

### الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

التساؤل عن دور العلامة التجارية في عملية التنمية الاقتصادية والاجتماعية لأي مجتمع متقدم نام أو أقل نمواً، أصبح الآن ذا طابع نظري أكاديمي، لأنه لا يمكن الآن لأي دولة أن تتصور نفسها دون إطار قانوني معين لحماية العلامة التجارية فيها.

تعتبر العلامة التجارية هي وسيلة المشروع الإقتصادي لتمييز منتجاته عن غيرها من منتجات المشروعات الأخرى المماثلة، ويتم ذلك باستخدام علامات أو أشكال مميزة في ذهن المستهلك بالسلع التي تحمل هذه العلامة التجارية.<sup>41</sup>

تعد العلامة التجارية أهم عناصر الملكية الصناعية، والتي ازدادت أهميتها مع التطور الذي شهدته التجارة على المستويين الوطني و الدولي، والتي ارتبطت في البداية بتسويق السلع و المنتجات، ثم امتد مجالها فيما بعد إلى مجال تقديم الخدمات، هذه الأخيرة التي أصبحت تحتل مكانة هامة في مجال التجارة المعاصرة.

فلا يتمتع صاحب العلامة التجارية بالحماية القانونية على علامته، إلا بعد تسجيلها لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، وهذا بعد التأكد من توافر مجموعة من الشروط الموضوعية والشكلية، فترتب حقا استثنائيا عليها يقابله التزامات.

لهذا تناولنا هذا الفصل في مبحثين، المبحث الأول نبين فيه ماهية العلامة التجارية بالتفصيل، أما المبحث الثاني نوضح القواعد المنظمة للعلامة التجارية.

#### ■ المبحث الأول: ماهية العلامة التجارية.

يجدر بنا قبل التطرق إلى القواعد المنظمة للعلامة التجارية و حمايتها القانونية، التعرف على ماهية العلامة و الدلالة التي تشير إليها، و ما يقصد بها عندما يتم ذكرها، لذلك سنتحدث في المطلب الأول عن مفهوم العلامة التجارية، بداية من تعريفها إلى غاية ذكر كافة أنواعها، ونتطرق بعدها إلى الطبيعة القانونية للعلامة التجارية في المطلب الثاني ومن ثم نتكلم عن أهميتها إلى غاية تمييزها عما يشابهها.

#### ■ المطلب الأول: مفهوم العلامة التجارية.

سندرس في هذا المطلب مفهوم العلامة التجارية في ثلاثة فروع، نتحدث في الفرع الأول عن تعريف العلامة التجارية و محلها، في حين نعالج في الفرع الثاني عناصر العلامة التجارية و أشكالها، أما في الفرع الثالث و الأخير نذكر مختلف أنواع العلامة التجارية.

<sup>41</sup> -حمدي غالب الجغبير، المرجع السابق، ص39.

### ➤ الفرع الأول: تعريف و محل العلامة التجارية.

تلعب العلامة التجارية دورا كبيرا في المجال التجاري و الاقتصادي، وتعد وسيلة فعالة في المنافسة و التعريف بالمنتجات و الخدمات المقدمة من طرف التجار أو مقدمو الخدمات عن باقي المنتجات و الخدمات المماثلة، لذا يقتضي الأمر تعريفها، كما أنها وليدة التطور العلمي و الفني و الاقتصادي الذي عرفه العالم، فأصبحت على وجه الخصوص من أبرز مميزات هذا العصر، ومعيار التقدم فيه، كما أنه إلى جانب هذه الحقوق تعتبر جودة المنتجات و الخدمات بمثابة معيار التقدم الاقتصادي و التجاري لنظام معين، لذا يستوجب توضيح محل العلامة التجارية.

### ➤ أولا: تعريف العلامة التجارية.

يقتضي الأمر أن لا نعرف الشيء بالشيء ذاته، إنما يحتاج التعريف إلى الإعلام بالشيء و التذليل عليه ليسهل فهمه؛ لهذا سنبين بعض التعاريف منها اللغوية و الفقهية و التشريعية و القضائية و موقف المشرع الجزائري منها.

### - التعريف اللغوي للعلامة التجارية:

العلامة لغة هي جمع علام و علامات، السمة و الإمارة ما ينصب فيتهدي به، ويقال لها الإشارة للدلالة على الأعداد الموجبة و السالبة، و العلوم جمع اعاليم و هي العلامة و المعلم جمع معالم ما يستند به على الطريق، فمعلم الشيء معهده فيقال خفيت معالم الطريق أي الأمكنة التي كانت تعهد بها الطريق.

الفصل بين الأرضيين، و شيء منصوب في الطريق يهتدى به ، و هي سمة أو أمانة أو شعار تعرف به الأشياء؛ فهي كل ما يعرف به الشيء و كل أثر فيه للدلالة عليه و معرفته و تميزه عن غيره، و هي مشتقة من العلم بمعنى المعرفة.<sup>42</sup>

و العلامة المسجلة هي إشارة يشار بها إلى البضائع على أنها نوعية و مميزة دليل أو إشارة لوجود شيء في زمن سالف، و تستخدم لتعريف نتائج العملاء المختلفين.

و العلامة التجارية هي أي كلمة أو أداة مميزة تضمن للسلعة البيع كمنتج لأي فرد من الشركة، التغليف و الملصقات ممكن أن تكون علامات تجارية.

### - التعريف الفقهي للعلامة التجارية:

عرف الدكتور عباس محمد حسني العلامة التجارية على أنها "كل رمز يتخذ شعارا مميزا لمنتجات مشروع صناعي أو زراعي أو تجاري أو صناعات استخراجية أو يتخذ شعارا للخدمات التي يؤديها المشروع"؛ وهذا التعريف مستنبط من المشرع

<sup>42</sup>- لويس معلوف، المنجد في اللغة، المطبعة الكاتوليكية، بيروت، طبعة 1956، ص 526.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

المصري في استعمال عبارة "شعار" للدلالة على العلامة التجارية غير ان الشعار يعد شكل من أشكال العلامة، وبالتالي فإنه لم يبين الدور الذي تلعبه بالنسبة لمالكها و بالنسبة للمستهلك.<sup>43</sup>

عرفها الدكتور أحمد طه السنوسي بأن "العلامة تتخذ لتمييز السلعة المادية، كما تتخذ لتمييز الخدمة المعنوية، ولذلك فإنها أي صورة أو إشارة تستخدم للتعريف بالمادة أو الخدمة وهي من القوة بحيث تتخذ لفصل إنتاج شخص أو خدمة عن إنتاج أو خدمة الأشخاص الآخرين".

عرفها الدكتور محمد حسين إسماعيل بأنها: "أداة مميزة تخص تاجرا أو صانعا لتمييز سلعة أو خدمة عما يشابهها، وقد تكون رمزا، رسما، حرفا، يستهدف التلليل على أصل السلعة وضمان مزايا معينة فيها فتقيم بذلك علاقة بين مالك العلامة وعمالته وتمكنه من الإستثمار بثقتهم".

عرفتها الدكتورة سميحة القليوبي بأنها: "كل إشارة أو دلالة يضعها التاجر أو الصانع على المنتجات التي يقوم ببيعها أو صنعها لتمييز هذه المنتجات عن غيرها من السلع المماثلة"<sup>44</sup>.

عرفها البعض أنها: "كل ما يتخذ من تسميات أو رموز أو أشكال توضع على البضائع التي يبيعها التاجر أو يضعها المنتج أو يقوم بإصلاحها أو تجهيزها أو خدمتها لتمييزها عن بقية المبيعات أو المصنوعات أو الخدمات"<sup>45</sup>.

و عرفها الدكتور صلاح الدين الناهي على أنها "الإشارة التي توضع على البضائع و السلع و المنتجات أو تعلم تمييزا لها عما يماثلها من سلع تاجر آخر أو منتجات أرباب الصناعات الآخرين."<sup>46</sup>

و عرفها الفقيه محمد حسنين بأنها: "وسيلة من وسائل المنافسة المشروعة بين المنتجين و التجار شأنها شأن بقية حقوق الملكية الصناعية بحيث إذا اتخذ أحد التجار أو المنتجين علامة تجارية أو صناعية معينة تمييزا لبضائعه أو منتجاته فإنه يتمتع عن غيره من التجار أو المنتجين استخدام نفس هذه العلامة لتمييز سلع مماثلة".

و عرفها الفقيه سمير جميل حسين الفتلاوي بأنها: "كل ما يتخذ من تسميات أو رموز أو أشكال توضع على البضائع التي يبيعها التاجر، أو يضعها المنتج، أو يقوم بإصلاحها أو تجهيزها أو خدمتها لتمييزها عن بقية المبيعات أو المصنوعات أو الخدمات".<sup>47</sup>

واعتمادا على التعاريف السابقة فقد جمعها الدكتور حمادي زويبر وخلص إلى تعريف اعتبره شاملا "هو أن العلامة التجارية أو علامة المصنع أو الخدمة هي كل إشارة أو صوت قابل للتمييز يضعها كل شخص طبيعي أو معنوي على سلعته التجارية أو منتجاته الصناعية أو خدماته المعنوية بغرض التعرف عليها و تمييزها عن السلع و الخدمات المعنوية المشابهة التي

<sup>43</sup> -حمادي زويبر، الحماية القانونية للعلامة التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية لبنان، الطبعة الأولى 2012، ص28.

<sup>44</sup> -سائد أحمد الخولي، حقوق الملكية الصناعية، دار المجلد لاوي للنشر والتوزيع، عمان، طبعة 2004، ص37.

<sup>45</sup> -سمير جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص252.

<sup>46</sup> -صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص253.

<sup>47</sup> -ميلود سلامي، المرجع السابق، ص15.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

ينتجها أو يقدمها أشخاص آخرون، ولها من القدرة لجذب المستهلك على اقتناء السلعة التي تميزها، وأي مساس بها أو استعمالها دون رضا صاحبها يرتب مسؤولية سواء مدنية أو جزائية.<sup>48</sup>

ويعتبر تعريف **YVES GYON** إيف قيون أكثر وضوحا و شمولاً من التعاريف السابقة، وهذا لإبرازه وظيفة العلامة بالنسبة لصاحبها و بالنسبة للمستهلك وهذا بقوله أنها "كل إشارة أو لفظ يضعه التاجر على بضائعه للسماح للمشتري بمعرفة أصل البضاعة، كما أنها تعتبر وسيلة لجلب العملاء و تمنح لصاحبها حق احتكار الاستعمال، وكل استعمال لها بغير رضا من مالكيها يعد تقليدا لتلك العلامة."<sup>48</sup>

### - التعريف التشريعي للعلامة التجارية:

عرفها **المشروع الجزائري في المادة 02 من الأمر 06/03**<sup>49</sup> على أنها كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي لا سيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيها والألوان بمفردها أو مركبة التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره.<sup>50</sup> ومنه لا تعتبر بمثابة علامة:

- ✓ الرموز التي لا تعد علامة في مفهوم المادة 2 فقرة 1.
  - ✓ الرموز الخاصة بالملك العام أو المجردة من صفة التمييز.
  - ✓ الرموز التي تمثل شكل السلع أو غلافها إذا كانت طبيعة أو وظيفة السلع أو التغليف تفرضها.
  - ✓ الرموز المخالفة للنظام العام والآداب العامة، والرموز التي يحظر استعمالها بموجب القانون الوطني أو الإتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف التي تكون الجزائر طرفا فيها.
  - ✓ الرموز التي تحمل من بين عناصرها نقلا أو تقليدا لشعارات رسمية أو أعلام أو شعارات أخرى أو إسم مختصر أو رمز أو إشارة أو دمغة رسمية تستخدم للرقابة والضمان من طرف دولة أو منظمة مشتركة بين الحكومات أنشئت بموجب إتفاقية دولية إلا إذا رخصت لها السلطة المختصة لهذه الدولة أو المنظمة بذلك.
  - ✓ الرموز التي يمكن أن تضلل الجمهور أو الأوساط التجارية فيما يخص طبيعة أو جودة أو مصدر السلع والخدمات والخصائص الأخرى المتصلة بها.
  - ✓ الرموز التي تشكل حصريا أو جزئيا بيانا قد يحدث لبسا مع المصدر الجغرافي لسلع أو خدمات معينة، وفي حالة ما إذا تم تسجيل هذه الرموز كعلامة بغير حق تعرقل استعمال ذلك البيان الجغرافي من قبل أشخاص آخرين لهم الحق في استعماله.
  - ✓ الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو إسم تجاري يميز بالشهرة في الجزائر وتم استخدامه لسلع مماثلة ومشابهة تنتمي لمؤسسة أخرى إلى درجة إحداث تضليل بينهما أو الرموز التي هي بمثابة ترجمة للعلامة أو الإسم التجاري.
- ولم يتطرق الأمر رقم 57/66 المتعلق بعلامات الصنع و العلامات التجارية الملغى، إلى تعريف العلامة التجارية، إنما إكتفى بتبيان ما يصلح و ما لا يصلح كعلامة لتمييز المنتجات أو الخدمات، حيث نصت المادة 02 من الأمر 57/66 على أنه "تعتبر

<sup>48</sup> - حمادي زويبر، المرجع السابق، ص 29.

<sup>49</sup> - الأمر 06/03 المؤرخ في 2003/07/19، المتعلق بالعلامات، ج ر عدد 44 لسنة 2003.

<sup>50</sup> - المادة 02 الفقرة 01 من الأمر 06/03 المذكور اعلاه.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

علامات مصنع أو علامات تجارية أو علامات خدمة، الأسماء العائلية أو الأسماء المستعارة و التسميات الخاصة أو الأشياء و الرموز الإختيارية أو المبتكرة، و الشكل المميز للمنتجات أو شكلها الظاهر و البطاقات و البصمات و الطابع و الأختام و طوابع الرسوم المميزة و الحواشي و تركيبات أو ترتيبات الألوان، والرسوم و الصور أو النقوش النائية، والحروف و الأرقام و الشعارات وبصفة عامة السمات المادية التي تصلح لتمييز المنتجات أو الاشياء أو الخدمات لكل مؤسسة، يجوز اعتبار الإعلان علامة إذا وقع تسجيله لهذه الغاية"<sup>51</sup>.

وقد استبعد المشرع الجزائري في المادة 04 من الأمر 57/66 من العلامات التجارية ما يلي: " لا يمكن أن تعتبر علامة ولا أن تكون جزءا من علامة، العلامات التي تخالف استعمالها النظام العام و الأداب و الأخلاق الحسنة، وكذا العلامات الآتية:علام الشرف و الرايات و الرموز الأخرى لإحدى الدول،الصلبان الحمراء و الأهلة الحمراء،الدمغات الرسمية لمراجعة و ضمان المعادن الثمينة و كذلك كل تقليد للعلامات المتعلقة بشعارات الأشراف."

وقبل مناقشة التعريف الذي أورده المشرع الجزائري للعلامات التجارية و تبيان مدى تحديده لمفهوم العلامة التجارية، يجدر بنا تحديد تعريف العلامة التجارية في بعض القوانين، منها المشرع الفرنسي فقد عرف العلامة التجارية أنها كل إشارة قابلة للتمثيل البياني بتمييز المنتجات أو الخدمات المقدمة من كل شخص طبيعي أو معنوي<sup>52</sup>، لكن هذا التعريف لم يبين دورها بالنسبة للصانع و التاجر و المشتري، بل اكتفى بالاعتراف لكل شخص طبيعي أو معنوي أن يتخذ علامة معينة، بشرط أن تكون قابلة للتمثيل و الرسم البياني، كما أكد على ضرورة قدرة العلامة على تمييز المنتجات، ولم يوضح إذا كان التمييز يخص المنتجات و الخدمات أو يعني فقط المنتجات و الخدمات المماثلة و التي ينتجها أو يقدمها أشخاص آخرون.

عرف المشرع المصري العلامة التجارية في المادة 01 من القانون 57 سنة 1939 المتعلق بالعلامات و البيانات التجارية على أنها الأسماء المتخذة شكلا مميزا و الإمضاءات و الكلمات و الحروف و الأرقام و الرسوم و الرموز و عناوين المحال و الدمغات و الأختام و الصور و النقوش البارزة و أية علامة أخرى أو أي مجموع منها إذا كانت تستخدم أو يراد أن تستخدم في تمييز منتجات عمل صناعي أو استغلال زراعي أو إستغلال للغابات أو لمستخرجات الأرض أو أية بضاعة للدلالة على مصدر المنتجات أو البضائع أو نوعها أو مرتبتها أو ضمائها أو طريقة تحضيرها أو للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات.

ومنه فان المشرع المصري اعتمد على الأشكال الخاصة بالعلامة و ربطها بتعريفها، لكن هذا غير صحيح كون أن العلامة التجارية في تطور و تغير مستمر ودائم.<sup>53</sup>

<sup>51</sup>- الأمر 57/66 المؤرخ في 19/03/1966، المتعلق بعلامات الصنع و العلامات التجارية، ج ر سنة 1966.

<sup>52</sup>- لم يعرف المشرع الفرنسي العلامة التجارية قبل سنة 1991، فلم تتضمن النصوص السابقة أي تعريف للعلامة، بل اكتفت بتعداد أشكال العلامات التجارية فقط، إلى غاية صدور قانون 07/91 المؤرخ في 04/01/1991 المادة 01 من نص {علامة المصنع أو العلامة التجارية أو علامة الخدمة هي كل إشارة قابلة للتمثيل البياني بتمييز المنتجات أو الخدمات المقدمة من كل شخص طبيعي أو معنوي}.

<sup>53</sup>- حمادي زويبير، المرجع السابق، ص23، ص24.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

من خلال هذه التعاريف نلاحظ أن التشريعات تكاد كلها تتفق على ضرورة أن تكون الرموز أو الإشارات المتخذة لتمييز العلامات التجارية مما يجب إدراكه بالنظر، أي أن تكون ظاهرة و واضحة للعيان، مما تستبعد معه العلامات غير الظاهرة كالعلامات الصوتية و علامات الرائحة.

و ما يلاحظ على التعريف الذي أورده المشرع الجزائري في الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات، عدم تمييزه بين العلامات التجارية التي يضعها التاجر على البضائع التي يقوم ببيعها، و العلامات الصناعية التي يضعها الصانع أو المنتج على سلعة لتمييزها عن سلع مماثلة، كما كان الحال في الأمر 57/66 المتعلق بعلامات المصنع و العلامات التجارية الملغى، حيث فرق المشرع في المادة الأولى منه بين علامة المصنع و العلامة التجارية و علامة الخدمة، كون هذا التمييز لا تترتب عليه أية نتيجة قانونية باعتبار أن العلامتين التجارية و الصناعية تخضعان لذات الأحكام و القواعد القانونية، و أكثر من ذلك فقد نجد العلامتان في علامة واحدة عندما يكون منتج السلعة هو الذي يتولى أمر توزيعها لذلك تستعمل العلامة التجارية للدلالة على النوعين.

و ما يلاحظ على التعريف الذي أورده المشرع الجزائري للعلامة التجارية أنه الأخذ بالمفهوم الواسع لها، لتشمل علامات السلع وهي العلامات التي توضع على المنتجات، سواء تعلق الأمر بالمنتجات التي يقوم التاجر بصنعها أو ببيعها وكذا العلامات المتعلقة بالخدمات، وبهذا التعديل يكون المشرع الجزائري قد شمل كل أنواع العلامات التجارية وعلى الأخص علامات الخدمة التي لم تكن إلزامية في الأمر 57/66 الملغى.

وما يؤخذ على التعريف الذي أورده المشرع الجزائري هو اشتراطه أن تحدد العلامة التجارية برموز قابلة للتمثيل الخطي، أي أن تكون العلامة واضحة و مدركة بالنظر كما هو الشأن لدى بقية التشريعات، في حين أن هناك علامات صوتية كما هو الحال في النغمات الصوتية التي توضع على بعض المنتجات كالأواني و أجهزة الهاتف النقال، و هناك علامات تجارية مما يدرك بالشم كالعطور و الروائح و التي أجاز القانون الأمريكي تسجيلها كعلامات تجارية و أجازها القانون الإنجليزي شريطة إمكانية تمثيلها صوتيا.

إن التعريف الذي أورده المشرع الجزائري للعلامة يشمل جميع أنواع العلامات بما فيها علامات السلع و الخدمات كما يشمل جميع الأشكال التي يمكن أن تأخذها العلامة كالمجسمات و الحروف البارزة و الأشكال المميزة، وطريقة توضيب السلعة و تغليفها.<sup>54</sup>

### - تعريف العلامة التجارية في الإتفاقيات الدولية:

لم تتطرق اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة 1883 إلى تعريف العلامة التجارية، ولم تحدد الأشكال و الصور التي يمكن أن تتخذها العلامة، محلية ذلك على التشريعات الداخلية للدول الموقعة عليها، بينما حددت اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية لسنة 1994<sup>55</sup> في المادة 15 فقرة 01 منها المقصود بالعلامة التجارية حيث نصت على أنه: "تعتبر علامة أو مجموعة علامات، تسمح بتمييز السلع و الخدمات التي تنتجها منشأة ما عن تلك التي تنتجها المنشآت الأخرى صالحة بأن تكون علامة تجارية، و تكون هذه العلامات لا سيما الكلمات التي تشمل أسماء شخصية وحروف، و أرقام، و أشكال، و مجموعات ألوان و أي مزيج من هذه العلامات مؤهلة للتسجيل كعلامة تجارية وحين لا يكون في هذه العلامة ما يسمح بتمييز السلع و الخدمات

<sup>54</sup> - ميلود سلامي، المرجع السابق، ص13، ص14.

<sup>55</sup> - تعرف هذه الإتفاقية بأحرفها الأولى (A.D.P.I.C) باللغة الفرنسية، و (T.R.I.P.S) باللغة الإنجليزية، وهي إحدى الإتفاقيات الملحقمة منظمة التجارة العالمية.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

ذات الصلة، فإنه يجوز للبلدان الأعضاء أن تجعل الصلاحية للتسجيل مشروطة بالتميز المكتسب من خلال الاستخدام، كما يجوز لها اشتراط أن تكون العلامة المزعم تسجيلها قابلة للإدراك بالنظر كشرط لتسجيلها.<sup>56</sup>

و الملاحظ من خلال هذا التعريف أنه لم يعطي تعريفا دقيقا للعلامة التجارية و إنما اكتفى بتعداد الأشكال التي يمكن أن تأخذها العلامة التجارية، وهو تعداد مذكور على سبيل المثال، كونه لم يشمل بعض الأشكال التي يمكن أن تأخذها العلامة كالعلامات المجسمة التي ترد على شكل السلع نفسها، أو كيفية تغليفها على خلاف المشرع الجزائري الذي ذكر الأشكال المميزة للسلع أو توضيبيها.

ومن تم يمكن اعتبار العلامة التجارية كل علامة لها القدرة على تمييز السلع و الخدمات حتى ولم يرد شكلها ضمن الأشكال التي حددتها هذه المادة من الاتفاقية من ثم بسط الحماية عليها.

كما أجازت المادة أعلاه للدول الأعضاء فيها أن تشترط أن تكون العلامة التجارية قابلة للإدراك بالنظر كشرط لتسجيلها، و يتضح من ذلك أنه يمكن اعتبار العلامات غير قابلة للإدراك بالنظر علامات تجارية و يمكن تسجيلها و بسط الحماية عليها كما هو الحال للعلامات الصوتية وعلامات الرائحة.

حاولت اتفاقية تريبس ان تعرفها في المادة 15 على الرغم من عدم إعطاء مفهوم دقيق للعلامة التجارية إلا أنها شملت جميع أنواع العلامات، وكذا مختلف الأشكال التي يمكن أن تأخذها العلامة بما فيها العلامات غير قابلة للتمثيل الخطي و الإدراك بالنظر طالما لها القدرة على تمييز المنتجات و الخدمات، و ذلك على عكس ما أورده المشرع الجزائري في الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات التجارية و أغلبية التشريعات من إشتراط أن تكون العلامة التجارية قابلة للتمثيل الخطي أي قابلة للإدراك بالنظر.

وتعتبر الاتفاقية الوحيدة التي جاءت بتعريف العلامة التجارية، كما لم تنص على شرط التمثيل البياني لها، بل اكتفى بقدرة الإشارة على التمييز، وهذا ما يتماشى مع التطور الذي عرفته التجارة على المستويين الدولي و الوطني، إذ يمكن استعمال الروائع و الأصوات كعلامة تجارية.

لكن هذا التعريف هو الآخر غير دقيق، إذ يظهر دور العلامة خاصة في القدرة على تمييز المنتجات المشابهة و التي ينتجها أشخاص متعددون وليس العكس، إذ لا يعني بالضرورة أن جميع المنشآت تنتج منتجات مماثلة.<sup>57</sup>

### - التعريف القضائي للعلامة التجارية:

أما بخصوص الإجتهد القضائي فلقد جاء في مضمون قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1999/07/13 ملف رقم 190797 مايلي:<sup>58</sup> "العلامة التجارية للطاعن هي "إيفري موكاح" والعلامة التجارية للمطعون ضده هي "إفري ابراهيم" وإن الإسم العائلي لكل علامة نميزها عن الأخرى وأن الأسبق في إيداع أي تسمية لا يكفي وحده لإبطال أي علامة تجارية بل يجب مراعاة مدى توافرها على الخصائص والمميزات الواردة في المادة 2 من الأمر السابق وقضاة المجلس عندما أغفلوا ذلك فإنهم يكونوا قد أساءوا تطبيق القانون وعرضوا قرارهم للنقض".

<sup>56</sup> -الطيب زروقي، القانون الدولي للملكية الفكرية تحليل و وثائق، الطبعة الأولى، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2004، ص 92.

<sup>57</sup> -ميلود سلامي، المرجع السابق، ص 15

<sup>58</sup> -قرار رقم 190797 الصادر بتاريخ 1999/07/13 قضية {م.م} ضد {أ.م}، مجلة المحكمة العليا 2012، عدد خاص، ص 36.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

وكذا قرار المحكمة العليا الذي أكد المستأنف الطاعن أمام المجلس تخصصت في تسويق عجائن الكسكس علامتها {طاوس} الطائر، عرفت رواجاً لجودة منتوجها أودعتها لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية في 18/10/1999 لتمييزها عن باقي المنتوجات، إلا أن المستأنف عليه في 06/01/2003 أودع علامته لإنتاج العجائن و الكسكس كذلك {طاوس} باسم أمه وهي نفس النطق لعلامتها و نفس الأحرف مما يؤدي لتغليب الزبائن في مصدر النوعية للمنتوج، وبالتالي فقد ركز قاضي الحكم على الأغلفة و التزيمات دون التطرق للنطق و قرر عدم ثبوت واقعة التقليد، ومنه يكونوا قد اخطئوا في تطبيق القانون.<sup>59</sup>

وبذلك يتضح لنا أن القضاء الجزائري في هذين القرارين انطلق من خاصية التمييز في تعريفه للعلامة التجارية.

### ➤ ثانياً: محل العلامة التجارية.

طبقاً لتعريف العلامة التجارية السالف ذكرها فإنها تستخدم لتمييز البضائع أو المنتجات المقدمة من قبل مشروع معين، مما يثير التساؤل عما إذا كان من الممكن أن نعتبر الكلمات أو الشارات التي تظهر أثناء تقديم بعض النشاطات الخدمية أو الصناعية علامات تجارية؛ فهل تقتصر العلامة التجارية على الشارات المرافقة للبضائع و المنتجات في قطاع التجار، أم أنها تشمل قطاعي الصناعة والتجارة أيضاً؟

#### - علامة الخدمة:

تقدم الشركات عديدة خدمات غير مقرونة بمنتج أو سلعة أو بضاعة معينة، كشركات الطيران و الفنادق و المطاعم ووكالات السياحة و السفر ووكالات الدعاية و الإعلان، ومحلات غسيل وكسي الملابس و تنظيفها، مع ذلك فإنها تستخدم شعارات و علامات تضعها في أماكن معينة أثناء تقديمها للخدمة، كأن تضعها على مطبوعاتها و الأوراق الصادرة عنها، أو على الألبسة الموحدة التي يرتديها عمالها، أو على جدران مكاتبها و محلاتها، والتي أصبح يطلق عليها في الفقه القانوني اسم علامة الخدمة.<sup>60</sup>

فقد عرف الفقه علامة الخدمة بأنها كل إشارة أو رمز يتخذ شعاراً لتمييز منتجات منشأة تجارية أو صناعية، أو شعاراً لتمييز الخدمات التي تقدمها منشأة معينة.

<sup>59</sup> -قرار المحكمة العليا رقم 404570 الصادر بتاريخ 04/04/2007-قضية شركة "باكتري" ضد {ق.خ} -مجلة المحكمة العليا 2012-عدد

خاص-ص23.

<sup>60</sup> - عدنان غسان برانيو، المرجع السابق، ص23، 22.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

وقد عرف المشرع الجزائري الخدمة في المادة الأولى من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات بأنها: "كل أداء له قيمة اقتصادية". كما عرفها في المادة الثانية من المرسوم 39/90 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش<sup>61</sup> بكونها "كل مجهود يقدم عدا تسليم المنتج ولو كان هذا التسليم ملحقا بالمجهود المقدم أو دعما له."

و يمكن تقسيم أنواع الخدمات المقدمة للجمهور الى نوعين:

**النوع الأول:** عبارة عن خدمات في حد ذاتها و لا ترتبط بسلعة أو منتج معين و إنما هي خدمات تؤدي إلى إشباع حاجة الجمهور مباشرة، كخدمات شركات التأمين و البنوك... إلخ، و يوضع هذا النوع من العلامات على المطبوعات و المراسلات التي تستخدمها البنوك و شركات التأمين في معاملاتها ولا يقصد بها هنا تمييز هذه المطبوعات، إذ أن الشركة مقدمة الخدمة ليس مهمتها الإتيان بالمطبوعات، وإنما يقصد بها تمييز الخدمة عن غيرها، فالبنوك و شركات التأمين مثلا لا تقوم بأداء خدماتها لربائنها على سلعة مادية معينة و إنما أداؤها يتمثل في الخدمة في حد ذاتها و التي لا ترتبط بشيء مادي.

**النوع الثاني:** ويتعلق بالخدمات التي تقدم للعملاء بالنسبة لسلعة مادية معينة ومثال ذلك خدمة الإتصال ففيها يتم أداء خدمة الإتصال على منتج أو سلعة بحيث لا يمكن لشركة الإتصال تقديم هذه الخدمة إلا على منتج مادي، فهنا السلعة المادية تحمل علامتين مع الأولى تتعلق بعلامة المنتج أو الصانع مثلا: علامة SAMSUNG و الثانية علامة مقدم الخدمة مثلا علامة mobilis، ولما كان هذا الوضع يثير اللبس لدى المستهلك و الخلط بين المنتج الحقيقي و بين مقدم الخدمة فإنه يجب أن يكون إسم العلامة الأولى يختلف عن الثانية.

و انطلاقا من هذين التقسيمين لعلامة الخدمة، فإن الخدمة المعترف بها هي التي يكون لها مضمون اقتصادي، و بالتالي لا يعترف المشرع بالعلامات و الشعارات التي يتخذها أصحاب المهن الحرة مثل مكاتب المحاماة و المهندسين و الأطباء.

ولقد أصبحت علامة الخدمة بموجب المادة الثالثة من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات إجبارية و التي تنص على أنه "تعتبر علامة السلعة أو الخدمة إلزامية لكل سلعة أو خدمة مقدمة بيعت أو عرضت عبر أنحاء التراب الوطني."

ومن ثم فإن علامة الخدمة تخضع للحماية القانونية المقررة لغيرها من العلامات بعد أن كانت علامة اختيارية في الأمر 57/66 الملغى.<sup>62</sup>

فقد نصت اتفاقية تريبس على حماية علامة الخدمة في المواد 15 و 16 منها و ألزمت الدول الأعضاء بتسجيله علامات الخدمة على عكس إتفاقية باريس التي لم تلزم الدول الأعضاء بأن تكفل التسجيل لهذه العلامات، و أعطت اتفاقية تريبس مالك علامة الخدمة المسجلة الحق في منع الآخرين من استعمال نفس العلامة بالنسبة للخدمات المطابقة أو المشابهة.

<sup>61</sup> -المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 39/90، المؤرخ في 30/01/1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، ج ر عدد 05 سنة 1990.

<sup>62</sup> - ميلود سلامي، المرجع السابق، ص 46، ص 47.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

أما اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية و التجارية فقد نصت على حماية علامة الخدمة، إلا انه في الوقت الذي وضعت فيه الاتفاقية لم تكن هناك حماية مقررّة للعلامة التجارية للخدمة إنما لعلامة السلعة، وفي مؤتمر لشبونة الذي عقد في شهر أكتوبر لسنة 1958 تم تعديل المادة 06 و إلزام الدول بحماية علامة الخدمة دون إلزامها بتسجيل تلك العلامة.<sup>63</sup>

اعتبر التشريع الجزائري علامة السلعة مثل علامة الخدمة إلزامية طبقاً للمادة 03 من الأمر 06/03 السالف ذكره، وهذه القاعدة ترمي إلى حماية المستهلك لكون أن العلامة تصبح في هذه الحالة وسيلة لمراقبة مصدر منتجات و نوعيتها، بينما يختلف الأمر بالنسبة للتشريع الفرنسي الذي يرى أن العلامة وسيلة للمنافسة فيجب وضع العلامة على السلعة أو استثناء على الغلاف أو على الحاوية، غير أن هذا الإلتزام لا يطبق على السلع أو الخدمات التي لا تسمح طبيعتها و خصائصها بوضع العلامة عليها وكذلك السلع التي تحمل تسمية منشأ، كما لا يمكن استعمال أي علامة لسلع أو خدمات على التراب الوطني إلا بعد تسجيلها أو إيداع طلب بهذا الشأن لدى الهيئة المختصة.<sup>64</sup>

### - العلامة الصناعية:

العلامة توضع على البضائع و المنتجات لكي يميزها المشترون عن تلك المقدمة من جهات أخرى، فالعلامة التجارية هي التي توضع في معرض ممارسة التجارة أو الأعمال سواء أكان المشروع الذي يضعها يقدم منتجاً أم بضاعة أم خدمة من الخدمات، وهذا ما أكدته اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية.<sup>65</sup>

### ➤ الفرع الثاني: أشكال العلامة التجارية.

تجيز أغلب التشريعات لأي تاجر أو صانع أو مقدم خدمات أن يختار شكلاً معيناً من الأشكال التي يجوز اتخاذها كعلامة تجارية، و تتمثل عادة هذه الأشكال في الأسماء و الحروف و الأرقام، و الرسومات و الصور... الخ؛ وهذا ما أكدته المادة 02 من الأمر 2003/06 الخاص بقانون العلامات.<sup>66</sup>

<sup>63</sup> -المادة 06 الفقرة 06 من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية و التجارية تنص: {تتعهد دول الإتحاد بحماية علامات الخدمة، ولا تلتزم هذه الدول بأن تكفل التسجيل لتلك العلامة.}

<sup>64</sup> -فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 204، ص 205.

<sup>65</sup> -تنص المادة 01 الفقرة 02 من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية على مايلي: {تؤخذ الملكية الصناعية بأوسع معانيها، فلا يقتصر تطبيقها على الصناعة و التجارة بمعناها الحرفي و غنما تطبق كذلك على الصناعات الزراعية و الاستراتيجية وعلى جميع المنتجات المصنعة أو الطبيعية مثل الأنبذة و الحبوب و أوراق التبغ و الفواكه و المواشي و المعادن و المياه المعدنية و البيرة و الزهور و الدقيق.}

<sup>66</sup> -تنص المادة 02 الفقرة 01 من الأمر 06/2003 المؤرخ في 19/07/2003 المتعلق بالعلامات على مايلي: {يقصد في مفهوم هذا الأمر بما يأتي: العلامة كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لا سيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص و الأحرف و الأرقام، و الرسومات أو الصور و الأشكال المميزة للسلع أو توضيها أو الألوان بمفردها أو مركبة، التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع و خدمات غيره.}

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

إن هذا التعداد ورد على سبيل المثال و ليس على سبيل الحصر، و الدليل على ذلك العبارة "لا سيما"<sup>67</sup> التي أدرجت في النص و التي تبين بوضوح أن المشرع الجزائري لا يزال يحتفظ بفحوى الأحكام السابقة التي كانت تنتهي بعبارة "وبصفة عامة" جميع السمات المادية التي تصلح لتمييز المنتجات أو الأشياء أو الخدمات لكل مؤسسة.

بما أن أشكال العلامة التجارية قد وردت في التشريعات و الإتفاقيات الدولية على سبيل المثال و ليس على سبيل الحصر فإننا هنا نورد أهم هذه الأشكال.

### ➤ الأسماء:

أجازت معظم التشريعات استخدام الأسماء سواء أكانت الشخصية أو العائلية أو أسماء الغير أو عائلاتهم كعلامة تجارية؛ وبالتالي يجوز استعمال **الإسم العائلي** في الميدان التجاري كاسم تجاري أو علامة لسلع أو خدمات، لكن لا يعتبر هذا الحق مطلق، حيث ينبغي ألا يسبب استخدامه ضررا للغير، ولا يجوز استعمال الإسم العائلي لشخص مشهور متوفي إلا بعد الحصول على موافقة خلفه، خاصة وان الاسم العائلي لصيق بشخصية صاحبه، فهو من الحقوق الشخصية، وأن مبدأ عدم قابلية التنازل عن الإسم لا يمنع المعني بالأمر من التصرف فيه، بأن يسمح للغير بإستخدامه في الميدان التجاري كعلامة تجارية حسب شروط العقد من الناحية العملية تبرم هذه العقود ما بين الفنانين و الرياضيين المشهورين و المؤسسات فردية أو جماعية التي تستفيد من سمعتهم الوطنية أو الدولية، لكن يبقى التنازل محتفظا بحقه في استعمال إسمه في الميدان المدني، إذ يعتبر هذا الحق غير قابل للتصرف فإنه يفقد حق الاستعمال التجاري لإسمه وذلك في حدود الاتفاق المبرم، ومثال عنه علامة العطر ANTONIO BANDERAS فهو الاسم العائلي للممثل المكسيكي مشهور استعمل كعلامة للعطور للنساء و الرجاء بعدة أنواع.

