

عن حكم تلازم الابتكار الصناعي من حيث الشكل والموضوع: دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون الفرنسي

من إعداد: حمادي زوبير

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد
الرحمان ميرة - بجاية

مقدمة:

مما لا شك فيه، أنّ حماية الابتكارات الصناعية أصبحت ذات أهمية قصوى للدول الصناعية الكبرى والدول النامية على حد سواء، فالإنتاج في عصرنا الحديث يرتكز إلى حد بعيد على الابتكار والإبداع. لذا فإنّ العدالة تقتضي أن تمنح الحماية للمبتكرين والمخترعين كمقابل على مجهوداتهم الفكرية(1).

ولعل من بين الابتكارات الصناعية المعروفة في المجال الصناعي تلك التي ترد على موضوع المنتجات أو ما يسمى " الاختراعات " وتلك التي ترد على شكل المنتجات ومظهرها الخارجي أو ما يعرف بالرسوم والنماذج الصناعية(2).

ولقد نظم المشرع الجزائري النوع الأول بموجب الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، وتمنح بشأنه براءة اختراع(3) بينما نظم النوع الثاني بموجب الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج وتمنح عنها شهادة الرسم أو النموذج(4).

1 - د. القليوبي سميحة، الملكية الصناعية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2005، ص 13.

وأنظر أيضا عباس حلمي المنزلاوي، الملكية الصناعية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص 3.

2- اضيفت كلمة (الصناعية) لتمييزها عن الرسوم والنماذج الفنية.

3- أمر رقم 03-07 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق ببراءات الاختراع، ج رعد 44.

4- أمر رقم 66-86 المؤرخ في 28 أبريل 1966، يتعلق بالرسوم والنماذج، ج رعد 35.

غير أنه قد يحدث أن يرد ذات الابتكار على موضوع المنتجات وعلى شكلها أو مظهرها الخارجي في آن واحد، فينتج عنه ابتكارا متلازما من حيث الموضوع، ومن حيث الشكل. وعندئذ كان لابد من التساؤل عن القانون الواجب تطبيقه على هذا الابتكار؟ بمعنى هل يخضع هذا الابتكار لأحكام الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع باعتباره اختراعا وتمنح عنه براءة اختراع أم أنه يخضع لأحكام الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية باعتباره رسما أو نموذجا وبالتالي تمنح عنه شهادة الرسم أو النموذج؟ أم أنّ كلا القانونين قابلين للتطبيق معاً وتمنح عن الابتكار- المتلازم في الشكل والموضوع- شهادة رسم ونموذج وبراءة اختراع في آنٍ معا ؟

إنّ الإجابة على هذه الاشكالية تقتضي في مرحلة أولى تحديد موقف المشرع الجزائري من الفرضية المثارة أعلاه (I) وفي مرحلة ثانية تقييم هذا الموقف (II).

(I)- موقف القانون الجزائري من تلازم الابتكار في الشكل والموضوع

في حقيقة الأمر قد تطفن المشرع الجزائري إلى الاشكالية المطروحة أعلاه والخاصة بإمكانية تلازم الابتكار من حيث الشكل، ومن حيث الموضوع، فأورد حكما خاصاً في ذلك، إذ جاء في الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من الأمر رقم 66 - 86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية أنّه:

" وإذا أمكن لشيء يعتبر رسماً أو نموذجا واختراعاً قابلاً للتسجيل في آن واحد وكانت العناصر الأساسية للجدة غير منفصلة من عناصر الاختراع فيصبح هذا الشيء محمياً طبقاً للأمر رقم 66 - 54 المؤرخ في 03 مارس 1966 المتعلق بشهادات المخترعين وبإجازات الاختراع".

ويتضح من خلال هذا النص أنّ المشرع الجزائري يضعنا أمام فرضيتين هما: تلازم الابتكار من ناحية الموضوع والشكل دون إمكانية الفصل بينهما (أولاً) وحالة تلازم الابتكار من ناحية الموضوع والشكل مع إمكانية الفصل بينهما (ثانياً).

