صعوبات تطبيق القانون النموذجي العربي بشأن العلامات التجارية

الدكتور محمد حسين اسماعيل
كلية العلوم الشرطية - جامعة مؤتة

مقدمة : ــ

يعتبر قانون العلامات التجارية العربي الموحد لعام ١٩٧٥(١) احدى ثمار دراسات مركز التنمية الصناعية للدول العربية (ايد كاسس) وذلك لتحقيق التنسيق والانسجام بين مختلف تشريعاتها، وازالة مابينها من تباين و بالتالي تمكين أي تاجر أو صانع تتوافر فيه شروط هذا القانون من الحصول على حماية علامته في أية دولة عربية.

ولايعدو هذا القانون أن يكون اعترافا بحقيقة مؤداها انشاء سوق اقتصادية مشتركة أو منطقة تجارة حرة بين مجموعة من الدول لايحقق كامل الغاية المرجوة المتمثلة في تسهيل التبادل التجاري وتشجيع تفرع أو تكتل المنشآت الصناعية والتجارية في مختلف دول السوق أو المنطقة الا بايجاد قوانين موحدة تخص حماية حقوق الملكية الصناعية ومن بينها الحق على

---

(١) يستفاد من التقديم الوارد في صدر هذا القانون انه قد تمت مناقشته من قبل خبراء عرب وأجانب مختصين من مكاتب العلامات التجارية في مدينة تونس خلال شهر حزيران لعام ١٩٧٥ وتمت صياغته المبدئية في جنيف بناء على دعوة منظمة (اوسو) في شهر تشرين أول لنفس العام وتمت الصياغة النهائية في مدينة الدوحة في شهر تشرين ثاني التالي.

العلامة التجارية المميزة لسلعة أو خدمة عما يماثلها في جميع اقاليم السوق والعمل بالتالي على تشجيع التنافس من خلال تنظيمه. وغياب ذلك التنظيم القانوني الموحد لحماية العلامات التجارية في كامل اقاليم السوق يمكن معه أن يصبح كل اقليم مجالاً خصبا للاعتداء على حقوق ملاك علامات تجارية من اقاليم أخرى، سيما وان تحقيق الاعتداء امر ميسور اذ لايحتاج تقليد علامة تجارية ما لامكانيات كبيرة، فيكفي مثلا تسجيلها باسم المعتدي في الدول التي تسند فيها ملكية العلامة لمسجلها الاول أو يكفي اسبقيته في استعمالها في اقليم تسند ملكية العلامة فيه للمستعمل الاول، و باختصار فان كفالة تحقيق حرية انتقال السلع والخدمات بين الدول الاعضاء لا تتحقق بحرية النشاط الاقتصادي لتابعي هذه الدول فحسب، وانما ايضا بعدم عرقلة تمييز البضائع والخدمات (٢).

وقد تنبهت الجهات المعنية في الدول العربية الى الحقيقة السابقة بعد أن خطت مجموعات اقتصادية دولية أخرى ــ حققت معظمها نجاحا واضحا في مجال التكامل الاقتصادي ــ اشواطا بعيدة في موضوع توحيد هذه الجزئية من فروع القانون بواسطة معاهدات خاصة بذلك كمعاهدات بان امريكان للاعوام ١٩١٠، ١٩٢٣، ١٩٢٩ المبرمة بين دول الامريكتين، مشروع معاهدة السوق الاوربية المشتركة للعلامات التجارية لسنة ١٩٦٤، اتحاد افريقيا وملاجاشي للملكية الصناعية لعام ١٩٦٧. قانون البينولكس الموحد لعام ١٩٦٩، دراسات الكوميكون في مجال الملكية الصناعية (٣). وأخيرا جاء القانون النموذجي العربي المكون من ثلاثة عشر بابا محتوى على خمس واربعين مادة.

ولكي نتمكن من بيان العقبات الحائلة دون تحقيق غاية القانون العربي المتمثلة في توحيد قوانين العلامات التجارية في الدول العربية من خلال وضع قانون نموذجي يترك للدول المعنية حرية الاحتذاء به بادراج نصوصه في قوانينها، فانه يتعين علينا ابراز المبدأ الذي اعتقد واضعوه انه إن أجمع مشرعوا الدول العربية عليه تحققت وحدة قوانينها.

و بالرغم من أن هذا القانون قد جاء بمبادىء عديدة منها مايتعلق بالاساس القانوني لاكتساب ملكية العلامة التجارية و بوسيلة حماية تلك الملكية الا انه قد اورد ايضا

---

(٢) Dr. Froschmaier, IDEA (Patent, Trademark Jurnal) 1971, P. 486.

(٣) ناهيك عن المعاهدات الدولية العامة التي ابتدأت في باريس عام ١٨٨٣ وماتلاها من ترتيبات.

معيارا يتحدد استنادا اليه الاشخاص المستفيدون من حماية احكامه التي نص عليها في المواد ٢، ٣، ٧ منه، ونعتقد ان معظم صعوبات تطبيق هذا القانون تكمن في هذا المعيار، و يستلزم ذلك التعرض لدراسة هذا المعيار ثم القاء الضوء على مانراه من صعوبات تحول دون تحقيق غاية واضعيه محاولين في نهاية بحثنا تقديم خاتمة تتضمن مجموعة من التوصيات.

ولما كان من المتعذر في نطاق هذا البحث الرجوع الى سائر قوانين العلامات التجارية العربية لايجاد نوع من المقارنة ودراسة هذا المبدأ في نصوصها، فانني سأكتفي بقوانين كل من الاردن ولبنان ومصر خصوصا وأن مجموعه من قوانين العلامات التجارية العربية منقول مع بعض التعديلات اليسيرة عن القانون المصري(٤)، مثل الانظمة السعودية الصادرة بالمرسوم الملكي رقم ٨٧٦٢ بتاريخ ١٢/ايلول/ ١٩٣٩ والقانون الليبي لعام ١٩٥٩ والكويتي لعام ١٩٦٢.

خطة البحث: ــ

المبحث الاول: الاشخاص المستفيدون من حماية القانون النموذجي العربي.
المطلب الاول: تعريف شخص المستفيد.
المطلب الثاني: معيار تحديد شخص المستفيد.

