



تقليد العلامة التجارية كصورة من صور المنافسة غير المشروعة للعلامة في القانون اليمني
"دراسة مقارنة"

**Imitation of a trademark as a form of unfair competition for a
trademark in Yemeni law “a comparative study”**

Mohammed Abdullah hassan alkhyal

*Researcher -Department of Commercial Law
Faculty of Sharia and Law
Sana'a University -Yemen*

محمد عبد الله حسن الخيال

باحث -قسم القانون التجاري- كلية الشريعة والقانون
جامعة صنعاء - اليمن

Abdulkhaleq Saleh Abdullah Moozab

*Researcher -Department of Commercial Law
Faculty of Sharia and Law
Sana'a University -Yemen*

عبد الخالق صالح معزب

باحث -قسم القانون التجاري- كلية الشريعة والقانون
جامعة صنعاء - اليمن

الملخص:

بما أن الحق في العلامة التجارية: هو مصلحة معنوية يقرها القانون بتسجيلها الذي يترتب عليه سلطة، تخول لمالكها من سجلت باسمه_ الحق في التصرف في العلامة المسجلة باسمه والانتفاع بها واستعمالها واستغلالها، كما تخول له الحق الاستثنائي في منع الغير الذي لم يحصل على موافقته من الاستعمال التجاري لعلامات مطابقة أو مشابهة لها. ولأن كل حق يقابله واجب؛ فأن واجب الغير (من منافسيه) احترام ذلك الحق، وأن أية مخالفة لذلك الواجب تعتبر تعدياً ومنافسة غير مشروعة للعلامة التجارية؛ ولأن ذلك التعدي قد يتم بتقليد العلامة التجارية؛ لذلك تناول هذا البحث دراسة تقليد العلامة التجارية كصورة من صور المنافسة غير المشروعة للعلامة في القانون اليمني، وذلك في مبحثين تناول المبحث الأول: مفهوم تقليد العلامة التجارية، فبين تعريف تقليد العلامة التجارية ومعاييرها، وتناول المبحث الثاني: شروط التقليد كصورة من صور المنافسة غير المشروعة، وتوصلنا إلى نتائج وتوصيات، فالنتائج: أنه لم تبين القوانين تقليد العلامة التجارية كصورة من صور المنافسة غير المشروعة، فلم تعرفه ولم تبين معاييرها ولا شروطها، و أما التوصيات: فإنه لما كان المشرع اليمني لم يعرف التقليد كصورة من صور المنافسة غير المشروعة للعلامة التجارية، فنقترح عليه إضافة تعريف متضمن في طياته تعريف وشروط التقليد كصورة من صور المنافسة غير المشروعة للعلامة التجارية في المادة (3) الخاصة بالتعريفات من قانون العلامات، وذلك كالآتي: تقليد العلامة: هو الاصطناع التجاري - غير المأذون فيه- لعلامة مشابهة للعلامة المسجلة بغرض استعمالها على سلع أو خدمات مشابهة أو مشابهة لتلك التي سجلت بشأنها العلامة حين يمكن أن يؤدي ذلك الاستعمال إلى احتمال حدوث اللبس والتضليل لدى الجمهور.

الكلمات المفتاحية: منافسة غير مشروعة، القانون اليمني، تقليد العلامة التجارية، اصطناع علامة تجارية مشابهة.

Abstract:

Since the right to a trademark: is a moral interest recognized by law through its registration, which entails authority, entitling its owner - the person in whose name it is registered - the right to dispose of the trademark registered in his name, and to benefit from it, use it, and exploit it. It also confers on him the exclusive right to prevent others who have not obtained his approval from using it. Trade marks that are identical or similar to them. Because every right is accompanied by a duty; It is the duty of others (among its competitors) to respect that right, and any violation of that duty is considered an infringement and unfair competition for the trademark. Because this infringement may be done by imitating the trademark; Therefore, this research dealt with the study of trademark counterfeiting as a form of unfair trademark competition in Yemeni law, in two sections. The first section dealt with: the concept of trademark counterfeiting, so it explained the definition of trademark counterfeiting and its standards, and the second section dealt with: the conditions for counterfeiting as a form of unfair competition. We arrived at results and recommendations. The results are that the laws did not define trademark imitation as a form of unfair competition. They did not define it and did not specify its standards or conditions. As for the recommendations, since the Yemeni legislator Counterfeiting is not defined as a form of unfair competition for a trademark, so we suggest adding a definition that includes the definition and conditions for counterfeiting as a form of unfair competition for a trademark in Article (3) of the Trademark Law regarding definitions, as follows: Counterfeiting a trademark: is a commercial fabrication. - Unauthorized - for a mark similar to the registered mark for the purpose of

using it on goods or services similar or similar to those for which the mark was registered when such use could lead to the possibility of confusion and misleading among the public.

Keywords: unfair competition, Yemeni law, trademark imitation, fabrication of a similar trademark .

المقدمة

الحمد لله الذي بيده ملكوت كل شيء وله مقاليد السماوات والأرض وهو بكل شيء عليم الذي حرم أكل أموال الناس بالباطل (الناتج عن استعمال الوسائل التي لا تستند على أساس شرعي) وشرع كسبها بالتجارة الرضائية، وبعد:

بما أن الهدف الأساس للعلامة التجارية هو التمييز بين السلع والخدمات⁽¹⁾؛ ولأنها وسيلة من وسائل التنافس بين التجار، إضافة إلى قيمتها المالية، علاوة على أنها حق كبقية الحقوق التي تجب حمايتها؛ فلذلك عمدت الدول إلى حماية العلامة التجارية، فسنت قوانين لحمايتها، ونظمت بذلك عملية حماية العلامة التجارية من الاعتداءات وحماية حق مالك العلامة الاستثنائي بالانتفاع بها واستغلالها ومنع الغير من استعمالها -دون إذنه- أو استعمال علامات مشابهة أو مماثلة لها إلى الحد الذي من شأن أن يؤدي إلى تضليل الجمهور أو إثارة اللبس لديهم، والذي تقوم به المنافسة غير المشروعة للعلامة التجارية، والتي نعرفها بأنها: التعدي التجاري على العلامة التجارية المسجلة المؤدي إلى حدوث أو احتمال حدوث لبس أو تضليل لدى الجمهور، لذلك حماها المشرع اليمني من المنافسة غير المشروعة قبل حدوثها بحماية سابقة (أو وقائية) وذلك حين

حظر أعمال التعدي عليها المؤدية إلى اللبس والتضليل لدى الجمهور (باعتبار اللبس والتضليل من أهم مظاهر المنافسة غير المشروعة) ومن تلك الأعمال: التعدي على ذاتية العلامة التجارية باصطناع علامة مشابهة لها (وهو ما يطلق عليه تقليد العلامة التجارية) بقصد استعمالها على سلع أو خدمات مماثلة أو مشابهة لتلك التي سجلت بشأنها العلامة، حين يمكن يؤدي ذلك الاستعمال إلى احتمال حدوث لبس أو تضليل لدى جمهور المستهلكين، فما مفهومه وما شروطه كصورة من صور المنافسة غير المشروعة للعلامة التجارية، لذلك تناول هذا البحث دراسة تقليد العلامة التجارية كصورة من صور المنافسة غير المشروعة للعلامة في القانون اليمني.

