

تنازع القوانين في حقوق الملكية الصناعية للمستثمر الأجنبي

د. حسين نواره / تيزا

أستاذة محاضرة "ب"

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو

مقدمة:

يحتل تنازع القوانين مكاناً هاماً في قواعد الملكية الفكرية، وخصوصاً من خلال الاتفاقيات الدولية التي تم المصادقة عليها من طرف كل دولة وذلك استقبالا للتنظيم الدولي لحقوق الملكية الفكرية⁽¹⁾، فمن خلال معالجة أهم المشاكل المتعلقة بتنازع القوانين في حماية حقوق المبدع الأجنبي في دولة الحماية و نخص بالذكر المستثمر الأجنبي سواء كان مبدعاً أو مستغلاً للحق المحمي، نجد الحماية القانونية لحقوقه المعنوية بالغة الأهمية لأن حمايتها هي حماية للاستثمار في حد ذاته.

غير أنه نظراً لكون هذه الحقوق ذات طابع عالمي بسبب قابليتها للتداول والانتشار والاستغلال في دول مختلفة في آن واحد، طرح مشكل حمايتها وتنظيمها على جانب تطبيقي مثلما هو الأمر بالنسبة لاستغلال الاختراعات ذات

¹ - " التصرفات الواردة على أصناف الملكية الصناعية غالباً تصرفات دولية تخضع للأحكام القانونية الخاصة بتنازع القوانين في القوانين الدولية ولاسيما أحكام العقود الدولية عملاً بقاعدة قانون الإرادة". د/ الطيب زروتي، القانون الدولي للملكية الفكرية، تحاليل ووثائق، ط1، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2004، ص ص، 41-42.

الأهمية أو نقل المصنفات عبر الأقراص المرنة، أو طرح علامات تجارية أو صناعية بشكل غير شرعي عبر شبكة الإنترنت... وغيره.

وقد طرحت حقوق الملكية الصناعية إشكالا فيما يخص القانون الواجب التطبيق عليها، فلم يستقر لا الفقه ولا القضاء على قانون واحد يحكمها، إذ تنازعت أكثر من نظرية على حكم ذلك، وكان لكل نظرية منها حجج تؤيدها مع وجود بعض الانتقادات التي تعثر بها، حيث دارت هذه النظريات بين قانون بلد الأصل وقانون بلد الحماية، والنظرية الجامعة بينهما وذلك في إطار التطبيق العام مقابل ما جاءت به الاتفاقيات الدولية من قواعد للإسناد لتحديد القانون الواجب التطبيق بالأسلوب الاتفاقي، إلى جانب قواعد الإسناد الوطنية التي تدخل في إطار قواعد القانون الدولي الخاص لكل دولة. لكن قبل تحديد القانون الواجب التطبيق على ملكية المستثمر الأجنبي الصناعية نتناول تعريفها.

المبحث الأول: تعريف حقوق الملكية الصناعية للمستثمر الأجنبي: تعتبر عناصر الملكية الفكرية المتعلقة بالتجارة والاستثمار أي الملكية الصناعية عنصراً هاماً من عناصر الملكية القانونية للاستثمار الأجنبي، يملكها المستثمر الأجنبي عند إنشائه مشروع الاستثمار، وهي من الضروريات اللازمة لممارسة النشاط الاستثماري تنتج من ما يحمله معه عند اتخاذ قرار الاستثمار من تكنولوجيا وعلامة تجارية واختراع ومميزات خاصة بالسلع والخدمات وقيمة معنوية. ولما كانت عناصر الملكية الصناعية قريبة لامتلاك المشروع الاستثماري على إقليم الدولة المضيفة، والابتكار والمنافسة المشروعة قريبة للتقدم الصناعي والاقتصادي في عصرنا الحديث، أدرج المستثمر الأجنبي الضمانات القانونية

لحمايتها في المراتب الأولى في مفاوضاته حول شروط الاستثمار⁽¹⁾، مما أجبر الدولة المضيفة قبل إبرام عقد الاستثمار على وضع نظام قانوني قوي ومتكامل يكفل الحماية القانونية الكافية للمشاريع الاستثمارية التنافسية من خطر التقليد والسطو على عناصر الملكية الصناعية بصفة عامة⁽²⁾، فما هي هذه العناصر؟.

1- براءة الاختراع : هي وثيقة تمنحها الدولة للمخترع وطنياً كان أو أجنبياً، تخول له حق استغلال اختراعه مالياً والتمتع بالحماية القانونية المقررة للملكية المعنوية وذلك لمدة محدودة وبشروط معينة، وهو حق مطلق ومانع، غير أنه مؤقت وغير كامل، الأمر الذي يجعله أقرب إلى الاحتكار منه إلى حق الملكية، وهو من الحقوق المعنوية التي يجوز للدولة الاستيلاء عليها إذا اقتضت المصلحة العامة. عرفها صلاح زين الدين على أنها: « شهادة رسمية تصدرها جهة إدارية مختصة في الدولة إلى صاحب الاختراع أو الاكتشاف، يستطيع هذا الأخير بمقتضى هذه الشهادة احتكار استغلال اختراعه أو اكتشافه زراعياً أو تجارياً أو صناعياً لمدة محدودة وبقيد معينة »⁽³⁾. نظمها المشرع الجزائري

1 - " الملكية الفكرية ثمرة العقل البشري والجهد الفكري والتطور التكنولوجي، تتسم بالعالمية لكون الإبداع الفكري لا يعرف الحدود، تساعد في استمرار المؤسسات الاقتصادية بقوة، وحمايتها تشجع الاستثمار الأجنبي، لأنها تهيئ الظروف الملائمة للمنافسة المشروعة" .

-ربا طاهر القليوبي، حقوق الملكية الفكرية، تشريعات، أحكام قضائية، اتفاقيات دولية ومصطلحات قانونية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1998، ص 9.

2 - جلال وفاء محمد، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقاً لاتفاقية الجوانب المتعلقة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (ترييس)، دار الجامعة الجديد للنشر، الإسكندرية، 2000، ص 9.

3 - صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، دار الثقافة للنشر، عمان، ط 1، 2000، ص

لأول مرة في الأمر رقم 66-54، المؤرخ في 3 مارس 1966 المتعلق بشهادة الاختراع وإجازة المخترعين⁽¹⁾، حيث نصت المادة 12 منه على أنه: « يكون الحق في الإجازة خاصاً للمخترع الأجنبي أو خلفه الأجنبي »، وعليه كان الحق في الحصول على براءة الاختراع من خلال النص السابق حكراً على الأجانب، إلى غاية صدور المرسوم التشريعي رقم 93-17 المؤرخ في 7 / 12 / 1993 المتعلق بحماية الاختراعات⁽²⁾، والذي ألغى فيه المشرع التمييز بين المخترعين من حيث الجنسية، حيث أصبح حق الحصول على براءة الاختراع حقا للوطني والأجنبي على حدّ سواء وقد نصت المادة 3 منه بخصوص استحقاق شهادة البراءة على أنه: « يمكن أن تقع تحت حماية براءة الاختراع، الاختراعات الجديدة الناتجة عن نشاط اختراعي والقابلة للتطبيق صناعياً ». و تم العمل به إلى غاية صدور الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق ببراءة الاختراع⁽³⁾.

