الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة د. الطاهر مولاي سعيدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر قانون اجتماعي

بعنوان

حرية الصناعة و التجارة و الحق الاستئثاري على براءة الاختراع

من إعداد:

* بن سكران كريمة هالة

تحت إشراف الأستاذ:

* بودواية نور الدين

أعضاء المناقشة

1- أ.بودواية نور الدين..... مشرفا و مقررا

2- د. بوكلي حسن شكيب..... رئيـــســـــا

3- د.مغربي قويدر..... عضوا مناقشا

الموسم الجامعي: 2018/2017

بسم الله الرحمن الرحيم

إهداء

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين

أهدي هذا العمل إلى:

من ربتني وأنارت دربي وأعانتني بالصلوات والدعوات، إلى أغلى إنسان في هذا الوجود

أمي الحبيبة.

إلى من عمل بكد في سبيلي وعلمني معنى الكفاح وأوصلني إلى ما أنا عليه أبي الكريم

أدامه الله لي.

و إلى إخوتي: محمد الأمين و زكرياء.

إلى توأمي قرة عيني: دلال.

إلى أمي الثانية خالتي الحنونة، إلى زوجها وبناتهم"هزار، رهام و مريم".

إلى من عمل معي بكد بغية إتمام هذا العمل، إلى صديقتي ورفيقتي دربي

...فاطمة و نسرين.

إلى دفعة الحقوق اهدي ثمرة جهدي المتواضع.

تشكر

الحمد لله الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة وأعاننا على أداء هذا الواجب ووفقنا في انجاز هذا العمل

نتوجه بجزيل الشكر والامتنان إلى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد على انجاز هذا العمل، وفي تذليل ما واجهته من صعوبات، ونخص بالذكر الأستاذ المشرف "بودواية نور الدين" الذي لم يبخل علي بتوجيهاته ونصائحه القيمة التي كانت عونا لي في إتمام هذا البحث.

شكر و تقدير إلى لجنة المناقشة على تفضلها مناقشة مذكرتي فجزاها الله خيرا.

ولا يفوتني أن أشكر كل الأساتذة و الطاقم الإداري لكلية الحقوق و العلوم السياسية بسعيدة.

قائمة المختصرات:

أولا: باللغة العربية

ص: صفحة

ص.ص: من الصفحة إلى الصفحة

م: المادة

ب.ط: بدون طبعة

ب.س.ن: بدون سنة نشر

ج.ر: جريدة رسمية

ف: فقرة

ع: العدد

ق.م.ج: القانون المدني الجزائري

ق.ت.ج: القانون التجاري الجزائري

ط: طبعة

تريبس: اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية

الويبو: المنظمة العالمية للملكية الفكرية

د.ج: دينار جزائري

ثانيا: باللغات اللاتينية

Éd: édition

Fasc: fascicule

Inapi: l'institut algérien de normalisation et de propriété industrielle

LG DJ: librairie générale de droite et de jurisprudence

Litec: librairie technique

N: Numéro

Op.cit:option citée

P: Page

Trips: trade of intellectual property rights

Wipo: world intellectual property organisation

مقدمة:

تشكل حقوق الملكية الفكرية أرقى صور حقوق الملكية على الإطلاق، والسبب في ذلك بسيط كون موضوع هذه الملكية تتصل اتصالا مباشرا بأسمى ما يملكه الإنسان وأرقاه، وهو العقل البشري في إبداعاته وقوته الخارقة في التفكير والبحث والعلم اللامتناهي[1].

فالملكية الفكرية في معناها العام المعاصر، تعني الحقوق التي يوفرها القانون والناتجة على كل نشاط أو جهد فكري يؤدي إلى إبداع في شتى المجالات الأدبية والفنية والعلمية والصناعية، واهتم الإنسان بهاته الحقوق مبكرا منذ بدء حياته، بطرق مختلفة باختلاف الأزمنة والعقود، وأولاها رعاية وزادها اهتمام وتطويرا على مر السنين[2].

و للحقوق الفكرية، المسماة كذلك بالحقوق الذهنية (Les droits intellectuels) مجالا واسعا، حيث تشمل أنواع مختلفة من المنجزات العقلية أي الفكرية، وتنقسم إلى نوعين من الملكية: الأولى هي الملكية الصناعية والتجارية، إذ وردت هذه الحقوق على الاختراعات والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات الصناعية والتجارية والبيانات التجارية وكذا تسميات المنشأ، والثانية هي الملكية الأدبية والفنية إذا تعلق الأمر بحقوق المؤلف.

إن استعمال عبارة "الملكية" دليل قاطع على أن قانون الملكية الفكرية بالرغم من أنه تشريع خاص، فهو يبقى مرتبط بالقانون المدني الذي ينظم علاقات الأشخاص والأموال سواء كانت مادية أو معنوية.[3]

---

[1]- حساني علي، براء الاختراع، اكتسابها وحمايتها القانونية بين القانون الجزائري والقانون المقارن، دار الجامعة الجديدة، ب.ط، الإسكندرية، 2010، ص 11.

[2]- ليندة رقيق، براءة الاختراع في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، مذكرة تخرج ماجستير، تخصص ملكية فكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2015/2014، ص 1.

[3]- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، الحقوق الفكرية الصناعية والتجارية حقوق الملكية الأدبية والفنية، ابن خلدون للنشر والتوزيع،ب.ط، وهران، 2001، ص 1.

فأدى الاهتمام بها إلى سن القوانين وتوقيع الاتفاقيات خاصة في ظل ثورة المعلومات والمعارف وانفتاح الحدود وتقارب الثقافات، فبادرت إلى حمايتها وأسهمت في بث الوعي بأهميتها وتبيان دورها الفعال في الإبداع الفني والابتكار التكنولوجي والمضي بالمجتمعات إلى التقدم والازدهار، فما كان صعب المنال وضربا من الخيال الجامح في الماضي القريب صار واقعا ملموسا وحقيقيا في الوقت الحالي، بفضل الاختراعات والابتكارات التي خرجت من عباءة المخترعين والمؤلفين والفنانين، مما أثر على معيشة وتواصل وحتى استشفاء الأفراد، فتكفلت التشريعات في مختلف الدول بحماية هذا الإنتاج الفكري عن طريق براءة الاختراع باعتبارها شرطا لازما وسندا ضروريا للحماية.

إذ تعتبر براءة الاختراع أهم الابتكارات الجديدة ذات الطابع الموضوعي، وهي تحتل أهمية كبيرة بين عناصر الملكية الصناعية والتجارية، بسبب دورها الهام في تشجيع البحث العلمي والإبداع الذي ينعكس دائما على التقدم الصناعي و التكنولوجي.[1]

فظهرت الحاجة لحماية المخترعين وتشجيع الإبداع وتنميته مع بداية العصور الحديثة التي شهدت اندلا ع ثورات تكنولوجية كبرى في العا لم الغربي، وانتشرت بعدها إلى باقي دول العا لم فأدت إلى تحولات عملاقة دفعت إلى إحداث تغييرات في شتى الميادين، وعكست آثارها على جميع المستويات والمجالات، مما دفع بالدول إلى استحداث نظم وقوانين وآليات لحماية هذه الحقوق من التعدي عليها.

لذ كانت الجزائر دائما واعية بضرورة حماية واحترام حقوق الملكية الفكرية، فصدر الأمر 54/66 المؤرخ في 03 مارس 1966 المتعلق بشهادات المخترعين وإجازات الاختراعات[2]، والملاحظ في هذا الأمر أنه كان يميز بين المخترع الأجنبي والمخترع الجزائري، حيث كان المخترع الجزائري الذي تحصل على إجازة الاختراع تتشكل له مجرد سند شرفي، وعليه فقد كان هذا التمييز يمس بالمخترع الجزائري و سبب له ضررا، وبعد التحولات التي شهدتها الجزائر على كافة الأصعدة صدر المرسوم التشريعي 17/93 المؤرخ في

[1]- ليندة رقيق، المرجع السابق، ص 02.

[2]-الامر رقم 66-54 المؤرخ في 3 مارس 1966 المتعلق بشهادات المخترعين و إجازات الاختراع،ج.ر.ع19.

07 ديسمبر 1993 المتعلق بحماية الاختراعات[1]، وفي ظل هذا النص القانوني لم يعد لجنسية المخترع تأثير على طبيعة السند حيث أصبح المخترع الجزائري له الحق في الحصول على براءة الاختراع شأنه شأن المخترع الأجنبي، وبعد تطور الأوضاع ودخول الجزائر في مفاوضات قصد الانضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة، ألزمها ذلك تغيير نصوصها القانونية منها المتعلقة بالملكية الفكرية، ونتيجة لذلك تم إصدار الأمر 07/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003[2]، المتعلق ببراءة الاختراع الذي ألغى ضمنيا النصوص السابقة.

غير أن المخترع الجزائري يواجه صعوبات كثيرة تجد مصدرها في عدم اهتمام المؤسسات عامة كانت أو خاصة بالاختراعات الوطنية، بالرغم من أنها تمس مجالات مختلفة من الحياة الاقتصادية[3].

كما أنه تشهد الدولة الجزائرية حاليا مرحلة انتقالية نحو اقتصاد السوق، وسعيا منها لتكريس الإصلاحات الاقتصادية وانسحابها من الحياة الاقتصادية بالانتقال من الدولة المقاولة والاقتصار على الدور الضبطي كله تحضيرا للواقع الاقتصادي الجديد، حيث قامت بتغيير الإطار القانوني والاقتصادي، ذلك أن وظيفة القانون تختلف باختلاف النظام الاقتصادي المنتهج مع مراعاة المبادئ (الحقوق) الاقتصادية الأساسية الواردة في الدستور، التي تحدد التوجه الاقتصادي للدولة، أهمها " مبدأ حرية الصناعة والتجارة "[4].

[1]-مرسوم تشريعي رقم 93-17 مؤرخا في 23 جمادى الثاني عام 1414 الموافق 7 ديسمبر سنة 1993.

[2]- الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق لـ 19 يوليو 2003 المتعلق ببراءة الاختراع جريدة رسمية، ع 44 المؤرخة في 2003/07/23.

[3]- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 7.

[4]- عجابي عماد، تكريس مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المسيلة، العدد الرابع، ديسمبر، 2014، ص 263.

يجب على المخترع أن يقدم للمجتمع ابتكارا جديدا يخدم الإنسان ويطوره، و على المجتمع أن يعترف له بحق حصري بالاستثمار مقابل الكشف عن وسائل اختراعه بعد فترة معينة، ويعتبر هذا الحق الحصري بمثابة حق للملكية، و بدون الحصول على البراءة لا يمكن أن يكون هناك حق للملكية.[1]

بعد دراسة هذا الموضوع، تكمن أهداف براءة الاختراع في أنها تعتبر دون شك مظهرا حضاريا يعطي كل ذي حق حقه في ميادين الإبداع و الابتكار التقني والفكري، ويسهم إسهاما مباشرا في دعم وتشجيع ذوي القدرات والطاقات من ترجمة إنتاجاتهم وتجاربهم المفيدة إلى الواقع العملي، و حمايتهم من تجاوز الآخرين سواء في التقليد أو النشر دون إذن مسبق، وهذا ما لجأت إليه غالبية الدول المتقدمة أو السائرة في طريق التقدم إلى إيجاد الأطر القانونية والتشريعية لحماية هذه الحقوق، ولهذا يشمل الموضوع أهمية كبيرة بالغة وذلك في إثراء معلومات الطالب في مواضيع معينة، و الاعتماد على النفس في دراسة المشكلات وإصدار أحكام بشأنها.

تظهر أهمية الموضوع في كونه من المواضيع الهامة والأساسية بالنسبة للحياة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية للدول والأفراد، وأصبحت البلدان النامية ملزمة أن تخوض مسار الدول المتقدمة سواء بتشجيع المخترعين أو نقل التكنولوجيا بالوسائل القانونية المشروعة، وإلا اتسعت الفجوة بينهما أكثر مما هي عليه وعانت الكثير من الانحطاط والتخلف والعيش بمنعزل عن العالم و تحت وطأته للأبد، ويثبت التطور الكبير الذي عرفه المجال التقني في السنوات الأخيرة أن براءة الاختراع على غرار حقوق المؤلف، تحتل مكانا جوهريا في الحياة الاقتصادية الدولية التي تهتم بالملكية الفكرية، وعلى ذلك اعتبر أن أهم قوانين الملكية الصناعية هو قانون براءة الاختراع لما يرتب من آثار قانونية سياسية اقتصادية واجتماعية...."

إن اختيار موضوع حرية الصناعة والتجارة والحق الاستئثاري على براءة الاختراع، كان لعدة أسباب أهمها هو القناعة الشخصية بأهمية الموضوع والرغبة في الغوص فيه لتفحصه واستخراج الفائدة الحقيقية ولو بالقدر البسيط.

[1]- حساني علي، مرجع سابق، ص.ص 13-14-15.

خلال معالجة الموضوع وجدت بعض الصعوبات تمثلت في عدم الصبر على القراءة لكثرة المراجع والنصوص القانونية، وصعوبة الحصول عليها وجمعها، ضيق الوقت وقلة الزاد، رغم ذلك تم العمل قدر المستطاع و ما بالوسع لإعطاء الموضوع قيمته الحقيقية دون تقصير.

لقد استدعت طبيعة الموضوع إتباع المنهج الوصفي، التحليلي، الاستدلالي والتاريخي، ابتغاء ذلك الشمولية في طرح وتبسيط المعلومة لبلوغ الغاية الأساسية وتحصيل النتيجة المبتغاة.

ترتيبا على ذلك توجب طرح الإشكال التالي:

كيف وفق المشرع بين حرية الصناعة والتجارة و بين حدود الحق الاحتكاري على براءة الاختراع؟

من أجل الإجابة على هذا الإشكال قسمت خطة الدراسة كالتالي:

التطرق في الفصل الأول إلى شروط التمتع بالحق في البراءة ومضمونه، أما الفصل الثاني عنون مبدأ حرية الصناعة والتجارة وتجلياته على الحق الاحتكاري في البراءة.

الفصل الأول: شروط التمتع بالحق في البراءة و مضمونه

يجب أن تتوفر جملة من الشروط حتى يمكن للمخترع من استصدار براءة اختراع، وعليه أن يقوم بإجراءات قانونية بغية منحه إياها، وهذا ما ذهبت إليه جل التشريعات الوطنية وحثت عليه مختلف الاتفاقيات الدولية [1].

من جهة أخرى يترتب على منحها جملة من الحقوق والالتزامات يجب على حاملها التقيد بها، حيث إن من حقوق صاحب براءة الاختراع، الحق في استئثار استغلال البراءة وغيرها من الحقوق، كما له التزامات تقع على عاتقه والتي يستلزم القيام بها نظرا للوضعية الاجتماعية التي تؤديها ملكية براءة الاختراع.[2]

وعليه قسم هذا الفصل إلى مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول: شروط اكتساب الحق على براءة الاختراع.

المبحث الثاني: حول مضمون الحق الإستئثاري على براءة الاختراع.

[1]- ونوغي نبيل، شروط منح براءة الاختراع وفق التشريع الجزائري، المجلة العلمية لجامعة الإمام المهدي العدد 7، يوليو 2016، ص 108.

[2]- حيطاط آسيةو خير الدين كهينة، حقوق والتزامات صاحب براءة الاختراع في القانون الجزائري، مذكرة تخرج ماستر، قسم قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية ، 2014-2015، ص 7.

المبحث الأول: شروط اكتساب الحق على براءة الاختراع

يمكن للمخترع الحصول على سند مقابل اختراعه بتوافر الشروط القانونية التي تجعله قابلا للبراءة، فمن الثابت أن المخترع الذي اعترف رسميا باختراعه يتمتع بعدة حقوق أهمها الاحتكار المؤقت لاستغلال منجزاته، غير أن هذا الحق يقيد تصرفات العلماء والباحثين بوجه عام لأنه يجب أن يلتزمون به[1].

لهذا حدد المشرع شروط قابلية الاختراع للبراءة وهي الشروط الموضوعية ستذكر في المطلب الأول، والإجراءات الواجب استكمالها للحصول عليها وهي الشروط الشكلية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الشروط الموضوعية للحصول على الحق في براءة الاختراع

تُستخلص الشروط الموضوعية لبراءة الاختراع من المادة 03 من الأمر 07/03 التي تنص على أنه: "يمكن أن تقع تحت حماية براءة الاختراع، الاختراعات الجديدة الناتجة عن نشاط اختراعي والقابلة للتطبيق الصناعي"[2]، إلا أنه وإلى جانب هذه الشروط الموضوعية التي تعد شروطا ايجابية، ثمة عدّة اقصاءات قانونية من استحقاق براءة الاختراع منصوص عليها في المادة السابعة يمكن اعتبارها شروط نافية، ومن هنا سوف تحدد هذه الشروط بدءا من الفرع الأول تحت عنوان الشروط الايجابية ثم في الفرع الثاني الشروط النافية.

الفرع الأول:الشروط الموضوعية الايجابية

حسب ما تقتضي به المادة الثالثة من نفس الأمر يجب توافر:

[1]- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 56.

[2]- ليندة رقيق، المرجع السابق، ص 20.

أولا: ضرورة وجود الاختراع أو الابتكار

ينبثق هذا الشرط من الالتزام القانوني الذي يفرض ألا تكون قابلة للبراءة إلا المنشآت التي تتصف بميزات الاختراع، الأمر الذي على أساسه يجب استبعاد كل المنشآت التي لا تنطبق عليها هذه الصفة، وكما سبق القول لا يعد اختراعا اكتشاف منتوج طبيعي، لكن يسري نظام براءة الاختراع في حالة تدخل يد الإنسان على الانجاز الذهني، إذ تضفي على المنشآت الطابع الاختراعي، وعلى ذلك يجب التأكد من طبيعة المنجزات المطلوب حمايتها قبل البحث عن توافر الشروط القانونية فيها، وسند هذا القول فحوى المادة الثالثة من الأمر رقم 07/03 المذكور أعلاه التي استعملت العبارة "....الاختراعات الجديدة.."[1] ، لقد أراد المشرع بيان واجب وجود اختراع، أي التركيز أساسا على ضرورة تحديد الطبيعة القانونية للمنجزات المعنية بالأمر، إلا أن جانب من الفقه اعتبر أن مشرعنا سلك مسلكا غير منطقي حين استعمل عبارة "الاختراعات الجديدة"، قائلا أن الشيء لا يكون اختراعا إلا إذا كان جديدا لذا فانه يرى أن كلمة الجديدة زائدة ينبغي حذفها.

فيجب اعتبار إضافة هذا المصطلح دليلا قاطعا على أن المشرع الجزائري اعترف على غرار نظيره الفرنسي بالطابع الإلزامي والجوهري لعنصر الجدة، والعبرة في ذلك وضع تعريف دقيق للمنشآت موضوع الحماية القانونية.[2]

يجب أن يكون الاختراع يحتوي على فكرة ابتكارية غير معروفة من قبل، تؤدي إلى تقدم صناعي في نفس الوقت، لكنه من الصعب معرفة مدى احتواء الاختراع على الفكرة الابتكارية وغالبا ما يلجأ لتحديد النشاط الاختراعي إلى رجل المهنة العادي المطلع على حالة التقنية الصناعية السابقة لموضوع الاختراع.[3]

[1]- أنظر م 03 من الأمر 07/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق ببراءات الاختراع، الجريدة الرسمية عدد 44، ص 28.

[2]- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 56.

[3]- عبد الرحيم عنتر عبد الرحمان، براءة الاختراع ومعايير حمايتها، دار الفكر الجامعي، ب ط، الإسكندرية، 2009، ص 44.

وتؤخذ حالة التقنية بأوسع معانيها حيث تشمل كافة المجالات التكنولوجية الجديدة المبتكرة والقابلة للتطبيق الصناعي كما تحتوي كذلك على المجالات البيوتكنولوجية الزراعية منها والحيوانية، وكذلك تصنيع الأدوية و المستحضرات الصيدلانية وحتى يكون هذا الحل التقني جدير بالإبراء يجب أن لا يكون ناجم عن تقنية مألوفة أو معروفة لدى الجمهور، بل يجب أن تتميز هذه التقنية بكونها غير معروفة في السابق وتشكل إضافة إلى مجال اختصاصها، وعلى هذا الأساس تتميز التقنية المعدة كاختراع بثلاث خصائص أساسية[1]:

أ- خاصية التقنية: (La Technicité) يقصد بها أن يكون الاختراع عمل تقني أو تكنولوجي يظهر في شكل منتج مادي أو طريقة صنع جديدة.

ب- خاصية التطوير: (Développement) تعني أن يساهم الاختراع في تطوير التقنية السائدة إلى تقنية أكثر تطورا ممّا هو معروف من قبل.

ج- خاصية التثبيت: (Concrétisation) مفادها أن لا تبقى التقنية مجرد أفكار في ذهن المخترع بل يجب أن تتحول إلى منتوجات مادية قابلة للتطبيق الصناعي.

بمعنى أنه يشترط لمنح البراءة أن لا يكون الاختراع بديهيا لرجل الصناعة المتخصص في المجال التكنولوجي للاختراع، وأن ينطوي على خطوة ابتكارية تتجاوز المستوى المألوف في التطور الصناعي.

وأخذ المشرع الجزائري بالخطوة الابتكارية لتحديد المعيار العام للاختراع ومدى ضرورة توفره في الفكرة محل الاختراع زيادة على وجوب كونها على درجة معينة من الأصالة، وأن لا تكون ناجمة بداهة في حالة التقنية .[2]

[1]- عجة الجيلالي، براءة الإختراع، خصائصها وحمايتها، دراسة مقارنة لتشريعات الجزائر وتونس والمغرب ومصر الأردن والتشريع الفرنسي والأمريكي والاتفاقيات الدولية، منشورات زين الحقوقية، ب ط، بيروت، لبنان، 2015، ص.ص 30-31.

[2]- عون مدور موني، شروط منح براءة الاختراع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، جامعة بن يوسف بن خدة، جامعة الجزائر، 2008/2007، ص 18.

ثانيا:شرط الجدّة

تطرق المشرع الجزائري إلى عنصر الجِدّة كشرط الحصول على البراءة من خلال المادتين 03 و04 من الأمر 07/03، فنصت المادة 03 منه على أنه: "يمكن تحمي بواسطة براءة الاختراع، الاختراعات الجديدة. "[1] هذا وقد حددت المادة 04 من الأمر 07/03 متى يكون الاختراع جديدا بقولها :"يعتبر الاختراع جديدا إذا لم يكن مدرجا في حالة التقنية وتتضمن هذه الحالة كل ما وضع في متناول الجمهور عن طريق وصف كتابي أو شفوي أو استعمال أو أي وسيلة أخرى عبر العالم، وذلك قبل يوم إيداع طلب الحماية أو تاريخ مطالبة الأولوية بها "[2]، وبالتالي نجد أن هذه المادة قد اعتبرت أن يوم إيداع طلب الحماية، أو يوم مطالبة الأولوية بها هو الذي يحدد فيما إذا كان الاختراع جديدا أم لا.[3]

غير أنه هنالك حالات لفقدان شرط الجِدة نصت عليها المادة 04 من الأمر 07/03 وهي:[4]

أ- سبق النشر: نص المشرع الجزائري على أن البراءة تنتفي بسبق النشر عن طريق وصف الاختراع، سواء كتابة في الكتب أو المجلات وإما شفويا بإلقاء المحاضرات و الندوات عن موضوع الاختراع، ولابد أن يكون النشر كافيا لإذاعة السر بأن يكون معلوما لدى رجل العلم أو المخترعين.

