

جامعة النجاح الوطنية
كلية الدراسات العليا

انتقال الحق في العلامة التجارية دراسة مقارنة

إعداد
فواز يوسف كايد معاري

إشراف
د. أمجد حسان

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص
بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين.

2017م

انتقال الحق في العلامة التجارية

دراسة مقارنة

إعداد

فواز يوسف كايد معاري

نوقشت هذه الأطروحة بتاريخ 2017/02/19م، وأجيزت.

أعضاء لجنة المناقشة

التوقيع

1. د. أمجد حسان / مشرفاً ورئيساً

.....

2. د. محمد خلف / ممتحناً خارجياً

.....

3. د. غسان خالد / ممتحناً داخلياً

.....

الإهداء

إلى أبي وأمي

إلى أخواني وأصدقائي وزملائي

إلى أسرة مكتب المحامي أشرف جبر

إلى كل من علمني حرفاً

أهدي هذا العمل...

الشكر والتقدير

الحمد والشكر لله..

أتقدم بجزيل الشكر الى الدكتور أمجد حسان لإشرافه على هذا الرسالة ودعمه المتواصل..

كما أتقدم بالشكر لك مع ساعدي مادياً ومعنوياً على إتمام هذه الرسالة..

الباحث

الإقرار

أنا الموقع أدناه، مقدم الرسالة التي تحمل العنوان:

انتقال الحق في العلامة التجارية دراسة مقارنة

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما هو نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيث ما أن هذه الرسالة كاملة، أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أي درجة أو لقب علمي أو بحث لدى أي مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

Declaration

The work provided in this thesis, unless otherwise referenced, is the researcher's own work, and has not been submitted elsewhere for any other degree or qualification.

Student's name:

اسم الطالب:

Signature:

التوقيع:

Date:

التاريخ:

فهرس المحتويات

الصفحة	الموضوع
ج	الإهداء
د	الشكر والتقدير
هـ	الإقرار
و	فهرس المحتويات
ح	الملخص
1	المقدمة
8	التمهيد
13	الفصل الأول: بيع العلامة التجارية ورهنها
15	المبحث الأول: بيع العلامة التجارية
15	المطلب الأول: ماهية بيع العلامة التجارية
16	الفرع الأول: مفهوم عقد بيع العلامة التجارية
23	الفرع الثاني: القيود الواردة على بيع العلامة التجارية
27	المطلب الثاني: إجراءات بيع العلامة التجارية
28	الفرع الأول: كتابة عقد بيع العلامة التجارية
29	الفرع الثاني: التأشير على السجلات الرسمية
32	الفرع الثالث: النشر في الصحف الرسمية
35	المبحث الثاني: رهن العلامة التجارية
35	المطلب الأول: ماهية عقد رهن العلامة التجارية
35	الفرع الأول: تعريف رهن العلامة التجارية وشروطه
40	الفرع الثاني: التكيف القانوني لعقد رهن العلامة التجارية
45	المطلب الثاني: كيفية رهن العلامة التجارية والتنفيذ عليها
45	الفرع الأول: كيفية رهن العلامة التجارية
49	الفرع الثاني: كيفية التنفيذ على العلامة التجارية
56	الفصل الثاني: التصرفات المضافة الى ما بعد الموت والترخيص من أسباب انتقال الحق في العلامة التجارية

الصفحة	الموضوع
58	المبحث الأول: الميراث والوصية من اسباب كسب الحق الوارد في العلامة التجارية
58	المطلب الأول: انتقال ملكية العلامة التجارية بالميراث
58	الفرع الأول: مفهوم الميراث كوسيلة لانتقال ملكية العلامة التجارية
62	الفرع الثاني: إجراءات نقل العلامة التجارية على اسم الورثة
68	المطلب الثاني: الوصية من أسباب انتقال الحق في العلامة التجارية
68	الفرع الأول: تعريف الوصية
69	الفرع الثاني: الوصية بملكية العلامة التجارية او بمنفعتها
73	المبحث الثاني: الترخيص باستعمال العلامة التجارية
73	المطلب الأول: ماهية عقد الترخيص
74	الفرع الأول: تعريف عقد الترخيص وأنواعه
79	الفرع الثاني: تمييز عقد الترخيص عن غيره من العقود
84	المطلب الثاني: التزامات أطراف عقد الترخيص وإجراءات إبرامه
84	الفرع الأول: التزامات أطراف عقد الترخيص
88	الفرع الثاني: إجراءات عقد الترخيص
92	الخاتمة
97	قائمة المصادر والمراجع
b	Abstract

انتقال الحق في العلامة التجارية - دراسة مقارنة

إعداد

فواز يوسف كايد معاري

إشراف

د. أمجد حسان

الملخص

يكتسب موضوع العلامات التجارية أهمية كبيرة في ظل التطور الاقتصادي والتجاري الذي يشهده العصر الحديث، فلها أهميتها لكل من التاجر والصانع ومقدمي الخدمات والمستهلك على حدٍ سواء، ولا يُتصور قيام الواقع التجاري والصناعي واستقراره دون إعطاء أي اهتمام لموضوع العلامات التجارية فبالإضافة لوظائفها المعنوية كتمييز سلع وخدمات تاجر عن سلع وخدمات تاجر آخر - وهي بذلك تحارب المنافسة غير المشروعة - فإن العلامة التجارية هي حق مالي أيضا، يقبل الانتقال من شخص إلى شخص آخر من خلال مختلف العقود كعقد البيع والرهن وغيرها.

ولهذا الغرض، كان موضوع دراستي انتقال الحق في العلامة التجارية، حيث ان الحق الوارد في العلامة التجارية يمكن انتقاله من مالك العلامة التجارية إلى الغير، فمالك العلامة التجارية يستطيع نقل ملكية علامته التجارية الى الغير بمقابل كما له الحق بالتبرع بها للغير دون مقابل، كما أن له الحق في التنازل عن علامته التجارية بعدم استعمالها أي إسقاطها، وله أيضا الحق في ترتيب حق عيني تبقي على العلامة التجارية حيث يستطيع رهن علامته التجارية لغايات الحصول على الائتمان اللازم لاستمرار تجارته، ومع كل ما سبق يواجه مالك العلامة التجارية بعض العقبات عند إبرام هكذا عقود ومنها تبعية العلامة التجارية للمحل التجاري في ظل قانون العلامات التجارية الأردني النافذ في الضفة الغربية، وغيرها من الأحكام والشروط التي تُركت معالجتها إلى القواعد المدنية العامة بالرغم من خصوصية المعاملات التجارية، ودراسة هذه المواضيع ستساهم كثيرا في إيجاد حلول للإشكالات التي يواجهها الواقع التشريعي الفلسطيني بشأن العلامات التجارية.

لا يوجد ما يمنع من انتقال الحق الوارد في العلامة التجارية من خلال الميراث والوصية، باعتبارهما مرتبطين بواقعة وفاة المورث أي مالك العلامة التجارية فكلاهما من التصرفات المضافة الى ما بعد الموت، فبالميراث يمكن أن يكون المورث شخصا طبيعيا يملك علامة تجارية أو كان شريكا في شركة تملك علامة تجارية، وفي الوصية ايضا قد يقوم الموصي أي مالك العلامة التجارية بالتوصية بملكية العلامة التجارية وقد يوصي بالمنفعة المترتبة على استغلال العلامة التجارية، فالحق في العلامة التجارية يمكن ان يكون حق ملكية وحق منفعة، ومن صور انتقال حق المنفعة بالإضافة إلى الوصية هو الترخيص في استعمال العلامة التجارية كوسيلة يسمح من خلالها مالك العلامة التجارية للمرخص له باستعمال العلامة التجارية ضمن الشروط المتفق عليها بين الطرفين وذلك بمقابل، ودراسة هذه المواضيع كلها كالميراث والوصية والترخيص في استعمال العلامة التجارية والوقوف على ماهية كل منها على حدة سيساهم بشكل كبير لبيان مدى معالجة القوانين النافذة في فلسطين لهذه المواضيع والوصول إلى أفضل معالجة من خلال المقارنة مع القوانين الأخرى.

وفي نهاية دراستي، أوصيت بضرورة إقرار مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني الذي يواكب التطور الذي تتمتع فيه القوانين المقارنة، ويخدم المصالح الاقتصادية والتجارية المحلية والدولية على حد سواء.

المقدمة

بعد التطور التجاري والاقتصادي الذي يشهده العصر الحديث، كان لا بد أن تحتل حقوق الملكية الفكرية مكانة ذات أهمية كبيرة، فأصبحت الحاجة ملحة للاهتمام بهذه الحقوق لتبقى مواكبة لهذا التطور، والعلامة التجارية هي جزء لا يتجزأ من هذه الحقوق، والتي لن نبالغ إن قلنا إنها أحد أهم حقوق الملكية الفكرية، لما لها من فوائد كثيرة للأشخاص الطبيعيين والمعنويين، كما أنها تعود بالنفع أيضا على الاقتصاد الوطني والدولي.

فالعلامة التجارية، تستخدم لتمييز سلع وخدمات تاجر عن سلع وخدمات تاجر آخر، وذلك لمنع الالتباس في عصر كثرت وتتنوع فيه السلع والخدمات، و أيضا فإن العلامة التجارية تساعد في تعزيز المنافسة المشروعة ومحاربة المنافسة الغير مشروعة، الذي بدوره يمكن من جلب رؤوس أموال أجنبية وخبرة أجنبية في مختلف مجالات الصناعة والتجارة والخدمات مما يساعد في تنمية الاقتصاد الوطني.

ومع ذلك، فإن العلامة التجارية لا يقتصر دورها فقط على ما تعود به من نفع معنوي على الشخص الطبيعي والمعنوي - كالدلالة على منتجات وخدمات تاجر بعينه من خلال علامته التجارية وتمييز سلعته عن غيرها من السلع المشابهة الذي من شأنه منع التقليد ومحاربة المنافسة غير المشروعة - بل إن العلامة التجارية تشكل حقا ماديا لمالكها، أي أنها مال منقول قابل للتداول كغيره من الأموال المنقولة، وذلك بواسطة البيع والرهن وغيرها من العقود والتصرفات التي تم دراستها.

فهي ليست كما يتصور الكثير أنها مجرد حق معنوي غير قابل للانتقال من شخص إلى آخر، وليست لها أي قيمة مالية، بل إنها من أهم الحقوق المعنوية بالإضافة لقيمتها المالية، التي تقبل التداول ببيع الحق الوارد فيها - المالي - من مالكها إلى شخص آخر، وبإمكانية رهن الحق في العلامة التجارية ضماناً لتسديد دين ترتب في ذمة مالك العلامة التجارية، بل وأكثر من ذلك فإن العلامة التجارية تقبل الانتقال الى الغير من خلال التصرفات المضافة الى بعد الموت

كالميراث والوصية، وكذلك تقبل الترخيص باستغلال العلامة التجارية من قبل الغير بموجب عقد الترخيص باستغلال العلامة.

وبالحديث عن القانون النافذ في فلسطين وهو قانون العلامات التجارية الأردني رقم (33) لسنة (1952)، فإن قدم هذا القانون جعل منه عاجزا عن مواكبة عجلة التطور التي لحقت بها معظم القوانين المقارنة، فيظهر لنا من خلال الدراسة ان قانون العلامات التجارية النافذ لم يخلُ من النقائص التي جعلت منه قانونا لا يتناسب كثيرا مع متطلبات كل من المنتج والصانع والمستهلك، وذلك بالمقارنة مع القوانين الحديثة.

ففي باب انتقال الحق في العلامة التجارية، ظهرت إشكالات ونقائص تشوب قانون العلامات التجارية في فلسطين بالمقارنة مع القوانين المقارنة الأخرى، كعقد البيع مثلا، فإن قانون العلامات النافذ نص على ضرورة اقتران نقل ملكية العلامة التجارية مع المحل التجاري ولكنه لم يفتن إلى الإشكالات التي قد تنشأ عن هذا الاقتران، كما ان هذا القانون لم ينظم وسائل انتقال الحق في العلامة التجارية والاثار المترتبة على ذلك، وذلك من شأنه أن يوقع المستفيدين من القانون باللبس وضياح الحقوق والواجبات.

فكان من الأخرى على المشرّع الفلسطيني أن يقوم بسن قانون علامات تجارية وطني قادر على مواكبة متطلبات الحياة التجارية والاقتصادية، سيما موضوع انتقال الحق في العلامة التجاري ويقصد بالحق هنا الحق المعنوي والمالي على حد سواء.

أهداف الدراسة

تركز أهداف هذا الدراسة على:

- 1- بيان ماهية عقد بيع الحق في العلامة التجارية، وإشكالات ونقائص عقد بيع العلامة التجارية في ظل القانون النافذ في فلسطين رقم (33) لسنة (1952)، بالمقارنة مع القوانين المقارنة، والوصول الى حل جذري لحل هذه الاشكالات.

2- بيان ماهية عقد رهن الحق في العلامة التجارية، والإشكالات التي تعترض الحجز على الحق الوارد فيها من قبل الدائنين وذلك بالمقارنة مع القوانين المقارنة.

3- معالجة مسألة انتقال الحق في العلامة التجارية بالميراث والوصية، ومعالجة الإشكالات والنقائص التي تعترض هذا الانتقال بالمقارنة مع القوانين المقارنة، لسد هذا العجز التشريعي في القوانين النافذة في فلسطين.

4- بيان ماهية الترخيص باستغلال العلامة التجارية وصوره، وكيفية النهوض به من خلال مقارنة موقف القوانين النافذة في فلسطين مع القوانين الأخرى، وحل إشكالات هذا العقد وتحديثه.

5- العمل على تنظيم وسائل انتقال الحق في العلامة التجارية على اختلافها.

أهمية الدراسة

تتركز أهمية الدراسة في التالي:

1- تحليل نصوص القانون ووضع تصوّر لقانون ونظام مستقبلي، ومحاولة إيجاد حلول للإشكالات المطروحة.

2- تنظيم وتحديث وسائل انتقال الحق في العلامة التجارية، بتنظيم وتحديث عقد البيع والرهن مثلاً وذلك من خلال المقارنة مع القوانين المقارنة الحديثة.

3- بيان الإشكالات في التشريع الفلسطيني المتعلق بانتقال الحق في العلامة التجارية، والعمل على معالجتها بطرق وأسس قانونية حديثة ومتطورة.

4- إن تنظيم انتقال ملكية الحق في العلامة التجارية من شأنه حسم المنازعات والخلافات بين الأطراف، والتوزيع العادل للحقوق والالتزامات بينهم.

إشكالية الدراسة

تكمّن إشكالية هذه الدراسة في قدم قانون العلامات التجارية النافذ في فلسطين، وبالتالي عدم قدرته على تلبية الاحتياجات التجارية والاقتصادية، فموضوع انتقال الحق في العلامة التجارية هو من المواضيع الأساسية والمتطورة، ومن خلال دراستي هذه تم الوقوف على وسائل انتقال الحق الوارد في العلامة ومدى فاعلية هذا الوسائل في الوقت الحالي، ومدى ملائمتها لخصوصية العلامة التجارية وأهميتها التجارية والاقتصادية.

محددات الدراسة

تناولت هذه الدراسة مسألة انتقال الحق في العلامة التجارية، فكان لا بد من الاعتماد بشكل رئيس على قانون العلامات التجارية النافذ في الضفة الغربية وهو قانون العلامات التجارية الأردني رقم (33) لسنة (1952م)، وباعتبار ان هذه الرسالة تختص ببيان الإشكالات والنقائص التي لا يخلو منها القانون النافذ في فلسطين فيما يتعلق بانتقال الحق في العلامة التجارية، كان لا بد من مقارنة هذا القانون مع قوانين أخرى حديثة كالقانون الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة بشأن العلامات التجارية رقم (37) لسنة (1992) المعدل بالقانون رقم (19) لسنة (2000) والقانون رقم (8) لسنة (2002)، وكذلك قانون العلامات التجارية الاردني رقم (33) لسنة (1952) المعدل بقانون رقم (34) لسنة (1999)، وتمت الإشارة إلى موقف مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني، وذلك بهدف الوصول إلى حل لهذا الإشكالات وبيان مدى فاعلية مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني.

كما وتم التطرق الى الاتفاقيات الدولية ذات الشأن كاتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية (1883 م) واتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (TRIPS)، واتفاقيات ومعاهدات أخرى ذات علاقة.

صعوبات الدراسة

لقد واجه الباحث عددا من الصعوبات في موضوع الدراسة ومنها، قلة المراجع المتخصصة في موضوع انتقال الحق في العلامة التجارية، حيث لم تتناول هذه المراجع

موضوع انتقال الحق في العلامة التجارية بشكل مفصل، بالإضافة الى عدم وجود تطبيق عملي بشكل واسع بشأن انتقال الحق في العلامة التجاري في الواقع الفلسطيني وبالتالي ذلك أدى إلى عدم وجود قرارات قضائية صادرة عن محكمة العدل العليا الفلسطينية بشأن موضوع الدراسة حتى يتسنى الاستناد إليها.

منهج الدراسة

اعتمد الباحث على المنهج الوصفي التحليلي، باعتباره المنهج الأفضل لاستقراء النصوص وتوضيحها وبيان ما يعترضها من إشكالات ونقائص، ومن خلال إلقاء الضوء بشكل مقارنة على القوانين الأخرى، حيث أن هذا المنهج هو الأفضل من حيث إيصال أكبر قدر من المعرفة للقارئ.

بيانات الدراسة

إن البيانات التي شملتها هذه الدراسة عبارة عن مجموعة من المصادر والمراجع الرئيسية منها والثانوية، فبالحديث عن المصادر التي اعتمد عليها الباحث في إعداد هذه الدراسة، قانون العلامات التجارية الأردني رقم (33) لسنة (1952م) ومشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطينية، والقانون الأردني المعدل له رقم (34) لسنة (1999م) ونظام العلامات التجارية الأردني رقم (1) لسنة (1952م)، فضلا عن الاعتماد على القانون الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة بشأن العلامات التجارية رقم (37) لسنة (1992) المعدل بالقانون رقم (19) لسنة (2000م) والقانون رقم (8) لسنة (2002م) والقرار الوزاري المعدل رقم (68) لسنة (2001م) وتم الاعتماد ايضا على مجلة الأحكام العدلية، بالإضافة إلى القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة (1976) وقانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم (5) لسنة (1985م)، كما تم الاعتماد على القوانين التجارية ذات الشأن كقانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة (1966م) وقانون المعاملات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم (18) لسنة (1993م).

أما بالنسبة للمراجع الرئيسية والثانوية التي اعتمد عليها الباحث، فهي مجموعة من كتب القانون التي تناولت شرح العلامة التجارية والحق الوارد فيها، والتي تم ذكرها في قائمة المراجع.

دراسات سابقة

إن قلة عدد الدراسات السابقة التي تناولت موضوع انتقال الحق في العلامة التجارية، و الإشكالات التي تواجه انتقال الحق في العلامة التجارية في ظل قانون العلامات التجارية الساري، وضياح حقوق الأطراف بسبب سوء تنظيم وسائل انتقال الحق في العلامة التجارية وتخلفها بالمقارنة مع القوانين الحديثة والمتطورة، هو ما دفع الباحث إلى الكتابة عن انتقال الحق في العلامة التجارية، وذلك بهدف تنظيم هذه الوسائل وتطويرها من خلال إجراء المقارنة مع ما استحدثت من قوانين، وتوعية الأطراف بالحقوق والالتزامات المترتبة على هذه التصرفات والوسائل.

ومن الجدير بالذكر، أن هناك عددا من الدراسات تناولت موضوع انتقال الحق في العلامة التجارية ولكنها لم تقم بمعالجته بشكل أساسي وإنما جاءت كمسائل فرعية لم تعالج بشكل مفصل، ومن هذه الدراسات:

1- كتاب الملكية الصناعية والتجارية للدكتور صلاح زين الدين، 2012، حيث تناول في كتابه جميع حقوق الملكية الفكرية ومنها العلامة التجارية، فتحدث عن ماهيتها والشروط الموضوعية والشكلية اللازم توافرها لتسجيلها وتحدث بشكل مقتضب عن التصرف في العلامة التجارية ببيعها ورهنها واقتصر على معالجة العلامة التجارية من وجهة نظر القانون المصري، وفي دراستي هذه عالجت وجهة نظر القانون الفلسطيني فيما يتعلق بموضوع انتقال الحق في العلامة التجارية وكذلك الحديث عن انتقال الحق في العلامة التجارية بالميراث والوصية.

2- كتاب الملكية الصناعية للدكتورة سميحة القليوبي، 2005، حيث تناولت في كتابها مختلف أشكال الملكية الصناعية ومنها العلامات التجارية والحقوق المترتبة على ملكية العلامة التجارية، وحماية العلامة التجارية مدنياً وجزائياً وذلك أيضاً من وجهة نظر القانون المصري، وفي دراستي عالجت موضوع انتقال الحق في العلامة التجارية دون التطرق إلى الحماية الجزائية والمدنية للعلامة التجارية .

خطة الدراسة

سيقوم الباحث بدراسة الموضوع من خلال فصلين:

الفصل الأول: انتقال الحق الوارد في العلامة التجارية بالبيع والرهن.

الفصل الثاني: التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت والترخيص من أسباب انتقال الحق في العلامة التجارية.

التمهيد

تعتبر العلامة التجارية من أهم عناصر التطور الاقتصادي والتجاري على الصعيد الإقليمي والدولي، ومن هذا المنطلق شرعت القوانين الدولية بمعالجة أحكام العلامة التجارية وحمايتها الى جانب غيرها من عناصر الملكية الفكرية وذلك في إطار قوانينها المحلية الى جانب إبرام الاتفاقيات الدولية¹ وإيجاد المنظمات الدولية² التي تعنى بتنظيم عناصر الملكية الفكرية المختلفة ومن ضمنها العلامة التجارية.

ولمعرفة مكانة العلامة التجارية ومدى تأثيرها على الوضع الاقتصادي للدولة ينبغي أولاً النظر إلى التشريعات التي تعنى بمعالجة العلامة التجارية في تلك الدولة من حيث مدى شموليتها في معالجة جميع الاحكام المتعلقة بالعلامة التجارية وكذلك مدى انسجامها مع طبيعة العلامة التجارية.

إن انتقال الحق في العلامة التجارية هو من المواضيع المهمة بالنظر الى قابلية الحق الوارد في العلامة التجارية للانتقال من مالكيها الأصلي الى الغير من خلال مختلف التصرفات القانونية ، فكان لا بد أن يجد هذا الموضوع اهتماماً كافياً من قبل المشرع من خلال وضع

¹ اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية هي اتفاقية دولية اعتمدت سنة 1883 وتعد هذه الاتفاقية أول خطوة كبرى تتخذ لمساعدة المبدعين على ضمان حماية مصنفاتهم الفكرية وهي تطبق على البراءات والعلامات والرسوم والنماذج الصناعية ونماذج المنفعة وعلامة الخدمة والأسماء التجارية والبيانات التجارية وغيرها ومن حقوق الملكية الفكرية، وكذلك هناك اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (TRIPS) وهي اتفاق دولي تدير منظمة التجارة العالمية وهي اتفاقية تحدد المعايير الدنيا للقوانين المتعلقة بالعديد من أشكال الملكية الفكرية ومن ضمنها العلامة التجارية. للمزيد انظر <http://www.kijs.gov.kw/uploads/TRIPS%20.pdf> ، معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية . تاريخ الزيارة 25/5/2016.

² مثال ذلك منظمة التجارة العالمية وهي منظمة عالمية مقرها جنيف في سويسرا، أدت الجولة الاخيرة التي أقيمت في الأوروغواي 1986-1994 الى انشاء منظمة التجارة العالمية وبدأت العمل بتاريخ 1 كانون الثاني عام 1995، ومن أهم أهدافها المراقبة والإشراف على تطبيق اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التربس). وكذلك هناك المنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO): ومكانها جنيف في سويسرا تأسست عام 1967 وهي المنتدى العالمي للخدمات والسياسة العامة والتعاون والمعلومات في مجال الملكية الفكرية ومهمتها الاضطلاع بدور ريادي في ارساء نظام دولي متوازن وفعال للملكية الفكرية يشجع الابتكار والإبداع لفائدة الجميع. انظر: <http://www.wipo.int/about-wipo/ar/> ، منظمة التجارة العالمية للملكية الفكرية . تاريخ الزيارة 25/5/2016.

التشريعات والأنظمة والتعليمات التي تكفل حماية حقوق أطراف التصرفات القانونية وغير القانونية.

محل هذه الدراسة هو انتقال الحق في العلامة التجارية، وكان من المفترض قبل الدخول في تفاصيل هذه الدراسة وحيثياتها أن نتطرق الى مفهوم العلامة التجارية وانواعها وذلك حتى نستطيع الإلمام بجميع جوانب العلامة التجارية وانتقال الحق الوارد فيها.

تناول قانون العلامات التجارية الأردني الساري في فلسطين تعريف العلامة التجارية، حيث نص على أنها " أية علامة استعملت أو كان في النية استعمالها على أية بضائع أو فيما له تعلق بها للدلالة على أن تلك البضائع تخص صاحب العلامة بحكم صنعها أو انتخابها أو الشهادة أو الإتجار بها أو عرضها للبيع ".¹

يتضح من تعريف قانون العلامات التجارية الاردني رقم 33 لسنة 1952، أن هذا القانون اخذ بالمعنى الضيق للعلامة التجارية، إذ قصرها على العلامة التجارية والصناعية دون علامة الخدمة، الا أن المشرع الأردني وبغرض مواكبة التطور الاقتصادي والتجاري العالمي، تنبه الى القصور في عدة جوانب من هذا القانون وكان عدم معالجته لعلامة الخدمة أحدها، ودأب الى تعديله بموجب القانون رقم 34 لسنة 1999، حيث عرّف العلامة التجارية في المادة (2) منها على أنها " أي اشارة ظاهرة يستعملها او يريد استعمالها أي شخص لتمييز بضاعة او منتجاته او خدماته عن بضائع او منتجات أو خدمات غيره ".²

إلا أن القانون الإماراتي اتخذ اسلوباً مغايراً حيث قام بتحديد أوصاف العلامة التجارية، حيث نص على أنه " تعتبر علامة تجارية كل ما يأخذ شكلاً مميزاً من أسماء أو كلمات أو

¹ المادة (2) من قانون العلامات التجارية الأردني رقم 33 لسنة 1952 وتقابلها المادة (2) من القانون الاتحادي الاماراتي رقم 37 لسنة 1992 بشأن العلامات التجارية، كما عرف مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني العلامة التجارية أنها " أية إشارة أو مزيج من الإشارات الظاهرة يستعملها أو يريد أن يستعملها أي شخص لتمييز بضاعة أو منتجاته أو خدماته عن بضائع أو منتجات أو خدمات غيره ".

² زين الدين، صلاح: العلامات التجارية وطنياً ودولياً. الطبعة الأولى. الإصدار الثاني. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2009. ص 39. كذلك انظر: الأسمر، صلاح سلمان: شرح قانون العلامات التجارية الأردني. بدون طبعة. عمان: المكتبة الوطنية. 1992. ص 21.

إمضاءات..... إذا كانت تستخدم أو يراد أن تستخدم إما في تمييز بضائع أو منتجات أو خدمات أيا كان مصدرها وإما للدلالة على أن البضائع أو المنتجات تعود لمالك العلامة بسبب صنعها أو انتقائها أو الاتجار بها أو للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات، ويعتبر الصوت جزءاً من العلامة التجارية إذا كان مصاحباً لها " ¹. ويلاحظ أن المشرع الإماراتي لم يضع تعريفاً للعلامة التجارية - وحسناً فعل - حيث قام ببيان أشكال واوصاف وصور العلامة التجارية، ليترك للفقهاء تعريف العلامة التجارية. ²

ويرى الباحث من نص المادة الثانية من القانون الاتحادي الإماراتي للعلامات التجارية، بأنه أيضاً أخذ بالمفهوم الواسع للعلامة التجارية لتشمل علامة الخدمة بالإضافة للعلامة التجارية والصناعية كما فعل القانون الأردني بعد تعديله، ويلاحظ كذلك أن القانون الإماراتي قد اعتبر الصوت جزءاً من العلامة التجارية إذا كان مصاحباً لها، ³ إلا أن القانون الأردني - بعد تعديله - قد اشترط أن تكون العلامة التجارية قابلة للإدراك عن طريق النظر ⁴، بالرغم من أن هذا الشرط لم يكون موجوداً في قانون العلامات التجارية القديم، وإضافة هكذا شرط جاء مراعاة للإمكانيات المتاحة. ⁵

أما دولياً شملت اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية علامة الخدمة في نطاق حماية الملكية الصناعية كغيرها من أنواع العلامات التجارية، ⁶ وكذلك عرفت اتفاقية (التربس)، العلامة

¹ المادة (2) من القانون الاتحادي الإماراتي.

