

جامعة زيان عاشور الحلفة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

العلامات التجارية والمنافسة غير المشروعة

مذكرة نهاية الدراسة لاستكمال متطلبات الماجستير

تخصص ملكية فكرية

تحت إشراف الأستاذ:

من إعداد الطالب:

- بشار رشيد

- شاوي عبد الله

لجنة المناقشة:

- أ. لعروسي سليمان..... رئيسا.

- أ. بشار رشيد..... مقرر ومشرفا.

- أ. بن يحي أبو بكر الصديق..... مناقشا.

الموسم الجامعي: 2017/2016

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الإهداء

- اهدي هذا العمل المتواضع إلى والدي العزيز وإلى روح والدي
اسكنها الله فسيح جناته، وإلى إخواني الطلاب.
- إلى كل الإخوة و الأخوات إلى من تحلو بالإخاء و تميزوا بالوفاء و
العطاء إلى ينابيع الصدق الصافي إلى من معهم سعدت و برفقتهم
في دروب الحياة الحلوة و الحزينة سرت , إلى من كانوا معي على
طريق النجاح و الخير , إلى من عرفت كيف أجدهم و علموني أن
لا أضيعهم , إلى أصدقائي .
- وأرجو من العلي القدير أن يكون هذا العمل المتواضع بمثابة
نبراس يستضاء به .

شكر و تقدير

>> **كن عالما فان لم تستطع فكن متعلما , فان لم تستطع فأحب العلماء , فان لم تستطع فلا تبغضهم <<**

- **نتقدم بجزيل الشكر لكل من ساهم في تقديم يد العون لانجاز هذا العمل المتواضع و نخص بالذكر هنا الأستاذ المشرف بشار رشيد الذي لم يبخل علينا بتوجيهاته و نصائحه القيمة و التي كانت عوننا لنا في إتمام هذا البحث.**

كما لا ننسى أن نتقدم بأرقى و أئمن عبارات الشكر و التقدير إلى كل من مد يد العون لنا في بحثنا هذا و كان بمثابة النور الذي يضيء ظلمة طريقنا.

- **كما لا يفوتني أن أتقدم بخالص عبارات الشكر و التقدير لكل موظفي كلية الحقوق و العلوم السياسية.**

مقدمة

مقدمة:

لقد أصبحت الملكية الفكرية بشقيها الأدبي الفني و الصناعي التجاري أهم ما تصدره الدول الكبرى و أهم ما تحتاج إليه كذلك الدول النامية في هذا القرن و أداة من أدوات التنمية و جزءا من السياسة الاقتصادية خاصة للدول الكبرى، كما أصبحت من أهم الأسباب التي تؤدي إلى نشوب صراعات و خلافات تجارية دولية وقد تؤدي إلى وصول العلاقات بين الدول إلى التشنج و الانسداد و هذا نظرا لأهميتها البالغة في حياة الدول و الشعوب، و هذه الأهمية أو هذا الاهتمام بحقوق الملكية الفكرية من طرف معظم الدول خاصة من طرف الدول المتقدمة مرده و سببه السعي إلى التحكم في التجارة الدولية و التي تعتبر عصب الاقتصاد الحديث .

و من بين هذه الحقوق الفكرية نجد العلامة التجارية و التي تعتبر من أهم حقوق الملكية الفكرية، إذ أن التطور المتسارع الذي يشهده العالم في الوقت الراهن خاصة في المجال الصناعي و التجاري و ازدياد عدد المنتجين أدى إلى وجود عدد لا حصر له من المنتجات المتماثلة في النوع مما حدا بالتجار وكان من اللازم عليهم تمييز منتجاتهم و سلعهم المتماثلة و المتقاربة والتي تكتظ بها الأسواق و ذلك باستخدام علامات تميز بضائعهم و خدماتهم عن باقي البضائع والخدمات الأخرى، وكل هذا لا يعني بأن العلامة هي وليدة العصور الحديثة بل هي معروفة منذ القدم .

إذ أن الإنسان قد استخدم منذ آلاف السنين دلائلا و رموزا لتمييز ملكيته، كما إن الاهتمام بالعلامات التجارية يعود إلى عصر الرومان حيث استخدمت هذه العلامات للحيلولة دون سرقة البضائع و المنتجات و إثبات ملكيتها ثم تعاظم الاهتمام بهما في القرون الوسطى و أصبحت إلزامية، غير أن الاعتراف القانوني بها كان حديث النشأة حيث مع بدايات القرن صدر أول قانون خاص بالعلامات التجارية في فرنسا عام 1857 و في بريطانيا عام 1879 و في الولايات المتحدة الأمريكية عام 1946.

و رغم التطور الحاصل في جميع الميادين و على جميع الأصعدة و نخص هنا بالذكر الصعيد الاقتصادي و التجاري إلا أنه لا يخفى على أحد ما للعلامة من أهمية كبرى سواء

في النشاط التجاري أو الاقتصادي كونها تعد تقريبا الوسيلة الوحيدة للمنتج أو الصانع أو التاجر لتمييز منتجاته و بضائعه و سلعه عما يماثلها في الأسواق، إذ من خلالها يتمكن التاجر أو الصانع من إبراز المميزات و الخصائص التي تتفرد بهما بضاعته عن غيرها من البضائع، و من خلالها يتمكن الصانع كذلك من إبراز جودة سلعه و منتجاته و كذا مصدرها و طريقة صنعها كما أنها تفيد المستهلك إذ عن طريق العلامة يستطيع التعرف عن مدى جودة البضائع المعروضة عليه و بذلك تصبح رمزا لثقته بهذه البضائع فيطمئن بوجود العلامة على هذه السلع التي يتعامل معها، إذ يكفي أن يذكر التاجر اسم العلامة أمام المستهلك حتى يكون هذا الأخير على علم بتفاصيل إنتاجها و طريقة صنعها و جودتها و مصدرها .

كما أن العلامة التجارية تلعب دورا هاما في ضمان حقوق المستهلكين من أساليب الغش و الاحتيال حول مواصفات البضائع و السلع و الخدمات التي يتلقونها من خلال الرجوع على هؤلاء رجوعا قانونيا مناسباً لتحديد مسؤوليتهم عن آثار تضليل المستهلك.

إن العلامة التجارية في ظل الأوضاع الاقتصادية الحالية أصبحت لها قيمة إضافية تضاف لقيمة المحل التجاري و لعل السبب في ذلك يعود إلى اتساع انتشار العلامة التجارية و اتساع ارتباطها الوثيق بالتجارة و الاقتصاد و المعاملات اليومية أكثر من باقي حقوق الملكية الصناعية والتجارية الأخرى ذلك أن ازدياد المنافسة بين التجار وقيام المستهلك بالشراء بالاعتماد على نوعية المنتج أو الخدمة دفع التجار إلى اختيار كل منهم على حدى لعلامة مميزة لتمييز منتجاتهم و خدماتهم عن غيرها من المنتجات و الخدمات المشابهة⁽¹⁾.

و نظرا لأهمية هذه العلامات التجارية على الصعيد التجاري الداخلي و الخارجي فقد نالت اهتمام مختلف التشريعات لتنظيم هذه الحقوق و هذا لحمايتها من مختلف أشكال التعدي، كما حتمت على الدول توفير كافة الوسائل المتاحة لحمايتها من مختلف الأساليب و الحيل والتي قد يستعملها المتنافس و قد تكون مخالفة للنزاهة و الشرف و الأمانة التي تقوم

¹ - راشدي سعيدة، النظام القانوني للعلامات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون بجامعة الجزائر، سنة 2002-2003،

عليها التجارة الحديثة، وبالتالي التصدي لكل من تسول له نفسه الاعتداء عليها و ارتكاب الجرائم بحقها⁽¹⁾، ومن بين هذه الأساليب المخالفة للقانون و التي تشكل تعديا على حقوق صاحب العلامة، المنافسة غير المشروعة.

ومن خلال كل هذا فانه من الضروري تناول موضوع العلامة التجارية و ذلك من خلال التطرق إلى مفهومها و تبيان طرق اكتسابها ووظائفها و كذا التطرق إلى مفهوم المنافسة غير المشروعة و تبيان مدى تأثيره على هذه الحق و عليه:

فما هي العلامة التجارية؟ و ما تأثير المنافسة غير المشروعة على العلامة التجارية؟.

وللإجابة عن هذه الإشكالية ووفق منهج تحليلي وصفي قسمنا البحث إلى فصلين فالفصل الأول تضمن ماهية العلامة التجارية و ذلك من خلال تعريفها و كذا أنواعها و أشكالها و طرق اكتسابها و وظائفها أما الفصل الثاني فقد تضمن مفهوم المنافسة غير المشروعة و كذا شروط مباشرة دعوى المنافسة غير المشروعة.

¹ - نعيمة علواش، العلامات في مجال المنافسة، مذكرة نيل شهادة الماجستير بجامعة الجزائر، السنة 2001-2002، ص3.

الفصل الأول

ماهية العلامة التجارية

تظهر أهمية العلامة التجارية في تمييز منتجات الصانع أو التاجر عن المنتجات المشابهة لها لصناع أو تجار آخرين، حيث أصبحت العلامة التجارية وسيلة دعائية لزيادة الطلب على سلعة معينة، فيعتبر تزايد استهلاك تلك السلعة دليلاً على زيادة شهرة العلامة التجارية. مما يترتب عليه اعتبار العلامة التجارية حقاً لصاحبها ذات قيمة مالية طائلة في بعض الأحيان.

وكل هذه الأهمية جعلت من العلامة التجارية تتبوأ وتحتل مكانة هامة وسط حقوق الملكية الصناعية.

وبناء على ما سبق ذكره ارتأينا أن نقسم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث أما المبحث الأول فنتناول فيه مفهوم العلامة التجارية والمبحث الثاني نتناول فيه شروط اكتساب العلامة التجارية وحقوق مالكيها أما المبحث الثالث فنتناول فيه وظائف العلامة التجارية.

المبحث الأول

مفهوم العلامة التجارية

تعد العلامة التجارية من أهم عناصر الملكية الصناعية و التجارية التي تزايد الاهتمام بها مع تطور التجارة الداخلية و الدولية، حيث اقتصر مجالها في البداية على السلع و المنتجات ثم امتد مجالها إلى الخدمات المقدمة في كافة المجالات ثم انتقل نطاقها ليشمل التجارة الالكترونية هذه الأخيرة التي أصبحت عصب التجارة المعاصرة.

وقد ارتأينا أن نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، فالمطلب الأول نخصه لتعريف العلامة التجارية و المطلب الثاني أنواع العلامات التجارية و أشكالها أما المطلب الثالث فنتناول فيه تمييز العلامة التجارية عن المصطلحات المشابهة لها.

المطلب الأول

تعريف العلامة التجارية

تعرف العلامة التجارية على أنها إشارة توسم بها البضائع و السلع و المنتجات و الخدمات أو تعمل تمييزا لها عما يماثلها من بضائع أو سلع أو خدمات⁽¹⁾، و تعرف العلامة التجارية كذلك على إنها كل إشارة أو دلالة أو رمز يضعها التاجر أو الصانع على المنتجات التي يقوم ببيعها أو صنعها و تهدف إلى تيسير التعرف على مصدر بيع المنتجات أو صنعها بحيث لا يغيرها من السلع المماثلة⁽²⁾.

¹ - عبد الله حسين الخشروم. الوجيز في حقوق المدنية الصناعية والتجارية. الطبعة الثانية عمان 2008 ص 135.

² - د.صلاح الأسمر، دراسة تحليلية لقانون العلامات التجارية الأردني رقم 33 لسنة 1952 المؤتمر العربي الدولي الأول

للملكية الفكرية، عمان 1995 ص 68.

المعنى القانوني للعلامة التجارية:

على مستوى التشريع الدولي :

لا يوجد أي تعريف قانوني للعلامات التجارية سواء في اتفاقية باريس أو مدريد ماعدا اتفاقية تريبس فان المادة 15 منها عرفتها كالآتي: >> تعتبر أي علامة أو مجموعة علامات تسمح بتمييز السلع و الخدمات التي تنتجها منشأة عن تلك التي تنتجها منشآت أخرى صالحة لان تكون علامة تجارية و تكون هذه العلامات لاسيما الكلمات تشمل الأسماء و الحروف و الأرقام و الأشكال و مجموعة الألوان أو أي مزيج من هذه العلامات مؤهلة للتسجيل كعلامة تجارية <<.

والملاحظ على نص هذه المادة أن تعداد العلامات فيها جاء على سبيل المثال لا الحصر و هو ما يستشف من عبارة -لاسيما- وهو ما يتوافق و التطور العالمي الحاصل على المستوى التجاري و ما صاحبه من تعقيدات.

على مستوى التشريع الداخلي:

لم تختلف التشريعات الوطنية في تعريفها حيث عرفها المشرع الجزائري في المادة 63 من القانون رقم 82 لسنة 2002 وهو التعريف الذي لم يختلف عما جاء به نص المادة 02 من الأمر 06/03⁽¹⁾ الصادر في 19 جويلية 2003 والذي نصت المادة 02 منه على: "العلامة هي كل رمز قابل للتمثيل الخطي لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والرسومات أو الصور و الأشكال المميزة للسلع وتوضيبيها والألوان بمفردها أو مركبة التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع أو خدمات غيره".

والملاحظ على هذا التعريف أن المشرع الجزائري لم يختلف عما جاءت به اتفاقية تريبس في نص المادة 15 منها والتي تناولت العلامة التجارية .

1 - الأمر (06-03) المتعلق بالعلامات التجارية المؤرخ في 19 جويلية 2003 (الجريدة الرسمية 64 مؤرخة في 22 جويلية 2003).

كما توسع المشرع الأردني في تعريف العلامة التجارية في القانون المعدل لقانون العلامات التجارية رقم 34 لسنة 1999 حيث شملت العلامات التجارية علامات السلع والبضائع -علامات الخدمة والعلامة المشهورة و العلامات الجماعية و بهذا التعديل يكون المشرع الأردني قد استوعب كل أنواع العلامات التجارية وعلى الأخص العلامات الخدمية و المشهورة ذلك أن العلامات التجارية لها أهمية كبيرة كونها وسيلة فعالة للمنتج في تمييز منتجاته أو خدماته على المنتجات و الخدمات المنافسة في السوق⁽¹⁾ حيث عرفت المادة 02 من القانون المعدل لقانون العلامات التجارية الأردني رقم 34 لسنة 1999 العلامة التجارية على أنها أي إشارة ظاهرة يستعملها أو يريد استعمالها أي شخص لتمييز بضائعه أو منتجاته أو خدماته عن بضائع أو خدمات غيره.

كما أن لفظ العلامة التجارية يشمل العلامة الصناعية وبالتالي يمكن ان تميز العلامة التجارية المنتجات الزراعية و مستثمرات الأرض. أي كل ما يعد داخلا في التعامل التجاري أيا كانت طبيعة مصدر المنتجات.²

ولقد ظهرت علامات تسمى علامات الخدمة التي تتخذ شكل شارات معينة لتمييز خدمات معينة كالشارات التي تضعها محطات خدمة السيارات كتقديم خدمة لتشحيم السيارات و كذلك الشارات التي تتخذها الفنادق و المطاعم ومثال ذلك علامة (the four seasons) لخدمة المطاعم.³

أما من الناحية الفقهية : فلقد تعددت التعاريف و الآراء الفقهية للعلامة التجارية و لم تختلف هذه التعاريف عن بعضها البعض إذ عرفها البعض على أنها: أداة مميزة تخص تاجرا أو صانعا لتمييز سلعته أو خدمته عما يشابهها وقد تكون رمزا أو رسما أو حرفا ...الخ.

تستهدف التدايل على أصل السلعة و ضمان مزايا معينة فيها فتقيم بذلك علاقة بين مالك علامة و عملائه و تمكنه من الاستئثار بثقتهم.

1 - صلاح الأسمر ، مرجع سابق ص 68.

2 - محمد حسنين، مرجع سابق، ص 263-264.

3 - نعيمة علوش، مرجع سابق، ص36-37.

و تعرف على أنها كل إشارة أو دلالة أو رمز أو صورة يضعها الصانع أو التاجر على السلع أو الخدمات التي يقوم ببيعها لتمييزها عن السلع و الخدمات المشابه لها.¹

المطلب الثاني

أنواع العلامات التجارية وأشكالها

الفرع الأول: أنواع العلامات التجارية

علامة الملكية: قد تكون العلامة التجارية عبارة عن علامة ملكية و علامة الملكية هي العلامة التي تدل على ملكية المال المنقول لفائدة شخص معين و تعتبر هذه العلامة من أقدم العلامات ظهورا حيث استعملها قدماء الناس لوسم حيواناتهم و هذا بغرض الإثبات للغير بان هذه الأموال ملكا لغيرهم و حتى وان دلت علامة الملكية على ملكية المال المنقول أو على مالها فإنها قد تكون تجارية.²

و قد فرق بعض فقهاء القانون بين العلامة التجارية و بين العلامة الصناعية قولهم ليست العلامة الصناعية و العلامة التجارية سواء بسواء، فالعلامة الصناعية هي سمة المنتج الذي ينتج السلعة، أما العلامة التجارية فهي سمة يضعها من يتلقى البضاعة من المنتج لكي يبيعها بدوره إلى المستهلك، بينما اعتبر البعض -و بحق- أن التفرقة ليس لها أي قيمة عملية و لا يترتب عليها آثار قانونية⁽³⁾، لأن إشكالية التفرقة بين الأعمال التجارية و الأعمال الصناعية قد حسمها المشرع، و اعتبر أعمال الصناعة أعمال تجارية بحكم ماهيتها الذاتية، وهذا ينطبق على العلامات التجارية و العلامات الصناعية .

العلامة الصناعية: وهي علامة السلعة و هي تلك العلامة التي يضعها التاجر على المنتوجات التي يقوم ببيعها تمييزا لها عن مثيلاتها من السلع المتواجدة بالسوق، كما أن لفظ العلامة التجارية يشمل العلامة الصناعية و بالتالي يمكن أن تميز العلامة التجارية

¹ - محمد حسنين، مرجع سابق، ص 24-25.

² - فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، الحقوق الفكرية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، الطبعة 2001، ص 256.

³ - طه مصطفى كمال، القانون التجاري، الدار الجامعية، القاهرة، 1986، ص 729.

المنتجات الزراعية و مستثمرات الأرض، أي كل ما يعد داخلا في التعامل التجاري أيا كانت طبيعة مصدر المنتجات⁽¹⁾.

علامة الخدمة: وهي العلامة التي يستخدمها مقدم الخدمة تمييزا للخدمات التي يوفرها عن خدمات غيره و الخدمة هي كل أداء له قيمة اقتصادية و هذه العلامة تعتبر علامة تجارية كما أشارت إليه معظم التشريعات⁽²⁾.

إذ أن علامات الخدمة تتخذ شكل شارات معينة لتمييز خدمات معينة كالشارات التي تضعها محطات خدمة السيارات كتقديم خدمة لتشحيم السيارات أو كالشارات التي تضعها المصبغة على الثياب التي قامت بتنظيفها أو صبغها وكذلك الشارات التي تتخذها الفنادق و المطاعم و مثال ذلك علامة (the four seasons) لخدمة المطاعم وقد اعترف المشرع الأردني بهذا النوع من العلامات التجارية بموجب المادة الثانية من القانون المعدل وذلك من خلال إضافتها إلى تعريف العلامة التجارية بشكل عام⁽³⁾.

العلامة الاحتياطية: وهي علامة يقوم صاحبها بتسجيلها بهدف منع الغير من استعمالها مستقبلا على منتجات أخرى و ما تجدر الإشارة إليه هو أن التسجيل الاحتياطي للعلامة يحول دون شطب العلامة من السجل استنادا لمبدأ عدم الاستعمال.

إن هذا النوع من العلامات هو ذو هدف وقائي لحماية السلع و الخدمات و المنتجات التي لم تطرح بعد في الأسواق، حيث يمكن لصاحب العلامة التجارية المسجلة تسجيل علامات تجارية أخرى قريبة الشبه لاستعمالها لمنتجات و خدمات و سلع أخرى ذات صفات جديدة⁽⁴⁾.

