

الحماية المدنية والدولية للعلامة التجارية من المنافسة غير المشروعة

م.م. سعود عويد عبد

أ.م.د صادق زغير محيسن

المقدمة:

يعتمد التجار غالباً في غمرة استهدافهم اجتذاب العملاء إلى ربط محلاتهم التجارية بأسماء وعناوين تجارية تميزها عن غيرها من المحلات التجارية ولا يقف السعي وراء اجتذاب العملاء عند هذا الحد وإنما يتعداه لتمييز سلعهم ومنتجاتهم وخدماتهم بعلامات تميزها أيضاً عن سلع وخدمات الآخرين باعتبار هذه العلامات من اهم وسائل التعريف بالسلع والخدمات وعلى ذلك فإن العلامة التجارية تؤدي وظيفة مزدوجة : فهي وسيلة المنتج او التاجر او مقدم الخدمة لتمييز المنتجات أو الخدمات التي يقدمها عن منتجات وخدمات منافسيه من جهة كما إنها وسيلة المستهلك للتعرف على السلعة او الخدمة التي ينشدها بحيث لا يختلط عليه الامر في تمييزها عن منتجات وخدمات الآخرين . ووصولاً لتحقيق مزايا اقتصادية هامة تجسد في انخفاض الاثمان وتحقيق جودة عالية للسلع والخدمات عملت الدول على تشجيع المنافسة بين المنتجين ومقدمي الخدمات معترفة للمنتج او مقدم الخدمة الذي يعمل على تحسين خدماته ومنتجاته بحيث تنال ثقة العملاء بالحق في الاستئثار باستعمال علامة تجارية تميز تلك المنتجات او الخدمات ومقررة في نفس الوقت ان تحول دون غيره واستعمال نفس العلامة او علامة تجارية مشابهة او مماثلة في تمييز منتجات او خدمات مماثلة.

ولكن الملاحظ ان التجار ومقدمي الخدمات قد عمدوا لاستخدام وسائل غير سليمة من شأنها التأثير على حرية الاختيار لدى جمهور المستهلكين والعمل على تضليلهم بالنسبة لمصدر المنتجات والخدمات التي تميزها العلامة التجارية من جهة وبالتالي الاضرار بمصالح المنتجين ومقدمي الخدمات الاصلية من جهة اخرى.

ومن هنا كان لزاماً على المشرع في الدول المختلفة ان يضع تنظيمها لهذه المنافسة عن طريق فرض العقوبات والتدابير التحفظية على العابثين والطامعين في تحقيق الربح عن طريق استخدام اساليب الغش والخداع ولم يقف الامر عند حد الحماية التي وفرتها التشريعات الوطنية بل تعداه الى توفير حماية على النطاق الدولي بموجب اتفاقات تخدم هذا الغرض.

والمدقق في حماية العلامات التجارية بموجب التشريع الوطني يجد انها محكومة بقواعد قانونية قد تكون واردة في نطاق قوانين التجارة أو في نطاق قوانين اخرى ومكفولة بدعوى مدنية وصولاً لجبر الضرر الذي يلحق بالمضروب ودرءاً للعدوان الذي يقع على علامته .

وعلى ذلك فسنتناول الحماية القانونية للعلامات التجارية من المنافسة غير المشروعة في مبحثين سيكون الاول منهما لمفهوم المنافسة غير المشروعة في العلامة التجارية وسيكون الكلام فيه مقسم الى مطلبين سيكون المطلب الاول لمفهوم المنافسة غير المشروعة في العلامة التجارية اما المطلب الثاني فسيكون للحماية المدنية من المنافسة غير المشروعة ام المبحث الثاني فسوف يُكرس للحماية الدولية للعلامة التجارية من المنافسة غير المشروعة وسيكون مقسماً الى ثلاث مطالب سيبين المطلب الحماية الدولية للعلامة التجارية وفقاً لاتفاقية باريس اما المطلب الثاني فسيكون للحماية الدولية وفقاً لاتفاقية مدريد .

المبحث الأول:- ماهية المنافسة الغير المشروعة في العلامة التجارية

يتمتع صاحب العلامة التجارية بحق ملكية على علامته التجارية وهذا الحق (الملكية) كما نعلم انه من مزاياه انه حق دائم بمعنى انه يبقى ما بقي محله باقياً وكذلك في نفس الوقت هو حق مانع بمعنى انه قاصر على المالك من هذا المنطلق وفر المشرع حماية لهذا الحق لمنع الآخرين من الاعتداء عليه وهذه الحماية قد تكون حماية مدنية متمثلة برفع دعوى المنافسة غير المشروعة ولكن ما المقصود بالمنافسة غير المشروعة في العلامة التجارية هذا ما سنتناوله في هذا البحث ومن خلال مطلبين سيكون المطلب الاول لمفهوم المنافسة غير المشروعة اما المطلب الثاني فسيكون لدعوى المنافسة غير المشروعة .

المطلب الاول:- مفهوم المنافسة الغير مشروعة في العلامة التجارية

سنتناول موضوع مفهوم المنافسة غير المشروعة في العلامة التجارية من خلال فرعين سيكون الفرع الاول مخصصاً للتعريف بالمنافسة غير المشروعة اما الفرع

الثاني مخصصاً للأهمية الحماية المدنية للعلامة التجارية من المنافسة غير المشروعة .

الفرع الاول:- التعريف بالمنافسة الغير المشروعة في العلامة التجارية

لم يتضمن قانون التجاره العراقي رقم(٣٠)السنة ١٩٨٤ قواعد تتعلق بالمنافسة غير المشروعه وترك كما يبدو موضوع هذه المنافسة للقواعد العامة والاحكام التي وردة بشأنها في بعض القوانين.كقانون العلامات والبيانات التجارية رقم(٢١)لسنة ١٩٥٧ وقانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٥ وبعض القواعد الخاصة بالاسم التجاري التي تضمنها قانون التجاره فقد عرفها قانون العلامات التجارية العراقي بانها اي اشارة او مجموعة من الاشارات يمكن ان تشكل علامة تجارية يمكن من خلالها التمييز بين سلع من مشروع ما عن سلع مشاريع اخرى^١

البعض بانها الطرق او الاساليب التي يستخدمها التاجر والتي تخالف القوانين والعادات التجارية وتتعارض مع الامانة والصدق في نطاق النشاط التجاري^٢ ويقصد بالمنافسة غير المشروعة ارتكاب اعمال مخالفة للقانون او العادات او استخدام وسائل منافية لمبادئ الشرف والامانة في المعاملات اذ اقصد بهه احداث اللبس بين منشأتين تجاريتين او ايجاد اضطراب بأحدهما متى كان من شأنه اجتذاب العملاء لاحدى المنشأتين للآخرى او صرف عملاء المنشأه عنها^٣ وتعد دعوى المنافسة غير المشروعة إحدى التطبيقات الخاصة بدعوى المسؤولية التقصيرية التي تقوم على اساس الخطأ والضرر وعلاقة السببية^٤

ان المنافسة بحد ذاتها لاتعتبر عملاً غير مشروع بل انها امر مرغوب فيه ينسجم مع طبيعة العمل التجاري واليه يعزى الفضل في ازدهار المشروعات وتقدمها بماله من قدره خلاقه تحفز على الابداع والابتكار مما يعود على العمل التجاري والصناعي بافضل النتائج وهذا ما حدى بالبعض الى القول ان المنافسة هي قانون التجارة^٥

ولكن اذا انصرفت المنافسة عن الطريق السليم بخروجها عن إطار المشروعية واستخدام المنافسة بطرق ووسائل منافية للقانون والعادات وشرف التعامل فانها تغدو غير مشروعة مما يقود اجبار المعتدي على الكف عن اعماله فضلاً عن المطالبة بالتعويض عن الاضرار حيث من المعلوم ان المسؤولية عن الفرد

تعتبر من النظام العام بحيث يقع باطلاً كل شرط يقضي بالاعفاء من المسؤولية عن الفعل الضار^١

وقد عرفها البعض بأنها الحاق الضرر بتجارة الغير ونتاجه عن طريق ترويج تجاره ونتاج الآخرين بطريق الغش حيث يتم خداع المشتري او المستهلك حتى يلتبس عليه الامر ويعرض عن السلع الاصلية^٢

وكما عرفه احدهم ايضاً بأنه استخدام التاجر لطرق منافية للقوانين او العادات او الشرف^٣ ومن كل ما تقد يمكن رد كل صور المنافسة غير المشروعة الى صورتين.

- اجميع الاعمال التي من شأنها الاساءة الى سمعة التاجر المنافس وتؤدي الى الالتباس والخلط مع محلة التجاري وسلعة ومنتجاته ويدخل ضمن هذه المجموعة من الاعمال تقليد علامة الغير التجارية او رسومة او نماذجه الصناعية الاعتداء على براءات الاختراع

- الصوره الاخرى هي جميع الاعمال التي من شأنها احداث الاضطرابات في السوق او في محل منافس ويدخل ضمن هذه الاعمال الادعاءات غير المطابقة للحقيقة التي يلجى اليها التاجر بقصد صدق صرف العملاء عن منافسة بذكر اخبار غير صحيحة عنه ويدخل ضمن ذلك تعريض العمال الذين يعملون في المحل التجاري المنافس^٤

ولكن ما يجب ملاحظته في المنافسة غير المشروعة انها تختلف عن المنافسة الممنوعة حيث ان الاخير تعني حظر القيام بنشاط معين اما بمقتضى نص في القانون او بمقتضى اتفاق بين المتعاقدين في حين لا تمنع الاولى من ممارسة النشاط بحذ ذاته وانما ينصب الحظر على استخدام اعمال واساليب غير سليمة من اجل التأثير على العملاء واجتذابهم. ومن هنا ذهب البعض الى ان المنافسة غير المشروعة تعتبر بمثابة اساءة استعمال الحق من ذلك الاساليب السليمة التي استقر عليها العمل في مجال التجاره. وخلافاً لما سبق فقد ذهب رأي الى اعتبار الافعال المخالفة للقانون والمخالفة للاتفاقات الخاصة من قبيل افعال التنافس غير المشروع^٥

الفرع الثاني / اهمية حماية العلامة التجارية من المنافسة غير المشروعة
تجدر الاشارة الى ان مالك العلامة يتمتع بالحماية المدنية سواء كانت علامته مسجلة او غير مسجلة^٦ ، وعليه فان دعوى المنافسة غير المشروعة تبقى الخيار

الوحيد لحماية العلامة غير المسجلة نظراً لأن الحماية الجزائية لا تتقرر الا على العلامات المسجلة . مما يعزز من مكانة هذه الحماية علاوة على ما سبق ما يلي :

انه يجوز لمالك العلامة ان يرفع الدعوى المدنية . وذلك خلافاً للدعوى الجزائية حتى قبل وقوع الضرر الفعلي . كما لو استهدف منع وقوع الضرر عن طريق رفع التشابه او الخلط والالتباس بين علامته وغيرها من العلامات المشابهة . فدعوى المنافسة غير المشروعة انما تستهدف منع وقوع الضرر والتعويض عن الضرر اللاحق فعلاً والحوول دون استمرار الضرر .

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة استئناف القاهرة بانه " لا يشترط ان يكون الضرر محققاً . بل يكفي في مجال المنافسة غير المشروعة ان يكون احتمالياً " ^{١٢}

ب - انه يبقى من حق مالك العلامة ان يقيم هذه الدعوى حتى لو سبق ذلك الحكم بالبراءة في الدعوى الجزائية نظراً لعدم سبق تسجيل العلامة مثلاً وحتى لو كانت الدعوى الجزائية المحكوم بالبراءة فيها عن نفس الاعمال .