² المحيسن، أسامة نائل: **الوجيز في حقوق الملكية الفكرية**. الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2011. ص 27.

³ سيتم الحديث عن هذا الموضوع لاحقاً ضمن أشكال العلامات التجارية.

⁴ زين الدين، صلاح: **العلامات التجارية وطنياً ودولياً**. 2009. مرجع سابق، ص 107.

⁵ حيث أن هناك بعض الدول تسمح بتسجيل العلامات الصوتية وعلامات الرائحة وغيرها من العلامات، بشرط إمكانية إثبات هذه العلامات وتم وضع شروط صارمة للسماح بتسجيل هكذا علامات حيث يجب تمثيلها بشكل مرئي بطريقة واضحة ودقيقة وشاملة وموضوعية، فالصوت يمكن تمثيلة بنوتة موسيقية كاملة تحدد مسافات وأبعاده بشكل دقيق. الأحمر، كنعان: **التقاضي في مجال الملكية الفكرية (العلامات التجارية)**. ندوة الويبو الوطنية عن إنفاذ حقوق الملكية الفكرية للقضاة والمدعين العامين. عمان: المنظمة العالمية للملكية الفكرية. 4 و5 أبريل/نيسان 2004/ ص 5. للمزيد أنظر:

http://www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ipr_ju_amm_04/wipo_ipr_ju_amm_04_5b.pdf

المنظمة العالمية للملكية الفكرية . تاريخ الزيارة 26/5/2016.

⁶ المادة 1/2 من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية 1883.

التجارية في المادة 15 منها " تعتبر أي علامة أو مجموعة علامات تسمح بتمييز السلع والخدمات التي تنتجها منشأة ما عن تلك التي تنتجها المنشآت الأخرى صالحة لأن تكون علامة تجارية. وتكون هذه العلامات، لاسيما الكلمات التي تشمل أسماء شخصية وحروفاً وأرقاماً وأشكالاً ومجموعة ألوان وأي مزيج من هذه العلامات، مؤهلة للتسجيل كعلامات تجارية... " ويلاحظ من تعريف الاتفاقية للعلامة التجارية أنها اعتبرت علامة الخدمة علامة تجارية كغيرها من انواع العلامات.

وقد عرف القضاء الأردني العلامة التجارية، في أنها عبارة عن " حروف أو رسوم او علامات او خليط من هذه الأشياء ذي صفة فارقة (مميزة) وعلى شكل يكفل تمييز بضائع صاحبها عن بضائع غيره من الناس".¹

في حين أن المحكمة الاتحادية العليا الإماراتية، اعتبرت العلامة التجارية " وسيلة لتمييز المنتجات والسلع والخدمات التي تخص تاجر عن منتجات وسلع وخدمات تاجر آخر... والتمييز بينهما يتحقق بالمغايرة بين العلامات التي تستخدم في تمييز سلعة معينة بحيث يرتفع اللبس بينها فلا يقع جمهور المستهلكين في الخلط والتضليل ".²

وقد عرف عدد من الفقهاء العلامة التجارية، ومنهم د. سميحة القليوبي على أنها " كل إشارة أو دلالة يضعها التاجر أو الصانع على المنتجات التي يقوم ببيعها أو صنعها لتمييز هذه المنتجات عن غيرها من السلع المماثلة " ³

كما عرفها الدكتور صلاح زين الدين على أنها " الإشارة التي يتخذها الصانع أو التاجر أو مقدم الخدمة لتمييز منتجاته أو بضائعه أو خدماته عن منتجات أو بضائع أو خدمات الآخرين".⁴

¹ قرار صادر عن محكمة العدل الأردنية رقم 49 / 88 بتاريخ 1988. مجلة نقابة المحامين الأردنيين.

² قرار صادر عن المحكمة الاتحادية العليا الإماراتية رقم 320 لسنة 20 قضائية بتاريخ 2000/4/14. هذا القرار موجود لدى المحيسن، أسامة نائل: مرجع سابق. ص 27.

³ القليوبي، سميحة: الملكية الصناعية. الطبعة الخامسة. القاهرة: دار النهضة العربية. 2005. ص 249.

⁴ زين الدين، صلاح: العلامات التجارية وطنياً ودولياً. مرجع سابق. ص 40.

كما وعرفها د. حسام الدين الصغير على أنها " كل إشارة أو رمز يتخذ شعاراً لتمييز منتجات مشروع تجاري أو صناعي، أو يتخذ شعاراً للخدمات التي يؤديها المشروع ".¹

ويلاحظ أنّ التعريفات السابقة للعلامة التجارية قد اعتبرت أن وظيفة العلامة التجارية هي تمييز سلع ومنتجات وخدمات تاجر عن سلع ومنتجات وخدمات تاجر آخر²، كما ويلاحظ من التعريف أنها أخذت بالمفهوم الواسع للعلامة التجارية فلم يعد مفهوم العلامة مقتصرًا على السلع والمنتجات بل توسع ليشمل الخدمات أيضا.

وبعد التعرف على العلامة التجارية وأنواعها، سنتحدث عن طرق انتقال الحق في العلامة التجارية، والحق هنا قد يكون حق الملكية أو حق المنفعة، فبعض طرق انتقال الحق يؤدي إلى نقل ملكية العلامة التجارية كالبيع والرهن والميراث والوصية، وبعضها الآخر يؤدي إلى نقل حق المنفعة في العلامة التجارية كالوصية والترخيص.

ويلاحظ أنه حتى ينطبق قانون العلامات التجارية وتحديدًا المواد المتعلقة بانتقال الحق في العلامة التجارية فإنه يشترط أن تكون هذه العلامات مسجلة حسب الأصول، وبخلاف ذلك تطبق القواعد العامة على العلامات التجارية غير المسجلة.

لكل ذلك فإن دراسة موضوع انتقال الحق في العلامة التجارية في غاية الأهمية، وذلك لمعرفة طبيعة الحق الوارد في العلامة التجارية ومدى امكانية إبرام التصرفات القانونية على هذا الحق الذي يمتاز بطبيعته الخاصة.

¹ الصغير، حسام دين: قضايا مختارة من اجتهادات المحاكم العربية في مجال العلامات. ندوة الويبو دون الإقليمية عن العلامات التجارية ونظام مدريد . الدار البيضاء: المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) والمعهد الوطني للملكية الصناعية (فرنسا). 2004 / ص 3.

² للمزيد حول وظائف العلامة التجارية انظر:

Vinod V.Sople : Managing Intellectual Property . Phi Learning . New Delhi . 2012 . P 109.

كذلك قرار محكمة النقض المصرية رقم 199 لسنة 70 جلسة 2009/3/10 س 60 . " المقرر أن وظيفة العلامة

التجارية هي تمييز سلعة عن غيرها من السلع التي من نوعها "

الفصل الأول

بيع العلامة التجارية ورهنها

الفصل الأول

بيع العلامة التجارية ورهنها

يعتبر بيع العلامة من العقود المعمول بها في فلسطين بالرغم من الإشكالات التي تواجه هذا العقد في ظل قانون العلامات التجارية النافذ في الضفة الغربية¹، أما بالنسبة لرهن العلامة التجارية والتي قد يتخذها مالكيها وسيلة للحصول على الضمان اللازم لاستمرار تجارته، فإن ما يواجهه رهن العلامة التجارية من إشكالات جعل الدائنين يعزفون عن قبولها كضمان لدينهم مقارنة بموقف الدول الأخرى.

وعليه تم تسليط الضوء في هذا الفصل على عقد بيع العلامة التجارية وعقد رهن العلامة التجارية وذلك من خلال مبحثين. في المبحث الأول تم الحديث عن ماهية عقد بيع العلامة التجارية والقيود التي نص عليها قانون العلامات التجارية النافذ وتحديداً ارتباط العلامة التجارية بالمحل التجاري والتي تشكل عائقاً أمام بيع العلامة التجارية، كما تم الحديث عن إجراءات بيع العلامة التجارية التي يجب اتباعها من أجل الوصول إلى تسجيل العلامة التجارية باسم المالك الجديد، أما المبحث الثاني تناول عقد رهن العلامة التجارية وما يواجهه هذا العقد من إشكالات تتعلق بوجوب ربط العلامة بالمحل التجاري بحيث تعتبر الإشكالات التي تواجه رهن المحل التجاري هي ذاتها إشكالات رهن العلامة التجارية، بحيث يتم طرح الحلول المناسبة لحل هذه الإشكالات وذلك بمقارنة موقف القانون النافذ في الضفة الغربية مع موقف قانون العلامات التجارية الأردني المعدل سنة 1999 وقانون العلامات التجارية الإماراتي.

¹ تشير سجلات دائرة الملكية الفكرية في وزارة الاقتصاد الوطني الفلسطيني أن هناك عدد قليل من عقود بيع العلامة التجارية المحلية أو التنازل عنها خلال العام الواحد فقط بحيث لا يتجاوز الـ 10 عقود بالمقارنة مع العلامات التجارية الدولية والتي تتجاوز هذا العدد بكثير . مقابلة أجريتها مع أ. أشرف حميدان . موظف دائرة الملكية الفكرية ووزارة الاقتصاد الوطني الفلسطيني . رام الله . بتاريخ 23/2/2017 .

المبحث الأول

بيع العلامة التجارية

قد يلجأ مالك العلامة التجارية الى الاستغناء عن علامته التجارية وفي ذات الوقت لا يريد الاستغناء عنها دون الحصول على مقابل مادي، وخصوصاً عندما تكون العلامة التجارية لها سمعتها وقيمتها المادية¹، فيلجأ مالك العلامة التجارية الى بيعها للغير، لذلك تناول الباحث ماهية عقد بيع العلامة التجارية في المطلب الأول مع مقارنة موقف التشريع النافذ في الضفة الغربية مع التشريعات المقارنة في بعض الجزئيات، وإجراءات بيع العلامة التجارية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: ماهية بيع العلامة التجارية

بداية لا بد من الإشارة الى أن من يملك الشيء فإنه يستطيع استغلاله واستعماله والتصرف فيه استناداً الى حق الملكية، فمالك² العلامة التجارية يستطيع التصرف بالحق الوارد في علامته التجارية وذلك ببيعها وفقاً للقواعد التي تحكم البيع مع مراعاة القانون النافذ والمطبق على العلامات التجارية، ومع ضرورة التقيد بالشروط والقيود التي يفرضها هذا القانون.

لذلك تم تقسيم هذا المطلب الى فرعين: الفرع الأول تناول مفهوم عقد بيع العلامة التجارية وموقف قانون العلامات الاردني سنة 1952 من بيع العلامات التجارية وخضوع هذا العقد الى القواعد العامة، أما الفرع الثاني تناول القيود التي ترد على بيع العلامة التجارية من حيث خصوصية العلامة التجارية الجماعية وكذلك القيد الذي انفرد فيه قانون العلامات التجارية

¹ تركز قيمة العلامة التجارية المادية على أداء الشركة ومعدلات الأرباح والمبيعات ومكانتها بين العلامات المنافسة ومدى ثباتها وبقائها في السوق وارتفاع معدلات أسعارها في البورصات العالمية والصورة الذهنية الايجابية للشركة في ذهن المستهلك. للمزيد أنظر: فتحي محمد، عبد الغني: العلامة التجارية وإقتصاديتها. ندوة الملكية الفكرية عبر الإنترنت (تأثير حقوق الملكية الفكرية عبر الانترنت على التطورات السياسية والاقتصادية العالمية). مصر: المنظمة العربية للتنمية الإدارية. 2006\1-27.

² "حق المالك أي حقوق الإنسان فيما يتعلق بنتاج فكره". انظر: زين الدين، صلاح: حقوق الملكية الفكرية في التشريع الإماراتي والاتفاقيات الدولية. ط1. دبي: مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع. 2016. ص 27.

النافذ من حيث وجوب اقتران بيع العلامة التجارية ببيع المحل التجاري وتم التطرق الى موقف التشريعات المقارنة حول هذا القيد.

الفرع الأول: مفهوم عقد بيع العلامة التجارية

نص قانون العلامات التجارية الأردني لسنة 1952 النافذ في الضفة الغربية على أنه " يتم تحويل العلامة التجارية ونقلها بعد تسجيلها مع اسم وشهرة المحل التجاري المختص بالبضائع التي سجلت العلامة بشأنها وتنتهي بزوال ذلك المحل وشهرته " ¹ يرى الباحث من ذلك أن المشرع الأردني أعطى لمالك العلامة التجارية الحق في التصرف بعلامته التجارية حيث نص على صلاحية المالك بتحويل العلامة التجارية ونقلها، ويلاحظ من ذلك ان المشرع لم ينص بشكل صريح على صلاحية بيع العلامة التجارية وانما أورد عبارة "تحويل العلامة التجارية و نقلها " بحيث تشمل كل ما يؤدي الى نقل ملكية العلامة التجارية بمقابل او بدون مقابل، أي لمالك العلامة التجارية الحق المطلق اما ببيع العلامة التجارية او التبرع بها، ² حيث تشمل هذه العبارة أي سبب من أسباب الانتقال بين الأحياء أو بالإضافة الى ما بعد الموت. ³

ويلاحظ ان المشرع الأردني بعد تعديله لقانون العلامات التجارية المذكور سنة 1999 نص أيضا على أنه " يتم نقل ملكية العلامة التجارية أو التنازل عنها أو رهنها.. " فالمشرع الأردني في هذه الجزئية لم يعدل عن رأيه السابق حيث لم ينص بشكل مباشر وصريح على صلاحية بيع العلامة التجارية وانما نص على " نقل الملكية أو التنازل " وكذلك كان موقف المشرع الإماراتي في القانون الاتحادي لسنة 1992، ⁴ فنقل الملكية يكون بمقابل او بدون مقابل

¹ المادة 19 من قانون العلامات التجارية الأردني رقم 33 لسنة 1952.

² الحديث هنا عن عقود المعاوضات والتبرعات. للمزيد انظر: التكروري، عثمان و سويطي، أحمد طالب: مصادر الالتزام (مصادر الحق الشخصي في ضوء أحكام مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية بالمقارنة مع مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني المصري والقانون المدني الأردني). الطبعة الأولى. فلسطين: المكتبة الأكاديمية. 2016. ص 28.

³ الناهي، صلاح الدين عبد اللطيف: الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، ط1، عمان: دار الفرقان، 1983. ص256.

⁴ المادة 7 من قانون العلامات التجارية الاردني المعدل رقم 34 لسنة 1999 وتقابلها المادة 27 من القانون الاتحادي رقم 37 لسنة 1992 بشأن العلامات التجارية لدولة الامارات العربية المتحدة. وتقابلها المادة 45 من مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني التي نصت على أنه " يجوز نقل ملكية العلامة التجارية بعد تسجيلها والتنازل عنها أو رهنها..."

فمالك العلامة التجارية قد يقوم ببيع علامته التجارية او التبرع بها للغير، وله أيضاً الحق بالتوقف عن استعمالها او الغاء تسجيلها، فمالك العلامة التجارية له الحق بالتصرف بملكه كيف يشاء.

يرى الباحث أنه بالرغم مما نص عليه قانون العلامات التجارية الأردني قبل وبعد تعديله وكذلك المشرع الاماراتي من أنه يمكن التصرف بالعلامة التجارية بمختلف التصرفات القانونية ومن ضمنها البيع، إلا ان السؤال الذي يدور هنا هو ما هي طبيعة العلاقة بين المالك وعلامته والتي بموجبها تخوله حق التصرف فيها؟ للإجابة عن هذا السؤال لا بد من تكييف الحق الوارد في العلامة التجارية حيث ينبغي الإشارة الى انه تعددت وجهات النظر في تكييف الحق الوارد في العلامة التجارية فالبعض يرى ان هذا الحق يدخل في اطار الحقوق الشخصية¹ والبعض يرى انه من ضمن الحقوق العينية² والبعض الآخر يرى انه يندرج تحت طائفة الحقوق الذهنية³.

اختلف الفقهاء في تكييف هذا الحق فمنهم من يرى أن الحق في العلامة التجارية هو من الحقوق الشخصية إلا أن ذلك لا يتفق مع طبيعة العلامة التجارية، فالحقوق الشخصية تتطلب أن تكون هناك رابطة بين شخصين يستطيع احدهما ان يطالب الآخر بأداء شيء او القيام بعمل او الامتناع عنه، ومنهم من رأى ان الحق في العلامة التجارية هو من الحقوق العينية الا ان الحق العيني يعطي صاحبه سلطة على شيء مادي معين بالذات وهذا ما لا يتفق مع طبيعة الحق في العلامة التجارية اذ ان العلامة التجارية تنطوي على شيء غير مادي.⁴

¹ للمزيد انظر: الناصري، سليمان: المدخل للعلوم القانونية(على ضوء التشريعات في دولة الإمارات العربية المتحدة مقارنة بالقوانين العربية). بدون طبعة. الإمارات العربية المتحدة: المكتب الجامعي الحديث. 2010. ص213+ص214.

² للمزيد انظر: الناصري، سليمان: مرجع سابق. ص 215 - ص 222. كذلك انظر: عبيدات، يوسف محمد: الحقوق العينية الاصلية والتبعية. الطبعة الأولى. عمان: دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة. 2011. ص 19 وما بعدها.

³ للمزيد انظر: سلطان، ناصر محمد عبد الله: حقوق الملكية الفكرية. الطبعة الأولى. عمان: اثراء للنشر والتوزيع. 2009. ص 19 وما بعدها.

⁴ الاسمر، صلاح سلمان: العلامة التجارية في القانون الأردني والمصري. بدون طبعة. عمان: مطبعة التوفيق. 1986. ص 67. وكذلك انظر: زهران، همام محمد محمود و أبو عمرو، مصطفى أحمد: مبادئ القانون (الأصول العامة للقاعدة القانونية والحق والالتزام)، الطبعة الأولى. لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية. 2010. ص 128- ص 146.

وبالنظر الى فشل محاولات ادخال العلامة التجارية في اطار الحقوق الشخصية او العينية، ظهر هناك اتجاه فقهي يرى ضرورة ادخال العلامة التجارية في اطار ينسجم مع طبيعتها غير المادية، والمقصود هنا الحقوق المعنوية أو الذهنية، حيث ان العلامة التجارية ترد على اشياء غير مادية لتعلقها بنتاج الفكر وخلق وابتكاره،¹ وبذات الوقت فهو حق مزدوج يتكون من الحق الأدبي ومن الحق المالي.²

فالحق الأدبي هو نتاج الذهن والفكر الانساني وهو مرتبط بشخص الإنسان وابداعه ولا يمكن بأي حال من الأحوال نسبته الى غير مبتكره³، اما الحق المالي فهو يسمى بذلك لأن موضوع هذا الحق مُقوم بالمال والهدف الرئيسي منه هو الحصول على فائدة مادية، وهذا الحق يقبل التصرف فيه بمقابل وغير مقابل والتنازل عنه ويقبل الحجز كما وينتقل بالميراث أو الوصية.⁴

ويرى الباحث من ذلك ان الحق في العلامة التجارية وتحديدًا الشق المالي منه هو الذي يقبل التصرف به بمختلف التصرفات القانونية وهو الحق الذي تطبق عليه القواعد التي تحكم العقود التي لمالك العلامة التجارية الحق في إبرامها ومنها عقد البيع، فالحقوق المالية هي محل التصرفات القانونية وليست الأشياء التي ترد عليها هذه الحقوق.⁵

أولاً: مفهوم عقد بيع العلامة التجارية وأطرافه

تعريف عقد بيع العلامة التجارية وأركان هذا العقد مهم جداً ، وبالرغم من ذلك لم تتطرق قوانين العلامات التجارية المقارنة الى ذلك وإنما أشارت فقط الى صلاحية مالك العلامة

¹ الأسمر، صلاح سلمان: مرجع سابق. ص 68.

² البدراوي، حسن: مدخل الى حقوق الملكية الفكرية. ندوة الويبو الوطنية حول إنفاذ حقوق الملكية الفكرية لموظفي الجمارك. عمان: المنظمة العالمية للملكية الفكرية. 2004/10/14 / ص 3. للمزيد أنظر: http://www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ipr_amm_04/wipo_ipr_amm_04_1.doc ، المنظمة العالمية للملكية الفكرية . تاريخ الزيارة 28/5/2016.

³ زهران، محمد محمود و أبو عمرو، مصطفى أحمد: مرجع سابق. ص 147.

⁴ المرجع السابق. ص 127.

⁵ سرحان، عدنان: شرح أحكام العقود المسماة في قانون المعاملات المدنية لدورة الامارات العربية (عقد البيع). الطبعة الاولى. عمان: دار وائل للنشر والتوزيع. 2005. ص 102.

التجارية بالتصرف في ملكيته بمختلف التصرفات القانونية وتركت الحديث عن تعريف عقد بيع العلامة التجارية وأركان هذا العقد الى القواعد العامة التي تحكم البيع في القانون المدني وذلك لغياب النص في التشريعات التجارية، كما أن قانون التجارة أحال معالجة هذا العقد وغيره من العقود التي لم يعالجها الى القانون المدني النافذ والعرف.¹

1- تعريف عقد بيع العلامة التجارية وفقاً للقواعد العامة

عرفت مجلة الاحكام العدلية عقد البيع بأنه " مبادلة مال بمال ويكون منعقداً أو غير منعقد "، ولم يذهب المشرع الأردني بعيداً حيث أخذ بتعريف مجلة الاحكام العدلية لعقد البيع وكذلك فعل المشرع الإماراتي²، ونجد من هذا التعريف أن البيع يرد على مال او على حق مالي، أي يمكن أن يكون محل عقد البيع شيئاً مادياً كالعقار، ويمكن أن يكون شيء غير مادي يتمثل بحق الانتفاع³ وحقوق الارتفاق⁴ وحقوق الملكية الفكرية كملكية العلامة التجارية مثلاً⁵، وعقد البيع هو عقد ملزم للجانبين حيث يلتزم المالك بنقل ملكية الشيء المادي محل عقد البيع او الحق المالي المتفق عليه بين الأطراف، كما يلتزم المشتري بدفع الثمن، والبيع عقد رضائي منعقد ويرتب آثاره بمجرد تلاقي الإيجاب والقبول بين الأطراف ولا يحتاج الى شكلية معينة الا اذا نص القانون على خلاف ذلك⁶.

¹ المادة 59 من قانون التجارة الاردني رقم 12 سنة 1966.

² عرف مشروع القانون المدني الفلسطيني البيع في المادة 428 على أنه " عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقاً مالياً في مقابل ثمن نقدي " وتقابلها المادة 105 من مجلة الاحكام العدلية. والمادة 465 من القانون المدني الأردني. والمادة 489 من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

³ حق الانتفاع: هو احد الحقوق العينية المتفرعة من حق الملكية وهذا الحق يتقرر لشخص على شيء مملوك للغير. للمزيد انظر: الناصري، سليمان: مرجع سابق. ص 217.

⁴ حق الارتفاق: وهو حق يرد على منفعة عقار مملوك لشخص ما لمصلحة عقار ثان مملوك لشخص آخر. للمزيد انظر: الناصري، سليمان: مرجع سابق. ص 219.

⁵ الفضل، منذر وصاحب الفتاوي: شرح القانون المدني الأردني (العقود المسماة). الطبعة الثانية. عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1995. ص 21. انظر كذلك: صلاح سلمان أسمر، زين الدين: الملكية الفكرية نشأتها ونطاقها وعناصرها وأهميتها. المؤتمر العلمي الثالث لكلية الشريعة بجامعة جرش بعنوان موقف الإسلام من مسألة الملكية الفكرية. الأردن: جامعة جرش الأهلية. 2001\1-22.

⁶ السنهوري، عبد الرازق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (العقود التي تقع على الملكية عقد البيع والمقايضة) الطبعة الثالثة. المجلد الرابع. لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية. 2000. ص 21.

وبإسقاط ذلك على عقد بيع العلامة التجارية، يجد الباحث ان تعريف عقد البيع بمفهومه العام ينطبق على بيع العلامة التجارية كون العلامة التجارية لها جانبان فهي حق معنوي من جهة وحق مالي من جهة أخرى، فهي تقبل التصرف بها ونقل ملكيتها بموجب عقد البيع،¹ ويكون ذلك لقاء الثمن الذي يدفعه المشتري لصاحب العلامة التجارية، كما أن عقد بيع العلامة التجارية عقد رضائي فلم يشترط له القانون شكلاً محدداً حتى يكون نافذاً بحق أطرافه ولكنه لن يكون كذلك بحق الغير إلا بإتباع الإجراءات التي نصت عليها قوانين العلامات التجارية المقارنة.²

وعليه يمكن تعريف عقد بيع العلامة التجارية أنه " عقد يلتزم بمقتضاه مالك العلامة التجارية بالتنازل عن حقوق ملكيته التي له على هذه العلامة الى تاجر آخر لقاء عوض ".

2- أطراف عقد بيع العلامة التجارية

لعقد بيع العلامة التجارية طرفان أساسيان وهما:

البائع: هو مالك العلامة التجارية الذي له سلطة التصرف بملكية الحق الوارد في العلامة التجارية، ومالك العلامة التجارية - حددته المادة 29 من قانون العلامات التجارية النافذ في الضفة الغربية - هو الشخص الذي قام بتسجيل العلامة التجارية لدى سجل العلامات التجارية ويعتبر تسجيله لها بينة قانونية على ملكيته لها ما لم يتم إثبات عكس ذلك من جانب الأسبق بالاستعمال³، "وقد استقر الفقه والقضاء على أنه وإن كان تسجيل العلامة التجارية قرينة قانونية على ملكيتها إلا أنه يجوز هدم هذه القرينة بدليل عكسي خلال مدة معينة حددها القانون"⁴، حيث

¹ أشرنا سابقاً الى أن الذي قبل التصرف به ونقل ملكيته هو الحق المالي أو الشق المالي في العلامة التجارية.

² سيتم الحديث عن ذلك لاحقاً.

³ يمكن لمالك العلامة التجارية ان ينيب من يقوم عنه قانوناً في تسجيل علامة تجارية ومتابعة الاعتراضات وغيرها، كما لا يوجد ما يمنع من قيام هذا الوكيل أو المناب من بيع العلامة التجارية أو إبرام التصرفات القانونية التي ترد عليها نيابة عن موكله. راجع: المادة (10) من نظام العلامات التجارية رقم (1) لسنة (1952)، كما عالج مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني موضوع وكلاء تسجيل الملكية الصناعية في المواد 25 - 31.

⁴ قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم 1976/26 (هيئة خماسية). منشورات مركز عدالة.

يعتبر الأسبق في استعمال العلامة التجارية هو الأحق بملكيته حتى ولو كان الطرف الآخر قد سبقه في تسجيلها أو كان قد تقدم بطلب بهذا الخصوص.¹

وقد حُكم بأنه "العبرة في ملكية العلامة التجارية هو لسبق إستعمالها إستعمالاً حقيقياً لا لسبق تسجيل العلامة في مكتب تسجيل العلامات التجارية، وعليه وحيث أن مسجل العلامات التجارية أصدر قراره المطعون فيه برفض تسجيل العلامة التجارية باسم الشركة المستدعية لوجود تشابه بينها وبين علامة مودعة لديه باسم شركة أخرى تستخدمها لنفس البضائع والصنف مما قد يؤدي إلى الغش، دون أن يأخذ بإعتباره عند إصداره القرار المطعون فيه أن الشركة المستدعية قد استعملت هذه العلامة استعمالاً حقيقياً في سوق فلسطين وأصبحت معروفة لدى الجمهور، فإن قراره يكون مشوياً بمخالفة القانون " .²

يرى الباحث أن من يستعمل العلامة التجارية دون قيامه بتسجيلها لا ينفي ملكيته للعلامة التجارية طالما كان هو الأسبق في استعمالها ولم ينازعه أحد في ملكيتها، إلا أن هذا المالك لن يتمتع بالحماية القانونية التي نصت عليها قوانين العلامات التجارية والمتعلقة بالعلامات التجارية المسجلة، كما أن القيود التي اشترطها قانون العلامات التجارية النافذ والمتعلقة بالتصرف بالعلامة التجارية تختص فقط بالعلامة التجارية المسجلة دون العلامة غير المسجلة.

المشتري: وهو التاجر الذي ستنقل إليه كافة الحقوق الواردة على العلامة التجارية من مالكيها الأصلي.