¹ - د. عبد الله حسين الخشروم، مرجع سابق ص 134.

² - د. عبد الله حسين الخشروم، مرجع سابق ص 183.

³ - د. محمد الحسين، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1985، ص 268.

⁴ - صلاح الأسمر، العلامة التجارية في القانون الأردني و المصري، 1986، ص 18.

إن العلامة الاحتياطية هي ذات أهداف احتياطية متمثلة في الاحتياط لحماية السلع أو الخدمات أو المنتجات التي لم يضعها التاجر بعد و يحتفظ بها لاستعمالها على منتجات أخرى، أي مدخرة احتياطيا للمستقبل.

العلامة المانعة: وهي علامة يتم تسجيلها لمنع الغير من تسجيلها و استعمالها مستقبلا على منتجات مشابهة للمنتجات التي تحمل العلامة الأصلية وهي تشبه تقريبا العلامة الاحتياطية، أو هي العلامات التي تهدف إلى منع الغير من استعمالها وليس لدى مالكة نية استعمالها. كأن يكون شخص صاحب علامة تجارية مستعملة و مسجلة فيقوم بتسجيل علامات أخرى قريبة إلى تلك العلامة المستعملة خوفا من ان يقوم شخص آخر بتسجيلها فتختلط لدى المستهلك مع العلامة المستعملة و تكون منافسة لها⁽¹⁾، ومثال ذلك قيام شخص بتسجيل علامة تجارية باسم "أوليفينا" لتمييز منتجات الزيتون ثم يقوم بتسجيل علامة تجارية أخرى باسم "أوليفيتا" أي علامة مانعة الهدف منها هو منع الغير من تسجيل أو استعمال العلامة "أوليفيتا" على منتجات مشابهة لمنتجاته⁽²⁾.

إن التقسيم القائم على التفريق بين العلامات الاحتياطية والعلامات المانعة لا جدوى منه، وانه ليس هنالك ما يبرر هذا التقسيم في ظل قانون العلامات التجارية و ذلك استنادا على أنه من واجبات مسجل العلامات التجارية قبل تسجيل أي علامة تجارية التأكد من أن العلامة المزمع تسجيلها غير مطابقة أو مشابهة لعلامة أخرى مسجلة، فالعلامة المانعة تدخل تحت مصطلح العلامة المشابهة⁽³⁾.

¹ - عبد الله حسين الخشروم ، المرجع السابق، ص 138-139.

² - بن حاج فاطمة الزهراء شعيب، دور العلامة التجارية في حماية المستهلك، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، 2008 /2009 ص 128.

³ - د. زكي الشعراوي، الوجيز في القانون التجاري، ص 122.

العلامة الدفاعية: هي العلامة التي تهدف إلى حماية علامة تجارية ضعيفة بحيث تكون مرتبطة بعلامة مستغلة بالفعل⁽¹⁾ مما يجعل عملية التقليد أو المنافسة غير المشروعة صعبة.

سلسلة العلامات: وتكون هذه العلامة عندما تطور شركة سلسلة من العلامات تشترك في جذر واحد تضاف إليها كلمات أو حروف أو عدة كلمات.

العلامة الجماعية: وهي علامة حظيت باهتمام بالغ من طرف المشرع الجزائري إذ خصها بالباب السادس من القانون 06/03 المتعلق بالعلامات التجارية و هي علامة يستعملها الشخص الاعتباري لتصديق مصدر بضائع ليست من صنعه أو المواد المصنوعة منها أو جودتها أو طريقة إنتاجها أو الدقة المتبعة في صنعها أو غير ذلك من ميزات و خصائص لتلك البضائع و مثال ذلك علامة (afl-cio) وعلامة (iso 9000).

ولقد أخذ القانون الأردني المعدل بالعلامة التجارية الجماعية و عرفها على أنها تلك العلامة التي يستعملها شخص اعتباري لتصديق مصدر بضائع ليست من صنعه أو المواد المصنوعة منها أو جودتها أو طريقة إنتاجها أو الدقة المتبعة في صنعها أو غير ذلك في ميزات و خصائص لتلك البضائع² و هو نفس التعريف الذي اعتمده المشرع الفلسطيني.

العلامة المشهورة: وهي العلامة التي ذاع صيتها خارج حدود البلد الأصلي الذي سجلت فيه أو هي تلك العلامة التي ذاع صيتها وسط جمهور المستهلكين مثل علامة كوكاكولا.

إن العلامة المشهورة ليست في الأصل سوى علامة عادية اعترف بها و حازت على صيت في الوسط الجماهيري و عادة ما يتم التعرف على مدى شهرة هذه العلامة من خلال جملة من العوامل³ كدرجة الصفة الفارقة التي تتمتع بها هذه العلامة و الثقة التي يضعها

¹ - عبد الله حسين الخشروم، المرجع السابق ص 140-141.

² - عبد الله حسين الخشروم، المرجع السابق ص 123 - 124.

³ - صلاح الأسمر، مرجع سابق، ص 101.

الجمهور فيها أو من خلال معايير أخرى مثل : أن تكون العلامة التجارية ذات الشهرة العالمية تجاوزت شهرتها حدود البلد الأصلي الذي سجلت فيه وان تكون هذه العلامة قد اكتسبت شهرة في القطاع المعني من الجمهور في البلد الأصلي الذي سجلت فيه.

ولقد نصت المادة 06 مكرر من اتفاقية باريس على العلامة التجارية المشهورة كما نصت عليها اتفاقية تريبس.

الفرع الثاني: أشكال العلامة التجارية.

إن العلامة التجارية قد تتخذ أشكالاً مختلفة وهذه الأشكال لا حصر لها وهو ما يستتف من نص المواد التي يتناولها سواء في اتفاقية تريبس أو من طرف قانون العلامات الجزائري أو الأردني ولعل أهم أشكالها هي كالتالي:

الأسماء التي تتخذ شكلاً مميزاً: يمكن اتخاذ اسم أو أكثر كعلامة تجارية فارقة شريطة أن تتخذ مثل هذه العلامة شكلاً يميز هذا الاسم المألوف قبل اتخاذه كإطار أو لون أو ترتيب خاص مثل ذلك اسم "كوثر أو غدير" أو "philips" وإذا كان الاسم لغير التاجر فلا بد من إذن صاحب الاسم أو ورثته والأصل انه لا تعد أسماء الأماكن كعلامة تجارية فارقة لإمكانية استخدامها من قبل جميع المنتجين و التجار إلا انه يمكن استخدامها كعلامة تجارية فارقة إذا أبرزت في شكل خاص⁽¹⁾.

الحروف والأرقام: قد تكون العلامة التجارية مكونة من حروف أو أرقام أو كلاهما، ومثال ذلك اتخاذ التاجر أرقاماً كعلامة تجارية لتمييز نوع من العطور "555"، إلا أنه لا يجوز تسجيل الرقم كعلامة تجارية إذا كان هذا الرقم يؤلف بمفرده العلامة التجارية، أما إذا كان هو جزء من العلامة أو أنه أبرز في شكل خاص فلا يوجد في القانون ما يمنع تسجيله⁽²⁾.

¹ - عبد الله حسين الخشروم، المرجع السابق ص 157.

² - القاضي أنطوان الناشف، الإعلانات والعلامات التجارية بين القانون والاجتهاد دراسة تحليلية شاملة منشورات الحلبي الحقوقية-بيروت،

لبنان، 1999، ص 22.

وقد تكون العلامة التجارية على شكل حروف معينة يختارها صاحب العلامة التجارية مثل: (B.M.W) للدلالة على نوع سيارات، وعن شكل العلامة المكونة من حروف وأرقام مثل: (O₂) للدلالة على شركة اتصالات خلوية على سبيل المثال، ويشترط لاعتبار الحروف والأرقام علامة تجارية أن لا تؤدي إلى غش الجمهور: مثال، كما لو وضعت على خمور مثلاً علامة (v.1800) إذ أنها ستؤدي إلى الاعتقاد بأن الخمر قديمة وأنها ترجع إلى سنة 1800م⁽¹⁾، والقدم في مثل هذه السلعة ميزة في البلدان التي تجيز التعامل في هذا النوع من السلع .

الرموز والصور والنقوش والرسوم: ويقصد أولاً بالرموز، تلك الرسوم المرئية المجسمة كصورة نجمة أو وجه إنسان أو حيوان أو شجرة أو غيرها⁽²⁾، ويجب التنبيه هنا إلى أن كثيراً من الرموز لها ما يقابلها من الأسماء، فقد يستعمل تاجر شكل حمامة كعلامة تجارية، وقد يقوم آخر باتخاذ اسم حمامة كعلامة تجارية، ويرى البعض " أن الرمز يستتبع ملكية التسمية الدالة عليه، فإذا اتخذت صورة النجمة كعلامة تجارية فإنه يمتنع على المنافس أن يستخدم لفظ نجمة لتمييز منتجاته، وبالعكس فإن ملكية التسمية تتضمن ملكية الرمز المقابل لها"⁽³⁾.

أما الصورة المقصود اتخاذها كشكل من أشكال العلامة التجارية هي الصورة الفوتوغرافية للإنسان كأن يستعمل أحد الأشخاص صورته الشخصية كعلامة تجارية أو صورة الغير بشرط الحصول على الإذن من ذلك الغير.

أما فيما يتعلق بالنقوش فهي لا تعتبر علامة تجارية بحد ذاتها وإنما تمثل الطريقة التي توضع بها العلامة التجارية على المنتجات. فالرسوم يقصد بها أي تصميم معين كمنظر طبيعي أو مناظر مشتقة من الخيال توضع في إطار محدد لإظهار شكل ما، وذلك كله متى أخذت هذه الرسوم صفة الابتكار والتمييز والجدة.⁴

1 - د. عبد الله حسين الخشروم، المرجع السابق، ص154.

2 - زين الدين صلاح، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، مكتبة دار الثقافة، عمان، الاردن، 2003، ص 121.

3 - طه مصطفى كمال، المرجع السابق، ص128.

4 فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص253 وص254.

الألوان: إن الألوان قد تكون بمثابة الصفة الفارقة في العلامة التجارية حيث يمكن أن تقتصر العلامة التجارية كلياً أو جزئياً على لون واحد أو أكثر من الألوان الخاصة ويمكن أن يقتصر تسجيل العلامة التجارية على لون أو ألوان محددة أما إذا سجلت العلامة التجارية دون حصرها في ألوان خاصة فتعتبر مسجلة لجميع الألوان.

وقد جاء في قرار محكمة العدل العليا الأردنية أنه لا يوجد تشابه بين علامتين تجاريتين من شأنه أن يؤدي إلى تضليل الجمهور إذا اختلف لون كل علامة منهما.¹

الكلمات: ويقصد بالتسميات ، الكلمات التي قد يستخدمها الصانع أو التاجر أو مقدمة الخدمة لتمييز منتجاتهم أو بضائعهم أو خدماتهم، وقد تكون التسمية (الكلمة) جديدة ومبتكرة ، وقد تكون مقتبسة⁽²⁾.

أشكال الأغلفة والعلب المختلفة: قد تنصب العلامات التجارية على أشكال الأغلفة و العلب المختلفة بشكل يميزها على باقي الأغلفة والعلب الأخرى.³

و لا بد من الإشارة في هذا المقام إلى أن تحديد شكل العلامة التجارية في القانون سواء في المادة 15 من اتفاقية ترسب أو المادة 02 من قانون 06/03 جاء على سبيل المثال لا الحصر بمعنى أنه يجوز اتخاذ شكل آخر كعلامة تجارية لم يرد ذكره في القانون وتكون جديدة بالحماية مثل البطاقات والإمضاءات وغيرها .

المطلب الثالث:

تمييز العلامة التجارية عن المصطلحات المشابهة لها

قد يحدث أحيانا لبس أو خلط بين العلامة التجارية و بعض مفردات الملكية الفكرية الأخرى مثل: الاسم التجاري أو البيانات التجارية أو الرسم ة النموذج الصناعي أو العنوان

¹ - عبد الله حسين الخشروم ، المرجع السابق ، ص118.

² - عبد الله حسين الخشروم ، المرجع السابق ، ص129

³ - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق ص 228-229.

الالكتروني أما فيما يتعلق ببراءات الاختراع و تمييزها عن العلامة التجارية فالأمر في الغالب واضح⁽¹⁾ .

الفرع الأول: تمييز العلامة التجارية عن الاسم التجاري و العنوان التجاري

الاسم التجاري: يعتبر أحد أهم العناصر التي يتألف منها المحل التجاري يستخدمه التاجر لتمييز محله عن غيره من المحال كما يستخدم هذا الاسم للتوقيع به على جميع التعهدات² من المعاملات المتعلقة بالحياة الخاصة للتاجر أو بمحل تجاري آخر-وقد يكون هذا الاسم اسم التاجر الحقيقي أو شيئاً آخر وإذا أطلق التاجر اسمه على محله التجاري فلا يؤدي ذلك إلى اختلاط اسمه المدني مع اسمه التجاري بل يبقى متميزاً عنه⁽³⁾ .

وبالمقارنة بين العلامة و الاسم التجاريين يتضح مايلي:

إن العلامة التجارية تستعمل لتمييز منتج أو سلعة أو خدمة عن مثيلاتها، أما الأسماء التجارية فتستخدم لتمييز المحل التجاري الذي تمارس فيه الأعمال التجارية، بمعنى أن العلامة التجارية توضع على المنتجات لتمييزها بينما يوضع الاسم التجاري على واجهة المحل التجاري⁽⁴⁾.

العلامة التجارية يمكن أن تتخذ عدة أشكال و صور أو رسوم مكونة لها، أما الاسم التجاري فهو مقصور على شكل معين ألا وهو الاسم أو اللقب أو الكنية، و يلاحظ أن كلمة "الاسم" أو "اللقب" هنا لا يقصد بها الاسم أو اللقب الحقيقيين هو العنوان التجاري وذلك وفقاً لنص و بكلمات أخرى أن المقصود بالاسم أو اللقب أي اسم أو لقب مستحدث يطلقه التاجر على متجره لتمييزه عن المتاجر الأخرى، هذا ويجب الإشارة إلى انه إذا اتخذ الاسم التجاري علامة فانه يحمى على أساس كونه علامة تجارية وليس باعتباره اسماً تجارياً⁵.

¹ - بن حاج فاطمة الزهراء شعيب، مرجع سابق ص 123 - 124.

² - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق ص 128 - 130.

³ - عبد الله حسين خشروم، مرجع سابق ص 212 وص 213 - 214.

⁴ - القاضي أنطوان الناشف، مرجع سابق ص 65-66.

⁵ زكي الشعراوي، مرجع سابق، ص122.

كذلك فان صاحب العلامة التجارية يستطيع التوقيع باستخدام التوقيع باستخدام اسمه التجاري إذا كان هو نفسه اسمه المدني إن كان مضافا إليه بعض الإضافات. **العنوان التجاري:** يتمثل العنوان التجاري في التسمية المبتكرة أو الشعار أو الرمز الخاص بالمحل التجاري الذي يستعمله التاجر وقد يكون تسمية معروفة أو مستعارة وقد تكون مجرد صورة أو شكل يضعها التاجر على واجهة محله لتمييزه عن غيره من المحال التجارية وكثيرا ما يكتفي التاجر بذكر اسمه التجاري على واجهة محله التجاري ويشملها حكم واحد في حال بيع المحل التجاري أو رهنه⁽¹⁾.

ويعتبر العنوان في وضع الاسم من الناحية القانونية وتكون له ذات الحماية فالأصل أن من استعمل العنوان بداية يمتلك حقه على العنوان وبإمكانه حماية حقه بواسطة دعوى المنافسة غير المشروعة، وبالمقارنة بين العلامة التجارية و العنوان التجاري يتضح لنا مايلي: إن اتخاذ التاجر علامة تجارية أمر جوازي له، أما العنوان التجاري فهو أمر إجباري. إن العنوان التجاري يقصد به إعلام الجمهور بشخصية من هم على رأس المؤسسة و من لهم حق التعامل مع الجمهور⁽²⁾، وهؤلاء (غالبا) عرضة للتغيير كلما انتقلت ملكية المتجر من شخص لآخر. أما العلامة التجارية فهي عنصر دائم و هذا هو الأصل في العلامة التجارية.

كما أن العلامة التجارية عنصر عيني يتصل بالبضاعة، أما العنوان التجاري فهو عنصر شخصي يتصل بمنتج البضاعة أو من يتولى بيعها. يحمي المشرع حق التاجر في عنوانه التجاري ولو لم يكن مسجلا بخلاف العلامة التجارية التي لا تحمي إلا إذا كانت مسجلة.

¹ - سمير جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص270.
² - قرحة زراري صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، الحقوق الفكرية الملكية الصناعية والتجارية، الحقوق الأدبية و الفنية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران، الجزائر، 2003 ص218.

الفرع الثاني: تمييز العلامة عن البيانات التجارية الجغرافية والرسم و النموذج الصناعي والعنوان الالكتروني

البيانات التجارية: ويقصد بالبيانات التجارية أي إيضاح أو بيان يوضع على البضائع أو السلع وذلك لغاية معرفة تفاصيل عن هذه البضائع من حيث العدد أو النوع أو الحجم وغيرها من المعلومات ،مما يترتب على ذلك أن العلامة تتمتع بالحماية ولا يحق لأحد الاعتداء أو التقليد علامة تجارية مسجلة ، أما البيانات فلا تتمتع بالحماية القانونية ويحق لأي شخص أن يستعمل بيانات تجارية استعملها تاجر آخر.¹

الرسم و النموذج الصناعي: تعرف الرسوم الصناعية على أنها:

"صور الأشكال أو الهيئات أو النماذج أو الزخرفة فقط المستعملة لأي مادة أو وسيلة صناعية سواء كانت يدوية أو كيميائية منفصلة عن غيرها أو مركبة مما تستحسنه أو تقدره العين المجردة إذا كانت المادة منجزة، ولكنها لا تشمل طريقة الصنع أو كفيته أو أي شيء آخر ليس هو في جوهره سوى استنباط آلي".

أما النموذج الصناعي فهو عبارة عن القالب الخارجي الجديد الذي تظهر فيه المنتجات فيعطي لها صفة الجاذبية والجمال.²

ومن خلال تعريف النموذج الصناعي يتضح انه متميز و ليس هناك خلط بينه و بين العلامة التجارية ، لكن اللبس و التشابه قد يظهر بين العلامة التجارية و الرسم الصناعي، فالأولى الهدف منها تمييز منتج أو بضاعة أو خدمة أو غيرها ، أما الرسم الصناعي فهو عبارة عن تنسيق جديد للخطوط على سطح المنتجات يعطي لها شكلا جذابا.³

وعلى ذلك فان الرسوم و النقوش الموجودة على السجاد مثلا تعد رسما صناعيا يكتسب الحماية ذا كان مبتكرا أو مسجلا باسم صانعها وفقا للقانون، وفي مقابل ما تقدم تعد العلامة

¹ - صالحه العمري، مرجع سابق،ص170.

² - إلهام زعموم، مرجع سابق، ص78.

³ - زنية غانم عبد الجبار الصفار،مرجع سابق،ص112-119.

الموجودة عادة على قطعة قماش مثبتة على طرف السجادة علامة تجارية تخضع للحماية القانونية بموجب قانون العلامات التجارية.¹

تمييز العلامة التجارية عن العنوان الإلكتروني :

يمكن تعريف العنوان الإلكتروني على أنه عنوان للمشروعات عبر شبكة الانترنت، وهو عنوان افتراضي لأنه يحدد مواقع المشروعات على أرض الواقع ولكنه يحددها على شبكة الانترنت.²

تقوم المشروعات - تسهيلا لحفظ موقعها وتحديد هويتها - باختيار عنوانها الإلكتروني من حروف سهلة وبسيطة ترتبط بعلامتها الأصلية المعروفة بها حتى تضمن ارتباط المستهلك بعنوانها الإلكتروني ، فهذا الارتباط بين العلامة التجارية والعنوان الإلكتروني يترك أثره الجيد في نفس المستهلك وسلوكه ، ويربطه جيدا بعنوان المشروع .