المبحث الثاني: تقدير معيار المستفيدين من القانون النموذجي.
المطلب الاول: صعوبات تطبيق القانون النموذجي.
المطلب الثاني: الخاتمة والاقتراحات.

---

(٤) Dr. Saba Habachy, Protection of Trademarks and Patent rights in the Middle East History (IDEA) 1962, P. 361.

المبحث الاول
الاشخاص المستفيدون من حماية
القانون النموذجي العربي

تقسيم:

ندرس هذا الموضوع في مطلبين متتاليين نتناول في الاول منهما محددات شخص المستفيد، والثاني المعيار الذي تبناه القانون النموذجي، على أن نمهد لذلك بمجموعة من الملاحظات على نصوص هذا القانون:ـ

١ ـ ان ماورد في الشق الثاني من المادة السابعة للقانون النموذجي، قد تأثر الى حد كبير بما نصت عليه المادة الثالثة من معاهدة باريس لحماية الملكية الصناعية، حيث ان المادتين تشبّهان الاجانب بالوطنيين شريطة ان يتوطن الاجنبي أو يحوز منشأة تجارية أو صناعية في أي من الاقاليم التي ينطبق فيها القانون النموذجي أو المعاهدة وذلك كي يمكن الحصول على حماية علاماتهم التجارية في سائر الاقاليم.

٢ ـ ان مانصت عليه المادة ٢، ٣ من القانون النموذجي يجسد مبدأ المعاملة بالمثل «reciprocal treatment» في صوره الثلاثة الدبلوماسية والتشريعية والفعلية وذلك سواء بين الدول العربية أو بينها و بين غير العربية لان معيار تحديد المواطنين ـ كما نعرف ـ هو الجنسية فمن لاينتمي بجنسيته لدولة ما فهو أجنبي عنها وعليه فمن هو غير أردني بجنسيته فهو أجنبي عنها و ينطبق هذا الوصف على العرب غير الاردنيين أو غير العرب اطلاقا وحتى يفيد هؤلاء أو اولئك من حماية القانون النموذجي في الاردن لابد من توافر المعاملة بالمثل بين بلادهم والاردن.

٣ ـ تبقى المادة الثانية من القانون النموذجي على ارتباط اية دولة عربية وأية دولة أخرى بأية معاهدة خاصة بالعلامات التجارية بغض النظر عن طبيعة تلك المعاهدة، ومقتضى ذلك أن لمواطني اية دولة عربية منضمة لاتحاد باريس(٥) الافادة في مجال حماية علاماتهم في الدول العربية المنضمة الاخرى لنفس الاتحاد، اما وفقا لمعاهدة

---

(٥) منها الجزائر، مصر، لبنان، مراكش، موريتانيا، سوريا وغيرها (راجع الاهرام الاقتصادي عدد ١٥ ايلول عام ١٩٧١ ص ١٢).

باريس او وفقا لاحكام القانون النموذجي و يثبت ذات الحق لمواطني دول أجنبية اعضاء في اتحاد باريس اذا طلبوا حماية علاماتهم في دولة عربية عضو في الاتحاد المذكور على أساس أن معاهدة باريس تشكل احدى صور التبادلية في المعاملة بالمثل بين الدول الاعضاء.

٤ ــ نلاحظ أخيرا ان المستفيدين من حماية القانون النموذجي فئتان من الاشخاص هما مواطنوا الدولة المطلوبة فيها الحماية والاجانب المتوافر فيهم أي من شروط الاقامة أو تمكنهم فيها محل حقيقي وفعال «establishment real and effective» أو أن يكونوا تابعين لدولة يربطها بدولة الحماية تعاملا بالمثل.

المطلب الاول ــ التعريف بشخص المستفيد

نستعرض في فرعين متتاليين تعريف شخص المستفيد ونحاول الاجابة على تساؤل حول ما اذا كان من اللازم ان تتوافر صفة التاجر في مالك العلامة التجارية من عدمه.

الفرع الاول: الشخص المستفيد : ــ

يتضح من عبارة نص المادة ٧ من القانون النموذجي انه يستوي ان يكون المستفيد من الحماية فردا او شخصا اعتباريا ولاشك في صحة نظر واضعي هذا القانون اذ ان الاشخاص المعنوية مسيطرة على الصناعة والتجارة وهي الاداة القانونية التي تمكن الدول من السير بخطوات كبيرة على طريق تحقيق التنمية وهي الصيغة المقبولة لتجمع الافراد والاموال لتحقيق مايعجز عن تحقيقه الفرد بجهده أو في حياته ولذلك لايعقل أن يحمي الفرد دون الشركة مثلا فكل منهما يمارس التجارة والصناعة ويملك علامة تجارية أو صناعية لتمييز منتجاته وخدماته عما يشابهها، ونعتقد بتساويهما في الحاجة الى نص قانوني.

و يستوي بعد ذلك ان يكون الشخص المعنوي شركة أم مؤسسة ام مصلحة أم جمعية مادامت تملك منشأة اقتصادية تحتاج إلى علامة لتمييز منتجاتها غير انه اذا كانت القوانين التجارية العربية لا تعترف بالشخصية المعنوية الا لتجمع الاشخاص او الاموال بمعنى انه لايتصور في ظل هذه القوانين تكوين شركة من شخص واحد فاننا قد نجد اختلافا في

التكييف القانوني لمسميات متفقة في التكوين مثل ذلك يطلق قانون الشركات الاردني مادة ٢/٩ على تجمع افراد في شركة اشخاص تكون مسئولية بعضهم عامة والبعض الآخر محدودة، اسم «الشركة العادية المحدودة» بينما يسميها القانونين اللبناني والمصري في المادتين٢٢٦، ٢٣ على التوالي بأنها «شركة توصية بسيطة» كما اننا نجد شركات تعترف بها قوانين التجارة العربية ولايقرها قانون الشركات الاردني حيث لانظير لها في هذا القانون لامن ناحية التكييف ولا التكوين مثل ذلك «شركة التوصية بالاسهم» م ٤٢ تجاري مصري، أو «شركة التوصية المساهمة» م٢٢٦، ٢٣٢ تجاري لبناني (٦)، (٧).