كما لا يجوز استعمال الاسم العائلي للغير خاصة إذا كان من عائلة مشهورة، إلا بعد موافقته؛ وبالتالي فان استعمال الاسم المدني للشخص كعلامة هو عملية إرادية، والغاية من ذلك هو الاستفادة من مزايا ذلك الاسم التي لا تتوفر في اسم التاجر أو الصانع، وبالتالي فإنه إذا لم يأخذ رضا المعني تعد قرينة على سوء نية التاجر أو الصانع.

وحدد القضاء الفرنسي شروط منح التعويض في حالة استعمال الاسم المدني للشخص و يسبب له ضرر فعلي بشرط ألا تكون عادية أو منقولة جزئيا، وألا تدوم فترة سكوته بعد استعمال اسمه لمدة طويلة دامت 05 سنوات وتم الإيداع بحسن نية فهذا يعد رضا ضمني، وهذا ما لم يتطرق له المشرع الجزائري في قانون العلامات طبقا للأمر 2003/06.<sup>68</sup>

<sup>67</sup> - بعد الاطلاع على المادة 02 من الأمر 06/2003، والمادة 02 من الأمر 57/66 التي كانت مستمدة من القانون الفرنسي رقم 1360/64 المؤرخ في 1964/12/31.

<sup>68</sup> - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص210، ص211، ص212، ص213 .

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

كما يجوز أن تكون العلامة اسما مستعارا خاص بالمدوع أو بالغير وتطبق عليه نفس أحكام الاسم العائلي، فقد نظمها المشرع الفرنسي أما المشرع الجزائري قد اكتفى بالنص على أن تسجيل العلامة لا يخول صاحبها الحق في منع الغير من إستخدام عن حسن نية اسمه العائلي أو المستعار استخدمت تجاريا، أي كاسم تجاري أو علامة.

كما يجوز استعمال الاسم الجغرافي كعلامة تجارية بشرط أن يكون الاسم مميزا و خصوصا، مثل تسمية المياه المعدنية "توجة" و "إفري" ويدل على مصدر المنتج أو الخدمة<sup>69</sup>، لكن المشرع استثنى من التسجيل و بصريح النص الرموز التي تشكل حصريا أو جزئيا بيانا قد يحدث لبسا من المصدر الجغرافي لسلع أو منتجات معينة، و إذا كان تسجيل هذه الرموز كعلامة يعرقل استعمال البيان الجغرافي من قبل الأشخاص الذين يحق لهم شرعا استعماله، و إن حكمة المشرع واضحة حيث أراد حماية البيانات الجغرافية، ولا سيما تسميات المنشأ التي تخضع لنظام خاص، ومن نصح نظيره الفرنسي الذي ينص بوضوح على منع استعمال إسم جغرافي كعلامة إذا كان يمثل تسمية منشأ؛ فلا يمكن استعماله بالنسبة لمنتجات مماثلة، كما لا يسمح باستخدامه لتمييز أي منتج آخر أو أية خدمة، وهذا استثناء لمبدأ خصوصية الرموز المميزة، فالقضاء الفرنسي مستقر منذ عدة سنين في اعتبار حماية تسميات المنشأ من النظام العام و في الحكم ببطان العلامات المنافية لها، إن عدم انسجام تسمية المنشأ مع العلامة أمر ثابت و غير مكشوف فيه.

أما الأسماء المبتكرة فقد أجاز المشرع الجزائري استعمالها كعلامة ومثالها "أطلس" للسجائر، و اسم "نقاوس" للمشروبات الغازية، ويشترط لكي يصح اعتبارها علامة تجارية أن تكون مبتكرة، وإلا كانت باطلة و الابتكار في التسمية يعتبر وحده كافيا دونما حاجة لأن يتخذ هذا الابتكار شكلا معينا.<sup>70</sup>

و هكذا يتم ابتكارها للفت نظر المستهلك بحيث تجعل لها اسما يميزها عن المنتجات المماثلة لها في السوق، وقد يكون هذا الإسم في شكل لفظ أو عدة ألفاظ لا معنى لها لكن لها وقع على المستهلك، كتسمية "NIDO" للحليب و "COCACOLA" للمشروبات الغازية و "MARLBORO" للسجائر، فعنصر الابتكار هام لاعتبار التسمية علامة تجارية لما تحمله من تمييز وإلا كانت التسمية باطلة.

كما يجوز أن يحاول التاجر أو الصانع أن يميز منتجات أو خدمات باستخدام شكل خاص، أي ما يسمى "بالسمة ذات ثلاث أبعاد" طالما كانت العلامة ذات طابع مميز؛ ويقصد بها شكل العلب التي توضع فيها المنتجات المعروضة للجمهور أو التي ترافق الخدمات المقدمة له، و يلاحظ أن المشرع الجزائري سلك في هذا المجال مسلك المشرع الفرنسي، إذ أجاز بصريح النص استعمال الأشكال المميزة للسلع أو توضيبيها "أي تكييفها كسمة لتمييز المنتجات أو الخدمات.

<sup>69</sup> -مصطفى موسى العطييات، الجوانب القانونية لتعاملات التجارة الالكترونية {حماية العلامة التجارية الكترونيا}، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى

2011، ص126.

<sup>70</sup> -حمدي غالب الجعبر، المرجع السابق، ص82، ص83، ص84.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

ولحماية السمة ذات ثلاث أبعاد كعلامة، يفرض المنطق أن تكون مميزة و أن لا تمثل الشكل العادي للمنتوج أو لتكليفه، هذا ما جاء به المشرع الجزائري منتهاجا في ذلك منهج نظيره الفرنسي، بحيث أنه ينص بوضوح على أنه تستثنى من التسجيل "الرموز التي تمثل شكل السلع أو غلافها إذا كانت الطبيعة أو وظيفة السلع أو التغليف عن الوظيفة" وهذا دليل قاطع على أنه تبنى معيار الشكل القابل للفصل عن الوظيفة و تحظى الأشكال بالحماية القانونية الخاصة بالعلامات إذا كان لها طابعا مميزا، لكنها تستبعد من هذا النظام إذا كان الشكل لصيقا بالوظيفة، أي غير قابل للفصل عنها، ومنه للقاضي سلطة واسعة في تقدير الأشكال التي تعتبر علامات.<sup>71</sup>

### ➤ الحروف و الأرقام:

قد تستخدم الحروف والأرقام كعلامة تجارية تميز السلع والخدمات عما يشابهها كاستخدام الحروف TWA للدلالة على شركة الطيران الأمريكي و BMW كنوع من السيارات و تحوز أن تكون هذه الحروف مختصرة لإسم شركة معينة (SONATRACH سوناطراك) أو SAA .

الأرقام أيضا يجوز استخدامها كعلامة مميزة لمنتج معين أو تجارة معينة، ولقد شاع استعمال الأرقام في السجائر والمعلبات كرقم (555) أو (777).

و يمكن إقتران الحرف مع رقم معين كعلامة (7up) للمشروبات الغازية، إلا أن استعمال الحروف أو اقترانها مع الأرقام كعلامة تجارية قد يثير الغموض أحيانا في معرفة مصدر هذه البضائع لوجود حالات تشابه كثيرة مع غيرها من العلامات نظرا لشيوعها في الاستعمال وعدم تمتعها بصفة التميز مما يؤدي الى تضليل وغش الجمهور.<sup>72</sup>

وعلى الرغم من أن هذه الأرقام والأحرف عامة وليست خاصة بشخص معين إلا أن اتخاذها من قبل تاجر معين لتمييز منتجات معينة يؤدي إلى حرمان الآخرين من استغلالها لتمييز نفس التجارة.

### ➤ الصور والرسوم و الرموز:

يجوز استخدامها كعلامات لتمييز سلع وخدمات عما يشابهها وهو ما أجازته المشرع في المادة 2 من الأمر 03-06، فقد تكون العلامة المميزة عبارة عن صورة جبل أو أسد أو جمل أو غزال أو نسر، أو صورة شخص وفي هذه الحالة يجب أخذ رخصة صاحب الصورة إن كان على قيد الحياة أو أحد ورثته، عندها لا يجوز استغلالها من قبل صاحب الصورة أو أحد أفراد عائلته كأى شخص آخر بمتنع عليه استغلالها.<sup>73</sup>

<sup>71</sup>- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص215، ص216، ص217.

<sup>72</sup>- ميلود سلامي، المرجع السابق، ص60.

<sup>73</sup>- سمير جميل حسين الفتلاوي، المرجع السابق، ص264-265.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

يقصد بالرسوم كل تركيب خطوط يمثل صورة منبثرة أم لا، لها وجود فعلي في العالم أم لا، أو كذلك صورة تمثل بطريقة مميزة إنسانا، حيوانا، شيئا أو منظرا معيناً ومن تم إذا كان إيداع صورة المودع الشخصية كعلامة لا يشكل أية صعوبة فالأمر يختلف في حالة استعمال صورة الغير، إذ يجب هنا الحصول على موافقة ورثته، وبالرغم من أن جانب من الفقه الفرنسي يرى إمكانية نقل صورة شخصية تاريخية متوفية كعلامة لكونها أصبحت ملكا عاما، يكون من الأصوب رفض هذه الفكرة لأنها تكاد تمس في بعض الأحيان سمعة المعنى بالأمر إذا استعملت للدلالة على منتجات عادية و غير مميزة، كما يجوز لذوي حقوقه رفع دعوى لطلب تعويض الضرر اللاحق به أو بهم.<sup>74</sup>

ويكثر استعمال الرسوم في أدوات الزينة أو الإصباغ ... كما تستعمل النقوش أيضا كعلامة مميزة كالزخرفة في الأقمشة ومواد البناء الحجرية بشرط تسجيلها.<sup>75</sup>

### ➤ الدمغات و الاختتام و النقوش البارزة:

قد تستخدم دمغة أو ختم أو نقش بارز كعلامة تجارية، إلا أن ذلك لا يعني العلامة التجارية بحد ذاتها بقدر ما يعني طريقة وضعها على البضائع و المنتجات التي تميزها، إذ تعد هذه الأخيرة بمثابة طرق أو وسائل لوضع العلامات على المنتجات لأن العلامات توضع بطريقة ختم أو دمع أو نقش بارز.<sup>76</sup>

### ➤ الألوان:

لا يقصد بالألوان في العلامة اللون في حد ذاته، إنما طريقة تنسيقه على نحو يجعله مميزا سواء كان لونا منفردا أو مركبا يصلح لأن يكون علامة تجارية، وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 2 من الأمر 03-06.

ما يمكن استخلاصه في النهاية بخصوص أشكال العلامة التجارية فإن المشرع الجزائري أورد بعضها على سبيل المثال في المادة 2 وهو نفس المنهج الذي تم اعتماده في إتفاقية تريبس التي تضمنت أمثلة فقط للشارات التي تصلح أن تكون محلا للحماية كعلامة تجارية، لذلك فلا مانع من إضفاء الحماية على علامات أخرى طالما كانت قادرة على تمييز سلع وخدمات عما يشابهها.

فيجوز استعمال تركيبات أو ترتيبات الألوان كعلامة، ونشير إلى أن القانون الفرنسي المؤرخ في 23 جوان 1857 لم يكن ينص على إمكانية استعمال الألوان كعلامة، غير أن تدخل القضاء الفرنسي في هذا المجال أدى إلى تغيير موقف المشرع الفرنسي حين إصدار القانون الفرنسي رقم 1360/64 المؤرخ في 31 ديسمبر 1964 السابق الذكر، كما هو معلوم يقصد بتركيب الألوان كيفية استعمال لون واحد أو أكثر حسب طريقة معينة اما الترتيب فهو كيفية جمع عدة ألوان.<sup>77</sup>

<sup>74</sup> - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص214، ص215.

<sup>75</sup> -فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية، الملكية الأدبية والفنية والصناعية، دار هومة الجزائر، 2003-2004، ص284.

<sup>76</sup> -حمادي زويير، المرجع السابق، ص58.

<sup>77</sup> - فرحة زراوي صالح، المرجع المذكور أعلاه، ص215.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

وقد أجازت المادة الأولى من قانون 1964 الفرنسي المتعلق بالملكية الفكرية الملغى إمكانية إيداع ترتيب الألوان أو تنسيقها أو مزجها أي إنشاء عدة ألوان متجانسة تتعلق بهيئة أو حالة هذه الألوان ومن ثم فإن القانون الفرنسي لم يكن يجيز إتخاذ اللون الواحد كعلامة تجارية، و ساير القانون الفرنسي الجديد الصادر في 1992 المتعلق بالملكية الفكرية هذا الاتجاه في المادة الأولى منه، و اشترط ضرورة تنسيق الألوان و تنظيمها إلا أن القضاء الفرنسي سمح بإمكانية اتخاذ اللون الواحد كعلامة تجارية، ومع ذلك فإن هذه الإمكانيات أثارت عديد الانتقادات كون تنسيق الألوان أو تنظيمها يتيح مثلا إمكانية إيداع الألوان الأساسية لقوس قزح كعلامة تجارية، مما يمنع الغير من استعمال أية علامة مشابهة لذلك جاء القانون الفرنسي الجديد الصادر في 1992 مسائرا للاتجاه الذي تبناه القانون الملغى، فقد أقدم التجار في فرنسا على إيداع تسعة ألوان أساسية كعلامة تجارية فأبطلت المحكمة الإدارية في باريس هذه العلامة، إلا أنها قبلت صحة علامة تجارية مكونة من اللون الأحمر الداكن إلا أن هذا الاتجاه لقي انتقاد من الفقه، ومن ثم فإن الاتجاه السائد في القضاء الفرنسي هو ضرورة تنسيق و تنظيم الألوان وعدم إمكانية اتخاذ اللون الواحد وهو الاتجاه الذي يتبناه القضاء المصري.

ومن ثم فإن الموقف الذي تبناه المشرع الجزائري في المادة 02 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات الذي يجيز اتخاذ العلامة من ألوان مركبة أو مفردة يطرح التساؤل خاصة و أمام الصعوبات التي يثيرها هذا الاتجاه و التي سبق للتشريعات و القضاء أن تصدى لها.

فكان على المشرع الجزائري أن يقي على النص الملغى في الأمر 06/03 مشترطا ضرورة ترتيب أو تركيب هذه الألوان، فالعلامة يمكن أن تشكل من مزيج طبيعي للألوان، فاللون الواحد البسيط لا يمكن اعتباره علامة تجارية تستوجب الحماية إلا إذا كانت العلامة عبارة عن مزيج بين لونين أو أكثر طالما أن اللون الناتج لا يتفق مع لون ضروري لمادة معينة و إنما لتمييز المنتج فقط، وهو الاتجاه الذي تبنته اتفاقية تريبس لسنة 1994 في المادة 15 منها حين ذكرت مجموعة الألوان و ليس اللون الواحد.<sup>78</sup>

### ➤ الأصوات و الروائح:

لم ينص المشرع الجزائري على هذه الأشكال، لأن صياغة النص لا تتماشى و التطورات الراهنة في المجال الصناعي و التجاري؛ حالت جميع التشريعات أن تدخلها و تخضعها لأحكام العلامة التجارية، فمثلا المشرع الفرنسي الذي لا يعترف بها سابقا، أصبح بموجب القانون المؤرخ في 1991 يعترف بها كعلامة تجارية متى كانت قابلة للتمييز، مثل قطعة موسيقية في إشهار منتج أو حصة إذاعية أو تلفزيونية، إلا أن التسجيل يتم عن طريق رسم بياني للقطعة الموسيقية و بشكل معادلة كيميائية بالنسبة للروائح.

<sup>78</sup>- ميلود سلامي، المرجع السابق، ص63.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

ومنه فان العلامات الصوتية تستفيد من الحماية المقررة لحق المؤلف، إلا أن إتفاق قرطاجنة الذي جاء لتنسيق التشريعات المتعلقة بالملكية الصناعية مع الإتفاقية الخاصة بالجوانب المتصلة بالملكية الفكرية {ترييس}، أكد على إمكانية تسجيل الروائح و الأصوات كعلامات تجارية.<sup>79</sup>

### ➤ الأشكال المميزة للسلع أو التوضيب:

قد تتكون العلامة التجارية من شكل خاص لتغليف المنتجات أو العلب أو الزجاجات التي توضع فيها السلع طالما كان لها شكل متميز، كما هو الحال بالنسبة لزجاجات العطور أو المياه الغازية أو المعدنية؛ أو توضيب أو تغليف سلع لها شكل خاص.

ويقصد بالتغليف كل ما يمكن أن توضع فيه المنتجات أو البضائع، كورق اللف أو الزجاجات وما شابه ذلك، مع التسليم بأن الأغلفة تختلف عن النماذج الصناعية رغم التقارب بينهما؛ فالأغلفة في حد ذاتها لا تعتبر علامة إطلاقاً، فمثلاً الزجاجات المستطيلة أو العلب المربعة المحتوية على منتجات معينة لا يجوز اعتبارها بحد ذاتها علامة، لكن يمكن اعتبارها كذلك متى اتخذتا طابعا مميزا و أضيف إليهما بعض الرموز و العبارات المبتكرة أو الجديدة.

و المقصود بالأشرطة الخيوط المثبتة على المنتجات أو البضائع، قد تكون مصنوعة من الورق أو الكرتون أو ما شابه ذلك، وهذه الأشرطة لا تعتبر بحد ذاتها علامة تجارية، إلا أنه يمكن اعتبارها علامة متى كانت مميزة بأن اتخذت الصفة الفارقة و الجودة، فعلى سبيل المثال فإن الشريط المكون من ثلاث خيوط مطبوعة على المورق السجائر يمكن أن تكون علامة قابلة للتسجيل متى كان لتكوينها صفة مميزة و ملفتة للنظر.<sup>80</sup>

كما قد تصدر السلعة في شكل معين خاص بها، فهل يجوز أن تتكون العلامة التجارية من هذا الشكل الذي تتكون منه السلعة ذاتها ؟

الواقع أنه إذا كان الشكل من مستلزمات السلعة، بمعنى أنه لا يجوز إنتاج السلعة إلا في هذا الشكل، فلا يمكن اتخاذ هذا الشكل علامة تجارية تؤدي إلى احتكار صاحبها استعمالها و حرمان الآخرين أبديا من إنتاجها، حيث يؤدي احتكار العلامة إلى منع الغير من إنتاج ذات السلعة.

أما إذا كان شكل السلعة ليس من مستلزمات إنتاجها، فيصلح كعلامة تجارية حسب المشرع الجزائري متى كان شكل السلعة يصلح بذاته علامة مميزة للمنتجات.

وهنا يكون المشرع الجزائري قد اعتمد مبدأ "المعيار القابل للفصل عن الوظيفة"، و مفاده أن الرمز المتمثل في التوضيب و التغليف يمكن حمايته كعلامة متى كانت طبيعة السلعة لا تفرضه ، أما إذا كانت طبيعة السلعة تفرضه فلا يحمي كعلامة. و بالتالي لا يوجد مانع من اعتبار الشكل أو التوضيب محمي على أساس علامة، متى كان هذا الشكل مميزا و يصلح كعلامة تجارية لتميز المنتجات عامة، إلى جوار اعتباره نموذجاً أو رسماً صناعياً و خضوعه بالتالي لكلتا الحمايتين ، من جهة الحماية على أساس العلامة و من جهة أخرى الحماية على أساس الرسم و النموذج الصناعي.<sup>81</sup>

<sup>79</sup> حمادي زويير، المرجع السابق، ص59، ص60.

<sup>80</sup> -صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص265، ص266.

<sup>81</sup> -عمر الزاهي، محاضرات ملقاة على طلبة السنة الرابعة بجامعة الجزائر بن عكون سنة 2008، ص07، ص08.

### ➤ الفرع الثالث: أنواع العلامة التجارية.

عدد المشرع الجزائري الأنواع الثلاثة للعلامات التجارية في الأمر 03-06 هي العلامة التجارية، الصناعية وعلامة الخدمة مضيفا لها العلامات الجماعية التي خصها بأحكام محددة.

أما من الناحية الفقهية فقد تم تقسيم العلامة التجارية إلى ثلاثة فئات رئيسية وهي علامات تجارية تقليدية وعلامات تجارية غير تقليدية و أخيرا علامات مشهورة.

### أولاً- العلامات التجارية التقليدية:

تشمل العلامات التجارية،علامات صناعية، علامات الخدمة،علامات الجماعية ، علامات الاعتماد و العلامات الاحتياطية و العلامات المانعة.

### ➤ العلامة التجارية:

كما تظهر من تسميتها فهي غالبا ما تقترب بالتاجر الذي يستخدمها لتمييز المنتجات التي يريد بيعها بعد شرائها وذلك بغض النظر عن مصدر شرائها وتعتبر من ناحية أخرى هذه العلامات وسيلة للمستهلك تتكون على أساسها ثقته بالبضاعة التي يقتنيها ويطمئن إليها من أمثلتها علامة AUTO TRADE والتي تقوم الشركة مالكة العلامة باستيراد السيارات ومن ثم إعادة بيعها.<sup>82</sup>

وقد يكون التاجر الذي يسوق البضاعة هو نفسه مصنعها فيكون له الخيار بين:

○ أن يتخذ علامة الصنع كعلامة تجارية.

○ أن يجعل لكل من عملية الصنع وعملية الترويج علامة مستقلة.

و يقصد بالعلامة التجارية،العلامة التي يضعها التاجر على السلع و البضائع التي يقوم ببيعها و توزيعها،سواء أكانت من إنتاجه أو بعد شرائها من المنتج مباشرة أو شرائها من تاجر الجملة،وذلك لغاية تمييزها عن السلع و البضائع المماثلة،وهي تهدف إلى تأمين توزيع المنتج بحيث تمكن المستهلك من إختيار المنتج الذي يرغب فيه بالنظر للعلامة التي يحملها و معرفة مصدرها ويطلق على هذا النوع من العلامات كذلك بعلامات التوزيع، خاصة إذا كانت هذه العلامات لا ترمز لمصدر المنتج و إنما للدلالة لمروج و موزع المنتج.

و العلامة التجارية تؤخذ بمفهومها الواسع هي الأخرى سواء تعلق الأمر بالمنتجات التجارية أو الزراعية أو مواد أولية أو مصنعة،و أمثلة هذه العلامة علامة نوكيا NOKIA للإتصالات،إفري IFRI للمشروبات،بيجو PEUGEOT للسيارات...الخ.

و يندرج ضمن العلامة التجارية ما يسمى بعلامة المنشأ،وهو مفهوم جديد ظهر إستعماله خصوصا في الولايات المتحدة الأمريكية و تستعمل هذه العلامة ليس لتمييز منتج معين،بل ترمز إلى مشروع تجاري فريد غالبا ما

<sup>82</sup>-مصطفى موسى العطييات، المرجع السابق،ص129.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

يظهر في عبارة logo و لا يجمع من تسجيل هذا الشعار كعلامة لتمييز منتجات مشروع تجاري، ولكن في غياب مثل هذا الإيداع تحمي علامة المنشأ وفقا لأحكام حماية الإسم التجاري.

ولم تكن العلامة التجارية إلزامية في الأمر 57/66 المتعلق بعلامات المصنع و العلامات التجارية الملغى حيث نصت المادة الأولى منه على ما يلي: "أما العلامة التجارية او علامة الخدمة فهي إختيارية." وألزم الأمر 06/03 في المادة 03 الفقرة 01 التي تنص على ما يلي "تعتبر علامة السلعة أو الخدمة إلزامية لكل سلعة أو خدمة مقدمة."

فالأمر 57/66 الملغى كان يفرق بين العلامة الصناعية و العلامة التجارية من حيث المفهوم، وفي حين أن الأمر 06/03 الجديد لا يفرق بين النوعين من العلامات من حيث مفهومهما و الزامتهما.<sup>83</sup>

### ➤ العلامة الصناعية:

هي العلامة التي يصنعها الصانع أو المنتج على السلعة التي ينتجها لتمييزها عن سلع مشابهة لها مثل: MERCEDES مرسيدس إشارة لصناعة السيارات و علامة TOYOTA التي تميز نوع معين من السيارات اليابانية و IBM بالنسبة لأجهزة الحاسوب وبرايجها، و يشمل لفظ العلام المنتجات الزراعية و مستثمرات الأرض مثل علامة CHICITTA التي توضع على منتجات الخضار و الفواكه.

فالعلامة الصناعية تشير إلى مصدر الإنتاج وتعتبر إلزامية ولو في الحالة التي لا يتولى المنتج تسويق منتجاته بنفسه<sup>84</sup>، فيكون من حق صاحب العلامة الثانية وضع علامة الصانع على هذه المحركات، و في هذه الحالة قد تلحق الإساءة صاحب العلامة الواردة على المنتج الأولي و المستعملة في صناعة المنتج النهائي وهو ما يعرف بالعلامة المصاحبة .

و مفهوم السلع هنا يؤخذ بالمفهوم الواسع سواء تعلق الأمر بالمنتجات الصناعية أو الطبيعية أو الزراعية أو التقليدية، وسواء أكانت خامة أو مصنعة... الخ وهو ما أشار اليه المشرع الجزائري في المادة 02 الفقرة 03 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات حيث عرف السلعة بأنها "السلعة هي كل منتج طبيعي أو زراعي أو تقليدي أو صناعي خاما أو مصنعا" .

وهو المفهوم الذي يتوافق مع نص المادة الأولى الفقرة 03 من إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة 1883 و التي تنص على أن " الملكية الصناعية تؤخذ بأوسع معانيها فلا يقتصر تطبيقها على الصناعة و التجارة بالمعنى الحرفي بل تشمل الشؤون المتعلقة بالصناعة الزراعية و الاستخراجية و جميع المنتجات المصنوعة أو الطبيعية مثل الأنبدة و الحبوب و أوراق التبغ و الفواكه و المواشي و المياه المعدنية و البيرة و الزهور و الدقيق".<sup>85</sup>

و قد جمع المشرع هذين النوعين من العلامات تحت عبارة علامة السلعة، و هي التي تجمع بين العلامة التجارية و علامة الصنع.

<sup>83</sup> - ميلود سلامي، المرجع السابق، ص44.

<sup>84</sup> - فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص283.

<sup>85</sup> - ميلود سلامي، المرجع المذكور اعلاه، ص43.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

و العلامة الصناعية بهذا المفهوم قد تخلق مشكلة معقدة في حالة ما إذا كان المصنع أو المنتج يصنع المنتج النهائي من مواد أولية لها علامة أيضا فيكون ملزما باختيار علامة خاصة له مع الإبقاء على علامة المادة الأولية التي يطلق عليها العلامة الموافقة. ولكن الإشكال يثور في حالة ما إذا كان المنتج النهائي لا يختلف عن المنتج الأولي، أو كان المنتج النهائي رديئا بالنسبة للمنتج الأولي الذي يحمل العلامة، وخاصة إذا كانت هذه الأخيرة مشهورة، فيكون هناك خطر إساءة تقدير قيمة علامة المنتج الأولي، و يمنح لصاحب الحق في علامة المنتج الأولي مشروعية الإحتجاج للإساءة إلى علامته.

وتعد علامة الصنع علامة تجارية إلزامية مثل بقية أنواع العلامات في القانون الجزائري وفقا للمادة 03 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات التي تنص "تعتبر علامة السلعة أو الخدمة إلزامية لكل سلعة أو خدمة مقدمة...." كما هو الحال في الأمر 57/66 الملغى، إلا أن هذا الأخير إعتبر علامة المصنع هي العلامة الإلزامية الوحيدة.<sup>86</sup>

### ➤ علامة الخدمة:

عرفت المادة 2 فقرة 4 من الأمر 03-06 الخدمة على أنها كل أداء له قيمة اقتصادية، فالخدمة تمثل الجهود المقدم من طرف الشخص الطبيعي أو المعنوي لفائدة الأفراد فتكون العلامة رمزا لهذه الخدمة تميزها عن باقي الخدمات ، لذلك جعلها المشرع إلزامية لكل خدمة مقدمة، بحيث تشكل رمزا لهذه الخدمة لذا نجدها مستعملة لدى مؤسسات الدعاية والفنادق والنقل والهاتف النقال؛ومن أمثلتها علامة DHL لخدمة البريد و النقل و علامة KLM لخدمات الطيران و علامة MONEY للنقل؛ وGRAM للخدمات التحويلات النقدية و علامة ALICO للخدمات التأمين و علامة SHERATON للخدمات الفنادق.

وهي كل إشارة تستعملها مؤسسات و شركات تعرض الخدمات كالفنادق، و الخطوط الجوية، وغيرها من مؤسسات و شركات لتمييز خدماتها عن خدمات غيرها، فوظيفة علامة الخدمة هي نفس وظيفة العلامة التجارية و الصناعية، بفارق بسيط هو أنها تطبق على الخدمات و ليس على المنتجات أو السلع.<sup>87</sup>

### ➤ العلامات الجماعية:

هي تلك العلامة التي تصدر عن شخص اعتباري للدلالة إما على أن العلامة أنتجت من قبل أعضاء هذا الشخص الاعتباري أو لاعتبارات تتعلق بالجودة إذ توضع العلامة على منتجات معينة لضمان قدر معين من الجودة يضمه الشخص الاعتباري بناء على قواعد و التزامات تفرض من قبله و يلتزم بها من يضع هذه العلامة التجارية على منتجاته أو خدماته.

خصها المشرع الجزائري بعنوان مستقل في الأمر 03-06 في الباب السادس منه بأحكام خاصة بالعلامات الجماعية المتعلقة بملكيتها واستعمالها وانتقالها وإغائها، وعرفها في المادة 2 فقرة 2 بنصه على "أن العلامة الجماعية هي كل علامة تستعمل لإثبات المصدر والمكونات والإنتاج أو كل ميزة مشتركة لسلع أو خدمات مؤسسات مختلفة عندما تستعمل هذه المؤسسات العلامة تحت رقابة مالكيها".

<sup>86</sup> ميلود سلامي، المرجع المذكور أعلاه، ص44.

<sup>87</sup> مصطفى موسى العطيات، المرجع السابق، ص131.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

ونصت المادة السابعة (ثانيا) من اتفاقية باريس لسنة 1883 على أنه "1. تتعهد دول الإتحاد بقبول إيداع و حماية العلامة الجماعية الخاصة بالجمعيات التي لا يتعارض وجودها مع قانون دولة المنشأ حتى و إن كانت تلك الجمعيات لا تمتلك منشأة صناعية أو تجارية.

2. تقرر كل دولة الشروط الخاصة التي يجب توافرها لحماية العلامة الجماعية، ويجوز لها أن ترفض الحماية إذا كانت العلامة تتعارض مع المصلحة العامة."

انطلاقا من هذين النصين فإنه يمكن تعريف العلامة الجماعية بأنها علامة تستعملها عدة مؤسسات تباشر نوعا معينا من المنتوجات لها ميزة مشتركة و يجمعها إتحاد يسعى إلى تحقيق المصالح المشتركة لمشروع اقتصادي معين، وذلك بممارسة الرقابة على منتوجات ليست من صنعه أو إنتاجه أو المواد المصنوعة منها، أو جودتها، أو طريقة إنتاجها، أو الدقة المتبعة في صنعها، إلى غير ذلك من مميزات و خصائص تلك المنتوجات.<sup>88</sup>

وقد أضاف الفقه بعض العلامات الأخرى تقليدية، لكنها ليست دارجة الاستعمال في كل التشريعات فهناك من اعتمدها و هناك من لم يعتمدها:

### ➤ العلامات الاحتياطية:

و هي ذات هدف وقائي لحماية السلع و الخدمات التي لم تطرح بعد في الأسواق، حيث يمكن لصاحب العلامة المسجلة تسجيل علامات تجارية أخرى قريبة الشبه لاستعمالها لمنتجات و خدمات و سلع أخرى ذات صفات جديدة من أجل استعمالها لاحقا على منتجات و خدمات أخرى تحمل مواصفات جديدة.

و لم ينص صراحة المشرع الجزائري على هذا النوع من العلامة إلا أنه أشار إلى أن ممارسة الحق المخول عن تسجيل العلامة مرتبط بالاستعمال الجدي للعلامة على السلع أو على صلة مع الخدمات المعرفة بالعلامة، ومنه فإن المشرع الجزائري يجيز تسجيل العلامات الاحتياطية حتى ولو لم تستعمل فورا على المنتجات أو الخدمات، شريطة ألا يدوم عدم الاستعمال أكثر من ثلاث سنوات دون انقطاع، ما لم يثبت أن عدم الاستعمال كان لظروف حالت دون الاستعمال فيمدد الأجل إلى سنتين إضافيتين.<sup>89</sup>

### ➤ العلامات المانعة:

هي التي يستهدف صاحبها مجرد منع الغير من استخدامها، دون أن تكون لديه الرغبة بداية في استغلالها، و هذه العلامة ينطوي تسجيلها على تعسف في استعمال الحق، و نلاحظ أن هذا النوع من العلامات التجارية<sup>90</sup> قد يواجه بعض الصعوبات القانونية إذ تشترط بعض التشريعات إثبات واقعة استعمال العلامة كشرط لقبول تسجيلها، وهناك من تجيز تسجيلها لكن تعطي الغير الحق في طلب إلغاء تسجيل العلامة التجارية التي لم تستعمل أو توقف استعمالها لفترة طويلة، وهذا ما قام به المشرع الجزائري و المصري.

<sup>88</sup>- ميلود سلامي، المرجع السابق، ص49.

<sup>89</sup>- حمادي زويير، المرجع السابق، ص50.

<sup>90</sup>- مصطفى موسى العطيات، المرجع السابق، ص131.

### ➤ العلامات الدفاعية:

هي علامة لا يرغب صاحبها في استغلالها شأنها في ذلك شأن العلامة المانعة، و لكن ما يميزها أنها مقترنة بعلامة مستغلة بالفعل و أن الهدف من تسجيلها هو جعل مهمة المقلدين صعبة أو عسيرة؛ و عادة ما يلجأ إلى تسجيل العلامات الدفاعية لحماية العلامات الضعيفة .

وفيما يتعلق بالعلامات التي تسجل ولكن دون أي إرادة في الاستعمال فقد أبطل القضاء الجزائري علامة "عطري" "مون برفان" لصاحبها الذي سجلها ولكن لم يستعملها.

وبالتالي رتب عليها القضاء أثر الإبطال كونها علامة وهمية، وهي بذلك تشكل حاجزا وعرقلة لمشاريع الشركات المنافسة وهي الشركات التي موضوعها صنع وتسويق العطور<sup>91</sup>

### ➤ علامة الاعتماد:

هي تلك العلامة التي توضع على المنتجات أو الخدمات لتشهد بأنها تحمل مميزات معينة كدرجة معينة من الدقة في الصنع و الجودة أو منشأ السلعة أو الخدمة أو طريقة صنعها أو أدائها وبالتالي فهي تحقق حماية كبيرة للمستهلك الذي يقبل على شراء المنتج الذي يحمل علامة الاعتماد لثقتته بمصدر و جودة المنتج، ومن الأمثلة علامة ISO 9000 .

وبالتالي فان التفرقة دقيقة ما بين علامة الاعتماد و العلامة الجماعية و يكمن الفرق بينهما في أن علامة الاعتماد تدل على معايير معينة في الجودة يتطلب و جودها في السلعة أو الخدمة بينما العلامة الجماعية تشير إلى مؤسسة معينة و معايير توضع من قبلها و تطبق على أعضائها.<sup>92</sup>

### ثانيا-العلامات التجارية غير التقليدية:

هي العلامات التجارية التي تحتاج إلى محيط مناسب و ظروف خاصة لإثباتها و استرجاعها إلا أن كل ذلك لم يمنع بعض التشريعات القانونية من تسجيل مثل هذه العلامات متى كانت قادرة على التمييز وهذا ما سنلاحظه عند تعداد أنواع هذه العلامات:

### ➤ علامة الحركة:

هي تلك العلامات التي تتضمن صورا أو كلمات بلون واحد أو عدة ألوان و تتحرك بصورة معينة تعبر عن السلعة أو الخدمة المقدمة أو طريقة تعبئتها أو تقديمها، وقد تكون بطريقة فنية تمزج الألوان و الصور و الكلمات مع بعضها البعض و عادة

<sup>91</sup>-الحكم بالإبطال صادر عن مجلس قضاء الجزائر، محكمة باب الوادي الفرع المدني 2 بتاريخ 11 أكتوبر 1997 تحت رقم 97/1425، رقم الفهرس 7/1933.

<sup>92</sup>- مصطفى موسى العطيبي، المرجع السابق، ص132.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

تصاحب علامات الحركة كلمات تعبر عنها و تكون جزءا من هذه العلامة وعند تسجيل هذه العلامة يقدم وصف دقيق يتضمن الإشارة على أنها علامة متحركة و عناصر و مكونات العلامة بدقة و ترتيبها، ومن العلامات المسجلة في هذا الخصوص العلامة التي سجلتها في بريطانيا شركة بريطانية و التي تتكون من مجموعة صور تصور العالم من عدة مشاهد و أماكن بصورة دائرة مع عبارات وصفية للمشاهد وقد تكونت هذه العلامة من 286 صورة لمناطق مختلفة في العالم تم تحديدها بدقة عند طلب التسجيل و كذلك علامة سجلت في أمريكا لحركة العين يمينا و شمالا و من تم الاستقرار مكانها و أيضا طريقة فتح أبواب السيارة من الأسفل إلى الأعلى سجلت كعلامة تجارية لشركة Lamborghini لصناعة السيارات.<sup>93</sup>

### ➤ علامة الشكل:

هي العلامة المجسمة أو ثلاثية الأبعاد و التي تعتمد على شكل المنتج الخارجي، فوفقا للقانون الأمريكي يجب أن يتضمن عينة من الشكل أو رسم توضيحي، والمثال الأشهر عليها هو شكل الزجاجة الخارجية لماركة كوكاكولا و أيضا الشكل الخاص بكمبيوتر IMAC.

### ➤ العلامة الصوتية:

هي العلامة التي تستخدم أي مقطع موسيقي أو جزءا من مقطوعة أو صوتا طبيعيا أو صوت حيوان أو غيرها من الأصوات و التي يمكن استخدامها للتعبير عن منتج أو خدمة، و يعرف مكتب تسجيل العلامات التجارية الأمريكي العلامات الصوتية و دليله النموذجي لإجراءات فحص العلامات {TMEP} ( U.S Trademark Manual of Examining Procedures) العلامات الصوتية بأنها تميز المنتج أو الخدمة عن طريق الصوت أكثر من الوسائل المادية الملموسة الأخرى، و انتشرت الإقبال على تسجيل هذه العلامات بصورة كبيرة منذ تسعينات القرن الماضي نتيجة للتطور التقني الكبير في الوسائل الفنية، و لغاية تسجيل مثل هذه العلامة يجب إرفاق وصف دقيق لها، و من أمثلتها صوت زئير الأسد لشركة الإنتاج السينمائي (MGM) {Merto Golden Mayer}، بالإضافة إلى المقطوعة الموسيقية الخاصة بنغمات الهاتف النقال {نوكيا}.