ومن خلال المقارنة بين العلامة التجارية والعنوان الإلكتروني يتضح ما يلي:

إذا كان كل من العلامة التجارية والعنوان الإلكتروني يقوم بدور المميز والمحدد، فإن مجال تمييز كل منهما يختلف عن الآخر، فالعلامة التجارية تميز المنتجات والخدمات التي تقدمها المشروعات عن غيرها. والأمر خلاف ذلك بالنسبة للعنوان الإلكتروني، فهو يقوم بدور المحدد والمميز للمشروع ذاته لا منتجات هذا المشروع، ويتم هذا التمييز بتحديد موقع خاص للمشروع على شبكة الانترنت يعرض من خلاله منتجاتها وخدماته بعد ذلك.

عند تسجيل العلامة التجارية، يجب أن يحدد صاحب العلامة فئة المنتجات التي ستسجل العلامة عليها بحيث تشمل الحماية المقررة للعلامات، حماية هذه الفئات فقط دون غيرها، وهذا ما يطلق عليه فقط مبدأ التخصص للعلامات التجارية.

ويختلف تسجيل العنوان الإلكتروني عن ذلك ، فلا يلزم لمسجل العنوان الإلكتروني أن يحدد الفئة التي يسجل العنوان الإلكتروني بصدها، لأن الأصل في العنوان التجاري هو

¹ - صلاح الأسمر، مرجع سابق، ص 223، 224.

² - عبد الله حسين الخشروم، مرجع سابق، ص 178.

تميز المشروع وفي حد ذاته وليس المنتجات التي يصنعها أو يتاجر فيها المشروع. ومن المعروف أن هناك مشروعات كبيرة تقوم بإنتاج أصناف متعددة من المنتجات وتقدم خدمات مختلفة وعليه تقوم هذه المشروعات الكبيرة بتسجيل عنوان إلكتروني لعرض جميع المنتجات التي يصنعها والخدمات التي يقدمها⁽¹⁾.

يختلف نطاق الحماية المقررة للعلامات التجارية عن نطاق الحماية المقررة للعنوان الإلكتروني. فإذا تم تسجيل علامة تجارية معينة ، فإنه لا يجوز تسجيل علامة أخرى داخل الإقليم الذي سجلت فيه ، إلا إذا استخدمت لتمييز منتجات وخدمات أخرى بخلاف تلك المحددة في طلب التسجيل . أما بالنسبة للعنوان الإلكتروني² فالأمر على خلاف ذلك، فإذا سجل هذا العنوان في مجال معين سواء كان دولياً أم وطنياً، فإنه يصبح غير متاح في كل أنحاء العالم دون تفرقة بين دولة وأخرى⁽³⁾.

ويجب الإشارة إلى أنه إذا وجد تماثل في محتوى العنوان الإلكتروني مع فئة المنتجات والخدمات التي تمثلها العلامة التجارية فإن ذلك يعتبر اعتداء على العلامة التجارية⁽⁴⁾ ، أما إذا تأكد بعد فحص محتوى العنوان الإلكتروني ومضمونه من اختلاف المنتجات والخدمات التي تعرض على العنوان عن تلك التي تمثلها العلامة فهنا ينتقي الاعتداء على العلامة التجارية⁽⁵⁾.

¹ - عبد الله حسين خشروم ، المرجع السابق ، ص 179- 180

² - إلهام زعموم، مرجع سابق، ص 23- 24.

³ - عبد الله حسين الخشروم ، المرجع السابق ، ص 188.

⁴ - فرحة زراري صالح، المرجع السابق، ص 223.

⁵ - القاضي أنطوان الناشر، المرجع السابق ص 114- 115.

خلاصة المبحث الأول:

حتى وإن تعددت تعاريف العلامة التجارية واختلفت سواء من الناحية الفقهية أو التشريعية أو القضائية إلا أن العلامة تبقى دائما تلك الإشارة أو الدلالة التي يتخذها التاجر أو الصانع لتمييز منتجاته أو خدماته عن غيرها من المنتجات أو الخدمات التي يقدمها الغير و هي أنواع عديدة لعل أهمها ما سبق ذكره كما أن الأشكال التي قد تتخذها العلامة التجارية هي أشكال وصور لا حصر لها وما تجب الإشارة إليه هو أن الحق في الحرية الممنوحة للتاجر في اختيار العلامة التجارية التي يرغب فيها ليس حق مطلق بل هو حق مقيد .

المبحث الثاني

شروط اكتساب العلامة التجارية وحقوق مالكيها

حتى تتمتع العلامة بحماية قانونية وحتى يكتسبها التاجر لابد من توافرها على شروط موضوعية ولابد من إتباع إجراءات شكلية هذه الإجراءات التي تختلف باختلاف نظم التشريعات إذ توجد هناك حوالي أربعة أنظمة مختلفة لإيداع العلامات، كما أن اكتساب العلامة يترتب عنه عدة حقوق لمالكها وتترتب عنه عدة آثار قانونية .
وعليه ارتأينا أن نقسم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب أما المطلب الأول فنتناول فيه الشروط الموضوعية الواجب توافرها في العلامة التجارية أما المطلب الثاني فنتناول فيه الشروط الشكلية الواجب إتباعها لتسجيل العلامة التجارية والمطلب الثالث نتناول فيه حقوق مالك العلامة.

المطلب الأول:

الشروط الموضوعية الواجب توافرها في العلامة

شروط التميز (الصفة الفارقة):

وذلك بأن لا تكون العلامة التجارية شائع استعمالها وأن يكون لها ذاتيتها وصفاتها الخاصة لمنع وقوع العملاء في الخلط بين المنتجات التي تحمل علامة تجارية مشابهة. إذ يجب أن تكون العلامة التجارية المنوي تسجيلها مؤلفة من أسماء أو حروف أو رسوم أو أرقام أو أشكال أو ألوان أو خليط من هذه الأشياء ذي صفة فارقة وقابلة للإدراك عن طريق النظر بشكل يكفل تمييز بضائع صاحب العلامة التجارية عن بضائع غيره من الناس وعليه لا يجوز لأحد أن يستأثر بالعلامة التجارية الشائعة أو يمتلكها.¹

¹ - القاضي أنطوان الناشف، مرجع سابق ص 65 - 66.

وعليه لا تعد علامة صحيحة العلامة المجردة من أي صفة فارقة وتعد العلامة فارقة إذا كان لها شكل مميز خاص بها لو تم وصفها بطريقة هندسية معينة. كأن تتخذ شكلا دائريا أو مربعا أو مثلثا مميزا أو متى تم رسمها بشكل زخرفي معين أو متى تم كتابتها بحروف مختلفة مميزة أو متى تم حفرها بشكل بارز معين أو بأي شكل آخر له صفة مميزة⁽¹⁾.

شرط المشروعية:

أي يجب أن تكون العلامة التجارية مشروعة وتكون غير مشروعة إذا خالفت نصوص قانونيا أو جاءت بمخالفة للنظام العام و الآداب العامة وللمصلحة المختصة بتسجيل العلامة التجارية رفض تسجيل العلامة التجارية إذا كان لفظها يتنافى مع الأخلاق و الآداب العامة وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 07 من الأمر 06/03 من قانون العلامات في الفقرة 04 : "يستثنى من التسجيل الرموز المخالفة للآداب والنظام العام"⁽²⁾.

وطبقا للمادة 07 الفقرة 04 من هذا القانون تستثنى كذلك:

الرموز التي يحضر استعمالها بموجب القانون الوطني أو بموجب الاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف و التي تكون الجزائر طرفا فيها وكذلك طبقا للمادة 07 الفقرة 05 تستبعد العلامات التي تحمل بين عناصرها أو تكون تقليدا لشعارات رسمية أو أعلام أو شعارات أخرى أو اسم مختصر أو رمز أو إشارة أو دمغة رسمية تستخدم من طرف الدولة الجزائرية.

شرط القابلية للتمثيل الخطي :

أي أن تكون العلامة التجارية قابلة للإدراك عن طريق النظر (القابلية للتمثيل الخطي) وهو ما يستشف من نص المادة 02 من قانون 06/03 المتعلق بالعلامات⁽³⁾ أي يجب أن تكون العناصر الداخلة في تكوين العلامة التجارية يمكن إدراكها بصورة ملموسة

1 - عبد الله حسين الخشروم ، مرجع سابق ص152-153.

2 - الأمر رقم (06-03)، المتعلق بالعلامات، المؤرخ في 19 جويلية سنة 2003 (الجريدة الرسمية 64 مؤرخة في 2003/07/22).

3 - الأمر (06-03)، المتعلق بالعلامات، المؤرخ في 19 جويلية 2003 (الجريدة الرسمية 64 مؤرخة في 2003/17/22).

كالإمضاءات والرموز و الحروف والصور والأختام والنقوش وغير ذلك من الأشكال التي لا حصر لها . وعليه لا تكون العلامة التجارية قابلة للتسجيل إذا كانت مكونة من عناصر غير مادية كالنغمات الصوتية أو الموسيقى أو يمكن تمييزها عن طريق الشم أو الذوق⁽¹⁾.

المطلب الثاني:

الشروط الشكلية لاكتساب العلامة التجارية

بالإضافة إلى الشروط الموضوعية للعلامة التجارية لابد من توافر شروط شكلية لتسجيل العلامات التجارية مجموعة من النقاط التفصيلية والتي وردت في نظام العلامات التجارية².

إذ أن الشروط الشكلية ترتب الوجود القانوني للعلامة التجارية وتتمثل هذه الإجراءات في الإيداع والتسجيل والنشر لدى مصالح مختصة تختلف باختلاف نظم الدول وهو ما أشارت إليه المادة 12 من اتفاقية باريس حيث ألزمت المادة 12 منها دول الاتحاد بإنشاء مصالح مختصة بالملكية الصناعية.

طلب التسجيل:

تناول المشرع الجزائري شكليات هذا الطلب في نص المادة 04 من المرسوم التنفيذي 277/05. وعموما يمكن التفصيل في هذه الشكليات على النحو التالي:

يجب أن يقدم الطلب وفق نموذج معمول به (استمارة الطلب) وانه يرسل الطلب إلى المصلحة المختصة وانه يرفق الطلب بصورة العلامة ملصقة في المربع المعد لهذه الغاية في النموذج فإذا ازداد حجم الصورة عن حجم المربع تلصق الصورة على قطعة قماش أو كتاب أو على أية مادة أخرى يراها المسجل مناسبة و أنه يرسل مع كل طلب يقدم لتسجيل علامة تجارية أربع صور إضافية بالشكل المقرر على أن تكون مطابقة تمام المطابقة للصورة

¹ - بن حاج فاطمة الزهراء شعيب ، المرجع السابق ، ص 26 -27.

² - عبد الله حسين الخشروم، المرجع السابق ص 79-80.

المصققة أو المرفقة مع الطلب و أن تتدرج عليها جميع التفاصيل المطلوبة وتوقع من الطالب أو وكيله على أن تكون جميع صور العلامات من النوع المتين⁽¹⁾.

وبعد تقديم الطلب التسجيل وإيداعه تأتي مرحلة فحص هذا الطلب وهي مرحلة تختلف باختلاف أنظمة وتشريعات الدول وعلى العموم⁽²⁾.

يمكن القول بأن هناك أربعة أنظمة وهي:

النظام الفرنسي: وفيه توضع العلامة دون فحص مسبق .

النظام السويسري: توضع العلامة دون فحص مسبق ويحق للإدارة هنا أن ترفض طلب الإيداع في بعض الحالات عندما تكون العلامة مخالفة للمشروعية أما إذا تبين للمصلحة المختصة أن العلامة غير جديدة فيتوجب عليها أن تبلغ الطالب بذلك ولهذا الأخير أن يسحب علامته أو أن يعترض على قرار رفض علامته.

النظام الألماني: ويمكن للإدارة أن ترفض طلب الإيداع إذا تبين لها أن العلامة تتضمن شعاراته أو رموز مخالفة للمشروعية.

النظام الانجليزي: أو نظام الفحص المسبق وهو النظام الذي لا يقبل فيه طلب الإيداع إذا لم تجري الإدارة المختصة فحصا مسبقا للعلامة التجارية .

وما تجب الإشارة إليه أن المشرع الجزائري في م 10 و 11 نجده قد أخذ بالنظام الانجليزي حيث تنص المادة 10 على أنه فحص الإيداع من حيث الشكل مع إعطاء مهلة شهرين لتصحيح ملف الإيداع في حال عدم استيفائه للشروط المقررة قانونا والمادة 11 الفحص من المضمون أما عن فحص العلامات الدولية فهي تخضع للفحص التلقائي وذلك للتأكد من أنها غير مستثناة من التسجيل للأسباب المذكورة في المادة 7 وتمنح لصاحب

¹ - المرسوم التنفيذي (05-277) الصادر في 2005.

² - بن حاج فاطمة الزهراء شعيب ، مرجع سابق ، ص 28-29.

التسجيل مدة شهرين لتقديم ملاحظاته ويمكن تمديد المهلة عند الضرورة طبقاً للمادة 13 من المرسوم 277/05.

التسجيل: بعد إيداع الطلب وفحصه و التأكد من توافر الشروط المقررة قانوناً تقوم الجهة المختصة في الدولة بإصدار قراره إما برفض طلب الإيداع أو بقبوله ففي حال قبوله تقوم المصلحة بقيد العلامة محل طلب التسجيل في سجل خاص العلامات وتتسب ملكية الموعد للعلامة بإصدار شهادة تسجيل وتمنح له من طرف المصلحة المختصة .

النشر: تقوم المصلحة المختصة بنشر التسجيل في الجريدة الرسمية الخاصة القانونية حتى يتمكن الجمهور من العلم بها وكذلك تنشر كل التصرفات التي يمكن أن ترد على العلامة من تجديد و إبطال و إلغاء و ترخيص.

المطلب الثالث:

حقوق مالك العلامة

يرتب المشرع الآثار القانونية على أي تصرف أو واقعة بعد استيفاء الشروط التي يحددها وهكذا الحال بالنسبة لطلب تسجيل علامة تجارية ، فبعد استيفاء العلامة التجارية الشروط الشكلية والشروط الموضوعية السابقة وتام تسجيلها يترتب آثاره القانونية¹ وجوهرها يمكن في تمتع العلامة التجارية بالحماية القانونية المنصوص عليها في القانون و كذلك ثبوت ملكية العلامة التجارية لمن قام بتسجيلها.

يترتب على اكتساب ملكية العلامة التجارية استئثار صاحبها باستعمالها في تمييز البضائع التي صدرت شهادة العلامة لتمييزها.²

¹ - عبد الله حسين الخشروم ، مرجع سابق ، ص ص 168-169.

² - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق ص 128-130.

وحق ملكية العلامة التجارية حق نسبي يقتصر على استعمال العلامة على نوع من البضائع و المنتجات المخصص لوضع العلامة عليها لتميزها عن غيرها دون الأنواع الأخرى من البضائع بالتالي يستطيع الغير استعمال ذاته العلامة لتميز نوع آخر من البضائع دون أن يكون ذلك اعتداء على حق ملكية صاحب العلامة التجارية¹ ، وحق استثناء صاحب العلامة التجارية حق نسبي أيضا من حيث المكان حيث ينحصر فقط داخل إقليم الدولة التي تسجل فيها هذه العلامة وبالتالي لا تمتد الحماية القانونية المقررة خارج إقليم الدولة فلا تتمتع العلامة التجارية بالحماية في الخارج إلا إذا كانت مسجلة وفقا للمعاهدات الدولية التي وضعت للحماية الدولية للعلامات التجارية أو كانت لها شهرة خاصة حيث يجوز استعمالها داخل أو خارج الإقليم ولو لم تكن مسجلة دوليا ، ومدة ملكية حقوق العلامة التجارية عشر سنوات من تاريخ تسجيلها.²

ويستطيع مالك العلامة التجارية أن يستمر في التمتع بالحماية القانونية وفي التمتع بحق الاستثناء في استعمال العلامة طالما قام بتجديد تسجيل العلامة، وتجديد التسجيل للعلامة التجارية يتم بناء على طلب صاحب العلامة التجارية المسجلة وتجديد التسجيل يكون لمدة عشر سنوات.

كذلك بإمكان صاحب العلامة نقل الملكية العلامة التجارية أو التنازل عنها أو رهنها دون نقل المحل التجاري كما أصبح بالإمكان الحجز على العلامة التجارية مستقلة دون المحل التجاري وقد تبنى المشروع الأردني بذلك نظرية الضمان والتي تقوم العلامة بموجبها بدور تحديد صفات المنتجات وتبيان خصائصها فالعلامة أداة تضمن توافر صفات وخصائص معينة في المنتجات أو الخدمات المقدمة³ وعليه يمكن التصرف بالعلامة التجارية بمعزل عن المشروع بموجب عقد الترخيص الإئتفاقي الذي يعطي المرخص له إنتاج السلع التي تحمل نفس العلامة التي تميز منتوجاته أو خدماته.

¹ - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق ص 90-91.

² - عبد الله حسين الخشروم ، مرجع سابق ، ص 113.

³ - القاضي أنطوان الناشف، مرجع سابق ص90-91.

كما يمكن لصاحب العلامة الترخيص الإفتاقى باستعمال العلامة التجارية عل ان تصدر تعليمات من وزير الصناعة والتجارة لتحديد إجراءات عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية وتجديده والمنطقة الجغرافية لتطبيقه والتنازل عنه وشطبه.¹

والترخيص الإفتاقى للعلامة التجارية (Trademarks Licensing) عبارة عن عقد بين مالك العلامة التجارية(المرخص) وبين شخص آخر (المرخص له) بموجبه يسمح مالك العلامة لشخص أو أكثر باستعمال العلامة على كل أو بعض المنتجات أو الخدمات المسجلة عنها العلامة بمقابل. وهذا العقد قد يكون استثنائيا(Exclusively) بحيث يحق للمرخص له استعمال العلامة التجارية داخل منطقة جغرافية معينة لمدة زمنية محددة ويفقد المرخص حقه في استعمال العلامة داخل هذه المنطقة الجغرافية،وقد يكون عقد الترخيص غير استثنائي(Non Exclusively) بحيث يحق للمرخص منح تراخيص للآخرين داخل منطقة المرخص له الجغرافية،ويشمل عقد الترخيص عادة على نصوص لمنع إساءة استعمال العلامة التجارية بهدف عدم غش الجمهور ولذلك يشرف مانح الترخيص على طبيعة و نوعية المنتج أو الخدمة المقدمة من المرخص.²

ونظرا لأهمية أنواع عقد الترخيص فإننا سنقوم بتوضيحهم على التوالى:

أولا: الترخيص الحصرى

وهو عقد بين مالك العلامة التجارية يسمى المرخص وبين شخص آخر يرغب في استخدام تلك العلامة، بمقتضاه يكون للمرخص له وحده استعمال العلامة محل العقد في منطقة جغرافية معينة وعلى منتجات محددة و بمقابل يتم الاتفاق عليه بين الطرفين.³

¹ - عبد الله حسين الخشروم ، مرجع سابق ، ص 96.

² - صالحة العمري، مرجع سابق،ص93-94.

³ - إلهام زعموم، مرجع سابق، ص93-94.

