الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة ابن خلدون – تيارت

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة لنيل شهادة الماستر في شعبة القانون الخاص

التخصص: قانون أعمال

بعنوان:

التصرفات الواردة على العلامة التجارية

من إعداد الطالبتين:

- سلول ريم بشرى
- زنيخري صبرينة

تحت إشراف:

د. حاج شعيب فاطمة الزهراء

لجنة المناقشة:

أعضاء اللجنة	الرتبة	الصفة
د. قديري محمد	أستاذ محاضر أ	رئيسا
د. حاج شعيب فاطمة	أستاذ محاضر أ	مشرفا مقررا
أ.د طفياني مخطارية	أستاذ التعليم العالي	عضوا مناقشا
أ.د. بوغرارة الصالح	أستاذ التعليم العالي	عضوا مدعوا

السنة الجامعية: 2022-2023 م

الشكر والتقدير

قال الله تعالى {**وَمَن يَشْكُرْ فَإِنَّمَا يَشْكُرُ لِنَفْسِهِ**} [لقمان 12]

وقال رسوله الكريم صلى الله عليه وسلم " **من لم يشكر الناس لم يشكر الله عز وجل**"

أحمد الله تعالى حمدا كثيرا طيبا مباركا ملئ السماوات والأرض على ما أكرمني به من إتمام هذه الدراسة التي أرجوا أن تنال رضاه

أقدم شكري وامتناني الى جميع من أعانوني وساعدوني في إخراج هذا البحث بفضلهم وجهدهم على الأراء القيمة التي أبدوها وخصوصا مشرفة البحث الدكتورة الفاضل "**حاج شعيب فاطمة**" وإلى الهيئة التدريسية في القسم عموما.

ونتقدم بالشكر والعرفان الى جميع أعضاء لجنة التحكيم.

الإهداء

بكل فخر أهدي تخرجي هذا

إلى مصدر أمان الذي أستمد منه قوتي

إلى نور عيني وحظي الجيد وفوزي وفخري

إلى من كانت الداعم الأول لتحقيق طموحي

إلى من كانت ملجأي ويدي اليمنى في دراستي

إلى من أبصرت بها طريق حياتي وإعتزازي بذاتي

إلى القلب الحنون التي من كانت دعواتها تحيطني

إلى جنتي أمي

الإهداء

الحمد الله وكفاه الصلاة على الحبيب المصطفى ومن وفى أما بعد، ما أجمل أن يجود المرء بأغلى ما لديه والأجمل أن يهدي الغالي للأغلى.

أهدي هذا التخرج إلى والدي حفظهم الله.

وإلى جدتي التي أتمنى لها الشفاء العاجل

وإلى كل العائلة الكريمة

وإلى كل من ساندني في مشواري الدراسي

مقدمة

مقدمة :

تعد العلامة التجارية عنصرا مهما في الملكية الصناعية والتجارية ،كما أنها إشارة مميزة تحدد على السلع وخدمات معينة التي يتخذها الصانع أو التاجر رمزا لمنتوجاته لتميزها عن باقي المنتجات والبضائع المماثلة لها ، وقد تناول المشرع الجزائري العلامات التجارية في الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات حيث عرفها في المادة 2 من الأمر أنها : " كل العلامات القابلة للتمويل الخطي لاسيما الكلمات بما فيها أسماء الأشخاص والحروف والأرقام والرسومات والأشكال المميزة للسلع أو توضبها ،والألوان بمفردها أو مركبة التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع أو خدمات غيرها."[1]

ونظرا لأهمية الكبيرة التي تحتلها العلامة لاسيما بعد التطور الذي شهدته التجارة أصبح استخدام العلامة التجارية ضروريات وهذا ما أدى إلى لزومية أي التاجر أو صانع القيام بتسجيلها لدى المصلحة المختصة ليكتسب الحق في استغلالها و استعمالها و التصرف فيها وللحصول على الحماية من أي اعتداء عليها، كما أن التسجيل يخول لصاحب العلامة حق ملكيتها على المنتجات والسلع أو الخدمات وحق التنازل عنها ومنح تراخيص استغلالها.

وهذا ما سنتناوله في دراستنا التي هي حول أكثر التصرفات تداولا ، والتي تنقسم إلى التصرفات الناقلة للملكية التي تكون بالمقابل وبدون مقابل ، بالمقابل كعقد البيع الذي هو من العقود المسماة الناقلة للملكية الواردة على العلامة، بحيث يتم عن طريق انتقال ملكية العلامة التجارية للغير الذي يكون المالك الجديد لها بمقابل ثمن نقدي.

أما بدون مقابل المتمثلة في الهبة التي تبرم بين شخص يسمى الواهب وشخص أخر يسمى الموهوب له، والوصية التي فيها يقوم الموصى مالك العلامة التجارية بالتوصية بملكية لشخص أخر.

[1] المادة 2 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات.

كما يوجد التصرفات غير الناقلة للملكية كقعد رهن العلامة التجارية الذي يقوم به مالك العلامة كمان للحصول على المال ، وعقد الترخيص الذي منه يمنح مالك العلامة لشخص أخر الترخيص لاستغلال علامته.

يستمد موضوع التصرفات القانونية الواردة على العلامة التجارية أهميته من المال المنقول معنوي ، الذي له دورا في ممارسة التجارة وتطوير الاقتصاد وتحقيق الأرباح .

فبالنسبة لأسباب اختيار موضوع فهي أسباب ذاتية وموضوعية ، حيث أن أسباب الذاتية متمثلة في رغبتي لدراسة الموضوع والبحث فيه وتعرف أكثر على خبايا العلامة التجارية وذلك عن طريق جمع معلومات من المصادر والمراجع والقوانين ذات صلة بالموضوع.

أما بالنسبة لموضوعية فقد تم معالجة موضوع العلامة التجارية وكيفية حمايتها وطرق تسجيلها وشروطها من طرف العديد من الباحثين دون التعمق في دراسة التصرفات الواردة عليها ولهذا تطرقنا إلى دراسة التصرفات التي ترد على العلامة ، كما أن المشرع وضع قانون خاص بالعلامة إلا أن لابد من الرجوع إلى القواعد العامة لدراسة هذه التصرفات.

تهدف هذه الدراسة إلى معرفة أهم التصرفات الواردة على العلامة التجارية وكيفية انتقالها من مالكها إلى شخص أخر ، والمعرفة الآثار التي ترتبها على طرفي العقد.

إنه بالرغم الأهمية بالغة للموضوع إلا أنه تم ملاحظة ندرة في عدد الدراسات ومن أهم الدراسات السابقة توجد مذكرة ماستر لعاشور مريم و بلكالم دليلة وسارة كبابي، ومذكرة الدكتور لميلود سلامي التي تناولت النطام القانوني للعلامة التجارية ويونس زمور مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية تحت عنوان :عقد التنازل عن العلامة دراسة المقارنة، 2017، كانت هذه المذكرات مرجعا هام في إنجاز هذه الدراسة.

كما أن أي بحث علمي لا يخلو من الصعوبات التي تواجه الباحث في مساره العلمي.فمن بين الصعوبات التي تواجهه نقص المراجع المختصة و ندرتها التي تتمثل في جوانب التصرفات الواردة على العلامة التجارية.

بما أن العلامة التجارية تكسب حق التصرف لصاحبها،فهذا يجعلنا نطرح الإشكالية التالية :

فيما تتمثل التصرفات الواردة على العلامة التجارية ؟

و للإجابة على هذه الإشكالية اعتمدنا على المنهج التحليلي ،حيث يتجسد بإلمام بمختلف جوانب العقود التي تكون العلامة التجارية محلا فيها ،ومن خلاله قد قسمنا موضوع الدراسة إلى ثنائية وفق لمنهج البحث العلمي إلى فصلين: الفصل الأول التصرفات القانونية الناقلة للملكية العلامة التجارية، والذي قسم بدوره إلى مبحثين، المبحث الأول للتصرفات الناقلة للملكية بمقابل (كعقد البيع)، أما المبحث الثاني التصرفات الناقلة للملكية بدون مقابل المتمثلة في عقد الهبة والوصية، والفصل الثاني درسنا التصرفات غير الناقلة للملكية العلامة التجارية في مبحثين ،المبحث الأول رهن العلامة التجارية ، أما المبحث الثاني متمثل في ترخيص لاستغلال العلامة التجارية.

وتنتهي دراسة موضوعنا بخاتمة تتضمن بعض النتائج المتوصل إليها.

الفصل الأول

التصرفات القانونية الواردة على العلامة التجارية الناقلة للملكية

الفصل الأول :

التصرفات القانونية الواردة على العلامة التجارية الناقلة للملكية.

إن انتقال الحق في العلامة التجارية هو أمر مهم بالنظر إلى وجوده الوارد في العلامة التجارية حيث يمكن انتقاله من مالك العلامة إلى الغير، وقد أجاز المشرع الجزائري لصاحب العلامة التصرف فيها عن طريق البيع أو الوصية أو الهبة كليا أو جزئيا ،من خلال هذا مايتبادر في ذهن الباحث كيف يتم نقل هذه الملكية من شخص لشخص آخر؟ وعليه فهناك التصرفات القانونية التي هي بالمقابل كالبيع ،وبدون مقابل عن طريق الوصية والهبة.

و قد قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين، المبحث الأول: التصرفات التي هي بالمقابل كعقد البيع، والمبحث الثاني: التصرفات التي هي بدون مقابل الهبة والوصية.

المبحث الأول: البيع كتصرف الناقل للملكية.

قد يلجأ مالك العلامة التجارية إلى الاستغناء عن علامته التجارية وفي ذات الوقت لايريد الاستغناء عنها دون الحصول على مقابل مما يدفعه إلى بيعيها لشخص أخر ،وهو الأمر الذي أضفر على أن البيع اتفاق على نقل ملكية الشيء المبيع وبالتالي أصبح البيع عقد يلتزم فيه البائع بنقل ملكية الشيء المبيع إلى المشتري مقابل دفع ثمن نقدي.[1]

وقد قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول تناولنا فيه الأركان عقد البيع العلامة التجارية، والمطلب الثاني :الآثار المترتبة عن عقد بيع العلامة التجارية.

المطلب الأول : أركان عقد بيع العلامة التجارية .

رغم أن العلامة التجارية مال منقول معنوي ، فإن المشرع الجزائري لم يفصل في هذه التصرفات ولابد الرجوع إلى القواعد العامة و تطبيقها.

سنتناول في هذا المطلب فرعين، الفرع الأول : الأركان الموضوعية لعقد بيع العلامة التجارية، أما الفرع الثاني :الأركان الشكلية لعقد بيع العلامة التجارية.

الفرع الأول : الأركان موضوعية لعقد بيع العلامة التجارية :

1-الرضا:

باعتبار بيع العلامة التجارية هو عقد يتكون بين طرفين البائع والمشتري وليتم البيع لابد من توافر الرضا ومعناه تتوافق إرادة مالك العلامة التجارية مع إرادة المشتري للعلامة وأن تتطابق إرادتهما ويكون التعبير عم الإرادة في عقد البيع واقع على العلامة التجارية بجميع الطرق المنصوص عليها في القانون المدني ، وليكون الرضا صحيحا لابد أن يكون هذا الرضا سليما خاليا من العيوب ، وتطابق إرادة بائع العلامة التجارية ومشتري العلامة التجارية .

[1]..بلكالم دليلة ،التصرفات الواردة على العلامة التجارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق والعلوم السياسية ،تخصص:قانون الاعمال،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة أكلي محند الحاج،البويرة،2020/2019 ،ص12

كما يكون من تطابق الارادتين الايجاب والقبول ومتمثل في :

آ- **الإيجاب :** هو ذلك العرض المقدم من مالك العلامة التجارية إلى شخص أخر سواء المشتري وعدة أشخاص ، والهدف منه هو إبرام العقد ،كما نقصد به أنه ذلك التعبير البات عن إرادة المالك للعلامة التجارية وهو البائع ،ولابد ان يكون محدثا لأثر قانوني ومحدد ودقيق وصحيحا يضفي إلى إبرام العقد ويستطيع الموجب الإطلاع على مضمون ومحتوى العقد .

ب-**القبول :** هو ذلك التعبير الصادر من ذلك الشخص الذي وجه إليه الإيجاب ويسمى بالمقابل الذي يقبل شراء العلامة التجارية المعروضة للبيع من قبل مالكها البائع ،وإذا صدر القبول خلال المدة المحددة فهنا يتم التطابق بين الإيجاب والقبول الذي يؤدي إلى إحداث أثر قانوني وهو إبرام عقد البيع محله هو بيع العلامة التجارية.[1]

2- محل بيع العلامة التجارية:

طبقا لأحكام القانون المدني الجزائري في مواده المتعلقة بعقد البيع منها المحل الذي هو شرط أساسي في عقد بيع العلامة التجارية وهذه الشروط تتمثل في :

آ- أن تكون العلامة التجارية موجودة:

معنى الوجود هو أن تكون العلامة التجارية موجودة وقت إنعقاد عقد البيع، أي أن تكون ممكنة وغير مستحيلة.[2]

ب – أن تكون العلامة التجارية مشروعة:

تنص المادة 93 من القانون المدني الجزائري انه : " إذا كان محل الالتزام مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة كان باطلا بطلانا مطلقا ."[3]

---

[1].صارة كبابي ،التصرفات الواردة على العلامة التجارية مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ،تخصص :قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي ،أم البواقي، 2018\2019،ص7،8.

[2]أم الخير قوق، أحكام بيع المحل التجاري، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستر، فرع القانون الخاص، جامعة الجزائر، 2006،ص77.

[3]المادة 93من الأمر رقم 75-58 المؤرخ 26سبتمبر 1975 التضامن القانون المدني الجزائري ،ج ر، العدد 78 الصادر 30 سبتمبر 1975المعدل والمتمم بالأمر 07-05،ج ر،العدد 31،الصادر 31ماي 2007.

أي تكون العلامة التجارية محل الالتزام مخالف للنظام العام والآداب العامة كان العقد باطلا بطلانا مطلق، ونجد في هذه الحالة يجب أن يكون الغرض من استغلال العلامة التجارية مشروعا وإلا كان البيع باطلا .[1]

ج-أن تكون العلامة التجارية معينة أو قابلة للتعين :

في هذه الحالة إذا كان البائع يملك عدة علامات تجارية تمارس نفس النشاط وجب على البائع تعيين العلامة التجارية محل البيع من بين مجموع العلامات[2]

3-سبب بيع العلامة التجارية :

السبب هو الباحث أو الدافع للتعاقد والهدف في التعاقد ، ويكون إثبات السبب حسب ما نصت عليه المادة 98 من القانون المدني الجزائري : " كل التزام مفترض أنه له سبب مشروعا ما لم يقم الدليل على غير ذلك ويعتبر التزام المذكور في العقد هو السبب الحقيقي...".[3]

ويمكن القول أن السبب ركن من أركان قيام عقد بيع العلامة التجارية ولابد أن يكون مشروعا غير مخالف للنظام العام والآداب العامة وان يكون حقيقيا وليس صوريا وأن يكون موجودا و صحيحا .

_ ويقصد بأن يكون سبب بيع العلامة التجارية موجودا اي يكون سبب وراء التعاقد وإذا تخلف السبب انعدام العقد.[4]

و هنا السبب من بيع العلامة التجارية هو الحصول على المال وسبب المشتري في شرائه للعلامة التجارية هو التجارة و إدخال الربح.[5]

إعباسن زهرة، سعودي رميرة،أحكام بيع المحل التجاري في التشريع الجزائري ،مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون تخصص:قانون الخاص ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة ،بجاية ،2014/2013،ص 18.[1]

[2]إعباسن زهرة ،سعودي رميرة ،المرجع االسابق ،ص 18.

المادة 98 من القانون المدني الجزائري. [3]

محمد صبري السعدي ،النظرية العامة للإلتزامات في القانون المدني الجزائري، الطبعة السابعة ،دار الكتاب الحديث،الجزائر،ص 239.[4].

الالتزامات العامة للعقد ،طبعة مصححة ومعدلة ،موقع النشر ،الجزائر ،2010،ص249..[9] 4.علي فلالي

الفرع الثاني : أركان الشكلية لبيع العلامة التجارية:

إن عقد بيع العلامة التجارية من العقود الشكلية ،لذا لا ينعقد إلا إذا كان في قالب شكلي الذي يتطلبه القانون،وتتمثل في ما يلي :

1-الكتابة :

حسب نص المادة 324 مكرر 5 من القانون المدني الجزائري فإنه :"يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره ويعتبر نافعا في كامل التراب الوطني ."ومنه فإن الكتابة هي إفراغ عقد العلامة التجارية في قالب رسمي والذي يعتبر حجة مطلقة في مواجهة الطرف المقابل للعقد أو الغير .[1]

وحسب نص المادة 15 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلاقات نجد المشرع قد إشترك الكتابة في عقد بيع العلامة التجارية ،باعتبارها تندرج ضمن عقود التنازل كما تعد بدورها من بين العناصر المكونة للمحل التجاري .[2]

2- تسجيل العلامة التجارية:

حسب المادة 5 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات : "يكتسب الحق في العلامة بتسجيلها لدى المصلحة المختصة ." لكي يستطيع مالك العلامة التجارية التصرف فيها لابد عليه أولا تسجيلها أي أم العلامة قد سجلت باسم مالكها الجديد الذي هو المشتري ، وينكد المشرع الجزائري أنه يكون اكتساب الحق في العلامة بعد تسجيلها لدى المصلحة المختصة ،ونقول أن الجهة المختصة بالتسجيل هي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ، ويعتبر سجل العلامات شيء هام لابد في القيد فيه بكل ما يخص العلامة التجارية وتدقيق حول هذه التصرفات الواقعة على العلامة التجارية من بيع وغيرها.[3]

---

[1] بلكالم دليلة ،المرجع السابق،ص 24.

[2] .المادة 15 من الأمر 03-06ا المؤرخ في 19يوليو سنة 2003 يتعلق بالعلاقات، ج ر،العدد 44 الصادر في 23 جويلية 2003.

[3] .صارة كبابي، المرجع السابق ،ص 12،13.

3-إجراءات تسجيل العلامة التجارية:

وتتم عملية التسجيل عن طريق إرسال طلب وهذا الطلب يكون متضمنا لهذه العلامة التجارية و متحمله من منتجات ،كما يكون هذا الطلب حسب النموذج الذي حدده المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ويوضع التسجيل لعدة شكليات ومن أهداف تسجيل العلامة التجارية هو إعلام وحماية المستهلك.[1]

4- التأشير على سجل العلامة التجارية:

تتم عملية التأشير في سجل العلامة بإجراءات معينة حددتها القوانين والأنظمة المتعلقة ويتم القيد فيها بتصرف البيع الذي وقع على العلامة ونقل ملكيتها من مالكها إلى مالك الجديد لها.

5-نشر عقد بيع العلامة التجارية:

إن إلزامية النشر تمس جميع عقود التنازل في أي وقت كان بعد إبرام العقد و تسجيله ، وعليه فإن التنازل له عن ملكية العلامة التجارية أي المشتري الذي سجل عقد التنازل في المصلحة المختصة بتسجيل العلامة التجارية.[2]

فالنشر إجراء ضروري وله أهمية كبيرة في إعلام الجمهور بالعلامة المسجلة ولحماية حق المالك الجديد ولتكون له حجة تحمي حقه ويكون له حجة في مواجهة الغير ،ويتم النشر في النشرة الرسمية للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية .[3]

[1] مختار بن قوية ،دور العلامة في حماية المستهلك دراسة المقارنة ،أطروحة مقدمة لنيل الدكتورة ،كلية الحقوق ،جامعة الجزائر1،2017،ص108.

[2] وهيبة نعمان ، إستغلال حقوق الملكية الصناعية والنمو الاقتصادي، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستر في الحقوق، كلية الحقوق، بن عكنون،جامعة الجزائر ،2010/2009،ص47.

[3] فواز يوسف كايد معاري، إنتقال الحق في العلامة التجارية، دراسة المقارنة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الماجستر، كلية الدراسات العليا،جامعة النجاح الوطنية ،فلسطين،2017،ص33،32.

المطلب الثاني : الآثار المترتبة عن عقد بيع العلامة التجارية.