### ➤ علامة الرائحة:

هي العلامة التي من الصعب إظهارها و إثباتها في الحيز المادي الملموس لغاية التسجيل و هنا فإن شركات العطور مثلا تقوم إما بتسجيل رائحة العطر لوحدها كعلامة تجارية، و إما تقوم بتسجيل مشترك للمنتج و رائحته في نفس الوقت و هو يسجل كعلامة تجارية لدى مكتب التسجيل فقط، و في حالة إذا كان من الممكن أن تميز المستهلكين هذه السلعة فقط من خلال رائحتها، و قد يتطلب تسجيل مثل هذه العلامات إعطاء عينات من المنتج و إعطاء المعادلة الكيميائية و التركيبة التي كونت هذا

<sup>93</sup>-مصطفى موسى العطيّات، المرجع السابق، ص133.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

المنتج و أدت إلى الوصول إلى هذه الرائحة التي يتم فحصها في المختبرات دائرة التسجيل أو المختبرات المعتمدة لديها،ومن أمثلتها علامة رائحة عطر N.5 Channel التي سجلت رائحته كعلامة تجارية.<sup>94</sup>

### ➤ الألوان كعلامة تجارية:

هي العلامة التجارية التي يستخدم فيها لون واحد أو مجموعة من الألوان لوحدها كعلامة تجارية،وعند استخدام مزيج من الألوان بصورة فلا مشكلة في تحديد الصفة المميزة للعلامة على خلاف اللون الواحد كعلامة تجارية و الذي أثار العديد من التساؤلات حول قدرته على تمييز المنتج الذي يعبر عنه و الذي دفع إلى وضع عدة معايير لضبط تسجيل مثل هذه العلامات كأن لا يكون اللون المراد تسجيله مرتبطا بالسلعة المعبر عنها،ومثال ذلك اللون الأحمر القاني الخاص بعلامة كوكاكولا و اللون الأصفر الداكن الخاص بعلامة كوداك.<sup>95</sup>

### ➤ علامة المذاق:

متى كان المذاق قادرا على تمييز المنتج عن غيره من المنتجات،و أن يكون معروفا لدى قطاع واسع من المستهلكين حتى يتمكن من تسجيله و قدرتهم على تمييز المنتج بمجرد تذوق طعمه،مع أن الاعتبار الأخير يصطدم بمشكلة عدم قدرة المستهلك على تذوق المنتج قبل شرائه حتى يستطيع الحكم و الشراء بناء على هذا المذاق،ومثال ذلك طلب تسجيل علامة تعتمد على المذاق من قبل شركة المستحضرات الصيدلانية لتسجيل مذاق البرتقال Orange Flavor بالنسبة لعقارها الذي يعمل كمضاد لحالات الاكتئاب،وكان سبب الاعتراض الخاص بالتسجيل كون أن مذاق البرتقال هو عام و شائع الاستخدام و لا يصلح اعتباره كعلامة تجارية.

### ثالثا-العلامة المشهورة :

هي تلك العلامة التي عرفت و انتشرت بين قطاع عريض من المستهلكين،إذ تتمتع بسمعة عالية و مكانة مرموقة على المستوى الدولي بحيث تتجاوز شهرتها حدود البلد الأصلي الذي بدأت فيه،و تتمتع بقيمة مالية عالية عند تقييم الأصول المالية للشركة التي تملك العلامة،ومن أمثلتها علامة COCA-COLA، وعلامة NESCAFE، وعلامة VISA ، وعلامة DISNEY، وعلامة PIZZA HUT وغيرها،و بالتالي فإن حمايتها تمتد خارج حدود البلد الذي سجلت فيه لتمتد حمايتها القانونية في جميع الدول الأخرى حتى ولم تكن مسجلة فيها.<sup>96</sup>

<sup>94</sup>-مصطفى موسى العظيات،المرجع السابق،ص133.

<sup>95</sup>- مصطفى موسى العظيات،المرجع المذكور أعلاه،ص134،ص135،ص136.

<sup>96</sup>-مصطفى موسى العظيات،المرجع المذكور اعلاه،ص137.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

نصت المادة 06 مكرر من اتفاقية باريس على العلامة المشهورة<sup>97</sup> بنصها أنه "تتعهد دول الإتحاد من تلقاء نفسها أو بناء على طلب صاحب الشأن برفض أو إبطال التسجيل و بمنع استعمال العلامة الصناعية أو التجارية التي تشكل نسخا أو تقليدا أو ترجمة يكون من شأنها إيجاد لبس بعلامة ترى السلطة المختصة في الدولة التي يتم فيها التسجيل أو الاستعمال أنها مشهورة باعتبارها فعلا العلامة الخاصة بشخص يتمتع بمزايا هذه الاتفاقية ومستعملة على منتجات مماثلة أو مشابهة، كذلك تسري هذه الأحكام إذا كان الجزء الجوهري من العلامة يشكل نسخا لتلك العلامة المشهورة أو تقليدا لها من شأنه إيجاد لبس بها."

في سياق شرط التمييز المتعلق بالعلامة التجارية و الذي سوف نتطرق إليه، فإنه حسب المادة السابعة من الأمر 06/03، يحظر تسجيل الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة تتصف بالشهرة في الجزائر، ونلاحظ أن المشرع الجزائري هنا اشترط الشهرة في الجزائر، و يمكننا تفسير ذلك يرجع لتحديد النطاق الإقليمي إنما هو في الأصل لسبب اقتصادي محض، يرمي إلى حماية العلامات التجارية المشهورة التي تقوم باستغلال علاماتها في الجزائر، و بمفهوم المخالفة فعدم الاستغلال في الجزائر يعتبر إقصاء لحماية العلامات المشهورة.

الهدف من وراء ذلك هو جلب المستثمر الأجنبي، صاحب العلامة الأجنبية المشهورة عن طريق استغلال علامته في الجزائر، إلا أنه يوجد حالة خاصة، يمكن من خلالها للعلامة أن تتسم بالشهرة في الجزائر دون أن يكون هناك أدنى استغلال للعلامة على الإقليم الجزائري، أي دون أي استثمار في الجزائر إذا كانت العلامة أجنبية، و تتمثل في حالة شهرة العلامة في الجزائر عن طريق الانترنت.

و ما على المشرع الجزائري إلا التفطن لهذه المسألة، من خلال التعديلات المستقبلية، عن طريق إلزامية الاستغلال الفعلي للعلامة المشهورة في الجزائر حتى تحمي من التقليد، و ذلك قصد استبعاد حماية العلامات المشهورة في الجزائر عن طريق الانترنت، أما بخصوص المشرع التونسي فقد وسع في مفهوم الشهرة، و جعلها مطابقا لمقتضيات الاتفاقيات الدولية المصادق عليها.<sup>98</sup>

و العلامة ذائعة الشهرة أو المشهورة ليست في جوهرها إلا علامة تخضع من حيث شروطها للأحكام العامة للعلامة، فيجب أن تكون مميزة، قابلة للتتمثيل الخطي، جديدة في مجالات استخدامها بالإضافة إلى ضرورة عدم مخالفتها للنظام العام و حسن الآداب و ذلك وفقا للتفصيل الذي سيتم شرحه في شأن أحكام العلامة.

<sup>97</sup> ميلود سلامي، المرجع السابق، ص53.

<sup>98</sup> - حسب الفصل 24 من القانون التونسي المتعلق بعلامات الصنع و التجارة و الخدمات، ينص على ما يلي: " ينتج عن استعمال علامة تحظى بشهرة بالنسبة إلى منتجات أو خدمات غير مشابهة للتي تم بيانها في التسجيل تحميل صاحب هذا الاستعمال المسؤولية المدنية إذا كان ذلك من شأنه أن يلحق ضررا بمالك العلامة أو إذا كان هذا الاستعمال يشكل استغلالا غير مبرر لهذه العلامة؛ و تنطبق أحكام الفقرة الأولى من هذا الفصل على استعمال علامة مشهورة على معنى الاتفاقيات الدولية المصادق عليها من قبل الجمهورية التونسية."

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

كما أن هناك من العلامات ما يكتسب شهرة فائقة تتعدى حدود إقليم تسجيلها نتيجة عدة عوامل تؤثر في ذيوها و انتشارها مما يجعلها ذات سمعة عالمية مقارنة بغيرها من العلامات الوطنية نتيجة تأثيرها على الاستثمار<sup>99</sup> الدولي، وهذه العوامل سوف نتطرق إليها عندما نتناول شروط اكتساب العلامة التجارية.<sup>100</sup>

### ■ المطلب الثاني: مميزات العلامة التجارية.

سنتناول في هذا المطلب ثلاثة فروع، الأول نبين فيه أهمية العلامة التجارية و وظائفها، أما في الفرع الثاني سنبين خصائص العلامة التجارية، و في الفرع الثالث و الأخير نميز العلامة التجارية عما يشابهها.

### ➤ الفرع الأول: أهمية العلامة والتجارية و وظائفها.

تؤدي العلامة التجارية مجموعة من الوظائف في الأسواق، وهذا راجع إلى أهميتها الكبرى التي تنعكس على الاقتصاد الداخلي و الدولي، و لهذه الوظائف أثر كبير على حماية العلامة التجارية و الأحكام القانونية التي تنظم استعمالها كما سنرى ، فضلاً عن ذلك ، فإن للإعتداء على العلامة التجارية آثارا سلبية عديدة تظهر في المجتمعات التي تحمل إعطاء العلامة التجارية القدر اللازم من الحماية القانونية، لذلك سوف نتطرق أولاً إلى أهمية العلامة التجارية، وبعدها نبين مجموعة الوظائف التي تؤديها العلامة التجارية في الأسواق.

<sup>99</sup> - خاصة و أن التشريع الخاص بالاستثمار ، و المتمثل في الأمر 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتطوير الاستثمار، ج.ر 22 أوت 2001 ، عدد 47 ، ص .04. ينص من خلال مادته الأولى على ما يلي : "يحدد هذا الأمر النظام الذي يطبق على الاستثمارات الوطنية و الأجنبية المنجزة في النشاطات الاقتصادية المنتجة للسلع و الخدمات ...". و بالرجوع للمادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 07-08 المؤرخ في 11 يناير 2007 المتعلق بتحديد قائمة النشاطات و السلع و الخدمات المستثناة من المزايا المحددة في الأمر 01-03 المؤرخ في 20 أوت 2001 و المتعلق بتطوير الاستثمار ، ج.ر 14 يناير 2007، عدد 04، ص .09. نجدها تنص على ما يلي: "لحاجات تطبيق هذا المرسوم، يقصد بالسلع و الخدمات التي تدخل مباشرة في إطار إنجاز الاستثمار ما يأتي:

أ- كل الممتلكات، المنقولة أو العقارية أو المادية أو غير المادية أو المقتناة أو المستحدثة من أجل التكوين أو التطوير أو إعادة التنظيم أو إعادة تأهيل النشاطات الاقتصادية لإنتاج السلع و الخدمات الموجهة للاستعمال المستلم بنفس الشكل،

ب- كل الخدمات المرتبطة باقتناء السلع المذكورة في الفقرة "أ" أعلاه .

و بالتالي فأمام المادة 01 من الأمر 01-03 التي اعتبرت أن الاستثمار يتعلق بالسلع و الخدمات و المادة 02 من المرسوم التنفيذي 07-08 التي اعتبرت أنه من بين السلع و الخدمات نجد الممتلكات غير المادية - و التي يمكن أن تدرج تحتها العلامة ، باعتبارها مال معنوي - تتضح لنا العلاقة الوثيقة بين الاستثمار و العلامة نظرا لاعتبارين :

الاعتبار الأول : و يتمثل في كون السلع و الخدمات و المتعلقة بالاستثمار تخضع لتصنيف قانوني مرتبط بالعلامات و هو التصنيف الدولي للسلع و الخدمات بمقتضى اتفاق نيس ، و الذي انضمت إليه الجزائر بمقتضى الأمر 72-10 سالف الذكر ، و قد ألزمت المادة 02 من المرسوم التنفيذي 05-277 سابقة التناول الرجوع لتصنيف اتفاق نيس لتسجيل العلامات؛ و الاعتبار الثاني : بالرجوع لتعريف العلامة من خلال المادة 02 من الأمر 03-06 ، نجدها تعتبر العلامة كونها كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي .... المميّزة لسلع و خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع و خدمات غيره. و بالتالي تتأكد لنا متانة العلاقة بين العلامة باعتبارها توضع على السلع و الخدمات ، و الاستثمار باعتباره متعلق بتلك السلع و الخدمات.

<sup>100</sup> -عمر الزاهي - المرجع السابق-ص06.

### أولاً- أهمية العلامة التجارية:

أصبحت الأهمية الكبرى التي تحظى بها العلامة التجارية تتحكم في سلوك الشركات الكبرى مالكة العلامات التجارية، وهذا من أجل السيطرة على السوق العالمية، و بالتالي تعد العلامة التجارية واجهة الشركات على عدة مستويات فهي تمكن الزبائن من تمييز منتجات هذه الشركات أو خدماتها عن المنتجات المنافسة لها، مما يتيح لها إمكانية تسويق سلعها أو خدماتها عن المنتجات المنافسة لها، مما يتيح لها إمكانية تسويق سلعها أو خدماتها على نحو أفضل، بحيث لا تستعمل العلامات التجارية كأدوات تحديد فقط، بل تعد أيضاً ضمانات للجودة المتواصلة، فالمستهلك الذي يرتاح لجودة المنتج أو خدمة ما يثار على شراء ذلك المنتج و الإفادة من تلك الخدمة بخنا عن الجودة التي يتوقعها من العلامة التجارية التي يعرفها.<sup>101</sup>

كما تميز العلامة التجارية بين السلع و الخدمات المماثلة المعروضة في السوق مما يساعد المنتج على الاحتفاظ بعملائه و جذب عملاء آخرين، وهذا من شأنه أن يشجع على المنافسة المشروعة بين التجار مما ينعكس بدوره على نوعية الإنتاج و خفض الأسعار؛ إذ أن حرية المنافسة في التجارة سواء تعلق بتسويق بضائع أو خدمات من شأنها أن تساعد على خلق حوافز لتقديم منتجات عالية الجودة و أسعار معقولة، وهذا من شأنه أن يشجع التاجر على الاستمرار في إنتاج البضاعة أو الخدمة التي وصلت إلى رضا المستهلك من خلال إقباله على التعامل معها و بذات الجودة أو جودة أعلى.<sup>102</sup>

و تتركز قيمة العلامة التجارية في السوق العالمية على معدلات الأرباح و المبيعات، و مكانتها بين العلامات المنافسة ومدى ثباتها، و فترة بقائها في السوق، وارتفاع معدلات أسعارها في البورصات العالمية.

و بناء على ما تقدم، يتضح لنا أن العلامة التجارية تعزز روح المبادرة و الإقدام على المستوى العالمي من خلال مكافأة مالكي العلامات التجارية بالاعتراف بهم و اكتسابهم ربحاً مالياً.

### ثانياً- وظائف العلامة التجارية:

لا شك أن أهمية العلامة التجارية تنبع من الوظائف التي تؤديها، سواء للمنتجين أو لمقدمي الخدمة أو المستهلكين، ولم تنشأ هذه الوظائف جميعها في الوقت نفسه ، و إنما تطورت مع الزمن حتى وصلت لما هي عليه في يومنا هذا ، حيث أصبحت العلامة التجارية تؤدي جميع الوظائف التي سنأتي على ذكرها في هذا المطلب ، و هذه الوظائف هي :

- تحديد منتجات و خدمات الباعة و التمييز بينها و بين تلك المقدمة من الآخرين.
- إعلام الناس بأن جميع المنتجات التي تحمل علامة واحدة قادمة من مصدر واحد، أو على الأقل مسيطر عليها من قبل هذا المصدر ، ولو كان غير معروف لهم .
- إعلام المشتريين بأن جميع المنتجات التي تحمل العلامة هي من مستوى جودة متساوي.
- وسيلة أساسية للدعاية و بيع المنتجات .

<sup>101</sup> -حمدي غالب الجعيري، المرجع السابق، ص49.

<sup>102</sup> -عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية و التجارية، دار وائل للنشر، الطبعة الثانية 2008، ص141.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

و نظراً لأهمية هذه الوظائف ، حيث سنرى كيف أن لها دوراً كبيراً في تقرير مدى الحقوق الممنوحة لمالك العلامة التجارية و انقضاء الحق بها و حماية حقه عليها ، لذلك فإننا سنعرض لها بشيء من التفصيل من خلال النقاط الأربعة التالية :

### ➤ وظيفة التحديد أو التمييز:

إن التمييز بين المنتجات المتماثلة في الأسواق هي الوظيفة الرئيسة و الأساسية لاستخدام العلامة التجارية ، إذ من الضروري أن يتمكن المستهلك من التمييز بين المنتجات المقدمة من مصدر معين عن تلك المقدمة من الآخرين ، أي التمييز بين المنتجات المتنافسة ، و ذلك لكي يكون بإمكانه الحصول على المنتجات التي يريدتها بعينها ، و التي تؤكد من جودتها بناء على تجارب سابقة أو نصيحة من أحدهم ، و هذا هو السبب وراء اشتراط أن تكون العلامة التجارية متميزة كشرط أساسي لاكتساب الحق فيها<sup>103</sup>.

ولا نبالغ إذا قلنا بأن العلامة التجارية قد أصبحت بمثابة البطاقة الشخصية للمنتجات و البضائع و الخدمات التي تشكل العمود الفقري لاقتصاد الدولة ، و أضحت الحاجة إلى العلامات التجارية في نطاق الاقتصاد كالحاجة إلى الأسماء المدنية في نطاق المجتمع ، فكما أننا بحاجة إلى الأسماء للتمييز بين الأشخاص ، فنحن بحاجة إلى العلامات التجارية للتمييز بين المنتجات .<sup>104</sup>

### ➤ وظيفة المصدر أو الأصل:

تعد الوظيفة التاريخية للعلامة التجارية، فقد اعتاد الصانع أو الحرفي أن يبرز شخصيته للمستهلك بوضع علامته على المنتجات مثل وضع الحروف الأولى لاسم الصانع على الأحذية أو وضع العلامة على قطع الأثاث، وبالتالي فالوظيفة الأولى و الأساسية للعلامة التجارية الدلالة على مصدر البضائع أو الخدمات التي توضع عليها، وبهذا تكون العلامة التجارية بمثابة "هوية" للبضاعة أو الخدمة، لتمييزها عن غيرها من البضائع و الخدمات المنافسة.<sup>105</sup>

فتدل العلامة التجارية المشتريين على المصدر الذي جاءت منه المنتجات التي تحملها أو الخدمات المرافقة لها ، ولا نقصد بالطبع بكلمة المصدر ذلك المصدر المادي أو الجهة التي قامت بتصنيع أو بيع المنتجات ، على الرغم من أنه كان ينظر إليها كذلك في السابق ، و كانت تلك النظرة هي الدافع وراء تقرير عدم إمكانية التنازل عن العلامة التجارية بشكل مستقل عن المؤسسة التجارية كما سنرى ، و وراء عدم السماح بالترخيص للغير باستعمال العلامة التجارية ، إذ أن من شأن ذلك خداع المستهلكين ، حيث أن العلامة تستعمل من قبل أشخاص مختلفين عن ذلك الصانع الذي قام بإنشاء العلامة ، و الذي يعرفه الناس و يتقنون بصنعتهم و قدراتهم ، و إنما نقصد بكلمة المصدر ، و هي النظرة الحديثة إلى هذه الوظيفة التي تؤدها العلامة التجارية

<sup>103</sup> - وقد جاء ذكر وظيفة التحديد و التمييز في الأسباب التمهيدية للقرار الصادر عن الإتحاد الأوروبي و الذي أنشأ العلامة التجارية الأوروبية ، و المسماة بالعلامة الاتحادية ، حيث جاء فيها : ( لكي يكون بإمكانه أن يتخذ قراراً سليماً ، يحتاج المستهلك إلى أن يكون قادراً على تحديد و تمييز هذه البضائع استناداً إلى أصلها و أن يتعرف وجود رابطة بين منتج معين و بين جودته و سمعته ، تسهل العلامات التجارية عملية التحديد و الاختيار تلك ... )؛ وكذلك قرار محكمة تمييز دبي في الإمارات العربية المتحدة رقم 252 لسنة 1996/12/28 منشور لدى قضايا القرصنة التجارية و الصناعية و الفكرية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت 2003 ص 351 الذي جاء فيه: (إن الغرض من العلامة التجارية وعلى ما يستفاد من المادة 02 من القانون رقم 37 لسنة 1992 في شأن العلامات التجارية هو تمييز المنتجات لجذب العملاء و جمهور المستهلكين نظراً لما تؤديه لهم هذه العلامة من خدمات، هي سهولة التعرف على ما يفضلونه من سلع، و يتحقق من الغرض بالمغايرة بين العلامات التي تستخدم في تمييز منتج معين بحيث يرفع اللبس بينه و بين مثيله، ولا يقع جمهور المستهلكين في الخلط و التضليل بينهما).

<sup>104</sup> - عدنان غسان برانوب، المرجع السابق، ص 51، ص 52، ص 53.

<sup>105</sup> - حمدي غالب الجغبير، المرجع السابق، ص 52.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

، هو أن العلامة تدل على أن جميع المنتجات و البضائع التي تحمل علامة تجارية معينة تعود لمصدر واحد ، و لو كان هذا المصدر غير معروف بالنسبة للمشتريين.<sup>106</sup>

فالمشتري لا يهيمه أن يعرف بالتفصيل اسم الصانع أو معلومات عن الشركة التي تقوم بتوزيع المنتجات ، و إنما يهيمه بشكل أكيد التيقن بأن جميع المنتجات التي تحمل علامة تجارية معينة هي من مصدر واحد ، فوظيفة الأصل تسمح للشخص عند رؤيته للعلامة بأن يتذكر بأنه قد اشترى مثل المنتج التي يحملها في السابق ، و بالتالي فإنها ربطت المنتج في ذهن ذلك الشخص بالأصل الذي جاء منه ، إذ أن المنتج الذي يراه أمامه و الذي يحمل العلامة ، و ذلك المنتج الذي سبق له أن اشتراه سابقا هما من أصل واحد<sup>107</sup>.

أي أن العلامة التجارية وفقاً لهذه الوظيفة هي وسيلة للتخاطب و الاتصال بين المنتج غير المعروف أو المجهول و بين زبائنه المرتقبين، ولا بد لذلك من حمايتها بمنع الآخرين من التدخل و تشويش وسيلة الاتصال هذه بمحاولة تقليد العلامة التجارية<sup>108</sup>، ولما كانت العلامة تستخدم للدلالة على مصدر البضاعة سواء كان شخصي أي المنتج أو إقليمي أي جهة الإنتاج، فتعتبر وسيلة ضمان لجمهور المستهلكين، إذ أنها تضمن لهم أن المنتجات أو البضائع التي يقصدونها هي التي بين أيديهم، كما أنها وسيلة ضمان للصانع و التجار و مقدمي الخدمات فهي وسيلة من الوسائل التي يتميزون بها عن الآخرين في ميدان التعامل التجاري، لأنها تعطي العلامة التجارية ذاتيتها و بالتالي يمكن التعرف على البضائع و تمييزها بين مثيلاتها بسهولة.<sup>109</sup>

### ➤ وظيفة الجودة:

نتيجة للاستخدام المتكرر للمنتجات التي تحمل علامة تجارية معينة من قبل المستهلكين ، فإنهم يصلون إلى نتيجة بأنهم سيحصلون على الجودة ذاتها كلما اشتروا المنتجات التي تحمل هذه العلامة ، إذ أن جميع تلك المنتجات ذات جودة واحدة، مما يدفع المنتج أو التاجر أو مقدمة الخدمة إلى المحافظة على جودة منتجاته و خدماته ، نظراً لرغبته في المحافظة على زبائنه، و من هنا جاءت وظيفة الجودة التي تحققها العلامة التجارية .

يسمى البعض هذه الوظيفة بوظيفة الضمان ( Guarantee Function ) ، إذ أن العلامة التجارية برأيهم ضمان لجودة السلع التي تحملها ، و في الحقيقة إن إطلاق إسم الضمان على هذه الوظيفة قد يثير شيئاً من سوء الفهم حول الوظيفة الحقيقية للعلامة التجارية ، فقد يظن البعض أن مالك العلامة التجارية يضمن للمستهلكين أن المنتجات التي تحمل العلامة ذات جودة

<sup>106</sup> -صدر قرار صادر عن قضية { Manhattan Shiat Co.v.Sarnoff-Irving Hat Stores } لإحدى المحاكم في الولايات المتحدة الأمريكية في عام 1933 الذي أيد رأي أن للعلامة وظيفة المصدر و الأصل، جاء فيه: (حينما تتحدث المحاكم عن تعرف العامة على مصدر أو أصل العلامة ، فإنها لا تقصد بذلك بأن جمهور المستهلكين بإمكانهم تحديد الصانع باسمه أو تحديد مكان الصنع بموقع محدد ، و إنما يقصدون بذلك التعبير هو أن مشتري البضائع التي تحمل تسمية معينة يظن بأن ما يشتريه يعود إلى المصدر التي تأتي منه دائماً جميع البضائع التي تحمل هذه التسمية ، و مهما كان اسمه أو مكانه).

<sup>107</sup> -صدر عن محكمة العدل الأوروبية في أحد قراراتها الحديثة لقضية { Aesenal Football Club plc v. Matthaw Reed } أكد وظيفة المصدر و الأصل للعلامة التجارية واعتبرتها الوظيفة الأساسية للعلامة التجارية الذي جاء فيه: (حسب الاجتهاد المستقر لهذه المحكمة ، فإن الوظيفة الأساسية للعلامة التجارية هي ضمان هوية مصدر المنتج الذي يحمل العلامة للمستهلك أو المستخدم النهائي ، و ذلك من خلال تمكينه ، بدون أي احتمال للخلط ، بأن يميز المنتج أو الخدمة عن المنتجات أو الخدمات الأخرى ذات المصدر المختلف . فلكي تكون العلامة التجارية قادرة على القيام بدورها الأساسي في نظام المنافسة السليمة فإنها يجب أن تقدم ضماناً بأن جميع البضائع و الخدمات التي تحملها تصدر برقابة و إشراف جهة واحدة مسؤولة عن جودتها ) .

<sup>108</sup> -عدنان غسان برانوب، المرجع السابق، ص54، ص55.

<sup>109</sup> -صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص255، ص256.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

عالية ، و أنه إذا كان هنالك أي عيب أو سوء صنع أو انخفاض في مستوى الجودة فإن مالك العلامة التجارية يعتبر مسؤولاً بالتعويض أمامهم ، في حين أن الأمر في حقيقته مختلف عن ذلك تماما ، فالعلامة التجارية تضمن للمستهلكين جودة معينة في المنتجات التي تحملها ، سواءاً أكانت هذه الجودة عالية أو منخفضة ، أي أنها تضمن لهم أن جميع المنتجات التي تحمل العلامة هي من مستوى الجودة ذاته ، ولا تضمن لهم مستوى جودة معين .

و تعتبر هذه الوظيفة تطورا عن وظيفة المصدر التي تؤديها العلامة التجارية ، غير أن ذلك لا يعني أنها حلت محلها، إذ أن كلا الوظيفتين لا تزالان تقومان بدورهما الكامل بالتوازي فيما بينهما .

ففي الحقيقة إن ما يهم المستهلكين حين شرائهم للمنتج هو الجودة التي سيحصلون عليها، و ذلك بشكل أكبر بكثير من المصدر الذي جاء منه، و العلامة التجارية تضمن لهم ذلك، و هذه هي وظيفة الجودة التي تحققها العلامة التجارية.

و بناءً على هذه الوظيفة أصبح بإمكان مالك العلامة التجارية أن يرخص للغير باستغلالها و صنع المنتجات أو بيعها مرافقة لهذه العلامة ، غير أن القانون اشترط على مالك العلامة التجارية ، كما سنرى لاحقا ، الرقابة على جودة المنتجات التي ستحمل العلامة تحت طائلة انقضاء ملكيته للعلامة ، و ينشأ عن هذه الوظيفة أيضا أن المرخص له باستعمال العلامة ملتزم قانونا بالمحافظة على جودة المنتجات التي تحمل العلامة المرخصة، و بأن تكون مطابقة للجودة التي اعتاد المشترون عليها ، و إلا اعتبر مسؤولاً أمامهم عن ذلك ، كما و اعتبر تقصيره في المحافظة على الجودة اعتداءً على حقوق مالك العلامة التجارية ، إذ أن المشتريين سيربطون بين الجودة المنخفضة للمنتجات و بين العلامة التجارية ، و لن يكون بإمكانهم معرفة أن أصل المنتجات ذات الجودة الرديئة ليس عائدا للمالك العلامة ذاته <sup>110</sup>.

إنه يستوجب التفرقة بين وظيفة الجودة التي تقوم بها العلامة التجارية العادية التي تحدثنا عنها ، و بين الوظيفة التي تقوم بها علامة الرقابة أو التصديق في هذا المجال ، حيث تضمن هذه الأخيرة توافر جودة عالية و صفات معينة في المنتجات التي تحملها في حين أن العلامة التجارية تضمن توافر جودة معينة فقط و ليس جودة عالية .

و يمكننا تعريف علامة الرقابة طبقا للقانون الإنجليزي في مادته 50 : على أنها علامة تشير إلى أن البضائع أو الخدمات التي تستخدم العلامة مرافقة لها مصادق عليها من قبل الجهة المالكة للعلامة، و ذلك فيما يتعلق بمصدرها ، و المواد المصنوعة منها، طريقة صنعها أو تقديمها ، جودتها ، دقتها و الخصائص الأخرى <sup>111</sup>.

و بذلك تستخدم علامة الرقابة من قبل الشركات التي تتوافق آلية العمل فيها أو وجود منتجاتها مع معايير تحددها الجهات المالكة للعلامة ، و بحيث تتيح هذه الجهة لأي شخص أو شركة تستطيع أن تثبت بأن منتجاتها تطابق جودة أو معايير معينة .

و من أهم الأمثلة على علامة الرقابة علامة (WOOLMARK) و التي تشير إلى أن المنتجات التي تحملها مصنوعة من الصوف مئة بالمائة و وجود علامة الرقابة على منتجات إحدى الشركات يفيد مايلي :

1. وجود إتفاق قانوني لرقابة المنتجات بين الشركة الصانعة للمنتج و بين الجهة أو المنظمة المالكة لعلامة الرقابة و التي لديها ترخيص و اعتماد من قبل جهة حكومية لأجل فحص المنتجات و التصديق على جودتها .
2. وجود دليل قانوني على أن المنتج تم فحصه بنجاح وفق معايير وطنية محددة.

<sup>110</sup> - و قد صدر إحدى المحاكم في الولايات المتحدة الأمريكية في قرارها الصادر بقضية Thomas Pride Mills, Inc. v. Monsanto Co لعام 1967 الذي أكدت على وظيفة جودة العلامة فجاء فيه : ( إن الوظيفة الأساسية للعلامة التجارية هي الإشارة إلى مصدر و أصل وحيد للمنتجات التي تحملها، و لكي تقدم ضمانا إلى المستهلكين بأن المنتجات التي تحملها سوف تتطابق مع معايير الجودة الموضوعية، و أنها حين يتم ترخيصها للغير مراقبة من قبل مالك العلامة ) .

<sup>111</sup> -عدنان غسان برانوب، المرجع السابق، ص57، ص58.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

3. وجود ضمان قانوني على أن الجهة المالكة للعلامة قد تحققت من أن جودة المنتج التي تم فحصه مطابقة لمستوى جودة بقية المنتجات التي تحمل العلامة.

4. و أخيرا وجود ضمان قانوني بأن عملية الرقابة على المنتجات و فحصها تتم بشكل دوري من قبل الجهة الفاحصة المالكة للعلامة ، و بفواصل زمنية غير محددة للشركة الصانعة ، لضمان التزامها بالمعايير الموضوعية من قبل تلك الجهة ، و أنه في حالة فشل الشركة باحتياز تلك الفحوص فإنها ملتزمة بأن تنزع علامة الرقابة من على جميع البضائع و المنتجات التي تحملها ، و من الأماكن التي يتم تصنيعها فيها .

و لا بد أن نبين أخيرا أن تقديم طلب تسجيل علامة الرقابة إلى مكتب العلامات التجارية يتطلب من المنظمة أو مجموعة الأشخاص المقدمين للطلب أن يرفقوا الطلب بتعليمات استخدام العلامة ، و الهدف من ذلك حماية المستهلكين من الخداع و التضليل حيث يتم تحديد عدد من المسائل في هذه التعليمات و نذكر أهمها وفقا للقانون الإنجليزي :

- الأشخاص المرخص لهم باستخدام العلامة .
  - الخصائص التي يتم التحقق من توفرها في المنتجات لكي يسمح باستخدام العلامة عليها.
  - الكيفية التي يتم فيها فحص المنتجات للتأكد من خصائصها.
  - قواعد الإشراف على استخدام العلامة.
  - الرسوم التي يجب دفعها لأجل الحصول على الترخيص باستخدام العلامة.
  - و أخيرا إجراءات و آلية حل النزاعات في حال حصولها .
- و من أمثلة على علامة الرقابة ، تلك الشهادات المعترف بها عالميا و التي تمنح للشركات و المؤسسات التي يثبت التزامها بمعايير الجودة المقبولة على المستوى العالمي ( ISO9000 ) ، و كذلك كلمة (حلال) و التي توضع على بعض المواد الغذائية من قبل جمعيات مرخصة لضمان تحضيرها على الطريقة الإسلامية<sup>112</sup>.

### ➤ وظيفة الدعاية:

بالإضافة إلى الوظائف السابقة التي تؤديها العلامة التجارية ، فإن لها وظيفة هامة أخرى تتمثل في الدعاية للبضائع و المنتجات التي تحملها ، فالمنتجون و التجار في كثير من الأحيان يبذلون جهودا كثيرة في التركيز للدعاية للعلامة التجارية ذاتها أكثر من الدعاية للبضائع أو المنتجات التي يقدمونها ، فمن خلال تكرار ذكر العلامة في وسائل الإعلام و الدعاية المختلفة من تلفاز و إذاعة إلى صحف و مجلات و إعلانات طرقية فضلا عن رعاية الشركة المالكة للعلامة للأحداث المميزة ( الرياضية و الاحتفالات الفنية ..... ) تنطبع العلامة التجارية في نفوس الناس و أذهانهم.

و هذا واقع يلزمه كل منا في حياته اليومية في معظم وسائل الإعلان المختلفة، خاصة الراديو و الصحف و التلفزيون، وحين يطلب المشتري سلعة معينة، فإنه يكون في الغالب قد ربط بين تلك العلامة من جهة و بين مميزات و صفات السلعة التي تحمل تلك العلامة من جهة أخرى، وذلك تبعا لدعاية نشطة لتلك العلامة أو لتجربة سابقة لتلك السلعة، أو للاثنين معا<sup>113</sup>.

ففي هذا الزمن الذي اتسع فيه النطاق الجغرافي للأسواق بشكل كبير ، و تعقدت فيه أنظمة توزيع البضائع و المنتجات ، تمارس العلامة التجارية وظيفتها كوسيلة هامة من وسائل الدعاية فإذا ما نجح مالك العلامة التجارية من خلق صورة محببة عن علامته في الأسواق فإن العلامة التجارية تتحول بذاتها إلى عامل أساسي و هام في تحقيق المبيعات.

112- عدنان غسان برانوب، المرجع المذكور اعلاه، ص 59 ، ص 60.

113- صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص 257.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

ففي كثير من الأحيان لا يكون المنتج الذي يحمل العلامة التجارية المحببة في أنفس الناس أي جودة تميزه عن غيره ، إلا أن الدعاية الكبيرة و الخصائص التي تزعم الإعلانات توفرها فيه يجعل المشتريين يترآكضون لاقتنائه و هنا تبرز أهمية وظيفة الدعاية حيث أنها تنشئ ما يسمى بالولاء للعلامة التجارية.

و يضاف إلى ما سبق أن الدعاية و الإعلان تؤثر كثيرا على قرار الشراء لدى المستهلك ، فإذا رأى المستهلك العلامة فإنها قد تدفعه إلى شراء المنتج و لو لم يكن بحاجة إليه.

حيث أن العلامة التجارية قد أصبحت لدى البعض دليلا على نمط الحياة الذي يتبعونه، أو على الطبقة التي ينتمون إليها، فبعض العلامات التجارية توحى في نفوس الناس خصائص معينة كالقوة و الشباب و الثقة و الرفاهية مثلاً.<sup>114</sup> إن هذه الوظيفة التي تؤديها العلامة التجارية تزيد بشكل كبير من قيمتها التجارية ، حتى أنه يمكننا أن نقول أن النسبة العظمى من قيمة العلامة التجارية المشهورة و التي تصل في بعض الأحيان إلى المليارات من الدولارات الأمريكية ، و التي تعود إلى وظيفة الدعاية التي تجذب المستثمرين و تغريهم بطلب شراء العلامة التجارية من مالكيها أو على الأقل الحصول على ترخيص باستعمالها و استغلالها<sup>115</sup> .

### ➤ وظيفة الثقة:

تعبر العلامة التجارية عن صفات المنتجات أو البضائع التي تميزها، سواء من حيث النوع أو المرتبة أو الضمان أو طريقة التحضير، ويقصد بالنوع مجموع خصائص المنتجات أو البضائع التي تمتاز بها عن خصائص منتجات أو بضائع أخرى مماثلة ومشابهة، أما المرتبة فيقصد بها درجة الجودة و الإتقان للمنتجات أو البضائع، و المقصود بالضمان هو تعهد الصانع أو التاجر بصلاحية المنتجات أو البضائع أو ببيان العناصر الداخلة في تركيبها، وذلك يؤدي إلى رفع الثقة بالمنتجات و البضائع<sup>116</sup>.