أولاً- حالة عدم إمكانية الفصل بين الابتكار في الموضوع والابتكار في الشكل يبدو من خلال النص المشار إليه أعلاه أنّ المشرع الجزائري يرى أنّه لو تعذر الفصل

بين الابتكار من حيث الموضوع والابتكار من حيث الشكل، أن تقتصر الحماية على الجانب الموضوعي للابتكار دون الجانب الشكلي، وذلك عن طريق منح براءة الاختراع عنه، وصرف النظر عن حماية ذات الابتكار من الناحية الشكلية، وذلك بعدم منح شهادة رسم أو نموذج صناعي عنه.

وعليه لو توفرت في الابتكار صفة الاختراع وصفة الرسم أو النموذج الصناعي في آن معاً، عندئذ لا يحى الابتكارهاتين الصفتين، بل ترجح صفة الاختراع على صفة الرسم أو النموذج الصناعي، ويحى الابتكار بالصفة الأولى دون الثانية.

وبناء على ما تقدم يعني أنّ المشرع الجزائري قد أخذ بمبدأ عدم الجمع بين الحماية المقررة للاختراعات والحماية المقررة للرسوم والنماذج الصناعية، وغلب قانون براءات الاختراع على قانون الرسوم والنماذج الصناعية.

ويرى بعض الفقه (5) أنّ ترجيح قانون براءات الاختراع على حساب قانون الرسوم والنماذج الصناعية مرده إرادة المشرع التي ترمي إلى وضع حد للاختراعات التي يمكن أن تستروراء غطاء الرسوم والنماذج الصناعية، وتستفيد هكذا بحماية سهلة من حيث الاجراءات، وأطول من حيث المدة وأقل من حيث التكاليف (6).

إلا أنّنا لا نوافق ذلك، إذ إنّ القول أنّ إرادة المشرع ترمي إلى وضع حد للاختراعات المستترة تحت غطاء الرسوم والنماذج الصناعية، والاستفادة هكذا من حماية سهلة وطويلة الأمد لا تجد مبررها في القانون الجزائري وذلك للأسباب التالية:

1- إنّ الحماية المقررة للاختراعات هي أكثر فعالية من الحماية المقررة للرسوم والنماذج (7). فعلى سبيل المثال عقوبة الحبس في جنحة تقليد اختراع تتراوح بين ست

-5SCHMIDT-SZALEWSKI (J) et PIERRE (J-L), Droit de la propriété industrielle, Litec, Paris, 1996, p 140. Voir aussi GALLOUX (J-C), Droit de la propriété industrielle, 2^e édition, Dalloz, Paris, 2003, p321.

6- لأن مدة حماية براءة الاختراع أقصر بكثير من مدة حماية الرسم أو النموذج، مما يجعل سقوطه في الدومين العام أسرع لإفساح المجال أمام الجمهور للاستفادة منه. راجع في ذلك: صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005، ص 215.

7- قارن بين العقوبات الواردة في المادة 61 من الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع والمادة 32 من الأمر رقم 23 من الأمر رقم 86-66 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية.

(6) أشهر إلى سنتين، بينما لا نجد أي أثر لعقوبة الحبس في قانون الرسوم والنماذج (الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج). ضف إلى ذلك فإن عقوبة الغرامة في جنحة تقليد الاختراعات تتراوح بين خمسمائة ألف دينار (2.500.000 دج) وعشرة ملايين دينار (10.000.000 دج). بينما الغرامة بالنسبة لتقليد الرسم أو النموذج الصناعي تتراوح بين (500 دج) إلى (15000 دج).

وهذه المعطيات كلها تفيد ما يجعل أصحاب الابتكارات يفضلون تسجيل ابتكاراتهم باسم الاختراعات لا بصفتها رسوم ونماذج صناعية.

2 - إن تسجيل الاختراعات في الجزائر لا يخضع لأي فحص من الناحية الموضوعية من طرف المصلحة المختصة بالتسجيل (المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية) (8) وهذا ما تؤكد به كل وضوح المادة 31 من القانون رقم 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع، إذ جاء فيها أنه:

" تصدر براءات الاختراع ذات الطلبات المستوفية الشروط دون فحص سابق وتحت مسؤولية الطالبين ومن غير أي ضمان، سواء تعلق الأمر بواقع الاختراع أو جدته أو جدارته أو تعلق الأمر بوفاء الوصف وبدقته. وتسلم المصلحة المختصة للطالب شهادة تثبت صحة الطلب وتمثل براءة الاختراع."