يترتب عن عقد بيع العلامة التجارية أثار والتزامات على كل من طرفي العقدة، ونتعرف في هذا المطلب على فرعين ،الفرع الأول تناولنا فيه التزامات البائع ،أما الفصل الثاني :التزامات المشتري.

الفرع الأول: التزامات بائع العلامة التجارية .

للبائع عدة التزامات يقوم بها اتجاه المشتري بمجرد إبرام عقد بيع العلامة التجارية منها:

1-إلتزام البائع بنقل ملكية العلامة التجارية :

من أهم التزامات البائع ضمان انتقال ملكية المبيع الممثل في العلامة التجارية إلى المشتري ،وحسب أحكام البيع هو أن نقل الملكية بعد أن كانت نتيجة لازمة للبيع الصحيح ،أصبح متراخيا إلى بعد التسجيل وذلك بقى البائع ملزم بموجب العقد بتسليم المبيع وبنقل الملكية العلامة التجارية للمشتري ،كما بقى المشتري ملزم بأداء الثمن للبائع العلامة .[1]

ولانتقال الملكية المبيع المتمثل في العلامة التجارية وهي أن تكون العلامة التجارية معينة بذاتها ومعناها تحديد الأوصاف والمميزات والخصائص لهذه العلامة التجارية التي تميزها عن غيرها من العلامات .[2]

-كما أن العلامة التجارية ملكا للبائع أثناء عملية البيع فالبائع ينقل ملكية العلامة التجارية التي في الأصل هي ملك له وليس لغيره ،لأنه إذا قام بنقل ملكية التجارية غير مملوكة له وهي ملكا للغير عاد ماسا بحقوق الغير ومتعدي عليها .[3]

---

[1] سعيد أحمد ،قضاء النقل المدني في عقد البيع،منشأة توزيع المعارف،الإسكندرية ،1931/1988،ص110.

[2] .صارة كبابي ،المرجع السابق، ص16.

[3] .جعفر الفضلي ،الوجيز في العقود المدنية ،الطبعة الثالثة ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ،الاردن ،2014،ص78.

2-إلتزام بتسليم العلامة التجارية :

عرف المشرع الجزائري التسليم في المادة 367من القانون المدني الجزائري على أنه :"يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والإنتاج به دون عائق ولو لم يتسلمه تسلمي ماديا مادام أن البائع أخبره بأنه مستعد لتسليمه بذلك."[1]

يتضح أن هذا الالتزام يتمثل في تسليم البائع للمشتري العلامة التجارية محل البيع ومن خلال هذا التسليم يكون المشتري قادرا على الانتفاع بالعلامة .[2]

آ-مكان تسليم العلامة التجارية:

قد سبقت الإشارة إلى المادة 368من القانون المدني الجزائري، التي جاءت فيها أن مكان التسليم في حالة الاتفاق على يقوم البائع بتصدير المبيع المتمثل في العلامة التجارية إلى المشتري مع البائع على أن يقوم هذا الأخير بتصدير العلامة التجارية إلى وهران مثلا فتكون وهران هي مكان التسليم.[3]

-كما أنه المشرع الجزائري لم ينص على مكان التسليم في الأمر 03-06المتعلق بالعلامات،لكن بالرجوع إلى القواعد العامة نجد المادة282 تنص على أن :"إذا كان محل التزام شيء معين بالذات وجب تسليمه في المكان الذي موجود فيه وقت نشوف الالتزام... ."[4]

ب- زمان تسليم العلامة:

حسب المادة 1\281 من القانون المدني الجزائري فإن زمان التسليم يتم :"يجب أن يتم الوفاء فور ترتيب الالتزام نهائيا في ذمة المدين ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي

---

[1]المادة 367 من القانون المدني الجزائري.

[2]بلكالم دليلة، المرجع السابق، ص31.

[3]محمد حسنين،عقد البيع في القانون المدني الجزائري ،الطبعة الرابعة ،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،1994،ص112.

[4]المادة 282 من القانون المدني الجزائري.

بغير ذلك.... ." أي يجب أن يكون فور انعقاد بيع العلامة التجارية ولو كان هناك اتفاق على تأجيل التزام المشتري بدفع الثمن.[1]

3-التزام البائع بضمان التعرض و الإستحقاق:

التزام البائع بنقل الملكية يجعله مسؤولا عن كل ما يعوق نقلها، بصفة كلية أو بصفة جزئية ، ويترتب على ذلك أنه لو تبين أن البائع غير مالك للعلامة التجارية مما يجعله عاجزا عن نقل ملكيته للمشتري ،جاز للمشتري أن يطلب إبطال البيع ، ولكن بجانب هذا الضأن فإن البيع يرتب في ذمة البائع التزام بالضمان الخاص وأساسه يضمن للمشتري عدم التعرض له في حياته للعلامة التجارية، أما ضمان الاستحقاق هو تنفيذ بمقابل بطريق التعويض لالتزام البائع الأصلي بمنع التعرض.[2]

آ-التزام البائع بضمان التعرض:

يشترط لقيام هذا التعرض أن يصدر من البائع عمل من شأنه أن يحول كليا أو جزئيا دون انتفاع المشتري بالمبيع ،فيجب أن يصدر من البائع تعرض فعلي للمشتري، فالتعرض الصادر من البائع حق ادعاه على العلامة من شأنه أن يؤدي إلى نزع ملكية العلامة من المشتري ،وفي حالة ما إذا ثار نزاع بين شخصين تحصلا على نفس العلامة ومن نفس البائع فإن الأفضلية تكون لمن قام بتسجيل عقد البيع الأول لدى المصلحة المختصة بشرط أن يكون حسن النية.[3]

وهذا ما أكدته المادة 6 في فقرتها الأولى من الأمر 03-06المتعلق بالعلامات على أن ملكية العلامة التجارية تثبت للشخص الأول الذي استوفى شروط صحة إيداع العلامة أو الذي أثبت أقدم إيداع للعلامة لدى المصلحة المختصة.[4]

---

[1]محمد حسنين ،المرجع السابق، ص112.

[24].سمير عبد السيد تناغو،عقد البيع ،المنشية للطباعة والنشر ،كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ص254،252.

[3]مهلب ليدية ،مرادي ليندة، النظام القانوني لعقد بيع العلامة في التشريع الجزائري ،مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية ،2014-2015،ص40،39.

[4]المادة 6 من الأمر 03\06 المتعلق بالعلامات.

أما التعرض المادي هو الذي لا يستند فيه البائع إلى حق يدعيه على العلامة ،وقد يكون مباشرا كأخذ البائع العلامة من المشتري، وقد يكون غير مباشر ،كما إذا تسبب البائع تصدر الجهة قرار يحد من الانتفاع بالعلامة المبيعة .[1]

فمتى تحقق التزام البائع بالضمان فإنه يصبح المدين في مواجهة المشتري ،والتزام البائع بضمان هو التزام بالامتناع عن العمل ،ومن ثم فهو التزام لا يقبل التجزئة والانقسام. [2]

ب-إلتزام البائع بضمان الاستحقاق :

ضمان الاستحقاق هو أن يلتزم البائع بضمان التعرض القانوني الصادر عن الغير ،فإن المشتري أن يرجع على البائع العلامة التجارية بضمان الاستحقاق إذا كان قد أحظر البائع بدعوى الاستحقاق ولكن البائع لم يتدخل فيها ،ولكن المشتري اعترف للغير بحقه الذي يدعيه على العلامة، ولم يثبت البائع أن التعرض لم يكن على حق،ففي كل هذه الفروض يكون للمشتري أن يرجع على البائع بضمان الاستحقاق أي التنفيذ بمقابل بطريق التعويض وتختلف أحكام التعويض بحسب ما إذا كان الاستحقاق كليا أو جزئيا.[3]

ينقسم ضمان الاستحقاق إلى نوعين :

1-الإستحقاق الكلي للعلامة التجارية:

حسب نص المادة 375 من القانون المدني الجزائري فإن العلامة التجارية إذا استحقت كليا من يد المشتري، كان لهذا الأخير أن يطلب استرداد الثمن والمصروفات التي دفعها ،والخسائر المترتبة عن الاستحقاق.[4]

2-الإستحقاق الجزئي للعلامة التجارية:

حسب المادة 376 من القانون المدني الجزائري، فإن الاستحقاق اذا كان جزئيا فإنه يفصل بين حالتين :

---

[1] محمد حسنين ،المرجع السابق، ص 128.

[2] مهلب ليدية ،مرادي ليندة ،المرجع السابق، ص 41.

[3] سمير عبد السيد تناغو ،المرجع السابق، ص286.

[4] المادة 375 من القانون المدني الجزائري.

أ-أن يبلغ الاستحقاق حدا من الجسامة بحيث لو علم به المشتري لامتنع عن شراء العلامة أصلا،فإن المشتري يكون مخيرا بين الفسخ و استرداد كل الثمن .

ب-أما إذا لم يبلغ الاستحقاق الجزئي القدر الكافي لتبرير الفسخ، فإن حق المشتري ينحصر في طلب استرداد ،وهناك ما يسمى بدعوى الاستحقاق التي يرفعها الغير لمطالبة بملكية العلامة التجارية أو حق عليها .[1]

4-إلتزام البائع بضمان العيوب الخفية:

نظرا لأهمية الخاصة لعقد البيع ،أورد المشرع أحكام ضمان العيوب الخفية ضمن التنظيم القانوني لهذا العقد .[2]

فيلتزم البائع فضلا عن ضمانه للمشتري حيازة هادئة أن يضمن له حيازة نافعة هذا يقتضي أن تكون العلامة خالية من العيوب الخفية.[3]

ولضمان العيوب الخفية لابد توافر الشروط التالية:

1-أن يكون العيب قديما :

والمقصود به ان يكون موجودا في العلامة وقت تسليمها للمشتري ، فالبائع يضمن خلو العلامة من العيوب إلى حين تتام تسليمها ،أما ما يطرأ بعد ذلك من عيوب عليها في يد المشتري فلا ضمان فيه على البائع .[4]

وأما إذا كان طارئا حدث بعد البيع قبل التسليم فيكون إذن في كلتا الحالتين موجودا وقت التسليم ويكون البائع مسؤولا عن ضمانه.[5]

---

[1] بلكالم دليلة ، المرجع السابق، ص 34،35.

[2] محمد حسين منصور،ضمان صلاحية المبيع، دار الجامعة الجديدة للنشر ،كلية الحقوق، الإسكندرية، ص9.

[3] مهلب ليدية ،مرادي ليندة ،المرجع السابق، ص153.

[4] محمد حسنين

، المرجع السابق، ص 153.

[5] حنين زروقي ،التعويض عن الأضرار الناجمة عن ضمان العيوب الخفية للمبيع ،أطروحة مقدمة لنيل شهادةالدكتورة في الحقوق، تخصص قانونمدنيمعمق،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس ،مستغانم، 2017\2018،ص98.

2-أن يكون العيب مؤثرا:

يكون العيب مؤثرا اذا كان يؤدي إلى نقص في قيمة العلامة التجارية، أو نقص في منفعتها، فقد يرد في العقد ذكر المنفعة التي قصدها المشتري من العلامة ،فيعتبر العيب مؤثرا إذا كان يؤدي إلى فوات هذه المنفعة ،ولا يشترط أن تكون هذه المنفعة مما هو مألوف في المعاملات بين الناس ، والاتفاق على ضمان وجود صفات معينة أو النموذج ،وإلا فإنه يكون معينا بعيب مؤثر يوجب الضمان.[1]

3-أن يكون العيب خفيا :

يكون العيب خفيا إذا لم يكن ظاهرا في العلامة، أو لم يكن المشتري يستطيع أن يتبينه بنفسه لو أنه فحص العلامة بعناية الرجل العادي،وبالتالي لا يضمنه البائع في يكون العيب ظاهر في الوقت الذي تسلم فيه المشتري العلامة وعلى العكس فإن العيب يكون خفيا فيضمنه البائع إذا لم يكن العيب ظاهرا، وكذلك لم يكن المشتري يستطيع أن يتبنه.[2]

5-التزام البائع بتسجيل العلامة التجارية:

يلتزم البائع بتسجيل العلامة لدى المصلحة المختصة وهي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية يقوم البائع بتقديم طلب التسجيل وبعد فحص الطلب من المعهد الوطني الجزائري يتم التسجيل في سجل العلامات والسجل التجاري أن العلامة التجارية انتقلت ملكيتها إلى شخص أخر المشتري الذي هو مالكها الجديد تسجل العلامة التجارية باسمه و يذكر التصرف الذي أدى إلى نقل ملكية العلامة التجارية وهو البيع[3].

الفرع الثاني :التزامات مشتري العلامة التجارية.

ينشأ عن البيع العلامة التجارية ثلاث التزامات تقع على عاتق المشتري وتتمثل في :

[1]سمير عبد السيد تناغو ،المرجع السابق، ص 313.

[2]سمير عبد السيد تناغو، المرجع نفسه،ص317.

[3]صارة كبابي، المرجع السابق، ص18.

1-إلتزام المشتري بدفع الثمن العلامة التجارية:

الثمن هو الالتزام الرئيسي يقع على عاتق المشتري الذي يقابل إلتزام البائع بنقل ملكية العلامة التجارية وقد يكون نقديا ،وأن يكون مقدرا أو قابلا التقدير ،وأن يكون جديا.[1]

وحسب نص المادة 388 فقرة 1من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه:"يكون ثمن المبيع مستحقا في الوقت الذي يقع فيه تسليم المبيع ،مالم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بخلاف ذلك ."فإن زمان الوفاء باليمن يرجع إلى اتفاق الأطراف أولا ثم إلى العرف ،فإن لم يوجد اتفاق أو عرف كان الثمن مستحقا في الوقت الذي تسلم فيه العلامة.[2]

وإذا لم يوجد اتفاق أو عرف بشأن مكان دفع الثمن فحسب المادة 387من القانون المدني الجزائري المشرع بين حالتين:

1-إذا كان الثمن مستحقا وقت التسليم فيكون الوفاء بالثمن هو المكان الذي يستلم فيه العلامة.

2-اذا لم يكن الثمن مستحقا وقت التسليم فيجب ان يكون الوفاء في المكان الذي يوجد فيه موطن المشتري وقت استحقاق الثمن .

التزام المشتري بتسلم العلامة التجارية:

كما أن على البائع التزام بتسليم العلامة فإن على المشتري التزام بتسلمه و التزام البائع بالتسليم يكون بوضع العلامة التجارية تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازتها والانتفاع بها دون عائق.[3]

[1]-سمير عبد السيد تناغو،مرجع سابق ص341 .

[2]المادة 1/388من القانون المدني الجزائري.

[3]محمد حسنين، المرجع السابق، ص 170،182.

حسب نص المادة 394 من القانون المدني الجزائري أن المشتري يقع عليه عبء تسلم العلامة التجارية من البائع وهي عملية مكملة لالتزام البائع بتسليم العلامة. [1]

أ-مكان :

مكان تسلم العلامة حسب نص المادة 394 من القانون المدني الجزائري بأنه هو مكان تواجدها أثناء إبرام العقد ووقت تسليم العلامة التجارية من طرف البائع للمشتري ما لم يكن هناك اتفاق بين الطرفين يقضي بتغير المكان أو تحديد مكان غير المكان الذي وجدت فيه العلامة التجارية أثناء عملية إبرام العقد.[2]

وتبين من خلال نص المادة لنا أن زمان تسلم العلامة من قبل المشتري يحدده اتفاق القائم بينه وبين البائع ،أما بالنسبة لنفقات تسلم المشتري للعلامة فقد نصت المادة 395من القانون المدني الجزائري على أنه:"نفقات تسلم المبيع تكون على المشتري مالم يوجد عرف أو اتفاق يقضي بغير ذلك."

فنفقة تسلم المشتري للعلامة تقع عليه باعتباره مدين بالالتزام بتسلم العلامة ،وتشمل نفقات الالتزام بتسلم العلامة المصروفات اللازمة لذلك.

3-التزام المشتري بدفع نفقات عقد البيع وتكاليف العلامة:

آ-نفقات عقد بيع العلامة:

إن عقد البيع يتطلب عدة مصروفات لإتمام وقد لا توجد مصروفات أي حسب طبيعة العقد فنفقات عقد البيع ورسوم تسجيل العلامة التجارية ورسوم الكتابة لدى الضابط العمومي وغيرها من المصروفات التي تتبع تصرف الواقع على العلامة التجارية. [3]

---

[1] يونس زمور ،أحمد مازة ،عقد التنازل عن العلامة التجارية، دراسة المقارنة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية 2016،ص59.

[2] جعفر الفضلي، المرجع السابق، ص154.

[3] مهلب ليدية ،مرادي ليندة ،المرجع السابق، ص56.

وحسب المادة 393 من القانون المدني:"إن النفقات التسجيل والطابع ورسوم الإعلان العقاري والتوثيق وغيرها تكون على المشتري ما لم تكن هناك نصوص قانونية تقضى بغير ذلك."[1]

فالمشتري يتحمل أتعاب الموثق وكذا الورق والرموز ومختلف الضرائب المندوبة على عقد بيع العلامة التجارية ورسوم تسجيل العلامة في سجل العلامات والسجل التجاري وسبب هذا الالتزام الذي وجه إلى المشتري لأنه هو المستفيد من نقل ملكية العلامة التجارية إليه ويمكنه التصرف في العلامة والانتفاع بها وفي حال أن المشتري تعذر عن دفع هذه المصاريف يمكن للبائع دفع هذه النفقات التي في الأصل هي واجبة على المشتري وليس واجبة على البائع.[2]

2-تكاليف العلامة التجارية:

تنص المادة 389 من القانون المدني الجزائري على أنه:"يستحق المشتري انتفاع وإيراد الشيء المبيع كما يتحمل تكاليفه من يوم انعقاد البيع هذا ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضيان بخلاف ذلك ."[3]

تشمل تكاليف العلامة الضرائب المفروضة عليه ونقلت صيانتها واستغلالها. [4]

أما إذا وجد اتفاق بين المتعاقدين على من يتحمل تكاليف العلامة وجب العمل به ،فإذا لم يوجد وجب الرجوع إلى العرف فإذا لم يوجد فيكون المشتري تحمل هذه التكاليف ،وإذا كان البائع قد أنفق هذه التكاليف التزام المشتري بردها إليه.[5]

---

[1] المادة 393من القانون المدني الجزائري.

[2] لحسن بن الشيخ أت ملويا ،المنتقي في عقد البيع ،الطبعة الثالثة ،دار هومة، الجزائر،ص524.

[3] المادة 389 من القانون المدني الجزائري.

[4] محمد حسنين، المرجع السابق، ص 181.

[5] بلكالم دليلة، المرجع السابق، ص39.

المبحث الثاني : التصرفات القانونية الناقلة لملكية العلامة التجارية دون عوض

يمكن نقل العلامة التجارية من مالكها لشخص آخر عن طريق البيع، كما يمكن نقلها أيضا دون عوض أي بدون مقابل مادي ، و بدون إكراه أي حسب الإرادة المنفردة لصاحبها، و يكون هذا الانتقال بالهبة أو الوصية التي سنتطرق إليها عبر مطلبين، الأول يتضمن عقد هبة العلامة التجارية و المطلب الثاني نتناول فيه الوصية .

المطلب الأول : عقد الهبة

إن الهبة أحد التصرفات التي تنقل ملكية الشيء من ذمة لأخرى ، و كون العلامة التجارية يمكن أن تملك بعد التسجيل فيمكن أيضا نقل ملكية العلامة التجارية من الواهب الى الموهوب له و بدون عوض ، و هذا حسب المادة 205 من قانون الأسرة .

من خلال هذا المطلب سنتطرق إلى مفهوم عقد الهبة (الفرع الأول) و الآثار المترتبة عن عقد الهبة (الفرع الثاني)

الفرعالأول : مفهوم عقد الهبة

سنقوم بتعريف عقد الهبة (أولا) و ذكر أركانه (ثانيا).