وتمنح براءة الاختراع كلما استوفى الاختراع الشروط القانونية التالية:

- أن يكون ثمة عنصر الابتكار في الاختراع و أن يكون جديداً.
- أن يكون قابلاً للاستغلال الصناعي.
- أن يكون مشروعاً ولا يوجد فيه إخلال بالآداب والنظام العام.

2- الرسوم والنماذج الصناعية: تعتبر عنصراً هاماً من عناصر الملكية الصناعية ينقلها المستثمر الأجنبي إلى الدولة المضيفة التي يستثمر على إقليمها،

¹ - الجريدة الرسمية عدد 19، المؤرخة في 08 مارس 1966.

² - الجريدة الرسمية عدد 81، المؤرخة في 08 ديسمبر 1993.

³ - الجريدة الرسمية عدد 44، المؤرخة في 23 جويلية 2003.

لكن التطور الكبير الذي عرفته الاستثمارات الأجنبية في السنوات الأخيرة في المجال التقني طرح عدة إشكالات متعلقة بحماية هذه التقنيات، الأمر الذي جعل أصحاب المشاريع الاستثمارية والصناعية تعتمد على الرسوم والنماذج الصناعية واستعمالها كصورة أصلية في صنع الوحدات الإنتاجية مهما كان نوعها وتمييزها عن النماذج المشابهة لها بشكلها الخارجي، فالرسم الصناعي هو كل تنسيق جديد على سطح المنتجات تكسبها ذاتية مميزة، ومظهرًا خاصًا، أما النموذج الصناعي فهو القالب الخارجي الجديد الذي تتخذه حجم المنتجات ليعطيها حجمًا مبتكرًا. وقد وردت تعريفات دقيقة لكل من الرسوم والنماذج الصناعية باعتبارها متعلقة بالمظهر الخارجي للسلعة ومتميزة بعنصري الابتكار والجدة في التشريع الجزائري، حيث نصت المادة 1 من الأمر رقم 66-86 المؤرخ في 28 أبريل 1966 المتعلق بالرسوم والنماذج على تعريف الرسم بما يلي: « يعتبر رسمًا كل تركيب خطوط وألوان يقصد به إعطاء مظهر خاص لشيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية "Objet artisanal" »، أما النموذج فقد تم تعريفه كما يلي: « يعتبر نموذجًا كل شكل قابل للتشكيل ومركب بألوان أو بدونها "Toute forme plastique associée ou non à des couleurs" أو كل شيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية يمكن استعماله كصورة أصلية "Type" لصنع وحدات أخرى ويمتاز عن النماذج المشابهة له بشكله الخارجي "Par sa configuration" ⁽¹⁾ فالنموذج إذن مختلف عن الرسم لكونه لا يشتمل على مساحة مسطحة، بل أنه يتضمن بصفة إلزامية حجمًا "Un volume"، لأن

¹ - الجريدة الرسمية عدد 35، المؤرخة في 3 ماي 1966.

النموذج هو القالب المستعمل لصنع السلعة. وبصفة عامة، الرسم والنموذج هما كل ابتكار يضفي شكلاً خارجياً أصيلاً ومميزاً لمنتج صناعي، يمنحانه فناً وجمالاً، وهما عاملان أساسيان في جذب الجمهور لاقتناء السلعة دون تردد وقد نصت عليها اتفاقية تريبس "Trips" المتضمنة حماية الملكية الصناعية في المادة 5، التي تنص على أنه تحمي الرسوم والنماذج الصناعية في جميع دول الإتحاد.

إن الرسوم والنماذج الصناعية القابلة للحماية بموجب البراءة هي تلك التي تكون إنجازاً ملموساً تحت شكل غرض معين⁽¹⁾، لأنّ المشرع يهتم بالنتائج التي وصل إليها المخترع أو صاحب الرسم والنموذج، وليس بالوسائل المعتمدة في ذلك⁽²⁾، لكن في الحالة التي تكون فيها النتائج والوسائل المستعملة متوفرة على ميزة الابتكار فيتم حماية الأولى ببراءة الرسم والنموذج الصناعي، أما الثانية ببراءة الاختراع⁽³⁾. كما يفرض المشرع الجزائري على صاحب الرسم أو النموذج

2- Voir : DESBOIS (H), et Rançon (A), Dessins et modèles, Encyclopédie de droit commercial, Dalloz 1973, p 21.

² - « إذا توافرت في الرسوم والنماذج الصناعية الشروط الواجب وجودها في الاختراع، وكانت العناصر الأساسية "للجدة" غير منفصلة عن عناصر الاختراع، فإن القواعد التي تسري على براءة الاختراع تصبح قابلة للتطبيق على هذه الرسوم أو هذه النماذج » ، فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري المحل التجاري و الحقوق الفكرية ، القسم الثاني ، مطبعة ابن خلدون، الجزائر، 2001، ص 3.

³ - PEROT MOREL, "L'application respective du régime de protection des dessins et modèles industriels et des inventions brevetables", Revue Trimestrielle de Droit Commercial, 1976, p 23.

الذي يطالب بحقه في حمايتها على الإقليم الجزائري وطنياً كان أو أجنبية أن يقوم بإجراءات الإيداع والتسجيل.

3- العلامات التجارية والصناعية: هي وسيلة من وسائل المنافسة المشروعة بين المستثمرين أو المنتجين أو الصناعيين، تتخذ لتمييز بضاعة أو منتج أو خدمة معينة عن غيرها⁽¹⁾، فبمجرد استخدامها من أحد المستثمرين أو المنتجين امتنع غيرهم عن استخدامها، لأنه بمجرد تسجيلها وإيداعها تتمتع بالحماية المقررة لحقوق الملكية الصناعية، يقصد بها السمة المميزة التي يضعها التاجر على منتجات محله التجاري وهي بذلك علامة تجارية "Marque de commerce"، أو الصانع على المنتجات التي يقوم بصنعها وهي بذلك علامة مصنع "Marque de fabrique"، تميزاً لها عن المنتجات المشابهة لها والمعروضة في السوق، كما يمكن أن تكون كذلك السمة التي تستعملها مؤسسة متخصصة في تقديم الخدمات لتشخيصها وتمييزها عن غيرها من الخدمات المشابهة⁽²⁾، وهي بذلك علامة خدمة "Marque de service". وقد عرفها الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالعلامات في المادة 1/2 كما يلي: « العلامات: كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيبها والألوان بمفردها أو مركبة، التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات

¹ - محمد حسين إسماعيل، الحماية الدولية للعلامة التجارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1978، ص 46.

² - Mélanges, D. Bastien, droit de la propriété industrielle, Tome 2, librairies Techniques, 1974, p 49.

شخص طبيعي أو مغنوي عن سلع وخدمات غيره»⁽¹⁾، فالعلامات إذن هي جميع السمات المادية التي تصلح لتمييز المنتجات أو الأشياء أو الخدمات لكل مؤسسة عن الأخرى، دون أن يكون الهدف من ذلك محاولة تضليل الجمهور، لأنه في الحالات التي تكون فيها الرموز أو الأشكال المستعملة من المنتج أو الصانع كعلامة قادرة على تضليل الجمهور أو الأوساط التجارية، فيما يخص طبيعة أو جودة أو مصدر السلع والخدمات والخصائص الأخرى المتصلة بها يُرفض تسجيلها⁽²⁾، لذلك لا يقبل تسجيل العلامات التي لا تتوفر فيها الشروط التالية:

1 - أن تكون العلامة ذات طابع مميز.

