جامعة زيان عاشور- الجلفة -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

الرقابة الجمركية للتقليد عند الاستيراد

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر حقوق تخصص ملكية فكرية

اعداد الطالب:
يونسي خليل

اشراف الأستاذ:
د- عباس عبد القادر

لجنة المناقشة:

1-أ ..... رئيساً
2-أ ..... مقرراً
3-أ ..... مناقشًا

السنة الجامعية: 2018/2017

شكر وتقدير

أحمد الله واشكره جل ثناؤه على ان وفقني لإتمام هذا العمل المتواضع .

اتقدم بالشكر الجزيل الى أستاذي الكريم, **عباس عبد القادر** على تشريفه لي بإشرافه على هذا العمل.

اتوجه بالشكر الجزيل والاحترام الكبير للأساتذة أعضاء اللجنة المناقشة الذين وافقوا على مراجعة هذا العمل وتحملوا عبئ تقييمه.

إهداء

الى الغائب الحاضر, الغائب بجسده, الحاضر بروحه ***أبي*** رحمه الله .

الى التي ضحت من اجلي بالكثير, الى ذات القلب الكبير ونبع الحنان ***أمي***, اطال الله في عمرها.

الى كل اخوتي واخواتي.

الى شريكة عمري ومن ناصفني الحياة بمرها وحلوها ***زوجتي*** الغالية.

الى اجمل زهرة في الوجود شذى الروح وعبقه, ***ابني*** الغالي محمد ريان.

الى كل من ينتظر نجاحي.

اهدي هذا العمل.

مقدمة

مقدمة:

يبدو ان العالم المعاصر قد صار بمثابة قرية محدودة الجوانب ، تتشابك فيها مصالح البشر وتزداد روابطهم مع البعض الآخر ، ويقترب الزمن و المسافات ، كما اضحت العولمة تؤثر على حركة الاستيراد والتصدير على الصعيد الدولي ، وذلك بإسهام الدول المتقدمة والدول النامية في هذه الحركة على حد سواء .

وقد عرف الدور الاقتصادي للجمارك في الفترة الأخيرة تطورا كبيرا، تبعا للسياسات الاقتصادية المنتهجة من طرف أغلبية الدول، والتي وصلت إلى تكريس مبدأ حرية المبادلات التجارية و المنافسة الداخلية والخارجية.

- إن الجزائر كباقي الدول السائرة في طريق النمو يعرف اقتصادها تحولات جوهرية ، وهذا استجابة لمتطلبات المرحلة الراهنة ، والتوجه إلى اقتصاد السوق وما تستلزمه هذه الفترة الانتقالية من إدخال تغييرات ، و ميكانيزمات جديدة على مختلف القطاعات الاقتصادية الوطنية وهياكلها البنيوية ، بالإضافة إلى المؤسسات الإدارية والاقتصادية الفعالة ، إذ أن التوقيع على اتفاق الشراكة مع الاتحاد الأوروبي ، والانضمام المقبل للجزائر إلى المنظمة العالمية للتجارة ، يقتضي الاندماج في الاقتصاد العالمي ، والذي يتجسد من خلال اتخاذ الإجراءات التي تهدف إلى تحرير المبادلات التجارية ، بمعنى التخلي عن المذهب الحمائي الذي كان ينادي بتقييد التبادل مع الخارج ، و اتباع المذهب الليبرالي الذي ينادي بأن تكون التجارة الدولية حرة ، خالية من القيود و العقبات التي تعيق تدفق السلع عبر الحدود ، سواء بالنسبة للصادرات أو الواردات.

- انطلاقا من هذه المعطيات وجدت الجمارك الجزائرية على المحك ، لتجمع بين المتناقضات ، حرية التجارة الخارجية من خلال تطبيق السياسات الجمركية الانفتاحية من جهة ، و حماية النظام العام الاقتصادي للدولة من الغش التجاري و بصورة اخص من التقليد من جهة اخرى.

- وحتى التقليد فلم يعد ذلك النشاط الحرفي الذي يعمل على محاكاة المنتوج بشكل تام أو جزئي في مظاهره ، بل اضحى نظاما صناعيا متكاملا له آلته الإنتاجية ، مزاياه التكنولوجية ، و وظائفه التسويقية ، و ان ارتقاء نشاط التقليد من المجال الحرفي إلى المجال الصناعي العالمي قد صعب من مهمة الجمارك في التصدي للظاهرة ، و بات من الضروري ابراز دورها ، دون اهمال مراجعة ادائها ، و الوقوف على اهم الصعوبات التي تعترضها ، و اقتراح الحلول اللازمة لتحقيق اكبر فعالية.

دراستنا الحالية تنصب حول ابراز هذا الدور الرقابي الجمركي من التقليد ، و اهميته في حماية الاقتصاد الوطني بشكل عام ، و الابداع الفكري و الحياة الاستهلاكية بشكل خاص ، من تبعات هذه الظاهرة ، و الوقوف على اهم النقائص المسجلة سواء على المستوى النظري او التطبيقي ، و محاولة ايجاد حلول عملية للتوفيق بين ما تقتضيه المعاملات التجارية في مجال الاستيراد من سرعة ، دون اهمال الجانب الرقابي للجمارك.

اهمية الموضوع:

ان للموضوع اهمية بالغة تبيان ماهية التقليد والمعيار الذي اخذ به لتمييز المنتجات الاصلية و المقلدة.

تبيان دور ادارة الجمارك في التخفيف من ظاهرة التقليد والحد من دخول حركة السلع المقلدة الى الجزائر وحماية المستهلك.

- كما يعتبر الموضوع محورا اساسيا في مفاوضات المنظمة العالية للتجارة و التي تقبل الجزائر على الانضمام اليها .

انطلاقا من هذه الاهمية تظهر ادارة الجمارك كحاجز يحمي الابداع الفكري و المستهلك المحلي من السلع المستوردة المقلدة ، و جهازا فاعلا تبنى عليه الاتفاقات الدولية المتعلقة بالتجارة الدولية ، قبل ان تكون جهازا مكلفا بتحصيل الحقوق و الرسوم الجمركية.

اسباب اختيار الموضوع:

هناك دافع شخصي يتمثل في رغبتي بدراسة الموضوع كونه يدخل ضمن اختصاص عملي كوني اشغل منصب مفتش فحص(نقيب) بادارة الجمارك الجزائرية على مستوى مفتشية اقسام الجمارك بالجلفة كما ان لي رغبة كذالك في الالتحاق بالمديرية الفرعية لمكافحة التقليد على مستوى المديرية العامة للجمارك.

وهناك دوافع موضوعية حيث ان اغلب الدراسات الدور الذي تلعبه ادارة الجمارك في حماية حقوق الملكية الفكرية الا انهم اغفلوا الدور الذي تلعبه الجمارك في حماية المستهلك المحلي.

الصعـــوبات المنهجية:

لقد واجهتنا خلال دراستنا لهذا الموضوع عدة صعوبات منهجية ، اهمها صعوبات تتعلق بحصر ظاهرة التقليد و وضع نظام قانوني لها ، تعدد النصوص التشريعية التي تناولت الظـــــــــــــــــاهرة بين (التشريعات المتعلقة بحماية الملكية الفكرية ، و التشريع الجمركي و التشريع المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش) ، و كذا تعدد الاوصاف القانونية لنفس الفعل المعتبر تقليدا ، عبر النصوص التي تناولتها مختلف هذه التشريعات.

-كما واجهتنا في هذه الدراسة صعوبة ، تتعلق بنقص المراجع في مجال اجراءات الجمركة و كذا في تأثير الحماية الجمركية على المستهلك.

اهـــــــــداف البحث:

نهدف من خلال بحثنا هذا الى وضع نظام قانوني للتقليد ، وكذا تحديد كيفية جمركة البضائع المقلدة عند استيرادها إلى الاقليم الجمركي وتحديد الية ادارة الجمارك من اجل الحد من الظاهرة, وذلك كله من اجل السعي الى دقة الخدمة العمومية.

الاشـكاليـــــــــة :

ما اهمية الدور الذي تلعبه ادارة الجمارك في حماية الاقليم الجمركي من غزو المنتوجات المستوردة المقلدة ؟

- انطلاقا من هذه الاشكالية تفرعت تساؤلات فرعية ، تعتبر كمنطلقات لهيكلة البحث وهي:

- ما هو النظام القانوني للتقليد, وكيف تميز التقليد عن بعض المفاهيم المشابهة له ؟ وماهي مختلف القوانين و التنظيمات التي تناولته ؟

- كيف تتم رقابة التقليد عند جمركة المنتوجات المستوردة ، و هل تأثرت الرقابة الجمركية للتقليد بتسهيلات الجمركة الناتجة عن الاتفاقيات الدولية في هذا الخصوص ؟

- ما هي الاليات المتاحة قانونا للتدخل الجمركي للتصدي للظاهرة ، و هل حققت الفعـــــــــالية المرجوة ؟

الفرضيات:

ارتأينا ابراز بعض الفرضيات قصد ايجاد اجوبة عن الاشكالية الرئيسية و الاحاطة بالتساؤلات المتفرعة عنها ، لتكون الفرضيات كالتالي:

- ان ظاهرة التقليد هي مسالة جد معقدة ، و تقتضي للإحاطة بها الالمام بجميع التشريعات و التنظيمات التي تناولتها ، و هنا تظهر اهمية تأهيل اعوان الجمارك المكلفين بالتصدي للظاهرة ، بإحاطتهم علميا و بصفة متخصصة بجميع هذه الجوانب.

- ان النظرة الحديثة لدور الدولة عند الاستيراد و الجمركة ، استلزم عليها ان تسهل اجراءات الجمركة ، من اجل اضفاء مرونة في تنقل البضائع من و الى الاقليم الجمركي ، غير ان هذه التسهيلات قد تسارع في وتيرة الغش الجمركي و التقليد بصفة خاصة ، فلا مناص من وضع اليات رقابية تحقق الفعالية ، دون ان تأثر على سرعة المعاملة و التسهيلات الممنوحة.

- لقد منح المشرع لإدارة الجمارك لأداء مهامها اليات قانونية للتصدي لظاهرة التقليد ، لا سيما من خلال المعاينات و المحاضر التي تحررها ، و يبقى على ادارة الجمارك التحكم في هذه الاليات للتصدي للظاهرة.

المنهـــــــج المتبـــــــع:

للإحاطة بجميع جوانب الاشكالية المطروحة ، و اختبار علمي للفرضيات التي تم وضعها ، فقد انتهجنا منهج وصفي تحليلي لمختلف النصوص القانونية ، بالموازاة مع منهج الملاحظة الواقعية ، و قمنا باستخلاص نتائجه التطبيقية.

مجـــــــــال و حدود الدراسة:

-من حيث المكان : تم تحديد الاطار العام للدراسة مكانيا في الجزائر ، و ذلك من خلال التطرق الى التشريعات و التنظيمات الجزائرية التي تتحكم في الظاهرة ، و حتى و ان تم التطرق الى بعض المعاهدات و الهيئات الدولية التي تعنى بالظاهرة ، غير ان الاخذ بها في نطاق الدراسة مرهون بانضمام الجزائر اليها ، و قد تم ابراز ذلك من خلال ابراز مراسيم المصادقة و الانضمام.

-من حيث الزمان : لم تتقيد الدارسة بعنصر زماني ، فقد تناولت معظم التشريعات و التنظيمات التي اقرت في هذا الاطار, منذ استقلال الجزائر الى مرحلة التحول الاقتصادي و صولا الى المرحلة الراهنة.

- من حيث النطاق :تم التركيز على اثر الرقابة الجمركية في التصدي للتقليد، بالنسبة لصاحب حق الملكية الفكرية و المستهلك.

هيكـــــــــلة البحث:

في محاولة للإجابة على الاشكالية قمنا بتقسيم البحث الى فصلين على النحو التالي:

فصل أول : تناولنا فيه النظام القانوني للتقليد اين قمنا بتعريف التقليد تعريفا اصطلاحيا وفقهيا وقانونيا وميزنا التقليد عما يشابهه من مفاهيم.

فصل ثاني : تناولنا فيه الاجراءات التي تتم بها جمركة المنتوجات المستوردة والاليات القانونية والتنظيمية للتدخل الجمركي للتصدي لظاهرة التقليد عند الاستيراد .

الفصل الأول :

تتمحور الدراسة من خلال هذا الفصل في تحليل جوانب التقليد التي وردت في القوانـــــــــــين المتعلقة بحمايـــــة الملكية الفكرية, وكذا قانون الجمارك, والقوانين التي تنظم في مجال المستهلك, وذلك من اجل وضع نظـــــــــــام قانوني شامل لجريمة التقليد, نميز فيه التقليد عن مختلف المفاهيم المشابهة له خصائصه وتحدد فيه الظاهرة الإجرامية بأوصافها والجزاءات المترتبة عنها عبر مختلف القوانين.

_ وفي هذا الاطار تم تقسيم الفصل الأول الى مبحثين, تضمن المبحث الأول مفهوم التقليد بجميع عناصره حيث عرفنا التقليد, كما ميزناه عن بعض المفاهيم المشابهة وحددنا خصائصه واسسه القانونية, كما تضـــــمن المبحث الثاني مظاهر التقليد الواردة على المنتوجات الأدبية والفنية وكذا المنتوجات الصناعية والتجارية.

المبحث الأول: مفهوم التقليد.

لتحديد مفهوم التقليد وجب حصره في اطار لا يفيض الى الجرائم المشابهة, هذه الأخيرة ولكونها عمليا تقترب من جريمة التقليد وجب فصل كل واحد ووضعها في قالبها تفاديا لأي خلط بينهما. لبيان المقصود من التقليد يتوجب التطرق الى مختلف التعاريف وتميزه عن ما يشابهه من مفاهيم (المطلـــــــــــب الأول) ثم نتطرق الى الأساس القانوني لتجريم التقليد (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف التقليد والمفاهيم المشابهة له.

الفرع الاول: تعريف التقليد:

لنتوصل الى صورة شاملة عن التقليد يجب التطرق الى تعريفه من مختلف أوجهه والمتمثـــــــــــــلة في التعريف اللغوي والاصطلاحي, التعريف الفقهي, وفي الأخير التعريف القانوني

اولا: التعريف اللغوي والاصطلاحي:

التقليد لغة هو لي الحديدة الدقيقة على مثلها وقال صاحب لســــــــان العرب وقلـــــــــده الامر « أي الزمه إياه », فالتقليد عبـــــارة عن اتباع الانسان غـــيره, فيما يقول او يفعل

معـــــــــتقدا للحقيقة فيه من غيـــر نظر او تأمـــــــل[1].

يتضح ان كلمة التقليد استعملت في اللغة العربية لعدة معاني وهي:

- الإحاطة بالعنق.
- التولية والالتزام.
- اتباع الغير في القول والفعل.
- نسخ الشيء ونقله قصد التحريف.[2]

كما يقصد به اصطناع شيء كاذب على نسق صحيح وهي جريمة تقوم على تغيير الحقيقة.[3]

اما اصطلاحا هو انشاء كتابة شبيهة بأخرى, ولا يلزم ان يكون بالغا حد الاتقان بل يكفي ان يكون يحمل الاعتقاد بان المحرر صادر من المقلد دون الشك فيه ويكون الشيء المقلد اقل واخف قيمة من الشيء القديم.[4]

ثانيا: التعريف الفقهي للتقليد:

اختلف الفقهاء في تعريف موحد للتقليد, وذلك بسبب تنوع مواضعه وتشعبها فالبعض اعتبره بانـــــه " النقل التدليسي لمنصف أدبي أو فني أو لمنتج, بقصد التشويه وخلقا لالتباس كما انه تملك حوصلة جهد".

وعرفه اخر بأنه :« أخذ شيء ذو قيمة او شيء عديم القديمة, وهو في كلتا الحالتين اخذ حق الغير» بمعنى أخذ عمل الغير لاستغلاله لمصلحته وبالتالي يستولي على الحق المالي والمعنوي لصاحبه.

كما انه: « يرتكز على استنساخ ونشر بصفة غير مشروعة لمقتضى بدون تعديل او ادخال تغييرات او اضافات »,[5] وعرفه فقهاء القانون « بانه كل فعل عمد ايجابي ينصب على سلعة معينة

---

[1] زواني نادية, الاعتداء على الملكية الفكرية (التقليد والقرصنة), رسالة ماجستير, كلية الحقوق والعلوم الادارية, جامعة الجزائر, 2003, ص 11.

[2] محمد الشريف الجرجاني, كتاب التعريفات, دار الكتب العلمية, بيروت, 1995,ص67.

[3] حمادي زوبير , " حماية الاشارات المميزة من الممارسات التجارية غير النزيهة على ضوء الشريعة والممارسات القضائية ", المجلة الأكاديمية للبحث القانوني, عدد 02, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة عبد الرحمان ميرة, بجاية, 2002, ص17.

[4] زواني نادية, المرجع السابق, ص 11.

[5] زواني نادية, المرجع نفسه, ص 11.

او خدمة, يكون مخالفا للقواعد المقررة في التشريع, او من اصول البضاعة متى كان من شانه ان ينال من خواصها او فائدتها, او ثمنها بشرط عدم علم المتعامل الاخر به».

ثالثا: التعريف القانوني للتقليد؟

يمكن القول أن التقليد هو كل فعل يمس بحقوق الملكية الفكرية أما المنظمة العالمية للتجارة قد عرفته على أنه يشمل جميع المنتجات، بما في ذلك التغليف التابع لها والتي تحمل بعض الخصائص أو كلها لعلامة مسجلة والتي تمس حقوق المالك أو مالكي هذه العلامة و تلحق به الأضرار. وهذا وفقا المادة (51) من الإتفاق حول مزايا الملكية الفكرية.[1]

أما المشروع الجزائري فلم يعطي تعريفا للتقليد لكن يمكن اكتشافه من النصوص القانونية المتعلقة بالملكية الفكرية، سواء الأمر 03_06 المتعلق بالعلامات.[2] أو الأمر 03_07 المتعلق ببراء الاختراع,[3] أو الأمر 03_05 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة [4]...إلخ

فالتقليد إذن هو إعادة إنتاج غير قانوني للمنتجات الأصلية، وإنتهاك الحقوق الإستشارية لصاحب الملكية.

إضافة الى ذلك يعد التقليد جريمة مضمونها المساس بأي شكل من أشكال حقوق الملكية الفكرية، سواء كانت براءة إختراع، العلامات، الرسوم و النماذج، تسميات المنشأ وحقوق المؤلف.[5]

الفرع الثاني: تمييزه عن بعض المفاهيم المشابهة له:

---

[1] لسود راضية ، سلوك المستهلك إتجاه المنتجات المقلدة (دراسة حالة الجزائر) :مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجيستر ي العلوم التجارية، تخصص تسويق، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009، ص.155.

[2] الأمر 03_06 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالعلامات التجارية، ج. ر. ج .ج ، العدد 44 الصادر في 23 جويلية 2003.

[3] الأمر رقم 03_07 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق ببراءة الإختراع، ج.ر.ج.ج 44 الصادر في 23 جويلية 2003.

[4] الأمر 03_05 المؤرخ في 10 جويلية 2003 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، ج.ر.ج.ج 44 الصادر في 23 جويلية 2003.

[5] شلوش محمد، مكافحة ظاهرة التقليد بين قطاع الجمارك و العدالة، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاة، الجزائر، 2009،ص155.

التقليد يتميز عن بعض المفاهيم المشابهة له و هي التشبيه التدليسي و السرقة الأدبية و التزييف و القرصنة و التزوير و الغش, فالتقليد هو النقل الحرفي و الجزئي لملك الغير بحيث يوحي بنفس الأثر الذي يوحي به الشيء الأصلي إلى درجة الظن بأنهما يصدران في أقل واحد.[1]

اولا: التقليد و التشبيه التدليسي

هو إصطناع شيء يشابه الشيء الأصلي، حيث يشترط في التشبيه تحقق شرطين, العنصر المادي: و هو القيام بتشبيه مادة معينة بأخرى لخلق لبس لدى المستهلك. عنصر معنوي وهي نية التدليس.

وهي الصيغة الأكثر انتشارا وهي أنواع: التشبيه بالقياس" limitation par analogie " تشبيه علامة بعلامة باستعمال تسمية تشتبهان بالنطق و التشبيه و الترادف " limitation par synonyme".[2]

ثانيا: التقليد و السرقة الأدبية و الفنية (الاحتيال):

يقصد به سرقة الكلمات و النصوص وهي إعادة نص او إقتباس عنصر من نص. ومنه الأخذ لجوهر المصنف.

فهو إذن عرض مصنف الغير، وتغيير إجراء منه، كلمات أو نغمات وعرضها مع إنسابها له، فهي ظاهرة تؤثر سلباً على الصناعات الثقافية، لأنه يساهم في انخفاض الإنتاج وينافس المنتجات المشروعة.[3]

ثالثا: التقليد والتزييف:

[1] ياسين بن عمر، جرائم تقليد المصنفات الأدبية و الفنية و آليات مكافحتها في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص: قانون جنائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، (2010_2011)، ص55.

[2] زواني نادية، المرجع السابق، ص33 .

[3] زاوي نادية، نفس المرجع، ص38.

يقارب مفهوم التقليد وهو إعادة انتاج المنتج الأصلي بشكل دقيق ولا يمكن التفرقة بين المنتج الأصلي والمنتج المزيف، وهو أقل فعالية بإستعمال مكونات أقل قيمة و جودة من المنتج الأصلي. و هناك تزييف تام وهو إعادة إنتاج المنتج مثل المنتج الأصلي، وتتمثل أساسا في التغليف أو العلامة أو الشعار...إلخ

كما هنالك تزييف المنتج المعاكس وهو بإستعمال بعض خصائص المنتج الأصلي له.[1]

رابعا: التقليد و القرصنة:

القرصنة هي إعادة إنتاج بدون تصريح، أو بدون إتفاق بين صاحب الحق أو الشخص المسموح له شرعاً في بلد إنتاجها والتي تمس بحقوق المؤلف. والمنتجات الأكثر عرضة للقرصنة تتمثل في: الفيديو، الأقراص المضغوطة، البرامج المعلوماتية بالإضافة الى ذلك تعد القرصنة عملية غير مشروعة يقوم بها البعض للسطو على المؤلفات الفكرية والابداعية, فمفهوم القرصنة واسع جدا يشمل كل الافتراقات التي يقوم بها البعض للأنظمة المعلوماتية بهدف الاستيلاء على المعلومات والبيانات السرية او زرع فيروس في الانظمة الكمبيوتر.[2]

خامسا: التزوير:

يتمثل في تحريف الوقائع والبيانات التي يراد اثباتها, وهو تغيير الحقيقة في محرر باحدى الطرق التي نص عليها القانون ويلحق ضررا, وتمثل هذه الوقائع حرفيا في صورة طبق الاصل وقد عرفه " جارسون" : « التزوير هو تغيير الحقيقة بقصد الغش في محرر باحدى الطرق التي نص عليها القانون تغييرا من شانه ان يسبب ضررا».[3] سادسا: التقليد والغش:

[1] زاوي نادية، نفس المرجع، ص15.

[2] www.norsa.net.p27

[3] زاوي نادية، المرجع السابق، ص15.

وهو ترويج لسلعة بما يخالف حقيقتها مثل وضع ملصقات او اعلانات في احدى وسائل الاعلام او اي عمل اخر يخفي حقيقة السلعة, وهو عمل منافي للقانون, وينجم عنه اضرار, والغش يقع اما بإضافة مادة تجريبية للسلعة, او انعدام عنصر من عناصر السلعة واضافة مواد اقل جودة.[1]

المطلب الثاني: الاساس القانوني لتجريم التقليد

يجد التقليد الاساس القانوني للتجريم في القوانين التي تنظم حقوق الملكية الفكرية ، كما يجد اساسه في قانون التشريع الجمركي بحيث يمكن للتقليد ان يشكل مخالفة او جنحة جمركية ، كما قد يشكل تهريبا بسيطا كان او مشددا حسب كل حالة ، كما يجد وصفه الجزائي في قانون حماية المستهلك و قمع الغش.

الفرع الاول: تجريم التقليد بموجب القوانين التي تنظم حقوق الملكية الفكرية:

نصت المادة 26 من الامر 03/06 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالعلامات[2]. ضمن الباب السابع تحت عنوان المساس بالحقوق و العقوبات ، على تكييف تقليد العلامة على انه جنحة ، بحيث ورد فيها " مع مراعات احكام المادة 10 اعلاه يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بالحقوق الاستئثارية لعلامة قام به الغير خرقا لحقوق صاحب العلامة. "

[1] زاوي نادية، نفس المرجع ، ص35.

[2] جريدة رسمية عدد **44** مؤرخ في 2003/07/23.

بموجب نص هذه المادة يشترط المشرع وجود علامة مسجلة مسبقا لاتخاذ اجراءات المتابعة ضد التقليد.[1]

كما ورد في نص المادة 61 فقرة 01 من الامر رقم 07/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003

و المتعلق ببراءات الاختراع[2] "يعد كل عمل متعمد يرتكب حسب مفهوم المادة 56 اعلاه جنحة التقليد".

فالتقليد حسب هذه المادة يتعلق بصنع منتوج تقليدا لمنتوج محمي ببراءة اختراع ، اواستعماله او تسويقه او استيراده او استخدام طريقة للإنتاج او الاستغلال محمية بالبراءة .[3]

يعاقب المشرع كذلك على اخفاء الاشياء المقلد بموجب المادة 62 من الامر 07/03 , التي تنص " يعاقب بنفس العقوبة التي يعاقب بها المقلد كل من يتعمد اخفاء شيء مقلد او اخفاء عدة اشياء مقلدة او يبيعها او يعرضها للبيع او يدخلها الى التراب الوطني" .

و بالتالي فان المشرع من خلال هذه المادة عدد عدة صور مرتبطة بالتقليد و هي ، اخفاء عمدا لأشياء مقلدة ، او بيعها او عرضها للبيع ، او استيراد الشيء المقلد ، و عاقب عليها بنفس العقوبة المقررة للتقليد.

نصت كذلك المادة 35 من الامر08/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 و المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة على ما يلي " يعد كل مساس بحقوق مالك ايداع تصميم شكلي

---

[1] بلهواري نسرين ، رسالة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق ، فرع قانون الدولة و المؤسسات العمومية تحت عنوان " النظام القانوني للتدخل الجمركي لمكافحة التقليد " كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، السنة الجامعية 2009/2008 ,ص09.