ولا يجوز للمرخص أن يمنح ترخيص آخر لذات العلامة على ذات المنتجات لشخص آخر، ولا أن يقوم المرخص نفسه باستعمالها على ذات المنتجات في نفس المنطقة الجغرافية و المدة الزمنية المتفق عليها.¹

ثانيا: الترخيص غير الحصري

وفيه يجوز للمرخص أن يمنح ترخيصا آخر لذات العلامة على ذات المنتجات في نفس المنطقة الجغرافية لشخص أو لأشخاص آخرين.²

ثالثا: الترخيص الوحيد

وبعد هذا الترخيص بمثابة حل وسط بين النوعين السابقين حيث لا يجوز فيه للمرخص أن يمنح ترخيصا آخر لذات العلامة على ذات المنتجات لشخص أو لأشخاص آخرين في ذات المنطقة الجغرافية المتفق عليها ولكن يحق للمرخص نفسه أن يستعمل تلك العلامة على ذات المنتجات محل الترخيص أو غيرها في نفس المنطقة الجغرافية و المدة الزمنية المتفق عليها.³

خلاصة المبحث الثاني:

حتى تتمتع العلامة بالحماية القانونية لابد من توافر شروط موضوعية وشكلية ، فأما الشروط الموضوعية فإنها ترتب الوجود الواقعي للعلامة التجارية أو الوجود المادي لها أما الشروط الشكلية فإنهما ترتب الوجود القانوني و لتوفير الحماية القانونية لها و اكتساب الصفة الرسمية و هي كلها شروط اتفقت معظم تشريعات الدول على وجودها بحيث لا يمكن أن نقصي أيا من الشرطين(الموضوعي أو الشكلي) كما أن توافر هذه الشروط يؤدي إلى اكتساب العلامة من طرف مالكها وهو ما يترتب آثار قانونية و حقوقا لمالكها وهو ما سبق لنا تناوله.

¹ - عبد الله حسين الخشروم ، مرجع سابق ، ص 123-124.

² - صلاح الأسمر، مرجع سابق، ص 230-231.

³ - راشد سعيدة، مرجع سابق، ص 63.

المبحث الثالث:

وظائف العلامة التجارية

تحقق العلامة التجارية مصالح كل من المنتج و الموزع و التاجر بالإضافة إلى مصالح المستهلك والاقتصاد الوطني، إذ تحتل العلامة التجارية مكانة هامة و مميزة بين حقوق الملكية الصناعية و التجارية الأخرى بحيث أصبح لهما قيمة إضافية تضاف أو تفوق قيمة المحل التجارية ولعل السبب في ذلك يعود إلى انتشار العلامة التجارية و اتصالهما الوثيق بالتجارة و الاقتصاد أكثر من باقي حقوق الملكية الصناعية و التجارية الأخرى وهذا نظرا لأهميتها و وظائفها المتعددة.

وعليه ارتأينا تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب حيث نتناول في المطلب الأول العلامة ودورها في تحديد مصدر المنتجات و الخدمات أما المطلب الثاني فنتناول فيه دور العلامة في حماية جمهور المستهلكين أما المطلب الثالث فهو العلامة كوسيلة من وسائل المنافسة المشروعة.

المطلب الأول:

العلامة أداة لتحديد مصدر المنتجات والخدمات

مثلما لعبت العلامة دورا بارزا في الدلالة على مصدر المنتجات والخدمات لازالت تلعب هذا الدور إلى غاية اليوم، إذ أن العلامة تعتبر بمثابة بطاقة هوية للبضاعة أو الخدمة التي تغطيها.

إذ بموجبها يتعرف المستهلك على المصدر الشخصي للمنتجات والبضائع أي الصانع لها، كما أنها تحدد المصدر الإقليمي أي الجهة المنتجة لها.⁽¹⁾

وبتحديد العلامة التجارية للمصدر الشخصي للمنتجات والبضائع أو المصدر الإقليمي تكون العلامة ساهمت بشكل كبير في تجسيد السمعة التجارية للصانع والتاجر ومقدم الخدمة في ميدان التعامل التجاري لأنها تعطي المنتجات والبضائع والخدمات ذاتيتها ، مما يساعد المستهلك على التعرف على المنتجات ببسر وسهولة⁽²⁾.

كما أن تحديد مصدر المنتجات عن طريق العلامة يؤدي إلى تسهيل المعاملات بين الصانع والبائع والمستهلك حيث يكفي المستهلك بذكر اسم العلامة للتعبير عما يمكن شراؤه دون حاجة إلى بيان ووصف وتفصيل للسلعة أو المنتج أو الخدمة .

إن تعليم السلعة بواسطة علامة تجارية مميزة حتى يتمكن المستهلك من المنتجات المتماثلة والمتشابهة وتحديد مصدرها الشخصي أو الإقليمي له أمر ضروري.

وبصفة عامة فإن العلامة التجارية تكمن أهميتها انطلاقا وبناء على هذا العنصر فيما يلي:

أ- تحديد المصدر الإقليمي والشخصي للمنتجات والسلع والخدمات وبواسطتها يستطيع المستهلك تمييز المنتجات والبضائع والخدمات المشابهة والمتماثلة التي تعود إلى أشخاص آخرين.

¹ - صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان-الأردن، 2006، ص41.

² - محمد الخشروم /سليمان علي، أثر الفرق المدرك والجودة على ولاء المستهلك للعلامات التجارية ، مجلة دمشق العدد الرابع.

ب-تسهيل المعاملات التجارية بين الصانع والبائع والمستهلك حيث يكتفي⁽¹⁾ المستهلك بذكر العلامة التجارية للتعبير عن ما يريد شراؤه دون الحاجة إلى البيان والوصف وبالتالي توفير الجهد وتحقيق السرعة.

ج- وسيلة ضمان للصانع والبائع والمستهلك: بالنسبة للمستهلك فالعلامات التجارية تضمن له السلعة أو الخدمة أو المنتج الذي يريد بالمواصفات المطلوبة.²

المطلب الثاني:

العلامة التجارية ضمان لحماية جمهور المستهلكين:

يستخدم بعض التجار وسائل الاحتيال والغش من ترويج منتجاتهم وسلعهم وخدماتهم وزيادة القوة الشرائية لها بحيث يعلنون عن مواصفات ونوعية وجودة ليست حقيقة في الخدمات والبضائع والسلع التي يقدمونها . مما يؤدي إلى الإضرار بالمستهلكين، فجودة³ العلامات التجارية تعتبر الأساس لحماية جمهور المستهلكين من الغش و الاحتيال⁽⁴⁾. فالعلامة التجارية تدل على منتجات وسلع وخدمات بجودة ونوعية ومواصفات معينة ثابتة ، وصاحب كل علامة يحرص على تطوير وتحسين منتجاته وسلعه وخدماته التي تركز عليها العلامة للمحافظة على ثقة المستهلكين والشهرة وأي تلاعب بالنوعية والجودة والمواصفات يؤدي إلى الرجوع على أصحاب العلامة التجارية ومساءلتهم قانونيا ، والحصول على تعويض مقابل الأضرار التي لحقت بهم جراء الغش والاحتيال .

إن العلامة التجارية تعد وسيلة هامة من وسائل حماية المستهلك في مجال التعامل تحقيق العدالة بين المشتغلين في قطاع التجارة .⁵

¹- عبد الله حسين الخشروم-مرجع سابق ص 179-180.

²- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق ص 90-91.

³- القاضي أنطوان الناشف، مرجع سابق ص224.

⁴- عبد الله حسين الخشروم ، مرجع سابق ، ص146.

⁵- صلاح زين الدين ، مرجع سابق ، ص259.

المطلب الثالث:

العلامة التجارية وسيلة من وسائل المنافسة المشروعة

إن المنافسة المشروعة أمر لا بد منه بين التجار من أجل تحسين الإنتاج وتخفيض الأسعار ونمو التجارة، إلا أن ذلك لا بد أن يكون في ظل ضوابط تحكمها وأسس أخلاقية تضمن مصالح المشتغلين بالتجارة بالإضافة إلى جمهور المستهلكين.¹

إذ تعتبر العلامة التجارية من أهم الموضوعات التي يدرسها أصحاب المشروعات الاقتصادية، ويأخذ رأي المختصين بها لأنها هي الأساس لنجاح مشروعه الاقتصادي، فهي وسيلة لتمييز منتجاته وسلعه وخدماته عن غيرها من المنتجات والسلع والخدمات المتشابهة وكذلك وسيلة لجذب العملاء وتبرز أهميتها كذلك في مجال المنافسة المشروعة والحررة في المجال التجاري داخليا ودوليا حيث يحرص أصحاب المشروعات على تحسين منتجاتهم وسلعهم وخدماتهم التي ترمز إليها العلامة التجارية من أجل كسب ثقة العملاء والمحافظة على الشهرة وتوثيقها في إطار المنافسة المشروعة.

خلاصة المبحث الثالث:

بالإضافة إلى الوظائف التي سبق ذكرها والتي تعتبر ذات أهمية بالغة فإن وظائف العلامة التجارية لا حصر لها إذ أنها عديدة ومتنوعة إذ يمكن حصرها في عنصر أو عنصرين فبالإضافة إلى ما سبق ذكره من وظائف فإن العلامة تعتبر بمثابة أداة إعلانية وتسويقية للسلعة والخدمة. كما أنها تعتبر أداة تيسيريته مثلما هي أداة لضمان الجودة ورمز الثقة بالمنتجات والخدمات كما أنها ضمانة لحماية المستهلك من الغش والاحتيال وغير ذلك من الأدوار الأخرى.

¹ - إلهام زعموم، مرجع سابق، ص36.

خلاصة الفصل الأول:

رغم اختلاف وتعدد التعريفات التي تناولت العلامة التجارية إلا أن العلامة تبقى دائماً ذلك الرمز أو الإشارة التي تميز سلع وخدمات التاجر عن غيره وهي بهذا المفهوم تهدف إلى تحقيق مصالح كافة الأعوان الاقتصاديين من المنتجين والموزعين والتجار كذا المستهلكين، أي تحقق مصالح الاقتصاد الوطني بصورة عامة - وهذا نظراً لأهميتها والأهمية البالغة لوظائفها.

كما أن العلامة التجارية لها عدة أنواع وقد سبق وأن تطرقنا في هذا الفصل لأهمها كما أن لها أشكال لا حصر لها شريطة توافرها على شروط موضوعية وشكلية. ورغم تشابهها وبعض المصطلحات مثل: الاسم التجاري والعنوان الإلكتروني وما إلى ذلك من المصطلحات المماثلة لها إلا أنها تبقى تتميز عن كل هذا. ونظراً لأهميتها فقد أولت لها جل التشريعات عناية فائقة تجلت في ترسانة من النظم القانونية التي تنظمها.

الفصل الثاني

المنافسة غير المشروعة

وتأثيرها على العلامة التجارية

إلى جانب الحماية التي تتمتع بها العلامة بمقتضى دعوى التقليد الخاصة بمن يتمتع بحق خالص على العلامة وأي كان الطريق الذي اختاره صاحب العلامة، الطريق الجزائي أو المدني ، فإن العلامة تتمتع أيضا بحماية مدنية أخرى وذلك عن طريق دعوى المنافسة الغير المشروعة .

فالعلامة تعد عنصر من العناصر المعنوية للمشروع الاقتصادي وهي تشكل وسيلة هامة في يد صاحبها في مجال المنافسة للتعريف بمنتجاته أو خدماته وتمييزها عن غيرها المنافسة لها في السوق وذلك بغرض جذب أكبر قدر ممكن من العملاء وتحقيق الربح ، كما تعد العلامة وسيلة لتنظيم المنافسة وضمان مشروعيتها ، ولتحقيق ذلك خولت التشريعات حق احتكارها من أصحابها وحمايتها باعتبارها ثمرة ابتكارهم ووسيلتهم في إطار المنافسة . كما أن المنافسة القائمة بين المشاريع لها أهمية كبيرة، إذ أن من شأنها زيادة الإنتاج وإجادته، وتحقيق التقدم باعتبارها تحفز على الإبداع والابتكار. إلا أنه لا يتحقق عنها ذلك إلا إذا تم ممارستها في حدودها المشروعية وإذا انحرفت عن ذلك أصبحت منافسة غير مشروعة.

وكما يقول جانب من الفقه أن حقوق الملكية الصناعية هي وليدة المنافسة حيث أن محل هذه الحقوق لا تؤدي ثمارها المالية إلا من خلال قيام مشروع يقوم في جو المنافسة لاستغلالها ، وقد كفل القانون حماية هذه الحقوق من الاعتداء الذي قد يقع عليه عن طريق دعوى المنافسة الغير مشروعة¹.

وهكذا يكون لصاحب الحق في العلامة حمايتها بدعوى أخرى إلى جانب دعوى الحق وذلك عم طريق دعوى المنافسة غير المشروعة. وعليه يكون للمضروب من أعمال المنافسة غير المشروعة إجبار المعتدي على وقف أعماله ودفع تعويض عن الضرر الذي تسبب فيه عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة.

¹ - محمد الأمير يوسف وهبه ، صور الخطأ في دعوى المنافسة غير المشروعة ، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق ، جامعة القاهرة ، 1990 ، ص03.

فإلى جانب دعوى التقليد الخاصة بحماية من يتمتع بحق خالص على العلامة والتي تستند إلى الحق ذاته والتي ترفع من صاحب العلامة ، فإن دعوى المنافسة غير المشروعة تحمي المراكز القانونية الموضوعية التي تقوم في نطاق المنافسة وتستند إلى أحكام القانون ، وتعتبر جزاء على الأفعال المكونة للمنافسة غير المشروعة. وعليه فصاحب الحق في العلامة يتمتع بحماية مزدوجة، حماية خاصة مشددة تتمثل في دعوى الحق متى توافرت شروطها ، وحماية عامة تتمثل في دعوى المنافسة غير المشروعة .

وعلى ضوء ما تقدم سوف نقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث حيث نتناول في المبحث الأول: مفهوم المنافسة غير المشروعة. أما المبحث الثاني فنتناول فيه مجال العلامة التجارية من المنافسة غير المشروعة أما المبحث الثالث فنتناول فيه دعوى المنافسة غير المشروعة كآلية لحماية العلامة التجارية.

المبحث الأول:

مفهوم المنافسة غير المشروعة

إن للمنافسة أهمية كبيرة في الحياة الاقتصادية باعتبارها حافزا للتقدم الاقتصادي والتقني، غير أنها لتحقيق ذلك يجب أن تمارس في حدودها المشروعة وفي إطار مناخ ملائم لها، أمل إذا انحرفت عن ذلك فإنه يمكن أن يترتب عليها أيضا أضرار بسبب التصرفات التي قد تصدر عن بعض المنافسين والتي تعتبر غير مشروعة وذلك بقصد جذب العملاء والاستفادة بغير وجه حق من جهود المنافسين الآخرين، أو القضاء على المنافسين. لذلك منحت التشريعات المقارنة للمضور وسيلة لجبر الضر الذي أصابه ووقف أعمال المنافسة غير المشروعة عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة فما المقصود بالمنافسة غير المشروعة؟

وهو ما سنتطرق إليه في المطلب الأول أما المطلب الثاني فسنتناول فيه أشكال المنافسة غير المشروعة أما المطلب الثالث فتميز فيه هذه المنافسة من غيرها من أنواع المنافسة الأخرى.

المطلب الأول:

تعريف المنافسة غير المشروعة

لا يوجد أي تعريف دقيق للمنافسة غير المشروعة في تشريعات الدول وهو ما يتوافق وهذا المصطلح لأن ضبط هذا المصطلح يجعله جامدا وهو مالا يتوافق والتطور التجاري الحاصل كما لا يتوافق والحيل التجارية والتقنية الحاصلة في عالمنا اليوم.

ولقد تعددت التعريفات الفقهية وهي تصب كلها في قيام العون الاقتصادي أو صاحب النشاط التجاري بأفعال مخالفة للعرف التجاري¹ ولعل أهم هذه التعريفات هو التعريف الذي

¹ -- صلاح الأسمر، مرجع سابق، ص65-66.

جاء به " الأار " >> هي كل تصرف وكل مناورة هدفها تحويل زبائن مؤسسة صناعية أو محل تجاري مركزا بذلك على غاية المنافسة غير المشروعة⁽¹⁾.

ولقد نظم المشرع الجزائري في الأمر 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، قواعد متعلقة بشفافية الممارسات التجارية ونزاهتها.

إذ تنص المادة الأولى من الأمر السالف الذكر على أنه " يهدف هذا القانون إلى تحديد قواعد ومبادئ شفافية ونزاهة الممارسات التجارية التي تقوم بين الأعوان الاقتصاديين وبين هؤلاء المستهلكين وكذا حماية المستهلك وإعلامه " وقد أتى المشرع الجزائري في العديد من المرات على ذكر هذا المصطلح في نصوص قانونية متفرقة نذكر منها:

1-المادة 172 من قانون العقوبات الجزائري الواردة من ضمن قسم الرابع الخاص بالجرائم المتعلقة بالصناعة والتجارة والمزایدات العمومية والمتعلقة بدعوى المضاربة غير المشروعة.

2-الفقرة السابعة من المادة السابعة المتعلقة بالواجبات الأساسية التي يخضع لها العمال من قانون رقم 90-11 المؤرخ في 21 أفريل 1990 يتعلق بعلاقات العمل.

رغم ذلك فإن هذا الموضوع لم يحض بتنظيم في تقنين خاص كما خلت النصوص القانونية الجزائرية من تعريف للمنافسة غير المشروعة لعل هذا يعود إلى نية المشرع الجزائري لترك المجال للفقهاء والقضاء لإعطاء تعريف لها.

و بالرجوع إلى الفقه والقضاء الجزائري لا نجدهما يقدمان تعريفا للمنافسة غير المشروعة، ولعل السبب في ذلك يعود إلى حداثة الأمر المتعلق بالمنافسة وقلة النزاعات القضائية المتعلقة بالموضوع، الأمر الذي يؤدي بنا إلى البحث في الأنظمة المقارنة عن تعرف للمنافسة غير المشروعة، وبالأخص النظام الفرنسي باعتباره المرجع الذي يستوحى منه المشرع الجزائري أغلب نصوصه القانونية ضف إلى ذلك أن المفهوم القانوني للمنافسة غير المشروعة ظهر لأول مرة في فرنسا حوالي سنة 1850.

¹ - إلهام زعموم - حماية المحل التجاري، دعوى المنافسة غير المشروعة جامعة الجزائر بن عكنون، سنة 2003-2004 ص 24.

إن اتفاقية باريس المتعلقة بحماية الملكية الصناعية والتي صادقت عليها الجزائر، عرفت في الفقرة الثالثة من المادة العاشرة المنافسة غير المشروعة "تعتبر من أعمال المنافسة غير المشروعة كل منافسة تتعارض مع العادات الشريفة في الشؤون الصناعية أو التجارية"⁽¹⁾.

و في مصر نلاحظ أن موقف المشرع المصري من المنافسة غير المشروعة لا يختلف عن موقف المشرع الجزائري فلم يعرف المنافسة غير المشروعة و لم يتضمن القانون التجاري قواعد تنظم ذلك واكتفى بمعالجتها بطريق غير مباشر بوضع قواعد فردية لحماية بعض عناصر المحل التجاري.

وبعد استعراض الآراء الفقهية التي بحثت في تعريف المنافسة غير المشروعة والتشريعات المقارنة وكذلك التنظيم الدولي للمنافسة غير المشروعة.

وفي ظل ما سبق يتضح ويتبين لنا بأنه لا وجود لتعريف جامع مانع للمنافسة غير المشروعة وهذا راجع إلى عدة عوامل لعل أهمها التطور الحاصل في المجال التجاري والعلمي والتقني وهو ما يوسع من أساليب الاحتيال والغش ومن خلال التعاريف السابقة يتبين لنا بأنه هناك خصائص تطبع وتميز المنافسة غير المشروعة لعل أهمها :

1- القيام بأعمال تخالف العرف التجاري الشريف والنزاهة المتعارف عليها في الوسط التجاري حتى لو كانت دون سوء فيه.

2- أن يكون من قام بالفعل الضار والمتضرر يمارسان نفس النشاط أو يتقارب نشاطهما.

3- وجود ضرر ناتج عن هذه الممارسات المنافسة للعرف التجاري الشريف يلحق بالتاجر المتضرر .

