



أحكام ملكية العلامة التجارية في ظل التشريع

اليمني واتفاقية التريبس (TRIPS)

- دراسة مقارنة -

إعداد

عبد السلام عبد الله أحمد الشرفي



أحكام ملكية العلامة التجارية

تمهيد وتقسيم:

تعد العلامات التجارية من الأموال المعنوية التي ترد على شيء غير مادي. فهي نتاج الذهن ووليدة الابتكارات العقلية، وهي أقرب إلى شخصية المبتكر. لذا وجب تنظيم ملكيتها وحماية مالكيها فإن مالك المال المعنوي يكون أولى بالحماية من مالك المال المادي لأن هذا الأخير يجد في حيازته لما يملكه ما يحميه ضد الاعتداء عليه وقد لا يكون هذا المال المادي من صنع يده أو نتاج عقله.

ونظرا لأهمية هذا النوع من الأموال والمكانة المرموقة التي أحرزتها العلامات التجارية تسارعت التشريعات نحو الاهتمام بها فأرست النصوص القانونية المنظمة لها، وأبانت طريقة اكتساب ملكية هذا الحق والوسائل التي تدرأ بها كافة أنواع التعدي عن المساس بها، كل ذلك من أجل توفير المناخ الآمن الذي يحفظ لها مكانتها ويعزز من شأنها.

وسيتم تناول هذا الموضوع من خلال مبحثين اثنين هما:

المبحث الأول: طرق اكتساب ملكية العلامة التجارية وخصائصها.

المبحث الثاني: التصرف في العلامة التجارية وانقضاء ملكيتها.

المبحث الأول

طرق اكتساب ملكية العلامة التجارية وخصائصها

تقسيم:

سنستعرض في هذا المبحث طرق اكتساب ملكية العلامة التجارية (كمطلب أول) وخصائص ملكية العلامة التجارية (كمطلب ثان).

المطلب الأول

طرق اكتساب ملكية العلامة التجارية

إن كانت التشريعات جمعاء سعت نحو إرساء قاعدة عظمى يكفل بها توفير الحماية لهذا الحق – حق ملكية العلامة التجارية – إلا أنها جاءت غير موحدة في الطريقة التي يتم بها اكتساب ملكية هذا الحق.

وقد وردت أنظمة ثلاثة تحدد كيفية اكتساب ملكية العلامة التجارية ، انتهج المشرع اليمني إحداهما، هذا ما سنوضحه في هذا المطلب وذلك من خلال التقسيم التالي:

الفرع الأول: ثبوت حق الملكية بأسبقية الاستعمال.

الفرع الثاني: ثبوت حق الملكية بأسبقية التسجيل.

الفرع الثالث: ثبوت حق الملكية بالاستعمال المقرون بالتسجيل.

الفرع الأول

ثبوت حق الملكية بأسبقية الاستعمال

مؤدى هذا النظام أن حق الملكية في العلامة التجارية نشأ بالاستعمال، بمعنى أن الحق في العلامة يكتسب بالاستعمال الفعلي لها، وبالتالي يكون الحق في ملكية العلامة للأسبق في الاستعمال^(١).

(١) انظر د. علي جمال عوض: القانون التجاري، بدون اسم الناشر، ١٩٧٦، ص ٢٨٢.

ويشترط في هذا الاستعمال أن يكون ظاهرًا بوضع العلامة على المنتجات المتداولة في السوق وباستخدام العلامة في الإعلانات والفواتير والكتالوجات. كما يشترط في الاستعمال أيضًا أن يكون مستمرًا فالاستعمال العرضي المتقطع للعلامة لا ينشئ حقًا يحتج به على منافس يقوم باستعمال مستمر منتظم^(١).

أما التسجيل فليس سوى كاشف لهذا الحق وهو قرينة على ملكية العلامة، ولكنها قرينة بسيطة يمكن هدمها بالدليل العكسي.

ويستفيد المودع من إيداعه هو أنه يلقي عبء الإثبات على الغير الذي يدعي ملكيتها، وبالتالي يصير في مركز أقوى ممن يدعي العكس^(٢)، ويجعل المنازعة حول استعمال العلامة قاصرة على تلك الفترة السابقة على الإيداع أما من تاريخ الإيداع فتعتبر العلامة مستعملة من قبل مودعها.

وبالتالي يجوز أن ينازعه في ملكية العلامة الغير استنادًا إلى أنه قد سبق المودع إلى استعمالها وفي هذه الحالة ينبغي على مدعي السبق في الاستعمال إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات بما فيها القرائن والشهود. ولا يخفى أن ذلك كله متروك لقاضي الموضوع إذ يدخل في نطاق سلطته التقديرية^(٣).

ومن التشريعات التي اعتنقت هذا النظام التشريع الفرنسي حتى عام ١٩٦٤، وهولندا، وكندا، وقانون العلامات التجارية الفيدرالي في الولايات المتحدة الأمريكية الصادر سنة ١٩٤٦، والذي يطلق عليه "قانون لا نهام"^(٤).

وتوسعت أحكام القضاء الأمريكي في نطاق أسبقية الاستخدام مقررًا بأن بيع الشركة لمنتجها الذي يحمل العلامة التجارية بكميات قليلة يكفي لإثبات أسبقية الاستعمال، بل يمكن إثبات أسبقية الاستعمال بمجرد البيوع التجريبية أو عرض نماذج في السوق بحسن نية^(٥).

ومن مزايا هذا النظام: أن يكون مالك العلامة الذي يهمل التسجيل بمأمن من أن يغتصب علامته منافس له عن طريق تسجيل العلامة ذاتها باسمه، لكنه لا يخلو من مساوئ وعيوب لما يؤدي إليه من تشجيع أرباب العلامات على إهمال تسجيلها، كما أنه يجعل مركز المسجل للعلامة قلفًا غير مستقر زمن يطول نظرًا للأسبقيات التي يمكن أن تظهر من فترة لأخرى فضلًا عن تعذر معرفة من له

(١) د مصطفى كمال طه: القانون التجاري، القاهرة، دار النهضة العربية، بدون سنة النشر، ص ٧٤٩.

(٢) د. سميحة القليوبي: الملكية الصناعية، ٢٠١٦، ص ٥٥٦.

(٣) انظر د. صلاح زين الدين: الملكية الصناعية والتجارية، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط ١، ٢٠٠٢، ص ٣٥٢.

(٤) د. سميحة القليوبي: الملكية الصناعية، ١٩٩٦، ص ٢٨١.

(٥) George Decocq, Droit Commercial, Paris, 2007, p.329.

أسبقية الاستعمال فيما لو حصل تنازع على ملكية علامة قديمة^(١)؛ لأن المستعمل الأول قد يتجاهل تسجيل الغير لعلامته في وقت لاحق فتصبح العلامة مستعملة من طرفين مختلفين على سلعتين أو خدمتين متمثلتين مما يؤدي إلى أن يخلق كل منهما الضرر بالآخر كما يؤدي إلى إيقاع الجمهور في الخبط واللبس.

ويبدو للباحث أن استعمال العلامة كوسيلة إشهار هي كذلك حينما كانت الصناعة والتجارة في بداية عهدها، وكانت الأسواق حينها في ندرة وقلة بالسلع المقرونة بالعلامة. أما الآن ومع تطور الصناعة وحدانتها لاسيما في الدول المتقدمة وأضحى التجارة لا تقف عند حدود سياسية لأي دولة وصار للعلامات رقم قياسي نجم عن تكاثر السلع والخدمات، لذلك لم يعد مقبولاً القول بالاكتماء بالاستعمال وسيلة للإشهار، ناهيك عن أن الحماية الدولية غير متعينة على هذا الأساس فقيام حق الملكية على أساس الاستعمال أمر غير متوفر في مختلف الدول.

الفرع الثاني

ثبوت حق الملكية بأسبقية التسجيل

يقضي هذا النظام بأن الحق في ملكية العلامة التجارية لا ينشئه إلا واقعة التسجيل دون سواها مهما طال استعمال الشخص لها فلا يترتب على استعماله العلامة كسب حق ملكية العلامة مهما طال مدة الاستعمال هذه طالما أن صاحبها لم يقم فعلاً بتسجيلها أو سبقه غيره إلى تسجيل ذات العلامة^(٢).

وبناء عليه فإن هذا النظام يأخذ بالشكل مجرداً ويتجاهل الحقيقة والواقع ولا يقيم وزناً للأسبقية في استعمال العلامة فعلاً بل يربط ملكية العلامة بتسجيلها. فلو نشب خلاف بين شخصين قام أحدهما بتسجيل العلامة والآخر لم يقم بذلك لزم تقديم من سجل ولو كان خصمه يقوم بالاستعمال الفعلي قبل وقوع التسجيل المذكورة.

وقد أخذ بهذا النظام المشرع الفرنسي في قانون الملكية الفكرية الفرنسي لسنة ١٩٩١، فطبقاً للمادة (١/٧١٢) من هذا القانون يتم اكتساب حق الملكية في العلامة التجارية بالتسجيل وينتج

(١) د. مصطفى كمال طه: القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٧٤٧.
(٢) انظر د. سمحة القليوبي، الملكية الصناعية، ١٩٩٦، ص ٢٨١.

التسجيل آثاره من تاريخ إيداع الطلب ويستمر هذا الحق منتجًا لآثاره لمدة عشر سنوات قابلة للتجديد^(١).

ومن التشريعات العربية التي أخذت بهذا النظام التشريع المغربي حيث نصت المادة (١٤٠) من القانون رقم (٩٧-١٧) المتعلقة بحماية الملكية الصناعية ما يلي: "تكتسب الملكية في العلامة بتسجيلها ويجوز أن تكون العلامة محل ملكية مشتركة". وجاء في المادة (١٤٣) من ذات القانون ما نصه: "... وبترتب على تسجيل العلامة إعداد سند ملكية صناعية يسمى "شهادة تسجيل علامة الصنع أو التجارة أو الخدمة".

ومن مزايا هذا النظام أنه أقلل باب النزاع في ملكية العلامة لما جعل حق ملكية العلامة لحساب من سجلها حتى ولو كان هناك من هو أسبق منه إلى استعمالها، وبالتالي جعل المراكز القانونية ثابتة مستقرة^(٢). ولكن رغم مزاياه إلا أن له مساوئًا وعيوبًا منها: أنه قد يترتب عليه هدر حقوق تاجر يستخدم علامة معينة منذ وقت طويل فاطمأن إلى ملكيته عليها وأعتقد أن هذا الحق قد ثبت واستقر له فلم يجول بفكره تسجيله فإذا بمنافس حديث يبادر إلى تسجيل العلامة فتصير له الملكية ويحرم منها مستعملها الأول^(٣).

وينبغي الإشارة إلى أن اتفاقية التريبس لم تجعل الاستعمال الفعلي للعلامة شرطًا للتقدم بطلب لتسجيلها أو سببًا لرفض هذا التسجيل إلا في تلك الحالة التي لا يقوم فيها الطالب باستعمال تلك العلامة قبل فوات ثلاث سنوات من تاريخ تقديم الطلب. وغاية ما هنالك أن المادة (٣/١٥) من هذه الاتفاقية أجازت للدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية جعل قابلية التسجيل معتمدة على استخدام العلامة^(٤).

كما منحت المادة (٦) من اتفاقية التريبس صاحب العلامة المسجلة الحق المطلق في منع الغير من استخدام ذات العلامة أو علامة مماثلة في أعماله التجارية بالنسبة للسلع والخدمات ذاتها

(١) George Decocq, op. cit., p.329.

(٢) د. مصطفى كمال طه: القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٧٤٨.

(٣) انظر د. محسن شفيق: القانون التجاري المصري، ج ١، دار الثقافة بالإسكندرية، ج ١، ط ١، ١٩٤٩، ص ٤٩٥.

(٤) انظر المادة (١/١٩) من اتفاقية التريبس.

أو المماثلة لتلك التي سجلت بشأنها العلامة التجارية حين يمكن أن يسفر ذلك الاستخدام عن احتمال حدوث لبس.

وعلى ضوء ما تقدم فإن التسجيل يعتبر كقاعدة عامة، هو السبب المنشئ لملكية العلامة التجارية في ظل اتفاقية التريبيس^(١).

الفرع الثالث

ثبوت حق الملكية بالاستعمال المقرون بالتسجيل

تفادياً لمساوى وعيوب النظامين السابقين وجمعاً لمزاياهما أو محاسنهما اختطت طائفة ثالثة من التشريعات نظاماً وسطاً بين هذين النظامين يسمى "بالنظام المختلط"، ويطلق عليه البعض "بنظام الإيداع" ذي الأثر المنشئ المؤجل^(٢)، وبمقتضاه تقام الملكية على الأسبقية في استعمال العلامة ولا تجعل للتسجيل - كمبدأ عام - إلا أثراً مقررًا، فهو قرينة على الملكية يجوز للغير دحضها بإقامة الدليل على أسبقية استعمال العلامة، ومع ذلك إذا انقضت على التسجيل مدة زمنية محددة دون منازعة من الغير خلالها يصبح التسجيل منشئاً لحق ملكية العلامة فتستقر ملكيتها لمن قام بتسجيلها^(٣).

وبالتالي فهذا النظام لا يسلب صاحب العلامة الأولى حق استرداد ملكيتها عليها على الرغم من وقوع التسجيل ولا يترك من قام بالتسجيل فلقاً معرضاً لانتزاع العلامة منه إلا فترة محددة يستقر بعدها حقه عليها ويصير في مأمن من كل الإدعاء. وتأخذ الكثير من التشريعات بهذا النظام، ومن هذه التشريعات القانون المصري الجديد^(٤).

وبذلك قضت محكمة النقض المصرية حيث جاء في حكمها مايلي: "بأن المقرر أن ملكية العلامة لا تستند إلى مجرد التسجيل الذي لا ينشئ بذاته حقاً في ملكيتها إذ أن هذا الحق وليد

(١) د. سعودي حسن سرحان: الأحكام المستحدثة في شأن حماية العلامات التجارية والمؤشرات الجغرافية وفقاً للنظام العالمي والتشريع المصري الجديد "دراسة مقارنة"، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢-٢٠٠٣، ص ٧٩.

(٢) د. مصطفى كمال طه: القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٧٤٨.

(٣) د. محمد حسني عباس: التشريع الصناعي، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٦٧، ص ٢٢٤.

(٤) انظر المادة (٦٥) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية لسنة ٢٠٠٢.

استعمالها ولا يقوم التسجيل إلا قرينة على استعمالها من تاريخ إجرائه وهذه القرينة يجوز دحضها لمن يثبت أسبقيته في استعمال العلامة في وقت سابق على تاريخ التسجيل تقرر له ملكيتها"^(١).

اكتساب ملكية العلامة في القانون اليمني:

ويأخذ المشرع اليمني بالنظام المختلط (نظام الإيداع ذي الأثر المنشئ المؤجل). فهو يجعل من الاستعمال إن وجد مصدرًا لملكية العلامة ويرجح عند ثبوته على التسجيل، أما حيث ينعقد استعمال العلامة فإن التسجيل هو الواقعة المنشئة لملكيتها غير أنه يستلزم من مالك العلامة أن يقوم باستعمالها مدة من الزمن - خمس سنوات متتالية من تاريخ التسجيل.

ويستفاد هذا من نص المادة (٧) من قانون العلامات التجارية والذي جاء فيه: "يعتبر من قام بتسجيل علامة تجارية مالكا لها متى اقترن ذلك باستعماله لها خلال الخمس سنوات التالية للتسجيل ما لم يتم إثبات أن أولوية الاستعمال كانت لغيره، ويحق لمن كان أسبق في استعمال العلامة التجارية الطعن ببطلان التسجيل أمام المحكمة خلال الخمس سنوات التالية للتسجيل ومع ذلك يجوز الطعن ببطلان تسجيل العلامة التجارية دون التقيد بأي مدة متى ثبت اقتران التسجيل بسوء النية".

حيث يتضح من النص ما يلي:

- إذا انقضت خمس سنوات من تاريخ التسجيل وصاحب العلامة يستعمل فيها علامته دون أن يعترض عليه أحد خلالها اعتراضاً يحكم بصحته أصبح التسجيل في هذه الحالة منشئاً لملكية العلامة لصالح من قام به ولا يجوز للمغير الاعتراض على هذه الملكية بعد فوات المدة المذكورة.
- تقوم المنازعة في حق ملكية العلامة بمجرد رفع دعوى البطلان خلال المدة المقررة - الخمس سنوات التالية للتسجيل - حتى ولو لم يصدر الحكم لصالح المنازع إلا بعد انقضاء هذه المدة.
- حتى يكتسب من قام بتسجيل العلامة ملكيتها ويقطع دابر كل منازعة بشأن هذه الملكية اشترط المشرع عليه أن يقوم باستعمالها خلال الخمس سنوات التالية للتسجيل. ويشترط في هذا الاستعمال أن يكون عاماً أي أن يكون معروفاً، ولا يلزم أن يكون مشهوراً: كأن تعرض السلعة للبيع وهي تحمل العلامة أو أن توضع العلامة على الأوراق أو الكتلوجات المخصصة للإعلان، ويشترط أيضاً أن يكون مستمراً أي متكرراً فلا يكن استعمال العلامة مرة واحدة أو جملة مرات لا يتصف معها صاحبها بأنه يرغب في

(١) طعن رقم ٦٧٥ لسنة ٧١ جلسة ٢٢ ديسمبر لسنة ٢٠٠٩، طعن رقم ٢٧٦٢ لسنة ٦٤ جلسة ٢٣/٤/٢٠٠٢ س ٤٥٣ ص ٥٧٤، طعن رقم ٦٢ لسنة ٦٠ جلسة ٢٦/٤/١٩٩٣ منشور في قضاء النقض التجاري: أ/ أنور العمروسي: قضاء النقض التجاري حتى عام ٢٠٠٢، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠١، ص ١٠١٣.

