



جامعة محمد الصديق بن يحيى - جيجل -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

مدرسة الدكتوراه "القانون الأساسي والعلوم السياسية"

## عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية في التشريع الجزائري

مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون خاص

تخصص: "قانون العقود"

إشراف الأستاذة:

د. إرزيل الكاهنة

إعداد الطالبة:

بوعش وافية

لجنة المناقشة:

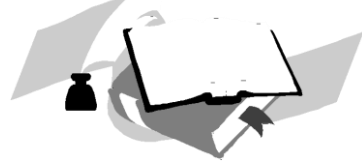
أ. د سمار نصرالدين، أستاذ، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل،.....رئيسا

د. إرزيل الكاهنة، أستاذة محاضرة قسم أ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،.....مشرفة ومقررة

د. آيت وازو زائنة، أستاذة محاضرة قسم أ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،..مناقشة

تاريخ المناقشة 2015/05/25

# إهداء



إلى كل من زرع ... إلى كل من بنى ... إلى كل من علم ...

أبي وأمي

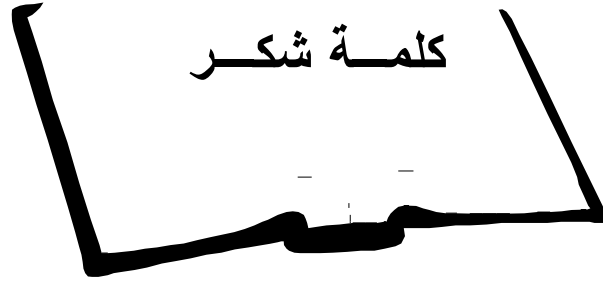
إلى جدي وجدتي أطال الله أعمارهما

إلى وأخواتي وإخواتي وكل أفراد أسرة بوعش

إلى كل الزملاء طوال المشوار الدراسي

إلى جميع أساتذتي

إليهم أهدي ثمرة جهدي



أقدم أسمى عبارات ومعاني الشكر والعرفان لأستاذتي المشرفة

**الدكتورة "إرزيل الكاهنة"**

التي قبلت الإشراف على المذكرة وأرشدتني وزودتني طوال مراحل إنجازها  
بملاحظاتها القيمة وأضاءت بتوجيهاتها المباركة دربي حتى اكتمال هذا العمل  
كما لا يفوتني تقديم جميل الشكر إلى أساتذتي في السنة الأولى ماجستير وإلى  
عمال المكتبات الجامعية في كل من جيجل، بجاية، تيزي وزو، الجزائر،  
قسنطينة

وإلى كل موظفي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية

فلكم مني كل الشكر

**كـهـ وافية**

## قائمة المختصرات

أولاً- باللغة العربية:

ج ر: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ص: صفحة

ق. م. ج: القانون المدني الجزائري

ق. ت. ج: القانون التجاري الجزائري

د. ب. ن: دون بلد النشر

ترييس: اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية

ثانياً- باللغة الفرنسية:

IBID : même référence précédente

JORADP : Journal Officiel de la République Algérienne Démocratique et Populaire

N° : Numéro

Op. Cit : Référence Précédemment Cité

P : Page

ONPI : Office National de la Propriété Industrielle

OMPI : Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle

OPU : Office de Presses Universitaires.

مقدمة

أثرت الانعكاسات الناجمة عن التغيرات التي أصابت النظام الاقتصادي العالمي في النصف الثاني من القرن العشرين على العقود التجارية الدولية والتي لم تبق قاصرة على العمليات التقليدية من بيع وشراء للمواد والبضائع، بل أصبحت تنصب على عمليات الاستيراد والتصدير ونقل التكنولوجيات وتقديم المساعدات الفنية والترخيص باستغلال مختلف عناصر الملكية الصناعية وعلى رأسها **العلامات التجارية**.

فنتيجة لتبني العديد من البلدان للنظام الرأسمالي القائم على مبدأ الحرية الاقتصادية والانفتاح الاقتصادي وتحرير السوق، أصبح بإمكان الشركات الترويج لمنتجاتها وتوزيعها في مختلف أنحاء العالم، فازدادت بذلك حدة المنافسة وتخوفت الشركات الكبرى من عمليات تقليد سلعها والتي قد تكبدها خسائر فادحة. فمن هنا عمدت على اقتحام الأسواق الوطنية بالتفكير في إيجاد طريقة جديدة وفعالة لتسويق المنتجات التجارية والصناعية بأقل تكلفة وبمردودية مرتفعة متمثلة في تقنية **الترخيص**، والتي تعد من بين الأساليب التجارية التي عرفت اقبالا متزايدا، إذ سمحت باحتكار الحقوق التجارية من قبل أصحابها فحولت لهم حق التصرف فيها واستغلالها بأنفسهم أو الترخيص باستغلالها للغير في إطار ما يعرف ب**عقد الترخيص**، والذي يعتبر أسلوب من أهم الوسائل التعاقدية لنقل التكنولوجيا والترويج والتوزيع للمنتجات والخدمات.

تعد العلامة التجارية عنصرا من عناصر الملكية الصناعية التي تعتبر هي الأخرى أحد أقسام الملكية الفكرية وهي ترد على الحقوق الذهنية، إذ أنه إلى جانب الحقوق العينية والحقوق الشخصية نجد الحقوق الفكرية أو الذهنية والمعنوية، وهي تعد نوعا ثالثا يضاف إلى الحقوق المالية، غير أن العلامة رغم اعتبارها كذلك فإن لها خاصية تختلف عن باقي عناصر الملكية الصناعية خاصة الابتكارات الجديدة، وإن كانت ترتب حقوق استثنائية لأصحابها ويتمتعون بحق استغلالها. هذا وأن التكييف القانوني للعلامة وباقي حقوق الملكية الفكرية يكمن في كونها حقوق معنوية باعتبارها حقوق واردة على أشياء غير مادية، هذا ما يتضح من خلال المادة 687 من ق. م. ج حيث نصت على: « **تنظم قوانين خاصة الحقوق التي ترد على أشياء غير مادية**»<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، الأمانة العامة للحكومة،

والعلامة التجارية هي مال منقول معنوي لا تخرج عن كونها رمز معين أو إشارة معينة لها دلالة معينة، إذ مرت بمراحل عديدة حتى صارت بالشكل المعروف حالياً. ففي العصور القديمة استعملت العلامة قبل القراءة والكتابة وعلى وشم الماشية في البادية العربية وكل قبيلة كانت تعرف بعلامتها، ومن هذه العلامات نجد علامة " الميم " و " المطرقة " و " الدائرة " <sup>1</sup>.

أما في مرحلة العصور الوسطى التي تعرف بالعصور المظلمة، فالعلامات التي كانت توضع على السيوف هي النوع الوحيد المعروف، لكن مع رواج التجارة ابتداء من القرن 14 إلى القرن 16 عاد استعمال العلامات التجارية بظهور نظام الطوائف الذي حوى مجموعة من الحرفيين المهرة <sup>2</sup>. وبمقتضى هذا النظام يلتزم الأعضاء باستعمال علامة الإنتاج بصورة إلزامية.

أما في العصر الحديث الذي شهد قيام الثورة الصناعية والتطور الهائل في الميدان الصناعي ظهرت الحاجة إلى تطور أساليب التوزيع لإيصال المنتجات إلى المستهلك، فصاحب ذلك ازدياد لاستعمال العلامات التجارية التي أصبحت تأخذ صوراً عدة كالحروف والأعداد والرسوم <sup>3</sup>.

لقد لعبت العلامات التجارية دوراً لا يستهان به باعتبارها الغاية التي يتطلع إليها المرخص والمرخص له لتأمين انتشار الترخيص، إذ أصبحت تشكل عاملاً أساسياً في عمليات التصنيع والإنتاج والتوزيع عن طريق تقديم سلع متنوعة تختلف في النوعية والخصائص وبأسعار متفاوتة للمستهلكين. فكلما زادت جودة البضاعة الموضوع عليها العلامة التجارية زادت شهرة الشركة ومبيعاتها وقيمة علامتها، أي أنه باتساع نطاق شهرة العلامة التجارية تزيد قيمتها مما يزيد الطلب على تلك السلع والخدمات الحاملة لتلك العلامة.

وبالتالي زيادة القدرة في منافسة السلع والخدمات المشابهة مما يؤثر إيجابياً على الاقتصاد الوطني بكثرة الأنشطة التجارية في السوق المحلية والدولية على حد سواء، والتي قد تؤدي بدورها إلى زيادة في الإنتاج وفي الإيرادات الضريبية للدولة وحتى تحسين المستوى المعيشي للمستهلك، فتساعد الدولة بذلك على تحديد السلع والخدمات التي تفي بالمعايير المطلوبة للجودة بالإضافة إلى استخدامها كمصدر للمعلومات الإحصائية والاقتصادية.

<sup>1</sup> - صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنياً ودولياً، الطبعة الثانية، دار الثقافة، عمان، 2009، ص.25.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص.28.

<sup>3</sup> - القاضي أفلون الناشف، الإعلانات والعلامات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1999، ص.38.

تحتل العلامة التجارية مكانة في سياسات التسويق والإعلان التي تتبعها الشركات سواء للترويج عن نفسها أو عن خدماتها ومنتجاتها، مما يسهم بشكل أو بآخر في دور الشركة في التأثير على نفوس زبائنها وتحقيق ميزة تنافسية عالية من خلال ازدهار التجارة الدولية. إذ تعتبر العلامات التجارية إحدى المحركات الضرورية لاقتصاد الدولة وتشكل دافعا لتحسين سلع مؤسساتها، فتباشر وظيفتها القانونية باعتبارها رمزا للثقة بصفات المنتجات والخدمات ووسيلة للإعلان عنها، بل وسيلة قانونية في خدمة استراتيجية المؤسسات لتوسيع أسواقها في كل مناطق العالم.

فالعلامة لا تعد وسيلة فقط للتعريف بالسلع أو الخدمات التي تحملها عبر العالم، إنما صورة المؤسسة مالكة هذه العلامة وتكون شهرة للمنتج أو الموزع وتعكس صورته في أذهان عملائه من المستهلكين، كما تظهر أهمية العلامة أيضا باعتبارها قيمة مالية في ذمة مالكيها مستقلة عن المؤسسة التي تستغلها، ويتجلى ذلك في الاستثمارات التي تقوم بها الشركات المتعددة الجنسيات في مجال العلامات والنجاح الذي حققته.

تمكّن العلامة التجارية المستهلكون من تعرفهم على مصدر السلعة التي يتعاملون بها والتي يولون ثقتهم، نظرا لما تعنيه لهم هذه العلامة من رمز لجودة وخصائص تلك البضائع في ضمان حقوقهم من ضروب الغش والاحتيال حول مواصفات المنتجات التي يتلقونها من يد الصناع أو التجار أو مقدمي الخدمات، وذلك من خلال الرجوع على هؤلاء رجوعا قانونيا مناسباً لتحديد مسؤوليتهم عن آثار تظليل جمهور المستهلكين.

تأسيسا على هذا، قامت معظم البلدان بسن قوانين تنظم بها مجال العلامات التجارية بإعطائها هي الأخرى نصيب من القانون ومنحها الحماية القانونية من كل أشكال التعدي عليها، فعلى المستوى الدولي ومن أجل ضمان حماية فعالة للعلامة، انضمت الجزائر إلى مجموعة من الاتفاقيات الدولية كاتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة 1883<sup>1</sup>، ثم انضمت اتفاقية مدريد لسنة 1891 بغرض

<sup>1</sup> - أمر رقم 75-02 مؤرخ في 09 جانفي سنة 1975، يتضمن المصادقة على اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة في 20 مارس سنة 1883 والمعدلة ببروكسل في 14 ديسمبر سنة 1900 وواشنطن في 02 جوان سنة 1911 ولاهاي في مارك 06 نوفمبر سنة 1925 ولندن في 02 جوان سنة 1934 ولشبونة في 31 أكتوبر سنة 1958 واستكهولم في 14 جويلية سنة 1967، ج ر عدد 10، صادر في 1975/02/04.



تسيير التسجيل الدولي للعلامات<sup>1</sup> وكذا اتفاق مدريد بشأن قمع بيانات مصدر السلع الزائفة أو المضللة لسنة 1891، كما انضمت إلى اتفاقية نيس للسلع والخدمات لأغراض تسجيل العلامات لسنة 1957<sup>2</sup>، ومعاهدة نيروبي الخاصة بحماية الرمز الأولمبي لسنة 1981<sup>3</sup>.

بحيث تشكل اتفاقية باريس الدعامة الرئيسية التي يركز عليها نظام الحماية الدولية لحقوق الملكية الصناعية، كما تأخذ عناصر الملكية الصناعية بأوسع معانيها، إذ لا يقتصر تطبيقها على الصناعة والتجارة بمعناها الحرفي بل تمتد إلى الصناعات الزراعية والاستخراجية وجميع المنتجات الطبيعية أو المصنعة، علما بأنها جاءت بالعديد من المبادئ كمبدأ الأسبقية ومبدأ استقلال العلامات وغيرها.

أما المستوى المحلي، فكان الأمر رقم 66-57 المتعلق بالعلامات الصنع والعلامات التجارية أول ما صدر في مجال العلامات والذي بقي ساري المفعول أكثر من سبعة وثلاثين عاما إلى غاية إلغائه<sup>4</sup>، وبعد ذلك تم إصدار الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات<sup>5</sup>، ويظهر لي من استقراء التشريع الراهن حرص المشرع على تحديد نظام العلامات وبالأخص بيان الرموز المستبعدة وإبراز آثار المساس بحقوق صاحب العلامة، علما بأن التشريع الحالي يعتبر علامة السلعة مثل علامة الخدمة إلزامية، وهذا لغرض حماية المستهلك وكون العلامة تصبح في هذه الحالة وسيلة لمراقبة مصدر المنتجات ونوعيتها. وهناك من عرف العلامة بناء على دلالتها كمصدر للمنتجات « بنظرية المصدر»، والتي على أساسها يمنع التصرف في العلامة مستقلة عن المشروع، باعتبار أن الفصل بين العلامة والمشروع

<sup>1</sup> - مرسوم رئاسي رقم 13-420 مؤرخ في 15 ديسمبر سنة 2013، يتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى بروتوكول اتفاق مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات المعتمدة بمدريد في 27 جوان سنة 1989 المعدل في 03 أكتوبر سنة 2006 وفي نوفمبر سنة 2007، ج ر عدد 21، صادر في 26-04-2015.

<sup>2</sup> - أمر رقم 72-10 مؤرخ في 22 مارس سنة 1972، يتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى بعض الاتفاقيات الدولية، ج ر عدد 32، صادر في 21/04/1972.

<sup>3</sup> - مرسوم رقم 84-85 مؤرخ في 21 أبريل سنة 1984، يتضمن انضمام الجزائر إلى معاهدة نيروبي بشأن حماية الرمز الأولمبي المعتمد في نيروبي في 26 سبتمبر سنة 1981، ج ر عدد 17، صادر في 24/04/1984.

<sup>4</sup> - أمر رقم 66-57 مؤرخ في 19 ماي سنة 1966، يتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، ج ر عدد 23، صادر في 22/03/1966 (ملغى).

<sup>5</sup> - أمر رقم 03-06 مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالعلامات، ج ر عدد 44، صادر في 23/07/2003، المصادق عليه بموجب القانون رقم 03-18 مؤرخ في 4 نوفمبر 2003، ج ر عدد 67، صادر في 05/11/2003.

يشكل ضمان للمستهلك حول مصدر المنتجات وعدم تضليله، وعليه لا يجوز التصرف فيها بمنح ترخيص للغير باستغلالها، وبعد ذلك سبب من الأسباب التي جعلت بعض التشريعات تتبنى مبدأ عدم جواز فصل العلامة عن المشروع الذي يستخدمها.

لكن وبعدما تطورت وظيفة العلامة وأصبحت رمزا لضمان جودة المنتجات وخصائصها والتي عرفت في الولايات الأمريكية المتحدة « بنظرية الضمان » فإنه تم الإقرار بمبدأ فصل العلامة عن المشروع، وبالتالي قبول التصرف في العلامة بالاستقلال عن المشروع الذي يستغله والإقرار بجواز الترخيص باستغلال العلامة شرط احترام ذات الصفات والخصائص في المنتجات حتى لا يتم تظليل وخداع جمهور المستهلكين، أما بالنسبة لموقف المشرع الجزائري فلقد أخذ بمبدأ جواز التصرف في العلامة بمعزل عن المحل التجاري والمنتجات، والدليل على ذلك المادة 08 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات.

غير أن استعمال هذه العلامات مرهون باستغلالها وذلك باللجوء إلى عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية باعتباره من أهم العقود الحديثة والواردة على العلامة باعتبارها الأكثر انتشارا في الحياة الاقتصادية، حيث ظهر عندما استقر في الأذهان فكرة انفصال ملكية العلامة كمنقول معنوي عن المحل التجاري، إذ يجوز التعامل فيها بمعزل عن المشروع التجاري وفيها يكون مستغل العلامة غير مالكا الأصلي.

إذ يعد عقد الترخيص من الأساليب التي ابتدعتها حاجيات التجارة وبيئة الأعمال قبل أن يتصدى المشرع بالتنظيم القانوني لزيادة المؤسسات التجارية وتوسيع دائرة نشاطها، وغزو الأسواق بواسطة الترخيص الذي تمنحه مؤسسة تجارية لمؤسسة أخرى أو عدة مؤسسات لبيع منتجات أو تقديم خدمات، ونقل المعرفة الفنية للمرخص له والعلامات التجارية وباقي حقوق الملكية الصناعية المتفق عليها بين طرفي عقد الترخيص، واتباع شكل أو نظام تجاري معين وفق المساعدات التقنية والتجارية التي يقدمها صاحب العلامة للمرخص له.

يعود الفضل في نشأة عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية لرجال المال والأعمال بالولايات المتحدة الأمريكية حيث ارتبط ظهوره بمجال صناعة السيارات، أين كان يحضر آنذاك على صانعي السيارات من بيع سيارتهم الموسومة بعلامتهم التجارية مباشرة إلى المستهلك، هذا ما أدى إلى الاتفاق

مع الموزعين الذين يلتزمون ببيع سياراتهم الموسومة بعلامتهم التجارية إلى المستهلكين في مناطق حصرية، كما يلتزمون بمراقبة صانعي السيارات وترقية المبيعات والتأمين الخدمة ما بعد البيع<sup>1</sup>. وانتقل فيما بعد إلى باقي البلدان الأوروبية خاصة بعد نهاية الحرب العالمية الثانية، **فرنسا** مثلا عرفته تحت تسمية «Franchisage» إلا ما بعد سنة 1965، ولكنها كانت تعرف تقنية تجارية أخرى تقترب منه ألا وهي **عقد الامتياز التجاري** وهو مجال للعلاقات التعاقدية التي نشأت من خلالها شبكات عديدة لتوزيع السيارات والوقود، إذ كان صناع السيارات يختارون أصحاب المرائب ويوكلون لهم مهمة توزيع وصيانة سياراتهم الموسومة بعلاماتهم التجارية ولمدة محددة وضمن حيز جغرافي محدد<sup>2</sup>. ما لبث أن انتشر عبر العالم بأسره علما من أنه لم يبقى حكرا على مجال السيارات، بل امتد ليشمل كافة المجالات الأخرى كقطاع التوزيع، المطاعم، الوكالات السياحية، وكالات تأجير السيارات، المحلات التجارية، المشروبات الغازية، الآلات الكهرو منزلية وغيرها<sup>3</sup>.

يكتسي البحث في **موضوع عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية** مكانة هامة في الوقت الراهن، فلقد أصبح ممارسة تجارية اقتصادية الأكثر انتشارا في جميع دول العالم المتقدمة والنامية، إذ يعتبر وسيلة هامة في يد مالكيها للحصول على ثمار رأسمالية، وذلك باستثمارها خارج موطنه عن طريق الدخول إلى أسواق جديدة لم يتمكن من دخولها بمفرده وحتى يتمكن من توزيع منتجاته عن طريق أشخاص آخرين، الأمر الذي يزيد من سمعة وشهرة العلامة ويتمكن من مضاعفة أرباحه.

تظهر الأهمية البالغة لعملية الترخيص بالاستغلال خصوصا إذا كانت العلامة ذات شهرة عالمية، الأمر الذي يساهم في سرعة تصريف المنتجات، كما أنه من شأن عقد ترخيص العلامة التجارية زيادة في الاستثمار وتشغيل يد عاملة وتحريك السوق الداخلي وزيادة المنافسة، إذ يضمن عقد الترخيص وجود منتجات ذات جودة في السوق المحلي من شأنها خلق منافسة وتحفيز للمنتجين الآخرين

<sup>1</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، الجديد في العلامات التجارية: في ضوء قانون حماية الملكية الفكرية الجديد واتفاقية التريبس، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص. 86.

<sup>2</sup> - عدنان غسان برانبو، التنظيم القانوني للعلامة التجارية: دراسة مقارنة، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص. 120.

<sup>3</sup> - الصرايرة منصور، الترخيص باستعمال العلامة التجارية في القانون الأردني: دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: قانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة مؤتة، الأردن، 2002، ص. 12-14.

لتحسين نوعية منتجاتهم وأسعارهم، أما بالنسبة للمرخص له فيسمح له من الاستفادة من سمعة العلامة لتسويق منتجاته وتحقيق الأرباح.

ولقد زادت أهمية هذه الممارسة التجارية بازدياد أهمية العلامة وتطور وظائفها، فبعدما كانت العلامة تؤدي وظيفة ضمان مصدر المنتجات أصبحت مع التطور الاقتصادي وتنوع أساليب الإنتاج ورمزا لضمان صفات وخصائص المنتجات وتعددتها، كما تغيرت أيضا نظرة المستهلك تجاه العلامة، فهي بالنسبة إليه ترمز أكثر إلى الخصائص وصفات المنتجات، وأصبحت العلامة سلاح في يد صاحبها في مجال المنافسة.

ونظرا لكثرت عمليات منح التراخيص خصوصا إذا تعلق الأمر بالعلامات ذات الشهرة العالمية، لوحظ أن أصحابها يمنحون تراخيص الاستغلال للدخول إلى أسواق أخرى لم يعرفوها من قبل، الشيء الذي يزيد من أرباحهم وكذا زيادة في قيمة العلامة وشهرتها، فالترخيص بالاستغلال يسمح للعلامة التجارية باختراق عدة أسواق.

ومن أمثلة تراخيص علامات دولية سواء ما تعلق الأمر بعلامات المنتجات أو علامات الخدمات نجد علامة "VIRGIN" التي استفادت منها مؤسسة خاصة جزائرية (مجمع عنتر بعنابة) حيث يستغل هذه التسمية للمشروبات وذلك لصنعها وتجاريتها، وعلامة "PUMA" وذلك في إطار عقد الشراكة بين الشركة المتعددة الجنسيات "PUMA" وشركة الجزائرية، بحيث منح لها الحق بصنع منتجات تحمل علامة "PUMA" مع بقائها خاضعة لرقابة الشركة المتعددة الجنسيات والتي تضمن جودة المنتجات والسلع.

والجدير أن هذا العقد يركز وبصفة أساسية على استغلال العلامات التجارية، إذ يتيح لمشروعات الدول النامية من استغلال العلامات التجارية المشهورة ونقل المعارف الفنية التي تسيطر عليها الدول المتقدمة والشركات المتعددة القوميات وتستفيد من ذلك في مجال التنمية الاقتصادية. حيث تعد عقود تراخيص الملكية الصناعية والمعارف الفنية إحدى وسائل نقل التكنولوجيا من دولة إلى أخرى تحقيقا للاستثمار التكنولوجي المرغوب فيه محليا، خصوصا وأن أهمية هذه العقود تزداد عندما يتعلق الأمر بالدول النامية على وجه خاص باعتبار أنها لا تحتاج إلى استثمار رأسمالي كبير. فضلا عن أنها وسيلة فعالة لخروجها من دائرة التخلف في إطار سياستها التكنولوجية نحو تحقيق التنمية، ويجب أن لا

يفهم من ذلك أن التعاقد على تلك التراخيص قاصر على الدول النامية، إذ هي صورة منتشرة بين الدول والشركات المختلفة سواء المتقدمة منها أو التي مازالت في طريق التنمية.

يشكل عقد الترخيص الأداة الأساسية للنقل الدولي للتكنولوجيا لكونه يتضمن أساسا نقل المعرفة الفنية من المرخص إلى المرخص له، زد على ذلك أنه تقنية حديثة للتعاون في جمع مختلف الاختصاصات والتقنيات المركبة المتعلقة بعلم التسويق أو طرق الإنتاج والتصنيع أو تقديم الخدمات التي يتوفر عليها المرخص، وبالتالي زيادة أرباح الطرفين وخلق شبكة قوية تقوم على تعاون والالتحام من أجل نشر العلامة وتطويرها محليا ودوليا.

وبذلك يعد عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية صيغة جديدة من العقود الذي لم تخصص له القوانين الوطنية والاتفاقات الدولية أحكاما خاصة به ولم توضع له الأطر القانونية اللازمة، فما يجمع هذا العقد بعقود نقل التكنولوجيا أنه يؤدي إلى نقل التقنيات أو المعارف الفنية التي يحوزها أحد طرفي العقد إلى الآخر. وكنتيجة لذلك فإن معظم الشركات الكبيرة في الوقت الحالي أصبحت تلجأ إلى هذا الأسلوب كوسيلة لتسويق منتجاتها وبيعها ورفع قيمة علامتها التجارية، فضلا عن كونها وسيلة لتحقيق أرباح وعائدات إضافية، إذ تلجأ إليه بعض الشركات لأجل اكتساب أسواق ليس لديها خبرة ودراسة فيها، فيمكن التعاقد تحت أسلوب الترخيص من إقامة علاقات متوازنة بين الطرفين إلا أن ذلك لا يصح إلا فيما بين المتعاملين في سوق التكنولوجيا ممن يمتلكون كفاءات علمية وتكنولوجية مقاربة.

فترخيص شركة محلية باستعمال علامتها التجارية بدلا من الاستثمار المباشر في تلك الدولة أو لأجل تحويل المتعدي على علامتها التجارية الذي يقوم بتقليدها إلى مرخص له يدفع تعويضا عن الانتفاع بالعلامة، وبذلك تجنب طول إجراءات التقاضي والنفقات الكبيرة التي يمكن أن تتكبدها في حال اللجوء إلى القضاء. حيث يسمح بمراقبة المنتجين لإحباط المقلدين والمزورين الذين يسعون إلى تسويق منتجات رديئة، وبالتالي الإساءة إلى سمعة الشركة وجلب الانتباه إلى السلع الجديدة فيسهل على المستهلك عملية التسويق.

بناء على ما تقدم وبهدف الإحاطة بمختلف الجوانب المتعلقة بالموضوع يتم التساؤل: ما مدى تنظيم التشريع الجزائري لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية باعتباره إحدى العقود التي تستجيب لحاجات المتعاملين الاقتصاديين في الدخول إلى الأسواق ؟

فمن أجل الدراسة والإلمام بمختلف الجوانب المحيطة بالموضوع، فقد اعتمدت في دراستي هاته على **المنهج الوصفي** الذي يعتمد بالدرجة الأولى في معرفة مفهوم عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية وأهميته وتمييزه عن غيره من العقود ومدى قوة القواعد العامة لتحكمه، بالإضافة إلى اعتماد **المنهج القانوني التحليلي النقدي** من خلال الشرح والتعليق وتحليل النصوص القانونية. وذلك من حيث التطرق إلى مفهوم عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية (**الفصل الأول**)، ثم الآثار المترتبة عنه بالنسبة لمستعمليه من المتعاملين الاقتصاديين (**الفصل الثاني**).

## الفصل الأول:

مفهوم عقد ترخيص استغلال

العلامة التجارية

باستقراء المادة 687 من ق. م. ج التي نصت على : « **تنظم قوانين خاصة الحقوق التي ترد على أشياء غير مادية**»، يتضح لنا بأن التشريع الجزائري قد أقر قانون خاص بالعلامات، والعلامة التجارية تمثل أحد العناصر المعنوية للمشروع التجاري وإحدى عناصر الملكية الصناعية، فهي مال منقول معنوي وإبداع فني لصاحبها وتمكنه من تمييز بضائعه ومنتجاته وخدماته عن غيرها من المنتجات العائدة لمشاريع أخرى.

وأغلب التشريعات أقرت بجواز التصرف في العلامة بمعزل عن المشروع أو المحل التجاري إذ يمكن رهنها أو بيعها أو الترخيص باستغلالها أو المساهمة بها في رأسمال الشركة، على أن تستكمل جل الإجراءات القانونية الخاصة بالتصرفات الواردة على العلامة التجارية أمام الهيئة المؤهلة لذلك قانونا من جهة أولى، وإخضاع التصرف الوارد عليها إلى الأحكام القانونية المنظمة لتلك التصرفات من جهة ثانية.

فالتطورات الاقتصادية الهائلة التي عرفها العالم على جميع الأصعدة سواء التجارية والثقافية والاجتماعية والسياسية، وبحثا عن الأساليب الحديثة للتعاقد بغرض تطوير الاقتصاد الوطني والدولي، واعتبارا من أن كل دول العالم تهدف بطريقة أو بأخرى إلى تحقيق التنمية الاقتصادية ودخول الأسواق وكسب التكنولوجيا في إطار ما يعرف بحرية المنافسة وغيرها.

كل هذا أدى إلى ظهور تقنية جديدة للتعاقد ألا وهي «عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية» الذي يعتبر عقد من عقود الأعمال، ظهر نتيجة التحولات الاقتصادية التي عرفت البلدان وكان نتاج بيئة الأعمال، فالانتقال من النظام الاشتراكي إلى اقتصاد السوق ليس بأمر سهل بل هناك العديد من العراقيل والصعوبات تحملتها الدول والجزائر خير مثال. والبحث في صميم عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية ومعرفة مفهومه لا يكون إلا من خلال التعرض لطبيعته القانونية (المبحث الأول)، ثم تكوينه (المبحث الثاني)



**المبحث الأول: الطبيعة القانونية لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية**

مما لا شك فيه أن تكريس كافة النظم القانونية داخل الدولة ليس بأمر يسير بل لابد من أرضية وواقع يستوعب تلك التطورات والتكنولوجيات، حيث صاحب التقدم العلمي والصناعي المعاصر ظهور أساليب مختلفة من العقود لم تكن معروفة سابقا.

هاته العقود التي لم يخصص لها نظم قانونية خاصة داخل البلدان، وعقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية يدخل هو الآخر ضمن هذا المعنى، إذ جاء لغرض مجموعة من الأهداف لابد من إبرازها.

على هذا الأساس سأحاول تحديد التكييف القانوني لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية من خلال تعريفه وذكر الصفات التي يمتاز بها وأوجه التشابه والاختلاف بينه وبين غيره من العقود الأخرى (المطلب الأول)، ثم التعرض إلى صورته وأنواعه (المطلب الثاني).

**المطلب الأول: التكييف القانوني لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية**

لا يخفى علينا بأن عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية نشأ بالأساس بالبلدان الرأسمالية وكأمريكا الشمالية ثم بريطانيا وألمانيا إلا أن ظهوره في الجزائر كوسيلة للتعاقد في المجال التجاري والاقتصادي يعود إلى إما كمسألة فرضها الواقع والمشرع أراد تدارك ذلك نتيجة لظهور المشاكل أو باعتبار ظاهرة الترخيص ظاهرة غير موجودة والمشرع أراد التعريف بها وتشخيصها كما هو حال العلامات التجارية. انطلاقا من هنا سوف لابد التعريف بهذا العقد (الفرع الأول) ومعرفة المميزات التي يمتاز بها (الفرع الثاني)، ثم تمييزه عن العقود الأخرى (الفرع الثالث).

**الفرع الأول: التعريف بعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية**

رغم أن المشرع الجزائري قد أقر التعامل بأسلوب عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية سواء من خلال المادة 25 من الأمر رقم 66-157<sup>1</sup> أو ضمن أحكام الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات في مادتيه 16 و17 منه والساري العمل به حاليا، إلا أنه لم يدلي بأهمية لتعريفه ولا ندري سبب ذلك أو أنه اعتاد دوما ترك التعاريف للقضاء والفقهاء. ففي ظل غياب تعريف قانوني لهذا العقد تولى كل من القضاء والفقهاء إعطاء بعض التعاريف دون أن تكون جامعة وموحدة، وفي هذا الإطار لابد من التعرض إلى تلك المحاولات القضائية (أولا) والمحاولات الفقهية (ثانيا).

<sup>1</sup> - المتعلق بعلامات الصنع والعلامات التجارية. (الملغى)

## أولاً: التعريف القضائي

يعد القضاء الفرنسي السياق في محاولة إعطاء تعريف لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية، حيث عرّف بموجب:

1- القرار الصادر عن المجلس القضائي بباريس بتاريخ 29 أبريل من عام 1978، حيث واعتبره مجموعة من التقنيات التجارية المجربة ولموضوعة والمطورة بصفة دورية أي مجموعة من المنتجات أو الخدمات المبتكرة ومطورة ذات نوعية خاصة مع استعمال عناصر الاتصال بالعملاء والاستغلال الموحد والمتجانس لطريقة صاحب نظام ترخيص استعمال العلامة التجارية في إطار استقلالية تامة بين الطرفين<sup>1</sup>.

2- القرار CA COLMAR الصادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 09 جوان سنة 1982 الذي يحدد وبصفة محددة العناصر التي يقوم بها عقد الفرانشايز، واعتبر العقد المتنازع فيه سببه أن المقابل المالي للمرخص له هو مقابل عيني للخدمات التي يقدمها المرخص لحق استعمال العلامة التجارية<sup>2</sup>.  
كما حاول القضاء الأوروبي هو الآخر إعطاء تعريف لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية، حيث قضت محكمة لوكسمبورغ وبموجب أحد قراراتها الصادر بتاريخ 22 جانفي سنة 1986 بأنه :  
« المؤسسة التي تنشأ في السوق، كموزعة والتي استطاعت وضع مجموعة من الطرق التجارية التي تمكنها من إحراز النجاح»<sup>3</sup>.

والحقيقة أن مجمل المحاولات التي أدلى بها كل من القضاء الفرنسي والأوروبي في تعريفهما لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية لم تكن جامعة وموحدة بل تبقى مجرد محاولات مبدئية وناقصة. علما من أن الترخيص مثلما يرد على العلامة التجارية يمكن أن يرد أي عنصر من عناصر الملكية الصناعية، والسبب راجع أن القضاء الفرنسي في تعريفه يركز على عناصر عقد الفرانشايز، وبالتالي

<sup>1</sup> - مالح زهرة، دراسة عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأعمال، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2002، ص. 19.

<sup>2</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، دار القومية، القاهرة، 1993، ص. 25.

<sup>3</sup> - النص باللغة الفرنسية:

« Une entreprise qui s'est installée dans un marché comme distributeur et qui a aussi pu mettre au point un ensemble de méthodes commerciales qui ont fait son succès ». CLAUDE Colombet, Propriété littéraire et artistique et droit voisins, 7<sup>ème</sup> Edition, Dalloz, Paris, 1994, P.165.

يخلط بين عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وعقد الفرانشايز، إذ يعتبر عقد الترخيص مجرد تقنيات تجارية ومتطورة من دون التوصل إلى تعريف شامل له<sup>1</sup>.

في حين اعتبر القضاء الأوروبي عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية مؤسسة تضع مجموعة من الكيفيات التجارية بغرض الوصول إلى النجاح، حين أنه قد يبرم بين أشخاص طبيعية أو معنوية كالمؤسسات، وبذلك فلم يتوصل كلا من القضاء الفرنسي والأوروبي إلى المعنى الحقيقي والواضح للعقد ولم يفرقا بينه وعقد الفرانشايز حيث اعتبروه وجه لعملة واحدة على أساس التداخل بين عناصرهما، لكن سيظهر المعنى الحقيقي للعقدين من خلال أوجه الاختلاف والتشابه بينهما<sup>2</sup>.

لكن الشيء الملاحظ أنه رغم كثرة القضايا المرفوعة على مستوى القضاء الجزائري فيما يتعلق بالتراخيص إلا أن لم يحظى بفرصة لتعريفه.

### ثانيا: التعريف الفقهي

لقد تنوعت التعاريف التي قدمها الفقهاء في سبيل إعطاء تعريف لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية نذكر من أبرزها :

1- تعريف الأستاذ Alfandarie: « **عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية هو من العقود التجارية المتكاملة- عقود الإدماج- والتي تستند في تنظيماتها انطلاقا من تجار مالكي لمحللتهم التجارية، لهم عملاء خاص بهم أو الدين يخلقون محل تجاري لهدف الاستفادة من ترخيص لهم حق استعمال العلامة التجارية ويكونوا مستقلين ومنتجون في نفس الوقت إلى شبكة منظمة على أساس توحيد استعمال طرق وأساليب بيع موحدة ومتجانسة بين أعضاء الشبكة الخاصة بنظام الترخيص في استعمال العلامة التجارية وإشارات مميزة وموحدة الاستعمال**»<sup>3</sup>.

2- تعريف Le Tournaux: « **عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية ما هو إلا صيغة من صيغ الامتياز التجاري الذي يتسم بسمات أساسية وتشمل حق استخدام الاسم التجاري لصاحب نظام ترخيص استعمال العلامة التجارية وكافة طرق العمل والأنظمة والتعليمات والعلامات التجارية**»<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> حسام الدين عبد الغني الصغير، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، مرجع سابق، ص ص 28-29.

<sup>2</sup> فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري: الحقوق الفكرية وحقوق الملكية الصناعية والتجارية وحقوق الملكية الأدبية والفنية، ابن خلدون، وهران، 2001، ص ص 209 - 210.

<sup>3</sup> نقلا عن: محمد فريد العريني، دويدار هاني، قانون الأعمال، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2002، ص 115.

<sup>4</sup> - PHILIPPE Le Tourneau, Le franchisage, Édition Economica, Paris, 1994, P.10.

3- تعريف الأستاذ أحمد محرز: « يعتبر عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية من بين التجارات المتكاملة وفي هذا النوع من التكامل التجاري نجد العملاء يرتبطون بالعلامات الجماعية لشبكة التوزيع أكثر من تعلقهم بالنشاط الشخصي للتاجر»<sup>1</sup>.

4- تعريف الأستاذة Marie maurif: « عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية هو من بين عقود إعادة النجاح التجاري، بمعنى السماح لتنظيم توزيع المنتجات والخدمات وانطلاقاً من نجاح تجاري ومن خلال ترخيص مؤسسة الفرنشايزور للتاجر الفرنشازي حق استغلال العلامة والمعرفة الفنية مع الاستفادة من المساعدة المستمرة والدعم، حتى يتمكن هذا الأخير من إعادة النجاح الذي حققه الفرنشايز وبالمقابل يلتزم الفرنشازي بدفع مقابل مالي يمثل حق الدخول والإتاوات الدورية والاشتراك والتعاون والسياسية التجارية للنظام»<sup>2</sup>.

5- تعريف الأستاذ فيري بأن: «عقد ترخيص استغلال العلامة هو ذلك العقد الذي يتولى من خلاله صاحب العلامة السماح للغير بحق إصاق العلامة على منتجاته»<sup>3</sup>.

وتقياً لمجمل المحاولات الفقهية نستنتج بأنها مجرد تعاريف نسبية ومتضاربة لا توضح المعالم الحقيقية لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية فكل واحد ينظر إليه بمنظوره الخاص، لذلك نجد من يعتبره عقد من العقود المنتمية إلى طائفة عقود التكامل التجاري، وهو أيضاً شكل من أشكال الامتياز التجاري<sup>4</sup>، وجعل كل من نقل المعرفة الفنية والمساعدة المستمرة من بين أهم شروط لصحة هذا العقد بينما الشرط القصري ليس شرط أساسي وبه يتميز عن الامتياز التجاري<sup>5</sup>، لكن يبقى التعريف الأخير هو الأقرب في بيان المظهر الحقيقي لهذا العقد.

<sup>1</sup> - نقلا عن: حمدي محمود بارود، «عقد الترخيص التجاري وفقا لأحكام قانون التجارة الفلسطيني»، مجلة الجامعة الإسلامية، المجلد السادس عشر، العدد 02، جامعة فلسطين، 2008، ص.19.

<sup>2</sup> - MOLORIE Marie, DANIEL Mai, « Lexique de droit de distribution et de concurrence », Cahier de droit de l'Entreprise N°2, 1999, P.31.

<sup>3</sup> - النص باللغة الفرنسية:

«le contrat de licence de marque est celui par lequel le titulaire d'une marque conféré à un tiers le droit d'apposer sa marque sur ses propres produits et d'en faire un usage commercial». CHAVANNE Albert, BURST Jean jaques, Droit de la propriété industrielle, 2<sup>ème</sup> Edition, Dalloz, Paris, 1980, P.664.

<sup>4</sup> - PHILIPPE Le Tourneau, Op.Cit, P.12.

<sup>5</sup> - نقصد بالشرط القصري هو الشرط الذي يلتزم بموجبه المرخص له باستغلال العلامة التجارية في مكان معين، أي أن يكون على منطقة جغرافية معينة وأن يكون محدد المدة. للمزيد من التفاصيل راجع: مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002، ص.239.

نظرا للنقائص التي تشوب التعاريف المقدمة لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية إلا أن اصطلاح الترخيص يشق من الاصطلاح اللاتيني Licentio ومعناه الحرية Liberty وهو ينصرف إلى حرية الفعل أو التصرف، وبعبارة أخرى ينصرف إلى شرعية ذلك التصرف، إذ بدون الحصول على الترخيص بالاستغلال، يعد استعمال الحق محل مثل هذا الترخيص أمرا غير مشروع، ولقد ذهب الفقه التقليدي إلى تعريف الترخيص تعريفا واسعا: « *حق يعطى من سلطة مختصة لمباشرة عمل لا يعتبر مشروعاً دون هذا الترخيص*»، أما الفقه الحديث فيعطى للترخيص مفهوم أكثر اتساعاً إذ يقصد به: « *إذن من طرف يطلق عليه - المرخص - باعتباره الحائز الأصلي للحق سواء كان شفاهة أو كتابة بمقابل أو بدون مقابل، صراحة أو ضمناً، لصالح طرف آخر يطلق عليه المرخص إليه - باستغلال الرخصة المملوكة للأول - والتي قد تغطي للعلامات التجارية والمعرفة الفنية والمساعدات الفنية وبراءات الاختراع... وغيرها وسواء كان ترخيصاً قصرياً أو غير قصري من حيث الزمان والمكان الذي يسمح فيه باستغلال الترخيص*».

لكن يمكن الآخذ بالتعريف المقدم من قبل صلاح زين الدين كالتالي: « *الإذن أو الرخصة التي يمنحها مالك العلامة إلى الغير لاستعمال هذه العلامة، وبدون هذه الرخصة لا يملك هذا الغير استغلال العلامة التجارية، ويتم الترخيص بموجب عقد فيه على الأقل طرفان إتان: المرخص مالك العلامة التجارية والمرخص له وهو المأذون له باستعمالها أي الاتفاق الذي بموجبه يرخص مالك العلامة التجارية لشخص أو عدة أشخاص مرخص لهم باستغلال العلامة في حدود اتفاقية الاستخدام والشروط المتفق عليها ولمدة زمنية معينة ومقابل الحصول على المبالغ المالية*»<sup>1</sup>.

ومن الناحية العملية فعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية على أنه اتفاق يخول بموجبه صاحب العلامة التجارية الذي يسمى بالمرخص حق الترخيص للطرف الثاني يسمى بالمرخص له استغلال علامته التجارية في حدود اتفاقية الاستخدام والشروط المتفق عليها ولمدة زمنية معينة ومقابل الحصول على المبالغ المالية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنياً ودولياً، ص. 125.

<sup>2</sup> - اتفاقية استخدام العلامة التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 02.

## الفرع الثاني: مميزات عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

للتعريف بعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية يقتضي الأمر إبراز السمات الأساسية التي يمتاز بها فهو يخضع في بعض الزوايا منه إلى القواعد العامة التي تحكم جل العقود الواردة في القانون المدني وبالتالي يطبق عليه مبدأ العقد شريعة المتعاقدين هذا من جهة، ومن جهة أخرى يخضع للأحكام الخاصة بالعلامة التجارية باعتبارها محلا تجاريا له، وسنتولى معرفة هذه السمات العامة التي يعطيها قالب العام التي تتميز به العقود المدنية (أولا)، ثم السمات الخاصة به (ثانيا).

## أولا: الطابع العام لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

جرت العادة أنه في حال عدم وجود نظام قانوني يحدد جل الأطر القانونية لأي عقد يتم العودة إلى القواعد العامة لأنها تعد الشريعة العامة المنظمة لكافة العقود في القانون المدني والبحث في مضمونها، وعقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية يدخل في هذا الأمر، حيث يمتاز ب:

**1- الرضائية:** الأصل العام أن عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية من العقود الرضائية أي أنه يتم بمجرد تراضي الأطراف على إبرامه، فلا يجبر الطرفان على إبرامه ومن دون أن يفرغ في قالب قانوني معين<sup>1</sup>. وأن الأمر رقم 06-03 المتعلق بالعلامات لم ينص على الترخيص الإلزامي بل أفصح على الترخيص الاختياري والسبب في ذلك أنه لا يوجد مصلحة تقتضي وجود مثل هذه التراخيص للانتفاع بالعلامة التجارية خاصة وأن الترخيص الإلزامي قد يظل المستهلك ويوقعه في الغلط حول مصدر السلع والخدمات<sup>2</sup>. ولكنه غير نافذ في حق الغير إلا بعد قيد رخصة استغلال العلامة التجارية لدى الهيئة المختصة لذلك قانونا ونشره بالكيفية التي يطلبها القانون.

مع الآخذ بعين الاعتبار أن المشرع الجزائري وانطلاقا من نص المادة 17 من الأمر رقم 06-03 يقر بالزامية قيد رخصة الاستغلال في سجل العلامات التجارية الذي تمسكه المصلحة المختصة وتحدد ذلك بحسب التنظيم الساري ويرتب جزاء البطلان على تخلف هذا الإجراء، هذا ما يجعلنا نفهم بطريقة غير مباشرة من أن هذا التصرف يعد عقدا شكليا على غرار المشرع المصري أين اعتبره عقد رضائي<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - اتفاقية استخدام العلامة التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 02.

<sup>2</sup> - عبد الفتاح بيومي حجازي، الملكية الصناعية في القانون المقارن، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص.55.

<sup>3</sup> - الوالي محمد ابراهيم، حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص.

ولو نعود إلى القواعد العامة نجد بأن العقد الرضائي هو ذلك العقد الذي يكفي مجرد التراضي لانعقاده أي مجرد توافق الإرادتين عليه و سواء باللفظ أو الإشارة أو الكتابة أو باتخاذ أي موقف يدل عليه<sup>1</sup>. فالعقد شريعة المتعاقدين يبقى دائما خاضع لاتفاق أطرافه ولإرادتهم<sup>2</sup>، وبالتالي فالإرادة كافية لإبرام عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية إذ يمنح المرخص رخصة استغلال للمرخص له بأن يتمتع بحق من حقوق الملكية الصناعية ألا وهي العلامة التجارية ولمدة معينة مقابل الحصول على مبلغ مالي محدد طبقا لما تم الاتفاق عليه في العقد.

والملاحظ أن محل عقد الترخيص وارد على أحد عناصر الملكية الصناعية وهي العلامة التجارية والتي استوجب لها القانون العديد من الإجراءات القانونية الواجب اتباعها كالقيام بقيد رخصة الاستغلال ويات من الواجب هو القيام بذلك<sup>3</sup>.

**2- عقد ملزم للجانبين:** أهم خاصية تظهر على عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية هي أنه عقد ملزم لكلا الجانبين يرتب مجموعة من الالتزامات متقابلة ومتبادلة بين المرخص والمرخص له. فإذا كان المرخص يلتزم بوضع العلامة التجارية تحت تصرف المرخص له لكي يستغلها ففي مقابل ذلك يلتزم هذا الأخير بدفع المقابل المالي له<sup>4</sup>، وبذلك يكون كل منهما دائما ومدينا في نفس الوقت<sup>5</sup>.

فالمرخص يلتزم باحترام واجب التسليم والعناية والضمان في حين يلتزم المستفيد بواجب استغلال العلامة التجارية بحسب الاتفاق، ولغرض تجنب خطر سقوط الحق وينبغي أن يتولى استغلالها شخصيا<sup>6</sup>، كما لا يحق له رفع دعوى تقليد لأنها من صلاحيات صاحب العلامة إلا في حالة وجود شرط صريح، كما لا يحق له أيضا منح رخصة فرعية إلا إذا وجد نص العقد يجيز ذلك<sup>7</sup>.

حيث نجد المشرع الجزائري يصرح بأن العقد يكون ملزم للجانبين متى تبادل الأطراف التزاماتهما فنصت المادة 55 من ق. م. ج على: « يكون العقد ملزما للطرفين، متى تبادل المتعاقدان الالتزام

<sup>1</sup> - أنظر المادتين 59 و 60 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 106 من الأمر نفسه.

<sup>3</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، الجديد في العلامات التجارية، مرجع سابق، ص. 87.

<sup>4</sup> - MARIE Molorie, DANIEL Mai, Op.Cit, P.32.

<sup>5</sup> - حسام الدين خليل فرج محمد، عقد الامتياز التجاري (Franchise) وأحكامه في الفقه الإسلامي: دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2012، ص. 74.

<sup>6</sup> - المرجع نفسه، ص. 75.

<sup>7</sup> - نصت المادة 31 من الأمر رقم 03-06 على: « عدا في حالة النص بالعكس في عقد الترخيص، يمكن المستفيد من حق استئثار في استغلال العلامة التجارية أن يرفع، بعد الإذعان، دعوى التقليد إذا لم يمارس المالك هذا الحق بنفسه».

بعضهما بعضاً»، كما نصت المادة 57 من نفس القانون على: «**يكون العقد تبادلياً متى التزم أحد الطرفين بمنح، أو فعل شيء، يعتبر معادلاً لما يمنح، أو يفعل له...**».

وما تجب ملاحظته أن عقد الترخيص هو عقد يتصف بالسماة التي تتصف بها كافة العقود الموجودة في القواعد العامة، إذ يرتب التزامات متقابلة وملزمة لكلا من طرفيه بحسب مضمون العقد وما يرد عليه من شروط وقيود، إذ التزامات كل طرف سببا لالتزامات الطرف الآخر<sup>1</sup>.

**2- عقد محدد المدة:** يعتبر عقد الترخيص من العقود المحددة المدة وليس العقود الاحتمالية يعني أن واجبات وحقوق المرخص والمرخص له تكون محددة طيلة مدة العقد، التي تبنى على الاتفاق الذي تم بينهما فتنفيذه إذن يكون في إطار تلك المدة<sup>2</sup>. هذا ويتحدد وقت انعقاده مقدار الالتزامات التي يلتزم بها كل من المتعاقدين بغض النظر عن التعادل في الالتزامات بينهما، وفي الآونة الأخيرة بدأ القضاء يفرق بين التصرف بدون عوض والتصرف المصلحي على خلاف عقد الغرر الذي يكون أحد الالتزامات موقوفاً على عارض مستقبلي وغير متوقع<sup>3</sup>.

وعنصر الزمن يعد عنصراً جوهرياً فيه بحيث يكون له تأثير ملحوظ على تقدير محل العقد فلا يمكن تنفيذه إلا ضمن المدة المحددة له<sup>4</sup>، والمشرع الجزائري أكد على ذلك بصريح العبارة من خلال ذكره للشروط الواجبة أن يتضمنها عقد الترخيص ضرورة تحديد "فترة الرخصة" أي المدة التي يسري في ظلها العقد وذلك تحت جزاء البطلان<sup>5</sup>.

**4- عقد معاوضة:** أفصحت المادة 58 من ق. م. ج على: «**العقد بعوض هو الذي يلزم كل واحد من الطرفين إعطاء، أو فعل شيء ما**»، أي أن عقد المعاوضة هو ذلك العقد الذي يحصل فيه كل من المتعاقدين على مقابل ما يقدمه<sup>6</sup>. ويعتبر عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية عقد معاوضة على أساس أن كلا من المرخص والمرخص له يأخذ عوضاً لما يقدمه، كما في حال التزام المرخص في هذا

<sup>1</sup> - صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنياً ودولياً، مرجع سابق، ص.218.

<sup>2</sup> - DOMINIQUE Vidal, Droit des affaires, Dalloz, Paris, 1992, P.144.

<sup>3</sup> - الصرايرة منصور، مرجع سابق، ص.42.

<sup>4</sup> - ANNIE CHamolaud – Trapiers, Droit des affaires, Edition breal, Paris, 1998, P.110.

<sup>5</sup> - أنظر المادة 17 من الأمر رقم 03-06، مرجع سابق.

<sup>6</sup> - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص.64.



العقد بتسليم حق استغلال العلامة التجارية للمرخص له، في حين يلتزم المرخص له هو الآخر بتقديم المبلغ المالي مقابل استغلاله لتلك العلامة<sup>1</sup>.

وعقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية يعتبر عقد من عقود المعاوضة على أساس كلا من المتعاقدين يلتزم مقابل إلتزاماته بدفع المستحق للطرف الآخر، فالمرخص يحصل على مقابل التعدي والمرخص له يحصل على مقابل الإنتفاع من استغلال العلامة التجارية<sup>2</sup>.

### ثانياً: الطابع الخصوصي لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

على الرغم من عدم خضوع عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية لنظام قانوني محدد إلا أن ذلك لا يعنى عدم وجود قواعد خاصة تنظمه والسبب راجع إلى أن محله وارد على عنصر من عناصر الملكية الصناعية، ومن هنا سأحاول معرفة القالب الخصوصي الذي يمتاز به هذا العقد.

**1- عقد غير مسمى:** تعرف العقود غير المسماة بأنها تلك العقود التي لم يوجد لها المشرع قواعد خاصة تنظمها تحت أسماء معينة، وإن كان منها ما قد يطلق عليه في العمل اسماً معيناً مادامت لا توجد لها قواعد خاصة فسوف تخضع لا محالة إلى الشريعة العامة لكافة العقود<sup>3</sup>. ومن خصوصية عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية أنه عقد غير منظم، هذا نتيجة غياب القواعد التي تنظم إطاره القانوني أي أنه عقد غير مسمى<sup>4</sup>.

ومن المسائل التي لم يتم تنظيمها في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية ما يتعلق بتعريفه فالمشرع الجزائري لم يعرفه لا في الأمر رقم 66-57 الملغى ولا في الأمر رقم 03-06، ولم يحدد من هم أطرافه أي المرخص والمرخص له فلا ندري سبب ذلك إن كان سهواً منه أو تعمد ترك ذلك للقضاء والفقهاء. كما لم يحدد الإلتزامات التي تقع على عاتق أطرافه ولا الكيفيات التي ينقضي بها ولا الطريقة التي يتم من خلالها تسوية منازعاته بل ترك الأمر للاتفاق.

<sup>1</sup> - محمد فريد العريني، دويدار هاني، مرجع سابق، ص.120.

<sup>2</sup> - حمدي فاطمة، «الطابع الخصوصي لعقود الأعمال»، أعمال الملتقى الوطني: عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الوطني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 16 و 17 ماي 2012، ص.16.

<sup>3</sup> - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص.88.

<sup>4</sup> - صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنياً ودولياً، مرجع سابق، ص.218.

يرجع عدم تقنين عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية إما لحدائته كتقنية لتعاقد في الوسط التجاري والاقتصادي والصناعي<sup>1</sup> أو ترك لإرادة الأطراف ، وعلى اعتبار أن العلامة التجارية والمعرفة الفنية تبقى عناصر من حقوق الملكية الصناعية فقد يحدث ويرفض المتعامل الاقتصادي الإفشاء عن أسرار ومعارفه<sup>2</sup>.

لكن لا نلوم المشرع عن عدم تنظيمه لهذا العقد لأنه حسب رأبي أن عدم تقنينه يعود إلى أنه يدرى بأن القواعد العامة سوف تنظمه، فبتحليلي لمضمون المادة 17 من الأمر رقم 03-06 اتضح بأنه يقر بصريح العبارة خضوع عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية للقانون المنظم للعقد ألا وهو القانون المدني باعتباره الشريعة العامة التي تحكم كافة العقود<sup>3</sup>.

**2- عقد إذعان :** يعرف الأستاذ دي باج عقود الإذعان بأنها: «عقود معينة تتكون دون نقاش سابق لشروطها وفحواها بين الطرفين، فيما يقع القابل بإعطاء موافقته بالانضمام إلى مشروع معين وعلى الدوام»<sup>4</sup>، أي أن عقد الإذعان هو العقد الذي يسلم فيه أحد الطرفين بشروط مقررة يضعها الطرف الآخر ولا يسمح بمناقشتها وذلك فيما يتعلق بسلع ضرورية تكون محل احتكار قانوني أو فعلي أو تكون المناقشة محدودة النقاش بشأنها<sup>5</sup>.

وعقد ترخيص لاستغلال العلامة التجارية هو الآخر عقد من عقود إذعان بسبب وجود فجوة اقتصادية وتفاوت في العلاقة التعاقدية بين أطرافه وعدم التوازن الاقتصادي، واعتبار أن مجال التجارة مهما عملنا لأجل تطبيق المساواة الاقتصادية بين الأطراف التعاقدية إلا أنه يبقى دائما وجود طرف قوي وطرف ضعيف سواء من ناحية الكفاءة، الخبرة، الأموال وغيرها<sup>6</sup>. يضاف إلى ذلك أن أطرافه تجار

<sup>1</sup> - حميش يمينة، «عقد الفرانشايز»، أعمال الملتقى الوطني: عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الوطني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 16 و 17 ماي 2012، ص ص. 110-112.

<sup>2</sup> - حمدي محمود بارود، مرجع سابق، ص ص. 18 - 20.

<sup>3</sup> - تنص المادة 17 على: يجب، تحت طائلة البطلان، أن يتضمن عقد الترخيص في مفهوم المادة 16 أعلاه، المبرم وفقا للقانون المنظم للعقد...».

<sup>4</sup> - نقلا عن: حسني محمود عبد الدايم، العقود الاحتكارية بين الفقه الإسلامي والقانون المدني: دراسة مقارنة، درا الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص. 12.

<sup>5</sup> - درع حامد عبد، عقد الامتياز، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة النهريين، 2003، ص. 45.

<sup>6</sup> - حسني محمود عبد الدايم، مرجع سابق، ص. 49.

وهدفهم هو تحقيق الربح وتسويق المنتجات والسلع الحاملة لتلك العلامة التجارية المرخص بها. فمثلا إذا كان المرخص هو طرف قوي ويملك كل القدرات والخبرات الاقتصادية في حين أن المرخص له يملك العديد من المنتجات ويخاف من كسادها لأن مدة صلاحيتها سوف تنتهي لكنه لم يستطيع بيعها فستلحقه خسارة، فهو هنا في مركز طرف ضعيف وسوف يرضخ لا محالة للشروط التي سيمليها عليه<sup>1</sup>. ولا يمكن أن نفهم دائما بأن المرخص له في عقد الترخيص هو دائما الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية لأن المركز الاقتصادي لكل طرف في العقد له أثر على فكرة الإذعان.

والملاحظة أن فكرة الإذعان خاصة تشترك فيها جل عقود الأعمال مهما اختلفت طبيعتها

القانونية<sup>2</sup>، وتبرز في عقد الترخيص في مجمل النقاط التالية:

أ- توافر شروط الإذعان في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية من خلال:

- تمتع أحد طرفي العقد بالمركز الاقتصادي القوي وباحتكار قانوني وفعلي يعطيه السيطرة على الطرف الآخر الضعيف<sup>3</sup>، ومن تم يستطيع أن يملي ما يشاء عليه من الشروط والالتزامات مستندا إلى احتكار العلامة التجارية التي يعتبر ضرورة اقتصادية لنجاح المشروع، فلا يمكن له إيجاد حل بديل سوى قبول لمثل تلك الشروط<sup>4</sup>.