مشكلة البحث

تظهر مشكلة البحث الأساسية في التساؤل عن التقليد الذي قرر القانون اليمني حظره كحماية وقائية للعلامة التجارية من المنافسة غير المشروعة، ومدى كفاية التنظيم القانوني له.

أهداف البحث:

- 1- بيان مفهوم تقليد العلامات التجارية وتحديد معياره.
- 2- معرفة الشروط اللازمة لقيام المنافسة غير المشروعة للعلامة التجارية بالتقليد.

(1) إمضاءات أو رسوم أو رموز أو أختام أو صور أو نقوش بارزة أو تكوين مميز من لون أو مجموعة ألوان أو أي مجموع من هذه العناصر إذا كانت تستعمل أو يراد استعمالها في تمييز سلع أو خدمات منشأة تجارية أو صناعية أو زراعية أو حرفية أو خدمية).

(1) ينظر: نص المادة (3) من القانون اليمني رقم (23) لسنة 2010م، بشأن العلامات التجارية والمؤشرات الجغرافية، حيث عرفت العلامة التجارية بأنها: (هي كل ما يأخذ شكلاً مميزاً قابلاً للإدراك بالنظر من أسماء أو كلمات أو حروف أو أرقام أو

أهمية البحث:

- 1- تتبع أهميته من أهمية العلامة التجارية؛ كون هذا البحث يتعلق بدراسة أحد صور التعدي عليها.
- 2- يعتبر أول دراسة تتناول بحث التقليد كصورة من صور المنافسة غير المشروعة للعلامة التجارية في القانون اليمني.
- 3- يعتبر أول دراسة تناولت تفصيلاً شروط التقليد كصورة من صور المنافسة غير المشروعة للعلامة التجارية.

منهج البحث

المنهج الوصفي والتحليلي، وعرض بعض القوانين المقارنة كقانون حماية الملكية الفكرية المصري، واتفاقية باريس والتريس.

تقسيم البحث: سنقسمه إلى مبحثين على الوجه الآتي:
المبحث الأول: مفهوم تقليد العلامة التجارية.
المبحث الثاني: شروط التقليد كصورة من صور المنافسة غير المشروعة.

المبحث الأول: مفهوم تقليد العلامة التجارية

المنافسة غير المشروعة الحاصلة من خلال تقليد العلامة التجارية تعد الصورة الأكثر انتشاراً من بين صور المنافسة غير المشروعة للعلامة التجارية والتي تهدف إلى اجتذاب جمهور الغير⁽²⁾ لذلك سنتناول تعريفه في المطلب الأول لنصل إلى معايير في المطلب الثاني.

المطلب الأول: تعريف التقليد

إن تشريعات العلامات التجارية المقارنة (في مصر واليمن) وإن تناولت تقليد العلامة التجارية كإحدى صور التعدي عليها وحددت الجزاءات المناسبة لها⁽³⁾، إلا أن **المشرع المصري** لم يعرف تقليد العلامة التجارية، **بخلاف المشرع اليمني** الذي ميز -من جهة- بين أفعال تزوير العلامة واستعمل مصطلح علامة مطابقة للدلالة على النقل الحرفي للعلامة، ومن جهة أخرى بين أفعال التقليد واستعمل مصطلح علامة مشابهة، بمعنى تشبيه العلامة؛ وذلك حين نص في المادة (22) من قانون العلامات التجارية على أنه (يترتب على تسجيل العلامة التجارية الآثار الآتية: 2/ حق استعمال العلامة المسجلة من قبل مالكيها وله الحق الاستثنائي في منع الغير -الذي لم يحصل على موافقته- من الاستعمال التجاري لعلامات مشابهة أو مشابهة...).

أما لدى الفقه والقضاء: فقد عرفه غالبية الفقه⁽⁴⁾ بأنه: اصطناع علامة تماثل في مجموعها العلامة الأصلية تماثلاً من شأنه أن يؤدي إلى تضليل الجمهور بسبب الوقوع في الخلط بين العلامتين. كما عرفته محكمة **النقض المصرية** بأنه: (صنع علامة تشبه في

(2) شوقي ناصر علوان مطر السلمي _ أحكام المنافسة التجارية غير المشروعة _ رسالة ماجستير مقدمة لجامعة النهرين العراق _ 2000م _ ص 131.

(3) حيث تنص المادة (1/47) من القانون اليمني رقم (23) لسنة 2010م بشأن العلامات التجارية والمؤشرات الجغرافية على أنه (زور أو قلد علامة تجارية مسجلة تتمتع بالحماية بموجب أحكام هذا القانون) وما يقابلها من المادة (1/113) من القانون المصري رقم 82 لسنة 2002م بشأن حماية حقوق الملكية الفكرية والتي تنص على أنه (كل من زور أو قام ب تقليد العلامة التجارية تم تسجيلها طبقاً للقانون أو قلدها بطريقة تدعو إلى تضليل الجمهور) وكذا ما يقابلها من المادة (27) من القانون الجزائري رقم (02-04) لسنة

2004م والتي تنص على أنه (تعتبر ممارسات تجارية غير نزيهة في مفهوم أحكام هذا القانون لاسيما منها الممارسات التي يقوم من خلالها العون الاقتصادي بما يأتي: 2-تقليد العلامات المميزة لعون اقتصادي منافس أو تقليد منتوجاته أو خدماته أو الإشهار الذي يقوم به قصد كسب زبائن هذا العون إليه بزرع شكوك أو أوهاام في ذهن المستهلك...)

(4) انظر: د. علي جمال الدين عوض - القانون التجاري - ج1- دار النهضة العربية - القاهرة - بدون ذكر سنة الطبع - ص294. د. احمد محمد محرز - القانون التجاري - ج1- ط1- مطبعة حسان - القاهرة - 1986 - 1987 - ص322

عناصرهما الجوهرية من شأنه غش الجمهور وإيقاعه في الخط واللبس بينهما؛ أصبح التقليد واقعاً بغض النظر عما قد يوجد بينهما من فروق جزئية وأوجه اختلاف ثانوية (7).

وتطبيقاً لذلك: قررت المحكمة التجارية الابتدائية بأمانة العاصمة صنعاء في أحد أحكامها والذي جاء فيه: "... بأن ثمة عناصر رئيسة للتشابه والتقليد بين علامة (Rothmans) المسجلة باسم المدعية وعلامة (Goldmans) محل طلب الشطب، وهذه العناصر تتمثل في الفكرة الرئيسية التي تنطوي عليها العلامة التجارية، والمظاهر الرئيسية لها دون تفاصيلها الجزئية، ونوع البضاعة التي تحملها، واحتمال وقوع التباس لدى جمهور المستهلكين بينها وبين العلامات الأخرى عن طريق النظر إليها أو سماع اسمها، وهذا العنصر الأخير هو أهم تلك العناصر على الإطلاق..." (8).

