

حماية المستهلك من جريمة قرصنة العلامات التجارية

الباحثة: الأستاذة بورصة ربيعة.

معهد العلوم القانونية والسياسية

المركز الجامعي تيسمسيلت

ملخص المقال:

من بين الجرائم التي ازداد انتشارها في الوسط التجاري جريمة التقليد والقرصنة لاسيما جريمة قرصنة العلامة التجارية التي لها الأثر البالغ والمباشر على المستهلك كون أن العلامة التجارية تلعب دورا هاما في تحديد مصدر السلع والخدمات وتبعث الثقة في نفس المستهلك، لذا أحاط المشرع الجزائري المستهلك بترسانة من القوانين التي تحميه، فجرم تقليد وقرصنة العلامة في أكثر من قانون حيث جرمها في قانون العقوبات وقانون العلامات رقم 06/03 وقانون 02-04 المتعلق بالممارسات التجارية هذا إلى جانب قانون حماية المستهلك وقمع الغش رقم 09/03 والذي حدد جزاءات ضد الإخلال بإعلام المستهلك حيث تعد جريمة قرصنة العلامات أحد مظاهرها خاصة مع دخول مجال المعلوماتية الذي وسع من نطاقها عبر الإنترنت والتي يصعب إثبات أركانها والكشف عن مرتكبيها وفقدان الحظر القانوني الخاص بها رغم أثرها البالغ في تضليل المستهلك وبذلك يجب إيجاد نصوص قانونية تحمي المستهلك منها من طرف هيئات متخصصة في مجال المعلوماتية إلى حين ذلك يتم الاستناد إلى النصوص القانونية الجاري بها العمل.

مقدمة:

من بين الوسائل التي لها دور في ضمان حماية للمستهلك من ضروب الغش العلامة⁽¹⁾ بكافة أنواعها تجارية كانت أو صناعية أو علامة خدمة هذا إلى جانب حماية حقوق صاحب العلامة أو من له الحق عليها. وتعرفها اتفاقية تريبس لسنة 1994 في المادة 1/15 بأنها: (كل إشارة تكون قادرة على تمييز السلع والخدمات..)⁽²⁾ كما يعرفها قانون العلامات الصادر بموجب الأمر رقم 06-03 المؤرخ في 23 جويلية 2003⁽³⁾ يعرفها بموجب المادة 1/2 بأنها: (.. كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توظيفها والألوان بمفردها أو مركبة التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره..)

وبالتالي يمكن تعريف العلامة بأنها كل إشارة أو رمز أو دلالة مميزة يضعها التاجر على سلعه أو خدماته فهي علامة تجارية **marque de commerce** والصانع على المنتجات التي يقوم بصنعها وهي علامة صنع **marque de fabrique** قصد تمييزها عن المنتجات الأخرى المشابهة وكذلك هي التسمية التي يستعملها مقدم الخدمات لتمييز خدماته وفي هذه الحالة هي علامة خدمة **marque de service**⁽⁴⁾ مما يتبين أن العلامة تلعب دورا هاما بأن تحدد مصدر السلع والخدمات وتبعث الثقة في نفس المستهلك حول ما يقتنيه. وإن الطريقة المتبعة غالبا لخدمة العلامة التجارية في استخدام مواقع الانترنت هي تحفيز المتصفح ليعود لزيارة الموقع مرة أخرى، بمعنى آخر يجب أن تكون المعلومات المعروضة في الانترنت تجذب المتصفح كنشر معلومات هامة حول منتج و/أو خدمة معينة في حلقات، فمن خلال الزيارات المتكررة للموقع يمكن غرس العلامة التجارية في ذهن رواد الموقع، ومن المواقع من تلجأ إلى عرض تطبيقات نفعية في حلقات خاصة بمنتج و/أو خدمة معينة، للرفع من قيمة استعماله

وأدائه لدى الزبون، وهنا يكون المستهلك مجبر على العودة لتتبع الحلقات⁽⁵⁾ في حالة النشر على الانترنت، قد تعتمد المؤسسة إلى إرسال المعلومات في حلقات عبر البريد الإلكتروني، فعلى سبيل المثال موقع www.sam-mag.com يصنف ضمن مواقع للنشر وخدمات ترويج المواقع، يستعرض المقالات الهامة دوماً في حلقتين أو أكثر، ويرسل لمشاركه نشرات إعلامية عن طريق البريد الإلكتروني دورياً، وكل هذا من أجل ترويج وتخليد العلامة التجارية في ذهن المشتركين، هناك أيضاً بعض المواقع التي ترسخ علامتها التجارية عن طريق استخدام موقعها كملتقى أو منتدى للمتصفحين لاستخدامه للتحادث أو تشتري مادة للنشر أو التحميل لجذب الزبائن والزائرين⁽⁶⁾. لذا فإن المساس بالعلامة التجارية عن طريق جريمة التقليد والقرصنة الإلكترونية يتسبب في تضليل المستهلك والأضرار بمصلحته.

والإشكالية المصروجة:

ما المقصود بالتقليد والقرصنة الإلكترونية؟ وكيف يمكن حماية المستهلك من هذه الجريمة؟ وما موقف المشرع الجزائري من ذلك؟ للإجابة على هذه التساؤلات تم التطرق إلى:

المبحث الأول: المقصود بالتقليد والقرصنة الإلكترونية.