نتساءل عن الحل لو أن شركة لبنانية أو مصرية مخالفة في التكييف أو التكوين لما ينص عليه قانون الشركات الاردني طالبت بالافادة من حماية القانون النموذجي لعلامتها التجارية في الاردن؟

ثم مادامت المواد ٢، ٣، ٧ من القانون النموذجي تسهل لغير تابعي الدول العربية الافادة من أحكام هذا القانون ــ عند توافر المعاملة بالمثل ــ فما الحكم لو وجدنا شخصا معنويا تكون في بلده على خلاف مقتضي النظام العام في احدى الدول العربية وطالب بالحماية فيها، مثل ذلك المؤسسات الامريكية «Corporation Sole» أي المؤسسة المكونة من شخص طبيعي واحد أو تلك المعروفة ببيوت الائتمان «Business Trusts»(٨) التي لا تعرفها قوانين الشركات في كل من مصر، لبنان والاردن.

نعتقد الا مشكلة في قانون الشركات الاردني بالنسبة للسؤال الاول حيث قررت المادة ١/٣٨ منه بأنه لايجوز لاية شركة عادية مؤلفة خارج المملكة... ان تتعاطى اعمالها مالم تكن مسجلة في سجل الشركات ثم أن مفهوم المادة ١/٧ من ذات القانون يستلزم من كل شركة مخالفة في تكوينها لقانون الشركات ان تعدل اوضاعها مع نصوصه (مع بعض الاستثناءات) و يزداد الامر وضوحا اذا اضفنا ماقررته المادة ١/٣ من ذات القانون من انه لايسري على الشركات التي لا تتناولها احكامه.

---

(٦) حيث أن قانون الشركات الاردني يعترف بنوعين فقط لشركات الاموال هما الشركة المساهمة العامة والشركة المساهمة الخصوصية بينما تضيف القوانين العربية الاخرى، شركة التوصية بالاسهم.

(٧) انظر د. مصطفى كمال طه ــ القانون التجاري اللبناني ص٥١٧، د. سميحة القليوبي ــ القانون التجاري ١٩٧٥، ص ٦٤٠.

(٨) Ladas, International Protection of Trademarks by American Republics, P. 192.

وعليه فاذا ارادت شركة اشخاص عربية أم أجنبية ان تطالب بحماية علامتها التجارية في الاردن فانه ينبغي أن يكون لها منشأة اقتصادية فيه طبقا للقانون النموذجي وان يتم تعديل اوضاعها وفقا لقانون الشركات الاردني.

اما بالنسبة للتساؤل الثاني فان جانبا من الفقه المصري(٩) يقرر أن الشركات التجارية محددة الاشكال في قانون التجارة على نحو حصري بمعنى أنه لايجوز ايجاد شركة تجارية مخالفة في شكلها لما نص عليه القانون، ونجد المادة ١/٣ من قانون الشركات الاردني توافق هذا الاتجاه، ومؤدى ذلك أن اية شركة مخالفة في التكوين أو التكييف لما تنص عليه أي من قوانين التجارة العربية لا تستطيع طلب حماية علاماتها التجارية الا اذا كانت منسجمة مع أحكام هذه القوانين.

وعند غياب النص التشريعي ينبغي التفرقة بين حالتين، الاولى ــ حيث يستند قيام الشخص المعنوي الى عقد، اي تكمن قوته في تجمع أشخاص أو أموال فان هذا الشخص يعتبر مقبولا استنادا الى انه يرجع الى قانون محل ابرام العقد وفقا للراجح في فقه القانون الدولي الخاص(١٠).

والثانية هي الشخص المعنوي الذي تكمن قوته في شخص طبيعي واحد وهنا لايعترف بالشخصية المعنوية استنادا الى ان للفرد شخصية قانونية ولسنا في حاجة الى خلق شخصية جديدة تنسب اليها الذمة المالية.

الفرع الثاني: مالك العلامة التجارية وصفة التاجر:ــ

اذا كانت العلامة التجارية أو الصناعية تعرف بأنها ذلك الرمز الذي يستخدمه تاجر أو صانع لتمييز بضائعه او خدماته عما يشابهها فان ذلك لايعني موافقة الفقه أو التشريع مع استلزام صفة التاجر في مالك العلامة التجارية.

فنجد جانبا من الفقه (١١) يقرر امكانية تملك العلامة التجارية من قبل أي

---

(٩) انظر د. سمحية القليوبي، المرجع السابق ص٤٦٣، د. على البارودي ــ دروس في القانون التجاري جـ١، ١٩٦٨، ص١٤٥.

(١٠) انظر د. محمد كمال فهمي، اصول القانون الدولي الخاص، ص٤٦٨.
د. عز الدين عبد الله ــ القانون الدولي الخاص ــ جـ٢، ط٦٧ ص٤٣٢

(١١) Robert Plaisant, J.C.P, 9, 5, 1967, P. 4.

شخص ولو لم يستطع استغلالها تجاريا أي ولو لم يكن تاجرا لعدم استيفائه شروط اكتساب هذه الصفة و يقدم هذا الفقه حالة الشخص غير الصيدلي الذي يمكنه القانون الفرنسي من تملك علامة تجارية لتمييز سلعته الصيدلية، و يضيف أن حظر استغلال سلعة معينة لا يحول دون ايداع علامة تميزها، ويخلص هذا الرأي الى وجوب التفرقة بين الحق على العلامة والحق في استغلالها، لذلك فان لكل شخص ــ مدنيا أم تاجرا ــ أن يمتلك رمزا أو صورة أو رسما كعلامة أي كعمل فني يحميه قانون الملكية الفنية، أما متى يمتلكها كعلامة تجارية يحميها القانون التجاري فان ذلك يستلزم فيمن يستغلها الا تصال المباشر بالتجارة نظرا لارتباط العلامة بالسلعة المتميزة بها مباعة ومشتراه.

والقول بغير ذلك أي حماية الرمز كعلامة تجارية دون استلزام الا تصال المباشر لمستغلها بالتجارة فان ذلك يؤدي الى منحه احتكارا يشكل قيدا على حرية التجارة بغير مبرر، ونقصان قدرة القائمين على التجارة على ابتكار رموز مميزة وتكبيد الجهات الادارية نفقات كبيرة غير منتجة.

