رقم 5916 صادر عن المحكمة الابتدائية الدار البيضاء بتاريخ 2009/06/19، أشار إليه بدر الحلامي المرجع السابق، ص 180.

⁴ حكم عدد 2001/134 صادر عن المحكمة الابتدائية بفاس بتاريخ 2002/03/05 منشور، أشار إليه عبد الله زوقة، المرجع السابق، ص 190.

ونخلص إلى القول أن موقف المشرع الجزائري جاء مغايرا عن موقف المشرع المغربي في مسألة "الجنائي يوقف المدني". غير أن القضاء الجزائري جاء مغايرا لموقف التشريع الجزائري وسائر في ذلك نفس موقف القضاء المغربي من حيث قلب القاعدة الجنائي يوقف المدني في دعوى التقليد أو التزييف لعلامة تجارية.

ب- مسألة الدفع المتعلق ببطلان سند الملكية في التشريع المغربي: لقد كان المشرع الجزائري بموجب الأمر الصادر سنة 1966 في حال رفع دعوى تقليد أو التزييف الجزائية دون الدعوى المدنية يلزم المحكمة المختصة الفصل في الاستثناء المتعلق بملكية العلامة فقط دون أن يمتد اختصاصها إلى المسائل الأخرى المرتبطة بصحة العلامة كالبطلان أو الانقضاء لأن هذا الأخير يرجع إلى اختصاص المحكمة المدنية¹.

غير أن المشرع الجزائري اعتبر من سنة 2003 تراجع عن موقفه بعدما تم تعديل القانون المتعلق بالعلامات، فأصبح يجيز للمتهم في جميع الدعاوى سواء كانت جزائية أو مدنية أن يطالب بإبطال أو إلغاء تسجيل العلامة التجارية وهذا ما نصت المادة 30 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات².

عكس ما هو عليه الأمر في التشريع المغربي الذي قضى بعدم جواز تقديم الدفوع التي يستمدها المدعى عليه من بطلان سند الملكية وهذا ما يفهم من نص المادة 205 من القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية بنصها "لا يجوز إثارة الدفوعات التي يستمدها المدعى عليه من بطلان سند الملكية الصناعية أو من المسائل المتعلقة بملكية السند المذكور أمام المحكمة الجنحية".

تأثر الفقه المغربي في هذا بما جاء به المشرع المغربي وهو عدم منح للمتهم الحق في تقديم الدفوع³ مرتبطة ببطلان سند ملكية العلامة المتابع من أجل انتهاكه. وبرروا رأيهم أن المحكمة الجزائية

¹ أنظر المادة 23 من الأمر رقم 66-57 المتعلق بالعلامات الصنع والتجارة.

² نصت المادة 30 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات على أنه "يمكن المدعى عليه في كل دعوى من الدعاوى المنصوص عليها في هذا الباب، أن يطلب ضمن نفس الإجراء، إبطال أو إلغاء تسجيل العلامة، وتطبق في هذه الحالة المادتين 20 و 21 من هذا الأمر".

³ يقصد بالدفوع الشكلية هي التي تنصب على شكليات الدعوى الجنائية أو إبرازها دون المساس بجوهرها، أو بعبارة أخرى هي التي تتعلق بالإجراءات الشكلية التي أوجبها القانون لصحة المتابعة الجنائية وإصدار الحكم فيها.

تعتمد على الوقائع المادية والمعنوية للجريمة الجزائية واعتبروا أن دعاوى البطلان وملكية السند وآثارهما يرجع اختصاصها للمحكمة المدنية¹. وعليه لا يمكن التمسك أمام المحكمة الجزائية المرفوع أمامها دعوى التقليد أو التزييف الجزائية بكون العلامة لم يقع تجديدها أو أنه لم يقع استعمالها أو استغلالها أو أن العلامة فقد صفتها المميزة وغيرها من حالات انقضاء ملكية العلامة. واعتبر الفقه أيضا أن الحكم الذي جاء به المشرع المغربي من شأنه تقادي تتعدد جهات الفصل فيما ذكر وما قد يحدثه ذلك من تناقض في بعض من الأحكام الصادرة في الموضوع².

ونتهي إلى القول أن القانون الجزائري قد وسع من صلاحية القاضي الجزائري في حالة رفع دعوى التقليد أو التزييف لعلامة التجارية على غرار القانون المغربي الذي ضيق من صلاحية القاضي الجزائري الذي ألزم عليه القانون وقف الفصل في الدعوى الجزائية إلى حين صدور حكم نهائي عن المحكمة المدنية.

ثانيا: خضوع جنحة التقليد أو التزييف للعلامة التجارية لتقادم الثلاثي

نص المشرع الفرنسي على التقادم دعوى التقليد الجزائية بالمادة 716-5 من قانون الملكية الفكرية وحددها بثلاث سنوات المتعلقة بالدعوى المدنية والدعوى العمومية.

يلاحظ أن الأحكام التي تنظم قانون العلامات الجزائري لم تتضمن الإجراءات المرتبطة بالتقادم. وبما أن جريمة تقليد أو تزييف العلامة التجارية كيفها المشرع الجزائري على أنها جنحة فتسري عليها أحكام المبدأ العام لتقادم الدعوى الجزائية والتي حددها المشرع الجزائري بالنسبة للجنح بمرور ثلاث سنوات وذلك حسب ما جاء بنص المادة 08 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري³، بحيث يكون للضحية خلال هذه المدة اللجوء إلى الجهاز القضائي.

أما الدفوع الموضوعية أوجه الدفع التي لا علاقة لها بالإجراءات الشكلية لمتابعة وإصدار الحكم فيها، وإنما بموضوع المتابعة ذاته الذي بواسطته يحاول المتهم نفي الجريمة عنه لانعدام ركن من الأركان المكونة لها، أنظر أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 437.

¹ أحمد شكري السباعي، المرجع السابق، ص 360.

² يونس بنونة، المرجع السابق، ص 117.

³ تنص المادة 08 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم على أنه "تتقادم الدعوى العمومية في مواد الجنح بمرور ثلاث سنوات كاملة".

يضاف لما تقدم إيراده أن الدعوى العمومية المتعلقة بتقليد أو تزيف العلامة التجارية لا تسقط في حال تم ارتكابها من طرف المنظمة الإجرامية وطنية، أو كانت لها صلة بالأعمال الإرهابية والتخريبية على النحو المنصوص عليه في المادة 8 من قانون الإجراءات الجزائية¹.

يظهر أن المشرع المغربي خلافا للمشرع الجزائري قد وضع نص صريح في القانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية يحدد من خلاله مدة التقادم الدعوى الجزائية لتقليد أو تزيف العلامة التجارية وذلك بنص المادة 205 منه كما يلي "تتقدم الدعاوى المدنية والجنائية المنصوص عليها في هذا الباب بمضي ثلاث سنوات على الأفعال التي تسببت في إقامتها".

يتضح من نص المادة أن الدعوى الجزائية المتعلقة بتقليد أو تزيف العلامة التجارية تتقدم بمرور 3 سنوات من تاريخ ارتكاب الفعل الإجرامي، وتطبق أحكام هذه المادة على جنحة تقليد أو تزيف العلامة التجارية سواء كانت معلومة لدى ضحية التقليد أو التزيف أو غير معلومة، وسواء حصل التبليغ عنها للسلطات المخول لها ذلك أو لا، وتستمر مدة التقادم في السريان إلى حين صدور حكم نهائي غير قابل للطعن، حيث يتحول الأمر من تقادم الدعوى الجزائية إلى تقادم العقوبة الجزائية².

أكثر من ذلك رتب المشرع المغربي بموجب نص المادة 207 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية عن رفع الدعوى المدنية وقف تقادم الدعوى الجزائية، مما يعني أن هذا التقادم يتأثر بالعلاقة القائمة بين الدعوى التقليد المدنية ودعوى التقليد أو التزيف الجزائية، ذلك أن إقامة الدعوى الأولى يؤدي إلى إيقاف تقادم الدعوى الجزائية ما دامت الأولى توقف الثانية وليس العكس³.

ننهي إلى القول أن كلا من التشريعين الجزائري و المغربي اتفقا في مسألة تقادم دعوى تقليد أو تزيف العلامة التجارية، والتي حددها كلا من التشريعين بمرور ثلاث سنوات من ارتكاب فعل التقليد أو التزيف.

¹ Mokrane hennoun, op, cit, p 129.

² بدر الحلامي، المرجع السابق، ص 200.

³ رياض فخري، المرجع السابق، ص 21.

المبحث الثاني: الجزاءات المترتبة عن دعوى التقليد أو التزييف الجزائية

لا شك أن العقوبة الوسيلة المثلى التي اعتمدها المجتمع لمخاطبة مرتكبي الجرائم فتنزل بهم قصاصا وزجرا وردعا، وبدلا من المتعة التي يجلبها الجاني في لحظة الجريمة فيعاقب بالحرمان منها وبعدها، ويتم ذلك إما بعقوبة تمس بدنه كالحبس أو تمس ذمته المالية كالغرامة والتعويضات المدنية، وهو الأمر الذي اتبعه المشرع الجزائري في كافة الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات¹.

قسم الفقه عامة العقوبة إلى عدة أقسام ولعل أهمها، تقسيمها إلى عقوبات جنائيات وجنح ومخالفات وتقسيمها إلى عقوبات أصلية وتكميلية وتبعية، وفي هذه الدراسة سنعتمد على التقسيم الثاني.

فأما العقوبات التبعية فلا تعنينا بالدراسة لأنها تتعلق بالجرائم التي تحمل وصف الجنائية، وبما أن جرائم التقليد أو التزييف كيفها المشرع الجزائري والمشرع المغربي على أنها جنحة، ومنه فهذا النوع من العقوبات يخرج عن مجاله.

نظم المشرع الجزائري أحكام العقوبات الأصلية والعقوبات التكميلية بصفة عامة في قانون العقوبات رقم 66-156 المعدل والمتمم. وذلك في طيه الكتاب الأول الباب الأول التحت عنوان "العقوبات المطبقة على الأشخاص الطبيعية" في 13 مادة (5- من 9 إلى 18) منه.

أما المشرع المغربي فنظمها بصفة عامة في قانون الجنائي المعدل والمتمم. والذي خصها ببابين من الجزء الأول من الكتاب الأول المعنون بـ "في العقوبات والتدابير الوقائية" وذلك في 20 مادة بالنسبة للعقوبات الأصلية (15-35) و 13 مادة للعقوبات التكميلية (36-48) منه.

الأصل أن الحماية بدون جزاء تبقى بترء، ولهذا عمدت مختلف التشريعات دول المتقدمة على توفير حماية خاصة للعلامة التجارية. وفرنسا وباعتبارها من الدول المصنعة ذهب تشريعها إلى إصدار مجموعة من العقوبات الخاصة أصلية وتكميلية صارمة لمواجهة ظاهرة التقليد أو التزييف العلامات التجارية بالنظر لما ترمي إليه من تنفيذ أهداف غير مشروعة ولما تسببه من أضرار وخيمة

¹ عجة جيلالي، المرجع السابق، ص 202.

لمالك العلامة التجارية و الاقتصاد الدولة وصحة المستهلك وذلك بمواد 9-716 و 10-716 من قانون الملكية الفكرية.

وفي حديثنا عن الدول السائرة في طريق النمو والتي تندرج ضمنها كل من الجزائر والمغرب، فقد أجمعت تشريعاتها الوطنية على جعل أفعال التقليد أو التزييف محل عقاب وفقا لنصوص المقررة قانونا وتأخذ العقوبات في هذا الصدد شكل العقوبات الجزائية تهدف إلى توقيع الجزاء المناسب لها. حيث سار كلا من التشريع الجزائري والتشريع المغربي على نفس منوال قانون العقوبات عن طريق إقراره عقوبات أصلية وأخرى تكميلية والتي من شأنها أن تكفل الحماية اللازمة للعلامة المسجلة، و ردع الفاعل ردعا عاما¹.

نظم المشرع الجزائري الأحكام العقوبات الأصلية والتكميلية المرتبطة بجريمة التقليد أو التزييف العلامة التجارية بصفة خاصة في الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات. وذلك في الباب السابع منه والمعنون بـ "المساس بالحقوق والعقوبات" في مادتين (32-33) منه. أما المشرع المغربي فنظمها بمقتضى نص خاص في القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية. وذلك في الفصل الخامس القسم الثاني تحت عنوان "الدعاوى الجنائية" بخمس مواد (225-229).

بالنظر للأهمية البالغة التي تلعبها هذه العقوبات في جريمة تقليد أو تزييف العلامة التجارية حاولنا من خلال هذا المبحث التطرق بالتفصيل إلى العقوبات المختلفة التي قررها كل من المشرع الجزائري والمشرع المغربي للجرائم الدائرة حول العلامة ومقارنة بينهما. تناولنا بداية دراسة العقوبات الأصلية في التشريعين الجزائري والمغربي (المطلب الأول) ثم استعرضنا العقوبات التكميلية في التشريعين الجزائري والمغربي (المطلب الثاني).

¹ يقصد بالردع العام هو الإنذار الموجه إلى كافة أفراد المجتمع وبدون استثناء والذي يذكرهم بأن العقوبة التي طبقت على الفاعل بما تحمله من إيلاام له وانتقاص من شخصيته لا بد لاحقة بهم أن ساروا في نفس الطريق وارتكبوا نفس الفعل الذي ارتكبه المحكوم عليه وبذلك تلعب العقوبة دورا جيدا ومفيد في التقليل من عدد الجرائم، عن طريق تخويف وإنذار كل من تسول له نفسه الخروج عن القانون بحيث أنه يمكن القول بأن الردع العام يقوم على مواجهة العوامل الدافعة إلى الإجرام بعوامل مضادة حتى تتوازن معها أو ترجع عليها فلا تكون جريمة، كمال محرر، المرجع السابق، ص 153.

المطلب الأول: العقوبات الأصلية في التشريعين الجزائري والمغربي

عرف المشرع الجزائري العقوبات الأصلية في المادة 04 من قانون العقوبات الجزائري كما يلي "العقوبات الأصلية هي تلك التي يجوز الحكم بها دون أن تقترب بها أية عقوبة أخرى". وهو نفس الحكم الذي أتى به المشرع المغربي في المادة 14 من قانون الجنائي المغربي¹.

أما في فقه فقد عرفها على أنها عقوبة أساسية وقدرت للجريمة، ولا يمكن تنفيذها إلا إذا نص عليها القاضي صراحة في حكمه وحدد نوعها ومقدارها، ويمكن أن يقتصر عليها الحكم لأنها الجزاء المقرر في القانون للجرائم ببلوغ الأهداف المتوخاة من العقاب، إذ المعيار في اعتبار العقوبة أصلية هو أن تكون كجزاء أصيل للجريمة من دون أن يكون توقيعها معلقا على الحكم بعقوبة أخرى².

فالعقوبة الأصلية هي التي يجوز الحكم بها وحدها دون أن تتوقف على الحكم بعقوبة أخرى ومثاله الإعدام والسجن والحبس والاعتقال والغرامة³.

والعقوبات الأصلية في دعوى التقليد أو التزييف الجزائية هي عقوبة سالبة للحرية من جهة وعقوبة مالية من جهة أخرى.

وعليه سنخصص هذا المطلب للحديث عن العقوبات الأصلية التي جاء بها المشرع الجزائري والمغربي في جرائم التعدي على الحق في العلامة التجارية، وذلك من خلال فرعين، الأول نعالج فيه عقوبة الحبس (الفرع الأول)، وأما الثاني فخصصناه للحديث عن الغرامات المالية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: عقوبة الحبس

يعتبر الحبس عقوبة بدنية مؤقتة سالبة للحرية تلزم المحكوم عليه أحيانا بالعمل (الحبس مع الشغل) خلال المدة المحكوم بها عليه، أو تعفيه من هذا الالتزام (الحبس البسيط)⁴. وتندرج هذه عقوبة ضمن العقوبات المقررة في مادة الجناح كعقوبة أصلية، تقوم على سلب الحرية للمحكوم عليه

¹ وعرفت المادة 14 من قانون الجنائي المغربي على أن العقوبات الأصلية: " تكون أصلية عندما يسوغ الحكم بها وحدها دون أن تضاف إلى عقوبة أخرى".

² آمنة صامت، المرجع السابق، ص 246.

³ كمال محرر، المرجع السابق، ص 153.

⁴ عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الثاني، الجزء الجنائي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص 447.

لمدة تتراوح ما بين شهرين كحد أدنى وخمس سنوات كحد أقصى¹، كما تطبق عقوبة الحبس على الأشخاص الطبيعيين لأنه لا يمكن تصور تطبيقها على الأشخاص المعنويين الذي تطبق في حقهم عقوبة تتلاءم مع طبيعتهم القانونية².

لقد كان المشرع الجزائري بموجب الأمر السابق رقم 66-57 المتعلق بالعلامات الملغى يعاقب على جنحة التقليد أو التزييف العلامة بعقوبة الحبس تتراوح من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات. غير أنه وبعد التعديل سنة 2003 خفض المشرع الجزائري من هذه العقوبة و أصبح يعاقب الجاني المدان بجنحة تقليد أو تزييف العلامة التجارية بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين نظماً بموجب المادة 32 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات³. و رتب أيضاً عقوبة الحبس من شهر إلى سنة في حال عدم وضع علامة على سلعة أو خدمة أو التعمد بيع أو عرض للبيع سلعة أو أكثر أو تقديم خدمات لا تحمل علامة، ورتب نفس العقوبة بالنسبة للأشخاص الذين وضعوا على سلعهم أو خدماتهم علامة لم تسجل أو لم يطلب تسجيلها⁴.

ونرى من جانبنا أن المشرع الجزائري منذ سنة 2003 لم يرق بتعديل المواد المتعلقة بعقوبة الحبس في جريمة تقليد أو تزييف العلامة التجارية على رغم من أن الاقتصاد الوطني لم يعد كسابق وما شهد هذا الأخير من تغيرات جذرية على مستوى تبادلات التجارة ومع ذلك أبقى المشرع الجزائري على نفس مدة عقوبة الحبس.

