امكانية التحكيم في منازعات الملكية الفكرية التجارية

الباحث عز الدين محمود مهيدي

أ.م.د.مجيد احمد إبراهيم

كلية القانون \ جامعة الفلوجة

المستخلص

يسلط هذا البحث على بيان امكانية تسوية منازعات العلامة التجارية والسر التجاري بالتحكيم التجاري ، اذ نستخلص بانه وعلى الرغم ان التشريع العراقي والفرنسي على خلاف المصري لم يشيرا صراحةً على قابلية خضوع هذه المنازعات الى التحكيم سواء كان تحكيم عادي ام الكتروني الا اننا بينا امكانية وقابلية خضوع هذه المنازعات الى التحكيم وذلك من خلال ما استخلصناه في البحث في الاساس القانوني لهذه القابلية في التشريع العراقي والتشريعات المقارنة، ، كما ان هذه المنازعات لها نطاقا محددا فليس كل او جميع المنازعات المتعلقة بالعلامة التجارية والسر التجاري يمكن اخضاعها الى التحكيم، وان هذا النطاق يتحدد ببعض المعاير القانونية وهي معيار حرية التصرف ومعيار جواز الصلح ومعيار النظام العام، لذلك بينا الحد الفاصل بين بين المنازعات التي يجوز تسويتها بالتحكيم والمنازعات التي لا يجوز تسويتها بالتحكيم.

المقدمة

أولا: مدخل تعريفي بموضوع البحث

ان التحكيم التجاري اصبح حاليا الشاغل الرئيسي لفقهاء القانون الخاص وحتى العام، ونظراً لأهمية التحكيم التجاري وشيوعه باعتباره الطريق الأسرع والأمثل والمفضل للفصل في المنازعات الناشئة بين الخصوم، اذ شهدت السنوات الأخيرة تصاعد الحديث عن التحكيم في تسوية المنازعات التجارية المتعلقة بالملكية الفكرية التجارية ومدى قابلية وجواز التحكيم في الملكية الفكرية التجارية.

اذ ان الحق الفكري او الذهني يمثل احد اهم الحقوق لذا يحتل مركزا بارزاً ضمن حقوق الملكية، وان النتاج الفكري هو اسمى ما وصل الية الانسان بفضل ملكة العقل ولهذا امتاز الانسان من غيره من المخلوقات الاخرى بالابداع. حيث ان الانتاج الفكري هو من اهم صور التقدم للدول ولذلك اصبح يشكل احد المعاير لتصنيف الدول الى نامية ومتقدمة.

ونظرا لاهمية الملكية الفكرية التجارية واسهامها في تطوير مختلف مناحي الحياة التجارية والاقتصادية، وتزايد النزاعات على هذه الحقوق، سواء ما كان يتعلق بعمليات الاعتداء على عناصر الملكية التجارية او حتى نزاعات تتعلق بعدم الالتزام بتنفيذ الالتزامات التعاقدية بين اطراف هذه الحقوق. لذا كان لابد من ايجاد وسائل فعالة لتسوية منازعاتها واهم هذه الوسائل هي التحكيم التجاري، اذ يعد التحكيم التجاري الوسيلة الأمثل في فض المنازعات لعدد من الاسباب اهمها السرعة وسهولة وسرية في حسم القضايا التجارية حيث تقوم الأخيرة على الثقة والائتمان ، لذا غالبا يفضل الإطراف خضوع نزاعاتهم للتحكيم التجاري بدلا من القضاء العادي ، إذ غالبا ما يتسم هذا الأخير بالعلنية، و

لان التجارة تقوم على السرية والسرعة وهذا ما يدفع إطراف هذه المنازعات الى اللجوء إلى التحكيم لما يتسم به من مزايا تلبي حاجاتهم. وبهذا اخذ دور التحكيم التجاري يتعاظم كقضاء خاص ناجز للعدالة التي ينشدها إطراف النزاع في المعاملات التجارية، الا ان اللجوء الى هذه الوسيلة لتسوية منازعات الملكية الفكرية التجارية ليس بالأمر اليسير خاصتةً اذا ما علمنا ان التشريع العراقي وحتى بعض التشريعات المقارنة لم تشر صراحتةً على امكانية تسوية منازعات الملكية الفكرية التجارية بالتحكيم وحتى لو توصلنا الى فرضية معينه تكتسب الحقيقة القانونية وقلنا ان ثمة امكانية لتسوية هذه المنازعات عن طريق التحكيم الا ان هذه الحقيقة سوف تصطدم ببعض المعايير القانونية لامكانية تسوية هذه المنازعات عن طريق التحكيم التجاري ، وفي ضل هذه المعايير هل يمكن القول ان المنازعات التجارية المتعلقة بالملكية الفكرية قابلة للتسوية بالتحكيم.

ثانيا: هدف الدراسة:

إن الهدف الأساسي الذي يسعى الباحث الوصول إليه يكمن في الوصول الى اثبات امكانية الفصل بالنزاعات التجارية التي يكون محلها العلامة التجارية والسر التجاري بالتحكيم.

ثالثا: مشكلة البحث:

إن مشكلة البحث تتمثل في مدى قابلية وجواز تسوية المنازعات التجارية المتعلقة بالملكية الفكرية بالتحكيم سواء ما كان متعلق بمنازعات العلامة التجارية او منازعات السر التجاري، خاصةً اذا ما علمنا ان التشريع العراقي لم يشير صراحةً الى قابلية منازعات العلامة التجارية والسر التجاري للتسوية بالتحكيم . وفي ضوء هذه الإشكالية نطرح عدد من التساؤلات نسعى للإجابة عليها في هذا البحث تتمثل بالاتي :

١- هل ثمة امكانية لتسوية منازعات العلامة التجارية والسر التجاري بالتحكيم واذا كانت هذه القابلية موجودة ما هو الاساس القانوني الذي تستند اليه سواء في التشريع العراقي او التشريعات المقارنة ؟

٢- هل جميع المنازعات التي تتعلق بالعلامة التجارية والسر التجاري قابلة للتحكيم ام ان لها نطاقاً محدود؟

رابعا: أهمية موضوع البحث:

إن أهمية موضوع هذا البحث تكمن في تعاظم دور التحكيم في فض المنازعات التجارية، وتعاظم أهمية العلامة التجارية والأسرار التجارية بوصفهما محلا للكثير من التعاملات التجارية، أدى بدورة إلى الحديث عن أهمية تماشيها جنباً إلى جنب من اجل تسهيل العمليات التجارية فبرزت هنا أهمية التحكيم في العلامة التجارية والسر التجاري فأهمية التحكيم هنا تأتي من أهمية العلامة التجارية والأسرار التجارية بوصفها محلا للكثير من التعاملات التجارية.

خامساً: منهجية البحث:

المنهج المعتمد في هذا البحث هو المنهج الوصفي التحليلي المقارن، لتحليل النصوص القانونية الواردة في التشريع العراقي والمقارن إضافة إلى الاتفاقيات الدولية حيث يقوم على نقد وتقيم وترجيح النصوص القانونية المتباينة بما يسهم في تعزيز موضوعنا والترجيح بينها حيث ما يجد الباحث سبيلا للترجيح بما يخدم الدراسة وما يمكن التوصل إلية من استنتاجات ووضع توصيات قد يكون لها جدوى او اثر متواضع يضاف الى رفوف البحث العلمي.وكذلك إعمال منهج المقارنة العلمي ستكون من خلال التطرق والمقارنة متى ما دعت الحاجة إلى ذلك بين المواد القانونية الخاصة بالموضوع بين التشريع العراقي والمصري والفرنسي إضافة الى الاتفاقيات الدولية ذات الصلة.