استعمالها، كما يشترط في الاستعمال أن يكون هادئاً لا تناهضه دعاوى يحكم للغير فيها بملكية العلامة محل الاستعمال^(١).

ولا يشترط في الاستعمال أيضاً أن يكون في كافة الإقليم بل يكفي حصوله في جزء ذلك الإقليم. فالواقع أن ملكية العلامة التجارية تشمل كافة الإقليم حتى وإن الاستعمال لها في منطقة معينة كما سبق تقريره. كذلك لا يشترط في الاستعمال أن يقوم به صاحب العلامة بنفسه بل يكفي استخدامها من قبل المرخص له. ولا يشفع لمالك العلامة من سقوط حقه عليها استخدامها لمنتجات مشابهة للمنتجات التي سجلت العلامة لتمييزها ولا استعماله لعلامات متقاربة مع علامته. فلو سجل تاجر العديد من العلامات المتقاربة وقام باستغلال واحدة منها فهو بهذا الاستغلال يحفظ علامته المستغلة فقط دون باقي العلامات.

• وأخيراً، يشترط المشرع اليمني في المودع أن يكون حسن النية لأن المودع سيئ النية^(٢) الذي يعلم أن العلامة مستعملة من قبل الغير^(٣)، لا يمكنه أن يتمسك بتأيد حقه بمضي السنوات الخمس على التسجيل، وبالتالي يجوز للغير الاعتراض عليه حتى بعد مرور الخمس السنوات.

ومن الجدير بالذكر أن دعوى الأسبقية في الاستعمال وأيضاً دعوى سوء النية لا تقبل إلا بناء على أدلة إثبات صحيحة مقدمة من المدعي والمدعي في ذلك استخدام كافة طرق الإثبات لتعزيز موقفه. وفي كل الأحوال الادعاء بالاستعمال أو بوجود سوء النية تعد من المسائل الواقعية التي تدخل تحت نطاق السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع.

ويرى الباحث أن المشرع اليمني كان موفقاً كل التوفيق حينما تبنى هذا المبدأ لأنه بهذا يكفل الاستقرار في المحيط التجاري، فهو لم يضع للمستعمل الأول حقه في ملكية العلامة إن أثبت صحة دعواه، ولم يجعل من قام بتسجيل العلامة في وضع قلق غير مأمون تناوشه المخاوف من هنا وهناك وتجعل مصالحه مهددة، بل إنه يتحاشا الأثر السلبي المترتب عن القول بأن الأثر المنشئ لحق الملكية هو الاستعمال دون سواه وهو إفساح المجال لتكاثر العلامات المقلدة.

المطلب الثاني

خصائص ملكية العلامة التجارية

تمهيد وتقسيم:

(١) د. محمد حسني عباس: الملكية الصناعية، مرجع سابق، ص ٣١٥.
(٢) ويمكن تعريف سوء النية على أنه استخدام الغش ووسائل الاحتيال والمكر. مشار إليه لدى د. محمد سليمان محمد عبد الرحمن: الحماية المقررة للعلامات والبيانات التجارية في القانون المصري واتفاقية التريبس، الطبعة الأولى، هامش ص ٢٤.
(٣) د. مصطفى كمال طه: القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٧٥٠.



رأينا أن التشريعات كانت طرائق قديماً حول الأساس الذي يكتسب به ملكية العلامة التجارية، فمنهم من أقام الملكية على أساس الاستعمال وحده، ومنهم من أقامها على التسجيل فقط وآخرون نهجوا حلاً وسطاً بين هذا وذاك وهو أن الواقعة المنشئة لحق الملكية هي واقعة الاستعمال أما التسجيل فليس سوى قرينة بسيطة يمكن دحضها غير أن التسجيل يكون الأثر المنشئ للملكية فيما لو انقضت مدة معينة من وقت التسجيل دون نشوء منازعة يحكم للغير بصحتها.

وملكية العلامة التجارية تتميز بعدة خصائص هي: أنها حق مانع استثنائي، وأنها حق نسبي، وكذلك هي حق دائم. وسوف نخصص لكل خاصية من هذه الخصائص فرعاً نتناوله بإيضاح، وبالتالي يكون التقسيم لهذا المطلب على النحو التالي:

الفرع الأول: حق مانع استثنائي.

الفرع الثاني: حق نسبي.

الفرع الثالث: حق دائم.

الفرع الأول

حق مانع استثنائي

مؤداه أن مالك العلامة يتمتع وحده دون مزاحمة الغير بالحق في استغلال علامته التجارية^(١).

ومنى ثبت حق ملكية العلامة التجارية لمالكها له أن يحتكر استعمالها رمزاً للمنتجات أو الخدمات التي يؤدي بها المشروع.

ويقصد بهذا الاستعمال المعنى الواسع الذي يمتد في هذا المجال إلى كل فعل ليس من شأنه أن يحول بين المالك والاستثناء باستعمال هذه العلامة والحيلولة دون قيام غيره بالتعامل مع المنتجات التي تستخدمها، أو استعمال هذه العلامة بغير ترخيص ووضعها على منتجاته^(٢). وحق صاحب العلامة في استعمالها يعني استثنائه بوضعها على المنتجات والأغلفة والمكاتبات والإعلانات.

ومن مترتبات هذا المبدأ أن لمالك العلامة حق التصرف في علامته إما بالتنازل عنها أو تقرير رهن عليها أو الترخيص للغير باستعمالها كل ذلك يكون طالما تم وفق الضوابط القانونية الواردة في هذا الشأن – والتي سيأتي بيانها لاحقاً.

ونتيجة لحق صاحب العلامة في الاستثناء بعلامته له أن يعترض على تسجيل علامة مشابهة، كما له أن يعارض في استعمال علامة مشابهة متى ترتب على التسجيل أو الاستعمال احتمال حصول خلط أو لبس بين المنتجات أو الخدمات التي تميزها العلامة الأخرى وبين منتجات أو خدمات مالك العلامة.

وفي ذلك تنص المادة (٢/٢٢) من قانون العلامات التجارية على ما يلي: "يترتب على تسجيل العلامة التجارية ما يلي: ٢- حق استعمال العلامة المسجلة من قبل مالكها وله الحق الاستثنائي في منع الغير الذي لم يحصل على موافقته من الاستعمال التجاري لعلامات مطابقة أو مشابهة لسلع أو خدمات مطابقة أو مشابهة لتلك التي سجلت بشأنها العلامة التجارية حين يمكن أن ينتج عن ذلك الاستخدام احتمال حدوث لبس أو تضليل للجماهير".

وفي المادة (٥) من القانون ذاته جاء ما يلي: يجب أن تكون العلامة التجارية متميزة بصورة جوهرية عن غيرها من العلامات ولا يجوز أن تسجل كعلامة تجارية ما يأتي:

(١) د. محمد محسن إبراهيم النجار: التنظيم القانوني لعناصر الملكية التجارية والصناعية، في ضوء أحكام اتفاقية التريبس وقانون المكتبة الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٥، ص ١٣١.
(٢) نقض مدني مصري رقم ٩٠٠٨ لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٠٠٨/١/٢٢. مشار إليه لدى د. عبد الفتاح مراد: موسوعة شرح قانون التجارة، ج ١، الطبعة الأولى، ٢٠١٠، ص ٣١٠.

١- العلامات المطابقة أو المشابهة لعلامة سبق تسجيلها أو قيدها في سجل العلامات التجارية فيما يتعلق بالمنتجات أو الخدمات ذاتها أو بمنتجات أو خدمات وثيقة الصلة بها أو كانت مشابهة لها إلى حد من شأنه أن يؤدي إلى التضليل أو اللبس.

٢- العلامة المطابقة أو المشابهة لعلامة غير مسجلة ولكنها مستعملة من قبل الغير في الجمهورية بالنسبة إلى منتجات أو خدمات مماثلة أو مشابهة إلى حد من شأنه أن يؤدي إلى التضليل أو اللبس".

يتضح مما سبق الآتي:

١- أعطى المشرع اليمني مالك العلامة الحق في منع الغير - غير المرخص له - من استعمال علامة مطابقة أو مشابهة لسلع أو خدمات مطابقة ومماثلة لتلك التي سجلت العلامة لتمييزها إذا كان ذلك الاستخدام من المحتمل أن يؤدي إلى حدوث لبس أو خلط للجمهور.

٢- لم يجز المشرع اليمني تسجيل أية علامة مطابقة أو مشابهة لعلامة تم تسجيلها وعن ذات المنتجات أو الخدمات أو كانت مشابهة للمنتجات أو الخدمات التي قد سجلت بشأنها العلامة التجارية، وكان هذا الشبه يؤدي إلى اللبس أو التضليل للمستهلكين.

٣- لا يجوز تسجيل علامة تجارية مطابقة أو مشابهة لعلامة غير مسجلة عن منتجات أو خدمات مماثلة أو مشابهة لتلك التي تستخدم العلامة لتمييزها إذا كان من شأن هذا الاستخدام أن يؤدي إلى حدوث لبس أو تضليل لدى الجمهور. ويبدو للباحث أن هذا كائن في الفرض الذي تكون فيه العلامة معروفة لدى الجمهور.

وأفادت محكمة النقض المصرية بأنه: "يتوقف على كسب ملكية العلامة التجارية حق مقصور على صاحبها يخوله وحده استعمالها في تمييز منتجاته عن مثيلاتها أو ما يشابهها من المنتجات المناقسة"^(١).

وتؤكد أحكام القضاء الفرنسي على الحق المطلق لمالك العلامة التجارية، ومن التطبيقات القضائية على ذلك: ما قضت به محكمة بوردو الابتدائية في ٢٢ يولييه ١٩٩٦ في قضية (Atlantel) وتتلخص وقائع هذه القضية في أن شركة (Atlantel) صاحبة العلامة التجارية المسجلة بهذا الاسم قامت بتسجيل عنوان إلكتروني لها في المجال الجغرافي الفرنسي (Atlantel.fr) ورغبة من الشركة في توسيع أعمالها لذلك قررت التسجيل في المجال الدولي لتصبح هذه العلامة (Atlantel.com) إلا أن الشركة فوجئت بقيام شركة أخرى بتسجيل ذات العلامة، فأقامت شركة (Atlantel) دعوى قضائية ضد الشركة الأخرى عن الأضرار التي لحقت بها نتيجة تقليد العلامة والتي سبق تسجيلها في المجال الفرنسي ودفعت الشركة المدعى عليها بأن الشركة المدعية تمتلك عنواناً إلكترونياً في المجال الجغرافي الفرنسي يمثل علامتها، فالعلامة ممثلة

(١) طعن رقم ٦٧٥ لسنة ٧١، جلسة ٢٢ ديسمبر ٢٠٠٩.



على شبكة الإنترنت ولم يترتب على تسجيل العلامة في المجال الدولي أية أضرار للشركة المدعية إلا أن هذا الدفع لم يلق قبولا لدى المحكمة التي قررت بأن مالك العلامة التجارية له الحق في استخدامها عبر شبكة الإنترنت في أكثر من مجال جغرافي وأن حقه في حماية العلامة ينصب على أي مجال يريد ولا يجوز حرمانه من تسجيل عنوان له في المجال الدولي بمبرر أن له عنواناً في المجال الجغرافي لإحدى الدول"^(١).

ويمتد نطاق حق مالك العلامة المسجلة فيشمل حقه في أن يعارض في تسجيل علامة من شأنها الحط من سمعة علامته المسجلة أو الحط من سمعة اسمه التجاري^(٢).

وحق مالك العلامة التجارية في منع الغير من استيراد أو استخدام أو بيع المنتجات أو البضائع محل العلامة يسقط بمجرد طرح منتجاته في الأسواق الأخرى سواء بنفسه أو عن طريق المرخص له بذلك كما تقدم.

أما مالك العلامة المشهورة فقد أعطاه المشرع اليمني حماية أوسع بحيث يكون له الحق في منع الغير من استخدام علامة مطابقة أو مشابهة أو مترجمة لعلامته على سلع أو خدمات مماثلة لتلك التي سجلت العلامة الأصلية لتمييزها مع توافر شروط معينة في الحالة الأخيرة حددتها المادة (٦) من قانون العلامات التجارية.

وفي اتفاقية التريبس منحت المادة (١/١٦) من هذه الاتفاقية مالك العلامة التجارية الحق المطلق في منع الغير الذي لم يحصل على موافقته من استخدام العلامة ذاتها أو علامة مماثلة لها بالنسبة للسلع أو الخدمات المماثلة لتلك التي سجلت بشأنها العلامة، عندما يسفر ذلك الاستخدام عن احتمال وقوع لبس لدى المستهلكين حول مصدر السلعة.

كما أعطت الاتفاقية مالك العلامة المشهورة حقاً استثنائياً ومانعاً أوسع مما يتمتع به مالك العلامة العادية والذي بموجبه له الحق في منع الغير من استخدام علامة مماثلة على سلع أو خدمات مماثلة أو غير مماثلة مع مراعاة الشروط والضوابط الواردة في المادة^(٣).

(١) T.G.I. Bordeaux, 22 Juillet 1996 Le Pefites attiches, 25 aout 1997, no.102, p.13.

(٢) د. محمد حسني عباس: الملكية الصناعية، مرجع سابق، ص ٣١٦.

(٣) انظر المادة ٣/١٦ من اتفاقية التريبس.

الفرع الثاني

حق نسبي

فبمقتضاه يكون لصاحب العلامة الحق في أن يمنع الآخرين من تسجيل علامته أو استعمالها لتمييز منتجات أو خدمات مماثلة لتلك العائدة لها أما إذا اختلفت تلك المنتجات أو الخدمات عن منتجاته أو خدماته اختلافاً لا يحصل منه وقوع الجمهور في اللبس بينهما فلا يجوز له الاحتجاج عليهم بذلك الحق الممنوح له لأن العلامة إنما تهدف إلى تمييز منتجات أو خدمات صاحبها عن منتجات أو خدمات الغير ودرء الخلط بينها، مما يعني أن ملكية العلامة تخضع لمبدأ التخصيص فهي تختص بمنتجات معينة ولا تمتد إلى كافة المنتجات.

وعليه يكون لمالك العلامة أن يحتكر حق استعمالها على النوع من المنتجات المراد تمييزها عن غيرها فلا يتوافر له هذا الحق في الأنواع الأخرى الغير المطابقة أو المشابهة.

وقد أشارت إلى هذا المبدأ المادتان (٥، ٢/٢٢) من قانون العلامات التجارية حيث قررت هاتان المادتان حظر تسجيل استعمال العلامة التجارية المطابقة أو المشابهة عن منتجات أو خدمات مطابقة أو مشابهة التي سجلت العلامة كرمز لها إذا كان ينتج عن ذلك احتمال حصول لبس أو خلط لدى المستهلكين.

تطبيقاً لذلك: فإنه لو اتخذ صاحب مصنع أحذية علامة (رأس أسد) لتمييز منتجاته، وثبت له ملكيتها فله الحق أن يمنع غيره من صانعي الأحذية من استعمالها أما إذا استخدمها صاحب مصنع أقمشة فلا يجوز لصاحب مصنع الأحذية أن يعترض عليه لأن العلة من تقرير ملكية العلامة هي تمييز السلع ومنع الخلط بينها والخلط في هذا الفرض أمر مستبعد، كما لا يجوز أن يستخدم تلك العلامة صاحب مصنع يقتصر على صنع "الصنادل" لوجود الشبه الكبير بين السلعتين وقد يترتب على استعمال ذات العلامة في كل منهما وقوع الخلط واللبس في مصدريهما^(١).

ومسألة التشابه بين السلع من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع بلا معقب.

(١) انظر في ذلك: د. محسن شفيق: المرجع السابق، ص ٤٩٨، ٤٩٩.