3- إن القول بأن مدة حماية الاختراعات أقل بكثير من مدة حماية الرسوم والنماذج الصناعية لا يصدق في القانون الجزائري، إذ أن مدة حماية الاختراعات هي ضعف مدة حماية الرسوم والنماذج الصناعية (9). إذ تؤكد المادة 9 من الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع أن مدة حماية الاختراع هي عشرون (20) سنة تسري ابتداء من تاريخ ايداع طلب التسجيل. فحين تقرر المادة 13 من الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج أن مدة الحماية الممنوحة للرسوم والنماذج هي عشرة (10) سنوات ابتداء من تاريخ الايداع.

8- أنشئ هذا المعهد بموجب المرسوم التنفيذي رقم 98/68 المؤرخ في 21 فيفري 1998، يتضمن إنشاء المعهد الوطني للملكية الصناعية ويحدد قانونه الأساسي ج ر ع 11 ل 1 مارس 1998. ولقد عرف قبل ذلك تسميات مختلفة، وللمزيد من التفاصيل حول هذا الموضوع راجع: حمادي زوبير، الحماية القانونية للعلامات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012، ص 75.

9- عشرون (20) سنة بالنسبة للاختراعات وعشر (10) سنوات بالنسبة للرسوم والنماذج الصناعية.

ولهذه الأسباب يمكن القول أنّ اقتصار الحماية على الجانب الموضوعي للابتكار دون الجانب الشكلي، مردّه أولاً إلى أنّ الصفة الأصلية للابتكار تنصب على الناحية الموضوعية وليست على الناحية الشكلية (10)، وثانياً إلى أهمية الاختراعات وما تحققه من تقدم في مجال التكنولوجيا مقارنة بالرسوم والنماذج الصناعية (11).

ثانياً- حالة إمكانية الفصل بين الابتكار في الموضوع والابتكار في الشكل بمفهوم المخالفة لنص الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية المشار إليها آنفاً، نستخلص أنّه إذا لم ينتج عن الابتكار تلازم بين موضوعه وشكله، فإنّ الابتكار يكون قابلاً للحماية عن طريق قانون براءات الاختراع وعن طريق قانون الرسوم والنماذج الصناعية.

وعليه إذا أمكن الفصل بين الابتكار في الشكل والابتكار في الموضوع- كابتكار جهاز الراديو، أو الهاتف أو أي جهاز آخر مثلاً ثم ابتكار نموذج يفرغ فيه ذلك الجهاز- يمكن توفير حماية مزدوجة لذلك الابتكار، واحدة بصفته اختراع فتمنح عنه براءة الاختراع، والأخرى بصفته رسماً أو نموذجاً صناعياً تمنح عنه شهادة الرسم والنموذج.

وهكذا نجد أنّ المشرع الجزائري قد أقر بإمكانية الجمع بين قانون براءات الاختراع وقانون الرسوم والنماذج الصناعية وتطبيقهما في آن واحد متى أمكن فصل الابتكار في الموضوع عن الابتكار في الشكل.

(II)-تقييم موقف المشرع الجزائري

فعلاً إنّ الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج تتضمن حكماً خاصاً بتلازم الابتكار من حيث الموضوع، ومن حيث الشكل، إلّا أنّها تثير عدة إشكاليات سواء من الناحية القانونية أو من الناحية العملية (12).

10- صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، المرجع السابق، ص 215.

11- VIVANT Michel, Le droit des brevets, 2e édition, Dalloz, Paris, 2005, p 1et2. Voir aussi GAUMONT- PRAT Hélène, Droit de la propriété industrielle, Litec, Paris, 2005, p5.

12- HAMADI Zoubir, « les créations industrielle ornementales aux fonctions utilitaires : quel régime de protection ?, Revue Académique de la Recherche Juridique, n°1, 2011.p 8.