سادساً: نطاق البحث:

من اجل الإلمام بموضوع البحث ووضع حدود وركائز أساسية توجه صوبها أدوات المناقشة والتحليل والاستنباط واقتضاء معالجة علمية للموضوع، فان ذلك يستدعي دراسة جوانب الموضوع وتركيز نطاق دراستنا في موضوع امكانية التحكيم في منازعات الملكية الفكرية التجارية، حيث سوف يقتصر نطاقه على منازعات العلامة التجارية والسر التجاري، لذا سنحاول في بحثنا هذا إن نغطي موضوع تسوية منازعات العلامة التجارية والسر التجاري بالتحكيم في ظل القوانين الوضعية المنظمة للتحكيم في القانون العراقي والقانون المصري والفرنسي مع الإشارة إلى بعض الاتفاقيات الدولية والإقليمية ذات الصلة.

سابعا: هيكلية البحث:

من الطبيعي ان المنازعات المتعلقة بالعلامة التجارية والسر التجاري يمكن حلها باللجوء الى القضاء العادي باعتبار هذا الأخير صاحب الولاية القضائية على جميع المنازعات، لكن بالرغم من ذلك قد يفضل اطراف هذه المنازعات احالة نزاعهم الى التحكيم تفضيلاً لهذه الوسيلة البديلة استناداً الى ما اشرنا إليه من اسباب فيما سبق وهذا ما يستدعينا الى البحث في امكانية التحكيم في منازعات العلامة التجارية والسر التجاري، لكن ان البحث في إمكانية التحكيم في منازعات العلامة التجارية يستدعي من الباحث البحث في الأساس القانوني لهذه الامكانية فإذا ما توصلنا الى موقف إيجابي وقلنا انه ثمة إمكانية للتحكيم في المنازعات التجارية المتعلقة بالعلامة التجارية والسر التجاري عندئذ يجب علينا البحث في الأساس القانوني لهذا الموقف الإيجابي هذا من جانب، ومن جانب آخر هل ان منازعات العلامة التجارية والسر التجاري يمكن تسويتها بالمجمل عن طريق التحكيم ام ان لها نطاقاً محدوداً أي ان ثمة منازعات يمكن تسويتها بالتحكيم ومنازعات أخرى لا يمكن تسويتها بالتحكيم، وهذا ما يدفع الباحث الى البحث في الاساس القانوني لامكانية التحكيم في منازعات العلامة التجارية والسر التجاري ومن ثم ننتقل بالبحث في نطاق التحكيم في هذه المنازعات. تأسيساً على ذلك سوف نقسم هذا البحث

الى مطلبين الاول خصصناه لبيان الاساس القانوني لهذه الامكانية التحكيم في منازعات العلامة التجارية والسر التجاري ، اما الثاني خصصناه لتحديد نطاق التحكيم في هذه المنازعات .

المطلب الأول

الأساس القانوني لإمكانية التحكيم في منازعات العلامة التجارية والسر التجاري

ان التحكيم يزداد كوسيلة فاعله في حسم النزاعات بشكل مقنن ومنتظم، اذ أن الكثير من الدول قد اولته اهتماماً بالغاً مقارنة بالتشريعات الأخرى، وذلك من خلال تنظيم هذه الوسيلة في تشريعاتها الوطنية، اضافة الى ذلك وفي ظل التطورات الحاصلة في العالم على الصعيد الرقمي بحيث ان العالم اصبح قرية صغيرة، ظهر نوع جديد من التحكيم وهو التحكيم الالكتروني، والسؤال الذي ينبغي ان نطرحه هنا هل ان التحكيم العادي والالكتروني في منازعات العلامة التجارية والسر التجاري يجد أساسه في التشريع العراقي والتشريعات المقارنة[1]؛ نجيب على ذلك من خلال تقسيم هذا المطلب الى فرعين الأول نبحث فيه الأساس القانوني لإمكانية تسوية المنازعات التجارية المتعلقة بالعلامة التجارية والسر التجاري بالتحكيم العادي، اما الثاني نبحث فيه الأساس القانوني لإمكانية التحكيم في المنازعات التجارية المتعلقة بالعلامة التجارية والسر التجاري بالتحكيم الالكتروني وكالاتي:

الفرع الأول

الأساس القانوني لإمكانية تسوية المنازعات التجارية المتعلقة بالعلامة التجارية والسر التجاري بالتحكيم العادي

ان ما نقصده بالأساس القانوني لإمكانية تسوية المنازعات التجارية المتعلقة بالعلامة التجارية والسر التجاري بالتحكيم العادي هو إظهار سند لهذه الإمكانية من القانون سواء كانت قوانين داخلية او اتفاقيات دولية فعندما نقول ان منازعات العلامة التجارية والسر التجاري قابلة للتحكيم بموجب التشريع العراقي او التشريعات المقارنة فيجب علينا ان نسند قولنا هذا الى اساس قانوني، ولذلك وجدنا من الضروري بحث هذا الفرع من خلال تقسيمه الى نقطتين الاولى نبحث فيها الاساس القانوني لامكانية التحكيم في منازعات العلامة التجارية والسر التجاري في التشريع العراقي، واما الثانية نبحث فيها الأساس القانوني لإمكانية التحكيم في منازعات العلامة التجارية والسر التجاري في التشريعات المقارنة وكالاتي:

اولاً- الأساس القانوني لإمكانية التحكيم في منازعات العلامة التجارية والسر التجاري في التشريع العراقي:

عند البحث في قانون المرافعات المدنية العراقي لم نجد ما يشير الى إمكانية التحكيم في المنازعات التجارية المتعلقة بالعلامة التجارية والسر التجاري لكن في ذات الوقت لم نجد ما يحول دون ذلك ولكن عند التركيز في المادة (٢٧) من قانون الاستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦م نجد ان هذا القانون قد اقر بالتحكيم التجاري كوسيلة ودية لتسوية المنازعات الاستثمارية مع المستثمر، إذ نصت هذه المادة

[1] ينظر: رانية محمد مشحن فرحان، إشكاليات التقاضي في منازعات الملكية الفكرية، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الفلوجة، ٢٠٢٣م، ص٨٣-٨٤.

أعلاه على (تخضع المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون الى القانون العراقي وولاية القضاء العراقي، ويجوز الاتفاق مع المستثمر على اللجوء الى التحكيم التجاري (الوطني أو الدولي وفق اتفاق يبرم بين الطرفين يحدد بموجبه إجراءات التحكيم وجهته والقانون الواجب التطبيق) ، وبما ان حقوق العلامة التجارية والسر التجاري طالت مجال الاستثمار المالي سواء الوطني والدولي وادت دور فعال في تطويره من خلال استغلال هذه الحقوق في تحقيق مردود مادي لذا ان هذه الحقوق تتسم بالطابع التجاري وبذلك نجد ان المشرع العراقي قد اقر ضمناً تطبيق التحكيم التجاري على حقوق العلامة التجارية والسر التجاري باعتبار انها تتسم بالطابع التجاري[١].