وتأكيداً للمبدأ السابق قضت محكمة النقض المصرية " ان من المقرر ان الحكم بالبراءة في الدعوى الجنائية لا يجوز قوة الشئ المحكوم فيه بالنسبة للدعوى المدنية . ذلك ان على المحكمة وهي بصدد الفصل في طلب التعويض عن الضرر المدعى به ان تعرض لاثبات واقعة الجريمة ولا يحول دون ذلك عدم امكان الحكم - لاي سبب من الاسباب - بالعقوبة على المتهم مادامت الدعويان الجنائية والمدنية قد رفعتا معاً امام المحكمة الجنائية وما دام المدعي بالحق المدني قد استمر في دعواه المدنية .

ومن جانب اخر فانه يجوز لمالك العلامة رفع هذه الدعوى امام المحكمة الجزائية التي تنظر في احدي الجرائم الواقعة على العلامة التجارية كما يجوز له رفعها بصورة مستقلة امام المحكمة المدنية حيث من المعلوم انه ان ينشأ عن فعل واحد مسؤوليتان جزائية ومدنية فان للمضروب دعواه لجبر الضرر الذي ^{١٣} اصابه امام المحكمة المدنية المختصة او ان يطالب بذلك تبعا للدعوى الجنائية ^{١٤} .

ج - انه يجوز رفع الدعوى المدنية من قبل مالك العلامة ذاته كما يجوز رفعها من قبل غيره من لحقهم ضرر بسبب التزوير او التقليد كالتاجر الذي يسوق المنتجات او المستهلك او الوكيل في حين لا يجوز اقامة الدعوى الجزائية في مصر مثلاً الا من قبل مالك العلامة او قبل النيابة العامة باعتبارها الامينة على الدعوى العمومية ولا يجوز اقامة الدعوى الاخيرة في دول اخرى ^{١٥}

د- ان التعويض في الدعوى المدنية يتقرر بمجرد تحقق الضرر سواء ثبت اتجاه نية مقلد العلامة مثلاً الى الاضرار بمالكها او لم يثبت ذلك حيث انها دعوى مدنية تستند الى الخطأ سواء كان عمدياً او غير عمدي^{١٦}. فقصد الاضرار لدى المنافس كان مستلزماً عندما كانت هذه الدعوى مستندة الى اساس اخلاقي بحيث كان يطلق عليها تسمية دعوى المنافسة غير الشريفة

فبذا كان المضرور يخسر دعواه إن لم يستطع اثبات سوء النية لدى منافسه اما الان فيعتبر الاضرار بالغير امراً حتمياً وملازماً لافعال التنافس سواء كانت الافعال ا خيرة مشروعة او غير مشروعة وعليه فانه يكتفي بوقوع الخطأ عمدياً كان او غير عمدي بمعنى انه يكفي ان مبعث الخطأ الاهمال او الجهل بنشاط المنافس^{١٧}

المطلب الثاني / كيفية حماية المدنية للعلامة التجارية من المنافسة غير المشروعة سيكون الكلام في هذا المطلب مقسماً الى فرعين سيكون الفرع الاول مخصصاً لدعوى المنافسة غير المشروعة اما الفرع الثاني فسيكون مخصصاً للاساس القانوني لهذه الدعوى

الفرع الاول / دعوى المنافسة الغير مشروعة

تعتبر دعوى المنافسة غير المشروعة وسيلة مهمة لحماية حق مالك العلامة التجارية وتقرر التعويض عن الضرر الذي يصيبه من جراء تقليد العلامة أو تزويدها وهي تعتبر الوسيلة الوحيدة لحماية المالك اذا كانت العلامة غير مودعة اذ تقضي الحماية الجزائية

وحتى في حال ايداع العلامة وقيام الدعوى الجزائية قد تقضي المحكمة المرفوعة لها الدعوى الجزائية بالبراءة لعدم وجود القصد الجرمي. ولا يبقى امام المدعي عند ذلك سوى دفع الدعوى المدنية المسندة الى الخطأ لو كان غير عمدي^{١٨}

ويجوز ان ترفع الدعوى المدنية بالمنافسة غير المشروعة من مالك العلامة او من أي شخص اصابه ضرر من جراء المنافسة غير المشروعة كالمنتج أو التاجر أو الوكيل للمطالبة بالتعويض عن الضرر اللاحق به من من وقع هذا الضرر بفعله^{١٩}

فالحق في العلامة التجارية هو حق ملكية يخول صاحبة من منع الاخرين من لاعتداء عليه ولم يصبه أي ضرر من هذا الاعتداء عليه ولو لم يصبه أي ضرر من هذا الاعتداء فحق الملكية مصان قانونياً^{٢٠}

ولذلك نرى ان المنافسة غير المشروعة وضيقة وقائية الى جانب دورها في التعويض عن الضرر. اذ يرى بعضهم ان لامحل للخلط بين دعوى المسؤولية المدنية ودعوى المنافسة غير المشروعة لان دعوى المسؤولية المدنية تهدف الى التعويض عن الضرر

فقط اما دعوى المنافسة غير المشروعة فلها نطاق اوسع لتشمل التعويض عن الضرر فضلاً عن حماية حقوق الملكية الصناعية من افعال المنافسة غير المشروعة بالنسبة للمستقبل فيمكن إن ترفع الدعوى وان لم يكن هنالك ضرر متحقق أصاب التاجر ألا انه يوجد احتمال لوقوعه بالمستقبل فضلاً عن ذلك فإنه بإمكان محكمة الموضوع إن تحكم باتخاذ الإجراءات الكفيلة لمنع الاستمرار بهذه الاعمال غير المشروعة كمصادرة البضائع المقلدة^١

ومن كل ماتقدم و من اجل التعرف بشكل أوسع على شروط دعوى المنافسة غير المشروعة والمتمثلة بالخطأ والضرر والعلاقة السببية

أولاً- الخطأ

يعد الخطأ من ادق عناصر دعوى المنافسة الغير المشروعة وأكثرها أهمية لأنه الأصل في الميدان التجاري حرية المنافسة بوصفها حقاً لكل تاجر ونظراً لعدم تحديد فكرة الخطأ في القوانين المقارنة عند تنظيمها للمسؤولية عن العمل غير المشروع وترك الأمر لاجتهاد الفقه والقضاء فقد تعددت الاتجاهات في تحديد معنى الخطأ.

فيرى جانب من الفقه يتكون عند الاخلال بالالتزام سواء كان الالتزام فردياً او جماعياً وبشكل عام فان الاخلال هو الاخلال (بالالتزام قانوني سابق يصدر عن ادراك) ان هذا الالتزام القانوني السابق هو التزام باحترام حقوق الكافة وعدم الاضرار بهم هو التزام ببذل عناية والعناية المطلوبة هي اتخاذ الحيلة والتحلي باليقظة والتبصر في السلوك لتحاشي الاضرار بالغير وفي ذلك يختلف الالتزام العقدي الذي يقضي الاخلال به الى المسؤولية العقدية عن الالتزام القانوني الذي يترتب الاجلال به الى المسؤولية التقصيرية ذلك لان الالتزام القانوني هو التزام ببذل عناية دائماً اما الالتزام العقدي فقد يكون التزاماً بتحقيق نتيجة او التزاماً ببذل عناية وبهذا فان الخطأ التقصيري فانه يقوم على عنصرين هما الاخلال او التعدي و الادراك او الادراك^٢

كذلك يؤكد ذلك جانب من الفقه الفرنسي الذي يذهب الى اعتبار الخطأ هو التقصير عن الواجب وقد استقر الرأي فقهاً على اعتبار الخطأ اخلاً بواجب قانوني مقترن بإدراك المخل اياه^٣

وينجلي الخطأ في صور التنافس غير المشروع الامر الذي يستوجب قيام حالة المنافسة من جهة ومباشرة اعمال منافسة غير مشروعة من جهة اخرى مما يستدعي القا مزيد من الضوء على كل منهما:-

ما لاشك فيه إننا نكون إزاء حالة منافسة بين مرتكب الفعل والمضروب اذا توافرت الشروط التالية:-

أ- تبوئ المتنافسين مراكز قانونية واحدة او اتصافها بصفات متماثلة بمعنى ان يكون كل منهما تاجراً مثلاً وجود المنافسة اذا عمد شخص غير تاجر الى استخدام وسائل غير مألوفة في العلائق التجاري وصولاً لتعريف سلعة سبق له شراؤها لان اثر فعلة لا يتكرر الا نادراً.

ولان من قام بالفعل لا يستهدف اعتماد ممارسة مستمرة للاتصال بالعملاء وبأختصار له لا يتصف بالصفة القانونية التي يتصف بها الطرف الاخر^{٢٤} اذ فالمنافسة انما تكون بين طرفين اعترف القانون لكل منهما بممارسة نفس النشاط ثم تجاوز احدهما الحدود المرسومة باعتماد وسيلة غير مشروعة.

ب- تماثل النشاطين الذان يمارسهما المتنافسان او تشابههما على الاقل فمن المتعذر القول بوجود منافسة الا بين اطراف تعرض على الجمهور منتجات او خدمات متماثلة او متشابهة على الاقل حيث عندها فقط يمكن قيام خلط في ذهن الجمهور يؤدي به الى استغنائها بإحدى التجاريتين عن الاخرى. ولكن لا يشترط هنا ان يكون النشاطان متطابقان بل يكفي ان يكونا متقاربين بحيث يكون لهما التأثير في عملاً الاخر كما لو وجد تاجر يملك مصنعاً لانتاج سلعة معينة وتاجر اخر يملك محلاً للتجار بها^{٢٥}

اما اذا كان التاجر ان يباشر نشاطاً منقطعي الصلة بغيرهما عن البعض الاخر واضر احدهما بالاخر فان ذلك يعتبر ظرراً عادياً خارجاً عن نطاق المنافسة التي وان كان بوجود المسؤولية طبقاً للقواعد العامة^{٢٦}

وبرأيي ان دعوى المنافسة غير المشروع يمكن ان تنهض ولو لم يكن هناك تماثل او تشابه بين الانشطة الاقتصادية لانه لا يشترط التماثل بين هذه الانشطة لقيام حالة المنافسة وانما يكفي لان تكون بينهما علاقة تسمح بإمكانية تأثير أي منهما على زبائن الاخر بل انه من الافضل ان يخضع مدى تقدير حالة المنافسة لقاضي الموضوع حيث نترك للقضاء تحديد ما اذا كان الخصوم في حالة منافسة أم لا

ج - استهداف النشاط لتحقيق الربح. فالمتنافس يلجاء لوسائل غير مألوفة في العرف التجاري بهدف اجتذاب عملاً منافسة. وبالتالي تحقّق رقم مبيعات اكبر وزياده في الارباح فعليه اننا لانكون امام منافسة اذا لم يستهدف النشاط تحقيق

الربح كما هو الحال بالنسبة للجمعيات التعاونية التي تنشأ لرعاية مصالح الاعضاء دون استهداف أي غرض مادي.