¹ حدد المشرع العقوبة الحبس بالمادة 5 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم على النحو التالي : "...العقوبات الأصلية في مادة الجرح هي: 1- الحبس مدة تتجاوز شهرين إلى خمس سنوات ما عدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدوداً أخرى..."، ونصت المادة 17 من قانون الجنائي المغربي على أنه: "العقوبات الجنحية الأصلية هي: 1- الحبس...3- وأقل مدة الحبس شهر وأقصاها خمس سنوات باستثناء حالات العود أو غيرها التي يحدد فيها القانون مدداً أخرى".

² كمال محرر، المرجع السابق، ص154.

³ نصت المادة 32 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات على أنه "إن كل شخص ارتكب جنحة تقليد، يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين".

⁴ تنص المادة 33 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات على ما يلي: "يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة... الذين خالفوا أحكام المادة 3 من هذا الأمر ولم يقوموا بوضع علامة على سلعهم أو خدماتهم أو الذين تعمدوا بيع أو عرضوا للبيع سلعة أو أكثر أو قدموا خدمات لا تحمل علامة.

الذين وضعوا على سلعهم أو خدماتهم علامة لم تسجل أو لم يطلب تسجيلها وفقاً للمادة 4 من هذا الأمر...".

يستوحى من نص المادة 32 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات أن عقوبة الحبس التي أقرها المشرع الجزائري جاءت عامة و ذات نطاق التطبيق الواسع. فقد قرر نفس العقوبة على جميع صور التقليد سواء كان تقليد بالنقل أو تقليد بالتشبيه وسواء تم عرضها للبيع أو تداولها في السوق أو توزيعها أو استيرادها على أن يقوم القاضي المختص بالنظر إلى قيمتها حسب طبيعة الفعل فلا يجوز أن ينزل عن ستة (6) أشهر كحد أدنى أو لا يتجاوز سنتين كحد أقصى¹.

يظهر أيضا من استقراء نص المادة 32 من قانون العلامات أن المشرع الجزائري قد جعل من عقوبة الحبس هي الأصل ثم تليها الغرامة المالية، و ترك الحرية للقاضي في الحكم بإحدى هاتين العقوبتين. بحيث هذا الأخير غير ملزم بالحكم بهذه العقوبة، وفي مقابل أجاز له كذلك أن يصدر عقوبة الحبس مع وقف تنفيذها، كما يمكنه الاستغناء عنها واكتفاء بالغرامة المالية أو الجمع بينهما وذلك وفق لظروف كل واقعة، مما يجعل من هذه العقوبة إجبارية في جنحة تقليد العلامة.

يلاحظ أن المشرع المغربي قد رتب على جنحة التقليد أو التزييف عقوبة الحبس حددها في المادتين 225 و 226 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية. وعلى عكس ما هو عليه الأمر في التشريع الجزائري ميز التشريع المغربي في العقوبات بين فعل تقليد العلامة بالنقل (التزييف) وتقليد العلامة بالتشبيه والتي سبق لنا التطرق لهذا التمييز بين فعل في الفصل الثاني من الباب الأول من الرسالة بالمبحث الأول عند تحديد طبيعة القانونية لجريمة التقليد أو التزييف.

حيث عاقب في نص المادة 225 من قانون حماية الملكية الصناعية على كل فعل من أفعال التزييف والتي سبق دراستها في معرض حديثنا عن الجرائم الواقعة على العلامة وبالتالي لا نرى داعيا إلى تكرارها بعقوبة الحبس تتراوح من ثلاثة أشهر إلى سنة وبغرامة، وفي نفس الوقت ترك للمحكمة السلطة التقديرية في الحكم بإحدى هاتين العقوبتين فقط. ورتب أيضا عقوبة الحبس بالمادة 226 منه

¹ نواره حسين، المرجع السابق، ص 114.

على أفعال التقليد المنصوص عليها في هذه المادة من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة... أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط¹.

هذا ويلاحظ أن المشرع المغربي قد ذهب إلى أبعد من ذلك بحيث أقر عقوبة الحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر حتى بالنسبة للأشخاص التي تقوم بإدراج الإشارات المحظورة المشار إليها في المادة 135-أ أعلاه دون إذن من السلطات المختصة في علامة صنعه أو تجارية أو خدمته أو أدخل إلى المغرب أو حاز أو عرض للبيع أو باع منتجات طبيعية أو مصنوعة تحمل الشارات المذكورة كعلامة. وتطبق نفس العقوبات الواردة بهذه المواد على العلامات الجماعية وعلامات التصديق الجماعية (المادة 229) وهذا ما نصت عليه المادة 227 من القانون المغربي المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

ويتفق المشرع المغربي مع المشرع الجزائري بحيث أخذ بنفس الحكم في جعل من عقوبة الحبس كعقوبة أساسية لما في ذلك من ترهيب وردع عن أفعال التقليد أو التزييف التي تشكل اعتداء على العلامات المسجلة².

شهد القضاء الجزائري تطبيقات عديدة بشأن عقوبة الحبس في حالة تقليد أو تزييف العلامة التجارية وعلى سبيل المثال ما جاء عن المحكمة العليا في إحدى قراراتها الصادرة عنها بتاريخ 2013/04/25 حيث أدان قضاة المجلس المتهم (ب. ع) بعقوبة الحبس (06) ستة أشهر مع وقف تنفيذ من أجل جريمة تقليد علامة تجارية الفعل منصوص والمعاقب عليه بمواد 26 و 28 و 29 و 30 من الأمر 06-03 المتعلق بالعلامات³. وأخذ بنفس الحكم في قرار آخر صادر بتاريخ 2017/03/30 والذي تضمن عقوبة الحبس حيث جاء عن الطعن بالنقض المرفوع في 2016/01/04 من طرف المتهم (ز. ك) صاحب شركة مستوردة لعلامة (شوبي) ضد القرار الصادر

¹ تنص المادة 225 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المغربي المعدل والمتمم على ما يلي: "يعتبر مزيفا ويعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة وبغرامة..."، وتنص المادة 226 منه على أنه " يعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة...".

² محمد محبوب، المرجع السابق، ص 166.

³ قرار رقم 0587468 صادر عن الغرفة الجنب والمخالفات للمحكمة العليا بتاريخ 2013/04/25، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2013، ص ص 400-403.

بتاريخ 2015/10/29 عن الغرفة الجزائرية بمجلس قضاء سكيكدة القاضي بتأييد الحكم المستأنف، وهذا إثر استئناف المتهم الطاعن لحكم الدرجة الأولى الصادر بتاريخ 2015/05/03 عن محكمة سكيكدة المصحح في إيدانته بجنحة تقليد علامة تجارية المنصوص عليها بالمواد 05-09- و 32 من الأمر 03-06 وعقابه بستة أشهر حبسا موقوف التنفيذ، وفي الدعوى المدنية إلزام المحكوم عليه (ز. ك) بأن يؤدي للطرف المدني شركة المساهمة (شابي) مبلغ 1.000.000 دج عن الضرر اللاحق به والأمر بمصادرة البضاعة المحجوزة¹.

وهو نفس الموقف الذي كرسه القضاء المغربي حيث قضت محكمة الاستئناف في قرار صادر عنها بتاريخ 2005/29/11 بإدانة المستأنف عليهما من أجل جنحة التزييف وتقليد علامة مسجلة ومعاقبتهما بشهرين حبسا موقوفة التنفيذ وغرامة قدرها 1000 درهم².

أما بالنسبة لموقف التشريع الجزائري من حالة العود في جريمة تقليد أو تزييف العلامة التجارية، لقد كان في الأمر السابق رقم 66-57 الملغى يجيز في نصوصه القانونية تشديد عقوبة التقليد أو التزييف في حالة العود³. غير أنه بعد تعديل سنة 2003 لم يتعرض لمسألة العود وهذا ما يتضح من أحكام الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

ويتفق المشرع الجزائري مع المشرع المغربي في هذا الصدد حيث يستوحى من القانون المغربي المتعلق بالحماية الملكية الصناعية عدم وجود نص يقضي بمضاعفة العقوبة على مرتكبي أفعال تقليد أو تزييف العلامة في حالة العود⁴، على عكس ما فعله المشرع بالنسبة لتزييف براءة الاختراع التي قضى فيها بمضاعفة العقوبة طبقا للمادة 213-2 من القانون رقم 97-17، وقد كان من الأجدر أن

¹ قرار رقم 1153659 قرار صادر عن غرفة الجرح والمخالفات بتاريخ 2017/03/30 عن المحكمة العليا، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2017، ص 373.

² قرار جزائي رقم 8515 الصادر عن محكمة الاستئناف بمكناس بتاريخ 05-11-29، أشار إليه عبد الرحيم بحار المرجع السابق، ص 238.

³ أنظر المواد 31 و 32 من الأمر السابق الملغى رقم 66-57 المتعلق بالعلامات المصنع وعلامات التجارة.

⁴ نصت المادة 154 من قانون الجنائي المغربي على أنه كل: "من يرتكب جريمة بعد أن يحكم عليه بحكم حائز لقوة الشيء المحكوم به، من أجل جريمة سابقة".

يفعل نفس الشيء في إطار العلامة التجارية التي يشكل تقليدها في اعتقاد بعض الفقه جرماً أكثر خطورة من تقليد براءة الاختراع¹.

الجدير بالذكر وعلى رغم من عدم وجود نص قانوني يقضي بحالة العود في جريمة تقليد أو تزيف العلامة في كلا من التشريعين الجزائري والمغربي إلا أنها تبقى من القواعد العامة التي تحكم بها المحكمة تلقائياً ولو لم تطلبها النيابة العامة، كما أنه ولو لم يحكم به القاضي الابتدائي رغم توفرها فإنه يجوز للجهة المختصة بالاستئناف الحكم بها إذا تم الاستئناف من طرف النيابة العامة².

ونخلص إلى القول إلى أن القانون الجزائري والقانون المغربي يتفقان في إقرار العقوبة السالبة للحرية لمرتكبي جريمة التقليد أو التزييف وفي عدم مضاعفة العقوبة في حالة العود، غير أنهما يختلفان في النقاط التالية:

- أن القانون الجزائري قد حدد مدة الحبس من 6 أشهر إلى سنتين وجعلها مطبقة على جميع أفعال التقليد أو التزييف.
- أن القانون المغربي قد ميز من حيث العقوبة الحبس بين أفعال التقليد بالنقل وأفعال التقليد بالتشبيه حيث حدد عقوبة أفعال التقليد بالنقل (التزييف) بالحبس من 3 أشهر إلى سنة، وحدد عقوبة أفعال التقليد بالتشبيه بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر.
- أن القانون المغربي حدد عقوبة الحبس في من شهر إلى ثلاثة أشهر بالنسبة للأشخاص التي تستعمل إشارات ممنوعة قانوناً بينما لم يتعرض لها القانون الجزائري.
- أن القانون الجزائري قد جاء بعقوبات سالبة للحرية مرتفعة مقارنة مع القانون المغربي.

ونخلص إلى القول أن عقوبة الحبس التي فرضها المشرع الجزائري في قانون العلامات جاءت أكثر صرامة بمقارنة مع النص القانوني المغربي المتعلق بالحماية الملكية الصناعية التي جاءت عقوبته ضئيلة إذا ما قارناها مع الضرر الذي يلحق المنتجين والمستهلكين والاقتصاد. ولعل ذلك راجع للفروقات السائدة في السياسة الجزائية لكل من الجزائر والمغرب.

¹ بدر الحلامي، المرجع السابق، ص 206.

² مينة حربي، دعوى التزييف وحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية (المرجع السابق)، ص 214.

ومن ذلك يستخلص أيضا أن كل من التشريعين الجزائري والمغربي قد أقر عقوبة الحبس منخفضة مقارنة مع تشريعات الدول الصناعية كفرنسا التي جاءت بعقوبة حبس أعلى حددتها المادة 710-9 من قانون الملكية الفكرية الفرنسي بأربع سنوات وسبع سنوات سجن إذا ما تم ارتكابها من طرف منظمة إجرامية أو في شبكة اتصال عامة على الأنترنت أو في حال كانت السلع خطرة على صحة الإنسان أو الحيوان.

الفرع الثاني: الغرامات المالية

وفقا لأحكام المادة 05 من قانون العقوبات الجزائري تندرج عقوبة الغرامة ضمن العقوبات الأصلية المالية¹ التي ترد على ذمة المحكوم عليه. ويعرفها الفقه بصفة عامة بكونها المبلغ المحدد الذي تقدره المحكمة في حكمها وفي نطاق الحدود التي يرسمها القانون، تخصم من أموال المحكوم عليه لفائدة خزينة العمومية الدولة².

لقد كان المشرع الجزائري بموجب الأمر الصادر سنة 1966 يعاقب مرتكبي جرائم التقليد أو التزييف زيادة على عقوبة الحبس بغرامة مالية تتراوح من 1.000 دج إلى 20.000 دج³. غير أنه بعد تعديل الذي طرأ على قانون العلامات سنة 2003 تراجع عن موقفه ورفع من قيمة الغرامة المالية في حالة تقليد أو تزييف العلامة التجارية لتصبح تتراوح ما بين مليونين وخمسمائة ألف دينار إلى عشرة ملايين دينار حددتها المادة 32 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات. كما أقر أيضا بنص المادة 33 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات غرامة مالية يتراوح حداها الأدنى بخمسمائة ألف دينار (500.000 دج) وحدها الأقصى بمليوني دينار (2.000.000 دج).

¹ تنص المادة 05 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم على أنه: "العقوبات الأصلية في مادة الجنح هي...الغرامة التي تتجاوز 20.000 دج..."، وتنص المادة 17 من قانون الجنائي المغربي على أنه: "العقوبات الجنحية الأصلية هي: 2...- الغرامة التي تتجاوز 1200 درهم..."، عرفت المادة 35 من قانون الجنائي المغربي على أنها: "هي إلزام المحكوم عليه بأن يؤدي لفائدة الخزينة العامة مبلغا معينا من النقود، بالعملة المتداولة في المملكة".

² أحمد الدمانى، المرجع السابق، ص 445.

³ أنظر المادة 28 من الأمر رقم 66-57 الملغى المتعلق بالعلامات المصنوع والعلامات التجارية.

يلاحظ أن المشرع الجزائري منذ سنة 2003 لم يقدم على تغيير للغرامة المالية في جريمة التقليد أو التزييف، على رغم ما يعرفه الإقتصاد من تطور وما شهده الدينار الجزائري من تراجع في السنوات الأخيرة وأبقى عليها كما هي لحد الآن.

يستقرأ من نص المادة أن المشرع الجزائري قد حدد الحد الأقصى والحد الأدنى لعقوبة الغرامة المالية. ومنح بالمقابل للسلطة التقديرية المختصة في الفصل منازعات التقليد أو التزييف بالحكم عن طريق الجمع بين العقوبتين الحبس والغرامة المالية أو بإحدهما.

يلاحظ كذلك أن المشرع المغربي لم يعرف هو الآخر تعديلا لهذه العقوبات المالية منذ سنة 2014.

وتبعا للمقتضيات الواردة في المواد 225 و 226 و 227 من القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية يختلف موقف المشرع المغربي عن نظيره الجزائري في هذا الإطار، حيث ميز هذا الأخير من حيث تحديد قيمة الغرامة بين جنحة التقليد أو التزييف بالنقل و جنحة التقليد أو التزييف بالتشبيه و جنحة استعمال علامة ممنوعة قانونا. حدد للأفعال التي تشكل تقليدا أو تزييفا بالنقل للعلامة التجارية غرامة مالية تتراوح من 100.000 إلى 1.000.000 درهم¹. أما لفئة الثانية من الأفعال التي تشكل تقليدا أو تزييفا بالتشبيه فقد قدر لها غرامة مالية تتراوح ما بين 50.000 إلى 500.000 درهم². وأما المادة 227 فحصرتها ما بين 50.000 إلى 500.000 درهم³.

¹ تنص المادة 225 من القانون 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المعدل والمتمم على أنه "يعتبر مزيفا ويعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة وبغرامة من 100.000 درهم إلى 1.000.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط..."

² تنص المادة 226 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المعدل والمتمم على أنه: "يعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة من 50.000 إلى 500.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط".

³ وتجدر الملاحظة إلى أن المشرع المغربي قد رفع من خلال التعديل الأخير بموجب القانون رقم 13-23 من قيمة الغرامات التي يتم الحكم بها عند المساس بحقوق مالك علامة الصنع أو التجارة أو الخدمة والتي كان يحددها سابقا بـ 25.000 درهم إلى 500.000 درهم بالنسبة للأفعال المكونة لجنحة التزييف، وبـ 25.000 درهم إلى 250.000 درهم بالنسبة للأفعال المشكلة للتقليد، أنظر المواد 225 و 226 من قانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

وتطبق كذلك على العلامات الجماعية وعلامات التصديق الجماعية العقوبات المالية المنصوص عليها بالمواد 225 و 226 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية.

وفي مناقشة مقتضيات المواد 225 و 226 يرى الفقه في هذا الصدد أن الموقف المشرع المغربي كان أكثر رافة بمرتكب جريمة التقليد أو التزييف بالتشبيه مقارنة مع مرتكب جريمة التقليد أو التزييف بالنقل، على اعتبار أن المشرع المغربي كان يقصد بالأولى سوى الاصطناع الذي يتطلب من الفاعل نوعا من الإلتقان والاحتياط إلى درجة التي يصعب فيها على المستهلك العادي البسيط المتوسط الانتباه التمييز بين العلامة الأصلية والعلامة المقلدة أو المزيفة، في الوقت الذي قد يسهل عليه أحيانا في فعل التقليد أو التزييف بالتشبيه اكتشاف العلامة المقلدة أو المزيفة¹.

