جريمة تقليد العلامات التجارية

في ضوء أحكام القانون المصري والإتفاقيات الدولية

دكتور

خالد صفوت ناجي عبد القادر بهنساوي

مدرس القانون الجنائي

كلية الحقوق – جامعة بني سويف

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

مقدمة عامة

حقوق الملكية الصناعية:

ترتب علي قيام الثورة الصناعية في النصف الأخير من القرن التاسع عشر تدفق الإنتاج الكبير وازدياد حركة التجارة الداخلية والخارجية، وظهور علاقات جديدة داخل إقليم الدولة مثل العلاقة بين المخترع والكافة، والعلاقة فيما بين أصحاب العلامات التجارية وغيرهم من المنافسين، كما ظهرت علاقات جديدة علي المستوي الدولي مثل علاقة المخترعين وأصحاب العلامات التجارية بغيرهم في الدول الأخري حيث تنتقل المنتجات التي تم اختراعها أو تحمل علامات تميزها عن غيرها من المنتجات المطابقة أو المماثلة لها مما عرض المخترعين وأصحاب العلامات التجارية لتقليد اختراعاتهم أو علاماتهم التجارية(١).

ومن ثم كان لزاماً سن التشريعات الوطنية وإبرام الإتفاقيات الدولية التي تؤكد حق كل من المخترعين وأصحاب العلامات التجارية في إحتكار استغلال اختراعاتهم وإستعمال علاماتهم التجارية، والتأكيد علي أن جهودهم في الإبتكار والإبداع لن تضيع هدراً بل ستتم حمايتها قانوناً من أي إعتداء عليها بما يكفل لهم الإستمرار في العمل بطمأنينة.

وترتب علي هذه القوانين ظهور حقوق مستحدثة هي حقوق الملكية الصناعية **Les droits de la proprieté industrelle.**

ولم تقتصر النظم القانونية الجديدة علي حماية أصحاب براءات الإختراع والعلامات التجارية، بل امتدت إلي حماية باقي حقوق الملكية الصناعية فشملت نماذج المنفعة، والتصميمات والنماذج الصناعية.

ويرجع سبب الإهتمام بحقوق الملكية الصناعية أنها تلعب دوراً هاماً في

---

(١) د/ محمد حسني عباس، الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧١، ص(ج، د).

عالم التجارة، ويمكن أن تكون عنصراً جوهرياً في الذمة المالية للتاجر.

وحقوق الملكية الصناعية تتفرع إلي فرعين رئيسين:

حقوق ترد علي إبتكارات جديدة وهي براءات الإختراع ونماذج المنفعة والتصميمات والنماذج الصناعية، وحقوق ترد علي علامات مميزة وهي العلامات التجارية والصناعية.

دور العلامات التجارية في المنافسة المشروعة بين المشروعات وتمييز المنتجات:

تعتبر العلامات التجارية من أهم الوسائل التي تحقق للتجار وأصحاب المشروعات ما يصبون إليه من تميز وتضمن لسلعهم وخدماتهم رواجاً واسعاً[١] تتمثل في القدرة علي الوصول إلي علم المستهلكين بهذه المنتجات وإقبالهم عليها، الأمر الذي يعني أن يكون لهؤلاء المستهلكين إمكانية التمييز بين الجيد والسئ من المنتجات، وهذا ما يدعو التجار والصناع وأصحاب المشاريع إلي بذل الجهد الكبير من أجل تحسين ما ينتجونه من سلع أو ما يقدمونه من خدمات ووضعه في رموز واشارات خاصة بها تميزها عن غيرها من المنتجات المماثلة لها، فتكون العلامة حكراً علي منتجاتهم، وبالتالي يمكن التمييز بين سلع وخدمات كل منتج أو تاجر عن غيرها المماثلة لها، مما يسهل علي المستهلك معرفة سلع التاجر أو الصانع وخدماته عن غيرها المماثلة لها بمجرد النظر إلي علاماتها المميزة لها، التي تحدد لديه مقدار جودتها ومدي ملائمتها له حسب ما تعود عليها إذا كان قد سبق له

(١) تتسم العلامات التجارية، من ناحية، بأنها أداة لتحسين الإنتاج، إذ تحفز المشروع علي الإستمرار في تطوير منتجاته، والمحافظة علي خصائصها المميزة التي اجتذبت العملاء إليها. ومن ناحية ثانية، فإن وجودها يوحي بالثقة، فهي ضمان لجودة المنتجات ووسيلة لحماية جمهور المستهلكين ولمحاربة الغش التجاري. ومن ناحية أخيرة، فهي أداة للإعلان، لأنها تشد نظر المستهلك وتستثير إهتمامه، لتغريه بشراء السلعة التي تحملها، مما يساعد علي زيادة حجم مبيعات المشروع، وتسارع دورة الإنتاج، ومن ثم تعظيم الأرباح. د/ علي سيد قاسم، حقوق الملكية الفكرية في قانون دولة الإمارات العربية المتحدة – دراسة مقارنة، ٢٠٠٩، دار النهضة العربية، القاهرة، رقم٩٦ ص٧٩.

إقتناء السلعة أو تلقي الخدمة أو اطلع علي مواصفاتها ومميزاتها بإحدي النشرات أو الإعلانات.

ومن ثم أصبحت العلامة من أهم عناصر الملكية الصناعية التي تزايد الإهتمام بها مع تطور التجارة الداخلية والخارجية، حيث اقتصر مجالها في البداية علي السلع ثم امتد هذا المجال إلي الخدمات.

ولذلك أولت المشروعات الإقتصادية إهتماماً بالغاً للعلامة، بعد أن أصبحت تدرك بأن العلامة المميزة هي الوسيلة التي تمكن المشروع من جلب أكبر عدد ممكن من المستهلكين، وتبعاً الزيادة في حجم المبيعات والخدمات بالإضافة إلي تحقيق المكانة المناسبة بين المتنافسين ولدي جمهور المستهلكين بما يرتبط بتلك العلامة من مواصفات وخصائص تجعلها مميزة في ذاتها منافسة لغيرها.

وعلي هذا الأساس أمكن إعتبار العلامة وسيلة من وسائل تحقيق المنافسة المشروعة بين المشروعات وتمييز المنتجات.

وفي الوقت الراهن أصبح للعلامة التجارية أدواراً أخري غير تمييز السلع والخدمات، إذ لم تعد العلامة مجرد رمز أو إشارة تميز السلعة أو الخدمة عن مثيلاتها، بل أضحت عنصراً هاماً ومباشراً في رواج السلعة أو الخدمة، وأضحت وسيلة مثلي لجذب العملاء إلي درجة أنها أصبحت اليوم في كثير من الحالات من أكبر عناصر المحل التجاري قيمة علي الإطلاق[1]، تفوق قيمتها أحياناً قيمة السلعة أو الخدمة في حد ذاتها، فضلاً عن مساعدة جمهور المستهلكين في سهولة التعرف علي رغباتهم في السلع والخدمات التي يفضلونها، كما تخدم المنتج أو التاجر ذاته الذي يقوم بإنتاج أو بيع هذه السلع أو تقديم الخدمات، حيث يتمكن

(1) Best global brands 2016, Rankings: http://interbrand.com/best-brands/best-global-brands/2016/ranking/
وتتصدر علامة (آبل) المرتبة الأولي عالمياً بقيمة ١٧٨,١١٩ مليار دولار، تليها علامة جوجل بقيمة ١٣٣,٢٥٢ ثم كوكاكولا بقيمة ٧٣,١٠٢ ثم مايكروسوفت بقيمة ٧٢,٧٩٥.

عن طريقها من إبراز خصائص منتجاته وما تتصف به من صفات تميزها عن غيرها من مثيلاتها.

استخدام العلامة التجارية أمر إختياري:

استخدام العلامة التجارية أمر إختياري للصانع أو التاجر، فلا يلتزم أيا منهما بإستخدام علامة لتمييز منتجاته عن مثيلاتها وما يشبهها من منتجات المشروعات الأخري، وذلك ما لم يضع المشرع علي المشروع إلتزاماً بإتخاذ علامة تجارية رمزاً مميزاً لمنتجاته.

خطورة الإعتداء علي العلامات التجارية:

نظراً لما تحظي به العلامات التجارية من أهمية تجارية وإقتصادية ودعائية متزايدة، وكان هناك تنافس بين المنتجين والتجار، فقد أصبح هناك من يقلد أو يستخدم علامة غيره من أجل الوصول إلي ترويج سريع لسلعه أو خدماته في السوق منتهكاً الحقوق التي خولها القانون لمالك العلامة ضاراً بإستقرار النشاط التجاري ومهدداً لسلامة جمهور المستهلكين.

وعليه، فالإعتداء علي العلامة سواء بتزويرها أو بتقليدها أو بأي شكل من أشكال التعدي عليها يشكل فعلاً ضاراً لمالك العلامة وللمستهلكين وللدولة أيضاً. فمن جهة يضر بالمستهلك، فغالباً ما توضع العلامة المقلدة علي منتجات أقل جودة من تلك التي خصصت لها العلامة الأصلية. ومن جهة أخري يؤدي شيوع التقليد للعلامات إلي إضعاف فرص الإستثمار وخاصة الأجنبية منها مما يضر بالإقتصاد القومي.

وغالباً ما يجد صاحب العلامة نفسه في مواجهة جملة من الأفعال أو الأعمال التي تضر بعلامته وتحد من حقوقه الإستئثارية المخولة له قانوناً، لكنه في كثير من الأحيان لا يستطيع أن يميز بين ما يدخل في نطاق المنافسة المشروعة، وما يشكل إعتداء علي علامته يستوجب المسؤولية المدنية أو

كلية الحقوق جامعة القاهرة

الجنائية، كما لا يمكنه أن يتعرف علي المعتدي الذي يواليه قضاءً، فقد يقوم أحدهم بتقليد علامة ويقوم الآخر بوضعها علي السلعة ويقوم آخر بترويجها علي أساس أنها العلامة الأصلية فيجد أصحاب العلامات التجارية أنفسهم في حيرة من أمرهم غير قادرين علي تحديد المسؤول قانوناً عن هذا التقليد: هل هم شركاء فيه أم أن فعل كل واحد منهم مستقل عن الآخر، وهل التقليد جريمة تستوجب العقاب أم مجرد خطأ مدني موجب للتعويض فقط؟

تطور الحماية القانونية للعلامات التجارية:

حظيت العلامات التجارية، سواء علي المستوي الوطني أو الدولي، بتنظيم قانوني وفر لها الحماية من الإعتداء غير المشروع عليها، وقد تطورت ملامح هذا التنظيم علي مر الزمن، حتي صارت علي ماهي عليه الآن.

وسنلقي بعض الضوء علي هذا التطور في القانون المصري والإتفاقيات الدولية.

أولاً: حماية العلامات التجارية في القانون المصري:

لم تحظ حماية العلامات التجارية من صور التعدي عليها بإهتمام المشرع المصري حتي سنة ١٩٣٩. وقد حاولت المحاكم المختلطة سد هذا الفراغ التشريعي، فكانت تعد سجلات بأقلام الكتاب لقيد العلامات التجارية، وكانت تطبق قواعد المسؤولية المدنية التقصيرية لتحكم بالتعويض علي من يعتدي علي علامة تجارية مملوكة للغير مسجلة طبقاً لقواعد المسؤولية عن الفعل غير المشروع وقواعد العدالة ومبادئ القانون الطبيعي، فضلاً عن المبادئ المقررة في الإتفاقيات الدولية المتعلقة بحماية حقوق الملكية الصناعية. وإن كانت لم تقرر أية مسؤولية جنائية عن هذا الإعتداء إعمالاً للقاعدة الأصولية في قانون العقوبات التي تقضي بأن "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص في القانون".

وصدر أول تشريع ينظم العلامات التجارية في مصر سنة ١٩٣٩، وهو

القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ بشأن العلامات والبيانات التجارية الذي أضفي الحماية المدنية والجنائية علي العلامات التجارية من أي إعتداء عليها، وقد عدل القانون عدة مرات. وفي ٢ يونيو ٢٠٠٢ صدر القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ في شأن حماية حقوق الملكية الفكرية[١]، بما فيها العلامات التجارية. وألغت المادة الثانية من مواد إصداره القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ المشار إليه، ويشتمل القانون علي ٢٠٦ مادة موزعة علي أربعة كتب تناول الكتاب الثاني منها العلامات والبيانات التجارية والمؤشرات الجغرافية والتصميمات والنماذج الصناعية (المواد من ٦٣ إلي ١٣٧)، وهو ينقسم إلي بابين، عالج المشرع في الباب الأول العلامات والبيانات التجارية والمؤشرات الجغرافية (المواد من ٦٣ إلي ١١٨) وفي الباب الثاني التصميمات والنماذج الصناعية (المواد من ١١٩ إلي ١٣٧).

وقد صدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٣٦٦ لسنة ٢٠٠٣ بإصدار اللائحة التنفيذية للكتاب الأول والثاني والرابع من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الصادر بالقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢[٢].

ثانياً: الحماية الدولية للعلامات التجارية:

الأصل أن حماية العلامة التجارية تقف عند حدود الدولة التي سجلت أو استعملت فيها، فلا تتعداها إلي غيرها من الدول. وهو الأمر الذي يفرض علي صاحب العلامة التجارية أن يسجلها في كل دولة يرغب في حماية علامته فيها،

---

(١) ظهرت مع حقوق الملكية الصناعية حقوق مشابهة هي حقوق الملكية الادبية والفنية، والتي يطلق عليها "حقوق المؤلف والحقوق المجاورة" ويضم هذين النوعين من الحقوق المالية إصطلاح علمي مألوف هو "حقوق الملكية الفكرية".
ومن ثم تتفرع الحقوق المالية إلي حقوق عينية وحقوق شخصية وحقوق الملكية الفكرية.
وتتفرع حقوق الملكية الفكرية إلي نوعين رئيسين هما: حقوق الملكية الصناعية وحقوق المؤلف والحقوق المجاورة. وهما النوعان اللذان تناولهما المشرع المصري بالتنظيم في القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.

(٢) أما اللائحة التنفيذية للكتاب الثالث من القانون، وهو الكتاب الخاص بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة فقد صدرت بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤٩٧ لسنة ٢٠٠٥.

وفي ذلك مشقة كبيرة وتكلفة باهظة. فضلاً عن أن سهولة المواصلات ساعد علي إزدياد تبادل السلع والخدمات بين الدول من خلال التجارة الدولية.

كل هذا أظهر أن حماية العلامات التجارية علي نحو مجد وفعال يستلزم بسط تلك الحماية علي نطاق دولي، بحيث لا تقتصر علي إقليم الدولة التي نشأ فيها الحق في العلامة، بل تمتد إلي أقاليم الدول الأخري، ومن الأمور التي دفعت إلي ذلك أيضاً تباين الدول في نطاق الحماية القانونية التي توفرها للعلامات التجارية، فمنها ما قصر هذه الحماية علي الحماية المدنية فقط طبقاً للقواعد العامة للمسؤولية المدنية، ومنها ما جعل هذه الحماية تمتد لتشمل الحماية الجنائية أيضاً، وإن اختلفت السبل فيما بينها، فمنها ما وضع قوانين خاصة للحماية المدنية والجنائية للعلامات التجارية، ومنها ما جعل تلك الحماية بنوعيها طبقاً للقوانين المنظمة للمنافسة غير المشروعة أو قوانين قمع التدليس والغش التجاري أو قوانين حماية المستهلك. لذلك حرصت الدول منذ وقت مبكر علي إبرام الإتفاقيات الدولية التي تضفي الحماية المدنية والجنائية علي العلامات التجارية علي المستوي الدولي. والإتفاقيتان الرئيسيتان اللتان تحتويان علي القواعد الموضوعية المتعلقة بحماية العلامات التجارية علي المستوي الدولي هما: إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة عام ١٨٨٣، وإتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تربس).

١- اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية:

ابرمت بعض الدول اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية في ٢٠ مارس سنة ١٨٨٣[١]. وتعتبر هذه الإتفاقية أول إتفاقية دولية لبسط الحماية الدولية علي

(١) بلغ عدد الدول التي حضرت مؤتمر باريس ووقعت علي الإتفاقية عشر دول هي: بلجيكا، البرازيل، السلفادور، فرنسا، جواتيمالا، إيطاليا، هولندا، البرتغال، صربيا، اسبانيا، سويسرا. ويبلغ عدد الدول الأعضاء في الإتفاقية حسب آخر إحصائية صادرة عن المنظمة العالمية للملكية الفكرية (٢٠١٧/٤/١٣) ١٧٧ دولة.

حقوق الملكية الصناعية بما فيها العلامات التجارية، وقد عدلت الإتفاقية عدة مرات[١]. ونصت المادة الأولي من هذه الإتفاقية، في الفقرة الأولي منها، علي أن يشكل من الدول التي صادقت علي هذه الإتفاقية أو تنضم إليها فيما بعد إتحاداً لحماية الملكية الصناعية هو الإتحاد الدولي للملكية الصناعية L'union international pour la propriéte industrielle، والذي يعرف اختصاراً بإتحاد باريس[٢].

وترتب علي إتفاقية باريس قيام نظام دولي لحماية العلامات التجارية في كل دول الإتحاد بجوار القوانين الخاصة بكل دولة علي حدة. وبذلك تقررت حماية دولية للعلامات التجارية بجوار الحماية المستمدة من القانون الوطني[٣].

ولم يكن الهدف من إتفاقية باريس إلزام الدول الأعضاء فيها بأن تضع في

---

http://www.wipo.int/treaties/ar/ip/paris/index.html

(١) كان أول هذه التعديلات هو تعديل بروكسل في ١٤ ديسمبر ١٩٠٠، ثم تعديل واشنطن في ٢ يونيو١٩١١، وأعقبه تعديل لاهاي في ٦ نوفمبر ١٩٢٥، ثم تعديل لندن في ٢ يونيو ١٩٣٤، وتلاه تعديل لشبونة في ٣١ اكتوبر ١٩٥٨، وأخيراً تعديل استكهولم Stockholm Act في ١٤ يوليو ١٩٦٧ وهو آخر التعديلات الجوهرية للإتفاقية قبل نفاذ إتفاقية إنشاء منظمة التجارة العالمية. وقد تم تنقيح هذا التعديل الأخير في ٢ اكتوبر ١٩٧٩، وقد انضمت مصر إلي الإتفاقية سنة ١٩٥٠ وفق تعديل لندن بمقتضي القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٠، ثم انضمت إلي التعديلات اللاحقة (لشبونة ١٩٥٨، استكهولم ١٩٦٧) بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٨٠ لسنة ١٩٧٤، المنشور في الجريدة الرسمية في ٢٠ مارس ١٩٧٥، العدد ١٢.

(٢) وقررت الإتفاقية في الفقرة الثانية من المادة الثانية بأن الحماية المقررة للملكية الصناعية في الإتفاقية تشمل براءات الإختراع، ونماذج المنفعة، والرسوم والنماذج الصناعية، والعلامات التجارية أو الصناعية، وعلامات= =الخدمة، والإسم التجاري، وبيانات المصدر أو مسميات المنشأ، وكذلك قمع المنافسة غير المشروعة. كما قررت الفقرة الثالثة أن تؤخذ الملكية الصناعية بأوسع معانيها فلا يقتصر تطبيقها علي الصناعة والتجارة بمعناها الحرفي، وإنما تطبق كذلك علي الصناعات الزراعية والاستخراجية وعلي جميع المتجات الطبيعية أو المصنعة.

(٣) د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٤٤٩ ص٣٩٢.

تشريعاتها الداخلية معايير محددة لحماية حقوق الملكية الصناعية، وإنما كان الهدف هو حماية رعايا كل دولة من الدول الأعضاء في إتحاد باريس أو من في حكمهم في كافة البلدان الأخري الأعضاء في الإتحاد. ولتحقيق هذا الهدف ارست الإتفاقية مجموعة من المبادئ وأهمها ثلاثة مبادئ: مبدأ المعاملة الوطنية (أو مبدأ المساواة)، ومبدأ الأسبقية (أو الأولوية)، ومبدأ استقلال العلامات. ونعرض لها بشكل موجز علي النحو التالي:

أولاً: مبدأ المعاملة الوطنية (أو المساواة) لرعايا دول الإتحاد ومن في حكمهم:

يمثل الغرض الرئيسي من إتفاقية باريس في أن يكون لكل شخص تابع أو مقيم في إحدي الدول الأطراف في الإتفاقية وله منشأة تجارية فيها، الحق في حماية علامته التجارية أو باقي صور الملكية الصناعية الأخري التي ذكرتها المادة الأولي من الإتفاقية في كل دولة من دول إتحاد باريس، عن طريق معاملته بخصوص حماية تلك الحقوق علي قدم المساواة مع مواطني كل دولة من الدول الأعضاء في الإتحاد ووفقاً لقانونها الوطني، وهو المبدأ المعروف "بمبدأ المعاملة الوطنية".

ولذلك نصت المادة الثانية من الإتفاقية علي أن:

١- يتمتع رعايا كل دولة من دول الإتحاد في جميع دول الإتحاد الأخري بالنسبة لحماية الملكية الصناعية، بالمزايا التي تمنحها حالياً أو قد تمنحها مستقبلاً قوانين تلك الدول للمواطنين ونفس وسائل الطعن القانونية دون أي إخلال بحقوقهم، بشرط إتباع الشروط والإجراءات المفروضة علي المواطنين.

٢- ومع ذلك لا يجوز أن يفرض علي رعايا دول الإتحاد أي شرط خاص بالإقامة أو بوجود منشأة في الدول التي تطلب فيها الحماية للتمتع بأي حق من حقوق الملكية الصناعية.

٣- يحتفظ صراحة لكل دولة من دول الإتحاد بأحكام تشريعها المتعلقة

بالإجراءات القضائية والإدارية وبالإختصاص. وكذلك بتحديد محل مختار أو تعيين وكيل، والتي قد تقتضيها قوانين الملكية الصناعية.

ويتضح من هذا النص أنه يجب علي كل دولة طرف في إتفاقية باريس أن تمنح مواطني الدول الأطراف الأخري نفس الحماية التي تمنحها لمواطنيها.

ونصت المادة الثالثة من الإتفاقية بأن يعامل نفس معاملة رعايا دول الإتحاد، رعايا الدول غير الأعضاء في الإتحاد المقيمين في إقليم إحدي دول الإتحاد أو الذين لهم عليها منشآت صناعية أو تجارية حقيقية وفعالة.

ومن جماع نص المادتين الثانية والثالثة يتضح لنا أن الأشخاص الذين لهم حق الإستفادة من مبدأ المعاملة الوطنية هم:

١- الأشخاص الذين يتمتعون بجنسية إحدي الدول الأعضاء في اتفاقية باريس.

٢- الأشخاص الذين يقيمون في دولة عضو في الإتفاقية.

٣- الأشخاص الذين يملكون منشأة صناعية أو تجارية حقيقية وفعالة في إحدي دول الأعضاء في الإتفاقية.

ومما لاشك فيه أن مبدأ المعاملة الوطنية له دور هام في تدعيم حماية حقوق الملكية الصناعية بما فيها الحق في العلامة التجارية علي المستوي الدولي. فإذا كان الأصل أن لكل دولة عملاً بمبدأ السيادة الوطنية الحق في أن تقصر التمتع بهذه الحقوق وحمايتها علي مواطنيها، ولا تعترف بها للأجانب، فلا تسجل علاماتهم التجارية ولا تحميها أو أن تعلق الإعتراف بهذه الحقوق لهم وحمايتها علي شرط المعاملة بالمثل[١]، فإن الدولة العضو في إتحاد باريس تلتزم

(١) د/ حسام الدين عبد الغني الصغير، الجديد في العلامات التجارية في ضوء قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الجديد وإتفاقية التربس، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٤، رقم١٨ ص١٧.

بمقتضي هذا المبدأ أن تمنح رعايا كل دول الإتحاد ومن في حكمهم المزايا التي تمنحها قوانينها لمواطنيها في مجال حقوق الملكية الصناعية.

وقد أقر قانون حماية حقوق الملكية الفكرية هذا المبدأ، حيث تنص المادة ٦٦ من هذا القانون علي "مع عدم الإخلال بأحكام الإتفاقيات الدولية النافذة في جمهورية مصر العربية يكون لكل شخص طبيعي أو إعتباري من المصريين أو من الأجانب الذين ينتمون أو يتخذون مركز نشاط حقيقي وفعال لهم في إحدي الدول أو الكيانات الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أو التي تعامل جمهورية مصر العربية معاملة المثل الحق في التقدم إلي مصلحة التسجيل في جمهورية مصر العربية وما يترتب علي ذلك من حقوق طبقاً لأحكام هذا القانون بطلب تسجيل علامة تجارية.

ويستفيد مواطنو جميع الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية من أي ميزة أو أفضلية أو إمتياز أو حصانة يمنحها أي 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- إتفاقيات المساعدة القضائية أو إتفاقيات إنفاذ القوانين ذات الصبغة العامة.

ب- الإتفاقيات المتعلقة بحقوق حماية حقوق الملكية الفكرية والتي أصبحت سارية قبل أول يناير سنة ١٩٩٥"[١].

واستثناء من مبدأ المعاملة الوطنية، أجازت المادة ٢-٣ من إتفاقية باريس، لكل دولة من دول إتحاد باريس التمييز بين مواطنيها والأجانب فيما يتعلق

(١) وهو تاريخ بدء العمل في مصر بإتفاقية إنشاء منظمة التجارة العالمية والإتفاقيات التي تضمنتها الوثيقة الختامية المتضمنة نتائج جولة اوروجواي للمفاوضات التجارية متعددة الأطراف، ومنها إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

بالإجراءات القضائية والإدارية وقواعد الإختصاص المنصوص عليها في تشريعها الوطني، كما أجازت للدول الأعضاء في الإتحاد أن تشترط علي الأجانب تحديد موطن مختار داخل الدولة أو تعيين وكيل بحسب ما تقتضيه قوانين الملكية الصناعية.

كما أجازت المادة ١٩ من الإتفاقية للدول الأعضاء في الإتحاد أن تبرم إتفاقيات خاصة لحماية حقوق الملكية الصناعية بشرط عدم التعارض مع أحكام الإتفاقية من حيث المساواة.

ثانياً: مبدأ الأولوية أو الأسبقية:

نصت المادة الرابعة من اتفاقية باريس علي أن "كل من أودع، طبقاً للقانون، في إحدي دول الإتحاد، طلباً للحصول علي علامة تجارية، يتمتع، هو وخلفه، فيما يخص بطلبات الإيداع في الدول الاخري، بحق أولوية، خلال ستة أشهر من تاريخ إيداع الطلب[١].

ويعتبر منشئاً لحق الأولوية كل إيداع له حكم الإيداع الوطني الصحيح بمقتضي التشريع الداخلي لكل دولة من دول الإتحاد أو بمقتضي معاهدات ثنائية أو متعددة الأطراف مبرمة فيما بين دول الإتحاد.

ويقصد بالإيداع الوطني الصحيح، كل إيداع يكفي لتحديد التاريخ الذي أودع فيه الطلب في الدولة المعينة أياً كان المصير اللاحق للطلب.

وعلي ذلك لا يجوز إبطال الإيداع اللاحق الذي يتم في إحدي دول الإتحاد

(١) فعلي سبيل المثال، يكون لكل من أودع طلباً لتسجيل علامة تجارية في فرنسا (وهي دولة عضو في إتحاد باريس) حق اسبقية في تسجيل علامته في مصر إذا أودع طلب الحصول علي العلامة خلال ستة أشهر من تاريخ إيداع الطلب الأول في فرنسا، فإذا سجلت العلامة في مصر ارتد أثر التسجيل إلي تاريخ إيداع الطلب في فرنسا، ومعني ذلك أن أي طلب يودع في مصر من أي شخص آخر عن نفس العلامة خلال فترة الستة أشهر من تاريخ إيداع الطلب الأول في فرنسا لا تكون له الأسبقية في مصر.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

الاخري قبل إنقضاء ميعاد الستة أشهر المنوه عنه أعلاه، بسبب أية أعمال وقعت خلال هذه الفترة وبصفة خاصة بسبب إيداع طلب آخر أو استعمال العلامة. كما أنه لا يجوز أن يترتب علي هذه الأعمال أي حق للغير أو أي حق حيازة شخصية. ويحتفظ للغير بالحقوق التي اكتسبها قبل تاريخ إيداع الطلب الأول الذي يعتبر أساساً لحق الأولوية، وذلك حسبما يقضي به التشريع الداخلي لكل دولة من دول الإتحاد".

ويبدأ سريان ميعاد الستة أشهر المنوه عنه أعلاه من تاريخ إيداع الطلب الأول. ولا يدخل يوم الإيداع في إحتساب المدة. وإذا كان اليوم الأخير من الميعاد يوم عطلة رسمية أو يوماً لا يفتح فيه المكتب لقبول إيداع الطلبات في الدولة التي تُطلب فيها الحماية، فيمتد الميعاد إلي أول يوم عمل يليه. ويعتبر الطلب اللاحق المودع في نفس دولة الإتحاد عن نفس موضوع طلب أول سابق بمثابة الطلب الأول الذي يكون تاريخ إيداعه هو نقطة البداية لسريان ميعاد الأولوية، وذلك بشرط أن يكون الطلب السابق المنوه عنه قد تم سحبه أو تركه أو رفضه عند إيداع الطلب اللاحق دون أن يكون قد عرض لإطلاع الجمهور عليه ودون أن يكون قد ترتب عليه أية حقوق، وألا يكون قد استخدم بعد كأساس للمطالبة بحق الأولوية، ولا يمكن بالتالي أن يستخدم الطلب السابق فيما بعد كأساس للمطالبة بحق الأولوية[١].

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

(١) وعلي كل من يرغب في الإستفادة من أولوية إيداع سابق أن يقدم إقراراً يبين فيه تاريخ ذلك الإيداع والدولة التي تم فيها. وتحدد كل دولة المهلة القصوي التي يتعين فيها تقديم هذا الإقرار. وتذكر هذه البيانات في النشرات التي تصدرها المصلحة المختصة.
ويجوز لدول الاتحاد أن تطلب ممن يقدم إقراراً بالأولوية أن يورد صورة من الطلب (الوصف والرسومات وغيرها) السابق إيداعه. ولا تتطلب الصورة المعتمدة من قبل المصلحة التي تلقت هذا الطلب أي تصديق، كما يمكن إيداعها – علي أية حال – دون رسوم في أي وقت خلال ثلاثة شهور من تاريخ إيداع الطلب اللاحق. ويمكن أن تستلزم هذه الدول أن تكون هذه الصورة مصحوبة بشهادة تبين تاريخ الإيداع صادرة من المصلحة المذكورة وبترجمة.

ثالثاً: مبدأ استقلال العلامات:

من المبادئ الحاكمة في مجال العلامات التجارية مبدأ إستقلال العلامات. ويقصد به أن كل علامة مسجلة في أكثر من دولة تعتبر مستقلة تمام الإستقلال عن الأخري. ومرد ذلك إلي المبدأ العام وهو مبدأ إقليمية القوانين.

وقد أخذت إتفاقية باريس بمبدأ إستقلال العلامات في المادة السادسة/ فقرة ٣ التي قضت بأن "تعتبر العلامة التي سجلت طبقاً للقانون في إحدي دول الإتحاد مستقلة عن العلامات التي سجلت في دول الإتحاد الأخري بما في ذلك دولة المنشأ".

وترتيباً علي ذلك، إذا فرض وانتهت مدة تسجيل العلامة في إحدي الدول، فإن هذا الإنتهاء لا يترتب عليه إنتهاء مدة التسجيل في بقية الدول، وتجديد التسجيل في إحدي الدول لا يؤدي إلي تجديد التسجيل في الدول الأخري التي تم فيها تسجيل العلامة، وأن إلغاء تسجيل أي علامة في إحدي الدول أو شطب التسجيل لا يؤثر في صحة تسجيلها في الدول الأخري(١).

وبمجرد إنضمام الدولة إلي إتفاقية باريس تصبح نصوص الإتفاقية جزءاً من القانون الوطني للدولة دون حاجة إلي أن تصدر قانوناً يتضمن القواعد الواردة في الإتفاقية، وهذا يعني أن رعايا دول الإتحاد يستمدون حقوقاً مباشرة من الإتفاقية

ولا يجوز عند إيداع الطلب فرض إجراءات بخصوص إقرار الأولوية. وتحدد كل دولة من دول الإتحاد الآثار التي يترتب علي إغفال اتباع الإجراءات المنصوص عليها في هذه المادة، دون أن تتعدي هذه الآثار فقدان حق الأولوية ويجوز طلب اثباتات أخري في وقت لاحق.
ويجب علي كل من يدعي أولوية إيداع طلب سابق أن يحدد رقم هذا الإيداع، وينشر هذا الرقم في النشرات التي تصدرها المصلحة المختصة.

(١) د/ سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، الطبعة الخامسة، ٢٠٠٥، دار النهضة العربية، القاهرة، رقم٤٥٠ ص٦٣١؛ د/ أكثم أمين الخولي، التشريعات الصناعية، الناشر مكتبة سيد عبدالله وهبه، دون تاريخ، رقم١٣٠ ص١٨٧؛ د/ صلاح زين الدين، الملكية الصناعية والتجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولي، ٢٠٠٠، ص٤٣٩.

ويجوز لهم التمسك بأحكامها أمام القضاء الوطني لكل دولة من دول إتحاد باريس بغض النظر عن التشريع الوطني.

ويلاحظ للوهلة الأولي أن إتفاقية باريس لم تهدف في الحقيقة إلا لتنظيم العلاقات في مجال الصناعات والممارسات التجارية الشريفة، وبالتالي لم يكن يعنيها كثيراً تنفيذ الإلتزامات التي أوردتها علي نحو جبري علي الدول الأعضاء[١]. وهو ما ظهر جلياً في المادة ١٠ (ثانياً) من هذه الإتفاقية من أحكام تتعلق بالمنافسة غير المشروعة حيث نصت علي إلتزام الدولة العضو بحماية رعايا الدول الأعضاء الأخري من خلال توفير الحماية الفعالة في مواجهة المنافسة غير المشروعة والمتمثلة في كل منافسة تتعارض مع العادات الشريفة في المجالات الصناعية أو التجارية. ولقد ورد صراحةً بالفقرة الأخيرة من المادة العاشرة سالفة الذكر بأنه "يكون محظوراً بصفة خاصة ما يلي:

١- كافة الأعمال التي من طبيعتها أن توجد – بأي وسيلة كانت – لبسا مع منشأة أحد المنافسين أو منتجاته أو نشاطه الصناعي أو التجاري.

٢- الإدعاءات المخالفة للحقيقة في مزاولة التجارة والتي من طبيعتها نزع الثقة عن منشأة أحد المنافسين أو نشاطه الصناعي أو التجاري.

٣- البيانات أو الإدعاءات التي يكون استعمالها في التجارة من شأنه تضليل الجمهور بالنسبة لطبيعة السلع أو طريقة تصنيعها أو خصائصها أو صلاحيتها للإستعمال أو كميتها.

وهكذا يلاحظ أن نصوص اتفاقية باريس ١٨٨٣ لم تتحدث صراحة عن جزاءات جنائية مباشرة تلزم الدول الأعضاء بتطبيقها عند المساس بحقوق الملكية

(١) د/ أمين مصطفي محمد، الحماية الجنائية لحقوق الملكية الصناعية في ضوء الإتفاقيات الدولية والقوانين الوطني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٧، ص١٤.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

الصناعية، بما فيها الحق في ملكية العلامة التجارية والإستئثار بإستعمالها[١].

٢ – إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية[٢] TRIPS Agreement on Trade-related Aspects of Intellectual proprety Rights:

وتهدف الإتفاقية إلي إقامة تناسق أو إنسجام ما بين القوانين والقواعد التنظيمية الداخلية للدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية وسياستها الوطنية، في مجال حماية حقوق الملكية الفكرية. ولذلك ألزمت المادة الأولي/١ من الإتفاقية البلاد الأعضاء في المنظمة بمراجعة قوانينها ولوائحها وكافة القواعد الداخلية المنظمة لهذه الحقوق لمراعاة توافقها مع أحكام الإتفاقية، ويعتبر مثل هذا التناسق أو الإنسجام نتيجة طبيعية لسعي الإتفاقية إلي تحقيق هدفها الجوهري والمتمثل في ضمان حد أدني لمستوي الحماية القانونية المقررة لحقوق الملكية الفكرية، بما في ذلك حماية العلامات التجارية، في كل بلد من البلاد الأعضاء في منظمة التجارة العالمية. فقد تجسد هذا السعي في إلزام كل من هذه البلاد بالتحرك في إتجاه بتضمين تشريعاتها الداخلية ما يكفي من الأحكام لتوفير مثل هذا الحد الأدني من

---

(١) د/ أمين مصطفي محمد، مرجع سابق، ص١٥.

(٢) انضمت مصر إلي منظمة التجارة العالمية والإتفاقات التي تضمنتها الوثيقة الختامية المتضمنة نتائج جولة اوروجواي للمفاوضات التجارية متعدد الأطراف وجدول تعهدات جمهورية مصر العربية في مجال تجارة السلع والخدمات والموقعة في مدينة مراكش بالمملكة المغربية في ١٥ ابريل سنة ١٩٩٤ وذلك بالقرار الجمهوري رقم ٧٢ لسنة ١٩٩٥ الصادر في ٢٠ مارس سنة ١٩٩٥ ووافق مجلس الشعب بتاريخ ١٦ إبريل سنة ١٩٩٥، وصدق رئيس الجمهورية بتاريخ ١٩ ابريل سنة ١٩٩٥ (الجريدة الرسمية عدد ٢٤ (تابع) في ١٥ يونيو سنة ١٩٩٥) وصدقت مصر علي الإتفاقية بقرار وزير الخارجية رقم ٤٢ لسنة ١٩٩٥ في ١٧ مايو ١٩٩٥ ليبدأ العمل بها في مصر – بأثر رجعي – إعتباراً من الأول من يناير سنة ١٩٩٥، وبذلك أصبحت مصر ملتزمة بالملحق (١) (ج) من إتفاقية إنشاء منظمة التجارة العالمية المعنون بـ "إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية، المعروفة بالمختصر الإنجليزي تربس TRIPS". وقد استقي قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الصادر بالقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ أحكامه من هذه الإتفاقية.

الحماية، وأيضاً لإمكان تحقيق هذه الأحكام عملاً لوضعها موضع التنفيذ الفعلي، أي ما يكفي لإنفاذها. ذلك أنه كان من المستحيل بدون توفير مثل هذا الحد الأدني لمستوي حماية حقوق الملكية الفكرية في التجارة الدولية، أن يتخلص النظام التجاري متعدد الأطراف من جانب هام من النزاعات والتوترات التي أعاقت مسار هذه التجارة فترة طويلة من الزمن(١).

وقد ادمجت الإتفاقية كثيراً من الأحكام الواردة في إتفاقية باريس، وذلك عن طريق الإحالة الصريحة إلي المواد المتضمنة لهذه الأحكام، مع استحداث كثير من الأحكام تصب كلها في إتجاه واحد يتركز حول وضع نطاق أشمل وأكثر اتساعاً لحماية حقوق الملكية الفكرية، وقواعد أعلي وأرفع مستوي لهذه الحماية، ومدداً أكبر طولاً تدوم خلالها الحماية، وضوابط أكثر إحكاماً وإحاطة وشمولاً للتطبيق الفعلي لهذه الأحكام(٢).

- **مبدأ المعاملة الوطنية ومبدأ الدولة الأولي بالرعاية**:

تبنت إتفاقية "تربس" مبدأ المعاملة الوطنية في المادة ٣/١ منها التي تنص علي أن "تلتزم كل من البلاد الأعضاء بمنح مواطني البلاد الأخري الأعضاء معاملة لا تقل عن المعاملة التي تمنحها لمواطنيها فيما يتعلق بحماية حقوق الملكية الفكرية مع مراعاة الإستثناءات المنصوص عليها بالفعل في إتفاقية باريس (١٩٦٧)"(٣).

وفي خصوص مبدأ الدولة الأولي بالرعاية أوجبت الإتفاقية علي الدول

كلية الحقوق جامعة القاهرة

(١) د/ أحمد جامع، اتفاقات التجارة العالمية (وشهرتها الجات)، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١، ص١٠٦٥-١٠٦٦.

(٢) د/ أحمد جامع، مرجع سابق، ص١١٠٥.

(٣) ويقصد بها إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة في ٢٠ مارس ١٨٨٣ وفقاً للتعديلات الواردة عليها في استكهولم في ١٤ يوليو ١٩٦٧، وهو يتضمن آخر التعديلات الجوهرية الواردة علي الإتفاقية قبل نفاذ اتفاقية إنشاء منظمة التجارة العالمية.

الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بألا تميز في المعاملة بين رعايا الدول الأعضاء الأخري أو من في حكمهم، ولذلك نصت المادة ٤ من الإتفاقية علي أنه "فيما يتعلق بحماية الملكية الفكرية، فإن أي ميزة أو تفضيل أو إمتياز أو حصانة يمنحها بلد عضو لمواطني أي بلد آخر يجب أن تمنح علي الفور ودون أية شروط لمواطني جميع البلدان الأعضاء الأخري. ويستثني من هذا الإلتزام أية ميزة أو تفضيل أو إمتياز أو حصانة يمنحها بلد عضو وتكون:

أ- نابعة من إتفاقيات دولية بشأن المساعدة القضائية أو إنفاذ القوانين ذات الصيغة العامة وغير المقتصرة بالذات علي حماية الملكية الفكرية.

د- نابعة من إتفاقيات دولية متعلقة بحماية الملكية الفكرية أصبحت سارية المفعول قبل سريان مفعول إتفاق منظمة التجارة العالمية شريطة إخطار مجلس الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية بهذه الإتفاقيات، وإلا تكون تمييزاً عشوائياً أو غير مبرر ضد مواطني البلدان الأعضاء الأخري".

وقضت المادة الخامسة من الإتفاقية بعدم إنطباق الإلتزامات المنصوص عليها في المادتين ٣، ٤ علي الإجراءات المنصوص عليها في الإتفاقيات المتعددة الأطراف المبرمة تحت رعاية المنظمة العالمية للملكية الفكرية فيما يتعلق بإكتساب حقوق الملكية الفكرية أو إستمرارها. ومن أمثلة هذه الإتفاقيات، إتفاقية مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات التجارية المبرمة سنة ١٨٩١ وتعديلاتها، وبروتوكول مدريد بشأن التسجيل الدولي للعلامات المبرم في ١٩٨٩.