¹ قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم 1999\528. منشورات مركز عدالة. بينما نصت المواد 10 و 51/ب من مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطينية " في حال عدم تسجيل العلامة يكون الأسبق في استعمالها هو صاحب الحق في ملكيتها الذي اثبت اسبقيته في استعمال العلامة " بحيث يكون للتسجيل أثراً منشئاً مؤجلاً للملكية بمعنى أن أسبقية استعمال العلامة هي أساس الحق في العلامة بينما يكون التسجيل مجرد تقرير لهذا الحق ولكن ذلك محدد بمدة معينة، فإن مضت تلك المدة دون اعتراض قانوني من أحد يصبح التسجيل منشئاً للحق في العلامة. للمزيد انظر: زين الدين، صلاح: **حقوق الملكية الفكرية في التشريع الإماراتي والاتفاقيات الدولية**. مرجع سابق. ص 351.

² قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية ، رام الله ، دعوى رقم 6 لسنة 2002 الصادر بتاريخ 3/6/2006 ، المقضي . كذلك قرار محكمة النقض المصرية رقم 675 لسنة 71 جلسة 2009/12/22 س 60 . البوابة القانونية لمحكمة النقض المصرية.

وكلا طرفي عقد بيع العلامة التجارية من التجار الذين عرفتهم المادة 9 من قانون التجارة الأردني النافذ¹، فقد يكون هذا التاجر شخصاً طبيعياً مهنته القيام بأعمال تجارية وقد يكون شخصاً اعتبارياً (شركة) يكون موضوعها تجارياً، وفي كلتا الحالتين فرض القانون على التاجر عدداً من الالتزامات منها القيد في السجل التجاري².

3- أركان عقد بيع العلامة التجارية

بعد تعريف عقد بيع العلامة التجارية بحسب القواعد العامة، يجب التأكيد على أنه لا يمكن أن ينعقد هذا العقد أو يرتب آثاره إلا بتوافر هذه الأركان مجتمعة والتي اتفق بشأنها القانون المدني الأردني وقانون المعاملات الإماراتي مع موقف مجلة الأحكام العدلية وهي على الترتيب: التراضي³ والمحل⁴ والسبب⁵، فكما أشرنا سابقاً إلى أن عقد بيع العلامة التجارية يخضع للقواعد العامة التي تحكم عقد البيع في القوانين المدنية.

ويترتب على تحقق الأركان الثلاثة مجتمعة انعقاد العقد بين مالك العلامة التجارية (البائع) والمشتري الذي تنتقل إليه الحقوق الواردة عليها، وبدون ذلك لا يمكن القول بوجود عقد بيع للعلامة التجارية.

¹ التاجر: كل من يزاول على وجه الاحتراف باسمه ولحسابه عملاً تجارياً مالم ينص القانون على خلاف ذلك، وكل شركة تتخذ أحد الأشكال المنصوص عليها في قانون الشركات أياً كان الغرض الذي أنشئت من أجله. المادة 9 من قانون التجارة الأردني النافذ، والمادة 10 من مشروع قانون التجارة الفلسطيني.

² المادة 5 من نظام سجل التجارة رقم 130 لسنة 1966.

³ التراضي هو تطابق الإيجاب والقبول على إبرام عقد البيع ويشترط في التراضي أن تكون الإرادة سليمة وخالية من عيوب الإرادة وهي الإكراه والغلط والتغيير مع الغبن وهي العيوب التي تجعل من الإرادة غير صحيحة وتؤدي إلى انتفاء ركن الرضا. للمزيد انظر النداءوي، آدم وهيب: شرح القانون المدني (العقود المسماة في القانون المدني "البيع والإيجار" ط1، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1999، ص 28-38. وكذلك انظر: سنهوري، عبد الرزاق أحمد: مرجع سابق، ص 219 وما بعدها. التكروري، عثمان و أحمد طالب سويطي: مصادر الالتزام (مصادر الحق الشخصي في ضوء احكام مجلة الاحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية بالمقارنة مع مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني المصري والقانون المدني الأردني). الطبعة الأولى. فلسطين: المكتبة الأكاديمية. 2016. ص 187.

⁴ المحل في عقد البيع مزدوج، المبيع وهو محل التزامات البائع (مالك العلامة التجارية)، والتمن وهو الالتزام الرئيسي للمشتري. للمزيد انظر: سرحان، عدنان: مرجع سابق. ص 102-198.

⁵ السبب هو الغرض المباشر المقصود من العقد ويجب ان يكون موجوداً وصحيحاً ومباحاً. للمزيد انظر: الفضل، منذر: النظرية العامة للالتزامات. ج1. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1996. ص 121-224.

الفرع الثاني: القيود الواردة على بيع العلامة التجارية

بالرغم من الحرية التي منحتها القوانين المقارنة لمالك العلامة التجارية بالتصرف في ملكه، إلا أن هناك بعض القيود التي ترد على حق المالك، فمنها ما يتعلق بخصوصية العلامة التجارية الجماعية، ومنها ما يتعلق بتبعية العلامة التجارية للمحل التجاري التي تستخدم لتمييز بضاعة أو منتجاته أو خدماته، كما أن القيود والأحكام الواردة في قانون العلامات تسري على العلامة التجارية المسجلة في سجل العلامات التجارية، وبخلاف ذلك تخضع العلامة التجارية غير المسجلة للقواعد العامة دون التقيد بالشروط والأحكام أدناه.

أولاً: خصوصية العلامة التجارية الجماعية

أعطى قانون العلامات التجارية للعلامة الجماعية¹ خصوصية تتميز بها عن باقي أنواع العلامات التجارية من حيث تملكها بتسجيلها أو حتى نقل ملكيتها، وهذه الخصوصية نابعة من أن هذا النوع من العلامات التجارية يتم تسجيله بناءً على الاعتبار الشخصي بعد التأكد من انطباق عدة شروط على طالب التسجيل كأن تتوافر في الشخص الاعتباري أو التاجر بعض الصفات التي تؤهله لامتلاك هكذا نوع من العلامات، وإن يكون له شهرة تجارية تخوله حق التصديق وذلك كله بعد أن يتأكد مسجل العلامات التجارية أن تسجيل هذه العلامة التجارية سيعود بالنفع على الجمهور.²

¹ يفهم من نص المادة (10) من قانون العلامات التجارية الأردني لسنة 1952 أن العلامة الجماعية هي "العلامة التي تستخدمها هيئة أو شخص للتصديق على مصدر بضاعة أو أي من المواد المصنوعة منها أو تصديق طريقة صنعها أو جودتها أو الدقة المتبعة في صنعها أو غير ذلك من المميزات التي تمتاز بها، وعرفها مشروع قانون حماية الملكية الصناعية بأنها " العلامة التي يستعملها شخص اعتباري للإشارة إلى مصدر بضائع ليست من صنعه أو المواد المصنوعة منها أو جودتها أو طريقة انتاجها أو الدقة المتبعة في صنعها أو غير ذلك من ميزات وخصائص تلك البضائع"، كما عرفت " العلامة الجماعية بأنها " وهي العلامة التي يستعملها شخص اعتباري لتصديق مصدر بضائع ليست من صنعه أو المواد المصنوعة منها أو جودتها أو طريقة انتاجها أو الدقة المتبعة في صنعها أو غير ذلك من مميزات وخصائص تلك البضائع " أنظر: سلامة، نعيم جميل صالح: المنافسة غير المشروعة في العلامة التجارية وأوجه حمايتها (دراسة مقارنة).

بدون طبعة. القاهرة: دار النهضة العربية. 2015. ص 34.

² المادة 10 من قانون العلامات التجارية الأردني لسنة 1952.

وجاء قانون العلامات التجارية الأردني المعدل ليؤكد ذلك حيث نص في الفقرة الثانية من المادة 6 على أنه " لا يجوز نقل ملكية العلامة الجماعية او اعادة تسجيلها بعد شطبها او التخلي عن استعمالها الا باسم الشخص الاعتباري المسجلة باسمه أصلاً او باسم خلفه القانوني"، كما ويشترط بالإضافة الى ذلك أنه لا يجوز نقل ملكية العلامة الجماعية الا باسم الشخص الاعتباري او باسم خلفه القانوني " حيث ضيق القانون الأردني المعدل صلاحية نقل ملكية العلامة التجارية¹، وبدون تحقق جميع الشروط المذكورة يمنع على مسجل العلامات التجارية الموافقة على نقل ملكيتها، حيث يكون لمسجل العلامات التجارية صلاحية التحقق من انطباق الشروط المذكورة أعلاه، ويفهم من ذلك أن القانون الأردني المعدل حافظ على موقفه السابق بضرورة موافقة مسجل العلامات التجارية على نقل ملكية العلامة الجماعية او التنازل عنها او حتى شطبها، وبذلك فإن بيع هذا النوع من العلامات التجارية لا يكون نافذاً بحق أطرافه وبحق الغير إلا بموافقة مسجل العلامات التجارية، أي أن المشرع أخرج عقد بيع العلامة التجارية الجماعية من دائرة العقود الرضائية على خلاف باقي أنواع العلامات التجارية.²

وبالمقارنة مع موقف القانون الاتحادي يرى الباحث أنه قد اخذ موقفاً أكثر شدة من موقف القانون الأردني، حيث علق تسجيل العلامة الجماعية او نقل ملكيتها لا على موافقة مسجل العلامات التجارية وانما علقها على موافقة الوزير³، ويرى الباحث ان تشدد المشرع الإماراتي في موقفه تجاه العلامة التجارية الجماعية مبالغ فيه، حيث يكون كافياً موافقة مسجل العلامات التجارية واللجان الفنية وهي جهات مختصة وذات خبرة في فحص مدى توافر الشروط التي تطلبها القانون لتملك العلامة التجارية الجماعية.⁴

¹ وتقابلها المادة 37 من مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني.

² حيث يمنع على مسجل العلامات التجارية مخالفة نص المادة 2/6 من قانون العلامات التجارية الأردني المعدل وإلا كان قراره حري بالطعن.

³ المادة 35 من قانون العلامات التجارية الاماراتي. وتقابلها المادة 57 من القرار الوزاري باللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي الاماراتي بشأن العلامات التجارية رقم 6 لسنة 1993.

⁴ يشار الى أن هناك معاهدة قانون العلامات 1994 - معاهدة تديرها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) - لا تطبق على العلامات الجماعية وعلامات الرقابة (التصديق) وعلامات الضمان وذلك بصريح نص المادة 2/ب من المعاهدة.

ثانياً: تبعية العلامة التجارية للمحل التجاري

تعتبر العلامة التجارية عنصراً من العناصر غير المادية للمحل التجاري¹، وبالرجوع الى قانون العلامات التجارية الأردني قبل تعديله فقد ربط بين نقل ملكية العلامة التجارية و ملكية المحل التجاري حيث نصت المادة 19 من قانون العلامات التجارية-النافذ في الضفة - على أنه " يتم تحويل العلامة التجارية ونقلها بعد تسجيلها مع اسم وشهرة المحل التجاري المختص بالبضائع التي سجلت العلامة بشأنها وتنتهي بزوال ذلك المحل وشهرته " ويفهم من نص المادة أن العلامة التجارية تقتنر بالمحل التجاري وجوداً وعدماً، فلا يمكن لمالك العلامة التجارية المسجلة ان يتصرف بها منفردة، بل يتوجب عليه ايضاً التنازل عن ملكية المحل التجاري الذي سجلت العلامة التجارية لتمييز منتجاته او بضائعه او خدماته، وكما ذكرنا أن العلامة التجارية تشكل عنصراً من عناصر المحل التجاري أي ان العلامة هي الفرع والمحل التجاري هو الأصل.²

وقد حُكم بأنه "اذا جاء عقد بيع العلامة التجارية يشمل التنازل عن ملكية العلامة التجارية بالإضافة الى الشهرة التجارية الخاصة بالبضائع التي سجلت من اجلها العلامة التجارية فإنه يغدو متفقاً مع الشروط المنصوص عليها في المادة 19 من قانون العلامات التجارية الأردني لسنة 1952"³، وبخلاف ذلك لا ينعقد البيع ولا يرتب أية آثار قانونية، ويبدو ان غرض المشرع من هذا الربط هو حماية المستهلك من التضليل ومحاربة المنافسة غير المشروعة.⁴

¹ انظر المادة 2/38 من قانون التجارة الأردني النافذ في فلسطين، ويشار إلى أن " المحل التجاري ينشأ نتيجة تآلف عناصره المادية والمعنوية وتخصيصها للاستغلال التجاري، ومن المسلم به فقهاً وقضاءً أن هذا التآلف يشكل مალأً معنويًا، فحق مالك المحل التجاري يرد على شيء غير مادي له ذاتية متميزة عن عناصره وان محل هذا الحق هو الاحتفاظ بالعملاء والعمل على زيادتهم أن قيمة هذا الحق تزداد بزيادة العملاء الذين يتعاملون مع المتجر. " للمزيد أنظر، العكيلي، عزيز: الوسيط في شرح التشريعات التجارية. الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2008. ص 86 وما بعدها.

² المادة 45/ب من مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني نصت على أنها " يجوز نقل ملكية العلامة التجارية بعد تسجيلها والتنازل عنها أو رهنها مع أو بدون نقل ملكية المحل التجاري الذي تستعمل عليه العلامة لتمييزه، كما يجوز الحجز على العلامة التجارية المستقلة عن المحل التجاري " أي أنها أجازت بيع العلامة بشكل مستقل عن المحل التجاري.

³ قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم 1996/322 بتاريخ 1997/2/26، منشورات مركز عدالة.

⁴ انظر: عطيات محمد، الجابري: العلامة التجارية كوسيلة اتصال اعلامية وأثرها في حماية المستهلك. المؤتمر العلمي الثاني لكلية الحقوق بجامعة حلوان. مصر: كلية الحقوق جامعة حلوان. 1999\1030-1045.

إلا أن المشرع الأردني عدل عن ذلك عند تعديله لقانون العلامات التجارية سنة 1999، حيث ألغى نص المادة 19 من القانون القديم بموجب المادة 7 من التعديل، وجعل انتقال ملكية العلامة التجارية مستقلة عن المحل التجاري الذي تستخدم العلامة التجارية في تمييز بضائعه، إلا أنه بذات الوقت نص على أنه تنتقل ملكية العلامة التجارية بانتقال ملكية المحل التجاري اذا كانت ذات ارتباط وثيق به بحيث لا يمكن فصل أحدهما عن الآخر¹، ومع ذلك ترك المشرع للأطراف الاتفاق على خلاف ذلك، بل وأكثر من ذلك حيث أجاز المشرع الأردني في حال نقل ملكية المحل التجاري او مشروع الاستغلال دون نقل ملكية العلامة التجارية التي سجلت لأجل تمييز بضائعه أجاز لمالك العلامة التجارية الاستمرار في استعمالها للبضائع التي سجلت من أجلها مالم يتفق الأطراف على خلاف ذلك²، وفي ذلك تعزيز لمبدأ استقلالية العلامة التجارية عن المحل التجاري او مشروع الاستغلال، ويتفق في ذلك موقف المشرع الأردني مع موقف القانون الاتحادي الإماراتي³.

ويرى الباحث أن موقف القانون الأردني بعد تعديله والقانون الاتحادي بشأن استقلالية نقل ملكية العلامة التجارية عن ملكية المحل التجاري او مشروع الاستغلال كان موفقاً بالمقارنة مع موقف القانون الأردني القديم النافذ في الضفة الغربية، حيث أن التطور الاقتصادي والتجاري والقانوني وزيادة الوعي لدى المستهلكين ضيق من إمكانية تضليل المستهلك، وما ساعد في ذلك أيضاً صدور التشريعات التي تحارب المنافسة غير المشروعة على مختلف أشكالها، مما يؤكد ضعف موقف المشرع الأردني في قانون العلامات التجارية القديم.

أما دولياً فقد نصت اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية على انه " اذا كان التنازل لا يعتبر صحيحاً طبقاً لتشريع إحدى دول الاتحاد إلا إذا كان مقترناً بانتقال ملكية المشروع او

¹ يشار إلى أن مشروع حماية الملكية الصناعية الفلسطيني لما ينص على انه يتم التنازل عن العلامة والمحل في حالة الارتباط الوثيق بينهما، ولا يعني ذلك أنه لا يجوز التنازل عن العلامة والمحل التجاري معاً، فالأمر جوازي يخضع لاتفاق الأطراف.

² نص المشروع على أن يبيع المحل التجاري استقلالاً عن العلامة التجارية لا يمنع صاحب العلامة من الاستمرار في استعمال علامته لذات البضائع والمنتجات التي سجلت من أجلها. المادة 45 /ج من مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني.

³ المادة 27 + 28 من قانون العلامات التجارية الاماراتي .

المحل التجاري الذي تخصه العلامة، فإنه يكفي لصحة هذا التنازل ان ينتقل جزء من المشروع او المحل التجاري القائم في تلك الدولة الى المتنازل اليه مع منحه حقاً استثنائياً في أن يصنع أو يبيع في الدولة المشار اليها المنتجات التي تحمل العلامة المتنازل عنها " ¹، فهذه المادة تجعل من التنازل عن العلامة التجارية صحيحاً اذا اقترن بجزء من المشروع او المحل التجاري بالإضافة الى منح المتنازل اليه حقاً استثنائياً بتصنيع او بيع المنتجات او السلع او الخدمات التي تحمل العلامة المتنازل عنها، حتى وإن كان التشريع الداخلي للدولة يحظر التنازل عن العلامة دون كامل المحل أو المشروع التجاري، إلا إنه يلاحظ أن إلزامية هذه المادة من الاتفاقية من عدم إلزاميتها للدول الاعضاء يتحدد بضرورة عدم وقوع المستهلك ضحية للغش والتضليل في مصدر المنتجات المخصصة لها العلامة أو بطبيعتها او بصفاتها الجوهرية،² بحيث اذا أدى بيع علامة تجارية مع جزء من المشروع ومنح المشتري حقاً استثنائياً بالتصنيع او البيع الى وقوع المستهلكين في تلك الدولة في الغش والتضليل، فلن يكون نص المادة اعلاه ملزماً للدول التي ينص قانون الوطني على وجوب اقتران العلامة بكامل المحل او المشروع التجاري.

المطلب الثاني: إجراءات بيع العلامة التجارية

يمر عقد بيع العلامة التجارية بعدد من الإجراءات لا لإنفاذ العقد بحق أطرافه وإنما ليصبح عقد البيع حجة على الغير، لذا تناول هذا المطلب الإجراءات التي نص عليها قانون العلامات التجارية النافذ من أجل انفاذ عقد بيع العلامة التجارية بحق الغير مع مراعاة خصوصية قانون العلامات التجارية الاردني 1952 الذي أوجب ربط العلامة بالمحل التجاري، وفي الفرع الأول تم الحديث عن رضائية عقد بيع العلامة التجارية، أما الفرع الثاني تناول إجراءات إنفاذ عقد البيع بحق الغير من حيث التأشير على السجلات الرسمية والنشر في الصحف الرسمية.

¹ المادة 6 (رابعا) 1/ من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية سنة 1883.

² المادة 6 (رابعا) 2/ من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية سنة 1883.

الفرع الأول: كتابة عقد بيع العلامة التجارية

يلاحظ خلو قانون العلامات الأردني سنة 1952 ونظام العلامات التجارية رقم 1 لسنة 1952 من أي قيد يلزم الأطراف بكتابة العقد¹ أو اتباع شكلية محددة لنفاذه بحق أطرافه، فعقد البيع كما أشرنا سابقاً من العقود الرضائية وهو المبدأ العام، أما الشكلية فهي استثناء، والاستثناء، كما هو معروف، لا يجوز التوسع فيه.²

يرى الباحث أن عدم اشتراط المشرع لكتابة عقد بيع العلامة التجارية أو اتباع شكلية محددة لنفاذه بحق أطرافه يراعي في ذلك طبيعة الأعمال التجارية من حيث السرعة والائتمان طالما أن الاعمال التجارية يجوز اثباتها بكافة وسائل الإثبات.

وبالرجوع الى نظام العلامات التجارية سنة 1952 فقط تطلب إثبات ما يفيد نقل ملكية العلامة التجارية من خلال صك أو مستند وذلك عند تقديم طلب نقل ملكية العلامة التجارية باسم المالك الجديد، إلا أنه لم يرد في قانون العلامات ونظامه ما يعتبر الكتابة شرطاً لانعقاده، وإنما يستفاد من ذلك أن الكتابة ما هي إلا وسيلة لإثبات نقل الملكية،³ وقد جرى العرف التجاري على كتابة العقد لتسهيل اثبات نقل الملكية والقيد في سجل العلامات التجارية.

وكذلك الأمر بالنسبة للمحل التجاري فلم ينص قانون التجارة النافذ على وجوب ان يكون عقد بيع المحل التجاري مكتوباً، فالكتابة هنا تكون شرطاً للإثبات كما في بيع العلامة

¹ لم ينص مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني على شرط كتابة العقد ويُقهم من ذلك ان هذا المشروع اكد على رضائية عقد بيع العلامة التجارية وان الكتابة ما هي الا شرط لإثبات هذا العقد.

² عرفت المادة 103 من مجلة الاحكام العدلية العقد بأنه " التزام المتعاقدين وتعهدهما أمراً وهو عبارة عن ارتباط الإيجاب بالقبول " أي ان المجلة اعتبرت أن الأصل في العقود الرضائية. أنظر كذلك. غني، وسن قاسم: الشكلية الاتفاقية في العقود. مجلة المحقق الحلبي للعلوم السياسية والقانونية (جامعة بابل). العدد 1. 2011. الصفحات 7-37. <http://www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=16532> ، العراقية المجلة الأكاديمية العلمية تاريخ الزيارة 3/6/2016. كذلك انظر: عجيل، طارق كاظم: الوسيط في عقد البيع (دراسة معمقة ومقارنة بالفقه العربي

والاسلامي). ج1. عمان: دار الحامد للنشر والتوزيع. 2009. ص 43.

³ المادة 53 والمادة 55 من نظام العلامات التجارية رقم 1 لسنة 1952.

التجارية على اعتبار ان العلامة التجارية ترتبط بالمحل التجاري الذي سجلت من اجله وجوداً
وعدماً.¹

الفرع الثاني: التأشير على السجلات الرسمية

بعد إبرام عقد بيع العلامة التجارية الذي يتكون من نقل ملكية العلامة وملكية المحل
التجاري، لا بد من التأشير على السجلات الرسمية ذات الشأن بما يفيد نقل الملكية، وهذا التأشير
يختلف أثره باختلاف السجل الذي يراد التأشير عليه.

أولاً: التأشير على السجل التجاري

ألزم نظام السجل التجاري² التاجر بضرورة إعلام أمين السجل بأي تغييرات
تطرأ على البيانات المثبتة في السجل وخاصة فيما يتعلق بنقل ملكية المحل التجاري أو جزء
منه³، وحدد موعداً أقصاه شهر يجب أن يلتزم التاجر خلاله بهذا الإعلام، وما يؤكد هذا الإلزام
ما فرضه قانون التجارة من عقوبات على التاجر اذا لم يتم بهذا القيد خلال الموعد المحدد⁴.

ويترتب على هذا التأشير أن نقل ملكية المحل التجاري أصبح حجة على الغير من تاريخ
هذا التأشير⁵، ويلاحظ مما سبق أن التأشير على السجل التجاري ما هو إلا إجراء شكلي الغرض
منه إمكانية الاحتجاج بالقيود الواردة فيه تجاه الغير بالإضافة الى حماية الجمهور، على خلاف ما
نص عليه المشرع الإماراتي في قانون المعاملات التجارية الذي جعل من التأشير على السجل
التجاري -بالإضافة الى التوثيق او التصديق أمام الكاتب بالعدل - بما يفيد نقل الملكية شرطاً
للاعتقاد ويترتب على عدم الالتزام بذلك بطلان العقد.⁶

¹ المادة 37 من مشروع قانون التجارة الفلسطيني نصت على انه " كل تصرف يرد على متجر موضوعه نقل ملكية او
إنشاء حق عيني عليه أو تأجير حق استغلاله يجب ان يكون مكتوباً وإلا كان باطلاً.. "

² للسجل التجاري عدة وظائف (استعلامية، احصائية، قانونية، اقتصادية) للمزيد انظر: رضوان، فايز نعيم: مبادئ قانون
المعاملات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة. ط3. دبي: مطابع البيان التجارية. 1993. ص265-272.

³ المادة 9 من نظام السجل التجاري.

⁴ المادة 33 من قانون التجارة الأردني.

⁵ المادة 1/35 من قانون التجارة الأردني. وتقابلها المادة 33 من مشروع قانون التجارة الفلسطيني.

⁶ المادة 42 من قانون المعاملات التجارية الاماراتي رقم 18 سنة 1993.

ثانياً: التأشير على سجل العلامات التجارية

اتفقت القوانين المقارنة على أن بيع العلامة التجارية - نظراً لأهمية العلامة التجارية والوظائف التي تؤديها¹ - لا بد أن يمر بإجراءات معينة حددتها القوانين والأنظمة المتعلقة بالعلامات التجارية حتى يكون هذا العقد حجة على الغير²، وأولها التأشير على سجل العلامات التجارية بما يفيد نقل ملكية العلامة التجارية.³

حيث نصت المادة 23 من قانون العلامات التجارية النافذ على أنه إذا أصبح شخص مالكا لعلامة تجارية بموجب أي معاملة قانونية أن يقدم طلباً لمسجل العلامات التجارية لقيّد العلامة باسمه، ويتفق ذلك مع موقف القانون الاتحادي الإماراتي الذي نص على إلزامية هذا الإجراء⁴.

أ- إجراءات التأشير على سجل العلامات التجارية

يتقدم صاحب المصلحة أو وكيله إلى مسجل العلامات التجارية بالاشتراك مع مالك العلامة التجارية بطلب نقل ملكية العلامة التجارية، ويكون ذلك وفقاً للنموذج المقرر لهذه الغاية ويجب أن يتضمن الطلب تحديد العلامة التجارية المراد نقل ملكيتها وذلك بإدراج الرقم التسلسلي للعلامة التجارية وكذلك اسم ولقب طالب نقل الملكية ومهنته واسمه وسجله التجاري وعنوانه وجنسيته - وإذا كان مقدم الطلب شخصاً اعتبارياً فيتوجب ذكر اسم الشركة وعنوانها وغايات تأسيسها - وصنف البضائع المخصصة لها العلامة محل الطلب وكذلك المحل التجاري الذي تستخدم العلامة التجارية في تمييز منتجاته أو خدماته، كما ويتوجب على صاحب المصلحة أو وكيله أن يقدم ما يثبت انتقال ملكية العلامة التجارية سواء كان ذلك بموجب مستند أو صك أو

¹ انظر: زين الدين، صلاح: العلامات التجارية وطنياً ودولياً. الطبعة الثالثة. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2015. ص 41. وكذلك انظر: سلامة، نعيم جميل صالح: مرجع سابق. ص 98.

² القليوبي، سميحة: الملكية الصناعية. الطبعة الخامسة. القاهرة: دار النهضة العربية. 2005. ص 558.

³ مقابلة أجريتها مع أ. علي ذوقان. مسجل العلامات التجارية في وزارة الاقتصاد الفلسطيني. رام الله. بتاريخ 15/3/2016، نص المادة 23/أ-ب والمادة 45/ب من مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطينية على أنه " لا يكون نقل ملكية العلامة التجارية أو رهنها حجة على الغير إلا من تاريخ تدوين النقل أو وضع إشارة الرهن في السجل وينشر ذلك في مجلة الملكية الصناعية "

⁴ المادة 29 من قانون العلامات التجارية الإماراتي .

البيانات التي يراها مسجل العلامات مناسبة واثبات انتقال ملكية المحل التجاري او مشروع الاستغلال المرتبط بالعلامة التجارية، ويتوجب على الشخص الاعتباري إبراز نسخة عن شهادة تسجيل الشركة¹، بالإضافة إلى دفع الرسوم المفروضة على هذا الطلب².

وقد يلجأ صاحب المصلحة (المشتري) او وكيله الى مسجل العلامات التجارية لهذه الغاية ايضا دون أن يتوفر لديه مستند او صك يثبت انتقال ملكية العلامة التجارية اليه، فقد عالج المشرع الأردني هذه الحالة حيث أتاح له تقديم لائحة دعوى إما بشكل مستقل لدى تقديمه لطلب نقل الملكية وإما مع الطلب ذاته وتكون هذه الدعوى مؤيدة بتصريح مشفوع باليمين، ويتوجب على مقدم الطلب ان يبين كافة الحقائق والوقائع التي يستند اليها في ادعائه بانتقال ملكية العلامة التجارية اليه³، الا أنه لا يوجد هكذا حل في القانون الاتحادي الإماراتي فلم ينص هذا القانون على صلاحية طالب نقل الملكية في تقديم لائحة دعوى لإثبات انتقال ملكية العلامة التجارية اليه بل اشترط ان يرفق مقدم الطلب السند الناقل للملكية، ويفهم من ذلك انه في حالة عدم توفر هذا السند او الصك فإنه يتعين على مسجل العلامات التجارية رفض الطلب⁴، وبالرجوع الى القانون الأردني أعطى المشرع الصلاحية لمسجل العلامات التجارية ان يعفي مقدم الطلب من تقديم اللائحة والتصريح المشفوع باليمين⁵، وفي جميع الاحوال لمسجل العلامات التجارية اختيار الطريقة المناسبة لتمكين مقدم الطلب من اثبات انتقال ملكية العلامة التجارية⁶.