أولا: تعريف عقد الهبة

عرف المشرع الجزائري عقد الهبة في نص المادة 202من قانون الأسرة كما يلي:" الهبة تمليك بلا عوض ، و يجوز للواهب أن يشترط على الموهوب له القيام بالتزام يتوقف تماما على أنجاز الشرط ".[1]هذا ما يعني إن الهبة عقد يلتزم فيه الواهب بإعطاء شيء إلى الموهوب له دون مقابل مع أنه يجوز أن يرد عليه شرط و يتوقف عليه تمام هذا الشرط ،

[1] قسمية خديجة , هادف ابتسام : النظام القانوني في إبرام عقد الهبة , مذكرة لنيل شهادة الماستر . كلية الحقوق و العلوم السياسية . جامعة زيان عاشور. الجلفة . 2020-2019 ص 6

يمكن أن نستنتج أن عقد الهبة يمكن أن يرد على المحل التجاري حتى و إن كان مالا منقولا معنويا ، كما يمكن أن ترد على عقار.[1]

ومن خلال هذا التعريف تحلل العبارات المكونة له كالآتي:

– الهبة تمليك : تعني هذه العبارة أن الهبة وسيلة تمليك تنتقل بواسطتها ملكية العلامة الجارية أو المال الموهوب من الواهب إلى الموهوب له و عملية نقل الملكية ينتج عنها عنصران آخران هما : عنصر افتقار في جانب الواهب ، و عنصر اغتناء في جانب الموهوب له .[2]

– بلا عوض: معنى ذلك أن العلامة التجارية الموهوبة كلها أو جزء منها ينتقل إلى الموهوب له مجانا مع وجود عنصر أساسي و هو نية التبرع من الواهب بغية التقرب من الله

– يستطيع الواهب أن يشترط على الموهوب له الالتزام و القيام بشرط و عمل معين حتى تنتقل له العلامة التجارية الموهوبة و تسمى الهبة الموقوفة على شرط.

و يلاحظ المشرع لم يطلق كلمة عقد مثلما فعلت بعض القوانين العربية كالقانون المصري و كأنما يقصد بذلك إخراج الهبة من طائفة العقود، في حين نستخلص من نص المادة 206 من قانون الأسرة بقوله:" تنعقد الهبة بالإيجاب و القبول..." و ما نستخلصه مرة أخرى من مفهوم نص المادة أن الهبة تنعقد بالإيجاب و القبول، فهي كسائر العقود تنطبق عليها القواعد العامة التي تنظم مختلف العقود سواء كانت تبرعات أو غيرها، كما أن الهبة عقد يتم بين الأحياء ، و هذا هو ما يفهم من نص المادتين 202 و َ206 في كون الهبة تمليك بلا عوض من جهة و من جهة أخرى تنعقد الهبة بالإيجاب أو القبول ، فكل هذه التصرفات لا تتم إلا بين الأحياء فهو يشمل التمليك في الحال بين الواهب و الموهوب له و كون التمليك في حياة الواهب و الموهوب له ، كما نلاحظ على هذه المادة و ما يليها ، أنها تتعارض مع نص المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري التي تحيلنا إلى أحكام الشريعة الإسلامية ، في

[1] بلفو ريمة ، بوورقة سليمة . النظام القانوني لعقد هبة المحل التجاري في التشريع الجزائري . مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون خاص . جامعة عبد الرحمان ميرة . بجاية . ص 7

[2] بكالم دليلة , مرجع سابق ، ص 42

حين نجد أن تنظيم أحكام عقد الهبة يطبق عليها أحكام القانون المدني ، سواء من إجراءات موضوعية أو شكلية .[1]

ثانيا: أركان عقد الهبة

بما أن الهبة من العقود الرضائية ، وضع المشرع شروطا و أركان حتى يكون رسميا و قانونيا و في حالة عدم توافر إحدى الأركان أصبح العقد قابل للبطلان .

1. الأركان الموضوعية لعقد الهبة

سندرس الآن الأركان الثلاثة: الرضا، المحل، السبب.

أ- الرضا :

يعتبر هبة العلامة التجارية عقد، و لكي ينشأ هذا العقد لا بد من وجود التراضي، فهو الركن الأساسي للهبة، لكن لا يكفي الرضا أو التراضي لوحده بل يرافقه مجموعة من الأركان ، فيتوجب أن يكون سليما خاليا من العيوب و إلا كان العقد فاسدا.

و يقصد بالتراضي تطابق إرادتي المتعاقدين أي الواهب و الموهوب له و توافقهما و انصرافهما إلى إحداث أثر قانوني معين ألا و هو إنشاء عقد الهبة [2] العلامة التجارية . و يجب أن يكون الرضا المعبر عنه من قبل المتعاقدين صحيح و معنى ذلك أن يصدر عن ذي أهلية[3] .

ب- المحل :

يطبق على المحل في عقد هبة العلامة التجارية ما يطبق على المحل في العقد بشكل عام فيجب أن يكون موجودا معينا أو قابل للتعيين صالح للتعامل فيه و مملوكا للواهب [4]و لعقد الهبة محل هو الشيء الموهوب به و هو العلامة التجارية و لكي تصلح العلامة التجارية أن تكون محلا لعقد الهبة لا بد أ، تتوفر عدة شروط فيها و هي :

---

[1] رابح عبد المالك : النظام القانوني لعقود التبرعات (الوصية، الهبة، الوقف) في قانون الأسرة الجزائري و الفقه الإسلامي ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه تخصص قانون خاص .جامعة الجزائر 1 الجزائر .

[2] بلفوريمة ،بوورقة سهيلة . مرجع سابق . ص 24

[3] بكالم دليلة، مرجع سابق ، ص44

[4] بلفو ريمة ، بوورقة سهيلة، مرجع سابق . ص 31

- أن تكون العلامة التجارية موجودة وقت الهبة ، أي تكون جميع مستنداتها أو أوراقها موجودة أثناء قيام الهبة و نقل ملكية العلامة التجارية من الواهب إلى الموهوب له و المفروض هو تواجد العلامة التجارية أثناء قيام عقد الهبة؛ أما في حالة غياب العلامة التجارية في الهبة عدت الهبة باطلة بطلان مطلق لانعدام محل عقد الهبة .
- يجب أن تكون العلامة التجارية محل الهبة معينة فلا يكفي وجودها إذن لابد من تعيينها و معناها تعيين العلامة التجارية التي سيتم وهبها ، و يكون هذا التعيين وقت قيام الهبة .
- أن تكون العلامة التجارية معلومة علما كافيا مثل : السلعة التي تحملها هذه العلامة نوع السلعة أو الخدمة ، نوع العلامة , خصائص هذه العلامة ، صفاتها ، جودتها... الخ .
- أن العلامة التجارية يمكن التعامل فيها ، أي يمكن التصرف فيها بالبيع أو التمليك للغير عن طريق الهبة و الوصية ، الترخيص ، الرهن أي أن هذه العلامة التجارية غير منقضية أو مستوية أو قيامها مخالف للشريعة و القانون و يصح عليها أي تصرف من التصرفات التي درست في هذا الموضوع .
- و من أهم الشروط الواجب توافرها في العلامة التجارية أن تكون هذه العلامة مملوكة للواهب ليستطيع هبتها لشخص آخر لأنه لا يمكن التصرف في علامة هي ملك للغير[1].

- ج- **السبب :**

يقصد به الباحث الدافع الذي أدى بالواهب إلى التبرع بعلامته التجارية بدون مقابل ويجب أن يكون الباعث مشروع، و يكون غير مشروع كأن يهب شخص علامته لمطلقته ويشترط عليها عدم الزواج ، هنا يلغى الشرط لمخالفته للقانون و النظام العام و صحة الهبة[2].

2.الأركان الشكلية لعقد الهبة :

أ- الكتابة :

يقصد بالشكلية في عقد الهبة هي ضرورة إفراغ رضا المتعاقدين (الواهب والموهوب له) في شكل رسمي عل يد موثق ، ما يبرر الشكلية في الهبة أنها عقد خطير لا يقع إلا نادرا و

[1] سارة كبابي ، مرجع سابق . ص35

[2] بكالم دليلة ، مرجع سابق . ص47

لدوافع قانونية، حيث يتجرد الواهب من ماله دون مقابل وبذلك فالواهب في أشد الحاجة إلى التفكير، والشكلية تعينه على ذلك ، والورقة الرسمية لما تتضمنه من إجراءات معقدة نافعة كل النفع لحماية واهب العلامة التجارية و نافعة للموهوب له نفسه ، فإن الهبة عقد يسهل الطعن فيه ، فخير للموهوب له أن يتسلح بهذه الرسمية للدفاع عن حقه[1]

كما ذكر في المادة 206 من قانون الأسرة الجزائري الحيازة مع الرسمية و هي أحد الشروط في الكتابة و يكون بتسليم العلامة التجارية الموهوبة للموهوب له و حيازته لها و بالتالي يكون نقل تام للملكية مع الحقوق أي أن الموهوب له له كامل الحق في التصرف فيها من بيع أو ترخيص للاستغلال أو الرهن ... الخ .

وفي حال عدم إفراغ الهبة في قالب رسمي أي لم يتم احترام شرط شكلية عقد الهبة سواء كان السبب راجع إلى عدم استفاء عقد الهبة للشروط المطلوبة هنا تعد الهبة باطلة وغير منتجة لأثارها القانونية، كما يمكن أف تكون الهبة باطلة لعدم استيفاءها لشروطها ولكن الورثة يسلمون العلامة التجارية للموهوب له الاعتراض و المطالبة بملكية العلامة التجارية لأن الواهب يملك حق الرجوع من الهبة إذا لم توثق كما يمكن له رفع دعوى لبطلان في حالة أن عقد الهبة باطل و لكن الموهوب له تمسك بالعلامة التجارية رغم البطلان[2].

ب- تسجيل عقد الهبة في سجل العلامات التجارية :

يقوم الواهب بتسجيل التصرف الذي وقع على العلامة التجارية وهي الهبة في سجل العلامات التجارية لدى المصلحة المختصة: للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ،باسم الموهوب له كي يصبح مالكها الواهب إلى مالكها الجديد الموهوب له وكل المعلومات التي توضح نقل ملكية العلامة [3].

[1]البشيرسليخ، الهبة وأحكامها بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة مقدمة لمقتضياتنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: الأحوال الشخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2015/2016، ص.29

[2]سارة كبابي ، مرجع سابق ، ص 36

[3]بكالمدليلة ، مرجع سابق . ص48

ج- قيد الهبة في سجل العلامات التجارية :

يتم قيد أي تصرف يقع على العلامة التجارية في السجل التجاري ، و ذلك لحماية العلامة التجارية أولا و حماية مالكها الجديد الذي نقلت له ملكية العلامة التجارية عن طريق الهبة ثانيا ، و هذا إجراء لا بد من القيام به بعد كل طارئ على العلامة التجارية.[1]

د- **نشر عقد الهبة في الصحف الرسمية :**

إن نشر عقد الهبة في الصحف الرسمية إجراء لابد من القيام به ، حيث يكون النشر بهدف إعلام الجمهور بالمالك الجديد للعلامة التجارية .

الفرع الثاني : الآثار الناجمة عن إبرام عقد هبة العلامة التجارية

أولا: الالتزامات المفروضة على الواهب :

1. الالتزام بنقل ملكية العلامة التجارية إلى الموهوب له :

تنتقل ملكية العلامة التجارية من الواهب إلى الموهوب له بعد أن تكون مستوفية الأركان والشروط وفق ما جاءت به المادة 206 من قانون الأسرة الجزائري.[2]

2. التزام الواهب بنقل ملكية العلامة التجارية :

تسري عليه القواعد العامة المنصوص عليها في التزامات البائع ، فعقد الهبة إذن ينشأ في ذمة الواهب التزاما بنقل ملكية العلامة التجارية للموهوب له و هذه الملكية تنتقل فورا بمجرد تمام عقد الهبة .[3]

3. التزام الواهب بتسليم العلامة التجارية :

يسري في تسليم الواهب العلامة التجارية للموهوب له نفس الأحكام العامة المتعلقة بتسليم المبيع مع محافظة الواهب على العلامة التجارية إلى حين تسليمه

4. التزام الواهب بضمان التعرض و الإستحقاق :

---

[1] سارة كبابي ، مرجع سابق . ص 36

[2] بلفو ريمة ، بوورقة سهيلة ، مرجع سابق . ص44

[3] بكالم دليلة، مرجع سابق . ص 49

يفرض هذا الالتزام على الواهب أن يمتنع عن كل عمل من شأنه التعرض للموهوب له ، كإتلاف العلامة التجارية أو التصرف فيها لمصلحة شخص آخر كما أن عليه أن يضمن التعرض الصادر من الغير، إلا أن المشرع الجزائري لم يعالج هذا الأمر في قانون الأسرة لذا لم يبقى إلا الرجوع إلى المادة 222 من القانون المدني الجزائري الذي يحيل إلى أحكام الشريعة الإسلامية التي تقضي بأن لا ضمان على الواهب في حالة الاستحقاق ، إلا إذا كان تحت شرط خاص أو اتفاق أو كان الاستحقاق راجع إلى فعل الواهب .[1]

5. التزام الواهب بضمان العيوب الخفية :

يلتزم الواهب لضمان العيوب الخفية في العلامة التجارية التي أخفاها متعمدا ، فيقوم الواهب بتعويض عن الأضرار التي لحقت الموهوب له جراء إخفائه لهذه العيوب، و يكون هذا التعويض أقل من التعويض المتعارف عليه في عقد البيع ،لأنه يراعي فيه أن الواهب متبرع دون عوض و الواهب يضمن الضرر الذي سببه .[2]

6. التزام الواهب بتسجيل الهبة في سجل العلامة التجارية :

يلتزم الواهب بتسجيل التصرف الذي وقع على العلامة التجارية و هي الهبة في سجل العلامات التجارية لدى المصلحة المختصة المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ،و كما ذكر سابقا فيذكر في سجل العلامات التجارية التصرف الذي أدى إلى نقل ملكية العلامة التجارية من مالكها الواهب إلى المالك الجديد الموهوب له ،و يذكر أيضا اسم و لقب الموهوب له و موطنه و كل المعلومات التي توضح نقل ملكية العلامة التجارية من شخص لآخر.[3]

ثانيا : الالتزامات المفروضة على الموهوب له

1. التزام الموهوب له بأداء العوض

إذا اشترط الواهب على الموهوب له بأن يلتزم بتقديم عوض يؤديه في مقالب الهبة فهذا يكون التزام بأداء العوض أو المقابل في الهبة و هّا ما أكدته المادة 203 من القانون

[1] كبيش ليدية ،آيت أوديع مريم : الرجوع عن الهبة بين الفقه الاسلامي و القانون . مذكرة لنيل شهادة الماستر . تخصص : قانون خاص . جامعة عبد الرحمان ميرة , بجاية 2016\2017 ص 18

[2] عبد الرزاق السنهوري , مرجع سابق . ص 165

[3] سارة كبابي . مرجع سابق . ص39

المدني الجزائري:" يكون الالتزام معلقا اذا كان وجوده أو زواله مترتبا على أمر مستقبل و ممكن وقوعه .[1]

أي يجوز تعليق الهبة على شرط واقف أو فاسخ يلتزم به الموهوب له ، فلا تكون الهبة نافذة إلا بتنفيذ الموهوب له لهذا الشرط ، و قد يكون العوض المشترط بمصلحة الواهب أو لمصلحة الغير أو المصلحة العامة على أن يكون العوض أقل من قيمة المال الموهوب حتى يكون الفرق بين القيمتين هبة محضة .

أما إذا كانت قيمة العوض تقرب من قيمة المال أو تزيد عليها و يعلم الموهوب ذلك فإن العقد يكون معاوضة لا هبة .[2]

2. التزام الموهوب له بنفقات الهبة :

ويقصد بها كل ما يدخل من مصروفات العقد من مصاريف و رسوم ضريبية و التسجيل ونفقات الموثق، وكذلك كل ما يصرف في تسليم الموهوب له و نقله ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك، وكأن يتفق على أن تكون هذه النفقات على عاتق الواهب ، و مما يلاحظ بأن قانون الأسرة لم يعالج الالتزام فيطبق عليه القواعد العامة قياسا على البيع و كونها مسألة إجرائية.[3]

المطلب الثاني: الوصية

سنتناول فرعين ، الأول نتطرق فيه لماهية الوصية (لغة و اصطلاحا ، قانونا و فقها) و الفرع الثاني أركان الوصية .

الفرع الأول : ماهية الوصية

أولا: تعريف الوصية لغويا

الوصية في اللغة مأخوذة من الفعل وصى ، و أوصيت له بشيء و أوصيت إليه إذا جعلته وصيك و الاسم الوصاية ، و الوصاية بالكسر و الفتح و أوصى الرجل و ووصاه : عهد

[1] قسمية خديجة . هادف ابتسام . مرجع سابق ص 41

[2] كاملي مرسلي :عقد الهبة و أحكامها في التشريع الجزائري. مذكرة لنيل شهادة الماستر . تخصص قانون الاسرة .جامعة محمد خيضر. بسكرة .ص45

[3] كاملي مرسلي، مرجع سابق , ص46

إليه و أوصيته إيصاءا و توصية بمعنى و تواصى القوم أي أوصى بعضهم البعض ، و أوصيت إليه بمال جعلته له ، كما تأتي بمعنى الاتصال فيقال أرض واصية أي : متصلة النبات[1] .

ثانيا : تعريف الوصية اصطلاحا

سنتناول التعريف الفقهي و القانوني :

1. تعريف الوصية من الناحية الشرعية :

لكل مذهب تعريف خاص به:

أ- الوصية عند الحنفية : عرفها ابن عابدين على أنها :" تمليك مضاف الى ما بعد الموت بطريق التبرع , حيث يتميز تعريفه بكونه أشمل تعريف للوصية و أقربه للمفهوم المقصود و الغاية منها [2]

ب- الوصية عند المالكية :

عرف المالكية الوصية بأنها عقد يوجب حقا في ثلث عاقده ، يلزم بموته أو نيابة عنه بعده و بهذا التعريف فإن عقد الوصية يترتب عليه أمرين و هما :

- ملكية الموصى له ثلث المال العاقد (الموصى) بعد موته بحيث لا يكون العقد لازما إلا بعد الموت ، أما قبل الموت فلا يكون العقد لازما[3].
- نيابة عن الموصي في التصرف ، فالموصي إما أن يوصي بإقامة نائب عن موته (وصي) وإما أن يوصي بمال ، و بعض المالكية عرف الوصية أي عرفها به الحنفية و لا يخفى أن الأول يشمل الوصية إقامة الوصي بخلاف الثاني[4].

---

[1] سفيان ذبيح اثبات الوصية و إجراء تثبيت الملكية المكتسبة عن طريقها في التشريع الجزائري، مجلة صدى للدراسات القانونية و السياسية .العدد1 . جامعة خميس مليانة .2022 ص 81

[2] سفيان ذبيح . مرجع سابق . ص 81

[3] بكالم دليلة . مرجع سابق , ص 52

[4] نفس المرجع . ص 53

ج- الوصية عند الشافعية : قال شمس الدين محمد بن أبي العباس: الوصايا جمع وصية كهدية و هدايا ، هي تبرع بحق مضاف و لو تقدير لما بعد الموت ، ليس بتدبير و لا بتعليق عنق و إن التحقنا بها حكما كالتبرع المنجز في مرض الموت و هي سنة مؤكدة [1].

د- الوصية عند الحنابلة:

عرف الحنابلة الوصية على أنها أمر بالتصرف بعد الموت كأن يوصي شخص بأن يقوم على أولاده الصغار أو يزوج أولاده أو يفرق ثلث ماله أو نحو ذلك.