د- كون النشاط تجارياً أو صناعياً:- محل المنافسة غير المشروعة في المهن الحرة مثلاً فيخضع لشروط خاصة يعتبر الاخلال بها من من قبيل الممارسة غير القانونية الامر الذي يقتضي تطبيق جزاءات تأديبية على المخالف دون ان يعتبر عملة منافسة غير مشروعة واذا ادى الاخلال بواجبات المهة الى الحاق الضرر بالغير حكم على المخالف بالتعويض تطبيقاً للقواعد العامة في المسؤولية المدنية^{٢٧} ثانياً: الضرر

هو الركن الالهم في المسؤولية التقصيرية والضرر هو اذى يصيب الشخص في حق او في مصلحة مشروعة له وهو ركن اساس في المسؤولية لان المسؤولية تعني التزاماً بالتعويض والتعويض يقدر بقدر الضرر وبانتفائه تنتفي المسؤولية ولا تظل محل للتعويض ولا تكون لدعي المسؤولية مصلحة في اقامة الدعوى^{٢٨} فالضرر اما ان يكون مادياً او معنوياً ولما كان الرأي السائد فقهاً وقضاً يذهب الى ان دعوى المنافسة غير المشروعة تستند الى الاساس نفسه الذي تقوم عليه المسؤولية المدنية فأكثر من احكام القضاء اعتبة الضرر شرطاً من الشروط الموضوعية اللازمة للمسؤولية في حالة المنافسة غير المشروعة^{٢٩}

ولكن على الرغم من اشتراط الضرر لقيام المسؤولية في دعوى المنافسة غير المشروعة الا ان الضرر المراد توافره قد ادخل عليه الفقه بعض الاستثناءات منها. ١- انه لا يشترط ان يلزم المدعي باثبات الضرر الحاصل بل ان المحكمة يستخلص وقوعه من قيام وقائع يكون من شأنها الحاق الضرر وهذا خلافاً للقواعد العامة التي تقتضي ان المضرور عليه اقامة الدليل على وجود الضرر الذي لحق به وانه لا يستطيع ان خطوه واحدة في دعوى المسؤولية قبل ان يثبت ذلك^{٣٠}

٢- يشترط في الضرر ان يكون محققاً بل يكفي في مجال المنافسة غير المشروعة ان الضرر احتمالياً سواء كان حالاً ام مستقبلاً^{٣١} حيث ان يكون احياناً مستحيلاً لذلك فقد جرة المحاكم على ان تقدر تعويضاً جزافياً براعي في تحديده ان يساوي قيمة الضرر بل وتصرح ان التعويض قدر جزافاً ورغم ان هذا المسلك مخالف للقواعد العامة في التعويض فان القضاء المصري اتجه الى ذلك^{٣٢} ويعتري القضاء بعض الصعوبات في تحديد مقدار التعويض اذ ان الضرر الذي ينتج عن افعال المنافسة غير المشروعة متمثلاً بالتقيد انما يؤثر بصورة مباشرة او غير المباشرة

على عنصر الاتصال بالمستهلك اذ لا يمكن تقدير عدد المستهلكين الذين انصرفو عن التعامل مع التاجر بشكل دقيق وهذا حتماً سيؤدي الى التأثير على مبيعات التاجر تقتضي مصلحة التاجر تقدير بعض الاستثناءات والخروج عن قواعد المسؤولية عن العمل غير المشروع^{٣٣}

وبهذا نرى ان دعوى المنافسة غير المشروعة الهدف منها هو تعويض ضرر سواء كان ضرر محققاً او مستقبلاً وبذلك تكون دعوى المنافسة غير المشروعة وقائية وليست علاجية فقط كما هو الحال في دعوى المسؤولية المدنية
ثالثاً : علاقة السببية بين الخطأ والضرر

حتى يمكن ان تنهض دعوى المسؤولية عن المنافسة غير المشروعة لابد ان تكون هناك رابطة بين الخطأ الذي ارتكبه و تسبب به المعتدي على العلامة التجارية وبين الضرر الذي لحق بصاحب العلامة التجارية بمعنى ان يكون الضرر الذي لحق بصاحب العلامة نتيجة للفعل او السلوك الصادر من المعتدي على العلامة التجارية كما لو كان الضرر بسبب المنافسة غير المشروعة وبالمقابل ستنقطع علاقة السببية اذا كان الضرر بسبب الظروف الاقتصادية او نتيجة فعل الغير او خطأ المتضرر فعندئذ لا تقوم المسؤولية المدنية^{٣٤}

واذا كانت دعوى الاعتداء على العلامة التجارية ايسر اثباتاً من دعوى المنافسة غير المشروعة فان دعوى المنافسة غير المشروعة اوسع نطاقاً من دعوى الاعتداء وذلك لان كثير من التشريعات قد منحت حق اقامة الدعوى المدنية ضد المعتدي على العلامة التجارية فقط لمالك العلامة وللمستفيد من حق الترخيص الحصري عليها^{٣٥} وذلك اذا لم يقيم المالك برفعها رغم انذاره رسمياً للقيام بذلك مالم ينص عقد الترخيص خلاف ذلك

الفرع الثاني/ الاساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة

على الرغم من ان دعوى المنافسة غير المشروعة نجد سندها حالياً في نصوص قانونية^{٣٦} . إلا ان تاريخ القانون يدل على انها كانت مستندة في الماضي الى الامانة والاخلاق وهذا ما نجده واضحاً لو استعرضنا ولو بشكل سريع موقف بعض التشريعات فطبقاً لمبدأ المسؤولية العام في القانون الالماني الصادر سنة ١٩١٩ فان (كل من يباشر في تجارته بعقد المنافسة أفعالا مخالفة للامانة توقف اعماله ويسال عن التعويض^{٣٧}).

كما وقد تبنى الإجتهااد الفرنسي والذي يعتبر مصدر نظرية المزاخمة غير المشروعة هذه النظرية على اساس اخلاقي كما تدل عليه القرارات الاولى الصادرة في اواسط

القرن التاسع عشر حيث ركز الاجتهاد الفرنسي في مرحلة أولى على الطابع الاخلاقي الذي تعبر عنه المادة (١٣٨٢) من القانون المدني الفرنسي الذي تعتبره جزاء للقاعدة الاخلاقية العامة التي تمنع الاساءة الى الغير وتلزم بالتعويض عن الضرر اللاحق به واشترط الاجتهاد اثبات سوء نية المدعي عليه لنجاح الدعوى باعتباره افضل معيار للأساس المثالي الذي اعتمده لنظرية المزاخمة غير المشروعة وايد فقهاء كثيرون هذا الموقف رغم معارضة العلامة (روبييه) له وكان من شأن الموقف المذكور استبعاد الدعوى في حالة الخطأ البسيط وغير المقصود الناتج عن إهمال أو قلة احتراز وفي محاولة لتدارك الأمر دعا بعضهم الى التمييز بين المزاخمة غير المشروعة والمزاخمة غير المباحة التي تتوافر في حال انتفاء سوء النية^{٣٨}.

وفي مرحلة لاحقة عدل الاجتهاد الفرنسي موقفه وخلق عن اشتراط ثبوت سوء النية لنجاح دعوى المزاخمة غير المشروعة معتبرا ان هذه الدعوى تستند الى المادتين (١٣٨٢ و ١٣٨٣) من القانون المدني الفرنسي وهذه الاخيرة تنص على شبه الجرم ولا يفترض توافر عنصر الارادة فيه ومن ثم لاضرورة لاثبات نية ايقاع الضرر لقبول الدعوى او لاقامة الدليل على سوء نية فاعل شبه الجرم المدعى به^{٣٩}.

كما أسس الفقه السويسري فكرة المنافسة غير المشروعة قبل عام ١٩٤٣ على المواد (١١، ١٤، ٤٨) من قانون الالتزامات ولم يعد لوسمها بعدم المشروعية وانما اكتفى بالتاكيد على منافاتها للاخلاق.

لذلك يمكن الوصول الى نتيجة معينة وهي ان كثير من التشريعات كالتشريع العراقي والتشريع الالماني والتشريع الفرنسي قد وصفت لهذه المنافسة مايمكن اعتباره نظاما قانونيا خاصا يحدد الافعال التي تشكل منافسة غير مشروعة ويرتب الجزاءات المدنية والجنائية الزاجرة لها بعكس غيرها من التشريعات التي لم تنظم الامر كالتشريع المصري وبالتالي يتم اللجوء الى تطبيق القواعد العامة في المسؤولية عن الفعل الضار الوارد في المادة ١٦٣ من القانون المدني المصري^{٤٠}.

ولا يوجد ماثير المشاكل في دعوى المنافسة غير المشروعة أكثر مما يثيرها البحث في اساسها القانوني اذا لم تنظم التشريعات المختلفة هذه الدعوى ومن هنا فقد حاول الفقه والقضاء البحث عن اساس قانوني لهذه الدعوى نظرا لعدم وجود قواعد خاصة تنظم المسؤولية عن اعمال المنافسة غير المشروعة للمحل التجاري بشكل عام ولحقوق الملكية بشكل الصناعية (العلامات التجارية) بوجه خاص فذهب بعضهم الى تأسيس هذه الدعوى على القواعد العامة في المسؤولية

التقصيرية على حد كل عمل غير مشروع متمثل بخطأ معين يلزم فاعله تعويض الضرر الناتج عنه^{٤١}.

الا ان ذلك لم يلق قبولا لدى البعض من منطلق ان المسؤولية التقصيرية تستهدف تعويض الضرر فحسب في حين ان دعوى المنافسة غير المشروعة تتجاوز هدف التعويض النقدي الى توقيع جزاءات اخرى مثل غلق المحل التجاري^{٤٢}. أو الامر باخذ الاجراءات اللازمة للكف عن اعمال المنافسة في المستقبل كما لو قضت المحكمة بغرامة تهديدية عن كل يوم يستمر فيه الاعتداء على العلامة التجارية وعليه فان دعوى المنافسة غير المشروعة لا تكون مجرد وسيلة لجبر الضرر كما هو الحال في المسؤولية التقصيرية وانما لها فضلا عن ذلك وظيفة وقائية بالنسبة للمستقبل^{٤٣}.

و انطلاقا من ذلك ذهب راي الى ان المقصود من دعوى المنافسة غير المشروعة في العلامة التجارية تأكيد حق التاجر على محله التجاري وحمايته من الاعتداء الذي وقع عليه في الماضي أو الاعتداء الذي قد يقع عليه مستقبلا لذا تكون اقرب الى الدعاوى العينية كوضع اليد او دعوى الاستحقاق منها الى دعوى المسؤولية المدنية^{٤٤}.

والجدير بالذكر يصعب التسليم بالرأي الاخير الذي يجعل من تحويل العملاء الناتج عن فعل المنافسة في العلامة التجارية ضررا لاحقا بحق الملكية ، صحيح ان عنصر الاتصال بالعملاء يعتبر من عناصر المحل التجاري التي ياخذها المشتري بعين الاعتبار عند تقدير ثمنه الا ان الملكية المعترف بها عند بيع المحل للمشتري لا تمنح هذا المشتري حقا على حجمهم عند البيع اذ ان هذا الحجم معرض للزيادة والنقصان مستقبلا^{٤٥}.

وفي رأيي المتواضع ان اساس دعوى المنافسة غير المشروعة في العلامة التجارية يمكن ان يكون من خلال نظرية التعسف في استعمال الحق^{٤٦}، على اعتبار ان التاجر يملك الحق في القيام باعمال المنافسة طالما كان ملتزما بحدودها المشروعة.

ومهما يكن من امر الخلاف حول الاساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة فان القضاء يؤسس هذه الدعوى على احكام المسؤولية التقصيرية كما هي مقررة في القواعد العامة والتي تقضي بان كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض اذ ان عدم مشروعية المنافسة تعد خطأ لان الشخص باستعماله علامة تجارية نافسه فيها الغير منافسة غير المشروعة فهو مخطا ونتيجة لهذا الخطأ

فانه قد لحقه ضرر كتروجه مثلا لمنتوج آخر وتوافر علاقة سببية بين الخطأ والضرر ففي هذا يلزم من ارتكب هذا الخطأ بالتعويض^{٤٧}.