نوعا الحماية القانونية التي تحظي بها العلامة التجارية:

يتمتع مالك العلامة التجارية، سواء كانت مسجلة أم غير مسجلة بالحماية المدنية، ويكون ذلك من خلال دعوي المنافسة غير المشروعة، ليثبت له الحق في طلب تعويض الأضرار التي لحقت به من جراء التعدي علي علامته وفقاً للقواعد العامة للمسؤولية المدنية عن الفعل الضار، بل إن الحماية المدنية تعد الوسيلة

الوحيدة لحماية ملكية العلامة التجارية إذا لم تكن مسجلة، بينما تتمتع العلامة التجارية المسجلة بحماية جنائية إضافة إلي الحماية المدنية[١]. والحماية الجنائية للعلامة التجارية تعد الحماية الفعالة والناجعة التي تكفل لمالك العلامة منع الإعتداءات التي تقع علي علامته والتي يرتكبها منافسوه في إطار المنافسة غير المشروعة[٢].

الجرائم الواقعة علي العلامات التجارية ونطاق الدراسة:

تتعدد صور الإعتداء علي العلامات التجارية، وإن كان يمكن تقسيمها إلي نوعين: النوع الأول، وهو ما يمكن أن نطلق عليه الإعتداء المباشر علي العلامة، وفيها يوجه الجاني سلوكه الإجرامي مباشرة إلي ذاتية العلامة، فيقوم بنقل العلامة الأصلية المملوكة لغيره نقلاً كاملاً بحيث تكون العلامة المزورة صورة طبق الأصل من العلامة الأصلية (يعد مرتكباً جريمة تزوير العلامة)، أو يقوم بمحاكاة العلامة الأصلية المملوكة لغيره بحيث يحصل التشابه في المظهر العام بين العلامة الأصلية والعلامة المقلدة إلي درجة تؤدي إلي الخلط بين العلامتين (يعد مرتكباً جريمة تقليد العلامة)، أما النوع الثاني، وهو ما يمكن أن نطلق عليه الإعتداء غير المباشر علي العلامة وفيه لا يوجه الجاني سلوكه الإجرامي إلي ذاتية العلامة التجارية المملوكة للغير، وإنما يتجه إلي إستعمالها بدون حق.

وقد جرم المشرع المصري في قانون حماية حقوق الملكية الفكرية كافة صور الإعتداء الواقعة علي العلامات التجارية[٣] حيث نصت المادة ١١٣ منه علي

---

(١) مع ملاحظة تمتع العلامة التجارية المشهورة عالمياً بالحماية الجنائية، ولو لم تكن مسجلة في مصر إعمالاً لنص المادة ١/٦٨ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الصادر بالقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، انظر لاحقاً.

(٢) د/ ناصر السلامات: الحماية الجزائية للعلامة التجارية، الطبعة الأولي، ٢٠١٣، إثراء للنشر والتوزيع، المملكة الأردنية الهاشمية، عمان، ص٥.

(٣) يجب أن يلاحظ أن قانون قمع الغش والتدليس الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ المعدل بالقانون رقم ٢٨١ لسنة ١٩٩٤، يعد من القوانين التي تحمي العلامة التجارية جنائياً من

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

ما يلي:

"مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد في أي قانون آخر، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهرين وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرين ألف جنيه أو بإحدي هاتين العقوبتين:

١ – كل من زور علامة تجارية تم تسجيلها طبقاً للقانون أو قلدها بطريقة تدعو إلي تضليل الجمهور.

٢ – كل من استعمل بسوء قصد علامة تجارية مزورة أو مقلدة.

٣ – كل من وضع بسوء قصد علي منتجاته علامة تجارية مملوكة لغيره.

٤ – كل من باع أو عرض للبيع أو التداول أو حاز بقصد البيع أو التداول منتجات عليها علامة تجارية مزورة أو مقلدة أو موضوعة بغير حق مع علمه بذلك.

وسنقصر دراستنا علي جريمة تقليد العلامة التجارية بإعتبار التقليد أساساً للكثير من الجرائم التي تقع علي الحق في العلامة التجارية، وأنها من أكثر الجرائم خطورة وشيوعاً في الواقع.

سبب الدراسة:

يرجع السبب الرئيسي من وراء القيام بهذه الدراسة إلي تنامي ظاهرة تقليد

تقليدها، حيث تنص المادة الأولي من قانون قمع الغش والتدليس علي أن "فيما يتعلق بتطبيق هذا القانون تعتبر علامة تجارية الأسماء المتخذة شكلاً مميزاً والإمضاءات والكلمات والحروف والأرقام والرسوم والرموز وعنوانات المحال والدمغات والأختام والتصاوير والنقوش البارزة وأية علامة أخري وأي مجموع منها إذا كانت تستخدم أو يراد أن تستخدم في تمييز منتجات عمل صناعي أو إستغلال زراعي أو إستغلال للغابات أو مستخرجات الأرض أو أية بضاعة وإما للدلالة علي مصدر المنتجات أو البضائع أو نوعها أو مرتبتها أو ضمانها أو طريقة تحضيرها أو الدلالة علي تأدية خدمة من الخدمات".
إلا أننا قصرنا الدراسة علي جريمة تقليد العلامة التجارية وفقاً لأحكام قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الصادر بالقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ كي لا يتشتت موضوع البحث.

العلامات واستعمال الغير لها دون حق وكثرة السلع المقلدة خاصة ذات الإستهلاك الواسع مع ما تلحقه من اخطار للمستهلك، خاصة أن تفاقم ظاهرة التقليد والإستعمال لم تقتصر علي العلامات المحلية فقط، بل اجتاحت حتي العلامات الأجنبية وخاصة العلامات شائعة الشهرة. مما تسبب في إلحاق الخسائر الفادحة بالإقتصاد الوطني بالإضافة إلي إضعاف فرص الإستثمار.

وأمام ازدياد انتشار تلك الصور من الإعتداء علي العلامات وتطور أساليبها وأنماطها تبرز إشكالية هذه الدراسة في تحديد نطاق المسؤولية الجنائية المترتبة علي جرائم التعدي علي العلامات خاصة وأن المشرع المصري جرم كل الأعمال التي من شأنها أن تمس بالحقوق الإستئثارية لصاحب العلامة وذلك من خلال نص المادة ١١٣ من قانون الملكية الفكرية الصادر بالقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ دون أن يفصل في ذلك. وهذا ما يجعلنا نتساءل عن مدي كفاية الأحكام القانونية الواردة بالقانون المصري لإضفاء الحماية الجنائية علي العلامات التجارية ومدي فاعليتها من أجل قيام المسؤولية الجنائية لكل من يتسبب في التعدي علي العلامة بما يرقي إلي الدرجة التي بلغتها أهمية تلك العلامات.

منهج البحث:

اعتمدنا في هذا البحث المنهج التحليلي تارة والمنهج التأصيلي تارة أخري، فبالتحليل سنتقصي الحلول القضائية والإتجاهات الفقهية في مصر، وبالتأصيل نحدد موضع هذه الحلول والإتجاهات من المبادئ والأصول والأحكام العامة في القوانين الجنائية.

خطة الدراسة:

من أجل الإلمام بجوانب هذا الموضوع ارتأينا أن نعالجه من خلال ثلاثة فصول نتطرق في الفصل الأول إلي تحديد الركن المادي للجريمة. ثم ننظر من خلال الفصل الثاني في الركن المعنوي لها، ثم بيان العقوبات المقررة لها في فصل

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

ثالث، ثم ختمنا البحث بخاتمة عرضنا فيها الإستنتاجات التي توصلنا إليها والتوصيات التي ارتأيناها.

لتكون الدراسة علي النحو التالي:

الفصل الأول: الركن المادي

الفصل الثاني: الركن المعنوي

الفصل الثالث: العقوبات

الخاتمة.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

الفصل الأول

الركن المادي

عناصره:

الجريمة بوجه عام تتمثل في إتيان فعل أو إمتناع عن فعل يعاقب عليه القانون ويقرر له جزاء. وللجريمة ركنان علي الأقل: ركن مادي، ويتمثل فيما يصدر من مرتكبها من فعل أو إمتناع غير مشروع، وركن معنوي يتمثل فيما يختلج في نفس مرتكبها، ويترجم الإتجاه الخاص لإرادته.

ولكل جريمة ركنها المادي لا قوام لها بغيره يتمثل أساساً في فعل أو إمتناع وقع بالمخالفة لنص عقابي. فكل ما يركن إليه القانون الجنائي إبتداء في زواجره ونواهيه هو مادية الفعل المواخذ علي إرتكابه، إيجابياً كان هذا الفعل أم سلبياً. ذلك أن العلائق التي ينظمها هذا القانون في مجال تطبيقه علي المخاطبين بأحكامه، محورها الأفعال ذاتها، في علاماتها الخارجية ومظاهرها الواقعية وخصائصها المادية، إذ هي مناط التأثيم وعلته، وهي التي يتصور إثباتها ونفيها، وهي التي يتم التمييز علي ضوئها بين الجرائم بعضها البعض، وهي التي تديرها محكمة الموضوع علي حكم العقل لتقييمها وتقدير العقوبة المناسبة لها، ولا يتصور بالتالي أن توجد جريمة في غيبة ركنها المادي، ولا إقامة الدليل علي توافر علاقة السببية بين مادية الفعل المؤثم والنتائج التي أحدثها بعيداً عن حقيقة هذا الفعل ومحتواه(١).

فلا توجد جريمة دون ركن مادي، ويلزم لقيامه أن يصدر عن الجاني سلوكاً مادياً ملموساً يمكن إدراكه والتثبت من وقوعه(٢). وقد يكتفي بهذا السلوك بالنسبة

---

(١) القضية رقم ١٠٥ لسنة ١٢ قضائية "دستورية" بجلسة ١٢ فبراير ١٩٩٤ ج٦ "دستورية" ص١٥٤.

(٢) د/ سليمان عبد المنعم، تراجع مبدأ مادية الجريمة، دراسة نقدية في نصوص التشريع وأحكام القضاء، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠١٥، رقم١ ص٣؛ رقم١٥ ص١٦-١٧.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

لبعض الجرائم، وهي ما يطلق عليها الجرائم الشكلية أو جرائم السلوك المجرد. وقد يتطلب بالنسبة لفئة أخري من الجرائم – كالجريمة موضوع الدراسة – إلي جانب السلوك تحقق نتيجة إجرامية معينة مع وجود رابطة سببية بينهما، وهي ما يطلق عليها جرائم النتيجة.

والسلوك هو الفعل الذي يأتيه الجاني، وقد يكون إيجابياً أو سلبياً. والسلوك الإيجابي يتمثل في الإقدام علي إتيان فعل ينهي القانون عن إرتكابه، ومعظم الجرائم، جرائم ذات سلوك إيجابي أو جرائم إيجابية. أما السلوك السلبي فيتمثل في الإمتناع عن إتيان فعل يأمر به القانون وتسمي الجريمة الواقعة بموجبه بالجريمة السلبية.

وتتطلب جريمة تقليد العلامة التجارية سلوكاً إيجابياً يتمثل في فعل التقليد.

كما تتطلب تحقيق نتيجة إجرامية تتمثل في إعتداء المقلد علي حق مالك العلامة التجارية في الإستئثار بعلامته بما ارتكبه من محاكاة للعلامة الحقيقية تؤدي إلي التشابه الجوهري بينها وبين العلامة المقلدة، مما يؤدي إلي امكانية وقوع الخلط واللبس بينهما وتضليل الجمهور، ولا تشكل رابطة السببية في جريمة تقليد العلامة التجارية أية مشكلة لأن تقرير وجود التشابه الجوهري بين العلامة الحقيقية والعلامة المقلدة مسألة موضوعية تدخل في سلطة قاضي الموضوع بلا معقب عليه من محكمة النقض متي كانت الأسباب التي أقيم عليها تبرر النتيجة التي انتهي إليها.

وعلي ضوء ما سبق تقتصر الدراسة في هذا الفصل علي دراسة عنصر "التقليد" بإعتباره العنصر المميز في الركن المادي لجريمة تقليد العلامة التجارية.

ويستوي في الجرائم الشكلية أن تكون جرائم شكلية "إيجابية"، كجريمة حيازة المخدرات أو سلاح بدون ترخيص، أو جرائم شكلية "سلبية" كجريمة الإمتناع عن الإدلاء بالشهادة. انظر: د/ سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، هامش١ ص٣.

وتتطلب دراسة هذا العنصر التعرف علي محله وبيان ماهيته وضوابط تقدير قيام التشابه بين العلامتين وكيفية إثباته. وترتيباً علي ذلك، نقسم هذا الفصل إلي أربعة مباحث علي النحو التالي:

المبحث الأول: محل التقليد

المبحث الثاني: مفهوم التقليد

المبحث الثالث: ضوابط تقدير قيام التشابه بين العلامتين.

المبحث الرابع: إثبات التقليد.

المبحث الأول
محل التقليد

تمهيد وتقسيم:

من المقرر قانوناً أن الجريمة لابد لها من محل يقع عليه فعل الجاني (في الجريمة التامة)، أو كان فعله يتجه إلي أن ينصب عليه (في حالة الشروع في الجريمة)[١].

ويتكون الموضوع المادي الذي ينصب عليه الفعل المكون للجريمة من طائفتين: الإنسان والأشياء. وكل من الشئ المادي والمعنوي يصلح لأن يكون موضوعاً للفعل المكون للجريمة[٢]. والعلامات التجارية من قبيل الأشياء المعنوية التي تصلح – تبعاً لذلك – أن تكون محلاً للجريمة.

وتنص المادة ١١٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية علي أنه "مع

(١) د/ حسني الجندي، الحماية الجنائية للمستهلك، الكتاب الأول، قانون قمع التدليس والغش معلقاً عليه بأقوال الفقهاء وأحكام القضاء، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦، رقم١٣ ص٢٥.

(٢) د/ حسني الجندي، مرجع سابق، رقم١٣ ص٢٦.

عدم الإخلال بأية عقوبة أشد في أي قانون آخر، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهرين وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرين ألف جنيه أو بإحدي هاتين العقوبتين.

١- كل من زور علامة تجارية تم تسجيلها طبقاً للقانون أو قلدها بطريقة تدعو إلي تضليل الجمهور".

كما تنص المادة ٦١ من إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية علي أن تلتزم البلدان الأعضاء بفرض تطبيق الإجراءات والعقوبات الجنائية علي الأقل في حالات التقليد المتعمد للعلامات التجارية المسجلة ...".

والمستفاد من النصين، أن التقليد لا يكون مجرماً إلا إذا وقع علي علامة تجارية، وكانت هذه العلامة مسجلة طبقاً للقانون". ولهذا يبدو ضرورياً أن نعرض بالدراسة في هذا المبحث لتحديد ماهية العلامة التجارية بإعتبارها المصلحة المعرضة للإعتداء وبالتالي تمثل محلاً للحماية الجنائية عند تقليدها، ثم نبين شرط تسجيل العلامة التجارية المدعي تقليدها بإعتباره ركناً في جريمة التقليد لا تقوم بدونه.

وسنبحث كل منهما في مطلب مستقل

المطلب الأول: ماهية العلامة التجارية

المطلب الثاني: تسجيل العلامة التجارية الأصلية

المطلب الأول
ماهية العلامة التجارية

تمهيد وتقسيم:

ليست كل الرموز والأشكال تصلح لأن تكون علامة، وليس كل رمز أو إشارة يوضع علي السلعة أو يشير إلي الخدمة يأخذ حكم العلامة، وحتي يتمتع صاحب

كلية الحقوق جامعة القاهرة

العلامة بكافة الحقوق التي أقرتها القوانين الوطنية أو الإتفاقيات الدولية المتعلقة بالعلامات، يجب عليه أن يحقق جملة من الشروط الموضوعية التي تجعل العلامة صالحة لتميزها عن غيرها من العلامات التي توضع علي منتجات مطابقة أو مماثلة للمنتجات التي خصصت لها تحقيقاً لذاتيتها وتأدية دورها المنوط بها، وكل هذا ضمن إطار قانوني يضمن الحماية لتلك الحقوق الناجمة عن الاعتراف القانوني بالعلامة.

وهذا ما سنتناوله من خلال الفرعين التاليين، نخصص الفرع الأول لتعريف العلامة التجارية وأشكالها، أما الفرع الثاني فنخصصه للشروط الموضوعية لصحة العلامة التجارية.

الفرع الأول

تعريف العلامة التجارية وأشكالها

تعريف العلامة التجارية:

عرفت المادة ٦٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية العلامة التجارية بأنها "كل ما يميز منتجاً، سلعة كان أو خدمة عن غيره". ثم ذكرت اشكالها وصورها بالقول "وتشمل – علي وجه الخصوص – الأسماء المتخذة شكلاً مميزاً، والإمضاءات، والكلمات، والحروف، والأرقام، والرسوم، والرموز، وعناوين المحال، والدمغات، والأختام، والتصاوير، والنقوش البارزة، ومجموعة الألوان التي تتخذ شكلاً خاصاً ومميزاً، وكذلك أي خليط من هذه العناصر".

وحددت المادة أوجه استخدام العنصر أو الخليط من العناصر السابقة حتي تعتبر الإشارة علامة تجارية بالقول "إذا كانت تستخدم أو يراد أن تستخدم إما في تمييز منتجات عمل صناعي، أو إستغلال زراعي، أو إستغلال للغابات، أو لمستخرجات الأرض، أو أية بضاعة، وإما للدلالة علي مصدر المنتجات، أو البضائع، أو نوعها، أو مرتبتها، أو ضمانها، أو طريقة تحضيرها، وإما للدلالة علي

تأدية خدمة من الخدمات.

ولم تضع "إتفاقية تربس" تعريفاً محدداً للعلامة التجارية وتركت الأمر للتشريعات الوطنية لتحدده وفقاً للمعايير المطبقة لديها، ولم تلزم الدول الأعضاء في أن تتبني مفهوماً محدداً للعلامة التجارية لإعطائها مجالاً واسعاً من المرونة في تحديده. ولذلك اكتفت بالنص في الفقرة الأولي من المادة ١٥ منها علي أن "تعتبر أي علامة أو مجموعة علامات تسمح بتمييز السلع والخدمات التي تنتجها منشأة ما عن تلك التي تنتجها المنشئات الأخري صالحة لأن تكون علامة تجارية. وتكون هذه العلامات، لاسيما الكلمات التي تشمل أسماء شخصية وحروفاً وأرقاماً 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 الإستعمال. كما يجوز لها إشتراط أن تكون العلامات المزمع تسجيلها قابلة للإدراك بالنظر، كشرط لتسجيلها".

أنواع العلامات:

لم يقصر المشرع المصري استخدام العلامة التجارية لتمييز نوع واحد من السلع أو الخدمات، بل أجاز إستعمالها لتمييز كافة المنتجات من سلع أو خدمات، فالمادة ٦٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية تنص علي أن "العلامة التجارية هي كل ما يميز منتجاً سلعة أو خدمة عن غيره ..... إذا كانت تستخدم أو يراد أن تستخدم إما في تمييز منتجات عمل صناعي، أو إستغلال زراعي، أو إستغلال للغابات أو لمستخرجات الأرض، أو أية بضاعة، وإما للدلالة علي مصدر المنتجات، أو البضائع أو نوعها، أو مرتبتها، أو أو ضمانها، أو طريقة تحضيرها، وإما للدلالة علي تأدية خدمة من الخدمات".

وهذا التعداد لم يرد علي سبيل الحصر وإنما علي سبيل المثال[١]، وإن كان يمكن أن نرد كافة العلامات التجارية إلي أنواع أربعة رئيسية هي:

١- علامة صناعية La marque de fabrique

وهي العلامة المميزة لسلع مصنع معين. مثل علامة مرسيدس بالنسبة لطراز معين من السيارات، وعلامة كوكاكولا بالنسبة لنوع معين من المشروبات الغازية. وتدخل ضمنها علامات الصناعات الإستخراجية، وهي العلامات المميزة لمنتجات مشروع صناعات استخراجية مثل صناعة البترول.

٢- علامة تجارية La marque de commerce

وهي العلامة المميزة لمنتجات مصنع معين والتي يضعها التاجر أو الموزع علي السلع التي يقوم بتوزيعها دون أن يقوم بإنتاجها. فالعلامة التجارية تظهر خلال مرحلة التوزيع والإستهلاك.

وقد تكون العلامة تجارية وصناعية في آن واحد وذلك عندما يكون المنتج هو التاجر الموزع للسلع التي ينتجها.

٣- العلامة الزراعية La marque d'agricole

وهي العلامة المميزة لمنتجات زراعية خاصة بمشروع معين.

٤- علامة الخدمة La marque de service

وهي العلامة التي يتخذها المشروع رمزاً مميزاً للخدمات التي يؤديها. مثل علامات شركات النقل والسياحة والسينما والفنادق، كالعلامة المميزة لشركة مصر للطيران، والعلامة المميزة لفنادق هيلتون العالمية.

---

(١) نقض ٢٣ ابريل ٢٠٠٢، مجموعة أحكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر المدنية، س٥٣ ق١١٠ ص٥٧٤؛ ١٤ مايو ٢٠٠٢ س٥٣ ق١٢٥ ص٦٤٩.

فعلامة الخدمة لا تظهر علي منتج معين، وإنما توضع علي الأشياء التي يستخدمها المشروع لتقديم الخدمة، كما قد توضع رمزاً علي ملابس العاملين به.

والعلامات الثلاث الأولي، علامات مميزة لمنتجات مشروع معين عن منتجات مماثلة أو مشابهة ينتجها مشروع آخر. أما علامة الخدمة فهي علامة مميزة للخدمات التي يؤديها المشروع. ومن ثم تنقسم العلامة إلي نوعين رئيسين: علامة المنتجات La marque de produit وعلامة الخدمات La marque de service[١].

ولا توجد أهمية قانونية للتفرقة بين هذه الأنواع من العلامات، في القانون المصري. فالمشرع أضفي الحماية القانونية علي العلامة علي إختلاف أنواعها، متي توافرت شروط تلك الحماية، بل إنه استخدم إصطلاح "العلامة التجارية" للتعبير عن هذه الأنواع الأربعة. فالمادة ٦٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية التي عرفت العلامة التجارية ذكرت أن "العلامة التجارية هي كل ما يميز منتجاً سلعة كان أو خدمة عن غيره". فالمادة استخدمت تعبير المنتج ليشمل "السلع والخدمات معاً"، وهذا ما سنجري عليه في بحثنا.

أما علي المستوي الدولي، فلم تكن إتفاقية باريس عند إبرامها سنة ١٨٨٣ تتعرض لعلامة الخدمة، وإنما عالجت العلامات الصناعية والعلامات التجارية فقط (المادة ٢/١)، وقد تداركت هذا الأمر عند تعديلها في استكهولم سنة ١٩٦٧ واعترفت بعلامات الخدمة كعلامة تتمتع بالحماية القانونية (المادة ٢/١). وهو الموقف الذي اتخذته اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية TRIPS (٢/٢/أ). فالإتفاقيتان والحال كذلك تسريان علي العلامات المتعلقة بالسلع (العلامات الصناعية والعلامات التجارية) والخدمات (علامات الخدمة) علي حد سواء.

---

(١) د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٣٢٥ ص٢٧٤.

أشكال العلامات التجارية:

واضح أن ما جاء بنص المادة ٦٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية، والمادة ١٥ من إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تربس) من تعداد لأشكال وصور العلامات التجارية، إنما هو علي سبيل المثال لا الحصر.

وقد كان المشرع المصري واضحاً في هذا الأمر إذ قال "العلامة التجارية هي كل ما يميز منتجاً سلعة كان أو خدمة عن غيره، وتشمل علي وجه الخصوص....". والتي يستفاد منها بأن هناك صوراً وأشكالاً أخري من العلامات التجارية غير الواردة في النص، فلا مانع – إذن – من إتخاذ أية إشارة كعلامة تجارية طالما لها القدرة علي تمييز السلع أو الخدمات التي ينتجها أو يقدمها المشروع عن منتجات مماثلة أو مشابهة ينتجها مشروع آخر، وهو ما يخلص أيضاً من كلمة "لاسيما" الواردة بنص المادة ١٥ من إتفاقية "تربس". ولقاضي الموضوع إستخلاص وجود هذه العلامات بسلطته التقديرية الواسعة.

كما يبدو أن الإتفاقية لا تقصر العلامة التجارية علي علامة السلعة، بل ذكرت صراحة أنها تشمل أيضاً علامة الخدمة. وأنها أجازت للدول الأعضاء أن تشترط أن تكون العلامة المزمع تسجيلها قابلة للإدراك بالنظر، وهي الرخصة التي استخدمها المشرع المصري في قانون حماية حقوق الملكية الفكرية (المادة ٦٣).

ونذكر هنا أهم أشكال العلامات التجارية تبعاً لنص المادتين ١٥، ٦٣ السالف ذكرهما:

١- الأسماء المتخذة شكلاً مميزاً.

٢- الإمضاءات والدمغات والأختام والنقوش البارزة.

٣- الرسوم والصور.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

٤- الكلمات والحروف والأرقام.

٥- عناوين المحال.

٦- مجموعة الألوان التي تتخذ شكلاً خاصاً ومميزاً[١].

٧- أي خليط من العناصر السابقة.

العلامات غير المادية:

اشترطت الفقرة الثانية من المادة ٦٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية "أن تكون العلامة التجارية مما يدرك بالبصر". ويقصد بهذا الشرط أن العلامة التجارية وجميع عناصرها يلزم إظهارها بصورة مادية ملموسة، وأن تدرك بواسطة حاسة البصر. وبذلك أخرج المشرع المصري العلامات الصوتية، وعلامات الرائحة من عداد العلامات التجارية.

ومعني ذلك أنه إذا كانت العلامة غير مادية، فلا تصلح لأن تكون علامة تجارية في القانون المصري، وتبعاً لا يجوز تسجيلها[٢]. وذلك علي عكس القانون

---

(١) وهذا يدل علي أن اللون الواحد لا يجوز إتخاذه كعلامة تجارية في القانون المصري. د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٣٤٥ ص٢٩٥-٢٩٦؛ د/ أكثم أمين الخولي، مرجع سابق، رقم١٠١ ص١٣٨؛ د/ علي جمال الدين عوض، القانون التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر، رقم٣٣٧، ص٢٧٢؛ د/ علي سيد قاسم، مرجع سابق، رقم١١١ ص٩٢؛ د/حسام الصغير، مرجع سابق، رقم٧٥ ص٥٢؛ د/ محمد= =مصطفي عبد الصادق مرسي، الحماية القانونية للعلامات التجارية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، فرع بني سويف، ٢٠٠٤، ص٢٤.

(٢) ويستحسن بعض الفقه موقف القانون المصري في عدم اعترافه بالعلامات غير المادية بإعتبار أن تسجيل هذا النوع من العلامات يحتاج إلي إجراءات ومعدات وأجهزة وخبراء قد لا تكون متوفرة، فضلاً عن ندرة هذه العلامات من الناحية العملية انظر: (د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٣٣٨ ص٤٧٥؛ د/ جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقاً لإتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تربس)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص١٠٦). كما إنه ليس من السهل الرقابة عليها خاصة في الدول النامية (د/ فواز عبد الرحمن علي دوده، الحماية القانونية للعلامة التجارية في الجمهورية اليمنية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١١، ص٢٠).

الفرنسي الذي اعترف بالعلامات الصوتية كالجمل الموسيقية كعلامة تجارية (المادة ٧١١-١ من قانون الملكية الفكرية الفرنسي الصادر بالقانون رقم٧ لسنة ١٩٩١)، كإتخاذ مقطوعة من الأصوات كإشارة لبث تليفزيوني أو إذاعي. وإن كان الفقه الفرنسي اشترط لإجازة اتخاذ الأصوات علامة تجارية أن تكون هذه الأصوات قادرة علي التمثيل البياني، أي يمكن تمثيلها من خلال نوتة موسيقية أو علي الأقل "sonogrammes"[١].

والحقيقة أن موقف القانون الفرنسي هو الأقرب إلي مجاراة التقدم التكنولوجي في مجال العلامات التجارية عنه من القانون المصري، فالعلامات التجارية لم تعد محصورة – في الوقت الحاضر – في الرمز المادي الذي يعتمد علي حاسة البصر، بل ظهرت علامات تعتمد علي الحواس الأخري، كحاسة السمع والشم، بحيث أصبح من الممكن – من الناحية التقنية – تسجيل علامات غير مادية، كالعلامات الصوتية[٢] والعلامات السمعية والعلامات التي تدرك بحاسة الشم.

ولذلك نري أن من الأفضل ضرورة حذف الفقرة الثانية من المادة ٦٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية التي تشترط أن "تكون العلامة التجارية مما

كلية الحقوق
جامعة الإسكندرية

(1) Patrick Tafforeau, Droit de la propriété industrielle, 2 édition, Gualino éditeur, Paris, 2007, p.388; Pascal Audot, Droit commercial et des affaires, 2é édition Gualino éditeur, Paris, 2007, p.93. voir aussi: Pierre Maugué: Traité sur le droit des marques (Genève 10-28 oct. 1994), Etude presentée au symposium de l'Aippi (Beyrouth, 14 au 16 nov. 1994).

وانظر في القضاء الفرنسي:

Bordeau, 3 ch. 26 fev. 2002, J.C.P. 2003, no1032, p.1157.

(٢) كصوت الأسد المصاحب لإعلان شركة "مترو جولدن ماير" عن أفلامها. فالجدير بالذكر أن الصوت يعتبر جزءاً من العلامة التجارية إذا كان مصاحباً لها.

يدرك بالبصر" والإعتراف بالعلامات غير المادية كما فعل المشرع الفرنسي[١]، إذا كان الصوت أو الرائحة هو الذي يضفي الطابع المميز علي العلامة.

أما علي مستوي الإتفاقيات الدولية فقد تركت اتفاقية "تربس" إجازة تسجيل العلامات غير المادية للقوانين الوطنية للدول الأعضاء (المادة ١/١٥ من الإتفاقية). وقضت معاهدة قانون العلامات التجارية لسنة ١٩٩٤ المبرمة في ٢٧ اكتوبر ١٩٩٤ في جنيف[٢] بعدم تطبيقها علي مثل هذا النوع من العلامات وذلك في المادة ١/٢/ب والتي نصت علي أنه "لا تطبق هذه الإتفاقية علي العلامات الهولوغرامية (أي الصور الضوئية المجسمة) وعلي العلامات غير المؤلفة من إشارات مرئية، ولا سيما العلامات السمعية والعلامات الخاصة بحاسة الشم". أما إتفاقية سنغافورة بشأن قانون العلامات لسنة ٢٠٠٦[٣] فلم تستثني العلامات غير المادية من العلامات التجارية، وتركت إجازة تسجيل هذا النوع من العلامات للدول الأعضاء، ونصت القاعدة رقم٩/٣ من اللائحة التنفيذية للإتفاقية[٤]. علي أنه في

---

(١) من أنصار هذا الرأي: د/ نعيم سلامة، المنافسة غير المشروعة في العلامة التجارية وأوجه حمايتها، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٥، رقم٥٠ ص٥٩.

(٢) والتي يرمز لها بالحروف T.L.T وذلك إختصاراً للكلمات Trade Mark Law Treaty ومنشورة علي الموقع الإلكتروني للمنظمة العالمية للملكية الفكرية علي الرابط التالي:
http://www.wipo.int/export/sites/www/treaties/ar
وقد ابرمت الإتفاقية برعاية المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) والغرض منها هو التنسيق بين التشريعات الوطنية للدول الأعضاء فيما يتعلق بإجراءات تسجيل العلامات التجارية وتبسيطها. وقد انضمت مصر إلي الإتفاقية، ونشر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٢١ لسنة ١٩٩٩ بشأن الموافقة علي الإنضمام إليها في الجريدة الرسمية (العدد ٣١ الصادر في ٣ اغسطس ٢٠٠٠).

(3) The Singapore treaty on the law of trademarks 2006.
ولم تنضم مصر للإتفاقية حتي الآن (١٣ ابريل ٢٠١٧).

(٤) صدرت اللائحة التنفيذية لمعاهدة سنغافورة بشأن قانون العلامات ودخلت حيز التنفيذ في الأول من نوفمبر ٢٠١١، منشورة علي الموقع الإلكتروني للمنظمة العالمية للملكية الفكرية علي الرابط التالي:
www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=12669

الحالة التي يتضمن فيها طلب التسجيل بياناً يفيد بأن العلامة علامة صوت، يتعين أن يكون تصوير العلامة عبارة عن نوتة موسيقية علي مدرج موسيقي، أو وصف للصوت الذي تتكون منه العلامة، أو تسجيل تناظري أو رقمي لذلك الصوت، أو تشكيله مما سبق، حسب إختيار مكتب التسجيل.

الفرع الثاني

الشروط الموضوعية لصحة العلامة التجارية

تعداد وتقسيم:

من المتفق عليه تشريعاً وفقهاً وقضاءً[1]، لكي نكون بصدد علامة تجارية تتمتع بالحماية القانونية المقررة، ومنها الحماية الجنائية ضد تقليدها. يجب أن يتوافر في الرمز أو الإشارة المخصصة للسلعة أو الخدمة من الناحية الموضوعية ثلاثة شروط: التميز والجدة والمشروعية. فضلاً عن قابلية العلامة للإدراك عن طريق البصر وفقاً لأحكام قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري. فيجب أولاً أن تكون العلامة مميزة، ويجب ثانياً أن تكون جديدة، كما يجب ثالثاً ألا تكون مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة، فإذا فقدت العلامة أياً من هذه الشروط، فقدت الحماية الجنائية المقررة للعلامات التجارية، ولو كانت قد تم تسجيلها، ويجوز لكل ذي مصلحة طلب شطب هذا التسجيل كما سنري لاحقاً.

أولاً: الصفة المميزة للعلامة:

يجب أن تتمتع العلامة بصفة ذاتية مميزة عن غيرها من العلامات

(1) Dominique Legeais: Droit commercial et des affaires, 19é édition Sirey, 2011, p.104; Joanna Schmidt, Szalewski & Jean-Luc Pierre: Droit de la propriété industrielle, 4 édition, Litec, Paris, 2007, p.199; Georges Decocq: Droit commercial, Dalloz, Paris, 2007, p.325; Patrick Tafforeau: op.cit. p.378. En Juris. Cass.com. 2 mars 1982, IR. P.390.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

الموضوعة علي سلع أو خدمات مطابقة أو مماثلة حتي يمكن إعتبارها علامة تجارية تتمتع بالحماية القانونية المقررة للعلامات التجارية ومنها الحماية الجنائية ضد التقليد. والمقصود بهذا الشرط أن تكون العلامة ذات شكل مميز خاص بها بما يكفل تمتعها بطبيعة ذاتية تحول دون اللبس والخلط بغيرها من العلامات. فكما قالت محكمة النقض[١] "بواسطة هذه العلامة المميزة يكون للمستهلك أن يتعرف علي السلعة التي يريد شراءها، فلا تلتبس عليه ذاتيتها أو يفقد الجودة التي اعتاد عليها".

وقد ورد هذا الشرط في المادة ٦٧ من قانون الملكية الفكرية عندما نصت علي أنه "لا تسجل كعلامة تجارية أو كعنصر منها: ١- العلامات الخالية من أية صفة مميزة أو المكونة من علامات أو بيانات ليست إلا التسمية التي يطلقها العرف علي المنتجات أو الرسم أو الصور العادية لها".

كما أشارت إليه المادة ٦٣ من ذات القانون وهي بصدد تعريفها للعلامة التجارية حيث نصت علي أن "العلامة التجارية هي كل ما يميز منتجاً سلعة كان أو خدمة عن غيره، وتشمل علي وجه الخصوص الأسماء المتخذة شكلاً مميزاً، والإمضاءات، والكلمات، والحروف، والأرقام، والرسوم، والرموز، وعناوين المحال، والدمغات، والأختام، والتصاوير، والنقوش البارزة، ومجموعة الألوان التي تتخذ شكلاً خاصاً ومميزاً".

والمشرع لم يقصد بهذا الشرط أن تتضمن العلامة شيئاً أصيلاً ومبتكراً لم يكن موجوداً من قبل. وإنما يقصد به أن تكون العلامة ذات خصائص ذاتية داخلية، بحيث تصبح العلامة كمجموع تختلف عن العلامات الأخري، ولو كانت تحمل في طياتها عناصر مماثلة لتلك العلامات. فالعبرة في الخاصية المميزة هي بالمظهر

(١) نقض ٢٢ مارس ٢٠١١ مجموعة أحكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر المدنية، س٦٢ ق٢ ص١٣.

الإجمالي العام وما يوحي به من تعبير متميز، وليست العبرة بالعناصر الجزئية منظوراً إلي كل منها علي حده[١]، بما يجعلها قابلة للتمييز عن غيرها من العلامات التي تحملها المنتجات المماثلة لمنع حصول اللبس لدي المستهلك العادي[٢].

واشتراط هذه الصفة في العلامة التجارية أمر طبيعي يتفق مع وظائفها. فإذا كانت وظيفة العلامة هي تمييز المنتجات التي توضع عليها لتمكين مستهلك السلعة أو متلقي الخدمة من التعرف علي السلعة أو الخدمة التي يريدها بما تحمله من علامة، كما أن من وظيفتها حماية صاحبها من منافسيه الذين يقدمون سلعة أو خدمات مطابقة أو مماثلة، فضلاً عن أنها تعتبر أداة إعلان عن المنتجات، فإنها لا يمكن أن تؤدي هذه الوظائف إلا إذا توفرت علي صفات ذاتية مميزة عن غيرها[٣].

وعليه، لا تكون علامة تجارية:

١- الرموز أو التسميات الضرورية التي تتكون من التسمية المعتادة للسلعة أو الخدمة، والتي تكون ضرورية لإستعمالها من طرف مستهلكي السلعة أو متلقي الخدمة[٤]، لأنه لا يمكن منع الغير من إستعمال تلك التسميات الضرورية والتي إعتادها المستهلك، مثل كالسيوم أو فيتامين "ج".

---

(١) د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٣٥٤ ص٣٠٩.

(٢) د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٢٤٥ ص٤٨٤. د/ صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص٢٧٧.

Cass.com. 26 mars 2002, Dalloz, 2002, p.1983; Paris 12 sep. 2001, prop.Ind. juin 2002, comm. no32.

(٣) د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٣٥٤ ص٣٠٧؛ د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٣٤٥ ص٤٨٠-٤٨١.

(٤) د/ أكثم أمين الخولي، مرجع سابق، رقم١٠٣ ص١٤٢؛ طالب برايم سليمان، العلامة التجارية المشهورة، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولي، ٢٠١٣، ص٩٩.

Joanna Schmidt, Szalewski & Jean-Luc Pierre: op.cit. p.209; Patrick Tafforeau: op.cit. p.379.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

٢- الرمـوز أو الأشـكال التـي تـدل علـي نـوع السـلعة أو الخدمـة فقـط، كإستخدام صورة "التفاحة" لوضعها علي منتج عصير التفاح.

٣- العبـارات التـي تتكـون مـن بيانـات تـدل علـي صـفات السـلعة مـن حيـث مقدارها أو عناصر تركيبها أو أوجه استعمالها(١)، وهي التي يطلق عليها "العلامات الوصفية Les marques descriptives". إذ أن كل منتج منافس لـه الحق في إستخدام نفس البيانات، كما في كلمة البن فيقال "البن البرازيلي" أو الجبنة فيقال "الجبنة الدانمركية" أو "القطن المصري" أو السيجار الكوبي".

ولذلك قضي بعدم جواز تسجيل كلمة "نباتين" لتمييز نوع من أنواع المسلي النباتي كعلامة علي أساس أنه لفظ عام يدل فقط علي أن مواد تركيب السلعة هي نباتية(٢). كما قضي بعدم جواز تسجيل عبارة "grand chocolat" لتمييز نوع من الشيكولاتة، علي أساس أن هذه العبارة تشير فقط إلي نوع المنتج(٣).

علي أنه يجب أن يلاحظ أنه إذا اتخذت تلك التسميات الضرورية أو النوعية أو الوصفية شكلاً مميزاً خاصاً بها، كما لو تم وضعها في شكل هندسي خاص (دائري أو مربع أو مثلث)، أو تم رسمها بشكل زخرفي معين (فارسي أو كوفي أو قوطي أو ديواني مثلاً)، أو بأي شكل آخر له صفة مميزة، فإنها تصبح ذات صفة مميزة يمكن إتخاذها كعلامة تجارية(٤).

---

(١) د/ أكثم أمين الخولي، مرجع سابق، رقم١٠٣ ص١٤٣؛ د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٣٤٥ ص٤٨٢؛ د/ علي سيد قاسم، مرجع سابق، رقم١١٦ ص٩٥-٩٦؛ د/ نبيل محمد أحمد صبيح، حماية العلامات التجارية والصناعية في التشريع المصري وفي ظل إتفاقية الجات، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩، ص٤٢.

Patrick Tafforeau:op.cit. p.379.

(٢) حكم محكم استئناف الإسكندرية ٢٩ يناير ١٩٥٠، مجلة التشريع والقضاء، الصادرة عن دار النشر للجامعات المصرية، رقم الحكم٧٣، العدد التاسع، السنة الثالثة، ص٢١٢.

(3) Paris 23 fev. 2000, B. D. 2000, III, 341.

(٤) د/ أكثم أمين الخولي، مرجع سابق، رقم٩٦ ص١٣١-١٣٢؛ د/ علي سيد قاسم، مرجع سابق، رقم١٠١ ص٨٢-٨٣؛ د/ صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص٢٧٧؛ د/ ناصر

ثانياً: الجدة في العلامة:

لا يكفي أن يكون الرمز مميزاً حتي يصلح إستخدامه كعلامة تجارية، بل يجب أن تكون العلامة جديدة Nouveauté أيضاً، بمعني أنه لم يسبق استعمالها أو تسجيلها من قبل الغير داخل إقليم الدولة لمنتجات أو خدمات مطابقة أو مماثلة لتلك المراد إستخدام العلامة الجديدة بشأنها. فإستعمال علامة تجارية أو تسجيلها لتمييز سلعة أو خدمة معينة لا يمنع إستعمالها أو تسجيلها لتمييز سلعة أو خدمة أخري لا تماثلها أو تشابهها(١). ويستفاد هذا الشرط من نص المادتين ٧٦، ٧٩ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية(٢). كما يمكن إستخلاصه من نص المادة ١/١٦ من إتفاقية تربس(٣). فالجدة المقصودة هنا ليست الجدة المطلقة في خلق

السلامات، مرجع سابق، ص١٠٨. وفي القضاء: نقض ٢٣ ابريل ٢٠٠٢، مجموعة أحكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر المدنية س٥٣ ق١١٠ ص٥٧٤؛ ١٤ مايو ٢٠٠٢ س٥٣ ق١٢٥ ص٦٤٩.

(١) د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٣٥٥ ص٣١٠؛ د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٣٤٦ ص٤٩٠؛ د/ صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص٢٧٩؛ د/ نعيم سلامة، مرجع سابق، رقم٧١ ص٨١.