2. تعريف الوصية من الناحية القانونية :

عرف المشرع الجزائري الوصية من خلال نص المادة 184 من قانون الأسرة حيث جاء فيها : " الوصية تمليك مضاف إلى ما بعد الموت بطريق التبرع " حيث يستفاد و يستنتج منه المشرع الجزائري باستعماله مصطلح " تمليك " جعل من هذا التعريف جامعا و شاملا لمل انواع الوصايا : واجبة كانت أو مندوبة ، بمال كانت أو بغيره ، فهي بذلك تشمل التمليك و الإسقاط و تقرير مرتبات كما تشمل الوصية بالمنافع من السكن لدار أو لزراعة أرض و الوصية بالأعيان من منقولات أو عقارات...الخ، أما عبارة "مضاف إلى ما بعد الموت" فيقصد منها أن الوصية التي تنفذ إلى بعد موت الموصي، وبالتالي يخرج عن غيرها من عقود التبرعات، هذا ويستفاد كذلك من مصطلح "تبرع" إخراج الوصايا التي تنبني على بيع أو إيجار لشخص ما، وذلك باعتبار الوصية تتم بدون عوض باعتبارها ما أوجبه الموصي في ماله تطوعا بعد موته .[2]

الفرع الثاني: أركان الوصية

أولا: ركن الصيغة

1. الصيغة :

يرى جمهور الفقهاء أن الصيغة هي الإيجاب وحده أما القبول ليس ركنا ، و إنما هو شرط لثبوت ملك الموصى له للموصى به بعد موت الموصي و تعليل ذلك أن الوصية تصرف بالإرادة المنفردة يتم إنشاؤه بالإيجاب وحده من قبل الموصي .[3]و حجتهم في ذلك أن الوصية

[1] سغيان ذبيح . مرجع سابق . ص81

[2] سفيان ذبيح، مرجع سابق،ص 82

[3] محمد أحمد شحاتة، الوجيز في المواريث و الوصية .المكتب الجامعي الحديث. الاسكندرية .2010 ص 150

عقد يتم بتوافق إرادتين ، لأنه يؤدي الى تمليك العلامة التجارية لموصى له يتم هذا التمليك بتطابق الإيجاب و القبول .[1]

2. الإيجاب :

يقصد بالإيجاب في الوصية هو ما عبر به الموصي عن إرادته في تخصيص مال معين يضاف لملكية آخر بعد موته ، و يستوي هذا الآخر أن يكون شخصا طبيعيا أو لجهة في صورة شخص معنوي ، و يتحقق الإيجاب بأحد الأمور الثلاثة المعروفة في العقود عامة هي العبارة و الكتابة و الإشارة و التي تتناولها بشيء من الإيضاح.[2]

1. العبارة:

هي اللفظ المقيد الدال على مقصوده و لا يشترط فيها اللفظ معين أو مخصوص ، و قد يكون اللفظ صريحا كقول الموصى : أوصيت لزيد بهذه الدار ، قد يكون ضمنيا كقول الموصي عند طلب شخص لشراء داره فيقول هذه الدار موصى بها لزيد .[3]

2. الكتابة :

إنشاء الوصية بالكتابة تكون للعاجز عن النطق جائز بلا خلاف في ذلك ، اما القادر عن النطق فقد اشتهر فيه رأيان هما :

_ الحنفية : يرون جواز الوصية بالكتابة من الموصي إذا كانت بخط الموصى و أشهد عليها، أما إذا كانت بخط غيره فلا يجوز .

_الحنابلة : يرون عن أحمد بن حنبل أنه لا يشترط في الوصية بالكتابة ، أن تكون بخط الموصى ، بل يجوز أن يكتبها له غيره فيقرؤها عليه ثم يوقع الموصي عليها ، كما أن هذا القول يتناسب مع أساليب التوثيق الحديثة، إذ يلزم أن يحرر الوصية موظف مختص في الشهر العقاري ثم يتلوها على الموصي الذي يوقع عليها.[4]

ج- الإشارة : يمكن انعقاد الوصية بالإشارة إذا كان الموصي عاجز عن النطق و الكتابة .

---

[1] سارة كبابي. مرجع سابق .ص 29\28

[2] محمد أحمد شحاتة . مرجع سابق .ص150\151

[3] نفس المرجع ، ص151

[4] نفس المرجع ، نفس الصفحة .

3. القبول :

الشافعية يرون أن للموصى له حق الرد ، لأنه لا يمكن أن يدخل في ملك الإنسان شيء جبرا عنه إلا الميراث ، إذا القبول هو شرط اللزوم لصحة الوصية ، و من هنا فإن للوصية عند المالكية هي عقد لا يتم إلا بإيجاب الموصي و قبول الموصى له شرط لصحة الوصية لأنها تشبه الهبة ، على أن يكون القبول بعد وفاة الموصي .[1]

و حسب ما نصت عليه المادة 179 من قانون الأسرة يمكن قبول الوصية صراحة أو ضمنا بعد وفاة الموصي ، يمكن القول أن القبول إما يكون صريحا بالكتابة أو باللفظ أو أي وسيلة تعبر صراحة على قبول الموصى له بملكية العلامة التجارية و إما يكون القبول ضمنا ، و يفهم من تصرفات الموصى له و أفعاله أنه قبل بأن ملكية العلامة التجارية أصبحت له ، أي أنه هو المالك الجديد لها ، و إذا كانت الوصية محلها العلامة التجارية موجهة لقاصر أو لطفل حديث الولادة أو شخص محجور عليه قبول الوصية من الشخص الذي له حق الولاية ؛ كما يمكن للموصى له رد الوصية و عدم قبولها و يكون الرد بعد وفاة الموصي و يتم قبول الرد من طرف الورثة ، هنا يتم فسخ الوصية أما إذا رفض أحد من الورثة يصل الرد للموصى له ، و إذا كانت الوصية لعدد من الأشخاص و قام بعض الموصى لهم بقبول العلامة التجارية محل الوصية و البعض الآخر قاموا برد الوصية و رفضها هنا لزمن الوصية للقابلين و بطلت للرافضين، كما يمكن أن تكون العلامة التجارية وصية لجنين لم يولد بعد شرط أن يولد هذا الجنين حيا لتكون الوصية صحيحة .[2]

ثانيا الموصي :

وهو الذي يوص ي بجزء من ماله إلى غيره سواء كان وارثا له أو غير وارث، حيث يجب أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط وهو ما نصت عليه المادة 987من قانون الأسرة حيث جاء فيها: "يشترط في الموصي أن يكون سليم العقل، بالغا من العمر تسع عشرة سنة على الأقل "، وبالتالي فهي تشترط أن يكون الموصي أهال للتبرع بتوافر العناصر أو الشروط التالية:

---

[1] بلحاج العربي ، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري. الجزء الثاني (الميراث و الوصية) . ديوان المطبوعات الجامعية ، ابن عكنون . الجزائر .1999|.ص232\ 233

[2] سارة كبابى ، مرجع سابق ، ص 29

1.البلوغ :

يشترط لصحة الوصية أن يكون الموصي بالغا فلا تصح وصية الصبي الغير المميز و ذلك باتفاق الفقهاء ؛ لأن الوصية تبرع و هو ليس أهلا للتبرع أما الصبي المميز لا تجوز ، فقد اختلف فيه الفقهاء ، فيرى الحنفية أن وصية الصبي لا تجوز ، لأن وصية تبرع و التبرعات منه باطلة و يرى المالكية صحة الوصية من الصبي المميز لأنها قربى إلى الله و هو محتاج إليها كالكبير .[1]

2.سلامة العقل :

و ذلك بتطبيق للمادة 186 سالفة الذكر، فإن وصية المجنون تعد باطلة بطلانا مطلقا باعتباره عديم الأهلية ، كما ينطبق هذا الحكم أيضا على المعتوه [2]، و لا وصية من زال عقله بسبب العته أو السكر المحرم أو المباح .[3]

3. الرضا:

يجب توافر رضا الموصي كما هو الحال في باقي التصرفات خاصة في الهبات و التبرعات وإلا كانت باطلة.[4]

ثالثا : الموصي له

هو الذي يوصى له بالعلامة التجارية بشرط في الموصي له كي تكون الوصية صحيحة كالآتي:

1. أن يكون الموصى له معلوما :

وذلك بالتعيين سواء أكان بالإشارة أو بالاسم ، أو بتعريفه بالوصف كفقراء طلبة العلم؛ و يقصد بهذا الشرط أن يكون الموصي له مجهول جهالة مطلقة وفاحشة لا يمكن دفعها، وإلا بطلت الوصية، كما لو أوصى شخص لطالب من الجامعة مثال دون ذكر اسمه، ويرجع تقدير معلومة الموصى له للقاضي؛ وقد قرر جمهور الفقهاء هذا الشرط حتى

[1] محمد أحمد شحاتة , مرجع سابق .ص 159

[2] سفيان ذبيح . مرجع سابق . ص84

[3] محمد أحمد شحاتة ، مرجع سابق ، ص 159

[4] سفيان ذبيح ، مرجع سابق ، ص 85

يمكن تنفيذ الوصية، ذلك أنها لا تلزم إلا بقبول الموصي له (المواد 981 و912 من قانون الأسرة)، إلا أنهم استثنوا من هذا الشرط الوصية لله تعالى وأعمال البر، وأساس ذلك وجود مفهوم التكافل في مثل هذه الوصايا، كما أن أعمال البر و الإحسان تأخذ حكم النوع الواحد وإن تعددت التحاد القصد منها .[1]

2. **أن يكون الموصي له موجودا :**

وهذا عند إنشاء الوصية و يكون إما حقيقة أو حكما كالحمل مثلا ، و قد تعرضت 187من قانون الأسرة لمسألة الحمل فأجازت الايصاء للحمل شريطة أن يولد حيا كما نصت على ذلك المادة 25 في فقرتها الثانية من القانون المدني الجزائري.[2]

3. **أن يكون الموصي له غير قاتل للموصى :**

سواء كان قتل عمدي أو غير عمدي فهنا شرعي لتعجيل للحصول على الوصية وهذا يخالف القانون و يحرم للوصية وتصبح غير نافذة في حقه.[3]

ثالثا : الموصي به

ونقصد بالموصي به محل الوصية و هي العلامة التجارية و حسب المادة 190 من قانون الأسرة الجزائري التي تنص " للموصى أن يوصي بالأموال التي يملكها و التي تدخل في ملكه قبل موته عينا أو منفعة .[4]

بناءا على هذه المادة نستنتج أن :

يجب أن تكون العلامة التجارية مملوكة للموصي أي يكون الصاحب الفعلي للعلامة التجارية و صاحب التصرف فيها من تمليك أو أن تصبح إرث و سنداتها موجودة أثناء قيام الوصية.

---

[1] بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، مرجع سابق، ص.277

[2] بكالم دليلة . مرجع سابق .ص55\56

[3] سارة كبابي. مرجع سابق ص31

[4] نفس المرجع ، نفس الصفحة

الفصل الثاني

التصرفات القانونية الواردة على العلامة التجارية غير الناقلة للملكية

الفصل الثاني:

التصرفات القانونية الواردة على العلامة التجارية الغير ناقلة للملكية

لابد من نشر كل تغيير يقع على العلامة التجارية و على سجل العلامات و بما أن رهن العلامة التجارية يعد تغيير فلابد من نشر هذا التغيير في النص

بالإضافة إلى التصرفات الناقلة للملكية السابقة يمكن لصاحب العلامة ان يتصرف فيها دون نقلها ، ومن هذا نجد الرهن الذي يلجأ من خلاله التاجر إلى رهن علامته لغاية الحصول على أموال وتوسيع التجارة ويكون من خلال إبرام عقد الترخيص للاستغلال علامته التجارية.

وعليه تم تسليط الضوء في هذا الفصل على عقد رهن العلامة التجارية في (المبحث الأول)، من مفهوم (المطلب الأول)، والآثار في (المطلب الثاني) .

ثم يتم التطرق في المبحث الثاني إلى عقد الترخيص للاستغلال العلامة التجارية الذي يذكر فيه أيضا المفهوم (المطلب الأول)، و الشروط والآثار (المطلب الثاني).

المبحث الأول: رهن العلامة التجارية.

منح القانون لمالك العلامة التجارية صلاحية إبرام مختلف التصرفات القانونية على حقه في علامته فله حق اتخاذها وسيلة للحصول على الائتمان و السيولة اللازمة لتجارته من خلال رهنها لمصلحة المرتهن لتقديمها كضمان لديونه.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى تحديد مفهوم العقد رهن العلامة التجارية في (المطلب الأول) و انقضاء رهن العلامة التجارية في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم رهن العلامة التجارية.

للوصول إلى فكرة شاملة حول رهن العلامة لابد من عن مفهوم هذا العقد من حيث تعريف في (الفرع الأول) ، والآثار المترتبة عن عقد رهن العلامة التجارية(الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف عقد رهن العلامة التجارية.

لتوضيح فكرة الرهن سنتطرق في الفرع الأول إلي تعريف عقد رهن العلامة التجارية ، والفرع الثاني شروط رهن العلامة التجارية .

أولا : تعريف عقد رهن العلامة التجارية.

عرف رهن على أنه تقديم العلامة التجارية كضمان للمرتهن من قبل الراهن ويصبح المرتهن له حق الأولوية في استيفاء لعقد من الراهن لأن العلامة التجارية ضمان له وطبقا للقواعد العلامة فإن الرهن هو عقد ملزم للجانبين يلتزم الراهن بوضع العلامة التجارية للمرتهن مقابل مبلغ المال وتعد العلامة التجارية المرهونة ضمانا لدين في المقابل يلتزم المرتهن بمسك أوراقها والبضائع التي تحملها العلامة التجارية إلى غاية استيفائه لدينه من الراهن ويكون للمرتهن حق الأولوية لاستيفاء دينه .[1]

[1] فواز يوسف كايد معاري، إنتقال الحق في العلامة التجارية، دراسة مقارنة ، أطروحة لنيل شهادة الماجستر، جامعة النجاح الوطنية ، فلسطين، 2017، ص35.

تكون العلامة التجارية من الأموال المنقولة فإن مالكها لا يستطيعان يحصل على الإئتمان يضمانها المدين عن طريق رهنها رهنا حيازيا .[1]

ورهن العلامة التجارية مرتبط برهن المحل التجاري إلا بذكر صراحة في عقد الرهن أنه يتم العلامة التجارية مستقلة.[2]

دون أن تنتقل مع المحل أو المنشأة الذي يمارس فيه صاحب العلامة نشاطه وبالتالي يكتفي الدائن المرتهن بالعلامة كرهن ضمانا للدين الذي له ويتحدد ذلك إما أن تكون العلامة المرهونة تعادل قيمة الدين المرهون أو بناء على الثقة المتبادلة أو لاتفاقات أخرى مبرمة بين الأطراف والتي يصرح فيها بأن العلامة ترهن مستقلة عن المحل أو المنشأ التجارية، فتكون التصرفات الواردة على العلامة التجارية حينها صحيحة ومنتجة لأثارها بين الأطراف ، وهذا الطرح تبناه المشرع الفرنسي وسايره في ذلك المشرع الجزائري.[3]

ويكون له نفس الشروط ونفس الآثار لأنه نفس الرهن الذي يطبق على المحل التجاري يطبق على العلامة التجارية سواء كانت مستقلة عنه أم تابعة له حسي المادة 119 من قانون التجاري :"لا يجوز أن يشتمل رهن الحيازي للمحل التجاري من الأجزاء التابعة له ... وعلامات المصنع أو التجارية... وعلى وجه العموم حقوق الملكية الصناعية والأدبية والتقنية المرتبطة به . [4]

حسب المادة أن الرهن الحيازي يشمل معظم العناصر التابعة للمحل في الرهن وإذا وقع للرهن على المحل التجاري لابد من ذكر العناصر التابعة للمحل التجاري التي يشملها رهن بدقة و إذا لم يحدد هذه العناصر بدقة عي عقد الرهن فيكون رهن المحل

---

[1] بلكالم دليلة، المرجع السابق، ص 63.

[2] صارة كبابي ، المرجع السابق، ص 32.

[3] بن زيد فتحي ، عقد رهن العلامة التجارية في التشريع الجزائري،مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، جامعة سطيف ،مارس 2020 ، الجزائر . ص31.

[4] المادة 119 من الأمر 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26-04-1975 المتضمن القانون التجاري الجزائري المعدل والمتمم الجريدة الرسمية العدد1الصادر في ديسمبر 1975.

التجاري لا يشمل العلامة التجارية لأنه لم يذكر في عقد الرهن المحل التجاري و يشمل ما تم ذكره في نفس المادة السالفة الذكر في فقرتها الثالثة :" و إذا لم يعين صراحة على وجه الدقة في العقد ما يتناوله الراهن فإنه لا يكون شاملا إلا العنوان و الاسم التجاري و الحق في الاجازة و الزبائن و الشهرة التجارية .." يمكن القول أن العلامة التجارية تكون تابعة للمحل التجاري في الرهن إذا ذكرت في العقد صراحة بأن الرهن الواقع على المحل التجاري يشملها أما إذا لم تحدد عناصر المحل التجاري التي يشملها الرهن بدقة ، فإن العلامة التجارية تخرج من الدائرة التبعية للمحل التجاري و لهذا يستخلص أن العلامة التجارية يمكن أن ترهن تابعة للمحل التجاري و يمكن رهنها مستقلة عن المحل التجاري ورهن واحد يقه عليها في كلتا الحالتين هو الرهن الحيازي.[1]

ثانيا : خصائص رهن العلامة التجارية

1-الرهن الذي يقع على العلامة التجارية هو رهن حيازي .

2- عقد الرهن عقد شكلي يخضع لشرط الكتابة .

3- عقد الرهن عقد ملزم لجانبين حيث تكون الإرادة متوافقة أي عقد الرهن عقد رضائي .

4- عقد الرهن عقد تابع فهو يضمن التزام أصلي و معنى ذلك أن هناك تعامل سابق بين الراهن و المرتهن و على أساس هذا التصرف السابق ينشأ عقد الرهن و يكون الرهن تابع للالتزام الأصلي فإذا كان الالتزام أصلي فعقد الرهن باطل بالتبعية و إن كان قابل للإبطال فالرهن أيضا قابل للإبطال و إذا تم الالتزام الأصلي الوارد على العلامة التجارية بالضرورة ينقضي الرهن بالتبعية .[2]

الفرع الثاني : شروط رهن العلامة التجارية

لانعقاد عقد الرهن العلامة التجارية " عقد الرهن العيازي " لابد من توافر شروط شكليه و موضوعية .

أولا : الشروط الموضوعية لعقد رهن العلامة التجارية

وتنقسم الشروط الموضوعية لشروط موضوعية عامة و شروط موضوعية خاصة .

---

[1] سارة كبابي ، مرجع سابق ، ص 33

[2] بكالم دليلة ، مرجع سابق ،ص 65

1. الشروط الموضوعية العامة :

أ- التراضي :

فيتعين وجود عنصر التراضي بحيث يكون الرضا أي الإيجاب و القبول خاليين من العيوب و غير مشوبين بغلط أو تدليس أو إكراه ، حيث يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية ، و لا يكون التراضي صحيحا إلا بتوفير الأهلية القانونية .[1]

ب- السبب :

إن رهن المحل التجاري مع العلامة التجارية كغيره من الرهون، لا يقوم إلا ضمان لدين لذلك يشترط في هذا الدين ما يشترط في هذا السبب بوجه عام ، بأن يكون الدين مشروعا و موجودا و معينا في العقد ، إلا أن القانون أجاز أن يكون الدين مضمون غير مقدر القيمة أو دينا احتمالي أو يضمن اعتمادا مفتوحا أو فتح حساب جاري شريطة تحديد الدين في عقد الرهن أو الحد الأقصى لهذا الدين و هو ما أقرته المادة 891 من القانون المدني الجزائري 07-05 إذا لو كان غير ذلك لانعكس على وجود الرهن أو مشروعيته و ذلك تطبيقا لمبدأ تبعية بين الدين المضمون و الرهن ، هذه التبعية أقرها المشرع الجزائري في المادة 893\01

من القانون المدني بقولها:" لا يفصل الرهن على الدين المضمون بل يكون تبعا له في صحته و في انقضائه، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. و منه فإن عقد الرهن أحد العقود التبعية، فينبع الدين في طبيعته و صحته ووجوده و انعدامه.[2]

ج- المحل :

المحل هنا هو العلامة التجارية التي هي محل عقد الرهن ،لابد للعلامة التجارية أن تكون حسب الشروط المنصوص عليها في القانون المدني ، و قد فصل فيها في عقد بيع العلامة التجارية.[3]

---

[1] نفس المرجع ، نفس الصفحة

[2] بن زيد فتحي، مرجع سابق، ص 345

[3] سارة كبابي ، مرجع سابق ، ص 35

د- الأهلية :

لا بد أن يكون الراهن في كامل قواه العقلية و بالغ لسن الرشد أثناء قيامه بإبرام عقد رهن العلامة التجارية .