وينبغي الإشارة هنا إلى أن حق مالك العلامة يقتصر على احتكار المظهر الإجمالي المميز لعلامته فلا يستأثر بأي عنصر من عناصرها على حدة بحيث يمنع غيره من استعمال عنصر من عناصر علامته. بل إنه يجوز اشتراك علامتين في بعض عناصرهما رغم استعمالهما كأداتين لتمييز منتجات مطابقة أو مشابهة طالما عناصر كل من العلامتين قد وضعت بشكل خاص منفرد ويميز إحداهما عن الأخرى بحيث لا يختلط الأمر على المستهلك العادي في التمييز بينهما^(١).

وفي هذا الشأن حكمت محكمة النقض المصرية بأنه: "إذا اكتسب التاجر أو المنشأة التجارية ملكية العلامة التجارية فإنه يترتب على ذلك نشوء حق خاص وقاصر على مالكها فيكون له استعمالها ومنع الغير من استخدامها غير أن هذه الملكية لا تنشئ هذا الحق إلا بالنسبة إلى السلعة التي خصصت لتمييزها فلا تشمل غيرها من السلع"^(٢).

وأخيراً، إن حق احتكار مالك العلامة في استعمالها ينحصر فقط في نطاق الإقليم أو الدولة التي سجلت فيها العلامة وهذا ما يطلق عليه بـ"مبدأ إقليمية العلامة التجارية". إلا أنه يستثنى من هذا المبدأ حالتين هما: الأولى: التسجيل الدولي للعلامة التجارية فيموجب اتفاقية مدريد إذا سجلت العلامة دولياً بالمكتب الدولي لحماية الملكية الصناعية عندئذ تتمتع العلامة بالحماية في جميع دول اتحاد مدريد، والثانية: العلامات المشهورة حيث تمتد الحماية لها إلى خارج الإقليم الذي سجلت فيه، سواء على السلع أو الخدمات المماثلة أو غير المماثلة مادامت العلامة المشهورة مسجلة في الدولة المراد تنفيذ الحماية على أراضيها كما تقدم بالذکر.

وهذا المبدأ (النسبية) مقرر في اتفاقية التريبس، حيث منحت هذه الاتفاقية مالك العلامة حق منع الغير من لم يحصل على موافقته من استخدام العلامة ذاتها أو علامة مماثلة بالنسبة للسلع أو الخدمات غير المماثلة إذا أسفر ذلك الاستخدام عن احتمال حدوث لبس، ولم تفرق الاتفاقية في الحكم بين علامة المنتجات وعلامة الخدمات^(٣).

كما استثنيت الاتفاقية العلامة المشهورة من هذا المبدأ فقد منحت مالكها سلطة منع الغير من استخدام نفس العلامة لتمييز منتجات أو خدمات تختلف عن تلك التي سجلت بشأنها العلامة وفقاً للشروط والضوابط الواردة في ذات المادة.

(١) انظر د. محمد حسني عباس: الملكية الصناعية، مرجع سابق، ص ٣١٧.

(٢) طعن رقم ١٩٩ لسنة ٧٠، جلسة ٢٠٠٩/٣/١٠، س ٦٠.

(٣) انظر المادة (١/١٦) من اتفاقية التريبس.

الفرع الثالث

حق دائم

الحق في العلامة التجارية حق يتميز بالدوام دون حد، فقد رأينا أن المشرع اليمني يقرر مدة حماية العلامة التجارية لعشر سنوات ويجوز تجديدها لمدة أخرى ثم لمدة تالية وهكذا دون حد أقصى^(١). على عكس الحقوق الواردة على الابتكارات الجديدة إذ يتحدد هؤلاء عادة بمدة معينة ينص عليها القانون^(٢)

واستناداً للمبدأ الذي قرره المشرع من أن الاستعمال هو الأثر المنشئ لحق ملكية العلامة وأن التسجيل ليس إلا قرينة قانونية غير قاطعة يجوز إثبات عكسها فإن صاحب العلامة إذا لم يجدد تسجيل علامته بعد عشر سنوات وفق الأصول المقررة قانوناً؛ فإنه يفقد الحماية القانونية الخاصة عليها، لكنه لا يفقد حق الملكية عليها فيعتبر في حكم من لم يسجل علامته أصلاً فيظل على الرغم من ذلك مالكا لها ما استعملها استعمالاً مستمراً منتظماً^(٣)، وبإمكانه أن يحمي حقوقه عليها بدعوى المنافسة غير المشروعة إلا إذا قام الغير بتسجيلها واستعملها خمس سنوات متتالية كما سبق.

ويرى جانب من الفقه^(٤) أن حق ملكية العلامة حق مؤقت، ليس دائم معللاً القول؛ بأن التشريعات حينما قررت مدة لحماية العلامة المسجلة حددت ذلك الحق بمدة معينة قابلة للتجديد، فإذا لم يقوم صاحب العلامة بتجديدها ودفع الرسوم تقرر شطبها من السجل، وبالتالي زوالها وانتهاء خاصية الاستثنائية بها من قبل صاحبها، وكذلك الحال فيما لو لم يقوم صاحبها باستعمالها فعلياً المدة المحدد - قانوناً - وكان توقفه هذا غير مبرر.

ويرى الباحث أن الصواب هو أن حق ملكية العلامة حق دائم مستمر إلى غير نهاية ما استمر صاحبها في استعمالها باعتبار الاستعمال هو الأثر المنشئ لهذا الحق في الأصل.

وفي اتفاقية التريبس تنص المادة (١٨) من هذه الاتفاقية على أن: "العلامة وكل تجديد لذلك التسجيل لمدة لا تقل عن سبع سنوات ويكون تسجيل العلامة التجارية قابلاً للتجديد لمرات غير محددة".

من هذا النص يتضح أن الاتفاقية جعلت الدوام لملكية العلامة مادام صاحبها منتظم بتجديد تسجيلها على وفق القواعد المقررة لذلك.

(١) انظر المادة (١/٢٢) من قانون العلامات التجارية.

(٢) انظر د. مصطفى كمال طه: القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٧٥١ وما بعدها، د. أكثم الخولي: الموجز في القانون التجاري، القاهرة، دار النهضة العربية، بدون سنة النشر، ١٩٦٥، ص ٣٢٤.

(٣) انظر د. صلاح زين الدين: الملكية الصناعية والتجارية، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط ١، ٢٠٠٢، ص ٧٥٢.

(٤) د. صلاح زين الدين: المرجع السابق، ص ٣٤٠، ٣٤١.

المبحث الثاني

التصرف في العلامة التجارية وانقضاء ملكيتها

تمهيد وتقسيم:

سبق القول أن العلامة التجارية تعتبر من الأموال المنقولة، وتتميز بخصائص ثلاث هي: أنها حق استثنائي مانع، وأنها حق نسبي، كذلك هي حق دائم مستمر، وباعتبار العلامة مالا منقولاً فإنه يرد عليها التصرفات التي ترد على غيرها من الأموال المنقولة كنقل الملكية أو الرهن أو الحجر عليها أو استغلاله. كما أن هناك أسباباً تنقضي بها ملكية العلامة، كافة هذه المواضيع سنتطرق إليها في هذا المبحث ومن خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: التصرف في العلامة التجارية.

المطلب الثاني: انقضاء ملكية العلامة التجارية.

المطلب الأول

التصرف في العلامة التجارية

سنتناول في هذا المطلب انتقال ملكية العلامة ورهنها والحجر عليها كـ(فرع أول)، والترخيص باستعمال العلامة كـ(فرع ثان).

الفرع الأول

انتقال ملكية العلامة أو رهنها أو الحجر عليها

يشتمل هذا الموضوع على عدة مسائل جزئية نتناولها بشيء من التفصيل على الشكل الآتي:

أولاً: نقل ملكية العلامة التجارية أو رهنها أو الحجر عليها استقلالاً عن المحل التجاري:

لم تجيء هذه المسألة موحدة الآراء بل دار الخلاف حولها كالتالي:

الرأي الأول: يحظر نقل ملكية العلامة أو رهنها أو الحجز عليها مستقلة عن المحل التجاري. وهو ما اعتمده القانون الأمريكي^(١) والقانون المصري القديم ففي المادة (١٨) من القانون المصري رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات والبيانات التجارية جاء ما يلي: "لا يجوز نقل ملكية العلامة أو رهنها أو الحجز عليها إلا مع المحل التجاري أو مشروع الاستقلال التي تستخدم العلامة في تمييز منتجاته".

يتبين من النص أنه لا يجوز لصاحب العلامة التصرف في العلامة دون الارتباط بالمشروع، والحظر هنا يشمل كافة التصرفات الناقلة للملكية فيمتنع على المالك بيع العلامة مستقلة عن المحل التجاري أو تقديمها حصة في شركة أو أن يهبها للغير ما لم يشمل هذا التصرف المحل التجاري والعلامة تبعاً له. ويسري نفس الحظر على رهن العلامة أو الحجز عليها مستقلة عن المحل التجاري لأن المصير الاحتمالي للرهن أو الحجز مآله نقل ملكية العلامة^(٢).

والحظر الوارد في المادة سالف الذكر متعلق بالنظام العام ويترتب على مخالفته بطلان التصرف في العلامة مستقلة عن المشروع بطلائاً مطلقاً^(٣)، كونه يستهدف حماية النزاهة في التعامل التجاري^(٤).

وقد جاء في المذكرة الإيضاحية لقانون العلامات التجارية ١٩٣٩ أن الحكمة من النص على هذا المبدأ هي حماية الجمهور من احتمال تضليله حول مصدر المنتجات حيث قالت: "إنه لا يجوز أن تنتقل ملكية العلامة التجارية أسوة بغيرها من الأموال الأخرى، ولكن هل يجوز نقل ملكيتها بمفردها أو أنه يتعين ألا تنتقل ملكيتها إلا مع المحل التجاري أو مشروع الاستغلال الذي يستخدم العلامة في تمييز منتجاته". فقررت المذكرة الإيضاحية أنه "منعاً لتضليل الجمهور بالنسبة لمصدر البضاعة كما هو الحال في سويسرا وبلجيكا رأينا ألا نجيز نقل ملكية العلامة إلا مع المحل التجاري أو مشروع الاستغلال باعتبار أنها من توابعه"^(٥).

الرأي الثاني: يجوز نقل ملكية العلامة التجارية أو رهنها أو الحجز عليها مستقلة عن المحل التجاري، وهذا ما أخذ به القانون الفرنسي^(٦) والقانون المصري الجديد حيث تنص المادة (٨٧) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ ما يلي: "يجوز نقل ملكية

(١) انظر د. جلال وفاء محمدين: الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقاً لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبيس)، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٤، ص ١٢٠.
(٢) د. محمد حسني عباس: الملكية الصناعية، مرجع سابق، ص ٣١٩.
(٣) د. مصطفى كمال طه: القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٧٥١.
(٤) د. أكرم الخولي: الموجز في القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٣٣٤.
(٥) المذكرة الإيضاحية لقانون العلامات التجارية ١٩٣٩، منشور في موسوعة مصر للتشريع والقضاء، أ. عبد المنعم حسني: موسوعة مصر للتشريع والقضاء، ج ٢٠، إصدار مركز حسني للدراسات القانونية، ص ٢٠١.
(٦) انظر د. حسام الدين الصغير: الترخيص باستعمال العلامات التجارية، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩٣، ص ٣٧.

العلامة أو تقرير حق عيني عليها أو الحجز عليها استقلالاً عن المحل التجاري أو مشروع الاستغلال وفقاً للقواعد والإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون".

ويذهب الفقه الفرنسي إلى أن العلامة لا تضمن توافر خصائص وصفات معينة في المنتجات، وذلك لأن صاحب العلامة لا يلتزم بتوافر صفات وخصائص واحدة في جميع المنتجات التي تحمل العلامة، كما يجوز له تغيير صفاتها وخصائصها دون أي قيد، وبالتالي فإن التصرف في العلامة التجارية مستقلة عن المحل التجاري أو المشروع لا يؤدي إلى خدع الجمهور وتضليله فالعلامة لا تضمن توافر خصائص وصفات معينة في المنتجات ولا تتحقق حماية الجمهور من الغش والخداع الذي يرد على صفات وخصائص المنتجات بموجب قانون العلامة التجارية وإنما تتحقق هذه الحماية في فرنسا بمقتضى القانون الصادر في أول أغسطس سنة ١٩٠٥، وقوانين مكافحة الغش^(١). ويضيف أنصار هذا الرأي إلى ذلك القول أن الدول التي أخذت تشريعاتها بمبدأ ارتباط العلامة التجارية بالمشروع وحظرت التصرف فيها مستقلة عنه لم تفلح في منع الغش والتحايل الذي يقع باللجوء إلى ما يسمى بالبيع أو التنازع على بياض وذلك بأن يقوم المتنازل عن العلامة بشطب تسجيل علامته بحيث تسقط في الدومين العام بالاتفاق مع المتنازل إليه الذي يبادر بتسجيل العلامة باسمه من جديد^(٢).

ويجب بعض الفقه^(٣) على ذلك معززا موقف القانون المصري القديم قائلا: "ويلاحظ أن المشرع المصري منع هذا التحايل إذ تقضي المادة ٢٣ من قانون العلامة التجارية ١٩٣٩، بعدم جواز تسجيل العلامة المشطوبة لصالح الغير عن نفس المنتجات إلا بعد ثلاثة سنوات من تاريخ الشطب".

الرأي الثالث: يقف وسطا بين الرأيين السابقين وهو أنه يجوز التصرف في العلامة مستقلة عن المحل التجاري بشرط ألا يحدث التصرف لدى الجمهور لبسا بشأن مصدر المنتجات. وهذا ما أخذ به القانون الإنجليزي والإيطالي^(٤)، وكذلك القانون اليمني حيث نصت المادة (٢٥/أ) من قانون العلامة التجارية على أنه: "يجوز نقل ملكية العلامة التجارية المسجلة أو رهنها مع أو بدون المحل التجاري أو المنشأة التي تستخدم العلامة في تمييز سلعها أو خدماتها وفقاً للضوابط والإجراءات التي تحددها اللائحة، على ألا يكون من شأن ذلك إحداث تضليل أو لبس لدى الجمهور لاسيما حول طبيعة المنتجات أو الخدمات أو مصدرها".

يستخلص من النص ما يلي:

(١) مشار إليه لدى د. حسام الدين الصغير: الترخيص باستعمال العلامة التجارية، مرجع سابق، ص ٣٩

(٢) انظر د. اكرم الخولي الموجز في القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٣٣٤

(٣) د. اكرم الخولي: الموجز في القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٣٣٤.

(٤) د. حسام الدين الصغير: الترخيص باستعمال العلامة التجارية، مرجع سابق، ص ٤٢.

- أن المشرع اليمني يجيز نقل العلامة مستقلة عن المحل التجاري سواء كان ذلك النقل بعوض كالبيع أو بدون عوض كالهبة أو الإرث. ويسري نفس الحكم على رهن العلامة التجارية. وإذا انقضى الرهن يجوز لمالك العلامة أن يقدم طلب إلى الإدارة المختصة بشطب رهن العلامة مرفقا بهذا الطلب المستند الدال على انقضاء الرهن.
 - وقيد المشرع اليمني جواز نقل ملكية العلامة أو رهنها بشرط ألا يحدث ذلك التصرف تضليلاً أو لبساً لدى الجمهور في مصدر المنتجات أو الخدمات.
 - قصر المشرع حكم جواز التصرف في العلامة مستقلة على صورتين فقط هي نقل ملكية العلامة أو رهنها. وبالتالي لا يدخل في حكم الجواز التصرف بالحجر على العلامة.
 - المادة المذكورة لم تتكلم إلا عن "العلامة التجارية المسجلة" الأمر الذي يفهم منه ضمناً أن العلامات غير المسجلة لا يشملها النص بالحكم.
- ويقترح الباحث على المشرع اليمني تعديل المادة (٢٥/أ) لتكون بعد التعديل "يجوز نقل ملكية العلامة التجارية أو رهنها...." على صفة العموم لتشمل العلامة غير المسجلة، حيث لا مبرر للاقتصار على العلامة المسجلة طالما والعلامة بشقيها "مسجلة وغير مسجلة" تعتبر مالا منقولاً.
- ويرى الباحث أن المشرع اليمني كان موفقاً حينما سمح بالتصرف في العلامة استقلالاً، ذلك لما للعلامة من قيمة مالية تمكن مالكيها من الاستثمار بها أو الانتفاع بها عن طريق التصرفات القانونية التي يمكن أن ترد عليها استقلالاً عن المحل أو المشروع. وكان موفقاً أيضاً حينما قيد ذلك الحكم بشرط ألا يحدث هذا التصرف لبساً لدى الجمهور وذلك للاعتبارات الآتية:
- ١- إن ارتباط العلامة التجارية بالمحل التجاري واعتبارها أحد العناصر المكونة له أمر يتولد معه خوف حدوث لبس لدى المستهلكين حول مصدر المنتجات فيما لو نقلت العلامة استقلالاً عن المحل التجاري، وبالتالي الوقوع في المنافسة غير المشروعة.
 - ٢- إن الوظيفة الأساسية للعلامة التجارية هي التمييز وإزالة اللبس أو التضليل لدى الجمهور حول طبيعة المنتجات أو الخدمات أو مصدرها.
- أما اتفاقية التريبس فهي تجيز التنازل عن العلامة التجارية مع أو بدون نقل المنشأة أو المحل التجاري، طبقاً لنص المادة (٢١) من هذه الاتفاقية "يجوز للبلدان الأعضاء تحديد شروط الترخيص باستخدام العلامات التجارية أو التنازل عنها على أن يفهم أنه غير مسموح بالتخصيص الإلزامي باستخدام العلامات التجارية، وبأن لصاحب العلامة التجارية حق التنازل عنها للغير مع أو بدون نقل المنشأة التي تنتمي إليها العلامة التجارية إلى صاحب العلامة الجديد".