- تعلق الأمر بمنتجات ضرورية لابد من تسويقها حتى يتجنب كسادها ووقوعه في الخسارة<sup>5</sup>.

- وجود فجوة اقتصادية بين المرخص والمرخص له ناتجة عن عدم المساواة الاقتصادية والتي تبرز لنا في هذا النوع من العقود مستمدة من العديد من العوامل القانونية والاقتصادية، فهنا تزداد هنا فكرة الإذعان<sup>6</sup>.

- تراجع إرادة المرخص له الناتجة عن الاختلال في التوازن الذي يميز العلاقة التعاقدية بين المرخص والمرخص له وسبب يرجع ذلك إلى بيئة الأعمال والوسط التجاري الذي يملي العديد من الأسباب

<sup>1</sup> - درع حامد عبد، مرجع سابق، ص. 45.

<sup>2</sup> - حسني محمود عبد الدايم، مرجع سابق، ص. 50.

<sup>3</sup> - كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية : وفقا للأمر رقم 03-03 والقانون رقم 04-02، منشورات بغدادي، الجزائر، 2010، ص. 51 - 54.

<sup>4</sup> - محمد ابراهيم محسن النجار، عقد الامتياز التجاري (franchise) : دراسة في نقل المعرفة الفنية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص. 35.

<sup>5</sup> - حمدي فاطمة، مرجع سابق، ص. 20.

<sup>6</sup> - محمد ابراهيم محسن النجار، مرجع سابق، ص. 36.

الموضوعية والتي هي عبارة عن ظروف قانونية واقتصادية<sup>1</sup>، متمثلة في التوسع في مبدأ سلطان الإرادة والواقع الاقتصادي لطرفي العقد.

- التفوق التكنولوجي للمرخص في هذا العقد مما يسمح له من فرض شروط غير معادلة ومستغلا وضعيه الاحتكاري للتكنولوجيا في السوق<sup>2</sup>.

ب- اخفاق نظرية الإذعان في إعادة التوازن بين أطراف العلاقة التعاقدية في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية على أساس أنه إذا كان المبدأ العام هو أن العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز تعديله ولا نقضه إلا بإرادة أطرافه<sup>3</sup>، فالعقود تبرم وفقا لما يحقق مصلحة طرفي العقد وبرضاهم الصريح على ذلك ولا يجوز للقاضي التدخل لتعديل بنود العقد وشروطه أو يعفي أحد الأطراف منها<sup>4</sup>.

غير أن المشرع الجزائري ولا اعتبارات العدالة العقدية وتحقيقا مبدأ المساواة والمصلحة العامة منح للقاضي في مجال عقود الإذعان سلطة تعديل الشروط التعسفية أو إعفاء الطرف المذعن منها تبعا لما أقرته المادة 110 من ق.م. ج<sup>5</sup>، لأنه أراد حماية المرخص له باعتباره الطرف الضعيف عن طريق تقيد إرادة المرخص في حدود معينة كعدم فرضه للشروط التي تشكل تعسفا في حق الطرف الأخر. لكن هذا النص ومن الناحية الواقعية تعثره العديد من الصعوبات منها:

- اختلال التوازن الاقتصادي بين المرخص والمرخص له ينعكس سلبا على دولة كلا الطرفين، إذ يجعل هذا الاختلال من السلطة القضائية في دولة المرخص له واقعة تحت وطأة الضغوطات الاقتصادية، يضاف إلى ذلك أن النص المتقدم يعطي للمحكمة سلطة إحلال إرادتها محل إرادة المرخص لتعديل أو إلغاء ما تراه من الشروط التعسفية، الأمر الذي يجعل من تنفيذ الأحكام الصادرة في هذا الخصوص محل شك خارج الولاية الإقليمية للمحكمة هذا من جهة.

<sup>1</sup> - عثمانى بلال، « ظهور عقود الأعمال في ظل عجز العقود المدنية الكلاسيكية على تنظيم مجال الأعمال »، أعمال الملتقى الوطني: عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الوطني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 16 و 17 ماي 2012، ص ص 11-12.

<sup>2</sup> - محمد محسن ابراهيم النجار، مرجع سابق، ص 36.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 106 من القانون 75-58، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص ص 300-301.

<sup>5</sup> - فالمادة 110 تنص على: « إذا تم العقد بطريقة الإذعان، و كان قد تضمن شروطا تعسفية، جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المذعن منها، وذلك وفقا لما تقتضي به العدالة و يقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك ».

مع الإشارة إلى أن نص المادة 110 من ق. م. ج يمكن أن يفقد فعاليته في حالة تضمين العقد وسائل وديو بديلة لحل النزاع كشرط التحكيم أو فرض ما يراه من تشريعات تحكم هذا العقد كحالة الاتفاق على تطبيق قانون معين. وفي حال تضمين عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية لعبارة غامضة فإن المحكمة تقوم بتفسيرها وفقا لطبيعة المعاملة والعرف لا وفقا لظاهر النص، وبهذه حيلة للمرخص تجنبها عند صياغة العقد بالجوء إلى شرط التحكيم<sup>1</sup>.

- تراجع الحماية القضائية للمرخص له في ظل سلطة المحكمة المشروطة في التفسير، إذ أن القاضي في حال عدم استطاعته استخلاص النية المشتركة للمتعاقدین استخلاصا واضحا أو يرى أن تفسيره لها يحتمل عدة أوجه، فإنه يعتمد على نص المادة 112 من ق. م. ج الذي يقر بأن الشك يفسر لمصلحة المدين. غير أن هذه القاعدة يرد عليها استثناء في فقرتها 02 فيما يتعلق بتفسير الشك في عقود الإذعان أي يفسر لمصلحة الطرف المدعى ولو كان دائنا.

لكن الأمر بالنسبة لعقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية مختلف، على أساس أن المرخص يحرص على وضع شرط يتعلق باشتراط التحكيم كأساس للفصل في المنازعات المحتمل وقوعها بعيدا عن القضاء الوطني حرصا على إعطاء العقد الطابع الدولي لكي لا يخضع للقوانين الوطنية<sup>2</sup>. وبالتالي فنظرية الإذعان في مجال إعادة التوازن بين طرفي عقد الترخيص بدت غير قادرة لأنه ومنذ ابرامه إلى غاية تنفيذه وإنهائه يطرأ عليه العديد من الاختلالات فرضتها الظروف الاقتصادية.

**3- عقد قائم على الاعتبار الشخصي:** يعد عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية من العقود المبنية على فكرة الاعتبار الشخصي على أساس أن شخصية طرفيه تكون محل ثقة واعتبار فيه<sup>3</sup>، ومسألة الاعتبار الشخصي تظهر في السمعة والكفاءة الفنية والائتمان والثقة بين طرفيه بحيث لا ينتقل هذا العقد إلى الورثة إلا في حالة وجود شرط في العقد يقر بذلك<sup>4</sup>. وتلتبس خاصية أن عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية قائم على الاعتبار الشخصي في:

<sup>1</sup> - فاضلي إدريس، المدخل للملكية الفكرية: الملكية الأدبية والفنية والصناعية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص.297.

<sup>2</sup> - صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، مرجع سابق، ص.218.

<sup>3</sup> - فاضلي إدريس، مرجع سابق، ص.300.

<sup>4</sup> - عمر سعد الله، قانون التجارة الدولية: النظرية المعاصرة، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2009، ص.87.

أ- انتفاء صاحب العلامة للراغب في الحصول على حق استغلال العلامة التجارية إذ أن اختيار المرخص للمرخص له يكون على أساس شخصي. فلولا الثقة الموجودة بين الطرفين لما أقدم كلا منهما على إبرامه معاً، وليس من المنطق أن يوفر الشخص عناصر لنجاح علامته التجارية ذات السمعة التجارية في السوق ثم يقدم ترخيص باستغلالها لشخص لا يثق فيه<sup>1</sup>، إذ يترتب على عنصر الاعتبار الشخصي حرمان المرخص له من حق استغلال العلامة التجارية والتنازل عن حقه في استعمالها بغير الموافقة الصريحة لصاحب النظام، وينتهي هذا العقد بمجرد وفاة المرخص له أو تعرضه لعارض من عوارض الأهلية<sup>2</sup>.

ب- تظهر خاصية الاعتبار الشخصي في تعاون وحدة هدف أطراف العقد. حيث يتصف عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية بتعاون أطرافه على تحقيق المصلحة المشتركة على أساس أنه ليس ثمة تنافس بينهما فهو عقد بين تاجران يعملان على مستوى مختلف في السوق<sup>3</sup>، تمثل المصلحة المشتركة بينهما في ضمان كلاهما ترويج وتسويق السلعة والخدمة مضمون العقد، إذ يقوم صاحب العلامة باقتصار توزيع السلعة الموسومة بالعلامة التجارية ونقل المعرفة الفنية الخاصة إلى تاجر في منطقة محددة بغية أن يقوم هذا الأخير ببذل جهده لغرض تسويقها ورفع سمعتها، لذلك فكلاهما يستفيدان من إقبال الجمهور على تلك السلعة<sup>4</sup>.

أما التعاون فيظهر بصفة خاصة في حرص المرخص بنقل كل المستجدات المستحدثة التي يدخلها على المعرفة الفنية، وبمقابل ذلك يعمل المرخص له باستغلال العلامة التجارية والمحافظة على سمعتها التجارية وإبلاغ صاحب النظام بكل انتهاك من طرف الغير يمس علامته التجارية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - مالح زهرة، مرجع سابق، ص.14.

<sup>2</sup> - بركات جوهر، « تقنين عقود الأعمال في القانون الجزائري»، أعمال الملتقى الوطني: عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 16 و 17 ماي 2012، ص.38.

<sup>3</sup> - أحمد عبد الرحمان الملحم، « مدى تقييد عقد القصر للمنافسة الرأسية »، مجلة الحقوق، العدد الأول، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 1997، ص.20.

<sup>4</sup> - مغنغب نعيم، عقد الفرنشايز، منشورات حلي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006، ص.89.

<sup>5</sup> - فرحة زراوي صالح، «علامات المصنع في التشريع الجزائري»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 04، الجزائر، 1991، ص.27.

وباعتبار عقد الترخيص من العقود المبنية على فكرة الاعتبار الشخصي فحتى ولو توفي صاحبها فلا توّول إلى الورثة إلا في حالة وجود شرط يجيز ذلك صراحة<sup>1</sup>.

**4- عقد من عقود الأعمال:** عقود الأعمال هي عقود من نتاج بيئة الأعمال التي تمتاز بالتشعب والتكامل وكثرة الطلب والعرض والمنافسة الحرة، تعرف كذلك بأنها عقود ذات طبيعة خاصة كونها مرتبطة ببيئة الأعمال، ومبنية على حاجة رجل أعمال إلى رجل أعمال آخر في ظل سوق معقدة ميزتها كثرة العرض والطلب والمنافسة القوية والخبرة المطلوبة.

فارتباط عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية له خصوصيات لصيقة بالبيئة الاقتصادية وبمجال الأعمال مما يستدعي خضوعه لنظام قانوني يتوافق وبيئته، بحيث يخضع لقواعد قانون الأعمال التي نشأت نتيجة ولعدم استطاعت القوانين المدنية على مسايرة بيئة الأعمال والتطور العلمي والتكنولوجي والتغيرات الاقتصادية. فلا يمكن تصور أن هذا العقد يخضع لنظام قانوني مستقل بذاته بل يخضع لقواعد قانون الأعمال مع احتفاظه بذاتيته التي تجعله متميز عن سائر العقود<sup>2</sup>. والترخيص باستغلال العلامة التجارية عقد من عقود الأعمال على أساس أن:

**1-** عقود الأعمال هي عقود تجارية واقتصادية لأن أطرافها معظمهم تجار ويهدفون إلى تحقيق الربح.  
**2-** وجود فجوة اقتصادية وعدم التوازن الاقتصادي بين المرخص والمرخص له، فمهما عملنا يبقى وجود طرف ضعيف في العلاقة التعاقدية.

**3-** عدم الخضوع للقواعد العامة إلا ما يتعلق بالعقد شريعة المتعاقدين ومبدأ حسن النية، إما يفضلون أطرافه الخضوع للأعراف والعادات التجارية... وغيرها، هذا ما جعل عقد الترخيص يقوم على القالب الذي تقوم عليه عقود الأعمال ويتشابه معها من حيث النشأة لأنه هو الآخر من صنع الدول الرأسمالية وليس من التجارب الجزائرية<sup>3</sup>.

### الفرع الثالث: تمييز عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية عن العقود المشابهة

من المهم في دراسة عقد الترخيص وضع الضوابط والمعايير التي تميزه عن غيره من العقود الأخرى المنتشرة في البيئة التجارية، والتي يمكن أن تختلط أو تتشابه معه بسبب اشتراك هذه العقود في العديد من العناصر، أو ورغبة أطرافه في بعض الأحيان إخفاء حقيقة العلاقة التعاقدية وإعطائها

<sup>1</sup> - HAROUN Ali, La protection de la marque au Maghreb, O p u, Alger, 1979, P.111.

<sup>2</sup> - مغيب نعيم، عقد الفرنشايز، مرجع سابق، ص.92.

<sup>3</sup> - حميدي فاطمة، مرجع سابق، ص.19.

الوصف الذي يلانم مصالحتها الخاصة<sup>1</sup>. لذلك سنتولى دراسة معظم أوجه التشابه والاختلاف مع هذا العقد بدءاً من تمييزه عن بعض العقود الناقلة لتكنولوجيا (أولاً)، ثم عن بعض العقود القريبة منه (ثانياً).

### أولاً: تمييز عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية عن بعض عقود نقل التكنولوجيا

أدت التطورات الاقتصادية إلى ظهور عقد الترخيص الذي يشكل أداة أساسية للنقل الدولي لتكنولوجيا، كونه يتضمن أساساً نقل المعرفة الفنية ونقل الحق في الاستغلال إلى المرخص له. فلا يعتبر نقلاً لتكنولوجيا مجرد بيع أو شراء أو تأجير أو استئجار السلع ولا بيع العلامات التجارية أو الأسماء التجارية أو الترخيص باستغلالها إلا إذا ورد ذلك على جزء من عقد نقل التكنولوجيا أو كان مرتبطاً به<sup>2</sup>.

وإذا كان محل عقد نقل التكنولوجيا هو نقل المعرفة الفنية بالمعنى الدقيق know how أي المعلومات الفنية التي تستخدم في إنتاج السلع أو تقديم الخدمات<sup>3</sup>، فإن محل عقد الترخيص هي العلامة التجارية، ومع ذلك يعتبر نقلاً لتكنولوجيا كل ترخيص باستغلال العلامات التجارية إذا كان يمثل جزءاً من عملية نقل التكنولوجيا<sup>4</sup>.

والجدير بالذكر أنه من العناصر التي قد تشمل عليها عقود نقل التكنولوجيا حقوق الملكية الصناعية كالعلامة التجارية مثلاً ولا يعد استغلالها من قبيل نقل التكنولوجيا، ومع ذلك قد يتضمن عقد نقل التكنولوجيا في أحد عناصره لمتلقي التكنولوجيا باستغلال العلامة التجارية لناقل التكنولوجيا<sup>5</sup>. وسنكتفي هنا بدراسة العقود الناقلة للتكنولوجيا التي تشكل تشابهاً أكثر مع عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية والممثلة في:

<sup>1</sup> - حسام الدين فرح خليل محمد، مرجع سابق، ص 25.

<sup>2</sup> - ذكرى عبد الرزاق محمد، حماية المعلومات السرية من حقوق الملكية الفكرية know-how في ضوء التطورات التشريعية والقضائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 15-16.

<sup>3</sup> - عرفت لجنة حماية الملكية الصناعية المنبثقة عن غرفة التجارة الدولية عام 1961 بأن «المعرفة الفنية هي عبارة عن اكتساب المعرفة والتجربة الفنية أو الجمع بين المعارف والتجارب موضع التطبيق العملي بقصد تحقيق الصفة السرية اللازمة لموضع تلك المعارف والتجارب موضع التطبيق العملي بقصد تحقيق أهداف صناعية»، نقل عن: عبد الهادي كاظم ناصر، نظام جبار طالب، «المعرفة الفنية وأثرها على عقد الفرائشيز»، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد 17، العدد 09، كلية القانون، جامعة القادسية، العراق، 1998، ص 275.

<sup>4</sup> - مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 227-228.

<sup>5</sup> - CHAVANNE Albert, BURST Jean Jaques, Op.Cit, P 193.



1- عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وعقد الفرانشايز: يعرف عقد الفرانشايز على أنه اتفاق يمنح بموجبه الفرانشيزر لقاء بدل مادي مباشر أو غير مباشر حق استثمار مجموعة من حقوق الملكية الصناعية أو الأدبية المتعلقة بالإسم التجاري، العلامات التجارية، الماركات، المعرفة العملية... إلخ، بحيث تكون هذه الحقوق مخصصة للإستثمار من أجل إعادة بيع منتجات أو خدمات للمستهلكين نهائين وفقا للنظام الذي طوره الفرانشيزر وبدعم مستمر منه متمثل بالمساعدة التقنية طويلة مدة العقد<sup>1</sup>.

يتضمن كل من عقد الفرانشايز وعقد الترخيص السماح للفرانشيزي أو للمرخص له باستعمال واستغلال الماركة العائدة للفرانشيزر أو للمرخص<sup>2</sup>، كما يتضمن كلاهما التزامات مالية التي تقع على عاتق الفرانشيزي أو المرخص له والمتمثلة في دفع بدلات مالية للطرف الآخر تحسب على شكل نسبة مئوية من حجم الأعمال المحققة<sup>3</sup>. إذ يتمتع كل من الفرانشيزي والمرخص له بالاستقلال القانوني والمالي والإداري عن الطرف الآخر في العقد، فكل منهما هو تاجر مستقل يعمل لحسابه الخاص ويتحمل مسؤولية ومخاطر نشاطه، كما هو الحال بالنسبة للفرانشيزر يحق للمرخص مراقبة كيفية استثمار الماركة من قبل المرخص له والتحقق في كل وقت من جدية الاستثمار وفعاليتها بما يحافظ على شهرة الماركة وسمعتها<sup>4</sup>.

يلتزم المرخص مثل الفرانشيزر بضمان استعمال العلامة التجارية من قبل شريكه في العقد بصورة هادئة ودون أي تعرض من الغير، كما يلزم هذا الاستعمال من أي تقليد أو تعد خارجي.

إن عقد الترخيص مثله مثل عقد الفرانشايز هو من عقود المصلحة حيث أن أي نجاح يحققه أحد الأطراف يترد إيجابيا على الطرف الآخر<sup>5</sup>، ذلك أن أي زيادة في المبيعات يحققها المرخص له يترد إيجابيا على شهرة الماركة مما يعود بالنفع على مانح الامتياز والعكس صحيح<sup>6</sup>. وعلى الفرانشيزر أيضا

<sup>1</sup> - لبنى عمر مسقاوي، عقد الفرانشيزر: دراسة على ضوء الفقه والاجتهاد والعقد النموذجي المعتمد في غرفة التجارة الدولية، المؤسسة الحديثة، لبنان، 2012، ص.18.

<sup>2</sup> - PHILIPPE Le Tourneau, Op.Cit, P.85.

<sup>3</sup> - عدنان غسان برانوبو، مرجع سابق، ص.475.

<sup>4</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، مرجع سابق، ص.63.

<sup>5</sup> - حمدي محمود بارود، مرجع سابق، ص.24.

<sup>6</sup> - FERIER Didier, « La franchise », **Répertoire Commercial Dalloz**, Encyclopédie, Paris, 1998 P. 29.

كما هو الحال بالنسبة لمانح الامتياز أن يعمل وبشكل مستمر على دعم شهرة الماركة والمحافظة عليها بصورة جدية وفعالة وأن أي تقصير في هذا الإطار يتيح للطرف الآخر في العقد طلب فسخه<sup>1</sup>. إذ يتبين أن الفرانشايز يعتمد بشكل أساسي على اعتماد متلقي الامتياز لاسم مانح الامتياز وعلامته التجارية، فشهرة هذا الاسم وهذه العلامة لها دور كبير في جذب الزبائن والعملاء والتوسع التجاري<sup>2</sup>. مما يجعل الامتياز التجاري يتقارب في كثير من الوجوه مع عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية<sup>3</sup>، لذلك لم تكن أحكام القضاء تميز في البداية بين العقدين، واعتبرت بعض الأحكام عقد الفرانشايز هو مجرد ترخيص ببيع المنتجات أو تقديم الخدمات باستعمال اسم المرخص وعلامته التجارية<sup>4</sup>.

رغم التشابه بين العقدين إلا أن هناك أوجه اختلافات جدية فمن جهة أولى يعتبر نقل المعرفة العملية وتقديم المساعدة الفنية التزاما جوهريا على عائق الفرانشيزر في إطار عقد الفرانشايز، في حين أن عقد الترخيص باستغلال العلامة لا يتضمن هذين العنصرين ولا أي منهما<sup>5</sup>، ومن جهة ثانية يقوم المرخص له بوضع العلامة موضوع الترخيص على منتجات خاصة به يقوم بتصنيعها وفقا لمعايير وخبراته الخاصة أو يقوم بشرائها من الغير<sup>6</sup>، كما يقوم بتسويقها وفقا لوسائله التجارية الخاصة في حين أنه إطار لعقد الفرانشايز الصناعي.

وبالرغم من أن الفرانشيزري يقوم بتصنيع المنتجات تحت العلامة التجارية للفرانشيزر إلا أنه يصنعها وفقا للمعرفة العملية العائدة لهذا الأخير وتحت رقابته وإشرافه ومساعدته الفنية، ولا يحق له إطلاقا استعمال العلامة على منتجات يقوم بتصنيعها خارج إطار عقد الفرانشيز<sup>7</sup>.

1- دعاء طارق بكر البشتاوي، عقد الفرانشايز وأثاره، أطروحة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2011، ص.25.

2- حمدي محمود بارود، مرجع سابق، ص.24.

3- دعاء طارق بكر البشتاوي، مرجع سابق، ص.36.

4- عدنان غسان برانبو، مرجع سابق، ص.474.

5- دعاء طارق بكر البشتاوي، مرجع سابق، ص.38.

6- لبنى عمر مسقاوي، مرجع سابق، ص.89.

7- المرجع نفسه، ص.90.

وفي إطار الفرانشايز التوزيعي فإن الفرانشيزي يسوق حصرا المنتجات التي يشتريها من الفرانشيزر أو من الموردين يحدد لهم هذا الأخير<sup>1</sup>، فالفرق الجوهرى في بين العقدين يكمن في موضوع كل منهما، حيث لا يتضمن عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية سوى السماح باستعمال الماركة العائدة للمرخص دون تكرار لتجربة اقتصادية متكاملة العناصر وفقا لما هو عليه موضوع الفرانشيز.

ولا يمكن اعتبار عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية عقدا ناقلا لتكنولوجيا إلا إذا ورد بند من عقد نقل التكنولوجيا ينص على إبرام هذا العقد، في حين أن عقد الفرانشايز هو عقد ناقل للتكنولوجيا لذلك يدخل عقد الفرانشايز ومن الناحية القانونية في عداد العقود الناقلة للتكنولوجيا على خلاف الترخيص باستعمال العلامة التجارية<sup>2</sup>. حيث يبقى عقد الفرانشايز أعم وأشمل من عقد ترخيص استغلال العلامة الذي هو عبارة عن جزء أو عنصر من عناصره.

**3- عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وعقد التسيير:** عقد التسيير هو الاتفاق الذي بموجبه يخول للشركة الصغيرة والحديثة النشأة في السوق بتمتعها واكتساب كفاءة الشركة العملاقة التي أصبحت تسيطر على السوق<sup>3</sup>.

ويظهر لنا التمييز بين عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وعقد التسيير من خلال أن كلاهما من عقود الأعمال كانا نتاج الدول ذات الاقتصاد الحر، فنتيجة لتشعب بيئة الأعمال وتطور العلاقات الاقتصادية وظهور التكنولوجيات الحديثة أدى إلى بروز هذه التقنيات التعاقدية التي تظل خاضعة للقواعد العامة المنظمة لكافة العقود الأخرى<sup>4</sup>.

فإذا كان أساس عقد التسيير نقل الخبرات والتكنولوجيا وعناصر الملكية الصناعية فهو بذلك يشترك مع عقد الترخيص عندما يتعلق الأمر بالعلامات التجارية، زد على ذلك أن المسير إليه يبقى خاضع لرقابة وإشراف المسير منذ تنفيذ العقد إلى غاية نهايته مثلما هو الحال في عقد الترخيص، إذ يظل المرخص على علم بكافة الانشغالات التي يقوم بها المرخص إليه.

<sup>1</sup> - DIDIER Ferier, « La franchise », Op.Cit, P.30.

<sup>2</sup> - ANNIE Chamoloud –Trapiers, Op.Cit, P.111.

<sup>3</sup> - آيت منصور كمال، عقد التسيير كآلية لخصوصة المؤسسة العامة ذات الطابع الصناعي، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009، ص.67.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص.69.

<sup>4</sup> - بركات جوهر، مرجع سابق، ص.35.

وكلاهما من العقود الناقلة للتكنولوجيا على أساس أن عقد التسيير ينقل الخبرات والتكنولوجيا الجديدة والمعارف الفنية والمساعدات التقنية، أما عقد الترخيص فهو ناقلا للتكنولوجيا وخصوصا إذا تعلق الأمر بالعلامات التجارية المشهورة إذا كانت جزئية في العقد تنص على ذلك<sup>1</sup>، وكلاهما أيضا من العقود الملزمة للجانبين ترتب التزامات متبادلة ومتقابلة بين طرفي العلاقة التعاقدية.

أما بالنسبة أوجه الاختلاف بينهما فتجلى في تكريس فنية عقد التسيير في المنظومة القانونية الجزائرية كان بموجب قانون رقم 89-01 المؤرخ في 07 فيفري 1989 المعدل والمتمم للقانون المدني<sup>2</sup>، إذ يعد علاقة تجارية حديثة في مجال العلاقات الدولية وهي عملية في غاية الدقة والتكلفة وتحتل مكانا في الحركة التنموية لاقتصاديات الدول الحديثة لاسيما الدول التي تفتقر إلى تقنيات التسيير<sup>3</sup>، في حين أقر المشرع الجزائري التعامل مع تقنية عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية في سنة 1966 وذلك بموجب الأمر رقم 66-57 المتعلق بالعلامات الصنع والعلامات التجارية.

لكن الغريب ما في الأمر أنه لم ينص صراحة على فكرة الترخيص فيما يخص العلامات التجارية وإنما نص على حق امتياز الاستغلال<sup>4</sup>، ومن الناحية العملية ليس هناك فرق بين الترخيص وبين منح امتياز الاستغلال ولا ندري عدم نص على فكرة الترخيص مباشرة إلا بمجيء الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات حيث استدرك ذلك<sup>5</sup>.

نشأ عقد التسيير نتيجة لحاجة الشركة الصغيرة في السوق لخبرات والتكنولوجيا والإدارة والتسيير من الشركة العملاقة، فهو عقد منظم في قواعد القانون المدني، وهدفه هدف اقتصادي محض وهو تطوير وتشجيع المؤسسات الحديثة على الدخول واقتحام الأسواق من خلال تدخل الشركات العملاقة لتدعيمها في السوق<sup>6</sup>، في حين أن عقد الترخيص الذي بمقتضاه يخول صاحب العلامة التجارية لغيره استغلال العلامة التجارية معينة ووضعها على السلع والمنتجات وذلك مقابل أجر معلوم ولمدة زمنية

<sup>1</sup> - بركات جوهره ، مرجع سابق، ص.53.

<sup>2</sup> - آيت منصور كمال، مرجع سابق، ص.67.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص.69.

<sup>4</sup> - فاضلي إدريس، مرجع سابق، ص.60.

<sup>5</sup> - مبروك حسين، المدونة الجزائرية للملكية الفكرية، دار هومه، الجزائر، 2007.

<sup>6</sup> - آيت منصور كمال، مرجع سابق، ص.112.

معينة مع بقاء المرخص محتفظا بملكية علامته، إذ يمكن أن يقتصر الغرض من هذا العقد في إطار مصلحة طرفيه<sup>1</sup>.

**2- عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وعقد التوزيع:** يبرم مالك العلامة التجارية عقودا يكلف بها أشخاصا آخرين بتوزيع منتجاته التي تحمل علامة تجارية. هذه العقود تأخذ أشكالا مختلفة كعقد التوزيع الذي يتم إبرامه بين طرفين هما المنتج صاحب السلعة الذي يعرف في هذا العقد بالمنتج أو الممون والقائم بالتوزيع الذي يعرف بالموزع<sup>2</sup>. إذ يسهر هذا الأخير على تسويق السلع والخدمات باسمه ولحسابه الخاص، مستفيدا من علامات ومنافذ وخبرة المنتج أو الممون ضمن إقليم معين وتحت رقابته وتبعا لشروط وأحكام العقد أو عقد وكالة تجارية<sup>3</sup>. وفي تلك العقود يقوم الموزع أو الوكيل ببيع منتجات تحمل العلامة التجارية، وبذلك يقوم الخلط بين هذه العقود وعقد الترخيص فالمرخص له يقوم أيضا ببيع منتجات تحت علامة تجارية مرخص بها<sup>4</sup>، غير أن الموزع أو الوكيل التجاري لا يملك ترخيص باستعمال العلامة التجارية مستقلة عن المنتجات التي يحملها، تلك المنتجات المصنوعة من قبل مالك العلامة والتي يقوم الموزع بتوزيعها، في حين أن المرخص له يملك الحق في وضع العلامة التجارية على المنتجات التي يقوم هو بصنعها وبيعها، وليس تلك المنتجات التي قام مالك العلامة بصنعها<sup>5</sup>.

عقد التوزيع الذي هو عبارة عن اتفاق مثله مثل عقد الترخيص يقوم بمقتضاه الموزع بتوزيع المنتجات وذلك بمقابل مالي. فلا يجوز للموزع وضع علامة تجارية مسجلة على منتجاته إلا عن طريق الترخيص له باستغلالها طبقا لما هو معمول به قانونا<sup>6</sup>. مع الإشارة أن ق. ت. ج. يكيف عقد التوزيع بأنه عقدا تجاريا<sup>7</sup>، لكن لم يستعمل مصطلح التوزيع بل استعمال مصطلح "البيع والشراء" والمادة 02 الفقرة 01 من نفس القانون نصت على: « **يعد عملا تجاريا بحسب موضوعه كل شراء للمنتجات**

<sup>1</sup>-راشدي سعيدة، النظام القانوني للعلامات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون الأعمال، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2003، ص.4.

<sup>2</sup>- مختور دليلة، تطبيق أحكام المنافسة في إطار عقد التوزيع، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015، ص.18.

<sup>3</sup>-FERIER Didier, Les contrats de la distribution, Economica, Paris, 1996, P.20.

<sup>4</sup>- JEAN Baptiste Racine, FABRICE Siirinen, Droit du commerce international, Dalloz, Paris, 2007, P. 255.

<sup>5</sup>- FERIER Didier, Les contrats de la distribution, Op.Cit, P.25.

<sup>6</sup>- عمر سعد الله، مرجع سابق، ص.206.

<sup>7</sup>- أمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون التجاري، معدل ومتمم، الأمانة العامة

لإعادة بيعها بعينها أو بعد تحويلها وشغلها...». وتتص أيضا المادة 02 من القانون رقم 04-02 على: « يطبق هذا القانون على نشاطات الإنتاج والتوزيع والخدمات التي يمارسها أي عون اقتصادي مهما كانت طبيعته القانونية».

ومن هنا نستنتج أن نشاط التوزيع من النشاطات الاقتصادية التجارية التي تخضع لقانون المنافسة<sup>1</sup>، وبهذا يكون التشريع الجزائري قد خص عقد التوزيع بإطار قانوني على عكس عقد الترخيص الذي لم يحدد له نظام قانوني خاص به، بل أخضعه للقانون المنظم للعقد مع وجود أحكام خاصة لأن محله يتعلق بعنصر من عناصر الملكية الصناعية<sup>2</sup>.

يتفق عقد التوزيع وعقد الترخيص في أن كلاهما من عقود الأعمال، وظهرا في البلدان المتنبئة لنظام اقتصاد السوق، وأن كلاهما يحتوي على عنصر تحديد المنطقة الجغرافية التي يمارس فيها النشاط، المدة الزمنية لتنفيذ العقد، قائمة السلع والمنتجات... إلخ<sup>3</sup>.

وما تجب ملاحظته أنه مستحيل جدا التمييز بين عقد الفرانشايز وعقد التوزيع وعقد التسيير لعدم وجود معايير توضح ذلك ولأنهم يدخلون ضمن جملة عقود الأعمال التي تتشابه وتختلط مع بعضها البعض، حيث يصعب التفرقة بينهم إلا من الناحية العملية.

**ثانيا: تمييز عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية عن بعض العقود القريبة منه**

العلامة التجارية وبصفتها مال منقول معنوي يمكن أن تكون موضوعا للتصرف فيه سواء بالتنازل عنه من خلال البيع أو الهبة أو من خلال رهنها أو من خلال تقديمها كحصة في الشركة<sup>4</sup>، فهناك العديد من التصرفات القانونية التي تتشابه مع هذا العقد، وسواء تعلق بالأمر بالعلامة التجارية في حد ذاتها أو من خلال عقود التراخيص الواردة على عناصر الملكية الصناعية<sup>5</sup>، وعلى هذا الأساس ارتأيت التمييز بين بعض التصرفات القانونية التي ترد على العلامة التجارية والتي هي:

<sup>1</sup> - قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41، صادر في 27/06/2004، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 أوت سنة 2010، ج ر عدد 06، صادر في 18/08/2010.

<sup>2</sup> - مختور دليلة، مرجع سابق، ص.20.

<sup>3</sup> - FERIER Didier, Les contrats de la distribution, Op.Cit, PP.75-76.

<sup>4</sup> - مصطفى محمد عز العرب، محمد رؤوف حامد، مستقبل اتفاقية حقوق الملكية الفكرية: في ضوء بعض اتجاهات المعارضة على المستوى العالمي، مركز بحوث ودراسات التجارة الخارجية، جامعة حلوان، 2001، د. ب. ن، ص.185.

<sup>5</sup> - القاضي أفلون الناشف، مرجع سابق، ص.133.

**1- عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وعقد التنازل عن العلامة:** اعتبار من أن العلامة التجارية مال منقول معنوي فتسجيلها لدى الهيئة المختصة يمنح لمالكها مجموعة من الحقوق كحق التصرف فيها بالتنازل عنها أو منح رخص استغلالها أو رهنها وغيرها<sup>1</sup>، فعملية التنازل عن العلامة التجارية أو عملية الترخيص باستغلالها لا تعد صحيحة إلا إذا تمت وفقا للشكليات التي يقرها القانون.<sup>2</sup>

عقد التنازل عن العلامة هو الاتفاق الذي بموجبه يقوم شخص يدعى المتنازل بنقل أو تحويل الحق في العلامة لصالح شخص آخر يدعى المتنازل عليه وذلك بمقابل مالي<sup>3</sup>، إذ يتناول نقل ملكية العلامة التجارية إلى المتنازل له بكل ما يتفرع من حقوق بما فيه حق الاستعمال، فلا يعود من حق المالك القديم للعلامة استعمالها إلا إذا حصل على ترخيص بالاستعمال من المالك الجديد له. في حين عقد الترخيص محله استعمال العلامة التجارية فقط<sup>4</sup>، حيث ينقل بموجبه حق الاستغلال إلى المرخص له ضمن شروط العقد، مع بقاء حق الملكية بكافة الحقوق المتفرعة عنه بيد مالك العلامة المرخص باستعمالها<sup>5</sup>. يضاف إلى ذلك أن عقد ترخيص استغلال العلامة ينقل للمرخص له حق شخصي باستعمالها في حين أن عقد التنازل ينقل للمتنازل له حق عيني على العلامة التجارية يتضمن في طياته حق الاستعمال، هذا الحق هو حق الملكية بما يتفرع عنه من حقوق وسلطات<sup>6</sup>.

يوفر التنازل عن العلامة التجارية للمتنازل له الحق في الادعاء بالتقليد ضد المتنازل عن العلامة ذاته ومطالبته بالتعويض في حال قيامه باستغلال العلامة، في حين لا يملك المرخص له بموجب الترخيص هذا الحق<sup>7</sup>. إلا في حالة عدم ممارسة المالك الأصلي له بنفسه، هنا يمكن للمستفيد من حق الاستئثار في استغلال العلامة أن يرفع بعد الإعدار دعوى التقليد<sup>8</sup>.

وينفق عقد الترخيص وعقد التنازل في أنهما يردان على احدى عناصر الملكية الصناعية، فمحلها العلامة التجارية ويرتبان التزامات متبادلة على الأطراف ويخضعان إلى القانون المنظم للعقد.

<sup>1</sup> - أنظر المادة 9 من الأمر رقم 03-06، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - JEAN Baptiste Racine, FABRICE Siirianen, Op.Cit, P.226.

<sup>3</sup> - DOMINIQUE Vidal, Op.Cit, P.146.

<sup>4</sup> - باقدي دوجة، عقد التنازل عن العلامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الملكية الفكرية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2005، ص.115.

<sup>5</sup> - عدنان غسان برانبوا، مرجع سابق، ص.473.

<sup>6</sup> - المرجع نفسه، ص.473.

<sup>7</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، مرجع سابق، ص.60.

<sup>8</sup> - أنظر المادة 31 من الأمر رقم 03-06، مرجع سابق.

لكن تتجلى الاختلافات بينهما في أن عقد التنازل عن العلامة يتم فيه نقل ملكية العلامة إلى المالك الجديد على عكس عقد الترخيص لا ينقل الملكية وإنما يستأثر بامتياز الاستغلال فقط<sup>1</sup>، عقد التنازل عن العلامة سواء بعوض أو بدون عوض تطبق عليه أحكام عقد البيع إذا كانت بمقابل وأحكام عقد الهبة إذا كان التنازل من دون مقابل على عكس عقد الترخيص باستغلال العلامة التجاري الذي تطبق عليه أحكام عقد الإيجار.

**2- عقد الترخيص وتقديم العلامة كإسهام في الشركة:** يمكن المساهمة في شركة قائمة أو في طريق التأسيس بتقديم أموال نقدية أو أموال عينية أو عمل، ونظرا لاعتبار العلامة التجارية مال منقول معنوي على غرار براءة الاختراع، تعد من الأموال الجائر تقديمها كإسهام في الشركة، فالشريك المقدم للعلامة التجارية يكتسب في هذه الحالة حصة في رأسمال الشركة<sup>2</sup>، وتخضع هذه العملية للأحكام العامة المشتركة للشركات التجارية المتعلقة بالأموال المقدمة عينا<sup>3</sup>. حيث يجوز تقديم العلامة التجارية إما على سبيل الملكية وتسري عليها أحكام عقد البيع وإما على سبيل الانتفاع وتطبق عليها في هذه الحالة أحكام عقد الإيجار، ويترتب على ذلك أن ملكية العلامة تنتقل في الحالة الأولى من الشريك المقدم إلى الشركة فتخرج من ذمته لتدخل في ذمة الشركة، وعند انحلال الشركة لا يحق للمعني بالأمر أن يطلب أخذ العلامة من جديد<sup>4</sup>.

غير أن الفقه الفرنسي أجاز إدراج شرط في القانون الأساسي للشركة يسمح لصاحب العلامة التجارية إذا حققت الشركة أرباحا أن يطلب أخذها من جديد عند القيام بإجراءات القسمة. أما في حال تعرض الشركة إلى الخسارة وشهر إفلاسها فلا يمكن في هذه الحالة أن يحتسب أي مال من رهن جماعة الدائنين، وإذا قدمت العلامة على سبيل الانتفاع فلا تكتسب العلامة في هذه الحالة إلا الحق في استعمالها فهي لا تتمتع إلا بحق شخصي في استغلالها<sup>5</sup>. وتعتبر وضعية الشركة هنا شبيهة بوضعية المرخص له أي الشخص الذي منحت له رخصة لاستغلال العلامة الأمر الذي يؤدي إلى إخضاع

<sup>1</sup> - باقدي دوجة، مرجع سابق، ص.114.

<sup>2</sup> - قرمات أحمد الأمين، عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع: القانون الخاص، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2011، ص.18.

<sup>3</sup> - عمورة عمار، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، 2000، ص.92.

<sup>4</sup> - بودراع بلقاسم، الوجيز في القانون التجاري، مطبعة الرياض، قسنطينة، 2005، ص.70.

<sup>5</sup> - قرمات أحمد الأمين، مرجع سابق، ص.18.



الشريك مقدم العلامة لواجب الضمان، نظرا لعدم انتقال ملكية العلامة يحق له عند انحلال الشركة أخذ ماله من جديد<sup>1</sup>.

**3- عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وعقود تراخيص عناصر الملكية الصناعية الأخرى:** إن جل عقود التراخيص الأخرى للملكية الصناعية كبراءة الاختراع<sup>2</sup> والتصاميم الشكلية<sup>3</sup> نجدها تتناول وبشكل مبدئي إعطاء الإذن أو الموافقة أو الرخصة من صاحب حق ملكية عنصر من عناصر الملكية الصناعية لشخص آخر بغرض استغلال عنصر الملكية المعني بالعقد ولقاء أجر معين ولمدة معينة وضمن شروط العقد، مع بقاء ملكية الشيء موضوع الترخيص بيد المالك الأصلي<sup>4</sup>.

وترتبط الاختلافات بين عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وعقود تراخيص العناصر الأخرى للملكية الصناعية بالفروق الأساسية بين هذه العناصر نفسها، كملكية العلامة التجارية مثلا تختلف عن براءة الاختراع من حيث أن ملكية هاته الأخيرة تصبح ملكا شائعا بعد مرور عشرين سنة من يوم إيداع الطلب لدى الهيئة المختصة<sup>5</sup>. عكس الحق في ملكية العلامة التجارية يكون مؤبدا طالما أن صاحب الحق يجدد تسجيلها ويستعملها طبقا للقانون، وبذلك يكون الحق في العلامة التجارية يكون مؤبدا أما في براءة الاختراع فمؤقتا<sup>6</sup>.

إن عقد الترخيص يختلف من عنصر إلى عنصر آخر من عناصر الملكية الصناعية، إذ يمكن تجديد أو تمديد عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية طالما أن العلامة التجارية محمية قانونا ولا يمكن نقل ملكيتها، بينما لا يجوز أن تتجاوز مدة ترخيص براءة اختراع وتمديده أو تجديده المدة المقررة

<sup>1</sup> - CHAVANNE Albert, BUERST Jean Jaques, Op.cit, P.664.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 37 من الأمر رقم 03-07 مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، المتعلق ببراءة الاختراع، ج ر عدد 44، صادر في 2007/07/23، المصادق عليه بموجب القانون رقم 03-18 مؤرخ في 4 نوفمبر 2003، ج ر عدد 67، صادر في 2003/11/05.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 30 من الأمر رقم 03-08 مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، المتعلق بحماية التصاميم، ج ر عدد 44، صادر في 2007/03/23، المصادق عليه بموجب القانون رقم 03-18 مؤرخ في 4 نوفمبر 2003، ج ر عدد 67، صادر في 2003/11/05.

<sup>4</sup> - عصام مالك أحمد العبسي، مقتضيات المصلحة العامة بشأن براءات الإختراع في تشريعات الدول العربية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه دولة في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2007، ص.16.

<sup>5</sup> - قرماط أحمد الأمين، مرجع سابق، ص.19.

<sup>6</sup> - ANNIE CHamolaud – Trapiers, Op.cit, P.130.

لحمايتها قانوناً<sup>1</sup> أي أن عقد الترخيص غير ناقل للملكية وملكية العلامة تظل في ذمة صاحبها، ويقتصر أثر الترخيص على منح المرخص له حق شخصي في الاستغلال فقط، لذلك اعتبر الفقه أن عقد الترخيص صورة خاصة من الإيجار ترد على حق من حقوق الملكية الصناعية هذه الخاصة هي التي تميزه عن غيره من العقود التي ترد على الملكية<sup>2</sup>.

**4- عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وعقد الوكالة التجارية:** الوكالة التجارية هي العقد الذي يقوم الموكل بمقتضاه بتوكيل شخص آخر مقام نفسه في التصرف الجائز، على أن يكون هذا التصرف من الأعمال التجارية. فالوكيل التجاري هو الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي له الحق بموجب اتفاقية في بيع أو توزيع السلع والمنتجات أو توفير الخدمات في بلد ما لحساب منتج أو مورد مقابل عمولة أو هامش ربح<sup>3</sup>.

تتداخل الوكالة التجارية في العمل مع عقد الترخيص نظراً للتقارب بين طبيعة كل منهما خصوصاً في نشاط التوزيع، إذ يمكن أن يكون كلا من الوكيل والمرخص أشخاصاً معنوية، كما يمكن للمرخص أن تعين موكل يتعامل باسمه ولحسابه<sup>4</sup>. زد على ذلك التماثل التخالف في العديد من الخصائص بينهما في أن كلاهما يقوم على فكرة الاعتبار الشخصي وما يترتب على ذلك من نتائج انتهاء العقد في حالة وفاة أو الإفلاس أو فقد أهلية أحد العاقدين<sup>5</sup>، الاستقلال القانوني الذي يتمتع به كلا من أطراف عقد ترخيص أو الوكيل في عقد الوكالة<sup>6</sup>، ذلك أن الوكيل في عقد الوكالة يعد مجرد وسيط فقط، وبالتالي لا يتحمل الأخطار المالية فيما يتصل بالعلاقة التي يدخل فيها على عكس عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية المرخص هو من يتحمل الأخطار التي يمكن أن تقع.

وفي عقد الوكالة لا يتضمن أي نوع من نقل المعارف الفنية والإدارية والتسويقية وحتى إن وجد فإنها لا تعد بل يكون مجرد عنصر ثانوي ومكمل، على عكس عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

<sup>1</sup> - عصام مالك أحمد العبيسي، مرجع سابق، ص ص. 20-21.

<sup>2</sup> - عمر سعد الله، مرجع سابق، ص. 202.

<sup>3</sup> - عمورة عمار، مرجع سابق، ص. 93.

<sup>4</sup> - قزمان منير، الوكالة التجارية في ضوء الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص. 05.

<sup>5</sup> - مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص. 120.

<sup>6</sup> - قزمان منير، مرجع سابق، ص ص. 8 - 10.

الذي يمكن في ظلّه نقل المعرفة الفنية وتقديم المساعدة التقنية للمرخص له<sup>1</sup>. فلا يتلقّى الوكيل أية مساعدة ولا يخضع للرقابة والإشراف الدوري والمحكم من المانح، عكس عقد الترخيص حيث يخضع المرخص له لتعليمات المرخص<sup>2</sup>، صف إلى ذلك أن عقد الوكالة يكون موضوعه الأعمال التجارية: البيع، الشراء، التأجير، تقديم الخدمات بينما المحل في عقد الترخيص هي العلامة التجارية.

### المطلب الثاني: أنواع عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

يشمل عقد الترخيص مختلف النشاطات الاقتصادية المتمثلة في الإنتاج والتوزيع والخدمات، فيمكن أن يصنف بحسب موضوع النشاط إلى عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية الإنتاجي والصناعي أو عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية التوزيعي أو عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية خدماتي هذا من جهة، ومن جهة أخرى يمكن أن يصنف بحسب المعيار العضوي على أساس العلاقة التعاقدية التي تربط بين المرخص والمرخص له.

مع الإشارة أن عقد الترخيص قد يبرم خارج إقليم الدولة فيصطلح عليه بعقد الترخيص الدولي لاستغلال العلامة التجارية خاصة إذا تعلق بمجال العلامات التجارية العالمية - المشهورة - التي تكون محمية قانوناً بغض النظر عن تسجيلها (الفرع الأول)، كما يمكن إبرامه على المستوى المحلي فيطلق عليه عقد الترخيص استغلال العلامة التجارية المحلي (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية الدولي

يوصف عادة العقد بأنه دولي إذا وقع في شأن أحكامه تنازعا بين القوانين الدولية من حيث أهلية المتعاقدين وشروط التعاقد وموضوع العقد والقواعد التي تحكم شكل العقد وموضوعه، فإذا لم يظهر هذا التنازع بين القوانين الدولية في شأن العقد التجاري فلا يمكن بأي حال من الأحوال أن يوصف في إطار العقود الدولية بل يعتبر عقد تجاري وطني محض<sup>3</sup>.

يرجع سبب ظهور التنازع بين القوانين في العلاقة التجارية الدولية إلى وجود عنصر أجنبي في هذه العلاقة سواء على مستوى أطراف العلاقة القانونية أو على مستوى محل العلاقة أو على مستوى

<sup>1</sup> - آيت وزو زينة، « خصوصية عقد الفرنشايز في السوق»، أعمال الملتقى الوطني: عقود الأعمال ودورها في تطوير الإقتصاد الوطني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 16 و 17 ماي 2012، ص.136.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص.137.

<sup>3</sup> - حسن علي كاظم، تسوية المنازعات الناشئة عن عقد الترخيص الدولي، رسالة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2005، ص.25.

سبب العلاقة، كما لا يشترط توافر العنصر الأجنبي في كل هذه النواحي مجتمعة بل يكفي أن يبرر العنصر الأجنبي في جانب واحد من هذه الجوانب<sup>1</sup>.

ويكتسب عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية الصفة الدولية عندما يقع العقد على علامة تجارية مسجلة ابتداء في دولة ما، ولاستخدامه من قبل المستعمل في دولة أخرى أي في حال تجاوز استغلال العلامة التجارية حدود الدولة المسجل بها<sup>2</sup>. إذ أن عقد الترخيص الدولي يتضمن دائما عنصرا أجنبيا واحدا على الأقل بالنسبة لدولة المستعمل، ألا وهي العلامة التجارية من حيث أنها مسجلة في دولة ويرد استخدامها في دولة أخرى غالبا ما تكون دولة المستعمل<sup>3</sup>. ومثال ذلك العقد المبرم بين الجزائر والأردن<sup>4</sup> وكذا العقد المبرم بين الجزائر وتونس في مجال التراخيص باستغلال العلامات التجارية<sup>5</sup>.

تبرز أهمية التفرقة بين عقد الترخيص الدولي وعقد الترخيص المحلي في أن الترخيص الدولي يتضمن دائما عنصرا أجنبيا واحدا على الأقل بالنسبة لدولة المستعمل ألا وهي العلامة التجارية، من حيث أنها مسجلة ابتداء في دولة، ويراد استخدامها في دولة أخرى غالبا ما تكون دولة المستعمل<sup>6</sup>.

ويمكن تصور عقد الترخيص الدولي من الناحية العمالية عندما نفترض أن شركة (أ) مسجلة ابتداء في دولة ألمانيا مثلا، وأصبحت تمتلك حصرا علامة تجارية في تلك الدولة أو دولة أخرى، وشركة ثانية (ب) مسجلة في دولة ثانية الجزائر مثلا، فتبرم الشركة (أ) عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية مع الشركة (ب) حيث تسمح الأولى للثانية باستغلال العلامة التجارية في الجزائر، هنا نكون بصدد عقد الترخيص دولي باستغلال العلامة التجارية<sup>7</sup>.

ويأخذ هذا النوع من العقود الطابع الدولي في أغلب الأحيان نتيجة لاتسامه بطابع عدم الانعقاد الفوري بالنسبة لتلاقي الإيجاب والقبول أي إذ يصعب تلاقي الإيجاب والقبول في هذا النوع من العقود بل يحتاج إلى سلسلة من المفاوضات والمباحثات التي تتم بدقة وعناية، ترجع إلى أهمية المصالح

<sup>1</sup> - حسن علي كاظم، مرجع سابق، ص ص. 27 - 28 .

<sup>2</sup> - عمر سعد الله، مرجع سابق، ص. 201.

<sup>3</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، مرجع سابق، ص. 110.

<sup>4</sup> - اتفاقية استخدام العلامة التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 02.

<sup>5</sup> - Contrat de concession de licence de marque, Institut National Algérien de la Propriété Industrielle, Voir annexe N 04.

<sup>6</sup> - CLAUDE Colombet, Op.Cit, P.168.

<sup>7</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، مرجع سابق، ص. 111.

المعنية للطرفين هذا من جانب، ومن جانب آخر ما تحمله هذه العقود من تعقيد لما ترد عليه والتعارض الذي قد يحصل بين الأطراف في بعض الحالات حتى يتم توقيع العقد<sup>1</sup>.

لهذا ينبغي فحص هذا العقد في جميع مراحلها بدقة من قبل رجال القانون ذوي الاختصاص والاستثماريين، فبهذه الخطوات يبرم بشكل سليم مما يقود إلى تنفيذ واضح لما ورد في بنوده ومن دون غموض<sup>2</sup>. الجدير بالذكر أن عقود التراخيص خاصة ذات الطابع الدولي منها يقتصر دورها على المستوى الدولي أنها تبرز كآليات تتحكم في النشاط الاقتصادي<sup>3</sup>، وفي هذه الآليات يجد أحد طرفيه العقد نفسه تابعا في وجوده أو بقائه للعلاقة المنتظمة ذات الامتياز أو الحصرية التي أقامها مع المتعاقد الشريك في الامتياز الذي يستطيع وضعه في تبعيته الاقتصادية وتحت سيطرته<sup>4</sup>.

وبات واضحا أن عقد الترخيص الدولي يشكل أداة أساسية للنقل التكنولوجي لكونه يتضمن أساسا نقل المعرفة الفنية من المرخص إلى المرخص له، غير أن الترخيص قد يشمل بالإضافة إلى المعرفة الفنية نقل استغلال العلامة التجارية<sup>5</sup>.

### الفرع الثاني: عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية الوطني

يأخذ عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية الصفة المحلية إذا أبرم المرخص عقود تراخيص مع أشخاص آخرين لتغطية السوق المحلي في مختلف مناطق الوطن<sup>6</sup>. إذ أفصحت المادة 16 من الأمر رقم 03-06 على: «يمكن أن تكون الحقوق المرتبطة بالعلامة التجارية موضوع رخصة استغلال واحدة أو استشارية أو غير استشارية لكل أو لجزء من السلع أو الخدمات التي تم إيداع أو تسجيل العلامة بشأنها».

<sup>1</sup> - حسن علي كاظم، مرجع سابق، ص. 49.

<sup>2</sup> - القاضي أفلون الناشف، مرجع سابق، ص. 138.

<sup>3</sup> - كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية، مرجع سابق، ص. 40-42.

<sup>4</sup> - نقصد بالتبعية الاقتصادية العلاقة التجارية التي لا يكون فيها للمؤسسة حل بديل إذا أرادت التعاقد بالشروط التي تفرضها عليها مؤسسة أخرى (المرخص)، للمزيد من التفاصيل راجع: المادة 03 الفقرة د من الأمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 34، صادر في 20/07/2003، معدل و متمم بموجب: القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 جوان سنة 2008، ج ر عدد 36، صادر في 02/07/2008، القانون رقم 10-05 المؤرخ في 15 أوت سنة 2010، ج ر عدد 46، صادر في 18/08/2010.

<sup>5</sup> - عمر سعد الله، مرجع سابق، ص. 201.

<sup>6</sup> - ترخيص باستغلال العلامات التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 03.

باستقراء مضمون هذه المادة نجد المشرع الجزائري يقر بثلاث صور للرخصة المقررة لغرض استغلال العلامة التجارية عكس ما جاء به الأمر رقم 57-66 الملغى الذي لم يتناول هذه الأنواع الثلاثة، بل أفصح فقط على أن العقود المشتملة على العلامة التجارية قد تكون واردة إما على نقل الملكية وإما على منح حق امتياز الاستغلال وغيرها.

وعلى إثر نص هذه المادة فإن عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية يتأخذ إحدى الصور التالية: عقد الترخيص الوحيد (أولاً). عقد الترخيص الإستثنائي (ثانياً). عقد الترخيص غير الإستثنائي (ثالثاً). والتي سوف نحاول معرفتها:

#### أولاً: عقد الترخيص الوحيد

عقد الترخيص الوحيد هو ذلك العقد الذي بمقتضاه يتمتع المرخص على منح ترخيص آخر إلى غير المرخص له داخل الحدود الجغرافية التي يرسمها له العقد، غير أن صاحب العلامة التجارية يحتفظ لنفسه بالحق في استغلالها داخل هذه الحدود وبدون أية قيود<sup>1</sup>، إذ لا يجوز فيه للمرخص أن يمنح ترخيصاً لذات العلامة على ذات المنتجات لشخص أو لأشخاص آخرين في ذات المنطقة الجغرافية المتفق عليها، ولكن يحق للمرخص نفسه أن يستعمل تلك العلامة على ذات المنتجات محل الترخيص أو غيرها في نفس المنطقة والمدة الزمنية المتفق عليها<sup>2</sup>.

يطلق على عقد الترخيص الوحيد أيضاً تسمية عقد الترخيص الأحادي أي أن منح استغلال العلامة التجارية يكون لمصلحة المرخص له فقط دون غيره من المرخصين لهم، ماعداً صاحب العلامة التجارية إذ لا يجوز كذلك لأي من المرخص والمرخص له منح تراخيص أخرى جديدة أو التنازل عنها<sup>3</sup>. ومثال ذلك في حال وجود عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية أحادي، يكون بين (أ) و(ب)، وعلى أساسه يقوم (أ) المرخص بمنح ترخيص أحادي إلى (ب) المرخص له، فلا يحق ل(ب) منح

<sup>1</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، « ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا »، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء مجلس الشورى، من تنظيم المنظمة العالمية للملكية الفكرية وبالتعاون مع وزارة التجارة والصناعة ومجلس الشورى، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، يومي 23 و 24 مارس 2004، عمان، ص.04.

<sup>2</sup> - عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، درا وائل، عمان، 2005، ص.167.

<sup>3</sup> - راشدي سعيدة، النظام القانوني للعلامات، مرجع سابق، ص.81.

تراخيص أخرى لأشخاص آخرين، كما لا يحق كذلك ل(أ) منح تراخيص أخرى لغير (ب) إلا باستغلالها بنفسه<sup>1</sup>.

في عقد الترخيص الوحيد يتمتع مالك العلامة المرخص منح تراخيص أخرى لغير المرخص له غير أنه لمالك العلامة الحق في استعمال علامته واستغلالها بنفسه إذا شاء<sup>2</sup>، ويكون لمثل هذا النوع من التراخيص بمثابة سلاح يتركه مالك العلامة في يده، حيث يعطي نفسه الحق في استعمال العلامة التجارية إذا رأى مثلا أن المرخص له لا يحسن استعمالها واستغلالها<sup>3</sup>.

### ثانيا: عقد الترخيص الإستثنائي

عقد الترخيص الإستثنائي هو عقد بين مالك العلامة التجارية يسمى المرخص وبين شخص آخر يرغب في استخدام تلك العلامة التجارية بمقتضاه يكون للمرخص له وحده استعمال العلامة محل العقد في منطقة جغرافية معينة وعلى منتجات محددة وبمقابل يتم الإتفاق عليه بين الطرفين<sup>4</sup>، ولا يجوز للمرخص أن يمنح ترخيص آخر لذات العلامة على ذات المنتجات لشخص آخر، ولا يقوم المرخص نفسه باستعمالها على ذات المنتجات في نفس المنطقة الجغرافية والمدة الزمنية المتفق عليها<sup>5</sup>.