المبحث الثاني: موقف المشرع الجزائري من جريمة التقليد والقرصنة في إطار حماية المستهلك منها.

المبحث الأول: المقصود بالتقليد والقرصنة الإلكترونية:

تزايدت ظاهرة التقليد بوجه عام و أصبح يمثل خطراً كبيراً لاسيما تقليد العلامة الذي له الأثر المباشر على المستهلك، ويسبب له أضرار يتعذر تداركها أو علاجها، وإن جرائم تقليد العلامة أصبحت إحدى أساليب الغش التجاري التي يسعى الغاشون إلى تطويرها خاصة مع دخول مجال المعلوماتية الذي وسع من نطاق التقليد والاعتداء على العلامة عبر الانترنت، هذا التقليد الذي يتميز بصعوبة في الإثبات والكشف عن مرتكبيه وفقدان الحظر القانوني له رغم أثره البالغ في تضليل المستهلك لذا يجب إيجاد نصوص قانونية تنظم كيفية محاربة مثل هذا النوع من التقليد ومتابعة مرتكبيه⁽⁷⁾

المطلب الأول: المقصود بالتقليد.

بالنسبة للمفهوم القانوني تنص المادة 26 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات: " تعد جنحة تقليد العلامة كل عمل يمس الحقوق الاستثنائية لعلامة قام به الغير خرقاً لحقوق صاحب العلامة..."، وبالتالي فالمشرع الجزائري قد وسع دائرة الأفعال التي تشكل جنحة التقليد، بحيث جعلها تشمل وتضم كل الأفعال التي تمس بالحقوق الاستثنائية لعلامة مسجلة، لذا اصطلح على جرائم الاعتداء على الحق في ملكية العلامة جرائم التقليد. أما أهم المعايير والمبادئ التي جاء بها القضاء لتحديد التقليد هي: مبدأ العبرة بأوجه الشبه بين العلامتين لا بأوجه الاختلاف ومبدأ العبرة بالصورة العامة للعلامة ومبدأ العبرة بما ينخدع به المستهلك العادي المتوسط الحرص والانتباه⁽⁸⁾ والتعريف الفقهي للتقليد بوجه عام التقليد يعني إتباع إنسان غيره فيما يقول أو يفعل معتقدا الحقيقة فيه من غير نظر أو تأمل، وقلد الشيء نسخه وأوجده ثانية بطريقة احتيالية قصد التحريف أو نقل الشيء بطريق الخدعة والمكر قصد الغش بصورة تدليسية قصد التبديل، هذا بالنسبة للتعريف اللغوي أما اصطلاحاً فيعرف التقليد بمفهومه الواسع أنه تزيف الشيء محل الجريمة والحصول عليه بغير وجه حق أو استعماله الاستعمال غير السليم أو بيعه أو المتاجرة فيه.

المطلب الثاني: المقصود بالقرصنة الالكترونية:

ارتبط ظهور القرصنة الالكترونية بظهور الانترنت كوسيلة اتصال عالمية وسريعة. وارتبط ظهورها أيضا بالفكرة السائدة لدى الأغلبية بأن الانترنت فضاء لا يحكمه قانون فأوضح في أولا المقصود بها والعوامل المشجعة لها، وأبين في ثانيا صور هذه القرصنة.

أولاً: المقصود بالقرصنة الالكترونية والعوامل المشجعة لها

1- المقصود بالقرصنة الالكترونية: يقصد بالقرصنة الالكترونية أو السطو الالكتروني **Cyber squatting** أن يقوم شخص أو مشروع لا يمتلك أي حق على علامة تجارية بتسجيل هذه العلامة في صورة عنوان الكتروني على شبكة الانترنت، وذلك بقصد الإضرار بمالك هذه العلامة أو بقصد إعادة بيع العنوان الالكتروني إلى هذا المالك مرة أخرى بثمن مغالى فيه ومن ثم نكون أمام قرصنة الكترونية سواء قصد القرصان من تسجيل العنوان الالكتروني إعادة بيعه مرة أخرى للمالك الأصلي للعلامة أو لأحد منافسيه أو قصد منه منع المالك من تسجيل هذا العنوان ويعمد القرصان في بيع العناوين الالكترونية التي سجلها على الخلط واللبس في أذهان الجمهور المتوالد من اختياره العلامات التجارية المشهورة ليقوم بتسجيل عناوين الكترونية تمثلها. فهو مطمئن إلى مالك العلامة التجارية المشهورة، حرصاً منه على سمعة علامته، سوف يسعى للتفاوض معه بهدف استرداد هذا العنوان بأي ثمن يطلبه القرصان، وترتكز الأحكام الصادرة بإدانة القرصنة الالكترونية في مجملها على سوء نية من يقوم بها عند تسجيله للعناوين الالكترونية أو عند استخدامها لها⁽⁹⁾ ويستشف القضاة سوء نية مسجل العنوان الالكتروني.