و يكون هذا دفعا للعملاء لتفضيل هذه المنتجات على غيرها، مما يدفع مالك العلامة إلى مضاعفة حرصه على سمعة علامته و ثقة عملائه بها، فتصبح العلامة محل ثقة عند الجمهور، مما يؤدي إلى سرعة تصريف المنتجات أو البضائع أو الخدمات تحت هذه الثقة، وقد تستمد العلامة التجارية قوتها من جودة المنتجات التي ترمز إليها.<sup>117</sup>

### ➤ وظيفة المنافسة و الاستثمار:

يعتبر الاستثمار الأجنبي من أهم العوامل التي تدفع عملية التنمية الاقتصادية و الاجتماعية في الدول الأقل نمواً، و تسعى هذه الدول جاهدة إلى جذب الاستثمارات و منحها حوافز جمركية و ضريبية مختلفة، و لا غرابة في ذلك حيث أن الاستثمار يؤمن، من جملة ما يؤمن، إنتاج سلع و خدمات جديدة، تشغيل يد عاملة و استقدام تكنولوجيا جديدة، حيث تنص قوانين

114-عدنان غسان برانوب، المرجع السابق، ص61، ص62.

115-صدر قرار عن المحكمة المدنية الابتدائية لمدينة دبي بالإمارات العربية المتحدة دعوى رقم 90/123 بتاريخ 1990/05/30 الذي أكد على وظيفة الدعاية للعلامة التجارية وجاء فيه:(ولما كان من المقرر في الفقه و القضاء المقارن أن العلامة التجارية هي ما يتخذها الصانع أو التاجر شعارا لمنتجاته تميزه عن غيرها من المنتجات و البضائع المماثلة، وهي في ذات الوقت تفيد في جذب العملاء المستهلكين تجزئة أو جملة و تدعو إلى الاحتفاظ بهم على أمد طويل).

116-صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص256.

117حمدي غالب الجعبي، المرجع السابق، ص54.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

الاستثمار في الدول الأقل نمواً و الدول النامية على أن رأسمال المشروع الاستثماري يتألف من جملة من حقوق الملكية الصناعية و التجارية، كالنماذج الصناعية و العلامات التجارية و غيرها.

للعلامة التجارية أهمية عملية بالغة، إذ تعتبر إحدى الوسائل الهامة في نجاح المشروع الاقتصادي، فهي وسيلته في مجال المنافسة مع غيره من المشروعات على الصعيد الدولي و المحلي على حد سواء، إذ تهدف إلى جذب العملاء و جمهور المستهلكين، فهي تؤدي وظيفة مزدوجة إذ تخدم مصلحتين في آن واحد، فهي من جهة تخدم مصلحة التاجر أو الصانع أو مقدم الخدمة، باعتبارها وسيلة هؤلاء لتمييز سلعهم أو بضائعهم أو خدماتهم عن غيرها من السلع أو البضائع أو الخدمات المماثلة أو المشابهة فيصلوا عن طريقها اي العلامة التجارية إلى جمهور المستهلكين، ومن جهة أخرى فهي تخدم جمهور المستهلكين، إذ أنها وسيلتهم للتعرف على السلع أو البضائع أو الخدمات التي يفضلونها و تلقي عندهم قبولا أكثر من غيرها، لذا تعتبر العلامة التجارية وسيلة هامة من وسائل المنافسة المشروعة في مجال التعامل، إذ أنها تلعب دورا كبيرا في تحقيق العدالة بين المشتغلين في قطاع التجار و الصناعة و الخدمات لينال كل منهم ثقة المستهلكين بقدر حرصه على تحسين منتجاته أو بضائعه أو خدماته و المحافظة على جودتها من أجل كسب الشهرة المأمولة.<sup>118</sup>

### ➤ وظيفة ضمان و حماية المستهلك:

تعتبر التجارة من أهم وجوه النشاط البشري فائدة، لما فيها من أرباح كثير فقد تغري هذه الأخيرة أصحاب النفوس الضعيفة في إتباع ضروب الاحتيال و الغش، في ترويج صناعاتهم أو بضائعهم أو خدماتهم، بإخفاء عيوبها و من ثم إظهارها على غير حقيقتها، وصولا إلى استمالة القوة الشرائية لجمهور المستهلكين بصورة تضليلية، فيقدم جمهور المستهلكين على شراء تلك الصناعات أو البضائع أو الخدمات اعتقادا منهم بأنها تحمل المواصفات المحددة لها و المزايا الخاصة بها، على النحو المعلن عنه، في حين تكون تلك الصناعات أو البضائع أو الخدمات ليست كذلك أو على الأقل دون ذلك.

فالعلامة التجارية تلعب دورا مهما في ضمان حقوق المستهلكين من ضروب الغش و الاحتيال حول مواصفات الصناعات أو البضائع أو الخدمات التي يتلقونها من يد الصانع أو التاجر أو مقدمي الخدمات، ذلك من خلال الرجوع على هؤلاء رجوعا قانونيا مناسباً لتحديد مسؤوليتهم عن آثار تضليل جمهور المستهلكين.<sup>119</sup>

### ➤ وظيفة سرعة الإنتاج:

العلامة التجارية أداة تهدف إلى ازدياد سرعة دورة الإنتاج و اتساع مداها، لأن هدف المشروع الاقتصادي الرأسمالي هو الربح، و يستخدم المشروع العلامة التجارية رمزا مميذا لمنتجاته بقصد اجتذاب العملاء و زيادة رقم المبيعات و زيادة سرعة دورة الإنتاج و زيادة الأرباح، مما يترتب عليه اتساع نطاق المشروع و التوسع في الإنتاج.

<sup>118</sup>-حمدي غالب الجعبر، المرجع السابق، ص54، ص55.

<sup>119</sup>-صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص258، ص259.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

وهناك العديد من الوظائف للعلامة التجارية، حيث تعتبر حافزا للعمال على إتقان الإنتاج، إذ تصبح العلامة رمزا لدرجة جودة الإنتاج و السمعة التجارية للمشروع، و بالنتيجة فالعلامة ضمان لحماية جمهور المستهلكين من الغش و التقليد<sup>120</sup>.

### ➤ الفرع الثاني: خصائص العلامة التجارية.

تتصف العلامة التجارية بمجموعة من الخصائص تتنوع من إقتصادية و اجتماعية و صحية و قانونية، نعرضها فيما يلي:

#### ➤ التواصل:

أي أن العلامة في تواصل مستمر مع بيئتها، ويبدأ هذا التواصل من البحوث الميدانية إلى عملية تطوير المنتج والعلامة ويستمر باستمرار وجود المؤسسة، وتقلص هذا التواصل يؤثر سلبا على صورة المنتج أو المؤسسة. إن عملية تواصل العلامة تتأرجح بين ثلاثة سيناريوهات: التواصل المستمر بالبيئة: أي ابتداء من عملية البحث والتطوير إلى أن يوضع المنتج في السوق وفي جميع مراحل دورة حياة المنتج. التواصل حتى عملية إطلاق المنتج، ثم التراجع في عملية الاتصال، بسبب نقص الموارد المالية أو ضعف الكفاءات البشرية لدى المؤسسة.

عدم التواصل إطلاقا بالبيئة: وهو حال معظم مؤسساتنا الوطنية.

#### ➤ التفاعل: ويمكن التمييز بين نوعين من التفاعل:

التفاعل المستمر بين "عناصر نظام العلامة" والتركيز على عنصر على حساب باقي العناصر يؤدي إلى حدوث مجموعة من الانكسارات في هوية العلامة، تفاعل "نظام العلامة" مع البيئة الخارجية للمؤسسة.

#### ➤ الديناميكية:

إن التغذية الراجعة الناتجة عن عمليتي التواصل والتفاعل المستمرين يجعل "عناصر نظام العلامة" في تغير مستمر، وهدف هذا التغير هو الحفاظ على هوية العلامة لدى جميع الأطراف التي لها علاقة بالمؤسسة.

#### ➤ التعقيد:

من خلال خصائص العلامة السابقة الذكر تتضح درجة التعقيد الذي تتصف به العلامة التجارية بما تتصف بالاستقرار والديناميكية مما يصعب السيطرة عليه بصفة كلية، ولذلك فالمؤسسات تسعى دائما إلى تخفيض عنصر عدم التأكد ولا تسعى للسيطرة المطلقة على هذا النظام<sup>121</sup>.

#### ➤ الجودة:

تحدد العلامة التجارية المسؤولية في الأسواق، فبدون وجودها لن يكون بالإمكان معرفة الجهة المسؤولة عن المنتجات المعيبة أو ذات المستوى المتدني، ومنه فان العلامة التجارية تشكل حافزا يدفع المنتجين و التجار إلى رفع مستوى جودة منتجاتهم و ذلك للحفاظ على سمعتهم لكسب ولاء الزبائن.

#### ➤ المنافسة المشروعة:

إن القدرة على التعرف على مصدر المنتجات و جودتها هي روح المنافسة، فإذا كان هناك تجار متنافسون في السوق، فمن الواجب إيجاب نظام يسمح بالتمييز فيما بينهم، وذلك ما تقوم به العلامات التجارية؛ فهي تحمي المجتمع من الخداع

<sup>120</sup> -همدي غالب الجعبر- المرجع السابق-ص56.

<sup>121</sup> -عبادة محمد، المرجع السابق، ص33، ص34.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

و الاحتيال، و تؤمن للتجار الحصول على عوائد الجهود التي بذلوها لبناء اسمهم و سمعتهم، بالإضافة إلى أنها لا تمنح مالكها أي حق احتكاري في استخدام منتج معين أو فكرة ما، وكل ما تفعله هو أن تمنحه الحق الحصري في استخدام أحد الأسماء أو الرموز<sup>122</sup>.

### ➤ حماية الصحة العامة:

القصور في حماية العلامة التجارية عالميا إلى انتشار ظاهرة تقليد و قرصنة العلامات التجارية بشكل كبير، وقد نجمت عن هذه الظاهرة آثار اقتصادية سلبية، فضلا عن انعكاسات أدت في بعض الحالات إلى تدهور الصحة العامة و تعريض حياة الناس و سلامتهم للخطر ومثال ذلك قضية *Textron v. Aviation Sales* و التي أقامتها شركة *Bell Helicopter Division of Textron Inc* أمام القضاء الأمريكي ضد شركة أخرى كانت تقوم بتصنيع قطع غيار طائرات هليكوبتر رديئة المستوى، و تقوم بوضع العلامة التجارية العائدة للشركة المدعية عليها بشكل مخالف للقانون، وجدت المحكمة بأن عملية تزوير العلامة قد أدت إلى المساس بأمن و سلامة الطيران و ضياع الأرواح، وأن الحوادث التي وقعت لعدة طائرات هليكوبتر كانت بسبب قطع الغيار المعينة التي صنعتها و باعها الشركة المدعى عليها و كانت تحمل العلامة التجارية المزورة، مما أدى إلى حدوث حالات وفاة و إصابات بدنية جسيمة.<sup>123</sup>

### ➤ الفرع الثالث: تمييز العلامة التجارية عما يشابهها.

و تجدر الإشارة إلى ضرورة عدم الخلط بين العلامة و الاسم التجاري. فالاسم التجاري هو ذلك الاسم الذي يتخذه التاجر لمحلته التجاري لتمييزه عن غيره من المحلات التجارية المماثلة. كما أن الاسم التجاري قد يستخدم من صاحبه كعلامة لتمييز السلع و البضائع التي ينتجها التاجر أو يقوم ببيعها إذا ما أراد ذلك و توفرت فيه شروط العلامة التجارية، وأهمها أن يكون للاسم شكل مميز. ففي هذه الحالة يعتبر الاسم التجاري أداة لتمييز المتجر و في ذات الوقت أداة لتمييز المنتجات و السلع كعلامة.

### أولا - تمييز العلامة التجارية عن باقي عناصر الملكية الصناعية:

تنقسم عناصر الملكية الصناعية إلى فرعين رئيسيين: حقوق ترد على ابتكارات جديدة، و حقوق ترد على علامات مميزة.

#### 1. تمييز العلامة عن الحقوق التي ترد على ابتكارات جديدة:

تعتبر براءة الاختراع و الرسوم و النماذج الصناعية حقوق ترد على ابتكارات جديدة، في حين تعتبر العلامة التجارية ميزة المنتج أو الخدمة.

<sup>122</sup>- كلمة مفوض العلامات التجارية و براءات الاختراع في الولايات المتحدة الأمريكية {A.Diamond Sidney} في كلمة المعنونة Trademarks and the Public Interest التي ألفها أمام نقابة محامي نيويورك في عام 1980 الذي نفى أيضا صفة الاحتكارية عن العلامة التجارية جاء فيها (إن أقصى ما يمكن أن تقوم به أكثر العلامات نجاحا هو إقناع المستهلك بأن يجرب المنتج مرة على الأقل، فالعلامة التجارية لا تملك القوة الاحتكارية لإجبار العامة على شراء شيء لا يرغبون به، فالمستهلكون يستخدمون العلامات التجارية لتحديد المنتجات التي يرغبون بتجنّبها، بالإضافة إلى تلك التي يرغبون بشرائها مرة أخرى)؛ وقد رفض أحد الاقتصاديين المعروفين في الولاية المتحدة الأمريكية فكرة أن تشكل العلامة التجارية احتكارا، فقال (لا يوجد أي احتكار على الإطلاق، فالعلامة التجارية ترفض فكرة الاحتكار، فهي وسيلة للتمييز بين منتج و آخر، وهذا يعني بأن هناك آخرين يجب التمييز عنهم، فإذا كان هناك آخرون فلا احتكار، وإذا كان هناك احتكار فلا يوجد أي داع للتمييز).

<sup>123</sup>- عدنان غسان برانوب، المرجع السابق، ص68، ص69.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

### ➤ تمييز العلامة التجارية عن براءة الاختراع:

براءة الاختراع هي عنصر من عناصر الملكية الصناعية، وتمثل في السند أو الشهادة التي تمنح للمخترع لحماية اختراعه قانوناً، إذ يمنح للمخترع حق احتكار استثمار اختراعه، أو يؤذن لجهة أخرى باستثماره<sup>124</sup>.

رغم اعتبار براءة الاختراع عنصراً من عناصر الملكية الصناعية إلى جانب العلامة، إلا أنها تختلف عنها من حيث المضمون و الهدف و نطاق الحق.

- ✓ تعد براءة الاختراع في مضمونها سندا يحدد أوصاف الابتكار الجديد للمنتج من الناحية الموضوعية في مجالات متعددة، وتمنح الحماية المرسومة له قانوناً، في حين تعد العلامة التجارية إشارة أو دلالة يضعها التاجر أو الصانع أو مقدم الخدمات لتمييز منتجاتهم عن المنتجات و الخدمات المشابهة لغيرها لدى التجار و الصناع و مقدمي الخدمات الآخرين.
- ✓ يعد الحق في براءة الاختراع حقاً مطلقاً يخول لصاحبه احتكاراً كاملاً بدون منافسة من أحد، لكنه حق مؤقت ينقضي بانقضاء مدة الحماية، عكس الحق في العلامة التجارية فهو حق دائم و نسبي طالما تم تجديد تسجيلها من صاحبها.
- ✓ الهدف من براءة الاختراع هو احتكار صاحبها لحق استغلال الاختراع، و عدم جواز تقليده، أما الهدف من العلامة التجارية هو تفادي الخلط بين المنتجات و عدم تضليل الجمهور.<sup>125</sup>

### ➤ تمييز العلامة التجارية عن الرسوم والنماذج الصناعية:

نظم المشرع الجزائري أحكام الرسوم و النماذج الصناعية بمقتضى الامر 86/66<sup>126</sup> المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية، وتعد هذه الأخيرة إلى جانب العلامة التجارية من عناصر الملكية الصناعية. و يقصد بالرسوم الصناعية كل تركيب و تنسيق للخطوط بطريقة معينة و مبتكرة تكسب البضائع و السلع رونقاً جمالياً و جذاباً لجلب انتباه المستهلك، مثل الألوان الخزفية مهما كانت طريقة وضع الرسوم، ومنه فأن مفهوم العلامة أوسع وأشمل من مفهوم الرسم.

<sup>124</sup> - قد نظم المشرع الجزائري أحكام براءة الاختراع بموجب الأمر رقم 07/03 المؤرخ في 07/03/2003 المتعلق ببراءات الاختراع، ج ر عدد 44 المؤرخة في 2003/07/23، المعدلة للمرسوم التشريعي رقم 17/1993 المؤرخ في 17/12/1993 المتعلق بحماية الاختراعات ج ر عدد 81 ل 1993/12/08، و المعدل للأمر رقم 54/66 المؤرخ في 03/03/1966 المتعلق بشهادة المخترعين و إجازات الاختراع، ج ر عدد 19 ل 1966.

<sup>125</sup> - حمادي زويير، المرجع السابق، ص 32، ص 33.

<sup>126</sup> - عرفت المادة 01 من الأمر 66-86 المؤرخ في 28/04/1966 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية، ج ر 35 المؤرخة في 03/05/1966 التي تنص على مايلي: ( الرسوم على أنها كل تركيب لخطوط أو ألوان أو يقصد به إعطاء مظهر خاص لشيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية، و يعتبر نموذجاً كل شكل قابل للتشكيل و مركب بألوان أو بدونها أو كل شيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية يمكن استعماله كصورة أصلية لصنع وحدات أخرى و يمتاز عن النماذج المشابهة له بشكله الخارجي).

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

أما النماذج الصناعية فهي كل شكل أو قالب أو هيكل يستخدم لصناعة السلع و البضائع يعطيها مظهرا خاصا، لتمييزها عن غيرها مثل صناعة قوالب الأحذية و هياكل السيارات و زجاجات العطور و غيرها، إلا أن العلامة لا ترد على ابتكار إنما يكفي أن تكون مميزة للمنتج أو البضاعة.<sup>127</sup>

ومنه فإنه لكل من العلامة والرسوم والنماذج الصناعية وظيفة واحدة هي ترويج السلع والخدمات لكنها تختلف عنها من ناحية مدة الحماية، فبالنسبة للرسوم فهي محددة ب 10 أعوام تسري ابتداء من تاريخ الإيداع وهو ما نصت عليه المادة 13 من الأمر 66-86 في حين أن مدة حماية العلامة يمكنها أن تستمر مدة أطول متى حرص صاحبها على تجديدها في المواعيد المحددة قانونا، ولهذا تختلف الرسوم و النماذج الصناعية من حيث نطاق الحق، ومدة استغلالها.

- ✓ وتمنح الرسوم والنماذج الصناعية لصاحبها حق مطلق على خلاف العلامة التي تمنحه حقا نسبيا<sup>128</sup>.
- ✓ كما أنه من جهة أخرى لا يترتب على الرسم أو النموذج حق في الملكية إلا إذا كان موجودا، وجل الفقهاء يرون أن مصدر الحق ليس الإبداع إنما وجود الرسم أو النموذج بغض النظر عن إبداعه، لذا فالمشرع اشترط إيداع نسخة من الرسم أو النموذج حتى يتسنى للمصلحة المختصة التأكد من وجوده بشكله المادي المنفصل عن البضاعة المصنوعة.
- ✓ من ناحية أخرى يجوز استخدام العلامة المسجلة من غير مالكتها إن كان سيتم وضعها على منتجات مختلفة عن السلع التي سبق تسجيل العلامة عليها، في حين أن الرسم أو النموذج لا يقبل الحماية إذا كان قد سبق تسجيله حتى ولو كان الاستعمال السابق يتعلق بمنتجات مغايرة.
- ✓ يخول الرسم و النموذج الصناعيين لصاحبهما حقا مطلقا في استغلال الاختراع، ويمتنع الكافة بصفة مطلقة في استغلال الرسم ونموذج الصناعيين، في حين تخول العلامة لصاحبها حقا نسبيا، بمعنى أنه يجوز لأي منتج لسلعة غير مثيلة أو غير مشابهة أن يستغل تلك العلامة.
- ✓ الحق في الرسم و النموذج الصناعيين حقا مؤقتا، إذ يستطيع أي شخص أن يستفيد منهما<sup>129</sup>، وهذا طبقا للمادة 14 من الأمر 86/66 السالف الذكر، أما الحق في العلامة التجارية فلا تتناهي طبيعته مع استمراره في الزمان.<sup>130</sup>

### 2. تمييز العلامة التجارية عن الإشارات المميزة:

يقصد بالإشارات المميزة كل شكل أو تسمية الغرض منها التعريف بالبضائع أو الخدمات أو المؤسسة التجارية بالنسبة للمستهلك، وتعرف الناحية العملية إشارتين للتمييز إلى جانب العلامات التجارية تتمثل في الأسماء التجارية و التسميات الجغرافية، مما يستوجب التمييز العلامة عنهما.

<sup>127</sup> - حمادي زويبر، المرجع السابق، ص34.

<sup>128</sup> - عمر الزاهي، نفس المرجع السابق، ص29.

<sup>129</sup> - إلا أنه تشجيعا للابتكار يمكن أن تمنح مكافأة لكل مبدع ابتكر رسما أو نموذجا و يكون هذا الأخير تابعا للمؤسسة التي تستغل الابتكار متى أدى تطبيق الرسم و النموذج إلى آثار اقتصادية و اجتماعية طبقا للمواد 03 و 04 من الأمر 86/66 السالف الذكر.

<sup>130</sup> - حمادي زويبر، المرجع المذكور اعلاه، ص34، ص35.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

### ➤ تمييز العلامة التجارية عن تسميات المنشأ:

يقصد بتسمية المنشأ<sup>131</sup> الاسم الجغرافي لبلد أو منطقة أو جزء منطقة أو ناحية أو مكان مسمى، و من شأنه أن يعين منتجا ناشئا فيه، و تكون جودة هذا المنتج أو مميزاته منسوبة حصرا أو أساسا لبيئة جغرافية تشمل العوامل الطبيعية و البشرية، و يعد 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.<sup>132</sup>

وفي اتفاقية تريبس عرفت في المادة 22 فقرة 01 تسمية المنشأ بالمؤشرات الجغرافية بأنها التي تحدد منشأ سلعة ما في أراضي إحدى دول الأعضاء في الاتحادية أو في موقع ما فيها وذلك حين تكون النوعية أو السمة أو السمات الأخرى لهذه السلعة ترجع بصورة رئيسية إلى مصدرها الجغرافي، ولكن إذا أصبح الاسم الجغرافي غير قادر على تمييز السلعة بإسنادها إلى مصدرها الجغرافي فإنه يفقد صلاحيته وقابليته للحماية مثال ذلك eau de Cologne أصبح هذا المصطلح يستخدم للمياه العطرية بصفة عامة بغض النظر عن مصدرها الجغرافي<sup>133</sup>.

و يمكن استغلال الاسم الجغرافي كعلامة تجارية، لكن هذا لا يعني أنه لا يوجد هناك فروق بينهما فهما يختلفان من عدة جوانب تتمثل فيما يلي:

- ✓ الغرض من العلامة التجارية تمييز المنتجات و الخدمات المماثلة و المشابهة التي ينتجها أشخاص مختلفون، ولا تهدف إلى تحديد المكان الجغرافي للمنتجات، في حين يعد الغرض من تسمية المنشأ تحديد المكان الجغرافي للبضائع خاصة إذا كانت تتمتع بعوامل طبيعية و بشرية تساعد على منتج معين.
- ✓ استغلال تسمية المنشأ لا تكون حكرا على أحد، فكل واحد متواجد بتلك المنطقة له الحق في أن ينتج سلعا معينة و يستفيد من تسمية تلك المنطقة، عكس العلامة التجارية التي يحتكرها صاحبها فقط دون الآخرين.<sup>134</sup>

<sup>131</sup> - نصت المادة 01 من الأمر 76-65 المؤرخ في 16/07/1976 المتعلق بتسميات المنشأ، ج ر 59 مؤرخة في 23/07/1976، على أنه: ( تعني تسمية المنشأ الاسم الجغرافي لبلد أو 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، ويقصد ب: - "منتج" (بفتح التاء) كل منتج طبيعي أو زراعي أو تقليدي أو صناعي خام أو مجهز، "المنتج" (بكسر التاء) كل مستغل المنتجات طبيعية و كل زارع أو صانع ماهر أو صناعي).

<sup>132</sup> -المشروع الجزائري استعمل عدة مصطلحات للدلالة على تسمية المنشأ، منها مصدر البضاعة INDICATION DE PROVENANCE و التسمية الأصلية APPELLATION D'ORIGINE عكس المشروع المصري الذي استعمل العلامة التجارية للدلالة على جميع هذه التسميات دون تمييز بينها.

<sup>133</sup> -جلال وفاء محمد- الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقا لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس)- دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، 2004، ص 123.

<sup>134</sup> - حمادي زويير، المرجع السابق، ص 38.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

✓ يمكن أن تكون تسمية المنشأ جزء من العلامة التجارية وتستغل من قبلها، بشرط أن تكون هذه المنتجات تتمتع بخصوصيات متوفرة فعلا في تلك المنطقة مثل المياه المعدنية افري، غير أنه يمكن إضافة إشارة إلى تسمية المنشأ ومنه لا يمنع الغير من استعمالها<sup>135</sup>.

✓ وبذلك فإن العلامة التجارية على خلاف تسمية المنشأ غير مرتبطة بالمنطقة الجغرافية، وإن كانت العلامة التجارية تخص إنتاج أو تجارة أو خدمة فإن تسمية المنشأ تخص منطقة معينة بما تتمتع به من خصوصية في عواملها الطبيعية أو البشرية على خلاف غيرها من المناطق كالمياه المعدنية سعيدة وعصير نقاوس، ضف إلى ذلك أن العلامة سواء كانت تجارية، صناعية، علامة خدمة فإنها تتخذ شكلا أو رسما أو صورة أو تسمية عامة أو خاصة في حين أن تسميات المنشأ تخص إنتاج معين، يخص منطقة معينة دون غيرها. من ناحية أخرى فإن العلامة ملك لشخص، أما تسميات المنشأ فهي ملك لكل الأشخاص مكونة علاقة بين منتجاتهم واسم المنشأ مع المكان المعني<sup>136</sup>.

### ➤ تمييز العلامة التجارية عن الاسم التجاري:

عرف الفقه العنوان أو الاسم التجاري بأنه الاسم الذي يزول به التاجر الفرد أو الشركة النشاط التجاري، ويخصص لتمييز المنشأة التجارية ذاتها عن غيرها من المنشآت المماثلة؛ ونستخلص من ذلك أن الاسم التجاري يستخدم لتمييز المنشأة التجارية أو المتجر أو الشركة، في حين أن العلامة التجارية تستخدم لتمييز البضائع أو المنتجات أو الخدمات التي تقدمها المنشأة أو التاجر أو الشركة.<sup>137</sup>

يتفق كل من العلامة التجارية و الاسم التجاري في كونهما أحد العناصر المعنوية للمحل التجاري إلا أنهما تختلفان من

حيث:

✓ أن العلامة تستعمل لتمييز البضائع أو الخدمات أو المنتجات، أما الإسم التجاري فهو يميز المنشأة التجارية عن غيرها من المنشآت، فهو تسمية التاجر كشخص طبيعي أو معنوي على المنشأة التجارية حتى تميز محله التجاري عما شابهه.

✓ تتمتع العلامة المسجلة بالحماية في كافة الإقليم الوطني على عكس الاسم التجاري الذي تكون حمايته مقصورة على المنطقة الكائن فيها المحل التجاري.

✓ يمكن أن تشترك عدة محلات تجارية في اسم تجاري واحد على خلاف العلامة التجارية.

✓ تحظى العلامة بحماية قانونية مزدوجة مدنية بدعوى المنافسة غير المشروعة وجزائية بدعوى التقليد، بينما يتمتع الاسم التجاري بحماية مدنية فقط تنحصر في صورة دعوى المنافسة غير المشروعة.<sup>138</sup>

✓ اتخاذ العلامة التجارية أمر اختياري للتاجر أو للبضائع، في حين الاسم التجاري هو أمر إلزامي للتاجر.

✓ العلامة التجارية تعدد للمشروع الواحد، و لكل نوع من المنتجات في حين أن يتخذ المشروع التجاري اسما تجاريا واحدا.

<sup>135</sup> - هذا ما أكدته المحكمة العليا في القرار الصادر في 13/07/1999 بشأن تسمية "افري" المجلة القضائية عدد 01 لسنة 2000، ص 125، أكد فيها قضاة المحكمة العليا على أن إضافة اسم عائلي لاسم "افري" لتصبح "افري موكاح" فهي بذلك تمييز عن "افري إبراهيم" التي وضعت على المياه المعدنية و المشروبات الغازية.

<sup>136</sup> - عمر الزاهي، المرجع السابق، ص 27.

<sup>137</sup> - عدنان غسان برانوب، المرجع السابق، ص 77.

<sup>138</sup> - حمادي زويير، المرجع السابق، ص 37.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

✓ العلامة التجارية توضع عادة على السلع أو المنتجات نفسها<sup>139</sup>، إما باليد أو بطريقة آلية أو تلصق خارج المنتجات أو ترفق بها بالنسبة للملابس الجاهزة و الأقمشة أو تكون منسوجة على السلعة أو تختتم على غطاء الزجاج أو على الشمع؛ بينما الاسم التجاري فمكان وجوده الأصلي هو واجهة المحل التجاري.<sup>140</sup>

لكن رغم أوجه التمييز هذه فإنه قد يحدث أن يكتسب الاسم التجاري مكانة متميزة لدى العملاء مما يجعل صاحبه يسجله كعلامة تجارية، وفي هذه الحالة يصبح الاسم التجاري متمتعاً بالحماية الوطنية بعدما كانت مقتصرة على مكان تواجد المحل التجاري<sup>141</sup>.

اتفاقية باريس من جهتها نصت في المادة 08 على أن الاسم التجاري يحمى في جميع دول الإتحاد دون الالتزام بإيداعه أو تسجيله سواء كان جزءاً من علامة صناعية أو تجارية أو لم يكن.

### ثانياً: تمييز العلامة التجارية عن المفاهيم الخاصة بحماية المستهلك:

من بين الوظائف الأساسية للعلامة التجارية ضمان أصل أو مصدر المنتجات، وهي بذلك تمكن المستهلك من معرفته للمنتج معرفة دقيقة، غير أن المشرع الجزائري نص على ضرورة مطابقة المنتجات لمقاييس وطنية تختص بها هيئة معينة، تمنح علامات تسمى بعلامات المطابقة، كما نص المشرع الجزائري على ضرورة وضع التاجر أو الصانع بيانات تبين كيفية صنع أو تحضير منتج عن طريق ما يعرف بالوسم، لهذا يجب التمييز بين العلامة التجارية و العلامات المطابقة و الوسم.

#### ➤ تمييز العلامة التجارية عن علامة المطابقة:

يرى الفقه الحديث أن هناك نوعين من العلامات الجماعية: علامة جماعية بالمعنى الدقيق للعلامة التجارية، وعلامات جماعية تسمى بعلامات المطابقة، وهما من نفس الطبيعة القانونية، إذ أن كلا منهما قادرة على تمييز المنتجات و الخدمات التي يعرضها التاجر، إلا أنهما لا تخضعان لنفس النظام القانوني وهذا هو وجه الاختلاف.

✓ علامة المطابقة توضع على المنتج لتبين أنه مطابق لمواصفات معينة، و تهدف في مضمونها إلى إثبات جودة المواد المنتجة محلياً أو المستوردة و مطابقتها للمقاييس المعتمدة و المواصفات القانونية الوطنية و الدولية أو نفي ذلك؛ وبذلك تتضمن علامة المطابقة على وجه الخصوص المواصفات و وحدات القياس و شكل المنتجات و تركيبها أو أبعادها، و خاصيتها الكيماوية و نوعيتها و تمثيلها الرمزي؛ أما العلامة التجارية فلا تتضمن على ما سبق ذكره إنما يكفي أن تكون مميزة و جديدة و غير مخالفة للأداب العامة و النظام العام ليضعها التاجر على منتجاته.

✓ الهدف من علامة المطابقة حماية المستهلك و المصلحة العامة، و تحسين نوعية المنتجات، أما العلامة التجارية فهي ضمان لصاحبها فقط من المنافسة غير المشروعة و تمييز المنتجات عن غيرها؛ إلا أنه يمكن أن توضع العلامة التجارية على المنتج

<sup>139</sup> - رغم أن المبدأ أن العلامة التجارية اختيارية، إلا أن المشرع المصري جعلها إجبارية على منتجات الصابون وهذا لتنظيم المنافسة بين المنتجين، وكذا المشرع الفرنسي جعل العلامة التجارية إلزامية في صناعة الأسلحة و الفواكه و الخضروات و المياه المعدنية و الأدوية التي تصدر للخارج.

<sup>140</sup> - حمدي غالب الجفيري، المرجع السابق، ص 59، ص 60، ص 61.

<sup>141</sup> - القرار الصادر عن محكمة التمييز الأردنية في عام 1991 رقم 1382/1991 منشور بمجلة نقابة المحامين الأردنية الأعداد 7 و 8 و 9 والذي جاء فيه (يختلف موضوع العلامة التجارية عن موضوع الاسم التجاري وليس ثمة ارتباط بينهما، فالعلامة التجارية تستعمل لتمييز أصناف البضائع و تسجل لهذه الغاية وفق أحكام و شروط قانون العلامات التجارية رقم 33 لسنة 1952، و الاسم التجاري يستعمل لتمييز المتاجر و يسجل لهذه الغاية وفق أحكام قانون الأسماء التجارية رقم 30 لسنة 1953، ولا يوجد أي علاقة بين حقوق ملكية العلامة التجارية و حقوق ملكية الاسم التجاري).

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

من قبل التاجر أو الصانع و توضع علامة المطابقة من الهيئة المختصة و تكون كلتا العلامتين منفصلتين عن بعضهما البعض.<sup>142</sup>

✓ يشترط في العلامة التجارية القدرة على التمييز و الجودة و عدم مخالفة النظام العام إلى جانب مباشرة التاجر إجراءات إبداعها لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، و بتوفر الشروط تصبح العلامة التجارية ملكا لصاحبها و له مطلق التصرف فيها، في حين تندرج علامة المطابقة في نظام التقييس و تخضع لشروط خاصة به، و بالتالي تعد علامة المطابقة ملكا للجهاز المكلف بالتقييس وهي غير قابلة للتنازل ولا للحجز.<sup>143</sup>

### ➤ تمييز العلامة التجارية عن الوسم:

الوسم هو عبارة عن مجموعة من العلامات و البيانات و عناوين المصنع و التجارة و الصور و الشواهد و الرموز التي تتعلق بمنتج ما و التي توجد في أي تغليف أو وثيقة أو كتابة أو رسم أو خاتم أو طوق يرافق منتجات ما أو خدمة أو يرتبط بهما؛ وبالتالي فهو يختلف عن العلامة التجارية كما سيتم بيانه:

✓ فالطبيعة القانونية للعلامة التجارية أنها تعد عنصرا من عناصر الملكية الصناعية تمنح لصاحبها حقا استثنائيا و تحميه من المنافسة غير المشروعة و حماية المستهلك من اختلاط المنتجات التي يقتنيها؛ في حين لا يعد الوسم عنصرا من عناصر الملكية الصناعية و لا يمنح لصاحبها حق الاستثناء به باستثناء العلامة التجارية، إذا كانت من بين البيانات التي يحتويها، كما أنه يلعب دورا أساسيا في الإشهار بالسلعة و توجيه المستهلك.

✓ لا تتضمن العلامة التجارية أي بيانات خاصة، بل تكفي الجودة و التمييز و المشروعية، أما الوسم يتضمن بعض البيانات كاسم المنتج و العلامة التجارية، وكيفية صنعه أو تحضيره و المواد المستعملة و الممزوجة و كمياته و وزنه و تاريخ صنعه و مدة صلاحيته و اسم و عنوان المنتج أو المصنع و الشواهد و الرموز التي تتعلق بالمنتج أو الخدمة.<sup>144</sup>

✓ يتضح أن العلامة التجارية مستقلة بحد ذاتها، في حين تعد بيانات الوسم إلزامية، كما يمكن أن تتضمن العلامة التجارية من بين تلك البيانات و العكس غير صحيح.

142-حمادي زويير، المرجع السابق، ص40 ، ص41.

143-قانون التقييس رقم 04/2004 المؤرخ في 23/06/2004 المتعلق بالتقييس، ج ر 27 المؤرخة في 27/06/2004 عدد 41-ص14، المعدل و المتمم بالقانون رقم 2016-04 المؤرخ في 14 رمضان عام 1437 الموافق ل 19 جوان سنة 2016 ج ر عدد 37 ص 08، المرسوم التنفيذي رقم 464/2005 المؤرخ في 06/12/2005 المتعلق بتنظيم التقييس و سيره، ج ر 11/12/2005، عدد 80-ص03، و القرار المؤرخ في 23/07/1996 الذي يحدد شروط منح علامات المطابقة للمواصفات الجزائرية و مسحها و إجراءات ذلك، ج ر 25/05/1997، عدد 33، ص22 يتضمن في مادته 46 إلغاء القرار المؤرخ في 10/03/1991 الذي كان يحدد شروط و إجراءات منح و سحب علامات المطابقة للمواصفات الجزائرية، ج ر 18/09/1991، عدد 43-ص1367.

144-حمادي زويير، المرجع السابق، ص43 ، ص44.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

### ❖ المبحث الثاني: القواعد المنظمة للعلامة التجارية.

سنتناول هذا المبحث في مطلبين، الأول ملكية الحق في العلامة التجارية و السبل التي تؤدي الى ذلك، أما في المطلب الثاني سقوط الحق في العلامة التجارية.

#### ▪ المطلب الأول: ملكية الحق في العلامة التجارية.

قسمنا هذا المطلب إلى ثلاثة فروع ، فسوف نبين في الفرع الأول شروط اكتساب العلامة التجارية، أما في الفرع الثاني انتقال الملكية التجارية و آثارها القانونية.

#### ➤ الفرع الأول: شروط اكتساب العلامة التجارية.

يشترط في العلامة التجارية أن تكون قابلة للتمثيل الخطي، مميزة، جديدة، ومشروعة، غير مخالفة للنظام العام والآداب العامة، وهي تمثل بذلك شروطا موضوعية تجعل العلامة تتمتع بالحماية القانونية متى توافرت فيها، إلى جانب شروط شكلية إدارية تتعلق بكيفية إيداع وتسجيل العلامة التجارية.