لذلك يمكن ان نصل الى نتيجة معينة ان الاساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة يتكون من شقين الاول أنها دعوى لجبر الضرر الذي اصاب صاحب العلامة نتيجة للمنافسة فالمشرع كفل له حق التعويض ، والشق الثاني انها دعوى زجر او ردع او مايسمى بالاثار الوقائي.

المبحث الثاني - الحماية الدولية للعلاقة التجارية من المنافسة غير المشروعة
على الرغم من ان معظم الدول العالم نظمت استعمال وتسجيل العلامات التجاري على المستوى الوطني ، الا انه عملية انتقال البضائع التي تحمل تلك العلامات من دولة الى أخرى ، جعلت لقانون العلامات التجاري ابعاد دولية فالقوانين الوطنية عاجزة عن توفير الحماية القانونية للعلاقة التجارية خارج نطاق اقليم الدولة كما ان اختلاف قوانين العلاقات التجارية يبعث شيئاً من القلق وانعدام الاستقرار في نفوس التجار والشركات مما يحتم على الدولة ابرام اتفاقيات دولية تنظم حماية العلامة التجارية واكتساب الحق بها وتسعى لتوحيد وتنسيق التشريعات والقوانين المنظمة لها عالمياً
لذلك سنتطرق في هذا المبحث الى اهم الاتفاقيات الدولية التي عاجلت حماية العلاقات التجارية حيث ستناول ذلك في ثلاثة مطالب وعلى الوجه الاتي

المطلب الاول - الحماية الدولية للعلامات في ظل اتفاقيه باريس لعام (١٨٨٣)

تطبق اتفاقيه باريس على الحقوق الفكرية بأوسع معانيها^{٤٨} بما فيها العلامات التجارية^{٤٩} لذلك تعتبر اتفاقية باريس حجر الزاوية في بناء الحماية الدولية للعلامات التجارية قد بد من ابراز ملامح الحماية الدولية للعلامات التجارية في ظل اتفاقيه باريس التي اشارت في عدد من موادها^{٥٠} الى احكام محدد خاصة بالعلامات التجارية

والاصل ان حماية الحقوق الفكرية تقف عند الحدود الاقليمية للدولة التي سجلت فيها الحقوق ولا تتعدى تلك الحدود وذلك عملاً بمبدأ السيادة الاقليمية^{٥١} لذلك كقاعدة لايسري اثر اي حق في براءة الاختراع او رسم صناعي او في نموذج صناعي او في علاقة تجاري او في حق تاليف الا في الدولة التي تم تسجيل ذلك الحق فيها وينحصر اثر تلك البراءة في تلك الدولة . ولا يسري اثر التسجيل في دولة اخرى .

وبالتالي اذا رغب صاحب الاختراع او أي حق فكري آخر في حماية حقه في الدولة أخرى عليه ان يسجله في تلك الدولة الأمر الذي يفرض على صاحب الحق الفكرية ان يسجل حقه في كل دولة يرغب حماية حقه فيها^{٥١} كان ذلك من اهم الاعتبارات التي دعت الى التفكير في الحماية الدولية للاختراعات على وجه الخصوص والحقوق الفكرية الأخرى على وجه العموم بالاضافة الى اعتبارات اخرى منها

١-تباين الدول في نطاق الحماية القانونية التي توفرها للاختراعات نظرا لاختلاف القانون من دولة الاخرى.

٢-المشقة التي تقع على صاحب الاختراع الذي يرغب في الحصول على حماية لاختراعه في اكثر من دولة اذا يجب عليه ان يقدم طلبات تسجيل لاختراع في كل الدول التي يرغب في حماية اختراع فيها في ان واحد فلتطور التقني المتسارع عالميا الذي ادى الى سرعة تداول المنتجات الصناعية بين الدول عبر التجاره الدولية

لذلك قاده هذه الاعتبارات وغيرها الى التفكير في وضع دولي لحماية براءات الاختراع تتعدى اقليم كل دولة مما ادى الى عقد مؤتمر فيينا لتأجيل البراءات في عام ١٨٧٨ وتم الاتفاق فيه على عدد من المبادئ التي اسست الحماية الدولية للاختراعات بصورة فعالة ومفيدة^{٥٢}

وفي عام ١٨٧٨ عقد مؤتمر باريس الملكية الصناعية عنه الدعوة الى عقد مؤتمر دولي دبلوماسي من تحديد قواعد الاطار التشريعي في نقل الملكية وعلى اثر ذلك قامت حكومة فرنسا في عام ١٨٨٠ بتحضير مسوده نهائيه تقترح حماية الملكية الصناعية على الخطوط العريضة لما يسمى باتفاقيه باريس ثم عقد مؤتمر دبلوماسي في باريس عام ١٨٨٣ احضرته احدى عشر دولة^{٥٣}

الفرع الاول - اهم المبادئ التي أتت بها اتفاقيه باريس بشأن الحماية
اولا - مبدأ المساواة او مبدأ المعاملة الوطنية.

المقصود بالمساواة هوان جميع المنتمين الى الدولة الاتحاد يتمتعون في دولة من هذه الدول بالمعاملة المفردة فيها لمواطنيها ، فقد تم الاتفاقية على ان يتمتع رعايا كل دولة من الدول الاتحاد في دول الاتحاد الأخرى بالنسبة لحماية الملكية الصناعية بالمزايا التي تمنحها حاليا او قد تمنحها مستقبلا قوانين تلك الدول للمواطنين وذلك دون الإخلال بالحقوق المنصوص عليها بعضه خاصة في الاتفاقية وان يكون

لهم الحماية نفسها للمواطنين ووسائل الطعن القانونية ضد أي إخلال بعقوبتهم وبشروط إتباع الشروط الإجراءات المفروضة على المواطنين^{٥٥} وبذلك يكون لكل مواطن من رعايا دول المنظمة لهذه الاتفاقية في جميع دول الاتحاد الأخرى حق في الحماية أو التظلم من كل مساس بعقوبة بشرط الاتفاقية اتباع الشروط المفروضة على المواطنين كما نص على أنه (ومع ذلك لا يجوز أن يفرض على رعايا دول الاتحاد أي شرط خاص بالاقامة أو بوجود منشأ في الدول التي تطلب فيها الحماية للتمتع بأي حق من حقوق الملكية الصناعية أي أنه لا تشترط على أي من رعايا الاتحاد وحتى يتمتع بالحماية وفق الاتفاقية أن يكون مقيماً في الدولة التي تطلب فيها الحماية أو تكون لديه منشأ تجارية في هذه الدولة^{٥٦}

كما نصت الاتفاقية على معاملة فئات معينة من الأشخاص معاملة رعايا الدول الأعضاء بقولها يعامل نفس معاملة رعايا دول الاتحاد غير الأعضاء في الاتحاد المقيمين في إقليم إحدى دول الاتحاد أو الذين لهم عليها منشأة صناعية تجارية حقيقية فعالة^{٥٧} ونرى أن هذه الاتفاقية رغم الحماية التي أتت بها إلا أنها ركزه وبشكل أساس على القوانين الوطنية . وهذا ما جده واضحاً في الفقرة الأولى من المادة الأولى من الاتفاقية وبالتحديد عبارة (وتمنحها مستقبلاً قوانين تلك الدول للمواطنين) أنه يدل على أهمية القوانين الوطنية وضرورة تبنيها لمبادئ محكمه ورصينة لم يفسح المجال أمام الغير للاعتداء على علامة الغير حتى من خلال المنافسة غير المشروعة لذلك وإن الأشخاص الذين لهم حق الاستفادة من مبدأ المعاملة الوطنية هم

- ١- الأشخاص الذين يتمتعون بجنسية إحدى الدول الأعضاء في اتفاقية باريس
- ٢- الأشخاص الذين يقيمون في دوله عضو في هذه الاتفاقية
- ٣- الأشخاص الذين يملكون مؤسسه صناعية أو تجارية في دولة عضو في هذه الاتفاقية

فهؤلاء الأشخاص باوصافهم المشار إليها يعاملون على قدم المساواة بالحماية القانونية فيما يتعلق بالحقوق الصناعية وفقاً لاتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية وعند تعارض أحكام القانون الداخلي الوطني مع أحكام الاتفاقية الدولية بشأن الحماية فيكون لرعايا دول الاتفاقية بأخذ حكمهم أن يتمسكو بأحكام هذه الاتفاقية^{٥٨} وذلك أن الاتفاقية الدولية قوة القانون

الداخلي بعد إبرامها والتصديق عليها وفقا للاصول المعدة في هذا الشأن الامر الذي يعني ان الاتفاقيات والمعاهدات الدولية تسمو على القوانين الداخلية الوطنية^{٤٩} وذلك على سبيل الإستثناء على مبدأ إقليمية القوانين من جهة ومبدأ سيادة الدولة من جهة اخرى^{٥٠}

ثانيا:- مبدأ الحق في الاسبقية او الاولوية:

يتمتع كل من يقدم طلب لتسجيل علامة تجارية في احدى دول الاتحاد هو وخلفه فيما يختص بالتسجيل في الدول الاخرى بحق الاسبقية خلال ستة اشهر من ابداع الطلب الاول^{٥١}

فأذا اقدم طالب التسجيل خلال هذه المدة طلبا اخر في احدى دول الاتحاد فأن تاريخ تقديم الطلب الاول يعتبر هو تاريخ تقديم الطلب في البلد الاخر^{٥٢}

وهذه المبدأ (حق الاولوية) يعني ان أي فعل من الغير خلال هذه المدة كتقديم طلب لتسجيل العلامة او استعمالها لا يعتد به ولا اثر له ولما كانت المساواة في ظل قاعدة المعاملة الوطنية . تؤدي الى احتساب مدة الحماية من التاريخ التسجيل في الدولة الاجنبية فأن حق الاسبقية يعتبر استثناء على هذه القاعدة^{٥٣}

وعليه فأن قيام الشخص بتسجيل علامة تجارية في دولة اخر من الدول الاعضاء في اتفاقية باريس يعطي لعلامة الحماية في اية دولة من الدول الاعضاء في اتفاقية باريس خلال ستة اشهر من التاريخ تسجيل تلك العلامة فلا يجوز للغير تسجيل تلك العلامة خلال المدة المذكورة في أي دولة من الدول الاعضاء في اتفاقية باريس كما لايجوز للغير استعمال تلك العلامة خلال ذات المدة أي دولة من دول الاعضاء في اتفاقية باريس فكل تسجيل لتلك العلامة يقع باطلا وكل استعمال له بعد منافسة غير مشروعة قد تتصدى لها المادة الرابعة من الاتفاقية

ثالثا: مبدأ استقلال العلامات التجارية.

هنالك سؤالاً قد يتبادر في ذهن من يتبع هذا الموضوع وهو عما اذا كان زوال حماية العلامة في بلدها الاصلي يستوجب انتماء في بقية البلدان ام لا ؟ واللاجابة على ذلك التساؤل يكمن في المادة ٦ فقره ٤ من الاتفاقية بقولها ان العلامة التجارية التي يطلب تسجيلها في بلد من بلدان الاتفاقية يجب ان تكون مسجلة في بلدها الاصلي وعلى اية حال فأن تجديد التسجيل في بلدان الاتفاقية التي سجلت فيها العلامة^{٥٤}

والذي يستنتج من هذا الكلام ان زوال حماية العلامة التجارية في بلدها الاصلي لايتطلب زوال حمايتها في البلدان الاخرى المسجلة فيها وهذا الوضع هو ما يطلق عليه استقلال العلامات التجارية في حمايتها وزوالها في بلدها الاصلي وبلدان الاتحاد الاخرى المسجلة فيها^{١٥}

وبناء على ذلك تعتبر كل العلامة مسجلة في اكثر من دولة مستقلة تمام الاستقلال عن اخرى فأذا انتهت المدة لتسجيل العلامة في احدى الدول مثلاً فإن هذا ليتبع حتما انتهاء مدة التسجيل في بقية الدول كما ان تجديد التسجيل في احدى الدول في الاتفاقية لا يترتب عليه حتما تجديد التسجيل في جميع الدول المسجلة فيها العلامة التجارية.

