احكام رهن العلامة التجارية – دراسة مقارنة

أ.م.د. مجيد احمد ابراهيم

جامعة الفلوجة / كلية القانون

Dr.majed.ahmed@uofallujah.edu.iq

م. عمر علي نجم

كلية القانون/ جامعة الفلوجة

omar-law@uofallujah.edu.iq

Trademark Mortgage Provisions - A Comparative Study))

Assist. Prof. Dr. Majid Ahmed Ibrahim
University of Fallujah / College of Law
Lecturer.Omar Ali Najm
College of Law/University of Fallujah

المستخلص/ إن العلامة التجارية أداة لتمييز بضائع تاجر عن تاجر أخر، والعلامة التجارية بعدها مال منقول معنوي، ترد عليها العديد من التصرفات، منها ما يكون ناقلة للملكية كالبيع، ومنها ما يكون غير ناقل للملكية كالرهن، وبقدر تعلق الآمر برهن العلامة التجارية، فأن رهن العلامة التجارية عقد كسائر العقود يخضع لما يخضع له أي عقد من حيث توافر الأركان العامة للعقد من رضا ومحل وسبب، كذلك يعد تصرف شكلي من حيث التسجيل والإشهار والإعلان، وبالوقت نفسه تترتب عليه العديد من الآثار، وقد اكتفينا بالالتزامات المترتبة على عاتق الراهن على اعتبار أن العلامة التجارية لن يسلمها إلى الدائن المرتهن، كونه بحاجة إلى السيولة النقدية لديمومة عمله التجاري، لذلك انعقد عقد الرهن لمصلحته. **الكلمات الافتتاحية :** أحكام– الرهن– العلامة التجارية

Abstract/ The trademark is an instrument to distinguish merchandise merchandise from another merchant, and the trademark after it is immovable money, to which many actions are returned, including what is a transfer of ownership such as sale, and some of which are not transferable to ownership like a mortgage, and as far as the matter relates to the mortgage of the trademark, then the mortgage of the trademark A contract, like all contracts, is subject to the satisfaction, place and reason for any contract subject to the availability of the

general elements of the contract, as well as a formality in terms of registration, publicity, and advertising, and at the same time it has many effects, and we have satisfied ourselves with the obligations of the current person, given that the trademark will not Hand it over to the Organism mortgagee, being in need of cash for the sustainability of its business, so the mortgage contract was held for him.

Keywords: provisions - mortgage - trademark

المقدمة / إن العلامة التجارية هي من أهم الوسائل التي يلجأ إليها التاجر لتمييز بضاعته عن البضائع الأخرى التي يمكن أن تختلط معها، والعلامة التجارية هي مال منقول معنوي، ترد عليها العديد من التصرفات المختلفة، التي يمكن أن تكون ناقلة لملكيتها من صاحبها إلى شخص آخر كالبيع، وقد تنتقل إلى مستحقيها دون مقابل كما في الميراث والوصية، كما يمكن أن تكون العلامة ضامنة لحقوق الدائنين، وبالوقت نفسه ضامنة لديمومة عمل التاجر، من خلال رهنها الذي هو مدار بحثنا، ومع ذلك فأن مسألة ترتيب حق عيني تبعي (رهنها) ليس آمراً هيناً في ترتيب هكذا عقود، اذ تواجها بعض المشاكل، منها أن بعض القوانين قيدت مالك العلامة التجارية بهذه التصرفات، اذ ربطت هذه التصرفات بالمحل التجاري لكونها احد الأموال المعنوية ذات المرتبطة بالمحل التجاري، فالمشرع العراقي لا يسمح برهن العلامة التجارية بمعزل عن المحل التجاري، ولم ينظم هذه المسألة في قانون العلامات والبيانات التجارية رقم ٢١ لسنة ١٩٥٧ المعدل بموجب أمر سلطة الائتلاف رقم (٨٠) لسنة ٢٠٠٤، بخلاف بعض التشريعات الأخرى التي سمحت لصاحب العلامة بترتيب حق الرهن عليها، وكافة التصرفات الأخرى، وإذا ما قام صاحب العلامة التجارية بترتيب حق الرهن عليها، فما هو التكييف القانوني لهذا الرهن؟ وما هي شروطه؟ وما هي الآثار التي تترتب عليه؟.

اولا: مشكلة الدراسة: تكمن مشكلة الدراسة في إن المشرع العراقي في قانون العلامات والبيانات التجارية رقم ٢١ لسنة ١٩٥٧ المعدل لم ينظم الأحكام التي تتعلق بالتصرفات التي ترد على العلامة التجارية، ولم يسمح بالتصرف بها بمعزل عن المحل التجاري، لاسيما ما يتعلق برهنها قدر تعلق الأمر بموضوع بحثنا .

ثانيا: أهمية الدراسة : تنبع أهمية الدراسة من خلال تسليط الضوء على الأمور التالية:

١- بيان وتوضيح ماهية العلامة التجارية وتحديد طبيعتها القانونية.

٢- بيان وتوضيح الآثار القانونية المترتبة على رهن العلامة التجارية.

٣- بيان مدى إمكانية رهن العلامة التجارية بمعزل عن المحل التجاري كونها أحدى العناصر المعنوية التابعة له.

٤- بيان مدى امكانية استعمال العلامة التجارية كضمان في عقد رهن العلامة التجارية.

ثالثاً: منهجية الدراسة: تم الاعتماد على المنهج التحليلي في كتابة البحث من خلال جمع البيانات المتعلقة بموضوع رهن العلامة التجارية والنصوص القانونية المنظمة لأحكامه وتحليليها، فضلاً عن ذلك استخدام المنهج المقارن من خلال مقارنة نصوص القانون العراقي ببعض القوانين العربية كالقانون المصري والسوري والأردني والتونسي وغيرها من القوانين الأخرى ذات العلاقة.

رابعاً :هيكلية الدراسة: بغية جمع شُتات الموضوع من جميع جوانبه، قمنا بتقسيمه على مبحثين وعلى الشكل الآتي: المبحث الأول: ماهية رهن العلامة التجارية/ المطلب الأول: مفهوم رهن العلامة التجارية/ المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد رهن العلامة التجارية.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على رهن العلامة التجارية/ المطلب الأول: استعمال العلامة التجارية كضمان في عقد رهن العلامة التجارية/ المطلب الثاني: المحافظة على تسجيل العلامة التجارية/ الخاتمة : النتائج والتوصيات.

المبحث الأول

ماهية رهن العلامة التجارية

كما نوهنا سابقاً إن التاجر يلجأ إلى رهن علامته التجارية لآجل الحصول على الأموال اللازمة لاستمرار تجارته، إلا أن هذا الأمر يواجه العديد من الإشكالات، بالنظر لان بعض التشريعات تضع قيوداً لرهن العلامة التجارية تعدها عنصر مهم من عناصر المحل التجاري، إذ لا يجوز رهن العلامة بمعزل عن المحل التجاري. وتأسيساً على ذلك قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، تناولنا في الأول مفهوم رهن العلامة التجارية، وتناولنا في المطلب الثاني الطبيعة القانونية لعقد رهن العلامة التجارية وعلى النحو الآتي :

المطلب الأول/ مفهوم رهن العلامة التجارية/ للإحاطة بمفهوم رهن العلامة التجارية من جميع جوانبه، تناولنا تعريفه في الفرع الأول، ثم بيان شروط رهنها والإشكاليات التي تواجه هذه العملية باعتبارها جزء لا يتجزأ من المحل التجاري في الفرع الثاني وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول/ التعريف برهن العلامة التجارية/ إن القوانين المقارنة لم تجرد مالك العلامة التجارية[١] من إجراء كافة التصرفات القانونية على علامته التجارية، فله حق بيعها وتأجيرها ورهنها[٢] وغيرها من التصرفات الأخرى، وعلى الرغم من هذا التوافق بين القوانين المقارنة، إلا إن هنالك اختلافات في بعض التفاصيل، فالمشرع العراقي في قانون العلامات والبيانات التجارية رقم (٢١) لسنة ١٩٥٧ المعدل بموجب أمر سلطة الائتلاف رقم (٨٠) لسنة ٢٠٠٤ نص وبشكل صريح على عدم إمكانية رهن العلامة التجارية بشكل مستقل عن المحل التجاري بعدها إحدى العناصر الأساسية في المحل التجاري، وهذا ما نصت عليه المادة (١٧) على انه(" يجوز نقل ملكية العلامة التجارية ورهنها وحجزها مع المحل التجاري أو مع ذلك الجزء من المحل التجاري الذي يربط بين الاستعمال وما ترمز إليه العلامة")، بخلاف القانون السوري رقم (٨) لسنة ٢٠٠٧، الذي أجاز رهن العلامة التجارية بشكل مستقل عن المحل التجاري[٣]، كذلك جاء بالاتجاه نفسه قانون حماية علامات الصنع والتجارة والخدمات التونسي رقم (٣٦) لسنة ٢٠٠١ [٤] أما بالنسبة للقانون المصري فأن قانون حماية الملكية الفكرية رقم (٨٢) لسنة ٢٠٠٢ فقد كان موقفه مطابقاً لموقف المشرع العراقي[٥], يتضح لنا مما تقدم ذكره ذكره إن هنالك اختلافاً واضحاً في موقف القوانين أعلاه، من حيث مدى جواز رهن العلامة التجارية دون المحل التجاري، أو مع المحل التجاري، وكما هو مبين أعلاه، فالملاحظ إن