¹ المادتين 53 و 56 من نظام العلامات التجارية الأردني، وتقابلها المادة 37 من اللائحة التنفيذية لقانون العلامات التجارية الاماراتي، القليوبي، سميحة: مرجع سابق. ص 560.

² تكون الرسوم على طالب نقل ملكية العلامة التجارية والتي تبلغ 50 دينار اذا قدم السند خلال مدة 6 أشهر من توقيع السند الناقل للملكية ويدفع الضعف اذا انقضت هذه المدة، انظر موقع العلامات التجارية الفلسطينية التابع لوزارة الاقتصاد الوطني http://trademarks.mne.gov.ps/page.aspx?page_key=tmservices11&lang=ar، تاريخ آخر زيارة للموقع 2016/2/2 الساعة 9:00 مساءً، كذلك انظر جدول الرسوم في ذيل قرار مجلس الوزراء رقم 3 لسنة 2012 بنظام معدل لنظام العلامات التجارية رقم 1 لسنة 1952. كذلك أنظر المادة 32 من مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني.

³ المادة 1/55 من نظام العلامات التجارية رقم 1 لسنة 1952.

⁴ المادة 38 من اللائحة التنفيذية لقانون العلامات التجارية الاماراتي.

⁵ المادة 2/55 من نظام العلامات التجارية رقم 1 لسنة 1952.

⁶ المادة 56 من نظام العلامات التجارية رقم 1 لسنة 1952.

ب - آثار التأشير على سجل العلامات التجارية

ويترتب على التزام صاحب المصلحة بما سبق أن يتم التأشير على سجل العلامات التجارية بانتقال ملكية العلامة التجارية لمالكها الجديد وذكر اسمه ومهنته وعنوانه وسبب انتقال الملكية وتاريخ التأشير¹، كما وترتب على التأشير على السجل بالإضافة الى الإشهار (النشر في الصحيفة الرسمية) أن يصبح نقل ملكية العلامة التجارية حجة على الغير، ولم ينص القانون النافذ على إمكانية الاعتراض على نقل ملكية العلامة التجارية إنما نص على إمكانية الاعتراض على تسجيل العلامة التجارية.²

وتطبيقاً لذلك يرى الباحث أنه اذا قام شخص بتسجيل علامة تجارية ومن ثم قام ببيعها للغير، لا يمكن الاعتراض على ذلك من الغير، إلا انه يمكن الاعتراض من قبل الأسبق بالاستعمال استناداً لقواعد الاعتراض على تسجيل العلامة التجارية لا على نقل ملكية العلامة التجارية.

كما يترتب على قيد نقل ملكية العلامة التجارية في سجل العلامات التجارية انه يمكن استئناف القرار الصادر عن مسجل العلامات التجارية بقيد نقل ملكية العلامة التجارية امام محكمة العدل العليا وذلك خلال 20 يوم من تاريخ قرار المسجل.³

الفرع الثالث: النشر في الصحف الرسمية

النشر في الصحف الرسمية هو الإجراء الثاني الواجب إتباعه من أجل الاحتجاج بالبيع تجاه الغير، إلا أن المشرع الأردني لم ينص على هكذا اجراء بشأن نشر قيد نقل ملكية المحل التجاري في الصحف الرسمية واكتفى باعتبار السجل أداة إشهار وأعطى الصلاحية لكل مواطن بالاطلاع على محتويات السجل والقيود الواردة فيه، وبذلك يكون المشرع حقق ذات الغاية التي يرمي اليها من النشر في الصحف الرسمية.

¹ المادة 57 من نظام العلامات التجارية رقم 1 لسنة 1952.

² المادة 14 من قانون العلامات التجارية الأردني 1952.

³ المادة 1/23 من قانون العلامات التجارية الأردني 1952.

إلا أن النشر في الصحف الرسمية إجراء لازم في انفاذ عقد بيع العلامة التجارية تجاه الغير، حيث يلاحظ أن قانون العلامات التجارية الأردني لسنة 1952 النافذ في فلسطين لم يتحدث عن نشر التصرف الناقل لملكية العلامة التجارية، إنما ترك هذا الأمر الى نظام العلامات التجارية لسنة 1952 وتحديداً نص المادة 74 التي ألزمت مسجل العلامات التجارية بنشر كل تغيير أو إضافة يطرأ بشأن أي علامة تجارية في الصحف الرسمية¹ بما يفيد وجوب نشر التصرف الناقل للملكية في الصحف الرسمية باعتباره تغييراً في سجل العلامات التجارية، كما يكون هذا النشر على نفقة من تسبب في ادخال التغيير على السجل وفي هذه الحالة يكون على حساب مقدم الطلب (المشتري)²، كما وأكد المشرع الأردني عند تعديله لقانون العلامات التجارية أن نقل ملكية العلامة التجارية وغيرها من التصرفات لا يمكن الاحتجاج بها تجاه الغير إلا من تاريخ التأشير على سجل العلامات التجارية ونشر ذلك في الصحف الرسمية³، والمشرع الإماراتي أيضاً اتفق مع موقف القانون الأردني الذي اعتبر النشر وإشهار نقل ملكية العلامة التجارية شرطاً ضرورياً وإجراء لا بد من القيام به حتى يكون نقل ملكية العلامة التجارية حجة على الغير⁴.

وبشأن اجراءات النشر في الصحف الرسمية، لا بد ان يكون الاشهار في صحيفتين يوميتين، حيث يشتمل الاعلان على الرقم المتسلسل للعلامة التجارية كما هو موجود في سجل العلامات التجارية ورقم وتاريخ الجريدة الرسمية التي اشهر فيها والخدمات والبضائع المخصصة لها العلامة التجارية وتاريخ تسجيلها واسم مالكيها السابق واسم المالك الجديد وجنسيته ومهنته وتاريخ انتقال الملكية وتاريخ التأشير في السجل⁵، ويلاحظ أن المشرع الاماراتي كان اكثر وضوحاً وتفصيلاً من نظيره الأردني في تحديد مشتملات الإعلان على

¹ المادة 45/ب من مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني أشارت الى أن اجراء النشر يكون في مجلة الملكية الصناعية وهي المجلة التي تصدر عن وزارة الاقتصاد الوطني الفلسطيني وينشر بها طلبات الملكية الصناعية وكل ما يتعلق بها من قيود أو تعديلات أو أية أمور أخرى يرى المسجل ضرورة نشرها.

² رسوم النشر في الجريدة الرسمية 20 دينار، انظر موقع العلامات التجارية الفلسطيني. مرجع سابق.

³ المادة 7 فقرة 4 من قانون العلامات التجارية الأردني 34 لسنة 1999.

⁴ المادة 29 من قانون العلامات الاماراتي رقم 37 لسنة 1992، والمادة 41 من لائحته التنفيذية.

⁵ المادة 41 من اللائحة التنفيذية لقانون العلامات التجارية الاماراتي.

الصحف الرسمية بما يفيد التأشير على سجل العلامات ونقل ملكية العلامة، فالقانون الإماراتي في لائحته التنفيذية حدد مشتملات هذا الاعلان، اما المشرع الأردني في نظام العلامات التجارية رقم 1 لسنة 1952 يرى الباحث انه لم يضبط هذه المسألة حيث نص على انه يجب على مسجل العلامات "أن يتخذ التدابير لنشر كل تغيير او اضافة يجري في التفاصيل المدرجة في السجل بشأن اية علامة تجارية في الجريدة الرسمية " دون ذكر ماهية هذه التفاصيل.

يعتبر اتباع اجراءات التأشير على سجل العلامات التجارية والنشر في الصحف الرسمية كافياً بالنسبة للمشرع الأردني والإماراتي، ولا حاجة للتأشير على سجل التجارة الا في حال اتفاق الاطراف على بيع العلامة التجارية والمحل الذي ترتبط فيه ارتباطاً وثيقاً.

المبحث الثاني

رهن العلامة التجارية

يلجأ التاجر الى رهن علامته التجارية¹ لغايات الحصول على الاموال اللازمة لاستمرار تجارته، إلا أن هذا الامر يواجه عدداً من الإشكالات بالنظر الى القيود التي تطلبها قانون العلامات النافذ، فمسألة ربط العلامة بالمحل التجاري كما في بيع العلامة التجارية تشكل عائقاً أمام كل من مالك العلامة التجارية والجهات المقرضة، لذلك تم في هذا المبحث الحديث عن ماهية رهن العلامة التجارية في المطلب الأول، وتم تناول اجراءات رهن العلامة التجارية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: ماهية عقد رهن العلامة التجارية

لوصول الى فكرة شاملة حول رهن العلامة التجارية لا بد من الحديث ابتداءً عن ماهية هذا العقد من حيث تعريفه والشروط التي تطلبها قانون العلامات النافذ والإشكالية التي تواجه رهن العلامة التجارية والتي تتمثل باقتران العلامة بالمحل التجاري.

الفرع الأول: تعريف رهن العلامة التجارية وشروطه

لا خلاف على أن القوانين المقارنة لم تجرد مالك العلامة التجارية من صلاحية إبرام مختلف التصرفات القانونية على حقه في علامته، فله أن يقوم بنقل ملكيتها بموجب عقد البيع وله حق اتخاذها وسيلة للحصول على الائتمان والسيولة اللازمة لتجارته من خلال رهنها لمصلحة المقرض مثلاً، ومما لا شك فيه انه بالرغم من توافق قوانين العلامة التجارية حول هذا الأمر إلا أننا نجد بعض المفارقات بين هذه القوانين في بعض التفاصيل.

¹ تشير سجلات دائرة الملكية الفكرية في وزارة الاقتصاد الوطني الفلسطيني أن عدد حالات رهن العلامة التجارية لا يتجاوز الحالتين سنوياً وذلك لضعف قيمة العلامات التجارية المحلية وعدم توفر الضمانات للدائن المرتهن . مقابلة أجريتها مع أ. أشرف حميدان . موظف دائرة الملكية الفكرية ووزارة الاقتصاد الوطني الفلسطيني . رام الله . بتاريخ 23/2/2017.

أولاً: تعريف رهن العلامة التجارية

لم ينص قانون العلامات التجارية الأردني لسنة 1952 بشكل صريح على إمكانية رهن العلامة التجارية إلا أنه أشار الى إمكانية تحويل العلامة التجارية ونقلها أي ان المادة (19) من ذات القانون أجازت التصرف في العلامة ونقلها بأي سبب من أسباب الانتقال وبذات الوقت لا يوجد ما يمنع من رهن العلامة التجارية فهي حق مقوم بالمال.¹

وكما أشرنا عند الحديث عن بيع الحق الوارد في العلامة التجارية، أن البيع يرد على الحق المالي في العلامة التجارية وليس الحق المعنوي باعتبار ان الحق المعنوي متعلق بفكر الشخص وإبداعه، وكذلك رهن الحق في العلامة التجارية فهو يرد على الحق المالي وليس الحق الذهني فالقيمة المالية للعلامة التجارية هي التي تشكل الضمان للدائن المرتهن وليس الحق المعنوي بحد ذاته، كما انه في حال عدم قيام المدين الراهن - مالك العلامة التجارية - بسداد قيمة الدين فإنه سيتم بيع الحق المالي في المزداد العلني وليس الحق المعنوي.

كما أن قانون العلامات التجارية النافذ ربط بين العلامة التجارية والمحل التجاري الذي سجلت العلامة من أجل تمييز منتجاته فلا يمكن رهن العلامة التجارية بدون المحل التجاري الذي سجلت من أجل تمييز منتجاته فالعلامة تابعة للمحل التجاري وتتصل به وجوداً وعدماً،² إلا أن المشرع الأردني بعد تعديله لهذا القانون بموجب المادة (7) والذي ألغى المادة (19) من القانون القديم ونص صراحة على صلاحية مالك العلامة التجارية برهن علامته ونص أيضاً على إمكانية رهن العلامة التجارية دون المحل التجاري وكذلك فعل المشرع الإماراتي في المادة (27) من القانون الاتحادي.

يرى الباحث ان قانون العلامات الاردني القديم جعل من العلامة التجارية تخضع للأحكام التي يخضع لها المحل التجاري الذي سجلت من اجله على اعتبار أنها تابعة للمحل فهي

¹ نصت المادة 45/ أ من مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني بشكل صريح على إمكانية رهن العلامة التجارية حيث جاء فيها " يجوز نقل ملكية العلامة التجارية بعد تسجيلها والتنازل عنها أو رهنها..... "

² مقابلة أجريتها مع أ.علي ذوقان. مسجل العلامات التجارية في وزارة الاقتصاد الفلسطيني. رام الله. بتاريخ 15/3/2016

إحدى عناصره ولا يمكن التصرف بها بمعزل عن هذا المحل، وبذلك تخضع العلامة التجارية لما يخضع له المحل التجاري من احكام تعالج التصرفات التي ترد عليه كالرهن التجاري الذي عالجته نصوص قانون التجارة الاردني من المادة 60-67، الا أن ذلك ليس على اطلاقه بل يمكن ان تخضع العلامة والمحل التجاري للقواعد العامة التي تحكم الرهن¹.

ويختلف تعريف الرهن الذي يحكم العلامة التجارية والمحل التجاري باختلاف طبيعة الدين المضمون بهذا الرهن، فهذا الدين يمكن أن يكون ديناً تجارياً او ديناً مدنياً، ففي الحالة الاولى يطبق الرهن التجاري - يتم الرجوع على القواعد العامة للرهن في حالة عدم معالجته في قانون التجارة - الذي عالجته قانون التجارة، والذي عرفه بأنه " الرهن الخاضع للقواعد المحددة يؤمن بموجبه الدين التجاري " ²، وفي الحالة الثانية يتم الرجوع الى القواعد العامة في مجلة الأحكام العدلية التي عرفت الرهن أنه " حبس مال وإمساكه في مقابل حق يمكن استيفاءه منه"³، والحديث هنا عن الرهن الحيازي⁴، ويجدر الإشارة الى ان الرهن التجاري من صور الرهن الحيازي الذي عالجته المجلة، وهذا الرهن التجاري وُجدَ لكي يتناسب مع طبيعة المعاملات التجارية من سرعة الاثبات وسرعة الاجراءات والتفويض وغيرها.⁵

ينشأ عقد رهن العلامة التجارية بين مالك العلامة التجارية المسجلة الذي يريد الحصول على الائتمان التجاري والسيولة اللازمة لاستمرار تجارته ويسمى بالمدين الراهن، أما الطرف الثاني في العلاقة التعاقدية وهو الدائن المرتهن والذي قد يكون شخصاً طبيعياً او اعتبارياً، وقد

¹ القواعد العامة التي تحكم الرهن من المادة 701 - 761 من مجلة الأحكام العدلية.

² المادة 60 من قانون التجارة الأردني.

³ المادة 701 من مجلة الأحكام العدلية. والمادة 1237 من مشروع القانون المدني الفلسطيني التي تعرف الرهن الحيازي " عقد بمقتضاه يلتزم شخص ضماناً لدين عليه أو على غيره، أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان شيئاً يرتب عليه للدائن حقاً عينياً يخوله حبس الشيء حتى استيفاء الدين، وأن يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في اقتضاء حقه من ثمن الشيء في أي يد يكون ".

⁴ يظهر ذلك في معالجة مجلة الأحكام العدلية للمسائل المتعلقة بركن الرهن وهو " القبض ". المادة 706 من مجلة الأحكام العدلية. انظر كذلك: باز، سليم رستم: شرح المجلة. ط 3. بيروت: دار العلم للجميع. 1998. ص 332.

⁵ عثمان، عبد الحكم محمد: أصول قانون المعاملات التجارية رقم 18 لسنة 1993 (العقود وعمليات المصارف التجارية). ج1. دبي: بدون دار نشر. 1994. ص 191.

يكون تاجراً أو مدنياً وهو الذي يقدم المال اللازم للمدين الراهن مقابل حصوله على الضمان الكافي لإعادة هذا المال ويكون ذلك من خلال رهن العلامة التجارية لصالحه.

ثانياً: شروط رهن العلامة التجارية

لا يمكن ان ينشأ عقد رهن العلامة التجارية دون توافر اركانها، فلا بد من توافر الايجاب والقبول بين المتعاقدين بالإضافة الى الاهلية اللازمة لإبرام العقد وان تكون إرادته سليمة وخالية من اية عيوب، وايضا ركني المحل والسبب، حيث يتم البحث في هذه الاركان بالرجوع الى القواعد العامة.

بالإضافة الى هذه الأركان لا بد توافر بعض الشروط الخاصة لرهن العلامة التجارية وهي شروط ضرورية ولازمة ولا يمكن أن يتم عقد الرهن دون توفرها وهي على التوالي:

1- أن تكون العلامة التجارية مسجلة: حيث اشترطت قوانين العلامات التجارية المقارنة في العلامة التجارية التي يمكن بيعها او رهنها أن تكون مسجلة في سجل العلامات التجارية¹، وفي حال كونها غير مسجلة فإنها تخضع للقواعد العامة التي تحكم الرهن دون أن تقتيد بنصوص قانون العلامات التجارية ذات الشأن، حيث يتم ابرام العقد عليها دون اتباع أي شكليات معينة نصت عليها قوانين العلامات التجارية المقارنة².

2- أن يكون المدين الراهن هو مالك العلامة التجارية، فمالكها هو التاجر الذي سجلت العلامة التجارية على اسمه في سجل العلامات التجارية وانقضت مدة 5 سنوات التي نص عليها القانون ولما يعارضه احد (الأسبق بالاستعمال).

3- أن يسبق رهن العلامة التجارية علاقة مديونية بين المدين الراهن (مالك العلامة التجارية) والدائن المرتهن، فالرهن هو حق عيني تباعي يتبع الالتزام الاصلي (المديونية)، والهدف منه

¹ 19/1 قانون العلامات التجارية الأردني 1952.

² مغيب، نعيم: الماركات التجارية والصناعية (دراسة في القانون المقارن). الطبعة الأولى. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية. 2005. ص 144.

هو توفير الضمان الملائم للدائن المرتهن في استرجاع ما دفعه للمدين المرتهن، كما أن عقد الرهن هو من عقود المعاوضات فالمدين لا يقبل رهن علامته التجارية دون رضا الدائن بإقراضه المال.¹

4- رهن العلامة التجارية والمحل التجاري: من القيود التي ينفرد فيها قانون العلامات التجارية الأردني القديم والذي ما زال سارياً في الضفة الغربية، هو ربط العلامة التجارية بالمحل التجاري الذي سجلت من أجله، فهذا القانون يشترط عند إبرام أي تصرف قانوني على علامة تجارية مسجلة أن يتم ذات التصرف على المحل التجاري الذي سجلت من أجل تمييز منتجاته ولا يمكن الاتفاق على خلاف ذلك فمسألة الربط بين العلامة والمحل من النظام العام.²

وقد ادركت القوانين المقارنة سلبات هذا الربط بين العلامة والمحل التجاري وسارعت الى فصل العلامة التجارية عن المحل التجاري واجازت بيع ورهن العلامة بمعزل عن المحل التجاري.

ويرى الباحث أنه بالرغم من الشروط المذكورة أعلاه فالعقد هو شريعة المتعاقدين ويجوز لأطرافه الاتفاق على شروط أخرى بشرط عدم مخالفتها لجوهر عقد رهن العلامة التجارية او للقواعد القانونية الآمرة والنظام العام.

ثالثاً: اشكالات رهن العلامة التجارية

يرى الباحث ان عقد رهن العلامة التجارية قد يواجه عدداً من الاشكالات والتي تشكل تهديداً لمصلحة الدائن المرتهن، فبعد ان ضمن الدائن دينه برهن علامة المدين التجارية والتي رأى أنها تشكل ضماناً ملائماً لصالحه، قد تؤدي بعض السلوكيات من جانب المدين او مالك العلامة التجارية الى الإضرار بمصلحة الدائن، فعدم التزام المدين برعاية مصالحه التجارية

¹ عثمان، عبد الحكم محمد: مرجع سابق. ص 191 - 193.

² أشرنا سابقاً إلى أن مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني أجاز نقل ملكية العلامة والتنازل عنها أو رهنها استقلاً عن المحل التجاري الذي سجلت من أجله. المادة 45.

واهمال جودة المنتجات او الخدمات قد يؤدي الى انخفاض قيمة العلامة التجارية او قد تصبح بلا قيمة او عدم اتخاذه الاجراءات القانونية اللازمة لصد أي اعتداء يقع على علامته التجارية، كما أن إهمال المدين لتجارته وعدم استعماله للعلامة التجارية أو عدم تجديد تسجيلها يؤدي الى سقوطها، او قد يتبين فيما بعد ان العلامة التجارية التي تم رهنها ليس ملكاً للمدين بحيث ثبت أحقية الأسبق بالاستعمال¹ ولمواجهة ذلك يمكن منح الدائن المرتهن الحق في تجديد العلامة التجارية نيابة عن مالكةا، إلا أن باقي الاشكالات لا يمكن مواجهتها الا بفرض عقوبات جزائية عند توفر سوء النية، بالإضافة الى المسؤولية المدنية التي تقتضي تعويض الدائن المرتهن عن جميع الإضرار التي لحقت به جراء اخلاء المدين بمسؤولياته والزامه ايضا بدفع قيمة الدين.

ومن أهم الإشكالات التي تواجه رهن العلامة التجارية هي مسألة ربط العلامة بالمحل التجارية والتكييف القانوني لهذا الرهن.

الفرع الثاني: التكييف القانوني لعقد رهن العلامة التجارية

تكييف رهن العلامة التجارية مهم جداً في ظل عدم وجود نظام خاص يحكم التصرفات القانونية التي ترد على الحق الوارد في العلامة التجارية بالرغم من الطبيعة الخاصة لهذا الحق، وبالرغم من أهمية العلامة التجارية على الصعيد الوطني والدولي في مجالي التجارة والاقتصاد إلا أن القول بأهميتها وخصوصا على المستوى الوطني يجب أن يتجسد من خلال القوانين والأنظمة الحديثة التي تساعد على تطور العلامة التجارية وحمايتها وجعلها قادرة على المنافسة على المستوى الإقليمي والدولي.

يرى الباحث أن خصوصية قانون العلامات التجارية سنة 1952 والذي ربط التصرف بالعلامة التجارية برهن المحل التجاري، جعل من الضروري البحث في التكييف القانوني لرهن العلامة التجارية التي تعتبر عنصراً من عناصر المحل التجاري وتتأثر به.

¹ للمزيد انظر: جواد، الذهبي: الإشكالات العملية لرهن العلامة التجارية في التشريع المغربي. مجلة الملف. المغرب. عدد 9. 2006. ص 194-201. <http://search.mandumah.com/Record/411274> ، موقع دار المنظومة . تاريخ الزيارة 9/6/2016.

ومن خلال استقراء نصوص قانون التجارة الأردني يرى الباحث أن الرهن الذي يخضع له المحل التجاري هو الرهن التجاري وهذا ما ورد في المادة 62 التي كانت تحت عنوان " تسليم المرهون " باعتبار ان المحل التجاري من الأموال المنقولة، حيث يفهم من هذه المادة أيضا ان الرهن التجاري هو الصورة التجارية للرهن الحيازي الذي عالجته القواعد العامة، فتسليم المرهون او انتقال حيازته الى الدائن المرتهن هو جوهر الرهن الحيازي فبدون انتقال الحيازة لا يكون لهذا الرهن أي أثر قانوني، إلا أن ما يميز الرهن الحيازي عن الرهن التجاري، ان الرهن الحيازي يرد على المنقول والعقار¹ بينما الرهن التجاري لا يرد الا على المال المنقول المادي والمعنوي بالنظر الى أن المعاملات التجارية تقوم على السرعة والبساطة،² إلا أن صفة الرهن هذا تتحدد على اساس طبيعة الدين المضمون بالرهن، فإذا كان هذا الدين تجارياً فيتم أعمال القواعد التجارية بالإضافة للقواعد العامة، بينما إذا كان الدين مدنياً فيتم أعمال القواعد العامة.³

لكن هل يتناسب الرهن التجاري أو الحيازي مع طبيعة العلامة التجارية والمحل التجاري؟

قبل الإجابة على هذا السؤال يتوجب الإشارة الى ان العلامة التجارية مال منقول معنوي تتكون من شق معنوي وشق مالي، وكذلك المحل التجاري الذي هو أيضا مال منقول معنوي نتج

¹ " وقد أورد الفقهاء المسلمون قاعدة مضمونها أن ما يصح بيعه يصبح رهنه وبناءً عليه يشترط توفر عدة شروط معينة بالشيء كي يكون مرهوناً، وهي أن يكون مالاً مملوكاً متقوماً موجوداً أو معلوماً مقدور التسليم ومما يصح بيعه، ويتحقق الشروط المذكورة تضي في صفة المرهون على الشيء باعتباره مالاً، والمال يقسم الى عقار ومنقول، فإن كان منقولاً ينبغي تسليمه للدائن المرتهن، وإن كان عقاراً ينبغي اخلائه وتسليمه خالياً من الشاغلين للدائن المرتهن " انظر: المعموري، معتز محمود: *الرهن الحيازي بين قواعد التكوين وقواعد التضمين للمرتهن (دراسة قانونية مقارنة بالفقه الإسلامي)*. مجلة الحلبي للعلوم القانونية والسياسية. 4. مجلد 7. 2015م/357-399. انظر ايضا: العزام، امجد حسن: *الوجيز في شرح قانون التجارة الأردني*. بدون طبعة. عمان: مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع. 2008. ص 95 + 96.

² عثمان، عبد الحكيم محمد: *مرجع سابق*. ص 191. وكذلك: القليوبي، سميحة: *شرح العقود التجارية*. ط 2. القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة. 1992. ص 255.

³ سوار. محمد وحيد الدين: *الحقوق العينية التبعية*. بدون طبعة. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1995. ص 181. كذلك انظر: العبيدي، علي هادي: *مرجع سابق*. ص 399.

عن تألف العناصر المادية والمعنوية بقصد الاستغلال التجاري وجذب العملاء وتمييزهم¹، فأصبح المحل التجاري بدوره مالاً منقولاً معنوياً له قيمة مالية مستقلة ومختلفة عن عناصره، أي أن هذا المحل يعتبر من حقوق الملكية المعنوية يرد على اشياء غير مادية²، حيث تغيرت النظرة المادية التي كان ينظر بها الى المحل التجاري³، وعليه يرى الباحث أن الرهن الحيازي او بصورته التجارية " الرهن التجاري " ⁴ لا يتناسب مع طبيعة العلامة التجارية والمحل التجاري وذلك للأسباب التالية:

1- إن نقل حيازة المرهون من المدين الراهن الى الدائن المرتهن او الى شخص ثالث يعتبر بمثابة القاعدة العامة التي تدور حولها احكام الرهن التجاري الذي عالجه قانون التجارة الأردني النافذ، كما يمكن أن يكون الرهن دون نقل حيازة المال المرهون حيث عالج قانون التجارة هذا الأمر بشأن الأوراق المالية إلا أنه لم ينص على ذلك بصورة مباشرة بالنسبة للعلامة التجارية و المحل التجاري.⁵

2- إن جوهر الرهن الحيازي يتمثل بنقل حيازة المال المرهون من المدين الراهن او الدائن المرتهن فبدون نقل الحيازة لا يكون لهذا الرهن أثر قانوني، ومن البديهي انه لا يمكن نقل ما لا يمكن رؤيته او ما يعتبر مالاً معنوياً، وكذلك الحال بالنسبة للعلامة التجارية والمحل التجاري، وهذا الأمر ينطبق أيضاً بالنسبة للعناصر المعنوية للمحل التجاري والتي تشكل اساس المحل التجاري كما أن الحيازة ترد على المنقول المادي المحسوس وهذا ما يتعارض مع طبيعة الحقوق الذهنية.⁶

¹ اكتسب المحل التجاري صفته كمال منقول معنوي باعتبار ان عناصره المعنوية من اسم وشهرة تجارية وغيرها هي اساس تكوين هذا المحل التجاري على خلاف العناصر المادية. انظر المادة 2\40 من قانون المعاملات التجارية الاماراتي.

² عكيلي، عزيز: مرجع سابق. ص 85 + 86.

³ للمزيد حول الطبيعة المعنوية للمحل التجاري انظر: الصالحي، كامران: بيع المحل التجاري. ط1. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1998. ص112-116.