ب- سبق الاستعمال: يؤدي استعمال الاختراع قبل إيداع الطلب إلى فقدان عنصر الجِدّة وهذا يعود إلى ضرورة الأخذ بعين الاعتبار حالة التقنية لتحديد عنصر الجِدّة، لكن الاستعمال لا يؤثر بصورة سلبية على الاختراع إلا إذا سمح بإفشاء سره، والمقصود هنا إشاعة محتوى الاختراع وجعله قابلا للنقد[5].

---

[1]-أنظر المادّة 3 من الأمر 07/03، المرجع السابق، ص 28.

[2]- حسين مبروك، المدونة الجزائرية للملكية الفكرية، الطبعة الأولى، دار هومه للطباعة النشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص122.

[3]- أيمن بوبيدي، الشروط اللازمة لبراءة الاختراع للاستفادة من نظم الحماية، مدونة قانونية .

Blog- http://boubidi.blogspot.com,post-4022.html (17h30 - 12/02/2018).

[4]- أنظر المادة 04/ف1 من الأمر 07/03، المرجع السابق، ص 28.

[5]- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 68.

وسبق الاستعمال معناه سبق صناعة الاختراع فعلا أو عرضه للبيع مع تبيان طريقة تركيبه وتشغيله وذكر مزاياه وفوائده العلمية، والتي تؤدي إلى معرفة أسراره وكيفية استعماله من ذوي الخبرة وتنفيذه في المجال الصناعي.

ج- بأي وسيلة أخرى: من خلال استغلال الاختراع تجاريا، كعرض المنتوج الصناعي للبيع أو صناعته أو استعمال طريقة الصنع وتسويقها إلى غير ذلك من الوسائل غير أنه في حالات معينة فان مجرد عرض الشيء موضوع البراءة للبيع قد لا يؤدي إلى إفشاء السرية إذ لا يمكن تحليل تركيب هذا الناتج ومعرفة تكوينه كما في حالة الناتج الكيماوي.[1]

كما أن هنالك عرض الاختراع على الجمهور في المعارض الدولية الرسمية المعترف بها، فهنا استثنى المشرع الجزائري في القوانين السابقة النشر الذي تم في المعارض الدولية المعترف بها رسميا خلال الستة أشهر السابقة لتاريخ طلب البراءة، بحيث لا يعتبر اختراعا وصل إلى العموم بمجرد قيام المخترع أو خلفه بذلك، وقد جاء التشريع الجزائري الحديث موضحا ذلك بحيث يمكن لأي شخص عرض اختراعا في معرض دولي رسمي أو معترف به في أجل 12 شهرا الموالية لتاريخ اختتام المعرض، طلب حماية هذا الاختراع مع المطالبة بالأولوية ابتداء من تاريخ عرض موضوع الاختراع.[2]

بمعنى أنه لا يترتب على عرض الاختراع في معرض رسمي أو معترف به رسميا بأن يفقد الاختراع جِدّته إذا لم تتجاوز المدة بين إقفال المعرض و طلب البراءة 12 شهرا، ويتمتع الاختراع في هذه الحالة بحماية قانونية خلال فترة العرض ويجوز أن تتحول تلك الحماية إلى حماية دائمة من تاريخ عرض الاختراع في المعرض إذا قدّم الطلب خلال المدة المشار إليها سابقا. و هو ما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة04 من الأمر 07/03.

[1]- عون مدور موني، المرجع السابق، ص 66.

[2]- أنظر المادة 4 /ف2 من الأمر 07/03، المرجع السابق، ص 28.

ثالثا: النشاط الابتكاري أو الاختراعي إن عنصر الابتكار هو الشرط الأساسي لموضوع براءة الاختراع فلكي توصف الفكرة بأنها اختراع بالمعنى الذي قرر القانون حمايته، يتعين أن تحتل الفكرة تقدما في الفن الصناعي وأن يتجاوز هذا التقدم بوضوح الحالة السابقة للفن الصناعي، ولقد نصت على هذا الشرط المادة الخامسة من الأمر سابق الذكر[1]، فينتفي إذن عنصر الابتكار إذا كان الاختراع يمكن إدراكه من قبل خبير عادي باستعمال مهارته وخبرته الفنية.

يجب أن يكون هناك فارق بين ما حققه ابتكار المخترع من نتائج وبين ما كان يستطيع أن يقدمه الخبير الفني من تحسينات مألوفة في الصناعة، لذا يرى البعض[2] أن مجرد إيجاد شيء جديد لم يكن موجودا من قبل لا يكفي لتكوين عنصر الابتكار موضوع البراءة، بل لابد أن ترتفع الفكرة الجديدة من مستوى الأفكار العادية إلى مستوى الأصالة.

رابعا: قابلية الاختراع للتطبيق الصناعي

نصت عليه أغلب التشريعات كالتشريع الجزائري بمقتضى المادة الثانية في فقرتها الأخيرة بقولها "يمكن أن تحمي بواسطة براءة الاختراع الاختراعات القابلة للتطبيق الصناعي". ويعتبر الاختراع حسب مقتضيات المادة السادسة قابلا للتطبيق الصناعي إذا كان موضوعه قابل للصنع أو الاستخدام في أي نوع من الصناعة.[3]

إذن هو الشرط الرابع الواجب توفره للحصول على براءة الاختراع طبقا للمادة 03 من الأمر 07/03 وأيضا حسب المادة السادسة منه والتي تشمل طبقا للمادة 01 من اتفاقية باريس الصناعة والتجارة بمعناها الحرفي وكذا الصناعات الزراعية والاستخراجية، وبالتالي فجميع الاختراعات غير القابلة للصنع أو

[1]- مغراني حبيب، عقد تقديم براءة الاختراع كحصة في شركة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون المؤسسة والتنمية المستدامة، قسم قانون خاص، جامعة مستغانم، كلية الحقوق، 2017/2016،ص17.

[2]- محمد حسني عباس، الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار النهضة العربية، ب ط، 1971، ص 58.

[3]- عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص116.

الاستخدام في الصناعة بمعناها الواسع مهما كان السبب لا تمنح براءة اختراع بشأنها ولا يشترط في النتيجة الصناعية للاختراع أن تكون رائعة أو على درجة من الأهمية أو أن الاختراع يمثل تطور معتبر[1].

فلا يمكن الحصول على براءة الاختراع بناء على اكتشاف القوانين العلمية والظواهر الطبيعية أو النظريات الهندسية المجردة، طالما لم ينل التطبيق العلمي هذه الأفكار والظواهر الطبيعية لإيجاد شيء ملموس يمكن الاستفادة منه وتطبيقه صناعيا، ويضرب الفقه القانوني مثالا بواقعة اكتشاف "جيمس وات" لخصائص البخار والقوة الكامنة فيه، فحصوله على البراءة لم يكن نتيجة لاكتشافه للخصائص الموجودة في البخار، إنما لكونه تعدى هذه الحقيقة العلمية في اختراعه، ويفسر عدم منح البراءة عن هذه الظواهر العلمية التي لا تستغل صناعيا، كون أن الحماية تمنع الغير من الاستفادة منها إلا بموافقة صاحبها مما يؤدي إلى إضعاف وتجميد التطور العلمي والفني، لكن يجوز منحها البراءة إذا أمكن تطبيقها صناعيا[2].

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية النافية

نصت المواد 7 و8 من قانون براءات الاختراع على بعض الشروط يمكن اعتبارها شروطا سلبية و هي:

أولا:عدم الإخلال بالنظام والآداب العامة

يقصد بعدم الإخلال بالنظام العام والآداب العامة عدم وجود مانع قانوني من قبول الحصول على البراءة عن اختراع معين، وهنا يتطلب بالضرورة أن يكون الاختراع مشروعا، واختلفت القوانين والتشريعات العالمية في الاعتبارات المانعة للحصول على البراءة والتي تراها غير مشروعة.[3]

[1]- محمد حسنين، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، ب ط، الجزائر، 1985، ص 49.

[2]- سمير جميل حسين الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع، ديوان المطبوعات الجامعية، ب ط، الجزائر، 1984، ص 153.

[3]- حساني علي، المرجع السابق، ص97.

قد يمنع القانون تسجيل اختراعات معينة إما لمخالفتها القانون أو منافاتها للآداب العامة أو لتعارضها مع المصلحة العامة، صحيح أن القانون المتعلق بحماية الاختراعات لم يشترط صراحة عدم مخالفة الاختراع للنظام العام والآداب العامة ولا حتى في ظل القانون القديم، كما فعل ذلك بالنسبة للشروط الأخرى، إلا أنه يمكن استنتاج ضرورة توفر احترام النظام العام والآداب العامة من خلال الاقصاءات التي جاءت بها المادة 08 من القانون المتعلق بحماية الاختراعات في فقرتها الثانية. والغرض يرجع إلى اعتبارات تتعلق بتحقيق المصلحة العامة للمجتمع، إذ يملك مسجل براءات الاختراع صلاحية رفض قبول الطلب للحصول على براءة الاختراع إذا كان استعمال ذلك الاختراع مخالفا للقانون أو منافيا للآداب أو غير متفق مع المصلحة العامة، ومثال ذلك التقدم للحصول على براءة اختراع لآلة لعب القمار أو آلة لتزوير النقود[1].

وبالنسبة للابتكارات التي يترتب على استغلالها استعمال مزدوج، كما إذا نشأ عنها مزايا كبيرة في المجال الصناعي وفي نفس الوقت يمكن استعمالها في أوجه تضر بالصالح العام وحسن الآداب، والمستقر عليه في هذه الحالات التي يتعدد فيها أوجه استغلال الاختراع أن الدولة تمنح البراءة لصاحب الاختراع وتمنع عليه استخدامه في الأوجه المخالفة في النظام العام وإلا كانت البراءة باطلة.

وبالنسبة للاختراعات التي ينجزها الجزائريون والتي تهم الدفاع الوطني تعتبر اختراعات سرية، ولا تمنح شهادة براءة الاختراع بشأنها إلا بعد الموافقة من الوزير الذي يهمه الأمر طبقا لنص المادة 18.[2]

ثانيا: عدم الإضرار بالصحة والبيئة

إن المبادئ والنظريات وكذلك المناهج الرياضية، اكتشاف طريقة معينة للمحاسبة أو الاختزال، فهذه الاكتشافات لا تعدو أن تكون مجرد أفكار نظرية لا تمكّن مكتشفها من الحصول على براءة

- ماجد المراشدة، الترخيص الاتفاقي باستغلال براءة الاختراع، منتديات ورقلة لكل الجزائريين و العرب.
http://www.ouargla30.com (18h15 le 14/02/2018)

[2]- فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية (الملكية الأدبية والفنية والصناعية)، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون، ب ط، 2007، ص206.

اختراع، فاكتشاف مادة السيليلوز مثلا لا تمكّن مكتشفها من الحصول على البراءة، أما إذا استخدمت هذه المادة في تطبيق عملي في المجال الصناعي فإنها تصلح أن تكون موضوعا للبراءة.[1]

كذلك لا يعتبر اكتشاف البترول ابتكارا وإنما الذي يعتبر كذلك هو إيجاد وسيلة تطبيقية لاستخدام هذه المادة في الصناعة كاستخدام البترول في تسيير الآلات.

إضافة على ذلك يعد احتكار استغلال طرق علاج الإنسان والحيوان بالجراحة وكذلك مناهج التشخيص بمثابة الأثر المباشر للبراءة، فيؤدي إلى استغلال المرضى وربما يؤدي بحياتهم ولكن يستثنى من ذلك الأدوات الجراحية التي يمكن أن تكون محل براءة.

أيضا بالنسبة للأنواع النباتية والأجناس الحيوانية، يهدف هذا الإقصاء إلى تحقيق مصلحة المجتمع بأن لا تكون محلا للاحتكار من طرف شخص واحد وهو المخترع نظرا لأهميتها الخاصة للمجتمع، كما أكدت المادة 53 من اتفاقية البراءة الأوربية (اتفاقية ميونيخ 1973) على عدم منح البراءة للابتكارات التي يخل نشرها أو استغلالها بالنظام العام أو حسن الأخلاق.[2]

المطلب الثاني: الشروط الشكلية للحصول على الحق في براءة الاختراع

يقصد بالشروط الشكلية مجموعة من الإجراءات التي يجب على المخترع القيام بها لدى الجهة المختصة للحصول على براءة الاختراع، وقد نظم المشرع الجزائري هذه الإجراءات بموجب الأمر رقم 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع، والمرسوم التنفيذي رقم 275/05 المعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 344/08 المؤرخ في 2008/10/26 الذي يحدد كيفيات إيداع براءات الاختراع وإصدارها.[3]

ومن هنا تم التكلم عن الجهة المختصة كفرع أول، وإجراءات تقديم طلب البراءة كفرع ثاني.

---

[1]- سميحة القيلوبي، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، ط.5، القاهرة، 2005، ص69.

[2]- مغراني حبيب، المرجع السابق، ص.ص 19-20.

[3]- نسرين بن شريقي، حقوق الملكية الفكرية (حقوق المؤلف والحقوق المجاورة وحقوق الملكية الصناعية)، دار بلقيس، ب ط، الجزائر، 2014، ص 86.

الفرع الأول: الجهة المختصة (المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية)

سنتطرق في هذا الفرع إلى معرفة من هي الجهة المختصة وما هي مهامها و كيفية الإيداع.

أولا: التعريف بالمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية (I.N.A.P.I)

يقدم طلب الحصول على براءة الاختراع إلى المصلحة الخاصة بالملكية الصناعية أو مصلحة براءات الاختراع، ويتكفل بها في الجزائر: "المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي و الملكية الصناعية"[1]

فهو مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري يتمتع بالشخصية المدنية وبالاستقلال المالي، أنشئ بموجب المرسوم رقم 68/98 المؤرخ في 21 فيفري 1998[2]، وما يميز هذا المعهد عن ما كانت عليه الإدارة المختصة بالملكية الصناعية سابقا، هو أنه أنشئ في ظل قانون جديد خاص بحماية الاختراعات وهو المرسوم رقم 93-17 المؤرخ في 7 ديسمبر1993[3]، وما يتميز به هذا المعهد أيضا أنه تنازل عن اختصاص التوحيد، الذي أسند لمؤسسة أخرى السالف الذكر تحت تسمية المعهد الجزائري للتوحيد، كما استرجع المعهد النشاطات المتعلقة بالرسومات والنماذج والعلامات، التي كانت قد أسندت للمركز الوطني للسجل التجاري في السابق بموجب المرسوم رقم 86-249 وذلك ما نصت عليه المادة 03 من المرسوم رقم 98-68 السالف الذكر.[4]

---

[1]- فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص214.

[2]-مرسوم تنفيذي رقم 98-68 مؤرخ في 24 شوال عام 1418 الموافق لـ 21 فبراير سنة 1998، يتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ويحدّد قانونه الأساسي، جريدة رسمية، ع11 مؤرخ في 01 مارس 1998.

[3]- المرسوم التشريعي رقم 17/93، مؤرخ في 07-12-1993، يتعلق بحماية الاختراعات، جريدة رسمية، ع.81، مؤرخ في08-12-1993.

[4]- مغراني حبيب، المرجع السابق، ص 22.

ثانيا: مهامه والنشاطات الرئيسية التي يؤديها

نصت عليه المواد من 6 إلى 8 من المرسوم التنفيذي رقم 98-69 الصادر في 21-2-1998، إذن هو يدرس ويسجل ويحمي حقوق الملكية الصناعية (العلامات، المرسوم، النماذج والتسميات الأصلية وبراءات الاختراع) كما أنه يسهل الدخول إلى المعلومات التقنية ووضع تحت تصرف المواطنين كل الوثائق والمعلومات التي لها علاقة بمجال الكفاءة، إضافة إلى هذه المهام، ترقية تطوير وتعزيز قدرات الاختراع والابتكار بواسطة تدابير تحفيزية مادية ونفسية.[1]

ومن النشاطات الرئيسية التي يؤديها المعهد:

أ- حماية الاختراعات.

ب- حماية علامات الصناعة والتجارة والخدمات.

ج- حماية الرسوم والنماذج الصناعية.

د- حماية التسميات الأصلية.

هـ- توفير معلومات حول التشريع في مجال الملكية الصناعية، وأخيرا توفير معلومات تقنية انطلاقا من قاعدة معلومات تتضمن أهم التكنولوجية العالمية التي تحصلت على براءات الاختراع.[2]

ثالثا: كيفيات الإيداع

بعيدا عن العلامات والرسوم والنماذج ما يهمنا هو براءات الاختراع، حيث يمنح براءة الاختراع الحق الحصري لأي ابتكار الذي هو منتوج أو شيء يسمح بالقيام بشيء بطريقة جديدة يأتي بحل تقني جديد لمشكل.

[1]- أنظر المواد، 6.7.8 من المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه.

[2] -www.inapi.org (19h00 le 21/03/2018).

فلإيداع طلب حماية براءة الاختراع يجب إرسال إلى المعهد الوثائق التالية:

- طلب حماية وخمس صور طبق الأصل التي يتم تحميلها من موقع المعهد على الويب ركن الخدمات.

- وصف دقيق قدر المستطاع للاختراع باللّغة الوطنية مترجم إلى اللغة الفرنسية مع صورتين طبق الأصل تتضمن المواصفات الأساسية للاختراع محل طلب الحماية.

- وصف في سطور لا ينبغي أن تتعدى 12 للاختراع.

- رسم للاختراع و2 صورة طبق الأصل إذا أمكن.

- وصلا لدفع أو صك مشطوبا يوجه لعنوان المعهد بقيمة 7.400 دج يشمل ضريبة الإيداع (5000 دينارا). وضريبة النشر 2400 د ج.[1]

الفرع الثاني: الجانب الإجرائي

إن براءة الاختراع لا تسلم تلقائيا فيجب على صاحب الاختراع أن يقدم طلب بذلك أمام المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية الذي يقوم بفحص الطلب وينتهي في الأخير، إما بإصدار البراءة أو شهادة الإضافة حسب الحالات أو رفض ذلك[2].

حسب الأمر السابق والمرسوم التنفيذي السالف الذكر حدد لنا كيفيات إيداع براءات الاختراع وإصدارها.

أولا: إيداع الطلب

يعتبر إيداع الطلب الخطوة الأولى المتعلقة بإجراءات تسجيل الاختراع لغرض الحصول على البراءة واكتسابها، ويتم تقديم هذا الطلب لدى الهيئة المختصة وقد كانت هذه الهيئة ممثلة في بادئ الأمر

[1] -www.mipmepi.gov.dz (22h45 le 21/03/2018).

[2]- جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، ب ط، الجزائر، 1998، ص101.

بالمكتب الوطني للملكية الصناعية التي تم إنشاؤها بموجب المرسوم رقم 248/63 تم إحداث المعهد الوطني الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية بناءا على الأمر 73/63 تم إصدار المرسوم التنفيذي 98-68 والذي تم بموجبه إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية وعليه تتم إجراءات الإيداع لدى هذا المعهد.[1]

-أصحاب الحق في إيداع طلب البراءة:

استنادا إلى أحكام المادة 10 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءات الاختراع و المادتين 8 و9 من المرسوم التنفيذي رقم 05-275 المعدل، فإن الحق في براءة الاختراع يرجع إلى المخترع، بحيث يثبت أحكام المادة 13 من الأمر أعلاه أن تمنح صفة المخترع لأول من أودع طلبا لبراءة الاختراع أو أول من يطالب بأقدم أولية لمثل هذا الطلب، وهي تشكل قرينة بسيطة يمكن لمن يهمه الأمر إثبات خلاف ذلك أي إثبات قضاء انتحال صفة المخترع، ذلك أن المشرع الجزائري لم يوجب في المادة 20 من نفس الأمر تضمين طلب البراءة سندا تثبت صفة المخترع.[2]

فيتم تقديم طلب براءة الاختراع إلى الجهة الإدارية المختصة أو يرسل إليها عن طريق البريد مع طلب إشعار بالاستلام أو بأية وسيلة أخرى مناسبة تثبت الاستلام، من طرف الأشخاص الذين لهم الحق في ذلك وهم:

المخترع نفسه أو من آلت إليه حقوقه [3]، فإذا توفي المخترع كان الحق في تسجيل البراءة إلى الورثة أما إذا تنازل عن حقوقه في الاختراع يثبت الحق في البراءة للمتنازل إليه، وللمخترع الحق أن يذكر اسمه في البراءة،كما قد يعود الحق إلى وكيل المخترع أو من له الحق في الاختراع كما تنص على ذلك المادة 4

[1]- صوان أمال، اكتساب براءة الاختراع والآثار المترتبة عليها، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الدولي الاقتصادي، جامعة مستغانم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، صلامندر، 2016-2017، ص32.

[2]- نسرين بن شريقى، المرجع السابق، ص 87.

[3]- انظر المادة 10 من الأمر 03-07، المرجع السابق، ص 29.

بقولها : "يتضمن طلب التسليم المعلومات الآتية ...اسم وعنوان الوكيل إن وجد والمخول له القيام بالإيداع وكذا تاريخ الوكالة "[1]

فيلتزم الوكيل بتقديم وكالة تتضمن لقب واسم صاحب الطلب وعنوانه أو إذا كان الأمر يتعلق بشخص معنوي يبين اسم شركته وعنوان مقرها، وتكون هذه الوكالة مؤرخة وممضاة من طرف صاحب الطلب وصفته إذا كان شخص معنوي.

ثانيا :التسجيل

أجاز المشرع الجزائري لأي شخص يرغب في الحصول على البراءة أن يتقدم بطلب تسجيل اختراعه حسب الأوضاع المحددة قانونا[2] سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، وسواء كان من أشخاص القانون العام أو الخاص، والأصل أن يتم تقديم الطلب من المخترع الحقيقي، إلا أن المشرع أجاز للخلف الخاص الذي يحل محله حلولا قانونيا لتقديم الطلب.

يعد طالب البراءة أو وكيله المستندات التالية:

طلب براءة الاختراع موجها إلى الجهة المختصة مع ذكر اسم المخترع وعنوانه وجنسيته واسم الاختراع وغرضه.