أ- **إعادة بيع العناوين الالكترونية:** يعد بيع العنوان الالكتروني بعد تسجيله من أهم المؤشرات التي تدل على سوء نية من يقوم بعملية القرصنة أو السطو الالكتروني؛ فقيام مسجل هذا العنوان بإعادة بيعه إلى المالك الشرعي له أو لأحد منافسي بثمن مغالى فيه يتجاوز بكثير النفقات التي أنفقها في تسجيل هذا العنوان، يوضح نية المتاجرة لدى مسجل العنوان. والواقع أن بيع العناوين الالكترونية بأثمان مبالغ فيها لأصحابها الحقيقيين أصبح ظاهرة وواقعا لا يمكن إنكاره، بحيث يمكن القول أنها أصبحت تشكل "سوقا لبيع العناوين الالكترونية". فهناك العديد من المواقع عبر شبكة الانترنت مختصة ببيع العناوين الالكترونية، بحيث يكتب العنوان ملحقاً به ثمنه.

وتسجل المجالات المختصة بالانترنت والعناوين الالكترونية ارتفاعاً ملحوظاً في أثمان هذه العناوين الالكترونية، بخاصة إذا كانت تمثل علامات دولية مشهورة. فعلى سبيل المثال وصل ثمن العنوان الالكتروني **"altavista.com"** إلى 3,3 ملايين دولار دفعتها شركة **Compaq** لتحصل عليه لنفسها، ووصل ثمن العنوان الالكتروني **"business.com"** إلى 7,5 ملايين دولار الذي اشترته شركة **E- Companies**. ووصل ثمن العنوان الالكتروني **mp3audiobooks.com** إلى 8 ملايين دولار، وثن العنوان الالكتروني **"drugs.com"** إلى 800 ألف دولار⁽¹⁰⁾ والعبرة في هذا المقام بالعمل غير الأخلاقي الذي يقوم به من يمارس القرصنة أو السطو الالكتروني. فالقضاء يدين القرصنة بسبب استغلال الأشخاص والمشروعات للقصور الذي تتضمنه قواعد تسجيل هذه العناوين الالكترونية، فتقوم بتسجيل عدد كبير منها للمتاجرة فيها دون أن يكون لهم أي حق أو مصلحة مشروعة على هذه العناوين. فالاعتداء على حقوق الغير المشروعة، وإعادة بيعها لهم مرة أخرى أمر يرفضه القانون وترفضه الأخلاق أيضاً، ويختل به امن المعاملات عبر الانترنت. ولهذا السبب فان القضاء يعد أن مجرد عرض العنوان للبيع على شبكة الانترنت يمثل قرصنة وسطواً يجب ردهما، ويسأل من يقوم بهما حتى ولو لم يتم البيع بالفعل. فمجرد العرض للبيع عن سوء نية القرصان في الاستفادة من المتاجرة في العنوان الالكتروني.

ب- نية الإضرار بمالك العلامة التجارية:

يتوافر سوء النية لدى مسجل العنوان الإلكتروني أيضا إذا سجل هذا العنوان بهدف الإضرار بمالك العلامة التجارية، وذلك بمنعه من تسجيل تمثل علامته على شبكة الانترنت. فمنع مالكي العلامات التجارية من استخدام علاماتهم عبر الشبكة يمثل ضررا كبيرا يصيب هؤلاء الملاك، ويدل بوضوح على سوء نية المسجل. وتتضح نية الإضرار أكثر إذا قام القرصان بتسجيل العنوان الإلكتروني في أكثر من مجال لمنع ظهور مالك العلامة التجارية على شبكة الانترنت⁽¹¹⁾. فتسجيل احد الأشخاص للعناوين الالكترونية "sony.com" و "sony.org" و "sony.net" يترجم بوضوح نية المسجل في منع هذه الشركة من اي ظهور على شبكة الانترنت، مما يدفع مالكيها إلى التفاوض معه أو الدخول في منازعات قضائية لاسترداد هذه العناوين.

ثانيا: العوامل المشجعة للقرصنة أو السطو الإلكتروني:

شجع ظهور القرصنة الالكترونية عدة عوامل⁽¹²⁾ منها:

أ- **مبدأ الأسبقية في التسجيل:** ذكرنا سابقا أن مبدأ الأسبقية في التسجيل، الذي يحكم تسجيل العناوين الالكترونية يسمح لأي مشروع أو لأي شخص أن يسجل عنوانا الكترونيا على شبكة الانترنت ما دام أن هذا العنوان لم يسبق تسجيله من قبل. فمتى كان العنوان متاح لم يسبق تسجيله، فلا تشترط الجهات المختصة عن تسجيل العناوين الالكترونية العامة أي شرط آخر للحصول عليه. وقد شجع هذا المبدأ ظهور القرصنة الالكترونية أو السطو الإلكتروني على شبكة الانترنت. فقد استغلت كثير من المشروعات هذا المبدأ وسارعت إلى تسجيل العديد من العناوين الالكترونية التي تمثل علامات تجارية مشهورة، ثم تقوم ببيعها مرة أخرى بأثمان باهظة. فعندما يرغب أصحاب العلامات المشهورة في تسجيل عناوين الكترونية لتمثيل علاماتهم، يفاجئون بسبق تسجيل هذه العناوين من جانب مشروعات وأشخاص لا يملكون أي حق مشروع عليها.