فمن الناحية القانونية نجد أنّها قد أحالت إلى تطبيق نص قانوني ملغى (أولاً)، أمّا من الناحية العملية فإنّها تثير إشكاليتين: فمن جهة أشارت في مضمونها إلى " الاختراع " دون أن تحدد معناه (ثانياً)، ومن جهة ثانية وضعت فرضيتين: إمكانية الفصل بين الابتكار من حيث الموضوع ومن حيث الشكل وتعذر إمكانية الفصل، إلّا أنّها لم تضع أي معيار يمكن الاستناد إليه للقول بإمكانية أو عدم إمكانية الفصل بين الابتكار من حيث الموضوع والابتكار من حيث الشكل (ثالثاً).

أولاً- الإحالة إلى نص قانوني ملغى

يظهر من خلال نص الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج أنّ المشرع الجزائري - في حالة تلازم الابتكار من حيث الشكل ومن حيث الموضوع مع تعذر الفصل بينهما- يحيل إلى تطبيق أحكام الأمر رقم 66-54 المؤرخ في 03 مارس 1966 المتعلق بشهادات المخترعين وبإجازات الاختراع.

غير أنّ هذه الاحالة في الوقت الراهن لا يمكن تصورها من الناحية القانونية، فهي درب من المحال، إذ لا يعقل تصور تطبيق نص قانوني ألغيت أحكامه، فالأمر رقم 66-54 المؤرخ في 03 مارس 1966 المتعلق بشهادات المخترعين وبإجازات الاختراع (13) الغي بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-17 المؤرخ في 07 ديسمبر 1993، المتعلق بحماية الاختراعات (14) وهذا الأخير بدوره ألغيت أحكامه بموجب الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع (15).

وبناء على ذلك فبمجرد إلغاء أحكام الأمر رقم 66-54 المحال إليه يصبح نص الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية خال من الروح وعديم الجدوى والفعالية.

13- أمر رقم 66-54 المؤرخ في 03 مارس 1966، يتعلق بشهادات المخترعين وإجازات المخترع، ج رعد 19.

14- أنظر المادة 41 من مرسوم تشريعي رقم 93-17 مؤرخ في 17 ديسمبر 1993، يتعلق بحماية الاختراعات، ج رعد 81.

15- أنظر المادة 64 من أمر رقم 03-07 يتعلق ببراءات الاختراع، مرجع سابق.

ويرجع السبب في ذلك بالدرجة الاولى الى عدم تدخل المشرع الجزائري لإعادة النظر في قانون الرسوم والنماذج الصناعية كما هو الحال بالنسبة لقانون براءات الاختراع. غير أنه كان يمكن للمشرع الجزائري تفادي هذه الاشكالية لو أحال مباشرة إلى تطبيق الأحكام المتعلقة ببراءات الاختراع دون أن يسمي النص.

ثانيا- عدم تحديد معنى " الاختراع "

ورد في الفقرة الأخيرة من المادة الأولى الأمر رقم 66-86 السالف الذكر عبارة " الاختراع " ولم تحدد هذه الفقرة عما إذا كانت هذه العبارة تفسر تفسيرا واسعا ولا يشترط في الابتكار الشروط الموضوعية للاختراع أم أنها تفسر تفسيرا ضيقا ويكون الابتكار رهن توافر شروط الاختراع.

بمعنى هل أن الاختراع هنا يفسر تفسيرا صارما ويأخذ معنأ ضيقا، بحيث يشترط فيه الشروط الموضوعية المنصوص عليها في قانون براءات الاختراع؟ أم أنه يفسر تفسيرا واسعا ولا يشترط فيه ضرورة التوفر الصارم للشروط الموضوعية؟

في حقيقة الأمر إن الاجابة عن هذه الاشكالية تقتضي البحث عن اتجاه القضاء الفرنسي في هذا الشأن، باعتبار أن الفقرة الأخيرة من المادة الاولى من الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج جاءت مطابقة لمحتوى الفقرة الثانية من الاحكام القديمة للمادة 3-511 من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي(16).

فعلاً فقد سبق للقضاء الفرنسي أن تصدى للإشكالية المطروحة أعلاه، اذ كان يأخذ في بداية الأمر بالمعنى الضيق للاختراع، ويشترط فيه ذات الشروط الموضوعية الواجب توافرها في قانون براءات الاختراع، بمعنى يجب أن يكون الابتكار جديداً ومنطوباً

16-L'ancien art 511-3, alinéa 2 du C.P.I.F dispose : «...Mais, si le même objet peut être considéré à la fois comme un dessin ou modèle nouveaux et comme une invention brevetable et si les éléments constitutifs de la nouveauté du dessin ou modèle sont inséparables de ceux de l'invention, ledit objet ne peut être protégé que conformément aux dispositions du livre VI. ».