- التفويض الكتابي (أو التوكيل)إذا كان هناك تفويض.
- وصف الاختراع على أن يكون مكونا من صورة أصلية للرسم وأخرى إضافية.[3]

بمجرد تسليم مصلحة الملكية الصناعية للوثائق المذكورة مع الرسوم المفروضة عليها، تجري محضرا بذلك، وتقيد ذلك في سجل خاص ثم تحال الأوراق المقدمة إلى قسم الفحص الإداري لبراءات الاختراع

[1]- عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 113.

[2]- المادة 20 من قانون الملكية الفكرية.

[3]- مجبل لازم مسلم مالكي، براءات الاختراع وأهمية استثمارها مصدرا للمعلومات العلمية والتقنية، مؤسسة الوراق، الطبعة 1، عمان، 2007، ص 45.

لفحص الوثائق من الناحيتين الإدارية والقانونية ثم يحال الملف إلى قسم الفحص الفني ومن ثم إلى مدير قسم براءات الاختراع لتوقيعها مع الأمر بإحالة ملخص مختصر بالوصف والرسم إلى المطبعة الحكومية لطبعها وإرفاقها سويا، يجوز أيضا للمخترع الأجنبي أو لمن آلت إليه حقوقه أن يقدم طلب للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية لحماية اختراعه بالأوضاع والشروط المنصوص عليها في القانون الجزائري خلال سنة من تاريخ الطلب المقدم في البلد الأجنبي مستفيدا من تاريخ الأولية في تقديم الطلب.[1]

ثالثا:نشر البراءة

تنص المادة 34 من الأمر 03/07 مع مراعاة المادة 19، تنشر المصلحة المختصة في النشرة الرسمية للبراءات براءة الاختراع و الأعمال المنصوص عليها في المادة 32 من الأمر 03/07.

فبعد أن تمنح البراءة وإذا لم تقدم معارضة في طلب البراءة، أو قدمت معارضة ورفضت.[2] وتكون هذه المعارضة من كل ذي مصلحة في عدم صدور البراءة، تقوم الجهات المختصة بشهر قرار منح البراءة بقيده في سجل براءات الاختراع وتقييد جميع البيانات المتعلقة بالبراءة، كما يشهر القرار الصادر بمنح البراءة بنشره في صحيفة براءات الاختراع أو كل صحيفة مخصصة لهذا الغرض وهدف هذا النشر هو إعلام الكافة بصدور براءة عن هذا الاختراع.

فبعد أن تتوافر الشروط الموضوعية والشكلية تمنح البراءة لطالبها، التي تخول لمالكها دون غيره حقا في الاستئثار باحتكار ثمرة اختراعه بالاستعمال أو الاستثمار أو منح رخص لغيره باستغلال الاختراع، الذي يكون متمتعا بكافة صور الاستغلال التعاقدي بنقل كل البراءة لغيره أو جزء منها سواء بعوض أو بغير عوض.

[1]- المادة 21 من قانون الملكية الفكرية ":...غير أن الطلب الدولي الذي حصل على تاريخ إيداع دولي بموجب اتفاق التعاون بشأن البراءات والذي يشمل الجزائر كبلد معني للحصول على براءة، بعد كأنه طلب براءة مودع بتاريخه إيداعه الدّولي".

[2]- محمد حسني عباس، التشريع الصناعي، دار النهضة العربية، ب.ط، القاهرة، 1967، ص 93.

المبحث الثاني:مضمون الحق الإستئثاري على براءة الاختراع

إن حق ملكية براءة الاختراع يخول لصاحبه جميع الحقوق التي يخولها حق الملكية بصفة عامة، إلا ما يتنافى منها مع طبيعة براءة الاختراع باعتبارها منقول معنوي، وفي المقابل هناك التزامات تقع على عاتق مالك البراءة نظرا للوظيفة الاجتماعية التي تؤديها ملكية براءة الاختراع.[1]

وسنقوم بدراسة هذه الحقوق والالتزامات في كل مطلب مستقل على النحو التالي:

المطلب الأول: الحقوق المترتبة على ملكية براءة الاختر ا.

يترتب على منح براءة الاختراع جملة من الحقوق المادية الاستئثارية أقرها المشرع الجزائري، سيتم التطرق إليها عبر ثلاثة فروع نذكرها كالآتي:

الفرع الأول: الحق في الاستئثار في استغلال براءة الاختراع

يقصد باستغلال الاختراع الاستفادة منه ماليا بالطرق والوسائل التي يراها صاحب البراءة صالحة لذلك، كاستعمال الشيء موضوع الاحتكار أو صنعه أو طرحه للبيع أو منح الغير ترخيصا باستغلاله أو أي طريق آخر من طرق الاستغلال الممكنة، ولا يقيده في ذلك سوى أن يكون استغلال الاختراع مشروعا.[2]

وقد حدد الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع نطاق الحق في احتكار استغلال البراءة بحيث أنه يمكن لصاحب براءة الاختراع أن يمارس احتكاره في حالتين: عندما يكون موضوع الحماية منتوجا، فهنا يحتكر

[1]- العماري سليمة، ملكية براءة الاختراع في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، قسم قانون عام، تخصص قانون دولي اقتصادي، جامعة مستغانم، كلية الحقوق والعلوم سياسية، 2016-2017، ص 31.

[2]- سميحة القيلوبي، الوجيز في التشريعات الصناعية، مكتبة القاهرة الحديثة،ب.ط، القاهرة، 1967، ص 113.

صنعه أو استعماله أو تسويقه، وفي حالة ما إذا كان الاختراع طريقة صنع فهنا الاحتكار يمنح لصاحب البراءة أن يكون هو الشخص الوحيد في استعمال الطريقة المحمية [1].

تجدر الإشارة إلى أن حق مالك براءة الاختراع في احتكار استغلال اختراعه ليس حقا دائما وإنما هو حق مؤقت بمدة معينة ثم يصبح بعد ذلك ملكا عاما.[2] وهي 20 سنة تبدأ من تاريخ إيداع الطلب المادة 09.

الهدف من ذلك هو تحقيق مصلحة المخترع من جهة، لأنه من المعقول أن يتحصل على فوائد بفضل استثماره لاختراعه بعد كل ما بذله من جهود ونفقات ومصاريف لانجاز أبحاثه وبالمقابل تتحقق مصلحة المجتمع عند الإكثار من الاختراعات مما يدفع بالتقدم الصناعي والاقتصادي.

وطبقا للمشرع الجزائري لا يمكن تمديد مدة احتكار الاستغلال بعد انقضاء المدة المحددة قانونا مهما كان السبب والعبرة في ذلك تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة وعدم حرمان الاقتصاد الوطني من استغلال الاختراع والاستفادة منه.[3]

كما يتحدد حق صاحب البراءة في احتكار الاستفادة من اختراعه في نطاق الدولة التي أصدرت البراءة، فقرار التسجيل يكون له حجة على الجميع وتترتب عليه آثار قانونية في الدولة مانحة البراءة دون أن يمتد إلى خارجها.[4]

وأورد نص المادة 14 من الأمر 07/03 استثناءا على الحق في استغلال البراءة، ويقصد به أن كل من قام عن حسن نية بصنع المنتوج المحمي بالبراءة موضوع الاختراع المودع أو استخدام الطريقة أو قام

[1]- أنظر المادة 11 من الأمر 03-07، المرجع السابق، ص 29.

[2]- سيليا عتوبو كهينة عليتوش، براءة الاختراع في القانون الجزائري، مذكرة الماستر، شعبة القانون الاقتصادي وقانون الأعمال، تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2013-2014، ص 4.

[3]- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 134.

[4]- صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، دار الثقافة، الطبعة الثانية، عمان، 2010، ص 116.

بتحضيرات معتبرة قصد مباشرة هذا الصنع أو الاستخدام قبل تقديم طلب البراءة أو عند تاريخ المطالبة بالأولية من طرف المخترع، فيحق له مواصلة نشاطه بوجود البراءة أو طلب تسجيلها رغم عدم إيداعه طلب الحماية في الآجال اللازمة.[1]

الفرع الثاني: حق التصرف في البراءة

تعتبر براءة الاختراع مالا معنويا، وبالتالي يجوز التصرف فيها بكل التصرفات القانونية وذلك عن طريق التنازل عنها أو منح الغير ترخيصا باستغلالها أور هنها وكذا بيعها.

أولا: التنازل عن البراءة

يكون التنازل عن البراءة بعوض وهو الغالب في شكل عقد البيع أو بغير عوض في شكل عقد هبة، يخضع في إجراءاته وشروط انعقاده إلى نصوص القانون فيما يتعلق بعقد الهبة.[2]

لم يعرف المشرع الجزائري التنازل بل اكتفى بالذكر أنه لصاحب البراءة الحق كذلك في التنازل عنها أو في تحويلها.

ويشترط في التنازل الكتابة حسب الفقرة الثانية من المادة 36 من الأمر 07/03 ويجب أن تقيد في سجل البراءات، حتى تكون نافذة في مواجهة الغير، وعملية التنازل لا تكون صحيحة إلا إذا كانت البراءة موجودة يوم إبرام العقد سواء تعلق الأمر ببراءة مسجلة أو مجرد طلب الحصول عليها، أي يعتبر التنازل جائزا منذ إتمام إجراءات الإيداع دون أن ينتظر المتنازل تسليم البراءة.

أ- التزامات المتنازل: يجب على المتنازل الالتزام بالتسليم و بضمان العيوب الخفية و أيضا ضمان التعرض و الاستحقاق.

[1]- فرحةزراوي صالح، المرجع نفسه، ص 132.

[2]- عبد الفتاح بيومي حجازي، الملكية الصناعية في القانون المقارن، دار الفكر الجامعي، ب ط، الإسكندرية، 2008، ص387.

1- الالتزام بالتسليم:

يلتزم المتنازل عن ملكية الاختراع بتسليم موضوع الاختراع طبقا للمواصفات المتفق عليها، فالتسليم في مجال براءات الاختراع لا يقتصر على المعنى الضيق للتسليم أي تسليم سند الملكية إلى المتنازل له، وإنما يراد به السماح للمتنازل له باستغلال الاختراع الثابت في البراءة.[1]

2 - الالتزام بضمان العيوب الخفية وضمان عدم التعرض والاستحقاق

هناك ضمانان و هما:

-ضمان العيوب الخفية: والمقصود بالعيوب الخفية العيوب التي تجعل الشيء المبيع غير صالح كليا أو جزئيا للغرض المحدد في عقد البيع فيكون البائع ضامنا لهذه العيوب[2]، والعيوب الخفية في ميدان براءات الاختراع نوعان هما: النوع الأول وجود عيب مادي يفسد الاختراع موضوع البراءة فيحول دون تنفيذه أو استغلاله، والنوع الثاني عيب قانوني يؤدي إلى عدم صحة السند أو البراءة.

- ضمان عدم التعرض: إن التزام المتنازل بنزع اليد عن الشيء المبيع يفرض عليه عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع، سواء كان هذا التعرض من فعله أو من فعل الغير.[3]

ب- التزامات المتنازل له: لا يوجد في التزامات المتنازل له في عقد التنازل عن ملكية البراءة ما يتميز بها عن التزامات المشتري في عقد البيع، فعليه دفع الثمن المتفق عليه في العقد، و تسلم الاختراع، لكن إذا كان المتنازل له حرا في استغلال الاختراع واستثماره أو عدم استثماره في حالة دفع الثمن المحدد في

---

[1]- حمرمون موسى، ملكية براءة الاختراع في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2013، ص19.

[2]- أنظر المادة 379 من القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم الصادر بموجب الأمر 58/75 المؤرخ في 26-09-1975، الجريدة الرسمية عدد 78 بتاريخ 30-09-1975، ص61.

[3]- أنظر المادة 371، من ق.م.ج، المرجع نفسه،ص59.

العقد، فهو على العكس من ذلك يكون ملزما باستغلال البراءة إذا تم الاتفاق على تقدير الثمن جزافيا على أساس مشاركة نسبية في أرباح الاستغلال لهذا يتوجب على المتنازل له استغلال البراءة بعناية تامة.[1]

كما يلتزم المتنازل له بدفع الرسوم السنوية المقررة حتى لا يتعرض لسقوط البراءة، فالتزامات المتنازل له تكون غير جلية وغير فعالة في عقد التنازل عن ملكية البراءة، غير أن هذه الالتزامات تكون لها أهمية بالغة في عقد التنازل عن حق استغلال الاختراع.[2]

ثانيا : رهن براءة الاختراع

يعتبر رهن براءة الاختراع طريقة من طرق التصرف فيها فهو عقد شكلي لا يتم إلا بالكتابة حسب ما تقتضيه أحكام المادة 36 الفقرة 2 من الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع.

فيمكن لصاحب البراءة أن يقدم اختراعه ضمانا لمقرضيه فيرهن لهم اختراعه المحمي بالبراءة، ويجوز أن يقتصر الرهن على الاختراع موضوع البراءة الأصلية فحسب، كما يجوز أن يشمل الاختراع المحمي للبراءة الإضافية، وقد يقع الرهن على الاختراع بصورة مستقلة أو بصورة تبعية للمحل التجاري الذي تكون عنصرا فيه. ورهن الاختراع يعد رهنا لمال منقول[3] وللرهن شروط من بينها:

- وجوب انتقال حيازة البراءة إلى المرتهن.
- أن يحرر العقد في ورقة رسمية ثابتة.

- وهناك من يعارض فكرة رهن البراءة لتعارض طبيعة ووظيفة البراءة، والهدف من الرهن إذ أن الرهن يترتب عليه حبس المال المرهون لمصلحة دائن معين وهذا ما يعيق تحقيق الهدف والمتمثل في تحقيق المنفعة العامة وتعميم الفائدة على الجميع.

[1]- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 155.
[2]- مرمون موسى، المرجع السابق، ص 112.
[3]- صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص 122.

أ - رهن براءة الاختراع بشكل مستقل

إن رهن براءة الاختراع بشكل مستقل نجد فيه فراغا قانونيا بالنسبة لشرط الكتابة كما بيناه فيما يخص عقد التنازل، فالمادة 23 من المرسوم التشريعي رقم 93-17 (الملغى)، لم تأتي بأي وضوح، كما أنها لم تنص على وجوب القيد في السجل الخاص بالبراءات، لكن المرسوم التنفيذي رقم 98-68 في المادة 1/08 تنص على اختصاص الإدارة بإصدار البراءات، بتسجيل كل التصرفات التي تتعلق بالملكية الصناعية ولم تستثني الرهون الواردة على براءات الاختراع.[1]

إن هذا الفراغ القانوني في القانون الجديد لم يكن موجودا في السابق بحيث كان الأمر رقم 66-54 يتعلق بشهادات المخترعين وإجازات الاختراع يشترط كتابة الرهن وتسجيله وإلا كان باطلا.[2]

ب- رهن براءة الاختراع المرتبط برهن المحل التجاري:

إن رهن المحل التجاري يكون خاضع لأحكام القانون التجاري وذلك حسب المادة 120 منه التي تنص على أن إثبات الرهن يكون بموجب عقد رسمي.[3]

أما قيد رهن براءة الاختراع فيتم على مستوى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ويتم تنظيم هذا الأخير بناءا على تقديم شهادة القيد المسلمة من مأموري السجل التجاري وهذا حسب المادة 99 ف1 من القانون التجاري. [4]

[1]- مرسوم تنفيذي رقم 98-68، يتعلق بإنشاء ونظام المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، ج.ر.ع11 مؤرخ في 1 مارس 1998.

[2]- أمر رقم 66-54 مؤرخ في 3 مارس 1966 يتعلق بشهادات المخترعين وإجازات الاختراع، جريدة رسمية عدد 19 مؤرخ في 8 مارس 1966.

[3]- المادة 120 من الأمر رقم 75-59 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري، معدل ومتمم بالأمر رقم 96-27 مؤرخ في 9 ديسمبر 1996، جريدة سمية عدد 77مؤر خ في 11 ديسمبر 1996، ص29.

[4]- انظر المادة 99 ف1 من القانون التجاري، مرجع نفسه، ص24.

لكن المرسوم التشريعي رقم 98-17 المتعلق بحماية الاختراعات لم يأتي بإجراءات خاصة بالحجز على براءة الاختراع، كذلك الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع لم ينص على هذا الموضوع.

معنى ذلك أنه عليه الرجوع إلى القواعد العامة أي القانون المدني. [1]

ثالثا : منح الترخيص للغير باستغلال البراءة

تنص المادة 37 من الأمر 07/03 على أنه: " يمكن لصاحب براءة الاختراع أو طالبها أن يمنح لشخص آخر رخصة استغلال اختراعه بموجب عقد." من خلال هذا النص يتبين أنه يحق لصاحب البراءة أو من له شأن أن يقوم بمنح ترخيص لاستغلالها بمقتضى عقد تحدد فيه الشروط والالتزامات التي تم الاتفاق عليها بين صاحب البراءة والمرخص له، وعليه فهذا العقد لا ينقل ملكية البراءة وإنما يخول للمرخص له التمتع بحق الاستغلال فقط. [2]

فمنح المشرع الجزائري الحرية الكاملة في التعاقد بين الأطراف في عقد الترخيص وهو ما يتماشى ومبدأ حرية التجارة والصناعة. لكنه من جهة أخرى وضع حدودا شرعية بالنسبة للبنود التعسفية.

من أمثلتها أن يشترط صاحب البراءة على المستفيد من الرخصة عدم بيع المنتوج الناتج عن استغلال البراءة إلا بشروط محددة فيكون تبعا لذلك الشرط باطلا والعقد صحيحا، والهدف من ذلك هو الحفاظ على الحقوق التي تخولها براءة الاختراع[3].

[1]- شيراك حياة، حقوق صاحب براءة الاختراع في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2002، ص 85.

[2]- بن زايد سليمة، استغلال براءات الاختراع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001/2000، ص 46.

[3]- شيراك حياة، المرجع نفسه، ص 91.

أ – التزامات المرخص

يخضع المرخص في عقد الترخيص لنفس التزامات المؤجر في عقد الإيجار وعليه الالتزامين الرئيسيين للمرخص هما الالتزام بتسليم الشيء، والالتزام بضمان الشيء.[1]

فيلتزم المرخص صاحب البراءة بالقيام بكل ما من شأنه تمكين المرخص له من الاستغلال الكامل للاختراع، إذ يقوم بدفع الرسوم المقررة قانونا حتى لا يضيع حقه في البراءة ويضيع معه حق المرخص له.

كما يلزم بمنح أسرار الاختراع إلى المرخص له وتوضيحها له واطلاعه على التحسينات والإضافات التي توصل إليها بعد حصوله على البراءة. كما يلتزم المرخص بمساعدة المرخص له باستغلال الاختراع وضمان عدم التعرض له سواء من قبله أو من قبل الغير.[2]

ب- التزامات المرخص له :

يلتزم المرخص له في عقد الترخيص بضرورة استغلال البراءة محل العقد، و هذا الاستغلال يكون في مقابل دفع مال معين، إلا أن طبيعة عقد الترخيص تقتضي التزام المرخص له باحترام بعض البنود الخاصة في عقد الترخيص.[3]

إذن تتمثل هاته الالتزامات في أداء المقابل إلى المرخص نظرا لحصوله على تكنولوجيا الاختراع موضوع البراءة، ويتوقف تحديد المقابل على عدة عوامل منها طبيعة التكنولوجيا المحولة ونوع الاتفاق وظروف السوق والمدة الزمنية المحددة في العقد،كما يلتزم بالإنتاج ومواصلة الاستثمار الصناعي، والاتفاق

[1]- سامي معمر شامة، التراخيص باستغلال براءة الاختراع، دراسة تحليلية في ظل التشريع الجزائري، دار هومه، الجزائر، 2015، ص67.

[2]-ليندة رقيق، براءة الاختراع في القانون الجزائري واتفاقية تريبس، مذكرة تخرج ماجستير، تخصص ملكية فكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم حقوق، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2015/2014، ص 55.

[3]- سامي معمر شامة،المرجع نفسه،ص76.

بإبرام عقد الترخيص، يتضمن أيضا تحويل أسرار التصنيع، فعلى المرخص له أن يلتزم طيلة فترة استغلال البراءة بالمحافظة عليها وعدم إفشاء تلك الأسرار و اتخاذ التدابير اللازمة لصيانتها.

الفرع الثالث: الإسهام في الشركة

تختلف الحقوق الناجمة عن عقد تقديم البراءة كحصة في شركة باختلاف كيفية المساهمة بها، فيما إذا كانت المساهمة بملكية البراءة أو بحق الانتفاع بها.[1]

أولا: على سبيل التمليك

ينجم عن المساهمة بملكية البراءة كحصة في شركة نقل كل الحقوق الواردة عليها فتصبح براءة الاختراع ملكا لهذه الأخيرة، وبذلك تصبح جزءا من ذمتها المالية، الأمر الذي يترتب عليه امتلاك الشركة للبراءة، وبالتالي الحق في احتكار استغلال الاختراع اقتصاديا دون غيرها،كما يجوز لها حق التصرف فيها كعنصر من عناصر ذمتها المالية وتمتلك هي وحدها الحق في مقاضاة الغير المعتدي على الحق الناجم عن البراءة.

هذا بالمقابل لكل هذه الحقوق التي تتمتع بها الشركة تتحمل هي بدورها عبء دفع الإتاوات السنوية من أجل المحافظة على بقاء صيرورة البراءة، إذ تشكل الرسوم القانونية دينا ماليا في ذمة الشركة المستفيدة من حصة البراءة وليس دينا شخصيا للمخترع الذي كان صاحب البراءة.[2]

ولا يحتفظ المخترع نتيجة لهذا النقل سوى بحقه الأدبي في نسبة الاختراع إليه، ولا يتحصل على مقابل مالي مباشرة وإنما يستفيد من حصص أو أسهم في الشركة، تمنح له الحق في الحصول على جزء من الفوائد السنوية لها، والحق في المساهمة في تسييرها[3].

[1]- مغراني حبيب، المرجع السابق، ص 51.

[2]- R.Moureaux, manuel des brevets d'invention, librairie, Dalloz, 2éme éd, paris, 1945, p 153.

[3] - http://www.cncpi.fr

كما يكون من حق الشركة التمسك في مواجهة الناقل للبراءة بضمان التعرض الصادر منه أو من الغير، والذي يمس بالحقوق المنقولة إليها وبضمان العيوب الخفية الموجودة في الاختراع، وتطبيق على التزام الناقل بضمان القواعد العامة لعقد البيع، وهذا حسب ما تقتضي به المادة 422 من القانون المدني التي تنص على أنه: "إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو حق منفعة أو أي حق عيني آخر فان أحكام البيع هي التي تسري فيما يخص ضمان الحصة إذا هلكت أو استحقت أو ظهر فيها عيب أو نقص، أما إذا كانت الحصة مجرد انتفاع فان أحكام الإيجار هي التي تسري في ذلك"[1].