ب- **شهرع العلامة التجارية:** كلما زادت قيمة العلامة التجارية، كلما كان ذلك مشجعا للاعتداء عليها وتقليدها عبر شبكة الانترنت. ويشهد واقع القرصنة الالكترونية صدق هذا القول. فالعديد من الأحكام الصادرة بإدانة القرصنة صدرت بمناسبة الاعتداء على علامات تجارية تحظى بشهرة عالمية ومعروفة لدى جمهور كبير من المستهلكين. ومن أمثلة ذلك العلامة التجارية Sony والعلامة Mcdonales، والعلامة Gu larouche. ويقصد بالعلامة المشهورة، كما تعرفها محكمة استئناف باريس في حكمها الصادر في 17 يناير 1996، أنها "العلامة المعروفة لدى عدد كبير من الجمهور، وتتمتع بسلطة جذب له مستقلة عن المنتجات والخدمات التي تمثلها وتكون لها أهمية كبيرة لدى المستهلكين. ويعد القضاء ان اختيار القرصان العلامة المشهورة لتسجيل عنوانه الإلكتروني يعد مؤشرا على وجود أمرين: أولا- سوء نيته. فتسجيله لعنوان الكتروني لهذه العلامة دون استخدام هذا العنوان يعني بالضرورة انه قصد الحصول على مبالغ كبيرة من تسجيل العنوان الإلكتروني لهذه العلامة لحرص مالكيها على اقتناء هذا العنوان. ويعد القضاء هذا السلوك خطأ من جانب القرصان حماية للعلامة المشهورة. ومن تطبيقات ذلك، الحكم الصادر من محكمة باريس الابتدائية في 19 أكتوبر 1999 الذي عدت فيه المحكمة إن تسجيل العنوان الإلكتروني "celio.com" يمثل اعتداء على العلامة التجارية Célio. ويستشف القضاء ثانيا من الاعتداء على العلامة التجارية وجود قرينة على علم المسجل بوجود علامة مشهورة تحمل تسمية العنوان الإلكتروني نفسها، وقد اختارها المسجل ذاته لتحقيق كسب مادي من وراء التسجيل. ومن ثم لا يستطيع مسجل العنوان الإلكتروني أن يثبت حسن نيته بعدم علمه بوجود هذه العلامة. فشهرة العلامة تصلح أن تعد قرينة لافتراض سوء نيته.

ج- نوع المجال الذي تسجل فيه العناوين الالكترونية:

تزداد القرصنة أو السطو الالكتروني بالنسبة للعناوين الالكترونية العامة **Generiques** مثل التي تنتهي بـ ".com" أو ".net" أكثر من العناوين الوطنية. فهذه العناوين العامة مجال خصب يجذب الأشخاص والمشروعات، مما يساعد على الاعتداء على العلامات التجارية. ويرجع السبب في ذلك إلى أمرين: يتمثل الأول في أن هذه العناوين مشهورة ومعروفة أكثر لجمهور المتعاملين مع شبكة الانترنت. ولهذا السبب تحصر المشروعات التجارية على أن تمتلك عناوين الكترونية من هذا النوع لمعرفتها الجيدة لدى الجمهور مما يساعدها على انتشار علامتها وتسويق منتجاتها بصورة أفضل. الأمر الثاني فيتمثل في قلة الرقابة السابقة على منح العناوين الالكترونية. فلا تتطلب شركة **NSI** الأمريكية المختصة بتسجيل هذه العناوين أية شهادة أو مستند للتسجيل. والأمر على خلاف ذلك بالنسبة للعناوين الالكترونية الوطنية التابعة للدول. فهذه الأخيرة، كما هو الحال بالنسبة للعناوين التي تسجل في كل من الإقليم الفرنسي والإقليم البلجيكي والتي تنتهي بـ ".fr" أو ".bl"، وهي تتطلب، لصحة تسجيل العناوين الالكترونية، أن يقدم المسجل شهادة تفيد ملكيته للعلامة التي يرغب في تسجيل عنوان الكتروني يمثلها.