الفرع الثاني - احكام التسجيل للعلامات وفق الاتفاقية باريس ودورها في توفير الحماية لها

وحتى يكون الكلام دقيقاً في هذا الموضوع ولعدم الاسهاب فية سيكون الكلام موزعاً وفقاً للفقرات التالية.

اولاً - شروط ايداع العلامات

بالرجوع الى بعض النصوص المتعلقة باتفاقية باريس فنجد من ظاهرها انها لم تحدد شروط ايداع العلامات التجارية وتسجيلها بل تركت التجديد تلك الشروط لكل دولة عن طريق قانونها الوطني^{١٦}

ومع ذلك لا يجوز رفض طلب تسجيل علامة مودعه من قبل احدى دولها من دولة الاتحاد في أي دول الاتحاد او ابطال صحتها استناداً الى عدم ايداعها او تسجيلها في دولة المنشأ وهذا ما اشارت اليه المادة ٦ / ٢ من اتفاقية باريس^{١٧}

من خلال منطوق مادة ٦ بفقرتها الاولى والثانية فإنها قد احوالت بالرجوع الى القانون الوطني فتجده قد حد من المنافسة المشروعة في العلامة التجارية وهذا ما اشرنا اليه في المبحث الاول.

ثانياً - حظر تسجيل بعض العلامات

يتعين على كل دولة المتعاقدة ان ترفض تسجيل العلامة التجارية وتحضر استعمالها اذا كانت تشكل نسخاً او تقليداً او ترجمة من علامة اخرى تعمدتها السلطة المختصة لتلك الدولة شائعة الشهرة فيها على الاساس انها علامة شخص يحق له الاستفادة من الاتفاقية وتستخدم لسلع ماثلة او متشابهة وهذا يعني انها ركزت (الاتفاقية) على مسألة التقليد والنسخ بمعنى انها قطعت

مسألة المنافسة غير المشروعة من أساسها يحضرها تسجيل بعض العلامات وبذلك فعلى كل دولة من دول المتعاقدة ان ترفض تسجيل العلامة التجارية وتحضر الانتفاع بها اذا تضمنت شعارات احدى الدول واشاراتها الرسمية من غير تصريح بذلك شرط ان يكون قد سبق الابداع عنها عن طريق المكتب الدولي للريبو^{١٨}

ثالثاً : حماية العلامات الجماعية:

عرف المشرع العراقي العلامات الجماعية بأنها (علامة تجارية او علامة خدمة تستخدم من قبل اعضاء تعاونية او جمعية او أي مجموعة او منظمة تعاونية وتحتوي علامات تشير الى الصعوبة في اتخاذ او نقابة او أي منظمة اخرى) كما عرفها الفقه بأنها تلك العلامات التي تستعمل للدلالة على صفات المنتجات أو البضائع أو الخدمات سواء من حيث بلد المنشأ أو من حيث طريقة التصنيع أو التحضير أو النوعية أو صفات أخرى وعادة ما يكون مالك العلامة الجماعية مؤسسة أو جمعية يلتزم الأعضاء فيها باستعمال تلك العلامة^{١٩}

وقضت اتفاقية باريس بأن تعتمد دول الاتحاد سواء من تلقاء نفسها إذا أجاز تشريعها ذلك أو بناءً على طلب صاحب الشأن برفض أو إبطال التسجيل ويمنع استعمال العلامة التجارية التي تشكل تقليداً أو استعمالاً غير مشروع يكون من شأنها إيجاد لبس بعلامة ترى السلطة المختصة في الدولة التي تم فيها التسجيل أو الاستعمال إنها جماعية باعتبارها فعلاً العلامة الخاصة بشخص يتمتع بمزايا هذه الاتفاقية ومستعملة على منتجات ماثلة أو مشابهة^{٢٠}

المطلب الثاني-الحماية الدولية وفقاً لاتفاقية مدريد الخاصة بالتسجيل الدولي للعلامات التجارية لسنة (١٨٩١)

أبرمت إتفاقية مدريد كما يتبين من أسمها في مدينة مدريد في اسبانيا في عام ١٨٩١ وقد تم تعديلها عدة مرات وذلك في بواديت عام ١٩٠٠ وفي واشنطن عام ١٩١١ وفي لاهاي ١٩٢٥ وفي لندن عام ١٩٣٤ وفي نير عام ١٩٥٧ وفي أستوكهولم عام ١٩٦٧ وأخيراً تم تنقيحها في عام ١٩٧٩ وقد أنشأت هذه الإتفاقية نظاماً يمكن بموجبه حماية العلامة التجارية في عدد من الدول وذلك من خلال الحصول على تسجيل ودي يكون ساري المفعول في جميع دول الأعضاء المنظمة للإتفاقية والتي طلب المودع حماية العلامة التجارية فيها.

وفي عام ١٩٨٩ تم إبرام الإبروتوكول المتعلق بإتفاقية مدريد وذلك بهدف جعل نظام مدريد أكثر مرونة وتوافقاً مع التشريعات الوطنية لدول معينة لم تنظم

لاتفاقية مدريد لأسباب خاصة ببعض أحكام هذه الإتفاقية كالولايات المتحدة الأمريكية^{٧١}

والغرض من إتفاقية مدريد هو أن التاجر أو الصانع أو مقدم الخدمة الذي يرغب بحماية علامته التجارية في عدد من الدول يخضع عادة لكثير من الإجراءات الشكلية المتبعة في المكاتب الوطنية لتسجيل العلامات التجارية في كل دولة لوحدها كالحاجة لتقديم الطلب بلغات متعددة وجود متغيرات حماية متفاوتة ناجمة عن تواريخ التجديد المختلفة والحاجة لتعيين وكيل في بعض الحالات فضلاً عن إن تقديم الطلبات المحلية في كل دولة يؤدي إلى تحمل تكاليف باهضة جداً لطالب التسجيل كالرسوم المحلية ورسوم الوكلاء المحليين وتكاليف الترجمة في كل دولة.

وبشكل موجز فإن الغرض من الإتفاقية يتمثل بما يأتي :

_ تسهيل تسجيل العلامات التجارية على المستوى الدولي.

_ التخلص من صعوبات التسجيل الفردي (المتعدد)

_ التوفير في الرسوم والنفقات والمصاريف.

_ المحافظة على الوقت.

_ توفير حماية للعلامة على نطاق واسع^{٧٢}

أما أهم المبادئ التي أتت بها الإتفاقية فتتمثل بما يأتي:

١- تتمتع العلامة التجارية في كل بلد من البلدان المتعاقدة المعنية كما لو كانت قد أودعت فيها مباشرة ابتداءً من تاريخ تسجيلها لدى المكتب الدولي ولا يلزم ترتيب السلع والخدمات^{٧٣}

٢- معاملة فئات معينة من الأشخاص معاملة مواطني بلدان الإتحاد يتعين معاملة مواطني البلدان لم تنضم إلى هذا الإتفاق والذين يستوفون في أراضي الاتحاد الخاص المؤسس بمقتضى الإتفاق^{٧٤}

٣- تتمتع كل علامة كانت محل تسجيل دولي بحق الأولوية المنصوص عليه في المادة (٤) من إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية دون أن يستلزم الأمر اتخاذ الإجراءات المنصوص عليها في الفقرة (د) من المادة المذكورة^{٧٥}

٤- كذلك أجازت الاتفاقية ان عدة بلدان منها على توحيد تشريعاتها الوطنية بشأن العلامة التجارية وأجازت لها ان تخطر المدير العام بأن ادارة مشتركة السوق

تحل محل الإدارة الوطنية لكل منها وأنه ينبغي اعتبار كل اقليمها بلدا واحدا لتطبيق طل الأحكام السابقة لهذه الاتفاقية ولا يصبح هذا الأخطار نافذا إلا بعد ستة أشهر من تاريخ تبليغه بواسطة المدير العام للبلدان المتعاقدة الأخرى^{٧٦}

٥- احلال التسجيل الدولي محل التسجيلات الوطنية السابقة إذ نصت الإتفاقية أنه إذا أسبق أن أودعت علامة في بلد واحد أو أكثر من البلدان المتعاقدة ثم سجلها بعد ذلك المكتب الدولي بأسم صاحبها نفسه أو من آلت إليه حقوقه فإن التسجيل الدولي يعد أنه قد حل محل التسجيلات الوطنية السابقة وذلك مع عدم الإخلال بالحقوق المكتسبة لهذه التسجيلات السابقة^{٧٧}

٦- العدول عن الحماية في بلد واحد أو أكثر إذ اجازت الإتفاقية لصاحب التسجيل الدولي ان يعدل في أي وقت كان عن الحماية في بلد واحد أو أكثر من البلدان المتعاقدة بموجب إعلان يقدمه إلى إدارة بلده لتبليغه للمكتب الدولي الذي ينبغي أن يخطر به البلدان التي يهملها هذا العدول علماً أن هذا العدول لا يخضع لأي رسم^{٧٨}

ومن خلال النظر إلى المبادئ التي تقدم ذكرها فإنها قد حملت على كثير من الأمتيازات التي يحصل عليها صاحب التسجيل مما يجعل فرصة المنافسة غير مشروعة قليلة جداً بل أن هذه الإتفاقية قد فاقت إتفاقية باريس من ناحية الحماية وذلك للميزات التي تضمنتها.

المطلب الثالث / الحماية الدولية للعلامة المشهورة

قبل الدخول في بيان الحماية التي تتمتع بها العلامة المشهورة لا بد لنا من بيان المقصود بالعلامة المشهورة. ان أفضل الآراء والتعريفات الخاصة بتحديد معنى العلامة التجارية هو ما ذكره احد كبار فقهاء القانون التجاري في العالم العربي بانها (العلامة التجارية ذائعة الشهرة او المشهورة ليست في جوهرها الا علامة تجارية تخضع من حيث تعريفها او شروطها للاحكام العامة للعلامة التجارية فيجب ان تكون مميزة وجديدة في مجالات استخدامها بالاضافة الى ضرورة عدم مخالفتها للنظام العام وحسن الادب . على ان هناك من العلامات التجارية ما يكتسب شهرة فائقة تتعدى حدود اقليم تسجيلها نتيجة عدة عوامل تؤثر في ذيوها وانتشارها مما يجعل لها سمعة عالمية مقارنة بغيرها من العلامات الوطنية)^{٧٩}.

وقد عرفت العلامة بتعريف آخر . بانها العلامة المشهورة هي تلك العلامة التي يعرفها عدد كبير من الجمهور والتي تتمتع بسمعة طيبة وتسمى هذه العلامة

بالعلامة ذات الشهرة الكبيرة او العلامة ذات الشهرة العالية حيث تلعب دورا متميزا في الحياة الاقتصادية المعاصرة ويكفي للتأكيد على ذلك انها اول ما تثير انتباه المستهلك عندما توضع على المنتجات ولهذا فهي تعد همزت وصل بين مالك العلامة ومستهلك البضاعة وهي غالبا ما تكون الوسيلة الوحيدة لبناء الثقة الدائمة في بضائع المنتج^{٨١}.