فالترخيص الإستثنائي هو الذي بمقتضاه يقصر الحق في استغلال العلامة التجارية أو غير ذلك من حقوق الملكية الصناعية على المرخص له دون سواه داخل الحدود الجغرافية التي يرسمها له العقد<sup>6</sup>. يمكن عقد الترخيص الحصري المرخص له من استعمال العلامة مع إقصائه للجميع من مشاركته في استعمالها واستغلالها بما فيهم مالك العلامة التجارية ذاتها، ونظرا للتنقيد الكبير الذي يفرضه هذا الترخيص على مالك العلامة فإن أجوره تكون أعلى عادة، ويستخدم هذا الترخيص إذا رغب المالك في توسيع نطاق عمله إلى أماكن بعيدة كل البعد عن مكان عمله وانتشاره<sup>7</sup>.

هذا النوع من التراخيص يسلب حق المرخص في استغلال العلامة التجارية داخل النطاق الجغرافي الذي يحدده العقد، غير أن المرخص لا يفقد ملكيته للعلامة التجارية ولا غير ذلك من حقوق

<sup>1</sup> - حسنين محمد، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1995، ص.172.

<sup>2</sup> - HAROUN Ali, Op.Cit, P.93.

<sup>3</sup> - عدنان غسان برانوي، مرجع سابق، ص.486.

<sup>4</sup> - CALAUDE Colombet, Op.Cit, P.123.

<sup>5</sup> - عبد الله حسين الخشروم، مرجع سابق، ص.166.

<sup>6</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، الجديد في العلامات التجارية، مرجع سابق، ص.255.

<sup>7</sup> - HAROUN Ali, Op.Cit, P.93.

الملكية الصناعية، كما لا يجوز كذلك للمرخص أن يرخص لشخص آخر في الاستغلال داخل الحدود المكانية التي يرسمها عقد الترخيص الاستثنائي<sup>1</sup>.

وعلى إثر الترخيص الاستثنائي يستأثر المرخص له باستغلال العلامة التجارية لوحده وبجميع ما تشمله من منتجات أو سلع بحسب بنود العقد ومن دون أن يكون للمرخص حق الاستغلال أو منح تراخيص أخرى، بل يكون للمرخص له فقط على شرط أن لا يتجاوز المدة المحددة في العقد أو المنطقة الجغرافية، وإلا عدا في هذه الحالة مقلدا للعلامة التجارية أو منافسا بصفة غير المشروعة<sup>2</sup>.

لذلك اعتبر الحق الوارد على العلامة التجارية حقا مانع أو استثنائيا، حيث إنه يخول صاحبه حق منع غيره من وضع نفس العلامة أو علامة شبيهة على منتجات مماثلة أو مشابهة للمنتجات التي توضع عليها العلامة، ومن حق صاحب العلامة أن يحمي حقه ولو لم تكن العلامة مسجلة بدعوى المنافسة غير المشروعة<sup>3</sup>.

يهدف الترخيص الاستثنائي من ورائه إلى استغلال العلامة التجارية محل عقد الترخيص مقصورا على المرخص له وحده دون أن يكون للمرخص الحق في استعمال العلامة التجارية محل العقد لا بنفسه ولا بواسطة الغير<sup>4</sup>، بل يقتصر استعمال العلامة التجارية على المرخص له وحده فقط. وبالتالي فالحق في استغلال العلامة التجارية هنا يقتصر على المرخص له فقط دون سواه داخل الرقعة الجغرافية التي يتضمنها العقد بحيث يمنع على المرخص إعطاء تراخيص أخرى لغير المرخص له أي شخص ثالث<sup>5</sup>.

ويتضح لي انطلاقا من نص المادة 31 من الأمر رقم 03-06 أنه ماعدا في الحالة العكسية أي وجود اتفاق بين المرخص والمرخص له يقر بخلاف ذلك، يمكن للمستفيد أي المرخص له من حق

<sup>1</sup> - عبد الله حسين الخشروم، مرجع سابق، ص.199.

<sup>2</sup> - زواني نادية، الإعتداء على حق الملكية الفكرية : التقليد والقرصنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، يوسف بن خدة، الجزائر، 2003، ص ص.10-11.

<sup>3</sup> - الوالي محمد ابراهيم، مرجع سابق، ص.85.

<sup>4</sup> - حسنين محمد، مرجع سابق، ص.148.

<sup>5</sup> - سمير جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988، ص ص.123 - 124.



الاستثناء في عقد الترخيص أن يرفع دعوى تقليد هاته العلامة التجارية المرخص بها وذلك بعد الإعذار، والذي يكون في حالة واحدة وهي إذا لم يمارس المالك الأصلي هذا الحق بنفسه<sup>1</sup>.

### ثالثا: عقد الترخيص غير الإستثنائي

يكون الترخيص باستعمال العلامة التجارية غير حصري أي غير إستثنائي عندما يكون لمالك العلامة السلطة في منح تراخيص عديدة باستعمال العلامة واستغلالها وفقا لما يشاء فضلا عن حقه في استعمالها بنفسه أيضا<sup>2</sup>، فالترخيص غير الحصري لا يمنع بمقتضاه المرخص صاحب العلامة التجارية من منح تراخيص أخرى باستغلال العلامة لأي عدد يشاء من الأشخاص المرخصين لهم، كما يكون له هو بالذات حقه في استغلال العلامة التجارية بنفسه<sup>3</sup>.

يطلق على الترخيص غير الاستثنائي أيضا تسمية الترخيص العادي أو الترخيص البسيط إذ لا يملك المرخص له حق منح ترخيص إلى شخص آخر بل يجوز ذلك للمرخص فقط<sup>4</sup>، وعلى أساسه يحتفظ المرخص لنفسه بحق استعمال العلامة التجارية محل الترخيص لنفسه إلى جانب حق المرخص باستعمالها<sup>5</sup>.

إن الترخيص بكل صورته سواء أكان الأحادي أو الاستثنائي أو غير الاستثنائي لا يجوز للمرخص له فيهم أن يتجاوز في كل الأحوال الحدود التي يرسمها له عقد الترخيص، كما يجب على المرخص له أن يتبع كل تعليمات المرخص ويحترم الطرق والأساليب التجارية التي يحددها العقد، كما يلتزم بدفع الإتاوة المتفق عليها<sup>6</sup>.

وما يجب التنويه إليه أنه مهما اتخذ عقد الترخيص الصور السابقة الذكر فهل يجوز أن يرد على علامة تجارية مستقبلية<sup>7</sup>؟ لا يجوز أن يرد عقد الترخيص على علامة تجارية مستقبلية لم تودع من مالكة بعد لأن الجهالة الفاحشة متحققة في هذه الحالة، فالتسجيل ليس من سلطة المالك لكي يؤجل تقديمها إلى حين وجودها بل من سلطة الهيئة المختصة التي قد تقبل تسجيل علامة تجارية ما وكما

<sup>1</sup> - فالمادة 31 تنص على: « عدا في حالة النص بالعكس في عقد الترخيص، يمكن المستفيد من حق استثناء في استغلال العلامة التجارية أن يرفع، بعد الإعذار دعوى التقليد إذا لم يمارس المالك هذا الحق بنفسه. »

<sup>2</sup> - عدنان غسان برانبو، مرجع سابق، ص.487.

<sup>3</sup> - CHAVANNE Albert, BURST Jean jaques, Op.Cit, P.666.

<sup>4</sup> - سمير جميل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص.309 - 310.

<sup>5</sup> - صلاح زين الدين، العلامات التجارية ووطنيا و دوليا، مرجع سابق، ص.217.

<sup>6</sup> - عصام مالك أحمد العبسي، مرجع سابق، ص.16.

<sup>7</sup> - HAROUN Ali, Op.Cit, P.95.

يحق لها رفضها<sup>1</sup>، في حال تحقق الرفض تعد العلامة التجارية كأن لم تكن على اعتبار أنه لا يوجد نص قانوني يقر مثل هذا التصرف، فعقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية لا ينقل الملكية فلا يجوز إذن أن يرد على علامة تجارية مستقبلية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية: الملكية الصناعية، دار وائل، عمان، 2005، ص ص.331- 332.

<sup>2</sup> - عصام مالك أحمد العبسي، مرجع سابق، ص.19.

### المبحث الثاني: تكوين عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

جرت العادة في حال عدم وجود تنظيم قانوني خاص بعقد ما فإنه يظل خاضع وبشكل عام للمبادئ العامة المقررة في القانون المدني شأنه في ذلك شأن سائر العقود الأخرى. لهذا السبب ارتأيت الوقوف أمام الأركان المكونة له لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية باعتباره يخضع من حيث تكوينه للنظرية العامة للعقود هذا من جهة. ومن جهة أخرى أن محله وارد على احدى عناصر الملكية الصناعية والممثلة في العلامة التجارية التي أقرت لها أحكام خاصة بها، حيث تم الإقرار في هذا الشأن أن تقنين الملكية الفكرية ارتكز في محتواه على موضوع الترخيص دون أن ينص على أحكام خاصة، الأمر الذي يستدعي العودة إلى النظام العام لعقود الإيجار<sup>1</sup>.

مع الإشارة بأن عقد الترخيص لا يلزم إفراغه في قالب معين إنما يلزم قيد رخصة الاستغلال في السجل المتعلق بالعلامات التجارية، وبهذا تكون الصيغة القانونية التي يبرم في ظلها هذا النوع من العقود لها دورا بارز في أي مرحلة من مراحل إبرامه خصوصا إذا تعلق الأمر بمسألة الإثبات والحجية التي تضى على، فلا يحقق عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية الهدف المرجو من ورائه إلا إذا قام صحيحا ومستوفيا لكافة أركانه والشروط التي تحقق تكوينه من جهة (المطلب الأول)، ومن جهة أخرى لا بد وجود مراحل تساهم في إبرامه وتبين صيغته (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول: العناصر المكونة لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

باستقراء نص المادة 17 من الأمر رقم 03-06 نجدها تقر بخضوع عقد الترخيص للقانون المنظم للعقد أي القانون المدني وسواء أكانت رخصة استغلال العلامة واحدة استثنائية أو غير استثنائية أو لكل أو لجزء من السلع أو الخدمات التي تم إيداع أو تسجيل العلامة بشأنه.

وتأسيسا على هذا بات من الواجب التعرض إلى دراسة جل العناصر المكونة له سواء تعلق الأمر بالأركان العامة لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية من تراضي والمحل والسبب (الفرع الأول) وكذا العناصر التي جاءت بموجب أحكام خاصة والتي اعتبرناها مجرد أركان خاصة بهذا العقد دون سواه من العقود الأخرى (الفرع الثاني).

<sup>1</sup>«Le code de la propriété intellectuelle se borne é à affirmer que le droit sur la marque peut être l'objet de licence, mais ne prévoit pas de règles spécifiques, il convient donc de se référer au régime général du contrat de louage». MOLORIE Marie, DANIL Mai, Op.Cit, P.39.

## الفرع الأول: الأركان العامة لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

بما أنه تم النص صراحة بضرورة خضوع عقد الترخيص إلى القواعد العامة، فإني ارتأيت اسقاط الأركان الموجودة في نظرية العامة للعقد على هذا النوع من العقود. لذلك فلكي يقوم عقد الترخيص صحيحا لابد من أن يركز الأركان العامة وهي: التراضي (أولا)، ومحل (ثانيا) وسبب (ثالثا).

## أولا: التراضي:

إن توافق إرادة طرفي عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية يكون طبقا لما هو معمول به في القواعد العامة<sup>1</sup>، إذ يتم التراضي عادة بإيجاب وقبول متطابقين يتجهان إلى إحداث أثر قانوني بإنشاء مجموعة من الحقوق والواجبات تترتب على كلا الطرفين<sup>2</sup>. ويجب أن يصدر الإيجاب والقبول من المرخص والمرخص له وأن تتوافر لديهما أهلية التعاقد، كما يجب أن يكون القبول مطابقا مع الإيجاب حيث لا يعدل فيه أو يقيد منه وإلا اعتبر إيجابا جديدا. فالإرادة الصحيحة لا بد أن تأخذ مظهرها خارجيا حتى يعرف كل منهما إرادة الآخر<sup>3</sup> أي أنها تخرج إلى العالم الخارجي بالتعبير عنها وأن تتطابق مع إرادة أخرى، وهذا بالضبط ما تنص عليه المادة 59 من ق. م. ج: « يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية ».

والقانون لا يعتد بالإرادة الباطنة بل بالإرادة الظاهرة حتى لو اختلفت عن الإرادة الباطنة، وتأخذ الإرادة الظاهرة مظهرها الخارجي إما باللفظ أو الكتابة أو بإشارة متداولة عرفا وغيرها<sup>4</sup>. فلقد نصت المادة 60 من نفس القانون على: « التعبير عن الإرادة يكون باللفظ، وبالكتابة، أو بالإشارة المتداولة عرفا كما لا يكون باتخاذ موقف لا يدع أي شك في دلالاته على مقصود صاحبه، ويجوز أن يكون التعبير عن الإرادة ضمنيا إذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا ».

<sup>1</sup> - صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنية و دولية، مرجع سابق، ص.219.

<sup>2</sup> - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص.76.

<sup>3</sup> - علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام: مصادر الالتزام، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص.29.

<sup>4</sup> - المرجع نفسه، ص.30.

لكن ما يتم التعامل به من الناحية الواقعية هو يتفق المرخص والمرخص له وهما بكامل أهليتهما ورضائهما المعتبر شرعا وقانونا على استخدام العلامة التجارية من قبل الطرف الثاني ولمدة معينة تبدأ من تاريخ التوقيع على العقد<sup>1</sup>، وبهذا يظل عقد الترخيص خاضع للنظرية العامة للعقد. فالرضائية كافية لإبرامه من دون إفراغه في شكل معين، إذ أن الكتابة شرط من شروط صحته لا ركن للعقد<sup>2</sup>. ومهما يكن فإن خصوصية التراضي في عقد ترخيص استغلال علامة تجارية تظهر من خلال النقاط التالية:

**1- التراضي في هذا النوع من العقود يستغرق وقتا طويلا والسبب أنه يتم بموجب أسلوب المفاوضات بين صاحب العلامة والمستفيد من العلامة المرخص بها التي تتخذ وقتا أطول من وقت إبرامه، خاصة وأن ما ينجر عنه يرتب حقوق والتزامات تقع على عاتقهما عند تنفيذ العقد، إذ على إثر تلاقي إرادة المرخص والمرخص له بإيجاب وقبول متوافقين يتم تحرير العقد ويوقع عليه ليصبح نافدا وملزما لكلاهما<sup>3</sup>.**

**2- إلتقاء الإرادتين وتوافقهما ليس بالأمر اليسير على أساس أن موضوع العقد يتميز بسمات خاصة، مما يستوجب الدقة في ملاحظة شروطه بحيث يكون إعداداه وتحديد مضمونه وكيفية تنفيذه إعدادا شاملا ووافيا<sup>4</sup>.**

**3- التراضي قوام عقد ترخيص إذ لا يقوم بغير توافره خاصة وأن تخلفه يؤدي إلى زوال العقد برمته<sup>5</sup>، غير أنه تبقى خصوصية التراضي في عقود التراخيص مرهون بتتبع سلسلة من الإجراءات انطلاقا من أسلوب التفاوض والذي سوف نشير إليه لاحقا. وحتى التراضي واضحا في هذا العقد يجب أن يصدر من ذي أهل لذلك، ونقصد بالأهلية هنا الأهلية التجارية على اعتباره من العقود التجارية مع خلو إرادتهما من العيوب.**

<sup>1</sup> - اتفاقية استخدام العلامة التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 02.

<sup>2</sup> - صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، مرجع سابق، ص.220.

<sup>3</sup> - باقدي دوجة، مرجع سابق، ص.34.

<sup>4</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، مرجع سابق، ص.115.

<sup>5</sup> - علي علي سليمان، مرجع سابق، ص.48.

## 1- الأهلية التجارية: سواء بالنسبة للشخص الطبيعي أو الشخص المعنوي

بالنسبة لشخص طبيعي يجب أن تتوفر فيه شرط الأهلية التجارية أي قدرته على مباشرة التصرفات القانونية وتحمل المسؤولية عن كل الأعمال التي يقوم بها، وأن لا يكون من الأشخاص المحظورين من ممارسة التجارة إذ أن الغرض من الشرط الأخير هو المحافظة على الصالح العام ومنع كل الأشخاص الذين لا تتوفر لديهم النزاهة الكافية للقيام بالأعمال القانونية<sup>1</sup>. ويحدد المشرع الجزائري في نص المادة 40 ق. م. ج الأهلية بتسعة عشر سنة<sup>2</sup> أي أنه تم استبعاد بعض الأشخاص من دائرة ممارسة التجارة كالقاصر غير الراشد مثلا، مع الاعتراف بنظام ترشيد القصر حيث أفصحت في المادة 05 من ق.ت.ج على استثناء يتعلق بالقصر الذين يريدون مزاوله التجارة وذلك بتوفر شرطين هما:<sup>3</sup> بلوغ القاصر سن 18 سنة كاملة، الحصول على إذن من الأب إذا كان على قيد الحياة أو من الأم أو أن يتحصل على إذن من مجلس العائلة مصادق عليه من قبل المحكمة.

لكن ما فائدة نظام الترشيح التجاري في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية؟ طالما أن هذا العقد من عقود الأعمال التي تستوجب توفر الكفاءة والخبرة الكافية وشهرة العلامة التجارية ليس فقط على المستوى الوطني بل حتى على المستوى الدولي<sup>4</sup>. فبحسب اعتقادي أنه من النادر جدا الوقوف أمام هذه الحالات في هذا النوع من العقود كون السبب راجع إلى الطبيعة الخاصة والتميزة لهذا العقد وخصوصا إذا تعلق الأمر بمسألة الاعتبار الشخصي والخبرة المهنية المطلوبة ونقل التكنولوجيا.

<sup>1</sup>- بودراع بلقاسم، مرجع سابق، ص.80.

<sup>2</sup>- نصت المادة 40 على: « كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية و لم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية و سن الرشد تسعة عشر سنة كاملة».

<sup>3</sup>- أقرت المادة 05 ب: « لا يجوز للقاصر المرشد، نكرا أم أنثى، البالغ من العمر ثمانية عشر سنة كاملة و الذي يريد مزاوله التجارة أن يبدأ في العمليات التجارية، كما لا يمكن اعتباره راشدا بالنسبة للتعهدات التي يبرمها عن أعمال تجارية:

- إذا لم يكن قد حصل مسبقا على إذن والده أو أمه أو على قرار من مجلس العائلة مصدق عليه من المحكمة، فيما إذا كان والده متوفيا أو غائبا أو سقطت عنه سلطته الأبوية أو استحاله عليه مباشرتها أو في حالة انعدام الأب والأم.

- يجب أن يقدم هذا الإذن الكتابي دعما لطلب التسجيل في السجل التجاري».

<sup>4</sup>- خالد ضيف الله، العلاقات القانونية الناشئة عن عقد الامتياز التجاري: دراسة مقارنة، أطروحة لاستكمال متطلبات

منح درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة عمان للدراسات العليا، الأردن، 2008 ص.24.

أما الشخص المعنوي فيطبق عليه ما هو موجود في قواعد القانون التجاري وبالضبط الأحكام المتعلقة بالشركات التجارية وقواعد القانون المدني. حيث نجد المادة 544 من ق. ت. ج تقضي ب: «**يحدد الطابع التجاري لشركة إما بشكلها أو موضوعها**». ومن هنا أستنتج بأن الشركات تكتسب الصفة التجارية بحسب الشكل المعتمد بغض النظر عن موضوع النشاط الذي تمارسه<sup>1</sup>، إذ تعد شركات التضامن وشركات التوصية والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة تجارية بحكم شكلها مهما كان موضوعها.

وما يعاب على المشرع الجزائري أنه لم يحدد من هم أطراف عقد الترخيص لا بموجب الأمر رقم 57-66 أو الأمر رقم 03-06، فقد جرت العادة أن أطراف العقد قد يكونوا أشخاصاً طبيعيين أو أشخاصاً معنوية كالشركات التجارية والمؤسسات الصناعية والخدمية وغيرها. وسواء أكان هذا الشخص المعنوي تابع للقطاع العام أي المؤسسات التابعة للدولة أو التابع للقطاع الخاص، كما يمكن أن يكونوا من جنسية واحدة أو من جنسيات متعددة، لذا توجب تحديد أطراف هذا العقد والتعريف بهم<sup>2</sup>. لأن معرفة جنسية كل طرف له دو في معرفة القضاء المختص بتسوية المنازعات التي يمكن أن تنشأ بينهم سواء عند إبرام العقد أو عند تنفيذه أو عند نهايته، وكذا مسألة تعيين القانون الواجب التطبيق<sup>3</sup>، مع الإشارة أن من مجمل التعاريف التي جاء بها الفقهاء في تعريف عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية نستنتج بأنه يشمل على طرفين هما: المرخص والمرخص له<sup>4</sup>.

أ - المرخص: قضت المادة 04 من الأمر رقم 03-06 ب: «**لا يمكن استعمال علامة لسلع أو خدمات عبر الإقليم الوطني إلا بعد تسجيلها أو إيداع طلب تسجيل بشأنها عند المصلحة المختصة**» والمادة 05 من نفس الأمر على: «**يكسب الحق في العلامة بتسجيلها لدى المصلحة المختصة دون**

<sup>1</sup> - بودراع بلقاسم، مرجع سابق، ص. 83.

<sup>2</sup> - الملاحظ أن طرفي عقود التراخيص يصطلح عليهم عدة مصطلحات وعلى سبيل المثال: يطلق على المرخص (تسمية: الناقل، المانح، المورد وغيرها، وكما يطلق على المرخص له تسمية: المستورد، المتلقي، المنقول إليه، الممنوح إليه، فيتم تحديد هذه المصطلحات وفقاً لما هو متعارف عليه في مكان إبرام العقد) حسب تسمية الدولة التي يبرم فيها العقد)، للمزيد من التفاصيل راجع: الصرايرة منصور، مرجع سابق، ص. 19 - 20.

<sup>3</sup> - خالد ضيف الله، مرجع سابق، ص. 24.

<sup>4</sup> - مغيب نعيم، الماركات التجارية والصناعية، الماركات التجارية والصناعية: دراسة في القانون المقارن، بيروت،

2005، ص. 145.

المساس بحق الأولوية المكتسب في إطار تطبيق الاتفاقات الدولية المعمول بها في الجزائر، تحدد مدة تسجيل العلامة بعشر (10) سنوات تسري بأثر رجعي ابتداء من تاريخ إيداع الطلب.

يمكن تجديد التسجيل لفترات متتالية تقدر ب (10) سنوات وفقا للأحكام المحددة في النصوص المتخذة لتطبيق الأمر.

يسري التجديد ابتداء من اليوم الذي يلي تاريخ انقضاء التسجيل».

كما أكدت المادة 06 الفقرة 01 من نفس القانون على: « ماعدا في حالة انتهاك الحق، فإن العلامة ملك للشخص الأول الذي استوفى الشروط المحددة لصحة الإيداع أو الشخص الذي أثبت أقدم أولوية لإيداعه في مفهوم اتفاقية باريس المذكورة أعلاه»، والمادة 09 الفقرة 01 من ذات القانون على: « يخول تسجيل العلامة لصاحبها حق ملكيتها على السلع والخدمات التي يعينها لها ».

بتحليلي لمجمل هذه النصوص يتضح أن المرخص لا يعتبر مالك للعلامة إلا إذا قام بتسجيلها وطبقا للإجراءات التي يقرها القانون، إذ يكتسب بموجب التسجيل مجموعة من الحقوق كالترخيص الاستغلال<sup>1</sup>، والمرخص إما يكون شخصا طبيعيا أو شخص معنوي سواء من القطاع العام أو القطاع الخاص<sup>2</sup>. وفي هذه الحالة الأخيرة فإن منح التراخيص باستغلال العلامة التجارية للغير كقيام الشركة بمنح تراخيص للغير لا يكون إلا بناء على قرار صادر من الجمعية العامة للشركة ووفقا للمتطلبات قانونها الأساسي وتبعا لأحكام القانون التجاري، ويدخل في معنى المرخص الشركات الوليدة وغيرها من المشروعات التي يشرف عليها بطريق مباشر أو غير مباشر<sup>3</sup>. وبما أن شخصية المرخص لها محل اعتبار في عقد ترخيص فإن وفاته لا يرتب انتقاله إلى ورثته إلا في حال وجود شرط في هذا العقد<sup>4</sup>.

لكن لابد الإشارة إلى نقطة مهمة تتعلق بالطريقة التي اتبعتها المشرع الجزائري لميلاد الحق في العلامة التجارية؟. باستقراء المادتين 05 الفقرة الأولى و06 أعلاه نجد أن اكتساب ملكية العلامة في القانون الجزائري يكون عن طريق نظام الإيداع، إذ تكون ملكية العلامة التجارية لمن كانت له الأسبقية

<sup>1</sup> - فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص.238.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص.230.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 563 مكرر 4 الفقرة 01 من الأمر رقم 75-59، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - مالح زهرة، مرجع سابق، ص.58.



في إيداعها أو الشخص الذي قدم أولوية لإيداعها حسب المادة 06 من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، إذن فليس لاستعمال العلامة أثر في اكتساب ملكية العلامة، غير أن المشرع الجزائري أورد استثناء يتعلق بأن ملكية العلامة يمكن اكتسابها بنظام الاستعمال، وكذا العلامات التجارية المشهورة التي تحمي تلقائيا بغض النص عن تسجيلها أو إيداعها<sup>1</sup>، كما نص على إمكانية إبطالها إذا تم تسجيلها رغم النص على عدم جواز تسجيلها وذلك بطلب من المصلحة المختصة أو من الغير، بحيث يكون إبطالها بأثر رجعي من تاريخ الإيداع من قبل الجهة المختصة<sup>2</sup>.

**ب - المرخص له:** هو الشخص الذي يمنحه صاحب العلامة التجارية ترخيصا باستغلال علامته أي الإذن والموافقة، أو الطرف الذي يكون له بموجب هذا العقد حق استغلال العلامة<sup>3</sup>، ويجب أن يكون شخصا له قيمة في العمليات ذات الطابع التجاري سواء أكان شخص طبيعيا أو معنويا وسواء أكان من القطاع العام أو الخاص أو شخصا واحدا أو عدة أشخاص. مع الملاحظ أنه يجب تتوافر فيه نفس الشروط التي وجب توفرها في المرخص، فطالما أن عقد الترخيص مبني على فكرة الاعتبار الشخصي فإن وفاة المرخص له يترتب عدم انتقال هذا العقد إلى الورثة إلا في حالة وجود شرط يجيز ذلك<sup>4</sup>.

مع الإشارة أن الطرف المرخص له قد يكون أحد فروع المرخص أي فرع من فروع الشركة المرخصة أو أحد شركائه أو أحد المشروعات التي يشرف عليها بشكل مباشر أو أن يكون المرخص له الدولة بقطاعيها العام والمختلط<sup>5</sup>، كما يمكن أن يتعدد المرخص لهم عندما يتخذ عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية الطابع غير الاستثنائي<sup>6</sup>، إذ يجيز بموجبه للمرخص منح تراخيص استغلال العلامة لعدد من المرخص لهم ليس في إقليم الدولة الواحدة فحسب بل يمتد إلى أقاليم الدولة الأخرى<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر المادتين 06 و 07 من الأمر رقم 03-06، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 20 الفقرة 01 من الأمر نفسه.

<sup>3</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، « ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا»، مرجع سابق، ص.06.

<sup>4</sup> - قرمات أحمد الأمين، مرجع سابق، ص.22.

<sup>5</sup> - عبد الله حمين الخشروم، مرجع سابق، ص.198.

<sup>6</sup> - أنظر المادة 16 من الأمر رقم 03-06، مرجع سابق.

<sup>7</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، « ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا»، مرجع سابق، ص. 8.

2- **خلو الإرادة من عيوب التراضي:** يشترط في عقد ترخيص أن تكون إرادة المرخص والمرخص له صحيحة وخالية من أية عيب من عيوب التراضي<sup>1</sup>، فلو صدرت الإرادة وكانت مشوب بإحدى هذه العيوب تكون موجودة لكنها معيبة، إذ أن التصرف الصادر عن هذه الإرادة صحيحا لكنه قابل للإبطال، أما في حالة انعدم الإرادة فيترتب البطلان المطلق<sup>2</sup>. فوجود الإرادة في عقد الترخيص لا تكفي لإبرامه إذ وجب أن تكون سليمة منذ بدء مرحلة التفاوض بينهما وإذا حدث وشابها أي عارض من هاته العوارض، فإن هذه المفاوضات يستحيل استمرارها من الناحية القانونية حتى وإن استمرت فإنها لا ترتب أي أثر بالنسبة للتعاقد، وتكمن عيوب الرضا في:

أ- **الغلط:** وهم واعتقاد خاطئ يقوم في ذهن المتعاقد فيدفعه إلى التعاقد، فهو عيب يشوب الإرادة السليمة لطرفي عقد الترخيص مما يؤدي إلى إبطاله كأن يتصور مثلا أحد المتعاقدين أو كلاهما لجانب من الجوانب العملية والقانونية المراد تحقيقها عن طريق العقد على غير الحقيقة. إذ نلتمس هذا وبصفة خاصة في حال التصور الخاطئ للريح الذي يهدف إليه الراغب في الحصول على حق استغلال العلامة لنشاطه التجاري، ويظهر في حال تعاقدته على أساس الدراسة التي قام بها المرخص والذي تبين له من ورائها أنها سوف تحقق له الربح الكبير، لكن الحقيقة هو أن هذه الدراسة خاطئة ولا تحقق له الربح الذي ينتظره مما يؤدي إلى إبطال العقد<sup>3</sup>.

وحتى يتم الطعن في عقد الترخيص بسبب الغلط لا بد علينا العودة لنص للمادتين 81 و82 من ق. م. ج اللتان تفران بتوافر شرطان هما: أن يكون الغلط جوهريا أي الغلط الدافع الرئيسي إلى التعاقد الذي بلغ حدا من الجسامة حيث يتمتع المتعاقد على إبرام العقد لو علم بالحقيقة، فهذا المعيار ذاتي أو شخصي وليس معيار مادي، إذ يستوي أن يقع الغلط في الشيء ذاته أو في صفة من صفاته مادامت جوهرية في اعتقاد المتعاقد<sup>4</sup>. اتصال الغلط بالمتعاقد الآخر، فهنا المشرع الجزائري لم ينص على هذا الشرط صراحة غير أنه يتضح لنا فقط من نص المادة 82 ق. م. ج أنه يلزم هذا الشرط<sup>5</sup>.

1- لما نتحدث عن عيوب التراضي، التي هي العيوب التي تطرأ على العقد والعقد فيه إرادتين (تمس طرفي العقد)، لكن عيوب الرضا تظهر في التصرفات القانونية بالإرادة المنفردة، لذلك فإن عيوب الرضا أشمل من عيوب التراضي لأن عيوب التراضي تكون في العقود لكن عيوب الرضا تمس رضا أحد المتعاقدين، فالأفضل حسب رأبي هو عيوب الرضا.

2- علي علي سليمان، مرجع سابق، ص.56.

3- مختور دليلة، مرجع سابق، ص.115.

4- راشدي سعيدة، العلامات في القانون الجزائري الجديد، مرجع سابق، ص.58.

5- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص.172.

ب-التدليس: هو إيهام الشخص بغير الحقيقة بالالتجاء لاستعمال طرق احتيالية من شأنها أن تؤدي إلى تظليل المتعاقد وحمله لإبرام العقد، ويفترض لقيام هذا العيب توافر عنصر مادي ممثل في استعمال الحيل والخداع، وعنصر شخصي كون هذه الحيلة جسيمة ولولاها لما أبرم المدلس عليه العقد. لكن وحتى يكون عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية قابلاً للإبطال بسبب وجود عيب التدليس، يجب أن يكون التدليس دافعاً بالمرخص أو المرخص له للتعاقد واتصال التدليس بالمتعاقد الآخر<sup>1</sup>.

ت-الإكراه: هو الضغط الذي يقع على أحد المتعاقدين سواء المرخص أو المرخص له يولد في نفسه رهبة تدفعه إلى التعاقد لو علم بها من قبل لما أبرم العقد مع الطرف الآخر، وفي حال وصول الإكراه لحد إعدام الإرادة كان العقد باطلاً بطلاناً مطلقاً لا نسبياً. لكن الإكراه الذي يعيب الإرادة في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية مثله مثل ما هو موجود في القواعد العامة، يقوم على عنصرين هما: عنصر مادي أي استعمال وسائل ضاغطة على حرية الإرادة سواء كانت الوسائل مادية أم نفسية، عنصر شخصي أي يكون من شأن التهديد بعث رهبة وخوفاً في نفس المتعاقد<sup>2</sup>. ولكي يبطل عقد الترخيص بسبب وجود عيب الإكراه، لابد توافر شروطه الثلاث: التعاقد تحت سلطان رهبة، الرهبة الدافعة إلى التعاقد، اتصال الإكراه بالمتعاقد الآخر.

ث-الاستغلال: هو الطيش البين والهوى الجامح الذي يستغله المتعاقد في الطرف الآخر لكي يبرم معه العقد، كأن يستغل مثلاً المرخص طيش أو هوى جامع يلحمه في المرخص له لإبرام عقد الترخيص. يؤدي مثل هذا التصرف إلى غبن فادح ولا يحصل طرفيه إلا على التزامات لا تتعادل مطلقاً مع ما التزم به هو<sup>3</sup>. والقانون لا يرتب قابلية العقد للإبطال في كل الأحوال فقط بل أجاز العقد مع إنقاص التزامات الطرف المغبون حتى تتعادل التزامات المرخص، وحتى وإن كان التعادل غير تاماً مع التزامات الطرف

<sup>1</sup> - السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني: نظرية الالتزام بوجه عام، الجزء الأول، منشورات حلي الحقوقية، مصر، 1952، ص.424.

<sup>2</sup> - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص.194-196.

<sup>3</sup> - الغبن (la lésion) هو عدم التعادل بين ما يأخذه العاقد وما يعطيه، أي الخسارة التي تلحق أحد العاقدين، فالغبن لا يمكن تصوره إلا في عقود المعارضة ولا يمكن الكلام عنه عند إنشاء العقد فينظر إلى تعادل الأداءات في هذا الوقت، والقانون المدني الجزائري يجعل الغبن المجرد عن الاستغلال عيباً من عيوب الإرادة في حالات معينة، وهي الغبن في بيع العقار بما يريد عن الخمس (المادتين 358-358 ق.م.ج) والقسمة بغبن بما يجاوز خمس نصيب المتقاسم (م 732 ق.م.ج).

المستغل<sup>1</sup>. وتبعا للقواعد العامة فحتى يبطل عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية بسبب وجود عيب الاستغلال لا بد من توافر شرطين: أن يوجد هناك تفاوت صارخ بين ما يأخذه المتعاقد وبين ما يعطيه أي العنصر المادي في الاستغلال أو العنصر الموضوعي، أن يكون هذا التفاوت نتيجة استغلال الطيش البين في الطرف المغبون أي العنصر النفسي<sup>2</sup>.

### ثانيا: المحل:

محل العقد هو العملية القانونية التي تراضى الطرفان على تحقيقها كالإيجار مثلا<sup>3</sup> أو هو الشيء الذي يلتزم المدين القيام به إما ينقل حق عيني أو بعمل أو الامتناع عن عمل<sup>4</sup>. ولقد أقر قانون الملكية الفكرية أن علامة التجارية تعد موضوعا لعقد الترخيص، إذ تبرز خصوصية هذا العقد من خلال أن محله الوارد على إحدى عناصر الملكية الصناعية متمثلة في العلامة التجارية والتي تعد بدورها مال منقول معنوي. فتطبيقا لما هو معمول به في القواعد العامة توجب أن يكون محل عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية مستوفيا للشروط التالية:

1- أن تكون العلامة التجارية موجودة عند إبرامه، ذلك أن المشرع الجزائري أوجب ضرورة وجود العلامة التجارية وخضوعها لمعظم الإجراءات المنصوص عليها في قانون العلامات، فلا يمكن إبرام عقد الترخيص على علامة تجارية مستقبلية أي من دون وجودها، مع تعيين الأعمال التي تتطلبها الالتزامات الناشئة عنه وتعيين المنتجات المرسومة محل العقد<sup>5</sup>.

2- أن تكون العلامة التجارية ممكنة ومعينة تعيينا دقيقا، هذا ما يستدعي إبراز العلامة التجارية على عقد الترخيص ورسمها مشتملة على جميع عناصرها سواء من حيث الشكل والألوان المكونة لها، إذ تكون

<sup>1</sup>- تنص المادة 104 من الأمر رقم 58-75 على: « إذا كان العقد في شق منه باطلا أو قابلا للإبطال، فهذا الشق وحده هو الذي يبطل، إلا إذا تبين أن العقد الذي توفرت أركانه، إذا تبين أن ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلا، أو قابلا للإبطال فيبطل العقد كله ».

<sup>2</sup>- أفصحت المادة 90 من الأمر نفسه على: « إذا كانت الإلتزامات أحد المتعاقدين متفاوتة كثيرا في النسبة مع ما حصل هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع الإلتزامات المتعاقدين الآخر، و تبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشا بينا أو هوى جامحا، جاز للقاضي بناء على طلب المتعاقد المغبون، أن يبطل العقد أو ينقص الإلتزامات هذا المتعاقد... ».

<sup>3</sup>- محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص.204.

<sup>4</sup>- السنهوري عبد الرزاق، مرجع سابق، ص.451.

<sup>5</sup>- HAROUN Ali, Op.Cit, P.113.

الأعمال التي تفتضيها الالتزامات الناشئة عن عقد الترخيص ممكنة<sup>1</sup>. فإذا كانت هذه الأعمال واردة على شيء وجب أن يكون هذا الشيء معيناً، لأن الحصول على سلعة لم تعد تنتج ولم تعد متواجدة في الأسواق من الناحية الموضوعية وقت التعاقد أو تعهد صاحب نظام العلامات التجارية بتوفير مثل هذه السلعة، في مثل هذه الأحوال تجعل موضوع عقد الترخيص مستحيلاً، وبالتالي تعرضه إلى البطلان المطلق<sup>2</sup>.

3- يجب أن يكون محل عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية مشروعاً وغير مخالفاً للنظام العام والآداب العامة والنصوص القانونية الآمرة<sup>3</sup>، والمشرع الجزائري كان حريصاً على ذكر أسباب رفض تسجيل العلامات التجارية التي تكون مخالفة للنظام العام والآداب العامة وكذا الرموز التي يحظر استعمالها بموجب القانون الوطني والاتفاقيات الدولية الثنائية والمتعددة الأطراف والتي تكون الجزائر طرفاً فيها، والمادة 07 من الأمر رقم 03-06 دليلاً على ذلك<sup>4</sup>.

لكن الشيء الملاحظ أنه لا يوجد معيار ثابت لتحديد النظام العام والآداب العامة فهو يختلف من دولة إلى أخرى ومن مجتمع إلى آخر، فالعلامة التجارية التي تمس المشاعر الدينية أو تخدش الحياء العام في الجزائر تكون مخالفة للنظام العام والآداب العامة وفي الدول الأوروبية لا تعد كذلك<sup>5</sup>. ونذكر مثلاً في هذا المضمار قضية العطور المسماة «OPIUM» التي رفضت أمام المحاكم الفرنسية، إذ

<sup>1</sup>-HAROUN Ali, Op.Cit, P.115.

<sup>2</sup>- مالح زهرة، مرجع سابق، ص ص 48-51.

<sup>3</sup>- بمعنى لا تكون محظورة إذ يأتي هذا التجريم لاعتبارات وطنية وسياسية خاصة، فاتفاقية باريس نصت في مادتها 06 وتلتها في هذا الخصوص اتفاقيات: منها اتفاقية نيروبي في 26 سبتمبر 1981 التي تحمي الشعارات الأولمبية وهناك قائمة رسمية مودعة لدى المنظمة العالمية للملكية الفكرية تعممها على الدول والمنظمات لمنع تسجيل أية علامة تحمل هذه الشعارات والأوسمة والرايات الوطنية، وكما ألزمت اتفاقية باريس إرسال كافة الشعارات والرسمية والدمغات إلى المنظمة العالمية للملكية الصناعية، للمزيد من التفاصيل راجع: نوري حامد خاطر، مرجع سابق، ص 296.

4 - أفصحت المادة 07 على: « يستثنى من التسجيل:

1- الرموز التي لا تعد علامة في مفهوم المادة 2، (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 و التغليف تفرضها....».

<sup>5</sup>- نوري حامد خاطر، مرجع سابق، ص 297.

اعتبرت هذه التسمية مشروعة بعدما رفضها قضاة الدرجة الأولى لكون استخدامها يشجع المستهلك على تعاطي المخدرات<sup>1</sup>.

وبالتالي بالرغم من أن محل عقد الترخيص وارد على عنصر العلامات التجارية والتي خصصت لها أحكام خاصة بها بموجب الأمر رقم 03-06 إلا أن هذه الأحكام تظل غير كافية وللتوضيح أكثر يستلزم بنا الأمر ضرورة العودة للقواعد العامة.

### ثالثاً: السبب:

تنص المادة 97 ق. م. ج على: « إذا التزم المتعاقد لسبب غير مشروع أو لسبب مخالف للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلاً»، والمادة 98 من نفس القانون التي أفصحت على: « كل التزام مفترض أن له سبباً مشروعاً، ما لم يقدّم الدليل على غير ذلك.

ويعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك، فإذا قام الدليل على صورية السبب فعلى من يدعي أن لالتزام سبباً آخر مشروعاً أن يثبت ما يدعيه».

والسبب في عقد الترخيص هو استغلال العلامة التجارية المرخص بها من قبل المرخص له مقابل حصول المرخص على المقابل المالي<sup>2</sup>، وبالتالي فالمشرع يأخذ بالبائع الدافع للتعاقد مع أخذه أيضاً بالسبب القسدي إذ لا يتصور أن يتحمل المرخص أو المرخص له الالتزام بدون سبب، كما أوجب أن يكون السبب هو الآخر مشروعاً وغير مخالفاً للنظام العام والآداب العامة وإلا عدا العقد باطلاً، والبطان هنا يسميه الفقه بالبطان المطلق، فعلى من يدعي عدم مشروعية السبب أن يثبت ما يدعيه أي من يدعي يقع عليه عبء الإثبات<sup>3</sup>.

وبهذا يخضع كل من التراخي والسبب والمحل كأركان عامة لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية للقواعد القانون المدني اوفي حال تخلف أحدها يترتب البطان المطلق<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - DOMINIQUE Vidal, Op.Cit, P.115.

<sup>2</sup> - الصرايرة منصور، مرجع سابق، ص.112.

<sup>3</sup> - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص.229-230.

<sup>4</sup> - أنظر المواد من 99 إلى 105 من الأمر رقم 75 - 58، مرجع سابق.

## الفرع الثاني: الأركان الخاصة بعقد الترخيص استغلال العلامة التجارية

قضت المادة 17 من الأمر رقم 03-06 ب: « يجب، تحت طائلة البطلان، أن يتضمن عقد الترخيص في مفهوم المادة 16 أعلاه، المبرم وفقا للقانون المنظم للعقد، العلامة، فترة الرخص، السلع والخدمات التي منحت من أجلها الرخصة والإقليم الذي يمكن استعمال العلامة في مجاله أو نوعية السلع المصنعة أو الخدمات المقدمة من قبل حامل الرخصة»، فباستقراء لمضمون هذه المادة توصلت إلى:

- 1- عقد الترخيص في مفهوم المادة 16 من نفس الأمر ما هو إلا عبارة عن رخصة مرتبطة بالعلامة التجارية يمنحها المرخص للمرخص له سواء عن طريق ترخيص وحيد أو استثنائي أو غير استثنائي وسواء لكل السلع والمنتجات أو لجزء منها فقط والتي تم تسجيل أو الإيداع العلامة بشأنها.
  - 2- عقد الترخيص يخضع للقانون المنظم للعقد وبهذا يكون المشرع قد أقر صراحة بخضوعه للنظرية العامة للعقود.
  - 3- يجب أن يتضمن عقد ترخيص بالإضافة للأركان العامة أعلاه عدة عناصر أساسية التي اعتبرتها أركان خاصة به فقط والمتمثلة أساسا في: العلامة باعتبارها محل العقد وفترة الرخصة والسلع والخدمات التي منحت من أجلها الرخصة والإقليم الذي تشغل فيه هذه الرخصة.
  - 4- ذكر المشرع الجزائري لهذه الأركان جاء على سبيل الحصر لا المثال، والدليل على ذلك عبارة « يجب... أن يتضمن عقد الترخيص...»، إذ يجب الالتزام بهذه العناصر في مضمون ومحتوى العقد وإلا اعتبر عقد الترخيص باطلا. وسوف نتولى دراسة هذه الأركان الخاصة كل على حدى: العلامة (أولا)، فترة الترخيص (ثانيا) قائمة المنتجات والخدمات (ثالثا)، إقليم الترخيص (رابعا).
- أولا: العلامة

1- **تعريف العلامة:** هي كل الرموز والإشارات التي من شأنها تمييز منتجات وخدمات شخص طبيعي أو معنوي عن منتجات أو خدمات غيره<sup>1</sup>، كعلامة «CAMEL» المشهورة بالنسبة للسجائر<sup>2</sup>، وعلامة

<sup>1</sup> - راشدي سعيدة، العلامات في القانون الجزائري الجديد، مرجع سابق، ص.12.

<sup>2</sup> - MATHELY Paul, Le nouvel au droit français de marque, Edition J.N.A, Paris, 1994, P.10.

«Bright sum» لتمييز مستحضرات التجميل<sup>1</sup>. وبالرجوع المادة 02 الفقرة 01 من الأمر رقم 03-206 نجد المشرع الجزائري عرف العلامة التجارية بأنها كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي والتي تستخدم لتمييز السلع أو الخدمات التابعة لشخص طبيعي أو معنوي، وبذلك تكون العلامة التجارية التي تحظى بالحماية القانونية في التشريع الجزائري هي العلامة المميزة والتي يمكن تمثيلها خطيا. إذ يلاحظ بأنه قام بسررد بعض الأشكال التي يمكن أن تشكل علامة والتي جاءت على سبيل المثال لا الحصر، والدليل على ذلك عبارة " لاسيما" في فحوى النص القانوني بعد أن أسهب بتعدادها في التشريع السابق<sup>3</sup>.

وعليه فالعلامة في التشريع الجزائري هي كل إشارة كانت كلمة أو اسم أو صورة إلى غير ذلك من الأشكال التي يمكن اتخاذها كعلامة شرط أن تكون مميزة حتى تؤدي وظيفتها في تمييز المنتجات والخدمات عن مثيلتها هذا من جهة<sup>4</sup>، ومن أخرى يشترط أن تكون العلامة قابلة للتمثيل الخطي إذ أن الإشارات التي لا يمكن تمثيلها خطيا لا يمكن تسجيلها، وبالتالي لا تحظى بالحماية القانونية العلامات الخاصة بحاسة الشم، فما يعاب على مشرنا أنه لم يعطي تعريف واسع للعلامة بل حصرها في الرموز القابلة للتمثيل الخطي، على اعتبار أنه يمكن أن تشكل علامة صحيحة الرموز الخاصة بحاسة الشم<sup>5</sup>. وللعلامة عدة أنواع نجزها في:

أ- من حيث محل العلامة هناك:

- العلامة الصناعية: التي هي العلامة التي يتخذها الصانع أو المنتج على المنتجات التي يتولى صنعها أو إنتاجها وذلك بهدف تمييزها عن غيرها من المنتجات والسلع المماثلة أي أن العلامة الصناعية تشير لمصدر الإنتاج<sup>6</sup>.

<sup>1</sup>-CLAUDINE Salomon, CHAVANNE Albert, « Marque de fabrique de commerce ou de service », Répertoire Commercial Dalloz, Sencyclopedie Dalloz, Paris, 2003, PP.02.

<sup>2</sup>- تنص المادة 02 الفقرة 01 على: « كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي، لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والأحرف والأرقام، والرسومات أو الصور والأشكال المميزة للسلع أو توضيبيها، والألوان بمفردها أو مركبة، التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره ». .

<sup>3</sup>- أنظر المادة 02 من الأمر رقم 66-57، مرجع سابق.

<sup>4</sup>- راشدي سعيدة، العلامات في القانون الجزائري الجديد، مرجع سابق، ص.13.

<sup>5</sup>- المرجع نفسه، ص.15.

<sup>6</sup>- CLAUDINE Salomon, CHAVANNE Albert, Op.Cit, p.05.



- **العلامة التجارية:** عرفها فقهاء قانون العلامة التجارية بأنها تلك الإشارات التي يضعها التاجر على البضائع التي يقوم بتوزيعها ولا يساهم في إنتاجها أو وضعها بغرض تمييزها عن غيرها من البضائع المماثلة أو السمة التي تتخذ من طرف التاجر كبائع التجزئة أو بائع بالجملة بغرض تصريفها دون أن يتدخلوا في عملية إنتاجها أو صنعها أي أن العلامة التجارية تشير لمصدر البيع<sup>1</sup>. مع الملاحظ أن منتج السلعة هو نفسه من يقدم بتسويقها وفي هذه الحالة يستعمل علامة واحدة، كما قد تحمل المنتجات في نفس الوقت علامتين مختلفتين واحدة تبين صانعها أو منتجها وأخرى تبين المصدر التجاري أي المحل الذي تباع فيه السلعة وتسوق فيه<sup>2</sup>.

- **علامة الخدمة** توضع على المنتجات التي محلها تقديم خدمة للجمهور، فهي مجرد إشارات تستخدم لتمييز خدمات معينة عن غيرها الشبيهة لها في أدائها لنفس الخدمة، فلا تظهر على المنتجات وإنما توضع على الأشياء التي يستخدمها المشروع<sup>3</sup>، وتستعمل عادة لتمييز الخدمات التي تقدمها الفنادق كتلك العلامات التي تستخدمها أصحاب الفنادق على حقائب المسافرين، وارتبط هذا بمهمة الإعلان وشركات السينما والسياحة وغيرها<sup>4</sup>.

والشيء الملاحظ أن اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة 1883 قضت بالحماية الدولية لعلامة الخدمة، حيث أقرت بوجود حمايتها من طرف دول الأعضاء في الاتحاد وذلك دون الالتزام بتسجيلها، إذ أن مجال استخدام العلامة لا يقتصر فقط على المنتجات بل يشمل الخدمات بكل أنواعها<sup>5</sup>. مع الإشارة أن محل العلامة مستقل عن العلامة بحد ذاتها لأن صحة العلامة لا تتوقف على ما إذا كان المنتج أو الخدمة مشروعة أم لا، فقد يتم مثلا إيداع العلامة لكي توضع على التبغ والسجائر رغم أن الدولة تتمتع بالاحتكار عليها، يضاف إلى ذلك أن نص المادة 08 الأمر رقم 03-06 جاء بصفة العموم، فالإباحة المطلقة قد تعني جواز تسجيل علامة سلعة مخالفة للنظام العام كتسجيل علامة كحولية وهذا ما يعاب على مشرعنا الجزائري.

<sup>1</sup> - راشدي سعيدة، « ترخيص العلامة »، مجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 01، صادر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010، ص.199.

<sup>2</sup> - MATHELY Paul, Op.Cit, P.12.

<sup>3</sup> - باقدي دوجة، مرجع سابق، ص.54.

<sup>4</sup> - عرف المشرع الجزائري الخدمة في المادة 2 الفقرة 04 من الأمر رقم 03-06، مرجع سابق. والمادة 03 الفقرة 15 من القانون رقم 04-02، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - أنظر المادة 06 من الأمر رقم 75-02، مرجع سابق.

ب-وبالنظر إلى صاحب الحق عليها هناك:

- العلامة الفردية هي تلك التي تخص شخص واحد سواء أكان شخص طبيعي أو معنوي حيث يتولى استغلالها في نشاطه الصناعي أو التجاري، إذ تستغل بصفة شخصية من قبل المنتج أو الصانع أو التاجر<sup>1</sup>.

- العلامة الجماعية: تلك المتخذة من قبل أشخاص معنوية ممثلة للمصلحة العامة أو المصلحة الخاصة فهي تخص أشخاص معنوية سواء من القانون العام أو القانون الخاص، التي لا يستعملها بنفسه إنما عن طريق أعضائها، فقد يكون الهدف من ورائها تحقيق المصلحة العامة أو المصلحة الخاصة<sup>2</sup>.

ويمكن تقسيم العلامات إلى علامات بسيطة وأخرى مركبة<sup>3</sup>، فمبدئياً نجد المشرع الجزائري نظم جميع هذه الأنواع في الأمر رقم 03-06، مما يؤدي بنا الفهم إلى أنها تظل خاضعة لنفس إجراءات التسجيل والإيداع وكسب الملكية وفقدانها أما كيفية انتقالها إلا ما تعلق بالعلامة الجماعية التي استثنائها<sup>4</sup>.

كما أشارت المادة 02 من الأمر رقم 03-06 إلى الأشكال التي يمكن أن تتخذ كعلامة عكس ما جاء به الأمر الملغى الذي لم يرد أي تعريف للعلامة التجارية<sup>5</sup>، ومن هذا التعداد يكون صنفين من العلامات: العلامات الإسمية وهي تلك التي تكتب أو تنطق بالأسماء العائلية، الأرقام، الحروف من جهة. ومن جهة أخرى توجد العلامات المكونة من الصور والرموز أو الشكلية كالرسوم و الألوان<sup>6</sup>.

تأسيساً على هذا يجب تحديد العلامة من خلال الشكل والألوان التي تكونها سواء كانت هذه العلامة تجارية أو صناعية أو علامة الخدمة لأن عدم التحديد يربط عليها البطلان لنص المادة 17 من الأمر رقم 03-06 أعلاه، فالعلامة تمثل الشيء المؤجر في عقد الإيجار شرط أن تكون مودعة لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية أو المسجلة لديه<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> -CLAUDINE Salomon, CHAVANNE Albert, Op.Cit, P.04.

<sup>2</sup> - أنظر المواد من 22 إلى 25 من الأمر رقم 03-06، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - راشدي سعيدة، « ترخيص العلامة »، مرجع سابق، ص.200.

<sup>4</sup> - أنظر المادة 24 من الأمر رقم 03-06، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - فاضلي إدريس، مرجع سابق، ص.284.

<sup>6</sup> - لكن هناك فئة أخرى لم ينص عليها المشرع الجزائري وهي: العلامات الصوتية (Marques sonores) والعلامات الخاصة بحاسة الشم (Marque olfactives).

<sup>7</sup> - فرحة زراوي صالح، «علامات المصنع في التشريع الجزائري»، مرجع سابق، ص.210.

والجدير بالذكر أن الأمر رقم 03-06 لم يتبع التشريعات الأخرى المكرسة لمبدأ اختيار وضع العلامة من عدمه، بل جعل العلامة بأنواعها الثلاثة إلزامية أي أخذ بمبدأ إلزامية وضع علامة السلعة أو الخدمة على كل السلع أو الخدمات مقدمة بيعت أو عرضت للبيع عبر أنحاء التراب الوطني، باستثناء السلع والخدمات التي لا تسمح طبيعتها وخصائصها بذلك أو السلع التي تحمل تسمية المنشأ عكس ما جاء به الأمر رقم 66-157.

يضاف إلى ذلك أن قانون حماية المستهلك وقمع الغش هو الآخر نص على وجوب استعمال العلامة كوسيلة لإعلام المستهلك بالمنتج<sup>2</sup>، وهدفه من هذه الإلزامية مراعاة مصلحة المستهلك وحمايته من اقتناء سلع مجهولة المصدر وترجيحها على مصلحة الصانع أو التاجر أو مقدم الخدمة، فتحديد مصدر السلعة يسهل معرفة المسؤول عن الضرر، وبالتالي يمكن المصالح المكلفة بمراقبة الجودة وقمع الغش من ممارسة مهامها لوضع حدا للممارسات الغير النزيهة والخطيرة، وبهذا يكون الأمر رقم 03-06 يساهم في تكملة ودعم القانون المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك.

**2- شروط العلامة التجارية:** حتى تصلح العلامة التجارية كمحل لعقد الترخيص يجب أن تجتمع مجموعة من الشروط سواء ما تعلق بالشروط الشكلية أو الموضوعية، إذ يترتب على توفر شروطها الشكلية الوجود القانوني لها ويترتب على توفر شروطها الموضوعية وجودها الواقعي.

<sup>1</sup>- نصت المادة 03 من الأمر رقم 03-06 على: « تعتبر علامة السلعة أو الخدمة إلزامية لكل سلعة أو خدمة مقدمة، بيعت أو عرضت للبيع عبر التراب الوطني.

يجب وضع العلامة على الغلاف، أو على الحاوية عند استحالة ذلك، إذا لم تسمح طبيعتها أو خصائص السلع من وضع العلامة عليها مباشرة.

لا يطبق هذا الإلزام على السلع أو الخدمات التي لا تسمح طبيعتها وخصائصها من وضع العلامة عليها وكذلك السلع التي تحمل تسمية المنشأ

توضح أحكام هذه المادة، عند الحاجة، عن طريق التنظيم.»

<sup>2</sup>- أنظر المادة 17 من القانون رقم 03-09 مؤرخ في مؤرخ 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش،

ج ر عدد 15، صادر في 08/03/2009.

أ- **الشروط الشكلية:** نقصد بالشروط الشكلية الإجراءات القانونية لحماية العلامة التجارية القانونية، فاكْتساب ملكية العلامة يستوجب اتخاذ كافة الشروط المحدد قانوناً، والممثلة في إجراء إيداع العلامة والتسجيل والنشر<sup>1</sup> وقيد رخصة الاستغلال.

- **الإيداع:** هي عملية تسليم وإرسال ملف يتضمن نموذج العلامة المطلوب حمايتها مرفقاً بتعداد المنتجات أو الخدمات التي تنطبق عليها العلامة، أي الإجراء الذي بموجبه يطلب شخص طبيعي أو معنوي من الإدارة بتسجيل العلامة التي يختارها<sup>2</sup>.

مع الإشارة أن الأمر رقم 06-03 لم يحدد الأشخاص الذين يحق لهم إيداع العلامة ولم يحصرهم في فئة معينة دون فئة أخرى كما لم ينص على شروط خاصة متعلقة بطالب التسجيل، وعليه يمكن لأي شخص طبيعي أو معنوي اتخاذ علامة لتمييز منتجاته وخدماته عن غيرها، والقيام بإيداعها لدى الجهة المختصة بغرض حمايتها قانوناً. أما فيما يخص العلامات الجماعية، يحق كذلك لأي شخص معنوي أن يقوم بإيداع علامة جماعية أمام نفس الجهة المختصة، وسواء أكان الشخص المعنوي خاضعاً للقانون العام أو الخاص وذلك للاستعمال العلامة الجماعية وفق لما خصصت له، كما يجيز القانون أن يتم إيداع العلامة من قبل صاحبها شخصياً أو بواسطة وكيل عنه<sup>3</sup>. وفي حال تواجد الشخص أو الهيئة خارج الجزائر فإن طلب تسجيل علاماتهم يجب أن يودع من قبل وكيل معتمد من قبل الوزير المكلف بالملكية الصناعية يمثلهم لدى المصلحة المختصة<sup>4</sup>.

يتم إيداع طلب تسجيل العلامة التجارية مباشرة لدى المصلحة المختصة بحسب المادة 02 من الأمر رقم 06-03 والممثلة في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية (ONPI) الذي يعد مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري يتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي يقوم بمهامه تحت وصاية وزارة التجارة<sup>5</sup>. حل محل المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية في أنشطته

<sup>1</sup>- تنص المادة 13 الفقرة 01 من الأمر رقم 06-03 على: « **تحدد شكليات إيداع العلامة وكيفية وإجراءات فحصها وتسجيلها ونشرها لدى المصلحة المختصة، عن طريق التنظيم.** »

<sup>2</sup> - CLAUDINE Salomon, CHAVANNE Albert, Op.Cit, P.06.