2. الشروط الموضوعية الخاصة :

1. بالنسبة للراهن :

هو أحد أطراف عقد رهن العلامة التجارية و هو الشخص الذي يقدم علامته التجارية كضمان لدين عليه و الراهن ليس شرط أن يكون مدينا فقد يكون كفيلا عينيا يجب أن يكون الراهن مالك للشيء المرهون فلا يصح الرهن إلا إذا أقره المالك الحقيقي إلا إذا وقع الرهن من غير مالك العلامة التجارية فهو رهن باطل و البطلان هنا نسبي لأنه مقرر لمصلحة مالك العلامة التجارية ، كما يجب أن يكون المدين الراهن أهلا للتصرف ،إذ يجب أن يكون راشدا و أن تكون إرادته خالية من العيوب أثناء إبرامه عقد الرهن و إلا كان التصرف باطلا .[1]

2. الشروط الواجب توافرها في العلامة التجارية محل الراهن :

لابد أن تكون العلامة التجارية محل الرهن مسجلة في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية لكي يستطيع الراهن التصرف بها بالرهن أو البيع أو غير ذلك بعد قيام عقد الرهن يتم قيد الرهن الوارد على العلامة التجارية في السجل التجاري وسجل العلامات ، و النشر في الصحف الرسمية .[2]

ج- الشروط الواجب توافرها في الدين المضمون :

يقوم الراهن برهن العلامة التجارية مقابل الحصول على مبلغ معين ، و يكون الرهن تأمينا لدين المرتهن الذي في ذمة الراهن مقابل رعن العلامة التجارية ،و لابد أن يكون هذا الدين المضمون مشروعا غير مخالف للنظام و الآداب العامة و أن يكون معينا أو قابل للتعيين .[3]

---

[1] بكالم دليلة، نفس المرجع ،ص66

[2] سارة كبابي ، نفس المرجع ص36

[3] بكالم دليلة ، مرجع سابق ص66

ثانيا : الشروط الشكلية لعقد رهن العلامة التجارية

1. الكتابة :

تعتبر الكتابة هنا شرط انعقاد لإتمام الرهن و هذا ما يستكشف من نص المادة 120 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على :" يثبت الرهن الحيازي بعقد رسمي..." و يتم تحرير عقد رهن العلامة التجارية في محرر رسمي و يكون هذا العقد شكليا و ليس رضائيا.

2. قيد رهن العلامة التجارية في السجل التجاري :

لتتم عملية رهن العلامة التجارية لابد من قيد الرهن في السجل التجاري ، و سبب هذا القيد هو أن يستطيع المرتهن الاحتجاج به اتجاه الغير لو أن يكسب حق الأفضلية و حق التتبع لأنه إذا لم يتم قيد رهن العلامة التجارية في السجل التجاري خلال مدة أقصاها 30 يوم يعد الرهن باطل و تحسب مدة 30 يوم ابتداء من قيد الرهن في شكل رسمي .[1]

3. قيد رهن العلامة التجارية في سجل العلامات :

كما تم ذكره سابقا لابد من قيد أي تصرف يقع على العلامة التجارية سواء كان بيع أو رهن فهنا لابد من قيد الرهن في سجل العلامات التجارية و يقوم بهذا القيد الراهن الذي يتوجه إلى الهيئة المختصة بذلك و هي المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية حيث يقوم بتسجيل العلامة التجارية و تسجيل الرهن الذي وقع على العلامة التجارية و يذكر في سجل العلامات مدة الرهن ، اسم و لقب المرتهن و موطنه ، و إذا كانت شركة ذكر اسم شركة العامل و ذكر موقعها ... الخ، و الهدف من قيد الرهن في سجل العلامات التجارية هو حماية حق المرتهن و حماية العلامة التجارية ، و لا يكون الرهن حجة للمرتهن إلا من يوم تسجيله في سجل العلامات التجارية و يقوم الراهن بتقديم طلب للهيئة المختصة (المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية) يقيد هذا الطلب أن هذه العلامة التجارية تم رهنها و يرفق هذا الطلب بما يثبت رهن العلامة كعقد الرهن .[2]

[1] بكالم دليلة، مرجع سابق، ص67

[2] سارة كبابي ، مرجع سابق ، ص 34

4. نشر رهن العلامة التجارية في الصحف الرسمية :

لابد من نشر كل تغيير يقع على العلامة التجارية و سجل العلامات ، و بما ان الرهن أحد التغييرات الواقعة على العلامة التجارية فلابد من نشر هذا التغيير في الصحف الرسمية حتى يكون هذا العقد حجة على الغير.

المطلب الثاني : الاثار الواردة عن رهن العلامة التجارية.

يترتب على رهن العلامة التجارية أثار بالنسبة لثلاث أطراف إذ يرتب أثار بالنسبة للمدين **(أولا)** ،وأثار للدائن المرتهن **(ثانيا)** ، وكذا بالنسبة للغير **(ثالثا)**.

الفرع الأول: أثار عقد رهن العلامة التجارية بالنسبة للطرفين .

أولا:بالنسبة للمدين الراهن :

عند إبرام عقد رهن العلامة التجارية في قالب رسمي حيث ترتب التزامات على عاتق المدين الراهن.

1- التزامات المدين الراهن:

آ-إنشاء المدين الراهن لحق الرهن :

إن الالتزام الرئيسي الذي يرتبه عقد رهن الحيازي للعلامة التجارية على عاتق المدين الراهن هو إنشاء حق الرهن لصالح الدائن المرتهن على العلامة التجارية المرهونة وفي هذا الحكم يشبه التزام البائع بنقل ملكية العلامة إلى المشتري[1].

ب-ضمان المدين الراهن لسلامة الرهن :

نصت المادة 953 من القانون المدني الجزائري أنه:"يضمن الراهن سلامة الرهن ونفاذه، وليس أن يأتي عملا ينقص من قيمة الشيء المرهون ."[2]

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني في التأمينات الشخصية والعينية ، ج10 ،دار التراث العربي ،لبنان ،د س ن،ص383.

[2] المادة 953من القانون المدني الجزائري.

نستنتج من خلال المادة أنه يقع على عاتق المدين الراهن التزام بالمحافظة على العلامة التجارية المرهونة وعدم القيام بأي عمل من شأنه المساس بقيمتها.[1]

ج-ضمان الهلاك :

حسب نص المادة 899 من القانون المدني الجزائري ضمان هلاك العلامة التجارية المرهونة،والمقصود بالهلاك هو الهلاك المادي للعلامة التجارية المرهونة ، والهلاك القانوني هو يؤدي إلى خروج العلامة التجارية المرهونة من ذمة الراهن بشكل لا يستطيع معه الدائن المرتهن تتبعه.[2]

د-الالتزام بالإخطار :

يلتزم المدين بإخطار دائنيه عن أي عمل يريد القيام به متى كان ذلك العمل متعلق بالعلامة التجارية المرهونة ، والعبرة من اشتراط هذا الالتزام هو أن يكون الدائنين على علم بالوضعية الحقيقية للعلامة التجارية التي تشكل لهم ضمان من أجل استفتائهم ديونهم ، لأن أي تغير في العلامة التجارية مرهونة قد يؤدي إلى الإنقاص من قيمتها ، فمثلا إذا أراد المدين الراهن نقل مقر العلامة التجارية وقد أوجب القانون تبليغ الدائنين بالمقر الجديد اعلامه خلال خمسة عشر يوما.[3]

هـ- الالتزام بنفقات العقد والقيد :

حسب المادة 883\2من القانون المدني على أنه : "تكون مصاريف العقد على الراهن إلا إذا اتفقنا على غير ذلك.[4]

ثانيا : بالنسبة للدائن المرتهن.

يرتب عقد رهن العلامة حقوق لصالح الدائن المرتهن كما يلقى على عاتقه التزامات.

---

[1] فريد كركادن ، العمليات الواردة على المحل التجاري الناقلة للملكية أطروحة مكملة لنيل الدكتورة، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة جيلالي إلياس ، سيدي بلعباس،2018\2019،ص202.

[2] سمير عبد السيد تناغو ، التأمينات الشخصية والعينية، توزيع منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1997،ص245.

[3] مبروك مقدم ، المحل التجاري ، ط 4، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2009،ص78.

[4] المادة 883\2 من القانون المدني الجزائري.

1-إلتزامات الدائن المرتهن.

يقع على عاتق الدائن المرتهن في حالة رغبته في التنفيذ على العلامة التجارية المرهونة ببيعها بالمزاد العلني التزام بإنذار مالك العلامة التجارية المرهونة والدائنين المقيدين قبل صدور الحكم الذي أمر بالبيع.[1]

1-حقوق الدائن المرتهن:

آ-حق التقدم :

ويقصد به أن المرتهن له حق الأولوية في استيفاء حقه من الراهن في حالة بيع العلامة التجارية وله حق التقدم عن باقي الدائنين وهو أول من يستوفي حقه لأن دينه مضمون برهن العلامة التجارية ، وفي هذه الحالة إذا لم يسدد المرتهن الراهن ديونه إلى الراهن الدائن وباقي الدائنين فهنا من حق الدائن المرتهن رفع دعوى لكي يدفع له الراهن المبلغ الذي دينه إياه وقبل رفع الدعوى على المرتهن إبلاغ الراهن في أجل مدته ثلاثين يوما قبل الإقدام على رفع الدعوى .[2]

ب-حق التتبع:

للدائن المرتهن حق تتبع العلامة المرهونة ، ذلك أن الدائن غير حائز للعلامة وبالتالي لا يمكنه تطبيق حق الحبس عليها خروجا عن القواعد المتبعة في رهن الحيازي الشي الذي يرتب عنه إمكانية تصرف المدين الراهن فيها بكافة الطرف ، كون أن العناصر المرهونة هي ضمان للدائن بأسره، لهذا جاز له تتبع المال المرهون في أي يد كانت .[3]

---

[1] المادة 1\27 من القانون المدني الجزائري.

[2] مبروك مقدم ، المرجع السابق ، ص79.

[3] بن زيد فتحي ، عقد رهن العلامة التجارية في التشريع الجزائري ، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية ، العدد الثاني ، كليه الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة سطيف 2 ، مارس 2020، الجزائر، ص349.

ج- الحجر:

الحجر هو إجراء تحفظي لا يرتب حقا عيني للدائن على العلامة المحجوزة، غير أن الحجر لا يمنع صاحبها من التصرف فيها بجميع التصرفات القانونية ويتحمل المالك الجديد للعلامة تبعات قبوله .[1]

الفرع الثاني: أثار عقد رهن العلامة التجارية بالنسبة للغير:

لا ينفذ الحق العيني في رهن الحيازي للعلامة التجارية في مواجهة الغير إلا بانتقال العلامة من الراهن إلى الدائن المرتهن أو إلى الأجنبي الذي يعينه المتعاقدين ، وإذا أصبح الرهن نافذا في مواجهة الغير ،فإن الدائن المرتهن إذا ما حل أجل وفاء الالتزام المضمون به ولم يقم المدين بأدائه .[2]

ولأن قيد رهن العلامة التجارية يعطي للدائن المرتهن حق الأولوية في استيفاء حقه من ثمن بيع العلامة ،فإن كثيرا ما يضر بالدائنين العاديين كون المرتهن يتمتع بالأفضلية عليهم حق لو كانت حقوقهم ناشئة .[3]

المطلب الثالث : انقضاء عقد رهن العلامة التجارية .

يعتبر عقد رهن الحيازي للعلامة التجارية عقدا ينقضي مثله مثل العقود الأخرى ،لذا تتعدد أسباب المؤدية إلى انقضاء رهن الحيازي للعلامة التجارية وهذه الأسباب إذا تحققت إحداها قلنا أن رهن العلامة التجارية بصفة تبعية **(الفرع الأول)** ، وانقضائه بصفة أصلية **(الفرع الثاني)** .

---

[1] بن زيد فتحي ، المرجع السابق ، ص349.

[2] بلقليل شوقي ، الرهن الحيازي في التشريع الجزائري ، مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون الأعمال ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، مسيلة، 2015\2014 ، ص78.

[3] مبروك مقدم ، المرجع السابق ، ص81.

الفرع الأول : انقضاء عقد رهن العلامة التجارية بصفة تبعية .

ينقضي رهن العلامة التجارية بصفة تبعية طبقا للقواعد العامة التي تحكم الرهن المادة 964 من القانون المدني الجزائري فإذا انقضى الدين ينقضي رهن بالتبعية.[1]

1-إنقضاء عقد رهن العلامة التجارية :

انقضاء الدين المضمون برهن الحيازي للعلامة التجارية عن طريق الوفاء تتبع فيه القواعد العامة المقررة في وفاء الديون ، والوفاء مع الحلول يجعل الموفى يحل محل الدائن في رهن الحيازي للعلامة الذي له ،وقد يتعذر الوفاء مباشرة في فروض معينة فليس على المدين إلا أن يودع الدين دون حاجة إلى عرض حقيقي فتبرأ ذمته.[2]

على هذا الأساس فإن عقد رهن الحيازي للعلامة التجارية ينقضي بالوفاء المدين الراهن بالدين الذي على عاتقه.[3]

2-إنقضاء عقد رهن العلامة التجارية بما يعادل الوفاء:

تعد هذه الطريقة الوسيلة أخرى لاستيفاء الدائن المرتهن لحقه ، وهذه الطرق تتمثل في ما يلي:

آ-الوفاء بمقابل كطريقة لانقضاء عقد رهن العلامة التجارية:

حسب المادة 285 من القانون المدني الجزائري فإنه إذا قبل الدائن المرتهن في استيفاء حقه مقابلا استعاض به عن الشيء المستحق قام هذا مقام الوفاء.[4]

وعليه فانقضاء الرهن الحيازي للعلامة التجارية عن طريق الوفاء بمقابل يقصد به إذا استحق المقابل في يد الدائن ، فإن الدائن يرجع على المدين بضمان الاستحقاق ، والوفاء بمقابل يقضي الدين الأصلي بالتحديد ، ثم يقضي الدين الجديد.[5]

---

[1] المادة 964 من القانون المدني الجزائري.

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، ص864.

[3] فريد كركادن ، المرجع السابق ، ص253.

[4] المادة 285 من القانون المدني الجزائري.

[5] بقليل شوقي ، المرجع السابق ، ص86.

ب-التجديد كطريقة لانقضاء عقد رهن العلامة التجارية:

هو اتفاق مشترك بين طرفي الالتزام على إنهاء الالتزام القائم بينهما مقابل إنشاء التزام أخر جديد فيحل محل الالتزام القديم ، أي أن التجديد يكون سبب لانقضاء الالتزام ، وهو في الوقت ذاته مصدر لنشوء الالتزام.[1]

ج-الإنابة كطريقة لانقضاء عقد رهن العلامة التجارية:

ينقضي رهن الحيازي للعلامة التجارية عن طريق وسيلة الإنابة فهي عمل قانوني ، به يحصل المدين على رضاء الدائن بشخص أجنبي يلتزم بالوفاء بالدين مكانه وهي تفرض وجود ثلاث أطراف هما :المنيب (المفوض) أي المدين ، والمناب لديه (المفوض لديه) أي الدائن، والمناب(المفوض إليه) وهو الغير [2].

ولذا فهي إنابة في الوفاء تبرم اتفاق المنيب المدين الراهن مع المناب الشخص الذي يلتزم بالوفاء بأداء حق المناب لديه الدائن المرتهن، وهذا ما نصت عليه المادة 294من القانون المدني الجزائري:"تتم الإنابة إذا حصل المدين على رضاء الدائن بشخص أجنبي يلتزم بوفاء الدين مكان المدين ولا تقتضي الإنابة أن تكون هناك حتما مديونية سابقة بين المدين والغير."[3]

د-المقاصة كطريقة لانقضاء عقد رهن العلامة التجارية:

تعد المقاصة طريقة من طرق انقضاء الالتزام الغرض منها تسهيل عملية الوفاء به بمنع المزدوج ، وتتحقق المقاصة عندما يتلاقى دينان في ذمة شخصين اجتمعت في كل منهما صفة الدائن والمدين ، كما أنها تعتبر بالنسبة لكل طرف من طرفيها بمثابة ضمان يجنبه مزاحمة باقي دائني الطرف الأخر.[4]

---

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، ص724.

[2] بن ددوش نضرة ، إنقضاء الإلتزام دون الوفاء به في القانون الوضعي والفقه الإسلامي، أطروحة لنيل درجة دكتورة الدولة في القانون الخاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة وهران ،2010\2011،ص10.

[3] المادة 294 من القانون المدني الجزائري.

[4] بن ددوش نضرة، المرجع السابق، ص11.

هـ-إتحاد الذمة كطريقة لانقضاء عقد رهن العلامة التجارية:

حسب المادة 304 من القانون المدني الجزائري تنص على أنه : "إذا اجتمع في شخص واحد صفتا الدائن المرتهن بالنسبة إلى دين واحد ، انقضى هذا الدين بالقدر الذي اتحدت فيه الذمة ، وإذا زال السبب الذي أدى إلى إتحاد الذمة وكان لزواله أثر رجعي عاد الدين إلى الوجود بملحقاته بالنسبة إلى المعني بالأمر ويعتبر إتحاد الذمة كأنه لم يكن . " وقياس على هذه المادة يمكن لنا تعريف إتحاد الذمة كطريق لانقضاء رهن الحيازي للعلامة التجارية على أنها إذا اجتمعت في شخص واحد صفتا الدائن والمدين بالنسبة إلى دين واحد ،فالمفروض إذن أن هناك دينا واحد ،فورت الدائن المدين أورث المدين الدائن ،أو تحقق أي سبب قانوني أخر غير الميراث نقل إلى الدائن صفة المدين أو نقل إلى المدين صفة الدائن.[1]

3-انقضاء عقد رهن العلامة التجارية دون الوفاء ولا بما يعادل الوفاء:

وتتمثل في ثلاث نذكر منها:

آ- الإبراء كطريقة لانقضاء عقد رهن العلامة التجارية:

يعتبر الإبراء كطريقة من طرق انقضاء الالتزام الذي هو تصرف قانوني تبرعي حتما لأن الدائن لو حصل على عين حقه لكان هذا الوفاء ، وإذا استوفى مقابلا كان وفاء بالمقابل ، فإذا لم يستوفى حقه لا عينا ولا بمقابل كان هذا إبراء ، إذا رفض المدين الإبراء في القانون المدني الجزائري فإنه بهذا الرفض يفقر نفسه لأن ذمته المالية تبرأ من الدين بمجرد وصول الإبراء إلى علمه لكنه حين يرفض الإبراء.[2]

ب- استحالة التنفيذ كطريقة لانقضاء عقد رهن العلامة التجارية:

تنص المادة 307 من القانون المدني الجزائري على أنه :"ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين أن الوفاء به أصبح مستحيلا عليه لسبب أجنبي عن إرادته. " ، يجب أن تكون

[1] عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، ص 841.

[2] بن ددوش نضرة ، المرجع السابق ، ص 15،17.

الاستحالة راجعة إلى سبب أجنبي لا يد للمدين فيه ، فإن كانت الاستحالة راجعة إلى خطأ المدين لم ينقض الدين .[1]

ج- التقادم المسقط كطريقة لانقضاء عقد رهن العلامة التجارية:

ينقضي رهن العلامة التجارية بمرور مدة معينة من الزمن وهذا ما يسمى بالتقادم المسقط ينقضي تبعا له رهن الحيازي للعلامة الذي أنشأ ضمانا للوفاء به.[2]

وأيضا بعد مرور مدة زمنية محددة قانونا على أجل استحقاق الدين دون أن يقوم الدائن المرتهن بالمطالبة به.[3]

الفرع الثاني :انقضاء عقد رهن العلامة التجارية بصفة أصلية:

يتم انقضاء الرهن الوارد على العلامة التجارية بصفة أصلية في عدة حالات منها :

1-تنازل المرتهن عن رهن :

ينقضي رهن إذا تنازل المرتهن عن دينه المضمون برهن العلامة التجارية و لينقضي رهن بصفة أصلية لابد من تسجيله وأن يكون المرتهن مؤهلا لهذا التنازل أي أنه أثناء قيامه بالتنازل عن دينه المضمون كان في كامل قواه العقلية وبالغ سن الرشد ، ويكون شكل التنازل إما صريحا أو ضمنيا، فالصريح يكون بالكتابة أو باللفظ أو الإشارة أما التنازل الضمني فيفهم من الظروف المحيطة ومن تصرفات المرتهن.[4]

2-هلاك العلامة التجارية المرهونة كطريقة لانقضاء عقد رهن العلامة التجارية بصفة أصلية:

هلاك العلامة التجارية المرهونة يعتبر هو الأخر سبب من أسباب انقضاء رهن بصفة أصلية بحكم الفقرة الثالثة من نص المادة 965 من القانون المدني الجزائري وتطبيقا

---

[1] بلقليل شوقي ، المرجع السابق ، ص89.