واذا كان من المتفق عليه فقها وتشريعا ان التاجر هو من يحترف اتيان الاعمال التجارية بطبيعتها لحسابه الخاص فان هذا التعريف قاصر على تطبيق أحكام قانون التجارة ولايمتد الى القوانين الخاصة بالعلامات التجارية وانما ينبغي التوسع في هذا التعريف في هذا المجال بحيث يشمل التاجر بمعناه الفني الدقيق ومن له صلة مباشرة بالتجارة أي يقوم بأعمال ذات صبغة تجارية أي قوامها التداول لان الغاية من العلامة التجارية هي تمييز السلعة أو الخدمة بغض النظر عن طبيعة العمل الوارد عليها سواء كان عملا تجاريا طبقا للمادة السادسة من القانونين اللبناني والاردني والثانية من القانون المصري أم مدنيا(١٢).

و يبرز عدم استلزام القانون النموذجي صفة التاجر في طلب حماية علامته التجارية في أن هذا القانون قد أورد في المادة السابعة منه طائفة من الاشخاص ليسوا تجارا بالمعنى الفني المنصوص عليه في التشريعات التجارية مثل صاحب المشروع الحرفي، الزراعي مستغل الغابات، الاعمال الاستخراجية(١٣) وهو مايبرز أيضا في القانون المصري رقم ٥٧ لسنة ٣٩

(١٢) من هذا الرأي د. أكثم الخولي ــ الوسيط في القانون التجاري جـ٣، ١٩٦٤ ص ٣٣١.

(١٣) د. مصطفى كمال طه ــ المرجع السابق ص ١٦، ٧٠، ٩٣، د. سميحة القليوبي المرجع السابق ص ٦٦، ٦٧، ٨٩، د. علي يونس ــ القانون التجاري ص ٤٣.

م ٤/٤ التي تمكن الجمعيات (وعملها لايعتبر تجاريا) من تملك حماية علامة تجارية ولعل هذا ايضا مادفع بالمشرع اللبناني في المادة ٧٧ من القرار رقم ٢٣٨٥ لسنة ١٩٢٤ يأتي فيها بعبارات عامة لايستلزم فيها صفة التاجر وقرر أن حق ايداع العلامة التجارية يثبت للذين تباع بضائعهم في لبنان بغض النظر عن مصدر ملكية البضاعة المباعة.

المطلب الثاني ــ معيار تحديد المستفيدين

يركز القانون النموذجي في المادة السابعة منه بشكل واضح على توافر المنشأة الاقتصادية كشرط لازم ولاغنى عنه كي يمكن لمالك العلامة التجارية أن يفيد من حماية احكامه و يستوى بعد ذلك ان يكون طالب الحماية مواطنا في دولة الحماية أو اجنبيا مقيما فيها أو غير مقيم ولكنه ينتمي الى دولة تعامل رعايا دولة الحماية بالمثل وعلى ذلك فانه لتوضيح هذا المعيار سوف نعرض لهذه الافكار في فرعين متتاليين يختص الاول منهما بالمنشأة الاقتصادية والثاني بشروط الانتماء القانوني.

الفرع الاول ــ شرط المنشأة الاقتصادية :

كرر القانون النموذجي شرط المنشأة الاقتصادية مرتين في المادة السابعة منه بعبارات متغايرة فقرر أن «كل شخص.. يكون صاحب مشروع صناعي أو حرفي أو زراعي أو مشروع خاص باستغلال الغابات او مستخرجات الارض أو مشروع تجاري أو خاص بالخدمات» وقرر في نهاية هذه المادة ايضا عبارة «أو له محل حقيقي وفعال».

وقد فضلنا استعمال تعبير المنشأة الاقتصادية ليستوعب سائر المصطلحات السابقة خصوصا واننا لانستطيع استخدام تعبير المؤسسة التجارية بدلا منه على أن الاخيرة اداة مشروع تجاري أو صناعي ولذلك يبقى تعبيرا قاصرا خصوصا واننا نجد طائفة من الاعمال تذكرها مادة ٧ لا تعتبر اعمالا تجارية ولا تسمى المنشأة القائمة على استغلالها منشأة تجارية، ثم أن التجارة أو الصناعة هي كمية اقتصادية في أي نظام اقتصادي وان انتاج السلع أو الخدمات محل التمييز ليس قاصرا على التجارة أو الصناعة. ومادامت المنشأة الاقتصادية دليل القانون النموذجي على حاجة مالك العلامة التجارية لحماية علامته باعتبارها اداة

متميزة لمنتجات أو خدمات هذه المنشأة فان المنشأة هي مناط الحصول على الحماية ثم هي القدر الذي يربط الشخص بدولة الحماية و بالتالي فان لتعريفها اهمية واضحة.

وفي البداية نقرر انه لايمكن القول بوجودها اذا كنا ازاء مجرد مكتب أو مخزن موجود في بلد الحماية ممثلا لمنشأة قائمة خارج حدوده وانما ينبغي ان تكون حقيقية وذات أهمية كافية كأن تكون منجماً أو مصنعا أو مركز تسويق أو تمويل أو تجهيز(١٤).

مهم إذن وجود نشاط اقتصادي في احدى الصور التي نصت عليها المادة ٧ وأن يكون نشاطها فعليا وليس صوريا، هكذا يقرر القضاء الفرنسي من انه ينبغي منهم المنشأة بأنها «كل مكان يتسلم فيه او تنتقل منه البضاعة المميزة بالعلامة المطلوب حمايتها، ولا تشبه المنشأة مأوى خاصة لوكالة تاجر أجنبي وضع على باب منزله لوحة معدنية تحمل اسمه»(١٥)، (١٦).

و بهذا أيضا يأخذ القضاء المصري فيقرر أنه اذا كان القانون المدني المصري يعتد بمكان مركز المنشأة الرئيسي الا انه يتمسك ايضا بالادارة المحلية و يكتفي بتواجدها حتى يكون القانون المصري قابلا للانطباق وتوضح محكمة النقض المصرية ذلك بقولها «يضاف الى ذلك ان للشركة نشاطها في مصر يتمثل في استعمالها وتشغيلها طائراتها ولها مكتب بالقاهرة يشرف بطبيعة الحال على حسن تنفيذ هذا النشاط و يتولى صرف التذاكر وقبض الاجور وهي نواح رئيسية»(١٧).