١ نصت المادة (١) من قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي رقم (٢١) لسنة ١٩٥٧ المعدل على (" العلامة التجارية: أي اشارة أو مجموعة من الاشارات يمكن أن تشكل علامة تجارية يمكن من خلالها التمييز بين سلع مشروع ماعن سلع مشروع أخرى. مثل الاشارات وبخاصة الكلمات وبضمنها الاسماء الشخصية والحروف والارقام..... ولا يشترط في الاشارة ادراكها بصرياً حتى تصلح للحماية كعلامة تجارية.") ، تقابلها المادة (١) من قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢، تقابلها المادة (٢) من قانون حماية العلامات الفرقة السوري رقم (٨) لسنة ٢٠٠٧. تقابلها الفصل الاول من قانون حماية الصنع والتجارة والخدمات التونسي رقم ٣٦ لسنة ٢٠٠١.

٢ . ويُعرف الرهن التجاري بأنه :عقد يمنحه المدين للدائن ليكون نظير دين تجاري سابق أو حال بينهم ، وقد يكون هذا العقد سندات أو صكوك أو ممتلكات ذات قيمه . وقد أجمع العلماء على مشروعية الرهن ولم يختلف في جوازه ولا مشروعيته أحد . ويتكون الرهن من أركان ثلاثة هي :الصيغة، والمرهون والمرهون به

٣ نصت المادة (٤٧) من قانون حماية العلامات الفارقة والمؤشرات الجغرافية والرسوم والنماذج الصناعية السوري على انه " يجوز نقل ملكية العلامة التجارية جزئيا بالبيع أو التفرغ أو طريق الإرث أو الوصية أو رهنها أو تقرير أي حق عيني عليها ببدل أو مجانا مع المشروع أو المؤسسة أو بدونها ....."

٤ نص الفصل (٢٧) من قانون علامات الصنع والتجارة والخدمات التونسي رقم (٣٦) لسنة ٢٠٠١ (يمكن ان تحال الحقوق المرتبطة بعلامة جزئيا او كليا او ان تكون موضوع رهن ..... ويجب ان تتم الاحالة او الرهن بمقتضى كتب والا باطلة)

٥ نصت المادة (١٨) من قانون حماية الملكية المصري على انه :" لا يجوز نقل ملكية العلامة التجارية أو رهنها أو الحجز عليها إلا مع المحل التجاري .....)

المشرع العراقي والمصري كانا صريحان في عدم الجواز لصاحب العلامة التجارية رهنها بمعزل عن المحل التجاري، ويبدو إن موقفهما نابعاً من مسألة مهمة وهي حماية المستهلك وعدم تضليله وإيهامه بتصرفات لا يعلمها، فضلا عن المنافسة غير المشروعة، أما موقف المشرعان السوري والتونسي فقد كان موقفهم واضحاً وصريحاً من جواز إجراء كافة التصرفات القانونية على العلامة التجارية ومن ضمنها الرهن، نظراً للتطور التشريعي والاقتصادي في محاربة المنافسة غير المشروعة.

وعليه فأن عملية رهن العلامة التجارية لا تتم ما لم تتوافر الأركان العامة للعقد من رضا ومحل وسبب، ولا مجال للكلام عن هذه الأركان في هذا البحث، لذلك يحال إلى القواعد العامة، فضلا عن الأركان الموضوعية كالجدة والتميز ولا داعي للكلام عنها منعاً للحشو، كذلك الشروط الشكلية بعدها من التصرفات التي تخضع للتسجيل والإشهار[١]، أضف إلى ذلك فأن عقد رهن العلامة التجارية لا يتم ما لم يكن هنالك علاقة تعاقدية سابقة (علاقة مديونية) بين المدين الراهن والدائن المرتهن الذي يمكن أن يكون شخصاً طبيعياً أو معنوياً، فأبرم هذا العقد لضمان حصول استمرار صاحب العلامة التجارية في تجارته .

ومما يلحظ لنا إن رهن الحق في العلامة التجارية، إنما يرد على القيمة المالية للعلامة وليس الحق الذهني، فالحق المالي للعلامة التجارية يشكل الضمان العام للدائن المرتهن وليس الجانب الذهني باعتبار إن هذا الجانب لصيق بشخصية صاحبه، وفي حالة إخلال المدين (الراهن) بتسديد الدين الذي في ذمته، فسيتم بيع الحق المالي وليس الحق الذهني أو المعنوي.

كذلك فأن الأمر يختلف في إبرام عقد الرهن فيما إذا كان الدين تجارياً آم مدنياً، فأن كان الدين تجارياً نطبق عليه أحكام الرهن التجاري[٢]، وبخلاف ذلك سوف يتم الرجوع إلى أحكام القانون المدني فيما يتعلق بالرهن الحيازي[٣]، أما إذا كان الدين مدنياً فنطبق عندئذ القواعد

١ راجع نص المادة (٦) من قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي، تقابلها المادة (٦) من قانون حماية الملكية الفكرية المصري المرقم (٨٢) لسنة ٢٠٠٢، على خلاف ذلك المادة (١/٧) من قانون حماية العلامات الفارقة السوري ، والفصل (٢٧) من قانون حماية علامات الصنع والتجارة والخدمات التونسي.

٢ راجع نص المادة (١٨٦) من قانون التجارة العراقي النافذ رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤. والمادة (١١٧) من قانون التجارة السوري النافذ رقم (٣٣) لسنة ٢٠٠٧، والمادة (١١٩) من قانون التجارة المصري رقم(١٧) لسنة ١٩٩٩. كذلك المادة (٢٤١) من مجلة التجارة التونسية رقم (٣٦) لسنة ٢٠١٦.

٣ نصت المادة (١٣٢١)من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدل على انه (" الرهن الحيازي عقد به يجعل الراهن مالاً محبوساً في يد المرتهن أو في يد عدل بدين يمكن للمرتهن استيفاؤه منه كلًا أو بعضاً مقدماً على الدائنين العاديين والدائنين التالين له في المرتبة في أي يد كان هذا المال")، تقابلها المادة (١١٠٠) من القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨.

العامة في القانون المدني، فضلاً عن ذلك لا بد من أن تتوافر في عقد رهن العلامة التجارية بعض الشروط التي تتطلبها القوانين المقارنة.

الفرع الثاني/ شروط رهن العلامة التجارية/ من اجل إبرام عقد رهن العلامة التجارية لا بد من توافر بعض الشروط والتي نبحثها في النقاط الآتية: **أولاً: التسجيل:** لكي يكون التصرف في العلامة التجارية من حيث البيع والرهن صحيحاً ونافذاً في حق الغير، لابد من تسجيلها لدى مسجل العلامات التجارية، وهذا ما نصت المادة (٢٠) من قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ على ذلك وبحسب النص أعلاه لا بد على الدائن المرتهن أن يلجأ إلى مسجل العلامات التجارية وطلب التأشير على العلامة التجارية محل الرهن[١]، حتى يكون لهذا الإجراء اثر في حق الغير، بما يفيد رهن العلامة لمصلحته، ويرفق بالطلب ما يثبت رهن العلامة مثلاً عقد الرهن، الذي يكون على شكل مستند، وان يرفق بالعقد ما يثبت رهن المحل التجاري الذي تتبعه العلامة التجارية، والذي ممكن إن يكون ذات سند رهن العلامة التجارية، أو من خلال الشهادة أو الوثيقة التي تعطى للدائن المرتهن بعد رهن المحل التجاري، إلا إن بعض القوانين المقارنة لا تشترط إثبات رهن المحل التجاري، وذلك لعدم ارتباط المحل التجاري بالعلامة التجارية، إلا في حالة الارتباط التام بين المحل التجاري والعلامة التجارية[٢].