وفي هذا السياق: قضي بأن العلامة Cairo-Cola على مشروب غازي تعد تقليداً لعلامة Coca-Cola - (9)، وأن علامة (المقص الذهبية) لتمييز منتجات الخيوط تعد تقليداً لعلامة (المقص) التي تميز منتجات من النوع نفسه؛ وذلك استناداً إلى أن التشابه بينهما يكفي لتضليل المستهلك، على الرغم من وجود اختلاف في الأجزاء المكونة لكل منهما رغم أنه - **وعلى خلاف ذلك - قد قضي بعدم وجود تشابه يؤدي إلى غش الجمهور بين العلامة (سوبر فالكون)**

مجموعها العلامة المقلدة بحيث يصعب على المستهلك المتوسط الحرص والانتباه التمييز بينها (5). هذا، ولما كان ذلك، وكان التقليد هو أحد طرق اصطناع علامة منازعة للعلامة التجارية المسجلة لإنتاج علامة مشابهة لها؛ لذلك نعرف تقليد العلامة التجارية: بأنه: الاصطناع التجاري - غير المأذون فيه - لعلامة مشابهة للعلامة المسجلة بغرض استعمالها على سلع أو خدمات مطابقة أو مشابهة لتلك التي سجلت بشأنها العلامة حين يمكن أن يؤدي ذلك الاستعمال إلى احتمال حدوث اللبس أو التضليل لدى الجمهور.

المطلب الثاني: معايير التقليد

يتبين من تعريف التقليد أن تقدير وجود التشابه بين علامتين تجاريتين (في الإطار التنافسي) من شأنه أن يؤدي إلى الخط واللبس لدى الجمهور وتضليلهم؛ يعد من المسائل الموضوعية التي تدخل ضمن السلطة التقديرية لقاضي الموضوع (6)؛ لذلك فإن القضاء يراعي جملة من المعايير والأسس؛ لتقدير تحقق وقوع تقليد من عدمه، ويمكن رد أهم هذه المعايير والأسس إلى ما يأتي:

1- العبرة بأوجه الشبه بين العلامتين لا بأوجه الخلاف

عند إجراء المقارنة بين العلامتين (الأصلية والمقلدة) ينبغي: الاعتداد بأوجه التشابه بينهما لا بأوجه الاختلاف؛ فإذا تبين وجود تشابه بين العلامتين في

(8) المحكمة التجارية الابتدائية بأمانة العاصمة صنعاء يوم الاثنين 3 من شهر ذي القعدة لسنة 1431 هـ الموافق 2010/10/1م في القضية التجارية رقم 1430/36 هـ، الرقم الآلي 1430-1-2-0036-51-033 غير منشور.

(9) قرار محكمة الاستئناف المختلطة بمصر في 1949/5/11 نقلاً عن د. سميرة القليوبي - الموجز في القانون التجاري - مصدر سابق _ ص315

(5) انظر: الطعن 719 سنة 71ق جلسة 1955/2/28 نقلاً عن - عبد المعين لطفي جمعة - موسوعة القضاء في المواد التجارية - دار الكاتب العربي للطباعة والنشر - القاهرة - بدون ذكر سنة الطبع - ص245

(6) انظر: د. سميرة القليوبي - الموجز في القانون التجاري - ط1 - مكتبة القاهرة الحديثة - القاهرة - 1972م - ص314

(7) انظر: د. محمد حسني عباس - الملكية الصناعية والمحل التجاري - دار النهضة العربية - القاهرة - 1971 - ص373

وذلك كون العبرة في قيام التقليد هي بالتشابه في المظهر العام للعلامتين لا بتفاصيلهما الجزئية⁽¹¹⁾.
وتطبيقاً لذلك؛ قضي بأن العلامة التجارية Dolly تعد تقليداً للعلامة التجارية Debby (12)، وأن العلامة Cric - Croc تعد تقليداً للعلامة Cric - Crac⁽¹³⁾. كما قضي -أيضاً- بأن العلامة Star-Oil لا تعد تقليداً للعلامة Five-Star⁽¹⁴⁾؛ وذلك تأسيساً على أن التشابه الممنوع قانوناً هو التشابه الحاصل في مجموع العلامة لا في جزء من أجزائها.

3- العبرة بتقدير المستهلك العادي لا المستهلك الشديد الحرص

إن العبرة في أوجه التشابه التي تعد تقليداً محظوراً قانوناً: هو بما يندفع به المستهلك العادي المتوسط الحرص والانتباه وليس المستهلك الفني أو المستهلك شديد الحرص والانتباه (الذي يبالغ في إجراء الفحص والتدقيق) ولا بالمستهلك الغافل المهمل الذي يشتري البضاعة دون أن يجري عليها أي فحص أو تدقيق. وتطبيقاً لذلك: قررت المحكمة التجارية الابتدائية بأمانة العاصمة صنعاء في أحد أحكامها والذي تضمن: حيث إن التشابه بين العلامات التجارية الذي يمنع التسجيل العلامة أو الذي يجيز لكل ذي شأن الاعتراض على تسجيلها هو ذلك التشابه الذي يكون من شأنه إحداث لبس أو خداع لجمهور المتعاملين في السلعة سواء كان هذا التشابه في الشكل أو الرنين

والعلامة (Raid) وذلك كون العلامة (سوبر فالكون) متميزة عن العلامة (Raid) بصورة جوهرية في العنصر الجوهري والمظهر العام واللغة والنطق والجرس الصوتي والألوان وطريقة الكتابة وحجم ونمط الخط، وعلى نحو ينتفي معه -دون أدنى شك- أي احتمال لحصول اللبس بين العلامتين، وذلك أن العلامة (Raid) مكونة من عنصر لفظي كلمة واحدة باللغة اللاتينية (Raid) مكتوبة باللون الأبيض داخل شكل درع لون أسود فيه أثر مساحات صغيرة بيضاء. بينما العلامة (سوبر فالكون) مكونة من عنصر لفظي من كلمتين مكتوبة بالحروف العربية بلون أصفر داخل شكل درع بلون أحمر فيه مساحة صغيرة من أسفل بلون أصفر الكلمة الأولى (بخط صغير من أعلى يمين الدرع) هي (سوبر) والكلمة الثانية (بخط كبير وسط الدرع) (فالكون) وخلفية الدرع مربع بلون أخضر، وهو ما يتضح معه جلياً تميز العلامة (سوبر فالكون) في المظهر العام للعلامة، فضلاً عن العنصر الجوهري اللفظي على نحو ينتفي معه حصول أي لبس لدى المستهلك العادي متوسط الحرص والانتباه⁽¹⁰⁾.

2- العبرة بالمظهر العام في العلامتين لا بالعناصر الجزئية

من الأمور التي يجب مراعاتها عند المقارنة بين علامتين تجاريتين: هو ألا تتم المقارنة ببحث أوجه الشبه لكل عنصر من عناصر العلامة، وإنما بالنظر إلى التشابه العام في مجموعها مع العلامة الأصلية؛

جامعة الامارات العربية المتحدة - العين - العدد 1995-9

ص-54

(13) انظر: قرار محكمة استئناف باريس في 1986/11/12 - نقلاً عن - المصدر نفسه - ص54

(14) قرار محكمة العدل العليا الاردنية رقم 85/94 نقلاً عن د.