وقد شهد القضاء الجزائري تطبيقا لعقوبات المالية في جرائم التقليد أو التزييف وعلى سبيل المثال ما جاء في القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2014/02/27 بأن قاضي درجة الأولى قد أصدر حكما بعقوبة غرامة مالية قدرها 3000.000.00 دينار جزائري نافذة من أجل جنحة تقليد علامة تجارية طبقا للمادتين 26 و 32 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات². وكذلك القضاء المغربي حيث قضت محكمة الاستئناف في قرار صادر عنها بتاريخ 2005/29/11 بإدانة المستأنف عليهما من أجل جنحة التزييف وتقليد علامة مسجلة ومعاقبتهما بشهرين حبسا موقوفة التنفيذ وغرامة قدرها 1000 درهم³.

وعموما يمكن القول أن القانون الجزائري وبمقارنته مع القانون المغربي اتفقا في توقيع عقوبة الغرامة المالية لمرتكبي جرائم تقليد أو تزييف العلامة التجارية، وفي مقابل اختلافات في النقاط التالية:

- أن القانون الجزائري قد جاء بغرامة مالية ضئيلة بمقارنة مع القانون المغربي الذي رتب غرامة مالية مرتفعة.

¹ أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 446 - 447.

² قرار رقم 0907531 الصادر عن غرفة الجناح والمخالفات للمحكمة العليا بتاريخ 2014/02/27، مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، 2015، ص 413.

³ قرار جزائي رقم 8515 الصادر عن محكمة الاستئناف بمكناس بتاريخ 05-11-29، أشار إليه عبد الرحيم بحار المرجع السابق، ص 238.

- أن القانون المغربي على عكس ما هو الأمر في القانون الجزائري قد ميز من حيث عقوبة الغرامة المالية بين جنحة التقليد بالنقل والتقليد بالتشبيه فجعل من الغرامة المالية لتقليد بالنقل مرتفعة على غرامة المالية المقررة لجنحة التقليد بالتشبيه.

- أن كل من القانون الجزائري والمغربي قد وضع غرامات مالية جد هزيلة مقارنة مع تشريعات الدول المتقدمة كتشريع الفرنسي الذي قدرها بالمادة 716-9 من قانون الملكية الفكرية بـ 400.000 أورو ومد نطاق العقاب أيضا حتى بالنسبة للعصابات المنظمة التي تتركب جنح التقليد أو التزييف بغرامة تصل إلى 750.000 أورو. وأخضع كذلك على كل شخص يحتفظ بدون سبب مشروع بعرض بسلع حاملة لعلامة مقلدة أو مزيفة أو قام ببيعها أو استيرادها أو إنتاجها لغرامة مالية محددة بـ 300.000 أورو¹.

المطلب الثاني: العقوبات التكميلية

إلى جانب العقوبات الأصلية التي وضعتها من خلال المطلب السابق هناك عقوبات تكميلية يمكن الحكم بها إلى جانبها. وتعرف العقوبة التكميلية على أنها عقوبة ترتبط بالجريمة ذاتها دون العقوبة الأصلية ولا يتصور أن تطبق بمفردها ينطق بها القاضي فيحدد نوعها، وقد تكون هذه العقوبات وجوبية أو جوازية²، أما العقوبات الوجوبية يتحتم على المحكمة أن تنطق بها على من تثبت إدانته بالجريمة المرتكبة، فإن لم تنطق بها كان حكمها مخالفا للقانون، ووجب على المحكمة التي يطعن فيها أمامها أن تصححه. والعقوبات الجوازية³ يكون للمحكمة السلطة التقديرية الواسعة في أن تنطق بها أو لا تنطق بها، فإن نطقت بها وقعت على المحكوم عليه، وإن لم تنطق بها كان حكمها صحيحا لأن من حقها أن تعفي المحكوم عليه من هذه العقوبة⁴. وقد نص قانون العقوبات الجزائري على مجمل العقوبات التكميلية في 9 مواد منه⁵.

¹ Art 716-10 du code de prop intell fr.

² وهيبة لعوارم، المرجع السابق، ص 345.

³ أنظر المادة 4 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم، أنظر المادة 36 من قانون الجنائي المغربي.

⁴ أحمد الدماي، المرجع السابق، ص 447.

⁵ تنص المادة 9 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم على أنه: "العقوبات التكميلية هي: (1) الحجر القانوني، (2) الحرمان من ممارسة الحقوق الوطنية، والمدنية، والعائلية، (3) تحديد الإقامة، (4) المنع من الإقامة، (5) المصادرة الجزئية للأموال، (6) المنع المؤقت من ممارسة مهنة أو نشاط، (7) إغلاق المؤسسة، (8) الإقصاء من الصفقات

لقد كان المشرع الجزائري في أول نص نظم العلامات سنة 1966 ينص على عقوبات تكميلية إلى جانب عقوبة الحبس والغرامة المالية في جريمة تقليد أو تزيف العلامة التجارية (حرمان من الحق الانتخاب في غرف الحرفية، نشر الحكم، المصادرة، الإلتلاف)¹. غير أن بعد تعديل سنة 2003 تنازل عن بعض العقوبات التكميلية وهذا ما يستخلص من المادة 32 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات من الباب السابع تحت عنوان "المساس بالحقوق والعقوبات"، بحيث أصبح يرتب كعقوبة تكميلية (الغلق، المصادرة والالتلاف).

أما المشرع المغربي فنظمها في القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المغربي، وذلك في الباب الثامن الفصل الأول المعنون بـ "أحكام عامة" و الفصل الخامس القسم الثاني تحت عنوان "الدعاوى الجنائية" في المواد 208 و 209 و 228 منه (الحرمان من حق العضوية في الغرف المهنية، نشر الأحكام، الإلتلاف) وفيما يلي سنتولى دراسة هذه العقوبات التكميلية بالتفصيل من خلال هذا المطلب، بدءا بعقوبة المصادرة وإلتلاف الأشياء محل التقليد أو التزييف (الفرع الأول)، ثم غلق المؤسسة ونشر الحكم (الفرع الثاني) وذلك في التشريعين الجزائري والمغربي.

الفرع الأول: المصادرة وإلتلاف الأشياء محل التقليد أو التزييف

سنعمل من خلال هذا الفرع إلى دراسة عقوبة المصادرة (أولا)، ثم نعرض بعدها إلى التعرف على عقوبة الإلتلاف (ثانيا).

أولا: المصادرة: يعرف المشرع الجزائري المصادرة بصفة عامة بنص المادة 15 من قانون العقوبات على أنها " الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء".

أما المشرع المغربي فيعرفها بالمادة 42 من قانون الجنائي المغربي بكونها " تملك الدولة جزءا من أملاك المحكوم عليه أو بعض أملاك معينة".

العمومية، 9) الحظر من إصدار الشيكات و/أو استعمال بطاقات الدفع، 10) تعليق أو سحب رخصة السياقة أو إلغائها مع المنع من استصدار رخصة جديدة، 11) سحب جواز السفر، 12) نشر أو تعليق حكم أو قرار الإدانة.
¹ أنظر المواد 34 و 35 و 36 من الأمر رقم 66-57 المتعلق بالعلامات الصنع والعلامات التجارية الملغى.

عرف الفقه المصادرة بقوله "نزع ملكية المال جبرا على مالكة وإضافته إلى ملك الدولة بدون مقابل"¹. وتدرج ضمن عقوبات تكميلية يمكن الحكم بها في المسائل الجنائية.

نصت المادة التاسعة من اتفاقية باريس على عقوبة المصادرة بنصها "كل منتج يحمل بطريق غير مشروع علامة صناعية أو تجارية أو اسما تجاريا يصادر عند الاستيراد في دول الاتحاد التي يكون فيها لهذه العلامة أو لهذا الاسم حق الحماية القانونية"².

وتماشيا مع اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة 1883 ساير المشرع الجزائري تشريعه الداخلي مع أحكام هذه الإتفاقية وحرص على النص على عقوبة المصادرة بالنظر إلى الأهمية التي تكتسبها في الجرائم الواقعة على العلامة التجارية وذلك بالمواد 29³ و 32 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات والتي جاءت على النحو التالي "كل شخص ارتكب جنحة تقليد، يعاقب من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من مليونين وخمسمائة ألف دج (2.500.000) إلى عشرة ملايين دينار (10.000.000) أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط: - مصادرة الأشياء و الوسائل والأدوات التي استعملت في المخالفة".

يستقرأ بداية من نص المادة أن المشرع الجزائري زيادة على عقوبتين الحبس أو الغرامة المالية أقر عقوبة مصادرة السلع والأشياء والوسائل المستعملة في جريمة تقليد أو تزيف العلامة التجارية. ويلاحظ أيضا أنه لم يجعل من عقوبة المصادرة عقوبة إلزامية، فالقاضي يتمتع بالحرية في الحكم على الشخص الذي تم إدانته بجريمة التقليد أو التزيف.

ولم يتفق المشرع المغربي مع المشرع الجزائري في تطبيق عقوبة المصادرة في جريمة تقليد أو تزيف العلامة التجارية وهذا ما يظهر من أحكام القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية الذي لم يتضمن أي نص يقضي بعقوبة المصادرة كعقوبة تكميلية في دعوى التقليد أو التزيف الجزائرية، حيث لم يورد أي عبارة تدل على الحكم بعقوبة المصادرة من قبل الجهة القضائية

¹ محمد محبوب، المرجع السابق، ص 262.

² طيب زروتي، المرجع السابق، ص 150.

³ تنص الفقرة الثانية من المادة 29 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات على أنه: "...فإن الجهة القضائية... تأمر بمصادرة الأشياء والوسائل التي استعملت في التقليد وإتلافها، عند الاقتضاء".

مكتفيا بالنص عليها كإجراء قبلي تصدره إدارة الجمارك والضرائب الغير المباشرة. مما يفيد أن المشرع المغربي قد أحال تنظيمها إلى القواعد العامة المنصوص عليها بالقانون الجنائي المغربي.

اتجه القضاء الجزائري نفس وجهة التشريع الجزائري واعتبر بأن القاضي يمكن له أن يأمر بمصادرة البضاعة المحجوزة إذا لم تتم مصادرتها في البداية من طرف إدارة الجمارك مثل ما جاء في القرار الصادر عن المحكمة العليا المؤرخ في 2017/03/30 أين تم الحكم على المتهم بعقوبة سالبة للحرية مع التعويض مع الأمر بالمصادرة البضاعة المحجوزة¹.

وفي هذا الإطار يرى بعض من الفقه أن عقوبة مصادرة السلع الحاملة لعلامات مقلدة أو مزيفة لا تقع إلا في الحالات التي يتعدى فيها أي شخص على الحق في ملكية العلامة ويكون ذلك عندما يقوم الشخص بصنع أو استعمال السلع دون إذن مالكيها أو عند تقليد أو تزيف سلع غير مشروعة وحتى في حالة بيعها أو عرضها للبيع²، والتي تشمل الأدوات والأجهزة المستخدمة في الجريمة بما يؤدي إلى الحيلولة بين حائز تلك الأشياء، وإمكانية استعمالها في تنفيذ جريمة أخرى، وإذا صدر الحكم بالمصادرة على السلع المقلدة أو المزيفة، فهنا قد تقوم الجهة القضائية بالتصرف فيها بأي طريقة تراها مناسبة، ومثال ذلك تسليمها إلى الجمعيات الخيرية أو المؤسسات العمومية³.

ننهي إلى القول أن المشرع الجزائري أقر عقوبة المصادرة في جريمة التقليد أو التزييف وجعلها عقوبة اختيارية للمحكمة المختصة. على عكس المشرع المغربي الذي لم يتعرض لهذه العقوبة في القانون المغربي للملكية الصناعية كعقوبة تكميلية.

¹ قرار رقم 1153659 الصادر عن غرفة الجناح والمخالفات للمحكمة العليا بتاريخ 2017/03/30، القرار المنشور بمجلة المحكمة العليا، العدد الأول، سنة 2017، ص 373.

² نواره حسين، المرجع السابق، ص 116.

³ صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص 165.

ثانيا: الاتلاف الأشياء محل التقليد أو التزييف

يقصد بالاتلاف إعدام الأشياء التي تمثل جسم الجريمة وتبديدها، فجوازية الحكم به من طرف المحكمة ترجع لخطورة هذه العقوبة، إذ لا تنطق بها إلا إذا رأت أن ذلك أمر ضروري ومناسب للقضاء على مخلفات فعل التقليد¹.

جاء النص على هذه العقوبة في نص المادة 46 من إتفاقية تريبس بنصها "بغية إقامة رادع فعال للتعدي، يكون للسلطات القضائية أن تأمر بالتصرف في السلع التي تجد أنها تشكل تعديا...أو إتلافها ما لم يكن ذلك مناقضا لنصوص دستورية قائمة".

وعلى رغم من عدم انضمام الجزائر إلى إتفاقية تريبس غير أن المشرع الجزائري نص على عقوبة الإتلاف التي منحها للجهة القضائية بهدف حماية العلامة التجارية وحماية الاقتصاد الوطني وهذا ما يستقر من خلال أحكام الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات الجزائرية بنص المادة 32 منه التي أوجبت على المحكمة المختصة أن تأمر عند الاقتضاء بإتلاف كل السلع والأشياء والأجهزة التي استعملت في ارتكاب جنحة التقليد أو التزييف². كما جعل من عقوبة إتلاف أمر وجوبي وهذا ما يستوحى من عبارة "مع إتلاف الأشياء محل المخالفة"³.

وهو نفس الحكم الذي أخذ به القانون المغربي بنص المادة 228 من القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية بنصه "يجوز للمحكمة أن تأمر بإتلاف الأشياء التي ثبت أنها مزيفة والتي هي ملك للمزيف وكذا بإتلاف الأجهزة أو الوسائل المعدة خصيصا لإنجاز التزييف".

يستوحى من نص المادة أن المشرع المغربي أجاز للمحكمة الجزائية في الحالات التي يجري فيها إدانة مرتكب التقليد أو التزييف جزائي أن تأمر بإتلاف الأشياء التي ثبت أنها مقلدة أو مزيفة والتي هي ملك للمقلد أو المزيف وكذا بإتلاف الأجهزة أو الوسائل المعدة خصيصا لإنجاز التقليد أو التزييف. ويتضح كذلك أن المشرع المغربي قد اعتبر عقوبة الإتلاف عقوبة جوازية وليست وجوبية

¹ أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 363.

² أنظر في هذا الموضوع محكمة الجزائر، القسم الجنائي، 30 أفريل 1969:

« sur la destruction des clichés et la publication dans les journaux, attendu que la demande est fondée, qu'il y a lieu d'ordonner ces 2 mesures ».

أنظر فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 282.

³ لا بد من تنويه هنا إلى أن الإتلاف في ظل التشريع السابق 66-57 كان جوازي وليس وجوبي.

مثل ما هو الأمر عند المشرع الجزائري. بحيث ترك للمحكمة السلطة التقديرية في النطق بالحكم بها وهذا ما يفهم من نص المادة 228 والتي استعمل فيه المشرع المغربي عبارة "يجوز" بدل "يجب". وفي تعليقه على هذه المادة يرى بعض من الفقه المغربي ومن بينهم رياض فخري في هذا الشأن أن جعل المشرع المغربي قد أحسن صنعا عندما جعل من عقوبة الإلتلاف كعقوبة جوازية وذلك للاحتياط من الحالات التي قد تتلبس بوضعية التقليد أو التزييف كما لو كان هناك خلاف حول ملكية الأشياء المطلوب إلتافها¹.

وقد صدرت بعض من الأحكام تتصل بعقوبة الإلتلاف وعلى سبيل المثال الحكم الصادر عن محكمة وهران بتاريخ 22 نوفمبر 2004 "الحكم على المدعى عليها بالتوقف الفوري عن كل إنتاج أو توزيع لمنتجاتها الحاملة لعلامة سينيا مع إلتلاف كل الكميات المخزونة من هذا المنتج والوثائق التي تظهر عليها هذه العلامة"².

وهي نفس وجهة القضاء المغربي الذي أصدر حكما عن المحكمة التجارية بتاريخ 2010/07/06 والذي قضى "بثبوت فعل التزييف في حق المدعي عليها...وبإلتلاف البضاعة المحجوزة في ميناء المحمدية على متن الحاوية" ونفس الحكم صادر عنها خلصت فيه "بثبوت فعل التزييف في حق المدعى عليها....نشر الحكم بعد صيرورته نهائيا في جريدتين باختيار المدعية وعلى نفقة المدعى عليها، مع إلتلاف المنتجات المحجوزة..³.

كما ذهب بعض من الفقه في هذا الإطار إلى إعتبار أن الجهات القضائية لا يخول لها صلاحية الحكم بالإلتلاف إلا إذا لم تتم مصادرة الأشياء المقلدة أو المزيفة لفائدة المتضرر وذلك أن الأشياء المصادرة تعد جزءا من التعويض. وأن إلتلاف الأشياء المقلدة أو المزيفة لا يكون مقبولا إلا إذا

¹ رياض فخري، المرجع السابق، ص 25.

² أشارت إليه فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 282.

³ حكم رقم 5873 صادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2010/06/07، غير منشور. وحكم رقم 15999 الصادر عم المحكمة التجارية بالدار البيضاء، بتاريخ 2013/12/23، ملف عدد 2013/16/264، غير منشور، أشار إليهما عبد الله زوقة، المرجع السابق، ص 200.

كانت السلع المقلدة أو المزيفة تضر بصحة المستهلك، ومن أجل ذلك لا ينبغي الحكم بإتلاف به إلا في حالة الضرورة القصوى¹.

هذا و تجدر الإشارة إلا أنه وفي حال إثبات عن المحكمة المختصة أن حالة تلك المواد على قدر كبير من الجودة وقابلة للاستهلاك فيستوجب أن يكون الحكم بغير الإتلاف كالأمر ببيعها وتوزيع ثمنها على المحتاجين أو الاستفادة منها كهبتها إلى المستشفيات أو المدارس الجمعيات الخيرية.