ثانياً: النشر في الصحف الرسمية: من الإجراءات التي يجب إتباعها لكي تكون العلامة التجارية نافذة في حق الغير، يجب أن تنشر في الصحف الرسمية، وقد أوجبت التشريعات المقارنة على هذا الإجراء، ويجب على مالك العلامة التجارية نشر كل ما يطرأ على سجل العلامات التجارية، ويُعد تسجيل رهن على العلامة التجارية، من التغييرات التي تطرأ على السجل، إذ يجب نشر هذا التغيير في الصحف الرسمية، لكي يكون هذا التصرف حجة على الغير، وهذا ما أكدت عليه المادة (١٣) من قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي التي نصت على انه (" لمالك العلامة التجارية التي سبق تسجيلها أن يقدم في أي وقت طلبا للمسجل لإدخال أية إضافات أو تعديلات على علامته التجارية ...") وجاءت المادة (١٤)

١ - وهذا ما نصت عليه المادة (١٩) من قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي قبل ان علقت بموجب الامر الاداري الصادر من سلطة الاحتلال المؤقتة رقم ٨٠ لسنة ٢٠٠٤ على إن : (" لا يكون نقل ملكية العلامة التجارية ورهنها وحجرها حجة على الغير، إلا بعد التسجيل والإعلان

٢ نعيم مغبغب، الماركات التجارية والصناعية (دراسة في القانون المقارن)، ط ١، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٥، ص١٤٤.

من قانون حماية الملكية الفكرية المصري بنفس المعنى ولا داعي لذكرها منعاً للحشو والتكرار، أما المشرع السوري في قانون حماية العلامة التجارية الفارقة فقد نصت المادة (٣٦)على انه:("لمالك العلامة المسجلة أن يطلب من المديرية كتاباً طلب إدخال أي تعديل بالحذف دون الإضافة على أصناف المنتجات أو الخدمات الخاصة بالعلامة لقاء رسم محدد. ويتم نشر التعديل بجريدة حماية الملكية .

ثالثاً: أن تكون هنالك علاقة مديونية بين المدين الراهن (مالك العلامة التجارية) والدائن المرتهن تسبق عملية الرهن، لان عقد الرهن حق عيني تبعي تابع الالتزام الأصلي، والغرض الرئيسي منه هو توفير الضمان المناسب للدائن المرتهن في إعادة ما دفعه للمدين الراهن، ولكون عقد الرهن من عقود المعاوضات ،كل شخص يأخذ مقابلاً لما أعطى[١].

رابعاً: عدم ربط مصير التصرف بالعلامة التجارية بالمحل التجاري، إذ إن هذه المسألة من الإشكاليات التي تؤثر بالتصرف في العلامة التجارية، وبعض التشريعات المقارنة اعتبرت ربط التصرف بالعلامة التجارية بالمحل التجاري من النظام العام، وبالتالي لا يجوز الاتفاق على خلاف ذلك، الأمر الذي يستدعي تدخلاً تشريعياً لفك الارتباط بين المحل التجاري والعلامة التجارية، لذلك ندعو المشرع العراقي في قانون العلامات والبيانات التجارية إلى تعديل نص المادة (١٧) لتكون كالآتي :(" يجوز نقل ملكية العلامة التجارية ورهنها وحجرها تبعاً للمحل التجاري أو بدونه ")، أسوةً بالمشرع السوري في قانون حماية العلامة التجارية الفارقة السوري الذي أباح التصرف بالعلامة التجارية مع المحل التجاري أو بدونه وذلك في نص المادة (٤٧)[٢] من القانون أعلاه . وكذلك الفصل (٢٧) من قانون حماية علامات الصنع والتجارة والخدمات التونسي رقم ٣٦ لسنة ٢٠٠

المطلب الثاني/ الطبيعة القانونية لعقد رهن العلامة التجارية/ وبعد أن تعرفنا على ماهية رهن العلامة التجارية وبيان شروطه ،لابد أن نتعرف على طبيعته القانونية، إن إيجاد طبيعة قانونية لرهن العلامة التجارية مهم من الناحية القانونية، وذلك لعدم وجود نظام قانوني خاص يحكم التصرفات التي ترد على العلامة التجارية، على الرغم من الطبيعة الخاصة لهذا الحق،

١ عبد المجيد الحكيم ، محمد طه البشير، نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، ج١، ص٢٥، ١٩٨٠.

٢ نصت المادة (٤٧) من قانون حماية العلامة الفارقة السوري على أنه :("يجوز نقل ملكية العلامة كلياً أو جزئياً بالبيع أو التفرغ أو عن طريق الإرث أو الوصية أو رهنها أو تقرير أي حق عيني عليها ببدل أو مجانا مع المشروع أو المؤسسة التجارية أو بدونها ....."). تقابلها المادة ٢٧ من قانون حماية علامات الصنع والتجارة التونسي رقم ٣٦ لسنة ٢٠٠١

ولأهمية العلامة التجارية على المستويين الداخلي والخارجي، وهذا ما يتطلب سن تشريعات حديثة ومتطورة خاصة على المستوى الوطني، تجعل العلامة التجارية قادرة على المنافسة إقليميا ودولياً، إذا سلمنا بإمكانية رهن العلامة التجارية.

والسؤال الذي نطرحه في هذا المقام، ما هي طبيعة عقد رهن العلامة التجارية؟ بمعنى آخر أي نوع من الرهون يصلح لطبيعة عقد رهن العلامة؟ هل الرهن التأميني يصلح لذلك أم الرهن الحيازي؟ أم الأمر يستلزم إيجاد نوع خاص يحاكي طبيعة العلامة التجارية ويحفظ حقوق اطراف العقد والغير، وما هو الموقف التشريعي من هذا الآمر بالنسبة للتشريعات التي لا تبيح التصرف بالعلامة التجارية بمعزل عن المحل التجاري؟ كذلك بالنسبة للتشريعات التي أباحت التصرف بالعلامة التجارية مع المحل التجاري أو بدونه، لاسيما هنالك فروق في مدى ملائمة احدهما لطبيعة العلامة التجارية كونها مال منقول معنوي، وبما إن فلسفة رهن العلامة التجارية هو لغرض ديمومة أو استمرار عمل التاجر، من خلال تدفق سيولة نقدية تؤمن له استمرار عمله التجاري، للإجابة على هذه التساؤلات سوف نتعرف على الموقف التشريعي في القوانين المقارنة:

من خلال استقراء نصوص القانون التجاري العراقي نجد أن الرهن الذي يخضع له المحل التجاري هو الرهن التجاري، وهذا ما نصت عليه المادة (١٨٧) على انه: (" يشترط لنفاذ الرهن في حق كل من المدين والغير أن تنتقل حيازة المرهون ....."[١] ويفهم من المادة أعلاه انه لابد من تسليم المرهون، وهذا ما يقرب الرهن التجاري مع الرهن الحيازي المنظم وفق القواعد العامة في القانون المدني من حيث التسليم، لكن يختلف عنه أن الرهن التجاري يرد على المال المنقول المادي والمعنوي، نظراً لطبيعة المعاملات التجارية التي تقوم على السرعة والائتمان، بينما يرد الرهن الحيازي على العقار والمنقول على حد سواء إلا أن صفة الرهن يمكن تحديدها من خلال طبيعة الدين المضمون بالرهن، فإذا كان الدين تجارياً، فهنا يتم إعمال قواعد القانون التجاري والقواعد العامة في حالة خلو القانون التجاري من نص يعالج المسألة، أما إذا كان الدين مدنياً فنطبق القواعد العامة في القانون المدني[٢]، لكن السؤال ؟ هل يصلح الرهن التجاري الذي هو صورة من صور الرهن الحيازي كي يتلاءم مع طبيعة رهن

١ تقابلها نص المادة (١/١٢٠) من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ، كذلك المادة (١/١٢٠) من قانون التجارة السوري، تقابلها الفصل ٢٣٧ من قانون حماية علامات الصنع والتجارة والخدمات التونسي.

٢ سميحة القليوبي ، شرح العقود التجارية ، ط٢، مطبعة جامعة القاهرة ، القاهرة ، ١٩٩٢ ، ص٢٥٥.

العلامة؟ للاجابة على ذلك، إن الرهن الحيازي يستلزم التسليم (تسليم المال المرهون)، أي تسليم العلامة التجارية وبهذا الفرض، فانه لا معنى من عملية الرهن، وبالتالي تنتفي الحاجة إلى إجراء عملية الرهن, إن المشكلة في عدم ملائمة الرهن التجاري أو الحيازي لطبيعة رهن العلامة التجارية تكمن في الأسباب الآتية:

١- أن نقل حيازة المال المرهون من المدين الراهن إلى الدائن المرتهن أو إلى شخص ثالث هو أمر أجمعت عليه قوانين التجارة في التشريعات المقارنة التي عالجت الرهن التجاري أو القواعد العامة في القانون المدني[١].

٢- أن جوهر الرهن التجاري أو الحيازي يتمثل بنقل حيازة المال المرهون من المدين الراهن إلى الدائن المرتهن، وفي حالة عدم نقل الحيازة ينتفي الغرض الرئيسي منه، وبالتالي لا يرتب أي اثر قانوني، اذ لا يمكن نقل مال لا يمكن رؤيته أو التحسس به، وهذا ما ينطبق على العلامة التجارية والمحل التجاري[٢].