سكوت عقد نقل ملكية المحل التجاري عن العلامة:

وقد قرر المشرع المصري أن بيع المحل التجاري أو مشروع الاستغلال يشمل العلامة المسجلة طالما والعلامة ذات ارتباط وثيق بالمحل التجاري حتى وإن لم ينص العقد على ذلك صراحة.

فقد نصت المادة (٨٨) الفقرة الأولى من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية على أنه "يشمل نقل ملكية المحل التجاري أو مشروع الاستغلال العلامات المسجلة باسم المالك إذا كانت ذات ارتباط وثيق بالمحل التجاري أو مشروع الاستغلال ما لم يتفق على غير ذلك".

يتضح من هذا النص أنه إذا سكت العقد ولم توضح الإرادة المشتركة عما اتجهت إليه ولم يرد ذكر العلامة التجارية بين العناصر المبيعة انصرف البيع إلى المحل التجاري أو مشروع الاستغلال بما يشمله من علامات مسجلة باسم المالك إذا كانت ذات ارتباط وثيق بالمحل أو المشروع ما لم يتفق على خلاف ذلك.

ويعنى بالارتباط الوثيق أن يكون للعلامة علاقة بالمحل محل عقد البيع.

وعليه، فإنه لا يسري حكم الفقرة المذكورة على الحالة التي تكون فيها العلامة لا علاقة لها بالمحل التجاري محل العقد: كأن يملك صاحب محل تجاري للأحذية علامة يستعملها لتمييز منتجات أحد مصانعه من الأجهزة الإلكترونية.

والحكمة من تقرير ارتباط العلامة التجارية عند بيعها بالمحل التجاري الذي تميز منتجاته -كقاعدة عامة- هو القضاء على اللبس أو الخلط الذي قد يقع فيه جمهور المستهلكين، في تحديد مصدر إنتاج هذه البضاع أو مصدر بيعها إذ يظل العملاء معتقدين أن البضائع التي تحمل العلامة لا تزال تابعة للمحل التجاري الذي تصرف فيه^(١).

ومن سياق النص المتقدم يتضح أيضا أن المشرع المصري قصر الحكم على العلامات المسجلة فقط.

والذي يظهر للباحث أن الأصح هو أن التصرف في المحل التجاري يتضمن التصرف في العلامة التجارية المتصلة به اتصالا وثيقا ولو لم تكن مسجلة متى كانت لازمة وضرورية لانتفاع المتصرف إليه المتجر على وجد مفيد^(٢).

(١) د. سميحة القليوبي: الملكية الصناعية، ٢٠١٦، ص ٥٦٦ والتي تليها.

(٢) د. محسن شفيق: القانون التجاري المصري، ج ١، دار الثقافة بالإسكندرية، ج ١، ط ١، ١٩٤٩، ص ٥٠٦.

لذلك يتمنى الباحث على المشرع المصري تعديل الفقرة الأولى من المادة (٨٨) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية بحذف لفظة "المسجلة" منها حتى تشمل العلامة التجارية المسجلة وغير المسجلة.

أما في القانون اليمني فالمشرع اليمني لم يشر إلى هذه المسألة البتة رغم أهميتها.

و يدعو الباحث المشرع اليمني إلى الأخذ بحكم الفقرة الأولى من المادة (٨٨) قانون حماية حقوق الملكية الفكرية مع مراعاة الملاحظة التالية: سريان حكم الفقرة المشار إليها على العلامات المسجلة وغير المسجلة دون تخصيص.

ثانياً: احتفاظ ناقل ملكية المحل التجاري بملكية العلامة التجارية:

أجاز المشرع اليمني لبائع المحل التجاري أو المشرع الاحتفاظ بعلامته التجارية المسجلة أو غير المسجلة. ويكون من حق مالك العلامة – بائع المحل التجاري- استخدام علامته بالنسبة للمنتجات أو الخدمات ذاتها والتي كانت تميزها العلامة قبل بيع المحل أو المشروع ما لم يتفق على غير ذلك.

فقد نصت المادة (٢٥) الفقرة "ب" من قانون العلامات التجارية على ما يلي: "إذا انتقلت ملكية المحل التجاري أو المنشأة بدون العلامة يكون لمالك العلامة استخدامها بالنسبة للمنتجات أو الخدمات التي سجلت عنها العلامة ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك".

وعادة ما يحرص المشتري على اشتراط عدم استعمالها لها لتمييز سلعة من ذات نوع السلعة موضوع المحل التجاري الذي يشتريه حتى يتفادى منافسه البائع^(١).

وعلى نفس الاتجاه ذهب المشرع المصري حيث قررت المادة (٨٨) الفقرة الثانية من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية ما يلي: "وإذا لم يشمل نقل ملكية المحل التجاري أو مشروع الاستغلال العلامة التجارية كان لمالك للعلامة استخدامها على ذات نوعية المنتجات أو الفئة أو الفئات المسجلة ما لم يتفق على غير ذلك".

ثالثاً: الاحتجاج بنقل ملكية العلامة أو رهنها:

أوجب المشرع اليمني توافر شرط شكلي لصحة نقل ملكية العلامة التجارية مضمونه أن يكون عقد نقل الملكية مكتوباً. والكتابة التي يفرغ فيها العقد لا يلزم أن تكون رسمية، بل يكفي أن تكون عرفية مقرونة بالتصديق على توقيعات المتعاقدين أو أختامهم.

وفي هذا تنص المادة ٢٥ الفقرة ج من قانون العلامات التجارية على الآتي: "يجب أن يكون عقد نقل ملكية العلامة مكتوباً ومصداقاً عليه من الجهة المختصة".

(١) د. محسن شفيق: المرجع السابق ص ٥٠٧.

وعلى ذلك تكون الكتابة شرطاً لإثبات العقد وانعقاده وتخلفها يرتب البطلان.

ولم يشترط المشرع المصري الكتابة لانعقاد عقد نقل ملكية العلامة أو رهنها. فكما يبدو أن المشرع يعتبر عقد البيع أو الرهن في هذا الخصوص من العقود الرضائية التي ينتج آثارها فيما بين المتعاقدين فور العقد وبمجرد الاتفاق.

أما المشرع الفرنسي وبعد صدور قانون ٣١ ديسمبر ١٩٦٢ الخاص بالعلامات التجارية فإنه يشترط في عقود التنازل عن العلامة أو رهنها أن تكون كتابة وإلا كان التصرف باطلاً^(١).

ويتفق المشرعان اليمني والمصري على أنه لا يحتج بنقل ملكية العلامة أو رهنها بالنسبة للعلامة في مواجهة الغير إلا بعد أن يقوم مالكها أو المرتهن باتباع الإجراءات الخاصة بتسجيل العلامة التجارية في السجل الخاص وشهر هذا التصرف.

حيث تقضي المادة (٢٥) الفقرة (د) من قانون العلامات التجارية بما يلي: "لا يكون لعقد نقل ملكية العلامة أو رهنها أثراً وحجة على الغير إلا بعد قيده في السجل ونشره بالوسيلة التي تحددها اللائحة"^(٢).

ويقابلها في القانون المصري نص المادة (٨٩) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية " لا يكون نقل ملكية العلامة ، أو تقرير حق الانتفاع عليها ، أو رهنها حجة على الغير إلا بعد التأشير بذلك في السجل ونشره بالكيفية التي تحددها اللائحة التنفيذية بهذا القانون " .

يستفاد مما سبق أنه لا يحتج بنقل ملكية العلامة أو رهنها على الغير إلا بعد قيد العقد في سجل العلامات التجارية ونشره، وبالتالي تظل ملكية العلامة باقية لبائعها لا للمشتري- في مواجهة الغير- قبل تسجيل نقل الملكية. والحكمة من ذلك النص حماية الغير حسن النية^(٣).

و"الغير" هنا وفقاً لتفسير محكمة النقض المصرية هم "الذين يثبت لهم على العلامة المبيعة حق عيني بعوض"^(١).

(١) مشار إليه لدى د. سميحة القليوبي: الملكية الصناعية ط٢، ١٩٩٦، ص ٢٩٤.

(٢) يقابلها في نص المادة (٨٩) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري لسنة ٢٠٠٣.

(٣) د. علي العريف: شرح القانون التجاري المصري، ج١، القاهرة، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، ط١، ١٩٤٧، ص ٧١٩.



ولا يعتبر من الغير من سجل علامة مشابهة للعلامة التجارية التي انتقلت للمشتري^(١).

لذلك يجوز لمشتري العلامة أن يعارض في تسجيل علامة مشابهة لعلامته التجارية وإن لم يسجل نقل الملكية في سجل العلامات.

ويثار التساؤل عما إذا كان يكفي للاحتجاج بالتصرف في العلامة وقتما يتم مقرونا بالتصرف في المتجر بقيد أو شهر المتجر سابقا أم لا بد من الشهر الخاص المقرر في قانون العلامات؟

للإجابة على هذا التساؤل: قضت المادة (١/٣٨) من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ما يلي "إذا اشتمل المتجر على عناصر خاضعة لنظام خاص للشهر أو التسجيل فلا يقوم شهر التصرف في المتجر في صحيفة السجل التجاري مقام الشهر أو التسجيل الخاص إلا إذا نص القانون على غير ذلك".

بناء على هذا النص لا يكن للاحتجاج بالتصرف في العلامة في مواجهة الغير قيد أو شهر المتجر سابقاً، بل لا بد من قيده وشهره وفقاً للقواعد المنصوص عليها بالقانون المنظم للعلامات التجارية ولائحته.

وقد كان المشرع المصري موفقاً بهذا الحكم لاعتبار العلامة مالا منقولاً ولها قيمتها ومكانتها وينشأ عليها جميع التصرفات لذا صار لزاماً أن تتوج بنصوص تكفل حمايتها وينظم مسائلها استقلالاً.

أما في القانون اليمني فلم يعثر الباحث على نص قانوني ينظم هذه المسألة سواء في القانون الخاص بالعلامات التجارية لسنة ٢٠١٠ أو في القانون التجاري لسنة ١٩٩١.

ويهيب الباحث بالمشرع أن يأخذ بالحكم المنصوص عليه في المادة (١/٣٨) من قانون التجاري المصري المشار إليه أنفاً فهو جدير بالاتباع.

(١) نقض مدني مصري رقم ٢٦٠ جلسة ١٩٦٢/١٠/٢٤ المجموعة الرابعة عشر الدور الأول سنة ١٩٦٢، طعن رقم ٣٩٠ لسنة ٢٧ جلسة ١٩٦٣/١٢/٢٤، س ١٤، ص ١٨٠ منشور في الموسوعة التجارية الحديثة: أ. عبد المنعم دسوقي، ج ١، بدون اسم الناشر، وسنة النشر، ص ٦٦.

(٢) د. محمد حسني عباس: الملكية الصناعية، مرجع سابق، ص ٣٢٤.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المشرعين اليمني والمصري قد خصا العلامات الجماعية "المخصصة للدلالة على إجراء المراقبة والفحص" دون غيرها من العلامات بشرط يجوز معه انتقال ملكيتها وهو الحصول على ترخيص من الوزير المختص^(١).

ويرى جانب من الفقه^(٢). أن الحكمة من وراء هذا القيد هو أن هذا النوع من العلامات غير مرغوب فيه على خلاف الحال في غيرها من العلامات وأن هذا القيد لا يتوجب إلا في حالة تسجيل عقد نقل الملكية والتمسك به تجاه الغير، أما فيما بين المتعاقدين فلا توجد حاجة في التسجيل ومن باب أولى لا محل لموافقة الوزير.

رابعاً: إجراءات تسجيل وشهر انتقال ملكية العلامة أو رهنها:

١- التسجيل:

اشتراط المشرع اليمني قيد عقد نقل ملكية العلامة أو رهنها حتى يكون لهذا العقد أثر وحجة على الغير^(٣).

وقد بينت المادة (١١) من اللائحة التنفيذية الإجراءات التي تتبع بشأن التأخير في السجل بنقل ملكية العلامة أو رهنها وتتلخص هذه الإجراءات في الآتي:

أ. يقدم طلب قيد انتقال ملكية العلامة أو رهنها إلى الإدارة المختصة مرفقاً به المستند الدال على انتقال الملكية أو الرهن مصادقاً عليه من جهة مختصة.

ب. تستوفي الإدارة المختصة رسوم القيد بالنسبة لانتقال الملكية أو الرهن.

ج. تقوم الإدارة بقيد انتقال ملكية أو رهن العلامة التجارية في السجل.

د. تمنح الإدارة المختصة المسجل المالك الجديد أو المرتهن شهادة وفقاً للنموذج المعد من قبلها.

٢- الشهر:

ويشترط المشرع اليمني إلى جانب قيد عقد نقل ملكية العلامة أو رهنها في السجل شرطاً آخر حتى يكون هذا العقد حجة على الغير وهو نشر ذلك القيد بالوسيلة التي تحددها اللائحة^(٤).

(١) انظر المادة (٥١) من قانون العلامات التجارية اليمني والمادة (٧٠) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري لسنة ٢٠٠٢.

(٢) د. على العريف: المرجع السابق ص ٧١٩.

(٣) انظر المادة (٢٥) الفقرة (د) من قانون العلامات التجارية.

(٤) انظر المادة (٤/١١) من اللائحة التنفيذية لقانون العلامات التجارية لسنة ٢٠١٠.



وفي المادة (٤/١١) من اللائحة جاء الآتي: "ينشر انتقال الملكية أو الرهن في وسيلة النشر التي يحددها الوزير ويتضمن إعلان النشر ما يلي:

أ- العلامة التجارية.

ب- رقم العلامة التجارية.

ج- اسم المالك القديم والمالك الجديد.

د- اسم الراهن والمرتهن.

أما ما يتعلق بشهر شطب الرهن فيما لو تم شطبها بناء على طلب مالك العلامة التجارية وتقديمه مستند يدل على انقضاء الرهن فيتم نشره في وسيلة النشر التي يحددها وزير الصناعة والتجارة متضمنا إعلان النشر: رقم العلامة التجارية، واسم مالكيها^(١).

أما عن موقف الترييس فقد ذكرت المادة (٢١) من هذه الاتفاقية أنه "يجوز للدول الأعضاء حرية تحديد شروط التنازل عن ملكية العلامة التجارية للغير مع أو بدون نقل ملكية المحل التجاري التي يستخدم العلامة في تمييزه".

وبناء على ذلك تحتفظ الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بحقها في تحديد شروط وأحوال التصرف في العلامات التجارية.

(١) انظر المادة (٦/١١) من اللائحة التنفيذية.

الفرع الثاني

الترخيص باستعمال العلامة التجارية

يعتبر الترخيص باستعمال العلامة عقداً مبتكراً ابتدعته حاجة التجارة^(١). وقد عمد القضاء الأمريكي إلى تأييده وكان له فضل السبق في إرساء مبادئه لمواجهة به حاجات التجارة المتجددة، وما لبث أن قنن المشرع الأمريكي المبادئ التي قررتها أحكام القضاء والآراء التي قال بها الفقه بمقتضى قانونها الصادر لسنة ١٩٣٨، مؤكداً جواز الترخيص باستعمال العلامة التجارية^(٢).

وبمقتضى عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية يخول صاحب العلامة للغير استعمالها خلال مدة معينة في مقابل أجر معلوم مع بقائه محتفظاً بملكيتها^(٣).

ويختلف الترخيص عن التنازل عن العلامة في أن التنازل ينصب على حق الملكية ويتضمن انتقال هذا الحق إلى المتنازل إليه. بينما الترخيص يرد على حق شخصي فيجوز للمرخص له استعمال العلامة دون المساس بملكيتها، لهذا يتجه الرأي إلى تشبيهه عقد الترخيص بعقد الإيجار^(٤).