⁴ للمزيد حول الرهن التجاري انظر. عثمان، عبد الحكيم محمد: مرجع سابق. ص 191-198.

⁵ عكيلي، عزيز: الوسيط في شرح التشريعات التجارية. مرجع سابق. ص 114.

⁶ باشا، محمد كامل مرسى: أسباب كسب الملكية (الحيازة والتقدم). الطبعة الثانية. مصر: المطبعة العالمية. 1952. ص

3- تسليم المرهون الذي يتمثل بالمحل التجاري الى الدائن المرتهن يمنع المدين الراهن من مزاوله تجارته وبالتالي يفقد قدرته على الحصول على الاموال اللازمة لسداد قيمة الدين الى الدائن المرتهن.¹

4- إن أحد عناصر المحل التجاري هو حق الإيجار²، والذي اذا سلمنا بإمكانية نقل حيازته الى الدائن المرتهن بإعمال قواعد الرهن التجاري أو إقفال المحل بعد تسليم المفاتيح للدائن المرتهن، فإن ذلك يتعارض مع نصوص قانون المالكين والمستأجرين المعمول به، الذي يعطي المؤجر الحق بإخلاء المستأجر من المأجور في حال عدم إشغاله لمدة تزيد عن ستة شهور، الأمر الذي يؤدي الى اضعاف ثقة التاجر بفاعلية هذا الرهن³، كما أن عقد الرهن قد ينتهي بنقل ملكية المحل التجاري الا ان حق الإيجار في ظل قانون المالكين والمستأجرين لا يمكن نقله من الباطن الى شخص الى اخر بدون موافقة المالك الخطية.

فهذه الأسباب والتي تشكل في أغلبها عائقاً أمام رهن المحل التجاري تجارياً أو حيازياً هي في ذاتها تشكل عائقاً أمام رهن العلامة التجارية نظراً لارتباط وتبعية العلامة التجارية للمحل التجاري الذي سجلت من اجله وهذه الأسباب جعلت من يملك علامة تجارية او الجهات المقرضة في فلسطين تعزف عن اللجوء او قبول هذا الرهن⁴، إلا أنه لا توجد مثل هذه العوائق في قوانين العلامات التجارية المقارنة لأنها لم تشترط من الأساس التصرف بالعلامة التجارية مع المحل التجاري الا في حالة الارتباط الوثيق بين العلامة التجارية والمحل التجاري⁵ ومع ذلك فهو امر جوازي ولا يُتصور لجوء الاطراف الى ربط العلامة بالمحل التجاري تجنباً

¹ ناصيف، الياس: الكامل في قانون التجارة (المؤسسة التجارية). الطبعة الثالثة. بيروت: دار منشورات عويدات. 1997. ص 192.

² وهو حق صاحب المحل التجاري في الانتفاع بالمكان المؤجر. انظر: ناصيف، الياس: مرجع سابق. ص 106.

³ المادة 1/4 د قانون المالكين والمستأجرين رقم 62 لسنة 1953.

⁴ مقابلة أجريتها مع أ. علي ذوقان. مسجل العلامات التجارية في وزارة الاقتصاد الفلسطيني. رام الله. بتاريخ 15/3/2016

⁵ المعيار في تحديد مدى الارتباط الوثيق بين العلامة التجارية والمحل التجاري هو معيار موضوعي يتم استنتاجه من ظروف كل حالة، فالارتباط الوثيق هو اختلاط وامتزاج العلامة التجارية بالمحل التجاري بشكل لا يمكن فصلهما عن بعضهما البعض. مقابلة أجريتها مع المحامي فضل عسقلان. نابلس. بتاريخ 2016/10/31.

لصعوبة الاجراءات والإشكالات التي قد يواجهها الأطراف عند رهن المحل التجاري وتحديداً في المملكة الاردنية الهاشمية التي لم يتم حتى الآن وضع نظام يعالج التصرفات التي ترد على المحل تجاري.

بخلاف المشرع الإماراتي الذي عالج هذه التصرفات في قانون المعاملات التجارية رقم 18 لسنة 1993 وبالتالي فإن رهن العلامة التجارية والمحل التجاري الذي تتصل به لن يشكل عائقاً أمام المدين الراهن والدائن المرتهن في دولة الإمارات العربية المتحدة حيث وضع المشرع الاماراتي القواعد التي تتناسب مع طبيعة المحل التجاري في حال لجوء الاطراف الى بيع العلامة التجارية والمحل التجاري الذي ترتبط به¹.

يلاحظ أن العائق الرئيس أمام رهن العلامة التجارية والمحل رهناً تجارياً أو حيازياً هو "التسليم" أي نقل حيازتهما من المدين الراهن الى الدائن المرتهن، حيث أن التسليم يتتافى مع طبيعة كل من العلامة التجارية والمحل التجاري " المعنوية "، وعليه، يجب إيجاد رهن من نوع خاص يراعي هذه الطبيعة ويراعي مصلحة أطراف العقد والغير، وهذا الرهن يكون دون انتقال الحيازة،² ويشبه في ذلك ما يسمى بالرهن التأميني " الرهن الرسمي " ³ وهو حق عيني تبقي يرد على العقار وهو من العقود الشكلية التي تشترط التسجيل في الدوائر الرسمية،⁴ وبالتالي نحن بحاجة الى نوع خاص من الرهن يحاكي الرهن الرسمي من حيث عدم اشتراط انتقال الحيازة، حتى وان كان انتقال الحيازة يعمل على حماية الدائن المرتهن والغير، إلا أنه يمكن إيجاد ذات الحماية دون الحاجة الى انتقال الحيازة، حيث أن وجود السجل التجاري وسجل العلامات التجارية كأدوات إشهار واشترط المشرع لنفاذ التصرفات القانونية التي ترد على

¹ المواد 49 - 56 من قانون المعاملات التجارية الاماراتي رقم 18 لسنة 1993.

² طه، مصطفى كمال: العقود التجارية. بدون طبعة. الاسكندرية: دار الفكر الجامعي. 2008. ص 59.

³ الرهن الرسمي هو: عقد يكسب به الدائن على عقار مخصص لوفاء دينه حقاً عينياً، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين العاديين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار أي يد يكون. مادة 1179 من مشروع القانون المدني الفلسطيني.

⁴ تناغو، سمير عبد السيد: التأمينات الشخصية والعينية. بدون طبعة. الاسكندرية: منشأة دار المعارف. 1996. ص

العلامة التجارية والمحل التجارية أن يتم قيدها في السجلات المذكورة، يحل محل انتقال حيازة المال المرهون، وهذا يؤدي الى حماية الغير، كما يمكن حماية الدائن المرتتهن من تصرف المدين الراهن في الشيء المرهون او الإضرار به، من خلال فرض عقوبات جنائية على المدين الراهن.¹

يرى الباحث ان إيجاد نوع خاص من الرهن يحاكي الرهن الرسمي هو مطلب هام وضروري، للتغلب على السلبات التي تواجه رهن العلامة التجارية والمحل التجاري، ويبقى هذا المطلب حتى وإن تم فك الارتباط ما بين العلامة التجارية والمحل التجاري، فكل منهما ذات طبيعة معنوية وكلاهما يواجهان ذات المعوقات.

المطلب الثاني: كيفية رهن العلامة التجارية والتنفيذ عليها

يدور هذا المطلب حول الاجراءات التي تشترط القوانين المقارنة اتباعها من أجل رهن العلامة التجارية وكذلك إجراءات التنفيذ على العلامة التجارية في حال عدم التزام المدين الراهن بدفع الدين المضمون بالرهن للدائن المرتتهن.

الفرع الأول: كيفية رهن العلامة التجارية

قد يحتاج التاجر الى السيولة والائتمان التجاري اللازم لاستمرار نشاطه التجاري (دين تجاري) فيلجأ الى الاقتراض من شخص او مؤسسة والتي تحتاج الى الضمان الكافي الذي يكفل لها استرجاع ما دفعته للتاجر ويتمثل هذا الضمان برهن العلامة التجارية نظرا لقيمتها المالية، وقد يلجأ التاجر الى الاقتراض لتحقيق اغراض شخصية وليست تجارية مقابل رهن علامته التجارية لمصلحة الشخص المقرض (دين مدني)² وشرنا سابقا الى أن الرهن إنما هو حق

¹ طه، مصطفى كمال: العقود التجارية. مرجع سابق. ص 60.

² العبرة في تجارية الدين هي طبيعة العمل ذاته وبغض النظر عن صفة القائم به، فعند قيام تاجر برهن علامته ضماناً لثمن منقولات اشتراها لأجل بيعها والحصول على الربح فإن الرهن هنا يعتبر تجارياً، على خلال الرهن الذي يعقده تاجر لصالح تاجر اخر ضماناً للوفاء بثمن أثاث اشتراه لمنزله حيث يعتبر هذا الرهن مدنياً، وعلى هذا الأساس يتم تحدد طبيعة الرهن والقواعد القانونية التي تطبق عليه. انظر: عثمان، عبد الحكم محمد: مرجع سابق. ص 193. كذلك انظر المادة 1\152 من المذكرات الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الفلسطينية.

عيني تبقي يتبع الالتزام الاصلي الذي يتمثل بعلاقة المديونية بين التاجر والشخص المقرض¹، حيث يتفق الأطراف على قيمة الدين وتاريخ استحقاقه وغيره من الأمور، وبعد ذلك يتم الاتفاق على الضمان الذي يحتاجه الشخص المقرض لاسترداد قيمة الدين من التاجر والذي يتمثل بإبرام عقد رهن العلامة التجارية اذا رأى الشخص المقرض أنه يشكل ضماناً كافياً له.

إن رهن العلامة التجارية ينفذ في حق أطرافه بمجرد تلاقي الإيجاب والقبول بين مالك العلامة التجارية (المدين الرهن) والشخص المقرض (الدائن المرتهن)، ولكن حتى ينفذ هذا العقد بحق الغير يجب ان يتم اتباع الاجراءات التي نص عليها قانون ونظام العلامات التجارية، إلا أن تبعية العلامة التجارية للمحل التجاري جعلت من نفاذ رهن العلامة التجارية بحق الجميع يتوقف على نفاذ رهن المحل التجاري²، وليس بالإمكان اتباع اجراءات رهن العلامة التجارية دون المرور بإجراءات رهن المحل التجاري، حيث نص قانون التجارة على أن رهن المحل التجاري لا يرتب أي أثر قانوني بين طرفيه أو في مواجهة الغير الا بتسليم³ المحل للدائن المرتهن، مما جعل عقد رهن المحل التجاري عقداً عينياً يتوقف نفاذه على التسليم.

أولاً: التسليم

نصت المادة (62) من قانون التجارة الأردني رقم 12 سنة 1966 على أنه:

- لا ينتج عقد الرهن أثراً بصفته رهنًا اذا بقي المرهون في حيازة يظهر في اعتبار الغير كأنه لا يزال جزءاً من ثروته ينال بواسطته ثقة جديدة للاستدانة بل يجب أن يسلم المرهون الى الدائن وإن بقي في حيازته أو في حيازة الغير يبقيه لحسابه.

¹ سوار. محمد وحيد الدين: الحقوق العينية التبعية. مرجع سابق. ص 180.

² المادة 37 من مشروع قانون التجارة الفلسطيني نصت على انه " كل تصرف يرد على متجر موضوعه نقل ملكية او إنشاء حق عيني عليه أو تأجير حق استغلاله يجب ان يكون مكتوباً وإلا كان باطلاً.. "

³ تدارك المشرع الفلسطيني مسألة التسليم الفعلي للمنقول المعنوي مراعاة لطبيعة المال المعنوي، حيث نص على أن التسليم يمكن أن يكون فعلياً او رمزياً وكلاهما يجب أن يكونا بطريقة تؤدي الى خلق وضع ظاهر يحمل الغير على الاعتقاد بأن المال صار في حراسة الدائن المرتهن. انظر 2\152 من المذكرات الايضاحية لمشروع قانون التجارة الفلسطيني.

- ويكفي ليعد التسليم حاصلًا أن تسلم مفاتيح المحل المشتمل على البضائع والأشياء المرهونة مقللاً بشرط أن يكون هذا المحل غير حامل للوحة باسم المدين أو أن يسلم سند مقابل تلك الأشياء منطبقاً على العرف التجاري.¹

إن الحديث هنا عن الرهن التجاري - عندما يكون الدين تجارياً - هو التكييف القانوني الذي أعطاه المشرع لرهن المحل التجاري رغم ما أشرنا إليه من إشكالات تتعلق بهذا الأمر، ومع ذلك يلزم المدين الراهن بتسليم المحل التجاري وفقاً لما نصت عليه المادة المذكورة، ويتضح من خلال النص أن الغاية التي يهدف المشرع إلى تحقيقها من اشتراط التسليم أو إقفال المحل هو حماية الغير والدائن المرتهن، فإذا كانت هذه هي غاية المشرع من تسليم المحل التجاري فهل من الممكن اتخاذ ما يلزم من أجل تحقيق هذه الغاية دون الحاجة إلى تسليم المحل التجاري إلى الدائن المرتهن؟ إن طبيعة المحل التجاري باعتباره مالا منقولاً معنوياً لا يقبل الانتقال بالحيازة وما قد يترتب على نقل حيازته من إشكالات تتمثل بحرمان التاجر من استغلال عنصر مهم من عناصر الانتاج المهمة لديه ويجعل من المتعذر عليه الحصول على الاموال اللازمة لسداد قرضه للدائن المرتهن، وكذلك فتسليم المحل التجاري يتعارض مع هدف التاجر من الاقتراض بضمان المتجر² - بالإضافة إلى الإشكالات التي تم الحديث عنها سابقاً - مما حدا بالقوانين المقارنة وتماشياً مع طبيعة المحل التجارية إلى إمكانية رهن المحل التجاري دون نقل حيازته وإنما اكتفت بإشهار الرهن عن طريق قيده في السجلات الرسمية، وبهذا الإشهار تتحقق الحماية ذاتها التي يحققها انتقال حيازة المال المرهون³.

إن قانون التجارة الأردني لم ينص بشكل صريح على هذا الأمر، إلا أن ذلك يفهم من نصوص قانون التجارة ونظام السجل التجاري رقم 130 لسنة 1966 الذي جعل من البيانات

¹ أي أن التسليم ثلاثة أنواع وهي التسليم الفعلي والتسليم الرمزي والتسليم المعنوي. للمزيد أنظر: كريم، زهير عباس وأبو حلو، حلو: الوجيز في شرح القانون التجاري الأردني. ط1. الأردن: مركز حماد للطباعة. 1999. ص 450.

² العكيلي، عزيز: مرجع سابق. ص 119.

³ المادة 52 من قانون المعاملات التجارية الإماراتي. انظر كذلك: المقدادي، عادل علي: القانون التجاري. الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2014. ص 147. كذلك مقابلة أجريتها مع أ. علي ذوقان. مسجل العلامات التجارية

في وزارة الاقتصاد الفلسطيني. رام الله. بتاريخ 15/3/2016

والقيود المسجلة في السجل حجة على الغير من تاريخ قيدها¹، فكما أشرنا أن هذا الإشهار يحقق الحماية الكافية للدائن المرتهن والغير وهي ذات الحماية التي يحققها نقل حيازة المال المرهون.²

ثانياً: التأشير على سجل العلامات التجارية والنشر في الصحف الرسمية

1- **التأشير على سجل العلامات التجارية:** إن عقد رهن العلامة التجارية الذي يتكون من عنصرين مهمين وهما رهن المحل التجاري أولاً ورهن العلامة التجاري ثانياً، وتبعية العلامة التجارية للمحل التجاري الذي سجلت من أجل تمييز منتجاته، جعل من الضروري أولاً رهن المحل التجاري باعتباره مალأً معنوياً مستقلاً عن عناصره وذلك بالكيفية التي أشرنا إليها سابقاً، إلا أن هذا الإجراء لا يعتبر كافياً حتى يمكن القول أنه تم رهن العلامة التجارية وأن رهنها أصبح حجة على الغير، بل يجب اتباع إجراءات رهن العلامة التجارية والتي نص عليها قانون ونظام العلامات التجارية حيث أن قانون التجارة وبالحديث عن عناصر المحل التجاري أحال في تنظيمها الى قوانينها الخاصة³.

حيث يتوجب على الدائن المرتهن أن يلجأ إلى مسجل العلامات التجارية وطلب التأشير على العلامة التجارية محل الرهن حتى يكون لهذا العقد أثر قانوني في حق الغير⁴، وبالرغم من أن قانون العلامات النافذ لم ينص بشكل صريح على هذا الإجراء فيما يتعلق بالرهن إلا أنه عند التوسع في تفسير نص المادة 23 من ذات القانون يرى الباحث أنها أوجبت ان يتم تقييد كل ما يثبت انتقال ملكية العلامة التجارية بموجب أي معاملة قانونية، وبما أن الرهن قد ينتهي بانتقال ملكية العلامة التجارية فإنه يمكن القول بأن هذه المادة التي تنطبق على التنازل والتحويل

¹ المادة 1/35 من قانون التجارة الأردني.

² هناك جانب من الفقه يرى أن من أنواع الرهن التجاري ما يسمى بالرهن الطليق: ويقصد به الرهن الذي يقع على السيارات والسفن والمحلات التجارية وغيرها من الاموال المعنوية التي تقتضي طبيعتها أن تبقى في يد الراهن وبالتالي فإن رهنها يتم بتسجيل إشارة الرهن في السجل الخاص بكل منها. للمزيد انظر: الطراونة، بسام حمد وملحم، بسام محمد: **مبادئ القانون التجاري**. ط 1. عمان: دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة. 2010. ص 205.

³ المادة 39 من قانون التجارة الأردني. انظر كذلك: زين الدين، صلاح: **العلامات التجارية وطنيا ودوليا**. 2015. ص 221.

⁴ مقابلة أجريتها مع أ. علي ذوقان. مسجل العلامات التجارية في وزارة الاقتصاد الفلسطيني. رام الله. بتاريخ

والانتقال فإنها تنطبق أيضا على الرهن، على خلاف ما نص عليه المشرع الأردني عند تعديله لهذا القانون حيث نص بشكل صريح على أنه " لا يكون نقل ملكية العلامة التجارية او رهنها حجة على الغير الا من تاريخ تدوين النقل او وضع اشارة الرهن في السجل وينشر ذلك في الجريدة الرسمية"¹، وكذلك القانون الاتحادي الإماراتي الذي نص بشكل صريح على هذا الإجراء².

حيث يقوم صاحب الشأن بطلب التأشير على سجل العلامات التجارية بما يفيد رهن العلامة لصالحه ويرفق بالطلب ما يثبت رهن العلامة التجارية كعقد الرهن الذي قد يكون على شكل سند عدلي، وأن يرفق أيضا ما يثبت رهن المحل التجاري الذي تتبع له العلامة والذي قد يكون من خلال ذات سند رهن العلامة التجارية او من خلال الشهادة التي تعطى للدائن المرتهن بعد رهن المحل التجاري، إلا أن القوانين المقارنة لا تشترط اثبات رهن المحل التجارية نظرا لاستقلال العلامة عن المحل التجاري الا في حالة الارتباط الوثيق.

2- النشر في الصحف الرسمية: حيث ألزمت المادة 74 من نظام العلامات التجارية الأردني نشر كل تغيير يطرأ على سجل العلامات التجارية، ويعتبر قيد الرهن على سجل العلامات التجارية من التغييرات التي تطرأ على السجل وحيث يتوجب نشر هذا التغيير في الصحف الرسمية حتى يكون هذا العقد حجة على الغير، وتتفق القوانين ايضا حول هذا الإجراء الى جانب التأشير على السجل العلامات التجارية لنفاذ العقد بحق الغير، ويكون النشر في صحيفتين رسميتين بعد دفع الرسوم المستحقة.

الفرع الثاني: كيفية التنفيذ على العلامة التجارية

يأتي دور هذه الإجراءات عندما لا يقوم المدين الراهن - مالك العلامة التجارية - بالوفاء بالدين المستحق في ذمته لمصلحة الدائن المرتهن، فهذا الدين المضمون برهن العلامة

¹ المادة 4/7 من قانون العلامات التجارية الاردني المعدل.

² المادة 29 من قانون العلامات الاماراتي وتقابلها المادة 23/أ من مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني " يجوز نقل ملكية الحقوق القابلة للتسجيل في الملكية الصناعية كلياً أو جزئياً ويمكن ان تكون موضوع للرهن أو الحجز، والذي يجب أن ينشر في مجلة الملكية الصناعية. والمادة 23/ب من ذات المشروع " لا يحتج تجاه الغير بنقل الملكية أو الرهن الا من تاريخ قيد ذلك في السجل ".

التجارية لمصلحة الدائن المرتهن يدفع التاجر الى اللجوء الى القضاء لتحصيل حقوقه من قيمة المال المرهون، فالدائن المرتهن يملك حق التقدم على سائر الدائنين في تحصيل حقوقه من قيمة المال المرهون، ويبقى السؤال هو كيفية التنفيذ¹ على العلامة التجارية في ظل تبعية العلامة التجارية للمحل التجاري في قانون العلامات القديم؟ للإجابة على السؤال يجب الإشارة الى الآتي:

1- تبعية العلامة التجارية للمحل التجاري الذي سجلت من اجله، جعلت من التصرف بالعلامة التجارية بشكل مستقل أمراً لا يتوافق والقانون النافذ، فكما لا يمكن رهنها على استقلال فإنه من غير المتصور أن يتم التنفيذ عليها مستقلة عن المحل التجارية، حيث أن المال الأخير للرهن قد يكون نقل ملكية العلامة التجارية والذي لا يكون مستقلاً عن نقل ملكية المحل التجاري.

2- ما يحكم اجراءات التنفيذ على العلامة التجارية والمحل التجاري هو طبيعة الدين المضمون بالرهن، وحيث أن الرهن يتبع الالتزام الاصيلي وجوداً وعدماً وقد يكون الدين:

أ- تجاري: لتحصيل قيمة الدين التجاري المضمون بالرهن فإنه يتم اتباع الاجراءات التي تراعي طبيعة المعاملات التجارية من حيث سرعتها وسهولة الاثبات، حيث يفترض اعتبار سند الرهن سنداً تنفيذياً يقبل اللجوء به مباشرة الى دائرة التنفيذ والحصول على قرار بالتنفيذ على العلامة التجارية والمحل التجاري دون اتباع اجراءات رفع الدعوى امام المحكمة المختصة أو اللجوء الى قاضي الأمور المستعجلة وتقديم طلب لبيع المال المرهون بالمزاد العلني.²

ب- مدني: حيث اتباع الإجراءات العادية للمطالبة بقيمة الدين المضمون بالرهن، حيث يتم رفع دعوى أمام المحكمة المختصة وفقاً لقانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم

¹ طرق واجراءات التنفيذ: المشاقي، حسين أحمد: التنفيذ واجراءاته في المواد المدنية والتجارية طبقاً لقانون التنفيذ. الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2012. ص 172 وما بعدها.

² طه، مصطفى كمال: العقود التجارية. مرجع سابق. ص 80.

(2) لسنة 2001، وبعد حصول الدائن المرتهن على حكم لصالحه، يتم اللجوء الى دائرة التنفيذ واتباع الاجراءات المنصوص عليها في قانون التنفيذ رقم (23) لسنة 2005.

إن ما ينتج عن تبعية العلامة للمحل التجاري هو خضوع العلامة لما يخضع له المحل التجاري من اجراءات التنفيذ، فلا يمكن التنفيذ على أحدهما دون الآخر، ومن المفترض عندما يكون الدين المضمون بالرهن تجارياً أن يتمكن الدائن المرتهن من تحصل دينه بالطريقة التي تتناسب مع طبيعة الاعمال التجارية على خلاف ما اذا كان الدين مدنياً، إلا أنه وبالرجوع الى نص المادة 67 من قانون التجارة الاردني والتي جاء فيها " عند عدم الدفع في الاستحقاق يحق للدائن مراجعة المحكمة المختصة وبعد صدور الحكم وتنفيذه يستوفي الدائن دينه من ثمن المرهون بطريق الامتياز "¹، حيث أن هذا النص لم يراعي طبيعة الأعمال التجارية بل أنه جعل من اجراءات تحصيل الدين التجاري هي ذات الاجراءات المتبعة في تحصيل الدين المدني ²، وهذه الإجراءات هي كالتالي:

أولاً: اللجوء الى المحكمة المختصة

يلجأ الدائن المرتهن الى المحكمة المختصة عند حلول تاريخ استحقاق الدين المضمون برهن العلامة التجارية والمحل التجاري دون قيام المدين بدفع قيمة هذا الدين، سواء كانت طبيعة الدين تجارية او مدنية.

يقوم الدائن المرتهن برفع دعوى أمام المحكمة المختصة وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية النافذ، من حيث لائحة الدعوى واللائحة الجوابية وقواعد التبليغ والطلبات العارضة وغيرها، ويكون موضوع الدعوى المذكورة مطالبة مالية بقيمة الدين مرفق معها البيانات التي تؤيد دعوى الدائن المرتهن، وعند انتهاء دوره يكون للمدعي عليه - المدين الراهن - الحق في دفع دعوى المدعي وتقديم البيانات التي تؤيد

¹ المادة 67 من قانون التجارة الأردني النافذ.

² سامي، فوزي محمد: شرح القانون التجاري. ط1. ج1. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2008. ص 214.

دفعه لها وتستمر المحكمة في نظر الدعوى حتى صدور الحكم الفاصل فيها إما بتأييد الدعوى أو ردها¹.

1- المحكمة المختصة: ويخضع تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى المرفوعة من الدائن المرتهن الى الاختصاص:

أ- القيمي: حيث تقدر قيمتها باعتبار قيمة الدين المطالب به او قيمة المال المرهون او قيمة الحق العيني ايهما اقل²، وبذلك ينشأ الاختصاص إما لمحكمة الصلح او لمحكمة البداية، والاختصاص القيمي من النظام العام.

ب- المكاني: حيث يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها مكان اقامة المدعى عليه او مكان عمله او مكان نشوء الالتزام، وفي حالة كون المدعى عليه شخصاً اعتبارياً يتم رفع الدعوى امام المحكمة المختصة التي يقع في دائرتها المركز الرئيس للشخص الاعتباري واذا تعلقت الدعوى بنشاط الفرع جاز رفعها امام المحكمة التي يقع في دائرتها هذا الفرع، مع الاشارة الى ان الاختصاص المكاني ليس من النظام العام ويمكن الاتفاق على خلافه³.

2- قواعد الإثبات: تتحدد قواعد الاثبات وفقاً لطبيعة الدين التجارية او المدنية، فالدين التجاري يمكن اثباته بجميع وسائل الاثبات المنصوص عليها في قانون البينات رقم (4) لسنة 2001، على خلاف الدين المدني الذي يخضع في تحديد طريقة اثباته الى قيمة هذا الدين

¹ تكرر، عثمان: الكافي في شرح قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001. الجزء الأول. الطبعة الثالثة. فلسطين: مكتبة دار الفكر. 2013. ص 277 وما بعدها. كذلك انظر: المشاقي، حسين أحمد: الوجيز في شرح قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني. الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2011. ص 40 وما بعدها.

² المادة 36 من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني.

³ المواد 42 و 43 و 45 من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني.

الذي ان زاد عن 200 دينار اردني فلا يمكن اثباته الا بالكتابة مالم يكن هناك اتفاق صريح او ضمنى يقضي بغير ذلك¹.

إن الحكم الصادر من المحكمة المختصة لمصلحة الدائن المرتهن لن يخوله حق اللجوء الى تنفيذه وتحصيل الدين المحكوم به من المدين الراهن او من قيمة المال المرهون مالم يحز هذا الحكم قوة الأمر المقضي به، وذلك إما بتأييد الحكم من محكمة الاستئناف والنقض في حالة الطعن به، او مرور مدة الاستئناف دون الطعن بهذا الحكم، حيث يصبح الحكم بذلك سنداً تنفيذياً²، ومع ذلك يمكن للدائن المرتهن اللجوء الى دائرة التنفيذ مباشرة دون الحاجة الى رفع دعوى مطالبة مالية في حالة كان الدين المضمون بالرهن موثقاً بسند من الاسناد التنفيذية - كميالة أو شيك - الا ان ذلك لن يمنعه من اللجوء الى المحكمة المختصة في حال اراد ذلك او في حال مضي الزمن المانع من تقديم الشيك او الكميالة امام دائرة التنفيذ.

ثانياً: اللجوء الى دائرة التنفيذ

يتم ذلك باتباع الاجراءات المنصوص عليها في قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005، من حيث اجراءات تسجيل الملف والمرفقات ومدة عرض التسوية وجلسات الاقتدار وغيرها.