[2] فريد كركادن ، المرجع السابق، ص280.

[3] بن ددوش نضرة ، المرجع السابق ، ص170.

[4] أحمد محرز ، القانون التجاري الجزائري ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، الجزء الأول ،الطبعة الأولى ، الجزائر ،1980،ص115.

لهذا النص يشترط أن يكون الهلاك هلاكا كليا لكي يبقى على ما بقي من العلامة ويكون ضامنا لكل الدين تطبيقا لقاعدة عدم التجزئة في الرهن ، ونعني بالهلاك بمعناه الواسع حيث يشمل الهلاك المعنوي والقانون كنزع الملكية للمنفعة العامة .[1]

3-انقضاء رهن العلامة التجارية بالحكم ببطلانه أو بفسخه:

فضلا عن الأسباب وطرق السابقة لانقضاء رهن حيازي للعلامة التجارية بصفة أصلية فيحدث أن يحكم ببطلان أو فسخ عقده وبالتالي زواله مع بقاء الدين المضمون.[2]

وقد جاء في نص المادة 953 من القانون المدني الجزائري على أنه:"يضمن الراهن سلامة الرهن ونفاذه، وليس له أن يأتي عملا ينقص من قيمة الشيء المرهون أو يحول دون استعمال الدائن لحقوقه المستمدة من العقد، و للدائن المرتهن في حالة الاستعجال أن يتخذ على نفقة الراهن كل الوسائل التي تلزم للمحافظة على الشيء المرهون."[3]

[1] بلقليل شوقي ، المرجع السابق ، ص91.

[2] علاوة هوام ،الرهن الحيازي في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري، رسالة الماجستر، تخصص شريعة وقانون ،كلية العلوم الإجتماعية والعلوم الإسلامية ،جامعة العقيد الحاج لخضر ،باتنة ،2007\2008،ص112.

[3] المادة 953 من القانون المدني الجزائري.

المبحث الثاني : ترخيص العلامة التجارية.

يعتبر عقد الترخيص لاستغلال العلامة أحد النتائج المترتبة عن حق الملكية الذي يتمتع به صاحب العلامة حيث لا يمكن للغير استغلالها دون ترخيص من صاحبها، وهذا الترخيص يأخذ شكل العقد الذي هو اتفاق بين صاحب العلامة والشخص المرخص له.

وقد ظهر هذا العقد عندما توطدت فكرة انفصال ملكية العلامة كمنقول معنوي عن فكرة استغلال هذه العلامة[1]، وقد تطرقنا إلى مفهوم عقد الترخيص العلامة التجارية في المطلب الأول ثم تطرقنا أحكام عقد الترخيص لاستغلال العلامة التجارية في المطلب الثاني.

المطلب الأول : مفهوم عقد ترخيص العلامة التجارية.

يعد عقد الترخيص للاستغلال العلامة التجارية من أهم العقود الواردة على العلامة والأكثر انتشار في الحياة الاقتصادية خاصة فيما يتعلق بالعلامة المشهورة ذلك أنه نظام يمكن مالك العلامة من الحفاظ على ملكيته ، واستثمارها بالسماح للغير باستغلالها.[2]

وعليه يتوجب علينا التعرض إلى تعريف هذا العقد وذكر خصائصه أولا ،وبيان أنواعه ثانيا.

الفرع الأول : تعريف عقد الترخيص باستغلال العلامة وخصائصه .

أولا: تعريف عقد الترخيص.

يمكن تعريف عقد الترخيص على أنه : " عقد يبرمه مالك العلامة التجارية ويرخص فيه لشخص طبيعي أو معنوي أو أكثر باستغلال علامته على كل أو بعض المنتجات التي تميزها العلامة المرخص باستعمالها وذلك من خلال مدة محددة وداخل نطاق جغرافي معين ولقاء أجر متفق."

---

[1] عجة الجيلالي ،العلامة التجارية (خصائصه وحمايتها) ،ج5،ط1، مكتبة زين الحقوق والادبية، ش.م.م.بيرت – لبنان،2015،ص 96.

[2] بلكالم دليلة، المرجع السابق، ص83.

كما يمكن تعريف عقد الترخيص بعبارة أخر أنه : "اتفاق مابين صاحب الحق في العلامة التجارية بصفته مرخص وشخص أخر بصفته مرخص له يسمح بموجب الطرف الأول للطرف الثاني باستغلال تلك العلامة في منطقة محددة ولمدة معينة وفي مقابل مبلغ من النقد يلتزم به الطرف المرخص له."[1]

ويقصد بعقد الترخيص لاستغلال العلامة التجارية ، ذلك العقد الذي يتصرف بموجبه صاحب العلامة أو المرخص ، للمرخص له في العلامة المملوكة له عن طريق منح هذا الأخير حق الاستغلال كإنتاج السلع أو تقديم الخدمات ،وخلال مدة زمنية معينة وفقا للشروط عقد الترخيص مع احتفاظ المرخص بحق ملكية العلامة التجارية. [2]

وعليه فإن عقد ترخيص العلامة هو اتفاق يسمح فقط بمنح المرخص له حق شخصي وهو الانتفاع بالعلامة وذلك بمقابل ولا يمتد إلى نقل ملكيتها فهو بذلك شبيه بعقد الإيجار الذي ينشىء حقا شخصيا للمستأجر قبل المؤجر. [3]

وقد نصت المادة 16من أمر 03-06 المتعلق بالعلامات على أنه : "يمكن أن تكون الحقوق المرتبطة بالعلامة موضوع رخصة استغلال واحدة ، أو إستئثارية أو غير إستئثارية ، لكل أو جزء من السلع أو الخدمات التي تم إيداع أو تسجيل العلامة بشأنها."[4]

ثانيا : خصائص عقد الترخيص لاستغلال العلامة التجارية.

يتميز عقد الترخيص بعدة خصائص نذكر منها :

---

[1] عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص96.

[2] سماح محمدي ، الحماية القانونية للعلامة التجارية (دراسة المقارنة)،أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراة العلوم في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة باتنة 1، 2015\2016،ص59.

[3] راشدي سعيدة ،العلامات في القانون الجزائري الجديد ،أطروحة لنيل درجة دكتورة في العلوم ،تخصص قانون ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري ،تيزي وزو، 2014، ص201.

[4] المادة 16 من أمر 03-06 المتعلق بالعلامات.

1-عقد رضائي :

ينعقد بمجرد تطابق الإرادتين إرادة مالك العلامة المرخص وإرادة المرخص له وأما الكتابة المشترطة في عقد الترخيص فهي مخصصة للإثبات والتسجيل في سجل العلامات المفتوح لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية وليست ركنا في العقد.[1]

2-عقد شخصي :

بمعنى أن شخصية طرفي العقد تكون محل الثقة ، ويتمثل الاعتبار الشخصي أساس في السمعة والكفاءة الفنية و الائتمان المالي وثقة طرفي العقد ، العقد شريعة المتعاقدين حسب المادة 106من القانون المدني الجزائري. [2]

3-عقد رقابة و إشراف :

يحتفظ بمقتضاه المرخص بالحق في الرقابة والإشراف على تنفيذ المرخص له كمضمون العقد بحيث يحق للمرخص مراقبة جودة وكفاءة منتوجات المرخص له ومدى تطابقهما مع معايير الجودة والكفاءة الخاصة بالعلامة محل الترخيص والملاحظ أن هذه الخاصية من ابتكار القضاء الأمريكي .[3]

4- عقد ملزم للجانبين :

يعتبر عقد الترخيص من العقود الملزمة لجانبين أي يلتزم المرخص له بالالتزامات في مواجهة المرخص له كالمحافظة على العلامة التجارية طيلة مدة استغلاله بسبب الرخصة الممنوحة له وعدة التزامات عديدة في مواجهة المرخص كالتسجيل الرخصة في المعهد الوطني للملكية الصناعية وقيد في سجل التجاري وسجل العلامات التجارية. [4]

---

[1] سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998 ،ص281.

[2] صلاح زين الدين ، عقود نقل التكنولوجيا، دار الفكر العربي ، الإسكندرية ، 2004 ، ص 218.

[3] لطفي حسام محمد ،مبادئ الملكية الفكرية ،سلسلة الشباب 13، القاهرة، شركة الأمل للطباعة والنشر ، 2004،ص88.

[4] صارة كبابي ، المرجع السابق، ص44.

5- عقد من العقود محددة المدة :

يعتبر عقد الترخيص لاستغلال العلامة التجارية من العقود المحددة أجل ، وليس من العقود الإحتمالية ، والمشرع الجزائري بين ذلك بصريح العبارة "فترة الرخصة " وذلك من خلال إشارته وذكره شروط التي يجب أن يحتويها عقد ترخيص العلامة .[1]

6-عقد من العقود غير الناقلة للملكية :

يعطي للمرخص له الحق في استغلال علامة تجارية معينة ، لمدة معينة يتفق عليها الطرفان، فالأصل أن مالك العلامة التجارية يظل صاحب الحق الوحيد في رفع دعوى التقليد على من يتعدى على حقه في الاحتكار طبقا للمادة 28 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ، غير أن المشرع الجزائري أجاز بموجب نص المادة 31 للمرخص له رفع دعوى التقليد بعد الإعذار إذا لم يمارس المالك هذا الحق بنفسه.[2]

7-عقد من العقود المعروضة:

نص المشرع الجزائري في المادة 58 من القانون المدني الجزائري على أنه: "العقد بعوض هو الذي يلزم كل واحد من الطرفين إعطاء أو فعل شيء ما ."

ولهذا يعتبر عقد الترخيص لاستغلال العلامة التجارية من العقود المعاوضة على أساس أن كل من المرخص والرخص له يحصل على مقابل النقدي دفعة واحدة أو بصفة دورية .[3]

---

[1]ليندة حميات، التميز بين عقد ترخيص العلامة وعقد الفرنشير، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق ،تخصص القانون العام للأعمال ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2016\2017،ص43.

[2]بلمهدي كريم ،تودرت أمزيان، عقد ترخيص إيجار العلامة التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص:قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019/2018،ص 9.

[3]علاء غرير الجبوري، عقد الترخيص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن ، 2011، ص60.

الفرع الثاني : أنواع الترخيص لاستغلال العلامة التجارية.

المرخص في إطار عقد الترخيص لاستغلال العلامة التجارية يتمتع بحرية كاملة في اختيار نوعه الذي بموجبه يمنح حق الانتفاع و استعمال علامته للمرخص له ، وتتمثل أنواعه فيما يلي :

أولا : الترخيص الاستئثاري:

يجوز للمرخص والمرخص له الاتفاق على الترخيص الإستئثاري، وبموجبه لا يستطيع المرخص استغلال الاختراع أو منح ترخيص جديد ، وإلا يعتبر ذلك اعتداء على المرخص له يستلزم التعويض ، بينما يعد تقليدا من جانب المرخص له الثاني .[1]

ثانيا : الترخيص غير الاستئثاري:

هو العقد الذي بموجبه يمنح صاحب العلامة ترخيصا أخر لذات العلامة على نفس المنتجات في نفس المنطقة الجغرافية لشخص أو لأشخاص آخرين ، أو أن يقوم باستغلال العلامة هو بنفسه مع منح ترخيص للغير ، ولا يجوز للمرخص له منح ترخيصات أخرى إلا بموافقة المرخص .[2]

ثالثا: الترخيص الوحيد :

يقتصر استعمال العلامة التجارية على المرخص له ولا يحق للمرخص منح **أي** ترخيص لشخص**ثالثا ، إلا إنه** يمكن للمرخص استعمال العلامة التجارية دون أي قيد .[3]

ويعتبر عقد الترخيص بمثابة عقد إيجار في إنتاج أثاره ، إذ يلتزم صاحب العلامة على وجه الخصوص باحترام واجب التسليم ، وواجب العناية وواجب الضمان ، لهذا

---

[1] حمادي زوبير ، الحماية القانونية للعلامة التجارية، ، منشورات المحابي الحقوقية ، ص 103.

[2] راشدي سعيدة ،المرجع السابق، ص 210.

[3] فواز يوسف كايد معاري ، إنتقال الحق في العلامة التجارية، أطروحة إستكمال درجة الماجستر في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية ، فلسطين، 2017، ص 78.

يتوجب عليه فيما يخص المرخص له لواجب استغلال العلامة لتتجنب سقوط الحق في هذا الأخير ، ويجب أن يتولى استغلالها شخصيا .[1]

المطلب الثاني : أحكام عقد ترخيص لاستغلال العلامة التجارية

بعد التطرق الى المادة 17 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات نرى أن المشرع قام لإخضاع عقد الترخيص إلى القانون المدمي مهما كان نوع عقد الترخيص (إستئثاري أو غير إستئثاري ، كلي أو جزئي إضافة للأحادي).

لذلك أصبح من الواجب لانعقاد عقد الترخيص لاستغلال العلامة التجارية أن تتوافر فيه العناصر المكونة له بأركانها و شروطها الشكلية و الموضوعية (الفرع الأول) و ذكر الآثار أي التزامات طرفي العقد (الفرع الثاني).

الفرع الأول : شروط ابرام عقد الترخيص لاستغلال العلامة التجارية

أولا : الشروط الموضوعية لإبرام عقد ترخيص لاستغلال العلامة التجارية

1- التراضي :

إن توافق إرادة طرفي عقد ترخيص لاستغلال العلامة التجارية يكون طبق لها لما هو معمول به في القواعد العامة ، لذا يتم التراضي عادة بإيجاب و قبول متطابقان يتجهان إلى إحداث أثر قانوني بإنشاء مجموعة من الحقوق و الواجبات تترتب على كلا الطرفين.[2]

فهو من العقود الرضائية الملزمة لجانبين و حتى يكون التراضي صحيحا يجب أن يصدر من ذي أهلية و أن يخلو من أي عيب من عيوب الإرادة أي الإرادة الصحيحة الظاهرة خارجيا المتطابقة مع إرادة الآخر و هذا ما تنص عليه المادة 59 من القانون المدني الجزائري :" يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن أرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية).

[1] حمادي زوبير ، المرجع السابق ،ص 104.

[2] بوعش وافية . عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية في التشريع الجزائري . مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص . تخصص قانون العقود . جامعة محمد صديق بن يحيى . جيجل , 2015 ص48

أ– الأهلية التجارية لما كان عقد الترخيص استغلال عقد ترخيص من العقود التجارية فإنه يجب توفر الأهلية التجارية في طرفيه ، و مهما يكن فإن الطرف المتعاقد يمكن أن يكون شخصا طبيعيا و يمكن أن يكون شخصا معنويا ، فإن كان شخصا طبيعيا يجب أن تتوافر فيه شرط الأهلية التجارية و التي تعني قدرة شخص على مباشرة التصرفات القانونية بحيث يكون مسؤولا عن الاعمال التي يقوم بها أما الشرط الثاني فيهدف الى المحافظة على الصالح العام مع منع كل الأشخاص المحظورين .[1] اذ الغرض من الشرط الأخير هو المحافظة على الصالح العام،و منع كل الأشخاص الذين لا تتوفر لديهم النزاهة الكافية للقيام بالأعمال القانونية،[2] و يحدد المشرع الجزائري في نص المادة 40 من القانون المدني الجزائري الأهلية بتسعة عشر سنة [3]

أي أنه تم استبعاد بعض الأشخاص من دائرة ممارسة التجارة كالقاصر غير الراشد مثلا ، مع اعتراف بنظام ترشيد القصر حيث أفصحت في المادة 05 من القانون التجاري الجزائري على استثناء يتعلق بالقصر الذين يريدون مزاولة التجارة و ذلك يتوفر شرطين [4] هما : بلوغ القاصر سن 18 سنة كاملة ، الحصول على إذن من الأب إذا كان على قيد الحياة أو من الأم أو أن يتحصل على إذن من مجلس العدالة مصادق عليه من قبل المحكمة ،و أما الشخص المعنوي فيطبق عليه ما هو موجود في قواعد القانون التجاري و ضبط الأحكام المتعلقة بالشركات التجارية و قواعد القانون المدني ،[5] حيث نجد المادة 544 من القانون التجاري الجزائري تقضي ب :" يحدد الطابع التجاري لشركة إما شكلها أو موضوعها و تعد شركة التضامن و شركات التوصية و الشركات المسؤولية المحدودة و شركات المساهمة تجارية بحكم شكلها و مهما يكن موضوعها ".و بالتالي فهذه الشركات تكسب صفة التاجر بحسب الشكل المعتمد و ليس بحسب موضوع النشاط الذي تمارسه و

[1] بلمهدي كريم . تودرت أمزيان .عقد ترخيص ايجار العلامة التجارية . مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص : ق اعمال .جامعة مولود معمري تيزي وزو. 2018\2019 ص 20

[2] بوذراع بلقاسم ، الوجيز في القانون التجاري ،مطبعة الرياض قسنطينة 2005 ص 80

[3] مادة 40من القانون المدني الجزائري

[4] المادة5 من القانون التجاري الجزائري

[5] بوعش وافية ، مرجع سابق ، ص50\51

مهما يكن فإن هذا العقد يتم إبرامه بين أشخاص طبيعيين أو بين أشخاص معنويين ،شركات و مؤسسات صناعية أو خدماتية أو غيرها سواء كان هّا الشخص المعنوي تابع للقطاع العام أو الخاص .[1]

ب- خلو الإرادة من عيوب التراضي :

يشترط في عقد الترخيص أن تكون إرادة المرخص و المرخص له صحيحة و خالي من أي عيب من عيوب التراضي ،فلو صدرت الإرادة و كانت مشوبة بإحدى هذه العيوب تكون موجودة لكنها معيبة، إذ أن التصرف الصادر عن هذه الإرادة صحيحا لكنه قابل للإبطال ، أما في حالة انعدام الإرادة فيترتب البطلان المطلق، فوجود الارادة في عقد الترخيص لا تكفي لإبرامه إذ وجب أن تكون سليمة منذ بدء مرحلة التفاوض بينهما و إن حدث و شابه أي عارض من هاته العوارض فإن هذه المفاوضات يستحيل استمرارها من الناحية القانونية حتى و ان استمرت لا ترتب أي أثر بالنسبة للتعاقد [2] .لذا يجب أن يكون عقد الترخيص خاليا من عيوب الإرادة و المتمثلة في الغلط ، التدليس ، الإكراه و الاستغلال.[3]

2- المحل

إن المحل في عقد الترخيص هو العملية القانونية التي تراضي كلا الطرفين على تحقيقها و لقد أقر قانون الملكية الفكرية بأن العلامة التجارية تعتبر موضوعا لعقد الترخيص ، إذ يلتزم المرخص له باستغلال العلامة التجارية محل العقد وفق شروط خاصة:[4]

---

[1] بكالم دليلة . مرجع سابق . ص 91

[2] بوعش وافية ، مرجع سابق ، 53

بورحلة كريمة . عقد تحويل العلامة التجارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون

[3] الخاص تخصص : قانون العقود .جامعة مولود معمري . تيزي وزو 2016 ص 43

[4] بكالم دليلة مرجع سابق ، ص 92

أ-أن تكون العلامة التجارية معينة تعيينا دقيقا :

هذا ما يستدعي ابراز العلامة التجارية على عقد الترخيص و رسمها مشتملة على جميع عناصرها سواء من حيث الشكل و الألوان المكونة لها .[1]

ب – ان تكون العلامة التجارية موجودة عند ابرام العقد :

ذلك أن المشرع الجزائري أوجب ذكر العلامة التجارية في عقد الترخيص ، بحيث تخضع للإجراءات المنصوص عنها قانونا ، بالتالي فإنه لا يمكن إبرام عقد ترخيص من دون وجود علامة. [2]

ج – أن يكون محل عقد الترخيص مشروعا غير مخالف للنظام العام :

إذ حرص المشرع الجزائري على ذكر المخالفات التي تكون سببا في رفض تسجيل العلامة التجارية إضافة إلى الرموز المحظور استعمالها بموجب الاتفاقيات الثنائية و المتعددة الأطراف المنظمة إليها الجزائر و القانون الوطني.