هذا إذن عن الحقوق التي تتمتع بها الشركة أثر المساهمة بملكية براءة الاختراع فيها.

ثانيا :على سبيل الانتفاع

يمكن أن يقدم كحصة في شركة حق الانتفاع باستغلال الاختراع محل البراءة كما سبق الذكر، فينتقل للشركة المساهم فيها حق الاستغلال وفق ما تم الاتفاق عليه في العقد، فإذا ما منح للشركة حق الاستفادة من براءة الاختراع بصفة استئثارية، لا يكون بإمكان الناقل للبراءة في هذه الحالة استغلال الاختراع محله أو منح تراخيص للغير بالاستغلال، وإلا عد ذلك اعتداءا على الحق الذي اكتسبته الشركة يستلزم التعويض، ويكون من حق الشركة فقط في مثل هذه الحالة رفع تحريك دعوى التقليد طبقا للمادة 61 من الأمر 07/03، لكن بشرط توجيه إنذار للناقل أولا لاتخاذ التدابير اللازمة لدفع هذا التقليد.[2]

أمّا في حالة استفادة الشركة من حق الانتفاع بالاختراع محل البراءة بصفة عادية غير استئثاري فيكون بإمكان الناقل في مثل هذه الحالة أن يقوم بالاستغلال هو نفسه أو بواسطة الغير بصفة مستقلة عن الاستغلال الذي يكون على مستوى الشركة ، ويكون له وحده الحق في تحريك دعوى التقليد.سواء كانت الاستفادة من حق الانتفاع بالاختراع محل البراءة بصفة عادية أو استئثارية تلتزم الشركة باستغلال

[1]-اكثم أمين الخولي، الوسيط في الأموال التجارية، الجزء الثالث، مطبعة نهضة مصر، القاهرة،1974،ص89.

[2] - M. Sabatier, apport de brevet en société, juriste, Brevets, 1984, fasc, 500, p 10.

الاختراع بالشكل الكافي الذي يسد حاجات الاقتصاد وإلا تعرضت لعقوبة الترخيص الإجباري طبقا للمادتين 38 و 49 من الأمر 07/03.

فيلتزم الناقل في هذا النوع من المساهمة أيضا بضمان العيوب الخفية الموجودة في الاختراع محل البراءة المساهم بها، إلا في حالة ما إذا تم الاتفاق على الطابع الاحتمالي للمساهمة بالبراءة[1]، كما يلتزم أيضا بضمان التعرض الصادر عن فعله الشخصي والتعرض الصادر عن الغير الذين يتمسكون بامتلاكهم لحقوق عن البراءة عدا في حالة ما إذا تم الاتفاق في العقد على شرط الإعفاء أو الإنقاص من المسؤولية، فمثل هذا الاتفاق يعد شرعيا لكن بشرط ألا يكون الناقل سيء النية.

هذا إذن بالنسبة للحقوق التي تتمتع بها الشركة اثر عقد تقديم براءة الاختراع كحصة فيها، لكن مثل هذه الحقوق ليست دائمة إذ في بعض الحالات ما تكون هناك أسباب تؤدي إلى فقدانها، الأمر الذي يرتب العديد من النتائج.[2]

المطلب الثاني:الالتزامات الناشئة على ملكية البراءة

تخول البراءة مالكها عدة حقوق كما مر بنا، كحقه في استغلال اختراعه بنفسه أو عن طريق الغير، أو بالتصرف في البراءة عن طريق البيع أو الهيئة أو الرهن كذلك بالترخيص للغير باستغلالها، وبالمقابل يلتزم مالك البراءة بعدة التزامات ذلك أن تقرير حق احتكار الاستغلال للمخترع إنما هو تشجيع وحافز لزيادة التقدم الصناعي، لا أن يتحول حقه إلى عائق يمنع طريق التقدم، كما أن الالتزام بأداء الرسوم هو الآخر مجال من شأنه استبعاد البراءات التافهة من مجال الاختراعات حتى تكون عائقا للصناعة أيضا.[3]

[1]- حمد الله محمد حمد الله، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، القاهرة، 1997.ص60.

[2]- مغراني حبيب، المرجع السابق، ص 53.

[3]- فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 235.

الفرع الأول:الالتزام بدفع الرسوم المقررة قانونا

يستفيد صاحب براءة الاختراع من حقوق معنوية كالحق في ذكر الاسم[1]، إلا أن هذه الحقوق المعنوية التي يتمتع بها صاحب براءة الاختراع ليس لها دور كبير، لكون أن الحق المالي يسمو على الحق المعنوي لأن هذه الحقوق مرتبطة بالتزام يأخذ شكلا ماليا يتمثل في تسديد رسوم محددة بموجب قوانين المالية[2]، ويتشكل الرسم المفروض على صاحب براءة الاختراع من مبلغ معين من المال، يدفعه خلال فترة محددة سواء عند مباشرة إجراءات الإيداع أو أثناء استثماره للاختراع، بحيث تنص المادة 09 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع على أنه :"مدة براءة الاختراع هي 20 سنة ابتداء من تاريخ إيداع الطلب مع مراعاة دفع رسوم التسجيل ورسوم الإبقاء على سريان.....وفقا للتشريع المعمول به."

فالمشرع في هذه المادة نص على نوعين من الرسوم التي يستوجب دفعها و المتمثلة في:

- رسوم تدفع عند التسجيل.

- رسوم الاحتفاظ بصلاحية البراءة أو ما يطلق عليها بالرسم السنوي[3].

كما أضاف المشرع رسم آخر يدفع عند طلب شهادة الإضافة بموجب المادة 2/15 من الأمر رقم 07/03.

[1]- المادة 10 ف3 من الأمر رقم 03-07، مرجع سابق، ص29.

[2]- قانون رقم 11/02، مؤرخ في 2008/12/24، متضمن قانون المالية لسنة 2003 جريدة رسمية عدد 86، مؤرخ في 2002/12/15.

[3]- فاضلي إدريس، المرجع السابق ، ص 235.

أولا:الرسوم التي تسدد أثناء التسجيل

يمنع على المخترع استغلال اختراعه إلا بعد تسلمه لسند قانوني يؤهله لذلك فلا يتحقق إلا بعد استكمال كافة الإجراءات المنصوص عليها قانونا بحيث يتوجب عليه بيان سداده لرسم الإيداع ورسم النشر.

أ - رسم الإيداع الواجب دفعه من قبل صاحب براءة الاختراع

تستوجب غالبية تشريعات الدول العربية لحماية الاختراعات بما فيها الجزائر ضرورة دفع الحقوق ورسوم الإيداع، إذ لا يمكن للإدارة المختصة قبول طلب منح براءة الاختراع إذا لم يتضمن ذلك الطلب ما يبين دفع الرسوم المحددة قانونا، منها حقوق التسجيل وحقوق الاحتفاظ بصلاحية الملكية الثابتة في البراءة وهذا ما تقتضيه المادة 09 من الأمر رقم 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع المعمول به، فحسب المرسوم التنفيذي رقم 69/98 الصادر في 21-2-1998 أنه لإيداع طلب حماية براءة الاختراع، يجب إرسال إلى المعهد وصل دفع أو صك مشطوب يوجه لعنوان المعهد بقيمة 7400 دج، ويشمل ضريبة الإيداع 7500 دج، وضريبة النشر 5000 دج،حسب ما حدده قانون المالية2003[1].

ب- رسم النشر الواجب دفعه

بعد إتمام إجراءات الإيداع، تقوم الهيئة المختصة بفحص الطلب بدقة وبعد تأكدها من توفر جميع الشروط القانونية، تصدر شهادة تفيد الحماية لصاحب الطلب، إلا أنه لابد من احترام إجراء شكلي يتمثل في النشر، وهكذا يعتبر النشر من التدابير الإدارية التي تلي عملية الإيداع وتكلف بهذا الإجراء المعهد الوطني للملكية الصناعية، بحيث يمسك سجلا يطلق عليه اسم سجل البراءات[2] ويدون

[1]- قانون رقم 02-11، مؤرخ في 24-12-2008، متضمن قانون المالية لسنة 2003، جريدة رسمية، ع86، مؤرخ في 15-12-2002

[2]- المادة 32 من الأمر رقم 07/03، مرجع سابق، ص32.

فيه كافة البراءات التي تم تسجيلها وذلك حسب التسلسل الزمني، كما تقوم هذه الهيئة بإعداد النشرة الرسمية للبراءات، وينشر فيها دوريا براءات الاختراع و كافة العمليات الواردة عليها.

ثانيا: الرسوم التي تسدد أثناء الاستغلال

إن مالك صاحب براءة الاختراع ملزم بدفع الرسوم المحددة والمقررة قانونا، فقد نص المشرع الجزائري على الرسوم الواجب دفعها أثناء استغلال البراءة، المتمثلة في الرسوم التنظيمية السنوية التي تعد إجبارية للحفاظ على صلاحية براءة الاختراع، كما يمكن أن يلزم صاحب البراءة بتسديد رسم آخر يسمى برسم الشهادة الإضافية.

أ- الرسوم التنظيمية السنوية

يلتزم مالك براءة الاختراع بدفع زيادة على رسوم الإيداع ورسوم النشر، رسوم سنوية تصاعدية مقابل الاحتفاظ بصلاحية البراءة، و يراعى في هذه الرسوم السنوية أن تكون تصاعدية من الأدنى إلى الأعلى التي تزداد مع مرور السنين لغاية انتهاء مدة البراءة، والحكمة من تصاعد الرسوم هو تخفيف عبئ الرسوم عن المخترع في السنوات الأولى من الاستغلال[1] التي تستوجب نفقات كبيرة وزيادة هذه الرسوم في السنوات الأخيرة من استغلال الاختراع التي عادة ما تكون مثمرة.

إذن يستوجب لمالك براءة الاختراع دفع الرسوم السنوية المستحقة تحت طائلة تعرضه للغرامات، أي دفع الرسوم في الآجال المقررة وإلا تعرضت حقوقه للسقوط.[2]

إن الأمر رقم 27/95 يتضمن قانون المالية لسنة 1996 في المادة 181 معدلة بالمادة 124 من المرسوم التشريعي رقم 93-01 يتضمن قانون المالية لسنة 1993 يحدد مبلغ الرسوم الواجب دفعها و ذلك كما يلي:

[1]- فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 135.

[2]- نعيم مغبغب، براءة الاختراع ملكية صناعية وتجارية ، دراسة في القانون المقارن، طبعة أولى، بيروت، 2003، ص 178.

- 5000 دج بالنسبة لرسم الإيداع.

- القسط السنوي الأول 24000 دج.

- بالنسبة لرسم النشر 3000دج.

- القسط السنوي الثاني إلى الخامس 4000 دج .

- أما القسط السنوي من السنة الحادية عشر إلى الخامسة عشر24000 دج [1].

إذن إضافة على الحكمة من تصاعد الرسوم هو أن يكف صاحب الاختراع من دفع الرسوم إذا ما تبين له أن الاختراع لا تجني أرباحا كافية من استغلاله فيسقط الاختراع ويصبح مالا عاما يمكن للجميع الاستفادة منه.[2]

ب- رسم الشهادة الإضافية

إضافة لرسوم الإيداع و التسجيل فقد أضاف المشرع رسم آخر وهو رسم يلتزم مالك البراءة بدفعه عند طلب الشهادة الإضافية حيث نصت عليها المادة 15 من الأمر 07/03 يتعلق ببراءة الاختراع ،فيحق لمالك البراءة إدخال تغييرات أو تحسينات أو إضافات على اختراعه مع استيفاء الإجراءات المطلوبة لإيداع الطلب ويتم اثبات هذه التغييرات أو التحسينات أو الإضافات بشهادات تسلم بنفس الشكل الذي تم بالنسبة للبراءة الأصلية، ويكون لها نفس الأثر، لكن يترتب على طلب الشهادة الإضافية تسديد الرسوم المحددة وفقا للتشريع الساري المفعول[3]، عند تقديم المخترع طلب شهادة الاختراع لا يمنعه من الاستمرار في أبحاثه و تجاربه حتى يصل باختراعه إلى درجة الإتقان أي تحسينه أو

[1]- عسالي عبد الكريم، حماية الاختراعات في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005، ص 72.

[2]- فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 236.

[3]- مرمون موسى، مرجع سابق، ص 130.

إدخال إضافات جديدة، فيترتب على كل طالب شهادة إضافية دفع الحقوق المترتبة عليها، وتنتهي صلاحية الشهادة الإضافية بانتهاء صلاحية البراءة الأصلية.[1]

الفرع الثاني: الالتزام باستغلال براءة الاختراع

إن استغلال البراءة، حق من حقوق مالكها كما يعتبر هذا الأخير من واجباته، حيث يعتبر الهدف من الحماية القانونية المكرسة لصاحبها زيادة المبتكرين كي تتقدم الصناعة ويرتقي المجتمع[2] لذلك إذا لم يقم مالك البراءة باستغلال ابتكاره دون عذر شرعي خلال أربع سنوات ابتداء من تاريخ إيداع الطلب أو ثلاث سنوات من تاريخ صدور البراءة يسقط حقه في ذلك.[3]

إن المقصود بالاستغلال هو تصنيع المنتجات محل البراءة بطريقة كافية لسد حاجيات السوق على إقليم الدولة المصدرة للبراءة، و عليه فإن الاستغلال لا يتحقق إلا بتوافر شروط هي:[4]

أولا: أن ينصب الاستغلال على موضوع البراءة

يجب أن يكون الاستغلال على موضوع البراءة، ويجب تحديد محل الاستغلال على الوصف الكامل للاختراع الذي يتضمن طلب الحصول على البراءة ومن الضروري التطابق الكامل بين الاستغلال الذي يباشر مالك البراءة، وبين الاختراع الموضوع في الطلبات التي صدرت على أساسها البراءة، إلا أن تطبيق هذه القاعدة يشكل بعض الصعوبات في حالة الاستغلال الجزئي للاختراع، سواء بالنسبة للاختراعات التي تتعدد تطبيقاتها بحيث يقتصر الاستغلال على بعض التطبيقات دون الأخرى، أو

[1]- فاضلي ادريس،مرجع نفسه،ص 217.

[2]- علي نديم الحمصي، الملكية التجارية والصناعية، دراسة مقارنة، دار الكتب العلمية، ب ط، بيروت، 1971، ص 250.

[3]- المادة 38 من الأمر رقم 07/03، مرجع سابق، ص33.

[4]- سينوت حليم دوس، تشريعات براءات الاختراع في مصر واللو ل العربية منشأة المعارف،ب.ط، الإسكندرية، 1988.ص38.

بالنسبة للاختراعات التي تتعدد طرق استغلالها، ويكتفي صاحب البراءة باستغلال طريقة واحدة من هذه الطرق.[1]

ثانيا: كفاية الاستغلال

لم تقم التشريعات بفرض التزام بالاستغلال فحسب، ولكن ألزمت المالك باستغلال اختراعه بالكمية التي تكفي لإشباع الطلب، وفيما يخص تحديد المقصود بالكفاية، فلقد اختلفت التشريعات حول تحديده، فنصت بعض التشريعات على أن الكفاية لفظ يشمل الاستغلال الوافي لسد حاجة السوق الوطنية وسوق التصدير، بينما نصت تشريعات أخرى بأن الكفاية لفظ أطلق لسد السوق الوطنية كأساس (المشرع المصري)[2].

أما عن المشرع الجزائري فأخذ بشرط الكفاية[3]،و ذلك بمنح الترخيص الإجباري في حالة نقص الاستغلال، ويقصد به كمية الاستغلال، وهو ما نستخلصه من عملية الربط في أحكام المواد بين الكفاية و إشباع حاجات السوق، و الكفاية متعلقة بعنصر الطلب على الاختراع محمي البراءة الذي يحدد حاجات السوق.

ثالثا: جدية الاستغلال

اشترط المشرع أن يكون الاستغلال كافيا لسد حاجات السوق وعليه فتدخل هذا الأخير لضمان أن تكون هذه الكفاية جدية.

[1]- عصام مالك أحمد العيسي، مقتضيات المصلحة العامة بشأن براءة الاختراع في تشريعات الدول العربية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، فرع قانون خاص، جامعة باجي مختار، عنابة، 2007،ص 45.

[2]- عصام مالك أحمد العيسي، المرجع السابق، ص 24.

[3]- المادة 1/25 من المرسوم التشريعي رقم 17/93، مؤرخ في 1993/12/07 يتعلق بحماية الاختراعات،ج.ر.ع 81، مؤرخ في 1993/12/08.

المعيار الذي يحدد جدية الاستغلال هو الأسعار التي يحددها المالك لمواجهة طلب المستهلك، فإذا كان السعر أو المقابل يدخل في طاقة وقدرة صاحب الطلب يعتبر استغلالا جديا، أما إذا كان لا يدخل في طاقته يعتبرا الاستغلال صوريا أي عدم كفاية ذلك الاستغلال ويستوجب مواجهة صاحبه بمنح الترخيص الإجباري.

رابعا :مكان الاستغلال.

أن يكون الاستغلال في الدولة المانحة للبراءة وهذا أصل عام في كافة التشريعات فالهدف من منح البراءة هو إلزام المالك باستغلالها لكي يستفيد مجتمع الدولة المانحة من ذلك الاختراع.[1]

[1]- محمد حسنين، المرجع السابق، ص 166.

خلاصة:

نستخلص في هذا الفصل أن براءة الاختراع تعتبر من أهم عناصر الملكية الصناعية، لذا اهتمت أغلب الدول بتنظيمها قانونيا، على غرار المشرع الجزائري الذي أصدر الأمر 03/07 المتعلق ببراءة الاختراع، الذي يحدد الشروط الشكلية والموضوعية الواجب توافرها في الاختراع حتى يستحق البراءة من طرف الهيئة المختصة وهي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، ويترتب على عاتق مالك براءة الاختراع حقوق والتزامات كحقه باستغلال براءته أو التصرف فيها.

الفصل الثاني: مبدأ حرية الصناعة و التجارة و تجلياته على الحق الاحتكاري في البراءة

إن دراسة مبدأ حرية التجارة و الصناعة يقودنا إلى الخوض في عدة فروع قانونية، بعضها ينتمي إلى القانون العام، كالقانون الدستوري و القانون الإداري، و بعضها يدخل في نطاق القانون الخاص: كالقانون التجاري و القانون المدني،والبعض الآخر من هذه الفروع يعد مزيجا بين القانون العام و القانون الخاص، كقانون المنافسة وقانون المستهلك، و تشكل كل هذه الفروع الجزئية فرعا قانونيا عاما ومتكاملا، حديث النشأة و هو قانون الأعمال.[1]

[1]- رابية سالم، مبدأ حرية التجارة والصناعة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن عكنون، 2013، ص 3.

المبحث الأول: مبدأ حرية الصناعة و التجارة

تشهد الدولة الجزائرية حاليا مرحلة انتقالية نحو اقتصاد السوق، و سعيا منها لتكريس الإصلاحات الاقتصادية و انسحابها من الحياة الاقتصادية بالانتقال من الدولة المقاولة، والاقتصار على الدور الضبطي "الدولة الضابطة" كله تحضير للواقع الاقتصادي الجديد، حيث قامت بتغيير الإطار القانوني والاقتصادي، ذلك أن وظيفة القانون تختلف باختلاف النظام الاقتصادي المنتهج، مع مراعاة المبادئ (الحقوق) الاقتصادية الأساسية الواردة في الدستور التي تحدد التوجه الاقتصادي للدولة أهمها "مبدأ حرية التجارة و الصناعة".[1]

المطلب الأول: تكريس ضمانة مبدأ حرية الصناعة و التجارة

إن حق الدولة في تبني مبدأ حرية التجارة والصناعة ليس مطلقا، فلا بد من مراعاة النصوص الدستورية التي تحدد توجه الدولة الاقتصادي، و الحقيقة أن التعارض بين هذا المبدأ و الدستور يتوقف على الهدف الذي يسعى إلى تحقيقه من وراء تطبيق هذا المبدأ، فبعضها يهدف إلى توسيع قاعدة الملكية الخاصة ودعم القطاع الخاص، و بعضها الآخر يهدف إلى القضاء على المؤسسات المفلسة في القطاع العام.

فيجب الشعور بأن هذا المبدأ يتم مراعاة للمصلحة العامة في إطار من العدالة والإنصاف[2]، ومن هنا سوف يتم التطرق إلى مدى تكريس ضمانة مبدأ حرية التجارة و الصناعة، سوف نتناول كيفية الاعتراف بهذا المبدأ وما هي تطبيقاته؟ والقيود الواردة عليه؟

[1]- عجابي عماد، المرجع السابق، ص 263.

[2]- المرجع نفسه، ص264.

الفرع الأول: الاعتراف بمبدأ حرية التجارة والصناعة و تحديد مضمونه

كان في هذا الاعتراف موقفين، حيث كان الموقف الأول هو موقف القضاء الجزائري، كما هناك موقف ثان و هو التعديل الدستوري لسنة1996، و سنتحدث أيضا على مضمونه.

أولا :موقف الدستور الجزائري وموقف القضاء

أ- موقف الدستور الجزائري : اعترف المؤسس صراحة في نص المادة 37 من دستور 1996 بمبدأ حرية التجارة و الصناعة أنها مضمونة وتمارس في إطار القانون[1]، و الملاحظ على هذا النص أنه جاء بصفة مطلقة دون تخصيص، حيث لم يميز بين الجزائري و الأجنبي بشأن الاستفادة من هاته الحرية، كما أحاط هذا المبدأ بعدة ضمانات من بينها ضمان حرية الابتكار الفكري والفني و العلمي في المادة 38 منه، ضمانة نزاهة مؤسسات الدولة في معاملة الاستثمار في المادة 23 منه، مسؤولية الدولة عن أمن الأشخاص والممتلكات، ضمان مشروعية عدم نزع الملكية طبقا لنص المادة 20 منه، ضمان عدم انتهاك حرمة الإنسان حسب نص المادة 34 منه، ضمان الحق في الملكية الخاصة في نص المادة 52 منه، دون قيد أو شرط[2]، ولم تعد حرية التجارة والصناعة مسألة نصوص قانونية تشريعية أو تنظيمية إنما هي خيار كرسه دستور 1996 في المادة 37 منه.

ادن إن استمرار الممارسة الحرة للأنشطة الاقتصادية مرهونة بأن تمارس في إطار القانون، فحرية الصناعة و التجارة لا تعني أبدا الممارسة دون قيد أو شرط، أو حتى التنصل من الالتزامات القانونية السارية المفعول، إنما المقصود منها أن تمارس في إطار منظم وواضح وشفاف و غير مستثني لفئة معينة أو شخص معين بذاته، فالاستثناءات يجب أن تخضع لنفس خصائص القاعدة القانونية من حيث عمومها،

[1] قانون رقم 19-08 مؤرخ في 17دي القعدة عام 1429 الموافق ل 15 نوفمبر سنة 2008 يتضمن التعديل الدستوري.