Cass.civ. 12 mai 2011, vente privée c/ club privé, revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique, no3, 2011, p.542.

(٢) تنص المادة ٧٦ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية علي أنه "إذا طلب شخصان أو أكثر في وقت واحد تسجيل ذات العلامة أو تسجيل علامات متشابهة عن فئة واحدة من المنتجات، توقف إجراءات التسجيل إلي أن يقدم أحدهم تنازلاً من منازعيه أو حكماً واجب النفاذ صادراً لصالحه". وتنص المادة ٧٩ من ذات القانون علي أنه "دون إخلال بحق صاحب الشأن في الطعن طبقاً للقانون إذا أيدت اللجنة المشار إليها في المادة السابقة القرار الصادر برفض طلب تسجيل العلامة لتشابهها مع علامة أخري سبق تسجيلها عن منتجات واحدة أو عن فئة واحدة منها فلا يجوز تسجيل هذه العلامة للطالب إلا بناء علي حكم قضائي واجب النفاذ".

(٣) تنص المادة ١/١٦ المشار إليها في المتن علي أنه "يتمتع صاحب العلامة التجارية المسجلة بالحق المطلق في منع الغير الذي لم يحصل علي موافقة صاحب العلامة من إستخدام العلامة ذاتها أو علامة مماثلة في أعماله التجارية بالنسبة للسلع والخدمات ذاتها أو المماثلة لتلك التي سجلت بشأنها العلامة التجارية حين يمكن أن يسفر ذلك الإستخدام عن إحتمال حدوث لبس. ويفترض إحتمال حدوث لبس في حالة إستخدام علامة تجارية مطابقة بالنسبة لسلع أو خدمات مطابقة. ويحظر أن تضر الحقوق الموصوفة أعلاه بأية حقوق سابقة قائمة حالياً، أو

العلامة وابتكارها، وإنما المقصود هو الجدة في الإستعمال[١]، أي عدم إستعمال العلامة L'absence d'anteriorité علي سلع أو خدمات مطابقة أو مماثلة داخل إقليم الدولة خلال المدة المقررة لحمايتها.

فشرط جدة العلامة هو شرط مقيد من نواح ثلاث: من حيث نوع المنتجات، ومن حيث المكان، ومن حيث الزمان.

أ- من حيث نوع المنتجات:

لما كانت الغاية الأساسية من العلامة هي تمييز السلع أو الخدمات التي خصصت لها في طلب التسجيل عما يماثلها من سلع أو خدمات فإن الرمز يعتبر فاقداً شرط الجدة، فلا يصلح علامة تجارية، متي كان مطابقاً أو مماثلاً لعلامة تجارية سبق استعمالها عن منتجات مماثلة. أما إذا أريد استعمال العلامة لتمييز سلع أو خدمات مختلفة فإن شرط الجدة يبقي متوافراً، إذ يجوز استعمال العلامة لتمييز منتجات مختلفة[٢]. فيبقي شرط الجدة متوافراً في العلامة فيما إذا استعملت في صناعة الصلب مثلاً إذا ما استعملت نفس العلامة في صناعة العطور لإختلاف السلعتين إختلافاً بيناً وهو ما يحول دون وقوع خلط أو لبس لدي المستهلك. وتقدير التشابه أو الإختلاف بين المنتجات هو مما تستقل به محكمة الموضوع في

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

أن تؤثر في إمكانية منح البلدان الأعضاء حقوقاً في العلامات التجارية علي أساس الإستخدام".

(١) د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٣٥٥ ص٣١٠؛ د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٣٤٦ ص٤٩٠؛ د/ نعيم سلامة، مرجع سابق، رقم٧٣ ص٨٣؛ د/ علي سيد قاسم، مرجع سابق، رقم١٢٠ ص١٠٠-١٠١؛ د/ صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص٢٧٩؛ د/ محمد مصطفي عبد الصادق مرسي، مرجع سابق، ص٧٦.

Georges Decocq: op.cit. p.325; Dominique Legeais: op.cit. p.105.

(٢) د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٣٥٥ ص٣١٠؛ د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٣٤٦ ص٤٩٠-٤٩١؛ د/ علي سيد قاسم، مرجع سابق، رقم١٢٠ ص١٠١؛ د/ صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص٢٧٩.

حدود سلطتها التقديرية[١].

ب- من حيث المكان:

تعتبر العلامة جديدة إذا لم يسبق إستعمالها داخل إقليم الدولة التي تحظي فيه بالحماية بأكمله. فإذا سبق استعمالها في جزء فقط من هذا الاقليم كان هذا كافياً لفقد العلامة جدتها[٢].

وطبقاً لمبدأ إقليمية العلامة التجارية، فإن إستعمال العلامة التجارية خارج إقليم الدولة لا يفقد العلامة التجارية جدتها عند استعمالها في مصر إلا في حالتين:

الأولي: إذا كانت العلامة التجارية الأجنبية مسجلة في مصر.

الثانية: إذا كانت العلامة التجارية الأجنبية من العلامات التجارية ذات الشهرة العالمية، ولو لم تكن مسجلة في مصر، كما سنري تفصيلاً فيما بعد.

ج- من حيث الزمان:

لا يشترط لإعتبار العلامة جديدة، ألا يكون قد سبق استعمالها بصورة مطلقة، وإنما تعتبر العلامة جديدة حتي ولو سبق لشخص آخر أن استعملها، ثم سقط حقه فيها لأي سبب من أسباب السقوط، كعدم تجديد التسجيل أو الترك[٣].

---

(١) نقض ١٥ مارس ١٩٥٦ مجموعة احكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر المدنية، س٧ ق٥٢ ص٣٤١؛ مدني ١٥ ديسمبر ١٩٦٦ س١٧ ق٢٧٧ ص١٩١٩؛ ٢٦ ديسمبر ١٩٦٨ س١٩ ق٢٤٠ ص١٥٧٧.

Cass. 8 avr. 2008, Recueil Dalloz, no34, 2008, p.2402; Paris 12 sep. 2001, prop. Ind. Juin 2002, comm. no32.

(٢) د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٣٤٦ ص٤٩١.

(٣) د/ أكثم أمين الخولي، مرجع سابق، رقم١٠٥ ص١٤٥؛ د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٣٤٦ ص٤٩٢؛ د/ علي سيد قاسم، مرجع سابق، رقم١٢٨ ص١٠٨؛ د/ صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص٢٨٣؛ د/ محمد مصطفي عبد الصادق مرسي، رسالة، مرجع سابق، ص٧٦.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

وترتيباً علي ذلك، يجوز إستعمال علامة مشطوبة أو متروكة، ويعد إستعمالها في هذه الحالة مشروعاً صالحاً لتمييز أي نوع من المنتجات، حتي لو كانت من نفس المنتجات السابق إستعمال تلك العلامة لتمييزها(١).

ثالثاً: أن تكون العلامة مشروعة:

من حيث المبدأ، الشخص مطلق الحرية في إختيار علامته التجارية أو العناصر التي تتركب منها، ولكن هذه الحرية ليست مطلقة، وإنما يجب ممارستها في إطار المشروعية. ولذلك يجب أن تكون العلامة التجارية والعناصر المكونة منها مشروعة. فكل الرموز أو الإشارات غير المشروعة لا يمكن تسجيلها كعلامة تجارية أو كعنصر فيها. وهي تكون كذلك إذا خالفت نصاً قانونياً آمراً، بأن اتخذت شكلاً من الأشكال التي حظرها المشرع، أو جاءت مخالفة للنظام العام أو الأداب العامة.

ولقد كان المشرع المصري صريحاً في ذلك، حينما بينت المادة ٦٧ من قانون الملكية الفكرية ما هو محظور تسجيله كعلامة تجارية أو كعنصر فيها، إذ قضت بأنه لا يسجل كعلامة تجارية أو كعنصر فيها ما يأتي:

١- العلامات المخلة بالنظام العام أو الأداب العامة.

٢- الشعارات العامة والإعلام وغيرها من الرموز الخاصة بالدولة أو الدول الأخري أو المنظمات الإقليمية أو الدولية وكذلك أي تقليد لها.

٣- العلامات المطابقة أو المشابهة للرموز ذات الصبغة الدينية.

٤- رموز الصليب الأحمر أو الهلال الأحمر أو غيرها من الرموز المشابهة وكذلك العلامات التي تكون تقليداً لها.

---

(١) د/ نعيم سلامة، مرجع سابق، رقم٨٢ ص٩١؛ د/ نبيل محمد أحمد صبيح، مرجع سابق، ص٣٩؛ أ/ وهيبة لعوارم بن أحمد، جريمة تقليد العلامة التجارية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، الطبعة الأولي، ٢٠١٥، ص٤٩.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

٥- صور الغير أو شعاراته ما لم يوافق علي إستعمالها.

٦- البيانات الخاصة بدرجات الشرف التي لا يثبت طالب التسجيل حصوله عليها.

٧- العلامات والمؤشرات الجغرافية التي من شأنها أن تضلل الجمهور أو تحدث لبساً لديه أو التي تتضمن بيانات كاذبة عن مصدر المنتجات من السلع أو الخدمات أو عن صفاتها الأخري.

٨- العلامات التي تحتوي علي بيان اسم تجاري وهمي مقلد أو مزور.

تسجيل العلامات التجارية التي تحتوي علي مؤشر جغرافي:

وفقاً لحكم المادة ١٠٩ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية يشترط لتسجيل علامة تجارية تشمل علي مؤشر جغرافي أن يكون إنتاج السلعة بصفة مستمرة بمعرفة طالب التسجيل في المنطقة الجغرافية ذات الشهرة الخاصة. ووفقاً لحكم المادة ١١٠ من القانون "لا يجوز تسجيل العلامة التجارية التي تشتمل علي مؤشر جغرافي إذا كان إستعمالها من شأنه أن يضلل الجمهور فيما يتعلق بالمنشأ الحقيقي للسلعة". فيجوز استخدام موقع المشروع كعلامة تجارية مثل (مقددات أودمونت Salaisons d'Houdemont)، أو إستعمال اسم بلد ذي شهرة سياحية كأقلام (مونت بلان Mont Blanc) أو تاريخية مثل (قمصان شيكاغو Chicago)، المهم ألا يكون المقصود من استعمال الإسم الجغرافي الغش أو تضليل الجمهور[1]. وبناء علي ذلك، لا يجوز تسجيل علامة "السجاد الإيراني" مثلاً، إذا كانت السلعة التي تميزها العلامة يتم تصنيعها في مصر، لأن إستعمال

(١) د/ علي سيد قاسم، مرجع سابق، رقم١٠٣ ص٨٥-٨٦. فقضي ببطلان تسجيل اسم (باريس Paris) كعلامة تجارية لنوع من العطور.
Tribunal de grande instance, Paris 19 sep. 1984, RIPIA. 1984, p.231.
مشار إليه في مؤلف د/ علي سيد قاسم، مرجع سابق، رقم١٠٣ ص٨٦.

العلامة من شأنه أن يؤدي إلي تضليل الجمهور وإحداث لبس بشأن المنشأ الحقيقي للسلعة[١]. وإن كان يجوز – وفقاً لنص المادة ١١١ من القانون – تسجيل العلامة التجارية التي تشمل علي مؤشر جغرافي إذا كان الحق في هذه العلامة قد اكتسب من خلال إستعمالها بحسن نية قبل تاريخ العمل بهذا القانون أو قبل منح المؤشر الجغرافي الحماية في بلد المنشأ.

وقد اكدت إتفاقية باريس في المادة (٦/ثالثاً/١/أ) علي أن "توافق دول الإتحاد علي رفض أو إبطال تسجيل الشعارات الشرفية والاعلام وشعارات الدولة الأخري الخاصة بدول الإتحاد، والعلامات، والدمغات الرسمية الخاصة بالرقابة والضمان التي تتخذها هذه الدول وكل تقليد لها من ناحية الشعار ، وتوافق علي إتخاذ الإجراءات الملائمة لمنع إستعمالها دون تصريح من السلطات المختصة، وذلك سواء كعلامة صناعية أو تجارية أو كعناصر مكونة لها".

المطلب الثاني

تسجيل العلامة التجارية الأصلية

تمهيد وتقسيم:

قضت المادة ١١٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية بمعاقبة:

"١– كل من زور علامة تجارية تم تسجيلها طبقاً للقانون أو قلدها بطريقة تدعو إلي تضليل الجمهور". وهو ما كان عليه الحال في القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات والبيانات التجارية الملغي (المادة ٣٣).

والمشرع بهذا النص قد أفصح عن مراده بأن مناط الحماية الجنائية التي اسبغها علي العلامة التجارية بتأثيم تقليدها من قبل الغير هو بتسجيلها في مصر.

(١) د/ حسام الصغير، مرجع سابق، رقم١٣٩ ص٨٨-٨٩. وفي نفس المعني: د/ نبيل محمد أحمد صبيح، مرجع سابق، ص٣٦.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

فواضح من النص أن المشرع ربط بين تسجيل العلامة التجارية وتمتعها بالحماية الجنائية، وجعل من التسجيل شرطاً لتمتع العلامة بتلك الحماية.

فتقليد العلامة التجارية لا يشكل جريمة في القانون المصري إلا إذا كانت العلامة محل التقليد مسجلة طبقاً للقانون، أي مسجلة تسجيلاً صحيحاً. وعليه، فلا حماية جنائية لعلامة تجارية غير مسجلة في مصر(١). وإن كانت المادة ٦٨ من ذات القانون استثنت من هذا الشرط العلامات التجارية المشهورة عالمياً وفي مصر بالقول "يكون لصاحب العلامة التجارية المشهورة عالمياً وفي جمهورية مصر العربية حق التمتع بالحماية المقررة في هذا القانون، ولو لم تسجل في جمهورية مصر العربية". كما قصرت المادة ٦١ من إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تربس)، الجزاءات الجنائية التي ألزمت الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بفرضها علي حالات التقليد المتعمد للعلامات التجارية المسجلة.

وبناء علي ما سبق، نقسم هذا المطلب إلي فرعين علي النحو التالي:

الفرع الأول: تسجيل العلامة التجارية وفقاً لأحكام القانون المصري.

الفرع الثاني: شرط التسجيل والعلامات التجارية المشهورة.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

(١) الحماية المؤقتة للعلامة التجارية:
وفقاً لنص المادة ٧٢ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية يتمتع صاحب العلامة التجارية الموضوعة علي منتجات معروضة في المعارض الوطنية أو الدولية بحماية مؤقتة. وهذه الحماية تكون طوال فترة قيام المعرض، ولو لم تكن العلامة قد سجلت بعد في مصر، والغرض من هذا الحكم تشجيع أصحاب المنتجات للإشتراك في المعارض المشار إليها.
ويعين الوزير المختص المعارض التي يسري في شأنها هذا الحكم بموجب قرار يصدره، وتحدد اللائحة التنفيذية للقانون شروط وأوضاع وإجراءات منح تلك الحماية.

الفرع الأول

تسجيل العلامة التجارية وفقاً لأحكام القانون المصري

واضح من نص المادة ٦٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية أنه يشترط لقيام جريمة تقليد العلامة التجارية أن تكون العلامة محل التقليد مسجلة طبقاً للقانون، فتسجيل العلامة ركن في جريمة تقليدها.

وقضت محكمة النقض في هذا الشأن بأن "تسجيل العلامة ركن في جريمة تقليدها أو إستعمالها بسوء قصد، ومن ثم يتعين علي المحكمة إستظهاره، وإلا كان حكمها قاصراً في بيان الواقعة المستوجبة للعقاب"(١).

ويقصد بشرط التسجيل أن يكون صاحب العلامة قد قام بكافة الإجراءات القانونية اللازمة لتسجيل علامته لدي الجهة المختصة. ويكفي أن يكون التسجيل قد تم فعلاً، ويكون علي المتهم أن يثبت بطلان التسجيل أو بطلان العلامة إذا كان لهذا البطلان محل. ولا يلزم لتأثيم تقليد العلامة أن تكون قد وضعت علي المنتجات أو الخدمات فعلاً، فيكفي أن تكون مسجلة(٢).

وقد أسهب المشرع إسهاباً معيباً في قانون حماية حقوق الملكية الفكرية في بيان إجراءات تسجيل العلامات التجارية. إذ كان من الأفضل ترك هذه المسألة للائحة التنفيذية للقانون نظراً لما لها من طبيعة تنظيمية بحتة. والإقتصار علي بيان القواعد الموضوعية للتسجيل وأثر هذا التسجيل علي حقوق مالك العلامة

---

(١) نقض ٢٥ ابريل ١٩٦٦ مجموعة أحكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر الجنائية، س١٧ ق٩١ ص٤٨٠؛ ٢٣ مايو ١٩٦٦ س١٧ ق١٢٦ ص٦٨٦؛ ١٩ ابريل ١٩٨٤ س٣٥ ق٩٩ ص٤٤٥؛ ٢٦ نوفمبر ١٩٩٠ س٤١ ق١٩٠ ص١٠٥٥؛ ١٧ فبراير ١٩٩١ س٤٢ ق٤٥ ص٣٣٦؛ ٤ مايو ١٩٩٥ س٤٦ ق١٢٢ ص٨١٤؛ ١٦ ابريل ٢٠٠٢ س٥٣ ق١٠٤ ص٦٣٠؛ ٧ نوفمبر ٢٠٠٢ س٥٣ ق١٧٨ ص١٠٦٨؛ ٦ ابريل ٢٠٠٥ س٥٦ ق٣٧ ص٢٥٧.

(٢) د/ نعيم سلامة، مرجع سابق، رقم٤٧٧ ص٤٩٠.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

التجارية. ولذلك لن نعرض هنا إلا للمسائل التي تتعلق بشرط التسجيل كعنصر في جريمة تقليد العلامة التجارية، وذلك علي النحو التالي:

أثر التسجيل علي ملكية العلامة التجارية:

يوجد في القانون المقارن نظامان رئيسيان لإكتساب ملكية العلامة عن طريق التسجيل. أولهما يقرر أن التسجيل مقرر لملكية العلامة، وثانيهما يقرر أن التسجيل منشئ لملكية العلامة.

النظام الأول: التسجيل مقرر لملكية العلامة:

وبمقتضي هذا النظام يكون الحق في ملكية العلامة التجارية للأسبق في الإستعمال، أما التسجيل فليس منشئاً لحق الملكية، بل هو مقرر له فقط. بمعني أنه مجرد قرينة علي الملكية، وهي قرينة يمكن للغير دحضها بإثبات أسبقيته في استعمال العلامة. فصاحب اسبقية استعمال العلامة في ظل هذا النظام يستطيع الإحتجاج بملكيته للعلامة دائماً في مواجهة من سجلها.

غير أن بعض الدول، ولو أنها تتبني مبدأ أن للتسجيل أثر مقرر لملكية العلامة التجارية، إلا أنها تقرر أن صاحب اسبقية استعمال العلامة، لا يجوز له أن يتمسك بحقه في ملكية العلامة قِبَل من سجلت العلامة بإسمه بعد مدة معينة تبدأ من تاريخ التسجيل.

وقد تبني المشرع المصري في قانون حماية حقوق الملكية الفكرية هذا المسلك، إذ تنص المادة ٦٥ منه علي أن "يعتبر من قام بتسجيل العلامة مالكاً لها متي اقترن ذلك بإستعمالها خلال الخمس سنوات التالية للتسجيل، ما لم يثبت أن أولوية الإستعمال كانت لغيره، ويحق لمن كان أسبق إلي إستعمال العلامة ممن سجلت بإسمه الطعن ببطلان التسجيل خلال الخمس سنوات المذكورة. ومع ذلك يجوز الطعن ببطلان تسجيل العلامة دون التقيد بأي مدة متي اقترن التسجيل بسوء نية.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

النظام الثاني: التسجيل منشئ لملكية العلامة:

ومقتضي هذا النظام أن التسجيل هو وحده سبب ملكية العلامة التجارية ولا يعتد بأسبقية الإستعمال. فالعبرة في تقرير ملكية العلامة التجارية هي بسبق التسجيل لا بسبق الإستعمال لها. فإذا فرض وقام شخص ما بإستعمال علامة تجارية معينة وسبقه آخر إلي تسجيل ذات العلامة لتمييز منتجات مطابقة أو مماثلة للمنتجات التي استعملت العلامة من أجلها كانت الأفضلية لمن ثبت تسجيله للعلامة التجارية لدي المصلحة المختصة، ولو لم يكن قد سبق له استعمالها.

ومن الدول التي تأخذ بهذا النظام تجيز الطعن ببطلان وشطب التسجيل خلال مدة معينة.

الأشخاص الذين يحق لهم تسجيل علامة تجارية في مصر:

تضمنت المادة ١/٦٦ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية بياناً بالأشخاص الذين لهم الحق في تسجيل علاماتهم التجارية في مصر بالقول "مع عدم الإخلال بأحكام الإتفاقيات الدولية النافذة في جمهورية مصر العربية يكون "لكل شخص طبيعي أو إعتباري من المصريين أو من الأجانب الذين ينتمون أو يتخذون مركز نشاط حقيقي وفعال لهم في إحدي الدول أو الكيانات الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أو التي تعامل جمهورية مصر العربية معاملة المثل الحق في التقدم إلي مصلحة التسجيل في جمهورية مصر العربية، وما يترتب علي ذلك من حقوق طبقاً لأحكام هذا القانون بطلب تسجيل علامة تجارية.

وقد أخذ القانون بمبدأ المعاملة الخاصة بحق الدولة الأولي بالرعاية حيث نصت الفقرة الثانية من المادة ٦٦ علي أن: ... ويستفيد مواطنو جميع الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية من أي ميزة أو أفضلية أو إمتياز أو حصانة يمنحها أي 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- إتفاقيات المساعدة القضائية أو إتفاقيات إنفاذ القوانين ذات الصبغة العامة.

ب- الإتفاقيات المتعلقة بحقوق حماية حقوق الملكية الفكرية والتي أصبحت سارية قبل أول يناير سنة ١٩٩٥".

الجهة المختصة بتلقي طلبات التسجيل ودورها:

يقدم طلب تسجيل العلامة التجارية بواسطة صاحب الشأن أو من ينوب عنه بتوكيل خاص إلي مصلحة التسجيل التجاري – الإدارة العامة للعلامات التجارية والتصميمات والنماذج الصناعية – التابعة لوزارة التجارة (المادة ٧٣ من القانون، المادة ٧١ من اللائحة التنفيذية). ويرفق بالطلب: العلامة المطلوب تسجيلها مع بيان بالمنتجات المطلوب تسجيل العلامة عنها مع ذكر رقم الفئة أو الفئات التي تنتمي إليها (المادة ٧٣ من اللائحة).

وتسجل العلامة عن فئة أو نوعية واحدة أو أكثر من المنتجات التي ينتجها طالب التسجيل، أو يعتزم انتاجها ويقتصر إستخدام العلامة علي الفئة أو الفئات أو نوعية المنتجات المسجلة عنها (المادة ٢،١/٧٤ من القانون).

ويجوز للمصلحة – بقرار مسبب – أن تكلف طالب التسجيل بإجراء التعديلات اللازمة علي العلامة المطلوب تسجيلها لتحديدها وتوضيحها لتفادي إلتباسها بعلامة أخري سبق تسجيلها أو تقديم طلب بذلك. ويخطر الطالب بهذا القرار بموجب كتاب موصي عليه مصحوباً بعلم الوصول، وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره. ويجوز للمصلحة أن ترفض الطلب إذا لم ينفذ الطالب ما كلفته به المصلحة من تعديلات خلال ستة أشهر من تاريخ الإخطار (المادة ٧٧ من القانون). ويجوز للطالب أن يتظلم من قرار المصلحة، وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إخطاره به. وتنظر التظلم لجنة تشكل بقرار من الوزير المختص (المادة ٧٨ من القانون)، ودون إخلال بحق صاحب الشأن في الطعن طبقاً للقانون، إذا أيدت

اللجنة قرار المصلحة برفض طلب تسجيل العلامة لتشابهها مع علامة أخري سبق تسجيلها عن منتجات واحدة أو عن فئة واحدة منها، فلا يجوز تسجيل هذه العلامة للطالب إلا بناء علي حكم قضائي واجب النفاذ (المادة ٧٩ من القانون).

ويكون تسجيل العلامة بقرار من مصلحة التسجيل التجاري. وينشر هذا القرار في جريدة العلامات التجارية والتصميمات والنماذج الصناعية (المادة ٨٠ من القانون). ويقتصر النشر علي بيان الرقم المتتابع لطلب التسجيل وتاريخ تسجيل العلامة وإسم مالكها ورقم وتاريخ عدد الجريدة الذي نشر فيه ... (المادة ٩٧ من اللائحة). ويعطي لمالك العلامة بمجرد إتمام التسجيل شهادة تشمل علي البيانات التي نشرت عنها مثل اسم صاحب العلامة ولقبه وجنسيته وعنوانه، ورقمها المتتابع وتاريخ الطلب وتاريخ تسجيله، وبيان المنتجات المخصصة لها العلامة.

وطبقاً للمادة ٧٥ من اللائحة في حالة قبول طلب التسجيل يقيد الطلب في سجل خاص بالإدارة بأرقام متتابعة حسب تواريخ تقديمها. ويعطي الطالب إيصالاً يشتمل علي البيانات الآتية: ١- الرقم المتتابع للطلب. ٢- اسم الطالب. ٣- تاريخ وساعة تقديم الطلب.

وتخصص صفحة في سجل العلامات التجارية لكل علامة مسجلة، وتشمل هذه الصفحة علي عدة بيانات من بينها. ١- الرقم المتتابع لطلب التسجيل وتاريخ تقديمه. ٢- تاريخ تسجيل العلامة. ٣- اسم ولقب وجنسية من سجلت العلامة بإسمه وموطنه المختار في جمهورية مصر العربية. ٤- المنتجات المسجلة عنها العلامة مع ذكر رقم فئة أو فئات هذه المنتجات. ٥- الجهة التي يوجد بها المحل التجاري أو مشروع الإستغلال الذي تستخدم العلامة أو يراد أن تستخدم فيه لتمييز منتجاته. ٦- الإشتراطات التي تم تسجيل العلامة علي أساسها إن وجدت (المادة ٧٦ من اللائحة).

ومن الضروري التذكير بأن للتسجيل أثر رجعي، وهذا ما نصت عليه المادة ٨٣ من القانون بقولها "ويبدأ أثر التسجيل من تاريخ تقديم الطلب".

نشر قرار قبول طلب التسجيل والإعتراض عليه:

يجب علي المصلحة نشر قرار قبول طلب تسجيل العلامة في جريدة العلامات التجارية والتصميمات والنماذج الصناعية (المادة ١/٨٠ من القانون)، مشتملاً علي البيانات الواردة بالمادة ٨٨ من اللائحة، وهي:

١- اسم ولقب وجنسية طالب التسجيل وموطنه المختار في جمهورية مصر العربية إن وجد.

٢- صورة مطابقة للعلامة المطلوب تسجيلها.

٣- الرقم المتتابع لطلب التسجيل وتاريخ تقديمه.

٤- المنتجات المطلوب تسجيل العلامة عنها مع ذكر رقم فئة أو فئات هذه المنتجات.

٥- الجهة التي يوجد بها المحل التجاري أو مشروع الإستغلال الذي تستخدم العلامة أو يراد أن تستخدم فيه لتمييز منتجاته.

٦- اشتراطات جهة الإدارة لقبول تسجيل العلامة إن وجدت.

٧- أية بيانات أخري تراها المصلحة لازمة.

ويجوز لكل ذي شأن أن يعترض كتابة علي تسجيل العلامة بإخطار يوجه إلي المصلحة متضمناً اسباب الإعتراض وذلك خلال ستين يوماً من تاريخ النشر، وعلي المصلحة أن ترسل صورة من إخطار الإعتراض إلي طالب التسجيل وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ ورود الإخطار إليها، وعلي طالب التسجيل أن يقدم للمصلحة رداً كتابياً مسبباً علي الإعتراض، خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسلمه الإخطار، وإلا أعتبر متنازلاً عن طلب التسجيل (المادة ٨٠ من القانون). وتصدر

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

المصلحة قرارها في الإعتراض مسبباً بقبول التسجيل أو رفضه، وذلك بعد سماع طرفي النزاع، ويجوز لها أن تضمن قرارها بالقبول إلزام الطالب بتنفيذ ما تراه ضرورياً من الإشتراطات لتسجيل العلامة (المادة ٨١ من القانون)[١].

حق مالك العلامة في طلب تعديلها:

وفقاً للمادة ٨٥ من القانون، لمالك العلامة التجارية المسجلة أن يطلب من مصلحة التسجيل التجاري كتابة إدخال أي تعديل علي العلامة لا يمس ذاتيتها مساساً جوهرياً، وله كذلك إدخال أي تعديل بالحذف دون الإضافة علي بيان المنتجات الخاصة بالعلامة. ويصدر قرار المصلحة بقبول طلب التعديل أو رفضه وفقاً للشروط والأوضاع المقررة لقرارات قبول طلبات التسجيل الأصلية.

مدة حماية العلامة التجارية وتجديد تسجيلها:

يترتب علي تسجيل العلامة تمتعها بالحماية القانونية بما فيها الحماية الجنائية. ومدة الحماية المترتبة علي تسجيلها هي عشر سنوات (المادة ٩٠ من القانون)، تبدأ من تاريخ تقديم طلب التسجيل، عملاً بنص المادة ٢/٨٣ من القانون الذي يقضي بأن "يبدأ أثر التسجيل من تاريخ تقديم الطلب. وتمتد الحماية لمدة أو لمدد مماثلة بناء علي طلب صاحب العلامة في كل مرة خلال السنة الأخيرة من مدة الحماية. وإن كان يجوز بعد فوات تلك المدة – بما لا يجاوز ستة شهور – أن يتقدم صاحبها بطلب تجديد مدة الحماية (المادة ٢/٩٠ من القانون).

ومعني ذلك أنه يجوز أن يستمر تسجيل العلامة التجارية إلي ما لا نهاية، وبالتالي تستمر الحماية القانونية المقررة للعلامة إذا قام صاحبها بتقديم طلب بتجديد التسجيل في المواعيد ووفقاً للإجراءات المقررة، وتكون مدة التجديد في كل مرة عشر سنوات.

---

(١) ويجوز الطعن في قرار المصلحة أمام محكمة القضاء الإداري المختصة وفقاً للإجراءات والمواعيد التي ينص عليها قانون مجلس الدولة (المادة ٨٢ من القانون).

ويعطي الطالب شهادة بتجديد التسجيل بناء علي طلبه، وينشر قرار المصلحة بالتجديد في جريدة العلامات التجارية والتصميمات والنماذج الصناعية.

ووفقاً للمادة ١٨ من إتفاقية تربس "يكون التسجيل الأول للعلامة التجارية، وكل تجديد لذلك التسجيل لمدة لا تقل عن سبع سنوات، ويكون تسجيل العلامة التجارية قابلاً للتجديد لمرات غير محددة".

إلغاء تسجيل العلامة بناء علي طلب مالكها:

لمالك العلامة التجارية المسجلة أن يطلب من مصلحة التسجيل التجاري إلغاء تسجيلها من سجل العلامات التجارية. وفي ذلك تنص المادة ٩٨ من اللائحة علي أنه "إذا رغب مالك العلامة في إلغاء تسجيلها، تقدم هو أو من ينوب عنه بتوكيل خاص رسمي في ذلك بطلب كتابي إلي رئيس المصلحة أو من يفوضه، وتصدر المصلحة قرارها في هذا الطلب خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمه. ويعد قرار المصلحة الصادر بإلغاء تسجيل العلامة نافذاً من يوم تقديم الطلب.

شطب تسجيل العلامة التجارية:

يتم شطب تسجيل العلامة التجارية في الحالات الآتية:

الحالة الأولي: الشطب لعدم التجديد.

رأينا أن مدة الحماية القانونية المترتبة علي تسجيل العلامة هي عشر سنوات، وأنها تمتد لمدة أو لمدد مماثلة بناء علي طلب صاحبها في كل مرة خلال السنة الأخيرة من مدة التسجيل، وإن كان المشرع منح صاحب العلامة مهلة قدرها ستة أشهر بعد إنتهاء المدة الأصلية يجوز له تقديم طلب التجديد خلالها.

وإذا لم يقدم طلب التجديد خلال المواعيد المشار إليها إلتزمت مصلحة التسجيل التجاري بشطب العلامة (المادة ٩٠ من القانون).

ومصلحة التسجيل التجاري تلتزم بشطب العلامة في حالة عدم تجديد

التسجيل دون حاجة إلي تقديم طلب من الغير أو الحصول علي حكم قضائي بشطبها لعدم التجديد[١].

الحالة الثانية: الشطب لعدم الإستعمال.

يجوز للمحكمة المختصة بناء علي طلب كل ذي شأن أن تقضي بشطب تسجيل العلامة إذا ثبت لديها أنها لم تستعمل بصفة جدية – دون مبرر تقدره – لمدة خمس سنوات متتالية (المادة ٩١ من القانون).

ونصت المادة ٣/١٥ من إتفاقية تربس علي أنه "يجوز للبلدان الأعضاء جعل قابلية التسجيل معتمدة علي الإستعمال.

وقد تناولت المادة ١٩ من الإتفاقية متطلب الإستعمال لإستمرار تسجيل العلامة، وهي من فقرتين، تقضي الفقرة الأولي بأنه في حالة ما إذا كان الإستعمال متطلباً لإستمرار التسجيل، فإنه يمكن إلغاء هذا التسجيل فقط بعد مرور مدة متصلة قدرها ثلاث سنوات علي الأقل من عدم الإستعمال، وذلك ما لم يكشف مالك العلامة عن أسباب وجيهة أو صحيحة valid مؤسسة علي وجود عقبات أمام مثل هذا الإستعمال، وستؤخذ الظروف الناشئة بصفة مستقلة عن إرادة مالك العلامة، والتي تمثل عقبة في طريق استعمالها – مثل قيود الإستيراد أو غير هذا من المتطلبات الحكومية المتعلقة بالسلع والخدمات محل العلامة – علي أنها أسباب صحيحة أو وجيهة لعدم الإستعمال أما الفقرة الثانية فتقضي بأنه حين تكون العلامة التجارية خاضعة لسيطرة صاحبها، يعتبر استعمالها من قبل أي شخص آخر[٢] إستعمالاً لها لأغراض إستمرار تسجيلها.

الحالة الثالثة: الشطب لعدم الأحقية في تسجيل العلامة.

---

(١) د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٣٧٧ ص٥٢٩.

(٢) كإستعمالها من قبل المرخص له بإستعمال العلامة التجارية بموجب عقد ترخيص.

ذكرنا سلفاً الشروط الموضوعية الواجب توافرها في العلامة التجارية، وهي أن تكون مميزة وجديدة ومشروعة، وإذا لم تتوافر هذه الشروط مجتمعة أو نقص أحدها، فلا تعتبر العلامة تجارية وفقاً لأحكام القانون، وعلي مصلحة التسجيل التجاري رفض تسجيلها. وإذا ما سجلت فعلاً رغم ذلك، جاز طلب الحكم ببطلان التسجيل، فإذا ما صدر حكم واجب النفاذ بالبطلان إلتزمت المصلحة بشطب التسجيل.

ويتم الشطب في هذه الحالة بحكم قضائي وليس بقرار من مصلحة التسجيل التجاري (المادة ٣/٩٣ من القانون).

إعادة تسجيل العلامة التي سبق شطبها:

إذا تقرر شطب تسجيل العلامة، فلصاحبها – دون غيره – الحق في طلب إعادة تسجيلها. وذلك خلال ثلاث سنوات من تاريخ الشطب. ويجوز بعد فوات المدة المذكورة تسجيل العلامة لصاحبها ولغيره عن ذات المنتجات. ومع ذلك إذا كان الشطب تنفيذاً لحكم قضائي واجب النفاذ بعدم الأحقية في تسجيل العلامة جاز تسجيلها لصالح الغير فور الشطب (المادة ٩٢ من القانون).

التسجيل الدولي للعلامة التجارية وفقاً لإتفاقية مدريد ١٨٩١ وبروتوكول مدريد ١٩٨٩:

من المبادئ المقررة في مجال العلامات التجارية أن تسجيل العلامة يقتصر أثره القانوني علي حدود الدولة التي تم فيها التسجيل. وترتيباً علي ذلك علي من يرغب في حماية علامته التجارية خارج دولة المنشأ أن يقوم بتسجيلها في الدولة المراد حمايتها فيها، وما يترتب علي ذلك من تحمل تكاليف باهظة ووجود فترات حماية متفاوتة نتيجة اختلاف تواريخ التسجيل والتجديد في كل دولة.

وفي سبيل تيسير تسجيل العلامات التجارية في دول اتحاد باريس، ابرمت اتفاقية مدريد الخاصة بالتسجيل الدولي للعلامات التجارية L'enregistrement

international des marques في ١٤ ابريل ١٨٩١[١] والتي عدلت عدة مرات[٢]، ووضعت الإتفاقية نظاماً للتسجيل الدولي للعلامات التجارية. وتتلخص ملامح هذا النظام فيما يلي:

١- إيداع العلامات لدي المكتب الدولي للملكية الفكرية:

لمواطني كل بلد من البلدان المتعاقدة[٣] ضمان حماية علاماتهم المطبقة علي السلع أو الخدمات المسجلة في بلد المنشأ في جميع البلدان الأخري الأطراف في هذه الإتفاقية شرط أن تودع إدارة بلد المنشأ[٤] العلامات المذكورة لدي المكتب الدولي للملكية الفكرية (المادة الأولي/ فقرة ٢). ومعني ذلك أن التسجيل الوطني للعلامة في بلد المنشأ شرط للتسجيل الدولي للعلامة. فالعلامة يجب أن تكون مسجلة أولاً في بلد المنشأ قبل أن يتم تسجيلها دولياً، وقد ألغي بروتوكول مدريد ١٩٨٩ هذا الشرط. ويقدم طلب التسجيل الدولي إلي الإدارة المختصة في بلد منشأ العلامة التي عليها أن تشهد أن البيانات الواردة في هذا الطلب تطابق البيانات الواردة في السجل الوطني، وأن تذكر تواريخ وأرقام إيداع وتسجيل العلامة في بلد

---

(١) تؤلف البلدان التي تطبق عليها هذه الإتفاقية إتحاداً خاصاً للتسجيل الدولي للعلامات (المادة الأولي/١).

(٢) عدلت في بروكسل في ١٤ ديسمبر ١٩٠٠، وفي واشنطن في ٢ يونيو ١٩١١، ولاهاي في ٦ نوفمبر ١٩٢٥، ولندن في ٢ يونيو ١٩٣٤، وفي نيس في ١٥ يونيو ١٩٥٧، وفي استكهولم في ١٤ يوليو ١٩٦٧ والمعدل في ٢٨ سبتمبر ١٩٧٩، وقد انضمت مصر إلي الإتفاقية بالقرار الجمهوري رقم ١٨٨١ لسنة ١٩٧٤.

(٣) يتعين معاملة مواطني البلدان التي لم تنضم إلي هذه الإتفاقية والذين يستوفون، في أراضي الإتحاد الخاص المؤسس بمقتضي الإتفاقية، الشروط المنصوص عليها في المادة الثالثة من إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية معاملة مواطني البلدان المتعاقدة (المادة الثانية من الإتفاقية).

(٤) يعد بلد المنشأ، بلد الإتحاد الخاص الذي يكون فيه للمودع منشأة صناعية أو تجارية حقيقية وجدية. أما إذا لم يكن للمودع منشأة من هذا النوع في أحد بلدان الإتحاد الخاص، فإن بلد الإتحاد الخاص الذي يقع فيه محل إقامته يعد بلد المنشأ. وإذا لم يكن له محل إقامة في أحد بلدان الإتحاد الخاص، فإن البلد الذي يتمتع بجنسيته يعد بلد المنشأ إذا كان من مواطني أحد بلدان الإتحاد الخاص (المادة الأولي/٣ من الإتفاقية).

المنشأ، وكذلك تاريخ طلب التسجيل الدولي (المادة ٣/١). ووفقاً لنص المادة ٣/٤ يسجل المكتب الدولي فوراً العلامات المودعة. ويذكر في التسجيل تاريخ طلب التسجيل الدولي في بلد المنشأ، شرط أن يكون قد تسلم الطلب خلال شهرين إعتباراً من ذلك التاريخ. أما إذا لم يتسلم المكتب الدولي الطلب خلال تلك المهلة، تعين عليه أن يقيده في تاريخ تسلمه، ويخطر الإدارات المعنية فوراً بهذا التسجيل، وينشر العلامات المسجلة في إحدي نشراته الدورية تبعاً لواقع البيانات الواردة في طلب التسجيل. ويجوز لكل بلد متعاقد – في أي وقت – أن يخطر المدير العام للمنظمة العالمية للملكية الفكرية – كتابة – بأن الحماية الناجمة عن التسجيل الدولي لن تمتد إلي أراضيه إلا إذا طلب صاحب العلامة ذلك صراحة، ولا يصبح هذا الإخطار نافذاً إلا بعد ستة أشهر من تاريخ إبلاغه للبلدان المتعاقدة الأخري من قبل المدير العام للمنظمة (المادة ٣/ثانياً/١،٢).

٢- آثار التسجيل الدولي:

وفقاً لنص المادة الرابعة من الإتفاقية تتمتع كل علامة كانت محل تسجيل دولي:

١- بالحماية في كل بلد من البلدان المتعاقدة المعنية، كما لو كانت قد أودعت فيها مباشرة إبتداء من تاريخ تسجيلها لدي المكتب الدولي للملكية الفكرية. ووفقاً لنص المادة ٨/ثانياً يجوز لصاحب التسجيل الدولي أن يعدل في أي وقت كان عن الحماية في بلد واحد أو أكثر من البلدان المتعاقدة بموجب إعلان يقدمه لإدارة بلده لتبليغه للمكتب الدولي الذي يتعين عليه أن يخطر به البلدان التي يهمها هذا العدول.

٢- بحق الأولوية المنصوص عليه في المادة الرابعة من إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، دون أن يستلزم الأمر إتخاذ الإجراءات المنصوص عليها في الفقرة (د) من المادة المذكورة.

٣- رفض الإدارات الوطنية للحماية:

وفقاً لنص المادة الخامسة من الإتفاقية:

١ – يحق للإدارات التي يخطرها المكتب الدولي بتسجيل علامة أن تصرح بأنه لا يجوز منح الحماية لهذه العلامة في أراضيها، شرط أن تسمح تشريعاتها بذلك. وإن كان لا يجوز الإستناد في هذا الرفض إلا في الحالات التي قد تنطبق علي علامة مودعة للتسجيل الوطني بناء علي إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية. وإن كان لا يجوز رفض الحماية، ولو جزئياً، لمجرد أن التشريع الوطني لا يسمح بالتسجيل إلا بالنسبة إلي عدد محدد من الأصناف أو عدد محدد من السلع أو الخدمات.