[2] جريدة رسمية عدد **44** مؤرخ في 2003/07/23.

[3] بلهواري نسرين ، رسالة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق ، فرع قانون الدولة و المؤسسات العمومية تحت عنوان " النظام القانوني للتدخل الجمركي لمكافحة التقليد " كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، السنة الجامعية 2009/2008 ,ص20.

كما هو محدد في المادتين 05 و 06 اعلاه[1] جنحة تقليد و تترتب عليه المسؤولية المدنية و الجزائية " .

- اما التقليد الوارد على حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ، فقد ورد في نص المادة 151 من الامر 05/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ، و التي تنص " يعد مرتكبا لجنحة التقليد كل من يقوم بالأعمال التالية : الكشف غير المشروع للمصنف ، او المساس بسلامة مصنف او اداء لفنان مؤد او عازف ، استنساخ مصنف او اداء بأي اسلوب من الاساليب في شكل نسخ مقلدة ، استيراد او تصدير نسخ مقلدة من مصنف او اداء, بيع نسخ مقلدة لمصنف او اداء ، تأجير او وضع رهن التداول لنسخ مقلدة لمصنف او اداء.

الفرع الثاني: حظر و تجريم التقليد بموجب التشريع الجمركي:

يميز التشريع الجمركي بين البضائع المحظورة حظرا مطلقا، و البضائع المحظورة حضرا نسبيا: فأما البضائع المحظورة حظرا مطلقا فهي البضائع التي منع استيرادها او تصديرها بصفة قطعية[2] و منها المنتوجات المقلدة ورد في نص المادة 21 من قانون الجمارك" تعد بضائع محظورة ، كل البضائع التي منع استيرادها او تصديرها بأي صفة كانت.

[1] المادة **05** من الامر 08/03, تمنح صاحب الحق منع الغير من القيام دون رضاه ، بنسخ التصميم الشكلي المحمي للدائرة المتكاملة بشكل جزئي او كلي بالإدماج في دائرة متكاملة او بطريقة اخرى ، او استيراد او بيع او توزيع باي شكل اخر لأغراض تجارية تصميم شكلي محمي او دائرة متكاملة يكون تصميمها الشكلي المحمي يتضمن هذه الدائرة.

[2] احسن بوسقيعة ، مؤلف تحت عنوان " المنازعات الجمركية " الطبعة السادسة 2013/2012, دار هومه للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ، ص60 .

و جاءت المادة 22 من قانون الجمارك لتؤكد الحضر بنصها " تحظر من الاستيراد و التصدير السلع المقلدة التي تمس بحق الملكية الفكرية ، لا سيما : السلع بما في ذلك توضيبها و التي تحمل بدون ترخيص علامة صنع او علامة تجارية تكون مماثلة لعلامة صنع او علامة تجارية مسجلة قانونا ، بالنسبة لنفس فئة السلع ، او التي لا يمكن التمييز بينها فيما يتعلق بمظهرها الاساسي لهذه العلامة الصناعية او التجارية و التي تمس بحقوق صاحب العلامة المعنية.

– جميع الرموز المتعلقة بالعلامة (علامة رمزية ، بطاقة ، ملصق ، نشرة دعائية ، استمارة الاستعمال ، وثيقة الضمان) ، حتى و لو تم تقديمها منفصلة عن بعضها ضمن نفس الشروط التي قدمت فيها السلع المذكورة اعلاه.

-السلع التي تعتبر او تتضمن نسخا مصنوعة بدون موافقة صاحب حق المؤلف او الحقوق المجاورة ، او صاحب حق يتعلق برسم او نموذج مسجل ، و/او شخص مرخص له قانونا من طرف صاحبه في بلد الانتاج في حالة ما اذا مس انجاز هذه النسخ بالحق المعني.

–السلع التي تمس براءة اختراع.

–اما البضائع المحظورة حظرا جزئيا ، فهي البضائع التي اوقف المشرع استيرادها على ترخيص السلطات المختصة[1] ، كالأسلحة و الذخيرة مثلا ، يخضع استيرادها و تصديرها لترخيص من وزير الداخلية او وزير الدفاع.[2]

[1] احسن بوسقيعة ، مرجع سابق, ص61.

[2] انظر المادة 08 و 09 من الامر 97 /06 المؤرخ في 1997/01/21 المتعلق بالعتاد الحربي و الاسلحة و الذخيرة .

البضائع المحظورة حظرا جزئيا تخضع لنفس احكام البضائع المحظورة حضرا مطلق بموجب التشريع الجمركي ، غير انها لا تدخل في نطاق دراستنا ، باعتبار ان البضائع المقلدة محظورة حظرا مطلقا و لا يجوز استيرادها بأي صفة او رخصة كانت.

الوصف القانوني لجريمة التقليد بموجب التشريع الجمركي

1) حيازة و تنقل البضاعة المقلدة المعتبر مخالفة بموجب التشريع الجمركي:

اعتبر التشريع الجمركي البضاعة المقلدة بضاعة محظورة ، و هي تشكل مخالفة من الدرجة الثالثة في المادة 321 ، و يتعلق الامر بالبضاعة المقلدة المحظورة عند الجمركة و المنصوص عليها في المادة 21 فقرة 02 عندما تضبط هذه البضائع عند مراقبة الطرود و المظاريف البريدية, او عندما ترتكب هذه المخالفات من طرف المسافرين بتصريحات مزورة ، و بالتالي فان المشرع الجزائري اعتبر هذه الحالة مخالفة بالرغم من اتصالها ببضاعة مقلدة و التي تعتبر محظورة.[1]

باستقراء هذه المادة يتضح لنا ان المشرع قد تساهل مع حيازة و تنقل بضائع مقلدة و رصد لها وصف مخالفة في حالتين:

- الحالة التي تضبط فيها البضائع المقلدة بحوزة المسافر، و عادة تكون مقترنة بالاستعمال الشخصي، فالمشرع راعى ظرف عدم استغلالها تجاريا من طرف المسافر و اقر لها وصف مخالفة.
- الحالة التي يضبط تنقل فيها البضاعة المقلدة من خلال الودائع البريدية ، و عادة لا يكون صاحب البضاعة حائزا لها ، ففي هذه الحالة ايضا رصد لها المشرع وصف مخالفة

[1] احسن بوسقيعة ، مرجع سابق, ص132.

لحجم البضاعة المتنقلة عبر المظاريف و الودائع البريدية ، و التي عادة ما تكون صغيرة القيمة و الاهمية.

اما من حيث الجزاء فقد رصدت المادة 322 قانون جمارك لهذه المخالفات عقوبة المصادرة للبضائع محل الغش ، او بدفع قيمتها المحسوبة وفق احكام المادة 16[1] ، و ما يليها من قانون الجمارك ، و بغرامة مالية قدرها 5000 دج.

2) حيازة و تنقل البضاعة المقلدة المعتبر جنحة بموجب التشريع الجمركي:

نصت المادة 325 قانون الجمارك " تعد جنحا من الدرجة الاولى ، كل المخالفات للقوانين و الانظمة التي تتولى ادارة الجمارك تطبيقها ، عندما تتعلق ببضائع محظورة او خاضعة لرسم مرتفع, تضبط في مكاتب او مراكز الجمارك اثناء عمليات الفحص والمراقبة ، و تخضع على الخصوص لأحكام الفقرة السابقة المخالفات الاتية : "..... ,

ب) البضائع المحظورة المكتشفة على متن السفن و المراكب الجوية الموجودة في حدود الموانئ و المطارات التجارية ، التي لم يصرح بها في بيانات الشحن او غير المذكورة في وثائق النقل .

ج) كل مخالفة لأحكام المادة 21 ، و كذا كل حصول على تسليم احد السندات المذكورة في نفس المادة ، او محاولة الحصول عليها بواسطة تزوير الاختام العمومية او بواسطة تصريحات مزيفة او بكل طريقة تدليسية اخرى .

د) كل تصريح مزور يكون هدفه او نتيجته التغاضي عن تدابير الحظر..... الخ.

[1] المادة **16** قانون جمارك تحدد القيمة لدى الجمارك.

* بتحليلنا لهذه المادة و تطبيقها على جريمة التقليد نستخلص ما يلي:

–ان حيازة و تنقل البضائع المقلدة يشكل جنحة بمفهوم قانون الجمارك في أي وضعية مخالفة للتشريع الجمركي كانت عليها ، عندما تضبط في مكاتب او مراكز الجمارك اثناء عمليات الفحص و المراقبة[1].

–تخضع لنفس الحكم و تشكل جنحة ، البضائع المقلدة التي تكتشف على متن السفن في الموانئ و التي لم يصرح بها في بيانات الشحن ، او المكتشفة على متن الطائرات ، في المطارات التجارية عندما لا يصرح بها في وثائق النقل ، غير انه في نظرنا فان هذه الفقرة تخصيص غير مبرر ، طالما شملت الفقرة الاولى البضائع المحظورة بأنها تشكل جنحة في اية وضعية مخالفة للتشريع الجمركي ، ففي نظرنا هذا كاف لتشمل الحالتين المذكورتين.

- يخضع لنفس الحكم ، الحصول او محاولة الحصول على سندات ، لجمركة البضائع المقلدة باستعمال التزوير او التصريح الكاذب او اية طريقة تدليسية.

- و كذلك التصريحات الكاذبة التي تهدف الى جمركة منتوج مقلد ، تخضع لنفس الحكم.

*الجـــــــــــــــــــزاء:

رصد التشريع الجمركي لهذه الحالات جزاءا واحد بموجب الفقرة 03 من المادة325 قانون جمارك يتمثل في ، الحبس من شهرين الى 06 اشهر ، و مصادرة البضاعة المقلدة و الوسيلة التي تخفي التقليد ، و غرامة مالية تساوي قيمة البضاعة المصادرة.

[1] الفرق بين هذه الحالة التي تشكل جنحة ، و الحالة الواردة في المادة 321 و التي تشكل مخالفة يكمن في مكان ضبط البضاعة المقلدة ، ففي هذه الحالة لا بد ان تضبط البضاعة المقلدة في مكاتب او مراكز الجمارك اثناء عمليات الفحص و المراقبة ، اما اذا ضبطت في مظاريف وودائع بريدية فهي مخالفة استنادا الى ما سبق ذكره ، و الفرق الثاني يكمن في الشخص الذي تضبط لديه البضائع المقلدة ، فان كان مسافرا ، فتطبق احكام المادة 321 ق ج ، اما غير المسافر فتطبق عليه احكام المادة الحالية موضوع الدراسة .

3) حيازة و تنقل البضاعة المقلدة المعتبر تهريبا بموجب التشريع الجمركي[1]:

يعتبر من اعمال التهريب ذات الصلة بالنطاق الجمركي تنقل البضائع المحظورة في النطاق الجمركي[2] مخالفة أحكام المادتين 225 مكرر و 25 من قانون الجمارك.[3]

بالرجوع الى المادة 25 قانون جمارك " تعتبر البضائع المحظورة او المرتفعة الرسم ، و لو يصرح بها قانونا ، المكتشفة على متن سفن تقل حمولتها الصافية عن 100 طن ، او تقل حمولتها الاجمالية عن 500 طن ، عابرة او راسية في المنطقة البحرية من النطاق الجمركي ، بضائع مستوردة عن طريق التهريب", و بالتالي فان البضائع المقلدة و التي تعتبر محظورة بموجب التشريع الجمركي ، تعتبر في حكم المهربة متى توافرت الشروط التالية:

-ان تكتشف بضائع مقلدة سواء تم التصريح بها او لا.

-ان تكتشف على متن سفينة تقل حمولتها الصافية عن 100 طنة ، او تقل حمولتها الاجمالية عن 500 طنة ، بمعنى سفينة صغيرة نوعا ما ، و ليست كبيرة ، فان كانت كبيرة تطبق احكام المادة 325 قانون جمارك كما راينا سابقا.

-ان تكتشف في المنطقة البحرية من النطاق الجمركي.[4]

---

[1] انظر المادة **324** فقرة **02** قانون جمارك.

[2] سيتم التطرق لدراسة النطاق الجمركي بالتفصيل في هذه الدراسة عند التطرق لقواعد احضار البضاعة لدى الجمارك لاحقا.

[3] احسن بوسقيعة ، مرجع سابق ، ص43 .

[4] سيتم التطرق الى تحديد النطاق الجمركي ، في الدراسة اللاحقة من هذا الموضوع في المطلب المتعلق بالإجراءات التمهيدية للجمركة ، الفرع الاول منه المتعلق باحضار البضاعة امام الجمارك.

فمتى اكتشفت البضائع المقلدة ضمن هذه الحالات ، فان حيازتها و تنقلها يشكل جريمة تهريب ، بمفهوم التشريع الجمركي.

و بالرجوع كذلك الى المادة 225 مكرر قانون جمارك تنص " تمنع داخل النطاق الجمركي:

–حيازة البضائع المحظور استيرادها ، لأغراض تجارية و كذا نقلها ... عندما لا يمكن تقديم اية وثيقة مقنعة تثبت الوضعية القانونية لهذه البضائع ازاء التشريع الجمركي عند اول طلب من اعوان الجمارك.

–حيازة البضائع المحظورة التصدير غير المبررة بالحاجيات العادية للحائز المخصصة لتموينه العائلي او المهني و المقدرة عند الاقتضاء حسب الاستعمال المحلي " ، و بالتالي فان اعتبار المشرع الجمركي البضاعة المقلدة محظورة ، و تشكل تهريبا بمفهوم المادة متى توافرت الشروط التالية:

–ان يكتشف حيازة بضاعة مقلدة او تنقلها لأغراض تجارية[1] ، عبر النطاق الجمركي.

–ان لا تكون للبضاعة سندات قانونية تثبت شرعيتها ، كالفواتير ، و سندات الشحن او وثائق النقل.

و كذلك اعتبر حيازة البضاعة المقلدة داخل النطاق الجمركي تهريبا ، اذا تجاوزت حدود الاستعمال الشخصي او العائلي او المهني لحائزها ، فهنا يفترض التشريع الجمركي ان البضائع معدة لأغراض تجارية و يجعلها تأخذ وصف تهريب.

[1] تستثنى حالة الاستعمال الشخصي للطاقم ، او المسافر ، فهي تخضع لأحكام سبق التطرق اليها.

*الجـــــــــــــــــــــــــــزاء:

من خلال ما سبق ذكره ، فان التشريع الجمركي ، يعتبر البضاعة المقلدة في احدى الوضعيات التي رأيناها على النحو السابق تهريب بسيط ، غير انه قد تطرأ ظروف مشددة تجعل من الحالات السابقة تهريبا يشكل جنحة مشددة ، و في حالات اخرى يشكل جناية.

أ –الحيازة و التنقل للبضائع المقلدة و الذي يشكل جنحة تهريب بسيط:

رصد له المشرع بموجب المادة 10 من الامر 06/05 المؤرخ في 23 اوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب[1] ، عقوبة الحبس من سنة الى 05 سنوات و بغرامة 05 مرات قيمة البضاعة .

ب – الحيازة و التنقل للبضائع المقلدة و الذي يشكل جنحة تهريب مشددة:

تشدد العقوبة من سنتين الى 10 سنوات حبس و غرامة 10 مرات قيمة البضاعة عندما ترتكب افعال التهريب التي رأيناها سابقا من طرف 03 اشخاص ، او تكتشف البضائع المقلدة المعتبرة مهربة داخل مخابئ او تجويفات ، او أي اماكن اخرى مهيأة خصيصا لغرض التهريب[2] ، و تكون العقوبة من سنتين الى 10 سنوات و غرامة 10 مرات قيمة البضاعة ووسيلة النقل ، اذا

[1] المعدل و المتمم بالامر 09/06 المؤرخ في 2006/07/15 و بالقانون رقم 24/06 المؤرخ في 2006/12/26 المتضمن قانون المالية لسنة 2007 .

[2] انظر المادة **10** فقرة **02** و**03** .

ارتكب التهريب بوسيلة نقل مهيأة خصيصا للتهريب[1] ، و تكون العقوبة من 10 الى 20 سنة حبس و غرامة تساوي 10 مرات قيمة البضاعة المصادرة اذا ارتكب التهريب مع حمل سلاح ناري.[2]

ج–الحيازة و التنقل للبضائع المقلدة و الذي يشكل جناية تهريب:

اذا اتسم التهريب المرتبط بالبضاعة المقلدة بدرجة من الخطورة التي تهدد الامن الوطني او الاقتصاد الوطني او الصحة العمومية تتحول العقوبة الى جناية عقوبتها السجن المؤبد[3] ، و في كلتا الحالات تصادر البضائع ووسائل النقل.

الفرع الثالث: تجريم التقليد بموجب قانون حماية المستهلك و قمع الغش:

جاء في نص المادة 70 من قانون حماية المستهلك و قمع الغش " يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 431 من قانون العقوبات[4] كل من:

– يزور أي منتوج موجه للاستهلاك او للاستعمال البشري او الحيواني.

– يعرض او يضع للبيع او يبيع منتوجا يعلم انه مزور او فاسد او سام او خطير للاستعمال البشري او الحيواني.

[1] انظر المادة 11 من الأمر 06/05.

[2] انظر المادة 13 من الأمر 06/05.

[3] انظر المادة 15 من الأمر 06/05.

[4] تعاقب المادة **431** من قانون العقوبات على هذه الافعال بالحبس من سنتين الى **05** سنوات و بغرامة من **10000** دج الى 50000 دج.

– يعرض او يضع للبيع او يبيع مع علمه بوجهتها ، مواد او ادوات او اجهزة او كل مادة من شانها ان تؤدي الى تزوير أي منتوج موجه للاستعمال البشري او الحيواني.

الفرع الرابع: تعدد الاوصاف القانونية لجريمة التقليد و الوصف الواجب التطبيق:

من خلال تحليلنا لجريمة التقليد فقد وجدنا ان المشرع نص عليها في عدة مواضع ، و رصد لها عقوبات متفاوتة ، فما هو يا ترى الوصف الواجب التطبيق على الجريمة عندما ترتكب بنفس الوقائع و تتعدد الاوصاف الجزائية الخاصة بها و تختلف شدة العقاب ؟؟

بالرجوع الى نص المادة 32 قانون عقوبات فإنها تنص " يجب ان يوصف الفعل الواحد الذي يحتمل عدة اوصاف بالوصف الاشد من بينها."

–من خلال هذه المادة نستخلص ان المادة القانونية الواجبة التطبيق على جريمة التقليد التي تحتمل عدة اوصاف قانونية هي المادة التي ترصد لها عقوبة اشد.[1]

*بعد ان تطرقنا الى تعريف التقليد ، و بينا الاساس القانوني لتجريمه عبر مختلف القوانين التي نظمته ، نتطرق من خلال المطلب الموالي الى تحديد المظاهر و الاشكال التي يمكن ان يتخذها التقليد ، و من ثمة يخضع لمجال تدخل مصالح الجمارك.

المبحث الثاني: مظـــــــــــــاهر التقـــــــــــــــــــــــليد

[1] العبرة في تطبيق قاعدة الوصف الاشد للواقعة هي عقوبة الحبس حتى و ان كانت الغرامة اكثر شدة.

يأخذ التقليد بصفة عامة مظهرين ، فهو اما مساس بمنتوج ادبي او فني ، و اما مساس بمنتوج صناعي او تجاري.

الفرع الاول : التقليد الوارد على المنتوج الادبي و الفني

يعتبر من قبيل اعمال التقليد و يخضع لمجال التدخل الجمركي ، كل مساس بمصنف ادبي او فني يتم على النحو المبين في هذه الدراسة كالتالي:

اولا :المصنفات الأدبية:

المصنف الادبي و الفني ، هو كل إنتاج ذهني ينطوي على شيء من الابتكار مفرغ في صورة مادية يبرز فيها الى الوجود ، ويكون معدا للنشر و إعادة النشر[1] ، سنتناول من خلال هذه الدراسة انواع المصنفات الادبية و الفنية المعنية بالتقليد ثم ، نوضح صور التقليد الممكن ان تتخذها في مرحلة لاحقة.

1 / المصنفات الادبية المعنية بالتقليد:

بالرجوع الى نص المادة 04 من الامر 05/03 , فقد سردت انواع للمصنفات على سبيل المثال لا الحصر و ذلك بنصها "..... مثل المحاولات الأدبية ، و البحوث العلمية و التقنية ، و الروايات ، و القصص ، و القصائد الشعرية ، ومصنفات برنامج الحاسوب ، والمصنفات الشفهية مثل المحاضرات و الخطب و باقي المصنفات التي تماثلها"

[1] ياسر بن عمر ، رسالة ماجستير ، بعنوان" جرائم تقليد المصنفات الادبية و الفنية و اليات مكافحتها في التشريع الجزائري "،كلية الحقوق, جامعة ورقلة ، ص**11** .

– يلاحظ على هذا النص مقارنة بالنص القديم أنه أضاف جديدا يتمثل في حماية برامج الحاسب الآلي ، و حسن ما فعل المشرع لأنه واكب التطورات التكنولوجية الحاصلة في مجال الملكية الأدبية والفنية.

من خلال المادة يمكن ان نقسم المصنفات الادبية الى مصنفات مكتوبة و اخرى شفوية.

أ–المصنفات المكتوبة:

هي المصنفات التي يتم نقلها إلى الجمهور عن طريق الكتابة ، و بعبارة اخرى هي كل المحاولات الأدبية و البحوث العلمية و التقنية و الروايات والقصص و القصائد الشعرية الكتب و الكتيبات كلاهم يهدف الى إيصال المعلومات إلى الجمهور عن طريق النشر و التوزيع ، و حتى تحظى بالحماية القانونية للمصنف الادبي المكتوب ، لا بد ان تكون مكتوبة على الورق ، او ما شابه ذلك كونها تحمل رسائل معينة ويسهل توزيعها على الناس اما الكتابة على دعائم اخرى غير الورق لا تدخل في هذا النطاق.

تشترط منظمة اليونسكو في الكتاب حتى يسمى كتابا ما لا يقل عن 49 صفحة ، و اقل من ذلك حجما يسمى كتيبا ، غير ان هذه التفرقة وصفية فقط و لا تؤثر على الحماية القانونية للمصنف مهما كان.

الرسائل الخاصة : يدخل في هذا الاطار الرسائل المرسلة الى الغير ، و كذا الرسائل التجارية.

لم ينص المشرع الجزائري صراحة علي أن الرسالة مصنف أدبي ، إلا أنها في نظرنا تندرج ضمن المحاولات الأدبية و هذه الأخيرة محمية بقانون حقوق المؤلف التجارية [1] ، و تعد هذه

[1] بن دريس حليمة ، اطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص ، تحت عنوان" حماية حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري " ، جامعة تلمسان ، كلية الحقوق ، السنة الجامعية 2014/2013, ص 21.

الرسائل من المصنفات الأدبية التي تدخل في نطاق الأعمال المشمولة بالحماية القانونية ، إذا كانت تشتمل على عنصر الإبداع ، و تبقي الرسالة ملكا للمرسل إلى حين وصولها إلى المرسل إليه ، و يلتزم هذا الأخير بعدم نشر مضمون الرسالة حتي لا يضر بالمرسل ، كما يكون من حق هذا الأخير استرداد الرسالة قبل وصولها إلى المرسل إليه ، و حتي وان وصلت إليه فإذا كان فيها شرط إعادتها للمرسل.

-هل تحظى الاحكام و القرارات القضائية بالحماية القانونية باعتبارها مصنفات مكتوبة تحتوي اجتهادات قضائية ؟

في راينا ان هذا النوع من المصنفات لا تحظى بالحماية القانونية ، لعدة اسباب منها ان المشرع الجزائري يلزم القضاة بتسبيب احكامهم و ان تصدر علنا ، كما يلزم المحكمة العليا بنشر قراراتها لتوحيد العمل القضائي ، و لهذا فان هذه المصنفات لا تحظى بالحماية القانونية لوجود الزامية نشرها قانونا.

ب- المصنفات الشفهية:

منح المشرع الجزائري بموجب المادة 04 من الامر 05/03 , الحماية القانونية للمصنفات الشفهية كالمحاضرات و الخطب و باقي المصنفات التي تماثلها.

و المصنفات الشفوية هي الأعمال التي يكون الكلام فيها هو مظهر التعبير عنها ، ويتم توجيهها شفهيا إلى شخص واحد أو مجموعة من الأشخاص ، بشرط احتوائها على إنتاج ذهني مبتكر، ويعتبر العمل مبتكر إذا ظهر فيه ما يميز شخصية مؤلفه و لا فرق في قيمة هذه الأعمال سواء

كانت قيمة أم لا [1] ، مما يفتح المجال لأي عمل ذهني مبتكر يكون الكلام فيه هو مظهر التعبير عنه ان يحظى بالحماية القانونية.

و يدخل في نفس الاطار محاضرات الأساتذة لأنها تشكل إبداع فكري تمنح أصحابها حق حمايتها.

-غير ان المشكل يطرح بالنسبة للخطب السياسية و المرافعات التي يلقيها المحامي بجلسة المحاكمة، فهل تحظى بالحماية القانونية ؟

في راينا ان هذه المصنفات لا تحظى بالحماية كونها موجهة لعامة الناس على عكس المحاضرات التي يلقيها الاستاذ فهي موجهة فقط لفئة خاصة و هم الطلبة يثار جدل اخر حول ما إذا كان تجويد القران الكريم يدخل في إطار المصنفات المحمية بحقوق المؤلف ، باعتبار ان القران ليس حكرا على شخص معين و ليس لشخص ان يمنع اخر من تلاوته بالطريقة التي رغب فيها ، و ذلك لقوله تعالى بعد بسم الله الرحمان الرحيم " ارأيت الذي ينهى عبدا إذا صلى " صدق الله العظيم.

لم نلمس في القضاء الجزائري قرارات في هذا الصدد غير ان راينا بتحليل النصوص القانونية فان تلاوة القران على نحو معين ، و الموضوعة على دعامات ، و المسجلة طبقا للقانون ، و التي يبتغي منها صاحبها ربحا ماليا ، و كان في ترتيله نوع من الابداع ، فان قراءته للقران بهذا الشكل تحظى بالحماية القانونية ، و لا يجوز للغير تقليده بالطريقة التي اداه بها.