ونود القول أخيرا بأن كلا من المشرعين الجزائري والمغربي يتفقان في توقيع عقوبة الإتلاف كعقوبة تكميلية للعقوبة الأصلية في الجرائم إعتداء على العلامة التجارية متأثرين بالتشريع الفرنسي². ويختلفان من حيث أن المشرع الجزائري جعلها عقوبة إجبارية أما المشرع المغربي جعلها عقوبة إختيارية.

الفرع الثاني: عقوبة غلق المؤسسة وعقوبة الحرمان من الحقوق الوطنية ونشر الحكم

سنتناول في هذا الفرع عقوبة غلق المؤقت أو النهائي للمؤسسة (أولا)، ثم ننتقل على عقوبة الحرمان من بعض الحقوق الوطنية ونشر الحكم (ثانيا).

أولا: غلق المؤقت أو النهائي للمؤسسة

يعد الغلق من العقوبات التكميلية وقد عرفه المشرع الجزائري بالمادة 16 مكرر 1 من قانون العقوبات المعدل والمتمم بنصه "يترتب على عقوبة غلق المؤسسة منع المحكوم عليه من أن يمارس فيها النشاط الذي ارتكبت الجريمة بمناسبةه.

ويحكم بهذه العقوبة إما بصفة نهائية أو لمدة لا تزيد عن عشر سنوات في حالة الادانة لارتكاب جناية خمس سنوات في حالة إدانة لارتكاب جنحة. ويجوز أن يأمر بالنفاذ المعجل بالنسبة لهذا الإجراء".

أما المشرع المغربي فعرفه بالمادة 47 من قانون الجنائي المغربي بنصه "حل شخص معنوي هو منعه من مواصلة النشاط الاجتماعي، ولو تحت اسم آخر وبإشراف مديرين أو مسيرين أو متصرفين آخرين، ويترتب عنه تصفية أملاك الشخص المعنوي".

¹ مينة حربي، المرجع السابق، ص 210.

² Voir art L716-14 du code de proprt intelle fr.

في حين عرفه الفقه بكونه المنع من استمرار استغلال المنشأة (محل تجاري، مصنع، مكتب) عندما تكون محلا أو أداة لأفعال تشكل خطرا على النظام العام¹، أي منعها من ممارسة النشاط الذي كان تمارس فيه قبل الحكم بالإغلاق.

نظم المشرع الجزائري أحكام عقوبة الغلق في جريمة تقليد أو تزيف العلامة التجارية بنص المادة 32 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات. حيث ألزم المحكمة في حال إصدارها حكما يقضي بإدانة المتهم على جنحة التقليد أو التزييف أن تأمر بالغلق المؤقت أو نهائي للمؤسسات التي تقوم بجنحة التقليد أو التزييف.

يلاحظ من أحكام المادة 32 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات أن المشرع الجزائري قد أهمل الفترة التي لا يمكن أن يتجاوزها الغلق المؤقت، مما يوحي أن مشرعا يعمل في هذه المسألة بالقواعد العامة المنصوص بالقانون العقوبات التي تقضي بأن الحكم بإغلاق المؤسسة المتمثل في منع الشخص المدان من ممارسة النشاط الذي ارتكبت الجريمة بمناسبة إما بشكل نهائي أو لمدة لا تتجاوز خمس سنوات في حالة ارتكاب جنحة². ويلاحظ أيضا أن المشرع الجزائري لم يوضح مصير عمال المؤسسة بعد قرار الغلق مؤقتا كان أو نهائيا مثل ما هو عليه الأمر بالقانون الملكية الفكرية الفرنسي³.

أما القانون المغربي جاء مخالفا لمشرعا بحيث لم يتناول النص على عقوبة الغلق للمؤسسة بجرائم التقليد أو التزييف في القانون رقم 97-17 المتعلق بالحماية الملكية الصناعية، مما يفيد أن المشرع المغربي في هذه الحالة يأخذ بالقواعد العامة الواردة بقانون جنائي المغربي⁴.

¹ أمانة صامت، المرجع السابق، ص 257.

² أنظر المادة 16 من قانون العقوبات.

³ فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 283.

⁴ نصت المادة 90 منه كالتالي: "يجوز أن يؤمر بإغلاق محل تجاري أو صناعي نهائيا أو مؤقتا، إذا كان قد استعمل لارتكاب جريمة، إما بإساءة استغلال الإذن أو الرخصة المحصل عليها، وإما بعدم مراعاة النظم الإدارية وينتج عن الحكم بإغلاق المحل تجاري أو صناعي أو أي مؤسسة أخرى في الأحوال التي يجيز فيها القانون ذلك منع المحكوم عليه من مزاوله نفس المهنة أو النشاط بذلك المحل...".

وفي هذا السياق يرى بعض من الفقه أن القاضي الذي يصدر عقوبة الغلق المؤقت في جريمة التقليد أو التزييف ملزم بمراعاة بعض من شروط كالاتزام باحترام الضمانات التي تحمي العمال. ومن أجل ذلك يستلزم ألا يؤثر الغلق النهائي للمؤسسة على عقد العمل، كتسوية الوضع عن طريق التعويض في حالة الغلق النهائي¹.

والخلاصة هي أن العقوبة غلق المؤسسة التي أقرها المشرع الجزائري هي عقوبة مناسبة وفعالة لمكافحة جرائم تقليد أو تزييف العلامة التجارية، لأن من شأنها ردع مرتكبيها والحد منها.

ثانيا: الحرمان من بعض الحقوق الوطنية ونشر الحكم

أ- الحرمان من بعض الحقوق الوطنية: لقد كان المشرع الجزائري في الأمر السابق 66-57 يعاقب بعقوبة الحرمان من حق الانتخاب². ولكن بعد تعديل الذي طرأ عليه بموجب الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات يتضح جليا تراجع المشرع الجزائري عن تطبيق عقوبة الحرمان من بعض الحقوق الوطنية في الجرائم التقليد أو التزييف العلامة التجارية. وهو الأمر الذي يدفع بنا الرجوع إلى قواعد العامة المنصوص في قانون العقوبات وبالأخص الفقرة الثانية من المادة 18 مكرر منه.

عكس ما هو عليه الأمر في القانون الجزائري أقر المشرع المغربي في القانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية للجهات القضائية المختصة أن تأمر بعقوبة الحرمان من بعض الحقوق الوطنية كعقوبة تكميلية وذلك بنص المادة 208 منه بنصها "يمكن علاوة على ما ذكر، أن يحرم الأشخاص المحكوم عليهم تطبيقا لأحكام هذا الباب من حق العضوية في الغرف المهنية طوال مدة لا تزيد على خمس سنوات".

يتضح من هذه المادة أن المشرع المغربي جعل من حرمان من العضوية في الغرف المهنية عقوبة جزائية إضافية عامة يجوز النطق بها في كل دعوى التقليد أو التزييف الجزائية تتعلق بالحق في العلامة مفادها الحرمان من حق العضوية في الغرف المهنية لمدة لا تزيد على خمس سنوات وبذلك تأثر بالتشريع الفرنسي. كما أنه لم يلزم القاضي النطق بها كعقوبة وجوبية وإنما اعتبرها جوازية.

¹ Mokrane hennoun, op, cit , p 142.

² أنظر المادة 34 من الأمر رقم 66-57 الملغى المتعلق بعلامات الصنع والعلامات التجارية.

وفي مناقشة الفقه لمقتضيات المادة 208 اعتبر أن المشرع المغربي قد ضيق من مجالات المشاركة وحصر هذا الحرمان فيما يخص الغرف المهنية فقط دون المجالات الأخرى، والمتمثلة في الغرف المهنية في كل من غرفة التجارة والصناعة والخدمات وغرفة الفلاحة والصيد البحري وغرفة الصناعية التقليدية وأنه كان عليه تمديدها لهذه الأخيرة¹.

نخلص إلى القول أن المشرع الجزائري يختلف عن المشرع المغربي حيث رتب المشرع المغربي على جنحة تقليد أو تزيف العلامة التجارية عقوبة الحرمان من بعض الحقوق الوطنية وأدرجها ضمن العقوبات التكميلية والتي من شأنها تأثير على سمعة التجار ووضعهم الاجتماعي وبالأخص كبار التجار والصناع الذين يسعون في الحصول على عضوية في إحدى الغرف المهنية، ومما لا شك فيه أن ذلك سيؤدي إلى الامتناع عن ارتكاب أفعال التقليد أو التزيف على العلامة التجارية².

ب- نشر الحكم: يمكن للمحكمة في حال أجاز لها القانون أن تأمر بنشر الحكم في بعض الجرائد والصحف الوطنية التي تحددها. إما بنصه كاملاً أو ملخصاً عنه، أو بلصقه في بعض الأماكن البارزة المعروفة، والتي تعين كذلك من قبل القاضي وفي أغلب الأحوال تكون إما في ساحة المحكمة أو جدران مركز السجل التجاري، وذلك على حساب المحكوم عليه نهائياً³ أي بعد استنفاده جل كرق الطعن القضائية وأصبح يكتسب حجية الشيء المقضي فيه.

يلاحظ أن المشرع الجزائري كان في الأمر السابق الملغى لسنة 1966 ينص على جزاء نشر الحكم كعقوبة تكميلية، بحيث كان يجيز للمحكمة المختصة أن تأمر بإلصاق الحكم الصادر في جريمة التقليد أو التزيف في الأماكن التي تعينها ونشره في الجرائد وذلك كله على نفقة المحكوم عليه⁴. غير أنه وبعد تعديل سنة 2003 يتبين لنا بوضوح تراجع المشرع الجزائري عن إدراج عقوبة النشر كعقوبة تكميلية في جريمة تقليد أو تزيف العلامة التجارية⁵. هذا وتجدر الإشارة أن عدم إدراج

¹ بدر الحلامي، المرجع السابق، ص 132.

² أحمد الدماني، المرجع السابق، ص 450.

³ عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 489.

⁴ أنظر المادة 34 الفقرة 2 من الأمر رقم 66-57 الملغى السابق الذكر.

⁵ على عكس التشريع السابق 66-57 المتعلق بعلامات المصنع والتجارة والذي كان يقضي بالمادة 34 منه بعقوبة النشر.

عقوبة نشر الحكم ضمن العقوبات التكميلية لا يعني عدم توقيعها على مرتكب جنحة تقليد أو تزيف العلامة التجارية كون أن ذلك يرجع لسلطة التقديرية للقاضي، وأن الأخذ بهذه العقوبة كباقي العقوبات التكميلية أمر جوازي متروك لتقدير القاضي والمحكمة¹. وبما أن الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات لم ينص على هذه العقوبة وجب علينا الاستناد إلى القواعد العامة المنصوص عليها بقانون العقوبات وتحديدًا المادة 18 منه².

أما المشرع المغربي فلم يجاري المشرع الجزائري في هذا الصدد وجاء بحكم مختلف حيث أجاز للمحكمة المختصة السلطة التقديرية في أن تقضي بعقوبة نشر الحكم وهذا ما يظهر من نص المادة 209 من القانون المغربي المتعلق بالحماية الملكية الصناعية بنصها " تأمر المحكمة بنشر الأحكام القضائية التي صارت نهائية والتي صدرت تطبيقًا لأحكام هذا القانون".

وتعليقًا على نص المادة ترى مينة حربي أن المشرع المغربي قد أغفل عن ذكر طريقة نشر الحكم إما كاملاً أو ملخصاً، كما لم يعين الجرائد المسموح لها بهذا النشر الوطنية أو المحلية، مما يعني أنه لم يفرض قيود معينة على المحاكم، وإنما أراد توسيع مجالها في تقدير كيفية النشر ومكانه والتي تختلف من قضية إلى أخرى وعلى حسب أهميتها³.

كرس القضاء المغربي موقف التشريع المغربي وأصدر الأحكام القضائية في هذا الصدد تقضي بعقوبة نشر الحكم في جريمة تقليد أو تزيف العلامة التجارية وعلى سبيل المثال ما جاء في حكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بتاريخ 1988/03/04 على أنه "وحيث يتعين نشر هذا الحكم في صحيفتين أحدهما بالعربية والأخرى بالفرنسية على نفقة المدعى عليه"، ونفس الحكم اعتمده المحكمة التجارية والتي خلصت فيه: "وحيث أنه بناء على مقتضيات المادة 209 من نفس القانون فإنه يتعين الأمر بنشر الحكم بعد صيرورته نهائياً في جريدتين واحدة باللغة العربية والثانية باللغة الفرنسية وذلك

¹ بن قوية زكرياء، المرجع السابق، ص 80.

² نصت المادة 18 من قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم على أنه: "للمحكمة عند الحكم بالإدانة أن تأمر في الحالات التي يحددها القانون بنشر الحكم بأكمله أو مستخرج منه في جريدة أو أكثر يعينها أو بتعليقه في الأماكن التي يبينها وذلك كله على نفقة المحكوم عليه، على أن لا تتجاوز مع ذلك مصاريف النشر المبلغ الذي يحدده الحكم لهذا الغرض ولا أن تتجاوز مدة التعليق شهر واحد".

³ مينة حربي، المرجع السابق، ص 127.

على نفقة المدعى عليه¹، وفي حكم آخر لها قضت "نشر هذا الحكم في ستة جرائد مغربية باللغة العربية والفرنسية على نفقة المدعى عليها"².

اجمع الفقه الجزائري والمغربي على موقف واحد اتجاه أهمية عقوبة نشر الحكم في دعوى تقليد أو تزيف العلامة التجارية. واعتبرها كوسيلة من وسائل التي بواسطتها يحصل بها العلم بإدانة العلامة المقلدة أو المزيفة والشخص المقلد أو المزيف. وأن من شأن هذه العقوبة أن تسبب حرج للمعتدي على الحق الاستثنائي للعلامة التجارية من حيث أنها قد تمس سمعته في السوق التجارية، ولفت انتباه الطرف المستهلك من إقدامه على شراء تلك السلع المقلدة أو المزيفة بعد نشر منطوق أو ملخص الحكم النهائي³.

ونكرر ما سبق ذكرناه أن غاية من توقيع هذه العقوبة هو توفير معلومات وإرشادات للجمهور ومن أجل تشكيل أداة للتشهير بالمحكوم عليه والتنبيه إلى خطورته مما قد يؤدي إلى تكبيد ذمته بمصاريف إضافية، الأمر الذي يردع محترفي التقليد أو التزييف أو على الأقل يجعلهم معروفين لدى شريحة كبيرة من الناس⁴.

وفي الأخير ننهي إلى القول أن المشرع الجزائري يختلف عن نظيره المغربي من حيث أن القانون المغربي قد نص على عقوبة نشر الحكم ضمن العقوبات التكميلية لجنة تقليد أو تزيف العلامة التجارية. وأنه كان على المشرع الجزائري إدراجها في قانون العلامات ضمن العقوبات التكميلية لما لهذه الأخير من أهمية بالغة في ردع مرتكب جريمة التقليد أو التزييف بكونها وسيلة للتشهير. وأن من شأن هذه العقوبة حماية أصحاب الحق في العلامة التجارية والاقتصاد الوطني والمستهلك.

¹ حكم رقم 3103 صادر عن المحكمة الابتدائية أنفا بالدار البيضاء بتاريخ 3 جويلية 1997، غير منشور، وحكم رقم 05/7819 صادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 27 جوان 2005، غير منشور، أشار إليهما محمد محبوب، المرجع السابق، ص 169.

² حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بعين الشق الحسني بالدار البيضاء، بتاريخ 04 مارس 1998، ملف عدد 96/499، أشار إليه عبد العالي العضاوي، المرجع السابق، ص 85.

³ محمد لفروجي، المرجع السابق، ص 204.

⁴ أحمد شكري السباعي، الوسيط في الأوراق التجارية، الجزء الثاني (في آليات أو أدوات الوفاء الشيك ووسائل الأداء الأخرى)، الطبعة الأولى، دار نشر المعرفة، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، 1998، ص 374.

خلاصة الفصل.

هكذا فقد سعى هذا الفصل إلى بيان الحماية الجزائية للعلامة التجارية حيث أتى لتوضيح واقع هذه الحماية المقررة في التشريعين الجزائري والمغربي.

خلصنا من دراسة إجراءات دعوى التقليد الجزائية ما يلي: أن التشريع الجزائري وبمقارنته مع التشريع المغربي يختلفان من جهة ويتفقان من جهة أخرى. أما من حيث نقاط الإختلاف فيستخلص أن المشرع الجزائري منح الحق في رفع الدعوى العمومية لجريمة التقليد الجزائية لمالك العلامة التجارية فقط أو من آلت إليه الحقوق، أما المشرع المغربي فقد وسع من قائمة الأشخاص الممنوح لهم هذا الحق ولم يحصرها في مالك العلامة فحسب بل أجاز حتى لنيابة العامة بتحريك دعوى التقليد الجزائية بنص صريح في قانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية والذي يكون إما عن طريق شكوى أو بصورة مباشرة، وفي ذلك اقتباس من قانون الملكية الفكرية الفرنسي الذي منح النيابة العامة الحق في تحريك الدعوى العمومية في جنحة تقليد العلامة التجارية دون تقديم شكوى بالموضوع من طرف المتضرر من جرائم الإعتداء على العلامة التجارية.

ومما سبق يظهر لنا أيضا أن المشرع المغربي على خلاف المشرع الجزائري قد خرج عن القاعدة العامة المعمول بها وأورد بشأن العلامة استثناء مفاده "المدني يوقف الجنائي" وذلك بشكل معكوس والتي تتعارض مع الأصل، حيث ألزم على القاضي الجزائري المرفوع أمامه دعوى التقليد الجزائية بوقف الفصل فيها إلى حين فصل المحكمة المدنية في الدعوى المدنية ما عدا في الحالات الاستثنائية المنصوص عليها قانونا، كما منع من تقديم الدفوعات المتعلقة بدعاوى بطلان وملكية السند أمام المحكمة الجزائية.

