

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة وهران - السانیا -

كلية الحقوق

شرط الجودة في قانون براءة الاختراع الجزائري

مذكرة من أجل نيل شهادة ماجستير في قانون الأعمال المقارن

تحت إشراف:
الأستاذة فرحة زراوي صالح

إعداد الطالبة:
مصدق خيرة

أعضاء لجنة المناقشة:

أ. عدة جلول محمّد أستاذ التعليم العالي رئيسا
أ. فرحة زراوي صالح أستاذة التعليم العالي مشرفا مقورا
أ. صالح محمّد أستاذ التعليم العالي عضوا
مناقشا
أ. بولنوار مليكة أستاذة التعليم العالي عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2008 - 2009

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قال الله جلّ جلاله:

(فويلٌ للَّذِينَ يكتُبون الكتاب بأيديهم ثمَّ يقولون هذا
من عند الله ليشتروا به ثمنا قليلا فويلٌ لهم ممَّا كتبت
أيديهم وويلٌ لهم ممَّا يكسبون)

صدق الله العظيم

سورة البقرة الآية: 78

الإهداء

إلى والدي حفظهما الله وأدامهما ذخرا لي
إلى عمي
إلى أخواتي وإخوتي
إلى كل أفراد عائلتي على الضفتين
حفظكم الله جميعا وألفء بين قلوبكم

الشكر

أتوجه بشكر خاص وخالص إلى الأستاذة المشرفة علي هذا العمل. كانت
أمنيته أن ألتقي بتلك الفقيهة في القانون التي قرأت كتاباتها وسمعت
عنها، فمنَّ الله علي بأن رزقني الدراسة عندها.
فشكرا لكم لأنكم صقلتم فيَّ شخصية الباحث القانوني.

جزاكم الله خيرا وحفظ عليكم صحتكم وعافيتكم

« La nouveauté est accueillie volontiers par un monde qui s'ennuie et n'est pas sûr de ses valeurs ; elle réveille, fût-ce passagèrement, l'attention. Mais il faut encore que ce monde croie à la possibilité d'un avenir meilleur car la nouveauté est promesse de mieux ; elle est une des conditions fondamentales du progrès » ⁽¹⁾

¹- F. Savignon, *Nouveauté et progrès*, in Mél. Daniel Bastian, T.2, *Droit de la propriété industrielle*, Librairies Techniques, 1974, p. 375.

قائمة الاختصارات باللغة العربية

ف.ف.ف.ف.ف.	فقرة
ج.ر.ر.ر.ر.ر.	جريدة رسمية
ص.ص.ص.ص.ص.	صفحة
ق.ع.ج.ج.ج.	قانون العقوبات الجزائري
ق.م.ج.ج.ج.	قانون مدني جزائري
ق.إ.ج.ج.ج.	قانون الإجراءات الجزائية الجزائري
ق.إ.م.ج.ج.	قانون الإجراءات المدنية الجزائري

Principales abréviations

En langue française

A.I.P.P.I.....	: Association internationale pour la protection de la propriété industrielle.
Al.(s).....	: Alinéa (s)
Art. (s).....	: Article (s)
C.....	: Code
C.fr. propr. intell.....	: Code français de la propriété intellectuelle
chr.....	: Chronique
Ch. rec. tech.....	: Chambre des recours techniques
Civ.	: Chambre civile de la Cour française de cassation
Com.....	: Chambre commerciale de la Cour française de cassation
comp.....	: comparer
D.....	: Recueil Dalloz
Déc.....	: décision
D. S.	: Dalloz Sirey
doc.	: doctrine
éd.	: édition
Encyc. D.	: Encyclopédie Dalloz
Gaz. Pal.....	: Gazette du Palais
Ibid.....	: Idem (Ibidem)
I.N.A.P.I.....	: Institut National algérien de la Propriété Industrielle
I.N.P.I.....	: Institut (français) National de la Propriété Industrielle
J.C.P.....	: Jurisclasseur périodique, édition générale
J.C.P. éd. E.....	: Jurisclasseur périodique, édition entreprise
J.O.C.E.....	: Journal officiel des Communautés européennes
J.O.R.F.....	: Journal officiel de la République française
L.....	: Législation
L.G.D.J.....	: Librairie générale de droit et de jurisprudence
Litec.....	: Librairies Techniques
mod.....	: modifié
Mél.....	: Mélanges
n°.....	: numéro (s)
obs.....	: observations
O.E.B.....	: Office européen des brevets
O.M.P.I.....	: Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle
op.cit.....	: option citée
O.P.U.....	: Office des Publications Universitaires
p. (pp).....	: page (s)
Propr. ind.....	: Propriété industrielle
Propr. intell.....	: Propriété intellectuelle
préc.....	: précité
R.T.D. com.....	: Revue trimestrielle de droit commercial
R.T.D. com et éco.....	: Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique
Rev. entrep.com.....	: Revue entreprise et commerce
s.	: suite, suivant (e) (s) (es)
som.....	: sommaire
spéc.....	: spécialement

T.(t.)..... : tome
T.G.I..... : Tribunal de grande instance
v. : voir

المقدمة

« L'invention, c'est le progrès d'une pensée qui change au fur et à mesure qu'elle prend corps. C'est un processus vital, quelque chose comme la maturation d'une idée ».

Henri Bergson ⁽¹⁾

مواكبة من المشرع لما تقتضيه الظروف الدولية الراهنة المتمثلة في عولمة الاقتصاد وتحرير التجارة وأمام التحدي الكبير للجزائر المتمثل في الانضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة، دأب في السنوات الأخيرة على إصلاح المنظومة التشريعية والقضائية وفق ما يتلاءم مع المسار الدولي. وعلى حد تعبير بعض الفقه الجزائري فإن « سنة 2002 أكدت السنة السابقة بائرائها للقانون الاقتصادي، وهذا ما يعزز التزام الجزائر في مسار اقتصاد السوق»⁽²⁾. واستمرت هذه الحركية والتعديل على مدى السنوات اللاحقة إلى حد اليوم. فقد عرف مجال الملكية الفكرية تعديلا شاملا بجميع فروعه سنة 2003، وذلك بهدف تنسيق القوانين المنظمة لهذه الحقوق مع المعايير التي أقرتها الاتفاقيات الدولية، والتي تلزم الجزائر بموجب عضويتها فيها بتعديل قوانينها الداخلية حسب ما يتوافق وأحكامها⁽³⁾.

إن اهتمام المشرع بمجال الملكية الفكرية نابع مما يشهده هذا القرن من التركيز على حماية الابتكارات الجديدة، والتي غدت كمحرك للاقتصاد، ولذلك فبالرغم من أن القوانين المندرجة تحت القانون الاقتصادي، بما في ذلك قوانين الملكية الفكرية، هي وطنية في الأصل، من وضع المشرع، ولكنها محكومة بالتغيرات التي تعرف على المستوى الدولي. وفي ظل الاقتصاد التنافسي الذي يشهده العالم تظهر أهمية حقوق الملكية الفكرية التي تمثل واحدا من الوسائل الأساسية التي تحفظ للمؤسسة الميزة التنافسية كما تسهل التبادل التكنولوجي، بالإضافة إلى ذلك فإنها تمكن المستهلكين من تحديد نوعية الخدمات والمنتجات المقدمة.

وقد زادت أهمية قضية حقوق الملكية الفكرية بأبعادها المتشعبة، فأصبحت تشغل الفكر الأمني والقانوني على حد سواء، لاسيما في ظل التصاعد الملحوظ للتجاوزات والاعتداءات على الأعمال العلمية وحقوق أصحابها، وما يتسم به هذا العصر من إنتاج

¹ - www.evene.fr/citations

² - M. Salah et F. Zéraoui-Salah, *Actualités législatives et règlementaires de droit économique 2002*, *Rev. entrep. com.* Edik, n°. 2, 2006, p. 167 : « L'année 2002 confirme celle qui la précède par l'enrichissement du droit économique. Elle renforce l'engagement de l'Algérie sur le chemin de l'économie de marché ».

³ - المادة 132 من المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996 المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج. ر. 8 ديسمبر 1996، عدد 76، ص. 6: « المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون ».

وبث للمعلومات وحركة النشر التي تنفلت بصور مختلفة من الالتزام بأخلاقيات الفكر والأمانة العلمية، وهذا ما يؤثر في قضية حضارية بالغة الخطورة، الأمر الذي دفع إلى الإصرار على وضع حماية شاملة وفعالة لأصحاب هذه الحقوق⁽¹⁾.

ظهر مصطلح الملكية الفكرية بهذا المفهوم ووفق هذا الاستعمال بصفة رسمية ولأول مرة في المعاهدة المنشأة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية⁽²⁾، فقد جاء في المادة الثانية منها أن « الملكية الفكرية تشمل الحقوق المتعلقة بما يلي: المصنفات الأدبية والعلمية، منجزات الفنانين القائمين بالأداء والفونوغرامات وبرامج الإذاعة والتلفزيون، الاختراعات في جميع حالات الاجتهاد الإنساني، الاكتشافات العلمية، الرسوم والنماذج الصناعية، العلامات التجارية وعلامات الخدمة والأسماء والسمات التجارية، الحماية ضد المنافسة غير المشروعة»⁽³⁾. ويتبين من نص هذه المادة أن لحقوق الملكية الفكرية مجالاً واسعاً، بحيث تمتد إلى جميع مجالات الإبداع والابتكار التي يمكن أن يتوصل إليها العقل البشري. ولا بأس في التنويه إلى أن المقصود بالابتكار ذلك النشاط الذهني أو الفكري الإنساني الذي يهدف إلى ترقية التفكير وإثراء الحياة وتقدمها عن طريق اكتشاف أفكار أو تحقيق منجزات جديدة تسهم في التقدم العلمي والتكنولوجي.

وتعمد الدراسات الفقهية المتخصصة في هذا المجال، انطلاقاً من الاتفاقيات الدولية المنظمة لهذه الحقوق ومما استقرت عليه المعاهدة المنشأة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية، إلى تقسيم هذه الحقوق إلى فئتين أساسيتين، تتمثل الفئة الأولى في الملكية الأدبية والفنية إذا تعلق الأمر بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة. أما الفئة الثانية فتخص الملكية الصناعية والتجارية⁽⁴⁾.

فيقصد بالملكية الأدبية والفنية مجموعة الحقوق الواردة على المصنفات الأدبية والفنية والتي كفل المشرع لها الحماية بموجب الأمر المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة رقم 03-05 المؤرخ في 19 يوليو 2003⁽⁵⁾. ويقصد بحق المؤلف وفق بعض

1- عبد العزيز بن صقر الغامدي، حقوق الملكية الفكرية، مركز الدراسات والبحوث، الرياض، 2004، ص. 3.

2- A. Llardi, *Propriété intellectuelle, principes et dimension internationale*, traduit par Geneviève Steimle, Harmattan, 2005, n°. 1, p. 9 : « la notion de la propriété intellectuelle apparaît pour la première fois dans la Convention établissant l'organisation mondiale de la propriété intellectuelle ».

3- الأمر رقم 75-2 مكرر المؤرخ في 9 يناير 1975 المتضمن المصادقة على اتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية الموقعة باستوكهلم في 14 يناير 1967، ج. ر. 14 فبراير 1975، عدد 13، ص. 198.

4- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري والحقوق الفكرية، حقوق الملكية الصناعية والتجارية، حقوق الملكية الأدبية والفنية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران، 2006، ف. 1، ص. 1.

5- ج. ر. 23 يوليو 2003، عدد 44، ص. 3. وبالنسبة للتشريع السابق انظر الأمر رقم 73-14 المؤرخ في 3 أبريل 1973 المتعلق بحق المؤلف، ج. ر. 10 أبريل 1973، عدد 29، ص. 434.

الفقه الجزائري « حق الملكية المعنوية المتعلقة بتأليف ما، لكنه متميز عن حق الملكية الوارد على سند التأليف»⁽¹⁾. ووسع المشرع الجزائري، في آخر تدخل له سنة 2003، من مجال هذه الحماية، بإضافة فئة جديدة من الحقوق تعرف بالحقوق المجاورة، والتي تخص كل من فنان الأداء، الفنان العازف، منتج التسجيلات السمعية والسمعية البصرية، هيئات البث الإذاعي السمعي أو السمعي البصري⁽²⁾.

أما فئة الملكية الصناعية، فهي تشمل كل من براءات الاختراع، الرسوم والنماذج الصناعية، علامات الصنع والعلامات التجارية وعلامات الخدمة، الأسماء التجارية، تسميات المنشأ، بيانات المصدر والمنافسة غير المشروعة. وعلى الرغم من الاختلاف الواضح بين هذه الحقوق، إلا أن ذلك لا يمنع من تجميعها في ثلاث أقسام. يشمل القسم الأول الحقوق الواردة على الابتكارات الجديدة، ويندرج تحتها كل من براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية. وعلى العكس فإن اختيار علامة بغرض تمييز منتج معين أو خدمة، أو استعمال بيان مصدر أو تسمية منشأ لا تعد ابتكارات جديدة وإنما هي بيانات مميزة، ويخص القسم الثالث المنافسة غير المشروعة⁽³⁾.

تكمن أهمية الملكية الصناعية في اعتبارها عاملا للنمو التقني والتقدم الاقتصادي، والذي يفترض اجتماع شرطين أساسيين هما، وجود أداة محفزة على النشاط الاختراعي ومسهلة، في الوقت نفسه، للتبادل التقني، وهذا ما تضمنه براءة الاختراع⁽⁴⁾.

فالاختراع وفق ما بينه المشرع الجزائري في الأمر رقم 03-07 الصادر في 19 يوليو 2003 المتعلق ببراءات الاختراع⁽⁵⁾ هو « فكرة تسمح عمليا بإيجاد حل لمشكل محدد في مجال التقنية»، ويذهب بعض الفقه الجزائري إلى أن الاختراع هو « عمل الإنسان الذي يؤدي إلى كشف ما كان غير معروف سابقا، أو عمل الإنسان الذي يؤدي إلى إنشاء شيء جديد»⁽⁶⁾. ونظرا للجهد الفكري والنفقات والمصاريف التي يمكن أن يستغرقها المخترع للكشف عما هو غير معروف من قبل أو إنشاء شيء جديد، كان من اللازم تقرير حماية قانونية صارمة له، تكفل حقه على الاختراع وهذا ما تضمنه سند البراءة. والذي يعتبره

والأمر رقم 97-10 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة المؤرخ في 6 مارس 1997، ج. ر. 17 ديسمبر 1997، عدد 13، ص.3.

¹- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 1، ص. 1.

²- المادة 2 من الأمر رقم 03-05، السابق الذكر.

³- A. Chavanne et J.-J. Burst, *Droit de la propriété industrielle*, Dalloz, 1990, n°. 1, p.1.

⁴-A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°. 3, p. 2 : «s'agissant des pays industriellement avancés, il est généralement admis que la propriété industrielle constitue un facteur du développement technique et de progrès économique. Le progrès économique suppose la réunion de deux conditions fondamentales : l'existence d'un outil stimulant l'activité inventive et facilitant l'échange de connaissances techniques, le brevet d'invention constitue cet outil ».

⁵- الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق ببراءات الاختراع، ج. ر. 23 يوليو 2003، عدد 44، ص.28.

⁶- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 45، ص. 58.

المشروع « وثيقة تسلم لحماية الاختراع »، أو هي سند تسلمه الدولة يخول لمالكه حقا احتكاريا لاستغلال الاختراع موضوعه⁽¹⁾.

إلا أن التساؤل يطرح فيما يخص تحديد طبيعة هذا السند فهل هو عقد أم قرار إداري؟ يشير معظم الفقهاء الفرنسيين عند معالجتهم لموضوع طبيعة سند البراءة إلى المراحل التاريخية التي مرت بها براءة الاختراع عبر مختلف الأزمان، فقد كانت براءة الاختراع في البدء عبارة عن امتياز يخوله الأمير إلى العمال الذين يتوصلون إلى صناعات جديدة، ثم تحول إلى أثر للعقد المبرم بين الدولة والشخص الذي قام بالكشف عن تقنيات جديدة، أما اليوم فتمثل البراءة آلية قانونية محفزة على البحث والتنمية، تتجسد في الحق الاحتكاري الممنوح للمقاولين المستثمرين في هذا المجال مقابل كشفهم عن النتائج التي توصلوا إليها، بغرض إثراء الرصيد التقني للمجموعة⁽²⁾.

أما الفقه الجزائري، فهو الآخر يعتبر أن « البراءة هي قرار إداري صادر عن الهيئة المختصة قانونا »⁽³⁾. وهذا الفقه هو الأقرب إلى الصواب، وذلك تأسيسا على ما حدده المشروع الجزائري في قانون براءة الاختراع، فاعتبر البراءة وثيقة تسلم لحماية المخترع، وأوكل مهمة تسليمها لمصلحة مختصة تتمثل في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية⁽⁴⁾. وبموجب هذا السند فإن المشروع يكفل نوعا من التوازن بين مصلحة المخترع، والتي تثبت بمنحه احتكارا لاستغلال اختراعه، ما يمثل حافزا على إذاعة الاختراع وتشجيع الابتكار. كما يحمي مصلحة المجتمع من خلال تحديد مدة مؤقتة لاحتكار استغلال الاختراع، والتي تقدر في التشريع الجزائري بعشرين سنة من تاريخ الإيداع⁽⁵⁾، وبانقضاء هذه المدة يدخل الاختراع في الملك العام ويمكن للجميع الانتفاع به⁽⁶⁾.

وتتلخص أهمية سند البراءة أو الحق الاحتكاري للمخترع في تمكين هذا الأخير من استيفاء النفقات المعتبرة التي يستغرقها تحويل الاختراع من مجرد فكرة إلى منتج أو طريقة مصنعة وقابلة للتداول التجاري، ومن جهة أخرى تسهم البراءة في انتقال المعارف العلمية والتقنية التي تقتضي جوا من الثقة، وهدف البراءة الأساسي هو تعزيز هذه الثقة. فالحائز الجديد للتقنية يمكنه معرفة حقيقة الاختراع من خلال البراءة التي تتضمن وصفا واضحا

¹- A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°. 8, p. 25 : « le brevet d'invention est le titre délivré par l'Etat qui confère à son titulaire un droit exclusif d'exploitation de l'invention qui en est objet ».

²- J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *Brevet invention, Encycl. D.*, 2003, n°. 1, p. 6 et A. Chavanne et J.-J. Burst, *préc.*

³- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 18، ص. 18.

⁵- المادة 2 من الأمر رقم 07-03 السابق الذكر.

⁵- المادة 9 من نفس الأمر.

⁶- مصطفى كمال طه، القانون التجاري: الأعمال التجارية، الشركات التجارية الملكية التجارية والصناعية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، 1986، ف. 728، ص. 678

وشاملا للاختراع، كما تجعل المالك الأصلي في مركز قانوني آمن، بفضل وجود وثيقة رسمية تثبت حقه على الاختراع⁽¹⁾.

وقد مر قانون براءة الاختراع بثلاث محطات هامة منذ إصدار أول قانون منظم لبراءات الاختراع في الجزائر، بموجب الأمر رقم 66-54 المؤرخ في 3 مارس 1966 والمتعلق بشهادات المخترعين وإجازات الاختراع. و« نظرا لقصور الأحكام القانونية الجزائرية الصادرة عام 1966 وعدم مطابقتها للتطور التقني الوطني والعالمي، استلزم إعادة النظر فيها لوضع تنظيم دقيق يأخذ بعين الاعتبار كافة العناصر التي من شأنها منح ضمانات وثيقة للمخترع حتى لا يصبح عديم الحماية»⁽²⁾. وبالفعل تدخل المشرع عام 1993 بإلغاء أحكام القانون السابق بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-17 المؤرخ في 7 ديسمبر 1993 والمتضمن حماية الاختراعات.

ونظرا لسرعة تطور النظم العالمية فيما يتعلق بالاختراعات الجديدة لتعزيز حماية حقوق أصحابها، وبتزايد أهميتها بأن أصبحت عاملا أساسيا لتقدم الاقتصاد، تدخل المشرع من جديد سنة 2003 بإصدار الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق ببراءات الاختراع. ويهدف هذا الأمر إلى بيان الشروط الموضوعية والإجرائية اللازم استيفاؤها حتى يتمكن المخترع من الحصول على الحماية القانونية بموجب براءة الاختراع، وأوكلت مهمة تسليم هذا السند إلى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، والذي تم إنشاؤه بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98-68 المؤرخ في 21 فبراير 1998⁽³⁾. يبين هذا النص الحماية القانونية الممنوحة للمخترع، والمتمثلة في الحق الاحتكاري المؤقت في استغلال الاختراع، والعمليات القانونية المترتبة عن ممارسة هذا الحق كالتنازل عنه أو إيجاره أو رهنه، بالإضافة إلى تنظيم حق مالك البراءة في رفع دعوى التقليد ضد كل من يعتدي على هذا الحق دون رضاه.

إن السبيل القانوني لتحصيل هذه الحقوق هي إيداع طلب منظم للحصول على البراءة أمام الهيئة المختصة، على أن يتضمن هذا الطلب وصفا دقيقا وشاملا للاختراع، بحيث يمكن رجل المهنة أو الحرفة من إعادة تجسيده. كما يجب على المودع أن يرفق طلبه بقائمة المطالبات التي تبين نطاق ومدى الحماية التي يريجوها المودع، زيادة على الرسوم

¹-A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°. 3, p. 3 : «... les transferts des techniques impliquent un climat de confiance. Le rôle essentiel de la propriété industrielle est de renforcer ce climat de confiance. Le preneur des techniques sera davantage à même de connaître la consistance de ce qui lui est proposé grâce au brevet. De son côté le donneur aura le sentiment d'une plus grande sécurité juridique ».

² - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 6، ص. 9.

³ - ج. ر. 1 مارس 1998، عدد 11، ص. 21، بالنسبة لتطور هذه الهيئة راجع ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص. 100 وما بعدها.

التوضيحية وغير ذلك من الوثائق التي يتطلبها المشرع في قانون براءة الاختراع وفي مرسومه التنفيذي⁽¹⁾.

ولا يقدم المخترع على هذه الخطوة إلا بعد التأكد من استيفاء اختراعه للشروط الموضوعية التي بينها المشرع في نص المادة الثالثة من الأمر المنظم لبراءات الاختراع، فيجب أن يكون هناك اختراع جديد ناتج عن نشاط ابتكاري وأن يكون قابلاً للتطبيق أو الاستغلال الصناعي⁽²⁾. و« لا يمكن الحصول على براءة اختراع بموجب هذا الأمر بالنسبة... للاختراعات التي يكون تطبيقها على الإقليم الجزائري مخلاً بالنظام العام والآداب العامة، والاختراعات التي يكون استغلالها في الإقليم الجزائري مضراً بصحة وحياة الأشخاص والحيوانات»⁽³⁾.

حتى تتحقق الحماية القانونية لا بد من وجود اختراع، وإن لم ينص المشرع صراحة على ذلك، وإنما يستخلص ذلك من « الالتزام القانوني الذي يفرض ألا تكون قابلة للبراءة إلا المنشآت التي تتصف بميزات الاختراع»⁽⁴⁾. بمفهوم المخالفة لا تكون محلاً لبراءة الاختراع المبادئ والنظريات والاكتشافات ذات الطابع العلمي، المناهج الرياضية، الخطط والمناهج الرامية إلى القيام بأعمال ذات طابع ثقافي أو ترفيهي محض، مناهج ومنظومات التعليم والتنظيم والإدارة أو التسيير، وكذا طرق علاج جسم الإنسان أو الحيوان بالجراحة أو المداواة وكذلك مناهج التشخيص⁽⁵⁾. ولا بد أن يكون مشروعاً، بأن لا يكون مخالفاً للنظام العام والآداب العامة والصحة والبيئة⁽⁶⁾.

ويجب أن يكون هذا الاختراع ناتجاً عن نشاط ابتكاري، أي لا يكون بديهياً بالنسبة لرجل المهنة أو الحرفة⁽⁷⁾. وهناك دلائل كثيرة لتحديد مدى ابتكارية اختراع ما، وذلك إما بالنظر إلى الجهد الإبداعي أو الومضة الابتكارية للمخترع، وإما بالنظر إلى العوامل أو المؤشرات الخارجة عن شخص المخترع، كملاحظة التقدم التقني الذي أضفاه الاختراع على التقنية السابقة، أو الفجوة الزمنية بين طرح المشكل وبين وقت توصل المخترع إلى حل له بواسطة هذا الاختراع⁽⁸⁾.

1- المرسوم التنفيذي رقم 05-275 المؤرخ في 2 أوت 2005 المحدد لكيفيات إيداع براءة الاختراع وإصدارها، ج. ر. 7 أوت 2005، عدد 54، ص. 3.

2- المادة 3 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر: « يمكن أن تحمي بواسطة براءة الاختراع الاختراعات الجديدة والناتجة عن نشاط اختراعي والقابلة للتطبيق الصناعي».

3- المادة 8 من الأمر نفسه.

4- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 45، ص. 57.

5- المادة 7 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

6- المادة 8 من الأمر نفسه.

7- المادة 5 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

8- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص. 78-79.

أما شرط القابلية للتطبيق الصناعي فيقصد به أن يكون موضوع الاختراع « قابلاً للصنع أو الاستخدام في أي نوع من الصناعة »⁽¹⁾. ويرى بعض الفقه الجزائري أنه يجب الأخذ بالمفهوم العام للصناعة أو ما يعني "النشاط البشري"⁽²⁾، ويقصد بذلك إما الصناعة في مفهومها الضيق، أو الفلاحة، أو الفيزياء...، ولهذا فمهما كانت قيمة النتيجة الصناعية المترتبة عن الاختراع سواء كانت مهمة أو ضعيفة، فإن هذا الأخير يكون قابلاً للبراءة مادام أنه قابل للصنع أو الاستخدام في أي مجال من مجالات النشاط البشري.

ولا تستفيد من الحماية القانونية بموجب براءة الاختراع إلا الاختراعات الجديدة، فالمخترع ملزم بأن يكشف عن عناصر جديدة لم يسبق للجمهور أو العموم الاطلاع عليها من قبل. وهو أول شرط يتم مراقبته من طرف الهيئة المختصة عند تقديرها لمدى قابلية الاختراع للبراءة، فإذا ما تبين أن الاختراع جديد، يتم الانتقال فيما بعد إلى دراسة باقي الشروط. وبتصفح قانون براءة الاختراع الجزائري يلاحظ اهتمام المشرع الواضح بهذا الشرط، من خلال النص على واجب احترامه في أكثر من نص قانوني، ورتب قابلية البراءة للبطلان في حالة تخلفه.

وتتضح معالم مفهوم الجدة أكثر من خلال مقارنته في كل من التشريعين الجزائري والفرنسي، اللذين يشتركان في مصدر واحد وهو اتفاقية اتحاد باريس المتعلقة بالملكية الصناعية⁽³⁾، واتفاقية التعاون في مجال براءات الاختراع⁽⁴⁾. وسيتم دراسة موضوع الجدة بالنسبة للمشرع الجزائري ومقارنته ما أورده مع ما استقر عليه المشرع الفرنسي، بغية فك التعقيد الذي يصطبغ به مفهوم الجدة في الكثير من جزئياته، لاسيما مع عدم وجود اجتهادات قضائية جزائرية منشورة تساهم في إزالة الغموض عن الكثير من المفاهيم التي لم يبيّن المشرع أي موقف فيها، وهذا إنما يدل على أحد الاحتمالين، إما عدم استيعاب القاضي الجزائري للاقتصاد التنافسي الحر الذي تشكل براءة الاختراع دعامة أساسية له، وإما إهمال المؤسسة المكلفة بنشر القرارات القضائية لهذا النوع من القضايا، وفي كلا الحالتين يؤثر ذلك على حركة البحث في مجال براءات الاختراع في الجزائر.

ولذا ستدعم هذه الدراسة في الغالب باجتهادات قضائية فرنسية وأوروبية على حد سواء لمعالجة الإشكالية الأساسية لهذه المذكرة والمتمثلة في : ما مدى أهمية شرط الجدة مقارنة بباقي شروط قابلية الاختراع للبراءة؟ وما هي الأشكال التي تظهر فيها جدة الاختراع؟ ثم ما هي المعايير التي يمكن على أساسها تقدير مدى جدة الاختراع؟

¹ - المادة 6 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

² - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 82، ص. 81.

³ - الأمر رقم 75-02 المؤرخ في 9 يناير 1975 المتضمن المصادقة على اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة في 20 مارس 1888 والمعدلة، ج. ر. 4 فبراير 1975، عدد 10، ص. 154.

⁴ - المرسوم الرئاسي رقم 99 - 92 المؤرخ في 15 أبريل 1999 المتضمن المصادقة بتحفظ على معاهدة التعاون بشأن براءات الاختراع المبرمة في واشنطن بتاريخ 19 يونيو 1970 والمعدلة في 28 سبتمبر 1979 وفي 3 فبراير 1984 وعلى لائحته التنفيذية، ج. ر. 19 أبريل 1999، عدد 28، ص. 3.

وللإجابة على هذه الإشكالات ينبغي الاعتماد على خطة ثنائية من بايين، يعالج الباب الأول مفهوم الجودة، بتخصيص الفصل الأول منه لدراسة مفهوم الجودة وتحديد طبيعتها ثم مقارنته بالمفاهيم المقاربة له، والتي تعتبر من المسائل الجوهرية في ضبط تعريف جامع مانع لشرط الجودة. أما الفصل الثاني فسيخصص لاستعراض أشكال الجودة. بينما سيتم التعرض إلى أسباب فقد الجودة في الفصل الأول من الباب الثاني، ثم بيان أساليب تقديرها والهيئات المخولة هذه الصلاحية في الجزائر في الفصل الثاني من الباب نفسه.

الباب الأول: تعريف الجدة وبيان أشكالها

إن موضوع براءة الاختراع وبصفة خاصة بحث مدى جدة اختراع ما يطرح بشدة في الساحة العلمية والقضائية نظرا لكثرة النزاعات المتعلقة به، لاسيما في ظل التطور التكنولوجي والأهمية التي تحضى بها الاختراعات، حيث لم تعد هذه الأخيرة مجرد وحدة علمية وتكنولوجية فقط وإنما ظهرت انعكاساتها على المحيط الاقتصادي. ويرجع الأمر إلى الارتباط الوثيق وعلاقة التأثير والتأثر بين مختلف الميادين الاقتصادية والاجتماعية والعلمية.

لذا يوجد المشرع مهما كانت جنسيته متأخرا عن مواكبة التطور السريع الذي يشهده عالم التكنولوجيا⁽¹⁾. وفي ظل هذه الوتيرة السريعة للتكنولوجيا يبرز دور القضاء الذي يتكفل بإيجاد الحلول للمستجدات المتعلقة بمثل هذه المواضيع، كما أن النشاط الفقهي وتحليله للاجتهادات القضائية ومقارنتها بالواقع الاقتصادي والتكنولوجي يخفف من حدة التأخر في مسابرة هذا التطور.

في مجال تعريف الاختراع، تتفق التشريعات، سواء الاتفاقيات الدولية أو القوانين الوطنية الداخلية، على اعتبار الاختراع جديدا إذا لم يكن مدرجا في حالة التقنية. فوفق هذا المفهوم فإن الجدة تقتضي أن يكون الاختراع الذي ظهر مؤخرا في المجتمع مختلفا عن الأشياء السابقة المشابهة للاختراع⁽²⁾. وهذا ما يعكس الأهمية التي يحظى بها شرط الجدة كأحد أهم شروط القابلية للبراءة.

بينما تظهر آثار الجدة من خلال الدورة الطبيعية التي يمر بها الاختراع. فالجدة تستلزم أن يكون المنتج وحيدا وفريدا من نوعه، إلا أنه قابل للصنع وإعادة الانجاز في ميادين الصناعة التي ينتمي إليها؛ اعتمادا لمعيار القابلية للتطبيق الصناعي، الذي يعد شرطا آخرا للقابلية للبراءة. ثم يصبح هذا المنتج نادرا، وتستمر الندرة لمدة زمنية محدودة، رغم محاولة بعض المنتفعين والمستغلين للاختراع لتمديد هذه المدة، باعتماد بعض الأساليب لتحديد الإنتاج والتسويق. ثم يتحول الاختراع إلى منتج عادي ومبتذل. أما الأثر الثاني للجدة فيتحدد في المفاجأة التي يحدثها كل اختراع جديد، لاسيما إذا كان ذا قيمة اقتصادية عالية، أو كان ذا فائدة علاجية، فإنه يسترعي الاهتمام، ويفتح المجال أمام النقاشات، وهذا ما يفسر ظهور بعض المواقف المعارضة، وفي كل الأحوال يعد ذلك دعاية للمنتج، وهذا ما يزيد من قيمته الاقتصادية⁽³⁾.

¹- J. Azéma, *La protection juridique des nouvelles techniques*, in Mél. P. Roubier, Litec, 1990, p. 44: «il n'appartient pas aux règles juridiques de suivre au jour le jour, et moins encore de précéder, l'évolution des phénomènes qu'elles ont pour objet de réguler, ...»

²-F. Savignon, *op.cit*, p.374: «l'apparition à la société ne suffit cependant pas à fonder la nouveauté, il faut encore que l'objet nouvellement apparu soit différent de tous les objets antérieurs»

³-F. Savignon, *op.cit*, pp.374 et 375.

وللاختراعات أشكال عديدة يمكن ردها إلى أربع فئات رئيسية. فالاختراع قد يتمثل إما في منتج جديد، أو طريقة جديدة، أو تطبيق جديد لوسائل معروفة، أو تركيب جديد لوسائل معروفة. وتتمثل أهمية معرفة الفئة التي يندرج تحتها الاختراع، في تحديد الحماية التي تناسبه، والتي تظهر من خلال قائمة المطالبات التي يرفقها المودع بملف الإيداع، والتي بموجبها تحدد الهيئة الإدارية المختصة الحماية المتوافقة مع طبيعة الاختراع ووصفه. وفي هذا الباب سيتم بيان كل من تعريف الجدة والأشكال التي تتجلى فيها جدة الاختراع.

الفصل الأول: ماهية الجودة

إن الوقوف على الماهية الحقيقية لفكرة أو مفهوم ما يتم بإيجاد تعريف واضح له، انطلاقاً من تحديد طبيعته وبيان خصائصه المميزة. وكذلك الأمر بالنسبة لشرط الجودة. فالرجوع إلى النصوص القانونية والاجتهادات القضائية، لا يمكن الوقوف على تعريف دقيق لهذا المفهوم، الذي ظل إلى حد الآن يعتريه بعض الغموض. فالمشرع، سواء الجزائي أو الأجنبي، يكتفي بتعريف الجودة بصورة سلبية، من خلال بيان المقصود بحالة التقنية. فلا يعد الاختراع جديداً إذا كان مدرجا في حالة التقنية⁽¹⁾. إلا أن النقص الذي ينسب إلى التشريع الجزائي، هو عدم وجود اجتهادات قضائية منشورة فيما يتعلق بهذا الموضوع، هذا ما يجعل الموقف منها في النظام الجزائي غير واضح.

ولتحديد طبيعة الجودة أثر بارز في إيجاد تعريف جامع مانع لهذا المفهوم. فقد اختلفت التشريعات في العالم بين تبني الطبيعة المطلقة أو النسبية لشرط الجودة. وبدراسة هاتين الطبيعتين يتبين أن لكل منهما مزايا وعيوباً. وأن المقارنة بينهما ينبغي أن تتم وفقاً لمعايير محددة.

أما العنصر الثالث في تعريف الجودة، فيتحدد ببيان الخصائص المميزة له، والتي تستخلص بمقارنته مع المفاهيم الأخرى المقاربة له والمعروفة في مجال الملكية الفكرية. هذا ما يسمح بحصر مفهوم الجودة في قالب مميز عن كل من مفهوم الأصالة في نظام حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، وعن شرط التميز في نظام العلامات، كما أن شرط الجودة قابل للتمييز عن النشاط الاختراعي، وشرط التقدم التقني، كشروط أخرى معروفة في مجال القابلية للبراءة.

وسيتيم التطرق إلى كل من تعريف الجودة وطبيعتها القانونية في الفرع الأول من هذا الفصل، بينما يخصص الفرع الثاني لمقارنة مفهوم الجودة مع ما يقاربه من مفاهيم، تحت عنوان الخصائص المميزة لشرط الجودة.

¹ - المادة 4 من الأمر رقم 03-07 السابق الذكر.

الفرع الأول: تعريف الجدة وبيان طبيعتها

قبل التعرض إلى تحديد طبيعة الجدة يتعين أولاً بيان المقصود بهذا المفهوم. فيتكرر في النصوص القانونية أن الاختراع يكون جديداً إذا لم يكن مدرجاً في حالة التقنية، ويلاحظ أنه تكاد تتفق غالبية التشريعات العالمية على تقديم نفس التعريف، كالتشريع الجزائري والتشريع الفرنسي مثلاً⁽¹⁾، بما في ذلك الاتفاقيات الدولية السالف ذكرها والمتعلقة بالملكية الصناعية أو براءات الاختراع على وجه خاص، فقد قدمت اتفاقية ميونيخ المتعلقة ببراءة الاختراع الأوروبية نفس التعريف لحالة التقنية⁽²⁾. وأمام هذا التعريف السلبي للجدة، المتفق عليه، يطرح التساؤل عن ما المقصود بحالة التقنية؟

إلا أن اتفاق الأنظمة القانونية المختلفة، مهما كانت جنسيتها، على هذا التعريف للجدة، باعتماد نفس المصطلحات التقنية مع اختلاف الترجمة، لا يمنع من اختلاف نفس هذه الأنظمة حول طبيعة الجدة المعتمدة. فرغم اتفاق التشريعات على اعتماد هذا الشرط للجزم بقابلية أو عدم قابلية الاختراع للبراءة، إلا أن أهمية هذا الشرط ودوره يختلف من دولة إلى أخرى. ويقصد بالأهمية هنا مدى اعتماد هذا الشرط في تقرير الحماية القانونية لاختراع ما.

وتثار هذه الملاحظة نظراً لانقسام التشريعات بخصوص طبيعة هذه الجدة. فهناك من يعتمد الجدة المطلقة، وهناك من الأنظمة من تنقيد بالجدة النسبية، بحيث تضع حدوداً زمانية ومكانية على حالة التقنية. وللمقارنة بين هذين النظامين سيتم التركيز على تحديد مزايا وعيوب كل منهما. أي أن الدراسة هنا تكون تقييمية، بغرض الوقوف على الطبيعة التي تبناها المشرع الجزائري، وهل كان المشرع موفقاً في الاختيار الذي تبناه؟

المبحث الأول: مفهوم شرط الجدة: واجب مقارنة الاختراع بحالة التقنية

تنص المادة الرابعة من قانون براءات الاختراع الجزائري على أنه « يعتبر الاختراع جديداً إذا لم يكن مدرجاً في حالة التقنية»⁽³⁾. بمفهوم المخالفة لا يعتبر الاختراع جديداً، وبالتالي غير قابل للبراءة، إذا كان الاختراع يشكل جزءاً من حالة التقنية. انطلاقاً من هذا النص يمكن طرح ملاحظتين، تتمثل الأولى في أن المشرع الجزائري يعرف الجدة بصورة موضوعية، دون مراعاة النشاط الفكري للمخترع، وإنما يفترض المقارنة بين الاختراع والتقنية السابقة، وتفيد هذه المقارنة في إثبات أسبقية الاختراع على حالة التقنية. أما الملاحظة الثانية فتتمثل في أن هذا النص يوجه الانتباه باتجاه مفهوم آخر هو حالة التقنية.

¹- Art. L.611-11 als. 1et 2 C. fr. propr. intell.: « une invention est considérée comme nouvelle si elle n'est pas comprise dans l'état de la technique».

²- En ce sens v. Convention de Munich, art. 54.: « Une invention est considérée comme nouvelle si elle n'est pas comprise dans l'état de la technique».

³- المادة 4 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

يمكن في هذا الصدد أن يطرح التساؤل التالي: ما المقصود بحالة التقنية؟ يجب
المشعر الجزائري بأنها « تتضمن كل ما وضع في متناول الجمهور عن طريق الوصف
الكتابي أو الشفوي أو أي وسيلة أخرى عبر العالم وذلك قبل يوم إيداع البراءة أو الأولوية
المطالب بها»⁽¹⁾. ولكن يبقى هذا التعريف مبهما إلى حد ما، فكثير من المفاهيم التي بنى
عليها المشعر تعريفه تحتاج إلى التفسير والتدقيق، لاسيما فكرتين أساسيتين تتجسدان في
فكرة "العموم" و فكرة "الوصول إلى العموم". فتحديد المقصود من كلا المفهومين ليس
بالأمر الهين، نظرا لكثرة الأفكار المتشعبة التي تنطوي تحتها.

المطلب الأول: ما المقصود بفكرة العموم؟

إن كان "العموم" أو كما يصطلح عليه في بعض الأحيان "الجمهور" يعرف بأنه كل
شخص أيا كان، غير ملزم بحفظ سر الاختراع⁽²⁾، غير أن هذا التعريف غير كاف في حد
ذاته، فلا بد من الوقوف على خصائص هذا الجمهور والشروط اللازم توفرها فيه، حتى
يمكن الجزم بأن الاختراع قد دخل في حالة التقنية. ففي بعض الأحيان، وعلى الرغم من
وصول الاختراع إلى علم مجموعة من الأشخاص لا يكون في ذلك هدم لجدة الاختراع،
حيث يوجد أشخاص معينون يكونون ملزمين بحفظ سرية الاختراع إما بمقتضى نصوص
قانونية وإما علاقات اتفاقية.

أولا: نوعية الجمهور المطلع على الاختراع

من خلال التعريف الأولي الذي سبق تقديمه لفكرة العموم، بأنه كل شخص أيا كان
غير ملزم بحفظ سر الاختراع، أو كما يرى جانب من الفقه أن العموم الذي يكون الاختراع
قابلا للوصول إليه يضم كل شخص آخر غير المودع، والذي لا يكون ملزما بحفظ سر
المعلومات التي يتلقاها⁽³⁾، يمكن استخلاص مجموعة من الخصائص التي لا بد من توافرها
في الجمهور المتلقي للاختراع، والذي ليس له أي تحديد عددي، للجزم بأنه قد تم إفساء سر
الاختراع. فيجب ألا يكون الجمهور ملزما بحفظ سر الاختراع، سواء كان هذا الالتزام
قانونيا أو اتفاقية، وأن يكون من بين هذا العموم شخصا واحدا على الأقل قادر على أدراك
وفهم هذا الاختراع.

أ- الجمهور ليس له أي تحديد عددي

إن كلمة الجمهور التي نص المشعر عليها لا تؤخذ بمعناها الحرفي، لأنه يمكن
القول أن الاختراع قد وصل إلى العموم بمجرد اطلاع شخص واحد عليه. فيعتبر الاختراع
قد دخل في حالة التقنية سواء كان كشف سر الاختراع من طرف شخص منفرد أو مجموعة

¹ - المادة 4 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

² - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 1-99، ص. 95؛

Dans le même sens v. J. Azéma, *Brevet d'invention, in Lamy droit commercial*, éd. 2002, *Propriété industrielle*, n° 1592, p. 799: «... toute personne quelconque, non tenue au secret».

³ - J. Schmidt-Szalewski, *Nouveauté*, Juriscl. com. 1992, fasc. 170, n° 8, p. 3: « le public auquel l'information doit avoir été accessible s'entend de toute personne quelconque (autre que le déposant) qui n'est pas tenue au secret à propos des informations qu'elle reçoit ».

من الأشخاص. ويرى بعض الفقه ضرورة التمييز بين هاتين الحالتين، فوفق هذا الرأي لا يكون اطلاع الشخص الواحد على الاختراع مفقدا لجذته إلا إذا تم إثبات أن هذا الشخص قادر على فهم وإدراك الاختراع، بينما فيما يخص الحالة الثانية فيكفي إثبات أن الإعلان مكن أشخاص مؤهلين لفهم الاختراع وغير ملزمين بحفظ سره من الاطلاع عليه⁽¹⁾. وهذا إن دلَّ على شيء فإنما يدل على أنه لا يهم عدد الأشخاص الذين انتقل إليهم العلم بالاختراع بقدر ما يهم الانتشار في حد ذاته. وعلى هذا، فإن التساؤل عن عدد الأشخاص الذين يتكون منهم الجمهور يكون مجردا من كل معنى⁽²⁾.

ب- يجب ألا يكون الجمهور ملزما بحفظ سر الاختراع

من بين الخصائص أو الشروط التي يجب توافرها في الجمهور حتى يمكن القول أن الاختراع قد دخل في حالة التقنية، هو ألا يكون هذا الجمهور ملزما بحفظ سر الاختراع. والمقصود بحفظ سرية الاختراع ذلك الالتزام القانوني بعدم إفشاء سر الاختراع أو تسريبه خارج المؤسسة قبل تاريخ إيداع طلب البراءة أو الأولوية المطالب بها. ومن الأمثلة على ذلك أن يسرب عامل داخل مؤسسة ما معلومات توصف بأنها أسرار مهنية. ويكيف قانون علاقات العمل أي إخلال بهذا الالتزام بأنه خطأ تأديبي من الدرجة الثالثة يترتب عنه عقوبة جزائية⁽³⁾، إلى جانب عقوبة تأديبية⁽⁴⁾. هذا وقد يكون المخترع في حد ذاته ملزما بحفظ سر الاختراع ويتجسد ذلك في حالة ما يعرف باختراع الخدمة⁽⁵⁾.

أما فيما يتعلق بالالتزام الاتفاقي بحفظ سرية الاختراع فهو ناتج عن اتفاق مبرم بين المخترع ومؤسسة أخرى لا تكون في الأساس ملزمة بحفظ سر الاختراع، ويمكن أن يبرم هذا الاتفاق بهدف تجريب الاختراع، فقد اعتبر القضاء الفرنسي أن الاتصال بين المخترع والمكتب المركزي للسكك الحديدية الفدرالية الألمانية، بغرض إنشاء تجمع مؤسسات بهدف تطوير نظام عربات للأمتعة، ليس له طابع السرية وبأنه لا يفرض أي التزام بحفظ السرية

¹- A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°.34, p. 40: «il faut bien voir la différence qui est faite entre une communication de l'invention à une personne et la communication au public. Dans le premier cas, il n'y a d'antériorité qu'autant que sera prouvé que la personne dont il s'agit était compétente pour comprendre l'invention. Dans le second cas, il suffit de prouver que la publicité a été telle que des personnes compétentes pour comprendre l'invention et non tenues au secret pouvaient y avoir accès.»

²- M. Vivant, *Droit des brevets*, Dalloz, 1997, p. 25:« ... la question, parfois posée, où commence le public (de combien d'individus il se compose) est tout à fait dépourvue de sens.»

³- المادة 301 و302 ق.ع.ج.

⁴- المادة 73 من القانون رقم 90-11، المؤرخ في 21 أفريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، ج. ر. 25 أفريل 1990، عدد 17، ص.488.

⁵- المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 05-275 المؤرخ 2 أوت 2005، يحدد كيفية إيداع براءات الاختراع وإصدارها، ج. ر. 7 أوت 2005، عدد 44، ص. 03. ويعرف المشرع اختراع الخدمة بأنه «الاختراع الذي ينجزه شخص أو عدة أشخاص خلال تنفيذ عقد العمل يتضمن مهمة اختراعية أو انجاز الاختراع بمقتضى اتفاقية باستخدام تقنيات الهيئة و/ أو وسائلها». انظر المادتين 17 و18 من نفس الأمر. للتوسع أكثر انظر فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ف.99-1، ص.95.

على المرسل إليهم، وعلى ذلك فإن الاختراع قد وصل إلى العموم ولا يمكن اعتباره جديداً⁽¹⁾.

ج- يجب أن يكون الغير المطلع على الاختراع كفاً لفهمه وإدراكه

يجب التمييز هنا بين الحالتين اللتين سبق التعرض لهما، يتعلق الأمر بما إذا كان المطلع على الاختراع شخص منفرد أو مجموعة واسعة من الأشخاص، لأنه وفق رأي فقهي فرنسي لا يكون اطلاع الشخص الواحد على الاختراع مقفداً لجدته إلا إذا تم إثبات أن هذا الشخص قادر على فهم وإدراك الاختراع، بينما فيما يخص الحالة الثانية فيكفي إثبات وجود أشخاص يستطيعون الاطلاع على الاختراع، وهم قادرون على فهمه وغير ملزمين بحفظ سره⁽²⁾.

ويعتبر هذا القول منطقياً، ففي حالة ما إذا تمثل المطلع على الاختراع في شخص واحد فقط سواء كان هذا الشخص طبيعياً أو معنوياً، فإنه لا يشكل إفشاء لسر الاختراع، فعرض ملف تقني أمام شخص آخر غير خبير في المادة لا يعد سابقة لاختراع⁽³⁾. فالشخص غير المتخصص ليست له القدرة الكافية على فهم وإدراك الاختراع، من حيث طبيعة وخصائص العناصر المكونة له وكذلك من حيث تركيبها وترتيبها. وذلك لعدم إدراكه للمعلومات الأساسية الكافية التي تمكنه من نسخ الاختراع. أما إذا تم كشف الاختراع أمام مجموعة من الأشخاص غير ملزمين بحفظ السر المهني، فلا تعتبر حالة لنشر الاختراع إذا لم يكونوا مؤهلين للفهم والنسخ الدقيق والفعال للأجهزة موضوع الاختراع⁽⁴⁾، أو على الأقل إثبات ألا يكون من بينهم شخص واحد مؤهل للتبصر بتركيبية الاختراع، والمعيار في تقدير مدى كفاءة هذا الشخص يتحدد بالنسبة إلى رجل المهنة أو رجل الحرفة.

بالرجوع إلى التشريع الجزائري يلاحظ أن المشرع لم ينص على هذا المفهوم، رجل الحرفة، كمعيار لتحديد مدى انتشار اختراع ما، ونفس الملاحظة تطرح بالنسبة للمشرع الفرنسي⁽⁵⁾. إلا أن ذلك لم يمنع القضاء الفرنسي من إيجاد حل لهذا الفراغ التشريعي، بخلاف القضاء الجزائري الذي يفتقد لمثل هذه المبادرات على الأقل فيما هو منشور من اجتهادات قضائية، يتجسد هذا الحل في اعتبار رجل الحرفة الشخصية المرجعية لتقدير ما

¹ - T.G.I. Paris, 15 octobre 1987, décision citée in Actes du séminaire conjoint sur la rédaction des demandes de brevets d'invention Saly Portodal (Sénégal) 10-12 juillet 1990, J.-P. Lehair, *Les critères de brevetabilité d'une invention*, p.59.

² - A Chavanne et J.-J.Burst, *op. cit.*, n°34, p 40.

³ - J.-M. Mousseron, *Brevet d'invention*, in Encycl. D. Droit commercial, mise à jour 2008, n°. 45, p. 17 : « la présentation d'un dossier technique à une personne inexperte en la matière ne vaut pas antériorité ».

⁴ - O.E.B. ch. rec. tech., déc. n°. T 1081/01, *Jurisprudence des chambres de recours de l'Office européen des brevets*, www.epo.org, 2006: « une information est accessible au public même dans l'hypothèse où une seule personne non tenue au secret a eu la possibilité de prendre connaissance de l'information et de la comprendre ».

⁵ - A . Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit.*, n°. 34, p. 40.

إذا كان سر الاختراع قد ذاع بحيث تكون هناك قابلية لإعادة تجسيده من طرف شخص آخر غير المخترع الحقيقي أم لا (1).

نظرا للأهمية التي تكتسبها هذه الشخصية المرجعية، رجل الحرفة أو رجل المهنة، لأنها هي التي توجه النشاط الاختراعي، ويصدق هذا القول على جدة الاختراع، فإن إيجاد تعريف لها أمر ضروري وحتمي. فقد اعتبر بعض الفقه « رجل الحرفة بأنه ذلك الشخص الذي يملك المعلومات العامة والعادية المتعلقة بالقطاع التقني الخاص بالاختراع » (2). و لرجل الحرفة، الذي يتم بالنظر إليه تقدير مدى كفاية المعلومات التي وصلت إلى العموم لنسخ الاختراع، خصائص تتمثل في أنه ذلك العامل التقني المتوسط الذي يفترض أنه لا يعلم التقنيات السابقة المأخوذة بعين الاعتبار في مجملها. فيكفي أن يكون لرجل الحرفة المفاهيم الأساسية للمجال الذي ينتمي إليه، لكن هذا لا ينفى ضرورة انفتاحه على المجالات المجاورة لتخصصه (3).

وعلى هذا، فإن رجل الحرفة أو رجل المهنة ليس له تعريف موحد، كما ليس له مستوى واحد، فهو يختلف من مجال تقني إلى آخر، والأمر يتوقف على مدى دقة الاختراع، فإذا كان هذا الأخير ينتمي إلى ما يعرف بالصناعات الرائدة فإن نسخه وإعادة تنفيذه يحتاج إلى خبير له قدرا واسعا من المعلومات والذكاء التقني والفني، في حين لا يحتاج الأمر إلى مثل هذه الخبرة العالية إذا تعلق الأمر بصناعات ميكانيكية عادية (4).

إلا أن الإشكال يطرح في حالة الاختراع الذي يعرف تنوعا في التقنيات، فعلى أي أساس يتم اختيار رجل الحرفة المناسب؟ قد تدخل القضاء الفرنسي لإيجاد الحل، ففي مثل هذه الحالات يتم الاختيار بالنظر إلى المجال أو التقنية التي طرح بشأنها المشكل التقني. ويؤكد جانب من الفقه الجزائري هذا الموقف، حيث وفق هذا الرأي يتم تحديد رجل الحرفة المناسب بالنظر إلى القطاع التقني الرئيسي الذي ينتمي إليه الاختراع (5)، على أن يؤخذ بعين الاعتبار المعلومات العامة التي يفترض فيه معرفتها و صفته كمتعدد للاختصاصات (6).

1- J.-M. Mousseron, *op.cit*, n° 71, p. 8.

2- J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit*, n° 1625, p. 793: «l'homme du métier est donc le technicien moyen du secteur considéré». En se sens, v. Paris, 28 novembre 1977, décision citée par A. Chavanne et J.-J. Burst, *op. cit*, n° 56, p. 54.

3- M. Vivant, *op. cit*, p. 31: «...l'homme de métier doit avoir une ouverture sur les domaines voisins.»; et J.-M. Mousseron, *op.cit*, n°71, p.8: «ce technicien moyen est supposé connaître non pas l'ensemble de la technique antérieure prise en considération mais la technique qui le concerne et l'essentiel des techniques analogues et/ ou connexes.»

4- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف.76، ص.78.

5- ف. زراوي صالح، المرجع نفسه.

6- J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit*, n° 1625, p.793:« en toute hypothèse si l'homme du métier est bien celui de la discipline auquel se pose le problème technique que résout l'invention, il faut tenir compte des connaissances générales qu'il est censé posséder et de sa nature pluridisciplinaire».

ثانيا: الاستثناءات الواردة على فكرة العموم

يترتب على اطلاع الجمهور على الاختراع، متى اجتمعت فيه الخصائص السابقة، فقدانه لجذته. لكن هذه القاعدة ليست على إطلاقها، هناك استثناءات تدخل عليها، لم ينص عليها التشريع الخاص ببراءة الاختراع بصفة صريحة، وإنما تستنتج من نصوص قانونية خاصة بميادين قانونية أخرى. وتتمثل أساسا في التزام بعض الأشخاص بحفظ سرية الاختراع الذي تمكنوا من الاطلاع عليه تحت واجب حفظ السر المهني. وهناك حالة أخرى تعرف بالاتفاق على حفظ سرية الاختراع. فإن كانت الحالة الأولى التزاما قانونيا فرضه المشرع على فئات مهنية معينة، فالحالة الثانية تكيف بأنها اتفاق بين المخترع وأشخاص محددين لهم صفة معينة، يكون المخترع مضطرا إلى كشف اختراعه أمامهم. إلا أن السؤال الذي يطرح لماذا يتم اعتماد هذين الاستثناءين فيما يتعلق ببراءة الاختراع فقط دون باقي حقوق الملكية الفكرية؟ يجيب بعض الفقه بأن حفظ جدة الاختراع يشكل التبرير الأساسي لاتفاق السرية، ومثل هذا الاتفاق لا يبرر بالنسبة للإبداعات المحمية بحقوق المؤلف ذلك لأن الحماية القانونية لهذه الأخيرة لا تتأثر بنشرها⁽¹⁾.

سبقت الإشارة إلى أن المشرع لم ينص صراحة على هذا القيد القانوني، متأثرا بموقف المشرع الفرنسي، ما عدا فيما يتعلق باختراع الخدمة، حيث أوجب المشرع على المخترع والهيئة المستخدمة إبقاء الاختراع سرا حتى إيداع طلب البراءة⁽²⁾. إلا أن القضاء الفرنسي ونظرا للدور الفعال الذي يلعبه في إيجاد الحلول للثغرات التشريعية، قد تدارك ما أغفله المشرع الفرنسي بكم كبير من الاجتهادات القضائية، والتي يمكن اعتمادها لمناقشة وتفسير التشريع الجزائري نظرا للتشابه الكبير الموجود بينهما، باعتبار أن التشريع الجزائري مقتبس من نظيره الفرنسي، لاسيما فيما يتعلق بتحديد الأشخاص الملزمين بحفظ سر الاختراع، أما فيما يتعلق بالجزاء المترتب عن عدم احترام هذا الالتزام فقد تكفل بتحديد قانون العمل وقانون العقوبات.

أ- تحديد الأشخاص الملزمين بحفظ السر المهني

إن الأشخاص الملزمين بحفظ السر المهني أو كما يصطلح عليهم بعض الفقه «الأعوان الضروريين للمحاولة، البرهنة أو، التجربة»⁽³⁾ يحددون بموجب القانون المنظم لكل مهنة. وقد نص عليهم المشرع أيضا في إطار أحكام قانون العقوبات، ويعتبر هذا التحديد على سبيل المثال لا الحصر، فقد وردت عبارة «... جميع الأشخاص المؤتمنين

¹ - A. Bertrand, *Propriété intellectuelle: marques, brevets et dessins et modèles*, Delmas, T. II, 1995, n°. 7.32, p. 116: « la préservation de la nouveauté d'une invention constitue, en pratique, la justification essentielle des accords de secret et de confidentialité... En effet ce type d'accord ne se justifie pas pour des créations protégées par le droit d'auteur dont la protection juridique n'est pas affectée par leur divulgation.»

² - المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 05-275، السالف الذكر.

³ -P. Mathély, *La condition de nouveauté : divulgation, antériorité*, Juriscl. com., fasc. IX , n°.18, p. 4: «... ceux qui ont été les agents nécessaires des essais...». v. aussi A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°. 42, p. 47: «... qui sont les agents nécessaires des essais, de démonstration ou de l'expérimentation».

بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدى بها إليهم و افشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاؤها و يصرح لهم بذلك. «⁽¹⁾

والالتزام بحفظ السر المهني يكون سببه إما الصلة القائمة بين المخترع وهؤلاء الأشخاص ، كرابطة التبعية التي تقوم على أساسها علاقة العمل سواء كانت هذه العلاقة دائمة أو مؤقتة ، لأنه تم النص صراحة في القانون المتعلق بعلاقات العمل على التزام العمال بالحفاظ على أسرار المؤسسة، لاسيما المعلومات المهنية المتعلقة بالتقنيات والتكنولوجيا وطرق الصنع...⁽²⁾

ويؤكد القضاء الفرنسي والأوروبي على إلزامية العمال بحفظ السر المهني، فقيام المخترع بتجربة الاختراع في حضور عمال المؤسسة الملزمين بحفظ السر فقط غير كاف لاعتبار سر الاختراع قد انتشر⁽³⁾. متى كان حضور هؤلاء العمال لا يمكن تفاديه، بشرط أن يكون المخترع قد اتخذ الاحتياطات اللازمة فلا يكون الاختراع معروضا بشكل يمكن أول داخل للمؤسسة من الاطلاع عليه⁽⁴⁾. لا بل قد ذهب القضاء الأوروبي إلى ابعده من ذلك فاعتبر أن قيام رجل صناعة بترك جهاز يفترض حصوله على البراءة معروضا في ورشة عمل، والتي لا تعتبر مكانا عاما وسط العمال لا يعد نشرا للاختراع⁽⁵⁾.

زيادة على ذلك، فهناك أشخاص آخرون يعتبر وجودهم ضروريا لتجربة الاختراع، فقد اصطلح عليهم بعض الفقه عبارة «الأعوان الضروريين لتجربة الاختراع»⁽⁶⁾، كما أن كشف الاختراع أمامهم لا يفقده جدته، وأهميتهم هذه تتحدد بحكم وظيفتهم. ومن الأمثلة على ذلك الأطباء، فقد صدر قرار للقضاء الفرنسي يعتبر أن استعمال شريط لاصق خاص بالجراحة قبل تاريخ إيداع طلب البراءة بشأنه، بهدف التجربة التطبيقية تحت إشراف طبيب ملزم بحفظ السر المهني، لا يشكل كشفا لسر الاختراع⁽⁷⁾، بما أن كل من الأطباء والمرضى يعتبرون أشخاص ضروريين لتجربة الاختراع⁽⁸⁾. إلا أن هذا لا ينفي ضرورة اتخاذ المخترع للاحتياطات الكافية، بشكل لا يسمح للأشخاص المساعدين على تجربة الاختراع بالاطلاع على العناصر المكونة لاختراعه وكيفية تركيبها. يدخل ضمن فئة الأشخاص الملزمين بحفظ السر المهني أيضا لجنة المناقشة، في حالة وجود وصف

¹ - المادة 301 ق.ع.ج.

² - المادة 73 من القانون رقم 90-11، السابق ذكره.

³ - Com., 23 novembre 1971, décision citée par J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit.*, n. °1592, p.779.

⁴ - O.E.B. ch. rec. tech., déc. n°. T 947/99, *Jurisprudence des chambres de recours de l'Office européen des brevets, op.cit.*, p. 460.

⁵ - O.E.B. ch. rec. tech., déc. n°. T 245/88, *Jurisprudence des chambres de recours de l'Office européen des brevets, op.cit.*, p. 64 : « Plusieurs pulvérisateurs avaient été installés sur le terrain clos d'un chantier naval. Les tiers ne pouvant accéder librement à ce terrain, la chambre a estimé que les pulvérisateurs n'avaient pas été rendus accessibles au public ».

⁶ - A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit.*, n°.42 , p 47.

⁷ -Paris, 22 janvier 1974, R.T.D.com. 1974, p. 266, obs. A. Chavanne et J. Azéma.

⁸ - A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit.*, n°. 42 , p. 46: « ...les patients et les médecins sont des agents nécessaires ».

للاختراع في أطروحة لم يتم مناقشتها بعد، على أنه بمجرد المناقشة يكون الاختراع، إذا لم يتم إيداع طلب براءة عنه، قد وصل إلى العموم⁽¹⁾.

إضافة إلى ما سبق إيراده، على سبيل المثال، لأشخاص تم استثناءهم من العموم أو الجمهور، يمكن إضافة المعهد الوطني للملكية الصناعية، ويمكن تعميم هذا الحكم على النظام الجزائري، وتتجلى هذه الحالة بصفة واضحة في حالة اختراع غير منشور أو في حالة ما إذا قام المخترع، قبل إيداع طلب للحصول على البراءة، بإيداعه إلى الهيئة المختصة على أنه رسم أو نموذج للحصول على الحماية المقررة للنماذج⁽²⁾، أو في حالة الإيداع الباطل أو المسحوب لطلب البراءة⁽³⁾. كما يستثنى القاضي أيضا من فئة العموم، فكشف الاختراع أمامه خاصة في حالة التفتيش لا يشكل إفساء لسر الاختراع⁽⁴⁾.

ب- الاتفاق على حفظ سرية الاختراع

لقد تمت الإشارة إلى أن الالتزام بحفظ سرية الاختراع قد يكون مصدره إما القانون مثل العمال كما قد يكون مصدره العقد المبرم بين المخترع وشخص آخر لا يكون في الواقع ملزما بحفظ سرية الاختراع ولكن يقع على عاتقه هذا الالتزام بموجب شرط مدرج في عقد مبرم بينه وبين المخترع. يكون هذا الطرف ملزما باحترام هذا الشرط وإلا يترتب عليه الإخلال بالالتزام تعاقدي. ويتجلى ذلك بصفة واضحة في العقود المبرمة بين المخترع وشخص آخر تتعلق بالتنازل عن براءة الاختراع المحتمل الحصول عليها أو الترخيص باستغلال الاختراع⁽⁵⁾، فقد استقر القضاء الفرنسي على أنه يعتبر ملزما بحفظ سرية الاختراع المرخص له المحتمل الذي يتلقى معلومات تتعلق بالاختراع في إطار المحادثات السابقة لإبرام العقد⁽⁶⁾.

وفي الواقع، اعتبار المتنازل إليه أو المرخص له باستغلال الاختراع ملزما بحفظ السر المهني، يعتبر أمرا منطقيا، ذلك لأن هذين الشخصين هما المتأثران أكثر من نقشي سر الاختراع، فالغاء حق المخترع في احتكار استغلال اختراعه الذي وصل إلى العموم ينتقل أثره إلى المرتبطين بهذا الأخير بموجب علاقات تعاقدية يكون محلها الاختراع. وفي حالة قيام المنتفع من الاختراع بالكشف عن سره إلى الجمهور فلا يكون له أي وصف إلا أنه تصرف تعسفي من هذا الأخير في حق المخترع⁽⁷⁾. على أن يتحمل الطرف المخل بالتزامه تعويض المخترع عن الضرر الذي لحقه من هذا التصرف.

¹ - Paris, 3 janvier 1962, R.T.D.com. 1963, p. 309, obs. A. Chavanne et J. Azéma.

² - T.G.I. Paris, 30 septembre 1976, décision citée par A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit.*, n° 42, p. 47.

³ - Lyon, 22 octobre 1971, décision citée par J. Azéma, *Brevet d'invention, op. cit.*, n° 1601, p. 784; v. aussi J. Schmidt-Szalewski et J.- M. Mousseron, *Brevet d'invention, Encycl. D.*, 2004, n° 75, p. 15.

⁴ - J.- M. Mousseron, *op.cit.*, n° 44, p. 6.

⁵ - للتفصيل أكثر فيما يتعلق بالعمليات الواردة على الاختراع، انظر ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص 143 و ما يليها.

⁶ - T.G.I. Paris, 30 septembre 1976, décision citée par A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit.*, n° 42, p. 47.

⁷ - المادة 4، ف. 2، من الأمر رقم 07-03 السالف الذكر.

زيادة على ما سبق، هناك حالات أخرى لا يكون فيها الالتزام بحفظ سرية الاختراع قانونياً، ولا يكون اتفاقياً وإنما يتمثل في تصرف بإرادة منفردة هي إرادة المخترع بإدراج بيان يثبت سرية المراسلة، و يكون ذلك إما بغرض تجاري أو تجربة الاختراع كما قد يكون الهدف من وراء ذلك إجراء سبر للأراء بشأن الجهاز موضوع الاختراع⁽¹⁾. آثار إدراج هذا البيان نقاشاً فقهيًا كبيراً، يتعلق الأمر بما إذا كانت هذه الصيغة موجبة لإقامة الالتزام على عاتق الطرف المرسل إليه بحفظ سرية الاختراع أم لا⁽²⁾؟

إن ذكر مثل هذا البيان الذي يثبت الطابع السري للمراسلة معمول به ويحظى بانتشار كبير، يتضح ذلك من خلال القضايا المطروحة أمام القضاء الفرنسي، فقد عرضت قضية تطالب فيها شركة ألمانية بأولوية الإيداع لبراءة تخص اختراعاً يتمثل في طريقة لتطوير نظام توزيع لعربات السلع، وقد أرسلت إلى المكتب الألماني المركزي للسكك الحديدية الفدرالية برسالة تقترح فيها تكوين تجمع شركات لتجسيد هذا الاختراع. وقد قضى ببطلان البراءة لعدم وجود أي بيان يدل على سرية المراسلة ويمثل هذا القرار نقضاً للحكم الصادر عن محكمة الدرجة الأولى التي قضت بأنه لا يشكل جزء من حالة التقنية الوصف المرسل بصفة سرية، و حتى في حالة عدم استعمال أي بيان يدل على سرية المراسلة، إذا ما كان من الممكن استخلاص ذلك من واقع التعامل المتبادل بين المخترع والمرسل إليه⁽³⁾.

وانتقد بعض الفقه هذا الحكم، حيث يرى بأن بيان السرية، حقيقة، يمكن أن يكون فعالاً لإقامة الالتزام بحفظ السر المهني على أولئك الذين يتلقون المعلومات، إلا أن ذلك لا يعد ضرورة حتمية، وحتى في حالة غياب أي بيان فإن نشر سر الاختراع يكون مستبعداً، إذا كان الالتزام بالسرية ناتجاً عن القانون أو عن علاقات تعاقدية⁽⁴⁾. في الواقع، إن الانتقاد الفقهي هذا ليس موجهاً لاعتماد البيان الذي يدل على سرية المراسلة في حد ذاته، إنما ينصب على صبغة التقديس⁽⁵⁾ التي أصبحت تحظى بها مثل هذه البيانات. ولكن رغم هذا النقد، تبقى البيانات الدالة على سرية المراسلات المتعلقة بالاختراعات محل تأييد فقهي⁽⁶⁾.

¹- Aix- Marseille, 22 novembre 2002, obs. J. Cayron, www.bulletin.Aix-u.3mrs.fr : «...de la même façon la transmission à une autre entreprise du contenu de l'invention aux fins d'expertise ou d'étude de marché ne constitue pas une divulgation.»

²- J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit*, n°. 1598, p. 782: «on peut également s'interroger sur la portée juridique de la mention "confidentiel" ou de toute autre formule équivalente dont sont souvent revêtus certains documents » ; v. aussi, Paris, 26 janvier 1993 et Paris, 4 février 1983, R.T.D. com et écon. 1993, p. 503, obs. J. Azéma.

³- Paris, 26 janvier 1993 et Paris, 4 février 1983, *préc.*

⁴- J. Azéma, *Brevet d'invention, op. cit*, n°.1598, p. 782: « certes la mention de confidentialité peut être utile pour établir l'obligation de secret pesant sur ceux qui ont reçu l'information, mais il n'y a pas là une exigence indispensable et en l'absence même de toute mention, la divulgation est écartée si l'obligation de secret résultait de la loi ou des relations contractuelles. »

⁵- Paris, 26 janvier 1993 et Paris, 4 février 1983, *op.cit*, p. 503.

⁶- J.-M. Mousseron, *op.cit*, n°.44, p.6 : «les communications confidentielles d'une invention ne constituent pas davantage des cas de divulgation » ; et A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n° 42, p. 47: «... il en est de même dans le cas où l'invention est transmise avec la mention de confidentiel. Toutes ces personnes sont exclues du public».

المطلب الثاني: ما المقصود بالوصول إلى العموم؟

إن الوصول إلى العموم يعتبر شرطا أساسيا للقول أن الاختراع مدرج في حالة التقنية، وبالضرورة قد فقد عنصر الجدة فيه. وتعد هذه الفكرة- فكرة الوصول إلى العموم- واسعة وهي تحتاج إلى توضيح وتحديد، بدءا بتعريف ما المقصود بالوصول إلى العموم؟ وفي النهاية بيان الشروط اللازم توافرها للقول أن الاختراع قد وصل إلى الجمهور.

أولاً: مفهوم الوصول إلى العموم

بالرجوع إلى النصوص التشريعية يظهر أن المشرع الجزائري، على غرار نظيره الفرنسي، لم يقدم تعريفا خاصا للوصول إلى العموم، كما أنه لم ينص صراحة على هذه العبارة، وإنما تستشف من خلال تعريفه لحالة التقنية بأنها "كل ما وضع في متناول الجمهور عن طريق وصف كتابي أو شفهي أو أي وسيلة أخرى عبر العالم"⁽¹⁾. إن هذا التعريف مقتبس من التشريع الفرنسي⁽²⁾، وكما هو معروف فإن هذا السلوك ليس بالجديد على المشرع الجزائري في مختلف الميادين القانونية⁽³⁾. انطلاقا من هذا النص القانوني يمكن استخلاص أن المشرع قد عرف الوصول إلى العموم من خلال سرد مجموعة من الطرق التي تكيف بأنها أساليب وصول الاختراع إلى العموم، وما يمكن ملاحظته أن المشرع أورد عبارة **كل ما وضع في متناول الجمهور كمرادف للوصول إلى العموم** (accessibilité au public).

ويمكن تفسير ما جاء في نص المادة بأن الاختراع يكون معرضا لفقد جدته بمجرد وجود إمكانية أو احتمال لاطلاع أشخاص غير ملزمين بحفظ السر المهني عليه، وحتى مع عدم الجزم بهذا الاطلاع. وهذا نابع من أن المشرع يشجع في المخترع الحرص على حفظ سر اختراعه خلال الفترة السابقة لإيداع طلب الحصول على الحماية القانونية، وأي إهمال أو عدم تبصر قد يكلف المخترع فقد حقه في احتكار استغلال اختراعه للمدة التي يحددها المشرع بعشرين سنة⁽⁴⁾. وفي ذلك دليل على صرامة المشرع الجزائري على غرار نظيره الفرنسي فيما يتعلق بشرط الجدة في براءة الاختراع وفي أحوال فقدها.

غير أنه وبالرجوع إلى التشريع الأوربي، على سبيل المقارنة مع التشريعين الجزائري والفرنسي، فيلاحظ أنه يحدد أكثر من نطاق الوصول إلى العموم، فهو لا يرى واجب الرضا بالوصول إلى العموم النظري ولكنه يقتضي وصولا حقيقيا للمعلومات

¹ - المادة 4 ف. 2 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

² - Art. L. 611-11, al. 2 C. fr. propr. intell.: « tout ce qui a été rendu accessible au public avant la date de dépôt de la demande de brevet par une description écrite ou orale, un usage ou tout autre moyen ».

³ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 49، ص. 61.

⁴ - المادة 19 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

المكونة للسابقات⁽¹⁾. وعلى ذلك، وفق قانون المجموعة الأوروبية، فإنه لا يعتد بالقابلية للوصول إلى العموم وإنما يقتضي الوصول الفعلي والحقيقي للاختراع إلى العموم.

وبما أن النصوص القانونية تحتاج إلى اجتهادات قضائية، يتمثل دورها في تفسير وتطبيق هذه الأحكام، ونظرا لعدم وجود أحكام قضائية جزائية منشورة تتعلق بالموضوع، استدعى الأمر اللجوء إلى القضاء الفرنسي الذي استقر على أن مجرد تواجد الاختراع في مكان مفتوح لأفراد غير ملزمين بحفظ السر المهني كالمكتبات أو المتاحف... يؤدي إلى إشاعة سر الاختراع ويترتب عن ذلك دخول الاختراع في حالة التقنية⁽²⁾، ونفس الحكم يصدق في حالة تجربة الاختراع أمام أشخاص لا يشملهم الاستثناء القانوني، وكذا وصف الاختراع في المقابلات الصحفية أو نشر هذا الوصف في المجالات العلمية والفنية⁽³⁾. كما يعتبر الاختراع قد فقد جدته في حالة عرضه في المؤتمرات أو الندوات أو المحاضرات⁽⁴⁾، وذلك على الرغم من أن الحضور في مثل هذه اللقاءات العلمية ليس متاحا لأي كان، ما لم يكن الأفراد الحاضرون ملزمين بحفظ السر المهني كندوة علمية مفتوحة أمام العمال داخل المؤسسة.

وبالرجوع إلى الدراسات الفقهية التي تبحث فيما يتعلق بشرط الجدة يلاحظ أنها تكاد تجمع على أن المقصود بالوصول إلى العموم « أن الاختراع أصبح معروفا لدى الجمهور أو على الأقل كانت لهذا الأخير فرصة لمعرفته»⁽⁵⁾. من خلال هذا التعريف يمكن التوصل إلى أن مجرد إمكانية أو احتمال وصول العلم بالاختراع إلى الجمهور، قد يؤدي إلى فقد هذا الأخير لجدته، فمجرد عرض الاختراع في مكان عمومي أو مفتوح أمام أشخاص غير ملزمين بحفظ السر المهني كاف لاعتبار أن الاختراع قد دخل في حالة التقنية. إلا أن التساؤل الذي يطرح هل قاعدة الوصول إلى العموم تبقى على إطلاقها؟ الجواب يكون بالنفي، فمجرد علم الجمهور بالاختراع في حد ذاته غير كاف لإشاعة سر الاختراع، حيث لا بد من توافر شروط تتمثل أساسا في كفاية المعلومات التي وصلت إلى الجمهور لتحقيق الاختراع من طرف رجل الحرفة، على أن تكون هذه المعلومات قد انتقلت إلى علم العموم قبل تاريخ الإيداع أو تاريخ الأولوية المطالب بها.

¹ - J. Schmidt-Szalewski, *Traits originaux du système européen des brevets*, R.T.D. com. 1978, n° 32, p. 676: «... le droit européen ne semble pas devoir se contenter d'une accessibilité théorique ».

² - Paris, 17 mars 1965, décision citée par J. Azéma, *Brevet d'invention*, op.cit, n° 1593, p. 780.

³ - س. جميل حسين الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع، ديوان المطبوعات الجامعية، 1984، سلسلة القانون والمجتمع، ص. 150.

⁴ - J. Azéma, *Brevet d'invention*, op. cit, n° 1599, p. 782.

⁵ - M. Vivant, op. cit, p.25: «...il importe peu que le public ait accédé à la connaissance, il suffit qu'il ait pu y accéder».

وأنظر أيضا ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 53، ص. 63.

ثانيا: الشروط اللازم توافرها للجزم بالوصول إلى العموم

يعتبر الاختراع قد وصل إلى العموم إذا كان قد انتشر بشكل كاف يمكن رجل الحرفة من تجسيده ماديا⁽¹⁾، على أن يكون هذا الانتشار سابقا لتاريخ إيداع طلب البراءة أو الأولوية المطالب بها، إن هذا القول يسمح باستخلاص أن الوصول إلى العموم لا يتحقق إلا إذا كان وصول المعلومات المتعلقة بالاختراع سابقا لتاريخ الإيداع أو المطالبة بالأولوية، وهذا الشرط منصوص عليه صراحة من طرف المشرع⁽²⁾، إلا أنه غير كاف وحده لاعتبار أن الاختراع قد دخل في حالة التقنية، ما لم يضاف إليه شرط آخر يستشف ضمنا من النص التشريعي ويتعلق بكفاية المعلومات التي وصلت إلى العموم.

أ- يجب أن يكون الوصول إلى العموم سابقا لتاريخ الإيداع أو تاريخ الأولوية المطالب بها

إن تاريخ إيداع طلب براءة الاختراع هو تاريخ استلام المصلحة المختصة، أي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية لاستمارة طلب كتابي تسمح بالتعرف على الطالب وعلى رغبته في الحصول على براءة الاختراع، أو استلام وصف الاختراع مصحوبا بمطلب واحد على الأقل.

فالإيداع هو الإجراء الإداري الأول الذي يمكن المخترع من التمتع بحقوقه القانونية على اختراعه. كما تعتبر المطالبة بأولوية الإيداع تكريسا وتدعيما لهذه الحماية، تخول لصاحبها الحق في الحفاظ على احتكاره لاستغلال هذا الاختراع. وقد نظم المشرع هذين الإجراءين تنظيما دقيقا.

1- إجراءات الإيداع

يقصد بالإيداع أن يقدم المخترع أو صاحب الحق طلبا للحصول على براءة الاختراع أمام المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية⁽³⁾، و هو الهيئة الوحيدة المختصة بذلك، ويتم ذلك إما بالتسليم المباشر أو بالإرسال عن طريق البريد أو بأي وسيلة أخرى تثبت الاستلام⁽⁴⁾.

¹- J. Schmidt -Szalewski, *Traits originaux du système européen des brevets, op.cit*, p. 10:« une information est accessible au public si elle a été divulguée de manière suffisamment complète, pour qu'un homme de métier puisse la reproduire matériellement».

²- المادة 4 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

³- تم إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 68-98 المؤرخ في 21 فبراير 1998، ليجمع اختصاصات المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية المتعلقة بالاختراعات والمركز الوطني للسجل التجاري في الشق المتعلق بالعلامات والرسوم والنماذج الصناعية. للتفصيل أكثر انظر ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص. 100-108.

⁴- المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 05-275، المؤرخ في 7 أوت 2005، السالف الذكر.

ويجب أن يتضمن هذا الطلب مجموعة من البيانات الإلزامية⁽¹⁾ تتمثل في اسم ولقب المودع، جنسيته وعنوانه في حالة ما إذا كان شخصا طبيعيا أما إذا كان المودع شخصا معنويا، فيجب ذكر عنوان مقره⁽²⁾، ويجب سرد هذه البيانات سواء كان المودع شخصا واحدا أو عدة أشخاص، هذا في حالة ما إذا كان المودع هو المخترع الحقيقي، أما إذا كان المودع وكيلًا عن المخترع فيجب ذكر اسمه وعنوانه وكذا تاريخ الوكالة⁽³⁾، كما يجب عليه أن يرفق طلب البراءة بوثيقة تثبت صفته كوكيل⁽⁴⁾، وتظهر هذه الحالة بصفة خاصة إذا كان المخترع مقيما خارج الجزائر⁽⁵⁾. وبالرجوع إلى نص المادة 9 من المرسوم التنفيذي 05-275 السالف الذكر، يلاحظ أن المشرع ينص على إمكانية أن يتم الإيداع من طرف شخص آخر غير المخترع الحقيقي أو وكيله على أنه، في هذه الحالة لا بد من ذكر اسم وعنوان المخترع إلى جانب اسم وعنوان الشخص المودع على أن يكون صاحب الحق، وأن يثبت التنازل الصريح للمخترع عن اختراعه⁽⁶⁾.

إلى جانب هذه البيانات المتعلقة بشخص المودع، هناك بيانات أخرى تخص الاختراع في حد ذاته فينص المشرع على واجب ذكر تسمية مدققة وموجزة للاختراع بشرط أن تكون متميزة لا تحدث أي لبس مع أية علامة صنع أو علامة تجارية⁽⁷⁾. كما يجب على المودع أن يرفق طلبه بمجموعة من الوثائق، تتمثل في طلب التسليم يحرره المودع على استمارة يسلمها المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، بالإضافة إلى وصف للاختراع يكون مرفقا بالرسومات إذا كانت ضرورية لفهم الاختراع، ووثيقة أخرى تتضمن مجموعة مطالب المودع. هذا ويتعين عليه تقديم وصل دفع رسوم الإيداع والنشر⁽⁸⁾.

1- المادة 4 من المرسوم التنفيذي نفسه.

2- يحصر المشرع الجزائري في البند (أ) من المادة 4 الأشخاص المعنوية في الشركة فقط، إلا أنه وبالرجوع إلى المادة 49 من الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدل بموجب الأمر رقم 05-10، المؤرخ في 20 يونيو 2005 ج.ر. 62 يونيو 2005، عدد 44، ص. 21، فهي تعدد الأشخاص المعنوية بأنها "الدولة، الولاية، البلدية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، الشركات المدنية و التجارية، الجمعيات والمؤسسات، الوقف، كل مجموعة من الأشخاص أو الأموال يمنحها القانون الشخصية القانونية".

3- المادة 4 من نفس المرسوم التنفيذي رقم 05-275، السابق الذكر.

4- المادة 3 من نفس المرسوم التنفيذي.

5- المادة 8 من نفس لمرسوم التنفيذي.

6- المادة 9 من نفس المرسوم التنفيذي.

7- المادة 4 من نفس المرسوم التنفيذي.

8- المادة 3 من نفس المرسوم التنفيذي.

2- ماذا يقصد بالأولوية المطالب بها؟

تعتبر المطالبة بالأولوية إجراء إداريا سنه المشرع بهدف تدعيم حق المخترع الحقيقي أو الأصلي في التمتع بالحقوق التي يخولها له سند براءة الاختراع⁽¹⁾. وما يلاحظ أن المشرع لم ينظم هذا الإجراء بالصفة الكافية، بخلاف المشرع الفرنسي الذي نظمه بشكل دقيق⁽²⁾، حيث يميز بين الأولوية الداخلية أو الفرنسية والأولوية داخل دول الاتحاد، ففي حالة إيداع طلبين فرنسيين للحصول على براءة عن نفس الاختراع من طرف نفس المخترع أو ذوي حقوقه، متى كانت المدة الفاصلة بين الطلبين لا تتجاوز اثني عشر شهرا، فإن الطلب الثاني يستفيد من أولوية الطلب الأول، ولا يشكل الطلب الأول سابقة للطلب الثاني، الأمر الذي يسمح بتفادي الوضعيات التي تسمى "التنافس الذاتي"⁽³⁾.

أما فيما يتعلق بالمطالبة بأولوية الإيداع داخل دول الاتحاد، فيمكن تجسيدها في الصورة التالية، يقوم شخص بإيداع طلب للحصول على براءة اختراع في إحدى الدول الأعضاء في اتفاقية باريس⁽⁴⁾، فلهذا الأخير أجل اثني عشر شهرا لإجراء الإيداع في الدول الأخرى المنضمة للاتحاد، دون أن تعترضه سابقة ناتجة عن الإيداع الأول، وتجب الإشارة إلى أنه يمكن العمل بهذا النظام في الجزائر باعتبارها إحدى الدول الأعضاء في اتفاقية باريس⁽⁵⁾.

إلا أنه لا يمكن ممارسة هذا الحق في المطالبة بالأسبقية إلا إذا كانت المدة الزمنية الفاصلة بين الإيداعين لا تتجاوز الاثني عشر شهرا، كما يجب أن يكون موضوع الإيداع الأول مشابها لمواضيع الإيداع اللاحقة، بالإضافة إلى شرط آخر على قدر كبير من الأهمية يتمثل في ضرورة أن يكون الإيداع الأول شرعيا، أي أن تكون الإجراءات المحددة قانونا قد استكملت بصورة قانونية⁽⁶⁾.

1- المادة 13 من الأمر رقم 07-03، السالف الذكر: « عدا حالة إثبات القضائي للانتحال، فإن أول من يودع طلبا لبراءة الاختراع أو أول من يطالب بأقدم أولوية لمثل هذا الطلب يعد هو المخترع، وعند الاقتضاء هذه الصفة ترجع لخلفه» والانتحال المقصود هنا هو انتحال الأسماء الذي يشكل جنحة معاقب عليها بموجب المواد من 247 إلى 253 من قانون العقوبات الجزائري.

2- Art. L. 611-3 C. fr. propr. intell.

3- P. Bruno, *Brevet d'invention français, étranger, brevet européen*, mise à jour 1^{er} mars 1994, Encycl. Delmas, 1989, p.5: « lorsque deux demandes de brevets sont déposées par le même inventeur ou ses ayants causes... cette première demande ne peut pas être opposée à titre d'antériorité à la seconde ce qui permet d'éviter les situations dites "d'auto-collision" ».

4- اتفاقية اتحاد باريس المؤرخة في 20 مارس 1883 بباريس، تعرضت أحكامها للتعديل عدة مرات، لكن جوهر الاتفاقية بقي مستقرا على ثلاث أسس: المساواة بين رعايا دول الاتحاد، حق الأسبقية واستقلالية البراءات، يصل عدد الدول الأعضاء فيها إلى 160 دولة من بينها الجزائر. تم انضمامها بموجب الأمر رقم 66-48، المؤرخ في 25 فبراير 1966، ج. ر. 25 فبراير 1966، عدد 16، ص. 198.

5- المادة 4 من اتفاقية باريس المتعلقة بالملكية الصناعية، السابقة الذكر.

6- P. Mathély, *op. cit*, n° 31, p. 7.

إن المطالبة بالحق في الأولوية قد يطرح أيضا في حالة تقديم طلبين للحصول على براءة تخص نفس الاختراع من مخترعين مختلفين، ففي مثل هذه الحالات يتقرر الحق في استغلال الاختراع لمن يثبت أقدم أولوية، فعلى سبيل المثال براءة اختراع حصل عليها في إنجلترا وبقيت سرية إلى غاية إيداع طلب براءة عن نفس الاختراع في فرنسا فهي لا تشكل سابقة لهذه الأخيرة. تنبغي الإشارة إلى أنه قد وجد في إطار أحكام التشريع السابق المنظم لإجازات الاختراع وشهادات المخترعين⁽¹⁾، ما يقارب مفهوم الأسبقية، وهو ما يعرف بإجازات التثبيت، فما المقصود بها؟ وهل هناك اختلافات بينها وبين مفهوم الأسبقية؟

قد كرس المشرع مبدأ يتمثل في أنه يجوز أن تكون كل إجازة مسلمة في بلاد أجنبية قبل أول مارس 1966 موضوعا لإجازة تثبيت تمنحها السلطة المختصة، إذا ما كان الاختراع ينطوي على أهمية اقتصادية. من خلال ما ورد في النص القانوني يتبين أن إجازة التثبيت عبارة عن سند يمنح للمخترع الأجنبي فقط دون المخترع الجزائري⁽²⁾، تهدف هذه الأجازة إلى تثبيت حماية الاختراع في الجزائر مقابل الانتفاع منه، وذلك لما ينطوي عليه الاختراع من فائدة للاقتصاد الجزائري خصوصا في تلك الفترة التي خرجت فيها الجزائر من مرحلة استعمارية⁽³⁾.

من خلال استعراض تعريف إجازات التثبيت، يمكن الوقوف على أوجه الاختلاف بينها وبين مفهوم الأسبقية. لأن الاستفادة منها ليست حكرا على أشخاص محددين، على خلاف مبدأ الأولوية أو الأسبقية الذي لا يستفيد منه إلا رعايا الدول الأعضاء في اتحاد باريس. إن المعيار الذي كان معتمدا للاستفادة من هذا النظام يتمثل في مدى انتفاع الجزائر من الاختراع الذي قدمه مخترع أجنبي ما. من ناحية أخرى، إن نظام الأولوية يمثل حماية لرعايا الدولة ضد أي اعتداء أجنبي، في حين أن إجازة التثبيت تكرر حماية المخترع الأجنبي ضد أي اعتداء داخلي.

ب- يجب أن تكون المعلومات التي وصلت إلى العموم كافية

إن القول أن الاختراع قد وصل إلى العموم يستلزم إثبات أن المعلومات المتعلقة بالاختراع التي قد انتقلت إلى العموم كافية في حد ذاتها لتمكين رجل الحرفة أو المهنة من تجسيد الاختراع بصفة مطابقة وكاملة⁽⁴⁾، وهذا يعني أن نشر الاختراع يجب أن يكون قد تم

1- المادة 71 من الأمر رقم 66-54، المؤرخ في 3 مارس 1966، المتعلق بشهادات المخترعين وإجازات الاختراع، ج.ر. 8 مارس 1966، عدد 19، ص. 222.

2- محمود إبراهيم الوالي، حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية. الجزائر، 1983، ص. 92.

3- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 06، ص. 09.

4-P. Bruno, *op .cit*, p. 42.

بصفة كاملة تمكن من الكشف عن معالمه الأساسية وتسمح بتنفيذه من طرف رجل الحرفة اعتمادا على هذا الوصف⁽¹⁾.

تعد الأمثلة في هذا الصدد كثيرة، وان كانت في مجملها مقتبسة من القضاء الفرنسي لافتقار منشورات القضاء الجزائري لها، حيث اعتبرت محكمة النقض الفرنسية بأنه يشكل إعلانا كافيا للاختراع، القيام بعرض بطاقات المعلوماتية لآلات مجدولة، لأن مجرد الاطلاع البسيط عليها يكشف عن جميع الخصائص للطريقة الجديدة⁽²⁾. في حين أن مجرد النشر الإجمالي، دون إيضاح تفصيلات أو رسومات الاختراع بشكل لا يمكن ذوي الخبرة من إدراك، لا يفقده جدته⁽³⁾.

المبحث الثاني: بيان طبيعة الجدة في براءة الاختراع

إن المخترع، وفق شرط الجدة، وحتى يتمكن من الحصول على الحماية القانونية المقررة للاختراع، عليه أن يثبت عدم وجود سابقة لهذا الاختراع في حالة التقنية. إن هذه القاعدة مشتركة بين غالبية التشريعات إلا أن الاختلاف المحوري بينها، يتمثل فيما إذا كان البحث في حالة التقنية محددًا بحدود زمنية أو مكانية؟ بصيغة أخرى تتفق جميع التشريعات على أن شرط الجدة ضروري للحصول على براءة الاختراع إلا أنها اختلفت في طبيعة هذه الجدة ما إذا كانت جدة نسبية مقيدة بحدود زمنية ومكانية، أم أنها جدة مطلقة لا تقيم أي اعتبار للتحديدات الزمنية والجغرافية لحالة التقنية. انقسمت التشريعات العالمية إلى قسمين، قسم يرى ضرورة وضع حدود قانونية زمنية ومكانية على حالة التقنية، فهناك من الأنظمة من حصر حالة التقنية في مدة زمنية معينة، بحيث أن وجود أي مثيل للاختراع خارج هذا الإطار الزمني لا يفقد هذا الأخير جدته. ووفق اتجاه آخر لا تتكون حالة التقنية إلا من السابقات المعروفة داخل إقليم جغرافي محدد، دون المبالاة بالسابقات المماثلة لهذا الاختراع خارج هذا النطاق. وعلى الطرف النقيض هناك بعض التشريعات التي تفضل الأخذ بمبدأ الجدة المطلقة، بمعنى عدم حصر البحث في حالة التقنية في مدة زمنية معينة أو في إقليم جغرافي معين.

ولتحديد أي الاختيارين يعتبر أكثر فعالية ومصداقية، لابد من دراسة كل من الجدة المطلقة والجدة النسبية وبيان مزايا وعيوب كل منهما.

¹ - Décision citée par P. Bruno, *op.cit*, p. 44: «la Cour de cassation a admis qu'il y avait publicité suffisante dans le fait d'avoir mis en vente des cartes perforées pour machines tabulatrices dont le simple aspect faisait apparaître toutes les caractéristiques du procédé nouveau ».

² - P. Mathély, *op.cit*, n°. 44, p.9.

³ - محمد أنور حمادة، النظام القانوني لبراءة الاختراع، الرسوم والنماذج الصناعية، دار الفكر الجامعي، 2002، ص. 19. أنظر أيضا في نقد ما ذهب إليه المشرع المصري: س. جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص. 149 "حيث يعتبر النشر عن طريق الطباعة حصريا طريقة من طرق النشر وليست حالة لفقدان الجدة".

المطلب الأول: الجدة النسبية: مفهومها وتقدير الآثار المترتبة عنها

سبق تعريف الجدة وتم الوصول إلى فكرة أن الاختراع يكون جديدا إذا لم يصل إلى العموم أو إذا لم تكن لهذا الأخير فرصة لمعرفته. لكن وفق بعض التشريعات، قد يبقى الاختراع جديدا رغم وصوله إلى علم الجمهور متى تم ذلك خلال مدة زمنية معينة، لا بل أبعد من ذلك قد يحتفظ الاختراع بجده على الرغم من انتشاره في أي مكان في العالم بما أن سره لم يكشف داخل حيز جغرافي معين، هذا ما يعرف بالجدة النسبية، فما مفهومها؟ وعلى أي أساس يمكن اختيارها؟ بمعنى آخر ما هي مزاياها وعيوبها؟

أولاً: بيان مفهوم الجدة النسبية

حاول بعض الفقه تعريف الجدة النسبية، فاعتبر أنها «الجدة التي لا يمكن هدمها إلا بإعلان خاضع لشروط معينة»⁽¹⁾. إلا أن هذا التعريف المقترح غامض فهو في حد ذاته يحتاج إلى التفسير والتوضيح. وفي الواقع لا يمكن الوقوف على تعريف جامع مانع للجدة النسبية، وذلك لتعدد صورها، لكن يمكن القول أن الاختراع يعتبر جديدا جنة نسبية إذا لم يسبق صدور براءة عنه أو حتى تقديم طلب للحصول على البراءة، و/ أو إذا لم يسبق انتشار سره داخل إقليم جغرافي محدد، من هذا المنطلق، يمكن استخلاص أنه توجد صورتين للجدة النسبية، الجدة النسبية في الزمان والجدة النسبية في المكان.