3- السبب

وهو الدافع الذي دفع الأطراف للتعاقد و هو المرخص و المرخص له و نقول أن النسبة الأكبر أن هدف أو سبب التعاقد حول الترخيص لاستغلال العلامة التجارية هو التجارة و الكسب و الربح لأن العلامة التجارية تحمل عدة سلع معينة يقوم المرخص له باستغلال هذه الرخصة باستعمال هذه السلع و الخدمات الخاصة بهذه العلامة ليكسب ثقة المستهلك و ليوصل السلعة أو الخدمة للجمهور المستهلك بالمواصفات المطلوبة في السوق التجارية و حسب طلبات المستهلك.[3]

ثانيا : الشروط الشكلية لإبرام عقد الترخيص العلامة التجارية

يعتبر عقد الترخيص لاستغلال العلامة التجارية من العقود الرضائية بالتالي لا يحتاج لينعقد صحيحا افراغه في شكل معين و لكن في نفس الوقت اشترط القانون تسجيله , و

[1] بوعش وافية . مرجع سابق . ص 56

[2] كريم بلمهدي ، تودرتامزيان ، مرجع سابق ص221

[3] سارة كبابي ، نفس المرجع ص 48

حتى إن كان يكفي تراضي طرفين متعاقدين لانعقاده إلا أن ذلك لا يكفي لإثباته و الاحتجاج به اتجاه الغير.[1]

1- إجراءات تسجيل عقد ترخيص لاستغلال العلامة التجارية :

لقد اشترط المشرع الجزائري أن يتم تسجيل العقد و هذا يعني بطريقة تلقائية افراغه في شكل معين حتى يكون من الممكن قيده[2]

1. الكتابة :

لم يحدد القانون شكلا معينا لعقد الترخيص لاستغلال العلامة التجارية ، لكن المادة 2\17 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات ألزمت قيده في سجل العلامات معا بين ضرورة كتابة القيد .[3]و عدم تحديد شرط الكتابة جعل هذا المجال مفتوحا لكتابة المتعاقدين عقديهما بالشكل الذي يريانه مناسبا لكن وجب تضمينه بعض العناصر المحددة في المادة 1\17 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامة و المتمثلة في :

- العلامة التجارية : تمثل العلامة التجارية الشيء المرخص يشترط أن تكون مودعة لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية أو مسجلة لديه و هذا ما أشارت إليه المادة 16 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات إذ يؤدي عدم تحديد العلامة إلى بطلان العقد حسب المادة 17 من نفس الأمر .[4]

- تحديد فترة الرخصة :

نجد المشرع الجزائري قام بتحديد فترة الرخصة كعنصر من عناصر عقد الترخيص تحت طائلة البطلان في نص المادة 17 من نفس الأمر كون تحديد الفترة مهم لكل من المرخص و المرخص له .

- تحديد السلع و الخدمات التي أبرم عقد ترخيص لاستغلال العلامة التجارية من أجلها:

---

[1] كريمة بورحلة ، مرجع سابق ص51

[2] نفس المرجع ، نفس الصفحة

[3] بكالم دليلة، مرجع سابب ، 94

[4] كريم بلمهدي ، مرجع سابق ، ص22\23

في المادة 09 من الأمر 03-06 من الأمر المتعلق بالعلامات ، نجد المشرع الجزائري نص على تحديد السلع و الخدمات التي سيقوم الرخص له بوضع عليها، و تحديد إن كان الاستغلال كلي أو جزئي و هذا حسب التصنيف الدولي للسلع و الخدمات لغرض تسجيل العلامات ، فيحرص ألا تتعدى المنتجات المرخص بها حدود المنتجات التي قام المرخص بتسجيل العلامة عليها.

إذ تسمح هذه العملية للمرخص بمراقبة نشاط المرخص له و التحكم في نوع المنتجات التي يقوم بوضع علامات فيها .

أما فيما يخص نوعية المنتجات محل العقد فيجب على المرخص له أن يراعي شروط الجودة و النوعية التي تتمتع بها منتجات المرخص ، قصد حفظ على نفس درجة الجودة التي ألفها جمهور المستهلكين و العمل على تحسينها و على هذا الأساس يجب أن يتضمن عقد تحويل العلامة التجارية تحت طائلة البطلان على تحديد المنتجات و نوعيتها ، سعيا للحفاظ سمعة و شهرة العلامة لا أكثر من ذلك فالحفاظ على هذه الجودة غالبا ما يتم ايراد بند في العقد ينص على رقابة الجودة ، فيتعهد المرخص له بإنتاج و توزيع المنتجات من نوعية و تصميم و ومواد جيدة و أن تصنع بطرق جيدة و بأن الصنيع و التوزيع سيكون موافقا للمعايير التي حددها له و التي نص عليها القانون .[1]

- **تحديد إقليم الترخيص :**

يجب أن يتضمن عقد الترخيص باستعمال العلامة تقييدا إقليميا أي تحديد الرقعة الجغرافية المرخص لها لاستعمال العلامة فيعد ذلك من الأمور المهمة التي يجب أن يشملها العقد و عدم تحديد ذلك سوف يفتح المجال للمرخص له باستعمالها في أي مكان .[2]

2. تسجيل عقد ترخيص لاستغلال العلامة التجارية في سجل العلامات :

عند إتمام عقد الترخيص وفقا لما نص عليه القانون ، يتم قيده في سجل العلامات لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ، و يعتبر القيد ضرورة لأن عقد الترخيص لاستغلال العلامة التجارية لا يكون ناقدا في مواجهة الغير إلا بعد تسجيله في سجل العلامات التجارية و هذا لا يعني أن عقد الترخيص لا ينتج آثاره فيما بين المتعاقدين فور

[1] بورحلة كريمة , مرجع سابق ص53

[2] راشدي سعيدة ، مرجع سابق ، ص 213

إتمام العقد و لكنه لا يكون حجة على الغير إلا بعد تسجيله في سجل العلامات كما تنص عليه المادتين 22 و 24 من المرسوم التنفيذي رقم 05-277 سالف الذكر [1].

ج- نشر عقد الترخيص لاستغلال العلامة التجارية في الصحف الرسمية :

يجب نشر أي سجل أو تعديل أو تجديد يلحق بعقد تحويل العلامة التجارية في النشرة الرسمية للعلامات و التي تنشر بشكل دوري من قبل المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.[2]

2. نفاذ عقد الترخيص لاستغلال العلامة التجارية:

يقصد بنفاذ العقد قدرة المتعاقدين على الاحتجاج به اتجاه الغير فإذا كان عقد الترخيص لاستغلال العلامة التجارية ينتج آثاره فيما بين المتعاقدين بمجرد الإبرام فإن لأمر يختلف بالنسبة للغير الذي لا يمكن التمسك بالعقد في مواجهتهم إلا إذا استكمل إجراءات التسجيل و النشر حيث أوجب المشرع أن يتم التسجيل حيث تكون له حجة في مواجهة الغير إجراء ضروري لتمكين السلطة المختصة و الغير من الإطلاع على جميع العقود و قيمتها الاقتصادية و عائدات الاستغلال .[3]

إن تسجيل عقد ترخيص لاستغلال العلامة التجارية يوفر الحماية للمرخص له أي يتمكن من أخذ حقوقه لاستغلال العلامة طيلة فترة العقد دون تعويض الأضرار و غيرها كما تترتب عليه التزامات .

الفرع الثاني: آثار عقد ترخيص العلامة التجارية

يعتبر عقد الرخيص عقد ملزم لجانبين تترتب عنه التزامات تقع على عاتق المرخص و أخرى على عاتق المرخص له .

---

[1] بكالم دليلة ، مرجع سابق ، ص 96\95 .

[2] بورحلة كريمة ، مرجع سابق ، ص 54

[3] هيبة نعمان، إستغلال حقوق الملكية الصناعية والنمو الإقتصادي، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر،1 ص 58 2010/2009.

أولا : التزامات المرخص

1. التزام المرخص تسليم لاستغلال العلامة :

تلتزم الشركة المرخصة بتسليم و تزويد المؤسسة المرخص لها بكل وثيقة مطلوبة من الجهات الرسمية تخص للترخيص باستعمال العلامة التجارية وفقا للقانون ، و تمكين المرخص له من حق التصرف و الانتفاع من العلامة التجارية بوضع كل الوسائل التي تتضمن الاستغلال الكامل لها بين المرخص له و قبوله بكل أعمال الاستغلال التي يقوم به المرخص و في حدود النصوص التعاقدية ، أما في حال قيام المرخص و طيلة فترة العقد بأي تطوير أو تغيير على شكل العلامة التجارية من دون المساس بقدرتها على تمييز البضاعة فلا بد من إخطار المرخص له بهذا التطوير أو التغيير و من دون تماطل أو تأخير .[1]

في مقابل ذلك يقوم المرخص له بالإجراءات المعقولة لأجل الملائمة طريقة استخدامه للعلامة التجارية مع تطوير الحديث الذي أدخله المرخص عليها ، وهذا ما يبرر أن المرخص له يعترف بحق ملكية العلامة التجارية لصاحبها على أساس أن عقد الترخيص لا ينقل ملكية العلامة التجارية للغير بل تبقى لمالكها الأصلي .[2]

يتبين لنا مما تقدم أن عقد الترخيص لاستغلال العلامة التجارية لا ينقل ملكية العلامة التجارية إذ يبقى مملوك للمرخص و يقتصر أثر الترخيص على منح المرخص له حق لاستغلال العلامة لفترة محدود ضمن شروط العقد ، لذا فإن مالك العلامة يستطيع التصرف بها بكل أنواع التصرفات القانونية من بيع أو هبة و لا يقيده في ذلك وجود حق المرخص له إلا إذا نص عقد الترخيص على خلاف ذلك .[3]

وفضلا على ذلك فإنه يمكن للمرخص الاستمرار في استعمال العلامة على منتجاته إلا في حالة الترخيص الإستئثاري , إذ يكون استعمال العلامة التجارية مقصورا على المرخص له وحده .[4]

---

[1] بوعش وافية، مرجع سابق ص91\92

[2] نفس المرجع ، ص 92

[3] بكالم دليلة، مرجع سابق ص 101

[4] نفس المرجع ، نفس الصفحة

2.التزام المرخص بالضمان و المحافظة على العلامة التجارية المرخص لها :

إلى جانب الالتزام بتسليم العلامة يرتب عقد الترخيص على عاتق المرخص الالتزام بالضمان و المحافظة عليها و يشمل الالتزام بضمان عدم التعرض و ضمان العيوب الخفية.[1]

أ-ضمان عدم التعرض للمرخص له :

يتضمن المرخص بعدم التعرض للمرخص له و يضمن هذا التعرض في حالة أن التعرض شخصي أي أن المرخص يمتنع عن القيام بأي تصرف يضر المرخص له و يعرقل استغلاله للعلامة التجارية ، كما يضمن المرخص التعرض الصادر من الغير و هو يمنع الغير من الاعتداء على المرخص له و الاعتداء على استغلاله للعلامة التجارية كأن تقلد علامة تجارية و هو يقوم إيقاف هذا التقليد عن طريق الإجراءات اللازمة، و ذلك يرفع دعوى التقليد و المرخص هو الذي يقوم برفع هذه الدعوى ، و إذ لم يقم المرخص بالتزامه هذا جاز للمرخص له المطالبة بفسخ العقد و التعويض و كما يقوم المرخص بدفع أو ضمان التعرض الصادر من الغير في حلة أن الغير رفع دعوى التقليد أثناء استغلال العلامة التجارية على المرخص له ، هنا في المقابل يقوم المرخص بالدفع عن المرخص له و اثبات عكس التقليد .[2]

ب- ضمان العيوب الخفية في العلامة التجارية :

إن المرخص ملزم بضمان العيوب الخفية التي يمكن أن تحملها العلامة التجارية و تجسيدا لحق المرخص له في الانتفاع الهادئ و الكامل للعلامة التجارية و العيب الخفي هنا هو ذلك العيب الذي يؤدي إلى الانتقاص من قيمتها أو من الانتفاع بها سواء كان العيب متعلقا بالعلامة مباشرة أو متعلق بالمنتجات التي تندرج تحت العلامة[3]، و لكن وجود عيب في العلامة التجارية لا يكفي لتحقق الضمان بل يتوجب أن يكون العيب قديم و مؤثر حيث يجعل استعمالها مستحيل و ينقص من النفع .

---

[1] راشدي سعيدة ، مرجع سابق ص216\217

[2] سارة كبابي ، مرجع سابق ، ص51

[3] بورحلة كريمة، مرجع سابق، ص67

3. التزام المرخص بعدم انهاء عقد الترخيص أو تجديد بدون سبب مشروع :

يقع على عاتق المرخص الالتزام باحترام مدة الترخيص طبقا لما تم الاتفاق عليه في العقد إذ لا يمكن المرخص إنهاء عقد الترخيص قبل حلول أجله بإرادته المنفردة دون سبب مشروع ، لأنه لو حدث العكس و تقوم بالأساس مسؤوليته العقدية ، لكن قد يعفى من هذه المسؤولية إذا كانت هناك أسباب جدية دفعته لذلك تتعلق سمعة العلامة كما يلتزم المرخص بعدم رفض التجديد عقد الترخيص دون سبب مشروع و مبرر ذلك في أن المرخص له قد انفق مبالغ طائلة في إنشاء مشروعه و على الدعاية و الإعلان و إن رفض المرخص تجديد الترخيص يؤدي إلى إلحاق خسائر فادحة بالمرخص له .[1]

4.التزام الرخص بتقديم المساعدة الفنية للمرخص له:

وهنا يلتزم المرخص بتقديم المساعدة الفنية للمرخص له في شكل تكوين خاص لعماله على كيفية استغلال العلامة أو شكل تدريبي على تحقيق الجودة المطلوبة في السلعة التي تحمل العلامة محل عقد الترخيص و عادة ما يتضمن العقد تحديد لصنف المنتج و نوعه وحجمه وكميته والمواد الأولية التي يتكون منها والآلات المستعملة و ظروف العمل البشرية و المناخية و البيئية،[2] هذا عن طريق النصح و الإرشاد المجسد في مجموعة من التوجيهات الضريبية ، التجارية ، المالية ، الإدارية و القانونية اللازمة لتسيير النشاط المرخص له . إذ يعطي المرخص نصائح و آراء أثناء الزيارات الدورية التي يقوم بها و تزويده بالوثائق التي يحتاجها لتسيير مشروعه ومساعدته في عمليات التجهيز و الإعداد للحملات الإشهارية ، تغليف ، حفظ ، عرض و تسويق المنتجات .[3]

5.التزام المرخص بعدم فرض قيود غير ضرورية على المرخص له :

وهنا يلتزم المرخص بعدم نص بنود في العقد من شأنها أن تعيق استغلال العلامة التجارية من طرف المرخص له ،و أن تكون هذه القيود لا يمكن أن ينتجها عقد ترخيص لاستغلال العلامة التجارية أو تقييد المرخص له بنود عقد تخالف أو غير ملزمة في إجراءات بعض القيود التي تعتبر عادية و خاضعة لموافقة المعهد الوطني الجزائري للملكية

---

[1] بكالم دليلة ، مرجع سابق ، ص 100

[2] عجة الجيلالي ، مرجع سابق ،ص 106

[3] بكالم دليلة ، مرجع سابق ، ص100

الصناعية كتقيد المرخص له باستغلال العلامة التجارية في منطقة جغرافية محددة و معينة في العقد و تقيد آخر هو تحديد مدة الترخيص كما يتقيد المرخص له بعدم إنقاص من قيمة العلامة التجارية.[1]

6.التزام المرخص بتسجيل الترخيص في المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية :

لقد ألزم المرخص تسجيل عقد ترخيص لاستغلال العلامة التجارية لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية محله العلامة التجارية و يتم قيد الترخيص في سجل العلامة التجارية حسب المادة 17 من الأمر 03-06 في فقرتها الثانية " يجب قيد الرخصة في سجل العلامات التي تمسكه المصلحة المختصة ..." و أن القيد إلزامي حتى يتم هذا القيد في سجل العلامات لابد أولا من تسجيل تصرف الترخيص الواقع على العلامة التجارية من طرف المرخص و تقديم طلب التسجيل للمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، و يلزم ألقاب أطراف عقد الترخيص لاستغلال العلامة التجارية و موطن المرخص له و مدة الترخيص والمنطقة الجغرافية المعنية بالترخيص حسب الفقرة الأولى من المادة 17 السابقة الذكر .[2]

7. التزام المرخص لإيداع العلامة في الخارج :

بالإضافة إلى الالتزامات السابقة كان عقد الترخيص يتضمن الالتزام بإيداع العلامة في الخارج؛ ومؤدى هذا هو أن عقد الترخيص الذي يتضمن ترخيص استغلال العلامة التجارية خارج الإقليم الجغرافي ليصاحب تسجيل العلامة موضوع العقد ، يستوجب معه إيداع العلامة موضوع الترخيص في بلد المرخص له حتى يضمن معها هذا الأخير الحقوق الناتجة عن تسجيل العلامة و المتمثلة خاصة في عد التعرض الغير للمرخص له عن طريق أعمال التقليد غير أن هذا الالتزام يبقى نسبيا ، ذلك أن هّا العقد و في الغالب يتعلق بعلامات مشهورة و التي تكتسب الحماية القانونية حتى و إن لم يتم تسجيلها و لا تكتسب هذه العملية أهمية إلا إذا كانت العلامة ذات سمعة عالمية .[3]

---

[1] سارة كبابي ، مرجع سابق ، ص52

[2] نفس المرجع ، ص53

[3] أمزيان، مرجع سابق 45بلمهدي كريم ، تودرت

8.الالتزام باحترام شرط الحصرية الإقليمية :

ينشأ عقد ترخيص لاستغلال العلامة التجارية على طرفيه التزاما متبادلا لا يتشابه في مضمونه وإن اختلف مظهره تبعا لمركز أطراف العقد و يأخذ التزام المرخص بالحصرية مظهرين ؛ يتمثل الأول في امتناعه عن كل عملية بيع أو أداء خدمة داخل النطاق الإقليمي لأي من المرخص له سواء كان ذلك البيع بالطرق التقليدية أو بالمراسلة أو بغيرها ، أما المظهر الثاني فيتمثل في ضبط الحصرية داخل شبكة المرخص لهم و هذا الضبط يجعل من المرخص حكما بين المرخص لهم دون تجاوز أي منهم نطاقه الاقليمي على حساب الآخر.[1]

ثانيا : إلتزامات المرخص له

1.التزام الرخص له باستغلال العلامة التجارية

يلتزم المرخص له باستغلال العلامة التجارية المرخصة له باستغلالها لأن عدم الالتزام بذلك يعرض مالك العلامة التجارية إلى شطب علامته ، و يكون ذلك في حالة كان استغلال العلامة التجارية حكرا على المرخص له دون المرخص أو الغير ، و ينشأ عن عدم استغلال المرخص له للعلامة التجارية الحق بفسخ العقد من جانب المرخص ، لذا على المرخص له بالاستغلال الجدي و المتتالي و المشروع للعلامة التجارية المرخصة له في الأغراض و الحدود المقررة لموجب عقد الترخيص ، و لا يجوز له الانقطاع عن استغلالها لمدة تفوق ثلاث سنوات حسب المادة 11 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات أو ما يسمح به القانون ، كما لا يجوز للمرخص له التنازل عن استغلال العلامة التجارية محل الترخيص الى طرف الثالث و بالمقابل يخول له التنازل عن استغلال العلامة التجارية محل الترخيص إلى طرف ثالث و بالمقابل يخول له هذا الترخيص منع منافسيه من استغلالها دون ترخيص من مالكها الأصلي.[2]

---

[1] نفس المرجع ، ص 45\46

[2] وافية بوعش، عن إختلال التوازن العقدي في عقد ترخيص إستغلال العلامة التجارية، مجلة أبحاث قانونية سياسية ، العدد السادس ، ص.397

2.الالتزام بأداء مقابل مادي :

يلتزم المرخص له بسداد مقابل الترخيص و يتخذ المقابل شكل مبلغ نقدي كدفعة واحدة أو عدة دفعات أو في شكل نسبة من الأرباح و يكون هذا المبلغ بالعملة الوطنية أو العملة المتفق عليها ، كما قد يكون المقابل حصة عينية من الإنتاج .[1] يتوقف تحديد المبلغ الذي يدفعه المرخص له على عوامل كثيرة ، فالمرخص يأخذ بعين الاعتبار في تقديره شهرة العلامة، و مقدار المنفعة التي تعود على المرخص له من استخدامها و قد يلتزم المرخص له بدفع مبلغ جزافي يتم سداده على أقساط دورية أو على أساس نسبة مئوية من المبيعات أو الأرباح تدفع بصفة دورية ، قد يتخذ هذا المبلغ صورة الأجر و الأتعاب في حالة تقديم خدمات و مساعدات فنية من المرخص .[2]