وفيما يخص تقادم دعوى التقليد الجزائية يستخلص مما سبق أنه لم يتضمن قانون العلامات الجزائري أي نص بصريح العبارة يحدد فيه مدة تقادم دعوى تقليد العلامة التجارية مسندا ذلك للقواعد العامة المنصوص عليها بقانون العقوبات والتي حددها بثلاث سنوات وذلك عكس ما هو عليه الأمر في القانون المغربي والذي أورد في نصوصه القانونية المتعلقة بحماية الملكية الصناعية نص صريح يحدد بمقتضاه مدة تقادم دعوى التقليد الجزائية والمقدرة بمرور ثلاث سنوات من تاريخ ارتكاب أفعال التقليد مسائرا للنص الفرنسي.

يستنتج أيضا من دراستنا للعقوبات الأصلية والعقوبات التكميلية، أن المشرع الجزائري كان أكثر تشددا من المشرع المغربي عند توقيعه لعقوبة الحبس في جنحة التقليد، بحيث قرر الحد الأدنى لعقوبة الحبس بمدة لا تقل عن ستة أشهر والحد الأقصى للعقوبة لمدة سنتين، أما المشرع المغربي ميز بين حالات التزييف و حالات التقليد للعلامة التجارية من حيث العقوبة، قرر لجنة التزييف حدد الحد الأدنى للعقوبة بمدة لا تقل عن ثلاثة أشهر والحد الأقصى لمدة سنة، أما جنحة التقليد فجعل عقوبتها تتراوح ما بين شهرين إلى ستة أشهر. ومن تم يبدو لنا أن العقوبات الجزائرية التي حددها المشرع المغربي لجنح تزييف وتقليد العلامة التجارية تندرج ضمن عقوبة الحبس قصيرة المدة، وبمقارنة النصوص الجزائرية والمغربية مع النص الفرنسي الذي جاء هذا الأخير أكثر صرامة حيث حدد عقوبة الحبس المحددة بأربع سنوات، كما أخضع أيضا العصابات المنظمة التي ترتكب جنح التقليد عقوبة الحبس تقدر بسبع سنوات على عكس التشريعين الجزائري والمغربي الذي تبنى عقوبات مخففة.

ومن حيث حالة العود في الجرائم الإعتداء على الحق في العلامة يستنتج أيضا خلو قانون المتعلق بالعلامات والقانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية المغربي من أي نص يقضي بحالة العود في جنحة التقليد أو التزييف، وقد خالف التشريع الجزائري والمغربي في هذا الإطار التشريع الفرنسي الذي جاء صريحا بشأن حالة العود حيث قضى بتشديد العقوبة ومضاعفتها في حال تكرار ارتكاب جرائم التقليد المنصوص عليها بالمواد L716-9 و 10-716 من قانون الملكية الفكرية.

وزيادة لما تم عرضه يستنتج أيضا أن الغرامات المالية التي فرضها التشريع الجزائري جاءت أكثر صرامة مقارنة مع التشريع المغربي والتي حدد لها الحد الأقصى لها بعشرة ملايين دينار جزائري أما التشريع المغربي فرض عقوبات مالية أقل وقد حدد الحد الأقصى للغرامة 1.000.000 درهم، إلا أنه وبمقارنة هذه الغرامات التي فرضها كل من تشريعين الجزائري والمغربي عن تلك التي أقرها القانون الفرنسي تبدو ضئيلة وهزيلة جدا، فالقانون الفرنسي كان أكثر ردها لتحقيق سياسة عقابية أفضل حيث حددت الحد الأقصى للغرامة المالية بـ 400.000 أورو وذلك بهدف حماية الاقتصاد الفرنسي، ومرد الغرامات الضئيلة التي فرضها كل من التشريعين إلى كونها دول مستوردة للتكنولوجيا، ونظرا للتكلفة العالية لهذه العملية، فإن المؤسسات الصناعية والتجارية بهذه البلدان تلجأ إلى عمليات التقليد وعلى رغم من عدم مشروعية هذا الأسلوب إلا أن هذه الدول لم تتخذ الإجراءات اللازمة لمكافحته، لأن صناعة التقليد توفر فرص عمل مهمة وتجلب العملة الصعبة وهو ما يصب في مصلحتها، وكان

على هذه الدول رفع من مبالغ الغرامة المالية في جرائم التعدي على العلامات وذلك حتى لا يتسنى لمرتكبيها باقترافها لأنها باهظة.

أما من حيث نقاط التوافق، فيستخلص مما تم عرضه أن النصوص القانونية المتعلقة بقانون العلامات الجزائري مع النصوص القانونية المغربية المتعلقة بالحماية الملكية الصناعية جاءت متفقة من حيث عدم تحديد الاختصاص النوعي والمحلي للمحاكم المختصة في الجرائم التي تشكل اعتداء على الحق الاستثنائي للعلامة التجارية مخالفين بذلك قانون الملكية الفكرية الفرنسي والذي منح بصريح العبارة الاختصاص للنظر جرائم التقليد للمحاكم الجزائرية.

أما العقوبات التكميلية فتظهر بعض من الفروقات بين التشريعين الجزائري والمغربي حيث جاءت مختلفة في بعض منها، فتبين لنا أن هناك عقوبات خصص لها المشرع الجزائري في قانون العلامات نص خاص يقضي بتطبيقها كعقوبة تكميلية (المصادر والإتلاف وعقوبة غلق المؤسسة) وفي مقابل لم يشر إليها المشرع المغربي ضمن قانون المتعلق بالحماية الملكية الصناعية، وهناك عقوبات تكميلية لم يرد النص عليها في قانون العلامات الجزائري بينما أدرجها المشرع المغربي ضمن العقوبات التكميلية كعقوبة الحرمان من الحقوق الوطنية وعقوبة نشر الحكم، وهكذا يتبين بوضوح أن المشرع الجزائري تارة يكون مسايرا في بعض من العقوبات التكميلية لنصوص الفرنسية وتارة يكون مغايرا لقانون الفرنسي، وكذلك الحال بالنسبة للتشريع المغربي.

ومجمل القول أن هذه العقوبات التي أجازها المشرع الجزائري فرضها على مرتكب جرائم الماسة بالعلامة التجارية تقترب كثيرا من العقوبات التي تضمنها قانون حماية الملكية الصناعية المغربي، وإن كان المشرع المغربي قد أضاف إلى عقوبة المصادرة والإتلاف والغلق عقوبات أخرى لم يتعرض لها المشرع الجزائري وهي عقوبتي نشر الحكم وعقوبة الحرمان من حق العضوية في الغرف المهنية.

أما من ناحية من تحديد المسؤولية الجزائية في حالة ارتكاب أفعال التقليد من قبل الأشخاص المعنوية فيستوحى خلو النص الجزائري و النص المغربي من نص يقضي بمتابعة الجزائية في حقهم على عكس ما ورد عن المشرع الفرنسي الذي رتب ضد الأشخاص المعنوية التي تبنت في حقها المسؤولية الجزائية بجرائم التقليد عقوبات مالية وعقوبات تكميلية حددتها بالإتلاف والمصادرة وغلق المؤسسة.

وأخير يستنتج أن الاستراتيجية الجزائرية التي اعتمدها كل من الجزائر والمغرب لا تتوافق مع استراتيجية الاقتصادية القائمة على المعرفة في ظل التنافس العالمي، وعلى رغم من أن العلامة التجارية كحق من حقوق الملكية الصناعية تدخل ضمن المؤشرات التي يقاس بها الابتكار الوطني والعالمي فإن الحماية الجزائرية التي منحها كل من المشرع الجزائري والمغربي لا تتوافق مع هذه السياسة.

الخدمة

الخاتمة

حاولنا من خلال هذا البحث دراسة موضوع الحماية الجزائرية للعلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي برؤية اقتصادية بين المستجدات التشريعية والتي كانت فرصة مواتية للوقوف على مدى فعالية الحماية التي تتمتع بها هذه العلامة أخذين بعين الاعتبار مكانة العلامة التجارية في الإقتصاد، نظرا لأهمية والمكانة البالغة الذي يكتسبه هذا الموضوع في الإقتصاد الجزائري و الإقتصاد المغربي كمجال يتطلب أن يخلو من معالم الخداع والتدليس، وذلك من خلال التطرق إلى توافق الأحكام العامة التي تحكم هذه العلامة وبالأخص مدى تأثير وتأثير هذه الحماية الجزائرية على العلامة التجارية و الإقتصاد الوطني، كل ذلك درسناه من خلال تحليل الوضع التشريعي الجزائري للحماية الجزائرية للعلامة التجارية مقارنة مع الوضع التشريعي المغربي ومدى تكريس الإجتهد القضائي لنصوص القانونية وتنظير مختلف المدارس الفقهية لتحليل التشريعين. إذ تكشف بذلك عن العديد من النتائج و الإقتراحات التي أثرنا أن نختم بها هذه الدراسة المقارنة فيما يلي:

- منح المشرع الجزائري والمغربي للعلامة التجارية تعريفا صريحا وشاملا، وذلك عن طريق إبراز أشكالها وأنواعها.
- أشار المشرع الجزائري والمغربي إلى قائمة الأشكال التي يمكن اتخاذها كعلامة تجارية، غير أن المشرع المغربي قد ضم العلامة الصوتية والخاصة بحاسة الشم وأجاز تسجيلها كعلامة، في حين جاء المشرع الجزائري تعريفه غير حصري.
- اشترط كلا من التشريعين الجزائري والمغربي لصحة تسجيل العلامة التجارية أن تتصف بخاصية الميزة وجدة ومشروعية واعتبرا كلا من التشريعين أن تخلف إحدى هذه الخصائص يجعل منها باطلة مما يتعذر تسجيلها.
- جعل كلا من التشريعين الجزائري والمغربي من نظام التسجيل شرط جوهرى لاكتساب ملكية العلامة التجارية و للاستفادة من الحماية الجزائرية ضد كل شخص يقوم بالاعتداء عليها .
- اختلف كلا من التشريعين في لفظ الجريمة الماسة بالعلامة التجارية باللغة العربية استعمل المشرع الجزائري مصطلح التقليد لتعبير على جميع الأفعال التي تشكل تعدي على العلامة التجارية، أما المشرع

- المغربي فقد استعمل مصطلح "تزييف"، غير أن كلا من التشريعين جاء بلفظ واحد باللغة الفرنسية والتي عبر عنها « contrefaçon ».
- لم يتطرق كلا من التشريعين الجزائري والمغربي إلى تصنيف فعل التقليد ضمن الجرائم المنظمة العابرة للحدود الوطنية.
- لم يشترط المشرع الجزائري في جنحة التقليد وجود الركن المعنوي عكس ما هو عليه الأمر في التشريع المغربي الذي اشترط لقيام جنحة التزييف والتقليد توافر القصد الجنائي.
- أما من جانب الإجراءات فقد أوجد كلا من التشريعين الجزائري والمغربي وسائل لحماية العلامة، سواء قبل رفع دعوى التقليد أو التزييف الجزائرية أو بعدها. حيث مكن المعتدي على حقه في العلامة التجارية اللجوء إلى اتخاذ بعض من الإجراءات التحفظية وذلك تحفظاً على آثار الاعتداء.
- من أجل الحماية الوقائية خصص المشرعين الجزائري والمغربي مجموعة من إجراءات القبلية والمتمثلة في إجراء الوصف المفصل بالنظر لدوره الفعال في إثبات التقليد أو التزييف، وإجراءات على الحدود.
- مكن المشرعين الجزائري والمغربي إدارة الجمارك من التدخل في حال الشك بوجود سلع حاملة لعلامة مقلدة أو مزيفة عن طريق طلب من صاحب المصلحة أو من تلقاء نفسها.
- أحال المشرع الجزائري تنظيم مهام إدارة الجمارك إزاء الحماية القانونية للعلامة التجارية إلى القانون الجمركي وذلك عكس ما هو عليه الأمر في التشريع المغربي الذي نظم أحكام إجراءات على الحدود في قانون حماية الملكية الصناعية.
- استعمل المشرع الجزائري في المادة 22 من قانون الجمارك مصطلح "المزيفة" لتعبير عن جرائم التعدي على العلامة التجارية. واعتبر فعل التقليد أو التزييف في القانون الجمركي كجنحة.
- جعل كلا من التشريعين الجزائري والمغربي دعوى التقليد أو التزييف كآلية للحماية الجزائرية للعلامة التجارية والاقتصاد الوطني، والتي بمقتضاها يمكن وقف الأفعال التي تشكل تعدي على العلامة التجارية.
- خول كلا من المشرعين الجزائري والمغربي لمالك العلامة التجارية الحق في رفع دعوى التقليد أو التزييف الجزائرية.
- خالف المشرع المغربي القاعدة العامة التي مفادها أن "الجنائي يوقف المدني" في مجال الحماية العلامة التجارية عن طريق وقف الفصل في الدعوى التقليد أو التزييف الجزائرية إلى حين الفصل في الدعوى المدنية.

- رتب كلا من المشرع الجزائري والمشرع المغربي جزاءات لجرائم التعدي الواقعة على العلامة التجارية فأدرج عقوبة سالبة للحرية متمثلة في الحبس وعقوبة مالية متمثلة في الغرامة المالية.
 - جاءت عقوبات التقليد أو التزييف العلامة التجارية الواردة بالقانون الجزائري أكثر شدة من تلك التي جاء بها القانون المغربي.
 - أن الجزائر وباعتبارها من الدول الغير المنظمة لإتفاقية تريبس غير أنها أخذت بأحكامها في قوانينها الداخلية.
 - يظهر أن اقتصاد الجزائر أقوى من اقتصاد المغرب وبالتالي فإن التشريع الجزائري يحمي العلامة التجارية أكثر من التشريع المغربي.
- بعد كل هذه النتائج التي توصلنا إليها من خلال دراستنا والتي قادتنا إلى أن نقترح بعض التوصيات في هذا الميدان عسى أن نجد ثمارها في المستقبل القريب كما يلي:
- يستوجب الرجوع إلى أحكام المادة 23 من الأمر الملغى رقم 66-57 المتعلق بالعلامات المصنع والعلامات التجارية التي كانت تنص على أن مسألة بطلان وإلغاء تسجيل العلامة التجارية من اختصاص قاضي المدني.
 - في إطار توجه الجزائر نحو اقتصاد المعرفة أين للملكية الفكرية الصناعية أهمية بالغة فيجب تفعيل و تشجيع تسجيل العلامات التجارية على المستوى الوطني والدولي حتى نمكن أن نوفر لها أكثر حماية، مما يستدعي مراجعة قانون العلامات الذي لم يتم تعديله منذ سنة 2003 وفق لنماذج الجديدة براديجم **les paradigmes** التي يقوم عليها الإقتصاد الحالي.
 - يجب أن تكون السياسة العقابية للمشرعين أكثر صرامة حتى تقلل من فرص التجريم ولن يتحقق ذلك إلا بإقتراح على التشريعيين بتعديل العقوبات المتعلقة بالغرامة المالية.
 - تقدير تعويض المتضرر صاحب العلامة المعتدى على علامته في الدعوى المدنية والذي يجب أن يكون يقابل قيمة الخسارة التي تلقاها صاحب العلامة.
 - وبما أن جريمة التقليد أو التزييف جريمة ماسة باقتصاد الوطني على المشرع الجزائري أن يعيد إدراجها ضمن الجرائم التي تنظر فيها الأقطاب الإقتصادية الجزائرية المحلية.
 - إعطاء فرصة للمجتمع المدني (المستهلك) في تقديم شكوى التقليد أو التزييف للعلامة التجارية.

- حث الحاضنات ومراكز تطوير المقاولتية في الجامعة على أهمية تسجيل العلامة التجارية والتحسيس من أخطار التقليد في إطار الجامعة المقاولتية.
- تفعيل البحث العلمي في مجال الحماية الجزائية للعلامة التجارية، وتكثيف دور وزارة التجارة وإدارة الجمارك وأعوان قمع الغش وجمعيات المستهلك في زيادة الوعي لدى المستهلك بخطورة العلامة المقلدة عن طريق دورات تحسيسية وأيام دراسية.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المعاجم

- إبراهيم أغيس، عبد الحليم منتصر، محمد خلف الله أحمد، عطية الصوالحي، المعجم الوسيط، الجزء الأول، الطبعة الثانية، انتشارات ناصر، طهران-إيران، بدون سنة نشر.
- مجمع اللغة العربية، المعجم الوجيز، القاهرة، دار التحرير للطبع والنشر، 1989.
- إبراهيم مصطفى، أحمد حسن الزيات، حامد عبد القادر، محمد علي نجار، معجم الوسيط، الجزء الأول، دار الدعوة اسطنبول، تركيا، سنة 1989.
- أبي الحسن أحمد بن فارس، معجم مقاييس اللغة، المجلد 2، دار الكتب العلمية بيروت، لبنان الطبعة الأولى، سنة 1999.
- ابن منظور، لسان العرب، المجلد الثاني عشر، دار صادر، بيروت، لبنان، 2017.

ثانياً: المؤلفات

أ- الكتب العامة:

- أحمد محرز، القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 1982.
- إدريس طارق السباعي وحسن الورياغلي، التعدي على الملكية الصناعية والمصنفات السينمائية المغرب، سنة 1995.
- أحمد شكري السباعي، الوسيط في الأوراق التجارية، الجزء الثاني (في آليات أو أدوات الوفاء الشيك ووسائل الأداء الأخرى)، الطبعة الأولى، دار نشر المعرفة، مطبعة المعارف الجديدة الرباط سنة 1998.
- أحسن بوسقيعة، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، منشورات بيرتي، الجزائر سنة 2005-2006.
- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة السابعة، الجزائر، سنة 2008.
- أحمد شكري السباعي، الوسيط في الأصل التجاري، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار النشر المعرفة، الرباط، المغرب، سنة 2008.
- علي عريف، شرح قانون التجاري المصري، الطبعة الثانية، القاهرة، مطبعة أحمد مخير، الجزء الأول، سنة 1959.