إضافة الى ذلك ان العراق قد أنظم رسمياً الى اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها من خلال التصديق على هذه الاتفاقية بقانون رقم ١٤لسنة ٢٠٢١ وعند البحث في هذا القانون نجد ان المشرع العراقي قد وضع بعض التحفظات على هذه الاتفاقية، اذ نصت المادة (١/٣) من هذا القانون على (لا تطبق الاتفاقية من جمهورية العراق الا على الخلافات الناشئة عن العلاقات القانونية التعاقدية والتي تعتبر تجارية بموجب القانون العراقي)[٢]، من هذا النص نستقرأ كما اسلفنا انه يمكن تسوية المنازعات التجارية للعلامة التجارية والسر التجاري بالتحكيم طالما انها تتسم طابعاً تجارياً، وكذلك اتفاقية تسوية نزاعات الاستثمار بين دوله ومواطني دول أخرى والتي انظم اليها العراق من خلال تصديقه على هذه الاتفاقية في قانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٢م، اذ نصت المادة (١) من هذه الاتفاقية على (تأسيس المركز الدولي لتسوية نزاعات الاستثمار) وكذلك نصت المادة (٢) من نفس هذه الاتفاقية على (يكون الهدف من وراء تأسيس المركز هو تقديم المؤسسات والتسهيلات لغرض تحقيق التسوية والتحكيم في قضايا نزاعات الاستثمار بين دول متعاقدة ومواطنو دول أخرى حسب مبادئ هذه الاتفاقية)[٣]. وبما ان النزاعات التجارية المتعلقة بالعلامة التجارية والسر التجاري يمكن ان تكون ناشئة عن نزاعات بين دول ومواطني دول أخرى تتعلق باستثمارات تجارية لمواطني دول اخرى سواء كانت تتعلق بالعلامة التجارية أو السر التجاري كأن تكون علامة تجارية تابعة لشخص من أشخاص القانون الخاص (مواطني دول اخرى) تعاقدت مع احد أشخاص القانون العام (الدولة) على الترخيص باستثمار هذه العلامة التجارية في نطاقها الإقليمي وبالتالي أي نزاع قد ينشأ عن هذه

---

[١] ينظر: د. عمر الجازي، دورة الويبو الوطنية حول الملكية الفكرية للدبلوماسيين نظمتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع المعهد الدبلوماسي الأردني في عمان، ص٢.

[٢] ينظر: قانون انضمام جمهورية العراق الى اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها (نيويورك١٩٥٨) رقم ١٤ لسنة ٢٠٢١م.

[٣] ينظر: قانون انضمام جمهورية العراق الى اتفاقية تسوية نزاعات الاستثمار بين دول ومواطني دول أخرى رقم ٦٤ لسنة ٢٠٢١.

العلاقة القانونية يكون قابلاً لتسوية بطريقة التحكيم استناداً الى هذه الاتفاقية ونفس الامر ينطبق على السر التجاري.

وبناءً لكل ما تقدم ولكل ما سقناه من مبررات يرى الباحث انه يمكن القول ان المنازعات التجارية المتعلقة بالعلامة التجارية والسر التجاري في التشريع العراقي تخضع للتحكيم اسوة بالمنازعات الأخرى ولاسيما المنازعات ذات الطابع التجاري إذ نلاحظ ان قانون المرافعات العراقي فد نظم احكام التحكيم ولكن لم يخصصه بنوع معين من الحقوق والمنازعات[١]وعليه نلاحظ ان التحكيم لا يقتصر على نوع معين من المنازعات دون الأخرى وكما لا يتحدد بمنازعات داخلية أو دولية فقط وانما يشمل الاثنين، لذلك يمكن القول بإخضاع المنازعات التجارية المتعلقة بالعلامة التجارية والسر التجاري سواء كانت منازعات وطنية أو دولية لقواعد التحكيم بشكل مطلق[٢].

ثانياً- الأساس القانوني لأمكانية التحكيم في المنازعات التجارية المتعلقة بالعلامة التجارية والسر التجاري في التشريعات المقارنة:

ان قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤م لم يذكر بشكل صريح إمكانية التحكيم في منازعات الملكية الفكرية على وجه العموم أو العلامة التجارية والسر التجاري على وجه الخصوص، ولكن عند التمعن في نصوص هذا القانون نجد ان المادة (١/١٠) قد عممت ووسعت إمكانية العمل بالتحكيم في جميع المنازعات التي تنشأ عن العلاقات القانونية سواء كانت عقدية أو غير عقدية وذلك بنصها على ان(اتفاق التحكيم هو اتفاق الطرفين على الألتجاء الى التحكيم لتسوية كل أو بعض المنازعات التي تنشا أو يمكن ان تنشا بينهما بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية كانت أو غير عقدية). اذ ان الباحث يلاحظ من هذه المادة ان المشرع المصري قد اطلق إمكانية العمل بالتحكيم في جميع المنازعات ولم يستثني أي نوع من أنواع المنازعات ولذلك يمكن الاستناد الى هذا الأطلاق للقول انه ثمة إمكانية لتسوية منازعات العلامة التجارية والسر التجاري بالتحكيم.

إضافة الى ذلك عند بحثنا في قانون الملكية الفكرية المصري نجد ان المشرع المصري على خلاف المشرع العراقي قد نص في هذا القانون بشكل صريح على إمكانية التحكيم في منازعات الملكية الفكرية على وجه العموم والعلامة التجارية والسر التجاري على وجه الخصوص، اذ نصت المادة ١٨٢ من قانون الملكية الفكرية المصري على (في حالة اتفاق طرفي النزاع على التحكيم تسري احكام قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤م ما لم يتفقا على غير

---

[١] ينظر: المادة ٢٥١ من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ التي نصت على (يجوز الاتفاق على التحكيم في نزاع معين. كما يجوز الاتفاق على التحكيم في جميع المنازعات التي تنشا من تنفيذ عقد معين)

[٢] ينظر: راينة محمد مشحن فرحان، مصدر سابق، ص٨٥.

ذلك).وهذا ما يوضح إرادة المشرع المصري الى إجازة امكانية التحكيم في كافة فروع الملكية الفكرية ومن ضمنها العلامة التجارية والسر التجاري[١].

اما بالنسبة **للمشرع الفرنسي** هو الآخر لم يصرح بشكل صريح على إمكانية التحكيم في منازعات العلامة التجارية والسر التجاري لكن هو وسع إمكانية خضوع جميع المنازعات الى التحكيم ولم يحدد جانباً معيناً من المنازعات وهذا ما يؤكد إمكانية خضوع منازعات العلامة التجارية والسر التجاري الى التحكيم، اذ نصت المادة ١٤٢٩ من قانون رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١م الفرنسي على ان (الأتفاق بشأن التحكيم يأخذ شكل شرط تحكيمي أو اتفاق تحكيم، شرط التحكيم هو اتفاق الأطراف في عقد أو أكثر على خضوع النزاعات عن ذلك العقد للتحكيم، اتفاق التحكيم هو اتفاق الأطراف المتنازعة على خضوع النزاع القائم الى التحكيم) ، وكذلك نصت المادة (١٤٤٢) من قانون الأجراءات المدنية الفرنسي على ان (شرط التحكيم هو عقد بمقتضاه يلتزم الأطراف في عقد بأخضاع المنازعات التي قد تتولد عن هذا العقد الى التحكيم).

