# الحماية الدولية للعلامات التجارية

## ( دراسة على ضوء قواعد القانون الدولى الاتفاقى وقواعد تنازع القوانين )

إعداد

د./ رشا على الدين أحمد
أستاذ مساعد بقسم القانون الدولى الخاص
بكلية الحقوق - جامعة المنصورة

## مقدمة

يعد الهدف الرئيس لأي مشروع اقتصادي ـ خدمي أو تجاري أو صناعي ـ سواء اتخذ شكل مشروع فردي أم شركة، هو الربح عن طريق الحصول علي أكبر عدد من العملاء والمستهلكين، بغية بيع منتجاته أو خدماته و بقدر ما يزداد عملائه يزداد نجاحه وربحه، ومن هنا يأتي دور العلامة التجارية في نجاح أي مشروع تجاري أو صناعي، حيث أن صاحب المشروع الاستثماري يستخدمها كأداة لتقديم منتجاته أو خدماته للمستهلكين وللمنافسة بين منتجه أو خدمته ومنتجات وخدمات المشاريع الأخرى التي تقدم نفس المنتج أو الخدمة.

ولا يمكن لأحد أن ينكر الدور الفاعل الذي تلعبه العلامة التجارية بوصفها أكثر وسائل التسويق والمنافسة فاعلية في الاقتصاد العالمي الحالي الذي يقوم على وفرة الإنتاج وتوفير أنواع متعددة من المنتجات والخدمات في الأسواق، ويمكن أن تستخدم العلامة التجارية من قبل المشروع الاقتصادي الصناعي أو الزراعي ذاته الذي يصنع أو ينتج منتجات جديدة(١)، كما يمكن أن تستخدم من قبل المشروع التجاري الذي يقوم فقط بتوزيع هذه المنتجات(٢).

ولما كانت العلامات التجارية تعد جزءًا مهمًا من حقوق الملكية الفكرية الصناعية(٣)، والتي تلعب عدة وظائف اقتصادية بالنسبة للمنتج والمستهلك، ومن أهم

---

(١) كما هو الحال في العديد من الصناعات المنتجة للمواد الغذائية كالشمعدان أو طعمه أو غيرها من علامات المنتجات الغذائية التي صارت متعارفة في الأسواق التجارية.

(٢) وهو ما نجده في المتاجر الكبرى وما يعرف بالسوبرماركت الكبيرة التي تحمل علامة تجارية خاصة بها كمجموعة كارفور وغيرها.

(٣) أصل عبارة الملكية الصناعية فرنسي Propriété Industrielle وعنها أخذت اللغات الأخرى كالإنجليزية والألمانية والإيطالية، ويقصد بها الحقوق المختلفة التي تكون ثمرة النشاط الإبداعي =

هذه الوظائف تمييز المنتج أو الخدمة، فهي تكفل منع اختلاط منتجات تحمل علامة معينة بمنتجات مماثلة تحمل علامة أخرى، فتقوم العلامة بتمييز المنتجات أو الخدمات العائدة للشركة التي تستخدمها عن منتجات وخدمات الشركات أو المشاريع الأخرى المنافسة، فالعلامة هي الكاشفة عن هوية أو مصدر المنتج أو الخدمة.

كما تلعب العلامة التجارية دورًا مؤثرًا في بيان مصدر السلعة، وقد تكون المحرك بالنسبة للمستهلك للقيام بعملية الشراء بناءً على الثقة في هذه العلامة. بالإضافة إلي أن العلامة التجارية قد تكون مصدرًا لبيان جودة المنتج أو الخدمة، فالمستهلك يتجه لمنتج معين نتيجة لمعرفته بالعلامة التجارية وسمعتها من خلال تجارب الأخرين، وهذه الوظيفة تأخذ أهمية خاصة بالنسبة للمنتجات أو الخدمات التي لا يستطيع المستهلك التعرف على نوعيتها بنفسه مثل الإلكترونيات أو ما شابه، ولا ينكر أحد أهمية العلامة التجارية في سياسات التسويق والإعلان التي تتبعها الشركات سواء للترويج عن نفسها أم عن خدماتها ومنتجاتها مما يسهم بشكل أو آخر في دور الشركة في التأثير على أذواق عملائها، وفي مجال منافستها مع غيرها من الشركات والمنتجين.

ويقصد بالعلامة التجاريةهنا كل إشارة أو دلالة يضعها التاجر أو الصانع أو المنتج على المنتجات التي يقوم ببيعها أو صنعها، لتميز هذه المنتجات عن غيرها من السلع المماثلة، بغية جذب الزبائن وجمهور المستهلكين إلى شرائها، والعلامة قد تكون

=

الخلاق للفرد في مجال الصناعة والتجارة وهي تخول لصاحبها سلطة مباشرة على ابتكاره أو محل حقه، للتصرف فيه بكل حرية، وإمكانية مواجهة الغير بها، ومن أهم أصناف الملكية الصناعية العلامات التجارية، لمزيد من التفصيل:

ALBERT(Ch.) & BURST(J.), Droit de la Propriété Industrielle, Dalloz, 5éme Edition, 1998, P.2.

تجارية، وهي التي يستخدمها التجار في تمييز المنتجات التي يقومون ببيعها بعد شرائها بغض النظر عن مصدر إنتاجها، وقد تكون صناعية، وهي التي يضعها الصانع ليميز المنتجات التي يقوم بصنعها عن مثيلاتها من المنتجات الأخرى، وقد تكون العلامة متعلقة بخدمة معينة، تميزها عن خدمة مماثلة، كالعلامات التي تتخذها محطات خدمة السيارات والمطابع ومؤسسات الإعلان وغيرها(١).

## أولاً: تاريخ العلامات التجارية

كانت فكرة العلامات التجارية موجودة منذ القدم فمنذ حوالي أربعة قرون كان الحرفيون الهنود يحفرون أختامهم على ابتكاراتهم قبل إرسالها إلى إيران، وكانت القبائل العربية تضع الأختام والأوشام على إبلهم لتمييزها عن إبل القبائل الأخرى، ولكن مع ذلك لا يمكن لأحد أن ينكر أن الفراعنة أول من عرف العلامة التجارية، فقد حملت الرسوم علي المعابد الفرعونية إشارات لعلامات علي زجاجات عصير العنب لمصنع خمور، ونجد الأمر ذاته في الحضارة الرومانية فهناك ما يقرب من مئة علامة تم استخدامها في الفخاريات الرومانية(٢). ولهذا يمكننا القول بأن العلامات التجارية

---

(١) وسنعود لبيان المقصود بالعلامة التجارية بالتفصيل في خلال دراستنا، لكننا آثرنا أن نوضح المفهوم العام لها في بداية بحثنا لخلق نوع من المفاهيم العامة حولها في بداية الدراسة، لمزيد من التفصيل حول مفهوم العلامة التجارية، انظر:

Y.SHARMA & V.BHATI, Trademarks, Geographivcal Indications and Plant Varity Protections, Vardhaman Mahaveer Open University, Kota, 2012, P.8. .

(٢) راجع:

C.KORAKOU, A Prehistoric Settlement near Corinth, American School of Classical Studies at Athens 1921, P.11, Available at: http://www.archive.org/details/korakouprehistor00bleg, 2-3-2017.

ظهرت منذ بدأ التداول، فقد وجد علي المعابد الفرعونية نقوش وصور وعلامات خاصة بالخزافين والرسامين، ولكن من الصعب القول بأن هذه العلامات والنقوش هي علامات تجارية بالمفهوم الحديث(١).

وتعود النشأة الحقيقية للعلامات التجارية إلي أوروبا، حيث كان يفرض علي الحرفيين وضع علامات علي منتجاتهم للدلالة علي الطائفة الصانعة لها، وهو ما عرف آنذاك بنظام الطوائف(٢)، فظهر مفهوم العلامات التجارية في مرحلة العصور الوسطى وبشكل خاص عند طوائف محددة في فرنسا وإيطاليا(٣). وكانت العلامات التجارية في تلك الفترة من الزمن تشمل نوعين حسب الغرض من الاستخدام: النوع الأول: هو ما يمكن تسميته بعلامات الدمغة، فقد كان يدمغ على الممتلكات كالحيوانات مثلاً، وذلك لإثبات الملكية والدلالة عليها ومازال هذا النوع موجود حتي الآن، وما زال اليابانيون يضعون علامات للدلالة علي ملكيتهم للحيوانات(٤)، والنوع الثاني من العلامات هو ما يسمى بعلامات الإنتاج أو التصنيع، وكان الغرض من استخدامها تحديد صانع المنتجات، وكان استخدام هذه العلامات آنذاك إلزاميًا، ويمثل التزامًا قانونيًا على كل من

(١) لمزيد من التفصيل حول تاريخ العلامات التجارية، راجع:

Sh.ONO, Overview of Japanese Trademark Law, Yuhikaku, Japan, 2nd edition, 1992, P.41.

(٢) سمير فرنان بالي ونوري جمو، الموسوعة العلمية في العلامات الفارقة التجارية والمؤشرات الجغرافية والرسوم والنماذج الصناعية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧، ص ١٠.

(٣) فرض نظام الطوائف علي الصناع والتجار وضع علامات علي السلع للدلالة علي أن الطائفة قامت بمعاينة هذه السلع، ولدفع رسوم محددة علي هذه العلامة وإلا أعدمت السلع، لمزيد من التفصيل، انظر:

ALBERT(Ch.) & BURST(J.), Op.Cit., P.8..

(4) Sh.ONO, P.R., P.43.

الصانع والتجار، ويمكن المستهلك من تتبعهم في حال قيامهم ببيع منتجات غير صالحة أو معيبة، ولهذا أطلق عليها "علامة التاجر"[١].

ونظرًا لأهمية العلامات التجارية علي الصعيد العالمي، فقد صارت محددًا وقيمة من أصول أي شركة عالمية. وقد شهدت التجارة الدولية تطورًا كبيرًا في تداول السلع والخدمات، وصاحب هذا تطور في تنوع العلامات التجارية، فقد بلغ قيمة بعض العلامات التجارية الدولية مليارات الدولارات كالعلامة التجارية لشركة أبل Apple التي بلغت قيمتها ٥٣ بليون دولار عام ٢٠١٦[٢]، وليس بخاف علي أحد أن الأسواق العالمية صار المحرك الحقيقي لها هو العلامات التجارية، وأصبح ذوق المستهلك

(١) وبحسب تقرير لـ"وول ستريت جورنال" تعد العلامة التجارية لمصنع الجعة "ستيلا أرتواز" من أقدم العلامات التجارية في التاريخ وتعود لعام ١٣٦٦، وتبلغ إيرادات الشركة ٤٣,٢ مليار دولار، وأسس المصنع بمدينة لوفين ببلجيكا، ثم اشتراه "سيبستيان أرتواز" عام ١٧٠٨، قبل تسميته باسمه ورغم التحولات الكثيرة في إدارة الشركة لمئات السنين إلا أن العلامة التجارية ظلت كما هي دون تغيير. وكذلك "شاي تونجيز" من أقدم العلامات التجارية ويعود تاريخها لعام ١٨٨٧، فيما تأسست الشركة عام ١٧٠٦، وتبلغ عائداتها السنوية ٢٢,٦ مليار دولار، واستمرت العلامة التجارية لـ"شاى تويجينز" أكثر من ٢٢٧ عاما ما يجعلها من أقدم الشعارات دون تغيير في الاستخدام المتواصل، وتوزع الشركة منتجاتها في ١٠٠ دولة حول العالم، "باس للبيرة" تعد بحسب التقرير من أقدم شعارات الشركات المستخدمة ويرجع تاريخ تأسيس المصنع لعام ١٧٧٧، فيما استخدمت العلامة التجارية الحالية بداية من ١٨٧٦، وتبلغ عائدات الشركة سنويا ما يقارب ٤٣ مليار دولار، وبحسب رواية " بوليسس" لجيمس جويس فإن السفينة "تايتنك" غرقت وبها ١٢ ألف زجاجة "باس". لمزيد من التفصيل حول تاريخ هذه العلامات راجع علي الإنترنت:

http://www.dotmsr.com/details/584542/أقدم-٥-علامات-تجارية-مستمرة-حتى-الآن, 12-3-2017.

(2) K.BADENHAUSEN, Apple, Google Top The World's Most Valuable Brands Of 2016, See at,

https://www.forbes.com/sites/kurtbadenhausen/2016/05/11/the-worlds-most-valuable-brands/#1d6600bb36ec, 2-3-2017.

وحاجته للشراء مرتبط بالعلامة التجارية ومدي شهرتها، وسمعتها، فأصبحت المحدد لحاجات المستهلكين وأذواقهم، وأصبح الحصول علي قطعة ثياب أو حقيبة تحمل إحدى العلامات التجارية حلم يطارد أحلام النساء والشباب في أرجاء العالم، ومن هنا جاءت الدعوات العالمية بضرورة حماية عناصر الملكية الفكرية الصناعية بصفة عامة، والعلامات التجارية بصفة خاصة.

**ثانياً: حماية العلامات التجارية:**

ظهرت بوادر حماية العلامة التجارية بوصفها مفردًا من مفردات حقوق الملكية الصناعية خلال العصور الوسطي، كنتيجة لظهور الثورة الصناعية، ففي بداية القرن الخامس عشر خرج للنور قانون البندقية عام ١٤٧٤ لحماية حقوق المخترعين بوصفه أول قانون أسبغ الحماية علي العلامة التجارية[١]. ويعد البريطانيون أول من منح حماية للعلامات التجارية، فقد جاءت أحكام القضاء البريطاني قاسية علي كل من غش أو قلد علامة تجارية تخص غيره[٢].

ومع بدايات القرن التاسع عشر، وازدياد التطور الصناعي، وتقدم القدرة الإنتاجية، أصبحت العلامات التجارية جزءًا من هذا التطور، وامتلأت الأسواق بمئات

---

(1) C.NARD, Constitutionalizing Patents: From Venice to Philadelphia, Review Of Law and Economics, School of Law, Case Western Reserve University, Volume 2, Issue 2, 2006, P.223.

(٢) ففي عام ١٦١٨ طرحت أمام القضاء البريطاني قضية أطلق عليها "سذرن ضد هاو"، وفي تلك القضية قام خياط بوضع علامة تجارية تخص خياط آخر علي قماش أقل جودة، فقضت المحكمة بأحقية الخياط الأول بالعلامة والتعويض من الخياط الثاني، لمزيد من التفصيل، راجع:

K.STOLTE, How Early Did Anglo-American Trademark Law Begin? An Answer to Schechter's Conundrum, Fordham Intellectual Property, Media and Entertainment Law Journal, Volume 8, Issue 2, 1997, P.507.

العلامات التجارية علي السلع والمنتجات، ولهذا ليس بمستغرب أن يعود أصل العديد من العلامات التجارية لهذه الحقبة كعلامة شركة كوكاكولا وكوداك وغيرها، ولابد وأن ندرك هنا أن حماية العلامات التجارية في تلك الفترة كان قاصرًا علي التعويض المدني[١].

وقد بدأت التشريعات الأوروبية تعنى بسن قواعد لحماية الملكية الفكرية منذ القرن الخامس عشر، ثم ازداد نشاطها أكثر في منتصف القرن التاسع عشر، وقد أصدرت فرنسا أول تشريع لحماية العلامة التجارية في عام ١٨٥٧[٢]، وسنت ألمانيا قانون العلامة التجارية في عام ١٨٧٤، وأقرت بريطانيا قانون لتسجيل العلامة التجارية في عام ١٨٧٥، كما أصدرت الإمبراطورية العثمانية قانون لحماية العلامة التجارية في عام ١٨٧٩، وسنت إسبانيا تشريعها للملكية الصناعية في عام ١٩٢٩، وفي إيران صدر قانون العلامة وبراءات الاختراعات عام ١٩٣١، وفي مصر صدر القانون رقم ٥٧ الخاص بحماية العلامات والبيانات التجارية عام ١٩٣٩، وفي

(١) د/ صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيًا ودوليًا، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٥، ص ٢٦.

(٢) صدر أول تشريع خاص بالعلامة التجارية في فرنسا في ٢٣ يونيه عام ١٨٥٧، وشمله التعديل في الأعوام ١٨٧٣، ١٩٣٤، ١٩٣٧، وفي ٣١ ديسمبر ١٩٦٤ ألغي قانون ١٨٥٧، وحل محله قانون ١٩٦٤ وعدل في عامي ١٩٧٥، ١٩٧٦. ثم أعيد تنظيم الحماية القانونية للعلامات التجارية بالقانون رقم ٧ لعام ١٩٩١، ثم صدر القانون ٥ في فبراير عام ١٩٩٦ الخاص بتجريم تقليد العلامة التجارية، ثم القانون في ١٨ ديسمبر عام ١٩٩٦ المعدل لقانون حماية الملكية الفكرية طبقًا لأحكام منظمة تحرير التجارة العالمية، لمزيد من التفصيل حول القانون الفرنسي وحماية العلامات التجارية، راجع:

**National Law Relating to the Community Trade Mark and the Community Design, Information Brochure of the Office for Harmonization in the Internal Market (Trade Marks and Designs), Third Edition, December 2006, P.77.**

باكستان سن قانون العلامة التجارية عام ١٩٤٠، ووضعت إيطاليا تشريعها المتعلق بالعلامة التجارية في عام ١٩٤٢، ووضعت الولايات المتحدة الأمريكية قانون العلامة التجارية في عام ١٩٤٦، وفي الفلبين صدر قانون العلامة التجارية عام ١٩٤٧، وفي أستراليا عام ١٩٥٥، وفي الهند عام ١٩٥٨، وفي اليابان عام ١٩٥٩، وفي إندونيسيا عام ١٩٦١، وفي الصين عام ١٩٦٣[1].

ولم تخرج الحماية عن مجرد نصوص في التشريعات الوطنية تسعي لحماية تجارها ومصنعيها حتي عام ١٨٨٣ حيث صيغ الاهتمام العالمي في صورة اتفاقية دولية لحماية حقوق الملكية الصناعية، وهي اتفاقية باريس، واستمرت التعديلات والتنقيحات تلاحقها، ولكن تبقي - وبحق - الاتفاقية الأم لحماية حقوق الملكية الصناعية، ومن بينها العلامات التجارية. وقد مهدت هذه الاتفاقية للعديد من الاتفاقيات الدولية الخاصة بحماية العلامات التجارية - كما سنري لاحقًا.

وقد رأت الدول الكبرى مع نهاية الحرب العالمية الثانية أن هناك حاجة ملحة لإيجاد نظام دولي ينظم العلاقات التجارية الدولية فيما بينها وبين الدول النامية، واستمرت المفاوضات والمباحثات حتي توقيع الاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة عام ١٩٤٧، والتي عرفت باتفاقية الجات. وشهد عام ١٩٩٥ تأسيس منظمة التجارة العالمية، وهي واحدة من أحدث المنظمات الدولية والأب الشرعي للاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة، وبالرغم من أن منظمة التجارة العالمية ما زالت حديثة فإن النظام التجاري متعدد الأطراف الذي تم وضعه في الأصل تحت الجات قد بلغ عمره سبعين عامًا. وهذه المنظمة هي نتاج مفاوضات أورجواي التي استمرت من عام ١٩٨٦ وحتي عام ١٩٩٤. وقد تضمنت اتفاقية إنشاء منظمة تحرير التجارة العالمية إبرام اتفاقية

(1) Y.SHARMA & V.BHATI, P.R., P.12.

الجوانب التجارية لحقوق الملكية الفكرية أو ما يطلق عليها اتفاقية التريبس، وكانت هذه الاتفاقية هي بداية جديدة لحماية حقوق الملكية الفكرية بصفة عامة، والعلامات التجارية بصفة خاصة(١).

وقد بينا سابقًا أن مصر من أولي الدول التي حرصت علي حماية العلامات التجارية، ويعتبر القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ أول القوانين التي نظمت الحقوق علي العلامات التجارية في مصر، فقد تضمن عقوبات جنائية علي تقليد العلامات وتزويرها في المادتين ٣٥٠، ٣٥٧ منه. ورغم هذا ظلت هاتان المادتان معطلتا التطبيق لعدم صدور اللوائح التي أشارت إليها مواد القانون والمعلق تطبيق نصوصه علي صدورها(٢). وقبل هذا التاريخ لم يكن هناك أي تنظيم قانوني لحماية حقوق الملكية الصناعية بصفة عامة، نظرًا لخضوع مصر لنظام الامتيازات الأجنبية الذي يفرض قيودًا معينة علي إصدار مثل هذه القوانين(٣). ورغم هذا لا يمكن لأحد أن ينكر الدور

(١) منظمة التجارة العالمية هي منظمة عالمية مقرها مدينة جنيف في سويسرا، مهمتها الأساسية هي ضمان انسياب التجارة الدولية، وهي المنظمة العالمية الوحيدة المختصة بالقوانين الدولية المعنية بالتجارة ما بين الدول، تضم منظمة التجارة العالمية ١٦٤ دولة عضو إضافة إلى ٢٠ دولة مراقبة وفقًا لإحصاء عام ٢٠١٦، بالإنجليزية World Trade Organization ، وبالفرنسية Organisation mondiale du commerce.

L.RAMSEY, Free Speech and International Obligations to Protect Trademarks, See at, https://web.stanford.edu/dept/law/ipsc/pdf/ramsey-lisa-ab.pdf, 3-4-2016.

(٢) د/ سميحه القليوبي، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة العاشرة، ٢٠١٦، ص ٤٦٤.

(٣) د/ نادية معوض، القانون التجاري وفقًا لقانون التجارة الجديدة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٣٠٦.

المهم للقضاء المصري في حماية العلامات والبيانات التجارية علي أساس قواعد العدالة والقانون الطبيعي وأحكام دعوي المنافسة غير المشروعة[١].

ويكشف ما سبق عن إدراك المجتمع الدولي ضرورة حماية العلامات التجارية، خاصة في ظل ما تتعرض له من اعتداءات علي الصعيد الوطني والعالمي، فمع التطور الثقافي والاقتصادي ونمو التجارة الدولية ازدادت أهمية وجود علامة مميزة للمنتج أو السلعة خلال تداولها في الأسواق العالمية، واستقبلت التجارة الدولية العلامة التجارية بصدر رحب فاتسمت بالصفة الدولية، ولم يعد بخاف علي أحد دولية العلامة التجارية بوصفها إشارة أو علامة لمنتج متخطية به حدود دولة الصنع أو الإنتاج، فلم تعد حبيسة حدود دولة بل صارت حرة طليقة تطاردها قواعد تنازع القوانين، وتتصارع في شأنها التشريعات الوطنية بغية تحديد القانون الواجب التطبيق عليها، ويعود هذا لتعدد صور الاعتداء عليها.

## ثالثاً: صور الاعتداء علي العلامات التجارية:

يمكن إجمال أهم صور الاعتداء علي العلامات التجارية في صورتين أساسيتين هما التقليد والتزوير[٢]:

### أ ـ تقليد العلامات التجارية:

يقصد بها اختيار علامة مشابهة لعلامة تجارية معروفة ومحاكاتها من حيث الشكل، وعادةً ما تكون هذه العلامة مسجلة ولها حماية قانونية، ويكون للعلامة المقلدة

---

(١) د/ سميحه القليوبي، مرجع سابق، ص ٤٦٤.

(2) L.RAMSEY, Free Speech and International Obligations to Protect Trademarks, See at, https://web.stanford.edu/dept/law/ipsc/pdf/ramsey-lisa-ab.pdf, 3-4-2016.

سمات وصفات تحدث لبسًا في ذهن الجمهور أو المستهلكين مما يعد مساسًا بحقوق مالك العلامة الأصلي.

وتتنوع صور التقليد: فمن ناحية الاسم يختار المقلد الاسم الموجود في العلامة التجارية مع تغيير بعض الحروف أو إضافة حرف لا يغير نطق الكلمة (الجرس الموسيقي) أو تغيير ترتيب بعض الحروف مما يقوي مخاطر الالتباس، كما في الصورة التالية.

وقد يقوم المقلد بتقليد علامة معتمد على نفس التركيب والبناء من ناحية الأشكال والرموز الداخلة في تركيب العلامة التجارية الأصلية، مع تعديل بسيط يثير اللبس، كما في تقليد العلامة التجارية لمقهى عالمي لبيع القهوة، كما توضحها الصورة التالية.

ويهدف التقليد إلى خلق تقارب ذهني بين العلامة الأصلية والعلامة المقلدة، ويعتمد في ذلك على المرادفات للكلمات التي تدخل ضمن تركيب العلامة أو الاعتماد علي الشكل مع تغيير الكلمات.

**ب ـ تزوير العلامة التجارية**:

يقصد به نقل العلامة نقلاً حرفيًا وتامًا بحيث تصبح العلامة المزورة صورة طبق الأصل من العلامة الحقيقية، أما إذا اقتصر النقل على مجرد نقل العناصر الأساسية للعلامة أو نقل بعضها نقلاً حرفيًا مع إضافة شيء، فإن هذا لا يُعد تزويرًا، وإنما تقليد لها، انظر الصورة التالية.

**رابعاً: أهمية الدراسة:**

تنبع أهمية الدراسة من اتسام العلامات التجارية بالسمة الدولية، التي جعلت منها مجالاً حقيقيًا لمشكلة تنازع القوانين، وما تتعرض له العلامات التجارية من تنازع بين التشريعات الوطنية وتنظيمها المتباين في شأن حماية العلامات التجارية، وليس بخاف علي الباحثين في مجال القانون الدولي الخاص أهمية قواعد القانون الدولي الاتفاقي، والدور المهم الذي تلعبه في توحيد القواعد الخاصة بحماية العلامات التجارية، ولكن ما زالت هذه القواعد ـ كما سنري لاحقًا ـ عاجزة عن توفير الحماية القانونية الكافية للعلامات التجارية بعيدًا عن التشريعات الوطنية، نظرًا للطبيعة الخاصة بها وقواعد تسجيلها، مما يجعل لزامًا علينا أن نعرض لكل من قواعد القانون الدولي الاتفاقي بوصفها الأطر العامة للحماية الدولية، ثم نبحث عن القانون الواجب التطبيق علي العلامات التجارية في ضوء القواعد والتشريعات الوطنية.

ويتعين علينا أن نبين هنا أهمية حماية العلامة التجارية عبر الإنترنت، إلا أن هذا يحتاج لدراسة مستقلة نأمل أن تكون محل دراسة في المستقبل، ولهذا نستبعدها من مجال دراستنا.

**خامساً: منهج الدراسة:**

تستمد القواعد الخاصة بحماية العلامة التجارية قواعدها من عدة مصادر، وتتجلى هذه المصادر في كل من التشريع الذي يعد مصدرًا وطنيًا والاتفاقيات والمعاهدات الدولية باعتبارها مصدرًا رسميًا للقوانين الوطنية، ونظرًا لما تتسم به العلامات التجارية من طبيعة دولية فرضتها مقتضيات التجارة العالمية، فقد عكفنا علي الالتزام بالمنهج التحليلي المقارن من خلال بيان موقف الاتفاقيات الدولية المنظمة لحماية العلامات التجارية علي الصعيد الدولي، ودراسة هذه القواعد وبيان مدي تأثر

التشريعات الوطنية بها، ومقارنة موقف التشريعات الوطنية في هذا الصدد، مع عرض موقف التشريع المصري من حماية العلامات التجارية بالتفصيل المناسب.

**سادساً: خطة الدراسة:**

نقسم دراستنا إلي فصلين يسبقهما فصل تمهيدي حول ماهية العلامات التجارية، وعلي هذا الأساس، فإننا نقسم الدراسة إلي:

**الفصل التمهيدي**: ماهية العلامات التجارية.

**الفصل الأول**: حماية العلامات التجارية علي ضوء قواعد القانون الدولي الاتفاقي.

**الفصل الثاني**: القانون الواجب التطبيق علي منازعات العلامات التجارية.

# الفصل التمهيدي

# ماهية العلامات التجارية

**تمهيد وتقسيم**:

يستوجب الحديث عن حماية العلامات التجارية أن نتعرف بداءةً علي ماهيتها من حيث تعريفها لغةً واصطلاحًا، وهل اتفقت هذه التعريفات التشريعية مع ما نصت عليه الاتفاقيات الدولية، وكذلك بيان أنواعها وتمييزها عن غيرها من الأفكار المتشابهة والشروط الواجب توافرها في العلامات التجارية والمستوجبة حمايتها في القانون المصري بوصفه نموذجًا للقوانين الوطنية في هذا الصدد.

وعلي هذا الأساس نقسم هذا الفصل إلي مبحثين:

**المبحث الأول**: تعريف العلامة التجارية وأنواعها.

**المبحث الثاني**: تسجيل العلامة التجارية في التشريع المصري.

## المبحث الأول

## تعريف العلامة التجارية وأنواعها

**تمهيد وتقسيم**:

يستوجب البحث عن تعريف العلامات التجارية أن نعرض لتعريفها لغة واصطلاحًا وبيان التعريف في التشريعات والاتفاقيات الدولية، ثم نبين أنواعها حتي يتسنى لنا التعرف علي الطبيعة الخاصة بها، وعلي هذا الأساس نقسم هذا المبحث لمطلبين:

**المطلب الأول**: تعريف العلامات التجارية.

**المطلب الثاني**: أنواع العلامات التجارية.

### المطلب الأول

### تعريف العلامات التجارية

العلامة التجارية عادة ما تكون كلمة، أو اسم، أو عبارة، أو شعار، أو رمز، أو تصميم، أو صورة أو بعض هذه العناصر مجتمعة أو جميعها معًا. إلا أن هنالك بعض العناصر غير التقليدية التي يمكن أن تتكون منها العلامة التجارية مثل تلك التي تعتمد على لون مثل اللون الأحمر لشركة ***Vodafone***، أو صوت مثل نغمة التليفون المحمول ***Nokia***، أو صوت فتح برنامج ***windows***، ولتعريف العلامة التجارية أهمية في المجال القانوني لإزالة أي لبس في شأنها، ولهذا سنحاول بيان التعريف اللغوي ثم

التعريف الفقهي مبينين التعريفات التشريعية لها، ثم موقف الاتفاقيات الدولية من تلك التعريفات.

## أولاً: التعريف اللغوي:

عرف المعجم الوسيط العلامة بأنها ما يُنْصب في الطريق فيُهتدى به، والعَلامَة الفصل بين الأرضين، وما يستدل به علي الطريق من أثر، والجمع: علامات، والعَلامَة في الطب: ما يكشفه الطبيب الفاحِص من دلالات المرض(١)

وفي معجم اللغة العربية المعاصر الجمع علامات، وهي سمة أو أمارة أو شعار تعرف به الأشياء(٢). وفي معجم كلمات القرآن يقصد بالعلامة إدراك الشيء بحقيقته(٣)، يقول تعالي "وَعَلامَاتٍ وَبالنَّجْمِ هُمْ يَهْتَدُونَ"(٤).

ويطلق عليها بالإنجليزية *trademark* أو *trade mark* أو *trade-mark* أو *brand*، وقد عرفها قاموس أكسفورد بأنها "التصميم المميز، والرسم، والشعار، والرموز، والكلمات، أو أي تركيبة منها تحدد بشكل فريد شركة أو سلعة أو خدمة، وتعطي لمالكها الحقوق القانونية لمنع استخدام العلامة التجارية من قبل غيره"(٥). ويطلق عليها بالفرنسية *marque de commerce*(١).

---

(١) المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، الطبعة الرابعة، ٢٠٠٤، ص ٦٢٠

(٢) انظر:

http://www.almaany.com/ar/dict/arar, 2-3-2017.

(٣) انظر:

http://www.almaany.com/ar/dict/arar, 2-3-2017.

(٤) سورة النحل، الآية ١٦.

(٥) انظر:

=

**ثانياً: التعريف الاصطلاحي:**

اختلف الفقه في وضع تعريف موحد للعلامة التجارية، ويرجع هذا الاختلاف إلي الزاوية التي ينظر منها للعلامة التجارية، فالعلامة التجارية هي علامة مميزة أو مؤشر يستخدمه فرد أو منظمة أعمال أو أي كيان قانوني للدلالة على أن المنتجات أو الخدمات المقدمة، والتي تظهر عليها العلامة التجارية تنشأ من مصدر وحيد، ولتمييز منتجاتها أو خدماتها عن منتجات وخدمات الآخرين.

وقد عرفها جانب من الفقهاء بأنها "كل إشارة أو دلالة يضعها التاجر أو الصانع

---

=

**Distinctive design, graphics, logo, symbols, words, or any combination thereof that uniquely identifies a firm and/or its goods or services, guarantees the item's genuineness, and gives it owner the legal rights to prevent the trademark's unauthorized use Read more at, http://www.businessdictionary.com/definition/trademark.html, 13-2-2017.**

**(١) انظر:**

**Signe susceptible de représentation graphique servant à distinguer les produits ou services d'une personne physique ou morale. La marque constitue un droit de propriété industrielle consistant en un signe sensible apposé sur un produit ou utilisé avec un produit ou un service, dont la finalité est de la distinguer des produits ou services similaires émanant des concurrents signé susceptible de représentation graphique servant à distinguer les produits ou services d'une personne physique ou morale ». La marque constitue un droit de propriété industrielle consistant en un signe sensible apposé sur un produit ou utilisé avec un produit ou un service, dont la finalité est de la distinguer des produits ou services similaires émanant des concurrents, Voir à, http://www.cours-de-droit.net/les-marques-definition-et-typologie-a121605212, 13-2-2017.**

علي المنتجات التي يقوم ببيعها أو صنعها لتمييز هذه المنتجات عن غيرها من السلع المماثلة"[١]. وعرفت بأنها "تلك التي يتخذها الصانع أو التاجر شعارًا لمنتجاته أو بضائعه تمييزًا لها عن غيرها من المنتجات والبضائع المماثلة"[٢]. وذهب جانب آخر إلي تعريفها بأنها "علامة أو رمز، وظيفته الأساسية والسليمة تحديد أصل أو ملكية السلع التي توجد عليها"[٣]. ويعرفها البعض الآخر بأنها "علامة توسم بها البضائع والسلع والمنتجات تمييزًا لها عما يماثلها من سلع تاجر آخر أو منتجات أرباب الصناعات والآخرين"[٤]، أو هي "إشارة مادية أو سمة تضمن لمن يشتري بضاعة أصلها أو مصدرها"[٥].

وعرفتها المادة ٦٣ من قانون الملكية الفكرية المصري الصادر في عام ٢٠٠٢ العلامة التجارية بأنها "العلامة التجارية هي كل ما يميز منتجًا سلعة أو خدمة عن غيرها، وتشمل على وجه الخصوص الأسماء المتخذة شكلاً مميزًا، والإمضاءات، والكلمات والحروف، والأرقام والرسوم، والرموز، وعناوين المحال والدمغات، والأختام والتصاوير، والنقوش البارزة، ومجموعة الألوان التي تتخذ شكلا خاصًا ومميزًا، وكذلك أي خليط من هذه العناصر إذا كانت تستخدم أو يراد أن تستخدم إما في

(١) د/ سميحه القليوبي، مرجع سابق، ص ٤٦٩.

(٢) د/ مصطفي كمال طه، القانون التجاري اللبناني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٧٢٩.

(3) T.NGOC, Well-known Trademark Protection. A comparative Study between the Laws of the European Union and Vietnam, Faculty of Law, Lund University, 2011, P.27.

(٤) د/ صلاح الدين الناهي، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، دار الفرقان، عمان، ١٩٨٢، ص ٢٣٩.

(٥) د/ محمد صالح، شرح القانون التجاري المصري، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، الجزء الأول، الطبعة السادسة، بدون سنة نشر، ص ٢٩٧.

تمييز منتجات عمل صناعي أو استغلال زراعي، أو استغلال الغابات أو لمستخرجات الأرض، أو أية بضاعة، وإما لدلالة على مصدر المنتجات أو البضائع أو نوعها أو مرتبتها أو ضمانها أو طريقة تحضيرها وإما للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات. وفي جميع الأحوال يتعين أن تكون العلامة التجارية مما يدرك بالبصر"[١].

وعرفتها المادة الثانية من قانون العلامات التجارية الأردنية الصادر في عام ١٩٩٩ بأنها "..... أية إشارة ظاهرة يستعملها أو يريد استعمالها أي شخص لتمييز بضائعه أو منتجاته أو خدماته عن بضائع أو منتجات أو خدمات غيره"[٢].

ونصت المادة ٦١ من قانون الملكية الفكرية الكويتي الصادر في عام ١٩٩٩ علي أنها "العلامة التجارية هي كل ما يأخذ شكلاً مميزًا من كلمات أو إمضاءات أو حروف أو أرقام أو رسوم أو رموز أو عناوين أو أختام أو تصاوير أو نقوش أو عناصر تصويرية وتشكيلات الألوان أو أي إشارة قابلة للإدراك بالنظر والعلامات السمعية والعلامات الخاصة بحاسة الشم أو أية علامة أخرى أو أي مجموع منها إذا كانت تستخدم أو يراد استخدامها في تمييز بضائع أو منتجات أو خدمات للدلالة على أنها تخص صاحب العلامة بسبب صنعها أو اختيارها أو الإتجار بها أو عرضها للبيع"[٣].

---

(١) حول نصوص القانون، راجع:

http://masscomm.cu.edu.eg/AdminDepartmentFiles%5CIntellectual_property_protection_law¤adadaewoo¤2015-5-17%20%2014-54-4-974.pdf, 2-3-2015.

(٢) حول نصوص القانون، راجع:

http://www.wipo.int/wipolex/ar/text.jsp?file_id=220895, 2-3-2015.

(٣) حول نصوص القانون، راجع:

http://www.wipo.int/wipolex/ar/text.jsp?file_id=194024, 2-3-2015.

وعرفها المشرع الفرنسي في قانون مكافحة التقليد الصادر في عام ٢٠٠٧ علي أنه "علامة المصنع، العلامة التجارية، أو علامة الخدمة هي كل إشارة قابلة للتمثيل البياني بتسيير المنتجات أو الخدمات أو الخدمات المقدمة من كل شخص طبيعي أو معنوي"[١]. وقد نص قانون الملكية الفكرية الفرنسي الجديد الصادر في مارس ٢٠١٧ في المادة ١/٧١١ منه علي تعريف العلامة التجارية بأنها "علامة المصنع أو العلامة التجارية أو علامة الخدمة هي علامة يمكن تمثيلها بيانيًا لتمييز السلع أو الخدمات التي يقدمها شخص طبيعي أو اعتباري. وعلى وجه الخصوص، قد تشكل هذه العلامة:

(أ) الطوائف بأي شكل من الأشكال كالكلمات، وجمعيات الكلمات، والأسماء الجغرافية والأسماء الجغرافية، والأسماء المستعارة، والرسائل، والأرقام، والمختصرات؛

(ب) الإشارات الصوتية مثل: الأصوات، العبارات الموسيقية؛

(ج) علامات تصويرية مثل: الرسومات، والملصقات، والأختام، والنفس، والنسخ، والصور المجسمة، والشعارات، والرسومات الحاسوبية؛ الأشكال، ولا سيما المنتجات أو التعبئة والتغليف أو تلك التي تميز الخدمة؛ والترتيبات، تركيبات أو ظلال من الألوان"[٢].

---

(١) حول نصوص القانون، راجع:
http://www.wipo.int/wipolex/ar/text.jsp?file_id=194024, 2-3-2015.

(٢) حول نصوص القانون، راجع:
https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006069414&dateTexte=29990101&categorieLien=cid, 1-10-2017.

ولم تورد اتفاقية باريس لعام ١٨٨٣ تعريفًا للعلامات التجارية إلا أنها نصت في الفقرة الثالثة من المادة الأولي علي أنه "..... تؤخذ الملكية الصناعية بأوسع معانيها، فلا يقتصر تطبيقها على الصناعة والتجارة بمعناها الحرفي وإنما تطبق كذلك على الصناعات الزراعية والاستخراجية وعلى جميع المنتجات المصنعة أو الطبيعية مثل الأنبذة والحبوب وأوراق التبغ والفواكه والمواشي والمعادن والمياه المعدنية والبيرة والزهور والدقيق"[١].

وتضمنت اتفاقية التريبس لأول مرة تعريفًا للعلامة المشهورة وعلامة الخدمة[٢]، فعرفت المادة ١٥ منها العلامات التجارية بأنها "تعتبر أي علامة أو مجموعة علامات تسمح بتمييز السلع والخدمات التي تنتجها منشاة ما عن تلك التي تنتجها المنشأت الأخرى صالحة لان تكون علامة تجارية، وتكون هذه العلامات، لاسيما الكلمات التي تشمل أسماء شخصية وحروفًا وأرقامًا وأشكالاً ومجموعات ألوان وأي مزيج من هذه العلامات، مؤهلة للتسجيل كعلامات تجارية، وحين لا يكون في هذه العلامات ما يسمح بتمييز السلع والخدمات ذات الصلة، يجوز للبلدان الأعضاء أن تجعل الصلاحية للتسجيل مشروطة بالتمييز المكتسب من خلال الاستخدام، كما يجوز لها اشتراط أن تكون العلامات المزمع تسجيلها قابلة للإدراك بالنظر، كشرط لتسجيلها".

ويمكننا هنا بيان أن تلك العلامات والإشارات قد تكون عبارة عن أسماء إذا كان لها شكل مميز، فلصاحب المشروع التجاري أن يستخدم اسمه أو لقبه لتمييز بضائعه،

(1) T.NGOC, P.R., P.27.