المبحث الثاني: موقف المشرع الجنائي من جريمة تقليد وقرصنة العلامات التجارية

من المعلوم أن الأركان العامة للجريمة هي: **الركن الشرعي** بحيث جرم التقليد في أكثر من قانون فقد جرمه قانون العقوبات حيث نص في المواد 206، 207، 208، 209 منه على تجريم لتقليد العلامة الخاصة بالدولة أو بأية سلطة أخرى، ولو كانت أجنبية أو أي مرفق عام. ومن خلال هذه المواد جرم استعمال علامة مقلدة أو اغتصاب علامة الغير وكذا الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات حيث تنص المادة 26 من الأمر 06-03 على: (...). يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل يمس بحقوق الاستثنائية لعلامة قام به الغير خرقاً لحقوق صاحب العلامة، يعد التقليد جريمة يعاقب عليها بالعقوبات المحددة في المواد 27 إلى 33 أدناه بعد ما عرفت المادة تقليد العلامة قررت تجريمه في الفقرة الثانية من نفس المادة، كما أنه رتب المسؤولية على مرتكبيها وعلى من يرتكب أو ارتكب أفعال توحى بأن تقليدا سيرتكب وفقاً للمادة 28 من نفس الأمر. ولم يقف المشرع عند هذا الحد، فلم يكتف بتجريم فعل المساس بحقوق صاحب العلامة على علامته المسجلة فحسب، وإنما جرم كل فعل يوحي بأن المساس وشيك الوقوع وبالتالي فحرصاً منه على تفادي الوقوع في جرم التقليد واتقاء له عمد المشرع إلى تجريم الأفعال التي ستؤدي إليه، ومجرم بموجب القانون رقم 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية⁽¹³⁾ فتنص المادة 38 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية: "تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة وممارسات تعاقدية تعسفية مخالفة لأحكام المواد 26، 27، 28، 29 ويعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف دينار (50000 دج) إلى خمسة ملايين دينار (500000 دج)". وبالرجوع إلى المادة 3/27 من نفس القانون فإن تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس قصد كسب زبائن هذا العون بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك يعتبر ممارسة تجارية غير نزيهة وتحمل مرتكبيها المسؤولية **والركن المادي** الذي نعني به إتيان لفعل مجرم يتمثل في المساس بالحقوق الاستثنائية لصاحب العلامة على علامته المسجلة وما ينتج عنه من تضليل ولبس للمستهلك ففعل التقليد أو القرصنة هو فعل إيجابي يقوم به الجاني وفقاً لما تضمنه الأمر رقم 06-03 ويكفي أن يكون وشيك الوقوع لكي تقوم الجريمة، أي أن هناك ظواهر وظروف تجعلنا نحتل وقوعه أو أن الجاني قد ارتكب أو يرتكب أفعالاً توحى بأن تقليدا سيرتكب أو أن المساس بالحقوق الاستثنائية أصبح وشيكاً أو محتمل الوقوع لذا يجب أن يقع هذا المساس على علامة تكون مسجلة وفي حدود إقليم الجمهورية-إلا أنه عند حدوث فعل التقليد على علامات أجنبية تتميز بشهرة واسعة والتي حملت الدول على توقيع اتفاقيات لبطح الحماية على مساحة جغرافية أكبر، مثال

ذلك توقيع الجزائر على اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة بتاريخ 20 مارس 1883 وذلك بموجب الأمر رقم 75-02 المؤرخ في 09 جانفي 1975 لكي تحظى العلامة المسجلة بالجزائر بحماية من طرف كل الدول الموقعة على هذه الاتفاقية هذا إضافة لمختلف الأحكام الخاصة التي تحظى بها العلامة المشهورة باعتبارها تتمتع بشهرة عالمية مثال ذلك علامة كوكا كولا وفقا لما نصت عليه المادة 6 مكرر من اتفاقية باريس - كما يجب أن يقع على سلع أو خدمات مشابهة ومماثلة للسلع والخدمات التي تحمل العلامة الأصلية، أما **الركن المعنوي** بالنسبة لجريمة تقليد العلامة فإن قانون العلامات قد خرج عن القواعد العامة فيما يخص الركن المعنوي ولم يشترط وجوب توافره بالنسبة لجريمة تقليد أو قرصنة العلامة، فإن الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات لم ينص على وجوب توافره في جنحة التقليد ولا في الأفعال التي توحى بأن تقليدا ارتكب أو سيرتكب أو أنه وشيك الوقوع، فاعتبرها إذن جريمة مادية وذلك لخلو نص القانون من كل العبارات والمصطلحات التي توحى بضرورة توافر القصد الجنائي لدى المقلد، خاصة وأن الأمر أدرج كل الأفعال المقاربة لفعل التقليد وأخضعها لنفس أحكام جنحة التقليد وسلط على مرتكبيها العقوبة التي تسلط على المقلد ذاته في حين نجد في القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية قد اشترطه في المادة 27 فقرة 3 التي تنص على وجوب توافر القصد لدى مقلد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس والمتمثل في كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك وأوهام في ذهن المستهلك، مما يتبين أن اشترط وجوب توافر الركن المعنوي.

المطلب الأول: إجراءات متابعة المقلد ومسؤوليته:

لقد استحدثت المشرع بموجب نصوص خاصة وخول لبعض الهيئات والمصالح الدفاع عن حقوق المستهلك وحمايته من أي غش أو تضليل لذا يمكن مراقبة ومحاربة مرتكبي التقليد المضلل للمستهلك من طرف هذه الهيئات، كما يمكن متابعتهم قضائيا من ضمن هذه الهيئات وزارة التجارة والهيئات التابعة لها الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي أعوان الضبطية القضائية ومصالح الجمارك وكل منها يتكفل بضبط وكشف السلع والمنتجات التي تحمل علامات مقلدة ولها التدخل لحماية المستهلك من التضليل الذي يتعرض له جراء التقليد، وما يمكن ملاحظته بالنسبة لهذه الهيئات أنها غير متخصصة في مجال مراقبة استغلال العلامة وإنما يعد ذلك جزءا من تدخلها للكشف عن الغش وقمعه، لذا لا بد من إحداث هيئات تكون متخصصة في مجال مراقبة ومحاربة تقليد العلامات على الخصوص. لكن هذا لا يمنع أن تنبع الحماية من المستهلك ذاته بحيث لا ينبغي أن يقف جامدا، فعلى الأقل ينظم حركة رشيدة يشارك بها الأجهزة المسؤولة وذلك لضمان حقوقه لدى الغير من منتجين وبائعين ومقدمي خدمات. فكانت الجمعية خير وسيلة يختارها المستهلك طوعية لما لها من أثر كبير وفعال في الدفاع عن مصالح المستهلكين ووفقا للمادة 21 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش⁽¹⁴⁾ فإن الجمعية تلعب دورا وقائيا وتربويا وإعلاميا في مجال حماية المستهلك: فلها مهمة **التحسيس والإعلام** كما أنها تقوم **بدعاية مضادة** ضد السلع والخدمات التي تحمل علامات مقلدة، ولها أيضا **اتخاذ أسلوب المقاطعة** والامتناع عن الشراء وكذا **تمثيل المستهلكين** للدفاع عن حقوقهم ومصالحهم، وبالنسبة للمتابعة القضائية فالأصل أن المالك العلامة محل التقليد أن يتابع مرتكب التقليد قضائيا إلا أنه بالرجوع إلى المادة 31 من الأمر 03-06 فإن للمستفيد من حق الاستثناء في استغلال العلامة ممارسة هذا الحق بعد إعدار المالك إن لم يمارس هذا الأخير حقه بنفسه، كما أن المادة 34 من الأمر المذكور تخول للمالك العلامة أو من له حق عليها أن يطلب إجراء الوصف مع الحجز أو بدونه على محل جريمة التقليد، لذا فالسؤال المطروح هو هل للمستهلك حق متابعة مرتكبي جرائم التقليد قضائيا؟ للإجابة على هذا السؤال نميز بين نوعين من الدعاوى التي يمكن رفعها ضد المقلد: دعاوى جنائية وهي دعاوى التقليد، ودعاوى مدنية، فبالنسبة لدعاوى التقليد فإن الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات في المادة 31 منه حول حق رفع دعاوى

التقليد لمالك العلامة أو المرخص له المستفيد من حق استثنائي في استغلال العلامة إن لم يرفعها المالك وذلك بعد إعدار هذا الأخير دون أن يمنح للمستهلك الحق في ذلك إلا أنه بالرجوع إلى القواعد العامة فإنه يمكن لأي شخص تحريك الدعوى العمومية وذلك حفاظا على حق المجتمع، وبالتالي للمستهلك الحق في رفع دعوى التقليد وذلك ثبات يتقدم بشكوى إلى النيابة العامة التي تبشر الدعوى العمومية باسم المجتمع، فقد نصت المادة 1/29 من قانون الإجراءات الجزائية على: (تبشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطلب بتطبيق القانون وهي تمثل أمام كل جهة قضائية...) كما يحق للمستهلك التقدم أمام الجهة القضائية عن طريق الادعاء المباشر إلى أحد ضباط الشرطة القضائية، كما أن المادة 72 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص: (يجوز لكل شخص مضار بجرمة أن يدعي مدنيا بأن يتقدم بشكوى أمام قاضي التحقيق المختص) وبالتالي يمكن للمستهلك أن يدعي مدنيا ويتقدم أمام قاضي التحقيق مصحوبا بشكوى، وكما رأينا سابقا يمكن لجمعية حماية المستهلك أن تدافع عن مصالح المستهلك ولها الحق تمثيلهم أمام القضاء دون أن تتلقى توكيلا أو شكوى من المستهلك ذاته. إذن فالحماية الجنائية كانت أم مدنية تقرر لمصلحة صاحب العلامة الحقيقة ومصلحة المستهلك وللمصلحة العامة على حد سواء⁽¹⁵⁾. وإذا كانت العلامات التجارية عرضة للاعتداء عليها في أرض الواقع، فإن الاعتداء عليها تزداد فرص وقوعه على شبكة الانترنت. ولا يتردد القضاء في حماية هذه العلامات ضد القرصنة وتقليدها على شبكة الانترنت استنادا إلى القواعد التي يتضمنها قانون العلامات التجارية ما لم تكن هناك حماية أفضل تنظمها قوانين خاصة.⁽¹⁶⁾

المطلب الثاني: الجزء الجنائي والجزء المدني

أما بالنسبة للجزاء الجزائي فقد تولى الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات تنظيم عقوبات ردعية لكل من يرتكب فعلا من أفعال التقليد الذي من شأنه يضلل المستهلك فتضمن جملة من العقوبات الجزائية مراعيًا في ذلك أحكام قانون العقوبات وما تضمنه من عقوبات ضد جريمة التقليد، كما أن القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية سن عقوبات على من يقوم بتقليد علامة عون اقتصادي منافس قصد كسب زبائنه إليه، لذا تصنف العقوبات إلى صنفين: **العقوبات الأصلية والعقوبات التكميلية** لكن يبقى أن هناك تعارضا بين النصوص القانونية بشأن جريمة تقليد العلامة وما تسلط عليها من عقوبات وإن الفقه يعبر عن ارتكاب الجاني فعلا يطبق عليه أكثر من نص جزائي واحد **بالتعدد الصوري أو المعنوي**⁽¹⁷⁾ ويقوم التعدد الصوري والمعنوي على عنصرين هما: وحدة الفعل وتعدد النصوص القانونية المطبقة عليه، وتطبيقا للمبادئ العامة فالأصل في القانون الجزائي أنه لا محل لتعدد العقوبات إذا كانت الجريمة واحدة وعلى هذا تنص المادة 32 من قانون العقوبات التي تقول: (يجب أن يوصف الفعل الواحد الذي يحتمل عدة أوصاف بالوصف الأشد من بينها)، لذا فإن العقوبة الأشد بالنسبة لجريمة تقليد العلامة والتي تطبق على مرتكب جريمة تقليد العلامة هي العقوبة المنصوص عنها في الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات بموجب المادة 32 فقرة 1 والمتمثلة في الحبس من 6 أشهر إلى سنتين وبغرامة مالية تتراوح ما بين 2500.00 إلى 10.000.000 دج أو بإحداها هذا إضافة على العقوبات التكميلية المتمثلة في: حجز السلع محل الجريمة والمصادرة والإتلاف وإعلان ونشر الحكم القضائي والغلق النهائي أو المؤقت للمؤسسة المقلدة وإن هذا التشدد في العقوبة جاء في محله كونه يمكن الجزائر من الانضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة التي تفرض على أعضائها هذا التشدد خاصة في مجال القوانين المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية لاسيما قانون العلامات.