وتمر العلامة بعد ذلك بمرحلة انتشار وكثرة في توزيع المنتجات او الخدمات التي تميزها واهمية هذا التوزيع جغرافيا على عدة مستويات من المناطق المختلفة بالإضافة الى مكانة هذه العلامة في السوق العالمي ومجهودات الاعلان عنها ودرجة الانتشار بوجود الانتاج وانتظام الخدمة واذا ما تحقق للعلامة هذا الانتشار والذيع وكثرة التوزيع على نطاق جغرافي واسع والاعلان الدائم عنها اخذت العلامة تحقق شهرة فائقة تتحدى وتفوق شهرة العلامات التجارية الاخرى المنافسة عن المنتجات والخدمات ذاتها التي تميزها بل ان ذيعوها وانتشارها يصل الى مرلة من الشهرة التي تميزها بحيث يصعب تقبل استعمال العلامة ذاتها حتى عن منتجات غير مماثلة او مشابهة نتيجة ارتباطها باذهان الجمهور الواسع^{٨٢}.

ونتيجة ذوبان الحدود امام التطور الحاصل في مجال المواصلات والاتصالات والذي اصبح من السهل انتقال اعداد كبيرة من المسافرين من بلد الى آخر خلال لحظات او سويغات. كذلك قد سهلت الاقمار الصناعية وشبكة الانترنت التواصل بين الاشخاص بشكل كبير متجاوزين الحدود الجغرافية والسياسية نجد ان الاسواق قد اتسعت وان توزيع المنتجات لم يعد مقصورا على البلد الذي طرحت فيه مما جعل العديد من الناس على معرفة واسعة واطلاع كبير بعلامات تجارية تعود لشركات وتجار ومناشئ عالمية من دول العالم المختلفة وبناءً عليه لم تعد العلامة التجارية متصلة بسوق محلي او وطني محدود واصبح من الضروري حمايتها في الدول التي نالت معرفة وشهرة فيهل ولو لم تستعمل او تسجل فيها.

وبذلك تجذب العلامة التجارية المشهورة المستهلكين الى المنتجات التي تحملها بدلا من الوضع الطبيعي المتمثل بان تجذب المنتجات المستهلكين الى العلامة مما يعني ان استعمال العلامة المشهورة على منتجات مختلفة من قبل الغير يوحي بشكل كبير الى انشاء رابطة وصلة تجارية بين بضائع هذا الغير وبضائع مالك العلامة المشهورة بصورة غير محقه ليسر فقط في المنتجات التي يتعاطى بها بالفعل بل وفي تلك التي لا يتعاطى بها أصلاً^{٨٣}.

ومن اجل بيان الحماية الدولية للعلامة التجارية المشهورة سنقسم الكلام في هذا
المطلب على ثلاثة افرع وعلى النحو التالي :

**الفرع الأول : التسجيل واثره في حماية العلامة التجارية المشهورة من المنافسة غير
المشروعة**

إن قوانين العلامات التجارية تتطلب تسجيل العلامات التجارية كشرط اساسي
لمنحها الحماية واية علامة تجارية غير مسجلة تجعلها عرضة للتبني من قبل اياً
كان وبالتالي فان حماية العلامة التجارية اقليمية بمعنى انه لاينتج عن تسجيل
علامة تجارية في العراق على سبيل المثال حقوق خارج العراق فعليك ان تسجل
علامتك التجارية في كل مكان تريد فيها حماية وتستثنى العلامة المشهورة من
ذلك حيث تعتبر استثناءً لمبدأ اقليمية العلامة التجارية^{٨٣}.

ويترتب على اقليمية العلامة التجارية انه يجوز لاي شخص تسجيل او استعمال
العلامة في اي دولة اخرى لم تسجل فيها هذه العلامة او تستعمل من قبل سواء
اكان ذلك لتمييز منتجات او خدمات ماثلة او غير ماثلة وذلك مالم توجد قاعدة
قانونية داخلية او دولية تفقر حماية العلامة بما يخالف هذا المبدأ ولما كان خضوع
العلامة التجارية المشهورة لمبدأ الاقليمية هذا من شأنه الاضرار بمصالح مالكيها او
السماح للغير بالافادة منها بدون وجه حق من خلال السماح له باستعمالها
وتسجيلها في دول أخرى لم يسجلها فيها مالكيها مما يشجع الاعتداء والتطفل
على العلامة المشهورة ذات القدرة على جذب الزبائن لذلك استقر القانون على
حماية العلامة المشهورة في جميع الدول التي تصل اليها هذه الشهرة ولو لم تكن
العلامة مستعملة او مسجلة فيها استثناءً من مبدأ الاقليمية^{٨٤}.

وجاءت هذه الحماية الاستثنائية بشكل اساسي من اتفاقية باريس لحماية الملكية
الصناعية والتي كانت الاساس القانوني الاول لحماية العلامة التجارية المشهورة
خارج اطار الاقليمية^{٨٥}.

واذا كانت الدول الاجنبية التي تبحث عن الحماية غير عضوا في اتفاقية باريس
لحماية الملكية الصناعية تملك حينئذ الافادة من حق الاسبقية المنصوص عليه في
الاتفاقية المذكورة وهذا الحق يعني انه اذا قمت بايداع طلب في احدى الدول الاعضاء
في اتفاقية باريس فانه يمكنك خلال ستة اشهر ان تحصل على حقوق معينة عندما
تطلب حماية في جميع الدول الاعضاء الاخرى وهذه الطلبات الاخيرة تعامل كما لو
انها اودعت بالتاريخ نفسه للطلب الاول (الأسبق)^{٨٦}

وفي هذه الحالة يكون تاريخ تقديم الطلب مثلاً في العراق هو التاريخ نفسه الذي تم فيه ايداع الطلب في الدولة الاجنبية. حيث يتمتع مالك العلامة المشهورة بالحماية من المنافسة غير المشروعة في العراق حتى ولو لم تسجل^{٨٧} وإذا كان ما جاءت به اتفاقية باريس ذو أهمية كبيرة في تجسيد حماية قانونية خاصة بالعلامات التجارية المشهورة خاصة وانها منحت العلامة المشهورة الحماية القانونية بناءً على شهرتها فقط ودون الاستناد الى واقعة تسجيلها او استعمالها وفي ذلك توسيع لنطاق الحماية الممنوحة للعلامة المشهورة. وبرأي المتواضع ان هذه الحماية قد يعترها بعض القيود ومنها ان الاتفاقية لم تضع لنا معايير واضحة لتمييز العلامة المشهورة عن غيرها من العلامات وانما تركت امر تحديدها الى السلطة المختصة في الدولة العضو في اتفاقية باريس وهذه السلطة التقديرية التي اعطيت للدولة العضو من شأنها ان تضع كثير من العلامات التجارية غير المشهورة في الاصل تحت حماية الدول الاعضاء بمجرد اعتراضها بان هذه العلامة هي علامة مشهورة . كذلك وانها عقدت حماية العلامة المشهورة على منتجات ماثلة او مشابهة فقط دون حالة تسجيلها او استعمالها على منتجات غير ماثلة او غير مشابهة ويمكن ان نضيف الى ذلك انها قصرت الحماية على العلامات الخاصة بالمنتجات والبضائع ولم تشمل الحماية العلامة المشهورة الخاصة بالخدمات.

الفرع الثاني - معايير شهرة العلامة

على الرغم من ان اتفاقية باريس قد نصت على حماية العلامة المشهورة الا انها لم تضع المعايير التي يمكن من خلالها للسلطات القضائية والادارية المعنية بحماية العلامة التجارية التوصل الى تحديد مدى شهرة العلامة . الا ان الفقه قد التفت الى ذلك النقص وحاول وضع معيار يمكن من خلاله تمييز العلامة المشهورة عن غيرها من العلامات لتقدير مدى استفادة تلك العلامة من هذه القواعد وقد استقر الفقه على ان شهرة العلامة تتحدد باتباع معيارين اثنين . اولهما : معيار موضوعي يتعلق بالعلامة ذاتها وبضوابط وشروط معينة لا بد من توافرها فيها. وعيار آخر شخصي متعلق بالجمهور ومدى معرفة العلامة^{٨٨}.

أولاً : المعيار الموضوعي :

لم تحدد الاتفاقيات الدولية ولا اغلبية التشريعات الوطنية ومنها التشريع العراقي الشروط والضوابط الموضوعية التي يجب ان تتوافر في العلامة لكي يمكن اعتبارها علامة مشهورة ولسد هذا النقص عقد المنظمة العالمية للملكية الفكرية

سلسلة اجتماعات في شهر ايلول من عام ١٩٩٩ ضمت الجمعية العامة لاتحاد باريس لحماية الملكية الصناعية بالاضافة الى الجمعية العامة للمنظمة واسفرت هذه الاجتماعات عن صدور التوصية المشتركة المتعلقة بحماية العلامات الشائعة الشهرة . وهذه التوصية المشتركة وضعت عدد من الضوابط او العوامل التي يمكن من خلالها تحديد شهرة العلامة . ومنها :

١_ درجة تمييز العلامة :

على الرغم من ان شهرة العلامة هي امر مختلف عن امر تمييزها وان العلامة يجب ان تكون اكثر من متميزة لكي تكون مشهورة الا ان عددا من المحاكم في الولايات المتحدة الامريكية وجدت بان شدة تمييز العلامة هو عامل يساهم في تقرير شهرتها^{٨٩}.

٢_ عمر العلامة :

ان عمر العلامة والمدة الزمنية لاستعمالها من العوامل الهامة في تقرير مدى شهرتها فاستعمال العلامة منذ أواخر القرن التاسع عشر أو أوائل القرن العشرين أو استعمالها لعشرات السنين من العوامل التي تساهم في تقرير شهرتها ويساهم هذا العامل كثيرا في تقرير شهرة العلامة في القضايا التي تنأثر فيها مسألة الشهرة.

غير ان عمر العلامة ليس لوحده معيارا كافيا لتقرير شهرتها فقد تكون العلامة مستعملة منذ فترة طويلة غير ان استعمالها في الفترة الاخيرة لم يكن منتظما وواسعا حيث فشل مالكها في ابراز منتجات تثبت استعماله لها بتاريخ سابق لتاريخ اقامة الدعوى مما يعني عدم امكان اعتبارها مشهورة وقد اعتبرت التوصية المشتركة مدة الانتفاع بالعلامة باي وجه من الوجوه ومدة اية تسجيلات او طلبات لتسجيلها او الاعتراف بالعلامة من المؤثرات المفيدة جدا لتحديد ما اذا كانت العلامة معروفة جدا في القطاع المعني من الجمهور^{٩٠}.

٣_ النطاق الجغرافي لاستعمال العلامة :

فالمدى والنطاق الجغرافي الواسع لاستعمال العلامة والانتفاع بها هو واحد من المؤثرات الهامة في تقرير شهرتها واذا كان استعمال العلامة في الدولة المعنية ليس شرطا للاعتراف بشهرتها الا انه من المفيد لاغراض اثبات معرفة الجمهور بتلك العلامة في دولة معينة ان تكون موضع انتفاع في ارض مجاورة اوفي اراضي تنطق باللغة او اللغات ذاتها او في اراض تغطيها وسائل الاعلام ذاتها من التلفزيون او صحافة مكتوبة او في اراض لها علاقات تجارية وثيقة مع تلك الدولة بالاضافة الى

استعمال العلامة فان عدد تسجيلات العلامة في العالم ومدة تلك التسجيلات يعتبر من المؤثرات الهامة التي تسمح بالبت في امكانية اعتبار العلامة المشهورة غير ان تسجيل العلامة لوحده لا يكفي لاعتبارها مشهورة فقد تكون العلامة مسجلة وغير مستعملة واستعمال العلامة هو الذي ينشئ شهرتها.

١_ التدرج للعلامة .