#### أولاً-الشروط الموضوعية:

حتى تتمتع العلامة بالحماية المقررة لها قانونا، يجب أن تتوفر فيها مجموعة من الشروط تكسبها وجودا واقعا و بالتالي تتمتع بالحماية من أي تعد عليها، و منه يجب أن تكون قابلة للتمثيل الخطي ذات صفة مميزة و أن تكون جديدة لم يسبق استعمالها، إضافة إلى وجوب كونها مشروعة، لا تخالف القانون أو النظام العام أو الآداب العامة و هذه الشروط تعتبر من الشروط الموضوعية الواجب توافرها في العلامة التجارية حتى تكون خاضعة للحماية المقررة قانونا، إذ إن المبدأ في قانون العلامات يكمن في حماية الجمهور من الغش و الخداع و التضليل الذي قد يتعرض له نتيجة أي اعتداء عليها و حماية مالك العلامة.

#### ➤ القابلية للتمثيل الخطي :

نظرا أن كل أشكال العلامات التي تطرقنا لها يمكن إدراكها عن طريق حاسة النظر، بحيث يتم التعرف عليها باستخدام هذه الحاسة؛ إلا أنه يثار التساؤل حول مدى إمكانية تسجيل العلامات الصوتية أو العلامات الخاصة بحاسة الشم؟

و باعتبار أن التعريف الذي أعطاه المشرع الجزائري للعلامة في المادة 02 من الأمر 06/03 هي "كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي" فهو استبعاد ضمني للعلامة الخاصة بالشم و العلامة الصوتية من الحماية و المقصود بذلك أن تكون مكتوبة من جهة و ظاهرة بصورة مادية ملموسة من جهة ثانية.<sup>145</sup>

و من الأنسب لو أضاف المشرع الحماية على العلامات الصوتية لأنها سهلة التمييز، خاصة وأنه في بعض الحالات يمكن تكييفها كمصنفات حق المؤلف و الحقوق المجاورة، وبالتالي فهي سهلة الإدراك، و بالإمكان أن تتمتع بحماية مضاعفة.

<sup>145</sup> -ويرى جانب من الفقه بأن منح علامات الرائحة و الصوت حماية القانون لا يجب أن يطرح أي إشكال، كما أنه يمكن التمسك بضرورة التعبير عنها بشكل قابل للإدراك بالبصر أو التمثيل الخطي، ويكون ذلك من خلال التعبير عن الرائحة أو الصوت بكتابة بيانية و رقمية ، إلا أن هذا الرأي استبعد من قبل المشرع.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

عكس العلامة الخاصة بحاسة الشم، فسياسة المشرع الجزائري هنا هي سياسة محمودة، نظرا لاستثنائه لهذا النوع من العلامات من الحماية، خاصة مع التشابه بين روائح العديد من العطور.

و من أجل التمييز بين هذه الروائح يجب الاتصاف بسمة عالية من المعرفة المتوفرة لدى الخبير فقط، و غير متوفرة لدى جمهور المستهلكين الذين يشترط فيهم الحرص المتوسط و ليس الانطواء على جانب كبير من التقنية.<sup>146</sup>

### ➤ يجب أن تكون مميزة:

لا يمكن أن تستفيد العلامة من حماية القانون إلا إذا كان لها طابعا مميزا، و الأحكام القانونية في هذا الصدد صريحة، إذ تنص على ضرورة أخذ بعين الاعتبار جميع السمات المادية التي تستعمل لتمييز المنتجات أو الخدمات، تأسيسا على هذا، لا تتمتع بالحماية القانونية العلامة التي تركز على شكل شائع أو على بيانات مستعملة بصورة عادية في التجارة للدلالة على صفة المنتجات.

بيد أنه لا يفرض أن يتوافر في العلامة شرط الابتكار كما هو مطلوب مثلا بالنسبة للرسوم و النماذج الصناعية، فالطابع المميز يختلف فيها، حيث يمثل استعمال تسمية بسيطة علامة مشروعة طالما يسمح بتمييز المنتج عن غيره من المنتجات المشابهة له، و يجب ألا تكون العلامة قد سبق استخدامها في إطار بضاعة مشابهة لهذا المنتج أو سبق استعمالها فوق نفس التراب الوطني، و لقد استبعد المشرع "الرموز الخاصة بالملك العام أو المجردة من صفة التميز"، أي يشترط عدم اختيار العلامة ضمن العلامات التي أصبحت من الملك العام.<sup>147</sup>

و لحماية الجمهور و حتى لا يقع في خطأ، لا يمكن أن تستعمل أية تسمية، و من ثم إذا صنعت المنتجات في الجزائر، يجب ألا توضع عليها علامة "لندن" أو "فرنسا" خاصة إذا استعملت العلامة للدلالة على منتجات جزائرية تشبه منتجات أجنبية، و بأن لا تكون العلامة شائع استعمالها و أن يكون لها ذاتيتها و صفاتها الخاصة لمنع وقوع العملاء في الخلط بين المنتجات التي تحمل علامة مشابهة، و بناء على ذلك لا تكون العلامة محلا للحماية القانونية، إلا إذا كانت ذات صفة مميزة فلا تعد علامة صحيحة العلامة المجردة من أية صفة مميزة تتألف من أشكال شائعة.

و من قبيل العلامات التي لا تكون قابلة للحماية القانونية ما تسمى بالعلامات الضرورية لأنها تعتبر جزءا من اللغة التي يمتلك الجميع حق استعمالها و هي عادة تستعمل في التجارة للدلالة على المنتجات التي تتكون من التسمية المعتادة ذلك أنه لا يمكن منع الغير من استعمال مثل هذه التسمية التي تعرف بها السلعة لدى الجمهور. ومثال ذلك وضع علامة *parfum* على منتج العطر، و يطلق عليها العلامة الوصفية أي العلامة التي تحمل اسم المنتج، وهذه العلامات محظورة حتى لا يكون احتكار لصاحب العلامة الوصفية على العلامات المنافسة.<sup>148</sup>

146-عمر الزاهي، المرجع السابق، ص17.

147-فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص218.

148-عمر الزاهي، المرجع المذكور أعلاه، ص19.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

من الثابت أنه يجب استبعاد العلامات النوعية (Les marques génériques) ، أي العلامات المكونة من سمة من السمات التي يتطلبها بصورة طبيعية المنتج أو الخدمة المراد تمييزه<sup>149</sup>.

و الجدير بالذكر في هذا المضمار أن المحاكم الفرنسية تعرضت إلى قضايا شتى متعلقة بالتسميات النوعية أو الضرورية، وإذا كانت العلامة مكونة من مصطلح أجنبي نوعي في بلاد المصدر، يمكن اعتباره كذلك نوعيا في البلاد الذي تم فيه إيداع العلامة، و من هنا، تصبح التسمية مستبعدة من الحماية القانونية إذا كانت مفهومة من قبل جمهوره الناس، و إذا كان المنتج مخصصا لفئة معينة من الجمهور، يكفي حتى تصبح التسمية نوعية أن يكون المصطلح مفهوما من قبل هذه الفئة.

تجدر الملاحظة أن المشرع الجزائري تدارك مؤخرا الفراغ الموجود في هذا المجال، ومن ثم قام أسوة بموقف المشرع الفرنسي بتحديد السمات التي يحظر استخدامها كعلامة<sup>150</sup>، فهي زيادة عن التسميات النوعية أو الضرورية أو العادية للمنتج أو الخدمة، كافة التسميات التي يمكن استعمالها لبيان مميزات المنتج أو الخدمة كالصفة، الكمية، القيمة أو المكان الجغرافي، أي المصدر، أو كذلك التسميات المكونة أساسا من شكل السلع أو غلافها الذي تفرضه طبيعة المنتج أو وظيفته.

ولهذا لا يمكن قبول العلامات التي تتضمن بيانات من شأنها أن تؤدي إلى خدعة المستهلك عن طبيعة المنتج أو الخدمة ، أو نوعيته أو مصدره الجغرافي، و يقصد هنا إذن، وعلى وجه الخصوص، العلامات النوعية و العلامات الوصفية ( Les marques descriptives )<sup>151</sup>.

و يلحق بهذه العلامة تلك التي تفقد شهرتها لتصبح دلالة على المنتج ذاته خصوصا في المستحضرات الطبية و الأدوية التي تحمل علامة أسماءها الكيميائية المستمدة من العناصر الأساسية الداخلة في تركيبها ، مثل العلامة "ASPIRINE أسبيرين" في مجال الأدوية حيث فقدت وظيفتها لتمييز هذا النوع من المسكنات و أصبحت دلالة على أي مسكن آخر من أنواع المسكنات. لذلك تفرص الشركات الكبرى صاحبة العلامات المشهورة على عدم فقد تمييزها للمنتجات محل العلامة خشية أن تصبح دلالة على منتج فقط.

كذلك و تفاديا لتضليل الجمهور بشأن المصدر فلا يجوز وضع علامة "أمريكا" على منتج جزائري حتى لا يولد التباس في ذهن المستهلك يمكنه أن يؤدي إلى تضليله بخصوص السلعة أو الخدمة هل هي سلع و خدمات جزائرية أم أجنبية.<sup>152</sup> كما يمنع المشرع الجزائري شأنه في ذلك شأن المشرع الفرنسي، استعمال كافة الرموز المطابقة أو المشابهة التي تحدث لبساً أو تمس حقوق سابقة، يترتب على ذلك أنه تستبعد العلامة خاصة في حالة وجود علامة سابقة مسجلة أو مشهورة، أو اسم تجاري أو شعار معروف على كافة التراب الوطني، كما تستبعد الرموز التي هي بمثابة ترجمة لعلامة أو اسم تجاري، في حالة احتمال وقوع اختلاط في ذهن الجمهور أو كذلك تسميات منشأ محمية، و يجب توسيع المنع القانوني على حقوق المؤلف أو الحقوق الناجمة عن تسجيل رسم أو نموذج.

ومن هنا يلاحظ أن العلامة الموجودة تكون "سابقة" (antériorité) تؤدي إلى منع إيداع ثاني، و بطبيعة الحال يجب أن تكون العلامة السابقة قد تم إيداعها و تسجيلها بصورة قانونية، و هكذا يشترط أن يكون الإيداع ساري المفعول، إذ تحمي العلامة لمدة محددة و فيها يخص التسجيل، فيجب تجديده عند انقضاء المدة، وكما سبق القول يمنع استعمال سمة كعلامة في

149-المادة 03 من القانون الفرنسي رقم 472/65 المؤرخ في 23 جوان 1965 التي أدرج فيها الحرف {أو} بدلا من الحرف {و} الذي كان موجودا في القانون رقم 1360/64 المؤرخ في 1964/12/31.

150-المادة 07 من الأمر رقم 06/2003 نصت على الرموز المستبعدة من التسجيل.

151-فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص220.

152-عمر الزاهي، المرجع السابق، ص19.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

حالة وجود اسم تجاري أو شعار سابق الإيداع، و يشترط أن يكونان معروفين على كافة التراب الوطني، وأن يشكل الاستعمال احتمال خلط بينهما وبين العلامة، والجدير بالذكر أن الأحكام القانونية الجزائرية مأخوذة من التشريع الفرنسي الذي كان قد تبني موقف القضاء في هذا المجال الذي كان يرى عبر الظروف الجغرافية قرينة لمعرفة وجود الاسم أو الشعار، ولهذا رفض اعتبار أن الشعار المعروف محليا يكون سابقة.<sup>153</sup>

و لا يقصد من اشتراط تمييز العلامة أن تتخذ شكلا مبتكرا أو عملا فنيا مبهرًا و إنما كل ما يقصد هنا هو تمييز العلامة عن غيرها من العلامات التي توضع على ذات السلع لمنع حصول لبس لدى المستهلك العادي.

و لما كانت العلامة التجارية وسيلة لتمييز المنتجات و السلع وهذا ما يتحقق بالمغايرة بين العلامات التي تستخدم في تمييز سلعة معينة بحيث لا يقع المستهلك بالتضليل و الخداع، و من أجل ذلك وجب لتقدير ما إذا كانت للعلامة ذاتية خاصة متميزة عن غيرها بالنظر إليها في مجموعها، إذ العبرة بالصورة التي تتطبع بالذهن نتيجة لتركيب هذه الحروف أو الرموز أو الصور مع بعضها، و بالشكل الذي تبرز به علامة أو أخرى بصرف النظر عن العناصر التي تركبت منها و عما إذا كانت الواحدة منها تشترك في جزء أو أكثر مما تحتويه الأخرى.<sup>154</sup>

و لتقدير ما إذا كانت العلامة مميزة و لها ذاتيتها الخاصة، فهو أمر يرجع للمحكمة ، و عليها في ذلك أن تنظر إلى العلامة التجارية في مجموعها لا إلى العناصر التي تتكون منها. فقد تشترك علامتان في عناصرهما أو ألوأحما و مع ذلك لكل منهما أوضاع ذاتية معينة تميزها عن الأخرى. و يراعى أن تقدير ذاتية العلامة يكون وقت تسجيلها.

وبخصوص العناصر الاحتكارية للعلامة و المشكلة للتمييز فإن عبارة (كوكونوت) مثلا لا يمكن اعتبارها علامة صنع، لأنها تعني (جوز الهند) الذي يدخل ضمن المركبات الأساسية التي تحتويها المستحضرات التجميلية والذي يشترك فيه جميع منتجي هذه المستحضرات ، ولا يجوز احتكاره من طرف أي شركة<sup>155</sup>.

من الثابت أن مبدأ التخصيص (le principe de spécialité) يعد جوهر نظام العلامات، إذ له علاقة وثيقة بعنصر التميز، غير أن عالم الأعمال عرف تطورا ملحوظا في هذا المجال نظرا لضرورة معالجة إشكالية العلامات ذات شهرة<sup>156</sup> (notoriété) ، وهكذا يلاحظ أن المشرع الجزائري سلك مسلك المشرع الفرنسي حيث أرسى و لأول مرة قواعد لحماية

<sup>153</sup> -فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص221.

<sup>154</sup> -عمر الزاهي، المرجع السابق، ص20.

<sup>155</sup> -ضف إلى ذلك فإن التركيب الأساسي المستعمل لإنشاء المستحضر يجب أن يلاحظ بصفة غير مبهمة ودقيقة ملصق على العلبة المحتوية على مستحضرات تصفيف الشعر، وباعتبار أن علامة (كوكونوت) ليست علامة وإنما مركب أساسي فإنها لا يمكن أن تكون احتكارية لشركة (إيليس) ضد شركة (أتلانطا)، وذلك ما توصلت إليه المحكمة العليا من خلال القرار رقم 254727 الصادر بتاريخ 20/06/2001 والقاضي بقبول الطعن شكلا و رفضه موضوعا ، وذلك بعدما طعن الشركة ذات المسؤولية المحدودة (ك.إ.) عن طريق النقض بتاريخ 04/06/2000 في القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر في 19/10/1998 القاضي بتأييد الحكم المستأنف الصادر في 18/10/1997 عن محكمة باب الوادي الذي قضى برفض دعوى المدعي لعدم التأسيس، تفاصيل القضية في المجلة القضائية لسنة 2003، العدد 2، ص208.

<sup>156</sup> - لا يوجد تعريف للشهرة لكنه يجب أن تكتسي الميزات التالية يجب ان تكون ظاهرة قابلة للتحقيق و ملحوظة.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

العلامة المشهورة، أي الشهيرة، وتجب الإشارة إلى أن الأحكام الراهنة تنص على أنه "يرفض تسجيل الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة تتميز بالشهرة في الجزائر".

على أن هناك من العلامات ما يكتسب شهرة فائقة تتعدى حدود إقليم تسجيلها نتيجة عدة عوامل تؤثر في انتشارها مما يجعلها ذات سمعة عالمية مقارنة بغيرها من العلامات الوطنية.<sup>157</sup>

و قد تضمنت اتفاقية باريس المتعلقة بالملكية الصناعية و المبرمة عام 1883 في المادة السادسة (6) منها بعض الأحكام المتعلقة بالعلامة المشهورة<sup>158</sup>.

و أكدت الأحكام المشار إليها في اتفاق "تريس" بالمادة 2/16 و 3<sup>159</sup>، و تبدأ العلامة مشوار شهرتها الفائقة بتخطي نطاق الإقليمية نتيجة عدة عوامل لعل أهمها قدم استخدامها على المنتوجات أو الخدمات محل الحماية بمقتضى العلامة. ويقصد بقدم الاستخدام المدة الطويلة لاستعمال العلامة على المنتوجات أو الخدمات المخصصة لها في منطقة نشأتها.

و تمر العلامة بعد ذلك بمرحلة انتشار و كثرة في توزيع المنتوجات أو الخدمات التي تميزها، وأهمية هذا التوزيع جغرافيا على عدة مستويات من المناطق المختلفة بالإضافة إلى مكانة هذه العلامة في السوق العالمي و مجهودات الإعلان عنها و درجة الانتشار و جودة الإنتاج أو انتظام الخدمة.<sup>160</sup>

<sup>157</sup> -فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص222.

<sup>158</sup> - حيث تنص المادة السادسة ثانيا من اتفاقية باريس على أنه: "تتعهد دول الإتحاد سواء من تلقاء نفسها إذا أجاز تشريعها ذلك، أو بناء على طلب صاحب الشأن، برفض أو إبطال التسجيل و يمنع استعمال العلامة الصناعية أو التجارية التي تشكل نسحا أو تقليدا أو ترجمة يكون من شأنها إيجاد لبس بعلامة ترى السلطة المختصة في الدولة التي تم فيها التسجيل أو الاستعمال أنها مشهورة باعتبارها فعلا العلامة الخاصة بشخص يتمتع بمزايا هذه الأحكام إذا كان الجزء الجوهري من العلامة يشكل نسحا لتلك العلامة المشهورة أو تقليدا لها من شأنه إيجاد لبس بها."\* يجب منح مهلة لا تقل عن خمس سنوات من تاريخ التسجيل للمطابقة بشطب مثل هذه العلامة.\* و يجوز لدول الإتحاد أن تحدد مهلة يجب المطالبة بمنع استعمال العلامة خلالها. لا يجوز تحديد أي مهلة للمطالبة بشطب أو منع استعمال العلامات التي سجلت أو استعملت بسوء نية.

<sup>159</sup> - حيث تنص الفقرة الثانية (2) من المادة 16 من هذه الاتفاق على أنه: تطبيق أحكام المادة 6 مكرر من معاهدة باريس (1967)، على الخدمات و عند تقرير ما إذا كانت العلامة التجارية معروفة جيدا تراعي البلدان الأعضاء مدى معرفة العلامة التجارية في قطاع الجمهور المعني بما في ذلك معرفتها في البلد العضو نتيجة ترويج العلامة التجارية.

و أضافت الفقرة الثالثة من المادة ذاتها أنه: تطبيق أحكام المادة 6 مكرر من معاهدة باريس (1967) مع ما يلزم من تبديل، على السلع أو الخدمات غير المماثلة لتلك التي سجلت بشأنها علامة تجارية، شريطة أن يدل استخدام تلك العلامة التجارية بالنسبة لتلك السلع أو الخدمات على صلة بين تلك السلع أو الخدمات و صاحب العلامة التجارية المسجلة و شريطة احتمال أن تتضرر مصالح صاحب العلامة التجارية المسجلة من جراء ذلك الاستخدام.

<sup>160</sup> -عمر الزاهي، المرجع السابق، ص08.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

لصاحب العلامة المشهورة أن "يمنع الغير من استعمال علامته دون رضاه"، والجدير بالذكر في هذا السياق أن حماية العلامة المشهورة قبل إصدار القانون الفرنسي رقم 91-7 المؤرخ في 04 يناير 1991 المتضمن تطبيق التوجيه الأوربي رقم 104/89، تتحقق بناء على قواعد المسؤولية المدنية، أو التعسف في استعمال حق أو كذلك المنافسة الطفيلية (la concurrence parasitaire).<sup>161</sup>

لكن المشرع الجزائري مثله مثل نظيره الفرنسي عجز عن وضع تعريف لهذا المفهوم الجديد<sup>162</sup>، و نظرا لعدم تطرق الفقه الجزائري إليه، فإنه يمكن الإعتماد على الدراسات التي جاء بها الفقه الفرنسي عند تحليله للأحكام القضائية، تبعا لهذا، فمن المتفق عليه أن العلامة المشهورة هي تلك العلامة المعروفة من قبل عدد كبير من الجمهور وليس فقط من قبل المختصين، ويقصد بالعلامة ذات سمعة (la marque de renommée) أو ذات سمعة عالية، العلامة التي تعد معروفة خارج وسط المستهلكين الذين يستعملون عادة هذه المنتجات أو الخدمات، فهي معروفة من جمهور أوسع في الوطن وفي بعض الأحيان أبعد عنه، ولذا تتطلب حماية استثنائية.

والجدير بالذكر وعلى سبيل المقارنة أن محكمة العدل للاتحاد الاوروبي تبنت موقفا مختلفا جذريا عن ما هو معمول به في القضاء الفرنسي، إذ قررت أن العلامة تعتبر ذات سمعة إذا كانت معروفة من قبل "جزء معتبر" من الجمهور المعني بالمنتجات أو الخدمات الحاملة تلك العلامة، ومن الملاحظ أن هذا التعريف تم تطبيقه مؤخرا من قبل محكمة باريس، لكنه يبدو أنها غير مستقرة في هذا الشأن.

في الحقيقة من الصعب وضع تمييز دقيق بين المصطلحين وهذا ما لاحظته جانب من الفقه الفرنسي عند مقارنته لمضمون التوجيه الأوربي رقم 104/89 مع المادة 713-5 من قانون الملكية الفكرية، و يبدو أن التفرقة بين العبارتين تجد أساسها في إجراءات التسجيل، بحيث أن العلامة المشهورة هي تلك العلامة التي لم يتم تسجيلها، من ثم و بالرغم من أن بعض الأحكام القضائية لم تضع تمييزا واضحا بين العبارتين، فإنه لا يجب نسيان أن نظام العلامات يعد مبني على مبدأ التخصيص، لأن حماية العلامة تحدد بالرجوع إلى ميدان السلع أو الخدمات المعنية بالعلامة و المعنية في التسجيل، أو إذا تعلق الأمر بعلامة مشهورة حسب الميدان التجاري الذي اكتسبت العلامة شهرة فيه، يترتب على ذلك أنه يمكن أن تكون علامة مشهورة بالنسبة لمنتجات أو خدمات معينة دون أن تتجاوز هذا الوسط التجاري، أي أن تخرج عن جمهورها العادي.

لاشك في أن العلامات ذات سمعة تتمتع بقوة جاذبية (magnestim power, pouvoir attractif) غير مشكوك فيها تتجاوز في كثير من الأحيان إطار تخصيصها، أي الميدان التجاري الذي استعملت فيه، ولذا يجب منع الغير من استغلال نفس

<sup>161</sup>-فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص222.

<sup>162</sup>- اتفاقية باريس لم تعرف العلامة المشهورة في المادة 06 مكرر.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

التسمية لتحقيق فائدة طفيلية لم يقيم بأي جهد للحصول عليها، و بالتالي، يرتكب خطأ كل من استعمل علامة مشهورة في قطاع ليس من تخصصها، إذ ينجر عن هذا التصرف انخفاض طابعها المميز وكذا تخفيف جاذبيتها.<sup>163</sup>

إلا أننا نستنتج نهاية بأن المشرع الجزائري يستثني من التسجيل الرموز المطابقة أو المشابهة للعلامة المشهورة ، حتى إذا كانت إرادة المودع تمتد إلى التسجيل في فئة السلع و الخدمات المغايرة لتلك الفئة التي سجلت فيها العلامة المشهورة<sup>164</sup>.

و التساؤل أيضا عن معايير اعتبار العلامة التجارية ذائعة الشهرة أو بمعنى آخر العوامل الاسترشادية التي يمكن على أساسها اعتبار العلامة ذائعة الشهرة من عدمه في مجال التجارة أو الخدمات.

و قد وضعت المنظمة العالمية للملكية الفكرية " **WIPO** الوايو " مع الجمعية العامة لإتحاد باريس لحماية الملكية الصناعية في دورة مشتركة<sup>165</sup>، قواعد استرشادية في شأن التعرف على العلامة ذائعة الشهرة سواء عالميا أو في القطاع المعني من الجمهور.

من هذه العوامل في سبيل معرفة الشهرة في القطاع المعني من الجمهور ، الدراسات و الإحصائيات للأنماط الاستهلاكية واستطلاع آراء الجمهور من المستهلكين ، النطاق الجغرافي و مجالات استعمال العلامة، بالإضافة إلى مدة الدعاية و الإعلان عن العلامة و عرض المنتوجات، أو الخدمات محل العلامة في الأسواق والمعارض الدولية، كذلك الشأن بالنسبة لحجم الإنتاج و رقم المبيعات، و لعل من العوامل الرئيسية في شهرة العلامة هو عدد الدول السابق تسجيل العلامة فيها و مدة حمايتها منذ تسجيلها و كذلك قيمة العلامة في السوق التجاري أو الخدمي.

و جاء تفصيل العوامل سالفة الذكر و التي يمكن للسلطات المختصة أن تستخلص منها أن العلامة مشهورة كالتالي :

1.مدى شهرة العلامة أو معرفتها لدى قطاع الجمهور المعني ، ومن الممكن تحديد مدى معرفة العلامة لدى قطاع الجمهور المعني عن طريق الدراسات الاستقصائية للأنماط الاستهلاكية واستطلاع آراء المستهلكين.

<sup>163</sup> - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص225، 224.

<sup>164</sup> - و ذلك لأن صياغة الفقرة 08 من المادة 07 للأمر 03-06 ، و التي تناولت حظر التسجيل بخصوص الشهرة ، جاءت كالتالي :  
الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو لاسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر و تم استخدامه لسلع مماثلة و مشابهة تنتمي لمؤسسة أخرى إلى درجة إحداث تضليل بينهما ، أو الرموز التي هي بمثابة ترجمة للعلامة أو الاسم التجاري .

تطبق أحكام هذه الفقرة ، مع ما يلزم من تغيير ، على السلع أو الخدمات التي لا تعد مطابقة أو مشابهة لتلك التي طلب تسجيل العلامة من أجلها ، بشرط أن يكون استعمال هذه العلامة من أجل سلع و خدمات مطابقة يدل على صلة بين هذه السلع و الخدمات و مالك العلامة المسجلة ، في هذه الحالة و بشرط أن يكون من شأن هذا الاستعمال إلحاق ضرر بمصالح صاحب العلامة المسجلة .

<sup>165</sup> - خلال سلسلة الاجتماعات الـ 34 لجمعيات الدول الأعضاء في " الوايو" ، خلال الفترة من 20 إلى 29 سبتمبر عام 1999.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

2. مدة استعمال العلامة في أي وجه من وجوه الاستعمال، ومجالات الاستعمال ونطاقها الجغرافي، ومن الجدير بالذكر أنه لا يشترط لاعتبار العلامة مشهورة استعمالها في الدولة التي يراد فيها حمايتها، إذ يكفي لاعتبارها كذلك أن تكون معروفة نتيجة لحملات الدعاية والإعلان، ومع ذلك فقد يكون من المفيد لإثبات معرفة الجمهور بالعلامة في دولة معينة تقديم ما يدل على استعمال العلامة في دولة مجاورة، أو في أراضي دولة لها علاقات تجارية وثيقة بها، أو دولة تمتد إليها وسائل الإعلام الخاصة بالدولة التي يراد فيها حماية العلامة كعلامة مشهورة. ويدخل في عداد استعمال العلامة استعمالها على شبكة الانترنت.

3. مدة الدعاية والترويج للعلامة بأي وجه من الأوجه ودرجة نجاح حملات الدعاية والإعلان ونطاقها الجغرافي، وعرض المنتجات التي تميزها العلامة في الأسواق والمعارض الداخلية والدولية، وكمية المنتجات المطروحة في الأسواق، وحجم المبيعات.

4. عدد البلدان التي سجلت فيها العلامة أو طلبات التسجيل ونطاقها الجغرافي، والمدة الزمنية التي مضت على تسجيلها. ولا يشترط أن تكون العلامة مسجلة في كل البلدان باسم صاحب العلامة، فقد تكون العلامة مملوكة لعدة شركات مختلفة تعمل في بلدان متفرقة ولكنها تنتمي إلى مجموعة واحدة، أو تربطها صلات وثيقة أو علاقات مشاركة وتعاون.

5. ما يدل على نجاح إنفاذ الحقوق المتصلة بالعلامة في الدول المجاورة، ولاسيما إقرار السلطات المختصة بأنها علامة مشهورة. وينبغي تفسير كلمة الإنفاذ تفسيراً واسعاً يشمل إجراءات الاعتراض التي يمنع فيها مالك العلامة المشهورة تسجيل علامة تشابه علامته.

6. قيمة العلامة وهناك أساليب مختلفة لتقدير قيمتها، وقد يستفاد من القيمة المرتفعة للعلامة أنها علامة مشهورة.

7. من الغني عن البيان أن العوامل المتقدمة التي ذكرتها المادة 2 من التوصية المشتركة بشأن الأحكام المتعلقة بحماية العلامات المشهورة لم ترد على سبيل الحصر، بل وردت على سبيل المثال. وهي مجرد عوامل استرشادية لتحديد مدى اعتبار العلامة مشهورة، ولكنها ليست عوامل حاسمة.<sup>166</sup>

حيث أن تلك العوامل المتعلقة بالشهرة ليست شروطاً مسبقة يتوقف البت في كل حالة على الظروف الخاصة بتلك الحالة وفي بعض الحالات قد تكون كل العوامل مفيدة للبت، وفي حالات أخرى قد يكون بعضها فقط مفيداً، وفي حالات أخرى، قد لا يكون أي من تلك العوامل مفيداً وقد يقوم القرار على عوامل إضافية غير واردة وقد تكون العوامل الإضافية مفيدة وحدها أو مع عامل واحد أو أكثر من العوامل السالفة الذكر.

166-عمر الزاهي، المرجع السابق، ص11.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

هذا وقد نتج عن الدورة المشتركة عوامل أخرى، سميت "بالعوامل غير المشتركة" وهي على نقيض الأولى، العوامل التي لا يجوز للدولة العضو أن تشتريها لبيت فيها إذا كانت العلامة شائعة الشهرة ومن بينها:

- أن العلامة كانت موضع انتفاع في الدولة العضو أو تم تسجيلها أو إيداع طلب تسجيلها في تلك الدولة أو بالنسبة إليها.
- أو أن العلامة معروفة جدا لدى الجمهور عامة في الدولة العضو.

و بخصوص هذه العوامل وتلك فإن المشرع الجزائري سكت عليها، وترك السلطة التقديرية للقاضي الذي لديه مطلق الحرية في استبعادها أو الأخذ بها جميعها أو بعضها وفق طبيعة النزاع المعروض، وقد جاء نص المادة 08/07 من الأمر 06/2003، والمتعلق بحظر تسجيل الرموز المطابقة للعلامات المشهورة كالتالي: "تستثنى من التسجيل: الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو لاسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر، وتم استخدامه لسلع مماثلة ومشابهة تنتمي لمؤسسة أخرى إلى درجة إحداث تضليل بينهما، أو الرموز التي هي بمثابة ترجمة للعلامة أو الاسم التجاري.

تطبيق أحكام هذه الفقرة مع ما يلزم من تغيير على السلع أو الخدمات التي لا تعد مطابقة أو مشابهة لتلك التي طلب تسجيل العلامة من أجلها بشرط أن يكون استعمال هذه العلامة من أجل سلع وخدمات مطابقة يدل على صلة بين هذه السلع والخدمات ومالك العلامة المسجلة في هذه الحالة وبشرط أن يكون من شأن هذا الاستعمال إلحاق ضرر بمصالح صاحب العلامة المسجلة."

وأمام هذا التذبذب التشريعي كما أسلفنا الذكر، إلا أنه يظهر جليا بأن المشرع الجزائري استنبط نص الفقرة 08 للمادة 07 من المادة 04 من الدورة المشتركة، حيث نصت المادة الرابعة من التوصية المشتركة على أنه بصرف النظر عن السلع والخدمات التي يشملها الانتفاع بالعلامة أو تكون موضع تسجيل أو طلب تسجيل فإن تلك العلامة تعتبر منازعة لعلامة شائعة الشهرة متى كانت العلامة أو جزء أساسي نسخا أو تقليدا أو ترجمة أو نقلا حرفيا للعلامة شائعة الشهرة أو كان أحد الشروط التالية على الأقل مستوفى:

1. من شأن الانتفاع بتلك العلامة أن يتبين وجود علاقة بين السلع والخدمات التي يشملها الانتفاع بالعلامة أو تكون موضع تسجيل أو طلب تسجيل ومالك العلامة شائعة الشهرة ومن المرجح أن يضر بمصالحه.
2. ومن المرجح أن ينال الانتفاع بتلك العلامة من الصفة المميزة للعلامة شائعة الشهرة أو يضعفها بشكل غير مشروع.
3. ومن شأن الانتفاع بتلك العلامة أن يؤدي إلى الاستفادة بطريقة غير مشروعة من الصفة المميزة للعلامة شائعة الشهرة.<sup>167</sup>

<sup>167</sup> -عمر الزاهي، المرجع السابق، ص12، ص13.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

وبالتالي فإن المشرع الجزائري لم يدمج الحالات الواردة في الفقرات 2 و 3 من المادة الرابعة للتوصية المشتركة الخاصة بالعلامة المشهورة.<sup>168</sup>

ويجب أن نشير إلى أن شهرة العلامة تحدد من قبل المحاكم الفرنسية بالنظر إلى أقدمية الإيداع أو الإستعمال أو مدته أو بالنظر إلى الدعاية وكثرة توزيع المنتج، أي أهمية الميزانية المخصصة لترويجه و أهمية رقم الأعمال المحقق من وراء عمليات البيع وحتى بالرجوع إلى مدى معرفة الجمهور للعلامة عن طريق عملية سر الآراء، غير أنه لا يوجد معيار ثابت لتحديد الشهرة، كما يلاحظ أن غالبية العلامات المشهورة أو ذات سمعة عالية تخص منتوجات فاخرة مثال ذلك العلامات MAZDA ، CHANEL ، COCA COLA والتي تم إيداعها، ولكون شهرة العلامة لا تعد وضعية مؤبدة، لأنه يمكن أن تنخفض أو تزول بمرور السنين، فإنه يجب تقديرها يوم رفع دعوى التقليد من قبل مالكيها.

ومن الأمور المسلم بها أن نظام العلامات يركز على واجب إتمام إجراءات الإيداع و التسجيل، إلا أن لهذه القاعدة استثناء، بحيث أنه يجوز لصاحب العلامة ذات الشهرة، سواء أكانت مودعة أو غير مودعة، أن يعترض على تسجيل علامة تكاد تسبب له ضرارا، لكن دعوى حجز التقليد أو دعوى التقليد لا يجوز رفعها إلا إذا كانت العلامة مودعة، يتبين إذن من استقراء أحكام التشريع الفرنسي أنه يمكن الحكم بالمسؤولية المدنية لكل من قام باستعمال علامة مشهورة على منتوجات أو خدمات غير مماثلة إذا كان من طبيعتها إلحاق ضرر لمالكها أو إذا كان هذا الإستعمال يكون إستغلال غير مشروع لشهرة العلامة، هكذا و نظراً لإدراج الحرف "أو" في النص القانوني، تصبح الجنحة مقترفة ولو لم يسبب ضررا لصاحب العلامة، فهذا راجع بطبيعة الحال لضرورة منح العلامات ذات شهرة عالية حماية خاصة، لأنه يجب منع استعمالها ليس فقط بالنسبة للمنتوجات أو الخدمات المماثلة، بل حتى بالنسبة لتلك التي لا علاقة بها، لكون هذا الإستعمال يكون تصرفا طفيفا يكاد يمس القيمة الإقتصادية للعلامة بسبب إضعاف طابعها المميز.<sup>169</sup>

<sup>168</sup> -أوضحت المادة 2 (أ)،(ب) 1 من التوصية المشتركة بشأن الأحكام المتعلقة بحماية العلامات المشهورة أن من عوامل تحديد شهرة العلامة مدى معرفتها أو التعرف عليها في القطاع المعنى من الجمهور.

وجاءت الفقرة 2 من المادة 2 لتوضيح المقصود بالقطاع المعنى من الجمهور فذكرت أن القطاعات المعنية من الجمهور تشمل، على سبيل المثال وليس الحصر، ما يلي:

- 1- المستهلكين الفعليين المحتملين لنوع السلعة أو الخدمة التي تميزها العلامة.
  - 2- الأشخاص المعنيين في قنوات توزيع نوع السلع والخدمات التي تميزها العلامة.
  - 3- الأوساط التجارية التي تتعامل في نوعية السلع والخدمات التي تميزها العلامة.
- حيث تحدث وفد أوغندا إنابة عن المجموعة الإفريقية والتي تشمل الجزائر ، وصرح بأنه وبينما تعالج التوصيات المشتركة بعض اهتماماتها، فإن مجموعته تؤيد النص المقترح من باب التسوية البند 10 من جدول الأعمال الموحد. الوارد عن جمعيات الدول الأعضاء في الويبو. حسب سلسلة الاجتماعات الرابعة والثلاثون. جنيف من 20 إلى 29 سبتمبر 1999 (الوثيقة A/34/16).

<sup>169</sup> -فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص227.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

وبخصوص معيار الشهرة وتطبيقه على مستوى القضاء الجزائري، فقد ثار نزاع بين م.م "كوسميساف" لمنتوج من مواد التحميل "داكار" وبين شركة "بارفان قيلاروش" وطرح على المحكمة العليا التي توصلت إلى أن علامة داكار غير معروفة وغير مشهورة في الجزائر، و بالتالي فيما أنها مسجلة من طرف شركة "بارفان قيلاروش" فإن قضاة المحكمة قد أصابوا في حكمهم برفض الدعوى لعدم التأسيس وأن قضاة المجلس لما قضوا بإلغاء الحكم فقد أخطأوا<sup>170</sup>.