صلاح زين الدين - الملكية الصناعية والتجارية - ط1 -

مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - الاردن -

2000 ص-408

(10) المحكمة التجارية الابتدائية بأمانة العاصمة صنعاء يوم الأربعاء 10/ربيع ثاني/1442 هـ الموافق 2020/11/25م، في القضية التجارية رقم 1441/2336 هـ، الرقم الآلي 1441-1-033-51-2336 غير منشور.

(11) انظر: د. سميحة القليوبي - مصدر سابق - ص365

(12) قرار محكمة استئناف باريس في 1986/11/12 نقلاً عن

د. حسين يوسف غنایم - حماية العلامة التجارية - مجلة

الشرعية والقانون - تصدر عن كلية القانون والشرعية -

يتطلب تقدير حالة التقليد المضلل: عدم وضع العلامتين (الأصلية والمقلدة) الواحدة إلى جانب الأخرى عند المقارنة بينهما، وإنما ينبغي استعراض العلامتين تباعاً وبالتعاقب على انفراد، مع الأخذ بعين الاعتبار: المظهر العام والانطباع الذي تخلفه كل منهما في الذهن، فإذا كانت الصورة التي تتركها العلامة الثانية في الذهن تذكر بالعلامة الأولى فقد توافر التقليد؛ وذلك لأن وضع المنتجات التي تحمل العلامة المقلدة إلى جانب المنتجات التي تحمل العلامة الأصلية يعتبر - واقعياً - من الأمور المستبعدة، كما أن المستهلك لا يعقد مقارنة بين علامتين في آن واحد⁽¹⁶⁾، هذا .. فإن الجدير بالذكر الإشارة إلى أنه لا يمكن الاعتماد (بصورة مستقلة) على أي من المعايير والأسس السابقة للقول بتوافر التشابه المؤدي للخطأ بين العلامتين؛ وذلك لأن معيار التشابه لا يعد أمراً قانونياً (يقدر ما هو أمر موضوعي) وبالتالي يمكن استخلاصه من ظروف كل حالة على حدة؛ لذلك لا بد من الأخذ - بعين الاعتبار - بجميع المعايير والأسس السابقة وذلك على وجه الإجمال عند تقدير قيام التقليد من عدمه، كما يمكن لقاضي الموضوع - في هذا الصدد - الاستعانة بأهل الخبرة⁽¹⁷⁾.

هذا ويثور التساؤل بشأن مدى انطباق هذه المعايير (لدى القضاء) على علامات الخدمة وعلامات السلسلة من عدمه؟

الصوتي للعلامة، وتستهدي المحكمة في بيان التشابه بين العلامات بالنظر إلى مجموع العناصر المكونة للعلامة دون الوقوف عند إحدى تلك العناصر، فالمعول عليه هو بالصورة العامة التي تتركها العلامة في ذهن الشخص العادي المتعامل في السلعة وحيث إنه وبإجراء المقارنة بين العلامة (LBC amla) المطلوب تسجيلها على منتجات الفئة (3) والعلامة (DABUR AMLA HAIROIL) المسجلة على منتجات الفئة (3) في يتبين وجود التطابق في كلمة (AMLA) - المكتوبة باللغة الإنجليزية - وفي الشكل والفئة (3) وفي الصورة التي تنطبع في الذهن مما مؤداه قيام التشابه بل والتطابق في النطق والجرس الصوتي وهما وسيلة تعرف جمهور المستهلكين بالسلعة، ولا يؤثر في ذلك التشابه اختلاف أن تكون العلامة المطلوب تسجيلها قد احتوت على كلمة أو مقطع (LBC) في حين احتوت العلامة المسجلة على كلمة أو مقطع (DABUR) و (HAIROIL) فذلك لم يؤثر على الانطباع الذي يصل إلى مستخدمي السلع محل الفئة من شأنه إحداث اللبس لدى جمهور المستهلكين حول مصدر هذه المنتجات وطبيعتها خاصة أن العلامة المطلوب تسجيلها تفتقد إلى شرط التميز والوضوح، الأمر الذي يقطع بضرورة وقوع التضليل وإحداث الخطأ أو الالتباس لدى جمهور المتعاملين في هذه السلع والمنتجات⁽¹⁵⁾.

4- عدم النظر إلى العلامتين متجاورتين بل النظر إليهما الواحدة تلو الأخرى

وعويدات - بيروت - باريس - 1985م - ص 257-258؛ زينة غانم عبد الجبار الصفار - المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية - ط1 - دار حامد للنشر والتوزيع - عمان - الأردن - 2002م - ص 70 (17) انظر: د. صلاح زين الدين - الملكية الصناعية والتجارية - مصدر سابق - ص 409

(15) المحكمة التجارية الابتدائية بأمانة العاصمة صنعاء، يوم الأربعاء 25/ من شهر ربيع الأول لسنة 1439هـ الموافق 13/ من شهر ديسمبر لسنة 2017م، في القضية التجارية رقم 1439/1817هـ، الرقم الآلي 1-1438-2-1817-51-033، غير منشور.

(16) انظر: ق.د. الياس ناصيف - الكامل في قانون التجارة - المؤسسة التجارية - ج1 - ط2 - منشورات البحر المتوسط

بالنسبة لعلامات الخدمات

نظرا للاختلاف بين السلع كمواد مادية ملموسة والخدمات غير المادية التي تؤدي أداءً للزبائن، لا بد أن يكون هناك معايير خاصة لتقدير التشابه بين الخدمات، لذلك ساعد الاجتهاد القضائي في بلورة أحد هذه المعايير وذلك في المثال التالي: نظرت "محكمة الألمانية الفدرالية العليا" في دعوى تتعلق بادعاء من صاحب علامة الخدمة: "BANK 24" المستعملة و المسجلة للخدمات المالية ضد العلامة "24 Immobilien" المستخدمة بالنسبة لمشروع إدارة بنك معلومات على الإنترنت يتعلق بالعقارات يوضع تحت خدمة الراغبين بالشراء أو الاستئجار والراغبين بالبيع والتأجير وقد سجلت هذه العلامة بتاريخ لاحق للعلامة الأولى، محكمة الدرجة الأولى ومحكمة الاستئناف رفضتا الدعوى بسبب عدم التشابه بين العلامتين والخدمات التي تتعلق كل من العلامتين بهما، أما المحكمة العليا فكان لها رأي آخر. وجاء في قرار المحكمة العليا⁽¹⁸⁾ أنه بحسب الاجتهاد المستقر لهذه المحكمة يتوجب، عند النظر إذا ما كان هناك احتمال للخط بين العلامتين من قبل الجمهور، أن يتم النظر في ظروف كل قضية بشكل إفرادي على حدي، هناك ترابط وتفاعل بين التشابه بين العلامات أنفسهم والتشابه بين الخدمات التي يستعملون بالنسبة لها وبين قدرة العلامة الأولى على التمييز.