٣- أن نقل حيازة المال المرهون من المدين إلى الدائن المرتهن، يمنع التاجر مالك العلامة التجارية من ممارسة نشاطه، وبالتالي يفقد قدرته على الحصول على الأموال اللازمة لسداد قيمة الدين إلى الدائن المرتهن[٣].

وأمام هذه الأسباب وغيرها من المشاكل الأخرى نجد انه من الصعوبة إمكانية رهن العلامة التجارية رهنا تجارياً أو رهنا حيازياً، وذلك لارتباط العلامة التجارية بالمحل التجاري، وبالتالي لا يتناسب الرهن التجاري أو الحيازي مع العلامة التجارية أو المحل التجاري[٤].

لذلك الأمر يستدعي إيجاد رهن للعلامة التجارية كضمانة ووسيلة ائتمان عالية القيمة، إذ تقترن قيمة الائتمان بقيمة العلامة التجارية محل الرهن، الأمر الذي يشكل ضماناً مميزاً للدائنين[٥]، وهذا الرهن الجديد يضمن عدم انتقال حيازة العلامة التجارية، وهو أشبه بالرهن

---

[١] عزيز العكيلي ، الوسيط في شرح التشريعات التجارية ، ط١، عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٨، ص٨٥ وص٨٦.

[٢] محمد كامل مرسي باشا ، اسباب كسب الملكية ،ط٢، المطبعة العالمية ، ١٩٥٢، ص١٧.

٣ الياس ناصيف ، الكامل في قانون التجارة (الموسوعة التجارية) ، ط٣ ، دار منشورات عويدات ، بيروت ، ١٩٩٧ ، ص١٩٢.

٤ سوار محمد وحيد الدين ، الحقوق العينية التبعية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ١٩٩٥، ص١٨١.

٥ عامر علي أبو رمان مدى خصوصية التزامات الراهن في عقد رهن العلامة التجارية – دراسة مقارنة - مجلة علوم الشريعة والقانون ، الجامعة الأردنية، المجلد ٤٣، ٢٠١٦، ص١٣٢٩.

التأميني أو ما يسمى بالرهن الرسمي[١]، وهو حق عيني تبعي يرد على العقار وهو من العقود الشكلية التي يشرط فيها التسجيل لدى الدوائر الرسمية[٢].

والسؤال المطروح في هذا المقام ايضا؟ هل الرهن التأميني يتناسب مع طبيعة رهن العلامة التجارية؟ للإجابة على هذا التساؤل يجب توضيح موقف التشريعات المقارنة في القواعد العامة لان الرهن التأميني معالج وفق القواعد العامة، فالمشرع العراقي حسم موضوع الرهن التأميني بالعقار دون سواه، وبالتالي لا يمكن أن يحاكي هذا النوع من الرهن طبيعة العلامة التجارية والمحل التجاري، لان المحل التجاري والعلامة التجارية مال منقول معنوي[٣]، أما موقف القانون المصري فيبدو موقفه مطابقاً لموقف المشرع العراقي، حيث حصر موضوع الرهن التأميني بالعقار دون سواه، وذلك في نص المادة (١٠٣٥) والذي يفهم منها أن الرهن التأميني لا يرد إلا على عقار، ما لم ينص القانون على غير ذلك، ويفهم من الشطر الأخير من المادة انه بالإمكان أن يرد على منقول مادي او معنوي حسب اعتقادنا، وبالتالي يمكن أن ينطبق على العلامة التجارية أو المحل التجاري.

نخلص من الكلام أعلاه أن الرهن الحيازي والتأميني لا يصلحان لان يكونا أساساً لرهن العلامة التجارية، لان المشكلة لا تكمن فقط بارتباط مصير العلامة التجارية بالمحل التجاري فحسب، من خلال ما استعرضناه من نصوص القوانين المقارنة، بل بعملية تسليم المال المرهون إلى حيازة الدائن المرتهن، لذلك يجب إيجاد نوع أخر من الرهن يحاكي طبيعة العلامة التجارية والمحل التجاري بعيداً عن نقل حيازة المرهون إلى يد الدائن المرتهن، وبعيداً عن ارتباط التصرف بالعلامة بالمحل التجاري، وبعيداً عن اقتصار الرهن على العقار فقط لذلك ينبغي إجراء تعديلات على التشريعات النافذة سواءً التشريعات التجارية أو التشريعات المدنية، **ولكن من وجهة نظرنا إن الرهن التأميني اقرب من غيره من التأمينات الأخرى كي يكون أساساً لرهن العلامة التجارية، ذلك لأن الرهن التأميني لا يشرط التسليم وبنفس الوقت**

---

١ مصطفى كمال طه ، العقود التجارية ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، ص٢٠٠٨ ، ص٥٩.

٢ سمير جميل حسين الفتلاوي ، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ص٣١٠. كذلك نصت المادة (١٢٨٥) من القانون المدني العراقي على إن: (" الرهن التأميني عقد به يكسب الدائن على عقار مخصص لوفاء دينه حقاً عينياً يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد يكون") تقابلها نص المادة (١٠٣٠) من القانون المدني المصري ، تقابلها المادة (١٣٢٢) من القانون الأردني.

٣ نصت المادة (١/١٢٩٠) على انه(" لا يجوز أن يرد الرهن التأميني الا على عقار او حق عيني على عقار") كذلك الفصل ٣٠٤ من مجلة الحقوق العينية التونسية رقم ٥ لسنة ١٩٦٥ نص على ما يأتي (لا تقبل التسجيل الا الاراضي والمباني).

يشترط الرسمية اي تسجيل المال المرهون, لذلك نقترح تعديل نص المادة (١٢٩٠) من القانون المدني العراقي لتكون كالآتي(" يجوز أن يرد الرهن التأميني على العقار أو المنقول على حد سواء ") كذلك تعديل نص المادة (١٨٧) من قانون التجارة العراقي لتكون كالاتي: (" لا يشترط لنفاذ الرهن في حق كل من المدين والغير أن تنتقل حيازة المرهون إلى الدائن المرتهن ")

المبحث الثاني

الآثار المترتبة على رهن العلامة التجارية

إن رهن العلامة التجارية لا يجرد حق الراهن (مالك العلامة) التجارية من ملكيته للعلامة التجارية، لان ذلك يتعارض مع فكرة حصول مالك العلامة التجارية على سيولة نقدية لغرض ديمومة عمله التجاري، وهذا ما يميز رهن العلامة التجارية، وما دام الراهن (مالك العلامة التجارية) يبقى مالكاً لعلامته التجارية، فأنه يحتفظ بسلطته عليها كمالك وكحائز، وله حق التصرف في المال المرهون، ولا تتقيد سلطته، إلا إذا تقيدت بحق الدائن المرتهن[١], وبما انه لا يوجد قواعد خاصة لمعالجة اثار رهن العلامة التجارية في التشريعات التجارية، لذلك يتوجب علينا الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني، لذلك سوف نحاول تطويع القواعد العامة في القانون المدني لمعالجة الآثار المترتبة على عقد رهن العلامة التجارية، لذا استعرضنا هذا المبحث في مطلبين نخصص الأول لإستعمال المدين الراهن العلامة التجارية للحفاظ على قيمتها المالية، والمطلب الثاني لبحث الالتزام بالمحافظة على تسجيل العلامة التجارية.

المطلب الأول / استعمال العلامة التجارية كضمان في عقد رهن العلامة التجارية/ إن المدين الراهن بملكية العلامة التجارية، يتمتع بكل ما يخوله القانون من سلطة استعمال واستغلال وتصرف، وذلك لضمان دين الدائن المرتهن في عقد الرهن التأميني، ومن هذه الالتزامات التي يلتزم بها المدين الراهن، هو استعمال العلامة التجارية بالشكل الذي يحافظ على قيمتها التجارية لتفادي عدم شطب العلامة من سجلات العلامة التجارية، لذلك سوف نقسم هذا المطلب الى فرعين نخصص الأول لبيان استعمال العلامة التجارية للحفاظ على قيمتها المالية، على ان نخصص الفرع الثاني لبيان استعمال العلامة تجنباً لشطبها من سجل العلامات التجارية وعلى النحو الآتي:

١. نصت المادة(١٢٨٧) من القانون المدني العراقي على انه:(.....يجب أن يكون الراهن مالكا للعقار المرهون أو متصرفاً) ، جاءت بنفس المعنى المادة (٢/١٠٣٢) من القانون المدني المصري .