<sup>3</sup>- أنظر المادتين 03 و 22 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 مؤرخ في 02 أوت سنة 2005، يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها، ج ر عدد 11، صادر في 2005/08/07.

<sup>4</sup>- أنظر المادة 02 من الأمر رقم 06-03، مرجع سابق.

<sup>5</sup>- أنظر المادتين 02 و 05 من المرسوم رقم 98-68، مرجع سابق.

المتعلقة بالعلامة<sup>1</sup>، الرسوم، النماذج الصناعية، تسميات المنشأ<sup>2</sup>. يرجع أساسه التشريعي إلى نص المادة 12 من اتفاقية باريس المتعلقة بحقوق الملكية الصناعية حيث تتعهد كل دولة من دول الاتحاد بإنشاء مصلحة خاصة للملكية الصناعية<sup>3</sup>، تصدر عن هذه الهيئة نشرة دورية رسمية تتعلق بالعلامات التجارية المسجلة<sup>4</sup>، والجزائر من بين الدول المنظمة بموجب الأمر رقم 75-02.

لقد شهد هذا المعهد العديد من التغييرات طرأت عليه منذ إنشائه سنة 1963 بموجب المرسوم رقم 248-63 المسمى آنذاك بالمكتب الوطني للملكية الصناعية، بعد ذلك أنشئ المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية بناء على المرسوم رقم 62-73 المؤرخ في 21 نوفمبر 1973، وبقي الأمر حاله إلى غاية صدور المرسوم التنفيذي رقم 68-98 الذي يتضمن إنشائه ويحدد قانونه الأساسي. وتأسيسا على هذا يجب على كل من يرغب في إيداع علامة أن يستكمل الإجراءات المطلوبة قانونا لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية باعتباره الهيئة المكلفة بكافة عناصر الملكية الصناعية ما عدا التقييس<sup>5</sup>.

وعليه فكل من يريد إيداع علامة أن يسلم أو يوجه طلب بواسطة رسالة موصى عليها مع العلم بالوصول أو بآية وسيلة أخرى تثبت الاستلام، وبعد تسلم ملف طلب الإيداع تقوم المصلحة المختصة بتسليم أو إرسال إلى المودع أو وكيله نسخة من طلب التسجيل تحمل تأشيرتها وتتضمن تاريخ وساعة الإيداع. ففي حال وجود أخطاء مادية واردة في الوثائق المودعة فإن المودع يمكن له قبل تسجيل العلامة

<sup>1</sup> - أمر رقم 62-73 مؤرخ في 21 نوفمبر سنة 1973، يتضمن إحداث المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية، ج ر عدد 95، صادر في 1973/11/27 (ملغى).

<sup>2</sup> - تنص المادة 3 من المرسوم رقم 68-98 على: « يحل المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية محل المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية في أنشطته المتعلقة بالاختراعات، ومحل المركز الوطني لسجل التجاري في أنشطته المتعلقة بالعلامات والرسومات والنماذج الصناعية والتسميات.

وعلى هذا الأساس تحول إلى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية:..

ب- الأنشطة الرئيسية والثانوية المرتبطة بالعلامات والرسومات والنماذج الصناعية وتسميات المنشأ التي يحوزها أو يشتريها المركز الوطني للسجل التجاري...».

<sup>3</sup> - صلاح زين الدين، المدخل للملكية الفكرية، مرجع سابق، ص.135.

<sup>4</sup> - أنظر المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - تخضع تشكيلة المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية للمواد من 01 إلى 21 من المرسوم التنفيذي رقم 68-98، مرجع سابق.

طلب استدراك الأخطاء المادية<sup>1</sup>، ويمكن للمودع أو الوكيل سحب طلب تسجيل العلامة في أي وقت وقبل التسجيل لكن إذا قدم طلب السحب من طرف الوكيل فيجب ارفاق هذا الطلب بوكالة خاصة مؤرخة و ممضاة تحمل إسم الوكيل وعنوانه<sup>2</sup>.

يفحص طلب التسجيل من قبل مدير المعهد الوطني للملكية الصناعية، والفحص هنا يكون من ناحيتين: من الناحية الشكلية وتكون طبقا لما تنص عليه المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277. أما من الناحية الموضوعية تكون هي الأخرى طبقا لما تنص عليه المادتين 11 و 12 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، في حالة الفحص الأولي وتبين عدم الموافقة على التسجيل فإن هذا القرار يمكن الطعن فيه أمام المجالس القضائية المعينة بالمرسوم، أما في حالة الموافقة الأولية فإن الرخصة تسجل، وتقدم بذلك إدارة المركز إيصالا إلى طالب الإيداع تحدد فيه تاريخ وساعة استلام طلب الإيداع ومضمونه، صنف العلامة المطلوب إيداع الترخيص بشأنها، تاريخ الإيصال يتم الرجوع إليه لمعرفة تاريخ نشوء الحق والأسبقية<sup>3</sup>.

مع الإشارة أنه قبل إيداع العلامة يمكن للشخص الذي يرغب في إيداعها تقديم طلب للبحث عن الأسبقية إلى المصلحة المختصة، حتى لا يفاجأ المودع بعد ذلك بالرفض أو بدعوى قضائية ترفع ضده في حالة المساس بحقوق الغير. وإذا تبين أن العلامة المودعة مستثناة من التسجيل لسبب من أسباب الرفض الوارد في المادة 07 من الأمر رقم 03-06، فإن المصلحة المختصة تبلغ المودع وتطلب منه تقديم ملاحظاته في أجل أقصاه شهران ابتداء من تاريخ التبليغ مع إمكانية تمديد الأجل لنفس المدة بناء على طلب معلل من صاحب الطلب.

وبالنسبة لفحص العلامات الدولية، فتخضع التسجيلات الدولية للعلامات الممتدة حمايتها إلى الجزائر في إطار الاتفاقات الدولية التي انضمت إليها الجزائر إلى الفحص التلقائي من قبل المصلحة المختصة من أجل التحقق من مدى صحتها وأنها غير مدرجة ضمن الرموز المستثناة من التسجيل، وبالتالي فهي تخضع لنفس القواعد المطبقة على العلامات الوطنية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر المادتين 03 الفقرة 02 و 08 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 09 من المرسوم نفسه.

<sup>3</sup> - مغيبغ نعيم، الماركات التجارية والصناعية، مرجع سابق، ص.115.

<sup>4</sup> - أنظر المادتين 12 و 13 من المرسوم رقم 05-277، مرجع سابق.

- **التسجيل والنشر:** إذا تبين للمصلحة المختصة بأن العلامة التجارية محل الإيداع مستوفية شكلا ومضمونا للشروط الواجب توافرها قانونا، فإنها تتولى تسجيلها. **والتسجيل** هو القرار الذي يتخذه مدير المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، والذي يؤدي إلى قيد العلامة في فهرس خاص يملكه المعهد<sup>1</sup>، ويذكر فيه كافة العلامات وحقوق الملكية الصناعية والتجارية الأخرى التي تم تسجيلها بحسب الأصول فبمجرد تسجيل العلامة التجارية تكتسب الحماية القانونية<sup>2</sup>. وبعد القيام بعملية التسجيل تسلم لصاحب التسجيل أو لوكيله شهادة تسجيل<sup>3</sup>.

والملاحظ أن المشرع الجزائري اعتبر تاريخ التسجيل هو تاريخ الإيداع وذلك بالنص على أن لتسجيل أثر رجعي علما بأن عملية إيداع العلامة مختلفة عن عملية تسجيلها، فإذا كان الإيداع هو العملية التي تتضمن تسليم الملف حضوريا أو عن طريق البريد، فإن **التسجيل** هو القرار الذي يتخذه مدير المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية. والعبرة من ذلك حماية مصلحة المودع ضد تصرفات الغير سيء النية، لكن يجب تمييز إيداع العلامة عن تاريخ استعمالها نتيجة لمنح حق الأولوية لأول من قام بالإيداع<sup>4</sup>، وبذلك تعتبر نسخة المحضر التي تسلم للمودع يعد بمثابة شهادة تسجيل<sup>5</sup>.

وبعد قيد العلامة التجارية في سجل خاص يتولى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية نشرها<sup>6</sup>، ويقصد **بالنشر** عملية شهر إيداع العلامة التجارية في النشرة الرسمية للعلامات، حيث تنشر النشرة الرسمية كل ما يتعلق بتسجيلات العلامات وتجديدها، بالإضافة إلى كل ما يطرأ عليها من تغيرات كإبطالها وإلغائها<sup>7</sup>.

والجدير بالذكر أن محل العلامة سواء كان منتجات أو خدمات مستقل عن العلامة بحد ذاتها، إذ أن صحة هذه الأخيرة مستقلة تماما عن مشروعية المنتج التي توضع عليه العلامة، بحيث نصت المادة 07 من اتفاقية باريس على: « لا يجوز بأي حال أن تكون طبيعة المنتج الذي يتعين أن توضع عليه **العلامة الصناعية أو التجارية حائلا دون تسجيل العلامة** ».

<sup>1</sup> - فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص ص 236-238.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 5 الفقرة 01 من الأمر رقم 03-06، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - أنظر المادة 5 الفقرة 02 من الأمر رقم 03-06، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - أنظر الملحق رقم 01.

<sup>6</sup> - أنظر المادتين 29 و 30 من المرسوم التنفيذي رقم 05-227، مرجع سابق.

<sup>7</sup> - فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص ص 239.

هذا ما أكدته المادة 08 من الأمر رقم 03-06، وعليه لا يجوز رفض تسجيل علامة على أساس أن الخدمة أو طبيعة المنتج يعتبر غير مشروع، فالعلامة مستقلة عن الخدمات والمنتجات المعنية بها، كما لا يجوز رفض تسجيل علامة على أساس أن المنتج المخصص لها يحظر صنعه في الدولة. ولعل السبب في إقرار استقلالية المنتج أو الخدمة عن العلامة هو تقادي رفض تسجيل العلامة كلما كان محلها غير مشروع وحتى لا تؤثر على طبيعة المنتج أو الخدمة على صحة العلامة<sup>1</sup>. ومبدأ استقلال العلامة لا يقتصر فقط على المنتج المعني بالعلامة وإنما أيضا عن مالكةا، ويقصد بذلك أن صحة العلامة لا تتوقف على ما إذا كان مالكةا أهلا لاستغلال المنتج أو الخدمة المعنية بالعلامة<sup>2</sup>.

- قيد رخصة الاستغلال: يرد محل عقد الترخيص على العلامة التجارية التي تعد احدى العناصر الملكية الصناعية وجب الشهر القانوني لجميع العمليات التي ترد عليها ولدى الهيئة المختصة لذلك<sup>3</sup>. وعمليا نجد أن طرفي عقد الترخيص يتفقان في بنوده على تقيد اتفاقية استخدام هذه العلامة لدى المعهد الوطني الجزائري لحماية الملكية الصناعية، ولا يخل عدم تسجيلها أو التأخر فيه لأي سبب بحقوق الطرفين وبسائر الأحكام المقررة فيها<sup>4</sup>، أو يتفقان على أن المؤسسة المرخص لها وبسعي منها القيام بإجراءات الإيداع والتسجيل لديه ويعفى الموثق من هذا الإجراء<sup>5</sup>.

ولقد نصت المادة 17 الفقرة 02 من الأمر 03-06 على: « يجب قيد الرخصة في سجل العلامات التجارية الذي تمسكه المصلحة المختصة. تحدد كفيات مسك السجل عن طريق التنظيم. وتمسك المصلحة المختصة مستخرجا لسجل مرقم ومؤشر». بتحليلي لمضمون هذه المادة نستنتج بأن المشرع الجزائري أقر صراحة بمبدأ وجوبية قيد الرخصة في سجل العلامات الذي تملكه المصلحة

1- راشدي سعيدة، العلامات في القانون الجزائري الجديد، مرجع سابق، ص.15.

2- المرجع نفسه، ص.17.

3- تنص المادة 147 من الأمر رقم 75-59 على: « يتم إجراء القيد و البيانات طبقا للتشريع الساري المفعول إذا كانت البيوع أو التنازلات عن المحلات التجارية تشمل على علامات المصنع أو التجارة أو الرسوم أو النماذج الصناعية، و كانت رهون هذه المحلات تشمل على براءات الاختراع أو رخص أو علامات...».

4- اتفاقية استخدام العلامة التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 02.

5- ترخيص باستغلال العلامات التجارية المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 03.



المختصة تحت جزاء البطلان، كما أوجب تقييد جميع العقود الواردة على العلامة التجارية بما فيها عقد ترخيص باستغلالها<sup>1</sup>.

كما أن المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 قضت ب: « يتم قيد الحقوق المتعلقة بالعلامة التجارية في سجل العلامات من قبل المصلحة المختصة بناء على طلب الأطراف المعنية، يرفق طلب القيد بكل وثيقة أو عقد يثبت النقل، يكون النقل نافذا في مواجهة الغير منذ تسجيله في سجل العلامات»، وكذا المادة 23 من نفس المرسوم نصت على: « تطبيقا...، يقيد عقد الترخيص و تجديده و تعديله في سجل العلامات مقابل دفع الرسوم المستحقة ».

من مجمل هذه النصوص أستنتج أن كل تجديد أو تعديل يطرأ على عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية يخضع لنفس الإجراءات التي تخضع لها العلامة عند تسجيلها بدءا من إيداع طلب التسجيل وانتهاء بنشره وفقا للقانون، أي أن بكل تغيير في البيانات المتعلقة بعقد الترخيص يستوجب تسجيلا جديدا للعقد، ويجب أن يرفق طلب القيد بعقد الترخيص أو مستخرج مطابق له، فلا تكون رخصة الاستغلال نافذة إلا بعد تسجيلها في سجل العلامات.

أما إذا حدثت وسجلت المصلحة المختصة عقد الترخيص فلا يجوز العدول عن تسجيل العلامة إلا بتقديم تصريح ينص على موافقة المستفيد من الرخصة المسجلة على هذا العدول<sup>2</sup>. وما يجب التنويه إليه أنه لا يجب الأخذ بهذا الحكم على إطلاقه لأنه رغم وجوب تسجيل عقد الترخيص، فيمكن أن يكون هناك عدول على جزء من السلع والخدمات غير المعنية بالترخيص، وفي هذه الحالة يتم العدول دون حاجة إلى موافقة صاحب الرخصة الاستغلال<sup>3</sup>.

يتضمن طلب قيد الرخصة مجموعة من البيانات التي يمكن اشتراطها لغرض تقييد عقد الترخيص والمتمثلة في: اسم وعنوان وموطن طرفي عقد الترخيص، قائمة السلع والخدمات الموضوعة تحت الترخيص، نوع الترخيص، الإقليم الذي يمارس فيه الترخيص، رقم تسجيل العلامة، مدة العقد، توقيع الأطراف على طلب القيد. ويرفق طلب تسجيل القيد الرخصة بعقد الترخيص أو مستخرج مطابق له. كما

<sup>1</sup> - أنظر المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 05 - 277، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - أنظر المادتين 26 من المرسوم نفسه.

<sup>3</sup> - فرحة زراوي صالح، «علامات المصنع في التشريع الجزائري»، مرجع سابق، ص.30.

تسلم إدارة المركز أو ترسل إلى المودع أو وكيله نسخة من طلب التسجيل يحمل تأشيرته المصلحة المختصة ويتضمن تاريخ وساعة الإيداع<sup>1</sup>، بعد ذلك وإتماما لإجراءات قيد رخصة استغلال العلامة التجارية ينشر طلب الإيداع في النشرة الرسمية طبقا لنص المادتين 29 و30 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277.

ب- **الشروط الموضوعية:** لا يكفي أن تتخذ العلامة التجارية شكلا من الأشكال السابقة حتى تتمتع بالحماية المقررة لها قانونا بل لا بد الاستجابة لبعض الشروط التي يقرها لها القانون والممثلة في:

- **يجب أن تكون العلامة التجارية مميزة:** يلاحظ بالرجوع للأمر رقم 03-06 أن المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا للطابع التمييزي، إنما نص فقط على توافر الصفة في السمة أو الإشارة المتخذة للمنتجات والخدمات حتى يتمكن المستهلك من أن يميزها عن غيرها المعروضة من المنافسين<sup>2</sup>.

لكن المادة 02 من نفس الأمر أكدت على ضرورة توافر الطابع التمييزي في السمة أو الإشارة المتخذة كعلامة حتى تؤدي دورها في تمييز سلع وخدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع وخدمات غيره. وعليه لا تصلح كعلامة الإشارة التي لا تتوفر على صفة التمييز، فلا تعد للتسجيل الرموز المجردة من صفة التمييز، فهي إذن لا تصلح أن تشكل علامة، يضاف إلى ذلك الرموز الخاصة بالملك العام أي تلك التي سقطت في المجال العام فلا تصلح هي الأخرى أن تشكل وسيلة لتمييز السلع والمنتجات<sup>3</sup>.

كما أقرت اتفاقية باريس بضرورة توافر الصفة التمييزية في العلامة المتخذة لتمييز السلع والخدمات، ورفضت تسجيل الرموز النوعية أو الوصفية<sup>4</sup>. ويعد مبدأ التخصيص جوهر نظام العلامات إذ

<sup>1</sup> - أنظر المواد من 04 إلى 09 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - راشدي سعيدة، النظام القانوني للعلامات، مرجع سابق، ص.119.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 07 من الأمر رقم 03-06، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - نصت المادة 06 الفقرة 05 من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة 1883 على: « لا يجوز رفض تسجيل العلامات الصناعية والتجارية التي تشملها هذه المادة أو إبطالها إلا في الحالات التالية:.....»

2- إذا كانت مجردة من أية صفة مميزة أو كان تكوينها قاصرا على إشارات أو بيانات يمكن أن تستعمل في التجارة للدلالة على نوع المنتجات وجودتها أو كميتها أو الغرض منها أو محا منشأ المنتجات أو زمن الإنتاج، أو كانت قد أبحت شائعة في اللغة الجارية أو في العادات التجارية المشروعة و المستقرة في الدولة التي تطلب الحماية».

له علاقة وثيقة بعنصر التمييز<sup>1</sup>، لأن حماية العلامة تحدد بالرجوع إلى ميدان السلع أو الخدمات المعنية بالعلامة والمعينة في التسجيل أو إذا تعلق الأمر بعلامة مشهورة حسب الميدان التجاري الذي اكتسبت العلامة شهرة فيه<sup>2</sup>.

مع الإشارة أنه لا يقصد من اشتراط تمييز العلامة أن تتخذ شكلا مبتكرا كما هو مطلوب مثلا بالنسبة للرسوم والنماذج الصناعية، إنما كل ما يقصد هو تمييز العلامة عن غيرها من العلامات التي توضع على نفس السلعة لمنع حصول لبس لدى المستهلك العادي<sup>3</sup>، وتمكين المستهلك من التعرف على السلع التي يفضلها بما تحمله هذه العلامة من تمييز، من جانب آخر توفير الحماية لصاحب السلعة أو الخدمة من منافسة الذين يبيعون أو ينتجون سلعا مماثلة<sup>4</sup>. وبناء على هذا لا تتمتع بالحماية العلامات التي من كلمات أو الرسوم الشائعة التي تستعمل بصورة عادية في التجارة للدلالة على نوعية المنتجات كعلامة، ويمنع المشرع الجزائري كذلك استعمال كافة الرموز المطابقة أو المشابهة التي تحدث لبسا أو تمس بحقوق سابقة كاستعمال علامة سابقة مسجلة أو علامة مشهورة أو اسم تجاري<sup>5</sup>.

ويرجع تقدير ما إذا كانت العلامة مميزة من عدمها إلى اختصاص قاضي الموضوع الذي ينظر إلى العلامة في مجموعها من خلال العناصر المكونة لها وهي الصورة العامة التي ترسخ في ذهن المستهلك نتيجة تركيب هذه الأشكال والرموز<sup>6</sup>. فصفة التمييز لا تقتصر على العلامات الوطنية فقط، بل

<sup>1</sup> - بناء على هذا المبدأ يقتصر احتكار الاستغلال الممنوح لصاحب العلامة على المنتجات أو الخدمات المعينة في التسجيل، يترتب على ذلك أنه يجوز للغير استنادا إلى مبدأ حرية الصناعة والتجارة استعمال العلامة بالنسبة للأنشطة أخرى.

<sup>2</sup> - فرحة زراوي صالح، «علامات المصنع في التشريع الجزائري»، مرجع سابق، ص.30.

<sup>3</sup> - فاضلي إدريس، مرجع سابق، ص.287.

<sup>4</sup> - حمادي زويبير، حماية العلامة التجارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004، ص.98.

<sup>5</sup> - البوعمرى بوشعيب، «العلامة التجارية على ضوء القانون والإجتهاد القضائي»، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، المحكمة العليا، الجزائر، 2012، ص.97.

<sup>6</sup> - فرحة زراوي صالح، «علامات المصنع في التشريع الجزائري»، مرجع سابق، ص.24.

وحتى تلك الموجودة في الدول التي تعتبر أطرافاً في اتفاقية باريس متى طلب صاحبها الحماية خلال 06 أشهر من تاريخ تسجيلها في دولته<sup>1</sup>.

- **يجب أن تكون العلامة التجارية جديدة:** يقصد بشرط الجدة هو اختلافها عن علامات المنافسين أي تكون مميزة تمييز كافياً عن غيرها من العلامات بما تتضمنه من عناصر ظاهرة التمييز. واعتبار العلامة جديدة أو شاغرة يعني أنها وقت إيداعها لم تكن محل طلب تسجيل أو تسجيل من قبل الغير وفي نفس القطاع، والأمر هنا لا يتعلق بالجدة المطلقة كتلك التي تفرض في الابتكارات الجديدة كما هو الحال في براءات الاختراع أو الرسوم والنماذج الصناعية وإنما يتعلق بالجدة النسبية بما أننا بصدد إشارات مميزة<sup>2</sup>.

وتأكيد المشرع الجزائري على مبدأ تخصيص العلامة يعني بأنها تكون جديدة في إطار قطاع النشاط المعني، حيث أنه نص على عدم تسجيل الرموز المطابقة والمشباهة لعلامة كانت محل طلب تسجيل أو تسجيل يشمل سلعا أو خدمات مطابقة أو متشابهة لتلك التي سجلت من أجلها العلامة إذا كان من شأن ذلك إحداث لبس، ونفس الحكم يطبق على العلامات التي انتهت فترة حمايتها منذ سنة على الأكثر قبل تاريخ إيداع طلب تسجيلها<sup>3</sup>. فالعلامة لا تكون محمية إلا في حدود المنتجات أو الخدمات التي خضعت لها العلامة لتمييزها عن غيرها، والتي تم تحديدها أثناء إيداع العلامة وذلك تطبيقاً لمبدأ تخصيص العلامة، وعليه فإن مودع العلامة لا يكون محتكراً لها إلا في حدود المنتجات والخدمات التي حددها أثناء إيداع العلامة

- **يجب أن تكون العلامة التجارية مشروعة:** أي عدم مخالفتها للقانون، إذ أن هناك بعض الرموز لا يمكن اتخاذها كعلامة لوجود نصوص خاصة وطنية أو دولية تمنع من اتخاذها كعلامة لتمييز المنتجات والخدمات. إلى جانب ذلك لا يمكن أيضاً أن تشكل كعلامة الرموز المخالفة للنظام العام أو الآداب العامة<sup>4</sup>، كما تعتبر غير مشروعة العلامات التي من طبيعتها تظليل الجمهور حول طبيعة أو جودة المنتج أو الخدمة المعروضة. مع الإشارة أن العلامة حتى تكون باطلة لعدم مشروعيتها يجب أن تتضمن

<sup>1</sup>- أنظر المادة 04 الفقرة ج من الأمر رقم 75-2، مرجع سابق.

<sup>2</sup>- CHAVANNE Albert, BURST Jean Jaques, Op.Cit, P. 397.

<sup>3</sup>- راشدي سعيدة، النظام القانوني للعلامات، مرجع سابق، ص.127.

<sup>4</sup>- أنظر المادة 07 من الأمر رقم 03-06، مرجع سابق.

عناصر مستقلة عن موضوع العلامة أ المنتجات والخدمات المعنية بهذه الأخيرة وهو ما يعرف باستقلالية العلامة عن موضوعها<sup>1</sup>.

### ثانياً: فترة الترخيص

اعتبر عقد ترخيص من العقود الزمنية لأن الحق في العلامة التجارية حق مؤقت ومحدد بمدة زمنية معينة لا دائم. ويرجع سبب اتسام العلامة بخاصية التأقيت إلى أن الحماية المقررة لها قانوناً تسقط بمرور 10 سنوات، يبدأ سريان ذلك ابتداء من تاريخ الإيداع لسبب محدودية المجال الزمني للحماية القانونية أو بسبب سقوط العلامة لأسباب واقعية. فينقضي بذلك العقد ولو لم تنتهي المدة المنقضية عليها لسقوط الحماية مما يؤدي إلى سقوط القيمة التبادلية لمحل العقد<sup>2</sup>.

ومن الناحية الواقعية تبقى فترة الترخيص خاضعة لمبدأ سلطان الإرادة إذ يحدث ويوافق المرخص ويجيز للمرخص له استغلال علامته التجارية لمدة 05 سنوات تبدأ من تاريخ التوقيع على العقد مثل العقد المبرم بين الشركة الجزائرية والشركة الأردنية<sup>3</sup>، كذا العقد المبرم بين الشركة ذات المسؤولية المحدودة "بازيكوس ألبيري" والشركة أخرى عاملة في نفس المجال باستغلال العلامات المبينة في الجدول البياني المنفق عليه وبمدة 01 سنوات ابتداء من تاريخ إبرام هذا العقد<sup>4</sup>. واستناداً إلى اتفاقية تريبس نجد أن مدة الترخيص لا يجوز أن تزيد عن المدة المحددة لها قانوناً لحمايتها وفقاً لتسجيلها<sup>5</sup>، فما مصير عقد الترخيص الذي يمكن أن يتضمن مدة أطول من المدة المقررة قانوناً لحماية العلامة التجارية؟<sup>6</sup>.

شيء بديهي أن سقوط العلامة التجارية يقيم للمرخص له طلب الفسخ والتعويض، فخطأ المرخص في ذلك مفترض إذ تقوم مسؤوليته بمجرد تحقق السقوط، غير أن ذلك لا يؤدي بالضرورة إلى فسخ العقد

<sup>1</sup> - راشدي سعيدة، العلامات في القانون الجزائري الجديد، مرجع سابق، ص. 139.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 5 من الأمر رقم 03-06، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - اتفاقية استخدام العلامة التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 02.

<sup>4</sup> - ترخيص باستغلال العلامات التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 03.

<sup>5</sup> - اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (اتفاقية تريبس)، أنظر الموقع الإلكتروني:

[www.tas.gov.eg/nr/rdonlyres//trips\\_arabic.pdf](http://www.tas.gov.eg/nr/rdonlyres//trips_arabic.pdf)

<sup>6</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، مرجع سابق، ص. 118.

على أساس أن سقوط الحق في العلامة يمكن تداركه المشكل أنه في الحالات يصعب سقوط العلامة التجارية نتيجة لاستنادها إلى الشهرة أو الحماية القانونية التي تستمدها بمجرد التسجيل<sup>1</sup>.

بالتالي يحضر على المرخص له تجاوز المدة المحددة في عقد الترخيص، ففي حالة غياب الاتفاق بين الطرفين تكون المدة هي مدة صلاحية الحق في العلامة التجارية أي 10 سنوات ابتداء من تاريخ الإيداع<sup>2</sup>. لكن إذا استمر المرخص له في استغلال العلامة بعد انتهاء مدة الترخيص أو فسخ عقد الترخيص، فإنه يعتبر متعدياً على حقوق صاحب العلامة فيحق لأصاحب العلامة مقاضاته طالبا منعه من الاستمرار باستعمال العلامة<sup>3</sup>.

والتجديد في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية لا يفترض إنما يشترط أن تتجه إرادة كلا من المرخص والمرخص له إلى الاتفاق المسبق عليه، فيقصد بتجديد العقد الاتفاق على إبقاء الرابطة التعاقدية بعد انتهاء مدتها وسواء أكان الاتفاق صريحاً أو ضمناً، وما دام الاتفاق صريحاً على تجديد العقد لا يؤدي إلى أي لبس بين طرفي العقد<sup>4</sup>، لكن التجديد الضمني غالباً ما يؤدي إلى الخلط بينه وبين المراكز القانونية الأخرى، إذ يجب التمييز بين امتداد العقد<sup>5</sup> وتجديده<sup>6</sup>.

علماً بأن هناك رأي فقهي يقر عدم أحقية مالك العلامة التجارية بعدم تجديد عقد الترخيص إلا لسبب مشروع، والحكمة من وضع هذا القيد على حق المرخص إنهاء العقد أو تجديده عن طريق اشتراط وجود سبب مشروع يبرر الإنهاء أو عدم التجديد هي حماية المرخص له من إساءة استعمال المرخص لحقوقه المستمدة من عقد الترخيص، فالمرخص له يعمل عادة من خلال مدة الترخيص على جذب العملاء وترغيبهم في المنتجات التي توضع عليها العلامة محل عقد الترخيص<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> - محمد إبراهيم محسن النجار، مرجع سابق، ص.305.

<sup>2</sup> - راشدي سعيدة، « ترخيص العلامة »، مرجع سابق، ص.194.

<sup>3</sup> - عدنان غسان برانبو، مرجع سابق، ص.502.

<sup>4</sup> - القيلوبي سميحة، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص.122.

<sup>5</sup> - امتداد العقد يعني سحب آثار عقد الترخيص إلى ما بعد انقضاء المدة المعينة له بنفس الشروط والتأمينات المنفق عليها مسبقاً في العقد.

<sup>6</sup> - أما التجديد فهو إيجاد عقد جديد يحل محل ما سبق الاتفاق عليه.

<sup>7</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، الجديد في العلامات التجارية، مرجع سابق، ص.84.

كما يستخدم العلامة في الدعاية والإعلان، وبفضل ما يبذله المرخص له من جهد وما ينفقه من مال ترتفع قيمة العلامة وتزيد قدرتها على جذب العملاء، وقد يقيم المرخص له إنشاءات ويعد تجهيزات تكلفه مبالغ طائلة لتصنيع المنتجات التي توضع عليها العلامة بموجب عقد الترخيص، وليس من العدل أن يرفض المرخص تجديد العقد ويستأثر بثمار ما بذله المرخص له من جهد وما أنفقه من مال دون مقابل، بل يتركه معرضاً للدمار والخراب بسبب عدم تجديد عقد الترخيص دون وجود سبب مشروع يبرر عدم التجديد<sup>1</sup>.

### ثالثاً: قائمة المنتجات والخدمات المرخص بها

قائمة المنتجات والخدمات المرخص بها هي أسماء السلع والمنتجات والخدمات الموضوع تحت الترخيص الممنوح وفقاً لمجموعة الأصناف « تصنيف نيس »<sup>2</sup>، على أن تكون كل مجموعة مسبقة برقم التصنيف الذي تنتمي إليه تلك المجموعة من السلع والخدمات في ذلك التصنيف، ومقدمة بحسب ترتيب أصناف التصنيف المذكور، لذلك يجب أن يحتوي عقد الترخيص على هذه القائمة التي على أساسها منحت رخصة باستغلال العلامة تحت طائلة بطلان العقد<sup>3</sup>. وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن التصنيف الدولي للمنتجات والخدمات وطبقاً لاتفاقية نيس المبرم في 15 جوان 1957 والذي تم مراجعته في 14 جويلية 1967، يعتبر ملحق ضروري لقانون العلامات ومن شأنه تسهيل عملية تسجيل العلامات، إذ تبنته الجزائر انطلاقاً من نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 05-4277.

والمعمول به واقعياً أن أطراف عقد ترخيص يتفقان في بنوده على اقتصار استغلال العلامة التجارية على كافة المنتجات المبيّنة في الفئة من الفئات المبيّنة في محضر إيداع العلامة وفي كامل

<sup>1</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، الجديد في العلامات التجارية، مرجع سابق، ص. 85.

<sup>2</sup> - اتفاقية نيس بشأن التصنيف الدولي للسلع والخدمات لأغراض تسجيل العلامات لعام 1957.

[www.wipo.treaties/ar/nice](http://www.wipo.treaties/ar/nice).

<sup>3</sup> - قرمات أحمد الأمين، مرجع سابق، ص. 28.

<sup>4</sup> - تنص المادة 02 من الأمر رقم 03-06 على: « يتم تعيين السلع والخدمات عند إيداع العلامات، طبقاً للتصنيف الدولي للسلع والخدمات لغرض تسجيل العلامات المحددة بموجب اتفاق نيس ».

القطر الجزائري<sup>1</sup>، أو يتفقان وفقا لجدول معين بتبيان العلامات التجارية المرخص باستغلالها والمسجلة لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية والمفصلة بجدول بياني واضح<sup>2</sup>.

#### رابعا: إقليم الترخيص

الإقليم هو تحديد مكان ودائرة ممارسة الترخيص بدقة حيث يمنع على المرخص له من تجاوز نطاق المحدد لترخيص الذي منح له وإلا قاضاه المرخص بدعوى التقليد والمنافسة غير المشروعة باستغلال العلامة التجارية، حيث أن استغلال المرخص له للعلامة التجارية المرخص بها بمثابة استغلال صاحب العلامة نفسه<sup>3</sup>، بالتالي يجنبه هذا التصرف بمقابل أو بدونه عدم سقوط العلامة بعدم الاستغلال لكن هذه تبقى مجرد حيلة يلجؤون إليها حسب اعتقادي.

ولقد ألزم المشرع الجزائري ضرورة تحديد الإقليم الذي سمح في إطاره الترخيص باستغلال العلامة التجارية سواء من حيث مجاله أو نوعية الخدمات المقدمة، وعقد الترخيص يمكن أن يكون مطلقا أو محدد المجال فيكون بذلك الاستغلال إما كليا بمنح المرخص له حق الاستغلال على جميع الإقليم وطوال مدة الحماية أو جزئيا يتحدد بحسب شروط العقد، كما قد يكون محددا بمنطقة معينة حسب ما جاء في اتفاق الترخيص<sup>4</sup>.

وما يجري به العمل من الناحية العملية أن يتفق المرخص والمرخص له على استخدام العلامة التجارية المرخصة على قائمة المنتجات والسلع المبينة طبقا لتصنيف نيس وفي كامل القطر الجزائري، ومثال ذلك العقد المبرم بين شركتان ذات المسؤولية المحددة في الجزائر، والعقد المبرم بين الشركة الأردنية والجزائرية والذي تم الاتفاق بين كل منهما على استغلال العلامات التجارية المرخص به على كامل التراب الوطني<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - اتفاقية استخدام العلامة التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 02.

<sup>2</sup> - ترخيص باستغلال العلامات التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 03.

<sup>3</sup> - زينة غانم عبد الجبار الصفار، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية: دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار الحامد، عمان، 2007، ص ص. 74-76.

<sup>4</sup> - راشدي سعيدة، « ترخيص العلامة »، مرجع سابق، ص. 195.

<sup>5</sup> - ترخيص باستغلال العلامات التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 03.



## المطلب الثاني: مراحل إبرام عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

يمر عقد الترخيص قبل إبرامه بإجراء عملية المفاوضات بين أطرافه حتى يتمكن كل واحد منهما الوقوف على مدى استعدادة لإبرامه وتنفيذ الالتزامات الواقعة على عاتقه، إذ أن مرحلة الإبرام النهائي تسبقها مرحلة المفاوضات عادة، والتي هي اتفاقيات أولية وتمهيدية تؤدي بوجه محقق أو غير محقق إلى المرحلة النهائية، من هذا المنطلق فإن إبرام عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية لا يمكن الإلمام به إلا من خلال التعرف على مرحلتين: الأولى تتعلق بالمرحلة التمهيدية (مرحلة التفاوض) (الفرع الأول)، وأخيرا تليها مرحلة الإبرام النهائي (الفرع الثاني).

## الفرع الأول: مرحلة التفاوض

سبقت الإشارة إلى أن عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية يتم بمجرد تطابق الإيجاب والقبول، ليتم تحريره وتوقيعه من قبل طرفيه حتى يصبح ملزما لهما، بيذا أن التقاء إرادتي طرفي العقد ليس بأمر سهل بل يسير خاصة وأن محله يتسم بسمات أساسية كوروده على عنصر من العناصر المعنوية للملكية الصناعية، لذا سنتولى دراسة مراحل بدء المفاوضات أو ما يصطلح عليها بالمفاوضات الأولية (التمهيدية) (أولا) ثم نخرج إلى الأثر القانوني الذي تنتجه مثل هذه الاتفاقات (ثانيا).

## أولاً: المفاوضات التمهيدية:

الغالب أن المفاوضات التمهيدية في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية تدور حول المفاوضات التجارية بصفة عامة والدولية بصفة خاصة، إذ تدور حول الحق في العلامة التجارية الذي ينوي المرخص ترخيصه للطرف الثاني من أجل استغلالها، وبهذا يلتزم المرخص بإعلام المرشح في الحصول على حق استغلال العلامة التجارية، ويرجع أساس الالتزام بالإدلاء بالمعلومات قبل التعاقد إلى قواعد الأخلاق ومسألة الثقة<sup>1</sup>.

تشمل المفاوضات التمهيدية كافة المسائل المرتبطة بعقد الترخيص سواء تعلق الأمر بتحديد الالتزامات الملقاة على عاتق طرفيه، المسؤولية المترتبة عن الإخلال بها<sup>2</sup>، كيفية إثباته، طرق تسوية

<sup>1</sup> - محمد محسن ابراهيم النجار، المرجع السابق، ص.35.

<sup>2</sup> - راشدي سعيدة، « ترخيص العلامة »، مرجع سابق، ص. 196.

منازعاته، كيفية انقضائه، أو القانون الواجب التطبيق عليه وغيرها، كذا ومن بين المعلومات التي يجب على المرخص الإعلام بها حتى يستطيع المرخص له معرفتها ومناقشتها ما يلي<sup>1</sup>: المعلومات المتعلقة به كعنوان مقر المؤسسة وطبيعة نشاطها مع تحديد الصيغة القانونية وهوية رئيسها إن كان شخص طبيعي أو معنوي، رقم التسجيل في السجل التجاري وسجل الشركات أو الرقم التسجيل في لائحة الحرف، تاريخ ورقم التسجيل في السجل الوطني للعلامات، التوطنات البنكية للمؤسسة وغيرها، المعلومات المتعلقة بالنشاط: معرفة الخبرة المهنية لصاحب المؤسسة، المسيرين، الشخص الطبيعي، بيان السلع والخدمات الموضوعة تحت الترخيص<sup>2</sup>، بيان عناصر العقد: مدة الترخيص، الإقليم الذي يتم فيه استغلال العلامة التجارية، قائمة المنتجات والسلع الموسومة تحت الترخيص والمقابل المالي لهذا الاستغلال<sup>3</sup>.

وعمليا يمكن للمرخص في عقد الترخيص وعلى إثر مرحلة بدء المفاوضات تقديم وثيقة مطبوعة للمرخص له والتي هي عبارة عن عقد نموذجي، حتى يكون بيد المرخص له ثلاث حالات: إما قبول العقد بأكمله، رفض العقد بأكمله، الدخول في مناقشة شروط العقد مع المرخص بهدف التوصل إلى حل وسطي ومعقول<sup>4</sup>، إذ يتم التعاقد باجتماع المتعاقدان وبمناقشة جميع المسائل حتى يصل إلى مسألة تحرير العقد وبهذا يخرج هذا العقد عن إطار العقود الأخرى<sup>5</sup>.

تكتسي المفاوضات التمهيديّة في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية أهمية بارزة لذلك على المتفاوض أن يتمتع بخلفية قانونية وفنية فائقة وأن يكون ملما بما يجب عليه أن يتفاوض به مع الطرف الآخر، وتتم هذه المفاوضات إما في مجلس عقد واحد أو بين المندوبين والوكلاء أو الوسطاء وهنا تطبق الأحكام الخاصة بالوكالة والمقررة في القواعد العامة، مع الإشارة أنه غالبا ما يتم إبرام عقد الترخيص بين أطراف لا تتواجد في مجلس عقد واحد بل كثيرا ما يبرم من خلال الوسطاء والوكلاء والمراسلة خصوصا إذا تعلق الأمر بالمجال الدولي، وغالبا ما تكون هناك دعوة إلى التعاقد تتجسد في إعلان موجة إما من

<sup>1</sup> - مالح زهرة، مرجع سابق، ص.53.

<sup>2</sup> - ترخيص باستغلال العلامات التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 03.

<sup>3</sup> - انطلاقا من نص المادة 17 من الأمر رقم 03-06 المشرع الجزائري لم يفصح على مسألة المقابل المالي للاستغلال.

<sup>4</sup> - من هنا تظهر لنا صفة الإذعان في هذا العقد وخاصة إذا كان الطرف الثاني في حاجة ملحة لوضع العلامة التجارية على منتجاته وخدماته، للمزيد من التفاصيل راجع: حسني محمود عبد الدايم، مرجع سابق، ص.115-117.

<sup>5</sup> - دعاء طارق بكر البشتاوي، مرجع سابق، ص.95-97.

قبل المرخص أو المرخص له بحيث تخضع هذه الدعوة إلى التعاقد إلى القواعد المقررة في القانون المدني<sup>1</sup>.

علما بأن الإيجاب عندما يخرج من مرحلة المفاوضات يصبح إيجابا باتا، وبالنسبة لتقرير ما إذا كان الإيجاب الصادر من طرف أحد المتعاقدين قد وصل إلى المرحلة النهائية من عدمه<sup>2</sup>، هو من مسائل الواقع لا القانون إذ يمكن إثباتها كل طرق الإثبات مع التنويه أن المتفاوض حر في قطع المفاوضات في أي وقت كان فيجوز له العدول، على أساس أن العدول عن التفاوض قد يترتب المسؤولية على من يعدل وهذا يكون في حالة اقتران العدول بالخطأ المرتب للضرر، فتقوم مسؤولية التقصيرية لا العقدية<sup>3</sup>.

فعلى إثر المرحلة التمهيدية يصبح الطرفان على علم بما يريدانه وبإمكانيات كل منهما وإذا كان الاتفاق المبدئي ينصب على عقد شكلي ولم يستوفي هذا الاتفاق الشكل المطلوب عدا باطلا، طالما أن عقد الترخيص لا يستوجب الكتابة فإن الاتفاق المبدئي لا يستوجب أن يكون كذلك<sup>4</sup>.

### ثانيا: الأثر القانوني للاتفاقات التمهيدية:

من خلال المفاوضات التمهيدية يتم التوصل إما إلى اتفاق نهائي يوقعه الطرفان ويلتزمان بكل بالشروط والبنود الواردة في عقد الترخيص وأي خرق لهذا الاتفاق يثير ما يعرف بالمسؤولية العقدية، أو من دون التوصل إلى أي اتفاق بشأن الموضوع الذي تدور حوله كانسحاب أحد طرفي العقد متعسفا في استعمال حقه بالانسحاب من هذه المفاوضات مثلا<sup>5</sup> ولم يتم الاتفاق النهائي لآجل إبرام العقد، ومن هنا يثور التساؤل حول الأثر القانوني للاتفاقات التمهيدية من حيث القابلية للنفذ؟

<sup>1</sup> - علي علي سليمان، مرجع سابق، ص.125.

<sup>2</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، مرجع سابق، ص. 119.

<sup>3</sup> - السنهوري عبد الرزاق، مرجع سابق، ص.267.

<sup>4</sup> - علاء عزيز حميد، عقد الترخيص، رسالة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: قانون العقود، كلية النهريين للحقوق، العراق، 1999، ص.112.

<sup>5</sup> - المرجع نفسه، ص.115.

إن الاتفاقات الأولية المتوصل إليها أثناء المفاوضات تبقى مرتبطة بالتكييف القانوني الذي يعطي لها من حيث قابليتها للنفاذ، وذلك من خلال تحديد الوصف القانوني لها لغرض تنفيذها، فهل تنطوي مثل هذه الاتفاقات التمهيدية تحت صفة الوعد بالتعاقد أم أنها مجرد عقد ابتدائي؟<sup>1</sup>.

يمكن أن تكون الاتفاقات التمهيدية وعد بالتعاقد<sup>2</sup>، وهذه الصورة وسط بين مجرد الإيجاب والتعاقد النهائي إذ يكون الواعد ملتزماً إذا ما أبدى الطرف الثاني رغبته في إتمام العقد، هذا أكثر من إيجاب لأنه في حال اقتران الإيجاب بالقبول فهو عقد كامل، مع العلم أن كل من الإيجاب والقبول انصب على مجرد الوعد بالترخيص<sup>3</sup>، كما يترتب على الوعد بالتعاقد من جانب واحد بقاء الواعد ملتزماً بها في انتظار رد الموعد له بالترخيص حيث يبقى ملتزماً ولا يجوز له الرجوع فيه، بينما لا يلتزم الموعد له بشيء لأن هذا الوعد ملزم لجانب واحد وهو الوعد بالترخيص<sup>4</sup>، الجدير بالملاحظة أن الوعد بالترخيص يعتبر تطوراً حديثاً في الإطار القانوني التجاري تختلف بشأنه الأنظمة القانونية وبالتالي يبقى الاتفاقات التمهيدية محكومة بقواعد القانون الذي يراها.

كما يمكن أن تتخذ الاتفاقات التمهيدية وصف العقود الابتدائية بحيث يكون هذا العقد نتيجة توفر لدى المرخص والمرخص له إرادة حقيقية بالتعاقد، ومع ذلك يرغبان بتأجيل العقد النهائي لأسباب مالية أو إدارية وغيرها، فيجريان عقد ابتدائي تتحدد فيه شروط والعناصر والبنود الأساسية للعقد النهائي مثله مثل العقد تام لكنه غير نهائي<sup>5</sup>، فإمكانية إطلاق وصف عقد ابتدائي تعتمد على مدى الالتزام وشموله للطرفين ومدى احتفاظ كل من الطرفين بحقهما في إبرام عقد الترخيص في المستقبل، وتأسيساً على هذا فإن الاتفاقات التمهيدية إذا ما أريد لها أن توصف بأنها عقود ابتدائية، وجب أن تحتوي على جميع المسائل الجوهرية لما يراد الاتفاق عليه من جهة ومن جهة أخرى وجب أن تتضمن مدة معينة لإبرام عقد الترخيص<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - حسن علي كاظم، مرجع سابق، ص. 71.

<sup>2</sup> - هو عقد كامل لا مجرد إيجاب لكنه يبقى عقداً تمهيدياً لا عقد نهائياً.

<sup>3</sup> - عبد الله الخشروم، مرجع سابق، ص. 147.

<sup>4</sup> - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص. 132 - 133.

<sup>5</sup> - علاء عزيز حميد، مرجع سابق، ص. 113.

<sup>6</sup> - الصرايرة منصور، مرجع سابق، ص. 123.

يبقى الطابع الغالب على هذه الاتفاقات الأولية هو أنها مجرد اتفاقات ابتدائية متضمنة في طبيعتها التزامات المتبادلة بين طرفي عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية، وأيا كان الأمر فإن الغرض من هذه الاتفاقات هو أنها مجرد وسيلة مفسرة لإرادة المتعاقدين<sup>1</sup>.

فالاتفاقات الأولية إذا ما أضفي عليها طابع الوعد بالتعاقد تكون ملزمة للواعد حيث لا يستطيع الرجوع عنها خلال مدة معينة بينما لو تم وصفها بالعقد الابتدائي فإنها تكون ملزمة لكلا طرفي العقد<sup>2</sup>، زد على ذلك أنه وقبل حلول الآجل أو ظهور الرغبة لا يكتسب العقد التمهيدي إلا حقوقا شخصية ولا يرتب التزامات، وبحلول الميعاد المحدد لإبرام العقد النهائي يلتزم كل من الطرفين لإجراء العقد النهائي وفي حالة عدم التنفيذ يجوز الإجبار على تنفيذه<sup>3</sup>.

الجدير بالملاحظة أنه على إثر مرحلة التفاوض يكون لمالك العلامة التجارية في أغلب الحالات فرض بنودا غير مشروعة على المرخص له ذي الموقف الأضعف والتي لا علاقة لها بحماية العلامة التجارية أو الحفاظ على الحقوق الناشئة عن تسجيلها، وأغلب الأحيان تكون الشركات المالكة (المرخصة) من الدول المتقدمة التي قد تتخذ من عقد الترخيص الدولي باستغلال العلامات التجارية وسيلة تستطيع من خلالها إحكام سيطرتها على الدول النامية وفرض رقابة مشددة وتقييدها للمنافسة فيها كل هذا يؤدي إلى إلحاق أثار سلبية بالتجارة وعرقلة نقل التكنولوجيا، هذا من خلال تضمين شروط لا علاقة لها بالمحافظة على العلامة التجارية محل الترخيص<sup>4</sup>.

ولقاضي الموضوع وحده تقدير مدى ضرورة القيود التي تدرج في عقد الترخيص من عدمها للحفاظ على حقوق صاحب العلامة، لذا نرجو من المشرع الجزائري التدخل قصد فرض الحماية للمرخص له والإقرار بعدم جواز تضمين مثل هذه الشروط في عقد الترخيص سواء أكان محليا أو دوليا حتى يحقق للمرخص له الفائدة المرجوة منه، إذ تكون هذه الشروط والقيود تعسفية وتمنع المرخص له من استعمال العلامة التجارية على الوجه الأمثل، ومن بين أمثلتها تلك الشروط التي تحد من قدرة المرخص له على البحث والتطوير أو التي تتيح لمالك العلامة التدخل في أعمال الإدارة، كما لو فرض على المرخص له

<sup>1</sup> - حسن علي كاظم، مرجع سابق، ص ص 72-73.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 75.

<sup>3</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، مرجع سابق، ص 120.

<sup>4</sup> - عدنان غسان برانبو، مرجع سابق، ص ص 495-496.

العمل في أيام أو ساعات محددة، أو استعمال عمال معينين، أو التي تلزمه بشراء المعدات و المواد الخام وقطع الغيار من مصدر معين أو من المرخص ذاته.

### الفرع الثاني: مرحلة الإبرام النهائي

تعتبر مرحلة الإبرام النهائي من الناحية الواقعية صعبة ومعقدة لأنها تتطلب كفاءة قانونية واقتصادية عالية، فالإحاطة بكل جوانب العقد ليس بأمر سهل، يبدأ أن المفاوضات التمهيدية غالبا ما تيسر على القانوني مهمته في الإعداد المطلوب لهذا العقد، إذ يقف من خلال مرحلة المفاوضات على كثير من الأمور التفصيلية والتقنية التي يحتاجها من أجل البناء القانوني لهذا العقد<sup>1</sup>.

إن معرفة كيفية إعطاء ذلك الاتفاق قالب القانوني والزمن الذي تنتج فيه الإرادة الأثر القانوني<sup>2</sup>، يكون من خلال اقتران الإيجاب بالقبول، فعقد الترخيص يتم بتبادل الطرفان للإيجاب والقبول وتطابقهما إما أن يتم ذلك في مجلس عقد واحد<sup>3</sup>، وبذلك يكون التعاقد بين حاضرين حقيقة أو حكما كما في طريق التعاقد عبر الهاتف أو بين غائبين.

القاعدة العامة أن يصدر القبول فوراً بعد الإيجاب مادام الموجب لم يحدد أجلا للقبول، أما في حالة التعاقد بين غائبين ولا يتعاقدان بطريق الهاتف، بل بطريق المراسلة بالبريد أو بطريق رسول غير نائب<sup>4</sup>. ولقد أخذ المشرع الجزائري بالمذهب المتبع لنظرية العلم بالقبول، تبعا لما أفصحت عليه المادة 67 ق.م.ج<sup>5</sup>.

فالعقد يكون تاما في المكان والزمان الذي يعلم فيهما الموجب بقبول القابل، إذ يعتبر وصول القبول قرينه على علمه بالقبول حتى يثبت العكس من ذلك<sup>6</sup>، وفي عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية فإن

<sup>1</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، مرجع سابق، ص.121.

<sup>2</sup> - حسن علي كاظم، مرجع سابق، ص.55.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 64 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص. 111-112.

<sup>5</sup> - فالمادة 67 تنص على: « يعتبر التعاقد ما بين الغائبين قد تم في المكان وفي الزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول ما لم يوجد اتفاق أو نص قانوني يقضي بغير ذلك، ويفترض أن الموجب قد علم بالقبول في المكان وفي الزمان اللذين وصل إليه فيهما القبول ». »

<sup>6</sup> - علي علي سليمان، مرجع سابق، ص.34.

تبادل الإيجاب والقبول بين أطرافه يتعلق بعنصر أساسي ، هو منح المرخص حق الاستغلال المرخص له وكافة البنود المتعلقة بممارسة الحق بالاستغلال<sup>1</sup>، أيا كان من قائمة البضائع والسلع والخدمات المرخص بها والمدة والإقليم وبيان العلامة الذي على أساسها تم الترخيص والمقابل المالي والمعرفة الفنية وغيرها<sup>2</sup>.

وتحتل الاتفاقات التمهيدية التي على أساسها يتم تحديد مضمون عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية سواء بتحديد بنوده وعناصره وجل المسائل المرتبطة به الركيزة الأساسية لما تم الاتفاق عليه، وهذا يبرز جليا في التحديد الذي يتم توضيحه أثناء صياغة العقد وتنظيم المضمونات المتفق عليه<sup>3</sup>، ونعني بتنظيم المضمون العقدي لهذا العقد: الكيفية التي يتبعها المرخص والمرخص له لإفراغ ما اتفق عليه سواء في مرحلة التفاوض أو في مرحلة الإبرام النهائية، بحيث تكون هذه الأخيرة مكتملة لما تم الاتفاق عليه في التفاوض<sup>4</sup>، يترتب على ذلك التزام المرخص والمرخص له بتنفيذ عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وتبعاً لما تم الاتفاق عليه وبحسب وما اشتمل عليه وتطبيقاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، إذ أن تحديد النطاق التعاقدى لهذا العقد لا يقتصر فقط على ما تتفق عليه الإرادة المشتركة للمتعاقدين، بل وفقاً للقانون والعرف التجاري وقواعد العدالة وبحسب طبيعة الالتزام، كما يجب أن يكون هذا التنفيذ متطابقاً مع ما يستوجب مبدأ حسن النية<sup>5</sup>.

تحرير عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية هي الكيفية التي يتم تحريره وثبیت مضمونه وعناصره وقولبته سواء تعلق الأمر بالالتزامات المترتبة عنه أي حقوق وواجبات الملقاة على عاتق المرخص والمرخص له، والتي تصاغ في بنوده، يجب أن تكون هذه الصياغة خالية من الخطأ والغموض والغش<sup>6</sup>، أي أن صياغة بنود العقد يجب أن ترد على عبارات واضحة ودقيقة وشاملة ومن دون اللجوء

<sup>1</sup>-حسن علي كاظم، مرجع سابق، ص.56.

<sup>2</sup>- حسام الدين عبد الغني الصغير، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، مرجع سابق، ص.124.

<sup>3</sup>- قرمات أحمد الأمين، مرجع سابق، ص.39.

<sup>4</sup>- السنهوري عبد الرزاق، مرجع سابق، ص.237.

<sup>5</sup>- أنظر المادة 107 الفقرة 01 و 02 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق.

<sup>6</sup>- حسام الدين عبد الغني الصغير، « ترخيص الملكية الفكرية و نقل التكنولوجيا »، مرجع سابق، ص.9.

إلى المصطلحات الغامضة والمبهما وغير مفهومة المعنى، لأنها تؤدي إلى تظليل المرخص له وسوء فهمه<sup>1</sup>.

يحرر عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية في الواقع التجاري الجزائري كالتالي:

### 1- أطراف العقد:

أ- صاحب العلامة التجارية وجميع بيانات تعريفه.

ب- المرخص له وجميع البيانات المتعلقة به<sup>2</sup>.

2- موضوع اتفاق الترخيص باستخدام العلامة التجارية: هنا يتم تبيان بأن الطرفان قد اتفقا وهما بكامل أهليتهما ورضائهما المعتبر شرعا وقانونا، مع الإشارة بأن يتم التحرير هنا في أغلب الأحيان يكون على شكل مواد وعلى ما يلي:

**المادة 01: الديباجة:** باعتبار أن عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية من العقود التجارية فغالبا ما يبدأ بالديباجة التي تحدد مقاصده وأهدافه وتوضح الخبرة التي يتمتع بها المرخص وحاجة المرخص له<sup>3</sup>، تتمتع الديباجة بدور هام في إظهار نية وقصد المتعاقدين وتفسير بنود العقد. لأنه من الناحية الواقعية فالقضاة المحكمة العليا أكدوا لنا أنه في حال عدم قدرتهم في التعرف على نية المتعاقدين من خلال عبارات الواردة في العقد بسبب احتمال تفسير العديد من العبارات بعدة أوجه، فإنهم يرجعون إلى الديباجة حتى يستطيعون تفسير العقد والنطق بالحكم.

ومن هنا تظهر لنا جليا الوظيفة المهمة للديباجة إذ تعمل على توضيح إجراءات التنفيذ وتحديد القيمة الحقيقية لكل مرحلة من مراحل التنفيذ، فلا تترك لأي من المرخص أو المرخص له الاحتجاج بخطأ قد يرتكبه يؤدي إلى إعاقة تنفيذ هذا العقد، لكن ما مدى إلزامية ديباجة عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية للمرخص والمرخص له<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - المرجع نفسه، ص.10.

<sup>2</sup> - Contrat de concession de licence de marque, Institut National Algérien de la Propriété Industrielle, Voir annexe N 04.

<sup>3</sup> - فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري، مرجع سابق، ص.253.

<sup>4</sup> - مالح زهرة، مرجع سابق، ص.87.



إن إلزامية الديباجة ومدى اعتبارها جزءاً لا يتجزأ من عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية متروك لإرادة المرخص والمرخص له أي مبدأ حرية إرادة الأطراف<sup>1</sup>، وعليه تظل ديباجة العقد حسب تقديري تمثل الانعكاس الدقيق والحقيقي لإرادة المتعاقدين، وعلى المرخص له بالذات أن يكون على درجة عالية من الكفاءة والخبرة وأخذ الحذر عند تثبيت هذه الديباجة<sup>2</sup>.

المادة 02: الترخيص بالاستغلال وتحديد نطاقه ومجاله<sup>3</sup>.

المادة 03: الالتزامات التعاقدية<sup>4</sup>.

المادة 04: المسؤولية عن الإخلال بالتزامات العقد<sup>5</sup>.

المادة 05: الولاية القانونية والعناوين المختارة وطرق فض المنازعات

المادة 06: الأحكام الختامية:

أ- يتم إبراز بأن مواد اتفاقية ملزمة ووحدة واحدة غير قابلة للتجزئة وتنفذ وتفسر طبقاً لمفهوم مبدأ حسن النية.

ب- تحرر الاتفاقية في شكل مواد ومن ثلاث نسخ، نسخة للمرخص، ونسخة للمرخص له، والنسخة الأخيرة تودع لدى مسجل العلامات التجارية في الجزائر.

ت- وعلى ذلك يوقع الطرفان في مجلس العقد مع تحديد اليوم والشهر والسنة<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> اتفاقية ترخيص العلامة التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 02.

<sup>2</sup> حسب رأي الأستاذان بون وجوفن أن الديباجة إلزامية لأطراف العقد على أساس أنه لا شيء في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية خال من الأهمية، خاصة و أن الديباجة بالرغم من أنها ليست من مضمونه إلا أنها ذات أثر كبير في تحديد موقع اتفاق الأطراف بالنسبة للأعمال التحضيرية، أن الديباجة توضح إجراءات التنفيذ بما يعطيه لكل مرحلة القيمة الحقيقية والصحيحة لها وهي لا تترك لطرف في العقد أن يتمسك بخطأ ارتكبه الآخر ويبطل معه الرضا، للمزيد من التفاصيل: راجع حسن علي كاظم، مرجع سابق، ص 58.