بناء على ذلك، فإن التشابه القليل بين الخدمات يمكن أن يعوض بشدة التشابه بين العلامات نفسها، وبالعكس، وكذلك يمكن أن تعويضه بالقدرة الكبيرة

على التمييز التي اكتسبتها العلامة الأولى. لقد وقعت محكمة الاستئناف بالخطأ عندما نفت وجود تشابه بين الخدمات المالية المصرفية المغطاة بعلامة المدعي وبين الخدمات التي تغطيها علامة المدعى عليه وهي توفير بنك معلومات على الإنترنت لخدمة المشتريين والبائعين والمستأجرين والمؤجرين للعقارات" المحكمة تابعت أنه بحسب الاجتهاد القضائي لمحكمة العدل الأوروبية، فإنه عندما تم تحديد التشابه بين الخدمات يجب النظر إلى العلاقة بين الخدمات، وبشكل خاص لنوعها والهدف منها إضافة لرأي الجمهور عن هذه الخدمات ومن يؤديها عادة. "لقد أخطأت محكمة الاستئناف عندما لم تأخذ بعين الاعتبار العلاقة الوثيقة بين الخدمات المالية والمصرفية والخدمات المتصلة بالعقارات. هذه العلاقة تظهر، على سبيل المثال، من خلال واقع أن المصارف والمؤسسات المالية أصبحت تنشط في مجال العقارات والخدمات المتصلة بها، محكمة الاستئناف لم تأخذ بعين الاعتبار أن البنوك تنشط بشكل خاص في مجال التمويل العقارية؛ حيث أنها تمول صفقات الشراء للعقارات، لذلك، فإن رفض اعتبار أن هناك احتمال للخط بين العلامتين لأنه لا يوجد تشابه بين الخدمات في غير محله".

أما بالنسبة "العلامة السلسلة

مسألة قانونية أخرى هامة، وجديدة نسبياً، عالجتها المحكمة العليا في هذا القرار، هي مسألة التشابه عندما تتعلق المسألة ب "سلسلة" علامات. سلسلة العلامات تكون عندما تطور شركة أو مشروع سلسلة

عن إنفاذ حقوق الملكية الفكرية للقضاة والمدعين العامين تنظمتها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع المجلس القضائي الأعلى الأردني ودائرة المكتبة الوطنية/ وزارة الصناعة والتجارة ومركز الملك عبد الله الثاني للملكية الفكرية-عمان-، 4 و5 أبريل/نيسان 2004م- ص5، 6.

(18) القرار الصادر في القضية رقم IZR 156/99 تاريخ 24 كانون الأول عام 2002، منشور باللغة الألمانية في مجلة GRUR لعام 2002، صفحة 544 وباللغة الإنكليزية في مجلة IIC، عدد 34 صفحة 434. نقلا عن كنعان الأحمر- التقاضي في مجال الملكية الفكرية العلامات التجارية- ندوة ندوة الويبو الوطنية

المحكمة تابعت مبينة أنه عندما لا يكون هناك احتمال للخلط لدى الجمهور بناء على عدم التشابه الإجمالي، لا بد أيضاً من النظر في احتمال وجود الخلط بناء على حقيقة أن علامة المدعي هي علامة من سلسلة علامات تشترك بالجزر 24، فهناك يبقى احتمال أنه عندما ظهرت علامة المدعي عليه "24 Immobilien" التي تشترك في الجزر 24 مع علامة المدعي، وكون الخدمات مرتبطة، فإن الجمهور سوف يعتقد بأن علامة المدعي عليه هي علامة جديدة أوجدها المدعي من ضمن سلسلة العلامات التي طورها وتشترك بالجزر 24؛ لذلك قامت المحكمة العليا بنقض الحكم والطلب من محكمة الاستئناف أن تمحص هذه المسألة وترى إن كان هناك احتمال للخلط بين العلامتين على هذه الأسس بتاريخ تسجيل المدعي عليه لعلامته⁽¹⁹⁾.

المبحث الثاني: شروط التقليد كصورة من صور

المنافسة غير المشروعة للعلامة التجارية

لا يعتبر فعل التقليد منافسة غير مشروعة للعلامة التجارية إلا إذا توافرت جملة من الشروط -والتي لم تذكرها القوانين صراحة، ولكن استنبطناها من خلال النصوص القانونية⁽²⁰⁾- وتتمثل في الشروط الآتية:

والتي تنص على أنه :- ((يتمتع صاحب العلامة التجارية المسجلة بالحق المطلق في منع جميع الأطراف الثالثة التي لم تحصل على موافقة صاحب العلامة من استخدام العلامة ذاتها أو علامة مماثلة في أعمالها التجارية بالنسبة للسلع والخدمات ذاتها أو المماثلة لتلك التي سجلت بشأنها العلامة التجارية حين يمكن ان يسفر ذلك الاستخدام عن احتمال حدوث لبس . ويفترض احتمال حدوث لبس في حالة استخدام علامة تجارية مطابقة بالنسبة لسلع أو خدمات مطابقة. ويحظر أن تضر الحقوق الموصوفة اعلاه بأية حقوق سابقة قائمة حالياً، أو أن تؤثر في إمكانية منح البلدان الاعضاء حقوقاً في العلامات التجارية على اساس الاستخدام)) وقد انضمت اليمن إلى اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية في أغسطس 2006م بالقانون رقم 27 لسنة 2006م كما انضمت إلى اتفاقية التريبس في مايو 2014م بالقانون رقم 19 لسنة 2014م.

من علامات تشترك في جذر واحد تضيف إليه كلمة جديدة لتؤلف علامة جديدة، مثل علامة كيندر للشوكولا، حيث هناك "كيندر كانتري"، "كيندر بونينو"، "كيندر سوربريز" إلى آخره. والعلامة موضوع القرار وهي: "BANK 24" هي أيضاً علامة من سلسلة تستعملها الجهة المدعية في الخدمات المصرفية والمالية مثل: "DEPOT 24"، "DISPO 24"، "KONTO24"، "BANK 24" الخ.

جميع هذه العلامات تتألف من الجذر الذي هو الرقم "24" إضافة إلى كلمة أخرى (الجدير بالذكر أن الكلمات الأخرى وصفية ولو كانت لوحدها لما كانت مؤهلة للحماية والتسجيل كعلامات، ولكن هذه مسألة أخرى).

محكمة الاستئناف وجدت أنه لا يوجد تشابه إجمالي بين علامة الجهة المدعية "BANK 24" وعلامة المدعي عليه "Immobilien 24" حيث أن الانطباع العام الذي تتركه كل من العلامتين لدى الجمهور مختلف، على الرغم من اشتراكها في الرقم 24.

محكمة النقض وافقت على هذه النتيجة، ولكن اعتبرت أنه لا بد أيضاً من التمهيد ما إذا كان هناك احتمال للخلط على اعتبار أن علامة المدعي هي "علامة سلسلة".

(19) كنعان الأحمر-مصدر سابق-ص7، 8.

(20) وأغلب هذه الشروط تم استنباطها من المادة (22) من قانون العلامات التجارية اليمني والتي تنص على أنه (يترتب على تسجيل العلامة التجارية ما يلي:

1- حماية العلامة لمدة عشر سنوات تبدأ من تاريخ سداد رسم إيداع طلب التسجيل، قابلة للتجديد لفترة أو لفترات مماثلة برغبة مالكيها.