(2) D.WELKOWITZ, Famous Marks under the TDRA, The Law Journal of the International Trademark Association, Volume 99, Number 4, July 2009, P.983.

علي أن تكون ذات صفة مميزة كأن تكتب بطريقة هندسية أو بألوان معينة، وكما يجوز استخدام أسماء الغير كعلامة تجارية لكن بالحصول علي موافقة أصحاب الشأن ورضائهم(١).

وقد تكون هذه العلامات عبارة عن أرقام أو حروف أو مجموعة من الأحرف والأرقام علي أن تظهر في قالب مميز يتسم بالجدة، وقد تكون العلامة التجارية صورة شخصية أو ختم أو نقش غير مخالف للنظام العام أو الآداب العامة(٢).

وقد أكدت "لجنة الاستئناف الثانية" لدى "مكتب توحيد السوق الداخلية" في الاتحاد الأوروبي علي عدم جواز تسجيل علامة تشابه لحد كبير لشعار مؤسسات الاتحاد الأوروبي نفسه، حيث تتألف من حلقة من النجوم في وسطها الاختصار "ECA"، فصدر القرار برفض تسجيل هذه العلامة استنادًا لنظام العلامة الأوروبية رقم ٤٠/٩٤ لعام ١٩٩٣، المستند للمادة ٦ من اتفاقية باريس للملكية الصناعية، وقد بين القرار أن الشعار المؤلف من دائرة من النجوم الصفراء الذهبية على خلفية زرقاء أو من دائرة من النجوم البيضاء على خلفية سوداء محمي كشعار وكعلم للاتحاد الأوروبي، ولا يجوز تقليده في علامة تجارية(٣).

---

(١) كما حدث في العلامة التجارية الخاصة بالممثل العالمي Alain Delon، الذي تم استغلال اسمه الفني في الترويج لمجموعة من السلع والمنتجات، وكما فعلت الفنانة Paris Hilton، فقد استغلت اسمها الفني وصورها في مجال الأزياء والحلي:

D.WELKOWITZ, Famous Marks under the TDRA, P.R., P.987.

(٢) د/ عامر محمود الكسواني، القانون الواجب التطبيق علي مسائل الملكية الفكرية، دراسة مقارنة، ، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، ٢٠١١، ص ٢٦٦.

(٣) القضية رقم ٢-٤٦٦/٢٠٠٠ بتاريخ ١٨ فبراير ٢٠٠٢، انظر:

ICC Report, Issue 34, 2003, P.428.

يعني هذا أن العلامات قد تتخذ شكل الأسماء فيجوز للتاجر أن يتخذ اسمه أو لقبه كعلامة تجارية بشرط أن يوضع هذا الاسم أو اللقب في شكل مميز عن غيره من الأسماء، ومثال ذلك أن يتخذ شخص اسمه (المرشدي) علامة تجارية، لكن لابد أن يضع هذا الاسم في دائرة أو مربع مثلاً أو يكتبه بخط معين ملون لتمييزه عن أي اسم أخر مشابه أو مطابق لاسمه(١).

وقد تكون العلامة التجارية مكونة من حروف أو أرقام أو كلاهما، ومثال ذلك اتخذ التاجر أرقامًا معينة كعلامة تجارية لتمييز نوع من العطور "٥٥٥"، أو "٥٥٥٥٥"، إلا أنه لا يجوز تسجيل الرقم كعلامة تجارية إذا كان هذا الرقم يؤلف بمفرده العلامة التجارية، أما إذا كان هو جزء من العلامة أو أنه أبرز في شكل خاص فلا يوجد في القانون ما يمنع تسجيله(٢).

وقد تكون العلامة التجارية على شكل حروف معينة يختارها صاحب العلامة التجارية مثل "HP" للدلالة عن نوع طابعات، أو "BMW" للدلالة علي نوع من أنواع السيارات، وقد تكون علي شكل حروف وأرقام مثل "O2" الخاصة بشركة للتليفون المحمول(٣)، وقد تأخذ العلامة شكل الرمز، ويقصد بها تلك الرسوم المرئية المجسمة كصورة نجمة أو وجه إنسان أو حيوان كما في احدي العلامات الخاصة بالملابس التي اتخذت شكل التمساح للدلالة عليها، أو ترتبط العلامة بشكل السلعة أو بمدلولها اللفظي مثل العلامة "bug"، ومعناها الخنفساء واستخدمت لتمييز سيارات

(١) د/ عبد الله الخشروم، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، الطبعة الأولي، ٢٠٠٥، ص ١٥٧.

(٢) ربا طاهر، حقوق الملكية الفكرية، مكتبة دار الثقافة، عمان، ١٩٩٨، ص ١٢٤.

(٣) د/ مصطفي كمال طه، مرجع سابق، ص ٧٣٥.

فولكس فاجن الألمانية، وعلامة "Coca Cola"، وهي مأخوذة من كلمة Coka ويقصد بها الكوكايين.

وقد تأخذ العلامة التجارية شكل الصورة الفوتوغرافية للإنسان كأن يستعمل أحد الأشخاص صورته الشخصية كعلامة تجارية أو صورة الغير بشرط الحصول على الأذن من ذلك الغير، كما يجوز للتاجر استخدام اسم زعيم مشهور أو موسيقار عالمي، بشرط استئذان صاحب الاسم إن كان علي قيد الحياة أو ورثته وإلا كان له الرجوع بالتعويض علي التاجر، ومن أشهر هذه العلامات علامة حلوي بتهوفن النمساوية.

وقد تكون العلامة عبارة عن نقش، ويجب أن نبين هنا أن النقش لا يعتبر علامة تجارية بحد ذاته، وإنما يمثل الطريقة التي يمكن أن توضع بها العلامة التجارية على المنتجات. فالرسوم يقصد بها أي تصميم معين كمنظر طبيعي أو مناظر مشتقة من الخيال توضع في إطار محدد لإظهار شكل ما، وذلك كله متي أخذت هذه الرسوم صفة الابتكار والتمييز والجدة[1].

وقد تأخذ العلامة التجارية شكل الصوت، فقد أكدت محكمة العدل الأوروبية في قرار مهم لها صدر في ٢٧ أكتوبر ٢٠٠٣ علي أنه يمكن أن تستعمل كعلامة تجارية وأنها قادرة على أداء وظيفة العلامة التجارية في تمييز منتجات أو خدمات أحد المشاريع عن منتجات أو خدمات المشاريع الأخرى، وقد قامت المحكمة بتحديد الشروط التي يتوجب توافرها في العلامة الصوتية من أجل أن تكون قابلة للتسجيل، فيجب أن

(1)What is Intellectual Property?, World Intellectual Property Organization, WIPO Publication Number 450, P.9, See at, http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/intproperty/450/wipo_pub_450.pdf, 4-3-2017.

يكون ممكن تمثيلها بشكل مرئي بطريقة واضحة، دقيقة، شاملة، وموضوعية، وبهذا فإن الصوت، مثلاً، الممكن تمثيله بنوته موسيقية كاملة تحدد مسافاته و أبعاده بشكل دقيق يمكن تسجيله كعلامة تجارية، بينما صوت حيوان أو ضجيج المحركات لا يمكن تسجيلها كعلامة لأنه لا يمكن تمثيلها بدقة، وإن كان يمكن تسجيلها على آلة تسجيل(١).

ويمكننا القول بأنه يجوز تسجيل العلامات التجارية الصوتية أو الخاصة بحاسة الشم، إلا أن القانون المصري اشترط أن تكون العلامة التجارية مما يدرك بالبصر (المادة ٢/٦٣ من قانون الملكية الفكرية)، ويأتي هذا متفقًا مع نص المادة ١٥ من اتفاقية التريبس التي تجيز للدول الأعضاء اشتراط أن تكون العلامات المزمع تسجيلها قابلة للإدراك بالنظر كشرط لتسجيلها.

وبنظرة تحليلية للتعريفات الفقهية والتشريعية والدولية يمكننا القول بأن:

١. حرص المشرع الوطني علي التركيز علي الاستعمال المادي للعلامة التجارية.
٢. جاءت التعريفات السابقة عامة فعرفتها بأنه "أي علامة"، وهو تعبير عام من جانب الصياغة، لأنه لا يمكن تعريف العلامة بأنها علامة، وإنما يحتاج التعريف إلي تحديد الشيء، والتدليل عليه ليسهل تحديده.
٣. خلطت بعض التعريفات بين سبب ملكية العلامة التجارية وبين محل هذه الملكية، فسبب الملكية هو الاستعمال، أم محل الملكية فهو العلامة التجارية، حيث جعل السبب عنصرًا في تعريف المحل الذي ترد عليه الملكية.

---

(١) انظر التقرير عن هذا القرار المنشور في النشرة الإلكترونية:
http://www.internationallawoffice.com/ld.cfm?Newsletters__Ref=7746, 3-3-2016.

٤. أخذ المشرع المصري بالمفهوم الموسع للعلامة التجارية، حيث تحدث عن علامات السلع والخدمات.

وبناءً علي ما سبق يمكننا تعريف العلامة التجارية بأنها أي شكل أو رمز أو حروف أو كلمات يمكن إبداعها كعلامة مميزة مبتكرة غير مخالفة للنظام العام، يكون الهدف منها تمييز بضاعة أو سلعة أو خدمة عن غيرها. فالعلامة التجارية بمعني أبسط كل إشارة أو دلالة مميزة تتخذ كشعار لتمييز السلع والبضائع والخدمات.

والسؤال الآن هل للعلامة التجارية أنواع، وهل تختلف وظائف العلامة التجارية باختلاف أنواعها؟ هذا ما نجيب عليه في المطلب التالي.

## المطلب الثاني

## أنواع العلامات التجارية

فرق جانب من الفقهاء بين العلامة التجارية والعلامة الصناعية، فالعلامة الصناعية وفقًا لهذا الرأي هي سمة المنتج الذي ينتج السلعة، فهي تلك التي يضعها الصانع لتمييز المنتجات التي يقوم بصنعها عن مثيلاتها من المنتجات الأخرى، أما العلامة التجارية فهي التي يستخدمها التاجر في تمييز منتجاته التي يقوم ببيعها بعد شرائها سواء من تاجر الجملة أم من المنتج مباشرة بصرف النظر عن مصدر الإنتاج[1].

(١) د/ محمد صالح، مرجع سابق، ص ٢٩٧.

ورغم التفرقة بين هذه العلامات فإنها تخضع للقواعد والأحكام ذاتها، بل أن الشخص الواحد قد ينتج السلعة ويبيعها في نفس الوقت وتكون له علامة واحدة تحقق الغرضين، مع العلم أن بعض القوانين تقتصر على تعبير العلامة التجارية كمفهوم شامل للعلامة التجارية والصناعية ولعلامة الخدمة[١].

ونفرق هنا بين العلامة التي تستخدم في تمييز المنشأت التجارية فيطلق عليها اصطلاح الاسم التجاري، ومثال ذلك حق المنتج في احتكار اسم لتمييز متجره أو مصنعه ومزاولة نشاطه بهذا الاسم. أما العلامة التي توضع لبيان مصدر المنتجات، فهي تخول المنتج حق وضع بيان ليميز بلد الإنتاج (بلد المنشأ أو بلد الأصل).

ويتعين علينا أن نبين هنا أن العلامة التجارية تختلف عن العنوان التجاري والاسم التجاري، فيقصد بالاسم التجاري اللقب أو الكنية المستخدمة للدلالة على المحل التجاري، كما أن اتخاذ التاجر علامة تجارية أمر جوازي له، أما العنوان التجاري فهو أمر إجباري عليه.

وعلي هذا الأساس يمكننا تقسيم العلامات التجارية بحسب طبيعتها، وكذلك بالنظر إلي الغاية منها.

## أولاً: العلامات التجارية بحسب طبيعتها[٢]:

### ١- العلامة الصناعية:

هي تلك الإشارة التي تنتمي إلي المشاريع الصناعية، حيث يضعها الصانع علي المنتجات التي يصنعها لتمييزها عن مثيلاتها من المنتجات الأخرى.

---

(١) د/ مصطفي كمال طه، القانون التجاري، الدار الجامعية، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٧٢٩.

(٢) د/ سميحه القليوبي، مرجع سابق، ص ٢٨٤.

**٢- العلامة التجارية**:

يهدف هذا النوع من الإشارات إلي تأمين توزيع المنتج لا بيان جهة الصنع، حيث يستخدمها التاجر في تمييز المنتجات التي يقوم ببيعها بعد الحصول عليها من تاجر الجملة أو المنتج مباشرة.

ومع ذلك قد يتحد المنتج والمصنع في جهة واحدة فتكون له علامة واحدة تحقق الغرضين.

**٣- علامة الخدمة**:

الهدف من هذه الإشارة هو إبراز الخدمة بشكل ملموس، حيث يستخدم من التجار الذين يقدمون خدمات للمستهلكين لتمييزها عن غيرها من الخدمات.

وتستخدم علامة الخدمة لتمييز الخدمات التي يقدمها المشروع الاقتصادي، ومن أمثلة علامات الخدمة العلامات المميزة لشركات الطيران وعلامات الفنادق والمطاعم ووكالات السياحة ووكالات تأجير السيارات وشركات الدعاية والإعلان، وتقوم علامة الخدمة بذات وظيفة علامة السلعة مع اختلاف وحيد بينهما وهو أن علامة السلعة تستخدم في تمييز السلع، بينما تستخدم علامة الخدمة في تمييز الخدمات.

ولم تكن الحماية المقررة في اتفاقية باريس للعلامة التجارية تشمل علامة الخدمة، بل كانت قاصرة على علامة السلعة. وفى مؤتمر لشبونه الذي عقد في أكتوبر ١٩٥٨ لتعديل الاتفاقية نوقش اقتراح يتضمن التوسع فى الحماية المقررة في الاتفاقية للعلامة التجارية لتشمل علامة الخدمة، وأسفر المؤتمر علي تعديل بإضافة الفقرة السادسة للمادة السادسة من الاتفاقية والتي نصت علي أنه "تتعهد دول الاتحاد بحماية علامات الخدمة، ولا تلتزم هذه الدول بأن تكفل التسجيل لتلك العلامات"، وهو ما يعني إلزام الدول بحماية علامة الخدمة دون الالتزام بتسجيلها.

**٤- العلامة المشهورة**:

العلامة التجارية المشهورة عبارة عن علامة تجارية عادية تخضع من حيث تعريفها وشروطها للأحكام العامة للعلامات التجارية، إلا إنها أخذت تشتهر في الأسواق وتثير انتباه العاملين في مجال الصناعة أو التجارة أو الخدمات لأنها توضع على منتجات ذات جودة عالية ومميزة مما جعلها تتمتع بشهرة عالمية[1].

وتأتي شهرتها من عدة عوامل من أهمها: قدم استخدام العلامة (استخدامها مدة طويلة على المنتجات أو الخدمات التي تميزها) وذيوعها وكثرة توزيعها وانتشارها في الأسواق العالمية وكثرة الإعلان عنها وجودة الإنتاج وانتظام الخدمة وغيرها من العوامل التي تجعل العلامة ذات شهرة عالمية، مثال ذلك علامة كوكا كولا ( coca cola) للمشروبات الغازية وعلامة (Mercedes) للسيارات، وعلامة سوني (Sony) للأجهزة الكهربائية، وعلامة فيزا كارد (visa) في مجال بطاقات الدفع الإلكتروني وغيرها.

ولم تتطرق أغلب التشريعات المقارنة إلي وضع تعريف للعلامة المشهورة، بل تركت الأمر للفقه باستثناء بعض التشريعات الوطنية كالمشرع الأردني الذي عرفها في المادة ٢ من قانون العلامات التجارية الصادر في عام ١٩٩٩ بأنها "العلامة التجارية ذات الشهرة العالمية التي تتجاوز شهرتها البلد الأصلي الذي سجلت فيه واكتسبت شهرة في القطاع المعني من جمهور المملكة الهاشمية"، وهو ذات التعريف الذي نجده

(1 )K.MOROOKA, Well-Known Trademark Protection, WIPO Six Month Study, Research Fellowship, P. 15, See at, http://www.wipo.int/export/sites/www/about-wipo/en/offices/japan/research/pdf/vietnam_2010.pdf, 2-3-2016.

في القانون الإماراتي في المادة ١/٤ من قانون العلامات التجارية الاتحادي، إذ أن هذه التشريعات تبنت التعريف الوارد في المادة ١/٦ من اتفاقية باريس، والتي نصت علي أنه "تتعهد دول الاتحاد، سواء من تلقاء نفسها إذا جاز تشريعها ذلك، أو بناء على طلب صاحب الشأن، برفض أو إبطال التسجيل و بمنع استعمال العلامة الصناعية أو التجارية التي تشكل نسخا أو تقليدا أو ترجمة يكون من شأنها إيجاد لبس بعلامة ترى السلطة المختصة في الدولة التي تم فيها التسجيل أو الاستعمال أنها مشهورة باعتبارها فعلا العلامة الخاصة بشخص يتمتع بمزايا هذه الاتفاقية ومستعملة على منتجات مماثلة أو مشابهة، كذلك تسري هذه الأحكام إذا كان الجزء الجوهري من العلامة يشكل نسخا لتلك العلامة المشهورة أو تقليدا لها من شأنه إيجاد لبس بها"[1].

كما قضت محكمة النقض المصرية بأن مفاد نص المادة ٦٨ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ بأن المشرع التزامًا منه بأحكام الاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها مصر قرر حماية خاصة للعلامة التجارية المشهورة، فكفل لصاحبها التمتع بالحماية القانونية المقررة للعلامات التجارية إذا كانت تلك العلامة مشهورة داخل مصر بالإضافة إلى شهرتها العالمية، دون أن يلزم لتمتعها بهذه الحماية تسجيلها داخل مصر، فيحق لصاحب العلامة المشهورة، سواء كانت مسجلة في مصر أم غير مسجلة، التمتع بجميع الآثار القانونية المترتبة على ملكية العلامة التجارية، من تقرير حقه في احتكار استغلالها ومنع الغير من الاعتداء عليها بأي صورة من صور الاعتداء، وحقه في اللجوء إلى دعوى المنافسة غير المشروعة وفقًا للمادة ٦٦ من

(1) K.MOROOKA, P.R., P. 17.

قانون التجارة بما تكلفه من إزالة الضرر الواقع عليه والحق في التعويض عن الضرر الناجم عن ذلك(١).

وقد وضعت اتفاقية باريس في المادة ٢/٦ أحكامًا خاصة لحماية العلامة المشهورة، فأوجبت على الدول الأعضاء في اتحاد باريس أن ترفض طلب تسجيل أو تبطل تسجيل أو تمنع استعمال أي علامة تشكل نسخًا أو تقليدًا لعلامة ترى السلطة المختصة في الدولة أنها علامة مشهورة إذا كان استعمال تلك العلامة بصدد منتجات مماثلة أو مشابهة يؤدي إلى وقوع لبس أو تضليل.

وهذا النص يقرر حماية من نوع خاص للعلامة المشهورة، ولو لم تكن مسجلة، عن طريق إلزام الدول أعضاء الاتحاد بأن ترفض طلب تسجيل العلامة أو تبطل تسجيلها أو تمنع استعمالها، ما لم يكن طلب التسجيل مقدمًا من صاحب العلامة المشهورة، أو كان استعمال العلامة المشهورة بمعرفته أو بموافقته. مع مراعاة أن الحماية المقررة للعلامة المنشورة تنشأ من مجرد كونها شائعة الشهرة وليس من تسجيلها أو استعمالها، ودون اشتراط أن تكون السلع التي تحمل العلامة قد تم تسويقها في تلك الدولة. ولم تضع اتفاقية باريس أي معايير لقياس مدى شهرة العلامة، بل تركت ذلك لتقدير الأجهزة الإدارية أو السلطات القضائية المختصة في كل دولة من الدول الأعضاء في اتحاد باريس.

(١) محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ٨١٢١ لسنة ٨١ قضائية جلسة ٦/١١/ ٢٠١٣، منشور علي موقع المحكمة الإلكتروني، راجع:

http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/Civil/Cassation_Court_Civil.aspx, 3-3-2016.

وعلي خلاف اتفاقية باريس جاءت أحكام اتفاقية التريبس، فقد طورت اتفاقية التريبس أحكام العلامة المشهورة، حيث نظمتها في المادة ١٦ فقرة ٢، ٣، ويلاحظ أن اتفاقية التريبس قد وسعت من مفهوم العلامة المشهورة فلم تقصرها على علامة السلعة، بل أدخلت فيها أيضًا علامة الخدمة (المادة ١٦ فقرة ٢)، كما وضعت ضابطًا تسترشد به الدول الأعضاء في تحديد مفهوم العلامة المشهورة وهو مراعاة مدى معرفة العلامة التجارية بين قطاع الجمهور المعنى بما في ذلك معرفتها في البلد العضو المعنى نتيجة ترويج العلامة التجارية به (مادة ٢/١٦). كما حظرت اتفاقية التريبس استخدام العلامة المشهورة إذا كانت مسجلة على سلع أو خدمات غير مماثلة للسلع أو الخدمات التي تستخدم العلامة المشهورة أصلاً في تمييزها إذا توافرت الشروط التي نصت عليها المادة ١٦ فقرة ٣ من اتفاقية التريبس[١].

**ثانياً: العلامات التجارية وفقاً للغاية منها:**

يري جانب من الفقهاء[٢] تقسيم العلامات التجارية إلي علامات احتياطية وأخري مانعة أو وقائية.

**١- العلامات الاحتياطية:**

يقصد بها العلامة ذات الهدف الوقائي المتمثل في الاحتياط لحماية السلع أو الخدمات أو المنتجات التي لم يصنعها التاجر بعد ويحتفظ بها لاستعمالها علي منتجات أخري، أي ادخارها للاستفادة منها مستقبلاً[٣].

---

(1) K.MOROOKA, P.R., P.20.

(٢) د/ صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص ٧٤.

(٣) ماهر فوزي حمدان، حماية العلامات التجارية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، ١٩٩٨، ص ١٦.

**٢ـ العلامات المانعة**:

يقصد بها منع الغير من إمكانية تسجيل أو استعمال علامة شبيهة من العلامة الأصلية[١]. ولكن هذا التقسيم لا نري جدوي منه فالهدف من أي علامة تجارية هو حماية العلامة من استخدامها من قبل الغير وعدم استغلالها. كما أن للجهة المختصة بتسجيل العلامات التجارية لها صلاحية رفض تسجيل أي علامة مطابقة أو مشابهة لعلامة أخري مسجلة، كما لأي شخص الحق في الاعتراض علي تسجيل علامة مشابهة أو مطابقة لعلامة أخري، وإلغاء تسجيل أي علامة علي أساس عدم الاستعمال الحقيقي لها، وانتفاء النية الحقيقية لاستعمالها خلال الثلاث سنوات السابقة للطلب.

وقبل أن نترك الحديث عن أنواع العلامات التجارية، فنجد لزامًا علينا أن نعرض لوظائف العلامات التجارية بوصفها مكملة للحديث عن أنواع العلامات التجارية.

**وظائف العلامات التجارية**:

يمكن إجمال وظائف العلامات التجارية في الآتي:

**أ ـ العلامة التجارية تحدد مصدر المنتجات والبضائع والخدمات**:

يتمكن المستهلك من خلال العلامة التجارية من تحديد المصدر الشخصي للمنتجات أو البضائع، أي المنتج لها، كما أنها تحدد المصدر الإقليمي، أي جهة الإنتاج أيضًا، كما يستطيع المستهلك بواسطة العلامة التمييز بسهولة بين منتجات أو بضائع مماثلة أو مشابهة.

(١) د/ صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص ٧٧.

وفي هذا المعني قضت محكمة النقض المصرية أن الغرض من العلامة التجارية هو أن تكون وسيلة لتمييز المنتجات والسلع، ويتحقق هذا الغرض بالمغايرة بين العلامات التي تستخدم في تمييز سلعة معينة بحيث يرتفع اللبس بينها ولا يقع جمهور المستهلكين في الخلط والتضليل، ومن أجل ذلك وجب لتقرير ما إذا كانت للعلامة ذاتية خاصة متميزة عن غيرها النظر إليها في مجموعها لا إلى كل عنصر من العناصر التي تتركب منها على حدي(١).

**ب ـ العلامة التجارية رمز الثقة بصفات المنتجات والبضائع والخدمات**:

تعبر العلامة التجارية عن صفات المنتجات أو البضائع التي تميزها، سواء من حيث النوع أم المرتبة أم الضمان أم طريقة التحضير. فيقصد بها خصائص المنتجات أو البضائع التي تمتاز بها عن خصائص منتجات أو بضائع أخرى مماثلة أو مشابهة، وكذلك درجة الجودة والإتقان للمنتجات أو البضاعة أو بيان العناصر الداخلة في تركيبها.

وكلما ازدادت قيمة العلامة التجارية كلما زادت الثقة بالمنتجات والبضائع، ويكون دافعًا للعملاء لتفضيل هذه المنتجات عن غيرها، مما يدفع مالك العلامة إلى مضاعفة حرصه على سمعة علامته وثقة عملائه فيها. وقد تستمد العلامة قوتها من جودة المنتجات التي ترمز إليها، وعليها فإن العلامة التجارية تحدد مركز المنتج أو الصانع أو مقدم الخدمة بين المنافسين الآخرين.

(١) محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ٦٧٥ لسنة ٧١ قضائية جلسة ٢٠٠٩/١٢/٢٢، منشور علي موقع المحكمة الإلكتروني، راجع:
http://www.cc.gov.eg/Images/H/111234341.pdf, 3-3-2016.

**ج ـ العلامة التجارية وسيلة للإعلان عن المنتجات والبضائع والخدمات:**

تعتبر العلامة التجارية إحدى وسائل الإعلان المهمة عن المنتجات والبضائع والخدمات، فهي من أهم وسائل التاجر أو الصانع أو مقدم الخدمة للإعلان والدعاية عن علامته، خاصة عند ظهورها من خلال وسائل الإعلام كالراديو والتلفزيون والمجلات والصحف، وما إلى ذلك، وهنا تلعب العلامة دورًا مهمًا في تثبيت العلامة في ذاكرة الناس.

بعد أن عرضنا لأنواع العلامات التجارية وبينا وظائفها من خلال أنواعها يبقي أن نعرض لشروط تسجيل العلامات التجارية في القانون المصري بوصفه نموذجًا لتشريع وطني لدولة من دول اتحاد باريس واحدي الدول الموقعة علي اتفاقية تحرير التجارة العالمية، حتي تكتمل أمامنا ماهية العلامة التجارية.

## المبحث الثاني

## تسجيل العلامة التجارية في التشريع المصري

**تمهيد وتقسيم**:

يعد تسجيل العلامة التجارية هو المدخل الحقيقي للحماية القانونية لها، ومن ثم يتعين علينا أن نعرض لشروط تسجيل العلامة التجارية في القانون المصري، ثم نبين مراحل تسجيلها، وعلي هذا الأساس نقسم هذا المبحث لمطلبين:

**المطلب الأول**: شروط تسجيل العلامة التجارية في التشريع المصري.

**المطلب الثاني**: إجراءات تسجيل العلامة التجارية في التشريع المصري.

### المطلب الأول

### شروط تسجيل العلامة التجارية في التشريع المصري

لا يكفى أن تتخذ العلامة شكلاً مميزًا حتى تتمتع بالحماية القانونية بل يجب أن تتوافر فيها عدة شروط. وقد أوجب المشرع المصري توافر ثلاثة شروط لتسجيل العلامة وهى أن تكون ذات صفة مميزة، وأن تكون جديدة لم يسبق استعمالها وألا تكون منافية للآداب العامة أو النظام العام. ونوضح هذه الشروط تباعًا فيما يلي:

**الشرط الأول: أن تكون العلامة مميزة:**

لا تكون العلامة محلاً للحماية القانونية، إلا إذا كانت ذات صفة مميزة أي لا يسجل كعلامة تجارية أو كعنصر منها ما يأتي[1]: العلامة الخالية من أية صفة مميزة أو المكونة من علامات أو بيانات ليست إلا التسمية التي يطلقها العرف على المنتجات أو الرسم أو الصورة العادية لها، فمثلاً العلامة التي تتكون من صورة مطابقة للمنتجات، كصورة برتقالة لتمييز عصير البرتقال، لا تكون علامة صحيحة قابلة للحماية لأنه لا يجوز أن يستأثر تاجر واحد بحق استعمال هذه الأوصاف والتعبيرات دون الآخرين أو صورة تفاحة علي صناديق شركة لبيع التفاح، ولكن يمكن ذلك لو اتخذت التفاحة شكلاً كاريكاتيريًا أو طريقة رسم مميزة أو استخدامها علي منتج لا علاقة لها بالتفاح وبيعه كما في استخدام شكل التفاحة في علامة احدي شركات الإلكترونيات "Apple"[2].

ولا يقصد من اشتراط تميز العلامة التجارية أن تتخذ شكلاً مبتكرًا أو عملاً فنيًا جديدًا غير موجود من قبل، وإنما المقصود تميز العلامة عن غيرها من العلامات التي توضع على نفس السلعة أو السلع المثيلة لمنع اللبس لدى المستهلك العادي، ولهذا العلامة التي تتألف من أشكال هندسية مألوفة كالمعين والمثلث لا تعد علامة تجارية إذا كانت علي انفراد، فيتعين أن يتوافر في العلامة مظهرًا جماليًا خاصًا. وبناءً على ذلك لا

(1)WIPO INTELLECTUAL PROPERTY HANDBOOK, WIPO Publication, Number 489, 2008, P.77.

(2) M.HOSSAIN, Trademark Protection: Bangladesh Approach, Journal of Humanities and Social Science, Volume 5, Issue 3, November - December 2012, P.3.

يجوز تسجيل الرسوم والكلمات الشائعة التي تستعمل في الدلالة على نوعية المنتجات أو مصدرها كعلامة تجارية "كالجبن الهولندي" أو "الكركم الهندي" مثلاً[١].

ومن ثم فالعلامة التي تتكون فقط من التسمية المعتادة للسلعة أو الخدمة التي تستخدم للدلالة عليها، مثل هذه التسمية لا تعتبر علامة تجارية لأنها تعتبر جزءًا من اللغة التي يملك الجميع استعمالها، فلا يجوز لأحد أن يستأثر بمفرده بالتسمية ويمنع غيره من استعمالها، فلا يجوز اتخاذ كلمة "نباتين" علامة تجارية لتمييز نوع من المسلي النباتي.

**الشرط الثاني: أن تكون العلامة جديدة:**

لا تكون العلامة التجارية قابلة للحماية القانونية إلا إذا كانت جديدة، لم يسبق استعمالها بمعرفة شخص آخر لتمييز منتجات مماثلة، وتفقد العلامة صفه الجدة فلا تصلح كعلامة تجارية إذا كانت مطابقة أو مشابهة لعلامة أخرى سبق استعمالها في تمييز منتجات مماثلة أو مشابهة[٢]. ولا يعنى التشابه ضرورة التطابق بين العلامتين بل يكفى أن يؤدى إلى اختلاط الأمر على الجمهور، والعبرة بأوجه الشبه لا الاختلاف[٣].

---

(1) J.BING, Conflicts, arisen between trademark owners and domain name holders with respect to operation of domain names in Internet and founding ways of resolving such conflicts according to UDRP procedure, University of Oslo, Faculty of Law, 2009, P.17.

(2) M.HOSSAIN, P.R., P.4.

(٣) لتقدير ما إذا كانت العلامة التجارية ذاتية خاصة متميزة عن غيرها يجب النظر إليها في مجموعها لا إلى كل من العناصر التي تتركب منها فالعبرة ليست باحتواء العلامة على حروف مما تحتويه علامة أخرى و إنما العبرة هي بالصورة العامة التي تنطبع في الذهن و للشكل الذى تبرز به هذه الحروف في علامة أخرى و لوقع نطق مجموع الكلمة في السمع فلا يهم إذن اشتراك علامة مع أخرى في بعض حروفها إذا كان ذلك لا يؤدى إلى اللبس أو الخلط بينهما، راجع حكم محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ٤٩٥، بتاريخ ٢٠/ ٦/ ١٩٦٨، لسنة ٣٤ قضائية، مجموعة المكتب الفني، ١٩، ص ١٢١٢.

ويشترط أن تكون العلامة جديدة بالمقارنة بالعلامات المستعملة في تمييز المنتجات المماثلة أو المشابهة، وعلى ذلك يجوز تسجيل كلمة أو رسم الميزان كعلامة تجارية لنوع من المنظفات، ولو كانت نفس العلامة سبق تسجيلها أو استعمالها لتمييز منتجات من الحلوى، فملكية العلامة التجارية تنشئ لصاحبها حقًا في احتكار استعمال العلامة كرمز للمنتجات أو الخدمات التي يؤديها[1].

ويستوجب حماية العلامة التجارية احترامها داخل حدود الدولة بأكملها، وعلى ذلك تعتبر العلامة التجارية جديدة إذا لم يسبق استعمالها في أي مدينة أو جزء من إقليم الدولة فإذا استخدمت العلامة لتمييز سلعة تصنع في مدينة معينة، فإن هذا يحول دون استخدامها للتمييز سلعة من ذات النوع في مدينة أخر[2]، على أن استعمال العلامة التجارية في دولة أجنبية لا يحول دون استخدامها في الداخل، إذا لم يسبق تسجيلها في مصر، وذلك لأن القانون لا يسبغ الحماية، إلا على العلامات المسجلة في مصر، ما لم تكن العلامة الأجنبية علامة مشهورة ـ كما بينا سابقًا ـ فحمايتها لا ترتبط بالتسجيل.

**الشرط الثالث: أن تكون العلامة مشروعة:**

لا يكفى أن تكون العلامة مميزة، بل يجب فوق ذلك أن تكون مشروعة أي غير مخالفة للنظام العام والآداب العامة، ومن ثم لا يجوز أن تتضمن العلامة تسميات أو صور مخلة، أو تستمد من نظام سياسي مخالف للنظام العام أو شعار ديني عنصري أو

(١) استخدام علامة لتمييز منتجات معينة لا يمنع الغير من استخدام نفس العلامة لتتميز منتجات أخرى مختلفة عنها اختلافًا يمتنع معه الخلط بينهما، و تقدير قيام التشابه أو الاختلاف بين المنتجات و بعضها هو مما تستقل به محكمة الموضوع ، راجع حكم محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ٤٣٥، بتاريخ ٢٦/ ١٢/ ١٩٦٨، لسنة ٣٤ قضائية، مجموعة المكتب الفني، ١٩، ص ١٥٧٧.

(2) WIPO Intellectual Property Handbook, P.R., P.80.

طائفي، كذلك يمتنع تسجيل الشعارات العامة والأعلام وغيرها من الرموز الخاصة بالدولة أو الدول الأخرى أو المنظمات الإقليمية أو الدولية وكذلك أي تقليد لها[١].

كما يحظر تسجيل العلامات التالية[٢]:

المطابقة أو المشابهة للرموز ذات الصبغة الدينية ورموز الصليب الأحمر أو الهلال الأحمر أو غيرها من الرموز المشابهة، وكذلك العلامات التي تكون تقليدًا لها.

**صور الغير الشخصية أو شعاراته ما لم يوافق علي استعمالها.**

العلامات والمؤشرات الجغرافية التي من شأنها أن تضلل الجمهور أو تحدث لبسًا لديه أو التي تتضمن بيانات كاذبة عن مصدر المنتجات من السلع أو الخدمات أو عن صفاتها الأخرى، وكذلك العلامات التي تحتوى على بيان اسم تجارى وهمي أو مقلد أو مزور.

والسؤال المهم الآن إذا ما توافرت تلك الشروط في علامة تجارية ما، فما هي المراحل التي يتعين أن تمر بها ليتم تسجيلها.

## المطلب الثاني

## إجراءات تسجيل العلامة التجارية في التشريع المصري

تخضع إجراءات تسجيل العلامة التجارية لأى مشروع أو شركة لمجموعة من الإجراءات يمكن إجمالها في الآتي:

---

(1) M.HOSSAIN, P.R., P.6.
(2) J.BING, P.R., P.23.

**المرحلة الأولى: مرحلة الإيداع للأوراق المطلوبة لتقديم طلب علامة تجارية:**

يقوم طالب التسجيل بملء نموذج الإيداع المعد خصيصًا من قبل وزارة التجارة والصناعة لهذا الغرض، مع إرفاق عدد ٥ صور من العلامة، مع إرفاق رخصة الشركة أو المؤسسة، ويتم تقديم الملف والأوراق لوزارة التجارة والصناعة، حيث يتم الحصول على رقم الإيداع لأهمية المراجعة، فضلاً عن حفظ تاريخ الطلب لأهميته في الأولوية.

**المرحلة الثانية: مرحلة الفحص الفني:**

تقوم مصلحة التسجيل التجاري التابعة لوزارة التجارة والصناعة بالفحص والبحث عما إذا كانت العلامة المقدمة مشابهة أو مقلدة لعلامة أخرى سبق تسجيلها أو إيداعها على تاريخ تقديم طلب العلامة ولدى الوزارة البرامج المجهزة لبحث ذلك بدقة متناهية، وأضاف أنه بعد قيام الفحص الفني بفحص العلامة يتم اتخاذ أحد القرارات الثالثة الآتية:

- إما الموافقة على العلامة بدون شرط.
- وإما الموافقة على العلامة بشرط.
- وإما رفض العلامة.

وفى الحالتين الأخيرتين يتيح القانون لصاحب العلامة التقدم بتظلم من قرار قسم الفحص الفني بوزارة التجارة والصناعة.

**المرحلة الثالثة: مرحلة النشر:**

بعد إبلاغ صاحب العلامة بالموافقة عليها يجب عليه القيام بالإعلان عن العلامة في ثلاثة صحف، أولاً بالجريدة الرسمية والثانية والثالثة جريدتين محليتين تصدران باللغة العربية. ويهدف النشر إلي إعلام الغير بأنه سيتم تسجيل هذه العلامة المودعة،

وعلى من لديه اعتراض على ذلك أن يتقدم به إلى وزارة التجارة والصناعة خلال شهر من تاريخ أخر نشر، فالهدف هو حماية العلامات المستعملة فعلاً في الأسواق لكن لم يتقدم أصحابها بتسجيلها لدى الجهة المختصة.

**المرحلة الرابعة: مرحلة التسجيل:**

وتبدأ هذه المرحلة بعد انتهاء الشهر المحدد للاعتراض على العلامة، فإذا لم يتقدم أحد إلى وزارة التجارة والصناعة باعتراض على تسجيل العلامة المراد تسجيلها يتم بناءً على ذلك إصدار شهادة لصاحب الشأن تتضمن جميع البيانات الخاصة بالمؤسسة أو الشركة كما تتضمن صورة العلامة.

ويمنح صاحب العلامة مدة حماية قدرها عشر سنوات من تاريخ إيداع العلامة، ويقوم صاحب العلامة باستلام الشهادة والاحتفاظ بها في مؤسسته واستعمالها عند التعامل، وفي جميع الجهات المعنية، فهي سند ملكية يمنع الغير من التفكير في تقليدها أو تزويرها.

ويحق تسجيل العلامة التجارية لكل صاحب حق سواء كان إنسان طبيعي أم اعتباري مهما كانت جنسيته، ويلاحظ أنه يتم تقديم طلب واحد لكل فئة من المنتجات أو الخدمات.

ولابد أن وضح هنا أنه لا يتعين وفقًا لأحكام اتفاقية التريبس رفض تسجيل علامة تجارية لمجرد عدم الاستخدام فقد نصت ٣/١٥ علي أنه "يجوز للبلدان الأعضاء جعل قابلية التسجيل معتمدة على الاستخدام، غير أنه لا يجوز اعتبار الاستخدام الفعلي للعلامة شرطًا للتقدم بطلب لتسجيلها، ويحظر رفض طلب تسجيل لمجرد أن الاستخدام المزمع لم يحدث قبل انقضاء فترة ثلاث سنوات اعتبارًا من تاريخ تقديم الطلب".

ا

**لتسجيل الدولي للعلامة التجارية**:

جاء في اتفاق مدريد وبروتوكولها بشأن التسجيل الدولي للعلامات ـ كما سنري لاحقًا ـ أن تراعى الدول نظام التسجيل الدولي للعلامات، الذي تم اعتماده سنة ١٩٨٩ ودخل حيز النفاذ في الأول من ديسمبر١٩٩٥، وبدأ العمل به في الأول من أبريل ١٩٩٦، ودخلت اللائحة التنفيذية المشتركة للاتفاق والبروتوكول حيز النفاذ في التاريخ نفسه ويدير المكتب الدولي للويبو[١] نظام التسجيل الدولي ويحتفظ بسجل دولي لذلك الغرض وينشر بجريدة الويبو للعلامات الدولية[٢].

ويجوز لكل دولة طرف في اتفاقية باريس الخاصة بحماية الملكية الصناعية أن تصبح طرفًا في الاتفاق أو البروتوكول أو في كليهما، كما يجوز أيضًا لكل منظمة حكومية دولية أن تصبح طرفًا في البروتوكول (وليس في الاتفاق) إذا كانت دولة واحدة على الأقل من الدول الأعضاء فيها طرفًا في اتفاقية باريس ويكون للمنظمة مكتب إقليمي لأغراض تسجيل العلامات ويكون التسجيل نافذًا في أراضيها[٣].