خلاصة القول ان التشريعين العراقي والفرنسي وان لم يشيرا بشكل صريح الى امكانية تسوية منازعات العلامة التجارية والسر التجاري بالتحكيم الا ان هذين التشريعين تضمنا دلالة ضمنية على إمكانية التحكيم في منازعات العلامة التجارية السر التجاري، اذ نلاحظ ان هناك قاسماً مشتركاً بين هذين التشريعين يتمثل في الاطلاق الذي ورد في نصوص المواد التي اشرنا اليها، اذ لم تستثني منازعات الملكية الفكرية على وجه العموم ومنازعات العلامة التجارية والسر التجاري من نطاق التحكيم بل ان هذه المواد دلت ضمناً على إمكانية العمل بالتحكيم إضافة الى عدم دلالة هذه المواد بشكل صريح أو ضمني على المنع من العمل في التحكيم في منازعات العلامة التجارية والسر التجاري، لذلك يمكن القول ان التحكيم يعد وسيلة فعالة في تسوية منازعات العلامة التجارية والسر التجاري ذلك لأن العلامة التجارية والسر التجاري يتصلا بالجانب التجاري[٢].

الفرع الثاني

الاساس القانوني لامكانية تسوية منازعات العلامة التجارية والسر التجاري بالتحكيم الالكتروني

بعد ان بينا فيما سبق قابلية المنازعات التجارية في اطار العلامة التجارية والسر التجاري للتسوية بالتحكيم التجاري العادي، وجدنا انه من المهم والضروري التطرق الى التحكيم الالكتروني باعتباره انه قد أضحى الوسيلة الأكثر فعالية لحسم المنازعات بما فيها المنازعات التجارية المتعلقة بالعلامة التجارية والسر التجاري، وحقيقةً ان ما زاد فعاليته وأهميته في هذا الاطار هو الميزة المهمة التي

---

[١] ينظر: عصام حامد إبراهيم يوسف، مدى جواز التحكيم في منازعات الملكية الفكرية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، ٢٠٢٢م، ص٤٤.

[٢] ينظر: رانية محمد مشحن فرحان، مصدر سابق، ص١٠٦.

يتميز بها وهي القدرة على إجرائه بشكل الكتروني وهذا الأمر يضفي عليه كثير من المزايا ويجعله اكثر تطوراً وسرعة وسهولة من نظيره التحكيم التجاري التقليدي وبالتالي ان ما يهمنا هنا بحث امكانية تسوية منازعات العلامة التجارية والسر التجاري بالتحكيم الالكتروني. تأسيساً على ذلك سوف نبحث في هذا الفرع الاساس القانوني لامكانية تسوية منازعات العلامة التجارية والسر التجاري بالتحكيم الالكتروني في التشريع العراقي والتشريعات المقارنه وكالاتي:

اولاً- الأساس القانوني لإمكانية تسوية منازعات العلامة التجارية والسر التجاري بالتحكيم الالكتروني في نطاق التشريع العراقي.

ليس خافياً على أحد ان التحكيم التجاري العادي له الريادة في فض وتسوية منازعات حقوق العلامة التجارية والسر التجاري بشكل سهل وسلس لذلك حظى بتنظيم ومعالجة على نطاق واسع من قبل التشريع العراقي او التشريعات المقارنة وهو ما اعتبرناه اساساً قانونياً لإمكانية التحكيم في منازعات العلامة التجارية والسر التجاري، الا ان التساؤل هنا هل حظى التحكيم الالكتروني بذات التنظيم من قبل التشريع العراقي والتشريعات المقارنة وهل لهذا التحكيم أساس قانوني يمكن الاستناد اليه للقول بإمكانية تسوية هذه المنازعات عن طريقه، ام اقتصر التنظيم على التحكيم العادي دون الالكتروني؟ للإجابة على هذه التساؤلات سوف نبين الأساس القانوني لإمكانية تسوية منازعات العلامة التجارية والسر التجاري بالتحكيم الالكتروني في التشريع العراقي ومن ثم ننتقل الى بيانه في ظل التشريعات المقارنة، فالتشريع العراقي وعند بحثنا فيه نجد ان قانون التوقيع الالكتروني العراقي رقم (٧٨) لسنة ٢٠١٢ لم يتطرق الى التحكيم الالكتروني بشكل مطلق الا انه عالج احكام العقد الالكتروني بشكل عام[١] وبما ان اتفاق التحكيم ما هو الا عقد، اذن يمكن القول استناداً الى احكام العقد الالكتروني وذلك من خلال التعبير عن الإرادة بوسيلة الكترونية تتلاءم مع طبيعة العقد المبرم[٢] اذ لا يوجد ما يحول دون ابرام عقد التحكيم الالكتروني في قانون المرافعات العراقي. وهذا ما يؤكد إمكانية تسوية منازعات العلامة التجارية والسر التجاري بالتحكيم الالكتروني في نطاق التشريع العراقي.

ثانياً- الأساس القانوني لإمكانية تسوية منازعات العلامة التجارية والسر التجاري بالتحكيم الالكتروني في نطاق التشريعات المقارنة.

بالنسبة للتحكيم الالكتروني في التشريع المصري نجد ان المشرع نص في قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ في المادة (١٢) منه والتي نصت على ان (... او اذا تضمنه ما تبادله الطرفان من

---

[١] ينظر: المادة (اولاً/١٨) من قانون التوقيع الالكتروني العراقي رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢ على (يجوز ان يتم الايجاب والقبول في العقد بوسيلة الكترونية).

[٢] ينظر: صفاء إسماعيل وسمي، الإطار القانوني لاتفاق التحكيم الالكتروني، بحث منشور في مجلة جامعة أهل البيت، كربلاء، العدد ٧١، ص٤٢٣-٤٢٤. وكذلك محمد هادي فرج الفهداوي، مصدر سابق، ص٢٦-٢٨.

رسائل او برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة)[١]. فعندما نتمعن ونستقرأ نص هذه المادة نجد ان المشرع المصري اعترف ضمناً بالتحكيم الالكتروني على خلاف المشرع العراقي. اما فيما يتعلق بالتشريع الفرنسي فلم نجد ما يشير الى التحكيم الالكتروني الا انه قد اكد في نص المادة ١٤٤٣ من قانون المرافعات المدنية الفرنسي على كتابة شرط التحكيم[٢] لكنه في الوقت نفسه لم يشترط كيفية الكتابة وبالتالي يمكن القول ان التحكيم الالكتروني امر لا مفر منه لحسم منازعات العلامة التجارية والسر التجاري، خاصةً اذا ما علمنا ان غرفة التجارة الدولية في باريس تعتمد نظام (nat case) والذي يعد نظاماً ذا فاعلية في اجراء التحكيم الالكتروني في وسط افتراضي مؤمن عند تبادل المعلومات، اذ انه يوفر حماية كافية للمعلومات المتبادلة.[٣]

خلاصة القول ان التشريع العراقي والتشريعات المقارنة قد تباينت في اشارتها الى التحكيم الالكتروني، فالتشريع المصري يمكن ان تصفه بالخجول لأنه أشار إشارة غير دقيقة الى التحكيم الالكتروني، اما المشرع العراقي والفرنسي لم يشيرا الى العمل بالتحكيم الالكتروني لكن على الرغم من ذلك يمكن ان نتخذ موقف ايجابي بشان العمل بالتحكيم الالكتروني في ظل التشريع العراقي لحسم المنازعات بشكل عام بما فيها منازعات العلامة التجارية والسر التجاري ذلك لعدة أسباب أهمها ان المشرع العراقي عالج العقد الالكتروني بشكل عام ولم يحدده بطائفة معينة من العقود دون غيرها، وبما ان التحكيم عقد اذن يمكن اللجوء الى الصيغة الالكترونية في اجرائه. كذلك لم نلاحظ عند استقراء نصوص التحكيم في قانون المرافعات العراقي أي إشارة تمنع العمل بالتحكيم الالكتروني لفض منازعات العلامة التجارية والسر التجاري.