٢_ انفاذ الحق في العلامة

٣_ طبيعة ومدى استخدام علامة مشابهة

٧_ قيمة العلامة

ثانياً : المعيار الشخصي :

يقصد بالمعيار الشخصي في تحديد شهرة العلامة مدى معرفة العلامة من قبل الجمهور وذلك الصيت الذي تتمتع به بينهم^{٩١} ولكن الفقه اختلف في مفهوم الجمهور فهل يقصد به الجمهور بصفة عامة ام جمهور المتعاملين بالسلطة او الخدمة التي تميزها العلامة التي يدعي مالكها شهرتها ؟ للإجابة على هذا التساؤل انقسم الفقه الى رأيين :

١-الرأي الاول / يرى ان تقرير شهرة العلامة يجب ان يتم بالنسبة لجمهور المتعاملين بالمنتج الذي يحمل العلامة وهو المعيار الذي وحده اصحاب هذا الاتجاه هؤلاء

أ- المستهلكين الفعليين او المحتملين لنوع السلع والخدمات التي تطبق عليها العلامة ومن الممكن تحديد مجموعات المستهلكين الفعليين او المحتملين بالاستعانة بمعايير فشل المجموعات المستهدفة من السلع والخدمات التي يشملها الانتفاع بالعلامة او مجموعة المشتريين الفعليين

ب- الاشخاص المعنيين في قنوات توزيع نوع السلع والخدمات التي تطبق عليها العلامة .

ج- الاوساط التجارية التي تتعامل بنوع السلع والخدمات التي تطبق عليها العلامة ويقصد بها عامة المستوردين والبائعون بالجملة واصحاب التراخيص او حقوق الامتياز^{٩٢}

وقد رفضت التوصية المشتركة صرامة المفهوم الموسع للجمهور حيث منعت في الفقرة الثالثة من المادة الثانية منها من اتخاذ معيار اكثر صرامة من خلال اشتراط كون العلامة معروفة جداً لدى الجمهور عامة من اجل البت فيما اذا كانت العلامة شائعة الشهرة .

١-الرأي الثاني يرى بانه عند تقرير شهرة العلامة يجب ان يوضع في الاعتبار الجمهور بمعناه الواسع الى الجمهور على مستوى المجتمع بصفة عامة لا ان يقتصر الامر على قطاع معين من الجمهور وضم اولئك الذين يستخدمون المنتجات او الخدمات التي تميزها العلامة أي الجمهور المتخصص^{٩٣}.

الخاتمة

بعد ان فرغنا من كتابة هذا البحث لابد لنا ان نخرج من هذا البحث بعدد من النتائج وان نضع بعض الملاحظات كتوصيات
(أ) النتائج :

١- تقديرأ من المشرع لوظيفة العلامة التجارية كوسيلة يستخدمها صاحبها لتمييز سلعته وخدماته عن سلع وخدمات الآخرين وكمؤشر للمستهلك للتعرف على ما ينشره من سلع وخدمات .

٢- سمحت التشريعات والاتفاقيات الدولية باستعمال العلامة التجارية محيطاً هذا الاستعمال مجموعة من الضوابط والقيود للمحافظة على مصالح كل من التاجر والمستهلك بحيث نرى انها قد حرمت كثير من الافعال كتقليد العلامة التجارية وتزويرها والتظليل على الغير من خلالها او ايهاام الغير بتسجيل العلامة .

٣- التوسع في تحريم الافعال التي تدخل تحت المنافسة غير المشروعة بحيث لا يقتصر على مجرد ايهاام الغير باستعمال علامة تجارية مشابهة بل الحق بذلك تظليل الجمهور بالنسبة لحقيقة المنتجات التي تميزها العلامة .

٤- ألحقت التشريعات وكذلك الاتفاقيات ما يتعلق باغفال وضع العلامة المسجلة على المنتجات بالمنافسة غير المشروعة وهي حالة التعمد في عدم وضع علامة تجارية على المنتج اذا كان من نوعية متدنية وذلك استهدافاً لوقوع جمهور المستهلكين في خلط بينها وبين المنتجات المماثلة المملوكة للآخرين والتي تفوقها من حيث الجودة .

٥- الميزة الاساسية في الحماية المدنية للعلامة من المنافسة غير المشروعة وخلافاً للدعوى الجزائية انه يجوز رفع دعوى مدنية قبل وقوع الضرر الفعلي كما لو استهدف منع وقوع الضرر عن طريق رفع التشابه او الخلط والالتباس بين علامته وغيرها من العلامات المشابهة فدعوى المنافسة غير المشروعة انما تستهدف منع وقوع الضرر والتعويض عن الضرر اللاحق فعلاً والاحالة دون استمرار الضرر .

٦- يجوز رفع الدعوى المدنية من قبل مالك العلامة ذاته كما يجوز رفعها من قبل غيره من لحقهم ضرر بسبب اعمال المنافسة غير المشروعة وبهذا نجد ان نطاق الحماية اوسع من غيرها من الدعاوى

(ب) التوصيات :

١- بالرجوع الى قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٥٧ نجد على العكس من التشريعات الاخرى كالتشريع الاماراتي او اللبناني فنجد اشارة المشرع الى الحماية اشارة ضعيفة بل ان النصوص المتعلقة بالحماية هي نصوص ركيكة جداً .

٢- بالرجوع الى نص المادة ٤ من قانون العلامات والبيانات التجارية والذي تناول العلامة المشهورة فانه جاء مطلقاً ولم يحدد معنى العلامة المشهورة كذلك لم يبين الاثر المترتب في حالة المنافسة غير المشروعة بمعنى ما الحكم القانوني المترتب في حالة الاعتداء على العلامة المشهورة اي هل هو التعويض ام المصادرة للمنتجات المقلدة .

٣- لأهمية العلامة التجارية ومن اجل عدم الاعتداء عليها من خلال المنافسة غير المشروعة نقترح ان يكون هناك اتفاقية دولية موحدة خاصة بالعلامة التجارية وتحدد الافعال التي تعد منافسة غير مشروعة محددةً الجزاء المترتب على ذلك .

المصادر

- ^١ انظر المادة الاولى من قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٥٧
- ^٢ علي كاظم الرفيعي، القانون التجاري، مكتبة السنيهوري، بغداد ٢٠٠٩، ص ٢١٠.
- ^٣ باسم محمد صالح، القانون التجاري، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ١٩٨٠، ص ١٦٦
- ^٤ انظر المادة ١٨٦ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ تقابلها المادة ١٦٣ من القانون المدني المصري تقابلها المادة ١٣٨٢ من القانون المدني الفرنسي.
- ^٥ شكري احمد السباعي، الوسيط في القانون التجاري، الجزء الثالث، مكتبة المعارف، الرباط، ١٩٨٦، ص ٣٤٣.
- ^٦ هذا ما قضت به محكمة النقض المصرية بانه يعد تجاوز لحدود المنافسة المشروعة ارتكاب اعمال مخالفة للقانون والعادات او استخدام وسائل مخالفة لمبادئ الشرف والامانة في المعاملات. انظر مجموعة احكام النقض جلسة ١٩٥٩/٦/٢٥، السنة العاشرة، رقم ٧٧، ص ٥٠٥.
- ^٧ احمد سويلم العمري، حقوق الانتاج الذهني، دار الكتاب العربي للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٦٧، ص ١٠٦.
- ^٨ مصطفى كمال طه، القانون التجاري، مؤسسة الثقافة الجامعية، الاسكندرية، ١٩٧٩، ص ١٧٦. وقد عرفت المادة ٣٣ من القانون التجاري النموذجي للدول العربية على النحو الاتي يعتبر عمل غير مشروع كل عمل من اعمال المنافسة يتنافى مع العادات الشريفة في المعاملات الصناعية والتجارية.
- ^٩ كامل عبد الحسين البلداوي ونوري طالباوي وهاشم الجزائري، القانون التجاري، وزارة التليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ١٩٧٩، ص ٣٢٤.
- ^{١٠} باسم محمد صالح، مصدر سابق، ص ١٦٨.

- ^{١١} - انظر الياس ناصيف ، الكامل في قانون التجارة الجزء الاول المؤسسة التجارية الطبعة الثانية بيروت ١٩٨٥ ص ٢٦٣ وانظر سميحة القليوبي القانون التجاري دار النهضة العربية ١٩٧٦-٧٥ رقم ٣٨٧ ص ٣١٦ وانظر فايز رضوان مبادئ القانون التجاري كلية الشرطة دبي ١٩٨٩-٨٨ رقم ٣٢٤ ص ٣٩٤ .
- ^{١٢} - حكم محكمة استئناف القاهرة الدائرة الثامنة التجارية بتاريخ ١٩٩٠/٢/٢٩ رقم ١٩٨ سنة ٧٦ ق. اشار لذلك عبد المعين لطفي جمعة موسوعة القضاء في المواد التجارية دار الكاتب العربي للطباعة والنشر القاهرة ١٩٧٦ رقم ٦١٨ ص ٢٩٧ .
- ^{١٣} انظر نقض مصري جلسة ١٩٤٩/١٢/١٢ في الطعن رقم ١٢١٢ ق المحاماة السنة الثلاثون .
- ^{١٤} انظر سميحة القليوبي الموجز في الملكية الصناعية والتجارية القاهرة ١٩٦٨ ص ٢٩٨ .
- ^{١٥} يعقوب يوسف صرخوه ، النظام القانوني للعلامات التجارية ، مطبوعات جامعة الكويت ، الكويت ١٩٩٢ ، ص ١٨٨ .
- ^{١٦} أنظر سميحة القليوبي الموجز في الملكية الصناعية دار النهضة العربية بدون تاريخ رقم ١٩٣ ، ص ٣٠٣ .
- ^{١٧} اكثم الخولي ، القانون التجاري ، ص ٣٨٣ .
- ^{١٨} ادوار عيّد ، الاعمال التجارية والتجارة والمسسسة التجارية ، مطبعة - بافوس وشرتوني، بيروت، ١٩٧١، ص ٥٠٥ .
- ^{١٩} حمدي غالب الجغبير ، العلامات التجارية الجرائم الواقعة عليها وضمانات حمايتها ، الطبعة الاولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، ٢٠١٢ ، ٣٧٤ .
- ^{٢٠} عدنان عثمان برانبو، التنظيم القانوني للعالمية التجارية ، الطبعة الاولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، ٢٠١٢ ، ص ٨٠٢ .
- ^{٢١} زينة غانم عبد الجبار الصفار ، المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية ، دراسة مقارنة ، الطبعة الاولى ٢٠٠٢ ، دار الحامد للنشر والتوزيع ، ص ١٢١ .
- ^{٢٢} عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، الجزء الاول، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ١٩٨٠، ص ٢١٥ .
- ^{٢٣} حمدي غالب الجغبير ، مصدر سابق، ٣٩٧ .
- ^{٢٤} محمد اسماعيل ، مصدر سابق، ص ٢١٧ .
- ^{٢٥} علي حسن يونس، مصدر سابق، ص ٢٣٤ .
- ^{٢٦} سميحة القليوبي، القانون التجاري، الجزء الاول ، دار النهضة العربية، القاهرة ، ١٩٧٨، ص ٢١٢ .
- ^{٢٧} علي حسن يونس ، مصدر سابق ، ص ٣٥٥ .
- ^{٢٨} عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير ، مصدر سابق ، ص ٢١٠ .
- ^{٢٩} ماهر فوزي حسني ، حماية العلامات التجارية ، رسالة ماجستير مقدمة الكلية الدراسات العليا ، الجامعة الاردنية ، ١٩٩٨ ، ص ٦٣ .
- ^{٣٠} عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الاول ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، ٢٠٠٠ ، ١٠٦٥ .
- ^{٣١} عدنان غسان برانبو ، التنظيم القانوني للعلامات التجارية، مصدر سابق، ص ٨٠٨ .
- ^{٣٢} هذا ما اقرته محكمة النقض المصرية في احد قراراتها في ١٢ نوفمبر ١٩٥٩ نقلاً عن اكثم الخولي ، الوسيط في قانون التجارة المقارن ، الجزء الاول ، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٧ ، ص ٣٩٥ .
- ^{٣٣} حمدي غالب الجغبير ، مصدر سابق، ص ٤٠٥ .
- ^{٣٤} صلاح زين الدين اسمر، الملكية الصناعية، والتجارية، الطبعة الاولى ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٠، ص ٣٩٠ .