3.التزام المرخص له بالمحافظة على سمعة العلامة التجارية :

يقع على عاتق المرخص له الالتزام بالمحافظة على سمعة العلامة في أذهان الجمهور و الامتناع عن أي فعل يمس سمعتها ، ويجب عليه من جانب آخر أن يشير في تعاملاته إلى صفته كمرخص له وتقوم مسؤولية المرخص له عن إخلاله بواجب المحافظة على سمعة العلامة محل الترخيص و هي مسؤولية في الأساس تعاقدية تجد سندها القانوني عقد الترخيص ، و ينبغي على المرخص له إبلاغ المرخص عن أي اعتداء أو مساس بالحقوق المترتبة عن العلامة .[3]

4. التزام المرخص له بالتزام بعقد الترخيص :

يلتزم المرخص له بالتقيد بجميع الشروط التي جاءت بعقد الترخيص لاستغلال العلامة التجارية و يلتزم الجميع بالتعليمات التي يقدمها له مالك العلامة التجارية و يلتزم بجميع التعليمات التي يقدمها له مالك العلامة التجارية أي المرخص و جميع البنود المنصوص عليها في العقد سواء كانت هذه البنود مالية أو تجارية أو تقنية فعليه الالتزام بها

[1] عجة الجيلالي ، مرجع سابق ، ص107

[2] بكالم دليلة ، مرجع سابق ،104

[3] عجة الجيلالي ، مرجع سابق ص108

وهذه البنود أو الشروط التي وضعها المرخص مالك العلامة التجارية فهي جاءت لحماية العلامة التجارية من جهة و لتحديد مفهوم الترخيص و بنوده للمرخص له من جهة أخرى .[1]

5. التزام الرخص له بالمحافظة على سرية المعارف الفنية للعلامة التجارية :

يلتزم المرخص له بالمحافظة على سرية المعرفة الفنية و الأسرار التجارية التي يستأثر بها أسلوب الترخيص و التي بإمكانها أن تعطي للعلامة التجارية ميزة تنافسية و شهرة على غرار غيرها من العلامات التجارية كما يسأل المرخص له في حالة إفشاءه لهذه السرية بتعويض الضرر الذي ينشأ عن إفشاء الأسرار و كذا يلتزم المرخص له بالمحافظة على سرية التحسينات التي يدخلها المرخص إليه بموجب شرط صريح في العقد، فيمتد بهذا الالتزام لما بعد انقضاء العقد .[2]

6.التزام المرخص له بعدم التنازل عن عقد الترخيص :

يلتزم المرخص له باستعمال و استغلال العلامة التجارية من خلال الترخيص الممنوح له و عليها و لا يمكن للمرخص له التنازل عن عقد الترخيص للغير باستعمال العلامة التجارية و يبقى هذا الحق للمرخص أي المالك الحقيقي للعلامة التجارية و هي محل رخصة و ذلك حسب نوع الترخيص الممنوح للمرخص له التي محلها العلامة التجارية[3]

7.التزام المرخص له بعدم منافسة المرخص :

يمكن أن يرد في عقد ترخيص العلامة التجارية بند يلزم المرخص له بعدم منافسة صاحب العلامة التجارية أي المرخص، وعلى إثر هذا الالتزام يمتنع عن ممارسة أي نشاط موازي لنشاط المرخص بعد انتهاء مدة العقد أو ممارسة نشاطه في قطاع أو إقليم يمكن أن ينافس المرخص لهم الآخرين ولمدة معينة.[4]

---

[1] سارة كبابي ، مرجع سابق ، ص 54\55

[2] بكالم دليلة ، مرجع سابق ص105

[3] سارة كبابي ، مرجع سابق ،ص55

[4] وافية بوعش، عن إ ختلال التوازن العقدي في عقد ترخيص إستغلال العلامة التجارية، المرجع السابق، ص.397

خاتمة

خاتمة :

من خلال دراستنا لهذا الموضوع المتمثل في أهم التصرفات القانونية الواردة على العلامة التجارية من ناقلة للملكية وهي نوعين بعوض متمثلة في عقد البيع وبدون عوض الهبة والوصية، وغير الناقلة للملكية علامة التجارية من بينها رهن العلامة والترخيص باستغلال العلامة التجارية.

وبعد البحث والدراسة تم التوصل إلى أهم النتائج المتمثل في :

العلامة التجارية مال منقول ذو طبيعة خاصة.

يتم بيع العلامة باستغناء مالكها عنها وذلك مع توافر الشروط لإبرام العقد من شروط موضوعية والشكلية

وهذا طبقا للقواعد العامة.

من حيث التصرفات التي ترد على العلامة فالأمر 03-06المتعلق بالعلامات لم يكن ملما بها فقط قام بالإشارة إليها.

يملك صاحب العلامة التجارية عدة أوجه التصرف في العلامة التجارية سواء بالبيع أو الرهن أو الهبة أو الترخيص أو الوصية.

يلتزم مالك العلامة بتسجيل أي تصرف لدى المصلحة المختصة(المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية).

الرهن الذي يطبق على العلامة التجارية هو نفسه الذي يطبق على المحل التجاري.

قيد رهن العلامة التجارية يعطي للدائن المرتهن حق التقدم أي الأولوية في إستيفاء حقه عند حلول الأجل.

لا تنتقل العلامة التجارية المرهونة في عقد رهن من المدين الراهن إلى الدائن المرتهن بل يبقى مالكها محتفظا بها في حيازته.

عقد الترخيص للاستغلال العلامة يعتبر اتفاق يسمح من خلاله المرخص للمرخص له باستغلالها في مدة زمنية معينة.

خاتمة :

عقد الترخيص يشبه عقد الإيجار في أحكام وشروطه .

نظرا لما سبق توصلنا إليه نقترح مجموعة من المقترحات الأتية :

المشرع الجزائري نظم أحكام العلامة التجارية وحمايتها القانونية وكيفية تسجلها إلا أنه لو يقوم بتحديد القواعد قانونية بمختلف العقود التي ترد على العلامة أحسن من القواعد العامة.

لابد أن تكون العلامة التجارية ذات جودة لتساعد في الاستثمار والمساهمة في الاقتصاد.

قائمة المصادر والمراجع

والمصادر والمراجع :

1-المصادر :

آ-النصوص التشريعية:

1-الأمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني ، الجريدة الرسمية، العدد 78 الصادر في 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم بالأمر القانون 05/07 المؤرخ 2007/05/13.

2-الأمر 03-06 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتعلق بالعلامات الصادر بتاريخ 23 يوليو 2003 الجريدة الرسمية، العدد 44 الصادر بتاريخ 2003/07/23.

3-الأمر 84-11 المؤرخ في 1984/06/09 المتضمن قانون الأسرة الجزائري، الجريدة الرسمية، العدد 24، سنة 1984 المعدل والمتمم بالأمر رقم . 05/02 المؤرخ في 2005/02/27 الجريدة الرسمية العدد 15 سنة 2005.

4-الأمر 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لي 1975/04/26 المتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 01 الصادرة في 19 ديسمبر 1975.

ب -المراجع :

1-الكتب :

1-لطفي حسام محمد، مبادئ الملكية الفكرية، السلسلة الشباب 13، شركة الأمل للطباعة والنشر ، القاهرة ، 2004.

2-سمير عبد السيد تناغو ، التأمينات الشخصية والعينية، توزيع منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997.

3-مبروك مقدم ، المحل التجاري، ط4،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

4-أحمد محرز ، القانون التجاري الجزائري، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، ج1،ط1 الجزائر، 1980.

5-نسرين شريقي، الأعمال التجارية ، دار بلقيس للنشر، الجزائر.

5-عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني في التأمينات الشخصية والعينية، ج10،دار التراث العربي، لبنان، د س ن.

6-عجة الجيلالي ، العلامة التجارية (خصائصها وحمايتها)، ج4،ط1،مكتبة زين الحقوق و الأدبية ش.م.م بيرت- لبنان ،2015.

7- صلاح زين الدين، عقود نقل التكنلولوجيا، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 2004.

8- علاء غرير الجبوري ،عقد الترخيص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011.

9-حمادي زوبير،الحماية القانونية للعلامات التجارية، منشورات المحابي الحقوقية.

10-علي فلالي ، الالتزامات العامة للعقد، طبعة مصححة ومعدلة موقع النشر، الجزائر، 2010.

11-سعيد أحمد ، قضاء النقض المدني في عقد البيع، منشاة توزيع المعارف، الإسكندرية، 1931-1988.

12-محمد حسنين ،عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ط4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

13- سمير عبد السيد تناغو ، عقد البيع،المنشية للطباعة والنشر، كلية الحقوق ،جامعة الإسكندرية.

14-محمد حسين منصور، ضمان صلاحية المبيع، دار الجديدة للنشر، كلية الحقوق، الإسكندرية.

15- جعفر الفضلي ،الوجيز في العقود المدنية ،الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 2014.

16- سميحة القيلوبي ، الملكية الصناعية ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

17-لحسن بن الشيخ أت ملويا، المنتقي في عقد البيع ،الطبعة الثالثة ، دار هومة، الجزائر.

18- سفيان ذبيح إثبات الوصية و إجراء تثبيت الملكية المكتسبة عن طريقها في التشريع الجزائري، مجلة صدى للدراسات القانونية و السياسية

العدد1،جامعة خميس مليانة ، 2020.

19- محمد أحمد شحاتة، الوجيز في المواريث و الوصية،المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية .

20- بلحاج العربي ، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري الجزء الثاني (الميراث و الوصية)، ديوان المطبوعات الجامعية ، ابن عكنون ، الجزائر،1999.

21-بوذراع بلقاسم ، الوجيز في القانون التجاري ، مطبعة الرياض، قسنطينة ،2005.

الرسائل والمذاكرات:

آ- دكتورة:

1- نضرة بن ددوش، انقضاء التزام دون الوفاء به في القانون الوضعي والفقه الإسلامي(دراسة المقارنة)،أطروحة لنيل درجة دكتورة الدولة في القانون الخاص ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، 210-2011.

2- فريد كركادن، العمليات الواردة على المحل التجاري غير الناقلة للملكية، أطروحة مكملة لنيل الدكتورة في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي إلياس، سيدي بلعباس، 2018-2019.

3- راشد سعيدة، العلامات في القانون الجديد، أطروحة لنيل درجة دكتورة في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.

4- سماح محمدي، الحماية القانونية للعلامة التجارية (دراسة المقارنة)،أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتورة العلوم في القانون، تخصص قانون الأعمال ،كلية الحقوق والعلوم ،جامعة باتنة، 2015\2016

5- رابح عبد المالك : النظام القانوني لعقود التبرعات(الوصية، الهبة، الوقف) في قانون الأسرة الجزائري و الفقه الإسلامي ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ،تخصص قانون خاص، الجزائر.

6- حنين زروقي، التعويض عن الأضرار الناجمة عن ضمان العيوب الخفية للمبيع، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتورة في الحقوق، تخصص قانون مدني معمق،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد ابن باديس، مستغانم، 2017-2018.

7- مختار بن قوية، دور العلامة في حماية المستهلك(دراسة المقارنة)، أطروحة مقدمة لنيل الدكتورة، كلية الحقوق، الجزائر،2017.

ب- مذكرات الماجستير :

1- أم الخير قوق، أحكام بيع المحل التجاري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الخاص، جامعة الجزائر، 2006.

2- علاوة هوام، الرهن الحيازي في الفقه الإسلامي والقانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير ، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة العقيد الحاج لخضر، باتنة، 2007-2008.

3- هيبة نعمان، استغلال حقوق الملكية الصناعية والنمو الاقتصادي، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق ،جامعة بن عكنون، الجزائر، 2009-2010.

4- بورحلة كريمة. عقد تحويل العلامة التجارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص،تخصص : قانون العقود .جامعة مولود معمري . تيزي وزو 2016.

5-بوعش وافية . عقد ترخيص استغلال العالمة التجارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص ، تخصص قانون العقود ، جامعة محمد صديق بن يحيى، جيجل ، 2015 .

ج- مذكرات الماستر:

1- سارة كبابي، التصرفات الواردة على العلامة التجارية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2018-2019.

2-مهلب ليدية، مرادي ليندة، النظام القانوني لعقد بيع العلامة التجارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2014-2015.

3-بلكالم دليلة، التصرفات الواردة على العلامة التجارية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند الحاج ، البويرة ، 2019-2020.

4-بلقليل شوقي، الرهن الحيازي في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة لمقتضيات لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق، المسيلة، 2014-2015.

5-بلمهدي كريم، تودرت امزيان، عقد ترخيص إيجار العلامة التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في، تخصص القانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018-2019.

6- ليندة حمياز، التميز بين عقد ترخيص العلامة وعقد الفرنشير، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2016-2017.

7-إعباسن زهرة ، سعودي رميرة، أحكام بيع المحل التجاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2013-2014.

8-يونس زمور، أحمد مازة، عقد التنازل عن العلامة(دراسة المقارنة)، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية ، 2016.

9- كاملي مرسلي، عقد الهبة و أحكامها في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة ، جامعة محمد خيضر، بسكرة.

10-كبيش ليدية ،آت أوديع مريم ، الرجوع عن الهبة بين الفقه الأسرة و القانون ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص : قانون خاص ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية 2017\2016 .

11- البشير سليخ ، الهبة وأحكامها بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة مقدمة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: الأحوال الشخصية، كلية

الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد بو ضياف، المسيلة، 2015-2016.

12- بلفور ريمة ، بورقة سليمة . النظام القانوني لعقد هبة المحل التجاري في التشريع الجزائري مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون خاص ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية.

13- قسمية خديجة ، هادف ابتسام ، النظام القانوني في إبرام عقد الهبة , مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق ، جامعة زيان عاشور، الجلفة ، 2020–2019.

د - المقالات:

1- بن زيد فتحي، عقد رهن العلامة التجارية في التشريع الجزائري، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، العدد الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سطيف، مارس 2020،الجزائر .

2-وافية بوعش، عن اختلال التوازن العقدي في عقد ترخيص استغلال العلامة التجارية، مجلة أبحاث قانونية سياسية ، العدد السادس ، جوان 2018.

3- سفيان ذبيح ، اثبات الوصية و إجراء تثبيت الملكية المكتسبة عن طريقها في التشريع الجزائري، مجلة صدى للدراسات القانونية و السياسية ،العدد1 ، جامعة خميس مليانة ، 2020 .

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

الشكر والتقدير

الإهداء

مقدمة .....أ

الفصل الأول

التصرفات القانونية الواردة على العلامة التجارية الناقلة للملكية

المبحث الأول: البيع كتصرف الناقل للملكية..... 3

المطلب الأول : أركان عقد بيع العلامة التجارية 3

الفرع الأول : الأركان موضوعية لعقد بيع العلامة التجارية :..... 3

الفرع الثاني : أركان الشكلية لبيع العلامة التجارية:..... 6

المطلب الثاني : الآثار المترتبة عن عقد بيع العلامة التجارية. 8

الفرع الأول: التزامات بائع العلامة التجارية 8

الفرع الثاني :التزامات مشتري العلامة التجارية. 13

المبحث الثاني : التصرفات القانونية الناقلة لملكية العلامة التجارية دون عوض..... 17

المطلب الأول : عقد الهبة..... 17

الفرعالأول : مفهوم عقد الهبة..... 17

الفرع الثاني : الآثار الناجمة عن إبرام عقد هبة العلامة التجارية 22

المطلب الثاني: الوصية 24

الفرع الأول : ماهية الوصية 24

الفرع الثاني: أركان الوصية 26

الفصل الثاني

التصرفات القانونية الواردة على العلامة التجارية غير الناقلة للملكي

المبحث الأول: رهن العلامة التجارية..... 33

المطلب الأول: مفهوم رهن العلامة التجارية..... 33

الفرع الأول: تعريف عقد رهن العلامة التجارية..... 33

الفرع الثاني : شروط رهن العلامة التجارية 35

المطلب الثاني : الاثار الواردة عن رهن العلامة التجارية. 39
الفرع الأول: أثار عقد رهن العلامة التجارية بالنسبة للطرفين 39
الفرع الثاني: أثار عقد رهن العلامة التجارية بالنسبة للغير 42
المطلب الثالث : انقضاء عقد رهن العلامة التجارية..... 42
الفرع الأول : انقضاء عقد رهن العلامة التجارية بصفة تبعية 43
الفرع الثاني :انقضاء عقد رهن العلامة التجارية بصفة أصلية 46
المبحث الثاني : ترخيص العلامة التجارية..... 48
المطلب الأول : مفهوم عقد ترخيص العلامة التجارية..... 48
الفرع الأول : تعريف عقد الترخيص باستغلال العلامة وخصائصه 48
الفرع الثاني : أنواع الترخيص لاستغلال العلامة التجارية. 52
المطلب الثاني : أحكام عقد ترخيص لاستغلال العلامة التجارية..... 53
الفرع الأول : شروط ابرام عقد الترخيص لاستغلال العلامة التجارية 53
الفرع الثاني: آثار عقد ترخيص العلامة التجارية 59
خاتمة..... 68
قائمة المصادر والمراجع..... 71
فهرس المحتويات..... 78

الملخص :

تكتسي العلامة التجارية أهمية كبيرة لما لها من دور في التنمية الاقتصادية والمعاملات التجارية كما أنها وسيلة من وسائل المنافسة المشروعة بين المنتج والتاجر حيث تسهل للمستهلك التعرف على المنتجات ، فترد على العلامة التجارية عدة تصرفات منها الناقلة لملكيتها بعوض مثل البيع الذي يكون بين مالك العلامة الذي يعتبر البائع وبين المشتري مقابل ثمن نقدي ، والتصرفات بدون عوض كالهبة التي تكون بين الواهب والموهوب له ، وكذا الوصية التي تنقل ملكية العلامة التجارية من مالكها المسمى الموصى له . ويوجد تصرفات غير ناقلة لملكية العلامة بالتجارية منها الرهن الذي نرجع من خلاله إلى تطبيق أحكام العامة ورهن الحيازي أي تنتقل من المرهون إلى المرتهن ، والترخيص بإستغلال العلامة التجارية الذي يشبه كثيرا عقد الإيجار .

كلا التصرفين لابد من تسجيلها في السجل العلامات التجارية ونشرها في الصحف الرسمية لدى الجهة المختصة.

Summary:

•The brand is of great importance because it plays a role in economic development and business transactions and is a legitimate means of competition between the producer and the trader where it makes it easier for the consumer to identify products the trademark is reimbursed, inter alia, by the carrier for its ownership of compensation, such as a sale between the owner of the trademark considered to be the seller and the buyer for a cash price, And acts without reparation like a gift that is among the gifted and talented. as well as the will that transfers ownership of the brand from its designated owner. There are actions that are not transferable to the trademark's ownership, including the mortgage through which we apply the general provisions and the acquisition mortgage, i.e. from the encumbered to the encumbered, and the licence to exploit the trademark, which is very similar to the lease.

Both actions must be registered in the register of trademarks and published in the official newspapers of the competent authority.

Resume

La marque est d’une grande importance parce qu’elle joue un rôle dans le développement économique et les transactions commerciales et est un moyen légitime de concurrence entre le produit et le commerçant où il permet au consommateur d’identifier plus facilement les produits auxquels la marque rembourse par le transporteur, entre autres, pour sa propriété de la compensation, comme la vente entre le propriétaire de la marque, qui est considéré comme le vendeur et l’acheteur à un prix comptant, et agit sans compensation comme un cadeau parmi les talentueux et talentueux. ainsi que la volonté de transférer la propriété de la marque de son propriétaire désigné. Il existe des procédures qui ne sont pas transférables à la propriété de la marque, y compris l’hypothèque par laquelle nous appliquons les dispositions générales et l’hypothèque d’acquisition, c.-à-d. de la charge à la charge, et la licence pour exploiter la marque, qui est très similaire au bail.

Les deux actions doivent être inscrites au registre des marques et publiées dans les journaux officiels de l’autorité compétente.