ويطلق على الدول الأطراف في الاتفاق أو البروتوكول أو في كليهما والمنظمات الأطراف في البروتوكول اصطلاح الأطراف المتعاقدة وتشكل الأطراف المتعاقدة معًا اتحاد مدريد وهو اتحاد خاص أنشئ بناءً على المادة ١٩ من اتفاقية باريس.

---

(١)الويبو WIPO، هي اختصار للمصطلح World Intellectual Property Organization.

(٢) لمزيد من التفصيل، راجع:

World Intellectual Property Organization, Guide to The International Registration of Marks Under The Madrid Agreement and The Madrid Protocol, Geneva, 2016, P.2.

(3)Guide to The International Registration of Marks, See at, http://www.wipo.int/export/sites/www/madrid/en/guide/pdf/parta.pdf, 3-2-2017.

ولا يجوز إيداع طلب للتسجيل الدولي (الطلب الدولي) إلا للشخص الذي يملك مؤسسة صناعية أو تجارية حقيقية وجدية في أحد البلدان الأطراف في اتفاق مدريد أو بروتوكوله أو يكون من المقيمين فيها أو من مواطنيها أو لكل شخص طبيعي أو معنوي يملك مؤسسة من ذلك القبيل في أراضي منظمة حكومية دولية تكون طرفًا في البروتوكول أو يكون من المقيمين في أراضيها أو من مواطني دولة عضو في تلك المنظمة(١).

ولا يجوز إيداع طلب التسجيل للعلامة دوليًا إذا لم يكن قد تم تسجيلها أولاً (أو إيداع طلب لتسجيلها في حال كان الطلب الدولي خاضعًا للبروتوكول فقط) لدى مكتب العلامات في الطرف المتعاقد الذي تربطه بمودع الطلب إحدى الروابط اللازمة، ويشار إلى ذلك المكتب باصطلاح مكتب المنشأ.

ويجب إيداع الطلب الدولي لدى المكتب الدولي بواسطة مكتب المنشأ ولا ينظر المكتب الدولي في أي طلب يقدمه إليه مودع الطلب مباشرةً بل يعيده إلى مرسله، ويتعين أن يتضمن الطلب الدولي صورة مستنسخة عن العلامة (يجب أن تكون مطابقة للعلامة الواردة في التسجيل الأساسي أو الطلب الأساسي) وقائمة بالسلع والخدمات التي تلتمس لها الحماية مصنفة وفقا للتصنيف الدولي للسلع والخدمات تصنيف نيس (International Nice Classification)(٢).

---

(١) انظر:

Madrid System, The Madrid Agreement Concerning the International Registration of Marks and the Protocol Relating to that Agreement: Objectives, Main Features, Advantages, World Intellectual Property Organization, WIPO Publication, Number 418, 2012, P.10.

(2) International Classification of Goods and Services for The Purposes of The Registration of Marks, See at, http://www.wipo.int/export/sites/www/classifications/nice/en/pdf/8_list_class_order.pdf, 4-3-2016.

ويجب أن يرد في الطلب الدولي تعيين الدول الأطراف المتعاقدة التي يراد حماية العلامة فيها، وإذا كانت الدولة الطرف المتعاقدة التي يقع فيها مكتب المنشأ طرفًا في الاتفاق، وليس في البروتوكول فلابد أن يقتصر التعيين على الدول الأطراف الأخرى في الاتفاق أيضًا وبالمثل فإذا كان الطرف المتعاقد الذي يقع فيه مكتب المنشأ طرفًا في البروتوكول، وليس في الاتفاق، فلا بد أن يقتصر التعيين على الأطراف المتعاقدة الأخرى التي تكون طرفًا في البروتوكول أيضًا، وإذا كان الطرف المتعاقد الذي يقع فيه مكتب المنشأ طرفًا في كل من الاتفاق والبروتوكول جاز تعيين أي طرف متعاقد آخر(١).

وإذا كان الطلب الدولي منظمًا بالاتفاق فقط وجب إيداعه باللغة الفرنسية وإذا كان منظمًا بالبروتوكول فقط أو بالاتفاق والبروتوكول معًا جاز إيداعه باللغة الإنكليزية أو باللغة الفرنسية أو الإسبانية، على أنه يجوز لمكتب المنشأ ألا يقبل إلا بواحدة من هذه اللغات.

وإذا استوفى الطلب الدولي كل المتطلبات والرسوم تم تقييد العلامة في السجل الدولي ونشرها في الجريدة (جريدة المنظمة العالمية للملكية الفكرية للعلامات التجارية)، وعندئذ يخطر المكتب الدولي بذلك كل طرف متعاقد ورد تعيينه في الطلب.

ولمكتب الطرف المتعاقد المعين أن يفحص العلامة المقيدة في السجل الدولي، ويحق له أن يعلن رفضه منح الحماية للعلامة في حال ظهور أي شك عند إجراء الفحص أو قيام اعتراض، وعلى مكتب الطرف المتعاقد المعني أن يخطر المكتب الدولي

(1) Madrid Protocol Concerning the International Registration of Marks, See at,
http://www.wipo.int/edocs/madrdocs/en/2010/madrid_2010_16.pdf, 5-4-2016.

بأي رفض في المهلة المنصوص عليها في الاتفاق أو البروتوكول، والمهلة المتاحة هي اثني عشر شهرًا، ويجوز للطرف المتعاقد مع ذلك أن يطلب تطبيق مهلة ثمانية عشر شهرًا بدلاً من ١٢ شهرًا إذا تم تعيينه بناءً على البروتوكول، وللطرف المتعاقد أن يوضح في الإعلان أنه يجوز رفض الحماية المؤقتة الناجمة عن اعتراض حتى بعد انقضاء مهلة الثمانية عشر شهرًا[1].

ويقيّد الرفض المؤقت في السجل الدولي وينشر في جريدة الويبو، وترسل نسخة منه إلى صاحب التسجيل الدولي، وتتخذ كل الإجراءات اللاحقة للرفض مثل إعادة الفحص أو الطعن أو الرد بين صاحب التسجيل وسلطة الطرف المتعاقد المعنية دون تدخل المكتب الدولي وعلى السلطة المعنية أن ترسل إخطارًا بقرارها إلى المكتب الدولي تثبت فيه الرفض المؤقت أو تعلن فيه سحب هذا الرفض كليًا أو جزئيًا بعد استكمال كل الإجراءات لديها، ويقيد ذلك البيان أيضًا في السجل الدولي وينشر في الجريدة (جريدة المنظمة العالمية للملكية الفكرية للعلامات التجارية)، ويجوز للمكتب الذي لا يجد مبررًا لرفض الحماية أن يرسل إخطارًا فوريًا بقراره بمنح الحماية، ويقيد هذا الإخطار في السجل الدولي وينشر في الجريدة وترسل نسخة منه إلى صاحب التسجيل الدولي.

وتظل العلامة مسجلة لدى مكتب المنشأ أساس التسجيل الدولي لمدة خمس سنوات اعتبارًا من تاريخ تسجيلها، وتنتهي مدة التسجيل الدولي بالشطب بقرار من مكتب المنشأ أو بحكم من المحكمة أو بالشطب الاختياري، وإما نتيجة لعدم تجديده خلال

(1) B.BENNETT, Study on Accession to the Madrid System for The International Registration of Marks, World Intellectual Property Organization, WIPO Publication, Number 954E, 2011, P.3.

مدة السنوات الخمس التالية، وبالمثل يُلغى التسجيل الدولي الذي يستند إلى طلب مودع لدى مكتب المنشأ في حال رفض الطلب أو التخلي عنه خلال فترة السنوات الخمس أو إذا بطل أثر التسجيل الناجم عن ذلك الطلب خلال تلك الفترة، يحل التسجيل الدولي بديلاً عن التسجيل الوطني أو الإقليمي بالنسبة إلى العلامة ذاتها والسلع والخدمات ذاتها المقيدة باسم الشخص نفسه في دولة طرف متعاقدة.

عرضنا في هذا المبحث لماهية العلامة التجارية من خلال بيان تعريفها لغة واصطلاحًا ثم عرضنا لأنواعها وكذلك كيفية تسجيلها وشروطه ويبقي هنا أن نبين أن ماهية العلامة التجارية تفتح الباب أمام الحديث عن حماية العلامة التجارية علي الصعيد الدولي بوصفها الأساس الحقيقي لحمايتها داخل الدول المتعاقدة.

# الفصل الأول

# حماية العلامات التجارية علي ضوء قواعد القانون الدولي الاتفاقي

**تمهيد وتقسيم**:

لا يمكن لأحد أن ينكر أهمية قواعد الإسناد في فض مشكلة تنازع القوانين ـ كما سنري لاحقًا ـ إلا أن قواعد الإسناد أصبحت تقف متوائمة مع القواعد الموضوعية ذات المصدر الدولي[١]، لتجذب قواعد القانون الدولي الخاص نحو العالمية[٢]. ولهذا ومع ازدياد إبرام الاتفاقيات الدولية وظهور التكتلات الاقتصادية علي الصعيد العالمي، فقد أدي هذا إلي ظهور قواعد موضوعية تطبق علي العلاقات الخاصة الدولية، ولم تعد قواعد الإسناد هي الوسيلة الوحيدة لفض مشكلة تنازع القوانين.

ويمكننا القول بأن القواعد الموضوعية تختلف عن قواعد الإسناد، من حيث كون الأولي تعطي مباشرة الحل الواجب التطبيق علي النزاع، علي عكس الحال في الثانية التي تكتفي بالكشف عن القانون الواجب التطبيق علي النزاع[٣]، ونظرًا لأهمية الدور الذي تلعبه المعاهدات الدولية في تنظيم قواعد وأحكام العلامات التجارية وإرساء

(١) هي مجموعة القواعد الموضوعية أو المادية ذات الطبيعة الدولية أو العالمية المستقاة من مصادر دولية متمثلة في الاتفاقيات والمعاهدات والبروتوكولات لتعطي حلاً مباشرًا لحل النزاع في العلاقات الخاصة ذات العنصر الأجنبي. راجع د/ أحمد عبد الكريم سلامه، علم قاعدة التنازع والاختيار بين التشريع أصولاً ومنهجًا، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، الطبعة الأولي، ١٩٩٦، ص ٢٦٧.

(٢) د/ هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق علي عقود التجارية الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولي، ٢٠٠٧، ص ٢٣.

(٣) د/ أحمد عبد الكريم سلامه، علم قاعدة التنازع والاختيار بين التشريع أصولاً ومنهجًا، مرجع سابق، ص ٢٦٧.

قواعد موضوعية تعطي حلاً للمسائل المتعلقة بمنازعات العلامات التجارية ذات الطابع الدولي، فإنه يتعين علينا أن نعرض لها بمزيد من التفصيل المناسب.

وقد حظيت العلامات التجارية بقدر كبير من الاهتمام الدولي، وهو ما كشفت عنه قواعد اتفاقية باريس الصادرة عام ١٨٨٣، والتي تعد أقدم اتفاقية عنيت بالملكية الصناعية، وبطبيعة الحال العلامات التجارية، والتي سعت نحو إنشاء قواعد موضوعية موحدة لتطبيقها في جميع الدول المتعاقدة(١). وقد توالت الاتفاقيات في مجال حماية العلامات التجارية، فأبرمت اتفاقية مدريد الخاصة بالتسجيل الدولي للعلامات التجارية المبرمة عام ١٨٩١، وبروتوكولها اللاحق عام ١٩٨٩، واستمرت الاتفاقيات حتي صدرت اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التريبس).

وقد لعبت الأمم المتحدة دورًا فاعلاً حتي تصدر هذه الاتفاقية، وقد كان لازدياد الاهتمام الدولي بحقوق الملكية الفكرية دوره في إنشاء منظمة عالمية للملكية الفكرية (الويبو)(٢)، بموجب اتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية في عام ١٩٦٧(٣)،

---

(١) د/ محمد حسين إسماعيل، الحماية الدولية للعلامة التجارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٧٨، ص ٣.

(٢)الويبو هي اختصار للمصطلح الإنجليزي، World Intellectual Property Organization. ويطلق عليها بالفرنسية اختصارًا OMPI، وهي اختصار للمصطلح الفرنسي Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle.

(٣) تهدف هذه المنظمة إلى تشجيع حماية حقوق الملكية الفكرية في كل دول العالم من خلال التعاون بين الدول والهيئات الدولية. وتتولى المنظمة تطوير آليات تيسير الحماية الفاعلة للملكية الفكرية بما يتفق مع اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية (١٨٨٣) واتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية (١٨٨٦) أو أي اتفاقيات أو معاهدات دولية أخرى. وتقدم المنظمة خدماتها إلى الدول الأعضاء سواء كانت المساعدات الفنية أم غيرها. تتولى المنظمة نشر المعلومات المتعلقة بحماية حقوق الملكية الفكرية والدراسات الخاصة بذلك مع قيامها بتقديم خدمات مراجعة وثائق طلب الحماية للملكية الفكرية.
=

وقد دخلت حيز النفاذ عام ١٩٧٠، وقد سعت الاتفاقية إلي حماية حقوق الملكية الفكرية في كافة أنحاء العالم، والعمل علي تشجيع الدول علي إبرام معاهدات دولية وتحديث التشريعات الوطنية في مجال حماية الملكية الفكرية. وقد شهد عام ١٩٧٤ انضمام الويبو لمنظمات الأمم المتحدة، وأصبحت وكالة متخصصة في الأمم المتحدة[1].

وعلي هذا الأساس نقسم هذا الفصل إلي ثلاثة مباحث:

**المبحث الأول**: اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية.

**المبحث الثاني**: اتفاقية مدريد الخاصة بالتسجيل الدولي للعلامات التجارية.

**المبحث الثالث**: اتفاقية الجوانب التجارية لحقوق الملكية الفكرية (التريبس).

---

=

ومن ناحية أخرى تهدف المنظمة إلى تشجيع إبرام المعاهدات الدولية الجديدة وتحديث التشريعات الوطنية للدول الأعضاء وفى الوقت نفسه نقل التكنولوجيا المرتبطة بالملكية الصناعية إلى الدول النامية، لمزيد من التفصيل حول المنظمة، راجع علي الإنترنت:

http://www.wipo.int/portal/ar/, 5-3-2016.

(1) WIPO Intellectual Property Handbook: Policy, Law and Use, See at, http://www.wipo.int/export/sites/www/about-ip/en/iprm/pdf/ch1.pdf, 2-5-2017.

## المبحث الأول

## اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية

**لمحة تاريخية**:

شهد القرن التاسع عشر ثورة صناعية وبدايات حقيقية للتطور في كافة المجالات الصناعية، بالإضافة إلي تزايد التدفق العلمي والاختراعات على الصعيد الدولي وكذلك زيادة حجم التجارة الدولية، مما خلق مجالاً خصبًا للمنازعات في مجالي البراءات والعلامات التجارية. وقبل إصدار أي اتفاقية دولية في مجال الملكية الصناعية، كان من الصعب إلى حد ما الحصول على حق لحماية الملكية الصناعية في مختلف دول العالم بسبب اختلاف القوانين اختلافًا كبيرًا بالإضافة إلي غياب الحماية القانونية في كثير من بلدان العالم، إلا أنه خلال النصف الثاني من القرن ١٩، ظهرت الحاجة الملحة إلى تنسيق قوانين الملكية الصناعية علي الصعيد الدولي من خلال قواعد اتفاقية دولية.

ومن هنا برزت فكرة ضرورة وضع اتفاقية دولية لحماية الملكية الصناعية، وبالفعل عقد مؤتمر دولي دبلوماسي بغية تحديد قواعد الإطار التشريعي في حقل الملكية الصناعية، وعلى إثر ذلك قامت حكومة فرنسا في عام ١٨٨٠ بتحضير مسودة نهائية تقترح اتحادًا عالميًا لحماية الملكية الصناعية، وأرسلت تلك المسودة مع بطاقات دعوة لسائر الدول للحضور إلى باريس لمناقشة تلك المسودة. وقد حوت تلك المسودة

في جوهرها المواد الرئيسة التي مازالت تشكل الخطوط العريضة لما يسمى باتفاقية باريس(١).

وعقد في عام ١٨٨٣ مؤتمرًا دبلوماسيًا دوليًا في باريس تم خلاله توقيع معاهدة باريس لحماية الملكية الصناعية، شارك فيه ١١ دولة هي: بلجيكا، البرازيل، السلفادور، فرنسا، جواتيمالا، إيطاليا، هولندا، صربيا، إسبانيا، البرتغال، وسويسرا. ومع دخول الاتفاقية حيز النفاذ انضمت كل من بريطانيا وتونس والأكوادور، وبذلك أصبح عدد الدول الأعضاء ١٤ دولة، ومع نهاية القرن التاسع ارتفع العدد إلى ١٩ دولة، واستمر انضمام الدول حتي وصل إلي ١٧٧ دولة مع نهاية عام ٢٠١٧(٢).

وقد لحق بالاتفاقية عدة تعديلات وتغيرات، إذ تم تنقيحها في روما عام ١٨٨٦، وفي مدريد عامي ١٨٩٠ و١٨٩١، وفي بروكسل عام ١٨٩٧، وفي ستوكهولم عام ١٩٦٧(٣). ولا نكون مبالغين إن قلنا أن معاهدة باريس لحماية الملكية الصناعية عام ١٨٨٣ تعتبر الوثيقة الأم، التي يرتكز عليها قانون العلامة التجارية على المستوى الدولي، والتي ما زالت سارية المفعول بالرغم من الدمار الذي لحق بالتجارة والاقتصاد الدوليين جراء حربين عالميتين، فصلت بينهما بضع سنين، وقد أكدت المعاهدة أسس

---

(١) حول عدد الدول الموقعة علي الاتفاقية، راجع:

http://www.wipo.int/treaties/ar/ShowResults.jsp?lang=en&treaty_id=2, 2-10-2017.

(٢) حول عدد الدول الموقعة علي الاتفاقية، راجع:

http://www.wipo.int/treaties/ar/ShowResults.jsp?lang=en&treaty_id=2, 2-10-2017.

(3) WIPO Intellectual Property Handbook: Policy, Law and Use, P.241, See at, http://www.wipo.int/export/sites/www/about-ip/en/iprm/pdf/ch5.pdf, 4-4-2017.

اكتساب الحقوق في العلامة التجارية لعدد كبير من الدول المطالبين بتلك الحقوق في جميع أنحاء العالم، كما أنها مهدت الطريق أمام إبرام الاتفاقيات والمعاهدات الدولية في مجال العلامات التجارية[١].

وقد نصت المادة ١٩ من اتفاقية باريس علي أنه "من المتفق عليه أن تحتفظ دول الاتحاد لنفسها بالحق في أن تبرم على انفراد فيما بينها اتفاقات خاصة لحماية الملكية الصناعية طالما أن هذه الاتفاقات لا تتعارض مع أحكام هذه الاتفاقية"، يعني هذا أن للدول الأعضاء إبرام اتفاقيات أخرى فيما بينها، شريطة ألا تتعارض مع المبادئ الأساسية للاتفاقية، وبالفعل فقد أبرمت عدة اتفاقيات خاصة بحماية المبتكرات الجديدة وأخرى خاصة بحماية العلامات المميزة[٢].

ووفقًا للمادة الأولى من الاتفاقية فقد أنشئ اتحاد يضم كافة الدول الأطراف في الاتفاقية أطلق عليه اتحاد باريس، وبناءً على الاتفاقية أنشئ جمعية ولجنة تنفيذية، وكل دولة عضو في الاتحاد ملتزمة على الأقل بالأحكام الإدارية والختامية من وثيقة استوكهولم لعام ١٩٦٧، وهي عضو في الجمعية، ويُنتخَب أعضاء اللجنة التنفيذية من بين أعضاء الاتحاد ما عدا سويسرا التي تعد عضوًا بحكم وضعها باعتبارها دولة مقر للاتحاد، وتتولى جمعية اتحاد باريس وضع برنامج أمانة الويبو وميزانيتها – فيما يتعلق بالاتحاد – لمدة عامين[٣].

---

(١) وقد صدر القرار الجمهوري رقم ١٥٨٠ لسنة ١٩٧٤ بشأن الموافقة على انضمام جمهورية مصر العربية إلى اتفاقية باريس وفقا لتعديل إستكهولم ١٩٦٧، ونشر القرار في الجريدة الرسمية في ٢٠ مارس سنة ١٩٧٥.

(2) K.MOROOKA, P.R., P. 17.

(٣) لمزيد من التفصيل، انظر علي الإنترنت:

http://www.wipo.int/treaties/ar/ip/paris/summary_paris.html, 5-4-2016.

كان الغرض الرئيس من إبرام اتفاقية باريس هو أن يكون لكل شخص تابع أو مقيم في إحدى الدول الأطراف في الاتفاقية و له منشأة تجارية فيها، الحق في حماية اختراعه أو رسومه أو نماذجه الصناعية أو علامته التجارية أو باقي صور الملكية الصناعية الأخرى التي ذكرتها المادة الأولي من الاتفاقية في كل دولة من دول اتحاد باريس، عن طريق معاملته بخصوص حماية تلك الحقوق على قدم المساواة مع مواطني كل دولة من الدول الأعضاء في الاتحاد وفقًا لقانونها الوطني. وتطبق اتفاقية باريس على الملكية الصناعية بأوسع مفاهيمها، بما في ذلك العلامات التجارية وعلامات الخدمة والأسماء التجارية(١).

وتصبح نصوص اتفاقية باريس بمجرد تصديق الدول عليها جزءًا من القانون الوطني في تلك الدولة دون حاجة إلى أن تصدر الدولة قانونًا يتضمن القواعد الواردة في الاتفاقية. وهذا يعنى أن الأجانب يستمدون حقوقًا مباشرة من الاتفاقية، ويجوز لهم التمسك بأحكامها أمام القضاء الوطني في كل الدول الأعضاء في اتحاد باريس بغض النظر عن التشريع الوطني، ولذلك فإن نصوص الاتفاقية ذاتية التنفيذ، على خلاف القواعد الواردة في اتفاقية التريبس(٢).

لم يكن الهدف من إبرام اتفاقية باريس إلزام الدول الأطراف فيها بأن تضع في تشريعاتها الوطنية معايير معينة لحماية حقوق الملكية الصناعية، وإنما كان الهدف من

(1) L.PRUTZMAN, International Intellectual Property Protection: The Berne Convention the Madrid Agreement and Protocol other International Agreements, American Bar Association Section of International, Law Spring Meeting Fundamentals of International Practice New York, New York, 2014, P.4.

(٢) د/ محمود مختار أحمد بريري، الالتزام باستغلال المبتكرات الجديدة، دار الفكر العربي، ١٩٩٨، ص ٨٠

إبرام الاتفاقية هو حماية رعايا كل دولة من الدول الأعضاء في اتحاد باريس في كافة البلدان الأخرى الأعضاء في الاتحاد، عن طريق المبادئ التي قررتها الاتفاقية وأهمها مبدأي المعاملة الوطنية والأولوية[1].

وتناولت الاتفاقية بالإضافة إلى هذين المبدأين بعض الأحكام الخاصة لحماية مختلف صور الملكية الصناعية التي عالجتها وأوجبت على الدول الأعضاء احترامها، وهذه الأحكام تتضمن بعض القواعد الموضوعية لتوفير الحماية للعلامات التجارية.

وتنقسم الأحكام الأساسية للاتفاقية إلي مجموعة من المبادئ العامة، ومجموعة من القواعد المنظمة لحماية عناصر الملكية الصناعية ومن بينها العلامات التجارية.

وعلي هذا الأساس نقسم هذا المبحث إلي مطلبين:

**المطلب الأول**: المبادئ العامة لاتفاقية باريس للملكية الصناعية.

**المطلب الثاني**: القواعد الخاصة بحماية العلامات التجارية في اتفاقية باريس.

## المطلب الأول

## المبادئ العامة لاتفاقية باريس للملكية الصناعية

يمكننا القول بأن هناك ثلاث مبادئ حاكمة لاتفاقية باريس تتمثل في مبدأ المعاملة الوطنية ومبدأ الأسبقية وأخيرًا مبدأ عدم التعارض مع معاهدة الاتحاد.

(1) L.PRUTZMAN, P.R., P.5.

**أولاً: مبدأ المعاملة الوطنية:**

نصت المادة الثانية من اتفاقية باريس على أنه "يتمتع رعايا كل دولة من دول الاتحاد في جميع دول الاتحاد الأخرى، بالنسبة لحماية الملكية الصناعية، بالمزايا التي تمنحها حاليًا أو قد تمنحها مستقبلاً قوانين تلك الدول لمواطنيها، وذلك دون الإخلال بالحقوق المنصوص عليها بصفة خاصة في هذه الاتفاقية، ومن ثم فيكون لهم نفس الحماية التي للمواطنين ونفس وسائل الطعن القانونية ضد أي إخلال بحقوقهم، بشرط اتباع الشروط والإجراءات المفروضة على المواطنين".

فقد نصت الاتفاقية على أنه يجب على كل دولة متعاقدة أن تمنح مواطني الدول المتعاقدة الأخرى الحماية نفسها التي تمنحها لرعاياها في مجال الملكية الصناعية (المادة الثانية)، كما تقضي بأن يتمتع مواطنو الدول غير المتعاقدة بحقوق المعاملة الوطنية إذا كانوا يقيمون في دولة متعاقدة أو يملكون فيها مؤسسة صناعية أو تجارية حقيقية وفعلية، بذات المزايا التي تمنحها قوانينها لمواطنيها حاليًا أو مستقبلاً (المادة الثالثة)، مع مراعاة أن الاتفاقية قيدت هذا بضرورة إتباع الشروط والإجراءات المفروضة علي المواطنين في جميع الأحوال السابقة، ويبقى لهذه الدول الحق في حرمان الأجانب الذين لا يستفيدون من أحكام اتفاقية باريس من تلك المزايا، أو تشترط لحمايتهم المعاملة بالمثل[1].

(١) انظر:

J.SZALEWSKI, The International Protection of Trademarks after the TRIPS Agreement, Duke Journal of Comparative & International Law, Volume 9, 1998, P. 194.

ولا يجوز لأى دولة عضو في الاتحاد أن تفرض على رعايا دول الاتحاد الأخرى أي شرط يتعلق بالإقامة أو بوجود أي شرط يتعلق بالإقامة أو بوجود منشأة في تلك الدولة للتمتع بحقوق الملكية الصناعية المقررة في قوانينها (المادة ٢/٢)، ويجوز للدول الأعضاء في اتحاد باريس استثناءً من مبدأ المعاملة الوطنية التمييز بين مواطنيها والأجانب فيما يتعلق بالإجراءات القضائية والإدارية وقواعد الاختصاص المنصوص عليها فى تشريعها الوطني، وكذلك يجوز للدول الأعضاء أن تشترط على الأجانب تحديد محل مختار داخل الدولة أو تعيين وكيل بحسب ما تقتضيه قوانين الملكية الفكرية بها (المادة ٣/٢)[١].

**ثانياً: مبدأ الأســـبقية:**

نصت المادة الرابعة من اتفاقية باريس علي أنه "كل من أودع طبقًا للقانون في إحدى دول الاتحاد طلبًا للحصول على براءة اختراع أو تسجيل نموذج منفعة أو رسم أو نموذج صناعي أو علامة صناعية أو تجارية يتمتع هو أو خلفه فيما يختص بالإيداع في الدول الأخرى بحق أولوية خلال المواعيد المحددة فيما بعد.....".

ووفقًا لما نصت عليه المادة السابقة، فإن مبدأ الأسبقية يتمتع به كل من أودع أو خلفه في إحدى دول الاتحاد طلبًا قانونيًا لتسجيل علامة تجارية في احدي دول الاتحاد التي يطلب فيها الحماية والمستوفي لأحكام إيداع العلامة التجارية وفقًا لأحكام القانون الوطني لكل دولة من دول الاتحاد التي يطلب فيها الحماية، في دول الاتحاد الأخرى بحق الأولوية خلال ستة أشهر من تقديم طلب التسجيل[٢].

---

(١) د/ صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص ٥٩.

(٢) انظر:

D.KLIMKEVIČIŪTĖ, The Legal Protection of Well-Known Trademarks and Trademarks with a Reputation: The Trends of the Legal Regulation in the EU Member States, Social Sciences Studies, 2010, P.246.

فعلي سبيل المثال يكون لكل من أودع طلبًا لتسجيل علامة تجارية في ألمانيا - وهى دولة عضو في اتحاد باريس - حق أولوية في تسجيل علامة مماثلة في مصر، إذا أودع في مصر طلبًا للحصول على علامة مماثلة، وذلك خلال ستة أشهر من تاريخ إيداع الطلب الأول في ألمانيا. ويترتب على ذلك أن أي طلب يودع في مصر من أي شخص آخر عن نفس العلامة خلال الفترة من تاريخ إيداع الطلب الأول في فرنسا والطلب الثاني في مصر لا تكون له الأولوية في مصر.

كما نصت المادة ٣/٦ من الاتفاقية علي أنه " تعتبر العلامة التي سجلت طبقًا للقانون في إحدى دول الاتحاد مستقلة عن العلامات التي سجلت في دول الاتحاد الأخرى بما في ذلك دولة المنشأ". يعني هذا أنه إذا سجلت علامة تجارية وفقًا للإجراءات القانونية للتشريع الوطني لاحدي الدول الأعضاء في اتحاد باريس، فإنه يتمتع هو أو من يخلفه في دول الاتحاد الأخرى بحق الأسبقية خلال ستة أشهر من تقديم طلب التسجيل(١).

**ثالثاً: مبدأ عدم التعارض مع معاهدة الاتحاد:**

نصت المادة ١٩ من الاتفاقية علي أنه "من المتفق عليه أن تحتفظ دول الاتحاد لنفسها بالحق في أن تبرم على انفراد فيما بينها اتفاقات خاصة لحماية الملكية الصناعية طالما أن هذه الاتفاقات لا تتعارض مع أحكام هذه الاتفاقية"، وقد منحت الاتفاقية وفقًا لنص المادة السابقة للدول الحق في إبرام الاتفاقيات فيما بينها في مجال العلامات التجارية وغيرها من مجالات الملكية الفكرية، غير أنها اشترطت عدم التعارض مع أحكام اتفاقية باريس، وهذه القاعدة تمهد لتوحيد القواعد القانونية في دول اتحاد باريس، ولهذا لا يجوز لعضو في الاتفاقية أن يتفق مع دولة أخري عضو علي وضع قاعدة مخالفة لأحكام الاتفاقية.

---

(١) انظر:

D.KLIMKEVIČIŪTĖ, P.R., P.247.

يبقي أن نبين هنا أنه بجانب هذه المبادئ السابقة، يأتي مبدأ الاستقلال، فإذا سجلت علامة وفقًا لأحكام القانون الوطني لدولة من دول اتحاد باريس ثم سجلت في دولة عضو أخري، والتي يطلب الحماية فيها تعتبر كل من هذه العلامات الأصلية مستقلة عن الأخرى، فإن انتهت مدة حماية أي من العلامات لا ينسحب الأمر علي مدة حماية العلامة في البلدان الأخرى، ويعود هذا إلي أن العلامة التجارية تخضع للنظام القانوني المتبع في بلد طلب الحماية[1].

وتدفعنا هذه المبادئ الحاكمة لشتي صنوف الملكية الصناعية أن نبحث في القواعد العامة لحماية العلامات التجارية الواردة في اتفاقية باريس، وهو الأمر الذي نعرض له في المطلب التالي.

## المطلب الثاني

## القواعد الخاصة بحماية العلامات التجارية في اتفاقية باريس

ذكرت اتفاقية باريس عدة قواعد موضوعية خاصة بحماية العلامات التجارية، بالإضافة إلى مبدأ المعاملة الوطنية، ومبدأ الأسبقية. وقد وضعت الاتفاقية أحكامًا تتعلق باشتراط استعمال العلامة (المادة ٥)، وأوجبت منح مهلة خاصة لسداد الرسوم (المادة ٢/٥). كما تضمنت عدة قواعد تتعلق بشروط تسجيل العلامة التجارية واستغلالها (المادة ٦)، والعلامات المشهورة (المادة ٢/٦)، وحظرت استعمال شعارات الدولة وعلامات الرقابة الرسمية وشعارات المنظمات الحكومية كعلامات

(1) S.REISS, Commentary on the Paris Convention for the Protection of Industrial Property, P.8, See at, http://www.lex-ip.com/Paris.pdf, 3-3-2016.

تجاريـة (المـادة ٣/٦)، كمـا ذكرت بعض قواعد تتعلق بالتنـازل عن العلامـــة (المـادة ٤/٦)، وحماية العلامة المسجلة في إحدى دول الاتحاد الأخرى بالحالـة التـي هـي عليهـا (المادة ٥/٦)، وحماية علامات الخدمة (المـادة ٦/٦)، فضلاً عن تسجيل العلامـة باسم الوكيل بدون موافقة صاحبهـــا (المادة ٧/٦)، ومبدأ أن طبيعة المنتجات لا تحول دون تسجيل العلامـة (المـادة ٧)، والعلامات الجماعية (المادة ٢/٧). والمواد السابقة واجبة التطبيـق فـي كل البلـدان أعضاء منظمـة التجـارة العالميـة لأن المـادة ١/٢ مـن اتفاقيـة التريبس أحالت إليها[١].

وقد حرصت اتفاقية بـاريس علـي النص علـي تنظيم تسجيل العلامـات التجاريـة بـبعض القواعـد الخاصـة، وبينـت أطرهـا وقواعـدها، وهـو الأمـر الـذي نعرض لـه فـي الصفحات التالية.

## تسجيل العلامة التجارية علي ضوء قواعد اتفاقية باريس:

لم تضع اتفاقية باريس شروط لإيداع العلامة التجاريـة، وتركت الأمر لكل دولـة عضو، فنصت المادة السادسة منها علي أنه "١ـ تحدد شروط إيداع وتسجيل العلامـات الصناعية أو التجاريـة فـي كل دولـة من دول الاتحـاد عن طريق تشريعها الـوطني. ٢ـ ومع ذلك لا يجوز رفض طلب تسجيل علامـة مودعـة من قبل أحد رعايـا دولـة من دول الاتحـاد فـي أيـة دولـة مـن دول الاتحـاد أو إبطـال صـحتها استنادا إلـى عدم إيداعها أو تسجيلها أو تجديدها فـي دولـة المنشأ". وعليـه فإنـه علـي كل دولـة عضو فـي الاتحـاد يطلب فيها قبول الحماية أن تقبل كل علامة سبق تسجيلها في بلد الأصل، وأن تمنحهـا

(١) فقد نصت المادة ٢ فقرة (١) من اتفاقيـة التريبس علـى أنـه فيمـا يتعلق بـالإجراء الثـاني والثالث والرابع من الاتفاق الحالي، تلتزم البلدان الأعضاء بمراعاة أحكام المواد من ١ حتى ١٢ والمـادة ١٩ من اتفاقية باريس ١٩٦٧"، ومن ثم تعتبر المواد التي أحالت إليها اتفاقيـة التريبس جزءاً لا يتجزأ منها.

الحماية المقررة بعد التأكد من تسجيلها بموجب شهادة صادرة من جهة الاختصاص تثبت وجود شهادة تسجيل في بلد الأصل[١].

ويجوز لأي دولة عضو في اتحاد باريس يطلب فيها الحماية، أن ترفض تسجيل العلامة الأجنبية، في الحالات الآتية[٢]:

١ـ العلامات التي تمس الحقوق المكتسبة للغير في الدولة التي تطلب فيها الحماية، أي العلامات التي تنطوي علي تعد علي حقوق أصحاب العلامات المسجلة وفقًا لقانون بلد طلب الحماية.

٢ـ العلامات الخالية من أي صفة مميزة أو جديدة أو التي تتكون من مجرد إشارات أو بيانات تستعمل في التجارة للدلالة علي نوع المنتج أو صفته أو الغرض منه أو قيمته أو مصدره.

٣ـ كل علامة مخالفة للآداب والنظام العام في قانون بلد طلب الحماية.

عرضنا لأهم القواعد والمبادئ التي أرستها اتفاقية باريس المبرمة عام ١٨٨٦ بوصفها الوثيقة الأم لحماية العلامات التجارية، إلا أنها خلت من أي قواعد خاصة بشروط تسجيل العلامات التجارية ـ كما بينا سابقًا ـ ولهذا كان لزامًا علي المجتمع الدولي أن يسعي لوضع قواعد خاصة بالتسجيل الدولي للعلامات التجارية، وهو الأمر الذي عكفت عليه اتفاقية مدريد المبرمة عام ١٨٩١.

---

(1) S.REISS, P.R., P.9.

(2) J.DARNTON, The Coming of Age of The Global Trademark: The Effect of Trips on The Well-Known Marks Exception to The Principle of Territoriality, Michigan State International Law Review, Volume 20, Issue 1, 2011, P.19.

## المبحث الثاني

## اتفاقية مدريد الخاصة بالتسجيل الدولي للعلامات التجارية

**لمحة تاريخية**:

تعد اتفاقية مدريد أول اتفاقية سعت نحو وضع قواعد خاصة بتنظيم التسجيل الدولي للعلامات التجارية، وقد أبرمت هذه الاتفاقية بتاريخ ١٤ أبريل ١٨٩١ ودخلت حيز النفاذ ١٨٩٢، وتم تنقيحها في بروكسل سنة ١٩٠٠ وفي واشنطن سنة ١٩١١ وفي لاهاي سنة ١٩٢٥ وفي لندن سنة ١٩٣٤ وفي نيس سنة ١٩٥٧ وفي استوكهولم سنة ١٩٦٧ وعدِّل سنة ١٩٧٩. والعضوية في هذه الاتفاقية متاحة لكل الدول الأعضاء في اتحاد باريس، وقد نشأ عن الاتفاقية اتحاد، وأصبح للاتحاد جمعية، ولكل دولة عضو في الاتحاد عضوية في الجمعية[1].

وقد تكاملت الاتفاقية مع بروتوكول اتفاق مدريد الذي أبرم عام ١٩٨٩ بهدف جعل نظام مدريد أكثر مرونة واتساقًا مع التشريعات الوطنية في بعض البلدان أو المنظمات الدولية الحكومية التي لم يكن بإمكانها الانضمام إلى الاتفاق. ليظهر نظام مدريد لتسجيل العلامات التجارية، ويسمح النظام بحماية العلامة في عدد كبير من البلدان عن طريق التسجيل الدولي الذي يسري في كل من الأطراف المتعاقدة المعينة.

(1) B.MCDONALD, International Trademark Registration under the Madrid Protocol, International trademarks and copyrights: enforcement and management, International practitioner's desk book series, Chicago, 3rd edition, 2004, P.116.

وتهدف اتفاقية مدريد إلي تيسير تسجيل العلامة التجارية علي الصعيد الدولي لتوفير الحماية لها بصورة صحيحة، حيث وضعت نظام متكامل لتسجيلها لتجنب الخضوع للإجراءات الشكلية للتسجيل الوطني، ومدد الحماية المختلفة في الأنظمة الوطنية، بالإضافة إلي الرسوم الوطنية الباهظة في كل دولة يطلب فيها الحماية، فبدلاً من إيداع عدة طلبات وطنية في جميع البلدان المعنية وتحريرها بلغات مختلفة وفقًا للقواعد والأنظمة الإجرائية الوطنية المختلفة، ودفع عدد كبير من الرسوم المختلفة، يمكن أن يتم التسجيل الدولي بمجرد إيداع طلب لدى المكتب الدولي ـ من خلال المكتب الوطني ـ، بلغة واحدة، ويتم سداد رسم واحد فقط، بالإضافة إلي الاحتفاظ بالتسجيل وتجديده، وفي حالة نقله إلى الغير أو طرأ أي تغيير آخر كتبديل الاسم والعنوان أو أحدهما، تقيّد تلك البيانات بإجراء واحد ويسري أثرها في جميع الدول الأطراف المتعاقدة المعينة. كما يكفل التسجيل الدولي نشر العلامة المسجلة بدليل التسجيل الدولي للعلامات بناءً على اتفاق مدريد وبروتوكول مدريد[1].

واتفاق مدريد وبروتوكول مدريد متاحان لكل الدول الأطراف في اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية للانضمام لأي منهما، ويجوز للدول الالتزام بأحدهما أو كليهما. وبالإضافة إلى ذلك يجوز لأي منظمة دولية حكومية لديها مكتبها الخاص لتسجيل العلامات أن تصبح طرفًا في البروتوكول.

وعلي هذا الأساس نقسم هذا المبحث إلي مطلبين:

**المطلب الأول**: التسجيل الدولي للعلامة التجارية علي ضوء قواعد اتفاقية مدريد.

**المطلب الثاني**: أثار التسجيل الدولي للعلامة التجارية.

---

(١) د/ صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص ٢٩٠.

## المطلب الأول

## التسجيل الدولي للعلامة التجارية علي ضوء قواعد اتفاقية مدريد

يجب أن يتضمن طلب التسجيل الدولي تعيين دولة طرف متعاقد واحد أو أكثر للحصول على الحماية لديها، ويجوز تعيين المزيد من الأطراف لاحقًا، ولا يجوز تعيين طرف متعاقد إلا إذا كان طرفًا في معاهدة أبرمها الطرف المتعاقد الذي لديه مكتب دولة المنشأ. ولا يجوز تعيين هذا الأخير في الطلب الدولي[١].