المطلب الثاني

نطاق التحكيم في المنازعات التجارية المتعلقة بالعلامة التجارية والسر التجاري

ان نطاق التحكيم في منازعات العلامة التجارية والسر التجاري نقصد منه ان محل النزاع يشترط ان يكون قابلاً للتسوية بطريق التحكيم، أذ ان نظام التحكيم على الأقل ما زال في بعض التشريعات استثناء بحيث ان الأصل يظل هو اختصاص القضاء العادي بالفصل في كافة المنازعات ومنها المنازعات التي تتعلق بالعلامة التجارية والسر التجاري على اعتبار ان صاحب الولاية العامة في تحقيق الحماية للحقوق والمراكز القانونية، وان التحكيم يتحدد نطاقه في نزاعات معينة لا يتعداها[٤]، اذ ان خصوصية

---

[١] ينظر: قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤.

[٢] ينظر: المادة ١٤٤٣من قانون المرافعات المدنية الفرنسي التي نصت على (يجب ان يكون شرط التحكيم منصوصاً علية كتابة في العقد او في وثيقة يحيل اليها هذا العقد...)

[٣] ينظر: د. ريان هاشم حمدون، اتفاق التحكيم الالكتروني، بحث منشور في مجلة كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة كركوك، العدد (٣٠) المجلد (٨)، ٢٠١٩، ص٤٨-٤٩.

[٤] ينظر: د. احمد عبد الكريم سلامة، مصدر سابق، ص٢٥٧.

التحكيم تظهر من حيث مدى تحكيمية منازعات العلامة التجارية والسر التجاري، إذ ان نطاق القابلية للتحكيم يكتسب أهمية بالغة في تحديد المجالات المفتوحة في وجه التحكيم، أذ ليس من الممكن عرض نزاع على التحكيم الا اذا كان من الموضوعات التي يجوز فيها التحكيم وان اتفاق التحكيم لكي يكون صحيحاً يجب ان يكون منسحباً على موضوع يقبل تسويته بالتحكيم والا كان اتفاق التحكيم يقع تحت طائلة البطلان كجزاء لعدم احترام المنع في اجراء التحكيم في موضوعات محددة في مجالي العلامة التجارية والسر التجاري وهنا يرد تساؤل هل فعلاً تتأثر المنازعات في مجالي العلامة التجارية والسر التجاري في هذا المنع ام انها تبقى قابلة للتحكيم في جميع أوجهها طالما ان حسمها يتوقف على مصالح الطرفين[١]. تاسيسا على كل مما سبق سوف نقسم هذا المطلب الى فرعين الاول نبحث فية نطاق التحكيم في منازعات العلامة التجارية والسر التجاري اما الثاني نبحث مدى تعلق منازعات العلامة التجارية والسر التجاري بالنظام العام وكالاتي:

الفرع الأول

نطاق التحكيم في منازعات العلامة التجارية والسر التجاري

ان التحكيم يتحدد نطاقه في منازعات معينة لا يتعداها، أذ ان منازعات العلامة التجارية والسر التجاري مقيده ببعض المعايير القانونية التي تتحكم في إمكانية خضوع هذه المنازعات الى التحكيم نذكر هذه المعاير كالاتي:

اولا - معيار حرية التصرف:

اول هذه المعايير هو معيار حرية التصرف، اذ ان هذا المعيار يبين بصفة عامة الى ثبوت امتلاك السيطرة على حقوق العلامة التجارية والسر التجاري بالشكل الذي يسمح لصاحب هذه الحقوق بالتخلي عنها والتفرغ منها بشتى الأوجه القانونية لمن يشاء ووقت يشاء بمقابل أو بدون مقابل[٢]، وكذلك يُشترط ان يكون الحق قابلاً للصلح، وان اتفاق التحكيم على اعتبار انه عملاً تصرفياً يشترط لمن يود ابرامه حرية التصرف في حقوقه وان حرية التصرف هذه تكون مرتبطة باتفاق التحكيم، اذ ان اتفاق التحكيم ما هو الا عمل تصرفي يشترط حرية التصرف بالحقوق محل اتفاق التحكيم لمن يود ابرامه[٣]. وان المشرع العراقي قد اكد على هذا المعيار اذ نصت المادة (٢٥٤) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩م على (لا يصح التحكيم الا في المسائل التي يجوز فيها الصلح ولا يصح الا ممن له أهلية التصرف في حقوقه) ، وان التشريعات محل المقارنة هي الأخرى قد اكدت على هذا

---

[١] ينظر: د. محمد عمارنه، التحكيم التجاري الدولي في منازعات الملكية الفكرية، مجلة اتجاهات سياسية، العدد ١٨، بدون ذكر رقم المجلد، ٢٠٢٢م، ص٣٨.

[٢] ينظر: د محمد عمارنة، مصدر سابق، ص٣٩.

[٣] ينظر: علي رحال، التحكيم في قضايا الملكية الفكرية، مجلة التحكيم العالمية، منشورات الحلبي الحقوقية، العدد ١٦، بدون ذكر رقم مجلد، ٢٠١٢م، ص٢٦٧.

المعيار، اذ نصت المادة (١١) من قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤م على (لا يجوز الاتفاق على التحكيم الا للشخص الطبيعي أو الأعتباري الذي يملك التصرف في حقوقه ولا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح) وتقابلها المادة ٢٠٥٩ من قانون المرافعات المدنية الفرنسي لسنة ١٩٨١ التي نصت على (كل الأشخاص يمكنهم اللجوء الى التحكيم فيما يتعلق بالحقوق التي يملكون حرية التصرف فيها).

يتضح للباحث عند استقراء النصوص أعلاه ان المشرع قد كرس معيار حرية التصرف كأحد مقاييس اللجوء الى التحكيم، وبهذا الأطار ان حقوق العلامة التجارية والسر التجاري لا تخرج من اطار الحقوق التي يملك الأطراف حرية التصرف فيها وبالتالي ان كل نزاع مرتبط بها قد تتم تسويته عن طريق التحكيم.

ثانيا- معيار جواز الصلح:

كذلك أشارت المواد أعلاه بقولها ان ليس من الجائز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيه الصلح ولكن هذه المواد لم تحدد المسائل التي لا يجوز فيها الصلح[١]، ولكن يمكن معرفه هذه المسائل بالرجوع الى نص المادة (٥٠٤/٢) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١م التي نصت على (لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو الأداب، ولكن يجوز الصلح على المصالح المالية التي تترتب على الحالة الشخصية أو التي تنشأ من ارتكاب احدى الجرائم).

وتقابلها المادة (٥٥١) من القانون المدني المصري التي نصت على (لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو النظام العام، ولكن يجوز على المصالح المالية التي تترتب على الحالة الشخصية أو التي تنشأ عن ارتكاب احدى الجرائم).