[2]- عجة الجيلالي، المظاهر القانونية للإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، أطروحة دكتوراه دولة، كلية الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون، الجزائر، 2004-2005، ص 132-133.

تحريدها و التزاماتها، و الالتزامات المنصوص عليها قانونا بخصوص الأنشطة الاقتصادية يجب أن تكون ملزمة للجميع و لا تستثني إلا ما استثناه القانون بنص صريح[1].

ب- موقف القضاء الجزائري:

سبق لمجلس الدولة الجزائري أن اعتبر حرية التجارة والصناعة حرية أساسية قبل صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، في قراره الصادر بتاريخ 24 أفريل 2000، في قضية محافظ بنك الجزائر ضد "يونين بنك"، رقم 001496،و جاء في حيثياته حول حرية الصناعة والتجارة، إن رئيس مجلس الدولة عندما لاحظ المماس الغير مسبب بالنشاط اليومي "ليونين بنك"، قد حافظ على الحرية الأساسية للتجارة و الصناعة كما ينص عليه الدستور في مادته 37، أن هذا مماس بحرية أساسية مضمونة من طرف الدستور بقرار غير مسبب و بالتالي مخالف للمبادئ العامة[2]، و السلطة القضائية هي حامية للحقوق والحريات الأساسية و هو ما نصت عليه المادة 139 من دستور 1996، تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات، وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية.

ثانيا :مضمون مبدأ حرية التجارة و الصناعة

هذا المبدأ يشبه في مفهومه الواسع ما يسمى "الحرية الاقتصادية " أما مفهومه الضيق فانه يشمل حرية النشاط التجاري أوالصناعي ولا يشمل المهن الحرة و لا النشاط الفلاحي.

إ الهدف من هذا المبدأ هو منع السلطة العمومية من الشرو ع في التنظيم الجماعي للاقتصاد، و نظرا للصلة الموجودة بين حرية التجارة و الصنعة و حرية المنافسة من الصعب التمييز بينهما، لكن هذه

[1]- نور الدين قاستل، القيد في السجل التجاري وفي سجل الصناعة التقليدية والحرف (دراسة مقارنة) ، منشورات بغداد، ب ط، الجزائر، 2009، ص. ص 29-30.

[2]- قرار مجلس الدولة 24-4-2000، قضية محافظ بنك الجزائر ضد يونين بنك ملف رقم 001496، نقلا عن: غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 110.

الأخيرة أوسع وتشمل حرية التجارة و الصناعة نفسها التي تعتبر شكلا خاصا لممارسة المنافسة في مرحلة محددة لاقتصاد السوق،و هي مرحلة الليبرالية الاقتصادية الشاملة[1].

تجدر الإشارة إلى أن القانون اعتبر الصناعة والتجارة متلازمين، وهذا ما نصت عليه المادة 37 من التعديل الدستوري لسنة 1996، التي تنص على أن: "حرية التجارة والصناعة مضمونة و تمارس في إطار القانون" وعليه فمعنى التجارة في نطاق القانون التجاري، يختلف عنالمعنى الدار ج في علوم الاقتصاد، إذ أن المقصود بالتجارة في المجال الاقتصادي، عمليات الوساطة بين المنتج والمستهلك، أي تداول و توزيع الثروات دون الإنتاج، الأمر الذي يفهم من هذا المعنى أن هناك فرق بين إنتاج الثروات، وهي ما يطلق عليها اصطلاح "الصناعة" وبين تداول الثروات، وهي ما يعرف بـ "التجارة" بينما في مجال القانون التجاري نجد أن التجارة تمتد إلى جانب كبير من الصناعة،و خاصة تلك الصناعة التحويلية

التي تقوم بتحويل المواد الأولية أو النصف مصنوعة إلى مواد صالحة للاستعمال، وعلى ذلك فإن الشخص الذي يقوم بهذا التصنيع فانه يعتبر تاجرا، أما الشخص الذي يقوم باستخراج المواد الأولية من الأرض أو الموارد الطبيعة، فلا يعتبر تاجرا أي اقتصار التجارة على عمليات تحويل الثروات و تداولها[2].

بالتالي فلكلمة تجارة معنى واسع، فمن هنا يطبق القانون التجاري، في آن واحد، على الصناعة والتجارة ولهذا السبب يعتبر الصناعي أي صاحب المصنع تاجرا ومن ثم يخضع لنفس الأحكام القابلة للتطبيق على التاجر.[3]

ويختلف مضمون مبدأ حرية التجارة و الصناعة باختلاف الأشخاص :

[1]- عيبوط محند وعلي، الاستثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ب ط، الجزائر، 2012، ص.ص.188-189.

[2]-أحمد محرز، القانون التجار ي الجزائري، الجزء الأول، الطبعة الثانية، 1980، ص 13.

[3]- فرحة زر اوي صالح، المرجع السابق، ص 4 وما يليها.

أ - بالنسبة للأشخاص الخاصة:

هو عبارة عن مجموع من الحريات تختلف باختلاف الدور الاقتصادي للسلطة العمومية و يضم (حرية الاستثمار وحرية العمل وحرية الاستغلال والتسيير والحرية العقدية وحرية المنافسة). هذه الحرية لها حدود ترتبط بالمصلحة العامة وضرورة الحفاظ على النظام العام، مما يسمح للسلطات العمومية التدخل في المجال الاقتصادي لتحقيق مثل هذه الأهداف.

ب- بالنسبة للأشخاص المعنوية:

يعني امتناع السلطات العمومية عن القيام بالنشاطات التجارية والصناعية و ذلك من أجل منع منافسة الخواص في نشاطاتهم احتراما لمبدأ حرية المنافسة، و لكننا سنرى لاحقا خلاف ذلك، بحيث أصبحت الدولة تمارس التجارة عن طريق المؤسسة العمومية الاقتصادية والهيئات الصناعية و التجارية.[1]

الفرع الثاني: تطبيقات مبدأ حرية التجارة والصناعة و القيود الواردة عليه

يتسع الحديث عن تطبيقات المبدأ باتساع الأنشطة و الأشخاص الممارسة للأنشطة الاقتصادية، ولما يمتاز به الميدان التجاري والاقتصادي من سرعة، فنجد أنشطة ممنوعة أو خاضعة لتنظيم مشدد (كأنشطة الأسلحة والذخائر، والمواد المتفجرة والمخدرات...)، وأنشطة خاضعة لاعتماد مسبق أو لرخصة إدارية مسبقة (كإنتاج المواد السامة أو مواد التجميل و التنظيف البدني، المنتوجات الصيدلانية، الأدوية البيطرية، تقديم الخدمات، نقل الأشخاص أو البضائع، التأمينات، الفندقة والسياحة والأسفار، مخابر تحليل النوعية، بيع المشروبات، تعليم السياقة، استغلال قاعات اللعب، خدمات الوساطة.)،[2] وسنقتصر هنا على ذكر أهم التطبيقات على نشاطي "المنافسة، الاستثمار" وبالتبعية القيود التي يمكن أن ترد عليها من جهة، و الأشخاص الطبيعية أو المعنوية و القيود الواردة عليها من جهة أخرى.

[1]- عيبوط محند وعلي، المرجع السابق، ص 189.

[2]- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 185 وما يليها.

أولا :تطبيقات مبدأ حرية التجارة و الصناعة على الأنشطة و القيود الواردة

أ- في إطار قواعد المنافسة:

إذا رجعنا إلى المادة 4 من الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة (المعدل و المتمم للقانون رقم 12/08 المؤرخ في 25 يونيو 2008)، (المتعلق بالمنافسة) التي تنص على أنه: "تحدد بصفة حرة أسعار السلع والخدمات، اعتمادا على قواعد المنافسة"، إذن هذا هو إحدى ركائز نظام الاقتصاد الحر أو اقتصاد السوق و الذي لا تتدخل فيه الدولة إلا بطريقة غير مباشرة. ولما كان هذا التدخل مناقض لحرية الأسعار فانه ظل حبيس حالات استثنائية و محدودة[1]، و تتجلى سلطة الدولة في تنظيم الأسعار في حالتين هما:

1- تحديد الدولة لأسعار بعض المنتجات و الخدمات ذات الطابع الاستراتيجي:

بعد الاطلاع على رأي مجلس المنافسة يجوز لرئيس الحكومة (الوزير الأول)، القيام بذلك إذا كانت إستراتيجية أو تحديد حدود قصوى للربح الخاصة بكلما هو الحال بالنسبة للسّميد العادي، مسحوق الحليب، حليب الأطفال، الورق و الكراريس المدرسية والمواد والأدوات والكتب المدرسية والمرجعية، إضافة إلى منتجات البترول المكررة لمخصصة للسوق الوطنية كالبنزين و غاز الأويل ....الخ.

وإلى جانب رئيس الحكومة، يملك وزير التجارة في مجال المنافسة و الأسعار المبادرة بالتقنين في مجال الأسعار و شروط تطبيقها و هذه الإجراءات ليست محددة بوقت معين.[2]

[1]- محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، (دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي) دراسة معمقة في القانون الجزائري)، دار الكتاب الحديث، ب ط، الجزائر، 2006، ص 521.

[2]- عجابي عماد، المرجع السابق، ص.ص 269-270.

2- حالة الارتفاع أو التحديد المفرط للأسعار:

يرجع ذلك بسبب أزمة أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين لقطاع نشاط ما أو في منطقة جغرافية معينة.أو في حالات الاحتكار الطبيعي (كالغاز و الكهرباء و الماء).

أو ما يتعلق بالأحكام التشريعية والتنظيمية، كما هو الحال في قطاع الصيدلة، سيارات الأجرة، الطرق السريعة المدفوعة الأجر، و تتخذ هذه الإجراءات بموجب مرسوم لمدة أقصاها ستة 6 أشهر، بعد استشارة مجلس المنافسة، وهو إجراء جوهري لصحة هذه التدابير، غير أن الحكومة تتدخل في هذا المجال بموجب قرارات لا مراسيم.[1]

- **محلات المشروبات الكحولية:** يبرر هذا الاستثناء في الجزائر، بالرغبة في مكافحة الإدمان على المشروبات الكحولية وتجريم المشر ع للسكر العلني، وحماية القصر من الكحول، حيث نظم المشرع استغلالها عن طريق الرخص و أجاز للسلطة الإدارية ممثلة في شخص الوالي، الحق في الغلق للمحل أو المطاعم لمدة لا تتجاوز ستة أشهر 06، إذا ثبت مخالفة القوانين والنظم، والمحافظة على النظام العام والصحة و الآداب العامة،كما يملك وزير الداخلية سلطة الغلق[2].

- **الصيدليات:** لما كانت الصيدليات تختص بمهام لها خطورتها الخاصة القصوى من حيث اتصالها المباشر بصحة المواطنين بتقديم الدواء لهم، ومن ثم فقد راعى القانون أهمية هذا الدور، فأخضع الأنشطة المتعلقة بالمنتوجات الصيدلانية لنصوص خاصة، الغرض منها تحقيق مراقبة فعالة لحماية المستهلك.

فيجب تبليغ الوزير المكلف بالصحة في حالة تعديل أو توسيع قائمة المواد الصيدلانية المصنوعة في المؤسسة، وإذا توقفت المؤسسة عن نشاطها، فإنه يقع على عاتق المسؤول عنها واجب إخبار الوزير

[1]- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 242 وما يليها.

[2]-عجابي عماد،المرجع السابق،ص270.

المكلف بالصحة في حالة مؤسسة للإنتاج، والوالي في حالة مؤسسة للتوزيع، و بطبيعة الحال تصبح الرخصة المسلمة ملغاة.[1]

فيشترط في الصيدلاني:

- أن يكون جزائريا أو من بلدا تجيز قوانينه للجزائريين مزاولة مهنة الصيدلة به.[2]

- أن يكون مقيدا بسجل الصيادلة بوزارة الصحة (بشرط حصوله على شهادة تثبت ذلك) وفي جدول نقابة الصيادلة.

ب- في إطار الاستثمار: (مبدأ حرية الاستثمار)

ألغى قانون النقد والقرض و بصفة ضمنية كل التنظيمات الاستثنائية التي تقيد الاستثمار الأجنبي، حيث وسّع من مجال تدخل المستثمرين الأجانب في كافة القطاعات باستثناء تلك المخصصة صراحة للدولة، و كلمة المخصصة يجب عدم التوسع في تفسيرها، لأن دور الدولة ذاته شهد انتقال نوعي من دور الدولة المقاولة إلى دور الدولة الضابطة و التي تكتفي بالمهام التقليدية لها.[3]

المشكل لا يكمن في وضع حدود لمبدأ حرية الاستثمار، حماية للمصالح الاقتصادية للدولة و أولوياتها في التنمية المعترف بها دوليا، و لكن بإمكان المشرع تحديد المجالات المعنية بالنشاطات المقننة بالنصوص الصريحة والواضحة و الخالية من أي غموض، إن الإصلاحات التي قامت بها الجزائر لم تحقق الأهداف المنتظرة خاصة منها وضع أسس و قواعد "اقتصاد سوق حقيقي".

بالإضافة إلى التأخر الملحوظ في مجال تحقيق الحرية الاقتصادية بسبب غياب العناصر الهيكلية لاقتصاد السوق مثل: السوق المالية و البورصة.[4]

---

[1]- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 242 وما يليها.

[2]- راجع المواد 6، 9، 10 من الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007 الجريدة الرسمية 31، ص 03.

[3]- عجة الجيلالي، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار الأنشطة العادية وقطاع المحروقات، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، ب ط، الجزائر، 2006، ص 439.

[4]- عيبوط محند وعلي، المرجع السابق، ص 76 وما يليها.

ثانيا: تطبيقات المبدأ على الأشخاص والقيود الواردة

أراد المشرع من استبعاد بعض الأشخاص من ممارسة العمليات التجارية سواء لأنه يعرض الغير أو التجار لمخاطر، وتبقى هذه الأعمال صحيحة و يلزمون بها لكنهم يتحملون عقوبات جزائية لمخالفة القانون، ويمكن التمييز هنا بين ثلاثة أنواع من الأشخاص مع ذكر حالة رابعة خاصة بالأشخاص العمومية[1].

أ- أشخاص تقوم بمهنة متعارضة مع التجارة: يتمثلون في الموظفين العموميين أصحاب المهن الحرة (كالمحامي والموثق المحاسب المعتمد ومندوب الحسابات، المحضر القضائي، المترجم الترجمان الرسمي). حيث يترتب عن ذلك عقوبات تأديبية تتراوح بين الإيقاف و الشطب أو عقوبات جزائية.

ب- الأشخاص الذين تعرضوا لبعض العقوبات الجزائية: النصب والاحتيال و خيانة الأمانة أو الذين شهر إفلاسهم "الإفلاس المجرم بنوعيه: الإفلاس بالتقصير و الإفلاس بالتدليس".

ج- وضعية الأجانب: ألزمهم القانون باحترام الشروط القانونية المتعلقة بهم و احترام شرط "المعاملة بالمثل" الذي تحدده الاتفاقات التجارية الدولية التي صادقت عليها الجزائر، وهنا نميز بين:

الشخص الطبيعي: إذا أراد مزاولة التجارة في الجزائر، ملزم القيام بإجراءين هما[2]:

الحصول على **بطاقة التاجر الأجنبي:** بطاقة تعريف مهنية، يحدد نمطها في القرار المشترك بين وزير الداخلية ووزير التجارة، **و القيد في السجل التجاري:** شأنه شأن التاجر الجزائري، حيث يعتبر التزام من بين الالتزامات التي تقع على التاجر[3].

[1]-عجابي عماد،المرجع السابق،ص275.

[2]-المرجع نفسه،ص275.

[3] - المرجع نفسه،ص276.

- **فروع الشركات الأجنبية:** ملزمة كذلك بالاجرائين المذكورين أعلاه تسلم البطاقة لأعضاء الهيئات الإدارية لأنهم يريدون شركة تجارية و يتم سحب البطاقة في حالة التوقف عن النشاط أو استقالة المسير.[1]

- **بالنسبة للبنوك و المؤسسات المالية الأجنبية :**ابتداء من تاريخ صدور النقد و القرض، أصبح بإمكان البنوك و المؤسسات المالية الأجنبية أن تفتح فروعا لها في الجزائر تخضع لقواعد القانون الجزائري.

وقد حدد النظام رقم 01/93 المؤرخ في 3 جانفي 1993 شروط تأسيس أي بنك أو مؤسسة مالية و شروط إقامة فروع لبنوك و مؤسسات مالية أجنبية، ومن بينها (تحديد برنامج النشاط الوسائل المالية و التقنيات المرتقبة ،القانون الأساسي للبنك أو المؤسسة المالية.) [2]

المطلب الثاني:حرية الصناعة و التجارة مبدأ دستوري

زيادة على اعتبار حرية التجارة و الصناعة حرية عامة، و ما يترتب عن ذلك من عدم جواز الإدارة بالمماس بها[3] فإن هذه الحرية تعد مبدأ ذو قيمة دستورية، بحيث لا يجوز للسلطة التشريعية مخالفته[4]، فبالرغم من تمتع المشرع بسلطة تقييد حرية التجارة، إلا انه لا يحق له وضع قيود تعسفية أو غير مبررة، و النتيجة الأساسية لهذا التكريس الدستوري هو أنه يبرر رقابة الدستورية لكل تدخل تشريعي يمس بهذا المبدأ.[5]

الفرع الأول: وجوب احترام المشرع لحرية التجارة والصناعة

إن القانون الجزائري بتكريسه لحرية التجارة و الصناعة في الدستور الحالي الصادر في 28 نوفمبر 1996، يكون قد ساير بذلك ما هو معمول به في القانون المقارن، حيث تم تكريس الحرية الاقتصادية

[1]- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 319 وما يليها.

[2]- الطاهر لطرش، تقنيات البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، الطبعة السادسة، ص.ص 202-203.

[3] -Jean Bernard blaise- droit des affaires l-g-d j 1999, p 333.

[4] - Dominique Turpin les libertés publiques, 4émé édition gualino, 1998, p 277.

[5] - Bernard saintourens le droit des affaires- presses universitaire de Grenoble-1997, p58.

صراحة في دساتير معظم الدول الليبرالية، مع الإشارة أن كل دولة أعطت تسمية خاصة لهذه الحرية، لكن يتعلق الأمر بنفس المفهوم إلا انه قد يختلف قليلا مضمون الحرية من دولة لأخرى.[1]

ونأخذ على سبيل المثال أربع دول كرست الحرية الاقتصادية صراحة في دساتيرها تحت تسميات مختلفة.

- القانون الأساسي للجمهورية الفدرالية الألمانية كرس حرية المهنة في المادة السادسة منه.

- دستور ايطاليا كرس في المادة 41-01 حرية النشاط الاقتصادي الفردي .

- كرست المادة 38 من دستور اسبانيا حرية المؤسسة .

- دستور النمسا كرس هذه الحرية تحت اسم حرية ممارسة كل نشاط محقق للربح.[2]

- أما في فرنسا فإنه لم يكرس مبدأ حرية التجارة و الصناعة لا في دستور 1946 ولا في دستورها الحالي لعام 1958[3]، وقد كان مجلس الدولة الفرنسي يعتبر أن لهذه الحرية قيمة تشريعية لا يجوز للسلطة التنفيذية مخالفتها وذلك حتى سنة 1982، أين منح المجلس الدستوري الفرنسي للعنصر الأساسي لحرية التجارة و الصناعة وهو حرية الدخول للأنشطة التجارية قيمة دستورية فأصبحت منذ ذلك التاريخ حرية إنشاء المؤسسة الخاصة مبدأ دستوريا في القانون الفرنسي.[4]

ولقد كرس الدستور الجزائري الحالي هذا المبدأ في المادة 37 منه التي تنص: "حرية التجارة والصناعة مضمونة و تمارس في إطار القانون."

[1] -Claude Albert Golliard et autres- droit des libertés fondamentales 2émé éd Dalloz-paris-2002, p207

[2] - Claude Albert Golliard et autres-op cit, p 206-207.

[3] -André delaubadere-droit public économique, 2eme édition, Dalloz, 1976, p238-239.

[4] - Jean marie Auby et jean Bernard Auby institutions administratives7 ème éd. Dalloz-1996-p494.

فبناءا على هذه المادة تعتبر حرية التجارة مبدءا دستوريا مضمونا و مكرسا صراحة في الدستور، الذي تستمد منه هذه الحرية وجودها.[1]

هذا يعني أن حرية التجارة و الصناعة موجودة بصفة مستقلة عن القانون، فمهمة المشرع تقتصر على تنظيم ممارسة هذه الحرية ولا يجوز إلغاء وجودها،[2] ذلك ما قصده المؤسس الدستوري بعبارة."وتمارس في إطار القانون".

وبالتالي فالاعترف الدستوري بوجود حرية التجارة و الصناعة لا يعني حرمان المشرع من كل إمكانياته لتقييدها فهذه الحرية ليست مطلقة إنما تمارس في إطار القانون، أي أن التمتع بهذه الحرية يجب أن تكون في الحدود التي يرسمها التشريع المنظم لكيفية ممارستها، و يترتب عن ذلك أنه يمكن للمشرع أن يقيد حرية التجارة لكن بشرط عدم الإلغاء التام لها. فالقيود التشريعية تعد مشروعة إذا كانت ترد على ممارسة هذه الحرية وليست على وجودها.[3]

إن المشرع يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في تقييد حرية التجارة والصناعة استنادا على عبارة "و تمارس في إطار القانون " ولكن لا يجوز للسلطة التشريعية أن تتدخل تحت ستار التنظيم و تصادر كليا وجود هذه الحرية،[4] لأن ذلك يعد انتهاكا للدستور و بالتالي فالسلطة التقديرية التي يتمتع بها المشرع وبالرغم من كونها واسعة، إلا أنها غير مطلقة فلا يجوز وضع قيود تعسفية وغير مبررة على حرية التجارة و الصناعة،[5] و في حالة إصدار المشرع لقانون يلغي كليا لهذه الحرية نكون هنا بصدد قانون غير مطابق للمادة 37 من الدساتير التي تعلوه في المرتبة وفقا لمبدألتدر ج، فيعد هذا القانون مخالف للدستور.[6]

[1] - Pierre Del volve, droit public de l'économie, éd Dalloz, 1998, p110.
[2] - Pierre Delvolve, op. idem, p112.
[3] - وجدي ثابت غبريال، حماية الحرية في مواجهة التشريع، مجلة مصر المعاصرة، عدد 415، يناير 1989، ص 611.
[4] - وجدي غبريال، المرجع نفسه، ص 617.
[5] - Pierre Delvolve, op. idem, p110.
[6] -André de l'aubader, op.cit, p242.