غير انه اذا كان هذا هو موقف القضاء المصري فان قانون العلامات التجارية الاردني رقم ٣٣ لعام ١٩٥٢ لم يتعرض لهذا الشرط واكتفى قانون العلامات اللبناني في المادة ٧٧ بأن لطالب الحماية وكيلا مقيما في لبنان لاجراء معاملات الايداع مما يعني أن القانون الأخير يكتفي بالوجود الرمزي للمنشأة كي يمكن لصاحبها طلب حماية علامته التجارية.

---

(١٤) Marcel Plaisant, Traité De Droit Convenionnel Concernant la propriété. P. 29.

(١٥) يجد شرط القيام الفعلي والحقيقي للمنشأة المنصوص عليه في م٧ من القانون النموذجي مصدره التاريخي في معاهدة باريس حيث ادرج فيها اثناء مراجعتها بمؤتمر بروكسل عام ١٩٠٠ (راجع رسالتنا الحماية الدولية للعلامات التجارية عام ١٩٧٨ ــ جامعة القاهرة ص ٣٩).

(١٦) انظر قرار محكمة Bordeaux ٢٨ تموز ١٩٠٢ منشور في الدورية J.c.p ١٩٦٨ ص ٢.

(١٧) نقض مدني مصري ٥ نيسان ١٩٦٧ مجموعة الاحكام المدنية ــ س ١٨ ــ عدد ٢ ص ٧٩٨.

الفرع الثاني ــ شروط الانتماء القانوني :

ذكرت م٧ من القانون النموذجي العربي طائفتين من المستفيدين من أحكامه هما الوطنيون المنتمون بجنسيتهم لدولة الحماية والاجانب المقيمون فيها ثم الاجانب غير المقيمين في دولة الحماية ولكنهم ينتمون لدولة يقوم بينها و بين بلد الحماية تعاملا بالمثل.

غير أن هاتين الطائفتين من الاشخاص لا تتساو يان في المعاملة مما يستتبع التعرض لكل منهما على حده.

أولا: تابعوا دولة الحماية: ــ

نقصد بتابعي دولة الحماية أولئك المنتمون اليها اما بجنسيتهم (١٨) أو باقامتهم اي توطنهم فيها، و يرجع دمجنا لهاتين الطائفتين في تصنيف واحد الى السببين التاليين:ــ

١ ــ ان المادة ٧ من القانون النموذجي بعد أن قررت في مقدمتها الحماية لكل شخص استلزمت ان يكون هذا الشخص صاحب مشروع اقتصادي دون أن تبين ضرورة وجود هذا المشروع في دوله الحماية اذا كان صاحب هذا المشروع مواطنا أو اجنبيا مقيما فيها وذلك بعكس الاجنبي غير المقيم الذي تطلبت هذه المادة بشأنه بدلا من التوطن ان يكون له فيها (بلد الحماية) محل حقيقي وفعال.

٢ ــ لعل القانون النموذجي قد ساوى بين هاتين الفئتين على اساس انه اذا كانت الجنسية رابطة تغلب فيها العلاقة الروحية والولاء القانوني فان التوطن رابطة تغلب عليها من الناحية النفعية ومن ناحية أخرى فان هذا القانون ــ كما نعتقد ــ اراد اسناد الاختصاص القانوني والقضائي في العلاقات الناشئة بخصوص العلامات التجارية الى قانون وقضاء دولة الحماية المقيم فيها هذا الاجنبي.

ثانيا: الاجانب: ــ

نقصد بالاجانب اولئك الاشخاص الذين لاينتمون لدولة الحماية لابجنسيتهم

---

(١٨) يرجع في تحديد الجنسية والموطن أي تحديد اكتساب المستفيد لجنسية دولة الحماية او التوطن فيها الى قانون هذه الدولة وفقا لقواعد القانون الدولي الخاص، راجع د. محمد كمال فهمي ــ أصول القانون الدولي الخاص ص٦٨.

ولابموطنهم وانما ينتمون بجنسيتهم وبموطنهم لدولة مغايرة لتلك الدولة المطلوب فيها تسجيل وحماية العلامة التجارية، ومؤدى هذا الوصف ان الذين لايحملون الجنسية الاردنية ولايقيمون في الاردن يعتبرون اجانب عن أيا كانت جنسيتهم أو موطنهم.

قدمنا في البند السابق ان الاجانب وفقا للمفهوم المبين حاليا يختلفون عن تابعي دولة الحماية في انه ينبغي ان يكون لهم في دولة الحماية محل حقيقي وفعال ومؤدى ذلك ان الاجنبي لايستطيع طلب حماية علامته التجارية تأخذ بأحكام القانون النموذجي اذا لم يملك فيها مشروع اقتصادي حقيقي.

غير ان المادة ٧ من القانون النموذجي اضافت في نهايتها عبارة نصها «وذلك مع عدم الاخلال بأحكام المادتين ٢،٣» ولما كانت المادة الثانية من هذا القانون تبقي على ارتباط اية دولة عربية تأخذ بأحكام القانون النموذجي بأية معاهدة ثنائية أو جماعية متعلقة بالعلاقات التجارية، وحيث أن المادة الثالثة تقرر للاجانب نفس حقوق مواطني دولة الحماية بشرط أن يكونوا من مواطني الدول التي تعامل دولة الحماية بالمثل فان مقتضى ذلك أنه لايشترط بالنسبة للأجنبي الذي ينتمي بجنسيته أو بموطنه لدولة غير بلد الحماية أن يكون حائزا في الاخيرة محل حقيقي وفعال اذا كانت دولته لا تستلزم هذا الشرط من مواطني بلد الحماية. ومؤدى ذلك أيضا ان شرط حيازه محل حقيقي وفعال في بلد الحماية قاصرا على الاجانب الذين ينتمون لدولة لا تعامل دولة الحماية بالمثل.

ولمبدأ المعاملة بالمثل مفهوما وصورا محددة، فمن حيث مفهومه ان للاجانب ان يفيدوا من حماية قانون علامات دولة ما اذا كان لمواطني هذه الدولة الاخيرة أن يفيدوا من حماية قانون علامات الدولة التي ينتمي لها هذا الاجنبي و بذات المقدار. وتفسير ذلك بأن الاردن مثلا يستلزم حتى يمكن منح حماية قانونها لعلامات الرعايا المصريين أن يمنح القانون المصري حمايته لعلامات الرعايا الاردنيين.