ج) برامج الحاسوب:

[1] بن دريس حليمة ، مرجع سابق ، ص 23, 24 .

يعرف الفقه الحاسب الآلي على أنه "جهاز إلكتروني يستطيع القيام بعمليات حسابية و منطقية حسب التعليمات المعطاة له "، و تمر برامج الحاسب الآلي بعدة مراحل تبدأ أولها بإعداد وصف تفصيلي للمشكلة ثم إعداد الخطة الحسابية و الخوارزميات ثم اعداد خطوات التسلسل المنطقي لحل المشكلة ثم كتابة البرامج.

أما برنامج الحاسب الآلي فهو مجموعة من التعليمات المعبر عنها بأية لغة أو رمز و بأي شكل من الاشكال ، يمكن استخدامها بطريق مباشر او غير مباشر في الحاسب لأداء وظيفة ، أو الوصول إلي نتيجة، سواء كانت هذه التعليمات في شكلها الأصلي ، او في اي شكل آخر تتحول إليه بواسطة الحاسب"، أما قاعدة البيانات فهي تجميع متميز للبيانات يتوافر فيه عنصر الابتكار أو التدريب ، أو اي مجهود شخصي يستحق الحماية و المعبر عنه بأية لغة او رمز، و بأي شكل من الأشكال ، ويكون مخزنا بواسطة الحاسب و يمكن استرجاعه بواسطته أيضا.

يمكن من خلال ما سبق استخلاص قسمين للحاسب الالي تحظى بالحماية القانونية:

القسم الاول : هو المكونات المادية ، مثل الشاشة و المفاتيح و الجهاز الطابع ، يستفيد هذا القسم من الحماية المقررة لبراءات الاختراع و كذا نظام الرسوم و النماذج الصناعية.

القسم الثاني : يتكون من برامج التشغيل و التطبيقات التي يحتويها ، و قواعد البيانات ، و هي محمية بقانون حق المؤلف و سنحاول تناولها كالتالي:

- برامج التشغيل: وأشهرها برامج WINDOWS: ,ENDRUID و هو النظام الشامل الذي يستند عليه تشغيل الحاسوب من الناحية الرقمية SOFT, فهو بمثابة روح الحاسب ، الالي على عكس الجوانب المادية للحاسب و التي يطلق عليها اسم HARD

- برامج التطبيق التطبيق : وهي التي يقوم كل منها بمهام معينة ، و تثبت على برنامج التشغيل عن طريق التحميل DAWNLANDIG و التثبيت INSTALLING.

وقد ثار جدل قانوني كبير بشأن توفير الحماية القانونية لها من حيث طبيعتها وموضع حمايتها.

من بين تشريعات الملكية الفكرية فان الاتجاه الغالب اعتبرها أعمالا أدبية تحمي بموجب تشريعات حق المؤلف ، بحيث جاء النص عليها في اتفاقية برن لحماية الملكية الأدبية والفنية و اعتبرتها من المصنفات الادبية[1] ، وأكد عليها المشرع الوطني في التعديل الأخير للأمر05/03 المتعلق بحماية حق المؤلف والحقوق المجاورة و ذلك في فقرة المادة الرابعة.

وفي التطبيقات القضائية فإن الاتجاه الغالب يرى أن برامج الحاسب الآلي من المصنفات التي تشملها الحماية المقررة لحق المؤلف ،وقد وضع القضاء الألماني معايير أو شروط لاستفادتها من الحماية المقررة بموجب حق المؤلف ، وقد قضت محكمة العدل الفيدرالية الألمانية في حكم لها أن برامج الحاسب الآلي مشمولة بالحماية ما دامت تشكل إبداعا فكريا شخصيا، وأن حماية برامج الحاسب يتطلب توافر عدة شروط: [2]

أولها : أن يتميز البرنامج عن غيره من البرامج بطابع إبداعي كاف ويعد هذا الشرط محققا إذا تيسر تمييز البرنامج بصورة عامة وبوضوح عن المستندات السابقة له ولم يكن مجرد تطور تقني لشيء معروف.

ثانيتها : أن يشمل استحداث البرنامج الجديد أكثر من عمل بسيط كالعمل اليدوي بمعنى تتابع المواد تقنيا.

[1] عمار طهرات ، مرجع سابق ، ص8 .

[2] ياسين بن عمر ، مرجع سابق ، ص 22.

ثالثتها: ألا يكون في مقدور عامة الجمهور أن ينهض بعملية التركيب التي نفذها مبدع البرنامج فيما يخص اختيار المعلومات والأوامر وتجميعها وترتيبها وتصنيفها.

- قواعد البيانات[1]:

هي عبارة عن معطيات ومعلومات مجمعة تتعلق بموضوع ما سواء كان الأمن القومي، الحياة الخاصة للفرد، أو إحصاء سكاني، أو طب، أو هندسة....يتم تخزينها على دعامات مادية متصلة بالحاسب الآلي و تتميز بكونها مرتبة ترتيبا منطقيا ، ومصممة بحيث يسهل البحث والرجوع لما ورد فيها من معلومات[2] ، ويجب توافر الطابع الابتكاري لإسباغ الحماية عليها، والابتكار يستمد من طبيعة البيانات نفسها، ومن طريقة ترتيبها واخراجها وتجميعها واسترجاعها.

الفرع الثاني: المصنفات الفنية:

المصنفات الفنية هي المصنفات التي تتعلق بالجانب الجمالي للفكر بحيث تخاطب الإحساس و المشاعر و الابداع الفني[3] ، ويمكن للمؤلف فيها إستعمال المؤثرات الخاصة كالآلات و الديكور و اللمسات الفنية.....الخ.

و تشتمل المصنفات الفنية خاصة ، مصنفات المسرح ، و المصنفات الدرامية و الدرامية الموسيقية والإيقاعية ، و التمثيليات الإيمائية ، وكل المصنفات الموسيقية بالغناء أو الصامتة و المصنفات السينمائية ، و المصنفات السمعية البصرية الأخرى ، سواء كانت مصحوبة بأصوات

[1] نص المشرع الجزائري على حماية قواعد البيانات في المادة **05** فقرة **02** من الأمر05/03 و التي جاء فيها : " ... و قواعد البيانات سواء كانت مستنسخة على دعامة قابلة للاستغلال بواسطة آلة أو بأي شكل أخر و التي تتأتى أصالتها من انتقاء موادها أو ترتيبها "

[2] ياسين بن عمر ، مرجع سابق ، ص 23.

[3] بن دريس حليمة ، مرجع سابق ، ص 25 .

أو بدونها ، و مصنفات الفنون التشكيلية و الفنون التطبيقية ، مثل الرسم و الرسم الزيتي و النحت و النقش و الطباعة الحجرية و فن الزرابي و الرسوم التخطيطية و النماذج الهندسية المصغرة للفن و الهندسة المعمارية، و المنشآت التقنية و الرسوم البيانية والخرائط و الرسوم المتعلقة بالطبوغرافيا أو الجغرافيا، أو العلوم والمصنفات التصويرية و المصنفات المعبر عنها بأسلوب يماثل التصوير و مبتكرات الألبسة للأزياء و الوشاح.[1]

1 - المصنفات المسرحية:

و تشمل كل أنواع المسرحيات من سواء كانت بمجموعة من الممثلين يمثلون ادوار مختلفة او كانت عبارة عن مونولوج يقيمه ممثل واحد فقد ، كما تشمل الاوبرا ، و يعتمد هذا النوع من المصنفات علي جانب أدبي و جانب فني، اما الجانب الادبي فهو النص المسرحي الذي يستلهم من واقع معاش ، او من رواية او قصة حقيقية او مستلهمة او من حقيقة تاريخية ، اما الجانب الفني فهنا تكمن موهبة المؤدي على اداء النص بطريقة معينة ، و كل من النص المسرحي و الاداء الفني لها يحظى بالحماية القانونية.

2 - مصنفات الرسم و التصوير و العمارة و النحت و الطباعة و الحياكة :

هذه الأعمال محمية مهما كان هدفها أو محتواها، سواء كانت صورا طبيعية أو رسما تخطيطيا ، أو النحت أو النقش علي المعادن و الحجارة ، و كذلك الحياكة و الخياطة و كل هذه الأعمال تحمى بموجب قانون حق المؤلف إذا كانت تحوي في طياتها إبداع و ابتكار فّني.

اما في مجال فن العمارة فقد حمى المشرع الجزائري الهندسة المعمارية التي يدخل فيها إبداع و ابتكار المهندس، و إعتبرها من الأعمال الفنية ، و ما دام أنه إعتمد على عنصر الإبداع الشخصي لإضفاء الحماية علي المصنف معنى ، ذلك أن الحماية تطال فقط الجانب الفني من

[1] انظر المادة **04** من الامر 05/03 .

عمل المهندس المعماري، و عليه فالجانب التقني لعمله محمي بقوانين أخرى غير قانون المؤلف.

3 - المصنفات الفوتوغرافية:

حماية الصورة الفوتوغرافية تكون على الصورة نفسها ، و كيفية أخذها ، و ليس علي المكان الذي أخذت منه ، و حتى تحظى الصورة بالحماية القانونية لقانون حق المؤلف ، لا بد ان تتوفر على عنصر الابتكار ، و أن تكون الصورة قد أخذت بمهارة.

يضاف الى ذلك صور الاشخاص التي تستعمل في الاعلانات التجارية او في الافلام السنيمائية ، فهي ايضا تحظى بالحماية القانونية ، و يتعين موافقة صاحبها قبل أي عملية تصوير او نشر.

–تجدر الاشارة ان نقل او نشر الصور للأشخاص دون رضاهم يشكل جنحة بمفهوم القانون الجزائي فلا بد من استئذان صاحب الصورة قبل نشرها باستثناء إذا كانت الصورة قد أخذت بمناسبة حوادث قد وقعت علنا، أو إذا كان الشخص مطلوبا للعدالة فيمكن نشر صورته للبحث عنه ، أو إذا كانت الصورة سمحت بنشرها السلطات العامة المختصة خدمة لصالح العام بشرط ألا يترتب على عرض الصورة أو تداولها في هذه الحالة مساس بشرف الشخص أو بسمعته أو اعتباره.

4 - مصّنفات الفنون التطبيقية و التشكيلية:

يدخل تحت هذا العنوان مختلف الصناعات التقليدية كالنقش و النحت، و فن الزرابي ، و صناعة المجوهرات و الأحجار الكريمة و صناعة الأثاث و الأوراق المرسومة للحائط ، و أدوات الزخرفة و الأدوات المنقوشة و الزجاج الملون كما يدخل في هذا الاطار يشمل هذا النوع كل ما يتعلق بالفنون كل ما يتعلق بالفن التطبيقي و الفن التشكيلي ، كالرسوم الطبيعية او التشكيلية.

5 - المصّنفات السينمائية و المصنفات السمعية البصرية:

يدخل في هذا الاطار الاعمال المنجزة بواسطة الكاميرا و المسجل الصوتي ، بحيث تكون فيها الصورة متحركة على عكس المصنفات التصويرية ، و التي هي مصنفات غير متحركة و تشمل خصوصا الأفلام السينمائية المسجلة على الدعامات السمعية و البصرية ، و الاشرطة الوثائقية و

الأفلام الرياضية أو الوثائقية و السياسية و افلام الكرتون..... الخ.

و تمتاز هذه المصنفات عن غيرها بطابعها التعاوني في الإنتاج ، فهي تحتاج الى عدة اشخاص من أجل إنتاج العمل يشمل دور كل من : صاحب السيناريو و الممثلين و المخرج و صاحب الموسيقى .... الخ.

حمى المشرع الجزائري الإنتاج السينمائي و الإنتاج السمعي البصري دون قيد أو شرط ، على أن يكون هذا الانتاج فكريا مبتكرا ، وعلى هذا الأساس فلا يهم هدف الأفلام أو قيمتها.

و الجدير بالملاحظة أن الأحكام المتعلقة بالإنتاج السينمائي و الانتاج السمعي البصري قابلة للتطبيق على الإنتاج الإذاعي لتشابه خصائصهما.

يتم استغلال المصنف السينمائي والسمعي البصري عن طريق البث عبر الأقمار الصناعية و انتقال البرامج عبر شبكة الانترنت ، و قد نظم المشرع الجزائري البث السلكي واللاسلكي الإذاعي للمصنف السمعي أو البصري بموجب ترخيص ضمن الحدود الجغرافية المنصوص عليها في العقد, و يمكن لهيئة البث الإذاعي أن تبث المصنف المنقول بطريق القمر الصناعي مع مراعات الحقوق المعترف بها للمؤلف أو من يمثله و المنصوص عليها في العقد.

6 - المصنفات الموسيقية:

حمى المشرع الجزائري المصنفات الموسيقية غير انه لم يعرف العمل الموسيقي ولا العناصر التي يتألف منها.

غير انه بالرجوع الى الفقه فان الأعمال الموسيقية تتألف من عنصرين ، وهما النغم أو اللحن وهو بمثابة عدد متغير من الأصوات المتلاحقة تأخذ مقياسا معينا و هو ما يعرف "بالريتم الموسيقي" و لا يهم اختلاف الالة المستعملة فيه اذا كانت تمنح نفس الريتم الموسيقي .

أما العنصر الثاني فهو الغناء المدمج بالريتم الموسيقي وهو عبارة عن كلمات و اصوات تعبر عن شخصية واضعه. كل من الريتم الموسيقي و الغناء يحظى بالحماية القانونية مستقلا عن الاخر ، فيعتبر تقليدا اداء اغنية او بعضها اخذا من اغنية محمية حتى و ان تم بريتم موسيقي مخالف ، كما يعتبر تقليدا اداء ريتم موسيقي اخذا عن ريتم يتمتع بالحماية حتى و لو كانت كلمات الاغنية مختلفة.

7 - تصميم الرقصات و التمثيل الإيمائي:

الرقصات هي تشكيل من الحركات تصاحب الموسيقي ، و التمثيل الإيمائي هو أداء قطعة موسيقية تعبيرا عن العاطفة ، وتكون دون الكلام، اشترط المشرع في هذا النوع من المصنفات ، و حتى يتم حمايتها أن يعبر عنها بالكتابة أو بطريقة أخرى وهذا على غرار المشرع الفرنسي ، إذ اشترط هذا الأخير أن يكون العمل مسجل خطيا أو بشكل آخر، وسبب ذلك في أن توقيع الرقص بالألحان الإيقاعية أو بالإشارات الصامتة يكون صعب إثباته إذا لم يكن هناك تسجيل مادي يحمل هذه الإيقاعات مثل سند مكتوب أو فيلم.

8 - مصنفات التراث الثقافي المصنفات الشعبية أو الفلكلور:

يقصد بها المصنفات الأدبية و الفنية و العلمية التي تبتكرها الفئات الشعبية تعبيرا عن الثقافة الشعبية و التقليدية، إذ يعتبر جزء من التراث الثقافي الوطني لبلد معين.

نص المشرع الجزائري علي حماية الفلكلور، إذ اعتبر مؤلفات الفلكلور من التراث الثقافي الجزائري ، و تندرج ضمن هذه المصنفات مصنفات الموسيقي الكلاسيكية التقليدية و الأغاني الشعبية و الاشكال التعبيرية الشعبية المنتجة في أوساط المجموعة الوطنية ، و التي لها ميزات الثقافة التقليدية للوطن ،و النوادر والأشعار و الرقصات و العروض الشعبية....

الفرع الثالث: المصنفات المشتقة:

نصت عليها المادة 05 فقرة اخيرة من الامر 05/03, و هي في مفهومها العام مصنفات قديمة التي آلت إلى الملك العام و انقضت عنها الحماية القانونية ، يتم تحديثها و إصدارها بشكل معاصر يحمل نوعا من الابتكار[1] ، وتشترط لا كتسابها الحماية أن يظهر الجهد المبذول من المؤلف وعدم مساهمة مؤلف المصنف السابق في المصنف الجديد[2] ، و يشترط في المصنفات المشتقة ان تكون مأخوذة من مصنف سابق أصلي مع التغيير و التعديل في المصنف الأصلي ، و يحظى الابداع في المصنف المشتق بالحماية القانونية بغض النظر عن المصنف الاصلي.[3]

و تشمل هذه المصنفات : الترجمات و التوزيعات الموسيقية و تجميعات المصنفات بما في ذلك قواعد البيانات ، ومن صور المصنفات المشتقة ما يلي:

1- الترجمـــة:

تعرف الترجمة على أنها عملية نقل مصنف من لغة إلي لغة أخرى ، و تقتضي هذه العملية التمكن من اللغتين إضافة إلي بذل جهد في اختيار الألفاظ و انتقاء الأسلوب الذي يفي بنفس المعنى من المصنف الأصلي إلي المصنف المترجم ، ويظهر عنصر الابتكار فيها من خلال براعة المترجم حيث أنه لا يقف عند حد الترجمة الحرفية لكلمات المصنف السابق لكنه يجتهد

[1] يوسف احمد النوافلة ، الحماية القانونية لحق المؤلف ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الطبعة الاولى ، الاردن سنة **2004** ص75 .

[2] ياسين بن عمر ، مرجع سابق ، ص**24** .

[3] نصت المادة **02** فقرة **02** من اتفاقية برن تعديل روما على الحماية القانونية للمصنف المشتق.

ويبدع ويبتكر في استخدام الكلمات التي تعبر عن أحاسيس وأفكار المؤلف[1] ، لكن تخضع الترجمة لتصريح بالإذن من صاحب المصنف الأصلي فهذا الأخير له الحق في منع الترجمة لأنه حق استشاري على مصنفه كما يشترط فيها المحافظة على المحتوى العلمي أو الأدبي أو الفني.

2 – الاقتبـــــــــــــــــــــــــــــاس:

و يكون عن طريق التلخيص أو التعديل.

–الاقتباس بالتلخيص : فيتم إعداده بتلخيص مصنف سابق عليه بصفة مختصرة دون تغيير محتوى المصنف الأصلي ، مثل تلخيص مصنف أدبي أو علمي أصلي و نقله إلى القارئ في صورة مختصرة ، و كذا تلخيص انتاج سمعي او سمعي بصري ، غير اذا لم تنقض المدة القانونية للحماية للمصنف الاصلي فلا يجوز للملخص أن يستغل المصنف الملخص إلاّ بإذن صاحب المصنف الأصلي أو إذن ورثته[2] ، في حين ان الملخص المقتبس من مصنف انقضت مدة حمايته قانونا ، او المرخص من صاحب المصنف الاصلي ، يعطي الإنجاز الصبغة الشخصية و يعد بذلك إبداعا و ابتكارا يستحق عليه الحماية.

–الاقتباس مع التعديل او التحوير:

يعمد فيه المؤلف إلى المصنف فيعدله او يحوره إلى لون أخر مع الاحتفاظ بمضمونه كتحوير قصة أو رواية إلى فيلم سينمائي و تبرز شخصية المؤلف الجديد في هذا المجال عن طريق الإبداع الذي يضفيه علي المصنف الجديد ، و في كل الأحوال يجب أن يحصل مؤلف المصنف

[1] فاضلي ادريس ، حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر **2008** ، ص 88.

[2] يوسف احمد النوافلة ، مرجع سابق ص 78 .

اللاحق على إذن صاحب المصنف السابق الأصلي أو خلفائه قبل النشر نظرا لوجوب احترام حقه المعنوي[1] ، في حالة ما اذا لم تنقض الحماية القانونية للمصنف السابق.

الفرع الرابع : صور تقليد المصنف الادبي و الفني:

بالرجوع الى نص المادة 151 من الامر 05/03 فانه يعد مرتكبا لجنحة التقليد كل من يقوم بالأعمال التالية:

1- الكشف غير المشروع للمصنف او المساس بسلامة مصنف او اداء لفنان مؤد او عازف:

تتجسد هذه الحالة و يعتبر مقلدا بمفهومها كل من يقوم بإبلاغ المصنف او الاداء عن طريق التمثيل او الاداء العلني او البث الاذاعي السمعي او البصري ، او التوزيع بواسطة الكابل او اي وسيلة اخرى للإشارات الحاملة للأصوات او الصور[2] ، او باستعمال الحاسب الالي ، او بواسطة الانترنيت (مثل : ابلاغ المصنف المحمي عن طريق موقع اليوتيوب ، او فايس بوك ...او اي موقع اخر مخالف لأنظمة الحماية الخاصة بحقوق المؤلف).

2- استنساخ مصنف او اداء باي اسلوب من الاساليب في شكل نسخ مقلدة:

[1] فاضلي ادريس ، مرجع سابق ، ص 90.

[2] بلهواري نسرين ، مرجع سابق ، ص 27 .

و يتمثل ذلك في نقل محتوى المصنف المحمي من نسخته الاصلية الى دعامة في شكل نسخة مستنسخة من النسخة الاصلية ، باستعمال حاسب الي او جهاز تسجيل سمعي او سمعي بصري او اي وسيلة اخرى.

3 - استيراد[1] او تصدير نسخ مقلدة من مصنف او اداء:

و تعني هذه الحالة ادخال المصنف المقلد الذي سبق تحديده في الصورة الثانية ، الى الاقليم الجمركي او اخراجه منه.

4 - بيع نسخ مقلدة لمصنف او اداء :

و يقصد به الاستغلال التجاري للمصنف المقلد و ذلك بتسويقه و عرضه للتداول باي طريقة كانت.

المطلب الثاني: التقليد الوارد على المنتوج الصناعي او التجاري

الملكية الصناعية هي سلطة مباشرة يمنحها القانون للشخص ، بحيث تعطيه مكنة الاستئثار بكل ما ينتج عن فكره ، و قد عرفها بعض الفقه على أّنها حقوق استئثار صناعي و تجاري، تخول صاحبها أن يستأثر قبل الكافة باستغلال ابتكار جديد ، أو استغلال علامة مميزة[2] ، و من هذه المنطلقات فهي ترتب لصاحبها نوعين من المصالح:

مصلحة في نسبة اختراعه إليه، ومصلحته في الاستفادة منه ماليا عن طريق استغلال الاختراع تجاريا.

و محل حقوق الملكية الصناعية هو إما ابتكارات جديدة، وإما بيانات مميزة، والملاحظ أن التقليد يمس كافة مجالات الملكية الصناعية دون تحديد أو تمييز، وهو ما سيتم التطرق إليه:

[1] انظر دراستنا اللاحقة فيما يخص اجراءات الجمركة.

[2] بن دريس حليمة ، المرجع السابق ص85.

الفرع الاول: تقليد الابتكارات الجديدة:

يدخل ضمن الابتكارات الجديدة كل من الاختراعات ، التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، الرسوم والنماذج الصناعية.

1-الاختـــــــــــــــــــــــــــــــــــراع:

يعرف الاختراع أنه فكرة أصيلة تحقق تقدما يضاف إلى الفن الصناعي القائم ينسب الى صاحبه بموجب براءة تكفل له حقا استئثاريا على اختراعه .[1]

يعرفه الأمر رقم 07/03 المؤرخ في 2003/07/19 في المادة الثانية منه بأنه" فكرة لمخترع، تسمح عمليا بإيجاد حل لمشكل محدد في مجال التقنية", وعرفت البراءة بأنها" الوثيقة التي تسلم لحماية الاختراع".

وقد عرفته المنظمة العالمية للملكية الفكرية بأنه " الفكرة التي يتوصل إليها أي مخترع، والتي تمكنه عمليا من إيجاد حل لمشكلة معينة في مجال التكنولوجيا، وهو كل جديد في مجال العلم أو البحث، قابل للاستغلال سواء كان متعلقا بمنتجات جديدة أو بوسائل مستخدمة أو بهما معا"

وتجدر الإشارة إلى أن الاختراعات قد خضعت لأحكام الأمر 66-54 المؤرخ في 1966/03/03 المتعلق بشهادات المخترعين وبراءات الاختراع، والمرسوم التطبيقي 66-60 المؤرخ في 1966/03/19 , ثم المرسوم التشريعي 17/93 المؤرخ في 1993/12/07 المتعلق بحماية الاختراعات ، ومع مع سعي الجزائر للانضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة ، و ظهور التكنولوجيات الحديثة اضحت التشريعات السابقة قاصرة و غير متماشية مع المستجدات ، مما

[1] نصيرة قوريش ، جميلة مديوني ، موضوع مشترك ، بعنوان "حماية حقوق الملكية الصناعية في الدول العربية" ، القي بجامعة الشلف في ملتقى دولي حول الراس مال الفكري في منظمات الاعمال العربية في الاقتصاديات الحديثة يومي 13 و 14 . ديسمبر 2011 ، ص4.

ادى بالمشرع الى اصدار الامر 03-07 الذي يهدف إلى تحديد شروط حماية الاختراعات، كما يحدد وسائل هذه الحماية و آثارها.

من خلال التعريفات السابقة نستخلص أن الاختراع نوعان:

-اختراع إنتاج صناعي وهو إيجاد شيء مادي جديد، سوآءا أكان مركبا ميكانيكيا أو كيميائيا.

-اختراع طريقة صناعية وهو إيجاد وسيلة صناعية جديدة لإنتاج شيء موجود ومعروف من قبل

يسجل الاختراع في البلد الذي ينتمي اليه ، و تمنح للمخترع براءة اختراع حسب قانون الدولة التي ينتمي اليها ، بعد التأكد من توافر الشروط القانونية اهمها : الجدة ، و ان يكون ناتجا عن نشاط اختراعي ، و قابلا للتطبيق الصناعي.

-يترتب على استيفاء إجراءات الإيداع اكتساب ملكية البراءة[1] ، التي تخول لصاحبها حق الاحتكار في استغلال الاختراع باعتباره صاحب حق مادي، وكذا حق التصرف في البراءة والتنازل عنها وإبرام عقود التراخيص.

وتنقضي البراءة بطرق ثلاث هي انتهاء مدتها و تحدد المدة حسب قوانين الدول التي ينتمي اليها و قد حددها التشريع الجزائري بمضي 20 سنة ابتداءا من تاريخ إيداع الطلب، أو بالتخلي عنها للجمهور، أو بإبطالها قضاءا لفقدان شروطها القانونية.

تقليد الاختـــراع:

---

[1] أنظر المرسوم التنفيذي رقم 98-68 المؤرخ في 1998/02/21 المتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية وتحديد قانونه الأساسي.