فالدستور الجزائري قبل إجازته للمشرع بأن يقيد حرية التجارة والصناعة وذلك عند نصه في المادة37 قد أقر أولا هذه الحرية من حيث المبدأ بنصه على ان "حرية التجارة والصناعة مضمونة " و بالتالي فحرية التجارة هي المبدأ، أما القيود التشريعية ومهما كانت متعددة و متنوعة فما هي إلا استثناءات عن المبدأ، و لذلك فيجب على المشرع أن يحترم الحد الأدنى لهذه الحرية .[1]

الفرع الثاني: حماية المجلس الدستوري لحرية التجارة و الصناعة

يدخل في حماية المجلس الدستوري أن القاضي يمارس الرقابة على دستورية التشريعات كما انه من جهة أخرى له حماية قانونية.

أ- كيفية ممارسة القاضي الدستوري للرقابة على دستورية التشريعات الماسة بالحرية: يباشر القاضي الدستوري مهمته في فحص مدى دستورية لتشريعات الماسة بحرية التجارة و الصناعة أو المقيدة لها من خلال دوره المعتاد كقاضي يفحص دستورية القوانين، حيث يقوم المجلس الدستوري بحماية حرية التجارة في مواجهة المشرع الذي أسام الدستور إليه تنظيم ممارستها.[2]

فيمكن للمجلس الدستوري المكلف بالسهر على احترام أحكام الدستور في حالة مماس المشرع بهذا المبدأ المكرس دستورا التدخل لرد أعمال المشرع إلى نصابها الأصلي، فالمجلس الدستوري يساهم باجتهاداته في حماية حرية التجارة والصناعة، وذلك بتقيد السلطة التقديرية التي يتمتع بها المشرع و إبطال القيود التعسفية وغير المبررة التي قد يضعها على هذه الحرية.[3]

إن حرية التجارة و الصناعة تعد مبدأ دستوريا اقره المؤسس الدستوري، و هذا ما يوفر للمبدأ الاستقلالية التامة عن إرادة المشرع[4]، و ينشأ عن استقلالية مبدأ حرية التجارة و سموه على المشرع، الالتزام

[1] - Pierre Delvolve, op.cit, p112.

[2] - وجدي ثابت غبريال، المرجع السابق، ص 230.

[3] - André de l'aubader, op.cit, p242.

[4] - Pierre Del volve, op. idem, p112.

الدستوري بضمان هذه الحرية. ويتكفل المجلس الدستوري بهذه الحماية، بحيث يمنع على المشرع إلغاء حرية التجارة والصناعة، فيعد هذا المنع ملزما و مقيدا للمشرع يقع على المجلس الدستوري ضمانه.[1]

ما تجدر ملاحظته في هذا الصدد، أن المجلس الدستوري الجزائري لم يتحرك إلى الآن لوضع ضوابط تحد من سلطة المشرع في تقييد حرية التجارة وذلك ربما راجع لحداثة التكريس الدستو ري لهذه الحرية في بلادنا.

وفيما يخص الصنف الأول من القيود، فإ يتعين على المشر ع التوفيق بين حرية التجارة والصناعة من جهة، والمبادئ الدستورية الأخرى من جهة ثانية، وتتمثل رقابة المجلس الدستوري الفرنسي في مدى إبقاء المشرع على التوازن بين مبدأين دستوريين متناقضين، فالتأمينات مثلا التي قد يقررها المشرع يجب أن يراعي فيها الموازنة بين حرية التجارة ومقتضيات السيادة الاقتصادية للدولة والمقررة في الدستور، التي تمنحها سلطة حماية مصالحها الاقتصادية الحيوية والإستراتيجية، كذلك تنظيم المشرع وتقييده لإشهار التبغ والمشروبات الكحولية، يعتبر موازنة بين حرية التجارة والصناعة ومقتضيات حماية الصحة العامة للمواطن التي لها قيمة دستورية.[2]

كما أن تقليص المشرع لساعات العمل الذي يعد قيدا على حرية التجارة يدخل ضمن مستلزمات حماية المصالح والحقوق الدستورية للعامل، وعلى رأسها حقه في الراحة، وفيما يتعلق بالقيود الواردة على حرية التجارة المتخذة بناءا على أساس المصلحة العامة، فيتمتع المشرع بسلطة تقديرية أكثر اتساعا، حيث يعود له تحديد الهدف الذي يجب أن يحققه تنظيم حرية التجارة والصناعة، ولقد كان

[1]- مالك بشير مقال: مساهمة المجلس الدستوري في حماية مبدأ المساواة أمام القانون في الجزائر، مجلة إدارة، عدد 21، سنة 2011، ص14.

[2]- رابية سالم، المرجع السابق، ص 35.

للمجلس الدستوري الفرنسي الفرصة لإقرار شرعية عدة قوانين قيدت حرية التجارة،واعتبر ها كذلك لأنها مبنية على أساس المصلحة العامة.[1]

ب- حدود حماية المجلس الدستوري لحرية التجارة والصناعة

إن الرقابة الدستورية التي يباشرها المجلس الدستوري على القوانين العادية في الجزائر تعتبر رقابة سياسية وليست قضائية، بالإضافة إلى ذلك فهي اختيارية، بحيث لا تحظى بالفاعلية في تمكين المجلس الدستوري من معاينة كل مساس بمبدأ الدستورية، وذلك لأن هذه الرقابة لا تتحرك إلا بإخطار من رئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو رئيس مجلس الأمة طبق للمادة 166 من دستور1996.[2]

حسب هذا النص فان الحق في تحريك الرقابة على دستورية القوانين قصره المؤسس الدستوري على سلطات محددة. والتي لها الحق دون سواها في إخطار المجلس الدستوري، ومن شان هذا التضييق أن يؤثر على الرقابة على دستورية القوانين.[3]

فقد يحدث لقانون عادي لم يحظ بشأنه المجلس الدستوري أن يبقى ساري المفعول بالرغم من إخلاله بحرية التجارة والصناعة.

بالتالي فبالرغم من الدور الذي يمكن أن يقوم به المجلس الدستوري فيما يخص حماية حرية التجارة والصناعة وذلك برسمه للإطار الذي ينبغي ألا يخرج عنه المشرع ضمانا لممارسة هذه الحرية، إلا أن هذا لا يعني مطلقا بان المجلس الدستوري يشكل مصفاة يتم من خلالها كشف كل مساس بحرية التجارة.[4]

[1] - Claude Albert Golliard et autres, op. cit, p210.

[2] -مالك بشير، المرجع السابق، ص 75.

[3] - بن سهلة ثاني بن علي، مقال: المجلس الدستوري بين الرقابتين السياسية والقضائية، مجلة إدارة، عدد22، سنة 2001، ص 81.

[4] - مالك بشير، المرجع نفسه، ص 75.

يكمن العلاج في توسيع قائمة الهيئات التي تملك إخطار المجلس الدستوري، فقد كان بالأحرى على المؤسس الدستوري الجزائري أن يوسع من نطاق الإخطار، بأن يمده إلى أعضاء البرلمان كما فعل الدستور الفرنسي على إثر تعديله في 1994.

كما انه احري المؤسس الدستوري الجزائري أن يخول المجلس الدستوري حق إشعار رئيس الجمهورية بكل الأحكام الماسة بالحقوق والحريات الواردة في الدستور، بما في ذلك القيود التشريعية الماسة بحرية التجارة والصناعة، وذلك لتحسيس رئيس الجمهورية باعتباره حامي الدستور، و دفعه إلى التماس طلب تدخل المجلس الدستوري للفصل في المسالة.[1]

تجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن من الناحية العملية تقرير عدم دستورية نص تشريعي بسبب مخالفته لمبدأ حرية التجارة والصناعة إلا نادرا وفي حالات محدودة.

ويرجع السبب في الاعتراف للمشرع بسلطة واسعة في تقييد حرية التجارة دون عرقلة المجلس الدستوري لمسعاه، في أن لمبدأ حرية التجارة والصناعة مدلولا عاما وشاملا فهو يحمي النظام الاقتصادي الليبرالي في مجمله، ولا يوفر هذا المبدأ الحماية لكل نشاط اقتصادي على حدا، فيحق للدولة إلغاء حرية التجارة في بعض الأنشطة التجارية و الصناعية، وذلك بتقرير احتكار عليها عن طريق لجوئها إلى التأميم[2].

بالتالي فلا تعد مخالفات لمبدأ حرية التجارة والصناعة، إلا تلك القيود التشريعية التعسفية التي تمس الاقتصاد ككل، أو تمس قطاع اقتصادي بكامله، سواء كان القطاع الصناعي أو التجاري أو قطاع الخدمات، وتبعا لذلك فلا يجوز للبرلمان تحويل كل وسائل الإنتاج للقطاع العام عن طريق تأميم شامل للاقتصاد، كما لا يجوز له إخضاع كل أو معظم الأنشطة الاقتصادية لتخطيط إلزامي،[3] لأنه يترتب على

[1]- مالك بشير، المرجع السابق، ص 76.

[2] - André de l'aubader, op.cit, p242.

[3] -André de l'aubader, op. idem, p242.

اعتبار حرية التجارة و الصناعة مبدءا دستوريا، وجوب وجود الحد الأدنى من الأنشطة الاقتصادية الحرة، وذلك مهما تنوعت و تعددت القيود التشريعية الواردة على هذه الحرية.

المبحث الثاني:حدود الحق الاحتكاري على البراءة

تنقضي براءة الاختراع بسقوطها، ومتى سقطت البراءة انقضت جميع الحقوق الاستئثارية المترتبة عنها بالنسبة للمستقبل، فالسقوط ينهي حياة البراءة دون أثر رجعي، فلا يترتب أثر السقوط إلى الماضي، بل تبقى للبراءة آثارها القانونية الصحيحة من تاريخ منحها إلى حيث الحكم بسقوطها.[1]

أما الحالات التي تؤدي إلى سقوط براءة الاختراع، فقد حددها المشرع الجزائري في حالتين و هما :

1- عدم دفع الرسوم السنوية المتعلقة بالاحتفاظ بصلاحية الملكية التي نصت عليها المادة 54 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع.

2- عدم استغلال الاختراع أو النقص فيه التي نصت عليها المادة 55 من نفس الأمر المذكور أعلاه.

المطلب الأول: سقوط الحق في البراءة لانتهاء المدة القانونية

إن عدم استغلال مالك البراءة لاختراعه بعد انقضاء سنتين على منح الرخصة الإجبارية يؤدي إلى سقوط البراءة و انقضاء جميع الحقوق التي يتمتع بها مالكها،[2] ويجوز للكافة استغلالها و الاستفادة منها.

كما أيضا تسقط البراءة لانتهاء المدة القانونية التي نصت عليها المادة 09 من نفس لأمر بمضي 20 سنة، سوف يتم التطرق إليها في الفرعين التاليين:مدة الحماية و الترخيص الجبري.

[1]- محمود إبراهيم الوالي، حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية،ب.ط، 1983، ص 72.
[2]- مرمون موسى، المرجع السابق،ص150.

الفرع الأول: مدة الحماية

تنص المادة 09 من الأمر 03/07 المتعلق ببراءات الاختراع على أنه "مدة براءة الاختراع هي عشرون (20) سنة ابتداء من تاريخ إيداع الطلب، مع مراعاة رفع رسوم التسجيل و رسوم الإبقاء على سريان المفعول، وفق للتشريع المعمول به."

لقد بينت هذه المادة أن المدة القانونية لحماية براءة الاختراع في القانون الجزائري هو عشرون سنة[1] ، تبدأ من تاريخ إيداع الطلب للحصول عليها وبانقضاء هذه المدة تسقط الحماية عن البراءة من المال العام و يجوز للكافة الاستفادة من هذا الاختراع دون الالتجاء إلى صاحب الاختراع أو الوقوع تحت طائلة القانون.

ولم يبين المشرع الجزائري إمكانية تجديد أو عدم تجديد هذه المدة، وعليه فإن انقضت مدة حماية براءة الاختراع تنقضي البراءة و تزول جميع الحقوق الاستئثارية المترتبة عليها، غير أن انقضاء الحق في البراءة بانقضاء مدة الحماية القانونية لها، لا يعني عدم قدرة مالكها على استغلالها أو الاستمرار في استغلالها بعد انقضاء مدة 20 سنة، و لكنه لا يملك أي حق استئثاري على هذه البراءة فتسقط في الملك العام.[2]

الفرع الثاني: الترخيص الجبري

إن تقرير المشرع للحق الاستئثاري في الاستغلال لا يعني بتاتا تفضيل مصلحة المخترع على مصلحة المجتمع، بل كلما لحق المجتمع ضرر من جزاء عدم الاستغلال استوجب تدخل السلطة العمومية لإرجاع التوازن بين المصالح، و قد اختلفت الإجراءات المتبعة في كل دولة لمواجهة عدم الاستغلال، فمن

[1]- هي المدة التي اعتمدتها اتفاقية(TRIPES) والتزمت بها الدول التي انضمت إليها.

[2]- محمد أنور حمادة، النظام القانوني لبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، دار الفكر الجامعي،ب ط، الإسكندرية، 2002، ص 65.

التشريعات من كان يرتب سقوط البراءة في حال عدم استغلالها[1] ولكن بعد إبرام اتفاقية باريس حول حماية الملكية الصناعية[2] تم وضع جزاء مرن نوعا ما، كمقابل لعدم الاستغلال و المتمثل في نظام الرخصة الإجبارية .

و في هذا النظام يوجد جانبين: الجانب القانوني و الجانب الإجرائي.

أولا :الجانب القانوني

اعتمد المشرع الجزائري على أسلوب الترخيص الإجباري ذي الطابع الإداري فقط، لكن ذلك لا يعني الاستبعاد الكلي للجهات القضائية من إجراءات المنح، فعلى سبيل المثال و طبقا للمادة 3/46 من الأمر 07/03 منح المشرع الجزائري صلاحية تحديد مقدار الأتاوى للقاضي إذا لم يتوصل أطراف الترخيص الإجباري إلى اتفاق حول مقدار الأتاوى.

والحالات التي تقتضي الحصول على ترخيص إجباري طبقا للتشريع الجزائري هي كالآتي:[3]

أ- الرخصة الإجبارية لعدم الاستغلال أو النقص فيه.

تنص المادة 38 من الأمر رقم 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع على:".....يمكن لأي شخص في أي وقت بعد انقضاء أربع سنوات ابتداء من تاريخ إيداع طلب براءة الاختراع أو ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ صدور براءة الاختراع، أن يتحصل من المصلحة المختصة على رخصة استغلال بسبب عدم استغلال الاختراع أو نقص فيه ..."

[1]- كالقانون الليبي، السوري، اللبناني، انظر: في هذا الشأن جميل الفتلاوي، مرجع سابق، ص 71.
[2]- سامي معمر شامة، مرجع سابق، ص89.
[3]- المرجع نفسه، ص 106.

يستنتج من هذا النص أن حالات منح الرخص الإجبارية لعدم الاستغلال أو النقص فيه في القانون الجزائري هما حالتين: عدم استغلال الاختراع خلال ثلاث سنوات من تاريخ تسليم البراءة، والثانية هي عجز صاحب البراءة عن استغلال الاختراع استغلالا وافيا لحاجة البلاد.

1- عدم استغلال الاختراع خلال المدة القانونية المقررة: لم يحدد المشرع الجزائري المقصود بالاستغلال الذي يلزم به مالك براءة الاختراع، والذي يترتب على الإخلال به منح رخصة إجبارية للغير للقيام به، حيث جاءت النصوص القانونية المنظمة لأحكام الترخيص الإجباري خالية من أي تعريف أو تحديد لمفهوم الاستغلال المطلوب تحقيقه، وبالتالي يثور التساؤل حول قصد المشرع من الاستغلال، هل يقصد به ضرورة مباشرة الاستغلال الفعلي للاختراع محل البراءة داخل الوطن[1] أم الاكتفاء بالاستيراد الغرض للبيع؟

إن نصوص الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع المنظمة للرخص الإجبارية رغم خلوها من التحديد الصريح، للمقصود بالاستغلال المطلوب تحقيقه من مالك براءة الاختراع، إلا أن تحديد المدة القانونية للاستغلال[2]، واستلزام القدرة لدى طالب الترخيص الجبري على الاستغلال واشتراط تقديم الضمانات الضرورية بخصوص الاستغلال،[3] هذه المعطيات توحي بأن المقصود بالاستغلال ليس مجرد الاستيراد والعرض للبيع، ولكنه عملية التصنيع والإنتاج الذي يعقبه العرض للبيع واتصال الجمهور بالاختراع.

غير أنه بالرجوع إلى أحكام المادة 11 من الأمر 07/03 المتعلق ببراءة الاختراع، نجد أن من الحقوق الاستثنارية التي تخولها براءة الاختراع لمالكها، الحق في منع الغير من استيراد المنتوج محل البراءة.

[1]- المادة 4/23 من قانون حماية الملكية الفكرية المصري، رقم 82، سنة 2002.
[2]- المادة 38 من الأمر 07/03، المرجع السابق، ص33.
[3]- المادة 40 من الأمر 07/03، نفس المرجع، ص33.

بالتالي إن اعتبار استيراد المنتوج من أعمال استغلال البراءة، يتعين النظر فيه على أساس حجة منح الترخيص الإجباري في حالة عدم الاستغلال أو النقص فيه، أي أن الاستيراد لا يقوم مقام الاستغلال، كما يجوز معه منح ترخيص حال هذا الاستيراد، أي أن القيام باستعمال أو تشغيل البراءة محليا لم يعد سببا موجبا لمنح الترخيص الإجباري.[1]

2- عدم كفاية الاستغلال لحاجيات البلاد: أجاز المشرع الجزائري طلب إصدار رخصة إجبارية ليس فقط في حالة عدم استغلال الاختراع بواسطة صاحب البراءة أو بموافقته خلال المدة القانونية السابق الإشارة إليها، بل أيضا في حالة وجود استغلال الاختراع محل الحماية القانونية، ولكن هذا الاستغلال فيه نقص، وإذا كان نص المادة 01/38 من الأمر 07/03 لم يشر إلى مفهوم نقص الاستغلال، إلا أنه يقصد به عدم كفايته لسد حاجيات أفراد المجتمع داخل الجزائر،وقع على المصلحة المختصة إثبات عدم كفاية استغلال الاختراع لسد حاجات المجتمع،كأن يكون الاستغلال غير كاف من حيث الكمية لمواجهة احتياجات كل مناطق الوطن.[2]

فعدم استغلال الاختراع بواسطة صاحب البراءة أو بموافقته أو استغلاله استغلالا يفي بحاجة البلاد بعد مهلة، حددها المشرع بأربع سنوات من تاريخ إيداع طلب الحصول على براءة الاختراع، أو ثلاث سنوات من تاريخ تسلمها.

[1]- وفاء جلال محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقا لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التريبس)، دار الجامعة الجديدة، ب ط، الإسكندرية، 2000، ص87.

[2]- عبد الله حسين الحشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2005، ص 233.

فهي مهلة كافية يتاح فيها لصاحب البراءة إعداد نفسه للاستغلال، فانقضائها سلبا من صاحب البراءة يمكن مواجهته بجزاء الترخيص الإجباري للغير باستغلال هذا الاختراع.[1]

ب- رخصة التبعية :

نصت على هذه الحالة المادة 47 من الأمر 03-07 و في الحقيقة هذه الرخصة قد تفرض نفسها تلقائيا في بعض الحالات ومثال عنها: كأن يتوصل شخص إلى انجاز اختراع جديد و هذا الاختراع يستحيل استغلاله بصفة مستقلة عن اختراع سابق له، لأ الاختراع الجديد مرتبط بالاختراع القديم، و إذا ما قام المخترع الجديد باستغلال الاختراع السابق دون موافقة صاحبه اعتبر مقلدا[2].

فمن أجل استغلال الاختراع الجديد يجد المخترع نفسه أمام إحدى الفرضيتين:

1- إما أن يطلب رخصة تعاقدية من طرف مالك براءة الاختراع الأول و إن تحقق له ذلك لا داعي لطلب رخصة التبعية.

2- أن يرفض مالك البراءة الأول طلب منح الترخيص التعاقدي، فهنا ما يبقى للمخترع الثاني سوى طلب رخصة تبعية من عند المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.[3]

ج:الرخصة الإجبارية للمنفعة العامة

نصت عليها المادة 49-01 من الأمر 03-07، و دواعي المصلحة العامة مختلفة إلا أننا نجملها في ثلاث أسباب:

[1]- إدريس فاضلي، نظام الملكية ومدى وظيفتها الاجتماعية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ب ط، 2001، ص 233.

[2] - André francon, cours de propriété littéraire, artistique et industrielle, LITEC, 1996, p 78.

[3]- سامي معمر شامة، المرجع السابق، ص109.

1- الرخصة الإجبارية لصالح الصحة العمومية والتغذية

تعتبر هذه الرخصة ذات أهمية بالغة خاصة في براءة الاختراع، وتبعا لذلك يمنح التشريع للوزير المكلف بالملكية الصناعية في الوقت ودون موافقة المالك، حق منح رخصة إجبارية في مجال التغذية والصحة لفائدة مصلحة من مصالح الدولة، أو للغير الذي يعينه باستغلال الانجاز، ويكون ذلك مقابل عوض،[1] وتنشر هذه الرخصة في مجال الأدوية والمواد الصيدلية المحمية ببراءة الاختراع أو بالنسبة لطريقة صنع هذه المنتوجات، ويتم ذلك عندما تكون هذه المواد غير متوفرة للجمهور وليست في متناوله بالكمية أو النوعية الكافية، ويكون سعرها مخالفا ومرتفعا بالنسبة للأسعار المتوسطة للسوق.

وهذا مفاده أنه لا يمكن تطبيق هذه الرخصة بالنسبة للأدوية التي لم تحصل بعد على التصريح بوضعها في السوق.[2]

2- الرخصة الإجبارية لمصلحة الأمن الوطن

غالبا ما تكون الرخصة الإجبارية لمصلحة الأمن الوطني في براءة الاختراع لأنها في مجال التكنولوجيا وهي تتعلق بحاجيات الأمن الوطني التي تبرر اللجوء إلى حق الاستغلال الاستئثاري، الذي يتمتع به مالك البراءة، وموضوع هذه الرخصة الاختراعات السرية التي تهم الأمن الوطني والتي تؤثر على الصالح العام[3]، يمكن الحصول على هذه الرخصة بالنسبة لبراءة الاختراع وحتى بالنسبة للطلب المودع للحصول على البراءة ،وعليه فإذا اكتشفت السلطات المعنية أن للاختراع أهمية بالنسبة للأمن الوطني والمصلحة العامة ،يحق الاطلاع عليه خلال 15 يوما ،التي تلي إيداع طلب البراءة، ولها أن تعلن عن قرارها في مهلة شهرين من تاريخ العلم بسرية الاقتراع، ويجب عليها الالتزام في هذه الفترة بعدم إفشاء موضوع

[1]- المادة 27 من المرسوم التشريعي 05-275 الصادر بتاريخ 02-08-2005، يحدد كيفيات إيداع براءة الاختراع وإصدارها، رقم 54.