ومن حيث صوره نجد أن التبادلية في التعامل تتخذ صورا ثلاثة فاما أن تكون دبلوماسية اذا كان منصوص عليها في اتفاقية بين دولتين أو أكثر ترغب كل منهما في توفير حماية علامات رعاياها خارج حدودها الاقليمية وداخل حدود الدول الموقعة على المعاهدة.

واما ان تكون تبادلية تشريعية كأن تستلزمها نصوص القانون الداخلي لدولة الحماية

كما تشير الى ذلك المادة ٤١ من قانون العلامات المصري، واخيرا قد لايشترط توافر اتفاقية تنص على التبادلية ولايوجد نص داخلي يستلزم ذلك التبادل في المعاملة ولكن يستنتج في بلد الحماية ان القانون الاجنبي لم يرد فيه غير أمر واحد هو أن تحمي علامات مواطنيه بأية وسيلة في الخارج(١٩).

المبحث الثاني
تقدير معيار المستفيدين
من القانون النموذجي

نتناول في هذا المبحث عرض العقبات التي تحول دون تحقيق غاية هذا التشريع في مطلب أول، ثم نقدم الاقتراحات التي نتصور ان اتباعها يؤدي الى تحقيق ما يستهدف اليه واضعي هذا القانون في مطلب ثان.

المطلب الاول ــ صعوبات تطبيق القانون النموذجي:

من غير شك ان القانون النموذجي العربي بشأن العلامات التجارية يشكل خطوة متقدمة على سبيل توحيد قوانين العلامات التجارية في الدول العربية، ذلك أن تماثل الاحكام في قوانين هذه الدول ييسر على الاقل لذوي المصلحة معرفة مستلزمات حماية علاماتهم فيها وتقدير الجدوى المترتبة عليها، كما أن هذا القانون تضمن قواعد موضوعية متصلة بأصل الحق كالمواد المدرجة في الباب الثاني منه المجددة للعلامات القابلة للتسجيل وملكيتها والحق في تسجيلها، ومدة الحماية في م ٢٠ في الباب الرابع، وأثر التسجيل في م ٢٢ من الباب الخامس، وعقود الترخيص م ٢٤ وغيرها، وتضمن قواعد اسناد م٣، ٧ وأخرى اجرائية كالمنصوص عليها في الباب الثالث، غير أن هذا القانون عرضة لعدة انتقادات

---

(١٩) راجع في تفصيل مبدأ المعاملة بالمثل

Max Georgii. International Association for the protection of Industrial property, 1897, P. 101.

Antoniozzi Francois, la convention d'union de Paris et la loi Federal 1966, P. 12.

L.A. Ellood, A Trademark Practioner's approach 1951 , P. 2.

Ladas (S.P.) International Protection of Industrial property 1930, P. 45.

تشكل في حقيقة أمرها عقبات تمنع تحقيق غاية هذا القانون المتمثلة في توصيد القوانين المعنية من خلال اتباع قواعد متماثلة نجملها فيما يلي:ـــ

أولا ـــ مادام القانون النموذجي لم يتخذ شكل المعاهدة الملزمة فانه لايعدو أن يكون توصية موجهة الى مشرعي الدول العربية مؤداها أن يدرج هؤلاء المشرعون ـــ اذا شاؤا ـــ نصوص هذا القانون في تشريعاتهم الاقليمية و ينتهي بنا الامر الى ان نبقى امام قوانين محلية وان تجانست في بعض نصوصها، و بعبارة أخرى لانكون أمام قانون موحد، و وحدة القانون يستلزم مساواة المخاطبين بأحكامه في الحقوق والشروط والالتزامات التي يرتبها هذا القانون وفي أي اقليم وجد فيه المكلف بأحكامه دون تعليق هذه النتيجة على شرط ارتباط الدول المعنية تماثل في التعامل، ذلك أن أيا من هذين الشرطين يؤدي الى التفرقة وعدم المساواة، ومؤدى ذلك مثلا أن قانون العلامات المغربي ينطبق على المواطن الليبي لارتباط الدولتين باتفاقية أو لوجود التعامل بالمثل فيفيد المواطن الليبي من حماية القانون المغربي ولو لم تتجانس أحكام قانوني الدولتين، و بالعكس فان المواطن الاردني لايفيد من القانون المغربي بالرغم من تماثل نصوص القانون المعني في الدولتين لعدم وجود اتفاقية أو لعدم وجود معاملة بالمثل، والنتيجة الاغرب من ذلك أنك قد تجد بريطانيا «مثلا» يفيد من القانون الاردني بالرغم من تنافر نصوص القانون في البلدين وذلك لوجود تعامل بالمثل، لذلك كان الاجدى أن توضع النصوص مع افتراض التعامل بالمثل بين سائر الدول العربية دون حاجة لوجود هذا الشرط.

ثانيا ـــ بل أن ادراج نصوص القانون النموذجي في القوانين العربية مع افتراض التعامل بالمثل لايحقق حماية موحدة لان نصوص قانون العلامات التجارية في أية دولة تتصل بحق لايوجد مستقلا وانما يرتبط بأفكار قانونية أخرى، فالحق على العلامة مرتبط بالحق على السلعة أو الخدمة المميزة بالعلامة، وللحق أيا كان اشخاصه فقد يعترف القانون بالحق على السلعة لكل شخص وقد يقصره في شخص محدد تتوافر فيه دون غيره شروط معينة، وهكذا فان اختلاف الصياغة القانونية للحق على العلامة التجارية أو للحقوق المتصلة به أو تطبيقه أو تفسيره من دولة لأخرى يبقى على الاختلاف في الحماية بين قوانين العلامات وان تماثلت بعض أو كل نصوصها(٢٠).

(٢٠) راجع في هذا المعنى د. عبد المنعم البدراوي ـــ أصول القانون المدني المقارن ـــ طبعة ثانية، ١٩٧٠، ص٢٦٠.