2 - أن تكون العلامة جديدة.

3 - أن تكون العلامة مشروعة.

4- تسميات المنشأ: تعتبر كذلك من العناصر الأساسية لحقوق الملكية الصناعية ترمي إلى تمييز المنتجات أو المنشآت عن غيرها، يستعملها المنتجين لتشخيص البضائع ومنحها شهرة وطنية أو دولية وذلك بناءً على بيانات المصدر أو الموقع أو المؤشر الجغرافي للمنتج⁽³⁾. عرفها المشرع الجزائري في المادة 1

¹ - الجريدة الرسمية عدد 44، لسنة 2003.

² - صلاح زين الدين، شرح التشريعات الصناعية والتجارية، دار الثقافة للنشر، عمان، 2003، ص 120.

³ - « Les appellations d'origine et les indications de provenance sont des dénominations géographiques données à des produits pour les différencier d'autres produits... sont donc des signes distinctifs ».

من الأمر رقم 65-76 كما يلي: « تعني تسمية المنشأ الاسم الجغرافي لبلد أو منطقة أو جزء من منطقة أو ناحية أو مكان مسمى، ومن شأنه أن يعين منتجا ناشئا فيه، وتكون جودة هذا المنتج أو مميزاته منسوبة حصرا أو أساسا لبيئة جغرافية تشتمل على العوامل الطبيعية والبشرية »⁽¹⁾. فتسميات المنشأ أو المؤشرات الجغرافية خليط بين البيان التجاري والاسم التجاري والعلامة التجارية، والمعيار المميز لها أنها تتخذ من اسم المكان الذي أنتجت فيه علامة معنوية، حيث يرتبط المنتج بالبلد أو الإقليم أو المكان الجغرافي، كما يرتبط بمواصفات وجودة السلعة أو خصائصها التي ترجع أساسا إلى هذه البيئة الجغرافية بما فيها من عوامل طبيعية وبشرية. فتضمن تسمية المنشأ للمستهلك جودة ونوعية المنتج المعروض عليه بشكل يجعله على يقين من أن هذه المنتجات تتضمن مميزات معينة غير موجودة في منتجات مماثلة أصلها الموقع الجغرافي الذي نشأت فيه، وهي على هذا الأساس تحتاج إلى حماية قانونية من النظام العام. ولحماية تسميات المنشأ يفرض المشرع الجزائري فيها بعض الشروط تتمثل فيما يلي :

1- اقتران التسمية باسم جغرافي

2 - أن تعين تسميات المنشأ منتجات ذات مميزات خاصة

4 - أن لا تكون تسمية المنشأ ممنوعة أو مخالفة للنظام العام أو الآداب.

CHAVANNE Albert, BURST Jean Jacques, droit de propriété industrielle, 5^{me} édition, Dalloz, Delta, Paris, 1998, p 851.

¹ - أمر رقم 65-76 مؤرخ في 16 يوليو 1976، يتعلق بكيفيات تسجيل وإشهار تسميات المنشأ وتحديد الرسوم المتعلقة بها، ج ر، عدد 59 مؤرخة في 23 جويلية 1976. و هنا تجدر الإشارة إلى أن قانون تسميات المنشأ لم يتم تعديله في آخر تعديلات حقوق الملكية الصناعية لكون أحكامه الصادرة في 76 متطابقة إلى حد بعيد مع أحكام اتفاقية باريس.

5- التّصاميم الشّكلية للدّوائر المتكاملة: دخل العالم حالياً في عصر جديد بظهور عصر المعلوماتية والاتّصالات النّاجمة عن تطوّر الإلكترونيات وذلك بعد اختراع الترانزيستور والحاسوب حيث بتلاقي تقنية الحاسبات والإلكترونيات تمّ اختصار الزمن في مجال تبادل المعلومات في العالم، وذلك باستعمال الإلكترونيات الصّغيرة "Micro électronique" التي تتركز على عنصر إلكتروني دقيق أبتكر في أوائل الخمسينيات يسمّى بالترانزيستور، حيث يعمل هذا الأخير كموصل كهربائي يركّب في دائرة، يطلق عليها الدّائرة المتكاملة "le circuit intégré" أو كما تسمى أيضاً الأشكال البرغوثية "Configuration des puces"، وهي عبارة عن بلّورة صغيرة من السليكون "silicone" تدعى رقاقة "chip"، حيث تركّب هذه الدّائرة على معدن أو صندوق بلاستيكي، بواسطة مثبتات خارجيّة تسمّى بالأرجل "extralpins" مكوّنة بذلك دائرة متكاملة ثابتة، وقد يركّب الترانزيستور على دوائر متكاملة متعدّدة تؤلّف دائرة كهربائية واحدة. وهي تنقسم من حيث طريقة عملها إلى قسمين أساسيين، دوائر متكاملة خطيّة، وأخرى رقميّة، تشمل الأولى دوائر التّكبير في نقل الشّحنات الإلكترونيّة، و الثّانية دوائر التّحويل التي تمتاز بتشغيل وتخزين المعلومات في الدائرة الرّقمية مثل الحاسبات الكبيرة، وحاسبات الجيب ونظم التّحكم الصّناعي، لها صلة بالحاسوب في برامجها التي تعمل بموجب النظام الرّقمي. وتخصّص مثل هذه الدّوائر للقيام بوظائف منطقية لأغراض البرمجة منها عمل الذاكرة الثّابتة (Rom)، أو الذاكرة التي تعمل بنفس كفاءة الذاكرة السّابقة، إلّا أنّه يمكن مسحها بالأشعة فوق البنفسجيّة

(EPROM) ⁽¹⁾. وهي كلّها تقنيات جديدة يستعملها بكثرة المستثمرين الأجانب نظرا لأنهم في الأصل من دول في درجة متقدمة من التطور في المجال الإلكتروني والرقمي، وهي حديثة الاستعمال في الجزائر، نظمها المشرع لأول مرة بموجب الأمر رقم 08-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلّق بحماية التصميم الشكّلية للدوائر المتكاملة ⁽²⁾. وقد تزامن سنّ هذا القانون مع المفاوضات التي تمت بين الجزائر والمنظمة العالمية للتجارة سنة 2003، عندما فرض عليها باعتبارها من بين الدول المستوردة بالدرجة الأولى للتكنولوجيا والمعرفة الفنيّة وضع نظام قانوني لحماية كلّ عناصر الملكية الفكرية وخاصة المتعلقة بالتصاميم الشكّلية والدوائر المتكاملة لتحفيز المستثمرين الأجانب على الاستثمار في الجزائر وعلى نقل كلّ اختراعاتهم الإلكترونية والرقمية بكلّ طمأنينة لأنّها ذات قيمة اقتصادية عالمية.

عرّفها المشرع الجزائري في المادة 1/2 من الأمر رقم 08-03 السالف

الذكر كما يلي:

« الدائرة المتكاملة: منتج في شكله النهائي أو في شكله الانتقالي يكون أحد عناصره على الأقل عنصرا نشيطا وكلّ الارتباطات أو جزء منها هي جزء متكامل من جسم و/أو سطح لقطعة من مادة، ويكون مخصّصا لأداء وظيفة إلكترونية ».