<sup>3</sup> اتفاقية استخدام العلامة التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 02.

<sup>4</sup> ترخيص باستغلال العلامة التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 03.

<sup>5</sup>-Contrat de concession de licence de marque, Institut National Algérien de la Propriété Industrielle, Voir annexe N 04.

<sup>6</sup>- ترخيص باستغلال العلامات التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 03.

الفصل الثاني:

الآثار القانونية المترتبة عن عقد

ترخيص استغلال العلامة

التجارية

إن مسألة إبرام أي عقد يعد بمثابة شهادة لميلاده حيث يبدأ في ترتيب إشارة انطلاقه منذ لحظة إبرامه، وفي حال نشؤه وفقا لما تطلبه القانون وطبقا للإرادة المتفق عليها واستوفى جميع أركانه وشروطه كان صحيحا ومرتبيا لكافة آثاره القانونية، وتوافرت له القوة الملزمة للعقد فيصبح واجب التنفيذ وبحسن نية طبقا لما أقرت به المادتين 106 و 107 من ق. م. ج.

وفي هذا الإطار يلعب مبدأ سلطان الإرادة دورا هاما حيث تكون إرادة كل طرف حرة في أن تتجه إلى إحداث أي أثر من الآثار القانونية، إما بتنفيذه كما هو متفق عليه أو عدمها أو التقصير فيها، وفي حالة العكسية أي عدم التنفيذ أو التقصير في التنفيذ يكون التصرف موجبا للمسؤولية، وبالتالي يدفع الطرف المتضرر بطلب فرض الجزاء على ذلك.

وتأسيسا على هذا فمسألة إبرام عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية يرتب عنها العديد من الآثار التي تقع على عاتق طرفيه وتمثل في مجملها التزامات طرفي عقد الإيجار، لكن وكخصوصية في هذا النوع من العقود أنه ينفرد بالعديد من الالتزامات تعود إما لطبيعة محله أو نتيجة وروده على عنصر من العناصر الملكية الصناعية وارتباطه بالعلامات المشهورة (المبحث الأول).

زد على ذلك أن التزامات عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية تجعل طرفيه دائنا للأخر ومدينا له، كما ينشئ في نفس الوقت ارتباطا بين هذه الالتزامات فتبقى مستمرة إلى أن يتم تنفيذها جميعا خلال فترة العقد، لكن هذا لا يعني أن العقد أبدي وطوال حياة المتعاقد، بل وينتهي طبقا لما نص عليه القانون أو طبقا للاتفاق أو بسبب ظروف لم تكن متوقعة من قبل (المبحث الثاني).

**المبحث الأول: الالتزامات الناشئة عن عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية**

باعتبار أن عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية من العقود الملزمة للجانبين فهو بذلك ينشئ التزامات متقابلة ومتبادلة بذمة طرفية، منها ما تقع على عاتق المرخص ومنها ما تقع على عاتق المرخص له. مع الإشارة أن مضمون هذه الالتزامات لها طبيعة خاصة تختلف من عقد لآخر، لذا فعند تحرير هذه العقود يجب تحديد حقوق وواجبات كل طرف بدقة وبوضوح ومراعاة الأهداف الاقتصادية والاجتماعية والمالية لكلا الطرفين لتحقيق النتائج المرجوة.

غير أن الالتزامات الناشئة عن عقد ترخيص لا تقتصر على أطرافه فحسب، إنما تمتد إلى المستهلك الذي يشتري سلعة تحمل علامة مرخص باستغلالها وفي باله أنه يتعامل مع العلامة الأصلية للمرخص من دون أن يعلم بأن السلعة التي بين يديه هي منتجة تحت الترخيص. لهذا سأحاول التفصيل أكثر في هذه الالتزامات بمعرفة الالتزامات الخاصة بكل طرف في العلاقة التعاقدية (المطلب الأول) ثم نعرض للالتزامات التبعية والتي تكون المشتركة في عقود التراخيص عامة (المطلب الثاني).

**المطلب الأول: الالتزامات الأصلية المتعلقة بعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية**

يرتب عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية مجموعة من الالتزامات لا تقتصر على أحد الأطراف دون الآخر، بل تكون متبادلة بين المرخص والمرخص له على حد سواء. هذه الالتزامات تمثل في مجملها الالتزامات الخاصة بعقد الإيجار باعتباره عقدا يخضع في أحكامه للقواعد العامة، لكن قد يستأثر هذا العقد بمجموعة من الالتزامات ذات طابع خاص. فنظرا للاعتبارات التي يقوم عليها ولكونه من العقود التي تحمل في طبيته التزامات غير متوازنة عند إبرامه، فنجد منها ما يتعدى حد الإذعان ليمس ببعض مبادئ التجارة طالما أن هذه الأخيرة قائمة على مبدأ حرية المنافسة والأسعار، لذا سأحاول دراسة التزامات الخاصة بالمرخص باعتباره الطرف القوي (الفرع الأول) والتزامات المرخص له (الفرع الثاني).

**الفرع الأول: إلتزامات المرخص**

خلال مراحل إبرام عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية يتجلى لنا وجود بنود وشروط قد يملئها المرخص مستغلا وضعيته الاقتصادية القوية في مواجهة الطرف الثاني، مما ينتج وضعية قانونية غير

متوازنة تؤدي إلى اختلال في التوازن، وتستمد هذه الظاهرة في هذا النوع من العقود إلى العديد من العوامل القانونية والاقتصادية.

لذلك يعتقد البعض في أغلب الأحوال أن المرخص هو الطرف القوي في عقد الترخيص لذلك يقع على عاتقه مجموعة من الالتزامات نلخصها في: الالتزام بالإعلام في الفترة السابقة للتعاقد (أولاً)، الالتزام بالتسليم والضمان (ثانياً)، الالتزام بنقل المساعدة الفنية (ثالثاً)، الالتزام بإيداع العلامة بالخارج (رابعاً)، الالتزام باحترام شرط الحصرية الإقليمية (خامساً).

#### أولاً: الالتزام بالإعلام في الفترة السابقة للتعاقد

إذا كان الهدف الذي وجد من أجله الالتزام بالإعلام في الفترة السابقة للتعاقد هو حماية رضا المرخص له باعتباره المتعاقد الضعيف في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية فإن المرخص يلتزم بالإدلاء بكافة المعلومات الكاملة عن شبكته المنوطة بنظام الترخيص وفي الفترة التي تسبق التعاقد.

فالاعتقاد السائد بأن عقد ترخيص من العقود الرضائية<sup>1</sup> لا يتجسد إلا بوجود معلومات كاملة يقدمها صاحب العلامة التجارية أي الإفصاح عن طريق وثيقة تضم معلومات مفصلة عن العلامة المزمع الترخيص بها<sup>2</sup> كأقدمية وخبرة المؤسسة، توقعات السوق، شهرة وسمعة العلامة لدى الزبائن... وغيرها. ومن هنا يتضح لي وبصفة غير مباشرة أن المرخص هنا ليس على قدم من المساواة مع الطرف الآخر سواء بسبب عدم ذرياته أو خبرته بالشئ محل العقد أو بسبب كونه محترفاً ومحتكراً لمعرفة فنية معينة تجعله في مركز متفوق<sup>3</sup>.

فالواقع الاقتصادي للمرخص يؤثر على علاقته بالمرخص له مما يؤدي إلى عدم التوازن في العلاقة التعاقدية<sup>4</sup>، وأغلب تشريعات الدول نجدها تنادي بضرورة إعلام المرخص له باعتباره الطرف الضعيف بكافة المعلومات الأساسية المتعلقة بموضوع العقد كالتشريع الأردني مثلاً، بحيث يبقى المرخص ملزم

<sup>1</sup> - نداء كاظم محمد المولى، الآثار القانونية لعقود التجارة الدولية لنقل التكنولوجيا، رسالة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الأردن، 1996، ص.11.

<sup>2</sup> - وفاء جلال محمد، الحماية القانونية للملكية الصناعية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2000، ص.95.

<sup>3</sup> - نداء كاظم محمد المولى، مرجع سابق، ص.12.

<sup>4</sup> - CHAVANNE Albert, BURST Jean jaques, Op.Cit, p.665.

بتقديم وثيقة معلومات أساسية ووثيقة استعلامات مادية تظهر أن كل ما يتعلق بالسلعة أو الخدمة محل الترخيص<sup>1</sup>، والتي من شأنها أن تساهم في إيجاد رضا كامل بكافة تفاصيل هذا العقد سواء كان ذلك في مرحلة التعاقد أو خلال مرحلة المفاوضات السابقة عليه<sup>2</sup>.

لكن ولعدم وضوح هذا الالتزام وعدم تكريسه في القواعد العامة فقد عجز عن تحقيق الهدف الذي وجد من أجله ألا وهو إقامة التوازن العقدي، الذي اختل في عقود التراخيص بعد ظهور علاقات عقدية تقوم على مصالح متعارضة، هذا ما جعل المشرع ينظم أحكام الالتزام بالإعلام عامة في قواعد حماية المستهلك<sup>3</sup>.

### ثانيا: الالتزام بالتسليم والضمان

يعد عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية عقد إيجار في إنتاج آثار القانونية، وهو بهذه الصفة يخضع إلى القواعد العامة المنظمة لعقد الإيجار، فيتحمل بذلك المانح للرخصة نفس الواجبات التقليدية المؤجر في عقد الإيجار وهما: واجب التسليم وواجب الضمان والتي تسري هي الأخرى على عقد الترخيص<sup>4</sup> :

**1- الالتزام التسليم:** تلتزم الشركة المرخصة بتسليم وتزويد المؤسسة المرخص لها بكل وثيقة مطلوبة من الجهات الرسمية تخص الترخيص باستعمال العلامة التجارية وفقا للقانون<sup>5</sup>، وتمكين المرخص له من حق التصرف والانففاع من العلامة التجارية بوضعها ووضع كل الوسائل التي تضمن الاستغلال الكامل لها بيد المرخص له<sup>6</sup>، وقبله بكل أعمال الاستغلال التي يقوم به المرخص له وفي حدود النصوص التعاقدية، أما في حال قيام المرخص وطيلة فترة العقد بأي تطوير أو تغيير على شكل العلامة التجارية

<sup>1</sup> - بوجمعة نصيرة سعدي، عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، كلية القانون، جامعة الإسكندرية، 1978، ص.55.

<sup>2</sup> - SCHMIDT Szalewski - Joanne, Droit des marques, Edition Dalloz, Paris, 2001, P. 59.

<sup>3</sup> - حامق ذهبية، «الالتزام بالإعلام في العقود»، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، المحكمة العليا، الجزائر، 2011، ص ص.82.

<sup>4</sup> - SCHMIDT Szalewski – Joanne, Op.Cit, p.59.

<sup>5</sup> -ترخيص باستغلال العلامات التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 03.

<sup>6</sup> - SCHMIDT Szalewski - Joanne Op.Cit, P.60.

من دون المساس بقدرتها على تمييز البضاعة فلا بد من إخطار المرخص له بهذا التطوير أو التغيير ومن دون تماطل أو تأخير<sup>1</sup>.

في مقابل ذلك يقوم المرخص له بالإجراءات المعقولة لأجل ملائمة طريقة استخدامه للعلامة التجارية مع التطوير الحديث الذي أدخله المرخص عليها<sup>2</sup>، وهذا ما يبرر بأن المرخص له يعترف بحق الملكية العلامة التجارية لصاحبها، على أساس أن عقد ترخيص لا ينقل ملكية العلامة التجارية للغير بل تبقى لمالكها الأصلي إلا في حالة واحدة وهي حالة وجود اتفاق بين الأطراف يخالف ذلك<sup>3</sup>، وبالتالي فصاحب العلامة يحتفظ بحق الاستمرار في الاستغلال الشخصي لعلامته التجارية.

إن إلتزام المرخص بتمكين المرخص له من إستغلال العلامات التجارية التي تميز سلعه وخدماته موضوع الترخيص يرجع إلى أن العلامة التجارية تلعب دورا كبيرا في جذب الزبائن مع بقاء هذه العلامات خاضعة للحماية المقررة لها<sup>4</sup>.

**2- الإلتزام بالضمان:** تضمن الشركة المرخصة للمؤسسة المرخص لها باستغلال واستخدام العلامات التجارية وعدم التعرض لها أو الرجوع عليها أو الطعن في هذا الاستخدام ما لم ترتكب أية مخالفة مقررة بموجب القانون<sup>5</sup>، وفي هذا الإطار تلتزم الشركة المرخصة بتجديد تسجيل العلامات التجارية لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية كل 10 سنوات<sup>6</sup>.

فإذا كانت أحكام الضمان قد أوردتها مختلف التشريعات في باب عقد البيع فليست مغزاها بأنها لا تطبق على غيرها من العقود بل ولأن واضعي هذه التشريعات تأثروا بفكرة تاريخية في وضع هذه الأحكام في باب عقد البيع. والحقيقة أن أحكام الضمان في عقد البيع تعتبر قواعد عامة وإطار عام يتعين الرجوع إليه كلما اقتضى الأمر تطبيقها على العقود التي تستوجب طبيعتها ذلك<sup>7</sup>، فواجب الضمان الملقى على

<sup>1</sup> - نعمان وهيبية، استغلال حقوق الملكية الصناعية والنمو الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الملكية الفكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر 01، 2010، ص.58.

<sup>2</sup> - حسن على كاظم، مرجع سابق، ص.110.

<sup>3</sup> - مصطفى سلمان حبيب، الاستثمار في الترخيص الامتيازي: الفرانشايز، دار الثقافة، عمان، 2011، ص.49.

<sup>4</sup> - حسام الدين خليل فرج محمد، مرجع سابق، ص.89.

<sup>5</sup> - ترخيص باستغلال العلامات التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 03.

<sup>6</sup> - أنظر المادة 05 من الأمر رقم 03-06، مرجع سابق.

<sup>7</sup> - حسن على كاظم، مرجع سابق، ص.112.

عائق المرخص هو التزام تقليدي يظهر لنا بصورة جلية في عقد الإيجار ومتمثلاً في: ضمان العيوب الخفية، ضمان التعرض والاستحقاق، ضمان تحقيق النتيجة<sup>1</sup>.

أ- **ضمان العيوب الخفية:** وجود أي عيب في محل عقد ترخيص يجعله غير نافع أو أقل نفعاً بحيث لو عرفه المرخص له لما أقدم على التعاقد أو لكان دفع به مقابلاً أقل، كالحالة مثلاً التي يقدم فيها المرخص عدة تراخيص بشأن نفس العلامة التجارية التي قد رخصها للمرخص له من دون علم هذا الأخير خلال مرحلة فترة إبرام العقد<sup>2</sup>.

والالتزام بضمان العيوب الخفية في عقد الترخيص يعتبر التزام المانح بتسليم العلامة التجارية كمحل في هذا العقد بكامل عناصرها وخالية من أي عيوب تجعلها غير صالحة للاستعمال المخصص لها، وفي الحالة العكسية لا تؤدي العلامة التجارية النتيجة التي قصدا الطرفان تحقيقها في العقد.

فعلى غرار ما هو مطبق في البيع فتحديد العيب الخفي في العلامة التجارية ليس بأمر سهل، إذ أن مجمل العيوب التي تلحق العلامة التجارية هي عيوب تمس بالحق في العلامة وتؤدي إلى إبطالها، نتيجة لذلك فعلى المرخص أن يضمن صلاحية العلامة التجارية الموضوعة تحت الترخيص<sup>3</sup>.

ب- **ضمان التعرض والاستحقاق:** طبقاً لما أقرت به المادتين 371 و 378 ق. م. ج يتضح لي أنه على المرخص أن يضمن الحياة الهادئة والمستقرة للعلامة التجارية في عقد الترخيص وأن يضمن عدم لا تعرض الغير للمرخص له.

فباعتبار أن عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية عقد المعارضة يكون بذلك من آثاره التزام المرخص بضمان التعرض والاستحقاق<sup>4</sup>، إذ يضمن للمرخص له بأن العلامة التجارية التي تم التعاقد بشأنها خالية من أي نزاع، فلا يجوز للمرخص له استغلالها إذا لم يضمن له المرخص عدم استحقاق

<sup>1</sup>- CLAUDINE Salomon, CHAVANNE Albert, Op.Cit, P.05.

<sup>2</sup>- الكيلاني محمود، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1995، ص.18.

<sup>3</sup>- CLAUDINE Salomon, CHAVANNE Albert, Op.Cit, p.59.

<sup>4</sup>- محمد شفيق، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية، مطبعة جامعة القاهرة، 1984، ص.97.



الغير لها لأن استغلال المرخص له للعلامة على هذا النحو يشكل مسؤولية مدينة وجنائية نتيجة لاستعماله حقا مملوكا للغير دون رضا أو يعد سارقا أو مقلدا أو مزورا لهذه العلامة التجارية<sup>1</sup>.

ويجب على المرخص الامتناع على أي إزعاج شخصي يلحق بالمرخص له ضررا مع ضمان حمايته من كل إزعاج صادر عن الغير، سواء عن طريق إبطال أعمال التقليد أو الدفاع عنه في كل دعاوى التقليد المرفوعة ضده من طرف الغير، زد على ذلك امتناع صاحب العلامة عن استعمالها خلال مدة سريان عقد الترخيص إلا في حالة وجود ينص على خلاف ذلك<sup>2</sup>.

إن حفاظ المرخص على تسجيل العلامة التجارية بالنسبة للمنتجات والخدمات موضوع تحت أسلوب الترخيص وتجديد التسجيل سيمكن بصفة غير مباشرة المرخص له من الانتفاع بالعلامة المسجلة وطيلة فترة العقد وبحسب الاتفاق<sup>3</sup>. إذ هذا يعد الشرط بمثابة ضمان من صاحب العلامة لضمان استمرارية الترخيص والانتفاع به، ولا يمكن للمرخص أن يتنازل عن حقوقه التي اكتسبها خلال تسجيل علامته حماية للمرخص له كصورة العدول عن التسجيل الذي يمكن أن يحصل من طرفه<sup>4</sup>.

ويتضح لي من استقراء نص المادة 26 في المرسوم التنفيذي رقم 05-277 أنه رغم أن المرخص مالك للعلامة التجارية الموضوعة تحت الترخيص إلا أن عملية الترخيص باستغلالها تمنعه من العدول عن تسجيلها. فالهيئة المختصة تمتنع عن قبول طلب العدول عن التسجيل الصادر من المرخص إلا بعد الموافقة الصريحة من المستفيد من عملية الترخيص<sup>5</sup>، وحسب اعتقادي أن المشرع الجزائري يريد حفاظ على الحقوق التي اكتسبها المرخص له في مواجهة الغير إذ يمثل هذا صورة من صور الضمان.

**ت- ضمان تحقيق النتيجة:** الضمان نوعان هما: ضمان تحقيق نتيجة و ضمان بدل العناية، لكن الضمان بتحقيق نتيجة ذو أهمية بالغة في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية لأن طرفيه يحرصا

<sup>1</sup> - محمد شفيق، مرجع سابق، ص. 98.

<sup>2</sup> - نعمان وهبية، مرجع سابق، ص. 58.

<sup>3</sup> - ترخيص باستغلال علامات التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 03.

<sup>4</sup> - كنعان الأحمر، «الانتفاع بالمعلومات المتعلقة بالعلامات التجارية لأغراض عقود التراخيص والامتياز»، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الصناعية من أجل زيادة الأعمال والبحث والتطوير، من تنظيم المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالتعاون مع وزارة الاقتصاد والتجارة وغرفة التجارة الدولية السورية، دمشق، سوريا، يومي 11 و 12 ماي 2004، ص. 05.

<sup>5</sup> - تنص المادة 26 على: « 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».

على توضيح شروط هذا الضمان من حيث الوفاء به ونوعية النتائج ونوعية الخدمات والسلع محل الترخيص وظروف العمل.

إذ أثبتت الممارسة العملية أن التقليل من أهمية هذا الالتزام بالنسبة للمرخص له يعتبر إجحاف في حقه وإضعاف لقيمه عن طريق الشروط التي يفرضها عليه المرخص<sup>1</sup>.  
فيتعين على المرخص أن يتحمل مسؤولية عدم تحقيق النتيجة إذا كان هدفه من ذلك التعرض والاستحقاق أو العيوب الخفية للمرخص له، إذ تقف مسؤوليته إذن هنا عند حدود التزامه وفقا للقواعد العامة ومراعاة شروط العقد<sup>2</sup> وفي حالة إثبات المرخص حسن نيته في مسألة التعرض والاستحقاق يجوز إعفائه منها<sup>3</sup>. وبهذا يعد الالتزام بالتسليم والضمان في عقد الترخيص من الالتزامات التقليدية التي يتحملها المؤجر في عقد الإيجار.

### ثالثا: الالتزام بنقل المساعدة الفنية

تلتزم الشركة المرخصة صاحبة العلامة التجارية بتقديم المعرفة الفنية للمؤسسة المرخص لها وبالمقابل تحتفظ بحقها في الرقابة المستمرة لضمان النوعية والجودة وتعزيز السمعة التجارية<sup>4</sup>، فيما أن العلاقة التعاقدية بين أطراف عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية تتطلب توصلا مستمرا، فإن هذا لا يتحقق بمجرد نقل المرخص ما عليه من عناصر المعرفة الفنية<sup>5</sup>. بل يلزم بمساعدة المرخص له على استيعاب مختلف التكنولوجيات الحديثة والمعارف واستخدامها استخداما أمثل طوال مدة تنفيذه، وذلك من خلال تقديم كافة أساليب العمل الناجعة ومختلف النصائح والآراء الفنية والتقنية والاقتصادية والقانونية ومساعدته على تنظيم شؤونه الخاصة، فكلما احتاج المرخص له في تطبيقه للمعرفة الفنية إلى أهل

1- حسن على كاظم، مرجع سابق، ص.113.

2- نداء كاظم محمد المولى، مرجع سابق، ص.101.

3- خاطر نوري محمد، مرجع سابق، ص.332.

4- ترخيص باستغلال العلامات التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 03.

5- يتجلى المدلول اللغوي للمعرفة الفنية في ترجمة لعبارة Know-How التي تعني في مدلولها اللغوي تعرف كيف أو كما يقول الفرنسيون Le savoir Faire ، وهي كلمة من أصل أمريكي وعلى وجه التحديد كانت شائعة هناك في لهجة الدرجة كاختصار لعبارة Know how do it في معنى معرفة كيف تعمل ذلك أو يؤدي ذلك، من ثم راح هذا التغيير ينتقل إلى رجال الأعمال إذ تحمل معاني متعددة، للمزيد من التفاصيل راجع: جلال وفاء محمدين، « فكرة المعرفة الفنية والأساس القانوني لحمايتها: دراسة في القانون الأمريكي»، مجلة الحقوق والبحوث القانونية والأمريكية، العدد 03، مصر، 1993، ص ص.31-32.

الاختصاص يلزم المرخص بتزويده بعدد منهم لتدريب عماله على استعمال المعرفة الفنية محل العقد<sup>1</sup>، بالإضافة لزيارة المانح لمراكز عمل المرخص له والإشراف على سير العمل وتقديم التوجيهات التي تهدف إلى المحافظة على العلامة التجارية وشهرتها ومركزها التجاري لنجاح المرخص له<sup>2</sup>.

وتتجسد تقديم المساعدة الفنية للمرخص له أيضا في تقديم دليل كامل يشمل إعداد مظهر واجهة العرض الخاصة بالمنتجات وأن يفرض المرخص شكل معين لتهيئة وإعداد المحل المنوط بعقد ترخيص استعمال العلامة التجارية<sup>3</sup>.

كما تعد طريقة البيع عنصر من عناصر المعرفة الفنية ممثلة في شروط البيع التي يفرضها صاحب العلامة التجارية على المرخص له والمرتبطة بمعرفة كيفية البيع إلى العملاء باستعمال طرق بيع خاص وطريقة استقبال العملاء، وكذا كيفية تقديم البضائع على الرفوف وعرضها على العملاء وبصفة خاصة إدارة المحل التجاري المنوط بعقد ترخيص استعمال العلامة التجارية<sup>4</sup>.

يعد الالتزام بتقديم المساعدة الفنية التزام قانوني ومن ثمة فعدم النص عليه أو استبعاده بنص تعاقدي في هذا العقد لا يؤدي إلى التحلل منه، إذ أن إمداد المرخص له بالمساعدة الفنية هو أن يقوم صاحب العلامة بتزويده بكافة المعلومات التطبيقية وتدريبه على كيفية استغلال المعرفة الفنية. مع الإشارة إلى أنه لا يجب أن يتعدى المرخص على استقلالية المرخص له ويؤدي لحدوث ما يعرف بالتبعية الاقتصادية لأنه في حال تخلف هذا الالتزام في عقد الترخيص يجوز للمرخص له طلب الفسخ أو البطلان لعيب في محل العقد<sup>5</sup>.

يمكن أن تأتي المساعدة الفنية التي يقدمها المرخص على مجموعة من مراحل معينة سواء تعلق الأمر بالمرحلة السابقة عن بدء النشاط ودراسة السوق واختيار أنسب الأماكن لممارسة الترخيص إذ يقوم المرخص بالإشراف على عناصر دعاية المرخص له، أما بالنسبة للمرحلة الثانية لممارسة النشاط وحتى نهاية العقد، ففيها تبرز لي الصورة المألوفة للمساعدة الفنية حيث تعبر عن علاقة زمنية فنية تجمع بين

<sup>1</sup> - كنعان الأحمر، مرجع سابق، ص. 08.

<sup>2</sup> - محمد محسن إبراهيم النجار، مرجع سابق، ص. 58.

<sup>3</sup> - الكيلاني محمود، مرجع سابق، ص. 19.

<sup>4</sup> - عبد الهادي كاظم ناصر، نظام جبار طالب، مرجع سابق، ص. 279.

<sup>5</sup> - المرجع نفسه، ص. 280.

طرفي العقد، هذا ويمكن إضافة نوعين من التحسينات إلى المعرفة الفنية: نوع يدخله المرخص وآخر يدخله المرخص له<sup>1</sup>.

يجد الالتزام بالمساعدة الفنية أهميته في الحفاظ على سمعة العلامة التجارية موضوع عقد الترخيص لدى جمهور المستهلكين لأن اختلاف المواصفات في نفس المنتج الذي يحمل نفس العلامة قد يؤدي إلى عزوف المستهلك عن اقتنائها<sup>2</sup>.

#### رابعاً: الالتزام بإيداع العلامة في الخارج

يقصد بهذا الالتزام أن عقد الترخيص الذي يكون موضوعه رخصة استغلال علامة تجارية ويكون خارج الإقليم الجغرافي لبلد صاحب تسجيل العلامة محل العقد مما يستوجب عليه إيداع العلامة الموضوعية تحت الترخيص في بلد المرخص له، بغرض ضمان الحقوق الناتجة عن تسجيلها والممثلة على وجه الخصوص في عدم تعرض الصادر من الغير للمرخص له عن طريق أعمال التقليد<sup>3</sup>. إلا أن الالتزام يظل نسبي خاصة وأن عقد ترخيص باستغلال العلامة التجارية غالباً ما يتعلق بعلامات تجارية مشهورة، التي تكتسب الحماية القانونية تلقائياً بغض النظر عن تسجيلها لأن عملية التسجيل ليس لها أهمية إذا كانت العلامات ذات سمعة عالمية<sup>4</sup>.

وأغلب الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالعلامات التجارية تناولت مجال الحماية الدولية للعلامة وأكدت بأن العلامة التجارية المشهورة تحمي تلقائياً بالرغم من عدم تسجيلها<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - قرمط أحمد الأمين، مرجع سابق، ص.65.

<sup>2</sup> - كما يمكن للمرخص أن يقدم نماذج من المواد التي تحمل العلامة مثل ورق أو علب التغليف ومواد الدعاية وما شابه من المواد التي تحمل العلامة، ويتوجب عليه أنه في حال عدم موافقته على أي طريقة من طرق العلامات بحسب هذه النماذج أن يعلم المرخص له بذلك خلال مدة معقولة، وإلا يعتبر موافقاً على طريقة استعمال العلامات بحسب النماذج، للمزيد من التفاصيل راجع: جلال وفاء محمد، « فكرة المعرفة الفنية والأساس القانوني لحمايتها: دراسة في القانون الأمريكي»، مرجع سابق، ص.34.

<sup>3</sup> - حمادي زويبير، مرجع سابق، ص.59.

<sup>4</sup> - فرحة زراوي صالح، «علامات المصنع في التشريع الجزائري»، مرجع سابق، ص.32.

<sup>5</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، «الإطار الدولي للحماية في مجال العلامات التجارية»، ندوة الويبو الإقليمية عن العلامات التجارية واتفاقيات مدريد، من تنظيم المنظمة العالمية للملكية الفكرية وبالتعاون مع المكتب المغربي للملكية الصناعية، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، مصر، يومي 7 و 8 ديسمبر 2004، ص.13.

والمشروع الجزائري هو الآخر أقر بكيفية فحص العلامات التجارية الدولية إذ نصت المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 على : « تخضع التسجيلات الدولية للعلامات الممتدة حمايتها إلى الجزائر، في إطار الاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها الجزائر، إلى الفحص التلقائي بهدف التحقق من أنها غير مستثناة من التسجيل لسبب أو عدة أسباب من أسباب الرفض المذكورة في المادة 7 من الأمر رقم 03-06.... »

في حالة الرفض للأسباب المذكورة أعلاه، تمنح مهلة شهرين لصاحب التسجيل الدولي لتقديم ملاحظاته.

ويمكن تمديد هذا الأجل عند الضرورة لنفس المدة على طلب معلل من صاحب الطلب...».

#### خامسا: الالتزام باحترام شرط الحصرية الإقليمي

نعني بالحصرية الإقليمية حظر مباشرة كل سياسة تجارية نشطة يقوم بها المرخص خارج نطاقه الإقليمي كإمتناعه عن كل عملية بيع أو أداء داخل النطاق الإقليمي المخصص للمرخص له<sup>1</sup>، إذ يعد شرط القصر الإقليمي محلا لاقتصار أطراف عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية في التعامل مع بعضهم البعض في منطقة جغرافية محدودة ولفترة زمنية معينة ومن دون أن يكون أي منهم تابعا أو نائبا عن الآخر<sup>2</sup>.

فالمرخص ملزما باحترام شرط القصر الإقليمي في مواجهة المستفيد من العلامة المرخص بها وذلك بإمتناعه عن منافسته في الإقليم المحدد له لنشاط الاستغلال وسواء أكان ذلك في نقطة بيع له في ذات الإقليم، أو في تعيين أشخاص آخرين بمقتضى إنشائه لهم في إقليم اختصاص المرخص له عقود موضوعها توزيع نفس المنتجات المرسومة بعلامته التجارية ضمن إطار عقود تراخيص استعمال علامات تجارية أخرى<sup>3</sup>. كما يظهر التزام المرخص بشرط الحصرية الإقليمية في مجمل النقاط الآتية:

<sup>1</sup> - محمد محسن ابراهيم النجار، مرجع سابق، ص.58.

<sup>2</sup> - كنعان الأحمر، مرجع سابق، ص.09-10.

<sup>3</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، « الإطار الدولي للحماية في مجال العلامات التجارية »، مرجع سابق، ص.14.

- 1- امتناع المرخص عن كل عملية بيع أو أداء خدمة داخل النطاق الإقليمي الممنوح لمتلقي الامتياز حق العمل فيه، كما يلتزم بتسليم المتلقي المنتجات التي يطلبها منه ضمن الشروط المنصوص عليها في العقد ويمتنع عليه توريد المنتجات والخدمات اللازمة لممارسة نشاط الامتياز لغيره<sup>1</sup>.
- 2- ضبط الحصرية داخل شبكة المرخص لهم بجعل المرخص حكما بين المرخص لهم دون تجاوز أي منهم نطاقه الإقليمي على حساب الآخر<sup>2</sup>.
- 3- وينتج عن هذا الالتزام أيضا التزام المرخص بالعمل على منع كل منافسة سواء أكانت منافسة شخصية أم منافسة الغير الذين يتعاقدون معه خارج إطار المنطقة المتفق عليها، إذ يحق للمرخص مانح الامتياز الاحتفاظ بحق التعامل مع أشخاص آخرين في مناطق أخرى شرط ألا يمارسوا أعمالا تنافسية ضد بعضهم<sup>3</sup>.

رغم أن المشرع الجزائري يجيز منح امتياز استغلال العلامة التجارية في إقليم محدد إلا أن هذا الالتزام من شأنه تقييد المنافسة انطلاقا من منظور قانون المنافسة. على أساس أن اقتصر أطراف العقد في تعامل مع بعضهم البعض في منطقة جغرافية محدودة<sup>4</sup>، ومنع المرخص من التعامل مع الغير في منطقة القصر الإقليمي الذي يختص به المرخص له عدا بمثابة تقييد لإرادته<sup>5</sup>.

يضاف إلى ذلك أن منع المرخص له من بيع المنتجات الموسومة بالعلامة التجارية المرخص بها إلى الغير خارج نطاق الإقليم المقصور عليه، يعتبر في نظري رفض للبيع من دون مبرر مشروع والذي يعد اتفاقا منافيا للمنافسة<sup>6</sup>. لكن المشرع الجزائري يقر بصريح العبارة أن الإقليم الذي يمكن استغلال العلامة التجارية فيه يعد عنصر مهم وجب أن يتضمنه عقد ترخيص وذلك تحت جزاء البطلان<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> - حسام الدين خليل فرج محمد، مرجع سابق، ص. 81.

<sup>2</sup> - مغيبغ نعيم، عقد الفرانشايز، مرجع سابق، ص. 60-62.

<sup>3</sup> - حسام الدين خليل فرج محمد، مرجع سابق، ص. 81-82.

<sup>4</sup> - أنظر المادة 25 الفقرة 3 من الأمر رقم 66-57، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - زروتي الطيب، النظام القانوني للعقود الدولية في القانون الجزائري، رسالة لنيل درجة الدكتوراه دولة في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1991، ص. 98.

<sup>6</sup> - المرجع نفسه، ص. 100.

<sup>7</sup> - أنظر المادة 17 من الأمر رقم 03-06، مرجع سابق.

فالجدير بالذكر أن الالتزام بالحصرية يختلف أثره من عقد لآخر بحسب نوع الترخيص الممنوح من مالك العلامة، حيث تبرز أهميته في عقود الترخيص الحصري أو الترخيص الاستثنائي وتقل أهميته في عقد الترخيص غير الاستثنائي، فالحصرية الإقليمية تلعب دورا كبيرا في عقود الامتياز التجاري التي تمثل عقد ترخيص استغلال العلامة أحد محوريها<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: التزامات المرخص له

على اعتبار أن عقد ترخيص استغلال العلامة من العقود الملزمة للجانبين فإنه يترتب ببقى مرتبا لالتزامات متقابلة ومتبادلة بين طرفيه، ويظل بذلك المرخص له هو الآخر ملزما بالوفاء بما تعهد به، رغم أن البعض صوره بالطرف الضعيف نتيجة للشروط التعسفية التي يمكن أن يفرضها المرخص الطرف القوي، ومع ذلك يبقى مقيد بمجموعة من الواجبات التي نلخصها في: الالتزام بأداء المقابل المالي (أولا)، الالتزام باستغلال العلامة التجارية (ثانيا)، الالتزام بالشروط التقييدية (ثالثا)، الالتزام الجبائي أو ما يعرف بالعبء الضريبي (رابعا).

### أولا: الالتزام بأداء المقابل المالي

يقع على عاتق المرخص له واجب تسديد المقابل المالي لاستفادته من حق استغلال العلامة التجارية، فمناح الامتياز دائما يهدف من وراء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية تحقيق الربح<sup>2</sup>، فيشكل بذلك المقابل المالي عنصرا مهما من عناصر عقد الترخيص إذ يجعله يقوم وظيفته الاقتصادية. وبالتالي يمثل أداء المقابل من طرف المرخص له الطابع الاقتصادي لهذا العقد لأنه في إحدى قرارات المحكمة الفرنسية أبطلته بسبب عدم تحديد المقابل المالي فيه<sup>3</sup>.

إن المرخص له ملتزما بواجب دفع الثمن المقدر له في العقد حتى يمكن له الاستفادة من ترخيص الاستغلال، كما تحدد المبالغ المالية التي يدفعها وكيفية دفعها سواء كان الدفع جزائيا أو على شكل

<sup>1</sup> - كنعان الأحمر، مرجع سابق، ص.12.

<sup>2</sup> - نداء كاظم محمد المولى، مرجع سابق، ص.115.

<sup>3</sup> - DOMINIQUE Vidal, Op.cit, P.112.

أقساط إن كان عينا أو نقدا أو مقايضة طبقا لما تم الاتفاق عليه<sup>1</sup>، وعلى أغلب الأحوال في يكون الدفع جزافي أو إتاوات التي تمثل نسبة من الأرباح المتأتية من استغلال العلامة، كعقد الترخيص مثلا المبرم في بين شركتان جزائريتان الذي تم الاتفاق فيه على المقابل المالي وطرق الدفع، وحددا الطرفان لقاء استخدام العلامات المبينة على الجدول مقابل سنوي قدره مبلغ مائة ألف دينار جزائري(100.000.00دج) تؤديه المؤسسة المرخص لها عند نهاية كل سنة<sup>2</sup>.

فالمرخص له يقوم بدفع الثمن للمرخص بحسب مقابل حق الترخيص<sup>3</sup> كأن يتفقا مثلا على دفع نسبة مئوية من المبيعات السنوية بشرط أن لا تقل هذه النسبة عن مبلغ معين أو دفع المبلغ مقدما سواء عند توقيع عقد ترخيص أو خلال فترة بسيطة ذلك وهذا يعد ضمانا لدفع الفوائد السنوية<sup>4</sup>.

يمكن أن ينقسم الثمن في عقد الترخيص إلى قسمين: إما يكون ثابت فيدفع أثناء توقيع عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية، بحيث يجب أن يكون محدد بشكل ثابت لهذا يطلق عليه رسم الدخول أو الإتاوة أو نسبي بحسب النسبة المئوية لحجم المبيعات أو الأرباح، ويجري دفعه خلال مدة تنفيذ العقد في مهلة التي يتفق عليها الطرفان<sup>5</sup>.

يتعهد المرخص له بمسك الدفاتر اللازمة والضرورية لحساب العوائد المتفق عليها ويمكن للمرخص إن طلب هذه الدفاتر أن يحصل على نسخ منها<sup>6</sup>، هذا ما يسمح للمرخص من مراقبة حسابات المرخص له للتأكد من مصداقية التصريح عن مشاريع الاستغلال من حيث العدد والكمية، كما قد يحدث وأن يكون الثمن مختلطا بالاتفاق على حد أدنى يدفع مباشرة بالإضافة إلى إتاوة حسب نسبة الاستغلال، وأن يكون

<sup>1</sup> - L'incencité doit évidemment payer le prix convenu pour bénéficier de l'autorisation d'exploiter. Ces montants et modalités sont définis par contrat, il consistée plus souvent, en un versement forfaitaire et de redevance (royalties).SCHMIDT Szalewski - Joanne, Op.cit , P. 59.

<sup>2</sup> - ترخيص باستغلال العلامات التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 03.

<sup>3</sup> - KAPFERER Noël Jean, Les marques Capital de l'entreprise, 3<sup>ème</sup> édition, Las éditions organisation, Paris, 2001,P.122.

<sup>4</sup> - كنعان الأحمر، مرجع سابق، ص.12.

<sup>5</sup> - مصطفى سلمان حبيب، مرجع سابق، ص ص.54-55.

<sup>6</sup> - علاء عزيز الجبوري، عقد الترخيص: دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، 2011، ص.124.



الدفع مستمرا إلى غاية انقضاء الحق أو سقوطه تبعا لاتفاق الطرفين على ذلك<sup>1</sup>، أما بالنسبة لمسألة كيفية دفع الثمن فجرت العادة أنها تخضع للاتفاق إما في الوثيقة التعاقدية أو بالملاحق المعتمدة<sup>2</sup>.

بهذا يبقى الالتزام بدفع المقابل هو مقابل المنافع التي يستفيد منها المرخص له مع الآخذ بعين الاعتبار شهرة العلامة التجارية، الخدمة موضوع العقد، المنطقة الجغرافية المنتشرة فيها وتلك المسموح العمل ضمن نطاقها<sup>3</sup>، وما يعاب على المشرع الجزائري أنه لم يشير لعنصر الثمن كعنصر من عناصر عقد الترخيص والمنصوص عليها نص المادة 17 من الأمر رقم 03-06.

### ثانيا: الالتزام باستغلال العلامة التجارية

يتعهد الطرف الثاني في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية تعهدا نهائيا وناجزا غير قابل للمعارضة أو الإنكار أو الدفع بما يخالف استخدام واستغلال العلامة التجارية استغلالا مشروعاً وفي الحدود والأغراض المقررة وسواء من حيث الترخيص بالاستخدام ونطاقه ومدته وبدله<sup>4</sup>.

حيث تلتزم المؤسسة المرخص لها بالاستعمال الجدي والمنتالي والمشروع للعلامات المرخصة لها وفي الأغراض والحدود المقررة بموجب عقد الترخيص، ولا يجوز لها الانقطاع عن استعمالها لمدة تفوق 03 سنوات بحسب المادة 11 من الأمر رقم 03-06 أو ما يسمح بها القانون. ولا يجوز للمؤسسة المرخص لها التنازل عن استعمال واستغلال كل أو جزء من العلامات التجارية المرخصة لها إلى طرف ثالث، وبالمقابل يخول لها هذا الترخيص حق منع منافسيها من استغلالها بدون ترخيص من مالكيها الأصلي<sup>5</sup>.

والمادة 12 من الأمر رقم 03-06 نصت على: « يعتبر استعمال العلامة من قبل حامل الرخصة بمثابة استعمال من قبل المودع أو مالك العلامة نفسه »، كما أن المادة 11 منه تنص على: « إن ممارسة الحق المخول عن تسجيل العلامة مرتبط بالاستعمال الجدي للعلامة على السلع وتوضيها أو على صلة مع الخدمات المعرفة بالعلامة.

<sup>1</sup> - نعمان وهيبية، مرجع سابق، ص. 58-59.

<sup>2</sup> - الكيلاني محمود، مرجع سابق، ص. 203.

<sup>3</sup> - KAPFERER Noël Jean, Op.Cit, P.124.

<sup>4</sup> - اتفاقية استخدام علامة تجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 02.

<sup>5</sup> - ترخيص باستغلال العلامات التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 03.

يترتب على عدم استعمال العلامة إبطالها ما عدا في الحالات التالية:

1- إذا لم يستغرق عدم الاستعمال أكثر من ثلاث (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 الأكثر».

بتحليلي لمضمون هاتين المادتين نستنتج أن الالتزام باستغلال العلامة التجارية التزام جوهرى في عقد الترخيص كأن المالك الأصلي هو من يستغل العلامة بنفسه. ولقد أثبتت الأحكام القضائية أن استغلال العلامة يكون واجبا وضروري وسواء أكان ذلك في الترخيص الوحيد أو الحصري إلا في حالة وجود قوة قاهرة مبررة ودليل ذلك المادة 11 أعلاه في فقرتها الثانية، فلا يمكن للمرخص له أن يستعمل علامة تجارية في منطقة جغرافية معينة بغرض إلحاق ضرر بعون اقتصادي أو تقليد لمننتاجاته أو كسب زبائنه ولأنه يزرع شكوك وأوهام على تلك العلامة التجارية وما غير ذلك<sup>1</sup>.

إن عدم استغلال العلامة التجارية قد يكون من الناحية الواقعية مستبعد أو بكيفية متفق عليها ليس بأية طريقة أخرى مختلفة، كأن يغير في العلامة أو في شكلها على أن لا يستعمل أي من العلامات المرخصة كجزء من اسمه التجاري أو اسم شركته أو شعار مجلة أو متجره<sup>2</sup>، من أجل تحقيق هذا يتعهد المرخص بأن يقدم للمرخص له نماذج من المفردات تحمل العلامة مثل ورق أو علب التغليف أو مواد الدعاية<sup>3</sup>. مع العلم أن الحق في الاستغلال يبقى خاضع لما تم الاتفاق عليه الأطراف في الوثيقة التعاقدية أو ملاحق العقد، فاستغلال المرخص له للعلامة التجارية كاف لتجنيب صاحبها من سقوط هذا الحق بعدم الاستغلال<sup>4</sup>.

وبالتالي يعد التزام المرخص له باستغلال العلامة التجارية أهم التزامات عقد الترخيص لأن عدم حصول ذلك يعرض مالك الأصلي إلى شطب علامته من سجل العلامات نتيجة لعدم استعمالها، وفي حال امتناع المرخص له عن استغلالها يجوز لمالك العلامة المطالبة بفسخ العقد مع التعويض إن لحقه

<sup>1</sup> - MATHELY Paul, Op.Cit, P.668.

<sup>2</sup> - مصطفى سلمان حبيب، مرجع سابق، ص 53.

<sup>3</sup> - MATHELY Paul, Op.Cit, p.669.

<sup>4</sup> - صلاح زين الدين، عقود نقل التكنولوجيا: دراسة في إطار القانون الدولي الخاص أو القانون التجاري الدولي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص ص. 152 - 153.

ضرر من جراء عملية الفسخ<sup>1</sup>. الجدير بالملاحظة أن المرخص له يمنع من استغلال علامة تجارية أو أي ميزة تجارية دون ترخيص صاحبها الأصلي لأن ذلك يعد ممارسة تجارية غير نزيهة<sup>2</sup>.

### ثالثا: الالتزام بالشروط التقييدية

يلتزم المرخص له في عقد الترخيص بتنفيذ كل التعليمات المقدمة من طرف مالك العلامة والمنصوص عليها في بنود العقد وسواء كانت تجارية ومالية وتقنية، فهذا الالتزام ضروري لاستيعاب المرخص له لنظام الترخيص من جهة، ومن جهة أخرى يعتبر وسيلة من وسائل التي يستعملها المرخص من أجل حماية صورة علامته التجارية<sup>3</sup>.

بالتالي بات من واجب المرخص له التقيد والشروط الحصرية لأنه إذا حدث وتجاوزها يقع عليه مسؤولية التقليد، نتيجة لاستخدامه للعلامة التجارية على بضائع وخدمات غير عديدة بالحصص ضمن الاتفاق، فحتى ولو ألحقت هذه المنتجات الحاملة لهذه العلامة ضررا بالمستهلك فلا يتحمل المرخص مسؤولية ذلك لأن هذا من قبيل جريمة التقليد وإخلالا بالعقد في آن واحد<sup>4</sup>. لكن فرض المرخص لمثل هذه الشروط على عاتق المرخص له تعتبر من الناحية القانونية صحيحة فأغلبها تتمثل في:

**1- الالتزام بقصر التعامل:** قصر التعامل لا يخرج عن كونه أداء ينبغي لطرفي عقد الترخيص الاتفاق على مضمونه والالتزام به من حيث تنفيذه، لأن الإخلال به يرتب المسؤولية العقدية، فالقصر هو منع مباشرة كل سياسة تجارية يقوم بها المرخص له خارج نطاق الإقليمي لممارسة نشاطه<sup>5</sup>، بمعنى آخر أن المرخص له لا يستطيع تجاوز حدوده الإقليمية المرخصة في ظلها إلا في حالة الاتفاق على خلاف ذلك أو حين يكون ذلك لمواجهة طلب طارئ تعرض له المرخص له دون أن يكون هذا الأخير قادرا على مواجهته<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - خاطر نوري محمد، مرجع سابق، ص.333.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 27 الفقرة 03 قانون رقم 04-02، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - كنعان الأحمر، مرجع سابق، ص.13.

<sup>4</sup> - Contrat de concession de licence de marque, Institut National Algérien de la Propriété Industrielle, Voir annexe N 04.

<sup>5</sup> - كتو محمد الشريف، الممارسات المنافية للمنافسة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص.182.

<sup>6</sup> - علاء عزيز حميد الجبوري، مرجع سابق، ص.136.

بيدا أن الهدف من هذا التحديد يكمن عادة في منع منافسة الملتزم به سواء منه شخصيا أو من خلال من يتعامل معه، كعدم التعامل باستغلال العلامة التجارية إلا للغرض الذي خصصت له ومع شخص معين بالذات يحدده العقد بالذات كالتعامل مع مؤسسة صناعية معينة. ويراد بالالتزام المرخص له بالشروط التقييدية عمله داخل حدود المنطقة الجغرافية المحددة له أو في الحدود المنطقية عليها في عقد الترخيص دون غيرها. فغالبا ما تتضمن عقود التراخيص هذا النوع من الالتزام بهدف الحد من منافسة المرخص له لغيره من المرخصين لهم، وإيجاد نوع من التكامل الاقتصادي بين المرخصين لهم ووضع حدود للمسؤولية عن الالتزامات المترتبة على كل من أعضاء الشبكة ومدى وفائه ونجاحه في ذلك<sup>1</sup>.

لقد كان المشرع الجزائري صريحا في نص المادتين 16 و17 من الأمر رقم 03-06، حيث أقر بجزء البطلان على عدم توفر عنصر الإقليم في عقد الترخيص، فعلى المرخص له إذن أن يتعهد بإضافة كل كتابة أو إشارة تدل على أنه يستغل تلك العلامة المرخص بها على المنتجات أو الخدمات بموجب تقنية الترخيص والقيام بالجهود المعقولة كي يوزع المنتجات في المنطقة المقيد بها<sup>2</sup>.

كما يكون من حقه أن يبيع هذه المنتجات بحسب الشروط والأسعار التي يحددها هو ويرأها مناسبة لأن إجباره على البيع بسعر محدد يعد من قبيل التعسف في وضعية التبعية الاقتصادية، والتي اعتبرها المشرع الجزائري من قبيل الممارسات المناهية للمنافسة طبقا لنص المادة 11 من قانون المنافسة<sup>3</sup>. ففي مقابل ذلك وجب على المرخص له أن يتعهد بأن لا يقوم بأي شيء من شأنه أن يضر بحق ملكية المرخص للعلامة التجارية أو ينتقص منه، خاصة وأن الفوائد التي يحصل عليها العلامة التجارية نتيجة هذا الاستغلال تعد زيادة في سمعتها التجارية التي تعود لمالكها وبأنه لن يدع لنفسه أيا من هاته الفوائد<sup>4</sup>.

مع الملاحظة بأن شرط القصر يعد من أخطر أنواع الشروط التقييدية وأكثرها شيوعا وخطورة والسبب راجع إلى أن خطورته لا تقتصر على مشروع المرخص له بل تمتد إلى الاقتصاد الوطني لدولة المرخص له، فبموجبه يمنع التصدير خارج الإقليم المنطق عليه، خاصة وأن الدولة المرخص لها لا

<sup>1</sup> - صلاح زين الدين، عقود نقل التكنولوجيا، مرجع سابق، ص.154.

<sup>2</sup> - KAPFERER Noël Jean, Op.Cit, P.125.

<sup>3</sup> - كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص.185.

<sup>4</sup> - نداء كاظم محمد المولى، مرجع سابق، ص.114.

تستعمل كل طاقتها الإنتاجية على الشكل الأمثل أو على الشكل الذي يعود عليها بالمنفعة العامة، لأن سوق تلك الدولة يكون محدود بمجال معين خصوصا إذا تعلق الدور بالدول النامية، وهذه النتيجة ما هي إلا سلبية من سلبيات عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية<sup>1</sup>.

**2- شرط الشراء الإيجابي:** قد يحدث ويفرض المرخص على المرخص له بمقتضى هذا الشرط إلزامية الشراء من مصدر معين أو من إحدى الشركات التابعة للمرخص<sup>2</sup>، هذا الشرط يدخل ضمن ما يعرف بالتبعية الاقتصادية التي يفرضها المرخص على المرخص له من خلال القيام بشراء مواد أولية منه بصورة مباشرة أو غير مباشرة بحجة أنه يريد المحافظة له جودة المنتج<sup>3</sup>، إلا أن المبرر الحقيقي لهذه الحجة هو زيادة وتكثير أرباح المرخص. فقد يفرض مبالغ باهظة على أسعار المواد الأولية والاحتياطية لمشروع أو يقوم ببيع المواد الأولية للمرخص له بسعر متفق عليه مع بيع معها مادة أخرى حتى يتجنب كسادها أي ما يعرف بالبيع المتلازم<sup>4</sup>.

**3- شرط رقابة الجودة:** القاعدة العامة هو عدم تضمين عقد الترخيص لأي شرط من شروط التقييدية التي تحد من إرادة المرخص له أو الاستعانة بقيود غير ضرورية للحفاظ على الحقوق المترتبة عن تسجيل العلامة التجارية إلا في حالات استثنائية، حيث يكفل لمالك العلامة مراقبة جودة المنتجات والسلع والخدمات الموضوعة تحت أسلوب الترخيص على شرط أن لا يتعارض هذا وحرية المرخص له في الإدارة والتشغيل ولا يحد من سلطاته وصلاحياته<sup>5</sup>. فالالتزام بالجودة إذن شرط قانوني يجد مصدره ضمن النصوص الصريحة للقانون أو العرف.

ولا نعني بالجودة بكل تأكيد جودة عالية إنما تعني جودة متساوية أو متوازية من الجودة، فالمستهلكون يربطون العلامة التجارية بمستوى معين من الجودة، فإذا تغيرت هذه الجودة يكون المستهلكون قد وقعوا في شيء من التظليل. يتم تحديد هذه الجودة المتوازية وفقا لجودة المنتجات أو الخدمات الخاصة بالمرخص مالك العلامة سواء أكان متوسطا أو مرتفعا أو منخفضا<sup>6</sup>، وفي الحقيقة

<sup>1</sup> - كفو محمد الشريف، مرجع سابق، ص. 186.

<sup>2</sup> - قرمات أحمد الأمين، مرجع سابق، ص. 67.

<sup>3</sup> - علاء عزيز حميد الجبوري، مرجع سابق، ص. 137.

<sup>4</sup> - أنظر المادة 11 من الأمر رقم 03-03، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - حسام الدين عبد الغني الصغير، الجديد في العلامات التجارية، مرجع سابق، ص. 86.

<sup>6</sup> - عدنان غسان برانبو، مرجع سابق، ص. 504.

الأمر لا يمكن فرض مستوى رقابة ثابت يمكن تطبيقه على جميع عقود التراخيص، ذلك يعود إلى أن مستوى رقابة الجودة وكيفية اختلاف باختلاف أسلوب الاستعمال المرخص به<sup>1</sup>.

الجدير بالملاحظة أن عقد الترخيص دائما ما ينص على شروط رقابة الجودة، فقد يحدث وينص مثلا كأن تكون جودة منتجات العلامة المصنعة من قبل المرخص له من نفس جودة المنتجات التي ينتجها المرخص نفسه ويوزعها تحت ذات العلامة. ومن ثمة وجب على المرخص له أن يولي اهتمام بنوعية وتصميم المواد جيدا وبطرق وكيفيات خاضعة للأحكام القانونية وللتنظيمات المقررة لها<sup>2</sup>، كما يلتزم بالتعهد بتصنيع المنتجات التي لا تضر بصحة المستهلكين أو لا تسيء لشهرة وسمعة العلامة التجارية التي منح الترخيص بها، فتقديم كل المعلومات والنماذج من المواد المستعملة في التصنيع وكل ما تطلبه رقابة المرخص على التصنيع ليصل لقناعة بجودة المنتجات وبأنها مصنعة وفقا لتعليماته المعطاة للمرخص له<sup>3</sup>.

ويتم تضمين مثل هذه التعليمات إما ضمن بنود عقد الترخيص أو في أحد ملاحقه<sup>4</sup>، بحيث تكون رقابة جودة المنتجات والسلع بصورة دورية ومتكررة، وأن تلتزم الشركة المنتجة بالمعايير الدولية والوطنية لجودة مختلف المنتجات، ولا ينبغي أن تسمح بانخفاض جودتها في المنتج تحت أية ظرف من الظروف لتتمكن من المحافظة على سمعة وشهرة العلامة التجارية<sup>5</sup>.

الأمر الذي لا يقتصر على المنتجات الاستهلاكية والعادية فقط بل ويمتد إلى مختلف السلع كالأدوية مثل هذا الأمر يلمسه المستهلك، وبات من الصعب إثبات المستهلك لكافة لأضرار الواقعة عليه لأنه يظل مستهلك عادي ليس له دراية بمجال الأدوية<sup>6</sup>، كل هذا سببه الرئيسي يرجع لعدم وجود معايير يضعها مالك العلامة التجارية لفرض رقابته على جودة السلع والمنتجات الحاملة للعلامة التجارية<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> - عدنان غسان برانوبو، مرجع سابق، ص.505.

<sup>2</sup> - بوروية ربيعة، حماية المستهلك في ظل النظام القانوني للعلامات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2008، ص.95-96.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص.62 - 63.

<sup>4</sup> - CLAUDINE Salomon, CHAVANNE Albert, Op.Cit, P.111.

<sup>5</sup> - صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، مرجع سابق، ص.220.

<sup>6</sup> - Contrat de concession de licence de marque, Institut National Algérien de la Propriété Industrielle, Voir annexe N 04.

<sup>7</sup> - محمد محسن إبراهيم النجار، مرجع سابق، ص.240.

علما بأن جودة السلع والمنتجات مطلب يتطلع إليه المستهلك في كل منشأة تحمل العلامة التجارية من دون تمييز لهوية المنشأ مرخصة أو مرخص لها، هنا يبرز لنا الطابع المشترك للالتزام، فترتبط على ذلك يصبح الالتزام برقابة الجودة التزاما مفترضا لحماية المستهلك<sup>1</sup>.

وبهدف الحفاظ على قيمة الاقتصادية للعلامة التجارية فإن عقود التراخيص في أغلبها تتضمن شروط خاصة بنوعية المنتجات وترفق بدفتر الشروط ليتم تحديد المميزات الأساسية للمنتجات، فيحتفظ المرخص لنفسه بالوسائل التي تمكنه من مراقبة تنفيذ أمثل هذه الشروط<sup>2</sup>.

من كل هذا يتضح بأن الالتزام برقابة الجودة يرجع على كلا المرخص والمرخص له بالنفع والشهرة والمال<sup>3</sup>.

**4- شرط التحكيم:** غالبا ما يلجأ أطراف العلاقة القانونية في حال وجو نزاع بينهما إلى التحكيم وذلك بغرض المحافظة على السرية، وهذا ما يجري عليه العمل من الناحية الواقعية في إطار عقود التراخيص<sup>4</sup>، إذ أن هذه العقود تعد حسب رأي جانب من الفقه نوعا من أنواع عقود نقل التقنيات<sup>5</sup>.

فإذا تعلق الأمر بعقد التراخيص باستغلال العلامة التجارية وكان العقد دوليا إما من حيث أطرافه أو محله أو غير ذلك، فإن المرخص دائما يحرص على اشتراط التحكيم كوسيلة لفض المنازعات بعيدا على القضاء الوطني وذلك بتغليب القواعد العقدية على القوانين الوطنية الوضعية<sup>6</sup>.

مع الإشارة أن المرخص شخصا طبيعيا أو معنويا دائما يرفض الخضوع إلى القانون الداخلي لدولة المرخص له، ظنا منه أن تطبيق القواعد الوضعية لدولة المرخص له يعد حاجزا أمامه وأمام شهرته ويعرقل مصالحه المادية<sup>7</sup>.

<sup>1</sup>- CHAVANNE Albert, BURST Jean jaques, Op.Cit, p .668.

<sup>2</sup> - بوروية ربيعة، مرجع سابق، ص.55.

<sup>3</sup> - أحمد بلقاسم، التحكيم الدولي، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2006، ص ص.34-35.

<sup>4</sup> - ترخيص باستغلال العلامات تجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 03.

<sup>5</sup>- BERTHOLD Goldman, L'arbitrage international, Litec, Paris, 1998, p.44.