وعلى ذلك فان تبني مشرعوا الدول العربية نفس النصوص لايحقق الحماية على نحو متساو لمواطني هذه الدول فمثلا لا تستطيع شركة السجائر الاردنية أن تتمتع بذات الحماية التي تتمتع بها مؤسسة صناعة السجائر المصرية في مصر لان حكومتها تحتكر هذه السلعة(٢١)، وقد نجد اختلافا في مقدار الحماية بين قانوني دولتين بالرغم من التماثل في النصوص والاتفاق الفكري والمذهبي فنجد دولة تفرض حماية لصناعتها الوطنية فتحول باجراءات محلية دون انشاء مشروع اقتصادي أجنبي منافس أو حتى مجرد استيراد سلعة مماثلة، وقد نجد دولة أخرى توفر الحماية لاية علامة تجارية تقترن بسلعة أو خدمة عرضت فيها(٢٢).

ثالثا ــ لو قارنا بين الحماية التي يتمتع بها مواطن جزائري على علامته التجارية في مصر مثلا استنادا لاحكام هذا القانون و بين حماية ذات الحق ولذات المواطن.

في مصر أيضا استنادا لاحكام معاهدة باريس المبرمة في ٢٣ مارس عام ١٨٨٣ لوجدنا أن من مصلحة هذا المواطن التمسك بقواعد الحماية الاخيرة و يفضلها على الاولى ولأدى ذلك أيضا أن يبقى من مصلحة أية دولة عربية الانضمام الى معاهدة باريس دون الاخذ بقواعد هذا القانون وذلك لان احكام هذه المعاهدة تقرر في م ٢ منها أن لمواطني كل دولة عضو فيها أن يفيد في مجال الملكية الصناعية في أية دولة أخرى من سائر المزايا التي ترتبها أو سترتبها قوانين هذه الدولة وذلك دون اشتراط لمبدأ المعاملة بالمثل بين بلد مالك العلامة التجارية و بين بلد الحماية بل ودون اشتراط لان يكون مالك العلامة ذو موطن أو حائز لمنشأة تجارية في بلد الحماية(٢٣) وذلك بالاضافة الى ماترتبه معاهدة باريس والاتفاقات اللاحقة عليها من مزايا أهمها مبدأ قبول العلامة الاجنبية على حالها «Telle Quelle» مادامت مسجلة في دولة الاصل.

رابعا ــ نستطيع أن نضيف أنه بالرغم من تماثل نصوص قوانين العلامات التجارية

---

(٢١) انظر في هذا المعنى

Rudolph Callman, The new trademark act, columbia law review, 1946, P. 948.

(٢٢) راجع د. مصطفى كمال طه ــ المرجع السابق، ص ٧٤٣.

(٢٣) راجع في ذلك د. حسني عباس ــ الملكية الصناعية، ١٩٧١، ص ٣١٩، ٣٢٠ د. أكثم الخولي ــ المرجع السابق ص ٣٣٢.

وهي أقصى مايطلبه واضعو القانون النموذجي الا أن المستفيدين من أحكام هذا القانون سيجدون عقبات أخرى، فعلى من يريد تحقيق حماية لعلامته التجارية في الدول العربية المتبنية لهذا القانون أن يلجأ الى كل دولة على حده و يسجل علامته فيها وأن يتكبد في سبيل ذلك الكثير من الوقت والجهد والنفقات، وعلى نحو أكبر لو اعتدى على علاقته في هذه الدول فسيكون مضطرا الى رفع دعاوى عديدة بعدد الدول التي حصل فيها الاعتداء وأن يتابع اجراءات هذه الدعاوى في المواعيد الذي ترسمها الاجراءات المحلية.

خامسا ــ لا تقتصر الصعوبات على ماتقدم ذكره بل تمتد لتشمل معيار الجنسية أيضا، ذلك أن هذا القانون لم يقرر الافادة من حمايته لكل من يحمل جنسية دولة عربية فلم يحقق التساوي بين المواطنين العرب بغض النظر عن الدول التي ينتمون اليها فهو قانون اقليمي.

بل وفي الاطار الاقليمي لكل دولة عربية على حده، فان معيار الجنسية ان بدا سهلا في تحديد المستفيدين من حمايته، الا أنه عسير التطبيق أحيانا، واظهر حالة على ذلك هي أن القانون النموذجي يقرر حق الاولوية في م ١١ منه التي تنص على انه (اذا رغب طالب تسجيل العلامة في التمتع بحق الاولوية استنادا الى طلب سابق مودع في دولة أخرى تعامل البلد معاملة المثل فعلية... وذلك خلال ستة أشهر من تاريخ طلب التسجيل الذي يدعى من أجله بحق الاولوية).

فلو افترضنا ان كلا من مصر والاردن قد أخذتا بأحكام هذا القانون وأن مبدأ المعاملة بالمثل سائد في العلامة بينهما ثم سجل أردني علامته التجارية في بلده فما يكون الحكم لو فقد جنسيته الاردنية في الوقت الذي يتقدم فيه لتجسيل علامته في مصر خلال مهلة الاسبقية المنصوص عليها في م ١١؟

لامشكلة اذا كان هذا الشخص قد اكتسب جنسية دولة أخرى يسود علامتها في مصر مبدأ التعامل بالمثل ولكن المشكلة تثور اذا أصبح عديم الجنسية أو انتمى لدولة لا تعامل بالمثل بينها و بين مصر.

يقرر جانب من الفقه أن حل هذه المشكلة يتحدد في ضوء تكييف حق الاسبقية فهل هو حق مكتمل العناصر يصبح حقا مكتسبا بالتسجيل الاول ولا أثر بالتالي لفقدان الجنسية أم أنه مجرد دفع قانوني (Legale Defense) غايته ماقد يقع على الحق على العلامة من

اعتداءات خلال مدة الاسبقة أي بعد التسجيل الاول وقبل التسجيل الثاني؟(٢٤) يرجح هذا الرأي التكييف الأخير لحق الاولوية ولايفيد المدعي به اذا لم يستمر على جنسيته التي خولته هذا الحق مبررا منطقه بأن من طبيعة حق الاسبقية أنه ليس حقا مستقلا يكتسب بمجرد واقعة الايداع الاول وانما يصبح مكتسبا متى قام بالايداع اللاحق اذ يكون بذلك قد استنفذ فترة الاسبقية وأفاد منها لايداعه لعلامته التجارية في اية دولة يشاء اما اذا كان قد غير جنسيته بعد الايداع الاول فهو لن يستطيع دفع الاعتداءات الواقعة على علامته.