¹ - رياض القاضي، سامي سرحان، الإلكترونيات، دار الفكر للنشر والتوزيع، عمان، 1991، ص 3.

² - الجريدة الرسمية عدد 44، مؤرخة في 23 يوليو 2003.

أما التصميم فهو تركيب ثلاثي الأبعاد للعناصر المكوّنة للدوائر المتكاملة أو المعدّ خصيصاً لإنتاج دائرة متكاملة بغرض التصنيع. عرّفه المشرع الجزائري في الأمر نفسه في المادة 2/2 كما يلي: « التصميم، نظير الطبوغرافية: كل ترتيب ثلاثي الأبعاد، مهما كانت الصيغة التي يظهر فيها، لعناصر يكون أحدها على الأقل عنصراً نشيطاً ولكل وصلات دائرة متكاملة أو للبعض منها أو لمثل ذلك الترتيب الثلاثي الأبعاد المعدّ لدائرة متكاملة بغرض التصنيع »⁽¹⁾.

ويكون التصميم الشكلي أصلياً إذا كان ثمرة مجهود فكري لمبتكره، ولم يكن متداولاً لدى مبتكري التصميمات الشكليه وصانعي الدوائر المتكاملة، ومن التعريفين السابقين، نلاحظ أن المشرع الجزائري عرف كل من الدوائر المتكاملة والتصاميم أو الخطوط بصفة منفردة وكأتهما منفصلان عن بعضهما، في حين الدوائر ذاتها تتكوّن من التصميمات مرسومة على شكل ثلاثي الأبعاد مربوطة مع بعضها بعض لتكوّن مجموعة عناصر إلكترونية تعمل بنظام أشباه الموصلات " Semi Conducteur" مثل السيلييزيوم والجرانيوم التي توصل الشّحّات الإلكترونية عندما تكون درجة حرارتها أعلى من الصّفر وتتوقّف تلقائياً إذا كانت درجة الحرارة تساوي الصّفر أو أقل⁽²⁾. ومن جهة أخرى، جاءت التعاريف السابقة بأسلوب فني بعيدة كلّ البعد عن التعاريف القانونيّة التي يتحدّد بها الحماية القانونيّة، وذلك لأنّها عناصر ذات طابع فني تقني وحديث تحتاج للجانب القانوني فقط لضمان حمايتها من التقليد والمنافسة غير المشروعة.

¹ - الأمر رقم 03-08 ، يتعلّق بحماية التصميمات الشكليه للدوائر المتكاملة ، المرجع السابق.

² - رياض القاضي، المرجع السابق، ص 3.

كما تحتاج التّصاميم الشّكلية والرّسوم المتكاملة إلى نصوص قانونية صارمة وفعّالة، لأنّ الحماية المطلوبة بالنّسبة لها يجدر أن تكون قادرة على مكافحة ومنع التقليد والمنافسة غير المشروعة التي تؤدّي دائماً إلى إنتاج نفس السلعة وعرضها في السّوق بقيمة أرخص بكثير من قيمة السلعة الحقيقيّة أو الأصليّة، لأن الفائدة التي تعود بعد ذلك للمقلّد أفضل بكثير من الفائدة المحصّلة من المخترع. وعليه يمنح الأمر رقم 03-08 لصاحبها الحماية سواء كان وطنياً أو أجنبياً من خلال منحه حقّ احتكار اختراعه ومنع الغير من القيام بالتصرفات التالية:

- نسخ التّصميم الشكلي المحمي للدائرة المتكاملة بشكل جزئي أو كلي بالإدماج في دائرة متكاملة أو بطريقة أخرى، إلّا إذا تعلّق الأمر بنسخ جزء لا يستجيب لشروط الأصالة.

- استيراد، أو بيع أو توزيع، بأي شكل آخر لأغراض تجارية تصميم شكلي محمي أو دائرة متكاملة يكون تصميمها الشكلي المحمي يتضمّن هذه الدائرة بحيث يظلّ يحتوي على التّصميم الشكلي المنسوخ بطريقة غير شرعيّة، وذلك ما لم يمنح المالك الترخيص بذلك

المبحث الثاني: القانون الواجب التطبيق على حقوق الملكية الصناعية.

لم يستقر الفقه والقضاء على قانون واحد يحكم حقوق المستثمر الأجنبي الصناعية⁽¹⁾، إذ تنازعت كل من نظرية قانون بلد الأصل وقانون بلد الحماية،

¹ - يقول الطيب في هذا الصدد ما يلي: "إن مجال تنازع القوانين في فئات الملكية الصناعية معقد ، ومن الصعب إقرار أحكام مقبولة بشأنه " ، المرجع السابق ، ص43.

في إطار التطبيق العام مقابل ما جاءت به الاتفاقيات الدولية من قواعد للإنسان بالأسلوب الاتفاقي⁽¹⁾ هذا من جهة، إلى جانب قواعد الإنسان الوطنية التي تدخل في إطار قواعد القانون الدولي الخاص لكل دولة من جهة أخرى.

أولاً: القوانين التي تخضع لها حقوق الملكية الصناعية في إطار التطبيق العام:
1- قانون بلد الأصل: يعتبر قانون بلد الأصل من أهم الخيارات المتاحة أمام التشريعات المختلفة ليكون القانون الواجب التطبيق على حقوق الملكية الفكرية بصفة عامة و الصناعية منها بصفة خاصة، وذلك على أساس أن هذه الحقوق تدخل في نطاق نظام الأموال، الأمر أدى إلى إلزامية مدّ قاعدة الإنسان المتعلقة بالأموال إليها. إذ يجب اللجوء بالنسبة لها إلى قانون يتفق مع طبيعة تلك الحقوق والذي يتمثل في قانون دولة الموقع باعتباره ضابط يربط بين دولة الموقع والحق الفكري.

يطبق قانون بلد الأصل على حقوق الملكية الصناعية بنفس طريقة تطبيقه على حق المؤلف، وذلك إعمالاً لنفس المبررات المعتمدة في تطبيقه على حق

¹ - على سبيل المثال نصّت المادة 45 من اتفاقية واشنطن المتعلقة بالدوائر المتكاملة على أنه يمكن للدولة اختيار الأسلوب المناسب للحماية سواء عن طريق قانون خاص بشأن التصميمات الطبوغرافية أو عن طريق حق المؤلف أو البراءة أو النماذج الصناعية أو المنافسة غير المشروعة أو أي قانون آخر، أو عن طريق المزج بينهما، أنظر مضمون الاتفاقية كاملة في :

- مصطفى سلامة، منظّمة التجارة العالمية، النظام الدولي للتجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص 274.