2- حق استعمال العلامة المسجلة من قبل مالكيها وله الحق الاستثنائي في منع الغير -الذي لم يحصل على موافقته- من الاستعمال التجاري لعلامات مطابقة أو مشابهة لسلع أو خدمات مشابهة أو مشابهة لتلك التي سجلت بشأنها العلامة التجارية حين يمكن أن ينتج عن ذلك الاستخدام احتمال حدوث لبس أو تضليل للجمهور) وكذا من المادة (47/أ) من القانون ذاته ومن المادة (113/1) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري، إضافة إلى الفقرة 1 من المادة 16 من اتفاقية تريبس

التجارية) من قام بتقليد علامة لم يتم تسجيلها لدى الجهات المختصة، كما أن وقوع التقليد قبل التسجيل أو بعد انقضائه (سواء لعدم التجديد أو لشطب التسجيل لأي سبب كان) ينفي وقوع المنافسة غير المشروعة للعلامة بالتقليد⁽²²⁾.

الشرط الثاني: اصطناع علامة مشابهة للعلامة المحمية

إن تقليد العلامة _ كما قدمنا _ هو اصطناع علامة مشابهة للعلامة الأصلية أي: صنع علامة مشابهة، وقانون العلامات التجارية اليمني أورد في المادة (22) لفظ مشابهة بلفظ عام، ولم يحدد هل التشابه: في الحروف أم في الأشكال أم في الألوان أم في خليط من جميع عناصر العلامة، علماً بأنه لم يرد مثل ذلك في المشرع المصري.

ولكن فما دام وأن المشرع اليمني أورد لفظ مشابهة بشكل عام، فإنه يستوي أن يتم التقليد باقتباس رسم مشابه أو مجموعة ألوان أو أغلفة مشابهة أو باتخاذ نفس التسمية مع إضافة كلمة أو كلمات أخرى كأسلوب أو صيغة أو أنواع أو لغة أو طريقة أو قلم أو أوراق أو أشكال أو وظيفة أو مجال؛ ومن ثم فإن ما يعتمد إليه المقلد من إضافة أشياء بسيطة للعلامة الأصلية أو إزالة جزء منها أو تغيير في لونها أو حروفها بقصد التهرب من التقليد لا ينفي عن فعله صفته غير المشروعة⁽²³⁾، ومن ثم يمكن القول: بأنه لا فرق في ذلك بشأن الوسيلة التي يتم بها ذلك الاصطناع؛ فيستوي أن يتم يدوياً أو إلكترونياً أو

الشرط الأول: وجود علامة محمية قانوناً.

الشرط الثاني: اصطناع علامة مشابهة لها.

الشرط الثالث: أن يتم بغير إذن.

الشرط الرابع: أن يتم لغرض تجاري.

الشرط الخامس: احتمال حدوث اللبس والتضليل.

والتي سنتناولها بشيء من التفصيل على النحو الآتي:
الشرط الأول: أن تكون العلامة -المعتدى عليها- محمية قانوناً⁽²¹⁾.

يتعين لقيام الفعل المكون للمنافسة غير المشروعة - فيما يتعلق بتقليد أو مشابهة العلامة التجارية- طبقاً لقانون العلامات اليمني وقوانين العلامات المقارنة، أن يكون - محل الفعل - علامة تجارية، وأن تكون هذه العلامة قد تم تسجيلها طبقاً للإجراءات القانونية المقررة بهذا الخصوص.

لذا يلزم، أن تكون العلامة المدعى بتقليدها: مستوفية لشروطها القانونية كافة، معنى: أن تتوافر فيها شروط: الصفة المميزة والحدثة والمشروعية؛ لأن فقدان العلامة لهذه الشروط -أو أحدها- يترتب عليه بطلان العلامة، وعدم قابليتها للتملك والحماية، ومن ثم فإن تقليد هذه العلامات لا تتحقق به الفعل المكون للمنافسة غير المشروعة للعلامة، حتى وإن كانت مستعملة لتمييز المنتجات أو البضائع، فضلاً عن ذلك، فإنه يلزم أن يكون مالك العلامة قد قام بتسجيلها لدى الجهات المختصة؛ فالتسجيل: هو الذي يضيف على العلامة الحماية القانونية؛ ذلك لا يعد مرتكباً لهذه الصورة (من صور المنافسة غير المشروعة للعلامة

(21) - لبنان - 1967 - ص440؛ د. علي جمال الدين عوض - مصدر سابق - ص294

(23) انظر: انظر: د. علي محمد جعفر - قانون العقوبات الخاص - ط1 - المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع - بيروت - لبنان - 1987 - ص294؛ زينة غانم عبد الجبار الصفار - مصدر سابق - ص7

(21) انظر المادة (22) والمادة (1/47) من قانون العلامات التجارية اليمني، وكذا المادة (1/113) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري.

(22) انظر: د. أكثم امين الخولي - قانون التجارة اللبناني المقارن - ج1- ط2- دار النهضة العربية للطباعة والنشر - بيروت

بين تقليد العلامة وبين استعمالها؛ إذ حظرا كلا من الفعلين وجعلا كلا منهما تعدياً مستقلاً -بحد ذاته - ومن ثم يكفي لقيام التعدي: مجرد صنع العلامة المقلدة، ولو لم يقترن الأمر باستعمالها في التجارة (27).

وتطبيقاً لذلك، قضي: بتقليد العلامة لمجرد إعادة إنتاجها (حتى ولو لم تستخدم أو توضع على المنتجات لتمييزها) (28)، كما قضت محكمة النقض المصرية بأن: تقليد العلامة: يتم بمجرد تقليد العلامة، بغض النظر عن الاستعمال الذي يأتي لاحقاً لها (29).

وطالما وأن العبرة بصنع العلامة: فإن منع المنافسة غير المشروعة والتعويض عنها: يُفرض على كل من قام بصنع العلامة المقلدة، فالرسم أو صاحب المطبعة (الذي يقوم عن علم برسم وإعداد العلامة المقلدة) بتكليف من المنتج أو التاجر: يُعدُّ مرتكباً للتعدي على العلامة، مع مراعاة: أن يكون تنفيذ الفعل المادي قد تم فعلاً؛ فلا يكفي للقول بوقوع التعدي: أن يكون الرسم، أو صاحب المطبعة: قد تلقى طلباً بصنع العلامة متى كان الطلب لم ينفذ فعلاً (30).

الشرط الثالث: أن يتم بغير إذن

لا يكفي اصطناع علامة مشابهة للعلامة المحمية لكي يكون منافسة غير مشروعة لها بل لا بد أن يتم ذلك الاصطناع بدون إذن من القانون ولا من مالك العلامة المحمية والإذن من المالك هو ما عبر عنه المشرع اليمني في المادة (22) أنفة الذكر (بغير موافقة مالك العلامة التجارية) بينما لم يتضمن ذلك لدى المشرع

بالذكاء الاصطناعي أو بأية وسيلة، كما أن اختلاف الطرق المستخدمة للوصول إلى تقليد العلامة لا يؤثر في قيام المنافسة غير المشروعة لها؛ لذا يمكن أن يتحقق التقليد بتقديم جزء من كلمة على جزء آخر؛ فمثلاً العلامة (كولا كوكا) تعتبر تقليداً للعلامة (كوكا كولا).