على نشاط اختراعي (17). غير أنه في الأخير عدل عن موقفه وأصبح يعطي للاختراع معنى واسعاً (18) ويكتفي فقط بمجرد أداء الشكل المبتكر إلى ترتيب تحقيق نتيجة تقنية دون البحث عن خصائص القابلية للبراءة (19).

وعلى هذا الأساس اعتبرت مثلاً محكمة باريس في حكم صادر بتاريخ 23 أكتوبر 1986 أنه قابل للحماية عن طريق براءة الاختراع وليس عن طريق شهادة النموذج، نموذج بقعة ضوئية الكترونية تؤدي عناصره وظيفة أساسية لتحقيق الأمان وانتشار الضوء (20). كما سبق لها أن أكدت في حكم صادر عنها بتاريخ 30 جوان 1986 أن نموذج ترفف في المكتبة تكون وظيفته وضع الكتب بطريقة تلقائية دون استعمال أية أداة لذلك ابتكار قابل للبراءة (21).

وهذا الموقف أيده بعض الفقه (22). غير أن البعض الأخير يرى أن هذا الحل من شأنه أن يؤدي إلى بقاء ابتكارات دون حماية (23)، وذلك لإمكانية فقدان شرط الجودة، إذ أن مجرد إفصاح المبتكر عن سر ابتكاره يهدم شرط الجودة (24).

17- Cour de cassation, chambre commerciale, arrêt du 22 février 1966 :Bull.Civ. III, n° 110. Cité par SCHMIDT SZALEWSKI (J) et PIERRE (J-L), Droit de la propriété industrielle, op cit, p 146.

18- Cour de cassation, chambre commerciale, arrêt du 7 décembre 1993 :Bull. Civ. IV, n° 451, p 328.

19- Cour de cassation, chambre commerciale, arrêt du 21 octobre 1980 a jugé : « qu'il suffit, pour exclure un modèle de la protection, que la forme présente un caractère utilitaire ; il n'est pas nécessaire que la création présente les caractéristiques de la brevetabilité ». Cité par CHAVANNE (A) et BURST (J-J), Droit de la propriété industrielle, 5e édition, Dalloz, Paris, 1998, p409.

20- Paris le 23 octobre 1986. Ann. prop.ind, 1987, p 234. cité par SCHMIDT SZALEWSKI (J) et PIERRE (J-L), Droit de la propriété industrielle, op cit, p 147.

21- Paris le 30 juin 1986. Ann. prop.ind, 1987, p 230. Cité par CHAVANNE (A) et BURST (J-J), op cit, p409.

22- CHAVANNE (A) et BURST (J-J), Droit de la propriété industrielle , op cit, p409.

23- Voir : SCHMIDT SZALEWSKI (J) et PIERRE (J-L), op cit, p 147 et voir aussi : GAL-LOUX (J-C), Droit de la propriété industrielle, op cit, p 323. Voir aussi : HADJADJ-CAZIER Nathalie, Les stratégies de protection du design : Mieux protéger les créations esthétiques, INPI, Paris, 2003, p15.

24- أنظر المادة 4 من أمر رقم 03-07 يتعلق ببراءات الاختراع، مرجع سابق.

ثالثا- معيار الفصل بين الابتكار في الشكل والابتكار في الموضوع

اكتفى المشرع الجزائري بالنص على حالة تلازم الابتكار من حيث الشكل ومن حيث الموضوع، دون أن يحدد المعيار الذي يمكن الاستناد عليه للحكم بإمكانية فصل الابتكار في الموضوع عن الابتكار في الشكل.

ولما كان الموقف السابق للمشرع الفرنسي مطابقا لموقف المشرع الجزائري في هذا الشأن، فإننا سندستعين بما اقترحه القضاء الفرنسي في هذا المجال.