الجزء المدني

إن الحماية الجنائية التي تحظى بها العلامة وإن كانت ردعية للمقلدين فإنها لا تكفي لحماية المستهلك لجبر الضرر الذي يلحقه جراء جريمة تقليد العلامة خاصة إن كانت هذه العلامة غير مسجلة أو أن صاحبها أهمل الدفاع عن

الحقوق التي له عليها، لذا فالقانون تناول حماية العلامة سواء كانت مسجلة أو غير مسجلة لا لحماية حقوق صاحبها عليها فحسب وإنما لحماية المستهلكين أيضاً، سواء وضعت العلامة المقلدة على سلعة أقل جودة من السلعة التي تحمل العلامة الأصلية أو تماثلها أو حتى تفوقها، فإن الضرر يلحق المستهلك مباشرة كون أن تلك اعتداء على حريته في الاختيار و تضليلاً له بحيث يحمله ذلك على شراء سلعة ما كان ليشتريها لو كشف حقيقة الأمر فوسيلة المستهلك في جبر ضرره رفع جملة من الدعاوى، ومن خلال التمييز بين علاقة المستهلك بالبائع الموزع بالتجزئة أو مقدم الخدمة وعلاقته بالمنتج المقلد: فيمكن له في علاقته بالبائع الموزع بالتجزئة أو مقدم الخدمة التي عادة ما تكون علاقة عقدية رفع دعوى التعويض على هذا أساس المسؤولية العقدية، أي أن المستهلك اقتنى السلعة أو الخدمة وأكد له صاحب السلعة أو الخدمة أن العلامة التي تحملها أصلية في حين أنها مقلدة وهو ما يعتبر تدليساً يشكل عيباً من عيوب الرضا الذي يعد ركناً من أركان العقد وبالتالي يشترط لكي تقوم المسؤولية العقدية توفر ثلاثة أركان: أولاً وجود عقد بين المستهلك والمهني، ثانياً وجود خطأ عقدي المتمثل في قرصنة العلامة، وثالثاً حدوث ضرر للمستهلك بسبب الخطأ العقدي كما يمكنه رفع دعوى ضمان العيب الخفي بتطبيق القواعد العامة في إطار عقد البيع الذي يكون المستهلك أحد طرفيه بصفته مشتري فإن البائع ملزم تجاهه بضمان العيب الخفي الذي تضمنته المادة 379 من القانون المدني والتي تشترط أن يكون هذا العيب قديماً أي موجوداً قبل تسليم المبيع للمشتري وجدياً أي مؤثراً في قيمة المبيع وخفياً فلا يظهر بمجرد الفحص العادي، كل هذه الشروط نجدها متوفرة في حالة شراء المستهلك لسلعة تحمل علامة مقلدة، فلا يمكن للمستهلك العادي اكتشاف أن العلامة مقلدة ولو علم بذلك لما أقبل على التعاقد، أو القواعد الخاصة، فكل مقتني لمنتج أو خدمة يستفيد من ضمان تختلف مدته باختلاف طبيعة السلعة أو الخدمة ولا يجوز إسقاطه أو إلزام المستهلك بدفع مصاريف مقابله كما يجب أن يتضمن عقد الاستهلاك شرط الضمان وبيان مدته، فيقع باطلاً الاتفاق على عدم الضمان إذا كانت السلعة أو الخدمة تحمل علامة مقلدة وهو ما تضمنه المرسوم رقم 90-266 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات، وللمستهلك رفع دعوى التعويض على أساس الإخلال بالالتزام بالإعلام وفقاً لما نصت عليه المادة 3 فقرة 4 والمادتين 17 و18 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وكما هو معلوم أن العلامة تعد أهم وسائل إعلام المستهلك الذي يعتبر التزام قانوني على عاتق المهني وإن ارتكاب أي فعل من أفعال تقليد العلامة يعتبر إخلالاً بهذا الالتزام خاصة وأن الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات يجعلها إلزامية على كافة السلع والخدمات.