المؤلف⁽¹⁾، إلا أنّ المشكل المطروح بالنسبة لحقوق الملكية الفكرية الصناعية هو الاختلاف في تحديد المقصود من بلد الأصل لكل حق من تلك الحقوق على حدا⁽²⁾، مع العلم أنه لتحديد بلد الأصل، نبحث عن موقع افتراضي تحكّمي لتعذر وجود موقع مادي لمثل هذه الحقوق⁽³⁾، ويعتبر بالنسبة لبراءة الاختراع قانون بلد الأصل هو قانون البلد الذي يمنح البراءة، وإذا منحت للحق نفسه أكثر من براءة، كان القانون الواجب التطبيق هو قانون أول بلد منح البراءة، أمّا بالنسبة للرسوم والنماذج الصناعية، فقانون بلد الأصل هو قانون الدولة التي تمّ فيها إيداع وتسجيل الرسم أو النموذج الصناعي لأول مرة. وبالنسبة للعلامات التجارية والصناعية، فقانون بلد الأصل هو قانون بلد الاستعمال الأول، وذلك لأن تسجيل العلامة هو إجراء كاشف لحق ملكية العلامة التي ثبت لصاحبها حقّ الاستعمال. ليطبق عليها بعد ذلك قانون بلد التسجيل⁽⁴⁾، وتجدر الإشارة في تطبيق قانون بلد

¹ - تجد هذه النظرية تطبيقاتها أكثر في حقوق الملكية الأدبية، طبقها القضاء الفرنسي في عدة قضايا أهمها قضية "Ricoroli". إبراهيم أحمد إبراهيم، الحماية الدولية لحق المؤلف، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 220.

² - حاولت اتفاقية باريس تحديد المقصود ببلد الأصل، فمثلا بالنسبة للعلامة التجارية، نصّت المادة 6/ج على ما يلي: « يعتبر بلداً أصلياً للعلامة كل دولة من دول الاتحاد يكون فيها للمودع مؤسسة حقيقية وجدية سواء كانت صناعية أو تجارية، أو يكون له فيها محل إقامة في حالة عدم وجود مؤسسة، أو التي يكون من رعاياها إذا لم يكن له محل إقامة وكان تابعاً لإحدى دول الاتحاد ».

³ - عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، ج 2، تنازع القوانين والاختصاص الدولي، الطبعة السابعة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 1986، ص 403.

⁴ - على سبيل المثال في القانون الجزائري تضمنت المادة 17 مكرر من القانون رقم 05-10 مؤرخ في 20 جوان 2005، والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج ر عدد 44، لسنة 2005، إشارة إلى القانون الواجب التطبيق على كلّ حق من حقوق الملكية الصناعية باعتباره بلد الأصل كما

الأصل إلى أنه في الكثير من الحالات يصعب تطبيق قانون بلد معين على حقوق الملكية الصناعية إذا لم يتم تسجيلها لدى السلطات المختصة للبلاد ذاته ما دام أنها لا ترفض التسجيل⁽¹⁾، لأنه في هذه الحالة البلد لا يعترف أصلاً بحق لم يتم تسجيله.

2- قانون بلد طلب الحماية : تقوم فكرة تطبيق قانون بلد طلب الحماية على حقوق الملكية الصناعية على أسس عملية تتجاوز المشاكل التي تواجهها تطبيقات قانون بلد الأصل، وأهمها الإحالة عند التطبيق إلى بعض المبادئ الدولية مثل مبدأ المعاملة الوطنية، حيث ينشأ الحق في الحصول على الحماية بناءً على تطبيق قانون بلد طلب الحماية بعد مباشرة إجراءات التسجيل الدولي الموافق عليه من طرف كل الاتحادات، والذي يفتح المجال لصاحب الحق في ملكية البراءة أو العلامة أو التصميم المسجلة دولياً لدى دول مختلفة يحددها صاحب الحق شخصياً، بالمقابل تمنح هذه الدول التي تمّ تحديدها والتي وافقت

يلي: « يسري على الأموال المعنوية قانون محل وجودها وقت تحقيق السبب الذي ترتب عليه كسب الحياة أو الملكية أو الحقوق الأخرى أو فقدانها.

- يعد محل وجود الملكية الأدبية والفنية مكان النشر الأول للمصنف أو إنجازه.

- ويعد محل وجود براءة الاختراع البلد الذي منحها.

- ويعد محل وجود الرسم والنموذج الصناعيين البلد الذي سجل أو أودع فيه.

- ويعد محل وجود العلامة التجارية منشأة الاستغلال.

- ويعد محل وجود الاسم التجاري بلد المقر الرئيسي للمحل التجاري.

¹ - وقد نصّت المادة 6/ب/3 من اتفاقية باريس على أنه : « لا يجوز رفض تسجيل العلامات التجارية أو الصناعية في الدول الأخرى للاتحاد لمجرد أنها تختلف عن العلامات التي تتمتع بالحماية في بلدها الأصلي بعناصر لا تغير في الصفة المميزة لها ولا تمس ذاتية العلامات بالشكل الذي سجلت فيه في البلد الأصلي ».

على الطلب الحماية المطلوبة بناءً على مبدأ المعاملة الوطنية الذي يتضمن منح نفس الحماية المكرسة لمواطنيها بالنسبة للحق نفسه. وقد لاقى هذا الاتجاه ترحيباً واسعاً، حيث تبنته معظم الاتفاقيات الدولية المتعلقة بتنظيم وحماية حقوق الملكية الفكرية، الأمر الذي جعل هذا القانون هو الواجب التطبيق.

وقد تمّ الإشارة إلى تطبيق قانون بلد طلب الحماية في نص المادة 10 مكرر 3 من اتفاقية باريس كما يلي: «تتعهد الدول... بوضع الإجراءات لتمكين النقابات والجمعيات التي تمثل أصحاب الشأن من الصناعات أو المنتجين أو التجار والتي لا يعتبر وجودها مخالفاً لقوانين بلادها من الالتجاء إلى السلطات القضائية أو الإدارية لقمع الأعمال المنصوص عليها في المواد 9 و10 و10 (مكرر 2) في الحدود التي يسمح بها قانون الدولة التي تطلب فيها الحماية». حيث يمتد أيضاً تطبيق هذا النص إلى المستثمرين الأجانب باعتبارهم من الأشخاص الذين يمكن أن يكونوا أصحاب الحق في ملكية الحق المعنوي أو في استغلاله⁽¹⁾.

3- الجمع بين قانون بلد الأصل وقانون بلد طلب الحماية: ينتج عن تطبيق قانون بلد طلب الحماية إهدار بعض الحقوق المكتسبة لصاحب حق الملكية الفكرية بمجرد نقل الحق من بلد إلى آخر، فالأصل أنه يترتب على مبدأ النفاذ الدولي للحقوق المكتسبة على مال في دولة أولى ثمّ نقلت بعد ذلك إلى دولة ثانية، أن يخضع هذا المال لقانون الدولة الأخيرة دون فقدان الحقوق المكتسبة في ظل القانون القديم ما دامت لا تخالف النظام العام للدولة الجديدة، إلا أنه وتطبيقاً

COHEN Denis, Le droit des dessins et modèles, 2^{ème} édition, Economica, Paris, 2004., p. 236⁻¹