(١) وهناك نوع من عقود الترخيص يتشابه كثيراً مع عقد الترخيص باستعمال العلامة عرف بـ "عقد الفرنشايز" وهو أسلوب مبتكر ابتدعه حاجات التجارة لزيادة حجم المشروع وتوسيع دائرة نشاطه، يتمتع فيه المرخص له بنطاق أوسع في الحقوق حيث يمكن المرخص له من الاتجار باستعمال اسم المرخص وعلامته التجارية فيستفيد من شهرتها فضلاً عن المساعدات التي يقدمها المرخص له كالتدريب والإرشادات والإعلانات والمعلومات الفنية المتعلقة بالنواحي المالية والتسويقية، واستغلال براءة الاختراع أو حق من حقوق الملكية الصناعية، وله أنواع ثلاثة:

أ- فرنشايز التصنيع: ويهدف هذا النوع إلى نقل المعرفة الفنية اللازمة لتصنيع المنتجات أو تجميعها من المرخص إلى المرخص له =

= ب- فرنشايز التوزيع: يهدف هذا النوع من الفرنشايز إلى تمكين المرخص من تسويق المنتجات من خلال نظام توزيع معين. ويلتزم المرخص بتوريد المنتجات خلال مدة العقد إلى المرخص له كما يقدم له المساعدات الفنية في مجال التسويق والإعلانات عن المنتجات وتقديم خدمات الصيانة توفير قطع الغيار.

ج- فرنشايز البنيان التجاري: ويهدف بصفة أساسية إلى العمل على شهرة العلامة التجارية وتعريف العملاء بها. (راجع د. حسام الدين الصغير: ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، ندوة تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية مسقط ٢٣، ٢٤، مارس ٢٠٠٤، ص ٥-٦).

(٢) د. حسام الدين الصغير: الترخيص باستعمال العلامة التجارية مرجع سابق، ص ٧.

(٣) د. حسام الدين الصغير: الترخيص باستعمال العلامة التجارية، مرجع سابق ص ٥٧، د. رشا ابراهيم: النظام القانوني لعقد الترخيص التجاري والصناعي "الفرنشايز" دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠١٢/٢٠١١، ص ١٣١.



وقد أجازت اتفاقية التريبيس التراخيص العقدية للعلامات التجارية والتي تنشأ بين مالك العلامة التجارية والمرخص لهم، وجعلت أمر تحديد شروط وأحوال الترخيص خاضعا للقوانين الوطنية للدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية، وما حظرت منه اتفاقية التريبيس هي التراخيص الإجبارية باستعمال العلامات التجارية^(٢).

وعلة ذلك الحظر هي أنه لا توجد مصلحة عامة تستلزم وجود مثل هذه التراخيص للانتفاع بالعلامة، كما أن الترخيص الإجباري للعلامة التجارية للسماح لشخص آخر أو لشركة أخرى باستعمالها من شأنه أن يحدث تضليلا أو لبسا لدى المستهلكين حول المنتجات، بالإضافة إلى ذلك كله أنه لا توجد ضرورة ملزمة تستدعي وجود مثل هذا النوع من التراخيص حتى في الحالة التي يمتنع فيها مالك العلامة عن الترخيص للغير اختياريا أو يدفع أسعار السلع التي تحمل علامته التجارية إذ بإمكان الشركات المنافسة أن تبتكر وتطور علاماتها التجارية بمنافسة العلامة الأولى^(٣).

وما قررته اتفاقية التريبيس تجاه التراخيص الإجبارية يغاير ما نهجته اتفاقية باريس في ذات المسألة، حيث أن الأخيرة لا تمنع هذا النوع من التراخيص^(٤).

وانتهاجا من المشرع اليمني لما قررته اتفاقية التريبيس فقد أجاز لمالك العلامة أن يرخص لشخص آخر أو أكثر باستخدام العلامة التجارية على كل أو بعض المنتجات أو الخدمات المسجلة عنها العلامة، كما أجاز لمالك العلامة أن يستعمل العلامة بنفسه رغم الترخيص للغير باستعمالها^(٥).

(١) مصطفى كمال طه: القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٦٩٨، محمد حسني عباس: الملكية الصناعية، مرجع سابق، ص ٣٢٦.

(٢) انظر المادة (٢١) من اتفاقية التريبيس.

(٣) د. جلال وفاء محمد: المرجع السابق ص ١١٩.

(٤) انظر د. بلال عبد المطلب بدوي، تطور الآليات الدولية لحماية حقوق الملكية الصناعية، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦، ص ١٣٢.

(٥) انظر المادة (٢٦/أ) من قانون العلامات التجارية.

وقد نظم المشرع الأحكام التفصيلية لهذا النوع من التصرفات الواردة على العلامة والتي سنتعرف عليها من خلال ما يلي:

أولاً: تعريف عقد الترخيص باستعمال العلامة:

عقد الترخيص هو عقد يخول بموجبه صاحب العلامة شخصاً آخر استعمال علامته التجارية خلال فترة معينة مقابل مبلغ معين من المال، مع احتفاظ صاحب العلامة بالحق في ملكيتها^(١). أو هو عقد بمقتضاه يرخّص مالك العلامة لغيره باستعمال العلامة عن كل أو بعض السلع أو الخدمات المسجلة عنها العلامة خلال مدة معينة مقابل أجر معلوم دون المساس بملكية العلامة^(٢).

ويعتبر هذا العقد من العقود والرضائية^(٣)، ولكونه كذلك فإنه لا بد أن تتوافر فيه الشروط الموضوعية العامة للعقود وهي: الرضا الصحيح، والمحل الجائز قانوناً، والسبب المشروع، علاوة على ذلك توافر الأهلية في الطرفين.

وفي القانون اليمني يشترط المشرع اليمني أن يكون عقد الترخيص باستعمال العلامة مكتوباً طبقاً للمادة (٢٦/ب) من قانون العلامات التجارية "يجب أن يكون عقد الترخيص مكتوباً مصادقاً عليه من الجهة المختصة".

ترتيباً على ذلك، فإن عقد الترخيص باستعمال العلامة عقد شكلي فلا يكفي لانعقاده تراضي الطرفين بلا لابد من افرأغه في شكل معين بأن يكون مكتوباً ومصادقاً عليه من الجهة المختصة ما لم فإن العقد يكون باطلاً.

على خلاف القانون المصري فالمشرع المصري لا يشترط تلك الشروط الشكلية. فعقد الترخيص باستعمال العلامة عنده ينعقد بمجرد توافق إرادتي المتعاقدين كغيره من العقود الرضائية. ويجوز

(1) Janna Schmidt – szalew ski et jean luc pierre, p. 289.

(٢) د. حسام الدين الصغير: الترخيص باستعمال العلامة التجارية، مرجع سابق، ص ٨٤.

(٣) د. سعيد بن عبدالله العشري: حقوق الملكية الصناعية، دار الجامعات الجديدة، بدون سنة النشر، ص ٢٣٢.

إثبات العقد عند اغفال الكتابة بأي طريقة من طرق الإثبات تطبيقاً للقواعد العامة. وتلك الشروط أو الإجراءات الشكلية إنما تكون لازمة للاحتجاج بالعقد في مواجهة الغير كما سنرى.

وفي القانون الفرنسي لا تشترط الكتابة في عقد الترخيص، ولكنها شرط بالنسبة لحالات التنازل والرهن، وذلك لأن فيها مساساً بالحق في ملكية العلامة التجارية وتكون الكتابة ضرورية في عقد الترخيص حال نشر العلامة التجارية في السجل الوطني للعلامات^(١).

ثانياً: الشروط التي يتضمنها عقد الترخيص:

أوجبت المادة ٢٧ من قانون العلامات التجارية أن يتضمن عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية الشروط التالية:

- ١- تحديد نطاق المنطقة الجغرافية لتسويق السلع أو الخدمات التي تحمل العلامة.
 - ٢- المدة المحددة للترخيص.
 - ٣- إلزام المرخص له بالامتناع عن أي عمل من شأنه أن يؤدي إلى الإقلال من شأن المنتجات أو الخدمات التي تميزها العلامة.
 - ٤- الشروط التي تكفل لمالك العلامة مراقبة جودة المنتجات التي تميزها العلامة موضوع الترخيص دون التدخل في الإدارة أو التشغيل.
 - ٥- ما تم الإتفاق عليه حول امتناع المرخص له عن أي أعمال قد يترتب عنها الإساءة إلى العلامة.
- وفي القانون المصري الجديد^(٢) لا يجيز المشرع المصري أن يتضمن عقد الترخيص أية شروط تقيد المرخص له بقيود غير ضرورية للحفاظ على الحقوق المترتبة على تسجيل العلامة، غير أنه أجاز -ولم يوجب- أن يتضمن عقد الترخيص الشروط الآتية:
- ١- تحديد مدة الترخيص باستعمال العلامة.
 - ٢- الشروط المعقولة التي تكفل لمالك العلامة مراقبة جودة المنتجات التي تميزها العلامة موضوع الترخيص وبما لا يتعارض مع حرية المرخص له في الإدارة والتشغيل.
 - ٣- إلزام المرخص له بالامتناع عن أي عمل من شأنه أن يؤدي إلى الإقلال من شأن المنتجات التي تميزها العلامة.

(1) Janna Schmidt – szalewski et Jean Luc Pierre, Droit de la Propriété, Industrielle, Paris, Litec, 2007, p. 288.

(2) انظر المادة (٩٨) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية.

وقد أوضحت أحكام محكمة النقض الفرنسي عددا من الشروط الواجب توافرها في عقد الترخيص باستخدام العلامة التجارية وهذه الشروط هي:

أولاً: أن يكون لعقد الترخيص باستخدام العلامة التجارية محلاً، وإذا تخلف هذا المحل بطل هذا العقد⁽¹⁾.

ثانياً: أن يكون محل الترخيص علامة حالية فلا يجوز أن يكون محل عقد الترخيص علامة مستقبلية الإيداع⁽²⁾.

ثالثاً: لا يكون محل عقد الترخيص مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة وإلا بطل العقد حيث لا يجوز الاتفاق على مخالفة النظام العام⁽³⁾.

وتعتبر هذه الشروط في نظر الباحث من الشروط الضرورية وغير المقيدة للمرخص له، فهي من المسلمات التي يفترض تواجدها أصلاً لقيام عقد الترخيص باستعمال العلامة ولا خلاف حول ضرورة توافرها عند المشرع اليمني أو نظيره المصري.

ويظهر للباحث أن المشرع المصري كان أكثر توفيقاً من المشرع اليمني حينما لم يفرض شروطاً مقيدة للمرخص له. فوجب مثل تلك الشروط التي نص عليها المشرع اليمني في المادة المذكورة آنفاً يعتبر حكماً مبالغاً فيه لأن في جوازيتها ما يغني عن الحكمة من وجوبها، فلو فرضنا أن الطرفين لم يضمنوا في عقدهما - عقد الترخيص باستعمال العلامة - شرط تحديد المنطقة الجغرافية لتسويق السلع أو الخدمات التي يحمل العلامة فإنه يفسر ذلك السكوت بأن المسموح هو استعمال العلامة في المنطقة الجغرافية المأذون فيها قانوناً استعمال العلامة المسجلة لتلك المنتجات أو الخدمات التي تميزها، وفي حالة خلو العقد من شرط تحديد مدة الترخيص تطبق عندئذ مدة الترخيص التي حددها المشرع والتي لا يمكن تجاوزها وهي المدة المقررة لحماية العلامة التجارية المسجلة كما سيأتي، أما عن الشروط الأخرى والتي هي مراقبة جودة المنتجات واستعمال العلامة استعمالاً يحفظ لها قيمتها ومكانتها فيكفي مالك العلامة ضماناً لذلك أن تترك له الحرية في تضمينها بالعقد بالإضافة إلى ما كفله له القانون وهو حقه في اقتضاء التعويض عما لحقه من ضرر.

(1) Cass.com. 1 Juin 1999, Dalloz affaires 1999, 1084.

Janna Schmidt ski et Jean- iuc Pierre. op cit. p.298

مشار إليه لدى:

(2) Cass.com. 3 Mars 1987, Dalloz 1987, P. 515.

(3) Cass.com. 2 Fev 1985, Dalloz 1985, P. 345

لذلك يقترح الباحث على المشرع اليمني إجراء تعديل للمادة (٢٧) من قانون العلامات التجارية بحيث يكون مطلع المادة "يجوز عوضاً عن "يجب".

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الترخيص باستعمال العلامة إذا خلا من رقابة الجودة فإن العلامة تفقد معناها في الدلالة على صفات وخصائص المنتجات. فالترخيص بدون رقابة الجودة يعني أن المرخص له يقوم بوضع العلامة على منتجات من صنعته قد تكون أقل مرتبة أو أخط درجة من المنتجات التي تستخدم العلامة في تمييزها^(١)، كما أن اختلاف درجة جودة المنتج الذي يباع باستخدام علامة واحدة من شأنه خداع الجمهور وتضليله.

وحتى تحقق الرقابة فائدتها يشترط أن تكون كافية لضمان درجة الجودة المطلوبة ومسألة كافية الرقابة هي مسألة موضوعية تخضع لتقدير قضاء الموضوع حسب ظروف كل قضية على حدة ويشترط أيضاً أن تكون رقابة فعلية^(٢).

أما اتفاقية التريبس فقد أعطت الحق للدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية في أن تحدد في تشريعاتها الداخلية الممارسات أو الشروط التي ترد في عقود الترخيص ويمكن أن تشكل في حالات معينة إساءة لاستخدام حقوق الملكية الفكرية أو التي لها أثر سلبي على المنافسة في السوق ذات الصلة ويحق للدول الأعضاء اتخاذ تدابير ملائمة لمنع هذه الممارسات أو مراقبتها^(٣).

ثالثاً: مدة عقد الترخيص باستعمال العلامة:

وفقاً للمادة (٢٦/أ) من قانون العلامات التجارية يحق للمرخص له أن يستعمل العلامة عن كل أو بعض السلع أو الخدمات المسجلة عنها العلامة، ويظل هذا الحق مكفول له ومتاح حتى انتهاء مدة الترخيص المنصوص عليها بالعقد والتي لا تتجاوز المدة المقررة لحماية العلامة المرخص استعمالها.

ومدة الحماية القانونية للعلامة التجارية في القانون اليمني الخاص بالعلامات التجارية عشر سنوات تبدأ من تاريخ تقديم طلب التسجيل – كما سبق.

(١) انظر د. رشا ابراهيم: النظام القانوني لعد الترخيص التجاري والصناعي "الفرنشايز" دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠١١/٢٠١٢، ص ١٣٦.

(٢) لمزيد من التفاصيل حول ذلك/ راجع د. حسام الدين الصغير الترخيص باستعمال العلامة التجارية ص ١١٤-١١٩.

(٣) انظر المادة ٤٠ الفقرة الثانية من اتفاقية التريبس.

وترتيباً على ذلك فإنه يحق للمرخص له استعمال العلامة من وقت تمام العقد المكتوب المصادق عليه من الجهة المختصة وحتى نهاية السنة العاشرة من مدة الحماية ما لم ينص العقد المتفق عليه على مدة زمنية أقل، وينقضي العقد تلقائياً بمجرد بلوغ ذلك الأجل – المتفق عليه أو القانوني كحد أقصى، أي يستمر التعاقدان تبادل التزامهما خلال مدة العقد، والتي لا يتجاوز مداها مدة الحماية المقررة للعلامة وينشأ لكليهما الحق في التحلل من هذه الالتزامات بمجرد انقضاء أجله دون أن تترتب عن هذا التحلل في الأصل أية مسئولية على عاتق أي من المتعاقدين أو حتى التزاما بالإخطار بالنظر إلى تلقائية الانقضاء.

وفي القانون المصري الجديد جعل المشرع المصري مدة عقد الترخيص باستعمال العلامة مطلقة غير محددة وذلك في حالة عدم وجود مدة متفق عليها. ويفهم ذلك من قول المشرع، "لا يجوز لمالك العلامة إنهاء عقد الترخيص أو عدم تجديده إلا لسبب مشروع"^(١).

وانتقد جانب من الفقه^(٢) هذا النص على أساس أن ترك مدة عقد الترخيص باستعمال العلامة مطلقة دون تقييد يجعل مالك العلامة أسيراً مدى الحياة بالتعاقد مع شخص معين والتجديد المستمر له مما يؤثر سلباً على الزمة المالية لصاحب العلامة التجارية وذلك بالانتقاص منها دون مقتضى قانوني سليم، كما أنه يعد اعتداء على الملكية الخاصة التي يكفلها الدستور فهو يمثل اعتداء على حرية مالك العلامة دون مقتضى ودون تعلقه بالمنفعة العامة، وبالتالي فهو نص غير دستوري.

حق المرخص في إنهاء العقد أو عدم تجديده:

أفادت المادة (٢٦/أ) من قانون العلامات التجارية أنه لا يجوز أن تزيد مدة الترخيص عن المدة المقررة لحماية العلامة. الأمر الذي يفهم منه أن عقد الترخيص باستعمال العلامة لدى المشرع اليمني ينتهي بانتهاء مدة الحماية – عشر سنوات- إلا أن تكون هناك مدة أقل متفق عليها. وبالتالي لا يجبر مالك العلامة بعد انتهاء المدة بتجديد العقد فالأمر في ذلك راجع إلى محض اختياره.