أ- الجدة النسبية في الزمان

من بين الأنظمة التي تأخذ بالجدة النسبية في الزمان يمكن ذكر الولايات المتحدة الأمريكية والعراق... تعتمد هذه التشريعات على تحديد مدة زمنية، يعتبر الاختراع قد دخل في حالة التقنية إذا ما تم كشف سره خلالها. وقد اختلفت هذه المدة من تشريع لآخر، فهناك من المشرعين من حصرها في نصف قرن كالتشريع العراقي⁽²⁾. وهذا ما كان عليه موقف التشريع المصري السابق، إلى غاية تعديل قانون براءة الاختراع⁽³⁾، حيث كان يعتبر أن الاختراع قد دخل في حالة التقنية إذا سبق معرفته خلال خمسين سنة السابقة لإيداع طلب الحصول على البراءة⁽⁴⁾. بمفهوم المخالفة إذا لم يوجد للاختراع سابقة خلال هذه المدة الزمنية، وحتى إن وجد مثل له خارج هذا المجال الزمني لا يعتبر الاختراع فاقدا لشرط الجدة⁽⁵⁾. وقد كان كل من التشريع الألماني والانجليزي يأخذان بهذا المفهوم للجدة النسبية، قبل التعديل الذي لحق كل من التشريعين في سبيل التنسيق مع أحكام التشريع الأوروبي

1- صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، دار الفرقان، ط 1، 1982-1983، ص. 75.

2- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ف. 735، ص. 682.

3- المادة 03 من القانون رقم 82-2002، المؤرخ في 3 يونيو 2002، المتعلق بإصدار قانون الملكية الفكرية، والمتضمن إلغاء أحكام القانون رقم 132-1949، المتعلق ببراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية من أحكام التشريع المصري.

4- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ف. 735، ص. 286.

5- المادة 3 من القانون رقم 82-2002، السابق الذكر.

المتعلق ببراءة الاختراع⁽¹⁾. فقد كان المشرع الألماني يحصر حالة التقنية في قرن من الزمن، بينما يأخذ المشرع الإنجليزي بنصف المدة⁽²⁾.

إن الأخذ بمبدأ الجودة النسبية من حيث الزمان يترتب عنه الاعتراف بنوع من البراءة يعرف ببراءة البعث "brevet de résurrection". وكما تدل عليه التسمية، يتعلق الأمر بالاختراعات التي عرفت في أزمنة بعيدة ودخلت في النسيان، ثم قام شخص آخر بعد زمن ما بإعادة إحياء الاختراع وبعثه من جديد، وعرفها البعض بأنها براءة تؤخذ عن تقنيات نسيبت ثم استرجعت⁽³⁾. ووفق هذه الأنظمة، يصبح للشخص الذي أعاد بعث الاختراع نفس الحماية المقررة للمخترع الحقيقي، فقد ذهب بعض الفقه إلى القول أنه « قد توجد اختراعات قد أصبحت في طي النسيان ومن يبعث سر هذا الاختراع من جديد يستحق أن يوصف بأنه مخترع ويمنح براءة اختراع مقابل كشفه عنه.»⁽⁴⁾

إن قراءة هذا القول للوهلة الأولى تسمح بتكوين انتقاد له، فالسلوك الذي يقوم به شخص ما والذي يتمثل في الكشف عن اختراع كان معروفا في زمن سابق، لا يرقى إلى درجة الاختراع، فهو مجرد اكتشاف لواقعة وجدت في زمن بعيد ثم تم إعادة اكتشافها. يتعين إذا التفرقة بين الاختراع ومجرد الكشف عنه، فالاختراع وكما درجت الدراسات الفقهية على تعريفه « بأنه عمل الإنسان الذي يؤدي إلى إنشاء شيء جديد»⁽⁵⁾. من خلال هذا التعريف يمكن الوصول إلى أن عمل الإنسان الذي ينطوي على فكرة إبداعية أو ابتكارية هو الذي يميز هذا الاختراع عن سابقه، بمفهوم آخر، لا يكون هناك اختراع إلا إذا أضاف شيئا جديدا إلى الصناعة، ولا أهمية لمدى التقدم التقني الذي يحققه بقدر ما يهم الجديد الذي تم إضافته إلى الفن الصناعي السابق⁽⁶⁾.

ويمكن تشبيه دور الشخص الذي يعيد بعث الاختراع، بدور الباحث في تاريخ العلوم، الذي يمكن أن يصادف في خلال بحثه وصفا لاختراع ما دخل في طي النسيان. فهل يمكن أن يمنح هذا الأخير براءة عن كل اختراع اعترضه؟ من جهة أخرى، يلاحظ أن اعتماد براءة البعث يترتب عنه إهدار لحق المخترع، أو من آلت إليهم حقوقه، على الاختراع فحتى وإن كان الحق المادي للمخترع أو لذوي حقوقه والمتمثل في احتكار استغلال

¹- P. Bruno, *op.cit*, p p. 342 et 379.

²- R. Plaisant, *La loi du 2 janvier 1968 sur les brevets d'invention et ses textes d'application*, D. S.1969, chron., n°. 35, p. 107.

³- J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op.cit*, n°.63, p.14:« brevet de résurrection pris sur des techniques oubliées et retrouvées.», et J. Azéma, *Brevet d'invention, op. cit.*, n°.1589, p.779: «le brevet dit de résurrection qui aurait pour objet une technique jadis connue puis oubliée de sorte que l'invention aurait précisément consisté à la ressusciter».

⁴- س. جميل الفتلاوي، المرجع السابق، ص. 148.

⁵- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف.10، ص. 12.

⁶- س. جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص.137: « لا يشترط أن يؤدي الابتكار إلى طفرة في الفن الصناعي أو إلى حدث ضخم في مجالات الصناعة للوصول إلى هذا الابتكار، بل يكفي أن يكون جديدا في موضوعه و إتيانه بشيء أفضل و بنتاج أحسن مما هو موجود فعلا ».

الاختراع لمدة معينة، حقا مؤقتا وينقضي بانقضاء هذه المدة، إلا أن الحق المعنوي للمخترع في أن يظل اسمه مقترنا بالاختراع حق دائم ولا يسقط بأي آجال محددة.

فهذا الحق المعنوي لا تكرسه الأنظمة الداخلية فقط، بل أقرته أيضا الاتفاقيات الدولية المنظمة لبراءات الاختراع والملكية الصناعية، فقد نصت اتفاقية باريس على حق المخترع في أن يذكر اسمه بهذه الصفة في براءة الاختراع⁽¹⁾. ولهذا توجد اختراعات كثيرة عرفت في أزمنة ماضية إلا أنها ما تزال تحمل أسماء أصحابها، كمصباح إديسون، وجهاز الهاتف لجراهام بال... وعلى هذا لا يمكن لشخص ما قام ببيع الاختراع من جديد أن يضع اسمه عليه.

ب- الجدة النسبية في المكان

لجأت بعض التشريعات إلى تحديد البحث في حالة التقنية في إقليم جغرافي معين، بمفهوم آخر لا يعد الاختراع فاقدا لشرط الجدة إذا ما كان هناك مثل له خارج المجال الجغرافي الذي يحدده النص التشريعي. فبالنسبة لمثل هذه التشريعات يعتبر تحديد المكان الذي أنجز فيه الاختراع على قدر كبير من الأهمية للحكم ما إذا كان الاختراع جديدا أم لا، فوفق ما كان عليه موقف المشرع المصري السابق: « إذا لم يكن قد سبق استعمال الاختراع في مصر، على الرغم من سبق استعماله في الخارج بطريقة علانية، يمكن للقائم بهذا الاقتباس أن يحصل على براءة الاختراع»⁽²⁾؛ هذا ما يصطلح عليه ببراءة الاستيراد ويقابلها في اللغة الفرنسية (brevet d'importation) التي تمنح عن تقنيات لم تكن معروفة إلا في الخارج⁽³⁾.

وفق مفهوم براءة الاستيراد، يمكن لأي شخص مهما كانت طبيعة علاقته بالمخترع الحقيقي، أن يقدم طلبا للحصول على براءة الاستيراد، بشرط أن يبين أصل الاختراع، وتجدر الإشارة إلى أن أي معلومة يمكن أن يقدمها المودع بشأن أصل الاختراع وكيف تمكن من الاطلاع عليه تعتبر كافية. ولا يهم ما إذا كان الاختراع معروفا أو قد سبق تقديم براءة عنه في الخارج، ما لم يكن قد سبق وصفه أو استغلاله في البلد المعني. ولا تعتبر سابقة للاختراع الإعلانات الرسمية المبلغة من مكاتب البراءات الأجنبية⁽⁴⁾. يتجلى ذلك بصورة أكثر وضوحا فيما يعرف بالإشعار الوثائقي (l'avis documentaire). وهو عبارة عن سند يبين وجود سابقات يمكن أن تؤثر على عنصر الجدة أو النشاط الاختراعي. فهو

1- قد كرست المادة الرابعة - ثالثا من اتفاقية باريس المتعلقة بالملكية الصناعية حق المخترع في أن يذكر اسمه في براءة الاختراع بهذه الصفة.

2- احمد محرز، القانون التجاري: المقدمات، الأعمال التجارية، التاجر، المحل التجاري، الملكية الصناعية والشركات التجارية، مطبعة حسان، 1986، ص. 267.

3- J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit*, n°1590, p.779: « le brevet dit d'importation qui porterait sur une technique qui n'aurait été connue qu'à l'étranger...»

4- P. Bruno, *op.cit*, p. 370: « toutes informations fournies par le demandeur sur l'origine de l'invention et la façon dont il en a eu connaissance sont considérées comme suffisantes ».

يتضمن قائمة لكافة عناصر حالة التقنية التي تكاد تغير قابلية الاختراع للبراءة. وعلى هذا، فإن براءة الاستيراد تمنح دون إجراء الفحص المسبق.

بالإضافة إلى ذلك، فإن سند براءة الاختراع يمنح لصاحبه حقا حصريا في استغلال وبيع الشيء موضوع الاختراع، لكن لا يمكن لهذا الأخير الاعتراض عن أي عملية استيراد أو بيع أو استعمال لمنتجات مشابهة للمنتج موضوع الاختراع⁽¹⁾. بخلاف براءة الاختراع العادية التي تخول لصاحبها حقا حصريا في استغلال الاختراع والانتفاع به، وحتى منع الغير من استيراد أو بيع منتجات مشابهة لهذه الأخيرة⁽²⁾.

إلا أنه توجد إشكالات يمكن طرحها فيما يتعلق ببراءة الاستيراد، وبالجدة النسبية بصفة عامة، إن تبني مشرع ما لهذا المبدأ يدفع إلى التساؤل عن كيف يتعامل هذا المشرع مع الحق في الأسبقية، خاصة إذا كانت دولته عضوا في اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية؟

إن الحق في الأسبقية أو الأولوية كما سبق تعريفه، بأنه حق يتمتع به كل مودع أو خلفه، الذي قام بصورة قانونية بتقديم طلب للحصول على براءة الاختراع في إحدى دول الاتحاد، يخول له الحق في التمسك بالأولوية في إتمام إجراءات الإيداع في الدول الأخرى خلال مهلة اثني عشر شهرا⁽³⁾.

يعتبر الحق في الأسبقية استثناء على مبدأ الجدة النسبية من حيث المكان، لأنه توجد إمكانية لنسخ أو اقتباس الاختراع ما لم يتقدم صاحب الاختراع الأصلي بطلب حمايته في إحدى الدول التي تتبنى مبدأ الجدة النسبية من حيث المكان، وفي نفس الوقت تكون عضوا في اتفاقية باريس. هذا وتجدر الإشارة إلى أن مجرد تقديم طلب للحصول على براءة الاختراع كافي لاعتباره جزء من حالة التقنية، حتى وإن لم يتم منح السند الرسمي المقرر للحماية القانونية⁽⁴⁾.

ثانيا: تقدير الجدة النسبية

إن براءة الاختراع بالمنظور الاقتصادي الحديث أصبحت تضطلع بأهمية كبيرة، فهي لم تعد مجرد سند أو وسيلة لإثبات حق علمي، وإنما صار بالإمكان تقديمها كإسهام في شركة، لا بل صارت إحدى استراتيجيات الاقتصاد العالمي، فقد وصفها بعض الفقه بأنها سلاح استراتيجي⁽⁵⁾. ومن منطلق هذه الأهمية التي تكتسبها براءة الاختراع، فإن الدول عند

¹ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف.124، ص. 119.

² - المادة 11 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

³ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف.212، ص. 195 و196.

⁴ - أحمد محرز، المرجع السابق، ص.267.

⁵ - C. Riche, « le brevet est un arme ... », cité par H. Rolnik, *La guerre de brevets: quelles stratégies?*, p. 4, v. le site http://www.cetice.com/IMG/pdf/mem_00000361.pdf; et dans le même sens v. A. Bertrand, *op.cit.*, n°. 6.41, p.91:« le brevet est un arme stratégique.»

اختيارها لنظام قانوني معين تنظمها به، تؤسس اختيارها على مجموعة من الاعتبارات تتمثل في الوضع الاقتصادي والتكنولوجي الذي تعيشه وكذا التطلعات التي تسعى إلى تحقيقها. يصدق هذا القول على التشريعات التي تأخذ بمبدأ الجودة النسبية، حيث يحاول الفقه المنتمي إليها إيجاد التبريرات الكافية لهذا الاختيار، لكن هل هي كافية حقا لترجيح اختيار الجودة النسبية؟ بمعنى آخر هل يسمح تبني مفهوم الجودة النسبية بتحقيق التطلعات التكنولوجية والاقتصادية المرجوة؟ إن الإجابة على هذا التساؤل لا تتم إلا ببحث مزاياها وعيوبها.

أ- مزايا الجودة النسبية

تجمع كافة الدراسات التي تناقش الجودة النسبية على أن القوانين التي تأخذ بهذا المفهوم، تهدف إلى الاستفادة من الاختراعات الأجنبية عن طريق ترك الباب مفتوحا لإمكانية تسجيل تلك الاختراعات دون اعتبارها فاقدة لجديتها⁽¹⁾. إن مبدأ الجودة النسبية بهذا المفهوم يتوافق أكثر مع ظروف الدول النامية، لهذا فبعض الفقه يعتبر الأخذ بهذا المبدأ هو الاختيار الأمثل، لأن هذه الدول بحاجة إلى كل اختراع ولو كان معروفا في الخارج، إذا ما تمكن المخترع من صنع شبيه له في الداخل⁽²⁾.

كما أن تبني مبدأ الجودة النسبية يشكل انتصارا للشركات الكبرى في الدول الصناعية المتقدمة، لأن ذلك يخولها استغلال الاختراعات المنشورة في سائر دول العالم مادام أنها غير معروفة في الإقليم الجغرافي الذي تحدده نصوصها التشريعية. ويكون هذا الاستغلال بتكلفة أقل، حيث لا تكون هذه الشركة ملزمة بالتعاقد مع المخترع الحقيقي للتنازل عن اختراعه أو للحصول على ترخيص باستغلاله، ولهذا فبعض الدول كالولايات المتحدة واليابان وعلى الرغم من اعتبارها من الدول الأكثر تقدما في العالم تتبنى هذا المفهوم⁽³⁾.

ب- عيوب الجودة النسبية

تعرض مبدأ الجودة النسبية إلى الكثير من الانتقادات، لاسيما من الفقه الذي يرجح الجودة المطلقة. فيرى بعض الفقه أن كشف تقنية كانت معروفة سابقا لا يقدم أي منفعة للاقتصاد ولا يبرر أي اعتداء على المنافسة الحرة⁽⁴⁾، كما أنها لا تبرر أي حق في الاحتكار⁽⁵⁾.

¹ - صلاح زين الدين الناهي، الملكية الصناعية والتجارية: براءة الاختراع، الرسوم الصناعية، النماذج الصناعية، العلامات التجارية والبيانات التجارية، المكتبة القانونية، دار الثقافة، 2000، ص. 39 و38؛ في نفس المعنى انظر مصطفى كمال طه، المرجع السابق، 283، واحمد محرز، المرجع السابق، ص. 267.

² - س. جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص. 149.

³ - P. Bruno, *préc.*

⁴ - J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op.cit.*, n°53, p.13: « la révélation d'une technique déjà connue n'ait d'aucun intérêt pour l'économie et ne justifie aucune atteinte au libre jeu de la concurrence.»

⁵ - J. Schmidt -Szalewski, *Traits originaux du système européen des brevets*, *op.cit.*, n °.43, p. 675: «la révélation d'une technique déjà connue n'ait d'aucun intérêt pour l'économie et ne justifie aucun droit au monopole.»

يتفق الفقه الفرنسي⁽¹⁾ وبعض الفقه الجزائري⁽²⁾ على أن المنقب أو الباحث الذي يجد اختراعا قديما ومنسيا لا يمكنه أن يستفيد من براءة صحيحة وشرعية بخصوص هذا الاختراع لانعدام عنصر الجدة فيه، على الرغم من اعتباره اختراعا منسيا، قد مضت عليه مدة طويلة من الزمن. بمعنى آخر، لا تعترف التشريعات التي تأخذ بالجدّة المطلقة من حيث الزمان بما يعرف "بالحق في النسي" "droit à l'oubli" وقد حول بعض الفقه إيجاد الحل فيما يخص استغلال الاختراعات القديمة، فاقترح أن الحل الوحيد، إذا أراد الشخص الذي بعث الاختراع أن يكون هو المنتفع الوحيد من الاختراع، فيمكن أن يستغله كسر صنع (secret de fabrique)⁽³⁾.

يعتبر هذا القول منطقيًا، فإذا منح شخص ما قام بالكشف عن اختراع كان معروف سابقا من طرف الجمهور براءة عن عمله هذا، يمكن أن يمثل ذلك اغتصابا للبراءة، نظرا لعدم توافر عنصر الجدة فيه. ويتجلى هذا الاغتصاب للبراءة بصورة أكثر وضوحا إذا تعلق الأمر باقتباس أو استيراد براءات كانت معروفة في الخارج، فعلى الرغم من وجود الحماية القانونية الدولية التي تنقرر بمبدأ الأولوية الذي أقرته اتفاقية باريس، إلا أنها لا تعد حماية مطلقة على أساس أن هذا الحق حكر على الدول المنضمة إلى اتفاقية باريس فقط، فتوجد دول أخرى لا يتمتع رعاياها بهذه الحماية وهم مهددون بخطر اقتباس اختراعاتهم، بما أنهم لا يسري عليهم حق المطالبة بأولوية الإيداع⁽⁴⁾.

في الواقع إن بعث اختراعات قديمة أو اقتباس اختراعات كانت معروفة في الخارج لا يؤدي إلا إلى ازدواجية الجهود والتبذير وزيادة التكاليف. وفي هذا تغييب للهدف المنوط من حالة التقنية المتمثل في اعتبارها مصدرا للإحياء وحافزا لإنجاز اختراعات جديدة تساهم في تقدم العلوم والتكنولوجيا. فتعتبر الوثائق المكونة لحالة التقنية مصدرا للمعلومات التكنولوجية بغرض البحث، حيث تمكن الباحث من كسب الجهد والمال والوقت من خلال تفادي تكرار انجاز نفذه أشخاص آخرون⁽⁵⁾.

بصيغة أكثر شمولية إن مبدأ الجدة النسبية لا يتفق مع المعنى الحقيقي للجدّة، ومع سبب وجود هذا الشرط الذي حدده الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية والمتمثل في "إثراء صناعي حقيقي للمجال العام"⁽⁶⁾. بالإضافة إلى ما سبق يثبت تخلي بعض الدول عن مفهوم الجدة النسبية لصالح الجدة المطلقة عدم فعاليتها وعدم مسايرتها للمبادئ التي

¹ - J.-M. Mousseron, *op.cit*, n°.50, p.6 : « l'érudit qui retrouve une ancienne invention oubliée ne peut prendre un brevet valable, la seule solution, s'il veut être seul à en profiter est de l'exploiter comme un secret de fabrique.»

² - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف.49، ص.61.

³ - J.-M. Mousseron, *op.cit*, n°.50, p.6.

⁴ - ابراهيم الوالي، المرجع السابق، ص. 92.

⁵ - انظر مقال يتعلق بالمبادئ الأساسية بشأن حماية الملكية الفكرية، من إعداد مكتب الويبو، الموقع:

<http://www.wipo.int>

⁶ - J. Schmidt-Szalewski et J.- M. Mousseron, *op.cit*, n°. 34, p. 13: « c'est au prix de cette nouveauté qui enrichit le domaine public d'une véritable révélation industrielle que la loi ajourne le bénéfice devant en résulter pour tous en accordant à l'inventeur un droit exclusif pendant un temps déterminé».

يقوم عليها الاقتصاد العالمي، ومن بين هذه الدول يمكن ذكر مصر، ألمانيا وانجلترا، فعلى الرغم من أنها كانت هي مصدر هذا المفهوم، إلا أنها تخلت عنه لصالح مفهوم الجودة المطلقة

هذا وتجدر الإشارة إلى أنه توجد حلول فعالة تضمن الحماية المتوازنة والعادلة للحقوق، فيمكن للباحث الذي قام ببيعته اختراع كان معروفا سابقا أن يحصل على براءة الاختراع لكن بشرط أن يضع لمستته الشخصية عليه بأن يدخل إضافات على الاختراع، وتتحصر البراءة التي يحصل عليها في الجزء الجديد الذي ادخله على السابقة القديمة للاختراع، وهذا ما يعرف بالجدة الناقصة أو الجزئية⁽¹⁾. وتعتبر هذه الإجازة، المتمثلة في اعتماد البراءة الجزئية، على قدر كبير من الأهمية، فهي تسمح بتطوير الصناعات السابقة، وفي كل الأحوال يمثل ذلك خدمة للاقتصاد الوطني دون المساس بحقوق المخترع الأصلي، ولا بحقوق المخترع الذي ادخل تعديلات وإضافات على الاختراع.

كما أنه توجد حلول أخرى للاستفادة من الاختراعات السابقة دون أن يعتبر ذلك بعثا لاختراعات قديمة، فقد يستفيد مخترع ما من مجموعة من العناصر المكونة لحالة التقنية، والتي تعتبر في الأساس اختراعات قد وصلت إلى علم الجمهور، بغرض الوصول إلى اختراع جديد، إما عن طريق تركيب هذه الوسائل بطريقة جديدة لم تكن معروفة من قبل، وهو ما يعرف بالتركيب الجديد لوسائل معروفة، أو من خلال استغلال الوسائل المعروفة سابقا بشكل جديد، وهو ما يعرف بالاستعمال الجديد لوسائل معروفة. إن الملاحظ لهذه الأنواع من الاختراعات يجد أنها تنطلق أساسا من حالة التقنية، أي من المعلومات التي وصلت إلى علم الجمهور، لكنها لا تفقد جدتها نظرا للطابع الابتكاري الذي أضفاه عليها المخترع⁽²⁾.

المطلب الثاني: الجودة المطلقة: اعتراف المشرع الجزائري بها

بعد التعرف على الجودة النسبية وإدراك مزاياها وعيوبها يمكن ملاحظة أن عيوب الطبيعة النسبية لجدة الاختراع تغلب على محاسنها، فهي لا تمثل الغاية الحقيقية المرجوة من براءة الاختراع والمتمثلة في الحفاظ على التوازن بين حق المخترع وحق المجتمع، وللتأكد من طبيعة الجودة، الأكثر فعالية لا بد من إجراء مقارنة بين هاذين الاختيارين، الجودة المطلقة والجودة النسبية، من خلال تحديد مفهوم الجودة المطلقة وبيان صورها ومقارنة ذلك بما سبق قوله في إطار الجودة النسبية.

أولا : مفهوم الجودة المطلقة

تبنى المشرع الجزائري الطبيعة المطلقة لشرط الجودة في أول تشريع منظم للاختراعات المتعلقة بشهادات المخترعين وإجازات الاختراع. حيث وفق هذا الأمر يعتبر

¹- صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، المرجع السابق، ص.76.

²- أنظر لاحقا الباب الثاني.

الاختراع جديدا إذا لم تتضمنه حالة التقنية، التي تتكون من كل وصل إلى العموم إما بوصف كتابي أو شفهي أو بالاستعمال أو بأي وسيلة أخرى، وذلك قبل يوم إيداع طلب الإجازة، أو شهادة المخترع أو تاريخ الأولوية المطالب بها⁽¹⁾. وقد احتفظ المشرع الجزائري بنفس التعريف ونفس الصياغة للنص القانوني في تدخله اللاحق بموجب الأمر المتعلق بحماية الاختراعات والذي ألغى أحكام الأمر السابق⁽²⁾، إلى غاية آخر تعديل عرفه نظام براءة الاختراع في الجزائر، الذي أدخل عدة تعديلات على تعريف حالة التقنية بشكل يسمح بتحديد الاتجاه الذي تبناه المشرع بصفة واضحة. فحالة التقنية أصبحت تعرف على أنها « كل ما وضع في متناول الجمهور عن طريق وصف كتابي أو شفهي أو استعمال أو أي وسيلة أخرى عبر العالم وذلك قبل يوم إيداع طلب الحماية أو الأولوية المطالب بها»⁽³⁾.

لقد لاحظ بعض الفقه الجزائري بخصوص صياغة هذا النص القانوني، ومن خلال مقارنته مع النص السابق، أن كل لفظ استعمله المشرع في تعريفه لحالة التقنية يدل دلالة واضحة على مفهوم الجدة المطلقة، فقد أدخل المشرع على نص المادة مجموعة من التعديلات، تؤكد أكثر تبني المشرع لمفهوم الجدة المطلقة، من ذلك حذف عبارة الصناعية بعد « حالة التقنية»، وتغيير عبارة «طلب البراءة» «بطلب الحماية»، وإضافة «عبر العالم» بعد أي «وسيلة أخرى»⁽⁴⁾.

ومن باب المقارنة مع التشريعات الأجنبية، يلاحظ أن المشرع الفرنسي قد عرف نفس التطورات في تبنيه لمفهوم الجدة المطلقة، حيث كان النص القانوني السابق لا يعتبر أن الاختراع قد دخل في حالة التقنية إلا إذا كان قد وصل إلى علم الجمهور بأساليب محددة⁽⁵⁾. إلى غاية اعتماده لصياغة قانونية دقيقة، تدل دلالة واضحة على الاختيار الذي تبناه المشرع الفرنسي، والمتمثل في اعتبار أن الاختراع يكون جزءا من حالة التقنية بمجرد وجود إمكانية لاطلاع الجمهور عليه، في أي مكان في العالم وفي أي زمان كان. فكما عبر عنه بعض الفقه الفرنسي « قاعدة الجدة المطلقة مؤكدة بالكلمات: كل ما وضع في متناول الجمهور، وبالتعداد الكامل وغير الحصري الذي يلي»⁽⁶⁾.

وما يثبت أكثر أهمية مفهوم الجدة المطلقة إقدام التشريعات المختلفة على تبني هذا المفهوم. ففي إطار الحركية التي تعرفها التشريعات الأجنبية، تبني المشرع المصري مبدأ الجدة المطلقة بدل الجدة النسبية التي كان يؤخذ بها سابقا، وعلى غرار باقي التشريعات قد قدم المشرع المصري تعريفا سلبيا لشرط الجدة، حيث نص على أن الاختراع لا يعتبر

1- المادة 2 من الأمر رقم 57-66 المؤرخ في 3 مارس 1966، ج. ر. 8 مارس 1966 عدد 19، ص. 222.

2- المادة 4 من الأمر رقم 93-17، السابق الذكر.

3- المادة 4 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

4- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، الهامش رقم 262، ص. 61.

5- P.Mathély, *op. cit*, n^{os}. 5 et 6, p.2.

6- R. Plaisant, *op.cit*, n^o. 37, p.107: « la règle de la nouveauté absolue est confirmée par les mots: tout ce qui a été rendu accessible au public, et par l'énumération très complète mais non limitative qui suit.»

جديدا كله أو جزء منه في حالتين حددهما على سبيل الحصر. إذا سبق طلب إصدار براءة اختراع أو صدرت براءة عنه أو عن جزء منه في جمهورية مصر العربية أو في الخارج قبل تاريخ تقديم طلب البراءة، وإذا كان قد سبق استعمال الاختراع أو استغلاله في جمهورية مصر العربية أو في الخارج بصفة علنية، أو كان قد أفصح عن وصفه على نحو يمكن ذوي الخبرة من استعماله قبل تقديم طلب البراءة⁽¹⁾.

لكن ما يمكن ملاحظته أن التعريف الذي قدمه المشرع المصري، لم يذكر فيه حالة التقنية وكأن المشرع قد استغنى على هذا المفهوم، واكتفى في تحديده لجدة الاختراع بسرد الحالتين اللتين يعتبر فيهما الاختراع فاقدًا لجدته. فتقريبًا قد احتفظ المشرع بالصياغة السابقة لنص المادة، مع إدخال تعديلات تمثلت في إلغاء القيد المكاني على الوصول إلى العموم بإضافة عبارة «...أو في الخارج»، كما ألغى التحديد الزمني بحذف عبارة «...خلال خمسين سنة السابقة للإيداع». وبهذا يكون المشرع المصري قد أخذ بمفهوم الجدة المطلقة في الزمان والجدة المطلقة في المكان. ويكون في ذلك قد تأثر بالتعريف الذي قدمه المشرع اللبناني، حيث نص على أنه حتى يعتبر الاختراع جديدا يجب ألا يكون قد نشر عنه في لبنان ولا خارجه شيء يمكن من تطبيقه⁽²⁾.

بالإضافة إلى ما سبق، يلاحظ أن المشرع المصري قد حصر طرق أو أشكال الكشف عن الاختراع في حالات معينة هي سبق طلب البراءة أو إصدار براءة عن الاختراع فعليا، وإذا سبق استعماله أو استغلاله داخل مصر أو خارجه بصفة علنية، بهذا يكون المشرع المصري قد سلك مسلكا مخالفا لنظيريه المشرع الجزائري والفرنسي اللذين قاما بالنص على حالات محددة على سبيل المثال متعلقة بوصول الاختراع إلى العموم، ويفهم ذلك من خلال اعتماد عبارة «أو أي وسيلة أخرى»⁽³⁾. إن التشريع ألماني بدوره لم يسلم من التعديل، حيث وبمجرد انضمام ألمانيا إلى اتفاقية ميونيخ المتعلقة ببراءات الاختراع الأوروبية، عدلت قانونها الداخلي المتعلق بحماية الاختراعات الجديدة وفق أحكام هذه الاتفاقية، وأصبح المشرع الألماني على غرار باقي المشرعين الأوروبيين يعتمد مفهوم الجدة المطلقة بجميع صورها، وشرع في تطبيق هذا المعيار على جميع الاختراعات المودعة ابتداء من 31 ديسمبر 1977. وسلك نفس مسلكه المشرع البريطاني وغيره من المشرعين الأوروبيين الذين كانوا يأخذون بمبدأ الجدة النسبية⁽⁴⁾.

وبعد التعرض إلى المواقف التشريعية المختلفة في تحديدها للجدة المطلقة، لا ضير في التعرض إلى المواقف الفقهية، والتي تنطلق أساسا في تحليلاتها وتفسيراتها من الاجتهادات القضائية، لاسيما القضاء الفرنسي نظرا للدور الذي يضطلع به في مجال الملكية الصناعية بصفة عامة وبراءة الاختراع بصفة خاصة. فقد عرفها البعض بأنها «تلك

¹ - أنور طلبية، حقوق الملكية الفكرية، المكتب الجامعي الحديث، 2006، ص. 178.

² - مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ف. 735، ص. 681.

³ - المادة 4 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

⁴ - P. Bruno, *préc.*

التي يشيع أمرها بكافة طرق الشيوخ والذيوخ دون الحاجة إلى شروط معينة فتنهدم بذلك»⁽¹⁾. ويؤكد ذلك بعض الفقه الغربي الذي يعتبر أن مبدأ الجدة المطلقة يفترض أن الاختراع لم يكن معروفا من طرف العموم في أي مكان كان وبأي وسيلة كانت⁽²⁾.

ثانيا: صور الجدة المطلقة

من خلال ما تم التعرض له من مواقف التشريعات المختلفة التي تبنت مفهوم الجدة المطلقة، والآراء الفقهية في تعريفها لها، يمكن التوصل إلى أن الجدة المطلقة تتجسد على ثلاث مستويات: من حيث كيفية وأشكال النشر، من حيث الزمان وكذا من حيث المكان. وسيتم التعرض إلى صور الجدة المطلقة هذه فيما يأتي.

أ- الجدة المطلقة من حيث كيفية النشر

إن المشرع، وكما سلف بيانه لم يحصر وصول الاختراع إلى علم الجمهور في أساليب وطرق محددة، إذ بين أن حالة التقنية التي يتم بالمقارنة بها تحديد مدى جدة اختراع ما، تتكون من كل ما وصل إلى العموم عن طريق وصف كتابي أو شفهي أو استعمال أو أي وسيلة أخرى⁽³⁾. فالاختراع يعتبر قد دخل في حالة التقنية إذا ما تم كشف سره أمام العموم، ولا تهم طبيعة هذه الوسيلة، فقد تتمثل في مستندات كتابية أو عن طريق وصف شفهي أو أي شكل آخر.

من أساليب وصول الاختراع إلى علم الجمهور يمكن ذكر المستندات الكتابية، وهي عبارة عن وثائق يتم فيها وصف الاختراع⁽⁴⁾. ومن الأمثلة على هذه الوثائق، البراءات المحصل عليها عن اختراعات سابقة والتي تم نشرها، وكذا الطلبات المقدمة للحصول على براءة على الاختراع⁽⁵⁾، وذلك مهما كانت الدولة التي تم إيداع الطلب فيها سواء الجزائر أو أي بلد أجنبي، على أساس أن المشرع تبنى مفهوم الجدة المطلقة من حيث المكان. هذا وتكيف بأنها مستندات كتابية أيضا الكتب، ورسائل التخرج من تاريخ مناقشتها، المقالات المنشورة في المجالات العلمية والفنية، التي يتم فيها تقديم وصف كاف للاختراع يمكن من إعادة تجسيده⁽⁶⁾.

قد يتم الكشف عن الاختراع عن طريق الوصف الشفهي، كالمداخلات التي تتم في المؤتمرات واللقاءات العلمية، وبصفة أكثر شمولية، يعتبر الاختراع قد وصل إلى علم

¹ - صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، المرجع السابق، ص. 75.

² - J. Schmidt- Szalewski et J.- M. Mousseron, *op.cit*, n°60, p. 13: «un principe de la nouveauté absolue impliquant que l'invention n'ait jamais été connue du public où que ce soit et par quelque moyen que ce soit».

³ - المادة 4 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

⁴ - J. Azéma, *Brevet d'invention*, *op.cit*, n°.1598, p.782: « les antériorités les plus fréquentes sont constituées par des documents écrits de toute nature dans lesquelles l'invention a été décrite ».

⁵ - P. Bruno, *op.cit*, pp. 47 et s.

⁶ - J. Azéma, *Brevet d'invention*, *préc*.

الجمهور بمجرد وصفه سواء كان هذا الوصف كتابيا أو شفويا. ومهما كان الغرض من هذا الوصف، سواء كان علميا أو تجاريا. إن المعيار الأساسي في تقدير مدى جدة اختراع ما، وبالتالي منح البراءة عنه، يتمثل في مدى مقدرة المخترع على حفظ سرية اختراعه.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن بعض التشريعات، كالتشريع العراقي والتشريع المصري السابق، لا تعتمد الوصف الشفهي كسبب مفقد لجدة الاختراع، ويبرر ذلك بعدم إمكانية استيعاب كافة العناصر المكونة للاختراع بمجرد السماع. وقد انتقد بعض الفقهاء ذلك، وهو على حق، على أساس أن التطور التكنولوجي جعل من المتيسر أن يقوم الخبير بمعرفة سر ووصف الاختراع بمجرد سماع المحاضرة أو تسجيلها⁽¹⁾. إلا أن المشرع المصري في آخر تعديل له شمل براءات الاختراع تراجع عن موقفه، باعتماده صياغة عامة تشمل الوصف الكتابي والشفهي على حد سواء، وذلك من خلال نصه على «... أو كان قد أفصح عن وصفه على نحو يمكن ذوي الخبرة من استغلاله قبل تقديم طلب البراءة»⁽²⁾.

أما فيما يتعلق بالوصول إلى العموم عن طريق الاستعمال أو الاستغلال، فقد يكون إما بسبب عرض الاختراع للبيع قبل تقديم طلب الحصول على البراءة بشأنه⁽³⁾. كما قد يكون بسبب تجربة الاختراع، حيث تعتبر تجربة الاختراع قبل تقديمه للحصول على البراءة إجراء عاديا يقوم به المخترع للتأكد من مدى صلاحية اختراعه⁽⁴⁾. إن المفهوم المطلق للجدة من حيث أشكال النشر يتحدد من خلال عدم حصر المشرع للأشكال التي تعتمد لاعتبار الاختراع قد وصل إلى العموم. فالحالات التي أوردها المشرع في نص المادة، جاءت على سبيل المثال لا الحصر، وعلى هذا يمكن أن يصل إلى العموم العلم بالاختراع قبل أن يستوفي المخترع إجراءات الإيداع، بأي وسيلة كانت، ويعتبر ذلك كافيا للحكم على الاختراع بأنه قد دخل في حالة التقنية.

ب- الجدة المطلقة من حيث الزمان

لم يحدد المشرع الجزائري، على غرار نظيره الفرنسي، المدة التي لا يمكن تجاوزها للبحث عن سابقات للاختراع، حيث أنه وحتى يتم تحديد عنصر الجدة يمكن النظر إلى كافة العناصر التي تتكون منها حالة التقنية وذلك مهما كان تاريخ انجاز الاختراعات⁽⁵⁾. إن هذا موقف يدل على أنه قد تبنى مبدأ الجدة المطلقة من حيث الزمان، وبالتالي فمهما كان تاريخ السابقة الموجودة للاختراع، حتى وإن رجعت إلى قرون بعيدة، فالملك العام غير قابل

¹ - س. جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص.150.

² - أنور طلبية، المرجع السابق، ص. 178.

³ - O.E.B. ch. rec. tech., déc. 1022/99, *Jurisprudence des chambres de recours de l'Office européen des brevets, op.cit* : « La vente d'un appareil à un seul acquéreur non tenu au secret rend l'appareil accessible au public, même si celui-ci est destiné à équiper un prototype tenu secret jusqu'à sa production en série ».

⁴ - J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit*, n°.1600, p.782: « il est parfaitement normal que l'inventeur procède préalablement au dépôt de la demande à des essais et expériences ».

⁵ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 49، ص. 62.

للتقادم⁽¹⁾. بعبارة أخرى، إن المقصود بالجدة المطلقة من حيث الزمان، أنه يمكن معارضة جدة الاختراع بالعناصر التي تكون حالة التقنية. وهذا مهما كان التاريخ الذي ترجع إليه⁽²⁾. فالمشرع الجزائري برفضه لوضع أي حدود زمنية لحالة التقنية، يكون قد نفى ما يعرف ببراءة البعث.

ج- الجدة المطلقة من حيث المكان

كان المشرع ينص على الجدة المطلقة من حيث المكان، وقد أكد هذا الاختيار في آخر تدخل له بإضافة عبارة «... عبر العالم»⁽³⁾. وبهذا يكون قد استبعد أي تحديد جغرافي لحالة التقنية، متأثراً في ذلك بموقف المشرع الفرنسي. فحتى تعتبر سابقة للاختراع يكفي أن يكون قد تم النشر عنها في أي مكان في العالم. ووفق النصوص التشريعية التي تبنت الجدة المطلقة من حيث المكان، لا يهتم تحديد جنسية العموم الذي وصل إليه العلم بالاختراع، كما لا يهتم مكان إقامته⁽⁴⁾.

¹- P. Bruno, *op.cit*, p. 47: «... quelle que soit sa date, même s'il remonte à plusieurs siècles, même si l'invention a été par la suite complètement oubliée: l'acquisition faite par le domaine public est imprescriptible. »

²- J. Azéma, *op.cit.*, n°.1589, p.779: « cela signifie que l'on peut opposer à la nouveauté de l'invention des éléments qui font partie de l'état de la technique et ceci à quelque époque qu'ils remontent.»

³- المادة 4 من الأمر رقم 03-07.

⁴- M. Vivant, *op.cit*, p. 26: «... le public n'a ni nationalité, ni domicile ».

الفرع الثاني: الخصائص المميزة لشرط الجودة

إن تحديد الخصائص المميزة لمفهوم الجودة، لا يتأتى إلا من خلال مقارنته مع المفاهيم الأخرى المقاربة له، والمنتشرة في حقوق الملكية الفكرية بصفة عامة وقانون براءة الاختراع بصفة خاصة.

تتفرع حقوق الملكية الفكرية إلى فرعين رئيسيين هما الملكية الصناعية والتجارية والملكية الأدبية والفنية. ويندرج ضمن الفئة الأولى الحقوق الواردة على الابتكارات الجديدة، والتي تحمل طبيعة تقنية أو صناعية، كبراءات الاختراع والرسوم والنماذج، أو على المنتجات والخدمات المميزة، كالعلامات الصناعية والتجارية⁽¹⁾. ولكل فئة من هذه الحقوق حماية محددة بموجب قانون خاص، كقانون براءة الاختراع، أو قانون العلامات. بينما تتعلق الفئة الثانية من هذه الحقوق، بالمصنفات الذهنية، وتلك الإبداعات التي لا تعتبر بطبيعتها أو هدفها منشآت تقنية، وتعرف تحت تسمية الملكية الأدبية والفنية. ويقر المشرع الجزائري بالحماية لهذه الحقوق بموجب قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة⁽²⁾. وفي إطار تحديد الصفات أو الخصائص المميزة لمفهوم الجودة، فإن هذا الأخير قابل لتمييز عن شرط التمييز في نظام العلامات، كما يمكن إقامة مقارنة بين شرط الجودة وشرط الأصالة في نظام حقوق المؤلف. بينما يعتمد نفس الشرط، شرط الجودة، في قانون الرسوم والنماذج، والاختلاف الوحيد بين القانونين يظهر على مستوى تقدير الجودة.

وبالرجوع إلى قانون براءة الاختراع، فهناك مفاهيم أخرى يمكن التفرقة بينها وبين مفهوم الجودة، لاسيما شرط النشاط الاختراعي، وشرط التقدم التقني. والتي تعتبر شروطاً أخرى للقابلية للبراءة ويختلف اعتمادها من دولة إلى أخرى. وهي تتقارب إلى حد كبير مع مفهوم الجودة، إلى درجة اتجاه بعض الفقه إلى القول بأن استعمال المشرع لكلمة الجودة في النص القانوني يعد تكراراً، لذا يجب حذف هذه الكلمة، فوفق هذا الفقه لا يوجد تمييز بين الجودة والابتكار⁽³⁾.

وسيتم في هذا الفرع التمييز بين شرط الجودة وشرط النشاط الاختراعي والتقدم، ثم التفرقة بين كل من شرط الجودة وشرط التمييز وشرط الأصالة.

¹- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 2، ص. 3.

²- ف. زراوي صالح، المرجع نفسه، ف. 383، ص. 406.

³- س. جميل الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع، المرجع السابق، ص. 136: « هذا النص منقول من نص المادة الأولى من القانون المصري. ويلاحظ عليه أنه عرف الاختراع بأنه "كل ابتكار جديد..." وبذلك أكد على كلمة "الجديد" إذ لا نرى لزوماً لها فكل ابتكار هو جديد، وما لم يكن جديداً لا يعد ابتكاراً... لذا نقترح تعديل نص المادة "4" المذكورة بحذف كلمة جديد الزائدة... »

المبحث الأول: تمييز شرط الجودة عما يقاربه من مفاهيم في قانون براءة الاختراع

تنتشر في مجال براءة الاختراع عدة مفاهيم قد تلتبس في ذهن الباحث مع مفهوم الجودة، لذا يتعين بيان نطاق كل مفهوم على حدة. فقد نصت التشريعات المختلفة التي تقر بالحماية للاختراعات على شرط آخر للقابلية للبراءة وهو شرط النشاط الاختراعي، وينص المشرع الجزائري على هذا الشرط في نص المادة الثالثة من قانون براءة الاختراع، ثم عرف هذا الشرط بموجب المادة الخامسة من ذات القانون. ومن خلال النصوص القانونية المحددة لكل من المفهومين، يتبين أنه يوجد نقاط مشتركة بينهما، تتمثل في مفهوم حالة التقنية ومفهوم رجل الحرفة- الشخصية التي يتم بالنظر إليها تقدير مدى ابتكارية الاختراع- إلا أن استعمال كل مفهوم يختلف في تحديد جودة الاختراع عنه في بحث النشاط الابتكاري. وسيتم في المطلب اللاحق بيان أوجه التفرقة بين المفهومين.

وقد طالب بعض الفقهاء باعتماد شرط التقدم التقني كشرط آخر للقابلية للبراءة بدل شرط الجودة. ويعتبر هذا الفقه أن الجودة شرط ضروري للتقدم لكنه غير كاف⁽¹⁾. وسيخصص المطلب الثاني من هذا المبحث لتحديد مفهوم التقدم، ثم بيان أهمية شرط الجودة واثبات عدم إمكانية استبداله بشرط التقدم.

المطلب الأول: التمييز بين الجودة والنشاط الاختراعي

ينص المشرع الجزائري على اشتراط الجودة والنشاط الاختراعي في الاختراع حتى يكون قابلاً للبراءة، وذلك في قوله « يمكن أن تحمي بواسطة براءة الاختراع الاختراعات الجديدة الناتجة عن نشاط اختراعي والقبالة للتطبيق الصناعي»⁽²⁾. و«يعتبر الاختراع ناتجاً عن نشاط اختراعي إذا لم يكن ناجماً بدهشة عن حالة التقنية»⁽³⁾. بينما «يعتبر الاختراع جديداً إذا لم يكن مدرجاً في حالة التقنية»⁽⁴⁾. بالقراءة الأولية والسطحية لكل من النصين القانونيين، يلاحظ وجود عامل مشترك بينهما، يتمثل في **حالة التقنية**، الأمر الذي يدفع إلى التساؤل عن مظاهر الاختلاف بين هذين المفهومين؟ فوفق بعض الفقه الفرنسي فإن « الجودة والنشاط الاختراعي، مفهومين مختلفين على الرغم من أن كلا منهما يرد إلى حالة التقنية»⁽⁵⁾.

وللتمييز بين هذين المفهومين، ينبغي الانطلاق من فكرتين محوريّتين، تتعلق الأولى بالمراحل التاريخية التي مر بها كل مفهوم، إلى غاية إدراجه في النصوص القانونية كشرط للقابلية للبراءة. أما الثانية فتتعلق ببحث نقاط الاختلاف التقنية بين كل من المفهومين.

¹- F. Savignon, *op.cit*, p. 376.

²- المادة 3 من الأمر 07-03، السابق الذكر.

³- المادة 5 من الأمر نفسه.

⁴- المادة 4 من الأمر نفسه.

⁵- F. Pollaud-Dulian, *Droit de la propriété industrielle*, Montchrestien, 2001, n° 221, p.116: «la nouveauté et l'activité inventive, les deux notions sont distinctes même si toutes les deux se rapportent à l'état de la technique».

أولاً: مراحل إدراج كل من المفهومين في قوانين براءة الاختراع

يعتبر شرط الجدة أحد الشروط التقليدية للقابلية للبراءة، بالإضافة إلى شرط القابلية للتطبيق الصناعي. وكيف بأنه شرط ارتبط منذ القدم مع فكرة الاختراع القابل للبراءة⁽¹⁾. ويضيف بعض الفقه أن أول شرط لصحة سند البراءة، هو جدة الاختراع⁽²⁾. ولهذا كان شرط الجدة محل قبول فقهي مطلق، لأنه شرط منطقي، فلا يمكن حماية إلا الاختراعات الجديدة، فلا توجد أي منفعة علمية أو اقتصادية في حماية اختراعات معروفة من قبل، أي سبق وصولها إلى علم الجمهور⁽³⁾.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن الجدة المقصودة هنا يتم تقديرها بالنظر إلى حالة التقنية، وليس بالنسبة إلى المخترع. ففي الفترة السابقة للتعديل الذي أتى به المشرع الفرنسي عام 1968 كانت معظم الأحكام الصادرة ببطلان براءة الاختراع، مؤسسة على تخلف شرط الجدة، إما لوجود وثائق سابق متعلقة بوصف الاختراع، أو لسبق نشر سر الاختراع. أو حالة الحيازة السابقة وغير السرية له⁽⁴⁾. إلا أنه بدخول هذا التشريع حيز التطبيق قد تغيرت الكثير من المفاهيم، لاسيما بإدراجه لشرط قانوني جديد للقابلية للبراءة، والمتمثل في شرط النشاط الاختراعي. وان لم يكن هذا المفهوم غريباً بالنسبة للتشريع الفرنسي، حيث تعود جذوره إلى تشريع عام 1474 المتعلق ببراءات الاختراع، لتقاربه مع مفهوم لباقعة الاختراع⁽⁵⁾. وقد اعترف المشرع الفرنسي بهذا الشرط تحت ضغط الآراء الفقهية ومسايرة منه للاجتهادات القضائية، التي اعتبرت أن تقدير الجدة كشرط موضوعي غير كاف، فقرروا تجاوز ذلك إلى اقتراح إضافة شرط جديد يتمثل في النشاط الاختراعي، كمعيار جديد لتقدير القابلية للبراءة بالإضافة إلى المعايير السابقة⁽⁶⁾.

وقد وجد بعض المتخصصين في السعي الدولي للتنسيق بين التشريعات المختلفة فيما يتعلق بقواعد الملكية الصناعية، مبرراً لتبني هذا المفهوم. ذلك لأن الخطوة الأولى للتوحيد التشريعي المنظم لبراءة الاختراع تتمثل في توحيد الشروط العامة للقابلية للبراءة. وعدم

¹-J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, op.cit, n°. 1, p.2: «l'exigence de nouveauté est classiquement associée à la notion d'invention brevetable et fait partie de tous les systèmes de brevets».

²-J.-M. Mousseron, *Le droit de brevet d'invention*, op.cit, n°. 36, p. 56 : « La première condition du titre est la nouveauté de l'invention ».

³-J.-M. Mousseron, *Brevet d'invention*, Encycl. D. op.cit, n°. 34, p. 5 : «la révélation d'une technique déjà connue n'est d'aucun intérêt pour l'économie et ne justifie aucune atteinte au libre jeu de la concurrence».

⁴- Wismann et Mourreaux, *Manuel des brevets d'invention*, Paris, Dalloz, 3^{ème} éd., 1960, n°. 282, p. 484 : «Si la découverte n'est pas nouvelle la société ne reçoit rien et n'a rien de garantie ... nous pensons que le défaut de nouveauté peut résulter : soit de l'existence de documents antérieurs ou de la priorité du domaine public ; soit de la divulgation de l'invention antérieurement à la demande de brevet, soit du fait de possession antérieure non secret».

⁵- A. Bertrand, op.cit, n°. 7. 4, p. 119: «cette notion, dont les racines remontent à la loi vénitienne de 1471 sur les brevets qui faisait référence à une « ingéniosité de l'invention ... ».

⁶- J.-M. Mousseron, *Le droit de brevet d'invention*, contribution a une analyse objective, LGDJ, 1961, n°. 50, p. 71: «ils ont cherché à dépasser l'objet pour atteindre le sujet même de l'invention et proposent d'associer aux critères déjà précis celui d'une certaine activité inventive».

مسايرة هذا المسار تجعل القانون الداخلي عرضة للمفاهيم والنظريات الشخصية والتي يسودها اشتراط قدر معين من النشاط الاختراعي⁽¹⁾. ذلك لأن هذا الشرط، النشاط الاختراعي، كان معمولا به في الدول المصنعة الكبرى كبريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية وألمانيا، ثم شمل فيما بعد فرنسا⁽²⁾. فقد أقر المشرع الفرنسي صراحة بهذا الشرط، كما حدد تعريف النشاط الاختراعي ووضع ضوابط له⁽³⁾. وقد تبني المشرع الجزائري نفس موقف المشرع الفرنسي، إلا أنه لم يبين الشخصية المرجعية التي يتم بالنظر إليها تقدير مدى ابتكارية الاختراع، أي ما إذا كان ناتجا عن نشاط اختراعي أم لا⁽⁴⁾.

خلاصة لكل ما سبق، يتبين من خلال تتبع التطور التاريخي لتبني المشرع الفرنسي لمفهوم النشاط الاختراعي، أن المشرع الجزائري قد تأثر بهذه المستجدات بصفة غير مباشرة، ذلك لأنه في الفترة السابقة لإصدار قانون براءة الاختراع الجزائري، كان التشريع الفرنسي هو المعمول به، وبذلك فقد تأثر النظام الجزائري بكل المراحل التي مر بها التشريع الفرنسي. كما أن تبني النشاط الاختراعي يؤكد على مفهوم الجدة. فقد اعتبر بعض الفقه أن فكرة عدم البداهة هي تقييد للجدة، وكان يجب أن تشكل جزءا من المادة المحددة لمفهوم الجدة، بيد أنه تم تخصيص نص قانوني خاص بها حتى لا تكون المادة المنظمة لشرط الجدة أكثر ثقلا وتعقيدا نظرا لأهميتها⁽⁵⁾.

إن هذا القول يدفع أكثر للبحث عن أوجه التفرقة بين المفهومين، الجدة والنشاط الاختراعي، فهل حقا النشاط الاختراعي ما هو إلا تقييد لمفهوم الجدة؟ بعبارة أخرى ما مدى قابلية القول الفقهي السابق للصحة؟

ثانيا: بيان مظاهر الاختلاف بين شرط الجدة وشرط النشاط الاختراعي

بعد التعرض إلى المراحل التي مر بها كل من شرط الجدة والنشاط الاختراعي إلى غاية إدراجهما في القانون المنظم لبراءات الاختراع، فسيتم الانتقال إلى بيان أوجه التفرقة التقنية بينهما. فعلى الرغم من اشتراكهما في كل من حالة التقنية ورجل الحرفة، إلا أن لكل من هذين المفهومين خصائصه التي تختلف في النشاط الاختراعي عنه في شرط الجدة.

¹ - J.-M. Mousseron, *préc.* : « Les spécialistes estiment, en effet, que la première étape de l'unification devra porter sur les conditions générales de brevetabilité ... or cet effet de rapprochement confronte à notre système traditionnel objectif différentes théories subjectives dominées par l'exigence d'un certain degré d'effort inventif ».

² - P. Bruno, *op.cit.*, p. 55: « depuis longtemps la notion de la non évidence ou de hauteur inventive existait dans des pays industrialisés tels que les États unis, Allemagne fédérale ».

³ - Art. L.611-14 C.fr. propr. intell. : « une invention est considérée comme impliquant une activité inventive, si pour un homme de métier elle ne découle pas de manière évidente de l'état de la technique ».

⁴ - المادة 5 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر: « يعتبر الاختراع ناتجا عن نشاط اختراعي إذا لم يكن ناجما بداهة عن حالة التقنية ».

⁵ - F.-J. Federico, cité par J. M. Mousseron, *Brevet d'invention, op.cit.*, n°. 79, p. 9 : « en fait cet article 103 - sur la non évidence - est une limitation par rapport à l'article 102 - sur la nouveauté - et il aurait dû, logiquement faire partie de l'article 102, mais on en a fait un article différent pour éviter que l'article 102 ne devienne trop lourd et compliqué à cause de son importance ».

فقد سبق تعريف حالة التقنية بأنها كل ما وصل إلى علم الجمهور قبل تاريخ الإيداع أو الأولوية المطالب بها⁽¹⁾، تحت أي شكل كان، وفي أي زمان ومكان كان⁽²⁾. والفرق الوحيد بين حالة التقنية التي يتم على أساسها تقدير الجودة وتلك المعتمدة لتقدير النشاط الاختراعي، يتمثل في أنه لتقدير النشاط الاختراعي يتعين البحث عن السابقات المتكاثفة والمتجانسة، أي يجب وجود كافة عناصر الاختراع المطلوب حمايته في تقنية من التقنيات السابقة، « لأنه لا تؤخذ بعين الاعتبار العناصر المنعزلة، ومن ثم يجب مقارنة كل عنصر مع عناصر الاختراعات السابقة المشابهة له »⁽³⁾. أما بالنسبة لتقدير النشاط الاختراعي، فيجب النظر إلى حالة التقنية في مجملها، مع إجازة كل تقريب وتركيب بين العناصر المنعزلة لحالة التقنية الذي يمكن أن يقوم به رجل الحرفة⁽⁴⁾.

فالتمييز بين حالة التقنية المعتمدة لتقدير الجودة عن تلك المعتمدة لتقدير النشاط الاختراعي تكمن في أن هذه الأخيرة لا تشمل إلا ما قد وصل إلى علم الجمهور، وعلى هذا فتستبعد من حالة التقنية طلبات البراءة التي تم إيداعها ولم تنشر بعد، لأن المعلومات التي تتضمنها هذه الوثائق لم تصل بعد إلى علم الجمهور، والسبب في استبعاد هذه الوثائق هو اشتراط البدهة والوضوح بالنسبة لرجل الحرفة. ولا يعد بديها الاختراع المحصل عليه بوسائل ومعلومات لم تصل بعد إلى علم الجمهور⁽⁵⁾.

كما يجب أن يكون كل شرط محل تقدير خاص من طرف الهيئة الإدارية والقضائية المختصة. فعلى القاضي ألا يخلط بين الشرطين اللذين اعتبرهما المشرع منعزلين، بتنظيمه لكل شرط في نص قانوني مستقل، كما يجب عليه ألا يدمجها في فحص واحد. فنقدير النشاط الاختراعي يجب أن يكون بمعزل عن تقدير الجودة. وقد استشهد بعض الفقه بذلك، كمييار آخر لتمييز النشاط الاختراعي عن الجودة، حيث يعتبر الاختراع جديدا إذا لم يكن موصوفا في وثيقة سابقة، وبعد التحقق من جودة الاختراع، تبقى معرفة ما إذا كان هذا الاختراع واضحا أو بديها بالنسبة لرجل الحرفة⁽⁶⁾.

¹- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 75، ص. 79.

²- J.- C. Galloux, *Droit de la propriété industrielle*, Dalloz, 2000, n°. 217, p. 85: « l'état de la technique comprend tout ce qui, antérieurement à la date dont bénéficie la demande, a été rendu accessible au public, sous une forme quelconque, en un temps et en un lieu quelconque et par une personne quelconque ».

³- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 61، ص. 70.

⁴- J. Azéma, *Brevet d'invention*, op.cit, n°. 1624, p. 792.

⁵- F. Pollaud-Dulian, op.cit, n°. 226, p. 118: « l'état de la technique devrait être une notion unitaire de ce qui est accessible au public, ce qui exclut les demandes de brevets déposées mais pas encore publiées... il n'est jamais évident de faire une invention à partir des moyens et des informations qui ne sont pas accessibles ».

⁶- R. Plaisant, *La nouveauté en matière de brevet d'invention selon la loi du 2 janvier 1968, les conventions internationales et quelques lois étrangères*, R.T.D. com 1971, n°. 18, p. 223: « le droit anglais distingue entre la nouveauté et la non évidence. Une invention est nouvelle lorsqu'elle n'est pas décrite dans un document antérieur, une invention étant nouvelle il reste à savoir si elle est évidente. Pour statuer le juge doit tenir compte de l'état de la technique (*state of art*) et de l'état de l'esprit de l'homme de l'art qualifié (*skilled*) ».

ويمكن في الأخير استنتاج أن كلا من شرط الجودة و شرط النشاط الاختراعي يشتركان في هدف واحد هو تحديد الاختراع الجدير بالحماية، والذي يثري المجتمع بالتقنيات الجديدة التي تسمح بالتقدم العلمي والاقتصادي. وذلك من خلال استبعاد الاختراعات غير الجديرة بالحماية، وهذا ما اعتبره بعض الفقه الجزائري أنه ليس في مصلحة الصناعة، «فتكاثر الاختراعات لا يساهم بصورة إلزامية في تقدم البلاد ونموه، بينما يفترض النشاط الاختراعي استبعاد التقنيات المألوفة والمعروفة التي يكاد يعرفها رجل المهنة. وبالتالي يظهر جليا أن هذا الشرط يؤثر على حالة التقنية بصورة ايجابية»⁽¹⁾. ويعتبر هذا القول منطقيا، لأن الأساس في تحقيق التقدم ليس بالحجم الواسع للبراءات الممنوحة، وإنما بالاختراعات القيمة والفعلية، حتى وأن كانت بسيطة، مادام أنها تسهم في حل مشكل تقني. وهذا على خلاف ما صرح به بعض الفقه، منتقدا سلوك المشرع الجزائري بإدراجه لشرط النشاط الاختراعي، معتبرا ذلك تضيقا على المخترعين⁽²⁾.

المطلب الثاني: هل يمكن استبدال شرط الجودة بشرط التقدم التقني في قانون براءة الاختراع؟

طالب بعض الفقهاء باستبدال شرط الجودة بشرط التقدم التقني الذي كانت تعتمد عليه بعض التشريعات الأجنبية، ويدعم هذا الفقه رأيه بالعديد من الحجج والبراهين، إلا أنه ورغم ذلك بقيت التشريعات التي كانت تعتمد الجودة كأحد أهم شروط القابلية للبراءة محتفظة بصياغتها؛ لا بل حتى تلك الأنظمة التي كانت تعتمد شرط التقدم استغنت عنه في إطار تنسيقها مع الاتفاقيات الدولية التي تنظم براءة الاختراع، هذا ما يدفع إلى التساؤل عن أهمية شرط الجودة والحكمة التي جعلت الأنظمة تركز على اعتماده. وهل من الممكن حقا الاستغناء عنه في مقابل مراعاة مدى التقدم الذي يمكن أن يحققه الاختراع؟

أولا: تحديد مفهوم التقدم ومقارنته بمفهوم الجودة

إن مصطلح التقدم مطاطي ويصعب إيجاد تعريف جامع مانع له، ولذلك يرى بعض الفقه أنه حتى يمكن وضع تعريف للتقدم ينبغي التطرق له داخل إطار واضح ومحدد من البيانات، أي داخل مجال تقني خاص، ك معالجة مفهوم التقدم في مجال الطب وعلم الصحة. ومنه فإن التقدم في هذا المجال يثبت من خلال النسب المرضية المسجلة ونسب الوفيات، هذا ما يدفع إلى القول أن التقدم يقتضي تطبيقات محققة وليس مجرد تصورات⁽³⁾.

ووفق بعض الفقه العربي فإنه « حتى توصف الفكرة بأنها ابتكار بالمعنى الذي قرر القانون حمايته يجب أن تمثل الفكرة تقدما في الفن الصناعي السابق، ويتجاوز بوضوح حالة

¹- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 80، ص. 80.

²- س. جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، المرجع السابق، ص. 173.

³- F. Savignon, *op.cit*, p. 375 : « Autant il est malaisé de définir et de mesurer avec précision le progrès au sens le plus général du terme, autant il est aisé de le faire si on limite cette notion à l'intérieur d'un cadre précis de référence c'est ainsi que les progrès de médecine et de l'hygiène s'inscrivent dans les statistiques de morbidité et de mortalité... la notion de progrès évoque plutôt des applications réalisées que des concepts ».

التقنية السابقة، سواء في المبدأ الذي تقوم عليه الفكرة الصناعية أم في وسائل تحقيقها، بحيث تمكن المخترع من تخطي عقبات وصعوبات أمام النتائج الاقتصادية بفضل ما يحمله الاختراع من مزايا الصناعة»⁽¹⁾.

ويضيف بعض الفقه الألماني أنه حتى يتحقق التقدم التقني المطلوب « يجب أن يثري الاختراع التقنية، ويستخلص أن العنصر المحدد هو هذا الإثراء للتقنية وليس النجاح الاقتصادي، بينما يمكن هذا الأخير إذا كان غير مألوف أن يمثل معيارا للتقدم»⁽²⁾. ووفق ذات الفقه، هناك توضيحين أساسيين ينبغي طرحهما بخصوص هذا المفهوم، يتعلق الأول بضرورة أن يكون التقدم ذا أهمية معتبرة، ولكن دون تحديد درجة هذه الأهمية، فلا يمكن اقتضاء درجة عالية من التقدم. كما أن التقدم يستلزم الإصلاح، فإن كان للاختراع فوائد ومضار، فلا يمكن حماية هذا الأخير إلا إذا تفوقت المنافع التي يمكن أن يحققها هذا الاختراع على مضاره⁽³⁾. ويؤكد بعض الفقه العربي على هذا الرأي بقوله « فالاختراعات غالبا ما تولد ناقصة التكوين ولا تؤدي عند بدء استغلالها كل ما يرجى منها، إلا أن الفائدة منها تتعدم ما لم تقدم شيئا أفضل أو نتاجا أحسن مما هو موجود»⁽⁴⁾.

ويفهم من هذين الرأيين أن التقدم شرط لازم لحماية الاختراع بموجب براءة الاختراع، إلا أن درجة التقدم التي يمكن أن يحققها الاختراع ليست محددة، نظرا إلى أن الاختراعات في الغالب تبدأ ناقصة ويمكن أن ترقى إلى درجة أكبر من التقدم مع ما يدخل عليها من تعديلات. انطلاقا من هذا القول، يتضح أن هذا الموقف يرى ضرورة مراعاة التقدم الذي ينتج عن الاختراع، على المستوى التقني والاقتصادي، كما ينفي ذات الفقه العربي اعتماد شرط الجودة، حيث يرى أن كل ابتكار يكون جديدا، وأن في تأكيد المشرع على هذا الشرط، شرط الجودة، يعد إضافة زائدة ينبغي الاستغناء عنها⁽⁵⁾.

إلا أن المطلع على النصوص التشريعية المختلفة المنظمة لبراءة الاختراع يلاحظ أنها تركز على اعتماد شرط الجودة كأحد أهم شروط القابلية للبراءة، وفي حالة عدم احترام هذا الشرط، فيترتب بطلان السند القانوني الممنوح للمخترع. فالمشرع الجزائري⁽⁶⁾، ونفس الشيء بالنسبة للمشرع الفرنسي⁽⁷⁾، يقتضي أن يكون الاختراع جديدا حتى يكون قابلا

¹- س. جميل حسين الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع، المرجع السابق، ص. 138.

²- Reimer, cité par R. Plaisant, *La nouveauté en matière de brevets d'invention selon la loi du 2 janvier 1968, op.cit.*, n°11. p. 220 : « l'invention doit enrichir la technique. Il en résulte que l'élément déterminant est cet enrichissement de la technique et non le succès économique. Cependant un succès économique extraordinaire peut être dans une certaine mesure l'indice d'un progrès technique ».

³- Reimer, *préc.*

⁴- س. جميل حسين الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع، المرجع السابق، ص. 137.

⁵- س. جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وتطبيقاتها وفق القوانين الجزائرية، المرجع السابق، ص. 138 و 139: « ... ولما كان الشيء لا يكون اختراعا إلا إذا كان جديدا لذا فإن كلمة جديد زائدة وينبغي حذفها»

⁶- المادة 4 من الأمر رقم 06-03، السابق الذكر.

⁷- Art. L. 611-10 C. fr. propr. intell.

للبراءة. وتقدير مدى جدة اختراع ما يتم بمقارنته بحالة التقنية، والتي تتكون من جميع المعلومات السابقة التي وصلت إلى علم الجمهور قبل إيداع صاحب الاختراع لطلب البراءة. وكما سبقت الإشارة، فإن معظم التشريعات التي تقر بالحماية لهذه الاختراعات، سواء كانت داخلية أو اتفاقيات دولية، تعتمد شرط الجدة كشرط لازم للقابلية للبراءة.

ثانيا: أهمية شرط الجدة: إثبات عدم إمكانية استبداله بشرط التقدم

من بين الدول التي كانت تنص صراحة على التقدم التقني كأحد شروط قابلية الاختراع للبراءة هناك ألمانيا. فموجب المادتين الأولى والثانية من القانون الألماني الصادر في 2 جويلية 1968 فإنه حتى يكون الاختراع قابلا للبراءة، يجب توافر ثلاث شروط وهي شرط الجدة، التقدم التقني، وأضاف القضاء الألماني شرطا آخرًا يتمثل في واجب أن يمثل الاختراع قفزة ابتكارية⁽¹⁾. وحتى بالنسبة لهذا القانون فإنه لم يعتمد شرط التقدم كبديل لشرط الجدة، وإنما هو شرط ثاني يضاف إليه. ويرى بعض الفقه الفرنسي أن القضاء قد أسس، انطلاقا من نصوص قانونية غامضة، نظرية الجدة التي تتكون من ثلاث عناصر هي الجدة في المفهوم الضيق لنص المادة الثانية، التقدم التقني والقفزة الابتكارية⁽²⁾.

ويرى هذا الفقه، عند تحليله لشروط القابلية للبراءة في القانون الألماني، أن هذه الشروط مرتبطة فيما بينها. ولتقريب هذه الفكرة يعتبر أن رجل الحرفة يتمركز داخل مجموعة من الدوائر التي تشترك في مركز واحد. فيوجد هو ومعارفه، وتتشكل الدائرة الأولى من مجموعة العناصر التي حصل عليها ببحث بسيط، أما الدائرة الثانية فتتكون من مجموعة المعلومات التي حصل عليها ببحث أبعده، بينما تتكون الدائرة الثالثة من مجموعة العناصر التي اكتشفها أو ركبها بمقتضى بحث غير روتيني أو غير عادي، وتمثل هذه الدائرة التقدم التقني الذي لم يرق بعد إلى درجة القابلية للبراءة وإنما يمكن حمايته بموجب نموذج المنفعة. ولا يحصل هذا الاختراع على الحماية القانونية اللازمة إلا إذا كان جديدا⁽³⁾.

ومن منطلق هذا الشرح التقريبي لشروط القابلية للبراءة في النظام الألماني، يفهم أنه حتى فيما يخص هذا النظام فإن شرط التقدم غير كاف في حد ذاته لتقرير حماية الاختراع أو عدم حمايته. ويؤكد بعض الفقه هذا القول، فيعتبر أنه حتى بالنسبة للأنظمة التي ترقى بالتقدم كعامل للقابلية للبراءة، فإن هذا الشرط فيها يعد مرادفا لاشتراط أن يحقق الاختراع

¹ - P. Bruno, *op.cit*, p. 59: «la notion de hauteur inventive était appliquée par la jurisprudence, mais ne se trouvait pas dans la loi allemande. Celle-ci par contre contenait une disposition expresse sur l'exigence de progrès technique».

² - R. Plaisant, *La nouveauté en matière de brevet d'invention selon la loi du 2 janvier 1968, les conventions internationales et quelques lois étrangères, op.cit*, n°. 11, p. 220 : « la loi allemande du 2 janvier 1968 articles 1^{er} et 2 est d'une concision aussi remarquable que celle des autres pays. La jurisprudence allemande a construit sur la base de ces dispositions très vagues la théorie de la nouveauté qui comprend trois éléments : nouveauté au sens étroit de l'article 2, progrès technique, hauteur inventive »

³ - R. Plaisant, *op.cit*, n°. 16, p. 222

قفزة ابتكارية⁽¹⁾. وما يؤكد أكثر على عدم فعالية اشتراط التقدم للقابلية للبراءة هو إقدام التشريعات التي كانت تعتمده، كالتشريع الألماني⁽²⁾، على التخلي عنه في إطار تنسيقها مع اتفاقية ميونيخ المتعلقة ببراءات الاختراع الأوروبية⁽³⁾.

ويلاحظ بعض الفقه الفرنسي أنه قد توجد اختراعات جديدة، ولكن لا تمثل أي تقدم في مفهومه التقني الاقتصادي، ويتجلى ذلك في حالة ما إذا كان انجاز الاختراع يستدعي لوازم أكثر تعقيدا ومواد أغلى ثمنا، بينما يكون مردوده أقل مقارنة بالوسائل المشابهة له والمعروفة سابقا. إلا أنه يوجد مبدعون قاموا بتطوير منتجات، طرق أو مفاهيم معروفة من قبل وغير مستعملة ما يمثل تقدما مهما بالنسبة لحالة التقنية السابقة، دون أن تعتبر هذه الانجازات اختراعات. وحتى بالنسبة لهذه الحالة، فإنه من المستحيل تصور وجود تقدم دون جدة، هذا ما يدفع إلى اعتبار الجدة شرطا ضروريا للتقدم لكنه غير كاف. وانطلاقا من هذا الأساس يتساءل ذات الفقه عن الدافع وراء اعتماد شرط الجدة بدل شرط التقدم⁽⁴⁾.

إن الإجابة على هذا التساؤل تستلزم بيان الغاية من وراء اعتماد شرط الجدة. فإقدام معظم التشريعات، التي تقر بالحماية للاختراعات، على اشتراط الجدة في الاختراع حتى يكون قابلا للبراءة، نابع من سببين رئيسيين. ويجد السبب الأول أساسه في الاحتكار الممنوح للمخترع على الاختراع، فقد نص المشرع الجزائري على أنه «... تخول براءة الاختراع لمالكها الحقوق الإستثنائية الآتية: في حالة ما إذا كان موضوع الاختراع منتوجا يمنع الغير من القيام بصناعة المنتج ... إذا كان موضوع الاختراع طريقة صنع يمنع الغير من استعمال طريقة الصنع واستعمال المنتج الناتج مباشرة عن هذه الطريقة...»⁽⁵⁾، فالتمتع بهذه الحقوق الاحتكارية لا يتأتى إلا بموجب سند البراءة الذي تسلمه الهيئة الإدارية المختصة، ولا يمكن الحصول على هذا السند إلا إذا كان الاختراع الذي طلب المخترع حمايته جديدا، إلى جانب واجب توافر باقي الشروط الموضوعية والشكلية الأخرى التي بينها المشرع الجزائري. وعلى هذا فإن سند البراءة الممنوح للمخترع هو مقابل كشف المخترع عن اختراعه للجمهور، لذا يتعين على المخترع أن يكشف عن عناصر غير معروفة من قبل. ووفق بعض الفقه الجزائري فإن « المنطق يقضي بعدم منح البراءة للمخترع إذا كان اختراعه تحت تصرف الجمهور، فإذا منحت له براءة مقابل انجازه

¹- F. Savignon, *op.cit*, p. 380 : « mais ce que l'on peut retenir c'est que le progrès technique dans les législations qui l'on élevé au rang d'un critère de brevetabilité, est devenu par évolution ... à peu près synonyme de hauteur inventive ... »

²- Germany patent law amended by the laws of July 16, and august 6, 1998; entry into force: november 1, 1998: « An invention shall be considered to be new if it does not form part of the state of the art... » www.jpo.gov.jp

³- Art. 52 de la Convention de Munich sur les brevets européens: « Les brevets européens sont délivrés pour les inventions nouvelles impliquant une activité inventive et susceptibles d'application industrielle».

⁴- F. Savignon, *op.cit*, p. 376 : «... ainsi la nouveauté apparait comme constituant une condition nécessaire mais non suffisante, du progrès. Pourquoi, dès lors, s'attacher en matière de brevet essentiellement à la notion de nouveauté et non à celle de progrès ?».

⁵- المادة 4 من الأمر رقم 06-03، السابق الذكر.

الفكري، تصبح هذه العملية مخالفة للقانون لأنها تمس بمصالح المجتمع»⁽¹⁾. ويظهر من هذا القول أن البراءة هي تعويض للمخترع الذي أثرى حالة التقنية السابقة بعناصر جديدة.

أما السبب الثاني، فيتمثل في حماية أصحاب الحقوق السابقة. فاشتراط الجودة حتى يكون الاختراع قابلاً للبراءة، تمثل حماية للمخترعين السابقين، وذلك من خلال منع أي نقل أو بعث لاختراعات سابقة، ويتأكد ذلك أكثر بالنسبة للدول التي تعتمد الجودة المطلقة بجميع صورها، كالتشريع الجزائري،

ويستخلص في الأخير، أن شرط الجودة شرط لازم ومنطقي يتعين توافره حتى يكون الاختراع قابلاً للبراءة، ولا يمكن استبداله بشرط التقدم، « لأن هناك منشآت جديدة بالرغم من أنها لا تساهم في التقدم بوجه عام»⁽²⁾. كما لا يمكن اعتماده كشرط موضوعي آخر للقابلية للبراءة لما يمثله من تضيق من نطاق البراءات الممنوحة، بحيث، مع اعتماد هذا الشرط، فإن البراءة لا تمنح إلا للاختراعات ذات أهمية أكبر، الأمر الذي يحرم الاختراعات البسيطة من الحماية. وقد نصت إحدى التوجيهات الأوروبية صراحة على أنه لا يمكن اعتماد شرط التقدم لتحديد القابلية للبراءة⁽³⁾. لكن هذا لا ينفي أهمية هذا الشرط، لذا يمكن اعتماده كمعيار موضوعي مهم لتحديد مدى ابتكارية اختراع ما.

المبحث الثاني: مقارنة شرط الجودة مع ما يقاربه من مفاهيم في فروع الملكية الفكرية الأخرى

تتمتع كل فئة من حقوق الملكية الفكرية بحماية محددة بموجب قانون خاص، كقانون براءة الاختراع، أو قانون العلامات أو قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة. ولكل حق من هذه الحقوق مجموعة من الشروط التي ينبغي توافرها لصحة السند المسلم للمستفيد منها، وتوجد بعض الشروط المشتركة بين جميع هذه الحقوق، كاشتراط عدم مخالفة النظام العام والآداب العامة. في حين توجد شروط أخرى تختلف من فئة إلى أخرى، وتحدد بالنظر إلى طبيعة الحق المشمول بالحماية، لذا فمن غير الممكن إسقاط أحد هذه الشروط على فئة أخرى من المنشآت التي لا تكون معنية بها. فمثلاً لا يمكن اشتراط القابلية للتطبيق الصناعي أو النشاط الاختراعي، اللذين يعدان شرطين لازمين للحصول على البراءة، في المصنف الأدبي والفني ليكون قابلاً للحماية.

ومن جهة أخرى توجد بعض المفاهيم التي قد تختلط في ذهن الباحث والتي ينبغي ضبطها من أجل الوصول إلى الدلالة الحقيقية لها. وبما أن هذه الدراسة تركز على تحديد

¹- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 47، ص. 60.

²- ف. زراوي صالح، المرجع نفسه، ف. 47، ص. 60.

³- Directives relatives à l'examen pratiqué à l'O.E.B., 1.3 le progrès technique, les avantages : « La C.B.E. ne prévoit ni explicitement ni implicitement que, pour être brevetable, une invention doit comporter un progrès technique ou même un effet utile. Néanmoins, les avantages apportés par l'invention par rapport à l'état de la technique doivent, le cas échéant, être mentionnés dans la description, ces avantages étant souvent importants pour l'appréciation de "l'activité inventive" ».

مفهوم شرط الجودة في براءة الاختراع، فستتم المقارنة بين هذا المفهوم وما يقاربه من مفاهيم في باقي حقوق الملكية الفكرية الأخرى، لاسيما شرط التمييز في نظام العلامات، وشرط الأصالة في نظام حقوق المؤلف.

وقبل ذلك ينبغي التنويه إلى أن شرط الجودة اللازم توافره في الاختراعات حتى تكون قابلة للحماية لا يختلف عن شرط الجودة في الرسوم والنماذج الصناعية⁽¹⁾، فهو يعد شرطا أساسيا أيضا لحماية هذه الفئة من حقوق الملكية الصناعية⁽²⁾.

المطلب الأول: التفرقة بين شرط الجودة وشرط التمييز في نظام العلامات

في إطار تحديد الخصائص المميزة لمفهوم شرط الجودة، يتعين تمييزه عن المفاهيم المقاربة والتي قد تحدث اللبس في ذهن الباحث مع مفهوم شرط الجودة، كشرط التمييز اللازم توافره حتى تكون هناك علامة صحيحة. وقد نص المشرع على هذا الشرط في المادة الثانية من الأمر المنظم للعلامات⁽³⁾. ولكن قبل التعرض إلى أوجه التفرقة بين المفهومين، فلا ضير في تعريف العلامة تعريفا عاما وموجزا كحق من حقوق الملكية الفكرية.

أولا: لمحة موجزة عن نظام العلامات

يعرف المشرع الجزائري العلامة بأنها « كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توبييها والألوان بمفردها أو مركبة التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره»⁽⁴⁾. ويلاحظ من هذا النص أنه يعرف العلامة من خلال تعداد مجموع الصور التي يمكن أن تتجسد فيها . بينما يعرفها بعض الفقه العربي بأنها « السمة المميزة التي يضعها التاجر على منتجات محله التجاري، فهي علامة تجارية (marque de commerce) أو الصانع على المنتجات التي يصنعها، وهي علامة مصنع (marque de fabrique)، قصد تمييزها عن المنتجات الأخرى المشابهة لها والمعروضة في السوق». أو « هي السمة المميزة التي تستعمل لتمييز منتجات التاجر أو الصانع أو لتشخيص خدمات تقدمها مؤسسة ما فردية أو جماعية»⁽⁵⁾.

¹ - ف. زراوي صالح، المرجع نفسه، ف. 47، ص. 60.

² - P. Greffe, *La protection des dessins et modèles et la nouveauté*, in Mél. Daniel Bastian, T.2, *Droit de la propriété industrielle*, Librairies Techniques, 1974, p. 129 : « le problème de la nouveauté domine, et de beaucoup, l'étude de la protection des dessins et modèles, il en est même l'élément essentiel ».

³ - نظم المشرع علامات السلع وعلامات الخدمة بموجب الأمر رقم 06-03، المؤرخ 19 يوليو 2003، ج. ر. 23 يوليو 2003، عدد 44، ص. 22.

⁴ - المادة 2 من الأمر رقم 06-03، السابق الذكر.

⁵ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 215، ص. 201؛ و ف. زراوي صالح، العلامة الشهيرة في القانونين الجزائري والفرنسي، مجلة المؤسسة والتجارة، عدد 2، 2006، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران، ف. 1. ص. 9.

انطلاقاً من هذه التعاريف، يتبين أنه يوجد نوعان من العلامات هما العلامات التجارية، وعلامات الصنع ويندرجان تحت فئة واحدة هي علامة السلعة. وفي المقابل توجد فئة أخرى هي علامة الخدمة، والتي تستعمل لتمييز الخدمات المقدمة من طرف شخص طبيعي أو معنوي عن الخدمات المقدمة من غيره⁽¹⁾. وتعتبر هاتين الفئتين من العلامات «إلزامية لكل سلعة أو خدمة مقدمة بيعت أو عرضت للبيع عبر التراب الوطني»⁽²⁾. وذلك «باستثناء السلع أو الخدمات التي لا تسمح طبيعتها وخصائصها من وضع العلامة عليها وكذلك السلع التي تحمل تسمية المنشأ»⁽³⁾.

وعلى غرار نظام براءات الاختراع، يشترط في العلامة حتى تكون قابلة للحماية استيفاء مجموعة من الشروط الموضوعية والإجرائية، التي بينها المشرع في الأمر المنظم لهذه الفئة من الحقوق. فيجب أن تكون العلامة مشروعة⁽⁴⁾. كما يجب أن يمثل الرمز المستعمل علامة في مفهوم المادة الثانية من الأمر المنظم للعلامات، التي حددت على سبيل المثال أشكال العلامات. إلى جانب هذين الشرطين يجب أن تكون العلامة مميزة. ولا يكسب صاحب العلامة أي حق عليها إلا إذا قام بتسجيلها لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

وكأثر مترتب عن هذا الإجراء، فإنه يمكن لمالك العلامة احتكار استغلالها لمدة عشر سنوات قابلة للتجديد تحتسب من تاريخ طلب الحماية⁽⁵⁾. وتأسيساً على هذا الحق يمكن للمالك التنازل عنها، أو الترخيص باستغلالها، أو رهنها، أو تقديمها كإسهام في الشركة. كما أوكل المشرع لمالك العلامة وسيلة دفاعية، تتمثل في رفع دعوى التقليد ضد كل من «يستعمل تجارياً علامة أو رمزا أو اسماً تجارياً مشابهاً إلى اللبس بين سلع وخدمات مطابقة أو مشابهة دون ترخيص المالك»⁽⁶⁾. في مقابل هذه الحقوق هناك مجموعة من الالتزامات في ذمة مالك العلامة، تتمثل في الالتزام باستغلالها بصورة جدية، وفي حالة عدم احترام هذا الالتزام لأكثر من ثلاث سنوات دون انقطاع ودون تبرير، فيحكم ببطلان العلامة⁽⁷⁾.

¹- ف. زراوي صالح، المرجع نفسه، ف.215، ص.201.

²- المادة 3 من الأمر رقم 03-06، السابق الذكر.

³- المادة 3، ف. 3 من الأمر نفسه.

⁴- المادة 7 من الأمر نفسه: «يستثنى من التسجيل: ... 4) العلامات المخالفة للنظام العام والآداب العامة، والرموز التي يحظر استعمالها بموجب القانون الوطني أو الاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف التي تكون الجزائر طرفاً فيها».

⁵- المادة 5 من الأمر رقم 03-06، السابق الذكر.

⁶- المادة 9 من الأمر نفسه.

⁷- المادة 11، ف.2، من الأمر نفسه.

ثانياً: مفهوم شرط التمييز وأوجه الاختلاف بينه وبين شرط الجودة

« حتى تكون العلامة موضوع حق فكري قابل للحماية القانونية يجب أن تكون متميزة، وفي سبيل ذلك يجب الاستناد إلى عدة عوامل»⁽¹⁾، يستخلص من هذا القول أنه من بين أهم القواعد التي تمثل أساس نظام العلامات في التشريع الجزائري، هناك ما يعرف **بقاعدة التمييز** (la règle de distinctivité). فالسمات التي يمكن اعتمادها كعلامة متعددة، وقد أورد المشرع بعضاً منها في نص المادة الثانية من قانون العلامات، ولكن لا تصلح هذه السمات كعلامة إلا إذا خضعت إلى قاعدة التمييز⁽²⁾، وتمثل هذه القاعدة في ذات الوقت الغاية المرجوة من استعمال العلامة⁽³⁾؛ فينبغي أن تمكن العلامة من تمييز سلعة أو خدمة من بين السلع أو الخدمات المشابهة والمعروضة من قبل المنافسين⁽⁴⁾. وتعتبر خاصية التمييز الشرط الضروري والكافي حتى تكون السمة المستعملة قابلة لأن تشكل علامة⁽⁵⁾.

والعلامة لا تكون متميزة إلا إذا كانت لا تختلط مع العلامات الأخرى المشابهة، أو كانت لا تنتمي إلى المجال العام⁽⁶⁾. ولهذا الشرط أهمية كبيرة لتقدير مدى القابلية للحماية، وقد نص المشرع الجزائري عليه في أكثر من نص، فاعتبر أن العلامة هي «كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي... التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره»⁽⁷⁾. كما بين في مادة أخرى أنه «يستثنى من التسجيل... الرموز الخاصة بالملك العام أو المجردة من صفة التمييز... (3) الرموز التي تشكل شكل السلع أو غلافها إذا كانت طبيعة أو وظيفة السلع أو التغليف تفرضها»⁽⁸⁾.

ويقصد بقاعدة التمييز ألا تكون السمة المستعملة مبتذلة ومجردة من كل تفرد، ومن جهة أخرى ألا تكون مملوكة من طرف شخص آخر، وهذا ما يعني واجب أن تكون السمة أصيلة وجديدة⁽⁹⁾. فما المقصود بهذين المفهومين؟

¹ - علي بن علي يمينة، مكانة العلامة المشهورة في القانون الجزائري والفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة وهران، 2007-2008، ص. 50.

² - ف. زراوي صالح، المقالة السابقة، ف. 5، ص. 15.

³ - ف. زراوي صالح، المقالة نفسها، ف. 6، ص. 15.

⁴ - A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n° 980 , p. 548: « la marque doit permettre d'identifier un produit ou un service parmi les produits et les services de même nature proposés par les concurrents ».

⁵ - A. Brown, *Précis des marques*, Larcier, Paris, 2004 , 4^{ème} éd., n° 86 , p. 110.

⁶ - P. Roubier, *Droit de la propriété industrielle*, Sirey, 1954, Paris, n° 25, p.110: « elle ne peut être distinctive que si elle ne se confond pas avec des marques existantes, ou si les signes choisis n'appartiennent pas au domaine public ».

⁷ - المادة 2 من الأمر رقم 03-06، السابق الذكر.

⁸ - المادة 7، ف. 2 و 3 من الأمر نفسه.

⁹ - A. Brown, *op.cit*, n° 86 , p. 110: « ...beaucoup d'auteurs ramenaient à une condition unique la validité du signe, celui-ci devait être distinctif. Ce que signifiait d'une part, que le signe ne devait pas être banal, nécessaire ou dépourvu de tout pouvoir individualisant, et d'autre part, qu'il ne devait pas être déjà approprié». Dans le même sens, v. A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n° 980 , p. 548: « il faut qu'une marque présente un certain caractère original...il faut que la marque soit nouvelle ».

بينما يراد بشرط الأصالة (l'originalité) ألا يكون استعمال العلامة المختارة ضروريا وحتميا من طرف المنافسين لعرض منتجاتهم أو خدماتهم للجمهور، فاحتكار مثل هذه العلامات يعد عقبة خطيرة أمام أنشطة المنافسين⁽¹⁾. ويترتب على اشتراط الأصالة في العلامة استبعاد العلامات النوعية أو (les marques génériques) وهي « العلامات المكونة من سمة من السمات التي يتطلبها بصورة طبيعية المنتج أو الخدمة المراد تمييزها... وتصبح السمة مستبعدة من الحماية القانونية إذا كانت مفهومة من قبل جمهرة من الناس... ويكفي حتى تصبح العلامة نوعية أن يكون المصطلح مفهوما من قبل هذه الفئة». كما يستبعد من نطاق الحماية القانونية، لتخلف شرط الأصالة، العلامات الوصفية، « وهي تلك السمات التي يمكن استعمالها لبيان ميزات المنتج أو الخدمة، كالصفة، الكمية، القيمة، أو المكان الجغرافي، أي المصدر، أو كذلك التسميات المكونة أساسا من شكل السلع أو غلافها الذي تفرضه طبيعة المنتج أو وظيفته»⁽²⁾. وتجدر الإشارة إلى أنه يتم تقدير مدى أصالة العلامة عند تاريخ إيداعها، فيجب ألا تكون العلامة مبتدلة عند هذا التاريخ⁽³⁾.

أما جودة العلامة فيقصد بها ألا تكون مملوكة من طرف شخص آخر في نفس قطاع النشاط من قبل. غير أن تقدير الجودة بالنسبة للعلامات لا يتم كما هو عليه الحال في نظام براءات الاختراع، لأن الأمر لا يتعلق بابتكارات جديدة وإنما بسمة يجب أن تكون مميزة⁽⁴⁾. وقد تفقد العلامة جدتها أيضا في حالة وجود علامة شهيرة أو اسم تجاري أو شعار معروف، أو تلك الرموز التي تمثل ترجمة لاسم تجاري، أو علامة، أو تسمية منشأ⁽⁵⁾، وتكيف هذه الحالات بالسابقات⁽⁶⁾. ولا تنتج السابقة، في نظام العلامات، إلا عن استعمال نفس السمة المميزة في نفس الصناعة أو في صناعات مشابهة. وذلك راجع إلى طبيعة ووظيفة العلامة، المتمثلة في تجنب الخلط أو اللبس الذي قد يحدث مع السلع أو الخدمات المشابهة⁽⁷⁾. ويشترط أيضا للاعتداد بالسابقة أن يكون إيداع العلامة السابقة ساري المفعول وقت الإيداع الثاني، كما يجب أن تكون العلامة معروفة على كافة التراب الوطني⁽⁸⁾.

وانطلاقا من كل الأفكار التي سبق طرحها، يمكن استخلاص أن شرط التمييز يختلف عن شرط الجودة، ولكل منهما أهميته في المجال الذي ينتمي إليه. فمثلا لا يقصد بشرط

¹ - A. Chavanne et J. J. Burst, *op.cit.*, n°. 980 , p. 548: « il est tout d'abord nécessaire que la marque choisie ne soit pas constituée par un terme dont l'usage apparaisse pratiquement indispensable aux concurrents pour présenter leurs produits ou leurs services au public. L'appropriation privative de tels termes constituerait une entrave trop grave à l'activité de ceux-ci et ce ne serait pas tolérable »

² - ف. زراوي صالح، المرجع السابق الذكر، ف. 2-221، ص. 220.

³ - A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit.*, n°. 986 , p. 551.

⁴ - P. Roubier, *op.cit.*, n°. 25, p.110: « l'appréciation de la nouveauté est encore beaucoup moins stricte, car il ne s'agit plus ici de création véritable impliquant la nouveauté, il s'agit seulement d'un signe qui doit être distinctif ».

⁵ - المادة 7 من الأمر رقم 06-03، السابق الذكر.

⁶ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 2-221، ص. 220.

⁷ - P. Roubier, *op.cit.*, n°. 26-3, p.113.

⁸ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 2-221، ص. 221.

التميز في نظام العلامات واجب توافر شرط الجودة وفق ما هو عليه في نظام براءات الاختراع. فيمكن أن تكون العلامة مميزة «رغم عدم وجود عنصر الجودة أو الابتكار في السمة المختارة»⁽¹⁾. وفي نفس الوقت لا يمكن اشتراط التميز في نظام البراءات، فالمخترع ملزم بأن يكشف للجمهور عن عناصر غير معروفة من قبل، ويكمن تميز الاختراع في جدته لأنه مرتبط بالتطور العلمي والتكنولوجي، بخلاف الأمر بالنسبة لنظام العلامات، التي تنحصر وظيفتها في تمييز السلعة أو الخدمة عن غيرها من السلع أو الخدمات. فالأمر هنا ينحصر في الفائدة التي يحصلها مالك العلامة من ورائها فهي تخدم اقتصاده بصورة خاصة. أما البراءات فهي مظهر من مظاهر التطور والحضارة، لهذا فيتعين حماية الاختراعات الجديدة فقط.

وبعبارة اشمل، فإنه بالنسبة للعلامة «لا يفترض توافر شرط الابتكار ... فالطابع المميز يختلف فيها، حيث يكاد يمثل استعمال تسمية بسيطة علامة مشروعة طالما يسمح بتمييز المنتج عن المنتجات المشابهة له»⁽²⁾. أما بالنسبة للاختراعات فلا توجد إلا إذا تمثلت في منشآت ذات طابع جديد.

المطلب الثاني: المقارنة بين شرط الجودة و شرط الأصالة في نظام حقوق المؤلف

من بين التساؤلات التي قد تطرح في إطار تحديد مفهوم شرط الجودة وبيان خصائصه المميزة، هو بيان الحدود الفاصلة بينه وبين شرط الأصالة، الذي يعد شرطاً لازماً لحماية المصنفات الأدبية والفنية. بعبارة أخرى هل يمكن اعتماد شرط الأصالة ضمن شروط القابلية للبراءة؟ وعلى الطرف الآخر، هل يمكن اعتماد شرط الجودة في نظام حقوق المؤلف؟ للإجابة على هذه التساؤلات يتعين بداية تحديد مفهوم شرط الأصالة وخصائصه. وقبل ذلك لا ضير في عرض لمحة موجزة عن نظام حقوق المؤلف بصورة عامة.