وإذا كان من الثابت أن النص القانوني الفرنسي السالف الذكر يتضمن استثناء لمبدأ تخصيص العلامة، فإن غالبية الفقه يرى ضرورة تفسيره تفسيراً ضيقاً، وهذا الموقف يجد مصدره في صياغة هذا النص التي تختلف عن تلك الواردة في التوجيه الأوروبية<sup>171</sup>، فلا يحق لصاحب العلامة المشهورة إلا منع استعمال نفس السمة من قبل شخص غير منافس، أي لم ينص على أنه يحق له منع الغير من استعمال سمات مشابهة لهذه العلامة في أنشطة غير تنافسية، لذا، يظهر أن المشرع الفرنسي أراد حصر هذه الحماية من أجل احترام مبدأ التخصيص، وهذا التحليل أيده القضاء الفرنسي، أما فيما يخص محكمة العدل الاتحاد الأوروبي، فلقد بيّنت أن احتمال الخلط بين العلامة المشهورة و العلامة موضوع النزاع يقدر بالنظر إلى درجة التميز.<sup>172</sup>

و للتذكير فإن صاحب العلامة غير ملزم بإثبات وجود ضرر، بينما وكما سبق القول كانت تتحقق حماية العلامة في ظل التشريع الفرنسي القديم خاصة بناء على دعوى المنافسة غير المشروعة، الأمر الذي كان يفرض إثبات وجود الضرر. ولاشك في أنه يجب لتكريس شهرة علامة ما بيان مدى إشعاعها، أي إبراز سمعتها في الميدان المعني بها أو حتى خارجه، فلا تستفيد العلامات المشهورة من الحماية القانونية في التشريع الجزائري إلا في حالة وجود احتمال خلط إذا تم استخدامها على سلع مماثلة أو مشابهة، فإذا كان الخلط منعدماً، يجوز للمعني بالأمر رفع دعوى على أساس المسؤولية المدنية.

و أخيراً، يثار التساؤل حول ما إذا كان من الممكن أن تفقد العلامة طابعها المميز نظراً لاكتسابها شهرة غير محدودة، أي إذا صحّ التعبير "شهرة مغالية فيها"، هذا ما يعرف تحت تسمية انتكاس العلامة (la dégradation de la marque) ويقصد هنا التسمية التي كانت ذات طابع مميز (كما هو مشترط قانوناً) و التي أصبحت مبتدلة لدى الجمهور نظراً لشهرتها، وهذا ما أدى إلى القول أن "كثرة الشهرة تقتل الشهرة"، فيجب اعتبار أن العلامة التي تفقد طابعها المميز تصبح منطقياً غير قادرة على مواصلة وظيفتها الأساسية، أي تمييز هذا المنتج عن غيره من المنتجات المشابهة له، ومن هنا، لا يمكن

<sup>170</sup> - تم رفع الدعوى من شركة "بارفان قيلاروش"، ضد شركة "كوسميساف" وصدر الحكم عن محكمة سيدي أحمد بتاريخ 2000/11/14 يقضي بعدم قبول الدعوى، ثم أستأنف الحكم من طرف شركة "بارفان قيلاروش"، وصدر قرار عن مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2003/03/02 يقضي بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء من جديد بإبطال علامة "داكار" المودعة في 1997/04/30 تحت رقم 052615 وإتلاف جميع النماذج وكل شبهات علامة "داكار" ونشر القرار في النشرة الرسمية للملكية الصناعية وتعويض المستأنفة مبلغ 200.000 دج عن الضرر. إلا أن شركة "كوسميساف" طعنت بالنقض ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر، وصدر قرار عن المحكمة العليا العرفية التجارية والبحرية بتاريخ 2005/10/05 تحت رقم 350164 يقضي بقبول الطعن شكلاً وموضوعاً ونقض وإبطال القرار المطعون فيه، وإحالة القضية الأطراف على نفس المجلس مشكلاً وتشكيلة أخرى، المجلة الجزائرية العدد الأول لسنة، ص227

<sup>171</sup> - نص التوجيه الأوروبية على منع استعمال علامة مماثلة أو مشابهة للعلامة المشهورة.

<sup>172</sup> - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص226، ص227.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

مبدئياً أن تبقى محمية، ولقد قيل أن انتكاس العلامة يعد "ظاهرة موضوعية" إذا كان نتيجة ظروف اعتبارية (FORTUITES)، أي خارجة عن إرادة صاحب العلامة، ويعد "ظاهرة شخصية" إذ أصبحت العلامة عامية أو مبسطة نظراً لتصرفات صاحبها التي تبين بصورة صريحة أو ضمنية إرادته في التخلي عن العلامة، وبالتالي يجب الحكم ببقاء العلامة ولو أصبحت بسبب شهرتها عامية لدى الجمهور، وذلك من أجل الحفاظ على مصلحة صاحب العلامة الذي عمل كل ما في وسعه لتحقيق الغاية المتوخاة حتى تنال العلامة سمعة واسعة النطاق، أي منحها قيمة تجارية عالية، والذي كانت جهوده متواصلة للدفاع عن حقوقه.

وإذا كان يعاب على مشرعنا عدم تطرقه إلى إشكالية انتكاس العلامة، فالأمر يختلف بالنسبة لنظيره الفرنسي، لكونه ينص بوضوح على أن صاحب العلامة يتعرض لسقوط حقوقه إذا كانت علامته قد أصبحت بسبب فعله التعيين العادي للمنتج أو الخدمة في الميدان التجاري. يستخلص من هذه الأحكام أنه يشترط توافر ثلاث شروط حتى تفقد العلامة طابعها المميز، يجب أن تكون قد أصبحت مبتذلة لأن مالكها عجز في رفع دعوى قضائية لحمايتها أو سمح باستعمالها دون أن يقدم أي اعتراض أمام خطر انتكاسها، ثم أن تكون قد أصبحت التسمية العادية للمنتج أو الخدمة، وأخيراً أن يكون ابتذال العلامة (la banalisation de la marque) مطلقاً، أي يجب أن يشمل كافة المحترفين و المستهلكين.

و في رأي الدكتور فرحة زراوي صالح أن المشرع الجزائري على خلاف نظيره الفرنسي، لم يكن يتطرق إلى العلامات المشهورة وكان عليه، نظراً لتوجيه البلاد نحو نظام اقتصاد السوق، اتخاذ كافة الإحتياطات الضرورية لتجنب الخلط بين التسميات والدفاع عن مصالح المستهلك، كما كان عليه بيان ما إذا كانت هذه العلامات ذات طابع مميز ومن ثم متمتع بالحماية القانونية، ولذا، يكون مشرعنا قد أصاب عند تدارك هذا الفراغ القانوني ونص على أنه تستثنى من التسجيل الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أو إسم تجاري "تميز بالشهرة في الجزائر وتم استخدامها لسلع مماثلة و مشابهة ... إلى درجة إحداث تضليل بينهما".<sup>173</sup>

### ➤ يجب أن تكون مشروعة:

لا يكفي أن تكون العلامة مميزة، جديدة وقابلة للتمثيل الخطي، و إنما يشترط أيضاً أن تكون العلامة مشروعة، وتعتبر العلامة التجارية غير مشروعة إذا ما خالفت نصاً قانونياً آمراً أو جاءت مخالفة للنظام العام أو حسن الآداب. لا يكفي أن يختار التاجر أو الصانع علامة من بين السمات الواردة في التعداد القانوني، بل ينبغي زيادة على ذلك أن تكون العلامة المختارة ذات طابع مشروع وهكذا، يجب ألا تكون العلامة مخالفة للنظام العام و الأخلاق الحسنة، و الجدير بالملاحظة أنه لم ينص على هذا الشرط بالنسبة للعلامات فقط، بل إنه اشترط كذلك في الإختراعات، و الرسوم و النماذج الصناعية و تسميات المنشأ أن تكون مشروعة حتى تشملها الحماية القانونية.

وتقضي التشريعات المتعلقة بالعلامات ومن بينها المشرع الجزائري<sup>174</sup> برفض تسجيل الرموز المخالفة للنظام العام و للآداب، ويشير القانون النموذجي "للوايو W.I.P.O" على هذا السبب لرفض التسجيل طبقاً للمادة 1/5 هـ، ويذكر هذا القانون على سبيل المثال الصور المخلة بالآداب وشعارات السلطات العامة و فضلاً عن ذلك تحمي الدولة بصفة عامة أعلامها

<sup>173</sup> - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 228، ص 229.

<sup>174</sup> - وفي حالة تسجيل الرمز بالرغم من مخالفته للنظام العام و الآداب العامة يترتب على ذلك جزاء الإبطال من قبل القضاء. و سيتم الرجوع لهذه الحالة عند التطرق لزوال الحقوق أو سقوطها.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

الوطنية و اسمها الرسمي و أسماء مؤسستها الرسمية. و تقضي المادة 3/6 من اتفاقية باريس لعام 1883<sup>175</sup> بضرورة التزام الدول الأعضاء بحماية الإشارات أو الرموز التي تعلن عنها الدول الأعضاء و المنظمات الدولية الحكومية الأخرى الأمر الذي يترتب عليه عدم جواز استعمال هذه الإشارات كعلامة فلا يتطلب هذا الشرط توضيحات أو مناقشات، حيث يظهر من المنطقي عدم قبول عبارة أو كلمة فجّة أو صورة مخلة بالآداب كعلامة، تأسيسا على هذا يمكن أن يتعرض التاجر أو الصانع الأجنبي لرفض إيداع علامته إذا اعتبرت غير مشروعة في الجزائر ولو كانت التسمية المختارة كعلامة غير مخالفة للنظام العام و الأخلاق الحسنة في بلاده. وقد نصت المادة 13 الفقرة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المحدد لكيفيات إيداع العلامات التجارية و تسجيلها التي تنص على أنه "تخضع التسجيلات الدولية للعلامة الممتدة حمايتها إلى الجزائر، في إطار الإتفاقيات الدولية التي إنظمت إليها الجزائر إلى الفحص التلقائي بهدف التحقق من أنها غير مستثناة من التسجيل بسبب أو عدة أسباب من أسباب الرفض المذكورة في المادة 07 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات".

يجب استبعاد التسميات التي يخالف استعمالها هذه المبادئ و يمكن أن نذكر في هذا المضمار قضية العطور المسماة " OPIUM " التي رفعت أمام المحاكم الفرنسية، لقد اعتبرت هذه التسمية مشروعة بعد ما رفضها قضاة الدرجة الأولى لكون استخدامها يشجع المستهلك على تعاطي المخدرات.

كما يجب استبعاد الرموز " التي يحظر استعمالها بموجب القانون الوطني أو الإتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف التي تكون الجزائر طرفا فيها، وكذلك " الرموز التي تحمل من بين عناصرها نقلا أو تقليدا لشعارات رسمية أو أعلام أو شعارات أخرى، أو اسم مختصر أو رمز أو إشارة أو دمغة رسمية تستخدم للرقابة و الضمان من طرف دولة أو منظمة مشتركة بين الحكومات أنشئت بموجب إتفاقية دولية "، تبعا لهذا يمنع استعمال علائم الشرف، الرايات وكذا الصلبان الحمراء و الأهلة الحمراء و الجدير بالذكر أنه يتوجب على الدول الأعضاء في اتفاقية باريس إرسال كافة الشعارات الرسمية و الدمغات إلى المنظمة العالمية للملكية الصناعية.<sup>176</sup>

و كمثل آخر عن الرموز التي استثناها المشرع الجزائري من التسجيل وبتخاذ نفس النهج الذي اتخذته المنظمة العالمية للملكية الفكرية و اتفاقية باريس هي الرموز التي تنقل أو تقلد شعارات رسمية أو أعلام تمثل احتكارا على أصحابها، فهي إشارات أو رموز رسمية للدول أو المنظمات الدولية و الإقليمية فلا يجوز مطلقا استخدامها لتمييز أي منتجات أو خدمات أيا كانت قيمتها أو نوعها أو طبيعة استخدامها إلا بترخيص مسبق.

إلا أن المشرع الجزائري خالف المشرع المصري و الذي حظر استعمال الإشارات الدينية أو ذات الأمر الديني كاستخدام أي شعار يمس أو يتعلق بديانة معينة، و ذلك حرصا على مشاعر الجمهور لرموزهم المقدسة لجميع المعتقدات الدينية.

<sup>175</sup>-نصت المادة 06 الفقرة (ب)(خامسا) من اتفاقية باريس لسنة 1883 على أنه: "لا يجوز رفض تسجيل العلامات الصناعية أو التجارية التي تشملها هذه المادة أو إيصالها إلا إذا كانت مخالفة للآداب أو النظام العام ولا سيما من طبيعة يترتب عليها تضليل الجمهور ومن المنفق عليه أنه لا يجوز اعتبار علامة مخالفة للنظام العام مجرد عدم مطابقتها لأحد أحكام التشريع الخاص بالعلامات إلا إذا كان هذا الحكم يتعلق في حد ذاته بالنظام العام".  
<sup>176</sup>-فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص231.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

و بالإضافة إلى حظر تسجيل رموز الهلال الأحمر أو الصليب الأحمر أو غيرها من الرموز المشابهة كعلامات، و يهدف التشريع المصري من حظر استخدام هذه الرموز و الإشارات كعلامة إلى عدم إثارة اللبس بين خدمات هذه الجهات و المعروفة عالميا و بين أية خدمات أو منتجات أخرى بالإضافة إلى احترام و تبجيل هذا النوع من الخدمات التي تشير إليها هذه الرموز.<sup>177</sup>

وبالتالي فإن نستخلص أهم العلامات غير مشروعة و تتمثل في:

- ✓ العلامات المخالفة للنظام العام و الآداب العامة، وبالتالي لا يجوز إبداع علامة غير مشروعة في الجزائر حتى وإن كانت مشروعة في بلد آخر كصور الخلاعة مثلا.
- ✓ الشعارات العامة و الإعلان و غيرها من الرموز الخاصة بالدولة، هذا ما أكده المشرع الجزائري و اتفاقية باريس<sup>178</sup>، ومنه علامة هلال أو نجم باعتبارها تمس بالعلم الوطني.
- ✓ الدمغات الرسمية و ضمان المعادن الثمينة و تقليد العلامات المتعلقة بشعارات الإشراف، وهي جريمة معاقب عليها في قانون العقوبات الجزائري.<sup>179</sup>
- ✓ شعارات و صلبان و أهلة المنظمات الدولية<sup>180</sup>، مثال ذلك حماية الرمز الأولمي.<sup>181</sup>

### ➤ الجدة:

يشترط لاكتساب العلامة للحماية المقررة أن تكون جديدة، بحيث لا تشبه أي علامة سبق تسجيلها داخل إقليم الدولة على نفس البضائع. فإذا استخدمت علامة لتمييز منتجات معينة فلا يجوز استخدامها لتمييز منتجات مماثلة أو مشابهة لها، و إن جاز استعمالها لتمييز سلعة مختلفة عنها.

وبخصوص المشرع الجزائري وعند تبيينه للجدة من خلال المادة 07 فقد اشترط عدم سبق الاستعمال ، حتى إذا تعلق الأمر بالعلامات الساقطة في الميدان العمومي ، فلا يجوز جعلها كعلامة جديدة .

فالجدة المقصودة في هذا الخصوص ليست الجدة المتمثلة في خلق و ابتكار العلامة و إنما المقصود هو الجدة في التطبيق على ذات السلعة أو الخدمة أي عدم سبق استعمالها على المنتجات و الخدمات "l'Absenced'antériorité". وينتج عن ذلك :

<sup>177</sup> -عمر الزاهي، المرجع السابق، ص23.

<sup>178</sup> -المادة 06 (ثانيا) من الأمر 02/75 السالف الذكر لاتفاقية باريس تنص على مايلي: ( توافق دول الاتحاد على رفض أو إبطال تسجيل إلى الشعارات الشرفية و الإعلام و شعارات الدول الأخرى الخاصة بدول الاتحاد).

<sup>179</sup> -تعتبر جريمة معاقب عليها طبقا للمادتين 205 و 209 من قانون العقوبات الجزائري.

<sup>180</sup> -المادة 01 من معاهدة نيروبي بشأن حماية الرمز الأولمي لسنة 1981، إذ تلتزم كل الدول الأطراف بالمعاهدة بحماية الرمز الأولمي (خمس حلقات متشابكة) من استعماله لأغراض تجارية في الدعاية أو علة المنتجات أو كعلامة دون تصريح من اللجنة الدولية الأولمبية.

<sup>181</sup> -حمادي زويير-المرجع السابق-ص74.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

أن العلامة تعتبر جديدة حتى ولو سبق استعمالها على نوع آخر من السلع. فالعبرة باستعمال العلامة على ذات السلع و الخدمات المراد وضعها عليها أي السلع و الخدمات المماثلة. و بناء على ذلك لا تفقد العلامة جدتها إلا إذا سبق استعمالها على السلع المماثلة أو المتشابهة من منتج أو تاجر منافس مثلا. أما مجرد نقل العلامة التجارية السابق استعمالها في نوع آخر مخالف تماما للسلع المراد وضعها عليها فلا يفقد عنصر الجودة المطلوب توافرها في العلامة التجارية.

ويشترط في العلامة التجارية حتى تتمتع بالحماية جدتها من حيث المكان و الزمان :

**الجدة من حيث المكان :** يشترط في العلامة التجارية حتى تتمتع بالحماية الجزائية جدتها من حيث المكان، و تقدير الصفة النسبية لجدة العلامة يكون بالنظر لإقليم الدولة، و ليس بالنظر لمكان معين كمكان الإنتاج مثلا، بحيث تعتبر العلامة جديدة إذا لم يسبق استعمالها داخل إقليم الدولة بأكمله، فإذا استخدمت مثلا العلامة التجارية على سلعة معينة في دولة "أ" فلا يحول دون استخدامها لتمييز سلعة مماثلة من ذات النوع في دولة "ب".

**الجدة من حيث الزمان :** يتخذ شرط الجدة طابعا مطلقا من حيث الزمان ويلزم أن تكون العلامة جديدة كل الجدة ولم يسبق استعمالها، بل لا تعتبر جديدة إذا كان قد سبق استعمالها من قبل شخص آخر ثم أوقف هذا الاستعمال لفترة طويلة أو سبق أن انتهت مدة حماية العلامة المترتبة على تسجيلها دون أن يطالب مالكيها بتجديد تسجيلها بعد أن يقع على عاتق المستعمل السابق للعلامة، وبالتالي فلا تكون حسب المشرع الجزائري مدة التحلي عن العلامة أو عدم استعمالها كفيلا بتمييز المستهلك بين السلعة التي كانت تستخدم عليها العلامة<sup>182</sup> في الماضي و السلعة الجديدة التي يراد وضع العلامة عليها<sup>183</sup>.

### ثانيا- الشروط الشكلية:

من أجل احتكار الحق في العلامة لا بد من إتباع الإجراءات اللازمة أمام الإدارة المختصة و هي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية « I.N.A.P.I » ، والمتمثلة في الإيداع، التسجيل و النشر، و التي تم تناولها في الأمر 06/2003 السالف الذكر و المرسوم التنفيذي 277/05 المؤرخ في 2 أوت 2005، حل محل المرسوم رقم 66-63 المؤرخ في 26 مارس 1966. فالنص التنظيمي الجديد يعتبر بدون أدنى شك نصا أكثر دقة لكونه يتطرق إلى عدة نقاط لم يسبق معالجتها كما سيبينه الدراسة التالية.

### ➤ الإيداع:

يقصد بالإيداع (le dépôt) عملية تسليم أو إرسال ملف يتضمن نموذج العلامة المطلوب حمايتها مرافقا بتعداد لكافة المنتجات أو الخدمات التي تنطبق عليها العلامة، و تطرح في هذا الشأن عدة تساؤلات نذكر على وجه الخصوص: من هو صاحب الإيداع، أي من يجوز له القيام به، ما هو مكان الإيداع وما هي الإجراءات الواجب استكمالها ؟

<sup>182</sup> - عمر الزاهي، المرجع السابق، ص24.

<sup>183</sup> - سبق توضيح الفكرة فيما يتعلق باشتراط الجودة حتى إذا تعلق الأمر بتسجيل الرموز المطابقة للعلامات الساقطة في الميدان العمومي .

### 1. صاحب الإيداع:

يجوز لأي شخص إيداع علامة قصد حمايتها قانونا، ويسمح القانون أن يتم إيداع العلامة من قبل صاحبها شخصيا أو بواسطة وكيل عنه.

و إذا كان المودع مقيما في الخارج، فإنه يجب أن يعين نائبا جزائريا مقيما في الجزائر لإتمام إجراءات الإيداع، حيث لا يفرض على المودع حضوره الشخصي، بل يجوز تمثيله شريطة أن يقدم نائبه وكالة بخط اليد تكون بطبيعة الحال مؤرخة و ممضاة.<sup>184</sup>

### 2. مكان الإيداع و الإجراءات الواجب استكمالها:

#### - تحديد الهيئة المختصة:

أنشئ المكتب الوطني للملكية الصناعية (O.N.P.I) بمقتضى المرسوم رقم 63-248 المؤرخ في 10 يوليو 1963، وكانت صلاحياته تشمل كافة الملكية الصناعية و التجارية، لكن لم تقتصر على هذا المجال فقط، بل كانت تشمل كذلك كل ما يتعلق بالسجل التجاري. ثم أنشئ المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي و الملكية الصناعية (I.N.A.P.I) بناء على الأمر رقم 62-73 المؤرخ في 21 نوفمبر 1973 و نتيجة ذلك انتقلت اختصاصات المكتب الوطني للملكية الصناعية في ميدان الملكية الصناعية إلى المكتب الجديد الذي أصبح يتولى استلام و فحص طلبات الإيداع الخاصة بالعلامات في جميع أنواعها و تسجيلها و نشرها، و فيما يخص المكتب الوطني للملكية الصناعية، لقد تغيرت تسميته، فأصبح المركز الوطني للسجل التجاري (C.N.R.C) و انحصرت اختصاصاته في كل ما يتعلق بالسجل التجاري، غير أن المشرع الجزائري تدخل مرة ثانية للقيام بتعديل جوهرى الهدف منه تحويل كافة صلاحيات المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي و الملكية الصناعية المتعلقة بالعلامات، و الرسوم و النماذج الصناعية و تسميات المنشأ إلى المركز الوطني للسجل التجاري . و بالتالي كان على صاحب العلامة آنذاك، أي تحت ظل المرسومين رقم 86-248 و 86-249 السابق ذكرهما، إتمام الإجراءات الخاصة بالإيداع لدى المركز المكلف بالسجل التجاري و بالملكية الصناعية و التجارية - ماعدا براءات الاختراع

يجب على كل من أراد إيداع علامة أن يسلم أو يوجه إلى المصلحة المختصة طلبا بواسطة رسالة موصى عليها مع العلم بالوصول أو بأية وسيلة أخرى مناسبة تثبت الإستلام.

لكن الأمر يختلف منذ إصدار المرسوم التنفيذي رقم 98-68 المؤرخ في 21 نوفمبر 1998 الذي يتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية و يحدد قانونه الأساسي، حيث أن هذا المعهد حل محل المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي و الملكية الصناعية في أنشطته المتعلقة بالإختراعات، و الرسوم و النماذج الصناعية و تسميات المنشأ، و على هذا الأساس، يجب على كل من يرغب في إيداع علامة أن يستكمل الإجراءات المطلوبة قانونا لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية نظرا لاعتباره الهيئة المكلفة بكافة الملكية الصناعية ماعدا التقييس، أما المركز الوطني للسجل التجاري، فبقي محتفظا بصلاحياته التقليدية المتعلقة بالسجل التجاري.

#### - الإجراءات الواجب استكمالها:

يجب أن يجر الطلب على النموذج الذي تسلمه المصلحة المختصة، و يشترط أن يحتوي على بيانات إجبارية منها خاصة: إسم المودع و عنوانه، بيان المنتجات أو الخدمات التي تنطبق عليها العلامة أو الأصناف المقابلة للتصنيف المحدد قانونا، تركيب أو ترتيب الألوان وكذا الشكل المميز الخاص بالمنتج أو شكله الظاهر، كما يجب أن يكون الطلب مرفقا ببعض الوثائق كالوكالة

<sup>184</sup>-عمر الزاهي، المرجع المذكور اعلاه، ص23.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

المسلمة إلى الوكيل المفوض، المستندات المتعلقة بالأولوية و السند الذي يثبت دفع الرسوم ...، و نظرا لواجب ذكر إسم المودع و عنوانه الكامل، فإنه لا يمكن قبول الطلب الذي يتم إيداعه باستعمال إسم مستعار.<sup>185</sup>

### 3. فحص ملف الإيداع:

و هو الإجراء الموالي للإيداع و الذي يكون من قبل الإدارة المختصة عن طريق التأكد من استيفاء الشروط الشكلية من جهة ، و من جهة أخرى استيفاء الشروط الموضوعية والتأكد من خلوّ الرمز المودع من أسباب الرفض المنصوص عليها بالمادة 7 من الأمر 06/03.

و الواقع أنه يوجد ثلاثة نظم خاصة بفحص طلب تسجيل العلامات، فهناك النظام البريطاني الذي يعتمد على حصر دور مكتب التسجيل في فحص الأسباب الشكلية و أيضا الموضوعية و التحقق من الاعتراض على طلب التسجيل. و هذا النظام مطبق في بعض بلدان أوروبا الشمالية و أيضا في البرتغال و إسبانيا. و قد انتهجت الجزائر كنظام في تسجيل العلامات.

وهناك النظام الثاني الذي لا يقوم فيه المكتب المختص إلا بفحص الطلبات من الناحية الشكلية أي مدى توافر شروط الطلب الشكلية، و لا تنص هذه التشريعات على حق المكتب في إجراء الاعتراضات و إنما لصاحب المصلحة أي صاحب الحقوق الأولية على العلامة حق رفع دعوى إلغاء العلامة أمام المصلحة المختصة.

أما النظام الثالث، وهو النظام الوسط بين النظامين السابقين، فيقوم على أساس التزام المكتب أو الجهة الإدارية بفحص طلبات تسجيل العلامة من حيث توافر الشروط الشكلية مع الحق في الاعتراض الإداري الذي يمكن بمقتضاه لصاحب المصلحة من الاعتراض على الطلب الذي يرى فيه اعتداء على حقوقه . ويكون الاعتراض أمام الجهة الإدارية، و هو إجراء بسيط و غير مكلف لصاحبه. وعلى رأس هذا النظام الوسط ألمانيا.<sup>186</sup>

يلعب الإيداع دورا مهما في اكتساب ملكية العلامة، لهذا يقوم المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بفحص الملف من ناحية الشكل ومن ناحية الموضوع، تبعا لهذا إذا اعتبر الملف صحيحا من حيث الشكل و الموضوع، يعدّ الإيداع مقبولا، وعلى إثر ذلك تقوم الهيئة المختصة بتحرير محضر يثبت تاريخ الإيداع، ساعته و مكانه، وكذا رقم التسجيل و دفع الرسوم، ونظرا للبيانات المدرجة فيها، تعد هذه الوثيقة ذات أهمية بالغة لفض النزاعات المحتملة التي يمكن أن تقع بين عدة مودعين.

يحق كذلك للمعهد المذكور أعلاه رفض الإيداع في حالة عدم ذكر البيانات الإجبارية وعدم إدراج المستندات في الملف، و يجوز له، في حالة مخالفة مادية أو عدم دفع الرسوم، منح المودع مهلة شهرين لتصحيح إيداعه.

و يقصد بالمخالفة المادية في تكوين الملف مثلا بيان غير دقيق أو غير كاف للأصناف التي تنطبق عليها العلامة، وإذا لم يتم المودع في المهلة الممنوحة له بتصحيح ملفه، يحق لمدير المعهد رفض الإيداع.

وفيما يخص المراقبة من ناحية الموضوع، فهي تسمح للهيئة المختصة بالبحث ما إذا كانت العلامة مطابقة للقانون أم لا، أي يجب أن تتأكد من عدم وجود أي سبب من أسباب الرفض المنصوص عليها في النص التشريعي، ومن ثم، يجوز لها رفض الملف إذا كانت السمة المختارة من السمات المحظور استعمالها كعلامة، و مثال ذلك الرموز المجردة من صفة التمييز أو المخالفة للنظام العام

<sup>185</sup> - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص232، ص234.

<sup>186</sup> - عمر الزاهي، المرجع السابق، ص24.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

أو الآداب الحسنة، و في هذه الحالة يتم تبليغ المودع و يطلب منه تقديم ملاحظاته في اجل أقصاه شهرين من تاريخ التبليغ مع إمكانية تمديده عند الضرورة.<sup>187</sup>

أما إذا كانت العلامة التجارية مستثناة من التسجيل طبقا لمقتضيات المادة السابعة (07)، فيقدم مودعها ملاحظاته في أجل أقصاه شهرين (02) من تاريخ التبليغ، مع إمكانية التمديد لنفس المدة إذا كان الطلب معلل، و لتقدير التشابه المنصوص عليه في المادة 7، تلجئ المصلحة المختصة إلى الأخذ بعين الاعتبار الموافقة الكتابية لصاحب الحق الأسبق<sup>188</sup>.

### 4. تجديد الإيداع:

مبدئيا ينتج إيداع العلامة آثاره طيلة عشر سنوات، لكنه يجوز أن تستمر الحماية القانونية في حالة تجديده مقابل دفع رسوم، و هكذا، يمكن تجديد الإيداع كلما انتهت المدة المحددة قانونا، فعدد التجديدات غير محدد، و يجب القيام بعملية التجديد في مهلة الستة (6) أشهر التي تسبق انقضاء التسجيل أو على الأكثر الستة (6) أشهر التي تلي الإنقضاء.

إلا أن عدم تجديد الإيداع في الوقت المحدد، لا يجوز للغير تملك العلامة، أي لا يمكنه أن يودع بصفة مشروعة علامة في الستة أشهر الموالية لتاريخ انقطاع آثار هذه العلامة، لقد أراد المشرع حمايتها هذه الفترة، كما يجب منطقيا إخضاع الإيداعات المتتالية لنفس الإجراءات المطلوب استيفاءها في الإيداع الأول.

غير أن المرسوم التنفيذي رقم 2005-277 السالف الذكر يفرض في مادته 19، " أن يرفق طلب التجديد بكل الوسائل التي تثبت بأن العلامة قد استعملت خلال السنة التي تسبق انقضاء التسجيل".

يترتب على ذلك أنه يكفي لطلب تجديد الإيداع أن يثبت صاحب العلامة أنه قام باستغلالها في السنة التي تسبق انقضاء التسجيل حتى ولو لم يتم باستغلالها طوال السنين السابقة، فهذا النص يخالف مضمون النص التشريعي الذي ينص من جهة على واجب استعمال العلامة بصورة جدية، ومن جهة أخرى على المهلة التي تؤدي إلى سقوط الحق عليها.

يلاحظ من استقراء هذا النص أنه يسمح لصاحب العلامة أن يحتفظ بها إذا كان عدم الإستغلال لا يتجاوز ثلاث (3) سنوات، زائد سنتين إذا أثبت وجود ظروف عسيرة، وفي هذه الحالة يصبح الحد الأقصى خمس (5) سنوات، ماعدا ذلك يفقد حقه عليها أو بتعبير أكثر دقة، لا يسمح لصاحب العلامة بعد هذه المهلة أن يتمسك بحقه على العلامة، نتيجة لذلك، لا يمكن أن يطلب تجديد إيداعها بعد انقضاء مهلة التسجيل أي عشر سنوات بما أن حقه عليها كان قد سقط، وهذا دليل قاطع على أن هناك تناقض بين النص التشريعي و النص التنظيمي، الأمر الذي يفرض تعديل هذا الأخير لجعل مضمونه مطابقا لفحوى المادة 11 من الأمر رقم 2003-06.

<sup>187</sup> - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 235.

<sup>188</sup> - و هنا يطرح التساؤل أليس من الأنسب لو كان اللجوء إلى الخبرة، خاصة و أن الاستعانة بالخبرة تصبغ الموضوعية، عكس اللجوء لصاحب الحق الأسبق الذي غالبا ما يكون موقفه منطوي على جانب كبير من الذاتية، الهدف من وراءها هو استبعاد كل إمكانية للمنافسة و المزاومة في السوق من خلال استبعاد العلامات المنافسة.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

و يشترط ألا يؤدي التجديد إلى تغييرات جذرية في الإيداع الأصلي أو إلى إضافات في قائمة السلع أو الخدمات المعنية، لذا يمكن قبول التغييرات إذا كانت سطحية أو غير جوهرية، بينما يجب استبعادها إذا غيرت مثلا السمة المختارة كعلامة، حيث ينبغي في هذه الحالة إجراء إيداع جديد، و غني عن البيان أن آثار تجديد الإيداع تسري اعتبارا من يوم إتمامه، أي تصبح العلامة مرة أخرى محمية لمدة عشر سنوات من اليوم الذي يلي تاريخ انقضاء التسجيل.<sup>189</sup>

### ➤ التسجيل:

و هو الإجراء الموالي للإيداع و الفحص، و يكون عن طريق قيد التسجيل في سجل العلامات تمسكه المصلحة المختصة، مع التوضيح بأن المشرع قد أعطى للتسجيل أثرا رجعيًا، يبدأ سريانه من تاريخ الإيداع؛ و الغرض من ذلك هو امتداد الحماية بخصوص المساس بحقوق صاحب العلامة، و حماية مصلحة المودع ضد تصرفات الغير سيء النية.

وهو ما يمكن أن نلمسه من خلال حالة تسجيل علامة سبق تسجيلها فإن الآثار المترتبة تتمثل أساسا في زوال الحقوق ، و المتمثلة في شطب العلامة.<sup>190</sup>

يقصد بالتسجيل (l'enregistrement) القرار الذي يتخذه مدير المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية والذي يؤدي إلى قيد العلامة في فهرس خاص بمسكه المعهد والذي يذكر فيه كافة العلامات و حقوق الملكية الصناعية و التجارية الأخرى التي تم تسجيلها حسب الأصول، و يتطلب أن يتضمن بصورة إجبارية نموذج العلامة و كافة البيانات الخاصة بالتسجيل، كما يجب أن تذكر فيه كافة العمليات المتعلقة بالعلامات حتى يستطيع صاحبها الإحتجاج بها في مواجهة الغير، تأسيسا على هذا، يجوز لأي شخص تقديم طلب إلى مدير المعهد للحصول على معلومات متعلقة بالعلامات، و لاسيما البحث عن السابقات (recherche d'antériorités).

يظهر جليا أن التسجيل يختلف عن الإيداع، فالإيداع هو العملية التي تتضمن تسليم الملف حضوريا أو عن طريق البريد، أما التسجيل، فهو الإجراء الذي يقوم به مدير المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية قصد قيد العلامة في الفهرس العمومي بعد قبول الملف، لكن يجب تمييز إيداع العلامة عن تاريخ استعمالها نظرا لمنح حق الأولوية لأول من قام بالإيداع، لهذا تكون نسخة المحضر التي سلمت للمودع بمثابة شهادة تسجيل، الأمر الذي يفرض أن تذكر فيها جميع البيانات المتعلقة بالعلامة و المودع.<sup>191</sup>

189- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص236 ، ص237.

190- عمر الزاهي، المرجع السابق، ص25.

191- فرحة زراوي صالح، المرجع المذكور اعلاه، ص238.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

وفي هذا السياق فقد توصلت محكمة الجزائر إلى إصدار حكم بتاريخ 1997/02/25، والقاضي بأمر المركز الوطني للسجل التجاري بشطب إيداع العلامتين "الصفحات الصفراء" و "الدليل الأصفر" المودعتين لديه باسم شركة أركاموم<sup>192</sup>.

وفي مقام آخر و بخصوص التسجيل القائم على أولوية الإيداع وفي سياق أولوية الإيداع ، فقد شطب القضاء تسجيل علامة "لحظة" المسجلة من قبل المؤسسة العمومية "إنابال" وهي مؤسسة وطنية لتمويل بالمواد الغذائية إلا أن تسجيلها جاء لاحقاً للتسجيل الذي قامت به الشركة الفرنسية "برولكسيم" وذلك بالرغم من استعمال شركة إنابال لعلامة لحظة لمدة تقارب 30 سنة، إلا أن العبرة حسب مبدأ الأولوية هي بتاريخ الإيداع<sup>193</sup>.

### ➤ النشر:

وهو آخر إجراء بخصوص الشروط الشكلية و يخص تسجيل العلامة و تجديدها و يكون ذلك عن طريق القيد في النشرة الرسمية للعلامات.

فيتكلف به المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، و يقصد به عملية شهر إيداع العلامة في النشرة الرسمية للعلامات، والجدير بالذكر في هذا السياق أن النشرة الرسمية للإعلانات القانونية التي يمسكها المركز الوطني للسجل التجاري تتضمن أربع أقسام من بينها قسم خاص بحقوق الملكية الصناعية و التجارية يذكر فيه مختلف النشرات التنظيمية المتعلقة بالعمليات التي تؤثر على هذه الحقوق كتسجيلها مثلاً، فهذا أمر قابل للنقد لأن المركز أصبح غير مختص في هذا المجال<sup>194</sup>.

و باكتمال هذه الإجراءات الشكلية يكون لصاحب العلامة حق استثنائي على علامته ، وقد ربط المشرع إمكانية الاستعمال بشرط التسجيل أو إيداع طلب التسجيل .

غير أن هذا الحق في الاستئثار بالعلامة يكون في مدة محددة و هي عشر (10) سنوات مع إمكانية التجديد في مهلة الستة (06) أشهر السابقة لانقضاء التسجيل أو على الأكثر الستة (06) أشهر الموالية للانقضاء. مع ضرورة إرفاق طلب التجديد بإثباتات استعمال العلامة، خلال السنة السابقة لانقضاء التسجيل .

<sup>192</sup> - بموجب محضر الإيداع رقم 56065 المسجل تحت رقم 50439 بتاريخ 1996/05/07 وبموجب محضر الإيداع رقم 968/680 المسجل تحت رقم 50440 بتاريخ 1996/05/07 وهونفس ما توصل إليه مجلس قضاء الجزائر الغرفة التجارية من خلال تأييد الحكم المستأنف حسب القرار الصادر بتاريخ 1997/01/24 تحت رقم 97/2856 ورقم الفهرس 97/6028.