يؤكد الفقه الفرنسي بأنّ القضاء في فرنسا كان في البداية يعتمد في هذا الصدد على معيار يسمى بمعيار تعدد الأشكال(25)، ويقصد به: أنّه لو أمكن الوصول إلى ذات النتيجة التقنية بأشكال متعددة، الابتكار قابل للفصل من حيث الشكل ومن حيث الموضوع. أمّا لو تعذر الوصول إلى ذات النتيجة التقنية إلّا باستعمال شكل محدد، فعندئذ لا يمكن فصل الابتكار في الشكل عن الابتكار في الموضوع.

ولقد أكدت محكمة باريس في حكم صادر في 25 جوان 1987 أنّ الابتكار من حيث الموضوع منفصل عن الابتكار من حيث الشكل، إذا أمكن الوصول بداهة إلى نفس الآثار بتطبيق أشكال مختلفة(26).

غير أنّ هذا المعيار، كان محل لانتقاد الفقه في فرنسا، وذلك بسبب طابعه المطلق (27)، إذ أنّ الناحية العملية لا تقتضي أن ترتبط النتيجة التقنية بشكل محدد. كما أنّ إثبات تحقق نتيجة تقنية بإشكال أخرى ليس سببا لرفض أو بطلان تسجيل الابتكارات(28).

25- COHEN Denis, Le droit des dessins et modèles, 2e édition, ECONOMICA, Paris, 2004 , p22.

26- « L'art L.511-3, al.2, ne s'applique pas lorsque les effets techniques du procédé sont dissociables de la forme, le même effet technique pouvant être obtenu de toute évidence avec une forme différente ». Paris, 25 juin 1987, PIBD 1988, III, p 402.

27- Voir : ROBIER Paul, Le droit de la propriété industrielle, Tome II, Sirey, paris, 1952 p14 et, voir aussi : GREFFE (P) et GREFFE (F), Traité des dessins et modèles, 5e édition, Litec, Paris, p81.

28- « la démonstration de l'existence d'autres formes permettant d'obtenir le même résultat technique n'est pas de nature à exclure le motif de refus ou de nullité d'enregistrement conte-

ولقد تلقى هذا الموقف الفقهي تأييداً من طرف القضاء، لذا تراجع في الأخير عن تطبيق معيار تعدد الأشكال وتم استبداله بمعيار آخر هو معيار الطابع التزييني المحض للشكل المبتكر (29)، ومفاد هذا المعيار أنه لو كان للشكل طابعاً تزيينياً محضاً فإنه يعتبر رسماً أو نموذجاً لا اختراعاً، أمّا إذا رتب هذا الشكل أثراً تقنية، فعندئذ يعتبر اختراعاً ولا رسماً ولا نموذجاً (30).

ولقد استجاب المشرع الفرنسي في الأخير لاقتراحات الفقه والقضاء وكرس هذا المعيار في الأحكام الراهنة المتعلقة بالرسوم والنماذج الصناعية، إذ جاء في الفقرة الأولى من المادة 511 - 8 من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي أن: ذلك المظهر الذي تفرض خصائصه حصرياً الوظيفة التقنية للمنتج، غير قابل للحماية (31).

وهكذا نجد أنّ المشرع الفرنسي قد استبعد تطبيق أحكام الرسوم والنماذج على الابتكارات التي ترتب أثراً تقنية. غير أنه تفادياً لأي لبس لم يكتف بما تضمنته أحكام الرسوم والنماذج وإنما زيادة على ذلك، أكد ضمن الأحكام الخاصة بالاختراعات أنّ الابتكارات الجمالية لا تعد اختراعات، إذ جاء في الفقرة الثانية من المادة 611 - 10 من تقنين الملكية الفكرية أنّ الابتكارات التزيينية لا تعد من قبيل الاختراعات (32).

nu à l'article 3.1 e de la directive. CJCE, 18 juin 2002, affaire Koninklijke Philips Electronics / Remington Consumer Product-299/99, Revue propriété intellectuelle, Octobre 2002, n°71. Cité par COHEN Denis, op cit, p 23 et cité aussi par GALLOUX (J-C), Droit de la propriété industrielle, op cit, p 324

29- « Ne peut être protégée au titre des dessins et modèles, la forme dont toutes les caractéristiques sont fonctionnelles et n'ont pas un but exclusif d'ornement.. » TGI Paris, 6 mai 1998, PIBD 1998, III, p 550.