٢ – علي الإدارات التي ترغب في مباشرة هذا الحق أن تخطر المكتب الدولي بالرفض مع بيان جميع الأسباب خلال المهلة المنصوص عليها في تشريعها الوطني، وقبل إنقضاء سنة علي الأكثر من تاريخ التسجيل الدولي للعلامة وإلا فقدت حقها. ويتعين علي المكتب الدولي أن يبلغ أصحاب الشأن أسباب رفض أي علامة إذا طلبوا إليه ذلك.

٣ – يتعين علي المكتب الدولي أن يرفع علي الفور صورة من الإخطار بالرفض إلي الإدارة المختصة في بلد المنشأ، وإلي صاحب العلامة أو وكيله إذا كانت الإدارة المذكورة قد أخطرت المكتب الدولي بإسمه، ويحق لصاحب الشأن اللجوء إلي طرق الطعن ذاتها، كما لو كان قد أودع العلامة بنفسه مباشرة في البلد الذي رفضت فيه الحماية.

٤- مدة صلاحية التسجيل الدولي وتجديده:

تسجل أي علامة لدي المكتب الدولي لمدة عشرين سنة. ويجوز تجديد التسجيل لمدة عشرين سنة إعتباراً من تاريخ إنقضاء المدة السابقة، وذلك بمجرد سداد الرسوم المقررة. ولا يجوز أن يشمل التجديد أي تعديل للتسجيل السابق في صيغته الأخيرة.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

وتمنح مهلة مدتها ستة أشهر لتجديد التسجيل الدولي مقابل دفع رسم إضافي (المادتان ٧،٦ من الإتفاقية).

٥- الطابع المستقل للتسجيل الدولي:

وفقاً لنص المادة السادسة من الإتفاقية، عند إنقضاء مهلة مدتها خمس سنوات إعتباراً من تاريخ التسجيل الدولي، يصبح هذا التسجيل مستقلاً عن العلامة الوطنية السابق تسجيلها في بلد المنشأ، مع مراعاة الأحكام الآتية:

١- لا يجوز التمسك كلياً أو جزئياً بالحماية الناجمة عن التسجيل الدولي، إذا أصبحت العلامة الوطنية السابق تسجيلها في بلد المنشأ لا تتمتع كلياً أو جزئياً بالحماية القانونية في هذا البلد خلال السنوات الخمس التالية لتاريخ التسجيل الدولي. ويطبق هذا الحكم أيضاً إذا انتهت الحماية القانونية فيما بعد نتيجة لرفع أي دعوي قبل إنقضاء مهلة الخمس سنوات.

٢- في حالة الشطب الإختياري أو التلقائي، علي إدارة بلد المنشأ أن تطلب من المكتب الدولي شطب العلامة الذي يقوم بشطبها. وفي حالة رفع أي دعوي إلي القضاء، يتعين أيضاً علي الإدارة المذكورة أن ترسل إلي المكتب الدولي إما تلقائياً أو بناء علي طلب المدعي صورة من عريضة الدعوي أو أية وثيقة أخري تثبت رفع الدعوي، وكذلك صورة من الحكم النهائي، ويتعين علي المكتب الدولي أن يقيد ذلك في السجل الدولي.

الفرع الثاني
شرط التسجيل والعلامات التجارية المشهورة

تمهيد وتقسيم:

تنقسم العلامة التجارية من حيث معرفة الجمهور بها إلي علامة عادية وعلامة مشهورة.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

والعلامة التجارية المشهورة، ويطلق عليها أيضاً العلامة شائعة الشهرة – العلامة ذائعة الشهرة – العلامة ذائعة الصيت، ويطلق عليها بالإنجليزية Famous trade mark or well-known commercial mark، وبالفرنسية La marque notoirement connue. ما هي إلا علامة تجارية عادية اكتسبت شهرة فائقة خارج إقليم الدولة التي سجلت أو استعملت فيها نتيجة عدة عوامل كجودة المنتجات، وانتشارها في السوق العالمية وحجم الدعاية والإعلان عنها. وهذا النوع من العلامات ظهر نتيجة ازدهار التجارة الدولية وانفتاح الأسواق المحلية أمام المنتجات الأجنبية، وهي تكاد لا تقع تحت حصر. وهي موجودة في كافة أنواع السلع والخدمات ذات الأسماء اللامعة والمرغوب فيها بشدة لتميزها المعترف بها عالمياً، مثل علامة كوكاكولا coca-cola للمشروبات الغازية، وعلامة "سوني" sony للأجهزة الالكترونية، وعلامة مرسيدس بنز Mecedes-Bens، وعلامة تويوتا Toyota للسيارات، وعلامة شانيل Channel للعطور والملابس، ولانكوم Lancôme للعطور، وعلامة فيزا كارت visa-card في بطاقات الدفع الإلكتروني وعلامة هيلتون Hilton للخدمات الفندقية. إلا أن ما يميزهاهو أنها اكتسبت شهرة فائقة في البلد الأصلي، وأن هذه الشهرة تعدت حدود هذه الدولة نتيجة ارتباطها بعدة عوامل جعلتها ذات شهرة فائقة، منها استخدامها مدة طويلة علي السلع أو الخدمات التي تميزها، وكثرة الإعلان عنها، وجودة السلعة وانتظام الخدمة، كما أنها تتمتع بسمعة طيبة، ويكفي للتأكيد علي هذه السمعة أنها أول ما تثير انتباه المستهلك عندما توضع علي السلعة أو الخدمة التي تميزها، فهي رمز يميز مصدر السلعة أو الخدمة. ولذلك فهي تعد وسيلة اتصال بين مالك العلامة والمستهلك، بل غالباً ما تكون الوسيلة الرئيسية إن لم تكن الوسيلة الوحيدة لبناء الثقة الدائمة في السلعة أو الخدمة التي تميزها. فالمستهلك غالباً ما ينظر إلي العلامة التي تميز السلعة أو الخدمة قبل أن يقرر شراء السلعة أو تلقي الخدمة، حيث أصبحت العلامة تغني عن الفحص والبحث

عن جودة المنتج، سلعة كانت أم خدمة، لأن شهرة وسمعة العلامة تعني الجودة أو توافر صفات السلعة أو مستوي الخدمة التي يريدها المستهلك.

وأضحي هذا النوع من العلامات يتمتع بقيمة تسويقية عالية، ويشكل ثروة هائلة في النشاط الإقتصادي علي الصعيدين الدولي والمحلي، ولذلك فإن حمايتها من كافة صور الإعتداء عليها، بما فيها التقليد، تعززت تدريجياً وفرضت نفسها بقوة علي التشريعات الوطنية والإتفاقيات الدولية استثناء من مبدأين راسخين في قوانين العلامات التجارية وهما مبدأ الإقليمية، ومبدأ التخصيص، بل إن المشرع المصري استثني – كقاعد عامة – العلامات المشهورة من التسجيل كشرط لتمتعها بالحماية الجنائية، إذ تنص المادة ١/٦٨ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية علي أن "لصاحب العلامة التجارية المشهورة عالمياً وفي جمهورية مصر العربية حق التمتع بالحماية المقررة في هذا القانون، ولو لم تسجل في جمهورية مصر العربية".

ولذا فمن الأهمية بمكان قبل معالجة الأحكام الخاصة بتسجيل العلامة التجارية المشهورة كشرط لتمتعها بالحماية الجنائية أن نحدد ماهية العلامة المشهورة فنحدد المقصود منها وضوابط تحديد شهرتها.

وبناء علي ما سبق، نقسم هذا الفرع إلي ثلاثة بنود علي النحو التالي:

البند الأول: تعريف العلامة التجارية المشهورة.

البند الثاني: ضوابط تحديد شهرة العلامة.

البند الثالث: تسجيل العلامة المشهورة كشرط لتمتعها بالحماية الجنائية.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

البند الأول

تعريف العلامة التجارية المشهورة

تعد شهرة العلامة شرطاً أساسياً وضرورياً لكي تتمتع بالحماية الإستثنائية الموسعة المنصوص عليها في التشريعات الوطنية والإتفاقيات الدولية.

وأغلب التشريعات، سواء علي مستوي القوانين الوطنية المقارنة أو الإتفاقيات الدولية، التي تناولت موضوع العلامة التجارية المشهورة لم تضع تعريفاً لها.

فعلي الرغم من أن حماية العلامة التجارية المشهورة مقررة في إتفاقية باريس المبرمة ١٨٨٣، واتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة في حقوق الملكية الفكرية (TRIPS)، وفي القانون المصري، إلا أن أياً منها لم يضع تعريفاً لها، وهو وضع طبيعي، لأن وضع التعاريف ليس من مهام المشرعين، كما أن أي تعريف قانوني مهما كان جامعاً مانعاً عند وضعه يلحقه الجمود وعدم شمول جوانب الظاهرة التي يعرفها بعد فترة من الزمن، وهو الأمر الذي فتح المجال أمام الفقه والقضاء لتعريفها.

أولاً: عدم تعريف القوانين الوطنية والإتفاقيات الدولية للعلامة التجارية المشهورة:

لم يضع المشرع المصري تعريفاً للعلامة التجارية المشهورة، وإنما اكتفي بالقول في المادة ٦٨ من قانون الملكية الفكرية بأن "لصاحب العلامة التجارية المشهورة عالمياً وفي جمهورية مصر العربية حق التمتع بالحماية المقررة في هذا القانون ولو لم تسجل في جمهورية مصر العربية".

أما في مجال الإتفاقيات الدولية، فلم تضع اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة ١٨٨٣ والمعدلة في ١٩٦٧ (تعديل استكهولم) بدورها تعريفاً للعلامة المشهورة، وإنما اكتفت في المادة السادسة/ ثانياً بتقرير أحكام خاصة لحمايتها، فأوجبت علي الدول الأعضاء في الإتحاد، سواء من تلقاء نفسها إذا

أجاز تشريعها ذلك أو بناء علي طلب صاحب الشأن أن ترفض طلب تسجيل أو تبطل تسجيل أو تمنع استعمال أي علامة تشكل نسخاً أو ترجمة لعلامة تري السلطة المختصة في الدولة التي تم فيها التسجيل أو الإستعمال أنها مشهورة، بإعتبارها فعلاً العلامة الخاصة بشخص يتمتع بمزايا الإتفاقية ومستعملة علي منتجات مماثلة أو مشابهة أو كان الجزء الجوهري من العلامة يشكل نسخاً لتلك العلامة المشهورة أو تقليداً لها من شأنه إيجاد لبس بها.

وهو ما أكدته إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (TRIPS) في المادة ١٦ منها التي نصت علي أن "١- يتمتع صاحب العلامة التجارية المسجلة بالحق المطلق في منع الغير الذي لم يحصل علي موافقة صاحب العلامة من إستخدام العلامة ذاتها أو علامة مماثلة في أعمالها التجارية بالنسبة للسلع والخدمات ذاتها أو المماثلة لتلك التي سجلت بشأنها العلامة التجارية حين يمكن أن يسفر ذلك الإستخدام عن إحتمال حدوث لبس. ويفترض إحتمال حدوث لبس في حالة إستخدام علامة تجارية مطابقة بالنسبة لسلع أو خدمات مطابقة. ويحظر أن تضر الحقوق الموصوفة أعلاه بأية حقوق سابقة قائمة حالياً، أو أن تؤثر في إمكانية منح البلدان الأعضاء حقوقاً في العلامات التجارية علي أساس الإستخدام.

٢- تطبق أحكام المادة ٦ مكررة من معاهدة باريس (١٩٦٧) مع ما يلزم من تبديل، علي الخدمات وعند تقرير ما إذا كانت العلامة التجارية معروفة جيداً تراعي البلدان الأعضاء مدي معرفة العلامة التجارية في قطاع الجمهور المعني بما في ذلك معرفتها في البلد العضو المعني نتيجة ترويج العلامة التجارية.

٣- تطبق أحكام المادة ٦ مكررة من معاهدة باريس (١٩٦٧) مع ما يلزم من تبديل، علي السلع أو الخدمات غير المماثلة لتلك التي سجلت بشأنها علامة تجارية، شريطة أن يدل إستخدام تلك العلامة التجارية بالنسبة لتلك السلع أو

الخدمات علي صلة بين تلك السلع أو الخدمات وصاحب العلامة التجارية المسجلة، وشريطة إحتمال أن تتضرر مصالح صاحب العلامة التجارية المسجلة من جراء ذلك الإستخدام".

ثانياً: تعريف الفقه للعلامة التجارية المشهورة:

نظراً لعدم وضع القوانين الوطنية والإتفاقيات الدولية تعريفاً للعلامة التجارية المشهورة، فقد ألقي هذا العبء علي عاتق الفقه والقضاء. وقد اختلفت الآراء الفقهية وأحكام القضاء في هذا الشأن.

فذهب رأي[١] إلي أن العلامة المشهورة هي "العلامة التي تتمتع بسمعة طيبة سواء أكانت أجنبية أو محلية".

وذهب رأي ثان[٢] إلي أنها "تلك العلامة التي يعرفها عدد كبير من الجمهور والتي تتمتع بسمعة طيبة، وتسمي هذه العلامة أيضاً بالعلامة ذات الشهرة الكبيرة".

ويعيب هذه التعريفات[٣] أنها أغفلت الإشارة إلي النطاق المكاني الذي تتمتع فيه العلامة بالشهرة أو بالسمعة الطيبة، إذ لا تصل العلامة إلي درجة "المشهورة" إلا إذا اكتسبت الشهرة في الدولة التي سجلت أو استعملت فيها، وتعدت حدودها الإقليمية لتصبح مشهورة عالمياً، وعلي الأخص في البلد المراد حمايتها فيه، كما

(١) د/ صلاح زين الدين، حماية العلامات المشهورة في ظل اتفاقية باريس وتربس والقانون الأردني، بحث منشور في مجلة المنارة، جامعة آل البيت، المملكة الأردنية الهاشمية، ٢٠٠١، المنشور علي الموقع الإلكتروني علي العنوان التالي:
www.arablawinfo.com

(٢) د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٣٥٧ ص٣١٤؛ د/ محمد الأمير يوسف، د/ سامي عبد الباقي أبو صالح، شرح قانون التجارة المصري، الجزء الأول، المبادئ العامة، ٢٠٠٦-٢٠٠٧، دون دار نشر، ص٥٣٥؛ د/ محمد محبوبي، حماية العلامة المشهورة، ورقة عمل متاحة علي الموقع الإلكتروني:
http://justice.gov.ma/console/uploads/doc/etude/2005.doc

(٣) طالب برايم سليمان، مرجع سابق، ص٣٩.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

أنها لم تحدد كيفية اكتساب العلامة التجارية السمعة الطيبة.

ويعرفها رأي آخر[١] بأنها "العلامة ذائعة الصيت عالمياً ومعروفة لدي أغلبية أفراد المجتمع".

ويعرفها البعض[٢] بأنها "العلامة المعروفة لقطاع واسع من الجمهور، وتتمتع بمكانة مرموقة وسمعة طيبة".

ويعيب هذين التعريفين أنهما لم يشيرا إلي شهرة العلامة في البلد الأصلي، كما لم يحددا العوامل التي أدت إلي ذيوع العلامة واكتسابها لشهرة فائقة[٣]. وعرفها آخرون[٤] بأنها "تلك العلامة التي اكتسبت سمعة وشهرة ملحوظة في النشاط الإقتصادي، وعادة ما تقرر شهرة العلامة، من خلال انتشار سمعتها محلياً وخارجياً، ومع ذلك لابد من شهادة تفيد شهرة العلامة من الجهة المختصة في الدولة المسجلة فيها العلامة".

البند الثاني

ضوابط تحديد شهرة العلامة

إذا كان مبدأ حماية العلامة التجارية المشهورة قد استقر في القوانين الوطنية والإتفاقيات الدولية إلا أن جميعها خلت من وضع أية ضوابط يمكن الاسترشاد بها في تحديد مدي شهرة العلامة. وتستوي اتفاقية باريس ١٨٨٣ واتفاقية تربس في هذه المسألة وإن كانت الإتفاقية الأخيرة وضعت ضابطاً عاماً في

---

(١) أ/ السيد عبد الوهاب عرفه، حماية حقوق الملكية الفكرية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٥، ص١٣١.

(٢) د/ عبد الرحمن السيد قرمان، الإتجاهات الحديثة في حماية العلامة التجارية المشهورة، دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي في ضوء إتفاقية التربس وقواعد منظمة الويبو، الطبعة الثانية، ٢٠٠٨، دار النهضة العربية، القاهرة، رقم١٢، ص٢٨.

(٣) د/ طالب برايم سليمان، مرجع سابق، ص٣٩.

(٤) د/ صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص٤٤٠؛ وفي نفس المعني، د/ نعيم سلامة، مرجع سابق، رقم٥٣١ ص٥٤٥.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

المادة ٢/٦ منها لتقدير ما إذا كانت العلامة التجارية مشهورية وهو "مدي معرفة العلامة في قطاع الجمهور المعني relevant sector of the public".

غير أنه ثبت أن هذا الضابط غير كاف لحل الخلافات في وجهات النظر المتباينة، وبذلت المنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO)[1] جهوداً متواصلة لمعالجة هذه المشكلة. وشكلت لجنة خبراء قامت بوضع مجموعة من النصوص تتضمن بعض الضوابط التي يمكن الاسترشاد بها لتحديد متي تعتبر العلامة التجارية مشهورة، وتم تبني هذه النصوص في دورة مشتركة للجمعية العامة لإتحاد باريس لحماية الملكية الصناعية والجمعية العامة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية خلال سلسلة الإجتماعات المنعقدة من ٢٠ إلي ٢٩ سبتمبر ١٩٩٩ تحت إسم "التوصية المشتركة تاريخ ٢٠٠٠" ووضعت المادة الثانية في الفقرتين الأولي والثانية من التوصية المشتركة عدة ضوابط يمكن لدول اتحاد باريس الإسترشاد بها لتحديد متي تعتبر العلامة التجارية مشهورة.

أولاً: عدم وجود ضابط تشريعي في القوانين الوطنية والإتفاقيات الدولية:

إذا كانت القوانين الوطنية والإتفاقيات الدولية الحاكمة للعلامات التجارية أقرت مبدأ حماية العلامة التجارية المشهورة خارج بلد التسجيل أو الإستعمال، إلا أنها لم تضع أي ضابط يمكن الإسترشاد به لتحديد متي تعتبر العلامة التجارية مشهورة. فالمادة ٦٨ من قانون الملكية الفكرية الصادر بالقانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ اكتفت بالقول بأن العلامة التجارية المشهورة عالمياً وفي جمهورية مصر العربية تتمتع بالحماية المقررة في هذا القانون ولو لم تسجل في مصر، وألزمت مصلحة التسجيل التجاري (وهي المصلحة المختصة بتسجيل العلامات التجارية)، أن ترفض من تلقاء نفسها أي طلب لتسجيل علامة مطابقة لعلامة مشهورة

(1) World intellectual property organization
ويشار إليها إختصاراً "ويبو WIPO".

يتضمن استخدام العلامة لتمييز منتجات تماثل المنتجات التي تستخدم العلامة المشهورة في تمييزها، وقضت بسريان هذا الحكم - بشروط خاصة – علي طلبات التسجيل التي تنصب علي منتجات لا تماثل المنتجات التي تستخدم العلامة المشهورة في تمييزها".

ولم يضع النص أي معيار لقياس مدي شهرة العلامة، فأصبح تقرير ذلك متروكاً لمصلحة التسجيل التجاري أو القضاء عند حدوث نزاع بين طالب التسجيل وصاحب العلامة التجارية المشهورة.

وهو الأمر ذاته في إتفاقية باريس، إذ اكتفت المادة السادسة (ثانياً) منها بوضع أحكام خاصة لحماية العلامة التجارية المشهورة فأوجبت علي الدول الأعضاء في اتحاد باريس أن ترفض طلب تسجيل أو تبطل تسجيل أو تمنع إستعمال أي علامة تشكل نسخاً أو تقليداً لعلامة تري السلطة المختصة في الدولة أنها علامة مشهورة إذا كان إستعمال تلك العلامة يتعلق بمنتجات مماثلة أو مشابهة يؤدي إلي وقوع لبس أو تضليل. فواضح من هذا النص أن الإتفاقية لم تضع أي معيار لقياس شهرة العلامة، بل تركت ذلك لتقدير الأجهزة الإدارية أو السلطات القضائية المختصة في كل دولة من دول الإتحاد، مما أحدث إختلافاً حاداً في وجهات نظر تلك الأجهزة والسلطات حول ما إذا كانت العلامة مشهورة أم لا؟[١].

وقد عالجت اتفاقية تربس العلامة التجارية المشهورة في المادة ١٦ (فقرتي ٢،٣) واسبغت عليها الحماية وإن كانت وضعت ضابطاً عاماً يمكن للدول الأعضاء

(١) د/ حسام الدين عبد الغني الصغير، حماية العلامات التجارية المشهورة، ورقة عمل مقدمة إلي حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية للدبلوماسية، التي نظمتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع وزارة الخارجية، مسقط، سلطنة عمان، ٥ إلي ٧ سبتمبر ٢٠٠٥، المتاحة علي العنوان الالكتروني الآتي:
http://www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip_dipl_mct_05_8.pdf
طالب برايم سليمان، مرجع سابق، ص٦٣.

في منظمة التجارة العالمية الإسترشاد به في تحديد مفهوم العلامة المشهورة. إذ نصت الفقرة الثانية من المادة ١٦ علي أنه "... وعند تقرير ما إذا كانت العلامة التجارية مشهورة تراعي البلدان الأعضاء مدي معرفة العلامة التجارية في قطاع الجمهور المعني بما في ذلك معرفتها في البلد العضو المعني نتيجة ترويج العلامة التجارية". ويخلص من هذا النص أنه لتحديد ما إذا كانت العلامة مشهورة أم لا، لابد من الأخذ بعين الإعتبار شهرة العلامة في قطاع الجمهور المعني من المتعاملين مع المنتجات التي تميزها العلامة، وأن تكون تلك الشهرة نتيجة لترويج العلامة والذي غالباً ما يتم من خلال حملات الدعاية والإعلان. غير أن الضابط العام الوارد بالنص ثبت أنه غير كاف كمعيار لتحديد متي تعتبر العلامة التجارية مشهورة، إذ ثار الخلاف حول المقصود "بقطاع الجمهور المعني" الذي يتم علي أساسه تقدير شهرة العلامة.

ثانياً: ضوابط تحديد شهرة العلامة التجارية في الفقه:

وفي ظل هذا الفراغ التشريعي، جري الفقه وإن كان لم يضع ضابطاً محدداً لشهرة العلامة علي أن شهرة العلامة لا تأتي من فراغ وإنما نتيجة عوامل موضوعية، ولذلك يجب أن تؤخذ بعين الإعتبار عند تقرير شهرة العلامة. فذهب رأي[١] إلي أن هذه العوامل تتمثل في درجة الصفة المميزة للعلامة، والثقة التي تتمتع بها لدي جمهور المستهلكين، ومدي معرفتهم بها، فضلاً عن جودة المنتجات التي تميزها العلامة. وذهب رأي آخر[٢] بأن هذه العوامل تتمثل في قدم

(١) د/ صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنياً ودولياً، دار الثقافة للنشر والتوزيع، المملكة الأردنية الهاشمية، الطبعة الأولي، الإصدار الثاني، ٢٠٠٩، ص١٥٨.

(٢) د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٤٠٨ ص٥٦٥؛ د/ عادل علي المقدادي، الحماية الدولية للعلامة التجارية، رسالة دكتوراه مقدمة إلي كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٧٨، ص٤٦؛ السيد كنعان الأحمر، حماية العلامات شائعة الشهرة، ورقة عمل مقدمة إلي ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء هيئة التدريس وطلاب الحقوق في الجامعة الأردنية بالتعاون مع الجامعة الأردنية، عمان، من ٦ إلي ٨ ابريل ٢٠٠٤، متاحة علي شبكة الانترنت علي العنوان التالي:

استعمال العلامة ودرجة انتشارها وعدد التسجيلات علي النطاق الدولي، فضلاً عن جودة المنتجات التي تميزها.

وما يؤخذ علي هذه الآراء مجتمعة، أنها لم تراع تغير الظروف وتطور الحياة الإقتصادية والتجارية ووسائل الدعاية والإعلان في السنوات الأخيرة. فقدم استعمال العلامة لم يعد متطلباً ضرورياً لتحديد شهرتها، فهذه الشهرة ترتبط، في الوقت الحاضر، إلي حد كبير، بالدعاية والإعلان المكثف للمنتجات التي تميزها العلامة، فكم من العلامات التجارية اكتسبت شهرة فائقة رغم حداثتها بسبب الدعاية والإعلان المكثف الذي يصاحب المنتجات التي تميزها، وكم من علامات قديمة كانت تتمتع، في السابق، بشهرة واسعة وفقدت هذه الشهرة بسبب العامل الزمني وعدم مواكبة المنتجات التي تميزها للتكنولوجيا الحديثة في الإنتاج. وأبلغ الأمثلة علي ذلك يقع في مجال الساعات والسيارات.

ومن ناحية أخري لا تعتبر جودة المنتجات التي تميزها العلامة التجارية عاملاً ضرورياً لتحديد شهرتها.

ومن جانبنا نري، أنه يجب عند تقرير شهرة العلامة أن نأخذ بعين الإعتبار العوامل الآتية:

١- العمر الزمني للعلامة.

٢- القيمة التسويقية للعلامة، ومدي تأثيرها في ترويج السلع أو الخدمات التي تميزها.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

---

http://www.wipo.int/edocs/mdocs/ar/wipo_ip_uni_amm_04_inf1.doc
وانظر: د/ محمد عبد الرحمن الشمري، العلامات التجارية السعودية (المشهورة)، مقال منشور في جريدة الرياض اليومية، عدد ١٤٠١٠، الصادر في ٢ نوفمبر ٢٠٠٦، متاح علي العنوان التالي:

http://www.alriayadh.com/198447

٣- حجم الدعاية والإعلان للعلامة.

٤- انتشار منتجات العلامة في الأسواق الدولية.

٥- تسجيل العلامة أو استعمالها في أكثر من دولة خلاف البلد الأصلي.

وهذه العوامل هي علي سبيل المثال لا الحصر.

ثالثاً: ضوابط تحديد شهرة العلامة وفقاً للتوصية المشتركة:

يتضح لنا مما سبق أن كافة النصوص القانونية سواء تلك الواردة في التشريعات الوطنية أو الإتفاقيات الدولية التي عالجت العلامات التجارية المشهورة لم تضع معياراً محدداً وواضحاً يمكن الإعتماد عليه لتقرير متي تعتبر العلامة التجارية مشهورة. فإتفاقية باريس لم تضع أي ضابط لتحديد المقصود بالعلامة المشهورة، كما أن اتفاقية التربس اكتفت بالنص علي أنه لتقدير ما إذا كانت العلامة التجارية مشهورة "تراعي البلدان الأعضاء في منظمة التجارة العالمية مدي معرفة العلامة التجارية في قطاع الجمهور المعني، بما في ذلك معرفتها في البلد العضو المراد حمايتها فيه نتيجة ترويج العلامة التجارية (المادة ٢/١٦). غير أنه ثبت أن هذا الضابط غير كاف لحل الخلافات في وجهات النظر المتباينة حول معني العلامة المشهورة، ومن أجل ذلك بذلت المنظمة العالمية للملكية الفكرية (Wipo)، في إطار سياستها الرامية إلي التنسيق بين التشريعات المتباينة عن طريق وضع مبادئ دولية عامة مشتركة يتم إعتمادها بالإضافة إلي الإتفاقيات الدولية في مجال الملكية الصناعية جهوداً متواصلة لمعالجة هذه المشكلة. وفي هذا الاطار شكلت المنظمة لجنة خبراء خاصة بقانون العلامات ووضعت مجموعة من النصوص تتعلق بتطبيق أحكام العلامات المشهورة عام ١٩٩٥، والتي أقرت بأن ثمة غموض يكتنف هذه النقطة، وأوصت بمزيد من التوضيح. وكانت وجهة نظر اللجنة أنه مهما كان المعني الذي ترمي إليه المادة ٦ مكرر من إتفاقية باريس، فإنه ينبغي تفسيرها بطريقة تفيد وجوب حماية العلامة المشهورة، بغض

النظر عن التسجيل أو الإستعمال، وذلك لكي تكون هذه المادة ذات معني. وتم تبني هذه النصوص في دورة مشتركة للجمعية العامة لإتحاد باريس لحماية الملكية الصناعية والجمعية العامة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية خلال سلسلة الإجتماعات الرابعة والثلاثين المنعقدة في الفترة من ٢٠ إلي ٢٩ سبتمبر ١٩٩٩ تحت اسم (التوصية المشتركة بشأن الأحكام المتعلقة بحماية العلامات شائعة الشهرة/ ٢٠٠٠ Joint recommendation concerning provisions on the protection of Well-Known Marks/ 2000) الجزء الأول من ٨٣٣ (E) بخصوص أحكام حماية العلامات المشهورة بعنوان (تقدير العلامات المشهورة) بشأن الأحكام الخاصة بالعلامات التجارية المشهورة، ووضعت المادة الثانية في الفقرتين الأولي والثانية من التوصية المشتركة عدة معايير أو ضوابط يمكن لدول اتحاد باريس الإسترشاد بها لتحديد متي تعتبر العلامة التجارية مشهورة بعدما وضح الإختلاف البين في وجهات النظر في هذا الشأن.

١- الضوابط الإسترشادية للتعرف علي العلامة المشهورة التي جاءت بالتوصية المشتركة:

وضعت المادة الثانية في الفقرتين الأولي والثانية من التوصية المشتركة عدة معايير أو ضوابط لدول اتحاد باريس للإسترشاد بها لتحديد متي تعتبر العلامة التجارية مشهورة.

واشارت التوصية إلي أنه يجب علي من يرغب في إثبات أن علامته مشهورة أن يوفر للسلطات المختصة المعلومات التي تؤيد صحة ما يدعيه، بحيث يؤدي امتناعه عن تقديم تلك المعلومات إلي استنتاج أن العلامة ليست مشهورة، وإن كان لا يجوز للسلطات المختصة إجبار صاحب العلامة علي تقديم معلومات معينة. وتقضي الفقرة الأولي (أ) من المادة الثانية من التوصية المشتركة بأن تأخذ السلطات المختصة في الاعتبار أية ظروف يستخلص منها أن العلامة مشهورة.

وذكرت الفقرة الأولي (ب) من المادة الثانية[١] أمثلة للعوامل التي يمكن للسلطات المختصة أن تستخلص منها أن العلامة مشهورة وهي:

١- مدي معرفة العلامة لدي قطاع الجمهور المعني، ويمكن تحديد شهرة العلامة وفقاً لهذا العامل عن طريق الدراسات الإستقصائية للأنماط الإستهلاكية واستطلاع آراء المستهلكين[٢]، وهو ما يعرف بالمسح الشامل، أي أخذ عينة من جمهور المستهلكين، وتوجيه الاسئلة لهم عن مدي معرفتهم بعلامة تجارية معينة ودرجة معرفتهم بها.

٢- مدة استعمال العلامة بأي وجه من الوجوه، ومدي ذلك الإستعمال ونطاقه الجغرافي. ويمكن تقدير شهرة العلامة وفقاً لهذا العامل، من خلال المبيعات من السلع أو الخدمات، ومدي إسهام العلامة في سوق هذه المنتجات وطول فترة تواجد المنتج الذي تحمله العلامة في الأسواق التجارية[٣]، وأشارت التوصية المشتركة في المادة الثانية في الفقرة الثالثة (أ)[٤] إلي عدم جواز اشتراط الإستعمال الفعلي للعلامة في الدولة التي يراد فيها حمايتها، بإعتبارها علامة شائعة الشهرة،

---

(١) التوصية المشتركة بشأن الاحكام المتعلقة بحماية العلامات المشهورة، المنظمة العالمية للملكية الفكرية، جنيف ٢٠٠٠.

Wipo publication no 833 (A), p.2.

(٢) د/ حسام الصغير، الجديد في العلامات التجارية، مرجع سابق، رقم١٠٧ ص٧٢.

(٣) د/ حسام الدين عبد الغني الصغير، حماية العلامات التجارية المشهورة، ورقة عمل مقدمة إلي حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية للدبلوماسية، التي نظمتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع وزارة الخارجية، مسقط، سلطنة عمان، ٥ إلي ٧ سبتمبر ٢٠٠٥، المتاحة علي العنوان الالكتروني الآتي:

http://www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip_dipl_mct_05_8.pdf

طالب برايم سليمان، مرجع سابق، ص٦٧.

(٤) التوصية المشتركة بشأن الاحكام المتعلقة بحماية العلامات المشهورة، المنظمة العالمية للملكية الفكرية، جنيف ٢٠٠٠

Wipo publication no 833 (A), p.3.

إذ يكفي أن تكون العلامة معروفة فيها نتيجة لحملات الدعاية والإعلان.

ومع ذلك فقد يكون من المفيد لإثبات معرفة الجمهور بالعلامة في دولة معينة، تقديم ما يدل علي استعمال العلامة في دولة مجاورة، أو في أراضي دولة لها علاقات تجارية وثيقة بها، أو دولة تمتد إليها وسائل الإعلام الخاصة بالدولة التي يراد فيها حماية العلامة كعلامة مشهورة، ويدخل في عداد استعمال العلامة استخدامها علي شبكة الإنترنت(١).

٣- مدة الدعاية والترويج للعلامة بأي وجه من الوجوه، ودرجة نجاح حملات الدعاية والإعلان ونطاقها الجغرافي، بما في ذلك عرض المنتجات التي تميزها العلامة في الأسواق والمعارض الترويجية والدولية، وكمية المنتجات المطروحة في الأسواق، وحجم المبيعات.

٤- عدد البلدان التي سجلت فيها العلامة أو قدمت فيها طلبات التسجيل ونطاقها الجغرافي، والمدة الزمنية التي مضت علي تسجيلها(٢). ولا يشترط أن تكون العلامة مسجلة في كل البلدان بإسم صاحب العلامة، فقد تكون العلامة مملوكة لعدة شركات مختلفة تعمل في بلدان متفرقة ولكنها تنتمي إلي مجموعة واحدة، أو تربطها صلات وثيقة أو علاقات مشاركة وتعاون.

وفقاً لهذا العامل فإن تسجيل العلامة في أكثر من دولة قد يسبغ عليها الحماية في الدول التي سجلت فيها بإعتبارها علامة مشهورة بغض النظر عن استعمال العلامة من عدمه.

٥- الحالات التي تم فيها إنفاذ الحقوق المتصلة بالعلامة في الدول المجاورة، ولاسيما الحالات التي تم فيها تمييز العلامة كعلامة مشهورة من قبل

---

(١) د/ حسام الصغير، الجديد في العلامات التجارية، مرجع سابق، رقم١٠٧ ص٧٢.

(٢) فقد يكون عدد تسجيلات العلامة في العالم ومدة تلك التسجيلات مؤشراً يسمح للبت في إمكانية اعتبار العلامة مشهورة.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

الجهات المعنية، أي الحالات التي صدرت فيها قرارات من السلطات المختصة تم الإعتراف فيها بأن العلامة مشهورة. وينبغي تفسير كلمة الإنفاذ تفسيراً واسعاً ليشمل إجراءات الإعتراض التي يمنع فيها مالك العلامة المشهورة تسجيل علامة تشابه علامته[١].

٦- قيمة العلامة في الأسواق التجارية أو الخدمية. وقد يستفاد من القيمة المرتفعة للعلامة أنها علامة مشهورة. حيث تقوم المؤسسات أو الهيئات الدولية المتخصصة في مجال العلامات التجارية، بتقدير القيمة السوقية للعلامة، حسب معايير وأساليب متفق عليها.

وأوضحت الفقرة (ج) من المادة الثانية (أولاً) من التوصية المشتركة بأن "العوامل المذكورة أعلاه لتسترشد بها السلطة المختصة في البلد المعني عند البت فيما إذا كانت العلامة شائعة الشهرة ليست شروطاً مسبقة للبت في ذلك، بل يتوقف البت في كل حالة علي الظروف الخاصة بتلك الحالة، وفي بعض الحالات، قد تكون كل العوامل مفيدة للبت، وفي حالات اخري، قد يكون بعضها فقط مفيداً، وفي حالات أخري، قد لا يكون اي من تلك العوامل مفيداً، وقد يقوم القرار علي عوامل إضافية غير واردة أعلاه، وقد تكون العوامل الإضافية مفيدة وحدها، أو مع عامل أو أكثر من العوامل سالفة الذكر".

ويخلص مما تقدم أنه لا يوجد معيار فاصل لتحديد شهرة العلامة[٢]. وهذا يعني أن للسلطة المختصة، سواء كانت إدارية أو قضائية، سلطة تقديرية واسعة في استخلاص مدي شهرة العلامة التجارية من واقع أدلة الاثبات التي تقدم إليها، ولها في سبيل ذلك الإستعانة بكل العوامل الإسترشادية السابقة أو بعضها أو عدم الأخذ بها والإستعانة بعوامل أخري. فالفصل في هذه المسألة يتوقف علي الظروف

(١) طالب برايم سليمان، مرجع سابق، ص٦٨؛ د/ حسام الصغير، الجديد في العلامات التجارية، مرجع سابق، رقم١٠٧ ص٧٣.
(٢) طالب برايم سليمان، مرجع سابق، ص٦٩.

المحيطة بكل حالة علي حدة.

المقصود بقطاع الجمهور المعني:

أشارت اتفاقية تربس في المادة ٢/١٦ علي أنه "... عند تقدير ما إذا كانت العلامة التجارية معروفة جيداً، تراعي الدول الأعضاء مدي معرفة العلامة التجارية في قطاع الجمهور المعني...". وكذلك نصت المادة ٢/٢ من التوصية المشتركة علي أنه "إذا تقرر أن العلامة معروفة جداً في أحد قطاعات الجمهور المعنية علي الأقل في دولة عضو، تعين علي الدولة العضو أن تعتبر العلامة علامة شائعة الشهرة". وذكرت أن القطاعات المعنية من الجمهور تشمل علي سبيل المثال لا الحصر، ما يلي:

القطاع الأول: أ- المستهلكين الفعليين أو المحتملين لنوع السلعة أو الخدمات التي تنطبق عليها العلامة (المادة ٢/أ/١ من التوصية المشتركة). وفي هذه الحالة ينبغي تفسير مصطلح المستهلكين بمعناه الواسع فلا يقتصر علي من يستهلك المنتج بالفعل وإنما من يحتمل أن يصبح مستهلكاً للمنتج. ولأن طبيعة السلع أو الخدمات التي تميزها تتغير وتتفاوت إلي حد كبير من وقت لآخر. وترتب علي ذلك أن المستهلكين الفعليين أو المحتملين يتغيرون في كل حالة، لذا فمن الممكن تحديد مجموعات هؤلاء المستهلكين بمعايير معينة مثل المجموعات المستهدفة من السلع والخدمات التي يشملها الانتفاع بالعلامة أو مجموعة المشترين الفعليين[١].

القطاع الثاني: الأشخاص المعنيين في قنوات توزيع نوع السلع والخدمات التي تنطبق عليها العلامة والتي تتفاوت حسب طبيعة السلع والخدمات التي تحمل العلامة (المادة ٢/أ/٢ من التوصية المشتركة)، إذ أن بعض السلع يتم بيعها في

(١) د/ عبد الرحمن السيد قرمان، مرجع سابق، رقم٢٩ ص٥٤-٥٥؛ طالب برايم سليمان، مرجع سابق، ص٧٣.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

المراكز التجارية ويسهل علي المستهلكين الحصول عليها، والبعض الآخر من السلع توزع عن طريق وكلاء معتمدين أو بائعين متجولين يتعاملون مباشرة مع المستهلكين في منازلهم. لذلك فإن الدراسات الاحصائية للأنماط الاستهلاكية التي تقتصر علي رواد المراكز التجارية فقط قد لا تكون مؤشراً جيداً لتحديد القطاع المعني بالنسبة لعلامة لا تباع سلعها إلا عبر البريد الإلكتروني مثلاً.

القطاع الثالث: الأوساط التجارية التي تتعامل بنوع السلع والخدمات التي تنطبق عليها العلامة (المادة ٢/أ/٢ من التوصية المشتركة)، كالمستوردين لتلك السلع أو البائعين وأصحاب التراخيص أو حقوق الامتياز الذين تهمهم السلع والخدمات التي تحمل العلامة.

وأوضحت (المادة ٢/٢/ب) من التوصية المشتركة أنه لا يشترط لإعتبار العلامة شائعة الشهرة أن تكون معروفة جداً في القطاعات الثلاثة مجتمعة في الدولة المعنية، وإنما يكفي أن تكون كذلك في أحد هذه القطاعات لإعتبارها كذلك.

والسؤال الذي يطرح نفسه هنا، هو ما المقصود بالقطاع المعني من الجمهور الذي يشترط أن تكون العلامة التجارية معروفة لديه حتي تكون مشهورة؟ هل هو الفئة التي تتعامل مع السلع أو الخدمات التي تميزها العلامة المشهورة فقط، أم هو أفراد المجتمع ككل؟ وللإجابة علي هذا السؤال نعرض أولاً آراء الفقهاء، ثم نتناول مفهوم القطاع المعني من الجمهور في التوصية المشتركة.

أ- مفهوم القطاع المعني من الجمهور في الفقه:

انقسم الفقه في تحديد مفهوم القطاع المعني من الجمهور إلي إتجاهين، أحدهما مضيق والآخر موسع.

فالإتجاه المضيق[1]، يذهب إلي أن العلامة التجارية حتي تعد مشهورة يكفي

(١) د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٤٠٨ ص٥٦٦؛ د/ علي سيد قاسم، مرجع سابق، رقم١٢٥ ص١٠٥؛ د/ محمد سمير، الجرائم الإقتصادية في التشريعين المصري والإماراتي،

أن تكون معروفة لدي الفئة أو الطبقة من المستهلكين الذين يتعاملون مع المنتجات أو الخدمات التي تميزها العلامة، ولا يشترط أن تكون معروفة علي مستوي المجتمع بصورة عامة. ومن الواضح أن الأخذ بهذا التعريف من شأنه التوسيع في مفهوم العلامة المشهورة، حيث يكفي معرفتها لدي قطاع جمهور المستهلكين المعني بالسلع أو الخدمات محل العلامة وليس علي مستوي المجتمع ككل بصفة عامة. ومثال ذلك عند تقدير شهرة علامة مرتبطة بالأجهزة الطبية فإنه يجب النظر إلي شهرتها بين المتخصصين في استخدام هذه الأجهزة دون باقي قطاعات المجتمع. وكذلك الحال عند تقرير شهرة علامة مرتبطة بمضارب التنس، فإنه يجب النظر إلي شهرتها في قطاع لاعبي التنس وليس المجتمع كله.