ان ظاهر هذين النصين أعلاه يوحيان بأن هناك مجالات لا يجوز فيها التحكيم وهما مسائل الأحوال الشخصية والمسائل المتعلقة بالنظام العام[٢]، اذ ان من المبادئ الأساسية التي تسيطر على التحكيم محلياً ودولياً انه لا يجوز التحكيم في المسائل الجنائية وكذلك القواعد المتصلة بحماية وصيانة الأسس التي يقوم عليها المجتمع دينيا وسياسياً واقتصادياً واجتماعياً واخلاقياً[٣].اذ ان النظام العام يسهم في تحديد نطاق القابلية للتحكيم ولذلك ان صحة اتفاق التحكيم سواء جاء في صورة شرط أو مشارطه يجب ان يكون موضوعه على أمور يجوز فيها التحكيم[٤]. اذ ان اللجوء الى التحكيم لحل نزاع معين وهذا

---

[١] ينظر: عصام حامد إبراهيم يوسف، مدى جواز التحكيم في منازعات الملكية الفكرية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس، ٢٠٢٢م، ص٢٩.

[٢] ينظر: د. احمد عبد الكريم سلامة، مصدر سابق، ص٢٥٨.

[٣] ينظر: عصام حامد إبراهيم، المصدر نفسه، ص٢٩.

[٤] يقصد بالنظام العام برأي اغلب الفقه (مجموعة القواعد القانونية التي تستهدف تحقيق مصلحة عامة سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية تتعلق بنظام المجتمع الأعلى وتعلو على مصلحة الأفراد الذين يجب عليهم مراعاة هذه المصالحة وتحقيقها

النزاع غير قابل بطبيعته للتحكيم أو اصدار قرار تحكيمي فيه يرتب بطلان الاتفاق وبطلان القرار التحكيمي فيه جزاءا لعدم احترام المنع من التحكيم، وتعد نزاعات العلامة التجارية والسر التجاري من اشد المواضيع تأثراً بمفهوم القابلية للتحكيم، وخاصة وان لأصحابها حقوق استشارية باستغلالها الذي يعد استثناء من مبدأ تحريم الاحتكار مما اظهر العلاقة الوطيدة بين حقوق العلامة التجارية والسر التجاري ومفهوم النظام العام الاقتصادي، اذ ان السلطة العامة في الدول هي صاحبة الاختصاص بتحديد الشروط القانونية للاستئثار بحق الملكية فضلاً عن تسليمها شهادات الملكية المثبتة للحق وهذا ما يظهر معه تداخل مجال ملكية العلامة التجارية والسر التجاري مع السلطة العامة للدولة بحيث ان القضاء يكون هو الحارس الوحيد لحماية النظام العام[١]

ثالثاً- معيار النظام العام :

ان فكرة النظام العام تعد من الأفكار ذات التأثير الكبير في القواعد القانونية بشكل عام وفي مجال التحكيم بصورة خاصة، وان تأثيرها في مجال التحكيم يبدأ من خلال عدم جواز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام، اذ كما اسلفنا ان اغلب التشريعات لم تجز التحكيم الا في المسائل التي يجوز فيها الصلح، وهذا لا يمكن الوصول اليه اذا ما اصطدم بفكرة النظام العام، اذ لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالنظام العام، واذا ما انتقلنا الى ميدان العلامة التجارية والسر التجاري بوصفهما من اهم مواضيع الملكية التجارية والأخيرة على وفق المنهج الغالب تعد من مسائل النظام العام، اذ يبقى الأصل العام احتكار الدولة لسلطة فض هذه المنازعات أو ما يسئ بالاختصاص الحصري القضائي[٢]، لذلك وجدنا انه من الضروري بحث مدى تعلق منازعات العلامة التجارية والسر التجاري بالنظام العام، في الفرع الثاني.

الفرع الثاني

مدى تعلق منازعات العلامة التجارية والسر التجاري بالنظام العام

ان العديد من احكام الملكية التجارية ذات علاقة بالنظام العام من منظور الدولة، لان اكتساب الحقوق في الملكية التجارية يتطلب العديد من الأجراءات والشكليات الأمره، ولذلك فان نطاق التحكيم في هذا الميدان لابد ان يتقلص بقدر قوة تلك العلاقة، سواء في نزاعات تتعلق بأكتساب هذه الحقوق أو النزاعات التي تتعلق باستغلال هذه الحقوق، لذلك وجدنا انه من الضروري بحث موقف التشريع العراقي

ولا يجوز لهم ان يناهضوها بأتفاقات فيما بينهم حتى لو حققت هذه الاتفاقيات مصالح فردية وذلك لأن المصالح الفردية لا تقوم امام المصلحة العامة) ينظر هذا التعريف، د. علي رحال، مصدر سابق، ص٢٦٦.

[١] ينظر: د. أشرف عبد العليم الرفاعي، اتفاق التحكيم والمشكلات العلمية والقانونية في العلاقات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، طبعة (١)، ٢٠٠٣م، ص٤٣١.

[٢] يقصد بالاختصاص الحصري هو استبعاد التحكيم في المسائل التي يقرر المشرع بأن اختصاص البت فيها يعود للسلطات التابعة للدولة القضائية أو الأدارية، وفي معظم الأحيان يكون هذا الاختصاص للسلطات القضائية، ينظر هذا التعريف، د. اياد محمود بردان، التحكيم والنظام العام، دراسة مقارنة، طبعة (١)، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٤م، ص١٧٩.

والتشريعات المقارنة في مدى تعلق منازعات العلامة التجارية والسر التجاري بالنظام العام، ومن ثم مدى من قابلية هذه المنازعات للتحكيم وكالاتي:

اولاً- مدى تعلق منازعات منازعات العلامة التجارية والسر التجاري بالنظام العام في التشريع العراقي:

بالنسبة **لموقف التشريع العراقي** كما اسلفنا سابقاً ان المشرع العراقي اتخذ معيار حرية التصرف في الحقوق الى جانب معيار جواز الصلح اذ ان المادة ٢٥٤ من قانون المرافعات العراقي تنص على انه (لا يصح التحكيم الا في المسائل التي يجوز فيها الصلح ولا يصح الا ممن له أهلية التصرف فيها).

ومن الواضح ان صدر المادة تناول المسائل التي يجوز فيه التحكيم حيث وضعت اساساً لها وهي المنازعات التي يجوز فيه الصلح وقدرة الأطراف على الأختيار اما الحالات التي لا يجوز فيها الصلح فقد أوضحتها الفقرة الثانية من المادة ٧٠٤ من القانون المدني العراقي والتي نصت بانه (لا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو الأداب).