أولاً: لمحة موجزة عن نظام حقوق المؤلف

نظم المشرع حقوق المؤلف بموجب الأمر رقم 03-05 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، دون أن يقدم أي تعريف لهذه الفئة من الحقوق أو المصنفات التي يتم حمايتها بموجب هذا الأمر وتفسير ذلك أن مهمة إيجاد التعريفات تعود للفقهاء لا للمشرع. بينما يعرفها بعض الفقهاء بأنها «حق الملكية المعنوية المتعلقة بتأليف ما، لكنه متميز عن حق الملكية الوارد على الغرض المادي لسند التأليف، وينجر عن ذلك أنه مرتبط أشد الارتباط بشخص المؤلف، أي لا يمكن فصله عن شخصيته»⁽³⁾. ويستفيد من الحماية المبينة في هذا الأمر «كل صاحب إبداع أصلي للمصنف، مهما يكن نوع المصنف ونمط تعبيره ودرجة استحقاقه ووجهته، بمجرد إبداع

1- ف. زراوي صالح، المقالة السابقة، ف. 6، ص. 15.

2- ف. زراوي صالح، المرجع السابق الذكر، ف. 221، ص. 218.

3- ف. زراوي صالح، المرجع نفسه، ف. 383، ص. 406.

المصنف، سواء أكان المصنف مثبتاً أم لا بأي دعامة تسمح بإبلاغه إلى الجمهور»⁽¹⁾. ويلاحظ أن المشرع لم يهتم بنوعية المصنفات المحمية، وذلك باستعماله لعبارة « مهما كان نوع المصنف...»، بينما حاول القضاء الفرنسي في بعض اجتهاداته أن يستبعد من التعريف التقليدي لشروط الأصالة بعض المؤلفات التي لا تدل على شخصية المبدع، ليس على أساس المعيار النوعي، وإنما بالنظر إلى الجهد الإبداعي الذي بذله صاحب المصنف، وهذا ما يعرف بالمعيار الكمي⁽²⁾. وانطلاقاً من أحكام هذا الأمر فإنه يوجد فئتين من المصنفات المحمية بموجب حقوق المؤلف، هما المصنفات الأصلية والمصنفات المشتقة من الأصل⁽³⁾.

وسيم في هذه الدراسة التركيز على المصنفات الأصلية فقط، ذلك لأن مفهوم الأصالة يظهر بوضوح بالنسبة لهذه المصنفات. وكمبدأ عام، يكون هناك مصنف أصلي، في مفهوم قانون حقوق المؤلف، إذا تعلق الأمر بمنتج أدبي، أو موسيقي، أو فني أو إنتاج سمعي بصري⁽⁴⁾.

وبصفة عامة، يندرج تحت الإنتاج الأدبي، المصنفات المكتوبة كالمحاولات الأدبية والبحوث العلمية والتقنية، الروايات والقصص والقصائد، ويُدْرَج تحت هذه الفئة أيضاً برامج الحاسوب. أما المصنفات الشفهية فتتمثل في الخطب والمحاضرات وباقي المصنفات التي تشابهها⁽⁵⁾. ويقصد الإنتاج الموسيقي كل مصنفات المسرح، والمصنفات الدرامية، والموسيقية المغناة أو الصامتة، والدراما الموسيقية⁽⁶⁾. بينما يطلق الإنتاج الفني على كل مصنفات الفنون التشكيلية والتطبيقية والنحت، النقش والزراحي، الرسوم التخطيطية والنماذج الهندسية...⁽⁷⁾. وإلى جانب هذه الفئات الثلاث من المنتجات، توجد «المصنفات السينمائية والسمعية البصرية الأخرى سواء كانت مصحوبة بأصوات أم لا»⁽⁸⁾.

¹ - المادة 3، ف. 2 من الأمر رقم 03-05 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ج. ر. 23 يوليو 2003، عدد 44، ص. 3.

² - A. Berenboom, *Le nouveau droit d'auteur et les droits voisins*, Larcier, 2005, n° 33, p. 66 : « la jurisprudence a parfois été tentée de s'écarter de la définition traditionnelle de l'originalité en la considérant, non comme marque personnelle de l'auteur (critère qualitatif), mais comme le résultat d'un effort créateur ou encore d'un effort intellectuel, pourvu qu'elle constitue un apport un tant soit peu novateur (critère quantitatif). »

³ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 396، ص. 437 و438: « لا يحمي المشرع المصنفات الأصلية فقط، بل كذلك كافة المؤلفات المشتقة من الأصل، كأعمال الترجمة، والاقْتباس... أي التغييرات المبتكرة التي قد تقع على المصنفات الأدبية والفنية... وتختلف المؤلفات المشتقة من الأصل عن المؤلفات الأصلية لأنها تفرض إنتاج سابق الوجود. وبالرغم من أنها تأخذ من الإنتاج الأصلي بعض العناصر الشكلية المميزة، فإنها تستفيد من الحماية القانونية نظراً للعمل الذهني المبتكر الذي قام به المؤلف ».

⁴ - للاطلاع على شرح هذه المصطلحات انظر ف. زراوي صالح، المرجع نفسه، ف. 383، ص. 414.

⁵ - المادة 4، ف. أ من الأمر رقم 03-05، السابق الذكر.

⁶ - المادة 4، ف. ب وج، من الأمر نفسه.

⁷ - المادة 4، ف. ه، و، ز، ح، ط، من الأمر نفسه.

⁸ - المادة 4، ف. د، من الأمر نفسه.

ولا يتم حماية المصنف بموجب حقوق المؤلف إلا إذا كان أصليا، هذا ما يدفع إلى التساؤل عن تعريف المصنفات الأصلية؟ يعرف جانب من الفقه الأصالة بقوله « يعتبر المصنف أصليا إذا كان يعبر عن شخصية المؤلف إلى حد بعيد، إن فكرة الإظهار المعبر عن شخصية المؤلف تعد معيارا جيدا لتعريف الأصالة»⁽¹⁾. إن نظام حقوق المؤلف وفق هذا المفهوم يتميز عن باقي حقوق الملكية الفكرية، لاسيما نظام براءة الاختراع. وتتجلى مظاهر التفرقة بين هذين النظامين على عدة مستويات. فالغاية من نظام حقوق المؤلف هي حماية المصنفات الذهنية ضد كل استنساخ أو كشف يتم دون إرادة المؤلف، ويصطلح بعض الفقه على هذه الحماية " بالحماية السلبية" (la protection négative)، بينما تكمن الغاية من نظام براءة الاختراع في تشجيع البحث والتطور في مختلف الميادين الصناعية، والاحتكار الممنوح للمخترع هو تعويض للاستثمارات والمصاريف التي أنفقتها، ويصطلح على هذه الحماية " بالحماية الايجابية" (la protection objective)⁽²⁾.

ويظهر فرق آخر على مستوى الإجراءات الواجب استكمالها للاستفادة من الحماية المقررة. فبالنسبة لبراءة الاختراع يجب إيداع طلب البراءة وفق الإجراءات المحددة بموجب قانون براءة الاختراع والمرسوم التنفيذي المتعلق به. أما بالنسبة للمصنفات الذهنية، فإن الحماية تتم بمجرد الإبداع⁽³⁾. بالإضافة إلى ذلك، توجد اختلافات أخرى تظهر على مستوى الحقوق المخولة بموجب كل من النظامين⁽⁴⁾. أما المستوى الثالث للتفرقة بين النظامين هو شروط الحماية القانونية، فلا تتم حماية المصنف الذهني إلا إذا كان أصليا، كما لا يتم حماية الاختراع إلا إذا كان جديدا، فما أوجه التفرقة بين المفهومين؟

ثانيا: الفرق بين شرط الأصالة و شرط الجدة

يعد كل من الأصالة والجدة مصطلحين غامضين، فلا يوجد أي تعريف جامع مانع لهما، لا في الأحكام القضائية ولا في الفقه. وينتقد بعض الفقهاء عدم التمييز بين هذين المفهومين بقوله « من الخطأ، حسب رأينا، عدم قيام بعض الجهات القضائية وبعض الفقهاء، بالتفرقة بين الأصالة والجدة، إن الخلط بين هذين المفهومين يحرم في بعض الأحيان مؤلف مصنف ذهني من الحماية القانونية لأنه غالبا ما يكون المصنف أصليا ولا يكون جديدا»⁽⁵⁾. إلا أنه للتفرقة بين المفهومين ينبغي التركيز على عدة عناصر.

¹ - A. Le Tarnec, *Propriété littéraire et artistique*, Dalloz, Paris, 2^{ème} éd., 1966, n°. 187, p. 181: « Et une œuvre est originale lorsqu'elle exprime, tant soit peu la personnalité de son auteur. C'est cette manifestation tout ou moins expressive de la personnalité qui nous paraît être le critère à retenir et de nature à donner la meilleure définition de l'originalité... ».

² - A. Bertrand, *Le droit d'auteur et les droits voisins*, Dalloz, Paris, 2^{ème} éd., 1999, n°. 2.12, p. 87.

³ - المادة 3 من الأمر رقم 03-05، السابق الذكر « يمنح الحماية مهما يكن نوع المصنف ونمط... ودرجة استحقاقه ووجهته بمجرد الإبداع ».

⁴ - Pour plus d'informations sur les différences entre le droit d'auteur et le droit de brevet v. A. Bertrand, *Le droit d'auteur et les droits voisins*, op.cit., n°. 2.12, pp. 87- 90.

⁵ - C. Colombet, *Propriété littéraire et artistique et droits voisins*, Dalloz, Paris, 9^{ème} éd., 1999, n°. 32, p. 27 :« c'est donc à tort, selon nous, que certaines juridictions et certains auteurs, ne semblent pas faire de distinction nette entre originalité et nouveauté; ces deux notions ne sauraient pourtant être

أول عنصر للتمييز بين المفهومين يتجلى في طبيعة كل من الجدة والأصالة، فللجدة طبيعة موضوعية لأنها تتحدد بغياب كل سابقة للاختراع في حالة التقنية. بينما للأصالة طبيعة شخصية، والتي تعرف بفرديتها⁽¹⁾. انطلاقاً مما سبق، لا يمكن اعتبار الجدة والأصالة مصطلحين مترادفين، فليس لهما نفس المعنى، فبالنسبة لحقوق المؤلف يعد شرط الأصالة ضرورياً وكافياً لتضمن حماية المصنف⁽²⁾. فقد توجد مصنفات جديدة ولكن لا تكون أصيلة، كما قد تكون هناك مصنفات جديدة وأصلية في نفس الوقت، عندما يكون المصنف ناتجاً كلياً من خيال المؤلف دون وجود مصنفات مشابهة له⁽³⁾. ويستشهد بعض الفقه للتمييز بين الجدة والأصالة بالمثال التالي، يوجد نحائين قام الأول بانجاز مصنفه بناء على تصميم معين، وقام الآخر بانجاز مصنفه عن طريق نقل انجاز الأول، ففي هذا المثال يكون المصنف الأول أصلياً وجديداً بينما يعد المصنف الثاني أصلياً وليس جديداً. ويكون كلا من المصنفين قابلاً للحماية، لأن شرط الأصالة هو الشرط الوحيد والكافي لتقرير الحماية بموجب قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة⁽⁴⁾.

ويخلص في الأخير إلى أن شرط الأصالة شرط لازم في نظام حقوق المؤلف، نظراً لطبيعة هذا الفرع من حقوق الملكية الفكرية، الذي ينبنى أساساً على العلاقة اللصيقة بين شخصية المؤلف وإنتاجه الذهني؛ لأن « شخصية المؤلف تؤثر على إنتاجه وتمنح لمؤلفاته طابعاً خاصاً ومميزاً، وكما هو معلوم لا ينبثق هذا الإنتاج إلا من شخصية المؤلف الذي يجب أن يبقى مبدئياً الحارس الوحيد على إنتاجه»⁽⁵⁾.

وفي نفس الوقت لا يمكن اعتبار الأصالة شرطاً للقابلية للبراءة، لأنه لا يهتم في نظام براءات الاختراع شخصية المخترع. فالاختراعات لا تعبر عن شخصية صاحبها وإنما عن احتياجاته. على خلاف المؤلفات التي هي في الأصل تعبير أو انعكاس لشخصية المؤلف. وهذا في الواقع عنصر آخر للترقية بين حقوق المؤلف وبراءة الاختراع. فالغرض من حقوق المؤلف هو حماية المخترعين، بينما تهدف براءات الاختراع إلى حماية حق المجتمع. ووفق بعض الفقه يمكن في هذا الصدد القول أنه « لا تسلم البراءة إلى صاحبها

confondues sous peine de priver parfois l'auteur d'une œuvre de l'esprit de la protection légale, car très souvent l'œuvre sera originale et parfois ne sera pas nouvelle».

¹ - A. Bertrand, *Le droit d'auteur et les droits voisins*, op.cit, n°. 3.312, p. 133: « .. la nouveauté est une notion objective puisqu'elle se définit par l'absence d'antériorité, alors que l'originalité est une notion subjective qui se définit par son individualité et sa nature personnelle».

² - A. Le Tarnec, op.cit, n°. 187, p. 181: « En réalité, la condition d'originalité est nécessaire et suffisante pour que soit assurée la protection ».

³ - A. Bertrand, op.cit, n°. 3.312, p. 133.

⁴ - C. Colombet, op.cit, n°. 32, p. 26 : « soit deux sculpteurs: l'un réalise son œuvre à partir de la pose d'un modèle, l'autre ... crée sa sculpture en copiant l'œuvre de son maître; la première œuvre est nouvelle et originale, la seconde est originale mais n'est pas nouvelle; elles sont toutes deux protégées par le droit d'auteur, car l'originalité de l'œuvre est l'élément décisif en matière de droit de propriété littéraire et artistique ...».

⁵ - ف. زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري الجزائري الحقوق الفكرية حقوق الملكية الصناعية والتجارية حقوق الملكية الأدبية والفنية، المرجع السابق، ف. 422، ص. 464، 465.

بمجرد تحقيق الاختراع وإنما هناك شرط إضافي يتمثل في أن يكون قد عجل بالكشف عنه»⁽¹⁾.

¹- C. Colombet, *op.cit*, n°. 32, p. 26 : « ainsi qu'il a pu être dit, le brevet est attribué au postulant "non du seul fait qu'il a réalisé une invention, mais à la condition supplémentaire qu'il ait eu la primeur de la révélation».

الفصل الثاني: أشكال الجدة

من بين المسائل الجوهرية التي يمكن طرحها عند مناقشة مفهوم الجدة، هي تحديد أشكالها. وبالرجوع إلى التشريع الجزائري، فإنه لم ينص صراحة على هذه الأشكال، إلا أنه تطرق إلى فئات الاختراع، حيث ينص على أنه « يمكن أن يتضمن الاختراع منتوجا أو طريقة»⁽¹⁾. وعلى هذا يمكن بحث شرط الجدة على مستوى هاتين الفئتين. إلا أن حصر بحث شرط الجدة في هاتين الفئتين غير كاف لتحديد صور هذا الأخير. فتوجد فئات أخرى من الاختراعات كانت تعرف في التشريع الفرنسي السابق، لذلك يتعين اللجوء إلى هذا التشريع، لتحديد هذه الأشكال أو ما يصطلح عليه بفئات الاختراع. ويرى بعض الفقه أن هذه الفئات تصلح لأن تكون أشكالا للجدة، على أن تكون تقسيما صارما لفئات الاختراع⁽²⁾.

إن التشريع الفرنسي فيما يتعلق بأشكال الجدة قد عرف عدة مراحل. ففي ظل قانون 1844، كان يعترف بثلاث فئات من الاختراع، يتمثل في الناتج الجديد، الطريقة الجديدة والتطبيق الجديد لوسائل معروفة⁽³⁾. وكشفت الاجتهادات القضائية آنذاك عن فئة جديدة من الاختراعات تعرف باختراع التركيب الجديد لوسائل معروفة⁽⁴⁾. وقام المشرع بإدراج هذه الفئة ضمن النص القانوني الذي يحدد فئات الاختراع، في قانون 1968، وجاء هذا التعداد على سبيل المثال⁽⁵⁾، فقد فتح المشرع الفرنسي الباب أمام إدراج فئات جديدة من الاختراع.

وقد اعترض جانب كبير من الفقه الفرنسي على هذا التقسيم، فاعتبر أن اعتماد هذا التقسيم الرباعي كان بهدف توجيه القاضي من جهة، والمحافظة على التقسيم السابق من جهة أخرى، إلا أن هذا الحل غير مرضي⁽⁶⁾. وبالفعل قد ألغى المشرع الفرنسي هذا التعداد تماما عام 1978، عند تعديله لقانون براءة الاختراع. فلا توجد إلا إشارة إلى اختراع الناتج الجديد أو الطريقة الجديدة، عند بيان الحقوق المخولة بموجب البراءة⁽⁷⁾. وقد استحسن الكثير من الفقهاء هذا التعديل، نظرا للخطورة التي تنجم عن تحديد الفئات الكبرى التي يندرج تحتها الاختراعات، خاصة فيما يتعلق بحماية الاختراعات التي يكشف عنها التقدم

¹ - المادة 3 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

² - J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit*, n°1610, p. 786: « A la vérité, les différentes catégories d'inventions correspondent d'avantage aux diverses formes que peut revêtir la nouveauté qu'à une classification rigide».

³ - Art. 2 de la loi de 1844: « seront considérées comme inventions ou découvertes nouvelles, l'invention de nouveau produit industriel, l'invention de nouveau moyen ou l'application nouvelle de moyens connus pour l'obtention d'un résultat ou d'un produit industriel».

⁴ - R. Plaisant, *La loi du 2 janvier 1968 et ses textes d'application, op.cit*, n° 14, p. 104.

⁵ - Art. 2 de la loi n° 68-1, du 2 janvier 1968: « peut être brevetée toute invention portant notamment sur un produit, un procédé, une application ou une combinaison de moyens ».

⁶ - R. Plaisant, *La loi du 2 janvier 1968 et ses textes d'application, op.cit*, n° 14, p. 104: « elle a sans doute été introduite dans la loi française pour guider le juge et maintenir la classification antérieure. En principe cette solution est sans doute fâcheuse ».

⁷ - F. Pollaud-Dulian, *op.cit*, n°s. 194 -195, p. 103: « La loi du 2 janvier 1968 distinguait ... quatre sortes d'invention brevetables ... la version modifiée par la loi du 13 juillet 1978 ne comporte plus cette énumération. on en trouve seulement trace ... à propos des droits attachés au brevet, aux articles L. 613-2 et s. qui évoquent les brevets de procédés ou de produits... »

العلمي والتكنولوجي، والتي يستحيل إدراجها تحت إحدى هذه الفئات⁽¹⁾. في حين يرى جانب آخر من الفقه أن الاستغناء عن هذا التقسيم ليس له أي نتائج بما أن التفرقة بين الفئات المختلفة للاختراع تفرضها طبيعة الأشياء⁽²⁾.

ويلاحظ أن لتحديد فئات الاختراع فائدة تظهر على مستوى تقدير الحماية المقدمة، فتحديد الفئة التي ينتمي إليها الاختراع، يمكن من معرفة الحقوق الناجمة عن البراءة. من جهة أخرى، فإنه وقبل تطبيق شروط القابلية للبراءة، لا بد من تحديد في ماذا يتمثل هذا الاختراع؟ وعلى هذا فمن الممكن مراقبة تطبيق شرط الجودة بالنسبة لكل فئة من هذه الفئات؛ وهذا ما يمكن من توضيح مظاهر الجودة التي تختلف من اختراع إلى آخر.

¹- A. Chavanne et J. Azéma, *Le nouveau régime des brevets d'invention, commentaire de la loi du 13 juillet 1978*, Sirey, 1979, n°. 30, p. 28 : « Pareille modification doit être approuvée. En effet, il est toujours dangereux d'énumérer les grandes catégories d'invention car on s'expose à des difficultés lorsque la vie industrielle révèle des inventions qu'il est difficile d'enfermer dans l'une ou l'autre des classes établies »

²- F. Pollaud-Dulian, *op.cit*, n°. 194-195, p. 103: « toutefois, la suppression de cette énumération n'a pas de conséquences puisque ces distinctions sont imposées par la nature des choses, par la typologie des inventions concrètes ».

الفرع الأول: اختراع المنتج الجديد واختراع الطريقة الجديدة

لتقدير شروط القابلية للبراءة، بصفة عامة، وشروط الجودة بصفة خاصة، ينبغي مراعاة طبيعة الاختراع المعني⁽¹⁾، أي تحديد الفئة التي ينتمي إليها هذا الأخير. وبالرجوع إلى التشريع الجزائري والفرنسي الحالي فإنه يميز بين اختراع الطريقة الجديدة واختراع الناتج الجديد، فينص المشرع الجزائري على أنه «... يمكن أن يتضمن الاختراع منتوجاً أو طريقة»⁽²⁾. فإذا لم يتمكن المخترع من حماية اختراعه بموجب براءة المنتج لعدم جدته، فيمكنه المطالبة بحماية الطريقة الجديدة التي اعتمدها للوصول إلى هذا الناتج، إذا توافرت الشروط اللازمة⁽³⁾.

ويعد كل من المنتج الجديد والطريقة الجديدة مفهوميين واضحين، إلا أنهما في نفس الوقت معقدين، خاصة وأن المشرع لم أي تعريف لهما، واكتفى بتحديد الحماية القانونية اللازمة لكل من هما. ولتحديد نطاق اختراع المنتج الجديد واختراع الطريقة الجديدة، يتعين تحديد المقصود بهذين المفهومين. ثم الانتقال إلى بيان خصائصهما من خلال مقارنتهما بالمفاهيم المقاربة لهما، بالإضافة إلى بيان المنشآت التي تندرج تحتها.

وسيتيم في هذا الفرع التطرق إلى اختراع المنتج الجديد واختراع الطريقة الجديدة كشكلين من أشكال الجودة، كما سيتم في ذات الوقت التعرض إلى مظاهر الجودة بالنسبة لكل فئة على حدا. وعلى هذا فسيخصص المبحث الأول لمناقشة اختراع المنتج الجديد، والتطرق إلى اختراع الطريقة الجديدة في المبحث الثاني.

المبحث الأول: اختراع المنتج الجديد

نص المشرع على حماية المنتج الجديد كفئة من فئات الاختراع⁽⁴⁾، ثم بين الآثار المترتبة عن حمايته في نص قانوني آخر⁽⁵⁾. وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على أهمية هذه الفئة من الاختراعات مقارنة بباقي أشكال الاختراع. وقد أكد بعض الفقه العربي على هذه الأهمية بقوله « إن الاختراع الذي يؤدي إلى التوصل إلى منتج صناعي جديد متميز سواء في تركيبه أو في شكله أو في خصائصه، يأتي على رأس الاختراعات، كونه يعتبر من أرقى أنواع الاختراعات التي تحتوي على الابتكارات في أرقى صورها، لأنه يتمخض عنها سلع مادية جديدة غير معروفة سابقاً.»⁽⁶⁾

¹ - المادة 3 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

² - L. Pétranker, *L'application des conditions de brevetabilité*, *Jurisl. com.*, 1999, fasc. 190, n°1, p.3: «l'examen des conditions de brevetabilité conduit à tenir compte de la nature des inventions considérées, la première distinction étant entre l'invention de produit et l'invention de procédé».

³ - J. Azéma, *Brevet d'invention*, *op.cit.*, n°1611, p. 787.

⁴ - المادة 3 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

⁵ - المادة 11 من الأمر نفسه.

⁶ - صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية، المرجع السابق، ص.34.

ونظرا لأهمية التي يكتسبها اختراع المنتج الجديد، فإنه يعتبر من الضروري تحديد ما المقصود بالمنتج الجديد؟ وبما أنه لا يوجد نص صريح يقضي بتعريفه. ونظرا إلى أن المشرع قد حدد الحماية القانونية لهذا الاختراع، فينبغي بيان صور هذه الحماية، وذلك بعد إسقاط شروط القابلية للبراءة عليه، مع التركيز على بحث جوانب الجدة في المنتج الصناعي باعتباره شكلا من أشكال الجدة.

المطلب الأول: تحديد مفهوم المنتج الجديد وبيان أشكاله

استنادا إلى النصوص القانونية، سواء الجزائرية أو الفرنسية، فإنه لا يوجد أي تعريف قانوني للمنتج الجديد، وأمام هذا الفراغ كان لا بد من استطلاع الآراء الفقهية في هذا الشأن، والتي تكاد تتفق على تعريف واحد له. ثم الانتقال إلى تحديد أشكال هذه الفئة من الاختراعات، والتي قد تمثل في التركيب الميكانيكي أو البناء الكيميائي.

أولا: تعريف المنتج الجديد وبيان خصائصه

سيتم التطرق إلى التعريفات المقترحة لاختراع المنتج الجديد، وتحديد قائمة المنشآت التي لا تندرج تحت هذه الفئة من الاختراعات. ويمكن التركيز على هذا التعريف لبيان خصائص هذا النوع من الاختراعات من خلال مقارنته بما يقاربه من مفاهيم قد تثير اللبس في ذهن الباحث في موضوع براءة الاختراع.

سبقت الإشارة إلى أن المشرع الجزائري اكتفى بالنص على المنتج الجديد كقائمة فئات الاختراع، دون الإشارة إلى أي تعريف فيما يتعلق بهذا المصطلح. ونفس الملاحظة تطرح بالنسبة للمشرع الفرنسي، فيلاحظ أنه بدوره لم يقدم أي تعريف لهذه الفئة من الاختراعات. إلا أن نشاط وحركية القضاء والفقه الفرنسيين قد غطى هذا النقص، حيث يكاد يجمع الفقه على تقديم تعريف موحد لاختراع المنتج الجديد، الذي يعرف بأنه « جهاز أو شيء مادي له تركيب ميكانيكي أو بنية كيميائية خاصة تميزه عن الأشياء الأخرى»⁽¹⁾، وبمفهوم أكثر شمولية ووضوح يعرف المنتج الجديد بأنه « شيء مادي يتميز عن المنتجات الموجودة»⁽²⁾. كما اعتبر بعض الفقه العربي أن المنتج لا يكون جديدا إلا إذا كان متميزا عن الأشياء المشابهة له نظرا لهيكله الذاتي أو مكوناته الخاصة⁽³⁾.

إن القراءة المتأنية لهذه التعريفات المقدمة، تسمح بتكوين مجموعة من الملاحظات والتساؤلات في نفس الوقت، تتمثل أساسا في أن هذه التعريفات المقدمة تركز جميعها على أن تحديد جدة الاختراع مرتبط في الأساس، بضرورة تميزه عن الأشياء المشابهة له، إما

¹- A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°. 80, p.73: « un produit est nouveau, donc un objet, une chose matérielle ayant une composition mécanique ou une structure chimique particulière qui les distingue des autres corps...». En ce sens, v. J. Azéma, *Brevet d'invention*, *op.cit*, n°.1586, p. 778 et J.-M. Mousseron, *Brevet d'invention*, *Encycl. D.*, *op.cit*, n°.87, p.10.

²- A. Bertrand, *Le droit d'auteur et les droits voisins*, *op.cit*, n°. 7-112, p. 105. « Le produit nouveau qui est une chose matérielle et qui se distingue des produits existants ».

³- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ف. 732، ص. 680.

نظرا لهيكله الذاتي أو مكونات الخاصة⁽¹⁾، والتساؤل الذي يمكن أن يطرح في هذا الصدد يكمن في هل يمكن للمنتج أن يتميز عن المنتجات المشابهة باستعماله؟ إن الجواب يكون بالنفي، فلا يمكن اعتبار الاستعمال الجديد عنصر مميزا لمنتج ما عن غيره من المنتجات⁽²⁾. ذلك لأن استعمال منتج ما بطريقة جديدة، يشكل فئة أخرى من فئات الاختراع، وتعرف هذه الفئة باختراع التطبيق الجديد لوسائل معروفة.

كما تسمح هذه التعريفات أيضا، باستخلاص أن للمنتج الجديد أشكال مختلفة، فهو قد يكون إما تركيبا ميكانيكيا أو بناء كيميائيا، ويعتبر هذا التقسيم حصريا، الأمر الذي يمنع إدراج أي منتج آخر لا يتمثل في التركيب الميكانيكي أو البناء الكيميائي في فئة المنتج الجديد. فعلى سبيل المثال، لا يمكن الحصول على براءة المنتج الجديد بخصوص الأصناف النباتية (les variétés végétales)، أو كما يصطلح عليها "بالحاصل النباتي". يعرف الحصول النباتي بأنه « النوع النباتي الجديد الذي أنشأ أو اكتشف أو تم إعداده والمتميز عن الأنواع النباتية المشابهة له، والمعروفة نظرا لميزة مهمة ودقيقة وقليلة التغير، أو نظرا لعدة ميزات لا يؤدي جمعها إلى اعتباره ناتجا جديدا متجانس الصفات»⁽³⁾.

فإذا كانت هناك خصائص متشابهة بين تعريف المنتج الجديد وتعريف الحصول النباتي، إلا أنه لا يمكن إدراج هذا الأخير تحت طائلة النص القانوني، لوجود بند صريح يقضي باستبعاده من نطاق الحماية بموجب براءة الاختراع⁽⁴⁾. وقد قرر المشرع حماية مستقلة له بمقتضى قانون خاص يتعلق "بالبنور والشتائل وحماية الحياة النباتية"⁽⁵⁾. بيد أن ذلك لا يمنع من إمكانية حماية الحاصلات النباتية بموجب براءة الاختراع في كثير من التشريعات العالمية الأخرى، وذلك بما أن الاتفاقية المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية الخاصة بالتجارة⁽⁶⁾، تلزم الدول الأعضاء في المنظمة العالمية للتجارة بحماية الحصول النباتي إما بموجب براءة الاختراع أو بأي نظام قانوني آخر يكون ذا فعالية⁽⁷⁾.

كما يستبعد من نطاق الحماية بموجب براءة المنتج الجديد "الأجناس الحيوانية"، فقد نص كل من المشرع الجزائري والمشرع الفرنسي صراحة على استبعادها من مجال البراءة⁽⁸⁾. وقد فسر بعض الفقه الجزائري، وهو على حق، موقف المشرع بقوله «أن

1- مصطفى كمال طه، المرجع نفسه.

2- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف 64، ص. 71.

3- ف. زراوي صالح، المرجع نفسه، ف 33-1، ص. 41 و 42.

4- المادة 8 من الأمر رقم 07-03.

5- أنظر الأمر رقم 03-05 المؤرخ في 6 فبراير 2005، ج.ر. 9 فبراير 2005، عدد 11، ص. 19.

6- الاتفاقية الخاصة بجوانب الملكية الفكرية المتعلقة بالتجارة

Les aspects du droit de la propriété intellectuelle qui touchent au commerce ADPIC.

7- للتوسع أكثر في موضوع حماية الحصول النباتي أنظر ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 33-

1، ص. 41 و 48.

8- المادة 8 من الأمر رقم 07-03، بالمقارنة مع:

Art. L.611-17 C. fr. prop.intell.

الإنسان ما هو إلا بشر ولهذا لا يملك منطقيا القدرة اللازمة لخلق أجناس حيوانية جديدة»⁽¹⁾. إلا أن القضاء في بعض الدول الأجنبية قد منح البراءة عن اختراع يتعلق بالعضويات الدقيقة (les micro-organismes vivants)، كما حصلت جامعة هارفارد الأمريكية على براءة اختراع عن فأرة⁽²⁾.

ثانيا: بيان أشكال المنتج الجديد

وبعد بيان قائمة المنشآت التي يمكن استبعادها من نطاق الحماية القانونية بموجب براءة المنتج الجديد يمكن الانتقال إلى بيان أنواع المنتج الجديد، والتي تتمثل أساسا في اختراع التركيب الميكانيكي والبناء الكيميائي.

أ- المنتج الكيميائي

يعرف المنتج الكيميائي بأنه المادة الناتجة عن خلط أو تفاعل مقومين أو أكثر، بحيث تكون لهذه المادة خصائص لا تتوافر في المقومات المختلفة إذا كانت مجتمعة⁽³⁾. هذا وتجب الإشارة إلى أن المشرع لم يكن يقرر الحماية للمنتجات الكيميائية في ظل أحكام التشريع السابق⁽⁴⁾. فقد كان يستبعد من نطاق الحماية القانونية المواد الغذائية والصيدلانية والتزيينية والكيميائية. ونفس القول يصدق على المشرع الفرنسي، إلا أن هذا الأخير تدارك الموقف مبكرا، إذ قدر أهمية حماية هذه الاختراعات⁽⁵⁾.

في الواقع، قد كان للمشرع الجزائري مبررات لاستبعاد مثل هذه الاختراعات من نطاق الحماية القانونية، فغاياته كانت تتمثل في حماية الميادين المعتبرة ذات مصلحة عامة، في حين كان يعترف بالحماية للطرق المعتمدة في تحضيرها متى توافرت فيها الشروط القانونية⁽⁶⁾. إن هذا الموقف كان يتوافق مع الاختيار السياسي الذي كانت تتبناه الدولة الجزائرية، المتمثل في النهج الاشتراكي الذي يرحح المصلحة العامة على المصلحة الخاصة. أما في ظل الأحكام الراهنة، عدل المشرع عن موقفه، وذلك بإلغاء البند الذي كان يستبعد المنتجات الكيميائية من نطاق الحماية، وبهذا يكون وبصفة غير مباشرة قد أقر بالحماية لمثل هذه المنتجات متى توافرت فيها الشروط القانونية.

وتحت نفس هذه الفئة يمكن إدراج المنتجات الصيدلانية، وقد كانت هي بدورها مستبعدة من نطاق الحماية القانونية. وقام المشرع بإلغاء البند الذي كان يستبعدا من مجال

¹ - ف. زراوي صالح ، المرجع السابق، ف 35، ص.49.

² - A. Bertrand, *op.cit*, n° 7, p. 123.

³ - S. Lachat, *op.cit*, p. 192 « le produit... est la matière résultant du mélange ou de la réaction de deux ingrédients ou plus, cette matière présentant des propriétés que les divers ingrédients ne possèdent pas en commun. »

⁴ - المادة 8 من المرسوم رقم 93-17، السابق الذكر.

⁵ - R. Plaisant, *Le produit industriel nouveau et le moyen nouveau*, Juriscl. com., fasc. V, n° 7, p. 2 : «les produits chimiques sont brevetables en droit français ».

⁶ - ف. زراوي صالح ، المرجع السابق، ف. 40-41، ص. 52 و55.

البراءة على غرار المنتجات الكيميائية⁽¹⁾. وقد كانت نفس الملاحظة تطرح بالنسبة للمشرع الفرنسي الذي لم يكن يعترف بالحماية القانونية لمثل هذه المنتجات، ثم تراجع عن موقفه بإقراره لحماية خاصة لاختراع المنتج الصيدلاني بموجب البراءة الخاصة للدواء. أما بعد إصدار قانون 1968، فقد تم إدراج المنتجات الدوائية في القانون العام لبراءات الاختراع، فأصبحت محمية بالبراءات العادية⁽²⁾.

أما بالنسبة للتشريع الجزائري، فلم يعرف هذه المراحل المختلفة التي عرفها التشريع الفرنسي. فبالنسبة للاختراعات الدوائية في الجزائر، عرفت مرحلتان، في المرحلة الأولى قد كانت مستبعد بصفة صريحة من مجال الحماية القانونية⁽³⁾. ولا شك في أن المشرع كان يهدف من وراء استبعاد مثل هذه المنتجات من مجال براءة الاختراع إلى حماية المصلحة العامة، وذلك بمنع أي احتكار على هذه المنتجات. وذلك من منطلق أن البراءة تخول لصاحبها احتكارا مؤقتا على اختراعه. إلا أنه ونظرا للتغيرات الاقتصادية التي تشهدها الجزائر، باعتمادها لنظام اقتصاد السوق وخصخصة القطاعات وتدعيم الاستثمار، كان من الأفيدي في مثل هذه الحالة تقرير حماية المنتجات الصيدلانية بموجب براءة الاختراع. هذا ما يمنح للمؤسسات المختصة في هذا المجال حماية وامتياز كبيرين. فقد تمكنت شركة صيدال المتخصصة في مجال الصناعات الدوائية من تحصيل خمسة براءات اختراع في مجال الصناعات الدوائية⁽⁴⁾. وتم إدراج حماية هذه الاختراعات ضمن النص القانوني الخاص ببراءة الاختراع بموجب آخر تعديل، ويفهم ذلك بصفة ضمنية من إلغاء البند الذي كان يقضي باستبعادها من مجال الحماية⁽⁵⁾. هذا ما يسمح بالقول أن المنتج الدوائي، متى توافرت فيه الشروط القانونية التي تجعله قابلا للبراءة من جدة ونشاط اختراعي وقابلية للتطبيق الصناعي، يصبح قابلا للحماية بموجب براءة الناتج الجديد وذلك ما لم يكن مخالفا للنظام العام والصحة والبيئة.

ب- المنتج الجديد المتمثل في التركيب الميكانيكي

إن اختراع التركيب الجديد قد يأخذ شكل تركيب ميكانيكي، فقد يكون المنتج الجديد عبارة عن جهاز، آلة، أو أي شيء آخر يتميز عن المنتجات المشابهة له بصفات خاصة⁽⁶⁾. فهذه فئة من المنتج الجديد المتمثل في التركيب الميكانيكي، يمكن أن تقسم بدورها إلى فئات جزئية، فقد ذهب بعض الفقه إلى إطلاق تسمية الأشياء عليها، وقسمها إلى المنتجات الصناعية (les produits manufacturés)، فئة الأجهزة أو الآلات، وفئة ثلاثة يصطلح عليها تركيب المواد (composition des matières)، وقد سبق دراسة هذه الفئة الأخيرة في إطار المنتجات الكيميائية، بينما سيتم طرح هذا الرأي الفقهي فيما يتعلق بالفئات التي تدخل تحت تقسيم التركيب الميكانيكي.

¹- قارن المادة 8 من الأمر رقم 07-03 مع المادة 8 من المرسوم رقم 93-17، السابق ذكره.

²- J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op. cit*, n^o. 109 et 110, p. 19.

³- المادة 8 من الأمر رقم 93-17، السابق الذكر.

⁴- V. site: www.saidalgroup.dz/internaute/forum.asp

⁵- المادة 8 من الأمر رقم 07-03.

⁶- J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit*, n^o.1610, p.786.

يقصد بالمنتجات الصناعية، لوازم العمل والاستعمال، أو أجزاء منها، التي يمكن حمايتها بموجب القانون المتعلق بحماية الاختراعات، في نطاق أنه يمكن توظيفها في العمل الذي خصصت له بموجب شكلها الخارجي، أو التدبير أو الهيئة الخاصة. أما الأجهزة أو الآلات، فهي عبارة عن تنسيق بين أجزاء الكترونية، ميكانيكية، أو بصرية، قادرة على إحداث أثر مادي معين ومحدد سلفاً في حالة تشغيلها⁽¹⁾. وفيما يتعلق بحماية مثل هذه الفئة من المنتجات الصناعية، فيتعين على طالب الحماية أن يبين في لائحة المطالبات الصفات المميزة للاختراع، المتمثلة أساساً في التناسق الفني بين الأجزاء الداخلة في تركيب الاختراع، والتي تعتبر بدورها أجزاء مصنعة.

ثالثاً: تمييز اختراع المنتج الجديد عما يقاربه من مفاهيم

لتحديد المفهوم الحقيقي والدقيق لاختراع المنتج الجديد، لا بد من التفريق بينه وبين ما يقاربه من مفاهيم لتقادي اللبس الذي يمكن أن يطرأ. فالمنتج الجديد وفق التعريف الذي سبق إيرادها، هو كل جهاز أو شيء له تركيب ميكانيكي أو بنية كيميائية تميزه عن المنتجات المعروفة سابقاً، ويمكن تمييز هذه الفئة من الاختراعات عن النتيجة، فعلى الرغم من أن الصياغة اللفظية قد تعكس أنهما مترادفين، إلا أنه يوجد اختلاف شاسع بينهما. كما يجب تمييز الناتج الصناعي الجديد عن المنتج الطبيعي.

أ- الفرق بين المنتج الصناعي والنتيجة الصناعية

يعرف بعض الفقه الفرنسي النتيجة الصناعية بأنها الفائدة المحصل عليها من الاختراع⁽²⁾، ويعرفها جانب آخر بأنها الأثر التقني الذي يحدثه المنتج⁽³⁾. وقد أكد هذا التعريف القضاء الفرنسي بقوله أن النتيجة الصناعية التي يحدثها الاختراع، تتكون أساساً من الأثر التقني الذي تحدثه وسيلة محددة في الوظيفة التي خصصت لها⁽⁴⁾. وعلى الرغم من أن الاختراع هو نتيجة البحث الذي يجريه المخترع، للتوصل إلى تحقيق إنجازها، فإنه يختلف عن النتيجة التي تعتبر الأثر المباشر للاختراع، أو كما سبق تعريفها بأنها الفائدة المنتظرة من تحقيق هذا الاختراع. فالفارق الأساسي بين المنتج الصناعي والنتيجة، يتمثل في أن المنتج الجديد له طابع مادي مجسد يتمثل في الاختراع الذي كشف عنه المخترع والذي قد يتمثل إما في جهاز أو آلة أو مركب كيميائي. بخلاف النتيجة التي لها طابع مجرد، فالنتيجة تبقى ذهنية تعبر عن الهدف الأصلي من الاختراع⁽⁵⁾.

¹ - S. Lachat, *op.cit*, p. 191: « il s'agit d'un agencement d'organes électriques optiques capables lorsque mis en fonctionnement de produire certains effets matériels prédéterminés.»

² - A. Bertrand, *op.cit*, n°7-112, p.105: « ... du résultat c'est-à-dire de "l'avantage" procuré par l'invention. ».

³ - A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°20, p.32: « le résultat est l'effet technique qui engendre le produit. »

⁴ - *ibid.*: « c'est bien ce que décide la jurisprudence lorsqu'elle affirme que le résultat industriel que doit procurer une invention est essentiellement constitué par l'effet technique que produit un moyen déterminé dans la fonction qui lui est assignée.»

⁵ - J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit*, n°1585, p.778 et M. Vivant, *op.cit*, p.7.

كما يتميز المنتج الصناعي عن النتيجة الصناعية من خلال الحماية القانونية. فالمنتج الصناعي قابل للحماية بموجب براءة الاختراع، والتي تعرف ببراءة المنتج الجديد⁽¹⁾، على أن يتوفر في هذا الاختراع جميع الشروط المقررة قانونا لقبولية الاختراع للبراءة، بخلاف النتيجة الصناعية التي لا تمنح عنها البراءة. وتجب الإشارة إلى أن الغاية من استبعاد النتيجة من نطاق الحماية بموجب براءة الاختراع هي تمكين أشخاص آخرين من الوصول إلى نفس النتيجة باستعمال وسيلة أخرى⁽²⁾، وهذا ما يعبر عنه بعض الفقه بقوله « أن النتيجة هي المشكل الذي لكل شخص الحق في البحث عن حل له»⁽³⁾. وما يؤكد أكثر على استبعاد النتيجة من نطاق الحماية القانونية، ما استقر عليه القضاء الفرنسي، الذي رأى أن الانحلال في الماء نتيجة لكنها غير قابلة للبراءة، بخلاف ما إذا كان هناك منتج أو طريقة تمكن من انحلال مادة في الماء رغم أن خصائصها لا تسمح بذلك، فإنها تكون قابلة للبراءة⁽⁴⁾.

ويستفاد مما سبق، أنه لا يشترط في النتيجة الصناعية أن تكون جديدة، بما أنها مستبعدة من نطاق الحماية القانونية، كما لا يشترط فيها أن تكون كاملة⁽⁵⁾. فقد يمثل الاختراع خطوة في طريق حل معضلة ما⁽⁶⁾. فكثير من الاختراعات تولد ناقصة ولا تؤدي عادة عند بدء استغلالها كل ما يرجى منها، فيكفي أن يأتي الاختراع بشيء أو نتاج أحسن مما هو موجود فعلا، وهذا ما يعرف بالنتيجة الصناعية، دون أن يكون المقصود من ذلك أن تمثل النتيجة تقدما تقنيا⁽⁷⁾، فقد يقتصر الاختراع على تطوير وسيلة ما لبلوغ نتيجة كانت معروفة سابقا⁽⁸⁾.

ب- الفرق بين المنتج الصناعي الجديد والمنتج الطبيعي

إن عملية التمييز بين المنتج الصناعي الجديد والنتائج الطبيعي تعد على قدر كبير من الأهمية، حيث يتوقف على ذلك تحديد مدى قابلية ناتج ما للبراءة. ويقصد بالمنتج الطبيعي، ذلك المنتج الموجود في الطبيعة والمحصل عليه من دون تدخل يد الإنسان⁽⁹⁾. ويصح في هذه الحالة استعمال عبارة اكتشاف بدل مصطلح الاختراع، ويؤكد الكثير من الفقهاء الفرنسيين على استعمال هذه العبارة⁽¹⁰⁾. ذلك لأن الاكتشافات تتميز عن الاختراعات بأنها

¹- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف.64، ص.71.

²- س. جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، المرجع السابق، ص.141.

³- A. Bertrand, *op.cit*, n°.7-112, p.105: « ...c'est le problème dont chacun a le droit de chercher la solution».

⁴- T.G.I. Paris, 6 juin 1973, D.1974, p. 179, note J. Azéma.

⁵- A. Chavanne et J.- J. Burst, *op.cit*, n°.80, p.32.

⁶- صلاح زين الدين الناهي، المرجع السابق، ص. 101.

⁷- س. جميل حسين الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع، المرجع السابق، 137.

⁸- صلاح زين الدين الناهي، المرجع السابق، ص. 99.

⁹- J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op.cit*, n°. 34, pp. 10 et 11 : «A l'invention de produit nouveau on oppose, généralement, la découverte de produit naturel. C'est-à-dire le produit qui ne résulte point de l'intervention humaine mais que l'on trouve dans la nature».

¹⁰- J. Schmidt-Szalewski et J.- M. Mousseron, *op.cit*, n°. 34, p. 10.

« الإحساس عن طريق الملاحظة بظواهر طبيعية موجودة دون تدخل يد الإنسان»، بينما تستلزم الاختراعات، بصورة إلزامية، تدخل يد الإنسان باستعمال الوسائل المادية⁽¹⁾. هذا وتجب الإشارة إلى أن بعض الفقه العربي لا يميز بين الاختراع والاكتشاف، ويعتبر أن براءة الاكتشاف هي ترجمة لعبارة (brevet d'invention)⁽²⁾.

والفارق الرئيسي بين الناتج الطبيعي والناتج الصناعي، يتمثل في أن الأول غير قابل للحماية بموجب براءة الاختراع. ويبرر بعض الفقه عدم قابليته للبراءة بقوله: « إذا تعلق الأمر باكتشاف منتج طبيعي، فلا يجوز أن يكون محلاً للبراءة، وهذا يعود لكون الإنسان توصل إلى هذا الاكتشاف عن طريق ملاحظة الظواهر الطبيعية، دون القيام بعمل معين⁽³⁾. ويضيف جانب آخر من الفقه قائلاً « أن الحماية القانونية لبراءات الاختراع إنما وضعت لمصلحة الصناعة لا لمصلحة العلم، ولأن هذه الاكتشافات تزيد في معارف الإنسان أما الاختراعات فتهدف إلى قضاء حاجاته⁽⁴⁾.

وللقضاء الفرنسي أحكام كثيرة تؤكد على استبعاد المنتجات الطبيعية من نطاق الحماية بموجب قانون براءة الاختراع، فقد قضى « بأن الناتج الطبيعي مهما كانت أهمية اكتشافه، ومهما كانت فائدته في الصناعة، لا يمكن أن يكون موضوع براءة الاختراع خارج كل منهج صناعي تطبيقي أو طريقة صناعية جديدة »، كما ألغى القضاء الفرنسي البراءة الممنوحة عن " فطر مكور بولارد". وقد برر القضاء الفرنسي حكمه بقوله أن الناتج الطبيعي مهما كان اكتشافه مفيداً، ومهما كانت منفعته في الصناعة، لا يكون موضوعاً للبراءة خارج أي تطبيق صناعي لطريقة صناعية جديدة⁽⁵⁾. إلا أنه ومن خلال الاجتهادات القضائية الفرنسية المطروحة، يمكن استخلاص أن الناتج الطبيعي قد يكون قابلاً للبراءة إذا لم يكن هذا الناتج موجوداً في الطبيعة على هذه الحالة وإنما استلزم تدخل يد الإنسان⁽⁶⁾. إلا أنه لا يكون الناتج في حد ذاته هو القابل للبراءة وإنما التطبيق الصناعي لهذا الناتج الطبيعي هو الذي يكون موضوعاً للحماية⁽⁷⁾. وقد أكدت توجيهات المكتب الأوروبي للبراءات على هذا القول: « أياً كان من قام باكتشاف خاصية جديدة لمادة أو شيء معروف، فإنه قد قام

1- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 21، ص. 21.

2- منصور القاضي، المطول في القانون التجاري، ج. 1، التجار، المحاكم التجارية، الملكية الصناعية والمنافسة، ط. 1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، 2007،

G. Ripert et R. Roblot, *Traité de droit commercial*, LGDJ, T.1, 18^{ème} éd., par L. Vogel, 2001.

3- ف. زراوي صالح، المرجع نفسه، ف. 21، ص. 21.

4- مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ف. 736، ص. 682.

5- Paris, 22 juin 1922, décision citée par A. Chavanne et J.-J. Burst, n°.66, p. 65 : « un produit naturel quelque intéressante puisse être sa découverte et quelque utilité il puisse être dans l'industrie, ne saurait en dehors de toute méthode industrielle d'application de procédé industriel nouveau faire l'objet d'un brevet ».

6- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 21، ص. 21.

7- A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°.66, p.65. « la découverte elle-même n'est pas brevetable mais l'application industrielle pourra l'être ».

باكتشاف بسيط قابل للبراءة، وإذا استعمل هذا الشخص هذه الخاصية لغايات تطبيقية فإنه قد أنجز اختراعا يمكن أن يكون قابلا للبراءة.»⁽¹⁾

المطلب الثاني: الحماية المقررة للمنتج الجديد

إن المنتج الجديد، باعتباره اختراعا، تنطبق عليه نفس الشروط العامة التي حددها المشرع حتى يصبح الاختراع قابلا للحماية بموجب براءة الاختراع. ومن خلال قراءة النصوص القانونية المحددة لهذه الشروط، يتبين أنه يوجد نوعان من الشروط، تتمثل في شروط ايجابية⁽²⁾، وشرط سلبي⁽³⁾. وبمجرد استقراء منتج ما لجميع هذه الشروط، فيمكن القول أنه قابل للبراءة، أو قابل للحماية بموجب براءة الاختراع، وتترتب عنه مجموعة من الآثار القانونية تشكل حقوقا والتزامات على عاتق صاحب البراءة.

أولا: شروط تحقق الحماية القانونية

وفق ما ذهب إليه المشرع الجزائري، مستمدا موقفه من المشرع الفرنسي، يمكن أن يكون الاختراع قابلا للبراءة إذا كان جديدا، ناتجا عن نشاط اختراعي وقابلا للتطبيق الصناعي⁽⁴⁾، إلى جانب هذه الشروط هناك شرط سلبي آخر يتمثل في ألا يكون الاختراع مخالفا للنظام العام والآداب العامة والصحة والبيئة.

أ- شرط وجود اختراع

على الرغم من أن المشرع لم ينص صراحة على هذا الشرط، إلا أنه ينبثق من الالتزام القانوني الذي يفرض ألا تكون قابلة للبراءة إلا المنتجات التي تأخذ وصف الاختراع⁽⁵⁾. وفيما يخص هذه الفئة من الاختراعات، فيجب أن يتجسد الاختراع في منتج صناعي، وقد سبق تعريف المنتج الصناعي بأنه «كل شيء يصنع، يباع ويستعمل»⁽⁶⁾. ولا يهم الشكل الذي يكون عليه المنتج الجديد، فقد يكون تركيبا ميكانيكيا كما قد يكون بنية كيميائية، على أنه لا يعتبر اختراع لمنتج جديد، اكتشاف منتج طبيعي، كما تم بيانه سابقا، ما لم يثبت تدخل يد الإنسان لإضفاء الطابع الاختراعي عليه⁽⁷⁾.

ويشترط أن تكون هناك وحدة بين جميع العناصر المكونة للمنتج الجديد، لكن هذا لا يعني فقد هذه العناصر لفرديتها وانصهارها في الاختراع الجديد. فإن كان هذا القول يصدق على الاختراعات الكيميائية، فإن الأمر يختلف بالنسبة للتركيبات الميكانيكية، فيكفي أن

¹- R. Plaisant, *Le produit industriel nouveau et le moyen nouveau*, op.cit, n°. 9, p.2.

²- المواد من 3 إلى 6 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

³- المادة 8 من نفس الأمر.

⁴- المادة 3 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

⁵- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 45، ص. 57.

⁶- R. Plaisant, *Le produit industriel nouveau et le moyen nouveau*, op.cit, n°.6, p. 2 : «C'est-à-dire un objet qui se fabrique, se vend et s'utilise».

⁷- ف. زراوي صالح، المرجع نفسه.

تؤدي هذه العناصر المختلفة إلى " كل وظيفي متكامل"⁽¹⁾. إن المقصود من هذا القول، أنه يكفي في اختراع المنتج الجديد أن تؤدي العناصر المستعملة عند اجتماعها المهمة الموجهة لها.

وتجدر الإشارة إلى أن المنتج الجديد موضوع الاختراع، قد يحصل عليه إما باعتماد طريقة جديدة، وفي هذه الحالة تكون الطريقة في حد ذاتها هي المحمية بموجب براءة الاختراع، وقد يترتب عنها حماية المنتج المحصل عليه إذا توافرت فيه الشروط القانونية⁽²⁾. كما يمكن التوصل إلى المنتج الجديد عن طريق تجميع وسائل كانت معروفة سابقا وتركيبها بشكل غير مسبوق، ويعرف الاختراع في هذه الحالة باختراع التركيب الجديد لوسائل معروفة. وهناك شكل آخر يمكن التوصل من خلاله إلى اختراع منتج جديد، يعرف بالتطبيق الجديد لوسائل معروفة. فالشرط الأساسي في هذه الأحوال الثلاثة السابقة، يتمثل في مدى جدة المنتج المحصل عليه، فإن لم يكن هذا المنتج جديدا في ذاته فإن الحماية تقتصر على الطريقة أو التركيب أو التطبيق.

ب- شرط الجدة في اختراع المنتج الجديد

إن الملاحظ للتعريفات الفقهية المختلفة، عند تعرضها لاختراع المنتج الصناعي، يجد أنها تركز جميعها على فكرة مشتركة تتمثل في تمييز المنتج الجديد عن المنتجات المشابهة والمعروفة سابقا. وهذا ما يفسر اشتراط الجدة في الاختراع حتى يصبح قابلا للحماية. في الواقع، إن الوصول إلى هذه الخلاصة لم يكن بالأمر الهين بالنسبة للفقهاء، لاسيما الفرنسي منه، الذي كان يعتمد في تحليلاته على الاجتهادات القضائية المتعارضة أحيانا فيما يتعلق بنفس الموضوع. فقد تم طرح الإشكال التالي: حتى يكون المنتج الصناعي قابلا للبراءة، هل يجب أن تحمل الجدة على بنيته أم على خصائصه؟ بعبارة أخرى، عند البحث عن الجدة هل يتم ذلك بالنظر إلى طريقة ربط وتجميع العناصر المختلفة المكونة للمنتج أم بالتركيز على خصائص هذا المنتج؟⁽³⁾

والمعيار المعتمد في تحديد مدى جدة منتج ما، يتمثل في ضرورة وجود فروق بين هذا المنتج والمنتجات الأخرى المشابهة له والموجودة في حالة التقنية، أي التي انتقلت إلى العموم قبل تاريخ إيداع طلب البراءة بشأن الاختراع. ويستوي الأمر إذا ما تعلق بالمنتجات الكيميائية أو الميكانيكية. إلا أنه تجب الإشارة إلى أن هذا القول لا يعني أن يكون المنتج جديدا بصورة مطلقة، فقد تكون هناك منتجات مشابهة له، غير أنه يجب أن يكون مختلفا عنها من خلال خصائصه و فوائده الصناعية⁽⁴⁾.

¹ - R. Plaisant, *op.cit.*, n°.10, p. 2.

² - المادة 11 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

³ - R. Plaisant, *Le produit industriel nouveau et le moyen nouveau*, *op.cit.*, n°18, p.6: « la nouveauté pour rendre le produit industriel brevetable doit-elle porter sur la structure ou sur les qualités? ».

⁴ - *ibid.*

فحتى تكون حماية المنتج الكيميائي ممكنة، لابد أن تكون بنيته الجزيئية مختلفة عن تلك الخاصة بالمنتجات الأخرى المشابهة لهذا المنتج والمعروفة سابقاً⁽¹⁾. ولا يهم ما إذا كانت هذه البنية محصل عليها بجمع عناصر معروفة سابقاً أو بمجرد استبدال عنصر بآخر، بشرط أن يؤدي ذلك إلى إنشاء شيء جديد لم يكن معروفاً من قبل، له خصائص ومميزات تميزه عن غيره من المنتجات المشابهة من المركبات الكيميائية⁽²⁾. ويؤكد هذا القول ما ذهب إليه القضاء الفرنسي، الذي اعتبر أنه يعد منتجاً صناعياً جديداً، المركب المعروف بالمحفز (catalyseur). المحصل عليه من خلط ثلاثي كحول الألمنيوم وملح التيتان، فيعتبر هذا المنتج قابلاً للبراءة لأنه يتميز ببنيته الخاصة ويختلف عن المنتجات المشابهة له بالخصائص الفيزيائية التي تنتج عنه⁽³⁾.

وأما فيما يتعلق بالتركيب الميكانيكي فيجب أن يظهر المنتج الجديد اختلافاً في تركيبته مقارنة بالمنتجات المعروفة من قبل، على أن تؤدي هذه الاختلافات إلى نتيجة صناعية جديدة. هذا ما دفع بعض الفقه إلى القول أن الجودة ينبغي أن تكون "وظيفية" "fonctionnelle"⁽⁴⁾. بمعنى آخر، إن مجرد استبدال عنصر بآخر في تركيبته الاختراع، غير كافٍ لاعتبار المنتج اختراعاً جديداً، وهذا بخلاف المنتجات الكيميائية⁽⁵⁾. وعلى هذا، إذا شمل التعديل شكل أو أبعاد الاختراع فقط، دون أن يكون لذلك فوائد تطبيقية أو نفعية، فلا يكون لهذه التعديلات الطابع الصناعي⁽⁶⁾. ومن جهة أخرى إذا تعلق التعديل الذي أدخل على الاختراع بوظيفته، فلا يعد المنتج جديداً، وإنما هو تطبيق جديد لوسائل معروفة⁽⁷⁾. وهذا راجع إلى أن الجودة، وبالأولى، النشاط الاختراعي، يفترضان تعديلاً في بنية الاختراع، على أن يمتد هذا التعديل إلى النتيجة. فهذا التمييز للمنتج الجديد قد يكون نابعاً من تغيير في شكل أو بنية أو تركيبية منتج كان معروفاً من قبل، كما قد يتجلى في مجرد التعديل في طبيعة أو خصائص منتج كان معروفاً من قبل. ويرى بعض الفقه أن الاختراع الناتج عن تعديل في بنية اختراع كان معروفاً سابقاً، لا يكون قابلاً للبراءة إلا إذا امتد هذا التعديل إلى الأثر التقني المترتب عن الاختراع⁽⁸⁾.

¹- J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit*, n°.1610, p. 786: « sa brevetabilité en tant que telle implique que sa structure moléculaire soit différente de celle des produits similaires connus.»

²- س. جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، المرجع السابق، ص. 141.

³- Paris, 26 novembre 1969, décision citée par A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°.80, p.73.

⁴- J. Schmidt- Szalewski, *Droit de la propriété industrielle, op.cit*, p.10. « pour que le produit soit nouveau, il doit présenter une différence de constitution (physique ou chimique) par rapport au produit connu.»

⁵- س. جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، المرجع السابق، 147.

⁶- R. Plaisant, *Le produit industriel nouveau et le moyen nouveau, op.cit*, n°.18, p. 6: «En effet, si le produit est simplement modifié dans sa forme ou dans ses dimensions, sans qu'il résulte d'avantages pratiques et utilitaires, les modifications apportées ne présentent pas un caractère industriel.»

⁷- J.-M. Mousseron, *Brevet d'invention, Encycl. D., op.cit*, n°. 91, p.10. « si le produit n'est pas modifié dans sa forme mais simplement dans sa fonction, il n'y a pas de produit nouveau mais une simple application nouvelle de moyens connus.»

⁸- J.-M. Mousseron, *Brevet d'invention, Encycl. D., op. cit.*, n°.91, p. 6: « il n' y aura produit brevetable que dans la mesure où la modification de structure se prolongera par une modification de l'effet technique précédemment connu.»

ج- اشتراط النشاط اختراعي في المنتج الجديد

عرف المشرع الجزائري النشاط الاختراعي بقوله أن الاختراع يكون ناتجا عن نشاط اختراعي إذا لم يكن ناجما بداهة عن حالة التقنية⁽¹⁾. كما اعتبر، على غرار المشرع الفرنسي، أن هذا الشرط يعد أحد أهم شروط القابلية للبراءة⁽²⁾. ويتم تقدير ما إذا كان هذا المنتج موضوع الاختراع ناتجا عن نشاط ابتكاري، بالنظر إلى رجل الحرفة في المجال الذي ينتمي إليه الاختراع. والجدير بالذكر أن تقدير النشاط الاختراعي يتم إما بالنظر إلى المساعي التي يبذلها المخترع للوصول إلى اختراعه، أو بالنظر إلى الاختراع في حد ذاته من خلال النتائج غير المتوقعة وغير الظاهرة للعملية التي قام بها المخترع، مع الأخذ بعين الاعتبار بعض المؤشرات وبعض الدلائل كالتقدم التقني الذي حققه هذا الاختراع⁽³⁾.

د- الطابع الصناعي للمنتج لجديد

يقصد بهذا الشرط أن يكون المنتج المحصل عليه قابلا للتطبيق أو الاستعمال في أي نوع من أنواع الصناعة، على أن يؤخذ مصطلح الصناعة بمفهومه الواسع، أو كما عبر عنه الفقه الجزائري « بالنشاط البشري »⁽⁴⁾. وبما أن المشرع قد استعمل الأداة "أو" بدل الأداة "و"، فإنه يكفي في الاختراع أن يكون قابلا للتطبيق في أي مجال من مجالات النشاط البشري دون أن يكون في نفس الوقت قابلا للاستعمال أو العكس⁽⁵⁾.

ه- عدم مخالفة الاختراع للنظام العام الصحة العامة و البيئة

يستخدم على هذا الشرط أيضا شرط مشروعية الاختراع، وقد نص عليه، كل من المشرع الجزائري⁽⁶⁾ والفرنسي⁽⁷⁾ صراحة في التشريع الخاص ببراءة الاختراع. فوفق هذين التشريعين لا يمكن حماية المنتج الجديد حتى وإن توافرت فيه جميع الشروط الايجابية، متى كان مخالفا للنظام العام والصحة العامة والبيئة.

ثانيا: آثار الحماية القانونية للمنتج الجديد

إن براءة المنتج الجديد باعتبارها فئة من فئات براءات الاختراع، تخول لصاحبها مجموعة من الحقوق، كما ترتب على عاتقه مجموعة من الالتزامات، وقد نظم المشرع هذه الآثار المترتبة عن براءة الاختراع في التشريع الخاص بها.

¹ - المادة 5 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

² - المادة 3 من نفس الأمر.

³ - للتوسع أكثر في مفهوم النشاط لاختراعي أنظر ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص. من 76 إلى 80.

⁴ - ف. زراوي صالح، المرجع نفسه.

⁵ - A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit.*, n° 21, p. 34.

⁶ - المادة 5 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

⁷ - Art. L. 611-17 C. fr. propr. intell.

أ- الحقوق المترتبة عن براءة المنتج الجديد

المخترع الذي يكشف للمجتمع عن منتج جديد بمواصفات وخصائص لا تتوفر في المنتجات المشابهة له، يكون قد قدم لهذا المجتمع منفعة كبيرة. ويكافأ في مقابل ذلك بمنحه سندا يثبت حقه على هذا المنتج. وتجب الإشارة إلى أن هذا الحق يبقى مؤقتا وليس دائما. فبراءة الاختراع وإن كانت تكفل للمخترع حقوقا على اختراعه، فهي في ذات الوقت تضمن حق المجتمع في الاستفادة من هذا الاختراع. والحماية القانونية التي تترتب لصاحب البراءة تتوقف على قائمة المطالبات التي يرفقها المودع بطلب الإيداع. وتكمن أهمية هذه المطالبات في أنها تبين الانجاز الفكري موضوع الحماية، حيث لا تمنح البراءة إلا لعناصر الاختراع المبينة في الوصف والمحددة في قائمة المطالبات⁽¹⁾. وعلى هذا، فإنه حتى وإن وجدت عناصر تستحق الحماية، كأن يكون من بين مكونات الاختراع آخر تتوفر فيه كل الشروط القانونية للقابلية للبراءة، فإنه لا يكون موضوعا للحماية لأن المخترع لم ينص عليه في قائمة المطالبات⁽²⁾. وقد ذهبت صراحة المشرع إلى أبعد من ذلك، لأنه خول للهيئة القضائية بناء على طلب أي شخص يعنيه الأمر، أن تقضي ببطلان المطالبات إذا كانت هذه الأخيرة لا تحدد مدى الحماية القانونية⁽³⁾.

وبناء على ما سبق، يمكن أن تمتد الحماية القانونية المقررة للمنتج الجديد إلى الأجزاء المكونة له إذا كانت قابلة للفصل، ومتى توافرت فيها الشروط القانونية اللازمة، ويتجسد ذلك بصفة أكثر وضوحا، إذا كان هذا المنتج عبارة عن تركيب لوسائل متعددة⁽⁴⁾.

ويخول سند البراءة لصاحب الاختراع حقا مؤقتا على اختراعه، لمدة عشرين سنة ابتداء من تاريخ إيداع الطلب⁽⁵⁾. ويتمتع المخترع خلال هذه المدة بالحماية ضد أي شخص يقوم باستعمال أو صنع أو بيع أو عرض المنتج للبيع أو استيراده لهذه الأغراض دون رضا مالك البراءة⁽⁶⁾. على ألا يشمل هذا الحظر الأعمال المؤداة لأغراض البحث العلمي، والأعمال التي تخص المنتج المشمول بالبراءة، من صنع أو استعمال أو استيراد أو بيع للمنتج متى كان صاحب الاختراع قد قام بعرض المنتج في السوق. كما يستثنى من قائمة الأعمال المحظورة، استعمال المنتج المحمي بالبراءة على متن البواخر والسفن الفضائية أو أجهزة النقل الجوية أو البرية الأجنبية المتواجدة بالمياه الإقليمية أو المجال الجوي أو التراب

¹ - المطالبات هي وثيقة إلزامية وجوهرية في ملف طلب الإيداع، تتمثل وظيفتها في تحديد مدى احتكار استغلال الاختراع، أي تحديد مدى الحماية القانونية التي تشملها البراءة (أنظر ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف.115، ص.113).

² - المادة 22 من الأمر رقم 03-07.

³ - المادة 35، ف.1 من نفس الأمر.

⁴ - R. Plaisant, *Le produit industriel nouveau et le moyen nouveau*, op.cit, n°11, p.2: «un brevet couvrant à titre de produit un appareil complexe, protège également à titre de produit les parties de cet appareil, si ces parties peuvent être détachées et présentent elles-mêmes les conditions de nouveauté requises par la loi».

⁵ - المادة 19 من الأمر رقم 03-07.

⁶ - المادة 11 من نفس الأمر.

الوطني بصفة اضطرارية أو مؤقتة، وقد نص المشرع صراحة على هذه القيود الواردة على احتكار مالك البراءة لاستغلال اختراعه⁽¹⁾.

إلى جانب ذلك يتمتع صاحب البراءة بحقوق مادية أخرى، تتمثل في إمكانية التصرف في هذا السند عن طريق التنازل عنه بعوض، ويتم في هذه الحالة إعمال أحكام عقد البيع المحددة في القانون المدني. ويمكنه أن يتنازل عنه بدون عوض، وتسري عليه في هذه الحالة أحكام عقود التبرع. بالإضافة إلى ذلك يمكن لمالك لبراءة الاحتفاظ بملكية السند والتنازل عن الحق في الاستغلال، ويعرف هذا التصرف بالترخيص الإرادي باستغلال البراءة، ويتحقق ذلك مقابل حصوله على أجره متفق عليها تسمى الإتاوة؛ ويسري في هذه الحالة أحكام عقود الإيجار المنظمة في القانون المدني. ولبراءة الاختراع قيمة ائتمانية كبيرة تمكن مالك السند من تقديمه على سبيل الرهن الحيازي، كضمان لدين معين. وكذلك تتمتع بقيمة اقتصادية عالية، فهي تعتبر من الحقوق العينية التي يمكن تقديمها كإسهام في الشركة⁽²⁾.

بالإضافة إلى هذه الحقوق المادية المختلفة التي نظمها المشرع بدقة يوجد حق معنوي وحيد يتمثل في حق المخترع في ذكر اسمه كمخترع في سند البراءة، وإذا كان المخترعون متعددين، فيجب ذكر اسم كل واحد منهم⁽³⁾، وقد كرست هذا الحق أيضا اتفاقية باريس للملكية الصناعية⁽⁴⁾. إلا أنه يلاحظ عدم اهتمام المشرع بهذا الحق، وذلك بخلاف الحق المعنوي الوارد على المصنفات الأدبية والفنية⁽⁵⁾. ويمكن إرجاع الأمر إلى أن براءة الاختراع تتعلق بشيء مادي مستقل عن شخصية المخترع يتمثل في الاختراع، كما أن المشرع يركز على حماية مصلحة المخترع والمجتمع في نفس الوقت، وتتجسد هذه المصلحة في استغلال المخترع لاختراعه وذلك باستعماله وإعادة صنعه وعرضه للتسويق، وتمكين الجميع من الانتفاع به. أما المصنف الأدبي والفني، ونظرا للعلاقة اللصيقة بين المصنف وشخصية المؤلف، حيث أن هذه الأخيرة تمنح للمصنف طابعا مميزا وخصوصا، فإن ذلك ما يبرر سمو الحق المعنوي على الحق المادي بالنسبة للملكية الأدبية والفنية⁽⁶⁾.

ب- الالتزامات المترتبة على صاحب الحق في البراءة

فرض المشرع على مالك البراءة مجموعة من الالتزامات في مقابل الحقوق التي قرر لها، تتمثل هذه الالتزامات أساسا في واجب دفع الرسوم السنوية. وهي عبارة عن رسوم تصاعدية تتزايد قيمتها إلى غاية انتهاء المدة المحددة للبراءة والمقدرة بعشرين سنة، ويتم دفع هذه الرسوم إلى جانب رسوم الإيداع والنشر. إن سداد هذه الرسوم يعد أمرا

¹ - المادة 12 من نفس الأمر.

² - للتوسع أكثر أنظر ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف142 إلى 146.

³ - المادة 10 من الأمر رقم 03-07.

⁴ - نص المادة 4 من اتفاقية اتحاد باريس.

⁵ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 142 إلى 143، ص. 132، 134.

⁶ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 421 و 422، ص. 464 و 465.

إلزاميا، وفي حالة عدم التزام المودع بهذا القيد لا يمكنه التمتع بالحقوق المترتبة عن البراءة⁽¹⁾. من هذا المنطلق، وفي حالة عدم وفاء المودع بهذا الالتزام فإن ملكيته لبراءة الاختراع تسقط تلقائيا. إلا انه ورغبة من المشرع في التخفيف من صرامة هذا الجزاء، منح للمودع مهلة إضافية لتنفيذ التزامه تقدر بمهلة ستة أشهر، في مقابل دفع رسم إضافي، وذلك بعد تعليل وبيان أسباب التأخير في سداد الرسوم⁽²⁾.

إلى جانب هذا الالتزام، يقع على عاتق مالك البراءة واجب استغلال الاختراع موضوع الحماية، وكما عبر عنه بعض الفقه الجزائري بقوله « لا يعتبر استغلال الاختراع موضوع البراءة حقا ممنوحا لمالك البراءة فحسب، بل هو كذلك التزام على عاتقه»⁽³⁾. وفي حالة عدم احترام مالك البراءة لهذا الالتزام، فإن الاختراع يكون عرضة لإجراء الترخيص الجبري. فمن حق أي شخص له مصلحة، وفي أي وقت بعد انقضاء مهلة أربع سنوات ابتداء من تاريخ إيداع طلب الحماية أو ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ صدور البراءة، أن يقدم طلبا أمام المصلحة المختصة للحصول على رخصة لاستغلال الاختراع⁽⁴⁾. يتبين من خلال دراسة النصوص القانونية المنظمة للترخيص الجبري أن الهدف الأساسي من وراء هذا الإجراء هو تحقيق تقدم تقني ملحوظ أو مصلحة اقتصادية هامة⁽⁵⁾، وذلك بتمويل السوق الوطنية⁽⁶⁾.

المبحث الثاني: اختراع الطريقة الجديدة

نص المشرع الجزائري على فئة أخرى من الاختراعات، إلى جانب فئة المنتج الجديد، تتمثل في اختراع الطريقة الجديدة⁽⁷⁾. فبإمكان أي مخترع المطالبة ببراءة اختراع عن الطريقة التي توصل إليها، متى استوفى اختراعه جميع الشروط القانونية. وقد نظم المشرع حماية خاصة لهذه الفئة من الاختراعات⁽⁸⁾.

وعلى هذا، سيخصص هذا المبحث لتحديد مفهوم اختراع الطريقة الجديدة، مع بيان الأهمية التي يكتسبها هذا النوع من الاختراعات، ولو أن هذه النقطة كانت محل خلاف فقهي، ويرى جانب من الفقه « أن هذا النوع من البراءات هو الأكثر عددا وهو من أسباب تطور الصناعة»⁽⁹⁾، في حين يرى بعض الفقه الفرنسي أن هذا النوع من البراءات قليل الانتشار، وذلك راجع إلى أنه لا يمنع الغير من الحصول على نفس النتائج باعتماد طريقة

1- المادة 9 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

2- المادة 54 من الأمر نفسه.

3- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف.150، ص.139.

4- المادة 47 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

5- المادة السابق ذكرها.

6- نص المادة 48 من نفس الأمر.

7- المادة 3، ف. 2 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

8- المادة 11 من الأمر نفسه.

9- إبراهيم الوالي، المرجع السابق، ص. 39.

أو وسيلة جديدة⁽¹⁾. كما سيتم تناول الحماية القانونية المقررة لهذه الفئة من الاختراعات وذلك من خلال عملية إسقاط للشروط القانونية المحددة في مجال الأحكام العامة على هذه الفئة من الاختراعات، لتقدير مدى قابليتها للبراءة، وبناء على ذلك إبراز الآثار القانونية المترتبة عن حماية مثل هذه الاختراعات.

المطلب الأول: مفهوم براءة اختراع الطريقة الجديدة

اكتفى المشرع بالنص على الحماية القانونية لاختراع الطريقة الجديدة، كشكل من أشكال الاختراع دون أن يقدم أي تعريف لهذه الفئة، وهو نفس مسلك المشرع الفرنسي. إلا أنه تجدر الإشارة إلى أن موقف هذا الأخير قد عدل مقارنة بالتشريع السابق المتعلق ببراءة الاختراع، فقد كان سابقا يعترف بالحماية القانونية لما يعرف باختراع "الوسيلة الجديدة" (le nouveau moyen) أما في التعديل اللاحق فقد استبدل عبارة "الوسيلة الجديدة" بعبارة "الطريقة الجديدة" (le nouveau procédé)⁽²⁾. يرى بعض الفقه أن هذا التعديل لا يعدو أن يكون مجرد تغيير في الألفاظ المستعملة، على أساس أن تعبير "الطريقة الجديدة" يعد أكثر انتشارا من تعبير "الوسيلة الجديدة"⁽³⁾.

إن دراسة الحماية القانونية لاختراع الطريقة الجديدة تستدعي أولا بيان ما المقصود منها، ثم تحديد خصائصها من خلال تمييزها عما يقاربها من مفاهيم.

أولاً: تعريف اختراع الطريقة الجديدة

يقصد بالطريقة الجديدة مجموع العناصر الكيميائية أو الميكانيكية المستعملة للحصول على شيء مادي يسمى الناتج أو على أثر غير مادي يسمى النتيجة⁽⁴⁾. كما عرفها بعض الفقه بأنها «تتابع المراحل التي قد تكون كيميائية –إحداث تفاعل بين العناصر الكيميائية- أو ميكانيكية أو الكترونية تسمح بالحصول على ناتج ما بشكل جديد، أو تقديم فائدة في تحسين صناعة منتج ما معروف سابقاً»⁽⁵⁾.

¹ - J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit*, n°.1610, p.787 : « la portée d'un tel brevet est moindre dans la mesure où il n'empêchera pas un tiers de fabriquer ce produit par un procédé distinct».

² - Art. 2 de la loi de 1844: « seront considérés comme brevetables ...l'invention d'un nouveau moyen» (comp. art. 8 de la loi de 1968).

³ - A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°.87, p.77 : « la différence de terminologie n'implique aucune différence au fond, l'expression procédé a été préférée parce qu'elle est plus usuelle que celle de moyen ».

⁴ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف.65، ص. 72؛ وفي نفس المعنى: J.-M. Mousseron, *Brevet d'invention, Encycl. D., op.cit*, n°. 92, p.11 : « par procédé on entend un système d'agents chimiques ou d'organes mécaniques dont la mise en œuvre conduit à l'obtention d'un objet matériel appelé produit ou d'un effet immatériel appelé résultat ».

⁵ - A. Bertrand, *op.cit*, n°.7.112, p.105:« on désigne ainsi une succession des étapes de mise en œuvre des agents chimiques, des étapes mécaniques ou électriques qui permet d'obtenir d'une nouvelle manière un produit ou qui présente un avantage ou amélioration pour la fabrication d'un produit connu».

وما يمكن ملاحظته بالنسبة لهذا التعريف، أنه حصر الأثر التقني المترتب عن الطريقة الجديدة في الناتج المادي فقط، دون أي إشارة إلى النتيجة أو ما يعرف بالأثر غير المادي. ولعل نفس الملاحظة يمكن طرحها بالنسبة لتعريف آخر مقدم لاختراع الطريقة الجديدة، الذي يعتبر أن طريقة الصنع هي الصناعة بمساعدة مواد أولية متحولة بفعل طرق كيميائية أو الكترونية أو الإلكتروكيميائية أو ميكانيكية... لأشياء موجهة للاستعمال أو التجارة⁽¹⁾.

تتفق التعريفات الفقهية في معظمها على أن للطريقة الصناعية أثرين، إما أثر مادي يتمثل في الناتج الصناعي المادي، وإما أثر غير مادي يتمثل في النتيجة، فوفق ما ذهب إليه بعض الفقه الفرنسي، يجب دائما الأخذ بعين الاعتبار الغاية من الطريقة « من زاوية الوظيفة التي تؤديها والنتيجة التي استعملت لإحداثها»⁽²⁾. وكما سيتم بيانه لاحقا في إطار سرد الشروط القانونية لقابلية الاختراع للبراءة، فإنه لا يهم ما إذا كان الأثر المترتب عن الطريقة، سواء كان أثرا ماديا أو غير مادي، جديدا أم لا، مع اشتراط الجودة في الطريقة في حد ذاتها. فوفق ما يكاد يجمع عليه بعض الفقه، قد يكون الناتج غير جديد، إلا أنه يمكن للمخترع تقديم طلب للحصول على البراءة، إلا أن الحماية بموجب هذا السند لا تخص الناتج وإنما تتعلق بالطريقة المعتمدة للحصول عليه⁽³⁾.

وينبغي الإشارة إلى أن الحماية القانونية لاختراع الطريقة الجديدة، على غرار اختراع المنتج الجديد، تتوقف على الوصف الذي يقدمه المودع في ملف الإيداع. فبالنسبة لاختراع الطريقة الجديدة يجب أن ينصب الوصف على شكل أو تطبيق أو وظيفة الاختراع. وفي بعض الأحيان قد يكون الوصف العام كافيا لمنح البراءة عن هذه الفئة من الاختراعات، لكن بشرط إمكانية استنباط الخصائص الذاتية لهذا الاختراع من خلال وظيفة هذا الأخير. ولهذا جرت العادة على تقديم أمثلة تطبيقية في وثيقة الوصف، الغرض منها المرور إلى أشكال تحقيق الاختراع التي لم يتم وصفها في الطلب المقدم. وهناك حالة أخرى يمكن فيها الاكتفاء بوصف عام للاختراع، يتمثل في حالة ما إذا كان بإمكان رجل المهنة استنباط كيفية تطبيق الاختراع من خلال طبيعة هذا الأخير⁽⁴⁾.

وما سبق إيراده بخصوص توقف حماية الاختراع على الوصف الذي يقدمه المخترع. دفع الفقه، لاسيما الفرنسي، إلى التمييز بين نوعين من الوسائل، هما الوسيلة العامة والوسيلة الخاصة. فما المقصود بأن كل من هاتين الوسيلتين؟ وهل تتشابه الحماية

¹ - S. Lachat, *op.cit*, p.191: « le premier sens de fabriquer est de faire produire à l'aide des matières premières transformées par des procédés chimiques, électroniques ou électrochimiques, mécaniques des objets destinés à l'utilisation dans le commerce ».

² -R. Plaisant et Sayn, cités par Pétranker, *L'application des conditions de brevetabilité*, *op.cit*, n°. 41, p. 14:« le procédé doit être toujours considéré dans sa finalité propre sous l'angle de la fonction qu'il remplit et du résultat en vue duquel il est employé».

³ - J. Azéma, *Brevet d'invention*, *op.cit*, n°. 1016, p.787 : « lorsque le produit lui-même n'est pas nouveau, le brevet ne saurait porter sur ce produit mais il peut en revanche, utilement revendiquer le procédé de fabrication».

⁴ -L. Pétranker, *L'application des conditions de brevetabilité*, *op.cit*, n°.43, p.14.

بالنسبة لكل منهما؟ قد سبقت الإشارة إلى أن وصف الاختراع لابد أن يكون دقيقا وشاملا لجميع العناصر الداخلة في تكوين هذا الأخير، مع الاستشهاد بالأمثلة التطبيقية لبيان الخصائص الذاتية لكل عنصر. وعليه متى وجد اختراع موصوف بهذه الدقة في طلب البراءة فتعد وسيلة خاصة. ويعرفها بعض الفقه بأنها الوسيلة التي تقدم بشكل طريقة محددة وموضحة بدقة. بينما تعتبر الوسيلة عامة، إذا لم تقتصر الحماية المقررة بموجب براءة الاختراع على الأشكال الخاصة الموصوفة في طلب البراءة⁽¹⁾.

إن مسألة حماية الوسيلة العامة كانت محل نقاش فقهي استمد وجوده من الاجتهادات القضائية المختلفة المتعلقة بالموضوع. فقد وجدت أحكام قضائية تقضي في بعض الأحيان بحماية الوسيلة العامة وفي أحيان أخرى بعدم حمايتها، هذا ما دفع الفقه إلى التساؤل عن موقف القضاء من حماية هذا النوع من الوسائل⁽²⁾. حاول جانب من الفقه تبرير هذه الاختلافات القضائية، فاعتبر أن المعيار المعتمد يتمثل في التمييز بين فئتين من الاختراعات هما الاختراعات العادية والاختراعات الرائدة، ولا تكون الوسيلة العامة قابلة للحماية إلا إذا تعلق بالفئة الثانية من الاختراعات، أي الاختراعات الرائدة⁽³⁾. فعملية التمييز بين هاتين الفئتين تعتبر قابلة للنقد، فلا يوجد في النصوص التشريعية ما يبرر هذا التفرع الثنائي، وقد اقترح بعض الفقه الفرنسي معيارا مزدوجا يتمثل في ضرورة أن يكون الوصف كافيا وصادقا، أي يمكن معرفة العناصر التي تحمل الخصائص المبينة في قائمة المطالبات، فإذا توفر هذين الشرطين يمكن قبول حماية الوسيلة العامة.

وكخلاصة لكل ما سبق، يمكن استخلاص معايير التمييز بين الوسيلة العامة والوسيلة الخاصة، وأهم معيار للتفرقة بينهما يتمثل في الحماية المقررة لكل منهما، فقد أقر القضاء الفرنسي الحماية للوسيلة العامة رغم الخطر الذي تخفيه، وذلك لأنها تمثل عائقا أمام البحث. فالمشكل الذي يطرح يتمثل في التنازع بين مصلحة المخترع ومصلحة الباحث اللاحق. بينما فيما يتعلق بالوسيلة الخاصة فلاشك في أنها قابلة للحماية متى كانت تتوافق على الشروط المحددة قانونا.

غير أن المشكل الذي يطرح، يتمثل في مدى قابلية الوسيلة الخاصة للبراءة إذا وجدت وسيلة عامة في حالة التقنية تؤدي نفس وظيفة الوسيلة الخاصة؟ انطلاقا مما استقر عليه الفقه الفرنسي، في هذه الحالة تكون الوسيلة الخاصة محلا للبراءة متى توافرت فيها

¹ - A. Chavanne et J.- J. Burst, *préc.*, n° 93, pp. 78 et 79: « le moyen particulier est le moyen qui se présente sous une forme de réalisation bien définie et bien déterminée ».

² - Paris, 22 mai 1973, R.T.D. com. 1973, p. 532, note J. Azéma et A. Chavanne, *Caractère industriel de l'invention*, p. 531: « ... le rapprochement de ces deux décisions conduit à s'interroger sur la position de notre jurisprudence quant à la brevetabilité du moyen général.»

³ - J. Azéma et A. Chavanne, *op.cit.*, pp. 532 et 134: «... on observera que toutefois les tribunaux ont admis la brevetabilité de moyen général. Il s'agit des inventions de premier plan...on serait conduit à distinguer deux catégories d'inventions: les inventions ordinaires et les inventions de pionner. Seules les secondes pourraient être brevetables.»

الشروط القانونية من جدة ونشاط اختراعي وقابلية للتطبيق الصناعي، لكن لا يمكن لمالكها استغلالها لأنها تكون في تبعية لوسيلة عامة⁽¹⁾.

ثانياً: تمييز اختراع الطريقة الجديدة عما يقاربه من مفاهيم

بعد عرض التعريفات المختلفة لاختراع الطريقة الجديدة، يتبين أنه لا بد من تمييز هذا النوع من الاختراعات عما يقاربه من مفاهيم. فكثيراً ما يختلط في ذهن الباحث التفرقة بين الطريقة الجديدة والنتائج الجديدة فما هي أوجه الفرق بينهما؟ كما أن تحديد مدى قابلية اختراع الطريقة الجديدة للبراءة يستدعي تمييزها عن المنهج الذي يعتبر مستبعداً من نطاق الحماية القانونية.

أ- تمييز اختراع الطريقة الجديدة عن اختراع المنتج الجديد

سبق تعريف اختراع الطريقة الجديدة بأنها مجموعة العناصر الكيميائية أو الميكانيكية المستعملة للحصول على شيء مادي يسمى المنتج أو على أثر غير مادي يسمى النتيجة. كما يعرف المنتج الجديد بأنه شيء مادي محدد يتميز عن المنتجات المشابهة له⁽²⁾. من خلال هذين التعريفين المقدمين، يتضح أن المنتج ما هو إلا أثر مادي، وإذا ما توافر في هذا الأثر الشروط اللازمة قانوناً، فإنه يكون قابلاً للبراءة. فالمنتج هو الغاية التي يسعى المخترع إلى تحقيقها من وراء اعتماد طريقة ما⁽³⁾. وكما سبق الإشارة إليه، لا يشترط في المنتج كأثر مادي للطريقة أن يكون جديداً، بخلاف ما إذا كان الأمر يتعلق بالمنتج كقناة مستقلة من الاختراعات.

كما قد يدخل المنتج الجديد في تكوين اختراع لطريقة جديدة، فاعتماداً على التعريفات السابقة، الطريقة الجديدة هي عبارة عن مجموعة العناصر الكيميائية أو الميكانيكية... فقد تتمثل هذه العناصر في جهاز أو آلة أو مادة⁽⁴⁾. فإذا كانت هذه العناصر في حد ذاتها محل اعتبار فتكيف باختراع منتج جديد، متى توافرت فيه شروط الحماية القانونية. أما إذا تم النظر إلى هذه العناصر من ناحية شكلها أو الوظيفة التي تؤديها، وكيف ذلك بأنه اختراع طريقة جديدة⁽⁵⁾. ومن خلال ما سبق يمكن استخلاص أن للطريقة

¹- A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°93, p. 73: « Le problème est de savoir si en présence d'un moyen général on peut empêcher la présence de tout moyen particulier ayant la même fonction, si le moyen particulier est nouveau par sa forme, il sera brevetable, mais il ne pourra pas être exploité car il sera dans la dépendance du moyen général.»

²- L. Pétranker, *L'application des conditions de brevetabilité*, *op.cit*, n°4, p.3: « ...on relève en premier lieu qu'il doit s'agir d'un objet matériel qui se distingue d'autres objets similaires ».

³- R. Plaisant, *Le produit industriel nouveau et le moyen nouveau*, *op.cit*, n°11, p.2: «le moyen est constitué par l'agent de production de produit...»

⁴- A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°. 90, p.77.

⁵- L. Pétranker, *L'application des conditions de brevetabilité*, *op.cit*, n°.41, p.14: «le procédé doit donc toujours être considéré dans sa finalité propre»; et R. Plaisant, *Le produit industriel nouveau et le moyen nouveau*, *op.cit*, n°.9, p.2: «le produit a sa valeur en soi et constitue lui même le but poursuivi par l'inventeur, le moyen peut être constitué par un produit mais alors, le produit est pris au stade de son emploi, et n'est considéré que sous l'angle de la fonction qu'il remplit».

صورتين، إما منتج ينظر إليه من زاوية الوظيفة التي يؤديها أو صورة منهج تقني⁽¹⁾. ولتقريب المعنى أكثر يمكن الاستشهاد بالمثل الذي يقدمه بعض الفقه العربي والغربي المتمثل في جهاز القداحة الذي يستعمل لإشعال النار. فإذا ما تم فحص الجهاز في حد ذاته من خلال مكوناته وتركيباته، فيكيف في هذه الحالة بأنه منتج، أما إذا ما تم النظر إليه من زاوية الوظيفة التي يؤديها، فيعتبر في هذه الحالة وسيلة أو طريقة تساهم في إحداث أثر تقني⁽⁴⁾.

ب- تمييز اختراع الطريقة الجديدة عن المنهج

إن المشرع الجزائري، وعلى غرار نظيره الفرنسي، يستبعد من مجال الحماية القانونية بموجب براءة الاختراع المناهج مهما كانت طبيعتها، سواء المناهج الرياضية، المناهج الرامية إلى القيام بأعمال ذات طابع ثقافي أو ترفيهي محض، المناهج ومنظومات التعليم والتنظيم والإدارة والتسيير، طرق علاج جسم الإنسان أو الحيوان بالجراحة أو المداواة ومناهج التشخيص⁽⁵⁾.

بإجراء مقارنة بسيطة بين مختلف هذه المناهج المستبعدة صراحة من نطاق الحماية القانونية من قبل المشرع، يمكن استخلاص أنها جميعها تشترك في خاصية واحدة تتمثل في طابعها المجرد وغير الصناعي. إن هذه الخاصية هي التي تسمح بتمييز الطريقة الجديدة القابلة للبراءة، والتي تشكل إحدى فئات الاختراع، عن المنهج المستبعد صراحة من مجال الحماية القانونية، لعدم قابليته لتطبيق الصناعي. فكما عبر عنه بعض لفقه الجزائري «فالمنهج يؤدي إلى نتيجة ذهنية مجردة بخلاف الطريقة التي تؤدي إلى نتيجة صناعية»⁽²⁾.

وكخلاصة، يمكن القول أنه سواء بالنسبة للتشريع الجزائري أو التشريع الفرنسي، فإنه يستبعد من نطاق الحماية القانونية كل منشأة ذات طابع مجرد⁽³⁾، مهما كانت طبيعة هذا المنهج، تجارية أو ثقافية أو جراحية... بيد أنه ينبغي التمييز بين هذه المناهج والمنشآت المستعملة لتحقيقها، مثلا فيما يخص مناهج التشخيص والجراحة، فهي مستبعدة من نطاق الحماية القانونية، وحكمة المشرع تكمن في رفضه تحديد المجال الطبي أو الجراحي ببراءة الاختراع، لكن ذلك لا يمنع من منح البراءة عن الأجهزة المستعملة في هذا المجال⁽⁴⁾. ويعد ذلك تصرفا حكيما من المشرع، وذلك نظرا لطبيعة هذا النشاط الذي يغلب عليه الطابع الإنساني لذلك يمنع تضيق نطاقه بمنح براءة الاختراع، لما يترتب عن ذلك من احتكار.

¹- F. Pollaud-Dulian, *op.cit.*, n°201, p.105: «le moyen peut prendre deux formes, ainsi qu'on l'a vu: celle d'un produit ou d'un objet pris dans sa fonction, ou celle d'une méthode technique, d'une façon d'opérer.»

²- A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit.*, n° 90, p.77.

ويشير إلى نفس المثال أنظر صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص. 35.

³- المادة 7 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

⁴- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 26 مكرر، ص. 26؛ وفي نفس المعنى :

J. Azéma, *Brevet, d'invention, op.cit.*, n° 1561, p.767: « la méthode conduit à un résultat intellectuel abstrait alors que le procédé conduit à un résultat industriel qui se matérialise dans un effet technique ou un produit ».

وفي هذا الصدد يمكن أيضا الإشارة إلى الاختلافات التشريعية والقضائية بين دول العالم فيما يتعلق بحماية المناهج التجارية، فالأساس أن هذه المناهج مستبعدة من نطاق الحماية بالنسبة للقانونين الجزائري والفرنسي على حد سواء. إلا أن الأمر يختلف بالنسبة للمشرع الأمريكي الذي يشملها بالحماية القانونية بموجب براءة الاختراع⁽¹⁾. والأساس في استبعادها من نطاق الحماية بالنسبة للتشريعات الأخرى، هو عدم قابليتها للتطبيق الصناعي.

المطلب الثاني: الحماية القانونية لاختراع الطريقة الجديدة

إن اختراع الطريقة الجديدة على غرار باقي فئات الاختراع، لن يكون قابلة للحماية، إلا إذا توافرت فيها جميع الشروط القانونية التي يقررها المشرع الجزائري، فإذا ما أصبح اختراع الطريقة الجديدة قابلا للبراءة، فإنه يترتب عنه مجموعة من الآثار القانونية المحددة بموجب النصوص التشريعية.

أولاً: الشروط اللازم توافرها لتحقيق الحماية القانونية

يشترط في الطريقة حتى تكون قابلة للحماية أن تكون جديدة، ناتجة عن نشاط اختراعي وقابلة للتطبيق الصناعي. إلى جانب ذلك، وعلى الرغم من اجتماع هذه الشروط كلها، فإن الطريقة قد لا تكون قابلة للحماية، إذا كانت مخالفة للنظام العام والآداب العامة والصحة والبيئة، وسيتم استبعاد دراسة هذا الشرط الأخير، وذلك نظرا لسبق التعرض له في المبحث السابق، كما أنه لا يطرح أي خصوصية فيما يتعلق بهذه الفئة من الاختراعات.

أ- يجب أن يكون هناك اختراع جديد

تعتبر جودة الطريقة من أهم الشروط لتقدير مدى قابليتها للبراءة. إن جودة الطريقة تفترض التعديل في تركيبها، فإذا كان اختراع الطريقة جديدا في وظيفته، فإنه يمثل تطبيقا جديدا لوسيلة معروفة، بخلاف ما إذا كان جديدا في تركيبته، فإنه يمثل اختراعا لطريقة جديدة⁽²⁾. كما أن جودة الطريقة تغني عن اشتراط أن تكون الوظيفة أو النتيجة جديدة. فالاختراع كمبدأ عام يكون جديدا بمعزل عن نتيجته⁽³⁾.