تقليد الاختراع يكون باصطناع اختراع مطابق للاختراع الأصلي ، سواء أكان إنتاجا صناعيا أو طريقة صناعية جديدة ، و نسبتها إليه دون إذن صاحبه أو رضاه ، والاستفادة منه ماليا دون حق سواء باستغلاله أو بالتصرف فيه، مما يشكل اعتداءا على حق المخترع.

و لقد جرم المشرع التقليد في المادة 61 و 62 من الأمر 07/03 , بنصه على الأفعال المادية العمدية التي تشكل جنحة التقليد، و هي:

-صنع المنتوج أو استعماله أو بيعه أو عرضه للبيع أو استيراده لهذه الأغراض ، دون رضا صاحبه.

-استعمال طريقة الصنع أو استعمال المنتوج عنها أو بيعه أو عرضه للبيع أو استيراده لهذه الأغراض دون رضا صاحبها.

-إخفاء أشياء مقلدة أو بيعها أو عرضها للبيع أو إدخالها إلى التراب الوطني.

2- التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة:

عرفت المادة الثانية فقرة اولى من الأمر رقم 03- 08 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة الدائرة المتكاملة ، بأنها " منتوج في شكله النهائي أو في شكله الانتقالي يكون أحد عناصره على الأقل نشيطا ، وكل الارتباطات أو جزء منها هي جزء متكامل من جسم و/أو سطح لقطعة من مادة، ويكون مخصصا لأداء وظيفة إلكترونية.

أما الفقرة الثانية من نفس المادة فقد اوردت التصميم الشكلي نظير الطبوغرافيا انه كل تركيب ثلاثي الأبعاد، مهما كانت الصيغة التي يظهر فيها، لعناصر يكون أحدها على الأقل عنصرا

نشيطا، ولكل وصلات دائرة متكاملة أو للبعض منها أو لمثل ذلك الترتيب الثلاثي الأبعاد المعد لدائرة متكاملة بغرض التصنيع .[1]

يتملك التصميم الشكلي أول من أودعه ، ويترتب على اكتساب ملكيته عدة حقوق منها الحق في استغلاله شخصيا أو تحويله إلى الغير كليا أو جزئيا، وكذا حق التصرف فيه بالتنازل عنه ورهنه وإبرام عقود التراخيص

*تقليد التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة:

وحسب المادة 05 من الأمر المذكور يشكل جنحة التقليد:

-النسخ الكلي أو الجزئي للتصميم الشكلي للدائرة المتكاملة، وذلك بالإدماج في دائرة متكاملة أو بطريقة أخرى إلا إذا تعلق الأمر بنسخ جزء لا يستجيب لشروط الأصالة.

-استيراد أو بيع أو توزيع بأي شكل آخر لأغراض تجارية :تصميم شكلي محمي أو دائرة متكاملة يكون تصميمها الشكلي المحمي يتضمن هذه الدائرة بحيث يظل يحتوي على التصميم الشكلي المنسوخ بطريقة غير شرعية.

وتسري مدة الحماية للتصميم الشكلي مدة 10 سنوات ابتداء من تاريخ إيداع طلب التسجيل[2] أو من تاريخ أول استغلال تجاري له في أي مكان من العالم، سواء من طرف صاحب الحق أو برضاه إذا كان استغلاله سابقا على تاريخ إيداعه، على أن يتم هذا الإيداع في أجل أقصاه سنتين على الأكثر من بدء الاستغلال.

[1] هذا التعريف مأخوذ من اتفاقية واشنطن للدوائر المتكاملة المبرمة في 1989/06/26 , التي عرفتها بأنها مجسمات تكنولوجية حديثة في شكل شرائح أو وصلات، تدخل في مجالات علمية إلكترونية وصناعية متعددة كبطاريات دقيقة أو دارات كهربائية مغلقة ، وكانت الولايات المتحدة الأمريكية أول من أقرت حمايتها .

[2] تخضع إجراءات الإيداع والتسجيل للتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة لأحكام المرسوم التنفيذي رقم 05- 276 والذي يحدد كيفيات الإيداع و التسجيل لهذا الحق.

3- الرسوم والنماذج الصناعية:

تخضع الرسوم و النماذج الصناعية لأحكام الأمر رقم 66-86 المؤرخ في 1966/04/28 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية.

عرفتهما المادة الاولى من الامر المذكور كما يلي" : يعتبر رسما كل تركيب لخطوط أو ألوان يقصد به إعطاء مظهر خاص لشيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية ، ويعتبر نموذجا كل شكل قابل للتشكيل ومركب بالألوان أو بدونها ، أو كل شيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية يمكن استعماله لصنع وحدات أخرى ، ويمتاز عن النماذج الأخرى بشكله الخارجي "، فمن خلال هذا التعريف نميز بين الرسم و النموذج الصناعي:

-الرسم الصناعي على أنه ، كل تركيب للخطوط يعطي المنتوج طابعا مميزا عن مثيلاته ، ملونا كان أو غير ملون ، لاستخدامه في الإنتاج الصناعي بوسيلة يدوية ، أو ألية أو كيماوية أو غير ذلك ،بصرف النظر عن الوسيلة التي تستعمل لتنفيذه كالتطريز و النقوش الزخرفية[1] ، او الطباعة بحيث يكسب السلعة طابعا متميزا.

اما النموذج الصناعي ، فقد عرفه الفقه على أنه كل شكل مجسم للسلعة يعطيها طابعا مميزا جميلا باستخدامه في الإنتاج الصناعي كزجاجات المشروبات و العطور ، و هياكل السيارات.[2]

[1] طهرات عمار ، مرجع سابق ، ص 11.

[2] بن دريس حليمة ، المرجع السابق ، ص 95, 96.

يستخلص من التعريفات السابقة ان الرسم هو عبارة عن صور الأشكال ، أو الزخارف المستعملة لأية مادة صناعية ، مما تستحسنه أو تقدره العين المجردة و يضفي قيمة جمالية على المنتوج ، وقد يتمثل هذا الرسم في صورة مستمدة من الطبيعة أو منظر خيالي جميل أو مجرد خطوط أو زخارف أو نقوش ، أما النموذج فيعني القالب الخارجي الذي يظهر به المنتوج ، فيعطي له صفة الجاذبية ، كما هو الحال للنموذج الخارجي للسيارات.

وتتمثل فائدتهما عمليا في إضفاء رونق جميل أو شكل جذاب للسلعة ، يؤدي إلى تفضيلها عن غيرها من السلع المتماثلة من طرف المستهلك و بالتالي تزداد المبيعات و القيمة التجارية للمنتوج.[1]

يتملك الرسم أو النموذج أول من أودعه بعد استيفاء الشروط القانونية (الجدة، عدم مخالفته للنظام العام، و الشروط الشكلية.....)، ويترتب عن اكتساب ملكيته حقوق عديدة لصاحب شهادة التسجيل، وهي الحق في استغلاله (إما شخصيا أو عن طريق الغير)، وكذا الحق في التصرف فيه كليا جزئيا بالتنازل، الرهن، حق امتياز الاستغلال.

وتبلغ مدة الحماية لكل رسم أو نموذج بحسب قانون الدولة التي اودع فيها و قد حددها القانون الجزائري ب 10 سنوات من تاريخ الإيداع ، وتنقسم هذه المدة إلى فترتين الأولى من عام واحد، والثانية من 9 أعوام موقوفة على دفع رسم الاحتفاظ، وتقديم طلب تمديد الحماية الذي يجوز تقديمه سوآءا في تصريح الإيداع مع طلب النشر، أو قبل انتهاء السنة، أو خلال 06 أشهر التالية لهذه الفترة، وإذا لم يقدم طلب النشر من المعني بالأمر استمر الرسم أو النموذج ساريا طيلة مدة الحماية الأولى.

*تقليد الرسوم والنماذج الصناعية:

[1] نصيرة قوريش ، جميلة مديوني ، مرجع سابق ، ص 5.

تقوم جريمة التقليد باصطناع رسم أو نموذج مطابق للرسم أو النموذج الأصلي ، أثناء الحماية القانونية المقررة للرسم أو النموذج الصناعي المسجل ، ويكفي ان لتقوم الجريمة وجود تشابه اذا كان ذلك التشابه الإجمالي يؤدي إلى إيقاع المستهلك في الخلط بينهما، حتى وإن وجدت فوارق جزئية.

الفرع الثاني :تقليد البيانات المميزة:

بعض حقوق الملكية الفكرية ترد على إشارات ترمي إلى تمييز بعض المنتجات أو المنشآت أو الخدمات، وهي تسمية المنشأ، العلامة بأنواعها(المصنع، الخدمة، التجارية) الاسم والعنوان التجاري، وهو ما سيتم التطرق إليه:

1-تسميات المنشأ:

عرفها الأمر رقم76-65 المؤرخ في 1976/07/16 في مادته الأولى بأنها "الاسم الجغرافي لبلد أو منطقة أو جزء من منطقة ، أو ناحية أو مكان مسمى ، ومن شأنه أن يعين منتجا ناشئا فيه ، وتكون جودة هذا المنتج أو مميزاته منسوبة حصرا أو أساسا لبيئة جغرافية تشتمل على العوامل الطبيعية والبشرية ، و يعد كذلك كاسم جغرافي الاسم الذي ، دون أن يكون تابعا لبلد أو منطقة ، أو جزء من منطقة أو ناحية أو مكان مسمى، يكون متعلقا بمساحة جغرافية معينة لأغراض بعض المنتجات."

ففي الفقرة الأولى بين المشرع العلاقة اللصيقة بين المنتجات والأرض، وفي الفقرة الثانية أن جودة بعض المنتجات مرتبطة بالمكان الجغرافي الذي يسمح بإنتاجها، وأن عوامل كثيرة طبيعية وبشرية تمنح المنتجات طابعا مميزا.

وعرفت المادة 14 من قانون الجمارك، بلد منشأ بضاعة ما" هو البلد الذي استخرجت من باطن أرضه هذه البضاعة أو جنيت أو صنعت فيه."

نصت المادة 02 الفقرة 02 من اتفاقية لشبونة المتعلقة بحماية التسميات الأصلية و التسجيل الدولي لها و المؤرخة في 31 أ كتوبر 1958[1] ، بأن بلد المنشأ هو ذلك البلد الذي يكون اسمه ، أو الذي توجد فيه منطقة أو ناحية يكون اسمها تسمية للمنشأ التي تمنح شهرة للمنتج.

–و يلجا المنتج الى تسمية المنشأ لتشخيص بضاعته وتمييزها عن تلك المشابهة لها، ومنحها شهرة وطنية و دولية، ويتمسك المستهلك بهذه البيانات لأنها تضمن له الصفات المميزة للبضاعة التي أنتجت في مكان معين، وبالتالي ترجع أهميتها للدور الذي تلعبه في ضمان الجودة ونوعية البضاعة المعروضة للبيع ، فالهدف المنشود من وضعها هو اجتذاب الزبائن.

و حسب المادة 01 من الأمر رقم 76-65 يجب ان تتوفر في تسمية المنشأ ثلاثة شروط حتى تحظى بالحماية القانونية:

1) يجب أن تقترن التسمية باسم جغرافي يثبت مكان نشأتها.

2) يجب أن تعين التسمية منتجا، مرتبط ارتباطا ماديا بالمنطقة الجغرافية الناشئ فيها أو مصنع بها.

3) يجب أن تكون المنتجات ذات صفات مميزة، منسوبة حصرا أو أساسا للبيئة التي نشأت فيها أو صنعت فيها بكافة عواملها الطبيعية والبشرية (المناخ، طبيعة الأرض.....)

[1] أعيد النظر في اتفاقية لشبونة باستكهولم في **14** اوت**1967** .

-إن الأمر السالف الذكر يستثني من الحماية صراحة في المادة 04 تسميات المنشأ التالية:

*التسميات غير المنطبقة على التعاريف المدرجة في المادة 01 .

*التسميات غير النظامية، و التسميات المنافية للأخلاق الحسنة والآداب أو النظام العام.

*التسميات المشتقة من أجناس المنتجات، فقد نص المشرع صراحة " :أن الاسم يكون تابعا للجنس عندما يكون مخصصا له عرفا ومعتبرا على هذا الشكل من أهل الخبرة في هذا الشأن ومن الجمهور. "

-يترتب على إيداع تسمية المنشأ و تسجيلها في البلد الذي تنتمي اليه تمتع صاحب شهادة التسجيل.[1]

*تقليد تسمية المنشأ:

تحمى تسميات المنشأ المسجلة اعتبارا من تاريخ إيداع الطلب ، حسب تشريعات الدول التي تنتمي اليها ، و قد حددها التشريع الجزائري مدة 10 سنوات قابلة للتجديد، وتنقضي بانقضاء مدتها من تاريخ إيداع طلب التسجيل أو طلب تجديد التسجيل، كما تنقضي إما بقرار قضائي يقضي بشطبها أو تعديلها بناءا على طلب أي شخص له مصلحة مشروعة أو أية سلطة مختصة، وإما بتخلي صاحب التسجيل عنها.

ورد في نص المادة 21 من الأمر السالف الذكر: " لا يجوز لأحد أن يستعمل تسمية منشأ مسجلة إذا لم يرخص له بذلك صاحبها، حتى ولو ذكر المنشأ الحقيقي للمنتج (بفتح التاء), أو

[1] أنظر المادة **15** من المرسوم التطبيقي رقم 76-121 المؤرخ في 1976/07/16 المتعلق بكيفيات تسجيل إشهار تسميات المنشأ وتحديد الرسوم المتعلقة بها.

كانت التسمية موضوع ترجمة أو نقل حرفي أو كانت مرفقة بألفاظ" الجنس " أو " النموذج " أو "الشكل "أو" التقليد " أو بألفاظ مماثلة."

فمن خلال المادة فان المشرع يعتبر استعمال تسمية منشأ مسجلة دون ترخيص من صاحبها تقليدا حتى و لو كان منشأ البضاعة المقلدة مطابقا لتسمية المنشأ.

2 - العلامات التجارية والصناعية و علامات الخدمة:

عرف المشرع الجزائري في العلامة في المادة الأولى من الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 2003/07/09 المتعلق بالعلامات بأنها: " كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي ، لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيبها والألوان بمفردها أو المركبة ، التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع أو خدمات غيره " .

على ضوء ما تقدم يمكن القول ان العلامة هي عبارة عن إشارات أو رموز يمكن تمثيله في تخطيط ، و يكون قادرا على تمييز سلع شخص ما عن غيرها المماثلة لها[1] ، يتخذها التاجر أو الصانع أو مقدم الخدمة شعارا لتمييز بضائعه أو منتجاته أو خدماته عن التي يملكها الآخرين، ولها وظيفة إعلامية و إعلانية ، من خلال اجتذابها للعملاء ، وتأديتها إلى رواج البضائع والمنتجات ، و تحديد مصدرها ، بحيث يتمكن المستهلك من التعرف عليها بكل سهولة و يثق بها.

[1] كحول وليد ، مقال تحت عنوان " جريمة تقليد العلامات في التشريع الجزائري " ، مجلة الفكر العدد الحادي عشر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة قسنطينة , ص 478 .

وتعتبر علامة السلعة أو الخدمة إلزامية لكل سلعة أو خدمة مقدمة ، ولا يطبق هذا الإلزام على السلع أو الخدمات التي لا تسمح طبيعتها وخصائصها من وضع العلامة عليها، وكذا السلع التي تحمل تسمية منشأ باعتبار ان تسمية المنشأ تعتبر بمثابة علامة.

و يمكن ان تصنف العلامات الى ثلاثة انواع:

*العلامة التجارية : هي رمز او اشارة او دلالة يضعها التاجر على منتجات محله التجاري، بحيث تشير إلى مصدر البيع.

*العلامة الصناعية : هي الرمز الذي يضعه الصانع على المنتجات التي يصنعها ، بحيث تشير إلى مصدر الإنتاج.

*علامة الخدمة : و هي الرمز الذي يستعمله مقدم الخدمة ، لتشخيص الخدمات المقدمة .

يترتب عن تسجيل العلامة طبقا للشروط الموضوعية و الشكلية المحددة قانونا، اكتساب ملكيتها، ومنه يصبح لمالكها حق استغلالها والتصرف فيها بالبيع، الرهن، والترخيص باستغلالها كما يمكن أن تكون موضوع إيداع دولي لدى المنظمة العالمية للملكية الفكرية.

*تقليد العلامة: تقليد العلامة هو اصطناع علامة مطابقة تماما للعلامة الأصلية ، او نقل الاجزاء الاساسية ، أو وضع علامة تشبه في مجملها العلامة الحقيقية ، بحيث يمكن للعلامة الجديدة أن تضلل المستهلك وتجذبه إليها ظنا منه أنها العلامة الأصلية[1] ، و ليس من الضروري أن يكون التقليد تاما ، فهو يتوافر في حال تغيير تركيب الكلمة ، أو تغيير أحد حروف الكلمة ،

[1] كحول وليد ، مرجع سابق ، ص**490** .

أو كتابتها بلغة أجنبية عنها ، او قد تحدث التباسا لدى المستهلك ، و تقدير مدى تشابه العلامة يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع حسب الظروف المحيطة بالقضية.

الفرع الثالث : تقليد الأسماء والعناوين التجارية:

يهدف من خلالهما التاجر أو الصانع أو مقدم الخدمة الى تمييز محله التجاري عن غيره من المحلات التجارية سعيا لرواج البضاعة أو الخدمة، وتحقيق الأرباح الكثيرة من خلال جذب المستهلكين ولفت انتباههم ، و يمكن ان يكونا محل حماية قانونية بدعوى التقليد او دعوى المنافسة غير المشروعة.

1-الاسم التجاري : يتميز الاسم التجاري عن العلامة التجارية ، في كونه تسمية مميزة يستخدمها صاحبها لتمييز محله التجاري عن غيره من المحلات التجارية ، في حين أن العلامة تستخدم لتمييز المنتجات والبضائع عن المنتجات الاخرى ، كما ان الاسم التجاري هو عنصر من عناصر المحل التجاري ، يتعين على كل تاجر استخدام اسم تجاري لمحله.

كما ان الاسم التجاري يوضع على واجهة المحل التجاري ، وكافة الأوراق والمستندات والدفاتر والفواتير والمراسلات المتعلقة بالمحل ، في حين ان العلامة التجارية قد تطبع أو تحفر أو تنقش أو تكتب أو ترسم على نفس المنتج. غير انه يكمن التشابه بينهما في ان كلاهما يهدف الى اجتذاب العدد الأكبر من المستهلكين و باعتبار ان الاسم التجاري هو أحد عناصر المحل التجاري[1] فانه يخضـــــــع للقيد في السجل التجاري.[2]

[1] انظر المادة **78** فقرة **03** من القانون التجاري.

[2] انظر المادة **4** من المرسوم التنفيذي 97-41 المؤرخ في 1997/01/18 المتعلق بشروط القيد في السجل التجاري، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 03-453 المؤرخ في 2003/12/01 .

*تقليد الاسم التجاري:

القيد في السجل التجاري ليس هو السبب المنشئ لحق الملكية الفكرية على الاسم التجاري لأنه يحمى دون الالتزام بإيداعه أو تسجيله في جميع دول الاتحاد المنظمة الى اتفاقية باريس طبقا لنص المادة 08 من اتفاقية باريس ، ومنه لا يجوز لأية دولة عضو في اتفاقية باريس ، يطلب فيها حماية اسم تجاري أن تفرض أن يكون مسجلا، ولو كان التسجيل إجباريا في بلده ، إضافة لذلك لا يهم إن كان الاسم التجاري مستعملا في نفس الوقت كعلامة مصنع أو علامة تجارية.

فبمقتضى هذه المادة تكون لصاحب الاسم التجاري حق ملكيته دون الالتزام باتخاذ أي إجراء ، وعليه يجوز تملكه والتصرف فيه، وتعود ملكيته لمن كانت له الأسبقية في استعماله ، بشرط أن يكون استعماله فعليا وظاهريا.

يجب أن نشير إلى أن الاسم التجاري يحمى دون الإلزام بإيداعه أو تسجيله، سوآءا أكان جزءا من علامة صناعية أو تجارية أو لم يكن (المادة 08 من اتفاقية باريس) ، ويترتب على ذلك أن مصير العلامة لا يؤثر على وجود الاسم التجاري .

و يمكن ان نميز بين حالتين في هذا الصدد:

*إن كان الاسم التجاري جزءا من علامة صناعية أو تجارية، فإنه يأخذ حكمها، ويحمى داخليا ودوليا بوصفه جزءا من هذه العلامة.

*وإن لم يكن جزءا من العلامة ، فيحمى بدعوى المنافسة غير المشروعة، التي تنتهي بالحكم للمعتدى عليه بالتعويض جبرا للضرر اللاحق به، وبمنع الغير من استخدام الاسم، أو بتعديله.

2-العنوان التجاري : هو تسمية مبتكرة ، أو إشارة أو رمز ، توضع على لافتة المحل التجاري كشعار خارجي بغرض تسهيل عملية وصول المستهلكين إليه ، و كذا تمييزه عن غيره من المحلات التجارية.

يمتلك العنوان التجاري ، السباق في استعماله استعمالا فعليا وظاهرا ، و يخضع لنفس الاحكام التي يخضع لها الاسم التجاري من حيث الحماية حسب المادة 08 من اتفاقية باريس.

*كخلاصة فان التقليد الوارد على الاسم التجاري و العنوان التجاري يحمى بدعوى التقليد اذا كان جزءا من العلامة الصناعية او التجارية او علامة الخدمة اما اذا كان منفصلا عنها فيحمى بدعوى المنافسة غير المشروعة.

بعد ان تطرقنا الى النظام القانوني للتقليد بجميع عناصره ، و استخلصنا العناصر التي يستند عليها ، سنتطرق ضمن هذا المبحث الى اجراءات جمركة المنتوجات المستوردة حتى نبين دور الجمارك خلال هذه المرحلة و نبرز موقعها القانوني كبوابة لدخول المنتوجات و دورها في الرقابة خلال هذه المرحلة.

الفصل الثاني :

المبحث الاول : رقابة التقليد عند جمركة المنتوجات المستوردة

يعرف المنتوج حسب القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش في المادة 03 فقرة 07 : انه " كل سلعة او خدمة يمكن ان يكون موضوع تنازل بالمقابل او بالمجان"

قانون الجمارك يعرف البضائع في المادة 05 فقرة ج " البضائع كل المنتجات و الاشياء التجارية و غير التجارية ، و بصفة عامة جميع الاشياء القابلة للتداول و التملك"

ما يلاحظ ان المشرع في قانون الجمارك عرف البضائع بأنها المنتجات و الاشياء التجارية و غير التجارية ، و هذا التعريف في رأينا اشمل من التعريف الوارد في قانون حماية المستهلك و قمع الغش باعتباره يحتويه و يضيف اليه الاشياء التي تكون قابلة للتداول و التملك.

لم يعرف المشرع الجزائري الاستيراد بموجب الامر رقم 04/03 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات الاستيراد و التصدير ، غير انه اشار الى اعتبار الاستيراد يدخل ضمن عمليات التسويق و التي يقصد بها " مجموع العمليات التي تتمثل في خزن كل المنتوجات بالجملة و نصف الجملة ، و نقلها ، و حيازتها ، و عرضها قصد البيع او التنازل عنها مجانا و منها الاستيراد و التصدير و تقديم الخدمات".[1]

-حسب ما ورد في المادة 15 قانون جمارك " يعتبر بلد المصدر ، البلد الذي ترسل منه البضاعة بصفة مباشرة الى الاقليم الجمركي.

يستخلص من هذه التعريفات ان المنتوج المستورد هو بضاعة بالمفهوم الجمركي ، جلب من خارج الاقليم الجمركي ، قصد الدخول الى الاقليم الجمركي.

[1] انظر المادة **07** فقرة **02** من المرسوم التنفيذي 39/90 المتعلق برقابة الجودة و قمع الغش .

يمر المنتوج المستورد بعدة مراحل من اجل جمركته و دخوله الى الاقليم الجمركي ، سنحاول من خلال هذه الدراسة الى تبيين القنوات التي يسلكها المنتوج المستورد و الدور الذي تلعبه ادارة الجمارك خلال كل مرحلة

المطلب الأول: إجراءات الجمركة

ان عملية جمركة البضائع لدى الجمارك تخضع لجملة من الإجراءات حددها قانون الجمارك وتتمثل في الاجرءات التمهدية لعملية الجمركة وتشمل عملية احضار وتقديم البضاعة امام الجمارك، تليها مرحلة اعداد التصريح المفصل والجمركة وتشمل هذه الاخيرة التصريح المفصل والشروط الاساسية التي يجب ان تتوفر فيه وكذا مراحله.

الفرع الاول : الاجراءات التمهيدية للجمركة:

و هي الاجراءات السابقة لعملية الجمركة و جميع التدابير الاولية التي تخضع لها البضائع قبل التصريح بها للجمركة و قبل اخضاعها الى نظام جمركي معين ، و تشمل الاحضار البضاعة و تقديمها امام الجمارك.

اولا : احضار البضاعة امام الجمارك: نصت المادة 51 قانون جمارك " يجب احضار كل بضاعة مستوردة او اعيد استيرادها او المعدة للتصدير او لإعادة التصدير امام مكتب الجمارك المختص قصد اخضاعها للمراقبة الجمركية " ، فيتمثل هذا الاجراء في الزامية احضار البضاعة في اسرع اجل اما الى اقرب مكتب للجمارك او الى مكان اخر تعينه ادارة الجمارك ، و اما داخل منطقة حرة ، قصد وضعها بدون تأخر تحت المراقبة الجمركية.[1]

- و تختلف طرق احضار البضاعة امام الجمارك باختلاف وسيلة النقل المستعملة و نميز بين ثلاث حالات:

[1] Elisabeth natarel , le rôle de la douane dans les relations commerciales internationales , 2éme édition , octobre 2007 , Edition ITCIS , p 67.

حالة النقل البري : يجب ان يتم احضار البضاعة الى المكتب الجمركي عبر طريق يدعى الطريق القانوني ، و هو الطريق الاقصر المباشر بين الحدود و اقرب مركز للجمارك ، و الذي لا يجوز الابتعاد عن خطه الا في حالة وجود حالة طارئة او قوة قاهرة.