وباعتبار عقد الترخيص باستعمال العلامة من العقود الملزمة الجانبية؛ فإنه تطبيقاً للقواعد المنظمة لهذه العقود لا يحق لأحد طرفي العقد أن يفسخ العقد، ولأحدهما الحق في ذلك إذا أحل الآخر بالتزاماته الملقاه على عاتقه وفقاً للعقد المبرم بينهما^(٣).

أما في القانون المصري فقد قضت المادة (٩٥) الفقرة الثانية من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية بأنه: "لا يجوز لمالك العلامة إنهاء عقد الترخيص أو عدم تجديده إلا لسبب مشروع".

ويرى بعض الفقه^(٤) أن الحكمة من وضع ذلك القيد هو حماية المرخص له من إساءة استعمال المرخص لحقوقه المستفاه من عقد الترخيص فالمرخص له يعمل عادة خلال مدة الترخيص على

(١) المادة (٩٥) الفقرة الثانية من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية لسنة ٢٠٠٢م.

(٢) د. سميحة القليوبي: الملكية الصناعية ٢٠١٦، ص ٥٧٥ والتي بعدها.

(٣) انظر المادة (٢٢١-٢٢٣) من القانون اليمني رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٢م.

(٤) د. حسام الدين الصغير: الجديد في العلامات التجارية، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٨، ص ٨٥.

جذب العملاء وترغيبهم في المنتجات التي توضع عليها العلامة، كما أنه يستخدم العلامة في الدعاية والإعلان، ويفضل ما يبذله المرخص له من جهد وما ينفعه من مال في سبيل جذب العملاء واستمرار التعامل على العلامة ليس من الإنصاف أن يرفض المرخص تجديد العقد ويستأثر بثمار ما يبذله المرخص له من جهد وما أنفقه من مال دون مقابل على حساب دمار وهلاك المرخص له المتحقق من الإنهاء المفاجئ للعقد وعدم تجديده. ويرى أيضا أن القرار الذي اتخذته المشرع المصري في هذا المقام لا يتعارض واتفاقية التريبس فقد سجلت المادة (١/٤٠) من الاتفاقية إقرار الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بأن بعض الممارسات المقيدة للمنافسة أو الشروط التي تدرج في عقود الترخيص المتعلقة باستغلال حقوق الملكية الفكرية قد يكون لها آثار سلبية على التجارة وقد تعرقل نقل التكنولوجيا ونشرها، ولذلك منحت المادة (٢/٤٠) من الاتفاقية الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية الحق في أن تحدد في تشريعاتها الداخلية الممارسات أو الشروط التي ترد في عقود الترخيص ويمكن أن تشكل في حالات معينة إساءة لاستخدام حقوق الملكية الفكرية أو التي لها أثر سلبي على المنافسة في السوق المعينة كما يحق للدول الأعضاء اتخاذ تدابير ملائمة لمنع هذه الممارسات أو مراقبتها.

بينما يرى آخر^(١) أن نص الفقرة سالف الذكر يمثل مخالفة صريحة لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقض أو تعديله إلا باتفاق الطرفين فإتفاق الطرفين على مدة محددة ينتهي به عقد الترخيص يفترض معه أن الإنهاء للعقد لا يكون إلا بانتهاء تلك المدة المتفق عليها، وإلزام أحد أطراف العقد وهو مالك العلامة التجارية بتجديد عقد استعمال العلامة التجارية إلى أجل غير مسمى طالما لا يوجد سبب مشروع لانتهائه يعد اعتداء صارخا على حرية الإرادة، بل أن هذا النص يخل بمبدأ المساواة المنصوص عليه بالدستور كونه يؤدي إلى التمييز غير المبرر بين مالك العلامة التجارية والمرخص له حيث يعطي الأخير الحق في تجديد عقد الترخيص باستعمال العلامة إلى ما نهاية رغما عن إرادة المالك وإهدارا لمصلحته في تحديده مدة لهذا العقد، كذلك إن تأييد عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية يعتبر اعتداء على الملكية الخاصة الذي يحميه الدستور، فضلا عن أن هذا النص يتعارض مع حكم المادة (٩٨) التي تجيز لمالك العلامة أن يحدد مدة معينة لعقد الترخيص باستعمال العلامة.

ويظهر للباحث أن المشرع اليمني كان موفقاً بالنص على تقييد مدة عقد الترخيص بالمدة المقررة لحماية العلامة كحد أقصى لأن عدم تحديد المدة وتركها مطلقة قد توقع في المحذور قانوناً، كيف ذلك؟ لأنه قد تنتهي مدة الحماية القانونية اللازمة للعلامة المرخص استعمالها ولا يقدم مالكاها على تجديدها فيتم شطبها وقد يسجلها الغير كعلامة جديدة ويستعملها مدة خمس سنوات فيمتلكها ويستمر المرخص له في استعمال علامة غير مرخص له في استعمالها من قبل مالكاها الحقيقي المالك الجديد.

(١) د. سميرة القليوبي: الملكية الصناعية ٢٠١٦ ص ٥٧٥ وما بعدها.

كذلك إنَّ تحديد مدة العقد أثر في طمأنه الطرفين باستمرار العقد طيلة المدة المتفق عليها بما لا تجاوز المدة القانونية المقررة مما ينعكس عنه الضمان لاستقرار المعاملات الخاصة بالنسبة للطرف الضعيف في العلاقات التعاقدية المرخص له لأنه يحرص أن يتقيد بتلك المدة الزمنية فيرتب وضعه ونشاطه الاقتصادي وفقها.

أما عن مسألة إنهاء العقد قبل انتهاء المدة المحددة اتفاقاً أو قانوناً، فإنه لا يجوز لأحد المتعاقدين فسخ العقد أو إنهائه إلا إذا أخل أحدهما بالتزامه نحو الآخر، فمبدأ سلطان الإرادة يفيد بمفهوم المخالفة استحالة التنصل عن الالتزامات الناشئة عن العقد قبل حلول الأجل المتعاقد عليه استناداً إلى الحرية ذاتها، وبالتالي فإن الإرادة التي استند إليها المتعاقدان عند إبرام العقد وتضمينه شرط الأجل المنهي هي نفسها التي تحول دون إمكان فسخ العقد.

ويوصي الباحث المشرع المصري بالغاء الفقرة الأخيرة من المادة (٩٥) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية "ولا يجوز لمالك العلامة إنهاء عقد الترخيص أو عدم تجديده إلا لسبب مشروع".

رابعاً: الاحتجاج بعقد الترخيص باستعمال العلامة قبل الغير:

نصت المادة (٢٨) من قانون العلامات التجارية على الآتي "لا يكون للترخيص أثره قبل الغير إلا بعد قيده في السجل ونشره بالوسيلة التي تحددها اللائحة".

ويقابلها نص المادة (٩٦) من القانون المصري الجديد "يشترط لقيده عقد الترخيص في كل العلامات التجارية أن يكون موثقاً أو مصدقاً على صحة التوقيعات عليه. ولا يكون الترخيص نافذاً لحق الغير إلا بعد إجراء هذا القيد، والنشر عنه بالكيفية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون".

خامساً: إجراءات تسجيل وشهر عقد الترخيص:

١- التسجيل:

سبق البيان أن عقد الترخيص لا يكون حجة في وجه الغير إلا بعد إجراء قيده في السجل ونشره بالكيفية التي تحددها اللائحة.

وقد وضحت المادة ١٢ الفقرة (١-٢-٣) من اللائحة الإجراءات التي يتم بها تسجيل عقد الترخيص باستعمال العلامة وتتلخص هذه الإجراءات فيما يلي: يقدم طلب عقد الترخيص باستعمال العلامة من قبل مالك العلامة أو المرخص له إلى الإدارة المختصة بقيد عقد الترخيص في السجل الخاص مشتملاً هذا القيد على اسم المرخص، ومدة الترخيص، ونطاق الترخيص، وتاريخ التأثير به.

وبعد تمام الإجراءات السابقة تمنح الإدارة المختصة المرخص له شهادة وفقا للنموذج المعد لديها وتتضمن البيانات الآتية: اسم مالك العلامة (المرخص)، واسم المرخص له، ومدة الترخيص، وصورة العلامة المرخص بها، والسلع أو الخدمات التي تحمل العلامة موضوع الترخيص (م ١٢/٤ من اللائحة).

٢- الشهر:

وفقا للمادة (٥/١٢) من اللائحة التنفيذية لقانون العلامات التجارية يتحصل الشهر بنشر قيد الترخيص باستعمال العلامة في وسيلة نشر يحددها وزير الصناعة والتجارة - مجلة التجارة التي تصدرها وزارة الصناعة والتجارة - ويشتمل إعلان الشهر على الآتي: رقم العلامة التجارية (موضوع الترخيص)، واسم مالك العلامة (المرخص)، واسم المرخص له، وصورة للعلامة "محل الترخيص"، والمدة الزمنية للترخيص والسلع أو الخدمات موضوع العلامة.

سادسا: التزامات المرخص والمرخص له:

أ- التزامات المرخص (مالك العلامة):

تقدم معنا الكلام أن عقد الترخيص لا يمس ملكية العلامة إنما يرد على حق الاستعمال فهو يخول للمرخص له حق استعمال العلامة التجارية خلال مدة زمنية محددة لا تتعدى المدة المقررة قانونا لحماية العلامة عن كل أو بعض السلع أو الخدمات، وبموجب إبرام هذا العقد تقع بعض الالتزامات على عاتق المرخص منها:

١- تمكين المرخص له من الانتفاع بالعلامة التجارية المسجلة:

يلتزم المرخص للمرخص له بأن يمكنه من الانتفاع بالعلامة خلال المدة الزمنية المرخص بها والمسموح بها قانونا.

ويتبع ذلك أن يوضح المرخص للمرخص له طرق استعمال العلامة وطبيعة وجودة المنتجات المنتجات محل الاستعمال العلامة.

ولأن استعمال المرخص له للعلامة لا يمس حق المرخص في ملكيتها فإن عقد الترخيص لا يقيد حق المرخص في بيع العلامة^(١).

ويرى الباحث أن ذلك جائز بشرط أن لا يؤثر ذلك البيع على حق المرخص له في استعمال العلامة طيلة المدة المتفق عليها ما لم فيلزم المرخص "البائع" دفع التعويض عن أي ضرر يطل المرخص له من جراء ذلك التصرف.

والترخيص للغير باستعمال العلامة لا يمنع مالكا من استخدامها لتمييز منتجاته ما لم يتفق الأطراف على غير ذلك (٢٦/أ من قانون العلامات التجارية).

ويجوز للمرخص أن يسمح لأشخاص آخرين غير المرخص له باستعمال العلامة - وهو ما يطلق عليه بالترخيص المتعدد^(٢). بمقتضى عقد أو عقود تراخيص أخرى ما لم ينص العقد على غير ذلك. ويفهم ذلك من لفظ "الغير" في قول المشرع "ولمالك العلامة التجارية أن يرخص للغير باستعمال العلامة....."^(٣).

والحكم بهذا جاء صريحاً في القانون المصري، حيث تقضي المادة (٩٥) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية بأن "مالك العلامة أن يرخص لشخص أو أكثر طبيعي أو اعتباري باستعمال العلامة.....".

٢- الضمان بعدم التعرض والاستحقاق^(٤):

حتى تؤتي ثمار عقد الترخيص بالنسبة للمرخص له وهو استعمال العلامة في مناخ آمن بعيداً عن كل المخاطر التي تعرقل مسار انتفاعه بالعلامة يتوجب على المرخص أن يضمن لهذا المنتفع عدم التعرض له خلال مدة الترخيص، سواء كان التعرض من المرخص نفسه أو من أي شخص آخر. لأجل ذلك يمنع على المرخص القيام بأي عمل من شأنه أن يعوق دون استعمال المرخص له للعلامة في حدود شروط الترخيص. بل إنه يجب على المرخص في حاله الاعتداء من قبل الغير

(١) د. حسام الدين الصغير: الترخيص باستعمال العلامة، مرجع سابق، ص ١٢٥.
(٢) د. ولاء الدين محمد أحمد: الحماية القانونية للعلامات التجارية في القانون الدولي الخاص، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ١٥٠.
(٣) في المادة (٢٦/أ) من قانون العلامات التجارية.
(٤) انظر د. حسام الدين الصغير: ترخيص الملكية التجارية ونقل التكنولوجيا، مرجع سابق، ص ٩٢٨.



على العلامة - كما لو قلدت أو زودت- دفع هذا الاعتداء بكافة الإجراءات القانونية وبأن يرفع دعوى التقليد.

ويضمن المرخص - أيضا - استحقاقه للعلامة، بأن يكون مالكها فلا ينازعه في ملكيتها أحد وأنها غير مقلدة أو مزورة. ويحق للمرخص له في حالة ما إذا يتبين له عدم ملكية المرخص للعلامة فسخ العقد واسترداد كل مبلغ قدم للمرخص فضلا عن التعويضات. ومع ما سبق إلا أنه يجوز الاتفاق على اعفاء المرخص من هذا الضمان وفقا للقواعد العامة.

٣- التزام المرخص بعدم انتهاء العقد أو عدم تجديده إلا لسبب مشروع:

وفقا للمادة (٢/٩٥) من القانون المصري الجديد لا يحق للمرخص أن ينهي العقد أو يرفض تجديده إلا أن يكون في ذلك مصلحة له دون أن يطال المرخص له أي أذى أو الضرر. وعلة ذلك القيد مراعاة جانب المرخص له، وخسائره ونفقاته التي يبذلها خلال مدة الانتفاع بالعلامة^(١).

ب- التزامات المرخص له:

١- الالتزام بنطاق الترخيص:

بمقتضى نص المادة (٢٦/أ) والمادة (١/٢٧) من قانون العلامات التجارية يجب على المرخص له أن يلتزم بالنطاق الجغرافي للترخيص الموضح بعقد الترخيص فلا يصح له تسويق السلع أو الخدمات التي تحمل العلامة خارج ذلك النطاق، كما يجب عليه أن يلتزم بالنطاق الموضوعي للترخيص فلا يستعمل العلامة إلا على المنتجات أو الخدمات المحددة بعقد الترخيص، وتُترك للمرخص الحرية في أن يجعل الترخيص باستعمال العلامة عن كل السلع أو الخدمات المسجلة عنها العلامة أو على جزء منها.

وإن مخالفة المرخص له لهذا الالتزام يسوغ للمرخص فسخ عقد الترخيص بعد انذار المرخص له^(٢).

٢- الحفاظ على سمعة العلامة ومكانتها:

ينبغي على المرخص له الالتزام بعدم ممارسة أي عمل من شأنه أن يؤدي إلى الإقلال من شأن المنتجات أو الخدمات التي تميزها العلامة (م ٣/٢٧ من قانون العلامات التجارية).

فالضرورة تستدعي أن يتضمن عقد الترخيص حق المرخص له بمراقبة جودة السلع التي يطلع عليها المرخص له العلامة التجارية وقيام المرخص له وتابعيه بالتفتيش على عمليات انتاج هذه السلع لضمان مطابقتها للمواصفات التي تتمتع بها السلع التي يضع عليها المرخص علامته التجارية.

وفي حالة لو حصل اعتداء على العلامة المرخص بها يجب على المرخص له إبلاغ المرخص بذلك سواء كانت المنازعات مدنية حول ملكية العلامة أو ادعاء حقوق عليها من قبل الغير، أو كانت دعاوى جنائية خاصة بتقليد العلامة أو تزويرها، أو غير ذلك من الجرائم المنصوص عليها بقانون العلامات التجارية.

(١) انظر د. سميحة القليوبي: الملكية الصناعية ٢٠١٦، ص ٥٧٥.

(٢) Janna Schmidt – szalewskiet jean lucpieve, p. ٣١٨.



وعادة يتضمن عقد الترخيص بندا يمنح المرخص له قانونا تفويضا أو توكيلا برفع دعاوى حماية العلامة والدفاع عنها واتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة للحفاظ عليها^(١).

وطبقاً للمادة (٥/٧١٦) الفقرة الثانية من قانون الملكية الفكرية الفرنسي ١٩٩٢ فإنه "يجوز لكل طرف في عقد الترخيص التدخل في دعوى التقليد المرفوعة من طرف آخر في عقد الترخيص بغية الحصول على تعويض عن الأضرار التي لحقت به"^(٢).

كما أكد على ذلك حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ٨ إبريل ٢٠٠٨م^(٣).

(١) د. سميحة القليوبي: الملكية الصناعية ٢٠١٦، ص ٥٧٤.

(٢) Courde cassation bavvil 2008, rec. dalloz, no 34, 2008, p. 240.

(٣) "Toute partie à un contrat de licence est receivable á intervenir dans l'instance en contrefaço engagée par une autre partie afin d'obtenir la réparation du prejudice qui lui est proper".