30- Civ 1ère chambre, 28 novembre 2000, statue que : « Une forme ne peut être exclue de l'appréciation de la protection à accorder à un modèle que si elle dicté par la fonction qu' elle exerce ». PIBD 2001, III, p 247.

31- L'art L.511-8 al 1° dispose que : « N'est pas susceptible de protection : l'apparence dont les caractéristiques sont exclusivement imposées par la fonction technique du produit ».

32- L'art 611-10 al 2° a) dispose que : « Ne sont pas considérés comme des inventions au sens du premier alinéa du présent article notamment : ...les créations esthétiques ».

وهكذا نلاحظ أنّ الفقرة الاولى من المادة 511 - 8 والفقرة الثانية من المادة 611 - 10 من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي وجهين لعملة واحدة، فهما يكملان بعضهما البعض، إذ تؤكد الاولى أنّ الابتكار الذي يرتب نتائج تقنية لا يعد رسماً ولا نموذجاً، وتؤكد الثانية أنّ الابتكارات الطابع الجمالي لا يعد اختراعاً.

وعليه يمكن القول بأنّ الرسوم والنماذج الصناعية التي يكون لها طابع جمالي محض لا تخضع للأحكام الخاصة بالاختراعات ولا تمنح بشأنها براءة اختراع. أمّا الرسوم والنماذج الصناعية التي ترتب أثراً تقني تخضع لأحكام الرسوم والنماذج الصناعية، وتمنح عنها شهادة الرسم أو النموذج وذلك بغض النظر عن الطابع الجمالي فيها.

ويتضح مما سبق أنّ المشرع الفرنسي في ظل الاحكام الراهنة قد تراجع عن مبدأ الجمع بين قانون براءة الاختراع وقانون الرسوم والنماذج الصناعية، وذلك بعدما كان يأخذ به في ظل الاحكام القديمة. وهكذا فإنّه غلب قانون براءات الاختراع على قانون الرسوم والنماذج الصناعية متى كان للابتكار وظيفة تقنية، وذلك بغض النظر عما إذا كانت وظيفة جمالية. وغلب قانون الرسوم والنماذج الصناعية على قانون براءات الاختراع متى كان للابتكار وظيفة تزيينية محضة (33).

وبناء على ذلك، فإنّ القانون الفرنسي لم يعد يطرح اشكالية الفصل بين الابتكار من حيث الموضوع والشكل، ولا اشكالية القانون الواجب التطبيق على الابتكار المتلازم في الشكل والموضوع.

أمّا فيما يخص القانون الجزائري فإنّ ما يمكن ملاحظته هو أنّ المشرع عندما أعاد النظر في النظام القانوني الذي يحكم براءات الاختراع استحدث حكماً خاصاً يكرس استبعاد الابتكارات التزيينية المحضة من قانون براءات الاختراع، إذ تؤكد المادة 7/ 7 من الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع أنّه لا تعد من قبيل الاختراعات: الابتكارات ذات الطابع التزييني المحض.

33- Le nouvel article L.511-3 du code de la propriété industrielle français ne contient plus le principe du non cumul. Ce changement est issu de l'ordonnance n° 2001-670 du 25 juillet 2001 qui a transposé la directive (CE) n° 98-71 du 13 octobre 1998 relative à la protection juridique des dessins et modèles. Voir : GAUMONT-PRAT Hélène, Op cit, p112.

وبناءً على ذلك يمكن القول بأنه لا تخضع لقانون براءات الاختراع ولا تمنح بشأنها البراءة تلك الابتكارات التي تكون وظيفتها تزيينية محضة. وعلى النقيض من ذلك وبمفهوم المخالفة فإن تلك الابتكارات التي تترتب عنها أثارا تقنية بغض النظر عن طابعها الجمالي تخضع لقانون براءات الاختراع وتمنح عنها براءة.

فلونمعن النظر جيداً في الحكم الذي أقرته المادة 7/7 من الأمر رقم 03-07 المشار إليها أعلاه نجده لا يختلف عن حكم الفقرة الثانية من المادة 10-611 من تقنين الملكية الفكرية الفرنسي. غير أنّ المشرع الجزائري خلافاً للمشرع الفرنسي لم يضع حكماً يستبعد الابتكارات ذات الطابع التقني من طائفة الرسوم والنماذج الصناعية. لذا فإنّ الاشكالية العملية التي طرحتها المادة الأولى في فقرتها الأخيرة من الأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج تظل قائمة. وهذا ما يجعل النص صعب التطبيق.