لقانون بلد الحماية يتم إهدار الحقوق المكتسبة في دولة الأصل، وذلك لأنه لا يؤدي إلى النفاذ الدولي للحقوق. وأمام تقصير كل من القانونين إثر تطبيقهما بصفة انفرادية، ظهر اتجاه جديد يرمي إلى الأخذ أثناء التطبيق بالقانونين معا، ورغم أن الواقع يدل على أن تطبيق قانون بلد طلب الحماية لوحده يعد الأفضل من حيث الحماية التي يكرسها لحقوق الملكية الفكرية بصفة عامة، فذلك لا يستبعد الاعتداد بقانون بلد الأصل مهما كانت مبررات الأخذ بقانون بلد طلب الحماية بسبب الرابطة الوثيقة الموجودة بين الحق المعنوي ودولة الأصل.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الجمع بين القانونين وجد أساسه في عدة عوامل توجب الاستفادة بالقانونين في آن واحد، فقانون بلد طلب الحماية واجب التطبيق على المسائل المتعلقة بتوقيع الجزاءات على الاعتداءات الواقعة على الحق، لأنها قواعد إقليمية بحتة تُطبق بعد أن يتم تطبيق قانون بلد الأصل المعتمد للاعتراف بالحق وتسجيله وتحديد شروطه. وقد وردت إشارة إلى حالات إعمال المبدأين معا في اتفاقية باريس بالنسبة للعلامة التجارية على سبيل المثال في المادة 7 مكرر/3 كما يلي: «... لا يجوز رفض حماية هذه العلامات لأي هيئة لا يكون وجودها مخالف لقانون بلدها الأصلي بسبب أنها غير مؤسسة في الدولة التي تطلب فيها الحماية أو أنها غير مؤسسة طبقا لتشريع هذه الدولة»، أي طبقا لدولة طلب الحماية.

ثانيا - تحديد القانون الواجب التطبيق في التشريع الجزائري: هنا نميز بين قواعد الإسناد الاتفاقية التي وردت في الاتفاقيات الدولية المصادق عليها وقواعد الإسناد الوطنية .

1- القانون الواجب التطبيق حسب الاتفاقيات الدولية المصادق عليها:

لقد وردت في الاتفاقيات الدولية التي تعتبر الجزائر عضوة فيها عدّة قواعد إسناد تقضي بتطبيق قانون آخر غير قانون بلد طلب الحماية عند تعذر تطبيق هذا الأخير على العناصر المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية وعلى كلّ المسائل المتفرعة عنها ، ومنها قانون بلد المنشأ وقانون الدولة المستوردة⁽¹⁾. بحيث يتمّ في مرحلة لاحقة على تطبيق قانون بلد طلب الحماية الاستناد إلى أحد هذين القانونين لتقييد أو لتقليل الحماية التي يقدمها قانون بلد طلب الحماية لأصحاب حقوق الملكية الصناعية.

1 - قانون بلد المنشأ: يؤدي تطبيق قانون بلد المنشأ إلى جانب قانون بلد الحماية دوراً هاماً في تنظيم حقوق الملكية الفكرية على الساحة الدولية، ويتمّ العمل أو الإسناد إلى هذا القانون في مرحلة لاحقة على الأخذ بقانون بلد طلب الحماية كاستثناء عليه، يهدف إلى التضييق من مستوى الحماية التي ينتجها قانون بلد طلب الحماية، حيث استندت بعض الاتفاقيات الدولية إليه لتنظيم بعض الأمور المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية ومدى ممارستها، مثل مدّة الحماية، مبدأ عدم الفحص، وتسجيل العلامات، بحيث يحقق هذا القانون حماية بالمقابل للدولة المانحة للحماية يجعل ما تسمح بمنحه من حماية في حدود قدراتها.

¹ - تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أنه نصّت الاتفاقيات على قوانين أخرى مثل قانون المقر أو قانون محل الإقامة، وقانون الجنسية، لكنهما يجدان مجالاً للتطبيق في إطار الحقوق الأدبية أي حق المؤلف أكثر، وقد تمّ الإشارة إليهما في اتفاقية برن في المادة 14 والمادة 15. أنظر الطيب زروتي ، المرجع السابق، ص 8.

وقد نصّت اتفاقية باريس على إعمال هذا المبدأ في المادة 6 كما يلي: « يُقبل إيداع كل علامة تجارية أو صناعية مسجلة طبقاً للقانون في دولة المنشأ، كما يتم حمايتها بالحالة التي هي عليها في الدول الأخرى للاتحاد، وذلك مع مراعاة التحفظات الواردة في هذه المادة، ويجوز لتلك الدول أن تطلب قبل إجراءات التسجيل النهائي تقديم شهادة بتسجيل العلامة في دولة المنشأ صادرة من السلطة المختصة بها، ولا يشترط أي تصديق بالنسبة لهذه الشهادات »، وهذا ما يسمى بمبدأ عدم الفحص السابق على التسجيل، أي قبول تسجيل جميع العلامات الأجنبية ومنها تلك التابعة للمستثمر الأجنبي في بلد المنشأ في دول الاتحاد الأخرى تلقائياً ودون أي شروط⁽¹⁾، وهي من أهم الضمانات التي يستفيد منها المستثمر الأجنبي علماً أن أحكام هذه المادة تنطبق على التشريع الجزائري لأن الجزائر عضوة في الاتفاقية و في اتحاد باريس معا.

2 - قانون الدولة المستوردة: يعتمد على قانون الدولة المستوردة أثناء التطبيق لتنظيم بعض المسائل المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية بصفة ضيقة جداً، بحيث يتم إعماله في حالات محددة جداً، مثل حالة تحديد حقوق مالك براءة المنتج المستورد، بحيث نصّت المادة 5 من اتفاقية باريس على أنه إذا تم استيراد منتج في دولة من دول الاتحاد توجد فيها براءة تحمي طريقة تصنيع هذا المنتج فيكون لمالك البراءة بالنسبة للمنتج المستورد كل الحقوق التي خولها له قانون تشريع الدولة المستوردة بالنسبة للمنتجات المصنعة في تلك الدولة نفسها على أساس

¹ - يعتبر بلد المنشأ بالنسبة للمستثمر الأجنبي مكان وجود شركته الاستثمارية الحقيقية والفعالة والتي يستغل فيها ما يملك من حقوق صناعية، وإذا تعذر تحديد بلد المنشأ على هذا الأساس يتم تحديده على أساس مكان الإقامة.

البراءة الخاصة بالطريقة، بحيث هذا الحكم يؤدي إلى تطبيق قانون الدولة المستوردة استناداً لضابط استيراد المنتج⁽¹⁾، حيث يكون لمالك البراءة كافة الحقوق التي يخولها له قانون الدولة المستوردة. أي أن الحقوق التي يمنحها قانون الدولة المستوردة لمالك البراءة الخاصة بالطريقة - بالنسبة للمنتجات المصنعة فيها - يتم منحها لمالك البراءة التي تحمي طريقة تصنيع منتج مستورد من إحدى الدول الاتحادية الأخرى، وفي ذلك إعمال لمبدأ المعاملة الوطنية. وهذا الحكم المتعلق بالحماية الخاصة ينطبق على الموارد والسلع التي يتم استيرادها من طرف المستثمر الأجنبي بمناسبة ممارسة نشاطه الاستثماري.

كما يتم تطبيق قانون الدولة المستوردة في حالة تعريف السلع التي يقع عليها الاعتداء، بحيث نميز بين السلع التي تحمل علامات تجارية مقلدة، والسلع التي تمثل حقوق طبع منتحلة. وفي كل الحالات يتم إيقاف الإفراج عن السلع من طرف السلطات الجمركية عند الشك بأن السلع المستوردة تحمل علامات تجارية مقلدة أو حقوق مؤلف منتحلة، بحيث يتم الاستعانة بقانون الدولة المستوردة لتحديد المقصود من كلا الصنفين من السلع، على أساس أن الضابط الأساسي في التعريف هو الاستيراد.