أما الإتجاه الآخر(١)، فيري أن القطاع المعني من الجمهور يجب أن يؤخذ بمعناه الواسع، أي يجب أن لا تنحصر شهرة العلامة في قطاع معين من الجمهور، وهم الذين يستخدمون المنتجات أو الخدمات التي تميزها العلامة، وإنما يجب أن تكون العلامة معروفة بصورة جيدة علي مستوي المجتمع بصورة عامة، من دون الإقتصار علي قطاع معين بالذات. ومن الواضح أن الأخذ بهذا التعريف من شأنه التضييق في مفهوم العلامة المشهورة، حيث لا يكفي لتكون العلامة مشهورة أن

دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٤-٢٠١٥، ص٢٠٩؛ د/ عبد الفتاح بيومي حجازي، الملكية الصناعية في القانون المقارن، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص١٦٣؛ وذهبت محكمة العدل الأوروبية أن المعيار هو أن "تكون العلامة معروفة لدي جانب عريض من الجمهور المعني بالسلع أو الخدمات التي تحمل هذه العلامة. وأن تحديد الجمهور المعني يتوقف علي طبيعة هذه السلع والخدمات؛ فقد يكون المقصود هو الجمهور العادي، أو فئة المتخصصين أو المهنيين".

Affaire Général Motors, de 14 sep. 1999, D. 2001, somm. P.449, obs. Durande.

(١) د/ محمد محبوبي، حماية العلامة المشهورة، ورقة عمل متاحة علي الموقع الإلكتروني:

http://justice.gov.ma/console/uploads/doc/etude/2005.doc

A.Chavanne et J.-J.Burst: Droit de la propriété industrielle, 3ème édition Dalloz, Paris, 1990, p.616.

تكون معروفة جيداً لدي قطاع جمهور المستهلكين المعني بالسلع أو الخدمات محل العلامة، وإنما يجب أن تكون معروفة جيداً علي مستوي المجتمع ككل بصفة عامة. وفي ضوء ذلك، فإن العلامة المتعلقة بمضارب التنس في المثال السابق إذا كانت معروفة لدي المهتمين بمضارب التنس فقط فإنها لا تعد علامة مشهورة، فحتي تعد كذلك يجب أن تكون معروفة أيضاً لدي الأشخاص الذين لا يلعبون التنس.

ونري أنه لتحديد المقصود بالقطاع المعني من الجمهور لمعرفة مدي شهرة العلامة في مصر، يجب أن نفرق بين حالتين:

الحالة الأولي:

إذا كانت السلعة أو الخدمة التي تميزها العلامة التجارية المشهورة عالمياً تقدم إلي قطاع معين من المستهلكين، كالمتخصصين وأصحاب المهن الحرة. فالجمهور المعني هنا هو القطاع من الجمهور الذي يستخدم السلع أو الخدمات ذاتها. مثال ذلك عند تقرير شهرة علامة تجارية خاصة بالأجهزة الطبية، فإنه يجب النظر إلي شهرتها في مصر بين المتخصصين في إستخدام هذه الأجهزة دون باقي قطاعات المجتمع.

الحالة الثانية:

إذا كانت السلعة أو الخدمة التي تميزها العلامة التجارية المشهورة عالمياً تقدم لجمهور المجتمع بصورة عامة. فإن الجمهور المعني هنا هو أفراد المجتمع ككل. مثال ذلك عند تقدير شهرة علامة تجارية خاصة بمساحيق الغسيل كالصابون أو ما شابه، فإنه يجب النظر إلي شهرتها في مصر بين أفراد المجتمع بصفة عامة، وكذلك الحال عند تقدير شهرة علامة "كوكاكولا" للمشروبات الغازية مثلاً.

ب- أما التوصية المشتركة فقد أجازت للدول أن تفرق بين حالتين فيما يتعلق بالجمهور المعني كمعيار يحدد شهرة العلامة التجارية.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

الحالة الأولي: إذا كان طلب تسجيل أو إستعمال العلامة يتعلق بمنتجات أو خدمات مماثلة للمنتجات أو الخدمات التي تميزها العلامة المشهورة. فالجمهور المعني هنا هو الجمهور الذي يستخدم المنتجات أو الخدمات المماثلة. وهذا ما نصت عليه المادة ٢/٣-أ-٣ بأنه "لا يجوز للدولة العضو أن تشترط عند البت فيما إذا كانت العلامة شائعة الشهرة أن تكون معروفة جداً لدي الجمهور عامة، وإنما يجب أن يقتصر شرط معرفة العلامة علي الجمهور المعني بالسلع أو الخدمات التي تغطيها العلامة محل النزاع.

أما الحالة الثانية: فهي إذا كان طلب تسجيل أو استعمال العلامة يقع علي منتجات أو خدمات تختلف عن المنتجات التي تميزها العلامة المشهورة، فإن الجمهور المعني في هذه الحالة هو جمهور المجتمع بصورة عامة، أي لا يقتصر علي الجمهور الذي يستعمل السلعة أو الخدمة التي تميزها العلامة، وإنما إلي المجتمع ككل. وهذا ما أشارت إليه التوصية المشتركة في المادة ١/٤(ج) والتي نصت علي أنه يجوز للدولة العضو أن تشترط حتي تكون العلامة شائعة الشهرة أن تكون معروفة جداً لدي الجمهور عامة إذا كان الغرض من التوسع هو حماية العلامة المشهورة من أن يستعملها الغير لتمييز سلع أو خدمات غير مماثلة.

حماية العلامة التجارية المشهورة استثناء من مبدأي الإقليمية وتخصيص العلامة:

تتميز الحماية الجنائية المقررة للعلامة المشهورة من التقليد عن تلك التي تتمتع بها العلامة التجارية العادية، من ناحية أن هذه الحماية تنطوي علي استثناء علي مبدأين من المبادئ الحاكمة للعلامات التجارية هما مبدأ إقليمية العلامة ومبدأ تخصيص العلامة.

أ- حماية العلامة المشهورة استثناء من مبدأ إقليمية العلامة:

إذا كانت الحماية القانونية المقررة للعلامة التجارية العادية تنحصر داخل النطاق الإقليمي للدولة أو الدول التي سجلت أو استعملت فيها العلامة، وهو ما

يعرف بمبدأ إقليمية العلامة.

ومبدأ إقليمية العلامات التجارية هو أحد المبادئ الاساسية التي تنص عليها التشريعات الوطنية وتقره الإتفاقيات الدولية المتعلقة بالعلامات التجارية وتبني أحكامها عليه. فالمادة السادسة من اتفاقية باريس تنص علي أن "تُحدد شروط ايداع وتسجيل العلامات الصناعية أو التجارية في كل دولة من دول الإتحاد عن طريق تشريعها الوطني....

(٣) تعتبر العلامة التي سجلت طبقاً للقانون في إحدي دول الإتحاد مستقلة عن العلامات التي سجلت في دول الإتحاد الاخري بما في ذلك دولة المنشأ"[١].

ومفاد مبدأ إقليمية العلامة، أنه يجوز لأي شخص في أية دولة لم تسجل أو تستعمل فيها العلامة، أن يقوم بتسجيلها أو إستعمالها ليميز بها منتجات، سواء كانت سلع أو خدمات، ولو كانت مماثلة أو مشابهة للمنتجات التي تميزها هذه العلامة[٢].

أما حماية العلامة المشهورة فلا تقتصر علي حدود الدولة أو الدول التي سجلت أو استعملت فيها بل تمتد إلي الدولة أو الدول التي اكتسبت فيها الشهرة بغض النظر عن تسجيلها أو إستعمالها في الدول المراد حمايتها فيها، إذ تعتمد حمايتها علي حقيقة واقعية تتمثل في سمعتها وشهرتها فحسب.

ومفاد ذلك أنه لا يجوز لأي شخص تسجيل أو إستعمال العلامة المشهورة في الدولة التي تعتبر فيها مشهورة، لتمييز منتجات مماثلة أو مشابهة للمنتجات التي تميزها هذه العلامة.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

(١) حددت الإتفاقية في المادة ٦ (خامساً) أ/٢ دولة المنشأ بأنها "هي دولة الإتحاد التي يكون للطالب فيها منشأة صناعية أو تجارية حقيقية وفعالة، أو دولة الإتحاد التي بها محل إقامته إذا لم يكن له مثل هذه المنشأة داخل الإتحاد، أو الدولة التي يتمتع بجنسيتها إذا لم يكن له محل إقامة داخل الإتحاد وكان من رعايا إحدي دول الإتحاد".

(٢) طالب برايم سليمان، مرجع سابق، ص٩٦.

وهذا الإستثناء ورد بالمادة ٦/ثانياً/١ من إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية بالقول "تتعهد دول الإتحاد، سواء من تلقاء نفسها إذا أجاز تشريعها ذلك، أو بناء علي طلب صاحب الشأن، برفض أو إبطال التسجيل وبمنع إستعمال العلامة الصناعية أو التجارية التي تشكل نسخاً أو تقليداً أو ترجمة يكون من شأنها إيجاد لبس بعلامة تري السلطة المختصة في الدولة التي تم فيها التسجيل أو الإستعمال أنها مشهورة بإعتبارها فعلاً العلامة الخاصة بشخص يتمتع بمزايا هذه الإتفاقية ومستعملة علي منتجات مماثلة أو مشابهة، كذلك تسري هذه الأحكام إذا كان الجزء الجوهري من العلامة يشكل نسخاً لتلك العلامة المشهورة أو تقليداً لها من شأنه إيجاد لبس بها".

ب- حماية العلامة المشهورة استثناء من مبدأ تخصيص العلامة:

يقتصر الحق الإستئثاري الذي يتمتع به مالك العلامة التجارية العادية علي المنتجات الواردة بطلب تسجيل العلامة، وهو ما يعرف بمبدأ التخصيص أو وحدة نوعية المنتجات. ومفاد ذلك أنه يجوز لأي شخص في الدولة أو الدول التي سجلت فيها العلامة أن يسجل أو يستعمل نفس العلامة لتمييز منتجات غير مماثلة أو غير مشابهة للمنتجات التي سجلت العلامة لتمييزها(١).

أما العلامة المشهورة فتتم حمايتها في الدولة أو الدول التي اكتسبت شهرة فيها، ولو كان الغرض من تسجيلها أو إستعمالها تمييز منتجات غير مماثلة أو

---

(١) د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٣٩٣ ص٣٤٢-٣٤٣؛ د/ محمود مختار أحمد بريري، قانون المعاملات التجارية، الجزء الأول، ٢٠٠٠، دار النهضة العربية، القاهرة، رقم٢٣٧ ص٢٤٣؛ د/ علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، رقم٣٥١ ص٢٨٦؛ د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٣٨٦ ص٥٤٠؛ د/ ناصر السلامات، مرجع سابق، ص١٤٦؛ د/ عمر محمد حماد، الإحتكار والمنافسة غير المشروعة، دراسة تحليلية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولي، ٢٠٠٩، ص٣١٣؛ د/ محمد الأمير يوسف، د/ سامي عبد الباقي أبو صالح، مرجع سابق، ص٥٣٤؛ طالب برايم سليمان، مرجع سابق، ص٩٧؛ وهيبة لعوارم، مرجع سابق، ص١١٧.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

غير مشابهة للمنتجات التي سجلت العلامة المشهورة لتمييزها، إستثناء من مبدأ التخصيص.

ومفاد هذا الإستثناء أنه يحق لمالك العلامة المشهورة أن يمنع الغير من تسجيلها أو إستعمالها في الدولة التي اشتهرت فيها، ولو من أجل تمييز منتجات غير مماثلة للمنتجات التي خصصت العلامة المشهورة لتمييزها.

وقد كرست هذا الإستثناء المادة ٣/١٦ من إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تربس" بالقول "تنطبق أحكام المادة ٦ ثانياً من إتفاقية باريس (١٩٦٧)، مع ما يلزم من تبديل، علي السلع أو الخدمات غير المماثلة لتلك التي سجلت بشأنها علامة تجارية شريطة أن يدل استخدام تلك العلامة التجارية بالنسبة لتلك السلع أو الخدمات علي صلة بين تلك السلع أو الخدمات وصاحب العلامة التجارية المسجلة، وشريطة إحتمال تضرر مصالح صاحب العلامة التجارية المسجلة من جراء ذلك الإستخدام". وهذا الإستثناء مقرر في القانون المصري بموجب المادة ٣/٦٨ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية.

البند الثالث

تسجيل العلامة المشهورة كشرط لتمتعها بالحماية الجنائية

تنص المادة ٦٨ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية علي أن "يكون لصاحب العلامة التجارية المشهورة عالمياً وفي جمهورية مصر العربية حق التمتع بالحماية المقررة في هذا القانون، ولو لم تسجل في جمهورية مصر العربية".

ومفاد ذلك، أنه لا يكفي لتمتع صاحب العلامة التجارية المشهورة غير المسجلة في مصر بالحماية المقررة للعلامات التجارية في قانون حماية حقوق الملكية الفكرية، أن تكون العلامة مشهورة خارج مصر أياً كانت درجة هذه الشهرة، وإنما يجب أن تكون العلامة مشهورة أيضاً في مصر.

ولكن أثير التساؤل حول المقصود "بالحماية المقررة" في قانون حماية حقوق الملكية الفكرية التي يتمتع بها صاحب هذه العلامة، هل تنصرف إلي الحماية القانونية بنوعيها: المدنية والجنائية، أم أنها قاصرة علي الحماية المدنية فقط؟ وسبب هذا التساؤل أن المادة ١/١١٣ من القانون تشترط لتجريم تقليد العلامة التجارية أن تكون العلامة مسجلة والفرض هنا أن العلامة التجارية المشهورة غير مسجلة في مصر.

ذهب رأي[١] إلي أن "إمتداد الحماية الجنائية إلي العلامة ذائعة الشهرة غير المسجلة في مصر ينطوي علي مخالفة صريحة لحكم المادة (١١٣) سالفة الذكر والتي تشترط لتوقيع الجزاء الجنائي أن تكون العلامة مسجلة، وطالما أن تسجيل العلامة هو شرط المساءلة الجنائية، فإنه لا يجوز التوسع في نطاق تطبيق هذه الحماية الخاصة أو القياس عليها طبقاً للقاعدة الأصولية للأحكام الجنائية".

إلا أننا نري أن عبارة "الحماية المقررة في القانون" الواردة بالنص تشمل الحماية المدنية والجنائية معاً[٢]. ولكن يجب ألا يؤخذ هذا القول علي إطلاقه، وإنما يتعين أن نميز بين فرضين:

الفرض الأول: الحماية الجنائية للعلامة المشهورة بالنسبة للمنتجات المماثلة للمنتجات التي تميزها. وفي هذا الفرض يتمتع صاحب العلامة المشهورة بالحماية الجنائية، ولو لم تكن العلامة مسجلة في مصر. ومن ثم يعتبر تقليد العلامة المشهورة جريمة إذا كان المقصود من التقليد تمييز العلامة المقلدة لمنتجات تماثل المنتجات التي تميزها العلامة المشهورة.

الفرض الثاني: الحماية الجنائية للعلامة المشهورة بالنسبة للمنتجات غير

(١) د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم ٤١٠ ص٥٧٢؛ د/ محمد سمير، مرجع سابق، ص٢١٠.

(٢) وانظر في عدم تطلب تسجيل العلامة التجارية المشهورة لإضفاء الحماية الجنائية عليها في مصر، د/ أمين مصطفي محمد، مرجع سابق، رقم٨٠ ص١٠٤-١٠٥.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

المماثلة للمنتجات التي تميزها.

بعد ما ألزمت المادة ٦٨ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية في الفقرة الثانية منها، مصلحة التسجيل التجاري بأن ترفض – من تلقاء نفسها – أي طلب لتسجيل علامة مطابقة لعلامة مشهورة يتضمن إستخدام العلامة لتمييز منتجات تماثل المنتجات التي تستخدم العلامة المشهورة في تمييزها، ما لم يكن الطلب مقدماً من صاحب العلامة المشهورة، قضت في الفقرة الثالثة منها بأن "يسري الحكم المتقدم علي طلبات التسجيل التي تنصب علي منتجات لا تماثل المنتجات التي تستخدم العلامة المشهورة في تمييزها إذا كانت العلامة المشهورة مسجلة في إحدي الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية وفي جمهورية مصر العربية، وكان استخدام العلامة علي المنتجات غير المماثلة من شأنه أن يحمل الغير علي الإعتقاد بوجود صلة بين صاحب العلامة المشهورة وتلك المنتجات، وأن يؤدي هذا الإستخدام إلي إلحاق ضرر بصاحب العلامة المشهورة".

وواضح من النص أن صاحب العلامة المشهورة لا يتمتع بالحماية الجنائية في مصر، وتبعاً لا يعتبر تقليدها جريمة إذا كانت العلامة المقلدة تميز منتجات لا تماثل المنتجات التي تستخدم العلامة المشهورة في تمييزها إلا إذا توافرت أربعة شروط.

الشرط الأول: أن تكون العلامة المشهورة مسجلة في مصر.

الشرط الثاني: أن تكون العلامة المشهورة مسجلة في إحدي الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية.

الشرط الثالث: أن يكون استخدام العلامة الأخري علي المنتجات التي تميزها من شأنه أن يحمل الغير علي الإعتقاد بوجود صلة بين صاحب العلامة المشهورة وتلك المنتجات. ومثال ذلك استخدام العلامة التجارية المشهورة "مرسيدس Mercedes" والخاصة بتمييز نوع معين من السيارات الألمانية لتمييز نوع من

كلية الحقوق جامعة القاهرة

الـدراجات أو السـفن، لأن المسـتهلكين سـيعتقدون أن هـذه المنتجـات يـتم إنتاجهـا بواسـطة مالـك العلامـة المشـهورة، أي أنـه قـد وسـع نشـاطه ليشـمل هـذه الأنـواع الجديدة من المنتجات، وهذا ما يضر بمالك العلامة المشهورة والمستهلكين معاً، الأمر الذي يستدعي حظر هذا الإستخدام.

الشرط الرابع: أن يؤدي استخدام العلامة إلي إلحاق ضرر بصاحب العلامة المشهورة. وهذا الضرر يجب أن يؤخذ بمعناه الواسع بحيث يشمل الضرر المادي كتخفيض حجم إعمال المشروع، والضرر المعنوي كإضعاف قوة جذب المستهلكين تجاه العلامة المشهورة نتيجة شيوع إستعمالها علي أكثر من منتج مما قد يفقدها تميزها، وبالتالي تفقد ثقة المستهلكين فيها، فالعلامة التي يتم استخدامها من قبل مشروعات متنوعة تفقد قدرتها علي أداء وظيفتها كعلامة.

وقد ألزم المشرع مصلحة التسجيل التجاري أن ترفض – من تلقاء نفسها – أي طلب تسجيل علامة تنصب علي تمييز منتجات تماثل أو لا تماثل المنتجات التي تستخدم العلامة المشهورة في تمييزها، ما لم يكن الطلب مقدماً من صاحب العلامة المشهورة.

وإذا خالفت المصلحة الحظر السابق. فلصاحب العلامة التجارية المشهورة أن يطلب من القضاء شطب هذا التسجيل إستناداً إلي عدم أحقية الغير في تسجيل علامته عملاً بنص المادة ٣/٩٢ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية.

وتقدير قيام التماثل بين المنتجات متروك لتقدير القضاء.

عبء إثبات شهرة العلامة:

لما كان الأصل أن العلامة التجارية يتم حمايتها في إطار مبدأي الإقليمية والتخصيص، وأن الحماية المقررة للعلامة المشهورة تنطوي علي إستثناء من هذين المبدأين، فإن من يدعي بأن علامته من العلامات المشهورة ويطلب الحماية

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

إستناداً إلي هذا الإدعاء، فإنه يدعي خلاف الأصل لذا فعليه إثبات ذلك[١].

المبحث الثاني

مفهوم التقليد

تقضي المادة ١١٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية بمعاقبة:

١ – كل من زور علامة تجارية تم تسجيلها طبقاً للقانون أو قلدها بطريقة تدعو إلي تضليل الجمهور".

فجريمة تقليد العلامة التجارية تتطلب سلوكاً إيجابياً من جانب الفاعل يتمثل في فعل التقليد.

ولم يضع المشرع تعريفاً للتزوير أو التقليد ولا الأفعال المادية المكونة لهما، وإنما اكتفي فقط بتحديد العقوبات المستحقة علي مرتكبها.

وبيان مفهوم التقليد Imitation يتم بالمقابلة بينه وبين التزوير contrefaçon، إذ استخدم المشرع الإصطلاحين، وكل مصطلح يشكل جريمة قائمة بذاتها، وإن كان وضع لكليهما عقوبة واحدة.

والتزوير contrefaçon هو النقل الحرفي للعلامة نقلاً تاماً دون تغيير بحيث تكون العلامة المزورة مطابقة للعلامة الحقيقية تطابقاً تاماً[٢]. فالتزوير هو

---

(١) طالب برايم سليمان، مرجع سابق، ص٩٠.

(٢) د/ محسن شفيق، القانون التجاري المصري، الجزء الأول، الطبعة الأولي، ١٩٤٩، دار نشر الثقافة، الإسكندرية، رقم٤٠٠، ص٥٤٣؛ د/ أكثم أمين الخولي، مرجع سابق، رقم١٢١ ص١٦٧؛ د/ محمود مختار أحمد بريري، مرجع سابق، رقم٢٤١ ص٢٤٧؛ د/ علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، رقم٣٥٨، ص٢٩٤؛ د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم ٤٢٤ ص٥٩٨؛ د/ علي سيد قاسم، مرجع سابق، رقم١٥٣ ص١٢٦؛ د/ محمد سمير، مرجع سابق، ص٢١٢-٢١٣؛ د/ محمد الأمير يوسف، د/ سامي عبد الباقي أبو صالح، مرجع سابق، ص ٥٤١؛ د/ نعيم سلامة، مرجع سابق، رقم٣٠٢ ص٣١٣؛ د/ وحي فاروق لقمان، الحماية القانونية للعلامة التجارية المسجلة، مجلة القانون والإقتصاد، الصادرة من كلية الحقوق – جامعة القاهرة، العدد الثمانون، ٢٠٠٨، ص٦٢٤؛ د/ ناصر السلامات، مرجع

استنساخ كلي reproduction totale للعلامة الحقيقية بدون إدخال أي تغييرات سواء بالحذف أو بالإضافة، وإن كان هناك رأي(١) يري أن التزوير لا يقتصر فقط علي نقل العلامة الأصلية نقلاً كاملاً مطابقاً، وإنما يمتد ليشمل أيضاً نقل الأجزاء الرئيسية منها.

أما التقليد Imitation فيقوم علي محاكاة للعلامة الأصلية بحيث يصل التشابه في المظهر العام بين العلامة الحقيقية والعلامة المشوبة بالتقليد إلي درجة تؤدي إلي الخلط بينهما وتضليل الجمهور(٢)؛ فهو عبارة عن استنساخ جزئي reproduction partielle للأجزاء الرئيسية للعلامة الحقيقية. فالمقلد يلجأ إلي إضافة أشياء طفيفة إلي العلامة الأصلية أو يتعمد إزالة عنصر أو أكثر من عناصرها غير الجوهرية حتي يوهم جمهور المستهلكين بأنها علامة حقيقية

سابق، ص٢٥١؛ وفي نفس المعني: د/ نبيل محمد أحمد صبيح، مرجع سابق، ص٦٩. وانظر في القضاء: محكمة جنح القاهرة الإقتصادية الدائرة الأولي جلسة ٣٠ ديسمبر ٢٠١٢ في الدعوي رقم٨٩١ لسنة ٢٠١٢ جنح إقتصادي.

(١) د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٤٣١ ص٣٦٨؛ د/ صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص٤٠١؛ د/ خالد محمد الهميري، الحماية القانونية للملكية الصناعية، حماية العلامات التجارية في دولة الإمارات العربية المتحدة في ضوء الإتفاقيات الدولية وأحكام القضاء، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة الإسكندرية، بدون تاريخ، ص٢٤٦؛ طالب برايم سليمان، مرجع سابق، ص١٣٧-١٣٨، ومع ذلك عرف التزوير (ص٢٢٨) أنه "نقل العلامة التجارية نقلاً حرفياً وتاماً بحيث تصبح العلامة المزورة صورة طبق الأصل من العلامة الحقيقية ولا يمكن تفرقتها عنها".

(٢) د/ أكثم أمين الخولي، مرجع سابق، رقم١٢١ ص١٦٧؛ د/ محمود مختار أحمد بريري، مرجع سابق، رقم٢٤١ ص٢٤٧؛ د/ علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، رقم٣٥٨، ص٢٩٤؛ د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم ٤٢٤ ص٥٩٨؛ د/ علي سيد قاسم، مرجع سابق، رقم١٥٣ ص١٢٦؛ د/ ناصر السلامات، مرجع سابق، ص٢٥١. وفي القضاء: نقض ١٩ ابريل ١٩٨٤ مجموعة احكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر الجنائية س٣٥ ق٩٩ ص٤٤٥؛ ٢٦ نوفمبر ١٩٩٠ س٤١ ق١٩٠ ص١٠٥٥؛ نقض ٢٢ ديسمبر ١٩٨٦ مجموعة أحكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر المدنية، س٣٧ ق٢٠٧ ص١٠١٦؛ محكمة القضاء الإداري، دائرة المنازعات الإقتصادية والإستثمار، الدائرة السابعة، بجلسة ٢ يوليو ٢٠٠٩ في الدعوي رقم ١٠١٦٦ لسنة ٦١ قضائية.

وليست تقليداً لعلامة أخري مملوكة للغير.

وفي رأينا، وجوب التمييز بين تزوير العلامة وتقليدها، كما ذهبت أغلبية الفقهاء، ليكون الفعل تزويراً عند نقل العلامة نقلاً حرفياً كاملاً بما يجعل العلامة المزورة صورة طبق الأصل من العلامة الحقيقية، أما إذا اقتصر الفعل علي مجرد نقل الأجزاء الرئيسية للعلامة الحقيقية، لتكون العلامة الأخري مشابهة لها في مظهرها العام إلي درجة تؤدي إلي إحتمال الخلط بينهما لدي المستهلك العادي متوسط الحرص والإنتباه، فإن ذلك يعد تقليداً لا تزويراً.

والغالب أن تقع الجريمة بتقليد العلامة ويندر تزويرها.

ويتطلب الكشف عن التقليد مقارنة العلامة الحقيقية بالعلامة المشوبة بالتقليد، ومقياسه هو "إحتمال الخلط بين العلامتين لدي جمهور المستهلكين". وتوافر هذا الإحتمال ينشأ عند وجود تشابه جوهري بين العلامتين في المظهر العام ولو كان هناك إختلاف بينهما في الجزئيات[١].

وسيلة التقليد:

الأصل في قانون العقوبات أن وسيلة السلوك الإجرامي ليست من أركان الجريمة، فلا يهتم القانون عادة بالوسيلة أو الأداة التي يستعملها الجاني في إرتكاب جريمته ولا بالكيفية التي ترتكب بها هذه الجريمة، فكل الوسائل في نظر المشرع الجنائي سواء.

وتطبيقاً لهذا الأصل لم يهتم المشرع في نص المادة ١١٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية بالنسبة لجريمة تقليد العلامة التجارية بتحديد الوسائل التي يستعملها الجاني في تقليد العلامة، فالوسيلة ليست ركناً من أركان جريمة التقليد ولا عنصراً من عناصر الركن المادي فيها. ولذلك فإن تقليد العلامة التجارية يتم

(١) د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٤٣١ ص٣٦٨. وانظر الأحكام المشار إليها في هامش (١) ص٧٦.

بأية وسيلة من الوسائل، كصنع الختم الذي يستخدم لوضع العلامة علي المنتجات، أو الشريط المتضمن العلامة أو الزجاجات ذات الشكل والشارات التي تعبر عن العلامة أو طباعة الأغلفة التي تحمل العلامة، فلا توجد وسيلة أو وسائل معينة في هذا الخصوص.

المبحث الثالث

ضوابط تقدير قيام التشابه بين العلامتين

يرتكز التقليد علي اصطناع علامة مشابهة بصورة تقريبية للعلامة الأصلية، بما من شأنه أن يؤدي إلي الخلط واللبس بين العلامتين لدي الجمهور.

فهو في جوهره، يتمثل في وجود "التشابه الجوهري" بين العلامة المقلدة والعلامة الأصلية. واستخلاصه يقتضي إجراء المقارنة بين العلامتين.

ويلاحظ أن المشرع المصري لم يضع أية ضوابط عند إجراء تلك المقارنة للقول بوجود هذا التشابه أو عدم وجوده، فترك الأمر لإجتهاد الفقه وأحكام القضاء. وبإستقراء أحكام المحاكم، أمكن استخلاص أنها مستقرة، مؤيدة من الفقه، علي مجموعة من الضوابط التي ينبغي الإعتداد بها عند إجراء المقارنة بين العلامة الأصلية والعلامة الأخري محل النزاع لتقدير وجود التشابه الجوهري بينهما من عدمه. ويمكن رد تلك الضوابط إلي ما يلي:

١- العبرة بالتشابه في المظهر العام للعلامتين لا في التفاصيل والجزئيات.

٢- العبرة بأوجه التشابه بين العلامتين لا بأوجه الإختلاف.

٣- العبرة بالتشابه الذي من شأنه ايقاع الإلتباس وتضليل الجمهور أي المستهلك العادي لا المستهلك المهمل ولا المستهلك اليقظ أو ذوي الخبرة.

٤- وجوب إجراء المقارنة بين العلامتين علي وجه التتابع.

ونفصل ما أجملناه.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

الضابط الأول: العبرة بالمظهر العام للعلامتين: ويعني هذا الضابط أن العبرة في التشابه في المظهر العام للعلامتين لا في التفاصيل والجزئيات عند فحص العلامة لتقرير ما إذا كان هناك تشابه بينها وبين علامة اخري يؤدي إلي الخلط واللبس بينهما، فما يؤخذ في الإعتبار هو الصورة العامة للعلامة التي تنطبع في الذهن – بصرف النظر عن العناصر التي تتركب منها مما يقتضي عند تقدير التشابه – النظر إلي العلامة في مجموعها لا إلي كل عنصر من العناصر التي تتركب منها، وما إذا كانت تشترك في جزء أو أكثر مما تحتويه علامة أخري[1]. فيجب ألا تتم المقارنة بدراسة أوجه الشبه لكل عنصر من عناصر العلامتين، بل ينظر إلي التشابه العام، أي تشابه العلامة المقلدة في مجموعها مع العلامة الحقيقية. فإذا وجد هذا التشابه العام وجد التقليد بين العلامتين ولو وجدت بعض الفوارق الطفيفة في الأجزاء التي تتركب منها كل علامة، وبالمقابل تعتبر العلامتان غير متشابهتين مادام المظهر العام لكل علامة مختلفاً عن الآخر ولو اشتركا في جزء أو أكثر مما تحتويه الأخري، طالما أن لكل من العلامتين ذاتية خاصة مستقلة عن الاخري وقام بينهما اختلاف ظاهر في الشكل الذي تبرز به كل علامة مما لا يؤدي إلي احتمال تضليل جمهور المستهلكين. إذ أن العبرة في تقدير وجود التشابه بين العلامتين من عدمه هو النظر إلي كل علامة في مجموعها وشكلها العام الذي ينطبع في الذهن، وليس بالأجزاء التي تتركب منها كل علامة. فمقياس الكشف عن

(١) نقض ١٣ ابريل ١٩٦٤ مجموعة احكام محكمة النقض الصادر من الدوائر الجنائية، س١٥ ق٥٦ ص٢٨٣؛ ١٥ مايو ١٩٦٧ س١٨ ق١٢٣ ص٦٣٧؛ ١٠ مارس ١٩٦٩ س٢٠ ق٦٩ ص٣٢٠؛ ٣ مايو ١٩٩٤ س٤٥ ق٩٢ ص٦٠٥؛ نقض ٢٤ يناير ١٩٦٣ مجموعة أحكام النقض الصادر من الدوائر المدنية، س١٤= =ق٢٣ ص١٨٠؛ ٢٦ يناير ١٩٦٧ س١٨ ق٣٩ ص٢٥٦؛ ٢٠ يونيو ١٩٦٨ س١٩ ق١٨١ ص١٢١؛ ١٤ مايو ٢٠٠٢ س٥٣ ق١٢٥ ص٦٤٩؛ الطعن رقم ٢٣ لسنة ٧١ ق بجلسة ٩ اكتوبر ٢٠٠٨. وفي القضاء الإداري، انظر: محكمة القضاء الإداري، دائرة المنازعات الإقتصادية والإستثمار، الدائرة السابعة، بجلسة ٢ يوليو ٢٠٠٩ في الدعوي رقم ١٠١٦٦ لسنة ٦١ قضائية؛ محكمة القضاء الإداري، دائرة المنازعات الإقتصادية والإستثمار، الدائرة السابعة، بجلسة ٢ يوليو ٢٠٠٩ في الدعوي رقم ٤٢٠٢٦ لسنة ٦١ قضائية.

التقليد هو "إحتمال الخلط بين العلامتين" مما يوقع جمهور المستهلكين في لبس بينهما. فمتي توافر التشابه في المظهر الاجمالي كان ذلك كافياً بذاته لتوافر التقليد.

وفي ذلك تقول محكمة النقض "ولما كان الفيصل في التمييز بين علامتين ليس بإحتواء العلامة علي حروف أو رموز أو صور مما تحتويه علامة أخري بل الفيصل بالصورة العامة التي تنطبع في الذهن نتيجة لتركيب هذه الحروف أو الرموز أو الصور مع بعضها، وللشكل الذي تبرز به في علامة أخري بصرف النظر عن العناصر التي تركبت منها وعما إذا كانت الواحدة منها تشترك في جزء أو أكثر مما تحتويه الاخري، وكان الحكم المطعون فيه إذ أنزل حكم هذه الضوابط مقرراً في نطاق سلطته الموضوعية وجود تشابه خدع بين علامتي الطاعن والمطعون عليها، فإنه لا يكون مخالفاً للقانون"(١).

فإحتمال الخلط بين العلامة الحقيقية والعلامة المشوبة بالتقليد ينشأ عند وجود تشابه خادع بينهما في المظهر العام ولو كان هناك إختلاف بينهما في الجزئيات، وبغض النظر عن أن التشابه في المظهر العام نتيجة تشابه الجرس السمعي أو العناصر المرئية، ذلك أن التشابه يحدث أثره في كلتا الحالتين، فيقاس التشابه بمقارنة الجرس السمعي العام للعلامة أو الأثر المرئي لها، ومتي ترتب علي المقارنة احتمال حدوث حصول لبس بينهما كانت العلامة مقلدة.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض(٢) بأنه " لتقرير ما إذا كانت للعلامة

---

(١) نقض ١٥ مايو ١٩٦٧ مجموعة احكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر الجنائية، س١٨ ق١٢٣ ص٦٣٧؛ نقض ٢٤ يناير ١٩٦٣ مجموعة احكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر المدنية، س١٤ ق٢٣ ص١٨٠.

(٢) نقض ١٤ نوفمبر ١٩٨٢ مجموعة احكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر الجنائية، س٣٣ ق١٨١ ص٨٧٩ (حيث قضت المحكمة بتشابه العلامتين "نيدو" و"ميدو")؛ نقض ٢٠ يونيو ١٩٦٨ مجموعة احكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر المدنية، س١٩ ق١٨١ ص١٢١٢؛ ١٤ مايو ٢٠٠٢ س٥٣ ق١٢٥ ص٦٤٩. محكمة القضاء الإداري، دائرة

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

ذاتية خاصة متميزة عن غيرها النظر إليها في مجموعها لا إلي كل العناصر التي تتركب منها، فالعبرة ليست بإحتواء العلامة علي حروف أو رموز أو صور مما تحتويه علامة أخري، وإنما بالصورة العامة التي تنطبع في الذهن نتيجة لتركيب هذه الحروف أو الرموز أو الصور علي بعضها وللشكل التي تبرز به في علامة أو أخري بصرف النظر عن العناصر التي تتركب منها، وعما إذا كانت الواحدة منها تشترك في جزء أو أكثر مما تحتويه الأخري، والتي يخدع بها المستهلك المتوسط الحرص والإنتباه لا الرجل الفني لوحده".

كما قضت محكمة جنح مستأنف القاهرة الإقتصادية بأن "وجود تشابه بين العلامة المسجلة وهي عبارة عن كلمة .... مع رسم يشبه ورق النخيل مع اسم الشركة والعلامة المقلدة والتي هي عبارة عن كلمة .... مع رسم الزهرة واسم الشركة المنتجة حيث تتفق الكلمتان في معظم الحروف وفي جرس الصوت، ومن وجود محاكاة للشكل العام للعلامة في مجموعة والتي تدل عليه السمات البارزة فيه وهي الأسم والرسم والكتابة والألوان والذي من شأنه في تقدير المحكمة أن ينخدع به المتعاملون بالسلعة"[1]. كما قضت محكمة جنح القاهرة الإقتصادية بأنه "لما كان البين من الأوراق أن الحقائب البلاستيك سند الدعوي مدون عليها بخط كبير "توحيد ونور" وبخط صغير نجمة وبوضع غير ظاهر، وهو ما يدل علي وضع العلامة بسوء نية مما يؤدي إلي إثارة الخلط واللبس والتضليل لدي جمهور المستهلكين وقد توافر التقليد بوضع كلمة "توحيد ونور" علي الأكياس الخاصة بالمتهم وهو أمر يتشابه مع كلمة "التوحيد والنور" في الشكل والكتابة بطريقة ظاهرة وفي الجرس الموسيقي الأمر الذي يتوافر معه التقليد ويستقر معه في يقين

المنازعات الإقتصادية والإستثمار، الدائرة السابعة، بجلسة ٢ يوليو ٢٠٠٩ في الدعوي رقم ١٠١٦٦ لسنة ٦١ قضائية.

(١) محكمة القاهرة الإقتصادية جنح مستأنف جلسة ٨ مارس ٢٠١٠ الدعوي رقم ١٦٢ لسنة ٢٠١٠ جنح مستأنف والمقيدة برقم ١٣٨ لسنة ٢٠٠٩ جنح إقتصادي.

المحكمة ووجدانها إقتراف المتهم للواقعة المؤثمة بكافة أركانها القانونية ويكون حرياً بها عقاب المتهم عملاً بمواد الإتهام"(١).

وقضي أيضاً(٢) بأنه "من المقرر أن تسجيل العلامة هو مناط الحماية التي أسبغها الشارع علي ملكية العلامة التجارية بتأثيم تزويرها أو تقليدها وأن المقصود بالتزوير أو التقليد هو المحاكاة التي تدعو إلي تضليل الجمهور لما بين العلامتين الصحيحة والمزورة أو المقلدة من أوجه التشابه. ومما تقدم جميعه وبإمعان النظر في الأوراق عن بصر وبصيرة فإنها لا تري فيما حوته الأوراق ما يدل علي تقليد علامة الشركة المدعية بالحقوق المدنية ولا ينال من ذلك ما ورد بتقرير إدارة العلامات التجارية من أنه بمضاهاة العلامة التجارية الموضوعة علي مفردات الحرز، (نفزلين) بالعلامة التجارية (فازلين) والمسجلة والمتمتعة بالحماية القانونية وفقاً لما جاء بتقرير مصلحة التسجيل التجاري التي انتهت التوصية بوجود تشابه بينهما الأمر الذي يؤدي إلي إحداث خلط ولبس لدي جمهور المستهلكين.

بيد أن ما ورد بالتقرير المذكور لم يبين أوجه الشبه التي استند إليها والتي عول عليها ليصل إلي ثمة تشابهاً بين العلامتين ومن ثم تطرحه المحكمة ولا تعول عليه لعدم إطمئنانها لما ورد به إذ أن النتيجة التي توصل إليها لا تتفق مع المقدمات التي ساقها التقرير مما أصابه بالعوار مما حدا بالنيابة العامة إلي ندب جهة خبرة أخري في الدعوي وهي وزارة التجارة والصناعة (جهاز تنمية التجارة الداخلية) للإدلاء برأيه حول الدعوي وورد كتاب الجهاز المذكور وثبت منه أن كتاب النيابة العامة قد ورد خلواً من عينة تحمل علامة مدعي بتقليدها وتدرك بالبصر وبالتالي فقد تعذر الفحص والدراسة وإبداء الرأي في هذا الموضوع.

---

(١) محكمة جنح القاهرة الإقتصادية جلسة ٢٩ اكتوبر سنة ٢٠١١ الدعوي رقم ١٨٤٩ لسنة ٢٠١١ جنح إقتصادي.

(٢) محكمة جنح القاهرة الإقتصادية جلسة ٢٣ سبتمبر سنة ٢٠١٢ الدعوي رقم ٣٣٨ لسنة ٢٠١٢ جنح إقتصادي.

وبالتالي تكون المحكمة هي الخبير الأعلي في هذا الأمر وتري من خلال مطالعتها لصور العلامتين سند الدعوي إنتفاء التقليد بين علامة الشركة المدعية بالحقوق المدنية وعلامة المتهم إذ أن العلامة الأخيرة في مجموعها لم تحاك الشكل العام للعلامة الأولي في مجموعها والتي تدل عليه السمات البارزة فيها دون تفاصيلها الجزئية فكلمة (VASELINE) ومدون حرف الـ (V) داخل دائرة في حين أن كلمة (NEFEZLINE) تختلف في حروفها عن العلامة التي تمتلكها الشركة المدعية بالحقوق المدنية فتبدأ بلفظ "NEFE" وهي العلامة الدالة علي اسم الشركة الخاصة بالمتهم، أما الشق الثاني من الكلمة فهو "ZLINE" وهو لا يعدو أن يكون مجرد تعبير للدلالة عن نوع المنتج بكونه مادة من هلام نفطي كمادة أولية من مشتقات البترول الخام وتستخدم في الوقت ذاته في استعمالات متنوعة في مجال صناعة وإنتاج مواد التزيين ومستحضرات العناية بالشعر والجلد والمراهم والكريمات، كما أن طريقة كتابة نفزلين لم تأت علي غرار أسلوب كتابة فازلين الأمر الذي ينفي التشابه بينهما الذي يؤدي إلي الخلط واللبس لدي الشخص المتوسط الحرص والإنتباه أو الشخص العادي وما يتصل بذلك بلفظ فازلين. ولئن كان قد اقترن في البداية بالشركة المدعية بالحق المدني فإنه معروف بالمعني المتقدم علي المستوي الدولي ومنذ زمن بعيد في كثير من اللغات بالجرس الصوتي نفسه فإن هذا اللفظ لشيوعه تجاوز حد الشهرة بحيث صار بحسب الواقع مرادفاً لمادة نفطية بأوصاف معينة أو مرادفاً لعلامة نوعية لسلعة تتكون أساساً من هذه المادة ومن ثم فقد اللفظ أو الإسم في ذاته حمايته القانونية كعلامة تجارية ما لم يأخذ شكلاً مميزاً ففي هذه الحالة يسبغ عليه الحماية القانونية وبالرغم من أن العلامة الخاصة بالشركة المدعية بالحقوق المدنية مسجلة ومحمية قانوناً فإن ذلك لا يعني أن المتهم قد اقترف ثمة جريمة بحسبان أنه لا يوجد أي تقليد من قبل المتهم لعلامة الشركة المدعية بالحقوق المدنية وبالإضافة إلي ما تقدم فإن المنتج الخاص بالمتهم وعلامته نفزلين قد وضع نقش يمثل زهرة اللوتس مضاف

إليه كلمة .... وهي العلامة الخاصة بالشركة الخاصة بالمتهم وهي أمور برمتها لا تتوافر في علامة المدعي بالحقوق المدنية فإختلاف الكلمة والشكل العام لها ينفي كافة أركان الجريمة وإذا ما انتفت جريمة تقليد العلامة التجارية فإنه تبعاً لذلك تنتفي جريمتا الغش المؤثمة بقانون قمع الغش والتدليس وتضليل المستهلك المؤثمة بقانون حماية المستهلك، ومن ثم فإن المحكمة تقضي ببراءة المتهم(١).