- علي سليمان العبيدي، القانون التجاري المغربي، الطبعة الأولى، مطبعة الأمنية، الرباط، سنة 1966.
- عبد اللطيف هداية الله، القانون التجاري، السنة الجامعية 1983-1984.
- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 1995.
- عبد اللطيف هداية الله، القضاء المستعجل في القانون المغربي، مطبعة النجاح الجديدة، الطبعة الأولى، الدار البيضاء، سنة 1998.
- علي حمودة، الحماية الجنائية للتصنيع الغذائي في ضوء التشريعات المطبقة، دار النهضة العربية بدون بلد، الطبعة الأولى، سنة 2002.
- عبد الرحمان خلفي، الحماية الجزائرية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، سنة 2007.
- عمار بوحوش و محمد الذنبيات، مناهج البحث العلمي وطرق إعداد البحوث، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، سنة 2007.
- عمر خوري، شرح قانون الإجراءات الجزائرية، مطبوعات جامعية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق سنة 2009-2010.
- عمر خوري، محاضرة في شرح قانون العقوبات قسم العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2010-2011.
- عز الدين بنستي، دراسات في القانون التجاري المغربي، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، الدار البيضاء، سنة 2011.
- عبد الرحيم بحار، القضاء التجاري والمنازعات التجارية، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء-المغرب، سنة 2014.
- مصطفى محمد جمال، عكاشة محمد عبد العالي، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والخارجية منشورات الحلبي، الطبعة الأولى، لبنان، سنة 1998.
- محمد لفروجي، التاجر وقانون التجارة، مطبعة النجاح، دار البيضاء، الطبعة الثانية، سنة 1999.
- محمد إبراهيمي، القضاء المستعجل، الجزء الأول، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 2007.

- محمد محبوبي، محاضرات في القانون التجاري المغربي (حقوق التاجر)، الطبعة الأولى، دار أبي رقرق للطباعة والنشر، الرباط - المغرب، سنة 2007.
 - محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر، سنة 2010.
 - مليكة الصروخ، القانون الإداري، الطبعة السابعة، المغرب، سنة 2010.
 - مختار شبيلي، الإجرام الاقتصادي والمالي الدولي وسبل مكافحته، الطبعة الثانية دار الهومة الجزائر، سنة 2012.
 - مولود ديدان، قانون الملكية الفكرية والصناعية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، سنة 2014.
 - ملحم مارون كرم، الجريمة الاقتصادية، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2015.
 - محمد سمير، الجرائم الاقتصادية في التشريعين المصري والإماراتي، دار النهضة العربية، القاهرة سنة 2015.
 - محمد أطوييف، الوجيز في شرح القانون التجاري، الطبعة الأولى، مراكش - المغرب، سنة 2016.
 - محمد لفروجي، القانون الجنائي، مجموعة القانون المغربي، الطبعة الرابعة، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، سنة 2017.
 - نادية فضيل، النظام القانوني للمحل التجاري، الجزء الأول والثاني، دار هومة للطباعة والنشر الجزائر، سنة 2011.
 - يلس شواوش بشير، المالية العامة (المبادئ العامة وتطبيقاتها في القانون الجزائري)، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، سنة 2017.
- ب-الكتب المتخصصة :**
- إدريس طارق السباعي وحسن الورياغلي، التعدي على الملكية الصناعية والمصنفات السينمائية مطبعة الصومعة الرباط المغرب، سنة 1995.
 - الطيب زروتي، القانون الدولي للملكية الفكرية، مطبعة الكاهنة، الجزائر، سنة 2004.
 - أمينة صامت، الحماية الجنائية الموضوعية للعلامات التجارية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي الاسكندرية، سنة 2011.

- أحمد الدماني، حماية العلامة التجارية من التزييف، أي فاعلية، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، سنة 2014.
- أوثن حنان، الحماية القانونية للعلامة التجارية، دار اليازودي العلمية للنشر والتوزيع، عمان الأردن، سنة 2016.
- بدر الحلامي، دعوى تزييف العلامة التجارية بين التشريع والقضاء، الطبعة الأولى، دار السلام للطباعة والنشر، الرباط- المغرب، سنة 2014.
- بن قوية المختار أبو زكرياء، الحماية القانونية للملكية الصناعية (وفق التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية)، المركز الأكاديمي للنشر، الاسكندرية، سنة 2019.
- حميد محمد علي اللّهي، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية في إطار منظمة التجارة العالمية الطبعة الأولى المركز القانوني للإصدارات القانونية، سنة 2011.
- حمادي زويبير، الحماية القانونية للعلامات التجارية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت-لبنان، سنة 2012.
- خالد مداوي، حقوق الملكية الصناعية في القانون الجديد رقم 97-17 (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، الرباط، سنة 2005.
- دكاري سهيلة، حماية تصاميم الدوائر المتكاملة بين قانون المؤلف وقانون الملكية الصناعية الطبعة الأولى، دار هومة الجزائر، سنة 2014.
- دزيري حفيظة، حقوق الملكية: أثر ظاهرة التقليد على المستهلك، دار الهدى، الجزائر، سنة 2017.
- سميحة القيلوبي، الوجيز في التشريعات الصناعية (حقوق الملكية الصناعية)، الجزء الثاني، مكتبة القاهرة الجديدة، القاهرة، سنة 1967.
- سمير جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 1988.
- سميحة القيلوبي، الملكية الصناعية، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، عمان، سنة 2003.
- شريف هنة، الحقوق المعنوية وحمايتها في القانون الجزائري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية سنة 2018.
- صلاح الدين الناهي، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، دار الفرقان، عمان، سنة 1982.
- صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، عمان، دار الثقافة، سنة 1999.

- صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2003.
- صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2009.
- صلاح زين الدين، المدخل إلى الملكية الفكرية نشأتها ومفهومها ونطاقها وأهميتها وتكييفها وتطبيقها وحمايتها، الطبعة الثانية، دار الثقافة، عمان، سنة 2011.
- عبد العالي العضراوي، الدليل العلمي لعلامات الصنع و التجارة في ضوء القانون الجديد رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية، المغرب، سنة 2000.
- عبد العزيز الأزهري، الملكية الصناعية بين واقع المخترع المغربي وهموم الاستثمار وتحديات العولمة، مطبعة الدوريات، مراكش - المغرب، سنة 2001.
- عامر محمود كسوني، التزوير المعلوماتي للعلامة التجارية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، سنة 2010.
- عبد العزيز توفيق، قانون الملكية الصناعية قانون حقوق المؤلف و حقوق المجاورة، سلسلة النصوص التشريعية المغربية، الطبعة الأولى، المغرب، سنة 2011.
- عجة جيلالي، أزمت حقوق الملكية الفكرية، دار الخلدونية، الجزائر، سنة 2012.
- عبد الله زوقة، حماية حقوق الملكية الصناعية "العلامات نموذجا"، مطبعة النجاح الجديدة، دار البيضاء - المغرب، سنة 2018.
- عجة جيلالي، الملكية الفكرية (مفهومها وطبيعتها وأقسامها)، الجزء الأول، الطبعة الأولى منشورات زين الحقوقية، بيروت لبنان، سنة 2015 .
- عجة جيلالي، العلامة التجارية خصائصها وحمايتها، الطبعة الأولى، مكتبة زين الحقوقية بيروت لبنان، سنة 2015 .
- فرحة زراوي صالح، حقوق الملكية الفكرية، دار ابن خلدون للنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2006.
- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، الحقوق الملكية الفكرية، حقوق الملكية الصناعية والتجارية، حقوق الملكية الادبية والفنية، الطبعة الاولى، دار ابن خلدون للنشر والتوزيع الجزائر، سنة 2006.

- فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية "الملكية الأدبية والفنية والصناعية"، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر، سنة 2007.
- فؤاد معلال، الملكية الصناعية والتجارية: دراسة في القانون المغربي والاتفاقيات الدولية، الطبعة الأولى، مطبعة الأمنية، الرباط- المغرب، سنة 2013.
- فؤاد معلال، دليل منازعات العلامة التجارية، الطبعة الأولى، دار الآفاق المغربية، الدار البيضاء- المغرب، سنة 2017.
- كمال محرر، الحماية القانونية للعلامة التجارية، مطبعة الأمنية، الرباط - المغرب، سنة 2014.
- كوثر مازوني، الشبكة الرقمية وعلاقتها بالملكية الفكرية، دار هومة، الجزائر، سنة 2008.
- محمد حسني عباس، الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، سنة 1971.
- مصطفى كمال طه، القانون التجاري اللبناني، الأعمال التجارية والتجار، الملكية التجارية والصناعية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، سنة 1975.
- محمود ابراهيم الوالي، حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 1983.
- محمد حسنين، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، سنة 1985.
- محمد عوض عبد التواب، الوسيط في شرح جرائم الغش والتدليس وتقليد العلامة التجارية من الناحيتين الجنائية والمدنية، عالم الفكر والقانون للنشر والتوزيع، الطبعة السادسة، سنة 1998.
- محمد لفروجي، الملكية الصناعية والتجارية تطبيقاتها ودعاواها المدنية والجنائية، الطبعة الأولى مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء - المغرب، سنة 2002.
- محمد محبوبي، النظام القانوني للعلامات في ضوء التشريع المغربي المتعلق بحقوق الملكية الصناعية والاتفاقيات الدولية، الطبعة الثانية، دار أبي رقرق للطباعة والنشر، الرباط- المغرب سنة 2011.
- مينة حربي، دعوى التزييف وحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، دار البيضاء- المغرب، سنة 2013.

- محمد محبوبي، مظاهر حماية حقوق الملكية الفكرية في ضوء التشريع المغربي، الطبعة الأولى مطبعة المعارف الجديدة، الرباط- المغرب، سنة 2015.
 - مغراوي محي الدين عبد القادر، العلامة التجارية من منظور الاستهلاكي، النشر الجامعي الجديد سنة 2020.
 - نسرين شريفي، حقوق الملكية الفكرية: حقوق المؤلف والحقوق المجاورة حقوق الملكية الصناعية دار بلقيس للنش، الجزائر، سنة 2014.
 - نعيمة علوش، العلامات في مجال المنافسة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، سنة 2013.
 - نورة حسين، الملكية الصناعية في القانون الجزائري، الأمل للطباعة والنشر، تيزي وزو، سنة 2015.
 - وهيبه لعوارم بن أحمد، جريمة تقليد العلامة التجارية، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، سنة 2015.
 - يعقوب صرخوة، النظام القانوني للعلامات التجارية دراسة مقارنة، مطبعة ذات السلاسل، سنة 1992.
 - يونس بنونة، العلامة التجارية بين التشريع والاجتهاد القضائي، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء- المغرب، سنة 2006.
- ثالثا: الرسائل و المذكرات
- أ- رسائل باللغة العربية:
- آمنة صامت، المسؤولية الجزائية في جرائم العلامات التجارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، السنة الجامعية 2017-2018.
 - بوزوينة محمد ياسين، الآليات القانونية لمكافحة الجريمة الاقتصادية في القانون الجنائي الجزائري رسالة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد- تلمسان، السنة الجامعية 2018-2019.
 - حمادي زويبير، حماية الملكية الصناعية في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، السنة الجامعية 2018-02-28.
 - رشيد بنوني، الحماية القانونية للعلامة التجارية في التشريع المغربي -من الاختيار إلى الاستغلال رسالة دكتوراه، قانون الخاص، جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكادال- المغرب، السنة الجامعية 2003-2002.

- راشدي سعيدة، العلامات في القانون الجديد، رسالة الدكتوراه في العلوم، القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، السنة الجامعية 2014.
- رابح فاضل، الحماية الجزائرية للعلامة التجارية وضمانات حقوق المستهلك في التشريع الجزائري رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، السنة الجامعية 2014-2015.
- سلامي ميلود، النظام القانوني للعلامات التجارية في القانون الجزائري والاتفاقيات الدولية، رسالة دكتوراه، قانون خاص، كلية الحقوق جامعة الحاج لخضر- باتنة، السنة الجامعية 2011-2012.
- سبتي عبد القادر، تقليد العلامات التجارية في القانون الجزائري والقانون المقارن، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، السنة الجامعية 2016-2017.
- عبد الله درميش، الحماية الدولية للملكية الصناعية وتطبيقاتها القانونية، رسالة دكتوراه، سنة 1988.
- محمد المسلوب، العلامات المميزة و تطبيقاتها، تسميات المنشأ الاسم التجاري كنموذج، رسالة دكتوراه قانون الخاص جامعة حسن الثاني كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، دار البيضاء، السنة الجامعية 1999-2000.
- مينة حربي، دعوى التزييف وحماية حقوق الملكية الصناعية والتجارية، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس- كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط- المغرب السنة الجامعية 2010-2011.
- نعيمة علوش، الملكية الصناعية في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة البليدة 2، السنة الجامعية 2014-2015.
- وليد كحول، المسؤولية القانونية عن جرائم التعدي على العلامات في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، السنة الجامعية 2014-2015.

ب- رسائل باللغة الفرنسية

- Hafida abbar, La protection de la marque, D.E.S en science juridique université hassan 2 faculté des science juridiques économiques et sociales, Casablanca, avril 1986.

مذكرات الماجستير:

- بن قلة ليلي، الجريمة الاقتصادية في التشريع والقضاء الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة تلمسان (الجزائر)، السنة الجامعية 1997.

- بلقوريشي حياة، مجلس المحاسبة في الجزائر بين الطموحات والتراجع، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر -1-، السنة الجامعية 201-2012.
- بوشطولة بسمة، الحماية القانونية للعلامة التجارية، مذكرة ماجستير، جامعة محمد لمين دباغين سطيف، 2014-2015.
- حديدان سفيان، جريمة التقليد التدايسي للعلامات الصناعية والتجارية أو علامات الخدمة، مذكرة الماجستير في القانون الجنائي كلية الحقوق والعلوم الادارية، بن عكنون- الجزائر، جوان 2001.
- دربالي لزهرة، جريمة التقليد في الملكية الصناعية وأليات مكافحتها في ظل التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في الحقوق، ملكية الفكرية، جامعة باتنة 1، السنة الجامعية 2015-2016.
- علي يعقوب مصطفى الطويل، الحماية القانونية للعلامة التجارية في القانون المغربي والاتفاقيات الدولية، مذكرة الماجستير في القانون الخاص، السنة الجامعية 2012-2013.
- فضيلة الوافي، دور القضاء في حماية العلامة التجارية في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة باتنة، السنة الجامعية 2015-2016.
- لشخم رضوان، العلامة وحماية المستهلك، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، 2013-2014.
- مراد زياد أمين تيم، جزاء الجريمة الاقتصادية، مذكرة ماجستير، جامعة نجاح الوطنية، نابلس- فلسطين، سنة 2011، متوفرة في الموقع الالكتروني،
www.najah.edu/ar/news-archive/kly
- محمد نوري، دور الجمارك في حماية الملكية الصناعية في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر - باتنة، السنة 2016.
- نبيل بنعلي، الحماية القانونية للعلامة التجارية، مذكرة لنيل دبلوم الدراسات المعمقة، قانون الأعمال جامعة الحسن الثاني، الدار البيضاء، السنة الجامعية 1999-2000.
- يوسف حسني حر، صلاحية تدابير الوقتية والتحفظية في الأعمال التحكيمية، مذكرة ماجستير جامعة الشرق الأوسط، متوفرة في الموقع الالكتروني:
www.meu.edu.jo/libraryTheses
- يونس الدويري، الحماية القضائية للعلامة التجارية، المعهد العالي للقضاء المغربي، السنة 2015-2017.

رابعاً: المقالات

- ألبير كلود بن ساهل، العلامة التجارية، الملكية الفكرية والتجارية والصناعية، الطبعة الأولى منشورات المرافعة الصادرة عن هيئة المحامين، المغرب، سنة 2001.
- أو القاضي عبد الرحيم، خصوصيات الحماية الجنائية لحقوق الملكية الصناعية، مجلة رحاب المحاكم العدد 5، المغرب، سنة 2010.
- إدريس كركين، التدابير الحدودية لحماية العلامة التجارية، مجلة المنبر القانوني، العدد الأول المغرب، أكتوبر 2011.
- ايهاب الروسان، خصائص الجريمة الاقتصادية، مجلة دفاتر السياسة والقانون، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، جوان 2012.
- بيوت نذير، مساهمة القضاء في حماية العلامات التجارية، المجلة القضائية، العدد الثاني، الجزائر سنة 2002.
- بلمهيدي عبد الحفيظ، التقليد في العلامة التجارية أشكاله وطرق الحماية، التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزائر، سنة 2012.
- بوشعيب البوعمرى، العلامة التجارية على ضوء القانون والاجتهاد القضائي، مجلة المحكمة العليا عدد خاص، التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي، الجزائر، سنة 2012.
- بوشي يوسف، تطور التجريم الاقتصادي في التشريع الجزائري، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 03، العدد الثاني، جامعة ابن خلدون، تيارت، 04-06-2018.
- جان بول رازون، حماية العلامات في القانون المغربي، المجلة المغربية للقانون، العدد 14، سنة 1987.
- حمدي عباس، حماية العلامة التجارية في إطار القانون عدد 36 لسنة 2001 المؤرخ في 17 أبريل 2001، مجلة القضاء والتشريع، العدد 1، السنة 50، جانفي 2008.
- رياض فخري، تزييف العلامة التجارية وعلامات الصنع والخدمات، مجلة رحاب المحاكم، العدد الثاني، المغرب، سبتمبر 2009.
- حمادي زويبير، تقليد العلامات في القانون الجزائري: ازدواجية في التجريم والعقاب؟ أم ازدواجية في المعنى؟، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد الأول، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، سنة 2010.