ثانياً - القانون الواجب التطبيق في القوانين الوطنية: لقد تضمنت التشريعات الوطنية مجموعة من القوانين التي يتم الاحتكام إليها لتنظيم وحماية حقوق الملكية الصناعية، حيث أصدر المشرع الجزائري بصفة تفصيلية ترسانة من القوانين

¹ - " القانون الواجب التطبيق على التصرفات المتعلقة بتلك الأموال في حالة تجاوز العلاقة القانونية حدود نظام قانوني واحد، حيث يتعين تحريك القواعد المنظمة للعلاقات التجارية الدولية".
أنظر الطيب زروتي ، المرجع السابق، ص 42.

موجهة أساساً لمجال الحقوق الصناعية، ومنها الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات، والأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع والأمر رقم 03-08 المتعلق بالتصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة... وغيرها، إلى جانب سن عدة مراسيم تنفيذية تحدد بصفة مفصلة الإجراءات الواجبة الإلتباع لتدخل هذه الأوامر حيز النفاذ، ومنها المرسوم التنفيذي رقم 05-275 يحدد كفايات إيداع براءات الاختراع وإصدارها، والمرسوم التنفيذي رقم 05-276 المحدد لكفايات إيداع التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة وتسجيلها، والمرسوم التنفيذي رقم 05-277 المحدد لكفايات إيداع العلامات وتسجيلها، وغيرها من النصوص السابق ذكرها، إلى جانب مجموعة القواعد الواردة في الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الملكية الفكرية بصفة عامة⁽¹⁾، الأمر الذي يدفع بنا للقول أنّ النظام القانوني المكرّس لحماية حقوق الملكية الفكرية بصفة عامة والحقوق المعنوية للمستثمر الأجنبي بصفة خاصة شاملة وكاملة إلى حدّ بعيد، إلّا أنه ترتبط الملكية الفكرية أو تستند إلى علاقات كالعقد أو المنافسة غير المشروعة فتخرج من إطار كلّ هذه القوانين الخاصة، لتخضع لقوانين أخرى، تجعل القانون الواجب التطبيق على العقود المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية بغض النظر عن صفتها هو القانون المحدد بالعقد من جهة، أو تحيل صاحب الحق إلى القواعد العامة أو قواعد المنافسة

¹ - "علينا أن نميز هنا بين حالة وجود اتفاقية دولية تخص مجالاً من مجالات الملكية الصناعية، إذ يتعيّن حينئذٍ تطبيقها، وبين حالة عدم وجود اتفاقية، وبالتالي تحل الإشكالات القانونية محل البحث طبقاً لقواعد تنازع القوانين في القانون الدولي الخاص". أنظر طيب زروتي، المرجع نفسه، ص 41.

غير المشروعة من جهة أخرى، باعتبارها الحل الوحيد للحصول على الحماية وذلك لأسباب كثيرة نحددها فيما يلي:

1 - الحماية بموجب القانون المحدد في العقود المرتبطة بالملكية الفكرية:

يقصد بالعقود المرتبطة بالملكية الفكرية في هذا الموضوع كلّ العقود التي يبرمها المستثمر الأجنبي أثناء ممارسة نشاطه الاستثماري أو حتى عقد الاستثمار الدولي في حدّ ذاته، إذا كان قد تضمن أحكاماً وبنوداً لتنظيم الحقوق المعنوية المرتبطة بالاستثمار. بحيث تميل معظم التشريعات إلى إعطاء المستثمر الأجنبي صاحب الحق الفكري عند إبرام عقوده هامشاً واسعاً من الحرية في تنظيم المسائل المرتبطة بهذا الحق سواء على العلامة التجارية أو البراءة أو الرسوم والنماذج الصناعية أو التصميم الشكلي للدوائر المتكاملة. وهذا الحق تؤكد كلّ الاتفاقيات الدولية المنظمة للحقوق بصفة خاصة أو الاتفاقيات الأخرى بصفة عامة، وذلك احتراماً له وتقديراً للرابطة التي تجمع بينه وبين حقوقه المعنوية، وقد جعل القانون القاعدة العامة أو الأصل في تنظيم هذه الحقوق وفي تحديد القانون الواجب التطبيق عليها خاضعة لحرية الأطراف في العقد الذي يربط بين المستثمر الأجنبي والدولة المضييفة له أو أحد سلطاتها المختصة في ذلك⁽¹⁾، والذي يكون موضوعه متعلق بصفة مباشرة أو غير مباشرة بأحد حقوق الملكية الصناعية.

¹ - تجدر الإشارة هنا إلى أنّ العقد هو الوسيلة المثلى بالنسبة للمستثمر الأجنبي لضمان حقه على أمواله المعنوية بحيث يعتبر الخروج عن نطاق العقد تجاوزاً لها، كعقود الاستغلال وعقود التراخيص وعقود نقل المعرفة والتكنولوجيا... وغيرها.

حيث يعتبر هذا العقد دولياً متصلاً بأكثر من نظام قانوني واحد بالنظر إلى طبيعة الحق المعنوي الذي يتميز في هذه الحالة بالعالمية لقابليته للتداول و للانتشار والاستغلال في أكثر من دولة، وبسبب كون المستثمر الأجنبي طرفاً فيه⁽¹⁾.

فمن خلال ربط قضية الملكية بالعقد، سيتمّ الخروج عن القاعدة العامة عند البحث عن القانون الواجب التطبيق والتي تقضي بأن القانون المختص هو قانون دولة طلب الحماية، ليتمّ تطبيق قانون العقد. وبذلك تصبح كلّ المسائل المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية والواردة في العقد تخضع للقانون نفسه المطبق على العقد نفسه، وفي هذه الحالة يتمّ الرجوع إلى قواعد الإسناد الواردة في القانون المدني، لأن العقد في هذه الحالة ينطوي تحت لواء تنازع القوانين لاحتوائه على عنصر أجنبي جعله عقداً دولياً بغض النظر عن موضوعه سواء كان لنقل التكنولوجيا أو الترخيص أو الاستغلال أو غيره، وقد نصّت المادة 1/18 من القانون رقم 05-10 المتضمن تعديل القانون المدني في الشق المتعلق فيه بقواعد التنازع على أنه: « يسري على الالتزامات التعاقدية القانون المختار من المتعاقدين إذا كانت له صلة حقيقية بالمتعاقدين أو بالعقد ». وعليه تصبح إرادة الأطراف بالنسبة لعقود الاستثمار الأجنبي في الجوانب المتعلقة بالملكية الصناعية هي المحدّد الوحيد للقانون الواجب التطبيق على العقد، وعلى الحقوق الصناعية في حد ذاتها.

¹ - « إنّ التصرفات الواردة على أصناف الملكية الصناعية هي غالباً تصرفات دولية تخضع للأحكام القانونية الخاصة بتنازع القوانين في القوانين الدولية ولاسيما أحكام العقود الدولية عملاً بقاعدة قانون الإرادة »، الطيب زروني مرجع سابق، ص ص 41 - 42.