تنفيذ الحكم الصادر في الدعوى الحقوقية: حيث يعتبر الحكم الصادر من الاسناد التنفيذية، الذي يتم بموجبه رفع دعوى تنفيذية أمام دائرة التنفيذ، الهدف منها تحصيل المبلغ المحكوم به بإحدى طريقتين:

أ- من المدين الراهن: حيث منح القانون للمنفذ ضده - مالك العلامة التجارية المدين الراهن - فترة 7 ايام فقد يقوم خلالها بدفع المبلغ المحكوم به - الدائن المرتهن - او قد يكون بعرض

¹ المادة 68 من قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم 4 لسنة 2001.

² المادة 19 من قانون التنفيذ رقم 23 لسنة 2005. وكذلك انظر: الكيلاني، أسامة: أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني (دراسة مقارنة). الطبعة الثانية. فلسطين: بدون دار نشر. 2008. ص61-ص71.

تسوية لتفسيط المبلغ وتتوقف على موافقة المحكوم له فإن وافق الدائن المرتهن يتم تفسيط قيمة الدين على اقساط شهرية، وفي حال رفض المحكوم له يتم عقد جلسات اقتدار لمعرفة قدرة المدين على السداد مع مراعاة الاستثناءات الواردة في قانون التنفيذ بشأن جلسات الاقتدار¹.

ب- من ثمن المال المرهون: حيث يمكن للمحكوم له ان يستوفي قيمة المبلغ المحكوم به من ثمن بيع العلامة التجارية والمحل التجاري بالمزاد العلني وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في قانون التنفيذ في ظل تمتع المحكوم له بحق امتياز على المال المرهون، حيث يتم لقاء الحجز التنفيذي² على العلامة التجارية والمحل التجاري تمهيداً لبيعهم في المزاد العلني³، فيقوم المحكوم له باستيفاء دينه من الثمن وما زاد تقوم دائرة التنفيذ بإعادته الى المنفذ ضده مالم يطالب به باقي الدائنين العاديين⁴، ولكن قد يصدف عدم كفاية قيمة المال المرهون لسداد المبلغ المحكوم به ففي هذه الحالة يتم تحصيل باقي المبلغ المحكوم به من اموال المنفذ ضده الأخرى فجميع أموال المدين ضامنة لحقوق الدائنين الا انه لن يتمتع بأي امتياز على هذه الأموال⁵.

وبالنتيجة يرى الباحث أن تبعية العلامة التجارية للمحل التجاري الذي سجلت من اجل تمييز منتجاته، بالإضافة الى عدم وجود نظام قانوني يحكم التصرفات الواردة على العلامة

¹ المادة 161 من قانون التنفيذ.

² يتم الحجز على اموال المدين المنقولة - العلامة التجارية والمحل التجاري - تحت يد القضاء بقصد منع المدين من التصرف فيها تصرفاً يضر بحقوق الدائن المرتهن، ويعتبر الحجز طريقاً من طرق التحفظ على اموال المدين لغايات بيعها بالمزاد العلني واستيفاء الدين من المال المحجوز وذلك في حال تعذر الوفاء الاختياري من قبل المدين الراهن. للمزيد انظر: القضاء، ملفح عواد: أصول التنفيذ. الطبعة الاولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2008. ص 169-185.

³ المواد 70 - 147 من قانون التنفيذ.

⁴ لن تطرأ أي إشكالية في حال كان الدائن المرتهن لوحده، ولكن في حال تعدد الدائنين فإن الأصل أن يكون جميع الدائنين متساويين في استيفاء حقوقهم من اموال المدين إلا من كان له حق التقدم، فحق التقدم اما ان يكون موضوعي واما اجرائي، فالتقدم الموضوعي تنظمه القوانين المدنية حيث يستند التقدم هنا الى رهن أو تأمين، اما التقدم الإجرائي وهي القواعد التي تحكم حقوق الامتياز وقد وردت هذه الحقوق في الفصل الاول من الباب الرابع من قانون التنفيذ الفلسطيني. للمزيد انظر:

القضاء، ملفح عواد: مرجع سابق. ص 252-260.

⁵ الكيلاني، أسامة: مرجع سابق. ص 476.

التجارية والمحل التجاري، وطول الاجراءات القضائية التي يجب على الدائن المرتهن اتباعها حتى يستوفي قيمة دينه من المدين الراهن، كلها أسباب جعلت الجهات المقرضة تعزف عن قبول رهن العلامة التجارية كضمان لقيمة القرض، وقد لا يملك التاجر سوى علامته ومحلته التجاري لتأمين الضمان للجهة المقرضة التي ستقابلها بالرفض، مما يؤدي الى عدم تمكن التاجر من الحصول على الائتمان اللازم وبقائه في مكانه دون أي تطور يذكر، أو قد يؤدي الى تدهور تجارته.

الفصل الثاني

التصرفات المضافة الى ما بعد الموت
والترخيص من أسباب انتقال الحق
في العلامة التجارية

الفصل الثاني

التصرفات المضافة الى ما بعد الموت والترخيص من أسباب انتقال الحق في العلامة التجارية

باعتبار ان العلامة التجارية مالا منقولاً ويمكن نقل ملكيتها من مالكها الى الغير من خلال بيعها او رهنها، فهي ايضا تقبل الانتقال بالميراث والوصية، وهي من التصرفات المضافة الى ما بعد وفاة مالك العلامة التجارية¹، فالميراث هو حق شرعي لورثة مالك العلامة التجارية حيث تنتقل ملكيتها الى الورثة، كما أن الوصية تعتبر من التصرفات الناقلة لملكية العلامة التجارية وفي ذات الوقت يمكن ان يكون محل عقد الوصية نقل منفعة العلامة الى الموصى له.

وقد يرى مالك العلامة التجارية ضرورة استثمار علامته التجارية والحصول على الأرباح وتوسيع تجارته ويكون ذلك من خلال ابرام عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية الى الغير، ولذلك في تناول هذا الفصل في مبحثه الاول الحديث عن الميراث والوصية باعتبارها تصرفات مضافة الى ما بعد الموت، اما في المبحث الثاني تم الحديث عن الترخيص في استعمال العلامة التجارية.

¹ الجغبير، حمدي غالب: العلامات التجارية (الجرائم الواقعة عليها وضمانات حمايتها). الطبعة الأولى. لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية. 2012. ص 138.

المبحث الأول

الميراث والوصية من اسباب كسب الحق الوارد في العلامة التجارية

الميراث والوصية¹ من اسباب انتقال ملكية العلامة التجارية، حيث يعتبر كلاهما من الحقوق العينية الأصلية²، وبالرغم من هذا التشابه إلا أن كلاهما يختلف عن الآخر من حيث القواعد والأحكام والشروط، ولذلك تم تقسيم المبحث الى مطلبين، المطلب الأول تناول انتقال ملكية العلامة التجارية بالميراث، اما المطلب الثاني تناول الوصية كسبب من اسباب انتقال الحق في العلامة التجارية.

المطلب الأول: انتقال ملكية العلامة التجارية بالميراث

تنتقل ملكية العلامة التجارية من مالكيها إلى ورثته بالحالة التي كانت عليها قبل وفاته، إلا أنه تنثور إشكالية بشأن انتقال ملكيتها إلى الورثة والإجراءات اللازمة لتباعها بهذا الشأن وذلك بالنظر إلى خصوصية قانون العلامات التجارية الأردني النافذ في الضفة الغربية، لذلك تم الحديث عن ماهية الميراث وتمييزه عن غيره من العقود بالإضافة إلى إجراءات نقل العلامة التجارية على اسم ورثة مالكيها المتوفى.

الفرع الأول: مفهوم الميراث كوسيلة لانتقال ملكية العلامة التجارية

نتحدث في هذا الفرع عن تعريف الميراث حسب القواعد العامة، باعتباره سبباً من أسباب انتقال ملكية العلامة التجارية³، ويقتصر الحديث هنا على العلامة التجارية باعتبارها من

¹ تشير سجلات دائرة الملكية الفكرية في وزارة الاقتصاد الوطني الفلسطيني أن هناك عدد قليل من الحالات التي يلجأ فيها جميع الورثة الى مسجل العلامات التجارية بغرض نقل العلامة التجارية على اسمهم أما بالنسبة للوصية فإن هذا العقد يكاد يكون معدوم . مقابلة أجريتها مع أ. أشرف حميدان . موظف دائرة الملكية الفكرية ووزارة الاقتصاد الوطني الفلسطيني . رام الله . بتاريخ 23/2/2017 .

² سوار، محمد وحيد الدين: الحقوق العينية الأصلية. الطبعة الأولى. ج2. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1999. ص6.

³ حمدي، كمال: الموارث والهبة والوصية. بدون طبعة. مصر: منشأة المعارف. 1998. ص 124.

الأموال التي تدخل في تركة المورث¹، أما فيما يتعلق بالحديث عن الورثة ونصيب كل منهم من التركة فإن مرجعها الشريعة الإسلامية²، كما تم تمييز الميراث عن غيره من العقود الناقلة للملكية كالبيع والرهن.

يشار إلى أن قانون العلامات التجارية الأردني النافذ لم ينص صراحة على انتقال ملكية العلامة التجارية بالميراث، ولم يقر المشرع الأردني عند تعديله لهذا القانون سنة 1999 بإضافة نص مادة يفيد انتقال الحق بالميراث ويتشابه ذلك مع موقف القانون الاتحادي الإماراتي³، وقد يبدو للوهلة الأولى أن عدم قيام التشريعات المذكورة بالنص على انتقال الحق في العلامة عن طريق الميراث تسليماً منها بهذا الانتقال على اعتبار أن جميع أموال المورث تنتقل للورثة وفقاً لقواعد الشريعة الإسلامية وبذات الوقت أن الميراث أو بشكل عام التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت هي من أسباب انتقال العلامة التجارية التي نصت عليها هذه القوانين، إلا أنه في نظرنا يعتبر ذلك تقصيراً من قبل تلك التشريعات حيث أن الطبيعة الخاصة للعلامة التجارية ونظراً لأهميتها يحتاج إلى وضع التشريعات والنصوص التي تنظم كافة أوجه انتقال الحق الوارد فيها تلافياً للإشكالات التي تنشأ عن هذا الانتقال.

أولاً: تعريف الميراث

يعرف الميراث أو الإرث بأنه "أيلولة الحق إثر وفاة صاحبه إلى الورثة بقوة القانون، ودون اعتداد بإرادة المورث"⁴

يرى الباحث من تعريف الميراث عدة أمور وهي:

¹ تعرف التركة بأنها "ما تركه الميت من الأموال والحقوق المالية صافياً عن تعلق حق الغير بعين من الأموال". للمزيد انظر: الفقي، عمرو عيسى: الميراث. بدون طبعة. مصر: دار الفكر الجامعي. بدون سنة نشر. ص 11.

² للمزيد أنظر. باشا، محمد كامل مرسى: شرح القانون المدني الحقوق العينية الأصلية (أسباب كسب الملكية الميراث وتصفيه التركة). بدون طبعة. ج5. الإسكندرية: منشأة المعارف. 2005. ص 268 وما بعدها.

³ نص مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطينية بشكل صريح على انتقال حقوق الملكية الصناعية بالميراث حيث جاء في نص المادة 23/ج "تنتقل حقوق الملكية الصناعية بالميراث مع جميع ما يتعلق بها من حقوق".

⁴ سوار، محمد وحيد الدين: الحقوق العينية الأصلية. مرجع سابق. ص 33.

1- أن محل الميراث هو الحق أو الحقوق التي كانت للمورث قبل وفاته، والمقصود بالحقوق هنا كل ما يدخل في تركة المورث ويمكن انتقاله الى الورثة كالأموال المنقولة وغير المنقولة، وما يهمنّا هنا هو العلامة التجارية التي تعتبر من الأموال المعنوية المنقولة والتي تدخل في تركة المورث وتنتقل إلى الورثة، إلا أن العلامة التجارية كما أشرنا سابقاً تتكون من حق معنوي وحق مالي، فالحق المعنوي هو نتاج الملكة الذهنية للمورث وثمره إبداعه والذي لا يمكن القول بإمكانية نسبته الى شخص آخر حتى لو كان من الورثة، ويبقى الحق المالي، حيث أن الورثة خلف للمورث في الحقوق المالية.¹

2- أن مركز الورثة يتحدد إثر وفاة مورثهم، حيث تنتقل ملكية الحقوق وتحديدًا ملكية العلامة التجارية إلى الورثة عند تحقق واقعة وفاة مورثهم²، ويكون هذا الانتقال بمجرد الوفاة ولا يحتاج الورثة إلى إثبات انتقال ملكية العلامة التجارية إليهم بل يمكن لمن يدعي ملكية العلامة التجارية أن يثبت فقط أنه من الورثة ويكون إثبات ذلك من خلال حجة حصر الإرث³ الصادرة عن المحكمة الشرعية المختصة.⁴

يرى الباحث من ذلك أن العلامة التجارية من الأموال المنقولة التي تنتقل الى الورثة كغيرها من الأموال المنقولة، ويصبح كل من الورثة مالكيها لها كلٌ بحسب حصته من التركة.

¹ حمدي، كمال: مرجع سابق. ص 124.

² اختلف الفقهاء حول تحديد المركز القانوني للورثة وتوقيت انتقال التركة اليهم، فمنهم ما قال ان التركة قد تكون خالية من الديون وبالتالي فهي تنتقل بمجرد وفاة مورثهم وقد تكون التركة مدينة وهنا بعضهم قال ان التركة لا تنتقل الى بعد سداد الديون والرأي الأخير قال بأن التركة تنتقل الى الورثة بمجرد الوفاة ولكن تبقى محملة بالديون. للمزيد أنظر: سوار، محمد وحيد الدين: الحقوق العينية الأصلية. مرجع سابق. ص 34 + 35 . كذلك انظر: حمدي، كمال: مرجع سابق. ص 125.

³ يقصد بحجة حصر الإرث: الوثيقة الرسمية التي تصدر من المحكمة الشرعية المختصة في المحافظة وفق النموذج المعتمد موضحاً فيه اسم المتوفى وتاريخ وفاته واسماء ورثته وقراباتهم للمتوفى وهو يبين عدد الأسهم والتي تمثل حصة كل فرد من التركة. انظر: <http://www.wclac.org/userfiles/guidebook-final.pdf> ، مركز المرأة للإرشاد القانوني والاجتماعي . تاريخ الزيارة 20/6/2016.

⁴ سوار، محمد وحيد الدين: الحقوق العينية الأصلية. مرجع سابق. ص 37.

ثانياً: تمييز الميراث عن عقدي البيع والرهن

يتميز الميراث عن كل من عقدي البيع والرهن من عدة جوانب، فالميراث وإن كان من وسائل انتقال الملكية من المورث الى الورثة إلا أن هذا الانتقال يتم بقوة القانون وبدون إرادة المورث، حيث يتحقق هذا الانتقال بمجرد وفاة المورث ويصبح الورثة دون غيرهم مالكيين للحق الوارد في العلامة التجارية، على خلاف عقدي بيع ورهن العلامة التجارية حيث يعتبر كل منهم من العقود الرضائية والذي يتم في حياة المورث وبإرادته التامة وبتوافر جميع الشروط التي تتطلبها القواعد العامة وقوانين العلامات التجارية¹، ويمكن ان يقوم الورثة بعد وفاة مورثهم بالتنازل عن العلامة التجارية بموجب عقد البيع كما ويمكن لهم رهن العلامة التجارية تأميناً لدين.

ومن جانب آخر تنتقل ملكية العلامة التجارية بالميراث الى الورثة دون غيرهم وبنسبة حصة كل منهم من تركة مورثهم وذلك حسب قواعد الشريعة الإسلامية على اعتبار أنه ليس هناك قواعد خاصة تكفل تقسيم العلامة التجارية والمحل التجاري وفق آلية معينة، أما عقد بيع العلامة التجارية قد يكون لأحد الورثة وقد يكون للغير ويشمل البيع كامل ملكية العلامة التجارية، وكذلك رهن العلامة التجارية الذي يعتبر من وسائل انتقال ملكية العلامة التجارية عند عدم التزام مالكيها بسداد الدين الى الدائن المرتهن.

ويتشابه انتقال ملكية العلامة التجارية بالميراث مع انتقال ملكيتها بالبيع والرهن، من حيث أن هذا الانتقال وبحسب قانون العلامات التجارية النافذ لا يمكن أن يتم الا مع المحل التجاري الذي سجلت العلامة التجارية من أجل تمييز منتجاته، حيث أن انتقال ملكية العلامة التجارية يرتبط وجوداً وعدماً مع ملكية المحل التجاري المذكور، على خلاف القوانين المقارنة كقانون العلامات التجارية الأردني المعدل والقانون الاتحادي الإماراتي فهذه القوانين فصلت بين

¹ الزعبي، محمد يوسف: العقود المسماة (شرح عقد البيع في القانون المدني). الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2004. ص 19.

العلامة التجارية والمحل التجاري، والذي يترتب عليه إمكانية تجميع حصص أحد الورثة في العلامة التجارية دون المحل التجاري.¹

الفرع الثاني: إجراءات نقل العلامة التجارية على اسم الورثة

المقصود بنقل العلامة التجارية على اسم الورثة هو اتباع إجراءات معينة من أجل تسجيل العلامة التجارية على اسم الورثة بدلاً من مورثهم، أي مجرد إجراءات شكلية الغرض منها استبدال اسم المورث باسم الورثة، فالملكية تثبت للورثة بمجرد وفاة مورثهم فلا يمكن القول بأن التسجيل الغرض منه نقل الملكية لأن حقوق المورث لا يمكن أن تبقى بدون مالك لحين إتمام إجراءات نقل الملكية.²

أولاً: القيد على سجل العلامات التجارية

1- حالة كان المورث شخصاً طبيعياً

يلجأ الورثة بعد وفاة مورثهم إلى مسجل العلامات التجارية من أجل قيد العلامة التجارية على اسمهم بدلاً من مورثهم بعد إبراز حجة حصر الإرث الخاصة بمورثهم³، إلا أن مسجل العلامات التجارية في وزارة الاقتصاد الفلسطيني يلزم الورثة بالتنازل عن حصصهم في العلامة التجارية لأحدهم ومبرر ذلك أن تسجيل العلامة التجارية باسم جميع الورثة يفتح المجال لهم جميعاً باستخدام العلامة التجارية بشكل مستقل عن الآخر مما يؤدي إلى تضليل جمهور المستهلكين.⁴

¹ الجغبير، حمدي غالب: مرجع سابق. ص 138.

² سوار، محمد وحيد الدين: الحقوق العينية الأصلية. مرجع سابق. ص 39.

³ المادة 52 من نظام العلامات التجارية الأردني رقم 1 لسنة 1952.

⁴ مقابلة أجريتها مع أ. علي ذوقان. مسجل العلامات التجارية في وزارة الاقتصاد الفلسطيني. رام الله. بتاريخ

وتطبيقاً لما سبق فإن ما يشترطه قانون العلامات التجارية الأردني لسنة 1952 من ربط العلامة التجارية بالمحل التجاري وجوداً وعدم¹، بحيث لا يمكن نقل ملكية العلامة التجارية دون نقل ملكية المحل التجاري،² يؤدي الى عدم إمكانية التنازل عن ملكية العلامة التجارية من الورثة الى أحدهم دون التنازل عن ملكية المحل التجاري، حيث يقوم كل وريث بالتنازل عن حصصه في المحل التجاري والعلامة التجارية الى الوريث المتنازل له ويكون ذلك أمام الدوائر المختصة، فالتنازل عن الحصص في المحل التجاري يتم قيده في السجل التجاري أما التنازل عن الحصص في العلامة التجارية يتم قيده في سجل العلامات التجارية.

إن هذه القيود التي تتم في السجل التجاري وسجل العلامات التجارية إنما تكون بغرض إنفاذ التنازل في مواجهة الغير، فكما أشرنا سابقاً أن التنازل عن الملكية لا يشترط لنفاذه بحق الأطراف أن يتم باتّباع شكلية معينة بل يلزم لإنفاذ هذا التنازل بحق الغير ان يتم تقييد التنازل في السجلات الرسمية بالإضافة الى نشر هذا التنازل في الصحف الرسمية.³

يلاحظ أن قانون العلامات التجارية الأردني النافذ على أنه " إذا حدث أن انقطع شخص عن تعاطي عمله التجاري لأي سبب من الأسباب سواء أكان ذلك بفسخ الشركة.....، بل قسمت بين عدة أشخاص فيجوز للمسجل إذا طلب إليه الفرقاء ذوو الشأن أن يقسم العلامات التجارية المسجلة العائدة لذلك الشخص بين الأشخاص الذين ظلوا يتعاطون ذلك العمل التجاري بالفعل على أن تراعى القيود والشروط والتعديلات التي قد يراها المسجل لازمة للمصلحة العامة، ويجوز استئناف القرار الذي يصدره المسجل بموجب هذه الفقرة إلى محكمة العدل العليا " ⁴، فوفاة المورث يعتبر سبباً لانقطاع مالك العلامة التجارية عن مزاوله أعماله التجارية، وقد يقوم خلفه العام (ورثته) بمزاوله أعماله التجارية عنه باعتبار أن حقوق المورث انتقلت إليهم، إلا أن

¹ المادة 19 من قانون العلامات التجارية الأردني رقم 33 لسنة 1952.

² الجغبير، حمدي غالب: مرجع سابق. ص 136.

³ زين الدين، صلاح: العلامات التجارية وطنياً ودولياً. 2015. مرجع سابق. ص 223.

⁴ المادة 2\19 من قانون العلامات التجارية الأردني 1952.

الورثة قد يفضلون اللجوء الى مسجل العلامات التجارية بغرض قسمة العلامات التجارية حتى يستقل كل شخص بتجارته الخاصة.¹

يرى الباحث أن مسجل العلامات التجارية يهدف من وراء إلزام الورثة بالتنازل عن حصصهم لأحدهم الى رعاية " المصلحة العامة " وحماية جمهور المستهلكين وقد يكون ربط المحل التجاري بالعلامة التجارية سبباً لهذا الإلزام لصعوبة نقل ملكية كل من المحل التجاري والعلامة التجارية وما ينتج عنه من سلبيات، كما أن نص المادة المذكور (م2\19) يعالج حالة وجود عدة علامات تجارية مسجلة على اسم مورثهم إلا أنه لم يعالج حالة وجود علامة تجارية وحيدة، وبالرجوع الى قانون العلامات التجارية النافذ ليس هناك ما يمنع من تسجيل العلامة التجارية على اسم جميع الورثة ممن يريد مزاوله العمل التجاري واكتساب صفة التاجر، في ظل عدم وجود ما يحظر تسجيل العلامة التجارية على ذات الصنف وباسم عدة أشخاص مع فرض القيود التي يراها مسجل العلامات التجارية مناسبة وفقاً لنص المادة السابق ذكره، كما أن موقف المشرع الأردني لم يكن حاسماً بشأن منع تسجيل علامة تجارية على ذات الصنف باسم أكثر من شخص إنما جعل هذا الأمر جوازياً بالنسبة لمسجل العلامات التجارية²، وما يؤكد ذلك نص المادة (1\18) من قانون العلامات التجارية النافذ والتي أجازت لمسجل العلامات التجارية السماح بتسجيل العلامة باسم أكثر من شخص وعلى ذات الصنف وذلك على أساس القيود والشروط التي يستصوبها المسجل وذلك في حالة المزاحمة الشريفة أو (إذا وجدت أحوال خاصة أخرى) ويمكن القول أن من هذه الأحوال هي حالة تعدد الورثة وذلك يجعل من الممكن تطبيق نص المادة المذكورة في حالة انتقال العلامة التجارية من المورث الى الورثة، وبالرغم من ذلك تبقى إشكالية ربط العلامة بالمحل والتي سبق وان تحدثنا عنها.

ومن زاوية أخرى قد يكون السبب وراء إلزام الورثة بالتنازل عن علامتهم لأحدهم، إن العلامة التجارية تنتقل الى الورثة على الشيوع فيما بينهم، ولذلك لا يجوز لأي من الورثة ان

¹ مقابلة أجريتها مع أ. علي ذوقان. مسجل العلامات التجارية في وزارة الاقتصاد الفلسطيني. رام الله. بتاريخ 15/3/2016.

² المادة 17 من قانون العلامات التجارية الاردني.

يقوم بالتصرف بالعلامة التجارية دون موافقة باقي الورثة نظراً لطبيعة العلامة التجارية بكونها غير قابلة للتجزئة وبالتالي فإنه من المتعذر تقسيمها بين الورثة، وفي ظل قانون العلامات التجارية الأردني النافذ يكون هذا التنازل مع ملكية المحل التجارية التابعة له هذه العلامة.¹

وقد حُكم بأنه إذا كانت الشركة التي انقطعت عن العمل لا تملك إلا علامة تجارية وحيدة وأراد كل شريك أن يستعمل العلامة التجارية على بضاعة فإنه لا يكون من حق مسجل العلامات التجارية قسمة العلامة فيما بينهم وإنما له حق تسجيلها باسم كل منهم إذا قدم له طلب بذلك بعد وضع القيود والشروط التي يستوجبها، بينما يكون لمسجل العلامات الحق في التقسيم إذا تعددت العلامات التي تملكها الشركة أو الشخص، وهذا الأمر ينطبق أيضاً في حالة وفاة مالك العلامة التجارية.²

يلاحظ أن المشرع الإماراتي لم يضع آلية معينة لتسجيل العلامة التجارية باسم الورثة، إلا أنه يمكن قياس تعدد الورثة على حالة تعدد المدعين بملكية العلامة التجارية، فنص المادة 10 من القانون الاتحادي الإماراتي التي حظرت تسجيل علامة تجارية على ذات الصنف باسم أكثر من شخص إلا بعد أن يتم التنازل لأحدهم أو صدور حكم قضائي لمصلحة أحدهم، فالغاية من هذه المادة حماية جمهور المستهلكين من الغش والتضليل، ومن هنا يمكن لمسجل العلامات التجارية إلزام الورثة بالتنازل عن حصصهم لأحدهم في العلامة التجارية دون المحل التجاري نظراً لعدم الارتباط بين العلامة والمحل في القانون الاتحادي.

ويرى الباحث أن مسجل العلامات التجارية قد جانب الصواب عندما ألزم الورثة بضرورة التنازل عن حصصهم في العلامة ويلحق ذلك التنازل عن حصصهم في المحل التجاري وذلك بهدف مراعاة المصلحة العامة وحماية جمهور المستهلكين، حيث كان بالإمكان الاستناد إلى نصوص المواد المشار إليها أعلاه والتي عالجت هذه المسألة، وقد يرى مسجل

¹ الجبيري، حمدي غالب: مرجع سابق. ص 138. مقابلة أجريتها مع أ. علي ذوقان. مسجل العلامات التجارية في وزارة الاقتصاد الفلسطيني. رام الله. بتاريخ 15/3/2016.

² قرار محكمة العدل العليا الأردنية رقم 156/1965 هيئة خماسية. المنشور على الصفحة 446 من عدد مجلة نقابة المحامين بتاريخ 1/1/1965

العلامات التجارية ان اشترط الربط بين العلامة والمحل تشكل عائقاً أمام تسجيل العلامة بأسماء الورثة جميعاً، إلا أن ذلك لا يشكل سبباً مقنعاً لحرمان بقية الورثة من تملك العلامة التجارية، وفي أسوأ الأحوال من الممكن ان يقوم الورثة بتوكيل أحدهم في إدارة العلامة التجارية لا أن يقوموا بالتنازل نهائياً عن ملكيتها.

يشار إلى أن انتقال ملكية العلامة التجارية الى الورثة بمجرد وفاة مورثهم تكون بالحالة التي كانت عليها قبل الوفاة،¹ فقد تكون العلامة مرهونة لمصلحة الغير ضماناً لدين وقد يكون هناك عقد ترخيص باستعمال العلامة التجارية لمصلحة الغير، كما أن للورثة الحق بالقيام بجميع التصرفات القانونية التي كانت لمورثهم على علامته التجارية.

2- إذا كان المورث شريكاً

هنا نفرق بين حالتين، إذا كان المورث شريكاً في شركة تقوم على الاعتبار الشخصي (شركات الأشخاص) او كان شريكاً أو مساهماً في شركة من شركات الأموال.

- شركات الأشخاص: تقوم شركات الأشخاص ومنها شركة التضامن على الاعتبار الشخصي²، حيث يفترض انتهاء الشركة ما لم يرد في عقد الشركة ما يجيز استمرارها،³ ففي حالة عدم وجود هكذا نص يفترض أن تتم تصفية الشركة حسب قواعد التصفية،⁴ بما في ذلك العلامة التجارية والمحل التجاري حيث يتم بعد ذلك توزيع حصة الشريك المتوفى على ورثته، ولكن في حالة وجود نص يسمح ببقاء الشركة بعد وفاء أحد الشركاء فيكون لورثته ممن يرغب اكتساب صفة التاجر وتوافرت فيه شروط الشريك المتضامن ان يدخل

¹ سوار، محمد وحيد الدين: الحقوق العينية الأصلية. مرجع سابق. ص 42.