الفرع الأول/ استعمال المدين الراهن العلامة التجارية للحفاظ على قيمتها المالية/ يحتفظ مالك العلامة التجارية المرهونة في عقد رهن العلامة التجارية بحق استعمالها والتصرف بها، استناداً لنص المادة(١٢٩٥)من القانون المدني العراقي النافذ على أن (يجوز للراهن ان يتصرف بالبيع وغيره في العقار المرهون رهناً تأمينياً، وتصرفه هذا لا يؤثر في حق المرتهن)، وكذلك نص المادة (٢/١٠٤٣) من القانون المدني المصري على أنه ("يجوز للراهن أن يتصرف في العقار المرهون وأي تصرف يصدر منه لا يؤثر في حق الدائن المرتهن") وكذلك المادة(١٠٤٧) من القانون المدني السوري رقم (٨٤) لسنة ١٩٤٩ التي نصت على أنه (يجوز للراهن أن يتصرف في العقار المرهون، وأي تصرف يصدر منه لا يؤثر في حق الدائن المرتهن)[١]، ويفهم من النصوص أعلاه إن الراهن له أن يستعمل المرهون ويتصرف به بالشكل الذي لا يضر بحقوق الدائن المرتهن، وإلا من حق الدائن المرتهن التدخل لحماية حقه وضمان دينه[٢]، ويمكن ان نقيس ذلك على العلامة التجارية وضرورة استعمالها من قبل المدين الراهن، لان عدم استعمالها (العلامة التجارية) سوف يعرضها للنسيان، وبالتالي هبوط قيمتها في السوق، ولا يكفي استعمال العلامة من قبل المدين بل يجب ان يكون الاستعمال عادلاً لكي يحافظ على جودة العلامة وثقة المستهلك بها، وان عدم استعمالها بدون مبرر قد يترتب عليه سقوط حقه في العلامة[٣]، وان موضوع استعمال العلامة التجارية من عدمه مسألة تقديرية تخضع لتقدير قاضي الموضوع ولا رقابة عليه من قبل محكمة التمييز[٤] ويبدو لنا ان مسألة هبوط قيمة العلامة التجارية في السوق وتزعزع ثقة الجمهور بها قد تخضع لعدة عوامل من أهمها جودة البضاعة أو الخدمة، ومدى معرفة المستهلك بها، فضلاً عن الدعاية والإعلان عن العلامة التجارية.

وبما أن من حق المدين الراهن للعلامة التجارية له الحق في استعمال علامته التجارية والتصرف بها استناداً لنص المادة (٢/١٢٩٥) من القانون المدني العراقي، التي نصت على أنه ("وله الحق في إدارة العقار المرهون وفي قبض غلته إلى وقت التحاقها بالعقار وفقاً لقواعد

١. نصت المادة (١٣٣٥) من القانون المدني الأردني على انه(" للراهن أن يتصرف في عقاره المرهون رهناً تأمينياً دون أن يؤثر ذلك على حقوق المرتهن")

٢ مرتضى عبد الله خيري ، المسؤولية العينية للحائز في الرهن التأميني ، دراسة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي ، مجلة الدراسات والبحوث ، الامارات، العدد ٢ ، ص١٧ وما بعدها.

٣ راجع الفصل ٣٤ من قانون حماية علامات الصنع والتجارة والخدمات التونسي رقم ٣٦ لسنة ٢٠٠١.

٤ عبد الرزاق احمد السنهوري، التأمينات الشخصية والعينية ، ج١٠، دار احياء التراث العربي ، بدون سنة طبع ، ص٣٨٦.

الإجراء")، كذلك نصت المادة (١٠٤٤) من القانون المدني المصري، والتي نصت على انه ("للراهن الحق في إدارة المرهون وفي قبض ثماره إلى وقت التحاقها بالعقد")[١]. وكذلك المادة (٣/١٠٥٢) من القانون المدني السوري التي نصت على أنه (" وفي جميع الأحوال إذ وقعت أعمال من شأنها أن تعرض العقار المرهون للهلاك أو التلف أو تجعله غير كاف للضمان، كان للدائن أن يطلب إلى القاضي وقف هذه الأعمال واتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر") وبالوقت نفسه يجب على المدين الراهن أن يضمن سلامة المال المرهون (العلامة التجارية) لغاية وفاء الدين للدائن المرتهن، وبخلاف ذلك من حق الدائن المرتهن أن يتخذ الإجراءات اللازمة للحفاظ على حقه، وله الحق بالرجوع على المدين الراهن بالنفقات[٢]، إلى ذلك نصت المادة (١/١٢٩٦) من القانون المدني العراقي على أنه "(١- يضمن الراهن في الرهن التأميني سلامة الرهن، وللمرتهن أن يعترض على كل عمل يكون من شأنه إنقاص ضمانه.٢- فإذا وقعت أعمال من شأنها أن تعرض العقار المرهون للهلاك أو التعيب أو تجعله غير كاف للضمان، كان المرتهن أن يطلب من المحكمة وقف هذه الأعمال واتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر")، وهذا يفهم كذلك من نص المادة (٣/١٠٤٨) من القانون المدني المصري على أنه: (" وفي جميع الأحوال إذا وقعت أعمال من شأنها أن تعرض العقار المرهون للهلاك أو التلف أو تجعله غير كاف للضمان، كان للدائن أن يطلب إلى القاضي وقف هذه الأعمال واتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر")، ويفهم أيضا من النصوص أعلاه أن استعمال المدين الراهن (مالك العلامة التجارية) مقرون بعدم إنقاصه للضمان الممنوح للدائن المرتهن، وإلا كان مسؤولاً تعويض الدائن المرتهن في حالة عدم استعماله للعلامة التجارية، أو إذا تعسف في استعماله للعلامة، مما أدى نقصان القيمة المالية للعلامة أو نسيانها من قبل الجمهور[٣]، إذن يتضح لنا من نصوص المواد أعلاه إن الراهن مسؤول عن العلامة التجارية سلباً وإيجاباً، أما الجانب الايجابي فالراهن ملزم بالحفاظ على القيمة المالية للعلامة التجارية، من خلال الحفاظ على استمراريتها في نشاطها في السوق،

١نصت المادة(١/١٣٣٦)من القانون المدني الأردني(للراهن رهناً تأمينياً حق إدارة عقاره المرهون والحصول على غلته حتى تاريخ نزع ملكيته جبراً عند عدم وفاء الدين).كذلك علاء شوكت الدليمي،المركز القانوني لحائز العقار في الرهن التأميني– دراسة مقارنة،رسالة ماجستير، كلية الحقوق،جامعة الشرق الأوسط ٢٠١٥، ص٢٢

٢ نصت المادة (١٣٣٧) من القانون المدني الأردني على انه:(" يضمن الراهن العقار المرهون رهن تأمينياً وهو مسؤول عن سلامته كاملاً حتى تأريخ وفاء الدين وللمرتهن أن يعترض على كل نقص في ضمانه ، وان يتخذ من الإجراءات ما يحفظ حقه على أن يرجع بالنفقات على الراهن")

٣ عامر علي أبو رمان ، المرجع السابق ، ص١٣٣٢.

وبما يضمن استمرار تداولها في السوق، وبخلاف ذلك سيؤدي إلى نسيانها، وبالتالي انخفاض قيمتها. أما الجانب السلبي فيتمثل بالامتناع عن أي عمل من شأنه أن يؤدي إلى نقصان القيمة المالية للعلامة، مثلاً تثبيتها على بضائع قليلة الجودة، مما يؤدي إلى نقصان قيمتها في السوق، وبالتالي عزوف المستهلكين عن استهلاكها.

كما يلتزم الراهن (مالك العلامة التجارية) بحمايتها من أعمال المنافسة غير المشروعة[١]، وذلك بمطالبة محدث الضرر بالتعويض عن كل ضرر يصيبها عن طريق رفع دعوى قضائية، والمطالبة بوقف كل الأعمال التي من شأنها الأضرار بالعلامة التجارية، واتخاذ كل التحفظات والاحتياطات اللازمة على المنتجات والمواد ذات الصلة[٢]، إلى ذلك أشارت المادة (٣٧) من قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي على أنه:(" لمالك العلامة في أي وقت حتى قبل رفع أية دعوى مدنية أو جنائية أن يستحصل بناءً على طلب مشفوع ببينة دالة على تسجيل علامته امراً من قاضي التحقيق أو من المحكمة المختصة للنظر في الجريمة وتحديد الأضرار واتخاذ الإجراءات الاحتياطية وعلى الاخص حجز الآلات والادوات المستخدمة في ارتكاب الجريمة..")[٣], ومن الملاحظ إن المشرع العراقي وكذلك المشرع المصري قد أتاح للدائن الاعتراض على تصرفات المدين على المال المرهون (العلامة التجارية) إذا أدى هذا التصرف إلى إنقاص الضمان إنقاصاً كبيراً، ويبدو أن المشرعين قد وفقا فيما ذهبا إليه، لان قواعد العدالة تقتضي إعطاء المدين (راهن العلامة التجارية) التصرف بالعلامة التجارية وإجراء التصرفات التي تتعلق بإدارته التي قد تتضمن بعض المخاطر التي تقتضيها طبيعة التصرفات (البسيطة) وضمن الحد المألوف.