<sup>193</sup> - لحكم محكمة الحراش ، الفرع التجاري ، الصادر بتاريخ 2000/11/26 تحت رقم 2000/181 ورقم الفهرس 2000/2583 والذي يقضي بإلزام المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بإبطال العلامة التجارية لحظة المسجلة لفائدة المؤسسة العمومية الاقتصادية "انابال" وشطب تسجيل العلامة وقيده في السجل الخاص بالعلامات وشهر هذا الإبطال في المنشور الرسمي للملكية الصناعية وإلزام المدعي المؤسسة الاقتصادية والعمومية "أنابال" بدفع للمدعية مبلغ يقدر ب 500.000 دج تعويضاً للضرر.

<sup>194</sup> - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 238 .

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

هذا فيما يتعلق باكتساب حق العلامة ، أي الحقوق الاحتكارية المتعلقة بالعلامة ، أما عن انقضاء حق العلامة ، فيمكنه أن يكون بإرادة المودع بأن يعدل عن تسجيل العلامة ، أي يتخلى عن التسجيل لكل الخدمات و السلع المسجل فيها أو البعض منها فقط .

كما يمكنه أن يكون بإرادة وطلب الغير أو المصلحة المختصة لإبطال التسجيل أمام القضاء المختص ، شرط أن لا تكتسب العلامة صفة التمييز بعد التسجيل و يكون السبب مستمد من الحالات التي نص عليها المشرع في الاستثناء من التسجيل في المادة 07 من الأمر 06/03 السالف الذكر.<sup>195</sup>

مع العلم أن هذه الدعوى تتقدم بمرور خمس سنوات من تاريخ التسجيل ، إلا إذا تم طلب التسجيل بسوء نية .

وفي نفس سياق الأسباب الناجمة عن المادة 07 ( الفقرات 3،5،6،7 ) و في حالة بقاءها قائمة إلى غاية قرار الإلغاء<sup>196</sup> فإنه يسري عليها الإلغاء من القضاء المختص و بطلب من المصلحة المختصة أو الغير ، شرط عدم اكتساب العلامة صفة التمييز بعد التسجيل .

إلا أن هذا الشرط الأخير ، أي شرط التمييز ، لا يأخذ به في حالة عدم استعمال العلامة الذي يكون بطلب من الغير بفوات مدة ثلاث سنوات دون استعمال ، مع إمكانية التمديد لسنتين في حالة الظروف العسيرة.

### ثالثا- اكتساب ملكية العلامة:

يمكن اكتساب ملكية العلامة حسب طريقتين، إما نظراً لإيداعها أو نظراً لاستعمالها، ويقصد بالعملية الأولى كما رأينا سابقا ، باستيفاء إجراءات إدارية يظهر المودع بواسطتها إرادته في امتلاك علامة معينة قصد تمييز منتجاته أو خدماته، فلا شك أن عملية التسجيل التابعة للإيداع تمنح المودع حقوق شرعية، بينما يقصد بالعملية الثانية اكتساب ملكية علامة ما نظراً لاستعمالها، وفي هذه الحالة يتوجب على المعني بالأمر إثبات أنه قام بتصرفات أو أعمال تثبت إرادته في امتلاك سمة ما كعلامة، و مثال ذلك منتجات تحمل هذه السمة أو إرسال نشرات دعاية تحملها.

و يتبين بالرجوع إلى التشريع الفرنسي القديم أن ملكية العلامة كانت تكتسب آنذاك وفقا للطريقة الثانية، أي الإستعمال، بينما تغير الأمر حالة إصدار القانون رقم 64-1360 المؤرخ في 31 ديسمبر 1964، و لازال موقف المشرع الفرنسي مستقرا في هذا المجال.

وفي ظل التشريع الجزائري السابق كان يختص بملكية العلامة من كانت له الأسبقية في إيداعها، شريطة استعمال العلامة في السنة الموالية للإيداع، و إلا أصبح الإيداع عديم الآثار، وفيما يخص الأحكام الراهنة، فهي تقضي بمنح ملكية العلامة لأول شخص استوفى الشروط المحددة لصحة الإيداع أو الشخص الذي أثبت أقدم أولوية لإيداعه حسب المفهوم الوارد في اتفاقية إتحد باريس.

<sup>195</sup> - عمر الزاهي، المرجع السابق، ص26.

<sup>196</sup> - مع الإشارة أننا بالرجوع لنص المادة 11 نجدتها تنص عن الإبطال ، إلا أن الأصح و المقصود هنا هو الإلغاء ، كون النص الفرنسي استعمل مصطلح révocation و هو الإلغاء ، هذا من جهة ، و من جهة أخرى فإن المادة 21 التي أحالت للمادة 11 تتعلق بالإلغاء و ليس بالإبطال.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

وعلى غرار ما هو منصوص عليه بالنسبة للإختراعات، فإن عرض سلع أو خدمات تحت علامة معينة أثناء معرض دولي رسمي أو معترف به رسمياً، لا يمنع صاحب العلامة من طلب تسجيلها، ويمكن أن يطالب بحق الأولوية فيها، وإذا كان المبدأ هو نفسه، فالأمر يختلف بالنسبة للمدة، إذ يجب أن يقوم صاحب العلامة بهذا الإجراء في أجل ثلاثة (3) أشهر ابتداء من انتهاء المعرض.

يتضح من هذه الأحكام أن الإيداع ينشئ حق الملكية كما هو الوضع في التشريع الفرنسي الراهن، إلا أن الحق المخوّل عن عملية التسجيل مرتبط بالإستعمال الجدي للعلامة على السلع أو تغليفها، و ينبغي كذلك أن تكون على صلة بالخدمات المعرفة بالعلامة، تبعاً لهذا يتعرض مالك العلامة لسقوط حقه إذا لم يتم باستعمالها مدة ثلاث سنوات دون انقطاع، يتعلق الأمر هنا بسقوط الحق وليس بالإبطال كما جاء به خطأ المشرع الجزائري في النص بالصياغة العربية، إذ لا يقرر إبطال تسجيل العلامة إلا إذا كانت هذه الأخيرة من قبيل الرموز المستبعدة بحكم القانون، أي كان من المفروض رفض تسجيلها.

و يجوز لمالك العلامة أن يطلب إبطال علامة قابلة لإحداث اختلاط مع علامته شريطة أن يرفع الدعوى قبل مرور خمس سنوات من تاريخ الإيداع و التسجيل، ومن ثم، يمكن القول أن المودع يكتسب ملكية العلامة بمضي هذه المهلة إذا لم يقدم أي اعتراض، ولا تطبق هذه القاعدة إلا على المودع حسن النية، بينما إذا كان سيء النية، فلا يسقط حق الاعتراض حتى بمرور الخمس السنوات القانونية.

كما يمكن التمسك بالحق المخول عن التسجيل في مواجهة الغير الذي يستعمل استعمالاً تجارياً علامة، رمزا أو إسماً تجارياً بكيفية تكاد تحدث لبساً مع البضاعة أو الخدمات التي تحمل علامته.<sup>197</sup>

### • الفرع الثاني: انتقال ملكية العلامة التجارية.

يجب تمييز انتقال العلامة عن انقضائها ، فلا تؤدي عملية التنازل عن العلامة أو رهنها إلى انقضاء ملكيتها ، بل تؤدي إلى انتقالها إلى شخص آخر ، و تصبح الحقوق المتعلقة بملكية العلامة منتجة لأثارها إزاء الحائز الجديد . لهذا حدد المشرع الأحكام العامة التي يجب احترامها في هذا المجال ، و من ثم يجب أن تثبت "كتابة" كافة العقود المشتملة على نقل ملكية العلامة أو رهنها أو على منح ترخيص لاستغلالها أو التنازل عن هذا الحق .

و إذا انتقلت العلامة نتيجة دمج مؤسسات ، فيمكن إثبات العملية بأي وثيقة وفق التشريع الجاري به العمل ، و لا يمكن الإحتجاج بهذه العقود إزاء الغير إلا إذا تم تسجيلها في دفتر العلامات الذي يمسكه المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ، و يعتبر التسجيل إجبارياً مهما كانت طبيعة العملية ، و مهما كان غرضها الإنتقال الكلي أو الجزئي للعلامة ، و مهما كان انتقال الملكية أي الكاملة أو حق الإنتفاع بالعلامة فقط.

و يتم تسجيل هذه العقود منطقياً بإيداع نسخة أصلية مسجلة بصفة قانونية إذا كانت هذه العقود رسمية ، و بإشهاد رسمي أو بدعاية محضر الجرد في حالة انتقال الملكية عن طريق الميراث ، غير أن عدم إتمام إجراءات التسجيل لا يؤثر على صحة العقد المبرم بين الأطراف المتعاقدة ، بل يمنع أن يحتج به إزاء الغير ، فلا يمكن التمسك بالعقد في مواجهة الغير إلا اعتباراً من تاريخ تسجيله .

و إذا كانت عملية التنازل عن العلامة أو رهنها مثلاً قد تمت نتيجة بيع المحل التجاري أو رهنه لكونها عنصراً من عناصره المعنوية ، يجب في هذه الحالة احترام كذلك الأحكام المنصوص عليها في القانون التجاري .<sup>198</sup>

<sup>197</sup> - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص240.

<sup>198</sup> - فرحة زراوي صالح، المرجع المذكور اعلاه، ص249.

أولاً : التنازل عن العلامة (La cession de la marque)

تعد العلامة خاصة إذا كانت مشهورة عنصراً جوهرياً في الذمة المالية لصاحبها شخصاً طبيعياً كان أو معنوياً، و نظراً لاعتبارها مالا منقولاً معنوياً ، يجوز له التنازل عليها مجاناً أو بمقابل ، و إذا كان يستغل محلاً تجارياً يمكنه تحويل كافة الحقوق المتصلة بالعلامة إما في كليتها أو في جزء منها ، كما يمكن التصرف في العلامة بقطع النظر عن التصرف الكلي أو الجزئي للمؤسسة .

و يجب اعتبار عملية التنازل عن العلامة صحيحة في حالة احترام الشروط الموضوعية المتعلقة بصحة العقود بصفة عامة و عقد البيع بصفة خاصة ، و الجدير بالذكر أنه يجوز أن يكون التنازل كلياً أو جزئياً ، فيعد التنازل كلياً في حالة عدم وجود قيد أو شرط فيما يخص المنتجات أو الخدمات التي تنطبق عليها العلامة أو فيما يخص كيفية استغلالها ، و بعد التنازل جزئياً إذا كانت العلامة المسجلة تخص عدة منتجات أو خدمات ، و لا يتنازل صاحبها إلا عن البعض منها . كما يجب التساؤل عن وضعية العلامة التي احترمت بشأها إجراءات الإيداع ثم التنازل المودع عنها دون انتظار تسجيلها، أي دون الحصول على موافقة الهيئة المختصة ، هل يؤدي رفض الطلب و من هذا رفض التسجيل إلى بطلان العقد لانعدام الموضوع ؟

اعتبر جانب من الفقه الفرنسي و على حق أنه يجب رفض هذا الحل و اعتبار بالعكس أن العقد يصبح مفسوخاً لعدم تنفيذ المتنازل التزامه في تسليم الشيء المتفق عليه .

ختاماً تنتج عملية التنازل عن العلامة الآثار التقليدية المنصوص عليها في القانون المدني ، نذكر من بينها انتقال الملكية من صاحب العلامة إلى المتنازل له الذي يصبح ، بعد دفع الثمن المحدد في العقد ، المالك الجديد للعلامة ، و بالتالي يحق له استغلالها و حمايتها ضد عمليات التقليد ، أما المتنازل فهو يخضع لعدة التزامات منها واجب الضمان ، حيث يمنع عليه استغلال نفس العلامة أو سمة مشابهة لها ، و يلزم باحترام مبدأ عدم المنافسة إذا كان التنازل عن العلامة تابعاً لعملية التنازل عن المتجر .  
199

ثانياً : رخصة استغلال العلامة (La licence d'exploitation de marque)

يقصد برخصة استغلال العلامة العقد الذي بواسطته يوافق صاحب العلامة على منح الغير حق استغلالها كلياً أو جزئياً ، بصورة إستثنائية أم لا ، مقابل دفع رسوم مناسبة للإستغلال تسمى بالأتاوات (les royalties) . و تعتبر هذه العملية بالنسبة لصاحب العلامة وسيلة لاستثمارها خارج موطنه ، و فيما يخص المرخص له ، فهو يستفيد من حق استغلالها ، لا شك في أن هذه العملية لا تكتسب أهمية إلا إذا كانت العلامة ذات سمعة عالية ، و لقد سبق لنا بيان دورها البارز في فرنسا.

و تخضع رخصة استغلال العلامة مثل عقد التنازل للشروط الموضوعية العامة الواجب توفرها في كافة العقود ، و لا بد من الإشارة إلى أنه يجوز منح حق الإمتياز الخاص بالإستغلال بخصوص كافة المنتجات أو الخدمات التي تشملها العلامة أو البعض منها فقط ، كما يمكن تحديد الإقليم الذي يسمح باستغلال العلامة في مجاله .<sup>200</sup>

و يجب اعتبار رخصة استغلال العلامة عقد إيجار لإنتاج آثاره تبعاً لهذا يلتزم صاحب العلامة على وجه الخصوص باحترام واجب التسليم و واجب العناية و واجب الضمان ، فهو ملزم فيما يخص واجب العناية بتحديد إيداع العلامة عند

199- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص250.

200- فرحة زراوي صالح، المرجع المذكور اعلاه، ص251.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

انتقائها ، أما المرخص له فهو خاضع لواجب استغلال العلامة لتجنب خطر سقوط الحق السابق ذكره ، و ينبغي أن يتولى استغلالها شخصيا .

غير أنه لا يحق له ماعدا في حالة وجود شرط صريح في العقد رفع دعوى التقليد لأنها من صلاحيات صاحب العلامة ، و لا يحق له مبدئيا منح رخصة فرعية إلا إذا نص العقد على خلاف ذلك لأن العقد مبني على اعتبار شخصي .

**ثالثاً : رهن العلامة و تقديمها كإسهام في شركة .**

يجوز لصاحب العلامة التصرف فيها بمطلق الحرية لعدم وجود مانع قيامه برهنها أو تقديمها إلى شركة للحصول على حصص في رأسمالها إلا أن العملية الثانية نادرة جدا .

### ➤ الرهن الحيازي للعلامة :

نص المشرع الجزائري في المادة 948 من القانون المدني إن الرهن الحيازي هو عقد يلتزم به شخص،ضمانا لدين عليه أو على غيره،أن سيلم إلى الدائن ا والى أجنبي يعينه المتعاقدان،شيثا يرتب عليه للدائن حقا عينيا يخوله حسب الشيء إلى أن يستوفي الدين،و أن يتقدم الدائنين العاديين و الدائنين التاليين له في المرتبة في أن يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون.

ينص المشرع على أن الحقوق المخولة عن طلب تسجيل العلامة تكون قابلة للإنتقال الكلي أو الجزئي طبقا للمادة 14 من الأمر 06/03 السالف الذكر بقطع النظر عن تحويل المؤسسة ، و يظهر من هذه الأحكام أنه يجوز التنازل عن العلامة أو انتقالها عن طريق الرهن إما أثناء التنازل عن المتجر أو رهنه لكونها عنصرا من عناصره المعنوية ، و إما بصورة منفصلة عنه<sup>201</sup>.

لكن عملية رهن المحل التجاري لا تشمل العلامة إلا إذا كانت الأطراف المتعاقدة قد قامت بذكرها صراحة في قائمة العناصر المرهونة<sup>202</sup> ، و على كل يجب مهما كانت طريقة رهن العلامة أن يتم تسجيلها في دفتر العلامات ، لهذا يحق للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية أن يسلم إلى كل من يهمله الأمر نسخة من العقود الواردة على العلامة و التي تم تسجيلها في الدفتر الوطني للعلامات ، أو أن يسلم شهادة تثبت عدم وجود أي قيد .

كما يجب في حالة شطب القيود المتعلقة بالعلامات المرهونة إيداع نسخة أصلية مسجلة بصفة قانونية للعقد المتضمن رفع اليد عن الرهن و إيداع صورة رسمية من الحكم القضائي النهائي<sup>203</sup>.

### ➤ تقديم العلامة كإسهام في الشركة :

نصت المادة 416 من القانون المدني تنص على: " أن الشركة بمقتضاه يلتزم شخصان طبيعيا و اعتباريان أو أكثر على المساهمة في نشاط مشترك بتقديم حصة من عمل أو مال أو تقدي،يهدف اقتسام الربح الذي قد ينتج أو تحقيق اقتصاد أو بلوغ هدف اقتصادي ذي منفعة مشتركة."

<sup>201</sup>- نصت المادة 14 الفقرة 01 من الأمر 06/03 السالف ذكره على مايلي: "معزل عن التحويل الكلي أو الجزئي للمؤسسة،يمكن نقل الحقوق المخولة عن طلب التسجيل أو تسجيل العلامة كليا أو جزئيا أو رهنها."

<sup>202</sup>- نصت المادة 119 من القانون التجاري على ما يلي: "لا يجوز أن يشمل الرهن الحيازي للمحل التجاري من الأجزاء التابعة له إلا عنوان المحل و الاسم التجاري و الحق في الإجارة و الزبائن و الشهرة التجارية و الأثاث التجاري و المعدات و الآلات التي تستعمل في استغلال المحل و براءات الاختراع و الرخص و علامات الصنع أو التجارة و الرسوم و النماذج الصناعية و على وجه العموم حقوق الملكية الصناعية و الأدبية أو التقنية المرتبطة به."

<sup>203</sup>- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق،ص252، ص253.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

يمكن المساهمة في شركة قائمة أو عن طريق التأسيس بتقديم أموال نقدية أو عينية أو عمل ، و نظرا لاعتبارها مالا منقولاً معنوياً تعد العلامة على غرار براءة الاختراع من الأموال الجائز تقديمها كإسهام في شركة ، و إن الشريك المقدم يكتسب في هذه الحالة حصصاً من رأسمال الشركة .

تخضع هذه العملية للأحكام العامة المشتركة للشركات التجارية المتعلقة بالأموال المقدمة عيناً ، أي يجوز تقديم العلامة إما على سبيل الملكية و تسري عليها أحكام عقد البيع ، و إما على سبيل الإنتفاع و تطبق عليها في هذه الحالة أحكام عقد الإيجار . يترتب على ذلك أن ملكية العلامة تنتقل في الحالة الأولى من الشريك المقدم إلى الشركة ، و لذا تخرج من ذمته لتدخل في ذمة الشركة ، و عند انحلال الشركة لا يحق للمعني بالأمر أن يطلب أخذ العلامة من جديد ، غير أن الفقه الفرنسي اعتبر أنه يجوز إدراج شرط في القانون الأساسي للشركة يسمح لصاحب العلامة إذا كانت الشركة موسرة أن يطلب إرجاعها حين القيام بإجراءات القسمة ، و بالعكس إذا تعرضت الشركة للخسارة و شهر إفلاسها فلا يمكن أن يحتلس أي مال من رهن جماعة الدائنين ، و إذا قدمت العلامة على سبيل الإنتفاع فلا تكتسب الشركة حقاً عينياً على العلامة فهي لا تتمتع إلا بحق شخصي في استغلالها ، و تعتبر وضعية الشركة هنا شبيهة بوضعية المرخص له ، أي الشخص الذي منحت له رخصة استغلال العلامة الأمر الذي يؤدي إلى إخضاع الشريك مقدم العلامة لواجب الضمان نظراً لعدم انتقال ملكية العلامة يحق له عند انحلال الشركة أخذ ماله من جديد.<sup>204</sup>

### • الفرع الثالث: آثار ملكية العلامة التجارية.

تعتبر العلامة التجارية أحد أهم حقوق الملكية الصناعية و أكثرها انتشاراً في العالم و ذلك لعلاقتها المباشرة و اليومية مع المستهلك. فكل شخص يقرر شراء سلعة يبيّن قراره على شراء تلك السلعة دون غيرها اعتماداً على العلامة التجارية التي تميزها، من هنا أجمع الفقه و القضاء على أن الغاية من وجود العلامة هو لتمييز منتجات أو خدمات التاجر عن غيره من التجار انطلاقاً من هذه الأهمية التي تتمتع بها العلامة التجارية منحت التشريعات الداخلية و حتى الإتفاقيات الدولية مالك العلامة حقوقاً تحوله الدفاع عن علامته في مواجهة الإستخدام الغير قانوني من قبل الغير و رتبت عليه بالمقابل إلتزامات.

### أولاً- حقوق صاحب العلامة:

نصت المادة 1/9 من الأمر 03-06 أنه: "يحول تسجيل العلامة لصاحبها حق ملكيتها على السلع والخدمات التي يعينها لها"، وأضافت في فقرتها الثانية: "مع مراعات أحكام المادة 11 أدناه فإن الحق في ملكية العلامة يحول صاحبه حق التنازل عنها و منح رخص استغلال و منع الغير من استعمال علامته تجارياً دون ترخيص مسبق منه على سلع أو خدمات مماثلة أو مشابهة لتلك التي سجلت العلامة من أجلها".

لقد أوردت المادة 9 في فقرتها الثانية محتوى حق الملكية المخول لصاحب العلامة، إذ يحق له منح رخصة استغلال العلامة و منع الغير من استعمال علامته تجارياً ما لم يتم الحصول على ترخيص مسبق منه كما يحق له التنازل عن العلامة.

<sup>204</sup> - فرحة زراوي صالح، المرجع المذكور اعلاه، ص 254.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

### ➤ حق ملكية العلامة على المنتجات و الخدمات المعنية لها :

إذ أنه بتسجيل العلامة يصبح صاحبها مالكا لها و أن هذه الملكية ليست مطلقة و إنما هي مقيدة بنوع المنتجات و الخدمات المعنية لها ، إذ يمكن تسجيل نفس العلامة لتمييز منتجات مختلفة ، ما لم تكن هذه الأخيرة من العلامات المشهورة، و قد نصت على ذلك المادة 09 من الأمر 06/03 بقولها : " يخول تسجيل العلامة لصاحبها حق ملكيتها على السلع و الخدمات التي يعينها لها " .

### ➤ حق التصرف في العلامة :

فحق الملكية يخول للمالك حق التصرف في الشيء المملوك بكل أوجه التصرف الجائزة قانونا لاسيما الاستعمال، و الاستغلال و البيع التنازل و الرهن و الترخيص.... الخ.

تنص المادة 09 من الأمر 03/06 على أن تسجيل العلامة يخول لصاحبها حق ملكيتها على السلع و الخدمات التي يعينها لها و حق الملكية يجيز للمالك التصرف في ملكيته بكافة أنواع التصرف الجائزة شرعا وقانونا و سنحاول بإيجاز تبيان أهم التصرفات الواردة على العلامة.<sup>205</sup>

التصرف في العلامة قد يكون على سبيل التملك أي بنقل ملكيتها كما في حالة التنازل عن العلامة، أو تقديمها كحصة في الشركة ، كما يمكن أن تكون التصرف على وجه الانتفاع كما في حالة منح ترخيص بالاستعمال ، كما يمكن أن تكون العلامة محلا للرهن لضمان الدين.<sup>206</sup>

نصت المادة 14 من الأمر 03/06 على أنه " بمعزل عن التمويل الكلي أو الجزئي للمؤسسة يمكن نقل الحقوق المخولة عن طلب تسجيل العلامة كليا أو جزئيا أو رهنها " .

و يتضح من هذا النص أن المشرع الجزائري قد أجاز التصرف في العلامة استقلالا عن المحل التجاري.

### ✓ رهن العلامة :

قد تكون العلامة التجارية محل رهن كلي أو جزئي ضمانا للوفاء بالديون و قد يحصل رهن العلامة ضمن رهن المحل التجاري أو بصفة مستقلة عنه.

ويشترط في رهن العلامة و تحت طائلة البطلان الكتابة و إمضاء الأطراف و هو ما نصت عليه المادة 15 من الأمر 03-06، فإذا كان رهن العلامة ضمن رهن المحل التجاري يتطلب الأمر هنا قيدها في السجل الخاص بالعلامات و هو ما نصت عليه المادة 99 من القانون التجاري على أنه إذا اشتمل بيع المحل التجاري أو التنازل عنه

<sup>205</sup>- عمر الزاهي، المرجع السابق، ص30.

<sup>206</sup>- عمر الزاهي، المرجع السابق، ص30.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

على علامات تجارية أو رهون حيازية متعلقة بالمحل التجاري فيجب إجراء القيد بالمعهد الوطني للملكية الصناعية و هذا تحت طائلة البطلان اتجاه الغير.

تعتبر هذه الحقوق ترجمة واضحة لاحتكار صاحب العلامة في استغلال علامته غير أنه حق نسبي يقتصر على استثثار استعمال العلامة على نوع من البضائع و المنتجات المخصصة لوضع العلامة عليها لتمييزها عن غيرها دون الأنواع الأخرى من البضائع، و بالتالي يستطيع الغير استعمال ذات العلامة لتمييز نوع آخر من البضائع دون أن يكون ذلك اعتداء على حق ملكية العلامة التجارية.<sup>207</sup>

كما يعتبر حق نسبي من حيث المكان كونه ينحصر داخل إقليم الدولة التي تسجل فيها العلامة، و لا تمتد خارجه إلا إذا كانت مسجلة وفقا لما تنص عليه المعاهدات الدولية التي قررت الحماية الدولية للعلامة التجارية و التي تكون دولته طرفا فيها.

كما نصت المادة 1/6 من الأمر 06/03 على أنه: " ما عدا في حالة انتهاك الحق في العلامة فإن العلامة ملك للشخص الأول الذي استوفى الشروط المحددة لصحة الإيداع، أو الشخص الذي أثبت أقدم أولوية لإيداعه في مفهوم إتفاقية باريس ..."

وبما أن الحق في ملكية العلامة ليس مطلقا فإن هناك قيودا ترد عليه نصت عليها المادة 10 من الأمر 03-06، إذ لا يخول تسجيل العلامة لصاحبها الحق في منع الغير من أن يستخدم تجاريا و عن حسن نية:

- اسمه و عنوانه و اسمه المستعار .

- البيانات الحقيقية المتصلة بالصنف أو الجودة أو الكمية أو الوجهة أو القيمة أو مكان المنشأ أو فترة إنتاج هذه السلع أو أداء هذه الخدمات على أن يكون هذا الاستعمال محدودا و مقتصرا لأغراض التعريف أو الإعلام فقط وفقا للممارسات النزيهة في المجال الصناعي أو التجاري.

### ✓ التنازل عن الحقوق :

باعتبار أن حق ملكية العلامة هو حق نسبي كونه يقتصر على استثمار استعمال العلامة على نوع من السلع و الخدمات المخصص لوضع العلامة عليها لتمييزها عن غيرها دون الأنواع الأخرى من السلع و الخدمات، و بالتالي يستطيع الغير استعمال ذات العلامة لتمييز نوع آخر من البضائع دون أن يكون ذلك اعتداء على حق ملكية صاحب العلامة .

كما أن حق استثثار صاحب العلامة هو حق نسبي أيضا من حيث المكان حيث ينحصر فقط داخل إقليم الدولة التي تسجل فيها العلامة ، و بالتالي لا تمتد الحماية المقررة قانونا خارج إقليم الدولة ، فلا تتمتع العلامة بالحماية في الخارج إلا إذا

<sup>207</sup> عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل للنشر، الطبعة الثانية، 2008.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

كانت مسجلة وفق المعاهدات الدولية التي وضعت للحماية الدولية للعلامات أو كانت لها شهرة خاصة، و يستطيع مالك العلامة أن يستمر في التمتع بالحماية القانونية طالما قام بتجديد تسجيل العلامة.<sup>208</sup>

وحسب التشريع الجزائري المتعلق بالعلامات ومن نص المادة 14 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات فإنه بالإمكان نقل ملكية العلامة، أو التنازل عنها أو رهنها دون نقل المؤسسة ، و بذلك فقد تبني المشرع الجزائري نظرية الضمان و التي تقوم العلامة بموجبها بدور تحديد صفات المنتجات و تبيان خصائصها ، فالعلامة أداة تضمن توافر صفات و خصائص معينة في المنتجات و تبيان خصائصها ، فالعلامة أداة تضمن توافر صفات و خصائص معينة في المنتجات و الخدمات المقدمة، و عليه يمكن التصرف بالعلامة بمعزل عن المؤسسة بموجب عقد الترخيص الإثفاقي الذي يعطي المرخص له إنتاج السلع التي تحمل نفس العلامة التي تميز السلعة .

و هو الموقف المتخذ من اتفاقية تريس من خلال نصها على حق صاحب العلامة في التنازل عنها للغير مع أو بدون المنشأة التي تعود العلامة إليها لصاحب العلامة الجديد .

و باعتبار أن عقد الترخيص هو عقد بين مالك العلامة التجارية (المرخص) و بين الشخص الآخر (المرخص له) بموجبه يسمح مالك العلامة لشخص أو أكثر بالاستعمال العلامة على كل أو بعض المنتجات أو الخدمات المسجلة عنها العلامة بمقابل ، فإن المشرع الجزائري من خلال نص المادة 16 أعطى ثلاث صور للترخيص .

### 1. الترخيص الحصري :

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

و لا يجوز للمرخص أن يمنح ترخيصا آخر لذات العلامة على ذات المنتجات لشخص آخر. ولا أن يقوم المرخص نفسه باستغلالها على ذات المنتجات في نفس المنطقة الجغرافية و كذا في المدة الزمنية المتفق عليها.

### 2. الترخيص غير الحصري:

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

<sup>208</sup> -عمر الزاهي، المرجع السابق، ص 27.

### 3. الترخيص الوحيد:

ويعد هذا الترخيص بمثابة حل الوسط بين النوعين السابقين، حيث لا يجوز فيه للمرخص أن يمنح ترخيصا آخر لذات العلامة على ذات المنتجات لشخص أو لأشخاص آخرين في ذات المنطقة الجغرافية المتفق عليها و لكن يحق للمرخص نفسه أن يستعمل تلك العلامة على ذات المنتجات محل الترخيص أو غيرها في نفس المنطقة الجغرافية و المدة الزمنية المتفق عليها.<sup>209</sup>

و بخصوص عقد الترخيص باستعمال العلامة فإن التشريعات الحديثة ومن بينها التشريع الجزائري يشترط الكتابة في العقد ، حتى يمكن قيده و تسجيله و النشر عنه في السجلات المخصصة لذلك. و ذلك حتى يكون عقد الترخيص حجة في مواجهة الغير .

وهذا العقد كبقية العقود يترتب التزامات في مواجهة أطرافه، حيث يترتب على هذا العقد حق مالك العلامة في أن يرخص للغير باستعمال العلامة سواء عن بعض أو كل المنتجات و الخدمات المسجلة فيها ، بمعنى أنه يجوز لمالك العلامة أن يقصر حق المرخص له في استعمال علامته على جزء فقط من المنتجات و الخدمات.

و يتضمن عقد الترخيص مدة العقد و تحديد النطاق الجغرافي لتسويق المنتجات أو تقديم الخدمات داخله دون غيره من المناطق ، كما يتضمن التزام المرخص له بالامتناع عن جميع الأعمال التي قد يترتب عنها التقليل أو الإساءة من قيمة المنتجات أو الخدمات التي تميزها العلامة أو تحملها .

و يلتزم أيضا المرخص له بإعداد المرخص على الاعتداءات الواقعة على العلامة ، و عادة يتم الاتفاق في عقد الترخيص على تفويض و توكيل المرخص له قانونا برفع دعاوى حماية العلامة و الدفاع عنها و اتخاذ الإجراءات القانونية للحفاظ عليها ضد المعتدي . و يشترط عادة أيضا في عقد الترخيص على حق المرخص في مراقبة جودة السلع و الخدمات محل الترخيص باستخدام العلامة و متابعة هذا الاستخدام.<sup>210</sup>

وتجدر الإشارة إلى عدم الخلط بين عقد الترخيص باستغلال العلامة و عقد السماح الشامل أو كما يطلق عليه عقد الفرانشيز و الذي يرتبط بنقل التكنولوجيا من المانح إلى الممنوح إليه فيكون لهذا الأخير حق استخدام طرق ووسائل مانح الترخيص . بمعنى أن يكون له الحق باستعمال نظام تجاري متكامل بواسطة العلامة من جهة، و بواسطة الطرق و الوسائل التكنولوجية أو أسرار الصناعة و التجارة من جهة أخرى.

وهذا العقد منتشر خصوصا في مجال علامات الخدمة حيث يحصل الممنوح له على حق استعمال طرق فنية و إدارية مملوكة للمانح ، و عادة تستمر العلاقة العقدية بين طرفي العقد عن طريق إمداد الممنوح له بالمعرفة الفنية أو سر الصناعة أو التجارة ، ونظرا لطبيعة عقد الفرانشيز و ارتباطه بتقديم المعرفة الفنية إلى الممنوح له فإن المانح ملزم بتقديم التكنولوجيا المتفق عليها مثل مجموع

<sup>209</sup> -عمر الزاهي، المرجع السابق، ص28.

<sup>210</sup> -عمر الزاهي، المرجع السابق، ص29.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

أسرار الخدمات و الإدارة و تدريب العاملين و طرق البيع التجارية ووسائله و هو ما يطلق عليه المعرفة الفنية ، أي كل الوسائل التي من شأنها تحقيق النجاح.<sup>211</sup>

وبخصوص الاستغلال خارج إطار التنازل عن استغلال حقوق العلامة فإننا نقف عند القضية الشهيرة وهي " قضية أورنجينا" وتتلخص وقائعها وتنحصر حول نزاع أو خلاف بين كل من "الشركة المالية لمنتجات أورنجينا" هذا من جهة ومن جهة ثانية "مؤسسة المشروبات الغازية الجزائرية" (ج.م) ومن جهة أخرى المؤسسة ذات المسؤولية المحدودة المسماة "أورنجينا الجزائر" وفحوى ومحل هذا النزاع هو ملكية العلامة<sup>212</sup>.

حيث أن علامة أورنجينا هي تابعة للشركة الفرنسية ، وتم إيداعها عام 1953 بالجزائر أي قبل الاستقلال ، وهذا في فئة أو صنف المشروبات الغازية من طرف الشركة المالية لمنتجات أورنجينا الفرنسية وبذا فبمجرد تسجيلها اكتسبت العلامة الحماية القانونية كونها أودعت في الجزائر ، وتشمل هذه الحماية كل القطر الجزائري منذ لحظة ميلادها.<sup>213</sup>

وبعد ذلك صدر الأمر رقم 56/66 المؤرخ في 19 مارس 1966 والمتعلق بالعلامات ثم تلاه صدور الأمر 02/75 والذي بموجبه صادقت الجزائر على اتفاقية باريس للملكية الصناعية ، ومنه أصبح للمالك آنذاك (الشركة الفرنسية) حقوق استشارية على استغلال العلامة والتمتع بالحماية القانونية من أي تعد أو مساس بها ، وكما أن التجديد الدوري للتسجيل مكنها من تمديد أمد الحماية.

وعليه فإن الشركة الفرنسية أبرمت اتفاقين مع مؤسسة المشروبات الغازية الجزائرية (ج.م) وأقرت الشركة الفرنسية ملكية العلامة ل (ج.م) وذلك بمقتضى الاتفاق الأول والمبرم بتاريخ 14/04/1977، وإعمالا بهذا الاتفاق فيتجسد نسبة العلامة المتنازل عنها لصالح (ج.م) على مستوى الجزائر، وإدراج شرط في هذا الاتفاق وهو يتماشى مع أصل الحماية القانونية للعلامة والمنبثق عن مبدأ إقليمية العلامة.

<sup>211</sup> -وقد تأثرت بذلك اتفاقية تريبس مؤكدة في المادة 39 فقرة أولى بشكل أكثر وضوحا من اتفاقية باريس على حماية المعلومات السرية ( الأسرار التجارية والصناعية ) عن طريق قواعد المنافسة غير المشروعة التي تنص عليها المادة 10 مكرر من اتفاقية باريس ، فلم يعد هناك محل لأي خلاف ، حيث تناولت المادة 39 (2) من اتفاقية تريبس الشروط العامة لحماية المعلومات غير المفصح عنها . وأوجبت توافر شروط معينة في المعلومات حتى يمكن حمايتها قانوناً وهي :الشرط الأول : سرية المعلومات .الشرط الثاني : القيمة التجارية للمعلومات نظرا لسريتها .الشرط الثالث : اتخاذ حائز المعلومات تدابير جديّة للمحافظة على السرية .

<sup>212</sup>-حيث تتمحور إجراءات القضية في صدور قرار عن مجلس قضاء البلدة بتاريخ 09/03/2004 والذي قضى بضم القضية رقم 2001/3591 إلى القضية رقم 2001/3590 تنفيذا لقرار المحكمة العليا المؤرخ في 15/05/2001 وفي الموضوع تأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة البلدة بتاريخ 27/06/1998 مبدئيا ، و إلغاءه والقول بأن علامة أورنجينا ملك لكل من الطاعن في قضية الحال أي (ج.م) والمطعون ضده (الشركة الفرنسية ) وطعن في هذا القرار بالنقض أمام المحكمة العليا الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 14/12/2004 والذي انتهى بصور القرار بتاريخ 07 جوان 2006 تحت رقم 377589 والقاضي بقبول الطعن شكلا وإلغاءه موضوعا .

<sup>213</sup>-والميلاد المقصود هنا الميلاد القانوني أي تسجيلها لدى المصلحة المختصة آنذاك وليس الميلاد الواقعي أو الفعلي.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

وهذا الاتفاق الأول جوهر ولب حل النزاع ، إذ أن التكييف وإعطاء الوصف الصحيح لمعطيات القضية هو الذي يوجهنا إلى التطبيق السليم للقاعدة القانونية ، حيث أن الشركة الفرنسية لم تبرم عقود استغلال أو تراخيص مع الطاعن، بل تنازلت له عن ملكية العلامة في الإقليم الوطني إذا بمنظور المنطق القانوني يعد (ج.م) هو المالك الوحيد للعلامة. و ذلك عكس ما جاء في القرار لما أشرك الشريك الفرنسي -باعتباره المالك السابق - في حقوق الملكية لعلامة أورنجينا ، وإخضاع العلامة المتنازع عنها إلى نظام الملكية المشتركة.