4- المنافسة غير المشروعة لا يكون دائما هدفها مادي أي تحقيق الربح المادي على حساب التاجر الآخر بل قد يتعدى الأمر ذلك كأن يكون الهدف منها إلحاق الضرر بالسمعة التجارية للطرف الآخر.

¹ - نعيمة علواش، مرجع سابق، ص 34-35-36.

المطلب الثاني:

أشكال المنافسة غير المشروعة

إن التعدي على العلامة التجارية قد يأخذ صورا و أشكالا لا حصر لها وهو ما يتوافق وهذا المصطلح المرن لها والذي لم يضبطه أي تشريع سواء دولي أو داخلي وهذا راجع إلى عدة عوامل تقدم ذكرها هذا من جهة أما من ناحية أخرى إن دل إنما يدل على شيء ألا وهو القيمة المادية والاقتصادية التي تحتلها العلامة التجارية والتي حاولت مختلف التشريعات ايلاءها أهمية بالغة تتوافق وقيمتها ومن بين أشكال التعدي على العلامة ما يلي:

1-تقليد العلامة التجارية :

إن تقليد العلامة التجارية هو تزوير العلامة التجارية أي النقل الحرفي لها و يكون عن ذلك عن طريق النسخ الكلي للعلامة بطريقة توحي للجمهور بأنها هي العلامة الأصلية بحيث تضلل المستهلك.

ولا يشترط البعض أن يكون نقلا حرفيا كاملا للعلامة بل يكفي أن يكون هناك نقلا للجزء الرئيسي فيها.

وقد جرمت مختلف التشريعات الخاصة بالعلامة التجارية تقليدها إذ اعتبرتتها جريمة يعاقب عليها القانون كل ذلك من أجل حماية مالك العلامة والمستهلك ودرء الأخطار الناجمة عن هذا التقليد.

ولكي يكون أمام فعل من أفعال المنافسة غير المشروعة خاص بتقليد علامة تجارية لابد من شروط لعل أهمها:

أ-تقليد العلامة تقليدا كليا أو رئيسيا حيث يؤدي ذلك إلى الإيحاء بأنها هي العلامة الأصلية في نظر المستهلك .

ب- أن يتم هذا النقل الحرفي للعلامة دون موافقة من مالك العلامة الأصلي وسواء كان تقليد العلامة كلياً أو جزئياً فإنه دائماً يهدف التضليل الجمهور وذلك عن طريق الإيحاء له بأن البضاعة التي تعمل العلامة المقلدة هي نفسها البضاعة الأصلية.¹

2- استغلال واستعمال علامة مملوكة للغير دون إذن من صاحبها:

وتتمثل هذه الحالة بأن يقوم بوضع علامة مملوكة للغير دون تحويلها أو تغيير فيها على بضاعة ومنتجات مملوكة له لم تخصص لها العلامة الحقيقية دون إذن أو ترخيص من مالكيها الأصلي.

وقد يتخذ هذا الاستغلال والاستعمال للعلامة المملوكة للغير صوراً عديدة لا حصر لها إذ تعد هذه الصور من ضروب الغش التجاري التي تؤدي إلى المنافسة غير المشروعة.²

3- حيازة بضائع قصد البيع أو بيع بضائع أو عرضها للبيع التداول وتكون هذه البضائع حاملة لعلامة مقلدة أو مملوكة للغير:

هناك صور أخرى للاعتداء على ملكية العلامة التجارية نص عليها القانون ألا وهي بيع البضائع التي تحمل علامة مزورة أو مقلدة أو أن هذه العلامة حقيقية، ألا أنها مملوكة للغير بدون إذن مالكيها أو عرضها للبيع أو للتداول أو حيازتها بقصد البيع، واستناداً إلى ما تقدم، فإن وجود بضائع تحمل علامة مزورة أو مقلدة أو مختصبة، ثم يقوم الفاعل ببيع تلك البضائع، على الرغم من (علمه) بذلك فيعد مرتكباً لهذه الجريمة، سواء حقق ربحاً أو لم يحقق، أو إن الفعل قد تم مرة واحدة أو عدة مرات، فيعد الفعل صادراً من البائع ولا علاقة لمشتري البضاعة بذلك إلا إذا قام الأخير ببيع هذه السلعة مع علمه بحقيقتها.

المقصود هنا بالبيع، المعنى العام، أي التزام البائع بنقل ملكية شيء أو حق مالي آخر للمشتري في مقابل ثمن معين³، وعليه فإنه يشمل كل أنواع البيوع، سواء ما تم منها اختيارياً أم جبرياً. ولا يختلف الأمر إذا تم بيع المنتجات المذكورة بسعر أقل من المبيعة قد تم

¹ - صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص 63-64.

² - محمد الخشروم، مرجع سابق، ص 23.

³ - نعيمة علواش، مرجع سابق، ص 66-67.

صنعها داخل البلد أو خارجه ،وسواء أتم البيع داخل الإقليم أم تم تصدير السلع، كما أن وقوع الفعل بهذا الشكل لا ينفي الجريمة، حتى لو كانت السلع المباعة بنفس الجودة التي تمتاز بها السلع الأصلية أو حتى لو كانت أفضل منها ويعد أيضا، عرض و تداول السلع و التي تحمل علامة مقلدة أو مغتصبة اعتداء على ملكية العلامة الحقيقية ، كما لو قام الفاعل بعرض السلع في واجهة المحل التجاري أو في أحد الفروع التابعة لها ،أو تداولها عن طريق نشرات تصف السلعة و تبين مزاياها ، و يستوي أيضا العرض من قبل مالك البضاعة أو من غيره،و لا يختلف الأمر إذا كان عرض السلع لتداول لغرض بيعها بمقابل نقدي أو عن طريق المقايضة أو بدون مقابل على سبيل ترويج السلع.¹

كما تعد من قبيل أعمال المنافسة غير المشروعة على سبيل المثال وهذا بناء على المادة 40 من اتفاقية تريبس:

- الأعمال التي تسبب لبسا مع محل تجاري منافس أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري

- أي ادعاءات تجارية مخالفة للحقيقة قد تؤدي إلى نزع الثقة عن محل تجاري منافس أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو تجاري

- أي بيانات أو ادعاءات إذا استعملت في التجارة قد تؤدي إلى تضليل الجمهور سواء تعلق ذلك بطبيعة المنتجات أو طريقة تصنيفها أو خصائصها أو كمياتها أو صلاحيتها للاستعمال.

- الممارسات التي تؤدي إلى الانتفاض من شهرة المنتج أو إحداثه لبس في مظهره الخارجي أو طريقة عرضه أو سعره .

¹ - محمد الخشروم، مرجع سابق، ص23-24.

المطلب الثالث:

تمييز المنافسة غير المشروعة عن غيرها من أنواع المنافسة

1- المنافسة الممنوعة والمنافسة غير المشروعة:

يميز الفقه بين المنافسة الممنوعة والمنافسة غير المشروعة، فالمنافسة الممنوعة هي التي يحرمها القانون بموجب نص خاص كما تعد كذلك منافسة ممنوعة المنافسة التي يمتنع على الشخص القيام بها بناء على التزام عقدي¹.

وعليه يتضح الفرق بين المنافسة غير المشروعة والمنافسة الممنوعة في كون أن هذه الأخيرة تكون ممنوعة بموجب نص في القانون كحضر مزاولة التجارة على الموظفين العموميين كما قد تكون المنافسة ممنوعة بموجب اتفاق في العقد كأن يكون ناشئاً عن التزام تعاقدى بعدم المنافسة، وهو ما يتضمنه عادة العقود الواردة على بيع المحل التجاري أو تأجيره حيث يقع على الأطراف المتعاقدة التزام بعدم المنافسة فيلتزم المتنازل إليه بعدم منافسة البائع، ويلتزم المستأجر بعدم منافسة المؤجر كالاتزام بعدم ممارسة تجارة مماثلة بجانب المتجر المباع أو المستأجر.

أما المنافسة غير مشروعة فتتحقق عندما يلجأ البائع إلى استعمال طرق غير مشروعة كأن يقوم المشتري بإثارة الخلط بين منتجاته ومنتجات البائع حتى يجذب زبائنه إليه، أو أن يتفق بعض المنتجين لسلعة ما على بيعها بسعر معين فيخالف أحد التجار هذا الالتزام وبييعها بسعر أقل بكثير من السعر المتفق عليه مما يؤدي إلى انصراف العملاء عن غيره إليه وفي هذا الصدد يرى البعض أن الفقه والقضاء قد استقرا على أن عقد بيع المتجر بذاته يتضمن شرط عدم جواز منافسة البائع للمشتري في إقامة تجارة مماثلة بالقرب من المحل المباع²، ودون حاجة إلى اتفاق صريح في عقد البيع وذلك وفقاً لأحكام القواعد العامة التي

¹- حلو عبد الرحمن أبو الحلو، دعوى المنافسة غير المشروعة في القانون الأردني، مجلة القانون والاقتصاد، جامعة القاهرة، عدد 74، 2004، ص 17.

²- طعمة صعفك الشمري، أحكام المنافسة غير المشروعة في القانون الكويتي، مجلة الحقوق، كلية الحقوق بجامعة الكويت، العدد 1 مارس 1995، ص 19.

تقضي بالتزام البائع بعدم التعرض للمشتري¹. أما المنافسة غير المشروعة فإنها تتحقق باستعمال وسائل مخالفة للعادات والمعاملات الشريفة في الصناعة والتجارة، ويتحقق ذلك خاصة باستعمال وسائل تؤدي إلى إحداث خلط أو لبس سواء بين المنشآت التجارية أو بين المنتجات أو الخدمات التي يقوم بها منافس بقصد استقطاب عملائه.

كما يعد من قبيل المنافسة غير المشروعة المساس بالسمعة التجارية لمنافس وذلك بتشويهها عن طريق بث الشائعات أو الادعاءات الكاذبة حول منشأته أو منتجاته أو خدماته ويعتبر أيضا من قبيل المنافسة غير المشروعة وضع بيانات كاذبة بغرض تضليل جمهور المستهلكين وإيقاعهم في غلط حول مصدر أو طبيعة المنتجات أو طريقة صنعها أو خصائصها المميزة أو كمية المنتجات².

وفي تحديد نطاق دعوى المنافسة غير المشروعة يرى العميد ROUBIER أنها تكون ممكنة عندما تكون الأفعال متنافية مع الشرف، ويخرج من إطارها المنافسة الممنوعة، إذ أن الدعاوى المتعلقة بها تتأسس على مخالفة القانون أو العقد فهي لا ليست دعاوى منافسة غير مشروعة لأنها لا تعتمد على مفهوم الشرف، ينطلق جانب من الفقه للتمييز بين المنافسة الممنوعة والمنافسة غير المشروعة من ثابتين يعتبرهما من أهم أوجه الاختلاف بينهما وهما:

1- أن المنافسة الممنوعة هي في الأصل ممنوعة في حين أن المنافسة هي مشروعة وتصبح غير مشروعة متى انحرفت عن حدودها المشروعة وألحقت ضررا بالتاجر المنافس.

2- إن الأساس الذي تستند إليه دعوى المنافسة الممنوعة هو وجود نص في القانون أو في العقد يقضي بذلك في حين تستند دعوى المنافسة غير المشروعة إلى القواعد العامة في القانون المدني³.

¹ - أشرف وفاء محمد ، المنافسة غير المشروعة في القانون الدولي الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة 2000 ، ص 12.

² - محمد الأمير يوسف وهبه ، المرجع السابق ، ص 27.

³ - حلو عبد الرحمن أبو الحلو ، المرجع السابق ، ص 15.

2- المنافسة الطفيلية والمنافسة غير المشروعة.

لم تأتي التشريعات بتعريف المنافسة الطفيلية على خلاف المنافسة غير المشروعة وبالرجوع إلى الفقه فنجد أن الفقيه SAINT GAL Yves قد عرفها بأنها فعل الغير الذي يعيش كطفيلي على ركاب شخص ل آخر ويستفيد من المجهودات التي أنجزها وبسمعة اسمه ومنتجاته.¹

ويعرفها البعض الآخر على أنها: " كل فعل أو أكثر يقدم عليه تاجر أو صناعي سعياً وراء الاستفادة من الانجازات الخاصة التي حققها الغير، أو من الشهرة التي اكتسبها بصورة مشروعة، ولم يكن لديه نية لإلحاق الضرر به ".²

ويعتبر من قبيل المنافسة الطفيلية استعمال علامة الغير لترويج منتجات أو خدمات مختلفة عن تلك التي تغطيها العلامة أي استعمال العلامة في قطاع اقتصادي آخر مختلف عن ذلك الذي تستخدم فيه العلامة، كاستخدام علامة تجارية مشهورة لصناعة السيارات مثلاً في مجال الصناعات الغذائية، فيعد ذلك نوعاً من أعمال التطفل الذي يستوجب التعويض.

وعليه يتضح أن المنافسة الطفيلية هي منافسة تحدث خارج إطار تخصيص العلامة، أي خارج إطار المنافسة، و حسب بعض الفقه فإن القضاء الفرنسي رفض قبول فكرة المنافسة غير المشروعة في الحالات التي تنتفي فيها رابطة المنافسة إذ انه في إطار دعوى المنافسة غير المشروعة يفترض أن تكون هناك منافسة قائمة بين المدعى والمدعى عليه وأن الأول يبيع منتجات مماثلة أو مشابهة لتلك التي يعرضها المدعى عليه. وعليه فمن غير المناسب تطبيق فكرة المنافسة الطفيلية على التصرفات الواقعة في إطار العلاقات التنافسية وإنما يمكن تطبيقها على الأفعال الخاطئة التي تحدث خارج الإطار التنافسي

وطبقت محكمة الصين التجارية هذه الفكرة مجال التمييز بين المنافسة والتصرف الطفيلي في حكمها الصادر في 01 ديسمبر لسنة 1960 توجد تصرفات طفيلية في كل الحالات التي لا يقصد فيها التاجر الإضرار بالغير، وعمل على الاستفادة من الشهرة

¹ - جورف نخلة سماحة ، المزاحمة غير المشروعة ، المرجع السابق ، ص 75.

² - ياسر سيد الحديدي ، الحماية القانونية للعلامة التجارية ، المرجع السابق ، ص 294.

والسمعة الطيبة المكتسبة شرعا للغير دون أن يؤدي ذلك إلى تبعة حدوث اختلاط بين المنتجات أو بين المنشأة فهذه الادعاءات المذكورة تكون ما يسمى حينئذ بالمنافسة الطفيلية¹.

وبلاحظ أن المشرع الفرنسي قد كرس نظرية التطفل في المادة 16 من قانون 4 جانفي 1991 ، وهكذا فإن العلامة ذات السمعة تكون محمية خارج إطار مبدأ تخصيص العلامة كما أنه ليس من الضرورة إثبات وجود خطأ لقيام مسؤولية الغير إذ يكفي الفعل المادي أي استعمال العلامة، أما العلامة المشهورة فهي محمية في نطاق تخصيص العلامة.

3- المنافسة الاحتياطية والمنافسة غير المشروعة .

المنافسة الاحتياطية هي تلك المنافسة التي تستعمل فيها وسائل الغش أو الادعاءات الكاذبة لأجل تحويل زبائن الغير أو محاولة تحويلهم.

خلاصة المبحث الأول :

لقد سبق وأن قلنا بأن المنافسة الغير مشروعة هي عبارة عن أساليب غير شريفة يقوم بها التاجر أو العون الاقتصادي من أجل الحصول على زبائن منافسيه أو منافسه قصد استمالتهم وقد يكون الغرض منها مادي أو معنوي ألا وهو إلحاق الضرر بالمنافس الآخر .

كما أن صور وأشكال المنافسة غير المشروعة لا حصر لهما هذا مراجع لمبدأ حرية السلوك التجاري وتطور الأساليب التجارية وعدم جمودها مما يتعذر معه حصر هذه الأساليب².

¹ - د، محمد الأمير يوسف وهبه، المرجع السابق، ص 192.

² - عبد الله حسين الخشروم ، مرجع سابق ، ص 198 .

المبحث الثاني:

مجال حماية العلامة التجارية من المنافسة غير المشروعة

بالنظر إلى الدور الذي تلعبه العلامة التجارية في المجال التجاري والاقتصادي والصناعي فقد أولي وأعطيت لها أهمية بالغة وهذا بالنظر إلى المكانة الهامة التي يحتلها هذا الحق في مجال الملكية الصناعية ولا أدل على ذلك الاهتمام البالغ التي أولته لها التشريعات الوطنية والدولية من أجل تنظيمها وتوفير الحماية لها وهذا درءا لأي اعتداء أو تعدي عليها خاصة و أن استغلال العلامة قد يتجاوز في بعض الأحيان حدود البلد الواحد¹.

وعليه سوف نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب أما المطلب الأول فسنتناول فيه حماية العلامة في إطار التشريع الجزائري أما المطلب الثاني حماية العلامة التجارية في إطار التشريعات المقارنة أما المطلب الثالث فحماية العلامة التجارية في إطار التشريع الدولي.

المطلب الأول:

حماية العلامة التجارية من المنافسة غير المشروعة في إطار التشريع الجزائري

نص المشرع الجزائري في الأمر 03- 06 المتعلق بالعلامات التجارية على حماية العلامة التجارية مدنيا لمالك العلامة المسجلة عن طريق المطالبة بالتعويضات المدنية الناجمة عن ارتكاب أو محاولة ارتكاب تقليد العلامة و هذا ما نصت عليه المادة 28 من الأمر السالف الذكر قد حوى على مخالفة واضحة لقواعد المسؤولية المدنية و خروجاً صارخاً عليها كما أنه لا يخلو تحكم ذلك أنه قد حرم ملكية العلامة التجارية غير المسجلة من الوسيلة الوحيدة التي يمكن أن تستظل بها ألا وهي الدعوى الحقوقية، إذ الأصل أن كل إضرار بالغير يلزم فاعله بضمان الضرر، فيحق لكل من أصابه ضرر أن يطالب مرتكبه

¹- صلاح الأسمر ، مرجع سابق، ص 132.

بالتعويض إلا أن النص موضوع الحديث قد خالف ذلك و منع المطالب بتعويض عن أي تعدي على العلامة التجارية غير مسجلة¹.

وهو ما يدفع إلى التساؤل عن الحكمة أو الغاية التي ابتغى المشرع الجزائري تحقيقها إيراد نص المادة 28 المشار إليها رغم ما فيها من مخالفة صريحة للقواعد العامة في المسؤولية المدنية يبدو أن الحكمة من هذا النص ، هي تشجيع مالك العلامة على تسجيل علامته، إذ أن حرمان صاحب العلامة التجارية غير المسجلة من الحماية يدفعه إلى المبادرة لتسجيل علامته لحمايتها من اعتداء الغير و حفظا لحقه في طلب التعويض عن أي تعد في حالة وقوعه².

إن المشرع الجزائري في قانون 04- 02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية من الفصل الرابع نص على الممارسات التجارية غير نزيهة (ممارسة غير مشروعة) من خلال نص المادة 26 "تتمتع كل الممارسات التجارية غير النزيهة المخالفة للأعراف التجارية النظيفة و النزيهة و التي من خلالها يتعدى عون اقتصادي على مصالح عون أو عدة أعوان اقتصاديين آخرين".

كما نصت المادة 27 "تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون لاسيما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما يأتي:

1-تشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات سيئة تمس بشخصه أو بمنتجاته أو خدماته.

2-تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد منتوجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك أو أوهام في ذهن المستهلك....."³.

¹- دفاتر السياسة والقانون ، دعوى المنافسة غير المشروعة- جامعة باتنة ، العدد 6 جانفي 2012، ص : 176.

²- قانون رقم 02-04 مؤرخ في 23 يونيو 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، ص : 6.

³- دفاتر السياسة والقانون، مرجع سابق،ص177.