الفرع الثاني/ استعمال العلامة تجنباً لشطبها من سجل العلامات التجارية/نظم المشرع العراقي استعمال العلامة التجارية، وأتاح لصاحب المصلحة، أن يتقدم بطلب شطب العلامة من سجل العلامات التجارية في حالة عدم استعمالها لمدة معينة حددها المشرع بسنتان وذلك في نص المادة (٢١) من قانون العلامات والبيانات التجارية على أنه (لكل ذي مصلحة الحق في أن يطلب من المحكمة إلغاء تسجيل العلامة خلال خمس سنوات من تاريخ تسجيلها على أن يحدد الوقائع التي يستند إليها.٢- بصرف النظر عن الفقرة ١ من هذه المادة يمكن

١ راجع نص المادة (١١٦/ ب) من قانون حماية العلامة الفارقة السوري
٢ راجع نص المادة (٢) من قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية رقم ١٥ الأردني لسنة ٢٠٠٠، كذلك نص الفصل (٤٤) من قانون حماية علامات الصنع والتجارة والخدمات التونسي النافذ وما بعدها .
٣المادة(٣٥)من قانون حماية الملكية الفكرية المصري،والمادة(٧٩)من قانون حماية العلامة الفارقة السوري

تقديم طلب الغاء تسجيل العلامة في أي وقت: أ- الذي تصبح فيه العلامة اسم شائع للسلع أو الخدمات أو جزء منه بالنسبة لتلك التي سجلت لأجلها. ب- يجري توظيفها. ت- ان تسجيل العلامة تم بالتحايل أو بشكل مخالف لاحكام التسجيل. ث- عدم استعمال العلامة لمدة ثلاث سنوات مستمرة ما لم يثبت أن عدم الاستعمال ناشئ عن سبب خارج عن الإرادة أو لعذر قانوني.ج- إذا استعملت من قبل من سجلها أو بترخيص منه بقصد التضليل في مصدر السلع أو الخدمات التي استعملت العلامة بشأنها)[١]، كما حددها المشرع المصري بخمس سنوات، وذلك في المادة (٢٢) من قانون حماية الملكية الفكرية المصري والتي نصت على أنه :(يجوز للمحكمة، بناءً على طلب صاحب الشأن، أن تأمر بشطب التسجيل أذا ثبت لديها أن العلامة لم تستعمل بصفة جدية خمس سنوات إلا إذا قدم مالك العلامة ما يسوغ به عدم استعمالها، كذلك نصت المادة(٨) من قانون حماية العلامة الفارقة السوري على انه:(للمحكمة المختصة بناءً على طلب كل ذي مصلحة أن تقضي بشطب تسجيل العلامة إذا ثبت لديها إنها لم تستعمل بصفة جدية لمدة ثلاث سنوات متواصلة...).

يتبين لنا من النصوص أعلاه أن المشرع أعطى الاختصاص في شطب العلامة التجارية للمحكمة المختصة، ويشترط في نظر الدعوى أن لا يكون هنالك مبرر لمالك العلامة في عدم استعمال العلامة التجارية، والمفروض أن مالك العلامة لم يعد له حاجة في العلامة لتمييز منتجاته أو بضائعه عن منتجات أو بضائع الغير، وبالتالي زوال ملكية العلامة لعدم استعمالها، لان الاستعمال قرينة على الملكية، وذلك لكي تستقر المعاملات، والهدف الذي قصده المشرع من شطب العلامة هو عدم تراكم العلامات التجارية في سجل العلامات من دون استعمال حقيقي، لذلك من صاحب المصلحة تقديم طلب شطب العلامة من السجل، كي يتسنى شطبها من السجل واستعمال علامة أخرى، وتبدأ مدة الشطب من تاريخ تسجيل العلامة النهائي، ويستفاد ذلك من نص المادة (٢١) من قانون العلامات والبيانات التجارية هو سنتان، وخمس سنوات بالنسبة للمشرع المصري حسب نص المادة (٢٢) وثلاث سنوات حسب نص المادة (٨) من القانون السوري .

ويصدر القاضي قراره في دعوى شطب العلامة التجارية، أما قبول الدعوى بعد توافر شروط الدعوى والتحقق من توافر الأسباب الحقيقية لعدم استعمال العلامة التجارية، وتوافر

[١] راجع المادة (٢٢) من قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي .

المدد التي نصت عليها القوانين، أو رفض الدعوى إذا لم تتوافر أسباب الدعوى وإبقائها مسجلة، ويمكن الطعن بالحكم أمام المحكمة المختصة. المشرع العراقي في قانون العلامات والبيانات التجارية نص في المادة (٣/٢٤) نصت على انه :(" تكون قرارات المسجل الصادرة بموجب (١) من هذه المادة والقرارات الصادرة بموجب الفقرة(٢) من المادة الخامسة من هذا القانون قابلة للطعن لدى الوزير خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ التبليغ ولذوي المصلحة الاعتراض على قرار الوزير لدى المحكمة خلال مدة ثلاثين يوماً من تاريخ التبليغ ويكون قرار المجلس بهذا الشأن قطعياً ") كذلك نصت الفقرة (١) من نفس المادة التي نصت على أنه :(" للمسجل ولكل ذي مصلحة إن يتقدم إلى المحكمة بطلب شطب العلامة المسجلة خلافا للقانون") ايضاً نصت الفقرة (٢) من نفس القانون على انه " للمسجل حق شطب العلامات التي يرى إنها تتعارض مع المصلحة العامة " يلاحظ على نص المادة ان المشرع العراقي لم يحدد نوع المحكمة التي ترفع إليها الدعوى، لذلك كان الأولى بالمشرع العراقي أن يحدد نوع المحكمة التي تنظر دعوى شطب العلامة التجارية من السجل التجاري[١]، كذلك ان المشرع المصري كان موقفه مطابقاً لموقف المشرع العراقي، أيضاً موقف المشرع السوري جاء مطابقا لموقف المشرع العراقي والمشرع المصري[٢].

لذلك قد تتعرض العلامة التجارية كبقية العلامات الأخرى للشطب وذلك طبقا لنص المادة (٢١) من قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي والمادة (٢٢) من قانون حماية الملكية الفكرية المصري، والمادة (٨) من قانون حماية الملكية الفكرية السوري، مما يؤدي إلى فقدان الدائن المرتهن ضماناً قوياً، وهو العلامة التجارية المرهونة، ولذلك يجب على المدين الراهن ان يحافظ على العلامة التجارية قائمة في السجل التجاري، وذلك باستمرارية استعمالها ومتابعة دعوى الشطب، وبخلاف سوف يؤدي إلى شطبها، وبالتالي هلاك المال المرهون بالشطب, وإذا لم يلتزم صاحب العلامة بهذا الواجب، فأنه يعد ضامناً، وكذلك اذا لم يتابع دعوى الشطب بأن يقدم الأدلة التي ترد دعوى الشطب، وبالتالي عدم كسب الدعوى، وإذا ما وقع العكس وتم شطب العلامة التجارية، الأمر الذي يعد مسؤولاً نتيجة تقصيره وإهماله بعدم محافظته على المال المرهون، وذلك طبقاً لنص المادة (١٢٩٧) من القانون المدني العراقي

١ تقابلها الفصل ٣٢ من قانون حماية علامات الصنع والتجارة والخدمات التونسي ، بخلاف المشرع الأردني في قانون العلامات والبيانات التجارية الأردني في المادة (٢٢) منه قد حددت جهة الطعن بالمحاكم الإدارية.
٢ راجع المادة(٨)من قانون حماية الملكية العلامة التجارية السوري والمادة(٢٢)قانون حماية الفكرية المصري

النافذ التي نصت على انه(" إذا هلك العقار المرهون رهنا تأمينياً أو تعيب قضاءً وقدراً، كان هلاكه أو تعيبه على الراهن، وفي هذه الحالة إذا لم يقبل المرتهن بقاء الدين بلا تأمين يكون المدين مخيرا بين أن يقدم تأمينا كافياً أو أن يوفي الدين فوراً قبل حلول الأجل....")، كذلك نصت على ذلك المادة (١٠٤٨ /١) من القانون المدني المصري على أنه :(" اذا تسبب الراهن بخطئه في هلاك العقار المرهون أو تلفه، كان الدائن المرتهن مخيراً بين أن يقتضي تأميناً كافياً وان يستوفي حقه فوراً")، وكذلك نصت المادة (١٠٥٢/ ٢ من القانون المدني السوري على أنه:(" إذا تسبب الراهن بخطئه في هلاك العقار المرهون أو تلفه، كان الدائن المرتهن مخيراً بين أن يقتضي تأمينا كافياً ا وان يستوفي حقه فوراً") وبالملاحظ لنا ان نصوص القوانين جاءت أعلاه متفقة على أمرين، أما أن يطالب الدائن بالدين فوراً من صاحب العلامة التجارية، وأما أن يطلب من المدين الراهن تأمينا كافياً لدينه، وفي جميع الأحوال يلتزم المدين الراهن بأن يستمر بالمحافظة على تسجيل العلامة التجارية، وذلك بأن يستمر باستعمالها.