² طه، مصطفى كمال و بندق، وائل أنور: أصول القانون التجاري. بدون طبعة. مصر: دار الفكر الجامعي. 2006. ص 258.

³ 21/2 من قانون الشركات الأردني رقم 12 لسنة 1964. يرى البعض ان شركات الأشخاص تنقضي بقوة القانون في حالة وفاة أحد الشركاء حتى لو كان الأجل المحدد في عقدها التأسيسي لم يحل بعد، لأن في وفاة احد الشركاء تقويض للاعتبار الشخصي الذي تقوم عليه شركات التضامن. انظر: العربي، محمد فريد: الشركات التجارية. بدون طبعة. مصر: دار المطبوعات الجامعية. 2002. ص 93.

⁴ المادة 28 - 32 من قانون الشركات الأردني رقم 12 لسنة 1964.

شريكاً في الشركة بنسبة حصته من التركة التي آلت إليه من مورثه¹، وتبقى العلامة التجارية مسجلة باسم الشركة دون ان يتم نقل ملكيتها لأي شخص.

يلاحظ أن قانون الشركات الأردني المعدل رقم 22 لسنة 1997 وتعديلاته قد كان أكثر وضوحاً بالنسبة لدخول الورثة كشركاء في شركة التضامن وعالج حالة كون احد الورثة عديم الأهلية كما أنه نص ابتداءً على استمرار شركة التضامن حتى إن توفي احد الشركاء ما لم ينصّ العقد على خلاف ذلك.²

- شركات الأموال: في هذا النوع من الشركات لا أهمية لشخص الشريك أو المساهم حيث لا يترتب على وفاة أحد الشركاء تصفية الشركة، بل تبقى الشركة تزاوّل أعمالها التجارية وتبقى العلامة التجارية مسجلة باسم الشركة، ويترتب على وفاة أحد الشركاء أو المساهمين انتقال أسهمه الى ورثته،³ وفي حالة الانتقال لا يسأل الورثة إلا بقدر الأسهم التي انتقلت اليه، حيث أن الضمان العام لدائني الشركة يتكون من رأس مالها ولا يمتد إلا أموال المساهمين الخاصة.⁴

يرى الباحث أن المشرع يجب أن يبذل قصارى جهده من أجل التوفيق بين مصلحة ورثة مالك العلامة التجارية وجمهور المستهلكين وكذلك إصدار تشريعات وتعديل ما هو موجود من قوانين تكفل الحماية لجمهور المستهلكين، واتخاذ موقف حاسم بشأن مسألة انتقال ملكية العلامة التجارية من المورث الى الورثة وكذلك أيضاً فك الارتباط ما بين العلامة التجارية والمحل التجاري والتي تشكل عائقاً أمام هذا الانتقال.

¹ طه، مصطفى كمال و بندق، وائل أنور: مرجع سابق. ص 261.

² انظر المادة 30 من قانون الشركات الأردني رقم 22 لسنة 1997 وتعديلاته. كذلك انظر: العكيلي، عزيز: الوسيط في الشركات التجارية (دراسة فقهية قضائية مقارنة في الاحكام العامة والخاصة). ط1. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2007. ص 140 - 143.

³ المادة 72 من قانون الشركات الأردني رقم 12 سنة 1964 " تنقل الأسهم بالميراث وتسجل وفقاً لقواعد تسجيل البيع بناء على طلب يقدمه الورثة أو وكلاؤهم أو اوصياؤهم الى محل الإداري ويجري نقل أسهم المتوفى الى اسماء المستحقين وفقاً للأصول المرعية ". انظر: القليوبي، سميحة: الشركات التجارية. ط3. ج2. مصر: دار النهضة العربية. 1993. ص 61.

⁴ العكيلي، عزيز: الوسيط في الشركات التجارية. ط1. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2007. ص 187.

المطلب الثاني: الوصية من أسباب انتقال الحق في العلامة التجارية

تعتبر الوصية تصرفاً انفرادياً¹ يصدر بإرادة الموصي أي مالك العلامة التجارية، حيث يمكن أن يكون محل الوصية نقل ملكية العلامة التجارية كما يمكن أن يكونها محلها نقل منفعة العلامة التجارية إلى الغير، لذلك تم الحديث في هذا المطلب عن الوصية كسبب من أسباب انتقال الحق في العلامة التجارية والمقصود بالحق هنا حق الملكية وحق المنفعة.

الفرع الأول: تعريف الوصية

الوصية كالميراث فكلاهما يرتبطان بواقعة وفاة المورث أي مالك العلامة التجارية، ويتم الرجوع إلى أحكام كل منهما في الشريعة الإسلامية²، حيث يقتصر الحديث هنا على تعريف الوصية وتمييزها عن غيرها وما ينطبق منها على الحق الوارد في العلامة التجارية.

أولاً: تعريف الوصية: تعرف الوصية بأنها " اسم لما أوجبه الموصي في ماله بعد موته " كما عرفت أيضاً بأنها " ما أوجبه الإنسان في ماله بعد موته، أو مرضه الذي مات فيه ".³

كما يمكن تعريف الوصية بأنها " تصرف آحادي مضاف إلى ما بعد الموت يهدف إلى نقل ملكية شيء أو حق آخر إلى الموصى له ".⁴

يرى الباحث من التعريفات المتعددة للوصية إلى أنها من التصرفات الانفرادية التي تصدر بإرادة مالك العلامة التجارية - الموصي - وهي من التصرفات المضافة إلى ما بعد الموت، كما يمكن أن ترد الوصية على حق الملكية أو على أية حق آخر كحق الانتفاع،⁵ وهذا

¹ التصرف الانفرادي: عمل قانوني يتمثل بتعبير عن الإرادة يتم وينتج آثاره بإرادة صاحبه وحدها. للمزيد انظر: السرحان، عدنان إبراهيم: مصادر الحقوق الشخصية. ط1. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2000. ص 339-358.

² انظر: يحيى، محمد علي محمود: أحكام الوصية في الفقه الإسلامي. فلسطين: جامعة النجاح الوطنية. رسالة ماجستير. 2010. https://scholar.najah.edu/sites/default/files/all-thesis/will_provisions_in_islamic_fiqh.pdf

³ باشا، محمد كامل مرسي: شرح القانون المدني الحقوق العينية الأصلية (أسباب كسب الملكية الوصية وتصرفات مريض مرض الموت). بدون طبعة. ج6. مصر: منشأة المعارف. 2005. ص 75.

⁴ سوار، محمد وحيد الدين: الحقوق العينية الأصلية. مرجع سابق. ص 69.

⁵ فودة، عبد الحكيم: النظام القانونية لحماية الورثة من الوصايا المستترة. بدون طبعة. مصر: دار المطبوعات الجامعية. 2003. ص 10.

ما ينطبق على الإيصاء بالحق الوارد في العلامة التجارية حيث لا يوجد ما يمنع مالكها من الإيصاء للغير بحق الملكية في العلامة التجارية أو حق الانتفاع بالعلامة التجارية وذلك في حدود أحكام الوصية.

وقد أجمع الفقهاء على أن القدر الذي تجوز فيه الوصية من غير توقف على إجازة الورثة هو ما كان في حدود ثلث التركة،¹ كما أنه لا يشترط أن تكون الوصية بمحرر رسمي بل يكفي أن تكون بمحرر عرفي حيث الفقه الإسلامي على كتابة الوصية خشية فوات الفرصة،² ويشار إلى أن قبول الموصى له للوصية ليس ركناً لانعقادها وإنما شرطاً للزومها تمكيناً للموصى له من حرية رفض الوصية.³

يرى الباحث أن قوانين العلامات التجارية المقارنة لم تنص صراحة على صلاحية مالك العلامة التجارية بالإيصاء بملكية العلامة التجارية أو منفعتها إلى الغير، إلا إن ذلك لا يعني عدم إمكانية الرجوع إلى القواعد العامة التي تعطي للمالك حرية التصرف في ملكه بمختلف التصرفات القانونية والتي من ضمنها الوصية سواء كان موضوع الوصية يتعلق بحق ملكية العلامة التجارية أو حق المنفعة الوارد في العلامة التجارية، وهو ما تعالجه قواعد الشريعة الإسلامية التي تتفق القوانين المقارنة عليه.

الفرع الثاني: الوصية بملكية العلامة التجارية أو بمنفعتها

باعتبار أن العلامة التجارية مال منقول معنوي فلا يعني أن طبيعتها خاصة هذه تمنع مالكها من أن يقوم بالتوصية للغير بالحق الوارد فيها، وتكون هذه التوصية إما بملكية الحق الوارد فيها أو التوصية بمنفعة الحق في العلامة التجارية.

¹ يحيى، محمد علي محمود: مرجع سابق. ص 126.

² حمدي، كمان: مرجع سابق. ص 195.

³ كيرة، حسن: الموجز في أحكام القانون المدني. الإسكندرية: دار المعارف. 1998. ص 341.

أولاً: الوصية بملكية العلامة التجارية

بالنظر الى صلاحية مالك العلامة التجارية بالتصرف في ملكه بيعاً ورهنأ وإبرام مختلف التصرفات القانونية¹، فله أيضا الحق في أن يوصي بملكية العلامة التجارية الى الغير في حدود القانون، ويعتبر هذا التصرف الانفرادي تصرفاً مضافاً الى ما بعد موت مالك العلامة التجارية.

فالوصية هنا تعتبر من التصرفات الناقلة لملكية العلامة التجارية من الموصي إلى الموصى له بمجرد تحقق واقعة وفاة الموصي وكذلك عدم ردها من الموصى له.²

يرى الباحث أنه بالرجوع الى قانون العلامات التجارية الأردني النافذ الذي ربط ما بين التنازل عن العلامة التجارية والمحل التجاري فلا يمكن التنازل عن العلامة التجارية دون التنازل عن المحل التجاري، وعليه لا يمكن أن يتم تنفيذ مضمون الوصية بنقل ملكية العلامة التجارية الى الموصى له دون نقل ملكية المحل التجاري، على خلاف قانون العلامات التجارية الأردني المعدل والقانون الاتحادي فلم ينص كل من القانونين على ربط العلامة التجارية بالمحل التجاري الا في حالة الارتباط الوثيق بينهما إلا أن هذا النص يعتبر مكملاً ويمكن الاتفاق على خلافه، إلا أنه وفي جميع الأحوال يجب مراعاة أحكام الوصية وخصوصاً ما يتعلق بحدود الوصية التي لا يجب أن تزيد عن ثلث التركة.³

كما ويرى الباحث أنه لا يوجد ما يمنع ان يوصي مالك العلامة التجارية بحق الملكية الوارد فيها الى الغير، وتحديدأ إذا كانت العلامة التجارية والمحل التجاري يشكلان ثلث التركة وقت تنفيذ الوصية وكذلك الأمر إذا كانت قيمة العلامة التجارية والمحل التجاري أقل عن ثلث

¹ فحق الملكية هو حق جامع مانع يخول صاحبه السلطات التي تمكنه من الحصول على كل منافع او مزايا الشيء محل الحق، فمالك العلامة التجارية له الحق في استعمال واستغلال والتصرف بعلامته التجارية مع مراعاة القيود الواردة في القانون.

² برانبو، عدنان غسان: التنظيم القانوني للعلامة التجارية (دراسة مقارنة). الطبعة الأولى. لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية. 2012. ص 449.

³ الفقى، عمرو عيسى: مرجع سابق. ص 24.

التركة، أما إذا زادت قيمة العلامة التجارية والمحل التجاري عن ثلث التركة فإن الزيادة تكون موقوفة على موافقة الورثة، وهذا كله في ظل قانون العلامات التجارية الأردني النافذ الذي ربط ما بين التنازل عن العلامة التجارية والمحل التجاري على خلاف القوانين المقارنة.

ثانياً: الوصية بمنفعة العلامة التجارية

كذلك الأمر بالنسبة للوصية بمنفعة العلامة التجارية فلا يوجد ما يمنع مالك العلامة التجارية من أن يوصي بمنفعة علامته الى الغير¹، وتخضع أيضاً لأحكام الوصية في الشريعة الإسلامية.

حيث يصبح الموصى له بمجرد وفاة مالك العلامة التجارية وقبوله للوصية صاحب حق انتفاع على العلامة التجارية فيمكن له استعمال واستغلال العلامة التجارية مع احتفاظ الورثة بملكية العلامة التجارية والمحل التجاري.²

يرى الباحث بشأن مراعاة عدم تجاوز الوصية بمنفعة العلامة التجارية حدود التركة فإنه ينظر الى قيمة العلامة التجارية وقت تنفيذ الوصية، حيث يكون للموصى له الحق في استعمال واستغلال العلامة التجارية متى كانت قيمة العلامة التجارية لا تزيد عن ثلث التركة وما زاد يكون موقوفاً على إجازة الورثة، وكذلك الأمر عندما تقل قيمة العلامة التجارية عن ثلث التركة، ولكن تنثور إشكالية في حال كانت قيمة العلامة التجارية تزيد ثلث التركة يرى الباحث أنه ايضاً يمكن للموصى له استعمال العلامة التجارية واستغلالها ويتم البحث هنا عن قيمة العائدات المتحققة من جراء استعمال العلامة التجارية واستغلالها - الأرباح - حيث يكون ما يعادل ثلث التركة من الأرباح للموصى له وما زاد يتم توزيعه على الورثة كل بحسب نصيبه من التركة، وبدلاً من ذلك يمكن للورثة إعطاء الموصى له ما يعادل قيمة العلامة التجارية بما لا يجاوز ثلث

¹ حيث عرف بعض فقهاء الشريعة الإسلامية الوصية بأنها "تمليك مضاف الى ما بعد الموت سواء أكان الموصى به عيناً أم منفعة" ويفهم من ذلك أن الشريعة الإسلامية لم تحظر على المالك أن يوصي بمنفعة الشيء للغير. انظر: حمدي، كمال: مرجع سابق. ص 190.

² عبيدات، يوسف محمد: مرجع سابق. ص 209.

التركة نقداً مقابل تنازل الموصى له عن حقه في الوصية واستقلال الورثة بملكية العلامة التجارية واستغلالها.

والوصية بالعلامة التجارية في الواقع الفلسطيني سواء الوصية بملكية العلامة التجارية او بمنفعتها، وبالرغم من عدم وجود ما يمنع إنفاذ هكذا تصرف إلا أنه يلاحظ أن الوصية بالعلامة التجارية تكاد تكون معدومة في الواقع العملي أمام مسجل العلامات التجارية في وزارة الاقتصاد الفلسطيني،¹ ذلك أن مالك العلامة التجارية يفضل بيع العلامة التجارية بدلاً من ان يوصي للغير بملكيته، كما يمكن لمالك العلامة التجارية أن يبرم عقد ترخيص باستعمال العلامة التجارية مع الغير والذي سنتحدث عنه في المبحث الثاني.

¹ مقابلة أجرتها مع أ. علي ذوقان. مسجل العلامات التجارية في وزارة الاقتصاد الوطني الفلسطيني. رام الله. بتاريخ

. 15/3/2016

المبحث الثاني

الترخيص باستعمال العلامة التجارية

قد يهدف مالك العلامة التجارية الى استثمار علامته دون بذل أي مجهود يذكر، بحيث يقوم بالترخيص في استعمال علامته التجارية الى الغير من خلال إبرام عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية¹، ولأهمية هذا العقد وباعتباره ضرورة من ضرورات الحياة التجارية والاقتصادية تناول هذا المبحث عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية. ففي المطلب الأول تم الحديث عن ماهية عقد الترخيص وأنواعه وتمييزه عن غيره من العقود، أما في المطلب الثاني تم الحديث عن إجراءات الترخيص باستعمال العلامة التجارية والتزامات أطراف العقد، مع مراعاة خصوصية قانون العلامات التجارية الأردني النافذ لسنة 1952.

المطلب الأول: ماهية عقد الترخيص

الترخيص باستعمال العلامة التجارية من العقود التجارية المستحدثة التي ظهرت نتيجة للتطور الاقتصادي والتجاري وانسجماً مع متطلبات تشجيع الاستثمار، إيجابيات هذا العقد جعلت منه حاجة ضرورية لكل من المرخص والمرخص له،² فمالك العلامة التجارية يسعى لاستثمار علامته التجارية والحصول على المقابل المادي و توسيع تجارته وإكساب علامته المزيد من الشهرة بنشرها في الأسواق الداخلية والخارجية، وكذلك المرخص له الذي يسعى لتطوير تجارته وصناعته من خلال شهرة العلامة التجارية المرخص له باستعمالها،³ ولكل ذلك لا بد من الحديث عن ماهية هذا العقد والإلمام بجميع جوانبه.

¹ تشير سجلات دائرة الملكية الفكرية في وزارة الاقتصاد الوطني الفلسطيني أن عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية لا يتجاوز ال 10 عقود سنوياً ويتم اعمال قواعد عقد الإيجار في ظل عدم وجود قانون يعالج عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية. مقابلة أجريتها مع أ. أشرف حميدان . موظف دائرة الملكية الفكرية ووزارة الاقتصاد الوطني الفلسطيني. رام الله . بتاريخ 23/2/2017 .

² الجغبير، حمدي غالب: مرجع سابق. ص 139.

³ الأحمر، كنعان: التقاضي في مجال الملكية الفكرية. مرجع سابق. ص 3.

الفرع الأول: تعريف عقد الترخيص وأنواعه

لم يتطرق قانون العلامات التجارية الأردني رقم 33 لسنة 1952 الى عقد الترخيص في استعمال العلامة التجارية ولم يعطِ هكذا صلاحية لمالك العلامة وفي ذات الوقت لم ينص صراحة على حرمانه من هذه الصلاحية، وكل ما في الأمر أن هذا القانون يعتبر سابقاً على ظهور عقد الترخيص فلم يتم الحديث او تنظيم هذا العقد، إلا أن ذلك لا يعتبر مبرراً لاستمرار تجاهله من قبل المشرع الوطني.¹

على خلاف القوانين المقارنة فالقانون الأردني نصّ صراحة في قانون العلامات التجارية المعدل لسنة 1999 على منح مالك العلامة التجارية صلاحية الترخيص للغير باستعمال علامته التجارية لجميع بضائعه أو بعضها²، وكذلك فعل المشرع الإماراتي في القانون الاتحادي بشأن العلامات التجارية³، حيث تعتبر القوانين المقارنة أكثر حداثة وتلبية لمتطلبات التطور الاقتصادي والتجاري مقارنة مع القانون الأردني النافذ، لذلك يتطلب البحث في عقد الترخيص في القوانين المقارنة ليتسنى لنا فهم ماهية هذا العقد لمواجهة إمكانية تنظيم المشرع لهذا العقد في المستقبل القريب.

أولاً: تعريف عقد الترخيص

العلامة التجارية تعتبر من الأموال المنقولة المعنوية، والتي تخول مالكيها حقاً استثنائياً عليها فله أن يمنع الغير من استعمالها كما أن المشرع منحه الطرق القانونية للدفاع عن هذا الحق⁴، وفي ذات الوقت فقد منح المشرع لمالك العلامة التجارية الحق في التنازل عن ملكية العلامة التجارية ورهنها، وقد لا يرغب مالك العلامة التجارية في التنازل نهائياً عن ملكيته

¹ نظم مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني عقد الترخيص في استعمال العلامة التجارية في المواد 19+20+21+51/ب، ومع ذلك يبقى عقد الترخيص بدون تنظيم يعالجه في ظل عدم اقرار هذا المشروع حتى الآن.

² المادة 2/11 من قانون العلامات التجارية الأردني المعدل وتقبلها المادة 51/أ من مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني.

³ المادة 20 من القانون الاتحادي الإماراتي.

⁴ زين الدين، صلاح: العلامات التجارية وطنياً ودولياً. 2015. مرجع سابق. ص 196+197.

للعلامة، لذلك وُجد عقد الترخيص حيث يمكن لمالك العلامة التجارية ان يرخص للغير باستعمال العلامة دون نقل ملكيتها، وعليه يمكن تعريف عقد الترخيص¹ بأنه " عقد يخول بموجبه صاحب العلامة لغيره استعمال العلامة خلال مدة معينة مقابل أجر معلوم، مع بقاء صاحب العلامة محتفظاً بملكيتها " ²

كما عرفه البعض بأنه " تنازل من مالك العلامة التجارية لشخص آخر عن حقه في مقاضاته عندما يستغل أو يستثمر العلامة التجارية ويكون ذلك مقابل عائد مالي يعود لمالك العلامة التجارية".³

ويمكن تعريف عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية في أنه "عقد يتم بموجبه منح المرخص له حق استعمال المنفعة الواردة في العلامة التجارية مقابل عائد مادي يدفعه للمرخص". ومن خلال هذا التعريف يتبين لنا أن لهذا العقد طرفان وهما المرخص وهو مالك العلامة التجارية والمرخص له وهو الشخص الذي يرغب باستعمال العلامة التجارية، حيث يعطي المرخص الحق للمرخص له باستعمال العلامة التجارية التي يملكها على جميع البضائع التي سجلت لها العلامة او بعض هذه البضائع وفقاً للاتفاق، ويكون للمرخص له حق إنتاج أو تصنيع نوع البضائع المتفق عليه ووسمه بالعلامة التجارية محل عقد الترخيص، وذلك مقابل عائد مالي يدفعه المرخص له للمرخص وقد يكون على شكل نسبة مئوية سنوية او بحسب الاتفاق.

¹ عرف مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطينية الترخيص التعاقدى بأنه " ترخيص صادر من مالك النموذج الصناعي أو الرسم الصناعي أو مالك البراءة أو العلامة التجارية للمرخص له، يخوله بمقتضاه بعض أو كل حقوقه في استغلال موضوع الحماية مدة معينة لقاء أجر محدد ".

² سلامة، نعيم جميل صالح: مرجع سابق. ص 126.

³ الأحمر، كنعان: الانتفاع بالمعلومات المتعلقة بالعلامات التجارية لأغراض عقود الترخيص والإمتياز. ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الصناعية من اجل ريادة الاعمال والبحث والتطوير. دمشق: المنظمة العالمية للملكية الفكرية. 11 و 12 ايار / 2004 / ص 3. للمزيد أنظر: ر:

ولكن السؤال الذي يُطرح هنا، ما هي السلطة التي تمنح للمرخص له بموجب عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية، هل هي سلطة الاستعمال أم الاستغلال؟¹ يرى الباحث انه بالرغم من تسمية العقد بـ " الترخيص باستعمال العلامة التجارية " إلا أن هذه السلطة - الاستعمال - ليست هي وحدها التي تُمنح للمرخص له، بل أنها تختلط أيضا بسلطة الاستغلال، فالمرخص له يقوم باستعمال او استخدام العلامة التجارية من اجل الحصول على الثمار المتمثلة بالأرباح التي يجنيها من خلال بيع البضائع الموسومة بالعلامة التجارية محل عقد الترخيص.

عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية من العقود الرضائية حيث لم تنصّ قوانين العلامات المقارنة على وجوب إفراغه بشكل معين، حيث ينعقد الترخيص بمجرد تلاقي الإيجاب والقبول بين المرخص والمرخص له، فاشتراط المشرع الأردني (المادة 2/26) بوجوب توثيق العقد لدى مسجل العلامات التجارية يكون بغرض إنفاذ هذا العقد بحق الغير فالكثابة هنا شرط للإثبات وليس للانعقاد،² كما أن هذا العقد من عقود المعاوضات فكل طرف يأخذ مقابل ما يعطي، كما أن هذا العقد من العقود الملزمة للجانبين حيث يرتب حقوقاً والتزامات ملزمة لكل طرف من أطرافه.³

ثانياً: شروط عقد الترخيص

- **الشروط العامة:** حيث يخضع عقد الترخيص الى القواعد العامة في القانون التجاري⁴ أولاً باعتباره عملاً تجارياً لا مدنياً كما ويخضع الى القواعد العامة في القانون المدني ثانياً، حيث

¹ عناصر حق الملكية ثلاث وهي حق التصرف والاستعمال والاستغلال، حق التصرف يهدف التصرف الى تغيير مادي في الشيء محل الملكية وهو مقصور على المالك، بينما حق الاستعمال هو استخدام الشيء في جميع وجوه الاستعمال التي أعد لها والمتفقة مع طبيعته والحصول على منفعه ما عدا الثمار، وأخير حق الاستغلال المقصود به الحصول على ثمار الشيء. للمزيد انظر: سوار، محمد وحيد الدين: **حق الملكية في ذاته**. ط1. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1993. ص 43+44.

² الصغير، حسام الدين عبد الغني: **الجديد في العلامات التجارية في ضوء حماية قانون حماية الملكية الفكرية الجديد واتفاقية التريبس**. بدون طبعة. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي. 2004. ص 86.

³ زين الدين، صلاح: **العلامات التجارية وطنياً ودولياً**. 2015. مرجع سابق. ص 218.

⁴ حيث يجب ان يكون كلا طرفي العقد من التجار ويمسك بالدفاتر التجارية وله سجل تجاري وغير ذلك من الشروط الوارد ذكرها في قانون التجارة الأردني النافذ. انظر: العكيلي، عزيز: **الوسيط في شرح التشريعات التجارية**. مرجع سابق. ص 58 - 84.

لا ينعقد هذا العقد دون توافر أهلية التعاقد وسلامة الرضا الخالي من العيوب، كما يجب توفر الشروط المتعلقة بالمحل والسبب.¹

- **الشروط الخاصة:** والمقصود هنا الأحكام الوارد في قوانين العلامات التجارية والتي تنظم عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية كما أن هذه الأحكام تحدد حقوق والتزامات الأطراف.²

ثالثاً: أنواع عقد الترخيص

نصت المادة 2/11 من قانون العلامات الأردني المعدل 1999 " لمالك العلامة التجارية ان يرخص لشخص او اكثر بموجب عقد خطي موثق لدى المسجل باستعمال علامته التجارية لجميع بضائعه او بعضها ولمالك هذه العلامة حق الاستمرار في استعمالها ما لم يتفق على خلاف ذلك " وتقابلها المادة 20 من القانون الإماراتي³، يلاحظ التشابه التام بين نصوص المواد المذكورة بين القانون الأردني المعدل والقانون الإماراتي وتحديدًا ما جاء في نهاية النص " ويكون لمالك العلامة التجارية ان يستعملها بنفسه ما لم يتفق على غير ذلك " حيث يفهم من هذه العبارة أن المشرع يتحدث عن أنواع لعقد الترخيص في استعمال العلامة التجارية وأعطى صلاحية تحديد النوع للأطراف، ويمكن تقسيم هذه الأنواع الى:

1- **الترخيص البسيط:** حيث يتم بموجبه منح المرخص له صلاحية استعمال العلامة التجارية في المنطقة الجغرافية المحددة في العقد، مع احتفاظ المرخص أيضاً بحقه في استعمال العلامة التجارية الى جانب المرخص له دون قيد، وهذا النوع من الترخيص لا يمنع المرخص من منح ترخيص آخر لشخص ثالث في ذات المنطقة الجغرافية او في منطقة أخرى.⁴

¹ زين الدين، صلاح: العلامات التجارية وطنياً ودولياً. 2015. مرجع سابق. ص 219.

² سيتم الحديث عن التزامات الأطراف في المطلب الثاني.

³ المادة 20 من قانون العلامات الإماراتي " يجوز لمالك العلامة التجارية بموجب عقد مكتوب وموثق أن يرخص لشخص أو أكثر باستعمال العلامة التجارية عن كل أو بعض المنتجات أو الخدمات المسجلة عنها العلامة ويكون لمالك العلامة ان يستعملها بنفسه ما لم يتفق على غير ذلك ".

⁴ الصغير، حسام الدين: ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا: ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الفكرية لأعضاء مجلس الشورى. مسقط: المنظمة العالمية للملكية الفكرية (ويبو). 23 و 24 / اذار 2004. ص 4. انظر: http://www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip_mct_04/wipo_ip_mct_04_9.pdf. كذلك انظر:

زين الدين، صلاح: العلامات التجارية وطنياً ودولياً. 2015. مرجع سابق. ص 217.