ويتم تعيين الدولة الطرف المتعاقد بناءً على المعاهدة (الاتفاق أو البروتوكول) التي يشترك في تطبيقها الدولتان الطرفان المتعاقدان المعنيان، فإذا كان الطرفان المتعاقدان طرفين في الاتفاق والبروتوكول معًا، وجب أن يخضع التعيين للبروتوكول[٢].

ويجب أن يتضمن هذا الطلب كل البيانات المحددة وفقًا لنظام مدريد ليحال إلي المكتب الدولي في جنيف، حيث مقر المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)، ويمكن أن يودع الطلب الدولي بالإنكليزية أو الفرنسية أو الإسبانية، أيًا كانت المعاهدة أو المعاهدات التي يخضع لها، إلا إذا فرض مكتب المنشأ استخدام لغة أو لغتين من هذه اللغات، ويكون إيداع الطلب الدولي مرهونًا بتسديد الرسم الخاص بالتسجيل[٣].

---

(1) B.MCDONALD, P.R., P.116.

(2) Guide to The International Registration of Marks, WIPO Publication, Geneva, 2008 See at, http://www.wipo.int/export/sites/www/madrid/en/guide/pdf/partb2.pdf, 4-3-2016.

(٣) انظر:

D. MATHAPATI, Madrid System for The International Registration of Trademarks, See at, http://www.ipc-eui.org/sites/default/files/events/files/CGPDTM_Protecting%20trademarks%20under%20Madrid%20System_dipmala.pdf, 4-6-2016.

ولا يجوز إيداع طلب التسجيل الدولي إلا لشخص طبيعي أو معنوي تربطه شركته أو إقامته أو جنسيته بأحد الأطراف المتعاقدة في الاتفاق أو البروتوكول[١].

يفحص المكتب الدولي الطلب الدولي عند تسلمه للتحقق من استيفاء شروط الاتفاق والبروتوكول واللائحة التنفيذية المشتركة بينهما، ولا يفحص إلا الشروط الشكلية بما في ذلك تصنيف قائمة السلع والخدمات واستيفائها، وإن لم يثبت وجود أي مخالفات، يدون المكتب الدولي العلامة في السجل الدولي وينشر التسجيل الدولي في جريدة الويبو للعلامات الدولية (المشار إليها فيما يلي بكلمة الجريدة)، ويخطر به كل طرف متعاقد معين، ويتولى مكتب العلامات التجارية التابع لكل طرف متعاقد معين البت في أي مسألة جوهرية كأهلية العلامة للحماية أو تضاربها مع علامة سابقة في هذا الطرف المتعاقد، وذلك طبقًا للتشريع الوطني المعمول به، كما يتم النشر في النسخة الإلكترونية من الجريدة الإلكترونية المتاحة على موقع نظام مدريد على الإنترنت[٢].

يلتزم مكتب كل طرف متعاقد بإصدار بيان بمنح الحماية بموجب القاعدة ٣/١٨ من اللائحة التنفيذية المشتركة، لكن إذا فحصت الأطراف المتعاقدة التسجيل الدولي للتحقق من مراعاته للقانون الوطني، وثبت لها عدم استيفائه لبعض الشروط الأساسية فإنه يحق لها أن ترفض منح الحماية في أراضيها، ويجب إبلاغ المكتب الدولي برفض الحماية مع بيان الأسباب الداعية إلى هذا الرفض خلال فترة لا تتجاوز ١٢ شهرًا

(1) B.MCDONALD, P.R., P.116.

(2) D. MATHAPATI, Madrid System for The International Registration of Trademarks, See at, http://www.ipc-eui.org/sites/default/files/events/files/CGPDTM_Protecting%20trademarks %20under%20Madrid%20System_dipmala.pdf, 4-6-2016.

اعتبارًا من تاريخ الإخطار، إلا أنه يجوز للطرف المتعاقد في البروتوكول في حال تعيينه بناءً على البروتوكول أن يعلن تمديد المهلة لتبلغ ١٨ شهرًا، ويجوز له أيضًا أن يعلن إمكانية إبلاغ المكتب الدولي بالرفض المبني على اعتراض حتى بعد انقضاء ١٨ شهرًا[1].

ويتم إبلاغ صاحب التسجيل أو وكيله بالرفض لدى المكتب الدولي، ويتم تدوين الرفض في السجل الدولي ونشره في الجريدة. وتتولى إدارة الطرف المتعاقد المعني أو إحدى المحاكم الوطنية أو كلتاهما تنفيذ الإجراءات التالية للرفض (كالطعن أو إعادة النظر) مع صاحب التسجيل بصورة مباشرة دون تدخل المكتب الدولي. إلا أنه يجب إبلاغ المكتب الدولي بالقرار النهائي الصادر بشأن الرفض، حيث يقوم المكتب الدولي بتدوينه ونشره.

كل هذه الإجراءات والخطوات الخاصة بتسجيل العلامة التجارية وفقًا لاتفاقية مدريد تدفعنا للبحث عن أثار التسجيل الدولي للعلامة التجارية.

## المطلب الثاني

## أثار التسجيل الدولي للعلامة التجارية

يكون للتسجيل الدولي الأثر نفسه في كل دولة طرف في اتفاقية مدريد، اعتبارًا من تاريخ التسجيل الدولي، كما لو كانت العلامة قد سجلت لدى مكتب التسجيل الوطني الخاص بها، ويسري التسجيل الدولي لمدة ١٠ سنوات قابلة للتجديد لفترات إضافية مدة كل منها ١٠ سنوات مقابل سداد الرسوم المنصوص عليها.

(1) B.MCDONALD, P.R., P.118.

وقبل أن نترك الحديث عن تسجيل العلامة التجارية يتعين هنا أن نبين أنه بتسجيل العلامة التجارية تصبح محمية وفقًا لقواعد اتفاقية باريس للملكية الصناعية، ولكن يظهر هنا سؤال حول إمكانية التنازل عن العلامة التجارية.

يتعين علينا أن نبين هنا أن هناك العديد من التشريعات المقارنة التي لا تجيز التنازل عن العلامة منفصلة عن المشروع الذى تستخدم العلامة فى تمييز منتجاته' وقد نصت المادة ٦ رابعًا من اتفاقية باريس علي أنه "١ـ إذا كان التنازل عن العلامة لا يعتبر صحيحًا طبقًا لتشريع إحدى دول الاتحاد إلا إذا كان مقترنًا بانتقال ملكية المشروع أو المحل التجاري الذي تخصه العلامة، فإنه يكفي لصحة هذا التنازل أن تنتقل ملكية جزء المشروع أو المحل التجاري القائم في تلك الدولة إلى المتنازل إليه مع منحه حقًا استئثاريًا في أن يصنع أو يبيع في الدولة المشار إليها المنتجات التي تحمل العلامة المتنازل عنها. ٢ـ لا يترتب على الحكم السابق إلزام دول الاتحاد بأن تعتبر صحيحًا التنازل عن أية علامة يكون استعمالها بمعرفة المتنازل إليه من شأنه في الواقع تضليل الجمهور لا سيما فيما يتعلق بمصدر المنتجات المخصصة لها العلامة أو بطبيعتها أو صفاتها الجوهرية.

ويمكننا القول بأن هذه المادة لها أهمية كبيرة بالنسبة للشركات أو المشروعات التي تزاول نشاطها في عدة دول مختلفة من خلال فروعها المنتشرة في كافة أنحاء العالم، فقد يكون لدى الشركة رغبة في التنازل عن علامتها التجارية في دولة أو أكثر من هذه الدول مع احتفاظها بملكية العلامة في الدول الأخرى كما في عقود الفرنشايز، حينئذ يكفي وفقًا لحكم المادة السابقة لصحة التنازل عن العلامة أن يقترن ذلك بالتنازل عن ملكية جزء من المشروع أو فرع الشركة الموجود في الدولة أو الدول التي يراد التنازل عن العلامة فيها، دون حاجة للتنازل عن ملكية أجزاء المشروع أو فروع الشركة الكائنة في دول أخرى.

ومع ذلك لا تلتزم دول اتحاد باريس بتطبيق هذا الحكم إذا كان استعمال العلامة بمعرفة المتنازل إليه من شأنه تضليل الجمهور لا سيما فيما يتعلق بمصدر المنتجات التي تحمل العلامة أو طبيعتها أو صفاتها الجوهرية، وهذا يعني أنه يجوز للدول الأعضاء فى اتحاد باريس أن تشترط لصحة التنازل عن العلامة أن يقترن التنازل بنقل ملكية المشروع الذى تستخدمه العلامة في تمييز منتجاته بكامل فروعه إلى المتنازل إليه .

في النهاية حاولنا أن نعرض هنا للتسجيل الدولي للعلامة التجارية وفقًا لاتفاقية مدريد بوصف هذا التسجيل هو المفتاح الحقيقي للدخول لعالم حماية العلامة التجارية علي الصعيد الدولي، كما عرضنا لأهميته عند التنازل عن العلامة التجارية وفقًا لقواعد اتفاقية باريس، والسؤال هل اختلف الوضع علي ضوء قواعد اتفاقية التريبس، هذا ما نجيب عليه في المبحث التالي.

## المبحث الثالث

## اتفاقية الجوانب التجارية لحقوق الملكية الفكرية (التريبس)

**لمحة تاريخية:**

يعد التريبس TRIPS اختصار لاتفاقية الجوانب التجارية لحقوق الملكية الفكرية أو اتفاق التريبس، فاتفاقية التريبس هي الاتفاقية العالمية التي تحدد المعايير الدنيا للقوانين المتعلقة بالملكية الفكرية[١]. ومن المعروف أن حقوق الملكية الفكرية لم تدخل في دائرة اهتمام القائمين علي اتفاقية الجات إلا في الجولة الثامنة من المفاوضات التجارية متعددة الأطراف (جولة أورجواي ١٩٨٦ – ١٩٩٤)[٢]. وعلى الرغم من اعتراض الدول النامية على إدراج الملكية الفكرية ضمن الموضوعات التي تشملها المفاوضات التجارية متعددة الأطراف تحت مظلة الجات، وإصرارها على أن تعقد المفاوضات برعاية المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)، لخوفها من الالتزامات التي ستلقي علي عاتقها من جراء الالتزامات الدولية، إلا أن فشلها في إيجاد رأي واحد منظم، بالإضافة إلي الضغوط التي مارستها الولايات المتحدة الأمريكية، أدي

---

(١) التريبس هي اختصار للمصطلح الإنجليزي TRIPS :

Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights,For more details about TRIPS, See P.YU, The Objectives and Principles of the TRIPS Agreement, See at, http://www.peteryu.com/correa.pdf, 2-2-2017.

(2) P.YU, P.R., P.5.

هذا إلى صدور الإعلان الوزاري متضمنًا الملكية الفكرية كأحد الموضوعات التي شملتها جولة المفاوضات التجارية متعددة الأطراف[١].

واستغرقت جولة أورجواي ما يزيد على سبع سنوات، وانتهت وثيقة ختامية تم التوقيع عليها بمدينة مراكش بالمغرب في الفترة من ١٢ -١٦ أبريل ١٩٩٤، وتضمنت الوثيقة الختامية ٢٨ اتفاقية أهمها اتفاقية مراكش بإنشاء منظمة التجارة العالمية، وهذه الاتفاقية تعد الاتفاقية الأم لهذه الحزمة من الاتفاقيات، لأنها تضم كافة الاتفاقيات الأخرى التي تضمنتها الوثيقة الختامية فى شكل ملاحق من أهمها الوثيقة الختامية اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (اتفاقية التريبس)[٢].

تتكون اتفاقية التريبس من ٧٣ مادة موزعة على سبعة أجزاء عالجت فيها: الأحكام المتعلقة بتوفير حقوق الملكية الفكرية، واكتسابها، واستمرارها، وما يتصل بها من الإجراءات فيما بين أطرافها، ومنع المنازعات، وتسويتها، والترتيبات الانتقالية والمؤسسية، والأحكام النهائية[٣].

نصت المادة الأولى من الاتفاقية علي طبيعة ونطاق التزامات الدول الأعضاء، وقد ألزمت الفقرة الأولى البلدان الأعضاء في المنظمة بمراجعة قوانينها ولوائحها المنظمة لحقوق الملكية الفكرية لمراعاة تناسقها مع أحكام الاتفاقية، ولم تفرض الاتفاقية على الدول الأعضاء قواعد موضوعية أو إجرائية موحدة تتعلق بحقوق

(1) M.SHRIDHAR, Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS), Centre for WTO Studies, Indian Institute of Foreign Trade, New Delhi, 2010, P.4.

(2) P.YU, P.R., P.5.

(٣) د/ عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن، أثر اتفاقية الجوانب التجارية لحقوق الملكية الفكرية : دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٣، ص ١٠.

الملكية الفكرية بل ألزمتها بتوفير حد أدنى من حقوق الملكية الفكرية ومعايير الحماية. وهو ما يخلق تفاوت في مستويات الحماية علي الصعيد الوطني فى تشريعات الدول الأعضاء بسبب اختلاف سياساتها وفلسفاتها وقواعدها فيما يتعلق بمسائل الملكية الفكرية.

ولا تخاطب أحكام وقواعد اتفاقية التريبس سوى الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية ولا تلزم سواهم، فنصوص الاتفاقية ليست ذاتية التنفيذ، ومن ثم فإن رعايا الدول الأعضاء لا يكتسبون حقوقًا مباشرة من نصوص الاتفاقية، ولا يجوز لهم التمسك بأحكامها واستبعاد أحكام القوانين الوطنية[١]. وتختلف اتفاقية التريبس عن اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية ١٨٨٣ وتعديلاتها في هذا الأمر، فاتفاقية باريس تتضمن نصوصًا ذاتية التنفيذ، وتعتبر أحكامها جزءًا من القانون الداخلي - بمجرد المصادقة عليها ونشرها إذا كان القانون الداخلي للدولة يوجب ذلك بالكيفية التي ينص عليها، ويجوز لكل شخص من رعايا الدول الأعضاء في اتحاد باريس التمسك بأحكامها في مختلف الدول الأعضاء الأخرى بغض النظر عن أحكام القوانين الوطنية[٢].

وتختلف اتفاقية التريبس عن غيرها من الاتفاقيات الدولية الأخرى، فقبول أي دولة كعضو في منظمة التجارة العالمية مشروط بقبولها لاتفاقية التريبس وكافة الاتفاقيات التجارية متعددة الأطراف الأخرى، فاتفاقية التريبس تعتبر جزءًا من صفقة واحدة تشمل كافة الاتفاقيات متعددة الأطراف التي أسفرت عنها جولة أورجواي،

---

(1) P.YU, P.R., P.5.

(٢) د/ حسام الدين الصغير، الإطار الدولي للحماية في مجال العلامات التجارية، ندوة الويبو دون الإقليمية عن العلامات التجارية ونظام مدريد، الدار البيضاء، ٧ و ٨ ديسمبر ٢٠٠٤، ص ١٣.

بالإضافة إلى أنه لا يجوز للدول الأعضاء إبداء أي تحفظ على نصوص الاتفاقية إلا بموافقة جميع البلدان الأعضاء الأخرى[١]. ولكن السؤال المهم هل عكفت اتفاقية التريبس علي نسخ كل الاتفاقيات السابقة عليها؟

**اتفاقية التريبس واتفاقية باريس للملكية الصناعية**:

لم تلغي اتفاقية التريبس أحكام الاتفاقيات الدولية الرئيسية التي سبق إبرامها في مختلف مجالات الملكية الفكرية، ومن أهمها اتفاقية باريس للملكية الصناعية، فقد أحالت اتفاقية التريبس إلى القواعد الموضوعية التي قررتها الاتفاقيات الدولية الرئيسية المبرمة من قبل في شأن حقوق الملكية الفكرية، وقد ألزمت اتفاقية التريبس الدول الأعضاء بمراعاة أحكام المواد التالية[٢]: المواد من ١ إلى ١٢ والمادة ١٩ من اتفاقية باريس لحماية الملكية الفكرية الصناعية وفقا لتعديل إستكهولم ١٩٦٧ (المادة ١/٢ من اتفاقية التريبس) ـ كما بينا سابقًا ـ، وهى تتضمن القواعد المقررة لحماية مختلف صور الملكية الصناعية التي عالجتها الاتفاقية بما في ذلك قواعد حماية العلامة التجارية.

وقد ألزمت اتفاقية التريبس جميع الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بتطبيق أحكام الاتفاقيات الدولية التي أحالت إليها دون تفرقة بين الدول التي انضمت إلى هذه الاتفاقيات الدولية والدول التي لم تنضم إليها، فجميع الدول ملتزمة بنصوص اتفاقية باريس المحال إليها حتي لو لم تنضم إليها بمجرد انضمامها لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية[٣].

---

(1) M.SHRIDHAR, P.R, P.7.

(٢) عرضنا هنا قاصر علي اتفاقية باريس للملكية الصناعية المبرمة عام ١٨٨٦، بوصفها محل دراستنا لتعلقها بالعلامات التجارية.

(٣) د/ حسام الدين الصغير، مرجع سابق، ص ٦.

ويمكننا القول بأن اتفاقية التريبس نجحت في جمع أحكام الاتفاقيات الخاصة بحماية الملكية الفكرية في وثيقة واحدة مترابطة، وألزمت جميع الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بتطبيق أحكامها بغض النظر عن انضمامها إلى هذه الاتفاقيات الدولية أو عدم الانضمام إليها، ولم تقف عند هذا الحد فقد عكفت علي استحداث أحكامًا وقواعد جديدة لم تنظمها الاتفاقيات الدولية من قبل(١).

وقد تناولت اتفاقية التريبس في الجزء الثاني في المواد من ٩ إلي ٤٠ المعايير المتعلقة بتوفير حقوق الملكية الفكرية ونطاقها واستخدامها، وهي واجبة التطبيق علي كافة أنواع وصنوف الملكية الفكرية. وألزمت الاتفاقية الدول الأعضاء باحترام الحد الأدنى من معايير الحماية التي ذكرتها في مختلف فروع الملكية الفكرية التي عالجتها ومن بينها العلامات التجارية، وتناولت الاتفاقية في معالجتها لكل فرع من فروع الملكية الفكرية المسائل التي تنصب عليها الحماية، وما يتمتع به أصحابها من حقوق، والاستثناءات التي يجوز تقريرها على هذه الحقوق، والحد الأدنى لمدة الحماية(٢).

وسنحاول هنا أن نعرض لأهم المبادئ الحاكمة لاتفاقية التريبس، ثم نعقب هذا بالحديث عن المعايير والأسس الخاصة بحماية العلامة التجارية علي ضوء نصوص اتفاقية التريبس.

وعلي هذا الأساس نقسم هذا المبحث إلي مطلبين:

**المطلب الأول**: المبادئ العامة في اتفاقية التريبس.

**المطلب الثاني**: معايير حماية العلامات التجارية علي ضوء أحكام اتفاقية التريبس.

---

(١) د/ حسام الدين الصغير، المرجع السابق، ذات الموضع.

(٢) د/ جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقًا لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٠، ص ١٣.

## المطلب الأول

## المبادئ العامة في اتفاقية التريبس

يمكن إجمال تلك المبادئ في مبدأي المعاملة الوطنية والدولة الأولي بالرعاية.

### أ ـ مبدأ المعاملة الوطنية :

نصت المادة السابعة من اتفاقية التريبس علي أنه "تسهم حماية وإنفاذ حقوق الملكية الفكرية في تشجيع روح الابتكار التكنولوجي ونقل وتعميم التكنولوجيا، بما يحقق المنفعة المشتركة لمنتجي المعرفة التكنولوجية ومستخدميها، بما يحقق الرفاهة الاجتماعية والاقتصادية و التوازن بين الحقوق والواجبات".

يعني هذا أن اتفاقية التريبس حرصت علي تنظيم مبدأ المعاملة الوطنية فيطبق علي كل عضو من مواطني سائر الدول الأعضاء الأخرى المعاملة المنصوص عليها في الاتفاقية وذلك وفقًا للحقوق المماثلة المنصوص عليها في اتفاقية باريس واتفاقية برن واتفاقية روما ومعاهدة الملكية الفكرية فيما يتصل بالدوائر المتكاملة. وتراعى اتفاقية التريبس الاستثناءات الواردة في الاتفاقيات المعنية. وهذا المبدأ يتوافق مع حكم المادة الثانية من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية التي سبقت اتفاقية التريبس في إرسائه.

ويختلف مضمون ومحتوى هذا المبدأ في اتفاقية التريبس عن مضمونه ومحتواه في اتفاقية الجات ١٩٤٧، الأول يتعلق بالأشخاص بحيث يتوجب على الدول الأعضاء أن لا يكون هناك نوع من التمييز بين مواطنيها ومواطني الدول الأعضاء الأخرى من حيث الحقوق والالتزامات المتعلقة بالملكية الفكرية. أما الثاني فهو ينصب على السلع، وليس الأشخاص ويعني عدم التمييز بين السلع والأشخاص[1].

(١) د/ عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن، مرجع سابق، ص ١٣٤.

كما يختلف مضمونه في اتفاقية التريبس عن مضمونه في اتفاقية باريس للملكية الصناعية المبرمة عام ١٨٨٦، حيث أن المادة ١/٢ من اتفاقية باريس توجب على الدول الأعضاء في اتحاد باريس معاملة رعايا الدول الأعضاء الأخرى نفس معاملة مواطنيها فتمنحهم ذات المزايا التي تمنحها حاليًا أو مستقبلاً قوانين تلك الدول لمواطنيها، أما اتفاقية التريبس فهي توجب على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية معاملة مواطني البلدان الأخرى معاملة لا تقل عن معاملة مواطنيها، بمعنى أنها تجيز صراحة للدول الأعضاء منح الأجانب حقوقا تجاوز الحقوق التي تمنحها لمواطنيها.

ويطبق هذا المبدأ على جميع الحقوق الخاصة بالعلامات التجارية، ويستثنى من هذا المبدأ الإجراءات المنصوص عليها في الاتفاقيات متعددة الأطراف المبرمة تحت رعاية المنظمة العالمية للملكية الفكرية والخاصة باكتساب حقوق الملكية الفكرية أو الحفاظ عليها (المادة ٥)[1]. ولا يطبق مبدأ المعاملة الوطنية عندما تكون الخدمة أو السلعة التي تتعلق بالعلامة التجارية قد تم استيرادها إلى الأسواق الوطنية، ويفهم من ذلك أن فرض بعض الرسوم على سلعة مستوردة لا يعد من قبيل الانتهاكات على هذا المبدأ حتى في حالة عدم فرض نفس الرسوم على ذات المنتج الوطني.

**ب ـ مبدأ الدولة الأولي بالرعاية**:

نصت المادة الرابعة من اتفاقية التريبس علي أنه " فيما يتعلق بحماية الملكية الفكرية فإن أي ميزة أو تفضيل أو امتياز أو حصانة يمنحها بلد عضو لمواطني أي بلد آخر يجب أن تمنح على الفور ودون أية شروط مواطني جميع البلدان الأعضاء الأخرى.....".

(١) د/ حسام الدين الصغير، مرجع سابق، ص ٨.

استحدث اتفاقية التريبس مبدأ جديدًا يطبق لأول مرة في مجال الملكية الفكرية هو مبدأ الدولة الأولي بالرعاية، ووفقًا لهذا المبدأ تلتزم الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بألا تقيم أي نوع من التمييز في المعاملة بين رعايا الدول الأعضاء الأخرى ومن فى حكمهم. ومن ثم يجب على الدول الأعضاء المساواة بين رعايا جميع الدول الأعضاء في الحقوق والالتزامات. يعني هذا أنه في حالة منح ميزة أو حق لمواطني أي بلد عضو في المنظمة أو حتي غير عضو في المنظمة بأن تمنح جميع مواطني الدول الأعضاء الأخرى نفس الميزة أو الحق.

وقد نصت الاتفاقية علي التزام الدول الأعضاء بتطبيق المعاملة المنصوص عليها في الاتفاقية على مواطني البلدان الأعضاء الأخرى ومن في حكمهم، مما يضمن لجميع مواطني البلدان الأعضاء في منظمة التجارة العالمية ومن في حكمهم التمتع بالحد الأدنى من مستويات الحماية التي تقررها اتفاقية التريبس، وكما هو الحال في مبدأ المعاملة الوطنية.

ويستثنى من هذا الالتزام وفقًا لنص المادة الخامسة من اتفاقية التريبس أية ميزة أو تفضيل أو امتياز أو حصانة يمنحها بلد عضو وتكون :

أ. نابعة عن اتفاقيات دولية بشأن المساعدة القضائية أو إنفاذ القوانين ذات الصيغة العامة وغير المقصورة بالذات على حماية الملكية الفكرية.

ب. ممنوحة وفقًا لأحكام معاهدة برن (١٩٧١) أو معاهدة روما التي تجيز اعتبار المعاملة الممنوحة غير مرتبطة بالمعاملة الوطنية بل مرتبطة بالمعاملة الممنوحة في بلد آخر (مبدأ المعاملة بالمثل)[١].

(١) دون الدخول في تفصيلات فقهية فيكفي هنا القول بأن المقصود بالمعاملة بالمثل معاملة الأجنبي نفس المعاملة التي يحظى بها الوطني.

ج. متعلقة بحقوق المؤدين، ومنتجي التسجيلات الصوتية، وهيئات الإذاعة، التي لا تنص عليها أحكام الاتفاق الجمركي.

د. نابعة من اتفاقيات دولية متعلقة بحماية الملكية الفكرية أصبحت سارية المفعول قبل سريان مفعول اتفاق منظمة التجارة العالمية، شريطة إخطار مجلس الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية بهذه الاتفاقيات، وألا تكون تمييزًا عشوائيًا غير مبرر ضد مواطني البلدان الأعضاء الأخرى.

عرضنا في هذا المطلب للمبادئ الحاكمة لاتفاقية التريبس، وبقي أن نعرض لأهم المعايير الخاصة بحماية العلامات التجارية علي ضوء قواعد اتفاقية التريبس.

## المطلب الثاني

## معايير حماية العلامات التجارية علي ضوء أحكام اتفاقية التريبس

وردت الأحكام الخاصة بالعلامات التجارية في اتفاقية التريبس في المواد من ١٥ إلي ٢١، وقد تضمنت هذه المواد العديد من المسائل من أهمها المواد القابلة للحماية، مدة الحماية وشروط الاستخدام والترخيص، وهي الأمور التي نعرض لها تباعًا.

**أ ـ صور العلامات التجارية في اتفاقية التريبس**:

عددت المادة ١/١٥ من التريبس صور العلامات التجارية من حيث وصف العلامة التجارية بأنها كل علامة تكون قادرة على تمييز السلع والخدمات التي تنتجها منشأة ما، عن تلك التي تنتجها منشأة أخرى، وتدخل فى عداد العلامة التجارية الكلمات

التي تشتمل على أسماء شخصية والحروف والأرقام والأشكال ومجموعات الألوان أو أي مزيج منها، وهى تصلح جميعها للتسجيل كعلامة تجارية.

وهذا التعداد لصور العلامات ورد علي سبيل المثال لا الحصر، ويمكن هنا إجمال عدد من الملاحظات حول هذا التعريف الوارد بالمادة سالف الإشارة إليها[١]:

- أن اتفاقية التريبس أضافت نوعًا جديدًا من أنواع العلامات هو علامة الخدمة، ومن ثم تسري ذات الأحكام الخاصة بالعلامات التجارية علي علامة الخدمة شأنها في ذلك شأن علامة السلعة.

- اتخذت الاتفاقية من خصيصة كون العلامة التجارية تستخدم في تمييز السلع والخدمات، كأساس لوجود العلامة التجارية، مع مراعاة أنه في حالة العلامات التي لا تصلح بذاتها لتمييز السلع والخدمات، فقد أجازت الاتفاقية للبلدان الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أن تشترط لتسجيل هذه العلامات توافر سمة التمييز عن طريق الاستعمال، كما أجازت للدول الأعضاء أن تشترط لتسجيل العلامة أن تكون قابلة للإدراك بالنظر، ومن ثم يجوز للبلدان الأعضاء استبعاد علامة الرائحة والعلامة الصوتية من التسجيل كعلامة تجارية (المادة ١٥ فقرة ١ تربس)[٢].

(1) C.CORREA, Is a right to use trademarks mandated by the TRIPS Agreement?, Journal of International Trade, Volume 1, 2016, P.93.

(2) A.MUTAFCHIYSKI, Trademark Rights under the Plain Packaging Regime and the New Tobacco Products Directive, Uppsala University, Department of Law, Spring 2017, P.33.

**ب ـ تسجيل العلامة التجارية**:

جاء في المادة ٣/١٥ حكمًا يفيد جواز أن تشترط الدول الأعضاء في تشريعاتها لتسجيل العلامة سبق استعمالها، ولا يجوز أن تحول طبيعة السلعة أو الخدمة التي يراد أن تستخدم العلامة في تمييزها دون تسجيل العلامة ( مادة ١٥ فقرة ٤)، وتلتزم الدول الأعضاء بنشر كل علامة تجارية إما قبل تسجيلها أو بعد التسجيل، وإتاحة فرصة معقولة لتقديم الاعتراضات بغية إلغاء التسجيل (مادة ١٥ فقرة ٥)[١].

يتمتع صاحب العلامة التجارية المسجلة بالحق المطلق في منع الغير من استعمال علامته التجارية أو أي علامة مشابهة لها بصدد السلع أو الخدمات التي تميزها العلامة، أو السلع المماثلة التي يؤدى استعمال العلامة بصددها إلى احتمال حدوث لبس (المادة ١/١٦)، وهذا الحكم يضمن لصاحب العلامة التجارية حدًا أدنى من الحقوق[٢].

أوجبت الاتفاقية ضرورة استخدام العلامة، فقد نصت المادة ١/١٩ من اتفاقية التريبس، إذا كان استعمال العلامة التجارية شرطًا لازمًا لاستمرار تسجيلها، فلا يجوز شطب تسجيل العلامة إلا بعد مضى ٣ سنوات متواصلة دون استعمالها، ما لم يثبت صاحب العلامة وجود مبررات وجيهة تستند إلى وجود عقبات تحول دون الاستخدام، مثل القيود التي قد تفرضها الحكومة على استيراد المواد الأولية التي تدخل في صناعة السلعة التي تستخدم العلامة في تمييزها، أو تضع قيودًا على استعمالها[٣].

---

(1) C.CORREA, P.R., P.97.

(2) L.RAMSEY, Free Speech and International Obligations to Protect Trademarks, See at, https://web.stanford.edu/dept/law/ipsc/pdf/ramsey-lisa-ab.pdf, 3-4-2016.

(٣) د/ حسام الدين الصغير، مرجع سابق، ص ١١.

ويعتبر استعمال العلامة التجارية بمعرفة شخص آخر برضاء صاحبها، كما هو الحال في عقود الترخيص، بمثابة استخدام للعلامة لأغراض تسجيلها ( المادة ٢/١٩)[١].

**ج ـ استعمال العلامة التجارية**:

حظرت المادة ٢٠ من اتفاقية التريبس على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية وضع أي شروط أو إجراءات تؤدي إلي تقييد استخدام العلامة في التجارة بشروط خاصة، ومن أهمها[٢]:

- تقييد استخدام العلامة عن طريق اشتراط استخدامها إلى جانب علامة تجارية أخرى، كوضع العلامة الأجنبية إلى جانب علامة المنتج المحلي.
- اشتراط استخدام العلامة بشكل خاص كاشتراط استخدام اسم نوعية المنتجات إلى جانب العلامة التجارية، أو استخدامها بأسلوب يقلل من قدرتها على التمييز بين السلع والخدمات التي تنتجها منشأة معينة وتلك التي تنتجها منشأة أخرى.

إلا أن المادة ١٧ من الاتفاقية نصت علي أن للبلدان الأعضاء أن تمنح استثناءات محدودة من الحقوق المقررة لصاحب العلامة التجارية، شريطة مراعاة المصالح المشروعة لصاحب العلامة والغير، ومن أمثلة هذه الاستثناءات: جواز الاستخدام العادل للعبارات الوصفية للسلعة أو الخدمة بمعرفة الغير، وكذلك استخدام الأسماء الشخصية والأسماء الجغرافية بحسن نية ومنشأ السلعة[٣].

---

(1) R.KARKY, Trademark Under the Nepalese Legal System: A Comparative Study with the TRIPS Agreement, Annual Survey of International & Comparative Law, Volume 9, Issue 1, 2003, P.123.

(2) A.MUTAFCHIYSKI, P.R, P.34.

(3) R.KARKY, P.R., P.124.

**د ـ مدة حماية العلامة التجارية**:

نصت المادة ١٨ من اتفاقية التريبس علي أن أقل مدة لحماية العلامة التجارية هي سبع سنوات، ومن حق مالك العلامة أن يطلب تجديد العلامة مرة أو عدة مرات متلاحقة إلى أجل غير مسمى، ودون وضع حد أقصي للتجديد.

**هـ ـ التنازل عن العلامة**:

نصت المادة ٢١ من الاتفاقية علي أنه لصاحب العلامة أن يتنازل عن العلامة التجارية بصفة مستقلة دون أن يرتبط التنازل عنها بالتنازل عن المنشأة التي تستخدم العلامة في تمييز منتجاتها. والمثال الحقيقي علي هذا عقود الفرانشايز[١].

كما أجازت المادة ٢١ من اتفاقية التريبس للدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أن تضع شروطًا للترخيص باستخدام العلامة التجارية أو التنازل عنها، غير أنها حظرت الترخيص الإجباري باستخدام العلامة التجارية[٢].

ولابد أن نوضح هنا أن الاتفاقية تمنح استثناءً عامًا للدول الأعضاء في اتخاذ أي إجراءات بغية حماية مصالحها الأمنية الأساسية، فلا تلزم الاتفاقية أي عضو بتقديم أي معلومات يعتبر الإفصاح عنها منافيًا للأمن القومي الوطني. كما يمكن لأى عضو اتخاذ أية إجراءات يعتبرها ضرورية لحماية مصالحه الأمنية الأساسية فيما يتعلق بالمواد

---

(١) حق الامتياز بالإنجليزية Franchising، ,عقد حق الامتياز يعرف بأنه عقد بين طرفين مستقلين قانونيًا واقتصاديًا يقوم بمقتضاه أحد طرفيه والذي يطلق عليه مانح الامتياز بمنح الطرف الأخر والذي يطلق عليه ممنوح الامتياز الموافقة على استخدام حق أو أكثر من حقوق الملكية الفكرية والصناعية أو المعرفة الفنية لإنتاج سلعة أو توزيع منتجاته أو خدماته تحت العلامة التجارية التي ينتجها أو يستخدمها مانح الامتياز ووفقًا لتعليماته وتحت إشرافه حصريًا في منطقة جغرافية محددة ولفترة زمنية محددة مع التزامه بتقديم المساعدة الفنية، وذلك مقابل مادي أو الحصول على مزايا أو مصالح اقتصادية.

(2) R.KARKY, P.R., P.125.

القابلة للانتشار أو المواد التي تشتق منها، أو فيما يتعلق بتجارة الأسلحة والذخائر والمعدات الحربية والتجارة فى سلع ومواد أخرى تتم التجارة فيها بصورة مباشرة أو غير مباشرة بغية تزويد المؤسسات العسكرية باحتياجاتها أو اتخذت فى أوقات الحرب أو الطوارئ الأخرى فى العلاقات الدولية، كما يجوز لأى من الدول الأعضاء اتخاذ أى إجراء فى سياق القيام بالتزاماتها بموجب ميثاق الأمم المتحدة لصون الأمن والسلام الدوليين (المادة ٣٧)[١].

**و ـ أنواع الحماية للعلامة التجارية في اتفاقية التريبس**:

نظمت المادة (٦١) من اتفاقية التريبس حماية العلامة التجارية، وبمقتضى أحكام هذه المادة ألزمت الاتفاقية الدول الأعضاء بتطبيق الإجراءات والعقوبات الجنائية في مجال العلامات التجارية المسجلة إذا قلدت تقليدًا عمديًا، وذلك إذا وقعت الأفعال المجرمة على نطاق تجارى. وبجانب ذلك فقد أجازت الاتفاقية تطبيق الإجراءات والعقوبات الجنائية على مجالات أخرى من مجالات حقوق الملكية الفكرية بشرط أن يتخذ التعدي عليها طابع العمد وأن يقع على نطاق تجارى.

بعد أن عرضنا لأهم الاتفاقيات المنظمة لأحكام حماية العلامات التجارية، يتبين لنا أن هذه الاتفاقيات هي الأساس الذي يقوم عليه عمل المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)، والتي تحرص علي تطبيق أحكام هذه الاتفاقيات، في تشييد منهج القواعد الموضوعية، حيث احتلت مركز الصدارة بوصفها النسيج الحقيقي لتوحيد القواعد القانونية علي الصعيد الوطني في مجال العلامات التجارية[٢].

---

(١) د/ حسام الدين الصغير، مرجع سابق، ص ١٤.

(2) L.RAMSEY, Free Speech and International Obligations to Protect Trademarks, See at, https://web.stanford.edu/dept/law/ipsc/pdf/ramsey-lisa-ab.pdf, 3-4-2016.

ولا يمكن لأحد أن ينكر أثر هذه القواعد الموضوعية ذات الطبيعة الدولية علي القوانين الداخلية، وبمجرد التصديق عليها تصبح جزءًا من القانون الوطني، وقد أوجبت المعاهدات الدولية المنظمة للعلامات التجارية التزامًا علي عاتق الدول الأعضاء، بتطبيق قواعدها بوصفها مصدرًا من النظام القانوني للدول الأعضاء، فقد نصت المادة ٢٥ من اتفاقية باريس ١٨٨٣ علي أنه "١- تتعهد كل دولة طرف في هذه الاتفاقية بأن تتخذ، وفقًا لدستورها الإجراءات اللازمة لضمان تطبيق هذه الاتفاقية. ٢- من المتفق عليه أنه يجب، عندما تودع الدولة وثيقة تصديقها أو انضمامها، أن تكون في وضع يسمح لها، وفقًا لتشريعها الداخلي، بأن تضع أحكام هذه الاتفاقية موضع التنفيذ".

كما نصت اتفاقية التريبس في المادة ١/٤١ علي أنه "تلتزم البلدان الأعضاء بضمان اشتمال قوانينها لإجراءات الإنفاذ المنصوص عليها في هذا الجزء لتسهيل اتخاذ تدابير فعالة ضد أي تعد على حقوق الملكية الفكرية التي تغطيها هذه الاتفاقية، بما في ذلك الجزاءات السريعة لمنع التعديات والجزاءات التي تشكل رادعًا لأى تعديات أخرى. وتطبق هذه بالأسلوب الذي يضمن تجنب إقامة حواجز أمام التجارة المشروعة ويوفر ضمانات ضد إساءة استعمالها".

ورغم أن هذه المعاهدات الدولية قد أرست قواعد موحدة في مجال حماية العلامات التجارية، إن هذا لا ينفي أهمية قواعد الإسناد، وضرورة وجودها ودراستها، بوصفها الترجمة الحقيقية لمبدأ المعاملة الوطنية، ووسيلة لتوحيد القوانين الوطنية للدول الأعضاء في اتفاقيات حماية العلامات التجارية.

ونوضح هنا أن مبدأ المعاملة الوطنية يعد أساسًا لحماية العلامات التجارية عن طريق تيسير الإجراءات الخاصة بتسجيل العلامة دوليًا، فمن خلاله تضمن الاتفاقيات الحاكمة للعلامات التجارية حماية العلامات التجارية الأجنبية في أي دولة

عضو، وتمنع أي نوع من التمييز بينها وبين العلامات الوطنية. فوفقًا لهذا المبدأ يتساوى رعايا الدول الأعضاء الأجانب مع مواطني أي دولة عضو يطلب فيها الحماية للعلامة التجارية، وما يترتب علي هذا من حقوق والتزامات، وإجراءات يوفرها قانون بلد طلب الحماية، مع مراعاة أن يتم هذا من خلال الإجراءات والشروط المطبقة علي مواطني تلك الدولة.

ولا ينكر أحد أن مبدأ المعاملة الوطنية هو أساس تطبيق القانون الواجب التطبيق علي العلامات التجارية، فيلعب دوراً مهيمنًا في الاتفاقيات المنظمة لحماية العلامات التجارية ـ كما سنري لاحقًا ـ في اختيار قانون بلد طلب الحماية أو ما يعرف بقانون دولة القاضي التي سجلت فيها العلامة التجارية، والذي يتم فيه الاعتداء علي العلامة التجارية محل الحماية.

في النهاية ورغم الدور المهم الذي تلعبه القواعد الموضوعية ذات المصدر الدولي، وما أكده الفقه الحديث من أهميتها في تحقيق الهدف المنشود من قواعد الإسناد وهو توحيد القواعد في شأن العلاقات الخاصة ذات العنصر الأجنبي[1]، ومن بينها العلامات التجارية محل الدراسة، والتي لاقت اهتمامًا دوليًا في شأن حمايتها ـ كما بينا سابقًا ـ إلا أنه يمكننا القول بأنها ـ وبحق ـ لم تنجح في تغطية كافة المسائل المتعلقة بشأن حماية العلامات التجارية، وما زال المجال رحبًا لقواعد الإسناد للقيام بدورها في شأن تحديد القانون الواجب التطبيق علي العلامات التجارية، وهو ما يستوجب تدخل المشرع الوطني، وهو الأمر الذي نعرض له في الفصل التالي.