وما دامت معظم النزاعات المتعلقة بالاستثمار الأجنبي يتمّ تسويتها بموجب التحكيم التجاري الدولي⁽¹⁾، فإنّ المادة 458 مكرر 2/16 من المرسوم التشريعي رقم 93-09 نصّت على أنه: « يمكن لاتفاقية التحكيم أن تضبط الإجراء اللازم إتباعه في الهيئة التحكيمية مباشرة أو بناءً على نظام تحكيمي، كما يمكنها إخضاع هذا الإجراء إلى قانون الإجراءات الذي تحدده الأطراف فيه »، وعليه يخضع العقد شكلاً وموضوعاً لقانون الإرادة⁽²⁾.

2 - حماية الملكية الفكرية بقانون المنافسة غير المشروعة:

تمنح القوانين لحقوق الملكية الصناعية الحماية من التقليد والمنافسة غير المشروعة بشرط تسجيلها على إقليم الدولة التي تضمن هذه الحماية، إضافة إلى توافر شروط موضوعية تحدد في القانون، غير أنه بالرجوع إلى الطبيعة القانونية للتسجيل فنجد أنه شرط مسقط للحق في الحماية، الأمر الذي يثير إشكال في القانون الواجب التطبيق لفرض الحماية على هذه الحقوق في مثل هذه الحالات، وهنا يتمّ الرجوع إلى القواعد العامة التي تقضي بأن تخلف أحد شروط الحماية لا يمنع الحق من التمتع بالحماية بشكلها المطلق، حيث يتمّ الاستناد إلى قواعد المنافسة غير المشروعة التي يمكن الاستعانة بها لحماية حقوق الملكية الفكرية إذا كان في استغلالها نشاطاً تجارياً فيه تجاوز على حرية التجارة و مخالفة لأحكام القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 جوان 2004 الذي يحدد القواعد

¹ - طيب زروتي ، المرجع السابق ، ص 43.

² - مرسوم تشريعي رقم 93-09 مؤرخ في 25/04/1993 يتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج ر عدد 27، مؤرخة في 27/04/1993.

المطبقة على الممارسات التجارية⁽¹⁾، والحماية التي تقدمها هذه القواعد تعد أوسع نطاقاً من الحماية المكرسة بموجب قواعد الملكية الفكرية التي لا يجوز اللجوء إليها إلا إذا كانت أفعال الاعتداء واقعة على حق مكتمل بجميع عناصره القانونية⁽²⁾، وبالخصوص إيداعه وتسجيله.

وما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد هو أنّ قواعد المنافسة غير المشروعة لا تعد بذاتها عنصراً من عناصر الملكية الفكرية بل هي وسيلة لحماية هذه الحقوق من استخدام وسائل غير مشروعة موضوعها الحق الفكري الذي يؤدي استخدامه إلى إحداث لبس لدى الجمهور. وقد وردت الأعمال المعتبرة كمنافسة غير مشروعة في قانون المنافسة إلى جانب ما ورد من تحديد لها في اتفاقية باريس، ونخص بالذكر ما ورد في المادة 2/10 عن الممارسات التي تنال من شهرة السلع أو تحدث لبس فيما يتعلق بمظهرها الخارجي.

مما سبق، يمكننا القول أنّ القانون الجزائري يحتفظ للمستثمر الأجنبي بحقوقه عندما لا يجد أساساً قانونياً للجوء إلى القضاء بناءً على القواعد القانونية الواردة في القوانين الخاصة بحقوق الملكية الصناعية والسابق الإشارة إليها، أو بناءً على أحكام الاتفاقيات الدولية المنظمة لذات الحقوق لمجرد أنّ الحق الذي يكون موضوع النزاع سواء كان يتعلق بالعلامة التجارية أو الرسوم والنماذج الصناعية أو براءة الاختراع وغيرها غير مكتمل، لتخلف شرط جوهرى هو الإيداع والتسجيل، أو لعدم اكتمال أركان جريمة التقليد التي كيفها المشرع الجزائري

¹ - الجريدة الرسمية، عدد 41، مؤرخة في 27 جوان 2004.

² - يلجأ الطرف المتضرر أي صاحب الملكية الصناعية إلى دعوى المنافسة غير المشروعة في حالات التعدي على حقوقه عند عدم توافر عناصر جنحة التقليد المعاقب عليها جزائياً.

بالجنحة. وذلك من خلال منحه الحماية المدنية التي يتم تأسيسها على مجرد الضرر الذي يلحقه من الخطأ الذي يرتكبه المنافس الذي يتعدى على هذه الحقوق، بموجب دعوى المنافسة غير المشروعة المؤسسة على المسؤولية التقصيرية. ومن هنا يكون المشرع الجزائري قد منح ضمانات إضافية لتعزيز الحماية القانونية للمستثمر الأجنبي في الجوانب المتعلقة بملكيتة الصناعية⁽¹⁾، حيث جعل لكل حالة من الحالات التي يكون فيها حقه المعنوي متضررا قانونا معينا واجب التطبيق.

خاتمة:

من خلال ما سبق، حاول كل من الفقه و التشريعات الداخلية للدول المستقطبة للاستثمارات الأجنبية معالجة أهم المشاكل المتعلقة بتتازع القوانين في حماية الحقوق الصناعية للمستثمر الأجنبي سواء كان مبدعاً أو مستغلاً للحق في دولة الحماية، من خلال استقبالهم للتنظيم الدولي لحقوق الملكية الفكرية المتعلقة بحماية المبدع بصفة عامة مهما كانت جنسيته .

فتنوعت القوانين الممكن تطبيقها على حقوق الملكية الصناعية ما بين قانون بلد الأصل و قانون بلد طلب الحماية وقانون بلد المنشأ وقانون الدولة المستوردة من جهة، وقانون العقد أو قانون المنافسة غير المشروعة المنصوص عليهما في

¹ - هذا مع العلم أنه يتم إعمال القواعد الخاصة بوضعية الأجانب، إذ غالباً ما يعترف بحقوق الملكية الصناعية للأجانب على اعتبار موطنهم في الإقليم الوطني أو وجود منشأتهم الاقتصادية أو التجارية فيه، وفي حالة انعدام ذلك فيعامل الأجنبي معاملة الوطني شريطة أن يكون مواطني الدولة الجزائرية متمتعين بنفس الحماية على إقليم دولة المستثمر الأجنبي بناءً على مبدأ المعاملة الوطنية المقصود، لحقوق الملكية الفكرية.

التشريعات الداخلية من جهة ثانية ، غير أنه و نظرا للأهمية البالغة التي أنيطت بحقوق الملكية الصناعية للمستثمر الأجنبي راد بين كل هذه القوانين قانون العقد لأن إرادة الأطراف بالنسبة لعقود الاستثمار الأجنبي في الجوانب المتعلقة بالملكية الفكرية هي المحدد الوحيد للقانون الواجب التطبيق على العقد ، بل و لأن معظم النزاعات التي تنشأ بخصوص حقوق الملكية الصناعية في إطار الاستثمار الأجنبي يتم تسويتها في مجملها بآليات التحكيم التجاري الدولي، مادامت الحقوق موضوع التنازع مرتبطة من جهة أولى بأهم الحقوق الذهنية التي تشكل تقدما في الصناعة و التكنولوجيا و المتفق على حمايتها دوليا، و مرتبطة من جهة ثانية بأهم العناصر الاقتصادية للاستثمار الأجنبي .