– في فرنسا يعين الطريق بقرار صادر عن حاكم العمالة ، اما في الجزائر فهو يحدد بقرار من الوالي حسب مقتضيات المادة 60 قانون جمارك ، و التي تنص " يجب احضار البضائع المستوردة عبر الحدود البرية فورا الى اقرب مكتب للجمارك من مكان دخولها باتباع الطريق الاقصر المباشر الذي يعين بقرار من الوالي.

– إن عمق المنطقة البرية من النطاق الجمركي يمتد على بعد 30 كلم ابتداءا من الحدود البحرية، و 30 كلم تقاس من حد الإقليم الجمركي .ويمكن تمديدها إلى 60 كلم، وفي حالات أخرى إلى 400 كلم في كل من ولايات : أدرار – تندوف – تمنراست – و ايليزي .[1]

و يجب تقديم وثيقة الطريق LTR , التي تعين وجهة البضاعة وتحديدها وتعريفها من حيث: الكمية ، النوع – المصدر المنشأ إلخ.

حالة النقل البحري: لا يسمح برسو السفن الا في الموانئ التي يوجد فيها مكتب للجمارك ، و يجب ان تسجل البضائع المنقولة في " بيان الحمولة " الذي يعد بمثابة جرد يوقعه الربان و يوضع تحت تصرف اعوان الجمارك .[2]

اما في حالة القوة القاهرة المثبتة قانونا ، فيجب على ربان السفينة ان يحضر فور الرسو امام قائد المحطة البحرية لحراس الشواطئ ، او عند عدم وجوده قائد فرقة الدرك الوطني ، او

---

[1] انظر المادة **– 29** ب – قانون جمارك.

[2] **Elisabeth natarel , Op.cit . p 67.**

محافظ الشرطة او رئيس المجلس الشعبي البلدي لمكان الرسو ، و يقدم له يومية السفينة للتأشير عليها ، و التي يجب ان تسجل فيها مسبقا اسباب الرسو[1]، مع ضرورة إبلاغ أقرب مكتب جمركي ، و إن السفينة الفارغة غير مستثناة من هذا الإجراء.

يستخلص مما سبق ان ربان السفينة ملزم بالإحضار الجمركي للبضاعة، بمجرد الدخول إلى المنطقة البحرية من النطاق الجمركي ، التي تمتد على طول 24 ميل بحريا بدأ من الشاطئ[2]، و يتعين عليه ان يقدم : بيان الحمولة موقع من طرفه[3] ، بيان مؤونة الطاقم ، قائمة الركاب و كل الوثائق المطلوبة.[4]

حالة النقل الجوي:

يخضع النقل الجوي الى اجراءات مشابهة للنقل البحري ، بحيث لا يجوز للمراكب الجوية التي تقوم برحلة دولية ان تهبط في غير المطارات التي توجد فيها مكاتب جمركية ، الا اذا اذنت لها بذلك مصالح الطيران المدني بعد استشارة ادارة الجمارك[5] ، و يجب على قائد المركبة الجوية فور وصولها ان يقدم لأعوان الجمارك بيان البضاعة[6] ، و التي تعرف ايضا بتسمية " رسالة

[1] انظر المادة **56** قانون جمارك.

[2] انظر المادة **– 29** ا **–** قانون جمارك.

[3] بيان الحمولة يرمز له بالرمز :**D1** .

[4] انظر المادة **57** قانون جمارك.

[5] انظر المادة **62** قانون جمارك.

[6] انظر المادة **63** قانون جمارك.

النقل الجوي[1] " وتحتوي على معلومات حول وسيلة النقل، نوع البضاعة، عدد الطرود، الوزن، مكان الشحن كما يلزم بتقديم بيان مؤونة الطائرة وكل الوثائق المطلوبة من إدارة الجمارك.

ثانيا :تقديم البضاعة امام الجمارك

تأتي في المرحلة الثانية بعد عملية الاحضار ، و يتعلق في هذه الحالة بإلزامية تقديم البضاعة امام الجمارك من طرف الشخص الذي يقوم بإدخالها ، و يهدف الاجراء الى اخبار الجمارك بوجود البضاعة و تمكينها من اجراء المراقبات الاولية او اخذ العينات الضرورية عند الاقتضاء[2] ، و اذا تعذر التصريح بالبضاعة فور وصولها ، يمكن في هذه الحالة وضع البضاعة بشكل مؤقت تحت المراقبة الجمركية في مخزن او مساحة خاصة بالجمركة في انتظار اجراءات الجمركة.[3]

فمثلا بالنسبة للنقل البحري، عند وصول البضاعة إلى الميناء، توجد شركات تقوم بالإجراءات الأولية مثل توزيع السلع وإيداعها في المخازن، وكذا الحفاظ عليها من التلف ومن بينها:

(NACHCO – MSCA – MTA – CNAN – GEMA – HYPROC) [4]

هذه الأخيرة تعمل على تحسين الخدمات البحرية، كما أنها تقوم بعلاقات تجارية، وعروض مع الناقلين المحليين والأجانب، وكذا مع مصالح الموانئ.

---

[1] رسالة النقل الجوي: **LTA** و تسمى ايضا: **déclaration générale** : طبقا لنموذج اتفاقية شيكاغو الدولية حول الملاحة الجوية.

[2] **Elisabeth natarel , Op.cit . p 68** .

[3] جقاوة قادة ، رسالة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق ، بعنوان" اجراءات الجمركة في التشريع الجزائري "، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، السنة الجامعية 2002/2001 , ص 35.

[4] هذه الشركات تسمى بوكيل نقل بحري للبضائع.

والمدة القصوى المحددة لمكوث البضائع في المخازن ومساحات الإيداع المؤقت هي 21 يوم، وفي حالة انتهاءها ولم ترفع البضائع، توضع رهن الإيداع الجمركي ، و تحدد المدة القصوى للإيداع الجمركي ب 04 أشهر تسري إبتداءا من تاريخ تسجيل البضاعة في دفتر خاص.

وفي كلتا الحالات يتم الإيداع بتصريح موجز من طرف الناقل ، في 24 ساعة التالية لوصول الباخرة للميناء، الطائرة إلى المطار، السيارة إلى المكتب الجمركي ، و هو عبارة عن وثيقة مكتوبة تكون اما في شكل مطبوعة ادارية مقررة لهذا الغرض و اما في شكل وثيقة تجارية تعد بمثابة تصريح شريطة ان تتضمن المعلومات الضرورية التي تسمح بالتعرف على البضاعة و مراقبتها .

و يؤدي ايداع البضاعة الى إخلاء مسؤولية الناقل على البضائع، لتتحول المسؤولية وتصبح على عاتق مستغل مساحات التخليص الجمركي، وذلك في الحالة التي تكون فيها البضاعة في حالة انتظار إيداع التصريح إذا تعذر القيام به فور وصول البضاعة إلى مكتب الجمارك.

*الوثائق الضرورية لجمركة البضائع:

نظرا لأهمية عملية الجمركة فإنها تتطلب مجموعة هامة من الوثائق الخاصة بالبضاعة وهي:

ا –البيان المفصل:

فقبل عملية تحرير التصريح المفصل، يقوم وكيل الجمارك بجمع المعلومات في بيان تحضيري، وهو عبارة عن وثيقة محررة بواسطة الإعلام الآلي الخاص بالمعتمدين لدى الجمارك، وتكون في شكل موحد .ويعتمد المصرح على هذه الوثيقة، سواء كانت إجراءات الجمركة بطريقة يدوية أو آلية وذلك طبقا للشروط التي تفرضها إدارة الجمارك وتحتوي على قسمين:

–قسم خاص بالمرسل إليه : تسجل فيه اسم وعنوان المستورد والمصدر، رقم الرخصة، تاريخ التحرير، دليل الوثائق المكملة لملف التحرير.

–قسم خاص بالبيانات المتعلقة بالبضاعة : تسجل فيه ، طبيعة البضاعة، نوع النظام الجمركي، وسيلة) الدفع، النقل، القرض (عدد الطرود، الوزن الصافي والإجمالي للبضاعة، رقم الرصيف، سعر الشراء، توقيع الوكيل لدى الجمارك.

ب –وثيقة التأمين : كل عملية تصدير أو استيراد تخضع للتأمين قصد تغطية الأضرار التي قد تلحق بالبضائع : تتضمن طبيعة البضائع، نوعية التغليف، اسم الباخرة وعمرها وتحديد ميناء الانطلاق وميناء الوصول.

ج –شهادة التوطين البنكي : تحمل المبلغ الإجمالي للبضاعة المستوردة، تاريخ الاستحقاق للدفع، اسم المصدر، توقيع المستورد الذي أصدرها .وتكون موطنة أي حاملة لختم البنك ويعتبر بمثابة الموافقة على طلب الاستيراد.

د –السجل التجاري : يبين نوع النشاط، إذ يجب أن تكون البضاعة المستوردة مطابقة لنوع النشاط المصرح به من قبل المستورد.

ه –هناك وثائق أخرى : وهي الفاتورة القنصلية ، شهادة المنشأ ، بطاقة التسجيل الجبائي، شهادة التحاليل التي تثبت حالة البضاعة ، شهادة مطابقة البضاعة.

الفرع الثاني : التصريح بالبضاعة و الجمركة

كل بضاعة مستوردة أو مصدرة، يجب أن تكون محل تصريح مفصل وهذا ما يسمى "بالطابع الإلزامي للتصريح المفصل[1] " حسبما نصت عليه المادة 75 من(ق.ج.ج), قانون الجمارك الجزائري.

إن التصريح المفصل وثيقة محررة وفقا لأشكال معينة، يبين فيها المصرح النظام الجمركي الواجب تحديده للبضائع، ويقدم العناصر المطلوبة لتطبيق الحقوق والرسوم ومقتضيات المراقبة الجمركية.[2]

اولا : إعداد التصريح المفصل

أ : البيانات المطلوبة في إعداد التصريح المفصل:

يمكن للتصريح المفصل أن يكون كتابي أو شفوي، وذلك حسب نوعية أو قيمة البضائع أو طبيعة العملية (تجارية – غير تجارية) كما يمكن أن يكون التصريح مبسط[3]، و لقد تم تحديد شكل ومضمون التصريح المفصل بموجب المادة 02/82 من ق.ج.ج التي أحالت على المقرر رقم (12) [4], الذي حددت المادة (05) منه البيانات الجوهرية الواجب توفرها في التصريح المفصل وأهمها:

---

[1] البضائع المحظورة بمفهوم المادة **21** من ق.ج.ج لا تخضع للجمركة.

[2] إن الإعفاء من الحقوق والرسوم لا يؤدي إلى الإعفاء من اكتتاب التصريح المفصل.

[3] يكون في العمليات الجمركية المعفية من اكتتاب تصريح مفصل م 82 ق.ج.ج والمقرر رقم 02 مؤرخ في 1999/02/03 يحدد الحالات التي يجوز فيها تعويض التصريح المفصل بتصريح مبسط .

[4] مقرر (12) مؤرخ في 1999/02/03, يحدد شكل التصريح المفصل و البيانات، الجريدة الرسمية رقم 22 بتاريخ 1999/03/31(ص10).

البيانات الخاصة بالبضاعة : رمز النظام الجمركي المختار ، عدد الحاويات، طبيعة الطرود وعلاماتها ورقمها وعددها ووزنها الإجمالي والصافي ، القيمة لدى الجمارك ، رمز بلد الشراء والبلد المصدر وبلد المنشأ، النظام الجبائي والتعريف الامتيازي، التعيين التعرفي للمورد أو المرسل إليه في الخارج، طريقة التمويل، النقل، التصريح الموجز، طريقة دفع الحقوق والرسوم، تعهد مكتتب من المصرح ...إلخ.

البيانات الخاصة بالمصرح : أهمها : رقم الاعتماد والقرض، التوقيع بخط اليد، كما يرفق التصريح المفصل : بالفاتورات، ووثائق أخرى مثل : إشعار بالوصول ، بيان النقل البحري (حالة سفينة)، السجل التجاري ، قائمة الطرود ...إلخ.

ب : شكل وثيقة التصريح المفصل:

إن شكل وثيقة التصريح المفصل موحد ، بموجب أمر المديرية العامة للجمارك المادة02 من المقرر رقم 12 ، ويكون صالح لجميع العمليات الواردة ضمن الأنظمة الجمركية (العرض للاستهلاك ، العبور ، المسافنة ، المستودعات ، القبول المؤقت ، التصدير النهائي ، التصدير المؤقت ، إعادة التصدير...).

ويودع التصريح المفصل على 05 نسخ:

نسخة بيضاء (الأصل) : تحتفظ بهما إدارة الجمارك.

نسخة زرقاء : خاصة بالمصرح كإثبات.

نسخة صفراء : خاصة بالبنك.

نسخة حمراء : نسخة الرجوع، خاصة بالأنظمة الموافقة.

أما النسخة 05 وهي نسخة الإحصائيات تم الاستغناء عنها حديثا بعد الاعتماد على النظام SIGAD و هو نظام متطور في مجال الإحصائيات . تحفظ هذه النسخ في حافظة ورقية ويعطى لها رمز العملية، اسم المصرح وبيانات أخرى.

ثانيا : الشروط الأساسية الواجبة لإعداد التصريح المفصل

أ : الأشخاص المؤهلون قانونا لإعداد التصريح المفصل:

وتقضى المادة 78 من ق.ج.ج، أن يتم التصريح المفصل للبضائع من قبل أصحابها أو الأشخاص المعنويين أو الطبيعيين المعتمدين كوكلاء لدى الجمارك.

ورد في نص المادة 78 مكرر 02 من قانون الجمارك ان شروط تطبيق المادة 78 تحال الى التنظيم .[1]

ب : مكان إيداع التصريح المفصل:

حسب المادة 76 ق.ج.ج تتم الإجراءات الجمركية على مستوى المكاتب الجمركية المختصة والمتواجدة على الحدود البرية ، البحرية ، المطارات ويمكن أن نميز بين03 أنواع من المكاتب :

[1] حسب المنشور الصادر عن المديرية العامة لإدارة الجمارك، رقم 67 ، فإن المصرح لدى الجمارك المقصود بالمادة 78 قانون جمارك ، هو الشخص الذي يوقع على التصريح الجمركي، ويمكن أن يكون المصرح إما : مالك البضاعة ، الوكيل لدى الجمارك ، ناقل البضاعة.

– مكاتب جمركية ذات صلاحيات عامة : يمكن لها القيام بجميع العمليات الجمركية من استيراد وتصدير.

– مكاتب جمركية ذات اختصاص معين : تختص بعمليات مختصة مثل المحروقات.

– مكاتب جمركية ذات صلاحية محدودة : تختص بعمليات معينة كالتي لها طابع تجاري (السياحة).

ج : زمن إيداع التصريح المفصل:

حسب المادة 34 من ق.ج.ج، فإن تحديد مواقيت فتح وغلق المكاتب تحدد بمقرر من المدير العام للجمارك حسب حركة العمل.[1]

وحسب المادة 76 من ق.ج.ج، يمنح أجل 21 يوم ابتداءا من تاريخ تسجيل الوثيقة التي رخص بموجبها تفريغ البضاعة، كما أنه لا يمكن إيداع التصريح المفصل قبل وصول البضاعة .غير أنه استثناءا وحسب المادة 89 من ق.ج.ج يمكن إيداع تصريح مسبق، تسهيلا لعملية التخليص للمصرح والسماح لإدارة الجمارك من مباشرة المعاينة التمهيدية للبضائع خاصة السريعة التلف.

[1] يمكن تقديم عملية التخليص خارج أوقات العمل الرسمية مقابل تعويضات (الرفع خارج المصالح).

وعند إيداع التصريح المسبق، يتم تسجيله دون تحديد الحقوق والرسوم الذي لا يتم إلا بعد وصول البضائع الذي يجب أن يكون قبل القضاء أجل 03 أيام .من إيداع التصريح وإلا تم إلغاؤه .[1]

ثالثا : المراحل التي يمر بها التصريح المفصل:

يمر التصريح المفصل بعدة مراحل:

أ : القبول والتسجيل:

يتكفل مكتب القبول باستلام ومراقبة التصريحات المفصلة والوثائق المرفقة، ويعتمد في ذلك على دليل التصريح المفصل ، و في حالة نقصان أية وثيقة في الملف، أو وجود تزوير، يلغى التصريح .بعدها يقوم العون بتسجيل التصريح المفصل لدى مكتب التسجيل في سجل خاص يسمى 102 BIS ، فيعطى رقم للتصريح[2] ، ثم يسجل الرقم في بيان الحمولة ويؤشر على التصريح بعبارة manifeste annoté. ثم يعطى له رقم تسلسلي، ويسجل : اسم المستورد والمصرح وطبيعة البضاعة، وزنها والقيمة لدى الجمارك، ورقم الوصول (التصفية).

ب : المراقبة و الفحص:

بعد تسجيل التصريح المفصل، يقوم مفتش الجمارك بمراقبة ومطابقة الوثائق المرفقة له من حيث المنشأ (شهادة المنشأ) الكمية، الوزن، رخصة الاستيراد، الفاتورة، التعرفة...

[1] مقرر رقم 08 المؤرخ 1999/02/03 المحدد لكيفيات تطبيق المادة 89 مكرر من ق.ج.ج م 3/2 .

[2] في حالة مستورد خاص الرقم يكون **350** وفي حالة شركة عمومية الرقم يكون**300** .

كما يمكنه معاينة البضاعة ماديا حسب المادة 92 من ق.ج.ج. وتتم عملية الفحص حسب المادة94 من ق.ج.ج في مساحات التخليص (مساحات الإيداع المؤقت), أو في مكان تحدده إدارة الجمارك .والقانون لم يحدد زمن الفحص، إلا أنه يجب ألا يطول.

كما أنه يجب أن يتم وفقا لتسلسل تسجيل التصريحات، لكن يمكن في حالة البضائع السريعة التلف أن تفحص أولا .ويتم الفحص بحضور المصرح، وفي حالة غيابه تشعره إدارة الجمارك برسالة مسجلة، وإذا لم يحضر خلال 08 أيام، يطلب القابض من المحكمة تعيين ممثل للمصرح وتكون مصاريف نقل البضاعة إلى مكان الفحص على عاتق المصرح.

*النتائج المترتبة عن عملية الفحص أو المعاينة المادية للبضائع:

إذا كانت البضائع التي تم فحصها مطابقة لعناصر التصريح و ليست مقلدة ، يقوم المصرح بدفع الرسوم والحقوق الجمركية التي تكون على أساس عناصر التصريح. ويمنح له أمر برفع اليد عن البضائع، أما في حالة عدم المطابقة، فنميز في هذه الحالة بين حالتين:

1 : البضاعة غير مطابقة لعناصر التصريح لكنها غير مقلدة : و كانت المطابقة التي لا تؤثر على سلامة البضاعة او على صحة المستهلك و مصالحه المشروعة ، فهنا قد يشعر المصرح فورا، ويتم تحرير شهادة الفحص بعدم المطابقة ويطلب منه الاعتراف بذلك .فإذا اعترف يؤشر على ظهر التصريح بالموافقة دون اعتراض ويسمح له برفع البضاعة بعد دفع الغرامة المسلطة عليه (إجراء المصالحة) ، و في حالة عدم الاعتراف ، لا يستفيد المصرح من رفع اليد عن البضائع، وتبقى محجوزة لدى الجمارك ، ويحول الملف إلى القابض لرفع دعوى قضائية.

2 : البضاعة مقلدة : ففي هذه الحالة لا يستفيد المستورد من اجراء المصالحة ، و لا من رفع اليد عنها ، و تحجز ، و تباشر اجراءات التقليد ضدها على النحو الذي سنبينه لاحقا.

ج : تصفية التصريح المفصل:

بعد تسجيل التصريح المفصل لدى مكتب التصفية، يقوم الأعوان بفحص البضائع ومطابقتها مع ملف التصريح، فرقابة هذا المكتب تكمل الرقابة التي قام بها أعوان مكتب القبول ، فيقوم العون بمراقبة الوضعية التعرفية والحقوق والرسوم المطبقة (TVA . DD ¸ DAP)[1]¸ ليتم حساب المبلغ المستحق ومدى صحته في التصريح المفصل، كما تتم مراقبة الوثائق المرفقة، خاصة الفاتورة التي يجب أن تكون موطنة ، وكذا مراقبة السعر الوحدوي والإجمالي وطبيعة وسيلة النقل ، والبنك الذي قام بالعملية، نوع العملة وطريقة الدفع، وعنوان المستورد.

وفي حالة ما إذا طلب المصرح نظام جمركي اقتصادي، فإنه بعد الفحص يرسل الملف إلى مكتب المتابعة بعد تأشيره من طرف مفتش الجمارك، هذا المكتب مكلف بمتابعة هذا النوع من الملفات إلى غاية التصفية من النظام، سواء بدفع الحقوق والرسوم أو الانتقال إلى نظام آخر.

إذن بعد فحص الملف، يؤشر المفتش على الملف ويوجهه إلى القباضة لتخليص الحقوق والرسوم المستحقة، فيسلم القابض للمصرح وصل التخليص ليقدمه إلى مفتش الفحص. وهكذا يكون المصرح قد قام بعملية الجمركة الفعلية للبضاعة، وتسلم له نسخة التصريح الخاصة به (زرقاء) وسند رفع البضاعة التي يجب رفعها في أجل 15 يوم من تاريخ تسليم سند الرفع.

بعد استكمال كل هذه الإجراءات (التصفية، رفع البضاعة، دفع الحقوق والرسوم)، يوضع التصريح المفصل مع الملف في مصلحة الأرشيف ، ويسجل ويعطى له رقم خاص لتسهيل

[1] الرسم على القيمة المضافة (**TVA**)¸ الحقوق والرسوم الجمركية (**DD**) ¸ الرسم الإضافي الخاص(**DAP**).

عملية البحث مستقبلا، وللقيام بالمراقبة اللاحقة من طرف مصلحة مكافحة الغش وهذه الإمكانية صالحة لمدة 10 سنوات فقط.

المطلب الثاني :وضعية التقليد في اطار تسهيلات الجمركة بموجب تعديل اتفاقية كيوتو

يعود تاريخ ابرام اتفاقية كيوتو الى سنة 1973،[1] غير ان تعديلها كان سنة 1999 [2] المتعلقة بتبسيط و تنسيق الانظمة الجمركية، اين تم ادراج اجراءات جمركية جديدة تهدف إلى تسريع عمليات الجمركة و التقليل من التكاليف اللوجستيكية. بتصديق الجزائر على تعديل الاتفاقية [3] ، أصبحت الجمارك الجزائرية في إطار قانوني محدد ، يتعلق بتطبيق اجراءت حديثة و فعالة، ترتكز على طرق للمراقبة المناسبة تتجاوب مع سرعة و الدرجة العالية لتبسيط و تنسيق الانظمة و الممارسات الجمركية و المستعملة من طرف العديد من الدول[4] ، لكن في مقابل ذلك تم تسجيل تزايد لوتيرة التقليد، و بالتالي فعلينا البحث عن التوازن بينهما.

الفرع الاول : تسهيلات الجمركة بموجب تعديل اتفاقية كيوتو

إن تقديم أية تسهيلات من طرف إدارة الجمارك مرهون بمدى قدرتها على أداء دورها بصفة كاملة، لذلك تتضح جليا جدلية " تسهيلات–رقابة فعالة [5]"

[1] صادقت عليها الجزائر عن طريق الامر 26/76 المؤرخ في 1976/03/25.

[2] قامت المنظمة العالمية للجمارك في سنة 1999 ، بتعديل كلي لاتفاقية كيوطو .

[3] صادقت الجزائر على بروتوكول التعديل بموجب المرسوم الرئاسي رقم 447/2000 المؤرخ في 2000/12/23 .

[4] المدة القصوى لتطبيق احكام تعديل الاتفاقية المنصوص عليها بالاتفاقية هي 04 سنوات تسري ابتداءا من التصديق ، أي ان الاتفاقية دخلت حيز التنفيذ في جانفي 2004 .

[5] زايد مراد ، اطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه دولة في العلوم الاقتصادية ، بعنوان " دور الجمارك في ضل اقتصاد السوق– حالة الجزائر " ، كلية العلوم الاقتصادية و عاوم التسيير ، جامعة الجزائر ، السنة الجامعية 2006/2005 , ص 382.

ادرجت اتفاقية كيوتو عدة تسهيلات في مجال الجمركة تتعلق اساسا بعصرنة جهاز الجمارك و ذلك من خلال ما يلي:

اولا : تسهيلات جمركية في مجال الفحص و الإفراج عن البضاعة:

يمكن تلخيص هذه التسهيلات في المدة اللازمة لفحص البضاعة، و التي يجب أن تكون اجال معقولة، و أن إجراء الفحص يجب أن يكون بأسرع وقت ممكن ، كذلك تمنح الاتفاقية بعض التسهيلات المتعلقة بحضور المصرح الوجوبي لعملية الفحص و ذلك باستعمال جميع الطرق المتعلقة بالاستدعاء ، وأخذ العينات من قبل إدارة الجمارك .[1]

فالأصل ان يتم فحص البضاعة في مخازن و مساحات الإيداع المؤقت ، غير انه يجوز لإدارة الجمارك بناء على طلب من المصرح و لأسباب تراها معقولة[2] ، أن ترخص بتفتيش البضائع المصرح بها في محلات المعني بالأمر، و في كل الحالات يتم نقل البضائع إلى أماكن الفحص و تداولها على نفقة المصرح و تحت مسؤوليته ، بحيث أن الفحص المادي في هذه الحالة يتم في محل المستفيد ، في العادة يكون المستودع الخاص الذي يخضع للرقابة الجمركية ، بحيث يسمح هذا الإجراء العملي للمستفيد من تقليص مدة توقف البضاعة في المعابر الحدودية و كذلك اقتصاد التكاليف اللوجستيكية كما يسمح أيضا للمصرح بضمان بضائعه من التلف أو الضياع.

ثانيا : استخدام تكنولوجيا المعلومات في الرقابة الجمركية:

[1] زايد مراد ، مرجع سابق ، ص 383.