(١) د/ هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق علي عقود التجارية الدولية، مرجع سابق، ص ٢٣.

## الفصل الثاني
## القانون الواجب التطبيق علي منازعات العلامات التجارية

**تمهيد وتقسيم**:

شهدت حركة التجارة تطورًا كبيرًا وسرعة في التداول للسلع والخدمات، مما أدي إلي انتشار التعامل بالعلامات التجارية، وأصبحت العلامات التجارية ذات طابع دولي، مما جعلها مجالاً خصبًا لمشكلات تنازع القوانين، ورغم المحاولات الدولية لتوحيد القواعد المنظمة لها، فإننا نجدها عاجزة عن تنظيم شتي المسائل المتعلقة بها، كما أنه لا يخفي علي باحث قانوني أن اختلاف الرؤي والمصالح الاقتصادية وطبيعة المجتمعات وأنظمتها الداخلية تقف حائلاً دون توحيد القواعد الوطنية في شأن التجارة الدولية، بما فيها العلامات التجارية، ومن ثم تبقي قواعد الإسناد هي السبيل لفض مشكلة تنازع القوانين.

ولا تتنازع القوانين إلا متي كانت العلامات التجارية أجنبية ذات سبغة دولية، ولا تتحقق دولية العلامات التجارية إلا بتوافر أحد المعيارين: المعيار الشخصي أو المعيار الإقليمي الذين أقرتهما الاتفاقيات الدولية المنظمة لحماية العلامات التجارية، فقد وضعت هذه الاتفاقيات ضوابط لتحقق كل من المعيارين، إذ يتحقق المعيار الإقليمي وفقًا لمكان وجود المنشأة التجارية أو الصناعية التي تستخدم العلامة التجارية لتمييز بضائعها أو منتجاتها أو خدماتها، وهو ما يسمي ببلد المنشأ[1]. وعلي الجانب الآخر

(1) P.MEINHADT, Conflict Avoidance in the Law of Patents and Trade-Marks, Law and Contemporary Problems, Duke University, Summer 1956, P.540.

يوجد المعيار الشخصي والذي يستند إلي مكان إقامة صاحب الشأن بالنسبة للعلامة التجارية أو جنسيته إذا لم يكن له منشأة في بلد طلب الحماية[١].

ونؤكد هنا أن لمالك العلامة التجارية الأجنبية الحق في استثمارها علي انفراد أو من خلال عقد من العقود، فالأصل أن وجود العلامة التجارية مقترن باستثمارها.

ولابد أن نفرق هنا بين القانون الواجب التطبيق علي العلامة التجارية، والقانون الواجب التطبيق علي العقود المتصلة بالتصرف في العلامة التجارية، وعلي هذا الأساس نقسم هذا الفصل إلي مبحثين:

**المبحث الأول**: القانون الواجب التطبيق علي العلامة التجارية.

**المبحث الثاني**: القانون الواجب التطبيق علي عقود العلامات التجارية.

(١) د/ عبد الكريم محسن أبو دلو، تنازع القوانين في الملكية الفكرية، دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، عمان، ٢٠٠٤، ص ١٥.

## المبحث الأول

## القانون الواجب التطبيق علي العلامة التجارية

**تمهيد وتقسيم**:

يتعين علينا قبل البحث عن القانون الواجب التطبيق علي العلامة التجارية وفقًا لقاعدة الإسناد[١] واجبة التطبيق عليها أن نبين الطبيعة القانونية للعلامة التجارية بوصف كون بيان تكييفها القانوني[٢] هو الخطوة الأولي في طريق القاضي المختص في الوصول للقانون الواجب التطبيق، وعلي هذا الأساس فإننا نقسم هذا المبحث إلي مطلبين:

**المطلب الأول**: الطبيعة القانونية للعلامات التجارية.

**المطلب الثاني**: منهج قواعد الإسناد والعلامات التجارية.

(١) قاعدة الإسناد هي القاعدة التي يضعها المشرع الوطني بهدف إرشاد القاضي إلي القانون الواجب التطبيق علي المسألة محل النزاع المشتملة علي العنصر الأجنبي، ومهمة هذه القاعدة هي إسناد الأمر إلي القانون الأكثر ملاءمة لحكم العلاقة من بين القوانين الأخرى المتنازعة.

(٢) يقصد بالتكييف في القانون الدولي الخاص العملية الأولية التي يقوم بها القاضي لتحديد الطبيعة القانونية للمسألة القانونية المشتملة علي العنصر الأجنبي المعروضة عليه بهدف إدراجها ضمن واحدة من الطوائف القانونية المعروفة بغية الوصول لقاعدة الإسناد وتطبيقها للوصول إلي القانون الواجب التطبيق.

## المطلب الأول

## الطبيعة القانونية للعلامات التجارية

أوضحنا أن الخطوة الأولى للوصول للقانون الواجب التطبيق علي العلامات التجارية الأجنبية وفقًا لقواعد الإسناد، يتطلب في البداية تكييف العلامة التجارية من خلال بيان طبيعتها القانونية.

**أولاً: الحق في العلامة التجارية حق من الحقوق اللصيقة بالشخصية:**

يرى أصحاب الاتجاه الأول أن حق صاحب العلامة التجارية يكيف على أنه من الحقوق اللصيقة بالشخصية، وذلك على أساس أن العلامة ـ بوصفها صنف من صنوف الملكية الفكرية ـ هي أفكار عبر عنها صاحبها في الشكل الذي أراده، وهي بذلك تكون جزء من شخصيته[١]. بالإضافة لكون صاحب العلامة هو وحده المسئول عنها، وله وحده الحق في تسجيلها واستعمالها دون تدخل الغير أو تعرضه، وكذلك يرى انصار هذا الاتجاه أن التقليد أو التزوير للعلامة التجارية لا يعد اعتداء علي أموال صاحب العلامة، ولكن اعتداء علي شخصه بوصفه صاحبها[٢].

ويري جانب آخر من الفقهاء أن الحق في العلامة حق شخصي[٣]، وقد تعرض هذا الرأي للنقد فلا يمكن التسليم بكون الحق في العلامة حقًا شخصيًا، وذلك لعدم وجود

(١) د/ جلال وفاء محمدين، مرجع سابق، ص ٥٤.
(٢) د/ عبد الكريم محسن أبو دلو، مرجع سابق، ص ٢٨.
(٣) د/ عبد الكريم محسن أبو دلو، مرجع سابق، ص ٢٨.

علاقة بين شخصين كالذي يقتضيه الحق الشخصي، فالحق في العلامة التجارية إنما هو علاقة بين شخص، والعلامة التجارية ذاتها[١].

**ثانياً: الحق في العلامة التجارية حق من الحقوق العينية:**

ذهب جانب من الفقهاء إلي إدماج الحق في العلامة التجارية ضمن الحقوق العينية بوصفها نوعًا من أنواع حق الملكية[٢]، واستند هذا الرأي إلي أن ملكية العلامات التجارية مثلها مثل الحقوق العينية الأصلية، فهي تخول لصاحبها حق التصرف في العلامة مثله مثل صاحب الحق العيني علي الأشياء المادية، مع ملاحظة أن الحق في العلامة التجارية ينصب علي شيء معنوي وليس مادي[٣]، وليس له صفة التأبيد فالمشرع يحدد مدة ملكيتها والتي تتراوح ما بين خمس إلي عشر سنوات، وإن كان لصاحب الحق في العلامة كافة الحقوق في استغلالها، إلا أن وجود الحق في العلامة التجارية واستمراره قرين بتسجيلها وتجديد التسجيل في مواعيد محددة قانونًا بعد دفع الرسوم المقررة لذلك[٤].

**ثالثاً: الحق في العلامة التجارية حق ذا طبيعة مزدوجة:**

يري جانب من الفقهاء أن حقوق الملكية الفكرية ومن بينها العلامات التجارية تعد حقًا مزدوجًا يجمع بين الحقوق العينية والحقوق الشخصية، وهذه الطبيعة المزدوجة تجمع بين كون الحق المادي أي العيني يجعل لصاحب الحق السلطة المباشرة

---

(١) هالة مقداد أحمد الجليلي، العلامة التجارية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، ١٩٩٧، ص ١٣.

(٢) د/ محمد حسني عباس، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧١، ص ٣٠٤.

(٣) علي خلاف هذا، انظر د/ عبد الحي حجازي، المدخل لدراسة العلوم القانونية، دراسة مقارنة، مطبوعات جامعة الكويت، جامعة الكويت، ١٩٧٠، ص ٢٨٦.

(٤) د/ نوري حمد خاطر، مرجع سابق، ص ٢٦٥.

علي الشيء الوارد عليه الملكية وهو العلامة التجارية، فيكون له حق التصرف فيها، واستغلالها، بالإضافة إلي أن الحق الشخصي يعطي لصاحبه الحق في نسبة المصنف إليه، كما يوفر الحماية القانونية لإبداعه فيحول دون قيام أي نزاع أو اعتراض عليه في نسبته إليه(١).

**رابعاً: الحق في العلامة التجارية حق ذا طبيعة خاصة:**

يري أنصار هذه الاتجاه أن العلامات التجارية وما يرد عليها من حقوق هي حقوق مستحدثة ذات طبيعة خاصة وكيان قانوني مستقل، ولا يمكن إدراجها ضمن أنواع الحقوق المالية التقليدية(٢). وأن إطلاق عبارة "حقوق الملكية الفكرية"، مجرد تسمية مجازية لحماية صنوف الملكية الفكرية ومن بينها العلامات التجارية.

ومع إقرارنا بكون الحق في العلامة التجارية حقًا ذا طبيعة خاصة، إلا أن هذا لا يمنع أن المشرع الفرنسي قد استعمل لفظ الملكية وبلفظ صريح عند الحديث عن العلامة التجارية في قانون الملكية الفكرية الفرنسي في المادة (L712-1)(٣)، كما أن تسجيل

---

(١) د/ محمد سعد رحاحله & إيناس الخالدي، مقدمات في الملكية الفكرية، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولي، ٢٠١٢، ص ٤٣.

(٢) د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، ص ٢٩.

(٣) راجع النص بالفرنسية:

Loi 92-597 1992-07-01 annexe JORF 3 juillet 1992,"La propriété de la marque s'acquiert par l'enregistrement. La marque peut être acquise en copropriété. L'enregistrement produit ses effets à compter de la date de dépôt de la demande pour une période de dix ans indéfiniment renouvelable" Voir à,

https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?cidTexte=LEGITEXT000006069414&idArticle=LEGIARTI000006279687, 2-3-2017.

العلامة التجارية في ذات القانون وفقًا للمادة (L713-1) يمنح مالكها حق الملكية علي العلامة للأموال والخدمات التي وضعت العلامة عليها[١].

وقبل أن نترك الحديث عن الطبيعة القانونية للعلامة التجارية لابد وأن نوضح أن التكييف قد ثار في شأنه عدة نظريات فيما يتعلق بالقانون الواجب التطبيق عليه، ولكن ما يعنينا هنا هو موقف القانون المصري.

فقد نصت المادة ١٠ من القانون المدني المصري علي أنه "القانون المصري هو المرجع في تكييف العلاقات عندما يطلب تحديد نوع هذه العلاقات في قضية تتنازع فيها القوانين، لمعرفة القانون الواجب تطبيقه من بينها". ويقصد بالقانون المصري هنا القانون في مجمله أيًا كان مصدره سواء أكان التشريع أم العرف أم الأحكام القضائية أم الفقه، مع ملاحظة أن المقصود هنا بالتكييف هو التكييف الأولي للوصول لقاعدة الإسناد دون التكييف الثانوي أو اللاحق الذي يخضع للقانون الواجب التطبيق الذي أشارت له قاعدة الإسناد والواجب التطبيق علي النزاع.

وسوف نحاول في خلال الصفحات التالية أن نعرض لمنهج قاعدة التنازع وأسسه ودوره في تحديد القانون الواجب التطبيق علي العلامة التجارية.

---

(١) راجع:

Loi 92-597 1992-07-01 annexe JORF 3 juillet 1992, "L'enregistrement de la marque confère à son titulaire un droit de propriété sur cette marque pour les produits et services qu'il a désignés".

## المطلب الثاني

## منهج قواعد الإسناد والعلامات التجارية

عرضنا في الفصل السابق للقواعد الموضوعية في شأن حماية العلامات التجارية، ومن الثابت قانونًا أنه بمجرد استيفاء إجراءات التصديق عليها طبقًا للإجراءات المقررة داخليًا في الدول الموقعة، وهو ما حدث مع الاتفاقيات الخاصة بالعلامات التجارية ـ سابق الإشارة إليها ـ حيث استوفت إجراءات التصديق عليها من قبل السلطة التشريعية المصرية ـ كما بينا سابقًا ـ ومن ثم أصبحت هذه القواعد جزءًا من القانون المصري، ولم يقف الأمر عند هذا الحد فقد أصدر المشرع المصري القانون ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ المنظم لحماية حقوق الملكية الفكرية، ومع ذلك خلي هذا القانون من أي قاعدة إسناد خاصة بالقانون الواجب التطبيق علي العلامات التجارية الأجنبية[١].

ووفقًا لما سبق يمكننا القول بأن حماية العلامات التجارية الأجنبية في مصر تستمد قواعدها من الاتفاقيات الدولية المتعلقة بتنظيم حماية العلامات التجارية وقواعد

(١) يري جانب من الفقهاء ـ وبحق ـ أن منهجي القواعد الموضوعية والقواعد ذات التطبيق المباشر (الضروري) أو ما يعرف بقواعد البوليس يشتركان في كونهما يتضمنا تنظيمًا موضوعيًا للمسألة محل النزاع. ويقصد بالقواعد ذات التطبيق الضروري هي تلك القواعد التي تلازم تدخل الدولة، والتي ترمي إلي تحقيق وحماية المصالح الحيوية والضرورية الاقتصادية والاجتماعية للجماعة، والتي يترتب علي عدم احترامها إهدار ما تبتغيه السياسة التشريعية، وتكون واجبة التطبيق علي كافة الروابط في مجال سريانها أيًا كانت طبيعتها وطنية أو ذات طابع دولي، راجع: د/ أحمد عبد الكريم سلامه، القواعد ذات التطبيق الضروري وقواعد القانون العام في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولي، ١٩٨٥، ص ٧١.

الإسناد، وقواعد التطبيق الضروري لتحديد القانون الواجب التطبيق الذي يحكم العلامات التجارية الأجنبية داخل مصر.

وبعد أن عرضنا للقواعد الدولية الاتفاقية بشأن العلامات التجارية، وأوضحنا خلوها من قاعدة دولية خاصة بتحديد القانون الواجب التطبيق علي العلامات التجارية، وكذلك ما كشفت عنه قواعد الإسناد المصرية من خلو التشريع المصري من قاعدة إسناد خاصة بالعلامات التجارية بصفة خاصة، وحقوق الملكية الفكرية بصفة خاصة.

ولهذا يري جانب من الفقهاء أن أقرب قواعد الإسناد للتطبيق علي العلامات التجارية هي تلك القاعدة الخاصة بالمنقولات. فقد نصت المادة ١٨ من القانون المدني المصري علي أنه "....ويسري بالنسبة إلى المنقول، قانون الجهة التي يوجد فيها هذا المنقول وقت تحقق السبب الذي ترتب عليه كسب الحيازة أو الملكية أو الحقوق العينية الأخرى أو فقدها"، فوفقًا لهذا الرأي فإن العلامات التجارية لا يصدق عليها وصف العقار، بالإضافة إلي أنها لا ترد علي شيء مادي فالعلامات التجارية تعد من قبيل المنقولات المعنوية[١]. ومع ذلك فإننا نري صعوبة انطباق ضابط الإسناد الذي أشارت له قاعدة الإسناد - سابق الإشارة إليها - فلا يمكن افتراض موقع للعلامة التجارية لصعوبة تحديد مكان وجودها ماديًا[٢].

وقد نصت المادة ٢٣ من القانون المدني المصري علي أنه "لا تسري أحكام المواد السابقة إلا حيث لا يوجد نص على خلاف ذلك في قانون خاص أو في معاهدة دولية نافذة في مصر"، هذه المادة تعني أنه علي القاضي العودة إلي القواعد الدولية

(١) د/ عبد الكريم أبو دلو، مرجع سابق، ص ٢٧.

(٢) د/ محمد وليد المصري، الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص؛ دراسة مقارنة للتشريعات العربية والقانون الفرنسي، دار الثقافة والنشر والتوزيع، ٢٠١١، ص ١٦٧.

المنظمة للعلامات التجارية، والتي تعد جزءًا من القانون الداخلي بعد التصديق عليها، بالإضافة لاستعانته بالقوانين المقارنة في هذا الصدد، وكذلك ما استقرت عليه القواعد العرفية الدولية في هذا الشأن، وهو ما تستوجبه الطبيعة الخاصة لتطبيق قواعد تنازع القوانين.

ولهذا وفي ظل هذا الغياب التشريعي فإننا سنحاول أن نعرض في هذا المطلب للاتجاهات الفقهية المختلفة في شأن القانون الواجب التطبيق علي العلامات التجارية.

**أولاً: تطبيق قانون دولة التسجيل:**

يري أنصار هذا الاتجاه أن القانون الواجب التطبيق علي العلامات التجارية هو قانون بلد الأصل استنادًا إلي أن العلامات التجارية تقع ضمن الأموال، مما يستوجب امتداد قاعدة الإسناد الخاصة بالأموال إليها بوصفها منقولات معنوية، ومن ثم فإنه ينطبق عليها قانون دولة الموقع[1]، والموقع وفقًا لهذا المفهوم هو قانون دولة التسجيل، بوصفها قانون الدولة التي خرج منها الكيان القانوني للعلامة التجارية.

ويري جانب آخر من الفقهاء أن المقصود بقانون دولة الأصل في ظل العلامات التجارية هو قانون دولة تسجيل العلامة لأول مرة، فالتسجيل هو الإجراء الفارق في خروج العلامة التجارية للنور، وتمتعها بالحماية القانونية، فيكون الاختصاص لقانون البلد الذي ظهر فيه الإنتاج الفكري لأول مرة وهو في حالة العلامة التجارية تسجيلها[2]. بالإضافة إلي أن وظيفة العلامة التجارية هي الحد من المنافسة غير المشروعة بين المنشأت الاقتصادية، ومن ثم فإن تسجيلها والقوانين المنظمة لها من

(١) د/ جابر جاد عبد الرحمن، تنازع القوانين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٩، ص ٥٣٠.

(٢) البعض جعل الاختصاص فيها للقانون الشخصي للمؤلف، د/ غالب الداودي، القانون الدولي الخاص الأردني ، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، ١٩٩٨، ص١٨٠ .

القوانين المتعلقة بأمن التجارة وتعد من قواعد التطبيق الضروري، حيث تدخل ضمن النظام العام الاقتصادي للدولة، ولهذا يعد قانون العلامات التجارية من القوانين ذات التطبيق المباشر الذي يمس أمن الدولة [١]، ومن ثم فإن خروجها للنور مرتبط بقانون دولة التسجيل[٢]، ولابد من التنويه هنا بأن اتفاقية باريس لم توجب تسجيل العلامة التجارية لتتمتع بالحماية (المادة٦).

وقد أخذ بهذا الاتجاه التشريع التونسي فلم يعالج القانون الواجب التطبيق علي العلامة التجارية بنص خاص إلا أنه أخضع المال المسجل لقانون بلد التسجيل، فنص الفصل ٥٩ من مجلة القانون الدولي الخاص التونسية علي أنه "يخضع المنقول المسجل أو المرسم لقانون الدولة التي سجل بها..."، وهو يتطابق مع موقف المشرع الروماني والمشرع الألماني والمشرع الياباني[٣].

وقد نص القانون البحريني رقم ٦ لسنة ٢٠١٥ الخاص بتنازع القوانين في المسائل المدنية والتجارية ذات العنصر الأجنبي في مادته ١/٢٧ علي أنه "يسري على الملكية الأدبية والفنية قانون الدولة المطلوب توفير الحماية فيها، وعلى الملكية الصناعية بما فيها الوسائل التجارية المميزة قانون الدولة التي سجلت فيها، فان كانت

(١) د/ محمد عبد الله محمد المؤيد، منهج القواعد الموضوعية في تنظيم العلاقات الخاصة ذات الطابع الدولي، دراسة تأصيلية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص ١٢، د/ محمد وليد المصري، مرجع سابق، ص ١٦٩.

(٢) د/ أحمد عبد الكريم سلامه، القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولي، بدون سنة نشر، ص ٩٤٣.

(3) P.TORREMANS, Intellectual Property and The Eu Rules On Private International Law: Match Or Mismatch, See at, http://eprints.nottingham.ac.uk/3604/1/pdf_chapter_18.pdf, 3-5-2017.

مسجلة في اكثر من دولة و كان من بينها مملكة البحرين، فان القانون الواجب التطبيق هو القانون البحريني".

وقد نص القانون البحريني صراحة علي تطبيق قانون دولة التسجيل حاسمًا أي جدل في شأن القانون الواجب التطبيق علي العلامة التجارية، مع مراعاة أنه في حالة تسجيل العلامة في أكثر من دولة كما في حالة التسجيل الدولي يكون الأولوية للقانون البحريني في حالة كون دولة البحرين من بين دول التسجيل.

**ثانياً: قانون دولة الاستعمال:**

يري جانب من الفقهاء أن الغاية من العلامة التجارية هو تمييز منتج أو سلعة أو خدمة، ولهذا فإن قانون الدولة التي يقع فيها المنشأة أو المشروع أو الكيان الاقتصادي الذي يستعمل العلامة لتمييز منتجه أو خدمته عن غيرها هو القانون الواجب التطبيق[١]، علي اعتبار أن العلامة التجارية ترتبط ارتباطًا وثيقًا بالمنشأة الاقتصادية التي تستعملها، مما يحقق نوعًا من التوحيد في شأن القانون الواجب التطبيق علي كافة المعاملات المتعلقة بالعلامة التجارية، والعقود التي تبرمها المؤسسة مستخدمة العلامة.

ويقوم هذا الرأي علي منح الاختصاص التشريعي لقانون دولة استعمال العلامة التجارية، بمعنى أن القانون الواجب التطبيق هو قانون الدولة التي استعملت فيها العلامة التجارية لأول مرة[٢]، أي قانون الدولة التي يوجد بها المشروع الذي تتصل

(١) د/ عبد الكريم محسن أبو دلو، مرجع سابق، ص ٥٦.
(٢) د/ أحمد عبد الكريم سلامه، القانون الدولي الخاص، مرجع سابق، ص ٩٤٣.

به العلامة التجارية والتي تميزه عن غيره، ذلك أن الحق في العلامة التجارية يستمد من الأسبقية في استعمالها للدلالة على مشروع معين(١).

ولا تقوم مشكلة هنا إذا كانت العلامة التجارية تستعمل في دولة واحدة، ولكن الصعوبة تثور في حالة ما اذا كانت العلامة التجارية تستعمل في أكثر من دولة في هذه الحالة يختار هذا الاتجاه من الفقهاء إخضاع التصرفات القانونية للعلامة التجارية لقانون الاستعمال لأول مرة. ويستند هذا الرأي إلي أن العلامة تعتبر وسيلة لحماية نفسها وحماية صاحبها من المنافسة غير المشروعة، حيث لا يمكن تصور منافسة بدون استعمال. ومن هنا تكمن أهمية تحديد وضبط التاريخ لكل استعمال حتى نكون على دراية بمعرفة الاستعمال الأول(٢).

ويستند هذا الرأي كذلك إلي أن الحماية القانونية التي أسبغتها التشريعات الوطنية علي العلامات التجارية لا يستند إلي كونها إنتاجًا ذهنيًا بل بوصفها وسيلة لتجنب المنافسة غير المشروعة، والدليل علي ذلك أنه لا يثبت الحق فيها بمجرد الابتكار أو الإيداع، بل الأولوية في استعمالها، واستمرار هذا الاستعمال، وعادة ما يتم استخدام العلامة من قبل منشأة، ولهذا عد موقع العلامة في الدولة التي استعملت فيها العلامة من قبل المنشأة لأول مرة(٣). كما يضيف هذا الرأي حجة أخري وهي أن الأخذ

(١) د/ هشام علي صادق، تنازع القوانين، دراسة مقارنة في المبادئ العامة والحلول الوضعية المقررة في التشريع المصري، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثالثة، ١٩٩٣، ص

(2) A Guide for Business, Trademarks Basics, International Trademark Association, Powerful Network Powerful Brands, See at, http://www.inta.org/Media/Documents/2012_TMBasicsBusiness.pdf, 2-3-2017.

(٣) د/ عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، الجزء الثاني، الهيئة المصرية العامة للكتاب، الطبعة التاسعة، ١٩٨٦، ص ٤٠٥.

بقانون دولة الاستعمال الأول للعلامة يضمن وحدة القانون الواجب التطبيق حينما توجد مشروعات منافسة في أكثر من دولة تستعمل ذات العلامة التجارية.

وقد أخذ بهذا الاتجاه التشريعات التي تعترف بالأثر الكاشف أو المقرر لتسجيل العلامة التجارية، وبأن ملكية العلامة تثبت بالاستعمال، ومن بين هذه التشريعات التشريع البلجيكي والتشريع السويسري والتشريع الهولندي والتشريع الأمريكي(١).

كما نصت المادة ٥٨ من القانون الكويتي رقم ٥ لسنة ١٩٦١ بتنظيم العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي الصادر عام ١٩٦٠ علي أنه "يسري على براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية والعلامات التجارية، والاسم التجاري قانون موقعها. ويعتبر موقع براءة الاختراع البلد الذي منحها، وموقع الرسم والنموذج الصناعي البلد الذي أودع أو سجل فيه، وموقع العلامة التجارية بلد منشأة الاستغلال، وموقع الاسم التجاري بلد المركز الرئيسي للمحل التجاري". وبهذا يكون القانون الكويتي قد نص صراحة علي أن القانون الواجب التطبيق هو قانون دولة الاستعمال.

**ثالثاً: تطبيق قانون دولة طلب الحماية:**

يأتي هذا الاتجاه متسقًا مع سيطرة مبدأ المعاملة الوطنية التي انتهجته القواعد الموضوعية في شأن حماية العلامات التجارية علي الصعيد الدولي، وهو ما أكده الفقه الحديث في هذا الشأن(٢).

ويرتكن هذا الرأي لعدة حجج من أهمها: أن قانون بلد طلب الحماية أو قانون دولة القاضي هو القانون الأنسب لحكم العلامات التجارية لتعلقها بالأمن الاقتصادي

---

(1) P.MEINHADT, P.R., P.547.

(٢) د/ أحمد عبد الكريم سلامه، القواعد ذات التطبيق الضروري، مرجع سابق، ص ١٠١٨.

للدولة، بالإضافة إلي أن القانون الحاكم للعلامات التجارية له طابع إقليمي لا يمتد إلي الخارج، بالإضافة إلي أن للعلامات التجارية طابع عالمي يتعذر معه تمركزها مكانيًا في مقر مادي واعتباره مقرًا لها، فعالميتها يفترض معه تعدد قوانين الدول التي قد توجد فيها، مما يجعل قانون دولة الحماية هو الأنسب عند التطبيق(١)، ويأتي هذا الاتجاه متفقًا مع الرأي القائل بأن القواعد المنظمة لحماية العلامات التجارية تعد من القواعد ذات التطبيق المباشر.

في النهاية يمكننا القول بأن القانون المصري يعد أنسب القوانين للتطبيق علي العلامات التجارية الأجنبية المتنازع بشأنها أمام القضاء المصري، متي انعقد الاختصاص له، إذ يطبقه القاضي الوطني دون تفرقة بين علامة تجارية وطنية وعلامة تجارية أجنبية، إلا أن الطبيعة الخاصة للعلامة التجارية الأجنبية يجعل من الصعب حكمها بقانون واحد في شتي جوانبها، ومن ثم يتعين علينا أن نعرض لنطاق تطبيق قانون العلامات التجارية المصري باعتباره قانون دولة طلب الحماية ثم نبين بعد ذلك المسائل التي تخرج من نطاقه.

## رابعاً: نطاق تطبيق قانون العلامات التجارية المصري بوصفه قانون بلد طلب الحماية:

لابد وأن نؤكد في البداية أن النظام القانوني المصري لحماية العلامات التجارية يعد نتاجًا لمجموعة من القواعد القانونية المتمثلة في القانون ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، بالإضافة إلي مجموعة القواعد الموضوعية ذات الأصل الدولي والتي تتسم بأنها قواعد ذات تطبيق ضروري تحكم العلامات التجارية الأجنبية متي عقد الاختصاص للقاضي المصري، دون النظر لكون مالك العلامة مصري أم أجنبي.

---

(١) د/ عبد الكريم أبو دلو، مرجع سابق، ص ٦٣.

ويطبق القانون المصري علي معظم المسائل المرتبطة بالعلامة الأجنبية، ومن أهمها نشوء الحق في العلامة التجارية، وانقضائها.

**١ـ نشوء الحق في العلامة التجارية الأجنبية**:

يعد نشوء الحق في العلامة التجارية وزوالها من الأمور التي تندرج تحت قواعد قانون بلد طلب الحماية، وقد نظم قانون الملكية الفكرية المصري الحق في العلامة في المواد من ٦٣ حتي ١١٦، فقد نصت المادة ٦٣ علي أنه "العلامة التجارية هي كل ما يميز منتجًا سلعة أو خدمة عن غيره، وتشمل على وجه الخصوص الأسماء المتخذة شكلاً مميزًا، والإمضاءات، والكلمات والحروف، والأرقام والرسوم، والرموز، وعناوين المحال والدمغات، والأختام والتصاوير، والنقوش البارزة، ومجموعة الألوان التي تتخذ شكلا خاصًا ومميزًا، وكذلك أي خليط من هذه العناصر إذا كانت تستخدم أو يراد أن تستخدم إما في تمييز منتجات عمل صناعي أو استغلال زراعي، أو استغلال الغابات أو لمستخرجات الأرض، أو أية بضاعة، وإما لدلالة على مصدر المنتجات أو البضائع أو نوعها أو مرتبتها أو ضمانها أو طريقة تحضيرها وإما للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات، وفى جميع الأحوال يتعين أن تكون العلامة التجارية مما يدرك بالبصر".

وقد أوضحت المادة السابقة المقصود بالعلامة التجارية، ثم نصت المادة ٦٥ علي أنه "يعتبر من قام بتسجيل العلامة مالكًا لها متى اقترن ذلك باستعمالها خلال الخمس السنوات التالية للتسجيل، ما لم يثبت أن أولوية الاستعمال كانت لغيره، ويحق لمن كان أسبق إلى استعمال العلامة ممن سجلت باسمه الطعن ببطلان التسجيل خلال الخمس سنوات المذكورة ومع ذلك يجوز الطعن ببطلان تسجيل العلامة دون التقيد بأي مدة متى اقترن التسجيل بسوء النية".

يعني هذا أن كسب الحق في العلامة التجارية ينشأ من واقعة مادية تتمثل في الاستعمال الجدي والمستمر في تمييز البضائع أو الخدمات[١]، وقد مال لهذا الاتجاه الأنظمة القانونية الأنجلو سكسونية فقد رتبت حقوقًا لصاحب العلامة بمجرد الاستعمال كما هو الحال في الأنظمة القانونية الإنجليزية والأمريكية والأسترالية والكندية[٢] أو عن طريق التسجيل الذي يعد الإجراء الشكلي الذي نص عليه القانون لثبوت ملكية الشخص للعلامة، ولكن هذا لا يحول دون القول بأن تسجيل العلامة في الدول الأنجلو سكسونية يمنحها حقوقًا أكثر.

ووفقًا للنص السابق من القانون المصري يعد الشخص مالكًا للعلامة التجارية متي قام بتسجيلها، واقترن ذلك باستعمالها خلال الخمس السنوات التالية للتسجيل، ما لم يثبت أن أولوية الاستعمال كانت لغيره. وقد أوكل القانون لمصلحة التسجيل التجاري سلطة القيام بتسجيل العلامات التجارية في السجل الخاص بهذه العلامات.

وفي ضوء ما سبق يعد تسجيل العلامة التجارية[٣] في القانون المصري أثر مقرر للحق في ملكية تلك العلامة في نهاية مدة محددة حددها القانون، فإن مضت تلك

---

(١) د/ مصطفي كمال طه، مرجع سابق، ص ٨٤٩.

(2) A Guide for Business, Trademarks Basics, International Trademark Association, Powerful Network Powerful Brands, See at, http://www.inta.org/Media/Documents/2012_TMBasicsBusiness.pdf, 2-3-2017.

(٣) يعرف تسجيل العلامة التجارية بأنها النتيجة النهائية للسير في إجراءات محددة ينص عليها القانون ابتداءً من تقديم الطلب حتي إصدار شهادة به، وللتسجيل مفهومان أحدهما داخلي والآخر دولي، وأساس التفرقة يكمن في النظام القانوني الذي تخضع له إجراءات التسجيل وليس الأثر المترتب عليه، فالتسجيل الدولي يتم بموجب نظام مدريد، أما التسجيل الوطني أو الداخلي فيخضع للأحكام القانونية السارية داخل الدولة، ماهر فوزي حمدان، مرجع سابق، ص ١٦.

المدة وهي خمس سنوات دون اعتراض أو منازعة في شأنها، يكون التسجيل منشئًا للحق في العلامة، مع بقاء أسبقية الاستعمال أساس للحق في ملكية العلامة[١]. وقد استقر قضاء محكمة النقض المصرية علي أن الحق في الملكية لا يستند إلى مجرد التسجيل بل إن التسجيل لا ينشئ بذاته حقًا في ملكية العلامة، إذ أن هذا الحق وليد استعمال العلامة ولا يقوم التسجيل إلا قرينة على هذا الحق يجوز دحضها لمن يدعى أسبقيته في استعمال العلامة إلا أن تكون قد استعملت بصفة مستمرة خمس سنوات على الأقل من تاريخ التسجيل دون أن ترفع بشأنها دعوى حكم بصحتها[٢].

ويلاحظ أنه إذا اعترض مستعمل علامة تجارية أجنبية علي تسجيل علامة مشابهة لعلامته في مصر، ولو لم تكن مسجلة نظرًا لأنه من شأن هذا التسجيل تضليل المستهلكين، فإن القانون المصري يطبق علي هذا النزاع، بوصفه قانون دولة طلب الحماية، ويأتي هذا متفقًا مع ما أقرته محكمة النقض من اختصاص المحاكم المصرية بكل منازعة تتعلق بملكية العلامة التجارية المراد تسجيلها في مصر دون الانتظار لقرار إدارة التسجيل في شأن المعارضة بالقبول أو الرفض، وقصر اختصاص هيئة التسجيل علي مدي قيام الاعتراض علي قبول تسجيلها علي أسباب جدية من عدمه[٣]. مما يعني إقرارًا بتطبيق قانون دولة القاضي نظرًا لاتساقه المباشر مع قواعد حماية العلامة التجارية المراد تسجيلها.

ونظرًا لأهمية الأثر القانوني المترتب علي تسجيل العلامات التجارية واتصاله بالنظام الاقتصادي للدولة والأمن الصناعي بها وصناعة الاستثمار، فإنه

(١) د/ صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص ١٣٠.
(٢) محكمة النقض، الطعن رقم ٤١٣، الجلسة ٤/٩/ ١٩٦٤، المكتب الفني، ٢٩ قضائية، ص ٥٣٥.
(٣) محكمة النقض، الطعن رقم ٤١٣، الجلسة ٤/٩/ ١٩٦٤، المكتب الفني، ٢٩ قضائية، ص ٥٣٥.

لا يتصور أن يتم تسجيل علامة أجنبية في مصر إلا وفقًا لأحكام القانون المصري، فتسجيل العلامة التجارية الأجنبية داخل مصر هو في حقيقته احتكار للدولة، فلها أن تمنح من تشاء احتكارات علي إقليمها في نطاق تشريعها الإقليمي، ولا يتم هذا إلا من خلال الجهة الوطنية المكلفة بهذا، وما تصدره الجهات المختصة من قرار بتسجيل العلامة التجارية الأجنبية في السجلات الوطنية هو أمر متعلق بسيادة الدولة، ومن ثم تعد القواعد القانونية بشأنها من قواعد التطبيق الضروري ولا مجال هنا إلا لتطبيق التشريع الوطني[١]، ويمتد الأمر إلي أسباب انقضاء التسجيل، حيث أن جميع الأمور المتعلقة بنشوء الحق وزواله خاضعة لقانون دولة القاضي (قانون دولة طلب الحماية).

يبقي أن نؤكد هنا علي أن تسجيل العلامات التجارية الأجنبية في مصر هو عبارة عن طلب لمد الحماية إلي مصر، ويجوز لأي شخص طبيعي أو معنوي، مصري أو أجنبي اللجوء إلي الجهة المختصة طلبًا لتسجيل العلامة فقد نصت المادة ٦٦ من قانون الملكية الفكرية المصري علي أنه "مع عدم الإخلال بأحكام الاتفاقيات الدولية النافذة في جمهورية مصر العربية يكون لكل شخص طبيعي أو اعتباري من المصريين أو من الأجانب الذين ينتمون أو يتخذون مركز نشاط حقيقي وفعال لهم في احدى الدول أو الكيانات الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أو التي تعامل جمهورية مصر العربية معاملة المثل الحق في التقدم إلى مصلحة التسجيل في جمهورية مصر العربية وما يترتب على ذلك من حقوق طبقًا لأحكام هذا القانون بطلب تسجيل علامة تجارية. ويستفيد مواطنو جميع الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية من أي ميزة أو أفضلية أو امتياز أو حصانة يمنحها أي

(١) د/ عبد الكريم محسن أبو دلو، مرجع سابق، ص ٦٣.

قانون آخر لرعايا أي دولة فيما يتعلق بالحقوق المنصوص عليها في هذا الباب ما لم تكن هذه الميزة أو الأفضلية أو الحصانة نابعة من: أ ـ اتفاقيات المساعدة القضائية أو اتفاقيات إنفاذ القوانين ذات الصبغة العامة. ب ـ الاتفاقيات المتعلقة بحقوق حماية الملكية الفكرية والتي أصبحت سارية قبل أول يناير سنة ١٩٩٥".

ويمكننا القول بأنه بتوافر شروط تسجيل العلامة التجارية وفقًا للقانون المصري ـ كما بينا سابقًا ـ يكون لصاحب الحق فيها التقدم للجهة المختصة وفقًا للإجراءات المقررة لذلك. وعلينا أن نبين هنا أن التسجيل الدولي للعلامة التجارية كفل لأي صاحب علامة أن يتقدم لأي مكتب خاص بالعلامات في أي دولة عضو في اتفاقية مدريد بطلب لتسجيل علامته وفقًا لقانونها الوطني مع تقديم طلب بتسجيل علامته في أي دول أعضاء أخري من خلال تقديم الأوراق والرسوم المقررة لذلك، ويراعي هنا أن التسجيل في بقية الدول الأعضاء يخضع لقانونها الوطني والقواعد المقررة لهذا، وهو ما يؤكد علي خضوع العلامة التجارية لقانون دولة طلب الحماية، فتسجيل علامة تجارية في مصر لا يحول دون رفض تسجيلها في دولة عضو أخري والعكس صحيح.

كما نصت المادة ٧٥ من قانون الملكية الفكرية المصري علي أنه "إذا أودع طلب تسجيل علامة في احدى الدول أو الكيانات الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أو التي تعامل جمهورية مصر العربية معاملة المثل جاز لمقدم الطلب أو لمن ألت إليه حقوقه ـ خلال الستة الأشهر التالية تقديم الطلب ـ أن يتقدم إلى المصلحة في جمهورية مصر العربية بطلب مماثل يتعلق بذات العلامة وينصب على ذات المنتجات التي يشملها الطلب السابق وذلك كله وفقًا للشروط والأوضاع المنصوص عليها في هذا القانون ولائحته التنفيذية.

وفى هذه الحالة يعتد في تحديد الأولوية بتاريخ تقديم الطلب الأول في البلد الأجنبي".

ولابد وأن نبين هنا أنه وفقًا للمادة ١/٦ من اتفاقية باريس فإن شروط إيداع وتسجيل العلامة التجارية يخضع للتشريع الوطني في كل دولة من دول الاتحاد، فالقانون الوطني للدولة التي يراد تسجيل العلامة فيها هو الذي يحدد شروط إيداع العلامة وإجراءات تسجيلها. ومع ذلك لا يجوز لأي دولة من دول الاتحاد أن ترفض تسجيل علامة مودعة في أي دولة من دول الاتحاد بمعرفة أحد رعايا دول الاتحاد أو تبطل تسجيلها استنادًا إلى عدم إيداع العلامة أو تسجيلها أو تجديدها في بلد المنشأ، فلو أودعت شركة سويسرية طلبًا لتسجيل علامة تجارية في إيطاليا، ثم تقدمت بطلب لاحق لتسجيل ذات العلامة التجارية في مصر، فلا يجوز رفض طلب تسجيل العلامة في مصر استنادًا إلى أن الشركة السويسرية لم تودع طلبًا لتسجيل العلامة أو لم تسجلها في سويسرا.