^{٣٥} يعرف عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية بأنه العقد الذي يخول. بموجبة صاحب العلامة التجارية الحق باستعمالها خلال مدة زمنية معينة في مقابل اجر معلوم مع بقاء صاحب العلامة متحفظاً بملكيته. نقلاً د-حسام الدين عبد الغني الصغير، الاتجاهات المدنية في حماية العلامة التجارية، محاضرة القيت في الندوة الوطنية حول العلامات التجارية والتي اقيمت في مدينة دمشق للفترة من ٢٢-٢٣ كانون الاول ٢٠٠٣، ص ٥٣.

^{٣٦} - أنظر المادة ٣٥ من قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي المعدل رقم ٢١ لسنة ١٩٥٧.

^{٣٧} - شكري أحمد سباعي ، الوسيط في القانون التجاري المغربي ، ج ٣ ، مكتبة المعارف ، الرباط ، ١٩٨٦ ، ص ٣٤٣.

^{٣٨} - د. جوزيف نخلة سماعة ، المزاخمة غير المشروعة ، الطبعة الأولى ، مؤسسة عز الدين للطباعة والنشر ، ١٩٩١ ، ص ٥٠.

^{٣٩} - ماهر فوزي حسني محمد ، حماية العلامات التجارية ، دار الثقافة للنشر ، عمان ، ٢٠٠١ ، ص ٥٤.

^{٤٠} - نصت المادة ١٦٣ من القانون المدني المصري على انه (كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض).

^{٤١} - ثروت علي عبد الرحيم ، الوجيز في القانون التجاري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٨ ، ص ١٨٣. وينظر كذلك حكم محكمة النقض المصرية في يونيه ١٩٥٦ حيث ورد فيه (ان الدعوى المؤسسة على المنافسة غير المشروعة لاتخرج عن ان تكون دعوى مسؤولية عادية اساسها الفعل الضار فيحق لكل من اصابه ضرر من فعل المنافسة غير المشروعة ان يرفع الدعوى بطلب تعويض ما اصابه من ضرر من جراءها على كل من شارك في احداث هذا الضرر متى توفرت شروط تلك الدعوى وهي الخطأ والضرر والرابطة السببية بين الخطأ والضرر. القرار المشار اليه في مجلة المحاماة ، العدد السابع ، السنة السابعة والثلاثون ١٩٥٧ رقم ٣٠٤ ص ٧٩٧.

^{٤٢} - د. محسن شفيق ، الوجيز في القانون التجاري ، ج ١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧١ ، ص ٣٠٣.

- ٤٣- د.علي يونس ، مصدر سابق ، ص٣٥٧.
- ٤٤- د.محسن شفيق ، مصدر سابق ، ص٣٠٥.
- ٤٥- سميحة القليوبي ، القانون التجاري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٥ ، ص٤٤١.
- ٤٦- انظر المادة (٧) من القانون المدني العراقي والتي وضعت ثلاث معايير للتعسف في استعمال الحق يمكن من خلالها معرفة هل كان الشخص متعسفاً ام لا .
- ٤٧- د.مصطفى كمال طه ، مصدر سابق ، ص٢٨٥.
- ٤٨- وهي تشتمل براء الاختراع ونماذج المنفعة والرسوم والنماذج الصناعية والعلاقات الصناعية او التجارية وعلاقات الخدمة والاسم التجاري وكذلك قمع المنافسة غير المشروعة انظر محمد حسام محمد حسني ، المرجع في المكتبة الادبية والفنية في ضوء أداء الفقه وإحكام القضاء ، دار النهضة ، القاهرة ، 1992 ص205
- ٤٩- صلاح زين الدين ، شرح التشريعات التجارية الصناعية والتجارية ، مصدر سابق ، ص٢٥٤.
- ٥٠- انظر المواد (10-6) من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية
- ٥١- علي صادق ابو هيف ، القانون الدولي العام ، ص 12 منشأ المعارف الاسكندرية 1994
- ص 116
- ٥٢- يعقوب صرخوه ، النظام القانوني للعلاقات التجارية ، دار السلاسل للطباعة والنشر ، الكوني ، 1992، ص242
- ٥٣- للحصول على نسخة من هذه الاتفاقية مع تقدير مفصل حول الوضع وفيها والتي بينت الدولة المنظمة اليها يمكن مراجعه موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية (w:po) على شبكة المعلومات العالمية) الانترنت (على الموقع التالي (www.wipo.int)
- ٥٤- هي بلجيكا - البرازيل - فرنسا - جواتمالا - ايطاليا - هولندا - البرتغال - صربيا - اسبانيا - سويسرا - السلفادور - ولكن على الرغم انها عدد الدول بتزايد مستمر وبكثافة كبيره حيث بلغ عدد الدول الاعضاء فيها 140 دولة حتى 1997
- ٥٥- ١ انظر فقره الاولى من المادة من الاتفاقية باريس بشأنالحماية الصناعية لسنة 1983م

- ^{٥٦} انظر الفقرة الثانية من المادة الثانية من الاتفاقية باريس 1883
- ^{٥٧} انظر المادة (3) من اتفاقية باريس لعام 1883
- ^{٥٨} الدكتور محمد حسام محمود لطفي , الملامح الاساسية للحماية القانونية لبراءات الاختراع , مجلة النيابية العامة , العدد الثاني , السنة الخامسة , 1996 . ص 626 هامش 10
- ^{٥٩} الدكتور فؤاد عبد المنعم رياض الوسيط في القانون الدولي الخاص , الجنسية , دار النهضة العربية القاهرة , 1979 . ص 50 الدكتور محمد طلحة القيسي , قانون السلام , منشأ المعاون الاسكندرية , 1978 , ص 9
- ^{٦٠} دكتور عباس الصراف وجورج خربون , المدخل الى علم القانون , دار الثقافة عمان , 1997, ص 88
- ^{٦١} نصت المادة 4 من فقرة أ اتفاقية باريس 1883 على انه ((كل من اودع طبقا للقانون في احدى الاتحاد طلبا للحصول على براءة اختراع او تسجيل نموذج او منفعة او رسم او نموذج صناعي او علامة صناعية او تجارية.....))
- ^{٦٢} يعقوب صرخوه , النظام القانوني للعلامات التجارية , مصدر سابق , ص 248
- ^{٦٣} حمدي , العلامات التجارية , مصدر سابق , ص 432
- ^{٦٤} انظر المادة 6 من اتفاقية باريس
- ^{٦٥} يعقوب صرخوه , النظام القانوني للعلامات التجارية , مصدر سابق , ص 254
- ^{٦٦} نصت المادة 6/1 على انه (تحدد شروط الابداع وتسجيل العلامات الصناعية او التجارية في كل دولة الاتحاد عن طريق تشريعها الوطني).
- ٢ نصت المادة 6/2 ومع ذلك لا يجوز رفض طلب التسجيل علامة مودعه من قبل احد رعايا دولة من دولة في أي من دول الاتحاد او ابطالها صحتها استنادا الى عدم ابداعها او تسجيلها او تجديدها في دولة المنشأ
- ^{٦٨} صلاح زين الدين , المدخل الى الملكية , دار الثقافة , عمان , 2004 , ص 174
- ^{٦٩} صلاح زين الدين العلامات التجارية , الطبعة الاولى , دار الثقافة للنشر , عمان , ٢٠٠٩ , ص ٢٨٧.
- ^{٧٠} انظر المادة ٦/٦ من اتفاقية باريس.
- ^{٧١} عدنان غسان برانيو , التنظيم القانوني للعلامة التجارية , مصدر سابق , ص ٤٤.
- ^{٧٢} عبد المنعم احمد نوحه , العلامات التجارية , مقالة منشورة على شبكة المعلومات العالمية الانترنت على الموقع التالي (www-wipo)
- ^{٧٣} انظر المادة ٣/٣ ثالثاً من اتفاقية مدريد .
- ^{٧٤} انظر المادة ٢ من اتفاقية مدريد .
- ^{٧٥} نصت المادة ٤ /د من اتفاقية باريس على مايتي (على كل من يرغب في الاستفادة من ابداع سابق ان يقدم اقرارا يبين فيه تاريخ ذلك الايداع والدولة التي تم فيها وتحدد كل دولة المهلة القصوى التي يتعين فيها تقديم هذا الاقرار.....)
- ^{٧٦} انظر المادة (٩/رابعاً) من اتفاقية مدريد.
- ^{٧٧} انظر المادة ٤/ثانياً/١ من اتفاقية مدريد .
- ^{٧٨} انظر المادة ٨/ثانياً من اتفاقية مدريد.
- ^{٧٩} - عدنان غسان برانيو , مصدر سابق , ص ٣٧١.

- ^{٨٠} - أحمد الفروجي ، العلامة الجماعية والمشهورة ، بحث منشور على شبكة المعلومات العالمية الانترنت على الموقع التالي : www.just.gov.nq
- ^{٨١} - د.سميحة القليوبي ، الملكية الصناعية ، الطبعة الخامسة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٥ ، ص ٤٢٦٣ .
- ^{٨٢} - صلاح سلمان زين الدين ، حماية العلامة التجارية المشهورة في ظل اتفاقية باريس ، بحث منشور على شبكة المعلومات العالمية الانترنت على الموقع التالي : www.arab-law.info.com
- ^{٨٣} - المقصود بإقليمية القوانين هي سريان القانون على اقليم الدولة وعلى كل الاشخاص الاجانب القاطنين فيه انظر د.هاني عرب ، مبادئ القانون ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٥ ، ص ١٢٦ .
- ^{٨٤} - د.عبد الرحمن السيد فرحان ، الاتجاهات الحديثة في حماية العلامة التجارية المشهورة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٣ ، ص ١٢٧ .
- ^{٨٥} - انظر المادة (٦/ثانياً) من اتفاقية باريس .
- ^{٨٦} - د.حمدي غالب الجعبر ، العلامات التجارية ، مصدر سابق ، ص ٤٤٧ .
- ^{٨٧} - انظر المادة ٢/٤ من قانون العلامات والبيانات التجارية رقم ٢١ لسنة ١٩٥٧ .
- ^{٨٨} - د.عبد الرحمن السيد فرحان ، مصدر سابق ، ص ٤٣ .
- ^{٨٩} - د.سميحة القليوبي ، الملكية الصناعية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٨ ، ص ٥٥٢ .
- ^{٩٠} - لبنى الحمود / أثر انضمام الاردن لاتفاقي الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية ، رسالة ماجستير ، الجامعة الاردنية ، ١٩٩٩ ن ص ٦٢ .
- ^{٩١} - عدنان عثمان برانبو ، محرر سابق ، ص ٣٨٤ .
- ^{٩٢} - انظر المذكرة التوضيحية للتوصية المشتركة والتي اعدتها المكتب الدولي للمنظمة العالمية للملكية الفكرية .
- ^{٩٣} - د. عبد الرحمن السيد قرمان ، محرر سابق ، ص ٥٦ .