<sup>6</sup> - أحمد بلقاسم، مرجع سابق، ص.36.

<sup>7</sup>- BERTHOLD Goldman, Op.Cit, PP.45-46.

فالحل الوحيد له أن يتم الاتفاق فيما بينهم أنه في حالة وجود نزاع يتم اللجوء إلى التحكيم بحجة طول إجراءات القضاء الوطني وتعقيدها وتغليب الطرف الوطني على الأجنبي في حين أن حجتها الحقيقية هي تعطيل مصالح الطرف الأجنبي<sup>1</sup>.

#### رابعاً: الالتزام بتحمل العبء الضريبي

تتحمل المؤسسة المرخص لها جميع المصاريف والرسوم المترتبة عن عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وهذا تطبيقاً لاستقلالية علاقة المرخص له فلا يخضع لإرادة المرخص<sup>2</sup>، إذ ينفرد المرخص له بتحمل العبء الضريبي، وبذلك يجنب المرخص بالإدلاء بمعلومات خاصة بمشروعه والمشاركة في الخسائر، فالإدلاء بالمعلومات الخاصة ينطوي على قدر من المخاطرة<sup>3</sup>.

ولقد سبقت الإشارة بأن المرخص له كطرف في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية قد يتخذ إحدى الصورتين: إما تاجراً فرداً وإما شركة من الشركات التجارية المنصوص في ق. ت. ج<sup>4</sup>، فبالنسبة لشخص الطبيعي الذي لديه امتياز ترخيص استغلال العلامة تخضع مداخله الخاصة بالأرباح الصناعية والتجارية إلى الضريبة على الدخل الإجمالي هذا من ناحية<sup>5</sup>.

ومن ناحية أخرى يخضع صاحب العلامة أو ورثته جبائياً لصنف الأرباح غير التجارية، والدليل على ذلك المادة 22 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة<sup>6</sup>، أما الأشخاص المعنوية فتعد امتيازات ترخيص استغلال العلامة الصادرة عن المؤسسات الصناعية والتجارية خاضعة جبائياً للقواعد المطبقة على الأرباح الصناعية والتجارية<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> - زواني نادية، مرجع سابق، ص. 50.

<sup>2</sup> - ترخيص باستغلال العلامة التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 03.

<sup>3</sup> - خلاصي رضا، النظام الجبائي الجزائري الحديث: جباية الأشخاص الطبيعيين والمعنويين، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2005، ص. 35-36.

<sup>4</sup> - أنظر المادة 544 من الأمر رقم 75-59، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - الأمر رقم 76-101، صادر في 09-12-1976، يتضمن قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، ج ر عدد 101، صادر في 22/12/1975، معدل ومتمم.

<sup>6</sup> - تنص المادة 22 على: «... الربوع التي يتقاضاها المخترعون من منح رخصة استغلال شهادتهم أو بيع علامات صنع أو طرق أو صيغ أو تنازل عنها».

<sup>7</sup> - خلاصي رضا، مرجع سابق، ص. 38.



كل هذا أكدته المواد 135 و136 و148 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، علماً بأن نوع الضريبة يختلف بحسب اختلاف شكل الشركة المرخص لها باستغلال العلامة بحيث تطبق على شركات الأموال الضريبة على أرباح الشركات وبشكل إجباري أي أن الضريبة تكون إجبارية، إذا تعلق الأمر بشركات الأسهم وشركات المسؤولية المحدودة وشركات التوصية بالأسهم والهيئات العمومية ذات الطابع التجاري والصناعي والشركات المدنية المنشأة في شكل شركات أسهم<sup>1</sup>.

وبشكل اختياري عندما يتعلق الأمر بشركات التضامن وشركات التوصية البسيطة<sup>2</sup>، على أن يخضع المرخص له للمعدل المخفض والمقدر في نص المادة 150 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة بـ 24 %، طالما يخضع للحاصلات المدفوعة بموجب منح امتياز استغلال العلامة التجارية أو علامات الصنع، هذا لا يكون إلا في حالة وحيدة وهي الحالة التي يكون فيها الشخص مقيماً بالخارج<sup>3</sup>، فيعد استثناء من القاعدة العامة المقدرة بـ 30%<sup>4</sup>.

إن المشرع الجزائري وبهدف تشجيع الاستثمار في مجال عناصر الملكية الصناعية عامة والعلامات التجارية خاصة، أخضع جل المشاريع التي تقوم بعملية استغلال علامة تجارية من خلال أسلوب ترخيص العلامة إلى المعدل المخفض<sup>5</sup>، بشرط واحد وهو أن يكون صاحب التسجيل أو المرخص غير مقيم في الجزائر، أي أن هذا يقودنا لمعرفة أن كافة عقود تراخيص استغلال العلامات التجارية التي تتم في إطار الإقليم الوطني لا تخضع لهذا الاستثناء السالف الذكر، وإنما يخضع للمعدل العادي المقدر بنسبة (30 %) من الحواصل المدفوعة لأصحاب العلامات.

والجدير بالملاحظة أن الالتزامات الملقاة على عاتق طرفي عقد ترخيص استغلال العلامة تؤدي إلى خلق مراكز قانونية غير متوازنة للالتزامات، وظهور فكرة الإذعان أساس نفي وجود علاقة الاستقلالية الفعلية بينهما، وتكريس مبدأ سيطرة مشروع المرخص وهيمنته على مشروع المرخص له باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية.

<sup>1</sup> - أنظر المادة 136 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - خلاصي رضا، مرجع سابق، ص 40 - 42 .

<sup>3</sup> - تنص المادة 150 على: «... \* للحوصل المدفوعة للمخترعين المقيمين بالخارج، إما بموجب امتياز رخصة استغلال براءتهم، وإما بموجب التنازل عن علامة الصنع أو أسلوبه، أو صيغته، أو منح امتياز ذلك...».

<sup>4</sup> - أنظر المادة 23 من قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، مرجع سابق.

<sup>5</sup> - خلاصي رضا، مرجع سابق، ص 39.

إذ يمكن للتبعية والهيمنة الوصول لحد الإخلال بمبدأ حرية المنافسة المكرس في قانون المنافسة الجزائري ومبادئ حرية التجارة والسوق، يتضح لي هذا أكثر من خلال الشروط التقييدية التي تفرض على المرخص له في عقد الترخيص كشرط الحصرية الإقليمية، شرط الشراء الجبري<sup>1</sup>.

لذا نأمل من المشرع الجزائري التدخل في العلاقة التعاقدية وبدل جهد أكثر في تحقيق التوازن بين طرفي عقد الترخيص، بفرض نصوص قانونية تجسد الحماية الفعلية للمرخص له كطرف ضعيف في العلاقة سواء ضمن القواعد العامة أو بموجب أحكام خاصة. لكن عقود التراخيص رغم خضوعها للقانون المنظم للعقد العامة إلا أنها يبقى في حاجة ماسة للقواعد الخاصة التي ترسم إطارها القانوني خاصة إذا تعلق الأمر بالمستوى الدولي.

### المطلب الثاني: الالتزامات التبعية المتعلقة بعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

كخصوصية في عقد الترخيص أنه ينشئ بالإضافة للالتزامات الفردية التزامات أخرى تكون مشتركة بين طرفيه خصوصا إذا تعلق الأمر بعقد الترخيص الدولي، إذ يلتزم بتنفيذها كل منهما وبصفة مشتركة وطبقا لبنود العقد.

لكن هناك نقطة جد مهمة مرتبطة بآثار هذا العقد والتي لا يمكن قصرها على أطرافه فحسب، بل وتمتد إلى الغير الذي يتعامل مع المشروع الذي تحمل منتجاته وسلعه العلامة التجارية موضوع تحت الترخيص، كالمستهلك الذي يشتري سلعة حاملة لعلامة تجارية مرخص باستغلالها ظنا منه بأنه يتعامل مع العلامة التجارية أصلية من دون علمه أن السلعة التي بين يديه منتجة تحت أسلوب الترخيص، على أساس أن شرائه لمثل هذه السلع يرجع إلى الثقة التي اكتسبتها العلامة التجارية بين جمهور المستهلكين.

فقد يكتشف في كثير من الحالات الفرق في جودة السلعة الأصلية والسلعة المنتجة تحت الترخيص، ومن هنا نتساءل عن المسؤول عن الضمان في هذه الحالة؟ هل هو صاحب العلامة التجارية أم المرخص له، أم كلاهما؟.

<sup>1</sup> - علاء عزيز حميد الجبوري، مرجع سابق، ص. 201.

لذلك يستدعي البحث عن هذه الالتزامات الثانوية والتي تكون المشتركة بين طرفي هذا العقد كالتالي:  
الالتزام بتبادل التحسينات (الفرع الأول)، الالتزام بمواصلة الإنتاج والتقييد بشروط القصر (الفرع الثاني)،  
وأخيرا الالتزام بالضمان في مواجهة المستهلك (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: الالتزام بتبادل التحسينات

يلتزم طرفي عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية بأن ينقل كل منهما للآخر ما يتوصل إليه من تحسينات والتي من شأنها أن تحقق زيادة في التعاون والارتقاء بما يعود عليهما بالفائدة<sup>1</sup>، فقد يطرأ على العلامات التجارية تحديث وتحسينات واكتشافات جديدة تشكل فائدة لمصلحة كلا من أطرافه خاصة إذا تعلق الأمر بعلامات مشهورة ككوكا كولا، بالتالي وجب تبادلها بينهما<sup>2</sup>. فلا بد عليها معرفة الحلول لكافة المسائل والصعوبات والإشكالات التي يمكن أن تعترض تنفيذ عقد ترخيص استغلال العلامة نتيجة لتخلف أحد طرفيه في الوفاء بالتزامه بتزويد الآخر بما توصل إليه من التحسينات<sup>3</sup>.

مع التنويه إلى عدم الخلط بين المعرفة الفنية وتبادل التحسينات على الرغم من تشابههما إلا أنهما يختلفان فكل واحد لها معنى خاص بها ووظيفة يقوم بها في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية<sup>4</sup>، فصاحب العلامة التجارية ملزم بتزويد المرخص له بكافة التحسينات التي يحدثها على علامته باعتبارها من الالتزامات الواجب تنفيذها أي جل التعديلات التي يمكن أن تطرأ على عقد الترخيص والعلامة التجارية محله<sup>5</sup>.

إن إلزامية هذا الالتزام يجد سنده في الغاية الأساسية من التعاقد التي تستهدف اللحاق بالتقدم ومواكبة التطورات التكنولوجية في إطار ما يسمى بتكريس مبدأ التعاون في المجال العقدي، على أن تكون مدة الالتزام بذلك معقولة<sup>6</sup>. ولقد أثبتت الممارسة العملية أن المرخص أحيانا يلجأ إلى اشتراط حصوله على

<sup>1</sup> - بوجمعة نصيرة سعدي، مرجع سابق، ص.56.

<sup>2</sup> - حسن علي كاظم، مرجع سابق، ص.121.

<sup>3</sup> - الكيلاني محمود، مرجع سابق، ص.284.

<sup>4</sup> - محمد حسين عباس، التشريع الصناعي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص.120.

<sup>5</sup> - والمشرع الجزائري كان واضحا في نص المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 إذ أقر بضرورة تقييد كافة التعديلات التي يمكن أن تطرأ على عقود التراخيص باستغلال العلامات التجارية مقابل دفع الرسوم المستحقة لذلك.

<sup>6</sup> - KAPFERER Noël Jean, Op. Cit, P.130.

تلك التحسينات التي يدخلها المرخص له على المعرفة الفنية دون مقابل، كما يشترط أن يكون له سلطة تقدير صحتها وملائمتها للمعرفة الفنية الأصلية<sup>1</sup>.

ويكمن أهمية الالتزام بتبادل التحسينات بين طرفي عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية في النقاط الآتية:

- على صعيد التجارة الدولية ومسايرة التطورات السريعة التي تتعلق بميدان التكنولوجيا ونقلها، إذ لا بد من أن يتفق كل من المرخص والمرخص له على إعلام كل منهما بما تم إدخاله من تحسينات تتلاءم وترخيص العلامة التجارية محل العقد كي يمكن استغلالها استغلالاً مناسباً<sup>2</sup>.

على صعيد استغلال تقنية الترخيص استغلالاً صحيحاً ومنسجماً مع الظروف المحلية، إذ أن التحسن الذي يطرأ على العلامة التجارية محل العقد من شأنه أن يفيد المتعاقد عليها في استغلال الموارد المتوفرة لديه والأيدي العاملة، إضافة إلى تلاؤمها مع المناخ والظروف الاجتماعية<sup>3</sup>. ومهما يكن من الأمر فإن الالتزام بالإعلام بالتحسينات يتباين مداه في حالتين اثنتين هما:

1- الحالة الأولى: عند النص عليه في العقد، إذ يصبح في هذه الحالة التزاماً عقدياً، وبالتالي ينتج آثاره طبقاً للقواعد العامة في تنفيذ العقود، وأن الإخلال به يثير ما يعرف بالمسؤولية العقدية للطرف الذي أحل بالتزامه<sup>4</sup>.

2- الحالة الثانية: حالة عدم النص في العقد على الإخبار بالتحسينات والتعديلات المضافة على عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية. ففي هذا الصدد انقسم الفقهاء إلى اتجاهين: الأول يرى بضرورة الالتزام بالإعلام من طرف من نفذ التعديل أو التحسين وإن لم ينص على ذلك في العقد، ويستند هؤلاء الفقهاء إلى ما يقتضيه مبدأ حسن النية وضمن تنفيذ العقود، والإخلال به يؤدي إلى طلب فسخ عقد الترخيص مع الاحتفاظ بالحق في التعويض<sup>5</sup>.

1- محمد حسين عباس، مرجع سابق، ص 121..

2- نداء كاظم محمد المولى، مرجع سابق، ص 220.

3- بوجمعة نصيرة سعدي، مرجع سابق، ص 216.

4- نداء كاظم محمد المولى، مرجع سابق، ص 226.

5- بوجمعة نصيرة سعدي، مرجع سابق، ص 218.

أما الاتجاه الثاني يقر بأن عدم النص على الالتزام بالإعلام بالتحسينات يجعله خارج نطاق العقد، وبالتالي فإنه يجب أن يكون الالتزام بتبادل التحسينات أو التعديلات المضافة محلاً لعقد آخر مستقل عن عقد الترخيص<sup>1</sup>. بيداً أن الرأي الأخير لا يستقيم بحسب تقديري وطبيعة الالتزام بتبادل التحسينات، وأميل بقدر الإمكان إلى اعتماد الاتجاه الثاني، الذي يرى أن عدم النص على الالتزام بالإعلام في العقد يعد أمراً خارجاً عن نطاقه ولا يلتزم به تبعاً لذلك<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: الالتزام بمواصلة الإنتاج والتقييد بشروط القصر

عندما يكون المقابل في عقد ترخيص العلامة على شكل إتاوة، يسعى صاحب العلامة التجارية إلى تحديد الحد الأدنى أو الأعلى للإنتاج، لضمان مصلحته التي تكمن في استمرار عملية الإنتاج بالكمية المنطق عليها، فتتحقق له ذات المصلحة عندما يشترط المحافظة على مستوى معين من الإنتاج وخصوصاً عندما تكون العلامة التجارية ذات شهرة معتبرة<sup>3</sup>.

كما تتحقق مصلحة المرخص حينما يشترط قصر استخدام العلامة التجارية باعتبارها منقول معنوي في ميادين معينة دون غيرها أو توزيع المنتجات والخدمات الحاملة لتلك العلامة التجارية المرخصة بها في منطقة جغرافية معينة، علماً بأن أن البعض التشريعات تعتبر مثل هذه الشروط قيوداً محظورة ومقيدة لمبدأ المنافسة الحرة كالتشريع الأردني مثلاً، لكن بعضها الآخر يعتبرها مشروعة<sup>4</sup>. ولغرض تسليط الضوء عليها سنتناول كل واحد على حدى: الالتزام بمواصلة الإنتاج (أولاً)، التقييد بشروط القصر (ثانياً).

### أولاً: الالتزام بمواصلة الإنتاج:

إن الاستمرار في استغلال العلامة التجارية يعد هدفاً يسعى من ورائه المتعاقدين إلى تحقيق غاية كل منهما، وهذه الغاية في العقود التجارية هي تحقيق الربح المادي<sup>5</sup>، ولما كان المرخص ذا مصلحة في ضرورة مواصلة المرخص له في الإنتاج، فإنه يشترط ذلك بموجب بند في العقد، مما يشكل عبئاً على

<sup>1</sup>- FERIER Didier, « La franchise », Op.Cit, P.28.

<sup>2</sup>- حسن على كاظم، مرجع سابق، ص.230.

<sup>3</sup>- الكيلاني محمود، مرجع سابق، ص.221.

<sup>4</sup>- محمد حسين عباس، مرجع سابق، ص ص.84 - 85.

<sup>5</sup>- مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص.24.

المرخص له في حالة ظهور علامة تجارية أحدث من التي بحوزته وانصراف الجمهور عما ينتجه إلى غيره<sup>1</sup>.

ففي حال اشتراط المرخص على المرخص له مراعاة حجم الإنتاج من خلال تحديد حد أدنى ثابت للإتاوات أو التقيد بحد أقصى كوسيلة للمحافظة على سعر المنتج أو عدم منافسة هذه السلع لأسواق أخرى. هنا يلاحظ أن بعض التشريعات اعتبرت هذا الالتزام تقيدا لحرية المرخص له على نحو لا يجوز الاتفاق عليه، أما البعض الآخر فأجازته<sup>2</sup>.

وقانون المنافسة الجزائري حظر مثل هذه الممارسات ودليل ذلك المواد 06 و 07 و 13 منه، إلا في حالات استثنائية وبغرض تحقيق النمو والتطور الاقتصادي والرقى بمجال المنافسة، أجاز البعض منها وفقا لشروط خاصة رغم خطورتها<sup>3</sup>.

كما قد يتضمن عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية شروطا تلزم المرخص له ضرورة الامتثال لبعض معايير الجودة أي أن يكون المنتج على درجة معينة من الجودة وفقا لنص الاتفاق، والالتزام بهذا الضمان يؤدي إلى عدم الإضرار بسمعة المرخص خاصة إذا سمح باستغلال علامته التجارية، وبهذه الحالة يلتزم المرخص له بالمحافظة على جودة الإنتاج ويسأل عن الأضرار التي تلحق بالمرخص نتيجة لفقدان منتجاته قوة الجذب<sup>4</sup>.

والالتزام بضمان جودة الإنتاج يكون وفق المعايير والضوابط المتفق عليها في بنود العقد، حتى لا تتعارض والتشريعات الوطنية وخاصة إذا كانت لا تستهدف تقسيم الأسواق بما يؤدي إلى الاحتكار أو إلى استمرار تبعية المرخص له لصاحب العلامة<sup>5</sup>.

1- علاء عزيز حميد الجبوري، مرجع سابق، ص.204.

2- الكيلاني محمود، مرجع سابق، ص.294.

3- كتو محمد الشريف، مرجع سابق، ص.145.

4- عدنان غسان برانبو، مرجع سابق، ص.507.

5- محمد حسين عباس، مرجع سابق، ص.90.

## ثانيا: التقيد بشروط القصر

إن التقيد بالشروط القصرية في عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية لا يخرج عن كونه أداء ثانوي مشترك بين طرفي العقد، إذ ينبغي الاتفاق على مضمونه والالتزام به من حيث التنفيذ، خاصة وأن الإخلال به يترتب المسؤولية العقدية.

ومن الناحية الواقعية يعد هذا الالتزام التزاما سلبيا على أساس أن اقتصار رخصة الاستغلال ضمن حدود إقليم معين أو تسويق الإنتاج على إقليم معين أي عدم التعامل خارج منطقة جغرافية معينة مثل هذا التصور يقيد الملتزم به تقيدا مكانيا<sup>1</sup>، ضف إلى ذلك أنه بمقتضى شرط القصر يتم تحديد مجال الانتفاع باستغلال العلامة التجارية وأن التعامل لا يكون إلا مع شخص معين يحدده العقد بالذات<sup>2</sup>.

التقيد بشرط القصر لا يحرم المرخص والمرخص له من حقوق التصرف في العلامة التجارية ما لم يوجد نص يخالف ذلك أو اتفاق في العقد، والغرض من هذا الأداء هو حماية المنافسة غير المشروعة في حدود المنطقة المحددة أو بالنظر إلى إنتاج معين. بيذا أن أهمية هذا الأداء يقرر عادة لمصلحة المرخص باعتباره مالك العلامة التجارية لذا يضيف على العقد صفة الإذعان<sup>3</sup>.

على هذا الأساس نجد معظم التشريعات تمنعه وتعتقد بأنه ممارسة تجارية غير مشروعة ومنافية للمنافسة الحرة، لذا يبقى على الدول النامية خصوصا تجنب النص على مثل هذا الشرط في عقود التراخيص<sup>4</sup>.

## الفرع الثالث: الالتزام الضمان في مواجهة المستهلك

يثير عقد الترخيص مشكلة جد حقيقية بالنسبة للمستهلك ممثلة في صورة المنتج أو البضاعة أو الخدمة الحاملة للعلامة التجارية محل عقد الترخيص، خاصة إذا كانت هاته الأخيرة حائزة على ثقة المستهلك قبل أن يقع عليها أسلوب الترخيص<sup>5</sup>، حيث يستمر في شرائها إلى غاية اكتشافه بأن هذه السلع

<sup>1</sup>- Contrat de concession de licence de marque, Institut National Algérien de la Propriété Industrielle, Voir annexe N 04.

<sup>2</sup>- محمد حسين عباس، مرجع سابق، ص.93.

<sup>3</sup>- حسني محمود عبد الدايم، مرجع سابق، ص.94.

<sup>4</sup>- حسن علي كاظم، مرجع سابق، ص.128.

<sup>5</sup>- صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، مرجع سابق، ص.221.

بعد عملية الترخيص تكون أقل جودة من قبل الترخيص<sup>1</sup>، ومثل هذه المسائل يؤيدها الواقع العملي بكثير ويثبتها كعلامة "كوكاكولا"، إذ يشعر المستهلك بأن طعم ومذاق هذا المشروب ليس على نفس الدرجة والجودة في جميع البلدان<sup>2</sup>، على اعتبار ذلك يشكل صورة من صور خداع المستهلك باستغلال ثقته بالعلامة محل الترخيص<sup>3</sup>.

وهذا ما يلزمه أيضا المستهلك ليس فقط في المنتجات الاستهلاكية العادية بل يمتد إلى الأدوية ومنتجات الزينة والتجميل، فالمستهلك مثلا عندما يشتري عبوتين من كريمة للتجميل حاملة لنفس العلامة التجارية، بحيث تكون الأولى مصنوعة في البلد الأصلي والثاني مصنوعة تحت أسلوب الترخيص<sup>4</sup>، يجد العديد من الفروق سواء في لون العبوة وجودتها ونوعية الكريمة ولونه وطريقة الكتابة، هذا ما سيؤدي إلى قيام مسؤولية أطراف العقد. على اعتبار أن الفرق في الجودة يشكل صورة من ضمن صور خداع المستهلك<sup>5</sup>، والسبب هنا راجع إلى عدم وجود معايير يضعها مالك العلامة لمراقبة جودة السلع الحاملة لعلامته، فإثبات مثل هذه الأمور من قبل المستهلك العادي صعب من الناحية الواقعية<sup>6</sup>.

وخروجا من هذا اللبس الذي يمكن أن يقع فيه المستهلك عند اقتناؤه لمثل هاته المواد من السلع الحاملة للعلامة المرخص بها، لا بد من إيجاد حل ألا وهو "إعلام المستهلك" بأن هذه السلع والبضائع منتجة تحت أسلوب الترخيص من المالك الأصلي لها، وأن تتم الإشارة إلى ذلك سواء على صدر المنتجات أو علب التغليف وما شابه ذلك<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> - منادي مليكة، « حماية المستهلك أثناء تنفيذ العقد في القانون الجزائري»، أعمال الملتقى الوطني حول: حماية المستهلك تشريعات وواقع، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي مولاي الطاهر، سعيدة، يومي 22 و 23 أبريل 2008، ص.03. (غير منشور)

<sup>2</sup> - الليل أحمد، «الإجراءات القانونية لحماية المستهلك في التشريع الجزائري»، أعمال الملتقى الوطني حول: حماية المستهلك تشريعات وواقع، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي مولاي طاهر، سعيدة، يومي 22 و 23 أبريل 2008، ص.8 - 9. (غير منشور)

<sup>3</sup> - حامق ذهبية، مرجع سابق، ص.84.

<sup>4</sup> - قرمات أحمد الأمين، مرجع سابق، ص.72.

<sup>5</sup> - عبد المنعم موسى، حماية المستهلك: دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007، ص.76.

<sup>6</sup> - حامق ذهبية، مرجع سابق، ص.85.

<sup>7</sup> - علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2000، ص.121.



مما يثور بنا التساؤل عن الشخص المسؤول عن ضمان المنتجات التي تصل إلى المستهلك النهائي في عقد الترخيص سواء من خلال التعويض أو الصيانة على حساب المسؤول عن الضمان؟.

ما جرت العادة هو وجود شرط في عقد الترخيص يقضي بأن المرخص سيضمن للمرخص له مسؤولية التعويض عن أي ضرر يمكن أن ينجم عن عدم صحة ما تم ذكره في العقد أو عن أي مطالبة من أي شخص آخر، فتأسيسا على هذا يعفى المرخص له من أي مسؤولية ناجمة عن استغلاله للعلامة التجارية المرخص بها بحسب العقد<sup>1</sup>، هذا ما يعرف في قانون حماية المستهلك وقمع الغش « بالضمان الاتفاقي».

وفي مقابل ذلك يعفى المرخص من أي مسؤولية اتجاه أي شخص آخر يمكن أن تتجم عن مخالفة المرخص له لبنود عقد الترخيص، أو نتيجة لعدم التزامه بشروط جودة المنتجات سواء نجم ذلك عن تصنيع المنتجات أو توزيعها من قبل المرخص له أو موزعيه أو ووكلائه<sup>2</sup>. مع ملاحظة أن تفضيل المرخص له التعاقد مع صاحب العلامة التجارية يرجع إلى معرفته المسبقة بشهرة وكفاءة علامته التجارية الواقعة تحت تقنية الترخيص، فالمستهلك دائما يسعى إلى التعامل مع علامة تجارية تحظى بالثقة ناجحة وكونت اعتقادا راسخا في كفاءتها<sup>3</sup>.

فإذا كان عقد الترخيص ينتج العديد من الالتزامات تتكفل أطرافه بتنفيذها فإن مثل هذه الالتزامات لا تنحصر عليهما فقط بل تمتد إلى الغير، عندما يصبح هذا العقد مشكلة حقيقية بالنسبة للمستهلك بالنظر إليه من منظورين مختلفين هما:

- صورة خداع المستهلك الذي يظن أنه يتعامل مع المالك الأصلي للعلامة التجارية عند اقتنائه للسلع في حين هي علامة مرخص بها.

- وصورة مسؤولية ضمان وصيانة هذا المنتج، وبعيدا عن الخلاف الفقهي فإن البحث يثور عن الأساس الاتفاقي (أولا) والقانوني (ثانيا) لمسألة التضامن المرخص والمرخص له في مواجهة المستهلك.

1 - بوروية ربيعة ، مرجع سابق، ص.78.

2- الليل أحمد، مرجع سابق، ص.08.

3- عبد المنعم موسى، مرجع سابق، ص.122.

## أولاً: الأساس التعاقدي للالتزام بالضمان

نتيجة للتطورات التي عرفتها بيئة الأعمال مما أدى إلى ضرورة منح الحماية للمستهلك والتي لا تكتمل إلا عن طريق سياسة ضمان متكاملة ومستمرة وفعالة، إذ يضمن البائع للمستهلك حتى فترة الخدمة ما بعد البيع<sup>1</sup>، لكن قد يحدث ويتم النص في عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية على تحديد المسؤول عن الضمان، بأن تكون المسؤولية تضامنية مشتركة بين المرخص والمرخص له وسواء ضمن اتفاق صريح أو ضمني<sup>2</sup>، وفي هذا الإطار ظهر اتجاهين هما:

**1- الإتجاه الأول أكد على عدم مسؤولية المرخص في التزامه بالضمان والسبب راجع لكونه أجنبي عن عقد البيع المبرم بين المرخص له والمستهلك، ولأنه غالباً ما تتضمن عقود البيع المبرمة بينهما الجهة التي يمكن أن تقدم الصيانة لها وتضمن للمستهلك<sup>3</sup>، هذا البيان يعد بمثابة شرط تعاقدي سواء بين المستهلك والمرخص له بائع السلعة أو مجموع المرخص لهم حتى ولو كانوا خارج إقليم المرخص له<sup>4</sup>.**

ففي حال عدم تضمين عقد الترخيص مثل هذا الشرط، فإن أثر العقد يصبح نسبي إذ يرجع المستهلك في مسألة الضمان على المرخص له فقط. لكن مشروع المرخص له معرض للزوال بأي سبب من الأسباب التي تؤدي في النهاية إلى انقضاء وجوده القانوني كالإفلاس مثلاً<sup>5</sup>، وبصرف النظر عن هذه الأسباب فإن الأمر يبرز حين يكون هذا الانقضاء قبل انتهاء مدة الضمان المنصوص عليها في عقد البيع، هنا لا ينتقل الضمان بحسب الأصل للمرخص بسبب احترام مبدأ نسبية العقد<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - الليل أحمد، مرجع سابق، ص.16.

<sup>2</sup> - علي بولحية بن بوخميس، مرجع سابق، ص.122.

<sup>3</sup> - جرعود الياقوت، عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2002، ص.96.

<sup>4</sup> - عبد المنعم موسى، مرجع سابق، ص.123.

<sup>5</sup> - عدنان غسان برانبو، مرجع سابق، ص.506.

<sup>6</sup> - محمد محسن إبراهيم النجار، مرجع سابق، ص.112.

أما في حالة نص هذا العقد على شرط يفصح على نقل ضمان العيوب الخفية إلى المرخص في حال انتهاء مشروع المرخص له، هنا يمتد الحق إليه مع حساب المدة القانونية لاتفاقية الضمان بين المرخص له والمستهلك لا بين المرخص له والمرخص<sup>1</sup>.

وتأسيساً على هذا، فالتزام المرخص بالضمان في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية في حالة نهاية مشروع المرخص له لا يكون إلا بمناسبة النص على ذلك الضمان، سواء في عقد الترخيص بين المرخص والمرخص له أو في عقد البيع بين المرخص له والمستهلك النهائي، وفي حدود مدة الضمان بين المرخص والمرخص له تطبيقاً لمبدأ بنسبية أثر العقد<sup>2</sup>.

لكن وحتى تبقى فكرة ضمان العيوب الخفية قائمة في عقد الترخيص لا بد من توافر شروط جاءت ضمن القواعد العامة، كأن يكون العيب خفياً ومؤثراً وأن لا يكون المستهلك عالماً به، فلا يكون العيب الخفي مؤثراً إلا إذا كان غير صالح لإشباع الحاجة التي ينتظرها المستهلك، وفي الحالة الأخيرة يمكن للبائع دفع مسؤوليته عن طريق إثباته لسوء استعمال المستهلك لسلعة أو منتجات استعمالها في غرض غير مخصص لها<sup>3</sup>.

وبتحليلي لهذا الاتجاه نجده يضيق من مسؤولية المرخص في مسألة الضمان في مواجهة المستهلك في العقد ترخيص كونه أجنبياً عن العقد. لكن وتطبيقاً لمبدأ بنسبية آثار العقد فإن هذه المسؤولية يمكن أن تتسع من جانب المرخص له<sup>4</sup>.

**1- أما الاتجاه الثاني فيرى باتساع التزام المرخص له بالضمان، على أساس أنه في حالة قيام المرخص بتقديم البضاعة للمرخص له أو زوده بالجهة التي سوف تقدم له هذه البضاعة<sup>5</sup>، فإن مسؤوليته هنا لا تقوم إلا إذا ثبت أنه ارتكب خطأ في تصنيع السلعة أو في مجال تصميمها مثلاً، أما إذا كان المرخص له هو مصنع السلعة أو مصممها فمسؤوليته تظل قائمة أثناء وجودها لديه<sup>6</sup>. لكن يمكن إثارة**

1- علاء عزيز الجبوري، مرجع سابق، ص.154.

2- منادي مليكة، مرجع سابق، ص.05.

3- جرعود الياقوت، مرجع سابق، ص.108.

4- عبد المنعم موسى، مرجع سابق، ص.131.

5- قرمط أحمد الأمين، مرجع سابق، ص.75.

6- محمد محسن إبراهيم النجار، مرجع سابق، ص.113.

مسؤولية المرخص في الالتزام بالضمان بطريقة غير مباشرة عن الرجوع للقواعد العامة، لأن المرخص ملزم بواجب الحفاظ على جودة المنتجات الموجودة بيد المستهلك بفرض رقابته على المرخص له في مجال جودة السلع<sup>1</sup>.

وفي حال إخلال المرخص له بمستوى الجودة فهذا يعبر عن إخلال المرخص بدوره الرقابي فيهدد علامته التجارية بالسقوط<sup>2</sup>، وهنا يجد المرخص نفسه بين خياران إما تحمل عبء الضمان أو سقوط حقه في استغلال علامته في إقليم المرخص له، فحسب اعتقادي سوف يختار المرخص الحل الأول.

وما ألاحظه أن المستهلك لا يستطيع الرجوع على المرخص مباشرة، طالما يملك المرخص له وجودا قانونيا، فالعودة على المرخص له يكون أولى من جواز اختصام المرخص أو الرجوع عليه مباشرة إذا انقضت الشخصية القانونية للمرخص له، فهنا تقوم مسؤولية تبعية المرخص وإن كانت على سبيل التضامن باعتباره صاحب العلامة التي تم الإخلال بمنتجاتها<sup>3</sup>.

### ثانيا: الأساس القانوني للالتزام بالضمان

الضمان هو التزام كل متدخل خلال فترة زمنية معينة في حالة ظهور عيب بالمنتج يقوم باستبداله أو إرجاع ثمنه أو تصليح السلعة أو تعديل الخدمة على نفقته<sup>4</sup>.

فحماية للمستهلك تدخل المشرع الجزائري بمجموعة من القواعد وجب إتباعها ومن دون مخالفتها كالاتزام بالضمان مثلا<sup>5</sup>، وحتى وإن لم يتضمن عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية نصا يقم مسؤولية المرخص في الضمان، فإن البحث يثور حول ما إذا كان بإمكان القانون أن يوفر أساسا لهذه المسؤولية؟.

لقد أقر المشرع إلزامية أن يلبي كل منتج معروض للاستهلاك للرغبات المشروعة للمستهلك، من حيث طبيعته ومصدره وصنفة ومنشأه ومميزاته الأساسية وتركيبته وقابليته للاستعمال والأخطار الناجمة

<sup>1</sup>- Contrat de concession de licence de marque, Institut National Algérien de la Propriété Industrielle, Voir annexe N 04.

<sup>2</sup>- علي بولحية بن بوخميس، مرجع سابق، ص.95.

<sup>3</sup>- عبد المنعم موسى، مرجع سابق، ص.131.

<sup>4</sup>- أنظر المادة 03 الفقرة 19 من قانون رقم 09-03، مرجع سابق.

<sup>5</sup>- جرعود الياقوت، مرجع سابق، ص.113.

عن استعماله، كما يجب أن يستجيب للنتائج المرجوة منه والمميزات التنظيمية من ناحية تغليفه وتاريخ صنعه وكيفية استعمالها وغيرها، أي أن المرخص له يقع عليه واجب الرقابة سواء بنفسه أو بواسطة المرخص الذي طالما كان مت دخلا في عرض المنتج للاستهلاك، والمتدخل قد يكون بائعا أو وسيطا أو موزع<sup>1</sup>.

كما أفصحت المادة 12 من نفس القانون على : « يتعين على كل متدخل إجراء رقابة مطابقة المنتج قبل عرضه للاستهلاك طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول.

تتناسب هذه الرقابة مع طبيعة العمليات التي يقوم بها المتدخل حسب حجم وتنوع المنتجات التي يضعها للاستهلاك والوسائل التي يجب أن يمتلكها مراعاة لاختصاصه والقواعد والعادات المتعارف عليها في هذا المجال...»، وأضافت المادة 13: « يستفيد كل مقتني لأي منتج سواء كان جهازا أو أداة أو آلة أو عتاد أو مركبة أو أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون.

ويمتد هذا الضمان أيضا إلى الخدمات

يجب على كل متدخل خلال فترة الضمان المحددة، في حالة ظهور عيب المنتج، استبداله أو إرجاع ثمنه أو تصليح المنتج أو تعديل الخدمة على نفقته.

يستفيد المستهلك من تنفيذ الضمان المنصوص عليه دون أعباء إضافية يعتبر باطلا كل شرط مخالف لأحكام هذه المادة...».

انطلاقا من هنا يتضح لي أن الضمان الذي أقره المشرع الجزائري هو ضمان قانوني مقرر حماية لمصلحة المستهلك، باعتباره الطرف الضعيف وبقوة القانون، حيث يتم تطبيقه بشكل أوسع مما هو مقرر عليه في القواعد العامة لأن نطاق تطبيقه يمتد كل اقتناء للسلع والخدمات<sup>2</sup>. وفي حال عدم قيام المرخص له أو المرخص به سوف نلجأ لتطبيق العقوبة المقررة في المادة 75 من نفس القانون<sup>3</sup>، مع الإشارة أن الضمان القانوني لا يمكن الاتفاق على استبعاده بالإرادة المنفردة للمرخص أو المرخص له، وإلا عدا بندا

<sup>1</sup> - أنظر المادة 03 الفقرة 06 من قانون رقم 09-03، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - علي بولحية بن بوخميس، مرجع سابق، ص.76.

<sup>3</sup> - نصت المادة 75 على: « يعاقب بغرامة من خمسين ألف (50.000) إلى مائة ألف دينار (100.000)، كل من يخالف إلزامية تجربة المنتج المنصوص عليها في المادة 15 من هذا القانون».

تعسفياً، فالمستفيد منه لا يدفع ثمناً مقابل إعماله لهذه الآلية على عكس الخدمة ما بعد البيع والضمان المقرر في المادة 14 من نفس القانون الذي يكون مجرد ضمان اتفاقي<sup>1</sup>.

والمشرع الجزائري في تعريفه للمتدخل قصد منه كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتجات للاستهلاك أي مجموع مراحل الإنتاج والاستيراد والتخزين والنقل والتوزيع... إلخ<sup>2</sup>، فقد يقوم المرخص بإنتاج سلعة يقدمها للمرخص له لكي يقوم ببيعها مع الترخيص له باستغلال علامته التجارية. ففي حال وجود عيب في السلعة يعود المتضرر على المرخص له بشرط أن تكون هذه السلعة منتجة تحت ترخيص، أما إذا لم يقدر المرخص له على التعويض للطرف المتضرر يتم الرجوع إلى المرخص<sup>3</sup>.

لا بد معرفة مسألة مهمة تتعلق بمدى وجود استقلال في العلاقة بين المرخص والمرخص له في عقد الترخيص، فإذا كانت القاعدة العامة في أي مشروع تجاري أنه يكتسب الشخصية القانونية التي تكفل له وضعاً مستقلاً عن كافة المشروعات المماثلة له<sup>4</sup>، حتى وإن كانت الشركات الأجنبية تزوده بالمواد الأساسية لممارسة نشاطها، لكن الإستثناء يكون في عقود تراخيص الملكية الصناعية بما فيها عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية، ذلك أن هذا العقد يسمح للشركات القابضة من أن تبرم هذا العقد بغرض استغلال علامتها.

وأهم ما يميز الشركات القابضة أنها تكون بيدها صفة الرقابة على الشركات التابعة، هذا ينفي وجود استقلالية الشركة المرخص لها باستغلال العلامة التجارية المملوكة للشركة القابضة<sup>5</sup>. تأسيساً على هذا فلا يكفي للقول ذكر استقلالية أطراف عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية في العقد فقط، إنما لا بد

1- أفصحت المادة 14 على: « كل ضمان آخر مقدم من المتدخل بمقابل أو مجاناً، لا يلغي الاستفادة من الضمان القانوني المنصوص عليه في المادة 13 أعلاه.

يجب أن تبين بنود و شروط تنفيذ هذه الضمانات في وثيقة مرافقة للمنتوج.»

2- أنظر المادة 3 الفقرة 7 من القانون رقم 09-03، مرجع سابق.

3- عبد المنعم موسى، مرجع سابق، ص 77 - 78.

4- قرمات أحمد الأمين، مرجع سابق، ص 76.

5- المرجع نفسه، ص 77.

أن ينظر إلى الواقع الفعلي للعلاقة بينهما لتقرير مدى توافر الاستقلال من عدمه، في الحالة التي لا يكون فيها الاستقلال ظاهراً أو محددًا تقوم مسؤولية المرخص لأن المرخص له يعد بمثابة مفوض ظاهر له<sup>1</sup>.

وعليه فاستقلالية المشروع لا تحول دون أن تجعل من مسؤولية طرفي عقد ترخيص في الضمان مسؤولية تضامنية، بصرف النظر عن مصدر إن كان أساسها تعاقدية أو قانونية من خلال النصوص القانونية كالمواد من 11 إلى 14 والمادة 03 الفقرة 7 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش، وبالنسبة لنفي علاقة استقلالية مشروع المرخص له ف جاء نص المادة 731 الفقرة 03 ق. ت. ج صريح على ذلك<sup>2</sup>.

فالتابع الخصوصي لهذا العقد ووجود الفجوة الاقتصادية في الإلتزامات بين أطرافه كان له انعكاس على بعض آثاره في مواجهة الغير، إذ تم توسيع مسؤولية المرخص له في مواجهة المستهلك مقابل تقليص مسؤولية المرخص، وهذا ما يجسد الأهداف الخفية للمرخص في إبرام عقد الترخيص، خاصة إذا تعلق الأمر بمسألة تجنب مخاطر الإستثمار<sup>3</sup>. وبهذا تقوم المسؤولية الشخصية في الضمان لمواجهة المستهلك، ويصعب إثباتها في خصم تشابك الإلتزامات بين الطرفين<sup>4</sup>، فالقاعدة العامة أن التضامن لا يفترض دائماً إنما يتولد استناداً إلى نص في القانون أو اتفاق بين الأطراف سواء أكان اتفاق صريح أو ضمني<sup>5</sup>. إذ تبقى مسؤولية الضمان في عقد الترخيص مسؤولية مشتركة وتضامنية بين المرخص له والمرخص على حد سواء، هذا أكدته لنا القضاة العاملون على مستوى المحكمة العليا .

بالتالي يبقى المرخص له خاضع لسلطة وسيطرة وهيمنة وتبعية المرخص التي تظهر لنا جليا من خلال فرض العديد من الشروط والالتزامات تحد من حرية المرخص له، وتفرض عليه التبعية الاقتصادية طالما أن المرخص يظل المالك لعنصر العلامة التجارية التي تعد هي الأخرى وسيلة لنجاح وركيزة أساسية لاستمرار المرخص له في النشاط الذي يشمل الترخيص<sup>6</sup>.

1- محمد محسن إبراهيم النجار، مرجع سابق، ص.110.

2- منادي مليكة، مرجع سابق، ص.04.

3- راشدي سعيدة، « ترخيص العلامة »، مرجع سابق، ص. 199.

4 - منادي مليكة، مرجع سابق، ص.05.

5- محمد محسن إبراهيم النجار، مرجع سابق، ص.110.

6- راشدي سعيدة، « ترخيص العلامة »، مرجع سابق، ص.110.

## المبحث الثاني: انقضاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

باعتبار عقد الترخيص من العقود المستمرة والمحددة المدة فإن المبدأ العام الذي يحكم سريانه هو أن الرابطة التعاقدية بين المرخص والمرخص له، تبقى مستمرة إلى حين حلول الأجل الذي تم تحديده، فينتهي العقد دون سابق تنبيه<sup>1</sup>، فالصفة الأصلية له أنه ينقضي فعلا بانقضاء المدة ولا يستطيع خلالها الطرفين كقاعدة عامة أن يستقيل بنقضه أو تعديله ما لم يجز له القانون أو الاتفاق بذلك<sup>2</sup>.

وتجد هذه القاعدة مبررات وجودها من مبدأ القوة الملزمة للعقد، فإذا حدث وتجاوز أحد الأطراف هذا المبدأ تحققت مسؤوليته ويلزم بالتعويض المناسب الذي يقدره قاضي الموضوع، فإذا كان هذا هو الأصل في عقد الترخيص، فليس هناك ما يمنع الطرفين من الاتفاق على استمرارية الرابطة التعاقدية بعد انتهاء مدتها وسواء كان هذا الاتفاق صريحا أو ضمنيا.

لقد أقر الأمر رقم 03-06 بخضوع عقد الترخيص للنظرية العقد التي تحكم سائر العقود، فزوال الالتزامات التي ينشئها يؤدي لزواله، إلا أنه يتميز بطبيعة خاصة به، على اعتبار أن بعض التزاماته تبقى سارية إلى ما بعد نهايته. وعلى هذا الأساس ارتأيت دراسة طرق انقضاءه (المطلب الأول)، والنتائج المترتبة على النهاية والتي جعلته استثناء من حيث الخضوع للقواعد العامة (المطلب الثاني).

## المطلب الأول: طرق انقضاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

بما أن عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية من العقود الملزمة للجانبين فإنه ينشئ التزامات متقابلة تقع على عاتق كلا طرفيه، فيصبح كل منهما دائما ومدينا في نفس الوقت، كما ينشئ في نفس الوقت ارتباطا بين الالتزامات، إذ تبقى مستمرة إلى حين تنفيذها خلال مدة العقد.

فالمصير المألوف للعقد الصحيح هو الوفاء أي تنفيذ الالتزامات الناشئة عنه، ولا يؤدي هذا التنفيذ إلى زوال العقد بل يؤكد وجوده واستمرار بقاءه كسند للحقوق التي نشأت عن تنفيذ الالتزامات المترتبة عنه، إلا أن هناك حالات تؤدي إلى زوال الرابطة التعاقدية قبل أو بعدها.

<sup>1</sup> - قرمط أحمد الأمين، مرجع سابق، ص.90.

<sup>2</sup> - تنص المادة 106 من الأمر رقم 58-75 على: «العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله إلا اتفاق الطرفين، أو الأسباب التي يقرها القانون».



وهنا يجب التمييز بين الأسباب الطبيعية التي تنهي العلاقة التعاقدية في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية أي النهاية الأصلية (الفرع الأول)، وتلك التي تنهيا بطريقة غير طبيعية والتي اصطلحنا عليها بالنهاية التبعية (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: انقضاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية بصفة أصلية

ما جرت عليه العادة أنه إذا ما أكمل المرخص عمله الذي تعهد به وفقا للشروط التعاقدية ونفذ المرخص له كذلك عمله المتفق عليها، فإن عقد الترخيص ينقضي أصوليا، وهو الانتهاء المألوف في العقود التجارية عموما.

بيدا أنه يمكن أن تنتهي مدة العقد دون أن يتم تنفيذ بعض أو كل الالتزامات المتبادلة، هذا ما يؤدي إلى الإخلال من قبل الطرف الممتنع أو المتأخر عن التنفيذ، ومع ذلك قد يتفق الطرفان على إبقاء العقد قائما بعد انتهاء مدته سواء كان الاتفاق صريحا أو ضمنيا. لذا فانقضاء العقد بصفة أصلية يكون إما بانتهاء مدة العقد (أولا) أو بالإرادة المنفردة (ثانيا) أو بانقضاء الاعتبار الشخصي (ثالثا).

### أولا: إنتهاء مدة العقد

بما أن عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية من العقود المحددة المدة، فالقاعدة العامة أنه ينقضي بانقضاء مدته شأنه في ذلك شأن بقية العقود<sup>1</sup>، وبذلك تكون التزامات التي تنشأ بين أطرافه ليست بالتزامات أبدية بل تنتهي بانتهاء المدة المحددة له<sup>2</sup>.

وبالعودة لنص المادة 17 من الأمر رقم 03-06 نجد المشرع الجزائري يقر بتحديد فترة الرخصة كعنصر من عناصر عقد الترخيص تحت طائلة البطلان، فتحديد فترة الترخيص أمر هاما جدا لكل من المرخص والمرخص له، والسبب راجع أن تحديد المدة ضرورية ولازمة لتنفيذ عقد الترخيص<sup>3</sup>، ولأنه يتعلق

<sup>1</sup> - خالد ضيف الله، مرجع سابق، ص.166.

<sup>2</sup> Contrat de concession de licence de marque, Institut National Algérien de la Propriété Industrielle, Voir annexe N 04.

<sup>3</sup> - علاء عزيز الجبوري، مرجع سابق، ص.995.

بطبيعة قائمة السلع والخدمات التي تكون موسومة بالعلامة التجارية محل الترخيص ومتعلقة بمدة معينة لحياة المنتجات وبقاء الجمهور مرتبطا بها<sup>1</sup>.

لذلك يقتضي أن يأخذ الطرفان بعين الاعتبار هذه العوامل عند تحديد مدة العقد بحيث تأتي هذه المدة متوافقة مع إمكانية تنفيذه بنجاح وتحقيق مصلحة طرفيه بفعالية<sup>2</sup>.

تتصت المادة 05 من الأمر رقم 06-03 على: « يكتسب الحق في العلامة بتسجيلها لدى المصلحة المختصة.

دون المساس بحق الأولوية المكتسب في إطار تطبيق الإتفاقات الدولية المعمول بها في الجزائر، تحدد مدة تسجيل العلامة بعشر (10) سنوات تسري بأثر رجعي ابتداء من تاريخ إيداع الطلب. يمكن تجديد التسجيل لفترات متتالية تقدر بعشر (10) سنوات وفقا للأحكام المحددة في النصوص القانونية المتخذة لتطبيق هذا الأمر يسري التجديد ابتداء من اليوم الذي يلي تاريخ انقضاء التسجيل».

أستنتج من مضمون هذه المادة أن مالك العلامة التجارية يكتسب الحق في العلامة بعد تسجيلها لدى المصلحة المختصة، وتحدد مدة تسجيل العلامة التجارية بـ 10 سنوات تسري بأثر رجعي ابتداء من تاريخ الإيداع. كما يمكن تجديد التسجيل لفترات متتالية تقدر بـ 10 سنوات تبعا للأحكام المحددة في النصوص، حيث يبدأ سريان التجديد ابتداء من اليوم الذي يلي تاريخ نهاية التسجيل.

يضاف إلى ذلك أن الحق الوارد على العلامة التجارية محل عقد الترخيص يتميز بالتأقيت، والسبب أن الحماية القانونية التي تكتسبها العلامة التجارية بموجب تسجيلها تسقط بمرور 10 سنوات تسري ابتداء من تاريخ تسجيل الطلب<sup>3</sup>. ويرجع هذا التأقيت إما لمحدودية النطاق الزمني للحماية القانونية أو سقوط العلامة لأسباب واقعية أهمها عدم استعمال العلامة التجارية، وينقضي العقد ولو لم تكن المدة المنقوت عليها لسقوط الحماية مما يؤدي إلى سقوط القيمة التبادلية لمحل العقد<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - دعاء طارق بكر البشتاوي، مرجع سابق، ص.85.

<sup>2</sup> - الصرايرة منصور، مرجع سابق، ص.121.

<sup>3</sup> - ترخيص باستغلال العلامات التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 03.

<sup>4</sup> - القيلوبي سميحة، مرجع سابق، ص.145.

ومدة الترخيص لا يمكنها أن تزيد عن المدة المقررة لحماية العلامة وفق تسجيلها<sup>1</sup>، وبهذا تكون أن تتعدى المدة المفترضة في عقد الترخيص 10 سنوات<sup>2</sup> إلا في حالة اتفاق الأطراف على مدة أقل من ذلك كما هو الحال في الواقع العملي<sup>3</sup>.

غير أن عقود التراخيص يمكن أن تستمر حتى في حال انتهاء المدة القانونية المقررة له عن طريق لجوء أطرافها إلى تجديده<sup>4</sup>، فإذا حدث واتفق أطرافه على تجديده فإن ذلك يكون بإيداع طلب تجديده لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، حيث تنص المادة 17 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 على: « يجب ألا يتضمن تجديد التسجيل العلامة المنصوص عليها في المادة 05 من الأمر رقم 03-06 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق لـ 19 يوليو سنة 2003 والمذكور أعلاه، أي تعديل جذري في نموذج العلامة أو إضافة في قائمة السلع والخدمات المعنية ».

ويجب أن يكون طلب تجديد عقد الترخيص مستوفيا لكافة الشروط الشكلية التي يقرها القانون مع تسديد الرسم الخاص بالتجديد، حيث تنص المادة 18 من نفس المرسوم على: « يقدم إلى المصلحة المختصة طلب التجديد المستوفى الشروط المحددة في المادة 17 أعلاه، مع دفع رسوم التجديد في مهلة الستة (6) أشهر التي تسبق انقضاء التسجيل أو الستة (6) أشهر على الأكثر التي تلي انقضاء التسجيل ».

كما يجب أن يقيد طلب تجديد عقد الترخيص في سجل العلامات مع دفع الرسوم المستحقة<sup>5</sup>. وهنا يتضح أن المشرع الجزائري أفصح صراحة على فكرة تجديد عقد ترخيص تبعا لشروط والشكليات التي يراعاها مناسبة سواء من حيث البيانات التي يشملها الطلب أو في الطلب ودفع الرسوم المستحقة وغيرها<sup>6</sup>.

1- فرحة زراوي صالح، « علامات المصنع في التشريع الجزائري »، مرجع سابق، ص.26.

2- ترخيص استغلال العلامات التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 03.

3- اتفاقية استخدام علامة تجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 02.

4 - Contrat de concession de licence de marque Institut National Algérien de la Propriété Industrielle, Voir annexe N 04.

5- أنظر المادة 23 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277، مرجع سابق.

6- فرحة زراوي صالح، « علامات المصنع في التشريع الجزائري »، مرجع سابق، ص.28.

وفكرة التجديد في عقد الترخيص لا تفترض، إنما يشترط أن تنتج إرادة كل من المرخص والمرخص له إلى الاتفاق المسبق عليه، وبالتالي فالالتزام بالتجديد غير قائم إلا باتفاق عليه. خاصة وأن انقضاء العقد من دون تجديده يوقع الأطراف في مشكلات فض النزاع، وتظهر بذلك أهمية التجديد في مدى استمرار وجود مشروع المرخص له باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية<sup>1</sup>.

تتجلى أهمية التجديد أيضا في أنه يحقق نوع من المصلحة المشتركة بين المرخص والمرخص له، إذ يضمن للمرخص له استمرارية استغلال العلامة التجارية في الإقليم المحدد لذلك، مما يؤمن استمرار تدفق الأرباح، بينما يضمن للمرخص استمرار وجوده ونجاحه<sup>2</sup>.

هذا ويكون للمرخص له الحق في المطالبة بالتعويض عما أصابه من أضرار إذا رفض المرخص تجديد مدة العقد بعد انتهاء مدته الأصلية - إذا تم الاتفاق على التجديد صراحة في العقد - خصوصا لما يثبت المرخص له أن نشاطه قد أدى إلى نجاح ظاهر في إنتاج وتوزيع السلع الموسومة بالعلامة التجارية المرخص لها أو في زيادة عملائه<sup>3</sup>. لكن هل زوال حماية العلامة التجارية في بلدها الأصلي يستتبع زوال حمايتها في بقية الدول الأخرى أعضاء الاتحاد (اتفاقية باريس)؟.

في الحقيقة ومادامت العلامة قد سجلت وبشكل صحيح في بلدها الأصلي، فإنها تعتبر مستقلة وقائمة بذاتها طالما استوفت أحكام التشريع الداخلي للبلد الذي سجلت فيه، ويترتب على ذلك أن عدم تجديد تسجيل العلامة في بلدها الأصلي لا يؤدي إلى زوال حمايتها في غيرها من دول الاتحاد، فإذا قام مالك العلامة بتسجيلها في مصر مثلا أو الإمارات تسجيلا صحيحا، لكنه لم يجدد التسجيل فإن ذلك لا يؤدي إلى زوال حمايتها في دول الإتحاد<sup>4</sup>.

ما يجب التنويه إليه أنه إذا كان التجديد مهما للمرخص له على استمرار وجود مشروعه فإن إرادته في ذلك ثانوية بالنظر إلى إرادة المرخص، إذ أن انحصار إرادة المرخص له في فرض التجديد على المرخص يبني على فقد الأول لتفاصيل المعرفة الفنية، تلك المعرفة التي يبقى المرخص على جزء منها

<sup>1</sup> - علاء عزيز حميد الجبوري، مرجع سابق، ص. 181.

<sup>2</sup> - هدى عبد الله، دروس في القانون المدني، الجزء الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص. 135.

<sup>3</sup> - محمد حسنين عباس، مرجع سابق، ص. 120.

<sup>4</sup> - عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص. 58.

سويا يسيطر عليه بها المرخص له ويحول دون استغلاله المنفرد لها، يضاف إلى ذلك المساعدة الفنية المستمرة في العقد<sup>1</sup>.

ومن هنا تظهر هيمنة وسيطرة المرخص على المرخص له وعدم الموازنة بينهما، على أساس أن المرخص له يكون في حاجة ماسة إلى تجديد العقد حتى يستطيع استكمال مشروعه، فيستغل المرخص هذه الوضعية التي آل إليها المرخص له، مما يؤدي إلى فرض بعض الشروط عليه ويبقى أمام المرخص له إلا قبولها<sup>2</sup>.

مع التذكير أن انقضاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية بتجديده ينشئ عقداً جديداً للاستغلال، ولكن لمدة غير المدة المتفق عليها في العقد الأصلي، فإذا كان تجديد العقد مهما للمرخص له على استمرارية مشروعه فإن إرادته في ذلك ثانوية بالنظر إلى إرادة المرخص. هذا ما يبرر لنا مرة أخرى اختلال التوازن بين إرادة طرفي العقد خاصة في ظل عدم وجود النصوص القانونية التي تحمي المرخص له، باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية من انفراد المرخص لوحده بقرار التجديد<sup>3</sup>.

هذا وكان نقاد للمشرع الجزائري الذي لم ينظر في الأمر رقم 03-06 ولا في المرسوم التنفيذي رقم 05-277 إلى مثل هذه الحالات أي أنه عندما نص على الأحكام المنظمة لمثل هذه العقود لم يذكر مثل هذه النقاط، وهذا ما يؤدي بطريقة غير مباشرة إلى عدم وجود قواعد قانونية تفرض حماية للطرف الضعيف.

أخيراً وفي حالة انتهاء مدة الترخيص وعدم اتفاق طرفي عقد الترخيص على تجديده، فإن مالك العلامة التجارية أو المرخص له يستطيع طلب شطب قيد رخص الاستغلال من سجل العلامات، فما يعاب على مشرعي الجزائر أنه لم يشير إلى هذه النقطة كذلك لا ضمن أحكام الأمر رقم 03-06 ولا في المرسوم التنفيذي رقم 05-277.

<sup>1</sup> - محمد محسن إبراهيم النجار، مرجع سابق، ص.309.

<sup>2</sup> - كنعان الأحمر، مرجع سابق، ص.15.

<sup>3</sup> - وفاء جلال محمددين، الحماية القانونية للملكية الصناعية، مرجع سابق، ص.175.

## ثانياً: الإرادة المنفردة

بمقتضى القوة الملزمة للعقد فلا يجوز لأطراف عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية تعديله أو نقضه إلا باتفاق الطرفين على ذلك، ولا يجوز لأي من المتعاقدين التحلل من التزامات العقد بالإرادة المنفردة. غير أنه ولما كان العقد يقوم بتوافر إرادتين متطابقتين ومتوافقتين فإنه من المتصور إمكانية التحلل من العقد بالإرادة المنفردة، هذا في حال وجود اتفاق في شروط العقد يخول لأحد الأطراف القيام بذلك<sup>1</sup>.