يفهم من ذلك انه متى ما كانت الحقوق المتنازعة قابلة للتصرف فيها تكون قابلة للتحكيم من حيث المبدأ، وانه يقع على المحكمين احترام الحقوق التي تتعلق بالنظام العام والتي تكون متعلقة بالأختصاص الحصري للقضاء، واذا ما طبقنا نص المادتين أعلاه على منازعات العلامة التجارية والسر التجاري تكون المنازعات المتعلقة باستثمار العلامة التجارية والسر التجاري والمنازعات الناشئة عن عقود التراخيص تكون قابلة للتحكيم ذلك لأن المصلحة العامة غائبة فيها ويكون للأطراف حرية التصرف والمصالحة في تلك الحقوق، كما لا يجوز التحكيم في الجانب الجزائي من هذه المنازعات ولكن يجوز التحكيم عن الحقوق المالية الناشئة عن هذا الجانب الجزائي لانه يجوز الصلح في الحقوق المالية التي تنشأ عنه، اما المنازعات المتعلقة بصحة سند علامة تجارية أو اسقاطه يكون غير قابل للتحكيم ذلك لانه كما معروف ان سند العلامة التجارية يصدر وفق ضوابط وإجراءات تحددها السلطة الخاصة في الدولة بموجب القانون ولذلك ليس من الجائز للمحكم البت بصحة أو ابطال سند علامة تجارية صادر من سلطة عامة في الدولة لتعلق هذا النوع من المنازعات بالنظام العام، اما المنازعات المتعلقة بملكية السر التجاري وعند بحثنا في قانون العلامات والبيانات التجارية والمعلومات غير المفصح عنها المعدل بموجب امر سلطة الأتلاف الموقته رقم ٨١ لسنة ٢٠٠٤م لم نجد ما يشير الى وجوب تسجيل السر التجاري أو أي اجراء شكلي تكون الدولة طرفاً فيه لكي تمنح صاحب السر التجاري حقاً استئثارياً على هذا السر التجاري اذ نصت المادة (٣٠) من القانون أعلاه على ان (للأشخاص الطبيعية والمعنوية صلاحية حبس المعلومات بصورة قانونية في حدود سيطرتهم على كشفها أو الحصول عليها أو استعمالها من قبل الأخريين بدون موافقة بطريقة لا تتعارض مع الأعراف التجارية الثابتة بشرط ان تكون هذه المعلومات سرية ولها قيمة تجارية وخاضعة لمراحل رصينة حسب أوضاع الشخص الذي يحوز المعلومات بصورة قانونية لحفظها سراً).

ويلاحظ الباحث على هذه المادة انها وضعت شروطاً لكي يتمتع صاحب هذه المعلومات السرية بالحماية القانونية لكن ليس من بين الشروط ما يشير الى وجوب التسجيل أو أي اجراء اداري لكي تتمتع بالحماية القانونية وهذا ما يؤكد لنا ان منازعات صحة ملكية السر التجاري قابلة للتحكيم. على خلاف المنازعات التي تتعلق بملكية العلامة التجارية اذ الاخيره لا تتطلب اجراء اداري (التسجيل) لكي تتمتع بالحماية القانونية، لكن في بعض الأحيان قد يتجه صاحب السر التجاري الى تسجيلها حيث يطلب منح براءة اختراع على هذا السر التجاري فهل منازعات صحة منح البراءة يمكن تسويتها بطريق التحكيم نجيب على ذلك انه تطبيقاً لنص المادة ٢٥٤ من قانون المرافعات العراقي ونص المادة٤٠٧ من القانون المدني العراقي لا يمكن التحكيم في منازعات صحة سند براءة الاختراع لانها من النظام العام[١].

ثانياً- مدى تعلق منازعات العلامة التجارية والسر التجاري بالنظام العام في التشريعات المقارنة:

بالنسبة **للمشرع المصري** فهو الآخر قد اخذ معيار حرية التصرف في الحقوق لأمكانية التحكيم فيها وكذلك اخذ معيار النظام العام لأمكانية التحكيم في منازعات العلامة التجارية والسر التجاري. اما موقف **التشريع الفرنسي** في بادئ الأمر وخصوصاً قبل صدور قانون ١٣يوليو لسنة ١٩٧٨م الذي يتعلق ببراءات الأختراع يتسم بطابع التشدد في مسألة اللجوء الى التحكيم في موضوع العلامة التجارية، اذ نصت المادة ١٦ من قانون ٢٣ لسنة ١٨٥٧م الخاصة بالعلامات التجارية على انه يجب ادخال النيابة العامة في المسائل التي تتعلق ببطلان أو اسقاط واستغلال العلامة التجارية وكذلك الدعاوى التي تتعلق بملكية هذه العلامة، كما ان المادة ١٠٠٤ من قانون الأجراءات المدنية الفرنسي السابق قد حضرت اللجوء الى التحكيم في المسائل التي سبق ذكرها. وحتى بعد صدور قانون ٣١ لسنة ١٩٦٤م المتعلق بالعلامات التجارية فان الوضع بقي على ما هو عليه، اذا ن النزاعات الخاصة بالعلامات التجارية لم يكن يسمح نهائياً بأحالتها الى التحكيم، فقد نصت المادة (٣١) من القانون أعلاه على الأختصاص الحصري، لمحاكم الدرجة الأولى للفصل في جميع المسائل المتعلقة بالعلامات التجارية وان هذا التشدد من التشريع الفرنسي يلاحظ انه كان محل انتقاد من جانب الفقه، اذ عد جانب من الفقه ان الاستناد الى نصوص قانون عام ١٩٦٤م في المادة ٢٤ منه التي تعطي الأختصاص لمحاكم الدرجة الأولى لرفض التحكيم فان ذلك من شأنه ان يؤدي الى نتائج في غير صالح التحكيم[٢].

وبعد النقاش القانوني العميق الذي دار بشان الملكية التجارية ومدى قابليتها للتحكيم، كان من الضروري على المشرع الفرنسي ان يتدخل لتدارك هذا الوضع وبالفعل اصدر قانون ٤ لسنة ١٩٩١م المتعلق

---

[١] ينظر: نص المادة ١٦ من قانون براءة الاختراع والنماذج الصناعية العراقي رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٠م التي تنص على (يقيم الطلب الى المسجل من المخترع أو ممن الت اليه حقوق الأختراع).

[٢] ينظر: د. اياد محمود بردان، التحكيم والنظام العام، دراسة مقارنة، طبعة (١) منشورات الحلبي، بيروت، ٢٠٠٤م، ص٢٩٦.

بالعلامات التجارية[١]، وان المشرع الفرنسي قد تمم نص المادة (٦٨) من قانون ١٩٧٨م بإدخال فقرة على نص المادة أعلاه تنص على (ان الاختصاص المسند لمحاكم الدرجة الأولى لايشكل حاجزاً امام اللجوء الى التحكيم وفقاً للشروط المنصوص عليها في كل من المادتين (٢٠٦٠/٢٠٥٩) من القانون المدني وبذلك يكون المشرع الفرنسي قد فك الأرتباط بصورة واضحة وصريحة بين الأختصاص القضائي أو الأداري وبين مسألة القابلية للتحكيم[٢]، اذ لم يعد بالإمكان التذرع أو القبول بمسالة الاختصاص الحصري لمحكمة الدرجة الأولى لاستبعاد التحكيم من مادة العلامة التجارية والسر التجاري[٣]، ولكن هذا الامر يكون وفقاً لشروط المادتين (٢٠٥٩- ٢٠٦٠) من القانون المدني الفرنسي، اذ تنص المادة ٢٠٥٩ كما اسلفنا سابقاً على (كل الأشخاص يمكنهم اللجوء الى التحكيم فيما يتعلق بالحقوق والتي يملكون حرية التصرف فيها) وبذلك يمكن القول انه لا يمكن التحكيم في الحقوق التي لا تتمتع بحرية التصرف وكذلك ما نصت عليه المادة ٢٠٦٠ في انه لا يمكن الصلح في المسائل المتعلقة بالنظام العام[٤].