هذا، وتقدير قيام الاصطناع بين العلامتين: لا يقتصر على مقارنة الأثر المرئي لكلا العلامتين؛ وإنما يشمل أيضاً مقارنة الصدى الصوتي العام للعلامتين؛ فإذا ترتب على المقارنة احتمال حصول لبس بينهما كانت العلامة مقلدة (24).

والجدير بالذكر: أن هناك من يرى (25): أن تقليد العلامة يمكن أن يتحقق من خلال تشابه العلامتين الأصلية والمقلدة من حيث الأثر الذهني المؤدي إلى تضليل جمهور المستهلكين -على الرغم من اختلاف الألفاظ المستعملة في العلامتين، فعلى سبيل المثال: استعمال كلمة (الخيال) -كعلامة تجارية- هو تقليد لعلامة مستمدة من لفظ (الفارس).

وعليه، ما دام وأن التقليد يتم بمجرد اصطناع علامة مشابهة؛ فإن مجرد صنع الختم -الذي يستخدم لوضع العلامة على المنتجات، أو البضائع، أو صناعة الشريط المتضمن للعلامة، أو الزجاجات والشارات ذات الشكل الذي تعبر عنه العلامة، أو طباعة الأغلفة التي تحمل العلامة- يكفي للقول بتقليد العلامة (26). فضلاً عن ذلك: فإن المشرعين (اليمني والمصري) قد فصلا

(24) انظر: د. محمد حسني عباس - مصدر سابق - ص 370.

(25) انظر: د. أكثم أمين الخولي - مصدر سابق - ص 443.

(26) انظر: د. محمد حسني عباس - مصدر سابق - ص 372؛ د.

احمد محمد محرز - مصدر سابق - ص 323.

(27) انظر: د. حسين يوسف غنایم - مصدر سابق - ص 57.

(28) قرار محكمة باريس في 1952/1/7، وكذلك قرار محكمة

ليل بفرنسا في 1963/7/12 الذي جاء فيه أن مجرد إعادة

انتاج العلامة Centra التي تملكها شركات البقالة الفرنسية

من قبل إحدى الشركات الهولندية يعد في ذاته تقليداً حتى ولو

لم تستعمل هذه العلامة. نقلا عن د. سميحة القليوبي - مصدر

سابق - ص 317-318.

(29) الطعن 1297 سنة 22 ق جلسة 1954/5/4 نقلا عن حسن

الفكاهي وعبد المنعم حسني - الموسوعة الذهبية للقواعد

القانونية - الاصدار الجنائي - ج 4- الدار العربية

للموسوعات - القاهرة - 1981 - ص 279-280

(30) انظر: د. علي محمد جعفر - مصدر سابق - ص 295

سُلع أو خدمات تحمل العلامة المصطنعة، ما لم تكون تلك السلع بكميات قليلة⁽³¹⁾ تدل على أنها لغرض غير تجاري فتنتفي المنافسة غير المشروعة.

أما بالنسبة لموقف المشرع المصري: فإنه لم ينص على تطلب هذا القصد صراحة، وهذا يرجع إلى أن تقليد العلامة تفترض بحد ذاتها توافر هذا القصد، إذ أن تقليد العلامة يعد جزءاً من مشروع تجاري يهدف من خلاله الفاعل إلى استعمال هذه العلامة في الغرض الذي تم التقليد من أجله، فمن يقلد علامة تجارية إنما يسعى إلى استعمال هذه العلامة على منتجاته أو بضائعه لكي يحقق لنفسه أو لغيره المصلحة التي استهدفها بذلك، وإلا كان فعله عبثاً.

الشرط الخامس: أن يؤدي إلى احتمال حدوث اللبس والتضليل لدى الجمهور

لا يكفي أن يتم التقليد بغرض الاستعمال التجاري، بل لا بد أن يؤدي إلى احتمال حدوث اللبس والتضليل، ويتعين لتحقيق ذلك من ناحية أولى أن يكون لبس الجمهور وتضليلهم ناشئاً عن وجود تشابه بين العلامتين الأصلية والمقلدة، وهو ما عبر عنه المشرع اليمني في (المادة 22 أنفة الذكر) بقوله: "علامة مشابهة"؛ لكي يصعب على جمهور المستهلكين التفرقة أو التمييز بين كل منهما، ويلزم من ناحية ثانية أن تكون العلامة المصطنعة من شأنها أن تخدع جمهور المستهلكين وتضللهم حول السلع والخدمات وهو ما عبر عنه المشرع اليمني في المادة 22 أنفة الذكر بقوله: "لسلع أو خدمات مطابقة أو مماثلة لتلك التي سجلت بشأنها العلامة".

وبذلك فلا يكفي في التقليد أن تكون العلامة مشابهة لعلامة أخرى، بل يجب أن يكون الغرض من التقليد هو

المصري، ونرى أن الأصل في التقليد هو انعدام الإذن وبالتالي فما ورد لدى المشرع اليمني من باب التأكيد على الأصل وسكت عنه المشرع المصري كون الأصل لا يحتاج إلى شرط خاص، وطالما والأصل عدم الإذن فإن الأصل في التقليد أنه غير مأذون فيه. كما أن الإذن القانوني قد يكون الفاعل شريكاً للمالك أو وراثاً أو أن يكون هو الآخر مسجلاً للعلامة، أو لأي سبب من أسباب الملكية طالما أن سبب الملكية مسجل لدى وزارة الصناعة والتجارة فتنتفي المنافسة غير مشروعة إذا أثبت المدعى عليه وجود الإذن، إضافة إلى أن الإذن يحدد بحدوده فقط، فإذا كان الإذن يعقد له حدود مكانية أو زمانية فإن ممارسة ذلك خارج الزمان أو المكان لا يعتبر فعلاً مأذوناً.

الشرط الرابع: أن يتم لغرض تجاري

بما أن الاصطناع: إنما هو أحد صور الاستعمال المكون للمنافسة غير المشروعة للعلامة التجارية، وبما أنه من شروط الاستعمال أن يكون تجارياً حين وصفه المشرع اليمني في المادة (22) علامات -أنفة الذكر- بأنه الاستعمال التجاري؛ فإنه بالتبعية: يشترط في الاصطناع: أن يكون تجارياً، أي: لغرض تجاري، سواءً كان لغرض بيع العلامة المصطنعة للغير، أو لتصريف تجارته من السلع والخدمات المماثلة أو المشابهة لتلك التي سجلت بشأنها العلامة المعتدى عليها.

أما إذا اصطنعت لغرض استعمالها في مواضيع بعيدة عن الربح، أو في سبيل الأعمال المجانية، فإن أحكام المنافسة غير المشروعة لا تطال الاصطناع، ولمعرفة الغرض التجاري: يمكن استنباطه إذا قام به تاجر أو تابعيه، وغالباً ما يتم معرفة ذلك الغرض بعد استغلال

(31) المادة (46) من قانون العلامات التجارية اليمني.