كما تنص المادة 7 من الأمر 03-06 من قانون العلامات التجارية في الفقرة 6، 7، 8 و 9 على صور المنافسة غير المشروعة و الملاحظ من خلال المادة 27 من الأمر 04-02 في الفقرة 2 التي تنص على تقليد العلامة لم توضح فيما إذا كان الأمر يتعلق بالعلامة المسجلة فقط **أو** أن الأمر يمكن أن ينطبق على العلامة غير المسجلة بمعنى هل يمكن لصاحب العلامة غير المسجلة أن يتمسك بدعوى المنافسة غير المشروعة لحماية علامته ومنتجاته؟ .

و من ثم فإن الأمر 02-04 يطرح إشكالا فيما يتعلق بحالة المنافسة غير المشروعة الواقعة على العلامة التجارية بذكره لعبارة تقليد العلامات **أو** المنتجات و هل يتسع ذلك ليشمل صاحب العلامة غير المسجلة **أي** بعبارة أدق هل يتيح القانون 02-04 لصاحب العلامة غير المسجلة التمسك بدعوى المنافسة غير المشروعة لحماية علامته.

خاصة وان هناك رأي يرى أن الدعوى المؤسسة على تقليد العلامة ضد من قام بالتقليد لا يجوز رفعها إلا من صاحب العلامة **أو** المرخص له باستعمالها ضد من قام بالتقليد ، بينما إذا كان الأمر يتعلق بدعوى مؤسسة على المنافسة غير المشروعة فيجوز لكل من لحقه ضرر من جراء هذا التصرف أن يرفع هذه الدعوى ، إلا أن هذا الرأي و إذا كان صائبا و هو المفترض أن يأخذ به المشرع الجزائري إلا أنه يصطدم بالفقرة 2 من القانون 02-04 التي تعتبر من قبيل أعمال المنافسة غير المشروعة تقليد العلامات فلا يمكن أن يكون لمفهوم التقليد في قانون العلامات 03-06 مفهوم مغاير للمفهوم الوارد في الأمر 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ومن ثم كان ينبغي على المشرع أن يتجنب مصطلح تقليد العلامات و تكتفي بعبارة الاعتداء على العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس **أو** الاعتداء على منتجاته **أو** خدماته.... الخ .

إذن فالحماية المدنية للعلامة التجارية سواء استندت إلى الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات التجارية **أو** استندت إلى الأمر 02-04 فإنهما يشتركان في ضرورة أن تكون العلامة التجارية المعتدى عليها مسجلة فلا يمكن المطالبة بالحماية المدنية للعلامة التجارية غير المسجلة ، في حين أنه كان على المشرع أن يبسط الحماية القانونية (المدنية و الجزائرية) على العلامة المسجلة وفقا للأمر 03-06 المتعلق بالعلامات أما العلامة غير

المسجلة فيمكن حمايتها وفقا لدعوى المنافسة غير المشروعة طالما أنها تستند إلى أحكام المسؤولية المدنية .

كما أن الملاحظ أن المشرع الجزائري استعمل عبارة تقليد العلامة المميزة في الأمر 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية في حين أن التقليد وفقا للمادة 26 من الأمر 03-06 هو جريمة يعاقب عليها بقانون العقوبات و كان من الأجدر استعمال مصطلح المساس بالعلامات المميزة بدلا من عبارة التقليد.

المطلب الثاني:

حماية العلامة التجارية من المنافسة غير المشروعة في إطار التشريع المقارن.

إن المادة 34 من قانون العلامات التجارية الأردني التي نصت على أنه " لا يحق لأحد أن يقيم دعوى بطلب تعويضات عن أي تعد على علامة تجارية غير مسجلة في المملكة الأردنية".

يتضح من هذا النص أن المشرع الأردني قد منع إقامة دعوى مدنية بطلب تعويضات تعرض تعد - مهما كانت صورته - على العلامة التجارية ما دامت هذه الأخيرة غير مسجلة في المملكة الأردنية ، و لا يخفى أن هذا المنع جاء مطلقا من ناحيتين ، فمن ناحية فانه قد منع طلب التعويض أيا كان طالبه سواء تم ذلك من قبل مالك العلامة أم من غيره كالتاجر أو حتى المستهلك العادي ، ومن ناحية أخرى فقد منع طلب التعويض أيا كانت صورة التعدي على العلامة التجارية حتى لو اتخذ تزوير العلامة أو تقليدها ، و ذلك كله مقيد بقيد واحد هو كون العلامة التجارية التي وقع عليها التعدي غير مسجلة في المملكة و المشرع الأردني شأنه شأن المشرع الجزائري بالنسبة لقانون العلامات.¹

و قد حاول البعض تبرير اشتراط المشرع الأردني تسجيل العلامة التجارية في المملكة لإمكانية المطالبة بالتعويض في حالة التعدي عليها إلى رغبة المشرع على تشجيع أصحاب العلامات التجارية للقيام بتسجيلها لدى وزارة الصناعة والتجارة بهدف حصرها ومعرفة

¹ - دفاقر السياسة والقانون، مرجع سابق، ص125.

أصحابها إلا أن هذا التبرير، كما نرى لا يصلح سببا كافيا لمخالفة أحكام والمبادئ العامة في المسؤولية المدنية والتي تعطي لكل متضرر الحق في المطالبة بالتعويض فكان الأجدر بالمشرع الأردني عدم تطلب شرط تسجيل العلامة التجارية في المملكة لاستحقاقها التعويض جراء التعدي عليها.¹

وقد كان يؤمل من المشرع الأردني تعديل هذا النص خاصة بعد قيامه بتعديل تشريعات الملكية الفكرية لأغراض انضمام الأردن لمنظمة التجارة العالمية لكي تتوافق مع أحكام اتفاقية ترس المنظمة لحقوق الملكية الفكرية والتي تشكل أهم محاور منظمة التجارة العالمية⁽²⁾.

غير أن المشرع الأردني في وضعه لقانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم 15 لسنة 2000 فقد أعطى الحق لكل ذي مصلحة المطالبة بالتعويض عما لحقه ممن ضرر نتيجة أي منافسة غير مشروعة، كما عد من أعمال المنافسة غير المشروعة (كل منافسة تتعارض مع الممارسات الشريفة في الشؤون الصناعية والتجارية) وجعل من كصور المنافسة غير المشروعة أي ممارسة غير شريفة متعلقة بعلامة تجارية مستعملة في المملكة سواء كانت مسجلة أم غير مسجلة وتؤدي إلى تضليل الجمهور، وبالتالي يمكن المطالبة بالتعويض في حالة التعدي على علامة تجارية مستعملة في المملكة بصرف النظر عما إذا كانت مسجلة أم غير مسجلة متى كان ذلك الاستعمال يؤدي إلى تضليل الجمهور استنادا إلى قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم 5 لسنة 2000.

وعليه فإن دعوى المنافسة غير المشروعة وفقا للقواعد العامة في المسؤولية ينبغي أن تعد الأساس في حماية الحق في العلامة التجارية غير المسجلة، وذلك ما أخذت به بعض التشريعات الأخرى كالتشريع المصري والمغربي⁽³⁾.

أما فيما يخص الحماية المدنية للعلامة التجارية المشهورة فإن العلامة المشهورة تتميز بأن حمايتها قانونا بشكل استثناء من مبدئين أساسيين في قانون العلامات التجارية وهما مبدأ

1 - صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص244.

2 - عبد الله الحسين الخشروم، مرجع سابق، ص172.

3 - عبد الله الحسين الخشروم، مرجع سابق، ص 172.

الإقليمية (الوطنية) ومبدأ التخصيص و يقصد بمبدأ الإقليمية هو أن حماية العلامة التجارية ينحصر فقط في إقليم الدولة التي سجلت فيها أو استعملت فيها، لذلك يجوز لأي شخص تسجيل استعمال العلامة التجارية في دولة لم تسجل استعمال العلامة في دولة لم تسجل أو تستعمل فيها.¹

بالنسبة للمنتجات المماثلة و المشابهة فإن العلامة التجارية المشهورة تتمتع بالحماية المدنية عند استعمالها من قبل الغير على سلع أو خدمات مشابهة لتلك التي وضعت عليها العلامة المشهورة حتى و لو لم تسجل أو تستعمل داخل الدولة المطلوب منها الحماية، و هذا ما أشار إليه قانون العلامات العراقي رقم 23 لسنة 1957 المعدل بقانون رقم 80 لسنة 2004 في المادة 4 الفقرة 2 و التي نصت على أنه "يتمتع مالك العلامة المشهورة بالحماية الممنوحة بموجب هذا القانون ولو لم تسجل العلامة في العراق"، و كذلك قانون الملكية الفكرية المصري في المادة 68 الفقرة 1 و التي نصت على أنه "يكون لصاحب العلامة التجارية المشهورة عالميا و في جمهورية مصر العربية حتى تتمتع بالحماية المقررة في هذا القانون و لو لم تسجل في جمهورية مصر العربية"، يتضح لنا من ذلك أن المشرع المصري يشترط لتمتع العلامة التجارية المشهورة بالحماية المدنية في مصر أن تكون مشهورة عالميا بالإضافة إلى شهرتها داخل مصر، أي لا تكفي شهرة العلامة خارج مصر أيا كانت درجة هذه الشهرة بل يجب أيضا أن تكون مشهورة داخل مصر، أما المشرع العراقي فقط اشترط أن تكون العلامة مشهورة و لم يحدد مكان شهرة العلامة، ونحن نعتقد أن المشرع قصد شهرة العلامة داخل العراق حتى تتمتع بالحماية و لو كان يقصد خلاف ذلك لنص عليه صراحة و إن شهرة العلامة داخل الدولة المطلوب منها الحماية يعد شرطا منطقيا لأنه لا يتصور أن نطلب من دولة حماية علامة غير معروفة لديها لأن استعمالها من قبل الغير لا يؤدي إلى البس أو الخلط لدى المستهلكين حول مصدر المنتجات التي تحمل العلامة لعدم معرفتهم أصلا بالعلامة المدعي بشهرتها ، لذا فان العلامة التجارية المشهورة تتمتع بالحماية دون اشتراط التسجيل فالحماية هنا ترتبط بالشهرة، و مع ذلك فإن صاحب العلامة المشهورة يتمتع بجميع الحقوق المترتبة على ملكية العلامة المسجلة ولو لم تسجل منها حق احتكار استغلال

¹ - صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص145.

العلامة بواسطة مالكيها دون غيره وحقه في تقرير حق انتفاع عليها أو التصرف بها بعوض أو بدون عوض شأنه صاحب العلامة المسجلة .

فضلا عن ذلك نجد أن قانون العلامات التجارية العراقي قد أشار إلى أن مسجل العلامات التجارية عليها أن يتمتع من تسجيل علامات مطابقة أو مشابهة لعلامة مشهورة إذا كان التسجيل قدم من صاحب العلامة المشهورة، وكان يتعلق باستخدام العلامة لتمييز منتجات أو خدمات مماثلة لتلك التي تحمل العلامة المشهورة وذلك في المادة 2 الفقرة 8 و التي نصت على انه "لا تسجل علامة لغرض هذا القانون العلامات المطابقة أو المشابهة لعلامة مشهورةإذا كان تسجيل تلك العلامة سيؤدي إلى إحداث ارتباك لدى الجمهور المستهلكين بالبضاعة التي تميزها العلامة أو البضائع المشابهة " وهذا ما يطابق نص المادة 8 فقرة 12 من قانون العلامات التجارية الأردني، كما أشار إلى ذلك أيضا قانون الملكية الفكرية المصري في المادة 68 الفقرة 2 و التي نصت على أنه "و يجب على المصلحة أن ترفض من تلقاء نفسها أي طلب لتسجيل علامة مطابقة لعلامة مشهورة بقصد استخدام العلامة لتمييز منتجات تماثل المنتجات التي تستخدم العلامة المشهورة في تمييزها ما لم يكن الطلب مقديا من صاحب العلامة المشهورة"، كما نص المشرع الفرنسي في قانون الملكية الفكرية في المادة 714 الفقرة 4 على أنه "تتمتع العلامة المشهورة بحماية قانونية في فرنسا ولو لم تكن مسجلة"، فالمشرع الفرنسي لا يشترط لحماية العلامة المشهورة أن تكون مسجلة و إنما يشترط أن تكون مستعملة حتى يمكن الاحتجاج بها .

إن الحماية المدنية للعلامة المشهورة تقوم على أساس الشهرة و السمعة التي وصلت إليها العلامة لذا فان استعمالها من قبل الغير قد يوحى للمستهلك بوجود صلة تجارية بين بضائع هذا الغير، و بضائع مالك العلامة المشهورة الأمر الذي قد يؤدي إلى منافسة مالك العلامة منافسة غير مشروعة و قد كان القضاء الأردني مستقرا على انه يحق لصاحب العلامة المسجلة في الخارج و مستعملة في الأردن و معروفة فيه أن يعترض على تسجيل أي علامة مطابقة لعلامته في الأردن إذا كان من شأنه أن يؤدي إلى غش الجمهور أو يشجع المنافسة غير المشروعة و انه لا يشترط الاعتراض على العلامة تسجيلها في الأردن.

المطلب الثالث:

حماية العلامة التجارية من المنافسة غير المشروعة في إطار التشريع الدولي

لقد تم إبرام العديد من الاتفاقيات في مجال حماية العلامة التجارية من المنافسة غير المشروعة، كان أهمها اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لعام 1883 والتي تقوم على مجموعة من المبادئ الرئيسية وهي:

المعاملة الوطنية **أي** المساواة بين الوطنيين والأجانب من رعايا الدول الأعضاء حيث يخضعون لنفس الإجراءات التي يقوم بها الوطني، و يتمتعون بنفس المزايا التي يتمتع بها الوطني¹، فضلا عن مبادئ أخرى للاتفاقية وهو مبدأ الأسبقية في التسجيل و مبدأ استقلال العلامات²، كما نصت المادة 6 الفقرة 2 من الاتفاقية على ما يلي "تتعهد دول الاتحاد سواء من تلقاء نفسها إذا أجاز تشريعها ذلك أم بناء على طلب صاحب الشأن برفض أو إبطال التسجيل و بمنع استعمال العلامة الصناعية أو التجارية التي تشكل نسخا أو تقليد أو ترجمة يكون من شأنها إيجاد لبس بعلامة ترى السلطة المختصة السلطة الدولة التي تم التسجيل أو الاستعمال أنها مشهورة باعتبارها فعلا العلامة الخاصة بشخص يتمتع بمزايا هذه الاتفاقية و مستعملة على منتجات مماثلة أو مشابهة". كما تضمنت المادة 9 من هذه الاتفاقية مصادرة المنتجات عند الاستيراد التي علامة تجارية وضعت بطرق غير مشروع إلا أنه يلاحظ على اتفاقية باريس، أنها لم تقرر العقوبات محددة في حالة تزوير أو تقليد أو اغتصاب العلامات التجارية و نعتقد أنها قد تركت الأمر المشروع الوطني، بينما اكتفت بمصادرة السلع التي تحمل علامة مقلدة"³.

كما ألزمت الاتفاقية من خلال المادة 10 في فقرتها الثانية دول الاتحاد بكفالة رعايا دول الاتحاد حماية من المنافسة غير المشروعة، وأقرت خطر الأعمال التالية بوصفها منافسة غير مشروعة لتعارضها مع المبادرات الشريفة في مجال الملكية الصناعية والتجارية وهي كافة الأعمال التي من شأنها إيجاد لبس مع منشأ أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه

¹ - زينة غانم عبد الجبار الصفار، مرجع سابق، ص 179.

² - ندوة الويبو الوطنية عن إنقاذ حقوق الملكية الفكرية، الإطار القانوني الدولي لحماية الملكية الصناعية، 2004، ص 6.

³ - زينة غانم عبد الجبار الصفار، مرجع سابق، ص 182.

الصناعي أو التجاري بأية وسيلة كانت إلى جانب الادعاءات المخالفة للحقيقة والتي من شأنها نزع الثقة من منشأ أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري و الادعاءات التي من شأنها تضليل الجمهور يخص فيما طبيعة السلع أو طريقة صنعها أو صلاحيتها للاستعمال أو كميتها¹.

وعقدت اتفاقية مدريد بشأن التسجيل الدولي في عام 1891 والانضمام للاتفاقية مفتوح لكل الدول الأطراف في اتفاقية باريس للملكية الصناعية ، ويهد الاتفاق إلى تأسيس حماية مواطني الدولة العضو فيما يتعلق بعلامتهم السلعية و الخدمية المسجلة في دولة المنشأ وذلك عن طريق تسجيل تلك العلامة في المكتب الدولي من خلال مكتب العلامات الكائن في دولة المنشأ²، فيستطيع التاجر أن يتخلص من الشكليات الإجرائية المتبعة في المكاتب الوطنية لتسجيل العلامة التجارية في كل دولة على حدى و تقديم الطلب بلغات مختلفة.

و مما تجدر الإشارة إليه ، أن اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريس) قد اشتملت على التزامات إضافية بشأن العلامات التجارية فقد نظمت الاتفاقية أنواع العلامات القابلة للحماية ، و الحقوق الممنوحة لمالك العلامة ومدة الحماية التي لا نقل عن سبع سنوات ويكون تسجيل العلامات قائلاً للتجديد لمرات غير محددة و تنص الاتفاقية أيضا ، على التزامات بشأن الوسائل الكفيلة بصون الحقوق الفكرية ، ومنها العلامات التجارية و حمايتها من الغش والتقليد ، حيث تشمل على جزاءات قانونية إدارية و قضائية تتمثل بالمصادرة و التدابير المؤقتة من أجل مكافحة صور التعدي العمدية على حقوق الملكية الصناعية فضلا عن ذلك توجد اتفاقيات دولية أخرى بشأن العلامة التجارية تضمنت أحكاما لا تختلف عن ما سبق بيانه في اتفاقية باريس وتريس في اتفاق نيس بشأن التصنيف الدولي للسلع و الخدمات لأغراض تسجيل العلامات لسنة 1957 ، وبروتوكول اتفاق مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات لسنة 1989 ومعاهدة قانون العلامات لسنة 1994³.

¹- اتفاقية باريس ، حماية الملكية الصناعية ، سنة 1883 ، ص 160.

²- ندوة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية للدبلوماسيين ، الاطار القانوني الدولي لحماية الملكية الصناعية ، سنة 2005 ، ص 7.

³- زينة غانم عبد الجبار الصفار ، مرجع سابق ، ص 183.

خلاصة المبحث الثاني :

لقد سبق وأن تناولنا في هذا المبحث نطاق حماية العلامة التجارية في إطار كل من التشريع الجزائري وفي إطار التشريعات المقارنة وفي إطار التشريع الدولي حيث رأينا بأن كل التشريعات الوطنية لم تحد عما جاءت به الاتفاقيات الدولية في مجال حماية العلامة التجارية خاصة ما تعلق باتفاقية باريس واتفاق ترييس صف إلى ذلك أن الانتقال و التداول الكبير للسلع بين البلدان و ظهور علامات ذاتة الشهرة قلص من فعالية القانون الوطني في حماية العلامة التجارية و فرض على المشرع الوطني مواكبة هذا التطور و جعل القانون الوطني يتماشى والاتفاقيات الدولية في هذا المجال .

المبحث الثالث:

دعوى المنافسة المشروعة كآلية لحماية العلامة التجارية .

لقد تبين لنا من سبق أن المنافسة غير المشروعة تكمن في القيام بتصرفات وأفعال مخالفة للعادات والممارسات الشريفة في التجارة والصناعة فما هو الأساس القانوني الذي تسند إليه دعوى المنافسة الغير المشروعة وفيما تكمن شروط قيام هذه الدعوى لذلك ارتأينا أن نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب حيث نتناول في المطلب الأول الأساس القانوني الذي تقوم عليه دعوى المنافسة الغير المشروعة أما المطلب الثاني فنتناول فيه شروط دعوى المنافسة غير المشروعة أما المطلب الثالث فنتناول فيه الأدوار المختلفة لدعوى المنافسة غير المشروعة.