[2] إن الاستفادة من هذا الإجراء يخضع لطلب المصرح و من ثم فلإدارة الجمارك السلطة التقديرية في منحه بعد توفر ضمانات المراقبة في المحل و كذا ضمانات دفع الضرائب و الرسوم

جاءت اتفاقية كيوطو المعدلة لسنة 1999 بإدراج تقنيات جديدة في مجال المراقبة و تطبيقاً لها ، انشات تقنية تسيير المخاطر[1]، و التي تعتبر وسيلة لعقلنة المراقبة الجمركية مع تحقيق السهولة المطلوبة في عمليات التجارة الخارجية و للإستفادة من هذا الإجراء يجب تحقيق على الأقل ثلاثة شروط متعلقة بالتمتع باعتماد قرض الرفع و مسك محاسبة فعلية و كذا السيرة الجبائية الحسنة.

أكدت الاتفاقية في قواعدها الانتقالية ، على تفعي تكنولوجيا الحاسوب في مجال الرقابة الجمركية، و كذلك لوسائل التجارة الالكترونية ، و وسائل التصديق الالكترونية .[2]

و حثت الاتفاقية على استعمال الإعلام الآلي على مستوى المكاتب المدعمة بنظام إعلامي للتسيير الآلي للجمارك ، بحيث يمكن المصرح من ملأ التصريح المفصل، و الذي يمنحه عدة خيارات (إما القبول ، إما الإلغاء ، إما تخزينها لمدة 24 ساعة قصد التصحيح أو الإضافة).

و يقوم النظام بتقديم معلومات حول الوثائق الواجب إرفاقها بالتصريح المفصل، وكذلك التصفية الآلية للضرائب و الرسوم المستحقة. كما تضمنت الاتفاقية احكام تتعلق بالجمركة عن بعد عن طريق ادماج الإعلام الآلي في النشاط الجمركي ، و أتاحت هذه الاجراءات تسهيلات للمتعاملين الاقتصاديين ، فعوض الانتقال إلى مكتب الجمارك يكفي أن يكون المتعامل الإقتصادي مرتبطا بنظام ناتاج عن طريق نظام " ناتاج " للتصريح عن بعد .[3]

كما فعلت الاتفاقية تقنية استعمال السكانير ، بحيث تنفيذا لها ، يتم حاليا استعمال أجهزة السكانير لمراقبة الحمولات الكبيرة بالإضافة إلى أجهزة مراقبة الحمولات الصغيرة ، والتي تتعلق باستظهار المخدرات و المتفجرات و غيرها ، و قد اثبتت هذه التقنية نجاعتها من خلال السرعة

[1] تطبيقا لذلك صدر القرار المؤرخ في 13 فيفري 2000 و المتضمن عقلنة الرقابة الجمركية و تطبيق المسار الأخضر ، و يتم ذلك عن طريق نظام إعلامي للتسيير الآلي للجمارك (ناتاج).

[2] زايد مراد ، مرجع سابق ، ص 383.

[3] يشترط للاستفادة من هذا النظام إبرام اتفاقية بين المستفيد و إدارة الجمارك ، تحدد فيها جميع الأطر المنظمة، و الضمانات المالية و القانونية للعمليات.

التي تتم بها العملية، والفعالية العالية، و تحقيقها لمرونة في عملية عبور البضائع ، فعوض فتح الحاويات و تفريغها و إعادة البضائع و فحصها ، يتم تمرير الحاوية على الجهاز في مدة لا تتجاوز بعض الدقائق ، لكن هذا لا ينفي أن السكانير وحده غير كافي في عملية المراقبة، وهذا لأن نتائجه لا يمكن أن تصل إلى بعض العناصر التي يمكن أن تكون محل التقليد.

ثالثا : معالجة المعلومات و الطعن في القرارات في المسائل الجمركية:

إن التسهيل في هذا المجال هو إتاحة الجمارك لأنواع مختلفة من المعلومات، سواء كانت ذات طابع عام أو خاص، وكذلك حق الطعن المعترف به للمتعاملين الاقتصاديين و أصحاب العلاقة في القرارات الصادرة عنها حيث يتم على ثلاث مستويات (على مستوى الإدارة نفسها، ثم لجنة إدارية مستقلة ، ثم الطعن القضائي) ، و في ذلك سبيل لتفعيل الطريق الاداري قبل اللجوء الى القضاء إدارية مستقلة ، ثم الطعن القضائي) .[1]

رابعا : تسهيلات متعلقة بالأنظمة الجمركية:

تضمن تعديل اتفاقية كيوطو عدة تسهيلات متعلقة بالانظمة الجمركية نذكر من بينها:

1 / التسهيلات المتعلقة بنظام المستودعات و المخازن الجمركية:

بحيث تضمنت الإتفاقية تسهيلات نجدها في الملحق D و المتعلق بنظام التخزين أو ما يعرف بنظام المستودعات الجمركية بأشكالها، بحيث يسمح هذا النظام بتسهيل اقتصادي للمتعاملين الاقتصاديين خاصة للشركات التي تستورد كمية كبيرة من المواد من أجل نشاطها الإنتاجي[2] ،

[1] زايد مراد ، مرجع سابق ، ص 383 .

[2] المشرع الجزائري جاء بنوع جديد من المستودعات الجمركية، لم يتم ذكرها في الاتفاقية المعدلة، و هو المستودع الصناعي، هذا الأخير عبارة عن مزيج بين نظام التخزين و تحسين الصنع.

غير ان المشرع الجزائري في قانون الجمارك قد خالف الاتفاقية المعدلة التي صادق عليها ، في بعض الحالات المتعلقة بنقل الملكية[1]، و الكفالة.[2]

–بعد استيفاء إجراءات ما قبل الجمركة أو الإجراءات المسبقة لعملية الجمركة [3] ، و التي يقوم بها الناقل عادة ، فإن وضع البضائع تحت نظام جمركي معين يمكن أن لا يحدث مباشرة، لذلك فإن البضائع تبقى في حالة انتظار، و من أجل ضمان أداء الجمارك لدورها في المراقبة و حماية حقوق الخزينة، و تمكينا للمستعمل من أخذ الوقت الكافي و حماية حقوقه في البضاعة، فإن عدة إجراءات تأتي في هذا الإطار:

أ – مخازن و مساحات الإيداع المؤقت:

عندما لا تكون البضاعة موضوع تصريح مفصل فور وصولها إلى مكتب الجمارك، فإنه يجوز تفريغها في مخازن و مساحات الإيداع المؤقت من أجل المكوث فيها، تحت المراقبة الجمركية في انتظار إيداع التصريح، حيث أن وضع البضائع في مخزن أو مساحة الإيداع المؤقت يخضع لعدة معايير (نوع البضاعة، حجمها، كيفية تغليفها و الضرائب و الرسوم المستحقة عليها) فمجال إنشاء مخازن و مساحات الإيداع المؤقت، فتح للقطاع الخاص،

إمكانية إنشاء الموانئ الجافة[4] ، و التي تخضع حاليا للنظام القانوني المتعلق بمخازن و مساحات الإيداع المؤقت خاصة من طرف شركات النقل عن طريق وكلائها، بحيث أنها تسمح بتفادي الضغط الموجود على مستوى الموانئ و المطارات و المعابر الحدودية، و كذا تمكين الزبائن من جمركة سريعة و فعالة، بوجود إمكانية توفر مكتب جمركي فيها في حالة توفر النشاط التجاري الكافي.

[1] حسب التشريع الجمركي ، يمكن نقل ملكية البضاعة الموجودة في المستودعات الجمركية العمومية، و تمنع في المستودعات الخاصة، وهو عكس ما جاء في الاتفاقية المعدلة التي لا تميز بين النوعين.

[2] تطبيقا لاحكام الاتفاقية فان البضاعة الموضوعة تحت نظام المستودع الجمركي لا تكون محل كفالة ، بينما قانون الجمارك يفرض ايداع هذه الكفالة ، و تكون مرفقة بملف الاعتماد المتعلق بانشاء المخازن.

[3] الإحضار ، التقديم و الوضع لدى الجمارك ، و قد تم التطرق اليها بالتفصيل سابقا.

[4] جاء مفهوم الموانئ الجافة من قانون المالية لسنة 2003 .

ب –نظام الإيداع الجمركي:

عند انقضاء آجل 21 يوم من وضع البضائع في مخازن و مساحات الإيداع المؤقت ، توضع تلقائيا البضائع التي لم يصرح بها، في نظام الإيداع الجمركي، حيث يقصد به تخزين البضائع في محلات تعينها الجمارك لمدة محددة، عند انقضاءها تتصرف فيها حسب الشروط المحددة قانونا.

فالبضائع المصرح بها بالتفصيل و لم ترفع بعد الفحص في آجل 15 يوم من الحصول على رخصة رفع اليد، فإنها توضع في نظام الإيداع الجمركي الذي يحقق مزايا نظام المستودع في عملية التخزين ذلك لمدة 04 اشهر.

2 / التسهيلات المتعلقة بنظام التصنيع :وردت هذه التسهيلات في الملحق F بنوعيه:

- الملحق F1 يخص التصنيع الداخلي ، يتضمن تسهيلات في مجال إحضار بضائع محددة إلى الإقليم الجمركي مع وقف الضرائب و الرسوم عند الاستيراد
- الملحق F2 يتعلق بنظام التصنيع الخارجي، بحيث تتمثل التسهيلات في إعادة استيراد البضائع تم معالجتها أو إصلاحها في الخارج، وهذا مع الإعفاء الكلي أو الجزئي من الضرائب و الرسوم عند الاستيراد.[1]

خامسا : تسهيلات متعلقة بالتصريح المفصل: تلزم المادة 75 من قانون الجمارك التصريح بالبضائع المستوردة، أو التي أعيد إستردادها، أو المعدة للتصدير، أو التي أعيد تصديرها،

[1] زايد مراد ، مرجع سابق ، ص 384 .

تصريحا مفصلا، و في هذا المجال نجد مجموعة من التسهيلات تمنح للمتعاملين الاقتصاديين و التي تتمثل فيمايلي:

1 -التصريح المسبق:

لقد أوجدت اتفاقية كيوطو المعدلة و كذلك قانون الجمارك استثناء لمبدأ التصريح بعد وصول البضائع إلى الإقليم الجمركي، وهذا لإضفاء أكثر مرونة و سرعة لعملية الجمركة، وجعل القانون هذا التصريح المسبق بدون أثر قانوني، بحيث يمكن تعدليه إلى غاية وصول البضائع بحيث يستفيد المتعامل الاقتصادي من هذا الإجراء خاصة إذا تعلق الأمر بالبضائع الخطيرة أو القابلة للتلف و التي برر إرسالها المباشر إلى الإقليم الجمركي، وعلى المصرح أن يكمل تصريحه بالبيانات الناقصة في آجل 08 أيام من وصول البضائع.

2 - التصريح المؤقت:

يجوز للمصرح و حسب الشروط و الكيفية التي تحددها إدارة الجمارك و لأسباب تراها معقولة عندما لا تتوفر لديه المعلومات لتحرير التصريح، أو لا يتسنى له تقديم الوثائق المطلوبة لدعم التصريح على الفور، أن يودع تصريحا غير كاملا يدعى بالتصريح المؤقت، بعدما يتعهد بتقديم الوثائق الناقصة، أو استكمال هذا التصريح في الآجال المحددة من طرف إدارة الجمارك.

3 -إلغاء التصريحات: يمكن للمصرح طلب إلغاء التصريح الجمركي عند الاستيراد، إذا أثبت المصرح أن البضائع تم التصريح بها تحت نظام جمركي غير مناسب أو لحالات أخرى منصوص عليها في المنشور رقم6 و عند التصدير ، إذا أثبت المصرح أن البضائع لم تغادر الإقليم الجمركي و انه لم يستفيد من امتيازات مرتبطة بالتصدير.

سادسا : تسهيلات مرتبطة برخصة فحص البضاعة:

عندما لا تتوفر عند المصرح جميع المعطيات اللازمة لإعداد التصريح الجمركي و لا سيما تلك المتعلقة بالنوع التعريفي ، يرخص له أن يفحص البضائع قبل التصريح بها ، و يأخذ العينات منها، وفي هذه الحالة يجب قبل الشروع في أي فتح للطرود تقديم ترخيص للإطلاع يسمى "رخصة الفحص "بحيث يمكن هذا الاجراء من المعرفة الدقيقة للبضائع، و هذا ما يجعله يتفادى الأخطاء الممكنة في التصريح و يمكنه أيضا من معاينة توافق البضاعة مع الطلبية.

سابعا : تسهيلات متعلقة باعتماد الرواق الأخضر:

يسمح هذا الإجراء للمستفيد من التمكن مباشرة من تملك بضائعه بعد إيداع التصريح المفصل ، أما فحص الوثائق المتعلقة بالبضائع فيكون بصفة بعدية أو لاحقة ، و يخصص هذا الإجراء للمتعاملين الاقتصاديين الذين يستوفون بعض الشروط، كالشهرة ، السمعة الجيدة، الثقة ، مركز مالي معتبر. يعتبر الرواق الأخضر من التقنيات الحديثة الخاصة بمجال تسيير المخاطر، و هي مؤسسة على معايير للانتقاء ، معدة من قبل الجمارك ، كالمقاييس الخاصة بالممنوعات و الإعفاءات ، الجباية و درجة حساسة للغش ، إضافة إلى سوابق المتعاملين و مصدر البضائع.

ان المؤسسات التي يتم قبولها ضمن إجراء الرواق الأخضر، فإنها تدرج مباشرة في إطار نظام إعلامي للتسيير الآلي للجمارك على مستوى المركز الوطني للإعلام الآلي و الإحصائيات، حيث يعالج النظام الإعلامي على المستوى الوطني كل التصريحات محل الرواق الأخضر، فبمجرد إعداد التصريح من طرف المصرح، فإن النظام الإعلامي للتسيير الالى للجمارك يوجه الملف إلى الرواق الأخضر بعبارة تصريح جمركي مقبول في الرواق الأخضر.

و هذا الإجراء يسمح لإدارة الجمارك الاستعمال الجيد للوسائل و الموارد البشرية و يسمح للمتعاملين الاقتصاديين بأكثر مرونة و سرعة و ملائمة في الإجراءات الجمركية.

وذلك من أجل ضمان تسديد الضرائب و الرسوم المستحقة، وكذا التمكن من المراقبة البعدية لعدم إمكانية المراقبة الآنية قبل رفع البضائع فإذا وجدت على المتعامل الاقتصادي سوابق غش،

سوف يزيد من المخاطر، و بالتالي لا يمكن لإدارة الجمارك أن تمنح هذا الإجراء فهو معيار وفائي، و يمكن أن تقوم بإخضاع العمليات التي من المفروض أن تستفيد من هذا الإجراء إلى فحص فجائي.

ثامنا : المصالحة الجمركية:

و هي إجراء إداري قمعي يرخص القانون اتخاذه في المجال الجمركي كبديل للمتابعة القضائية، ويأخذ شكل اتفاق يلزم بموجبه طالب المصالحة تسديد مبلغ من المال للخزينة العمومية بسبب ارتكابه مخالفة جمركية، تحدده إدارة الجمارك على أساس الجزاءات المالية المنصوص عليها في القانون .[1]

الفرع الثاني :وضعية التقليد بعد دخول تعديل الاتفاقية حيز التنفيذ

ان أي اجراء جمركي مستحدث يتعلق بالرقابة يؤثر على وضعية الغش التجاري بصفة عامة و على التقليد بصفة خاصة ، سلبا و ايجابا.

–دخل تعديل اتفاقية كيوتو حيز التنفيذ في جانفي 2004 ، و قد ادت التسهيلات الجمركية الممنوحة بموجب تعديل اتفاقية كيوتو ، و كذا الانفتاح الاقتصادي الذي لم ترافقه تدابير حمائية متطورة ، الى التأثير على فعالية الرقابة ، و الاحصائيات و الدراسات المنجزة في هذا المجال تثبت تراجع نسبة حجز البضائع المقلدة على مستوى الجمارك الجزائرية ، غير ان هذا الانخفاض في الكميات المحجوزة لم ينعكس على حجم السلع المقلدة التي وضعت في السوق الجزائرية بل يعد نتيجة لتراجع مراقبة الجمارك .[2]

[1] جريمة التقليد مستثناة من اجراء المصالحة الجمركية.

[2] فضيلة غضبان ، نائب مدير مكلف بمكافحة التقليد بالمديرية العامة للجمارك ، مقال منشور بتاريخ 25 فبراير 2014 ، في موقع http://www.blida-aps.dz

فعلى سبيل المثال ، حسب التقارير التفصيلية للحصائل السنوية التي كشفت عنها الجمارك فقد تم حجز أكثر من مليون قطعة مقلدة سنة 2009 ، ليسجل في سنة 2010 تراجع في نسبة حجز البضائع المقلدة ب 400 الف قطعة مقلدة بنسبة تراجع حوالي 60 بالمائة[1] ، و في سنة 2013 تراجع بنسبة 378 الف قطعة [2]، و في المقابل تعرف الاسواق الجزائرية تزايدا مستمرا في نسبة المنتوجات المقلدة ، مما يعني ان التراجع يكمن في اداء الجمارك في التصدي للظاهرة و ليس تراجعا للتقليد.

-وعلى عكس السنوات الأخيرة التي كانت خلالها المواد المقلدة الصينية تحتل الصدارة فإن حوالي نصف حجم السلع المحجوزة سنة 2013 من تركيا (أكثر من 46 بالمائة) وتأتي الصين في المرتبة الثانية من حيث البلدان التي تأتي منها السلع المقلدة (36.66 بالمائة) متبوعة ببعض البلدان الأوروبية على غرار اسبانيا وفرنسا وألمانيا حسب إحصائيات الجمارك.

و تعد مواد التجميل أهم السلع المقلدة المحجوزة سنة 2013 ب 70.93 بالمئة من السلع المحجوزة 268280 سلعة متبوعة باللوازم الرياضية (83500) ومواد الكهرباء ب 6.72 بالمائة 25424 سلعة، والمواد الكهربائية 1004 سلعة ، مما يستوجب دق ناقوس الخطر بشأن خطورة هذه الظاهرة التي اضحت تشكل خطرا على صحة المستهلك.[3]

-و ترجع الجمارك الجزائرية سبب تنامي الظاهرة ، و تراجع اليات مكافحتها الى الاسباب التالية:

---

[1] مقال منشور بجريدة الجزائر نيوز عبر موقع http://www.djazairnews.info، بتاريخ 21 مارس 2011 .

[2] فضيلة غضبان ، نفس المصدر.

[3] مقال منشور في جريدة كواليس ، بتاريخ 2014/02/25, عبر موقع http://www.kawalisse.com.

-تراجع فعالية الراقبة الجمركية سببه نقص تعاون اصحاب العلامات الذي ساهم في بشكل كبير في اضعاف جهود الجمارك.

-تحايل المستوردين بعدم استيرادهم للعلامات الخاضعة لمراقبة الجمارك ، و اضحو يتوجهون إلى علامات أخرى غير المعروفة لدى مصالح الجمارك.[1]

-غير انه في نظرنا فان تنامي فعالية الرقابة الجمركية و التي يقابلها تسارع في وتيرة التقليد راجع بالدرجة الاولي الى الانفتاح الاقتصادي ، و التسهيلات الجمركية الممنوحة للمستوردين و التي لم ترافقها اجراءات احتياطية فعالة في التصدي للظاهرة ، على النحو الذي يلي تبيانه:

اولا : غياب نظام مناسب للمراقبة ونقص وسائل التحليل:

ثانيا :العامل البشري:

بحيث يجد أعوان الجمارك ، صعوبة في تفسير وفهم محتوى النصوص القانونية و التطبيقية لتنفيذ الاتفاقيات الدولية ، نظرا لافتقارهم للتكوين في المادة الجمركية ، و هذا ما يترتب عليه تطبيق الاحكام بالتجربة و ليس حسب الدراسات العلمية ، يضاف الى ذلك غموض التعليمات و المناشير و المذكرات ،المعنية بتطبيق النصوص ، بحيث اضحى المتعاملين مع الجمارك في بعض الاحيان ، على دراية بالجوانب القانونية أحسن من الجمركيين ، مما يبرز أهمية التكوين القانوني في هذا المجال.

ثالثا : تأثير المراقبة الجمركية البعدية:

[1] فضيلة غضبان، نفس المصدر.

و هو المسار الذي يسمح لموظفي الجمارك بفحص صحة التصريحات الجمركية و كذلك بالبحث في الدفاتر و السجلات التي توجد بحوزة المؤسسة التي تشارك في عمليات التجارة الخارجية. فهذه المراقبة يمكن ان تؤدي الى اكتشاف التقليد ، غير ان الواقع اثبت ان هذا التسهيل المقدم من إدارة الجمارك للمتعاملين في مجال التجارة الخارجية ، ادى الى استغلال عدم المراقبة الجمركية الانية للقيام بتصريحات خاطئة أو تحرير المحظورات و المواد المقلدة.

رابعا : تأثير المراقبة المؤجلة:

و هي تعتبر ايضا من التسهيلات الجمركية التي جاء بها تعديل اتفاقية كيوتو ، تتمثل أساساً في إعادة فحص التصريحات الجمركية من حيث الشكل و المضمون بالنسبة للبضائع التي تكون محل سند رفع، و من خلال هذه المراقبة يمكن اكتشاف المخالفات الجمركية، و كذلك جمع المعلومات ، بالإضافة إلى إمكانية اقتراح إجراء تحقيق خارجي لمديرية مكافحة الغش بالمديرية العامة للجمارك ، غير ان السلبية في هذا الاجراء انه يتم بعد رفع اليد عن البضاعة و معه تزداد امكانية تسرب البضائع المقلدة الى الاقليم الجمركي قبل الرقابة.

خامسا :تأثير تقنية الرواق الأخضر: يعتبر الرواق الاخضر كذلك من التسهيلات ، و هو الإجراء الذي يسمح للمتعامل الاقتصادي بالرفع المباشر للبضائع بعد إيداع التصريح لدى الجمارك، و تعوض مرحلة المراقبة المسبقة على التصريح (الرقابة الوثائقية) ، و الفحص المادي للبضائع بالرقابة البعدية المركزة أساسا على المحاسبة الفعلية للمؤسسة المستفيدة من تقنية الرواق الأخضر, و بالتالي فان الرواق الاخضر يعتمد اساسا على الثقة في المؤسسة المستوردة ، و ان الثقة المفردة التي لا تتبعها رقابة صارمة قد تسارع في وتيرة الغش الجمركي و تزيد في نسبة التقليد.

كخلاصة لما سبق : فان التسهيلات الجمركية الناتجة عن الاتفاقيات الدولية و الانفتاح الاقتصادي ، هي اجراءات اكثر عملية في الوضع الراهن تستجيب لتطلعات العولمة و سرعة

المعاملات التجارية ، غير انه اذا لم تتبعها اجراءات صارمة في ما يخص تأهيل الاعوان المكلفين بالرقابة ، و تعاون مؤسساتي تشترك فيه جميع الاطراف الفاعلة للوصول الى المعلومة من (اجهزة امنية ، بنوك ، اصحاب العلامات ، تقارير الدول الاجنبية ، هيئات حماية المستهلك التابعة لوزارة التجارة او المستقلة .....) فان ذلك سيؤثر سلبا على رقابة التقليد.

*بعد ان راينا مختلف المرحل التي تمر بها عملية الجمركة ودور الجمارك في رقابة التقليد خلال كل مرحلة ، نمر في هذا المبحث الى دراسة مختلف الاليات القانونية التي منحها المشرع لإدارة الجمارك باعتبارها الدرع الحدودي الواقي من الغش التجاري و التقليد ، و هل الوسائل الممنوحة كافية لتحقيق الفعالية المطلوبة.

المبحث الثاني : اليات التدخل الجمركي لمكافحة التقليد

بالنظر الى الصلاحيات المفروضة بموجب القوانين ، و تطلعات المرحلة الراهنة في ظل الانفتاح الاقتصادي ، فان ادارة الجمارك لم تعد الجهاز المكلف بتحصيل الجباية الجمركية فحسب ، بل أضحت تساهم في حماية الاقتصاد الوطني ، بمعنى آخر أن دورها لم يعد ينحصر في الدور الجبائي التقليدي فقط ، بل تعداه إلى الدور الحمائي الاقتصادي ، و يرجع ذلك إلى دخول الجزائر في اقتصاد السوق ، و كذا تحرير التجارة الخارجية ، و ارتفاع اسعار النفط و

انتعاش الخزينة العمومية ، الأمر الذي فتح الباب على مصراعيه أمام الجميع للتدخل في هذه التجارة الخارجية.

و في ظل هذه التطورات المتسارعة ، فقد سجل ارتفاع مستمر للتقليد بغية الربح السهل من طرف متعاملي التجارة الخارجية ، مما ادى الى ظهور اقتصاد فوضوي بدلا من اقتصاد مبني على أسس المنافسة السليمة و الشريفة و سوق فوضوي لا يميز فيه بين ما هو اصلي و ما هو مقلد.

هذه الوضعية الجمركية المقلقة فرضت على إدارة الجمارك أن تقوم بالتحري عن مصادر التجاري و التقليد و قمعها ، مستعينة في ذلك بمختلف الوسائل القانونية و التنظيمية في هذا المجال.

المطلب الاول : وسائل التدخل الجمركي لمكافحة التقليد

اهم الوسائل الممنوحة لإدارة الجمارك هي الوسائل القانونية التي تمنحها الاساس القانوني للتدخل ضد الاشتباه بالتقليد ، كما تمثل الغطاء الشرعي لهذا الاجراء ، بالإضافة الى الوسائل التنظيمية بحيث تم تزويدها بموجب التنظيم بجهاز متخصص ينحصر دوره اساسا في رقابة التقليد.

الفرع الاول : الوسائل القانونية للتدخل

تتيح الوسائل القانونية حسب التدرج التشريعي امكانية التدخل الجمركي للتصدي لظاهرة التقليد ، و تدرجا عن الدستور الذي اقر صراحة بضمان حقوق الملكية الفكرية للأشخاص ، الى المعاهدات الدولية المصادق عليها في هذا المجال و التي تسمو على القانون ، الى القوانين للتي تنظم حقوق الملكية الفكرية و قانون الجمارك و القوانين التي تعنى بحماية المستهلك ، و

المراسيم و القرارات التطبيقية في هذا المجال ، سنحاول ان نتناول جل القوانين و التنظيمات التي تستمد منها ادارة الجمارك شرعيتها في التدخل الجمركي ضد التقليد.