٣- عدم التنازل عن عقد الترخيص للغير:

يعتبر عقد الترخيص من العقود ذات الاعتبار الشخصي^(١). لهذا لا يجوز للمرخص له التنازل عن الترخيص للغير أو فسخ تراخيص الغير من الباطن سواء باستعمال العلامة عن كل السلع أو الخدمات المسجلة عنها العلامة أو جزء منها، ما لم يكن هناك نص صريح بالعقد يجوز ذلك^(٢).

وفي القانون المصري الجديد يحظر على المرخص له باستعمال العلامة التجارية التنازل عن حق الترخيص لغيره، ويجوز له ذلك مع التنازل عن المحل التجاري أو مشروع الاستغلال الذي تستخدم العلامة في تمييز منتجاته ما لم يتفق على غير ذلك^(٣).

٤- الالتزام بدفع الثمن المتفق عليه في العقد أو العمولة المتفق عليها:

قد يأخذ الثمن شكل نسبة من الأرباح، أو يكون المقابل مبلغا محددًا في العقد أيا كان نتائج الاستغلال للعلامة، وقد يكون مبلغا محددًا مضافا إليه نسبة من الأرباح فالعبرة بما اتفق عليه الأطراف في العقد.

سابعاً: شطب قيد الترخيص ونشره:

أجازت المادة (٢٩) من قانون العلامات التجارية لمالك العلامة المرخص له طلب شطب قيد عقد الترخيص.

وأوضحت المادة نفسها في فقرتها (أ،ب) الإجراءات التي تتم بها عملية الشطب والتي تتمثل في الآتي:

١- يتقدم مالك العلامة أو المرخص له بطلب شطب قيد الترخيص باستعمال العلامة إلى الإدارة المختصة ويرفق بهذا الطلب المستند الدال على انتهاء أو فسخ عقد الترخيص.

٢- تقوم الإدارة المختصة قبل شطب قيد الترخيص بإشعار الطرف الآخر بطلب الشطب.

٣- يجوز للطرف الآخر بعد إبلاغه بطلب الشطب الاعتراض على هذا الطلب.

وأضافت المادة (١٣) من اللائحة الإجراءات التالية:

١- وإذا لم يرد الطرف الآخر خلال ثلاثين يوماً من استعارة اعتبر بذلك موافقا على الشطب بينما لو قدم اعتراضه على الطلب فإنه المسجل يفصل في الخلاف بقرار إداري يجوز التظلم منه أمام وزير الصناعة والتجارة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إشعار الطرفين بالقرار.

(١) د. رشيد ساسان عقد التوزيع بترخيص استعمال العلامة التجارية "عقد الفرانشايز"، القاهرة، دار النهضة العربية، بدون سنة النشر، ص ٢٤٨.

(٢) انظر المادة (٢٦/ج) من قانون العلامات التجارية

(٣) انظر المادة (٩٧) الفقرة الأولى من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية .



٢- يجوز لأي من طرفي عقد الترخيص الطعن في قرار الوزير أمام المحكمة المختصة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الإشعار به.

ويتمنى الباحث على المشرع اليمني أن يضمن هذا الإجراءات - الواردة في المادة ١٣ من اللائحة- بصلب القانون كونها من الأحكام الموضوعية التي تخرج عن نطاق اللائحة التنفيذية.

أما في القانون المصري الجديد فيجوز لمالك العلامة التجارية أو المرخص له أن يطلب شطب قيد عقد الترخيص. وعلى مصلحة لتسجيل التجاري اخطار الطرف الآخر بها الطلب ويكون الشطب في الحالات والإجراءات التي تحددها للائحة التنفيذية للقانون (م ٩٩ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية لسنة ٢٠٠٢).

أما بخصوص نشر قيد الترخيص فوفقاً للمادة ٣/١٣ من اللائحة التنفيذية لقانون العلامات التجارية يتم بالآتي: ينشر شطب الترخيص في وسيلة النشر التي يحددها وزير الصناعة والتجارة ويشمل إعلان النشر البيانات التالية:

- ١- رقم العلامة التجارية المرخص بها.
- ٢- صورة العلامة التجارية موضوع الترخيص.
- ٣- اسم مالك العلامة واسم المرخص له.



المطلب الثاني

انقضاء ملكية العلامة التجارية

تمهيد وتقسيم:

رأينا أن الحق في العلامة التجارية حق معنوي ينشأ لصاحبه ويكتسب من خلال وسيلتين هما: واقعة استعمال العلامة، وواقعة تسجيل العلامة، وعرفنا أيضا أنه من الممكن لمالك العلامة التجارية أن يحتفظ بحقه على علامته إلى ما لا نهاية مادام صاحبها يقوم بالإجراءات التي يتطلبها القانون لتحقيق صفة الدورية أو الاستمرارية لهذه الملكية.

إلا أن هناك أسبابا ينقضي بها هذا الحق ترجع هذه الأسباب إلى ما يلي: الترك وعدم الاستعمال، وشطب العلامة.

وسنخصص لكل سبب من هذه الأسباب فرعا نتناوله فيه بإيضاح. وسيكون تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع كالتالي:

الفرع الأول: الترك.

الفرع الثاني: عدم الاستعمال.

الفرع الثالث: شطب العلامة.

الفرع الأول

الترك

في ظل غياب نص قانوني يشير إلى العوامل التي تنقضي بها ملكية العلامة التجارية استقر لدى القضاء والفقهاء أن هذه الملكية تزول بترك العلامة من جانب مالكيها^(١)، أي هجره لها وبنيته عدم العودة إليها.

والترك في هذا المقام له صورتان الأولى: الترك الصريح كأن يتنازل مالك العلامة عن ملكيتها صراحة بمقتضى إقرار أو اتفاق، فلو باع مالك المحل التجاري محل دون العلامة فاتفق المشتري مع البائع أن يتخلى الأخير عن العلامة ففي هذا الحالة تنقضي ملكية العلامة بالترك الصريح^(٢).

الثانية: الترك الضمني- وهو الغالب لما يحدث، ويستخلص هذا النوع من الترك من الواقع الذي لا يدع مجالاً للشك في تنازل صاحب العلامة عنها وفيه يتعذر الكشف عن توافر النية أو عدمها في التخلي عن العلامة، ويترك الفصل في هذه المسألة لمحكمة الموضوع باعتبارها من مسائل الواقع، ويتعين الحرص الشديد من قبلها في استنباط حقيقة الترك للعلامة، إذ الأصل أن التنازل عن الحقوق غير مفترض^(٣).

ومن أهم القرائن الدالة على ترك العلامة: تصفية الشركة التي كانت تستعمل العلامة في تمييز منتجاتها، أو اعتزال مالك العلامة للتجارة نهائياً وتوقفه عن استعمال العلامة مدة طويلة^(٤)، إذ يترتب على اعتزال التجارة زوال المنافسة وانعدام وظيفة العلامة التجارية لانعدام المشروع الذي تميز العلامة منتجاته.

ومن القرائن أيضاً التي تشير إلى ترك العلامة عدم اعتراض مالك العلامة على تقليدها أو استعمالها من قبل الغير بحيث بلغ شيوع استعمالها من الغير درجة من شأنها أن تفقد العلامة مقومات دلالاتها لتمييز مصدر الإنتاج فتزول ملكية العلامة ولا يشرع تملكها كعلامة تجارية كأن تتحول العلامة بسبب انتشار تقليدها إلى تسمية نوعية للدلالة على صنف السلعة وخصائصها، أما

(١) د. أكرم الخولي: التشريعات الصناعية، بدون اسم الناشر وتاريخ النشر، ص ٧٦، د. محمد سليمان الغريب: الاحتكار والمنافسة والمشروعية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤، ص ١٥٥.

(٢) د. محمد حسني عباس: الملكية الصناعية، مرجع سابق، ص ٥٢٦ وما بعدها.

(٣) د. أكرم الخولي: التشريعات الصناعية، مرجع سابق، ص ١٥٦.

(٤) د. سميحة القليوبي: الملكية الصناعية ٢٠١٦، ص ٦٠٦.



إذا كان عدم اعتراض مالك العلامة على تقليدها تسامحا منه كونه المنافس ضئيل الأهمية فلا دلالة في ذلك على انصراف نية المالك نحو الترك ما وجدت قرائن توحى بأن مالك العلامة مازال محتفظا بحقه في العلامة: كأن يستمر مالك العلامة في استعمالها أو عدم توانيه عن تجديد تسجيل العلامة في المشروع قانونا، أو اتخاذه الإجراءات القانونية ضد بعض مغتصبي العلامة تقليدا، فكل هذه قرائن تنفي قصد النزول عن ملكية العلامة ولو استمر التقليد من قبل الغير لفترة طويلة^(١).

والتنازل بالعلامة قد يكون لشخص ما فيكون له عليها جميع حقوق المالك أو قد يتركها مالكة للمجتمع كافة فتصير في هذه الحالة مالا عاما مباحا يجوز لأي شخص أن يملكها، ولا يكون لمالكها الأول حق الاعتراض على ذلك إذ أن من القواعد المقررة في القانون المدني أن المنقول الذي تخلى عنه مالكة نهائيا يعتبر من الأموال المباحة التي يجوز تملكها^(٢).

وجدير بالذكر أن اتفاقية التريبس هي الأخرى لم تورد أحكاما تتعلق بهذا الخصوص.

(١) انظر د. محمد حسني عباس: الملكية الصناعية، مرجع سابق، ص ٣٢٨
(٢) تنص المادة (٣/١٢٦) من القانون المدني اليمني على أنه "المنقولات الآتية تعتبر مباحة وهي: من المتروكات التي تخلى عنها مالكة نهائيا".

الفرع الثاني

عدم الاستعمال

سبق القول أن المشرعين اليمني والمصري قد جعلوا من الاستعمال أساساً منشأً لحق ملكية العلامة ومن التسجيل قرينة بسيطة يمكن تقويضها، والسؤال هنا: إذا كان لاستعمال العلامة أثر في نشوء الحق عليها، فهل يعتبر التوقف عنه عاملاً ينقضي به الحق في ملكية العلامة؟

في الحقيقة لم يتضمن التشريعان اليمني والمصري أحكاماً خاصة بانقضاء ملكية العلامة التجارية. ولعدم حسم المسألة قانوناً أثارت هذه المسألة انقساماً في الفقه، فالبعض منهم^(١) يرى أن ملكية العلامة تنقضي إذ كف صاحبها عن استعمالها لأن ملكية العلامة تنشأ من الاستعمال فهي تستمر ما استمر هذا الاستعمال.

وهناك بعضاً من التشريعات غير العربية تأخذ بمبدأ فقد ملكية العلامة بسبب عدم استعمال العلامة كالقانون الإنجليزي والأمريكي والهولندي والسويسري^(٢).

والبعض^(٣) يفرق بين العلامة المسجلة وغير المسجلة فيرى أن العلامة لا تزول ملكيتها لمجرد عدم استعمالها فسند ملكيتها التسجيل، بخلاف العلامة غير المسجلة فهي تنشأ وليدة الاستعمال لذلك تزول ملكيتها لمجرد عدم استعمالها متى اقترن عدم الاستعمال بنية الترك لأن الاستعمال هو سند ملكية هذه العلامة فتزول بزوال مصدرها.

وفريق ثالث^(٤) يرى أن العلامة التجارية - دونما تفرقة بين أن تكون مسجلة أو غير مسجلة - ملكيتها ملكية دائمة لا تزول عن مالكها مهما طال العهد بعدم استعمالها إلا إذا صدر عنه أي مسلك يكشف عنه نيته في تركها والتنازل عنها فيجب اعتبارها من الأموال المباحة على أساس التنازل الضمني لا عدم الاستعمال للعلامة.

(١) د. مصطفى كمال طه: الوجيز في القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٥٦٢.

(٢) د. أكرم الخولي: القانون التجاري، مرجع سابق، ص ٤٣٥.

(٣) د. محمد حسني عباس: التشريع الصناعي، مرجع سابق، ص ٢٥٠.

(٤) د. محسن شفيق: المرجع السابق ص ٥٠١، د. سميحة القليوبي: الملكية الصناعية ٢٠١٦، ص ٦٠٧.



ويرى الباحث أن الراجح هو القول بأن العلامة لا تزول ملكيتها لعدم الاستعمال لها. وهو ما يتفق مع قصد المشرع اليمني في المادة (٣٠/ج) من قانون العلامات التجارية حيث قال: "ما لم يقدم المالك ما يبرر عدم استعمالها"^(١)، فالمشرع هنا أوجب على المحكمة عدم شطب العلامة إذا كان توقف مالكتها عن استعمالها يعود إلى أسباب وجيهة، أي أنه رغم عدم الاستعمال للعلامة في هذه الحالة إلا أنها لا تشطب. ومن هنا ندرك أن الاستعمال في حد ذاته ليس سببا في شطب العلامة وبالتالي زوال ملكيتها. إنما يتحقق الشطب إذا توافر الإهمال في عدم الاستعمال وتأكدت نية الترك لدى مالك العلامة^(٢).

ويتفق أيضاً مع قول المشرع: "ويحق لمن كان أسبق في استعمال العلامة" في المادة (٧) من قانون العلامات التجارية^(٣)، حيث يفهم من سياق العبارة أنه لا يشترط أن يكون هذا الاستعمال متصلاً بزمن المنازعة بل المطلوب أن يثبت مدعي الأسبقية أنه كان أول من استعمالها لتمييز منتجاته ولا ضير في أن يتوقف عن استعمالها بعد ذلك زماً قد يستمر إلى حين المنازعة. ويؤكد الباحث أن هذا الحكم ليس على إطلاقه فصاحب العلامة إذا توقف عن استعمال علامته زمناً يتوقع معه توافر نية الترك يزول حق ملكيته عليها لفقدان العلامة قيمتها الاقتصادية.

(١) ونفس المعنى المادة (٩٥) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري.
(٢) انظر د. سميحة القليوبي ٢٠١٦، ص ٦١٠ وما بعدها.
(٣) والتي تقابلها المادة ٦٥ من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري لسنة ٢٠٠٢.

الفرع الثالث

الشطب

من البديهي أننا حينما نتكلم عن الشطب كسبب من أسباب انتهاء أو انقضاء ملكية العلامة إنما يكون ذلك في الفرض الذي تكون فيه العلامة التجارية مسجلة.

ولدراسة هذا الموضوع لابد من التفرقة بين الحالات التالية:

الحالة الأولى: شطب العلامة لعدم استعمالها:

ثار خلاف فقهي^(١) حول مسألة شطب العلامة لعدم استعمالها وفقا للمادة ٢٢ من قانون العلامات المصري القديم ١٩٣٩، والتي نصها كالتالي: "يجوز للمحكمة بناء على طلب صاحب الشأن أن تأمر بشطب التسجيل إذا ثبت لديها أن العلامة لم تستعمل بصفة جدية خمس سنوات متتالية إلا إذا قدم مالك العلامة ما يسوغ من عدم استعمالها"^(٢). هل يترتب عليه انقضاء ملكية العلامة من عدمه؟

بعضهم يرى أنه لا يترتب على شطب العلامة لعدم استعمالها انقضاء حق الملكية على العلامة فلا يزال الحق قائما ولا تزال العلامة محلا للحماية المدنية بدعوى المنافسة غير المشروعة وإن كانت قد فقدت بسبب شطب التسجيل الحماية الجنائية، كما أن تسجيل العلامة إذا شطبت وسجلت باسم شخص آخر واستمر هذا الشخص في استعمالها مدة خمس سنوات ولم ينازعه أحد في استعماله للعلامة كسب ملكيتها وسقطت عن المالك الأول الذي لم يستعملها طول هذه المدة وليس السبب في سقوطها عنه هو عدم استعمالها بل هو أنها أصبحت لغيره بمقتضى التسجيل المضاف إليه استعمال مستمر لمدة خمس سنوات متتالية.

وآخرون يرون أن شطب تسجيل العلامة بسبب عدم استخدامها خمس سنوات متتالية من شأنه انقضاء ملكية العلامة إذا أن سند ملكية العلامة المسجلة هو الاستعمال المضاف إلى التسجيل فإذا زال سند الملكية بزوال عنصرين وهما الاستعمال والتسجيل انقضت ملكية العلامة بالترك الذي يقع تأسيسا على عدم الاستعمال ولا يصح القول بأن شطب العلامة بحكم قضائي بسبب عدم الاستعمال لا يترتب عليه انقضاء ملكية العلامة وأن هذا الحق يبقى قائما. ذلك أن عدم استعمال العلامة خمس سنوات متتالية من شأنه أن يفقد العلامة قيمتها الاقتصادية وما دامت العلامة لم تعد شيئا اقتصاديا فهي لا تصلح موضوعا لحق مالي فيزول الحق لزوال محله.

والذي يظهر للباحث في هذه المسألة هو أن حق الملكية لا يسقط بشطب العلامة لعدم استعمالها إنما يقتصر أثره على اسقاط الحماية الجنائية عن هذا الحق، وأما الملكية فلا تزال باقية لصاحب العلامة

(١) راجع ذلك في: د. محمد حسني عباس: التشريع الصناعي ص ٢٤٩-٢٥١، د. سميحة القليوبي: الملكية الصناعية ٢٠١٦ ص ٦٠٨-٦١١.