**٢ـ انقضاء الحق في العلامة التجارية**:

بينا سابقًا أن الحق في العلامة التجارية ينشأ بالاستعمال، وأن الملكية في شأنها لا تنقضي بعدم التسجيل أو عدم التجديد، ومع ذلك فإن الحق في العلامة التجارية قد ينقضي وفقًا لقانون الملكية الفكرية المصري في الحالات الآتية:

**أ ـ الشطب الإرادي**:

فقد يتقدم مالك العلامة طواعية وبإرادته المنفردة للجهة المختصة طالبًا شطب العلامة لأي سبب يراه مناسبًا هو أو من يقوم مقامه قانونًا[١].

(١) د/ صلاح زين الدين مرجع سابق، ص ٢٣٩.

**ب ـ الشطب الحكمي**:

نصت المادة ٩٠ من قانون الملكية الفكرية المصري علي أن "مدة الحماية المترتبة على تسجيل العلامة عشر سنوات وتمتد لمدة أو لمدد مماثلة على طلب صاحبها في كل مرة خلال السنة الأخيرة من مدة الحماية مقابل سداد الرسم المستحق على طلب التسجيل لأول مرة.

ويجوز بعد فوات تلك المدة بما لا يجاوز ستة شهور أن يتقدم صاحبها بطلب تجديد مدة الحماية وذلك مقابل أداء الرسم المقرر ورسم إضافي تحدده اللائحة التنفيذية لهذا القانون بما لا يجاوز خمسمائة جنية وإلا قامت المصلحة بشطب العلامة".

يعني هذا أنه يتم شطب العلامة متي لم يقم صاحب الشأن بتجديدها خلال السنة الأخيرة من مدة العشر سنوات المقررة للحماية، وفي مثل هذه الحالة لا يحتاج الأمر إلي حكم قضائي أو قرار إداري، وهو ما يعرف بالشطب الحكمي.

**ج ـ الشطب القضائي**:

نصت المادة ٩١ من قانون الملكية الفكرية علي أنه "يجوز للمحكمة المختصة بناءً على طلب كل ذي شأن أن تقضى بشطب تسجيل العلامة بحكم قضائي واجب النفاذ إذا ثبت لديها أنها لم تستعمل بصفة جدية – دون مبرر تقدره – لمدة خمس سنوات متتالية".

ووفقًا للمادة ٣/٦ من اتفاقية باريس للملكية الصناعية تعتبر العلامة التي سجلت وفقا للقانون في إحدى دول الاتحاد مستقلة عن العلامات التي سجلت في دول الاتحاد الأخرى بما في ذلك دولة المنشأ، فإذا لم يجدد تسجيل العلامة أو أبطلت في دولة من الدول التي سجلت فيها، فلا يعنى ذلك أن تفقد العلامة الحماية أو يبطل تسجيلها في الدول الأخرى، ويعرف هذا المبدأ بمبدأ استقلال الحماية الخاصة بالعلامة فى كل دولة.

**خامساً: استبعاد القانون الواجب التطبيق:**

يتعين علينا أن نبين أن الطبيعة الخاصة للحق في العلامة التجارية، قد انعكس علي القانون الواجب التطبيق فهي ليست صورة تقليدية للحق في الملكية، ففي الجانب الأدبي تنصب علي عناصر معنوية تتعلق بعنصر التسويق، وكذلك سواء في جانبيها المادي أم المعنوي فهي تنصب علي الأمن الاقتصادي للدولة، مما يستوجب خضوعها لقانون بلد الحماية(١).

يستوجب هذا الأمر التفرقة بين القانون الواجب التطبيق علي العلامة التجارية المسجلة والعلامة التجارية غير المسجلة ببلد طلب الحماية وكذلك القانون الواجب التطبيق علي التصرف ذاته. فيحكم القانون المصري باعتباره قانون بلد الحماية مدي قابلية العلامة المسجلة في مصر للتصرف فيها. فقد نصت المادة ٨٧ من القانون ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ علي أنه "يجوز نقل ملكية العلامة أو تقرير أي حق عيني عليها أو الحجز عليها استقلالاً عن المحل التجاري أو مشروع الاستغلال وذلك وفقًا للقواعد والإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية هذا القانون".

ووفقًا للنص السابق يكون لصاحب العلامة الحق في التصرف فيها علي استقلال، مع مراعاة أن مدي قابلية التصرف في العلامة غير المسجلة يخضع لقانون بلد طلب الحماية(٢). فتخضع العلامة التجارية الأجنبية غير المسجلة إسوة بغيرها من الأموال لقاعدة الإسناد المتعلقة بالمنقولات في شأن تحديد القانون الذي يحكم مدي قابلية التصرف فيها. وذلك مع مراعاة ما نصت عليه المادة ٦٨ من قانون الملكية الفكرية المصري في شأن العلامة المشهورة، حيث نصت علي أنه "يكون لصاحب

---

(1) P.MEINHADT, P.R., P.547,

(٢) د/ عبد الكريم محسن أبو دلو، مرجع سابق، ص ٢٧٥.

العلامة التجارية المشهورة عالميا وفي جمهورية مصر العربية حق التمتع بالحماية المقررة في هذا القانون ولو لم تسجل في جمهورية مصر العربية. ويجب على المصلحة أن ترفض من تلقاء نفسها أي طلب لتسجيل علامة مطابقة لعلامة مشهورة يتضمن استخدام العلامة لتمييز منتجات تماثل المنتجات التي تستخدم العلامة المشهورة في تمييزها، ما لم يكن مقدمًا من صاحب العلامة المشهورة. ويسري الحكم المتقدم على طلبات التسجيل التي تنصب على منتجات لا تماثل المنتجات التي تستخدم العلامة المشهورة في تميزها إذا كانت العلامة المشهورة مسجلة في إحدى الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية وفي جمهورية مصر العربية وكان استخدام العلامة على المنتجات غير المنتجات المماثلة من شأنه أن يحمل الغير على الاعتقاد بوجود صله بين صاحب العلامة المشهورة وتلك المنتجات وأن يؤدى هذه الاستخدام إلى الحاق ضرر بصاحب العلامة المشهورة".

ويبقي هنا أن نعرض للقانون الواجب التطبيق علي التصرف الوارد علي العلامة التجارية الأجنبية سواء أكانت مسجلة أم لا، وهنا يكون الخضوع للقانون الذي تعينه قاعدة الإسناد في شأن هذا التصرف. ولهذا نعرض في الصفحات التالية للتصرفات التي ترد علي العلامات التجارية الأجنبية ثم نعقب هذا بالحديث عن القانون الواجب التطبيق علي التصرفات التي ترد علي العلامات التجارية الأجنبية.

## المبحث الثاني

## القانون الواجب التطبيق علي عقود العلامات التجارية

**تمهيد وتقسيم**:

في البداية لابد وأن نؤكد أن لمالك العلامة التجارية الحق في استغلالها والاستثمار فيها، ومع تطور التجارة الدولية وما عرف بثورة المعلوماتية التي أحاطت بكافة الأنشطة الاقتصادية في شتي بقاع الأرض، تطورت وظيفة العلامات التجارية من مجرد كونها أداة لتمييز السلعة أو الخدمة إلي أداة لضمان جودة السلعة ومستوي الخدمة، وقد نصت المادة ٢١ من اتفاقية التريبس علي أنه "يجوز للبلدان الأعضاء تحديد شروط الترخيص باستخدام العلامات التجارية أو التنازل عنها على أن يفهم أنه غير مسموح بالترخيص الإلزامي باستخدام العلامات التجارية، وبأن لصاحب العلامة التجارية حق التنازل عنها للغير مع أو بدون نقل المنشأة التي تنتمي إليها العلامة التجارية إلى صاحب العلامة الجديد".

ووفقًا لنص المادة السابقة فقد أصبح من حق صاحب العلامة التصرف فيها علي استقلال عن المشروع التجاري، وهو ذات ما سار عليه المشرع المصري فقد نصت المادة ٨٧ من قانون الملكية الفكرية علي أنه "يجوز نقل ملكية العلامة أو تقرير أي حق عيني عليها أو الحجز عليها استقلالاً عن المحل التجاري أو مشروع الاستغلال وذلك وفقًا للقواعد والإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية هذا القانون".

وتعد العقود الطريق الحقيقي لاستغلال العلامات التجارية، ونفرق هنا بين العقود الناقلة لملكية العلامات التجارية الأجنبية والعقود غير الناقلة لملكيتها.

وعلي هذا الأساس نقسم هذا المبحث لمطلبين:

**المطلب الأول**: أنواع العقود المتصلة بالعلامات التجارية.

**المطلب الثاني**: القانون الواجب التطبيق علي العقود المتصلة بالعلامات التجارية.

## المطلب الأول

## أنواع العقود المتصلة بالعلامات التجارية

يتعين علينا أن نفرق هنا بين العقود التي تنقل ملكية العلامات التجارية الأجنبية، وتلك العقود التي تبقي علي ملكية العلامة التجارية الأجنبية لصاحبها الأصلي.

### أولاً: العقود الناقلة لملكية العلامات التجارية الأجنبية:

يحق لمالك العلامة التجارية الأجنبية إبرام عقود لنقل ملكية العلامة التجارية كعقد البيع والرهن، فلمالك العلامة في عقد البيع التنازل عن ملكيته المعترف له بها علي العلامة[1]، والتنازل عن العلامة التجارية، قد يكون عن طريق الهبة أو بالتخلي عن ملكيتها كأن يكتشف مالكها أن مالكًا آخر له الأولوية بملكيتها، فيتنازل عنها لصالح ذلك المالك الجديد منعًا لمنازعات بشأنها[2]. وقد يكون التنازل بطريقة غير رضائية كأن يتم الحجز عليها من قبل دائن مالكها، فيقوم الدائن ببيعها بغية استيفاء حقه.

(1) G.BACHER, Trademark Law Aspects of Distribution Contracts, See at, http://www.szecskay.hu/dynamic/publications/bacher_distribution_and_tm_rights__2011.pdf, 2-5-2016.

(2) G.BACHER, P.R., P.3.

**ثانياً: العقود غير الناقلة لملكية العلامات التجارية الأجنبية:**

يقصد بهذه العقود، تلك التي يكون محلها لا يرتب انتقال ملكية العلامة التجارية بل يبقي مالكها حائزًا لها كعقد الترخيص باستعمالها، وعقد رهن العلامة التجارية.

فوفقًا لعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية يبرم اتفاق خطي بين مالك العلامة التجارية وهو المرخص وشخص آخر وهو المرخص له سواء أكان شخصًا طبيعيًا أم معنويًا علي أن يستعمل المرخص له العلامة التجارية علي كل أو بعض السلع أو الخدمات مقابل مبلغ محدد، وذلك خلال مدة محددة اتفاقًا أو قانونًا. والترخيص باستعمال العلامة التجارية هو عقد بمقتضاه يخول صاحب العلامة لغيره استعمالها خلال مدة معينة فيضع العلامة على سلعة أو منتج من صنعه، وذلك مقابل مبلغ محدد مع بقاء المرخص محتفظًا بملكية العلامة.

وقد تطور استخدام العلامة التجارية بشكل ملحوظ، فلم يعد الترخيص يقتصر في كثير من العقود على استعمال العلامة فحسب، بل أصبح الترخيص باستعمالها يقترن بنقل المعرفة الفنية know-how. وقد عرف هذا الشكل الأخير من عقود الترخيص فى الولايات المتحدة الأمريكية، ثم انتقل إلى كثير من دول العالم تحت مسمي عقد الفرنشايز franchise، ويعتمد عقد الفرنشايز على الترخيص باستعمال الاسم والعلامة التجارية، ويتضمن العقد ـ في الغالب ـ نقل تكنولوجيا حيث يكشف للمرخص الأسرار الصناعية اللازمة لإنتاج السلعة المرخص له بها[1].

(١) د/ حسام عبد الغني الصغير، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣، ص ٦١ وما بعدها.

ويقوم عقد الفرنشايز علي حق المرخص في طرح منتجاته في السوق باستعمال اسم المرخص وعلامته التجارية فيستفيد من شهرتها فضلاً عن استفادته من الأسرار الصناعية والمعلومات الفنية والتكنولوجيا والمساعدات التي يقدمها المرخص وتشمل التدريب والإرشادات والإعلانات والمعلومات الفنية فضلاً عن المعلومات المالية والتسويقية.

وقد يكون عقد الترخيص احتكاريًا باستعمال العلامة التجارية، حيث يستأثر به المرخص له وحده، ومن ثم يمتنع علي مالك العلامة أن يبرم عقد ترخيص لشخص آخر، وهو ما يعرف بعقد الترخيص الاستئثاري، وإذا كان لأحد الأطراف أكثر من مؤسسة واحدة، فإن المؤسسة المقصودة بهذه المبادئ هي المؤسسة الأوثق صلة بالعقد وقت إبرامه.

ويعتبر رهن العلامة التجارية من الموضوعات المستحدثة والتي باتت ذات أهمية بالغة، فرهن العلامة التجارية هو على جانب بالغ من الأهمية في ظل القيمة المالية المرتفعة للعلامة التجارية، وعلى سبيل المثال بلغت قيمة العلامة التجارية لطيران الإمارات عام ٢٠١٧ ما يقرب من ٧,٧٤٣ مليون دولار بوصفها أغلي علامة تجارية في الشرق الأوسط وفقًا لما ورد بتقرير Brand Finance[١].

ويمكن تعريف عقد رهن العلامة التجارية بأنه اتفاق رضائي يلتزم بمقتضاه مالك العلامة التجارية بجعل علامته التجارية محل ضمان لدين عليه، ويرتب هذا العقد للدائن المرتهن حقًا عينيًا تبعيًا يتقدم به علي سائر الدائنين العاديين عند اقتضاء

(١) لمزيد من التفصيل حول القيمة السوقية للعلامات التجارية علي الصعيد العالمي، راجع: http://brandirectory.com/league_tables/table/middle-east-50-2016, 3-7-2017.

دينه[١]، ويحتفظ المدين الراهن بملكية العلامة التجارية ويتمتع بكل ما يخوله له حق الملكية من سلطات الاستعمال والاستغلال والتصرف.

وقد تكون العلامات التجارية عنصرًا من عناصر الكثير من العقود كعقود نقل التكنولوجيا وعقود الوكالات التجارية وغيرها، وهو الأمر الذي يحتاج دراسة مستقلة فيما يتعلق بالأنماط المختلفة لعقود العلامات التجارية ـ وهي ليست محل لدراستنا تلك ـ وإنه ليحدونا الأمل في أن تكون محل لدراسات قانونية متخصصة في المستقبل من قبل المتخصصين في مجال القانون التجاري بوصفها ـ وبحق ـ أساس الكثير من العقود التجارية الحديثة.

ويتعين علينا هنا أن نبين أنه لا يوجد ما يحول دون انتقال الحقوق الخاصة بالعلامة التجارية الأجنبية بالوصية والإرث، وهنا لا مجال للبحث عن القانون الواجب التطبيق إلا من خلال قواعد الإسناد الخاصة بالوصية والإرث.

حاولنا في خلال الصفحات القليلة الماضية أن نعرض لأهم العقود التي يمكن أن ترد علي العلامة التجارية في محاولة منا لرسم صورة واضحة حول العقود الدولية التي قد تتصل بها، والتي قد يثار النزاع بشأنها، والتي توجب علي القاضي البحث عن القانون الواجب التطبيق عليها. والسؤال المهم الآن ما هو القانون الواجب التطبيق علي المنازعات المتعلقة بعقود ترد علي العلامات التجارية؟.

---

(١) لمزيد من التفصيل حول عقد الترخيص بالعلامات التجارية، راجع:
السيد كنعان الأحمر، الانتفاع بالمعلومات المتعلقة بالعلامات التجارية لأغراض عقود الترخيص والامتياز، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الصناعية من أجل ريادة الأعمال والتجارة والبحث والتطوير نظمتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع وزارة الاقتصاد والتجارة وغرفة التجارة الدولية السورية دمشق، ١١ و١٢ مايو ٢٠٠٤، منشور علي موقع المنظمة:
www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip_dam_04/wipo_ip_dam_04_8.doc, 7-8-2016.

## المطلب الثاني

## القانون الواجب التطبيق علي العقود المتصلة بالعلامات التجارية

يتعين علينا أن نبين هنا أن محل دراستنا هي تلك العقود الدولية الواردة علي العلامات التجارية، فالعقود الداخلية تخرج عن نطاق دراستنا. ولابد أن نوضح في البداية أن القاضي لا يستطيع إعمال قاعدة الإسناد ـ كما سنري لاحقًا ـ إلا إذا تبين أولاً أنه بصدد عقد من العقود، وعلى هذا النحو يري جانب من الفقهاء ـ وبحق ـ أن كل ما يتعلق بفكرة انعقاد العقد يعتبر في القانون المصري مسألة تكييف أولى يرجع فيها إلى قانون القاضي طبقًا للقاعدة العامة في التكييف[١]. ونظرًا لاختلاف الأمر في قواعد الإسناد في تحديد القانون الواجب التطبيق ما بين اتفاق الأطراف وغيبة مثل هذا الاتفاق، فلابد أن نفرق بين أمرين: الأول القانون الواجب التطبيق علي ضوء اتفاق الأطراف، والثاني القانون الواجب التطبيق في غيبة اتفاق الأطراف.

### أولاً: القانون الواجب التطبيق علي ضوء اتفاق الأطراف:

يعد مبدأ سلطان الإرادة من المبادئ المستقر عليها فقهًا وقضاءً والذي ألقي بظلاله علي شتي التشريعات الوطنية[٢]، وهو ما أكدت عليه مبادئ مؤتمر لاهاي ٢٠١٥، فقد أصدر مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص مجموعة من المبادئ الاسترشادية للدول بغية تعزيز مبدأ سلطان الإرادة وحرية الأطراف في اختيار القانون

(١) د/ عصام القصبي، القانون الدولي الخاص، مطبعة جامعة المنصورة، المنصورة، ٢٠٠٨، ص ٢٧٤.

(٢) ويرجع ظهور مبدأ خضوع العقد للقانون المختار إلى الحضارات القديمة، مثل مصر القديمة، فبعد احتلال الإغريق لمصر القديمة، ثار تنازع بين القوانين الفرعونية والإغريقية، وكان الأطراف إن اختاروا تحرير العقد باللغة الفرعونية يعني تطبيق القانون الفرعوني. أما إذا تم تحريره باللغة الإغريقية يعني تطبيق القانون الإغريقي.

الواجب التطبيق[١]. وقد حظيت هذه المبادئ باهتمام عالمي فقد أقرتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي "الأونسترال"[٢]، وأوصت اللجنة بأن تستخدم المحاكم الوطنية وهيئات التحكيم هذه القواعد عند الاقتضاء.

ولا نكون مبالغين إن قلنا أن مبدأ سلطان الإرادة هو المبدأ الرئيس في مجال العقود الدولية، فعلى صعيد قواعد الإسناد تعتبر إرادة الأطراف هي المعول الأساسي لتحديد القانون الواجب التطبيق. وتقوم فكرة قانون الإرادة على الاعتراف لطرفي العقد بالحق في تحديد واختيار القانون واجب التطبيق على العقد الدولي. ويعد اختيار الأطراف لقانون محدد بمثابة تطبيق لمبدأ سلطان الإرادة. وهذا المبدأ يدفع الأطراف لاختيار القانون الملائم الذي يتفق ورغباتهم وتوقعاتهم ويحقق لهم الأمان المتطلب في

---

(١) وسوف نقصر دراستنا هنا علي مبادئ مؤتمر لاهاي ٢٠١٥، بوصفها أحدث المبادئ في هذا الصدد، وباعتبار هذا المبدأ من المبادئ المستقر عليها دوليًا وداخليًا علي صعيد قواعد تنازع القوانين.

(٢) وجّه المكتبُ الدائم لمؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص "مؤتمر لاهاي" إلى لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي رسالة بتاريخ ١٠ أبريل ٢٠١٥ طلب فيها أن تنظر في تأييد مبادئ اختيار القانون المنطبق على العقود التجارية الدولية "مبادئ لاهاي". وأرفق المكتب الدائم بطلبه الصيغتين الإنكليزية والفرنسية لمبادئ لاهاي، وقد أقرت اللجنة هذه المبادئ حرصًا منها علي تعزيز استقلالية الأطراف في المعاملات التجارية الدولية وضمان تطبيق القانون الذي تختاره تلك الأطراف على أوسع نطاق ممكن في إطار حدود واضحة. ويمكن اعتبار هذا الهدف مكمِّلاً لصكوك الأونسترال القائمة التي تستند أيضاً إلى مبدأ استقلالية الأطراف في المعاملات الدولية مثل اتفاقية الأمم المتحدة (فيينا، ١٩٨٠)، وقانون الأونسترال النموذجي للتحكيم (١٩٨٥) وتعديلاته المعتمدة في عام ٢٠٠٦، وحرصًا على الاتساق مع هذين الصكين وغيرهما من النصوص، شاركت الأمانة بصفة مراقب في اجتماعات الفريق العامل المعني باختيار القانون المنطبق على العقود التجارية الدولية التابع لمؤتمر لاهاي. لمزيد من التفصيل، انظر علي الإنترنت:

https://assets.hcch.net/docs/4679993d-5c7b-48d0-adc9-21095ff5c32f.pdf, 3-5-2016.

المعاملات الدولية. ويستطيع الأطراف اختيار القانون أو القواعد القانونية التي تحكم منازعاتهم المحتملة منذ إبرام العقد وحتى انتهائه، ويجوز لهم تعديل هذا القانون مع احترام حقوق الغير، وألا يؤدي هذا التغيير إلى إبطال العقد الذي نشأ صحيحًا وفقًا للقانون الذي تم اختياره مسبقًا(١)، وألا يكون المقصود بهذا التغيير التحايل على القواعد القانونية الآمرة في القانون السابق، أو القانون الواجب التطبيق الذي حدده المشرع عند سكوت الإرادة عن الاختيار(٢).

ويتعين علينا أن ندرك أنه إذا كان للأطراف حرية اختيار القانون الملائم لعقودهم، فإن المستقر في التجارة الدولية هو أن حرية أطراف العقد في اختيار القانون المذكور ليست مطلقة، وإنما هي مقيدة بقواعد النظام العام الدولي أو النظام العام عبر الحدود. ودون الدخول في جدل فقهي فإن الراجح هو أن على الأطراف التقيد بما يعرف بالنظام العام الدولي بالمعنى الحقيقي، بوصفه مجموعة القواعد الآمرة التي تقرها أكثرية الأمم المتحضرة، أي التي تشكل قاسمًا مشتركًا بين أكبر عدد ممكن من الدول(٣).

ويعد من قبل النظام العام الدولي بهذا المعنى القواعد التي تحرم الرشوة والعمولات غير المشروعة، وقواعد مواجهة غسيل الأموال، وقوانين حماية التراث الإنساني، وقواعد حماية البيئة، وغيرها من القواعد التي تعد إطارًا مشتركًا لكافة

---

(١) د/ هشام على صادق، القانون الواجب التطبيق علي عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص ٤٧٧.

(٢) د/ أحمد عبد الكريم سلامه، قانون العقد الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولي، ٢٠٠١، ص١٨١.

(٣) انظر:

THARA(R.), Ordre Public et Arbitrage International en Droit du Commerce International, Master 1, 1re année, Droit des activités de l'entreprise, Université Lumière Lyon 2, 2005-2006, P.202.

التشريعات الوطنية[1]، كذلك المبادئ الحاكمة لاتفاقات الاستثمار كمبدأ التوازن العقدي وحسن النية، وغيرها.

وتشكل هذه القواعد ما يعرف بالنظام العام الدولي، ويتعين على القاضي احترامها، واستبعاد أي قانون يخالفها بحجة أن تلك القواعد والمبادئ تعبر عن المصالح العليا للمجتمع الإنساني، ولاشك أن هذه المبادئ والأصول تعلو على المصالح الفردية، ولا تقوى هذه الأخيرة على مخالفتها. وبالطبع على القاضي بجانب هذا الالتزام احترام القواعد المتعلقة بالنظام العام في دولته من باب أولي.

وقد نصت التشريعات المقارنة والاتفاقات الدولية على مبدأ حرية الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق على عقدهم. وهو ذات ما نصت عليه قواعد التشريع المصري، فيعد مبدأ حرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق من المبادئ المستقرة في القانون المصري فقد نصت المادة ١٩ من القانون المدني علي أنه "يسري على الالتزامات التعاقدية، قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطنًا، فإن اختلفا موطنًا سرى قانون الدولة التي تم فيها العقد. هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبيّن من الظروف أن قانونًا آخر هو الذي يُراد تطبيقه. ٢- على أن قانون موقع العقار هو الذي يسري على العقود التي أبرمت في شأن هذا العقار".

ويكشف الواقع أنه قبل العمل بأحكام المادة السابقة، جرى العمل علي ضوء أحكام المحاكم المختلطة على تبني مبدأ قانون الإرادة، وذلك في حالة وجود نص صريح

(1) RACINE(J.), L'Arbitrage Commercial International et L'Ordre Public, L.G.D.J., Paris, 1999, P. 28.

في العقد خاص باختيار القانون الذي يحكمه[١]. واعتد المشرع المصري بالإرادة الصريحة والضمنية للأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على العقد.

ويمكن للقاضي بيان إرادة الأطراف من خلال نصهم الصريح على هذا في العقد، وإذا لم يعلن المتعاقدان عن نيتهما في اختيار القانون الواجب التطبيق، فعلى القاضي أن يكشف عن إرادتهم الضمنية من ظروف العقد وملابساته. ومن الظروف التي تكشف عن إرادة الأطراف الضمنية في الخضوع لقانون دولة معينة، كنصهم على اختصاص محاكم هذه الدولة بالمنازعات المتصلة بالعقد أو لغة تحرير العقد أو مكان تنفيذه [٢].

والسؤال المهم الآن حول كيفية الكشف عن إرادة الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق علي عقود العلامات التجارية.

نصت المادة ١٩ من القانون المدني المصري على أنه "(١) يسرى على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطنًا فإن اختلفا موطنًا سري قانون الدولة التي تم فيها العقد هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن قانونًا آخر هو الذي يراد تطبيقه. (٢) على أن قانون موقع العقار هو الذي يسري على العقود التي أبرمت في شأن هذا العقار".

وقد ساوى المشرع المصري بين الإرادة الصريحة والإرادة الضمنية في تحديد قانون الإرادة، فيمكن للقاضي الاستناد إلى مجمل ظروف العقد للكشف عن إرادة

---

(١) راجع أحكام وقرارات محكمة الاستئناف المختلطة المعروضة بمؤلف أستاذنا د/ عز الدين عبد الله، مرجع سابق، ص٣٢٧ وما بعدها.

(2) A.ZALESIŃSKA, Civil contracts in Finnish legal systems with special consideration of electronic contracts, See at, http://www.repozytorium.uni.wroc.pl/Content/32206/0017.pdf, 2-3-2012.

الأطراف الضمنية في اختيار قانون ما، وسار على النسق ذاته المشرع الإماراتي في المادة ١/١٩ من قانون المعاملات المدنية الصادر في عام ١٩٨٥، وكذلك المشرع الجزائري في المادة ١٨ من القانون المدني الصادر عام ٢٠٠٧، والفصل ٦٢ من مجلة القانون الدولي الخاص التونسي الصادرة عام ١٩٩٩.

وقد كرست اتفاقية روما لعام ١٩٨٠ مبدأ حرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية، وذلك دون قيود، ويستفاد من أحكام هذه الاتفاقية أن صاحب العلامة التجارية يمكنه إدراج شرط يتعلق بتطبيق قانون بلده ضمن الشروط العقدية المقررة في العقد المتصل بالعلامة التجارية لمنع تطبيق القانون الأجنبي لدولة استخدام العلامة[١].

ولا خلاف في أن الإرادة الصريحة تكشف بجلاء عن قانون الإرادة، وتتحقق الإرادة الصريحة من خلال إدراج أطراف العقد شرط في عقدهم يحدد فيه القانون الواجب التطبيق على عليه، ولا يعيب قانون الإرادة أن يتفق أطراف العقد على اختيار القانون الواجب التطبيق لحظة إبرام العقد أو في مرحلة لاحقة وحتى بعد نشوب النزاع في اتفاق مستقل. بل يري جانب من الفقهاء جواز اتفاق الأطراف على تعديل اتفاقهم وتغيير هذا القانون، مع مراعاة عدم الإضرار بحقوق الغير حسن النية[٢].

---

(١) توفيق شهبور، مسائل قانونية خاصة بالتجارة الإلكترونية، مجلة اتحاد المصارف العربية، العدد ٢٠٢٤، المجلد ١٩، أغسطس ١٩٩٩، ص٤٦.

(2) T.SIMONS, Jurisdiction and law applicable to contracts in complex Employment Relationship, comment on the ECJ Decision of 10 April 2003, Pugliese, 2003, P. 165, see at, www.european-legal-forum.com, 15-10-2016.

وهو ذات ما أخذت به المحاكم الإنجليزية، فقد كانت تقضي باختيار القانون الذي يحكم العقد طبقًا للإرادة المفترضة للأطراف بوصفه القانون الذي اتجهت إليه إرادة الأطراف[١]، ولهذا حرص القضاء الإنجليزي على القول بأن القانون الملائم للعقد هو القانون الذي اتجهت نية الأطراف إلى تطبيقه، وهذه النية قد يكشف عنها صراحة أو ضمنًا من خلال شروط العقد والظروف المحيطة به[٢].

وإذا كان الاختيار الصريح علي ضوء لائحة روما لا يثير مشكلة، فإن الجدل ثار حول الإرادة الضمنية والمقصود بها، فالاختيار الضمني يمكن الاستدلال عليه كما جرى العمل قبل الاتفاقية من خلال شرط الاختصاص القضائي وشرط التحكيم، وهو ما ذهبت إليه المحاكم الفرنسية والإنجليزية في الكثير من أحكامها[٣].

ولهذا ذهب جانب من الفقهاء إلى أن اختيار محكمة بعينها قد يبين أن الأطراف قصدوا إخضاع العقد لقانون هذه المحكمة مع الأخذ في الاعتبار الشروط الأخرى للعقد والظروف المحيطة به[٤]. ويرجع البعض هذا إلى أنه من السهل للقاضي تطبيق قانونه الخاص أكثر من تطبيقه لقانون آخر، بالإضافة لوجود ميل دائم من القضاة لتطبيق

---

(1) O.LANDO, Some Issues Relating to the Law Applicable to Contractual Obligations, King's Collage Law Journal, 1996, P.23.

(2) G.HAZBOUN, Autonomy in Choice of law, Principle and Prospective, Journal of Law, University of Kuwait, Volume 9, Number 2, 1985, P.10.

(٣) انظر:

R.PLENDER, The European Contracts Convention: The Rome Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations, Sweet & Maxwell, London, 2001, P.35.

(4) M.GIULIANO, Report on the Convention on the law applicable to contractual obligations, Official Journal, 1980, P.13.

قانونهم الوطني، وكذلك فإن الأطراف باختيارهم محكمة معينة فهم على دراية بالقانون الخاص بهذه الدولة[١].

ورغم هذا فهناك جانب من الفقهاء يري خلاف ذلك، فهناك حالات يتبين منها أن الأطراف لم تتجه إرادتهم إلي اختيار قانون المحكمة، وهي حالات تتحقق عندما يختار الأطراف المحكمة بعد ظهور النزاع، والأمر ذاته ينطبق إذا أعطى العقد للمدعي الحق في اختيار محكمة من بين عدة محاكم موجودة بدول مختلفة. ففي هذه الحالة فإن المحكمة لم تكن محددة عند إبرام العقد، لذا لا يمكن القول بأن إرادة الأطراف اتجهت إلى اختيار قانون دولة الاختصاص القضائي[٢]. ولكن هذا لا ينفي أن شرط الاختصاص القضائي يبقى من القرائن القوية على اختيار الأطراف لقانون دولة القاضي، وهو ما أخذت به الأحكام الإنجليزية[٣].

ولم يخرج القانون الأمريكي عن السياق التشريعي العالمي فقد تبنى القانون التجاري الأمريكي مبدأ سلطان الإرادة، فقد نصت المادة ١/١٠٥ منه على أنه "عندما تحمل الصفقة علاقة معقولة مع هذه الولاية وأيضًا مع ولاية أخري أو دولة أخري قد يوافق الأطراف على أن قانون هذه الولاية أو تلك الولاية أو الدولة سيحكم حقوقهم والتزاماتهم"[٤]. وقد أكد القضاء الأمريكي على حق الأطراف في اختيار القانون

---

(١) انظر:

O.LANDO, P.R. P.83.

(٢) انظر:

O.LANDO, P.R. P.80.

(٣) انظر:

R.PLENDER, P.R., P.121.

(4) F.GABOR, Stepchild of the New Lex Mercatoria, Private International Law from the United States Perspective, Northwestern Journal of International Law & Business, Volume 8, Issue 3, 1988, P.544.

الواجب التطبيق على نزاعهم، مادام هذا الاختيار لم يلابسه غش أو إذعان أو يتعارض مع النظام العام(١).

ولهذا ذهب جانب من الفقهاء الأمريكيين إلى القول بأن تمسك القضاء الأمريكي بالمفهوم الضيق لسلطان الإرادة بغية تطبيق القانون الأمريكي علي كافة المنازعات المعروضة أمام المحاكم الأمريكية، سيعمل على تضييق مجال التجارة والصناعة الأمريكية(٢)، وعلى خلاف الكثير من الاتفاقيات الدولية فقد حرصت اتفاقية الدول الأمريكية للالتزامات التعاقدية الموقعة عام ١٩٩٤ على التأكيد على أنه ورغم احترامها لمبدأ سلطان الإرادة، إلا أن اختيار الأطراف لمحكمة معينة لا يستلزم بالضرورة اختيار قانونها الوطني(٣).

وقد نصت المادة الرابعة من مبادئ لاهاي ٢٠١٥ علي أنه "يجب النص صراحة على القانون المختار وأي تعديل في هذا الاختيار أو أن يكون هذا الاختيار وأي تعديل فيه ظاهرين بوضوح من خلال أحكام العقد أو ملابسات الحالة....."، يعني هذا أن المبادئ قد تبنت ضرورة الإفصاح صراحة عن القانون المختار من قبل الأطراف، وأوجبت أن يكون هذا الاختيار أو تعديله صريحًا وواضحًا من خلال أحكام العقد أو ملابساته. مما يعني أنها لا تعتد بالإرادة الضمنية دون أسس قوية ترتكن عليها. ومع ذلك يبقي الأمر حرًا للأطراف في اختيار طريقة التعبير عن

---

(١) وهو ما جاء في العديد من الدعاوى كقضية Sky Regler, Bremen، لمزيد من التفصيل راجع: www.law.cornell.edu/supct/html/94-623.ZO.html, 12-3-2012.

(2) D.NOURSE, A.U.S. Perspective on Charter Party Issues, delivered at International Bar Association Meeting, New Delhi, India, 1997, P.7.

(٣) أقرت هذه الاتفاقية من قبل منظمة الدول الأمريكية في مدينة مكسيكو سيتي عام ١٩٩٤ ووقع عليها من قبل ١٧ دولة من بينها الولايات المتحدة الأمريكية.

إرادتهم، فلا يخضع الأمر لأية شروط شكلية، إلا إذا قرر الأطراف ذلك، ويأتي هذا الحكم مماثلاً لما تقضي به المادة ١١ من اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع الصادرة عام ١٩٨٠ حيث نصت علي أنه "لا يشترط أن يتم انعقاد البيع أو إثباته كتابة، ولا يخضع لأية شروط شكلية، ويجوز إثباته بأي وسيلة بما في ذلك الإثبات بالبينة".

وقبل الحديث عن مدي حرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق لابد من بيان أمرين مهمين[١]:

**الأول**: أن اختيار الأطراف لقانون دولة ما يعنى تقييد القاضي بهذا القانون بكل قواعده وفقًا لمصادره وبالترتيب والتسلسل المقرر فيه، ففي حالة ما إذا كان القاضي في قانون دولة ما يلتزم بتطبيق النصوص التشريعية، وعند عدم وجود نص يعتمد على المبادئ العامة والعرف.. إلخ، فيكون علي القاضي الالتزام بهذه المصادر.

**الثاني**: عندما يختار الأطراف قانون دولة تتعدد فيها الشرائع كما في الولايات المتحدة، وسويسرا مثلاً، فإن المقصود بقانون الإرادة لا يخرج عن ثلاث فروض:

**الفرض الأول**: الذي يختار فيه الأطراف قانون دولة فيدرالية تتعدد فيها الشرائع تعددًا إقليميًا، ولكن يكون لهذه الدولة قانون واحد لكافة الولايات، كما في

(١) د/ عكاشة محمد عبد العال، القانون الذي يحكم موضوع النزاع في التحكيم التجاري والأثر المترتب على عدم مراعاته من قبل هيئة التحكيم، دراسة في ضوء مشروع القانون الاتحادي لسنة ٢٠٠٦، بحث مقدم للمؤتمر السنوي السادس عشر لكلية الحقوق جامعة الإمارات العربية المتحدة تحت عنوان التحكيم التجاري الدولي، أبو ظبي، ٢٨: ٣٠ إبريل ٢٠٠٨، المجلد الثاني، ص٥٨٣.

القانون المدني السويسري. هنا يطبق هذا القانون بوصفه القانون الموحد لكافة المقاطعات السويسرية.

**الفرض الثاني**: ويتمثل في اختيار الأطراف لقانون إحدى الولايات، هنا لا يوجد أمام القاضي مشكلة حيث سيطبق قانون هذه الولاية.

**الفرض الثالث**: في هذا الفرض يختار الأطراف قانون دولة ما إلا أن هذه الدولة تختلف القوانين المعمول بها من ولاية إلى أخري من حيث المضمون، ومصادر القاعدة القانونية، كما هو الحال في الولايات المتحدة الأمريكية، فإذا ما اختار الأطراف قانون هذه الدولة، فما هو المقصود بهذا القانون؟.

هذا الأمر يحتاج إلى تفسير إرادة الأطراف، ويقوم بالتفسير القاضي المعروض عليه النزاع، فيطرح الأمر للنقاش بين أطراف العلاقة احترامًا لمبدأ المواجهة بينهم، وهذا المبدأ يعد من أهم المبادئ الأساسية التي تحكم سير الخصومة أمام القاضي(١).

ويتعين علينا هنا أن نبين أن حق الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق قاصر علي عقود التجارة الدولية، وهو ذات ما تقرره المادة الأولي من مبادئ لاهاي ٢٠١٥ فقد نصت علي أن هذه المبادئ لا تسري إلا علي العقود الدولية المتعلقة بتجارة أو في ممارسة مهنة معينة.

**أ ـ دولية العقد**:

أصبح الحديث عن دولية العقد في الكتب الفقهية حديثًا تقليديًا تفرضه الدراسات القانونية حول مدي الأخذ بأحد المعيارين الاقتصادي والقانوني، ودون الدخول في تفصيلات فقهية ـ ليس محلها دراستنا ـ فقد نصت المادة الأولي من مبادئ

(١) د/ عكاشة عبد العال، المرجع السابق، ص٥٨٧.

لاهاي ٢٠١٥ علي أنه "١- تسري هذه المبادئ على اختيار القانون المنطبق على العقود التجارية الدولية حيثما كان كل طرف فيها يتصرّف في إطار ممارسته لتجارته أو مهنته، وهي لا تنطبق على عقود المستهلكين أو عقود العمل. ٢- لأغراض تطبيق هذه المبادئ، يعتبر العقد دوليًا ما لم تكن مؤسسات الأطراف كلِها قائمة في دولة واحدة وكانت العلاقات القائمة بين الأطراف وجميع العناصر ذات الصلة متعلقة بتلك الدولة وحدها دون سواها، بصرف النظر عن القانون المختار". يعني هذا أن العقد يكون دوليًا إذا تحقق شرطان معًا، أولهما: أن لا تقع مؤسسات أطراف العقد في دولة واحدة، وثانيهما: أن لا ترتبط جميع عناصر العلاقة العقدية في تلك الدولة دون سواها.

ومن ثم لا يعتبر العقد دوليًا وفقًا لهذه المبادئ إذا اقتصرت عناصر العقد علي دولة واحدة، وفي حالة إذا امتلك أحد أطراف العقد مؤسسة ذات عدة أفرع في عدة دول، فقد نصت المادة ١٢ من ذات المبادئ علي أنه "إذا كان لأحد الأطراف أكثر من مؤسسة واحدة، فإن المؤسسة المقصودة بهذه المبادئ هي المؤسسة الأوثق صلة بالعقد وقت إبرامه".

والسؤال المهم هل هناك عناصر مؤثرة إذا ارتبط بها العقد عد دوليًا وعناصر أخري غير مؤثرة تحول دون دولية العقد؟

فرق جانب من الفقهاء بين العناصر القانونية المؤثرة والعناصر القانونية غير المؤثرة، فالعقد الدولي وفقًا لهذا الرأي هو العقد الذي تتطرق الصفة الدولية لعنصر مؤثر من عناصره[١]. ويري هذا الرأي أن الجنسية الأجنبية للمتعاقد لا تصلح في حد

(١) د/ هشام علي صادق & د/ حفيظة الحداد & د/ عكاشه عبد العال، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، الكتاب الثاني، دار المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولي، ٢٠٠٦، ص ٧٤، وكذلك د/ أحمد صادق القشيري، الاتجاهات الحديثة في القانون الذي يحكم العقود الدولية، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد ٢١، العدد ٥، ١٩٦٥، ص ٧٥.