وقد استقر القضاء الفرنسي على عدم قابلية الاختراع للبراءة، إذا كان لا يشمل سوى تعديل بسيط في المواد المستعملة، مادام أن هذا التعديل لا يترجم إلى أثر تقني خاص متميز عن ذلك الذي يلزم الخصائص المعروفة للمادة المستعملة⁽⁴⁾. إلا أن ذلك لا يمنع من

¹- R. Plaisant, *La loi du 2 janvier 1968 sur les brevets d'invention et ses textes d'application, op.cit*, n°. 26, p.105 «la disposition générale refusant la brevetabilité à "tout système de caractère abstrait"».

²- R. Plaisant, *Le produit industriel nouveau et le moyen nouveau, op.cit*, n°.35, p.9.

³- J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté, op.cit*, n°.96, p. 17: « Lorsque le moyen était nouveau dans sa structure, il n'était pas nécessaire que sa fonction fuisse nouvelle. De façon générale, en effet, une invention est brevetable indépendamment de la nouveauté de son résultat. ».

⁴- L. Pétranker, *L'application des conditions de brevetabilité, op.cit*, n°.52, p.16: «qu'un simple changement de matières employées dans le procédé qui ne se traduit pas par un état particulier distinct de ceux inhérents aux propriétés connues de la matière utilisée, ne peut constituer un moyen brevetable».

إمكانية أن تكون جدة تركيبية الوسيلة جزئية، إذا كان اختلاف بينها وبين الوسائل الداخلة في حالة التقنية شكلي محض. فن هذه الوسيلة تكون قابلة للبراءة مادام أن هذا الاختلاف يؤدي إلى اثر تقني خاص⁽¹⁾.

وفي إطار بحث مدى توافر الجدة في اختراع الطريقة، قد يطرح مشكل يتعلق بنوع خاص من الطرق، يعرف بطريقة المشابهة أو القياس (procédé par analogie). فماذا يقصد بهذا النوع من الطرق؟ وما مدى قابليته للحماية؟

إن هذه الطريقة تعد أكثر انتشارا في مجال الكيمياء العضوية⁽²⁾، ففي بعض الأحيان، وعلى الرغم من أن الطريقة تكون معروفة من قبل وأن التركيبة الكيميائية للعناصر الأساسية المستعملة تكون مشابهة لتلك الداخلة في حالة التقنية، إلا أن التفاعل أو رد الفعل الذي يحصل يكون غير معروف أو غير متوقع⁽³⁾. إن تقدير مدى جدة هذه الطريقة يكون بالنظر إلى الأثر التقني الذي تحدثه. فالجدة في هذه الحالة تبرز في تطبيق هذه الطريقة العامة المعروفة على أشياء لم يتم استعمالها من قبل. في الواقع، قد كانت طريقة القياس أو المشابهة موضوع نقاشات فقهية كبيرة، وذلك مباشرة بعد الحرب العالمية الثانية، فقد تساءل الفقه الفرنسي آنذاك عن الفئة التي يمكن إدراج هذا النوع من الاختراعات تحتها، من جهة؟ وإذا ما كانت تتوفر فعلا على شرط الجدة، من جهة أخرى؟

فقد رأى بعض الفقه تكييفها بأنها اختراع تطبيق، غير أنه تردد في اعتبارها تطبيق جديد أم مجرد استعمال جديد؟ ولم يكن هذا الرأي الفقهي محل إجماع من طرف المختصين في هذا المجال. فقد عارض هذا الرأي جانب آخر من الفقه، والذي يرى أن طريقة القياس هي عبارة عن طريقة إلا أنها لم تستوف الشرط القانوني المتمثل في الجدة. لكن هذا الرأي هو الآخر لم يكن محل قبول في الوسط الفقهي. وقد حسم القضاء الفرنسي هذا الخلاف، وأقر بقابلية اختراع طريقة القياس للبراءة، وكان ذلك بصدد فصله في قضية تتعلق بتحضير مادة (phénylbutazone)، ورأى أنه يوجد نوعان من الاعتبارات الأولى تتعلق بالمادة التي بدأت منها الطريقة أو ما يعرف بالكاشف، والثانية تخص الناتج المحصل عليه من هذه الطريقة⁽⁴⁾.

¹ - J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, op.cit, n°96, p. 17: « La nouveauté de structure de moyen pouvait n'être que partielle; sa différence avec les moyens contenus dans l'état de la technique pouvait être de pure forme, le moyen était néanmoins brevetable dès lors que cette différence procurait un effet technique spécifique ».

² - L. Pétranker, *L'application des conditions de brevetabilité* op.cit, n° 54, p. 17: «Le procédé d'analogie se rencontre de manière pratiquement exclusive dans le domaine de la chimie organique».

³ - L. Mestral, *L'obtention et le maintien de brevet: condition de fond et cause de nullité*, Aubonne, Suisse 1969, 212.

⁴ - L. Pétranker, *L'application des conditions de brevetabilité*, op.cit, n° 54, p. 17 ; et n°s. 112 et s., pp. 94 et s.

ب- أن تكون الطريقة قابلة للتطبيق الصناعي

سبق تعريف التطبيق الصناعي بأنه قابلية الاختراع للانجاز في أي مجال من مجالات النشاط البشري⁽¹⁾، سواء الصناعة بمفهومها الضيق، الفلاحة، الفيزياء...⁽²⁾. وانطلاقاً من التعريف الذي سبق بيانه لاختراع الطريقة بأنها العملية التي تؤدي إلى ناتج صناعي أو نتيجة صناعية، فالطريقة تعتبر قابلة للتطبيق الصناعي متى كان الأثر المترتب عنها سواء الأثر المادي أو غير المادي قابلاً للتطبيق في أي مجال من مجالات النشاط البشري. والمشرع باعتماده لعبارة القابلية للتطبيق الصناعي، على غرار المشرع الفرنسي، يكون قد استغنى عن فكرة التقدم التقني وفكرة المنفعة⁽³⁾. وقد استقر القضاء الفرنسي على نفس المبدأ، فاعتبر أنه يكون كافياً حتى يعتبر الاختراع قابلاً للبراءة، أن يحدث نتيجة تقنية فورية في النظام الصناعي، حتى وإن كانت النتيجة ضعيفة أو غير كاملة⁽⁴⁾.

وفي صدد مناقشة مدى قابلية الطريقة للتطبيق الصناعي، يطرح مشكل آخر يتعلق بأشكال أخرى خاصة للطريقة، تحتاج إلى التوضيح وتقدير مدى قابليتها للبراءة. يتعلق الأمر أساساً بما يعرف بالطرق البيولوجية أو الإحيائية، بالإضافة إلى الطرق التي يستعمل فيها جهاز الحاسوب الموجه المبرمج.

1- مدى حماية الطرق البيولوجية بموجب براءة الاختراع

يقصد بالطرق البيولوجية، تلك الطرق التي يستعملها الباحث على النباتات أو الحيوانات⁽⁵⁾. وتعتبر الطرق البيولوجية مستبعدة صراحة من نطاق الحماية القانونية⁽⁶⁾. إلا أنه ينبغي التمييز بين هذه الطرق والطرق الميكانيكية والفيزيائية التي يمكن استعمالها للحصول على نفس هذا الأثر التقني، فهذه الأخيرة تعد قبلة للحماية بموجب براءة الاختراع. فالطريقة البيولوجية هي طريقة غير تقنية، حيث أن الشخص لا يتدخل مع التطور الطبيعي للأشياء، فلا يمكنه تحويله إلى نتيجة محددة أو قابلة للتحديد⁽⁷⁾.

¹- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 82، ص. 80.

²- س. جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، المرجع السابق، ص. 149.

³- A. Chavanne et J. Azéma, *Le nouveau régime des brevets d'invention, commentaire de la loi du 13 juillet 1978*, n°. 48, p. 43: « Elle demeure certainement dans la mesure où ces termes de l'article 11 nouveau n'introduisent nullement l'exigence de l'utilité et de progrès technique.»

⁴- L. Pétranker, *L'application des conditions de brevetabilité*, op.cit, n°.47, p.15: « il a été jugé qu'il est suffisant pour qu'une invention soit reconnue brevetable qu'elle procure un résultat technique immédiat dans l'ordre industriel même si ce résultat est faible et imparfait et ne correspond pas aux avantages annoncés.»

⁵- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 39، ص. 49.

⁶- J.-C. Galloux, op.cit, n°.183, p.72: « le procédé essentiellement biologique ...est un procédé de nature non technique, l'homme n'interfère pas avec le cours naturel des choses, il ne l'infléchit pas vers un résultat déterminé et déterminable.»

⁷- L. Pétranker, *L'application des conditions de brevetabilité*, op.cit, n°.49, p.16.

بالنسبة للتشريع الجزائري، فإن برامج الحاسوب مستبعدة أيضاً من مجال الحماية القانونية بواسطة براءة الاختراع، (المادة 8 من الأمر رقم 03-07).

2- الطريقة التي يستعمل فيها برنامج الحاسوب

في أول قرار صدر عن القضاء الفرنسي فيما يتعلق بهذا النوع الخاص من الطرق، قضت محكمة باريس بعدم قابلية طريقة تتمثل في تركيب طلاء من مجموعة من المواد الملونة، وذلك لأن هذه الطريقة قد نفذت باستعمال جهاز الحاسوب، وبرامج الإعلام الآلي كما هو معروف مستبعدة من مجال الحماية القانونية بواسطة براءة الاختراع. إلا أن نفس المحكمة تراجعت عن موقفها في قضية أخرى، تتعلق باختراع تقنية للبحث عن البترول تعرف بطريقة معالجة معطيات الرسم بجهاز المرسام. واعتبرت أن الاستبعاد من نطاق الحماية القانونية استثناء لا بد من التضييق في تفسيره. فوفق ما استقر عليه الحكم، فإنه لا يمكن استبعاد كل طريقة يمكن أن يستعمل في أحد مراحلها برنامج للحاسوب من نطاق الحماية، وإلا فسيكون هناك استبعاد لكثير من الاختراعات المهمة والقيمة لمجرد استعمال الحاسوب في إحدى مراحلها⁽¹⁾.

ج- يجب أن تكون الطريقة ناتجة عن نشاط ابتكاري

إن الطريقة الجديدة لا تكون قابلة للحماية إلا إذا كانت ناتجة عن نشاط اختراعي، أي لا تنجم بدهاءة عن حالة التقنية⁽²⁾. وتعتبر الطريقة ناتجة عن نشاط اختراعي إذا شملت تعديلا في تركيبية الاختراع أو إذا ترتب عنها نتيجة مختلفة. فقد اعتبر القضاء أن طريقة استعمال المادة الكيميائية (clortoluron) كمبيد انتقائي للأعشاب، قابلة للبراءة، وقد تم تسبب هذا الحكم بأن الاختراع قابل للبراءة ليس فقط لأنه لم يوجد في حالة التقنية كمبيد انتقائي للأعشاب، وإنما لأنه قد وجدت براءة سابقة أثبتت بأنه لا يحمل هذه الخاصية، أي أن الدافع إلى منح هذا الاختراع البراءة يعود إلى عاملين، يتمثل الأول في أن الاختراع تتوافر فيه جميع شروط القابلية للبراءة لاسيما شرط الجودة، بالإضافة إلى ذلك فإن هذا الاختراع يدحض ما سبق وصوله إلى علم الجمهور من أن هذه المادة لا تملك الخاصية التي تؤهلها للاستعمال كمبيد للأعشاب. إلى جانب ذلك توجد أحكام للقضاء الفرنسي اعتمدت في تقديرها لشرط النشاط الاختراعي على النتيجة المحصل عليه، فقد اعتبر أن طريقة صناعة صفائح للإشارات وبعد مقارنتها بالمنتجات المشابهة لها والموجودة في حالة التقنية، تبين أنها، أي الطريقة تؤدي إلى نتيجة صناعية جديدة ومختلفة⁽³⁾.

ثانيا: آثار الحماية القانونية المقررة لاختراع الطريقة الجديدة

إن الاختراع مهما كانت الفئة التي ينتمي إليها، إذا ما توافرت فيه الشروط القانونية، من جدة، نشاط اختراعي وقابلية للتطبيق الصناعي، وإذا لم يكن محظورا قانونا، فإنه يصبح قابلا للحماية بموجب براءة الاختراع. وفيما يخص هذه الفئة من الاختراعات، فإنها وعلى غرار فئة الناتج الجديد تتمتع بنوعين من الحماية، حماية عامة، وحماية خاصة تتعلق بالاختراعات التي تنتمي لهذه الفئة فقط. ولتقادي التكرار، فستقتصر الدراسة على الحماية

¹ - L. Pétranker, *L'application des conditions de brevetabilité*, op.cit, n°49, p.16.

² - المادة 5 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

³ - L. Pétranker, *L'application des conditions de brevetabilité*, op.cit, pp. 18 et s.

القانونية الخاصة باختراع الطريقة الجديدة فقط، بما أنه قد سبق التعرض للآثار العامة المترتبة عن البراءة. وتجدر الإشارة إلى أن المشرع قد كان صارما فيما يتعلق بحماية الطريقة موضوع الاختراع، فنص على أنه إذا كان موضوع الاختراع طريقة صنع، يمنع الغير من استعمالها ومن استعمال المنتج الناتج مباشرة عن هذه الطريقة أو بيعه أو عرضه للبيع أو استيراده لهذه الأغراض دون رضا مالك البراءة عن هذا الاختراع

إن طرح موضوع الحماية القانونية لاختراع الطريقة الجديدة يثير إشكاليين أساسيين، يتعلق الأول بحماية الطريقة في حد ذاتها، أما الثاني فيخص مدى قابلية المنتج المحصل عليه من هذه الطريقة للحماية.

أ- الحماية القانونية لاختراع الطريقة الجديدة في حد ذاته

نص المشرع صراحة على أنه في حالة اختراع طريقة جديدة، يمنع الغير من استعمال هذه الطريقة⁽¹⁾. فهو يضمن للمخترع حق احتكار استغلال اختراعه خلال المدة المحددة قانونا والمقدرة بعشرين سنة⁽²⁾. وبعد انقضاء هذه المدة ينتقل الحق إلى المجتمع للانتفاع من هذا الاختراع. ولصاحب الاختراع مطلق الحرية في التصرف في اختراعه، كما سبق بيان ذلك، من استغلال للطريقة موضوع الاختراع، أو التنازل عنها أو منح ترخيص باستغلاله، ويمكن له اعتمادها كسند لضمان دين عن طريق رهنها⁽³⁾. ولا يمكن لأي شخص القيام بأحد الأعمال الممنوعة، السابق للإشارة إليها، والمتمثلة أساسا في استعمال الطريقة موضوع الاختراع إلا برضا مالك البراءة.

بيد أنه توجد إشكالات يمكن إثارتها فيما يخص هذا الموضوع، تتمثل في حالة استعمال نفس الطريقة موضوع الاختراع لإحداث أثر تقني مختلف عن الذي توصل إليه المخترع الأول، بعبارة أخرى، هل تخول براءة الطريقة الجديدة لمالكها الحق في منع الغير من استعمال نفس الطريقة بغرض الوصول إلى نتيجة أو منتج جديد ومغاير؟ وتجدر الإشارة إلى أن المشكل لا يطرح في حالة استعمال نفس الطريقة بغرض الوصول إلى نفس الأثر التقني. فهذا التصرف ممنوع بصفة مطلقة⁽⁴⁾، لأنه يحمل إضرارا مباشرا بمصلحة المخترع الحقيقي، ولا يحمل أي نشاط ابتكاري. فمثل هذه الأعمال لا يمكن أن تحمل أي جديد للتقدم التقني والصناعة. فمن المتفق عليه فقها وقضاء، أن توصل مخترع ما لطريقة جديدة تسمح بالحصول على نتيجة معينة، لا يخوله أي احتكار على النتيجة⁽⁵⁾، لأن النتيجة غير قابلة للبراءة. كما أنه لا يوجد أي نص تشريعي، يبين الحل في مثل هذه الحالة، سواء بالنسبة للمشرع الجزائري أو المشرع الفرنسي. إلا أنه وبالرجوع إلى الاجتهادات القضائية

1- المادة 11 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

2- المادة 9 من نفس الأمر.

3- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، جزء: العمليات الواردة على البراءة.

4- ف. زراوي صالح، المرجع نفسه، ف. 65، ص. 72.

5- R. Plaisant, *Le produit industriel nouveau et le moyen nouveau*, op.cit, n°38, p.10: « Il est évident d'abord que la découverte d'un moyen nouveau ne peut donner à son auteur le monopole sur le résultat.»

الفرنسية، لعدم توفر أحكام قضائية جزائرية منشورة فيما يخص هذا الموضوع، يلاحظ أنها لا تمنع استخدام نفس الطريقة موضوع البراءة للحصول على ناتج آخر غير منصوص عليه في قائمة المطالبات المرفقة بطلب البراءة. ويبرر القضاء حكمه هذا، بأن للقاضي السلطة التقديرية في تفسير النصوص⁽¹⁾.

يؤيد بعض الفقه الفرنسي ما استقر عليه القضاء الفرنسي، ويعتبر أن حق المخترع في البراءة ينحصر فقط في الاستعمالات التي توصل إليها من خلال هذه الطريقة. ففي منظوره أن الطريقة منفصلة عن الهدف المرجو منها لا يكون لها أي فائدة، فالطريقة ليست لها أي قيمة إلا من خلال الآثار المترتبة عنها. لهذا لا يمنع على أي شخص آخر أن يستعمل نفس الطريقة بغرض الوصول إلى أهداف وآثار صناعية أخرى، على أن تكون مختلفة تماما عن تلك المحصل عليها سابقا. بالإضافة إلى ذلك يجب ألا تكون النتيجة المرجوة ناجمة بداهة عن حالة التقنية⁽²⁾.

وقد أيد بعض الفقه العربي هذا القول، واعتبر أن في ذلك مساعدة على نشر الاختراع وعدم حبسه في يد شخص واحد⁽³⁾. في حين يرى جانب آخر من الفقه الفرنسي، وهو أكثر الآراء منطقا، ضرورة التمييز بين حالتين؛ ما إذا كانت الوسيلة المتمثلة في طريقة أو جهاز، ففي هذه الحالة، توجد رابطة غير قابلة للفصل بين الوسيلة والنتيجة، وحتى يتمكن مخترع آخر من استعمال نفس الطريقة لإحداث أثر مادي أو غير مادي مختلف، فإنه يكون مضطرا إلى إدخال تغييرات على هذه الطريقة. لأن استعمال نفس الطريقة في ظل نفس الظروف لا يمكن أن يؤدي إلا إلى نفس النتيجة. وبهذا يكون المخترع الثاني قد توصل إلى اختراع طريقة جديدة، مادام أن إجراء تعديل على طريقة سابقة يمكن أن يؤدي إلى الحصول على براءة عن اختراع طريقة جديدة⁽⁴⁾. أما فيما يتعلق بالاحتمال الثاني، أي حالة ما إذا كانت الوسيلة موضوع البراءة تتمثل في جهاز يتمتع بتميزه عن الأجهزة المشابهة له في حالة التقنية، فإن هذا الجهاز يكون محميا في حد ذاته، ليس فقط كوسيلة وإنما كمنتج أيضا⁽⁵⁾.

ويستقر بعض الفقه الجزائري على نفس الرأي، فلا يرى مانعا في أن يستخدم شخص آخر نفس الطريقة بغرض الوصول إلى نتائج مختلفة⁽⁶⁾. ويعتبر هذا القول منطوقيا، فهو نابع من تصور المشرع الجزائري الذي ينص صراحة وحصريا على عدم إمكانية

¹- س. جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، المرجع السابق، ص.151.

²- Pouillet, cité par R. Plaisant, *Le produit industriel nouveau et le moyen nouveau*, op.cit, n°.39, p.10

³- س. جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، المرجع السابق، ص.150.

⁴- J.- M. Mousseron, op.cit, n°. 93, p.11: « mais la modification dans la structure de procédé n'est brevetable que dans la mesure où elle entraîne un résultat industriel distinct »

⁵- R. Plaisant, *Le produit industriel nouveau et le moyen nouveau*, op.cit, n°. 40, p.10.

⁶- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 182، ص. 172.

استعمال الطريقة موضوع الاختراع، دون ترتيب أي استثناءات على هذا المبدأ. وإلا فإنه بإمكان المخترع متابعة أي معندي على هذا الحق عن طريق دعوى التقليد⁽¹⁾.

ب- مدى إمكانية حماية المنتج المحصل عليه مباشرة عن الطريقة الجديدة

من المتفق عليه أن براءة الطريقة، لا تحمي إلا الطريقة وحدها، ولا يمتد مفعولها إلى الأثر المترتب عنها، حتى وإن كان تقدير القيمة التقنية والاقتصادية للاختراع متوقفاً على هذا الأثر. معنى ذلك أنه لا يمكن للمخترع أن يمنع الغير من إنتاج نفس المنتج باعتماد طريقة أخرى⁽²⁾. بيد أنه إذا كان من الممكن التسليم بهذا القول إذا كان الأثر المحصل عليه معروفاً سابقاً، فإن الأمر يختلف في حالة ما إذا كان الناتج أو النتيجة المحصل عليها جديدة. وقد نص المشرع صراحة، على أن براءة الطريقة يترتب عنها حماية المنتج المحصل عليه مباشرة من هذه الطريقة⁽³⁾. فقد فرض المشرع نفس الحماية المقررة للناتج الجديد على الناتج المحصل عليه مباشرة من الطريقة موضوع الاختراع، بحيث يمنع استعماله أو بيعه أو عرضه للبيع أو استيراده لهذه الأغراض. ولمالك البراءة الحق في متابعة كل معتمد على هذه الحقوق بموجب دعوى التقليد⁽⁴⁾.

أما بالرجوع إلى التشريع الفرنسي، فقد كان في السابق لا يعترف بالحماية القانونية للناتج المحصل عليه مباشرة من الطريقة موضوع البراءة. وقد كانت الاجتهادات القضائية تؤكد على ذلك، فقد صدر عن إحدى المحاكم الفرنسية قراراً يقضي بأن مخترع طريقة لتحضير منتج معروف نظرياً بفحم الكالسيوم، والذي طالب في نفس السند بحماية الناتج المحصل عليه مباشرة من هذه الطريقة، لا يمكنه التعرض لمخترع آخر تحصل على نفس المنتج باعتماد طريقة أخرى، لأن الحماية لا تشمل إلا الطريقة المطالب بحمايتها في البراءة الأولى. وقد انتقد بعض الفقه الفرنسي هذا القول بقوله « في الواقع، إن منتج فحم الكالسيوم كان معروفاً نظرياً لكن لم يكن محصلاً عليه، والمخترع الذي تحصل عليه أولاً على المنتج الذي لم يكن معروفاً إلا بصياغته يمكنه دون شك أن يطالب بالحماية القانونية للمنتج الجديد⁽⁵⁾. وقد تراجع المشرع الفرنسي، لاحقاً، عن هذا الموقف، وأصبح من حق مخترع الطريقة أن يطالب بحماية الناتج المحصل عليه مباشرة من هذه الطريقة⁽⁶⁾.

1- المادة 61 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

2- س. جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، المرجع السابق، ص.143.

3- المادة 11 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

4- للتفصيل أكثر في موضوع دعوى التقليد أنظر ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ص. من 167 إلى 176 ولوراد نعيمة، التقليد في الملكية الصناعية والتجارية، مذكرة ماجستير، جامعة وهران، كلية الحقوق، 2007-2008.

5- R. Plaisant, *Le produit industriel nouveau et le moyen nouveau*, op.cit, n°. 26, p.8: «... a jugé que l'inventeur d'un procédé de préparation pour un produit connu théoriquement ...carbure de calcium, qui avait revendiqué dans son brevet à la fois le produit et le procédé n'avait pas le droit de s'opposer à un autre procédé de préparation, la protection ne s'étendant qu'au procédé de fabrication décrit dans le premier brevet ».

6- Art. L.613-2 C. fr. propr. intell: « l'objet du brevet porte sur un procédé, la protection conférée par le brevet s'étend aux produits obtenus par ce procédé ».

الفرع الثاني: اختراع التطبيق الجديد واختراع التركيب الجديد

إلى جانب فئة الناتج الجديد وفئة الطريقة الجديدة، اللتين نص عليهما المشرع صراحة، هناك كل من اختراع التركيب الجديد واختراع التطبيق الجديد لوسائل معروفة. وكانت هاتين الفئتين مرتبطتين عبر مختلف المحطات التاريخية التي مر بها. فعند اعتراف الاجتهادات القضائية الفرنسية باختراع التركيب الجديد طرح الإشكال حول الحماية القانونية الملائمة لهذا النوع من الاختراعات، ونظرا إلى أن القائمة التي تبين أشكال الاختراعات المحمية كانت محددة على سبيل الحصر، ارتأت الآراء الفقهية والاجتهادات القضائية اعتبار التركيب الجديد كصورة من صور اختراع التطبيق الجديد⁽¹⁾. إلا أن هذا الموقف لم يحض بالتأييد الفقهي، فقد عارض الكثير من الفقهاء ذلك، وطالبوا بالاعتراف بالتركيب الجديد كفئة جديدة من فئات الاختراع، وقد دعموا موقفهم بحجج قوية تبين أوجه التفرقة بين الاختراعين.

واعتمد المشرع الفرنسي هذا الموقف في القانون الخاص ببراءات الاختراع رقم 1-68 الصادر في 2 جويلية 1968، معتبرا التركيب الجديد فئة مستقلة من فئات الاختراع وتحظى بحماية خاصة بمعزل عن اختراع التطبيق الجديد. لكن سرعان ما ألغى هذا التعداد في التعديل الذي أدخله عام 1978 على قانون براءة الاختراع، متأثرا في ذلك بالانتقادات التي وجهها بعض الفقهاء، الذين اعتبروا أن التركيب الجديد والتطبيق الجديد ما هما إلا تقسيمات فرعية تدرج تحت فئة الناتج الجديد وفئة الطريقة الجديدة⁽²⁾. ويمكن في هذا الصدد التساؤل عن كيفية حماية هذه الفئة من الاختراعات، فهل تستفيد من نفس الحماية المقررة للناتج الجديد والطريقة الجديدة؟ وهل تنطبق عليهما نفس شروط القابلية للبراءة التي حددها المشرع؟ ثم كيف يمكن إبراز مظاهر الجدة بالنسبة لهاتين الفئتين من الاختراعات؟

المبحث الأول: اختراع التركيب الجديد لوسائل معروفة

إلى جانب الفئتين المقررتين قانونا للاختراعات، والمتمثلة في اختراع الناتج الجديد واختراع الطريقة الجديدة⁽³⁾، توجد فئة أخرى تتمثل في اختراع التركيب الجديد لوسائل معروفة. وبتصفح النصوص التشريعية الجزائرية المتعلقة ببراءة الاختراع، فإنه لا يوجد أي نص يقضي بحماية هذه الفئة من الاختراعات، الأمر الذي يستدعي اللجوء إلى القضاء الفرنسي بمختلف مصادره لتحديد مفهومه.

¹ - Pouillet cité par R. Plaisant, *La combinaison nouvelle de moyens connus*, Juriscl. com, 1970, fasc. VII, n°. 3, p.1.

² - A. Chavanne et J. Azéma, *Le nouveau régime des brevets d'invention, commentaire de la loi du 13 juillet 1978*, Sirey 1979, n°. 30, p. 28 : «Au surplus, la classification quadripartite adoptée dans l'article 6 alinéa 1 de la loi de 1968 n'était pas à nos yeux entièrement satisfaisante dans la mesure où l'invention d'application ou de combinaison apparaissaient au même plan que le produit ou le procédé alors qu'elles en étaient semble-t-il davantage une sous classification ».

³ - المادة 3 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

وتجدر الإشارة إلى أنه حتى بالنسبة للتشريع الفرنسي، قد عرفت هذه الفئة من الاختراعات تطورات مهمة توافقت مع الحركية التي عرفها هذا التشريع. فقد انتقلت من مرحلة الإلغاء الكلي، والتي كانت فيها الاختراعات التي هي من هذا النوع تدرج تحت نص الحماية المقررة لاختراع التطبيق الجديد⁽¹⁾، ثم مرحلة الاعتراف الصريح بهذه الفئة، بموجب التعديل الذي عرفه قانون براءة الاختراع عام 1968. ثم استغنى المشرع الفرنسي عن هذه الفئة واحتفظ بقسمين أساسيين للاختراعات هما اختراع الناتج الجديد واختراع الطريقة الجديدة⁽²⁾.

وبالرجوع إلى التشريع الجزائري يمكن القول أن إدراج اختراع التركيب الجديد كفئة ثالثة من فئات الاختراع لا يعد ممنوعا قانونا، ذلك لأن التعداد الذي أورده المشرع لم يأت على سبيل الحصر، ويفهم ذلك من خلال الصياغة اللفظية لنص المادة « يمكن أن يتضمن الاختراع منتجا أو طريقة »⁽³⁾، فاستعمال المشرع للفظ "يمكن..." يدل على أن القائمة مفتوحة أمام إضافة أنواع أخرى من الاختراعات قد يكشف عنها التقدم العلمي والتطور التكنولوجي. إلا أن الإشكال يبقى دائما مطروحا بخصوص كيفية حماية هذه الفئة من الاختراعات، هل تستفيد من نفس الحماية المقررة لاختراع الناتج الجديد واختراع الطريقة الجديدة؟ وهل تنطبق عليها نفس الشروط القانونية للقبالية للحصول على البراءة، التي حددها المشرع؟ ثم كيف يمكن إبراز مظاهر الجدة بالنسبة لهذه الفئة من الاختراعات؟

المطلب الأول: مفهوم اختراع التركيب الجديد

إن إيجاد تعريف لاختراع التركيب الجديد لم يثر أي إشكال في الوسط الفقهي، سواء العربي أو الغربي. فالتعريفات المقترحة من طرف الفقهاء تعد في مجملها متشابهة، رغم بعض الاختلافات في المصطلحات التي يوظفها كل فقيه على حدا. إلا أن عرض ودراسة مختلف هذه التعريفات المقدمة يعد على قدر كبير من الأهمية، حيث يفيد ذلك في استخلاص أهم الخصائص التي تميز هذه الفئة من الاختراعات، والتي تشكل الأساس في إيجاد الفرق بين اختراع التركيب الجديد وما يقاربه من مفاهيم.

أولا: تعريف اختراع التركيب الجديد

سبق الإشارة إلى أن النصوص القانونية، سواء تلك الخاصة بالقانون الجزائري أو القانون الفرنسي، لم تقدم أي تعريف لاختراع التركيب الجديد. ونظرا لعدم توفر اجتهادات قضائية جزائرية منشورة خاصة بهذا الموضوع، فإنه وبالرجوع إلى القضاء الفرنسي، يلاحظ أنه قد قام باستدراك هذا الفراغ، فقد صدر عن محكمة استئناف باريس، في إطار أعمالها لأحكام قانون رقم 1-68 المؤرخ في 2 يناير 1968 المتعلق ببراءة الاختراع، قرار تعرف فيه اختراع التركيب الجديد بقوله « بما أنه... حتى يمكن للتركيب أن يواجه.... المقلد، يجب أن يكون له وجود، أي أن يوجد تعاون بين الوسائل المستعملة لتحقيق نتيجة

¹ - R. Plaisant, *La combinaison nouvelle de moyens connus*, op.cit., n^o.1 et 2, p.1

² - A. Chavanne et J. Azéma, *Le nouveau régime des brevets d'invention*, op.cit., n^o. 30, p.p. 28 et 29.

³ - المادة 3 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

مشتركة، متميزة عن مجرد المقاربة للوسائل»⁽¹⁾. يتفق هذا التعريف مع تعاريف فقهية أخرى، فيقصد باختراع التركيب الجديد وفق بعض الفقه الجزائري «عملية تجميع، أي تركيب وسائل معروفة للحصول على نتيجة إجمالية جديدة»⁽²⁾. ويرى بعض الفقه الفرنسي بأن «التركيب الجديد هو تجميع وسائل أو عمليات ابتدائية من المحتمل أن تكون معروفة من قبل، ولا ينظر إلى هذه الوسيلة في حد ذاتها وإنما إلى الصلة بينها تبعا لنظام ترتيبها»⁽³⁾.

من خلال دراسة هذه التعريفات الفقهية المختلفة، يتبين أنها تركز على ثلاث عناصر موضوعية في تعريفها لاختراع التركيب الجديد، تتمثل في ضرورة وجود وسائل تتعاون فيما بينها لإحداث نتيجة إجمالية مشتركة في حالة تركيبها وفق نظام معين.

أ- قيام المخترع بتجميع الوسائل

يقصد بالوسيلة كل عنصر ابتدائي، سواء تمثل في ناتج أو طريقة يستعمل للوصول إلى عنصر جديد ناتج عن عملية التركيب⁽⁴⁾. مبدئياً، تكون عملية التركيب بين مجموعة من العناصر المعروفة سابقاً، أي سبق وجودها في حالة التقنية. لكنه يشترط أن تكون موجودة بصورة متفرقة، حيث لم يتم تركيبها وفق نفس الترتيب من قبل⁽⁵⁾. ولا يشترط في عملية التركيب أن تفقد العناصر المستعملة فرديتها، فقد يحتفظ كل عنصر بخصائصه⁽⁶⁾، إلا أنه ينبغي أن يكون هناك تعاون بين مختلف هذه الوسائل للحصول على نتيجة جديدة ذات خصائص متميزة عن الوسائل الداخلة في التركيب.

وكما سبقت الإشارة، فإنه لا يهم ما إذا كانت الوسائل المستعملة جديدة أو معروفة من قبل، فالفرق الوحيد الذي يمكن أن يظهر، يكون على مستوى قائمة المطالبات، لأنه يجب على المودع بيان جميع العناصر التي استعملها في هذا التركيب، على أن يميز بين الوسائل المعروفة من قبل والوسائل الجديدة. فقد يوجد بين العناصر غير المعروفة التي استعملها المخترع ما يكون قابلاً للبراءة⁽⁷⁾.

¹- Paris, 19 janvier 1991, décision citée par J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté, op.cit*, n°.111, p. 20. «pour qu'une combinaison puisse être opposée à un prévenu contrefacteur, encore faut-il qu'elle existe, c'est-à-dire qu'il y ait coopération des moyens en vue d'un résultat commun, distinct de la simple addition des moyens juxtaposés ».

²- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 67، ص. 73.

³- J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op.cit.*, n°132, p. 22. « Les inventions de groupement constituent la principale catégorie d'inventions brevetables. En entend par là l'assemblage de moyens ou d'opérations élémentaires éventuellement connus. Ces moyens ne sont pas envisagés en eux-mêmes mais dans leur rapport les uns vis à vis des autres en fonction de l'ordre de disposition dans lesquels ils sont établis ».

⁴- J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *préc.*

⁵- F. Pollaud-Dulian, *op.cit*, n°. 204, p.106.

⁶- F. Pollaud-Dulian, *op.cit*, n°.109, p.92: « les moyens combinés n'ont pas besoin d'être nouveaux; ils peuvent de plus conserver leur individualité.»

⁷- S. Lachat, *op.cit*, p.192.

ولا يشترط في التركيب أن يكون قد تم بين وسائل صناعية، فيمكن أن يتوصل مخترع ما إلى تجميع وسيلتين طبيعيتين. فقد صدر عن القضاء الفرنسي قرار يقرر فيه الحماية بموجب براءة الاختراع لتركيب قوتين طبيعيتين معروفتين هما التيار الهوائي الساخن والثقل (l'action de l'air chaud et la pesanteur). فهناك اختلاف كبير بين الناتج الطبيعي الذي يعتبر مستبعدا من نطاق الحماية القانونية، وبين التركيب منتجات أو قوى طبيعية، الذي يكون قابلا للحماية. يتجسد هذا الفرق في تدخل يد الإنسان، فسبق القول أن الناتج الطبيعي لا يعتبر قابلا للبراءة لعدم تدخل يد الإنسان لإحداث الأثر المترتب⁽¹⁾، في حين أن اختراع التركيب يستلزم هذا التدخل، إلى جانب ذلك، فإن اختراع تركيب منتجات طبيعية يظهر فيه وبصفة واضحة النشاط الابتكاري للمخترع.

ب- يجب أن تؤدي الوسائل المستعملة إلى تحقيق نتيجة مشتركة

أشار بعض الفقه الغربي، وهو على حق، إلى أن جميع الاختراعات تعتبر مركبة من عدة عناصر، إلا أنه ومنذ أن يحدد المخترع هدفا، فإن هذه العناصر يكون لها وظيفة وسبب لتجميعها فتحقق أثرا مشتركا⁽²⁾. وبالفعل، فإن جميع الاختراعات هي عبارة عن تركيب لمجموعة من الوسائل، ويكمن الفرق بينها وبين اختراع التركيب الجديد الذي يكون فئة مستقلة من الاختراعات، في أن هذه العناصر تتعاون فيما بينها لتحقيق هدف مشترك. كما يتم تحديد ما إذا كان هذا الاختراع ينتمي إلى فئة التركيب الجديد بالنظر إلى الفئة التي يختار المخترع أن يدرج اختراعه تحتها. فمثلا قد ينتج عن التركيب ناتج جديد يكون بدوره قابلا للبراءة، فهنا أمام المخترع احتمالين إما حماية اختراعه بموجب براءة الناتج وإما بموجب براءة التركيب⁽³⁾.

ومن خلال التعريفات القضائية والفقهية المختلفة يتبين أن الغرض الأساسي من عملية تجميع الوسائل، سواء كانت معروفة أو جديدة، يتمثل في الوصول إلى اثر تقني متميز عن الآثار الابتدائية المترتبة عن العناصر الداخلة في التركيب⁽⁴⁾. ولا يشترط في النتيجة المحققة أن تكون جديدة بالنسبة لحالة التقنية، فهذا المبدأ مشترك بين جميع فئات الاختراع، وذلك راجع إلى أن النتيجة لا تكون موضوعا للحماية. إلا أنه يشترط أن تكون هذه النتيجة جديدة بالنسبة للوسائل المستعملة، أي يجب أن تكون النتيجة الإجمالية متميزة ومختلفة عن تلك المترتبة عن كل عنصر داخل في التركيب على حد⁽⁵⁾.

¹ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 21، ص. 21.

³ - L. Mestral, *op.cit.*, p. 234: « par ailleurs dans la mesure où toute invention est composée de plusieurs éléments il faut bien admettre que dès l'instant où l'inventeur vise un but, ces éléments ont une fonction, ils ont une raison d'être assemblés et produisent une action commune ».

³ - L. Pétranker, *L'application des conditions de brevetabilité*, *op.cit.*, n°.59, p.18.

⁴ - J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op.cit.*, n°.136, p. 22 et J. Azéma, *Brevet d'invention*, *op.cit.*, n°.1612, p.787.

⁵ - J.-M. Mousseron, *op.cit.*, n°. 92, p.11: « la jurisprudence ne maintint pas cette attitude et affirma, à de nombreuses reprises, l'exigence d'un résultat commun irréductible des résultats propres des différents constituants ».

بالرجوع إلى القضاء والفقهاء الفرنسيين، بعد قانون 1968، يتبين أنه، يكفي في اختراع التركيب حتى يكون قابلاً للبراءة أن يحدث نتيجة صناعية، ولا يهم ما إذا كانت هذه النتيجة تحقق تقدماً تقنياً أم لا، كما لا يهم تحديد قيمتها، ولا يشترط فيها أن تكون كاملة، فالنتيجة قد تكون مجرد مرحلة في إطار إيجاد حل لمشكلة ما⁽¹⁾. أما قبل إصدار هذا النص التشريعي، فقد كان الأمر مختلفاً تماماً. فقد كانت اختراعات التركيب تدرج تحت فئة التطبيق الجديد، ولهذا كانت الاجتهادات القضائية توجب أن تكون النتيجة المحصل عليها جديدة، استناداً إلى أن اختراع التطبيق الجديد يجب أن يؤدي إلى نتيجة جديدة⁽²⁾.

ج- الرابطة بين العناصر المستعملة

يتمثل اختراع التركيب أساساً في تجميع الوسائل المستعملة⁽³⁾، سواء كانت هذه الوسائل جديدة أم سبق معرفتها من قبل، دون الحاجة إلى تغيير وظائفها⁽⁴⁾. ويجب أن يتم هذا التركيب وفق نظام يسمح بالتعاون بين مختلف العناصر المستعملة بغرض الوصول إلى نتيجة مشتركة⁽⁵⁾. فيمكن أن يحدث التركيب تفاعلاً بين العناصر المختلفة المستعملة⁽⁶⁾، كما يمكن أن يتجسد في مجرد ترتيب هذه الوسائل بشكل يمكن أن يؤدي إلى تحقيق نتيجة مشتركة⁽⁷⁾. ويعتبر التجميع بين العناصر المختلفة، أهم خاصية في اختراع التركيب الجديد، حيث يتم بالنظر إليه تحديد مدى توافر شروط القابلية للبراءة من جدة ونشاط اختراعي وقابلية للتطبيق الصناعي⁽⁸⁾.

ثانياً: التطور التشريعي لحماية اختراع التركيب الجديد

مرت الحماية القانونية لاختراع التركيب الجديد بعدة محطات عبر تاريخ براءة الاختراع. ويظهر هذا التطور بصفة أكثر وضوحاً بالنسبة للتشريع الفرنسي، وقد تأثر التشريع الجزائري بذلك، لاسيما خلال الحقبة التي كانت فيها الجزائر مستعمرة فرنسية، وخلال الفترة اللاحقة للاستقلال نظراً لاستمرار العمل بالتشريعات الفرنسية غير المتعارضة مع السيادة الوطنية إلى غاية صدور أول قانون منظم لبراءة الاختراع في الجزائر.

¹- P. Mathély, *Brevet d'invention, Propr. ind.*, juin 1969, pp. 180 et 181.

²- Amiens, 15 mai 1956, décision citée par R. Plaisant, *La combinaison nouvelle de moyens connus, op.cit.*, n°22, p.7: « il y a une combinaison nouvelle des moyens connus dès lors que la combinaison procure un résultat qui n'était pas obtenu auparavant ».

³- J.-M. Mousseron, *Brevet d'invention, Encycl. D.*, *op.cit.*, n°. 92, p.11: « l'invention constituant dans le groupement des moyens ».

⁴- R. Plaisant, *La combinaison nouvelle de moyens connus, op.cit.*, n°.4, p.2: «... la combinaison ... elle se caractérise par la réunion des éléments jusque là séparés sans qu'il soit nécessaire de changer leur fonction ».

⁵- J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op.cit.*, n°. 136, p. 22.

⁶- *Ibid*

⁷- F. Pollaud-Dulian, *op.cit.*, n°. 205, p. 107.

⁸- L. Mestral, *op.cit.*, p. 236: « c'est l'idée de cette combinaison qui doit être prise en considération et non pas l'effet de cette idée » et J.-M. Mousseron, *Brevet d'invention, Encycl. D.*, *op.cit.*, n°. 108, p.12: « l'invention consistant dans le groupement des moyens, c'est donc, au niveau de cet assemblage, de cette organisation que doit être appréciée la condition de brevetabilité ».

ولاحترام التسلسل الكرونولوجي فسيتم الانطلاق من تتبع مختلف المراحل التي مرت بها الحماية القانونية لاختراع التركيب الجديد في النظام الفرنسي، ثم الانتقال إلى مظاهر حماية هذه الفئة من الاختراعات في التشريع الجزائري.

قد استقر الكثير من الفقهاء على اعتبار اختراع التركيب الجديد صورة من صور اختراع التطبيق الجديد لوسائل معروفة⁽¹⁾. وقد أيد القضاء الفرنسي هذا الرأي، وأقر في كثير من قراراتها حماية التركيب الجديد كتطبيق جديد لوسائل معروفة⁽²⁾. واستمر العمل بهذا الرأي رغم معارضة جانب من الفقه، الذي أتى بأدلة قيمة بين بموجبها الفرق بين اختراع التركيب الجديد واختراع التطبيق الجديد. فوفق هذا الجانب من الفقه، فإن اختراع التطبيق الجديد يتمثل فقط في الاستعمال الجديد لوسائل معروفة، فهو يتميز بالتغيير في وظيفة الوسيلة المستعملة، بينما يتكون التركيب الجديد من تجميع هذه الوسائل، سواء كانت معروفة من قبل أم لا، فهو يتميز بالربط بين عناصر بقيت إلى هذا الوقت منعزلة في حالة التقنية، من غير أن يكون من الضروري التغيير في وظائفها⁽³⁾.

ولم يتغير موقف القضاء الفرنسي إلا بعد صدور قانون 2 جويلية 1968، الذي يمثل محورا معلما في مجال حماية اختراع التركيب الجديد، فبموجب هذا القانون تم النص صراحة على حماية اختراع التركيب كفئة رابعة من فئات الاختراع⁽⁴⁾. وبمقتضى هذا النص يستفيد اختراع التركيب الجديد من حماية مستقلة عن اختراع التطبيق الجديد، وذلك متى توافرت فيه الشروط القانونية المحددة لقابلية الاختراع للبراءة. إلا أنه بعد صدور قانون 1978، تغير الأمر. فقد استغنى المشرع الفرنسي عن التقسيم الرباعي لفئات الاختراع، واكتفى باختراع المنتج الجديد واختراع الطريقة الجديدة⁽⁵⁾.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري، فقد اختزل جميع هذه المراحل التي مر بها التشريع الفرنسي، واكتفى بالنص على فئتين أساسيتين للاختراع، هما اختراع المنتج الجديد واختراع الطريقة الجديدة. فالمتصفح للتشريع الجزائري الخاص ببراءة الاختراع، لا يجد أي نص صريح خاص بحماية هذه الفئة من الاختراعات، وهذا عبر مختلف المراحل التي مر بها منذ إصدار القانون رقم 66-54 المؤرخ في 3 مارس 1966، المتعلق بشهادات الاختراع وإجازات الاختراع، أول قانون منظم لبراءات الاختراع في الجزائر. ثم المرسوم التشريعي رقم 93-17، المتعلق بحماية الاختراعات، وآخر نص تشريعي رقم 03-07، المتعلق ببراءات الاختراع. باستثناء نص واحد يمكن اعتباره أنه يدل دلالة ضمنية على

¹- Pouillet cité par R. Plaisant, *La combinaison nouvelle de moyens connus, op.cit*, n°3, p.2: «Associer pour la première fois des éléments qui étaient jusqu' alors restés séparés, c'est de les appliquer d'une façon nouvelle».

²-V. l'ensemble des décisions citées par R. Plaisant, *préc.*

³- R. Plaisant, *La combinaison nouvelle de moyens connus, op.cit*, n°5, p.5.

⁴-Art.6 de la loi n°. 68-1 du 6 juillet 1968: «Peuvent être brevetées, toutes les inventions portant notamment sur un produit, un procédé, une application ou une combinaison de moyens».

⁵- A. Chavanne et J. Azéma, *op. cit*, n°. 30, p. 28: «un premier changement consiste à supprimer purement et simplement l'énoncé des grandes catégories d'invention produit, procédé, application et combinaison que contient l'ancien article».

الاختراع المركب، ولم يرد هذا النص في باب الأحكام العامة، وإنما نص المشرع عليه في الجزء الخاص بإجراءات الإيداع، بقوله « لا يشمل طلب البراءة إلا اختراعا واحدا أو عدة اختراعات مرتبطة فيما بينها، بحيث لا تمثل في مفهومها إلا اختراعا شاملا واحدا »⁽¹⁾. إلا أن هذا النص غير كاف، ويظهر عدم كفايته من عدة نواحي، لأنه لا يبين الحماية القانونية لهذه الفئة من الاختراعات؛ فهو متعلق بأشكال وإجراءات الإيداع وكيفية طلب الحماية. بالإضافة إلى ذلك، فإن الإشارة الواردة في هذا النص لا تمثل إلا شكلا واحدا من أشكال الاختراعات المركبة، والذي يتمثل في تجميع وسائل غير معروفة والتي يمكن أن تشكل كل وسيلة منها اختراع قابلا للحماية. ولهذا يبقى التساؤل دائما مطروحا بالنسبة للمشرع الجزائري عن النص القانوني الذي تندرج تحته هذه الفئة من الاختراعات؟

المطلب الثاني: الحماية القانونية لاختراع التركيب الجديد

عند التطرق للحماية القانونية لاختراع الناتج الجديد، يتم دراسة نقطتين أساسيتين، هما تقدير مدى قابلية الاختراع لبراءة، ثم الآثار القانونية المترتبة عن براءة التركيب الجديد. وينبغي التنويه إلى أن شروط الحماية القانونية، أو شروط القابلية للبراءة، تعد شروطا عامة، لأن المشرع أوردها في جزء الأحكام العامة. ولذا فهي تبقى ثابتة وتتنطبق على جميع الاختراعات مهما كانت فئتها. وقد كان سلوك المشرع الجزائري حكيما في هذا الصدد، وذلك لأنه تدارك كافة الاختراعات مهما كانت طبيعتها التي يمكن أن يكشف عنها التقدم العلمي والتكنولوجي. فالشروط تبقى واحدة، والاختلاف الوحيد هو في كيفية وجود هذا الشرط في الاختراع، فمثلا شرط الجودة وشرط النشاط الابتكاري يعدان شرطين عامين إلا أن الهيئة التي يوجدان عليها تختلف من اختراع لآخر. وبمجرد استثناء هذه الشروط، يمنح المخترع سندا يجسد حقوقه على هذا الاختراع، ومن هنا يبدأ هذا السند في ترتيب آثاره القانونية، التي حددها المشرع في التشريع الخاص ببراءة الاختراع.

أولا: شروط الحماية القانونية

إن اختراع التركيب الجديد كسائر الاختراعات تنطبق عليه الشروط القانونية للقابلية للبراءة. وتتمثل هذه الشروط في شرط وجود اختراع يتمثل في التركيب بين وسائل مختلفة، ويجب أن يكون جديدا، ناتجا عن نشاط اختراعي وقابلا للتطبيق الصناعي⁽²⁾. وألا يكون الاختراع مخالفا للنظام العام والصحة العامة والبيئة⁽³⁾. وبما أن هذا الشرط الأخير يعد قاعدة ثابتة لا يتغير بالنسبة لجميع فئات الاختراع، فسيتم استبعاده من نطاق الدراسة في هذا المجال، لسبق التعرض له. وهناك ملاحظة هامة لا بد من أخذها بعين الاعتبار، تتمثل في أن هذه الشروط لا يتم تحديدها بالنسبة للعناصر الداخلة في التركيب، كما لا يتم تقدير مدى توافر هذه الشروط بالنظر إلى النتيجة المحققة⁽⁴⁾.

¹ - المادة 22 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

² - المادة 3 من الأمر 07-03، السابق الذكر.

³ - المادة 8 من نفس الأمر.

⁴ - J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op.cit.*, n°133, p. 22.

أ- وجود تركيب جديد بين الوسائل المستعملة

حتى يكون الاختراع قابلاً للبراءة، يجب ألا يكون قد سبق تركيبه بهذه الطريقة، أو لم يسبق تجميع الوسائل المستعملة في الاختراع من قبل. والفرق بين هاتين الحالتين، أنه بالنسبة للحالة الأولى تكون العناصر المستعملة قد سبق تجميعها بطريقة مختلفة. أما بالنسبة للحالة الثانية فإن العناصر المستعملة لم يسبق تجميعها من قبل، فقد بقيت منعزلة في حالة التقنية إلى غاية تركيبها لأول مرة من طرف المخترع⁽¹⁾. هذا يعني أن تحديد مدى جدة اختراع التركيب، لا يتم بالنظر إلى العناصر أو الوسائل المستعملة، فيمكن أن تكون معروفة من قبل، أي قد سبق وصولها إلى علم الجمهور⁽²⁾. كما يمكن أن تكون جديدة، فتكون قابلة للبراءة في حد ذاتها لكن على المخترع أن يطالب بحمايتها بالنص على ذلك في قائمة المطالبات، وبإمكان هذا الأخير أن يقدم طلباً منفصلاً للحصول على البراءة عنها، متى توافرت فيها جميع الشروط القانونية. ولا يهم في اختراع التركيب أن تكون النتيجة المحصل عليها جديدة، فيمكن أن تكون معروفة من قبل، إلا أنه يجب أن تكون هذه النتيجة جديدة بالنسبة للعناصر الداخلة في التركيب⁽³⁾.

ووفقاً لما هو متفق عليه، يعتبر الاختراع فاقداً لجدته، إذا وجدت سابقة له في حالة التقنية، ويشترط أن تكون هذه السابقة جامعة لكل العناصر المستعملة في التركيب. أما إذا وجدت عناصر الاختراع بصورة منعزلة في حالة التقنية، فإن ذلك لا يؤثر على جدة الاختراع⁽⁴⁾، مادام أن المخترع سيضيف عليها طابعاً ابتكارياً من خلال تجميعها وفق نظام معين، لإحداث أثر تقني متميز. إلا أن الإشكال الذي يمكن طرحه في هذا الصدد، يتمثل فيما إذا كان استبدال عنصر بآخر مختلف يؤدي نفس الوظيفة في اختراع التركيب، يفقد الاختراع جدته أم لا؟

يرى بعض الفقه الفرنسي، أن استعمال وسيلة مختلفة وتؤدي نفس الوظيفة الموكلة لأحد العناصر الداخلة في التركيب، يفقد الاختراع جدته لأن العنصر الجديد المستعمل يكون معادلاً للعنصر الأول⁽⁵⁾. وهذا ما يعرف بنظرية "المتعادلات" أو "المتساويات". فوفق هذه النظرية « تعتبر الوسيلتين متساويتين إذا كان لهما رغم اختلافها نفس الوظيفة من أجل الوصول إلى نفس النتيجة، ويفترض التماثل في الوظيفة أن تكون للوسيلتين نفس الأثر التقني»⁽⁶⁾. وكان معمولاً بهذه النظرية قبل إصدار قانون 1968، إلا أنه وبعد صدور هذا

¹ - R. Plaisant, *La combinaison nouvelle de moyens connus, op.cit*, n°19, p.6.

² - J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op.cit.*, n°133, p. 22.

³ - A. Bertrand, *op.cit*, n° 7.112, p. 106 et A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°112, p. 93.

⁴ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 21، ص. 21.

⁵ - J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté, op.cit*, n°125, p. 21.

⁶ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 70، ص. 75.

القانون، أصبح الاختراع لا يفقد جدته إلا إذا وجدت جميع العناصر المكونة له وفق نفس الترتيب وتحقق نفس النتيجة الموجودة في حالة التقنية⁽¹⁾.

ب- يجب أن يكون التركيب الجديد ناتجا عن نشاط ابتكاري

حتى يكون اختراع التركيب الجديد قابلا للبراءة، لا بد أن يكون ناتجا عن نشاط اختراعي⁽²⁾، أي على المخترع أن يستثمر إبداعه وجهده الذاتي في التوفيق بين العناصر المستعملة بغرض التوصل إلى أثر تقني متميز. وقد يأخذ سلوك المخترع هذا، إما شكل "عمل نظامي"، أو "ومضة عبقرية" منبثقة من ذهن المخترع⁽³⁾.

وعلى غرار باقي شروط القابلية لبراءة، فإن تقدير النشاط الاختراعي في اختراع التركيب الجديد، يتم بالنظر إلى التركيب في حد ذاته. فإذا كان الحصول على النتيجة الإجمالية وفق نفس التركيب المعتمد في الاختراع بديهيا لرجل الحرفة، ينتفي شرط النشاط الاختراعي ولا يكون هذا الاختراع قابلا للبراءة⁽⁴⁾. ويعتبر الاختراع مجردا من كل نشاط اختراعي، إذا كان بالإمكان استبدال وسيلة بأخرى تؤدي نفس وظيفة الوسيلة الأولى بغرض الوصول إلى نفس النتيجة⁽⁵⁾. لهذا فإن الدراسات الفقهية المختلفة المتعلقة ببراءة الاختراع تفرق بين اختراع التركيب الجديد الذي يعد قابلا للبراءة وبين مجرد عملية المقاربة بين العناصر المختلفة المستعملة.

هذا ما يدفع للتساؤل عن ما المقصود بعملية المقاربة؟ وما أوجه الفرق بينها وبين اختراع التركيب الجديد؟ إن عملية المقاربة تتمثل في تجميع وسائل كانت معروفة من قبل، إلا أنها تختلف عن اختراع التركيب، في أن كل وسيلة من الوسائل المستعملة تستمر في العمل بصورة منفردة، بحيث تكون نتيجتها قابلة للفصل عن الآثار التقنية المترتبة عن الوسائل الأخرى المستعملة، ووجود نتيجة إجمالية، إن كان ذلك ممكنا، لا يتعدى مجرد إضافة للنتائج الفردية المترتبة عن كل عنصر بصفة منفردة⁽⁶⁾.

ومن خلال الاجتهادات القضائية المختلفة الصادرة في هذا المجال، يتبين أن القضاء الفرنسي قد اعتمد معيارا مزدوجا للترقية بين اختراع التركيب الجديد وعملية المقاربة. يتمثل هذا المعيار في اشتراط أن تكون الوسائل التي تم تجميعها لأول مرة متعاونة ماديا

¹- A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°. 112, p. 93: « la combinaison est nouvelle si l'on ne trouve pas dans une antériorité tous les éléments de la combinaison agencés de la même façon et concourant au même résultat ».

²- المادة 06 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

³- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 78، ص. 78 و79.

⁴- J.-M. Mousseron, *op.cit*, n°.108, p.12: « c'est au niveau de ce groupement que devra être recherché l'activité inventive....si l'obtention de son résultat par une combinaison de moyens connus est évidente pour un homme de métier, le groupement n'implique pas l'activité inventive et n'est pas brevetable ».

⁵- A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°.115, p. 95.

⁶- R. Plaisant, *La combinaison nouvelle de moyens connus*, *op.cit*, n°.14, p. 4: « la simple juxtaposition des éléments empruntés au domaine public ne peut en principe donner lieu à un brevet valable ».

وشكليا فيما بينها، من جهة، ومن جهة أخرى، أن تؤدي هذه الوسائل مجتمعة إلى إحداث نتيجة تقنية متميزة عن مجرد جمع الآثار المترتبة عن كل وسيلة من هذه الوسائل منفردة⁽¹⁾. وقد أوضح القضاء الفرنسي في أحد أحكامه أنه لا يعد سوى مقارنة بين الوسائل التي تم تجميعها، إذا أمكن استبعاد إحدى هذه الوسائل دون أن تتأثر النتيجة المترتبة عن العناصر المستعملة الأخرى⁽²⁾. أو كما عبر عنه اجتهاد قضائي آخر بقوله، أنه توجد مقارنة غير قابلة للبراءة، عندما لا يوجد بين الوسائل الممزوجة، لا جمع، لا دمج ولا تأثير متزامن. إن جمع هذه العناصر لا يؤدي إلى ناتج غير قابل للتجزئة⁽³⁾.

إن المتتبع لهذه الدراسة يتبين له أن هذا المعيار المعتمد، هو ذاته ما سبقت دراسته في إطار بيان خصائص اختراع التركيب الجديد. بمعنى آخر يكون القضاء الفرنسي قد حدد شرطين من اللازم توافرها في التركيب حتى يعتبر اختراعا، وفي حالة تخلف أحد هذين الشرطين، فإن ذلك يكفي بأنه عملية مقارنة بين مجموعة من الوسائل المستعملة⁽⁴⁾.

ج- قابلية اختراع التركيب الجديد للتطبيق الصناعي

يشترط في اختراع التركيب الجديد أن يؤدي إلى نتيجة صناعية⁽⁵⁾. فقد اعتبر القضاء أنه يوجد تركيب جديد عندما يسهم كل عنصر مستعمل في إحداث نتيجة صناعية إجمالية⁽⁶⁾. كما اعتبر أن مجرد إضافة عنصر تكميلي دون أن تنتج هذه الإضافة أثرا تقنيا متميزا، هو مقارنة بين العناصر المستعملة. فالفكرة الأساسية التي ينبغي الإشارة إليها هي أنه وفق ما استقر عليه بعض الفقه الفرنسي فإن عملية المقارنة غير قابلة للبراءة، لأنه ليس لها طابع صناعيا محضا⁽⁷⁾. ومن باب التذكير، لا بد من الأخذ بالمفهوم الواسع للفظ "الصناعة"، أي يجب أن يكون هذا التركيب، موضوع الاختراع، قابلا للتطبيق الصناعي في جميع مجالات النشاط البشري، سواء الصناعة في مفهومها الضيق أو الفلاحة، الفيزياء...⁽⁸⁾

¹- R. Valabrègue, *La notion de nouveauté et de brevetabilité*, Mél. R. Plaisant, *Etudes de la propriété industrielle, littéraire et artistique*, Sirey, 1960, p. 189.

²-J.-M. Mousseron, *op.cit*, n°.108, p.12: « les tribunaux ont longtemps retenu un double critère et exigé que les moyens ainsi réunis pour la première fois, d'une part, coopèrent matériellement et structurellement les uns avec les autres et d'autre part, produisent un résultat distinct de la simple addition des effets produits par eux ».

³- J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op.cit.*, n°. 137, p. 22.

⁴-R. Plaisant, *La combinaison nouvelle de moyens connus*, *op.cit*, n°.14, p.4: « il y a juxtaposition non brevetable lorsqu'il n'existe dans les moyens combinés ni association, ni fusion, ni action réciproque, la réunion de ces éléments ne procurant pas un produit indivisible ».

⁵- R. Plaisant, *La combinaison nouvelle de moyens connus*. *op.cit*, n°.17, p.6: «c'est l'existence du résultat industriel produit par les éléments rassemblés qui caractérise la brevetabilité de la combinaison ».

⁶- Toulouse, 22 mars 1999, in C. fr. propr. intell, Litec, 2005, p. 272.

⁷-A. Bertrand, *op.cit*, n°. 7-112, p. 106, et A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°.113, p.94.

⁸- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 82، ص. 81.

ثانيا: الآثار القانونية المترتبة عن حماية التركيب الجديد

هناك إشكالات كثيرة تطرح بصدد معالجة موضوع الحماية القانونية لاختراع التركيب الجديد، بدء بتحديد النص القانوني الذي يمكن إدراج هذه الفئة من الاختراعات تحته، ثم الصعوبات التي يمكن أن تعترض مالك براءة التركيب الجديد عند استغلال اختراعه.

أ- تحت أي نص قانوني يمكن إدراج هذه الفئة من الاختراعات؟

بعد دراسة الأحكام القانونية المنظمة لبراءة الاختراع، وفي غياب حماية قانونية صريحة لاختراع التركيب الجديد، يثار التساؤل عن الحماية التي تناسب هذه الفئة من الاختراعات؟ بعبارة أخرى كيف يمكن لمخترع التركيب الجديد أن يضمن حماية الاختراع الذي توصل إليه؟ فالمشرع لم ينص إلا على فئتين اثنتين هما اختراع الناتج الجديد واختراع الطريقة الجديدة. بالإضافة إلى ذلك لا توجد اجتهادات قضائية جزائرية صريحة في هذا المجال، هذا ما يدفع إلى اللجوء إلى القضاء والفقهاء الفرنسيين لمعالجة هذا الإشكال.

قد وجهت انتقادات فقهية صريحة للمشرع الفرنسي فيما يخص التقسيم الرباعي للاختراعات الذي كان معتمدا في ظل تشريع 1968، كما سبقت الإشارة إليه؛ فرأى كثير من الفقهاء عدم كفاية هذا التقسيم، فالاختراع قد يكون إما ناتجا جديدا أو طريقة جديدة، مع الأخذ بالمفهوم الواسع لكل مصطلح⁽¹⁾. بينما اختراعات التركيب الجديد والتطبيق الجديد، ما هي إلا تقسيمات جزئية ضمن الفئتين الأساسيتين⁽²⁾.

انطلاقا من هذا القول يستخلص أن اختراع التركيب الجديد ما هو في الواقع إلا اختراع لناتج جديد أو طريقة جديدة⁽³⁾. فالتركيب قد يؤدي إلى ناتج صناعي جديد، إما بسيط كالبناء الكيميائي، أو مركب مثل التركيب الميكانيكي الذي يتمثل في تجميع العديد من الأجهزة والآلات. وقد يتجسد التركيب أيضا في وسيلة أو طريقة، ذلك لأنه يوجد اختراع لطريقة جديدة تتكون في الأساس من مجموعة من الطرق المعروفة من قبل⁽⁴⁾.

هذا وتجب الإشارة إلى أن الحماية القانونية المقررة لاختراع ما، مهما كانت الفئة التي يندرج تحتها، تتحدد بقائمة المطالبات التي يرفقها المودع بطلب البراءة. وقد نص المشرع الجزائري صراحة على هذه الصلة بين قائمة المطالبات والحماية المقررة بقوله

¹- J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit*, n°.1586, p. 778: « en effet, l'invention peut consister soit en un produit ou un procédé.»

²- J. Azéma, *op.cit*, n°.1609, p. 786 : « en effet, la classification quadripartite retenu en 1968 n'était pas entièrement satisfaisante dans la mesure où les inventions d'application ou de combinaison apparaissent d'avantage comme une subdivision des deux catégories principales constituées par le produit ou un procédé.»

³- R. Plaisant, *La combinaison nouvelle de moyens connus, op.cit*, n°.5, p.2:« il semble bien que la combinaison ne constitue pas une catégorie à part d'invention brevetable, mais qu'elle se classe dans les catégories légales de produit et de moyen ».

⁴- *Ibid.*

«يتعين أن يحدد المطلب أو المطالب التي يتضمنها الاختراع نطاق الحماية المطلوبة...». وتتأكد هذه الصلة فيما يتعلق باختراعات التركيب، أو كما عبر عنها المشرع بالاختراعات المركبة، فكما هو متعارف عليه في مجال حماية الاختراعات⁽¹⁾، هناك مبدأ هام يعرف بمبدأ "وحدة الاختراعات". فالبراءة لا تمنح إلا عن اختراع واحد، أو عن مجموعة من الاختراعات مرتبطة فيما بينها لتكوين وحدة واحدة تتمثل في الاختراع، لذلك يتعين على المودع أن يبين العناصر الجزئية الداخلة في تكوين الاختراع الكلي⁽²⁾.

ونفس المبدأ يجد أساسه في التشريع الفرنسي، لاسيما بعد تعديل سنة 1968. ويصح هذا القول في حالة ما إذا كان التركيب يؤدي إلى أثر تقني جديد؛ أما في حالة ما إذا كانت جميع العناصر المستعملة معروفة من قبل، وكان الأثر الناتج غير جديد، فإن الحماية القانونية تقتصر على التركيب في حد ذاته، وهذا ما أكدت الاجتهادات القضائية الفرنسية عليه⁽³⁾. إلا أن التساؤل يبقى دائما مطروحا بالنسبة للتشريع الجزائري، عن كيفية حماية اختراع التركيب لوسائل معروفة من قبل، لاسيما إذا كان الأثر التقني المحقق غير جديد؟

ب- الصعوبات التي تعترض مالك براءة التركيب عند استغلال اختراعه

توجد عقبة خطيرة تعترض مالك براءة التركيب الجديد عند استغلاله لاختراعه، تتجسد بصفة خاصة في حالة ما إذا كان من بين العناصر المستعملة في الاختراع توجد وسيلة محمية ببراءة أخرى ملكا للغير، ففي هذه الحالة تعتبر براءة التركيب تابعة للبراءة الخاصة بالوسيلة المستعملة⁽⁴⁾. ويعرف بعض الفقه حالة تبعية اختراع ما لآخر بقوله أنه «يعد اختراعا تابعا لاختراع ثاني، الاختراع الذي يفرض استغلاله نقلا -كلياً أو جزئياً- للمطالبات التي تتضمنها البراءة الرئيسية، والتي يصطلح عليها لهذا السبب البراءة المهيمنة (brevet dominant)»⁽⁵⁾. وبالتالي يعتبر الاختراع في تبعية اختراع ما، إذا كان استغلاله يفترض نقل معلومة مملوكة ببراءة اختراع آخر، ويستشهد بعض الفقه الفرنسي بالمثل التالي، تكون براءة الطريقة في تبعية لبراءة المنتج إذا كان تنفيذ الطريقة يستدعي إنتاج المنتج⁽⁶⁾.

وقد كفل المشرع لمالك البراءة التي توجد في حالة تبعية الحل لضمان استغلال الاختراع في حالة تعسف مالك البراءة المهيمنة، حيث خول له الحصول على ترخيص

1- المادة 22 من الأمر 03-07، السابق الذكر.

2- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 117، ص. 114.

3- T.G.I Lyon, 19 décembre 1994, Juriscl. com., 2000, p.7.

4- J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op.cit.*, n° 134, p. 22: «... l'exploitation de ces brevets, rencontra parfois des obstacles, si l'un des moyens combinés est couvert par un brevet appartenant à un tiers: on devra alors considérer le brevet de groupement comme dépendant du brevet couvrant le moyen».

5- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 170، ص. 166.

6- J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op.cit.*, n° 134, p. 22: « un brevet de produit est dominant par rapport au brevet de procédé si la mise en œuvre de celui-ci suppose la fabrication de celui-là ».

جبري، دون أن يؤدي ذلك إلى المساس بحقوق مالك البراءة السابقة⁽¹⁾، إلا أن هذا الحل لا يتم العمل به في كل الحالات، إلا إذا كان هذا الاختراع يشكل تقدماً تقنيا ملحوظاً ومصلاً اقتصادياً هامة بالنسبة لموضوع البراءة السابقة⁽²⁾.

المبحث الثاني: اختراع التطبيق الجديد لوسائل معروفة

إلى جانب فئات الاختراع التي سبق التعرض إليها، هناك فئة أخرى من الاختراعات تتمثل في اختراع التطبيق الجديد لوسائل معروفة. فقد توجد وسيلة ما في حالة التقنية تتمثل في منتج أو طريقة، وسواء كانت محمية ببراءة اختراع سابقة أم لا، حيث يكون لهذه الوسيلة أثر تقني معين، إلا أن شخصاً ما يقوم باستعمالها بشكل غير مألوف وغير بديهي، ما يجعلها ترتب آثاراً تقنية مختلفة تماماً؛ وهذا ما يصطلح عليه بالتطبيق الجديد لوسائل معروفة. وفي هذه الفئة من الاختراعات يتمثل الطابع الابتكاري وجدة الاختراع في الوظيفة الجديدة للوسيلة المستعملة⁽³⁾.

وعلى غرار باقي فئات الاختراع الأخرى، يشترط في اختراع التطبيق الجديد حتى يكون قابلاً للبراءة أن تتوافر فيه جميع الشروط المحددة قانوناً من لقابلية الاختراع للبراءة، من جدة ونشاط اختراعي وقابلية للتطبيق الصناعي⁽⁴⁾.

وما يميز اختراع التطبيق الجديد عن غيره من الفئات الأخرى هو تعدد صورته، فاختراع التطبيق الجديد لا ينحصر في استعمال وسائل معروفة بشكل جديد ومختلف، فهناك حالات أخرى قد تندرج تحت هذه الفئة من الاختراعات، كنقل وسيلة ما من مجال تقني إلى آخر. إلى جانب ذلك هناك صور أخرى خاصة، تكمن خصوصيتها هذه في حداستها، نظراً لأنها وليدة التطور العلمي والتكنولوجي المتسارع، والتي لا تزال دون تنظيم قانوني صريح وواضح، لاسيما بالنسبة للتشريع الجزائري، ومن قبيل ذلك اختراع الفرز والتطبيقات العلاجية اللاحقة. إن هذه الصور الخاصة باختراع التطبيق الجديد تثير الكثير من الإشكالات التي تحتاج للمناقشة، مع غياب أي نص تشريعي أو اجتهاد قضائي ينظمها.

المطلب الأول: خصائص اختراع التطبيق الجديد وبيان الشروط اللازمة لحمايته

إن التعاريف الفقهية المختلفة لاختراع التطبيق الجديد لوسائل معروفة انطلقت من فحوى النص القانوني الفرنسي لعام 1844⁽⁵⁾، الذي كان ينص على اعتبار اختراع التطبيق الجديد فئة ثالثة من فئات الاختراع، وعلى الرغم من تعديل هذا النص عام 1968، ثم إلغاؤه

1- المادة 47 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

2- لتتبع التطور التاريخي فيما يخص الترخيص الجبري في حالة تبعية براءة لأخرى أنظر فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري، ج. 2، الحقوق الفكرية، حقوق الملكية الصناعية والتجارية، حقوق الملكية الأدبية والفنية، ابن خلدون، 2001، الجزائر.

3- F. Pollaud-Dulian, *op.cit*, n°. 206, p. 107: « C'est donc dans la fonction nouvelle donnée à un moyen connu que se situent l'inventivité et la nouveauté de l'application nouvelle de moyens connus ».

4- المادة 3 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

5- Art. 2 de la loi de 1844.

تماما عام 1978، غير أن معظم المراجع الفقهية الحديثة مازالت تعتمد عليه في تحديد مفهوم هذه الفئة من الاختراعات. وما يمكن ملاحظته، أن التعريفات الفقهية، سواء تلك المقدمة من الفقه العربي أو الغربي، تعد متشابهة، فعلى الرغم من اختلاف اللغات، إلا أن أصل التعريف وخصائصه هي نفسها. فيقصد باختراع التطبيق الجديد « استعمال وسيلة معروفة أو منتج معروف للحصول على نتيجة أو نتائج غير معروفة»⁽¹⁾، كما عرفه بعض الفقهاء الفرنسيين بأنه « استعمال منتج أو طريقة معروفة، سواء كانت محمية ببراءة الاختراع أم لا، بغية الحصول على آثار لم يتم توقعها بعد»⁽²⁾. أو بمفهوم أكثر إيجازا، « هو استعمال وسيلة معروفة سابقا بجعلها تؤدي وظيفة جديدة»⁽³⁾.

وسيتيم في هذا المطلب تحديد خصائص هذه الفئة من الاختراعات، ثم بيان الشروط اللازمة لتحقيق الحماية القانونية لها.

أولاً: خصائص هذه الفئة من الاختراعات

من خلال هذه التعاريف المختلفة المقدمة، يمكن استخلاص أنه لا بد من توافر عنصرين أساسيين في اختراع التطبيق الجديد، هما: استعمال وسائل معروفة من قبل، بغرض الوصول إلى نتيجة جديدة.

أ- استعمال وسائل معروفة من قبل

إن كيفية استعمال وسيلة كانت معروفة من قبل، أي تم استعارتها من حالة التقنية، هو أهم ركيزة في اختراع التطبيق الجديد. مقارنة بباقي فئات الاختراع الأخرى. يشترط في هذه النوع من الاختراعات أن تكون الوسائل المستعملة من قبل المخترع معروفة سابقا، بخلاف الأمر، مثلا، بالنسبة لاختراع التركيب الجديد، الذي يشكل تجميعا لوسائل قد تكون معروفة من قبل كما قد تكون جديدة. ويمكن تجسيد هذا الاختراع في الصورة التالية: توجد طريقة أو منتج معروف من قبل، سواء كان محميا ببراءة الاختراع أم لا، فيقوم مخترع ما باستعماله بطريقة جديدة لم يسبق التفكير فيها. وكما سبق بيانه في المباحث السابقة، فإن مفهوم الوسيلة قد يقصد به إما الطريقة أو الناتج، أي أن اختراع التطبيق الجديد قد يتمثل إما في استعمال طريقة معروفة من قبل أو ناتج مستعار من حالة التقنية.

1- الاستعمال الجديد لطريقة معروفة

في غضون غياب أي نص تشريعي أو اجتهاد قضائي جزائري معالج لاختراع التطبيق الجديد، فانه وبالرجوع إلى الاجتهادات القضائية، لاسيما الفرنسية، يلاحظ أنها

¹ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 72 ص. 66.

² - J.-M. Mousseron, *Brevet d'invention, Encycl. D., op.cit*, n°. 94, p. 11: « par application nouvelle des moyens connus on entend l'utilisation d'un procédé déjà connu, breveté ou non en vue d'obtenir des effets auxquels on n'avait pas songé jusqu'alors.»

³ - R. Plaisant, *L'application nouvelle de moyens connus*, Juriscl. com., fasc. IX, n°. 2, p.1: «L'application nouvelle de moyens connus consiste dans le fait d'utiliser un moyen déjà connu, mais de lui faire remplir une fonction nouvelle».

تتشرط في الطريقة أن تكون صناعية، ويقصد بالاستعمال الجديد لطريقة معروفة «كل استعمال لطريقة ميكانيكية أو كيميائية لأهداف لم تستعمل لأجلها من قبل مطلقاً»⁽¹⁾. ومن الأمثلة على استعمال طرق فيزيائية وميكانيكية، حماية الاختراع المتمثل في استعمال الأشعة الحرارية المحصل عليها من المصابيح الالكترونية، في تبخر المواد المعطرة⁽²⁾، أو استخدام الكهرباء في نقل الصوت بطريق الهاتف أو المذياع أو التلفزيون. أما فيما يتعلق باستعمال طرق كيميائية، فإنه يطرح إشكالا دقيقا، يتجسد في التمييز بين استعمال الناتج أو استعمال الطريقة، ذلك لأن التطبيق الجديد لناتج كيميائي ما يشكل في حد ذاته اختراعا لطريقة جديدة⁽³⁾.

قد يتجسد التطبيق الجديد لطريقة معروفة في استعمال الأفكار العلمية لأغراض التطبيق الصناعي⁽⁴⁾، فقد استبعد المشرع الجزائري، على غرار نظيره الفرنسي النظريات العلمية من مجال الحماية القانونية بموجب براءة الاختراع⁽⁵⁾، ويرجع تبرير ذلك إلى عدم قدرة الباحث على المطالبة باحتكار ما توصل إليه من نظريات وأفكار. إلا أن ذلك لا يمنعه من أن يطالب بالحماية القانونية فيما يتعلق بالتطبيق الصناعي لهذه النظرية أو هذا المبدأ.

2- التطبيق الجديد لناتج معروف

فيما يخص اختراع التطبيق الجديد لناتج معروف من قبل، فهو الآخر قد يتمثل في تطبيق ناتج ميكانيكي أو كيميائي. ومن الأمثلة على التطبيق الجديد لناتج ميكانيكي، يمكن ذكر المثال المتعلق باستعمال مصباح دافي (Davy) لإنارة المناجم، والذي كان يستعمل من قبل في إنارة المزارع والحضائر⁽⁶⁾، أو استعمال مصباح يتكون من جسم دوراني في مجال الجراحة، وقد كان هذا المصباح يستعمل أساسا في مجال الملاحة⁽⁷⁾. أما فيما يتعلق بالتطبيق الجديد لناتج كيميائي، فيقصد به الكشف عن خاصية جديدة لهذا الناتج، تسمح بالاستعمال الجديد له⁽⁸⁾. وستؤجل دراسة هذا العنصر إلى الجزء الثاني من هذا المطلب، باعتبار أن الكشف عن خاصية جديدة لمنتج ما يعد صورة من صور التطبيق الصناعي الجديد لناتج معروف من قبل. ومن الأمثلة التي يمكن الاستشهاد بها في هذا الصدد، التطبيق الجديد لناتج كيميائي، الاختراع المتمثل في استعمال الدواء المعروف (D.D.T) كمبيد للحشرات، واستعمال المضاد الحيوي كعامل نمو عند الحيوانات⁽⁹⁾.

¹ -A. Bertrand, *op.cit.*, n°. 7.112, p. 105: « il s'agit généralement de toute utilisation d'un procédé chimique, mécanique ou physique à des nouvelles fins.».

² - J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit.*, n°.1611, p. 787.

³ -L. Pétranker, *L'application des conditions de brevetabilité, op.cit.*, n°.14, p. 20

⁴ -J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit.*, n°.1611, p. 787.

⁵ - المادة 7 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

⁶ - س. جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، المرجع السابق، ص. 153.

⁷ - R. Plaisant, *L'application nouvelle de moyens connus, op.cit.*, n°.7, p.2.

⁸ -L. Pétranker, *L'application des conditions de brevetabilité, op.cit.*, n°.15, p. 21: «Elle résulte de la découverte d'une propriété nouvelle d'un produit chimique qui ouvre le champ à une nouvelle application de celui-ci ».

⁹ -V. l'ensemble des décisions citées par J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit.*, n°.1611, p. 787.

قد يتمثل اختراع التطبيق الجديد أيضا في استعمال ناتج طبيعي، فعلى الرغم من أن الناتج الطبيعي غير قابل للبراءة، إلا أنه يمكن للتطبيق الصناعي لهذا الناتج أن يستفيد من الحماية القانونية، وذلك نظرا لتدخل يد الإنسان في إضفاء الطابع الاختراعي والصناعي عليه⁽¹⁾.

وتجب الإشارة إلى أنه يتم تقدير مدى قابلية هذه الفئة من الاختراعات بالنظر إلى التطبيق في حد ذاته. فتحديد مدى توافر الشروط القانونية كشرط الجدة مثلا لا يتم بالنظر إلى الوسائل المستعملة، إذ يفترض أن تكون معروفة من قبل، كما لا يتم بالنظر إلى النتيجة المحققة، لأن النتيجة غير قابلة للبراءة. إلا أن المهم في اختراع التطبيق الجديد هو العلاقة أو الرابطة بين الوسيلة المستعملة والنتيجة المحققة⁽²⁾.

ب- تحقيق نتيجة جديدة مجهولة بالنسبة لهذه الوسيلة

يجب أن يكون استعمال الوسيلة بغرض الوصول إلى أثر تقني مختلف. بمفهوم المخالفة لا يعد قابلا للبراءة استعمال وسيلة معروفة في نفس الوظيفة التي كانت تؤديها من قبل⁽³⁾. وتجدر الإشارة إلى أن الجدة التي تشترط في النتيجة أو الناتج المحصل عليه، لا يتم تقديرها بالنظر إلى حالة التقنية، فقد تكون هذه النتيجة معروفة من قبل، وإنما يجب أن تكون جديدة بالمقارنة مع الآثار التقنية المترتبة سابقا عن استعمال نفس الوسيلة. بعبارة أخرى، يجب أن تكون هناك نتيجة مختلفة بالنسبة للاستعمالات السابقة لهذه الوسيلة⁽⁴⁾. فهذا الناتج أو هذه النتيجة قد تكون معروفة من قبل بالنسبة لوسائل أخرى، فمثلا النتيجة المتمثلة في إبادة الحشرات يمكن الحصول عليها باستعمالات مختلفة، فهي معروفة من قبل، إلا أنها تعد جديدة مقارنة بالوسيلة التي استعملت لإحداثها والمتمثلة في استعمال ناتج (D.D.T)

فهناك اجتهادات قضائية فرنسية كثيرة تقضي بعدم اشتراط الجدة في الناتج أو النتيجة المحصل عليها من اختراع التطبيق الجديد، فقد قضت محكمة باريس بأنه حتى يكون التطبيق الجديد لوسائل معروفة قابلا للبراءة، لا يشترط أن تكون النتيجة المحصل عليها جديدة، وبين حكم آخر صادر عن محكمة النقض الفرنسية أنه حتى يكون الاختراع قابلا للبراءة يجب أن تكون النتيجة متحققة، أو أن تكون الوسائل المستعملة للحصول على هذه النتيجة جديدة، أو أن يكون التطبيق لوسائل معروفة جديدا⁽⁵⁾.

إن اشتراط تحقق نتيجة جديدة بالنسبة للوسيلة المستعملة، يسمح بتمييز التطبيق الجديد القابل للبراءة عن الاستعمال الجديد، الذي تتفق كافة الآراء الفقهية والاجتهادات القضائية على استبعاده من نطاق الحماية القانونية. فماذا يقصد بالاستعمال الجديد لوسيلة معروفة؟

¹ - L. Pétranker, *L'application des conditions de brevetabilité*, op.cit, n°8, p. 21.

² - J.-M. Mousseron, op.cit, n°99, p. 11; R. Plaisant, *L'application nouvelle de moyens connus*, op.cit, n°s 9 et 10, p.3 et J. Azéma, *Brevet d'invention*, op.cit, n°1611, p. 787.

³ - F. Pollaud-Dulian, op.cit, n° 206, p. 107

⁴ - J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, op.cit, n° 100, p. 18.

⁵ - V. l'ensemble des décisions citées par R. Plaisant, *L'application nouvelle de moyens connus*, op.cit, n°s 09 et s., pp. 3 et 4.

وما هي أسباب استبعاده من نطاق الحماية القانونية؟ وكيف يمكن التمييز بين اختراع التطبيق الجديد والاستعمال الجديد؟

وأهم أساس في اختراع التطبيق الجديد، أن يتم استعمال وسائل معروفة من قبل في مجال صناعي آخر، على أن تكون النتيجة المحصل عليها مختلفة عن الآثار التي كانت تترتب عن نفس الوسيلة في استعمالاتها السابقة. أما إذا تم استعمال وسيلة ما بشكل جديد، إلا أن هذا الاستعمال لا يحدث أثرا تقنيا متميزا، فلا يمثل ذلك إلا استعمالا جديدا لوسائل معروفة، غير قابل للحماية بموجب براءة الاختراع، كتركيب عجلات صغيرة أسفل الأثاث لتسهيل نقله⁽¹⁾. وبما أن هذا الاستعمال لا يوجد فيه أي إبداع، فإن التطبيق لا يعد جديدا، لأن الوسيلة المستعملة تؤدي نفس الوظيفة الموكلة إليها من قبل⁽²⁾.

ولقد كانت مسألة إيجاد معايير للتمييز بين المفهومين، أي التطبيق الجديد القابل للبراءة والاستعمال الجديد غير القابل للبراءة، محل خلاف بين الفقهاء الفرنسيين. فهناك من رأى ضرورة التركيز على العناصر المستعملة في حد ذاتها، فوفق هذا الرأي، فإن اختلاف المشاكل المراد حلها، يقتضي اختلافا، ولو كان طفيفا، في الوسائل المستعملة. فدون أي تعديل في الوسيلة فلا يوجد أي قابلية للبراءة⁽³⁾. يدعم هذا الرأي أحد الاجتهادات القضائية، الذي يقضي بأن السلم الآلي موضوع الاختراع غير قابل للبراءة، بسبب استعمال الخلية الكهروضوئية التي تضمن الوظيفة المتقطعة للسلاسل الآلية من دون أي تغيير، مع العلم أن هذه الوسيلة، الخلية الكهروضوئية، قد كانت تستعمل من قبل لتحقيق نفس النتيجة⁽⁴⁾.

وقد ركز جانب فقهي آخر، على النتيجة المحصل عليها، حيث اشترط الأصالة في النتيجة المحققة. بمفهوم آخر هناك مجرد استعمال جديد لوسائل معروفة غير قابل للبراءة، عندما يتم الحصول على نفس النتيجة المعروفة من قبل بالنسبة للوسيلة المستعملة، على الرغم من تغيير الاستعمال⁽⁵⁾. وفي نفس المعنى، قضت محكمة باريس الفرنسية بأنه حتى يشكل استعمال الوسائل المعروفة من قبل تطبيقا جديدا لوسائل معروفة قابل للبراءة، يجب أن تكون النتيجة الصناعية المحصل عليها مختلفة عن تلك المحققة من قبل باستعمال نفس الوسيلة، وإذا لم يتحقق هذا الشرط فإن ذلك لا يتعدى مجرد استعمال جديد لوسائل معروفة غير قابل للبراءة⁽⁶⁾.

¹-R. Plaisant, *op.cit.*, n°. 19, p. 4 et R. Valabègue, *op.cit.*, p. 189.

²- F. Pollaud-Dulian, *op.cit.*, n°. 207, p. 108 et R. Plaisant, *op.cit.*, n°. 20, p. 5: « n'est pas brevetable le transport d'un outil ou d'un appareil d'une industrie dans une autre, lorsque l'appareil ou l'outil est employé dans la seconde industrie comme il était dans la première et pour produire le même résultat».

³- Cazalunga, cité par J.-M. Mousseron, *Brevet d'invention, Encycl. D., op.cit.*, n°. 97, p. 11.

⁴- R. Plaisant, *op.cit.*, n°. 20, p. 6.

⁵- J.-M. Mousseron, *Brevet d'invention, Encycl. D., op.cit.*, n°. 98, p. 11: « Pouillet a insisté sur l'originalité du résultat industriel nécessaire, il y aurait selon lui simple emploi nouveau non brevetable lorsque malgré le changement d'usage le résultat industriel n'est pas changé».

⁶- Paris, 30 janvier 1992, *Juriscl. com*, fasc. 170. 2000, p. 6.

وهناك من الفقهاء من اعتمد معيار النشاط الاختراعي للتمييز بين اختراع التطبيق الجديد والاستعمال الجديد لوسائل معروفة. وقد وجد هذا الرأي بعد إصدار قانون براءة الاختراع الفرنسي لعام 1968، فقد رأى بعض الفقه أن التطبيق بما أنه جديد يكون قد استوفى شرط الجودة، لكن يبقى التساؤل مطروحا حول ما إذا كانت الوسيلة، وفق هذا التطبيق الجديد تؤدي إلى نفس النتيجة السابقة، تعد قابلة للبراءة أم لا؟⁽¹⁾

إلا أن كلا من هذه الآراء كانت محل انتقاد من طرف فقهاء آخرين، الذين رجحوا معيارا آخر، يتمثل في الوسيلة المستعملة، أو الرابطة بين الوسيلة المستعملة والنتيجة المحققة⁽²⁾ سابقا ويعتبر هذا المعيار محل إجماع بين الفقهاء الفرنسيين المتأخرين⁽³⁾. حيث يتم بالنظر إلى الرابطة بين الوسيلة والنتيجة تقدير شروط القابلية للبراءة، من جودة ونشاط اختراعي وقابلية للتطبيق الصناعي.

ثانيا: شروط الحماية القانونية لاختراع التطبيق الجديد

على غرار باقي فئات الاختراع الأخرى التي سبق التطرق لها في المباحث السابقة، يشترط في اختراع التطبيق الجديد حتى يكون قابلا للحماية بموجب براءة الاختراع، توافر مجموعة الشروط التي حددها المشرع في مجال الأحكام العامة. فلا يمكن للمخترع أن يحصل على البراءة إلا إذا وجد هناك اختراع جديد يتمثل في التطبيق الجديد لوسيلة معروفة، على أن يكون هذا التطبيق جديدا، ناتجا عن نشاط اختراعي وقابلا للتطبيق الصناعي. كما يجب ألا يكون مخالفا للنظام العام والصحة العامة والبيئة، وسيتم استبعاد هذا الشرط الأخير من الدراسة لسبق التعرض له في المباحث السابقة.

أ- اشتراط الجودة في اختراع التطبيق الجديد

في الواقع، إن دراسة شرط الجودة في اختراع التطبيق الجديد تتضح أكثر في إطار التشريع الفرنسي، ويجب بالنسبة لهذا الأخير التمييز بين مرحلتين. هما مرحلة ما قبل صدور قانون 1968 المتعلق ببراءة الاختراع والمرحلة التي تلي صدور هذا القانون. وتعتبر دراسة هاتين الحالتين مهمة أيضا في تحديد اتجاه المشرع الجزائري، وذلك نظرا لأن التشريع الفرنسي كان مطبقا في الجزائر في الفترة الاستعمارية، واستمر العمل به حتى بعد الاستقلال في الجوانب التي لا تخالف سيادة الوطنية، إلى غاية إصدار قانون براءة الاختراع الجزائري⁽⁴⁾.

وعلى هذا، فإنه خلال المرحلة الأولى من التشريع الفرنسي، كان اختراع التطبيق الجديد يعد قابلا للبراءة إذا تمثل في كل استعمال جديد متميز عن الاستعمالات السابقة لنفس

¹- A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°.103, p. 88.

²- J.-M. Mousseron, *Brevet d'invention, Encycl. D.*, *op.cit*, n°. 98, p. 11; J. Schmidt-Szalewski, *Propriété industrielle, op.cit*, p. 13 et A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°.103, p. 88.

³- R. Valabrègue, *op.cit*, p. 188.

⁴- أنظر أحكام الأمر رقم 66-54، السابق الذكر.

الوسيلة، متى كان التطبيق يؤدي إلى نتيجة جديدة مختلفة عن تلك التي كانت تترتب عن هذه الوسيلة سابقا، وإلا اعتبر هذا التطبيق مجرد استعمال جديد لوسيلة معروفة⁽¹⁾. فتقدير الجدة في المرحلة الأولى من التشريع الفرنسي، كان يتم بالنظر إلى الرابطة بين الوسيلة المستعملة والنتيجة المحققة. وكما سبق بيانه، لم يكن يتم تحديد مدى جدة الاختراع بالنسبة للوسيلة المستعملة، فقد أقر المشرع الفرنسي صراحة على أن الوسيلة المستعملة تكون معروفة من قبل، فإذا كانت جديدة في حد ذاتها، اعتبر ذلك اختراعا جديدا قابلا للحماية بموجب براءة الاختراع بمعزل عن التطبيق. كما لا يتم تحديد جدة الاختراع وفق النتيجة المحققة، ففي مجال براءة الاختراع لا يهم ما إذا كانت النتيجة جديدة أم معروفة من قبل، كما لا يهم ما إذا كانت كاملة أو ناقصة، لأنها لا تكون محلا للحماية القانونية⁽²⁾.

وهناك اجتهادات قضائية فرنسية كثيرة أثبتت ضرورة أن يتم تحديد مدى جدة اختراع تطبيق ما بمراعاة العلاقة بين الوسيلة المستعملة والنتيجة المحققة. فيجب أن تكون النتيجة مختلفة و متميزة عن النتائج التي تم تحقيقها سابقا باستعمال نفس الوسيلة، وهو ما كان يعتمد كمعيار للتفريق بين الاستعمال الجديد غير القابل للبراءة واختراع التطبيق الجديد القابل للحماية بموجب براءة الاختراع⁽³⁾.

ب- تقدير النشاط الاختراعي في اختراع التطبيق الجديد

يرى بعض الفقه بأن كل تطبيق يتم لأول مرة يعد جديدا، إلا أن المشكلة تطرح بالنسبة للنشاط الاختراعي لهذا التطبيق⁽⁴⁾، فحتى يمكن الجزم بأن اختراع التطبيق الصناعي يعد ناتجا عن نشاط اختراعي، يجب النظر إلى النتيجة غير المتوقعة وغير الظاهرة للعملية التي قام بها المخترع⁽⁵⁾. وعلى هذا يعتبر اختراع التطبيق الجديد ناتجا عن نشاط اختراعي، إذا كانت النتيجة أو الأثر التقني المحصل عليه غير ظاهر بالنسبة لرجل الحرفة. فمثلا الوسيلة المتمثلة في استعمال المضاد الحيوي كعامل نمو لدى الحيوانات لا يعد ظاهرا بالنسبة لرجل الحرفة، وبالتالي فإن هذا التطبيق يعد ناتجا عن نشاط اختراعي.

المطلب الثاني: صور اختراع التطبيق الجديد

إن اختراع التطبيق الجديد قد يأخذ عدة صور، يمكن تجميعها في فئتين أساسيتين هما، مجموعة الصور العامة وفئة الصور الخاصة. على أن يكون المعيار المعتمد في هذا التصنيف هو التمييز بين الصور المألوفة للتطبيق الجديد والتي تشكل أساس هذه الفئة من الاختراعات، وبين تلك الصور التي تطرح مشاكل تقنية، والتي كانت محل نقاش في الوسط الفقهي، نظرا للتطورات التي مرت بها، لاسيما بالنسبة للتشريع الفرنسي. وهذا ما سيتم

¹ - J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, op.cit, n°. 101, p. 18.

² - J. Azéma, *Brevet d'invention*, op. cit, n°. 1611, p. 787

³ - J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, op.cit, n°. 102, p. 18: « dans ce système, le critère de distinction entre l'application nouvelle brevetable et l'emploi nouveau non brevetable résidait dans l'analyse du lien de causalité entre le moyen et l'effet technique qu'il procure».

⁴ - J. Schmidt-Szalewski et J.- M. Mousseron, op.cit, n°. 15, p. 24.

⁵ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 79، ص. 79.

مناقشته في هذا المطلب بتخصيص جزئه الأول لدراسة فئة الصور العامة لاختراع التطبيق الجديد، أما الجزء الثاني فسيتم فيه مناقشة الصور الخاصة لهذه الفئة من الاختراعات.