يتضح للباحث وفقاً لما تقدم ووفقاً لنصوص التشريع الفرنسي ان ثمة منازعات تكون المصلحة العامة غائبة فيها أو غير موجوده، وتكون المصلحة ذات طبيعة خاصة كما هو الحال بخصوص منازعات استثمار العلامات التجارية، وتكون هذه المنازعات قابلة للتحكيم، وان الأمر لا يقتصر على المنازعات التعاقدية، اذ بأمكان الخصوم في المنازعات الجزائية الناشئة عن العلامة التجارية اللجوء الى التحكيم بخصوص الدعوى المدنية الناشئة عنها، اما المنازعات الناشئة عن صحة ابطال أو صحة سند علامة تجارية تكون غير قابلة للتحكيم لتعلقها بالنظام العام اما فيما يتعلق بالسر التجاري نطرح التساؤل الأتي هل يمكن نطبق ما ذهب اليه المشرع الفرنسي بخصوص العلامة التجارية وإمكانية التحكيم في بعض المنازعات واستبعاد منازعات اخرى لتعلقها بالنظام العام نجيب على ذلك بنعم يمكن التحكيم بخصوص المنازعات الناشئة عن استثمار الاسرار التجارية اما المنازعات الجزائية الناشئة عن الاسرار التجارية فيمكن التحكيم بخصوص الجانب المدني لهذه المنازعات، لكن التساؤل هنا فيما يتعلق بالمنازعات التي تتعلق بملكية السر التجاري هل يمكن التحكيم فيها نجيب على ذلك بنعم يجوز التحكيم في منازعات ملكية السر التجاري ذلك لأن القانون أو المشرع لم يشترط شكلية إدارية معينة للسر التجاري من اجل ان يتمتع صاحب هذا السر لتجاري بحق الملكية التام لهذا السر التجاري وبالتالي هذه المنازعة المتعلقة

---

[١] ينظر: عصام رجب بيوض، التحكيم في المنازعات المتعلقة بالعلامة التجارية، دار النهظة العربية، مصر، ٢٠٠٨م، ص١٧٢.

[٢] ينظر: رفعت حمود ثجيل التميمي، التحكيم في منازعات العلامة التجارية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة البصرة، ٢٠١٤م، ص٣٥.

[٣] ينظر: د. اياد محمود بردان، مصدر سابق، ص٢٨١.

[٤] ينظر: اشرف عبد العليم الرفاعي، اتفاق التحكيم والمشكلات العملية والقانونية في العلاقات الخاصة الدولية، طبعة (١)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٣م، ص٦٢.

بملكية السر التجاري على خلاف المنازعة المتعلقة بصحة ملكية العلامة التجارية لا تخالف النظام العام لأنها لا تمس المصلحة العامة.

الخاتمة

لقد ان لنا بعد استكمال مسيرة هذا البحث ان نقف وقفة تأمل فيما ورد فيه من افكار شتى لنضع بعض الاستنتاجات ولنسجل بعض التوصيات التي نراها مهمة لإكمال صورة هذا البحث وعلى النحو الاتي:

اولا – النتائج:

١-نستنتج من هذه الدراسة ان منازعات العلامة التجارية والسر التجاري قابلة للتسوية عن طريق التحكيم مستندين في ذلك الى ما توصلنا اليه من اساس قانوني لهذا الاستنتاج.

٢-ليس ثمة امكانية لتسوية جميع المنازعات الناشئة عن العلامة التجارية والسر التجاري بالتحكيم، بل ان هذه الامكانية تخضع لبعض المعايير القانونية تتمثل بمعيار حرية التصرف ومعيار جواز الصلح ومعيار النظام العام.

ثانيا – التوصيات

من خلال بحثنا هذا وما توصلنا الية من نتائج نوصي بعدد من التوصيات التي نأمل الاخذ بها من قبل المشرع العراقي تتمثل بالاتي:

١-ضرورة سن قانون خاص بالملكية الفكرية العراقي يجمع جميع اقسام حقوق الملكية الفكرية ومن ضمنها حقوق العلامة التجارية والسر التجاري على ان يتضمن نصاً يجيز اللجوء الى التحكيم في المنازعات التجارية المتعلقة بالملكية الفكرية التجارية.

٢-ضرورة سن قانون مستقل للتحكيم التجاري تنظم فيه جميع احكام التحكيم سواء على المستوى الداخلي او الدولي.

قائمة المصادر

اولاً – المصادر الورقية

١- اشرف عبد العليم الرفاعي، اتفاق التحكيم والمشكلات العملية والقانونية في العلاقات الخاصة الدولية، طبعة (١)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٣م.

٢- احمد عبد الكريم سلامة، التحكيم والنظم الودية لتسوية منازعات الملكية الفكرية، ط١، دار النهضة العربية .

٣- أشرف عبد العليم الرفاعي، اتفاق التحكيم والمشكلات العلمية والقانونية في العلاقات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، طبعة (١)، ٢٠٠٣م.

٤- اياد محمود بردان، التحكيم والنظام العام، دراسة مقارنة، طبعة (١)، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٤.

٥- حمادي زوبير، الحماية القانونية للعلامات التجارية، طبعة (١)، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٢م.

٦- رفعت حمود ثجيل التميمي، التحكيم في منازعات العلامة التجارية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة البصرة، ٢٠١٤.

٧- رانية محمد مشحن، اشكاليات التقاضي في منازعات الملكية الفكرية، اطروحة دكتوراه، جامعة الفلوجة، كلية القانون ٢٠٢٣ ، صلاح مهدي سمين الهاشمي، النظرية الحديثة للعقود الادارية الدولية والتحكيم فيها، اطروحة دكتوراة، كلية الحقوق، الجامعة الاسلامية، لبنان، ٢٠٢١.

٨- عصام حامد إبراهيم يوسف، مدى جواز التحكيم في منازعات الملكية الفكرية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، ٢٠٢٢م.

٩- د. ريان هاشم حمدون، اتفاق التحكيم الالكتروني، بحث منشور في مجلة كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة كركوك، العدد (٣٠) المجلد (٨)، ٢٠١٩.

١٠- د. محمد عمارنه، التحكيم التجاري الدولي في منازعات الملكية الفكرية، مجلة اتجاهات سياسية، العدد ١٨، بدون ذكر رقم المجلد، ٢٠٢٢م، ص٣٨.

١١- صفاء إسماعيل وسمي، الإطار القانوني لاتفاق التحكيم الالكتروني، بحث منشور في مجلة جامعة أهل البيت، كربلاء، العدد ٧١.

١٢- علي رحال، التحكيم في قضايا الملكية الفكرية، مجلة التحكيم العالمية، منشورات الحلبي الحقوقية، العدد ١٦، بدون ذكر رقم مجلد، ٢٠١٢م، ص٢٦٧.

ثانياً: التشريعات الوطنية

١- القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.

٢- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥٤ .

٣- قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٥٧ .

٤- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ .

٥- قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية العراقي رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٢ .
٦- قانون المرافعات المدنية الفرنسي لسنة ١٩٨٠.
٧- قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ .
٨- قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢.
٩- قانون براءات الاختراع والنماذج الصناعية والمعلومات غير المفصح عنها والدوائر المتكاملة والاصناف النباتية العراقي الصادر بموجب امر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم ٨١ لسنة ٢٠٠٤ .
١٠- قانون التحكيم الفرنسي رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١.

ثالثاً: التشريعات الدولية

١- اتفاقية نيويورك لتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية لسنة ١٩٥٨.
٢- اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار لسنة ١٩٦٥.
٣- اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لسنة ١٩٨٣ .