- حمادي زوبير، حماية الإشارات المميزة من الممارسات التجارية غير النزيهة على ضوء الأحكام التشريعية والممارسات القضائية، مجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 06، العدد 02، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.
- رضوان شافو وعمر لمقدم، نظرة حول الأنشطة الاقتصادية في الجزائر خلال العهد العثماني، مجلة قبس للدراسات الانسانية والاجتماعية، العدد الأول، جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي 2017.
- رشيد بنوني، الحماية القانونية للعلامة التجارية، مجلة القانون المغربي، العدد 05، ديسمبر 2003 بمجلة المحاكم المغربية، العدد 119، مارس -أفريل 2009.
- سارة بن صالح، جريمة تقليد العلامة التجارية، مجلة دفاتر السياسية والقانون، العدد الخامس عشر جامعة قاصدي مرباح ورقلة، جوان 2016.
- طارق البختي، حماية العلامة التجارية من التزييف، المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات العدد 16، المغرب، ماي 2009.
- علي مانع، تطور مفهوم الجريمة الاقتصادية والقانون الذي يحكمها في الجزائر، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 3، 1993.
- عادل المالكي، الملكية الفكرية والتجارية والصناعية، الطبعة الأولى، منشورات المرافعة، صادرة عن مجلة هيئة المحامين أكادير، المغرب، سنة 2001.
- عجة جيلالي، منازعات العلامات الصناعية والتجارية، مجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية كلية الحقوق، جامعة الجزائر، العدد الأول، 2008.
- علي كحلون، الملكية الصناعية وجريمة التقليد في التشريع التونسي، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي، الجزائر، سنة 2012.
- فرحة زراوي صالح، علامات المصنع في التشريع الجزائري، مقال منشور في المجلة الجزائرية للعلوم الاقتصادية والسياسية، العدد الرابع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 1997.
- فؤاد حامدي، الحماية القانونية للعلامة ضد التزييف في التشريع المغربي، مقال منشور بموقع الإلكتروني www.marocdroit.com تاريخ الزيارة 2019/12/20.
- فهد الطريسي، الحماية الجنائية للعلامة التجارية، مقال منشور بموقع الإلكتروني: www.caf.journals.ekb.eg، تاريخ الزيارة 2020/03/18.

- فاطمة هوش، القانون الجنائي للأعمال، أي تعريف، وأية سياسة جنائية؟، شبكة العلوم الجنائية المغرب، 2020، متوفر في الموقع الإلكتروني: www.coursdroitarab.com، تاريخ الزيارة 2020/07/06.
- كمال محرر، حماية القانونية لحقوق الملكية الصناعية بالمغرب "العلامة التجارية نموذج"، مجلة القضاء والقانون، العدد 151، المغرب، سنة 2005.
- محمد محبوبي، الحماية الدولية لعلامات التجارة أو الصناعة أو الخدمة، المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، عدد 11، أكتوبر 2006.
- محمد محبوبي، حماية حقوق الملكية الصناعية من التزييف، المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، العدد 12، أبريل 2007.
- محمد عبد النباوي، السياسة الجنائية بالمغرب، مجلة المحاكمة، العدد 14، فبراير - أبريل، 2018 متوفرة على الموقع الإلكتروني، www.droitmarocain.info، تاريخ الزيارة 2020/08/24.
- نواف بن عبد الله، الحماية الجنائية للعلامة التجارية في التشريعين السعودي والمغربي، مجلة مسارات في الأبحاث والدراسات القانونية، العدد 2، الرباط - المغرب، سنة 2016.
- ونوغي نبيل، علاقة تأثير وتأثر العلامة التجارية والتنمية الاقتصادية، مقال منشور بمجلة صوت القانون، المجلد السادس، العدد 02، سنة 2019.
- والي عبد اللطيف وسلامي ميلود، الحماية الجزائرية للعلامة التجارية في القانون الجزائري، مجلة الدراسات القانونية والسياسية العدد 07، جانفي 2018.
- وليد كحول، جريمة تقليد العلامات في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، الصادرة عن كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 11، سبتمبر 2014.

خامسا: التشريعات الدولية والداخلية

أ - الاتفاقيات الدولية

- اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المؤرخة في 20 مارس 1883 المعدلة ببروكسل في 14 ديسمبر 1990، وواشنطن في 2 يونيو 1991، ولاهاي في 6 نوفمبر 1925، ولندن في 2 يونيو 1934، ولشبونة في 31 أكتوبر 1958، و باتفاقية ستوكهولم بتاريخ 14 جويلية 1967، والتي انضمت إليها الجزائر بموجب الأمر رقم 66-48 الصادر في 25 فبراير 1966، الجريدة الرسمية العدد 16، الصادرة في 25 فبراير 1966، ص 198. وصادقت عليها الجزائر بموجب الأمر رقم

75-05 المؤرخ في 9 جانفي 1975، الجريدة الرسمية العدد 10، المؤرخة في 4 فبراير 1975، ص 154. وصادق عليها المغرب بتاريخ 30 جوان 1917 بموجب الظهير الشريف رقم 25 سبتمبر 1918، الجريدة الرسمية العدد 316، المؤرخة في 11 نوفمبر 1918.

• اتفاقية المبرمة في استكهولم في 14 أبريل 1967، بموجبها تم تأسيس المنظمة العالمية للملكية الفكرية « wipo » والتي صادقت عليها الجزائر بمقتضى الأمر 75-02 مكرر المؤرخ في 09 جانفي 1975، الجريدة الرسمية العدد 13، المؤرخة في 14 فبراير 1975، ص 198.

• إتفاقية مدريد المؤرخة في 14 أبريل 1891، والمعدلة بواشنطن 1911 ولاهاي 1925 ولندن 1934 ولشبونة 1958 واستوكهولم 1967، والمعدلة ببروتوكول اتفاق مدريد 1989 المتعلق بالتسجيل الدولي للعلامات، والتي انضمت الجزائر إلى نسخة استوكهولم بموجب الأمر رقم 72-10 المؤرخ بتاريخ 22 مارس 1972، الجريدة الرسمية العدد 32، المؤرخة في 21 أبريل 1972، ص 467. وصادق عليها المغرب بموجب ظهير الشريف رقم 30 جويلية 1917، الجريدة الرسمية العدد 316 المؤرخة في 11 نوفمبر 1918.

• بروتوكول إتفاق مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات، والذي صادقت عليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 13-420 المؤرخ في 15 ديسمبر 2013، الجريدة الرسمية العدد 21 المؤرخة في 26 أبريل 2015، ص 03. وصادق عليه المغرب بموجب الظهير الشريف رقم 1.99.123 المؤرخ في 08 جويلية 1999، الجريدة الرسمية العدد 4906، المؤرخة في 7 جوان 2001، ص 1467.

• اتفاقية تريبس المنظمة العالمية للتجارة OMC بعد المصادقة على معاهدة الأروغواي التي تم التوقيع عليها في 15 أبريل 1994 بمراكش والمصادقة عليها من طرف المغرب.

ب- التشريعات الداخلية

1- الدستور:

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020 المعدل والمتمم.
- الدستور المغربي 2011.

2- القوانين:

- القوانين الجزائرية

- الأمر رقم 62-157 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962، المتعلق بتمديد العمل بالقوانين الفرنسية إلى أجل لاحق إلا ما يتعارض مع السيادة الوطنية، الجريدة الرسمية العدد 02، المؤرخة في 11 جانفي 1963.
- الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية العدد 36، المؤرخة في 22 أوت 1990، المعدل والمتمم.
- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية العدد 49، المؤرخة في 11 جوان 1966، المعدل والمتمم.
- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية العدد 78 المؤرخة في 30 سبتمبر 1975. المعدل والمتمم.
- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية العدد 78، المؤرخة في 30 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم.
- الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالعلامات، الجريدة الرسمية العدد 44 المؤرخة في 23 جويلية 2003.
- القانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 يوليو 1979 والمتضمن قانون الجمارك، الجريدة الرسمية العدد 30، المؤرخة في 24 يوليو 1979، المعدل والمتمم.
- القانون رقم 89-12 المؤرخ في 5 جويلية 1989 المتعلق بالأسعار، الجريدة الرسمية العدد 29 المؤرخة في 19 جويلية 1989.
- القانون رقم 90-10 الصادر في 04 أبريل 1990 المتعلق بالنقد والقرض، وألغي هذا القانون بموجب الأمر رقم 03-11 المؤرخ في 26 أوت 2003، الجريدة الرسمية العدد 52 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 23-09، المؤرخ في 12 جوان 2023 المتضمن القانون النقدي والمصرفي الجريدة الرسمية العدد 43 المؤرخة في 27 جوان 2023.
- القانون رقم 90-32 المؤرخ في 04 ديسمبر 1990 المتعلق بمجلس المحاسبة وسيره، الجريدة الرسمية العدد 53، المؤرخة في 05 ديسمبر 1990.

- القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 جوان 2004، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية العدد 41، المؤرخة في 12 جوان 2004، والمعدل والمتمم.
- القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006، والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، الجريدة الرسمية العدد 14، المؤرخة في 08 مارس 2006، والمعدل والمتمم.
- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجريدة الرسمية العدد 21، المؤرخة في 23 أبريل 2008، المعدل والمتمم.
- القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية العدد 15، المؤرخة في 8 مارس 2009.
- القانون رقم 24-02 المؤرخ في 26 فبراير 2024 المتعلق بمكافحة التزوير واستعمال المزور الجريدة الرسمية العدد 15، المؤرخة في 29 فبراير 2024.

القوانين المغربية:

- الظهير الشريف 23 جوان 1916، المتعلق بالحماية الملكية الصناعية، الجريدة الرسمية العدد 194، المؤرخة في 10 جويلية 1916.
- القانون 95-53 المؤرخ في 12 فبراير 1997، المتعلق بإحداث المحاكم التجارية، الجريدة الرسمية العدد 4482، المؤرخة في 15 ماي 1997، ص 1141.
- الظهير الشريف رقم 83-96-1 المؤرخ في أوت 1996، والمتعلق بتنفيذ القانون رقم 95-15 المتعلق بقانون التجارة، الجريدة الرسمية عدد 4418، المؤرخة في 03 أكتوبر 1996 ص 2187.
- الظهير الشريف رقم 413-59-1 المؤرخ في 26 نوفمبر 1962، المتعلق بالقانون الجنائي المغربي، الجريدة الرسمية المغربية العدد 2640، الصادرة في 05 جوان 1963، والمعدل بموجب الظهير الشريف رقم 44-19-1 المؤرخ في 11 مارس 2019، الجريدة الرسمية العدد 6736 المؤرخة في 25 مارس 2019، ص 1612.
- الظهير الشريف رقم 1.00.19 الصادر في 15 فبراير 2000 بتنفيذ القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية، الجريدة الرسمية العدد 4776، الصادرة في 9 مارس 2000، ص 366 والمعدل والمتمم بموجب قانون رقم 05-31 ومعدل والمتمم بموجب القانون رقم 23-13، الجريدة الرسمية العدد 6318، المؤرخة في 18 ديسمبر 2014، ص 8465.

• الظهير الشريف رقم 1-00-71 الصادر في 15 فبراير 2000، بتنفيذ القانون 99-13 المتضمن إنشاء المكتب المغربي للملكية الصناعية والتجارية، الجريدة الرسمية العدد 4776، المؤرخة في 9 مارس 2000.

• الظهير الشريف رقم 1-11-03 الصادر في 18 فبراير 2011 بتنفيذ قانون 08-31 المتعلق بتحديد تدابير حماية المستهلك، الجريدة الرسمية العدد 5932 المؤرخة في 7 أبريل 2011، ص 1072.

الأوامر:

• الأمر رقم 66-57 المؤرخ في 19 مارس 1966 المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية الجريدة الرسمية العدد 23، المؤرخة في 22 مارس 1966. الملغى.

• الأمر رقم 66-86 المؤرخ في 28 أبريل 1966، المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، الجريدة الرسمية المؤرخة في 03 ماي 1966.

• الأمر رقم 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية العدد 43 الصادرة في 20 جويلية 2003. المعدل والمتمم .

• الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق ببراءة الاختراع، الجريدة الرسمية العدد 44، المؤرخة في 23 جويلية 2003.

• الأمر رقم 03-08 المؤرخ في 19 جويلية 2003، المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر الجريدة الرسمية العدد 44، المؤرخة في 23 جويلية 2003.

• الأمر رقم 07-12 المؤرخ في 30 ديسمبر 2007 والمتضمن قانون المالية لسنة 2008، الجريدة الرسمية العدد 82، المؤرخة في 31 ديسمبر 2007.

3- النصوص التنظيمية :

النصوص التنظيمية الجزائرية:

• المرسوم رقم 63-248 المؤرخ في 10 جويلية 1963، المتضمن إنشاء المكتب الوطني للملكية الصناعية، الجريدة الرسمية العدد 49، المؤرخة في 19 جويلية 1966.

- المرسوم رقم 84-85 المؤرخ في 21 أبريل 1984 المتعلق بانضمام الجزائر إلى معاهدة نيروبي بشأن حماية الرمز الأولمبي المعتمد في نيروبي في 26 سبتمبر 1981، الجريدة الرسمية العدد 17 المؤرخة في 24 أبريل 1984.
- المرسوم رقم 86-248 المؤرخ في 30 سبتمبر 1986، المتضمن نقل الوصاية على المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية، الجريدة الرسمية العدد 40، المؤرخة في 01 أكتوبر 1986، ص 1650.
- المرسوم الرئاسي رقم 95-377 المؤرخ في 20 نوفمبر 1995 المحدد للنظام الداخلي لمجلس المحاسبة، الجريدة الرسمية العدد 05، المؤرخة في 26 نوفمبر 1995.
- المرسوم التنفيذي رقم 98-68 المؤرخ في 21 فيفري 1998، المتضمن إنشاء المعهد الجزائري للتقييس ويحدد قانونه الأساسي الجريدة الرسمية العدد 11، المؤرخة في 1 مارس 1998.
- المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المؤرخ في 02 أوت 2005، المتضمن تحديد كفاءات إيداع العلامات وتسجيلها، الجريدة الرسمية العدد 54، المؤرخة في 07 أوت 2005.
- المرسوم الرئاسي رقم 20-163 المؤرخ في 23 جوان 2020 يتضمن تعيين أعضاء الحكومة. الجريدة الرسمية، العدد 37، المؤرخة في 27 جوان 2020.

النصوص التنظيمية المغربية:

- المرسوم التنظيمي رقم 02-00-368 الصادر في 7 يونيو 2004 بتنفيذ القانون رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية، الجريدة الرسمية العدد 5222.

4-القرارات:

- القرار المؤرخ في 15 جويلية 2002 المحدد كفاءات تطبيق المادة 22 من قانون الجمارك المتعلقة باستيراد السلع المزيفة، الجريدة الرسمية العدد 56، المؤرخة في 18 أوت 2002، ص 17.
- القرار المشترك بين وزير المالية والخصوصية ووزير الصناعة والتجارة وتأهيل الإقتصاد رقم 06-206 الصادر في 6 فبراير 2006 المتعلق بتحديد شروط تطبيق الفصل 7 المتعلق من قانون رقم 97-17 المتعلق بالتدابير على الحدود، الجريدة الرسمية العدد 5398، المؤرخة في 23 فبراير 2006، ص 502.

سادسا: المجلات

- المجلة القضائية، المحكمة العليا، قسم الوثائق، العدد الثاني، الجزائر، السنة 2002.
- مجلة قضاء المجلس الأعلى، العدد 73، المغرب، السنة 2011.
- مجلة المحاكم التجارية، العدد المزدوج الثامن والتاسع، المغرب، السنة 2011.
- مجلة المحكمة العليا، قسم وثائق، عدد خاص، الجزائر، السنة 2012.
- مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق والدراسات القانونية، العدد 01، السنة 2013.
- مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق والدراسات القانونية، العدد 01، السنة 2014.
- مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق والدراسات القانونية، العدد 01، السنة 2015.
- مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق والدراسات القانونية و القضائية، العدد 02، السنة 2016.
- مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، العدد 01، السنة 2017.
- مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، العدد 02، السنة 2017.
- مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، العدد 02، السنة 2018.
- مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، العدد 01، السنة 2021.

سابعا: المواقع الإلكترونية

- <https://abu.edu.iq/islamic-sciences/courses/general-lessons/rhetoric/23.date> de visite le (17/07/2023).
- Les choix de politique criminelle dans le code pénal ivoirien, www.cairn.info/revue-archives-de-politique-criminelle.
- Jean paul jean, La conception de la politique criminelle, www.cairn.info/le-système-penal.
- Nicolas queloz, criminalité économique et criminalité organisées, revue l'économie politique, cairn.info/revue-l-economie-politique.
- G.Laval.D.Stoenes et M.Parons, La contrefaçon : peut- on arrêter cette pratique ? janvier 2009, www.tpelacontrefacon.blogspot.com..
- www.Légi France : code de la propriété intellectuelle 2020, date de visite le (27/09/2020).
- <https://www.albankaldawli.org/ar/country/algeria/overview>. Date de visite le (20/06/2023).
- https://www.wipo.int/export/sites/www/sme/en/documents/guides/customization/making_a_mark_dz. Date de visite le (25/07/2023).
- Revue de l'OMPI, nov.dec. 2005, www.OMPI.org.

- Contrefaçon de marque: critère d'appréciation du risque de avocats confusion, sur le site : <https://www.village-justice.com>
- www.ompic.ma. Date de visite le (22/12/2023).
- <https://elwatan-dz.com/lutte-contre-la-contrefacon-plus-de-11-500-000-articles-saisis-par-les-douanes> .Date de visite le (15/03/2024).
- <https://www.village-justice.com>. Date de visite le (18/11/2022).
- <https://www.wipo.int/edocs/statistics-country-profile/fr/ma>. Date de visite (18/03/2024).
- https://www.inpi.fr/sites/default/files/fiche_pi_maroc_2021. Date de visite (23/05/2024).