ذاتها أساسًا لدولية العقد، ومن ثم لا تعد عنصرًا مؤثرًا في العقود التجارية، علي خلاف الحال في محل تنفيذ العقد واختلاف موطن المتعاقدين الذين يعدا من العناصر المؤثرة في دولية العقد التجاري، فوفقًا لهذا الاتجاه يتم تحديد الصفة الدولية للعقد من خلال طبيعة العنصر الأجنبي، فقد تتعدد العناصر الأجنبية في العقد، ويبقي وطنيًا، وقد يكفي عنصرًا واحدًا أجنبيًا مؤثر ليتسم العقد بالدولية.

وعلي النقيض من ذلك يري جانب من الفقهاء أن كل عنصر من عناصر العقد من شأنه أن يضفي علي العقد الصفة الدولية متي كان عنصرًا أجنبيًا، ولا أساس للتفرقة بين عنصر مؤثر وأخر غير ذلك، مستندين في ذلك للأسباب الآتية[١]:

١. لا يوجد أساس قانوني لمثل هذه التفرقة.

٢. استحالة وجود أساس سليم وصحيح لهذه التفرقة.

٣. من الأنسب للتجارة الدولية أن تتسم عقودها بالدولية متي توافر عنصر أجنبي من ضمن عناصرها.

٤. من اليسير علي الدول أن تضع قواعد موضوعية واجبة التطبيق علي العقود أيًا كانت صفتها حماية لمصالحها الاقتصادية والتجارية، وتكون واجبة التطبيق علي كافة العقود متي رأت ذلك.

(١) د/ أحمد عبد الكريم سلامه، علم قاعدة التنازع، مرجع سابق، ص ١٠٨٨، وكذلك د/ إبراهيم أحمد إبراهيم، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولي، ٢٠٠٢، ص ٣٤٧.

**ب ـ اتصال العقد بالتجارة أو ممارسة مهنة معينة**:

لا يكفي لتطبيق مبدأ حرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق توافر عنصر أجنبي من بين عناصره، بل يتعين أن يرتبط العقد بمزاولة التجارة أو مهنة معينة، ووفقًا لهذا المعيار يكون تحديد ماهية الأعمال التجارية موكلاً لقانون دولة القاضي الذي يختص بالنظر في النزاع المعروض عليها، بوصفه من مسائل التكييف.

وعلي هذا الأساس يكون العقد المتصل بالعلامة التجارية دوليًا متي اتسم عنصر من عناصره بالصفة الأجنبية، وبحكم الضرورة وطبيعة العلامة فإنه يتوافر لها صفة الاتصال بالتجارة أو ممارسة مهنة معينة. ويلاحظ أن مبادئ لاهاي ٢٠١٥، قد استبعدت من نطاقها عقود المستهلكين وعقود العمل، مستندةً في هذا إلي أن غالبية التشريعات المقارنة تخضعها للقواعد القانونية ذات التطبيق الضروري، رغبة منها في حماية الطرف الضعيف وهو المستهلك أو العامل.

وقد نصت المادة ٣/١ من مبادئ لاهاي ٢٠١٥ علي أنه "٣- لا تتناول هذه المبادئ القانون الذي ينظِم ما يلي: أ- صفة الأشخاص الطبيعيين؛ ب ـ اتفاقات التحكيم والاتفاقات المتعلقة باختيار المحكمة؛ ج ـ الشركات أو الهيئات الجماعية الأخرى والصناديق الاستئمانية؛ د ـ الإعسار؛ هـ ـ آثار العقود على حقوق الملكية؛ و ـ تحديد مدى جواز أن يربط الوكيل موكله بالتزامات مع الغير".

يعني هذا أن مبادئ لاهاي ٢٠١٥ قد استثنت من تطبيق مبادئها عدة أمور يمكن إجمالها في الآتي: القانون الذي يحكم أهلية الأشخاص الطبيعية، ويتفق هذا مع ما ذهبت إليه معظم التشريعات العربية من إخضاع حالة الشخص الطبيعي لقانون جنسيته،

كما في التشريع الكويتي والتشريع العراقي(١)، ومع ذلك نجد بعض التشريعات الغربية تخضعها لقانون بلد الموطن كما هو الحال في التشريع الكندي والتشريع الدنماركي والتشريع النرويجي(٢). وقد أخذ المشرع المصري بضابط الجنسية حيث نصت المادة ١/١١ من القانون المدني المصري علي أنه "الحالة المدنية للأشخاص وأهليتهم يسري عليها قانون الدولة التي ينتمون إليها بجنسيتهم. ومع ذلك ففي التصرفات المالية التي تعقد في مصر وتترتب آثارها فيها، إذا كان أحد الطرفين أجنبيًا ناقص الأهلية وكان نقص الأهلية يرجع إلى سبب فيه خفاء لا يسهل على الطرف الآخر تبيّنه، فإن هذا السبب لا يؤثر في أهليته".

كما أخضعت التشريعات الوطنية المسائل المتعلقة بالنظام القانوني للشخص الاعتباري كقواعد تكوينه وانقضائه لقانون الدولة التي يقع فيها مركز الإدارة الرئيس، فقد نصت المادة ١١/ ٢ من القانون المدني المصري علي أنه "أما النظام القانوني للأشخاص الاعتبارية الأجنبية، من شركات وجمعيات ومؤسسات وغيرها، فيسري عليه قانون الدولة التي اتخذت فيها هذه الأشخاص مركز إدارتها الرئيسي الفعلي. ومع ذلك فإذا باشرت نشاطها الرئيسي في مصر، فإن القانون المصري هو الذي يسري". ويأتي هذا متسقًا مع ما سارت عليه التشريعات المقارنة، كالتشريع الفرنسي والتشريع البلجيكي والتشريع الألماني(٣).

---

(١) لمزيد من التفصيل حول القانون الواجب التطبيق علي الأهلية راجع: د/ هشام علي صادق & د/ حفيظة الحداد & د/ عكاشه عبد العال، مرجع سابق، ص ٢٤٤.

(2) L.URSCHELER and Others, The Application of Foreign Law in Civil Matters in the EU Member States and Its Perspectives for the Future, Swiss Institute of Comparative Law, Lausanne, 2011, See at, See at, http://ec.europa.eu/justice/civil/files/foreign_law_iii_en.pdf, 3-5-2016.

(3) L.URSCHELER and Others, P.R.,P.11.

ويخرج كذلك من نطاق تطبيق هذه المبادئ القانون الذي يحكم اتفاق التحكيم والاتفاق علي المحكمة المختصة، واتفاقات الإعسار عبر الحدود وتحديد القانون الواجب التطبيق علي حقوق الملكية، والقانون الواجب التطبيق علي مدي سلطة الوكيل تجاه الموكل، وفي مواجهة الغير، حيث يحدد القانون الواجب التطبيق علي تلك المسائل وفقًا لما تشير إليه قواعد تنازع القوانين في دولة القاضي.

والسؤال المهم هنا هل يتعين علي الأطراف الاتفاق علي اختيار تشريع وطني بعينه أم يجوز لهم الارتكان للقواعد الموضوعية الدولية؟

يمكننا تقسيم القواعد التي يمكن اختيارها من قبل الأطراف إلى نوعين: القواعد القانونية الداخلية، والقواعد القانونية الدولية، وسنعرض لكل منها بالتفصيل المناسب.

### ١- القواعد القانونية الداخلية (الوطنية):

ونقصد بها اختيار الأطراف لقانون وطني معين للفصل في المنازعات الخاصة بالعقد، وغالبًا ما يكون هذا القانون هو قانون موطن أطراف العقد، أو قانون مكان تنفيذه[١]. إلا الواقع العملي في عقود العلامات التجارية يكشف دومًا عن وجود طرف قوي اقتصاديًا يفرض إرادته علي هذا الاتفاق، من خلال استبعاد ذلك القانون الذي يتم الاستثمار في ظله، وهو قانون الدولة المضيفة للاستثمار، مما يهدد بتطبيق قانون غير قانون محل التنفيذ كما في الكثير من عقود العلامات التجارية المتعلقة بنقل التكنولوجيا[٢].

(1) SALEM(M.), & SANSON(M.), Les contrats Clé en Main et les Contrats Produit en Main, Librairies Techniques, Paris, 1979, P. 101.

(٢) د/ محمود الكيلاني، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا، دراسة تطبيقية، بدون دار نشر، ١٩٨٨، ص٥٣٧.

إلا أن هناك حالات نجد الكثير من الدول تقصر الفصل في المنازعات الخاصة بأنماط معينة من العقود علي قانونها الوطني دون غيره خاصة في العقود ذات الطبيعة الاقتصادية الماسة بأمن المجتمع، فقد نص القانون الهندي على إعمال قواعده في حالة عقود نقل التكنولوجيا دون غيره من القوانين(١). وهو ذات ما ذهب إليه المشرع المصري(٢).

**٢ ـ القواعد الاتفاقية الدولية**:

اختلف الفقهاء في مدي إمكانية لجوء الأفراد إلى القواعد القانونية الدولية بوصفها القواعد القانونية الواجبة التطبيق علي العقد، فذهب جانب من الفقهاء إلي أنه ليس هناك ما يحول دون تطبيق القواعد القانونية الدولية(٣). وذهب جانب آخر من الفقهاء إلى أن القواعد الاتفاقية الدولية لا تطبق إلا إذا اختارها الأطراف صراحة، أو انصرفت إرادتهم بشكل مؤكد إلى تطبيقها(٤).

---

(١) حيث نصت المادة على أنه "في اتفاق نقل التكنولوجيا يتعين تطبيق قواعد القانون الهندي"
"The Transfer of Technology Agreement must be subject to the laws of India….", Investing in India, See at:
http://www.madaan.com/inverting.html,12-12-2017.

(٢) فقد نصت المادة ٨٧ من قانون التجارة المصري علي أنه "تختص المحاكم المصرية بالفصل في المنازعات التي تنشأ عن عقد نقل التكنولوجيا المشار إليه في المادة ٧٢ من هذا القانون ويجوز الاتفاق على تسوية النزاع ودياً أو بطريق تحكيم يجرى في مصر وفقاً لأحكام القانون المصري. وفى جميع الأحوال يكون الفصل فى موضوع النزاع بموجب أحكام القانون المصري وكل اتفاق على خلاف ذلك يقع باطلاً".

(3) H.CARLQUIST, Party Autonomy and the Choice of Substantive Law in International Commercial Arbitration, Master, Goteborg University, Spring 2006, P. 14.

(٤) د/ هشام على صادق، القانون الواجب التطبيق علي عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص٩٤١.

إلا أن هذا الرأي ذاته انقسم إلى اتجاهين، فاتجاه يقول أن القواعد الدولية لا تطبق إلا بصفة احتياطية، فهي قواعد مكملة للقواعد الوطنية. أما الاتجاه الثاني فيري أن مبدأ العقد شريعة المتعاقدين يسمح للأطراف باختيار القواعد التي تحكم نزاعهم، ولو كانت هذه القواعد لا تنتمي إلى نظام قانوني وطني[١].

وإن كنا نميل إلى أنه يجوز للأطراف اختيار القواعد القانونية الدولية لحكم النزاع المتنازع بشأنه، سواء أكان ذلك بصفة مستقلة، أم بالاشتراك مع القوانين الوطنية.

ويقصد بالقواعد الاتفاقية الدولية تلك القواعد التي تتجسد في الاتفاقيات الدولية والعقود النموذجية والمبادئ العامة للقانون الدولي والأعراف المعمول بها في مجال التجارة الدولية، أو ما يعرف بقانون التجار الدولي ***Lex Mercatoria*** بالإضافة للمبادئ العامة في قانون التحكيم والقانون الدولي العام وقواعد العدل والإنصاف. ولا نكون مبالغين إن قلنا أن هذه القواعد تكون أسهل في التطبيق حقيقة أمام هيئات التحكيم عن تطبيقها أمام القضاء الوطني.

### ٣ ـ تطبيق القانون الدولي العام:

يعرف القانون الدولي العام بأنه مجموعة القواعد التي تحكم الدول وغيرها من أشخاص المجتمع الدولي في علاقاتهم المتبادلة[٢]، ويكشف الواقع عن أن الكثير من

---

(١) لمزيد من التفصيل:

**BOISSESON(M.), Le Droit Français de L'Arbitrage International, GLN Joly édition, Paris, 1990, P. 590.**

**(2) T.LAWRENCE, A Handbook of Public International Law, Adamant Media Corporation, 2000, P.3.**

منازعات التحكيم قد شهدت اختيار الأطراف للمبادئ العامة للقانون الدولي العام ليفصل في النزاع المحكم فيه على وجه الخصوص، كما حدث في العديد من منازعات التحكيم البترولية(١).

إلا أنه رغم تسليمنا بأهمية قواعد القانون الدولي العام، إلا أنه يمكننا القول بأن القانون الدولي العام مازالت قواعده تفتقر إلى القواعد المنظمة للعلاقات الدولية الخاصة، باستثناء بعض الأحكام الخاصة بعقود الاستثمار، فنجد لها قواعد تفصيلية ومحددة تطبق على النظام المتنازع بشأنه، ومن ثم فإنه لا يتصور تطبيق قواعد القانون الدولي العام إلا بالاشتراك مع القوانين الوطنية، خاصة في العقود المتصلة بالعلامات التجارية.

### ٤ ـ تطبيق المبادئ العامة للقانون:

يقصد بالمبادئ العامة للقانون مجموعة المبادئ العامة في القانون الداخلي، والتي يمكن تطبيقها على النطاق الدولي(٢). ويري جانب من الفقهاء أنه لا يوجد ما يحول دون تطبيق المبادئ العامة للقانون مادامت اتجهت إرادة الأطراف إلى ذلك. وهذا ما نصت عليه المادة الثانية من القرار الصادر عن معهد القانون الدولي في دورة انعقاده بأثينا عام ١٩٧٩ "للأطراف اختيار واحد أو أكثر من القوانين الداخلية، أو المبادئ المشتركة بين هذه القوانين أو المبادئ العامة للقانون أو المبادئ المطبقة في

---

(١) وقد تعلق النزاع بشركة استخراج بترول أمريكية Aminoil وحكومة الكويت، لمزيد من التفصيل، راجع:

H.BAHARNA, International Commercial Arbitration in a Changing World, Arab Law Quarterly, Volume 9, Number 2, 1994, P. 150.

(٢) د/ محمد عزيز شكري، مدخل إلى القانون الدولي العام، بدون دار نشر، الطبعة الخامسة، ١٩٩٢، ص ٥٨.

العلاقات الاقتصادية الدولية[١].

ومع ذلك فنحن أمام حقيقة مهمة كشفت عنها أحكام التحكيم في مجال عقود الاستثمار بصفة خاصة، والتي نجد العلامات التجارية وعقودها ـ في الوقت الحاضر ـ جزءًا مهمًا منها، مؤداها أنه لا مانع من تسبيب حكم التحكيم استنادًا إلى تدليل قانوني مجرد، وذلك بمنحه طابعًا عالميًا من جهة، وإبعاده عن مظنة التحيز لقانون وطني معين من جهة أخري. إلا أن المشكلة تكمن في قصور هذه المبادئ العامة عن الإحاطة بكافة صور المنازعات، كذلك طابعها النسبي قد يقف حائلاً دون عموميتها. فعلي سبيل المثال يعد مبدأ "حسن النية" قاسمًا مشتركًا في كل منازعات التحكيم، حيث يحرص المحكمون على تسبيب أحكامهم استنادًا لهذا المبدأ الذي يعد في حقيقته موجهًا فلسفيًا لسلوك الأطراف أكثر من كونه قاعدة قانونية محددة ودقيقة[٢]. وربما يكون عدم تحديد فكرة المبادئ العامة من شأنه استخدام المبدأ ذاته لخدمة مواقف متعارضة في آن واحد[٣]. فالمحكم غالبًا ما يلجأ في معرض إثبات عمومية مبدأ ما للبحث عنه في قوانين الدول المتقدمة فحسب، ومن ثم فإننا نعتقد أن المصطلح الذي استعمل في بعض دعاوى التحكيم "المبادئ العامة للقانون السائد في الأمم المتحضرة"، مازال موجودًا، ولكن لا

(1) R.BISHOP & J.CRAWFORD & W.REISMAN, Foreign Investment Disputes: Cases, Materials, and Commentary, Kluwer Law International, 2005, P.722.

(٢) د/ حفيظة السيد الحداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية: تحديد ماهيتها والنظام القانوني لها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص٧٨١.

(٣) ففي الوقت الذي أخذ به المحكم في دعوى تحكيم Texaco، رفضه القضاء التحكيمي أثناء النظر في قضية نفطية مشابهة، قائلاً أن الجزاء المعتاد لخرق العقود هو التعويض النقدي راجع:
W.PETER & J.KUYPER, P.R., P.282

يجهر به رفعًا للحرج[١]، كما أنه نجد صعوبة بالغة في تطبيق هذه القواعد أمام القضاء الوطني نظرًا لاتصالها بالعديد من التشريعات العالمية التي قد يعجز القاضي الوطني عن الاتصال بها، وفهم فلسفتها التشريعية.

**٥ ـ تطبيق قواعد العدالة والإنصاف**:

نصت العديد من التشريعات المقارنة علي جواز أن تفصل هيئة التحكيم في النزاع وفقًا لقواعد العدالة والإنصاف. إذا ما اتفق أطراف التحكيم صراحة على تفويضها بالصلح[٢]. ولا تحول النصوص القانونية دون تطبيق القاضي لذات القواعد في حالة خلو النصوص القانونية من قاعدة حاكمة للنزاع المعروض فقد نصت المادة ٢ من القانون المدني المصري علي أنه "تسري النصوص التشريعية على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها أو في فحواها. ٢ـ فإذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه، حكم القاضي بمقتضى العرف، فإذا لم يوجد، فبمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم توجد، فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة".

---

(١) وهو ما حدث في خصومة التحكيم الخاصة بإمارة أبو ظبي، راجع:

The International American Journal of International Law, Volume 47, Number 1, January 1953, P. 158.

(٢) كما هو الحال في المادة ٤/٣٩ من القانون المصري التي نصت علي أنه " يجوز لهيئة التحكيم - إذا اتفق طرفا التحكيم صراحة على تفويضها بالصلح - أن تفصل في موضوع النزاع على مقتضى قواعد العدالة والإنصاف دون التقيد بأحكام القانون.". وكذلك المادة ٣٦/ د من قانون التحكيم الأردني حيث نصت المادة على أنه " لا يجوز لهيئة التحكيم إذا اتفق طرفا التحكيم صراحة على تفويضها بالصلح أن تفصل في موضوع النزاع على مقتضي قواعد العدالة والإنصاف دون التقيد بأحكام القانون " وفي نفس المعنى راجع الفقرة الثالثة من المادة ٢٨ من قانون التحكيم النموذجي.

ورغم الاتجاه القائل بصعوبة تطبيق قواعد قانون التجارة الدولية وكذلك مبادئ العدالة أمام القاضي الوطني إلا أن محكمة النقض المصرية أقرت حق أطراف التحكيم في تفويض هيئة التحكيم في تطبيق الأعراف التجارية ومبادئ العدالة علي عقدهم(١).

وقد كان للمشرع البحريني السبق في النص صراحة في المادة الرابعة من القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٥ بشأن تنازع القوانين في المسائل المدنية والتجارية ذات العنصر الأجنبي علي جواز تطبيقها حيث نص علي أنه "يجوز للأطراف الاتفاق علي

(١) فقد قضت محكمة النقض بأنه "إذ كان الثابت من الأوراق أن عقد الاتفاق المؤرخ سنة ١٩٩٣ المتضمن شرط التحكيم المبرم بين الشركة الطاعنة والشركة المطعون ضدها قد تضمن في المادة العاشرة منه اتفاق الطرفان على حل أي خلاف بينهما ودياً عن طريق التحكيم لدى مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي .... ويتم التحكيم وفقاً للإجراءات السائدة لدى المركز المذكور، ويكون قرار التحكيم الصادر بالأغلبية نهائياً وملزماً للطرفين، وللمحكمين أوسع الصلاحيات في تطبيق القوانين والأعراف التجارية ومبادئ العدالة بين الطرفين" مما مؤداه أن طرفي التحكيم قد حددا بإرادتهما القانون الواجب التطبيق على التحكيم القائم بينهما، إذ اتجهت إرادتهما إلى تفويض هيئة التحكيم في تطبيق القانون والأعراف التجارية ومبادئ العدالة بين الطرفين وهو ما حدا بالهيئة إلى تطبيق قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، وهو قانون دولة الشركة الطاعنة باعتباره قانون الدولة التي تم فيها إبرام العقد وشرع في تنفيذه فيها. كما حدد الطرفان المسائل التي تختص هيئة التحكيم بالفصل فيها وهى جميع المنازعات والخلافات التي تثار بينهما عند تنفيذ هذا العقد. مما يكون تصدى هيئة التحكيم للفصل في الدفع بعدم الاختصاص بعد أن انتهت إلى أن عقد الاتفاق محل النزاع هو عقد مستقل عن العقد المؤرخ ٤/٤/١٩٨٠ لاختلاف كل منهما عن الآخر من حيث أطرافه، والفصل في الموضوع بعد أن أبدى كل من الطرفين دفاعهما وتقديم مستنداتهما، وقضت بالتعويض باعتباره نزاعاً بين الطرفين نتج عن تنفيذ عقد الاتفاق المبرم بينهما فإن حكمها يكون قد جاء متفقاً مع إرادة الطرفين، ولا تكون بذلك قد جاوزت حدود ولايتها ولا يلحقه البطلان"حكم محكمة النقض المصرية، الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٦٨ قضائية، جلسة ٢٨/٥/ ٢٠٠٧، مجموعة محكمة النقض، المكتب الفني، ص ٤٩٧، منشور علي موقع المحكمة الإلكتروني:

http://www.cc.gov.eg/Images/H/111222865.pdf, 4-3-2017.

اختيار القانون الواجب التطبيق أو اختيار قانون التجارة الدولية وأعرافها" حاسمًا بهذا الخلاف في هذا الشأن.

ويتعين علينا أن نؤكد هنا أنه رغم وجود نص المادة ١/٣٩ من قانون التحكيم المصري الصادر عام ١٩٩٤ والتي أكدت علي حرية الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق أمام هيئة التحكيم حيث نصت علي أنه "تطبق هيئة التحكيم على موضوع النزاع القواعد التي يتفق عليها الطرفان واذا اتفقا على تطبيق قانون دولة معينة اتبعت القواعد الموضوعية فيه دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين ما لم يتفق على غير ذلك"، إلا أن المشرع المصري خرج عن حكم المادة (١/٣٩) سابق الإشارة إليها، في مجال عقد نقل التكنلوجيا، حيث اشترط تطبيق قواعد القانون المصري، سواء أكان النزاع معروض أمام المحاكم الوطنية أم هيئات التحكيم بموجب نص المادة ٨٧ من القانون التجاري المصري الصادر عام ١٩٩٩ التي نصت علي أنه "تختص المحاكم المصرية بالفصل في المنازعات التي تنشأ عن عقد نقل التكنولوجيا المشار إليه في المادة ٧٢ من هذا القانون ويجوز الاتفاق على تسوية النزاع وديًا أو بطريق تحكيم يجرى في مصر وفقاً لأحكام القانون المصري، وفى جميع الأحوال يكون الفصل في موضوع النزاع بموجب أحكام القانون المصري وكل اتفاق على خلاف ذلك يقع باطلاً".

وبذلك يكون المشرع المصري قد وضع حكمًا خاصًا، يعمل على إلغاء مبدأ حرية إرادة الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق علي عقود نقل التكنولوجيا، ومن ثم إذا اتصلت العلامة التجارية بهذا العقد فيمتد إليها الحكم بوجوب خضوعها للقانون المصري، مما يؤكد علي ميل المشرع المصري لإعمال قانون دولة الحماية فيما يتعلق بالعلامات التجارية كما عرضنا سابقًا.

وقبل تركنا للحديث عن اختيار الأطراف لقانون ما بإرادتهم الصريحة فإنه يظهر أمامنا سؤال مهم هل يتعين أن يوجد ارتباط بين القانون المختار والعقد؟

ذهبت الفقرة الرابعة من المادة الثانية من مبادئ لاهاي ٢٠١٥ إلي أنه "لا يشترط وجود صلة بين القانون المختار والأطراف أو معاملاتها". مما يعني أن لأطراف العقد الحرية في اختيار أي قانون ليحكم علاقتهم العقدية دون أن يكون هناك صلة بينه وبين العقد. وهو ما ذهب إليه جانب من الفقهاء[١].

وعلي خلاف ذلك يري جانب آخر من الفقهاء أن حرية المتعاقدين في اختيار القانون الذي يحكم العقد مقيدة بضرورة وجود صلة حقيقية بين القانون المختار والمتعاقدين أو العقد[٢]، ولهذا اشترط القانون التجاري الأمريكي الموحد وجود علاقة معقولة بين العقد والقانون المختار كأساس لحرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق، وهذه العلاقة المعقولة قد تتمثل في مكان إبرام العقد أو تنفيذه[٣]. وهو ما يميل إليه جانب من الفقه المصري كذلك[٤].

---

(١) د/ فؤاد رياض & د/ سامية راشد، تنازع القوانين والاختصاص القضائي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولي، ١٩٩٩، ص ٣٢٨.

(2) T.SIMONS, P.R., P.166.

(٣) انظر:

M.BOYDAN, Applicable law, the Basic Rule and its Exceptions, Trier, 2006, P. 5, see at,

www.era.int/web/en/resources/5_2341_3062_file_en.4451.pdf

(٤) د/ عصام القصبي، مرجع سابق، ص ٣٨٧.

وعلي ضوء أحكام القضاء الإنجليزي نجد أن المجال كان رحبًا أمام الأطراف في إخضاع علاقاتهم التعاقدية لقانون غير مرتبط بالعقد[١]، ففي العديد من العقود التجارية الدولية ورد نص خاص باختيار القانون الإنجليزي بوصفه القانون الواجب التطبيق وفقًا لإرادة الأطراف، رغم أنه لا يوجد صلة حقيقية بين هذا القانون وعناصر العقد[٢]. إلا أن هذا الاختيار لم يكن مطلقًا دون قيد، فيجب أن يكون الاختيار مبنيًا على حسن نية، ولا يتعارض مع النظام العام لدولة القاضي المعروض النزاع أمامه، كما أن اختيار قانون بعينه لا يعطي الحق للأطراف في استبعاد القواعد الآمرة أو مخالفة النظام العام بإنجلترا في حالة نظر النزاع أمام القضاء الإنجليزي[٣].

ولكن على عكس ذلك فقد تبنت بعض المحاكم الإنجليزية اتجاهًا مخالفًا، وأصرت على تطبيق القانون أو النظام القانوني الذي يتصل بالعقد اتصالاً وثيقًا، واستبعدت قانون الإرادة[٤]. ويرى جانب من الفقهاء أن القانون الملائم للعقد هو القانون الذي تكون العقد على ضوئه أو القانون الذي تكون العلاقة أكثر اتصالاً به، وليس القانون الذي نوى الأطراف الخضوع له[٥].

وحقيقة الأمر أن هذا الرأي لا يستبعد قانون الإرادة، ولكنه يرى أنه يتعين على القاضي بداءةً احترام قانون الإرادة الصريحة، فإن تعذر على القاضي الكشف عن هذه الإرادة فإن قانون العقد سوف يتحدد علي ضوء النظام القانوني الذي يرتبط به العقد

(1) O.LANDO, P.R.,P.2.

(2) W.TETLEY, Vita Food Products Revisited, Which Parts of the Decision Are Good Law Today?, McGill, Hamburg, 1992, P.25.

(3) R.PLENDER, P.R., P.26.

(4) O.LANDO, P.R., P.3.

(5) A.DICEY, P.R., P.279

ارتباطًا فعليًا. ويحدد القاضي هذا من خلال شروط العقد والظروف المحيطة به. إلا أن هذا الرأي عاد وأكد على إمكانية حياد القاضي عن هذا، فللقاضي أن يطبق القانون الأوثق صلة بالعقد رغم وجود قانون الإرادة، فوفقًا لهذا الرأي فإن القانون يحدد وفقًا لمعيار القاضي، وليس وفقًا لنية الطرفين(١). ولكن الحقيقة أن الاستبعاد وفقًا لهذا الرأي كان لمخالفة القانون للنظام العام الدولي(٢). وهذا يعني أن القانون الواجب التطبيق علي ضوء قانون العقود الإنجليزي الصادر عام ١٩٩٠ هو قانون الإرادة بداءةً، وهو ما يعني حسم الخلاف الذي خلقه تباين الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الإنجليزية(٣).

ويفهم من هذا أن القانون الواجب التطبيق على العقود المتصلة بالعلامات التجارية وفقًا للنظام الإنجليزي هو القانون الذي يختاره الأطراف صراحة أو ضمنًا على أن يكون الاختيار الضمني مؤكد وغير متعارض بصورة ظاهرة مع موضوع العقد(٤).

---

(1) Kh.FREUND, The Grow of International in English Private International Law, 6th ed., P.24.

(2) R.PLENDER, P.R., P.23.

(3) P.TODD, Contracts, Applicable Law, Act 1990, P.1, See at, http://www.leg.state.co.us/clics/clics2013a/csl.nsf/fsbillcont2/E050F86F7137834287257AEE0057E81D/$FILE/125_enr.pdf, 13-10-2010.

(٤) وهو ذات ما نصت عليه المادة ١/٣ من قانون العقود الإنجليزي، لمزيد من التفصيل حول قانون العقود الإنجليزي، انظر:

Basic Principles of English Contract Law, See at, http://www.a4id.org/sites/default/files/user/documents/english-contract-law.pdf, 13-1-2011. And also R.PLENDER, P.R., P.12.

إن إقرار حرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق علي النزاع يدعونا للسؤال حول حق الأطراف في اختيار قانون أو أكثر ليحكم العقد محل النزاع، أو ما يعرف بفكرة تجزئة العقد الدولي.

يذهب جانب من الفقهاء إلي أنه يجب الحفاظ على وحدة العقد، وإخضاعه لقانون واحد، ويستند هذا الرأي إلي أن تجزئة العقد سوف تقطع أوصال العلاقة التعاقدية، ويخل بالتوازن العقدي والاستقرار اللازم للعلاقة التعاقدية[١]. بالإضافة إلي أن ذلك يتعارض مع روح القانون الذى قرر للمتعاقدين حق اختيار قانون العقد، وليس حق اختيار قوانين العقد[٢].

ويرى بعض فقهاء هذا الاتجاه أن أطراف النزاع في الواقع العملي، حينما يلجأون إلي تجزئة العقد، فهي رغبة منهم في تفادي انفراد النظام القانوني الوطني بحسم النزاع، بما يفرضه من قواعد آمرة واجبة التطبيق[٣]، وهذا هو الاتجاه الحديث في الفقه حيث يرى إمكانية تجزئة العقد الدولي قياسًا علي حرية الأطراف في اختيار القانون واجب التطبيق[٤].

---

(١) د/ أحمد عبد الكريم سلامه، نظرية العقد الدولي الطليق بين القانون الدولي الخاص وقانون التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٩، ص ١٨٥.

(2) A.DIMITRIOS, Law Applicable to Merits of the Arbitration Dispute, an Overview of the English, Swiss and French Arbitration Laws, Munich Personal RePEc Archive, Paper Number 10334, 1/9/2008, P.10, See at, http://mpra.ub.uni-muenchen.de/10334/1/MPRA_paper_10334.pdf, 1-11-2008.

(3) D.MCCLEAN , MORRIS: The Conflict of Law, Sweet an Maxwell, London, 8th edition, 2016, P.329.

(4) A.DIMITRIOS, P.R., P.10.

ويري جانب آخر من الفقهاء أن تجزئة العقد تفرض ذاتها سواء قبلنا أم رفضنا، فهناك استحالة لتفادي توزيع العملية التعاقدية بين أكثر من قانون[١]، ويضيف هذا الاتجاه أنه ليس بلازم على الأطراف عند اختيارهم لقانون معين ليحكم موضوع النزاع أن يكون اختيارهم منصبًا على أحكام القانون المختار جميعها، بل إنه يمكن أن ينصب علي البعض دون الآخر[٢].

ونحن نميل من جانبنا إلي الاتجاه القائل بإمكانية تجزئة قانون العقد وذلك تمشيًا مع الاتجاه الحديث من الفقه مما يسمح بقدر من المرونة في العلاقات التعاقدية، ويسهل على المتعاقدين في مجال التجارة الدولية اختيار الأحكام القانونية التي تتماشى مع مصالحهم المشروعة، كل هذا في إطار عدم مخالفة ذلك للنظام العام أو أن يشوب الاختيار غش نحو القانون.

وانطلاقا من ذلك، فإن القاضي يلتزم بإرادة الأطراف في اختيارهم لقوانين مختلفة، ويطبق هذه الأحكام التي اتفق عليها الأطراف، مع مراعاة عدم مخالفة ذلك للنظام العام أو وجود غش نحو القانون.

في النهاية، فإن القاضي عليه التزام بتطبيق قانون إرادة الأطراف في عقود العلامات التجارية. ولكن نظرًا لاتصال عقود العلامات التجارية - في الغالب الأعم - بالمصالح الاقتصادية للدول فلم يكن مستغربًا مناداة جانب من الفقهاء بضرورة تقييد دور ضابط الإرادة في مجال تلك العقود لتحقيق التوازن العقدي لحماية الاقتصاد الوطني في هذا النوع من العقود، إلا أن هذا لا يعنى استبعاد قانون الإرادة في جميع

(١) د/ أحمد عبد الكريم سلامه، نظرية العقد الطليق، مرجع سابق، ص ١٨٦.

(٢) د/ حسين الماحي، التحكيم النظامي في التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، بدون سنة نشر، ص١٨٥.

الأحوال، خاصة إذا ما كان يساهم في تحقيق نوع من التطور الاقتصادي وجذب الاستثمارات الأجنبية. ومع ذلك لا بد وأن نؤكد أنه لا يوجد ما يحول دون تطبيق قانون الإرادة، إلا أن هذا الضابط الإرادي يصاحبه ضوابط أخري احتياطية في حالة غيبة اتفاق الأطراف، وهو الأمر الذي نعرض له بمزيد من التفصيل.

**ثانياً: القانون الواجب التطبيق في غيبة اتفاق الأطراف:**

نصت المادة ٢٠ من القانون المدني المصري علي أنه "العقود ما بين الأحياء تخضع في شكلها لقانون البلد الذي تمت فيه، ويجوز أيضاً أن تخضع للقانون الذي يسري على أحكامها الموضوعية، كما يجوز أن تخضع لقانون موطن المتعاقدين أو قانونهما الوطني المشترك".

كما نصت المادة ١٩ من القانون المدني المصري علي أنه "يسري على الالتزامات التعاقدية، قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطنًا، فإن اختلفا موطنًا سرى قانون الدولة التي تم فيها العقد. هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن قانونًا آخر هو الذي يُراد تطبيقه. ٢- على أن قانون موقع العقار هو الذي يسري على العقود التي أبرمت في شأن هذا العقار". يتضح من المادتين السابقتين أن المشرع المصري بين الشروط الشكلية والشروط الموضوعية للعقد الدولي.

**أ- القانون الواجب التطبيق علي الشروط الشكلية للعقود المتصلة بالعلامة التجارية:**

نصت المادة ٢٠ من القانون المدني المصري علي أنه "العقود ما بين الأحياء تخضع في شكلها لقانون البلد الذي تمت فيه، ويجوز أيضاً أن تخضع للقانون الذي يسري على أحكامها الموضوعية، كما يجوز أن تخضع لقانون موطن المتعاقدين أو قانونهما الوطني المشترك".

يتضح من نص المادة السابقة أن المشرع المصري اعتد بأكثر من ضابط إسناد فيما يتعلق بالشروط الشكلية للعقد، فتعتبر الشروط صحيحة إذا تمت وفقًا لقانون محل إبرام العقد أو القانون الذي يسري علي أحكامه الموضوعية أو قانون موطن المتعاقدين أو قانونهما المشترك. ويضيف جانب من الفقهاء لهذه الضوابط ضابط قانون دولة تنفيذ العقد، ويأتي هذا الضابط بعد ضابط الموطن أو الجنسية المشتركة، ويتم إعماله في حالة اختلاف الموطن أو الجنسية، إلا أنه يعاب عليه عدم تعبيره عن حقيقة مصالح الأطراف المرتبطة بالعقد، ولهذا يري جانب من الفقهاء إضافة عوامل أخري له كأن يكون محل إبرام العقد هو ذاته محل تنفيذه أو مركز أشغال أحد المتعاقدين[١].

ومع ذلك نجد أن طبيعة العلامات التجارية وما يتصل بها من عقود وما تتسم به من طبيعة خاصة قد تلقي بظلالها علي القانون الواجب التطبيق، فقد نصت المادة ٨٣ من قانون الملكية الفكرية المصري علي أنه "يكون تسجيل العلامة بقرار من المصلحة وينشر هذا القرار في جريدة العلامات التجارية والتصميمات والنماذج الصناعية بالكيفية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون. ويبدأ أثر التسجيل من تاريخ تقديم الطلب".

فوفقًا لنص المادة السابقة فقد تطلب المشرع المصري إجراء شكلي يتمثل في قيدها في سجلات رسمية خاصة، وكذلك نشرها في جريدة العلامات التجارية، ويهدف من هذا الإجراء إلي إعلام الغير بأي تصرف يرد عليها ويعد النشر وسيلة لإعلام الغير بالتصرف ليصبح حجة في مواجهته[٢]. ويري جانب من الفقهاء - وبحق - أن الإجراءات الخاصة بالشهر تخضع لقانون الدولة التي يحتج فيها بالعقد، نظرًا لاتصالها

(١) د/ هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق علي عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص٤٢٠ وما يليها.

(٢) د/ صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص ٢٢١.

بحماية الغير، ونفاذ العقود في مواجهته، وهو ما يضمن الاستقرار في المعاملات، وهي من الأمور التي تدخل في صميم الأمن القومي الاقتصادي، من ثم تخضع لقانون دولة الاحتجاج بالعقد(١).

وقد تطلب القانون المصري ضرورة أن يكون نقل ملكية العلامة من خلال التأشير بهذا في السجل المختص فقد نصت المادة ٨٩ من قانون الملكية الفكرية علي أنه "لا يكون نقل ملكية العلامة أو تقرير حق الانتفاع أو رهنها حجة على الغير إلا بعد التأشير بذلك في السجل ونشره بالكيفية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون".

وعلي هذا الأساس فإذا كان القانون الذي يحكم الشروط الشكلية للعقد لا يتطلب شرط الكتابة للتصرف في العلامة التجارية في حين أن قانون دولة القاضي يشترط هذه الشكلية، فإنه لا يوجد ما يحول دون إثبات التصرف بدليل آخر غير الكتابة وفقًا للقانون الحاكم للعقد، ولكن الأمر علي خلاف هذا في حالة ما إذا القانون الذي يحكم الشكل يتطلب الإثبات بالكتابة، وكان قانون دولة القاضي لا يتطلب هذا هنا لا يجوز للمتعاقدين إثبات العقد إلا بالكتابة، وذلك إعمالا لقاعدة الإسناد التي تخضع شكل التصرف لقانون محل إبرامه، وهو ما صار عليه التشريع الأردني(٢) والتشريع الكويتي(٣)، والتشريع

(١) د/ عز الدين عبد الله، مرجع سابق، ص ٥٠٥.

(٢) المادة ٢١ من القانون المدني الأردني "تخضع العقود ما بين الأحياء في شكلها لقانون البلد الذي تمت فيه ويجوز أيضًا أن تخضع للقانون الذي يسري على أحكامها الموضوعية، كما يجوز أن تخضع لقانون موطن المتعاقدين أو قانونهما الوطني المشترك".

(٣) المادة ١٧ من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٦١ بتنظيم العلاقات القانونية ذات العنصر الأجنبي "يسري على العقد من حيث الشروط الموضوعية لانعقاده ومن حيث الآثار التي تترتب عليه ، قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين ، فإن اختلفا موطنا سرى قانون الدولة التي تم فيها العقد ، هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن قانوناً آخر هو الذي يراد تطبيقه . على أن قانون موقع العقار هو الذي يسري على العقود التي أبرمت في شأن هذا العقار".

الإماراتي[١]، وغالبية التشريعات المقارنة[٢]، وترتكن تلك النصوص لحجة مؤداها أن هذه القاعدة تهدف إلي التيسير علي المتعاقدين وتجنب أي قيد يفرضه قانون القاضي الذي لا يمكن توقع أحكامه عند إبرام العقد، وكذلك مراعاة الصلة الوثيقة بين شكل التصرف وإثباته[٣].

ومع ذلك فإنه لا يوجد ما يحول دون تطبيق القانون الذي يسري علي أحكام العقد الموضوعية علي الشروط الشكلية ـ كما سنري لاحقًا ـ، بل إن بعض التشريعات لم تفرق بين القانون الواجب التطبيق علي الشروط الشكلية والشروط الموضوعية للعقد كما هو الحال في التشريع الإماراتي.