الضابط الثاني: العبرة بأوجه التشابه بين العلامتين لا بأوجه الإختلاف:

ويعني هذا الضابط أنه عند إجراء المقارنة بين العلامة الحقيقية والعلامة الأخري لتقرير قيام التقليد من عدمه ينبغي ألا ينظر إلي أوجه الإختلاف بينهما، وإنما في مدي تشابهما تشابهاً يدعو في الظاهر إلي إحتمال الخلط بينهما بالنسبة للمستهلك العادي متوسط الحرص والإنتباه(٢). فلا عبرة بأن يكشف الفحص عن وجود أوجه إختلاف بين العلامتين، إذ عادة ما يعمد المقلد إلي محاكاة الشكل العام

---

(١) ومع ذلك فإن محكمة جنح مستأنف القاهرة الإقتصادية قد ألغت هذا الحكم علي سند وجود تشابه بين العلامتين الأصلية والمقلدة راجع حكم محكمة القاهرة الإقتصادية جلسة ٧ نوفمبر سنة ٢٠١٢ الدعوي رقم ٢٧٢ لسنة ٢٠١٢ جنح مستأنف.

(٢) نقض ١٣ ابريل ١٩٦٤ مجموعة أحكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر الجنائية، س١٥ ق٥٦ ص٢٨٣؛ ١٥ مارس ١٩٨١ س٣٢ ق٤٢ ص٢٤٩؛ ١٤ نوفمبر ١٩٨٢ س٣٣ ق١٨١ ص٨٧٩؛ ٢٩ ديسمبر ١٩٩٢ س٤٣ ق١٩٣ ص١٢٤٧؛ ١٥ مارس ٢٠١٢ س٦٣ ق٤٤ ص٢٨٦؛ ٥ يوليو ٢٠١٢ س٦٣ ق٥٧ ص٣٥١؛ محكمة جنح القاهرة الإقتصادية الدائرة الثالثة جلسة ٢٧ نوفمبر ٢٠١٢ في الدعوي رقم٦٠٥ لسنة ٢٠١٢ جنح إقتصادي؛ محكمة القضاء الإداري، دائرة المنازعات الإقتصادية والإستثمار، الدائرة السابعة، بجلسة ٢ يوليو ٢٠٠٩ في الدعوي رقم ١٠١٦٦ لسنة ٦١ قضائية؛ محكمة القضاء الإداري، دائرة المنازعات الإقتصادية والإستثمار، الدائرة السابعة، بجلسة ٢ يوليو ٢٠٠٩ في الدعوي رقم ٤٢٠٢٦ لسنة ٦١ قضائية؛ المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٦٥٠٧ لسنة ٤٨ قضائية عليا جلسة ١٧ مارس ٢٠٠٧. وأيد الفقه هذا الإتجاه من القضاء، راجع في ذلك: د/ محسن شفيق، مرجع سابق، رقم٤٠٠، ص٥٤٤؛ د/ أكثم أمين الخولي، مرجع سابق، رقم١٢١ ص١٧١؛ د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٤٣١ ص٣٧٠؛ د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٤٢٥ ص٦٠٠؛ د/ أمين مصطفي محمد، مرجع سابق، ص١١١؛ د/ صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص٤٠٥؛ وهيبة لعوارم، مرجع سابق، ص١٨٠؛ د/ ناصر السلامات، مرجع سابق، ص١٠٩.

للعلامة الأصلية مع إدخال بعض التعديلات سواء بالحذف أو بالإضافة. فيعد الفعل تقليداً ولو تبين من فحص العلامتين وجود اختلاف بينهما مادام هناك تشابه في المظهر الإجمالي لكل من العلامة المقلدة والعلامة الأصلية يدعو إلي إحتمال حصول لبس بينهما وتضليل المستهلك وإنجذابه إلي العلامة المشوبة بالتقليد ظناً منه أنها العلامة الأصلية، لأن المستهلك لا يقوم بعملية فحص فني دقيق للعلامة، وإنما يكتفي بالنظرة العامة إليها(١).

ومعني ذلك أنه عند فحص العلامتين لتقدير قيام التقليد من عدمه يجب أن نعتد بجوهر العلامتين، إذ أن إجراء بعض التعديلات علي العلامة الاصلية بالحذف منها أو الإضافة إليها لا ينفي التقليد مادامت تلك التعديلات لم تمس جوهر العلامة الأصلية.

أما إذا أدي الحذف أو الإضافة أن فقدت العلامة الأصلية ذاتيتها، فعندئذٍ لا نكون أمام تقليد.

ولا يتعين علي القاضي متي أقام حكمه علي توافر التشابه في المظهر الإجمالي للعلامتين مما يحتمل معه الخلط بينهما وتضليل الجمهور، أن يبين أسباب استبعاد أثر أوجه الإختلاف بين العلامتين وأنه ليس من شأنه أن يزيل الخلط بينهما، فمتي توافر التشابه في المظهر الإجمالي كان ذلك كافياً بذاته لتوافر التقليد(٢).

الضابط الثالث: العبرة بالتشابه الجوهري الذي يؤدي إلي تضليل المستهلك العادي لا الرجل الفني:

ويعني هذا الضابط أنه يتعين لقيام جريمة التقليد أن يكون التشابه بين

(١) د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٤٣١ ص٣٧٠؛ د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٤٢٥ ص٦٠٠.

(٢) د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٤٣١ ص٣٧١.

العلامة الحقيقية والعلامة المشوبة بالتقليد جوهرياً بما من شأنه أن يؤدي إلي الخلط واللبس بينهما لدي جمهور المستهلكين. فإذا كان المتهم بالتقليد قد أدخل من التعديلات علي العلامة المملوكة لغيره بما من شأنه أن يؤكد الصفة المميزة والذاتية لعلامته ويرفع اللبس والخلط بينها وبين العلامة الأخري لدي جمهور المستهلكين فلا جريمة(١).

وهذا ما أكدته صراحة محكمة النقض إذ قضت بأنه "لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه علي أن المحكمة لا تري في علامات الشركة الطاعنة ما يثير اللبس أو الخلط بين جمهور المستهلكين بين تلك العلامات وبين علامتي المطعون ضدها الأولي، وأن اللجنة المختصة قد أدخلت من التعديلات والشروط علي العلامتين الأخيرتين ما من شأنه أن يؤكد التمييز والذاتية لعلامات الشركة المطعون ضدها الأولي، وهو ما انتهي إليه الخبير المنتدب في الدعوي، والتي اطمأنت المحكمة إلي تقريره لسلامة الأسس التي قام عليها .. ويضحي النعي برمته علي غير أساس وبالتالي غير مقبول"(٢).

وقضت المحكمة بخصوص علامة الميزان للصابون بوجود تشابه بين علامتين: الأولي تمثل آلة "الميزان" ذي الكفين (العلامة الحقيقية)، والثانية تمثل علامة الميزان ذي الحامل والصنجة (العلامة المقلدة)، حيث أكدت المحكمة علي توافر تشابه يدعو في الظاهر إلي الخلط بالنسبة للرجل العادي، مما يتعذر معه علي المستهلك العادي التفرقة بين هذين الصنفين من الصابون"(٣).

---

(١) نقض ١٣ ابريل ١٩٦٦ مجموعة احكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر الجنائية، س١٥ ق٥٦ ص٢٨٣؛ ١٥ مايو ١٩٦٧ س١٨ ق١٢٣ ص٦٣٧؛ ١٥ مارس ١٩٨١ س٣٢ ق٤٢ ص٢٤٩؛ ٢٩ ديسمبر ١٩٩٢ س٤٣ ق١٩٣ ص١٢٤٧.

(٢) نقض ٩ اكتوبر ٢٠٠٨ الطعن رقم٢٣ لسنة ٧١ق مجموعة أحكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر المدنية.

(٣) نقض ٢٤ يناير ١٩٦٣ مجموعة احكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر المدنية، س١٤ ق٢٣ ص١٨٠.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

وينبغي عند إجراء المقارنة بين العلامتين لبيان مدي التشابه الجوهري بينهما الإعتداد بتقدير المستهلك العادي وهو المستهلك متوسط الحرص والإنتباه[١]، فلا يؤخذ في الإعتبار المستهلك شديد الحرص الذي يقوم بالفحص الدقيق عند التعامل، ولا المستهلك الغافل المهمل الذي يشتري السلعة دون اكتراث بفحص علامتها. كما لا يؤخذ بتقدير التاجر الذي يدرك الفوارق الجزئية بين العلامات بالنظر إلي ما تتطلبه مهنته من التدقيق والحذر. ذلك أن تقليد العلامة يهدف إلي تضليل جمهور العملاء، فيعد الفعل تقليداً للعلامة ولو كان من السهل علي ذوي الخبرة كتاجر الجملة أو التجزئة والوكيل أن يكتشف التقليد[٢].

فالعبرة في أوجه التشابه التي تعتبر تقليداً مجرماً قانوناً هي بما ينخدع به المستهلك المتوسط الحرص والإنتباه لا الرجل الفني وحده[٣]. ولذلك فإن وضع علامة مشروب Cairo-Cola علي مشروب غازي يعتبر تقليداً لعلامة Coca-Cola للخلط الذي يقع فيه المستهلك العادي بينهما في الكتابة والنطق.

ويذهب رأي[٤] إلي أن المقصود بـ "المشتري المتوسط الحرص" هو الذي يكون حريصاً علي الشراء من المنتجات التي تميزها العلامة الحقيقية، أما

---

(١) د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٤٣١ ص٣٧٢؛ د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٦٠١-٦٠٢؛ د/ صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص٤٠٦؛ د/ أمين مصطفي محمد، مرجع سابق، ص١١١. د/ نعيم سلامة، مرجع سابق، رقم٣٢٨ ص٣٣٨. وفي القضاء: نقض ١٤ مايو ٢٠٠٢ مجموعة أحكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر المدنية، س٥٣ ق١٢٥ ص٦٤٩؛ استئناف القاهرة تجاري ٢٩ فبراير ١٩٦٠ مجلة المحاماه، العدد الخامس، السنة الحادية والأربعون، يناير ١٩٦١، ص٦٨٥؛ وفي القضاء الفرنسي:
Bordeaux, 3 ch. 26 fev. 2002, J.C.P. E&A 2003, no1032, p.1157; crim. 6 mai 1998, RJDA 1999, 3, no78; 26 janv. 1998, RJDA 1999, 3, no278.

(٢) د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٤٣١ ص٣٧٢.

(٣) نقض ٤ فبراير ١٩٥٤ مجموعة أحكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر المدنية، س٥ ق٧٤ ص٤٨٦.

(٤) د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٤٣١ ص٣٧٢.

المشتري العادي الذي لا يكترث بالعلامة فلا أهمية لـه، ولا يعتد بـه كمقياس لتقدير التقليد. ولا يشترط أن يكون التشابه بين العلامتين الخادع للمستهلك العادي بين تسميتين أو صورتين، وإنما يمكن أن يكون بين رسم وصورة، إذ يعتبر رسم العلامة بمنزلة مدلولها. ولذلك قضي بأن العلامة المؤلفة من رسم "الدلتا" يعتبر تقليداً للعلامة التجارية المؤلفة من تسمية "الدلتا". وقضت محكمة استئناف باريس[1] أن نسخ علامة (Reynolds) مع إضافة (+) لتصبح العلامة (Reynolds+) بدون أي عنصر تصويري لا يمثل فرقاً كافياً يمكن فهمه بالنسبة للمستهلك المتوسط الحرص مما يوقعه في اللبس والخلط بين العلامتين.

الضابط الرابع: وجوب المقارنة بين العلامتين علي وجه التتابع:

يجب أن يراعي عند مقارنة العلامتين لبحث أوجه التشابه والإختلاف بينهما، ألا ينظر إليهما متجاورين، بل تجب المقارنة بينهما علي وجه التتابع والتعاقب الواحدة تلو الأخري علي إنفراد، فإذا كانت الصورة الذهنية التي تركتها إحداهما تذكر بالصورة التي تركتها العلامة الأخري فالتقليد قائم، لأن حماية المستهلك من التضليل التي تهدف إليها جريمة التقليد إنما تتحقق متي لاحظنا الظروف التي يتم فيها التعامل، فالمستهلك لا يعقد مقارنة بين علامتين متجاورتين ولا يقوم بالفحص الفني الدقيق، ولكن يتعامل في السلعة أو الخدمة التي تحمل العلامة المشوبة بالتقليد بمجرد النظرة العامة، مع الإستعانة بالذاكرة التي تمده بصورة غير دقيقة في تفاصيلها للعلامة الأصلية، ومتي كان الخلط بين العلامتين محتملاً في هذه الظروف الواقعية كانت العلامة مقلدة[2].

وقد أجمل القضاء هذه الضوابط، فقد قضي بأنه "من المستقر عليه أنه لتقدير ما إذا كانت العلامة التجارية ذاتية خاصة متميزة عن غيرها يجب النظر

---

(1) Paris 27 mars 2002, Dalloz, 1428.

(٢) د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٤٣١ ص٣٧١-٣٧٢؛ د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٤٢٤ ص٥٩٩؛ د/ صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص٤٠٦.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

إليها في مجموعها لا إلي كل من العناصر التي تتركب منها، فالعبرة ليست بإحتواء العلامة علي حروف مما تحويه علامة أخري، وإنما العبرة هي بالصورة العامة التي تنطبع في الذهن والشكل الذي تبرز به هذه الحروف في علامة أخري ولوقع نطق مجموع الكلمة في السمع فلا يهم إذن إشتراك علامة مع أخري في بعض حروفها إذا كان ذلك لا يؤدي إلي اللبس أو الخلط بينهما"[١].

وفي حكم آخر قضي[٢] بأن "من المستقر عليه أن العلامة التجارية هي أداة لتمييز المنتجات من السلع والخدمات، إما للتميز بين منتج وآخر سواء كان عملاً صناعياً أو إستغلالاً للغابات أو مستخرجات الأرض أو أية بضاعة، وإما للدلالة علي مصدر المنتجات أو نوعها أو مرتبتها أو ضمانها أو طريقة تحضيرها، وإما للدلالة علي خدمة بذاتها، تمييزاً يضفي علي العلامة حق الحماية، فإذا لم يوجد عنصر التمييز فلا يمكن أن يتحقق القصد المراد تحقيقه من العلامة وهي الحماية عن طريق تسجيلها، ولهذا فإنه يتعين لتسجيل العلامة أن تكون وافية التمييز، واضحة التشخيص، ظاهرة التعريف، بحيث يرتفع اللبس بينها ولا يقع جمهور المستهلكين في الخلط والتضليل، ولذلك وجب لتقرير ما إذا كانت للعلامة ذاتية خاصة متميزة عن غيرها النظر إليها في مجموعها لا إلي كل عنصر من العناصر التي تتركب منها، فالعبرة ليست بإحتواء العلامة علي حروف أو رموز أو صور مما تحويه علامة أخري، وإنما العبرة هي بالصورة العامة التي تنطبع في الذهن

(١) محكمة القضاء الإداري دائرة المنازعات الإقتصادية والإستثمار الدائرة السابعة، جلسة ٢ يوليو ٢٠٠٩ في الدعوي رقم ٢٢٣٦٥ لسنة ٦٠ ق، مشار إليه في مؤلف د/ محمد حسام محمود لطفي، حقوق الملكية الفكرية، المفاهيم الأساسية، دون دار نشر، الطبعة الثانية، ٢٠١٢، ص٣٩-٤٠.

(٢) محكمة القضاء الإداري دائرة المنازعات الإقتصادية والإستثمار الدائرة السابعة، جلسة ٢ يوليو ٢٠٠٩ في الدعوي رقم ١٠١٦٦ لسنة ٦١ ق؛ محكمة القضاء الإداري دائرة المنازعات الإقتصادية والإستثمار الدائرة السابعة، جلسة ١٨ ابريل ٢٠٠٩ في الدعوي رقم ٢٣١١٩ لسنة ٦٠ ق؛ محكمة القضاء الإداري دائرة= =المنازعات الإقتصادية والإستثمار الدائرة السابعة، جلسة ١٨ ابريل ٢٠٠٩ في الدعوي رقم ٢٥٠٨ لسنة ٦٢ ق.

نتيجة لتركيب هذه الحروف أو الرموز أو الصور علي بعضها وللشكل الذي تبرز به في علامة أخري بصرف النظر عن العناصر التي تركبت منها وما إذا كانت الواحدة منها تشترك في جزء أو أكثر مما تحويه الأخري، وعلي أن يكون معيار التشابه الخادع بين علامتين تجاريتين هو ما ينخدع به المستهلك العادي المتوسط الحرص والإنتباه .... بأن تخلق في ذهنه إلتباساً عن مصدر المنتجات أو البضائع أو نوعها أو ضمانها.

وحيث أنه وفي ضوء ما تقدم فإن التشابه بين العلامات التجارية الذي يمنع تسجيل العلامة أو الذي يجيز لكل ذي شأن الإعتراض علي تسجيلها، هو ذلك التشابه في الشكل العام أو في الرنين الصوتي للعلامة، وتستهدي المحكمة في بيان التشابه بين العلامات التجارية بالنظر إلي مجموع العناصر المكونة للعلامة في ذهن الشخص العادي المتعامل في السلعة.

تقدير التشابه بين العلامتين مسألة موضوعية:

نظراً لعدم وجود ضابط تشريعي يمكن اعتماده للقول بوجود تشابه بين علامتين تجاريتين يؤدي إلي الخلط بينهما واحتمال خداع وتضليل جمهور المستهلكين، فقد استقر قضاء محكمة النقض علي أن تقرير وجود تشابه جوهري بين علامتين من شأنه أن يؤدي إلي إحتمال تضليل جمهور المستهلكين هو من المسائل الموضوعية التي تدخل في سلطة قاضي الموضوع بلا معقب عليه من محكمة النقض متي كانت الأسباب التي اقيم عليها تبرر النتيجة التي انتهي إليها[1].

(١) نقض ٢٤ ابريل ١٩٥٦ مجموعة احكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر الجنائية، س٧ ق١٨٦ ص٦٦٦؛ ١٣ ابريل ١٩٦٤ س١٥ ق٥٦ ص٢٨٣؛ ١٥ مايو ١٩٦٧ س١٨ ق١٢٣ ص٦٣٧؛ ١٥ مارس ١٩٨١ س٣٢ ق٤٢ ص٢٤٩؛ ١٤ نوفمبر ١٩٨٢ س٣٣ ق١٨١ ص٨٧٩؛ ٢٩ ديسمبر ١٩٩٢ س٤٣ ق١٩٣ ص١٢٤٧؛ جلسة ١٣ مارس ٢٠١١ الطعن رقم ٤٢٨ لسنة ٨٠ ق المستحدث من المبادئ الصادرة من الدوائر الجنائية من أول اكتوبر ٢٠١٠ لغاية آخر سبتمبر ٢٠١١؛ ١٢ ديسمبر ٢٠١١ الطعن رقم ٤٣١٤ لسنة ٨١ ق؛

كلية الحقوق جامعة القاهرة

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض بأن "للمحكمة مطلق النظر في تقدير وجود التقليد أو عدمه، ولا تتقيد في هذا الشأن برأي إدارة العلامات التجارية، لأن رأيها يعتبر رأي خبير وهو لا يقيد المحكمة[١].

إلتزام المحكمة بإجراء المقارنة بين العلامتين بنفسها أو بواسطة خبير تنتدبه لذلك:

لإستظهار التشابه بين العلامة المقلدة والعلامة الأصلية، يستعين القاضي فيه برأي الخبراء، ورأيهم فيه استشاري بطبيعة الحال، إذ أن مرده إلي محض إقتناعه وما يستريح إليه وجدانه من دليل أو من آخر، كما هي القاعدة العامة. لكن القاضي مطالب أن يثبت في حكمه ما يشير إلي حصول التقليد. وتوافر التشابه بين العلامتين بأدلة مستمدة من أوراق الدعوي، في عبارة خالية من شوائب الغموض أو فساد الإستدلال أو خطأ الإسناد إلي الدليل، أو غير ذلك من عيوب التسبيب التي قد تعيب الأحكام وتستوجب نقضها. فإذا جاء الحكم غفلاً من الإشارة الكافية إلي توافر التشابه بين العلامتين كان معيباً لقصوره في بيان الواقعة التي أدان عنها المتهم.

ولذا، إنتهت محكمة النقض[٢] إلي ضرورة أن تحقق محكمة الموضوع بنفسها التشابه بين العلامتين أو بمعرفة خبير تنتدبه لذلك دون أن تعتمد في ذلك

المبادئ القانونية الصادرة عن محكمة النقض (الدوائر الجنائية) في الجرائم الإقتصادية؛ نقض ٤ فبراير ١٩٥٤ مجموعة أحكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر المدنية، س٥ ق٧٤ ص٤٨٦؛ ١١ فبراير ١٩٥٤ س٥ ق٧٩ ص٥١٦؛ ١٥ ديسمبر ١٩٦٦ س١٧ ق٢٧٧ ص١٩١٩؛ ٢٠ يونيو ١٩٦٨ س١٩ ق١٨١ ص١٢١٢؛ ٢٦ ديسمبر ١٩٦٨ س١٩ ق٢٤٠ ص١٥٧٧؛ الطعن رقم ٢٣ لسنة ٧١ ق بجلسة ٩ اكتوبر ٢٠٠٨.

(١) نقض جنائي ٢ مارس ١٩٤٩، مجلة المحاماه، السنة٣٠، العددان الأول والثاني، سبتمبر واكتوبر، ص٤٦؛ نقض ١٢ مارس ٢٠١٢ الطعن رقم٦٧٠٧ لسنة ٨١ قضائية (حكم غير منشور)؛ نقض ٢٠ يونيو ١٩٦٨ مجموعة أحكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر المدنية، س١٩ ق١٨١ ص١٢١٢.

(٢) نقض ٢٥ ديسمبر ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض الصادرة من الدوائر الجنائية س٢٨ ق٢١٧ ص١٠٧٠.

علي أقوال محرر المحضر أو إدارة العلامات التجارية بمصلحة التسجيل التجاري عند فحص طلب تسجيل العلامة أو النظر في طلب الإعتراض علي التسجيل.

ولذلك يتعين علي محكمة الموضوع أن تورد في مدونات حكمها وصف العلامة الصحيحة والعلامة المقلدة وأوجه المشابهة بينهما، وإلا كان الحكم معيباً بما يوجب نقضه(١). فإذا اكتفي الحكم – في ثبوت توافر التقليد – علي رأي تقرير مصلحة التسجيل التجاري وجهاز نقطة الإتصال من وجود تشابه بين العلامتين دون أن يبين أوصاف كل منهما، وأوجه التشابه بينهما، فإنه يكون قاصراً(٢). كما قضت محكمة النقض بأن "تقليد العلامات التجارية تقوم علي محاكاة تتم بها المشابهة بين الأصل والتقليد، وأن العبرة بمحاكاة الشكل العام للعلامة في مجموعها والذي تدل عليه السمات البارزة فيها دون تفاصيلها الجزئية ويتعين عند الحكم بالإدانة أن يبين الحكم أوصاف كل منهما وأوجه التشابه بينها واستناد الحكم في ثبوت التقليد علي رأي مصلحة التسجيل التجاري وجهاز تنظيم الإتصال من وجود تشابه بين العلامتين قصور. ولا يغير من ذلك ما إنتهي إليه الحكم من حدوث خلط ولبس بين جمهور المستهلكين بين العلامتين التجاريتين لأن ذلك لا يعدو أن يكون إستدلالاً علي وجود تشابه يلزم إيراد مسوغاته وأسانيده والمظاهر الدالة عليه وما يفيد إقتناع الحكم بقيام تلك المشابهة، إذ لا يكفي أن تؤسس المحكمة حكمها علي رأي غيرها"(٣).

كلية الحقوق جامعة القاهرة

(١) نقض ١٥ مايو ١٩٦٧ مجموعة أحكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر الجنائية، س١٨ ق١٢٣ص٦٣٧؛ ١٠ مارس ١٩٦٩ س٢٠ ق٦٩ ص٣٢٠؛ ٣ مايو ١٩٩٤ س٤٥ ق٩٢ ص٦٠٥.

(٢) نقض ٨ فبراير ٢٠١٢ الطعن رقم ١٠٩٢٣ لسنة ٨٠ ق، المبادئ القانونية الصادرة عن محكمة النقض (الدوائر الجنائية) في الجرائم الإقتصادية.

(٣) نقض ٨ فبراير ٢٠١٢ الطعن رقم ١٠٩٢٣ لسنة ٨٠ ق، المبادئ القانونية الصادرة عن محكمة النقض (الدوائر الجنائية) في الجرائم الإقتصادية؛ نقض ١٠ مارس ١٩٦٩ مجموعة أحكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر الجنائية س٢٠ ق٦٩ ص٣٢٠؛ ١٥ مارس ١٩٨١ س٣٢ ق٤٢ ص٢٤٩؛ ٣ مايو ١٩٩٤ س٤٥ ق٩٢ ص٦٠٥.

ويجب علي محكمة الإستئناف إذا تمسك الطاعن أمامها بخطأ الحكم الإبتدائي فيما ذهب إليه من وجود تشابه بين علامته التجارية وعلامة أخري منسوب إليه تقليدها، أن تقوم بإجراء المضاهاة بين العلامتين وتقول كلمتها في ذلك، فإذا نفضت يدها من تلك المضاهاة واكتفت بترديد رأي محكمة الدرجة الأولي في أمر يقوم علي التقدير الشخصي دون أن تعمل هي رقابتها الموضوعية بوصفها درجة ثانية علي تقدير محكمة الدرجة الأولي في هذا الخصوص، فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور بما يستوجب نقضه.

كتابة العلامة بلفظها ولكن بحروف عربية:

قد يحدث أن يقوم المقلد بكتابة العلامة بلفظها ولكن بحروف عربية، فتشابه العلامتين من ناحيتي الشكل والجرس السمعي يمكن أن يحدث إلتباساً بين العلامتين، وبالتالي يعتبر تقليداً. فمثلاً إذا كانت العلامة التجارية مكتوبة بالأحرف العربية "شانيل"، وكانت العلامة التجارية الثانية الأصلية مكتوبة باللغة الفرنسية "CHANNEL"، فإن التقليد بين العلامتين يعتبر متوافراً علي إعتبار أن لفظ هاتين العلامتين متطابق(١). إيضاً إذا كانت العلامة التجارية مكتوبة بالأحرف العربية "مرسيدس"، وكانت العلامة التجارية الأصلية مكتوبة بلغة أجنبية "Mercedes"، فإن التقليد بين العلامتين يعتبر متوافراً أيضاً. نفس الأمر إذا كانت العلامة التجارية مكتوبة بالأحرف العربية "هيلتون"، وكانت العلامة التجارية الأصلية مكتوبة باللغة الأجنبية "Hilton".

احتمال تضليل الجمهور:

عندما نصت المادة ١١٣ من قانون الملكية الفكرية علي عقاب "كل من زور علامة تجارية تم تسجيلها طبقاً للقانون أو قلدها بطريقة تدعو إلي تضليل

(١) انظر: وهيبة لعوارم، مرجع سابق، ص١٩١؛ سمير فرنان بالي، قضايا القرصنة التجارية والصناعية والفكرية، الجزء الأول، أبحاث وآراء، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠١، ص٧٢

الجمهور" لم تشترط لقيام جريمة التقليد أن يقع تضليل الجمهور فعلاً نتيجة التشابه الجوهري بين العلامة الأصلية والعلامة المقلدة، بل اكتفت بأن يكون التضليل أمراً متوقعاً ومحتملاً[١]. فلا يشترط لقيام التقليد تحقق تضليل الجمهور بالفعل أو أن يكون مؤكداً، بل يكتفي أن يكون هناك إحتمال قوي لوقوعه. فمجرد الخشية من وقوع التضليل تكفي للقول بوجود التقليد. إذ يعتبر الفعل مكوناً لجريمة التقليد إذا ما تم تقليد العلامة علي النحو السابق ولو لم تستخدم العلامة المقلدة أو توضع علي المنتجات لتمييزها[٢]. فإستعمال علامة مقلدة هي جريمة قائمة بذاتها (المادة ١١٣/ بند٢ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية).

ويقصد بتضليل الجمهور إعطاء المستهلك إنطباعاً خاطئاً عن حقيقة العلامة التجارية. وتقدير احتمال تضليل الجمهور يخضع للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، فهي تقوم بالمقارنة بين العلامة الأصلية والعلامة المقلدة لبيان أوجه التشابه بينهما واستظهار احتمال تضليل الجمهور بسبب هذا التشابه من عدمه ولا معقب عليها في هذا الشأن من محكمة النقض مادام كان إستخلاصها سائغاً.

الشروع في الجريمة:

الشروع في الجريمة هو، وفقاً لنص المادة ٤٥ من قانون العقوبات: البدء في تنفيذ فعل بقصد إرتكاب جناية أو جنحة إذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها.

والشروع لا يمكن تصوره إلا في الجرائم المادية ذات النتيجة، أما الجرائم الشكلية فلا يتصور قيامه فيها، كما لا يتصور قيامه إلا في الجرائم العمدية.

وجريمة تقليد العلامة التجارية من الجرائم المادية العمدية ذات النتيجة،

---

(١) د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٤٣١ ص٣٧٢.

(٢) د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، رقم٤٣١ ص٣٧١؛ د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٤٢٤ ص٥٩٩.

ولذلك فمن المتصور قيام الشروع فيها[١]، ولكن جريمة تقليد العلامة التجارية من الجرائم التي توصف بأنها جنحة. والشروع في الجنح غير معاقب عليه إلا بنص صريح. ولا وجود لهذا النص في قانون حماية حقوق الملكية الفكرية. فالمشرع اكتفي في نص المادة ١١٣ من هذا القانون بتحديد عقوبة تقليد العلامة التجارية كجريمة تامة، وعلي المشرع تدارك هذا الأمر والمعاقبة علي الشروع في تقليد العلامة التجارية.

ولذلك تبدو أهمية التفرقة بين الجريمة التامة والشروع في التقليد.

ولبيان هذه التفرقة، يتعين علينا أن نحدد مراحل النشاط الإجرامي في جريمة تقليد العلامة التجارية ونحدد متي تعتبر هذه الجريمة تامة.

١- مجرد إعداد أدوات التقليد ولو انعقد العزم علي استعمالها في التقليد يعتبر من الأعمال التحضيرية لجريمة التقليد ذاتها. والأعمال التحضيرية لأية جريمة غير معاقب عليها.

٢- حالة ضبط الجاني في أي مرحلة من مراحل عملية التقليد وقبل أن تتحقق النتيجة النهائية أي قبل أن تستكمل عملية صنع العلامة المقلدة ذاتها. فيتحقق الشروع في التقليد إذا ضبط المتهم وهو يباشر عملية صنع علامة مشابهة للعلامة الأصلية وقبل أن ينتهي من هذه العملية، أي البدء في إستعمال الأدوات والآلات والمواد التي يحوزها في التقليد دون أن يتم صنع العلامة لأسباب لادخل لإرادة الفاعل فيها.

فالشروع في التقليد يتحقق في صورتين:

الأولي: الجريمة الموقوفة:

وتفترض بدء الجاني في ارتكاب الأفعال التنفيذية اللازمة لقيام جريمة

(١) وهيبة لعوارم، مرجع سابق، ص١٥٩، ٣٧٠.

التقليد، ثم يوقف عمله لأسباب خارجة عن إرادته. مثال ذلك قيامه بإعداد الآلات والأدوات اللازمة للتقليد، وقبل أن يتم كل الأعمال التنفيذية لصنع العلامة المشابهة يوقف فعله بسبب ضبطه علي هذه الحالة.

الثانية: الجريمة الخائبة:

ويقوم فيها الجاني بكل ما في وسعه لإتمام الأعمال التنفيذية للتقليد إلا أن فعله يخيب في الوصول إلي تحقيق النتيجة لسبب لا دخل لإرادته فيه، كما لو كانت تنقصه المهارة في القيام بعملية التقليد أو سوء استخدام أدوات التقليد أو استعماله أدوات غير ناجعة. ففي هذه الحالة يقوم الجاني بكل ما يراه لازماً لتنفيذ الجريمة. ولكن ما أتاه لا يكفي لتحقيق النتيجة النهائية وهي تتمثل في صنع علامة مشابهة للعلامة الأصلية، فإن فعل الجاني هذا يعتبر شروعاً غير معاقب عليه.

٣- تكتمل جريمة التقليد بمجرد تمام صنع العلامة المشابهة للعلامة الأصلية، ولو لم يقترن ذلك بإستعمال العلامة المقلدة في التجارة. فإستعمال علامة مقلدة جريمة قائمة بذاتها وإن كانت في الغالب تقترن بجريمة التقليد ، بأن يقوم المقلد بإستعمال العلامة بعد تقليدها، فيعتبر أنه ارتكب جريمتين.

المبحث الرابع
إثبات التقليد

أولاً: الوضع في القانون المصري:

وفقاً للقواعد العامة في الإثبات الجنائي يجوز لمحكمة الموضوع إثبات التقليد بكافة طرق الإثبات. إلا أن المشرع المصري أعطي لمالك العلامة التجارية الحق في أن يطلب من رئيس المحكمة المختصة بأصل النزاع إتخاذ إجراء أو أكثر من الإجراءات التحفظية المناسبة. وتهدف هذه الإجراءات أساساً إلي حماية مصلحة مالك العلامة في تيسير إثبات وقوع الجريمة.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

فلكي يمهد المشرع لمالك العلامة التجارية إثبات التقليد أجاز له – بنص المادة ١١٥ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية أن يطلب من رئيس المحكمة المختصة بأصل النزاع وبمقتضي أمر علي عريضة بإتخاذ إجراء أو أكثر من الإجراءات التحفظية المناسبة، وعلي وجه الخصوص:

١- إثبات واقعة الإعتداء علي الحق محل الحماية. ويقصد بذلك إثبات حالة البضائع التي تحمل العلامة المقلدة(١).

٢- إجراء حصر ووصف تفصيلي للآلات والأدوات التي تستخدم أو تكون قد استخدمت في ارتكاب الجريمة والمنتجات أو البضائع أو عناوين المحال أو الأغلفة أو الفواتير أو المكاتبات أو وسائل الإعلان أو غير ذلك مما تكون قد وضعت عليه العلامة أو البيان أو المؤشر الجغرافي موضوع الجريمة، وكذلك البضائع المستوردة من الخارج إثر ورودها.

٣- توقيع الحجز علي الأشياء المذكورة في البند (٢)(٢).

ويجب أن يلاحظ أن مالك العلامة التجارية له طلب إتخاذ أي إجراء تحفظي يراه مناسباً لحماية حقوقه علي العلامة التجارية، سواء كانت هذا الإجراءات ضمن الإجراءات المنصوص عليها بالمادة (١١٥) من قانون الملكية الفكرية أو غيره، حيث سرد النص الإجراءات التحفظية الواردة به علي سبيل المثال وليس الحصر(٣).

ويرجع الأمر بإتخاذ هذه الإجراءات التحفظية لمطلق تقدير رئيس المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع، فله أن يأمر بإتخاذها أو رفضها.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

(١) د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٤٣٩ ص٦٢٢-٦٢٣.
(٢) والحجز هنا هو من قبيل الحجز التحفظي يخضع لما يخضع له الحجز التحفظي من أحكام مقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية.
(٣) د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٤٣٩ ص٦٢١.

وقد راعي المشرع مصلحة من يتخذ ضده الإجراءات التحفظية إذا ما تبين عدم صحة إدعاء مالك العلامة المسجلة بتقليدها، وذلك بأن أجاز لرئيس المحكمة عند إتخاذ أي إجراء من الإجراءات التحفظية أن يفرض علي الطالب إيداع كفالة مناسبة (المادة ١١٥ من القانون).

التظلم من الأمر الصادر بإتخاذ الإجراء التحفظي:

أجازت المادة ١١٦ من القانون لمن صدر ضده الأمر بأي إجراء من الإجراءات التحفظية الواردة بالمادة ١١٥ أو غيرها أن يتظلم منه إلي رئيس المحكمة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره أو إعلانه له حسب الأحوال ويكون لرئيس المحكمة تأييد الأمر أو إلغاؤه كلياً أو جزئياً.

الغرض من إتخاذ الإجراءات التحفظية:

الغرض من إتخاذ الإجراءات التحفظية تيسير إثبات الإعتداء علي حق مالك العلامة بتقليدها وضبط جسم الجريمة، كما أنها تفيد في منع إستمرار التقليد أو تداول السلع التي تحمل العلامات المقلدة(١).

ولرئيس المحكمة في جميع الأحوال أن يأمر بندب خبير أو أكثر لمعاونة المحضر المكلف بالتنفيذ (المادة ٢/١١٥ من القانون).

ويجوز الأمر بإتخاذ أي إجراء من هذه الإجراءات التحفظية في أي وقت، وسواء في ذلك أثناء نظر الدعوي أو قبل رفعها. فإذا صدر الأمر قبل رفع الدعوي زال كل أثر لها إذا لم يقم الحاجز برفع الدعوي علي من اتخذت ضده هذه الإجراءات، وذلك خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدور الأمر (المادة ٣/١١٥ من القانون)، وذلك منعاً لإساءة استعمال الحق في إتخاذ هذه الإجراءات التحفظية. وإن كان ذلك لا يحول دون رفع الدعوي الجنائية علي المقلد، فالحجز مجرد وسيلة

(١) د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٤٣٩ ص٦٢٢؛ في نفس المعني: د/ أكثم أمين الخولي، مرجع سابق، رقم١٢٦ ص١٧٩.

للإثبات فقط.

مصير الأشياء المحجوزة:

أجازت المادة ١١٧ من القانون للمحكمة في أية دعوي مدنية أو جنائية أن تحكم ببيع الأشياء المحجوزة أو التي تحجز فيما بعد واستنزال ثمنها من التعويضات أو الغرامات أو الأمر بالتصرف فيها بأية طريقة أخري تراها المحكمة مناسبة (المادة ١/١١٧ من القانون). كما أجازت لها – عند الإقتضاء الأمر بإتلاف المنتجات أو البضائع أو عناوين المحال أو الأغلفة أو الفواتير أو المكاتبات أو وسائل الإعلان أو غير ذلك مما يحمل تلك العلامة أو يحمل بيانات أو مؤشرات جغرافية بالمخالفة لأحكام القانون، وكذلك إتلاف الآلات والأدوات التي استعملت بصفة خاصة في إرتكاب الجريمة، وإن كانت المحكمة تلتزم بإتلاف العلامات المخالفة (المادة ٢/١١٧ من القانون).

وللمحكمة أن تأمر بكل أو ببعض مما سبق حتي في حالة الحكم بالبراءة (المادة ٤/١١٧ من القانون). وهو أمر متصور في حالة الحكم بالبراءة لعدم كفاية الأدلة أو عدم معرفة الفاعل أو إنتفاء القصد الجنائي، وذلك لأن الحكم بالبراءة في هذه الأحوال لا يبرر إستمرار حيازة المنتجات التي تحمل العلامة المقلدة.

ثانياً: الوضع في إتفاقية تربس:

إذا كانت المادة ٦١ من إتفاقية "تربس" ألزمت الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بأن تضمن قوانينها الوطنية تجريم التقليد المتعمد للعلامات التجارية المسجلة، وحددت العقوبات الأصلية التي يمكن فرضها بأنها الحبس و/أو الغرامات المالية بما يكفي لتوفير رادع يتناسب مع مستوي العقوبات المطبقة فيما يتعلق بالجرائم ذات الخطورة المماثلة أضافت "وفي الحالات الملائمة، تشمل الإجراءات التي يمكن فرضها أيضاً حجز السلع المخالفة أو أية مواد ومعدات تستخدم بصورة رئيسية في إرتكاب الجرم، ومصادرتها وإتلافها".

الفصل الثاني

الركن المعنوي

لا جريمة بغير ركن معنوي:

لا يكفى الركن المادي وحده لقيام الجريمة، وإنما تكتمل الجريمة حين يقترن هذا الركن بركن آخر يطلق عليه إسم "الركن المعنوي". فالأصل ألا جريمة بغير ركن معنوي، إذ لا يسأل شخص عن جريمة ما لم تقم علاقة بين مادياتها ونفسيته(١)، فالسلوك ليس مجرد حركة عضوية آلية، ولكنه حركة إرادية أيضاً، فهو ينطوي على عنصر نفسي(٢). أما النوايا التي يضمرها الإنسان في أعماق ذاته، لا يتصور أن تكون محلاً للتجريم(٣).

---

(١) د/ عمر السعيد رمضان، بين النظريتين المعيارية والنفسية للإثم (بحث في طبيعة الركن المعنوي للجريمة)، الناشر دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢، ص١؛ د/ محمود نجيب حسنى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الخامسة، ١٩٨٢، دار النهضة العربية، القاهرة، رقم ٥٤١ ص٤٨٤. د/ أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة السادسة، ٢٠١٥، دار النهضة العربية، القاهرة، رقم٣٤٥ ص٦٤٢؛ د/ عوض محمد، قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٨، رقم ١٧٢ ص٢٠١؛ د/ سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٤، رقم٣٥٦ ص٤٣٢.