وكذا يمكن رفع دعوى إبطال العقد للتدليس باعتبار أن تقليد العلامة يعتبر تدليساً وتعرف المادة 86 من القانون المدني التدليس بأنه استعمال الحيل من طرف أحد المتعاقدين أو النائب عنه بحيث لو علم بها الطرف الثاني لما أبرم العقد، ويعتبر تدليساً السكوت عن واقعة أو ملايسة بحيث لو علم بها المدلس لما أبرم العقد، أما في علاقته بالمنتج المقلد الذي يكون مسؤولاً تجاه المستهلك مدنياً عن كل عيب في منتوجه حتى ولو لم تكن هناك علاقة مباشرة بين المنتج والمستهلك، فللمستهلك رفع دعوى قضائية للحصول على تعويض وفقاً لما تضمنه القانون المدني الذي صنف مسؤولية المنتج ضمن المسؤولية الناشئة عن الأشياء والتي تقوم على الخطأ المفترض لحارس الشيء فالحارس لا يتخلص من مسؤوليته بإثبات انعدام الخطأ إلا بإثبات السبب الأجنبي وذلك وفقاً للمادة 140 مكرر منه فتقوم مسؤولية المنتج بمجرد إثبات قرصنة العلامة وتسببها في ضرر للمستهلك.

كما يمكن للمستهلك رفع دعوى المنافسة غير المشروعة ضد المنتج المقلد التي في الأصل يرفعها المنافس المتضرر من قرصنة العلامة لأن قرصنة العلامة يعد خطأً كونه يشكل إخلالاً بمبدأ نزاهة وشفافية الممارسة التجارية ويعد صورة من صور المنافسة غير المشروعة ويتسبب في ضرر للمستهلك.

وبالتالي يقدر للمستهلك بعد رفعه أي دعوى من الدعاوى السالفة الذكر تعويضا هذا التعويض قد يكون عينيا باستبدال المنتج أو إصلاحه على نفقة مرتكب جريمة قرصنة العلامة وقد يكون نقديا ويستند القاضي في تقديره إلى عدة معايير وأسس منها: حجم الاعتداء الذي يزداد بزيادة شهرة العلامة وحجم الخسائر التي يسببها التقليد كونه صرف مبالغ لقاء السلعة أو الخدمة التي تحمل العلامة المقلدة إضافة إلى ما يتحمله من تكاليف ومصاريف قضائية أو يكونان معا تعويض عيني وتعويض نقدي حسب الضرر الذي يلحقه⁽¹⁸⁾.

الخاتمة

لقد أحاط التشريع الجزائري على غرار مختلف التشريعات جريمة التقليد والقرصنة لاسيما تقليد أو قرصنة العلامة التجارية التي تتسبب في تضليل المستهلك بحماية قانونية وقائية وأخرى ردعية مدنية وجنائية، إلا أنه مع دخول مجال المعلوماتية الذي وسع من نطاق التقليد والاعتداء على العلامة عبر الانترنت، هذا النوع من التقليد أو ما يسمى بالقرصنة الذي يتميز بصعوبة في الإثبات والكشف عن مرتكبيه وفقدان الحظر القانوني له رغم أثره البالغ في تضليل المستهلك لذا فإنه يجب إيجاد نصوص قانونية تنظم كيفية محاربة مثل هذا النوع من التقليد ومتابعة مرتكبيه من طرف هيئات متخصصة في مجال المعلوماتية وإلى حين ذلك فإنه يتم الاستناد إلى نصوص قانون العلامات التجارية الجاري بها العمل.

المواشر والإحالات

- 1- صلاح زين الدين: الملكية الصناعية والتجاري، الطبعة 1، دار الثقافة والتوزيع، عمان الأردن لسنة 2000 الصفحة 259.
- 2- جلال وفاء محمد بن: حماية الملكية الصناعية وفقا لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية 2002 الصفحة 105
- 3- منشور الجريد الرسمية عدد 44 لسنة 2003
- 4- فرحة زراوي صالح: الكامل في القانون التجاري - القسم الثاني - المحل التجاري. نشر وتوزيع بن خلدون IDEK طبعة 2001 الصفحة 210.
- 5- إبراهيم بخي: التجارة الالكترونية: ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر 2005 الصفحة 172.6
- 6- ابراهيم بخي: المرجع السابق، الصفحة 173.
- 7- بوروبة ربيعة: حماية المستهلك في ظل النظام القانوني للعلامات. رسالة ماجستير كلية الحقوق بن عكنون الجزائر 2008. الصفحة 94
- 8- حسام الدين الصغير: قضايا مختارة من اجتهادات المحاكم العربية في مجال العلامات. ندوة الويبو دون الإقليمية عن العلامات التجارية ونظام مديد أكتوبر 2004 الصفحة 9 و 10 .
- 9- شريف محمد غنام: حماية العلامات التجارية عبر الانترنت في علاقتها بالعنوان الالكتروني: الدليل الالكتروني للقانون العربي، الصفحة 56، 57
- 10- شريف محمد غنام: المرجع السابق، الصفحة 58.
- 11- شريف محمد غنام: المرجع السابق، الصفحة 59.
- 12- شريف محمد غنام: المرجع السابق، الصفحة 60.
- 13- الجريدة الرسمية عدد 41 لسنة 2004 .
- 14- الجريدة الرسمية العدد 15 لسنة 2009
- 15 - بوروبة ربيعة: المرجع السابق، الصفحة 71، 72.
- 16- شريف محمد غنام: المرجع السابق، الصفحة 62
- 17- أحسن بوسقيعة: الوجيز في القانون الجزائري العام، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2003، الصفحة 262.
- 18- بوروبة ربيعة: المرجع السابق، الصفحة 78، 79