[2] - André Francon, op.cit, p 79.

[3]-المادة49 من الأمر07/03، مرجع سابق، ص34.

الطلب، وإذا أقرت الطابع السري للطلب تصدر البراءة حسب طريقة خاصة،كما جاء في التشريع ولا تنشره بتاتا، لكن في حالة عدم الرد بعد انقضاء الأجل يصبح الطلب غير سري بمعنى أنه إذا تقرر عدم أهمية الاختراع بالنسبة للأمن الوطني فتسلم البراءة وفق الإجراءات العادية.

3- الرخصة الإجبارية في مجال الدواء والمواد الصيدلانية

أجاز المشرع في المادة 49-02 من الأمر 07/03 لوزير الصحة حق طلب إصدار تراخيص إجبارية باستغلال الاختراعات في حالة حجز كمية الأدوية المحمية بالبراءة عن سد احتياجات البلاد أو عند انخفاض كمية الأدوية المحمية بالبراءة عن سد احتياجات البلاد، أو عند انخفاض جودتها أو في حالة الارتفاع غير العادي في أسعارها بالنسبة للأسعار المتوسطة في السوق، أو في حالة ما إذا تعلق الاختراع بأدوية الحالات الحرجة أو الأمراض المزمنة أو المستعصية، أو بالمنتجات التي تستخدم في الوقاية من هذه الأمراض[1].

ثانيا : الجانب الإجرائي

لقد نال نظام الترخيص الإجباري اهتماما واسعا في الاتفاقيات الدولية المتعلقة بالملكية الفكرية كاتفاقية باريس و اتفاقية التريبس،[2] بحيث حددت بالدقة حالات منحه و الشروط الواجب توافرها للاستفادة من هذا النظام غير أنها تركت للدول حرية وضع إجراءات الحصول عليه.

سيتم التعرض للإجراءات المتبعة في التشريع الجزائري، وما مدى إتباعه للنظامين سواء القضائي أو الإداري.

[1]- المادة 49 من الأمر رقم 03-07،مرجع نفسه، ص34.

[2]- أنظر المادة05 من اتفاقية باريس والمادة31 من اتفاقية تريبس.

أ- اختصاصات الجهات القضائية في منح الترخيص الإجباري

كان المشرع الجزائري في ظل الأمر 54/66 السالف الذكر والملغى يعطي للمحكمة صلاحية البث في طلبات الحصول على الترخيص الإجباري لعد استغلال إجازة الاختراع، فكان يتم استدعاء الأطراف المعنية، أي صاحب البراءة ومالك الإجازة أو من يمثلها لسماع أقوالهما، وترك إمكانية اخذ رأي الوزير الذي يهمه الأمر[1]، وأبقى المشرع الاختصاص للقضاء عند إصدار المرسوم التشريعي رقم 17/93 الملغى، وعند إصدار الأمر 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع، قام المشرع بتبني النظام الإداري كما سيتم توضيحه فيما يأتي، فأصبح يقدم الطلب أمام المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، وسند هذا القول مثل ما وضحه جانب من الفقه الجزائري[2]،هو استبدال عبارة المحكمة المختصة بعبارة المصلحة المختصة، في كافة المواد القانونية المتعلقة بالرخصة الإجبارية .

واعتبر بعض الفقهاء[3] أن إعطاء الجهات المختصة القضائية، صلاحية منح تراخيص إجبارية أمر ايجابي، لأن القضاء هو وحده من يحقق الضمانات الكافية، وأصحاب البراءات سواء من حيث تقدير مدى لزوم منح الترخيص الإجباري أو من حيث التعويض الذي يحصل عليه مالك البراءة، غير أن ذلك ليس مبررا، فالضمانات التي تقدمها السلطة القضائية هي أصلا موجودة في حالة منح مكتب البراءات سلطة منح تراخيص إجبارية، لان القرارات الصادرة عنه يمكن الطعن فيها أمام القضاء.

وقد وجهت للنظام القضائي انتقادات كثيرة، حيث أن مباشرة إجراءات التقاضي وصدور الحكم النهائي للقضائي، بمنح الترخيص قد تستغرق وقتا طويلا بينما تكون الإجراءات أمام المعهد الوطني للملكية الصناعية أسرع، فهذا الأخير يمتلك جميع المعلومات سواء تلك المتعلقة بالبراءة أو بمالكها[4]،كما يرى البعض أنه لا يوجد قضاء متخصص في المسائل المتعلقة بالملكية الفكرية والصناعية في

---

[1]- المادة 01/52 من المر54/66 المتعلق بشهادات المخترعين وإجازات المخترع.

[2]- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص.ص 164-165.

[3]- نعيم مغبغب، المرجع السابق، ص 203.

[4]- عصام مالك احمد العيسي، الترخيص الإجباري لاستغلال براءة الاختراع، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع عقود ومسؤولية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2001، ص 88.

الدول النامية، فهي لا تخص بالعناية التي تلقاها قواعد القانون الخاص الأخرى، لكن يمكن الرد على ذلك بالقول أن المحاكم عادة ما تستعين بخبراء مختصين في هذا النوع من القضايا، وفي هذا الصدد و عند استقراء النصوص القانونية الجزائرية يلاحظ أنها تفتقد للتنسيق فيما بينها، سابقا عندما لم تكن الجزائر تملك قضاء متخصصا في ميدان الملكية الفكرية بصفة عامة و البراءات على وجه الخصوص، كان الإجراء الخاص بالرخصة الإجبارية إجراء قضائيا، وفي الوقت الحالي وبعد النص على إنشاء القطب المتخصص في حل النزاعات الخاصة بالملكية الفكرية بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]، أصبحت الجهات الإدارية المتمثلة في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية هي المختصة في نظر المسائل المتعلقة بالترخيص الإجباري.

ب- اختصاص الجهات الإدارية في منح الترخيص الإجباري:

سبق القول أن المشرع الجزائري كان قد تبنى في النصوص السابقة النظام القضائي في منح الترخيص الإجباري، إلا انه عدل عن موقفه وأصبح منذ إصدار الأمر رقم 03-07 السالف الذكر يمنح الاختصاص للجهة الإدارية، والمقصود هنا المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية[2] وبالتالي على الشخص الذي يرغب في الرخصة الإجبارية أن يقدم الطلب أمام المصلحة المختصة يكون مصحوبا بأدلة تثبت استحالة توصله لاتفاق ودي مع مالك البراءة مع تقديمه لضمانات ضرورية بخصوص الاستغلال الذي من شانه تدارك الخلل الذي أدى إلى منح الرخصة الإجبارية[3]، وبناء على هذا الطلب تقوم الهيئة المختصة باستدعاء الأطراف المعنية، أي مالك البراءة وصاحب الطلب أو من يمثلها، وتستمع إليهما، ويلاحظ في هذا الشأن أن المشرع لم يحدد أي أجال كالمهلة الفاصلة بين تقديم الطلب وانعقاد جلسة الاستماع، و يعد ذلك قابلا للنقد كون الإجراءات بهذا الشكل تؤدي إلى صعوبات من الناحية العملية،

[1]- المادة 06/32 من القانون رقم 09/08 مؤرخ في 2008/02/25، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية رقم 23 أفريل 2008، عدد 21.

[2]- فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 166.

[3]- المادة 40 من الأمر 07/03 المتعلق بالاختراعات، المرجع السابق، ص33.

وفيه كذلك مساس بحقوق صاحب البراءة، فيجب ألا يكون هذا الأخير على علم بوجود طلب للحصول على رخصة لاستغلال حقوقه الاستئثارية، ويفترض أيضا أن يمنح مهلة زمنية كافية لترتيب وضعه القانوني وبيان أسباب عدم قيامه بالاستغلال حتى يتمكن من الدفاع عن حقوقه أثناء جلسة الاستماع، مثلما هو معمول به في النظام القضائي، حيث يلزم المدعي بتبليغ المدعى عليه خلال مدة لا تقل عن عشرين يوما.[1]

بعد عقد الجلسة والاستماع إلى الطرفين والتأكد من توفر كل الشروط القانونية، يقوم المعهد بمنح ترخيص بموجب قرار يتضمن شروط الترخيص ومدته مع بيان مبلغ التعويض الواجب دفعه لصاحب البراءة، إلا إذا حصل اتفاق ودي بين الطرفين على قيمة التعويض مع بقاء الحق في الطعن لدى الجهات القضائية المختصة والتي تفصل في الأمر ابتدائيا ونهائيا.[2]

كما ينبغي التذكير أن قرار منح الترخيص وكل ما يطرأ عليه من تعديل يجب قيده في السجل الوطني للبراءة والذي تمسكه الهيئة المختصة، وذلك لقاء رسم محدد يدفعه المستفيد من الرخصة ويتم نشره في النشرة الرسمية للبراءة قصد إعلام الغير حتى يكون نافذا اتجاههم، بحيث يفترض علمهم به، لكن المشرع غفل عن تنظيم إجراء جوهري، وهو تبليغ الأطراف سواء في حالة قبول الترخيص أو رفضه، مع الإشارة إلى أن هذا الإجراء بالغ الأهمية إذا تم احتساب تاريخ سريان الترخيص أي تاريخ مباشرة استغلال الاختراع من قبل المرخص له من يوم تبليغ القرار إلا إذا حدد أجل آخر.

إضافة إلى ما سبق يكون للمصلحة المختصة تعديل قرار الرخصة الإجبارية بتغيير شروط الاستغلال بناء على طلب من يهمه الأمر، و يجوز لها كذلك سحبها إذا زالت الظروف التي أدت إلى منح الترخيص أو إذا أصبحت الشروط المحددة غير متوفرة في المستفيد من الرخصة.[3]

[1]- المادة 03/16 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]- المادة 46 من الأمر 03-07 المتعلق بالاختراعات، مرجع سابق، ص33.

[3]- المادة 44 من الأمر 03-07 المتعلق بالإختراءات، المرجع السابق،ص33.

ولقد حضي النظام الإداري بتأييد من قبل العديد، ذلك أن إدارة البراءات هي الجهة الوحيدة المطلعة على كافة الجوانب المتعلقة بالبراءة المطلوب منح الترخيص لاستغلالها، كالأسرار الصناعية للاختراع واحتياجات السوق،كما أنها على صلة بالمخترعين و أعمال الصناعة، الأمر الذي يجعلها مدركة وعلى يقين تام بمدى لزوم منح الترخيص من عدمه[1]، كما أن تحقيق المصلحة العامة يقتضي النظر في طلبات منح الترخيص الإجباري بسرعة و ذلك لتعجيل في استغلال الاختراع و هذا ما يحققه النظام الإداري .

غير أن هذا النظام لا يخلو من النقائص، لأن إدارة البراءات لا تتوفر فيها الضمانات الكافية لإصدار القرارت المتعلقة بالترخيص الإجباري، كما أن دورها في منح البراءات في العديد من التشريعات يقتصر على الفحص الشكلي لملف الإيداع، فهي بذلك لا تمتلك معلومات دقيقة عن الاختراع فضلا عن ذلك فان القول بسرعة بث الإدارة في طلبات الترخيص الإجباري هو قول غير سليم، لان مالك البراءة عادة ما يقوم بالطعن ضد قرارات الإدارة أمام الجهات القضائية، مما يؤدي إلى إطالة الإجراءات.[2]

المطلب الثاني:سقوط الحق في البراءة بسبب عدم الاستغلال

عند إخلال مالك البراءة بالتزامه في استغلال الاختراع المحمي بالبراءة، فالمشرع يواجهه بأحد الأمرين هما: في التشريعات القديمة، كان السقوط هو الجزاء الوحيد عند إخلال صاحب البراءة بالتزامه فظهور هذا الجزاء معاصرا لظهور حماية الاختراعات و ظل سقوط الآثار الوحيد إلى أواخر القرن الماضي.[3]

كما أيضا يعتبر عدم دفع الرسوم من حالات سقوط الحق في البراءة، سيتم التطرق إليهما في الفرعين الآتيين:

[1]- عصام مالك أحمد العيسي، المرجع السابق، ص 84.

[2]- المرجع نفسه، ص 85.

[3]- المرجع نفسه، ص 28.

الفرع الأول: عدم دفع الرسوم

إن عدم دفع الرسوم المستحقة المنصوص عليها في المادة 54 من الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءة الاختراع خلال المدة المحددة يؤدي إلى سقوط البراءة من تلقاء ذاتها[1]، كما نستنتج من المادة 9 من نفس الأمر، وجود نوعان من الرسوم يلتزم صاحب البراءة بدفعها، النوع الأول هي رسوم التسجيل والإيداع التي يقوم صاحب البراءة بدفعها عند إيداع طلبه للحصول على البراءة، أما النوع الثاني فهي رسوم الاحتفاظ بصلاحية ملكية براءة الاختراع، وهي رسوم تدفع سنويا ابتداء من السنة الثانية من صدور البراءة وتبقى قائمة طول حماية البراءة وعليه فان عدم تسديد هذه الرسوم في المواعيد المعينة تؤدي إلى سقوط وانقضاء جميع الحقوق المترتبة عنها.

ما يلاحظ أن المشرع الجزائري قد خفف نوعا ما على المخترع وأعطى له مهلة، ستة أشهر لتسديد الرسوم تحسب ابتداء من تاريخ استحقاق دفع الرسوم، مع زيادة رسم إضافي كغرامة أخيرية بمثابة فرصة ثانية للقيام بالتزاماته، لتفادي سقوط حقه في ملكية البراءة.[2]

فسقوط البراءة لا يكون إلا بعد انتهاء المدة الإضافية وليس بمجرد انقضاء المدة الأصلية، فانقضاء المدة الإضافية تؤدي إلى انقضاء جميع الحقوق المترتبة عنها.

إذن سقوط البراءة يعتبر كجزاء لعدم دفع صاحبها الرسوم المقررة وذلك يعبر عن رغبة صاحب البراءة في التخلي عن الاختراع، وعليه فسقوط البراءة يؤدي إلى إلغاء كل حقوقه فيها بالنسبة للمستقبل ويجوز للجميع استغلاله والاستفادة منه دون الرجوع إلى المخترع ذلك من تاريخ انقضاء الرسم السنوي

[1]- ليامني حسام الدين، الآليات الإجرائية لحماية الاختراع، مذكرة تخرج لنيل شهادة الليسانس، جامعة فرحات عباس، سطيف، كلية الحقوق، 2013، ص 38.

[2]- فاضلي إدريس، مرجع سابق، ص 240.

الغير مدفوع مع إلغاء الشهادة الإضافية، ولا يعتبر استغلال الغير في هذه الحالة اعتداء على حقوق مالك البراءة.[1]

تقوم الجهة المختصة بالإعلان على البراءة المنتهية في حال صدر حكم أو قرار بسقوط البراءة عن طريق النشر عنها والتأشير عليها في السجلات المختصة.[2]

الفرع الثاني:عدم استغلال الاختراع أو النقص فيه

إن التزام صاحب البراءة باستغلال اختراعه هو المقابل لمنحه حق احتكار استغلال الاختراع خلال مدة 04 سنوات من تاريخ إيداع البراءة أو مدة 03سنوات ابتداء من تاريخ تسليمهكما مرّ بنا سابقا.

غير انه قد يحدث أن يتقاعس صاحب البراءة ولا يقوم باستغلالها بصفة مطلقة أو طوال مدة معينة من منحها له.

ففي مثل هذه الحالة يصبح من المنطقي أن تمكن الدولة غيره باستغلال هذا الاختراع و الاستفادة منه على الوجه الذي يحقق المصلحة العامة بإتباع شروط و إجراءات معينة.[3]

كما قد يحدث أن يقوم صاحب البراءة فعلا باستغلال اختراعه وفي حدود إمكانيته المحدودة إذ يصبح استغلاله لا يتم بصفة كافية بحاجات البلاد واقتصاديات الدولة.

عالجت معظم التشريعات الحديثة و الاتفاقيات الدولية في مثل هذه الحالات و غيرها، بجواز تدخل الدولة لمنح تر خيص إجباري للغير باستغلال الاختراعات التي يمتنع أو يعجز أصحابها عن استغلالها فعلا.

[1]- المادة 53 من الأمر رقم 03-07 يتعلق ببراءة الاختراع، مرجع سابق، ص34.

[2]- عصام مالك أحمد عيسي، الترخيص الإجباري لاستغلال براءة الاختراع (دراسة مقارنة) مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة بن عكنون، الجزائر 2002، ص 105.

[3]- فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 236.

إذن عدم استغلال الاختراع أو النقص فيه، التي نصت عليها المادة 55 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع و ذلك بعد انقضاء سنتين من منح الرخصة الإجبارية لأسباب تقع على عاتق صاحبها، فهنا لم يقتصر المشرع الجزائري في مواجهة عدم الاستغلال أو عدم كفايته بوضع الرخص الإجبارية، و إنما نص على سقوط البراءة نهائيا في الملك العام إذا استمر الاستغلال أن عدم كفايته بتوفر الشروط التالية :[1]

- عدم استغلال الاختراع أو عدم كفايتها بعد مضي سنتين على منح رخصة إجبارية له.

- عدم إمكانية استغلال الاختراع لأسباب تقع على عاتق صاحب البراءة.

الفرع الثالث: آثار سقوط البراءة

تزول البراءة بالنسبة للمستقبل فحسب، مع بقاء آثارها منتجة فيما يتعلق بالماضي أي أنه ليس لسقوط البراءة أثر رجعي، ذلك راجع لكون السقوط لا يرد إلا على براءة صحيحة خلال المدة المحددة لاستغلال الاختراع الذي تحميه البراءة.

فالسقوط أضيق نطاقا من البطلان فقد يتيح القانون لهذه البراءة بالعودة إلى حياتها القانونية إذا زال هذا السبب المذكور في الحالتين الثانية والثالثة أي السقوط لعدم دفع الر سوم بسبب عدم استغلال البراءة[2]، أما السقوط الناتج عن الحالة الأولى أي انتهاء مدة الحماية تصبح البراءة من الأموال المباحة و تزول جميع الحقوق المقررة لصاحبها .[3]

[1]- العماري سليمة، مرجع سابق، ص 41.

[2]- صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص.ص 130-131.

[3]- سميحة القيلوبي، الوجيز في التشريعات الصناعية، مرجع سابق ، ص 147.

خلاصة:

نستنتج من خلال ما ذكر في هذا الفصل أن القانون الجزائري لم يعترف بوجود حرية التجارة والصناعة كمبدأ عام إلا مؤخرا في دستور 1996، كما أنه لم يعترف بوجود مبدأ الليبيرالية الاقتصادية، وإنما تدخل المشرع لتحديد ماهية هذا المبدأ وذلك بنصه على مضمون حرية التجارة والصناعة.

من جهة أخرى يترتب على صاحب براءة الاختراع التزامات كما ذكرناها سابقا ففي حالة عدم التقيد بها تؤدي ذلك إلى سقوط براءة الاختراع عن حاملها والترخيص الإجباري للغير، أيضا إن استمرار البراءة مرتبط بدفع الرسوم المقرر قانونا.

خاتمة:

يتضح لنا من خلال هذه الدراسة أن براءة الاختراع تعتبر من أهم عناصر الملكية الصناعية والتجارية، حيث أولتها التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية عناية مميزة تتواكب مع التطور العلمي والتكنولوجي خاصة بعد الدور الذي أضحت تلعبه براءة الاختراع في تطوير الاقتصاد و تشجيع الابتكار ودعم الاستثمار وخاصة دورها في نقل التكنولوجيا.

حاولنا من خلال هذا العمل بيان مجال براءة الاختراع من حيث بيان شروط التمتع في البراءة وبيان مضمونه إذ يتمتع المخترع بحماية لمدة محددة ثم من حيث مبدأ حرية الصناعة والتجارة وتجلياته على الحق الاستشاري في البراءة إذ أن القانون اعتبر الصناعة والتجارة متلازمتين من خلال نص المادة 37 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

كما تعرفنا على حدود الحق الاحتكاري على البراءة من خلال معرفتنا لأسباب سقوط الحق في البراءة.

ختاما لما سبق يمكن استخلاص مجموعة من النتائج واقتراح بعض الاقتراحات.

أولا: النتائج

1/- في إطار سعي ومحاولة الجزائر الانضمام إلى المنظمة العالمية للتجارة استوجب إحداث تغييرات عميقة وتجديد بما يتماشى مع هذه الاتفاقية، هذا ما جاء به الأمر 03-07 المؤرخ في 2003 والمتعلق ببراءة الاختراع.

2/- إن الحق في براءة الاختراع هو من الحقوق اللصيقة بالشخصية إذ أنه يتكون من شقين الأول يتمثل في حق المخترع في أن تنسب إليه أفكاره، أما الثاني يتمثل في حقه في الإفادة ماليا بثمرة أفكاره، وهو ما يسمى بحق الاستغلال.

3/- استبعد المشرع الجزائري جملة من الاختراعات على سبيل الحصر كالاختراعات المجردة، وغير القابلة للتطبيق الصناعي والاختراعات التي تمس بالنظام العام والآداب العامة.

4/-أخذ المشرع الجزائري بالمعايير الحديثة التي تعتمدها معظم تشريعات حماية براءة الاختراع في الدول المتقدمة.

5/- حرص المشرع على حماية الحقوق الاستشارية المترتبة على ملكية براءة الاختراع، عن طريق منع الغير من استغلالها دون موافقته.

6/- جاءت اتفاقية تريبس بقواعد قانونية لم تنص عليها أي اتفاقية سابقة، وما يعاب عليها الاهتمام المبالغ فيه للنواحي التجارية على حساب الحقوق المعنوية لأصحاب البراءات.

ثانيا: التوصيات.

1- تشجيع الباحثين المحليين على الاختراع، وذلك باحتوائهم وتكريمهم في المحافل الوطنية والدولية.

2- إعداد قضاة مختصين في الملكية الصناعية للنظر في القضايا المطروحة إلى جانب تكوين خبراء تقنيين مساعدين للنظر في مسألة الاختراعات من عدمها.

3- التنسيق بين مختلف آليات حماية الملكية الفكرية في الجزائر من أجل الحد من القرصنة ونهب حقوق الغير.

4- تشجيع الاستثمار المحلي عن طريق تقديم تسهيلات ومساعدات للباحثين والمخترعين وتوفير الجو الملائم لهم.

5- تحفيز وجذب المستثمرين الأجانب من خلال وضع قواعد وآليات حمائية فعالة وفتح المجال للمنافسة المشروعة.

6- تفعيل الشراكة مع الشركات الكبرى الأجنبية من أجل نقل التكنولوجيا والاستفادة من الخبرات والتقنيات الحديثة.

قائمة

المراجع والمصادر

أولا: المصادر.