J.Pradel et A.Varinard , obsérvation sur crim. 18 juill. 1973, 8 fev. 1977, Les grand arrêts, op.cit., p.448. crim. 30 mars 1944, D.1945, 246, note Debois.

(٢) د/ عوض محمد، مرجع سابق، رقم ١٧٢ ص٢٠١.

J.Pradel et A.Varinard , obsérvation sur crim. 18 juill. 1973, 8 fev. 1977, Les grands arrêts, op.cit., p.448. crim. 13 dec. 1956, D.1957, 349, note Patin.

(٣) القضية رقم٤٩ لسنة ١٧ قضائية "دستورية" بجلسة ١٥ يونيو ١٩٩٦ ج٧ مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا ص٧٣٩؛ القضية رقم١٠ لسنة ١٨ قضائية "دستورية" بجلسة ١٦ نوفمبر ١٩٩٦ ج٨ "دستورية" ص١٤٢.

صورتان للركن المعنوي:

للركن المعنوي صورتان رئيسيتان لا إختلاف عليهما، وهما العمد ويطلق عليه (القصد الجنائي)، والخطأ غير العمدي " والذي يأخذ صور مختلفة منها الإهمال والرعونه وعدم الإحتراز, ولا تخرج الجرائم عن أن تكون إما عمدية يتمثل ركنها المعنوي في القصد الجنائي، وإما غير عمدية يتمثل ركنها المعنوي في الخطأ غير العمدى. والجرائم العمدية هي الأصل بينما الجرائم غير العمدية إستثناء(١)، ولذلك إذا سكت المشرع عن بيان صورة الركن المعنوي في جريمة من الجرائم كان معنى ذلك أنه يتطلب توافر القصد الجنائي فيها، أما إذا قرر الإكتفاء بالخطأ غير العمدى لزمه أن يفصح عن ذلك، فإتباع الأصل لا يحتاج إلى تصريح ولكن الخروج عليه يحتاج إلى ذلك(٢).

وكما قررت المحكمة الدستورية العليا أن الأصل في الجرائم العمدية جميعها، أنها تعكس تكويناً مركباً بإعتبار أن قوامها تزامن بين يد إتصل الإثم بعملها، وعقل واع خالطها، ليهيمن عليها ويكون محدداً لخطاها، متوجهاً إلي النتيجة المترتبة علي نشاطها، فلا يكون القصد الجنائي إلا ركناً معنوياً في الجريمة مكملاً لركنها المادي، ومتلائماً مع الشخصية الفردية في ملامحها وتوجهاتها.

وفارق بين عمدية الجريمة وما دونها، يدور أصلاً – وبوجه عام – حول النتيجة الإجرامية التي أحدثتها، فكلما أرادها الجاني وقصد إليها، موجهاً جهده لتحقيقها، كانت الجريمة عمدية. فإن لم يقصد إلي إحداثها، بأن كان لا يتوقعها، أو ساء تقديره بشأنها، فلم يتحوط لدفعها ليحول دون بلوغها، فإن الجريمة تكون

(١) يذهب رأى في الفقه المصري (د/ رءوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، طبعة ٢٠١٥، ص٢٩٦)، إلى أنه إذا كانت القاعدة في الجريمة أنها عمدية بحيث يكون= =القصد ركناً فيها حتى عند سكوت النص، إلا أنه بالنسبة للمخالفات تقلب القاعدة فلا يكون العمد ضرورياً للعقاب إلا إذا تطلبه النص صراحة.

(٢) د/ محمود نجيب حسنى، مرجع سابق، هامش ١ ص٥٥٨؛ د/ أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، رقم٣٤٥ ص٦٤٣.

غير عمدية يتولي المشرع دون غيره بيان عناصر الخطأ التي تكونها، وهي عناصر لا يجوز إفتراضها أو إنتحالها، ولا نسبتها لغير من ارتكبها، ولا إعتباره مسؤولاً عن نتائجها، إذا انفك اتصالها بالأفعال التي أتاها(١).

والقصد الجنائي، يمثل أكثر العناصر تعقيداً في المجال الجنائي، بإعتباره متصلاً بالحالة الذهنية التي كان عليها الجاني حين أقدم مختاراً علي إتيان الفعل المؤثم قانوناً، وكانت تلك الحالة أدخل إلي العوامل الشخصية التي يتعين تمييزها عن العوامل الموضوعية التي تعكس مادية الفعل أو الأفعال التي ارتكبها، والتي يكون الرجوع إليها وتقييمها كاشفاً عادة عما عناه منها، وقصد إليه من وراء مقارفتها؛ وكان من المفترض أن الجاني إذا أراد إتيان فعل أو أفعال بذواتها، فقد قصد إلي نتيجتها، فإن توافر هذا القصد – فيما أتاه الجاني من أفعال – يكون هو القاعدة العامة، وليس الإستثناء منها، وهو إستثناء لا يقوم بالضرورة، ولا يتصور عقلاً، إذا كانت إرادة الجاني تبلور انصرافها إلي إتيان أفعال محددة بغرض إحداث نتيجة إجرامية بعينها، وإنما ينحصر هذا الإستثناء في حدود ضيقة، تقوم الجريمة فيها علي إهمال نوع من الرعاية كان ينبغي أن يلتزمها الجاني فيما أتاه، لتكون الجريمة عندئذٍ عائدة في بنيانها إلي الخطأ، وجوهرها أعمال يخالطها سوء التقدير، أو ينتفي عنها الإحتراز والتبصر، أو تتمخض عن رعونة لا حذر فيها، ومن ثم أحاطها القانون الجنائي بالجزاء، محدداً ضابطها بما كان ينبغي أن يكون سلوكاً لأوساط الناس، يقوم علي واجبهم في إلتزام قدر معقول من التحوط لتمثل الجريمة غير العمدية إنحرافاً ظاهراً عن ذلك المقياس، يتحدد بقدره، نوع الجزاء عنها، ومقداره(٢).

---

(١) القضية رقم ٥٩ لسنة ١٨ قضائية "دستورية" بجلسة الأول من فبراير ١٩٩٧ ج٨ مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا ص٢٨٦.

(٢) القضية رقم ٢٨ لسنة ١٧ قضائية "دستورية" بجلسة ٢ ديسمبر ١٩٩٥ ج٧ مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا، ص٢٦٢.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

الركن المعنوي في جريمة تقليد علامة تجارية:

تنص المادة ١١٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية علي أن " مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد في أي قانون آخر، يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهرين وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرين ألف جنيه أو بإحدي هاتين العقوبتين:

١- كل من زور علامة تجارية تم تسجيلها طبقاً للقانون أو قلدها بطريقة تدعو إلي تضليل الجمهور.

٢- كل من استعمل بسوء قصد علامة تجارية مزورة أو مقلدة.

٣- كل من وضع بسوء قصد علي منتجاته علامة تجارية مملوكة لغيره.

٤- كل من باع أو عرض للبيع أو التداول أو حاز بقصد البيع أو التداول منتجات عليها علامة تجارية مزورة أو مقلدة أو موضوعة بغير حق مع علمه بذلك...".

وواضح أن النص أغفل تماماً الإشارة إلي الركن المعنوي لجنحة التقليد واكتفي بذكر السلوك الإجرامي، وهو ما جعل البعض يتجه في تفسير هذا الإغفال إلي أن المشرع يعتبر هذه الجريمة جريمة مادية لا عبرة في قيامها للركن المعنوي، أي أن الركن المعنوي غير لازم في البنيان القانوني لها. ولكن اتجه البعض الآخر إلي أن الركن المعنوي لازم لقيام جنحة التقليد وأنه يتخذ صورة القصد الجنائي، ونعرض للرأيين.

الرأي الأول: التقليد جريمة مادية:

ذهب عدد من الفقهاء إلي ان جريمة تقليد العلامة التجارية هي من قبيل

كلية الحقوق جامعة القاهرة

الجرائم المادية[١]. وهذا النوع من الجرائم يقوم علي استبعاد الركن المعنوي من البنيان القانوني للجريمة. حيث يكفي لقيام الجريمة وقوع التقليد من المتهم دون استلزام قيام صلة نفسية بينه وبين هذا الفعل تأخذ صورة العمد أو الخطأ. فالخطأ بمفهومه الواسع الذي يضم صورة العمد (القصد الجنائي)، وصورة الخطأ غير العمدي ليس ضرورياً لقيام الجريمة. فلا إثباته أو إثبات غيابه يؤثر في قيامها بعد إثبات مادية الوقائع ونسبتها – من الناحية المادية – إلي فاعلها. فهذه الجريمة لا تقوم إلا علي الركن المادي وحده، وتكون سلطة الإتهام غير ملزمة بإثبات الخطأ في جانبه عمدياً كان هذا الخطأ أو غير عمدي، ولن يفلت المتهم من العقاب إلا إذا أثبت أنه لم يرتكب التقليد، أو أن ينجح في إثبات دفع من الدفوع المتعلقة بأهليته الجنائية أو بحرية إرادته وقت مباشرة التقليد.

والقائلون بفكرة الجريمة المادية يستندون بصفة عامة لإستظهار الأساس القانوني الذي يمكن أن يقوم عليه هذا النمط من الجرائم إلي إحدي نظريتين: إما إلي نظرية المخاطر، وإما إلي نظرية المسؤولية الموضوعية.

أولاً: نظرية المخاطر[٢]:

وتخلص نظرية المخاطر في أن من أحدث وضعاً خطراً ليستفيد منه فينبغي أن يتحمل تبعته. فالمسؤولية تطورت ولم تعد مجرد جزاء علي خطأ وإنما أصبح ينظر إليها كنظام تعويض عن مخاطر تمثل جزءاً عادياً من نفقات الإنتاج الحديث.

---

(١) د/ محمود مختار أحمد بريري، مرجع سابق، رقم٢٤١ ص٢٤٧؛ د/ سميحة القليوبي، مرجع سابق، رقم٤٢٦ ص٦٠٦؛ د/ أمين مصطفي محمد، الحماية الجنائية لحقوق الملكية الصناعية، مرجع سابق، ص١١٤؛ د/محمد الأمير يوسف، د/ سامي عبد الباقي أبو صالح، مرجع سابق، ص ٥٤٢؛ وهيبة لعوارم، مرجع سابق، ص٢٢٨؛ د/ عمر محمد حماد، مرجع سابق، ص٣٢٦.

(٢) انظر في عرض النظرية: د/ عبد العظيم وزير، إفتراض الخطأ كأساس للمسؤولية الجنائية، دراسة مقارنة في النظامين اللاتيني والأنجلوأمريكي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص٩٨:١٠٠.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

فزيادة الإنتاج بصورته الحديثة أدي إلي زيادة المخاطر التي يتعرض لها الأفراد. وهذه المخاطر الجديدة يصعب تحديد المسؤول عنها بشكل دقيق، وهي لا ترجع عادة إلي خطأ محدد بقدر ما هي نتيجة طبيعية للإنتاج. ولهذا يعتبر الإعتماد علي الخطر دون الخطأ في مجال المسؤولية الجنائية أمراً معقولاً لحث الأفراد الذين يقومون بأنشطة صناعية أو تجارية ترافقها مخاطر الإضرار بالغير علي الإلتزام بأكبر قدر من الحذر والحيطة والتبصر محافظة علي مصالح الآخرين، وهو ما يتحقق في مجال المسؤولية الجنائية بجعل العقوبة أمراً حتمياً إذا تم إرتكاب أي فعل يمثل إعتداء علي حقوق الآخرين دون حاجة إلي البحث في مسألة الرابطة النفسية بين الجاني وهذا الفعل، وما إذا كان هذا الأخير قد وقع عمداً أو نتيجة إهمال أو عدم إحتياط أو أي صورة من صور الخطأ غير العمدي.

ويري فريق من القائلين بإستبعاد الركن المعنوي من البنيان القانوني للجريمة، إلي أنه يمكن تأسيس هذا الإستبعاد علي نظرية المخاطر.

وغني عن البيان أن هذه النظرية وإن كانت من نظريات القانون المدني التي تقوم عليها المسؤولية المدنية دون خطأ في حالات معينة وبشروط محددة، فليس هناك ما يحول – من حيث المبدأ – دون الركون إلي نظريات نشأت في أحضان فروع قانونية أخري غير قانون العقوبات لتأصيل حلوله في ضوئها مادامت لا تصطدم بالمبادئ والأصول التي يقوم عليها(١).

وقد قوبلت هذه الفكرة بإعتراض من الفقه، فمساءلة الجاني عن تقليد العلامة التجارية لمجرد وقوع فعل التقليد دون حاجة إلي توافر الخطأ في جانبه – عمدياً كان هذا الخطأ أو غير عمدي – علي أساس من تحمل المخاطر لا تصلح مطلقاً كأصل من أصول المسؤولية الجنائية التي ينبغي أن تقوم فحسب علي أساس من الخطأ وأن تقاس بقدره، وذلك بعكس المسؤولية المدنية التي لا يكون

(١) د/ عبد العظيم وزير، مرجع سابق، رقم٢٧ ص٩٨.

من أهدافها تقويم الجاني وردع غيره، بل غايتها تتمثل في جبر الضرر. فغاية العقوبة أساساً هي الردع لا جبر الضرر، وهذه الوظيفة ستتعطل إذا ما أيقن الأفراد أن جهودهم في الحرص علي إطاعة أوامر ونواهي قانون العقوبات لن تقيهم وزر المسؤولية الجنائية وعقابها. ومهما كانت الإعتبارات العملية التي استند إليها أنصار نظرية المخاطر ذات أهمية، فإن ذلك لا يعني بأي حال الإصطدام بالأصول والمبادئ التي يقوم عليها قانون العقوبات، فهذه النظرية ستؤدي إلي إقصاء نهائي للخطأ كأساس للمسؤولية الجنائية والاحلال محله أساس آخر هو الخطر(١)، وهو ما لا يمكن قبوله.

ومن ناحية أخري، أن إستعارة نظرية مدنية لتأصيل إستبعاد الركن المعنوي من البنيان القانونية لجريمة تقليد العلامة التجارية، ينبغي أن يكون رهناً بعدم إصطدامها بالمبادئ والأصول التي يقوم عليها قانون العقوبات. وواضح أن تأصيل هذا الاستبعاد علي فكرة "تحمل المخاطر" فيه، ولا ريب في ذلك، غض النظر ليس فقط عن مبدأ هام من مبادئ النظرية العامة للجريمة، وهو "مبدأ لزوم الخطأ"(٢) الذي يعني أنه لا جريمة بدون خطأ، وإنما كذلك عن القواعد العامة المسلم بها في المسؤولية الجنائية، وهي ضرورة العنصر الإرادي في السلوك المكون للجريمة من ناحية، وضرورة الإسناد Imputabilité، أو صدور الفعل المكون للجريمة عن إرادة حرة واعية آثمة كمفترض أساسي للمسؤولية الجنائية.

ثانياً: نظرية المسؤولية الموضوعية(٣):

يري فريق آخر من القائلين بإستبعاد الركن المعنوي من البنيان القانوني

(١) د/ عبد العظيم وزير، مرجع سابق، رقم٢٨ ص١٠٠.
(٢) د/ عبد العظيم وزير، مرجع سابق، رقم٢٨ ص١٠٠.
(٣) انظر في عرض النظرية: د/ جلال ثروت، نظم القسم العام في قانون العقوبات، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٢، رقم١٩٥ وما بعدها، ص٢١٣-٢٢٢؛ د/ عوض محمد، مرجع سابق، رقم ٢٢٦، ص٢٨٧؛ د/ عبد العظيم وزير، مرجع سابق، ص١٠١:١٠٨؛ د/ سليمان عبد المنعم، مرجع سابق، رقم٤٠٧ ص٤٨٧.

للجريمة، إلي أنه يمكن تأسيس هذا الإستبعاد علي نظرية المسؤولية الموضوعية التي تقوم علي الإكتفاء في قيام المسؤولية الجنائية بوقوع الفعل المادي من الجاني دون استلزام قيام صلة نفسية بينه وبين هذا الفعل تأخذ صورة العمد أو الخطأ. فهي مسؤولية قائمة علي مجرد توافر علاقة السببية بين السلوك الصادر عن الشخص والنتيجة التي نجمت عنه. فالخطأ بمفهومه الواسع الذي يضم صورة الخطأ العمدي (القصد الجنائي) وصورة الخطأ غير العمدي ليس ضرورياً بالنسبة لهذا النوع من الجرائم، فلا إثباته أو إثبات غيابه يؤثر في قيام المسؤولية الجنائية عن الجريمة بعد إثبات مادية الوقائع ونسبتها – من الناحية المادية – إلي فاعلها[١]، فالجريمة لا تقوم إلا علي الركن المادي وحده، وتكون سلطة الإتهام غير ملزمة بإثبات الخطأ في جانب الفاعل عمدياً كان هذا الخطأ أو غير عمدي، ولن يفلت المتهم من العقاب إلا أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل المجرم، أو أن ينجح في إثبات دفع من الدفوع المتعلقة بأهليته الجنائية أو بحرية إرادته وقت مباشرة الفعل[٢].

ولم يرحب أغلب الفقه[٣] بهذه النظرية كأساس لإستبعاد الركن المعنوي من البنيان القانوني للجريمة، إذ قيل أن الرجوع عن مبدأ الخطأ كشرط للعقاب يصطدم قبل كل شئ بالإحساس بالعدالة الراسخ في ضمير الجماعة ولا يحقق أية فائدة عملية. فوظيفة قانون العقوبات هي حمل الأفراد بفعل إيلام العقوبة علي الإلتزام بقواعد السلوك التي يفرضها القانون، وقيام المسؤولية الجنائية علي أساس

(١) انظر: د/ عبد العظيم وزير، مرجع سابق، رقم٢٩ ص١٠١.

(٢) إذ يلزم لقيام المسؤولية الموضوعية علاوة علي توافر الإسناد المادي، توافر عناصر الأهلية الجنائية وحرية الإرادة. راجع في ذلك: د/ عوض محمد، مرجع سابق، رقم ٢٢٦ ص٢٨٧؛ د/ عبد العظيم وزير، مرجع سابق، رقم٢٩ ص١٠١.

(٣) د/ عبد الرءوف مهدي، المسؤولية الجنائية عن الجرائم الإقتصادية في القانون المقارن، بدون ناشر، ١٩٧٦، رقم١٠٧ ص١٧٨؛ د/ عبد العظيم وزير، مرجع سابق، رقم٣٠ ص١٠٣-١٠٤.

ارتكاب الركن المادي وحده فيه إهدار لهذه الوظيفة.

وفي حكم منعزل قضت محكمة جنح القاهرة الإقتصادية، بأن "التقليد أو التزوير يعاقب عليه لمجرد وقوعه ولو انتفي القصد الجنائي، أو لو كان مرتكب الفعل حسن النية في إحداث اللبس بين العلامتين ولو لم يقصد تضليل جمهور المستهلكين. والأساس في ذلك هو أنه من الواجب علي كل تاجر أن يلجأ إلي سجل العلامات التجارية حتي يتأكد قبل صنعه علامة تجارية لتمييز بضائعه من أن علامته لا تختلط أو تتشابه مع علامة أخري لتمييز ذات النوع من البضاعة[١].

الرأي الثاني: لزوم الركن المعنوي في تقليد العلامة التجارية (التقليد جريمة عمدية):

البنيان القانوني للجريمة – وفقاً للتحليل الحديث – لا يقوم بمجرد ارتكاب فعل – أو إمتناع – خاضع لنص يجرمه، وإنما ينبغي فوق ذلك أن يكون الفعل المشار إليه وليد إرادة واعية – أي قادرة علي التمييز – وحرة – أي قادرة علي الاختيار – وآثمة – أي جديرة باللوم لأنها وجهت توجيهها خاطئاً[٢]. فالجريمة ليست كياناً مادياً خالصاً يرتب مسؤولية فاعله بطريقة تلقائية علي أثر تحقق المخالفة المادية لقاعدة السلوك التي يتضمنها نص التجريم. وإنما يلزم، فوق ذلك، أن يحدث إنعكاس لماديات الجريمة في نفس الجاني علي نحو يجعل سلوكه جديراً باللوم القانوني. ومناط هذا الأخير أن الجاني كانت أمامه فرصة معقولة لإحترام قاعدة السلوك ، ولكنه رغم ذلك قد انتهكها إما متعمداً وإما غير متعمد. ويعبر عن هذا المسلك الخاطئ أو الآثم أو الخاضع للوم بالركن المعنوي للجريمة[٣]، وهو ركن

(١) محكمة القاهرة الإقتصادية، الدائرة الأولي جنح إقتصادية، الجنحة رقم ٦٩٨ لسنة ٢٠١٢ جنح إقتصادية، القاهرة، جلسة ٣٠ ديسمبر ٢٠١٢.

(٢) د/ أحمد بلال، المذهب الموضوعي وتقلص الركن المعنوي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولي، ١٩٨٨، دار النهضة العربية، القاهرة، رقم٢ ص٦.

(٣) د/ أحمد بلال، مرجع سابق، رقم٢ ص٥. في نفس المعني: د/ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، رقم٥٤١ ص٤٨٤؛ د/ أشرف توفيق شمس الدين، المسؤولية الجنائية والركن

لازم في جميع الجرائم.

والأصل أن الركن المعنوي يتخذ صورة القصد الجنائي ما لم ينص المشرع صراحة علي وقوع الجريمة بطريق الخطأ. والجنايات بصفة عامة لابد لقيامها من توافر القصد الجنائي، فلا توجد جنايات تقع بطريق الخطأ، أما الجنح فإن الأصل فيها أن تكون عمدية ولا تقع بطريق الخطأ إلا إذا نص المشرع علي ذلك صراحة.

وإنطلاقاً من هذا التحليل استقر القضاء المصري مؤيداً بجانب كبير من الفقه علي لزوم الركن المعنوي في جريمة تقليد العلامة التجارية.

وطالما أن المشرع لم ينص علي صورة معينة له في هذه الجريمة، وجب إعمال القواعد العامة التي تقضي بتطلب القصد الجنائي بإعتباره الأصل في الجرائم.

إذ يري أنصار هذا الرأي إلي أنه إذا كان المشرع قد أغفل تماماً الإشارة إلي الركن المعنوي لجنحة التقليد واكتفي بذكر الركن المادي لها. فإن النص علي إعتبار هذه الجريمة جنحة يعني الإحتكام إلي القواعد العامة بشأن الركن المعنوي للجنح. وهذه القواعد تشير إلي لزوم ذلك الركن دائماً – ما لم ينص صراحة علي غير ذلك – وإلي أنه يتخذ – كقاعدة – صورة القصد الجنائي ما لم ينص علي غير ذلك أيضاً. فالقاعدة العامة في الجنح أنها عمدية، الأمر الذي يحمل المشرع عند الرغبة في الخروج علي هذه القاعدة فإنه يتطلب صراحة الخطأ غير العمدي؛ أما وإن المشرع لم يفصح عن إرادته في شأن صورة الركن المعنوي المطلوب لقيام جريمة تقليد العلامة التجارية، تعين استلزام القصد الجنائي طبقاً للقواعد العامة،

المعنوي للجريمة في القضاء الدستوري، مجلة الدستورية، العدد الرابع عشر، السنة السادسة، اكتوبر ٢٠٠٨، ص٢٢؛ ولنفس المؤلف: شرح قانون العقوبات، القسم العام، دون ناشر، الطبعة الرابعة، ٢٠١٥، ص١٩٦-١٩٧.

إستناداً إلي أن الأصل في الجرائم هو العمد[١]، أما الخطأ غير العمدي فلا عقاب عليه إلا إستثناء بنص خاص، وهو لا وجود له هنا. وهذا التفسير مطابق لأصول قانون العقوبات التي تغلب عند الإقتضاء الحل الأكثر صلاحية للمتهم، وهو بطبيعة الحال يتطلب توافر العمد. وتبعاً لذلك إذا انتفي ركن العمد المطلوب في هذه الجريمة وجب الحكم بالبراءة، حتي لو تبين توافر أي خطأ غير عمدي من جانب الجاني مثل الإهمال وعدم الإحتياط، وهذا ما عليه القضاء في مصر[٢].

وقد اختلف أنصار هذا الرأي حول طبيعة القصد الجنائي المطلوب في تقليد العلامة التجارية: هل هو القصد الجنائي العام أم يجب توافر قصد جنائي خاص؟

وقد أدي هذا الإختلاف إلي ظهور إتجاهين في هذه المسألة:

الإتجاه الأول: الإكتفاء بتوافر القصد الجنائي العام:

(١) د/ محسن شفيق، مرجع سابق، رقم٤٠١، ص٥٤٧-٥٤٨. د/ أكثم أمين الخولي، مرجع سابق، رقم١٢١ ص١٧٢؛ د/ علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، رقم ٣٦٠ ص٢٩٨؛ د/ وحي لقمان، مرجع سابق، ص٦٢٦؛ د/ محمد سمير، مرجع سابق، ص٢٢٧؛ د/ محمد مصطفي عبد الصادق مرسي، مرجع سابق، ص٢٨٢؛ د/ ناصر السلامات، مرجع سابق، ص٢٢٢؛ وفي القضاء أنظر: محكمة جنح القاهرة الإقتصادية، جلسة ٢٦ يونيو ٢٠١١ في الدعوي رقم ٥٦٧ لسنة ٢٠١١ جنح إقتصادية.

(٢) نقض جنائي ١٣ مايو ١٩٧٤ مجموعة احكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر الجنائية، س٢٥ ق٩٩ ص٤٦٦؛ محكمة جنح القاهرة الإقتصادية ٢٦ يونيو ٢٠١١ في الدعوي رقم ٥٦٧ لسنة ٢٠١١ جنح إقتصادي؛ محكمة جنح القاهرة الإقتصادية الدائرة الثانية، ٢٩ نوفمبر ٢٠١١ في الدعوي رقم٧٦٦ لسنة ٢٠١٢ جنح إقتصادي؛ محكمة جنح القاهرة الإقتصادية ٢٥ مارس ٢٠١٢ في الدعوي رقم٩٥ لسنة ٢٠١٢ جنح إقتصادي؛ ٣١ مارس ٢٠١٢ في الدعوي رقم١١٥ لسنة ٢٠١٢ جنح إقتصادي؛ محكمة جنح القاهرة الإقتصادية، ٢٢ سبتمبر ٢٠١٢ في الدعوي رقم٦٤٤ لسنة ٢٠١٢ جنح إقتصادي؛ جنح إقتصادية الدائرة الثالثة جلسة ٢٧ نوفمبر ٢٠١٢ في الدعوي رقم٦٠٥ لسنة ٢٠١٢ جنح إقتصادي؛ نقض ١٢ مارس ٢٠١٢ الطعن رقم٦٦٦٩ لسنة ٨١ ق (حكم غير منشور)؛ نقض ٢٣ يناير ٢٠١٢ الطعن رقم ٤٧٧٠ لسنة ٨١ ق (حكم غير منشور).

ويري أنصار هذا الإتجاه[١] – وهو ما أخذ به القضاء[٢] – أن القصد الجنائي في هذه الجريمة هو القصد العام، فيكفي توافر القصد الجنائي العام بعنصريه، العلم والإرادة: علم الجاني بماهية فعله وبماهية المحل الذي ينصب عليه، وإتجاه إرادته إلي إرتكاب ذلك الفعل وتحقيق آثاره.

أ- عنصر العلم: جريمة تقليد العلامة التجارية هي من جرائم العمد فهي تستلزم علم المتهم بأن ما قام بتقليده دون مسوغ قانوني هو علامة تجارية مملوكة للغير تتمتع بالحماية الجنائية وفقاً للقانون. ولذلك يجب علي القاضي أن يبين في حكمه بالإدانة إقتناعه بتوافر علم المتهم بذلك. علي أنه لا حرج علي القاضي في استنتاج هذا العلم من أحوال المتهم وظروف الدعوي وملابساتها. وليس بلازم أن يتحدث الحكم استقلالاً عن علم المتهم، بل يكفي أن يتضح استظهار الحكم للعلم من مدوناته، وكل المطلوب من حكم الإدانة هو أن يثبت – علي أي نحو يراه – توافر القصد المطلوب في حق الجاني توافراً فعلياً، فلا محل لإفتراض هذا العلم. فإذا دفع المتهم بإنتفاء العلم لديه فإنه يعد دفعاً جوهرياً منصباً علي نفي توافر ركن في الجريمة لا تتحقق بدونه، ومؤثراً بالتالي في مصير الدعوي، ولذا يتعين علي محكمة الموضوع أن تأخذ به، أو أن ترد عليه بأسباب صحيحة سائغة مستمدة من أوراق الدعوي ووقائعها الثابتة وبوجه خاص عندما يكون في ظروفها ما يسمح بإحتمال إنتفائه.

ولذلك قضت محكمة النقض بأنه "لما كان الحكم المطعون فيه قد استخلص توافر العلم بتقليد العلامة التجارية لدي الطاعن في مقام رده علي دفاعه بإنتفائه لديه تأسيساً علي أنه تاجر محترف يتعامل في البضائع المضبوطة، وأن الثابت أن

(١) د/ محسن شفيق، مرجع سابق، رقم٤٠١، ص٥٤٧-٥٤٨؛ د/ علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، رقم ٣٦٠ ص٢٩٨؛ د/ وحي لقمان، مرجع سابق، ص٦٢٦؛ د/ محمد مصطفي عبد الصادق مرسي، مرجع سابق، ص٢٨٢.

(٢) انظر الأحكام المشار إليها في هامش (١) في ذات الصفحة.

العلامة المقلدة هي العلامة المسجلة قانوناً وذات سمعة وتحظي منتجاتها بجودة لا تخفي علي علم الطاعن وهو صاحب شركة متخصصة في بيع تلك المنتجات ويميز بين الأصل والمقلد منها وأنه عرض المنتجات المقلدة بما يوفر القصد الجنائي لديه، وهو ما يكفي تدليلاً علي توافر العلم بالتقليد والرد علي دفاعه في شأنه"(١).

كما قضت بأنه "من المقرر أن القصد الجنائي في جريمة تقليد العلامة التجارية يتحقق بتوافر سوء نية الجاني عند ارتكابها – وهو إثبات أن الطاعن كان عالماً بتقليد العلامة – وهو ما يتحقق بتوافره ذلك القصد، وليس أمراً لازماً علي الحكم التحدث صراحة أو إستقلالاً عن توافر هذا الركن، مادام ما أورده من وقائع يشهد لقيامه"(٢).

كما قضت بأنه "لما كان الحكم الإبتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه لم يعرض لدفاع الطاعن الجوهري الذي اتجه إلي نفي عنصر أساسي من عناصر الجريمة المنصوص عليها ... وهو العلم بالتقليد، كما أن الحكم المطعون فيه قد أغفل مناقشة هذا الدفع رغم تمسك الطاعن به أمام المحكمة الإستئنافية، فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه"(٣).

إفتراض العلم:

ذهب رأي إلي أن العلم كعنصر في القصد الجنائي الذي يجب توافره لقيام جريمة تقليد العلامة التجارية هو علم مفترض

وإن إختلف أنصار هذا الرأي حول طبيعة هذا الإفتراض، فمنهم من ذهب إلي أن القرينة قاطعة لا يجوز إثبات عكسها، ومنهم من ذهب إلي أنها مجرد قرينة

---

(١) نقض ١٢ مارس ٢٠١٢ الطعن رقم٦٦٦٩ لسنة ٨١ ق (حكم غير منشور).
(٢) نقض ٢٣ يناير ٢٠١٢ الطعن رقم ٤٧٧٠ لسنة ٨١ ق (حكم غير منشور).
(٣) نقض ١٣ مايو ١٩٧٤ مجموعة احكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر الجنائية، س٢٥ ق٩٩ ص٤٦٦.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

بسيطة يجوز إثبات عكسها.

أ- الصفة القطعية للقرينة:

يري البعض[١] أن قرينة العلم قطعية لا يجوز إثبات عكسها وإلا ضاع الغرض المقصود من تقريرها أصلاً الذي لا يتحقق إلا برصد الباب أمام كل محاولة لنفيها من خلال إثبات حسن النية.

ويعيب هذا الرأي أن العلم المفترض المقول به لا يقوم علي أي أساس نفسي، فهو لا يعدو أن يكون حيلة قانونية تغطي حقيقة عدم لزوم الركن المعنوي في البنيان القانوني لجنحة التقليد، فالطابع المطلق للقرينة يجعل من القرينة "قاعدة موضوعية" تنشئ مسؤولية بغير خطأ[٢]، مما يؤثر علي البنيان القانوني للجريمة ويضفي الطابع المادي عليها، فطالما لم يفتح الباب أمام نفي قرينة العلم، فإننا نكون بصدد مسؤولية بدون خطأ فعلي لتصير جريمة التقليد جريمة مادية، وهو ما تسعي فكرة العلم المفترض غير القابل لإثبات العكس إبتداء لنفيه.

ب- قرينة العلم بسيطة قابلة لإثبات العكس:

حملت النتيجة الأخيرة فريقاً آخر من أنصار هذا الرأي إلي القول بأن قرينة العلم مجرد قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس، أي أنها تقوم بدورها كقاعدة إثبات فقط لا تؤثر علي البنيان القانوني للجريمة، فقرينة العلم هي مجرد قرينة إثبات، قابلة لإثبات العكس يقتصر دورها علي مجرد إعفاء سلطة الإتهام من إقامة الدليل علي توافره إستقلالاً عن فعل التقليد ذاته، مع فتح الباب أمام المتهم لإثبات حسن

---

(١) د/ مصطفي كمال طه، القانون التجاري، الجزء الأول، بدون ناشر، وبدون سنة نشر، ص٩٢٥؛ ويري البعض (د/ محمد حسني عباس، مرجع سابق، هامش١ ص٣٧٤؛ د/ علي جمال الدين عوض، مرجع سابق، رقم٣٦٠ ص٢٩٨) مع ذلك أنه يجوز للمتهم إثبات حسن نيته متي كانت ظروف الحال تجعله في وضع لا يتصور معه إفتراض علمه بالعلامات المميزة لمنتجات منافسه.

(٢) د/ أحمد بلال، الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية بدون خطأ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣، رقم٣٢٣، ص٣٥٧.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

نيته[١].

وأياً كانت طبيعة الإفتراض، فإن الأخذ بقرينة العلم المفترض تتنافي وقاعدة أصولية تقضي بأن الأصل في الإنسان البراءة، وأن المسؤولية الجنائية لا يصح أن تقوم في أية صورة من صورها علي مجرد الإفتراض، فهي ليست مقررة لتعويض انسان لحقه ضرر فيجوز فيها الإفتراض، كما هي الحال في المسؤولية المدنية، بل هي مقررة لتقويم إعوجاج نفس يثبت فيها الإعوجاج بصورة حاسمة ولا يفترض إفتراضاً[٢] لردع الأشخاص الذين يثبت في حقهم نية إجرامية تثبت بصورة حاسمة ولا تفترض إفتراضاً.

والعلم بنص التجريم ليس عنصراً في القصد الجنائي.

كما أنه لا عبرة بالباعث علي هذه الجريمة، فقد يكون الإثراء أو الإضرار بصاحب العلامة الأصلية، فالباعث لا يؤثر علي قيام القصد الجنائي ولا من عناصره.

الإتجاه الثاني: ضرورة توافر قصد جنائي خاص:

ذهب رأي من أنصار هذا الإتجاه[٣] إلي أن القصد في جريمة تقليد العلامة التجارية "قصد خاص" الذي يتمثل في نية الغش أو تضليل الجمهور. ومن ثم،

(١) د/ أكثم الخولي، مرجع سابق، رقم١٢١ ص١٧٢؛ د/ محسن شفيق، مرجع سابق، رقم٤٠١ ص٥٤٧-٥٤٨؛ د/ أمين مصطفي محمد، مرجع سابق، ص١١٤-١١٥؛ د/ نعيم سلامة، مرجع سابق، رقم٣٤٤ ص٣٤٩؛

(٢) د/ رءوف عبيد، شرح قانون العقوبات التكميلي، في جرائم المخدرات – الأسلحة والذخائر – التشرد والإشتباه – التدليس والغش – تهريب النقد، طبعة خامسة، ١٩٧٩، دار الفكر العربي، القاهرة، ص٤٢٩.

(٣) د/ أكثم أمين الخولي، مرجع سابق، دون تاريخ، رقم١٢١ ص١٧٢؛ د/ علي سيد قاسم، مرجع سابق، رقم١٥٤ ص١٢٨؛ د/ محمد سمير، مرجع سابق، ص٢٢٨-٢٣٠؛ د/ عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص٢٨٨؛ د/ صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص٤٠٣؛ د/ ناصر السلامات، مرجع سابق، ص٢٥٣.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

فإنه حتي يتوافر الركن المعنوي في هذه الجريمة لا يكفي أن يتوافر لدي المتهم العلم بأنه يقوم بتقليد علامة تجارية مملوكة للغير تتمتع بالحماية الجنائية وأن تتجه إرادته إلي ذلك، بل يجب أن تتجه إرادته إلي غش وتضليل المستهلك حول مصدر المنتج الذي تميزه العلامة المقلدة.

والصحيح أنه لا يلزم في جريمة تقليد العلامة التجارية قصد خاص لا بمعني إرادة نتيجة معينة يريد الجاني تحقيقها ولا بمعني إستلزام باعث معين يدفعه إلي سلوكه الإجرامي.

رأينا الخاص:

إذا كان نص المادة ١١٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية قد اكتفي بذكر السلوك الإجرامي لجريمة تقليد العلامة التجارية وهو "فعل التقليد"، وأغفل تماماً الإشارة إلي الركن المعنوي لها، إلا أن معاقبة المتهم علي هذه الجريمة بعقوبة الحبس والغرامة أو بإحدي هاتين العقوبتين يفيد أن الجريمة جنحة، وهو ما يعني ضرورة الإحتكام إلي القواعد العامة بشأن الركن المعنوي للجنح، وهذه القواعد تشير إلي لزوم ذلك الركن دائماً – ما لم ينص صراحة علي غير ذلك، وإلي أنه يتخذ – كقاعدة عامة – صورة القصد الجنائي ما لم ينص علي غير ذلك أيضاً والإكتفاء بالخطأ غير العمدي. وحيث أنه لا يوجد أي نص خاص في هذا الشأن، فإننا نري أن الركن المعنوي في جريمة تقليد العلامة التجارية في القانون المصري يتخذ صورة القصد الجنائي العام بعنصريه: العلم والإرادة. فيجب أن تتحقق المحكمة بنفسها وعلي ضوء تقديرها للأدلة التي تطرح عليها من علم المتهم بحقيقة الأمر في شأن كل واقعة تقوم عليها الجريمة، وأن يكون هذا العلم يقينياً لا ظنياً ولا إفتراضياً.

الفصل الثالث

العقوبات

أولاً: العقوبات في القانون المصري:

حددت المادة ١١٣ من قانون حماية الملكية الفكرية العقوبات التي توقع علي من قام بتقليد العلامة التجارية. ومن هذه العقوبات ما هو أصلي، وتتمثل هذه العقوبات في الحبس والغرامة، ومنها ما هو تكميلي، وتتمثل في المصادرة والغلق ونشر الحكم بالإدانة. وقد شدد المشرع العقوبات الأصلية التي توقع علي المحكوم عليه بالإدانة في حالة العود.

أولاً: العقوبات الأصلية:

تنص المادة ١١٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية علي معاقبة كل من قام بتقليد علامة تجارية بالحبس مدة لا تقل عن شهرين وبغرامة لا تقل عن خمسة الآف جنيه ولا تجاوز عشرين ألف جنيه، أو بإحدي هاتين العقوبتين".

وواضح من هذا النص أن العقوبات الأصلية في جنحة تقليد العلامة التجارية هي الحبس والغرامة علي الوجه الآتي:

١- الحبس:

تقليد العلامة التجارية جنحة عقوبتها الحبس الذي لا تقل مدته عن شهرين. وإذا كان المشرع قد وضع حداً أدني لعقوبة الحبس في هذه الجريمة وهو شهرين، فإنه لم يضع حداً أقصي لها، ومن ثم تخضع مدته للحد الأقصي لعقوبة الحبس وهو ثلاث سنوات.

والحبس عقوبة تخييرية يجوز للمحكمة وفقاً لسلطتها أن تقضي بها أو لا تقضي بها وتكتفي بتوقيع عقوبة الغرامة أو تجمع بين العقوبتين.

فالتخيير بين الحبس والغرامة لا يراد منه في الواقع إلا أن يترك للقاضي

كلية الحقوق جامعة القاهرة

الحرية في تقدير كل متهم من جهة استحقاقه لهذه العقوبة أو تلك أو الجمع بينهما.

وكل أمر يجعل القانون فيه للقاضي خيار الأخذ والترك، فلا حرج عليه أن مال لجانب دون آخر من جانبي الإختيار، ولا يمكن الإدعاء عليه في هذا بمخالفة القانون. وإذا كانت المادة ١١٣ قد جعلت الأمر جوازياً للمحكمة ومتروكاً لمطلق تقديرها فلا يجوز الطعن في حكمها لعدم إستعمالها هذه الرخصة، وأن القاضي عندما يستعمل سلطته التقديرية في الحبس أو في الغرامة، فإنه أياً كان الرأي الذي ينتهي إليه لا يرتكب أي خطأ قانوني.

٢- الغرامة:

غالباً ما يكون الدافع من وراء ارتكاب جريمة تقليد العلامة التجارية هو الطمع والربح غير المشروع، لذا فمن المناسب أن تكون الغلبة لعقوبة تصيب الجاني في ذمته المالية. ومن هنا تبرز عقوبة الغرامة كعقوبة بالغة الأهمية سيما إذا كانت باهظة، إذ يصير القضاء بالغرامة خير رادع للمتهم عما جنته يداه.

ولذلك قرر المشرع في المادة ١١٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية معاقبة من قام بتقليد علامة تجارية "بالحبس مدة لا تقل عن شهرين وبغرامة لا تقل عن خمسة الآف جنيه ولا تجاوز عشرين ألف جنيه أو بإحدي هاتين العقوبتين".

فالغرامة عقوبة تخييرية يجوز للمحكمة – وفقاً لسلطتها التقديرية في تقدير العقوبة – أن تقضي بها إلي جانب عقوبة الحبس أو تكتفي بتوقيعها.

ويلاحظ تدني مبلغ الغرامة الوارد بالنص سواء في حده الأدني أو الأقصي مما لا يكون لها الأثر الرادع وهو ما يشجع أصحاب النفوس الضعيفة ومنعدمي الضمير من التجار والصناع ومقدمي الخدمات علي تقليد العلامات الأصلية المملوكة للغير. كما يلاحظ عدم تناسبها مع جسامة الجريمة مما يفقدها فعاليتها

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

في الحد من ظاهرة التقليد التي أصبحت لا تمس مصالح أصحاب العلامات التجارية الأصلية فقط، وإنما تصيب الإقتصاد الوطني بأضرار جسيمة تتمثل بصورة رئيسية في عزوف المستثمرين الأجانب، فضلاً عما يلحق المستهلكين من أضرار، فغالباً ما تكون المنتجات التي تحمل العلامة المقلدة أقل جودة من المنتجات التي تميزها العلامة التجارية الأصلية، ويبدو الأمر شديد الخطورة إذا تعلق بالمواد الغذائية والأجهزة الطبية وقطع غيار وسائل النقل المختلفة.