**ب- القانون الواجب التطبيق علي الشروط الموضوعية للعقود المتصلة بالعلامة التجارية:**

كرست قواعد الإسناد ضابطي إسناد بديلين في حالة سكوت الأطراف عن تحديد القانون الواجب التطبيق علي العقد هما قانون الموطن المشترك للمتعاقدين و قانون مكان إبرام العقد إذا لم يكن للمتعاقدين موطنًا مشتركًا، وذلك وفقًا لنص المادة ١٩ من قانون المدني المصري، وهو ذات ما صارت عليه نصوص التشريعات المقارنة كالتشريع الإماراتي والتشريع الكويتي، ويضاف لهذين الضابطين ضابط الجنسية

---

(١) المادة ١٩ من القانون المدني الإماراتي "١ـ يسري على الالتزامات التعاقدية شكلاً وموضوعا قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إن اتحدا موطنا ، فان اختلفا موطناً يسري قانون الدولة التي تم فيها العقد ما لم يتفق المتعاقدان أو يبين من الظروف أن قانونا آخر هو المراد تطبيقه. ٢ـ على أن قانون موقع العقار هو الذي يسري على العقود التي أبرمت بشأنه".

(2) P.WAUTELET, International Public Contracts, Applicable Law and Dispute Resolution, University of Liège, P.3, See at, https://orbi.ulg.ac.be/bitstream/2268/136404/1/Wautelet%20-%20Applicable%20Law%20%28final%29.pdf, 1-2-2016.

(٣) د/ محمد كمال فهمي، أصول القانون الدولي الخاص، بدون دار نشر، الطبعة الأولي، ١٩٩٢، ص ٥٩٨

المشتركة كما في التشريع الفرنسي والتشريع الألماني[١]. وسنحاول هنا أن نعرض لأهم الضوابط التي يمكن أن يستند إليها القاضي في تحديد القانون الواجب التطبيق علي الشروط الموضوعية للعقد في غيبة اتفاق الأطراف.

**١- قانون الموطن المشترك للمتعاقدين**:

وفقًا لهذا الضابط فإنه إذا كان كل من المتعاقدين في العقد ينتميان إلى موطن واحد فإن قانون هذا الموطن هو الواجب التطبيق على العقد الدولي المتصل بالعلامة التجارية. وهذا الضابط عول فيه المشرع الوطني علي الموطن دون الجنسية، ذلك أن الأشخاص الذين ينتمون إلى موطن واحد يكونوا علي دراية كافية بالنظام القانوني الخاص بهذا الموطن، خاصة في المعاملات التجارية وما يحيط بها من عقود، فيصبح من المستساغ أن يخضع العقد الذي أبرماه لقانون موطنهما المشترك، وما قيل في شأن استبعاد قانون الإرادة يقال في شأن استبعاد قانون الموطن المشترك للمتعاقدين، فلا يصح للقاضي استبعاده من التطبيق ما لم يكن مخالفًا للنظام العام.

وقد تبنت العديد من التشريعات المقارنة ضابط الموطن المشترك ومن بينها مجلة القانون الدولي الخاص التونسي الصادرة في ١٩٩٩ في فصلها ٦٢، وكذلك قانون المعاملات المدنية الإماراتي الصادر عام ١٩٨٥ في المادة ١/١٩ والقانون المدني الجزائري الصادر في عام ٢٠٠٧ في مادته ٢/١٨ إلا أن القانون المدني الجزائري أضاف إلى الموطن المشترك ضابط الجنسية المشتركة، وهنا يكون للقاضي اللجوء على سبيل الاختيار إما لقانون الموطن المشترك أو لقانون الجنسية المشتركة إذا اشتركا أيضا في الجنسية، ولا يعمل بالضابط الذي لا يشتركان فيه[٢].

---

(1) P.WAUTELET, P.R.,P.12.

(٢) د/ كمال كيحل، قانون العقد الدولي وأثره على مصلحة المستهلك، بحث مقدم للملتقى الوطني، حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، الجزائر، ١٣ – ١٤ أبريل ٢٠٠٨، ص٣٠٨.

**٢ـ قانون الجنسية المشتركة للمتعاقدين**:

يرجع هذا الضابط إلى محاولة المشرع التسهيل على المتعاقدين بافتراض معرفتهم بقانون جنسيتهم المشتركة، وإن كان من الصعب حدوث هذا على صعيد التجارة الدولية، وعلى ضوء سيطرة دول بعينها على العلامات التجارية من خلال شركاتها، فمن المعلوم سيطرة الدول الغربية والولايات المتحدة الأمريكية على الشركات المالكة للعلامات التجارية التي تتسم بالعالمية.

**٣ـ قانون مكان إبرام العقد**:

وفقا لنص المادة ٢٠ من القانون المدني المصري فإن على القاضي في حال غياب الضابطين السابقين أن يعمل ضابط مكان إبرام العقد، ويأتي هذا الضابط بعد ضابط الموطن أو الجنسية المشتركة، ويتم إعماله في حالة اختلاف الموطن أو الجنسية، إلا أنه يعاب عليه عدم تعبيره عن حقيقة مصالح الأطراف المرتبطة بالعقد، ولهذا يري جانب من الفقهاء إضافة عوامل أخري له كأن يكون محل إبرام العقد هو ذاته محل تنفيذه أو مركز أشغال أحد المتعاقدين(١).

**٤ـ قانون دولة محل تنفيذ العقد**:

يعتد وفقًا لهذا الضابط بمحل تنفيذ العقد علي أساس أنه المكان الذي تتركز فيه مصالح المتعاقدين، ففي ظل أحكام قانون دولة تنفيذ العقد انعقدت مسئوليتهم وظهرت التزاماتهم، فمحل التنفيذ يعبر عن مركز الثقل والارتباط الاقتصادي في العقد، ومن ثم يسمح بتطبيق قانون الدولة التي تأثر اقتصادها بالالتزامات التعاقدية.

---

(١) د/ هشام علي صادق، القانون الواجب التطبيق علي عقود التجارة الدولية، مرجع سابق، ص٤٢٠ وما يليها.

**٥- فكرة الأداء المميز للعقد**:

أقرت بعض التشريعات المقارنة ضابط الأداء المميز للمدين فيسري قانون دولته في كل حالة على حده، وهو في حالة العقد المتصل بالعلامة التجارية قانون الدولة التي بها مقر أو مركز الشركة التي بها الأداء المميز للعقد محل النزاع[١]. ومن بين أهم هذه التشريعات التشريع النمساوي، والتشريع البلجيكي والتشريع الدنماركي[٢].

ويقوم هذا الضابط على فكرة مفادها تنوع معاملة العقود وتحديد القانون الذي يحكم العقد وفقًا للالتزام الأساسي فيه، فعلى الرغم من تعدد الالتزامات في العقد الواحد، إلا أن أحد هذه الالتزامات هو الذي يميز العقد ويعبر عن جوهره، وبالتالي يجب الاعتماد عليه لتحديد القانون الواجب التطبيق علي العقد بمجمله[٣].

ويمكن تعريف الأداء المميز بأنه الالتزام الذي بمقتضاه يكون دفع المقابل المالي للعقد واجبًا، وقد يكون الأداء المميز متمثل في التزام البائع بتسليم المبيع، أو التزام صاحب العلامة التجارية بنقل المعرفة الفنية كما في عقود الفرانشايز، علي أساس أن هذه الأداءات تعبر عن مركز الثقل الاقتصادي في الرابطة التعاقدية[٤].

ومن أهم التشريعات التي تبنت فكرة الأداء المميز بوصفها ضابط من ضوابط القانون الواجب التطبيق علي العقد الدولي في غيبة اتفاق الأطراف، التشريع المجري والتشريع الروسي والتشريع التشيكي[٥].

---

(1) C.BEUERLE and Others, Study on the Law Applicable to Companies, Final Report, European Commission Directorate-General for Justice and Consumers, Brussels, 2016, P.70.

(2) C.BEUERLE and Others, P.R, P.P.110 :112.

(٣) د/ أحمد عبد الكريم سلامه، علم قاعدة التنازع، مرجع سابق، ص ٣٣٦.

(٤) د/ أحمد عبد الكريم سلامه، المرجع السابق، ص ٣٣٧.

(5) C.BEUERLE and Others, P.R, PP.114.

ومع ذلك فإننا نري إن إعمال ضابط الأداء المميز قد لا يكون مفيدًا في حالة العقود المتصلة بالعلامات التجارية، لما يفرضه من سيطرة الطرف القوي والمتمثل في صاحب العلامة التجارية، الذي في الغالب ينتمي للدول الغربية المتقدمة، مما يضر بمصالح الأطراف في الدول النامية الساعية للتطور الاقتصادي، وتنمية مواردها من خلال تلك العقود.

عرضنا في هذا المطلب لأهم الضوابط التي يمكن الارتكان إليها في تحديد القانون الواجب التطبيق علي العقود المتصلة بالعلامات التجارية، ويمكننا القول بأنه من الصعوبة خضوع مثل هذه العقود لذات الضوابط التقليدية الخاصة بالعقود والواردة في قواعد الإسناد في التشريعات الوطنية، ومن ثم يتعين أن تفرد لها التشريعات الوطنية قواعد إسناد خاصة كما فعل التشريع البحريني في عام ٢٠١٥. ولا نكون مبالغين إن قلنا أن وضع تنظيم قانوني مكتمل للعقود المتصلة بالعلامات التجارية الأجنبية يعد الطريق الصحيح لتدفق الاستثمارات في هذه المجال.

وقبل أن نترك الحديث عن حماية العلامات التجارية لابد وأن نشير هنا لنص المادة ٤١ من اتفاقية التريبس التي حرصت علي تيسير تسوية منازعات الملكية الفكرية ومن بينها العلامات التجارية فقد نصت علي أنه:

١- تلتزم الدول الأعضاء بتوفير قواعد إجرائية في القانون الوطني تسمح باتخاذ تدابير فعالة قد تتمثل في دعوي قضائية أو تظلم أو شكوي إدارية للتصدي لأي اعتداء على حق من حقوق الملكية الفكرية المنصوص عليها في الاتفاقية، ويجب أن تشمل هذه القواعد الإجرائية الجزاءات السريعة لمنع التعديات، بالإضافة إلى جزاءات تشكل ردعًا لأي تعديات فى حالة وقوعها. ويجب أن تطبق هذه الإجراءات في القوانين الوطنية بأسلوب يضمن عدم إقامة حواجز أمام التجارة المشروعة، ويوفر ضمانات لمنع إساءة استخدامها.

٢- نصت الفقرة الثانية من ذات المادة علي أن تكون الإجراءات منصفة وعادلة، وألا تكون هذه الإجراءات معقدة أو باهظة التكاليف بصورة غير عادلة، أو تستغرق وقتًا طويلاً لا مبرر له أو تأخير متعمد.

ومن أهم الإجراءات التي اتخذتها الدول لتجنب طول إجراءات التقاضي تخصيص محاكم معينة أو تخصيص دوائر معينة في المحاكم لنظر منازعات الملكية الفكرية، وقد أنشأت بعض الدول مثل تايلاند، محاكم خاصة يقتصر اختصاصها على نظر منازعات الملكية الفكرية، كما خصصت المملكة المتحدة محاكم علي مستوي أول درجة للفصل في منازعات الملكية الفكرية[1]، غير أنه لا يوجد التزام على الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بإنشاء محاكم خاصة لنظر تلك المنازعات (المادة ٤١/٥ من اتفاقية التريبس). ومع ذلك فقد حرص المشرع المصري علي عقد الاختصاص في مسائل الملكية الفكرية وما اتصل بها للمحاكم الاقتصادية بوصفها محاكم متخصصة، فقد نصت المادة ٤ من قانون إنشاء المحكم الاقتصادية رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ علي أنه "تختص الدوائر الابتدائية والاستئنافية بالمحاكم الاقتصادية، دون غيرها، نوعيا ومكانيًا بنظر الدعاوى الجنائية الناشئة عن الجرائم المنصوص عليها في القوانين الآتية:.....٩- قانون حماية حقوق الملكية الفكرية".

كما نصت المادة ٥ من القانون ذاته علي أنه "تختص الدوائر الابتدائية بالمحاكم الاقتصادية بنظر قضايا الجنح المنصوص عليها في القوانين المشار إليها في المادة (٤) ويكون استئنافها أمام الدوائر الاستئنافية بالمحاكم الاقتصادية، على أن

(1) M.BLAKENEY, Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights: A Concise Guide to the TRIPs Agreement, Sweet & Maxwell, London, 1995, P.124.

تسرى على الطعون في الأحكام الصادرة من الدوائر الابتدائية بالمحاكم الاقتصادية في مواد الجنح والمخالفات والمواعيد والإجراءات، وأحكام النفاذ المعجل المقررة في قانون الإجراءات الجنائية . وتختص الدوائر الاستئنافية بالمحاكم الاقتصادية بالنظر ابتداءً في قضايا الجنايات المنصوص عليها في المادة السابقة ".

ونصت المادة ٦ من القانون علي أنه "فيما عدا المنازعات والدعاوى التي يختص بها مجلس الدولة، تختص الدوائر الابتدائية بالمحاكم الاقتصادية، دون غيرها، بنظر المنازعات والدعاوى، التي لا تجاوز قيمتها خمسة ملايين جنيه، والتي تنشأ عن تطبيق القوانين:..... ٨ - قانون حماية حقوق الملكية الفكرية".

مما يعني عقد المشرع المصري الاختصاص لمحاكم متخصصة دون سواها فيما يتعلق بمنازعات الملكية الفكرية ومن بينها العلامات التجارية، وذلك فيما اتصل بها من اعتداءات مع استبعاد ما يختص به مجلس الدولة من منازعات خاصة بالقرارات الإدارية الخاصة بها، والتي يبقي الاختصاص بشأنها معقودًا له بوصفه صاحب الاختصاص الأصيل في هذا الشأن، وإن كنا نري أنه يتعين عقد الاختصاص في كافة المسائل المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية بصفة عامة ومن بينها العلامات التجارية لمحكمة واحدة هي المحكمة الاقتصادية.

عرضنا في هذا الفصل للقانون الواجب التطبيق علي العلامات التجارية، مبينين طبيعتها القانونية ثم أوضحنا أهم العقود التي تتصل بها، وكذلك القانون الواجب التطبيق عليها في محاولة منا لبيان التنظيم القانونية لحماية العلامات التجارية الدولية علي الصعيد الوطني وفقًا لقواعد تنازع القوانين.

## الخاتمة

تناولنا في دراستنا تلك الحماية الدولية للعلامات التجارية من خلال بيان القواعد المنظمة لها علي صعيد قواعد القانون الدولي الاتفاقي، بوصفها الأساس والنموذج المحدد للحد الأدنى من معايير وأسس الحماية علي صعيد التشريعات الوطنية، وقبل هذا حاولنا رسم صورة واضحة لماهية العلامة التجارية من خلال بيان تعريفها وأنواعها وخصائصها، وكذا السمات المميزة لها.

وما كان للحديث أن يكتمل دون أن نعرض لحماية العلامات التجارية الأجنبية علي ضوء قواعد تنازع القوانين من خلال بيان القانون الواجب التطبيق علي العلامة ذاتها، وكذلك القانون الواجب التطبيق علي العقود المتصلة بها.

وقد توصلنا من خلال الدراسة لعدة نتائج وتوصيات يمكن إجمالها في الآتي:

**أولاً: النتائج:**

١- نظم المشرع المصري القواعد الخاصة بحماية العلامة التجارية من ضمن التنظيم التشريعي للملكية الفكرية بالقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، والذي يعد - وبحق - أثرًا مباشرًا لانضمام مصر لمنظمة تحرير التجارة العالمية، وما استتبعه من خضوعها للقواعد القانونية المقررة في اتفاقية التريبس.

٢- خلي التشريع المصري من قاعدة إسناد خاصة بحقوق الملكية الفكرية بصفة عامة، والعلامة التجارية بصفة خاصة.

٣- في ظل خلو قواعد الإسناد المصرية من قاعدة خاصة بالعلامات التجارية، فقد وجدنا أن قانون الملكية الفكرية المصري يتصل بسيادة الدولة وأمنها الاقتصادي، مما يجعله يندرج تحت وطأة القواعد ذات التطبيق الضروري، فتحكم قواعده العلامات التجارية الأجنبية كما تحكم العلامات التجارية الوطنية.

٤- تبين لنا أن القانون المصري هو القانون الواجب التطبيق بوصفه قانون بلد الحماية عند عقد الاختصاص للمحاكم المصرية، أو بوصفه قانون بلد تسجيل العلامة التجارية عند تسجيل العلامة التجارية بمصر، إلا أن المشكلة تثور في حالة كون العلامة التجارية الأجنبية غير مسجلة، مما يجعله عاجزًا علي الفصل في شتي المسائل المتصلة بالعلامات التجارية الأجنبية.

٥- رغم خلو القواعد الموضوعية ذات الأصل الدولي من قاعدة صريحة خاصة بالقانون الواجب التطبيق علي العلامات التجارية الأجنبية، إلا أننا وجدنا أنها تؤيد تطبيق قانون دولة الحماية الذي يحمل بين طياته قواعد ذات تطبيق ضروري. وقد سعت هذه القواعد علي القضاء علي التباين بين التشريعات في مجال حماية العلامات التجارية، وإرساء مبدأ المعاملة الوطنية.

٦- الشروط والقواعد الخاصة بتسجيل العلامة التجارية تعد من المسائل الإجرائية، والمتصلة بمصالح الدولة، والطعن عليها أو التظلم بها تختص به الهيئات الحكومية ذات الصلة وكذلك القضاء الإداري، مما يخرجها من نطاق قواعد تنازع القوانين.

٧- يختلف القانون الذي يحكم قابلية العلامة التجارية للتصرف عن القانون الذي يحكم التصرف ذاته، فالأول يخضع لقانون بلد الحماية أو قانون البلد الذي استعملت فيه العلامة أو قانون بلد التسجيل، وفقًا لما يقرره التشريع الوطني في هذا الشأن، والثاني يطبق عليه القانون الذي تحدده قواعد الإسناد في شأن الالتزامات العقدية.

٨- تعد العقود المتصلة بالعلامات التجارية هي الطريق الرئيس لاستغلالها، ومن ثم يحكمها القانون الذي تحدده قواعد الإسناد في شأن الالتزامات التعاقدية، في غيبة قاعدة إسناد خاصة بهذا النمط من العقود.

**ثانياً: التوصيات:**

١- يتعين علينا حث المشرع علي وضع تنظيم قانوني متكامل للعلامات التجارية، لما له من أثر مهم في تنمية وزيادة الاستثمار الأجنبي.

٢- نهيب بالمشرع المصري وضع قاعدة إسناد لتحديد القانون الواجب التطبيق علي المسائل الخاصة بالعلامات التجارية وما يتصل بها من عقود دولية.

وآخر دعواهم أن الحمد لله رب العالمين

## قائمة المختصرات

| | |
|---|---|
| **ICC** | **International Commercial Chamber** |
| **Op.Cit.** | **Opere Citato** |
| **P.** | **Page** |
| **P.R.** | **Previous Reference** |
| **WIPO** | **World Intellectual Property Organization** |
| **WTO** | **World Trade Organization** |
| **L.G.D.J** | **Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence** |

## قائمة المراجع[1]

### أولاً: المراجع العربية:

#### ١- المراجع العامة:

١- إبراهيم أحمد إبراهيم، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولي، ٢٠٠٢.

٢- أحمد عبد الكريم سلامه:

- القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولي، بدون سنة نشر.

(١) المراجع مرتبة ترتيبًا هجائيًا مع حفظ الألقاب والدرجات العلمية.

- القواعد ذات التطبيق الضروري وقواعد القانون العام في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولي، ١٩٨٥.

- علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع أصولاً ومنهجًا، مكتبة الجلاء، المنصورة، الطبعة الأولي، ١٩٩٦.

- قانون العقد الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولي، ٢٠٠١.

- نظرية العقد الدولي الطليق بين القانون الدولي الخاص وقانون التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٩.

٣- جابر جاد عبد الرحمن، تنازع القوانين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٩.

٤- حسين الماحى، التحكيم النظامي في التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة، بدون سنة نشر.

٥- عبد الحي حجازي، المدخل لدراسة العلوم القانونية، دراسة مقارنة، مطبوعات جامعة الكويت، جامعة الكويت، ١٩٧٠.

٦- عز الدين عبد الله، القانون الدولي الخاص، الجزء الثاني، الهيئة المصرية العامة للكتاب، الطبعة التاسعة، ١٩٨٦.

٧- غالب الداودي، القانون الدولي الخاص الأردني، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، ١٩٩٨.

٨- فؤاد رياض & سامية راشد، تنازع القوانين والاختصاص القضائي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولي، ١٩٩٩.

٩- محمد صالح، شرح القانون التجاري المصري، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، الجزء الأول، الطبعة السادسة، بدون سنة نشر.

١٠- محمد عبد الله محمد المؤيد، منهج القواعد الموضوعية في تنظيم العلاقات الخاصة ذات الطابع الدولي، دراسة تأصيلية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.

١١- محمد عزيز شكري، مدخل إلى القانون الدولي العام، بدون دار نشر، الطبعة الخامسة، ١٩٩٢.

١٢- محمد كمال فهمي، أصول القانون الدولي الخاص، بدون دار نشر، الطبعة الأولي، ١٩٩٢.

١٣- محمد وليد المصري، الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص؛ دراسة مقارنة للتشريعات العربية والقانون الفرنسي، دار الثقافة والنشر والتوزيع، ٢٠١١.

١٤- مصطفي كمال طه، القانون التجاري اللبناني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.

١٥- مصطفي كمال طه، القانون التجاري، الدار الجامعية، القاهرة، ١٩٩٦.

١٦- هشام علي صادق & حفيظة الحداد & عكاشه عبد العال، القانون الدولي الخاص، تنازع القوانين، الكتاب الثاني، دار المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولي، ٢٠٠٦.

١٧- هشام علي صادق:

- القانون الواجب التطبيق علي عقود التجارية الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولي، ٢٠٠٧.

- تنازع القوانين، دراسة مقارنة في المبادئ العامة والحلول الوضعية المقررة في التشريع المصري، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثالثة، ١٩٩٣.

**٢- المراجع المتخصصة:**

١٨- جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقًا لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٠.

١٩- حسام عبد الغني الصغير، الترخيص باستعمال العلامة التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣.

٢٠- حفيظة السيد الحداد، العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية: تحديد ماهيتها والنظام القانوني لها، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠١.

٢١- ربا طاهر، حقوق الملكية الفكرية، مكتبة دار الثقافة، عمان، ١٩٩٨، ص ١٢٤.

٢٢- سميحه القليوبي، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثانية، ١٩٩٦.

٢٣- سمير فرنان بالي ونوري جمو، الموسوعة العلمية في العلامات الفارقة التجارية والمؤشرات الجغرافية والرسوم والنماذج الصناعية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧.

٢٤- صلاح الدين الناهي، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، دار الفرقان، عمان، ١٩٨٢.

٢٥- صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيًا ودوليًا، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٥.

٢٦- عامر محمود الكسواني، القانون الواجب التطبيق علي مسائل الملكية الفكرية، دراسة مقارنة، دار وائل للطباعة والنشر، ٢٠١١.

٢٧- عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن، أثر اتفاقية الجوانب التجارية لحقوق الملكية الفكرية : دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.

٢٨- عبد الكريم محسن أبو دلو، تنازع القوانين في الملكية الفكرية، دراسة مقارنة، دار وائل للنشر، عمان، ٢٠٠٤.

٢٩- عبد الله الخشروم، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، الطبعة الأولي، ٢٠٠٥.

٣٠- محمد حسني عباس، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧١.

٣١- محمد سعد رحاحله & إيناس الخالدي، مقدمات في الملكية الفكرية، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولي، ٢٠١٢.

٣٢- محمود الكيلاني، عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا، دراسة تطبيقية، بدون دار نشر، ١٩٨٨.

٣٣- محمود مختار أحمد بريري، الالتزام باستغلال المبتكرات الجديدة، دار الفكر العربي، ١٩٩٨.

**٣- رسائل الماجستير والدكتوراه**:

٣٤- ماهر فوزي حمدان، حماية العلامات التجارية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، ١٩٩٨.

٣٥- محمد حسين إسماعيل، الحماية الدولية للعلامة التجارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٧٨.

٣٦- هالة مقداد أحمد الجليلي، العلامة التجارية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، ١٩٩٧.

**٤ـ الأبحاث وأوراق العمل:**

٣٧ـ أحمد صادق القشيري، الاتجاهات الحديثة في القانون الذي يحكم العقود الدولية، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد ٢١، العدد ٥، ١٩٦٥.

٣٨ـ توفيق شهبور، مسائل قانونية خاصة بالتجارة الإلكترونية، مجلة اتحاد المصارف العربية، العدد ٢٠٢٤، المجلد ١٩، أغسطس ١٩٩٩.

٣٩ـ حسام الدين الصغير، الإطار الدولي للحماية في مجال العلامات التجارية، ندوة الويبو دون الإقليمية عن العلامات التجارية ونظام مدريد، الدار البيضاء، ٧ و ٨ ديسمبر ٢٠٠٤.

٤٠ـ عكاشة محمد عبد العال، القانون الذي يحكم موضوع النزاع في التحكيم التجاري والأثر المترتب على عدم مراعاته من قبل هيئة التحكيم، دراسة في ضوء مشروع القانون الاتحادي لسنة ٢٠٠٦، بحث مقدم للمؤتمر السنوي السادس عشر لكلية الحقوق جامعة الإمارات العربية المتحدة تحت عنوان التحكيم التجاري الدولي، أبو ظبي، ٢٨: ٣٠ إبريل ٢٠٠٨، المجلد الثاني.

٤١ـ كمال كيحل، قانون العقد الدولي وأثره على مصلحة المستهلك، بحث مقدم للملتقى الوطني، حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، الجزائر، ١٣ – ١٤ أبريل ٢٠٠٨.

**٥ـ أبحاث منشورة علي المواقع الإلكترونية:**

٤٢ـ السيد كنعان الأحمر، الانتفاع بالمعلومات المتعلقة بالعلامات التجارية لأغراض عقود الترخيص والامتياز، ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الصناعية من أجل ريادة الأعمال والتجارة والبحث والتطوير نظمتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية

(الويبو) بالتعاون مع وزارة الاقتصاد والتجارة وغرفة التجارة الدولية السورية دمشق، ١١ و١٢ مايو ٢٠٠٤، منشور علي موقع المنظمة:

www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip_dam_04/wipo_ip_dam_04_8.doc, 7-8-2016.

**ثانياً: مراجع غير قانونية:**

٤٣ ـ المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، الطبعة الرابعة، ٢٠٠٤.

**ثالثاً: المراجع الأجنبية:**

**أ- المراجع الفرنسية:**

1- ALBERT(Ch.) & BURST(J.), Droit de la Propriété Industrielle, Dalloz, 5éme édition, 1998.

2- BOISSESON(M.), Le Droit Français de L'Arbitrage International, GLN Joly édition, Paris, 1990.

3- RACINE(J.), L'Arbitrage Commercial International et L'Ordre Public, L.G.D.J., Paris, 1999.

4- SALEM(M.), & SANSON(M.), Les contrats Clé en Main et les Contrats Produit en Main, Librairies Techniques, Paris, 1979.

5- THARA(R.), Ordre Public et Arbitrage International en Droit du Commerce International, Master 1, 1re année,

**Droit des activités de l'entreprise, Université Lumière Lyon 2, 2005-2006.**

**ب ـ المراجع الإنجليزية:**

***1- General Researches:***

**6- C.BEUERLE and Others, Study on the Law Applicable to Companies, Final Report, European Commission Directorate-General for Justice and Consumers, Brussels, 2016.**

**7- D.MCCLEAN , MORRIS: The Conflict of Law, Sweet an Maxwell, London, 8th edition, 2016.**

**8- D.NOURSE, A.U.S. Perspective on Charter Party Issues, delivered at International Bar Association Meeting, New Delhi, India, 1997.**

**9- E.LAUTERPACHT & C. GREENWOOD, International law Reports, Cambridge University Press, 1991.**

**10- E.LAUTERPACHT & C.GREENWOOD, International Law Reports, Cambridge University Press, 1979.**

**11- M.GIULIANO, Report on the Convention on the law applicable to contractual obligations, Official Journal, 1980.**

12- R.BISHOP & J.CRAWFORD & W.REISMAN, Foreign Investment Disputes: Cases, Materials, and Commentary, Kluwer Law International, 2005.

13- R.PLENDER, The European Contracts Convention: The Rome Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations, Sweet & Maxwell, London, 2001.

14- T.LAWRENCE, A Handbook of Public International Law, Adamant Media Corporation, 2000.

15- W.PETER & J.Q.KUYPER, Arbitration and renegotiation of international investment agreements, Kluwer Law International, 1995.

16- W.TETLEY, Vita Food Products Revisited, Which Parts of the Decision Are Good Law Today?, McGill, Hamburg, 1992.

***2- Specialized Researches:***

17- B.BENNETT, Study on Accession to the Madrid System for the International Registration of Marks, World Intellectual Property Organization, WIPO Publication, Number 954E, 2011.

18- B.MCDONALD, International Trademark Registration under the Madrid Protocol, International trademarks and copyrights: enforcement and management, International practitioner's desk book series, Chicago, 3rd edition, 2004.

19- D.KLIMKEVIČIŪTĖ, The Legal Protection of Well-Known Trademarks and Trademarks with a Reputation: The Trends of the Legal Regulation in The EU Member States, Social Sciences Studies, 2010.

20- L.PRUTZMAN, International Intellectual Property Protection: The Berne Convention the Madrid Agreement and Protocol other International Agreements, American Bar Association Section of International, Law Spring Meeting Fundamentals of International Practice New York, New York, 2014.

21- M.BLAKENEY, Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights: A Concise Guide to the TRIPs Agreement, Sweet & Maxwell, London, 1995.

22- M.SHRIDHAR, Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS), Centre for WTO Studies, Indian Institute of Foreign Trade, New Delhi, 2010.

23- Madrid System, The Madrid Agreement Concerning the International Registration of Marks and the Protocol Relating to that Agreement: Objectives, Main Features, Advantages, World Intellectual Property Organization, WIPO Publication, Number 418, 2012.

24- Sh.ONO, Overview of Japanese Trademark Law, Yuhikaku, Japan, 2nd edition, 1992.

25- WIPO INTELLECTUAL PROPERTY HANDBOOK, WIPO Publication, Number 489, 2008.

26- World Intellectual Property Organization, Guide to The International Registration of Marks Under The Madrid Agreement and The Madrid Protocol, Geneva, 2016.

***3- Articles:***

27- C.CORREA, Is a right to use trademarks mandated by the TRIPS Agreement?, Journal of International Trade, Volume 1, 2016.

28- C.NARD, Constitutionalizing Patents: From Venice to Philadelphia, Review Of Law and Economics, School of Law, Case Western Reserve University, Volume 2, Issue 2, 2006.

**29-D.WELKOWITZ, Famous Marks under the TDRA, The Law Journal of the International Trademark Association, Volume 99, Number 4, July 2009.**

**30-F.GABOR, Stepchild of the New Lex Mercatoria, Private International Law from the United States Perspective, Northwestern Journal of International Law & Business, Volume 8, Issue 3, 1988.**

**31-G.HAZBOUN, Autonomy in Choice of law, Principle and Prospective, Journal of Law, University of Kuwait, Volume 9, Number 2, 1985.**

**32-H.BAHARNA, International Commercial Arbitration in a Changing World, Arab Law Quarterly, Volume 9, Number 2, 1994.**

**33-J.DARNTON, The Coming of Age of The Global Trademark: The Effect of Trips on The Well-Known Marks Exception to The Principle of Territoriality, Michigan State International Law Review, Volume 20, Issue 1, 2011.**

**34-J.SZALEWSKI, The International Protection of Trademarks after the TRIPS Agreement, Duke Journal of Comparative & International Law, Volume 9, 1998.**

35- K.STOLTE, How Early Did Anglo-American Trademark Law Begin? An Answer to Schechter's Conundrum, Fordham Intellectual Property, Media and Entertainment Law Journal, Volume 8, Issue 2, 1997.

36- Kh.FREUND, The Grow of International in English Private International Law, The International and Comparative Law Quarterly, Volume 10, Number 2 April 1961.

37- M.HOSSAIN, Trademark Protection: Bangladesh Approach, Journal of Humanities and Social Science, Volume 5, Issue 3, November - December 2012, P.3.he TRIPs Agreement, Sweet & Maxwell, London, 1995.

38- O.LANDO, Some Issues Relating to the Law Applicable to Contractual Obligations, King's Collage Law Journal, 1996.

39- R.KARKY, Trademark Under the Nepalese Legal System: A Comparative Study with the TRIPS Agreement, Annual Survey of International & Comparative Law, Volume 9, Issue 1, 2003.

***4- Masters and Theses:***

**40-A.MUTAFCHIYSKI, Trademark Rights under the Plain Packaging Regime and the New Tobacco Products Directive, Uppsala University, Department of Law, Spring 2017.**

**41-H.CARLQUIST, Party Autonomy and the Choice of Substantive Law in International Commercial Arbitration, Master, Goteborg University, Spring 2006.**

**42-J.BING, Conflicts, arisen between trademark owners and domain name holders with respect to operation of domain names in Internet and founding ways of resolving such conflicts according to UDRP procedure, University of Oslo, Faculty of Law, 2009.**

**43-P.MEINHADT, Conflict Avoidance in the Law of Patents and Trade-Marks, Law and Contemporary Problems, Duke University, Summer 1956.**

**44-T.NGOC, Well-known Trademark Protection. A comparative Study between the Laws of the European Union and Vietnam, Faculty of Law, Lund University, 2011.**

**45-Y.SHARMA & V.BHATI, Trademarks, Geographivcal Indications and Plant Varity Protections, Vardhaman Mahaveer Open University, Kota, 2012.**

***5- Articles in Internet:***

**46- A Guide for Business, Trademarks Basics, International Trademark Association, Powerful Network Powerful Brands, See at, http://www.inta.org/Media/Documents/2012_TMBasicsBusiness.pdf, 2-3-2017.**

**47- A Guide for Business, Trademarks Basics, International Trademark Association, Powerful Network Powerful Brands, See at, http://www.inta.org/Media/Documents/2012_TMBasicsBusiness.pdf, 2-3-2017.**

**48- A.DIMITRIOS, Law Applicable to Merits of the Arbitration Dispute, an Overview of the English, Swiss and French Arbitration Laws, Munich Personal RePEc Archive, Paper Number 10334, 1/9/2008, P.10, See at, http://mpra.ub.uni-muenchen.de/10334/1/MPRA_paper_10334.pdf, 1-11-2008.**

**49- A.ZALESIŃSKA, Civil contracts in Finnish legal systems with special consideration of electronic contracts, See at, http://www.repozytorium.uni.wroc.pl/Content/32206/0017.pdf, 2-3-2012.**

50- C.KORAKOU, A prehistoric settlement near Corinth, American School of Classical Studies at Athens 1921, P.11, Available at:
http://www.archive.org/details/korakouprehistor00bleg, 2-3-2017.

51- D. MATHAPATI, Madrid System for the International Registration of Trademarks, See at,
http://www.ipceui.org/sites/default/files/events/files/CGPDTM_Protecting%20trademarks%20under%20Madrid%20System_dipmala.pdf, 4-6-2016.

52- G.BACHER, Trademark Law Aspects of Distribution Contracts, See at,
http://www.szecskay.hu/dynamic/publications/bacher_distribution_and_tm_rights__2011.pd, 2-5-2016.

53- K.BADENHAUSEN, Apple, Google Top The World's Most Valuable Brands Of 2016, See at,
https://www.forbes.com/sites/kurtbadenhausen/2016/05/11/the-worlds-most-valuable-brands/#1d6600bb36ec, 2-3-2017.

54- K.MOROOKA, Well-Known Trademark Protection, WIPO Six Month Study, Research Fellowship, See at, http://www.wipo.int/export/sites/www/about-wipo/en/offices/japan/research/pdf/vietnam_2010.pdf, 2-3-2016.

55- L.RAMSEY, Free Speech and International Obligations to Protect Trademarks, See at, https://web.stanford.edu/dept/law/ipsc/pdf/ramsey-lisa-ab.pdf, 3-4-2016.

56- L.URSCHELER and Others, The Application of Foreign Law in Civil Matters in the EU Member States and Its Perspectives for the Future, Swiss Institute of Comparative Law, Lausanne, 2011, See at, See at, http://ec.europa.eu/justice/civil/files/foreign_law_iii_en.pdf, 3-5-2016.

57- M.BOYDAN, Applicable law, the Basic Rule and its Exceptions, Trier, 2006, P. 5, see at, www.era.int/web/en/resources/5_2341_3062_file_en.4451.pdf, 3-2-2016.

58- P.MEINHADT, Conflict Avoidance in the Law of Patents and Trade-Marks, Law and Contemporary Problems,See at, https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer https://www.google.com.eg/&httpsredir=1&article=2688&context=lcp, 3-4-2017.

59- P.TODD, Contracts, Applicable Law, Act 1990, P.1, See at, http://www.leg.state.co.us/clics/clics2013a/csl.nsf/fsbillcont2/E050F86F7137834287257AEE0057E81D/$FILE/125_enr.pdf, 13-10-2010.

60- P.TORREMANS, Intellectual Property and The Eu Rules On Private International Law: Match Or Mismatch, See at, http://eprints.nottingham.ac.uk/3604/1/pdf_chapter_18.pdf, 3-5-2017.

61- P.WAUTELET, International Public Contracts, Applicable Law and Dispute Resolution, University of Liège, See at, https://orbi.ulg.ac.be/bitstream/2268/136404/1/Wautelet%20%20Applicable%20Law%20%28final%29.pdf, 1-2-2016.

62- P.YU, The Objectives and Principles of the TRIPS Agreement, See at, http://www.peteryu.com/correa.pdf, 2-2-2017.

63- S.REISS, Commentary on the Paris Convention for the Protection of Industrial Property, P.8, See at, http://www.lex-ip.com/Paris.pdf, 3-3-2016.

64- T.SIMONS, Jurisdiction and law applicable to contracts in complex Employment Relationship, comment on the ECJ Decision of 10 April 2003, Pugliese, 2003, see at, www.european-legal-forum.com, 15-10-2016.

**رابعاً: مواقع الإنترنت:**

**65- http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation_Court/Civil/Cassation_Court_Civil.aspx, 3-3-2016.**

**66- http://masscomm.cu.edu.eg/AdminDepartmentFiles%5CIntellectual_property_protection_law¤adadaewoo¤2015-5-17%20%2014-54-4-974.pdf, 2-3-2015.**

**67- https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006069414&dateTexte=29990101&categorieLien=cid, 1-10-2017.**

**68- http://www.wipo.int/export/sites/www/classifications/nice/en/pdf/8_list_class_order.pdf, 4-3-2016.**

**69- http://www.wipo.int/edocs/madrdocs/en/2010/madrid_2010_16.pdf, 5-4-2016.**

**70- http://www.wipo.int/export/sites/www/about-ip/en/iprm/pdf/ch1.pdf, 2-5-2017.**

**71- http://www.wipo.int/treaties/ar/ShowResults.jsp?lang=en&treaty_id=2, 2-10-2017.**

**72- http://www.wipo.int/treaties/ar/ShowResults.jsp?lang=en&treaty_id=2, 2-10-2017.**
**http://www.wipo.int/export/sites/www/aboutip/en/iprm/pdf/ch5.pdf, 4-4-2017.**

73- http://caselaw.lP.findlaw.com/scripts/browse_case.pl?court=5th&month=28year=07,12-3-2016.

74- http://www.wipo.int/export/sites/www/madrid/en/guide/pdf/partb2.pdf, 4-3-2016.

75- https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do?cidTexte=LEGITEXT000006069414&idArticle=LEGIARTI000006279687, 2-3-2017.

76- http://brandirectory.com/league_tables/table/middle-east-50-2016, 3-7-2017.

77- www.law.cornell.edu/supct/html/94-623.ZO.html, 12-3-2012.

78- http://www.wipo.int/wipolex/ar/text.jsp?file_id=220895, 2-3-2015.

79- http://www.wipo.int/wipolex/ar/text.jsp?file_id=194024, 2-3-2015.

80- http://www.wipo.int/wipolex/ar/text.jsp?file_id=194024, 2-3-2015.

81- http://www.cc.gov.eg/Images/H/111234341.pdf, 3-3-2016.

82- http://www.wipo.int/portal/ar/, 5-3-2016.

83- http://www.almaany.com/ar/dict/arar, 2-3-2017.

84- http://www.businessdictionary.com/definition/trademark.html, 13-2-2017.

85- http://www.cc.gov.eg/Images/H/111222865.pdf, 4-3-2017.

86- http://www.wipo.int/treaties/ar/ip/paris/summary_paris.html, 5-4-2016.

87- http://www.a4id.org/sites/default/files/user/documents/english-contract-law.pdf, 13-1-2011.

88- http://www.wipo.int/export/sites/www/madrid/en/guide/pdf/parta.pdf, 3-2-2017.