1- الاتفاقيات:

1. الأمر رقم 66-48 المؤرخ في فبراير 1966 المتضمن انضمام الجزائر إلى اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المؤرخة في 20 مارس 1983 والمعدلة، الجريدة الرسمية ع. 16، 25 فبراير 1966.
2. اتفاقية الجوانب المتصلة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس) الموقعة بتاريخ 16 أفريل 1994.

2- النصوص القانونية:

1. أمر رقم 66-54 مؤرخ في 3 مارس 1966 يتعلق بشهادات المخترعين وإجازات الاختراع، جريدة رسمية ، ع19 مؤرخ في 8 مارس 1966.
2. الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 26-09-1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007، الجريدة الرسمية 131.
3. المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أفريل 1993، المعدل والمتمم للأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون التجاري الجريدة الرسمية، ع 27.
4. المرسوم التشريعي رقم 17/93، مؤرخ في 07-12-1993، يتعلق بحماية الاختراعات، جريدة رسمية، ع.81، مؤرخ في 08-12-1993.

5. مرسوم تنفيذي رقم 98-68 مؤرخ في 24 شوال عام 1418 الموافق لـ 21 فبراير سنة 1998 يتضمن إنشاء المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ويحدّد قانونه الأساسي، جريدة رسمية، ع11 مؤرخ في 01 مارس 1998.
6. قانون حماية الملكية الفكرية المصري، رقم 82، سنة 2002.
7. الأمر رقم 03-07 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق لـ 19 يوليو 2003 المتعلق ببراءة الإختراع جريدة رسمية، ع 44 المؤرخة في 2003/07/23.
8. الأمر رقم 03-05 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1924 الموافق لـ 19 يوليو 2003، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، جريدة رسمية ، ع.44 مؤرخ في 23 جويلية 2003.
9. أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19جمادى الأولى عام 1424 الموافق ل19 يوليو سنة 2003 يتعلق بالمنافسة.
10. المرسوم التنفيذي رقم 05-275 المؤرخ في 26 جمادى الثانية 1426 الموافق لـ 02 أوت 2005 يحدد كيفيات إيداع براءات الاختراع وإصدارها، الجريدة الرسمية ع 54 المؤرخة في 7 أوت 2005.
11. **القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25-02-2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدار**ية، جريدة رسمية رقم 23 أفريل 2008، ع 21.
12. قانون رقم 02-11، مؤرخ في 24-12-2008، متضمن قانون المالية لسنة 2003، جريدة رسمية، ع86، مؤرخ في 15-12-2002.

ثانيا: المراجع باللغة العربية:

أ-المراجع العامة:

1. أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، 1978، الجزء الأول، ط2، 1980.
2. ادريس فاضلي، نظام الملكية ومدى وظيفتها الاجتماعية في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية،ب.ط، الجزائر، 2011.
3. أكثم أمين الخولي، الوسيط في الأموال التجارية، الجزء الثالث، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، 1984.
4. حسين مبروك، المدونة الجزائرية للملكية الفكرية، الطبعة الأولى، دار هومه للطباعة النشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
5. سامي معمر شامة، التراخيص باستغلال براءة الاختراع، دراسة تحليلية في ظل التشريع الجزائري، دار هومه، الجزائر، 2015.
6. سميحة القيلوبي، الملكية الصناعية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
7. سميحة القيلوبي، الوجيز في التشريعات الصناعية، مكتبة القاهرة الحديثة،ب.ط، مصر، 1967.
8. صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية(براءات الاختراع، الرسوم الصناعية، النماذج الصناعية، العلامات التجارية، البيانات التجارية)، الطبعة الثانية، دار الثقافة، عمان، 2010.

9. عبد الفتاح بيومي حجازي، الملكية الصناعية في القانون المقارن، دار الفكر الجامعي،ب.ط، الإسكندرية، 2008.
10. علي نديم الحمصي، الملكية التجارية والصناعية، دراسة مقارنة، دار الكتب العلمية، ، بيروت، 1971.
11. فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية (الملكية الأدبية والفنية والصناعية)، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون، ب ط، 2007.
12. فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، الحقوق الفكرية حقوق الملكية الصناعية والتجارية حقوق الملكية الأدبية والفنية، ابن خلدون للنشر والتوزيع، ب ط، وهران، 2001.
13. مجبل لازم مسلم مالكي، براءات الاختراع وأهمية استثمارها مصدرا للمعلومات العلمية والتقنية، مؤسسة الوراق، الطبعة 1، عمان، 2007.
14. محمد حسني عباس، التشريع الصناعي، دار النهضة العربية،ب.ط، القاهرة، 1967.
15. محمد حسني عباس، الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار النهضة العربية، ب ط،القاهرة، 1971.
16. محمد حسنين، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، ب ط، الجزائر،1985.
17. نسرين بن شريقى، حقوق الملكية الفكرية (حقوق المؤلف والحقوق المجاورة وحقوق الملكية الصناعية)، دار بلقيس، ب ط، الجزائر، 2014.

18. نعيم أحمد نعيم الشنيار، الحماية القانوني لبراءة الاختراح في ظل قانون حماية حقوق الملكية الصناعية، دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة،ب.ط، الاسكندرية، 2010.

19. وفاء جلال محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقا لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية"تريبس"،دار الجامعة الجديدة ،ب.ط،الاسكدرية،2000.

ب- المراجع الخاصة:

1. جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، ب ط، الجزائر، 1998.

2. حساني علي، براءة الاختراع، اكتسابها وحمايتها القانونية بين القانون الجزائري والقانون المقارن، دار الجامعة الجديدة، ب.ط،الاسكندرية،2010.

3. حمد الله محمد حمد الله، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، دار النهضة العربية، ط2، القاهرة، 1979.

4. سمير جميل حسين الفتلاوي، استغلال براءة الاختراع، ديوان المطبوعات الجامعية، ب ط، الجزائر، 1984.

5. سينوت حليم دوس، تشريعات براءات الاختراع في مصر والدول العربية منشأة المعارف،ب.ط، الاسكندرية، مصر،1988.

6. الطاهر لطرش، تقنيات البنوك، ديوان المطبوعات الجامعية، ط6، الجزائر، 2007.

7. عبد الرحيم عنتر عبد الرحمان، براءة الاختراع ومعايير حمايتها، دار الفكر الجامعي، ب ط، الإسكندرية، 2009،
8. عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، ط1، 2005.
9. عجة الجيلالي، الكامل في القانون الجزائري للاستثمار الأنشطة العادية وقطاع المحروقات، دار الخلدونية للنشر والتوزيع،ب.ط، الجزائر، 2006.
10. عجة الجيلالي، براءة الاختراع، خصائصها وحمايتها، "دراسة مقارنة لتشريعات الجزائر تونس المغرب مصر الأردن والتشريع الفرنسي والأمريكي والاتفاقيات الدولية، منشورات زين الحقوقية"، ب ط، بيروت، لبنان، 2015.
11. عيبوط محند وعلي، الاشتثمارات الأجنبية في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع،ب.ط، الجزائر، 2012.
12. محمد أنور حمادة، النظام القانوني لبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، دار الفكر الجامعي،ب.ط، الإسكندرية، 2002.
13. محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، (دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي) دراسة معمقة في القانون الجزائري) دار الكتاب الحديث،ب.ط ، الجزائر، 2006.
14. نعيم مغبغب، براءة الاختراع ملكية صناعية وتجارية ، دراسة في القانون المقارن، طبعة أولى، بيروت، الحقوقية،ب.ط، لبنان، 2003 .

15. نور الدين قاستل، القيد في السجل التجاري وفي سجل الصناعة التقليدية والحرف (دراسة مقارنة) منشورات بغداد،ب.ط، الجزائر، 2009

3- المقالات:

1. بن سهلة ثاني بن علي، مقال: المجلس الدستوري بين الرقابيين السياسية والقضائية، مجلة إدارة، عدد22، سنة 2001.
2. عجابي عماد، تكريس مبدأ حرية التجارة والصناعة في الجزائر، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المسيلة، العدد الرابع، ديسمبر، 2014.
3. مالك بشير، مقال: مساهمة المجلس الدستوري في حماية مبدأ المساواة أمام القانون في الجزائر، مجلة إدارة، عدد 21، سنة 2011.
4. وجدي ثابت غبريال، حماية الحرية في مواجهة التشريع، مجلة مصر المعاصرة، ، عدد 415، يناير 1989.
5. ونوغي نبيل، شروط منح براءة الاختراع وفق التشريع الجزائري، المجلة العلمية لجامعة الإمام المهدي العدد 7، يوليو 2016م.

4- الأحكام القضائية:

قرار مجلس الدولة 24-4-2000، قضية محافظ بنك الجزائر ضد يونين بنك ملف رقم 001496، نقلا عن : غني أمينة، قضاء الاستعجال في المواد الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 110.

6- الأطروحات و المذكرات:

1. بن زايد سليمة، استغلال براءات الاختراع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001/2000،
2. حيطاط آسية وخير الدين كهينة، حقوق والتزامات صاحب براءة الاختراع في القانون الجزائري، مذكرة تخرج ماستر، قسم قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية ، 2015-2014.
3. رابية سالم، مبدأ حرية التجارة والصناعة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن عكنون، 2013،.
4. شيراك حياة، حقوق صاحب براءة الاختراع في القانون الجزائري مذكرة لنيل شهادة ماجيستر، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2002.
5. صوان أمال، اكتساب براءة الاختراع والآثار المترتبة عليها، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص القانون الدولي الاقتصادي، جامعة مستغانم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، صلامندر، 2016-2017.
6. عجة الجيلالي، المظاهر القانونية للإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، أطروحة دكتوراه دولة، كلية الحقوق والعلوم الإدارية بن عكنون، الجزائر، 2004-2005.
7. عسالي عبد الكريم، حماية الاختراعات في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2005

8. عصام مالك احمد العيسي، الترخيص الإجباري لاستغلال براءة الاختراع، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع عقود ومسؤولية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2001،

9. عصام مالك أحمد العيسي، مقتضيات المصلحة العامة بشأن براءة الاختراع في تشريعات الدول العربية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، فرع قانون خاص، جامعة باجي مختار، عنابة، 2007

10. عصام مالك أحمد العيسي، الترخيص الإجباري لاستغلال براءة الإختراع (دراسة مقارنة) مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدار ية، جامعة بن عكنون، الجزائر2002

11. العماري سليمة، ملكية براءة الاختراع في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون دولي اقتصادي القسم قانون عام، جامعة مستغانم، 2017

12. عون مدور موني، شروط منح براءة الاختراع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2008/2007،

13. لياميني حسام الدين، الآليات الإجرائية لحماية الاختراع، مذكرة تخرج لنيل شهادة الليسانس، جامعة فرحات عباس، سطيف، كلية الحقوق، 2013

14. ليندة رقيق، براءة الاختراع في القانون الجزائري واتفاقية تر يبس، مذكرة تخرج ماجستير، تخصص ملكية فكرية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، السنة الجامعية 2015/2014.

15. مرمون موسى، ملكية براءة الاختراع في القانون الجزائر ي، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2013

16. مغراني حبيب، عقد تقديم براء الاختراع كحصة في الشركة، مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون الخاص، تخصص قانون المؤسسة والتنمية المستدامة، جامعة مستغانم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2017/2016، .

17. سيليا عتوب وكهينة عليتوش، براءة الاختراع في القانون الجزائري، مذكرة الماستر، شعبة القانون الإقتصادي وقانون الأعمال، تخصص القانون العام للعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة عبد الرحمان ميرة، بجابة، 2013، 2014.

المواقع الإلكترونية:

- أيمن بوبيدي، الشروط اللازمة لبراءة الاختراع للاستفادة من نظم الحماية، مدونة قانونية.
Blog- http://boubidi.blogspot.com,post-4022.html (17h30 - 12/02/2018)
- ماجد المراشدة، الترخيص الاتفاقي باستغلال براءة الاختراع، منتديات ورقلة لكل الجزائريين والعرب.
http://www.ouargla30.com (18h15 le 14/02/2018)

- www.inapi.org (19h00 le 21/03/2018)

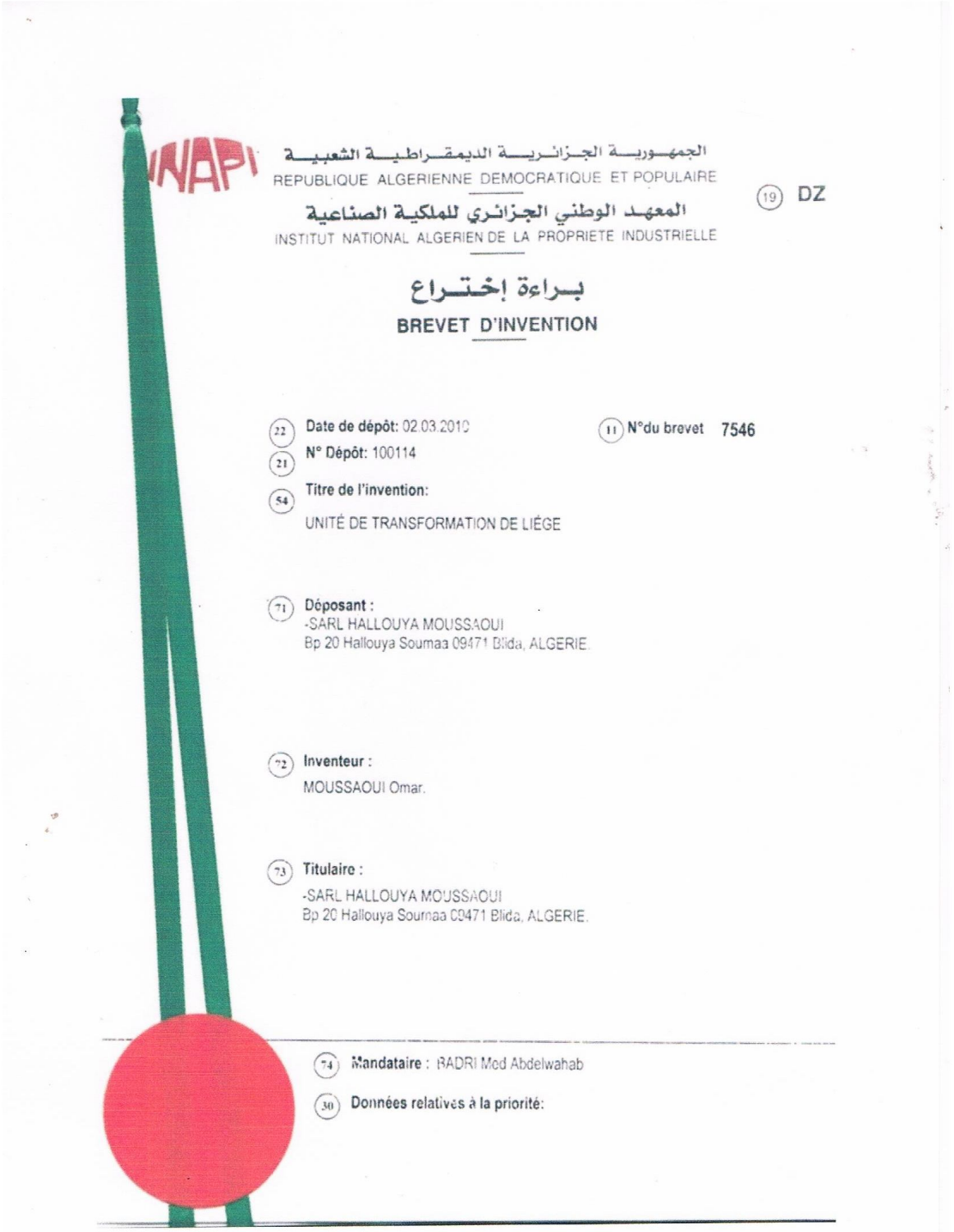
- www.mipmepi.gov.dz (22h45 le 21/03/2018).

المراجع باللغة الفرنسية:

- *André Delaubadere-droit public économique, 2eme édition, Dalloz, 1976.*
- *André Francon, cosse de Propriété littéraire, artistique et industrielle, l' ITEC, 1996.*
- *Bernard saintourens le droit des affaires- presses universitaires de Grenoble-1997.*
- *Claude Albert colliard et autres- droit des libertés fondamentales 2éme éd Dalloz-2002*

- *Dominique Turpin les libertés publiques, 4éme édition gualino, 1998.*
- *Jean Bernard blaise- droit des affaires l-g-d j 1999.*
- *Jean marie Auby et jean Bernard Auby institutions administratives 7eme éd Dalloz-1996.*
- *Pierre Del volve, droit public de l'économie, éd Dalloz, 1998.*
- *R.moureaux manuel des brevets d'invention librairie, Dalloz, 2éme*, paris, 1945.
- M.sabatier, apport de brevet en société, juriste, brevets, 1984 fasc., 500.

الملحق



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

(19) DZ

المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية
INSTITUT NATIONAL ALGERIEN DE LA PROPRIETE INDUSTRIELLE

براءة إختراع
BREVET D'INVENTION

(22) **Date de dépôt:** 02.03.2010
(11) **N°du brevet** 7546
(21) **N° Dépôt:** 100114
(54) **Titre de l'invention:**
UNITÉ DE TRANSFORMATION DE LIÉGE

(71) **Déposant :**
-SARL HALLOUYA MOUSSAOUI
Bp 20 Hallouya Soumaa 09471 Blida, ALGERIE.

(72) **Inventeur :**
MOUSSAOUI Omar.

(73) **Titulaire :**
-SARL HALLOUYA MOUSSAOUI
Bp 20 Hallouya Soumaa 09471 Blida, ALGERIE.

(74) **Mandataire :** BADRI Med Abdelwahab

(30) **Données relatives à la priorité:**

الفهرس

العنوان	الصفحة
إهداء	
شكر و تقدير	
المقدمة	5-1
الفصل الأول: شروط التمتع بالحق في البراءة و مضمونه	06
المبحث الأول: شروط اكتساب الحق على براءة الاختراع	07
المطلب الأول: الشروط الموضوعية للحصول على الحق في براءة الاختراع	07
الفرع الأول:الشروط الموضوعية الايجابية	13-07
الفرع الثاني: الشروط الموضوعية النافية	15-13
المطلب الثاني: الشروط الشكلية للحصول على الحق في براءة الاختراع	15
الفرع الأول: الجهة المختصة (المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية)	18-16
الفرع الثاني: الجانب الإجرائي	18-21
المبحث الثاني:مضمون الحق الإستئثاري على براءة الاختراع	22
المطلب الأول: الحقوق المترتبة على ملكية براءة الاختراع	22
الفرع الأول: الحق في الاستئثار في استغلال براءة الاختراع	24-22
الفرع الثاني: حق التصرف في البراءة	30-24
الفرع الثالث: الإسهام في الشركة	32-30
المطلب الثاني:الالتزامات الناشئة على ملكية البراءة	32
الفرع الأول:الالتزام بدفع الرسوم المقررة قانونا	37-33
الفرع الثاني: الالتزام باستغلال براءة الاختراع	39-37
خلاصة	40
الفصل الثاني: مبدأ حرية الصناعة و التجارة و تجلياته على الحق الاحتكاري في البراءة	41
المبحث الأول: مبدأ حرية الصناعة و التجارة	42
المطلب الأول: تكريس ضمانة مبدأ حرية الصناعة و التجارة	42

الفرع الأول: الاعتراف بمبدأ حرية التجارة والصناعة وتحديد مضمونه	46-43
الفرع الثاني: تطبيقات مبدأ حرية التجارة والصناعة والقيود الواردة عليه	51-46
المطلب الثاني:حرية الصناعة و التجارة مبدأ دستوري	51
الفرع الأول: وجوب احترام المشرع لحرية التجارة والصناعة	54-51
الفرع الثاني: حماية المجلس الدستوري لحرية التجارة و الصناعة	58-54
المبحث الثاني:حدود الحق الاحتكاري على البراءة	58
المطلب الأول: سقوط الحق في البراءة لانتهاء المدة القانونية	58
الفرع الأول: مدة الحماية	59
الفرع الثاني: الترخيص الجبري	69-59
المطلب الثاني:سقوط الحق في البراءة بسبب عدم الاستغلال	69
الفرع الأول: عدم دفع الرسوم	71-70
الفرع الثاني:عدم استغلال الاختراع أو النقص فيه	72-71
الفرع الثالث: آثار سقوط البراءة.	72
خلاصة	73
خاتمة	76-74
قائمة المصادر و المراجع	88-78
الملاحق	90-89

ملخص:

إنّاعتبار حرية الصناعة والتجارة مبدأ قانونيا يترتب عنه عدّة آثار، فلا تدخل هذه الحرية ضمن الحريات العامة المعترف بها للأفراد فحسب وإنما تشكل أيضا مبدءا دستوريا، ويترتب عن هذه الطبيعة المزدوجة لمبدأ حرية التجارة نتائج قانونية مهمة، فهذه الحرية تعد حقوقا و امتيازات يتمتع بها الخواص إذا نظرنا إليها كحرية عمومية.

إضافة عن ذلك إن براءة الاختراع تخول لصاحبها مجموعة من الحقوق والالتزامات، منها حق ملكية الفكرة المخترعة وذلك بإمكانية التصرف فيها بكل التصرفات المشروعة، كما يملك صاحبها حق استئثار استغلال البراءة وذلك عن طريق الانتفاع وبأي طرق الاستفادة المشروعة وبذلك يمنع على الغير استغلال أو استعمال طريقة صنع المنتوج المحمي بالبراءة، ومن حقوقه أيضا التمتع بصفة المخترع وذلك بذكر أسمائهم في شهادة براءة الاختراع ،مقابل هذه الحقوق على مالك البراءة الالتزام بدفع مجموعة من الرسوم ويعاقب عن عدم الالتزام بدفعها بسقوط البراءة.

الكلمات المفتاحية:الاختراع،البراءة،الحق،الملكية الصناعية،المخترع،الاحتكار،الحماية.

Résumé:

La liberté de l'industrie et du commerce est un principe juridique qui a plusieurs effets: cette liberté est comprise non seulement dans les libertés publiques reconnues par les individus, mais constitue également un principe constitutionnel, cette double nature du principe de la liberté du commerce entraîne des conséquences juridiques importantes. Si nous considérons que c'est une liberté publique.

En outre, le brevet confère à son propriétaire un ensemble de droits et d'obligations, y compris le droit de propriété sur l'idée inventée et la possibilité d'en disposer par tous les actes légitimes et le droit de restreindre l'exploitation du brevet par tout moyen légitime d'exploitation. Le produit protégé par un brevet a également le droit de connaître le nom de l'inventeur en mentionnant son nom sur le certificat de brevet, auquel cas le titulaire du brevet doit payer une redevance et est puni pour avoir omis de payer le brevet.

***Mots-clés**: invention, brevet, droit, propriété industrielle, inventeur, monopole, protection.*