(٢) تقابلها المادة (٩١) من القانون المصري الجديد، والمادة (٣٠/ج) من قانون العلامات التجارية اليمني.

حتى تقوت عليه الثلاث السنوات المتاحة له قانونا كفرصة لإعادة تسجيلها^(١)، وإذا لم يغتنم مالك العلامة هذه المدة للمسارعة نحو إعادة تسجيلها قامت هنا قرينة نية الترك فتتقضي ملكية العلامة في هذه الحالة على أساس الترك لا الشطب.

الحالة الثانية: شطب العلامة لعدم تجديد تسجيلها:

لم تكن هذه المسألة -كسابقها- محل إجماع بل دار خلاف حولها. فالبعض^(٢) يرى أن شطب العلامة لعدم تجديد تسجيلها لا يترتب عليها سوى فقدان العلامة للحماية الجنائية فقط، أما ملكية العلامة فتظل قائمة تحميها دعوى المنافسة غير المشروعة.

والبعض الآخر^(٣) يفرق بين حالتين: الأولى: الشطب لعدم التجديد المضاف إليه استعمال مستمر للعلامة، والثانية الشطب لعدم التجديد غير المضاف إليه استعمال مستمر للعلامة، فيرى أن الشطب في الحالة الأولى لا يترتب عليه انقضاء ملكية العلامة فهي باقية ما بقي الاستعمال غير أن هذه العلامة تفقد الحماية الخاصة لها وتظل تحميها دعوى المنافسة غير المشروعة، وتسقط نهائيا حيث لا حماية تظلها مدنية أو جنائية متى سجلها شخص آخر واستعملها خمس سنوات متتالية من غير منازعة من أحد -بعد مضي ثلاث سنوات من تاريخ الشطب- وهنا السقوط للعلامة راجع للتسجيل لا بسبب عدم تجديد القيد. أما في الحالة الأخرى فيرى أنه تتقضي ملكية العلامة لكن ليس على أساس الشطب وإنما على أساس الترك الضمني المستخلص من عدم الاستعمال المقترن بعدم تجديد القيد.

وهذا الرأي الأخير هو ما يؤيده الباحث.

(١) المنصوص عليها في المادة (٢٣) من قانون العلامات المصري القديم لسنة ١٩٣٩ والتي يقابلها نص المادة (٩٢) من القانون المصري الجديد.

(٢) د. محسن شفيق: المرجع السابق ص ٥٠١، د. على جمال عوض: القانون التجاري، مرجع سابق ص ٢٨٧.

(٣) محمد حسن عباس: الملكية الصناعية، مرجع سابق، ٣٢٩، ٣٣٠.



الحالة الثالثة: شطب العلامة بناء على طلب مالكيها:

تنص المادة (٣٠/أ) من قانون العلامات التجارية على أنه: "مالك للعلامة التجارية المسجلة أن يطلب من المسجل شطب تسجيل العلامة من سجل العلامات التجارية سواء عن كل السلع أو الخدمات التي سجلت لها العلامة أو عن جزء منها ويقدم طلب الشطب وفقا للشروط والإجراءات التي تحددها اللائحة".

يفهم من هذا النص أنه في حالة شطب العلامة بناء على طلب من مالكيها تنقضي ملكية العلامة التجارية عن كل السلع أو الخدمات التي سجلت لها العلامة أو عن جزء منها بمجرد الشطب المؤسس على الترك. فإقدام مالك العلامة على طلب كهذا يدل دلالة قاطعة على تنازله عن حقه تنازلا كلياً أو جزئياً، وبالتالي تسقط هذه الملكية لأجل هذا التنازل.

خاتمة البحث

تعرضت الدراسة لملكية العلامة التجارية في ظل التشريع اليمني واتفاقية التريبيس - دراسة مقارنة، وقد جاءت الدراسة في مبحثين، تناولنا في المبحث الأول طرق اكتساب ملكية العلامة التجارية (كمطلب أول) وخصائص ملكية العلامة التجارية (كمطلب ثان). أما في المبحث الثاني فألقينا الضوء على التصرف في العلامة التجارية (كمطلب أول)، وانقضاء ملكية العلامة التجارية (كمطلب ثان).

وقد انتهت الدراسة إلى جملة من النتائج والتوصيات نعرضها كالتالي:

أولاً: النتائج:

- 1- العلامات التجارية تعد من الأموال التي ترد على شيء غير مادي فهي نتاج الذهن ووليدة الابتكارات العقلية لهذا وجب تنظيم ملكيتها وحماية مالكها.
- 2- هناك ثلاثة نظم تحدد سبب كسب ملكية العلامة: الأول: يجعل أساس الملكية للعلامة قائم على الاستعمال وحده، والثاني: يقضي أن ملكية العلامة تنشأ بالتسجيل فتعتبر ملكية العلامة لمن بادر إلى تسجيلها ولو ثبت بالدليل القاطع أن شخصا آخر سبقه إلى استعمالها، والثالث: نظام وسط بين السابقين مؤداه أن ملكية العلامة تقوم على الأسبقية في استعمال العلامة ولا يكون التسجيل إلا أثرا مقرر أو قرينة على الملكية يجوز للغير دحضها بإقامة الدليل على أسبقية في استعمال العلامة، ومع ذلك إذا انقضت على التسجيل مدة زمنية محددة دون منازعة من الغير خلالها يصبح التسجيل في هذه الحالة منشأ لحق ملكية العلامة فتستقر ملكيتها لمن قام بتسجيلها ومن التشريعات التي اعتمدت هذه المنهج النظام التشريعي اليمني والمصري.
- 3- لحق ملكية العلامة التجارية خصائص تتمثل في أنه حق مانع استشاري بحيث لصاحبها منع الغير من استعمال علامة مطابقة أو مشابهة لعلامته عن ذات المنتجات أو الخدمات، وأنه حق نسبي بحيث لا يحق لصاحب العلامة أن يمنع الآخرين من تسجيل علامته إلا إذا كانت لتميز منتجات أو خدمات مماثلة لتلك التي سجلت العلامة لتميزها، وأنه حق دائم مستمر غير منقطع طالما مالكها يلتزم بالقواعد القانونية التي تكفل ذلك.
- 4- لمالك العلامة حق التصرف في علامته باعتبارها مالا معنويا فله أن يتنازل عنها أو عن جزء منها أو يرهنها أو يرخص للغير باستعمالها، ويجوز هذا التصرف في العلامة استقلالا عن المشروع التجاري التي تميز منتجاته أو خدماته.
- 5- لا يصح الاحتجاج بنقل ملكية العلامة أو رهنها أو الترخيص باستعمالها على الغير إلا بعد قيد العقد في السجل الخاص بالعلامات وشهر هذا القيد عبر الوسيلة المخصصة لذلك.
- 6- حدد المشرع اليمني شروطا خمسة يجب أن يحتويها عقد الترخيص باستعمالها العلامة وهي:

- أ. تحديد نطاق المنطقة الجغرافية لتسويق السلع أو الخدمات التي تحمل العلامة.
ب. المدة المحددة للترخيص.
ج. الزام المرخص له بالامتناع عن أي عمل من شأنه أن يؤدي إلى الإقلال من شأن المنتجات أو الخدمات التي تميزها العلامة.
د. الشروط التي تكفل لمالك العلامة الترخيص دون التدخل في الإدارة أو التشغيل.
هـ. ما تم الاتفاق عليه حول امتناع المرخص له عن أي أعمال قد يترتب عنها الإساءة إلى العلامة.
بينما في القانون المصري الجديد لا يجوز أن يتضمن عقد الترخيص أية شروط تقيد المرخص له بقيود غير ضرورية للحفاظ على الحقوق المترتبة على تسجيل العلامة ويجوز أن يتضمن عقد الترخيص ثلاثة شروط: وهي الشرط الثاني، والثالث، والرابع، من الشروط التي أوجبها المشرع اليميني، والمذكورة آنفاً.

٧- هناك التزامات تقع على عاتق كل من المرخص والمرخص له بمجرد إبرام عقد الترخيص باستعمال العلامة: أولاً: التزامات المرخص "مالك العلامة" وتتمثل في الآتي: تمكين المرخص له من الانتفاع بالعلامة التجارية المسجلة، الضمان بعدم التعرض والاستحقاق، وعدم إنهاء العقد أو عدم تجديده إلا لسبب مشروع في القانون المصري الجديد. ثانياً: التزامات المرخص له وهي كالتالي: الالتزام بنطاق الترخيص، والحفاظ على سمعة العلامة ومكانتها، وعدم التنازل عن عقد الترخيص الغير، ودفع الثمن المتفق عليه في العقد أو العمولة المتفق عليها.

٨- لخلو القانون من نص يبين الأسباب التي تنقضي بها ملكية العلامة استقر لدى الفقه والقضاء أن ملكية العلامة تنقضي بالترك الصريح أو الضمني، ويترك الفصل في المسائل ذات الصلة بالترك الضمني لمحكمة الموضوع باعتبارها من المسائل الموضوعية. ويتعين على المحكمة الحرص الشديد في استنباط حقيقة هذا النوع من الترك. وقد خاض الفقهاء خلافاً كبيراً حول الأسباب الأخرى لانقضاء ملكية العلامة وهي: عدم الاستعمال، والشطب. وترجح القول لدى الباحث أنها ليست أسباباً تنقضي بها ملكية العلامة. على أنه قد تزول ملكية العلامة لعدم استعمالها أو لشطبها لكن إذا توافر معها قرينة نية الترك لدى صاحب العلامة وعندئذ تزول الملكية على أساس الترك لا على عدم الاستعمال أو الشطب.

ثانياً: التوصيات:

- ١- يتمنى الباحث على المشرع المصري تعديل الفقرة الأولى من المادة (٨٨) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية
- ٢- "يشمل نقل ملكية المحل التجاري أو مشروع الاستغلال المسجلة باسم المالك إذا كانت ذات ارتباط وثيق بالمحل التجاري أو مشروع الاستغلال ما لم يتفق على غير ذلك"، بحذف لفظة "المسجلة" منها حتى تشمل العلامة التجارية المسجلة وغير المسجلة.



- ٣- يدعو الباحث المشرع اليمني إلى الأخذ بحكم الفقرة الأولى من المادة (٨٨) قانون حماية حقوق الملكية الفكرية، مع مراعاة الملاحظة التالية : سريان حكم الفقرة المشار إليها على العلامات المسجلة وغير المسجلة دون تخصيص.
- ٤- يهيب الباحث بالمشرع أن يأخذ بالحكم المنصوص عليه في المادة (١/٣٨) من قانون التجاري المصري "إذا اشتمل المتجر على عناصر خاضعة لنظام خاص للشهر أو التسجيل فلا يقوم شهر التصرف في المتجر في صحيفة السجل التجاري مقام الشهر أو التسجيل الخاص إلا إذا نص القانون على غير ذلك".
- ٥- يقترح الباحث على المشرع اليمني إجراء تعديل للمادة (٢٧) من قانون العلامات التجارية بحيث يكون مطلع المادة "يجوز عوضاً عن "يجب".
- ٦- يوصي الباحث المشرع المصري بإلغاء الفقرة الأخيرة من المادة (٩٥) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية وهي الآتي "ولا يجوز لمالك العلامة إنهاء عقد الترخيص أو عدم تجديده إلا لسبب مشروع".
- ٧- يتمنى الباحث على المشرع اليمني أن يضمن هذا الإجراءات - الواردة في المادة ١٣ من اللائحة- بصلب القانون كونها من الأحكام الموضوعية التي تخرج عن نطاق اللائحة التنفيذية.

المراجع

أولاً: المراجع العربية:

(أ) المؤلفات القانونية:

- ١- أكثم الخولي: الموجز في القانون التجاري، القاهرة، دار النهضة العربية، بدون سنة النشر، ١٩٦٥.
- ٢- أكثم الخولي: التشريعات الصناعية، بدون اسم الناشر وتاريخ النشر.
- ٣- أكثم الخولي: قانون التجارة اللبناني المقارن، ج١، القاهرة، دار النهضة العربية، ط٢، ١٩٦٧.
- ٤- بلال عبد المطلب بدوي، تطور الآليات الدولية لحماية حقوق الملكية الصناعية، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦.
- ٥- جلال وفاء محمد: الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقاً لاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس)، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٤.
- ٦- حسام الدين الصغير: الترخيص باستعمال العلامات التجارية، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٩٣.
- ٧- حسام الدين الصغير: الجديد في العلامات التجارية، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٨.
- ٨- رشيد ساسان عقد التوزيع بترخيص استعمال العلامة التجارية "عقد الفرانشايز"، القاهرة، دار النهضة العربية، بدون سنة النشر.
- ٩- سعودي حسن سرحان: الأحكام المستحدثة في شأن حماية العلامات التجارية والمؤشرات الجغرافية وفقاً للنظام العالمي والتشريع المصري الجديد "دراسة مقارنة"، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢-٢٠٠٣.
- ١٠- سعيد بن عبدالله المعشري: حقوق الملكية الصناعية، دار الجامعات الجديدة، بدون سنة النشر، ص٢٣٢.
- ١١- سميحة القليوبي: الملكية الصناعية، القاهرة، دار النهضة العربية، ط٢، ١٩٩٦.
- ١٢- سميحة القليوبي: الملكية الصناعية، القاهرة، دار النهضة العربية، ط٢، ٢٠١٦.
- ١٣- صلاح زين الدين: الملكية الصناعية والتجارية، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠٠٢.
- ١٤- عبد الفتاح مراد: موسوعة شرح قانون التجارة، ج١، الطبعة الأولى، ٢٠١٠.
- ١٥- عبد المنعم حسني: موسوعة مصر للتشريع والقضاء، ج٢٠، إصدار مركز حسني للدراسات القانونية.

- ١٦- عبد المنعم دسوقي: الموسوعة التجارية الحديثة، ج١، بدون اسم الناشر، وسنة النشر.
- ١٧- علي العريف: شرح القانون التجاري المصري، ج١، القاهرة، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، ط١، ١٩٤٧.
- ١٨- علي جمال عوض: القانون التجاري، بدون اسم الناشر، ١٩٧٦.
- ١٩- محسن شفيق: القانون التجاري المصري، ج١، دار الثقافة بالإسكندرية، ج١، ط١، ١٩٤٩.
- ٢٠- محمد حسني عباس: الملكية الصناعية والمحل التجاري، القاهرة، دار النهضة العربية، بدون سنة النشر.
- ٢١- محمد حسني عباس: التشريع الصناعي، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٦٧.
- ٢٢- محمد سليمان محمد عبد الرحمن: الحماية المقررة للعلامات والبيانات التجارية في القانون المصري واتفاقية التريبس، الطبعة الأولى، بدون اسم الناشر، وتاريخ النشر.
- ٢٣- محمد محسن إبراهيم النجار: التنظيم القانوني لعناصر الملكية التجارية والصناعية، في ضوء أحكام اتفاقية التريبس وقانون المكتبة الفكرية رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٥.
- ٢٤- محمد سليمان الغريب: الاحتكار والمنافسة غير المشروعة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤.
- ٢٥- مصطفى كمال طه: القانون التجاري، القاهرة، دار النهضة العربية، بدون سنة النشر.
- ٢٦- مصطفى كمال طه: الوجيز في القانون التجاري، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٧٤.

ب- الرسائل العلمية والأبحاث:

- ١- رشا ابراهيم: النظام القانوني لعد الترخيص التجاري والصناعي "الفرنشايز" دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠١١/٢٠١٢.
- ٢- ولاء الدين محمد أحمد: الحماية القانونية للعلامات التجارية في القانون الدولي الخاص، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، ٢٠٠٦.
- ٣- حسام الدين الصغير: ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا، ندوة تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية مسقط ٢٣، ٢٤، مارس ٢٠٠٤.

ثانياً: الأحكام القضائية:

- ١- مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، المجموعة الرابعة عشر ١٩٦٢.
- ٢- أحكام محكمة النقض المصرية، المكتب الفني.
- ٣- أنور العمروسي: قضاء النقض التجاري حتى عام ٢٠٠١، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠١.

ثالثاً: المراجع الأجنبية:

- 1- George Decocq, Droit Commercial, Paris, 2007.
- 2- Janna Schmidt – szalew ski et jean luc pierre, Droit de la Propriété, Inductrieille, Paris, Litec, 2007.
- 3- Courde cassation bavvil 2008, rec. dalloz, no 34, 2008.



رابعاً: الأحكام الأجنبية:

- 1- T.G.I. Bordeaux, 22 Juillet 1996 Le Pefites attiches, 25 aout 1997, no.102.
- 2- Cass.com. 3 Mars 1987, Dalloz 1987, P. 515.
- 3- Cass.com. 2 Fev 1985, Dalloz 1985, P. 345.