اولا : الدستور : تنص المادة **38** من دستور **28** نوفمبر **1996** على أن " :حرية الابتكار الفكري و الفني و العلمي مضمونة للمواطن. " حقوق المؤلف يحميها القانون.

تعتبر هذه المادة الغطاء الدستوري لإدارة الجمارك لحماية الملكية الفكرية ، و لرقابة التقليد ، باعتبارها مؤسسة عمومية تسعى الى تنفيذ قوانين الجمهورية في المجال المخول لها قانونا.

ثانيا : المعاهدات الدولية المصادق عليها من طرف الجزائر:

بالرجوع لنص المادة 132 من الدستور فان الاتفاقيات الدولية التي يصادق عليها رئيس الجمهورية وفقا للأشكال المقررة قانونا تسمو على القانون ، و بالتالي فان المعاهدات الدولية المصادق عليها تعتبر مصدرا من مصادر التشريع الجمركي.

سنحاول ان ندرج بعض المعاهدات التي صادقت عليها الجزائر في هذا الخصوص و التي تنظم حقوق الملكية الفكرية على المستوى الدولي و تمنح للجمارك شرعية التدخل الجمركي في التصدي للتقليد:

1) في مجال الملكية الأدبية و الفنية : اهم المعاهدات التي حضت بحماية حقوق المؤلف و التي صادقت عليها الجزائر نجد:

-اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية و الفنية المؤرخة في 09 سبتمبر 1886 و المتممة بباريس في 04 ماي 1896 ، و المعدلة ببرلين في 13 نوفمبر 1908 ، و المتممة ببرلين في 20مارس 1914 ، و المعدلة بروما في 02 جوان 1928 و بروكسل في 26 جوان1948

،و ستوكهولم في 14 جويلية 1967 و باريس في 24 جويلية 1971 و المعدلة في 28 سبتمبر 1979، و قد انظمت اليها الجزائر مع التحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 97 /341 المؤرخ في 1997/09/13.[1]

تقوم الاتفاقية على ثلاثة مبادئ أساسية :[2]

-مبدأ المعاملة الوطنية : بحيث ان المؤلفات التي اتتسبت الحماية القانونية لأول مرة في بلد عضو في الاتفاقية تستفيد من نفس الحماية في باقي الدول الأعضاء.

-مبدأ الحماية الآلية : بحيث لا تتطلب الحماية اجراءات شكلية مستوجبة قانونا في الدولة التي طلبت منها الحماية.

-مبدأ استقلالية الحماية : الحماية التي تضمنها الاتفاقية مستقلة عن الحماية الداخلية لكل دولة عضو.

-الاتفاقية العالمية لسنة 1952 حول حق المؤلف و المراجعة بباريس في 24 جويلية 1973 و قد انظمت اليها الجزائر بموجب الامر رقم 26/73 المؤرخ في1973/06/05.[3]

2) في مجال حقوق الملكية الصناعية و التجارية : اهم الاتفاقيات الدولية التي عقدت في هذا المجال نجد:

[1] جريدة رسمية ، عدد 61 صادرة بتاريخ 1979/09/14.

[2] بلهواري نسرين ، مرجع سابق ، ص **06** و 07 .

[3] جريدة رسمية ، عدد **53** ، صادرة بتاريخ 1973/07/07.

-اتفاقية باريس المتعلقة بحماية الملكية الصناعية المؤرخة في 20 مارس 1883 ، هذه المعاهدة التأسيسية المكرسة لمهمة الويبو لتعزيز حماية الملكية الفكرية من خلال التعاون بين الدول ، واسست حماية قانونية بين الدول الاعضاء في مجال حماية الاختراعات الصناعية .[1]

تم تعديل الاتفاقية ببروكسل في 14 ديسمبر 1900 ، و واشنطن في 02 جوان1911 و لاهاي في 06 نوفمبر 1925 ، و لندن في 02 جوان 1934 ، و لشبونة في31 أكتوبر 1958 و ستوكهولم في 14 جويلية 1971 ، اين مكنت هذه الاتفاقية الاخيرة الدول الاعضاء ، من انشاء اجهزة مركزية دائمة مسيرة من طرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية O.M.P.I , و حدد مقرها بجنيف، انضمت إليها الجزائر بموجب الأمر رقم 48/66, المؤرخ في 1966/02/25[2], و صادقت عليها بموجب الأمر رقم 02/75 المؤرخ في 1975/01/09 [3].

-الاتفاقية المبرمة في مدريد بتاريخ 14 أفريل 1891 و المتعلقة بالتسجيل الدولي للعلامات و التي أعيد النظر فيها في ستوكهولم بتاريخ 14 جويلية 1967 ، و قد تم انضمام الجزائر إليها بموجب الأمر رقم 10/72 المؤرخ في 1972/03/22. [4]

---

[1] **Mr A C DJEBARA , Op.cit . p 2.**

[2] جريدة رسمية ، عدد 16 ، صادرة بتاريخ 1966/02/25.

[3] جريدة رسمية ، عدد 10 ، صادرة بتاريخ 1975/02/04

[4] جريدة رسمية ، عدد **32** ، صادرة بتاريخ 1972/04/21

-الاتفاقية المبرمة في نيس بتاريخ 15 جوان 1957 و المتعلقة بالتصنيف الدولي للمنتجات و الخدمات بقصد تسجيل العلامات ، و التي أعيد النظر فيها بستوكهولم في 14 جويلية 1967 و قد انظمت الجزائر اليها بموجب ذات الامر رقم 10/72 المؤرخ في 1972/03/22.

–الاتفاقية المبرمة في لشبونة بتاريخ 31 أكتوبر 1958 ، و المتعلقة بحماية التسميات الأصلية و التسجيل الدولي لها ، و التي أعيد النظر فيها بستوكهولم بتاريخ 14 جويلية 1967, و قد انظمت الجزائر اليها بموجب نفس الامر رقم 10/72.

- معاهدة التعاون بشأن البراءات المبرمة في واشنطن بتاريخ 19 جوان 1970 و المعدلة في 28سبتمبر 1979 و في 03 فيفري 1984 ، و التي تمت المصادقة عليها و على لائحتها التنفيذية بتحفظ ، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92/99 المؤرخ في 1999/04/15.[1]

–معاهدة نيروبي بشأن حماية الرمز الأولمبي المعتمدة في نيروبي في 26 سبتمبر 1981 و قد انظمت اليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 85/84 المؤرخ في 1984/04/21.[2]

ثالثا: التشريعات : يجد التدخل الجمركي للتصدي للتقليد اساسه في قانون الجمارك ، و القوانين المتعلقة بالملكية الفكرية ، و المتعلقة بحماية المستهلك.

1–التشريع الجمركي:

[1] جريدة رسمية ، عدد **28** ، صادرة بتاريخ 1999/04/19.

[2] جريدة رسمية ، عدد **18** ، صادرة بتاريخ 1984/04/24.

-يجد التدخل الجمركي لحماية الملكية الفكرية اساسه القانوني بموجب المادة 22 و22 مكرر من قانون الجمارك في القسم المتعلق بحماية الملكية الفكرية.

كذلك قد يستند التدخل الجمركي على الامر رقم 06/05 المؤرخ في 23 غشت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب المعدل و المتمم بالأمر رقم 09/06 المؤرخ في 2006/07/15 و بالقانون رقم 24/06 المؤرخ في2006/12/26 المتضمن قانون المالية لسنة 2007 , و هذا عندما يتعلق الامر باعتبار جريمة التقليد تأخذ وصف تهريب بمفهوم هذا القانون .[1]

2 - القوانين المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية : و هي التي تحدد عناصر كل جريمة معتبرة تقليدا بمفهوم التشريع الجمركي ، تستند عليها ادارة الجمارك في تحديد عنصر التجريم ، و البضائع المعتبرة تقليدا ، و نجد في سبيل ذلك:

- الامر رقم 05/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة[2]

- الامر رقم 03/06 المتعلق بالعلامات.[3]

- الامر07/03 المؤرخ في 19 جويلية 2007 المتعلق ببراءات الاختراع .[4]

- الامر86/66 المؤرخ في 28 افريل 1966 المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية.[5]

- الامر 65/76 المؤرخ في 16 جويلية 1976 المتعلق بتسميات المنشأ.[1]

---

[1] تم التطرق الى هذه الحالات سابقا و تم التعرض الى الحالات يمكن فيها اعتبار البضائع المقلدة المحظورة بموجب التشريع الجمركي تهريبا

[2] جريدة رسمية ، عدد **44** صادرة بتاريخ 2003/07/23 .

[3] جريدة رسمية ، عدد **44** صادرة بتاريخ 2003/07/23 .

[4] جريدة رسمية ، عدد **44** صادرة بتاريخ 2003/07/23 .

[5] جريدة رسمية ، عدد 35 صادرة بتاريخ 1966/05/03 .

- الامر03/08 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.[2]

3-القوانين المتعلقة بحماية المستهلك:

-قانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش.

-قانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل و المتمم.

-قانون رقم 08/04 المتعلق بشروط ممارسة الانشطة التجارية.

*هذا و تجدر الاشارة الى ان ادارة الجمارك تستند ايضا في تدخلها على المراسيم المنظمة في هذا المجال.

الفرع الثاني : الوسائل التنظيمية لإدارة الجمارك

يشمل التنظيم الاداري الجمركي على ادارة مركزية مكلفة بمهمة التصور و التنظيم و التقييم و التنسيق و مراقبة نشاط المصالح الخارجية ، و مصالح خارجية ذات اختصاص اقليمي منظمة في شكل مديريات جهوية ، و مفتشيات اقسام ، و مكاتب جمركية و فرق ذات صلاحيات مختلفة ،[3] سنحاول تحديد الاجهزة المعنية بمكافحة التقليد على المستوى المركزي لإدارة الجمارك و على المستوى المحلي.

اولا : على المستوى المركزي:

---

[1] جريدة رسمية ، عدد 59 صادرة بتاريخ 1976/07/23 .

[2] جريدة رسمية ، عدد **44** صادرة بتاريخ 2003/07/23 .

[3] بلهواري نسرين ، المرجع السابق ، ص**57** .

في اطار عصرنة الاداء الجمركي ، تم الغاء المرسوم التنفيذي المنظم لإدارة الجمارك رقم 93/ 329 المؤرخ في 1993/12/27,[1] المعدل و المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 251/95 المؤرخ في 1995/08/26,[2] و ذلك بموجب المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 63/08 المؤرخ في 2008/02/24,[3] المحدد لتنظيم الادارة المركزية للمديرية العامة للجمارك ، و قد جاء هذا المرسوم بأحكام تنظيمية جديدة في مجال مكافحة التقليد على المستوى المركزي لإدارة الجمارك .

تم استحداث مديرية الاستعلام الجمركي بموجب المادة 08 من المرسوم تكلف بما يلي:

- السهر على البحث و جمع و استغلال الاستعلام و المعلومة فيما يخص الغش الجمركي و الجريمة المنظمة و تبييض الاموال.

- اعداد قواعد و اجراءات مكافحة الغش.

- ارساء المساعدة المتبادلة و التعاون مع مختلف المصالح الوطنية و الاجنبية التي تمارس مهاما تمس النشاط الجمركي بصفة مباشرة او غير مباشرة.

- توجيه المصالح الخارجية غير الممركزة المكلفة بمكافحة الغش و التهريب و تبييض الاموال و التقليد.

[1] جريدة رسمية عدد 86 .
[2] جريدة رسمية عدد 47 .
[3] جريدة رسمية عدد 11 .

- ضمان تنسيق المصالح غير الممركزة لإدارة الجمارك المكلفة بالحراسة في الحدود كما جاء في نفس المادة من المرسوم استحداث مديرية فرعية لمكافحة التقليد تلحق بمديرية الاستعلام تكلف بالمهام التالية:

- المشاركة في حماية حقوق الملكية الفكرية بالتعاون مع الهيئات العمومية المختصة ومع حائزي حقوق الملكية الفكرية.

- تنسيق و توحيد مختلف نشاطات و تدخلات المصالح الخارجية غير الممركزة في مجال مكافحة التقليد.

- تحيين نظام تسيير و تحليل المخاطر بمعايير الغش المتعلق بالتقليد.

ثانيا: على المستوى المحلي:

توجد مصالح خارجية ذات اختصاص اقليمي منظمة في شكل مديريات جهوية ، و مفتشيات اقسام ، و مكاتب جمركية و فرق ذات صلاحيات مختلفة.

1 - المديريات الجهوية : تظم مقاطعة مشكلة من ولاية او عدة ولايات ، نظمها المرسوم التنفيذي رقم 76/91 المؤرخ في 1991/03/16,[1] المعدل و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم

331/93 المؤرخ في 1993/12/27,[2]و ينظم سيرها و علاقتها مع المصالح المركزية المنشور رقم 19 المؤرخ في 1996/03/04 المعدل و المتمم.

[1] جريدة رسمية عدد**27** .

[2] جريدة رسمية عدد 86.

يراسها مدير جهوي هو المسؤول الاول لإدارة الجمارك على المستوى الجهوي ، يمارس سلطة سلمية على المصالح التابعة له ، و يمثل الجهات المركزية على المستوى الجهوي ، كما تضم المديرية الجهوية عدة مصالح من بينها مصلحة جهوية لمكافحة الغش ، و هي المصلحة المعنية برقابة و مكافحة التقليد على المستوى الجهوي.

2-مفتشيات الاقسام : يخضع في تنظيمها للمرسوم التنفيذي المنظم للمديريات الجهوية غير ان توزيعها الاقليمي محدد بموجب القرار الصادر عن المدير العام للجمارك في 1998/10/07 المعدل بموجب القرار المؤرخ في 2003/09/03 و هي تشكل تفرع عن المديرية الجهوية ، يسيرها رئيس مفتشية الاقسام الذي يخضع للسلطة السلمية للمدير الجهوي ، تتشكل من مجموع المكاتب الجمركية التابعة لها و كذا من الفرق الجمركية ذات الصلاحيات المختلفة ، كما يتواجد بها مكاتب ادارية خاصة بالمنازعات و الشؤون التقنية و القضايا العامة.

3- مكاتب و مراكز الجمارك : و هي الخلية القاعدية في التنظيم الجمركي يحدد انشاؤها و الغاؤها بموجب مقرر من المدير العام للجمارك .[1]

4-الفرق الجمركية : تتكون من اعوان مسلحين تدعم مصالح المكاتب الجمركية ، تشكل الوحدة الهيكلية الحيوية لإدارة الجمارك ، مهمتها السهر على تطبيق التشريع و التنظيم الجمركيين و جميع الاجراءات المتعلقة بتأطير و مراقبة التجارة الخارجية و ذلك على كامل الاقليم الجمركي خارج مكاتب الجمارك.[2]

[1] انظر المادة **32** قانون جمارك.

[2] يحدد تنظيم و توزيع فرق الجمارك القرار الصادر عن المدير العام للجمارك في 1999/11/27.

المطلب الثاني : المعاينة الجمركية لجريمة التقليد

تتم معاينة الغش الجمركي[1] بصفة عامة ، بموجب التشريع الجمركي بإجراء الحجز والتحقيق الجمركي و هما الوسيلتان الخاصتان بالمادة الجمركية ، بالإضافة إلى التحقيق الابتدائي و المعلومات المستفادة من السلطات الأجنبية و التي تعتبر من الوسائل العامة في المعاينة تستند عليها الجمارك في هذا الخصوص.

المعاينة الجمركية استنادا الى التشريع الجمركي هي الاجراءات التي يقوم بهما أشخاص مؤهلون لذلك نص عليهم التشريع الجمركي[2] ، من اجل ضبط وقمع الغش الجمركي و معاقبة مرتكبيه ، و على هذا الاساس ارتأينا التطرق تقسيم الدراسة على النحو التالي.

الفرع الأول : معاينة التقليد عن طريق إجراء الحجز الجمركي

تمثل المعاينة عن طريق الحجز في الميدان الجمركي بمثابة حالة التلبس في القانون العام، و في هذه الحالة يكون الزاميا تحرير محضر الحجز.

سمي هذ الاجراء بإجراء الحجز الجمركي ، لأنه يتم الحجز الفوري إثر معاينة البضاعة محل التقليد.

للوقوف على هذا الاجراء سنحاول تحديد الاشخاص الماهلون للقيام بإجراء الحجز الجمركي و السلطات المخولة لهم قانونا بهذا الخصوص.

---

[1] جريمة التقليد صورة من صور الغش الجمركي .

[2] انظر المادة **241** ق.ج و المادة **31** من الأمر 06/05 المؤرخ في **23** غشت **2005** المتعلق بمكافحة التهريب المعدل والمتمم .

أولا :الأشخاص المؤهلون للقيام بإجراء الحجز:

يمكن لأعوان الجمارك وضباط الشرطة القضائية و :« تنص المادة 241 ق.ج أعوانها المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية وأعوان مصلحة الضرائب، وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطئ، وكذا الأعوان المكلفين بالتحريات الاقتصادية والمناقشة و الأسعار والجودة و قمع الغش أن يقوموا بمعاينة المخالفات الجمركية و ضبطها».

ثانيا :السلطات المخولة للأعوان في اطار الحجز الجمركي:

يتمتع الاعوان المؤهلون بسلطات واسعة في مجال معاينة الغش الجمركي عن طريق هذا الاجراء، سواء كان ذلك اتجاه الاشخاص او البضائع.

1 - سلطاتهم تجاه الأشخاص:

أ) توقيف الاشخاص : بالرجوع للمادة 241 ق.ج الفقرة الثالثة منه فهي تنص " في حالة التلبس يمكنهم[1] القيام بتوقيف المخالفين ، و احضارهم فورا امام وكيل الجمهورية ، مع مراعات الاجراءات القانونية"

يقصد بمراعات الاجراءات القانونية الواردة بهذا النص ، ما ورد في قانون الإجراءات الجزائية ، في مجال التوقيف للنظر.

يطرح السؤال بهذا الخصوص هل يمكن توقيف الاشخاص المعنيين بجريمة التقليد للنظر في اطار اجراء الحجز الجمركي ؟

بالرجوع الى قانون الاجراءات الجزائية و الذي تستمد من المادة احكام تطبيقها فانه يشترط ان يكون الفعل يشكل جنحة متلبس بها ، و جريمة التقليد تأخذ وصف جنحة في نظر القانون.

[1] يقصد بالضمير المتصل" هم " الاشخاص المحددين في المادة **241** فقرة **1** من قانون الجمارك.

غير انه بالرجوع الى المادة 51 من قانون الاجراءات الجزائية فان التوقيف للنظر جائز لضباط الشرطة القضائية وحدهم و من ثمة فلا يجوز لأعوان الشرطة القضائية الاخرين توقيف الاشخاص للنظر ، و هذا الحكم ينطبق ايضا على اعوان الجمارك كونهم لا يتمتعون بصفة ضابط شرطة قضائية [1] و من ثمة لا يجوز لهم توقيف الاشخاص المرتكبين لجريمة التقليد للنظر ، و عليهم اقتياده فورا الى وكيل الجمهورية [2].

و تباعا لذات الاحكام فان توقيف الأشخاص المرتكبين لجريمة التقليد عند المعاينة عن طريق اجراء الحجز الجمركي ، لا يكون إلا في الجرائم المتلبس بها ، و بالتالي تطبق أحكام الجنحة المتلبس بها و يتم اقتياد المتهم فورا إلى وكيل الجمهورية المختص.

ب) تفتيش المنازل : في اطار مكافحة الغش الجمركي عن طريق اجراء الحجز الجمركي يميز قانون الجمارك بين حالتين عند تفتيش المنازل :[3]

- المنازل محل معاينة جريمة التقليد متواجدة داخل النطاق الجمركي : بالرجوع الى نص المادة 47 فقرة 01 من قانون الجمارك فهي تنص " للبحث عن البضائع التي تمت حيازتها غشا داخل النطاق الجمركي ، يمكن اعوان الجمارك المؤهلين من قبل المدير العام للجمارك القيام بتفتيش المنازل بعد الموافقة الكتابية من الجهة القضائية المختصة على ان يرافقهم احد مأموري الضبط القضائي.

- المنازل محل معاينة جريمة التقليد متواجدة خارج النطاق الجمركي : ففي هذه الحالة لا يمكن لأعوان الجمارك القيام بتفتيش هذه المنازل باستثناء الجريمة التي تمت معاينتها على مرأى

[1] احسن بوسقيعة ، مرجع سابق ، ص 155 .

[2] و لهذا الغرض تلزم المادة 251 فقرة 3 قانون جمارك السلطات المدنية و العسكرية بتقديم يد المساعدة الى اعوان الجمارك عند اول طلب و خاصة لإلقاء القبض على المخالفين و احضارهم الى وكيل الجمهورية.

[3] قانون الجمارك لم يحدد مفهوم المنزل ، غير انه بالرجوع الى القواعد العامة فان المنزل يؤخذ بمفهومه الواسع بحيث يشمل المكان الذي يأوي اليه المتهم و توابعه من مساحات مغلقة.

العين دون انقطاع و التي ادخلت في منزل او في بناية توجد خارج النطاق الجمركي ، ففي هذه الحالة يؤهل اعوان الجمارك القيام بتفتيش المنزل الذي ادخلت فيه و

ابلاغ النيابة العامة فورا عن ذلك [1] ، و عند الامتناع عن فتح الابواب يمكن لأعوان الجمارك العمل على فتحها بحضور احد مأموري الضبط القضائي ، و هذا حسب ما تنص عليه المادة 47فقرة 02 من قانون الجمارك.

ملاحظة : يمنع التفتيش ليلا ، غير ان التفتيش الذي شرع فيه نهارا يمكن مواصلته ليلا [2] .

2-سلطاتهم تجاه البضائع:

يمنح قانون الجمارك للأعوان المؤهلين في اطار البحث عن الغش الجمركي حق تفتيش البضائع ووسائل النقل التي تحوي البضائع كما يعطي لهم حق حجز البضاعة محل الجريمة ووسائل النقل المستعملة و مصادرتها على النحو التالي:

أ - حق تفتيش البضائع و وسائل النقل : بالرجوع الى نص المادة 41 قانون الجمارك فهي تنص على حق اعوان الجمارك في اطار الفحص و المراقبة الجمركية تفتيش البضائع ووسائل النقل ، كما مكنت المادة 43 قانون الجمارك اعوان الجمارك من اعطاء الاوامر لسائقي وسيلة النقل و يجب عليه ان يمتثل لأمرهم ، و في سبيل ذلك فلهم ان يستعملوا جميع الوسائل المادية لجبره على الامتثال.

ب -تفتيش السفن الراسية في المنطقة البحرية من النطاق الجمركي : و كذلك طبقا لأحكام المواد 46,45,44 يمكن لأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطئ تفتيش السفن التي تقل

[1] لا يشترط قانون الجمارك الاذن المسبق في تفتيش المنازل اذا تمت المتابعة الجمركية على مرأى العين ، و يكتفي بإبلاغ النيابة فقط ، وهذا في نظرنا يتعارض مع احكام المادة 38 من الدستور التي تنص أن لا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية .

[2] انظر الفقرة **03** من المادة **47** قانون جمارك .

حمولتها الصافية عن 100 طن ، او تقل حمولتها الاجمالية عن 500 طن عندما توجد في المنطقة البحرية من النطاق الجمركي ، و كذا المنشآت ووسائل النقل التي تساعد على استغلالها، تمنحهم حق الصعود الى السفن الموجودة في المنطقة.

الفرع الثاني: معاينة التقليد عن طريق إجراء التحقيق الجمركي

و هو ما يعرف بالتحقيق اللاحق و الذي تأخذ وقتا للوصول إلى النتيجة وكشف الحقيقة، نص المشرع الجزائري في المادة 48 ق.ج على هذا النوع من التحقيقات للكشف عن الجرائم غير المتلبس بها ، وهذا عند معاينة الوثائق كالفواتير و سندات التسليم وجداول الإرسال و عقود النقل و الدفاتر و السجلات و كل هذه الحالات تتصل بالتحقيقات اللاحقة الناتجة عن التطور العلمي و التفنن في اساليب الغش ، بحيث اضحى من العسير الكشف عنه للتو ، مما يستوجب اللجوء الى التحقيقات التي تأخذ وقتا للوصول الى نتيجة .[1]

اولا –الأعوان المؤهلون لإجراء التحقيق الجمركي:

نص المشرع الجمركي إجراء هذا التحقيق لفئة من رجال الجمارك الذين لهم رتبة ضابط والأعوان المكلفين بمهام القابض (Officier de contrôle) .مراقبة على الأقل كما أجاز أن الفئة المذكورة أن تستعين بأعوان أقل رتبة منهم لممارسة حق الاطلاع المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 48 ق.ج ، و التشريع الجمركي قد حصر الاشخاص المكلفين بإجراء التحقيق الجمركي بموظفي ادارة الجمارك دون سواهم و هو ما نصت عليه المادة 225 قانون

[1] احسن بوسقيعة ، مرجع سابق ، ص 159 .

الجمارك على عكس طريق الحجز الجمركي الذي يمكن اجراؤه من طرف كل الاعوان المؤهلين[1] و الذين سبق ذكرهم سابقا.

ثانيا :السلطات المخولة للأعوان:

1) حق الاطلاع على الوثائق وحجزها:

تم الاعتراف بهذا الحق بموجب المادة 48 ق.ج التي تجيز لهم ذلك الاطلاع على الوثائق المذكورة كالفواتير، و سندات التسليم، وجداول الإرسال وعقود النقل، و الدفاتر و السجلات وغيرها، الموجودة في الأماكن التي حددتها المادة 48 ق.ج وهي مناطق أو نقاط المراقبة الجمركية:

1 - في محطات السكك الحديدية.

2 - في مكاتب شركات الملاحة البحرية و الجوية.

3 - في محلات مؤسسات النقل البري.

4 - في محلات الوكالات بما فيها ما يسمى بوكالات النقل السريع التي تتكلف بالاستقبال والتجميع و الإرسال بكل وسائل النقل و تسليم الطرود.

5 - لدى المجهزين وأمناء الحمولة والسماسرة البحريين.

6 - لدى وكلاء العبور والوكلاء لدى الجمارك.