المطلب الأول:

الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة للعلامة التجارية

لم ينظم المشرع الجزائري دعوى المنافسة غير المشروعة و لم يبين شروطها ولا أساسها القانوني و اكتفى بذكر بعض الممارسات التي اعتبرها ممارسات غير مشروعة ، ففي إطار العلامات التجارية ذكر المشرع أن تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد

منتجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به ، قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك و أوهام في ذهن المستهلك يشكل منافسة غير مشروعة.¹

لقد حاول الفقه و القضاء إعطاء أساس قانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة مستمدان من الأحكام العامة في المسؤولية المدنية فقد حاول البعض إسناد هذه الدعوى إلى أحكام المسؤولية التقصيرية و البعض الآخر إلى نظرية التعسف في استعمال الحق ، إلا أن الاتجاه الحديث حاول إعطاء أساس جديد تقوم عليه دعوى المنافسة غير المشروعة بعيدا عن القواعد العامة في المسؤولية القائمة على المسؤولية التقصيرية وبعيدا كذلك على نظرية التعسف في استعمال الحق .²

حيث يذهب هذا الاتجاه إلى أن الحق في المنافسة هو حق ذو طبيعة مركبة يجمع بين سمات الحق الشخصي و الحق العيني و من بين عناصره أيضا حقوق ملازمة لشخصية الإنسان فحق المنافسة ذو طابع مالي و أدبي معا ، و إذا كانت طبيعة الحق هي التي تحدد نوع الدعوى من حيث كونها شخصية أو عينية أو عقارية أو منقولة ، إلا أن ذلك لا ينطبق إلا على الحقوق المالية ، و نظر لكون الحق في المنافسة هو حق مركب يشمل مزيج بين العنصر البشري المتمثل في شخصية و معاونيه و بين العناصر المالية التي يضارب بها المنافس و يقوم بنشاطه ، من ثم فإن الدعوى التي تحمي المنافسة لا تدخل في نطاق التقسيم التقليدي للدعاوى.

ويرى جانب من الفقه أنه بعد إسقاط التأسيس السابق على التعدي على العلامة لا يجب النظر إلى الاعتداء على العلامة التجارية نظرة ضيقة ، تقوم على انه مجرد اعتداء على مال وأن لهذا المال قيمة اقتصادية يجب حمايتها ، بل ينبغي التوسع في هذه النظرة فهو من جهة اعتداء على مال (العلامة التجارية) ومن جهة أخرى اعتداء على حق المنافسة الشريفة وان محل هذا الحق متعدد ، فهناك العناصر البشرية وهناك العناصر المالية ، وأن هذه العناصر تشكل مجموعها آليات المنافسة ، ومن ثم فإن أساس دعوى المنافسة غير المشروعة يستند إلى كونها دعوى من طبيعة خاصة.

¹ -فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص69.

² - صلاح الأسمر ، مرجع سابق، ص 70.

كما يتفق الفقه والقضاء المقارن على اعتماد المسؤولية التقصيرية (الفعل الضار) كأساس قانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة لانسجامها معها، إذ اسند القضاء وبعض الفقه الفرنسي دعوى المنافسة غير المشروعة إلى نص المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي والتي تنص على أن: كل فعل يصدر عن الإنسان محدثا ضررا بالغير يلزم بالتعويض من تسبب به بخطئه"، والتي يقابلها المادة 124 من القانون المدني الجزائري التي تقضي بأن: " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من في كان سببا حدوثه بالتعويض".

وعليه فإن دعوى المنافسة غير المشروعة تجد أساسها في النظرة القانونية القائلة بأن كل من تسبب بفعله في إحداث ضرر للغير يلزم بالتعويض عنه، فالقواعد القانونية العامة تضع التزاما عاما على عاتق كل فرد، وهو التعويض عن الضرر الذي تسبب بخطئه¹. وحسب الاجتهاد الفرنسي فإن هذه القاعدة تعد كافية لتأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة، غير أنها انتقدت على أساس أنها تقيم المسؤولية في المنافسة غير المشروعة على أساس الخطأ المقصود فقط، وهذا ما أدى إلى الاعتداد بالخطأ غير المقصود أو الخطأ الناتج عن إهمال أو عدم الحذر². وعليه تأسيس هذه الدعوى إلى مجمل نص المادة 1383 من القانون المدني الفرنسي والتي تنص على "كل شخص مسئول عن الضرر الذي يحدثه ليس فقط بخطاه بل أيضا بإهماله أو عدم تبصره".

المطلب الثاني:

شروط قيام دعوى المنافسة غير المشروعة.

أولا : وجود أفعال المنافسة غير المشروعة (الخطأ) :

وتتمثل هذه الأعمال بكل ما يخالف القوانين واللوائح أو إتيان الأعمال التي تتضمن الإخلال بالنزاهة والشرف وبذلك تكون هذه الأعمال إما أعمال مخالفة للقانون أو أعمال

¹- د- حلو عبد الرحمان أبو حلو، دعوى المنافسة غير المشروعة في القانون الاردني، المرجع السابق، ص 44.

²- نادية فضيل، القانون التجاري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 183.

مخالفة للعادات أو أعمال مخالفة لمبادئ الشرف والأمانة في المعاملات وكما سبق وأن بينا المقصود بالأعمال غير المشروعة.

ولكن السؤال الذي يطرح هنا هو هل يشترط توفر سوء النية بحق من يرتكب تلك الأفعال أم أن مجرد إتيان هذه الأفعال ولو لم تتوافر فيه الأضرار كفيل لقيام فعل المنافسة غير المشروعة؟ وللإجابة عن هذا السؤال نجد أن القضاء الفرنسي ابتداءً كان يشترط توافر سوء النية لدى المدعى عليه لأن غاية المنافسة غير المشروعة هو إحراز التفوق و لو على حساب الطرف الآخر وهو ما ينطوي على قصد الأضرار ولكن القضاء سرعان ما عاد عن هذا المبدأ وكانت حجته أن دعوى المنافسة غير المشروعة تستند إلى قواعد المسؤولية المدنية¹ ، جدير بالذكر أن هنالك نوعين من المسؤولية ، المسؤولية التعاقدية وهي تلك التي تنشأ عن إخلال بالتزام تعاقدي والمسؤولية التقصيرية والتي تترتب عن وقوع الخطأ بصرف النظر عن كونه متعمداً أو مجرد إهمال لذلك لا مجال للتفريق بين الخطأ الذي يرتكب عن سوء نية لدى المنافس أو عن حسن نية مادام أن هذه الدعوى تستند إلى ذات الأساس الذي تستند إليه دعوى المسؤولية المدنية بصفة عامة².

ولم يحدد قانون العلامات رقم 06/03 صوراً أو حالات المنافسة غير المشروعة وإنما أوردتها القانون 02/04 و المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية إذا تنص المادة 27 منه على أنه تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون لاسيما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما يأتي³ :

1- تشويه سمعة عون اقتصادي منافس بنشر معلومات سيئة تمس شخصه أو بمنتجاته أو خدماته.

2- تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد منتجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزعم شكوك و أوهام في ذهن المستهلك.

3- استغلال مهارة تقنية أو تجارية مميزة دون ترخيص من صاحبها.

¹ -د- عبد الله حسين الخشروم ، مرجع سابق ، ص 92-93.

² -نادية فضيل ، مرجع سابق ، ص 123-124.

³ - المادة 27 من الامر 06/03.

4- إغراء مستخدمين متعاقدين مع عون اقتصادي منافس خلافا للتشريع المتعلق بالعمل
5- الاستفادة من الأسرار المهنية بصفة أجير قديم أو شريك للتصرف فيها قصد الإضرار
بصاحب العمل أو الشريك القديم.

6 - أحداث خلل في تنظيم عون اقتصادي منافس و تحويل زبائنه باستعمال طرق غير
نزيفة كتبديد أو تخريب وسائله الإشهارية و اختلاس البطاقات أو الطلبات و السمسة غير
القانونية و إحداث اضطراب بشبكتة للبيع.

7- الإخلال بتنظيم السوق و فيه بمخالفة القوانين و/أو المحظورات الشرعية وعلى وجه
الخصوص التهرب من الالتزامات والشروط الضرورية لتكوين نشاط أو ممارسته أو إقامته
8- إقامة محل تجاري في الجوار القريب لمحل منافس بهدف استغلال شهرته خارج الأعراف
والممارسات التنافسية المعمول بها.

و الملاحظ من خلال هذا النص أن الصورة الوحيدة التي أوردها المشرع و المتعلقة
بالعلامات التجارية جاءت بها الفقرة 2 و المتمثلة في تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي
منافس أو تقليد منتجاته أو خدماته أو الإشهار ، قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع
شكوك و أوهام ذهن المستهلك.

إلا أن الملاحظ من خلال هذه الفقرة أنها لم توضح فيما إذا كان الأمر يتعلق بالعلامة
المسجلة فقط أو أن الأمر يمكن أن ينطبق على العلامة غير المسجلة بمعنى هل يمكن
لصاحب العلامة غير المسجلة أن يتمسك بدعوى المنافسة غير المشروعة لحماية علاماته
و منتجاته ؟ أضاف إلى ذلك فإن مصطلح التقليد في قانون العلامات رقم 06/ 03 يقصد به
جميع الاعتداءات التي يقوم بها الغير خرقا للحقوق الإستثنائية المعترف بها لمالك العلامة
المسجلة فقط ، و التقليد وفق هذا المعنى يكتسي أشكالا مختلفة و كلها لها مدلول جزائي أي
تشكل جنحة في نظر الأمر 06/ 03 و من صور الاعتداء جنحة تقليد العلامة أو تشبيهها
وجنحة استعمال علامة مقلدة أو مشبهة ، وجنحة اغتصاب العلامة المملوكة للغير وجنحة
بيع منتجات عليها علامة مقلدة أو مشبهة ... الخ

ومن ثم فإن القانون 02/04 يطرح إشكالا فيما يتعلق بحالة المنافسة غير المشروعة الواقعة على العلامة التجارية وذكره لعبارة تقليد العلامات أو المنتجات وهل يتسع ذلك ليشمل صاحب العلامة الغير المسجلة أي بعبارة أدق هل يتيح القانون 02/ 04 لصاحب العلامة الغير المسجلة التمسك بدعوى المنافسة غير المشروعة لحماية علامته ؟ خاصة و أن هناك رأي يرى أن الدعوى المؤسسة على تقليد العلامة ضد من قام بالتقليد لا يجوز رفعها إلا من صاحب العلامة أو المرخص له باستعمالها ضد من قام بالتقليد ، بينما إذا كان الأمر يتعلق بدعوى مؤسسة على المنافسة غير المشروعة فيجوز لكل من لحقه ضرر من جراء هذا التصرف أن يرفع هذه الدعوى ، إلا الرأي وإذ كان صائبا وهو المفترض أن يأخذ به المشرع الجزائري إلا أنه يصطدم بالفقرة 2 من القانون 02/04 التي تعتبر من قبيل أعمال المنافسة غير المشروعة تقليد العلامات ؟ فلا يكون أن يكون لمفهوم التقليد في قانون العلامات 06/03 مفهوم مغاير للمفهوم الوارد في القانون 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، ومن ثم كان ينبغي على المشرع أن يتجنب مصطلح تقليد العلامات وتكتفي بعبارة الاعتداء على العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو الاعتداء على منتجاته أو خدماته .

ثانيا : وجود ضرر ناتج أعمال المنافسة غير المشروعة :

تهدف الدعوى المسؤولية المدنية إلى جبر الضرر الذي أصاب المضرور إلا أن هناك يذهب للقول أن المنافسة غير المشروعة لا تتوقف على وجود الضرر فقد يطلب من القضاء إزالة أو منع أو وقف الأعمال التي تحدث الخلط بين تجاريتين متماثلتين في ذات المجال دون أن يتوقف ذلك على إثبات أن ضررا قد أصابه فقد يحصل أن تكون من شأن أعمال المنافسة إحداث اضطراب بالسوق يتأذى فيه التجار الذين يتاجرون بذات السلعة دون أن يترتب على ذلك اجتذاب العملاء ولذا يكون لكل تاجر أن يرفع دعوى المنافسة غير المشروعة لإجبار المنافس عن الكف عن الأعمال التي تشكل منافسة غير مشروعة دون إثبات أي ضرر لذا ذهب البعض إلا انه يكفي أن يكون الضرر محتمل الوقوع¹.

¹- د- مصطفى طه ، المرجع السابق ، ص : 852.

ففي حين أن دعوى المسؤولية المدنية تهدف إلى تعويض الضرر نجد أن دعوى المنافسة غير المشروعة لا تقتصر على تعويض الضرر إذا وجد لكنها تهدف إلى حماية التجارية من أعمال المنافسة غير المشروعة ولو لم يكن هنالك أي ضرر أصاب التاجر إذا كان يخشى من وقوع هذا الضرر في المستقبل وبالتالي فلدعوى المنافسة غير المشروعة وظيفة وقائية إضافة إلى وظيفتها الأصلية المتعلقة بتعويض الضرر ولكن لا يجوز رفع دعوى طلب تعويض استناد للمنافسة غير المشروعة إلا إذا اثبت أن ضررا أما قد أصابه بالقدر اللازم لجبر الضرر.1

و لا يمكن المطالبة بأي تعويض وفق دعوى المنافسة غير المشروعة إلا إذا أدت أفعال المنافسة غير المشروعة إلى إحداث ضرر للتاجر المنافس الذي وقع الاعتداء على علامته التجارية والضرر الحاصل جراء أعمال المشروعة قد يكون ضررا ماديا يصيب التاجر في علاماته التجارية المتعلقة بالتجارة سواء أكانت علامات تجارية أو علامات صنع أو خدمات متعلقة بالخدمات ، كما قد يكون الضرر معنوي يصيب التاجر في سمعته التجارية و سمعة علاماته المتعلقة بتجارته.

وسواء أكان الضرر ماديا أو معنويا فإنه لا يقع على المتضرر إثباته بل أن محكمة الموضوع تستخلصه من قيام أفعال المنافسة الغير المشروعة و التي من شأنها إلحاق الضرر ، وهذا خلافا للقواعد العامة في المسؤولية المدنية التي تشترط على المتضرر إثبات الضرر الذي أصابه إلا أنه في مجال المنافسة غير المشروعة فإنه لا يمكنه إطلاقا إثبات الضرر² وإنما يكفي إثبات وقوع أفعال المنافسة غير المشروعة لذلك يلجأ قاضي الموضوع إلى تقدير التعويض تقديرا جزافيا مستخلصا ذلك من طبيعة أعمال المشروعة ، و هناك بعض الحالات من أفعال المنافسة غير المشروعة لا يترتب عليها أي ضرر وإنما تهدف الدعوى في هذه الحالة إلى إزالة الوضع غير المشروع بالنسبة للمستقبل، وهو ما يسمى بوقف الاعتداء وهو أحد صور الحماية المدنية للعلامة التجارية فقد أجاز الأمر 03 / 06 المتعلق بالعلامات لصاحب تسجيل العلامة إذا أثبت أن مساس بحقوقه أصبح وشيكا أن

¹- د- على تونس ، المرجع السابق ، ص : 145.

²- صلاح الأسمر، مرجع سابق، ص148-149.

يلجأ للمحكمة المختصة للفصل في المساس بالحقوق (التعويض) و الأمر بمصادرة الأشياء والوسائل التي استعملت في التقليد وإتلافها، وجدير بالذكر أن أي اعتداء على العلامة التجارية يسبب ضرراً مادياً و معنوياً لمالك العلامة فضلاً على كون الاعتداء على العلامة و إن لم يلحق ضرراً يمس مادياً بمالك العلامة إلا أنه يمس سمعة مالك العلامة ويشوه سمعة منتجاته أو خدماته ، فإن الحق في العلامة هو حق مزدوج فمن جهة هو حق مالي يتمثل في الفائدة التي يجنيها مالك العلامة من استغلال علامته وهو حق معنوي لصيق شخص التاجر و من ثم فإن المساس بالعلامة التجارية يسبب ضرراً مادياً و معنوياً لمالك العلامة في الوقت نفسه.¹

ثالثاً : الرابطة السببية بين أفعال المنافسة غير المشروعة والضرر :

إذا كانت الدعوى المسؤولية يشترط لقيامها وجود خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما وبما أن الأساس الذي تستند عليه دعوى المنافسة غير المشروعة هو ذات الأساس في المسؤولية المدنية لذا لا بد من توافر الرابطة السببية بين أفعال المنافسة غير المشروعة والضرر الذي أصاب التاجر² وبذلك لا يكون هناك محل للكلام عن الرابطة السببية في دعوى المنافسة غير المشروعة إلا في الحالات التي نشأ فيها للمدعي ضرر من الأعمال الغير المشروعة التي أتاها التاجر المنافس لاسيما وان هناك حالات لا تترتب عليها للمدعي أي ضرر وإنما يكون المقصود منها الحكم بإزالة الوضع غير المشروع بالنسبة إلى المستفيد.

إن المطالبة بالتعويض من طرف المتضرر جراء الاعتداء الواقع على علامته التجارية من جراء المنافسة غير المشروعة يتطلب وجود علاقة سببية بين أفعال المنافسة غير المشروعة التي قام بها المعتدي على العلامة التجارية و بين الضرر الحاصل لمالك العلامة التجارية المعتدى عليها ، فإذا لم يستطع مالك العلامة التجارية إثبات هذه العلاقة بين فعل الاعتداء و الضرر الواقع فلا يمكنه الاستفادة من التعويض عن الضرر .

¹- نعيمة علواش، مرجع سابق، ص96.

²- نعيمة علواش، مرجع سابق، ص80.

الملاحظ أن الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات يتيح لمالك العلامة التجارية المطالبة بالتعويض و بوقف أعمال الاعتداء حتى قبل وقوعها، و الهدف من ذلك هو منع وقوع الضرر جراء المساس بحقوقه على العلامة مستقبلا ، إلا أنه في دعوى المنافسة غير المشروعة وفقا للقانون 02/04 فلا يمكن المطالبة بالتعويض إلا بعد وقوع الضرر و إثبات الضرور علاقة السببية بين أفعال المنافسة و الضرر الواقع له ، كما أن الملاحظ أن الأمر 06/03 يكتفي بالضرر، أي يكفي إثبات الأفعال التي توحى بأن تقليدا سيرتكب في حين ان القانون 02/04 يشترط إثبات الضرر الواقع فعلا دون الضرر الاحتمالي ، كما أن الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات يتيح لمالك العلامة المسجلة المطالبة بالتعويض وفقا للدعوى المدنية بالتبعية للدعوى الجزائية ، كما يمكن المطالبة بالتعويض بدعوى مدنية مستقلة أمام القضاء المدني .

إلا أن الملاحظ أن الدعوى المدنية المطالبة بالتعويض عن التعدي على العلامة سواء استندت إلى الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات أو استندت إلى دعوى المنافسة غير المشروعة وفقا للقانون 02/04 فإنها تشتركان في ضرورة أن تكون العلامة التجارية المعتدى عليها مسجلة فلا يمكن المطالبة بالحماية المدنية للعلامة التجارية غير المسجلة في حين أنه كان على المشرع أن الحماية القانونية المدنية و الجزائية على العلامة المسجلة وفقا للأمر 06/03 المتعلق بالعلامات ، أما العلامة غير المسجلة فيمكن حمايتها وفقا لدعوى المنافسة غير المشروعة طالما و أنها تستند في العموم إلى أحكام المسؤولية المدنية.