أولاً: الصور العامة لاختراع التطبيق الجديد لوسائل معروفة

قد يتوصل مخترع ما إلى تطبيق جديد لوسيلة كانت معروفة من قبل في مجال تقني ما، وذلك من خلال استعمالها في مجال تقني مختلف. كما قد يتوصل إلى الكشف عن وظيفة جديدة لوسيلة كانت معروفة من قبل في نفس المجال الصناعي. إلى جانب هذه الحالات توجد صور أخرى يتجسد فيها الطابع الابتكاري للمخترع، ويتجلى ذلك بوضوح في التطبيق الصناعي لنظرية أو مبدأ علمي، أو باعتماد اختراع سابق بتغيير المواد المستعملة لانجازه.

فاستعمال وسيلة معروفة في مجال صناعي ما بتطبيقها في مجال آخر يعتبر الأكثر شيوعاً فيما يتعلق باختراعات التطبيق الجديد. وي طرح التساؤل: هل استعمال الظواهر الطبيعية والأفكار والمبادئ العلمية يشكل اختراع تطبيق جديد لوسائل معروفة؟ إن الشرط الأساسي لمنح براءة الاختراع هو وجود الاختراع، وقد أكدت عليه جميع التشريعات التي تقرر الحماية القانونية للاختراعات الجديدة، بما فيها التشريع الجزائري. ويظهر ذلك من خلال التوظيف الدائم لمصطلح "الاختراع"، والذي يقابله مصطلح "الاكتشاف" إذا ما تعلق الأمر بظواهر طبيعية أو أفكار ومبادئ علمية. يستفاد من هذا القول أنه لا يعتبر اختراعاً اكتشاف ظاهرة طبيعية جديدة أو وصول عالم ما إلى مبدأ أو نظرية علمية ما. السبب راجع لوجود فرق جوهري بين المفهومين، يتمثل في "تدخل يد الإنسان". فالإكتشاف هو «الإحساس عن طريق الملاحظة بظواهر طبيعية موجودة دون تدخل يد الإنسان»، بينما يفترض الاختراع تدخلاً إرادياً للإنسان باستعمال وسائل مادية⁽¹⁾.

وفيما يخص قابلية التطبيق الصناعي للاكتشاف العلمي للبراءة، هناك ملاحظة هامة تجدر الإشارة إليها في هذا الصدد، تكمن في أن الأمر لا يتعلق بالظواهر الطبيعية أو المبادئ والأفكار العلمية، وإنما بتطبيقاتها الصناعية. وي طرح هذا الإشكال بالنسبة للمشرع الجزائري، بصفة خاصة، لأنه لم يشر إلى هذه الحالة. هذا ما دفع ببعض الفقه الجزائري إلى انتقاد موقف المشرع الذي يعد غامضاً، ويرى هذا الجانب من الفقه أن الانجازات العلمية تعد قابلة للبراءة في حالة تدخل يد الإنسان فيها، فهذا التدخل يضيف عليها الطابع الاختراعي⁽²⁾. لكن بالرجوع إلى المشرع الفرنسي، فيلاحظ أنه قد نظم هذه الحالة، بسن أحكام صريحة تقضي بقابليتها للبراءة⁽³⁾. فأول شخص يقوم بتطبيق صناعي لنشاط علمي معروف من قبل، يمكنه الحصول على براءة عن هذا التصرف تعرف ببراءة "التطبيق الجديد"⁽⁴⁾.

¹ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 12، ص. 14.

² - ف. زراوي صالح، المرجع نفسه، خاصة ف. 22، ص. 23 وف. 45، ص. 57.

³ - Art. L. 611-10 C. fr. propr. intell.

⁴ - J.-M. Mousseron, *Brevet d'invention, Encycl. D., op.cit, n° 95, p. 11.*

كما أن التغيير في المادة المستعملة تعتبر من بين الإشكالات الدقيقة التي تطرح في مجال اختراعات التطبيق الجديد لوسيلة معروفة، ومن الأمثلة على ذلك، استبدال مادة الخشب بالحديد... فالسؤال يطرح بخصوص مدى قابلية الاختراع في هذه الحالة للبراءة؟ بالبحث في التشريع الجزائري بمختلف مصادره، لا يوجد ما يشير إلى حكم واضح في هذا الصدد. إلا أنه بالرجوع إلى التشريع الفرنسي، فقد كانت المواقف فيه صريحة، فاعتبر القضاء أنه لا يوجد اختراع تطبيق جديد لوسيلة معروفة قابل للبراءة، إذا كان تغيير المواد لا يفضي إلى نتائج مختلفة عن تلك التي تنجم بداهة عن المادة التي تم توظيفها. بمفهوم المخالفة، يكون هناك اختراع تطبيق جديد قابل للبراءة إذا كانت النتيجة المحصل عليها، من خلال استعمال مادة مختلفة، غير متوقعة⁽¹⁾.

ثانياً: الصور الخاصة باختراع التطبيق الجديد

سيتم تحت هذا العنوان التطرق إلى كل من اختراع الفرز والتطبيقات العلاجية اللاحقة لنفس المنتج الطبي، نظراً للأحكام الخاصة بكل منهما.

أ- اختراع الفرز: صورة خاصة من صور اختراع التطبيق الجديد

إن الحركة التي يعرفها العلم في مختلف مجالاته سمح بظهور أنواع مختلفة من الاختراعات تحتاج إلى تنظيم المشرع لها. من بينها اختراع الفرز. فبالرجوع إلى التشريع الجزائري لا يوجد أي نص منظم لهذه الفئة من الاختراعات، ونفس القول يصدق بالنسبة للمشرع الفرنسي. إلا أن الفقه والقضاء الفرنسيين قد اعترفا بهذا النوع من الاختراعات وبصفة خاصة في مجال الكيمياء. وحسب ما ذهب إليه بعض الفقه الجزائري⁽²⁾، فإن اختراع الفرز ليس حديثاً، إلا أنه لم يكن محل نقاش فقهي واجتهاد قضائي إلا مؤخراً. فماذا يقصد باختراع الفرز؟ وما هي الخصوصية التي يتمتع بها مقارنة بباقي أنواع اختراع التطبيق الجديد؟

يعرف جانب من الفقه الفرنسي لاختراع الفرز فإن «الاختيار من بين أسرة الأجسام التي تحمل خصائص معينة، لجسم خاص يحمل هذه الخصائص في أعلى درجاتها أو في أقصى حالاتها»⁽³⁾. ويعرفه جانب آخر من الفقه بأنه «اختيار مركب ينتمي إلى أسرة واسعة من المنتجات المعروفة ويمتلك المنتج المختار نفس الأثر التقني لباقي عناصر المجموعة، ولكن في درجة أعلى»⁽⁴⁾. بينما انتقد رأي فقهي فرنسي آخر هذه التعاريف، لتركيزها على ربط اختراع الفرز بفئة المنتجات فقط، بينما يمكن أن يتمثل هذا الاختراع إما

¹- R. Plaisant, *L'application nouvelle de moyens connus*, op.cit, n°23, p.7 : «Par contre, si l'utilisation de la matière nouvelle produit des résultats inattendus, qui ne sont pas ceux découlant uniquement de la nature même de la matière, il y a application nouvelle brevetable ».

²- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 68، ص. 73.

³- J. Azéma, *Brevet d'invention*, op.cit, n° 1613, p. 788.

⁴- J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, op.cit, n° 93, p. 17: « l'invention de sélection consiste à choisir un composé appartenant à une famille plus vaste des produits connus. Le produit ainsi sélectionné procure le même effet technique que les autres composants de l'ensemble mais à un degré sensiblement supérieur ».

في انتقاء منتج أو طريقة ما، وذلك بما أنه يعد أحد صور اختراع التطبيق الجديد لوسائل معروفة، فهذه الوسيلة قد تكون إما ناتجا أو طريقة. ويرى أن ما استقر عليه الفقهاء في تعريفاتهم نابع من أن الحالة التي يتعلق فيها اختراع الفرز بالمنتج أكثر شيوعا في مجال الكيمياء. ووفق هذا الرأي فإن اختراع الفرز يقوم على انتقاء ناتج أو طريقة بغرض استعمال محدد⁽¹⁾.

ويعتبر هذا الرأي الأخير على حق، فانطلاقا من إدراج اختراع الفرز ضمن فئة اختراع التطبيق الجديد الذي يتجسد إما في منتج أو طريقة، فمن غير المعقول حصر هذا النوع من الاختراعات ضمن فئة الناتج فقط. وعلى هذا يمكن تعريف اختراع الفرز بأنه انتقاء أو اختيار ناتج أو طريقة من بين مجموعة الوسائل التي تحمل خصائص معينة، على أن تتجلى هذه الخصائص بصورة أكبر في الناتج أو الطريقة المنتقاة.

لحماية اختراع الفرز، باعتباره أحد صور التطبيق الجديد لوسائل معروفة، يجب توافر الشروط المقررة لقابلية الاختراعات للبراءة، والتي بينها المشرع في مجال الأحكام العامة. إلا أن هذه الشروط لها بعض الخصوصيات فيما يتعلق باختراع الفرز. فكما سبق بيانه، إن هذا النوع من الاختراعات يتمثل في اختيار ناتج أو طريقة خاصة من فئة المنتجات أو الطرق التي تحمل خصائص مشتركة⁽²⁾. ولمناقشة شرط الجودة بالنسبة لاختراع الفرز، ينبغي التمييز بين احتمالين، فيظهر شرط الجودة بصورة واضحة إذا كان الجسم المنتقى لم يسبق تحليله أو تجزئته، ولكن كان معروفا فقط نظريا بصيغته الكيميائية. أما الاحتمال الثاني فيتجسد في حالة ما إذا كان الجسم المنتقى قد تم تحليله من قبل، وأن الفرز يقتصر في اختياره من بين الأجسام الأخرى نظرا لأهميته الكبرى، ففي هذه الحالة يكون الجسم معروفا من قبل وخصائصه أيضا⁽³⁾. بالنسبة للحالة الأولى فإن الاختراع يمكن أن يكون محميا كناتج جديد أو طريقة جديدة بينما بالنسبة للحالة الثانية فإنه يكون قابلا للبراءة كتطبيق جديد لوسائل معروفة⁽⁴⁾. فبالنسبة لاختراع الفرز يجب أن تكون درجة الفعالية وطبيعة النتيجة المحققة غير منتظرة، أي يجب ألا تكون بديهية بالنسبة لرجل الحرفة، حيث لا يمكن لهذا الأخير انطلاقا من تطبيق معارفه العامة انتقاء نفس الوسيلة المختارة⁽⁵⁾.

¹- L. Pétranker, *Droit français et droit allemand en matière de brevets concernant la protection de différentes inventions dans le domaine de la chimie*, L.G.D.J., 1961, n°. 18, p. 23: « l'invention de sélection repose sur le choix d'un produit ou d'un procédé en vue d'une utilisation déterminée ».

²- F. Pollaud-Dulian, *op.cit*, n°. 215, p. 113: «... ce type d'invention consiste à choisir un produit ou un moyen particulier dans une catégorie de produits ou de moyens ayant des caractéristiques communes».

³- J. Azéma, *Brevet d'invention*, *op.cit*, n°.1613, p. 788: «il faut caractériser la nouveauté d'une telle invention. Celle-ci n'est guère discutable lorsque le corps sélectionné dans une famille n'avait jamais été synthétisé ni expérimenté, mais était seulement connu par sa formule chimique. Il n'avait jusqu'alors qu'une existence théorique.»

⁴- J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, *op.cit*, n°. 93, p. 17: « si en revanche le produit était connu les tribunaux envisagent sa brevetabilité en terme d'utilisation nouvelle de moyens connus »

⁵- F. Pollaud-Dulian, *op.cit*, n°. 218, p. 114: «il faut que le degré d'efficacité, la nature ou la qualité du résultat obtenu soient inattendus, c'est-à-dire que l'enseignement de l'état de la technique n'ait pas

وانطلاقاً من الأحكام العامة، يشترط في اختراع الفرز على غرار باقي فئات الاختراع الأخرى، أن يكون ناتجاً عن نشاط اختراعي، أي ألا يكون ناجماً بدهشة عن حالة التقنية⁽¹⁾. ويظهر النشاط الابتكاري للاختراع إذا كانت مختلف العناصر الأخرى المكونة لأسرة الأجرام موضوع التحليل والتجربة ليست في الواقع مكافئة للعنصر المنتقى⁽²⁾. فالسؤال الذي يطرح لتقدير ما إذا كان الاختراع ناتجاً عن نشاط ابتكاري أم لا هو ما إذا كان الفرز يشكل اختراعاً حقيقياً أم أنه ينتج بصفة واضحة عن حالة التقنية⁽³⁾.

ب- التطبيقات العلاجية الجديدة لنفس المنتج الطبي

انطلاقاً مما سبق التعرض إليه فيما يتعلق باختراع التطبيق الجديد لوسائل معروفة، فإن أي تطبيق أو استعمال توافرت فيه الشروط المقررة قانوناً من جدة ونشاط اختراعي وقابلية للتطبيق الصناعي يعد قابلاً للبراءة. وهذا المبدأ يمكن استخلاصه من كل من التشريعين الجزائري والفرنسي. إلا أنه بالرجوع إلى هذا الأخير يلاحظ أنه يورد استثناء على هذه القاعدة فيما يتعلق بالاستعمالات العلاجية اللاحقة لنفس المنتجات الطبية المعروفة، كاستعمال الأسبرين (aspirine) لأغراض علاجية أخرى غير تسكين الآلام. فبإعمال الأحكام العامة لبراءة الاختراع، فإن هذا التطبيق الجديد لمنتج معروف يعد قابلاً للبراءة، إلا أن هذا القول لا يصح بالنسبة للتشريع الفرنسي، لأن المشرع الفرنسي قد وضع قيوداً قانونية على مبدأ قابلية التطبيقات الجديدة لوسائل معروفة للبراءة، وذلك بصفة حصرية في مجال الصناعات الدوائية، ويصدق هذا القول أيضاً بالنسبة للمشرع الأوربي⁽⁴⁾.

حاول بعض الفقه الفرنسي تفسير هذا الاستثناء بقوله « يظهر أن هذه الخاصية الغريبة تعني أن المادة أو التركيبة يمكن أن تكون قابلة للبراءة للتطبيق العلاجي بشرط ألا تكون لها تطبيقات علاجية أخرى معروفة في حالة التقنية⁽⁵⁾. إن هذه الصياغة المبهمة للنص القانوني أدت إلى ظهور تيارين فقهيين متعارضين في تفسيرهما لهذا النص القانوني. فيرى الاتجاه المعارض للقيد الذي يتبناه المشرع الفرنسي في مجال براءات الاختراع المتعلقة بالأدوية، أن الأمر متعلق بتطبيق الأحكام العامة فقط. فاستبعاد التطبيق

conduit l'homme de métier appliquant ses connaissances générales à choisir plus spécialement le moyen en question».

¹ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 68، ص. 74.

² - F. Pollaud-Dulian, *op.cit.*, n°. 218, p. 114: «s'il y a sélection inventive, c'est que les différents autres moyens appartenant à l'ensemble ou à la famille connue ne sont, en réalité, pas équivalents aux moyens sélectionnés».

³ - J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit.*, n°.1613, p. 788: « toute la question est de savoir si le choix constitue une véritable invention ou découle de manière évidente de l'état de la technique.»

⁴ - V. art. 54 de la Convention de Munich et l'art. L. 611-11 C. fr. propr. intell.: «Les dispositions des alinéas précédents n'excluent pas la brevetabilité, pour la mise en œuvre d'une des méthodes visées à l'article L. 611-16, d'une substance ou composition exposée dans l'état de la technique, à condition que son utilisation pour toute méthode visée audit article ne soit pas contenue dans l'état de la technique».

⁵ - F. Pollaud-Dulian, *op.cit.*, n°. 218, p. 114: «cette formule alambique paraît signifier qu'une substance ou une composition connue peut être brevetée pour une application thérapeutique à condition qu'elle ne soit pas déjà connue dans l'état de la technique pour une application thérapeutique quelconque».

العلاجي الثاني لنفس المنتج من نطاق الحماية نابع من عدم توافر شرط الجودة فيه. ويضيف هذا الاتجاه أن هذا الاستثناء يقوم في حالة استعمال نفس المنتج بهدف تحقيق نتيجة علاجية معروفة، بمفهوم المخالفة، إذا كان التطبيق الجديد يفترض تغيير تركيز المادة العلاجية أو يستلزم استعمال هذه المادة مع مواد أخرى في إطار تركيب جديد، فإن هذا المنتج يعد جديداً لأنه يختلف عن المنتجات الأخرى المشابهة له، كما أن استعماله يعد أول تطبيق، ولهذا فهو قابل للحماية⁽¹⁾.

بينما يقدم جانب فقهي آخر تفسيراً مختلفاً لهذا النص، فيعتبر أن التطبيق العلاجي الثاني لا يعد جديداً. وينطلق في ذلك من الخصوصية التي تتمتع بها الاختراعات الدوائية مقارنة بالاختراعات العادية. ويعتبر أنه « إذا كان التطبيق الجديد يقتضي تعديلاً في التقديم أو التركيز... فمن غير المنطق التأكيد على أنه يمثل ناتجاً جديداً قابلاً للبراءة لأنه إفراغ لمعنى القاعدة الخاصة التي يحتوي عليها النص القانوني ويعتبر هذا التفسير شرحاً على متن النص القانوني، لأن أصحاب هذا الاتجاه يتقيدون بفحوى النص»، إلا أن هذا لا ينفي انتقاده لهذا التقيد على الرغم من إلغاء المشرع الفرنسي للخصوصية التي تتمتع بها الاختراعات الصيدلانية⁽²⁾.

أما باللجوء إلى الأحكام القضائية المتعلقة بهذا الموضوع، لاسيما القضاء الأوروبي، فإن بعض الأحكام الصادرة كانت تؤيد إلغاء مبدأ استبعاد التطبيقات اللاحقة للمنتج الطبي من نطاق الحماية. فقد بين القضاء الأوروبي أنه « يمكن إصدار براءة أوروبية تأسيساً على المطالبات المتعلقة بالاستعمال المعتبر جديداً ويحمل طابعاً ابتكارياً لمادة أو تركيبة من أجل التحصل على دواء موجه للاستعمال العلاجي»⁽³⁾. وانطلاقاً من هذا الحكم وأحكام أخرى صادرة عن نفس هذه الجهة القضائية، فإن قبول حماية التطبيقات اللاحقة لمادة أو تركيبة معروفة من قبل متوقف على كيفية صياغة المودع لقائمة المطالبات، فهناك احتمالين تتحقق فيهما الحماية القانونية لعدم شمول النص القانوني لهما. فإذا بين المودع أن الاختراع يتعلق بالاستعمال أو التطبيق الجديد لمادة أو تركيبة للحصول على دواء، أما الاحتمال الثاني فيتمثل في أن يبين المودع في قائمة المطالبات أن الاختراع يتعلق بطريقة للحصول على دواء يتميز باستعمال مادة أو تركيبة معروفة في الميدان العلاجي⁽⁴⁾.

¹- A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°. 120, p. 98.

²- J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit*, n°.1616, p. 789: «si l'utilisation nouvelle implique une modification de présentation ou de dosage, il est à notre avis inexact de soutenir qu'il s'agit d'un produit nouveau brevetable car c'est vider de son sens la règle particulière contenue aujourd'hui dans l'article L.611-11 alinéa 4 du Code de la propriété intellectuelle».

³- O.E.B. ch. rec. tech, déc. n°. G. 6 / 83, 5 décembre 1984, R.T.D. com. 1985, note A. Chavanne et J.-J. Burst, p. 298: « un brevet européen peut être délivré sur la base des revendications ayant pour objet l'application d'une substance ou d'une composition pour obtenir un médicament destiné à une utilisation thérapeutique déterminée nouvelle et inventive, et comporte un caractère inventif».

⁴- J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit*, n°.1616, p. 789: «...cette décision admet la brevetabilité de la deuxième application thérapeutique et des indications subséquentes d'une substance ou composition déjà connue de médicament, pour peu que l'on prenne la précaution de rédiger la revendication sous la forme d'application (ou utilisation) d'une substance ou composition pour obtenir un médicament ».

ويتضح أن المكتب الأوربي لبراءات الاختراع يرى أنه من الملائم إلغاء هذه الأحكام. وهذا ما كان محل انتقاد من قبل بعض الفقه الفرنسي⁽¹⁾.

¹- F. Pollaud-Dulian, *op.cit*, n°. 211, p. 110.

الباب الثاني: أسباب فقد الجدة وكيفية تقديرها

تتجلى أهمية الاختراع في الإثراء الذي يضيفه على حالة التقنية السابقة، ولا يتحقق ذلك إلا إذا كان الاختراع جديداً. وقد سبق بيان المقصود بجدة الاختراع، بالأبداً يكون هذا الأخير قد وصل إلى علم الجمهور قبل قيام المودع بإيداع طلب للحصول على هذا الاختراع. ويستمد هذا التعريف مما جاء به المشرع الجزائري في نص المادة الرابعة من الأمر المنظم لبراءات الاختراع، الذي ينص على أنه « يعتبر الاختراع جديداً إذا لم يكن مدرجا في حالة التقنية، وتتضمن هذه الحالة كل ما وضع في متناول الجمهور عن طريق وصف كتابي أو شفوي أو استعمال أو أي وسيلة أخرى عبر العالم وذلك قبل يوم إيداع طلب الحماية أو تاريخ مطالبة الأولوية بها»⁽¹⁾.

إن شرط الجدة وفق هذا المفهوم وكشرط لازم للقابلية للبراءة قد ارتبط منذ القدم مع مفهوم الاختراع، وشكل جزء من جميع الأنظمة القانونية التي تقر بحماية هذه الانجازات. ومن هذا المنطلق لا يحمل الاختراع الذي يتمثل في بعث اختراع قديم معروف من قبل أي فائدة للاقتصاد، ولا يستفيد من الاحتكار الذي رتبته المشرع كحق من حقوق المخترع على اختراعه⁽²⁾. وتأسيس ذلك أنه لا يمكن لأي شخص أن يمتلك بصفة حصرية شيئا قد دخل في الملك العام، ذلك لأن كل اختراع غير جديد، معروف من قبل، يمكن لأي كان استغلاله⁽³⁾.

ولتقدير جدة اختراع ما يتعين مقارنته مع جميع العناصر المدرجة في حالة التقنية، أي مقارنته بكل معلومة وصلت إلى علم الجمهور في أي زمان كان، وفي أي مكان كان، وبأي طريقة كانت. وهذا ما يعرف بالطبيعة المطلقة للجدة، التي تبناها المشرع الجزائري أسوة بالمشرع الفرنسي، منذ سنة لأول قانون منظم لبراءة الاختراع بعد الاستقلال، وقد أكد على ذلك في آخر نص قانوني متعلق بحماية الاختراعات⁽⁴⁾.

ومن ثم يعد الاختراع فاقدا لجدته إذا تمكن من يهمله الأمر من إثبات أنه قد وصل إلى علم الجمهور قبل تاريخ الإيداع. وطرق الوصول إلى العموم كثيرة، نص المشرع على بعض منها على سبيل المثال لا الحصر، فقد يكشف سر الاختراع إما نتيجة وصفه كتابة، أو شفويا، أو بالاستعمال أو بأي وسيلة أخرى، وهذا ما يصطلح عليه بالسابقة.

¹ - المادة 4 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

² - J. Schmidt-Szalewski, *Traits originaux du système européen de brevets*, op.cit, n°. 43, p. 675 : «l'exigence de nouveauté est, classiquement, associée à l'idée d'invention. Elle fait partie de tous les systèmes de brevets. La révélation d'une technique déjà connue n'est, en effet, d'aucun intérêt pour l'économie et ne justifie aucun droit de monopole ».

³ - P. Mathély, op.cit, n°. 2, p. 2: « le fondement de cette règle est qu'une personne ne saurait être en droit de s'approprier d'une façon exclusive, ce qui appartient déjà au domaine public. Or ce qui n'est pas nouveau, ce qui est déjà connu, peut être exécuté par quiconque».

⁴ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف.49، ص.61.

وتتكلف الجهة القضائية المختصة نوعيا وإقليميا بمراقبة وتقدير جدة الاختراع⁽¹⁾. إلا أن قيامها بهذا الدور لا يتم تلقائياً، لأن تخلف شرط الجدة أو باقي شروط القابلية للبراءة لا يعد من النظام العام. فقد خول القانون لكل من له مصلحة أن يتمسك ببطلان البراءة، لتحقيق احد أسباب البطلان التي بينها المشرع في نص المادة 53 من الأمر المنظم لبراءات الاختراع. ويمكن لهذا الأخير الدفع ببطلان البراءة إما بصفة أصلية عن طريق رفع دعوى قضائية أمام الجهة المختصة، وإما التمسك ببطلان البراءة بصفة فرعية ويتحقق ذلك بمناسبة دعوى التقليد. وقد يعود للإدارة المختصة صلاحية مراقبة مدى جدة اختراع ما، ولكن في أحوال خاصة.

وسيتيم في هذا الباب التطرق أولاً إلى أسباب فقد الجدة، التي تتمثل في وجود سابقة للاختراع في حالة التقنية، ثم الانتقال في الفصل الثاني إلى بيان الهيئات التي لها صلاحية مراقبة جدة الاختراع.

¹ - المادة 53 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

الفصل الأول: أسباب فقد الجدة والاستثناءات الواردة على حالات فقدتها

الأصل أن سند براءة الاختراع الممنوح للمخترع يعد صحيحا حتى يثبت من له مصلحة في عدم جدة الاختراع، وصول العلم به إلى الجمهور⁽¹⁾. إما لوجود سابقة له في حالة التقنية، أي يكون هذا الاختراع قد أنجز من طرف شخص آخر، أو لأن المخترع قد قام بنفسه، نتيجة إهماله أو عدم تبصره بإفشاء سر الاختراع، قبل إيداعه لطلب البراءة. إلا أن تحديد الشخص الذي قام بالكشف عن سر الاختراع لا يترتب عنه أي آثار قانونية، فالاختراع في الحالتين يعد فاقدا لجدته، نظرا إلى أن المشرع الجزائري⁽²⁾ مثل المشرع الفرنسي⁽³⁾، لا يأخذ بما يعرف بأجل المناعة، الذي تعترف به بعض التشريعات الأجنبية، والذي يهدف إلى حماية المخترع ضد الأعمال الصادرة عنه والتي يمكن أن تفقد الاختراع جدته.

غير أن ما ينبغي التنبيه إليه أنه لا يتم الاعتراف بالسابقة على إطلاقها، إذ لا بد من توافر مجموعة من الشروط فيها حتى يمكن الاعتماد عليها لهدم جدة الاختراع. ولذا فلا يفقد الاختراع جدته إلا بوجود سابقة أكيدة، كافية ومطابقة تماما للاختراع.

بيد أنه توجد استثناءات على هذه القاعدة، تنقرر إما بموجب اتفاقيات دولية، أو نصوص قانونية داخلية. فالجزائر وباعتبارها عضوا في بعض الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالملكية الصناعية والتجارية بصفة عامة، وببراءة الاختراع بصفة خاصة، توجب عليها عضويتها هذه تكييف قوانينها الداخلية مع نصوص هذه الاتفاقيات. ينجم هذا الالتزام من "مبدأ سمو الاتفاقية على القانون الداخلي"⁽⁴⁾. وبالفعل، فمجرد انضمام الجزائر إلى اتفاقية اتحاد باريس في 25 فبراير 1966، أدرجت فحوى نصوص هذه الاتفاقية في أحكام أول نص منظم لبراءات الاختراع في الجزائر، أي الأمر رقم 54-66. واستمر تبني المشرع لأحكام هذه الاتفاقية عبر مختلف المراحل التي مر بها تشريع براءات الاختراع في الجزائر. كاعتراف اتفاقية باريس بما يعرف بأجل الأولوية، وكذا مناعة الاختراعات التي يتم عرضها في معارض رسمية أو معترف بها رسميا.

إلى جانب هذه القيود هناك استثناءات أخرى يحددها قانون براءة الاختراع، المتمثلة في قيام المخترع بالكشف عن سر اختراعه عن حسن نية، أو الحالة التي يقع فيها المخترع ضحية للنشر التعسفي الذي قد يقوم به شخص معين تمكن من الاطلاع على سر الاختراع، وكان من بين الأشخاص المستبعدين من فئة الجمهور.

¹ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 61، ص. 69.

² - ف. زراوي صالح، المرجع نفسه، ف. 54، ص. 64.

³ - J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté, op.cit*, n°. 42, p. 9 : « le droit français, à la différence de certains systèmes étrangers, ne protège pas, en effet, le déposant contre les conséquences de ses propres divulgations ».

⁴ - المادة 132 من المرسوم الرئاسي رقم 96-438، السابق الذكر.

وسيتم في هذا الفصل التطرق أولاً إلى أسباب فقد الجودة ببيان الحالات التي يفقد فيها الاختراع جدته، والشروط اللازم توفرها في السابقة للجزم بعدم جدة اختراع ما. أما الفرع الثاني من هذا الفصل فسيتم فيه التعرض إلى الاستثناءات أو القيود القانونية الواردة على الطبيعة المطلقة لفقد الجودة، ونص المشرع عليها أو حددتها الاتفاقيات الدولية.

الفرع الأول: أسباب فقد جدة الاختراع

يفقد الاختراع جدته عند وصوله إلى علم الجمهور، ويصبح غير قابل للحماية القانونية. ولا يهتم تحديد شخص القائم بالكشف عن سر الاختراع سواء كان المخترع الحقيقي أو الغير⁽¹⁾. إلا أن بعض الفقه الفرنسي يميز بين حالة نشر سر الاختراع الذي يقوم به المودع نفسه، وحالة النشر الذي يصدر عن الغير. يصطلح على الحالة الأولى "نشر سر الاختراع"، أما الحالة الثانية فيصطلح عليها "السابقة". وقد حاول هذا الاتجاه الفقهي إيجاد أوجه للترقية بين المفهومين، فاعتبر أنه في حالة السابقة الناجمة عن الغير فإن جدة الاختراع هي موضوع الخلاف، وهي شرط موضوعي للحماية. ولكن في حالة إفشاء سر الاختراع من طرف المخترع، فإن سر الاختراع فقط يكون موضوع الخلاف وهو شرط شخصي للحماية⁽²⁾. ويلاحظ أن هذا الفقه يحاول أن يرتب آثار على عملية التفرقة بين المفهومين، وذلك من خلال تكييفه لنشر الاختراع بأنه شرط شخصي، أي متعلق بشخص المخترع، الذي يقرر إما إبقاء اختراعه سرًا بغرض الحصول على الحماية القانونية أو الإعلان عنه قبل تقديم طلب الإيداع. وبالتالي يسقط الحق في الحماية لتخلف أحد أهم الشروط الموضوعية للحصول على البراءة، ويبرر ذلك بإرادة المخترع في التخلي عن اختراعه للملك العام.

إلا أنه بالتقريب بين مختلف الاجتهادات القضائية والآراء الفقهية المتعلقة بموضوع الجدة، فهي تشترك في اعتبار أن التمييز بين مفهوم النشر والسابقة، يعد مسألة اصطلاحية فقط، ولا يمكن ترتيب أي آثار قانونية معتبرة عنها⁽³⁾. لهذا ومن خلال تتبع الدراسات الفقهية، يتبين أن كثيرا من الفقهاء لا يقيمون أي تمييز بين هذين المفهومين، ويدرجوهما تحت تسمية واحدة هي السابقة في مفهومها الواسع⁽⁴⁾. وتطرح نفس الملاحظة بالنسبة للمشرع الجزائري، فبالرجوع إلى نص المادة 4 من التشريع الخاص ببراءة الاختراع، فالمشرع لا يقيم أي تفرقة بين ما إذا كان إفشاء سر الاختراع قد تم من طرف المخترع أو بفعل الغير، فالعبرة في تحديد فقد الجدة بتحدد بالنتيجة النهائية وهي وصول العلم بالاختراع إلى الجمهور، مهما كان مصدره.

وعلى الرغم من غياب أي أهمية قانونية للفصل بين المفهومين، إلا أن واقع الدراسة، الذي يقتضي تفصيل كل حالة على حدة، ونظرا للإشكاليات الجزئية التي تطرحها

¹- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 54، ص. 64.

²- P. Roubier, cité par P. Mathély, *La condition de nouveauté, Divulgation, Antériorité*, op. cit, n°. 14, p.3 : « lorsqu'il s'agit d'antériorité provenant du fait d'un tiers, c'est-à-dire d'antériorité proprement dite ; c'est la nouveauté de l'invention qui est en cause, et c'est une condition objective de protection ; mais dans le cas de la divulgation par son auteur, c'est seulement le secret de l'invention qui est en cause et il s'agit alors d'une condition subjective de protection »

³- J. Azéma, *Brevet d'invention*, op.cit, n°. 1594, p. 780: « il y a là essentiellement un point de terminologie... sans qu'il faille d'ailleurs attacher à cette distinction des effets juridiques notables » et P. Mathély, op.cit, n° 14, p. 3: « la doctrine et la jurisprudence ont tiré des dispositions très générales ... que la publicité doit être appréciée de la même façon, de quelque origine qu'elle provienne ».

⁴- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 54، ص. 64.

كل صورة والتي تستدعي دراسة معمقة، فسيتم اعتماد التمييز بين المصطلحين. وعلى هذا سيخصص المبحث الأول لدراسة إفشاء سر الاختراع كصورة من صور وصول العلم بالاختراع إلى العموم. ثم الانتقال إلى دراسة حالة السابقة بمفهومها الضيق في المبحث الثاني.

المبحث الأول: فقد الجدة نظرا لإفشاء سر الاختراع

يقصد بنشر (la divulgation) سر الاختراع كل إفشاء لسر الاختراع نابع من لدن المخترع⁽¹⁾. وكما ورد سابقا، يعتبر النشر أحد أشكال وصول العلم بالاختراع إلى العموم، ويمكن استخلاص هذا المفهوم من نص المادة 4 من التشريع الخاص ببراءة الاختراع، حيث نص المشرع على أنه «لا يعتبر الاختراع قد وصل إلى علم الجمهور بمجرد ما تعرف عليه الجمهور خلال اثني عشر شهرا التي تسبق تاريخ الإيداع أو تاريخ الأولوية المطالب بها إثر فعل قام به المودع أو سابقه في الحق طبقا للمادة 14 أدناه». بمفهوم المخالفة لو قام المودع أو سابقه في الحق بأي تصرف خارج ما نصت عليه المادة 14 خلال مهلة اثني عشر شهرا، فإن ذلك التصرف يكتف بأنه نشر لسر الاختراع، يترتب عنه فقدان هذا الأخير لجدته.

إلا أنه ينبغي الإشارة إلى أن نشر سر الاختراع لا يؤخذ على إطلاقه، فلا بد من توافر شروط للقول أن الاختراع قد فقد جدته. بالإضافة إلى ذلك، فهناك دوافع تحذو بالمخترع إلى الإعلان عن اختراعه، ففي كثير من الأحوال قد يلجأ المخترع إلى تجربة اختراعه، الأمر الذي قد ينجر عنه اطلاع أشخاص آخرين على سر الاختراع قبل إيداع طلب البراءة. كما قد يفشى سر الاختراع نتيجة عدم تبصر المخترع بالآثار الوخيمة التي قد تترتب عن سلوكه. وهذا ما سيتم معالجته في المطلبين اللاحقين، بتخصيص المطلب الأول لتحديد شروط الاعتداد بنشر سر الاختراع، أما المطلب الثاني فسيتم فيه تناول بعض الصور التي يتجسد فيها نشر سر الاختراع.

المطلب الأول: متى يعتبر النشر مفقدا لجدة الاختراع؟

إن النشر وفق المفهوم السابق ذكره، لا يعتبر مفقدا لجدة الاختراع إلا إذا استوفى مجموعة من الشروط، وفي حالة تخلف أحدها، فإن ذلك يكتف بأنه استثناء على القاعدة العامة "الوصول إلى العموم". بمفهوم آخر، لا يعتبر النشر مفقدا لسر الاختراع إذا اختل أحد شروط الاعتداد بالنشر. وتجدر الإشارة إلى أن هذه الشروط لم يتم النص عليها صراحة من قبل المشرع الجزائري عند تطرقه إلى تعريف جدة الاختراع، إلا أنه يمكن استخلاصها من التعريف الذي قدمه هذا الأخير لحالة التقنية.

وعلى هذا لا بد أن يكون إفشاء سر الاختراع صادرا من لدن المخترع أو برضاه، قبل تاريخ الإيداع أو الأولوية المطالب بها. ولا يهم مكان النشر، لأن المشرع يأخذ بمفهوم

¹ - P. Mathély, *op.cit*, n°. 13, p. 3.

الجدة المطلقة من حيث المكان، ونظرا لسبق التعرض لها، فلن يتم مناقشتها في هذا الصدد لأنها لا تطرح أي مشكل قانوني.

أولا: يجب أن يتم إفشاء سر الاختراع من طرف المخترع أو برضاه

إن العنصر الأساسي في تمييز مفهوم النشر عن مفهوم السابقة، يتحدد في شخص القائم بالكشف عن سر الاختراع. فإذا تم هذا التصرف بفعل المودع، فيكيف ذلك بأنه نشر لسر الاختراع، أما إذا تم النشر بفعل الغير فيعتبر ذلك سابقة للاختراع⁽¹⁾.

وقد يتمثل المودع في المخترع الحقيقي، كما قد يكون شخصا من الغير. وتعتبر هذه الفكرة محل خلاف في التشريعات الأجنبية من خلال مقارنتها بالتشريع الجزائري، كما تمثل إشكالا مطروحا بالنسبة له، التشريع الجزائري، ذلك لأنه لم يحسم المسألة بالنسبة للشخص الذي يؤول إليه الحق في طلب البراءة⁽²⁾. فبالرجوع إلى هذا الأخير قد استعمل مصطلح "المودع" عند تحديده لمفهوم الجدة، بينما استعمل مصطلح "المخترع" عند تحديده لأصحاب الحق في البراءة في قوله «في أي حالة عدا حالة إثبات الانتحال القانوني، فإن أول من يودع طلب براءة الاختراع أو أول من يطالب بأقدم أولوية لمثل هذا الطلب يعد هو المخترع»⁽³⁾. وقد توصل بعض الفقه الجزائري من خلال تحليله لهذا النص القانوني إلى فكرة، أن قرينة «أول مودع هو المخترع الحقيقي» تعتبر قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها⁽⁴⁾. وهذا نفس ما استقر عليه المشرع الفرنسي⁽⁵⁾. بخلاف المشرع الأمريكي الذي يعتمد نظاما مخالفا تماما، وهو نظام أول مخترع⁽⁶⁾. فوفق هذا النظام لا يمكن للمودع الاستمتاع بالحقوق المترتبة عن ملكية البراءة، إلا إذا أثبت صفته كمخترع أول وحقيقي للاختراع موضوع الطلب⁽⁷⁾.

ويمكن للمودع أن يكون إما شخصا طبيعيا أو معنويا، وكما يعبر عنه بعض الفقه الجزائري، فإنه حتى وإن كان لا يجوز للشخص المعنوي أن يأخذ وصف المخترع، إلا أنه يمكن أن يكون مودعا، على أن يقوم ممثله القانوني بإتمام إجراءات الإيداع⁽⁸⁾.

هناك عدة إشكالات يمكن إثارتها بخصوص المودع إذا كان شخصا طبيعيا، من بينها حالة ما إذا لم يكن المودع هو المخترع الحقيقي وإنما وكيل عنه. وبما أنه من الثابت في النصوص القانونية المختلفة المتعلقة ببراءة الاختراع أن الخلف العام للمخترع يمكنهم القيام

¹ - P. Mathély, *préc.*,

² - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 98، ص. 93.

³ - المادة 4 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

⁴ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 98، ص. 94.

⁵ - Art. L. 611- 6, al. 3, C. fr. propr. intell.

⁶ - P. Bruno, *op.cit.*, p. 66: «certaines législations étrangères (U.S.A) stipulent que le déposant doit affirmer sous le serment être le véritable inventeur».

⁷ - J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op.cit.*, n°. 168, p. 25.

⁸ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 184، ص. 123 و124.

بايداع طلب البراءة، فإن التساؤل يطرح بالنسبة للخلف الخاص، أو جماعة الدائنين، هل يمكن لهم ممارسة حق المدين في القيام بإجراءات الإيداع؟

بالرجوع إلى الأحكام القانونية المختلفة المنظمة لإجراءات الإيداع في مجال براءة الاختراع، يلاحظ أن المشرع قد نص على حالتين، تتمثل الحالة الأولى، في الإيداع الذي يقوم به المخترع الحقيقي أو خلفه العام، أما الحالة الثانية فتتمثل في الإيداع الذي يقوم به الوكيل. فقد يخول المودع لشخص آخر صلاحية القيام بإيداع طلب البراءة، على أن يبين هذا الأخير صفته كوكيل، ويتوجب أيضا ذكر اسم وعنوان هذا الأخير في طلب التسليم⁽¹⁾. والوكالة في الإيداع قد تكون إما اختيارية، إذا كان المخترع مقيما في الجزائر، أو إجبارية إذا كان صاحب البراءة مقيما في الخارج. وذلك لاستعمال المشرع لعبارة "يجب..." في النص القانوني المنظم لأحكام الوكالة في إيداع براءة الاختراع من طرف الشخص الذي يقيم في بلد أجنبي⁽²⁾. وفي هذه الحالة يعامل الوكيل نفس معاملة مالك البراءة.

وهناك حالات أخرى لا يكون فيها المخترع الحقيقي هو المودع، تتمثل في الحالات التي ينتقل فيها الحق في الإيداع إلى الورثة أو الخلف العام⁽³⁾. وقد تكرر في النصوص القانونية المتعلقة بالإيداع أن القيام بهذا الإجراء هو حق للمخترع وعند الاقتضاء يرجع لخلفه، ويعبر عنه المشرع أيضا "بالسابق في الحق"⁽⁴⁾. وبمفهوم عام يقصد بالخلف العام «الورثة الذين يكتسبون كافة حقوق وممتلكات أصلهم أو جزءا منها»⁽⁵⁾.

ويطرح التساؤل أيضا فيما يتعلق بالخلف الخاص أو جماعة الدائنين، هل يحق لهم القيام بإجراءات إيداع الاختراع؟ في الواقع لا يوجد أي قرار قضائي أو نص قانوني يقضي بمنع الدائنين من استفتاء إجراءات الإيداع، إلا أن بعض الفقه الجزائري توصل إلى أنه لا يمكن تخويل هذا الحق لجماعة الدائنين ولا للمتصرف القضائي في حالة إفلاس التاجر المخترع. لأن الحق في إيداع طلب براءة الاختراع يعد حقا معنويا وليس حقا ماديا، ويمكن للتاجر الذي أشهر إفلاسه أن يقوم بإجراء الإيداع لأن ذلك لا يمثل أي ضرر لجماعة الدائنين⁽⁶⁾.

وانطلاقا مما سبق فإنه إذا تم إفشاء سر الاختراع من طرف أحد الأشخاص الذين سبق التطرق إليهم، فإن هذا الأخير يفقد جدته. والحكمة في ذلك تكمن في أن المخترع أو صاحب الحق في البراءة الذي قام بالكشف عن سر الاختراع قبل الوقت المناسب يعد كما

¹ - البند (ب) من المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 2005-275، المذكور سابقا.

² - المادة 8 من المرسوم التنفيذي نفسه.

³ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 102، ص. 99.

⁴ - المادة 13 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

⁵ - ابتسام القرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، البليدة، 1998، ص. 37.

⁶ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 102، ص. 99.

لو أنه تخلى عنه للملك العام. وعلى هذا فلا يعتبر اختراعا جديدا بما أنه قد وجدت سابقة له في حالة التقنية⁽¹⁾.

ويدخل تحت طائلة إفشاء سر الاختراع أيضا، حالة كشف سر الاختراع من طرف الغير، متى كان قد اطلع على الاختراع بفعل المخترع إما نتيجة إهمال هذا الأخير أو عدم تبصره⁽²⁾. ولهذا ينبغي على المخترع أن يتوخى الحذر في الحفاظ على سرية اختراعه بما أنه لم يستوف بعد إجراءات الإيداع⁽³⁾. ولا يميز المشرع بين حالة ما إذا كان نشر سر الاختراع قد تم من طرف المخترع الحقيقي أو الغير، مادام أن الاختراع في الحالتين قد وصل إلى العموم⁽⁴⁾. ومن بين مظاهر الحيطة التي ينبغي على المخترع التحلي بها، هي ألا يقدم على إفشاء سر اختراعه إلا لأشخاص محددين يكونون ملزمين بحفظ سرية الاختراع إما بموجب التزام قانوني أو اتفاق على حفظ السرية، وبهذا يضمن الحفاظ على جدة اختراعه⁽⁵⁾.

ثانيا: تاريخ نشر سر الاختراع

ينص المشرع على أن الاختراع لا يعتبر جزءا من حالة التقنية إلا إذا تم كشف سره قبل تاريخ الإيداع أو تاريخ الأولوية المطالب بها. وسبق تعريف تاريخ الإيداع بأنه التاريخ الذي يقدم فيه الشخص المعني طلبه للحصول على سند لاستغلال اختراعه أمام الهيئة المختصة، والمتمثلة في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أو التاريخ الذي يثبت فيه المودع أقدم أولوية⁽⁶⁾. فالمحور الزمني لتحديد جدة اختراع ما يتم بالنظر إلى تاريخ الإيداع أو تاريخ المطالبة بأقدم أولوية⁽⁷⁾.

إن الوحدة الزمنية المعتمدة للتأكد من مدى وجود النشر السابق هي "اليوم" وليس "الساعة"، وبالتالي إذا وجد نشر سابق للاختراع في نفس اليوم الذي تم فيه تقديم طلب البراءة، فإنه لا يدخل في حالة التقنية حتى وان سبق موعد الإيداع ببضع ساعات. وبما أن المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي يتبنى مفهوم الجدة المطلقة من حيث الزمان، فإنه لا يهتم الأجل الذي يفصل بين تاريخ الإيداع وتاريخ الكشف على سر الاختراع. فالنشر يشكل سابقة للاختراع مهما كانت أقدميته⁽⁸⁾. ومن هذا المنطلق فإن المشرع الجزائري، ونفس الشيء بالنسبة للمشرع الفرنسي، لا يعترف بما تقرره بعض

¹- J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit*, n°. 1595, p. 780.

²- J.-M. Mousseron, *Brevet d'invention, Encycl. D., op.cit*, n°. 53, p. 6: « Mais il peut aussi avoir connaissance de l'invention grâce au déposant lui-même dont il a surpris la confiance, par sa négligence ou sa malveillance».

³- F. Pollaud-Dulian, *op.cit*, n°. 254, p.127.

⁴- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 54، ص. 64.

⁵- F. Pollaud-Dulian, *op.cit*, n°. 255, p.127.

⁶- المادة 4 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

⁷- P. Mathély, *op.cit*, n°. 44, p. 9.

⁸- J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté, op.cit*, n°. 40, p. 8: « L'unité de temps à cet égard est le jour et non l'heure: une divulgation intervenue le même jour que la demande de brevet n'entre pas dans l'état de la technique, même s'il précède le dépôt de quelques heures».

التشريعات الأجنبية الأخرى من أن إفشاء سر الاختراع من طرف المخترع في نفس السنة السابقة لتاريخ الإيداع لا يؤثر على جدة الاختراع. ويصطلح على هذا المفهوم أجل المناعة (délai d'immunité)، أو أجل الإمهال (délai de grâce)⁽¹⁾. فماذا يقصد بهذا المفهوم؟ وما هي سلبياته وإيجابياته؟

تنص بعض التشريعات الأجنبية على أن كل تصرف صادر من طرف المخترع خلال أجل معين يختلف باختلاف التشريعات من ستة أشهر إلى سنة قبل تاريخ إيداع طلب البراءة أو المطالبة بأقدم أولوية، لا يفقد الاختراع جدته؛ ويصطلح على هذا المفهوم، كما ذكر أعلاه، أجل المناعة أو أجل الإمهال، فالاختراع يعتبر قابلاً للبراءة بمجرد استكمال الشروط الموضوعية والشكلية التي تنص عليها التشريعات الوطنية⁽²⁾. وهناك من يضيف أن أجل الإمهال يتمثل في الإمكانية المعطاة للمخترع، خلال مدة محددة، لنشر اختراعه قبل إيداع طلب البراءة، من دون أن يؤثر هذا النشر على جدة الاختراع⁽³⁾. ومن بين التشريعات التي تأخذ بهذا المفهوم يمكن ذكر كل من الولايات المتحدة الأمريكية، كندا، اليابان... كما توجد دول أخرى كانت تأخذ بهذا المفهوم ثم تخلت عنه كالنشر الألمانى⁽⁴⁾.

وبالرجوع إلى التشريع الجزائري، وعلى غرار كل من التشريعين الفرنسي والأوروبي، فإنه لا يأخذ بهذا المفهوم⁽⁵⁾. ذلك لأن هذه التشريعات تأخذ بالجدة المطلقة بجميع صورها⁽⁶⁾. فعند تعريف المشرع الجزائري لحالة التقنية، قد نص على أن «حالة التقنية تتضمن كل ما وضع في متناول الجمهور عن طريق وصف كتابي أو شفهي أو استعمال أو أي وسيلة أخرى عبر العالم»⁽⁷⁾. وبقراءة هذا النص يلاحظ أن المشرع لم ينص على أي استثناء على المفهوم المطلق لحالة التقنية، فهو لم يقر أي تمييز انطلاقاً من الشخص القائم بالكشف عن سر الاختراع، كما أنه يأخذ بالجدة المطلقة من حيث الزمان، فلا يقيم أي أهمية للمدة الفاصلة بين تاريخ الإيداع وتاريخ وصول العلم بالاختراع إلى العموم، فسواء طالبت هذه المدة أو قصرت فإن الاختراع يعتبر جزءاً من حالة التقنية، بمجرد وصوله إلى علم الجمهور.

وتتبعي الإشارة إلى أنه قد طرحت نقاشات حادة حول مدى إمكانية إدراج مفهوم أجل المناعة في التشريع الأوروبي الخاص ببراءة الاختراع. وكان آخر نقاش في هذا الموضوع عام 1998، في ظل اللجنة الأوروبية المنعقدة في بروكسيل. وخلصت هذه اللجنة إلى أنه من الصعب حصول إجماع بين الأطراف المعنية بخصوص تبني هذا المفهوم في التشريع الأوروبي.

¹ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 54، ص. 64.

² - www.ec.europa.eu/research/news-centre

³ - www.ec.europa.eu/international_market

⁴ - R. Goumant, *Un délai d'immunité est-il souhaitable en matière des brevets ?*, J.C.P. éd. E. 16 octobre 1986, n° 46, 15756, p. 360.

⁵ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 54، ص. 64.

⁶ - www.ec.europa.eu/international_market

⁷ - المادة 4 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

فقد وجد اتجاهين متعارضين، يطالب الاتجاه الأول، والمتكون من الباحثين الأكاديميين خاصة العاملين في الجامعات والمنظمات العامة للبحث بالإضافة إلى المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، بتبني مفهوم أجل المناعة في التشريع الخاص ببراءة الاختراع. ومن بين التبريرات التي يقدمها لهذا الطرح، يذكر أن الهدف الأساسي لكل باحث هو المساهمة في تطوير المعارف العلمية، ويعتبر الإعلان عما توصل إليه الباحث معيارا في تقدير نشاطه الأكاديمي وتكوين سمعته العلمية؛ في حين أن نشر ما توصل إليه من اختراع يهدد قابلية ما توصل إليه الباحث للبراءة. ولهذا فغالبية الاختراعات المنجزة في الجامعات ومنظمات البحث العلمي نادرا ما تحصل على البراءة حتى وإن كانت ذات قيمة وقابلة للاستغلال الصناعي. إلى جانب ذلك هناك بعض المؤسسات الصغيرة التي تضطر للكشف عن اختراعاتها، قبل إتمام إجراءات الإيداع، أثناء مرحلة المفاوضات التعاقدية. وذلك إما لرغبتها في التأكد من القيمة الاقتصادية للاختراع قبل التقدم بإيداع طلب البراءة، لاسيما وأن هذه القيمة لا تظهر إلا بعد التسويق، أو نظرا لحاجتها لتمويل الاختراع لضعف مصادرها المالية.

وعلى الطرف النقيض، توجد فئة الصناعيين، التي تتحفظ على هذا المفهوم، أجل المناعة، وذلك بالنظر إلى الخطر الذي قد يترتب عنه، والذي قد يؤثر على قرارات الاستثمار لتطوير المنتجات التي تم تسويقها⁽¹⁾. وهناك من يعتبر أن إدراج مفهوم أجل المناعة يمكن أن يؤدي إلى عرقلة البحث العلمي بدل تطويره، ذلك لأن الغير يعتبر حرا في استعمال المعلومات التي تم إنشاؤها كبداية لأبحاث جديدة، إلا أنه قد تعترضه صعوبة تتمثل في وجود إيداع سابق باسم صاحب الاختراع المنشور الذي اعتمده كنقطة بداية لأبحاثه، الأمر الذي قد يحول دون انتفاعه الكامل والهادئ باختراعه انطلاقا مما يعرف بمبدأ البراءة المهيمنة (brevet dominant)⁽²⁾.

وأضاف أحد الخبراء في مجال الملكية الصناعية، الذي تم انتدابه لإعداد تقرير بخصوص أجل المناعة، بأنه «سلاح ذو حدين حتى بالنسبة للباحثين الأكاديميين الذين يطالبون بتبني هذا المفهوم، وذلك خاصة في مجال البيوتكنولوجيا، الصيدلة وتكنولوجيا المعلومات...»، ويرى هذا الخبير أن الحماية التي يحققها أجل الإمهال ليست مضمونة، وذلك راجع لطبيعة المحيط الاقتصادي والتنافس الذي يشهده العالم حاليا⁽³⁾.

أمام هذه المطالبات المتعارضة، خلصت اللجنة الأوربية إلى أن هذا المفهوم يتعارض مع التشريع الأوروبي الذي يأخذ بنظام أول مودع، على خلاف التشريع الأمريكي الذي يأخذ بنظام أول مخترع. وقد أجمع الحاضرون على أن نظام أول مودع يعتبر مكسبا ثابتا منذ أن دخلت اتفاقية ميونيخ حيز التطبيق عام 1977⁽⁴⁾. إلا أنه في الواقع، ومن خلال

¹- www.ec-europa.eu/international_market

²- R. Goumant, *op.cit*, p. 360.

³-www.ec-europa.eu/international_market

⁴-www.ec-europa.eu/international_market

تتبع الأنظمة التي تأخذ بهذا المفهوم يلاحظ أنه توجد بعض التشريعات التي تعتمد نظام أول مودع وفي نفس الوقت تأخذ بمفهوم أجل المناعة، كاليابان مثلا⁽¹⁾.

كما تجدر الإشارة إلى أن بعض التشريعات الأوروبية التي كانت تعتمد مفهوم أجل المناعة، قد تخلت عنه في إطار تنسيقها بين تشريعاتها الداخلي والتشريع الأوروبي. وقد اعتبر بعض الفقهاء أن هذا التصرف يعد إراديا لعدم وجود أي بند يقضي بالإلزامية التخلي عن مفهوم أجل الإمهال⁽²⁾. إلا أنه في الواقع، هذا التصرف ليس إراديا، على خلاف ما ذهب إليه هذا الجانب من الفقه والدليل على ذلك أن اتفاقية ستراسبورغ (Strasbourg) المتعلقة بتوحيد بعض العناصر الخاصة ببراءات الاختراع⁽³⁾، قد نصت صراحة على إلزام كل دولة عضو في الاتفاقية بإلغاء الأحكام التي تقضي بعدم الاعتداد بالكشف عن سر الاختراع الصادر من لدن المخترع لتقدير جودة الاختراع، فهذه الاتفاقية تنص على عدم الاعتراف بأجل المناعة، وعلى إلزام الدول الأعضاء بالتخلي عن هذا المفهوم⁽⁴⁾.

ونظرا لاستحالة إدراج مفهوم أجل الإمهال في التشريع الأوروبي لبراءة الاختراع، حاول بعض الفقهاء إيجاد البديل لمفهوم أجل المناعة والذي يتوافق مع النظام الأوروبي. وتتمثل في الطلب المؤقت للبراءة (la demande provisoire de brevet)، حيث يمكن للمخترع الذي لا يملك كل العناصر الإجبارية لتقديم طلب الحصول على البراءة، والذي لا يستطيع تحمل النفقات التي يستلزمها الإيداع، أن يودع وصفا مختصرا للاختراع أمام المكتب الخاص ببراءة الاختراع، ويلتزم في المقابل بإكمال الملف ودفع الرسوم اللازمة في أجل سنة. وقد تم إدراج نص قانوني في التشريع الأوروبي ينص على هذا المفهوم بموجب تعديل الصادر عام 2000 للاتفاقية حول البراءات الأوروبية وذلك بالتركيب مع المادة 25 من المرسوم التنفيذي للاتفاقية⁽⁵⁾.

إن الطلب المؤقت للبراءة، يعتبر وسيلة بسيطة وسريعة لضمان حقوق المخترع قبل نشر سر الاختراع، ذلك لأن هذا الأخير لا يمكنه تقدير القيمة الاقتصادية لاختراعه. بيد أن هذا المفهوم يختلف عن أجل المناعة، في أنه لا يغطي الحالات التي يفشي فيها المخترع سر

¹- R. Goumant, *op.cit.*, p. 360: « parmi les pays industrialisés ayant adopté le système de "premier déposant", le Japon est le seul dont la loi comporte [l'article 30(1)] des dispositions concernant le délai d'immunité».

²- R. Goumant, *préc.*

³- la Convention sur l'unification de certains éléments du droit des brevets, faite à Strasbourg le 27 novembre 1963.

⁴- Art. 12 al. B de la Convention de Strasbourg: « Nonobstant les dispositions de la présente Convention, chacune des Parties contractantes peut, au moment de la signature ou au moment du dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation ou d'adhésion, se réserver, pour la période transitoire définie ci-après, la faculté: d'octroyer valablement des brevets pour des inventions divulguées dans les six mois précédant le dépôt de la demande, soit en dehors du cas prévu sous l'article 4, paragraphe 4.b, par l'inventeur lui-même, soit en dehors du cas prévu à l'article 4, paragraphe 4.a, par un tiers ayant reçu des informations provenant de l'inventeur ».

⁵-www.ec-europa.eu/ international_ market

اختراعه عن إهمال وعدم تبصر، لأن هذا الإجراء يعتبر وقائياً، أي على المخترع أن يبادر بهذا الإجراء قبل إفشاء سر اختراعه⁽¹⁾.

إلا أن السؤال الذي يمكن طرحه، هل يمكن اعتماد مفهوم الطلب المؤقت للبراءة في التشريع الجزائري؟ وللإجابة على هذا التساؤل يجب الرجوع إلى الأحكام القانونية الجزائرية المنظمة لبراءة الاختراع، ومن ثم يلاحظ أنه لا يوجد أي نص يشير ولو بصفة ضمنية إلى هذا الإجراء. ويمكن في هذا الصدد القول أنه حتى وإن كان إجراء الطلب المؤقت للبراءة مجدياً في بعض الأحوال بالنسبة لأولئك الذين يضطرون إلى الكشف عن اختراعاتهم في ظل ظروف معينة تفرض عليهم ذلك، إلا أن هذا الحل يعد ثغرة قانونية ينبغي عدم التوسع في استعمالها، لما قد يترتب عن ذلك من تعطيل لحركة التطور وتمديد للفترة الزمنية التي يحق فيها للمخترع احتكار استغلال اختراعه.

المطلب الثاني: صور النشر المفقد لجدة الاختراع

يعتبر الاختراع فاقدًا لجده إذا قام المخترع بالكشف عنه إلى العموم قبل تاريخ الإيداع، وذلك مهما كانت الدوافع التي أدت به إلى الكشف عن سر اختراعه⁽²⁾. فقد يكون غرض المخترع من ذلك، إما تجربة الاختراع أو تقدير قيمته الاقتصادية والتجارية قبل التقدم بطلب البراءة، وذلك لتفادي تكاليف الإيداع الزائدة. كما قد يكشف المخترع عن اختراعه، نتيجة إهمال منه أو عدم تبصر، أمام أشخاص لا يربطه بهم أي التزام بحفظ السرية. وانطلاقاً من هذه الدوافع فقد يكون النشر إما شفهيًا أو كتابيًا أو استعمالاً مسبقاً. كما قد يأخذ أي شكل آخر، نظراً لاستعمال المشرع لعبارة « أو أي وسيلة أخرى... »⁽³⁾.

ومن ثم سيتم التركيز على حالات وصول الاختراع إلى علم الجمهور، والتي يغلب على الذهن أنها صادرة من لدن المخترع، كحالة التجربة والاستعمال السابق للاختراع، إما عن طريق بيعه أو عرضه للبيع، مع الاحتفاظ بباقي صور الوصول إلى العموم لمناقشتها تحت عنوان السابقات.

أولاً: تجربة الاختراع

إن أي اختراع قبل أن يكون محلاً لطلب البراءة، لا بد أن يمر بمرحلة التجربة حتى يتأكد المخترع من تحقق النتيجة النهائية التي يسعى إليها. فتجربة الاختراع تعتبر مرحلة طبيعية من المراحل التي يمر بها الاختراع قبل إتمام إجراءات الإيداع⁽⁴⁾. وقد عبر عنها

¹- www.ec-europa.eu/international_market

²-P. Mathély, *op.cit.*, n°14, p. 3: « l'invention est devenue publique et a perdu son caractère de nouveauté dès que l'inventeur l'a fait connaître, quels que soit les motifs de la divulgation ».

³- المادة 4 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

⁴- J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit.*, n°. 1600, p. 782: « il est parfaitement normal que l'inventeur procède préalablement au dépôt de la demande de brevet à des essais et expériences et qu'il ne "prenne pas un brevet à l'aveugle" ».

بعض الفقه الفرنسي بأنها « نصيب كل اختراع في بداياته والتي تعد ضرورية لتحقيقه»⁽¹⁾.

تتمثل الغاية الأساسية من تجربة الاختراع في البحث عن الأثر التقني الذي ينجم عنه، وذلك بغرض التأكد من مدى قابليته للتطبيق الصناعي. بالإضافة إلى ذلك، فإن التجربة تسمح بتكوين فكرة إجمالية حول الاختراع، من خلال النتيجة التي يتوصل إليها المخترع. هذا ما يساعده على اختيار الفئة التي يدرج تحتها اختراعه، أي إذا ما كان سيختار فئة الناتج الجديد أو الطريقة الجديدة أو التركيب أو التطبيق الجديد.

هناك حالات أخرى يلجأ فيها المخترع إلى تجربة اختراعه، ولكن ليس لبحث الجوانب التقنية فيه وإنما بغرض التأكد من القيمة الاقتصادية التي يمكن أن يحققها هذا الاختراع. لاسيما بالنسبة للاختراعات التي لا تكشف قيمتها التجارية إلا بعد التسويق، فكثير من المؤسسات الصغيرة والمتوسطة تلجأ إلى الكشف عن اختراعاتها خلال المحادثات التعاقدية بغرض البحث عن ممول أو بهدف التنازل عنها. وهذا ما يهدد الاختراع بإمكانية الوصول إلى علم الجمهور وبالتالي فقد جدته⁽²⁾.

يبحث الاجتهادات القضائية الفرنسية الصادرة في هذا المجال، لغياب اجتهادات قضائية جزائرية منشورة خاصة ببراءات الاختراع، يلاحظ أنها تركز في مجملها على أن الاختراع الذي كان محل تجربة، لا يفقد جدته إذا كانت هذه التجربة محاطة بالسرية التامة، مع إمكانية وجود الأشخاص الذين يعتبر حضورهم ضروريا لذلك، بشرط أن يكونوا مقيدين بالالتزام بحفظ سرية الاختراع، سواء كان هذا الالتزام قانونيا أو اتفاقيا. ومن الأمثلة على ذلك العمال أو التقنيين داخل المؤسسة⁽³⁾، ويدرج تحت فئة الأشخاص الضروريين لحضور تجربة الاختراع المالك المحتمل للبراءة⁽⁴⁾. فإذا ما تم كشف سر الاختراع أمام هؤلاء الأشخاص، فإن ذلك لا يؤثر على جدة الاختراع.

ويرى بعض الفقه الجزائري، وهو على حق، أنه « لا تهم التجارب ما إذا كانت سرية أم لا، كما لا تهم شخصية الحاضرين، بل المهم هو وصول العلم بالاختراع إلى العموم قبل استكمال إجراءات الإيداع ... فإذا سمح تفكيك المنتج ببيان مكوناته الرئيسية يصبح الاختراع فاقدًا لعنصر الجدة، والعكس صحيح، يحتفظ الاختراع بجدته حتى ولو وضع تحت تصرف الجمهور طالما يستحيل له كشف محتواه»⁽⁵⁾.

¹- J.-M. Mousseron, *Droit du brevet, Encycl. D., op.cit*, n°. 56, p. 7: « il ne faudrait cependant pas que la crainte de la divulgation empêche un inventeur de se livrer aux essais et aux tâtonnements qui sont le lot de toute invention à ses débuts et qui sont nécessaires à sa mise au point » .

²- www.ec-europa.eu/international_market

³- Paris, 17 septembre 1997, in C. fr. propr. intell., Litec, 2005, p. 270.

⁴- J.-M. Mousseron, *Droit de brevet, Encycl. D.*, n°. 56, p. 7: « La présence des ouvriers qui participent à ces expériences est une nécessité qui ne constitue pas une divulgation s'ils font partie du personnel de l'entreprise de l'inventeur. Ni la présence d'un futur client appelé à respecter le secret » .

⁵- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 60، ص. 68.

ثانياً: حالة نشر سر الاختراع نتيجة استغلاله

يعتبر الاستغلال أحد الحالات الممكنة لنشر سر الاختراع، ويقصد بالاستغلال كل استعمال للاختراع مهما كانت دوافع ذلك الاستعمال، سواء صناعية أو تجارية أو علمية....⁽¹⁾ ومن هذا المنطلق، فإن كل استغلال للاختراع قبل إيداع طلب البراءة يعتبر إفشاء لسر الاختراع، وبالتالي يفقد هذا الأخير جدته. وهذا ما يفهم مما ذهب إليه المشرع الجزائري في قوله أن « حالة التقنية تتضمن كل ما وضع في متناول الجمهور عن طريق وصف كتابي أو شفهي أو استعمال... »⁽²⁾، لكن إذا تم الأخذ بهذا المفهوم على إطلاقه دون إيجاد ضوابط له قد يؤدي إلى خلل في نظام براءات الاختراع. فالمفهوم الواسع الذي سبق إيرادها لاستغلال الاختراع يحمل دلالة أيضاً على حالة تجربة الاختراع⁽³⁾، وإذا ما تم اعتبار كل تجربة أو استعمال إفشاء لسر الاختراع، فسوف لا تكون هناك براءات اختراع إطلاقاً. وعلى هذا، فلا يمكن القول أن الاستغلال يشكل أحد صور نشر سر الاختراع إلا إذا ثبت توفر مجموعة من الشروط، وهي على التوالي:

أ- يجب إثبات تاريخ استغلال الاختراع

لا يفقد الاختراع جدته في حالة استغلاله إلا إذا تمكن من يهمله الأمر من إثبات أن هذا الاستغلال قد تم قبل قيام المخترع بإيداع طلب البراءة. فكما سبق الذكر، يعتبر تحديد تاريخ وجود السابقة أو النشر أمراً مهماً في الجزم بمدى فقد الاختراع لجدته، ذلك لأن أي إيداع يتم في الفترة اللاحقة لإيداع طلب البراءة يعد أمراً طبيعياً، لأن سند البراءة في حد ذاته يضمن حق المخترع في احتكار استغلال اختراعه، الذي يعد أثراً طبيعياً وألياً لسند البراءة. وما يؤكد على ضرورة التأكد من تاريخ الاستغلال، هو قول المشرع «... أو الاستعمال... وذلك قبل يوم إيداع طلب البراءة أو مطالبة بالأولوية بها»⁽⁴⁾.

ب- يجب ألا يكون الاستغلال محمياً بحق الحيازة السابقة

نص المشرع على استثناء على المفهوم المطلق للجدّة، يتمثل في أنه « لا يعتبر الاختراع في متناول الجمهور بمجرد ما تعرف عليه الجمهور خلال اثني عشر شهراً التي تسبق طلب تاريخ إيداع طلب البراءة أو تاريخ الأولوية إثر فعل قام به المودع أو سابقه في الحق طبقاً للمادة 14 أدناه»⁽⁵⁾. وبالرجوع إلى نص المادة المحال عليها، يلاحظ أنها تعدد مجموعة من حالات استغلال الاختراع سواء كان منتجاً أو طريقة. وتتمثل هذه الحالات في

¹- J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, op.cit, n°. 39, p. 8: « l'exploitation de l'invention est une forme possible de divulgation, l'exposition doit s'entendre au sens large, de tout acte d'utilisation de l'invention, quels qu'en soient les motifs: industriels, commerciaux, scientifiques....».

²- المادة 4 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

³- J. Azéma, *Brevet d'invention*, op.cit, n°. 1600, p. 782: « les actes d'usage consistent essentiellement dans des essais effectués sans précaution ou dans des actes de commercialisation prématurés».

⁴- المادة 4 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

⁵- نفس المادة الفقرة الثانية.

الصنع أو الاستعمال أو التحضير الجاد لذلك⁽¹⁾. ويتبين من هذا النص أنه في حالة قيام المخترع أو الغير بأي عمل من هذه الأعمال عن حسن نية وفي ظرف السنة السابقة لإيداع طلب البراءة، فإن الاختراع لا يفقد جدته. وبمفهوم المخالفة، يمكن استخلاص أن الاستغلال إذا اختل فيه الشرط المعنوي المتمثل في حسن النية أو شرط الآجال ينتج عنه فقدان الاختراع لجدته، لأنه لا يكون مشمولاً بالاستثناء القانوني المقرر في نص المادة الرابعة.

ج- يجب أن يسمح الاستغلال بالكشف عن مكونات الاختراع

يشترط في الاستغلال حتى يترتب عنه فقدان جدة الاختراع، أن يسمح بالكشف عن مكوناته، وكما عبر عنه بعض الفقه الجزائري «إشاعة محتوى الاختراع وجعله قابلاً للنقد»⁽²⁾. بعبارة أخرى، فإن الاستغلال يعتبر حالة ممكنة لنشر الاختراع، إلا أنه يشترط فيه أن يكون حقيقياً، بحيث يمكن للجمهور معرفة عناصر الاختراع⁽³⁾. وقد استقر القضاء الفرنسي على أنه لا يشكل إفشاء لسر الاختراع، حالة الإعلان عن استغلال لاحق للاختراع بما أن الإعلان لا يقدم أي توضيح عن العناصر الجوهرية للاختراع⁽⁴⁾. وفي حكم آخر بين القضاء الفرنسي أن مجرد عرض الاختراع لا يؤدي إلى هدم جدته، إذا كانت ملاحظة الاختراع غير كافية لإدراك طريقة عمل الاختراع⁽⁵⁾.

وبعبارة أكثر شمولية حتى يؤدي الاستغلال إلى نشر سر الاختراع، يجب أن يكون الجمهور قادراً على إدراك الخصائص المميزة للاختراع، بموجب المعاينة أو التحليل. أو إذا كانت طبيعة الاختراع لا تسمح بمعرفة تركيبته على الرغم من نشره، فإن ذلك لا يعتبر سبباً مفقداً لجدة الاختراع، ويظهر ذلك بصفة أكثر وضوحاً فيما يتعلق بالمنتجات الكيميائية⁽⁶⁾.

ويمكن أن يتجسد استغلال الاختراع في بيع المنتج أو الطريقة موضوع الاختراع أو عرضها للبيع. فقد اعتبر القضاء الفرنسي أن اقتراحات بيع الاختراع السابقة لمنح البراءة لا تشكل إفشاء لسر الاختراع المتمثل في طريقة جديدة، بما أن الوسائل المستعملة لم تسلم بعد، ولا يوجد أي دليل على أن المخترع قد وصف آلية العمل من أجل تنفيذها من قبل المشتري⁽⁷⁾.

¹ - المادة 14 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

² - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 60، ص. 68.

³ - P. Mathély, *op.cit.*, n°20, p. 5: «l'exploitation de l'invention constitue une forme possible de divulgation. Encore faut-il qu'il s'agisse d'une exploitation effective et permettant au public de connaître les éléments de l'invention».

⁴ - T.G.I. Paris, 5 décembre 1986, décision citée par J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit.*, n°. 1600, p. 783.

⁵ - T.G.I., Paris, 9 janvier 1971, D. 1971, p. 170.

⁶ - P. Mathély, *op.cit.*, n°.23, p. 5.

⁷ - T.G.I. Paris, 5 décembre 1986, *préc.*

وانطلاقاً من هذا القرار، فإن أهم ما ينبغي التركيز عليه لتقدير جدة الاختراع الذي تم عرضه للبيع قبل المطالبة ببراءة الاختراع، هو ألا تكون مكونات الاختراع قابلة للإدراك حتى رغم بيع الاختراع أو عرضه للتداول التجاري، أي أن لا يمكن الاحتكاك المباشر بالاختراع من الكشف عن مكوناته أو الوسائل المستعملة لانجازه⁽¹⁾. ويندرج تحت هذا الحكم المنتجات والطرق الكيميائية، ذلك لأن طبيعتها لا تسمح بالكشف عن مكوناتها بمجرد الملاحظة، نظراً للتفاعل الذي يتم بين الوسائل المستعملة في تركيب هذا المنتج⁽²⁾.

وبالرجوع إلى ما استقر عليه القضاء الفرنسي، وما أقره الفقه، يلاحظ أنه لا بد من التركيز على شرط أساسي في حالة احترامه لا يكون هناك إفشاء لسر الاختراع على الرغم من الاستغلال المسبق له، يتمثل هذا الشرط في السرية، أي على المخترع أن يستغل اختراعه في سرية تامة، ولكن هذا لا يمنع من إمكانية الاستعانة بأشخاص معينين يكونون ملزمين بحفظ سرية الاختراع، كالعامل أو الشريك في المؤسسة. ويضيف نفس القضاء في أحد اجتهاداته أنه حتى في حالة بيع الاختراع إلى شخص آخر ملزم بحفظ سرية الاختراع، فإذا قام هذا الأخير باستغلال الاختراع في نفس الظروف، فإن ذلك لا يؤثر على جدة الاختراع⁽³⁾.

المبحث الثاني: فقد الجدة نظراً لوجود سابقة للاختراع في حالة التقنية

لا يكون الاختراع جديداً إلا إذا لم توجد سابقة له في حالة التقنية، وهذا ما تنص عليه صراحة المادة الرابعة من قانون براءة الاختراع الجزائري. وكما تكرر عبر مختلف مراحل هذا البحث، أن المشرع الجزائري قد أخذ بالمفهوم المطلق لحالة التقنية، ويقصد بذلك أن الاختراع يعتبر قد دخل في حالة التقنية مهما كانت طريقة وصوله إلى علم الجمهور، ويصطلح على هذه الحالة بالسابقة (antériorité).

إلا أن هذا القول يدفع إلى التساؤل: هل يؤخذ بمفهوم السابقة على إطلاقه؟ في الواقع، وكما عبر عنه بعض الفقه الجزائري «تعتبر الشهادة الممنوحة للمخترع صحيحة حتى يثبت وجود سابقة تقضي على جدة الاختراع»⁽⁴⁾. يستفاد من هذا القول أن المخترع يمكن أن يحصل على براءة عن الاختراع الذي تقدم بطلب حمايته وعلى من له مصلحة إثبات وجود سابقة له في حالة التقنية. بيد أن هذه السابقة يجب أن تتوفر فيها شروط حتى يمكن الاعتراض بموجبها على جدة الاختراع، وتوجد بعض الوقائع متى أثبت من يهمله الأمر تحققها فينتج عنها مباشرة بطلان البراءة لتخلف شرط الجدة.

¹ - T.G.I. Paris, 9 janvier 1971, D. 1971, p.170.

² - J. Azéma, *Brevet d'invention*, op.cit, n°. 1600, p. 783.

³ - O.E.B. ch. rec. tech. déc. n°. 1022/99, 10 avril 2001, *La Jurisprudence des Chambres de recours de l'Office européen des brevets*: « La vente d'un appareil à un seul acquéreur non tenu au secret rend l'appareil accessible au public, même si celui-ci est destiné à équiper un prototype tenu secret jusqu'à sa production en série».

⁴ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 61، ص. 69.

هذا ما سيتم معالجته في هذا المبحث، بتخصيص المطلب الأول لبيان شروط السابقات، أما المطلب الثاني فسيتم فيه بيان الصور التي يمكن أن تتجسد فيها السابقة

المطلب الأول: الشروط اللازمة للاعتداد بالسابقات

إن وجود السابقة في حالة التقنية لا تهدم جدة الاختراع، إلا إذا توافرت فيه مجموعة من الشروط. والحكمة في ذلك تتمثل في تفادي التهديد الذي قد يتعرض له المخترع في حالة ما إذا لو تم الأخذ بمفهوم السابقة من غير قيود قانونية.

فإلى جانب اشتراط أن تكون السابقة قد دخلت في حالة التقنية قبل تاريخ إيداع المخترع لطلب البراءة، وذلك في أي مكان في العالم. وقد سبق التطرق لها في المباحث السابقة. هناك شروط أخرى لا بد من توافرها حتى يمكن الاعتداد بالسابقات لهدم جدة الاختراع. وتتمثل هذه الشروط أساسا في واجب أن تكون هذه الأخيرة أكيدة، كافية، متجانسة ومتكاثفة.

أولا: يجب أن تكون السابقة مؤكدة وكافية

أول شرطين سيتم التعرض لهما في هذا الصدد هما أن تكون السابقة الموجودة في حالة التقنية أكيدة وكافية، فما المقصود بهذين الشرطين؟

أ- يجب أن تكون السابقة أكيدة

في قانون براءة الاختراع، تعتبر الجدة مفترضة إلى غاية إثبات العكس، لاسيما بالنسبة للتشريعات التي تأخذ بنظام التسليم الأوتوماتيكي (نظام عدم الفحص المسبق). ورغم أنه، مبدئيا، يلاحظ اعتماد المشرع الجزائري لنظام وسط بين التسليم الأوتوماتيكي ونظام التسليم المراقب⁽¹⁾. إلا أن الطابع الغالب هو النظام الأول مع بعض الاستثناءات التي يغلب عليها الطابع الثاني، خاصة فيما يتعلق بالشروط الشكلية والإجرائية للإيداع. فقد نص المشرع صراحة على أنه « تصدر براءات الاختراع ذات الطلبات المستوفية الشروط دون فحص مسبق... ومن غير ضمان، سواء تعلق الأمر بواقع الاختراع أو جدته أو جدارته»⁽²⁾. من خلال ذلك يستخلص بعض الفقه الجزائري «أن قابلية الاختراع للحصول على البراءة مفترضة وعلى من له مصلحة إثبات العكس»⁽³⁾. وقد استقر الفقه الفرنسي على نفس القول فاعتبر أن سند البراءة يفترض صحته ولا يمكن هدمه إلا بإثبات وجود سابقة أكيدة⁽⁴⁾.

¹ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف.121، ص.117.

² - المادة 53 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر

³ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف.61، ص.69.

⁴ - A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°30, p. 38 « le brevet est un titre présumé valable qui ne peut être détruit que par la preuve d'une antériorité certaine».

وفق ما استقرت عليه النصوص القانونية، يمكن لكل شخص يهمله الأمر أن يطالب ببطلان البراءة أمام الجهة القضائية المختصة⁽¹⁾، ويقع على عاتق هذا الشخص عبئ إثبات تخلف شرط الجدة، إعمالاً للقاعدة العامة "البينة على من ادعى". وقد أقر القضاء الفرنسي في أحد اجتهاداته أنه يعود على طالب البطلان أو الجهة الإدارية التي طالبت ببطلان البراءة إثبات تخلف الجدة⁽²⁾.

أما في حالة وجود شك فيما يتعلق ببراءة الاختراع، فإنه يفسر لمصلحة المدعى عليه⁽³⁾، وأقر القضاء الفرنسي في مناسبة أخرى، أنه لا يمكن الاعتداد بالسابقة التي تكون موضوع شك⁽⁴⁾. والشك، حسب بعض الفقه الفرنسي، قد يتعلق إما بموضوع السابقة أو بتاريخها⁽⁵⁾.

يمكن للشخص المعني بالأمر استعمال كافة وسائل الإثبات، ذلك لأن تخلف شرط الجدة يعد واقعة مادية يمكن إثباتها بكافة الوسائل. فالمهم هو القوة الإثبات للوسيلة المستعملة، وكما عبر عنه بعض الفقه الجزائري فان « العبرة بالقوة الثبوتية للمستندات المقدمة وليس بطبيعتها »⁽⁶⁾. مع ضرورة احترام شرط مهم يتمثل في أن تكون السابقة ثابتة التاريخ، وهذا ما يستخلص من نص المادة الرابعة من قانون براءة الاختراع الجزائري، إذ لا بد أن توجد السابقة في حالة التقنية قبل تاريخ إيداع طلب البراءة.

تأسيساً على ما سبق ذكره، يمكن لمن يهمله الأمر إثبات تخلف شرط الجدة بالاعتماد على مستند كتابي، كإثبات وجود براءة سابقة للاختراع في حالة التقنية، سواء كانت هذه البراءة مودعة في الجزائر أو أي بلد أجنبي آخر، وهذا نظراً لتبني المشرع الجزائري لمفهوم الجدة المطلقة من حيث المكان. كما يمكن الارتكاز على وجود وصف للاختراع في كتاب أو مجلة علمية أو فنية، ويشترط أن يكون وصف الاختراع مبيناً بدقة في هذا المستند⁽⁷⁾. ووفق ما بينه القضاء الفرنسي، فلا يعتبر طلب البراءة السابق سبباً لفقد جدة الاختراع، إذا كان هذا الطلب قد رفض لعدم كفاية الوصف⁽⁸⁾.

تعتبر المواصفات الشفهية أيضاً وسيلة للإثبات، ويقصد بها المداخلات الشفهية التي تتم في الملتقيات أو المؤتمرات أو الاجتماعات العلمية، أو بصفة عامة كل وصف للاختراع

¹ - المادة 53 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر

² - Com., 15 juin 1965, décision citée par J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, op.cit, n°. 46, p. 9.

³ - J. Schmidt-Szalewski, *préc.*

⁴ - Paris, 28 mai 1999, Juriscl. com. 2000, fasc. 170, p. 5.

⁵ - P. Mathély, *op.cit*, n° 62, p. 16: « le doute peut porter soit sur la consistance même de l'antériorité soit sur sa date »

⁶ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 61، ص. 69.

⁷ - P. Bruno, *op.cit*, n°. 48, p. 49.

⁸ - Montpellier, 20 décembre 1966, décision citée par A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°. 33, p. 39.

إما بغرض علمي أو تجاري⁽¹⁾. إلا أنه في الواقع، القوة الثبوتية تختلف من وسيلة إثبات إلى أخرى. فتعتبر المستندات الكتابية أقوى وسائل الإثبات، بينما المواصفات الشفهية تحتاج إلى دليل آخر مدعم لها. ويمكن اعتماد البيئة أيضا كوسيلة إثبات⁽²⁾، إلا أنه على القاضي أن يتعامل بحذر مع الشهادات المقدمة كوسيلة إثبات، ما يستدعي وجود قرينة تدعم هذه الشهادات كالفاتورات والفهارس...⁽³⁾

وختاما، يتعين على كل من يهمله الأمر عند ادعائه بوجود سابقة للاختراع في حالة التقنية، أن يتأكد من عنصرين أساسيين هما تاريخ السابقة، التي يجب أن تكون قد دخلت في حالة التقنية قبل تاريخ إيداع طلب البراءة. كما يتعين عليه إثبات موضوع السابقة التي يجب أن تكون كافية بحيث يمكن تجسيدها من طرف رجل الحرفة، وأن تكون مطابقة تماما للاختراع موضوع طلب البراءة⁽⁴⁾.

ب- يجب أن تكون السابقة كافية

يقصد بهذا الشرط، أن نشر الاختراع يجب أن يكون قد تم بصفة كاملة، تسمح باستظهار خصائصه الأساسية. وتمكن من تنفيذه⁽⁵⁾. ويقصد بذلك، أن «تكون المعلومات التي وصلت إلى العموم كافية. بحيث تسمح لرجل الحرفة بنقل الاختراع»⁽⁶⁾. وكما سبقت الإشارة إليه، فإن الشخصية المرجعية في تقدير جدة الاختراع هو رجل الحرفة أو رجل المهنة. ولا ضير في التذكير بتعريفه، بأنه العامل التقني المتوسط الذي يفترض إدراكه للمفاهيم الأساسية للمجال الذي ينتمي إليه، مع اطلاعه على المجالات الأخرى المجاورة لميدان تخصصه.

وصدر عن القضاء الفرنسي أحكام عديدة تؤكد على شرط كفاية السابقة. فاعتبر أن السابقة لا تشكل حاجزا أمام جدة الاختراع، إلا إذا كان قد تم وصف الاختراع فيها بصفة دقيقة، بحيث يمكن تنفيذه من طرف رجل الحرفة بمجرد قراءته لوصف الاختراع⁽⁷⁾. وتأسيسا على ذلك فإن وجود براءة سابقة باطلة لعدم كفاية الوصف لا يشكل سابقة للاختراع⁽⁸⁾. ولا يشكل أيضا سابقة للاختراع، وفق القضاء الأوروبي، الإشارة البسيطة له في نشرة تجارية أو في مداخلة علمية، لعدم كفاية المعلومات التي تمت الإشارة إليها⁽⁹⁾.

¹ - J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit*, n°. 1599, p. 782 : «il s'agira notamment des communications faites lors des congrès, colloques et autres réunions scientifiques et plus largement de toute description de l'invention dans un but scientifique ou commercial ».

² - J.-M. Mousseron, *Brevet d'invention, Encycl. D., op.cit*, n°. 46, p. 16.

³ - P. Mathély, *op.cit*, n°. 16, p.63.

⁴ - J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté, op.cit*, n°s. 49 à 51.

⁵ - P. Mathély, *op.cit*, n°.48, p.9: « cela signifie que la divulgation de l'invention doit avoir été faite d'une façon assez complète pour en révéler les traits essentiels et pour en permettre l'exécution ».

⁶ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف.61، ص. 70.

⁷ - Com. 4 janvier 1994, in C. fr. propr. intell., Litec, 2005, p. 271.

⁸ - Montpellier, 20 décembre 1966, décision citée par A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°. 33, p. 39.

⁹ - O.E.B. ch. rec. tech., déc n°. 1212/97, 14 mai 2001, *La Jurisprudence des Chambres de recours de l'Office européen des brevets*, p. 62.

ثانيا: يجب وجود تطابق تام بين الاختراع والسابقة

إلى جانب اشتراط أن تكون السابقة أكيدة وكافية، هناك شروط أخرى لابد من توافرها للجزم باعتبار السابقة عائقا أمام قابلية الاختراع للبراءة. وتتمثل هذه الشروط في واجب أن تكون السابقة متكاثفة ومتجانسة، ما يضمن التطابق التام بين الاختراع والسابقة.

أ- يجب أن تكون السابقة متكاثفة

يقصد بهذا الشرط أن تكون السابقة مكونة من جميع عناصر الاختراع، وأكثر من ذلك يجب أن تكون هذه العناصر واردة بنفس النظام ومرتبطة بنفس الطريقة وتؤدي نفس الوظيفة⁽¹⁾. بعبارة أخرى يجب أن تعادل نفس الاختراع ولوحدها، دون جمعها بأجزاء أخرى من حالة التقنية، أي تحمل جميع خصائص الاختراع المطالب بحمايته⁽²⁾.

إن تفسير هذا القول يتضح أكثر في مجال اختراعات التركيب الجديد، حيث يعتبر الاختراع فاقدا لجذته، إذا وجدت نفس العناصر الداخلة في التركيب وفق نفس الترتيب إذا كانت لها نفس الوظيفة وتنتج نفس الآثار⁽³⁾. وقد صدر عن القضاء الفرنسي عدة قرارات تؤكد على هذا الشرط، ومن ضمنها، فقد اعتبر أن البراءة المتعلقة بالآلة التي تتكون من عدة عناصر، لا تعتبر مسبقة في حالة التقنية، إذا لم يثبت أن العناصر الداخلة في هذا التركيب قد وجدت في نفس الجهاز قبل تاريخ إيداع طلب حماية الاختراع⁽⁴⁾.

يثير هذا الشرط عدة إشكالات خاصة فيما يتعلق بوجود سابقة أكثر تركيبا من الاختراع الموصوف في حالة التقنية، أي أن السابقة تكون مكونة من نفس العناصر الداخلة في تكوين الاختراع بالإضافة إلى عناصر أخرى⁽⁵⁾.

للإجابة على هذا الإشكال لا بد من التمييز بين حالتين، تتمثل الأولى في حالة ما إذا كانت العناصر الموجودة في السابقة والتي تم استعمالها في الاختراع تؤدي نفس الوظيفة وتحديث نفس الأثر وقد استقر القضاء الفرنسي على أن التركيب الجديد يعد غير قابل للبراءة لوجود سابقة له في حالة التقنية، وذلك بقوله « لا يهم إذا كان الجهاز الموصوف ينطوي على تعقيد أكبر من ذلك الموصوف في البراءة من بين باقي أجزاء السابقة»⁽⁶⁾. وقد

¹- P. Mathély, *op.cit*, n°. 48, p. 9: « L'antériorité doit non seulement présenter tous les éléments constitutifs de l'invention mais elle doit encore les présenter dans le même ordre, agencés de la même manière et tendant au même résultat ».

²-A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°. 33, p. 39: « une seule et même antériorité doit présenter toutes les caractéristiques de l'invention revendiquée».

³- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 61، ص. 70.

⁴- T.G.I. Lyon, 19 décembre 1994, Juriscl. com. 2000, fasc. 170, pp. 6 et 7.

⁵-P. Mathély, *op.cit*, n°.48, p. 9: «une question plus délicate se pose lorsque l'antériorité est plus complexe que le brevet».

⁶- Com., 23 janvier 1939, décision citée par P. Mathély, *op.cit*, n°. 59, p. 15: « ...il importe peu que l'appareil décrit dans l'antériorité prise en considération réalise toute la combinaison brevetée»

بين قرار قضائي آخر أن تقدير الاختلافات يتم ببحث ما إذا كان موضوع البراءة موجودا في السابقة وليس العكس⁽¹⁾.

أما الحالة الثانية، فتتمثل فيما إذا كان التركيب الجديد يمثل تبسيطا يمكن أن يؤدي إلى تغيير في وظيفة النتيجة الصناعية للتركيب، ففي هذه الحالة يعد التركيب الجديد اختراعا جديدا⁽²⁾. فبالنسبة للشاشة الموجهة لحجب مصدر الإنارة، تتميز بشكلها المقعر، ومادة صنعها هي البلاستيك الشفاف ومزود بموشور كاسر للأشعة، لا تشكل سابقة لها صحيفة أفقية عدسية الشكل موجهة لتركيز الضوء ومرفقة بشاشة مقعرة مصنوعة من مادة شفافة ومزودة بأضلاع على شكل موشور الغاية منها تفادي الأثر الواقع بفعل الأشعة الضوئية⁽³⁾.

ب- يجب أن تكون السابقة متجانسة

يقصد بهذا الشرط أن تكون السابقة متطابقة تماما مع الاختراع موضوع الطلب. وفي الواقع، يعد هذا الشرط تكملة للشرط السابق، فلا يكفي أن تكون عناصر الاختراع كلها موجودة في حالة التقنية للجزم بعدم جدة الاختراع، وإنما يجب أن تكون هذه العناصر مرتبة وفق نفس الترتيب المعتمد في الاختراع، وأن تكون منتجة لنفس الأثر التقني⁽⁴⁾، بعبارة أشمل، يجب أن تكون السابقة مطابقة تماما للاختراع. فكما عبر عنه بعض الفقه الفرنسي «أن المحاكم لا تكتفي بسابقة في لباس البهلوان»⁽⁵⁾، فوجه الشبه بينهما أنه مكون من عدة قطع. وقد أكد القضاء الفرنسي على هذا الشرط في أحد قراراته، فقرر أنه حتى يعتبر الاختراع مسبقا، يجب أن يكون موجودا في حالة التقنية كما هو في نفس الشكل ووفق نفس الترتيب ومؤديا لنفس الوظيفة⁽⁶⁾.

تجدر الإشارة إلى أن المقارنة بين الاختراع المطلوب حمايته، والسابقة الموجودة في حالة التقنية، يجب أن يتم بالنظر إلى تركيبية الاختراع ووظيفته والنتيجة المترتبة عنه. كمبدأ عام لا يقدم الاختراع أي جديد إذا كان يمثل نفس التركيب للعناصر الموجودة في حالة التقنية بغرض الحصول على نفس النتيجة. ولذا اعتبر جانب من الفقه الفرنسي أنه لا يتم تقدير الجدة بالنظر إلى النتيجة المحققة، فالمشرع الفرنسي لم يشترط الجدة ولا الأصالة في النتيجة المحصل عليها⁽⁷⁾.

¹ - Com., 12 février 1979, décision citée par J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, op.cit, n°. 46, p. 9: «l'appréciation des différences doit se faire en recherchant si l'invention brevetée se trouve dans l'antériorité et non l'inverse».

² - J. Schmidt-Szalewski, *préc*: « lorsque le retranchement de l'un des éléments de l'antériorité constitue une simplification qui modifie la fonction et le résultat industriel de la combinaison, l'antériorité n'est pas opposable et il y a invention nouvelle ».

³ - P. Mathély, op.cit, n°. 59, p. 15.

⁴ - P. Mathély, op.cit, n°. 50, p. 10.

⁵ - J.-M. Mousseron, *Brevets d'invention, Encycl. D.*, op.cit, n°. 42, p. 6: « les tribunaux ne se satisfont pas d'une antériorité d'un habit d'arlequin ».

⁶ - Com., 8 juin 1982, décision citée par A. Chavanne et J.-J. Burst, op.cit, n°. 34, pp. 39 et 40: «pour être antériorisée, l'invention revendiquée doit se trouver dans l'état de la technique telle quelle est, dans la même forme, dans le même agencement et dans le même fonctionnement».

⁷ - J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, op.cit, n°. 78, p. 15.

فالأساس في تقدير جدة الاختراع هو النظر إلى تركيبته ووظيفته في نفس الوقت، فمثلا إذا كانت البراءة المحصل عليها تتعلق بتطبيق جديد لوسيلة معروفة، فإن المعرفة المسبقة للوسائل المستعملة لا يشكل سابقة للاختراع، بل لا بد أيضا من إثبات أن نفس التطبيق لنفس الوسائل قد وجد في حالة التقنية⁽¹⁾. فكما سبق بيانه فإنه بالنسبة لاختراعات التركيب الجديد والتطبيق الجديد، لا يتم النظر إلى جدة الوسائل المستعملة كما لا يهم أن تكون النتيجة جديدة بالنسبة لحالة التقنية، إلا أنه يشترط أن تكون جديدة بالنسبة للوسائل المستعملة وفق هذا الترتيب.

إن اشتراط أن تكون السابقة كاملة ومتكاثفة يصطلح عليه في الفقه الفرنسي (l'antériorité de toutes pièces)، أو ما يعرف بالسابقة المختلقة أو التي تشمل كل القطع. وقد انتقد جانب من الفقه الفرنسي إدراج هذا الشرط واعتبر أن ذلك فكرة خاطئة، لأنه لا يمكن تحقيقه إلا في حالة الصدفة المحتملة أو رعونة صاحب البراءة. ويرى أنه توجد دائما اختلافات بين السابقات والاختراع موضوع البراءة، ويتعين على القاضي تقدير ما إذا كان وجود هذه الاختلافات يدل على فقد الجدة أو عدم فقدها⁽²⁾.