[1] رحماني حسيبة ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون ، فرع قانون الاعمال ، تحت عنوان البحث عن الجرائم الجمركية و . اثباتها في ضل القانون الجزائري ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري تيزي وزو ، ص 30 .

7 - لدى وكلاء الاستيداع، والمخازن والمستودعات العامة.

8 - لدى المرسل إليهم أو المرسلين الحقيقيين للبضائع المصرح بها لدى الجمارك.

9 - في وكلاء المحاسبة والدواوين المكلفة بتقديم المستوردة للمدينين في المجال التجاري أو المجل الجبائي أو في غيرهما من المجالات.

كما خولت المادة 48 فقرة 4 اعوان الجمارك المؤهلين حجز الوثائق التي من شأنها ان تسهل اداء مهمتهم مقابل سند ابراء .[1]

2) حق سماع الأشخاص و تفتيش الأماكن:

أشارت المادة 252 ق.ج / 2 على البيانات الواجبة ورودها في المحاضر عندما ذكرت:« طبيعة المعاينات التي تمت والمعلومات المحصلة إما بعد مراقبة الوثائق أو بعد سماع الأشخاص».

ومن جهتها نص المادة 254 ق.ج:« في فقرتها الثانية على أن محاضر المعاينة كذلك صحة الاعترافات والتصريحات المسجلة فيها ما لم يثبت العكس مع مراعاة أحكام المادة 213 ق.ا.ج، مما يوحي بأن محرري محاضر المعاينة لهم حق سماع الأشخاص، ومن ثم نستخلص أن لأعوان الجمارك حق سماع الأشخاص في إطار إجراء التحقيق الجمركي دون توقيفهم للنظر .[2]

أما طبقا للمادة 1/47 ق.ج تجيز لأعوان الجمارك المؤهلين من طرف المدير العام للجمارك تفتيش المنازل، وليس هناك ما يمنع في إطار التحقيق الجمركي أن يقوم الأعوان المؤهلون في

[1] يعد رفض تقديم الوثائق مخالفة من الدرجة الأولى المنصوص والمعاقب عليها بالمادة 319 ق.ج فضلا عن غرامة تهديدية قدرها 1000 دج عن كل يوم تأخير إلى غاية تسليم الوثائق المنصوص عليها بالمادة 330 ق.ج.

[2] احسن بوسقيعة ، مرجع سابق ، ص 162 .

تفتيش المنازل للوصول إلى الحقيقة بل الغاية من التحقيق في حد ذاته هي البحث عن الغش ، تبرر اللجوء الى تفتيش المنازل عند الاقتضاء.

الفرع الثالث : معاينة جريمة التقليد بالطرق القانونية الأخرى

بالإضافة الى الطرق الخاصة التي تستند عيها الجمارك في اثبات الجريمة فقد ذكر القانون في قسمه السادس المتعلق بالمنازعات الجمركية الاجراءات المتعلقة بالتحقيق الابتدائي وكذلك عن طريق الوثائق والتصريحات المتحصل عليها من السلطات الأجنبية، والتي سنتطرق إليهما.

اولا : التحقيق الابتدائي:

توسعت المادة 258 ق.ج في مجال المعاينة الجمركية بالإضافة لإجراء الحجز والتحقيق الجمركي، الى إجراء البحث والتحري المنصوص عليه في قانون الإجراءات الجزائية الخاص بكل الجرائم القانون العام والتي يقوم بها ضباط الشرطة القضائية وكل من لهم صفة الضبطية طبقا للقانون، مع مراعاة القواعد و الضوابط والإجراءات القانونية في إخطار السيد وكيل الجمهورية بالجرائم المرتكبة بتمتعهم بصلاحية مطاردة المجرمين، تفتيش المساكن و معاينة الوثائق و حجزها و حجز الأشياء كسند إثبات، وذلك طبقا للمواد44 إلى 47 ق.ا.ج، 63 إلى 65ق.ا.ج، و كذا توقيف المتهمين أو المشتبه بهم تحت النظر الذي يعتبر اختصاصهم الأصلي طبقا للمادة 65 و 51 ق.ا.ج، وذلك لمدة48 ساعة قابلة للتمديد فترة واحدة بإذن كتابي من وكيل الجمهورية.

كما يجيز القانون 02/04 المتعلق بشروط ممارسة الانشطة التجارية بالنسبة للأعوان المكلفين بالتحريات الاقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة و قمع الغش ، والتشريع الضريبي بالنسبة

لأعوان الضرائب البحث عن الجرائم عن طريق التحقيقات الاقتصادية او الجبائية التي تصلح ايضا طريقا للبحث عن الغش الجمركي بصفة عامة.

كما لا ننسى أعوان الجمارك ذاتهم القيام بتحقيقات ابتدائية عند عدم توافر أدلة، أو معلومات كافية حول البضائع محل الغش حسب التشريع الجمركي.

ثانيا : التحقيقات الواردة من الدول الاجنبية:

إلى جانب التحقيق الابتدائي، أضافت المادة 258 ق.ج بعض الطرق التي تعتمد عليها إدارة الجمارك في المعاينة ، كالمعلومات والشهادات و المحاضر وغيرها من الوثائق الأخرى، التي تسلمها و تضعها سلطات البلدان الأجنبية كوسائل إثبات، وقد بدأت تظهر فكرة التعاون الدولي مع التفتح الاقتصادي والحدود الدولية مع ازدياد تنفل البضائع و الأشخاص ، و على هذا الأساس أقدمت الجزائر على إبرام عدة اتفاقيات دولية للتعاون في مجال محاربة الغش الجمركي ، لكنها تعد قليلة مقارنة مع الدول ذات التفتح الاقتصادي ، وما زالت مشاريع إبرام اتفاقيات أخرى خاصة مع الدول العربية، وكذا تعاون الشرطة الدولية و أجهزة ضبط الجرائم العابرة للحدود، وعليه لا بد من إرساء قواعد إجرائية محكمة وكذا أعوان مؤهلين في إطار التعاون الدولي ، لتسهيل الحصول على المعلومات و كذا الوثائق وكل دليل يثبت قيام هذه الجرائم.

*خلاصة لكل ما سبق ، فقد عالجنا الطرق المعتمدة في المعاينة الجمركية التي تعتمدها إدارة الجمارك، والأشخاص المؤهلون بالقيام بها سواء بالطرق الخاصة أو الطرق العامة، وما سنتطرق إليه في المطلب الموالي ، هو المحاضر التي يمكن ان تحرر نتيجة لكل طريقة من طرف التحقيق التي سبق و رأيناها ، و درجة الحجية التي يحتويها امام القضاء.

المطلب الثالث : الاثبات الجمركي لجريمة التقليد

إن كل إجراء تقوم به إدارة الجمارك أثناء إجراء المعاينة يكون الغرض منه هو إثبات الجريمة للقضاء بتحرير محاضر تثبت قيام الجريمة.

الفرع الأول : اثبات جريمة التقليد عن طريق محضر الحجز الجمركي

محضر الحجز كما يدل عليه اسمه هو تحرير مع حجز مادي للبضاعة جسم الجريمة و التي تعطي الدليل المادي المباشر[1]، يحرره الأعوان المؤهلون قانونا بإجراء الحجز بموجب المادة 241ق.ج تبعا للنتائج الذين توصلوا إليها، و يتم تحريره طبقا للمادة242 ق.ج فور معاينة جريمة التقليد مع توجيه البضائع بما فيها وسائل النقل و الوثائق المحجوزة إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي من مكان الحجز و إيداعها فيه.

و المقصود بعبارة فورا للوهلة الأولى ، أن المحضر يحرر فور معاينة الجريمة ولكن عند ترتيب تحرير المحضر في نص المادة 243 ق ج فإن تحرير المحضر يكون بعد تعيين وجهة البضائع المحجوزة ، وعليه فإنه في كلتا الحالتين يتحقق غرض المشرع و هو العجل.

كما يتم تحرير هذا المحضر ويكون صحيحا في الأماكن التي حددتها المادة 243 ق.ج. و في مثل هذه الحالات يمكن تحرير محضر الحجز في أي مكتب او مركز جمركي آخر، أو في مقر المحطة البحرية لحراس الشواطئ ، أو في مقر فرقة الدرك الوطني ، أو في مكتب موظف تابع لإدارة مالية ، او في مقر المجلس الشعبي البلدي لمكان الحجز.

ويستشف مما سبق ذكره أنه لا يجوز، في أي حال من الأحوال إيداع بضائع محجوزة في إطار الحجز الجمركي ، في مقرات الشرطة القضائية ، حتى و ان كان اعوان الشركة هم في حد ذاتهم من عاينوا الجريمة.

[1] رحماني حسيبة ، مرجع سابق ، ص72 .

كما أنه لا يجوز في كل الظروف ، لمصالح الأمن الوطني و أعوان إدارة المنافسة و الأسعار تحرير محضر الحجز الجمركي في مقراتها ، وهو الأمر الذي يجعل من الصعب عمليا على هؤلاء الأعوان معاينة الجرائم الجمركية عن طريق اجراء الحجز الجمركي.

كما تجيز المادة 243 في فقرتها الثالثة ، تحرير المحضر في المنزل الذي وقع فيه الحجز إذا تم الحجز في منزل.

كما يجب أن تكون فيه البيانات الإلزامية المذكورة في المادة 245 ق.ج ، تحت طائلة بطلان المحضر ،كما يتم ذكر كل الوقائع، سواء بحضور المخالف و ينوهون في المحضر بأنهم قرؤوه عليه و دعوه إلى توقيعه و سلموه نسخة منه، أما في حالة تحرير المحضر في غياب المخالف أو في ما إذا كان حاضرا و رافضا التوقيع فلا بد من إشارة المحضر على ذلك.

*في حالة حجز البضائع المقلدة في منزل : ان البضائع المقلدة تعتبر في نظر التشريع الجمركي بضائع محظورة ، و يجب ان يتم نقلها إلى أقرب مكتب أو مركز جمركي، أو تسلم لشخص آخر ليكون حارسا عليها، ولا يجوز تركها بأي حال من الأحوال بين يدي المخالف.

*الحجز على متن سفينة :تجيز المادة 249 ق.ج خاصة عندما يتعذر تفريغ البضاعة فورا ، ان يقوم الأعوان المؤهلون بإجراء الحجز بوضع ترصيص على المنافذ المؤدية إلى البضائع ، كما يتضمن المحضر كل التفاصيل المتعلقة بالبضاعة نوعها عددها وعلامتها و غيرها و تبعا لكل ذلك:

*يتم ائتمان قابض الجمارك المكلف بالملاحقات على البضائع المحجوزة.

*تسليم المحضر إلى وكيل الجمهورية بعد اختتامه.

*تقديم المخالف الموقوف، في حالة التلبس، إلى وكيل الجمهورية فور تحرير محضر الحجز(المادة 251 ق.ج)

*القوة الثبوتية لمحضر الحجز:

خص التشريع الجمركي محاضر الحجز بقوة ثبوتية غير مألوفة في القانون العام مخالفا بذلك أحكام الإثبات في المواد الجزائية ، لا سيما المادة 212 ق.ا.ج، فنجد أن هذه القوة الثبوتية لمحاضر الحجز أدت إلى تقييد سلطة القاضي في تقدير أدلة إثبات الجريمة، و كذا الأخذ بما يدور بجلسة المحاكمة , و أكدت على ذلك المادة 1/254 ق.ج, بأن المحاضر تكون صحيحة ما لم يطعن فيها بالتزوير، وعلى هذا الأساس تتمتع بحجية كاملة، خاصة إذا تم تحريرها من قبل عونين اثنين على الأقل من الاعوان المحلفين المشار اليهم في المادة 241 قانون الجمارك[1] ، وهذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في عدة قرارات لها.

الفرع الثاني : اثبات جريمة التقليد عن طريق محضر المعاينة

يقصد بالمعاينة هي تلك العملية الناتجة عن الملاحظات المباشرة التي تسجلها أعوان الجمارك اعتمادا على حواسهم و التي لا تتطلب مهارة خاصة لإجرائها [2] تكون نتيجة للبحث عن الغش الجمركي بموجب اجراء التحقيق الجمركي.

و بالتالي فهي ناتجة عن ملاحظات مباشرة باستعمال حواس النظر، السمع أو الذوق أو الشم أو اللمس، و لا تتطلب هذه المعاينة تقنيات خاصة لإجرائها أو طرق خاصة. و محضر المعاينة لا

[1] احسن بوسقيعة ، مرجع سابق ، ص183 .

[2] قرار محكمة عليا صادر في1997/05/12 عن غرفة الجنح والمخالفات القسم الثالث تحت رقم 143802 .

يتم الا بعد نتائج المراقبات و التحقيقات و الاستجوابات ، عكس محضر الحجز الذي يتم في حالات التلبس بالجريمة.

* القوة الثبوتية لمحاضر المعاينة:

نصت المادة 254 ق.ج تحت عنوان القوة الإثباتية للمحاضرة الجمركية:«..... صحيحة ما لم يطعن فيها بتزوير المعاينات المادية الناتجة عن استعمال محتواها أو بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها...»

وعليه نصل إلى القول أن محاضر المعاينة عند القيام بالبحث عن الغش و ضبط الجريمة ، بأنها ذات حجية مطلقة أمام القاضي ، و ليس له السلطة التقديرية في مدى صحة الوقائع وهنا يتجلى تقييد سلطة القاضي، أما سلطته التقديرية في التكييف القانوني فتبقى من صلاحياته وعليه رقابة من المحكمة العليا كونها مسألة قانونية بحتة، في حين تبقى التصريحات و الاعترافات الصادرة من المتهم و الواردة في المحاضر ذات حجية نسبية ما لم يثبت عكسها مع مراعاة في ذلك أحكام المادة 213 ق.ا.ج التي تنص على قيمة و حجية الاعتراف كإثبات في المواد الجزائية، تفي قيمة الحجية للمحضر الذي يحرر عونا واحدا فهي صحيحة ما لم يثبت عكس ما فيها.

الفرع الثالث : اثبات جريمة التقليد بالطرق العامة

بالرجوع الى نص المادة 258 قانون جمارك فهي تنص " فضلا عن المعاينات التي تتم بواسطة المحاضر ، يمكن اثبات المخالفات الجمركية و متبعتها بجميع الطرق القانونية ، حتى و ان لم يتم أي حجز ، و ان البضائع التي تم التصريح بها محلا لأي ملاحظة خلال عمليات الفحص ،

و يمكن ان تستعمل كذلك بصفة صحيحة المعلومات و الشهادات و المحاضر و غيرها من الوثائق الاخرى التي تسلمها او تضعها سلطات البلدان الاجنبية كوسائل اثبات. "

و تجدر الملاحظة ان المادة 258 قانون جمارك ما هي الا تطبيق لنص المادة212 قانون اجراءات جزائية التي تنص على " يجوز اثبات الجرائم باي طريق من طرق الاثبات."

ففي غياب محضر الحجز الجمركي و محضر المعاينة الجمركية ، يجوز اثبات جريمة التقليد استنادا الى القانون العام ، و في هذه الحالة يمكن لقاضي الموضوع استعمال كافة سلطاته في الاخذ بالدليل او استبعاده[1] ، حسب قناعته بناءا على ما يدور بجلسة المحاكمة.

- في نهاية المبحث و باستقرائنا للنصوص المنظمة في مجال المعاينة و الاثبات الجمركي ، فان المعاينة و الاثبات الجمركي عن طريق اجراء الحجز الجمركي و التحقيق الجمركي ، يعتبر اكثر فعالية في التصدي لظاهرة التقليد ، من الوسائل العامة سواء بالنسبة للحجية امام القاضي ، و التي تمتلك فيها المحاضر المحررة طبقا للأشكال المستوجبة قانونا الحجية المطلقة امام القاضي الجزائي ، و لا يطعن في حجيتها الا بالتزوير ، على غرار التحقيقات و المحاضر التي تتم بالطرق العامة ، و التي تعتبر بمثابة محاضر استدلال ، ذات الحجية النسبية امام القاضي الجزائي ، يمكن دحض ما جاء فيها بالدليل العكسي.

[1] رحماني حسيبة ، مرجع سابق ، ص 89 .

خاتمة

خـاتمة:

لقد راينا بعد استعراض النصوص التي تلم بجوانب التقليد ، انها جد معقدة و تتعدد فيها الاوصاف القانونية للجريمة ، بحيث تتحكم في وصفها الجزائي و الجزاء القوانين التي تشرع في مجال الملكية الفكرية و قانون الجمارك و قانون حماية المستهلك ، و هذا ما يوجد صعوبة في تطبيق النصوص لدى إدارة الجمارك ، كما ان تطور طرق التقليد جعل الجهات المعنية برقابته تجد صعوبة في تمييز المنتوج الاصلي من المقلد ، لا سيما و ان اعوان الجمارك كهيئة مكلفة بالرقابة يفتقرون في بعض الاحيان الى الاحترافية و الخبرات العلمية الكافية لذلك.

–ان توقيع الجزائر للاتفاقيات الدولية من اجل تسهيل التجارة الخارجية تزامنا مع الانفتاح الاقتصادي صعب مهمة الرقابة الجمركية اكثر ، و النتيجة تسارع في وتيرة التقليد على جميع المستويات ، نتيجة التسهيلات الجمركية الممنوحة و التي لا تقابلها زيادة في الفعالية و الاحترافية و التكوين.

و لهذا لا بد للرقابة الجمركية ان تساير هذا التطور الحاصل ، خاصة في مجال تكنولوجيا المعلومات ، و استعمال المعدات التقنية ، و لا ينبغي لها ان تبقى على الوتيرة الكلاسيكية في التسيير ، كما يتعين عليها تفعيل النصوص القانونية و التنظيمية التي منحها اياها المشرع ، و الاهتمام بالعنصر البشري القادر على تطبيق جميع النصوص الاجرائية المنظمة في هذا المجال بطريقة سليمة ، لا سيما من حيث اللجوء الى معاينة التقليد عن طريق الحجز الجمركي و التحقيق الجمركي بالطريقة التي نص عليها المشرع في هذا المجال ، بدلا من اللجوء التحري عن طريق

الطرق العامة ، و هذا من اجل تفعيل هذا الاجراء في قوة المحاضر المثبتة لجريمة التقليد ، و منحها القوة الثبوتية المطلقة.

قائمة المراجع:

الكتب:

كتب باللغة العربية:

- محمد الشريف الجرجاني, كتاب التعريفات, دار الكتب العلمية, بيروت, 1995.

- احسن بوسقيعة ، مؤلف تحت عنوان " المنازعات الجمركية " الطبعة السادسة 2013/2012, دار هومه للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر.

- يوسف احمد النوافلة ، الحماية القانونية لحق المؤلف ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، الطبعة الاولى، الاردن سنة 2004 .

- فاضلي ادريس ، حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 2008 .

كتب باللغة الاجنبية:

-Elisabeth natarel , le rôle de la douane dans les relations commerciales internationales , 2éme édition , octobre 2007 , Edition ITCIS.

المجلات والمقالات:

- حمادي زوبير , " حماية الاشارات المميزة من الممارسات التجارية غير النزيهة على ضوء الشريعة والممارسات القضائية ", المجلة الأكاديمية للبحث القانوني, عدد 02, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة عبد الرحمان ميرة, بجاية,2012 .

- نصيرة قوريش ، جميلة مديوني ، موضوع مشترك ، بعنوان "حماية حقوق الملكية الصناعية في الدول العربية" ، القي بجامعة الشلف في ملتقى دولي حول الراس مال الفكري في منظمات الاعمال العربية في الاقتصاديات الحديثة يومي 13 و 14 . ديسمبر 2011 .

– كحول وليد ، مقال تحت عنوان " جريمة تقليد العلامات في التشريع الجزائري " ، مجلة الفكر العدد الحادي عشر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة قسنطينة.

– فضيلة غضبان ، نائب مدير مكلف بمكافحة التقليد بالمديرية العامة للجمارك ، مقال منشور بتاريخ 25فبراير 2014 .

– مقال منشور بجريدة الجزائر نيوز عبر موقع http://www.djazairnews.info، بتاريخ 21 مارس 2011 .

– مقال منشور في جريدة كواليس ، بتاريخ 2014/02/25, عبر موقع www.kawalisse.com.

مذكرات جامعية:

– لسود راضية ، سلوك المستهلك إتجاه المنتجات المقلدة (دراسة حالة الجزائر) :مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجيستر ي العلوم التجارية، تخصص تسويق، كلية العلوم الاقتصادية وعلوم التسيير، جامعة منتوري، قسنطينة، 2009.

– زواني نادية, الاعتداء على الملكية الفكرية (التقليد والقرصنة), رسالة ماجستير, كلية الحقوق والعلوم الادارية, جامعة الجزائر, 2003.

– شلوش محمد، مكافحة ظاهرة التقليد بين قطاع الجمارك و العدالة، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاة، الجزائر،2009.

– ياسين بن عمر، جرائم تقليد المصنفات الأدبية و الفنية و آليات مكافحتها في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص: قانون جنائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، (2010_2011).

– بلهواري نسرين ، رسالة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق ، فرع قانون الدولة و المؤسسات العمومية تحت عنوان " النظام القانوني للتدخل الجمركي لمكافحة التقليد " كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، السنة الجامعية 2009/2008.

– ياسر بن عمر ، رسالة ماجستير ، بعنوان" جرائم تقليد المصنفات الادبية و الفنية و اليات مكافحتها في التشريع الجزائري "،كلية الحقوق, جامعة ورقلة.

– بن دريس حليمة ، اطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص ، تحت عنوان" حماية حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري "، جامعة تلمسان ، كلية الحقوق ، السنة الجامعية 2014/2013 .

– جقاوة قادة ، رسالة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق ، بعنوان" اجراءات الجمركة في التشريع الجزائري "، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، السنة الجامعية 2002/2001.

– زايد مراد ، اطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه دولة في العلوم الاقتصادية ، بعنوان " دور الجمارك في ضل اقتصاد السوق– حالة الجزائر " ، كلية العلوم الاقتصادية و عاوم التسيير ، جامعة الجزائر ، السنة الجامعية 2006/2005.

– رحماني حسيبة ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون ، فرع قانون الاعمال ، تحت عنوان البحث عن الجرائم الجمركية و . اثباتها في ضل القانون الجزائري ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري تيزي وزو.

–

الوثائق:

– الجريدة الرسمية عدد 31 مؤرخة في 13 مايو 2007.

مواقع الانترنت:

- http:// www.norsa.net.p27
- www.blida-aps.dz

مراجع أخرى:

- جريدة رسمية عدد 44 مؤرخ في 2003/07/23
- المراسيم التنفيذية.

الفهرس

مقدمة.....01

اهمية الموضوع.....02

اسباب اختيار الموضوع.....03

الصعــوبات المنهجية.....03

اهـــــــداف البحث.....04

الاشكاليـــــــــة.....05

الفرضيات.....05

المنهـــــــج المتبـــــــع.....06

مجـــــــــال و حدود الدراسة 06

هيكـــــــــلة البحث.....06

المبحث الاول : مفهوم التقليد.....09

المطلب الاول : تعريف التقليد وتمييزه عن المفاهيم المشابهة له.....10

الفرع الاول : تعريف التقليد.....10

الفرع الثاني: تمييزه عن بعض المفاهيم المشابهة له.....13

المطلب الثاني: الاساس القانوني لتجريم التقليد.....16

الفرع الاول: تجريم التقليد بموجب القوانين التي تنظم حقوق الملكية الفكرية...16

الفرع الثاني :حظر و تجريم التقليد بموجب التشريع الجمركي.....18

الفرع الثالث: تجريم التقليد بموجب قانون حماية المستهلك و قمع الغش....27

الفرع الرابع: تعدد الاوصاف القانونية لجريمة التقليد و الوصف الواجب التطبيق ...28

المبحث الثاني: مظـــــــــــــــاهر
التقـــــــــــــــــــــــــــليد.....29

المطلب الاول : التقليد الوارد على المنتوج الادبي و الفني.....29

الفرع الاول :المصنفات الأدبية 29

الفرع الثاني: المصنفات الفنية.....36

الفرع الثالث: المصنفات
المشتقة.....42

الفرع الرابع : صور تقليد المصنف الادبي و الفني 44

المطلب الثاني: التقليد الوارد على المنتوج الصناعي او التجاري.....45

الفرع الاول: تقليد الابتكارات الجديدة.....46

الفرع الثاني :تقليد البيانات المميزة.....53

الفرع الثالث: تقليد الأسماء والعناوين التجارية.....59

الفصل الثاني: اجراءات الجمركة والية تدخل ادارة الجمارك.....62

المبحث الاول : رقابة التقليد عند جمركة المنتوجات المستوردة 63

المطلب الاول : اجراءات الجمركة 64

الفرع الاول : الاجراءات التمهيدية للجمركة.....64

الفرع الثاني : التصريح بالبضاعة و الجمركة.....70

المطلب الثاني :وضعية التقليد في اطار تسهيلات الجمركة بموجب تعديل اتفاقية كيوتو.....78

الفرع الاول : تسهيلات الجمركة بموجب تعديل اتفاقية كيوتو.....78

الفرع الثاني :وضعية التقليد بعد دخول تعديل الاتفاقية حيز التنفيذ.....88

المبحث الثاني : اليات التدخل الجمركي لمكافحة التقليد.....93

المطلب الاول : وسائل التدخل الجمركي لمكافحة التقليد.....93

الفرع الاول : الوسائل القانونية للتدخل.....94

الفرع الثاني : الوسائل التنظيمية لإدارة الجمارك.....100

المطلب الثاني : المعاينة الجمركية لجريمة التقليد.....104

الفرع الأول : معاينة التقليد عن طريق إجراء الحجز الجمركي.....104

الفرع الثاني: معاينة التقليد عن طريق إجراء التحقيق الجمركي.....109

الفرع الثالث :معاينة جريمة التقليد بالطرق القانونية الأخرى.....112

المطلب الثالث : الاثبات الجمركي لجريمة التقليد.....112

الفرع الأول : اثبات جريمة التقليد عن طريق محضر الحجز الجمركي...112

الفرع الثاني : اثبات جريمة التقليد عن طريق محضر المعاينة.....117

الفرع الثالث : اثبات جريمة التقليد بالطرق العامة.....119

خلاصـــــة 120

خاتـــــــــــــــــــمة.....122

قائمة المراجع.....124