فيمكن للمرخص له إنهاء عقد الترخيص في أي وقت على شرط أن ينفذ التزامه المتعلق بدفع المقابل المالي، وعليه أن يقوم بإخطار المرخص خلال مدته معينة عن طريق رسالة مضمونه الوصول<sup>2</sup>. وكذا يمكن للمرخص إنهاء عقد الترخيص ومن دون تعويض أو إخطار منه إلى المرخص له بسبب مثلاً قيام المرخص له بخطأ جسيم كإدانته بعقوبة مدنية أو جزائية، والتي تلحق ضرراً بالمرخص وبحق ترخيص استعمال العلامة التجارية وسمعتها، والتي يمكنها أن تؤثر على المسار العادي لتجارته، كذا التصفية القضائية كإفلاسه أو أي إجراء إداري يأخذ ضده، وقوعه في عارض قاهر ولمدة طويلة يحول دون إمكانية سريان العقد<sup>3</sup>.

وتطبيقاً للقواعد العامة فإن انقضاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية بالإرادة المنفردة لأحد طرفيه لا ينتج أثره، إلا إذا رعيته فيه قواعد خاصة بالإشعار ومدته، وإلا كان الإنهاء تعسفياً يستوجب التعويض، وترك أمر تقدير وجود تعسف في إنهاء عقد الترخيص إلى قاضي الموضوع.

## ثالثاً: الاعتبار الشخصي

تقوم عقود الأعمال عامة وعقد الترخيص خاصة على مفهوم الاعتبار الشخصي، إذ تكون شخصية كل من المتعاقدين محل اعتبار عند المتعاقدين الآخرين، وفقدان هذا الاعتبار يترتب سبباً من أسباب

<sup>1</sup> - درع حامد عبد، مرجع سابق، ص. 69.

<sup>2</sup> - لبنى عمر مسقاوي، مرجع سابق، ص. 200.

<sup>3</sup> - هدى عبد الله، مرجع سابق، ص. 134.

انقضاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية<sup>1</sup>، أي أن اهتزاز هذا الاعتبار بأي بطريقة تؤثر على العقد تجبر للطرف الآخر إنهاؤه<sup>2</sup>.

ومن المسلم به أن الاعتبار الشخصي يتأثر بالعوارض التقليدية التي يمكن أن تطرأ على شخصية أحد الأطراف لفقدانه الأهلية أو هويته إن كان شخصا طبيعيا، أو إفلاسه إن كان شخصا معنويا. فمفهوم هذا الاعتبار في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية أوسع نطاقا كما سبقت الإشارة إليه، إذ يجعل من حالات زوال الاعتبار الشخصي أكثر تنوعا<sup>3</sup>.

وما تجدر الإشارة أن الحق في إنهاء العقد بسبب اهتزاز الشخصي خارج الموت أو فقدان الأهلية أو الإفلاس مقيد بحسن استعماله، ذلك أنه ليس كل تغيير في الإدارة أو ضعف معين في الإمكانيات يجيز فسخ العقد، بل لا بد أن تكون هذه التغييرات أو الطوارئ من الخطورة والجدية بحيث تبرر الإنهاء لعدم إمكانية استمرار العقد بالطريقة الفعالة، والتي تضمن عدم اهتزاز عقد الترخيص وعدم إلحاق الضرر بالعلامة التجارية المرخص باستغلالها، والقول بغير ذلك يعرض اقتصاديات العقد للخطر من دون وجه حق<sup>4</sup>.

ويتحقق فقدان مفهوم الاعتبار الشخصي بعدة أسباب نذكر أهمها:

1- **الوفاة:** تعد وفاة المرخص أو المرخص له أحد أهم أسباب انهيار الاعتبار الشخصي لأي منهما، مما يعد سببا لانتهاء الرابطة التعاقدية، لكن هناك من ويخالف هذا المفهوم، إذ نجد بعض علماء القانون لا يعتبرون الوفاة كسبب من أسباب انتهاء عقد الترخيص<sup>5</sup>.

فالتزام المرخص والمرخص له يكون التزاما ذو طابع شخصيا في الأصل، ومن آثار الطابع الشخصي أن عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية ينتهي عادة بوفاة أحدهما، ومن ثم لا يملك ورثتهم أن يحلوا محلهم في العقد إلا بعد الموافقة، وذلك بناء على عقد جديد يجمع بينهم، ومن جانب آخر لا يملك كلا الطرفين إلزام ورثة أحدهما بتنفيذ شروط العقد المبرم مع مورثهم.

<sup>1</sup> حسام الدين خليل فرح محمد، مرجع سابق، ص.95.

<sup>2</sup> لبنى عمر مسقاوي، مرجع سابق، ص.195.

<sup>3</sup> حسام الدين عبد الغني الصغير، عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية، مرجع سابق، ص.245.

<sup>4</sup> لبنى عمر مسقاوي، مرجع سابق، ص.196.

<sup>5</sup> وفاء جلال محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية، مرجع سابق، ص.124.

2- الإفلاس: إذا كان إفلاس أي مؤسسة تجارية من الأسباب العامة لانقضائها، حيث يعد ذلك دليلاً على عدم قدرتها الوفاء بالتزامات المنوطة على عاتقها، فإن تأثير الإفلاس يكون له علاقة بإنهاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية أقوى وأشد. ذلك أن إشهار الإفلاس يهدد الاعتبار الشخصي الذي يقوم عليه عقد الترخيص، مما يمس بالعلامة التجارية المرخص باستغلالها والمعرفة الفنية والسمعة التجارية وغيرها<sup>1</sup>.

لكن ليس معنى هذا أن الإنهاء وقع تلقائياً أو بقوة القانون وإنما يخضع غالباً لسلطة التقديرية للقاضي، إلا إذا وجد شرط فاسخ في العقد يقضي بأنه منفسخاً من تلقاء نفسه<sup>2</sup>، فللحكم بشهر الإفلاس له أثر بالغ على استمرارية عقد الترخيص.

فمن ناحية لا يستطيع المرخص له طلب إنهاء العقد أثناء مرحلة الإفلاس نظراً لعدم زوال الشخصية القانونية للمرخص بعد، ومن ناحية أخرى يكون الانقضاء المحتوم للعقد عقب زوال هذه الشخصية بتصفيتها، أو حق المرخص له في طلب الإنهاء وإن لم تنزل شخصية المرخص إذا كان في حكم شهر الإفلاس ما يهدد مصلحته الجدية، وذلك في إطار السلطة التقديرية للمحكمة<sup>3</sup>.

يؤدي شهر إفلاس المرخص إلى تهديد مصلحة المرخص له الجدية في بقاء العقد، فبمجرد الحكم بشهر الإفلاس يجد المرخص له نفسه مع إدارة تقليصة المرخص وهو ما يهدد انسياب المساعدة الفنية<sup>4</sup>.

3- الاندماج: نعني بالاندماج زوال منشأة أو أكثر وانتقال أموالها وحقوقها، إلى منشأة قائمة هي المنشأة الدامجة أو زوال منشأتين أو أكثر انبثق من أموالهما منشأة جديدة<sup>5</sup>.  
والاندماج يأخذ صورتين: إما بطريق الضم (أ) أو بطريقة المرج (ب).

<sup>1</sup> - حسام الدين خليل فرج، مرجع سابق، ص. 91.

<sup>2</sup> - عدنان غسان برانبو، مرجع سابق، ص. 286.

<sup>3</sup> - محمد محسن إبراهيم النجار، مرجع سابق، ص. 154.

<sup>4</sup> - المرجع نفسه، ص. 155.

<sup>5</sup> - عصام مالك أحمد العبسي، مرجع سابق، ص. 837.



أ- الاندماج بطريق الضم: وفيه تندمج منشأة في أخرى قائمة، بحيث تقتضي المندمجة نهائياً وتظل الدامجة هي القائمة والمتمتعة وحدها بالشخصية المعنوية، وإذا ما تم الفصل بينهما عادت للمنشأة المندمجة شخصيتها القانونية المستقلة عن المنشأة الدامجة.

ولا شك أن دخول المرخص في علاقة دمج مع منشأة قد يهدد مصالح المرخص له، الذي سيضطر إذا فضل الاستمرار في عقد الترخيص مع المرخص أن يتعامل مع إدارة جديدة، قد لا توفر له هذه الإدارة مستوى المعرفة الفنية نفسها والمساعدة والعلامة التجارية التي يوفرها له المرخص<sup>1</sup>، والتي كانت من قبل السبب الدافع للمرخص له لإبرام عقد ترخيص مع صاحب العلامة، وهذا ما يبرز فكرة الاعتبار الشخصي في مثل هذه العقود.

ب- الاندماج بطريق المزج: وفيه يتم مزج عدة منشآت قائمة لتتشي منشأة جديدة من مجموع رأسمال هذه المنشآت، وفي هذه الصورة تنشأ شخصية معنوية جديدة تختلف عن شخصية كل منشأة قبل الاندماج.

وهذا الوضع يعطي للمرخص له الحق في طلب الفسخ بحسب زوال الاعتبار الشخصي لمنشأة المرخص على إثر انقضاء شخصيته القانونية، حيث أن هذا الحق اختياري للمرخص له إذ يجوز له التمسك في مواجهة المانع، كما يجوز له النزول عن هذا الحق والاستمرار مع المنشأة الجديدة<sup>2</sup>.

وفكرة الاعتبار الشخصي في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية تقتضي بأن تكون شخصية أحد المتعاقدين أو كليهما محل اعتبار فيه، مع الإشارة أن محل الاعتبار هو شخص المشروع لا شخص مالكيه وإن كانت شخصية المالك تكون محل اعتبار عند إبرام العقد.

وعلى هذا النحو يكون الاعتبار الشخصي ذا أثر في انقضاء عقد الترخيص، وإذا فقد أحد طرفيه وجوده القانوني في سبيل مواجهة الاحتكار الاقتصادي للمشروعات الكبيرة، فإن ذلك الفقدان الذي يتحقق بدخول أحدهما في علاقة مع الغير إما بالتنازل عن مشروع أو الاندماج مع مشروع آخر أو تصفيته بالطرق العادية أو على إثر الحكم بإفلاسه.

<sup>1</sup> - عدنان غسان برانبو، مرجع سابق، ص. 509.

<sup>2</sup> - حسام الدين خليل فرج محمد، مرجع سابق، ص. 94-95.

## الفرع الثاني: انقضاء عقد ترخيص استغلال العلامة تجارية بصفة تبعية

قد ينقضي عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية قبل حلول أجله وسواء باتفاق الطرفين أو لأسباب التي يقررها القانون الواجب التطبيق على العقد.

وإذا كانت القاعدة العامة التي تحكم العقود المستمرة والمحددة المدة بالنسبة لانقضائها هي أن تظل هذه الرابطة قائمة إلى غاية نهاية الأجل المحدد لها، فإن هذه القاعدة ليست مطلقة فهناك حالات يكون فيها لأحد المتعاقدين أو كلاهما وضع حدا لهذه الرابطة التعاقدية.

وهذا الحق في إنهاء الرابطة التعاقدية إما أن يكون مستمدا لنص قانوني أو خاضع للاتفاق، فلا يؤثر هذا الحكم من كون عقد الترخيص من العقود المحددة المدة، فطبيعة العقد تبقى كما هي ولا يؤثر اشتراط أحد الطرفين للحق المذكور أو للطرف الآخر مع عدم استعماله.

لكن سوف أركز على بعض التصرفات القانونية التي قد تؤثر في عقد ترخيص العلامة التجارية خصوصا إذا أخذنا بعين الاعتبار الطبيعة الخاصة لهذا العقد، والتي تجعل هذه التصرفات تؤثر على بقاء المشروع إما في حجمه وإما في وجوده، بحيث يختلف أثر هذه التصرفات باختلاف الطرف الذي قام به.

وسنحاول معرفة كيفية انقضاء عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية بسبب انتقال ملكية العلامة التجارية (أولا)، الفسخ (ثانيا)، الإنفاسخ (ثالثا) وأخير البطلان (رابعا).

## أولا: انتقال ملكية العلامة التجارية

بالعودة لنص المادة 14 من الأمر رقم 03-06 نجدها تقر ب: « بمغزل عن التحويل الكلي أو الجزئي للمؤسسة، يمكن نقل الحقوق المخولة عن طلب التسجيل أو تسجيل العلامة كليا أو جزئيا أو رهنا.

يعد انتقال الحق باطلا إذا كان الغرض منه تظليل الجمهور أو الأوساط التجارية فيما يتعلق على وجه الخصوص بطبيعة أو بمصدر أو بطريقة صنع أو خصائص أو قابلية استخدام السلع أو الخدمات التي يشملها العلامة ».

وباستقراء مضمون هذه المادة يتضح أنه يحق لمالك العلامة التجارية في التنازل عن الحقوق التي اكتسبها بموجب تسجيله لعلامته سواء كان التنازل عن كامل المشروع أو عن جزء منه فقط.

فمسألة التنازل عن العلامة التجارية يتناول نقل ملكية العلامة التجارية بكل ما يرتبط بها من حقوق لشخص آخر وبهذا لا يكون من حق المالك القديم استعمال العلامة التجارية إلا إذا حصل على ترخيص بذلك من المالك الجديد. لكن هذا الانتقال يمكن أن يكون للغير كما يمكن أن يكون للمرخص له، وفي هذا الإطار نميز بين حالتين هما:

**1- انتقال العلامة التجارية محل عقد الترخيص إلى المرخص له:** هذه الحالة لا تثير المشاكل لا فيما يتعلق بسريان عقد الترخيص من عدمه، ذلك أن المرخص له بموجب اتفاق مع المرخص يصبح مالكا جديدا للعلامة التجارية بعدما كان مخولا فقط بحق استغلالها. بمفهوم آخر أنه يتمتع بحق الانتفاع من دون حق الرقابة، وبالتالي يمتلك المرخص له العلامة محل هذا العقد بموجب عقد بيع مستقل عن عقد الترخيص وهذا ما أفصحت عليه المادتين 14 و15<sup>1</sup> من الأمر رقم 03-06.

وبذلك ينقضي عقد الترخيص بهذا التنازل ما بقيت له من مدة، مع الإشارة بأن المرخص يبقى ضامنا للمرخص له أي المالك الجديد للعلامة التجارية من أي عيب من العيوب الخفية وأن يضمن له كذلك عدم التعرض له سواء من طرفه أو من طرف الغير وهذا طبقا للقواعد العامة<sup>2</sup>.

على شرط أن يتضمن العقد الناقل للملكية إلى المرخص له بيان عن كيفية انقضاء عقد الترخيص وبالتحديد بيان كل الشروط التي يتم إدراجها في العقد، ويات الإجراء من الناحية الواقعية يقلل بصورة كبيرة من حدوث أي منازعات حول تنفيذ العقد الجديد<sup>3</sup>.

**2- انتقال العلامة التجارية محل عقد الترخيص إلى الغير:** على اعتبار أن المرخص مالكا للعلامة التجارية فيمكن وطبقا للقانون أن يتنازل عن علامته للغير، وطالما أن عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية من العقود التي تخضع في أحكامها لعقد الإيجار، فإن بذلك انتقال ملكية الحق في العلامة بالتنازل أو بغيره إلى مالك جديد يؤدي إلى نفاذ عقد الترخيص في حق المالك الجديد في حدود مدة عقد

<sup>1</sup> - تنص المادة 15 على: « تشترط، تحت طائلة البطلان، الكتابة وإمضاء الأطراف في عقود النقل أو رهن العلامة المودعة أو المسجلة في مفهوم المادة 14 أعلاه وفقا للقانون الذي ينظم هذه العقود.

يثبت الانتقال بدمج المؤسسات بأي وثيقة تثبت هذا الانتقال وفقا للتشريع الذي ينظم الانتقال ».

<sup>2</sup> - قرمات أحمد الأمين، مرجع سابق، ص.96.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص.96.

الترخيص<sup>1</sup>. فنفاد عقد الترخيص على المالك الجديد يتوقف على قيام عقد آخر ينشئ التزامات وحقوق على نفس العلامة وثبوت تاريخ العقد قبل العقد الجديد الناقل للملكية، وذلك من خلال التاريخ الثابت في سجل العلامات، وهذا راجع إلى أن عقد الترخيص لا يكون نافذا في مواجهة الغير إلى بعد تسجيله في سجل العلامات<sup>2</sup>.

إن انتقال العلامة التجارية محل عقد الترخيص إلى الغير يؤدي إلى انقضاء الشخصية القانونية للمشروع المرخص، وي طرح انقضاء الشخصية القانونية للمرخص حقا للمرخص له في طلب الفسخ متمسكا بمسألة الاعتبار الشخصي لمالك العلامة التجارية<sup>3</sup>، فيقتضي التمسك بذلك الاعتبار زوال شخصية المرخص وهو لا يتحقق بيع مشروعه، إلا إذا اتفق على العكس<sup>4</sup>.

### ثانيا: الفسخ

إن المبدأ الذي يسود العقود الملزمة للجانبين هو عدم إمكانية فسخها أو تعديلها بالإرادة المنفردة أي إرادة أحد طرفي العقد لأن ذلك ينطوي على المساس بمبدأ القوة الملزمة للعقد<sup>5</sup>. إذ يقصد بالفسخ انحلال الرابطة التعاقدية بأثر رجعي كجزاء لعدم قيام المدين بتنفيذ التزامات التعاقدية المنوطة إليه فيطلب الطرف الآخر فسخ العقد<sup>6</sup>.

ولقد أفصح المشرع الجزائري على ذلك في المواد 119، 120، 122 من ق. م. ج، فيكون بذلك طلب الفسخ من المرخص نتيجة لعدم تنفيذ المرخص له التزامه بدفع المقابل المالي، أو يطلبه المرخص له نتيجة لعدم قيام المرخص بضمان العيوب الخفية في عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية<sup>7</sup>.

وباعتبار أن عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية هو الآخر عقد ملزم للجانبين، فأخلل أحد طرفي بالتزاماته يبيح للطرف الآخر فسخ العقد مع المطالبة بالتعويض عن الضرر، وهذا الفسخ قد يكون

<sup>1</sup> - أنظر المادة 469 مكرر 4 من الأمر رقم 75-59، مرجع سابق.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 24 الفقرة 03 من رقم 03-06، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - قرمات أحمد الأمين، مرجع سابق، ص.96.

<sup>4</sup> - محمد محسن إبراهيم النجار، مرجع سابق، ص.129.

<sup>5</sup> - هدى عبد الله، مرجع سابق، ص.498.

<sup>6</sup> - الشواربي عبد الحميد، فسخ العقد في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1990، ص.18.

<sup>7</sup> - حسام الدين خليل فرج محمد، مرجع سابق، ص.97.

اتفاقيا بمعنى اتفاق المتعاقدين مقدما على استبعاد اللجوء إلى القضاء لتقرير فسخ العقد في حاله إخلال أي منهما بالتزاماته العقدية، ويتم ذلك بإدراج بند فاسخ بمقتضاه يعد العقد مفسوخا دون حاجة إلى حكم قضائي، وقد يكون الفسخ قضائيا يقع بحكم من القضاء أي أنه في حالة إخلال أحد طرفي العقد بالتزاماته يستطيع الطرف الآخر أن يرفع الأمر إلى القضاء للحكم بالفسخ، وتبقى السلطة التقديرية للقاضي<sup>1</sup>.

إذ عادة ما يتضمن عقد الترخيص شرطا يوضح بصفة صريحة مآل العقد في حالة إخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته ويحدد الآجال والشكليات التي يتعين على الأطراف الخضوع لا قبل المطالبة القضائية، ولا يمكن تطبيق هذا الشرط إلا بعد إشعار المخل بما اقترف عن طريق رسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل وبقائها بدون جواب لمدة معينة ومحددة في العقد، ولا يحدث هذا الشرط أثاره القانونية إلا عند احترام شروطه وعدم التعسف فيه.

وفي حالة عدم تضمين عقد الترخيص شرطا فاسخا يضع حدا له وأخل أحد المتعاقدين بالتزاماته، فإن للمتضرر هنا أن يلجأ إلى مطالبة القضاء بفسخ العقد في حالة الإخلال الجسيم بالتزامات، ويعطي هذا الفسخ للقاضي سلطة تقديرية واسعة في بحث أساس الإخلال قبل الحكم بالفسخ.

وللقضاء بالفسخ لا بد من توافر الشروط الأربعة التي هي: أن يكون الدائن طالب الفسخ مستعدا لتنفيذ التزاماته، وأن يظل المدين متخلفا عن تنفيذ التزاماته مع أنه يمكن أن ينفذها، وأن يطالب الدائن بالفسخ، وأن يكون الدائن قادرا على إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل العقد<sup>2</sup>.

ويترتب على عدم التزام الشركة المرخصة بتجديد تسجيل العلامات التجارية الفسخ الموجب للتعويض، كما قد يترتب على إساءة استعمال العلامات التجارية أو تجاوز الاستعمال لأغراض دون تلك المحددة حصرا في عقد الترخيص فسخه مع التعويض عن الأضرار التي يمكن أن تلحق بالمرخص له<sup>3</sup>.

علما أنه من الناحية العملية وفي جميع أحوال الفسخ تلتزم الشركة المرخصة بإخطار المصلحة المختصة لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية بالفسخ حتى يتم شطبه من السجلات، كما تلتزم

<sup>1</sup> - الشواربي عبد الحميد، مرجع سابق، ص. 19.

<sup>2</sup> - علي علي سليمان، مرجع سابق، ص. 104.

<sup>3</sup> - ترخيص باستغلال العلامات التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 03.

الشركة المرخصة لها من جهة أخرى بالسماح للمؤسسة المرخص لها بتصريف المخزون لديها وتصفية جميع أعمالها المتعلقة باستعمال العلامات التجارية<sup>1</sup>.

ومن أمثلة إخلال المتعاقدين في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية بالتزاماته ما يلي:

1- عدم دفع المرخص له للمقابل المالي، إذ يكون من حق صاحب العلامة طلب الفسخ إذا لم يوف المتلقي بالتزاماته المالية نحوه.

2- إفشاء الأسرار التجارية من قبل المرخص له، على أساس أن إفشاء الأسرار العائدة من المعرفة الفنية والمساعدات التقنية والعلامات التجارية وغيرها تشكل تهديدا لمصالح المرخص مما يفسح له المجال للمطالبة بالفسخ والتعويض عن الضرر.

3- إذا أصبح المرخص له غير مليء حيث تعرض لظروف مالية صعبة تؤدي إلى إعساره، فيحق للمناح مطالبته بفسخ عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية حتى لا يتضرر بسبب هذا الإعسار.

4- عدم التقيد أحد طرفي عقد الترخيص بشرط القصر المنفق عليه في عقد الترخيص، فيحق بذلك للطرف الآخر طلب فسخ العقد<sup>2</sup>.

5- امتناع المرخص عن تزويد المرخص له بالمعرفة الفنية أو المواد الأولية المتفق عليها لممارسة النشاط التجاري أو تأخره في ذلك بحيث يؤثر سلبا على مشروع المرخص له، فهذا الامتناع أو التأخير يعطيانه الحق في المطالبة بالفسخ والتعويض عن الضرر.

6- كما قد يتضمن عقد الترخيص الشروط التعسفية التي قد تشكل سببا مبررا لطلب فسخ العقد، ومن أمثلة ذلك: منح المرخص الحق بتعديل كل أو بعض بنود العقد بصورة منفردة خصوصا تلك المتعلقة بالثمن أو بتاريخ تسليم السلع والخدمات<sup>3</sup>. وفسخ العقد يفترض أن المتعاقد الذي يطلب الفسخ في مواجهته

<sup>1</sup> - اتفاقية استخدام علامة تجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 02.

<sup>2</sup> - حسام الدين خليل فرج محمد، مرجع سابق، ص. 95-96.

<sup>3</sup> - مغيب نعيم، عقد الفرائشاييز، مرجع سابق، ص. 253.

لم يتم بتنفيذ التزاماته كلها أو بعضها أو على الأقل لم يتم بتنفيذها على الوجه المطلوب أو تأخر في هذا التنفيذ عن الوقت المحدد<sup>1</sup>.

إذ يعد الفسخ سبب من أسباب انقضاء الالتزامات ويترتب عليه عودة المرخص والمرخص له إلى ما كانا عليه قبل عقد الترخيص، وأثر الفسخ كما هو في الأصل إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التعاقد بحيث يسترد البائع المبيع والمشتري الثمن الذي دفعه، غير أن ذلك يرد عليه استثناء هاما بالنسبة للعقود المستمرة "عقود المدة" التي من شأنها إنشاء التزامات متجددة، لأن الفسخ مثل هذه العقود لا يترتب أثرا رجعيا ويقنصر أثره على مستقبل الالتزامات التي لم تنفذ<sup>2</sup>.

وهكذا ينصرف أثر الفسخ في هذه العقود إلى مستقبلها تاركا ما حدث في ماضيها لأطراف العقد يطالب من تضرر منهم بالتعويض إذا رغب.

### ثالثا: الانفساخ

صحيح أن العقد عموما ينحل إما بالفسخ كما سبقت الإشارة إليه سابقا وإما بالانفساخ، لكن هناك فرق بين الفسخ والانفساخ لأن الفسخ يكون اتفاقيا أو بحكم من القضاء، أما الانفساخ فيكون بحكم القانون<sup>3</sup>. ولقد نصت المادة 121 ق. م. ج على: « في العقود الملزمة للجانبين إذا انقضى بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المتقابلة له وينفسخ العقد بحكم القانون ». وتضيف المادة 307 من نفس القانون: « ينقضي الالتزام إذا أثبت المدني أن الوفاء به أصبح مستحيلا بسبب أجنبي عن إرادته ». وأيضا المادة 176 التي تنص على: « إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا بد له فيه، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدني في تنفيذ التزامه ».

وتحليلا لهذه النصوص القانونية يظهر أنه إذا استحال تنفيذ الالتزام العقدي بسبب أجنبي عن المدني كالقوة القاهرة مثلا أو بفعل الغير، فإن الالتزام هنا ينقضي وينقضي معه الالتزام المقابل ويسمى

<sup>1</sup> - دعاء طارق بكر البشتاوي، مرجع سابق، ص. 113.

<sup>2</sup> - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص. 356.

<sup>3</sup> - علي علي سليمان، مرجع سابق، ص. 102.

في هذه الحالة انفساخ العقد. ويقصد بالانفساخ إنهاء الرابطة التعاقدية نتيجة لاستحالة تنفيذ الالتزام فينقضي معه الالتزام المتقابل وينفسخ العقد من تلقاء نفسه. يلزم لانفساخ العقد شروط وهي:

1- يجب أن تكون استحالة تنفيذ الالتزام ناشئة في تاريخ لاحق لقيام العقد، لأنه إذا كانت الاستحالة قائمة عند إبرامه فلا ينعقد العقد أصلاً، أي فلامجال للحديث عن الانفساخ على أساس أن العقد يقع باطلا لاستحالة محله.

2- يجب أن تكون الاستحالة في تنفيذ الالتزام كاملة، أما إذا كانت جزئية فلا يقع الانفساخ، إذ يمكن لدائن الخيار في طلب الفسخ أو التنفيذ العيني لما بقي من محل الالتزام.

3- يجب أن تكون استحالة التنفيذ راجعة لسبب أجنبي عن المدني فلا يد له فيه.

وبالتالي ففي حالة استحالة تنفيذ الالتزام بسبب أجنبي فإن العقد يفسخ بقوة القانون، ويترتب على ذلك أن يتحمل المدني بالالتزام تبعة الهلاك في العقود الملزمة للجانبين، فالالتزام المدني ينقضي لاستحالة تنفيذه وينقضي تبعاً لذلك الالتزام المقابل.

إذ لا يستطيع المتعاقد وبالرغم من أن استحالة وفائه بالتزامه راجع بسبب أجنبي، أن يطالب بتنفيذ الالتزام المقابل نظراً لفكرة الارتباط ما بين الالتزامات المتقابلة في العقود الملزمة للجانبين، ويترتب على ذلك أن المتعاقد يتحمل في النهاية الخسارة أي يتحمل تبعة الهلاك<sup>1</sup>.

وكما يترتب على الانفساخ زوال العقد من تلقاء نفسه وبقوة القانون وله نفس الأثر الذي يترتب على فسخ العقد بحكم القضاء أو بناء على الاتفاق، إذ يعاد المتعاقدين إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد<sup>2</sup>، ويلاحظ هنا أنه لا مجال للتعويض لأن عدم وفاء المدين بالتزامه يرجع إلى سبب أجنبي لا بد له فيه<sup>3</sup>.

وهذه القواعد العامة هي الأخرى تطبق على عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية باعتبار أن التزاماته تكون متقابلة، إذ يفسخ بسبب زوال العلامة التجارية محل الترخيص بحيث لا يستطيع المرخص

<sup>1</sup> - الشواربي عبد الحميد، مرجع سابق، ص 22-24.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 122 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق.

<sup>3</sup> - هدى عبد الله، مرجع سابق، ص 153.



له الانتفاع بها على الوجه المذكور في العقد، مما يؤدي إلى انقضاء الالتزام المقابل له أي الالتزام بدفع المقابل المالي من قبل المرخص له فينتهي ذلك العقد<sup>1</sup>.

ضاف إلى ذلك أن عدم قدرة المرخص له على تنفيذ التزاماته بسبب ظروف عسيرة أو تقلبات في الأسعار أو تشعب في الأسواق أو قوة القاهرة، لا دخل له بها، فلم يكن يتوقعها، هذا ما يؤدي إلى عدم قيام المرخص بتنفيذ التزاماته أي ينقضي التزامه وينفسخ عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية.

#### رابعاً: البطلان

هناك فرق بين إبطال العقد وفسخه، ففي حالة الفسخ يكون العقد قد أبرم بشكل صحيح لكن الصعوبات التي حصلت أثناء التنفيذ تحول دون إمكانية تنفيذه، أما الإبطال فيقع إذا حصل في محل العقد أو سائر أركانه عند الانعقاد خلل يجعله قابلاً للإبطال إما بصورة مطلقة أو نسبية<sup>2</sup>.

ويمكن للعلاقة التعاقدية في عقد الترخيص أن تنتهي لعدم صحته أساساً، فقد يحدث أن يتفاوض الأطراف ويتم الاتفاق بينهما دون أن ينتج هذا الاتفاق أي أثر من الآثار القانونية بسبب البطلان الذي أصاب العقد إما لغياب أحد عناصره أساساً<sup>3</sup> أو نتيجة لعيب أصاب رضا أحد أطرافه عند إبرامه، مما يؤدي إلى إعلان بطلان العقد وانقضاء العلاقة بين الطرفين بمفعول رجعي<sup>4</sup>.

وتمكن المطالبة بإبطال عقد الترخيص على سبيل المثال: إذا صدر غش من قبل المرخص كأن يقدم في مرحلة ما قبل التعاقد أرقاماً غير صحيحة لأعماله السنوية، وعلى أساسها أقدم المرخص له على التعاقد معه أو يدعي وجود شهرة لعلامته التجارية أو سرية المعرفة الفنية لا حقيقة لها، أو يكون العقد قد خلا من تحديد المقابل الذي يستحقه المرخص أو الإقليم محل نشاط المرخص له ونحو ذلك مما يعد غشاً أو جهالة فاحشة في المعقود عليه<sup>5</sup>، كما يمكن المطالبة بالبطلان سواء المطلق أو النسبي في العديد من الحالات أهمها:

<sup>1</sup> - محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص.362.

<sup>2</sup> - خاد ضيف الله، مرجع سابق، ص.168.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 17 من الأمر رقم 03-06، مرجع سابق.

<sup>4</sup> - لبنى عمر مسقاوي، مرجع سابق، ص.183.

<sup>5</sup> - حسام الدين خليل فرج محمد، مرجع سابق، ص.98-99.

1- بطلان عقد الترخيص لانعدام السبب: اسنادا للأحكام العامة فإن سبب الموجب في العقود المتبادلة يمكن في الالتزام المقابل في العقد وأن انتفاء سبب الموجب أو عدم صحته أو مشروعيته يؤدي إلى بطلان العقد.

وفي إطار عقد الترخيص فإن عدم حصول أحد الفرقاء على أي مقابل أو على مقابل ضئيل نسبي لما تم اتفاهه يؤدي إلى بطلان العقد، مع الإشارة بأن السبب في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية هو استغلال العلامة التجارية محل العقد. فالأمر يرتبط بالمفهوم الاقتصادي للعقد الذي يفترض تبادلا للمصالح الاقتصادية التي يفتقر إليها العقد، لذلك وقبل إعلان بطلان العقد تلجأ المحاكم إلى تحليل مضمون الالتزامات المتبادلة للأطراف.

ومن استعراض الاجتهاد القضائي الجزائري في هذا الإطار يتبين لي أن حالات الحكم ببطلان عقد الترخيص تدور إجمالاً حول العلامة بوصفها عنصراً جوهرياً في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية لانعدام خبرة المرخص له في المجال موضوع العلامة. كما يتم إعلان بطلانه لانعدام السبب عندما لا يتضمن العقد نقلاً لمعرفة عملية مبتكرة ومجربة بحيث يقتصر الأمر على نقل معلومات متاحة للجميع<sup>1</sup>.

2- بطلان عقد الترخيص لعيب في الرضا: فبالرغم من تعدد العيوب التي يمكن أن تصيب رضا المرخص له في هذا العقد<sup>2</sup>، فإن عيب الغلط هو السبب الأكثر انتشاراً في هذا النوع من العقود، إذ يفترض أساساً قيام أحد المتعاقدين بمناورات احتيالية أو وقعت المتعاقد الآخر في الغلط فلو كان عالماً لما أبرم العقد، كذلك الحال بالنسبة للإكراه والتدليس والاستغلال. وفي كل الأحوال وبما أن الأمر يتعلق بإبطال هذا العقد لعيب من عيوب الرضا، فإن البطلان هنا هو نسبي بحيث يعود لمن تعيب رضاه فقط أن يطلب إبطال العقد مع طلب التعويض إذا كانت هناك أضرار<sup>3</sup>.

كما يبطل عقد الترخيص بسبب عدم تحديد قائمة السلع والخدمات المشمولة بالترخيص أو لعدم تحديد الإقليم الذي سوف يمارس فيه الترخيص أو خروج المرخص أو المرخص له على حدود النطاق

<sup>1</sup> - لبنى عمر مسقاوي، مرجع سابق، ص ص 183-184.

<sup>2</sup> - اتفاقية ترخيص استخدام العلامة التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 02.

<sup>3</sup> - خليل حسام الدين فرج محمد، مرجع سابق، ص 155.

الإقليمي المحدد لذلك<sup>1</sup>، والمشرع الجزائري كان واضحا في نص المادة 17 من الأمر رقم 03-06 إذ أقر بالزامية تضمين عقد الترخيص بعض العناصر كالعلامة، الإقليم، فترة الترخيص... وغيرها، فأقر جزاء البطلان. لكن هنا ينبغي أن أشير إلى نقطة مهمة تتعلق بنية المشرع الجزائري من البطلان الوارد في مضمون هذه المادة، هل هو بطلان مطلقا أو بطلان نسبي؟.

بيدا أن البطلان المقصود في مضمون هذه المادة هو البطلان النسبي وليس المطلق، لأن البطلان المطلق تبعا لما ومعمول به القواعد العامة يكون مرده إلى تخلف الأركان الأساسية للعقد كالتراضي والمحل والسبب، أما تخلف شروطه كالعلامة والإقليم وفترة الترخيص مثلا يعد من قبيل البطلان النسبي أو القابلية لإبطال<sup>2</sup>.

**3- بطلان عقد الترخيص بطلان مطلق بسبب عدم مشروعية محله ومخالفته للنظام العام والآداب العامة.** فلقد نصت المادة 07 من الأمر رقم 03-06 على: « يستثنى من التسجيل:...

**2- الرموز المخالفة للنظام العام أو الآداب العامة والرموز التي يحظر استعمالها بموجب القانون الوطني أو الاتفاقيات الثنائية أو المتعددة الأطراف التي تكون الجزائرية طرفا فيها،...».** ولما كان العقد باطلا بطلانا مطلقا فقد أجازت المادة 102 من ق. م. ج لكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، فقد يلحق البطلان شركة المرخص له وتصبح شخصيتها منعدمة<sup>3</sup>، فلا يكون بذلك لما أبرمته من تصرفات بما فيها عقد الترخيص حجية قانونية.

كما لا يشترط في البطلان المطلق تمسك صاحب المصلحة به ومن ثم لا يحتاج المرخص إلى التمسك بالبطلان لعدم المضي في تنفيذ العقد، فله حرية التوقف عن تنفيذه وقت صدور الحكم ببطلان شركة المرخص له<sup>4</sup>.

كما يستطيع المرخص المطالبة بالأثر الرجعي للبطلان إذا كان ذلك يحقق مصلحته بحسبان أن الاستثناء على قاعدة الأثر الرجعي إنما يستهدف حماية مصلحة الغير عن عقد الشركة الباطلة، وقد

<sup>1</sup> طارق دعاء البشتاوي، مرجع سابق، ص ص. 114-115.

<sup>2</sup> أنظر المواد من 99 إلى 105 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق.

<sup>3</sup> علي علي سليمان، مرجع سابق، ص. 105.

<sup>4</sup> خالد ضيف الله، مرجع سابق، ص. 136.

تجتمع لدى المرخص بمناسبة البطلان سلطات يستطيع استعمالها منهيًا عقد الترخيص ولو لم يكن للمرخص له يد في تقرير بطلانه<sup>1</sup>.

أما إذا استطاع المرخص له تطهير الشركة من البطلان فعادت لمباشرة نشاطها فإن ذلك يفوت على المرخص فرصة الإنهاء ويستمر العقد وكأن سبب البطلان لم يكن، فحق المرخص في الإبطال لا ينشأ بموجب الحكم وإنما يباشر تحت رقابة القضاء وبقوة القانون وإن توفرت شروطه<sup>2</sup>.

### المطلب الثاني: النتائج الناجمة عن نهاية عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية

إن الأصل في العقد هو أن التزاماته تنتهي بانتهاء المدة المحددة له قانون أو اتفاقًا إلا أن إن الأصل في عقود التراخيص عامة وعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية خاصة ليس كذلك، فبالرغم من زواله إلا أنه يبقى مترتبًا لمجموعة من الآثار القانونية تبقى سارية المفعول حتى بعد نهاية المدة له، وهذه هي خصوصية فيه.

لذلك سوف نحاول معرفة هذه النتائج المترتبة على انقضائه عن طريق التطرق إلى: عدم استعمال المرخص له عوامل الاتصال بالعملاء بعد نهاية العقد (الفرع الأول) استمرارية المرخص له بالتزامه بالسرية (الفرع الثاني)، عدم منافسة المرخص له للمرخص بعدم إنشاء نشاط مشابه بعد نهاية العقد (الفرع الثالث).

### الفرع الأول: عدم استعمال عوامل الاتصال بالعملاء

يعد عنصر الاتصال بالعملاء الثمرة التي تعطي للمرخص له حقًا موضوعيًا عليها تتسع عن سلطة الاستغلال الواردة على مجمل العناصر الأخرى في محل عقد الترخيص، غير أن سلطته في الاحتفاظ بهذا الحق تتوقف على استمرار هذا العقد<sup>3</sup>.

فيجبر على التصرف فيه على أثر استعادة المرخص مجمل عناصر الترخيص عند انقضاء العقد، ذلك ما يبرر من جديد تلاشي كل حق يكتسبه المرخص له بموجب العقد أو بسببه عند الإنهاء

<sup>1</sup> - بوجمعة نصيرة سعدي، مرجع سابق، ص ص. 96-97.

<sup>2</sup> - درع حامد عبد، مرجع سابق، ص. 102.

<sup>3</sup> - مالح زهرة، مرجع سابق، ص. 107.

ويجعل من مصلحة المانح غالبية في كل الأحوال<sup>1</sup>. يظل المرخص له خاضعا للمرخص لا طوال المدة العقد فقط وإنما يتعدى ذلك إلى لحظة انتهاء العقد، وما يعقبها بحيث يخرج المرخص له لا من نظام الترخيص فحسب، وإنما من فرع النشاط وإن كان ذلك مؤقتا<sup>2</sup>.

ويستوجب على المرخص له في هذا العقد وبعد نهايته أن يتوقف عن استعمال كافة ما وفره له العقد من عناصر معنوية كالعلامات التجارية والمساعدة الفنية والمعرفة الفنية وكذلك تسليم كافة الوثائق المادية المرتبطة<sup>3</sup>. هذه العناصر باعتبارها ملك للمرخص، فبموجب هذا العقد يسمح للمرخص له استعمال هذه العناصر خلال المدة المنقذ عليها<sup>4</sup>، ويسقط هذا الحق بانتهاء هذه المدة وبالتالي يزول مشروعه المنوط بعقد الترخيص الاستعمال<sup>5</sup>.

ذلك أن انتهاء العقد لأحد الأسباب السالفة الذكر يترتب عنه امتناع المرخص له من مواصلة نشاطه تحت نفس النظام، حيث يلزم هذا الأخير بمجرد انتهاء العقد ينزع الشعار الذي يطبع محله التجاري، والكف عن استخدام مختلف الوثائق التي كان يستعملها في وقت سريان العقد واللوازم التجارية والآلات الخاصة بنظام الترخيص، ونزع الشارات الخاصة بالمرخص<sup>6</sup>.

وإذا حدث واستمرار المرخص له باستغلال عناصر الاتصال بالعملاء بعد نهاية عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية سيوجه اتهام المرخص له بجريمة التقليد أو منافسة الغير أو النصب<sup>7</sup>.

وفي نفس السياق نتساءل عن مصير المخزون أي السلع والمنتجات التي كان تحت موضوع الترخيص وانتهى العقد ولم يقم المرخص له بتوزيعها تحت العلامة التجارية المرخص بها، فهل يمنع على المرخص له بيعها تحت هذه العلامة التجارية<sup>8</sup>؟

<sup>1</sup> - محمد محسن إبراهيم النجار، مرجع السابق، ص.295.

<sup>2</sup> - مالح زهرة، مرجع سابق، ص.108.

<sup>3</sup> - القيلوبي سميحة، مرجع سابق، ص.152.

<sup>4</sup> - محمد حسنين عباس، مرجع سابق، ص.145.

<sup>5</sup> - مالح زهرة، مرجع سابق، ص.107.

<sup>6</sup> - المرجع نفسه، ص.107.

<sup>7</sup> - محمد محسن إبراهيم النجار، مرجع سابق، ص.270.

<sup>8</sup> - بوجمعة نصيرة سعدي، مرجع سابق، ص.123.

كحل لمشكلة بقاء المنتجات في مخزون المرخص له أنه على طرفي عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية الاتفاق على إدراج شرط، يسمح بموجبه للمرخص له باسترجاع منتجاته بعد نهاية العقد، أما مصير اللوازم التي تعتبر الوسائل التي يضعها المرخص تحت تصرف المرخص له فهي ضرورية وخاصة بالشبكة<sup>1</sup>.

ومن المتطلبات المرتبطة بالعلامة التجارية من تحقق الشهرة والتي من خلالها يمكن للمتعاملين أن يتعرفوا بطريقة أخرى على العلامة التجارية والمتخذة على سبيل الانتفاع، فالأصل أن يسترجعها صاحب النظام إلا أن أطراف عقد الترخيص يمكن أن يتفق على خلاف ذلك<sup>2</sup>.

فعدم استعمال عناصر الاتصال بالعملاء نقصد به امتناع المرخص له عن استغلال عناصر العقد، وكما يتصل بهذا المفهوم أيضا، إزالة كل ما من شأنه أن يشير إلى استمرار علاقة المرخص له بالمرخص والعلامة التجارية، لأن ذلك يؤدي إلى إحداث اللبس أو الخلط لدى المستهلك باستمرار المرخص له في النشاط<sup>3</sup>.

وبالتالي يؤدي إنهاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية إلى انفصال المرخص له عن شبكة الترخيص مما يوجب عليه التوقف فورا عن استغلال العلامة التجارية أو الظهور للغير بمظهر المرخص له. فحماية العلامة التجارية من كل الجرائم التقليد والغش يقتضي منع المرخص من استعمال عناصر جذب الزبائن، ذلك أنه بعد انتهاء العقد لا يجوز للمرخص له الحق باستعمال أي من العلامات المميزة وهذا لمنع نهائي سواء تضمن عقد الترخيص بندا بذلك أو لم يتضمن<sup>4</sup>.

وبذلك يجب على المرخص له أن يعيد للمرخص كافة العناصر غير المادية التي تم وضعها تحت تصرفه، فعليه أن يعيد العلامة التجارية ويمتنع عن استغلالها ويرفع كل العلامات المميزة على السلع والمنتجات والخدمات التي كانت محل عقد الترخيص<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - مالح زهرة، مرجع سابق، ص.107.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص.108.

<sup>3</sup> - حسام الدين خليل فرج محمد، مرجع سابق، ص.102.

<sup>4</sup> - الصرايرة منصور، مرجع سابق، ص.298.

<sup>5</sup> - طارق دعاء البشتاوي، مرجع سابق، ص.127.

والجدير بالذكر أنه ومن الناحية الواقعية فإن معظم عقود التراخيص تمنح مدة معينة لاتخاذ هذه الإجراءات، بحيث يحق للمرخص عند انتهاء هذه المهلة دون استجابة المرخص له لذلك أن يلجأ المرخص إلى القضاء الاستعجالي لأجل إلزامه بذلك تحت طائلة الغرامة التهديدية عن كل يوم تأخير<sup>1</sup>. كما أنه وبموجب أحكام هذا العقد يتمتع المرخص له في كل حال رغم متابعة نشاطه أو ممارسة نشاط مختلف أن ينقل ويقلد العلامة التجارية أو يضعها على أي منتج أو سلعة<sup>2</sup>.

لكن فيما يتعلق بالمعرفة الفنية التي لا يمكن نزعها من ذهن وأفكار المرخص له نتيجة التعامل معها طيلة فترة التعاقد، فيجب الرجوع إلى البنود التعاقدية للتأكد إذا كان المتعاقدان نظماً هذا الأمر، كما لو منع الممنوح له عدم استعمالها لفترة محددة من الزمن<sup>3</sup>.

أما إذا لم يرد في عقد الترخيص أي إشارة إلى هذا الموضوع، فيمكن استعمال هذه التقنية من قبل الممنوح له وبدون إذن المانح، حتى لا يحق هذا الأخير منعه من ممارستها، طالما أن هذه المعلومات قد نشرت وتم إفشاؤها فلا يمكن منع أي شخص من استعمالها، لكن لا يجوز للمرخص له إيصال هذه المعلومات إلى شخص ثالث خارج في التعاقد<sup>4</sup>.

### الفرع الثاني: استمرارية المرخص له في التزامه بالمحافظة على السرية

يلتزم المرخص له بالمحافظة على سرية المعرفة الفنية والأسرار التجارية التي يستأثر بها من أسلوب الترخيص، والتي بإمكانها أن تعطي للعلامة التجارية ميزة تنافسية وشهرة على غرار غيرها من العلامات التجارية<sup>5</sup>.

إذ يكمن مجال السرية في كيفية توزيع المنتجات الموسومة عليها العلامة التجارية المرخصة وكيفية استعمالها، طريقة عرضها وطريقة تركيب المواد أو في طريقة التعليب والتبريد أو مزج السوائل

<sup>1</sup> - لبنى عمر مسقاوي، مرجع سابق، ص. 215.

<sup>2</sup> - الصرايرة منصور، مرجع سابق، ص. 120.

<sup>3</sup> - مالح زهرة، مرجع سابق، ص. 109.

<sup>4</sup> - حسن على كاظم، مرجع سابق، ص. 185.

<sup>5</sup> - عمر كامل السوادة، الأساس القانوني لحماية الأسرار التجارية: دراسة مقارنة، دار الحامد، عمان، 2009، ص. 78.

وغيرها من الأسرار الصناعية أي مختلف التحسينات التي تدخل على استغلال العلامة التجارية، إذ يلتزم المرخص له بالحفاظ عليها أيضا كالسرية الإدارية مثلا<sup>1</sup>.

كما يسأل المرخص له في حالة إفشاء هذه السرية سواء وقع في مرحلة التفاوض على إبرام العقد أو غير ذلك، بتعويض الضرر الذي ينشأ عن إفشاء الأسرار، كذا يلتزم المرخص له بالمحافظة على سرية التحسينات التي يدخلها المرخص وينقلها إليها بموجب شرط صريح في العقد<sup>2</sup>.

فمن خلال هذا الالتزام يحمي المرخص أسرارته التجارية الخاصة بعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية ويفرض على المرخص له الامتناع عن كشف معرفته الفنية إلى الغير من التجار المنافسين له، فقد يحدث وأن يستعمل الغير هذه العلامة التجارية لغرض التقليد وجني أرباح دون جهد، أو استخدامها في غايات أخرى مثل الإساءة إلى شهرة وسمعة العلامة التجارية من أجل إبعاد صاحب العلامة التجارية عن السوق وكسره<sup>3</sup>.

وفي حال إفشاء المرخص له للأسرار التجارية يمكن للمرخص مطالبته بالتعويض عن الأضرار الذي لحقه من جراء إفشاء أسرارته<sup>4</sup>، بالرجوع لنص المادة 27 الفقرة 05 من القانون رقم 04-02 نحد المشرع الجزائري قد اعتبر إفشاء المرخص له للأسرار المهنية للمرخص قصد الإضرار به يعد مرتكبا لممارسة تجارية غير النزيهة.

ونعني باستمرارية المرخص له في التزامه بالسرية عدم إفشاء كافة عناصر المعرفة الفنية ، ذلك لأن في كل من هذه العناصر ميزة خاصة وسرية ذاتية تشترك مع مجموعة العناصر الأخرى في القيمة الكلية للمعرفة الفنية بصرف النظر عن أهمية أحد العناصر بالنسبة إلى غيره<sup>5</sup>.

فالالتزام بالمحافظة على السرية بعد إبرام العقد ترعاه قواعد المسؤولية العقدية، إذ يجد هذا الالتزام أساسه في القواعد العامة التي تحتم تنفيذ الالتزام بما يستلزمه مبدأ حسن النية<sup>6</sup>، وكذا الشروط التعاقدية

1- القيلوبي سميحة ، مرجع سابق، ص.174 .

2- حسام الدين عبد الغني الصغير، « الإطار الدولي للحماية في مجال العلامات التجارية »، مرجع سابق، ص.18.

3- عمر كامل السوادة، مرجع سابق، ص.80.

4- PHILIPPE Le Tourneau, Op.Cit, p 163.

5- الكيلاني محمود، مرجع سابق، ص.206.

6- أنظر المادة 107 الفقرة 01 من الأمر رقم 75-58، مرجع سابق.



التي تلزم المرخص له بحفظ سرية المعلومات التي تحصل عليها من عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية تنفيذا لمبدأ لقوة الملزمة للعقد<sup>1</sup>.

فضلا عن طبيعة المعرفة الفنية ذاتها التي تتصف بالسرية، باعتبارها السمة التي تتميز بها وتحدد قيمتها المالية، والتي يمثل استمرار المحافظة عليها شرطا لضمان حمايتها من أن تصل للغير بدون وجه حق<sup>2</sup>.

وبالتالي فينبغي أولاً تحديد الالتزام الذي يقع على المرخص له بالمحافظة على سرية المعلومات المسلم إليه، ومنع الغير من المشروعات المنافسة من الوصول إليها، ذلك أن اتصاف المعرفة الفنية بالسرية كشرط لبسط الحماية القانونية عليها.

باعتبار المعلومات غير السرية لا يمكن حمايتها من الناحية الفعلية أي لا يكون من شأنه منع حائزها من استغلالها، وإنما فقط ينشأ عليه التزام باتخاذ الاحتياطات الكفيلة بمنع تسريبها للغير وإلا فقدت قيمتها المادية من الناحية الاقتصادية<sup>3</sup>.

ويتخذ إلزام الحائز القانوني بالحفاظ على سرية المعلومات التي سلمت إليه بمقتضى العلاقة التعاقدية، صورة إيراد شرط صريح في العقد يلزمه بحفظ السرية ويعرف بشرط السرية، وهو شرط يرد في كافة العقود التي ترد على هذه المعرفة، بما فيها الترخيص باستغلال العلامات التجارية، بما يضمن عدم استخدام المعرفة خارج نطاق العقد، بل إن هذا الالتزام قد يمتد إلى ما بعد انتهاء مدة الترخيص<sup>4</sup>.

إن المرخص له ملزم بالتكتم على المبادئ المنقولة إليه فيجب ألا يفشيها للغير ولا للزبائن ولا للمنافسين، وهذا الالتزام ساري المفعول خلال حياة العقد ويستمر حتى بعد زواله، وهكذا يجب أن تبقى كل المعلومات السرية المنقولة للمرخص له سرية مادامت هذه المعلومات غير معمة على الغير<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - جلال وفاء محمد، « فكرة المعرفة الفنية والأساس القانوني لحمايتها: دراسة في القانون الأمريكي»، مرجع سابق، ص.36.

<sup>2</sup> - ذكرى عبد الرزاق محمد، مرجع سابق، ص.123.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص.124.

<sup>4</sup> - زينة غانم عبد الجبار الصفار، مرجع سابق، ص.112.

<sup>5</sup> - طارق دعاء البشتاوي، مرجع سابق، ص.115-116.

فيلتزم بذلك المرخص له بالمحافظة على سرية المعرفة وكافة المعلومات المنقولة إليه كالنظم الإدارية والتسويقية، حيث يمتنع عليه أن يفشيها للغير سواء كان مستهلكين أو متعاملين اقتصاديين<sup>1</sup>.

إذن فبعد نهاية مدة العقد فإن كل المعلومات المتعلقة بعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية أي كل الأمور المتعلقة بالعلامة التجارية أو المعرفة الفنية أو المساعدة التقنية أو التحسينات المرتقبة بالعقد واستفاد منها المرخص له في إطار عقد الترخيص لا بد عليه أن يبقيها سرية، وهذه السرية نفسها التي قد نلّمسها ووقت التفاوض، وأثناء تنفيذ العقد .

### الفرع الثالث: التزام المرخص له بعدم المنافسة

يمكن أن يرد في عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية بند يلزم المرخص له بعدم منافسة صاحب العلامة التجارية ، وعلى إثر هذا الالتزام يمتنع عن ممارسة أي نشاط موازي لنشاط المرخص بعد انتهاء مدة العقد أو ممارسة نشاطه في قطاع أو إقليم يمكن أن ينافس المرخص لهم الآخرين ولمدة معينة<sup>2</sup>.

إن الالتزام بعدم المنافسة الذي يلتزم به المرخص له بعدم استغلال المعرفة الفنية في أي مشروع آخر منافس، والذي قد يصل إلى إلزامه بعدم الدخول في أية علاقة عمل مع شركة أو مشروع منافس، وحتى بعد انقضاء عقد الترخيص مع الشركة المالكة للعلامة والمعرفة الفنية<sup>3</sup>.

فتضمن عقد الترخيص لمثل هذا الشرط بعد انقضائه يبدو ضروريا لمنع إلحاق الضرر المؤكد للمشروع في مواجهة المنافسين<sup>4</sup>، ونوه في هذا الصدد أن التزام المرخص له بعدم منافسة المرخص بعد انتهاء العقد جائز في القضاء الفرنسي بشرط أن يكون هذا الالتزام محدد في الزمان والمكان وأنه ينبني بغرض المحافظة على سرية المعرفة الفنية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - حسام الدين خليل فرج محمد، مرجع سابق، ص.151.

<sup>2</sup> - مالح زهرة، مرجع سابق، ص.108.

<sup>3</sup> - ذكرى عبد الرزاق محمد، مرجع سابق، ص.128.

<sup>4</sup> - زينة غانم عبد الجبار الصفار، مرجع سابق، ص.114.

<sup>5</sup> - أحمد عبد الرحمان الملحم، مرجع سابق، ص.26.

إذ يعد الالتزام بعدم المنافسة من أهم التزام يترتب انقضاء عقد الترخيص ومعناه أن المرخص له ملزم بعدم منافسة صاحب العلامة التجارية التي كانت تحت الترخيص أو كانت موسومة على سلع ومنتجات وخدمات المرخص له، وهذا يكون في نطاق جغرافي محدد وفي مدة زمنية معينة<sup>1</sup>، الأمر الذي يعتبر قيدياً على حرية المرخص له بممارسة التجارة أو أي مهنة أخرى مشابهة للنشاط الذي كان يمارسه في هذا العقد<sup>2</sup>.

إن بند عدم المنافسة يحقق مصلحة أكيدة للمرخص متمثلة في حماية العلامة التجارية والمعرفة العملية التي تم الترخيص بها للمرخص له، كما يتيح حمايته من إطلاق المرخص له لمشروع منافسة له، ويعطيه الوقت الكافي للعثور على المرخص له جديد لتغطية النطاق الجغرافي الذي كان ممنوحاً للمرخص له السابق<sup>3</sup>. إلا أن هذا البند قد يلحق ضرراً بالمرخص له ويرتب عواقب كارثية عليه متمثلة بمنعه من ممارسة أي نشاط مشابه في نطاق جغرافي معين أو إقليم معين.

والحقيقة أن بند عدم المنافسة بعد انتهاء العقد ونظر لما تحمله من خطورة هي من أكثر المواضيع إثارة للجدل سواء على مستوى الفقه أو القضاء، فهي إن كانت تجد تبريرها بالمصلحة المشروعة للمرخص بحماية العلامة التجارية والمعرفة الفنية وعنصر الزبائن إلا أنها من جهة أخرى تشكل تعدياً على حرية المرخص له السابق بممارسة نشاطه التجاري<sup>4</sup>.

يعد الالتزام بعدم المنافسة التزام قائم لدى مرحلة حياة العقد كعدم بيع منتجات منافسة وعدم فتح متاجر لديها نفسها وبعد زوال العقد كنتيجة موجبة الثقة.

وما تجدر ملاحظته أن الامتناع عن المنافسة يتصف بأنه مؤقت، وهذه المدة عادة تكون قصيرة فرغم قصرها يشترط حصول المرخص له بالعلامة التجارية على مقابل، هذا المقابل ليس ثمناً وإنما مقابلاً لسلوك سلبي يتمثل في الامتناع فهو لا يعد تعويضاً إذا لم يولد عن خطأ إنما الامتناع عن القيام بعمل<sup>5</sup>. وتتكون عناصر مقابل عدم المنافسة من النفقات التي يتكبدها المرخص له أثناء فترة سريان الشرط،

<sup>1</sup> - مالخ زهرة، مرجع سابق، ص. 109.

<sup>2</sup> - حمدي محمود بارود، مرجع سابق، ص. 27.

<sup>3</sup> - لبنى عمر مسقاوي، مرجع سابق، ص. 217.

<sup>4</sup> - القليلوي سميحة، مرجع سابق، ص. 185.

<sup>5</sup> - عمر كامل السوادة، مرجع سابق، ص. 152.

وكذلك ما يفقده المرخص له من أرباح كانت تتحقق لو أنه ظل على رأس تجارته أي ظل توزيع على رأس تجارته أي ظل على رأس توزيع تلك المنتجات الموسومة بالعلامة التجارية<sup>1</sup>.

وبالتالي فترتيب عقد الترخيص لمثل هذه الالتزامات بعد انقضاءه تعد سمة فيه والتي على أساسها يتميز عن العقود الموجودة ضمن القواعد العامة.

---

<sup>1</sup> -HAROUN Ali, Op.Cit, P.175.