ومن جهة مقابلة ، فإن بوادر الشقاق بدأت لما أودعت وسجلت علامة أورنجينا من طرف أورنجينا الجزائر " (الزعيم) ، ونازعها (ج.م) على أساس أن عقد الاستغلال المبرم بينهما انتهت مدته إلا أن التساؤل يتمحور حول تدخل الشركة الفرنسية التي ليست لها الصفة بدعوى الحال، كونها لم تعد المالك للعلامة بالجزائر وبما أن العلامة سجلت لصالح (ج.م) قبل أورنجينا الجزائر فإنه حسب مبدأ الأولوية فإن ملكية العلامة تعود للشخص الذي يسبق في إيداع العلامة .وكما ذكرناه سابقا فإنه من بين الشروط الموضوعية لتسجيل العلامة، نجد شرط الجدة، إلا أن المصلحة المختصة بالتسجيل، قامت بتسجيل نفس العلامة مرة ثانية، متجاهلة بذلك السابقة التي تهدر عنصر الجدة.<sup>214</sup>

### ➤ حق احتكار العلامة :

ومعنى ذلك أن حق ملكية العلامة هو حق جامع مانع بمعنى أنه جامع لسلطات الاستعمال و التصرف و الاستغلال، و مانع بمعنى أن يمنع عن الغير استعمال أو استغلال هذه العلامة إلا بإذن أو ترخيص من صاحب الحق.

### ➤ حق الحماية القانونية :

يترتب على اكتساب العلامة حمايتها مدنيا و جزائيا، و هذه الحماية لا تنطبق إلا على العلامات المسجلة، ذلك أن التسجيل هو مناط الحماية.

### مدة الحماية:

يترتب على اكتساب العلامة حمايتها لمدة 10 سنوات تبدأ من تاريخ الإيداع، وقد نصت على ذلك المادة 05 من الأمر المتعلق بالعلامات على أن " تحدد مدة تسجيل العلامة بعشر سنوات تسري بأثر رجعي ابتداء من تاريخ إيداع الطلب.

### ثانيا-التزامات مستخدم العلامة:

يقع على عاتق مستخدم العلامة التجارية الإلتزام باستعمال العلامة و الإلتزام بدفع رسوم التسجيل.

<sup>214</sup>-وذلك يتماشى مع النظام الذي كانت تنتهجه المصلحة آنذاك والمتمثل في التسجيل الآلي (المباشر) دون القيام بعملية الفحص المسبق.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

### ➤ الإلتزام باستعمال العلامة:

إن تسجيل العلامة يرتب لصاحبها حقا استثنائيا في استعمالها واستغلالها، ويمقتضى هذا الحق هو منع الغير مباشرة هذا الاستغلال دون رضاه.

لكن وإن اعتبر حق فهو ليس مطلق لأن المشرع رتب على عدم استعمال العلامة إبطالها، وهو ما تضمنته المادة 11 من الأمر 03-06 السالف الذكر بنصها: "إن ممارسة الحق المخول عن تسجيل العلامة مرتبطة بالإستعمال الجدي للعلامة على السلع أو توضيبيها أو على صلة مع الخدمات المعرفة بالعلامة.

يترتب على عدم استعمال العلامة إبطالها ما عدى في الحالات الآتية:

1. إذا لم يستغرق عدم الإستعمال أكثر من 3 سنوات دون انقطاع.
2. إذا لم يقيم مالك العلامة قبل انتهاء هذا الأجل بتقديم الحجة بأن ظروف عسيرة حالت دون استعمالها. ففي هذه الحالة يسمح بتمديد الأجل إلى سنتين على أكثر...".

من خلال هذا النص يتضح أنه يتطلب أن يتوافر في الإستعمال مجموعة من الشروط هي:

- أن يكون الإستعمال جديا أو فعالا.
  - أن يرد الإستعمال على العلامة المسجلة
  - أن يستمر الإستعمال خلال المدة المحددة وهي 03 سنوات دون انقطاع ما لم يقدم الدليل على استحالة الإستعمال المتواصل بوجود ظروف عسيرة، وفي هذه الحالة يمدد الأجل إلى سنتين، علما أن المشرع الجزائري لم يحدد هذه الظروف تاركا تقديرها إلى قاضي الموضوع.
- ولقد رتب المشرع الجزائري على تخلف الشروط السابقة الذكر بطلان العلامة التجارية وهو ما قضت به المادة 11، كما رتب جزاء آخر في المادة 21<sup>215</sup> منه وهو الإلغاء الذي يجب أن يتم من الجهات القضائية بناء على طلب الغير الذي له مصلحة إذا لم تستعمل العلامة وفقا للمادة 11.

### ➤ الإلتزام بدفع رسوم التسجيل:

يخضع تسجيل العلامة إلى دفع رسوم يتم تحديدها بموجب قانون المالية، بناء عليه يتعين على كل طالب لتسجيل العلامة لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية الإلتزام بدفع الرسوم المستحقة لذلك.

<sup>215</sup>-نصت المادة 21 من الامر 06/03 على مايلي: "تلغي الجهة القضائية المختصة تسجيل العلامة بناء على مايلي:

1. طلب من المصلحة المختصة أو من الغير الذي يعينه الأمر إذا نشأ سبب من الأسباب المذكورة في المادة 07 الفقرات 03 و05 الى 07 من هذا الأمر بعد تسجيل العلامة و ظل قائما بعد قرار الإلغاء، غير أنه إذا كان سبب الإلغاء ناتجا من المادة 07 الفقرة 02 فإن التسجيل لا يلغى إذا اكتسبت العلامة صفة التمييز بعد تسجيلها.
2. طلب من الغير الذي يعينه الأمر إذا لم تستعمل العلامة وفقا للمادة 11 أعلاه."

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

ولقد حددت حقوق التسجيل ب 16000 دج ستة عشر ألف دينار جزائري إذا تعلق الأمر بإيداع العلامة على صنف واحد فقط من السلع والخدمات من خلال صك يحمر بهذا المبلغ باسم المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية. أما إذا اشتمل الإيداع عدة أصناف يضرب الرسم المتعلق بالصنف بعدد الأصناف الإضافية.

كما أنه ينبغي على كل شخص يرغب بإيداع علامته أن يطلب من المصلحة قبل إيداع العلامة طلب إجراء بحث عن أولويات العلامة،<sup>216</sup> ويشمل هذا البحث كل من العلامات الوطنية والدولية المسجلة والمحمية في الجزائر وذلك من أجل التأكد أن العلامة التي وقع اختياره عليها لم تسجل لمصلحة شخص آخر، ويخضع هذا البحث لرسم يدفع مسبقا.

### ▪ المطلب الثاني: سقوط الحق في العلامة التجارية.

خص المشرع عملية الإيداع بعناية كبيرة لكونها تعد الركن الأساسي في اكتساب ملكية العلامة، لهذا يلاحظ أن أسباب انقضاء العلامة تكاد تجد مصدرها في إرادة صاحبها وهذا ما سوف نتاوله في الفرع الأول، ويمكن أن يتخلى عنها أو يترك استعمالها، غير أن هناك أسباب خارجة عن إرادته وهو ما نبينه في الفرع الثاني، أما الفرع الثالث نبين طرق انقضاء و سقوط الحق في العلامة عن طريق العدول و الإبطال و لإلغاء.

#### • الفرع الأول: سقوط العلامة التجارية بناء على إرادة صاحبها.

يمكن أن تنقضي ملكية العلامة نظرا لإرادة صاحبها، ويتعلق الأمر بعدم تجديد الإيداع و التخلي عن العلامة.

#### ✓ عدم التجديد (le défaut de renouvellement) :

تجري حماية ملكية العلامة مدة عشر سنوات، إلا أنه يجوز لصاحبها تجديد إيداعه حتى تستمر الحماية القانونية، ولقد سبق القول أن المشرع لم يضع حدا أقصى لعمليات التجديد، و بالتالي يجوز للمعني بالأمر تجديد الإيداع طالما استغل العلامة بصورة جديدة، و يستخلص من الأحكام التنظيمية الراهنة، أن صاحب العلامة ملزم بطلب تجديد الإيداع في مهلة الستة (6) أشهر التي تسبق انقضاء التسجيل أو الستة (6) أشهر على الأكثر التي تلي هذا الانقضاء، وإلا فقد حقوقه عليها، أو بتعبير بسيط تنقضي ملكيته على العلامة بعد انتهاء الستة أشهر التابعة لانقضاء التسجيل.<sup>217</sup>

#### ✓ التخلي عن العلامة (la renonciation à la marque) :

يجوز لصاحب العلامة أن يتخلى عليها بالنسبة لكل المنتجات - أو الخدمات - التي تنطبق عليها أو لجزء منها، و يلتزم في هذه الحالة بتقديم أو توجيه تصريح إلى المصلحة المختصة ضمن ظرف بريدي مضمون مع طلب الإشعار بالإستلام، و نظرا لأهمية التخلي يجب أن يتم تسجيله في دفتر العلامات، ثم نشره من أجل إعلام الغير، و يسري مفعول التخلي ابتداء من يوم تسجيله، و لا بد من الإشارة إلى أن التخلي عن العلامة في حالة عقد الترخيص يتطلب إلزاميا موافقة المستفيد من الترخيص.

لقد اعتبر أن الترك يؤدي إلى انقضاء العلامة سواء أكان صريحا أو ضمنيا، غير أنه لا يمكن أن نستخلص دائما من الوقائع إرادة صاحب العلامة في ترك استعمالها، أي هل يمكن أن نفترض ذلك مثلا من عدم اعتراضه في حالة استعمالها مدة

<sup>216</sup> - تعليمة عن كيفية حماية العلامة، وزارة الصناعة وترقية الإستثمارات: المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

<sup>217</sup> - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 242.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

طويلة من قبل منافس، أو كذلك في حالة عدم الدفاع عن حقوقه في حالة تقليد العلامة؟ كما يجب التساؤل ما إذا كان الترك تحليا؟ فحسب جانب من الفقه الجزائري لا يكون الترك تحليا عن الحقوق المتعلقة بالعلامة، بل يعتبر سماحا بها، و تبعا لهذا التصرف تقول العلامة إلى الملك العام، لذا يجوز لكل ذي مصلحة استعمالها.

### • الفرع الثاني: سقوط العلامة التجارية لأسباب خارجة عن إرادة صاحبها.

يمكن أن تنقضي ملكية العلامة لسبب خارج عن إرادة صاحبها، و هكذا يمكن أن يحتج ضده بعدم صحة الإيداع و التسجيل، فقرار بطلان التسجيل يؤدي إلى فقدانه الحقوق الشرعية التي كان يتمتع بها، كما يمكن أن تسقط حقوقه في حالة عدم استغلال العلامة.

### ✓ بطلان التسجيل (la nullité de l'enregistrement):

يجب أن يكون التسجيل صحيحا حتى يتمتع صاحب العلامة بحقوق شرعية على السمة المختارة كعلامة قصد تمييز منتجاته أو خدماته، و الجدير بالذكر أن التشريع السابق كان يميز بين بطلان العلامة و بطلان الإيداع.

يكون الإيداع باطلا إذا كانت العلامة تحتوي على بيانات يقصد بها خداع الجمهور أو على سمات محظورة قانونا، و هذا التمييز يكون قابلا للنقد، إذ يقصد ببطلان العلامة في الحقيقة بطلان الإيداع و من ثم التسجيل، لأن هذا الجزء يرمي إلى وقف آثار عقد قانوني معين نظرا لزواله ولذا، لا يمكن أن يكون موضوعه إلا التسجيل التابع لعملية الإيداع.<sup>218</sup>

ولهذا، يكون المشرع قد أصاب عندما تدارك الأمر و تراجع عن خطئه، بحيث أصبح ينص في الأحكام الراهنة وعلى مثال نظيره الفرنسي، على أنه " يمكن الجهة القضائية إبطال تسجيل العلامة بأثر رجعي من تاريخ الإيداع وذلك بطلب من المصلحة المختصة أو من الغير " عندما يتبين بأن التسجيل تم مخالفة للأحكام القانونية، فلا شك في أن بطلان التسجيل لأسباب شكلية، أي بسبب عدم القيام بإحدى الإجراءات الإجبارية لاكتساب ملكية العلامة، نادر تماما كون الإدارة المختصة تتولى فحص الملف بصورة جدية، و فيما يخص الأسباب الموضوعية، يكون التسجيل باطلا إذا تعلق بسمة لا يمكن اعتبارها علامة أو سمة سبق إيداعها كعلامة أو رمز يمثل نقل لشعار رسمي أو لدمغة رسمية...، و يجب أن نشير إلى أنه يجوز للمحكمة الحكم بأن الإبطال لا يشمل إلا جزء من السلع أو الخدمات التي سجلت من أجلها العلامة.

أما إذا كانت دعوى إبطال التسجيل تجد مصدرها في عدم توافر صفة التمييز، فلا يمكن الحكم بالإبطال إذا اكتسبت هذه الصفة بعد التسجيل، كما يلاحظ أن الإيداع يتم في بعض الأحوال على أساس الغش، و يتعلق الأمر مثلا بإيداع سمة كعلامة علما بأنها غير مودعة لكن مستعملة من قبل شخص ثاني.

ولقد اعتبر في هذا المضمار أنه لا يهم إذا كانت للمودع علاقات تعاقدية مع مستغل العلامة أم لا، و هكذا بينت القضايا التي طرحت أمام المحاكم الفرنسية وجود عنصر الغش، أي أن المودع كان على علم باستعمال العلامة من قبل الغير وأن السبب الوحيد الذي جعله بالإيداع هو منع الغير من مواصلة استغلالها، تأسيسا على هذا، يرى جانب من الفقه أن هذه الأحكام تسمح بأخذ بعين الاعتبار عنصر الغش لتوسيع مجال تطبيق النص القانوني، فما هو الأمر بالنسبة للتشريع الجزائري؟ إن التعداد الوارد في النص القانوني ذكر على سبيل الحصر، ولهذا يجب التساؤل ما إذا كان من الممكن رفع دعوى إبطال تسجيل العلامة نظرا لوجود غش في إجراء الإيداع، أي هل يجوز الحكم بإبطال التسجيل خارج الأسباب المذكورة قانونا؟

فالجواب بالإيجاب، إذ تبني المشرع الجزائري موقف القضاء الفرنسي في هذا المجال و نص على أنه تتقدم دعوى الإبطال

بخمسة سنوات إلا إذا كان طلب التسجيل قد تم بسوء نية.

<sup>218</sup> -فرحة زراوي صالح، المرجع المذكور اعلاه، ص 243، ص 244.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

كما تجب الإشارة إلى أن دعوى إبطال التسجيل ترفع أمام الجهة القضائية المختصة بطلب من المركز الوطني الجزائري للملكية الصناعية أو من الغير، و يرجع الإختصاص إلى المحكمة الموجود في دائرتها مكان استغلال العلامة، ولا يجب نسيان أن دعوى الإبطال تتقدم بخمس (5) سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل العلامة، و بطبيعة الحال يجب تسجيل قرار إبطال التسجيل في الدفتر الخاص بالعلامات، ثم نشره حسب الإجراء المعتاد حتى يكون الغير على علم بوضعية العلامة.<sup>219</sup>

### ✓ سقوط الحق بسبب عدم الإستغلال (déchéance pour défaut d'exploitation):

لم يكن القانون الفرنسي المؤرخ في 23 جويلية 1857 ينص على سقوط الحق على العلامة بسبب عدم استغلالها، نتيجة لذلك كان دفتر العلامات يتضمن علامات شتى غير مستعملة على الإطلاق، و لمكافحة الأعمال الجارية في هذا المجال و المعروفة تحت تسمية علامة الحاجز (la marque de barrage)، أو علامة الدفاع (la marque de defense)، أو علامة الإحتياط (la marque de réserve)، تدخل المشرع الفرنسي بناء على القانون رقم 64-1360 المؤرخ في 31 ديسمبر 1964 و نص في المادة 11 منه على سقوط حقوق صاحب العلامة في حالة عدم استغلالها. بالرجوع إلى التشريع الجزائري السابق، يلاحظ أنه كان ينص على أنه " يجب على المودع أن يستعمل علامته في السنة المالية للإيداع، ماعدا في حالة استثنائية و عند وجود مبرر، و في حالة عدم استعمال العلامة بعد انقضاء المدة أعلاه يصبح الإيداع عديم الأثر.

كانت هذه الأحكام أكثر شدة من تلك المنصوص عليها في التشريع الفرنسي، إذ كان المشرع الجزائري يفرض على صاحب العلامة استعمالها في السنة المالية للإيداع وإلا سقطت حقوقه، بينما لم يكن يتعرض صاحب العلامة في ظل التشريع الفرنسي القديم لهذا الجزاء إلا في حالة عدم استغلال العلامة في مهلة الخمس سنوات التي تسبق السقوط، أما في الأحكام المعدلة حددت هذه المهلة بخمس سنوات متتالية أي دون انقطاع، و بالتالي يمكن للمودع أن يتجنب خطر سقوط حقوقه إذا استغل العلامة في الخمس السنوات السابقة للطلب حتى و لو لم يستغلها طوال الخمس سنوات التابعة للإيداع، لكن القضاء الفرنسي اعتبر أن استعمال علامة مشابهة و مودعة من صاحب علامة غير مستعملة، لا يمنع من الحكم بسقوط حقوقه. و عن الموقف الراهن للمشرع الجزائري، فهو مأخوذ عن التشريع الفرنسي، بحيث يفرض على صاحب العلامة استعمالها الجدي، أما إذا استغرق عدم الإستعمال مدة تتجاوز ثلاث (3) سنوات متتالية، أي دون انقطاع، فهو يتعرض لسقوط حقه على العلامة.

ومن ثم يجوز للجهة القضائية المختصة بناء على طلب من الغير الذي يعنيه الأمر الحكم بإلغاء الحق على العلامة، لكن إذا أثبت مالك العلامة أن ظروف عسيرة لم تسمح له باستعمالها، يمكن أن يمنح له أجلا إضافيا لاستغلالها لا يتجاوز سنتين، و يفرض على المودع في التشريعين الجزائري و الفرنسي الراهن إثبات استغلال العلامة، أي يجب على المدعى عليه، إثبات أنه استغل العلامة حسب الشروط القانونية، و يجوز له استعمال كافة وسائل الإثبات.

و يثبت المعني بالأمر أنه استغل العلامة إذا وضعها على كافة منتجاته، أو أدرجها في كافة نشرات الدعاية، ولا يهم ما إذا كان للإستغلال أهمية كبيرة أم لا، بل المهم أن يكون فعليا و جديا، كما يشترط أن تكون التسمية قد استعملت كعلامة و ليس كإسم تجاري أو شعار مثلاً.<sup>220</sup>

<sup>219</sup>-فرحة زراوي صالح-المرجع السابق- ص245،246.

<sup>220</sup>-فرحة زراوي صالح،المرجع السابق،ص247 ، ص248.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

يستخلص من الأحكام الراهنة أن حق طلب إلغاء تسجيل العلامة بسبب عدم الإستعمال لا يمنح إلا للغير الذي يعنيه الأمر، و لايد أن يصدر القرار من قبل الجهة القضائية المختصة، فلا تسقط هذه الحقوق بحكم القانون، كما لا يجوز للمصلحة المختصة أخذ هذا القرار بصورة تلقائية.

### • الفرع الثالث: سقوط العلامة التجارية بالعدول و الإبطال و الإلغاء.

تكتسب العلامة كما سبق القول بالتسجيل، و تتمتع العلامة بصفة الاستمرارية متى حافظ صاحبها على تجديدها في الآجال المحددة و مع ذلك فقد ينقضي الحق في العلامة لسبب أو لآخر.

### أولاً- العدول أو التخلي عن العلامة:

يعد التخلي عن العلامة أحد الأسباب الإرادية لفقدان ملكية العلامة، حيث يمكن في أي وقت لصاحب العلامة أن يتخلى عن علامته باختياره لأسباب تجارية أو شخصية أو أن العلامة أصبحت شائعة في نظره أو أنه أراد ترك التجارة و التخلص من أعباءه.

و قد نصت على ذلك المادة 19 من الأمر 06/03 على أنه يمكن لصاحب العلامة العدول عن تسجيل علامته لكل أو جزء من السلع أو الخدمات التي سجلت من أجلها ويتم تسجيل طلب التخلي أو طلب العدول في سجل العلامات و نشره في النشرة الرسمية للعلامات .

ولقد حددت المادة 25 من المرسوم التنفيذي 277/05<sup>221</sup> الطريقة التي يتم بها العدول بنصها أن العدول عن التسجيل سواء كان كلياً أو جزئياً فإنه يتم بناء على طلب المالك لدى المصلحة المختصة، فإذا ما قدم طلب العدول من قبل وكيل يتعين عليه أن يرفق هذا الطلب بوكالة خاصة مؤرخة وممضاة تتضمن اسم الوكيل وعنوانه ولا يكون بذلك العدول نافذاً في حق الغير إلا بعد تسجيله في سجل العلامات.

فالتخلي عن العلامة يكون بتقديم طلب من المعني بالأمر أو وكيل عنه بموجب وكالة خاصة بشطبها من سجل العلامات، حيث يوجه مالك العلامة تصريحاً إلى المصالح المختصة و المتمثلة في المعهد الوطني للملكية الصناعية، وذلك ضمن ظرف بريدي مضمون مع طلب الإشعار بالاستلام، يعلن فيه عن رغبته الحرة و الكاملة في التخلي عن علامته كلياً أو جزئياً، ويتم تسجيل هذا التخلي في سجل العلامات وبعد شطب العلامة من السجل الخاص الموجود على مستوى المعهد الجزائري للملكية الصناعية، فإنه يقوم بإشهار عملية الشطب أو التخلي أي نشر<sup>222</sup> العدول عن العلامة و النشرة الرسمية للملكية الصناعية والذي يسري مفعوله ابتداء من يوم استلامه.

<sup>221</sup> - المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المؤرخ في 02 أوت 2005 المحدد لكيفيات إيداع العلامات.

<sup>222</sup> - نصت المادة 30 من المرسوم التنفيذي 277/05 المذكور أعلاه على أنه: "تنشر في النشرة الرسمية تسجيلات و تجديدات العلامات إضافة على إبطالها و إلغائها وكذلك كل قيد سجل بمقتضى الأمر رقم 06/03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 جويلية 2003 و المذكور أعلاه و بمقتضى هذا المرسوم."

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

و الهدف من النشر هو علم الجمهور بأن هذه العلامة أصبحت في المجال العام وبالتالي يجوز لكل من يهمله الأمر أن يتخذها كعلامة، وبالتالي فإن كل علامة كانت محلا للعدول و التخلي تصبح قابلة للاستعمال من طرف الغير على منتجاته أو خدماته.

ويعمد صاحب العلامة إلى التخلي عن علامته عندما لا يجد فائدة من وجوب تسجيلها ولكي يتخلص من دفع الرسوم فيقوم بطلب التخلي عنها أو العدول عن تسجيلها.

ويم يجز المشرع الجزائري قبول العدول عن تسجيل العلامة المقدم من مالكة إذا تعلق الأمر بعلامة تجارية سبق لمالكها وأن رخص للغير باستعمالها على منتجاته أو خدماته خاصة إذا كان عقد الترخيص مسجلا لدى المصلحة المختصة إلا إذا قدم مالك العلامة تصريح ينص على موافقة المرخص له على هذا العدول وهو ما نصت المادة 26 من المرسوم 277/05 المتعلق بكيفيات إيداع العلامات و تسجيلها التي نصت على ما يلي: " إذا سجلت المصلحة المختصة عقد الترخيص، لا يجوز لها قبول العدول عن تسجيل العلامة إلا بتقديم تصريح ينص على موافقة المستفيد من الرخصة المسجلة على هذا العدول."<sup>223</sup>

وينتج العدول جميع آثاره من يوم استلام الإعلان أو التصريح به في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، وإذا كانت العلامة يملكها عدة أشخاص يتعين عليهم جميعا أن يشاركوا في العدول.

### ثانيا- الإبطال:

ينقضي الحق في العلامة بالقيام بإبطالها حيث تنقضي كل الحقوق الواردة على العلامة لأسباب خارجة عن إرادة صاحبها.

وقد نص المشرع الجزائري في المادة 20 من الأمر 03-06 على الحالات التي يجوز فيها إبطال العلامة حيث نصت على مايلي: " يمكن للجهة القضائية المختصة إبطال تسجيل العلامة بأثر رجعي من تاريخ الإيداع وذلك بطلب من المصلحة المختصة أو من الغير عندما يتبين بأنه كان لا ينبغي تسجيل العلامة لسبب من الأسباب المذكورة في الفقرات من 1 الى 9 من المادة 07 من هذا الأمر".

وباستقراء هذا النص نجد أن المشرع أجاز إبطال العلامة وذلك بطلب من المصلحة المختصة وهي المعهد الوطني للملكية الصناعية إذا تبين أن تسجيلها كان مخالفا لما جاءت به المادة 07 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات وهي كل الحالات التي يرفض فيها تسجيل العلامة و المتمثلة في غياب الشروط الموضوعية لصحة تسجيل العلامة.

يستخلص من نص المادة أنه لا يجوز إبطال علامة سبق تسجيلها إلا بحكم صادر عن الجهة القضائية المختصة بناء على طلب يقدم إلى المصلحة المختصة من الغير لأحد الأسباب الواردة في المادة 07 من الفقرة 1 إلى الفقرة 9.

<sup>223</sup>-ميلود سالمي، المرجع السابق، ص 143، ص 144.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

وقد نصت المادة 07 من الأمر 06/03<sup>224</sup> على ما يلي: "تستثنى من التسجيل:

1. الرموز التي لا تعد علامة في مفهوم المادة 02 الفقرة الأولى.
2. الرموز الخاصة بالملك العام أو المجردة من صفة التمييز.
3. الرموز التي تمثل شكل السلع أو غلافها إذا كانت الطبيعة أو وظيفة السلع أو التغليف تفرضها.
4. الرموز المخالفة للنظام العام أو الآداب العامة و الرموز التي يحظر استعمالها بموجب القانون الوطني أو الاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف التي تكون الجزائر طرفا فيها.
5. الرموز التي تحمل من بين عناصرها نقلا أو تقليدا لشعارات رسمية تستخدم للوقاية و الضمان من طرف دولة أو منظمة مشتركة بين الحكومات أن تأت بموجب اتفاقية دولية إلا إذا رخصت لها السلطة المختصة لهذه الدولة أو المنظمة لهذه الدولة أو المنظمة بذلك.
6. الرموز التي يمكن أن تضلل الجمهور أو الأوساط الجارية فيما يخص طبيعة أو جودة أو مصدر السلع و الخدمات و الخصائص الأخرى المتصلة بها.
7. الرموز التي تشكل حصريا أو جزئيا بيانا قد يحدث لبسا مع المصدر الجغرافي لسلع أو خدمات معينة، وفي حالة ما إذا تم تسجيل هذه الرسوم كعلامة بغير حق تعرقل استعمال ذلك البيان الجغرافي من قبل أشخاص آخرين لهم الحق في استعماله.
8. الرموز المماثلة أو المشابهة لعلامة أ لاسم تجاري يتميز بالشهرة في الجزائر وتم استخدامه لسلع مماثلة و مشابهة تنتمي لمؤسسة أخرى إلى درجة إحداث تضليل بينهما، أو الرموز التي هي بمثابة ترجمة للعلامة أو الاسم التجاري. تطبق أحكام هذه الفقرة، مع ما يلزم من تغيير، على السلع أو الخدمات التي لا تعد مطابقة أو مشابهة لتلك التي طلب تسجيل العلامة من أجلها، بشرط أن يكون استعمال هذه العلامة من أجل سلع و خدمات مطابقة يدل على صلة بين هذه السلع و الخدمات و مالك العلامة المسجلة، في هذه الحالة و بشرط أن يكون من شأن هذا الاستعمال إلحاق ضرر بمصالح صاحب العلامة المسجلة.
9. الرموز المطابقة أو المشابهة لعلامة كانت محل طلب تسجيل أو تسجيل يشمل سلعاً أو خدمات مطابقة أو مشابهة لتلك التي سجلت من أجلها علامة الصنع أو العلامة التجارية إذا كان هذا الاستعمال يحدث لبسا. تطبق أحكام هذه الفقرة أيضا على العلامات التي انتهت فترة حمايتها منذ سنة أو أكثر قبل تاريخ إيداع طلب تسجيلها

<sup>224</sup> - المادة 07 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات المؤرخ في 2003/07/19.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

أو على العلامات الجماعية التي انتهت فترة حمايتها منذ ثلاث سنوات أو أكثر قبل التاريخ. تؤخذ بعين الاعتبار في مفهوم هذه الفقرة كل الأولويات المطالب بها".

يكون الإبطال مطلقا في الحالات الواردة في المادة 07 فقرة 1-2-4-5-6 من الأمر السالف ذكره، بينما يكون الإبطال نسبيا في الحالات الواردة في الفقرة 3-7-8-9 من نفس المادة.

ويجوز للمعهد الوطني للملكية الصناعية أن يقرر إبطال أو رفض تسجيل علامة أو منع إستعمالها إذا كانت تشكل تقليدا أو ترجمة تحدث خلطا أو لبسا بعلامة مسجلة وحازت على الشروط القانونية لحمايتها، وهو ما تضمنته إتفاقية باريس<sup>225</sup>.

وتتقدم دعوى الإبطال بخمس سنوات ابتداء من تاريخ تسجيل العلامة، ويستثنى من هذا الإجراء طلب التسجيل الذي تم بسوء نية، ويؤدي إبطال العلامة إلى شطب تسجيلها من سجل العلامات، ويمتد أثر الإبطال بأثر رجعي من تاريخ الإيداع، غير أنه لا يمكن إقامة دعوى الإبطال إذا اكتسبت العلامة صفة التمييز بعد تسجيلها حسب ما نصت عليه المادة 20 من الأمر 03-06 ذلك أنه لا يوجد أحد الأسباب التي أوردتها المادة 07.

المادة 11 فقرة 2 أوردت حالة أخرى للإبطال و هي ناجمة عن عدم استعمال العلامة في حالات محددة وفق شروط معينة و التي نصت على أنه " إذا لم يتم مالك العلامة قبل انتهاء هذا الأجل بتقديم الحجة بأن ظروف عسيرة حالت دون استعمالها، ففي هذه الحالة يسمح بتمديد الأجل إلى سنتين على الأكثر".

غير أن إبطال العلامة قد لا تنصرف آثاره إلى صاحب العلامة فقط الذي يفقد حقه في ملكيتها و التصرف فيها و استغلالها بل ينصرف للغير و مثال ذلك قام صاحب العلامة الباطلة بترخيص استغلال علامته من طرف شخص آخر تم تبين أن هذه العلامة باطلة أو تم التنازل عنها تم اتضح بطلانها لمخالفتها لأحد الحالات الواردة في المادة 07 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات ففي مثل هذه الحالة يكون كل ما بني على باطل فهو باطل، ومن ثم تلغى كل التصرفات الواردة على العلامة من تنازل، أو بيع، أو ترخيص.. الخ وذلك بأثر رجعي على أن يسترد الغير حسن النية حقوقه عن طريق دعوى التعويض، ويخضع الحكم القضائي القاضي بإبطال العلامة لإجراءات التسجيل و النشر السابقة ليعلم الكافة بذلك.<sup>226</sup>

### ثالثا- الإلغاء:

نصت المادة 21 الفقرة 01 من الأمر 06/03 الذي يخص العلامات، على الحالات التي ترفع فيها دعوى الإلغاء من المصلحة المختصة أو الغير وهي تلك الواردة في المادة 7 فقرة 3، 5 و ما يليها والمادة 11 منه نوردها كما يلي:

<sup>225</sup> - سمير جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، ص315.

<sup>226</sup> - ميلود سالمي، المرجع السابق، ص145.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

✓ حالة المادة 07 الفقرة 03 من الأمر 06/03 السالف الذكر : تتمثل في الرموز التي تمثل شكل السلعة أو غلافها إذا كانت طبيعة أو وظيفة السلع أو التغليف تفرضها بمعنى أنه لا يجوز إنجاز سلعة إلا في هذا الشكل أو هذا الغلاف، وبذلك لا يجوز إتخاذ هذا الغلاف أو الشكل كعلامة لأن ذلك يؤدي إلى احتكار استعمالها وحرمان الآخرين من ذلك.

✓ حالة المادة 07 الفقرة 05 من الأمر 06/03 السالف الذكر: تتمثل عموما في الرموز التي تحمل من بين عناصرها نقلا أو تقليدا لشعارات رسمية أو وسامات وطنية أو أجنبية أو رموز ثورية.

✓ حالة المادة 07 الفقرة 06 من الأمر 06/03 السالف الذكر: تخص الرموز التي يمكن أن تضلل الجمهور أو الأوساط التجارية فيما يخص طبيعة أو جودة أو مصدر السلعة و الخدمات و الخصائص الأخرى المتصلة بها.

✓ حالة المادة 07 الفقرة 07 من الأمر 06/03 السالف الذكر: تخص الرموز التي تشكل حصريا أو جزئيا بيانا قد يحدث لبسا مع المصدر الجغرافي لسلع أو خدمات معينة في حالة ما إذا تم تسجيل هذه الرموز كعلامة بغير حق.

✓ حالة المادة 21 الفقرة 02 من الأمر 06/03 السالف الذكر: عدم استعمال العلامة خلال المدة المقررة قانونا وهي 3 سنوات، فمن يعنيه الأمر رفع دعوى الإلغاء أمام الجهة القضائية المختصة. إن الحكم بإلغاء تسجيل العلامة لا ينتج أثره إلا من يوم صدوره و هذا على خلاف الحكم بإبطال تسجيلها الذي يمتد بأثر رجعي من تاريخ الإيداع.

أما الحالة المنصوص عليها في المادة 11 تتمثل في عدم الاستعمال الجدي للعلامة على السلع أو الخدمات لمدة 03 سنوات، حيث يكون سقوط الحق في العلامة بناء على عدم الاستغلال وفي مثل هذه الحالة فإن صاحب العلامة يقوم باستعمالها وفقا لما هي مخصصة له من منتجات أو بضائع أو خدمات، حيث تقضي هذه المادة بأن ممارسة الحق على العلامة مرتبط بالاستعمال الجدي و الحقيقي على السلع و الخدمات التي تغطيها.

ويترتب على عدم استعمال العلامة إلغائها إلا في حالتين هما:

1. إذا لم يستغرق عدم الاستعمال أكثر من 03 سنوات دون انقطاع.

2. إذا قام مالك العلامة قبل انتهاء الأجل بتقديم الحجة بأن ظروف عسيرة حالت دون استعمالها، ففي هذه الحالات يمكن للمصلحة المختصة قبول تمديد أجل الاستغلال لكن لسنتين على الأكثر.

و يتبين من هذا النص أن المشرع ألزم صاحب العلامة باستغلال علامته خلال 03 سنوات من تاريخ إيداع طلب تسجيلها، وإلا تسقط العلامة و تصبح ملكا عاما يجوز لكل شخص استغلالها.

والملاحظ أن المشرع الجزائري في هذا الأمر قد تفادى الانتقاد الموجه إليه بشأن قصر المدة الممنوحة لصاحب العلامة لاستغلالها و التي كانت مقررة في الأمر 57/66 الملغى بعام واحد فقط وذلك تشجيعا منه على المواصلة في استغلال العلامة.<sup>227</sup>

<sup>227</sup> -ميلود سلامي، المرجع السابق، ص147.

## الفصل الأول: ماهية العلامة التجارية و القواعد المنظمة لها.

ونشير إلى أنه إذا توافرت الشروط السالف ذكرها لإلغاء العلامة وكانت متعلقة بجزء فقط من السلع أو الخدمات التي سجلت من أجلها العلامة فلا يشمل الإلغاء إلا ذلك الجزء من هذه السلع أو الخدمات وفقا للمادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 277/05 المتعلق بكيفيات إيداع العلامات و تسجيلها.

ويكمن هدف المشرع من النص على إلغاء العلامة إذا لم يتم استغلالها في الميعاد المحدد هو منع تراكم سجلات العلامات غير المستعملة و التي تؤدي إلى عدم إيجاد و إيداع علامات ملائمة و مناسبة من طرف الغير و الذي يريد اتخاذ علامة ما.

وإلغاء العلامة يكون بموجب قرار قضائي دائما على أساس دعوى مرفوعة من صاحب المصلحة، أو الغير المعني بأحكام المادة 07 فقرة 05 و 03، وإما من قبل المعهد الوطني للملكي الصناعية، وإما من قبل كل معني بالنسبة للحالة المنصوص عليها في المادة 11 السالفة الذكر، وكل متضرر من عدم الاستعمال. ويخضع الحكم القضائي بإبطال العلامة لإجراءات التسجيل و النشر السابقة ليعلم الكافة بذلك.

ولم ينص المشرع الجزائري في المادة 21 من الأمر 06/03 المتعلق بالعلامات و الخاصة بإلغاء العلامة على فترة تقادم دعوى الإلغاء مما يبقي المجال مفتوحا أمام كل ذي مصلحة لرفع دعواه متى توافرت أسبابها، كما أنه أورد استثناء على إلغاء العلامة و المتعلق بالفقرة الثانية من المادة 07 حيث لا يجوز إلغاء العلامة المجردة من صفة التمييز، بشرط أن تكون قد اكتسبت صفة التمييز بعد تسجيلها وهذا استثناء هام جدا يدل على أنه يوجد حق مكتسب على هذه العلامة على الرغم من عدم توفرها على أهم شرط موضوعي لصحة تسجيلها وهو شرط التمييز.

و تجدر الإشارة أيضا أن هناك طريقة من طرق الانقضاء العادي للحق من العلامة و المتمثلة في ترك العلامة و المقصود به هو عدم قيام صاحبها بتجديدها بعد انقضاء مدة 10 سنوات و التي تعتبر مدة محددة لسريان الحق على العلامة بعدها يسقط هذا الحق سقوطا آليا، بمعنى أنه إذا لم يقم صاحب العلامة بتجديدها بعد انقضاء مدة الحق على العلامة يسقط حقه فيها، و يعتبر الترك من صور انقضاء الحق على العلامة بناء على إرادة صاحبها.

إن الأثر الذي يترتب على العدول عن تسجيل العلامة أو إبطالها أو إلغاء يتمثل في فقدان العلامة لأهم حماية قانونية تتمتع بها ألا وهي الحماية الجزائية فضلا عن انتهاء حق الاستثناء بها، مما يجعلها عرضة للاعتداءات التي يمكن أن تقع عليها وكذلك داخله في الملك العام حيث يجوز لكل شخص استغلالها لصالحه.<sup>228</sup>

228- ميلود سلامي، المرجع السابق، ص 148.