والمصري- فلا يشترط للمنافسة غير المشروعة للعلامة بتقليدها أن يكون مالك العلامة قد أصابه ضرر فعلي من جراء تقليد علامته؛ كون المنافسة غير المشروعة للعلامة (بالتقليد) ترتب أضراراً معنوية تنشأ بمجرد المساس بحق مالك العلامة؛ لذلك فإنه ليس للمحكمة (في قضية المنافسة غير المشروعة للعلامة بالتقليد) أن تبحث في حصول الضرر أو احتمالية حصوله؛ طالما ثبت لها وقوع التقليد المؤدي إلى احتمال حدوث اللبس والتضليل لدى الجمهور⁽³⁴⁾.

النتائج

لم تبين القوانين تقليد العلامة التجارية كصورة من صور المنافسة غير المشروعة، فلم تعرفه ولم تبين معاييرها ولا شروطها.

التوصيات

بما أن المشرع اليمني لم يعرف التقليد كصورة من صور المنافسة غير المشروعة للعلامة التجارية، فنقترح عليه إضافة تعريف متضمن في طياته تعريف وشروط التقليد كصورة من صور المنافسة غير المشروعة للعلامة التجارية في المادة (3) الخاصة بالتعريفات) من قانون العلامات وذلك كالتالي: تقليد العلامة: هو الاصطناع التجاري - غير المأذون فيه- لعلامة مشابهة للعلامة المسجلة بغرض استعمالها على سلع أو خدمات مشابهة أو مشابهة لتلك التي سجلت بشأنها العلامة حين يمكن أن يؤدي ذلك الاستعمال إلى احتمال حدوث اللبس والتضليل لدى الجمهور.

التضليل في السلع أو الخدمات، وهو لا يتحقق إلا عند تشابه السلع التي ستوضع عليها العلامة المقلدة لتلك التي سجلت بشأنها العلامة التجارية المحمية. وبالتالي إذا انتفى هذا التشابه انتقت احتمالية حدوث اللبس أو التضليل⁽³²⁾.

وبعبارة أخرى: أن يؤدي تقليد العلامة إلى وقوع المستهلك أو جمهور المستهلكين في اللبس والخطأ بين المنتجات التي تحمل العلامة الأصلية وتلك التي تحمل العلامة المقلدة؛ فالمشرع وإن كانت غايته هي حماية مالك العلامة (بصورة مباشرة) إلا أنه يهدف - أيضاً- إلى حماية جمهور المستهلكين وتلافي وقوعهم في الخطأ (بشكل غير مباشر) لذلك فلا يعتبر تقليد علامة تجارية منافسة غير مشروعة لها إذا كانت المنتجات الحاملة للعلامة المقلدة تختلف (بصورة واضحة) عن المنتجات الحاملة للعلامة الأصلية، كأن تكون من نوع مختلف أو من صنف آخر، وذلك لانقضاء علة تطبيق النص الذي يفترض وقوع المستهلكين في الخطأ والتضليل؛ إذ بدون تحقق ذلك يتخلف شروط من شروطها⁽³³⁾.

وفي كل الأحوال: فلا يلزم أن يقع اللبس والتضليل - فعلاً- لدى جمهور المستهلكين، بل يكفي أن يكون ذلك ممكن الوقوع، وهو ما عبر عنه المشرع اليمني في المادة (22) علامات، بقوله: "حين يمكن أن يؤدي ذلك الاستخدام إلى احتمال حدوث اللبس والتضليل" وكذا المشرع المصري في المادة (1/113) حماية ملكية فكرية بقوله: (...أو قلدها بطريقة تدعو إلى تضليل الجمهور)؛ لذلك فإنه -وفقاً للمشرعين اليمني

(34) انظر: د. أكثم أمين الخولي - مصدر سابق - ص441؛ وانظر: د. مصطفى كمال طه - القانون التجاري اللبناني - ج1- ط2- دار النهضة العربية للنشر والتوزيع - بيروت - لبنان - 1975 - ص756

(32) انظر: د. إدوارد غالي الذهبي - الجرائم المخلة بالثقة العامة في قانون العقوبات الليبي - ط1- المكتبة الوطنية - ليبيا - 1972 - ص99
(33) انظر: د. علي محمد جعفر - مصدر سابق - ص216

المراجع

- [13] د. علي محمد جعفر - قانون العقوبات الخاص - ط1 - المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع - بيروت - لبنان - 1987م
- [14] كنعان الأحمر - التقاضي في مجال الملكية الفكرية العلامات التجارية - ندوة ندوة الويبو الوطنية عن إنفاذ حقوق الملكية الفكرية للقضاة والمدعين العامين تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع المجلس القضائي الأعلى الأردني ودائرة المكتبة الوطنية/ وزارة الصناعة والتجارة ومركز الملك عبد الله الثاني للملكية الفكرية - عمان -، 4 و5 أبريل/نيسان 2004م.
- [15] د. محمد حسني عباس - الملكية الصناعية والمح التجاري - دار النهضة العربية - القاهرة - 1971م
- [16] د. مصطفى كمال طه - القانون التجاري اللبناني - ج1 - ط2 - دار النهضة العربية للنشر والتوزيع - بيروت - لبنان - 1975م
- [1] د. احمد محمد محرز - القانون التجاري - ج1 - ط1 - مطبعة حسان - القاهرة - 1986م - 1987م
- [2] د. ادوارد غالي الذهبي - الجرائم المخلة بالثقة العامة في قانون العقوبات الليبي - ط1 - المكتبة الوطنية - ليبيا - 1972م
- [3] د. أكثم امين الخولي - قانون التجارة اللبناني المقارن - ج1 - ط2 - دار النهضة العربية للطباعة والنشر - بيروت - لبنان - 1967م
- [4] الياس ناصيف - الكامل في قانون التجارة - المؤسسة التجارية - ج1 - ط2 - منشورات البحر المتوسط وعودات - بيروت - باريس - 1985م
- [5] حسن الفكهاني وعبد المنعم حسني - الموسوعة الذهبية للقواعد القانونية - الاصدار الجنائي - ج4 - الدار العربية للموسوعات - القاهرة - 1981م
- [6] د. حسين يوسف غنايم - حماية العلامة التجارية - مجلة الشريعة والقانون - تصدر عن كلية القانون والشريعة - جامعة الامارات العربية المتحدة - العين - العدد 9 - 1995م
- [7] زينة غانم عبد الجبار الصفار - المنافسة غير المشروعة للملكية الصناعية - ط1 - دار حامد للنشر والتوزيع - عمان - الاردن - 2002م.
- [8] د. سميحة القليوبي - الموجز في القانون التجاري - ط1 - مكتبة القاهرة الحديثة - القاهرة - 1972م
- [9] شوقي ناصر علوان مطر السلماي - أحكام المنافسة التجارية غير المشروعة - رسالة ماجستير مقدمة لجامعة النهدين العراق - 2000م
- [10] د. صلاح زين الدين - الملكية الصناعية والتجارية - ط1 - مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان - الاردن - 2000م
- [11] عبد المعين لطفي جمعة - موسوعة القضاء في المواد التجارية - دار الكاتب العربي للطباعة والنشر - القاهرة - بدون ذكر سنة الطبع
- [12] د. علي جمال الدين عوض - القانون التجاري - ج1 - دار النهضة العربية - القاهرة - بدون ذكر سنة الطبع