المطلب الثاني: الوقائع التي تكيف بأنها سابقات

انطلاقا من مضمون الأحكام القانونية، فيمكن لمفهوم الوصول إلى العموم أن يتخذ عدة صور، فالمشرع قد تبنى مفهوم الجدة المطلقة من حيث أشكال النشر⁽³⁾، فقد تأخذ السابقة شكل المستند الكتابي أو الوصف الشفهي، أو الاستعمال أو أي وسيلة أخرى. وكما سبقت الإشارة، لا بد من التمييز بين الكشف عن سر الاختراع الذي يتم من لدن المخترع وعن الكشف الذي يقوم به الغير.

سيتم تجنب دراسة السابقات التي تأخذ الوصف الشفهي، لسبق التعرض لها في إطار نشر سر الاختراع، وذلك لتشابه المفاهيم في حالة ما إذا كان القائم بالتصريح بالوصف الشفهي هو المخترع نفسه أو الغير. والاقتصار على ما يكيهه المشرع بالمستندات الكتابية، وذلك نظرا لتعدد صورها وقوة حجيتها في الإثبات. ولذا ستقسم الدراسة في هذا المطلب إلى معالجة المستندات الكتابية غير الرسمية، ثم المستندات الكتابية الرسمية. **أولا: إثبات السابقة بناء على مستندات كتابية غير رسمية**

يؤكد بعض الفقه الجزائري، وهو على حق، على أهمية مثل هذه المستندات في إثبات وجود سابقة للاختراع في حالة التقنية بقوله « فبالعكس يجب أن نأخذ بعين الاعتبار كافة الوثائق ذات الطابع الجدي أو ذات دلائل كافية لبيان وجود أسبقية⁽⁴⁾ ».

¹ - P. Mathély, *op.cit*, n°. 52, p. 10.

² - R. Plaisant, *La loi du 2 janvier 1968, op.cit*, n°. 44, p. 108: « la notion de l'antériorité de toutes pièces nous a toujours paru fautive, il en est ainsi parce qu'il ne peut pas y avoir antériorité vraiment de toutes pièces sauf par un hasard peu probable ou une grande maladresse du breveté ».

³ - المادة 4 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

⁴ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 58، ص. 67.

قد تأخذ المستندات غير الرسمية أشكالاً مختلفة كالفهارس، نشرات الدعاية، الوثائق التجارية المسجلة في المحاسبة، الدفاتر الممسوكة من طرف المخابر⁽¹⁾. وبصفة عامة، فإن السابقة قد تكون إما نتيجة إعلان مكتوب أو مرسوم أو أي شكل آخر⁽²⁾. بالإضافة إلى ذلك قد توجد سابقة الاختراع في كتاب أو في رسالة تخرج أو مقال في مجلة علمية أو فنية.

إلا أن التساؤل يطرح فيما يخص تاريخ الاعتداد بهذه السابقات. فتجدر الإشارة إلى أن تحديد هذا التاريخ يعتبر مسألة نسبية، تختلف من مستند إلى آخر بحسب طبيعة كل مستند. فإذا ما تعلق الأمر برسائل جامعية، فإنه يتم النظر إلى تاريخ مناقشتها، والعلّة في ذلك أنه يفترض أن الرسالة لم تصل إلى علم الجمهور، فهي ليست معروفة إلا من طرف أعضاء لجنة المناقشة، ولا يعتبر هؤلاء الأشخاص من العموم لأنهم ملزمون بحفظ السر المهني بحكم وظيفتهم⁽³⁾، فإذا تمت مناقشة الرسالة فإن الاختراع الموصوف داخلها يعد قد وصل إلى علم الجمهور إلا إذا تم اتخاذ إجراءات خاصة للمناقشة، كالمناقشة المغلقة⁽⁴⁾.

أما فيما يتعلق بالمقالات المنشورة في الجرائد أو المجلات، فقد تساءل بعض الفقه الجزائري عن التاريخ الذي يجب احتسابه، هل هو تاريخ إرسال المقال إلى الجريدة أو تاريخ النشر؟ ومن ثم اعتبر أن خضوع المقال إلى مراقبة هيئة التحرير يجعله قابلاً للإفشاء، الأمر الذي يستدعي اتخاذ الحيطة بإيداع الاختراع قبل ذلك وإلا اعتبر المقال سابقة للاختراع⁽⁵⁾. ويضيف بعض الفقه الفرنسي أن تحديد هذا التاريخ يعتبر مسألة واقع، فقد يتمكن من له مصلحة من إثبات أن الاختراع قد وصل إلى علم الجمهور من تاريخ إرسال المقال إلى الجريدة. وفي حالة العكس فإن الاختراع لا يعتبر قد وصل إلى علم الجمهور إلا من تاريخ نشر المقال⁽⁶⁾.

وفيما يخص المستندات الكتابية الأخرى، فلا بد من اعتبار التاريخ المبين بها، ذلك لأن الشرط الأساسي للاعتداد بها هو أن تكون هذه المستندات مؤرخة⁽⁷⁾. بالإضافة إلى ذلك يتعين أن تكون هذه المستندات جدية، أي ذات دلائل كافية لبيان وجود السابقة⁽⁸⁾، فكما تمت الإشارة إليه أعلاه، لا بد أن تكون المعلومات التي وصلت إلى علم الجمهور كافية لرجل

¹ - ف. زراوي صالح، المرجع نفسه، الصفحة نفسها.

² - P. Mathély, *op.cit.*, n°. 36, p. 8: «l'antériorité peut résulter de toute publication quelle qu'elle soit. Elle peut résulter... aussi bien d'une publication rédigée que d'une publication dessinée».

³ - Paris, 3 janvier 1962, R.T.D. com 1963, p. 309, note J. Azéma et A. Chavanne.

⁴ - J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit.*, n°. 1592, p. 779.

⁵ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف.95، ص. 67.

⁶ - J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit.*, n°. 1598, p. 782: «il y a là une question de fait. Si l'on peut démontrer que dès l'envoi du manuscrit l'invention devenait susceptible d'être connue de personnes non tenues au secret et aptes à en assurer la reproduction ou à la révéler à d'autres compétentes pour le faire, il faut en déduire que l'antériorité remonte à cette date. Dans le cas contraire, seule la publication de l'article antériorisera l'invention».

⁷ - J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté, op.cit.*, n°. 80, p. 10: « Des attestations qui ne sont pas appuyées par des factures ou des documents ayant date certaine, ne sauraient constituer une antériorité opposable à un brevet ».

⁸ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف.58، ص. 67.

الحرفة أو رجل المهنة لإعادة تجسيد الاختراع، من خلال اطلاعه على المستند الذي يحمل وصف الاختراع، دون إهمال واجب أن تكون السابقة مطابقة تماما للاختراع موضوع طلب الحماية.

ثانيا: إثبات السابقة بناء على مستندات كتابية رسمية

يقصد بالوثائق الرسمية أو الشهادات الرسمية⁽¹⁾، كل من طلبات الإيداع السابقة التي تم تقديمها أمام الهيئة الإدارية المختصة، أي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، وكذلك البراءات التي تم إصدارها.

وفي هذا المجال يمكن التساؤل عن مدى إمكانية اعتبار طلبات الإيداع السابقة جزء من حالة التقنية؟ فبالنسبة للمشرع الفرنسي والمشرع الأوروبي فقد نص صراحة على أنه يتم نشر طلبات الإيداع بعد انقضاء مهلة اثني عشر شهرا من تاريخ الإيداع أو تاريخ الأولوية المطالب بها⁽²⁾. ويعرف بعض الفقه الفرنسي إعلان طلب البراءة، بأنه « وضع ملف الإيداع في متناول الجمهور »⁽³⁾. مع الإشارة إلى أن ملف طلب الإيداع يتضمن كل من وصف الاختراع وقائمة المطالبات بالإضافة إلى الرسوم التوضيحية... وبعبارة أشمل يتضمن ملف الإيداع وصفا شاملا وكافيا للاختراع.

أما بالرجوع إلى التشريع الجزائري فإنه لم ينص على إجراء إشهار طلب الإيداع، فقد اكتفى بتنظيم نشر البراءات المستوفية الشروط والعمليات الواردة عليها في النشرة الرسمية للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية⁽⁴⁾. انطلاقا من ذلك فيمكن في الوهلة الأولى استخلاص أنه لا يمكن اعتبار طلبات الإيداع السابقة جزء من حالة التقنية، لعدم وصولها إلى علم الجمهور نظرا لعدم اتخاذ إجراء نشرها، كما أن المعهد السالف الذكر يعد أحد الأشخاص الملزمين بحفظ السر المهني.

إلا أنه في الواقع، يعتبر هذا الاستنتاج غير صحيح، لوجود عدة اعتبارات. أولها أن الجزائر تأخذ بالمفهوم المطلق للجدة من حيث أشكال النشر، وبالتالي فإن أي مستند يكون ثابت التاريخ وتتوافر فيه باقي الشروط اللازمة للاعتداد بالسابقات، يمكن اعتماده كسابقة للاختراع. بالإضافة إلى ذلك فإنه لو تم النظر إلى الجزائر من موقعها كعضو في عدة اتفاقيات دولية متعلقة ببراءة الاختراع، فإن عليها القيام بعدة إجراءات قد تفرضها عليها

¹- ف. زراوي صالح، المرجع نفسه.

²- Pour la législation européenne, art. 54-3, Convention de Munich du 5 octobre 1973 sur la délivrance des brevets européens, et pour la législation française, art. L. 611-11 al. 3 C. fr. propr. intell.: «Est également considéré comme compris dans l'état de la technique le contenu des demandes de brevet et de demandes de brevet européen ou international désignant la France, telles qu'elles ont été déposées, qui ont une date de dépôt antérieure à celle mentionnée au second alinéa du présent article et qui n'ont été publiées qu'à cette date ou qu'à une date postérieure».

³- M. Vivant, *op.cit*, p. 71 et J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté, op.cit*, n°. 80, p. 10: « la publication consiste dans la mise à la disposition du public du dossier de la demande de brevet ».

⁴- المادة 32 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

عضويتها هذه. من قبيل ذلك ما يعرف "بالبحث الوثائقي"، الذي يتمثل الغرض الأساسي منه في وضع حد للطلبات المتعددة المتعلقة بنفس الاختراع، زيادة على ذلك، فإنه يتم نشر طلب الإيداع مرفقا بتقرير البحث الوثائقي بعد انقضاء أجل ثمانية عشر شهرا ابتداء من تاريخ الإيداع أو تاريخ أولوية الطلب⁽¹⁾. وفي كل ما سبق ذكره دلالات كافية على اعتماد طلبات الإيداع التي لم تحصل على سند البراءة بعد، متى توافرت فيها الشروط القانونية كسابقة للاختراع.

هناك مسألة على درجة من الأهمية يمكن طرحها في هذا الصدد، ففي مجال براءات الاختراع، يوجد مبدأ أساسي لتقدير مدى جدة الاختراع يتمثل في واجب أن تكون المعلومات المكونة للسابقة قد وصلت إلى علم الجمهور. بيد أن المشرع الفرنسي أدخل استثناء على هذه القاعدة، وذلك في حالة وجود طلبين للإيداع متعلقين بنفس الاختراع متتابعين حيث أن الطلب الأول لم يتم نشره قبل إيداع الطلب الثاني. فالمنطق يقضي باعتبار أن الطلب الأول لا يشكل سابقة للطلب الثاني، لعدم وصوله إلى علم الجمهور. إلا أن ذلك قد يؤدي إلى منح براءتين بخصوص نفس الاختراع، وتعرف هذه الحالة " ازدواجية البراءات " (la double brevetabilité)⁽²⁾.

ولتفادي هذه المشكلة هناك حلين، لقد أدرج المشرع الفرنسي بصورة وهمية في حالة التقنية مضمون الطلب الأول غير المنشور، بمعنى أن جميع الوثائق المكونة للطلب من وصف ورسومات ومطالبات تثري حالة التقنية⁽³⁾. أما الحل الثاني فيتجسد في تحديد قائمة المطالبات التي وردت في طلب البراءة الثاني مع استبعاد المطالبات التي وردت في طلب البراءة الأول، لتفادي حماية نفس العناصر⁽⁴⁾.

بالإضافة إلى السابقة المتمثلة في وجود طلب سابق للاختراع، هناك صورة أخرى للسابقات تكمن في حالة وجود براءة صحيحة سابقة لتاريخ إيداع الاختراع⁽⁵⁾، وتشكل البراءة سابقة للاختراع مهما كانت جنسيتها وطنية أو أجنبية، ويصدق هذا القول بالنسبة للمشرع الجزائري والفرنسي على حد سواء، لأنهما يتبنيان مفهوم الجدة المطلقة من حيث المكان.

1- المادة 29 - 3 من معاهدة واشنطن؛ انظر المرسوم الرئاسي رقم 99-92 في 15 أبريل 1999 المتضمن المصادقة بتحفظ على معاهدة التعاون بشأن البراءات، المبرمة في واشنطن بتاريخ 19 يونيو 1970 والمعدلة في 28 سبتمبر 1970، وفي 3 فبراير 1984، وعلى لائحها التنفيذية، ج. ر. 19 أبريل 1999، عدد 28، ص. 3.

2 - M. Vivant, *op.cit*, p. 71 et J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté, préc.*

3 - J.-C. Galloux, *op.cit*, n° 195, p. 77 et J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit*, n° 1604, p. 784: « l'une consiste à intégrer fictivement dans le contenu de l'état de la technique tout le contenu de la première demande... (description, dessins, revendications) qui enrichit l'état de la technique ».

4- J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit*, n° 1604, p. 784: « la seconde solution du système de *prior claim approach* consiste seulement à limiter les revendications de la première, évitant ainsi la double protection des mêmes éléments ».

5 - R. Moureaux et C. Weissman, *op.cit*, n° 487, p. 284 : « le brevet antérieur est l'antériorité type »

ويشترط في البراءة السابقة حتى تكون سببا مفقدا لجددة الاختراع، أن تكون قد وصلت إلى علم الجمهور. ويتم ذلك من خلال نشرها في النشرة الرسمية للبراءات التي يمسكها المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية⁽¹⁾. أما بالنسبة لبراءات الاختراع الأجنبية، فيشترط فيها أيضا أن تكون قد وصلت إلى علم الجمهور قبل تاريخ إيداع طلب البراءة الوطنية، وقد ثبت في أحد الاجتهادات القضائية الأوروبية أن البراءة الأجنبية لا تشكل سابقة للاختراع، إذا كان من الثابت أن نشر البراءة لم يتم إلا بعد تسليم البراءة الوطنية⁽²⁾.

¹ - المواد من 33 إلى 34 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

² - Déc. ch. de rec. Tech. 877/98, *Jurisprudence des chambres de recours de l'office européenne de brevets*: « il s'agissait de décider s'il était possible de considérer qu'un brevet allemand a été rendu accessible au public du fait de la signification de la décision de délivrance dudit brevet, dans le cas où il n'a pas été publié au préalable de fascicule de demande. La chambre a considéré que le brevet n'est rendu accessible au public que lorsque la mention de la délivrance du brevet est publiée au Bulletin des brevets, puisque ce n'est qu'à partir de cette date que l'inspection publique est possible. La chambre s'est en l'occurrence ralliée à l'avis du Tribunal fédéral allemand des brevets».

الفرع الثاني: الحدود القانونية على فقدان الجدة

على الرغم من صرامة المشرع الجزائري في تحديده لمفهوم الجدة بتبنيه للطبيعة المطلقة لها، ويُبرر ذلك بالأهمية التي يضطلع بها هذا الشرط باعتباره العمود الفقري في مجال منح براءة الاختراع، وأهم دعامة لتحقيق التقدم العلمي والاقتصادي الحقيقي، الذي لا يكتمل إلا باختراعات فعلية وجديدة. غير أنه ومراعاة منه للظروف التي قد تحيط بالمخترع والتي تفرض عليه الكشف عن سر اختراعه تحت تأثير ظروف وإرهاصات معينة، اعتبر المشرع أنه في بعض الأحوال على الرغم من وصول العلم بالاختراع إلى الجمهور إلا أن الاختراع لا يعد فاقدًا لجدته.

فقد يقوم مخترع ما بعرض اختراعه في معرض دولي رسمي أو معترف به رسميًا بهدف المساهمة في إظهار الوجه الحضاري والمتقدم لدولته، أو بغرض البحث على من يرعى اختراعه ويسوقه على المستوى الدولي، هذا ما يجعل الاختراع معرضًا لاطلاع الجمهور عليه، ورغم وصول أو قابلية وصول العلم بالاختراع إلى العموم، فلا يعد فاقدًا لجدته⁽¹⁾. إلى جانب ذلك، « يتمتع كل مخترع أو خلفه الذي أودع بصورة قانونية طلبًا في إحدى الدول المنضمة لاتفاقية باريس المتعلقة بالملكية الصناعية، بحق الأسبقية لإتمام إجراءات الإيداع في الدول الأخرى للاتحاد⁽²⁾ ». ويشترك كل من الاستثناءين في أن مصدرهما هو اتفاقية باريس المتعلقة بالملكية الصناعية⁽³⁾.

هناك حالات أخرى لا يعتبر الاختراع فيها قد فقد جدته على الرغم من وصول العلم به إلى الجمهور، وتتأسس هذه الحالات على مبدأ حسن النية وسوء النية. فقيام المخترع أو سابقه في الحق بتصرفات أدت إلى الكشف عن سر الاختراع عن حسن نية، في ظرف سنة السابقة لتاريخ الإيداع أو المطالبة بالأولوية، لا يفقد الاختراع جدته. كما يحمي المشرع الجزائري المخترع أو ذوي حقوقه ضد أي نشر تعسفي لسر الاختراع، خلال مدة سنة السابقة لتاريخ الإيداع أو المطالبة بالأولوية⁽⁴⁾.

وعلى هذا يلاحظ وجود نوعين من الاستثناءات على الطبيعة المطلقة للجدة باعتبار طبيعة مصدرها. فهناك استثناءات مقررة بموجب اتفاقية باريس المتعلقة بالملكية الصناعية، وهي مصدر دولي لقانون براءة الاختراع الجزائري، وتتمثل في كل من المطالبة بأولوية الاختراع المقدم في معرض رسمي أو معترف به رسميًا، أو الاختراع الذي كان محل إيداع مسبق في إحدى الدول الأعضاء في هذه الاتفاقية. بالإضافة الحالتين اللتين نص عليهما المشرع الجزائري في قانون براءة الاختراع. ومن هذا المنطلق سيتم تقسيم هذا الفرع إلى

1- المادة 24 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

2- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 55، ص. 65.

3- بالنسبة للمعارض الدولية أنظر المادة 11 من اتفاقية باريس؛ وبالنسبة للحق في الأسبقية أنظر المادة 4 ج-1 من نفس الاتفاقية.

4- المادة 14 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

مبحثين، يعالج المبحث الأول الاستثناءات المقررة بموجب الاتفاقيات الدولية، باعتبارها أسمى مصادر التشريع بعد الدستور. بينما يخص المبحث الثاني لمناقشة الاستثناءات المقررة بموجب قانون براءة الاختراع الجزائري.

المبحث الأول: الحدود القانونية المقررة بموجب الاتفاقيات الدولية

من بين المفاهيم التي أقرتها اتفاقية باريس، هناك ما يعرف بآجال الأولوية أو الأسبقية (délais de priorité)، والتي تشكل قيوداً على مفهوم الجدة المطلقة من حيث الزمان وعلى المبدأ القائل بأن "سند الحماية يؤول لأول مودع". ويقصد بآجال الأولوية، حماية الاختراع الذي كان عرضة للنشر من طرف المودع، قبل تاريخ الإيداع، حيث وعلى الرغم من وصول العلم بالاختراع إلى الجمهور، إلا أنه يبقى محتفظاً بجذته. لا شك أن إدراج هذا الاستثناء في التشريعات الداخلية للدول الأعضاء في اتفاقية إتحاد باريس له دوافع قانونية وتقنية، مرتبطة بضرورة إيداع طلب أولي في ظرف وجيز رغم أن المخترع لم يتمكن بعد من تقدير قيمة الاختراع الذي توصل إليه. وقد يتجسد الدافع في صورة أخرى، تتمثل في أن المودع، تحت ضغط ضرورة التسريع بإيداع طلب حماية اختراعه، لا يملك الوقت الكافي لتحضير الطلب بشكل كافٍ وكامل⁽¹⁾.

يأخذ هذا الاستثناء المتمثل في آجال الأولوية صورتين، تتمثل الصورة الأولى في حق المخترع في المطالبة بأولوية إيداع اختراعه الذي تم عرضه في معرض رسمي أو معترف به رسمياً، وصورة أخرى تظهر عند رغبة المودع في إيداع عدة طلبات في دول مختلفة منضمة إلى إتحاد باريس. ولكل من الاستثناءين ضوابط وقيود يتعين على المعني بالأمر احترامها حتى يتمكن من الاستفادة منها. وهذا ما سيتم بيانه في المطالبين اللاحقين بتخصيص المطالب الأول لدراسة حالة عرض الاختراع في معرض رسمي أو معترف به رسمياً، أما المطالب الثاني فسيعالج أجل الأولوية في دول الإتحاد.

المطلب الأول: حماية الاختراع المقدم في معرض رسمي أو معترف به رسمياً

من بين الاستثناءات على قاعدة الوصول إلى العموم، نصت اتفاقية باريس على مناعة الاختراعات التي يتم عرضها في معرض رسمي أو معترف به رسمياً. ويقصد بذلك، أنه على الرغم من سبق عرض الاختراع ووصول العلم به إلى الجمهور، غير أنه لا يفقد جذته، ويكون قابلاً للبراءة. إلا أن لهذا الاستثناء ضوابط وقيود نصت عليها كل من اتفاقية باريس المتعلقة بالملكية الصناعية واتفاقية باريس الخاصة بالمعارض الدولية.

وقد أدرجه المشرع الجزائري في أحكام الأمر المتعلق ببراءة الاختراع ومرسومه التنفيذي، وذلك من باب التنسيق مع أحكام الاتفاقية الدولية. لهذا فقبل التطرق إلى الحماية

¹- F. Pollaud-Dulian, *op.cit*, n°. 261, p. 130: «Il s'agit de prendre en considération des sujétions d'ordre pratique et technique et qui doivent se concilier avec la nécessité de déposer assez vite une première demande, alors même que l'on n'a pas toujours le temps de rédiger la demande de façon parfaitement satisfaisante».

المقررة للاختراعات في هذه المعارض، من خلال بيان شروطها وآثارها القانونية، تتعين الإشارة إلى تعريف المعارض الدولية الرسمية والمعترف بها رسمياً، بعد بيان المراحل التي تم من خلالها إدراج هذا الاستثناء في التشريع الجزائري.

أولاً: تعريف المعارض الرسمية والمعترف بها رسمياً

كما سبقت الإشارة، فإن اتفاقية باريس للملكية الصناعية قد أقرت هذا الاستثناء، حيث اعتبرت أن جميع حقوق الملكية الصناعية من اختراعات، رسوم ونماذج، علامات وتسميات منشأ، تستفيد من الحماية المؤقتة في حالة عرضها في معرض دولي رسمي أو معترف به رسمياً⁽¹⁾. وكان ينص المشرع الجزائري على أنه لا يعتبر الاختراع قد وصل إلى العموم بمجرد قيام المخترع أو خلفه بعرضه في معرض رسمي أو معترف به رسمياً خلال الستة أشهر السابقة لطلب البراءة⁽²⁾.

أما في ظل التشريع الحالي، فقد فصل المشرع هذا الاستثناء عن النص القانوني المتعلق بشرط الجدة، وقام بإدراجه في نص مستقل⁽³⁾. ولاحظ بعض الفقه الجزائري أنه لم يبين المقصود بالمعارض، فهل يدل ذلك على أن هذا الاستثناء يشمل جميع المعارض؟ إن الإجابة تكون بالنفي، لأن مصدر هذا النص هو اتفاقية باريس، ومن ثم فإن المعارض المقصودة هي تلك المنظمة بموجب اتفاقية باريس للمعارض الدولية⁽⁴⁾. هذا ما جعل النص القانوني محل انتقاد من طرف بعض الفقه الجزائري⁽⁵⁾.

وقد انضمت الجزائر مؤخراً إلى اتفاقية باريس الخاصة بالمعارض الدولية⁽⁶⁾. وتهدف إلى تحديد الأحكام المنظمة بهذه المعارض، بدأ بتعريفها، وبيان الشروط التي ينبغي على كل دولة ترغب في تنظيم معرض دولي أن تحترمها وتحديد الالتزامات التي تقع على عاتق الدولة المنظمة، كما تنظم الاتفاقية الهيئات المؤسسية التي تسهر على تطبيق نصوصها.

بالرجوع إلى الاتفاقية، فهي تعرف المعرض الدولي بأنه «تظاهرة يتمثل هدفها الأساسي بصرف النظر عن تسميتها، في تعليم الجمهور من خلال جرد الوسائل التي يتوفر عليها الإنسان لتلبية احتياجات حضارة ما وإبراز التقدم التقني المحقق والآفاق المستقبلية في

1- المادة من 11 نص اتفاقية باريس.

2- المادة 2 ف. 2 من الأمر رقم 54-66، السابق الذكر بالمقارنة مع المادة 4 ف. 2 من الأمر رقم 17-93، السابق الذكر.

3- المادة 24 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

4- المادة 11 من اتفاقية باريس.

5- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 55، ص. 65.

6- المرسوم الرئاسي رقم 317-97، المؤرخ في 21 أوت 1997، المتضمن انضمام الجزائر بتحفظ إلى البروتوكول الموقع في باريس في 30 نوفمبر 1970 المتعلق بالمعارض الدولية، ج. ر. 17 أوت 1997، عدد. 54، ص. 5.

فرع أو عدة فروع من النشاط الإنساني»، وحتى يكون المعرض دوليا ينبغي أن تشارك فيه أكثر من دولة⁽¹⁾.

ويبين المكتب الدولي للمعارض⁽²⁾ أن تنظيم معرض دولي يهدف أساسا إلى تدعيم العلاقات الدولية، فالمعارض هي شهادة على الثقة المتبادلة بين الدول المختلفة. بالإضافة إلى ذلك، فإن المعارض تشكل تشاركا فكريا، فالمعرض يمثل حوارا بين الأفراد من دول مختلفة حول موضوع معاصر، فكل جناح يشكل جزءا من مجموعة مختلفة الثقافات؛ هذا ما يجعل من المعرض محفزا على النمو الاقتصادي للدولة المضيفة. وبصفة عامة يعتبر المعرض وسيلة للتقريب بين الحضارات المختلفة، من خلال فتح المجال أمام جمهور من جنسيات مختلفة للاطلاع على خصوصيات الحضارات الأخرى، كما يمثل المعرض فرصة للاطلاع على الآفاق المستقبلية وما يمكن أن يكشف عنه التقدم العلمي والتكنولوجي⁽³⁾.

يلاحظ أن هذه الاتفاقية تميز بين نوعين من المعارض الدولية، هما المعارض الدولية الرسمية والمعارض الدولية المعترف بها رسميا؛ فما الفرق بين هذين النوعين من المعارض؟

في الواقع، إن كلا من المعرض الرسمي والمعرض المعترف به رسميا، يعدان معرضين دوليين متى شاركت فيهما أكثر من دولة، كما أن عرض الاختراع في كلا منهما لا يفقده جدته. إلا أن الفرق بينهما يتجلى في الخصائص التي يتمتع بها كل معرض على حدا والتي حددتها الاتفاقية الخاصة بالمعارض.

فحتى يكون المعرض الدولي مسجلا من قبل المكتب الدولي للمعارض، يجب ألا تقل مدته عن ستة أسابيع ولا تتجاوز ستة أشهر، كما بينت الاتفاقية كل ما يتعلق بتنظيم هذا المعرض، من شكل البناءات ومساحاتها، كما تشترط الاتفاقية على كل دولة ترغب في تنظيم مثل هذه المعارض أن تحترم الفاصل الزمني الذي لا يقل عن خمسة سنوات بين كل معرضين مسجلين⁽⁴⁾. ويتبين من التنظيم الدقيق لهذا النوع من المعارض وموضوعها العام وغير المحدد، أنها أكثر أهمية مقارنة بالمعارض المعترف بها رسميا⁽⁵⁾.

بينما لا يكون المعرض معترف به رسميا، إلا إذا كانت مدته لا تقل عن ثلاث أسابيع ولا تتجاوز ثلاثة أشهر؛ وأن يكون ذا موضوع محدد، على أن لا يكون تجاريا أو متعلقا

1- المادة 1 من اتفاقية باريس الخاصة بالمعارض الدولية.

2- إن المكتب الدولي للمعارض هو منظمة دولية تتمتع بالشخصية القانونية، ويتكون من جميع الأطراف المتعاقدة. وهو يسهر على تنفيذ أحكام الاتفاقية. وتتمثل أهم الهيئات المكونة للمكتب في: الجمعية العامة والرئيس واللجنة التنفيذية والأمين العام، بالإضافة إلى لجان متخصصة (أنظر المادة 29 من نص الاتفاقية)

3- www.bie-paris.org

4- المادة 3 من اتفاقية باريس الخاصة بالمعارض الدولية.

5- www.bie-paris-org

بالفنون الجميلة⁽¹⁾. كما يشترط ألا تتجاوز المساحة التي ينضم عليها المعرض 25 هكتار، وعلى الدول المنظمة أن تخصص أماكن خالصة من كل الأعباء للدول المشاركة⁽²⁾.

ويستخلص من استقراء أحكام هذه الاتفاقية، أنها جاءت تنظم وبصفة دقيقة المعارض الدولية، ذلك بتحديد أشكال البنايات المخصصة للمعرض ومساحاتها، ونهاية بتحديد النظام الجمركي لاستيراد السلع من قبل المشاركين، ويتم هذا كله تحت إشراف المكتب الدولي للمعارض.

ثانياً: شروط وآثار حماية الاختراع المقدم في معرض رسمي أو معترف به رسمياً

سيتم هنا تحديد شروط تطبيق هذا الاستثناء، حماية الاختراع الذي يتم عرضه في معرض دولي رسمي أو معترف به رسمياً، ثم الانتقال إلى بيان طبيعة هذه الحماية والآثار المترتبة عنها.

أ- شروط تحقق حماية الاختراع المقدم في معرض

ينص المشرع الجزائري على إن «كل شخص عرض اختراعاً في معرض رسمي أو معترف به رسمياً، يمكنه في أجل اثني عشر شهراً الموالية لتاريخ اختتام المعرض، طلب حماية هذا الأخير مع المطالبة بالأولوية ابتداء من تاريخ عرض موضوع هذا الاختراع»⁽³⁾. إلا أن هذا النص غير كاف لاستنباط الشروط الموضوعية والإجرائية التي يتعين على المعني بالأمر احترامها. لهذا تدخل المشرع بموجب نص تنظيمي، ليبيّن كيفية المطالبة بهذا الحق، فينص على أنه «كذلك الأمر في حالة ما إذا كانت الأولوية المطلوبة مؤسسة على معرض سابق، وفي هذه الحالة تقدم شهادة يمنحها منظم المعرض تبين تاريخ ابتداء ونهاية عرض الاختراع وكذا خصائصه الأساسية بالإضافة إلى اسم المخترع»⁽⁴⁾.

وفي إطار مناقشة شروط تقرير هذه الحماية، فسيتم الرجوع في كثير من الأحوال إلى التشريع الفرنسي، بغرض توضيح بعض الأحكام التي أغفلها المشرع الجزائري، أو لإجراء مقارنة بين التشريعين. تبرير ذلك أن المصدر الأساسي الذي تم استنباط أحكام هذا الاستثناء منه هو اتفاقية باريس، وكلا من الدولتين تعدان عضواً فيها، هذا ما يؤدي إلى تشابه كبير بين التشريعين.

وقد انتقد بعض الفقه الجزائري المشرع، كما سبق بيانه، في أنه لم يحدد المقصود بالمعارض الدولية التي يصدق عليها هذا الاستثناء، فهل يعني ذلك أن المشرع يكفل الحماية لكل اختراع عرض في معرض دولي مهما كانت طبيعته؟

1- المادة 2 ب وج من اتفاقية باريس الخاصة بالمعارض الدولية.

2- المادة 4 من نفس الاتفاقية.

3- المادة 24 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

4- المادة 5 ف. 3 من المرسوم التنفيذي رقم 05-275، السابق الذكر.

ولاحظ هذا التيار الفقهي أنه بمقارنته التشريع الفرنسي بنظيره الجزائري، فهو ينص صراحة على أن المعارض المشمولة بهذا الاستثناء هي تلك المعارض المنظمة بموجب الاتفاقية الخاصة بالمعارض الدولية المبرمة في باريس في 22 نوفمبر 1928⁽¹⁾. انطلاقاً مما سبق الإشارة إليه، وبالرجوع إلى المصدر التاريخي لنص المادة، يستخلص أن الحماية القانونية المؤقتة لا تشمل إلا الاختراع الذي تم عرضه في معرض دولي رسمي أو معترف به رسمياً وفقاً للاتفاقية الخاصة بالمعارض الدولية⁽²⁾. مع الإشارة إلى أن هذه المعارض قليلة جداً، ذلك لأنه لا يمكن تنظيم أكثر من معرض من هذا النوع في نفس السنة⁽³⁾.

ترتبط الحماية الممنوحة للاختراع بتقديم المخترع لشهادة تمنح له من طرف هيئة يخول لها صلاحية حماية الملكية الصناعية في كل معرض منظم. والتي تثبت حق المخترع على الاختراع، كما تبين أنه قد تم عرض الاختراع في معرض دولي رسمي أو معترف به رسمياً⁽⁴⁾. ويمثل هذا السند الممنوح للمخترع، ضماناً لحفظ حقوقه على الاختراع. ويجب أن يتم طلب هذه الشهادة في أجل ثلاثة أشهر على الأقل من تاريخ افتتاح المعرض⁽⁵⁾.

وهكذا وبمجرد إيداع المعني بالأمر للشهادة الممنوحة من طرف الجهة الإدارية المختصة، مرفقة بطلب الحماية المؤقتة ووصف الاختراع؛ يسلم المعهد الوطني للملكية الصناعية شهادة الضمان، دون إجراء الفحص المسبق إلا فيما يتعلق بمراقبة ما إذا كان الاختراع موضوع الطلب قد عرض فعلاً في معرض رسمي أو معترف به رسمياً، وما إذا كانت الوثائق اللازمة المرفقة بالطلب، ويقصد بذلك، بصفة خاصة، الوصف الدقيق للاختراع مكملًا بالرسوم إذا كان ضرورياً، ويصدق نفس هذا الإجراء في النظام الفرنسي⁽⁶⁾.

إن شهادة الضمان الممنوحة للمخترع الذي قام بعرض اختراعه أو لذوي حقوقه، تمكنه من الحصول على براءة فيما يخص الاختراع الذي تم عرضه. فبموجبها يبقى الاختراع محتفظاً بجذته على الرغم من سبق عرضه قبل تاريخ الإيداع. لكن لهذا الضمان مدة مؤقتة يحددها المشرع حالياً بأجل اثنا عشر شهراً⁽⁷⁾، بخلاف المشرع الفرنسي الذي

¹ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 55، ص. 65.

² - المادة 11 من اتفاقية اتحاد باريس.

³ - R. Plaisant, *Le titre constitué par le brevet d'invention, protection aux expositions*, Juriscl. com., 1970, fasc. XX., n° 16, p. 3.

⁴ - J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, op.cit., n° 56, p. 11: « le bénéfice de la protection est subordonnée à la présentation d'une attestation délivrée au cours de l'exposition par l'autorité chargée d'assurer la protection de la propriété industrielle constatant que l'invention a été effectivement exposée ».

⁵ - المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 05-275، السابق الذكر.

⁶ - R. Plaisant, *Le titre constitué par le brevet d'invention, protection aux expositions*, op.cit., n° 8, p. 2.

⁷ - المادة 24 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

يحددها بستة أشهر⁽¹⁾. وهي المدة التي كان يعتمدها المشرع الجزائري في التشريعين السابقين⁽²⁾.

وانطلاقاً مما سبق بيانه، يتعين على المعني بالأمر مباشرة بعد اختتام المعرض وقبل انقضاء الأجل القانوني، أن يقدم طلباً لحماية اختراعه مع المطالبة بالأولوية ابتداء من تاريخ عرض موضوع الاختراع في المعرض. ويشترط في هذا الطلب أن يكون منتظماً ومكوناً من جميع المستندات التي تطلبها المشرع، لاسيما شهادة الضمان المسلمة من قبل الهيئة المختصة في المعرض.

ب- الآثار المترتبة عن الحماية القانونية المقررة للاختراع المقدم في معرض دولي

تكفل شهادة الضمان المؤقتة التي تمنحها الجهة الإدارية المختصة حقوقاً لحائزها. ويتمثل الأثر الأساسي المترتب عنها في حماية الاختراع، حيث لا يمكن الطعن ببطلان البراءة لتخلف شرط الجودة في الاختراع. ويمكن وصف هذه الشهادة بأنها حصانة مؤقتة تمنح للاختراع خلال مدة زمنية معينة تقدر بأجل سنة بالنسبة للتشريع الجزائري، لا يفقد بموجبها الاختراع جدته على الرغم من سبق عرضه أمام الجمهور.

ويسري أثر شهادة الضمان بصفة رجعية من تاريخ عرض الاختراع في معرض رسمي أو معترف به رسمياً. وهذا ما يستفاد مما نص عليه المشرع بأنه «...يمكنه في أجل اثني عشر شهراً الموالية لتاريخ اختتام المعرض، طلب حماية هذا الاختراع مع المطالبة بالأولوية ابتداء من تاريخ عرض موضوع هذا الاختراع»⁽³⁾. وانطلاقاً من هذا الحكم فإنه لا يمكن الاحتجاج بهذه الشهادة، إذا وجد طلب متعلق بنفس الاختراع تم إيداعه بعد افتتاح المعرض وقبل عرض الاختراع موضوع الحماية، وبصفة أشمل لا يمكن التمسك بهذا الحق ضد أي سابقة للاختراع والتي تم وصولها إلى علم الجمهور قبل عرض الاختراع في المعرض الرسمي وليس قبل افتتاح المعرض.

المطلب الثاني: مفهوم الحق في الأسبقية باعتباره استثناء على قاعدة الجودة المطلقة

يعتبر الحق في الأسبقية أحد المبادئ الأساسية التي كرستها اتفاقية اتحاد باريس، فقد نصت على ثلاث مبادئ أساسية تتمثل في: تشبيه رعايا دول الاتحاد بالمواطنين، استقلالية البراءات وحق الأسبقية. وسيتم في هذا المطلب التركيز على المبدأ الأخير، مبدأ الأسبقية أو الأولوية، لأنه يشكل استثناء على قاعدة الجودة المطلقة.

ووفق هذا المبدأ فإنه يمكن للمودع أو خلفه، الذي أودع طلباً للحصول على البراءة في إحدى الدول المنضمة لاتفاقية باريس، أن يتمسك بحق الأسبقية أو الأولوية في تقديم

¹ - Art. L. 611-13 C. fr. prop. intell.

² - المادة 2 ف.2 من الأمر رقم 54-66، السابق الذكر بالمقارنة مع المادة 4 ف. 2 من الأمر رقم 93-17، السابق الذكر.

³ - المادة 24 من الأمر 07-03، السابق الذكر.

طلبات إيداع أخرى عن نفس الاختراع في باقي دول الاتحاد، بشرط أن يتم ذلك في أجل اثني عشر شهرا من تاريخ الإيداع الأول، دون أن يفقد الاختراع جدته، على الرغم من طلبات الإيداع السابقة⁽¹⁾.

يلاحظ أنه يمكن التمسك بهذا الحق في النظام الجزائري باعتبار الجزائر عضوا في اتفاقية باريس للملكية الصناعية⁽²⁾. والاستفادة من هذا الاستثناء تستدعي توافر مجموعة من الشروط، كما يترتب عنها مجموعة من الآثار.

أولا: شروط تحقق الحماية القانونية التابعة لحق الأولوية

حددت هذه الاتفاقية شروطا لا بد من توافرها في الطلب الذي تم إيداعه في إحدى دول الاتحاد، ونصت، إلى جانب ذلك، على مجموعة أخرى من الشروط تتعلق بالطلب الذي يستفيد من أولوية الإيداع، أي الطلب اللاحق.

أ- الشروط المتعلقة بالطلب الأصلي

لا يمكن للمودع أن يستفيد من الحق في الأولوية، إلا إذا قام بإيداع طلب البراءة في إحدى الدول المنضمة لاتفاقية باريس. بمفهوم المخالفة، إذا تم تقديم الطلب في دولة أجنبية عن الاتحاد، أي غير عضو في اتفاقية باريس، فلا يمكن للمعني بالأمر الاستفادة من هذا القيد القانوني⁽³⁾. ومن ثم فإنه لا يجوز التمسك بالحق في الأسبقية بالنسبة للإيداع الذي تم في دولة معينة قبل انضمامها الفعلي إلى اتفاقية اتحاد باريس⁽⁴⁾.

وبالرجوع إلى نص الاتفاقية، يمكن استخلاص شرط آخر لا بد من احترامه، يتمثل في واجب أن يكون الإيداع منتظما. ويكون الإيداع منتظما، إذا كان كافيا لإثبات تاريخ تقديم الطلب في الدولة المعنية. وعلى هذا فإن طلب البراءة الجزائري يمكن أن ينتج عنه الحق في الأسبقية، إذا كان مطابقا للقانون الجزائري المتعلق ببراءات الاختراع، بعبارة أخرى لا بد أن يكون مستوفيا لجميع الشروط القانونية الموضوعية والشكلية التي يتطلبها القانون الداخلي للدولة التي قدم فيها الطلب الأصلي.

ومتى توافرت هذه الشروط في طلب البراءة الأصلي، فإنه يترتب عنه الحق في أولوية الإيداع في باقي دول الاتحاد. ويتم ذلك دون النظر إلى مصير هذا الطلب، الذي قد يكون إما الرفض أو السحب. لذا يرى بعض الفقهاء الجزائري أن التاريخ الذي يأخذ بعين

¹ - المادة 4 ج. -¹ من اتفاقية باريس المتعلقة بالملكية الصناعية، السابقة الذكر.

² - الأمر رقم 75-2 المؤرخ في 9 يناير 1975، المتضمن المصادقة على اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة في 20 مارس 1883، ج. ر. 4 فبراير 1975، عدد 10، ص. 154.

³ - J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté, op.cit*, n°. 56, p. 11: « le droit de la priorité unioniste peut résulter d'un premier dépôt effectué dans un des pays membres de la Convention de Paris».

⁴ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 212، ص. 195.

الاعتبار، هو تاريخ إيداع طلب البراءة وليس تاريخ التسليم⁽¹⁾، إلا أنه يتعين أن تتم المطالبة بالأولوية قبل سحب أو رفض الطلب الأصلي.

ب- الشروط المتعلقة بالطلب المستفيد من الحق في الأولوية

يشترط في هذا الطلب أن يكون مشابه للطلب الأصلي، أو متعلقا بجزء منه⁽²⁾. وتجدر الإشارة إلى أن اقتضاء التشابه بين الطلبات، لا يعني ضرورة أن يكون الوصف الوارد في طلبات الإيداع متطابقا من حيث الصياغة والألفاظ، فقد نصت اتفاقية باريس صراحة، على أنه يكفي أن تسمح المستندات المرفقة بالطلب بالكشف عن عناصر الاختراع⁽³⁾. كما أكد أحد الاجتهادات القضائية الفرنسية على هذا القول، واعتبر أنه لا يفسر اشتراط التشابه بين الطلبات بالمعنى الضيق والدقيق⁽⁴⁾.

وحتى يتمكن المعني بالأمر من الاستفادة من حق الأولوية، يتعين عليه أن يقدم تصريحاً بالأولوية ونسخة طبق الأصل من الطلب الأول تسلمها الإدارة المختصة بتسليم البراءات في البلد الذي تم فيه أول إيداع بخصوص نفس الطلب⁽⁵⁾. وكما سبقت الإشارة، يجب أن تكون هذه الدولة عضواً في اتفاقية باريس للملكية الصناعية. بالمقارنة بين التشريع الجزائري والفرنسي، يلاحظ أن المشرع الفرنسي، على خلاف المشرع الجزائري، قد أضاف قيوداً أخرى، يتمثل في إمكانية أي شخص أن يتمسك بالحق في الأسبقية في فرنسا، حتى وإن كانت الدولة التي قدم فيها طلب الإيداع الأصلي غير منضمة إلى اتفاقية باريس، بشرط أن تكون هذه الأخيرة تعامل الرعايا الفرنسيين معاملة المثل⁽⁶⁾.

إلى جانب ذلك، يشترط أن يكون الطلب مرفقاً بشهادة تثبت سداد الرسوم. ولو أن هذا الشرط غير منصوص عليه صراحة في التشريع الجزائري، فيما يتعلق بطلب الأولوية، بخلاف المشرع الفرنسي، لكن لا مانع من اعتماده، انطلاقاً من تطبيق الأحكام العامة المنظمة للإيداع في قانون براءة الاختراع⁽⁷⁾.

¹ - ف. زراوي صالح، الهامش السابق نفسه.

² - J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, op.cit, n°. 66, p. 13: «la demande bénéficiant de la date d'une demande initiale doit être soit une demande identique à la demande initiale, soit une demande divisionnaire».

³ - المادة 4 من اتفاقية باريس المتعلقة بالملكية الصناعية، السابقة الذكر.

⁴ - Com., 7 janvier 1969, R.T.D. com. 1969, p. 479, note A. Chavanne.

⁵ - المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 05-275، السابق الذكر.

⁶ - Art. L. 611-12 C. fr. propr. intell. : « Si un premier dépôt a été effectué dans un État qui ne fait pas partie de l'Union de Paris ou de l'Organisation mondiale du commerce, un droit de priorité attaché à ce dépôt ne peut être accordé dans les mêmes conditions que dans la mesure où cet état accorde... un droit de priorité équivalent».

⁷ - فيما يتعلق باشتراط سداد الرسوم في النظام الجزائري لبراءات الاختراع، أنظر المادة 20 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر. أما بالنسبة للمشرع الفرنسي، بخصوص شرح هذا الشرط، انظر:

J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, op.cit, n°. 70, p. 13.

ثانيا: الآثار المترتبة عن التمسك بالحق في الأولوية

قبل التطرق إلى الآثار القانونية المترتبة عن التمسك بالحق في الأولوية، هناك ملاحظة هامة كانت محل نقاش في وسط الفقه الفرنسي لآبد من الإشارة إليها، تتمثل في تحديد الطبيعة القانونية لأولوية الإيداع. فقد رأى جانب من الفقه الفرنسي، أن المطالبة بأولوية الإيداع في دول الاتحاد لا يمكن أن تكيف بأنها حق، بل هي وضعية قانونية أو هي مجرد تحويل قانوني لتاريخ تقدير الجودة، كما أن هذا التحويل لا يخلق حقا ذاتيا للمودع.

في حين يرى جانب آخر من الفقه، أن القول بعدم اعتبار التمسك بالأولوية في دول الاتحاد حقا، يعد قابلا للنقاش. قد يترتب عن هذا القول آثار وخيمة، ويستشهد هذا الجانب الفقهي في تدعيم موقفه، بإمكانية التنازل عن هذا الحق " أولوية الإيداع" بمعزل عن الطلب الأصلي⁽¹⁾. ويؤكد هذا الموقف أحد الاجتهادات القضائية الصادرة عن القضاء الفرنسي، التي اعتبرت أن أولوية الإيداع داخل دول الاتحاد تعد حقا مميزا ومستقلا عن الطلب الأصلي، كما أنه يبقى رغم رفض أو سحب أو التخلي عن الطلب الأصلي⁽²⁾.

وبعد تحديد طبيعة أولوية الإيداع، التي تعتبر حقا قانونيا لكل من استوفى الشروط الموضوعية والشكلية المقررة قانونا، سيتم الانتقال إلى بيان الآثار المترتبة عن التمسك بهذا الحق.

فيتمثل الأثر الأساسي والمباشر عن الحق في الأولوية، في احتفاظ الاختراع بجذته رغم وجود طلب إيداع سابق، دون أن يشكل ذلك إفساء لسر الاختراع⁽³⁾. فبمجرد استكمال الشروط القانونية المحددة بموجب الاتفاقية وقانون براءة الاختراع الجزائري، فإن الحق في الأولوية يرتب آثاره، فيكون الطلب المرتكز على هذا الحق محصنا ضد المطالبة بالبطلان بسبب تخلف شرط الجودة، فلا يمكن الطعن في هذا الطلب بالسابقات التي نشأت في الفترة الزمنية بين الطلبين⁽⁴⁾. كما أنه يعتبر مودعا بتاريخ إيداعه الدولي، وهذا ما أكده المشرع الجزائري بقوله « غير أن الطلب الدولي الذي حصل على تاريخ إيداع دولي بموجب اتفاق التعاون بشأن البراءات والذي يشمل الجزائر كبلد معني للحصول على البراءة، يعد كأنه طلب مودع بتاريخ إيداعه الدولي»⁽⁵⁾.

¹- F. Pollaud-Dulian, *op.cit*, n°. 264, p. 131 :«certains auteurs considèrent que la priorité unioniste ne peut pas être qualifiée de droit... le refus d'y voir un véritable droit est discutable car il peut avoir des conséquences néfastes et parce que ce droit peut être cédé indépendamment de la première demande. La jurisprudence considère que le droit de la priorité unioniste est un droit distinct et indépendant de la demande principale : n'en constituant pas l'accessoire, il n'est pas cédé automatiquement avec celle-ci et subsiste même si cette demande est abandonnée, retirée ou rejetée ».

²- Paris, 11 mai 1988, D.1988, p.347, note J.-M. Mousseron et J. Schmidt-Szalewski.

³- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 55، ص. 65.

⁴- Paris, 16 janvier 1992, *Jurisl. com.*, fasc. 170, *op.cit*, p. 5, note Mathély : «... l'article 4-B de la Convention d'Union indique seulement que la priorité préserve l'invention contre les divulgations pouvant intervenir pendant le délai d'un an à compter de la première demande».

⁵- المادة 21 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

إن هذا الأثر الإيجابي في مصلحة المودع، دفع كثير من الفقهاء إلى تأييد هذا القيد القانوني، فيرى بعض الفقه الفرنسي أنه لأول مرة في تاريخ الملكية الصناعية أصبح من الممكن إجراء إيداع متزامن في العديد من الدول⁽¹⁾.

بالإضافة إلى ذلك، فهذا الحق ينحصر في المخترع ومن آلت إليهم حقوقه فقط، ولا يمتد هذا الحق إلى المتنازل له أو المرخص له بالاستغلال، فالتنازل عن الطلب الأولي لا يترتب عنه التنازل الآلي عن الحق في الأولوية، هذا ما يفهم منه أن الحق في الأولوية ذاتي متعلق بالمودع وليس بطلب الإيداع⁽²⁾. وهناك تحديد هام لا بد من أخذه بعين الاعتبار، هو أن الاستفادة من هذا الحق تكون بصفة مؤقتة، لا تتجاوز مدة سنة ابتداء من تاريخ الإيداع الأصلي⁽³⁾.

إلا أن السؤال الذي قد يثار في هذا الصدد، يتمثل في مدى إمكانية المودع في الانتفاع من الحق في الأولوية في حالة انقضاء الأجل القانوني؟ بتحليل أحكام التشريع الجزائري المتعلق ببراءة الاختراع بمختلف مصادره المنشورة، فلا يوجد أي حكم صريح في هذه الحالة. غير أنه وبالرجوع إلى التشريع الفرنسي، فقد ثبت في أحد الاجتهادات القضائية الصادرة عن القضاء الفرنسي، تطبيق قاعدة القوة القاهرة لأول مرة في مجال براءة الاختراع، وبصفة خاصة في مجال المواعيد اللازم احترامها للاستفادة من الحق في الأولوية⁽⁴⁾. فقد نص القرار القضائي على أنه عند غياب مبرر خاص، لا يمكن استبعاد أعمال هذا المبدأ في حالة سقوط الحق في الأولوية إذا لم يتمكن المودع من تسليم الوثائق في الأجل المحدد...، بعبارة أخرى، إن هذا القرار يقضي بضرورة تطبيق مبدأ القوة القاهرة في حالة عدم تمكن المعني بالأمر من تقديم الوثائق اللازمة خلال الأجل القانونية. هذا ما يفهم من وقائع الحكم الذي قرر أن المواطن السويسري الذي أودع طلبا للبراءة أمام الجهات الفرنسية مدعيا بأولوية إيداعه لطلب ألماني، إلا أنه لم يتمكن من تقديم نسخة من هذا الطلب إلا بعد انقضاء الأجل القانونية، لا يحرم من حقه في التمسك بأولوية الإيداع، بما أنه برر تأخره بعدم تسلمه لنسخة من الطلب الأصلي من طرف الجهة الألمانية المختصة. وقد كيف القضاء ذلك بأنه استحالة غير متوقعة، فهي حالة قوة القاهرة⁽⁵⁾. وما يؤخذ على هذا الاجتهاد القضائي أنه لم يحدد الأجل الإضافي الذي يمكن للمعني بالأمر

¹- J. Schmidt-Szalewski, *Les traits originaux en droit du brevet européen*, op.cit, n° 48, p. 677 : «pour la première fois dans l'histoire de la propriété industrielle il sera possible d'opérer un dépôt simultané dans plusieurs pays ».

²- Paris, 15 mai 1987, décision citée par J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, op.cit, n° 69, p. 13: «la cession de la demande originaire ne transfère pas, toutefois, automatiquement le bénéfice de la priorité unioniste»

³- المادة 4 من اتفاقية باريس المتعلقة بالملكية الصناعية، السابقة الذكر.

⁴- P. Mathely, *Brevet d'invention, Propr. ind.*, op.cit, p. 182: «...pour la première fois sans doute, il est fait application de la théorie générale de la force majeure à la procédure en matière de brevet d'invention, et particulièrement à l'exécution des formalités exigées pour le bénéfice du droit de priorité ».

⁵- Paris, 10 janvier 1967, décision citée par P. Mathely, *préc.*

الاستفادة منه في حالة وقوع قوة قاهرة، فهل هذا يعني أن المجال الزمني يبقى مفتوحاً أمامه؟

يترتب على الحق في الأولوية أثر آخر، يتمثل في إمكانية التمسك ببطلان كل براءة تسلم عن اختراع كان مستفيداً من الحق في الأولوية، وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري بأنه « تعلن الجهة القضائية المختصة البطلان الكلي أو الجزئي لمطلب أو عدة مطالب تتعلق ببراءة الاختراع، بناء على طلب أي شخص معني في الحالات التالية... إذا كان الاختراع ذاته موضوع براءة اختراع في الجزائر تبعاً لطلب سابق أو كان مستفيداً من أولوية سابقة»⁽¹⁾. وقد فسر بعض الفقه الجزائري موقف المشرع الجزائري هذا بقوله « لقد أراد المشرع بهذه الأحكام تطهير ميدان الاختراعات ومراقبتها لاستبعاد الأوضاع الغير قانونية بسبب وجود طلب سابق متعلق بنفس الاختراع أو بسبب وجود أولوية سابقة، إن لهذه الإجراءات مزايا، حيث تضمن للمخترعين الحقوق الشرعية التي منحت لهم بواسطة البراءة»⁽²⁾.

وبالفعل، فإن إفادة المودع الذي يقدم عدة طلبات إيداع في دول مختلفة من حق أولوية الإيداع، بهدف التمتع بحماية دولية أوسع؛ لاسيما في ظل اتفاقيات التعاون⁽³⁾ وتوحيد التشريع الخاص ببراءة الاختراع بصفة خاصة، وبالملكية الصناعية بصفة عامة⁽⁴⁾، يضمن له نوعاً من الاستقرار، خاصة مع صرامة مفهوم الجدة المطلقة، الذي يحمل تضيقاً أكثر في مجال الاستفادة من براءة الاختراع.

المبحث الثاني: الاستثناءات المقررة بموجب أحكام قانون براءة الاختراع

ينص المشرع الجزائري على أنه « لا يعتبر الاختراع في متناول الجمهور بمجرد ما تعرف عليه الجمهور خلال الإثني عشر شهراً التي تسبق تاريخ إيداع البراءة أو تاريخ الأولوية إثر فعل قام به المودع أو سابقه في الحق طبقاً للمادة 14 أدناه أو جراء تعسف من الغير إزاء المودع أو سابقه في الحق»⁽⁵⁾.

يتبين من هذا النص القانوني أن المشرع قد أورد على قاعدة الوصول إلى العموم استثناءين، يتمثلان في حالة نشر سر الاختراع الذي يصدر عن المخترع نفسه أو عن سابقه في الحق نتيجة صنع المنتج أو استعمال طريقة الصنع موضوع الاختراع أو القيام بتحضيرات جادة لذلك⁽⁶⁾، متى تم ذلك عن حسن نية في أجل السنة السابقة لتاريخ الإيداع

1- المادة 52 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

2- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 87-3، ص. 87.

3- اتفاقية واشنطن المتعلقة بالتعاون في مجال براءات الاختراع، السابقة الذكر.

4- اتفاقية اتحاد باريس المتعلقة بالملكية الصناعية، السابقة الذكر.

5- المادة 4 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

6- المادة 14 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

أو المطالبة بالأولوية، وهذا ما سيتم تفصيله في المطلب الثاني من هذا المبحث. أما المطلب الأول فيخصص لدراسة الاستثناء الثاني الذي بينه المشرع والمتمثل في حالة النشر التعسفي الذي يقع المودع أو سابقه في الحق ضحية له، ولا يعتد بهذا الاستثناء إلا إذا وقع في ظرف السنة السابقة لتاريخ الإيداع.

المطلب الأول: النشر التعسفي لسر الاختراع كاستثناء على الجدة المطلقة

من بين الاستثناءات التي أقرها المشرع الجزائري على مفهوم الجدة المطلقة، هو حالة النشر التعسفي لسر الاختراع. فوفق هذا الاستثناء يمكن للمودع الذي وقع ضحية لأعمال تعسفية صادرة من الغير، والتي أدت إلى الكشف عن سر الاختراع أمام الجمهور قبل استيفاء إجراءات الإيداع، في التمسك بحماية اختراعه على الرغم من الوصول العلم به إلى العموم، متى تم ذلك في أجل اثني عشر شهرا السابقة لتاريخ الإيداع أو الأولوية المطالب بها.

انطلاقاً من هذا النص القانوني، يتبين أن هناك شروط لا بد من احترامها حتى يتمكن المعني بالأمر من الحصول على الحماية القانونية لاختراعه، كما أنه توجد مظاهر لهذه الحماية يجب الإشارة إليها.

أولاً: شروط تحقق الحماية القانونية ضد النشر التعسفي لسر الاختراع

كل عمل تعسفي صادر من الغير، ينتج عنه كشف سر الاختراع، فإنه لا يفقد الاختراع جدته، إذا تمسك المودع بهذا الحق في ظرف اثنا عشرة شهرا السابقة لتاريخ الإيداع أو المطالبة بالأولوية.

أ- يجب وجود نشر تعسفي للاختراع

يتجسد التعسف أساساً في الإخلال بالتزام بحفظ سرية الاختراع⁽¹⁾. فقد يظهر ذلك من خلال عدم احترام شرط صريح بحفظ سرية الاختراع، أو بخرق التزام قانوني بحفظ سرية الاختراع⁽²⁾. فكما سبق بيانه، فإنه من بين الاستثناءات على قاعدة الوصول إلى العموم الحالات التي يكشف فيها المخترع عن اختراعه لأشخاص من الغير، مادام أن هذا الإعلان كان في إطار التزام قانوني أو اتفاقي بحفظ سرية المعلومات التي تم الكشف عنها. ولقد تمت الإشارة، سابقاً، إلى أن الالتزام القانوني هو كل واجب بحفظ السر المهني يفرضه القانون على أشخاص محددين بحكم وظيفتهم. بينما الالتزام الاتفاقي بحفظ سرية الاختراع هو كل التزام يتفق عليه الأطراف، إما بموجب اتفاق صريح بينهم بإدراجه كبند في عقد وإما التزام ضمني، يحدد بالنظر إلى واقع العلاقة بين الأطراف⁽³⁾.

¹ - F. Pollaud-Dulian, *op.cit*, n°. 250, p. 126 : « l'abus consiste essentiellement dans la violation d'un devoir de confidentialité ».

² - J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, *op.cit*, n°. 55, p. 11.

³ - للتوسع أكثر في هذا المفهوم أنظر الفصل الأول من الباب الأول.

يستنتج من اشتراط النشر التعسفي لتحقق هذه الحماية الاستثنائية، أن التصرف يكون صادرا عن الغير، الذي اعتدى على سرية الاختراع، وليس نتيجة خطأ المودع أو سابقه في الحق، الذي قام باطلاع الغير على اختراعه نتيجة إهماله أو عدم تبصره⁽¹⁾. ومن بين الوسائل التدليسية التي يمكن أن تكشف عن الاختراع إلى العموم، يمكن ذكر الأعمال التجسسية، أو الاستهانة بالالتزام بحفظ سرية المعلومات، وهو أكثر الاحتمالات تحققا⁽²⁾.

وقد صدر عن القضاء الفرنسي عدة أحكام تقضي باحتفاظ الاختراع بجدهته رغم الكشف عنه من قبل الغير، الذي هو في الأساس ملزم بحفظ السرية. فالعامل الذي تلقى معلومات متعلقة بالاختراع، نظرا للوظيفة التي يشغلها، وعلى الرغم من أنه ملزم قانونا بحفظ سرية المعلومات التي يتلقاها في إطار عمله، إلا أنه أخل بهذا الالتزام عند قيامه بالكشف عن الاختراع. كما اعتبر أنه لا يوجد إفشاء لسر الاختراع، في حالة الاتفاق، الصريح أو الضمني على حفظ سر الاختراع مع الغير الذي أخل بالترامه⁽³⁾.

يستفاد من ذلك أن قيام أي شخص، يكون مرتبطا بالمخترع بموجب التزام قانوني أو اتفاقي، صريح أو ضمني، بإفشاء سر الاختراع، وكيف بأنه نشر تعسفي للاختراع. وهذا ما أكدته أحد الاجتهادات القضائية الصادرة عن المكتب الأوروبي لبراءات الاختراع، باعتبار أنه في حالة الكشف غير المصرح به من صاحب الاختراع، فإنه يوجد بين الشخص الذي استقبل المعلومة السرية والشخص الذي قدمها، التزام بحفظ السرية، وفي حالة الإخلال به قد يترتب عنه متابعات قضائية... وفي جميع الأحوال، فإن الشخص الذي قام بالكشف عن المعلومات يدرك النتائج القانونية والتجارية لهذا التصرف؛ ولهذا يتعين اعتبار هذه التصرفات كتعسف ضد حائز هذه المعلومات⁽⁴⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن اعتبار الكشف عن سر الاختراع، تصرفا تعسفيا في مواجهة الغير، سواء كان هذا التصرف صادرا بصفة مباشرة أو غير مباشرة عنه. بعبارة أخرى، إذا قام الشخص الملزم بحفظ سرية الاختراع بالكشف عنه لشخص آخر، وقام هذا الأخير بنشره، فإن ذلك وكيف أيضا بأنه نشر تعسفي لسر الاختراع، يتم على أساسه استبعاد فقدان الاختراع لجدهته، على الرغم من وصول العلم به إلى الجمهور⁽⁵⁾. وقد نص المشرع

¹- J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, op.cit, n°. 55, p. 11: « l'exigence du caractère abusif de la divulgation implique qu'elle doit être due à la faute de son auteur qui a surpris le secret de l'invention, et non à la faute du déposant qui, par négligence, aurait laissé les tiers accéder à l'information ».

²- J. Azéma, *Brevet d'invention*, op.cit, n°. 1596, p. 781: « cette divulgation doit être le fait d'un tiers qui aurait frauduleusement révélé une invention soit à la suite d'une manœuvre d'espionnage soit vraisemblablement au mépris d'une obligation de confidentialité dont il est débiteur ».

³- Paris, 4 février 1993, Juriscl. com. 2000, fasc. 170, n°. 9, p. 1.

⁴- O.E.B. Ch. rec. tech., déc. n°. T. 585/92, 9 février 1995, Juriscl. com. Fasc. 170, op.cit, p. 5 : « Normalement, en cas de divulgation non autorisée d'information, il existe entre celui qui donne l'information confidentielle et celui qui la reçoit une obligation de secret, dont le non respect peut entraîner des poursuites judiciaires... dans les deux cas celui qui reçoit l'information connaît ou devait connaître les conséquences juridiques et commerciales probables d'une divulgation non autorisée ».

⁵ F. Pollaud-Dulian, op.cit, n°. 250, p. 126.

الفرنسي صراحة على هذه الحالة⁽¹⁾، بخلاف المشرع الجزائري⁽²⁾، الذي حصر تكيف النشر التعسفي في التصرف الصادر مباشرة عن أو مطلع على الاختراع.

ب- أن يكون المتمسك بهذا الاستثناء صاحب حق

إن النشر التعسفي قد يكون إزاء المودع أو سابقه في الحق، وبالرجوع إلى النص المذكور أعلاه، لاحظ جانب من الفقه الجزائري أن المشرع قد استعمل مصطلح "المودع"، وفي هذا دلالة صريحة على أنه يعترف بالحق في البراءة لأول مودع⁽³⁾. ونفس الملاحظة تطرح بالنسبة للمشرع الفرنسي. غير أنه وعلى الرغم من اعتماد هذا النظام، فإن التعسف سواء كان مرتكبا ضد المودع أو المخترع فإنه معاقب عليه⁽⁴⁾.

بالتعمن في هذا النص يتبين أن إدراج المشرع لمصطلح "مودع" يعد منطقيًا. ففي الواقع، إن ضحية التصرف التعسفي قد يكون المخترع الحقيقي إذا قام بذاته بإتمام إجراءات الإيداع. كما قد يكون ضحية لذلك أشخاص آخرون انتقل إليهم الحق في الإيداع، إما عن طريق تنازل المخترع الحقيقي عنه، أو عن طرق الإرث...، ويصطلح المشرع على هذه الفئة من الأشخاص تسمية "سابقه في الحق"، ذلك لأنهم قد يتضررون بنفس درجة المخترع الحقيقي في حالة الكشف عن سر الاختراع. ومن بين حالات تنازل المخترع عن المطالبة بالبراءة، يمكن ذكر حالة اختراع الخدمة⁽⁵⁾، فقد نص المشرع الجزائري على أنه « عند تخلي المؤسسة الموظفة عن المطالبة بالبراءة، يمكن للمخترع أن يودع أن يودع طلب البراءة باسمه يرفق بتصريح المؤسسة الموظفة يؤكد هذا التخلي»⁽⁶⁾، ويدعم هذا القول ما استقر عليه بعض الفقه الفرنسي من أن «عبارة السابق في الحق تعني، خصوصًا، العامل»⁽⁷⁾.

ج- يجب أن يكون التعسف واضحا

بالرجوع إلى التشريع الجزائري، فإنه لم ينص على هذا الشرط، بخلاف المشرع الفرنسي. إلا أن موقف هذا الأخير عرف تعديلا، حيث كان في السابق يشترط أن يكون التعسف محددًا، أي معينا (abus caractérisé)، بينما بعد تدخله عام 1978 بتعديل قانون

¹- Art. L. 611-13, C. fr. propr. intell.

²- المادة 4 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

³- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 98، ص. 94.

⁴- F. Pollaud-Dulian, *op.cit*, n°. 247, p. 125: « même si le système français accorde le droit au premier déposant et non au premier inventeur, il est clair que la fraude ou l'abus commis par un tiers au détriment de l'inventeur doit être sanctionné ».

⁵- الأصل في اختراعات الخدمة وفق ما نص المشرع الجزائري عليه أن ملكية البراءة تعود للمؤسسة المستخدمة، إذا تم انجاز الاختراع باستعمال وسائل المؤسسة أو إذا تم انجاز الاختراع في فترة تنفيذ عقد عمل يتضمن مهمة اختراعيه (أنظر المادتين 17 و 18 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

⁶- المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 05-275، السابق الذكر.

⁷- A. Bertrand, *op.cit*, n°. 7.332, p. 117: «l'expression prédécesseur vise notamment l'employeur ».

براءات الاختراع، اشترط في التعسف أن يكون واضحا، أي ظاهرا (abus évident)⁽¹⁾ بدل أن يكون محددًا.

وقد أثار هذا التعديل الكثير من الآراء الفقهية، التي كانت بين مؤيد ومعارض. فقد رأى بعض الفقه أن مصطلح "الواضح" تتعلق بمسألة الإثبات، بينما مصطلح "المحدد" يتعلق بالمضمون، ويعتبر أن هذا الأخير يعد أكثر كفاية⁽²⁾. في حين يرى جانب آخر من الفقه أن عبارة "التعسف المحدد"، يمكن أن تؤدي إلى الأمن بين مالك البراءة والغير، ويقترح أنه من الأفضل توظيف مصطلح "الغش" (fraude)، والتي سبق استعمالها من طرف القضاء نتيجة القاعدة القديمة (fraus omnia corrumpit)⁽³⁾.

بينما لم يحدد المشرع الجزائري أي وصف للتعسف حتى يمكن الاعتداد به. أما بالنسبة للتشريع الفرنسي، فيرى بعض الفقه أنه لا بد أن يكون التعسف واضحا، حيث يمكن إثباته⁽⁴⁾. ذلك لأنه حتى يتمكن المعني بالأمر من حماية اختراعه، الذي تم كشف سره من الغير، عليه أن يثبت أن هذا الكشف كان بصورة تعسفية، أي ضد إرادته أو إرادة سابقه في الحق⁽⁵⁾.

د- يجب أن يكون التعسف قد تم في ظرف سنة السابقة لتاريخ الإيداع

يجب على المودع الذي وقع ضحية تصرف تعسفي من الغير، أن يتحرك بسرعة لإتمام إجراءات الإيداع في ظرف سنة من تاريخ وقوع التعسف، وليس من تاريخ العلم به، وهذا ما يدل عليه قول المشرع « لا يعتبر الاختراع في متناول الجمهور بمجرد ما تعرف عليه الجمهور خلال الاثني عشر شهرا التي تسبق تاريخ الإيداع أو تاريخ الأولوية... جراء تعسف من الغير إزاء المودع أو إزاء سابقه في الحق»⁽⁶⁾، أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فتتحدد هذه المدة بستة أشهر السابقة لتاريخ الإيداع⁽⁷⁾. وما يمكن استخلاصه من خلال مقارنة كل من النظامين الجزائري والفرنسي، يلاحظ أن المشرع الجزائري يعتمد، لتقدير مدى إمكانية الاستفادة من هذا الاستثناء، على تاريخ الإيداع أو تاريخ الأولوية المطالب بها

¹ - A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n° 52, p. 46: « on observera que l'abus doit être évident et non plus caractérisé comme c'était le cas dans l'article 8 d'origine ».

² - J.-M. Mousseron, *Brevet d'invention, Encycl. D., op.cit*, n° 54, p. 7 : « Evident exprimait une exigence en matière de preuve. Caractérisé exprime une exigence de contenu qui est plus satisfaisante » (la fraude corrompt tout).

³ -A. Tarnec, *La réforme du droit des brevets d'invention*, Gaz. Pal. 1969, n° 12, p.48: « il est exact, en tout cas, que la formule "abus caractérisé" n'est pas des plus heureuses. Il eût été préférable d'employer le mot "fraude" qui a un contenu relativement précis et dont il est d'ailleurs fait application en la matière par une jurisprudence traditionnelle, en conséquence de la vieille règle " Fraus omnia corrumpit" ».

⁴ -F. Pollaud-Dulian, *op.cit*, n° 249, p.126: «l'abus doit être évident, c'est-à-dire manifeste ».

⁵ - J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté, op.cit*, n° 55, p. 11: « le breveté qui entend neutraliser une divulgation antérieure doit démontrer qu'elle a été réalisée par un tiers d'une façon abusive, c'est à dire contre sa volonté ou contre la volonté de son prédécesseur ».

⁶ - المادة 4 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

⁷ - Art. L. 611-13 C. fr. propr. intell.

لاحتساب أجل سنة. بينما يعتمد المشرع الفرنسي على تاريخ الإيداع فقط دون اعتبار تاريخ الأولوية المطالب بها⁽¹⁾.

وقد تعرضت محكمة باريس الفرنسية إلى مسألة بدأ احتساب مدة التمسك بهذا الحق، وقد اتجهت في قرارها إلى تأييد بدأ احتساب هذه المدة من تاريخ الأولوية المطالب بها. إلا إن هذا الحكم كان محل انتقاد من قبل بعض الفقه الفرنسي عند تعليقه على هذا القرار. فاعتبر أن المادة الرابعة من اتفاقية باريس المتعلقة بالملكية الصناعية تبين أن الأولوية تحمي المخترع ضد النشر الذي يمكن أن يتم في أجل سنة من تاريخ إيداع طلب البراءة الأول⁽²⁾.

ثانياً: مظاهر الحماية التي يكفلها الاستثناء المتمثل في حالة النشر التعسفي لسر الاختراع

إن مظاهر الحماية التي يتم الإشارة إليها في هذا الصدد، تتحدد بالنظر إلى مدى جسامه الضرر الذي لحق بضحية هذه التصرفات التعسفية، أي المودع أو سابقه في الحق. ففي بعض الأحيان لا ينحصر سلوك المتعسف في نشر سر الاختراع فقط، وإنما قد يتعداه إلى حد إيداع طلب البراءة بخصوص نفس الاختراع.

أ- حالة النشر التعسفي الذي يؤدي إلى إفشاء سر الاختراع

انطلاقاً مما استقر عليه المشرع الجزائري، فإنه يتعين على المخترع الذي وقع ضحية تصرف تعسفي صادر من الغير، والذي أدى إلى إفشاء سر اختراعه، قبل إيداع طلب للحصول على البراءة عنه، أن يسارع في غضون أجل اثني عشرة شهراً التي تلي تاريخ وقوع هذا التصرف إلى إيداع طلب للحصول على البراءة بشأن نفس الاختراع⁽³⁾. فالاختراع لا يحتفظ بجدته إلا إذا كان النشر التعسفي له قد تم في أجل سنة السابقة لتاريخ إيداع طلب البراءة عنه.

وقد تعرضت محكمة باريس الفرنسية إلى مسألة بدأ احتساب مدة التمسك بهذا الحق، واتجهت في قرارها إلى تأييد بدء احتساب هذه المدة من تاريخ الأولوية المطالب بها، إلا أن هذا الحكم كان محل انتقاد من قبل بعض الفقه الفرنسي عند تعليقه على هذا القرار. فاعتبر

¹- J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, op.cit, n°. 55, p. 11: « la première hypothèse visée par la loi est celle où l'invention a été divulguée dans les six mois qui précèdent la demande (et non la date de priorité) à la suite d'un abus évident commis par un tiers à l'égard du déposant ou de son prédécesseur en droit ».

²- Paris, 16 janvier 1992, note P. Mathély, décision citée par J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, op.cit, n°. 55, p. 11 : « la cour a penché pour la deuxième solution.... La solution est fortement contestée par M^e Mathély ».

³- المادة 4 ، ف. 2 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

أن المادة الرابعة من اتفاقية باريس المتعلقة بالملكية الصناعية تبين أن الأولوية تحمي المخترع ضد النشر الذي يمكن أن يتم في أجل سنة من تاريخ إيداع طلب البراءة الأول⁽¹⁾.

ب- حالة إيداع طلب تعسفي للحصول على البراءة

في بعض الأحيان، قد يلجأ أحد الأشخاص الملزمين بحفظ سر الاختراع، وعن سوء نية، إلى إيداع طلب للحصول على البراءة عن نفس الاختراع، وليس فقط الاكتفاء بنشر سره، بل يبحث عن تملك هذا الاختراع بإيداعه لطلب للحصول على البراءة باسمه⁽²⁾. والتساؤل الذي يطرح، هو ما الحماية المخولة للمخترع الذي يقع ضحية هذا التصرف التعسفي؟

لا يوجد في التشريع الجزائري حكم صريح يقضي بالحل فيما يتعلق بهذه المسألة، إلا أنه وبالرجوع إلى التشريع الفرنسي، فإنه يخول للمخترع الحقيقي الذي يقع ضحية تعسف من الغير بإيداع هذا الأخير لطلب للحصول على البراءة بخصوص اختراعه الأصلي، صلاحية رفع دعوى للمطالبة باسترداد ملكية اختراعه⁽³⁾.

المطلب الثاني: حالة كشف سر الاختراع من طرف المودع عن حسن نية

بالرجوع إلى النص التشريعي المحدد لشرط الجدة، يلاحظ أن المشرع الجزائري قد أدرج استثناء آخر على مفهوم الجدة المطلقة، وهو حالة قيام المودع أو سابقه في الحق بتصرفات أدت إلى الكشف على سر الاختراع عن حسن نية في ظرف السنة السابقة لتاريخ الإيداع أو المطالبة بالأولوية⁽⁴⁾. ويحمل هذا النص إحالة إلى نص قانوني آخر يبين التصرفات التي يمكن أن تؤدي إلى نقل الاختراع إلى علم الجمهور قبل تاريخ الإيداع. وانطلاقاً من هذين النصين القانونيين يمكن استخلاص الشروط التي يلزم على المعني بالأمر احترامها حتى يتمكن من التمتع بهذا الحق. بالإضافة إلى ذلك، فإن هذا الاستثناء يرتب آثاراً في حق مالك البراءة، وفي حق الغير الذي أثبت حيازته لاختراعه.

أولاً: شروط تحقق الاستثناء المتمثل في حالة الكشف عن سر الاختراع من طرف المودع عن حسن نية

إن الاستفادة من هذا الاستثناء تستدعي توافر مجموعة من الشروط، يكمن إجمالها في شرط مادي، شرط معنوي وشرط متعلق بالأجال. فيتمثل الشرط المادي في إثبات القيام بأحد التصرفات المحددة من طرف المشرع في نص المادة الرابعة عشر من قانون براءة

¹- Paris, 16 janvier 1992, note P. Mathély, décision citée par J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, *op.cit*, n°. 55, p. 11 : « la cour a penché pour la deuxième solution.... La solution est fortement contesté par M^c Mathély».

² - F. Pollaud-Dulian, *op.cit*, n°. 253, p.127.

³ - Art. L. 611-8 C. fr. propr. intell. «Si un titre de propriété industrielle a été demandé soit pour une invention soustraite à l'inventeur ou à ses ayants cause, soit en violation d'une obligation légale ou conventionnelle, la personne lésée peut revendiquer la propriété de la demande ou du titre délivré».

⁴ - المادة 4 ، ف. 2 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

الاختراع. أما الشرط المعنوي فيتمثل في إثبات حسن نية المعني بالأمر عند قيامه بأحد هذه التصرفات.

أ- الشرط المادي: إثبات تحقق أحد التصرفات المحددة من طرف المشرع

بالتركيب بين نص المادة الرابعة والمادة الرابعة عشر، يمكن استخلاص أن التمسك بهذا الاستثناء يتحقق في حالتين؛ تتمثل الحالة الأولى، فيما إذا كان الشخص القائم بهذه التصرفات هو المودع نفسه أو سابقه في الحق. أما الحالة الثانية، فتتمثل فيما إذا كانت هذه التصرفات صادرة من الغير.

وتتجسد هذه التصرفات في قيام المودع أو الغير بصنع المنتج أو استعمال طريقة الصنع موضوع الاختراع أو القيام بتحضيرات جادة لمباشرة هذا الصنع أو الاستعمال⁽¹⁾. إن هذا التحديد يسمح بتحديد النظام الذي ينتمي إليه المشرع الجزائري فيما يتعلق بالحيازة السابقة للاختراع.

في الواقع، يوجد نظامين أساسيين فيما يخص براءة الاختراع بصفة عامة والحيازة السابقة للاختراع بصفة خاصة، وهما النظام الأنجو أمريكي، الذي بموجبه تمنح البراءة لأول مخترع حقيقي (first inventor). ففي هذا النظام لا يظهر مفهوم الحيازة السابقة للاختراع من طرف الغير، ذلك لأن الحائز هو الأول الذي بادر إلى ابتكار الاختراع إلا أنه لم يقدم طلبا لحمايته، لذلك لا يمكن للغير أن يباشر دعوى استرداد الحيازة أو دعوى التقليد ضده.

أما النظام الذي يظهر فيه هذا المفهوم بصورة واضحة، فهو النظام الفرنسي، أو ما يعرف بنظام أول مودع (premier déposant). ففي ظلّه يؤول الحق لأول مودع، فقد يوجد مخترع حقيقي يتوصل إلى اختراع ما لكن يفضل الاحتفاظ به كسر تقني، بينما يتوصل شخص آخر إلى نفس الاختراع ويقدم طلبا لحمايته، ففي هذه الحالة أمام المخترع الحقيقي أن يتمسك بالحيازة السابقة للاختراع ضد أي اتهام يمكن أن يوجه إليه بتقليد الاختراع من طرف مالك البراءة.

بإجراء مقارنة بين التشريع الجزائري والتشريع الفرنسي، يستخلص أن هذا الأخير لم يوظف هذا الاستثناء في قائمة القيود القانونية على مفهوم الجدة المطلقة، فهو يكتفي بالنص على حالة النشر التعسفي لسر الاختراع⁽²⁾، وحالة عرض الاختراع في معرض دولي رسمي أو معترف به رسميا. بينما يذكر ما يعرف بالحيازة السابقة للاختراع، في إطار الاستثناءات الواردة على حقوق مالك البراءة، فهل هذا يعني أنه لا يمكن إعمال هذا الاستثناء في النظام الفرنسي لبراءات الاختراع؟

¹ - المادة 14 من نفس الأمر.

² - Art .L. 611-13 C.fr. propr. intell.

لقد تطرق بعض الفقه الفرنسي إلى هذا الموضوع، حيث يرى أن الحيازة السابقة للاختراع (*la possession personnelle antérieure*)، لا تشكل جزء من حالة التقنية، ويستشهد بالمثل التاريخي المتعلق باختراع جهاز الهاتف، حيث سبق (Elisha Gray) المخترع (Graham Bell) في اختراع الجهاز، إلا أن هذا الأخير تقدم بإيداع طلب حماية الاختراع ساعتين قبل المخترع الأول⁽¹⁾.

ويحاول جانب آخر من الفقه تفسير ما يصطلح عليه بالحيازة السابقة للاختراع، بأنه في اللحظة التي أوجد فيها الاختراع، يكون أمام المخترع أو المؤسسة اختيار إما أخذ براءة عن هذا الاختراع، أو الاحتفاظ به سرى، غير أنه بالنسبة للاختيار الأخير، لا يعتبر الاختراع سابقة لطلب البراءة الذي يقدم لاحقا من طرف مخترع آخر الذي توصل بدوره إلى نفس الاختراع⁽²⁾.

هذا ويشير بعض الفقه الجزائري في إطار إجراءات لمقارنة بين التشريع الجزائري والتشريع الفرنسي فيما يتعلق بهذه النقطة، إلى وجود اختلاف بين التشريعين فيما يتعلق ببعض المفاهيم؛ فبالنسبة للتشريع الجزائري، يتعين على المعني بالأمر إثبات أنه قد قام بصنع المنتج أو استعمال الطريقة موضوع الاختراع أو قام بتحضيرات معتبرة لهذا الغرض. بينما يعتمد المشرع الفرنسي عبارة الحيازة، هذا ما أثار التساؤل في وسط الفقه الفرنسي، حول المقصود بهذه العبارة؟ هل تدل على المعرفة البسيطة لكافة عناصر الاختراع، أم هل تفترض بالعكس بداية استغلال أو على الأقل إثبات استعدادات جدية تكاد تؤدي إلى تحقيقه؟⁽³⁾

ويجيب جانب من الفقه أن المعرفة التقنية للاختراع تكفي للقول بوجود حيازة سابقة⁽⁴⁾، بينما يرى جانب آخر أن يلزم استغلال الاختراع للجزم بوجود حيازة سابقة للاختراع⁽⁵⁾.

بالمقارنة بين الرأيين، فإن القول الأرجح هو اشتراط وجود استغلال للاختراع أو وجود تحضيرات جادة للاستغلال للجزم بالحيازة السابقة للاختراع. ذلك لأن الأساس في

¹- A. Bertrand, *op.cit*, n°. 311, p. 113: « en marge de l'état de la technique qui est accessible au public, on trouve le problème des informations ou des inventions déjà trouvées ou même exploitées par des tiers mais ne faisant pas objet d'une divulgation publique».

²- M. Vivant, *op.cit*, p. 105: « il faut comprendre le pourquoi de la règle. Au moment où une invention est faite, l'inventeur ou son entreprise a le choix entre deux politiques : prendre un brevet ou conserver l'invention secrète, ce qui est le premier moyen de se la "réserver". Mais si l'invention a été gardée secrète, par hypothèse elle n'est pas antérieure à l'égard d'une demande de brevet qui serait formée ultérieurement par un tiers qui aurait à son tour fait la même invention».

³- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 135، ص. 126.

⁴- J. Schmidt-Szalewski et J. -M. Mousseron, *op.cit*, n°. 466, p. 54: « la possession personnelle devra porter sur la technique, même couverte par le brevet».

⁵- M. Vivant, *op.cit*, p. 105: « les auteurs comme les juridictions se divisent pour dire les uns que la connaissance de technique suffit, les autres qu'une exploitation de celle-ci est nécessaire. Il est difficile de trancher. Peut être - peut-on- juger que la seconde lecture ajoute au texte».

براءة الاختراع وجود دلائل مادية على وجود الاختراع وعلى استغلاله، وهذا ما يفهم من خلال حظر منح البراءة عن الأفكار والمبادئ. وفي هذا استبعاد لكل اعتداء قد يقع ضد مالك البراءة، لأن الاستغلال السابق أو التحضير الجاد له يدل دلالة صريحة على أن المطالب بالحياسة قد توصل بالفعل إلى نفس الاختراع، إلا أنه فضل الاحتفاظ به كسر تقني، وهذا موقف بعض الفقه الفرنسي الذي يرى أن الحياسة الفكرية وحدها لا تكفي، إذ لا بد من وجود استغلال، وتكون الحياسة محل اعتبار لأن الحائز في استغلاله للمعرفة يبذل نفقات ومصاريف، وهذه النفقات قد تظهر حتى في حالة التحضير لاستغلال الاختراع.

ويجب أن تتم الحياسة السابقة للاختراع بصفة ذاتية وسرية، بحيث لا يكون قد وصل العلم بالاختراع إلى العموم. بعبارة أخرى لو كانت الحياسة معلنة فإن ذلك يشكل سابقة للاختراع، ما قد يترتب عنه فقدان هذا الأخير لجذته، وبالتالي يصبح غير قابل للبراءة⁽¹⁾.

ب- الشرط المعنوي: إثبات القيام بحسن نية بأحد التصرفات المحددة قانوناً

يشترط المشرع الجزائري أن تكون التصرفات المحددة في نص المادة الرابعة عشر، والتي قام بها المودع أو الغير، قد تمت بحسن نية. ويقصد بهذا الشرط أنه يحوز المعني بالأمر المعرفة التقنية بالاختراع بصورة مشروعة، دون أن يمس بحقوق الغير، بمفهوم المخالفة لا يتوفر شرط حسن النية، إذا كانت الحياسة ناتجة عن استعمال طرق احتيالية وغير مشروعة⁽²⁾. وتعتبر حياسة للاختراع عن حسن نية، إذا تمكن الحائز من حياسة الاختراع بموجب تنازل من المخترع الحقيقي.

ولا يعتبر الحائز العرضي للاختراع حائز فعلياً له، وفي حالة تمسكه بهذه الحياسة يعتبر سيئ النية⁽³⁾. فالعامل السابق غير المؤتمن الذي استغل بنفسه سر الصنع لرئيسه بالعمل، لا يمكنه الادعاء بالحياسة⁽⁴⁾. ويعود للحائز إثبات أنه قد توصل إلى تجسيد الاختراع بنفسه، أو أنه اطلع عليه بصفة شرعية بفعل المخترع⁽⁵⁾.

¹- J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron , *op.cit*, n°. 468, p. 54: « il doit s'agir d'une possession secrète ne constituant point une antériorité destructrice de la nouveauté ou de l'activité inventive de la technique brevetée...».

²- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 135، ص. 126.

³- صبري حمد خاطر وفائق محمد الشماع، مقال منشور في موقع:

www.arablawnfo.com

⁴- J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron , *op.cit*, n°. 468, p. 54: « L'ex-employé infidèle qui exploite lui-même le secret de fabrication de son ancien patron, s'il ne peut faire l'objet de poursuites pénales sur la base de l'ancien article 418 du code pénal -aujourd'hui art. L.611-1 code de propriété intellectuelle qui exige une révélation, ne peut néanmoins arguer d'une possession ».

⁵- Paris, 13 mars 1996, décision citée par J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron , *op.cit*, n°. 468, p. 54.

ج- شرط الأجل

لابد أن يكون الاستغلال قد تم في ظرف السنة السابقة لتاريخ الإيداع أو الأولوية المطالب بها، وهي نفس المدة الزمنية التي نص عليها المشرع في حالة النشر التعسفي لسر الاختراع. ويجب على المعني بالأمر إثبات احترامه لشروط الحيابة يوم الإيداع أو يوم المطالبة بالأولوية⁽¹⁾، ويؤكد على ضرورة احترام هذا الشرط أحد الاجتهادات القضائية الصادرة عن القضاء الفرنسي⁽²⁾.

يترتب عن هذا القول أنه لا يجوز لأحد التمسك بحيابة الاختراع إذا كانت هذه الحيابة لاحقة لتقديم طلب للحصول على البراءة، فكل من يستغل الاختراع بعد منح مالكة براءة عنه يعتبر مرتكبا لجنحة التقليد. وأبعد من ذلك فإن الحيابة التي تتم بعد تقديم طلب الإيداع وقبل تسليم البراءة لا يمكن الاحتجاج بها، ويعتبر هذا الرأي هو الأرجح من بين مجموعة الآراء الفقهية التي تعرضت لهذه الإشكالية.

فقد ذهب جانب من الفقه الفرنسي، منطلقا في ذلك مما استقر عليه القضاء الألماني، إلى تفسير أسبقية الحيابة على أنها أسبقية على منح البراءة وليس على تقديم طلب الحماية، أي أنه يتم تحديد مدى وجود حيابة سابقة بالنظر إلى تاريخ تسليم براءة الاختراع، فيمكن الاحتجاج بالحيابة السابقة، حتى وان وجدت بعد تقديم طلب الحماية وقبل تاريخ تسليم سند البراءة⁽³⁾.

بيد أن التساؤل الذي يمكن طرحه بالنسبة للتشريع الجزائري، هو ما مدى إمكانية إعمال الرأي الأول بالنسبة له، لاسيما مع عدم وجود إجراء يتمثل في نشر طلبات البراءة، ذلك لأن أهم انتقاد وجه لهذا الرأي الفقهي، يتمثل في أن تقديم البراءة يسهل على الغير إدراك مضمون الطلب، والادعاء بالحيابة التقنية له. ولا يطرح هذا الانتقاد بالنسبة للنظام الجزائري، فلا توجد إمكانية أمام الغير للاطلاع على الاختراع، ثم التمسك فيما بعد بحيابته له، لأنه لا يتم نشر طلبات الإيداع، على خلاف الأمر بالنسبة للبراءات المسلمة التي تكون محلا للنشر في نشرة رسمية تعدها الهيئة المختصة⁽⁴⁾. بالإضافة إلى ذلك، فإن المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية يعتبر من بين الأشخاص الملزمين بحفظ السر المهني.

وبمناسبة المقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، يتضح أن هذا الأخير يحصر الحق في التمتع بالحيابة السابقة للاختراع، في الاستغلال الذي يتم فوق الإقليم الفرنسي، وقد أيد بعض الفقه الفرنسي هذا القول، واعتبر أن أي حل مخالف يؤدي إلى خلل في

¹ - المادة 4 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

² - Com. 18 décembre 1973, préc.

³ - صبري حمد خاطر وفائق محمد الشماع، مقال منشور في موقع:

www.arablawinfo.com

⁴ - المادة 30 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

النظام الفرنسي، وعلى هذا فإن مجرد حيازة الاختراع في الخارج لا تمكن صاحبها من استغلال الاختراع في فرنسا في مواجهة البراءة الفرنسية اللاحقة⁽¹⁾.

ثانياً: الآثار المترتبة عن الاستثناء المتمثل في الكشف عن سر الاختراع عن حسن نية

إن القول بأن كل صنع للمنتج أو استعمال لطريقة موضوع الاختراع، أو حتى القيام بتحضيرات جادة في سبيل ذلك، لا يفقد الاختراع جدته، بما أنه كان عن حسن نية ولم يتجاوز أجل سنة السابقة لإيداع طلب البراءة، يترتب عنه مجموعة من الآثار، سيتم فيما يلي تحديدها.

أ- الحق المترتب في مصلحة المودع عن هذا الاستثناء

يكفل هذا الاستثناء للمودع أو لسابقه في الحق الحماية ضد التصرفات التي قد تصدر عن الغير، أو حتى عن المودع نفس، والمتمثلة في استغلال الاختراع، قبل تقديم طلب البراءة بشأنه، بشكل سري دون أن يعلن ذلك للعموم، متى تم هذا التصرف عن حسن نية. وتتجسد هذه الحماية في عدم اعتبار هذه الأعمال جزء من حالة التقنية، أي أنه لا يمكن الاحتجاج بكل صنع للمنتج أو كل استغلال للطريقة لهدم جدة الاختراع. ذلك لأن موقف المشرع الجزائري صريح فيما يتعلق بهذا الموضوع. وقد سبقت الإشارة إلى أنه حتى بالنسبة للمشرع الفرنسي، وعلى الرغم من أنه لم ينص صراحة على هذا الاستثناء في مجال القيود القانونية على مفهوم الجدة المطلقة، إلا أن الفقه الفرنسي لم يستبعد إمكانية أعمال هذا الاستثناء من طرف القضاء⁽²⁾.

لهذا يتعين على كل من يعنيه الأمر، إثبات أن هذا الاستغلال كان عن حسن نية، ويمكنه استعمال جميع الطرق لإثبات ذلك، مع بيان تاريخ صنع المنتج أو استعمال الطريقة أو التحضير الجاد لذلك. ويضيف بعض الفقه الجزائري أن هذه المفاهيم على غرار الحيازة في التشريع الفرنسي، مسألة خاضعة لتقدير قاضي الموضوع، ولا يمكن معارضتها لأول مرة أمام المحكمة العليا⁽³⁾.

ب - الحق الذي ينشئه هذا الاستثناء لمصلحة الحائز السابق للاختراع

إن هذا الاستثناء، مواصلة أعمال الصنع والاستغلال، يمنح للمعني بالأمر خيار استغلال الاختراع، على الرغم من وجود براءة عنه. وذلك من خلال منح هذا الأخير وسيلة دفاعية تمكنه من شل كل دعوى تقليد يمكن أن يحركها ضده صاحب البراءة⁽⁴⁾. والقيد الوحيد على هذا الامتياز، هو الطابع الذاتي أو الشخصي للانتفاع، فهذا لا يعني منع

¹- J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op.cit*, n°. 467, p. 54: « la solution contraire ruinerait le système français de brevet, puisque la simple maîtrise à l'étranger procurerait à son auteur un droit d'exploitation de l'invention en France opposable au brevet français ultérieur».

²- J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op.cit*, n°. 467, p. 54; M. Vivant, *op.cit*, p. 105 et A. Bertrand, *op.cit*, n°. 311, p. 113

³- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 135، ص. 126.

⁴- M. Vivant, *op.cit*, p. 106.

الحائز من استغلال الاختراع في توسيع نطاق أعماله أو صناعته بخلق مؤسسات جديدة، إلا أنه ينبغي عليه أن يبقي استغلال الاختراع في حدود أعماله الخاصة.