خاتمة:

إذا كان معروف لدى أهل الاختصاص القانوني أنّ للقاعدة القانونية خصائص معينة كالعموم والتجريد، فإنّ للقاعدة القانونية في الجزائر خاصية أخرى هي عدم الجدوى والفعالية، ويعود سبب وجود هذه الخاصية في القواعد القانونية الجزائرية إلى عدة عوامل منها:

- التقليد الأعلى للنصوص القانونية الأجنبية دون مراعاة الوضع الاقتصادي والاجتماعي الجزائري. ودون متابعة تطوراتها والدراسات التي أجريت بشأنها والآراء التي قيلت فيها.

- عدم مراعاة المشرع لمسألة التنسيق بين مختلف القواعد القانونية المتداخلة ذات الصلة والعلاقة، فعلى سبيل المثال أثبت التحليل في المقال الحالي كيف أنّ المشرع الجزائري يحيل إلى تطبيق نص قانوني ملغى.

- وجود نصوص قانونية سارية المفعول تجاوزها الزمن، خاصة تلك التي صدرت

في مرحلة تبني الجزائر لنظام الاقتصاد الموجه، كما هو الحال بالنسبة للأمر رقم 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج. لذا يتعين على المشرع أن يتدخل لإعادة النظر في أحكام هذا الأمر أو أن يستبدله بنص آخر يتماشى ويتلائم مع السياسة الاقتصادية والاجتماعية الراهنة.

قائمة المراجع:

أولا- باللغة العربية:

- الكتب:

- 1 - القليوبي سميحة، الملكية الصناعية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2005.
- 2 - حمادي زوبير، الحماية القانونية للعلامات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2012.
- 3 - عباس حلمي المنزلاوي، الملكية الصناعية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.
- 4 - صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005.

- النصوص القانونية:

- 1 - أمر رقم 54-66 المؤرخ في 03 مارس 1966، المتعلق بشهادات المخترعين وإجازات المخترع، ج ر عدد 19.
- 2 - أمر رقم 66-86 المؤرخ في 28 أبريل 1966 المتعلق بالرسوم والنماذج، ج ر عدد 35.
- 3- مرسوم تشريعي رقم 17-93 المؤرخ في 17 ديسمبر 1993، المتعلق بحماية الاختراعات، ج ر عدد 81.

4 -أمر رقم 03-07 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق ببراءات الاختراع، ج ر عدد

.44

5 - مرسوم تنفيذي رقم 98/68 المؤرخ في 21 فيفري 1998، يتضمن إنشاء المعهد

الوطني للملكية الصناعية ويحدد قانونه الأساسي ج ر عدد 11.

ثانيا-باللغة الفرنسية:

-Les ouvrages :

- CHAVANNE (A) et BURST (J-J), Droit de la propriété industrielle, 5e édition, Dalloz, Paris, 1998.

- COHEN Denis, Le droit des dessins et modèles, 2e édition, ECONOMICA, Paris, 2004.

- GALLOUX (J-C), Droit de la propriété industrielle, 2e édition, Dalloz, Paris, 2003.

- GAUMONT- PRAT Hélène, Droit de la propriété industrielle, Litec, Paris, 2005.

- GREFFE (P) et GREFFE (F), Traité des dessins et modèles, 5e édition, Litec, Paris.

- HADJADJ-CAZIER Nathalie, Les stratégies de protection du design : Mieux protéger les créations esthétiques, INPI, Paris, 2003.

- ROBIER Paul, Le droit de la propriété industrielle, Tome II, Sirey, paris, 1952.

- SCHMIDT-SZALEWSKI (J) et PIERRE (J-L), Droit de la propriété industrielle, Litec, Paris, 1996.

- VIVANT Michel, Le droit des brevets, 2e édition, Dalloz, Paris, 2005.

-Les articles :

- HAMADI Zoubir, « les créations industrielle ornementales aux fonctions utilitaires : quel régime de protection ?, revue académique de la recherche juridique, n° 1, 2011.