المطلب الثالث:

الأدوار المختلفة لدعوى المنافسة غير المشروعة

يظهر الدور الأصيل لدعوى المنافسة غير المشروعة في حالة عدم إمكانية إقامة دعوى التقليد لعدم توافر شروطها، فهي دعوى مخولة للشخص الذي لا يستطيع التذرع بحق حصري، كما في حالة عدم تجديد العلامة، أو عدم تسجيلها وقيام صاحبها باستعمالها فلا يستطيع فيها الشخص ممارسة حقه في رفع دعوى التقليد إلا بعد إتمام إجراءات التسجيل والنشر حتى يمكن الاحتجاج بها تجاه الكافة، أو في حالة عدم اكتمال عناصر جريمة التقليد

كعدم توافر القصد الجنائي مثلا، غير أن صاحب العلامة في هذه الحالات يستطيع حماية علامته عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة. ونفس الأمر يطبق على شبكة الانترنت فيمكن رفع دعوى المنافسة غير المشروعة من طرف صاحب العلامة الغير المسجلة ضد مالكي العناوين الالكترونية المماثلة أو المشابهة لهذه العلامة¹، فصدور الحكم برفض الدعوى الجزائية لعدم توافر عناصر جريمة التقليد مثلا لا يمنع الجهة المختصة في المسائل التجارية من النظر في الأفعال ذاتها من اعتبارها منافسة غير مشروعة متى توافرت شروطها، كأن يستند صاحب العلامة مثلا أن تقليد العلامة أدى إلى إثارة الخلط في ذهن المستهلك.فاختلاف السبب والغاية في كل من دعوى التقليد ودعوى المنافسة غير المشروعة يؤدي إلى عدم تأثير الحكم الصادر نتيجة احديهما على الأخرى².

الدور التكميلي لدعوى المنافسة غير المشروعة:

يظهر الدور التكميلي لدعوى المنافسة غير المشروعة في حالة توافر شروط رفعها إلى جانب توافر شروط رفع دعوى التقليد، إذ في هذه الحالة توفر دعوى المنافسة غير المشروعة لمالك العلامة حماية تكميلية إلى جانب الحماية التي يحصل عليها من دعوى التقليد. كأن يقوم المقلد بتقليد العلامة محل الحماية ويقوم أيضا باتخاذ نفس العلامة كاسم تجاري لمحلله وأن يقلد طريقة الإشهار، ففي هذه الحالة يمكن لصاحب العلامة رفع دعوى لتحقيق جريمة التقليد تقليد العلامة، ورفع دعوى المنافسة غير المشروعة لوقوع الفعل المشكل غير مشروعة المتمثل في اتخاذ العلامة كاسم تجاري والذي من شأنه إثارة الخلط في ذهن الجمهور مع الإشارة أن دعوى المنافسة غير المشروعة لا توفر الحماية التكميلية للعلامة إلا إذا استندت إلى وقائع تختلف عن تلك التي تستند إليها دعوى التقليد فيمكن الجمع الدعويين شرط عدم التدرع بالأفعال ذاتها³، كأن يقترن تقليد العلامة بأعمال منافسة غير مشروعة كمحاولة بث الاضطراب في مشروع صاحب العلامة أو تقليد شكل المنتج، وفي هذه الحالة يجوز أن ترفع الدعويين معا كل عن الأفعال الداخلة في موضوعها⁴.

1- محمد الأمير يوسف وهبه ، مرجع سابق ، ص 23.

2- شريف محمد غنام ، حماية العلامات التجارية عبر الانترنت في علاقاتها بالعنوان الالكتروني ، ص 338.

3- عبد الله حسين الخشروم ، المرجع السابق، ص 123.

4- زينة غانم عبد الجبار الصفار ، مرجع سابق ، ص 180.

وعليه يجوز إقامة دعوى التقليد مع دعوى المنافسة غير المشروعة متى توافرت شروط كل منهما فتخضع كل دعوى للأحكام الخاصة لها، بالإضافة إلى إمكانية الخيار بين الدعويين ، كما وان للمعنى إقامة ثلاث دعاوى مختلفة معا ،دعوى المنافسة غير مشروعة و دعوى لتقليد كما في حالة استعمال تسمية كعلامة واسما تجاريا و عنوانا تجاريا في آن واحد¹ .

وأخيرا يمكن القول أن العلامة تحضى بحماية مزدوجة،من جهة حماية قانونية خاصة ينظمها قانون العلامات والتي تعد أساس الحماية الجنائية، وذلك عن طريق دعوى التقليد وهي حماية مقررة لصاحب الحق ألحصري على العلامة ومن جهة أخرى حماية مدنية عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة التي يمكن رفعها من أي شخص لحقه ضرر من جراء الاعتداء على العلامة، وذلك للحصول على تعويض مناسب عن الأضرار اللاحقة به و إيقاف أو تجنب الأفعال التي تعد من قبيل المنافسة غير المشروعة.

وتظهر أهمية الحماية المدنية بالنسبة لمن لا يستطيع التذرع بحق حصري كصاحب العلامة غير المسجلة أو التي انتهت مدة حمايتها و لم يتم بعد تجديدها ،و كذا في حالة عدم توافر شروط لتحريك دعوى التقليد، إذ تشكل (دعوى المنافسة غير المشروعة) وسيلة لاستيفاء حقوقهم و خاصة مع انتشار أعمال المنافسة غير المشروعة في الأوساط التجارية وذلك بهدف استحواذ العملاء وكسب أكبر قدر من الأرباح.

خلاصة المبحث الثالث :

إن دعوى المنافسة غير المشروعة لا يمكن إقامتها إلا بعد توافر عدد من الشروط قد سبق ذكرها وهي دعوى بإمكان كل متضرر من الاعتداء على علامته التجارية رفعها إذا يمكن إثارتها ورفعها من طرف صاحب العلامة التجارية على كل من قام بواقعة الاعتداء على علامته التجارية وكل من توطأ معه في التعدي ضف إلى ذلك أنه دعوى المنافسة غير المشروعة لها أدوار مختلفة لعل أهمها هي الحماية التكميلية التي توفرها لصاحبها في حال رفع دعوى التقليد ودورها الأصيل في الحماية في حال لم ترفع دعوى التقليد.

¹ - دفاثر السياسة والقانون ، مرجع سابق ص 180.

خلاصة الفصل الثاني :

رغم تعدد التعاريف التي تناولت المنافسة الغير المشروعة إلا انه لا يوجد أي تعريف جامع مانع لهذا المصطلح وهذا المفهوم وهذا تماشيا والتطور الاقتصادي الحاصل خاصة على الصعيد التجاري لان ضبط هذا المفهوم يؤدي إلى جموده وهو ما لا يتوافق و التطورات الحاصلة ، كما أن جل التشريعات لم تحدد صور المنافسة غير المشروعة على سبيل الحصر بل نكرتها على سبيل المثال فقط وهو ما تجلى في الاتفاقيات الدولية ونخص هنا بالذكر اتفاقية باريس وترييس والتي حذت مختلف التشريعات الوطنية حذوها .

ودرءا لأشكال التعدي التي قد تهدد العلامة التجارية من تقليد كلي أو جزئي أو ما إلى ذلك من الأشكال الأخرى للمنافسة غير المشروعة التي قد تتعرض لها العلامة فقد منحت مختلف التشريعات الحق لصاحبها في رفع دعوى من أجل رفع الضرر الذي أصابه وتمثل هذه الدعوى في دعوى المنافسة الغير المشروعة التي سبق وأن تناولنا الأساس القانوني الذي تبنى عليه كما تناولنا الشروط الواجب توافرها لقيام هذه الدعوى دون أن ننسى الأدوار التي تؤديها هذه الدعوى وهو ما يبين أهميتها على الصعيد القضائي والقانوني.

الخاتمة

انطلاقاً من الأهمية البالغة والدور الذي تلعبه العلامة التجارية في تحقيق النمو الاقتصادي فقد أدى ذلك إلى احتلالها أهمية بالغة وسط حقوق الملكية الفكرية الفكرية و هو ما يجسده الاهتمام البالغ الذي تحظى به وسط النظم القانونية للدول، كل هذا أدى إلى تعدد أشكال التعدي عليها أوجب على النظم القانونية خلق آليات قانونية لدرء هذه التعديات.

وأهم ما يمكن التوصل إليها من خلال هذه الدراسة هو ما يلي:

*إن العلامة تحتل أهمية بالغة في تحقيق النمو الاقتصادي للدول بصفة عامة، كما أنها تهدف إلى تحقيق مصالح كافة الأعوان الاقتصاديين من منتجين و موزعين و كذا تجار و مستهلكين و بالتالي تهدف إلى تحقيق مصالح الاقتصاد الوطني بصورة عامة.

إن الأهمية البالغة للعلامة التجارية جعلها عرضة للتعدي ولعل أهم صور هذا التعدي تكمن في تعرض العلامة أو مالكيها لمنافسة غير مشروعة من الغير، هذه المنافسة لها صور لا حصر لها ولا وجود لأي تعريف يضبط هذا المفهوم وهو المفهوم الذي يختلف عن المنافسة المشروعة التي يحق لكل شخص سواء كان طبيعياً أو معنوي القيام بها لأنها عبارة عن ذلك العمل المشروع و الشريف الذي لا بد منه للوصول إلى تجارة و صناعة متقدمة.

إن المنافسة المشروعة لا تتحقق إلا بتدخل الدولة لتنظيم المنافسة ومنع الممارسات المقيدة لها بين المؤسسات التجارية و ذلك عن طريق تحديد الأعمال التي تعد من قبيل المنافسة غير المشروعة و منعها وهو مال يؤدي إلى جودة الإنتاج و انخفاض الأسعار و الذي ينعكس بدوره على إشباع رغبات المستهلك.

وزيادة اليد العاملة وارتفاع دخلهما مما يؤدي إلى تحقيق النمو الاقتصادي.

الملاحظ كذلك من خلال هذه الدراسة أن الحماية المدنية للعلامة التجارية في القانون الجزائري تستند إلى أحكام الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات، كما تستند إلى أحكام القانون 02-04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ولم يفرق المشرع بين الدعوة المدنية الأصلية و دعوى المنافسة غير المشروعة ضرورة أن تكون العلامة التجارية مسجلة مع العلم أن اغلب التشريعات لا تشترط أن تكون العلامة التجارية مسجلة مع العلم أن اغلب التشريعات لا تشترط أن تكون العلامة التجارية مسجلة في دعوة المنافسة غير المشروعة

إن دعوى المنافسة غير المشروعة هي أوسع مجالا من دعوى التقليد إذا ما قورنت بهذه الأخيرة لكون أن دعوى التقليد مقيدة بحالات منصوص عليها قانونا كما أن دعوى المنافسة غير المشروعة على خلاف الدور التكميلي الذي تلعبه لهما دور أصيل وهو ما لا يبرر اشتراط المشرع ضرورة تسجيل العلامة التجارية حتى تتمتع بالحماية القانونية وفقا لدعوى المنافسة غير المشروعة.

قائمة المراجع

أولا/ الكتب:

- فرحة زراوي صالح: الكامل في القانون التجاري الجزائري، الحقوق الفكرية، حقوق الملكية الصناعية والتجارية، حقوق الملكية الأدبية والفنية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، وهران الجزائر، 2003.
- محمد حسين: الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1985.
- صلاح زين الدين: العلامات التجارية وطنيا ودوليا، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، الأردن، 2006.
- بتول صراوة عبادي: التضليل الإعلاني التجاري وأثره على المستهلك، دراسة قانونية الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2011.
- الصفار غانم عبد الجبار زينة، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية، دار الحامد لنشر الطبعة الثانية 2007.
- الفتلاوي جميل سمير، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية.
- حسنين محمد، الوجيز في الملكية الفكرية، طبع المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، وحدة الرغاية 1985.
- رؤوف شبايك: التسويق للجميع، 2009.
- عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق المدنية الصناعية والتجارية، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.

- أنطوان الناشف، الإعلانات والعلامات التجارية بين القانون والاجتهاد دراسة تحليلية شاملة- القوانين، الاجتهادات، الدراسات-، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 1999.

ثانيا/الرسائل والمذكرات:

أ/ الرسائل:

- بن حاج فاطمة الزهراء شعيب: دور العلامة التجارية في حماية المستهلك، رسالة ماجستير، كلية حقوق، جامعة الأردن، سنة 2009/2008.

باسل فارس قنديل: أثر تطبيق أثر الجودة الشاملة على السياسات التنافسية في منشأة صناعية دراسة تطبيقية على المنشأة القطاع الصناعي في قطاع غزة، كلية التجارة الجامعة الإسلامية - غزة، 2008.

- علواش غنية: التسويق والامتداد-دراسة حالة مجمع رونو لصناعة السيارات، رسالة ماجستير، كلية الاقتصاد جامعة العقيد الحج لخضر، باتنة، بدون تاريخ نشر.

ب/المذكرات:

- كموش نوال: حماية المستهلك في إطار قانون الممارسات التجارية، مذكرة ماستر، كلية الحقوق بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2011/2010.

- علواش نعيمة، العلامات في مجال المنافسة، مذكرة نيل شهادة الماجستير بجامعة الجزائر، السنة 2002-2001.

- راشدي سعيدة، النظام القانوني للعلامات التجارية لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة الجزائر، السنة 2003-2002.

- زعموم إلهام حماية المحل التجاري، دعوى المنافسة غير المشروعة، جامعة الجزائر بن عكنون، سنة 2004-2003 .

ثالثا/المقالات:

- دفاتر السياسة والقانون، العلامة التجارية المشهورة في القانون الجزائري، العدد الرابع جانفي 2011.

- دفاتر السياسة والقانون ، دعوى المنافسة غير المشروعة ،جامعة باتنة، العدد 6 جانفي 2012.

- قراءة في كتب محمد علوان، منشورة بجريدة الشاهد الأسبوعية، العدد 490.

- محمد الخشروم، سليمان علي: أثر الفرق المدرك والجودة على ولاء المستهلك للعلامة التجارية، مجلة دمشق للعلوم القانونية والاقتصادية، العدد الرابع، مجلة 27، 2011.

رابعا/ منشورات الويبو:

- اتفاقية باريس، حماية الملكية الصناعية، السنة 1883.

- كنعان الأحمر: الانتفاع بالعلامة التجارية كأداة للتنمية الاقتصادية، ندوة الويبو، دمشق، 11-12 ماي 2004.

خامسا/ النصوص القانونية:

- القانون رقم (02-04) المؤرخ في 2004/07/23 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المنشور في الجريدة الرسمية عدد 41، المؤرخ في 2004/06/27.

- الأمر رقم (06-03) المتعلق بالعلامات، المؤرخ في 19 يوليو سنة 2003 (الجريدة الرسمية 54 مؤرخة في 2005/08/07).

- الأمر رقم (66-57)، المؤرخ في 19 مارس 1966، المتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية.

الفهرس

1.....	مقدمة.....
4.....	الفصل الأول ماهية العلامة التجارية.....
6.....	المبحث الأول: مفهوم العلامة التجارية.....
6.....	المطلب الأول: تعريف العلامة التجارية.....
7.....	المعنى القانوني للعلامة التجارية:.....
7.....	على مستوى التشريع الدولي.....
7.....	على مستوى التشريع الداخلي.....
9.....	المطلب الثاني: أنواع العلامات التجارية وأشكالها.....
9.....	الفرع الأول: أنواع العلامات التجارية.....
9.....	علامة الملكية.....
9.....	العلامة الصناعية.....
10.....	علامة الخدمة.....
10.....	العلامة الاحتياطية.....
11.....	العلامة المانعة.....
12.....	العلامة الدفاعية.....
12.....	سلسلة العلامات

- 12.....العلامة الجماعية.
- 12.....العلامة المشهورة.
- 13.....الفرع الثاني: أشكال العلامة التجارية.
- 13.....الأسماء التي تتخذ شكلا مميزا.
- 13.....الحروف والأرقام.
- 14.....الرموز والصور والنقوش والرسوم.
- 15.....الألوان.
- 15.....الكلمات.
- 15.....أشكال الأغلفة والعلب المختلفة.
- 15.....المطلب الثالث: تمييز العلامة التجارية عن المصطلحات المشابهة لها.
- 16.....الفرع الأول: تمييز العلامة التجارية عن الاسم التجاري و العنوان التجاري.
- 16.....الاسم التجاري.
- 17.....العنوان التجاري.
- الفرع الثاني: تمييز العلامة عن البيانات التجارية الجغرافية والرسم و النموذج الصناعي والعنوان الالكتروني.
- 18.....البيانات التجارية.
- 18.....الرسم و النموذج الصناعيين.

- 19.....تميز العلامة التجارية عن العنوان الإلكتروني
- 21.....خلاصة المبحث الأول
- 22.....المبحث الثاني: شروط اكتساب العلامة التجارية وحقوق مالكيها
- 22.....المطلب الأول: الشروط الموضوعية الواجب توافرها في العلامة
- 22.....شروط التميز (الصفة الفارقة)
- 23.....شروط المشروعية
- 23.....شروط القابلية للتمثيل الخطي
- 24.....المطلب الثاني: الشروط الشكلية لاكتساب العلامة التجارية
- 24.....طلب التسجيل
- 25.....النظام الفرنسي
- 25.....النظام السويسري
- 25.....النظام الألماني
- 25.....النظام الانجليزي
- 26.....التسجيل
- 26.....المطلب الثالث: حقوق مالك العلامة
- 28.....أولا: الترخيص الحصري
- 29.....ثانيا: الترخيص غير الحصري

- 29.....ثالثًا: الترخيص الوحيد
- 29.....خلاصة المبحث الثاني
- 30.....المبحث الثالث: وظائف العلامة التجارية
- 31.....المطلب الأول: العلامة أداة لتحديد مصدر المنتجات والخدمات
- 32.....المطلب الثاني: العلامة التجارية ضمان لحماية جمهور المستهلكين
- 33.....المطلب الثالث: العلامة التجارية وسيلة من وسائل المنافسة المشروعة
- 33.....خلاصة المبحث الثالث
- 34.....خلاصة الفصل الأول
- 35.....الفصل الثاني: المنافسة غير المشروعة وتأثيرها على العلامة التجارية
- 38.....المبحث الأول: مفهوم المنافسة غير المشروعة
- 38.....المطلب الأول: تعريف المنافسة غير المشروعة
- 41.....المطلب الثاني: أشكال المنافسة غير المشروعة
- 41.....1-تقليد العلامة التجارية
- 42.....2-استغلال واستعمال علامة مملوكة للغير دون إذن من صاحبها
- 3-حيازة بضائع قصد البيع أو بيع بضائع أو عرضها للبيع التداول وتكون هذه البضائع
حاملة لعلامة مقلدة أو مملوكة للغير
- 42.....
- 44.....المطلب الثالث: تمييز المنافسة غير المشروعة عن غيرها من أنواع المنافسة

- 1- المنافسة الممنوعة والمنافسة غير المشروعة.....44
- 2- المنافسة الطفيلية والمنافسة غير المشروعة.....46
- 3- المنافسة الاحتياطية والمنافسة غير المشروعة.....47
- 47..... خلاصة المبحث الأول
- المبحث الثاني: مجال حماية العلامة التجارية من المنافسة غير المشروعة.....48
- المطلب الأول: حماية العلامة التجارية من المنافسة غير المشروعة في إطار التشريع
الجزائري.....48
- المطلب الثاني: حماية العلامة التجارية من المنافسة غير المشروعة في إطار التشريع
المقارن.....51
- المطلب الثالث: حماية العلامة التجارية من المنافسة غير المشروعة في إطار التشريع
الدولي.....55
- 57..... خلاصة المبحث الثاني
- المبحث الثالث: دعوى المنافسة المشروعة كآلية لحماية العلامة التجارية.....57
- المطلب الأول: الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة للعلامة التجارية....57
- المطلب الثاني: شروط قيام دعوى المنافسة غير المشروعة.....59
- 59..... أولا : وجود أفعال المنافسة غير المشروعة (الخطأ)
- ثانيا : وجود ضرر ناتج أعمال المنافسة غير المشروعة.....62
- ثالثا : الرابطة السببية بين أفعال المنافسة غير المشروعة والضرر.....64

65.....	المطلب الثالث: الأدوار المختلفة لدعوى المنافسة غير المشروعة
66.....	الدور التكميلي لدعوى المنافسة غير المشروعة
67.....	خلاصة المبحث الثالث
68.....	خلاصة الفصل الثاني
69.....	الخاتمة
72.....	قائمة المراجع
75.....	الفهرس