وفيما يتعلق بالتنازل عن الحق في الحيازة فقد نص المشرع صراحة على أن «حق المستخدم السابق لا يمكن تحويله أو نقله إلا مع المؤسسة أو الشركة أو الفروع التابعة لهما واللتين حدث فيهما الاستخدام أو التحضير للاستخدام»⁽¹⁾. إلا أن جانباً من الفقه الجزائري انتقد هذا النص بقوله «... ترجمة غير سليمة لما جاء به المشرع الفرنسي، ويكفي الإشارة إلى أن هذا الأخير نص على انتقال الحق مع المحل التجاري والمؤسسة أو جزء من المؤسسة التي يتعلق بها، بينما يشير مشرعنا إلى المؤسسة والشركة في نفس الوقت على الرغم من أن الشركة تعد وهو أمر بديهي مؤسسة، الأمر الذي يفرض حذف عبارة الشركة من النص القانوني. كما لا يقصد بعبارة جزء من المؤسسة الواردة في التشريع الفرنسي الفروع، بل عنصر من عناصر المؤسسة»⁽²⁾.

¹- المادة 14 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

²- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 135، ص. 126.

الفصل الثاني: مراقبة جودة الاختراع: أساليب تقدير الجودة

بعد تحديد المقصود بحالة التقنية والشروط اللازم توفرها في السابقة حتى يمكن الاعتداد بها لهدم جودة الاختراع، سيتم الانتقال إلى دراسة كيف يتم تقدير حالة التقنية؟ وذلك بالتعرض إلى مناهج تحديد الفروق بين السابقة والاختراع المطالب بحمايته. وفي سبيل ذلك يجب دراسة كل وثيقة في ملف الإيداع ومقارنتها بالسابقة المقدمة، وينبغي التركيز أساسا على وثيقة المطالبات التي تحدد موضوع الحماية المطلوبة، فهي، أي المطالبات تسهم في فحص شروط القابلية للبراءة خلال إجراءات التسليم من جهة، أي خلال مرحلة الرقابة الإدارية، كما تمكن لاحقا من تحديد نطاق الحماية المطلوبة وفهم الاختراع المطالب بحمايته بغرض تحديد مدى جدته في حالة التنازع أمام القضاء. واشترط المشرع في هذه الوثيقة الوضوح وأن تكون مبنية تماما على الوصف⁽¹⁾.

وفي مجال مراقبة جودة أو ابتكارية اختراع ما، يتم التمييز بين نوعين من الرقابة، هما الرقابة الإدارية والرقابة القضائية. أما في النظام الجزائري، فلم يمنح المشرع للهيئة الإدارية المختصة أي صلاحية لسحب ملف الإيداع إذا لم يتم استيفاء شرط الجودة أو أحد الشروط المقررة بموجب المواد من 3 إلى 8 من قانون براءة الاختراع الجزائري⁽²⁾. كما نص المشرع على أنه « تصدر براءات الاختراع ذات الطلبات المستوفية الشروط دون فحص مسبق وتحت مسؤولية الطالبين ومن غير أي ضمان، سواء تعلق الأمر بواقع الاختراع أو جدته أو جدارته أو تعلق الأمر بالوصف أو بدقته»⁽³⁾، وهذا يدفع إلى التساؤل ما إذا كانت هناك رقابة إدارية فعلية مسبقة لجدة الاختراع، لاسيما مع ظهور بعض الآراء الفقهية التي تعتبر نظام الإيداع في الجزائر نظاما أوتوماتيكيا، أي أن البراءات تصدر دون فحص مسبق ومن غير ضمان، فما مدى صحة هذا الرأي الفقهية؟

أما فيما يتعلق بالرقابة القضائية على جودة الاختراع، فقد بينها المشرع الجزائري بموجب المادة 53 من قانون براءة الاختراع، فيمكن لكل من له مصلحة المطالبة أمام الجهة القضائية المختصة ببطلان البراءة لتخلف شرط الجودة، عن طريق الدفع الأصلي ببطلان البراءة، أو الدفع الفرعي من خلال التمسك ببطلان البراءة بصدد دعوى التقليد. ونظرا لأهمية هذا الدفع، لشيوع حالات التمسك به، فسيتم معالجته بعد التطرق إلى ما المقصود بدعوى التقليد.

ومن خلال النصوص القانونية المبينة في قانون براءة الاختراع، يتضح أن للرقابة القضائية فعالية أكبر فقد نص المشرع صراحة عليها، ولذلك فهي تبقى في درجة من الأهمية أكبر مقارنة بالرقابة الإدارية، نظرا لعدم وجود أي ممارسات إدارية من طرف المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية تدل على صلاحيات هذه الهيئة في مجال مراقبة

1- المادة 22 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

2- المادة 28 من الأمر نفسه.

3- المادة 31 من الأمر نفسه.

جدة الاختراع. وعلى الرغم من ذلك سيتم التعرض للرقابة الإدارية على جدة الاختراع، باعتبارها رقابة قبلية، أي سابقة لإصدار البراءة، في الفرع الأول، ثم دراسة الرقابة القضائية، كرقابة بعدية على جدة الاختراع، في الفرع الثاني.

الفرع الأول: المراقبة الإدارية لجدة الاختراع

على الرغم من التقارب الكبير في الأحكام القانونية المنظمة لبراءات الاختراع في مختلف الدول التي تقر بالحماية القانونية لمثل هذه المنشآت، لاسيما فيما يتعلق بالشروط الموضوعية اللازمة للقابلية للبراءة، كشرط وجود اختراع جديد ناتج عن نشاط اختراعي وقابل للتطبيق الصناعي، وألا يكون مخالفا للنظام العام والآداب العامة. إلا أن الاختلاف يظهر على مستوى طبيعة نظام الإيداع في تلك الدول. فتصنف أنظمة الإيداع المختلفة في ثلاث فئات أساسية، تتمثل في نظام التسليم الأوتوماتيكي، والذي تمنح في ظلّه البراءة دون أي مراقبة مسبقة لطلب البراءة. وعلى الطرف النقيض، يوجد نظام التسليم المقيد، وكما تدل عليه التسمية، فإن البراءة في ظل هذا النظام لا تمنح إلا بعد الفحص الموضوعي والشكلي للاختراع ولطلب الحماية. وهناك من الدول من ارتأت تبني نظام وسط بين النظامين السابقين، وذلك باعتماد مميزات وخصائص كل منهما، ومن بين هذه الدول توجد الجزائر وفرنسا.

إن تحديد طبيعة نظام الإيداع الذي تتبناه دولة ما، الجزائر بصفة خاصة، يسمح ببيان السلطات المخولة للإدارة المعنية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، لتقدير جدة الاختراع وبالتالي قابليته للبراءة. فبالنسبة لقانون براءة الاختراع الجزائري فإنه لا يبين بصورة واضحة الصلاحيات الممنوحة للإدارة المختصة. فالأمر يقتضي الدراسة المعمقة للنصوص القانونية في مجملها، لتحديد اتجاه المشرع الجزائري في هذا المجال، لاسيما وأنه لم يمنح للإدارة أي صلاحية لسحب طلب الإيداع في حالة عدم توافر أحد الشروط الموضوعية اللازمة لقابلية الاختراع للبراءة⁽¹⁾. وهذا بخلاف المشرع الفرنسي الذي بين هذه السلطات بصفة واضحة ودقيقة⁽²⁾. لذلك تبقى مسألة تحديد صلاحيات المعهد الوطني الجزائري لتقدير جدة الاختراع دائما غامضة وتحمل كثيرا من الريبة.

¹- المادة 28 من الأمر 03-07، السابق الذكر.

²-Art. L. 612-12 C. fr. propr. intell.: «Est rejetée, en tout ou partie, toute demande de brevet :

1° Qui ne satisfait pas aux conditions visées à l'article L. 612-1 ;

2° Qui n'a pas été divisée conformément à l'article L. 612-4 ;

3° Qui porte sur une demande divisionnaire dont l'objet s'étend au-delà du contenu de la description de la demande initiale ;

4° Qui a pour objet une invention manifestement non brevetable en application des articles L. 611-17, L. 611-18 et L. 611-19 ;

5° Dont l'objet ne peut manifestement être considéré comme une invention au sens de l'article L. 611-10, deuxième paragraphe, ou comme une invention susceptible d'application industrielle au sens de l'article L. 611-16 ;

6° Dont la description ou les revendications ne permettent pas d'appliquer les dispositions de l'article L. 612-14 ;

7° Qui n'a pas été modifiée, après mise en demeure, alors que l'absence de nouveauté résultait manifestement du rapport de recherche ;

8° Dont les revendications ne se fondent pas sur la description ;

9° Lorsque le demandeur n'a pas, s'il y a lieu, présenté d'observations ni déposé de nouvelles revendications au cours de la procédure d'établissement du rapport de recherche prévu à l'article L. 612-14.

أمام هذا الغموض، يتم الانتقال إلى الاتفاقيات الدولية التي تعد الجزائر طرفا فيها، لاسيما اتفاقية التعاون في مجال براءات الاختراع. وفقا لنصوص هذه الاتفاقية، يمكن التمييز بين مرحلتين، المرحلة الدولية والتي تنقسم بدورها إلى مرحلة دولية إجبارية، تتمثل في إيداع طلب دولي لدى مكتب إحدى الدول المنظمة إلى اتفاقية واشنطن، والذي يقوم بدوره بتوجيه طلب الإيداع إلى المكتب الدولي⁽¹⁾. ويكون هذا الطلب موضوع بحث دولي لتحديد السابقات التي تكاد تؤثر على جودة الاختراع. وتشير ذات الاتفاقية إلى إجراء اختياري يتمثل في الفحص التمهيدي الدولي، والذي يهدف بدوره إلى تقدير مدى جودة، وابتكارية وقابلية الاختراع موضوع الطلب للتطبيق الصناعي⁽²⁾. أما المرحلة الثانية، أو المرحلة الوطنية لإيداع الطلب الدولي، فتتعلق بتسليم البراءة، والتي تحكمها الأحكام القانونية الداخلية للدولة المعنية⁽³⁾.

وعلى هذا، فإن كل من إجراء البحث الوثائقي الدولي والفحص التمهيدي الدولي يعدان دليلا واضحا على أنه يمكن للإدارة مراقبة مدى قابلية الاختراع للبراءة، إلا أن السؤال الذي يطرح: هل لهذين الإجراءين الدوليين للتحري عن وجود سابقات للاختراع قوة قانونية ملزمة في مجال منح براءات الاختراع؟

المبحث الأول: أنظمة الإيداع المختلفة: تحديد طبيعة النظام الجزائري

يطرح إشكال على قدر كبير من الأهمية في مجال حقوق الملكية الصناعية بصفة عامة وبراءة الاختراع بصفة خاصة، يتعلق بالدور الذي تمارسه السلطة الإدارية المختصة في ميلاد حقوق الملكية الصناعية؟⁽⁴⁾.

إن الإجابة على هذا الإشكال أدت إلى انقسام التشريعات المختلفة إلى نظامين متعارضين، يخول النظام الأول للسلطة الإدارية اختصاصات واسعة في مجال مراقبة ملفات الإيداع من الناحية الشكلية والموضوعية؛ أي بفحص الطلب ومراقبة ما إذا احترم الموعد الإجراءات المقررة من قبل المشرع لصحة الإيداع، ويمتد اختصاصه إلى المراقبة الموضوعية للاختراع، يبحث مدى توافر الشروط الموضوعية المقررة قانونا لصحة الاختراع. على الطرف النقيض، توجد بعض التشريعات التي لا تعترف للإدارة المختصة بهذه الصلاحية، إذ لا يتعدى دورها فحص ملفات الإيداع من الناحية الشكلية فقط.

Si les motifs de rejet n'affectent la demande de brevet qu'en partie, seules les revendications correspondantes sont rejetées».

¹- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 214، ص. 197

²- المادة 33 من نص الاتفاقية.

³- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 214، ص. 197

⁴- P. Roubier, *Le droit de la propriété industrielle, op.cit.*, n°44, p. 174: «l'administration des droits de la propriété industrielle soulève un gros problème qui divise la législation des principaux États civilisés. Quel doit être le rôle dévolu à l'administration lors de la naissance de ces droits?».

بين هذين النظامين المتعارضين، ارتأت بعض التشريعات تبني نظام وسط، يوفق بين كل من خصائص نظام التسليم الأوتوماتيكي ونظام التسليم المراقب. ومن بين هذه الأنظمة، هناك النظام الجزائري الذي يخول للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بعض الصلاحيات في مجال مراقبة ملفات الإيداع، دون أن تضمن الإدارة الجزائرية صحة البراءات الممنوحة، لا من حيث الشكل ولا المضمون.

وأمام هذه الأنظمة الثلاث، اقترح بعض الفقه خلق غرفة متخصصة في كل درجة من درجات الهيكل القضائي يوكل إليها مهمة التصديق على صحة البراءة. ووفق هذا الرأي، فإنه يمكن للمخترع بمجرد حصوله على البراءة من الجهة الإدارية المختصة أن يباشر دعوى ضد النيابة العامة، باعتبارها صاحبة الصفة في الدفاع عن الحرية الصناعية والحقوق العامة. وتحمل هذه البراءة بيان يدل على تصديقها من طرف الجهة القضائية، مع الإشارة إلى القرار القضائي الذي تم بموجبه هذا التصديق وتاريخه، وهذا دون الحاجة إلى فحص البراءة من طرف الجهة القضائية المعروض عليها النزاع، وذلك راجع إلى الكم الهائل من البراءات ما يجعل من غير الممكن إخضاعها كلها للفحص⁽¹⁾.

المطلب الأول: بيان طبيعة أنظمة الإيداع المختلفة

إن التمييز بين أنظمة الإيداع المختلفة يتحدد بالنظر إلى الصلاحيات المخولة إلى الإدارة المعنية في مجال مراقبة الشروط الموضوعية والشكلية في طلب البراءة والاختراع موضوع الطلب. ووفقا لهذا المعيار، فإنه يمكن التمييز بين نظام الإيداع الحر أو الأوتوماتيكي والذي يجرد الإدارة المختصة من كل صلاحية في هذا الشأن. ونظام التسليم المقيد الذي تتمتع فيه الهيئة المكلفة بصلاحيات فحص طلب البراءة شكلا ومضمونا.

أولاً: نظام التسليم المراقب

يتمتع نظام التسليم المراقب بأربع خصائص محورية، والتي تمثل في نفس الوقت أربع سلطات أساسية للجهة الإدارية المختصة في مجال فحص طلبات الإيداع، ويمكن إجمالها فيما يلي.

أ- مراقبة ملف الإيداع: مراقبة قبول الطلب

قبل التطرق إلى هذه الخاصية ينبغي التذكير بأن الدول التي تعتمد هذا النظام تشهد تشكيلة مختلفة وتمييزة للإدارة المختصة بتسليم براءات الاختراع. فتعتبر هذه الهيئة على قدر كبير من الأهمية، وتتكون من عدد كبير من الموظفين القانونيين والتقنيين. ويتم فحص جودة الاختراع من طرف أشخاص متخصصين ومؤهلين، يختلف اختصاصهم باختلاف الميدان الصناعي الذي ينتمي إليه الاختراع، وهذا ما يفسر احتكاكهم الدائم بالمستجدات ما يجعلهم على علم بحالة التقنية، ويمكنهم من تحديد مدى جودة الاختراع موضوع الحماية

¹ - P. Roubier, *op.cit*, n°. 48, pp. 192 et 193.

بصفة كافية⁽¹⁾. فبمجرد وصول ملف الإيداع إلى الإدارة المختصة يتم تحويل الملف إلى قسم الفحص التقني للاختراع، حسب طبيعة الاختراع وميدانه التقني.

يقصد بهذا الإجراء صلاحية الإدارة المعنية لمراقبة مدى استيفاء طلب البراءة للشروط الشكلية والإجرائية اللازمة. فكل مشروع ينظم مجموعة من الشروط التي يلزم توافرها في ملف الإيداع ليكون صحيحاً⁽²⁾، وما يلاحظ أن هذه الشروط تبقى ثابتة من تشريع إلى آخر، لأنها تتعلق بمسائل تقنية. وتتمثل في طلب الإيداع، وصف الاختراع، قائمة المطالبات، ويكون مرفقاً بالرسوم التوضيحية عند الضرورة، إلى غير ذلك من الوثائق المطلوبة. وإذا تبين للهيئة المختصة غياب أحد هذه الشروط، فيترتب عن ذلك رفض الطلب، ومطالبة المودع بتصحيحه في أجل قانوني معين.

ب - فحص الاختراع في حد ذاته: تقدير قابلية الاختراع للبراءة

كما ورد سابقاً، يؤول إلى الشخص المؤهل قانوناً في الهيئة الإدارية المختصة مراقبة مدى احترام الشروط الموضوعية المقررة للحماية القانونية للاختراع، والمتمثلة أساساً في كل من شرط الجودة، النشاط الاختراعي، القابلية للتطبيق الصناعي وعدم مخالفة النظام العام والصحة العامة والبيئة. خلال هذه المرحلة يتم اللجوء إلى حالة التقنية ومقارنتها مع الاختراع موضوع الطلب، للتأكد من جدته وعدم بداهته⁽³⁾. وفي سبيل ذلك يتم إجراء بحث حول هذا الاختراع، انطلاقاً من الوثائق المتوفرة داخل الإدارة المختصة، وتجربة الاختراع في مخبرها⁽⁴⁾. وإذا تبين من الفحص أن الاختراع يشكل جزءاً من حالة التقنية، ما يجعله غير قابل للبراءة، فيمكن للإدارة رفض الطلب⁽⁵⁾.

تبدأ مراقبة موضوع الطلب في الأشهر التي تلي تاريخ الإيداع، ويتم خلال هذه المرحلة تبادل رسائل رسمية بين المودع وممثل الهيئة المختصة. وقد تستمر مدة الفحص إلى ثلاث سنوات، دون أن يكون هناك خطر في الكشف عن سر الاختراع، لأن التشريعات التي تأخذ بهذا النظام لا تعتمد إجراء نشر طلبات الإيداع قبل صدور براءة صريحة عنها. وتجدر الإشارة إلى أنه حتى بالنسبة لهذه التشريعات فإنها تنقسم إلى قسمين، فهناك بعض الدول التي تعتمد نظام التسليم المراقب الفوري، وهناك دول أخرى لا تلجأ إلى فحص الاختراع إلا بعد أن يقدم المودع عريضة يتمسك فيها بهذا الإجراء.

¹ - P. Roubier, *op.cit*, n°.45, p. 178.

² - بالنسبة للمشرع الجزائري فإن هذه الشروط محددة بموجب المرسوم التنفيذي المتعلق بتنفيذ أحكام قانون براءة الاختراع.

³ - صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص. 60.

⁴ - P. Roubier, *préc.*

⁵ - مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ف. 743، ص. 690.

ج - الحق في المعارضة

الخاصية الثالثة بالنسبة لنظام الفحص المسبق تتمثل في اعتماد إجراء آخر يعرف **بالحق في المعارضة**. فبموجب هذا الإجراء لكل من له مصلحة أن يعترض على البراءة الممنوحة. ويجب أن تعتمد هذه المعارضة على وثائق سابقة لوجود الاختراع لم يتم استعمالها خلال مرحلة الفحص، إما نظرا لعدم الاطلاع عليها أو للإساءة في تفسيرها. كما يجب إيداع المعارضة خلال أجل قانوني معين يختلف من دولة إلى أخرى، فقد يتحدد بثلاثة أشهر في بعض الدول كألمانيا، وبأربعة أشهر في دول أخرى كاليابان، أو تسعة أشهر بالنسبة للاتحاد الأوروبي؛ أما بالنسبة للولايات المتحدة الأمريكية، فيمكن تقديم المعارضة بعد تسليم البراءة ودون التقيد بأي آجال. ويمكن هذا إجراء المعني من طلب إعادة فحص الاختراع. ويجب على المعارض أن يقدم براهين أكيدة أمام الهيئة الإدارية المختصة، التي تقوم بتبليغها إلى المودع، ويتعين على هذا الأخير الإجابة عليها. ويعود القرار في الأخير إلى الهيئة المخولة صلاحية الفحص، فإما أن تصادق على البراءة الممنوحة، أو تلغى لعدم جدة الاختراع لوجود سابقة له في حالة التقنية⁽¹⁾.

د - سلطة الإدارة في رفض تسليم البراءة

في حالة عدم احترام الشروط الشكلية والشروط الموضوعية المقررة قانونا في طلب الإيداع المقدم، فللهيئة المختصة رفض الطلب، وتعلم المودع بذلك مع اعلامه أنه يمكنه تصحيح ملف الإيداع خلال أجل محدد. يتعين على المودع في مثل هذه الحالة سداد رسوم إيداع جديدة. ويخول للمودع إمكانية الطعن في قرار رفض ملف الإيداع أمام القضاء المختص، والمتمثل في القضاء الإداري، ويمكن أن ينتقل هذا الحق إلى كل من له مصلحة كجماعة الدائنين مثلا⁽²⁾.

على الرغم من المزايا الكثيرة التي يتمتع بها هذا النظام، باعتبار أن البراءات التي تصدر عنه، وفق ما استقر عليه بعض الفقه « تكون محصنة بصورة كبيرة ويجعل باب الطعن فيها ضيقا إلى أدنى حد»⁽³⁾. وذلك راجع إلى الفحص المسبق والدقيق لطلبات الحماية المودعة، لاسيما من الناحية الموضوعية، حيث يبين الفحص مدى صلاحية الاختراع للبراءة لجذته، ابتكاريته وقابليته للتطبيق الصناعي، وعدم مخالفته للنظام العام والآداب العامة والصحة والبيئة. وهذا ما يطمئن كل حائز جديد بالاستغلال الهادئ للبراءة دون خشية الطعن فيها بالبطلان. إلا أن هذا النظام يعرف العديد من العيوب، وأهم ما يمكن ذكره هو طول مرحلة الفحص ما يؤخر تسليم البراءة، فقد يستغرق كل إجراء من إجراءات الفحص مدة زمنية طويلة قد تمتد إلى ثلاث سنوات. ويحول ذلك دون مباشرة المخترع لاستغلال اختراعه إلا بعد أجل طويل. بالإضافة إلى ذلك يمكن ذكر التكاليف الباهظة التي

¹ - <http://www.progexpi.com/htm10.php>

² - J. Schmidt-Szalewski et J. M. Mousseron, *op.cit*, n°. 263, p. 35.

³ - صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص. 61.

تستغرقها الفحص الإداري والتي يقع على عاتق المودع أو المعارض تحملها، ويرجع ذلك للاستعانة بخبراء ومختصين.

ونظرا للإجراءات الصارمة التي يتمتع بها هذا النظام، يرى بعض الفقه أن « هذا النظام أولى بالإتباع، نظرا لما يوفره من حماية عالية للبراءة، وبعث الثقة والاطمئنان بها، سواء على مستوى صاحب الاختراع أو مستثمرها أو مستعملها»⁽¹⁾. بينما يرى جانب آخر من الفقه أن «التشريعات المؤسسة على نظام المراقبة المسبقة لا تضمن بصفة قطعية ونهائية صحة البراءات الممنوحة للمعنيين بالأمر»⁽²⁾. ويضيف بعض الفقه الجزائري مؤيدا لهذا القول أنه «يوجد تعادل في نسبة البراءات التي قررت المحاكم الدول التي تأخذ بنظام التسليم المراقب إبطالها، مقارنة بحالات بطلان البراءة في الدول التي تأخذ بنظام التسليم الأوتوماتيكي، وهذا ما يثبت خطأ القول بأن عدم إجراء الفحص السابق يؤدي إلى تزايد الاعتراضات نظرا لضعف القيمة القانونية للشهادة الممنوحة وعدم أهميتها»⁽³⁾. ويتأكد هذا القول أكثر بعد دراسة خصائص نظام التسليم الأوتوماتيكي.

ثانيا: نظام التسليم الأوتوماتيكي

يستخدم على هذا النظام أيضا بنظام التسليم الحر أو غير المراقب، ويلاحظ إقدام بعض الدراسات الفقهية القديمة على تسميته بالنظام الفرنسي⁽⁴⁾. وذلك راجع إلى أن فرنسا كانت من أول الدول التي تبنت هذا النظام، إلا أنها عدلت عنه لاحقا، وأدخلت قيودا عليه، ما جعل نظامها يشكل مزيجا بين نظام التسليم المراقب والتسليم الأوتوماتيكي⁽⁵⁾. ويقوم هذا النظام على مبدأ حرية منح البراءة، فبمجرد إيداع الطلب واستيفاء الشروط الشكلية المطلوبة، تسلم الهيئة المختصة سند البراءة للمودع دون مراقبة مدى توافر الشروط الموضوعية في الاختراع⁽⁶⁾. وفي ظل هذا النظام تكون الهيئة الإدارية المختصة مجردة من كل صلاحية لرفض منح البراءة بسبب اختلال أحد الشروط الموضوعية. وكنتيجة لازمة لذلك، فإن الإدارة لا تضمن البراءات الممنوحة لا من حيث الشكل ولا من حيث الموضوع. وفيما يلي سيتم تفصيل خصائص هذا النظام، ثم بيان مزاياه وعيوبه.

¹ - صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص. 63.

² - سمير جميل حسين الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع، المرجع السابق، ص. 161.

³ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 124، ص. 119.

⁴ - مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ف. 743، ص. 690.

⁵ - J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op.cit*, n°. 248, p. 32 : « de nombreuses discussions ont eu lieu en France sur l'opportunité de choisir l'une ou l'autre formule, la loi de 5 juillet 1844 ayant opté en faveur de la délivrance automatique, le problème s'est ultérieurement posé de savoir s'il y avait intérêt à abandonner la formule traditionnelle du droit français au profit des formules de délivrance contrôlée retenue dans la plupart des grandes pays industriels.»

⁶ - مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ف. 743، ص. 690.

أ- خصائص نظام التسليم الأوتوماتيكي

في ظل هذا النظام لا تقوم الإدارة المختصة بمراقبة الشروط الموضوعية اللازمة لمنح البراءة عن الاختراع. ويقصد بالشروط الموضوعية لقبالية الاختراع للحماية، هي تلك الشروط التي تحدها كافة التشريعات التي تقر بالحماية للاختراعات الجديدة والمتمثلة أساسا في شرط وجود اختراع جديد ناتج عن نشاط اختراعي وقابل للتطبيق الصناعي، وعدم تعارض الاختراع مع النظام العام والآداب العامة والصحة والبيئة. فليس من اختصاص الإدارة مراقبة ما إذا كان الاختراع قابلا للتطبيق الصناعي، ولا ينحصر فقط في الكشف عن مبدأ علمي أو رياضي أو ملاحظة ظاهرة طبيعية؛ كما ليس من اختصاصها مراقبة ما إذا كان الاختراع لا يحمل جديدا مقارنة بحالة التقنية، أو لم ينتج عن نشاط ابتكاري، ففي هذه الأحوال يعود الاختصاص للهيئة القضائية فقط. وانطلاقا مما سبق، فإن الفصل بين اختصاصات الهيئة الإدارية وبين اختصاصات الجهة القضائية واضح، على خلاف نظام التسليم المراقب⁽¹⁾.

وأهم ثاني خاصية لهذا النظام، هي عدم ضمان الإدارة المختصة للبراءة الممنوحة لا من حيث الشكل ولا من حيث المضمون، فالبراءات وفق هذا النظام تصدر على مسؤولية المودع و« لا تضمن الهيئة الإدارية المختصة البراءة لا من حيث واقع الاختراع أو جدته أو جدارته، ولا لصدق الوصف أو دقته »⁽²⁾. وتعتبر هذه الخاصية نتيجة حتمية عن الخاصية الأولى، والمتمثلة في عدم مراقبة الاختراع، هذا ما يجعله عرضة للطعن بالبطلان أمام الجهة القضائية المختصة.

ب- مزايا وعيوب نظام التسليم الأوتوماتيكي: مقارنة مع نظام التسليم المراقب

من خلال مميزات نظام التسليم الأوتوماتيكي يمكن استخلاص أن له مزايا، تتمثل في سرعة البت في الطلبات المودعة، فعادة ما تقدر مدة منح البراءة في الدول التي تأخذ بهذا النظام بستة أشهر إلى ثمانية عشر شهرا، وهي مدة قصيرة مقارنة بنظام التسليم المراقب، الذي قد تتعدى فيه مدة ثلاث سنوات. والسبب في قصر المدة راجع إلى أن الإدارة المختصة لا تتخذ أي تدابير فيما يخص فحص الاختراع موضوع طلب البراءة، فالقيام بهذا الإجراء هو الذي يستغرق الوقت الأكبر، وهذا ما يلاحظ بالنسبة لنظام التسليم المراقب. بالإضافة إلى ذلك، فإن اعتماد نظام التسليم الأوتوماتيكي لا يحمل المودع عبئ التكاليف التي تنتج عن فحص الاختراع. وتفيد هذه الخاصية في التوسيع من نطاق طلبات الإيداع، ففي كثير من الحالات يتراجع المخترع عن إيداع طلب لحماية اختراعه نظرا للتكاليف الباهظة التي لا يقدر على تحملها، وبالعكس فإن نظام التسليم الأوتوماتيكي لا يستدعي هذه النفقات، ولا يلزم المودع إلا بدفع الرسوم التي يتعين عليه تقديمها عند الإيداع.

¹- P. Roubier, *op.cit*, n°.45, p. 178.

²- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 123، ص. 118،

ويأخذ بعض الفقه على هذا النظام أن البراءات المسلمة وفقا له تكون غير محصنة⁽¹⁾. ما يجعلها عرضة للطعن بالبطلان، وهذا ما يزيد من حجم القضايا المعروضة على القضاء ويقلل من قيمة البراءات الممنوحة، مقارنة بالبراءات الممنوحة في ظل نظام الفحص المسبق. كما يترتب عنه آثار أخرى تظهر على مستوى استغلال براءة الاختراع، لاسيما في حالة التنازل عنها أو التنازل عن استغلالها، لوجود تهديد دائم للمستغل يحول دون انتفاعه الهادئ بالبراءة.

إلا أن هذه الانتقادات الموجهة لنظام التسليم الحر لا تعني أفضلية نظام التسليم المراقب عنه. ذلك لأنه حتى بالنسبة لهذا الأخير، فإن البراءات تصدر دون ضمان، وهي أيضا معرضة للطعن بالبطلان من طرف كل من يهمله الأمر. ويرى بعض الفقه أن هذا النظام يحمل الإدارة مهمة ليست لها، تتمثل في الاعتراف بحقوق الخواص وتحديدتها، بينما يعود هذا الاختصاص في الأصل للسلطة القضائية حارسة الحقوق الخاصة، فهي وحدها التي تملك صلاحية فض النزاعات التي تقوم بين الأفراد، وليس للهيئة الإدارية هذه الصفة⁽²⁾. بينما يضمن نظام التسليم المراقب الفصل بين اختصاص السلطة الإدارية والسلطة القضائية في مجال براءة الاختراع.

كما أن عدد البراءات التي قررت محاكم الدول التي تأخذ بنظام الفحص المسبق إبطالها تعادل تلك التي تم إبطالها في الدول التي تأخذ بنظام التسليم الأوتوماتيكي، ويعبر عن ذلك بعض الفقه بقوله « يعد من الخطأ القول بأن عدم الفحص السابق يؤدي إلى تزايد الاعتراضات نظرا لضعف القيمة القانونية للشهادة الممنوحة وعدم أهميتها»⁽³⁾.

المطلب الثاني: طبيعة نظام الإيداع الجزائري

كان أمام المشرع تبني أحد الاختيارين فيما يتعلق بإيداع طلبات براءات الاختراع، أي إما الأخذ بنظام التسليم الأوتوماتيكي أو نظام التسليم المقيد، فلما أن يخول للإدارة المختصة سلطات فيما يتعلق بالفحص الشكلي والموضوعي لطلبات الإيداع المقدمة، وإما إعفاء الإدارة من هذه الصلاحيات، ويتم تسليم البراءة دون فحص مسبق. والسؤال الذي يمكن طرحه كاستهلال لهذا الموضوع، هو ما الاختيار الذي تبناه المشرع الجزائري فيما يتعلق بإيداع طلبات حماية الاختراعات؟

¹ - صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص. 62.

² - P. Roubier, *Le droit de la propriété industrielle, op.cit, n°45, pp. 186 et 187*: « le brevet délivré après examen administratif est tout de même sans garantie de gouvernement et exposé aux risques d'une annulation judiciaire. Il y a là un écueil très grave qui diminue grandement la valeur de ce système. Pourquoi n'a-t-il pu être évité? Bien évidemment parce qu'on a chargé l'administration d'une tâche qui n'est pas la sienne, à savoir la reconnaissance et la délimitation des droits des particuliers: c'est l'autorité judiciaire qui est la gardienne des droits privés, elle seule est compétente pour trancher les conflits qui peuvent naître entre les particuliers, et l'autorité administrative n'est pas qualifiée pour cela».

³ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 124، ص. 119.

بالاطلاع على النصوص القانونية المتعلقة بإجراءات الإيداع وكيفية تسليم براءات الاختراع، يتبين أن المشرع الجزائري لم يسلك أيا من المسلكين المعروفين عليه. وإنما لجأ إلى التركيب بينهما، ما نتج عنه خلق نظام وسطي ثالث. ويكون المشرع بسلوكه هذا قد انتهج نفس نهج المشرع الفرنسي بعد تخليه عن نظام التسليم الأوتوماتيكي، وفيما يلي سيتم التعريف بهذا النظام، وبيان أهم الخصائص التي يتمتع بها.

أولاً: التعريف بنظام التسليم الجزائري

إن النظام الجزائري للإيداع يعد واحداً من مجموعة الأنظمة الوسطية بين نظام التسليم الأوتوماتيكي ونظام التسليم المقيد. وهو نفس الاختيار الذي تبناه المشرع الفرنسي من بين جملة مشاريع الأنظمة التي عرضت عليه، وقد عبر بعض الفقه عن هذه الأنظمة بقوله « لا يعتبر أي منها كافياً، وإذا ما لزم التعديل، فيجب البحث عن الحل للمشكلة في منحى آخر جديد تماماً»⁽¹⁾.

ومن بين هذه الأنظمة الوسطية المقترحة يمكن ذكر، نظام الفحص الإداري المحدود مع فتح باب المعارضة، ووفق هذا النظام فلا يشمل الفحص الإداري جميع الشروط الموضوعية للقابلية لبراءة، وإنما يقتصر على شرط الجودة فقط مع مراقبة باقي الشروط الشكلية المطلوبة. ويوجد نظام آخر يحمل نفس خصائص النظام السابق، ولكن دون منح الغير فرصة المعارضة في البراءة الممنوحة. أما النظام الثالث، فيتمثل في الفحص الإداري الاختياري المسبق، وهو متوقف على إرادة الإدارة في إجراء الفحص المسبق للاختراع أم لا، وقد أدرج هذا النظام في مشروع القانون الفرنسي في 29 جويلية 1924، بغرض الجمع بين خصائص نظام التسليم الحر ونظام التسليم المراقب.

وبالرجوع إلى الدراسات الفقهية التي حللت النظام الجزائري الخاص بالإيداع، يلاحظ وجود اختلاف بينها فيما يخص هذا الموضوع. فيرى بعض الفقه العربي أن المشرع الجزائري يأخذ بنظام عدم الفحص المسبق، أو ما يعرف بنظام التسليم الأوتوماتيكي، ويعتمد في تحليله هذا على النص القانوني القائل بأنه تصدر براءات الاختراع ذات الطلبات المستوفية الشروط دون فحص مسبق وتحت مسؤولية الطالبين ومن غير ضمان⁽²⁾. بينما يرى جانب من الفقه الجزائري أن النظام الجزائري فيما يخص إجراءات الإيداع نظام وسطي، ويعتبر رده على الموقف السابق منطقياً، إذ يرى أنه لا بد من أخذ جميع النصوص القانونية بعين الاعتبار⁽³⁾.

وتتأكد صحة الموقف الفقهي الأخير بصفة أكبر بعد المقارنة بين النصوص القانونية الواردة في الجزء الخاص بإجراءات الإيداع. فينص المشرع على أنه «تصدر براءات

¹- P. Roubier, *op.cit.*, n°48, p. 189: « un certain nombre de projets intermédiaires ont été présentés ... on verra qu'aucun d'eux n'est satisfaisant et que, si une réforme du système français doit être envisagée, il convient de rechercher une solution au problème dans une voie entièrement nouvelle ».

²- سمير جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية المرجع السابق، ص. 191.

³- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 123، ص. 118.

الاختراع ذات الطلبات المستوفية الشروط دون فحص مسبق وتحت مسؤولية الطالبين ومن غير ضمان سواء تعلق الأمر بواقع الاختراع أو جدته أو جدارته أو تعلق الأمر بوفاء الوصف أو دقته...»⁽¹⁾. من خلال الدلالات اللفظية لهذا النص، يتبين أن المصلحة المختصة، المتمثلة في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، لا تضمن براءات الاختراع المسلمة، سواء فيما يتعلق بشقها الشكلي، أي فيما يتعلق بالشروط الشكلية والإجرائية المحددة قانوناً؛ كما لا يضمنها في شقها الموضوعي، وهو كل ما يخص موضوع البراءة، والمتمثل في شرط وجود اختراع جديد ناتج عن نشاط اختراعي وقابل للتطبيق الصناعي⁽²⁾.

إلا أنه في نص آخر يقضي المشرع بأنه «تقوم المصلحة المختصة أيضاً بالتأكد من أن موضوع الطلب غير مدرج في الميادين المذكورة في المادة 7 وغير مقصى بدهاءة من الحماية القانونية بموجب المواد من 3 إلى 6 و8»⁽³⁾. وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على أنه من صلاحيات المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية كهيئة مختصة أن يقوم بفحص طلبات الإيداع من خلال مراقبة مدى احترامها للشروط الموضوعية والشكلية على حد سواء، ويتضح ذلك أكثر بعد الاطلاع على نص المادة 27 من قانون براءة الاختراع «تقوم المصلحة المختصة بالتأكد من أن الشروط المتعلقة بإجراءات الإيداع المحددة في القسم الأول من الباب الثالث وفي النصوص المتخذة لتطبيقه». وفي كل من الحالتين تقوم الإدارة المختصة، وبعد التأكد من عدم استقاء طلب البراءة للشروط الموضوعية والشكلية، بإعلام صاحب الطلب بأن طلبه لم يسمح بمنحه البراءة، ويمكن تبليغ عدم أهلية الطلب للحماية للوكيل إذا أثبت هذه الصفة. وللمودع أجل شهرين لتصحيح الطلب، ويمكن تمديد هذا الأجل عند الضرورة بطلب من المودع أو وكيله.

ويترتب على عملية المقاربة بين النصوص ملاحظة أخرى، تتمثل في أن المشرع الجزائري لم يخول للإدارة أي صلاحية لسحب الملف في حالة عدم احترام الشروط الموضوعية، بخلاف الأمر بالنسبة لتخلف أحد الشروط الشكلية⁽⁴⁾. فقد أورد المشرع الجزائري في نص المادة الثامنة والعشرون أنه «تقوم المصلحة المختصة أيضاً بالتأكد من أن موضوع الطلب غير مدرج في الميادين المذكورة في المادة 7 وغير مقصى بدهاءة من الحماية بموجب المواد من 3 إلى 6 و8؛ تعلم المصلحة المختصة صاحب الطلب عند الاقتضاء بأن طلبه لا يسمح بمنحه البراءة»؛ بينما فيما يتعلق بعدم احترام الشروط الشكلية المحددة قانوناً «يستدعى طالب البراءة أو وكيله لتصحيح الملف في أجل شهرين ويمكن أن يمدد هذا الأجل عند الضرورة المعللة بطلب من المودع أو وكيله... في حالة عدم تصحيح الطلب في الأجل المحدد يعتبر الطلب مسحوباً»⁽⁵⁾. إن صياغة هذين النصين تدفع إلى

1- المادة 31 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

2- المادة 3 من الأمر نفسه.

3- المادة 28 من الأمر نفسه.

4- قارن بين المادة 27 والمادة 28 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

5- المادة 27 من الأمر نفسه.

التساؤل عن غاية المشرع من تخويله للإدارة المعنية صلاحية سحب الطلب إذا لم يستوف أحد الشروط الشكلية، بينما يجردها من هذه الصلاحية إذا لم يكن الاختراع مستوفيا لأحد الشروط الموضوعية؟

أما فيما يخص المشرع الفرنسي فينص صراحة على أنه يمكن للإدارة المختصة أن تسحب كليا أو جزئيا طلبات الإيداع إذا لم يتم تصحيحها بعد إعلام المودع بعدم صلاحية الاختراع لتخلف الجودة الناتج بوضوح عن حالة التقنية⁽¹⁾. كما يخول لنفس الهيئة الإدارية سلطات لسحب طلبات الإيداع إذا لم يتم تكوين الطلب وفق الإجراءات والشكليات المبينة في القانون، وإذا كان الطلب يتضمن أكثر من اختراع بحيث لا تشكل هذه الاختراعات في مجملها اختراعا مركبا واحدا. ويعتبر الطلب مسحوبا أيضا إذا كان الاختراع مخالفا للنظام العام والآداب العامة. ولا يتم سحب الطلب إلا بعد إعلام المودع الذي له أجل ثلاثة أشهر لإبداء ملاحظاته. بالإضافة إلى ذلك فيمكن للإدارة أيضا سحب طلب الإيداع إذا كان الاختراع موضوع الطلب غير قابل للتطبيق الصناعي. فهذه الحالات هي وحدها التي يمكن فيها للإدارة سحب طلبات الإيداع، في حين لا تملك هذه الصلاحية إذا كان السبب هو عدم ابتكاريته⁽²⁾. بعبارة أخرى فإن المشرع الفرنسي قد خول للإدارة المختصة صلاحية سحب طلبات الإيداع في حالة مخالفتها للشروط الموضوعية أو الشكلية المحددة قانونا⁽³⁾.

ثانيا: خصائص النظام الجزائري لتسليم براءات الاختراع

كحوصلة لما سبق تحليله، يتبين أن النظام الجزائري عبارة عن هجين بين نظامين مختلفين، واستلهم خصائصه من كل منهما، ليكون نظاما ثالثا مستقلا. وسيتم فيما يلي بيان خصائص هذا النظام، بالفصل بين الخصائص المقتبسة من نظام التسليم الأوتوماتيكي وتلك المقتبسة من نظام التسليم المراقب.

أ- الخصائص المقتبسة من نظام التسليم المراقب

يعتمد النظام الجزائري للتسليم على منح المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية صلاحيات مختلفة تتجسد على مستوى مراقبة طلبات الإيداع⁽⁴⁾، وهذا ما يؤكد المشرع في قوله « تقوم المصلحة المختصة بعد الإيداع بالتأكد من أن الشروط المتعلقة بإجراءات الإيداع المحددة في القسم الأول من الباب الثالث أعلاه وفي النصوص المتخذة لتطبيقه متوفرة»⁽⁵⁾. وتتمثل هذه الإجراءات في تقديم طلب كتابي صحيح أمام المعهد الأنف الذكر⁽⁶⁾، مرفقا بوثيقة الوصف، ووثيقة المطالبات، بالإضافة إلى سند يثبت سداد الرسوم

¹- Art. L. 612-12 C. fr. propr. intell.: « est rejetée en tout ou en partie toute demande de brevet: ... 7° qui n'a pas été modifiée après mise en demeure, alors que l'absence de nouveauté résultait manifestement du rapport de recherche ».

²- A. Le Tarnec, *op.cit*, n°. 20, pp. 50-51.

³- J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op.cit*, n°s. 256 et 257, p. 33.

⁴- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 122، ص. 117.

⁵- المادة 27 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

⁶- المادة 20 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

اللازمة، وفي حالة عدم استقاء الطلب لهذه الشكليات، وبعد تنبيه الطالب أو وكيله لتصحيح الطلب خلال الأجل المحدد قانونا، فيمكن للهيئة المختصة سحبه. وللإشارة، فإن النظام الفرنسي يخول أيضا للإدارة المختصة بمنح براءات الاختراع، صلاحية مراقبة قبول الطلب (contrôle de recevabilité)، ويعتبر الطلب غير مقبول إذا لم يشتمل على العريضة، أو الوصف أو قائمة المطالبات. ولهذه الهيئة صلاحية رفض الطلب أو سحبه، إذا تحققت إحدى حالات عدم انتظام طلب الإيداع⁽¹⁾.

وكما سبق ذكره، فإن المشرع الجزائري يخول للهيئة المختصة صلاحية تقدير قابلية الاختراع موضوع طلب الحماية للبراءة (contrôle de brevetabilité). فينص المشرع على أنه «تقوم الهيئة المختصة أيضا بالتأكد من أن الاختراع موضوع الطلب غير مدرج في الميادين المذكورة في المادة 7 وغير مقصود بدهاءة من الحماية بموجب المواد من 3 إلى 6 و8». وفي هذا النص دلالة واضحة على صلاحية المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية لمراقبة قابلية الاختراع للبراءة. ويقصد بذلك قيام الهيئة المختصة بالتحقق من مدى اجتماع الشروط الموضوعية المنصوص عليها في المادة الثانية من القانون الجزائري الخاص ببراءة الاختراع.

وأكثر ما يهم بالنسبة لهذه الدراسة هو مدى صلاحية المعهد الوطني الجزائري لمراقبة جدة الاختراع. فينبغي عليه تقدير ما إذا كان الاختراع جديدا، أي ما إذا لم تكن له سابقة في حالة التقنية، قد وصلت إلى علم الجمهور قبل تاريخ الإيداع. وتمثل سابقة للاختراع كل سند كتابي أو وصف شفهي أو استعمال أو غير ذلك من وسائل وصول العلم إلى الجمهور⁽²⁾. هذا مع التذكير أن تقدير الجدة يتم بالنظر إلى المعرفة التقنية التي يحوز عليها رجل الحرفة في المجال التقني الذي ينتمي إليه.

وفي حالة إيداع طلب البراءة بصورة غير منتظمة، أو حالة عدم قابلية الاختراع موضوع الطلب للحماية، فيمكن للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية رفض الطلب⁽³⁾. وتعتبر هذه الصلاحية خاصة أخرى مقتبسة من نظام التسليم المراقب، لما في ذلك من تدعيم لسلطة الهيئة الإدارية المختصة في مراقبة شكل وموضوع الاختراع.

ب - الخصائص المقتبسة من نظام التسليم الأوتوماتيكي

أهم خاصية اقتبسها النظام الجزائري من نظام التسليم الأوتوماتيكي، هي عدم ضمان البراءة الممنوحة للمخترع. وعدم الضمان هذا قد يتعلق بوجود الاختراع أساسا، أو جدته، أو جدارته، أو قابليته للتطبيق الصناعي. كما قد يتعلق عدم الضمان بوصف الاختراع أو دقته⁽⁴⁾.

¹ - J. Schmidt-Szalewski et J. M. Mousseron, *op.cit*, n°. 254, p. 33.

² - المادة 4 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

³ - المادة 27 من الأمر نفسه.

⁴ - المادة 31 من الأمر نفسه..

إن الكثير من الأنظمة الأجنبية المماثلة للنظام الجزائري تفتح باب المعارضة للغير قبل منح البراءة. ومن ذلك النظام الأوروبي، والنظام اللبناني والمصري. بينما لم ينص المشرع الجزائري على هذا الإجراء، والتساؤل الذي يطرح هو هل يمكن اعتماد هذا الإجراء في الجزائر؟ بملاحظة النصوص القانونية المختلفة، يتبين أنه لا يمكن اعتماد هذا الإجراء في الجزائر، ويتأسس هذا القول على أنه لا يتم نشر طلبات الإيداع لبراءات الاختراع. ففي الأنظمة الأجنبية، تتولى الهيئة الإدارية المختصة نشر طلبات الإيداع المتعلقة ببراءات الاختراع، بعد مدة زمنية معينة من تاريخ الإيداع، بينما بالإطلاع على التشريع الجزائري فلا توجد هذه الإمكانية، فهو لم ينص إلا على حالات نشر البراءات المستوفية الشروط⁽¹⁾. إلا أنه وبالرجوع إلى الاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها الجزائر، لاسيما اتفاقية التعاون في مجال براءات الاختراع، فإنها قد أقرت إجراء دولياً جديداً يعرف بنظام البحث الوثائقي (la recherche documentaire)⁽²⁾، حيث يمكن في إطار إعداد هذا البحث أن يقدم الغير ملاحظاته، والتي قد تشمل معارضة منح البراءة لوجود نشر مسبق لسر الاختراع أو وجود سابقة له في حالة التقنية⁽³⁾.

وفي كل الأحوال يقصد بالمعارضة، ذلك الإجراء الذي يسمح للغير بطلب إلغاء البراءة الممنوحة عن الاختراع لعدم قابليته للحماية، لأسباب يبينها المعني بالأمر. وينتشر العمل بهذا الإجراء في الدول التي تعتمد نظام الفحص المسبق لطلبات الإيداع⁽⁴⁾.

ويخلص في الأخير إلى أن النظام المختلط الذي تبناه المشرع الجزائري يجمع بين إيجابيات كل من نظام التسليم الأوتوماتيكي ونظام التسليم المراقب، كما يتفادى سلبيات كل من هذين النظامين، حيث لا تمنح البراءة إلا عن الاختراعات التي تستحق الحماية القانونية، بخلاف ما هو عليه الحال بالنسبة لنظام التسليم الأوتوماتيكي. كما لا يثير التعقيدات التي يعرفها نظام الفحص المسبق « لما يتطلبه من أداة حكومية تتوافر لديها الوسائل التقنية اللازمة »، والذي يستغرق وقتاً أطول يستدعيه فحص شكل طلبات الإيداع وموضوعها⁽⁵⁾.

¹ - المواد من 33 إلى 35 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

² - أنظر لاحقاً المبحث المتعلق بالبحث الوثائقي والفحص التمهيدي الدولي: وسيلة بيد الإدارة لمراقبة جودة الاختراع.

³ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 124، ص. 119.

⁴ - J. Schmidt-Szalewski, *Les traits originaux du système européen de brevet d'invention, op.cit, p. 702*: « la procédure d'opposition est destinée à permettre aux tiers de demander la révocation des brevets européens délivrés, sur le fondement d'obstacles à la brevetabilité qu'ils relèvent. Une telle procédure existe dans certains pays qui pratiquent l'examen préalable de demande de brevet ».

⁵ - مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ف. 743، ص. 690.

المبحث الثاني: البحث الوثائقي والفحص التمهيدي الدولي: وسيلة بيد الإدارة لمراقبة جودة الاختراع

بعد التوصل إلى تحديد طبيعة نظام الإيداع في الجزائر، بأنه نظام وسط بين نظام التسليم الأوتوماتيكي ونظام التسليم المراقب، لأنه يحمل خصائص كل منهما؛ سيتم الانتقال إلى المقارنة بين هذه الطبيعة وواقع إجراءات تسليم براءات الاختراع في الجزائر، من خلال بيان الصلاحيات المخولة للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية في مجال مراقبة جودة الاختراع.

فبالاطلاع على خصائص هذا النظام يلاحظ أن البراءات تصدر من غير ضمان لا لواقع الاختراع أو جدته أو جدارته، إلا أن هذا لا ينفي تمتع الهيئة المكلفة بالملكية الصناعية ببعض الصلاحيات في هذا المجال. ويتأكد ذلك أكثر بالرجوع إلى اتفاقية واشنطن المتعلقة بالتعاون في مجال براءات الاختراع، والتي انضمت إليها الجزائر عام 1999⁽¹⁾.

وتلزم هذه الاتفاقية الجزائر باعتبارها طرفا فيها ببحث كل من جودة الاختراع وابتكاره، وذلك باعتماد إجراء البحث الوثائقي، وهو إجراء إجباري يخص طلبات الإيداع الدولية، كما يمكن اعتماده بالنسبة لطلبات الإيداع الوطنية. بالإضافة إلى ذلك، يوجد إجراء اختياري آخر يتمثل في الفحص التمهيدي الدولي. فما المقصود بهذين الإجراءين؟ وهل يشكلان فعلا وسيلة لمراقبة شرطي الجودة والنشاط الاختراعي؟

المطلب الأول: مفهوم إجراء البحث الوثائقي وإجراءات إعداده

من بين أهم التقنيات المعتمدة على المستوى الدولي والوطني في مجال فحص الاختراع، لاسيما من ناحية جدته وابتكاره، هناك ما يعرف بتقنية البحث الدولي، وقد كرس هذا الإجراء بموجب اتفاقية واشنطن المتعلقة بالتعاون في مجال براءات الاختراع. وسيتم في هذا المطلب التطرق إلى تعريف البحث الوثائقي الدولي، وانطلاقا من نص الاتفاقية التي أقرت هذا الإجراء، ثم الانتقال إلى بيان الإجراءات اللازم احترامها في إطار إجراء هذا البحث.

أولاً: التعريف بتقنية البحث الوثائقي

يقصد بالبحث الوثائقي الدولي ذلك الإجراء الخاص الذي تقوم به الإدارة المختصة قبل تسليم البراءة، والذي يرمي إلى إعداد تقرير يبين السابقات الموجودة والتي تكاد تؤثر

¹ - المرسوم الرئاسي رقم 99-92، المؤرخ في 15 أبريل 1999، المتضمن المصادقة على معاهدة التعاون في مجال براءات الاختراع المبرمة في واشنطن بتاريخ 15 يوليو 1970، والمعدلة في 28 سبتمبر 1979 وفي فبراير 1984 وعلى لائحته التنفيذية، ج. ر. 19 أبريل 1999، عدد 28، ص. 3.

على عنصر الجودة والنشاط الاختراعي، للاختراع موضوع طلب البراءة⁽¹⁾، أو كما عرفه بعض الفقه الفرنسي بأنه « الوثيقة التي يتم إعدادها خلال مرحلة البحث والتي تبين السابقات المحتملة التي تكاد تؤثر على جودة وابتكارية الاختراع المعني »⁽²⁾. وكان يصطلح على هذه الوثيقة سابقا بالإشعار الوثائقي (l'avis documentaire)، وتعرف حاليا بتقرير البحث⁽³⁾.

يعتبر إجراء البحث الدولي إجباريا بالنسبة لطلبات الإيداع الدولية، في مفهوم اتفاقية واشنطن⁽⁴⁾، فتنص هذه الاتفاقية على أن « كل طلب دولي يجب أن يكون محل بحث دولي »⁽⁵⁾. بينما يعتبر البحث الوثائقي جوازيا بالنسبة لطلبات الإيداع الوطنية، فيتوقف هذا الإجراء على طلب المودع « صاحب الطلب الوطني الذي يودع لدى المكتب الوطني لدولة متعاقدة أو لدى المكتب الذي يعمل باسم هذه الدولة يجوز - إذا سمح التشريع الوطني لهذه الدولة بذلك وطبقا لشروط المنصوص عليها في هذا التشريع- أن يطلب إجراء بحث مشابه للبحث الدولي »، ويعرف هذا الإجراء بالبحث الدولي الطابع.

وانطلاقا من النصين القانونيين، يستنتج أن البحث الدولي يختلف عن البحث الدولي الطابع، في أن هذا الأخير يتعلق بالاختراعات التي تكون محل إيداع وطني، بخلاف الأمر بالنسبة لطلبات الإيداع الدولية التي تخضع لإجراء البحث الدولي. وتجدر الإشارة إلى أن البحث الدولي الطابع قد يكون بمبادرة صاحب طلب الإيداع متى أجاز ذلك التشريع الوطني في الدولة المودع لديها، كما يمكن للهيئة المختصة أن تخضع لطلبات الإيداع المقدمة لديها إلى هذا الإجراء تلقائيا، ولكن يشترط في هذه الدولة أن تكون عضوا في اتفاقية واشنطن الخاصة بالتعاون في مجال البراءات⁽⁶⁾. وبالنسبة للتشريع الجزائري الداخلي المتعلق ببراءة الاختراع، لا يوجد أي نص قانوني ينظم كيفية استعمال البحث الوثائقي، وذلك بخلاف المشرع الفرنسي الذي نظمه بصورة واضحة⁽⁷⁾.

وأمام غياب أي تنظيم داخلي لهذا الإجراء في الجزائر يطرح التساؤل عن مدى إمكانية اعتماده؟ بالرجوع إلى الأحكام العامة التي تحكم القانون الجزائري، يلاحظ أن للاتفاقية اعتبار كبير في الهرم التشريعي، استنادا إلى "مبدأ سمو الاتفاقية على القانون

¹ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 124، ص. 119.

² - J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op.cit*, n°. 266, p. 34: « le législateur prévoit l'établissement d'un document indiquant les antériorités éventuelles susceptibles d'affecter la nouveauté ou l'activité inventive de l'invention concernée ».

³ - *Ibid*.

⁴ - تعرف المادة السابعة من اتفاقية واشنطن المتعلقة بالتعاون في مجال براءات الاختراع الطلب الدولي بأنه أي طلب مودع طبقا لهذه المعاهدة.

⁵ - المادة 15 بند 1 من نفس الاتفاقية.

⁶ - المادة 15، بند أ و ب من الاتفاقية.

⁷ - Art. L. 612-14 C. fr. propr. intell.: « Sous réserve des dispositions prévues à l'article L. 612-15 et si elle a reçu une date de dépôt la demande de brevet donne lieu à l'établissement de rapport de recherche sur les éléments de l'état de la technique qui peuvent être pris en considération pour apprécier au sens des articles L. 611-11 et L. 611-14, la brevetabilité de l'invention »

الداخلي"⁽¹⁾، وبما أن الجزائر لم تقدم أي تحفظ بخصوص هذا الإجراء، فإن إمكانية إعماله واردة، فيمكن للشخص الموكل إليه مهمة فحص ملف الإيداع أن يطلع الموعد على إمكانية إجراء البحث الدولي الطابع من أجل التأكد من عدم وجود سابقات يمكن أن تؤثر على جودة الاختراع، وعدم وجود أي حقوق سابقة متعلقة بنفس الاختراع سارية المفعول في الجزائر. ويبقى هذا الإجراء اختياريا متوقفا على إرادة الموعد⁽²⁾.

ثانيا: إجراءات البحث الوثائقي

نظمت اتفاقية واشنطن بصفة دقيقة الإجراءات اللازمة لتبناها لإجراء البحث الوثائقي، كما بينت الهيئة المكلفة بهذه المهمة. وفي إطار عرض الإجراءات اللازمة اعتمادها سيتم بيان الأشخاص الذين يحق لهم تقديم طلب إجراء البحث الوثائقي، والمراحل التي يمر بها إجراء البحث الوثائقي، وفي الأخير أشكال نهاية هذا الإجراء.

أ- الأشخاص الذين يمكنهم المطالبة بهذا الإجراء

إن الهدف من إجراء البحث الوثائقي هو الكشف عن حالة التقنية السابقة وذات الصلة بالاختراع موضوع طلب الإيداع⁽³⁾، ولهذا فيحق لكل ذي مصلحة في ذلك أن يطالب بهذا الإجراء. وقد أوكلت الاتفاقية لمكتب تسلم الطلبات الصفة للمطالبة بهذا الإجراء⁽⁴⁾، فتحتفظ هذه الإدارة بنسخة من الطلب الدولي يصطحب عليها بصورة مكتب تسلم الطلبات، وترفع النسخة الأصلية إلى المكتب الدولي، كما تقدم نسخة إلى إدارة البحث الدولي المختصة تعرف بصورة البحث⁽⁵⁾، ويتعلق هذا الإجراء بطلبات الإيداع الدولية فقط.

أما بالنسبة لطلبات الإيداع الوطنية، فيحق للموعد أن يطلب إجراء بحث مشابه للبحث الدولي، وهو ما يعرف بالبحث الدولي الطابع، كما يمكن للمكتب الوطني للدولة المنضمة إلى الاتفاقية أن يخضع أي طلب موعد لديه لهذا الإجراء، بغرض التأكد من جودة وابتكارية الاختراع موضوع طلب الإيداع، ويمكن للغير أن يطالب بإجراء البحث الوثائقي، بعد سداد الرسوم المحددة، وفي الغالب ما يتم اللجوء إلى هذا الإجراء من طرف الغير الذي يكون مدعى عليه في دعوى التقليد، الذي يرغب في دحض جودة الاختراع عن طريق الدفع الفرعي ببطلان البراءة، متى أثبت وجود سابقة للاختراع في حالة التقنية.

ب- إجراءات إعداد تقرير البحث الدولي

قبل التعرض إلى المراحل التي يمر بها إعداد البحث الوثائقي، أو ما كان يصطلح عليه بالإشعار الوثائقي، يتعين الإشارة أولا إلى الهيئة المكلفة بإجراء هذا البحث. فبالرجوع

¹ - المادة 132 من المرسوم الرئاسي رقم 96-438، السابق الذكر.

² - www.inapi.org/site/comment03.php

³ - المادة 15 من نص الاتفاقية.

⁴ - وفق نص المادة 2 بند 15 من نص الاتفاقية، يقصد بمكتب تسلم الطلبات المكتب الوطني أو المنظمة الدولية الحكومية التي أودع الطلب الدولي لديها.

⁵ - المادة 12 من نص الاتفاقية.

إلى الاتفاقية المتعلقة بالتعاون في مجال براءات الاختراع، فإنها تنص على أن الإدارة المكلفة بالإجراء البحث الوثائقي تعين من طرف الجمعية العامة للإتحاد، ويظهر ذلك من نص الاتفاقية الذي يقضي بأنه « على الجمعية أن تعين إدارات البحث الدولي، ويجوز لأي مكتب وطني أو أي منظمة دولية حكومية تستوفي الشروط المشار إليها في الفقرة الفرعية ج أن تعين كإدارة للبحث»⁽¹⁾. وتنص ذات الاتفاقية على أنه « يتولى إجراء البحث الدولي إدارة مكلفة بالبحث الدولي، ويجوز أن تكون مكتبا وطنيا أو منظمة دولية حكومية كالمعهد الدولي لبراءات الاختراع»⁽²⁾. إلا أنه، في الواقع، غالبا ما توكل هذه المهمة إلى المعهد الدولي لبراءات الاختراع الموجود بلاهاي⁽³⁾. وذلك لأن الاتفاقية ولائحتها التنفيذية تقرر مجموعة من الشروط التي يتعين توافرها في الإدارة المكلفة بإجراء الفحص⁽⁴⁾. ومن بين هذه الشروط يجب أن يضم المكتب أو المنظمة المكلفة بإجراء الفحص أكثر من مئة عامل يملكون المؤهلات التقنية اللازمة لإجراء البحوث وقادرون على البحث في المجالات التقنية المطلوب بحثها. كما يجب أن يكون في حوزة هذه الإدارة على الأقل الحد الأدنى من الوثائق اللازمة لصياغة تقرير البحث أو بإمكانها الحصول عليها⁽⁵⁾.

وقبل إجراء البحث الوثائقي على الإدارة المكلفة بذلك التأكد من أن الطب الدولي موضوع طلب البحث الوثائقي لا يتعلق بموضوع لا تلتزم الإدارة ببحثه⁽⁶⁾. ومن بين المواضيع التي لا تلتزم الإدارة ببحثها، تلك المتعلقة بالنظريات العلمية والرياضية، الأصناف النباتية أو السلالات الحيوانية أو الطرق البيولوجية، الخطط والمبادئ والمناهج الرامية إلى عقد الصفقات أو إنجاز الأعمال الذهنية الصرفة أو اللعب...⁽⁷⁾. كما ينبغي عليها التأكد من أن الوصف أو مطالب الحماية أو الرسوم اللازمة تستوفي الشروط المنصوص عليها بحيث تمكن من إجراء بحث مثمر، وإذا ثبت العكس، فيتعين على الإدارة أن تعلن ذلك وأن تخطر مودع الطلب والمكتب الدولي بأنه لن يجري إعداد تقرير البحث الدولي. وإذا رأت أن الطلب لا يستوفي شرط وحدة الاختراع، فإنها تدعو مودع الطلب إلى دفع الرسوم الإضافية من أجل إعداد تقرير بخصوص أجزاء الطلب الأخرى⁽⁸⁾. ولإدارة البحث أجل « ثلاثة أشهر اعتبارا من تسلم إدارة البحث الدولي لصورة عن البحث أو تسعة أشهر اعتبارا من تاريخ الأولوية، مع الأخذ بالمهلة التي تنقضي آخر الأمر»⁽⁹⁾.

1- المادة 16، ف. 3 من نص الاتفاقية.

2- المادة 16، ف. 1 من نص الاتفاقية.

3- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 124، ص. 119.

4- المادة 16، ف. ج من نص الاتفاقية: « تنص اللائحة التنفيذية على المتطلبات الدنيا لاسيما بالنسبة لليد العاملة والتوثيق التي يجب أن يستوفيتها قبل التعيين كل مكتب أو منظمة والتي يجب أن يواصل في استيفائها طوال فترة التعيين».

5- القاعدة 36 من اللائحة التنفيذية.

6- المادة 17 من نص الاتفاقية.

7- القاعدة 39 من اللائحة التنفيذية.

8- المادة 17 من نص الاتفاقية.

9- القاعدة 42 من اللائحة التنفيذية.

وبعد إجراء البحث تقوم الإدارة المكلفة بذلك بصياغة تقرير البحث الدولي، ويحدد في هذا التقرير الإدارة القائمة بالبحث الدولي، ويبين فيه الطلب الدولي ورقمه، بالإضافة إلى اسم المودع وتاريخ الإيداع الدولي. ويجب أن يكون التقرير مؤرخاً، كما يتعين على الإدارة أن ترفق التقرير بالوثائق المستشهد بها، هذا وتحدد الشروط المادية لشكل تقرير البحث الدولي في التعليمات الإدارية⁽¹⁾. وبما أن وظيفة التقرير هي الكشف عن المعلومات التي تكاد تؤثر على جودة الاختراع وجدارته، فإن صياغة التقرير تتم في شكل قائمة من الوثائق يتم ترتيبها حسب تاريخها، بغية حماية الحقوق السابقة. وترسل الهيئة المكلفة بالبحث الدولي صورة من التقرير إلى المكتب الدولي وصورة أخرى إلى مودع الطلب⁽²⁾.

ويقوم المكتب الدولي، نيابة عن إدارة البحث، بصياغة التقرير التمهيدي الدولي بشأن الأهلية للبراءة. ويتعلق ببيان مدى جودة الاختراع المطالب بحمايته، وما إذا كان ينطوي على نشاط ابتكاري، أي غير بديهي بالنسبة لرجل الحرفة، ومدى قابليته للتطبيق الصناعي. كما يبين التقرير التمهيدي ما إذا كان الطلب مستوفياً للشروط المحددة في نص الاتفاقية ولائحتها التنفيذية. ويرسل المكتب نسخة من هذا التقرير إلى المودع في أقرب فرصة ممكن، كما يرسل نسخة منه إلى مكاتب براءات الاختراع المعنية. هذا وتجدر الإشارة إلى أنه لا يسمح المكتب الدولي أو إدارة البحث الدولي لأي شخص أو إدارة بالإطلاع على التقرير التمهيدي أو أي ترجمة له، وذلك قبل انقضاء أجل ثلاثون شهراً من تاريخ الأولوية⁽³⁾.

إن أهمية التقرير تكمن في أنه يساعد المودع في تقدير قيمة اختراعه، ومن ثمة تحديد مصير الطلب إما سحبه أو الاستمرار في المطالبة بحماية الاختراع⁽⁴⁾. ويعتبر إعلام المودع بالتقرير الوثائقي النهائية الطبيعية والعادية لهذا الإجراء، وهناك حالات أخرى تعرف بالانتهاء المسبق لإجراءات البحث الوثائقي، ويتجسد غما في سحب طلب البراءة أو تحويله إلى طلب شهادة منفعة⁽⁵⁾.

وتجدر الإشارة في الأخير إلى أنه ورغم إمكانية تقديم ملاحظات من طرف كل من يهمه الأمر فيما يتعلق بالمعلومات الواردة في تقرير البحث الوثائقي، إلا أن ذلك لا يشكل أي عائق أمام منح البراءة⁽⁶⁾، ولا يوجد أي أثر قانوني لهذا التقرير، فالإدارة المكلفة ملزمة بتسليم البراءة دون مراعاة محتواه، كما أن القاضي غير ملزم بمضمونه أيضاً، فهو يأخذ به

1- القاعدة 43 من اللائحة التنفيذية.

2- القاعدة 44-1 من اللائحة التنفيذية.

3- القاعدة 44-2 و 44-3 من اللائحة التنفيذية.

4- J. Schmidt-Szalewski, *Les traits originaux du système européen de brevet d'invention*, op.cit, n^{os}. 97et 98, pp. 695 et 696.

5- J. Schmidt-Szalewski, *La propriété industrielle*, op.cit, p. 33: « Il mit fin à la procédure de recherche documentaire en cas de retrait de la demande de brevet ou de transformation de celle-ci en demande de certificat d'utilité».

6- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 124، ص. 119.

على سبيل الاستئناس⁽¹⁾. إلا أن أهمية التقرير تظهر من الناحية الاقتصادية، إذ تسمح للغير بتقدير صحة وقيمة البراءة الممنوحة للمودع⁽²⁾.

المطلب الثاني: الفحص التمهيدي الدولي

يعتبر الفحص التمهيدي الدولي ثاني وسيلة بيد الإدارة تمكنها من مراقبة جودة الاختراع وهي ثاني مرحلة من إجراءات الإيداع الدولية، حيث يخول الفصل الثاني من اتفاقية التعاون في مجال براءات الاختراع للمودعين إمكانية إجراء الفحص التمهيدي الدولي لطلباتهم الدولية. وما يميز الفحص التمهيدي الدولي عن البحث الدولي هو أن هذا الأخير إجراء اختياريًا⁽³⁾، فيجوز للدول المنضمة إلى الاتفاقية ألا تصادق على أحكامها المتعلقة بالفحص التمهيدي الدولي، كما يمكن لرعايا الدول الموافقة عليه، تقرير عدم اعتماده، بينما يعد البحث الدولي إجراء إجباريًا⁽⁴⁾.

يتمثل الغرض من هذا الإجراء في إعطاء رأي تمهيدي غير ملزم لمعرفة ما إذا كان الاختراع المطلوب حمايته يبدو جديداً، ينطوي على نشاط ابتكاري وقابل للتطبيق الصناعي. وعلى الرغم من عدم إلزامية هذا الإجراء، إلا أن ذلك لا ينفي الأهمية التي يضطلع بها، لاسيما على مستوى تقدير القيمة الاقتصادية للبراءة الممنوحة.

أولاً: الشروط اللازم توافرها لإجراء الفحص التمهيدي الدولي

يشكل الفحص التمهيدي الدولي إجراء اختياريًا في المرحلة الدولية لإيداع الطلبات الدولية. وهو يسمح للمودع قبل مباشرته للمرحلة الوطنية بالاستفادة من التقرير التمهيدي الدولي للأهلية للبراءة، والذي يحتوي على تقييم معد من طرف الإدارة المختصة لتحديد ما إذا كان الاختراع المطلوب حمايته جديداً، ناتجاً عن نشاط اختراعي وقابل للتطبيق الصناعي.

وتحدد الاتفاقية المتعلقة بالتعاون في مجال البراءات مجموعة الشروط التي يتعين توافرها لإمكانية إجراء الفحص التمهيدي الدولي، يمكن تصنيفها إلى شروط متعلقة بمودع طلب الفحص، وشروط متعلقة بطلب الفحص في حد ذاته، وشروط أخرى تخص الهيئة المكلفة بإجراء الفحص.

¹ -J. Schmidt-Szalewski, *La propriété industrielle, préc.*

² - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 124، ص. 120.

³ - المادة 31، ثانياً- أ من اتفاقية واشنطن تقضي بأنه: «كل مودع طلب يعد في مفهوم اللائحة التنفيذية مقيماً في دولة متعاقدة ملتزمة بأحكام الفصل الثاني من هذه المعاهدة أو من مواطنيها ويكون طلبه الدولي قد أودع لدى مكتب تسلم الطلبات في هذه الدولة أو مكتب يعمل باسم هذه الدولة يجوز له أن يتقدم بطلب لإجراء الفحص التمهيدي الدولي».

⁴ - المادة 15 من اتفاقية واشنطن: «كل طلب دولي يجب أن يكون محل بحث دولي»

أ- الشروط المتعلقة بمودع طلب الفحص التمهيدي

قبل سرد الشروط التي يتعين توافرها في شخص المودع، يتعين الإشارة إلى أن الفحص التمهيدي الدولي لا يخص إلا طلبات الإيداع الدولية فقط، ولا يمكن إعماله بالنسبة لطلبات الإيداع الوطنية. يتبين ذلك من النصوص المنظمة لهذا الإجراء، إذ تشير في مجملها إلى الطلبات الدولية دون أي تلميح فيما يخص طلبات الإيداع الوطنية. وإجراء الفحص التمهيدي يعد اختياريًا بالنسبة لطلبات الإيداع الدولية، على خلاف البحث الوثائقي، الذي يعد إجباريًا بالنسبة لطلبات الإيداع الدولية واختياريًا فيما يتعلق بطلبات الإيداع الوطنية.

يشترط في المودع حتى يمكنه الاستفادة من هذا الإجراء أن يكون مقيمًا في دولة متعاقدة أو ملتزمة بأحكام اتفاقية واشنطن، أو يكون من مواطني هذه الدولة. ويمكن أيضًا لغير المقيمين في الدول المنظمة إلى اتفاقية واشنطن أن يودعوا طلبات دولية إذا كانوا مقيمين في أي بلد يكون عضواً في اتفاقية باريس للملكية الصناعية⁽¹⁾. كما يمكنهم الاستفادة من إجراء الفحص التمهيدي الدولي⁽²⁾.

ب- الشروط المتعلقة بالاختراع موضوع طلب الفحص التمهيدي

بالرجوع إلى نص الاتفاقية، يلاحظ أنها تحدد مجموعة من الشروط يتعين توافرها في الاختراع، حتى يمكن أن يكون موضوعاً لطلب الفحص التمهيدي الدولي. فتنص اتفاقية واشنطن على أنه «2) لأغراض الفحص التمهيدي الدولي، يعد الاختراع المطلوب حمايته جديداً... 3) لأغراض الفحص التمهيدي الدولي، يعد الاختراع المطلوب حمايته منطوياً على نشاط ابتكاري إذا لم يكن بديهياً لأهل المهنة في التاريخ المقرر... 4) لأغراض الفحص التمهيدي الدولي يعد الاختراع المطلوب حمايته قابلاً للتطبيق الصناعي...»⁽³⁾. وتمثل هذه القائمة التي سردتها الاتفاقية، مجموعة الشروط الموضوعية اللازمة لصحة الاختراع وقابليته للحماية.

حتى يتمكن من يعنيه الأمر من إجراء الفحص التمهيدي الدولي، ينبغي عليه إيداع طلب دولي لدى مكتب تسلم الطلبات في الدولة التي يرغب في إيداع طلبه أمام إدارتها أو المكتب الذي يعمل باسم هذه الدولة. إلا أنه يشترط أن يعد طلب الفحص التمهيدي بصورة منفصلة عن الطلب الدولي، ومتضمناً لجميع البيانات المطلوبة، ومعداً وفق الشكل واللغة المقررين في الاتفاقية⁽⁴⁾. ومن بين البيانات المتطلبة يجب أن يحدد الطلب الدولة المختارة

¹ - المادة 9 ف. 2 من نص الاتفاقية.

² - المادة 31 البند 2- ب من نص الاتفاقية: «يجوز للجمعية العامة أن تقرر السماح للأشخاص الذين لهم الحق في إيداع طلبات دولية بتقديم طلبات لإجراء فحص تمهيدي دولي حتى إذا كانوا مقيمين في دولة غير طرف في المعاهدة أو غير ملزمة بأحكام الفصل الثاني منها أو من مواطني هذه الدولة».

³ - المادة 33 من نص الاتفاقية.

⁴ - المادة 31 البند 2 و3 من نص الاتفاقية.

التي يرغب المودع في استخدام نتائج الفحص التمهيدي فيها، وينبغي أن تكون الدولة المختارة من بين الدول المنظمة إلى الاتفاقية؛ هذا فيما يخص مواطني الدول المتعاقدة أو المقيمين فيها. بينما بالنسبة إلى مواطني الدول المنظمة إلى اتفاقية باريس المتعلقة بالملكية الصناعية، فلا يمكنهم اختيار إلا الدولة المنظمة إلى اتفاقية واشنطن والتي أبدت استعدادها في أن تكون محل اختيار من بين هؤلاء الأشخاص. ويتم إجراء الفحص بعد سداد الرسوم المقررة بموجب الاتفاقية⁽¹⁾.

ثانياً: إجراءات إعداد الفحص التمهيدي الدولي

لغرض إجراء الفحص التمهيدي الدولي يجب تقديم طلب ممثل في استمارة مطبوعة وفق الأشكال التي تبينها التعليمات الإدارية في إدارات الفحص التمهيدي الولي. ويجب أن يشتمل طلب الفحص التمهيدي على إلتماس بأن يكون الطلب الدولي موضع فحص تمهيدي⁽²⁾. كما يجب أن يتضمن الطلب بيانات المودع أو وكيله إن وجد، وكذلك بيانات عن الطلب الدولي موضوع الفحص مقابل دفع رسم المعالجة عن كل طلب فحص في أجل شهر من تاريخ تقديم طلب الفحص التمهيدي الدول، أو في أجل اثني عشرة شهراً من تاريخ الأولوية.

ويشترط في الإدارة المكلفة بإجراء الفحص التمهيدي الدولي نفس الشروط الدنيا المقررة بالنسبة لإدارات البحث الوثائقي. خاصة فيما يتعلق بالموظفين والتوثيق. وفي الغالب، وعلى غرار البحث الوثائقي، فإن مهمة إجراء الفحص التمهيدي تؤول إلى المكتب الدولي لبراءات الاختراع. وتسري على الإدارة المكلفة بالفحص التمهيدي نفس الأحكام السارية على الإدارة المكلفة بالبحث الوثائقي، مع مراعاة التعديل والتبديل اللازمين⁽³⁾

وعلى الإدارة عند إجرائها للفحص التمهيدي أن تأخذ بعين الاعتبار العلاقة القائمة بين أي مطلب محدد وحالة التقنية الصناعية السابقة ككل، وتبين ذلك من نص الاتفاقية القائل «ويجب ألا تأخذ بعين الاعتبار العلاقة بين المطلب والوثائق أو أجزاء منها كل على حدة فحسب، بل كذلك العلاقة بين المطلب ومجموعات من تلك الوثائق أو بعض الأجزاء منها إن كانت هذه المجموعات بديهية في نظر رجل المهنة»⁽⁴⁾. وللإدارة المكلفة بالفحص أجل ثمانية وعشرون شهراً اعتباراً من تاريخ الأولوية، أو ستة أشهر من التاريخ الذي تستلم فيه إدارة الفحص التمهيدي الدولي ترجمة الطلب الدولي وطلب الفحص التمهيدي⁽⁵⁾.

1- المادة 31 البند 5 من نص الاتفاقية

2- القاعدة 3-53 من اللائحة التنفيذية.

3- المادة 32 من نص الاتفاقية.

4- القاعدة 1-65 من اللائحة التنفيذية.

5- القاعدة 2-69 من اللائحة التنفيذية.

وينبغي على الإدارة المكلفة بالفحص مراعاة جميع الوثائق الواردة في تقرير البحث الدولي، والوثائق الأخرى ذات الصلة بالموضوع⁽¹⁾. ويمكن لمودع طلب الفحص، وفي إطار إجراءات الفحص، التدخل إما بالاتصال بإدارة الفحص شفاهة أو عن طريق الكتابة، كما يمكنه تعديل مطالب الحماية الواردة في طلب الإيداع، وذلك قبل إعداد تقرير الفحص، على ألا تتجاوز التعديلات ما ورد في الطلب الدولي بشأن نفس الاختراع.

وبناء على هذا التقرير تقوم الإدارة المكلفة بالفحص بصياغة التقرير التمهيدي الدولي عن الأهلية للبراءة تبين فيه نتائج هذا الفحص، دون أن تشير إلى قابلية أو عدم قابلية الاختراع موضوع الفحص للبراءة. ويشترط أن يكون التقرير تفصيلياً، بأن يبين ما إذا كان كل مطلب من مطالب الحماية مستوفياً لمعايير الجدة والنشاط الاختراعي، والقابلية للتطبيق الصناعي. ويجب أن يكون هذا التقرير مدعماً بالوثائق التي تثبت صحة هذه النتائج⁽²⁾.

بعد صياغة التقرير يتم رفع صورة منه إلى مودع الطلب، وصورة أخرى إلى المكتب الدولي مرفقة بالوثائق المعتمد عليها في صياغته. وعند الاقتضاء فإنه يتم ترجمة هذا التقرير من طرف المكتب الدولي ويتم إرساله إلى كل مكتب مختار من طرف المودع⁽³⁾. ويحتفظ المودع بالحق في سحب الطلب، على أن يعلم المكتب بكل سحب يقوم به⁽⁴⁾.

وفي الأخير تجدر الإشارة إلى أن الفحص التمهيدي الدولي على غرار البحث الوثائقي الدولي ليس لهما أي قوة إلزامية، كما أنهما لا يؤثران على استصدار البراءة حتى وإن ثبت عدم جدة الاختراع أو عدم ابتكاريته، ولا يؤثران أيضاً على فحص البراءة الذي يتم خلال المرحلة الوطنية أو الإقليمية. إلا أن ذلك لا ينفي قوة الإقناع التي تحضها بها هذه الوثائق. ففي بعض المكاتب الوطنية يمكن أن يؤدي الفحص التمهيدي الدولي إلى تخفيض الرسوم اللازمة للفحص خلال المرحلة الوطنية أو الإقليمية. بالإضافة إلى ذلك، إذا تم تقديم طلب الفحص التمهيدي الدولي قبل انقضاء أجل تسعة عشرة شهراً من تاريخ المطالبة بالأولوية، فإن كل المكاتب الملزمة بأحكام الفصل الثاني من اتفاقية التعاون في مجال براءة الاختراع، تلزم بأن تؤول افتتاح المرحلة الوطنية ثمانية عشرة شهراً أخرى، إلا إذا طلب المودع الافتتاح المسبق للمرحلة الوطنية.

فالغرض من الفحص التمهيدي الدولي هو إبداء رأي تمهيدي وغير ملزم لمعرفة ما إذا كان الاختراع المطلوب حمايته يبدو جديداً وينطوي على نشاط ابتكاري، وقابلاً للتطبيق الصناعي⁽⁵⁾. و تخول إجراءات الفحص التمهيدي الدولي للمودع الوقت اللازم ليقرر ما إذا

1- المادة 31، البند 2- أ من نص الاتفاقية.

2- المادة 35، من نص الاتفاقية.

3- المادة 36 من نص الاتفاقية.

4- المادة 37، البند 3- أ من نص الاتفاقية.

5- المادة 33 من نص الاتفاقية.

كان يجب عليه دخول المرحلة الوطنية للإيداع أم لا. كما يمكنه من تفادي النفقات المعتبرة التي تقتضيها ترجمة الطلبات التي يتعين عليه إيداعها لدى مكاتب الدول المختارة، زيادة عن رسوم الإيداع الوطنية. من جهة أخرى، يمكن الفحص التمهيدي الدولي صاحب الاختراع من تقدير مدى المنفعة التي يمكن أن يجنيها من وراء الاستغلال التجاري للاختراع.

الفرع الثاني: المراقبة القضائية لشرط الجدة

يلعب القضاء دورا فعالا في تحديد المعايير الجديدة فيما يتعلق ببراءة الاختراع لاسيما بالنسبة لشرط الجدة وشرط النشاط الاختراعي. فوفق ما استقر عليه بعض الفقه الفرنسي، فإن «مفهوم الجدة في جميع الدول معد من طرف القضاء، انطلاقا من نصوص جد موجزة تفرض شرط الجدة، ولكن دون أن تبين أي معيار لتقديرها»⁽¹⁾. لهذا يوجد القضاء في حالة تجديد دائم في هذا المجال للتوفيق بينها وبين التقدم العلمي والتكنولوجي، نظرا لعجز التشريعات عن أن تكون محل التعديل الدوري.

وغالبا ما يتم صياغة الأحكام المنظمة لبراءة الاختراع من طرف القضاء بمناسبة مراقبته للشروط الموضوعية للبراءة. إلا أن ممارسة القضاء لهذا الدور لا يتم تلقائيا، لأن تخلف شرط الجدة أو باقي الشروط الموضوعية للبراءة لا يعد من النظام العام. فمباشرة القاضي لمراقبة جدة الاختراع موضوع البراءة لا يتم إلا إذا كان الشخص الذي رفع الدعوى تتوفر فيه الشروط اللازمة لطلب بطلان البراءة الممنوحة للمخترع. سواء تم التمسك بالبطلان بصفة أصلية أو فرعية. وللقاضي سلطات واسعة في هذا المجال.

يجب أن تتوفر في دعوى بطلان براءة الاختراع، كمحرك لمراقبة الجدة، مجموعة من الشروط اللازمة لصحة الدعوى، والتي بينها المشرع في مجال الأحكام العامة، والمتمثلة أساسا في شروط متعلقة بأطراف الدعوى، وأخرى متعلقة بالاختصاص. وليبيان هذه الشروط يتعين اللجوء إلى قانون الإجراءات المدنية والقانون المدني، لتحديد الإجراءات الواجب إتباعها لأنها شروط متعلقة بكافة الدعوى مهما كانت طبيعتها.

وعلى هذا، سنقسم الدراسة في هذا الفرع إلى مبحثين، يتعلق المبحث الأول ببيان صور الدفع ببطلان براءة الاختراع، انطلاقا مما نص عليه المشرع في قانون براءات الاختراع، أما المبحث الثاني فيعالج شروط رفع دعوى البطلان والصلاحيات التي يتمتع بها قاضي الموضوع في تقدير ما إذا تحقق أحد أسباب البطلان التي حددها المشرع على سبيل الحصر، لاسيما حالة تخلف شرط الجدة في الاختراع موضوع البراءة.

المبحث الأول: صور الدفع ببطلان براءة الاختراع

إن المراقبة القضائية لصحة براءة الاختراع من خلال البحث عن مدى احترام الشروط الموضوعية، لا يتم إلا في حدود دعوى البطلان التي يحركها من له مصلحة قائمة ومشروعة⁽²⁾. وأمام كل من يعنيه الأمر أحد السبيلين للدعاء ببطلان البراءة الممنوحة،

¹- R. Plaisant, *La nouveauté en matière de brevet d'invention selon la loi du 2 janvier 1968, les conventions internationales et quelques lois étrangères*, R.T.D. com. 1971, n°. 7, p. 217: «Il est intéressant de constater que la notion de nouveauté a été élaborée dans tous les pays par la jurisprudence en se fondant sur des textes très succincts, osant le principe de nouveauté mais ne donnant aucun critère d'appréciation».

²- المادة 53 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

وذلك إما عن طريق رفع دعوى أصلية مباشرة، يتمسك فيها المدعي بتحقيق إحدى الحالات المقررة على سبيل الحصر من طرف المشرع الجزائري، والتي تمثل الأسباب الموضوعية لبطلان براءة الاختراع. وفي هذه الحالة تمثل دعوى البطلان وسيلة هجومية. أما السبيل الثاني لتحريك الدعوى فيتمثل في الدفع الفرعي ببطلان البراءة من طرف المدعى عليه في دعوى تقليد المنتج أو الطريقة موضوع البراءة، الذي يعمل على نفي وقوع جريمة التقليد من خلال نفي الركن الشرعي للجريمة الذي يستدعي وجود براءة صحيحة وقائمة، لتخلف أحد الشروط الموضوعية المقررة قانونا لقابلية الاختراع للبراءة. وتمثل دعوى البطلان في هذه الحالة وسيلة دفاعية في يد المدعى عليه في دعوى التقليد.

المطلب الأول: الدفع الأصلي ببطلان البراءة لتخلف شرط الجودة: الأسباب الموضوعية لرفع الدعوى

ينص المشرع على أنه: «تعلن الجهة القضائية المختصة البطلان الكلي أو الجزئي لمطلب أو عدة مطالب تتعلق ببراءة الاختراع، بناء على طلب أي شخص معني في الحالات الآتية: 1- إذا لم تتوافر في موضوع البراءة الأحكام الواردة في المواد من 3 إلى 8 أعلاه. 2- إذا لم يتوفر في الوصف أحكام المادة 22 (الفقرة 3) أعلاه. 3- إذا كان الاختراع في حد ذاته موضوع براءة في الجزائر تبعا لطلب سابق أو كان مستفيدا من براءة سابقة...»⁽¹⁾. انطلاقا من هذا النص القانوني، يتبين أنه توجد حالات محددة على سبيل الحصر يمكن عند توافر إحداها أن يتمسك كل من يهمله الأمر ببطلان البراءة. بعبارة أخرى، يعتبر سند البراءة الممنوح من طرف السلطة الإدارية المختصة صحيحا، إلى غاية إثبات تحقق أحد الأسباب المثبتة قانونا لبطلان السند من طرف من له مصلحة في ذلك. ولا بأس في التطرق إلى جميع أسباب البطلان التي بينها المشرع من باب الفائدة، والتركيز في الأخير على حالة بطلان البراءة لتخلف شرط الجودة.

فقد قرر المشرع أنه في حالة عدم توافر الشروط الشكلية المبينة على وجه الدقة في التشريع الخاص ببراءة الاختراع؛ والمتعلقة بوصف الاختراع وقائمة المطالبات المرفقة بملف الإيداع، يكون مصير البراءة الممنوحة البطلان. ويقصد بوصف الاختراع، تلك الوثيقة الأساسية في ملف الإيداع التي تتضمن كافة البيانات المتعلقة بالاختراع موضوع طلب الحماية. ويشترط في الوصف أن يكون تفصيليا وكاملا ملما بجميع جوانب الاختراع. والمعيار في تقدير ذلك هو النظر إلى رجل الحرفة، فقد نص المشرع على أنه «يوصف الاختراع وصفا تفصيليا واضحا بما فيه الكفاية وكاملا بحيث يتسنى للمحترف تنفيذه»⁽²⁾. ونظرا لأهمية هذه الوثيقة، فقد استحوذت على عناية المشرع بصورة كبيرة، وهذا ما يلاحظ من خلال تركيزه على الإحاطة بجميع المعايير المعتمدة لصياغة هذا الوصف، من خلال بيان كيفية ترتيب الصفحات والموازن والمكاييل المعتمدة⁽³⁾.

1- المادة نفسها.

2- المادة 22 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

3- المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 05-275، السابق الذكر.

أما المطالبات، فهي وثيقة جوهرية أخرى في ملف الإيداع، وتكمن أهميتها في تحديد الانجاز الفكري المطلوب حمايته؛ وهي ترتبط ارتباطا وثيقا بالوصف، ويجب ألا يخرج موضوع المطالبات عن مضمون الوصف، هذا ما يفسر قاعدة ارتكاز المطالبات على الوصف⁽¹⁾. وإذا لم يتم صياغة المطالبات على الوجه المقرر قانونا، تكون البراءة الممنوحة قابلة للبطلان، ولأي شخص يهمله الأمر التمسك ببطلانها أمام الجهة القضائية المختصة لتوفر أحد أسباب البطلان المقررة قانونا⁽²⁾. وقد فسر بعض الفقه الجزائري اعتماد المشرع لبطلان البراءة في هذه الحالة بقوله « ولا شك في أن المشرع يهدف بهذه الأحكام إلى تأكيد دور المطالبات في ملف الإيداع وبيان أن المودع ملزم بتحديد الحماية المطلوبة وإلا تعرض لإبطال البراءة كليا أو جزئيا نظرا لإبطال المطالبات»⁽³⁾.

هناك من التشريعات، كالتشريع الفرنسي، من ينص على حالة أخرى يترتب عنها بطلان براءة الاختراع، وتتمثل في حالة ما إذا تجاوزت الحماية المقررة بموجب سند البراءة ما تم تحديده من طرف المودع في قائمة المطالبات المرفقة بملف الإيداع⁽⁴⁾. ويعتبر هذا السبب جديا لبطلان براءة الاختراع، لما يترتب عنه من تقرير حماية قانونية غير مطلوبة من طرف المودع. إلا أن المشرع الجزائري قد أغفل النص عليه. وينبغي في هذا الصدد التأكيد على أنه لا يمكن اعتماد أي سبب آخر غير الأسباب المبينة من طرف المشرع الجزائري في نص المادة 53 من قانون براءة الاختراع، لأن هذه القائمة واردة على سبيل الحصر لا المثال. إلى جانب ذلك، فإنه يمكن بالنسبة لهذه التشريعات رفع دعوى البطلان في حالة عدم وجود علاقة بين البراءة الإضافية والبراءة الأصلية⁽⁵⁾، بخلاف المشرع الجزائري الذي يكتفي بالنص على أن البراءة الإضافية تنتهي بانتهاء البراءة الأصلية⁽⁶⁾.

أما أكثر حالات البطلان شيوعا في القضاء، فهي تلك المؤسسة على اختلال أحد الشروط الموضوعية المقررة من طرف المشرع. فيمكن لكل من يهمله الأمر التمسك ببطلان البراءة، إذا اثبت تخلف أحد الشروط الموضوعية، كأن لا يكون الاختراع جديدا، أو ناتجا عن نشاط اختراعي أو قابلا للتطبيق الصناعي.

تكون البراءة قابلة للبطلان إذا تمكن المدعي من إثبات أن موضوع البراءة لا يعد اختراعا في مفهوم نص المادة 7 من قانون براءة الاختراع. ولا يعد الإنجاز الفكري اختراعا، إذا تمثل في مبدأ أو نظرية أو اكتشاف ذي طابع علمي. كما لا يعد من قبيل

¹ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 116، ص. 113.

² - المادة 53 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

³ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 118، ص. 115.

⁴ - Art. L. 613-25 C. fr. propr. intell.: « le brevet est déclaré nul par décision de justice:...c) – si son objet s'étend au-delà du contenu de la demande telle qu'elle a été déposée, ou, lorsque le brevet a été délivré sur la base d'une demande divisionnaire, si son objet s'étend au-delà du contenu de la demande initiale telle qu'elle a été déposée ».

⁵ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 118، ص. 115.

⁶ - المادة 15 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

الاختراعات الخطط والمبادئ والمناهج الرامية إلى القيام بأعمال ذات طابع ثقافي أو ترفيهي محض، ومنظومات ومناهج التعليم والتنظيم والإدارة والتسيير. ولا يعد اختراعا أيضا طرق علاج جسم الإنسان والحيوان ومناهج التشخيص وكذلك برامج الحاسوب والابتكارات ذات الطابع التزييني المحض⁽¹⁾.

وتعد البراءة قابلة للبطلان أيضا إذا لم يكن الاختراع ناتجا عن نشاط اختراعي، بأن يكون ناتجا بداهة عن حالة التقنية⁽²⁾. ويتم تقدير ما إذا كان الاختراع ناتجا عن نشاط ابتكاري بالنظر إلى رجل الحرفة في المجال التقني الذي ينتمي إليه الاختراع⁽³⁾.

كما يمكن لكل ذي مصلحة أن يدفع ببطلان البراءة لعدم قابلية الاختراع موضوع الحماية للتطبيق الصناعي، أي أن الاختراع غير قابل للصنع أو الاستخدام في أي مجال من مجالات الصناعة⁽⁴⁾. ويعتبر أيضا من أسباب البطلان مخالفة الاختراع للنظام العام والآداب العامة والصحة والبيئة⁽⁵⁾. ويلاحظ اهتمام المشرع الكبير بهذا الشرط، خصوصا في ظل قانون براءة الاختراع لعام 2003، بحيث لم يقتصر على استبعاد الاختراعات التي تمثل خرقا للنظام العام والأخلاق العامة من مجال الحماية، وإنما وسع من مجال الحظر إلى الاختراعات التي تحمل إضرارا بالصحة العامة والبيئة⁽⁶⁾. ويظهر ذلك من قول المشرع «لا يمكن الحصول على براءات الاختراع بموجب هذا الأمر بالنسبة: ... (3) الاختراعات التي يكون استغلالها على الإقليم الجزائري مضرا بالصحة وحياة الأشخاص والحيوانات ومضرا بحفظ النباتات أو يشكل خطرا جسيما على حماية البيئة»⁽⁷⁾.