ونري وجوب تعديل المادة ١١٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية فيما يتعلق بفرض غرامة مالية بحيث يترك تقدير قيمتها للسلطة التقديرية للقاضي حسب ظروف كل دعوي علي حده، فيترك للقاضي تحديد الغرامة المناسبة بدون حد أقصي حسب كل حالة علي حده، وهو ما يسمي بالغرامة النسبية.

ثانياً: العقوبات التكميلية:

لم يكتف المشرع بتقرير العقوبات الأصلية السابق بيانها (الحبس والغرامة) عند تقليد العلامة التجارية، بل أوجب علي المحكمة أحياناً، وأجاز لها أحياناً اخري، فرض عقوبة تكميلية أو أكثر، وذلك رغبة منه في تحقيق أقصي حماية جنائية للعلامة التجارية، وردعاً لكل ما تسول له نفسه أن يقلدها أو يشارك في تقليدها.

وتتمثل العقوبات التكميلية في: المصادرة والغلق ونشر الحكم بالادانة.

ولما كانت هذه العقوبات هي عقوبات تكميلية، لا يمكن القضاء بها إذا كان الحكم صادراً بالبراءة، بل يلزم الحكم بعقوبة أصلية سواء بالحبس أو بالغرامة أو بكليهما معاً.

١- المصادرة:

يقصد بالمصادرة نزع ملكية المال جبراً عن مالكه وإضافته إلي ملك الدولة بغير مقابل.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

والمصادرة الواردة بنص المادة ١١٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية هي من قبيل المصادرة الخاصة confiscation speciale. وهي تنصب علي:

١- المنتجات محل الجريمة. وهي المنتجات التي تحمل العلامة المقلدة.

٢- المبالغ أو الأشياء المتحصلة من الجريمة.

٣- الأدوات التي استخدمت في إرتكاب الجريمة. والهدف من مصادرتها منع العودة إلي التقليد. وينبغي للحكم بالمصادرة أن تكون هذه الأدوات مملوكة للمتهم المقضي بإدانته بعقوبة أصلية. أما إذا قضي ببراءته فلا محل للحكم بالمصادرة هنا مادامت حيازة هذه الأدوات مشروعة في ذاتها. ومن باب أولي إذا كانت هذه الأدوات مملوكة لشخص آخر حسن النية لم يسهم في الجريمة بوصفه فاعلاً لها أو شريكاً فيها، لأنه يجب تفسير نص المادة ١١٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية علي هدي القاعدة المنصوص عليها في المادة ٣٠ من قانون العقوبات التي تحمي حقوق الغير حسن النية، كما إذا استخدمت هذه الأدوات في التقليد علي غير علم من مالكها.

وإذا أغفل الحكم الصادر بالإدانة الحكم بالمصادرة رغم وجوبها فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون، وتقوم محكمة النقض بنقضه جزئياً وتصحيحه بتوقيع عقوبة المصادرة بالإضافة إلي العقوبة الأصلية المحكوم بها[1].

فالمصادرة لا تخرج عن كونها عقوبة تكميلية، وهي لا تكون عقوبة تبعية أبداً، فلا يمكن تنفيذها إذا أغفل الحكم الصادر بالإدانة النص عليها ولو كانت وجوبية، فيما عدا حالة ما إذا كانت الأدوات المضبوطة مما يعد حيازتها جريمة في ذاتها، كما إذا كانت هذه الأدوات ممنوع إستيرادها. وبالتالي فإنه إذا ادانت محكمة

(١) نقض ٢ ابريل ١٩٧٢ مجموعة احكام محكمة النقض الصادرة من الدوائر الجنائية، س٢٣ ق١١٣ ص٥١٥.

الموضوع متهماً في جريمة تقليد العلامة التجارية وأغفلت سهواً القضاء بمصادرة الأدوات المضبوطة ثم أصبح الحكم باتاً حائزاً الحجية لفوات مواعيد الطعن، فلا وجه لمصادرة هذه الأدوات بالطريق الإداري.

والمصادرة الواردة بالنص هي من قبيل العقوبات التكميلية[١]، فلا يجوز أن يقضي بها إلا عند الحكم بالإدانة. وهي بموجب النص عقوبة تكميلية وجوبية، يجب الحكم بها بالإضافة إلي العقوبة الأصلية المقضي بها.

وقد نصت إتفاقية باريس للملكية الصناعية لسنة ١٨٨٣ وتعديلاتها علي عقوبة المصادرة، إذ نصت المادة التاسعة منها علي أن:

١- كل منتج يحمل بطريق غير مشروع علامة صناعية أو تجارية يصادر عند الإستيراد في دول الإتحاد التي يكون فيها لهذه العلامة حق الحماية القانونية.

٢- توقع المصادرة أيضاً في الدولة التي وضعت فيها العلامة بطريق غير مشروع أو في الدول التي تم تصدير المنتج إليها.

٣- تقع المصادرة بناء علي طلب النيابة العامة أو أية سلطة مختصة أخري أو من صاحب مصلحة، سواء أكان شخصاً طبيعياً أو إعتبارياً، وذلك وفقاً للتشريع الداخلي لكل دولة.

٤- لا تلتزم السلطات بتوقيع المصادرة علي المنتجات التي تمر بالدولة في تجارة عابرة.

٥- إذا كان تشريع الدولة لا يجيز المصادرة عند الإستيراد فيستعاض عن ذلك بحظر الإستيراد أو بالمصادرة داخل الدولة.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

(١) د/ نبيل محمد أحمد صبيح، مرجع سابق، ص ٦٧؛ د/ محمد سمير، مرجع سابق، ص٩٢؛ د/ ناصر السلامات، مرجع سابق، ص٣٣٠؛ د/ نعيم سلامة، مرجع سابق، رقم٥٠١ ص٥١٣-٥١٤.

٦- إذا كان تشريع الدولة لا يجيز المصادرة عند الإستيراد ولا حظر الإستيراد ولا المصادرة داخل الدولة، فيستعاض عن هذه الإجراءات بالدعاوي والوسائل التي يكفلها قانون تلك الدولة لرعاياها في الحالات المماثلة، وذلك حتي يتم التعديل اللازم في التشريع.

٢- الغلق:

أجازت المادة ١١٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية للمحكمة عند الحكم بالإدانة أن تقضي بغلق المنشأة التي استغلها المحكوم عليه في إرتكاب الجريمة مدة لا تزيد علي ستة أشهر. فالغلق عقوبة تكميلية لا يجوز أن تقضي بها المحكمة إلا عند الحكم بالإدانة، وهي جوازية للمحكمة. ولم يستلزم القانون عندما نص علي عقوبة الغلق أن تكون المنشأة التي استغلها المحكوم عليه في ارتكاب الجريمة مملوكة له. لأن الغلق علي خلاف القاعدة يعد عقوبة عينية تتبع المنشأة التي وقعت فيها الجريمة(١).

والحد الأقصي لمدة الغلق هو ستة أشهر، فيجوز للمحكمة أن تقضي بمدة أقل.

---

(١) وتقول محكمة النقض عن الغلق "إن القانون إذ نص علي إغلاق المحل الذي وقعت فيه المخالفة، لم يشترط أن يكون مملوكاً لمن تجب معاقبته علي الفعل الذي ارتكب فيه. ولا يعترض علي ذلك بأن العقاب شخصي، لأن الإغلاق ليس عقوبة مما يوجب توقيعها علي من ارتكب الجريمة دون غيره، وإنما هو في حقيقته من التدابير الوقائية التي لا يحول دون توقيعها بأن تكون آثارها متعدية إلي الغير. نقض ٢٢ ديسمبر ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج٧ رقم٤٦٩ ص٤٣٦؛ والحكم سليم في منطوقه، ولكن أسبابه محل نظر، فالغلق، حتي في القانون العام يجمع بين معني العقوبة ومعني التدبير الوقائي، وفيما يتعلق بشخصية الجزاء لا يختلف التدبير الوقائي عن العقوبة. وإذا كان النص قد أجاز الحكم بغلق المنشأة التي استغلها المحكوم عليه في إرتكاب الجريمة، دون أن يعلقه علي ملكية المخالف لها، إنما علي أساس أن الغلق – علي خلاف القاعدة – يعد عقوبة عينية تتبع المنشأة التي وقعت فيها الجريمة. انظر: د/ محمود محمود مصطفي، الجرائم الإقتصادية في القانون المقارن، الجزء الأول، الأحكام العامة والإجراءات الجنائية، بدون ناشر، الطبعة الثانية، ١٩٧٩، رقم١١٢ ص١٦٨-١٦٩.

٣- نشر الحكم بالإدانة:

اجازت المادة ١١٧ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية للمحكمة – حتي في حالة الحكم بالبراءة – أن تأمر بنشر الحكم في جريدة واحدة أو أكثر علي نفقة المحكوم عليه[١]. ونشر الحكم جوازي للمحكمة لها أن تقضي به أو لا تقضي. ويجوز للمحكمة أن تقضي بنشر الحكم بالإدانة أياً كانت العقوبة الأصلية المحكوم بها. والمحكمة هي التي تحدد كيفية النشر فقد تري نشر الحكم بالإدانة بأكمله حتي يعلم الجمهور بحيثيات الحكم أو ملخص منه، أو تكتفي فقط بنشر منطوقه طالما أن ذلك لا يفوت الغرض من العقوبة.

وللمحكمة الحرية في بيان الجريدة أو الجرائد التي ينشر فيها الحكم بالإدانة. وإن كنا نري أنه من الأفضل أن يكون النشر في جريدة أو أكثر من الجرائد واسعة الإنتشار لكي يتحقق الغرض من العقوبة.

ونشر الحكم بالإدانة فائدة كبيرة، فهو من جهة يعمل علي توعية جمهور المستهلكين وتحذيرهم، ومن جهة اخري يصيب المقلد في إعتباره لدي عملائه الذين يعتمد عليهم في كسب عيشه وتنمية دخله، وليس أقصي عليه من أن يعلم عنه هؤلاء أنه ليس محلاً للثقة. فالتشهير بالمحكوم عليه قد يكون أبلغ أثراً من العقوبة الأصلية التي قد يظل تنفيذها خافياً علي الجمهور الذي يتعامل عادة مع

---

(١) تنص المادة ١١٧ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية علي أن "يجوز للمحكمة في أية دعوي مدنية أو جنائية أن تحكم ببيع الأشياء المحجوزة أو التي تحجز فيما بعد واستنزال ثمنها من التعويضات أو الغرامات أو الأمر بالتصرف فيها بأية طريقة أخري تراها المحكمة مناسبة. وتأمر المحكمة بإتلاف العلامات المخالفة، ويجوز لها – عند الإقتضاء – الأمر بإتلاف المنتجات أو البضائع أو عناوين المحال أو الأغلفة أو الفواتير أو المكاتبات أو وسائل الإعلان أو غير ذلك مما يحمل تلك العلامة أو يحمل بيانات أو مؤشرات جغرافية بالمخالفة لأحكام هذا الكتاب، وكذلك إتلاف الآلات والأدوات التي استعملت بصفة خاصة في إرتكاب الجريمة. ويجوز للمحكمة أن تأمر بنشر الحكم في جريدة واحدة أو أكثر علي نفقة المحكوم عليه. وللمحكمة أن تأمر بكل أو ببعض ما سبق حتي في حالة الحكم بالبراءة".

المحكوم عليه[١]. وكذلك يصيبه في ماله، عن طريق إلزامه بدفع تكاليف النشر، وتصيبه من ناحية امتناع المستهلكين عن التعامل معه.

العود:

قد يعود المقلد إلي ارتكاب ذات الجريمة مرة أخري، فيحكم عليه بعقوبة أشد، فبعد أن نصت الفقرة الأولي من المادة ١١٣ من قانون الملكية الفكرية علي معاقبة من قلد علامة تجارية "بالحبس مدة لا تقل عن شهرين وبغرامة لا تقل عن خمسة الآف جنيه ولا تجاوز عشرين ألف جنيه أو بإحدي هاتين العقوبتين.

وأجازت الفقرة الرابعة من ذات المادة للمحكمة في حالة الحكم بالإدانة أن تقضي بغلق المنشأة التي استغلها المحكوم عليه في ارتكاب الجريمة مدة لا تزيد عن ستة أشهر".

جاءت الفقرة الثانية من ذات المادة وقضت بأنه "في حالة العود تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن شهرين والغرامة التي لا تقل عن عشرة الآف جنيه ولا تجاوز خمسين ألف جنيه". وجعلت الفقرة الرابعة منها غلق المنشأة التي استغلها المحكوم عليه في ارتكاب الجريمة وجوبياً في حالة العود.

ويبدو تشدد المشرع في حالة العود من ثلاثة وجوه:

الأول: أنه جعل عقوبة الحبس وجوبية[٢].

الثاني: أنه جعل عقوبة الغرامة وجوبية ورفع حدها الأدني والأقصي.

الثالث: أنه جعل غلق المنشأة التي استغلها المحكوم عليه بالإدانة في ارتكاب الجريمة وجوبياً. وإن احتفظ بالحد الأقصي لمدة الغلق وهو ستة أشهر.

---

(١) انظر في أهمية نشر الحكم الصادر في الإدانة في مكافحة الجريمة الإقتصادية. د/ محمود محمود مصطفي، مرجع سابق، رقم١١٨ ص١٧٦.

(٢) ولكن لا مانع من الأمر بوقف تنفيذه في حدود المادة ٥٥ من قانون العقوبات.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

وسبب تشديد العقوبة في حالة العود، أن العود للتقليد يدل علي خطورة الجاني وعلي وجود رغبة لديه في الإعتداء علي حقوق صاحب العلامة التجارية مما يتطلب ردعه وزجره حفاظاً علي هذه الحقوق، ولاشك أن هذا الردع لا يتأتي إلا بتشديد العقوبة.

وأمام صمت المشرع عن بيان العود المطلوب لتشديد عقوبة تقليد العلامة التجارية، فإن التساؤل الذي يطرح نفسه ما إذا كان يكفي لتشديد العقوبة توافر العود العام أو يجب أن يكون العود خاصاً.

ونري أنه يكفي لتشديد العقوبة توافر العود العام، فيتم تشديد العقوبة في حالة ما إذا كان المحكوم عليه قد ارتكب في السابق إحدي الجرائم المنصوص عليها في المادة ١١٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية، إذ أن جميعها من طبيعة واحدة، ومتماثلة بالتالي في أحكام العود إذ أنها جميعاً تمثل إعتداء علي حقوق صاحب العلامة التجارية. وهي:

١- تزوير أو تقليد علامة تجارية تم تسجيلها طبقاً للقانون.

٢- استعمال علامة تجارية مزورة أو مقلدة بسوء قصد.

٣- وضع علامة تجارية مملوكة للغير علي منتجات الجاني بسوء قصد.

٤- بيع أو عرض للبيع أو التداول أو الحيازة بقصد البيع أو التداول منتجات علامة تجارية مزورة أو مقلدة أو موضوعة بغير حق مع علم الجاني بذلك.

الأمر بالإتلاف:

أجازت المادة ٢/١١٧ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية للمحكمة أن تأمر بإتلاف العلامات المخالفة. كما أجازت لها – عند الإقتضاء – الأمر بإتلاف المنتجات أو البضائع أو عناوين المحال أو الأغلفة أو الفواتير أو المكاتبات أو

كلية الحقوق جامعة القاهرة

وسائل الإعلام أو غير ذلك مما يحمل العلامة المقلدة، وكذلك إتلاف الآلات والأدوات التي استعملت بصفة خاصة في ارتكاب الجريمة.

وأجازت الفقرة الأخيرة من ذات المادة للمحكمة أن تأمر بكل أو ببعض مما سبق حتي في حالة الحكم بالبراءة. وهو أمر متصور في حالة البراءة لعدم كفاية الأدلة أو عدم معرفة الفاعل.

ثانياً: الجزاءات الجنائية في الإتفاقيات الدولية:

ذكرنا سلفاً أن نصوص إتفاقية باريس ١٨٨٣ لم تتحدث صراحة عن جزاءات جنائية مباشرة تلتزم الدول الأعضاء بتطبيقها عند الإعتداء علي حقوق الملكية الصناعية بما فيها الحق في ملكية العلامة التجارية.

وعلي العكس تماماً من ذلك نجد إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تربس) قد خصصت الجزء الثالث منها لبيان آلية تنفيذ الإلتزامات التي أوردتها المتعلقة بهذه الحقوق. فنصت علي عدة إجراءات، وجزاءات مدنية وإدارية، فضلاً عن الجزاءات الجنائية، وهذا ما يبدو واضحاً من خلال نص المادة ٦١ من الإتفاقية والتي تلزم الدول الأعضاء بفرض تطبيق الإجراءات والعقوبات الجنائية علي الأقل في حالات التقليد المتعمد للعلامات التجارية المسجلة أو إنتحال حقوق المؤلف علي نطاق تجاري، وبحيث تشمل الجزاءات التي يمكن فرضها الحبس أو الغرامات المالية بما يكفي لتوفير الردع الذي يتناسب مع مستوي العقوبات المطبقة فيما يتعلق بالجرائم ذات الخطورة المماثلة. وفي الحالات الملائمة تشمل الإجراءات التي يمكن فرضها أيضاً حجز السلع المخالفة أو أية مواد ومعدات تستخدم بصورة رئيسية في إرتكاب الجرم ومصادرتها وإتلافها، كما يجوز للبلدان الأعضاء فرض تطبيق الإجراءات والعقوبات الجنائية في حالات أخري من حالات الإعتداء علي حقوق الملكية الفكرية، لاسيما حين تتم الإعتداءات عن عمد وعلي نطاق تجاري.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

ويلاحظ هنا أن إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية ألزمت بشكل صريح الدول الأعضاء بالإستعانة بالجزاءات الجنائية، بل وأشارت في هذا المجال إلي إمكانية الإستعانة بعقوبة الحبس في حالة عدم كفاية الغرامات المالية للردع الذي يتناسب وخطورة الجرائم الماسة بحقوق الملكية الفكرية، مما يعني أن الإتفاقية تلزم الدول الأعضاء بتقرير عقوبة الحبس كعقوبة تخييرية في تشريعاتها الداخلية المتعلقة بحماية حقوق الملكية الفكرية(١).

وبالإضافة لعقوبة الحبس والغرامات المالية أشارت الإتفاقية إلي إمكانية الإستعانة بإجراءات وجزاءات أخري مثل حجز السلع المخالفة لمنع تداولها، وكذا حجز أية مواد أو معدات تستخدم في إرتكاب الجرائم الماسة بحقوق الملكية الفكرية، فضلاً عن مصادرتها وإتلافها.

وقد فرض ذلك علي الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية تعديل قوانينها الداخلية أو إصدار قوانين جديدة تستجيب لهذه المتطلبات.

وهو ما فعله المشرع المصري – كما سبق القول – وألغي القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ بشأن العلامات والبيانات التجارية وأصدر قانوناً جديداً هو القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ بشأن حماية حقوق الملكية الفكرية، ولقد جاء هذا القانون شاملاً لكافة الحقوق المتعلقة بالملكية الفكرية ومن ضمنها حقوق الملكية الصناعية بما فيها الحق في ملكية العلامة التجارية، وتقرير الجزاءات الجنائية في حالة الإعتداء عليها.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

(١) د/ أمين مصطفي محمد، مرجع سابق، ص١٥.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

الخاتمة

تشكل العلامة التجارية عنصراً هاماً من عناصر نجاح المشروع، بل إن قيمتها الإقتصادية تكاد – في بعض الأحيان – تحتل المكانة العليا بين العناصر التي يعتمد عليها المشروع في نجاحه وإزدهاره. وترجع هذه الأهمية الإقتصادية للعلامة التجارية إلي أنها تلعب دوراً متميزاً في ترويج المنتج، سلعة كان أو خدمة، فهي أول ما يثير انتباه المستهلك عند الشراء أو الرغبة في تلقي الخدمة، كما تعد وسيلة إتصال فعالة وناجعة بين مالكها والمستهلكين. ولذلك نري اليوم أن المشروعات تسعي في سبيل ترويج منتجاتها إلي إستعمال علامات تجارية متميزة لكي تتمكن من خلالها استقطاب وجذب أكبر عدد ممكن من المستهلكين بعد أن تجعلهم من خلال وسائل الدعاية والإعلان يتعلقون بها، بعدما لوحظ أن المستهلك غالباً ما ينظر إلي العلامة قبل أن يقرر شراء السلعة أو تلقي الخدمة، إعتقاداً منه أن العلامة التي تتمتع بسمعة طيبة تغني عن الفحص والبحث عن جودة المنتج. لأن سمعة العلامة تعني الجودة وتوافر الصفات التي يريدها في المنتج، وأن العلامة التجارية الرديئة تعني سلعة أو خدمة رديئة.

والنظر إلي العلامة التجارية بإعتبارها مالاً معنوياً ذي قيمة إقتصادية دفعت أصحابها إلي الحرص علي إبراز تلك القيمة وتدعيم مكانتها لدي المستهلكين، وواكب المشرعون – منذ وقت مبكر – في مختلف الدول وعلي المستوي الدولي هذه الرغبة المشروعة. فوضعوا من القواعد القانونية ما يساهم في تحقيق الحماية القانونية للعلامة التجارية بما يعزز قيمتها الإقتصادية. والواقع أن الجانبين مرتبطان إرتباطاً وثيقاً، فالحماية القانونية للعلامة التجارية إنما تنبع من أهميتها الإقتصادية، وهذه القيمة الإقتصادية لن تتدعم أو تصان إلا بقواعد قانونية تكفل الحماية للعلامة، وتردع الغير من التفكير في الإعتداء عليها بأية صورة خروجاً علي قواعد المنافسة المشروعة بين المشروعات، وإلا تعرض لتعويض مالك العلامة عن الأضرار التي لحقت به إذا وقع هذا الإعتداء فعلاً إذا كانت الحماية

التي تتمتع بها العلامة مجرد حماية مدنية أو للجزاء الجنائي أو الأثنين معاً إذا كانت الحماية التي تتمتع بها العلامة حماية جنائية. وقد آثر المشرعون، سواء علي المستوي الوطني أو المستوي الدولي إضفاء الحماية المدنية والجنائية معاً علي العلامة التجارية بعد أن لوحظ أن الإعتداء غير المشروع علي العلامة لا يقتصر ضرره علي التاجر أو الصانع صاحب العلامة محل الإعتداء وحده، وإنما يمتد هذا الضرر إلي المستهلكين والدولة أيضاً.

وقد تطورت ملامح هذه الحماية، سواء علي المستوي الوطني أو المستوي الدولي حتي صارت علي ما هي عليه الآن. ولم يتأخر المشرع المصري كثيراً عن مواكبة هذا الإتجاه، فأصدر أول تشريع ينظم العلامات التجارية وهو القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ بشأن العلامات والبيانات التجارية الذي أضفي الحماية المدنية والجنائية علي العلامات التجارية من الإعتداء عليها. وقضت المادة ١٣٣ منه بمعاقبة كل من زور علامة تجارية تم تسجيلها طبقاً للقانون أو قلدها بطريقة تدعو إلي تضليل الجمهور. ونظراً لإنضمام مصر لمنظمة التجارة العالمية WTO، صدر في ٢ يونيو ٢٠٠٢ القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ في شأن حماية حقوق الملكية الفكرية بما فيها العلامات التجارية، وألغت المادة الثانية من مواد إصداره القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ المشار إليه، وإن كانت المادة ١/١١٣ منه قد استنسخت نص المادة ١/٣٣ من القانون الملغي، إذ قضت بمعاقبة "كل من زور علامة تجارية تم تسجيلها طبقاً للقانون أو قلدها بطريقة تدعو إلي تضليل الجمهور".

أما علي المستوي الدولي، فتوجد إتفاقيتين رئيسيتين تحتويان علي القواعد الموضوعية المتعلقة بحماية العلامات التجارية من التقليد هما: إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية المبرمة ١٨٨٣ والتي عدلت عدة مرات كان آخرها التعديل الجوهري الذي تم في استكهولم ١٩٦٧، وإتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية "تربس".

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

وقد آثرنا أن نقصر دراستنا علي جريمة تقليد العلامة التجارية في ضوء أحكام القانون المصري والإتفاقيات الدولية بإعتبار التقليد أساساً لكثير من الجرائم التي تقع علي الحق في العلامة التجارية وأنها من أكثر الجرائم خطورة وشيوعاً في الواقع. فالسوق المصري يعج بالكثير من المنتجات الرديئة التي تحمل علامات مقلدة في جميع المجالات وأكثرها خطورة كالمنتجات الصيدلانية وقطع غيار السيارات مما يهدد حياة المواطنين للخطر الداهم في ظل غياب رقابة حقيقية وفعالة لا نقول للقضاء علي هذه الظاهرة السلبية والخطيرة بل للحد منها علي الأقل في مجال المنتجات الحيوية التي تمس حياة وصحة المواطنين.

وبعد أن فرغنا من هذه الدراسة يطيب لنا أن نسجل ما خلصنا إليه من نتائج وما عن لنا من ملاحظات علي الوجه الآتي:

أولاً: أن المشرع اشترط في المادة ٢/٦٣ من القانون في العلامة لكي تكون علامة تجارية "أن تكون مما يدرك بالبصر"، وبذلك أخرج العلامات غير المادية كالعلامات الصوتية وعلامات الرائحة من عداد العلامات التجارية سائراً عكس الإتجاه السائد في التشريعات الحديثة والإتفاقيات الدولية التي أصبحت تعترف بهذا النوع من العلامات. وإذا كان بعض الفقهاء يستحسن موقف القانون المصري في عدم إعترافه بالعلامات غير المادية ضمن العلامات التجارية بإعتبار أن تسجيل هذا النوع من العلامات يحتاج إلي إجراءات ومعدات وأجهزة وخبراء قد لا تكون متوفرة. فإن هذا التبرير لا يمكن قبوله، إذ ليس من المقبول الإستناد إلي التخلف التقني الذي نعاني منه لحرمان أصحاب هذه العلامات من الحماية المدنية والجنائية المقررة في القانون مما يزيد الفجوة التي نعاني منها بيننا وبين الدول المتقدمة في مجال العلامات التجارية وخصوصاً أن هذا النوع من العلامات تملكه في معظم الأحيان شركات تحمل جنسية هذه الدول مما يدعوها إلي عدم الإستثمار في مصر، فأين هو المستثمر الأجنبي الذي يأتي بأمواله وهو يعلم أن علامته التجارية لا تعترف بها الجهات الإدارية والقضائية في مصر!

ثانياً: إذا كان المشرع قد جرم تقليد العلامة التجارية، إلا أنه لم يحدد مفهوم هذا التقليد أو يضع أية ضوابط لتقدير ما إذا كان قائماً من عدمه، مما دفع القضاء إلي سد هذا النقص التشريعي وإنتهي إلي أن التقليد في جوهره يتمثل في وجود "تشابه جوهري" بين العلامة المقلدة والعلامة الأصلية وأن إستخلاصه يقتضي إجراء المقارنة بين العلامتين، ووضع مجموعة من الضوابط التي ينبغي الإعتداد بها عن إجراء تلك المقارنة لتقدير وجود التشابه الجوهري بين العلامتين وتبعاً وجود التقليد المؤثم جنائياً من عدمه.

ثالثاً: أن المشرع لم ينص علي العقاب علي الشروع في التقليد، وإنما يعاقب علي التقليد كجريمة تامة علي الرغم من أن العقاب علي الشروع في هذه الجريمة – وهي جنحة يقوم بدور فعال في ردع المقلدين ويحد من ظاهرة تقليد العلامات التجارية المتفشية في السوق المصري، ولا صحة للقول بأن الشروع في هذه الجريمة غير متصور، فالتقليد من الجرائم المادية العمدية ذات النتيجة، ولذا فمن المتصور قيام الشروع فيها.

رابعاً: أن المشرع أغفل تماماً الإشارة إلي الركن المعنوي لجنحة التقليد، وإكتفي بذكر الركن المادي لها، وهو ما أحدث خلافاً حاداً في الفقه في حين إتجه البعض في تفسيره لهذا الإغفال إلي أن المشرع يعتبر هذه الجريمة من قبيل الجرائم المادية، وهذا النوع من الجرائم يقوم علي إستبعاد الركن المعنوي من البنيان القانوني للجريمة، حيث يكفي لقيام الجريمة وقوع التقليد من المتهم دون استلزام توافر صلة نفسية بينه وبين هذا الفعل تأخذ صورة العمد أو الخطأ فهذه الجريمة لا تقوم إلا علي الركن المادي وحده، إتجه البعض الآخر إلي أنه إذا كان المشرع قد أغفل تماماً الإشارة إلي الركن المعنوي لجنحة التقليد واكتفي بذكر الركن المادي لها. فإن النص علي إعتبار هذه الجريمة جنحة يعني الإحتكام إلي القواعد العامة بشأن الركن المعنوي للجنح. وهذه القواعد تشير إلي لزوم ذلك الركن دائماً – ما لم ينص صراحة علي غير ذلك، وإلي أنه يتخذ – كقاعدة – صورة القصد الجنائي ما

لم ينص علي غير ذلك أيضاً، أما وإن المشرع لم يفصح عن إرادته في شأن صورة الركن المعنوي المطلوب لقيام جريمة تقليد العلامة التجارية تعين استلزام القصد الجنائي طبقاً للقواعد العامة إستناداً إلي أن الأصل في الجرائم هو العمد، وهو ما نؤيده، ونري أن القصد المطلوب هو القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة، ويجب أن تتحقق المحكمة بنفسها وعلي ضوء تقديرها للأدلة التي تطرح عليها من علم المتهم بحقيقة الأمر في شأن كل واقعة تقوم عليها الجريمة، وأن يكون هذا العلم يقينياً لا ظنياً ولا إفتراضياً.

خامساً: إذا كان المشرع حدد العقوبات الأصلية في جنحة تقليد العلامة التجارية بأنها الحبس والغرامة. وجعل من الغرامة عقوبة تخييرية يجوز للمحكمة – وفقاً لسلطتها التقديرية في تقدير العقوبة أن تقضي بها إلي جانب عقوبة الحبس أو تكتفي بتوقيعها، وجعلها وجوبية في حالة العود. إلا أنه من الملاحظ تدني مبلغ الغرامة في الحالتين سواء في حدها الأدني أو الأقصي مما يفقدها أثرها الرادع، وعدم تناسبها مع جسامة الجريمة مما يفقدها فعاليتها في الحد من ظاهرة تقليد العلامات التجارية، فغالباً ما يكون الدافع من وراء ارتكاب جريمة التقليد هو الطمع والربح غير المشروع، ولذا تبرز عقوبة الغرامة كعقوبة بالغة الأهمية ولاسيما إذا كانت باهظة وهو ما نري معه ترك تقدير قيمة الغرامة للقاضي يقدرها حسب ظروف كل دعوي علي حده.

ومن جملة النتائج التي توصلنا إليها، فإننا نوصي بالآتي:

١- حذف الفقرة الثانية من المادة ٦٣ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية التي تشترط أن تكون العلامة التجارية مما يدرك بالبصر.

٢- ضرورة تعديل نص المادة ١١٣ من القانون بما يترتب عليه وضع ضابط أو ضوابط تشريعية للتقليد بدلاً من ترك الأمر لإجتهاد الفقه وأحكام القضاء.

٣- النص صراحة علي أن لا عقاب علي التقليد إلا إذا كان بسوء قصد أي

عمدياً.

٤- الأخذ بفكرة الغرامة النسبية التي تقضي بترك تقدير الغرامة للسلطة التقديرية للقاضي.

٥- النص علي العقاب علي الشروع في تقليد العلامة التجارية.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

المراجع

أولاً: المراجع العامة:

١- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة السادسة، ٢٠١٥، دار النهضة العربية، القاهرة.

٢- أشرف توفيق شمس الدين، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دون ناشر، الطبعة الرابعة، ٢٠١٥.

٣- جلال ثروت، نظم القسم العام في قانون العقوبات، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٢.

٤- رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، طبعة ٢٠١٥.

٥- سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٤.

٦- عوض محمد، قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٨.

٧- محسن شفيق، القانون التجاري المصري، الجزء الأول، دار نشر الثقافة، الإسكندرية، الطبعة الأولي، ١٩٤٩.

٨- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الخامسة، ١٩٨٢.

٩- مصطفي كمال طه، القانون التجاري، الجزء الأول، بدون ناشر، وبدون سنة نشر.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

ثانياً: المراجع المتخصصة:

١- أحمد جامع: إتفاقات التجارة العالمية (وشهرتها الجات)، دراسة إقتصادية تشريعية، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١.

٢- أحمد عوض بلال: المذهب الموضوعي وتقلص الركن المعنوي – دراسة مقارنة، الطبعة الأولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨.

٣- أحمد عوض بلال: الجرائم المادية والمسؤولية الجنائية بدون خطأ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣.

٤- أكثم أمين الخولي، التشريعات الصناعية، الناشر مكتبة سيد عبدالله وهبه، دون تاريخ.

٥- السيد عبد الوهاب عرفة، حماية حقوق الملكية الفكرية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٥.

٦- أمين مصطفي محمد: الحماية الجنائية لحقوق الملكية الصناعية في ضوء الإتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٧.

٧- جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقاً لإتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تربس)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٤.

٨- حسام الدين عبد الغني الصغير: الجديد في العلامات التجارية في ضوء قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الجديد وإتفاقية التربس، دار الفكر العربي، الإسكندرية، ٢٠٠٤.

٩- حسني أحمد الجندي: الحماية الجنائية للمستهلك – الكتاب الأول، قانون قمع الغش والتدليس معلقاً عليه بأقوال الفقه وأحكام القضاء، دار النهضة

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

العربية، القاهرة، ١٩٨٦.

١٠- رءوف عبيد، شرح قانون العقوبات التكميلي، في جرائم المخدرات – الأسلحة والذخائر – التشرد والإشتباه – التدليس والغش – تهريب النقد، الطبعة الخامسة، ١٩٧٩، دار الفكر العربي، القاهرة.

١١- سليمان عبد المنعم: تراجع مبدأ مادية الجريمة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٥.

١٢- سميحة القليوبي: الملكية الصناعية، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.

١٣- سمير فرنان بالي، قضايا القرصنة التجارية والصناعية والفكرية، الجزء الأول، أبحاث وآراء، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠١.

١٤- صلاح زين الدين: الملكية الصناعية والتجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولي، عمان، المملكة الاردنية الهاشمية، ٢٠٠٠.

١٥- صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنياً ودولياً، دار الثقافة للنشر والتوزيع، المملكة الاردنية الهاشمية، الطبعة الأولي، الإصدار الثاني، ٢٠٠٩.

١٦- طالب برايم سليمان: العلامة التجارية المشهورة – دراسة مقارنة، الطبعة الأولي، منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٣.

١٧- عبد الرءوف مهدي: المسؤولية الجنائية عن الجرائم الإقتصادية في القانون المقارن، بدون ناشر، ١٩٧٦.

١٨- عبد الرحمن السيد قرمان، الإتجاهات الحديثة في حماية العلامة التجارية المشهورة، دراسة مقارنة بين القانونين المصري والفرنسي في ضوء إتفاقية التربس وقواعد منظمة الويبو، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة

كلية الحقوق جامعة القاهرة

الثانية، ٢٠٠٨.

١٩- عبد العظيم وزير: إفتراض الخطأ كأساس للمسؤولية الجنائية – دراسة مقارنة في النظامين اللاتيني والأنجلوأمريكي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨.

٢٠- عبد الفتاح بيومي حجازي، الملكية الصناعية في القانون المقارن، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٨.

٢١- علي جمال الدين عوض، القانون التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر.

٢٢- علي سيد قاسم، حقوق الملكية الفكرية في قانون دولة الإمارات العربية المتحدة – دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.

٢٣- عمر السعيد رمضان، بين النظريتين المعيارية والنفسية للإثم (بحث في طبيعة الركن المعنوي للجريمة)، الناشر دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢.

٢٤- عمر محمد حماد، الإحتكار والمنافسة غير المشروعة، دراسة تحليلية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولي، ٢٠٠٩.

٢٥- فواز عبد الرحمن علي دوده: الحماية القانونية للعلامة التجارية في الجمهورية اليمنية – دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١١.

٢٦- محمد الأمير يوسف، سامي عبد الباقي أبو صالح، شرح قانون التجارة المصري، الجزء الأول، المبادئ العامة، دون دار نشر، ٢٠٠٦-٢٠٠٧.

٢٧- محمد حسام محمود لطفي، حقوق الملكية الفكرية، المفاهيم الأساسية، دون دار نشر، الطبعة الثانية، ٢٠١٢.

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

٢٨- محمد حسني عباس: الملكية الصناعية والمحل التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧١.

٢٩- محمد سمير: الجرائم الإقتصادية في التشريعين المصري والإماراتي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٤-٢٠١٥.

٣٠- محمود محمود مصطفي: الجرائم الإقتصادية في القانون المقارن، الجزء الأول، الأحكام العامة والإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، دون ناشر، ١٩٧٩.

٣١- محمود مختار أحمد بريري، قانون المعاملات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، الجزء الأول، ٢٠٠٠.

٣٢- ناصر السلامات: الحماية الجزائية للعلامة التجارية، الطبعة الأولي، إثراء للنشر والتوزيع، المملكة الأردنية الهاشمية، عمان، ٢٠١٣.

٣٣- نبيل محمد أحمد صبيح، حماية العلامات التجارية والصناعية في التشريع المصري وفي ظل إتفاقية الجات، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩.

٣٤- نعيم جميل صالح سلامة: المنافسة غير المشروعة في العلامة التجارية وأوجه حمايتها – دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٥.

٣٥- وهيبة لعوارم بن أحمد: جريمة تقليد العلامة التجارية، الطبعة الأولي، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٥.

ثالثاً: الرسائل:

١- خالد محمد الهميري، الحماية القانونية للملكية الصناعية، حماية العلامات التجارية في دولة الإمارات العربية المتحدة في ضوء الإتفاقيات الدولية وأحكام القضاء، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة الإسكندرية، بدون تاريخ.

كلية الحقوق جامعة القاهرة

٢- عادل علي المقدادي، الحماية الدولية للعلامة التجارية، رسالة دكتوراه مقدمة إلي كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٧٨.

٣- محمد مصطفي عبد الصادق مرسي: الحماية القانونية للعلامات التجارية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، فرع بني سويف، ٢٠٠٤.

رابعاً: المقالات:

١- أشرف توفيق شمس الدين، المسؤولية الجنائية والركن المعنوي للجريمة في القضاء الدستوري، مجلة الدستورية، العدد الرابع عشر، السنة السادسة، اكتوبر ٢٠٠٨.

٢- وحي فاروق لقمان: الحماية القانونية للعلامة التجارية المسجلة، مجلة القانون والإقتصاد، صادرة عن كلية الحقوق – جامعة القاهرة، العدد الثمانون، ٢٠٠٨، ص٥٦٩-٦١٥.

خامساً: الأبحاث المنشورة علي شبكة الإنترنت:

١- حسام الدين عبد الغني الصغير، حماية العلامات التجارية المشهورة، ورقة عمل مقدمة إلي حلقة الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية للدبلوماسية، التي نظمتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع وزارة الخارجية، مسقط، سلطنة عمان، ٥ إلي ٧ سبتمبر ٢٠٠٥، المتاحة علي العنوان الالكتروني الآتي:

http://www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip_dipl_mct_05_8.pdf

٢- صلاح زين الدين، حماية العلامات المشهورة في ظل اتفاقية باريس وتربس والقانون الأردني، بحث منشور في مجلة المنارة، جامعة آل البيت، المملكة الأردنية الهاشمية، ٢٠٠١، المنشور علي الموقع الالكتروني علي العنوان التالي:

www.arablawinfo.com

٣- السيد كنعان الأحمر، حماية العلامات شائعة الشهرة، ورقة عمل مقدمة إلي ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء هيئة التدريس وطلاب الحقوق في الجامعة الأردنية بالتعاون مع الجامعة الأردنية، عمان، من ٦ إلي ٨ ابريل ٢٠٠٤، متاحة علي شبكة الانترنت علي العنوان التالي:

http://www.wipo.int/edocs/mdocs/ar/wipo_ip_uni_amm_04_inf1.doc

٤- محمد عبد الرحمن الشمري، العلامات التجارية السعودية (المشهورة)، مقال منشور في جريدة الرياض اليومية، عدد ١٤٠١٠، الصادر في ٢ نوفمبر ٢٠٠٦، متاح علي العنوان التالي:

http://www.alriayadh.com/198447

٥- د/ محمد محبوبي، حماية العلامة المشهورة، ورقة عمل متاحة علي الموقع الإلكتروني:

http://justice.gov.ma/console/uploads/doc/etude/2005.doc

سادساً: المراجع الأجنبية:

1- A.Chavanne et J.-J.Burst: Droit de la propriété industrielle, 3ème édition Dalloz, Paris, 1990.

2- Dominique Legeais: Droit commercial et des affaires, 19é édition Sirey, 2011.

3- Georges Decocq: Droit commercial, Dalloz, Paris, 2007.

4- Joanna Schmidt, Szalewski & Jean-Luc Pierre: Droit de la propriété industrielle, 4 édition, Litec,

Paris, 2007.

5- Pascal Audot, Droit commercial et des affaires, 2é édition Gualino éditeur, Paris, 2007, p.93.

6- Patrick Tafforeau, Droit de la propriété industrielle, 2 édition, Gualino éditeur, Paris, 2007.

7- Pierre Maugué: Traité sur le droit des marques (Genève 10-28 oct. 1994), Etude presentée au symposium de l'Aippi (Beyrouth, 14 au 16 nov. 1994).

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

المختصرات

Cass.com.	chambre commerciale de la cour de cassation
Cass.civ.	chambre civile de la cour de cassation
Ch.	Chambre
Comm.	commentaire
Crim.	Chambre criminelle de la cour de cassation
D.	Recueil Dalloz
IR.	Information Rapides du Recueil Dalloz
J.C.P.	Juris-classeur périodique (semaine juridique)
n°	numéro
obs.	observations
op.cit.	opera citato (ouvrage précité)
p.	page
prop.ind.	proprieté industrielle
RJDA	Revue de jurisprudence de droit des affaires
Somm.	Sommaire

كلية الحقوق
جامعة القاهرة

كلية الحقوق
جامعة القاهرة