سادسا ــ خلاصة القول أن ماورد في القانون النموذجي العربي في شأن تحديد المستفيدين من احكامه لايعدو أن يكون تصويرا لما كان عليه الوضع بين مختلف الدول قبل ابرام معاهدة باريس من حيث استلزام التعامل بالمثل او استلزام توافر المنشأة الاقتصادية في بلد الحماية مع مايتعرض له هذا الوضع من مناقشات وانتقادات فقهية(٢٥). وفي ضوء ماقدمناه من عقبات تحول دون آمال توخاها واضعوا القانون النموذجي العربي نعتقد أن هذا القانون لايضيف الكثير الى بعض قوانين العلامات التجارية الوضعية في الدول العربية.

المطلب الثاني ــ خاتمة واقتراحات :

لقد حرصنا تماما في هذا البحث التزام الجانب الموضوعي لبيان مثالب القانون النموذجي العربي قناعة أن في بيان مايعتري ذلك العمل من نواقص وكشف مافيه من ثغرات محاولة متواضعة لمساعدة الجهات المختصة على تجاوز تلك العيوب وتحقيق أفضل الاوضاع القانونية لا للاقتراب من المثالية وانما لتلبية حاجات مجتمعنا في تطوره وازدهاره، ولعلنا نتقدم خطوة أخرى نتجاوز فيها مجرد ابداء الانتقادات ومناقشة مبرراتها الى الافكار القانونية البديلة التي نتمنى ان تساعد في الوصول الى مافيه خير الاقتصاد والمواطن العربيين: ــ

---

(٢٤) راجع لاداس ــ المرجع السابق ص١٨٠.

(٢٥) راجع المرجع السابق ، ص ٣

L.A. Ellood, المرجع السابق ، ص ٤٤

Ladas,

Eugéne pouillet, Traité des margqu de fabrique 1893, P. 371.

١ــ نوصى الجهات المختصة بدراسة القانون النموذجي العربي افتراض مبدأ المعاملة بالمثل بين البلاد العربية المنضمة ــ على الاقل ــ الى السوق العربية المشتركة والاكتفاء بمجرد تبعية طالب التسجيل الى احدى الدول العربية بمنشآته التجارية أو الصناعية دون الاعتداد بجنسيته، على أساس أن غاية هذا القانون لا تقتصر على مجرد تحقيق الوحدة القانونية وانما استكمال خطوات قيام السوق المشتركة والعلامات التجارية احدى الادوات المؤدية الى سهولة انتقال السلع والخدمات.

وعلى أساس ان التبعية بالمنشأة الاقتصادية دليل أكيد على الرغبة في التنمية الاقتصادية وتؤدي الى استبعاد مجرد الحصول على حماية العلامة دون استعمالها الفعلي..

٢ــ نوصي الجهات المختصة بدراسة القانون النموذجي باتخاذ خطوات اكثر تقدما كالعمل على توحيد نظام التسجيل بايجاد نوع من التسجيل المركز يغطي اقليم دول السوق العربية المشتركة فنجد بذلك علامة تجارية عربية فنحقق تلك الحماية المنشودة في جميع الاقاليم المكونة للسوق باتخاذ اجراءات التسجيل المركزي مع الابقاء على التسجيل المحلي لتغدو تحقيق الغاية المطلوبة من خلال تماثل النصوص.

٣ــ ننصح بالرجوع الى مشروع الاتفاقية الاوروبية الخاصة بالعلامات التجارية لعام ١٩٦٤ لما يتمتع به هذا المشروع من خصائص جوهرية تتماثل مع تلك التي يتصف بها أي قانون داخلي متطور، كما نوصي بالرجوع الى قانون Lanham الامريكي النافذ نظرا لانه موضوع لمواجهة حماية العلامة التجارية في سائر اقاليم الولايات المتحدة الامريكية من خلال التسجيل المركزي.

«وفوق كل ذي علم عليم».

قائمة المراجع

المراجع العربية :ـ

١ـ الاستاذة الدكتورة سميحة القليوبي ـ القانون التجاري ١٩٧٥.

٢ـ

الاستاذ الدكتور مصطفى كمال طه ـ القانون التجاري اللبناني ١٩٦٨.

٣ـ الاستاذ الدكتور على البارودي ـ دروس في القانون التجاري جـ١، ١٩٦٨.

٤ـ الاستاذ الدكتور محمد كمال فهمي ـ اصول القانون الدولي الخاص.

٥ـ الاستاذ الدكتور عز الدين عبدالله ـ ،، ،، ،، ،،.

٦ـ الاستاذ الدكتور أكثم الخولي ـ الوسيط في القانون التجاري جـ٣ ١٩٦٤.

٧ـ الاستاذ الدكتور محمد حسني عباس ـ الملكية الصناعية.

٨ـ

الاستاذ الدكتور علي يونس ـ القانون التجاري.

٩ـ

الاستاذ الدكتور عبد المنعم البدراوي ـ اصول القانون المقارن ١٩٧٠.

١٠ـ دكتور محمد اسماعيل ـ الحماية الدولية للعلامات التجارية (رسالة دكتوراه/ جامعة القاهرة ١٩٧٨).

١١ـ دورية الاهرام الاقتصادي.

---

1) Eugene Pouillet, Traite des marque de fabrique 893.
2) Rudolph Callman, The new T.M. Act, columbia la.r. 1946.
3) Dr. Freschaier - IDEA 1971.
4) Dr. Saba Habachy - IDEA 1962.
5) Dr. Ladas, International protection of Trademarks by American Repbulics.
6) Dr. Ladas, International Protection of industrial property, 1930.
7) Robert Plaisant, J.C.P. 1967.
8) Marcel Plaisant, Traite De Droit Convenionnel concernant la propriete industrielle.
9) Max Georgii, International Association of Protection of Industrial Property.
10) Antoniozzi Francois, la convention d'union de paris et la loi Federal, 1966.
11) L.A. Ellood, A.T.M. practioner's approach 1951.