المطلب الثاني/ المحافظة على تسجيل العلامة التجارية/ إن المدين الراهن صاحب العلامة التجارية يلتزم بالمحافظة على سلامة المرهون عن طريق المحافظة عليه، وبقدر تعلق الأمر بالعلامة التجارية بعدها مال منقول معنوي، وبالتالي فأن المحافظة عليها يكون عن طريق الحفاظ على قيمتها المالية، وإبقائها قائماً في سجل العلامات التجارية،وعليه قسم هذا المطلب إلى فرعين تناولنا في الفرع الأول المواجهة ضد طلبات الشطب،وخصصنا الثاني لبحث تجديدها لدى مسجل العلامات التجارية وكالآتي

الفرع الأول/ المواجهة القضائية ضد طلبات الشطب/ يجب على مالك العلامة التجارية (المدين الراهن) أن يحافظ عليها ضد أي دعوى أو طلب يستهدف شطب العلامة التجارية من الغير لدى مسجل العلامات التجارية أو لدى المحاكم المختصة أو أي تعرض من الغير، طبقا لنص المادة (١/٢٤) من قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي التي نصت على انه (للمسجل ولكل ذي مصلحة أن يتقدم إلى المحكمة...)، كذلك نصت المادة(٢٢) من قانون حماية الملكية الفكرية المصري على انه:(يجوز للمحكمة بناءً على طلب الشأن ان تأمر بشطب التسجيل...)، وكذلك المادة (٨) من قانون حماية العلامة الفارقة السوري على أنه("للمحكمة المختصة بناء على طلب كل ذي مصلحة ان تقضي بشطب تسجيل العلامة ....) وبالتالي عدم قيام مالك العلامة التجارية بالدفاع عنها ضد طلبات الشطب، سيؤدي إلى

شطبها، مما يعرض المال المرهون الى الهلاك، استناداً لنص المادة (٢/١/١٢٩٧) من القانون المدني العراقي، والمادة(١٠٥٣) من القانون المدني السوري، والمادة (١/١٠٤٨) من القانون المدني المصري، فعليه إذا قام صاحب المصلحة برفع طلب إلى المحكمة بشطب العلامة التجارية من المسجل، فأنه يجب على الراهن أن يمثل أمام المحكمة المختصة، وذلك بحضور مرافعات المحكمة وتقديم كافة الأدلة والدفوع من اجل دحض دعوى الخصوم واستئناف القرار إذا صدر ضده، عموماً أذا لم يقدم مالك العلامة التجارية (المدين الراهن) الأدلة والدفوع واستئناف القرار، فأنه سيؤدي إلى شطب العلامة التجارية، وبالتالي يعد ذلك قرينة على أن العلامة قد سجلت خلافاً للقانون[١]وليس فقط المدافعة ضد أي دعوى ترفع إلى المحكمة المختصة، وإنما ضد أي تعرض يصدر من الغير يزعم بملكيته للعلامة التجارية[٢].

الفرع الثاني/ طلب تجديد العلامة التجارية/ اجازت التشريعات المقارنة لمالك العلامة من تجديد علامته تجارية،فقد أعطى المشرع العراقي مدة تجديد العلامة التجارية في المادة(٢/٢٠) التي نصت على انه (مدة حماية ملكية العلامة عشرة سنوات ولصاحبها حق تجديدها من حين لأخر بطلب بعد دفع الرسم المقرر للمدة نفسها خلال السنة المنتهية وفقا لما ينص عليه

١ رامي محمد علوان ، المنازعات حول العلامة التجارية وأسماء مواقع الانترنت، مجلة الشريعة والقانون ، الامارات، العدد ٢٢، ذو القعدة ، ١٤٢٥، يناير ، ٢٠٠٥ ، ص٢٦٥.

٢ رفض مسجل الشركات لطلب تسجيل العلامة التجارية للشركة مقدمة الطلب يكون الاعتراض عليه لدى المحكمة خلال مدة ثلاثين يوما من تاريخ الرفض عملاً بحكم المادة العاشرة من قانون العلامات والبيانات التجارية رقم (١) لسنة ١٩٥٧ المعدل عدا ما نص عليه القانون في الفقرة (٣) من المادة (٢٤) منه, لدى التدقيق والمداولة من قبل الهيئة الموسعة المدنية في محكمة التمييز الاتحادية وجد ان الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً ولدى النظر في الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون حيث أن محكمة الموضوع لم تتبع قرار النقض التمييزي الصادر في الدعوى بعدد ٧٣٠ / مدنية منقول / ٢٠٠٦ في ٢٠٠٦/١٢/٢١ وان إصرارها على حكمها المنقوض برد دعوى المدعي المميز ليس له سند من القانون حيث أن المادة الرابعة من قانون العلامات والبيانات التجارية رقم ٢١ لسنة ١٩٥٧ المعدل أجازت لمن يرغب باستعمال علامة لتميز بضاعة من أنتاجه أو صنفه أو عمل أو انتقائه أو كان يتاجر بها أو يعرضها للبيع أو ينوي المتاجرة بها أو عرضها للبيع أو يطلب تسجيلها وفقا لإحكام القانون المذكور وان المادة العاشرة منه نصت على أن القرارات التي يصدرها مسجل العلامات التجارية (عدا ما نص عليه الفقرة (٣) من المادة (٢٤) من القانون) قابلة للاعتراض لدى المحكمة خلال مدة ثلاثين يوما من تاريخ التبليغ بها , وحيث أن الدعوى المدعي المميز انصبت على الاعتراض على قرار مسجل العلامات والبيانات التجارية برفض طلب المدعي المميز بتسجيل العلامة العائدة له الموضوع الدعوى لذا فان مخاصمة المدعي للمدعي عليه تستند إلى أحكام المادة العاشرة من القانون المذكور كما انه لا علاقة للشركات أصحاب العلامة المتشابهة من موضوع الدعوى لان قبول التسجيل العلامة أو رفضها هو من اختصاص المسجل وفق ما نص عليه القانون المذكور فكان على المحكمة الخوض في موضوع الدعوى والفصل فيها وفق أحكام القانون , لذلك قرر نقض الحكم المميز وإعادة الدعوى لمحكمتها لإتباع ما تقدم وعلى أن يبقى الرسم التمييزي للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق في ٨/ ذي الحجة / ١٤٢٨ هجرية الموافق ليوم ٢٠٠٧/١٢/١٧ ميلادية. محكمة التمييز الاتحادية، مدينة ، رقم القرار ١٠٩، تسجيل العلامة التجارية ، ٢٠٠٧.

في النظام")، أما المشرع المصري فقد جعل المدة(١٠) سنوات، وذلك في المادة (٢١) التي نصت على أنه (مدة الحماية المترتبة على تسجيل العلامة عشر سنوات... ولصاحب الحق فيها أن يضمن استمرار الحماية لمدة جديدة إذا قدم طلباً..)، كذلك المشرع السوري في المادة (٣٢) التي نصت على أنه("مدة الحماية للعلامة المسجلة عشر سنوات .... ويمكن تجديد العلامة لمدة مماثلة ...)، يتضح من النصوص أعلاه أن التشريعات المقارنة إنها اتفقت على تجديد الحماية، لكنها اختلفت في المدد، فالمشرع العراقي جعلها(١٥) سنة، بخلاف المشرعين المصري والسوري فقد جعلاها (١٠) سنوات، كذلك أن التشريعات المقارنة اتفقت على أن التجديد يكون مقابل رسم يدفع من قبل صاحب العلامة أي مالكها, وتقع مسؤولية تجديد العلامة التجارية المرهونة على المدين الراهن، وبخلاف ذلك اذا تقاعس صاحب العلامة التجارية، فأن القانون يمنحه مدة سنة، وهذا ما نصت عليه التشريعات المقارنة[١] وإذا عدت مدة السنة ولم يبادر إلى إعادة تسجيل العلامة، فأنها تعد مشطوبة حكماً، طبقا لنصوص المواد أعلاه.