ثامنا: المؤلفات باللغة الفرنسية

باللغة الفرنسية:

Bibliographie :

- Albert Chavanne et Jean Jaque Brust, Droit de la propriété industrielle, Dalloz, Paris,1976,
- Albert Chavanne et j.Brust, Droit de la propriété industrielle, 4eme édition, Dalloz, 1993.
- Albert Chavanne et j. j Brust, Droit de la propriété industrielle, Dalloz, 5eme édition, paris, 1998.
- Ali Haroun, La protection de la marque au Maghreb, office des publication universitaires, Alger 1979.
- Hélène Gaumont-Prat, droit de la propriété industrielle, 3^{eme} édition, Lexis Nexis, Paris, 2013.
- Joanna Schmidt Szalewski , droit de la propriété industrielle, 1984, paris.
- Jérôme Passa, Droit de la propriété industrielle, Édition Alpha, Paris, 2009.
- Khadija Azougachi, l'action en contrefaçon et l'action en concurrence déloyale dans le droit de la propriété industrielle, dar el afak, Maroc, 2013.
- Mokrane hennoun, la contrefaçon de marque : traitement douanier et judiciaire, itcis éditions, alger, 2019.
- Paul Roubier, Le droit de la propriété industrielle, édition recueil serey, paris, 1952.
- Paul Roubier, Le droit de la propriété industrielle , tome2, édition du receueil serey, 1954.
- Patrick Tafforeau. Cédric Monnerie, droit de la propriété intellectuelle, 4ème édition, Gualino lextenso éditions, 2015.

الفهرس

الفهرس

01	مقدمة
33	الباب الأول: مدى توافق الأحكام المنظمة للعلامة التجارية بالتشريع الجزائري والتشريع المغربي
34	الفصل الأول: الطبيعة القانونية للعلامة التجارية محل الحماية
34	المبحث الأول: الأحكام العامة التي تضبط مفهوم العلامة التجارية
35	المطلب الأول: مفهوم العلامة التجارية من خلال أنواعها وأشكالها
35	الفرع الأول: تعريف العلامة التجارية من خلال أنواعها
35	أولا: تعريف العلامة التجارية
36	أ- تعريف العلامة التجارية طبقا لما جاء في التشريعين الجزائري والمغربي
40	ب-موقف القضاء من تعريف العلامة التجارية
41	ت-التذبذب الفقهي في تعريف العلامة التجارية
47	ثانيا: تعريف العلامة التجارية من خلال الفئات التي تنتمي إليها
48	أ- خصوصية التشريع الجزائري
49	ب-تصنيف العلامة التجارية وفقا لفئاتها في التشريع المغربي
58	الفرع الثاني: تعريف العلامة التجارية من خلال أشكالها
65	المطلب الثاني: خصائص العلامة التجارية التي تتقاسمها مع بعض الحقوق الملكية الصناعية الأخرى في التشريعين الجزائري والمغربي
66	الفرع الأول: الصفة المميزة للعلامة
67	أولا: معيار التمييز وفقا للقضاء
69	ثانيا: معيار التمييز وفقا للفقهاء
71	الفرع الثاني: خاصية المشروعية والجدة
71	أولا: خاصية المشروعية
72	أ- الرموز خاصة بالملك العام
72	ب-النظام العام والآداب العامة
74	ت- بموجب القانون الوطني
74	ث-بموجب اتفاقيات الدولية سواء كانت ثنائية أو متعددة الأطراف

75	ثانيا: خاصية الجدة
75	أ- خاصية الجدة وفقا للقضاء
76	ب-خاصية الجدة وفقا للفقهاء
80	المبحث الثاني: نشأة الحق في ملكية العلامة التجارية
80	المطلب الأول: الإجراءات الشكلية لنشأة الحق في ملكية العلامة التجارية في التشريعين الجزائري
81	الفرع الأول: الإجراءات الخاصة لتسجيل العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي
82	أولا: المصلحة المختصة بتسجيل العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي
85	ثانيا: الأشخاص الذين يحق لهم إيداع طلب تسجيل العلامة في التشريعين الجزائري والمغربي
87	ثالثا: إيداع طلب التسجيل
91	أ- فحص طلب الإيداع العلامة التجارية
94	رابعا: الحقوق المترتبة عن تقديم طلب إيداع العلامة
95	أ- حق الأسبقية
96	ب-حق استغلال العلامة محل الإيداع
96	ت-حق الحماية القانونية للمودع من الغير سيء النية
98	ث-مسألة التعرض على طلب إيداع العلامة في التشريع المغربي
101	الفرع الثاني: التسجيل والنشر
101	أولا: تسجيل ونشر العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي
104	ثانيا: ما هي مدة صلاحية تسجيل العلامة في التشريعين الجزائري والمغربي؟
105	المطلب الثاني: آثار اكتساب الحق في ملكية العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي
106	الفرع الأول: الحقوق الناشئة عن تسجيل العلامة في التشريعين الجزائري والمغربي
107	أولا: احتكار إستغلال العلامة
108	ثانيا: حق التصرف
109	أ- انتقال الحق في العلامة
110	ب-رهن العلامة
110	ت-رخصة استغلال العلامة
113	الفرع الثاني: فقدان الحق في ملكية العلامة المسجلة

113	أولاً: عدم تجديد التسجيل
114	ثانياً: التخلي عن العلامة
115	ثالثاً: عدم استعمالها
115	رابعاً: بطلان التسجيل
118	الفصل الثاني: طبيعة الجرائم المرتبطة باستغلال العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي
120	المبحث الأول: ماهية جريمة تقليد العلامة وأركانها
120	المطلب الأول: ضبط مفهوم التقليد في التشريعين الجزائري والمغربي
121	الفرع الأول: مفهوم التقليد في التشريعين الجزائري والمغربي
121	أولاً: مفهوم التقليد وفقاً لما جاء عن التشريعين
123	ثانياً: موقف القضاء من مفهوم "التقليد والتزييف"
126	ثالثاً: وجهة نظر الفقه
130	الفرع الثاني: تمييز التقليد في التشريع الجزائري عن التزييف في التشريع المغربي
132	المطلب الثاني: الأركان اللازمة لقيام جريمة التقليد أو التزييف
132	الفرع الأول: الركن الشرعي والمادي لجريمة التقليد في التشريعين الجزائري والمغربي
132	أولاً: الركن الشرعي في جريمة التقليد أو التزييف
138	ثانياً: الركن المادي لجريمة التقليد أو التزييف
139	أ- التقليد بالنقل أو التزييف بالاستتساخ
141	ب- التقليد بالتشبيه
144	ت- معايير تقدير التقليد وفقاً للاجتهاد القضائي
153	الفرع الثاني: الركن المعنوي لجريمة التقليد أو التزييف
153	أ- الركن المعنوي في التقليد بالنقل
156	ب- الركن المعنوي في التقليد بالتشبيه
158	المبحث الثاني: صور جريمة التقليد أو التزييف والجرائم الملحقة بها
159	المطلب الأول: الأعمال الأخرى لتقليد أو تزييف العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي
160	الفرع الأول: تقليد أو تزييف العلامة التجارية عن طريق الاستعمال أو وضعها دون إذن مالكيها

160	أولاً: استعمال علامة مقلدة أو مزيفة
165	ثانياً: وضع علامة دون إذن مالكيها
168	الفرع الثاني: حيازة أو بيع أو عرض بيع أو تصدير أو استيراد سلع تحمل علامة مقلدة أو مزيفة
168	أولاً: جريمة بيع سلع تحمل علامة مقلدة أو مزيفة أو عرضها للبيع أو حيازتها بقصد البيع
174	ثانياً: حيازة أو استيراد أو تصدير سلع عليها علامة مقلدة أو مزيفة
174	أ- صورة حيازة سلع تحمل علامة مقلدة أو مزيفة
176	ب- صورة استيراد أو تصدير سلع حاملة لعلامة مقلدة أو مزيفة
179	المطلب الثاني: الجرائم الأخرى الملحقة بالعلامة
180	الفرع الأول: استعمال علامة حاملة لبيانات كافية لخداع المشتري أو مخالفة للنظام العام والآداب العامة
180	أولاً: جنحة استعمال علامة حاملة لبيانات كافية لخداع المشتري
181	ثانياً: جنحة استعمال علامة مخالفة لنظام العام والآداب العامة
183	الفرع الثاني: تسليم منتج أو توريد خدمة غير منتج حاملة لعلامة مسجلة أو بيع أو عرض سلع غير حاملة لعلامة
184	أولاً: تسليم منتج أو وريد خدمة غير منتج أو الخدمة المطلوبة إليه تحت علامة مسجلة
185	ثانياً: جنحة بيع أو عرض للبيع سلع أو خدمات لا تحمل علامة
189	الباب الثاني: دور حماية العلامة التجارية في حماية الاقتصاد
191	الفصل الأول: الإجراءات التحفظية كآلية للحماية الجزائية للعلامة
193	المبحث الأول: الوصف المفصل كإجراء تحفظي لحماية العلامة المسجلة من التقليد أو التزييف في التشريعين
194	المطلب الأول: ماهية إجراء الوصف المفصل
194	الفرع الأول: مفهوم الوصف المفصل من خلال أهميته
196	الفرع الثاني: خصائص إجراء الوصف المفصل
200	المطلب الثاني: أحكام إجراء الوصف المفصل وآثاره في التشريع الجزائري والتشريع المغربي
201	الفرع الأول: أحكام إجراء الوصف المفصل
201	أولاً: الأشخاص المخول لهم تقديم طلب الوصف
204	ثانياً: الجهة القضائية المختصة في إصدار أمر الوصف المفصل
206	ثالثاً: الأمر بالوصف المفصل

212	الفرع الثاني: الآثار المترتبة عن إجراء الوصف المفصل
216	المبحث الثاني: دور إدارة الجمارك كأداة للحماية القبلية
219	المطلب الأول: إجراءات تدخل إدارة الجمارك بناء على طلب في التشريعين
221	الفرع الأول: الشروط المتعلقة بالطلب ومضمونه في التشريعين
221	أولاً: أصحاب الحق في تقديم الطلب
223	ثانياً: الشروط الموضوعية و الشكلية للطلب
226	الفرع الثاني: فحص ملف وقف الإفراج الجمركي عن سلع المقلدة أو المزيفة
228	أولاً: حالة قبول الطلب
231	ثانياً: حالة رفض الطلب
232	المطلب الثاني: التدخل التلقائي من طرف إدارة الجمارك والآثار المترتبة عنه
232	الفرع الأول: إجراء التدخل المباشر لإدارة الجمارك
237	الفرع الثاني: آثار تدخل إدارة الجمارك
249	الفصل الثاني: الدعوى الجزائية كآلية لحماية العلامة
250	المبحث الأول: الدعوى التقليد أو التزييف الجزائية كوسيلة لحماية العلامة
251	المطلب الأول: من له صلاحية رفع الشكوى في جريمة التقليد أو التزييف
252	الفرع الأول: أصحاب الحق في رفع الشكوى
252	أولاً: أصلاً: مالك العلامة والمستفيد من الحق الاستثنائي
258	ثانياً: استثنائياً: المستهلك
261	الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية في دعوى التقليد أو التزييف
262	أولاً: المسؤولية الجزائية للشخص الطبيعي في جريمة التقليد أو التزييف
265	ثانياً: المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية في جريمة التقليد أو التزييف
267	المطلب الثاني: إجراءات دعوى تقليد أو تزييف العلامة التجارية في التشريعين الجزائري والمغربي
268	الفرع الأول: الجهة القضائية المختصة للنظر في دعوى التقليد أو التزييف
268	أولاً: الإختصاص الإقليمي في جريمة التقليد أو التزييف
272	ثانياً: إشكالية الاختصاص النوعي في التشريع المغربي في جريمة التقليد أو التزييف
275	الفرع الثاني: سير إجراءات دعوى التقليد أو التزييف الجزائية
275	أولاً: الاستثناءات المتعلقة بالإجراءات دعوى التقليد أو التزييف الجزائية
279	ثانياً: خضوع جنحة تقليد أو تزييف العلامة التجارية لتقادم الثلاثي

281	المبحث الثاني: الجزاءات المترتبة عن دعوى التقليد أو التزييف الجزائرية
283	المطلب الأول: العقوبات الأصلية في التشريعين الجزائري والمغربي
283	الفرع الأول: عقوبة الحبس
289	الفرع الثاني: الغرامات المالية
292	المطلب الثاني: العقوبات التكميلية
293	الفرع الأول: المصادرة وإتلاف محل التقليد أو التزييف
298	الفرع الثاني: عقوبة غلق المؤسسة وعقوبة الحرمان من الحقوق الوطنية ونشر الحكم
308	الخاتمة
312	قائمة المراجع
331	الفهرس

المخلص

تهدف هذه الدراسة بتحليل ومقارنة الحماية الجزائرية من الجرائم الماسة بالعلامة التجارية في الجزائر والمغرب، في هذا الصدد تهدف الدراسة إلى معرفة الأهمية الاقتصادية التي تكتسبها العلامة التجارية محل الحماية و أثر الجرائم الواقعة عليها على الاقتصاد الوطنيين للبلدين، خاصة في ظل اتجاه الجزائر والمغرب نحو تبني اقتصاد مبني على المعرفة القائم على الإبداع والابتكار.

في البداية، وبعد التطرق للأحكام المنظمة للعلامة التجارية من خلال توضيح مدى توافق التشريعين، تعني الدراسة بتحليل ومقارنة طبيعة القانونية للعلامة التجارية من ضبط مفهومها إلى اكتساب الحق فيها، عن طريق توضيح أهميتها كمؤشر لقياس الاقتصاد الوطني.

تنتقل الدراسة لتبين تدخل المشرعين الجزائري والمغربي بوضع آليات حامية قبلية وبعديّة لردع الجرائم الواقعة على العلامة التجارية، تتفحص الدراسة هنا، دور الإجراءات التحفظية ودعوى التقليد كآلية لحماية القانونية للعلامة التجارية بهدف حماية الاقتصاد الوطني.

وانطلاقاً من القسمين السابقين للدراسة، تحاول هذه الأخيرة توضيح بعض التوجهات الاقتصادية التي انتهجتها كل من الجزائر والمغرب من اقتصاد تقليدي إلى اقتصاد مبني على المعرفة، وأن الإشكال المطروح في مثل هكذا ظروف جديدة يكمن في مدى ارتباط حماية العلامة التجارية بحماية الاقتصاد الوطني، تبين الدراسة في هذا الشأن أن اختلاف حماية التشريع الجزائري للعلامة التجارية عن التشريع المغربي يكمن في اختلاف اقتصاد دولتين.

نخلص إلى القول أن السياسة الردعية التي أقرها التشريعين الجزائري والمغربي لا تتوافق مع طبيعة هذه الجرائم الماسة بالاقتصاد الوطني، حيث يجب تعديل العقوبات وتكييفها مع الأوضاع الاقتصادية الجديدة من خلال تشديدها.

الكلمات المفتاحية : العلامة التجارية – التسجيل – التقليد – الإجراءات التحفظية- الدعوى الجزائرية

Abstract:

The aim of this study is to analyse and compare the penal protection against crimes against the brand in Algeria and Morocco in this regard. The study aims to learn about the legal nature of the protected brand and the impact of these crimes on the national economy of the two countries, especially in view of Algeria's and Morocco's trend towards a knowledge-based economy based on creativity and innovation.

Initially, after addressing the provisions governing the trademark by clarifying the compatibility of the two legislations, the study means analysing and comparing the legal nature of the trademark in question from the control of its concept to the acquisition of the right to it, by clarifying its importance as an indicator of measurement of the national economy. The study goes on to show the intervention of Algerian and Moroccan legislators by establishing tribal and remote protectionist mechanisms to deter crimes against the trademark. The study examines here the role of provisional measures and the case for tradition as a mechanism for protecting the legal protection of the trademark in order to protect the national economy. The study goes on to show the intervention of Algerian and Moroccan legislators by establishing tribal and remote protectionist mechanisms to deter crimes against the trademark. The study examines here the role of provisional measures and the case for tradition as a mechanism for protecting the legal protection of the trademark in order to protect the national economy. Based on the previous two sections of the study, the latter attempts to clarify some of the economic trends adopted by Algeria and Morocco, from an economy based on quarters to an economy based on knowledge, and that the problem presented in such new circumstances lies in the extent to which protecting the trademark is linked to protecting the national economy. The study shows In this regard, the difference in Algerian trademark protection from Moroccan legislation lies in the difference in the economies of the two countries. We conclude by saying that the deterrent policy adopted by Algerian and Moroccan legislation is incompatible with the nature of these crimes, which affect the national economy. The penalties must be adjusted and adapted to the new economic conditions by tightening them.

Key words : trade mark – registry – fake – procedures conservatory – criminal case.

Résumé :

Cette étude a pour objet le problème de la protection pénale de la marque commerciale en Algérie et au Maroc.

Elle vise à faire connaître l'importance économique de la marque protégée et l'impact économique des crimes dans les deux pays compte tenu de la tendance de ces deux pays à adopter une économie de créativité et d'innovation.

L'étude consiste en la comparaison et en l'analyse juridique de la marque de l'adaptation de son concept à l'acquisition du droit à celle-ci après clarification de son importance en tant qu'indicateur de mesure de l'économie nationale.

L'étude montre ensuite l'impact des législations algériennes et marocaines qui établissent des mécanismes visant à la protection à distance afin de dissuader tout crime contre la marque.

Le rôle des mesure provisoire et aussi examine dans cette étude ainsi que l'action en contrefaçon en tant que moyen de protection juridique de la marque. Afin que protéger l'économies nationale.

En outre, cette étude essaye d'illustrer certaines des tendances économiques algériennes d'une économie basée sur la rente vers une économie basée sur le savoir (créativité et innovation).

dans ces nouvel es circonstances, la protection des marques et liée à la protection de l'économie nationale.

A cet égard, la protection de la marque commerciale en Algérie diffère de celle du Maroc du fait de la différence des économies des deux états algériens et marocains.

Nous concluons que la politique de dissuasion adoptée par les législations algérienne et marocaine est incompatible avec la nature de ces crimes, qui affectent l'économie nationale. Les sanctions doivent être ajustées et adaptées aux nouvelles conditions économiques en les resserrant.

Les Mots clés : marque commercial – enregistrement – contrefaçon –mesures conservatoire – action pénale