وأهم ما ينبغي التركيز عليه في هذا الصدد هو تأسيس دعوى البطلان على تخلف شرط الجودة في الاختراع موضوع البراءة. فقد اعتبر المشرع الجزائري هذا الشرط أحد أهم الشروط الموضوعية للحصول على براءة الاختراع⁽⁸⁾. ومتى ثبت تخلف جودة الاختراع فيمكن لكل ذي مصلحة مشروعة التمسك أمام الجهة القضائية المختصة ببطلان السند الممنوح للمخترع⁽⁹⁾. وقد ركز المشرع على هذا الشرط بصورة أكبر مقارنة بباقي الشروط الموضوعية الأخرى. فنص على ترتيب البطلان في حالة تخلف شرط الجودة فيه في البند الأول من المادة 53 «إذا لم تتوافر في موضوع براءة الاختراع الأحكام الواردة في المواد من 3 إلى 8 أعلاه»، كما رتب البطلان أيضا لانعدام الجودة في الاختراع في البند 3 من نفس المادة، في قوله «إذا كان الاختراع ذاته موضوع براءة في الجزائر تبعا لطلب سابق

1- المادة 7 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

2- المادة 5 من الأمر نفسه.

3- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف.73، ص.76.

4- المادة 7 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

5- المادة 8 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

6- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف.46، ص.58.

7- المادة 8 ثالثا من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

8- المادتين 3 و4 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

9- المادة 53 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

أو كان مستفيدا من أولوية سابقة». ويقصد بذلك أن البراءة تعد باطلة إذا وجدت سابقة لها في حالة التقنية سواء تمثلت في براءة وطنية سابقة أو مطالبة بأولوية، وفي هذا تأكيد على بطلان البراءة في حالة عدم جدة الاختراع.

إلا أن هذا التأكيد، على أهمية شرط الجدة في الاختراع، يجعل النص في مجمله قابلا للنقد. فمن الأفضل لو قام المشرع بتنظيم جميع الحالات التي تستدعي بطلان البراءة انطلاقا من الالتباس الذي يمكن أن تثيره في مجال احتكار استغلال الاختراع. بالإضافة إلى ذلك، فإن هذا النص يثير نوعا من التناقض مع المفهوم الوارد في نص المادة 4 من قانون براءة الاختراع، فكما تكرر في مختلف مراحل هذا البحث، يتبنى المشرع الجدة المطلقة بجميع صورها، بينما تشير الصياغة الواردة في نص المادة 53 إلى خلاف ذلك. فيتبين من قول المشرع في المادة 53 « إذا كان الاختراع ذاته موضوع براءة في الجزائر...»، أنه يحدد نطاق الجدة من حيث المكان، فلا يأخذ بعين الاعتبار إلا البراءات الممنوحة عن نفس الاختراع في الجزائر، دون مراعاة البراءات التي يمكن أن تمنح عن ذات الاختراع في أي بلد أجنبي آخر. وفي هذا تعارض واضح مع واقع نظام براءات لاختراع في الجزائر.

لذلك فمن المستحسن أن يتدخل المشرع بتعديل هذا النص بجعله متوافقا مع الاختيار العام في مجال الجدة من جهة، وبإضافة باقي الحالات التي يمكن التمسك فيها بالبطلان والتي أغفل النص عليها في التشريع الحالي، من جهة أخرى.

المطلب الثاني: أهمية الدفع الفرعي ببطلان البراءة بسبب تخلف شرط الجدة في إسقاط دعوى التقليد

إلى جانب الدفع الأصلي ببطلان البراءة بتخلف شرط الجدة، توجد وسيلة أخرى يمكن بموجبها التمسك بالبطلان، تتمثل في الدفع الفرعي. ويصطلح على هذا النوع من الدفوع بالدفوع القضائية الموضوعية أو الأولية، وهي وسيلة دفاعية في يد المدعى عليه لرد كل طلبات المدعي أو جزء منها والاعتراض عليها. يمكن استخلاص هذه الوسيلة من قول المشرع أنه « يمكن للمدعي في أي قضية من القضايا المذكورة في المادتين 58 و59 أعلاه رفع دعوى البطلان عن طريق نفس الإجراء»⁽¹⁾. وبالرجوع إلى النصين اللذين تحيل إليهما المادة يتبين أنهما يتعلقان أساسا بدعوى التقليد. انطلاقا من هذه النصوص، يعتبر الدفع بالبطلان وسيلة دفاعية يمكن لكل من كان مدعى عليه في دعوى التقليد أن يتمسك بها لإسقاط الدعوى الأصلية. فما المقصود بدعوى التقليد؟ وما هو نظامها القانوني؟ وكيف يمكن للمدعى عليه في هذه الدعوى التمسك ببطلان السند القانوني؟ وكيف يؤثر إثبات فقد الجدة على هذه الدعوى؟

¹ - المادة 60 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

أولاً: تعريف جنحة التقليد ونظامها القانوني

تعتبر دعوى التقليد أثراً مباشراً لتسليم البراءة ومرتبطة ارتباطاً وثيقاً بحق مالك البراءة في احتكار استغلال اختراعه خلال المدة المحددة قانوناً. فتسمح هذه الدعوى لصاحب السند بمتابعة أعمال الاستغلال التي تتم دون رضاه والتي تكيف "بجنحة التقليد". ووفق ما بينه المشرع الجزائري، فإنه يعد تقليداً كل صنع للمنتج أو استعماله أو عرضه للبيع أو بيعه أو استيراده لهذه الأغراض⁽¹⁾. ويكيف أيضاً بأنه جنحة تقليد كل إخفاء للشيء المقلد أو بيعه أو عرضه للبيع في التراب الوطني⁽²⁾. انطلاقاً من هذا التحديد التشريعي، يستخلص أنه لا بد من توافر ثلاث أركان حتى تكون هناك جنحة تقليد معاقب عليها، وهي ذات الأركان اللازمة لقيام أي جريمة.

يتمثل الركن المادي في جنحة التقليد في القيام بأحد الأعمال المحظورة شرعاً، والتي تمثل اعتداء على حق مالك البراءة في استغلال الاختراع بصورة هادئة. وقد بين المشرع مجموعة التصرفات التي تكيف بأنها تقليد للاختراع موضوع البراءة، وذلك في نصين قانونيين. فيعتبر مساساً بحقوق المخترع، كل استعمال أو استغلال أو صنع للمنتج أو الطريقة موضوع البراءة، متى تم ذلك دون رضا مالك البراءة⁽³⁾. كما يشكل تقليداً كل إخفاء للشيء المقلد أو بيعه أو عرضه للبيع أو استيراده لهذه الأغراض⁽⁴⁾. ووفق بعض الفقه الجزائري، فإنه يقصد بإخفاء الأشياء المقلدة «كل اقتناء لها مع قيام العلم لدى القائم الفعل بأنها منتجات مقلدة». ويضيف نفس الفقه، أن المشرع لم يقيم أي تمييز بين حالات صنع واستغلال الاختراع بصفة غير مشروعة، كما لم يميز بين حالات بيع المنتجات المقلدة أو عرضها للبيع⁽⁵⁾. وحماية الاختراع ضد أعمال التقليد لا يخص اختراع المنتج الجديد فقط، وإنما يتعلق أيضاً بالاختراع الطريقة الجديدة، فيمنع كل استغلال أو تسويق لها دون رضا المالك الحقيقي.

علاوة على ذلك فإن أعمال التقليد المحظورة تمتد إلى المنتج المحصل عليه مباشرة عن الطريقة موضوع البراءة، فقد نص المشرع على حماية هذا الاختراع ضد كل اعتداء في قوله «إذا كان موضوع الاختراع طريقة صنع أو استعمال المنتج الناتج مباشرة عن هذه الطريقة أو بيعه أو عرضه للبيع أو استيراده لهذه الأغراض دون رضاه»⁽⁶⁾. ويستفاد من هذا النص أن المنتج المحصل عليه مباشرة من الطريقة موضوع البراءة يستفيد من ذات الحماية المقررة للناتج المحمي ببراءة مستقلة.

1- المادة 11 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

2- المادة 62 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر؛ وللتوسع أكثر في هذا المفهوم أنظر ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 179، ص. 169.

3- المادة 56 من الأمر رقم 07-03، تحيل إلى المادة 11 من نفس الأمر السابق الذكر.

4- المادة 62 من نفس الأمر.

5- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 181، ص. 172.

6- المادة 11 ثانياً من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

بينما يقصد بالركن المعنوي في جنحة التقليد القصد الجنائي في ارتكاب الجريمة، وهو ذلك الإحساس الداخلي الذي يتمثل في انصراف إرادة الجاني إلى القيام بالفعل مع علمه بأن هذا التصرف يشكل جريمة⁽¹⁾. ولمناقشة الركن المعنوي في جنحة التقليد ينبغي التمييز بين حالتين، يشترط في إحدهما إثبات سوء نية الجاني في القيام بهذا الفعل، أما الحالة الثانية فلا يشترط فيها إثبات سوء النية لأنها مفترضة. والمعيار في التمييز بين الحالتين هو مدى المساس المباشر بحقوق صاحب البراءة. فبالنسبة للشخص الذي يقوم بصنع المنتج أو استعماله أو استيراده أو استغلاله لهذه الأغراض، أو استعمال الطريقة موضوع البراءة أو استغلالها، فإن سوء النية يكون مفترضا. ولا يمكن لهذا الشخص التمسك بحسن نيته. أما الحالة الثانية فتكمن في القيام بأحد الأعمال المحددة من طرف المشرع في نص المادة 62 من قانون براءة الاختراع، والمتمثلة أساسا في إخفاء الأشياء المقلدة أو بيعها أو عرضها للبيع أو إدخالها للتراب الوطني. ويعتبر المقلد في هذه الحالة غير مباشر، ويعاقب بنفس عقوبة المقلد المباشر متى توافر لديه عنصر القصد⁽²⁾.

ويظهر الركن الشرعي لجريمة التقليد في أن دعوى التقليد تمثل حماية لحق مشروع قائم⁽³⁾، يتمثل في حق المخترع في احتكار استغلال اختراعه لمدة زمنية محددة. بمفهوم المخالفة، لا تقوم جنحة التقليد إذا كان الحق الذي يتمسك به مالك البراءة غير مشروع، أي ناشئ عن سند غير صحيح. وعلى هذا فأهم شرط لقيام جنحة التقليد هو وجود براءة صحيحة. ومتى تخلف هذا الشرط فيكون في إمكان المدعى عليه الدفع بانعدام وجه الدعوى لعدم صحة السند⁽⁴⁾. وهناك شرط آخر لصحة قيام هذه الدعوى، يتمثل في وجوب أن يكون القيام بأحد التصرفات المحظورة شرعا لاحقا لتسجيل الاختراع ونشره، أو بعد تبليغ المقلد بصورة منتظمة بموجب نسخة رسمية عن الوصف التفصيلي للاختراع. يتأسس هذا القول على مبدأ أن دعوى التقليد تمثل أثرا مباشرا سند البراءة الممنوح للمخترع، فهي وسيلة لحماية الحقوق التي يضمنها سند البراءة، وهذا ما يستفاد من قول المشرع « لا تعتبر الوقائع السابقة لتسجيل طلب براءة الاختراع ماسة بالحقوق الناجمة عن براءة الاختراع ولا تستدعي الإدانة حتى ولو كانت إدانة مدنية باستثناء الوقائع التي تحدث بعد تبليغ المقلد المشتبه به بواسطة نسخة رسمية لوصف براءة الاختراع تلحق بطلب براءة الاختراع»⁽⁵⁾.

كما لا يعد مقلدا الشخص الذي يقوم بأحد الأعمال المحددة من طرف المشرع، متى أثبت وجود فعل مبرر، كأن يقوم الشريك في ملكية السند باستغلال الاختراع، أو أن يثبت المستغل أو المنتج حيازته السابقة للاختراع قبل تاريخ إيداع طلب البراءة. كما لا يعد تقليدا الأعمال التي يقوم بها المرخص له باستغلال البراءة. ووفق ما بينه المشرع لا يمكن

¹ - ابتسام القرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، قصر الكتاب، البليدة، 198 ص. 160.

² - للتوسيع أكثر في هذا الموضوع أنظر ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ق. 187 و 189، ص. 175 و 179.

³ - لوراد نعيمة، التقليد في الملكية الصناعية، المذكرة السالفة الذكر، ص. 94.

⁴ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 184، ص. 173.

⁵ - المادة 57 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

المتابعة شخص ما على أساس جنحة التقليد إذا كان المنتج قد وضع في التداول التجاري⁽¹⁾، لأن حق مالك البراءة في احتكار استغلال الاختراع محدود بناء على "نظرية استنزاف الحقوق" (la théorie de l'épuisement des droits)⁽²⁾.

وتعد دعوى التقليد حقا حصريا لمالك البراءة إذا كان منفردا، أو لكل واحد من الأشخاص إذا كانوا شركاء في تحقيق الانجاز موضوع الحماية، وبعبارة أشمل فإن الحق في ممارسة الدعوى يمنح قانونا ومنطقا لكل "مالك شرعي لسند البراءة"⁽³⁾. ويستخلص ذلك من قول المشرع الجزائري « يمكن لصاحب براءة الاختراع أو خلفه رفع دعوى قضائية ضد من قام أو يقوم بأحد الأعمال حسب مفهوم المادة 56 أعلاه⁽⁴⁾. فاعتماد المشرع لعبارة "صاحب براءة الاختراع" كان موقفا، إذ يندرج تحت هذه العبارة كل مالك انتقل إليه الحق في البراءة مهما كانت طبيعة هذا الانتقال، سواء بعوض أو بدون عوض. إلا أن التساؤل يثار بالنسبة للمرخص له، في الواقع لا يوجد أي نص قانوني يشير إلى ذلك، إلا أن بعض الفقه الجزائري يرى ضرورة التمييز بين حالة الترخيص البسيط والترخيص المطلق؛ فلا يمكن للمستفيد من الترخيص البسيط أن يرفع دعوى التقليد ويبقى هذا الحق حكرا على المالك الأصلي للسند، بخلاف المستفيد من الترخيص المطلق⁽⁵⁾.

ثانيا: كيفية إجراء الدفع الفرعي ببطلان البراءة لتخلف شرط الجدة

بالرجوع إلى التشريع الخاص ببراءة الاختراع، لا يوجد أي نص قانوني ينظم إجراء الدفع الفرعي ببطلان البراءة، ما عدا المادة التي صرح فيها المشرع بحق المدعى عليه في دعوى التقليد أن يتمسك ببطلان البراءة لدحض الدعوى المرفوعة ضده⁽⁶⁾. لكن هذا النص لا يبين أي إجراء فيما يخص هذا الدفع، الأمر الذي يستدعي اللجوء إلى أحكام القانون العام، المتمثل في قانون الإجراءات الجزائية باعتبار أن دعوى التقليد هي دعوى جزائية، وأحكام قانون الإجراءات المدنية التي تحكم دعوى البطلان التي يتمسك بها المدعى عليه بموجب الدفع الفرعي.

فينص المشرع على أنه « يجب إبداء الدفوع قبل أي دفاع في الموضوع ولا تكون مقبولة إلا إذا كانت طبيعتها تنفي على الواقعة التي تعتبر أساس المتابعة وصف الجريمة،

¹ - المادة 11 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

² - يقصد بهذه النظرية أن الحق الاستثنائي لمالك البراءة يكون محدودا لثبوت بعض التصرفات الصادرة عنه أو برضاه، ومن قبيل هذه الأعمال صناعة المنتج موضوع البراءة وعرضه للتداول التجاري. أنظر ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 186، ص. 174.

³ - ف. زراوي صالح، المرجع نفسه، ف. 177، ص. 192.

⁴ - المادة 58 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

⁵ - يكون الترخيص مطلقا إذا امتنع مالك البراءة عن إعطاء أي ترخيص آخر متعلق بنفس البراءة، مع إمكانية انتفاع المالك الأصلي بالبراءة بصفة شخصية. للتوسع أكثر في مفهوم التراخيص أنظر ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 166، ص. 155 و156؛ وبخصوص صفة المرخص له في رفع دعوى التقليد انظر المرجع نفسه، ف. 192، ص. 177 و178.

⁶ - المادة 60 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

ولا تكون جائزة إلا إذا استندت إلى وقائع أو أسانيد تصلح أساسا لما يدعيه المتهم»⁽¹⁾. يستخلص من هذا النص أن المشرع يحدد مجموعة من الشروط التي يتعين توافرها لقبول الدفع الفرعي، وهي في نفس الوقت شروط من اللازم توافرها حتى يخرج الدفع الفرعي من اختصاص القاضي الجزائي الذي يفصل في الدعوى الأصلية⁽²⁾. وعلى هذا فإنه لا يلزم القاضي الجزائي بإيقاف الفصل في الدعوى العمومية الأصلية إلا إذا أبدى المتهم الدفع الأولي قبل أي دفاع في الموضوع، ويشترط في هذا الدفع أن يكون جديا ومؤثرا في الدعوى الأصلية، بحيث ينفي عن الواقعة أساس المتابعة وصف الجريمة، بأن يمكن المتهم من دحض أحد أركان الجريمة، سواء الركن المادي أو المعنوي أو الشرعي. وبالنسبة لدعوى التقليد، فإن الدفع الفرعي بالبطلان لعدم جدة الاختراع يقضي على الركن الشرعي للجريمة الذي يستدعي أن تكون هناك براءة اختراع صحيحة وقائمة. وفي الأخير يجب أن يكون الدفع مؤسسا على حجج وأسانيد تصلح أساسا لما يدعيه المتهم⁽³⁾.

وليس من الضروري أن يطلب المتمسك بالدفع الفرعي ببطلان البراءة إيقاف النظر في الدعوى العمومية إلى غاية الفصل في المسألة الأولية، وإنما يكفيه التمسك بهذا الدفع فقط⁽⁴⁾. ويرجع تقدير مدى جدية هذا الدفع إلى قاضي المحكمة المختصة بنظر الدعوى الأصلية، فإذا رأت المحكمة توافر جميع الشروط المحددة قانونا، وجب عليها إيقاف الفصل في الدعوى وإعطاء المتهم مهلة، يتعين عليه خلالها رفع الدعوى إلى الجهة القضائية المختصة، على أن يقدم المحكمة النازرة في الدعوى الأصلية وثيقة تثبت قيامه برفع الدعوى.

أما إذا لم يقيم المتهم برفع الدعوى في تلك المهلة، أو لم يقدم إلى المحكمة المختصة ما يثبت قيامه برفع الدعوى، تصرف المحكمة النظر عن الدفع. بينما إذا احترم المتهم المتمسك بالدفع الشروط المحددة قانونا، فإن محكمة الدعوى الأصلية تلتزم بإيقاف النظر فيها إلى غاية صدور حكم بات من القاضي الذي عرض عليه الدفع، ويكون هذا الحكم حائزا للحجية على الدعوى العمومية⁽⁵⁾، بحيث يترتب عنه إنهاء النزاع الأصلي.

ويتعين التذكير بأنه يشترط لقبول الدفع الفرعي أمام المحكمة المختصة ما يشترط لقبول الدعوى، فيجب أن يكون المدعي حائزا لصفة ومصلة وأهلية، وأن يكون النزاع قد عرض خلال الأجال القانونية على المحكمة المختصة نوعيا وإقليميا.

¹ - المادة 331 ق.إ. ج. ج.

² - أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج. 2، د.م.ج، ف. 292، ص. 367.

³ - المادة 331 ق.إ. ج. ج.

⁴ - أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ف. 292، ص. 367.

⁵ - المادة 331 ق.إ. ج. ج.

ثالثا: أثر الحكم ببطلان البراءة لتخلف الجدة على دعوى التقليد

لتحديد الآثار المترتبة عن الحكم ببطلان براءة الاختراع يتم الرجوع إلى الأحكام العامة المحددة في القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية⁽¹⁾. وتتحدد آثار البطلان حسب طبيعته، ما إذا كان بطلانا كلياً أو جزئياً، فقد نص المشرع الجزائري على أنه «تعلن الجهة القضائية المختصة البطلان الكلي أو الجزئي لمطلب أو لعدة مطالب تتعلق ببراءة الاختراع...»⁽²⁾.

ويسري البطلان بأثر رجعي، فتصبح البراءة كأن لم تكن بالنسبة للماضي والمستقبل، وهذا طبقاً للأحكام العامة التي تقضي بأنه «يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد في حالة بطلان العقد أو إبطاله»⁽³⁾. ويسري أثر البطلان على جميع التصرفات التي كانت البراءة أصلاً لها، كعقود الترخيص بالاستغلال وغيرها من التصرفات القانونية، وذلك لانعدام المحل فاستناداً إلى الأحكام العامة المنظمة في القانون المدني يكون الالتزام باطلاً بطلاناً مطلقاً إذا كان محله مستحيلاً في ذاته⁽⁴⁾.

وكأثر آخر للحكم ببطلان البراءة، فإنه لا يمكن إيداع طلب براءة جديدة عن نفس الاختراع الذي كان موضوع البراءة التي سبق الحكم بإبطالها؛ إذ نص المشرع على أنه «عندما يصبح قرار الإبطال نهائياً، يتولى الطرف الذي يعنيه التعجيل بتبليغه بقوة القانون إلى المصلحة المختصة التي تقوم بقيده ونشره»⁽⁵⁾. وبقيام المصلحة المختصة المتمثلة في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بقيد قرار الإبطال ونشره في النشرة الرسمية للبراءات، يكون الاختراع قد وصل إلى علم الجمهور أو قابل للوصول إلى علمه، هذا ما ينفي عنه شرط الجدة، ويجعله غير قابل للبراءة⁽⁶⁾.

ومن النتائج التي يمكن أن تترتب عن دعوى البطلان أن أعمال التقليد التي ارتكبتها الغير قبل الحكم بالبطلان، لا تعتبر أعمال تقليد، ذلك لأن أهم شرط لقيام جنحة التقليد هو وجود براءة اختراع صحيحة، وهو ما يمثل الركن الشرعي للجنحة والذي ينص عليه المشرع الجزائري في قوله «فلا يمكن معاقبة أي شخص على أساس اقتراح جنحة التقليد إلا إذا كان تصرفاً غير مباح ومعاقب عليه قانوناً... ولا تكون للبراءة آثار مطلقة إلا إذا كانت موجودة وصحيحة في آن واحد، إن السند وحده شرط غير كاف إذ يشترط في نفس الوقت أن يكون صحيحاً، أي أن لا يمكن طلب إبطاله»⁽⁷⁾. بمفهوم المخالفة لا يكون هناك

1- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 93، ص. 91.

2- المادة 53 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

3- المادة 103 ق. م. ج.، المعدلة بناء على القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005، ج. ر.

26 فبراير 2005، عدد 44، ص. 17.

4- المادة 93 المعدلة ق. م. ج.

5- المادة 53 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

6- المادة 4 من الأمر نفسه.

7- ف. زراوي صالح، المرجع نفسه، ف. 184، ص. 172، 173.

أعمال تقليد إذا كانت البراءة باطلة، نظرا لاختلال الركن الشرعي لجنحة التقليد على أساس فقد الجدة الاختراع، وعلى هذا، فإن كانت هناك دعوى تقليد قائمة، أجاز المشرع للمدعى عليه التمسك ببطلان البراءة عن طريق الدفع الفرعي بالبطلان⁽¹⁾. وإذا صدر حكم نهائي ببطلان البراءة، فيترتب عنه إنهاء النزاع الأصلي، ويحوز هذا الحكم للحجية على الدعوى الأصلية، فلا يجوز تجديد النزاع أمام المحكمة التي أصدرت الحكم أو أمام أي محكمة أخرى. وعلى هذا الصعيد تبرز أهمية جدة الاختراع، فهي المبرر الأساسي لحق الاحتكار الذي يتمتع به المخترع على اختراعه.

المبحث الثاني: شروط ممارسة دعوى البطلان وصلاحيات القاضي في تقدير الجدة

يمكن تعريف دعوى البطلان بأنها تلك السلطة التي يخولها القانون لكل شخص ثبت أن له صفة ومصلة وأهلية في الالتجاء إلى الجهة القضائية المختصة لإبطال البراءة الممنوحة للمخترع، متى تمكن من إثبات تحقق أحد أسباب البطلان المقررة على سبيل الحصر من طرف المشرع في قانون براءة الاختراع والتي تكيف بأنها الشروط الموضوعية للبطلان. انطلاقا من هذا المعنى الإجمالي لدعوى البطلان، يستخلص أنه لا بد من احترام مجموعة من الشروط لصحة الدعوى؛ أو ما يصطلح عليها بالشروط الشكلية، وهي اللازمة لصحة كل دعوى مهما كانت طبيعتها. ولدراسة هذه الشروط يتعين الرجوع إلى الأحكام العامة المعالجة في قانون الإجراءات المدنية والقانون المدني، وذلك لعدم قيام المشرع الجزائري بتحديد الإجراءات اللازمة لتحريك ومتابعة الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة⁽²⁾.

بالإضافة إلى ما سبق، فإن خصوصية دعوى البطلان في مجال براءة الاختراع تنبثق عنها عدة إشكالات تتعلق بصلاحيات القاضي في تقدير قابلية الاختراع للبراءة، من خلال مراقبة مدى احترام الشروط الموضوعية المحددة قانونا، لاسيما شرط الجدة. هذا ما يدفع إلى التساؤل عن كيفية مراقبة جدة الاختراع، والصلاحيات المخولة لقضاة الموضوع في ذلك.

المطلب الأول: الشروط الشكلية لممارسة دعوى البطلان

لقد سبق التطرق إلى الشروط الموضوعية لممارسة دعوى البطلان، وهي تلك الحالات التي حددها المشرع الجزائري على سبيل الحصر في نص المادة 53 من قانون براءة الاختراع. أما الشروط الشكلية لدعوى البطلان فهي كل ما يتطلبه القانون لقبول الدعوى والفصل فيها، وهي نفس الشروط اللازمة لقبول أي دعوى. ويمكن إجمالها في فئتين، شروط متعلقة بالمدعي وشروط متعلقة بالجهة القضائية المختصة. وتجدر الإشارة، إلى أن المشرع لم يحدد أي أجل لرفع دعوى البطلان، إلا أنه وكما بينه بعض الفقه الجزائري، وهو على حق، « لا يمكن رفع دعوى البطلان إلا في حالة عدم انقضاء مدة

1- المادة 60 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

2- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 89، ص. 88.

البراءة، وإذا سقط الاختراع في الملك العام، تصبح دعوى البطلان في هذه الحالة منعدمة الأساس»⁽¹⁾.

أولاً: الشروط المتعلقة بالمدعي

بالرجوع إلى النص الذي أقر بموجبه المشرع الجزائري جزاء البطلان، يلاحظ أنه لم يقدم أي توضيح بشأن الأشخاص الذين يجوز لهم رفع دعوى البطلان ضد البراءة المملوكة لشخص ما، لأن المشرع يستعمل عبارة عامة بقوله «... بناء على طلب أي شخص معني»⁽²⁾، إن استعمال المشرع للفظ "معني" فيه دلالة على أنه لا يمكن رفع الدعوى إلا من طرف الذي يثبت صفة ومصلحة في رفعها، سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً. ويثار التساؤل عن الأشخاص الذين لهم الحق في رفع هذه الدعوى؟

ولكن قبل الخوض في تحديد الأشخاص أصحاب الحق في تحريك دعوى البطلان يتعين أولاً استعراض قائمة الشروط التي حددها المشرع في مجال الشريعة العامة، ثم إسقاطها على دعوى البطلان في قانون براءة الاختراع.

ينص المشرع في مجال قانون الإجراءات المدنية على أنه «لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون. يثير القاضي تلقائياً انعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه». وتعتبر هذه الشروط من النظام العام ويمكن للقاضي أن يثيرها من تلقاء نفسه في أي مرحلة من مراحل الدعوى⁽³⁾. بالإضافة إلى هذين الشرطين يجب أن يتوافر في المدعي الأهلية القانونية، ويعد هذا الشرط أيضاً من النظام العام ويمكن للقاضي أن يثيره من تلقاء نفسه⁽⁴⁾.

أما بالنسبة لشرطي المصلحة والصفة، فيلاحظ أنهما يختلفان من حيث طبيعتهما حسب الشرط المتخلف في الاختراع، والذي حركت دعوى البطلان بسببه. فيملك المرخص له أو المتنازل له الحق في رفع دعوى البطلان ضد المالك الأصلي لسند البراءة، بينما لا يحق للشريك التمسك ببطلان البراءة استناداً إلى اشتراط حسن النية في عقد الشركة⁽⁵⁾، وذلك إما بسبب تخلف شرط الجدة أو النشاط الابتكاري أو القابلية للاستغلال الصناعي، ما يحول دون الانتفاع الهادئ والكامل بالاختراع، وهو ما يقيد من حق الحائز الجديد في احتكار استغلال البراءة. بخلاف الحال مثلاً بالنسبة للمستهلك متى أثبتت مصلحته في

1- ف. زراوي صالح، المرجع نفسه، ف. 88، ص. 88.

2- المادة 57 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

3- قارن المادة 13 من القانون رقم 08-05، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر. 23 أفريل 2008، عدد 21، ص. 1؛ يدخل هذا القانون حيز التنفيذ في 23 أفريل 2009، وفقاً لنص المادة 1026 منه، بنص المادة 495 من ق. إ. م. القديم.

4- المادة 64 من القانون رقم 08-05، السابق الذكر؛ ويقصد بشرط الأهلية أن يكون المدعي بالغاً لسن الرشد، الذي يحدده المشرع بـ 19 سنة.

5- ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 92، ص. 90.

التمسك بالبطلان وللنيابة العامة، ولو أن هذه الحالة الأخيرة غير منصوص عليها في التشريع الجزائري⁽¹⁾، فيمكن رفع دعوى البطلان لمخالفة الاختراع للنظام العام والآداب العامة والصحة والبيئة.

ويمكن لكل من كان مدعى عليه في دعوى تقليد أن يتمسك ببطلان البراءة، إذا أمكنه إثبات تحقق أحد أسباب البطلان المحددة من طرف المشرع. والأساس القانوني لمنح الصفة للمدعى عليه في دعوى التقليد في التمسك ببطلان البراءة هو نص المادة 60 من قانون براءة الاختراع الجزائري، التي تقضي بأنه « يمكن للمدعى عليه في قضية من القضايا المذكورة في المادتين 58 و59 أعلاه، رفع دعوى بطلان براءة الاختراع عن طريق نفس الإجراء ».

وكخلاصة لما سبق، فإن دعوى البطلان ترفع في مواجهة من صدرت باسمه البراءة، وليس ضد المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، ذلك لأنها تستهدف إبطال سند ملكية البراءة، لا إبطال طلب التسجيل. وهي حق مخول لكل من أثبت مصلحته القانونية القائمة أو المحتملة، لحماية حقوقه التي تضررت أو قد تتضرر من جراء منح براءة للمخترع دون احترام الشروط الموضوعية والشكلية.

ثانيا: الشروط المتعلقة بالاختصاص

يقصد بالاختصاص صلاحية الجهة القضائية للنظر في النزاع الذي عرض عليها، ويتم مناقشة الاختصاص على مستويين هما الاختصاص المحلي والاختصاص النوعي.

أ- الاختصاص النوعي للفصل في دعاوى البطلان

لم يبين المشرع الجزائري الجهة القضائية المختصة نوعيا بالفصل في دعاوى بطلان براءة الاختراع، وذلك بخلاف الحال بالنسبة للمشرع الفرنسي الذي أوكل اختصاص النظر في مثل هذه الدعاوى إلى القاضي المدني⁽²⁾. ويرى بعض الفقه الجزائري إسناد اختصاص النظر في هذا الدعاوى للقسم المدني، وذلك في قوله « فالمنطق يقضي بالاعتراف باختصاص القسم المدني نظرا لاختصاصه العام ونظرا لطبيعة الدعوى، حيث ترمي إلى رفض صحة السند المسلم للمخترع والذي ما هو إلا عقد ملكية بإنتاج ذهني⁽³⁾. إن هذا الاستنتاج يعد منطقيًا، فالطابع المدني يغلب على النزاع، هذا ما يدفع إلى الاعتراف بصلاحية القاضي المدني للفصل فيه. بينما لا تكون حقوق الملكية الفكرية ذات طبيعة

¹ - ف. زراوي صالح، المرجع نفسه، ص. 90 و91.

² - Art. L. 615-17 C. fr . propr. intell..

³ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 91، ص. 89.

تجارية إلا إذا كانت تمثل عنصرا من عناصر المحل التجاري، أو تم تقديمها كإسهام في شركة⁽¹⁾.

ب- الاختصاص المحلي لنظر دعوى البطلان

يقصد بالاختصاص المحلي صلاحية جهة قضائية ما للنظر في النزاع داخل إقليم جغرافي معين. وينص المشرع الجزائري صراحة، على أن الدعاوى المتعلقة ببراءة الاختراع تنظر أمام محكمة مقر المجلس الذي يوجد في دائرة اختصاصه موطن المدعي عليه⁽²⁾. ويعتبر تدخل المشرع بإدراجه للجهة القضائية المختصة للفصل في النزاع المتعلق بالملكية الفكرية أمرا إيجابيا، لأنه لم يكن يوجد أي نص يحدد الجهة المختصة للفصل في دعاوى الملكية الفكرية⁽³⁾. وقد أوكل مهمة النظر في هذه النزاعات إلى المحكمة المنعقدة في مقر المجلس القضائي، نظرا للطبيعة التقنية والدقيقة لهذه النزاعات.

المطلب الثاني: مناهج تقدير الجودة وصلاحيات قضاة الموضوع في ذلك

قد كان تقدير الجودة بالنسبة للمشرع الجزائري في الفترة السابقة لإصدار أول قانون منظم لبراءة الاختراع في الجزائر، وفي فرنسا قبل إصدار القانون رقم 68-1 المؤرخ في 2 يناير 1968 والمنظم لبراءات الاختراع، يتم وفقا لمعايير معينة⁽⁴⁾. إن هذه المعايير كانت وليدة الاجتهادات القضائية الفرنسية المتواصلة، وقام الفقه فيما بعد بصياغتها في ثلاث نظريات. أما حاليا، فتقدير الجودة يراعى فيه مدى اقتناع القاضي بالدليل المقدم لدحضها، وذلك مهما كانت طبيعة هذا الدليل، استنادا إلى مبدأ حرية الإثبات، ومبدأ السلطة التقديرية لقاضي الموضوع. إلا أنه ونظرا لأهمية هذه المعايير التقليدية في تقدير الجودة، حيث يتم في كثير من الحالات الرجوع إليها من طرف القاضي للجزم بجدة الاختراع أو عدم جدته، لاسيما ما يعرف بنظرية المتعادلات أو المتساويات، فسيتم التطرق إليها في هذه الدراسة ثم الانتقال إلى السلطات التي يتمتع بها القاضي المختص في مجال تقدير جودة الاختراع.

أولا: النظريات التقليدية في تقدير جودة الاختراع

كما سبقت الإشارة، كانت مهمة تقدير جودة الاختراع، بالنسبة للتشريع الفرنسي والجزائر باعتبارها مستعمرة فرنسية وكانت متأثرة بالحركة التشريعية فيها، موكلة للقضاء، وكان هذا الأخير يسعى إلى استبعاد الاختراعات التي لم تكن مدرجة في حالة التقنية. ففي بعض الأحيان لا يوجد عنصر في حالة التقنية يشكل سابقة كاملة للاختراع، أو

¹ - ف. زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري، المحل التجاري والحقوق الفكرية، القسم الأول، المحل التجاري، عناصره، طبيعته القانونية والعمليات الواردة عليه، نشر وتوزيع ابن خلدون، وهران، 2001.

² - المادة 40 ق. إ. م. ج.: « في مواد الملكية الفكرية، أمام المحكمة المنعقدة في مقر المجلس القضائي الموجود في دائرة اختصاصه موطن المدعي عليه ».

³ - قارن المادة 40 ق. إ. م. ج. الجديد بالمادة الأولى من القانون القديم.

⁴ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 69، ص. 75.

يكون الاختراع ناتجا مباشرة عنه، إلا أنه قد يوجد تقارب كبير بينهما، ما يجعل الملاحظ يشك في مدى قابلية الاختراع للبراءة⁽¹⁾. هذا ما دفع إلى التمييز بين اختراع التركيب الجديد وبين المقاربة بين الوسائل المستعملة، وبين اختراع التطبيق الجديد والاستعمال الجديد، بالإضافة إلى نظرية المتساويات أو المتعادللات.

أ- نظرية المتعادللات أو المتساويات لتقدير جدة الاختراع

تمت صياغة هذه النظرية من طرف الفقيه الألماني (Joseph Cohler)، وقام بنقلها إلى الدول الناطقة بالفرنسية بالفقيه البلجيكي (G. Vander Haegen)، الذي يعتبر أن المهم من الناحية التقنية هو الوظيفة التي تحققها العوامل التقنية المعتمدة وليس فردية هذه العوامل⁽²⁾. ووفق هذه النظرية، تعتبر الوسيلتين متساويتين إذا كان لها رغم شكلهما المختلف نفس الوظيفة من أجل تحقيق نفس النتيجة⁽³⁾، «ويفترض التماثل في الوظيفة أن يكون للوسيلتين نفس الأثر التقني، بينما يفترض التماثل في النتيجة التشابه في طبيعة النتيجة أو نوعيتها»⁽⁴⁾. بمفهوم المخالفة، إذا كان الاختراع يؤدي إلى وظيفة مختلفة بهدف تحقيق نتيجة مختلفة ومتميزة، فإن الاختراع يكون جديدا وقابلا للبراءة. كما قد يكون الاختراع قابلا للبراءة إذا كانت الوسيلة المستعملة تؤدي إلى نفس النتيجة ولكن بدرجة أو نوعية مختلفة⁽⁵⁾.

وقد استمر العمل بهذه النظرية في القانون الفرنسي لمدة طويلة، ولكن تحت المراقبة الجدية والدقيقة لمحكمة النقض الفرنسية، قررت استئناف باريس بأن تقدير الجودة وفق قانون 1968، لا يعني بحث ما إذا كانت الوسيلة الموصوفة في السابقة تعادل أو تساوي الوسيلة التي تشير إليها البراءة، أو ما إذا كان الجهازين يؤديان إلى نتائج صناعية متماثلة⁽⁶⁾.

¹ - J. Azéma, *Brevet d'invention, op.cit*, n°. 1621, p. 791: «Il existe en effet des inventions qui ne sont pas à proprement parler comprises dans l'état de la technique dans la mesure où aucun élément de l'art antérieur ne les divulgue complètement, mais qui en sont si proches que l'on peut douter du bien-fondé d'une protection par brevet».

² - G. Vander Haegen citée par J.-M. Mousseron, *Brevet d'invention, op.cit*, n°. 40, p. 5: « ce qui importe dans la technique, ce n'est pas l'individualité des éléments mais les fonctions techniques que réalisent ces facteurs techniques... il n'y a pas invention dans la substitution d'un facteur technique imprévu ».

³ - A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°. 44, p. 49: « ... deux moyens sont équivalents, lorsque bien que différents dans leur forme, ils remplissent la même fonction en vue du même résultat ».

⁴ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 70، ص. 75.

⁵ - A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°. 44, p. 49: « si au contraire le moyen de l'invention remplit une autre fonction et procure, par voie de conséquence un résultat différent, la nouveauté est alors brevetable. Elle est encore brevetable lorsque le moyen produit le même résultat, mais d'une qualité et d'un degré différents».

⁶ - Paris, 6 mars 1975, R.T.D. com. 1975, note A. Chavanne et J.-J. Burst :« pour apprécier la nouveauté au sens de la loi de 1968 il n'y a pas lieu de rechercher si le moyen décrit dans l'antériorité constituerait ou non l'équivalent de celui qu'enseigne le brevet ou si les dispositifs fourniraient ou non un résultat industriel identique»

ب- نظرية التطبيق الجديد ونظرية الاستخدام الجديد

تخص هذه النظرية الاختراعات التي تتمثل في استعمال وسائل معروفة بغرض تحقيق نتيجة مجهولة بالنسبة لهذه الوسائل⁽¹⁾. ووفق هذه النظرية، فإن التمييز بين التطبيق الجديد القابل للبراءة والاستعمال الجديد غير القابل للحماية، يتمثل في الرابطة بين الوسيلة المستعملة والنتيجة المحققة. فيعتبر الاختراع قابلاً للبراءة إذا تمثل في تطبيق جديد لوسيلة معروفة، إذا كانت هذه الوسيلة تحدث أثراً تقنياً مختلفاً عن التطبيقات السابقة، بينما يشكل استعمالاً جديداً غير قابل للبراءة، استعمال وسيلة ما في وظيفة معروفة من قبل⁽²⁾. بعبارة أخرى فإن الجدة تقدر بالنظر إلى وظيفة الوسيلة المستعملة، وعليه فإن التمييز بين التطبيق الجديد القابل للحماية والاستخدام الجديد غير القابل للبراءة يتم بالنظر إلى ما إذا كانت هذه الوسيلة تلعب دوراً وتحقق نتيجة تقنية مختلفة عن تلك التي ترتبت عن نفس الوسيلة⁽³⁾.

فالأساس في التمييز بين الاستعمال الجديد والتطبيق الجديد يكمن في التفرقة بين النتيجة الجديدة المحققة والنتيجة القديمة التي كانت تترتب عن نفس الوسيلة. فالاستخدام الجديد غير قابل للبراءة، إذا قام المخترع باستعمال وسيلة معروفة بصورة مختلفة، دون أن يثمر ذلك عن نتيجة مختلفة⁽⁴⁾.

ج- نظرية التركيب الجديد ونظرية المقاربة

إن أهم شرط في اختراع التركيب الجديد هو تعاون الوسائل المختلفة من أجل تحقيق نتيجة مشتركة ومتميزة. وإذا اختلف هذا الشرط، بحيث يستمر كل عنصر في أداء وظيفته بصورة منعزلة⁽⁵⁾، فإن التركيب لا يكون قابلاً للحماية، لأن تدخل المخترع لم يتعدى مجرد المقاربة بين الوسائل المستعملة⁽⁶⁾. ولتحديد ما إذا كانت الوسائل متقاربة فقط وليست

¹ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 71، ص. 75، في نفس المعنى أنظر:

J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op.cit*, n°. 263, p. 35: « par utilisation nouvelle de moyens connus en entend l'utilisation d'un produit ou d'un procédé déjà connu breveté ou non en vue d'en obtenir des effets auxquels on n'avait pas songé jusqu'alors ».

² - J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté*, *op.cit*, n°. 102 et 103, p. 18: «... le critère de distinction entre l'application nouvelle brevetable et l'emploi nouveau non brevetable, résidait dans l'analyse du lien de causalité entre le moyen et l'effet technique qui procure, il y avait application nouvelle lorsque le moyen jouait un rôle et produisait un effet différent de ceux de ses applications précédentes...constitue, en revanche, un emploi nouveau non brevetable, l'application du moyen dans une fonction connue ».

³ - J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op.cit*, n°. 157, p. 24: « il y a application nouvelle lorsque le moyen joue un rôle et produit un résultat différent de ceux des applications anciennes ».

⁴ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 71، ص. 75.

⁵ - A. Chavanne et J.-J. Burst, *op.cit*, n°. 44, p. 49.

⁶ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 72، ص. 76، وللتوسع أكثر في هذا الموضوع أنظر الفصل الثاني من الباب الأول، من هذه المذكرة.

مركبة، فإنه ينظر إلى ما إذا كان بالإمكان حذف أي وسيلة دون أن يؤثر ذلك على النتيجة التي تحدثها الوسائل الأخرى⁽¹⁾.

ثانياً: صلاحيات قضاة الموضوع في تقدير جدة الاختراع

يتمتع قضاة الموضوع بسلطات واسعة في مجال تقدير جدة الاختراع، نظراً إلى أن المشرع لم يقر أي قيود عليها، ويفهم ذلك من قوله « تعلن الجهة القضائية البطلان الكلي أو الجزئي لمطلب أو عدة مطالب تتعلق ببراءة الاختراع... »⁽²⁾. فالأحكام تصدر حائزة لقوة الشيء المقضي فيه⁽³⁾ ولا تخضع لرقابة المحكمة العليا إلا في حالة التطبيق الخاطئ للقانون⁽⁴⁾. والقيود الوحيد الذي يمكن الإشارة إليه في هذا الصدد، هو أن تقدير جدة الاختراع يتحدد بتاريخ الإيداع، فيجب مراعاة أن المعلومات أو الاختراعات التي دخلت في حالة التقنية قبل تاريخ إيداع طلب البراءة هي وحدها التي تشكل سابقة للاختراع والتي يمكن أن تهدد جدته⁽⁵⁾. ولهذا يشترط في السابقات التي يعتمدها المدعي أياً كان لدحض جدة الاختراع أن تكون مؤكدة وثابتة التاريخ. فكما عبر عنه بعض الفقه الجزائري « المهم إذن بيان تاريخ ومحتوى السابقات »⁽⁶⁾.

ويمكن للقاضي الاستعانة بخبير مختص عند تقديره لجدة الاختراع، إما من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أطراف الدعوى⁽⁷⁾. فالغاية من إجراء الخبرة هو « توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي »⁽⁸⁾. إلا أن رأي الخبير غير إلزامي، والأخذ به متوقف على إرادة القاضي⁽⁹⁾. وقد نص قانون الإجراءات المدنية الجديد على أنه « يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه على نتائج الخبرة، فالقاضي غير ملزم برأي الخبير غير أنه ينبغي عليه تسبب استبعاد نتائج الخبرة »⁽¹⁰⁾.

وفيما يتعلق بالنظام الفرنسي فإن قضاة الموضوع يتمتعون أيضاً بسلطات تقديرية واسعة في مجال مراقبة جدة الاختراع. فتقدير مدى وجود سابقة للاختراع في حالة التقنية تعد مسألة واقع، وتقوم على مبدأ حرية الإثبات من جهة ومبدأ السلطة التقديرية لقضاة

¹ - J. Schmidt-Szalewski et J.-M. Mousseron, *op.cit.*, n°. 137, p. 27: « la jurisprudence réservait la dénomination de fantaisie de juxtaposition aux groupements ...lorsque les moyens sont simplement juxtaposés, chacun d'eux peut être supprimé sans que le résultat des autres s'en trouve affecté ».

² - المادة 53 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

³ - المادة 296 ق. إ. م. ج.: « الحكم في الموضوع هو الحكم الفاصل كلياً أو جزئياً في موضوع النزاع أو في دفع شكلي أو في دفع بعدم القبول أو طلب عارض ويكون هذا الحكم بمجرد النطق به حائزاً لحجية الشيء المفصول فيه ».

⁴ - المادة 123 ق. إ. م. ج. القديم.

⁵ - المادة 53 من الأمر رقم 07-03، السابق الذكر.

⁶ - ف. زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 61، ص. 69.

⁷ - المادة 48 ق. إ. م. ج. القديم.

⁸ - المادة 125 ق. إ. م. ج. رقم 09-08، السابق الذكر.

⁹ - المادة 54 ق. إ. م. ج. القديم.

¹⁰ - المادة 144 ق. إ. م. ج. رقم 09-08، السابق الذكر.

الموضوع من جهة أخرى⁽¹⁾. ولكن هذا لا يمنع خضوعها لرقابة محكمة النقض. ويتجسد ذلك في حالتين أساسيتين تمثلان تقييدا لسلطات قضاة الموضوع المطلقة، فتستبقي محكمة النقض لنفسها مراقبة ما إذا كان قضاة الموضوع قد فسروا بدقة ما ورد في براءة الاختراع⁽²⁾. أما القيد الثاني فيتمثل في مراقبة ما إذا كان قضاة الموضوع قد برروا بصورة كافية المقارنات التي أقاموها بين الاختراع والسابقات التي تعترضها، وذلك لتجنب أي إغفال أو تطبيق خاطئ للقانون⁽³⁾.

وبالمقارنة بين النظامين الجزائري والفرنسي، يلاحظ أن هذا الأخير يعد أكثر تنظيما ووضوحا، بخلاف النظام الجزائري، والأمر يعود إلى الاجتهادات القضائية التي تضبط وتحدد المسار المنتهج من قبل السلطة القضائية. بل يتعدى دورها في بعض الأحيان إلى إيجاد الحلول للمسائل التي أغفلت النصوص التشريعية تنظيمها. وهذا ما يفتقد في الاجتهادات القضائية الجزائرية، على الأقل المنشور منها، فيلاحظ بالنسبة لقانون براءة الاختراع عدم وجود أي قرار قضائي منشور يمكن من تحديد موقف القاضي الجزائري في كثير من المسائل التي لم يبينها قانون براءة الاختراع، أو لم ينظمها بصورة تفصيلية كمسألة تقدير جدة الاختراع. ومرد ذلك قد يكون أحد الاحتمالين، إما ندرة القضايا المتعلقة ببراءات الاختراع المعروضة أمام القاضي الجزائري. أو عدم إقدام الهيئة المكلفة بنشر القرارات القضائية في الهيكل القضائي الجزائري على نشر مثل هذه الأحكام، وذلك بخلاف الحال بالنسبة للعلامات التجارية. وتفسير كل من الحالتين هو عدم الوعي بالقيمة القانونية والاقتصادية لبراءات الاختراع، أو كما يصطلح عليها بعض الفقه بالسلاح الاستراتيجي.

وأبعد من ذلك، يلاحظ أن الغموض يكتنف قانون براءة الاختراع في حد ذاته وكذا نصوصه التنفيذية. إذ في كثير من الأحوال ينعدم النص القانوني الذي ينظم الكثير من المسائل الخاصة، كمنهاج تقدير الجدة وصلاحيات قضاة الموضوع في بحثهم لجدة الاختراع وابتكاريته. فيطرح التساؤل ما إذا كانت هذه السلطات مطلقة أم مقيدة؟

ويخلص في الأخير إلى أن النزاعات المتعلقة ببراءات الاختراع لها الكثير من الخصوصية في الجزائر وفي جميع دول العالم التي تقر بالحماية للاختراعات. وتكمن هذه الخصوصية في أنها تجمع بين مجالين دقيقين، هما التقنيّة (la technique) والأمان القانوني (la sécurité juridique)⁽⁴⁾. وتتمثل الخاصية الأولى، الطابع التقني، في أن البراءات تحمي الاختراعات الجديدة، والتي تمثل قمة التكنولوجيا الموجودة، كالكيمياء، والبيوكيمياء، وتكنولوجيا الاتصالات. وعلى هذا فإن القواعد القانونية المطبقة معقدة،

¹ - P. Mathély, *op.cit*, n°. 66, p. 17 : « il est de principe que les juges de fait apprécient souverainement les antériorités: l'antériorité, en effet, constitue une question de fait ».

² - J. Schmidt-Szalewski, *La nouveauté, op.cit*, n°. 48, p. 10: « la Cour suprême se réserve tout d'abord le droit de contrôler que les juges de fait ont exactement interprété la portée du brevet ».

³ - J. Schmidt-Szalewski, *préc.*: « la Cour suprême exige que les juges de fait s'expliquent d'une façon suffisante sur les comparaisons auxquelles ils se sont livrés entre le brevet et les antériorités opposées, précisément pour lui permettre de contrôler que la loi de brevet n'a pas été violée ».

⁴ - www.veron.com/files/publications/2008

وتطبيقها يحتاج إلى الكثير من الخبرة. ويكمن التعقيد والصعوبة في إدخال إشكال تكنولوجي في إطار قانوني. أما الخاصة الثانية، الأمان القانوني، فتنبع من أنه لا يتم الكشف على نشاط أو اختراع جديد إلا إذا كان محميا بموجب براءة الاختراع. وهذا الأمر ثابت بالنسبة لجميع ميادين الاختراع، كالصيدلة أو الاتصالات. فالمخترع قبل أن يقرر الكشف عن اختراعه عليه أن يتيقن من حماية حقوقه الناجمة عن البراءة، ضد جميع أعمال التقليد التي قد يتعرض لها اختراعه. بعبارة أكثر إيجازا، فإن اتخاذ قرار اقتصادي باستثمار الاختراع، لا يتم إلا بناء على تحليل قانوني لصحة سند البراءة، فبالنسبة للمسؤولين على الملكية الصناعية في المؤسسات الكبرى، فإن تحليل مدى صحة سندات البراءة، ودراسة مدى حرية الاستغلال التجاري للاختراعات موضوع هذه السندات، تستغرق زمنا طويلا مقارنة بإيداع طلب البراءة.

وأمام هاتين الخاصيتين المميزتين للنزاعات المتعلقة ببراءات الاختراع، فإن الوصول إلى أحكام جديرة ودقيقة يتأتى عن طريق قضاء متخصص. فالتطبيق الدائم والمنظم وحده يمكن أن يمنح للقاضي المعرفة بالقانون، كما تمنح الخبرة اللازمة للفصل في النزاعات المتعلقة ببراءات الاختراع بصورة كافية ومقتعة. وبالفعل ففي كثير من دول العالم توكل مهمة النظر في مثل هذه النزاعات إلى هيئات قضائية متخصصة، فبالنسبة للولايات المتحدة الأمريكية هناك محكمة استئناف واحدة بالنسبة لجميع الولايات المتحدة، تم تأسيسها عام 1980 (Court of appeal for the federal circuit)⁽¹⁾.

وحتى وإن كان المشرع الجزائري قد تدخل مؤخرا في إطار تعديل قانون الإجراءات المدنية، بأن حصر اختصاص الفصل في النزاعات المتعلقة بالملكية الفكرية في المحاكم المنعقدة بمقر المجالس القضائية، وذلك في قوله « في مواد الملكية الفكرية، أمام المحكمة المنعقدة في مقر المجلس القضائي الموجود في دائرة اختصاصه موطن المدعى عليه»⁽²⁾. ونفس الشيء بالنسبة للمشرع الفرنسي، الذي قلص عدد المحاكم الناظرة في مثل هذه القضايا إلى سبعة محاكم بدل عشرة محاكم السابقة⁽³⁾.

¹- <http://www.ca9c.uscourts.gov/>

² - المادة 40 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

³ - Art. R. 631-2 C. fr. propr. intell. (ajouté par le Décret n°. 2005-1756 du 30 décembre 2005 fixant la liste et le ressort des juridictions spécialisées en matière de concurrence, de propriété industrielle et de difficultés des entreprises) : « ... le siège et le ressort des tribunaux de grande instance appelés à connaître des actions en matière de brevets d'invention, de certificats d'utilité, de certificats complémentaires de protection et de topographies de produits semi-conducteurs, en application des articles L. 611-2, L. 615-17 et L. 622-7 du Code de la propriété intellectuelle, sont fixés conformément au tableau IV sexties annexé au Code de l'organisation judiciaire ».

الخاتمة

كانت الإشكالية الأساسية لهذه المذكرة تبين مدى أهمية شرط الجدة بالمقارنة مع باقي شروط القابلية للبراءة الأخرى التي حددها المشرع الجزائري، وبهدف الإجابة عنها كان ينبغي التعرض أولاً إلى المقصود بجدة الاختراع. فانطلاقاً مما بينته أحكام المادة الرابعة من قانون براءة الاختراع الجزائري، فإن الاختراع لا يكون جديداً إلا إذا لم يكن مدرجاً في حالة التقنية، أي لم يسبق وصول العلم به إلى الجمهور، مهما كانت جنسية هذا الأخير أو إقليمه، ودون مراعاة أي حدود زمنية، كما لا يهتم تحديد أسلوب وصول العلم بالاختراع إلى العموم، إما كتابة أو شفها أو عن طريق الاستعمال، أو غير ذلك من الأساليب وهذا ما يعرف بالطبيعة المطلقة لشرط الجدة.

وتقدير جدة اختراع ما تتحدد بمعرفة شكل الجدة والمنهاج أو الطريقة المعتمدة لتقييمها. فجدة الاختراع قد تتجسد إما في ناتج جديد، طريقة جديدة، تركيب جديد أو تطبيق جديد لوسائل معروفة من قبل، وأشكال الجدة هذه تمثل في الوقت نفسه فئات للاختراع، يمكن على أساسها معرفة طبيعة الحماية القانونية المطلوبة. أما فيما يتعلق بتقدير جدة الاختراع، والذي يقصد به بحث ما إذا كان هناك إفشاء مسبق لسر الاختراع، أو إذا ما وجدت سابقة لهذا الأخير في حالة التقنية، فيجب التركيز على ثلاث مبادئ أساسية. يجب ملاحظة ما إذا كان هناك وصول للمعلومة التقنية إلى العموم، والتحقق من تاريخ السابقة التي يجب أن تكون قبل تاريخ إيداع المخترع لطلب البراءة بخصوص هذا الاختراع، وكذلك مراعاة الحقوق السابقة المتعلقة بذات الاختراع موضوع البراءة.

وكما سبق بيانه، فإنه يقصد بالوصول إلى العموم إطلاع الجمهور على سر الاختراع أو قابليته لذلك، فلا يشترط الوصول الفعلي للعلم بالاختراع. ولهذا الجمهور ضوابط، فيجب أن يكون غير ملزم بحفظ السر المهني من جهة، وأن يكون كفاً لفهم وإدراك الاختراع من جهة أخرى. ويستبعد من فئة الجمهور كل شخص يربطه بالمخترع التزام قانوني كعلاقة العمل، أو اتفاق، كالاتفاق على حفظ سرية الاختراع.

وفيما يخص تاريخ وصول العلم بالاختراع إلى العموم، فإنه يعد مبدأ أساسياً في إثبات وجود سابقة للاختراع في حالة التقنية، وعلى كل من يطعن في جدة الاختراع أن يثبت وجود سابقة له في حالة التقنية، وأن يكون تاريخها سابقاً لتاريخ إيداع الاختراع أو المطالبة بالأولوية به⁽¹⁾. ويتم الاعتداد بيوم الإيداع وليس بساعته، وفي ذلك ضمان لاستقرار الحقوق.

¹ - المادة 4 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

والاختراع قد يفقد جدته إما لقيام المخترع بالكشف عن سره قبل إيداعه لطلب البراءة أو مطالبته بالأولوية، وهذا ما يعرف بنشر سر الاختراع. أو نتيجة وجود سابقة له، في مفهومها الضيق، في حالة التقنية. وبين المشرع الجزائري في نص المادة الرابعة أن السابقة قد تتجسد « إما في مستند كتابي أو وصف شفهي أو استعمال أو أي وسيلة أخرى ». وطرح تساؤل فيما يخص طلبات الإيداع الوطنية هل تشكل سابقة للاختراع؟ وتم التوصل إلى أن الجزائر، على خلاف ما أقرته اتفاقية ميونيخ المتعلقة ببراءات الاختراع الأوروبية، لا تعتمد إجراء نشر طلبات الإيداع، النشر في النظام الجزائري لا يشمل إلا البراءات التي تمنح عن الاختراعات المستوفية الشروط⁽¹⁾. ويجب أن تتوفر في السابقة شروط، وإلا فلا يتم الاعتداد بها، فيجب أن تكون مؤكدة، كافية بحيث تسمح لرجل الحرفة بإعادة تجسيد الاختراع، وأن تكون متجانسة ومتكاثفة.

غير أنه في بعض الأحيان، وعلى الرغم من وجود سابقة للاختراع في حالة التقنية، إلا أنه لا يفقد جدته، إذا كان مشمولاً بأحد الاستثناءات التي أقرها التشريع الجزائري أو بينها الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالملكية الصناعية وبراءات الاختراع، والتي تعد الجزائر طرفاً فيها.

فلا يفقد الاختراع جدته إذا ما تم كشف سره من طرف المخترع أو برضاه متى كان ذلك عن حسن نية وفي ظرف سنة السابقة لتاريخ الإيداع أو المطالبة بالأولوية. أو إذا وقع المودع ضحية نشر تعسفي صادر عن الغير، والذي يكون في الأصل ملزماً بحفظ سر الاختراع الذي تمكن من الاطلاع عليه.

إلى جانب هذه الاستثناءات هناك حالات أخرى لا يفقد فيها الاختراع جدته رغم وصول العلم به إلى الجمهور. فللمخترع الحق في إيداع طلب براءة جديد متعلق بنفس الاختراع في أكثر من دولة من الدول المنضمة إلى اتفاقية اتحاد باريس، دون أن تمثل البراءات التي حصل عليها سابقة للاختراع متى تم ذلك في ظرف سنة من تاريخ الإيداع الأصلي.

وفيما يخص القيد الذي أوردته بعض التشريعات الأجنبية على الطبيعة المطلقة لشرط الجودة، والمتمثل في أجل المناعة أو أجل الإمهال، فلا يمكن اعتماده في النظام الجزائري لبراءة الاختراع، ذلك لأن قانون براءة الاختراع يركز على تبني مبدأ الجودة المطلقة، وفي الأخذ بمفهوم أجل المناعة إخلال بهذا المبدأ. فعلى الرغم من أن هذا القيد يفيد كل من قام نتيجة إهماله أو عدم تبصره بالكشف عن سر اختراعه، إلا أنه في الوقت ذاته يهدد كل من يمكن أن يتوصل إلى ذات الاختراع، فلا يمكنه الاستفادة من الحماية القانونية اللازمة.

ويعود لقضاة الأساس صلاحية تقدير الجودة في الجزائر، أما المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية فهو يقوم « بالتأكد من أن موضوع الطلب غير مدرج في

¹ - المادة 32 من الأمر نفسه.

الميادين المذكورة في المادة 7 وغير مقصى بدهاء من الحماية بموجب المواد من 3 إلى 6 و8، تعلن المصلحة المختصة صاحب الطلب، عند الاقتضاء، أن طلبه لا يسمح بمنحه البراءة»⁽¹⁾، بيد أن قانون براءة الاختراع لم يخول له أي سلطة لسحب طلب البراءة في حالة عدم جدة الاختراع، بخلاف الأمر في حالة ما إذا لم يستوف الطلب الشروط الشكلية التي قررها المشرع⁽²⁾. بينما يمكن لهذه الهيئة أن تراقب جدة اختراع ما أو النشاط الاختراعي فيه، بموجب تقنية البحث الوثائقي أو الفحص التمهيدي، الإجراءات اللذين أقرتهما اتفاقية التعاون في مجال براءة الاختراع. أما بالنسبة للنظام الأوربي لبراءات الاختراع، فإنه يعهد بمهمة مراقبة مدى جدة اختراع ما إلى الإدارة المكلفة بذلك، والمتمتعة بصلاحيات سحب أي ملف يختل في الاختراع موضوعه هذا الشرط. وعلى الرغم من هذا القول فيبقى نظام التسليم في الجزائر نظاما وسطا بين التسليم الأوتوماتيكي والتسليم المراقب، ذلك لأنه يجمع بين خصائص كل من النظامين.

والأصل أنه بمجرد تسليم سند البراءة عن الاختراع تعتبر الشهادة الممنوحة صحيحة حتى يتمكن من يعنيه الأمر من إثبات وجود سابقة لها في حالة التقنية، فيقع عبئ إثبات وجود السابقة مهما كانت طبيعتها على عاتق المدعي. وبعد تقديم هذا الأخير للمستندات الكافية التي تشكل اقتناع القاضي الناظر في الدعوى، سواء كانت الدعوى الأصلية المتمثلة في الدفع ببطلان البراءة، أو دعوى البطلان المتفرعة عن دعوى التقليد الأصلية. ويقوم القاضي لاحقا بالمقارنة والمقاربة بين حالة التقنية والاختراع، ويعتبر هذا الأخير فاقدا لجدته إذا وجدت نفس العناصر المكونة للاختراع مدرجة في حالة التقنية ووفق نفس التركيب، فتقدير الجدة يقوم على تحديد أوجه الشبه بين الاختراع والتقنية السابقة.

وفي النهاية ومن خلال الاطلاع على أحكام قانون براءة الاختراع الجزائري في عمومه وعلى النصوص القانونية المتعلقة بشرط الجودة، كأحد شروط القابلية للحماية القانونية، بصفة خاصة، يمكن التوصل إلى أن هذا الأخير وعلى الرغم من أنه كان محل تعديل عام 2003، إلا أنه مازال محتاجا إلى التدقيق والتفصيل فيما يخص بعض الجزئيات التي يجهل موقف المشرع أو القاضي الجزائري بالنسبة إليها، في ظل عدم وجود اجتهادات قضائية منشورة في هذا المجال. لذلك فمن المحبذ أن يولي القضاء كسلطة مكلفة بحل النزاعات اهتماما بنشر القرارات المتعلقة بهذا الموضوع. لاسيما بعد التأكد من أن الاختراعات بصفة خاصة، والملكية الفكرية بصفة عامة أصبحت هي المحرك الأساسي للاقتصاد العالمي، وهي التي تعكس الوجه الحضاري والمتقدم لدولة ما. فالوسيلة الأساسية للالتحاق بركب الدول المتقدمة اقتصاديا هي الاهتمام بالمجال العلمي والتكنولوجي، والذي لا يكتمل إلا بوجود اختراعات جديدة، ذلك أن بعث تقنيات سابقة لا يمثل إلا تبذيرا للجهد والمال. فالاختراع هو تعبير عن حاجة اجتماعية واقتصادية، وبما أن المجتمع في تطور دائم فإن احتياجاته تتغير بتغير المراحل التي يمر بها.

1- المادة 28 من الأمر رقم 03-07، السابق الذكر.

2- المادة 27 من نفس الأمر.

الملاحظة الثانية التي يمكن إثارتها بالنسبة للتشريع الجزائري الخاص بالملكية الفكرية، هي أنه غير مقنن، وقد طالب جانب من الفقه الجزائري بضرورة « تدخل المشرع من أجل جمع كافة النصوص القانونية المتعلقة بالملكية الفكرية... قصد تدوينها في تقنين خاص مسائرا في ذلك منهج المشرع الفرنسي عند إصداره للقانون رقم 92-597 المؤرخ في أو يوليو 1992»⁽¹⁾. ولقد اعتبر أن تجميع النصوص القانونية المتفرقة بالإضافة إلى المراسيم التنفيذية الخاصة بها والاتفاقيات التي انضمت إليها الجزائر والمتعلقة بنفس المجال، يسهل على كل باحث في موضوع الملكية الفكرية التواصل مع النصوص القانونية، وتكتمل أهمية التقنين بإدراج اجتهادات قضائية مفسرة.

كما ينبغي وجود هيئات قضائية متخصصة للفصل في النزاعات المتعلقة ببراءات الاختراع، والحاجة إلى ذلك نابعة من الطابع التقني والمعقد لموضوع براءات الاختراع. ولذا يلاحظ اتجاه معظم الدول المتقدمة إلى تخصيص جهات قضائية مستقلة لمثل هذه النزاعات، كالولايات المتحدة وألمانيا. فوجود قاض متخصص يساهم في الحفاظ على حقوق أصحاب البراءات، وفي هذا تشجيع على الابتكار في جميع مجالات الصناعة.

¹ - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ف. 483، ص. 535

قائمة المصادر باللغة العربية

I- أهم الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالملكية الصناعية التي انضمت إليها الجزائر (حسب التسلسل التاريخي)

- الأمر رقم 72-10 المؤرخ في 22 مارس 1972 المتضمن الانضمام إلى بعض الاتفاقيات الدولية ، ج. ر. 21 افريل 1972، عدد 32، ص. 467.

- الأمر رقم 75-02 المؤرخ في 9 يناير 1975 المتضمن المصادقة على اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة في 20 مارس 1883 والمعدلة، ج. ر. 4 فبراير 1975، عدد 10، ص. 154.

- الأمر رقم 75-2 مكرر المؤرخ في 9 يناير 1975 المتضمن المصادقة على اتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية الموقعة باستكهولم في 14 يناير 1967، ج. ر. 14 فبراير 1975، عدد 13، ص. 198.

- المرسوم الرئاسي 97-317 المؤرخ في 21 أوت 1997 المتضمن انضمام الجزائر بتحفظ إلى البرتوكول الموقع في باريس بتاريخ 22 نوفمبر 1972 بخصوص المعارض الدولية المتضمن تعديل الاتفاقية الموقعة بباريس بتاريخ 22 نوفمبر 1982، ج. ر. 17 أوت 1997، عدد 54، ص. 5.

- المرسوم الرئاسي رقم 99 - 92 المؤرخ في 15 افريل 1999 المتضمن المصادقة بتحفظ على معاهدة التعاون بشأن براءات الاختراع المبرمة في واشنطن بتاريخ 19 يونيو 1970 و المعدلة في 28 سبتمبر 1979 و في 3 فبراير 1984 وعلى لائحها التنفيذية، ج. ر. 19 افريل 1999، عدد 28، ص. 3.

II- أهم النصوص القانونية الاختراع الخاصة بالتشريع الجزائري (حسب التسلسل التاريخي)

- الأمر رقم 66 - 54 المؤرخ في 3 مارس 1966 المتعلق بشهادات المخترعين وإجازات الاختراع، ج. ر. 8 مارس 1966، عدد 49، ص. 222.

- الأمر رقم 66-60 المؤرخ في 19 مارس 1966 بشأن تطبيق الأمر رقم 66-54 المؤرخ في 3 مارس 1966 المتعلق بشهادات المخترعين وإجازات الاختراع، ج. ر. 1 افريل 1966، عدد 26، ص. 222.

- المرسوم رقم 67 - 229 المؤرخ في 19 أكتوبر 1967 المتعلق بتنفيذ الأوامر الخاصة بالملكية الصناعية، ج. ر. 31 أكتوبر 1967، عدد 89، ص. 1356.
- القانون رقم 90-11، المؤرخ في 21 أفريل 1990 المتعلق بعلاقات العمل، ج. ر. 25 أفريل 1990، عدد 17، ص. 488.
- المرسوم التشريعي رقم 93-17 المؤرخ في 7 ديسمبر 1993، المتعلق بحماية الاختراعات، ج. ر. 8 ديسمبر 1993، عدد 81، ص. 4.
- الأمر رقم 03-05 والمتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ج. ر. 23 يوليو 2003، عدد 44، ص. 3.
- الأمر رقم 03 - 06 المؤرخ في 19 يوليو 2003 والمتعلق بالعلامات، ج. ر. 23 يوليو 2003، عدد 44، ص. 22.
- الأمر رقم 03 - 07 المؤرخ في 4 نوفمبر 2002 المتعلق ببراءات الاختراع، ج. ر. 23 يوليو 2003، عدد 44، ص. 27.
- القانون رقم 03 - 19 المؤرخ في 4 نوفمبر 2003 المتضمن المصادقة على الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 4 نوفمبر 2002 المتعلق ببراءات الاختراع، ج. ر. 5 نوفمبر 2003، عدد 67، ص. 4.
- القانون رقم 05-03 المؤرخ في 6 فبراير 2005 والمتعلق بالبذور والشتائل وحماية الحيازة النباتية، ج. ر. 9 فبراير 2005، عدد 11، ص. 12.
- القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 المتضمن تنظيم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج. ر. 26 يونيو 2005، عدد 44، ص. 17.
- المرسوم التنفيذي رقم 05 - 275 المؤرخ في 2 أوت 2005 يحدد كيفية إيداع براءة الاختراع وإصدارها ، ج. ر. 7 أوت 2005، عدد 54، ص. 3.
- المرسوم التنفيذي رقم 05-277 المؤرخ في 2 أوت 2005 يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها ، ج. ر. 7 أوت 2005، عدد 54، ص. 11.
- المرسوم التنفيذي رقم 05-356 المؤرخ في 21 سبتمبر 2005 المتضمن القانون الأساسي للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة وتنظيمه وسيره، ج. ر. 21 سبتمبر 2005، عدد 56، ص. 23.

- القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج. ر. 24 ديسمبر 2006، عدد 84، ص. 4.

- القانون رقم 06-23 المؤرخ في 30 ديسمبر 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون العقوبات، ج. ر. 24 ديسمبر 2006، عدد 84، ص. 11.

- القانون رقم 08-05 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج. ر. 23 أبريل 2008، عدد 21، ص. 1.

III- المراجع العامة (حسب الترتيب الأبجدي)

- أنور طلبة، حقوق الملكية الفكرية، المكتب الجامعي الحديث، 2006.
- جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقا لاتفاقية الجوانب الاقتصادية المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية " ترييس"، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، 2004.
- ربا طاهر القليوبي، حقوق الملكية الفكرية تشريعات، أحكام قضائية، اتفاقيات دولية ومصطلحات قانونية، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998.
- سمير جميل حسن الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988.
- صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، دار الفرقان، ط 1، 1983-1982.
- صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية: براءة الاختراع، الرسوم الصناعية، النماذج الصناعية، العلامات التجارية والبيانات التجارية، المكتبة القانونية، دار الثقافة، الأردن، 2003.
- صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية: براءة الاختراع، العلامات التجارية، الرسوم الصناعية، الأسماء التجارية، النماذج التجارية، العناوين التجارية، المكتبة القانونية، دار الثقافة، الأردن، 2003.
- عباس حلمي المنزلاوي، الملكية الصناعية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.

- منصور القاضي، المطول في القانون التجاري، ج.1، التجار، المحاكم التجارية، الملكية الصناعية والمنافسة، ط.1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، 2007.

- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، المحل التجاري والحقوق الفكرية، القسم الأول، المحل التجاري، عناصره، طبيعته القانونية والعمليات الواردة عليه، ابن خلدون للنشر و التوزيع، وهران، 2001.

- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، الحقوق الفكرية، حقوق الملكية الصناعية والتجارية، حقوق الملكية الأدبية والفنية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران، 2001.

- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري والحقوق الفكرية، حقوق الملكية الصناعية والتجارية، حقوق الملكية الأدبية والفنية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران، 2006.

- محمود إبراهيم الوالي، حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.

- مصطفى كمال طه، القانون التجاري: الأعمال التجارية، الشركات التجارية الملكية التجارية والصناعية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، 1986.

IV- المراجع الخاصة (حسب التسلسل الأبجدي)

- سمير جميل حسن الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984.

- محمد أنور حمادة، النظام القانوني لبراءة الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2002.

- سينوت حليم دوس، كيف تكتب وتفسر براءة اختراع؟، منشأة المعارف، ط1، 2003.

V- المقالات الفقهية والمذكرات

- ف. زراوي صالح، العلامة الشهيرة في القانونين الجزائري والفرنسي، مجلة المؤسسة والتجارة، عدد 2، 2006، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران، ص.9.

- لوراد نعيمة، التقليد في الملكية الصناعية والتجارية، مذكرة من أجل نيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة وهران، 2007-2008.

- علي بن علي يمينة، مكانة العلامة المشهورة في القانون الجزائري والفرنسي، مذكرة من أجل نيل شهادة ماجستير في قانون الأعمال، جامعة وهران، 2007-2008.

Bibliographie en langue française

I - Textes législatifs et réglementaires

- Code de la propriété intellectuelle, Litec, 2005.
- Code de la propriété intellectuelle, Litec, 2007.

II - Ouvrages généraux par ordre alphabétique

- Bertrand (A.), *Propriété intellectuelle*, Delmas, T. II, *Marques et brevets, dessins et modèles*, 1995.
- Bertrand (A.), *Le droit d'auteur et les droits voisins*, Dalloz, 2^{ème} éd., 1999.
- Chavanne (A.) et Burst (J.-J.), *Droit de la propriété industrielle*, Dalloz, 1990.
- Colombet (C.), *Propriété littéraire et artistique et droits voisins*, Dalloz, 9^{ème} éd., 1999.
- Galloux (J.-C.), *Droit de la propriété industrielle*, Dalloz, 2000.
- Le Tarnec (A.), *Manuel de la propriété littéraire et artistique*, Dalloz, 2^{ème} éd., 1980.
- Marx (B.), *La propriété industrielle source et ressource d'information*, Nathan, 2000.
- Poitran (J.- L.) et Dechristé (P.-J.), *Jugements et arrêts fondamentaux de la propriété intellectuelle*, Tec et Doc, 2002.
- Pollaud-Dulian (F.), *Droit de propriété industrielle*, Montchrestien, Paris, 1990.
- Reinhard (Y.) et Chazal (J-P), *Droit commercial*, Litec, 6^{ème} éd., 2001.
- Ripert (G.) et Roblot (R.), *Traité de droit commercial*, L.G.D.J., T.1, 18^{ème} éd., par L. Vogel, 2001.
- Roubier (P.), *Le droit de la propriété industrielle*, Dalloz- Sirey, T. I, 1952.
- Schmidt-Szalewski (J.), *Droit de la propriété industrielle*, Dalloz, 4^{ème} éd., 1999.

III - Ouvrages spéciaux par ordre alphabétique

- Azéma (J.), *Brevets d'invention, in Lamy droit commercial*, éd. 2002.
- Bruno (P.), *Brevets d'invention : français, étrangers et européens*, Encycl. Delmas, 3^{ème} éd., 1989.
- Bruno (P.), *Brevets d'invention français, étranger, brevet européen*, Encycl. Delmas, mise à jour 1^{er} mars 1994.
- Brown (A.), *Précis des marques*, Larcier, Paris, 4^{ème} éd., 2004.
- Chavanne (A.) et Azéma (J.), *Le nouveau régime des brevets d'invention, commentaire de la loi du 13 juillet 1978*, Sirey, 1979.
- Le Tarnec (A.), *Propriété littéraire et artistique*, Dalloz, Paris, 2^{ème} éd., 1966.
- Mathély (P.), *La condition de nouveauté : divulgation, antériorité*, Juriscl. com., Brevet, 1970, fasc. IX.
- Mestral (L.), *L'obtention et le maintien du brevet: condition de fond et cause de nullité*, Aubonne, Suisse, 1969.
- Moureaux (R.) et Wesmman (Ch.), *Manuel des brevets d'invention*, 3^{ème} éd., Paris, Librairie Dalloz, 1960.
- Pétranker (L.), *Droit Français et droit Allemand en matière de brevets concernant la protection de différentes inventions dans le domaine de la chimie*, L.G.D.J., 1961.
- Plaisant (R.), *Le produit industriel nouveau et le moyen nouveau*, Juriscl. com., Brevet, 1958, fasc. V.
- Plaisant (R.), *L'application nouvelle de moyens connus*, Juriscl. com. Brevet, 1969, fasc. IX.
- Plaisant (R.), *La combinaison nouvelle de moyens connus*, Juriscl. com., Brevet, 1970, fasc. VII.
- Plaisant (R.), *Le titre constitué par le brevet d'invention, droit en résultant, interprétation*, Juriscl. com., Brevet, 1970, fasc. XVII.

- Plaisant (R.), *Le titre constitué par le brevet d'invention, protection aux expositions*, Juriscl. com., Brevet, 1970, fasc. XX.
- Vivant (M.), *Droit des brevets*, Dalloz, 1997.

IV- Articles par ordre alphabétique

- Azéma (J.), *La protection juridique des inventions*, Mél. P. Roubier, Litec, 1990.
- Burst (J.-J.) et Mousseron (J.-M.), *Droits et accords industriels*, J.C.P. éd. E. 1988, 15143.
- Gajas (R.), *Les dispositions d'application de la nouvelle loi française en matière de brevets d'invention*, Propr. ind. 1968, n° 5, p. 141.
- Goumant (R.), *Un délai d'immunité est-il souhaitable en matière des brevets ?*, J.C.P. éd. E. 16 octobre 1986, n° 46, 15756.
- Greffe (P.), *La protection des dessins et modèles et la nouveauté*, in Mél. D. Bastian, T.2, *Droit de la propriété industrielle*, Librairies Techniques, 1974, p. 129.
- Lachat (S.), *Réflexions sur l'article 6 de la loi du 2 janvier 1968 relative à la protection des inventions*, Gaz. Pal. 1975, doc., p.191.
- Marillot (A.), *L'appréciation de la nouveauté des brevets d'invention comme loi du contrat devant la Cour de cassation*, Mél. R. Plaisant, *Propriété industrielle, littéraire et artistique*, Sirey, 1960, p.109.
- Mathély (P.), *Brevet d'invention*, Propr. ind. 1969, n° 6.
- Mousseron (J.- M.), *Brevets d'invention*, Encycl. D., T. I, mise à jour 2008.
- Mouzon (P.), *La loi du 2 janvier 1968 tendant à modifier le régime des brevets d'invention, commentaire*, Gaz. Pal. 1968, I, p.45.
- Pétranker (L.), *L'application des conditions de brevetabilité*, Juriscl. com., 1999, fasc. 190.

- Picard (H.), *L'interprétation des brevets d'invention par la Cour de cassation*, Mél. R. Plaisant, *Propriété industrielle, littéraire et artistique*, Sirey, 1960, p.125.
- Plaisant (R.), *La loi du 2 janvier 1968 sur les brevets d'invention et ses textes d'application*, D. 1969, chron, p. 99.
- Plaisant (R.), *La nouveauté en matière de brevet d'invention selon la loi du 2 janvier 1968, les Conventions internationales et quelques lois étrangères*, R.T.D. com. 1971, p. 15.
- Salah (M.) et Zéraoui-Salah (F.), *Actualités législatives et réglementaires de droit économique 2002*, *Rev. entrep. com.* 2006, n° 2, p. 165.
- Savignon (F.), *Nouveauté et progrès*, Mél. D. Bastian, T.2, *Droit de la propriété industrielle*, Librairies Techniques, 1974, p. 367.
- Schmidt-Szalewski (J.) et Mousseron (J.-M.), *Brevet d'invention*, *Encycl. D.* 2003.
- Schmidt-Szalewski (J.), *La nouveauté*, *Juriscl. com.* 1992, fasc. 170.
- Schmidt-Szalewski (J.), *Traits originaux du système européen des brevets*, R.T.D. com. 1978, p. 25.
- Tarnec (A.), *La réforme du droit des brevets d'invention*, *Gaz. Pal.* 1969, p.45.
- Valabrègue (R.), *La notion de nouveauté et de brevetabilité*, Mél. R. Plaisant, *Etudes de la propriété industrielle, littéraire et artistique*, Sirey, 1960, p.187.

V- Jurisprudence française par ordre chronologique

Paris, 3 janvier 1962, R.T.D. com. 1963, p. 309, obs. A. Chavanne et J. Azéma.

Com., 7 janvier 1969, R.T.D. com. 1969, p. 479, note A. Chavanne.

T.G.I. Paris, 9 janvier 1971, D. 1971, som. p. 170.

Paris, 22 mai 1973, R.T.D. com. 1973, p.529, note J. Azéma et A. Chavanne.

T.G.I. Paris, 6 juin 1973, D.1974, p. 179, note J. Azéma.

Paris, 22 janvier 1974, R.T.D. com. 1974, p. 266, obs. A. Chavanne et J. Azéma.

T.G.I. Paris, 26 mai 1986, J.C.P. éd. E. 1988, 15143, note J.-J. Burst et J.-M. Mousseron.

Paris, 11 mai 1988, D. 1988, p. 347, note J.-M. Mousseron et J. Schmidt-Szalewski.

Paris, 22 janvier 1993 et Paris 4 février 1993, R.T.D. com. et écon. 1993, p. 503, note J. Azéma.

T.G.I. Lyon, 19 décembre 1994, Juriscl. com. 2000, fasc. 170.

Aix- Marseille, 22 novembre 2002, obs. J. Cayron, www.bulletin.Aix-u.3mrs.fr

T.G.I. Paris, 1^{er} février 2008, <http://www.avocats.fr/space/yves.marcellin>

VI- Jurisprudence de l'Office Européen des brevets

O.E.B. ch. rec. tech., déc. n°. T. 245/88, 12 mars 1991, *Jurisprudence des Chambres de recours de l'Office européen de brevets*, 5^{ème} éd., 2006, p.64.

O.E.B. ch. rec. tech., déc. n°. T. 585/92, 9 février 1995, Juriscl. com., 2000.

O.E.B. ch. rec. tech., déc. n°. T. 1022/99, 10 avril 2001, *Jurisprudence des Chambres de recours de l'Office européen de brevets*, p. 65.

O.E.B. ch. rec. tech., déc n°.T. 1212/97, 14 mai 2001, La Jurisprudence des Chambres de recours de l'Office européen des brevets, p. 62.

O.E.B. ch. rec. tech., déc. n°. T. 947/99, 27 septembre 2003, *Jurisprudence des Chambres de recours de l'Office européen de brevets*, p. 460.

O.E.B. ch. rec. tech., déc. n°. T. 1081/01, 27 septembre 2004, *Jurisprudence des Chambres de recours de l'Office européen de brevets*, p. 67.

VI- Principaux sites Internet

Bureau International des Expositions :

www.bie-paris-org

Journal officiel algérien :

www.jordp.dz

Journal officiel français :

www.journal-officiel.gouv.fr

Institut national algérien de la propriété industrielle : www.inapi.org/site

Institut national (français) de la propriété intellectuelle : www.inpi.fr

United states Court of Appeals for the Federal Circuit : www.cafc.uscourts.gov/

Office européen des brevets : www.legal.european-patent-office.org

Organisation mondiale de la propriété intellectuelle : www.wipo.int

الفهرس

1	المقدمة.....
9	الباب الأول: تعريف الجودة وبيان أشكالها.....
11	الفصل الأول: ماهية الجودة.....
12	الفرع الأول: تعريف الجودة وبيان طبيعتها.....
12	المبحث الأول: مفهوم شرط الجودة: واجب مقارنة الاختراع بحالة التقنية.....
13	المطلب الأول: ما المقصود بفكرة العموم؟.....
13	أولاً: نوعية الجمهور المطلع على الاختراع.....
13	أ- الجمهور ليس له أي تحديد عددي.....
14	ب- يجب ألا يكون الجمهور ملزماً بحفظ سر الاختراع.....
15	ج- يجب أن يكون الغير المطلع على الاختراع كفاً لفهمه وإدراكه.....
17	ثانياً: الاستثناءات الواردة على فكرة العموم.....
21	المطلب الثاني: ما المقصود بالوصول إلى العموم؟.....
21	أولاً: مفهوم الوصول إلى العموم.....
23	ثانياً: الشروط اللازم توافرها للجزم بالوصول إلى العموم.....
27	المبحث الثاني: بيان طبيعة الجودة في براءة الاختراع.....
28	المطلب الأول: الجودة النسبية: مفهومها وتقدير الآثار المترتبة عنها.....
28	أولاً: بيان مفهوم الجودة النسبية.....
31	ثانياً: تقدير الجودة النسبية.....
34	المطلب الثاني: الجودة المطلقة: اعتراف المشرع الجزائي بها.....
34	أولاً: مفهوم الجودة المطلقة.....
37	ثانياً: صور الجودة المطلقة.....
40	الفرع الثاني: الخصائص المميزة لشرط الجودة.....
41	المبحث الأول: تمييز شرط الجودة عما يقاربه من مفاهيم في قانون براءة الاختراع ...
41	المطلب الأول: التمييز بين الجودة والنشاط الاختراعي.....
42	أولاً: مراحل إدراج كل من المفهومين في قوانين براءة الاختراع.....
43	ثانياً: بيان مظاهر الاختلاف بين شرط الجودة وشرط النشاط الاختراعي.....
	المطلب الثاني: هل يمكن استبدال شرط الجودة بشرط التقدم التقني في قانون براءة الاختراع؟.....
45	أولاً: تحديد مفهوم التقدم ومقارنته بمفهوم الجودة.....
47	ثانياً: أهمية شرط الجودة: إثبات عدم إمكانية استبداله بشرط التقدم.....
	المبحث الثاني: مقارنة شرط الجودة مع ما يقاربه من مفاهيم في فروع الملكية الفكرية الأخرى.....
49	

50	المطلب الأول: التفرقة بين شرط الجودة و شرط التميز في نظام العلامات
50	أولاً: لمحة موجزة عن نظام العلامات
52	ثانياً: مفهوم شرط التميز وأوجه الاختلاف بينه وبين شرط الجودة
54	المطلب الثاني: المقارنة بين شرط الجودة و شرط الأصالة في نظام حقوق المؤلف
54	أولاً: لمحة موجزة عن نظام حقوق المؤلف
56	ثانياً: الفرق بين شرط الأصالة و شرط الجودة

59.....الفصل الثاني: أشكال الجودة

61الفرع الأول: اختراع المنتج الجديد واختراع الطريقة الجديدة

61	المبحث الأول: اختراع المنتج الجديد
62	المطلب الأول: تحديد مفهوم المنتج الجديد وبيان أشكاله
62	أولاً: تعريف المنتج الجديد وبيان خصائصه
64	ثانياً: بيان أشكال المنتج الجديد
66	ثالثاً: تمييز اختراع المنتج الجديد عما يقاربه من مفاهيم
69	المطلب الثاني: الحماية المقررة للمنتج الجديد
69	أولاً: شروط تحقق الحماية القانونية
72	ثانياً: آثار الحماية القانونية للمنتج الجديد
75	المبحث الثاني: اختراع الطريقة الجديدة
76	المطلب الأول: مفهوم براءة اختراع الطريقة الجديدة
76	أولاً: تعريف اختراع الطريقة الجديدة
79	ثانياً: تمييز اختراع الطريقة الجديدة عما يقاربه من مفاهيم
81	المطلب الثاني: الحماية القانونية لاختراع الطريقة الجديدة
81	أولاً: الشروط اللازم توافرها لتحقيق الحماية القانونية
84	ثانياً: آثار الحماية القانونية المقررة لاختراع الطريقة الجديدة

88الفرع الثاني: اختراع التطبيق الجديد واختراع التركيب الجديد

88	المبحث الأول: اختراع التركيب الجديد لوسائل معروفة
89	المطلب الأول: مفهوم اختراع التركيب الجديد
89	أولاً: تعريف اختراع التركيب الجديد
92	ثانياً: التطور التشريعي لحماية اختراع التركيب الجديد
94	المطلب الثاني: الحماية القانونية لاختراع التركيب الجديد
94	أولاً: شروط الحماية القانونية
98	ثانياً: الآثار القانونية المترتبة عن حماية التركيب الجديد
100	المبحث الثاني: اختراع التطبيق الجديد لوسائل معروفة
100	المطلب الأول: خصائص اختراع التطبيق الجديد وبيان الشروط اللازمة لحمايته

- أولاً: خصائص هذه الفئة من الاختراعات 101
- ثانياً: شروط الحماية القانونية لاختراع التطبيق الجديد 105
- المطلب الثاني: صور اختراع التطبيق الجديد 106
- أولاً: الصور العامة لاختراع التطبيق الجديد لوسائل معروفة 107
- ثانياً: الصور الخاصة لاختراع التطبيق الجديد 108
- الباب الثاني: أسباب فقد الجودة وكيفية تقديرها** 113
- الفصل الأول: أسباب فقد الجودة والاستثناءات الواردة على حالات فقدها** 115
- الفرع الأول: أسباب فقد جودة الاختراع** 117
- المبحث الأول: فقد الجودة نظراً لإفشاء سر الاختراع 118
- المطلب الأول: متى يعتبر النشر مفقداً لجدة الاختراع؟ 118
- أولاً: يجب أن يتم إفشاء سر الاختراع من طرف المخترع أو برضاه 119
- ثانياً: تاريخ نشر سر الاختراع 121
- المطلب الثاني: صور النشر المفقد لجدة الاختراع 125
- أولاً: تجربة الاختراع 125
- ثانياً: حالة نشر سر الاختراع نتيجة استغلاله 127
- المبحث الثاني: فقد الجودة نظراً لوجود سابقة للاختراع في حالة التقنية 129
- المطلب الأول: الشروط اللازمة للاعتداد بالسابقات 130
- أولاً: يجب أن تكون السابقة مؤكدة وكافية 130
- ثانياً: يجب وجود تطابق تام بين الاختراع والسابقة 133
- المطلب الثاني: الوقائع التي تكفي بأنها سابقات 135
- أولاً: إثبات السابقة بناء على مستندات كتابية غير رسمية 135
- ثانياً: إثبات السابقة بناء على مستندات كتابية رسمية 137
- الفرع الثاني: الحدود القانونية على فقدان الجودة** 140
- المبحث الأول: الحدود القانونية المقررة بموجب الاتفاقيات الدولية 141
- المطلب الأول: حماية الاختراع المقدم في معرض رسمي أو معترف به رسمياً 141
- أولاً: تعريف المعارض الرسمية والمعترف بها رسمياً 142
- ثانياً: شروط وآثار حماية الاختراع المقدم في معرض رسمي أو معترف به رسمياً 144
- المطلب الثاني: مفهوم الحق في الأسبقية باعتباره استثناء على قاعدة الجودة المطلقة 146
- أولاً: شروط تحقق الحماية القانونية التابعة لحق الأولوية 147
- ثانياً: الآثار المترتبة عن التمسك بالحق في الأولوية 149
- المبحث الثاني: الاستثناءات المقررة بموجب أحكام قانون براءة الاختراع 151
- المطلب الأول: النشر التعسفي لسر الاختراع كاستثناء على الجودة المطلقة 152

152.....	أولاً: شروط تحقق الحماية القانونية ضد النشر التعسفي لسر الاختراع
156.....	ثانياً: مظاهر الحماية التي يكفلها الاستثناء المتمثل في حالة النشر التعسفي لسر الاختراع
157.....	المطلب الثاني: حالة كشف سر الاختراع من طرف المودع عن حسن نية
157.....	أولاً: شروط تحقق الاستثناء المتمثل في حالة الكشف عن سر الاختراع من طرف المودع عن حسن نية
162.....	ثانياً: الآثار المترتبة عن الاستثناء المتمثل في الكشف عن سر الاختراع عن حسن نية
164.....	الفصل الثاني: مراقبة جودة الاختراع: أساليب تقدير الجودة
166.....	الفرع الأول: المراقبة الإدارية لجودة الاختراع
167.....	المبحث الأول: أنظمة الإيداع المختلفة: تحديد طبيعة النظام الجزائري
168.....	المطلب الأول: بيان طبيعة أنظمة الإيداع المختلفة
168.....	أولاً: نظام التسليم المراقب
171.....	ثانياً: نظام التسليم الأوتوماتيكي
173.....	المطلب الثاني: طبيعة نظام الإيداع الجزائري
174.....	أولاً: التعريف بنظام التسليم الجزائري
176.....	ثانياً: خصائص النظام الجزائري لتسليم براءات الاختراع
179.....	المبحث الثاني: البحث الوثائقي والفحص التمهيدي الدولي: وسيلة بيد الإدارة لمراقبة جودة الاختراع
179.....	المطلب الأول: مفهوم إجراء البحث الوثائقي وإجراءات إعداده
179.....	أولاً: التعريف بتقنية البحث الوثائقي
181.....	ثانياً: إجراءات البحث الوثائقي
184.....	المطلب الثاني: الفحص التمهيدي الدولي
184.....	أولاً: الشروط اللازم توافرها لإجراء الفحص التمهيدي الدولي
186.....	ثانياً: إجراءات إعداد الفحص التمهيدي الدولي
189.....	الفرع الثاني: المراقبة القضائية لشرط الجودة
189.....	المبحث الأول: صور الدفع ببطلان براءة الاختراع
190.....	المطلب الأول: الدفع الأصلي ببطلان البراءة لتخلف شرط الجودة: الأسباب الموضوعية لرفع الدعوى
193.....	المطلب الثاني: أهمية الدفع الفرعي ببطلان البراءة بسبب تخلف شرط الجودة في إسقاط دعوى التقليد
194.....	أولاً: تعريف جنحة التقليد ونظامها القانوني
196.....	ثانياً: كيفية إجراء الدفع الفرعي ببطلان البراءة لتخلف شرط الجودة
198.....	ثالثاً: أثر الحكم ببطلان البراءة لتخلف الجودة على دعوى التقليد

المبحث الثاني: شروط ممارسة دعوى البطلان وصلاحيات القاضي في تقدير الجدة	199
المطلب الأول: الشروط الشكلية لممارسة دعوى البطلان	199
أولاً: الشروط المتعلقة بالمدعي	200
ثانياً: الشروط المتعلقة بالاختصاص	201
المطلب الثاني: مناهج تقدير الجدة وصلاحيات قضاة الموضوع في ذلك	202
ثانياً: صلاحيات قضاة الموضوع في تقدير جدة الاختراع	205
الخاتمة	207
قائمة المصادر باللغة العربية	212
اللغة الفرنسية قائمة المراجع ب	217