ولكن السؤال المطروح في هذا المقام، هل يستطيع الدائن المرتهن أن يقوم بنفسه بتجديد العلامة التجارية؟ للإجابة على ذلك أن التشريعات المقارنة لم تنص على هذا الحق، ولكن بالعودة إلى نصوص القوانين المدنية في التشريعات المقارنة، نجد للدائن الحق في أن يتخذ من الوسائل ما يمنع هلاك المال المرهون، ولذلك يتقدم الدائن طلباً إلى المحكمة لإجبار المدين الراهن على إعادة تسجيل العلامة التجارية، أو السماح للدائن بتسجيل العلامة. ونرى انه من الأولى أن تنص التشريعات المقارنة الخاصة بالعلامة التجارية على معالجة هذا الآمر وبالرجوع إلى نص المادة(٢/١/١٢٩٦)من القانون المدني العراقي التي نصت على انه:(يضمن الراهن في الرهن التأميني سلامة المرهون ...٢- فإذا وقعت إعمال من شأنها أن تعرض العقار المرهون .....كان للمرتهن أن يطلب من المحكمة وقف هذه الأعمال واتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر)[٢] وبالتالي فأن مالك العلامة التجارية يعد ملزماً بالحفاظ عليها، وبخلاف ذلك فأن الأمر يعد في غاية الخطورة على حقوق الدائن المرتهن، ذلك انه سيفقد ضمانة دينه المتمثل بقيمة العلامة التجارية المالية.

١ راجع نص المادة (٢١) من قانون حماية الملكية الفكرية المصري، والمادة (١/٢) من قانون العلامة والبيانات التجارية العراقي ، والمادة (٣٢) من قانون حماية العلامة الفارقة السوري.
٢ تقابلها نص المادة (١٠٤٨) من القانون المدني المصري ، والمادة (١٠٥٣) من القانون المدني السوري .

الخاتمة/ في نهاية بحثنا ندرج في أدناه اهم النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها وكالأتي:

أولاً: الاستنتاجات.

١- ترد على العلامة التجارية العديد من التصرفات المختلفة، التي يمكن أن تكون ناقلة لملكيتها من صاحبها إلى شخص آخر كالبيع، وقد تنتقل إلى مستحقيها دون مقابل كما في الميراث والوصية، كما قد تكون العلامة ضامنة لحقوق الدائنين، وبالوقت نفسه ضامنة لديمومة عمل التاجر ،من خلال رهنها وترتيب حق عيني تبعي(رهنها).

٢- لم يسمح المشرع العراقي في قانون العلامات والبيانات التجارية النافذ بالتصرف بالعلامة التجارية بمعزل عن المحل التجاري، اذ ان هنالك اختلافاً واضحاً في موقف القوانين المقارنة، من حيث مدى جواز رهن العلامة التجارية من دون المحل التجاري، أو مع المحل التجاري، فالمشرع العراقي والمصري كانا صريحان في عدم إمكانية صاحب العلامة التجارية رهن العلامة التجارية بمعزل عن المحل التجاري، أما موقف المشرع السوري فكان واضحاً وصريحاً من إمكانية صاحب العلامة من إجراء كافة التصرفات على العلامة التجارية من ضمنها الرهن، نظراً للتطور التشريعي والاقتصادي في محاربة المنافسة غير المشروعة.

٣- إن رهن الحق في العلامة التجارية، إنما يرد على القيمة المالية للعلامة وليس الحق الذهني، فالحق المالي للعلامة التجارية هي تشكل الضمان العام للدائن المرتهن وليس الجانب الذهني باعتبار إن هذا الجانب لصيق بشخصية صاحبه.

٤- أن رهن العلامة التجارية عقد من العقود الشكلية يستلزم توافر الأركان الموضوعية للعقد، فضلاً عن ذلك الأركان الشكلية كالكتابة والتسجيل.

٥- إن الرهن الحيازي لا يتلاءم مع طبيعة العلامة التجارية كونه يستلزم التسليم (تسليم المال المرهون)، أي تسليم العلامة التجارية الى الدائن المرتهن، ويبدو إن الرهن التأميني اقرب من غيره من التأمينات الأخرى كي يكون أساساً لطبيعة رهن العلامة التجارية، ذلك أن الرهن التأميني لا يشرط التسليم المال المرهون، وبالوقت ذاته يشترط الرسمية اي تسجيل المال المرهون.

٦- أن الراهن (مالك العلامة التجارية) يبقى مالكاً لعلامته التجارية، لذا فأنه يحتفظ بسلطته عليها كمالك وكحائز لها، وله حق التصرف في المال المرهون، ولا تتقيد سلطته، إلا إذا تقيد حق الدائن المرتهن .

٧- إن الراهن مسؤول عن العلامة التجارية سلباً وإيجاباً، أما الجانب الايجابي فالراهن ملزم بالحفاظ على القيمة المالية للعلامة التجارية، من خلال الحفاظ على استمراريتها في نشاطها في السوق، أما الجانب السلبي فيتمثل بالامتناع عن أي عمل من شأنه، أن يؤدي إلى نقصان القيمة المالية للعلامة التجارية.

ثانياً: المقترحات.

١- نقترح على المشرع العراقي في قانون العلامة والبيانات التجارية رقم (٢١) لسنة ١٩٥٧ المعدل إلى تعديل نص المادة (١٧) لتكون على النحو الآتي :(" يجوز نقل ملكية العلامة التجارية ورهنها وحجزها وذلك تبعاً للمحل التجاري أو بدونه")

٢- نقترح تعديل نص المادة(١٢٩٠) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل لتكون كالآتي("يجوز أن يرد الرهن التأميني على العقار أو المنقول على حد سواء).

٣- نقترح تعديل نص المادة (١٨٧) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ المعدل لتكون كالاتي: (لا يشترط لنفاذ الرهن في حق كل من المدين والغير أن تنتقل حيازة المرهون إلى الدائن المرتهن)

قائمة المصادر:

اولاً: الكتب.

١- الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة (الموسوعة التجارية)، دار منشورات عويدات، بيروت، ١٩٩٧ .

٢- سميحة القليوبي، شرح العقود التجارية، ط٢، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٩٢ .

٣- سمير جميل حسين الفتلاوي، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، بدون سنة طبع.

٤- عبد الرزاق احمد السنهوري،التأمينات الشخصية والعينية، دار احياء التراث العربي،بدونة سنة طبع

٥- عبد المجيد الحكيم،أ.م. محمد طه البشير،نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ١٩٨٠.

٦- عزيز العكيلي،الوسيط في شرح التشريعات التجارية،ط١،عمان،دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٨.

٧- محمد كامل مرسي باشا، اسباب كسب الملكية ،ط٢، المطبعة العالمية، ١٩٥٢.

٨- سوار محمد وحيد الدين، الحقوق العينية التبعية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٥.

٩- مصطفى كمال طه، العقود التجارية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ص٢٠٠٨.

١٠-نعيم مغبغب ،الماركات التجارية والصناعية، ط١، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية ،٢٠٠٥.

ثانياً: البحوث:

١- عامر علي أبو رمان مدى خصوصية التزامات الراهن في عقد رهن العلامة التجارية – دراسة مقارنة – مجلة علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد ٤٣، ٢٠١٦.

٢- مرتضى عبد الله خيري، المسؤولية العينية للحائز في الرهن التأميني، دراسة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد ٢، ٢٠١٦.

٣- رامي محمد علوان، المنازعات حول العلامة التجارية وأسماء مواقع الانترنت، مجلة الشريعة والقانون، الامارات، العدد ٢٢، ذو القعدة، ١٤٢٥، يناير، ٢٠٠٥.

رابعاً: القرارات القضائية:
١- محكمة التمييز الاتحادية، مدنية، رقم القرار ١٠٩، تسجيل العلامة التجارية، ٢٠٠٧.
خامساً: القوانين.
١- القانون المدني المصري (١٣١) لسنة ١٩٤٨.
٢- القانون المدني السوري ٨٤ لسنة ١٩٤٩.
٣- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١المعدل.
٤- قانون العلامة التجارية الأردني رقم ٣٣ لسنة ١٩٥٢.
٥- قانون العلامة والبيانات التجارية العراقي رقم (٢١) لسنة ١٩٥٧ المعدل.
٦- المجلة التجارية التونسية رقم (١٢٩) لسنة ١٩٥٩ المعدلة بالقانون رقم (٣٦) لسنة ٢٠١٦ والقانون رقم (٧١) لسنة ٢٠١٦.
٧- مجلة الحقوق العينية التونسية رقم (٥) لسنة ١٩٦٥.
٨- قانون التجارة الأردني (١٢) لسنة ١٩٦٦.
٩- القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦.
١٠- قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤.
١١- قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩.
١٢- -قانون المنافسة غير المشروعة والأسرار التجارية الأردني رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٠.
١٣- قانون حماية علامات الصنع والتجارة والخدمات التونسي رقم (٣٦) لسنة ٢٠٠١.
١٤- قانون حماية الملكية الفكرية المصري (٨٢) لسنة ٢٠٠٢.
١٥- قانون حماية الملكية الفكرية والمؤشرات الجغرافية والرسوم والنماذج الصناعية السوري رقم (٨) لسنة ٢٠٠٧.