خاتمة

اعتبر عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية في الواقع المعاصر من العقود التجارية المهمة بالنظر لأحكامه التي جعلته استثناء من حيث الخضوع للقواعد العامة، فحتى وإن كانت أحكام عقد الإيجار تطبق عليه إلا أن ذلك لا يؤخذ على إطلاقه، لأنه ينفرد بمجموعة من الأحكام والالتزامات تبرز طبيعته الخاصة والتي تميزه عن غير من العقود وتزيد من أهميته خصوصا إذا اتخذ الطابع الدولي. إذ يرخص فيه مالك العلامة التجارية لمشروعات أخرى باستغلال علامته وفقا لشروط محددة متجنباً بذلك مخاطر الاستثمار في بيئة اقتصادية لا يعرفها، وبمقابل ذلك يحمل المرخص له إلى إبرامه معه مستفيدا من شهرة وكفاءة العلامة التجارية محل العقد، حتى أضحت الوسيلة الاعتيادية الناقلة للتقنيات على المستوى الدولي وتطويرها على المستوى الوطني.

إن تبني نظام اقتصاد السوق الذي أدى إلى تغيير جل العلاقات التعاقدية وظهور علاقات جديدة كعقد الترخيص، والذي انبثق عن عقود الإذعان التي يتولى الطرف القوي اقتصاديا تنظيمها في حين يكتفي الطرف الضعيف بالانضمام إليها من دون الاطلاع على مضامينها، انجر عنه اختلال في التوازن ليس فقط في مجال المعلومات كما هو الحال في القواعد العامة، بل أكثر من ذلك تعداه للمساس بالمراكز القانونية للمرخص والمرخص له عند إبرام العقد خصوصا.

**ينطوي عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية على العديد من المزايا سواء على مستوى الاقتصاد الوطني أو بالنسبة لأطرافه نجزها في:**

**1-** الآثار الإيجابية التي يخلفها على اقتصاديات الدول النامية، إذ يعمل على تعزيز المبادرة على المستوى الدولي من خلال سعي المنتجين إلى تحسين وتطوير منتجاتهم لاكتساب ثقة المستهلكين، بالإضافة إلى ما قد يوفره من أرباح وتوسيع نشاطات المشاريع التجارية ، فهو يصلح أن يكون أسلوبا جديدا للاستثمار، خاصة إذا تم إبرامه مع شركات ضخمة توفر له استخدام العلامات التجارية العالمية، وقد تغنيه عن تكوين العناصر الجوهرية للمشروع التجاري الممثلة: في المعرفة الفنية والتقنية وفرص عمل وعنصر الزبائن والشهرة التجارية.

**2-** يعد أداة استثمارية ناجحة، إذ أقبل عليها رجال الأعمال إقبالا منقطع النظير نظرا لما يحققه من نجاح، حتى وصفه البعض بأنه نموذج سحري للنجاح، والواقع العملي يؤكد ذلك من خلال العديد من العقود التي تم قيدها لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

3- يمثل إحدى الآليات التي يتم من خلالها التكامل بين المشروعات المحلية، حيث تزداد الحاجة لتعبئة وتركيز رأس المال الوطني في مواجهة الشركات العالمية، فتوظيفه على المستوى الوطني بين المشروعات يمكن من إيجاد كيانات اقتصادية هائلة تمتلك رؤوس الأموال الضخمة وتضم خبرات فنية وإدارية عالية تستطيع منافسة الشركات العالمية. كما يمكن توظيفه في معظم المجالات الاقتصادية الخدمائية كانت أو سلعية فهو يتناول على سبيل المثال: المطاعم والفنادق وغيرها.

4- يعود عقد ترخيص بالنفع على كلا طرفيه وسواء من الناحية القانونية أو الاقتصادية، فتتجلى مزاياه بالنسبة للمرخص من الناحية القانونية في الحماية المكفولة للعلامة التجارية محل العقد، ذلك أن الترخيص يتم وفقا لمجموعة من الإجراءات الشكلية، إيداع وتسجيل ونشر العلامة التجارية على مستوى الهيئة المختصة لذلك قانونا، يضاف إلى ذلك أن لجوء المرخص لمثل هذا النوع من العقود بهدف التملص من النظام الجبائي المنظم للنشاط المرخص به، إذ يتم الدخول إلى بلد المرخص له - بالعلامة التجارية المملوكة له دون أن يكون لمشروعه وجود قانوني في ذلك البلد.

ومن الناحية الاقتصادية يسمح للمرخص من توسيع مشاريعه التجارية بالدخول إلى أقاليم جديدة من خلال علامته التجارية التي يتم إبرازها على مختلف السلع والمنتجات المرخص باستغلالها، هذا ما ينعكس على القيمة المادية للعلامة التجارية وبالتالي زيادة القيمة العامة لمشروع التجاري، إذ أن إبرام عقد الترخيص يعنى المرخص من المخاطرة باستثمار أمواله في أسواق لا يعرفها والاكتفاء بترخيصها للغير مع الاستفادة من الإتاوات المالية في مقابل الترخيص بالاستغلال.

يكفل كذلك إبرام عقد الترخيص للمرخص له الاستفادة من وضع العلامة التجارية المرخص بها على صدر منتجاته وسلعه التي ينتجها أو يبيعها أو الخدمات التي يقدمها مستفيدا من شهرة العلامة موضوع العقد لدى الجمهور، مما يكسبه سمعة تجارية وعملاء جدد في وقت قصير، وهذا ما يساهم في نمو مشروعه التجاري. وينعكس هذا التطور على الاقتصاد الوطني فيسمح باستهلاك منتجات وسلع مصنوعة محليا وغير مستوردة وببداية محلية، زد على ذلك أنه يسمح للمرخص له من الاستفادة من المعرفة الفنية وأساليب البيع والتوزيع والتسويق والمساعدات التقنية وغيرها من المعارف الممنوحة له بهدف الحفاظ على جودة المنتجات التي يبيعها والتي قد تسمح له بتطوير مشروعه وإمكاناته الفنية في الصنع أو التوزيع بحسب طبيعة العقد.

5- يعمل على تشجيع رجال الأعمال في البلدان النامية ويعطيهم الثقة المطلوبة ويمكنهم من دخول مجال القطاع الخاص بإنشاء مشروعات صغيرة ومتوسطة واستخدام علامات تجارية مشهورة واكتساب الأسواق، فتزيد بذلك هذه العلامات التجارية من شهرة ونجاح هذه المشروعات ويكسبهم خبرات تجارية هامة ويخلق العديد من فرص العمل ومعدلات نمو الناتج الوطني.

ورغم المزايا التي يتمتع بها هذا إلا أنه لا يخلو من العيوب الممثلة في:

1- يخلق هذا العقد في الغالب جوا من المنافسة غير العادلة بين الأنشطة الجديدة المشمولة بنظام الترخيص ومثيلاتها من النشاطات التجارية والخدمات المحلية، مما يؤثر سلبا على نموها لعدم التوازن في الإمكانيات المتاحة لكل منهما، هذا ما قد يرهن الإقتصاد الوطني ويجعله تابعا دائما للإقتصاد الأجنبي.

2- أن استخدامه يقتصر في أغلب الحالات على المجالات الإستهلاكية، والواقع التجاري يثبت أن غالبية الشركات العاملة بعقد الترخيص في المنطقة العربية هي شركات استهلاكية كأدوات التجميل والعمود الألبسة والمشروبات الغازية وغيرها، مما يساعد على ارتفاع معدلات الاستهلاك بنسب كبيرة تأثر بشكل نسبي على عملية التنمية.

3- يعد وسيلة لنقل ثقافات الشعوب الأخرى وأنماطها الغذائية والإستهلاكية والسلوكية ولاسيما مجال المطاعم والملابس، وهذا قد يستدعي الحذر من الإفتتاح غير المنضبط.

4- كما ترتبط كذلك عيوبه باختلال التوازن بين طرفيه عند إبرامه وقد تمتد في الكثير من الأحيان إلى أثاره، يمكن إيجازها في:

- صحيح أن مسألة تجديد عقد الترخيص تلعب دورا جوهريا في نجاح واستمرار مشروع المرخص له غير أن إرادته في ذلك ثانوية مقارنة مع إرادة المرخص، لأنه قد يحدث ويرفض المرخص تجديد العقد وفي أي وقت شاء دون مراعاة المصالح الاقتصادية للمرخص له ومن دون الاعتداد بإرادته.
- بالرغم من استقلالية نشاط المرخص له بحق استغلال العلامة التجارية إلا أن هذه الاستقلالية ليست كاملة لأن صاحب العلامة التجارية يسيطر على الأوجه الرئيسية للنشاط ويحصل على جزء من إيرادات النشاط الحاصل على حق استغلال العلامة مقابل إدارته لنظام الترخيص بأسره.



- يتوقف نجاح المرخص له بحق استغلال العلامة التجارية على نجاح نظام الترخيص أي على نجاح صاحب العلامة التجارية، لأنه رغم نجاح نشاطه إلا أنه قد يتعرض للخسارة في حال عدم شهرة العلامة.
- في حال تعرض أحد المرخص لهم للمشاكل التي تجذب اهتمام وسائل الإعلام من صحف وتلفزيون فإن ذلك يأتّر سلبا على جميع أنشطة العاملين الآخرين في نفس نظام الترخيص، حيث يتعرضون لأثار غير متوقعة ناجمة عن التغطية الإعلامية السلبية مادام أنهم يعملون تحت علامة تجارية واحدة.
- الشروط التقييدية والحصرية التي يفرضها صاحب العلامة التجارية على المرخص له عند قيامه بممارسة نشاطه والتي تكون مرهونة بإلزامه بالبيع والشراء من مصادر يحددها هو له، وهذا ما قد يحرمه من استغلال العلامة التجارية على فرص إضافية يمكن أن تحقق له الربح الوفير.

إن خضوع عقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية إلى القواعد المقررة في القانون المدني

الجزائري يوصلنا إلى جملة من النتائج نبرزها في:

1- أن المشرع الجزائري في ظل أحكام الأمر رقم 66-57 الملغى لم ينص صراحة على فكرة الترخيص فيما يخص العلامات وإنما نص على حق امتياز الإستغلال، لكن ومن الناحية العملية هناك فرق بين الترخيص وبين حق امتياز الإستغلال، فلم ينص مباشرة على فكرة الترخيص إلا بمجيء الأمر رقم 03-06 وفي مادتيه 16 و 17 منه.

2- في ضوء غياب النصوص القانونية المنظمة له يبقى مرهون حسب ما جاء في نص المادة 17 من الأمر رقم 03-06 بالقانون المنظم للعقد ألا وهو « القانون المدني»، أي أنه يظل خاضع للخصائص العامة التي تتميز بها كافة العقود المدنية الكلاسيكية، من أنه عقد رضائي ويرتب التزامات متبادلة بين طرفيه ولمدة زمنية محددة، بحيث يأخذ كل طرف فيه عوضا لما يعطيه، إلا أن طابعه الخصوصي يظل ساريا على اعتباره عقد من عقود الأعمال وأنه وارد على مال منقول معنوي، والتي تعد أحد العناصر المعنوية للمشروع التجاري، حيث يجوز التعامل فيها بمعزل عنه بالترخيص بها للغير.

3- يمثل عقد الترخيص نوعا خاصا من الإجارة أي أنه يمكن تشبيهه بعقد الإيجار، على أساس أن مركز المرخص له شبه كثيرا بالمركز القانوني للمستأجر، إذ يكتسب حقا شخصيا من قبل صاحب العلامة الذي يخوله استغلالها، فلا يتمتع المرخص له بحق مباشر على العلامة التجارية، وينبغي على

ذاك أن المرخص له باستغلال العلامة كمستأجر الشقة السكنية لا يمتلك العلامة التجارية مهما طال زمن استعماله لها، كما لا يمتلك المستأجر الشقة مهما طال مدة الإجازة، وبذلك فهو يخضع للقواعد العامة المنظمة لعقد الإيجار، علما أنه لا يرد على الحق في ملكية العلامة إنما يرد على حق استعمالها فقط، أي أنه لا ينشئ للمرخص له سوى حق شخصي في استعمال العلامة التجارية ودون أن يؤثر هذا الحق في ملكية العلامة.

4- حتى ولو كان عقد الترخيص من العقود الرضائية إلا أن رخصة استغلال العلامة يجب قيدها في سجل العلامات الذي تمسكه المصلحة المختصة، بحيث تستمد الإجراءات الشكلية لقيده أساسها من محله وليس من العقد في حد ذاته. فالهدف من التسجيل هو إعلام الغير بوجود الحق باستغلال العلامة التجارية محل العقد، وإعلام الإدارة بالعقود التي يبرمها الأشخاص الحاملون للجنسية الجزائرية سواء أكانوا أشخاص طبيعيين أم معنويين مع الأجانب في مجال العقود الناقلة للتكنولوجيا. إذ يمثل عقد الترخيص جزء من مجموع تراخيص عناصر الملكية الصناعية، فالقيد ليس ركن لانعقاد عقد الترخيص بل عنصر من عناصره ويرتبط بمسألة الإثبات وحماية الغير.

5- وتظهر خصوصية هذا العقد من حيث طبيعته القانونية التي جعلته يتميز عن غيره من العقود المدنية من حيث موضوعه باعتباره واردا على عنصر من عناصر الملكية الصناعية والمتمثلة في العلامات التجارية التي توصف بأنها مال منقول معنوي، إلا أن هذا لا يؤثر في ملكية العلامة التجارية في حد ذاتها بل تبقى مملوكة لصاحبها الأصلي، في حين يكون حق استعمالها من قبل المرخص له لمدة زمنية ولقاء أجر معين، هذا ما دفع جانب من الفقه إلى القول بأن عقد الترخيص ليس إلا صورة من صور الإجازة محله استغلال العلامات التجارية.

6- وتتجلى أهمية إبرام عقد الترخيص ليس فقط بالنسبة لأطرافه أي المرخص والمرخص له، وليس لأنه وارد على أحد عناصر الملكية الصناعية الممثلة في العلامة التجارية بل لطابعه الدولي، لأنه يدخل في إطار العقود التجارية الدولية التي تتيح لمالكيها توسيع مشاريعهم في مختلف أقاليم العالم.

7- أن مسألة تنظيمه تنصب وفقا لما تضمنته النظرية العامة للعقود وما تم الاتفاق عليه بين الطرفين، بحيث يستوجب تحديد النطاق التعاقدية الذي لا يقتصر فقط على ما ورد في العقد تبعا للإرادة المشتركة بين المتعاقدين وطبقا لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، بل وفقا للقانون والعرف التجاري وقواعد العدالة وبحسب طبيعة الالتزام، هذا ما قضت به المادة 107 الفقرة 01 و 02 من ق. م. ج، إذ يلتزم المتعاقدان

بتنفيذ العقد تبعا لما يشتمل عليه مضمونه، بشرط أن يكون هذا التنفيذ متفقا مع ما يستتبعه مبدأ حسن النية.

8- باستقراء نص المادة 17 من الأمر رقم 03-06 أعلاه يتضح بأن عقد الترخيص لا بد أن يشتمل على مجموعة من العناصر: العلامة، المدة، الإقليم، قائمة المنتجات والخدمات وإلا عدا العقد باطلا، وانتقادا للمشرع الجزائري في التعداد الذي جاء به في مضمون هذه المادة لم يشير أو أغفل مقابل الاستغلال كعنصر في العقد، ولا ندري السبب إن كان سهوا منه أو أن قصده يرجع إلى كون عقد الترخيص من العقود التي يمكن أن تتم بدون مقابل، مع العلم أنه يمكن أن يلجأ أصحاب المشاريع ومن أجل حمايتها ضد أعمال التعدي التي قد تطالها في إقليم المرخص له بالترخيص باستغلالها وبدون مقابل، أو بالترخيص باستغلال علامات لم يتم استغلالها من طرف صاحبها أو أنه أراد ترك ذلك لإرادة الأطراف.

9- تغلب على عقد الترخيص النسخة الدولية مما يجعل الطرف الأجنبي يفرض سيطرته ويعمق علاقة التبعية سواء القانونية أو الاقتصادية. فرغم الاعتراف الظاهر باستقلالية المرخص له في هذا العقد إلا أن الشيء الذي يقلل مداه هو هامش التفاوض ويزيد من عدم التكافؤ بين الطرفين، بل أكثر من ذلك فما يزيد الطين بلة غياب تنظيم قانوني يوظف فيه فيبقى بعقد إذعان، مما يجعل كفة الميزان ترجح لفائدة المرخص لكونه الطرف الأقوى في العلاقة التعاقدية التي تستمر باختلال الأداءات.

10- تعد مرحلة التفاوض في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية مرحلة جد مهمة نتيجة لما نثيره من مسائل قانونية حول تكييف ما ينتج عنها من اتفاقات تمهيدية، إلا أنها ترتبط أكثر بالجانب الاقتصادي للعقد أكثر من الجانب القانوني، طالما أنها تختص أكثر بدراسة السوق وإمكانية استثمار العلامة التجارية في إقليم معين، فتكتسي بذلك طريقة إبرامه أهمية بارزة في جميع مراحلها، نتيجة لاتسامها بالدقة والوضوح والشمولية والتمكن اللغوي والاطلاع على خلفيات العقد سواء من الناحية الاقتصادية أو القانونية.

هذا ما يبرر لنا خطورتها بدءا من الاتفاقات التمهيدية إلى غاية الإبرام النهائي للعقد شاملة جميع الحقوق والواجبات وكيفية التنفيذ، تسوية المنازعات والقانون الواجب التطبيق، الجهة المخولة قانونا للنظر في النزاع، تحرير العقد وإحاطته بكل الجوانب القانونية والاقتصادية والمهارات العالية، واختيار

المصطلحات الواضحة حتى نتجنب التفسير غير الصحيح لبند العقد، فهذا ليس فقط على المستوى المحلي بل وأيضا على المستوى الدولي، خصوصا إذا تعلق الأمر بالعلامات المشهورة وبالعقود الدولية الناقلة للتكنولوجيا.

هذا يجعل من طرفي عقد الترخيص في وضعية غير متساوية نتيجة لوجود فجوة اقتصادية بينهما أي عدم التوازن الاقتصادي، والواقع العملي يثبت بأنه مهما عملنا ببقى طرف قوي وطرف ضعيف من ناحية الكفاءة والأموال... إلخ، هذا يتيح للمرخص من إملاء شروطه التعسفية على المرخص له، وبالتالي توفر شروط الإذعان، على اعتبار أن المرخص يكون دائما محتكرا للعلامة التي يتطلع إليها المرخص له كضرورة اقتصادية لنجاحه، وهو بذلك لا يتمتع بحرية إيجاد البديل سوى أن يرضخ دائما إلى ما يمليه من شروط.

**11-** وهكذا أفرز التطور المتلاحق لحركة الاقتصاد الرأسمالي عودة لمبدأ سلطان الإرادة مشفوعا باختلال التوازن في الإيرادات الظاهرة مميزة لعقود التجارية الحديثة عامة وعقود التراخيص خاصة، ويبرز عقد الترخيص ليؤكد هذه الظاهرة القانونية بجلاء، ومن ثم يثور البحث عن الأداة التشريعية عساها تترك المرخص له فتقيم بعض التوازن في العلاقة التعاقدية، لذلك ظهرت لنا فكرة الإذعان كأحدى الأدوات التقليدية في عدم إقامة التوازن العقدي.

**12-** أهم ما يميز التزامات المرخص والمرخص له أنها غير متوازنة مما يؤدي إلى عدم وجود الاستقلالية الفعلية بينهما، فالمرخص له دائما يبقى خاضع لسلطة وسيطرة وهيمنة وتبعية صاحب العلامة التجارية، وهذا يظهر جليا من خلال فرض العديد من الشروط والالتزامات التي تحد من حرية وسلطات المرخص له أي وجود ما يعرف بالهيمنة الاقتصادية، إذ يمكن أن تصل هذه الهيمنة في بعض الأحيان إلى حد المساس ببعض مبادئ التجارة وحرية المنافسة، وذلك يكون من خلال الشروط التقييدية التي تضيق من استقلالية المرخص له سواء تعلقت بشرط الشراء الجبري من عند المرخص أو من مصدر يحدده هذا الأخير أو الحصرية الإقليمية.

بعد الاختلال في الالتزامات بين المرخص والمرخص له ليس بشيء جديد بل طبيعة ألفناها في جل عقود الأعمال، والسبب راجع إلى التوسع في مبدأ سلطان الإرادة والواقع الاقتصادي طالما أن المرخص يظل المالك لعناصر النجاح وركيزة أساسية لاستمرار المرخص له في النشاط الذي يشمل الترخيص،

وبالتالي فعقد الترخيص باستغلال العلامة التجارية هو الآخر يكرس اختلالا واقعيا فرضته بيئة الأعمال والظروف الاقتصادية.

**13-** فحتى ولو سعى المشرع الجزائري إلى فرض حماية للمرخص له باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية وسواء عن طريق القواعد العامة أو بموجب أحكام خاصة إلا أنه لن يوفق إلى حد كبير، والسبب راجع في ذلك للعوامل الاقتصادية والتجارية والتكنولوجيا الحديثة ونشعب الأسواق وعدم القدرة على مسايرة الاتفاقيات الدولية بسبب الواقع التجاري الجزائري الذي يثبت عدم كفاية القواعد العامة لفرض التوازن في العلاقة التعاقدية بين المرخص والمرخص له، زد على ذلك عجز القواعد العامة على مسايرة مجال الأعمال وحاجيات التجارة الدولية.

**14-** مع الإشارة إلى أن العلامات التجارية المشهورة التي كانت محلا لعقود التراخيص هي الأخرى أخذت قسطها الوافر من الاهتمام الدولي، فاعتبرت بذلك اتفاقية باريس المتعلقة بحماية عناصر الملكية الصناعية أول من وضع مبدأ دولي لحمايتها، ليأتي اتفاق تريبس فيما بعد بأحكام إضافية وتكميلية، فوسع بذلك من مجال الحماية إلى تلك العلامات المشهورة وما لحقها من الاتفاقيات الأخرى.

**15-** ينقضي عقد ترخيص أصوليا بانتهاء المدة المتفق عليها بين أطرافه، وينقضي كذا بالإرادة المنفردة نتيجة إخلال أحد الطرفين للالتزامات المنوطة به يحق بذلك للطرف الآخر إنهاءه مع إخطاره. لكن قد يحدث ويتفق أطرافه على مسألة تجديده، وبهذا ينشئ عقدا جديدا للاستغلال ولكن لمدة غير المدة المتفق عليها في العقد الأصلي، فإذا كان تجديده مهما للمرخص له على استمرار مشروعه فإن إرادته في ذلك ثانوية بالنظر لإرادة المرخص، وهذا ما يبرز لنا مرة أخرى اختلال التوازن بين إرادة طرفيه خاصة غير أن في ظل عدم وجود نصوص قانونية تحمي هذا الاختلال نتيجة لانفراد المرخص بقرار التجديد، هذه النقطة لم يتناولها المشرع الجزائري عند إقراره للأحكام المنظمة لمثل هذه العقود. وبما أن عقد الترخيص من العقود القائمة على مسألة الاعتبار الشخصي فإن شخصية طرفيه لها محل اعتبار وبزوالها ينتهي العقد.

أما انقضائه بصفة تبعية فيكون إما بانتقال ملكية الحق على العلامة سواء للمرخص أو للغير، أو بانقضاء عقد الشركة أو المشروع التجاري لأحد طرفي العقد سواء بالحل أو الاندماج، أي أن عقد الترخيص لا ينتهي بسبب عدم تنفيذ الالتزامات المتبادلة وإنما بسبب تصرف قانوني قام به أحد طرفي

العقد يؤثر بصفة مباشرة على عقد الترخيص ويؤدي إلى انقضائه بصفة تبعية. كما ينتهي عقد الترخيص كذلك بالفسخ نتيجة لعدم تنفيذ أحد الطرفين للالتزامات التعاقدية، أما في حال استحالة تنفيذ الالتزام العقدي بسبب أجنبي كالقوة القاهرة أو فعل الغير، فإن الالتزام ينقضي وينقضي معه الالتزام المقابل هذا يسمى بالانفساخ. يضاف إلى ذلك أنه رغم الاتفاق الحاصل بين المرخص والمرخص له إلا أنه لا ينتج آثاره القانونية بسبب البطلان، الذي يمكن أن يصيب عقد الترخيص إما لغياب أحد عناصره أساسا أو نتيجة لعب أصاب رضا أحد أطرافه عند إبرامه، مما يؤدي إلى إعلان بطلان العقد وانقضاء العلاقة بين الطرفين بمفعول رجعي.

لكن حتى ولو انتهى عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية إلا أنه يبقى مرتبا لمجموعة من الآثار كالالتزام عدم استعمال المرخص له عوامل الاتصال بالعملاء، استمرارية التزامه بالمحافظة على السرية، الالتزام بعدم منافسة المرخص له صاحب العلامة، وهذه الآثار تبقى كخاصية فيه.

**ويرجع عدم تقنينه بموجب أحكام خاصة تحكمه وتحدد أطره القانونية على اعتباره نمط من أنماط**

**عقود التراخيص إلى:**

**1-** إما تسرعا من المشرع الجزائري في تبني تقنية عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية في المنظومة القانونية الجزائرية دون أية دراسة للواقع الاقتصادي، حيث انجرف وراء زحمة الإصلاحات الاقتصادية، فأخذ يستنسخ من القانون المقارن تقنيات غريبة عن واقعنا الاقتصادي.

**2-** أنه ذو طبيعة قانونية خاصة، وهذا نتيجة وروده على العلامة التجارية التي تعد مال منقول معنوي يجوز التصرف فيها بمعزل عن المحل التجاري أو لمحدودية العلامات التجارية الوطنية التي استثمرت في هذا النمط أو لعدم إفصاح بعض المشاريع التجارية عن هذا الواقع لأسباب موضوعية.

**لكن بقاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية بدون تنظيم قانوني خاص به محتملا أن**

**يؤدي إلى الآثار التالية:**

**1-** التعسف الذي قد يصدر عن المرخص ووجوده في وضعية هيمنة أساسها امتلاكه العناصر الأساسية التي يستعملها المرخص له في نشاطه المنوط بعقد الترخيص من جهة ، ومن جهة أخرى عدم التكافؤ في المقدرة التعاقدية أثناء التفاوض على إبرامه، على اعتبار أن المرخص له يقع في موضع جهله لكافة عوامل نظام ترخيص استغلال العلامة مقارنة بالمرخص. فحبذا لو تدخل المشرع الجزائري

لإعادة التوازن بين أطرافه عن طريق إلزام المرخص بتقديم جميع المعلومات الدقيقة على نظام استغلال العلامة التجارية، ومنح المرخص له مهلة للتريث في إقدامه على التعاقد في إطار نظام الترخيص أم لا.

2- الإخلال بالمنافسة التي يمكن أن تتجم عن إباحة بعض البنود الواردة فيه والتي قد ترتبط بالممارسات المنافسة للمنافسة والتي قد تؤثر على حرية المنافسة في السوق. لذا نأمل من مشرعي الجزائر بالتدخل والعمل على تحقيق مزايا عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية باستقطاب التقنيات الحديثة والسعي لتطوير البيئة الملائمة التي تنشط فيها العلامات التجارية، ومنع الممارسات التي من شأنها تقييد المنافسة.

وبغرض الإلمام بعقد الترخيص ككل سواء تعلق الأمر بالناحية القانونية التي تبين عجز القواعد العامة على مسايرة الواقع الاقتصادي المتطور وتوفير النظام القانوني الملائم للمشاريع التجارية أو الناحية الاقتصادية المتعلقة بالفوائد التي يمكن أن تعود بالنفع على الاقتصاد الوطني والمشاريع التجارية على حد سواء، وبناء على ما سبق يمكننا تقديم مجموعة من الاقتراحات ملخصة في النقاط الآتية:

1- تنبيه المشرع الجزائري بضرورة تنظيمه في المنظومة القانونية الجزائرية عن طريق اثناء إطاره القانوني واستحداث أحكام خاصة بعقود التراخيص عموماً وعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية خصوصاً حتى يراعي حاجات المتعاملين الاقتصاديين في السوق.

2- نناشد المشرع الجزائري بالتدخل لعرض نوع من التوازن بين طرفي العقد والحرص على إيجاد نصوص قانونية تكفل الحماية الفعلية للمرخص له كطرف ضعيف في العلاقة التعاقدية وسواء ضمن القواعد العامة أو بموجب أحكام خاصة وفي أي مرحلة من مراحل إبرامه، خصوصاً عندما يتعلق الأمر بأسباب عدم تجديده، ولأن عقود التراخيص الاستغلال رغم خضوعها للنظرية العامة المنظمة لكافة العقود إلا أنها تبقى غير كافية لكي ترسم الإطار القانوني لها وخاصة إذا تعلق الأمر بالمستوى الدولي.

3- إلزام المرخص إضافة عبارة « منتج تحت الترخيص » على المنتجات والسلع والخدمات المصنعة والمقدمة من طرفهم لغرض إعلام المستهلك وضمان حمايته من أساليب الغش، ولأن استغلال علامة تجارية مملوكة للغير من طرف المرخص له يضع المستهلك في موضع خداع وتدليس، طالما أنه لا يعلم أن السلع التي بين يديه مصنوعة من طرف شخصاً آخر غير صاحب العلامة الأصلي، وترتيب الجزاء

عند الإخلال به أو الإخلال بشرط جودة المنتجات حماية للمستهلك، فعلى الرغم من هذه النقطة إلا أن المشرع الجزائري أغفلها في هذا النوع من العقود.

4- تنظيم ملتقيات دولية في الجزائر لهدف شرح الإطار القانوني والاقتصادي لعقود التراخيص وحاجات الاقتصاد الوطني لإبرام هذا النوع من العقود، والاستفادة من التجارب الدولية الرائدة في هذا المجال، ورفع القدرة الحرفية لأصحاب المشاريع الاقتصادية.

5- نشر ثقافة نظام الترخيص عن طريق إقامة جمعيات تحسب بأهميته في التطور الاقتصادي عامة وبصفة خاصة تحسيس البنوك لتمويل هذا النوع من المشاريع في إطار عقود التراخيص.

6- دوليا فلا بد للجزائر أن تنظم إلى المنظمات الإقليمية كالمجمع العربي لحقوق الامتياز ونقل التقنية ALTTs المتعلقة بنظام الامتيازات ونقل التقنية حتى يتسنى لها الإلمام بالجوانب الاقتصادية والقانونية التي تتخلل نظام ترخيص استغلال العلامة التجارية.

فصحيح أن القواعد العامة كفيلة بتنظيم بعض الجوانب المتعلقة بعقد الترخيص كأركانه، مبدأ حسن النية، مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، إلا أنها تبقى غير كافية لوحدها والسبب راجع أن محله وارد على مال منقول معنوي أو إحدى حقوق الملكية الصناعية، وخصوصا إذا علمنا أن الأمر رقم 03-06 جاء بغرض حماية العلامات في حد ذاتها وليس إطارا قانونيا لعقد الترخيص.

على أساس النتائج والاقتراحات المقدمة واعتبارا من أن عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية إحدى العقود التي تستجيب لحاجات المتعاملين الاقتصاديين في الدخول إلى الأسواق فإنه يظل خاضع وبشكل عام لوجهين قانونيين مختلفين: من ناحية أولى يخضع للقواعد العامة للعقود والمنصوص عليها في القوانين المدنية والتجارية، ومن ناحية ثانية يخضع للأحكام الخاصة والمنصوص عليها في قانون العلامات .

وفي الختام تظل القواعد العامة وأحكام الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات والنصوص التنظيمية المكملة هي المرشحة لتحكم النظام القانوني لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية في الجزائر في انتظار صدور قانون خاص ينظم هذا النوع من العقود.



# قائمة المراجع

أولاً- باللغة العربية:

1-الكتب:

- 1- أحمد بلقاسم، التحكيم الدولي، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2006.
- 2- السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني: نظرية الالتزام بوجه عام، الجزء الأول، منشورات حلي الحقوقية، مصر، 1952.
- 3- الشواربي عبد الحميد، فسخ العقد في ضوء القضاء والفقهاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1990.
- 4- القاضي أفلون الناشف، الإعلانات والعلامات التجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1999.
- 5- القيلوبي سميحة، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.
- 6- الكيلاني محمود، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1995.
- 7- الوالي محمد ابراهيم، حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.
- 8- بودراع بلقاسم، الوجيز في القانون التجاري، مطبعة الرياض، قسنطينة، 2005.
- 9- حسام الدين خليل فرج محمد، عقد الامتياز التجاري (Franchise) وأحكامه في الفقه الإسلامي: دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2012.
- 10- \_\_\_\_\_، الجديد في العلامات التجارية: في ضوء قانون حماية الملكية الفكرية الجديد واتفاقية التريبس، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.
- 11- \_\_\_\_\_، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، دار القومية، القاهرة، 1993.
- 12- حسني محمود عبد الدايم، العقود الاحتكارية بين الفقه الإسلامي والقانون المدني: دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.
- 13- حسنين محمد، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1995.
- 14- خلاصي رضا، النظام الجبائي الجزائري الحديث: جباية الأشخاص الطبيعيين والمعنويين، الجزء الأول، دار هومة، الجزائر، 2005.
- 15- دريال عبد الرزاق، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، دار العلوم، الجزائر، 2006.

- 16- ذكرى عبد الرزاق محمد، حماية المعلومات السرية من حقوق الملكية الفكرية know-how في ضوء التطورات التشريعية والقضائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
- 17- زينة غانم عبد الجبار الصفار، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية: دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار الحامد، عمان، 2007.
- 18- سمير جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988 .
- 19- صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، الطبعة الثانية، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2009.
- 20- . \_\_\_\_\_، عقود نقل التكنولوجيا: دراسة في إطار القانون الدولي الخاص أو القانون التجاري الدولي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.
- 21- عبد الفتاح بيومي حجازي، الملكية الصناعية في القانون المقارن، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.
- 22- عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل، عمان، 2005.
- 23- عبد المنعم موسى، حماية المستهلك: دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2007.
- 24- عدنان غسان برانبو، التنظيم القانوني للعلامة التجارية: دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012.
- 25- علاء عزيز الجبوري، عقد الترخيص: دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، 2011.
- 26- علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2000.
- 27- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام: مصادر الالتزام، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- 28- عمر سعد الله، قانون التجارة الدولية: النظرية المعاصرة، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2009.
- 29- عمر كامل السوادة، الأساس القانوني لحماية الأسرار التجارية: دراسة مقارنة، دار الحامد، عمان، 2009.
- 30- عمورة عمار، الوجيز في شرح القانون التجاري الجزائري، دار المعرفة، الجزائر، 2000.

- 31- فاضلي إدريس، المدخل للملكية الفكرية: الملكية الأدبية والفنية والصناعية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.
- 32- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري: الحقوق الفكرية وحقوق الملكية الصناعية والتجارية وحقوق الملكية الأدبية والفنية، ابن خلدون، وهران، 2001.
- 33- قزمان منير، الوكالة التجارية في ضوء الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.
- 34- كتو محمد الشريف، قانون المنافسة والممارسات التجارية : وفقا للأمر رقم 03-03 والقانون رقم 02-04، منشورات بغدادي، الجزائر، 2010.
- 35- لبنى عمر مسقاوي، عقد الفرانشيز: دراسة على ضوء الفقه والاجتهاد والعقد النموذجي المعتمد في غرفة التجارة الدولية، المؤسسة الحديثة، لبنان، 2012.
- 36- مبروك حسين، المدونة الجزائرية للملكية الفكرية، دار هومه، الجزائر، 2007.
- 37- محمد ابراهيم محسن النجار، عقد الإمتياز التجاري(franchise) : دراسة في نقل المعرفة الفنية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
- 38- محمد حسنين عباس، التشريع الصناعي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.
- 39- محمد شفيق، نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، 1984.
- 40- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني: دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، الجزائر، 2012.
- 41- محمد فريد العريني، دويدار هاني، قانون الأعمال، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2002.
- 42- مصطفى سلمان حبيب، الاستثمار في الترخيص الامتيازي: الفرانشايز، دار الثقافة، عمان، 2011.
- 43- مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002.
- 44- مصطفى محمد عز العرب ، محمد رؤوف حامد، مستقبل اتفاقية حقوق الملكية الفكرية: في ضوء بعض اتجاهات المعارضة على المستوى العالمي، مركز بحوث ودراسات التجارة الخارجية، جامعة حلوان، د.ب.ن. 2001.
- 45- مغعب نعيم، عقد الفرانشايز، منشورات حلي الحقوقية، بيروت، 2006.
- 46- \_\_\_\_\_، الماركات التجارية والصناعية: دراسة في القانون المقارن، بيروت، 2005.

- 47- نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية: الملكية الصناعية، دار وائل، عمان، 2005.
- 48- هدى عبد الله، دروس في القانون المدني، الجزء الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008.
- 49- وفاء جلال محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2000.
- 2- الرسائل والمذكرات الجامعية:
- أ- رسائل الدكتوراه:
- 1- آيت منصور كمال، عقد التسيير كآلية لخصوصية المؤسسة العامة ذات الطابع الصناعي، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009.
- 2- بوجمعة نصيرة سعدي، عقود نقل التكنولوجيا في مجال التبادل الدولي، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، كلية القانون، جامعة الإسكندرية، 1978 .
- 3- حسن على كاظم، تسوية المنازعات الناشئة عن عقد الترخيص الدولي، رسالة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2005.
- 4- خالد ضيف الله، العلاقات القانونية الناشئة عن عقد الامتياز التجاري: دراسة مقارنة، أطروحة لاستكمال متطلبات منح درجة الدكتوراه، قسم القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة عمان للدراسات العليا، الأردن، 2008.
- 5- درع حامد عبد، عقد الامتياز التجاري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة النهرين، 2003.
- 6- راشدي سعيدة، العلامات في القانون الجزائري الجديد، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.
- 7- زروتي الطيب، النظام القانوني للعقود الدولية في القانون الجزائري، رسالة لنيل درجة الدكتوراه دولة في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 1991.
- 8- عصام مالك أحمد العبسي، مقتضيات المصلحة العامة بشأن براءات الاختراع في تشريعات الدول العربية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه دولة في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باجي مختار، عنابة، 2007.

- 9- كتو محمد الشريف، الممارسات المنافسة للمنافسة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، أطروحة لنيل درجة دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005.
- 10- مختور دليلة، تطبيق أحكام المنافسة في إطار عقد التوزيع، رسالة انيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015.
- 11- نداء كاظم محمد المولى، الآثار القانونية لعقود التجارة الدولية لنقل التكنولوجيا، رسالة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، 1996.
- ب- مذكرات الماجستير:**
- 1- باقدي دوجة، عقد التنازل عن العلامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الملكية الفكرية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2005.
- 2- بوروبة ربيعة، حماية المستهلك في ظل النظام القانوني للعلامات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2008.
- 3- جرعود الياقوت، عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع: العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2002.
- 4- حمادي زوبير، حماية العلامة التجارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.
- 5- دعاء طارق بكر البشتاوي، عقد الفرانشايز وأثاره، أطروحة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2011.
- 6- راشدي سعيدة، النظام القانوني للعلامات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع: قانون الأعمال، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2003.
- 7- زواني نادية، الاعتداء على حق الملكية الفكرية: التقليد والقرصنة مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر، 2003.
- 8- الصرايرة منصور، الترخيص باستعمال العلامة التجارية في القانون الأردني: دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الماجستير، تخصص: قانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة مؤتة، الأردن، 2002.

9- علاء عزيز حميد، عقد الترخيص، رسالة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون الخاص، كلية النهريين للحقوق، العراق، 1999.

10- قرمات أحمد الأمين، عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع: القانون الخاص، تخصص: قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2011.

11- مالح زهرة، دراسة عقد ترخيص استعمال العلامة التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع: قانون الأعمال، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2002.

12- نعمان وهيبة، استغلال حقوق الملكية الصناعية والنمو الاقتصادي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع الملكية الفكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر 01، 2010.

### 3- المقالات

1- أحمد عبد الرحمان الملحم، « مدى تقييد عقد القصر للمنافسة الرأسية »، مجلة الحقوق، العدد 01، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 1997، ص ص. 20-28.

2- البوعمرى بوشعيب، «العلامة التجارية على ضوء القانون والإجتهاد القضائي»، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، المحكمة العليا، الجزائر، 2012، ص ص. 91-117.

3- جلال وفاء محمدين، « فكرة المعرفة الفنية والأساس القانوني لحمايتها: دراسة في القانون الأمريكي»، مجلة الحقوق والبحوث القانونية والأمريكية، العدد 03، مصر، 1993، ص ص. 30-39.

4- حامق ذهبية، « الإلتزام بالإعلام في العقود»، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، قسم الوثائق والدراسات القانونية والقضائية، المحكمة العليا، الجزائر، 2011، ص ص. 80-87.

5- حمدي محمود بارود، « عقد الترخيص التجاري وفقا لأحكام قانون التجارة الفلسطيني »، مجلة الجامعة الإسلامية، المجلد السادس عشر، العدد 02، جامعة فلسطين، 2008، ص ص. 18-25.

- 6- راشدي سعيدة، « ترخيص العلامة »، مجلة الأكاديمية للبحث القانوني، عدد 01، صادر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2010، ص ص 192-201.
- 7- عبد الهادي كاظم ناصر، نظام جبار طالب، «المعرفة الفنية وآثرها على عقد الفرانشايز»، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد 17، العدد 09، كلية القانون، جامعة القادسية، العراق، 1998، ص ص 274-294.
- 8- فرحة زراوي صالح، «علامات المصنع في التشريع الجزائري»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 04، الجزائر، 1991، ص ص 26-33.
- 4- المداخلات
- 1- آيت وازو زينة، « خصوصية عقد الفرانشايز في السوق »، أعمال الملتقى الوطني حول: عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، أيام 16 و 17 ماي 2012، ص ص 129-172.
- 2- الليل أحمد، «الإجراءات القانونية لحماية المستهلك في التشريع الجزائري»، أعمال الملتقى الوطني حول: حماية المستهلك تشريعات وواقع، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي مولاي طاهر، سعيدة، يومي 22 و 23 أبريل 2008، ص ص 5-18. (غير منشور)
- 3- بركات جوهر، «تقنين عقود الأعمال في القانون الجزائري»، أعمال الملتقى الوطني: عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 16 و 17 ماي 2012، ص ص 33-40.
- 4- حسام الدين عبد الغني الصغير، «ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا»، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء مجلس الشورى، من تنظيم المنظمة العالمية للملكية الفكرية وبالتعاون مع وزارة التجارة والصناعة ومجلس الشورى، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، يومي 23 و 24 مارس 2004، عمان، ص ص 01-13.
- 5- \_\_\_\_\_، «الإطار الدولي للحماية في مجال العلامات التجارية»، ندوة الويبو الإقليمية عن العلامات التجارية واتفاقية مدريد، من تنظيم المنظمة العالمية للملكية الفكرية وبالتعاون مع المكتب المغربي للملكية الصناعية، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، مصر، يومي 7 و 8 ديسمبر 2004، ص ص 02-21.



- 6- حميدي فاطمة، «الطابع الخصوصي لعقود الأعمال»، الملتقى الوطني حول: عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، أيام 16 و 17 ماي 2012، ص ص.17-22.
- 7- حميش يمينة، «عقد الفرانشايز»، أعمال الملتقى الوطني: عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الوطني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 16 و 17 ماي 2012، ص ص.108-116.
- 8- عثمان بلال، « ظهور عقود الأعمال في ظل عجز العقود المدنية الكلاسيكية على تنظيم مجال الأعمال»، الملتقى الوطني: عقد الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الوطني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص ص.10-16.
- 9- كنعان الأحمر، «الانتفاع بالمعلومات المتعلقة بالعلامات التجارية لأغراض عقود التراخيص والامتياز»، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الصناعية من أجل زيادة الأعمال والبحث والتطوير، من تنظيم المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالتعاون مع وزارة الاقتصاد والتجارة وغرفة التجارة الدولية السورية، دمشق، سوريا، يومي 11 و 12 ماي 2004، ص ص.01-18.
- 10- منادي مليكة، « حماية المستهلك أثناء تنفيذ العقد في القانون الجزائري »، أعمال الملتقى الوطني حول: حماية المستهلك تشريعات وواقع، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي مولاي الطاهر، سعيدة، يومي 22 و 23 أبريل 2008، ص ص.1-5. (غير منشور)

#### 5- النصوص القانونية:

##### أ- الاتفاقيات الدولية:

- 1- أمر رقم 66-48 مؤرخ في 25 فيفري سنة 1966، يتضمن انضمام الجزائر إلى اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المؤرخة في 20 مارس 1883 والمعدلة، ج ر عدد 16، صادر في 1966/02/25.
- 2- أمر رقم 72-10 مؤرخ في 22 مارس سنة 1972، يتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى بعض الاتفاقيات الدولية، ج ر عدد 32، صادر في 1972/04/21.
- 3- أمر رقم 75-02 مؤرخ في 09 جانفي سنة 1975، يتضمن المصادقة على اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة في 20 مارس سنة 1883 والمعدلة ببروكسل في 14 ديسمبر سنة 1900

وواشنطن في 02 جوان سنة 1911 ولاهاي في مارك 06 نوفمبر سنة 1925 ولندن في 02 جوان سنة 1934 ولشبونة في 31 أكتوبر سنة 1958 واستكهولم في 14 جويلية سنة 1967، ج ر عدد 10، صادر في 1975/02/04.

4- أمر رقم 75-02 مكرر مؤرخ في 09 يناير سنة 1975، المتضمن المصادقة على اتفاقية انشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية الموقعة باستكهولم في 14 يناير سنة 1967، ج ر عدد 13، صادر في 1975/02/14.

5- مرسوم رقم 84-85 مؤرخ في 21 أبريل سنة 1984، يتضمن انضمام الجزائر إلى معاهدة نيروبي بشأن حماية الرمز الأولمبي المعتمد في نيروبي في 26 سبتمبر سنة 1981، ج ر عدد 17، صادر في 1984/04/24.

6- مرسوم رئاسي رقم 13-420 مؤرخ في 15 ديسمبر سنة 2013، يتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية إلى بروتوكول اتفاق مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات المعتمدة بمدريد في 27 جوان سنة 1989 المعدل في 03 أكتوبر سنة 2006 وفي نوفمبر سنة 2007، ج ر عدد 21، صادر في 2015-04-26.

#### ب- النصوص التشريعية:

1- أمر رقم 66-57 مؤرخ في 19 مارس سنة 1966، يتعلق بعلامات المصنع والعلامات التجارية، ج ر عدد 23، صادر في 1966/03/22 (ملغى).

2- أمر رقم 73-62 مؤرخ في 21 نوفمبر سنة 1973، يتضمن إحداث المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية، ج ر عدد 95، صادر في 1973/11/27 (ملغى).

3- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، معدل ومتمم، الأمانة العامة للحكومة، [www.joradp.dz](http://www.joradp.dz)

4- أمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون التجاري، معدل ومتمم، للأمانة العامة للحكومة، [www.joradp.dz](http://www.joradp.dz)

5- أمر رقم 76-101، صادر في 09-12-1976، يتضمن قانون الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة، ج ر عدد 101، صادر في 1975/12/22، معدل ومتمم.

6- أمر رقم 03-03، مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 34، صادر في 20/07/2003، معدل ومنتتم بموجب: القانون رقم 08-12 المؤرخ في 25 جوان سنة 2008، ج ر عدد 36، صادر في 02/07/2008، القانون رقم 10-05 المؤرخ في 15 أوت سنة 2010، ج ر عدد 46، صادر في 18/08/2010.

7- أمر رقم 06-03 مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، يتعلق بالعلامات، ج ر عدد 44، صادر في 23/07/2003، المصادق عليه بموجب القانون رقم 03-18 مؤرخ في 4 نوفمبر 2003، ج ر عدد 67، صادر في 05/11/2003.

8- أمر رقم 07-03 مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، متعلق ببراءة الاختراع، ج ر عدد 44، صادر في 23/07/2003، المصادق عليه بموجب القانون رقم 03-18 مؤرخ في 4 نوفمبر 2003، ج ر عدد 67، صادر في 05/11/2003.

9- أمر رقم 08-03 مؤرخ في 19 جويلية سنة 2003، المتعلق بحماية التصاميم، ج ر عدد 44، صادر في 23/07/2003، المصادق عليه بموجب القانون رقم 03-18 مؤرخ في 4 نوفمبر 2003، ج ر عدد 67، صادر في 05/11/2003.

10- قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 جوان سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41، صادر في 27/06/2004، معدل ومنتتم بموجب القانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 أوت سنة 2010، ج ر عدد 06، صادر في 18/08/2010.

11- قانون رقم 09-03 مؤرخ في مؤرخ 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 15، صادر في 08/03/2009.

#### ت-النصوص التنظيمية:

1- مرسوم تنفيذي رقم 98-68 مؤرخ في 21 فيفري سنة 1998، يتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ويحدد قانونه الأساسي، ج ر عدد 11، صادر في 21/02/1998.

2- مرسوم تنفيذي رقم 05-277 مؤرخ في 02 أوت سنة 2005، يحدد كيفية إيداع العلامات وتسجيلها، ج ر عدد 11، صادر في 07/08/2005.

#### 5-الوثائق:

1- اتفاق نيس بشأن التصنيف الدولي للسلع والخدمات لأغراض تسجيل العلامات لعام 1957، أنظر الموقع الإلكتروني:

[www.wipo.treaties/ar/nice](http://www.wipo.treaties/ar/nice).

2- اتفاقية استخدام العلامة التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 02.

3- اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (اتفاقية تريبس)، أنظر الموقع الإلكتروني:

[www.tas.gov.eg/nr/rdonlyres//trips arabic.pdf](http://www.tas.gov.eg/nr/rdonlyres//trips%20arabic.pdf).

4- ترخيص باستغلال العلامات التجارية، المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، أنظر الملحق رقم 03.

ثانيا - باللغة الفرنسية:

## 1-OUVRAGES :

## 2- ARTICLES :

1- ANNIE CHamolaud – Trapiers, Droit des affaires, Edition breal, Paris, 1998.

2- BERTHOLD Goldman, L'arbitrage international, Litec, Paris, 1998.

3- CHAVANNE Albert, BURST Jean jaques, Droit de la propriété industrielle, 2<sup>ème</sup> Edition, Dalloz, Paris, 1980.

4- CLAUDE Colombet, Propriété littéraire et artistique et droit voisins, 7<sup>ème</sup> Edition, Dalloz, Paris, 1994.

1- CLAUDINE Salomon, CHAVANNE Albert, « Marque de fabrique de commerce ou de service », **Répertoire Commercial Dalloz**, Sencyclopédie Dalloz , Paris, 2003, PP.01-12.

5- DOMINIQUE Vidal, Droit des affaires, Dalloz, Paris, 1992.

6- FERIER Didier, Les contrats de la distribution, Economica, Paris, 1996.

2- FERIER Didier, « La franchise », **Répertoire Commercial Dalloz**, Encyclopédie, Paris, 1998.P P.25-34.

7- HAROUN Ali, La protection de la marque au Maghreb, O.p.u, Alger, 1979.

8- JEAN Baptiste Racine, FABRICE Siirianen, Droit du commerce international, Dalloz, Paris, 2007.

9- KAPFERER Noël Jean, Les marques Capital de l'entreprise, 3<sup>ème</sup> édition, Las éditions organisation, Paris, 2003.

**10-** MATHELY Paul, Le nouvel au droit français de marque, Edition J.N.A, Paris, 1994.

**3-** MOLORIE Marie, DANIEL Mai, « Lexique de droit de distribution et de concurrence », **Cahier de droit de l'Entreprise** N°2, 1999, P P.30- 41.

**11-** PHILIPPE Le Tourneau, Le franchisage, Édition Economica, Paris, 1994.

**12-** SCHMIDT Szalewski - Joanne, Droit des marques, Edition Dalloz, Paris, 2001.

**3- DOCUMENT :**

- Contrat de concession de licence de marque, Institut National Algérien de la Propriété Industrielle, Voir annexe N 04

الفهرس

01	.....مقدمة:
12	.....الفصل الأول: مفهوم عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.....
13	.....المبحث الأول: الطبيعة القانونية لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.....
13	.....المطلب الأول: التكييف القانوني بعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.....
13	.....الفرع الأول: التعريف بعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.....
14	.....أولاً: التعريف القضائي.....
15	.....ثانياً: التعريف الفقهي.....
18	.....الفرع الثاني: مميزات عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.....
18	.....أولاً: الطابع العام لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.....
18	.....1-الرضائية.....
19	.....2-عقد ملزم لجانبين.....
20	.....3-عقد محدد المدة.....
20	.....4-عقد معاوضة.....
21	.....ثانياً: الطابع الخاص لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.....
21	.....1-عقد غير مسمى.....
22	.....2-عقد إذعان.....
25	.....3-عقد قائم على الاعتبار الشخصي.....
27	.....4-عقد من عقود الأعمال.....
27	.....الفرع الثالث: تمييز عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية عن العقود الأخرى.....
28	.....أولاً: تمييز عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية عن بعض عقود نقل التكنولوجيا.....
29	.....1-عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وعقد الفرانشايز.....
31	.....2-عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وعقد التسيير.....
33	.....3عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وعقد التوزيع.....
34	.....ثانياً: تمييز عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية عن بعض العقود القريبة منه.....
35	.....1-عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وعقد التنازل عن العلامة.....
36	.....2-عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وتقديم العلامة كإسهام في الشركة.....
37	.....3-عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وعقود تراخيص عناصر الملكية الصناعية.....
38	.....4-عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية وعقد الوكالة التجارية.....

39	المطلب الثاني: أنواع عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.....
39	الفرع الأول: عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية الدولي.....
41	الفرع الثاني: عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية الوطني.....
42	أولاً: عقد الترخيص الوحيد.....
43	ثانياً: عقد الترخيص الإستثنائي.....
45	ثالثاً: عقد الترخيص غير الاستثنائي.....
47	المبحث الثاني: تكوين عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.....
47	المطلب الأول: العناصر المكونة لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.....
48	الفرع الأول: الأركان العامة لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.....
48	أولاً: التراضي.....
50	الأهلية التجارية.....
51	أ- المرخص.....
53	ب- المرخص له.....
54	2- خلو الإرادة من العيوب.....
54	أ- الغلط.....
55	ب- التدليس.....
55	ت- الإكراه.....
55	ث- الإستغلال.....
56	ثانياً: المحل.....
58	ثالثاً: السبب.....
59	الفرع الثاني: الأركان الخاصة لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.....
60	أولاً: العلامة.....
61	1- تعريف العلامة التجارية.....
63	2- شروط العلامة التجارية.....
64	الشروط الشكلية.....
64	1- الإيداع.....
67	- التسجيل والنشر.....
68	- قيد رخصة الاستغلال.....
70	ب- الشروط الموضوعية.....



73	.....ثانيا: فترة الترخيص
75	.....ثالثا: قائمة السلع والمنتجات
76	.....رابعا: الإقليم
77	.....المطلب الثاني: مراحل إبرام عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية
77	.....الفرع الأول: مرحلة التفاوض
77	.....أولا: المفاوضات التمهيدية
79	.....ثانيا: الأثر القانوني للاتفاقات التمهيدية
82	.....الفرع الثاني: مرحلة الإبرام النهائي
88	.....الفصل الثاني: الآثار القانونية المترتبة عن عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية
89	.....المبحث الأول: الالتزامات الناشئة عن عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية
89	.....المطلب الأول: التزامات الأصلية المتعلقة بعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية
89	.....الفرع الأول: التزامات المرخص
90	.....أولا: الالتزام بالإعلام في الفترة السابقة للتعاقد
91	.....ثانيا: الالتزام بالتسليم والضمان
91	.....1-الالتزام بالتسليم
92	.....2-الالتزام بالضمان
93	.....أ- ضمان العيوب الخفية
93	.....ب- ضمان التعرض والاستحقاق
94	.....ج- ضمان تحقيق نتيجة
95	.....ثالثا: الالتزام بنقل المساعدة الفنية
97	.....رابعا: الالتزام بإيداع العلامة في الخارج
98	.....خامسا: الالتزام باحترام شرط الحصرية الإقليمية
100	.....الفرع الثاني: التزامات المرخص له
100	.....أولا: الالتزام بأداء المقابل المالي
102	.....ثانيا: الالتزام باستغلال العلامة التجارية
104	.....ثالثا: الالتزام بالشروط التقييدية
104	.....1-الالتزام بشرط القصر
106	.....2-شرط الشراء الجبري
106	.....3-شرط رقابة الجودة

108	.....4- شرط التحكيم.....
109	.....رابعا: الالتزام بتحمل العبء الضريبي الجبائي.....
111	.....المطلب الثاني: الالتزامات التبعية لعقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.....
112	.....الفرع الأول: الالتزام بتبادل التحسينات.....
114	.....الفرع الثاني: الالتزام بمواصلة الإنتاج والتقيد بشروط القصر.....
114	.....أولا-الالتزام بمواصلة الإنتاج.....
116	.....ثانيا- التقيد بشروط القصر.....
116	.....الفرع الثالث: الالتزام بالضمان في مواجهة المستهلك.....
119	.....أولا: الأساس التعاقدي للالتزام بالضمان.....
121	.....ثانيا: الأساس القانوني للالتزام بالضمان.....
125	.....المبحث الثاني: انقضاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.....
125	.....المطلب الأول: طرق انقضاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.....
126	.....الفرع الأول: انقضاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية بصفة أصلية.....
126	.....أولا: انتهاء مدة العقد.....
131	.....ثانيا: الإرادة المنفردة.....
131	.....ثالثا: الاعتبار الشخصي.....
132	.....1- الوفاة.....
133	.....2- الإفلاس.....
133	.....3- الاندماج.....
135	.....ثانيا: انقضاء عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية بصفة تبعية.....
135	.....أولا: انتقال ملكية العلامة التجارية.....
136	.....انتقال العلامة التجارية محل عقد الترخيص إلى المرخص له.....
136	.....انتقال العلامة التجارية محل عقد الترخيص إلى الغير.....
137	.....ثانيا: الفسخ.....
140	.....ثالثا: الإنفساخ.....
142	.....رابعا: البطلان.....
145	.....المطلب الثاني: النتائج الناجمة على نهاية عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية.....
145	.....الفرع الأول: عدم استعمال عوامل الاتصال بالعملاء.....
148	.....الفرع الثاني: استمرار إلزامية المرخص له بالمحافظة على السرية.....

151	.....الفرع الثالث: الالتزام بعدم المنافسة
156	.....خاتمة
169	.....قائمة الملاحق
179	.....1- قائمة المراجع
192	.....الفهرس

## ملخص الدراسة:

يعد عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية من الأساليب التعاقدية الحديثة الواردة على العلامة باعتبارها الأكثر انتشارا في الحياة الاقتصادية، يرجع الفضل في ظهوره إلى الدول الرأسمالية.

فلحتمية حاجات المتعاملين الاقتصاديين في الدخول إلى الأسواق واكتسابها تصدى التشريع الجزائري لتنظيمه عن طريق إخضاعه وبشكل عام لوجهين قانونيين مختلفين:

- من ناحية أولى يظل خاضع للنظرية العامة التي تحكم جل العقود في القانون المدني.
- ومن ناحية ثانية للأحكام الخاصة والمنصوص عليها في قانون العلامات باعتبار ورود محله على مال منقول معنوي أو إحدى حقوق الملكية الصناعية.

### Résumé en français :

Le contrat de licence d'exploitation de la marque est parmi les nouvelles modalités contractuelles modernes sur la marque, considérée comme la plus répondue dans le domaine économique, mis en place par les pays capitalistes.

La nécessité des besoins des opérateurs économiques pour accéder aux marchés a poussé le législateur algérien a réglementé cette technique à travers sa soumission a deux régimes juridiques distincts :

- d'une part, il reste soumis à la théorie générale régissant tous les contrats en droit civil.
- d'autre part, il est soumis à des règles spécifiques contenues dans la loi relative à la marque puisque l'objet de contrat est les biens meubles incorporels ou autres droits de propriété industrielle.