2- الترخيص الوحيد: وبموجب هذا النوع من الترخيص فإنه يقتصر استعمال العلامة التجارية على المرخص له ولا يحق للمرخص منح أي ترخيص لشخص ثالث، إلا إنه يمكن للمرخص استعمال العلامة التجارية دون أي قيد.¹

3- الترخيص الاستثنائي: وبموجب هذا الترخيص فإنه يمنع على المرخص استعمال العلامة التجارية أو منح ترخيص لشخص ثالث، حيث يقتصر استعمال العلامة التجارية على المرخص له.²

ويرى الباحث أن تحديد نوع الترخيص يخضع لاتفاق الأطراف وأن تحديد النوع له تأثير كبير على حجم المقابل المادي الذي سيدفعه المرخص له للمرخص، فالترخيص الاستثنائي مثلاً والذي يمنع المرخص من استعمال حقه على علامته التجارية ويمنعه أيضاً من منح أي ترخيص لأي شخص ثالث لن يقبل به المرخص إلا بعد دراسة العقد وتحديد عائد مادي مناسب لهذا التنازل بالإضافة الى أن شهرة العلامة التجارية وحجم مبيعاتها يساهمان في تحديد قيمة هذا العائد أيضاً، وينخفض هذا العائد في الترخيص الوحيد نظراً لاحتفاظ المرخص بحقه في استعمال العلامة التجارية دون قيد، ثم يأتي الترخيص البسيط في آخر سلم العوائد المادية الذي لا يمنع المرخص من منح ترخيص ثالث ورابع الى أشخاص آخرين إضافة إلى صلاحية المرخص في استعمال علامته التجارية.

بالرجوع الى الاتفاقيات الدولية ذات الشأن كاتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التربس) فقد تركت تحديد شروط وأحكام الترخيص في استعمال العلامة التجارية الى القوانين الوطنية، إلا أن هذه الاتفاقية اكتفت بمنع التراخيص الإجبارية والتي تلجأ إليها الدولة في بعض الظروف لتحقيق مصلحة عامة، فهذه الاتفاقية ألزمت الدول الموقعة بعدم

¹ زين الدين، صلاح: العلامات التجارية وطنياً ودولياً. 2015. مرجع سابق. ص 218.

² زين الدين، صلاح: العلامات التجارية وطنياً ودولياً. 2015. مرجع سابق. 218.

جواز منح التراخيص الاجبارية وتركزت لمالك العلامة التجارية صلاحية منح التراخيص من عدمها بناء على الاتفاق بينه وبين الغير.¹

يرى الباحث أن معالجة المشرع الأردني والإماراتي لعقد الترخيص جاء تلبية لمتطلبات التجارة والاستثمار ونتيجة لانضمام كل من المملكة الأردنية الهاشمية والإمارات العربية المتحدة الى منظمة التجارة العالمية والاتفاقيات ذات الشأن وتحديداً اتفاقية (التربس)، بينما بقي المشرع الفلسطيني يقف عاجزاً عن مواكبة هذه القوانين والانضمام الى الاتفاقيات الدولية ذات الشأن، فكان لا بد من معالجة عقد الترخيص والتطرق الى القانون الأردني المعدل والقانون الإماراتي للاستفادة من تجارب هذه الدول حيث لن يكون بالإمكان تنظيم عقد الترخيص في فلسطين دون الأخذ بتجارب هذه الدول والاستفادة منها.

الفرع الثاني: تمييز عقد الترخيص عن غيره من العقود

تمييز عقد الترخيص عن غيره من العقود يساعد على فهم ماهية هذا العقد وعدم الخلط بينه وبين العقود الأخرى، حيث تم تمييزه عن عقد البيع والرهن وكذلك الامتياز التجاري وعقد نقل التكنولوجيا.

أولاً: تمييز عقد الترخيص عن عقدي البيع والرهن

يعتبر كل من عقدي البيع والرهن من التصرفات الناقلة لملكية الحق الوارد في العلامة التجارية، بحيث تنتهي علاقة مالك العلامة التجارية بعلامته ويفقد جميع حقوقه التي كانت له

¹ المادة 21 من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التربس)، وبذات الوقت نشير إلى أنه قد تم وضع التوصية المشتركة بشأن ترخيص العلامات التجارية لغايات تنسيق الشروط الشكلية لتقييد تراخيص العلامات التجارية وتبسيطها حيث تم وضعها بالتعاون بين اتحاد باريس لحماية الملكية الصناعية والمنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) وذلك استكمالاً لمعاهدة قانون العلامات 1994. للمزيد أنظر: <http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/ar/marks/835/pub835.pdf>. وكذلك معاهدة سنغافورة بشأن قانون العلامات لسنة 2006- يتم إدارتها من قبل المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) - التي نصت على أحكام بشأن تدوين تراخيص العلامات التجارية وتضع شروطاً قصوى لالتماسات تدوين الترخيص أو تعديل هذا التدوين أو إلغائه. للمزيد انظر: http://www.wipo.int/wipolex/ar/treaties/text.jsp?file_id=290012 ، المنظمة العالمية للملكية الفكرية.

عليها بموجب القانون بمجرد بيعها الى المالك الجديد، وكذلك الأمر بالنسبة لعقد الرهن الذي قد ينتهي بانتقال ملكية العلامة التجارية عند حلول تاريخ الاستحقاق وعدم التزام المدين الراهن بدفع الدين المضمون برهن العلامة التجارية.¹

على خلاف عقد الترخيص فمضمون هذا العقد هو السماح لمالك العلامة التجارية بتقرير حق انتفاع على العلامة التجارية للغير مع احتفاظه بملكيتها²، ويكون حق الغير او المرخص له على هذه العلامة حقاً شخصياً وليس حقاً عينياً³، بحيث يكون له الحق في استعمال العلامة التجارية على بعض او على جميع البضائع التي سجلت من اجلها العلامة وبحسب الحدود المتفق عليها في العقد دون أن تنتقل اليه ملكية العلامة التجارية.⁴

أهم ما يميز عقد الترخيص عن عقدي البيع والرهن أنه يمكن الترخيص باستعمال العلامة التجارية بشكل مستقل عن المحل التجاري الذي سجلت من اجله، على خلاف البيع والرهن فالمشرع حظر التصرف بالعلامة التجارية استقلالاً عن المحل التجاري، فنص المادة 19 من قانون العلامات الأردني النافذ ينصرف الى التصرفات القانونية الناقلة لملكية الحق الوارد في العلامة، وعقد الترخيص⁵ ليس من التصرفات القانونية الناقلة للملكية وإنما هو تقرير حق منفعة على العلامة التجارية لمصلحة المرخص له.⁶

يرى الباحث أن عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية الوسيلة المثلى لاستثمار العلامة التجارية وزيادة أرباح التاجر وتوسيع تجارته، دون الحاجة الى التنازل عن ملكية

¹ الأحمر، كنعان: مرجع سابق. ص 4.

² القليوبي، سميحة: الملكية الصناعية. الطبعة الثانية. الاسكندرية: دار النهضة العربية. 1996. ص 336.

³ حيث ان حق المرخص له في استعمال العلامة حق شبيه بحق المستأجر. للمزيد انظر: الجغبير، حمدي غالب: مرجع سابق. ص 141.

⁴ المحيسن، أسامة نائل: مرجع سابق. ص 66.

⁵ المادة 19 ب/ من مشروع حماية الملكية الصناعية الفلسطينية " يترتب على الترخيص التعاقدى انتقال الحق في استغلال الملكية الصناعية والتمتع بجميع الامتيازات المقررة من المرخص للمرخص له، ما لم ينص عقد الترخيص على خلاف ذلك... "

⁶ الجغبير، غالب حمدي: مرجع سابق. ص 141.

العلامة التجارية، ويعتبر هذا العقد وسيلة كافية لتوفير الائتمان المالي للتاجر دون الحاجة الى اللجوء الى رهن العلامة التجارية، وبالرغم من ذلك لم يرد في قانون العلامات الأردني النافذ ما ينظم عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية كما فعلت القوانين المقارنة.

ثانياً: تمييز عقد الترخيص عن عقد نقل التكنولوجيا

عالج مشروع قانون التجارة الفلسطيني عقد نقل التكنولوجيا¹ تحت عنوان " نقل المعرفة الحديثة " حيث عرفه المشروع بأنه " اتفاق يتعهد بمقتضاه المورد أن ينقل معلومات متطورة الى المستورد، لاستخدامها في طريقة فنية خاصة لإنتاج سلعة معينة أو تطويرها أو تركيب أو تشغيل آلات أو أجهزه أو لتقديم خدمات، ولا يعتبر نقلاً للمعرفة الحديثة مجرد بيع أو شراء أو تأجير أو استئجار السلع ولا بيع العلامات التجارية أو الأسماء التجارية أو الترخيص باستعمالها إلا ورد ذلك كجزء من عقد نقل المعرفة الحديثة أو كان مرتبطاً به ارتباطاً لا يقبل التجزئة " ².

إن عقد نقل التكنولوجيا أو نقل المعرفة الحديثة³ يعتبر من العقود التي تساهم بشكل كبير في زيادة معدلات التنمية الاقتصادية في الدول النامية، وجاءت معالجة مشروع قانون التجارة الفلسطيني لهذا العقد لتعزيز الاقتصاد الوطني من خلال استيراد التكنولوجيا والمعرفة الفنية من الدول المتقدمة واستثمارها في فلسطين.

يتبين من خلال تعريف عقد نقل التكنولوجيا أن جوهر هذا العقد هو العناصر المعنوية المتمثلة بالمعرفة الفنية الحديثة⁴، حيث يتكون عقد نقل التكنولوجيا من عناصر معنوية وأخرى

¹ للمزيد حول عقد نقل التكنولوجيا. أنظر: شفيق، محسن: نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية. بدون طبعة. مصر: مطبعة جامعة القاهرة. 1984. ص 8 وما بعدها.

² المادة 79 من مشروع قانون التجارة الفلسطيني. للمزيد حول عقد نقل التكنولوجيا والآثار القانونية لهذا العقد. انظر: المولى، نادر كاظم محمد: الآثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا. ط1. عمان: دار وائل للنشر والتوزيع. 2003. ص 15 وما بعدها.

³ للمزيد حول تعريف عقد نقل التكنولوجيا أنظر: البشتاوي، احمد طارق بكر: عقد الترخيص ببراءة الاختراع. فلسطين: جامعة النجاح الوطنية رسالة ماجستير منشورة . 2011. ص 9 – 14.

⁴ يقصد بالمعرفة الفنية: " التطبيق العملي للأبحاث العلمية، أو بعبارة أخرى هي وسيلة الوصول لأفضل التطبيقات للأبحاث العلمية وهي نتاج البحث والخبرة ". انظر: المواجدة، مراد محمود: المسؤولية المدنية في عقود نقل التكنولوجيا. ط1. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2010. ص 53.

مادية بشرط أن تكون المعرفة الفنية الحديثة هي جوهر هذا العقد، ولا يمكن اعتبار العناصر المادية وحدها كافية لقيام عقد نقل التكنولوجيا، وكذلك الأمر بالنسبة للعلامات التجارية والأسماء التجارية، ما لم تكن العناصر المادية والعلامات التجارية والأسماء التجارية جزءاً من عقد نقل التكنولوجيا إلى جانب الجزء الرئيس في هذا العقد وهي المعرفة الفنية الحديثة.¹

يرى الباحث من خلال تعريف عقد نقل التكنولوجيا أن الترخيص باستعمال العلامة التجارية يمكن أن يكون جزءاً من عقد نقل التكنولوجيا، حيث يتفق كل من مورد التكنولوجيا والمستورد،² بالإضافة لنقل المعرفة الفنية ان يتم الترخيص باستعمال العلامة التجارية التي يملكها المورد على بضائع ومنتجات المستورد وهي ذاتها المنتجات المسجلة لها العلامة التجارية محل عقد الترخيص لتمييزها عن غيرها من المنتجات، ومن خلال تعريف عقد نقل التكنولوجيا لا يمكن ان يكون الترخيص باستعمال العلامة التجارية وحده كافياً للحديث عن وجود عقد لنقل التكنولوجيا بل يجب ان يكون الترخيص باستعمال العلامة التجارية مرافقاً للمعرفة الحديثة المحل الأساسي لعقد نقل التكنولوجيا.

كما ان كلاً من العقدين يرد على مال منقول معنوي بالرغم من العنصر المادي الذي يدخل في عقد نقل التكنولوجيا والتي تتمثل بالأجهزة والآلات حيث يبقى العنصر المعنوي هو جوهر هذا العقد.³

يلاحظ وجود تشابه بين عقد الترخيص وعقد نقل التكنولوجيا من حيث عدم وجود نظام قانوني يعالج كلا منهما حتى الآن بالرغم مما نص عليه مشروع قانون التجارة الفلسطيني بشأن عقد نقل المعرفة الحديثة الا أنه يبقى مشروعاً غير ساري المفعول.

¹ بارود، حمدي محمود: *محاولة لتقييم التنظيم القانوني لنقل التمكين التكنولوجي في ظل الجهود الدولية ومشروع قانون التجارة الفلسطيني*. مجلة جامعة الأزهر (سلسلة العلوم الإنسانية). 1. مج 12. 2010م/839-904.

² أطراف عقد نقل التكنولوجيا: طالب التكنولوجيا و مورد التكنولوجيا والغالب ان يكون العقد بين مشروعين أحدهما من دولة صناعية كبرى والثاني من دولة نامية. للمزيد انظر: محمد، جلال وفاء: *الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا*. بدون طبعة. مصر: دار الجامعة الجديدة للنشر. 2004. ص 25 وما بعدها.

³ المواجدة، مراد محمود: *مرجع سابق*. ص 52.

ثالثاً: تمييز عقد الترخيص عن عقد (الفرنشايز)

يعرف عقد الفرنشايز¹ بأنه " وسيلة عقدية للتعاون فيما بين المشروعات المستقلة والتي تعتمد على نقل المعارف الفنية والتجارية، وما يرتبط بها من حقوق الملكية الفكرية والصناعية والمساعدة الفنية من المانح للمتلقي الذي يمارس نشاطه وفقاً لمعايير وشروط يضعها المانح في مقابل أداءات مادية للأخير بهدف تكرار النجاح الذي حققه المانح في نشاطه التجاري " ².

يشمل محل عقد الفرنشايز المعرفة الفنية وحقوق الملكية الفكرية والمساعدة الفنية وغيرها مما يجعل عقد الفرنشايز أشمل وأوسع من عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية،³ حيث يعتبر عقد الترخيص عنصراً من عناصر عقد الفرنشايز الى جانب العناصر الأخرى كالمعرفة الفنية التي تعتبر العنصر الجوهري في عقد الفرنشايز وإذا لم يتضمن العقد ما يشير الى نقل المعرفة فإنه لا يعدو كونه عقد ترخيص باستعمال العلامة التجارية.⁴

كما يلاحظ في الفرنشايز أيضاً عدم وجود نظام قانوني يعالج هذا العقد في التشريعات المقارنة، فقانون التجارة الأردني النافذ لم يتطرق إليه،⁵ وبالرغم من ذلك لا يوجد ما يمنع من إبرام عقد فرنشايز بالرغم من عدم وجود نظام قانوني يعالجه.

¹ يشار الى أن هناك بعض الفقهاء يميزون بين عقد الامتياز التجاري وعقد الفرنشايز وذلك لأسباب عدة من بينها أن عقد الامتياز لا يشترط فيه تزويد الممنوح له بالمعرفة الفنية على خلاف عقد الفرنشايز التي تعتبر المعرفة الفنية جوهر هذا العقد، وبالرغم من ذلك يبقى عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية عنصراً من عناصر هذه العقود. للمزيد أنظر. دعاء طارق بكر. **عقد الفرنشايز وآثاره**. فلسطين. جامعة النجاح الوطنية. رسالة ماجستير منشورة . 2008. ص 42-47. كذلك انظر :

Patrick J.Kaufmann : Franchising Contemporary Issues and Research . The Haworth Press . America .1995.

² سلامة، نعيم جميل صالح: مرجع سابق. ص 144.

³ للمزيد حول عقد الفرنشايز أنظر: ناصر، عبد المهدي كاظم. طالب، نظام جبار: المعرفة الفنية وأثرها في عقد الفرنشايز. مجلة جامعة بابل (العلوم الإنسانية). 2. 17. ص 2009م. <http://www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=32339> ، موقع العراقية المجلات الأكاديمية العلمية . تاريخ الزيارة 5/7/2016.

⁴ سلامة، نعيم جميل صالح: مرجع سابق. ص 145. وكذلك انظر: مغيب، نعيم: الفرنشايز (دراسة مقارنة). بدون طبعة. لبنان: بدون دار نشر. ص 81- ص 102.

⁵ وكذلك مشروع قانون التجارة الفلسطيني لم يعالج عقد الفرنشايز ضمن نصوصه.

حيث يخضع هذا العقد من حيث المبدأ الى القواعد العامة في القانون التجاري باعتباره عقداً تجارياً،¹ وبذات الوقت يتم إحالة تنظيم عناصره الى القوانين الخاصة التي تعالجها، كقانون العلامات التجارية الذي من المفروض أن يعالج عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية، إلا أنه لا يوجد في الواقع الفلسطيني ما يعالج عقد الفرنشايز وعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية.

يرى الباحث أنه بالرغم من عدم وجود تشريع يعالج عقد الترخيص وعقد الفرنشايز وغيره من العقود المستحدثة، فإن ذلك لا يعني من الناحية العملية عدم وجود هكذا عقود على ارض الواقع، الا أن ذلك يخلق العديد من الإشكالات والتي لا يمكن مواجهتها الا بخلق تشريعات قانونية تعالج كل عقد بشكل مستقل وواضح ومواكب للتشريعات المقارنة الحديثة و حتى يتسنى أيضاً تحديد حقوق والتزامات كل من أطراف هذه العقود، وذلك كله يساعد على التنمية الاقتصادية والتجارية التي نحن بأمس الحاجة إليها.

المطلب الثاني: التزامات أطراف عقد الترخيص وإجراءات إبرامه

سنتحدث في هذا المطلب عن الآثار الناتجة عن إبرام عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية المتمثلة بالتزامات أطراف هذا العقد، كما سنتحدث عن الإجراءات التي يجب على المرخص والمرخص له اتباعها من أجل إنفاذ هذا العقد بحق الغير.

الفرع الأول: التزامات أطراف عقد الترخيص²

يترتب على إبرام عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية مجموعة من الالتزامات بعضها يقع على عاتق المرخص وبعضها الآخر يقع على عاتق المرخص له، وهذه الالتزامات مستخلصة من نصوص المواد التي تعالج عقد الترخيص في القوانين المقارنة.

¹ مغبغب، نعيم: الفرنشايز. مرجع سابق. ص 160.

² نص مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني على مجموعة من الالتزامات التي تترتب بموجب عقد الترخيص وذلك بصريح نص المواد 19 و المادة 22 من المشروع.

أولاً: التزامات المرخص

تتلخص التزامات المرخص بالتالي :

1- عدم إنهاء عقد الترخيص أو تجديد بدون سبب مشروع

يلتزم المرخص بعدم إنهاء عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية دون سبب مشروع أو مسوغ قانوني، ويتمثل السبب المشروع لإنهاء عقد الترخيص بإساءة المرخص له لسمعة العلامة التجارية مما يؤثر سلباً بمالك العلامة التجارية ونشاطه التجاري، كما يلتزم المرخص له بعدم رفض تجديد عقد الترخيص دون سبب مشروع، ومبرر ذلك في أن المرخص له قد أنفق مبالغ طائلة على إنشاء مشروعه وعلى الدعاية والإعلان وإن رفض المرخص تجديد عقد الترخيص يؤدي إلى إلحاق خسائر فادحة بالمرخص له.¹

2- عدم فرض أية قيود غير ضرورية على المرخص له

لم يرد هذا الالتزام في قانون العلامات التجارية الاردني المعدل سنة 1999 الا أن هذا الالتزام او ما يتفرع عنه ضروري للغاية حتى تتحقق الغاية من عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية، إذا أن مخالفة هذا الالتزام يقيد المرخص له من استعمال العلامة التجارية المرخص له باستعمالها،² فالقانون الإماراتي نص في المادة 34 على أنه " لا يجوز أن يتضمن عقد الترخيص أية نصوص تقيد المستفيد من الترخيص بقيود غير مترتبة على الحقوق التي يخولها تسجيل العلامة التجارية أو غير ضرورية للمحافظة على هذه الحقوق "، إلا أنه يجوز أن يتضمن عقد الترخيص على بعض القيود والتي تتمثل بالتالي:

- تحديد المنطقة الجغرافية لتسويق المنتجات أو الخدمات التي تحمل العلامة.

¹ سلامة، نعيم جميل صالح: مرجع سابق. ص 137.

² الجببير، غالب حمدي: مرجع سابق. ص 143.

- تحديد مدة الترخيص باستعمال العلامة، بحيث لا تتجاوز مدة حماية العلامة التجارية.¹
- الشروط التي تكفل لمالك العلامة مراقبة جودة المنتجات التي ينطبق عليها الترخيص.
- إلزام المستفيد من الترخيص بالامتناع عن جميع الأعمال التي قد يترتب عليها الحط من قيمة المنتجات أو الخدمات التي تحمل العلامة أو الإساءة إليها.

يرى الباحث أن هذه القيود التي يجوز للمرخص فرضها على المرخص له تشكل مخالفتها سبباً مشروعاً لإنهاء عقد الترخيص من جانب المرخص، وبخلاف ذلك لا يكون لا يكون للمرخص الحق في فسخ هذا العقد طالما كان المرخص له ملتزم بجميع شروط العقد.

ثانياً: التزامات المرخص له

تتلخص التزامات المرخص له بالتالي:

1- دفع المقابل المادي

يقع على عاتق المرخص له الالتزام بدفع المقابل المادي المتفق عليه في عقد الترخيص إلى المرخص، فعقد الترخيص هو بمثابة استثمار للعلامة التجارية. فالمقابل المادي هو الهدف الرئيس الذي يسعى المرخص إلى الحصول عليه من خلال استثمار علامته التجارية.²

ويتوقف تحديد قيمة المقابل المادي على شهرة العلامة التجارية وحجم مبيعاتها، ومقدار المنفعة التي تعود على المرخص له من استعمال العلامة محل الترخيص، وقد يتم دفع هذا المقابل على شكل مبلغ مقطوع أو على شكل اقساط دورية، أو قد يتم الاتفاق على دفع نسبة مئوية من حجم المبيعات أو الأرباح.³

¹ المادة 11 من القانون الاردني المعدل وتقابلها المادة 20 من القانون الاتحادي الاماراتي.

² الجغبير، غالب حمدي: مرجع سابق. ص 146. انظر كذلك: الصغير، حسام الدين: **ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا**. مرجع سابق. ص 10.

³ سلامة، نعيم جميل صالح: مرجع سابق. ص 136.

2- استعمال العلامة التجارية وعدم التنازل عنها للغير:

يلتزم المرخص له باستعمال العلامة التجارية المرخص له باستعمالها لأن عدم الالتزام بذلك يعرض مالك العلامة التجارية الى شطب علامته، ويكون ذلك في حالة كان استعمال العلامة التجارية حكراً على المرخص له دون المرخص أو الغير، وينشأ عن عدم استعمال او امتناع المرخص له عن استعمال العلامة التجارية الحق بفسخ العقد من جانب المرخص.¹

كما يلتزم المرخص له باستعمال العلامة التجارية على المنتجات او الخدمات المحددة في عقد الترخيص، حيث يستطيع مالك العلامة التجارية ان يرخص للغير باستعمال علامته على كل المنتجات او الخدمات التي تحملها العلامة او بعضها.²

كما يلتزم المرخص له بعدم التنازل عن الترخيص للغير او ان يقوم بمنح تراخيص للغير من الباطن ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك في عقد الترخيص.³

يبقى لمالك العلامة التجارية (المرخص) الحق في استعمال علامته التجارية التي صرح للغير باستعمالها إلا إذا تم الاتفاق على خلاف ذلك،⁴ حيث نصت المادة 26 من قانون العلامات الأردني المعدل على أنه "..... ولمالك هذه العلامة حق الاستمرار في استعمالها ما لم يتفق على خلاف ذلك " وكذلك نصت المادة 20 من القانون الاتحادي "....."، ويكون لمالك العلامة أن يستعملها بنفسه ما لم يتفق على غير ذلك.

ويتم تحديد بقاء هذا الحق لمالك العلامة التجارية ام لا من خلال الاتفاق على نوع لترخيص الممنوح للمرخص له، فالترخيص الاستثنائي⁵ يمنع المرخص له من استعمال علامته التجارية ويبقى حق استعمالها للمرخص له فقط، على خلاف أنواع التراخيص الأخرى.

¹ المحيسن. اسامة نائل: مرجع سابق. ص 66.

² سلامة، نعيم جميل صالح: مرجع سابق. ص 134.

³ المادة 32 من القانون الاتحادي الاماراتي وتقابلها المادة 19/ ب من مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني.

⁴ الجغبير، حمدي غالب: مرجع سابق. ص 144.

⁵ زين الدين، صلاح: العلامات التجارية وطنياً ودولياً. 2015. مرجع سابق. ص 218. انظر كذلك: الصغير، حسام الدين: ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا. مرجع سابق. ص 4.

3- المحافظة على العلامة التجارية وعدم الإساءة إليها

المحافظة على العلامة التجارية وسمعتها من اهم الالتزامات التي تقع على عاتق المرخص له، بحيث يتمتع عليه القيام بأية أعمال تؤدي الى الإضرار بسمعة العلامة التجارية او الحط من قيمة المنتجات او الخدمات التي تحمل العلامة التجارية محل عقد الترخيص.¹

ويلتزم المرخص له بجميع الشروط التي أجاز القانون للمرخص فرضها في عقد الترخيص، كتحديد المنطقة الجغرافية التي يجب على المرخص له الالتزام بتسويق المنتجات في حدودها، وعدم تجاوز حدود عقد الترخيص.²

يرى الباحث أن موقف المشرع الاماراتي جاء اكثر وضوحاً من نظيره الاردني بشأن عقد الترخيص والالتزامات المترتبة على هذا العقد، فكانت نصوص القانون الاتحادي أكثر تفصيلاً لعقد الترخيص والتزامات الأطراف والذي بدوره يجعل من السهل تنظيم العلاقة التعاقدية بين الأطراف في عقد الترخيص وغيره من العقود التي يشكل عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية جزءاً لا يتجزأ منها، ويغدو بذلك موقف المشرع الاتحادي نموذجاً يجب الاحتذاء به من قبل المشرع الفلسطيني.

الفرع الثاني: إجراءات عقد الترخيص

كغيره من العقود الواردة على العلامة التجارية يجب على أطراف عقد الترخيص اتباع إجراءات محددة حتى ينفذ هذا العقد بحق الغير بهدف حماية حقوق الأطراف وحماية الغير من الوقوع بالغش، ومراعاة للأهداف التي تسعى العلامة التجارية الى تحقيقها من تحديد مصدر البضائع وحماية المستهلكين من المنافسة غير المشروعة وغيرها من الأهداف.³

¹ الجغبير، حمدي غالب: مرجع سابق. ص 145.

² المحيسن، أسامة نائل: مرجع سابق. ص 66.

³ زين الدين، صلاح: حقوق الملكية الفكرية في التشريع الإماراتي والاتفاقيات الدولية. مرجع سابق. ص 304. كذلك Catherine Colston & Kirsty Middleton , Modern Intellectual Property Law , Law School University of Strathclyde , China , 2005 .

يفهم مما سبق أن هذه الإجراءات واجبة الاتباع لإنفاذ هذا العقد بحق الغير، وهذا يعني أن عقد الترخيص هو عقد رضائي فيما بين الأطراف ينقذ بمجرد تلاقي الإيجاب والقبول ولا يحتاج الى أن يُصاغ في شكل معين حتى ينفذ بحق أطرافه،¹ وقد يشترط المشرع أن يكون العقد مكتوباً وموثقاً لإثبات العقد وليس شرطاً لانعقاده.²

أولاً: القيد في سجل العلامات التجارية

أشرنا سابقاً إلى أن قانون العلامات التجارية الأردني رقم 33 لسنة 1952 لم يعط مالك العلامة التجارية صلاحية الترخيص باستعمال علامته الى الغير، إلا أن ذلك لا يعني عدم وجود هذا العقد في الواقع العملي الفلسطيني، إذ لا يمكن الاستغناء عن الايجابيات التي يحققها هذا العقد لأطرافه وللاقتصاد الوطني الفلسطيني على حد سواء، ولكن يبقى السؤال على ماذا تستند دائرة الملكية الفكرية في تنظيم عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية؟

تقوم دائرة الملكية الفكرية في وزارة الاقتصاد الفلسطيني بتطبيق قواعد عقد الايجار على عقود الترخيص على اعتبار ان الحق في عقد الترخيص شبيه بحق المستأجر، فالمرخص له يكتسب حقاً شخصياً قبل صاحب العلامة يخوله استعمالها ولا يتمتع المرخص له بحق مباشر على العلامة³، كما ان دائرة الملكية الفكرية تقوم باتباع الإجراءات اللازمة لإنفاذ هذا العقد بحق الغير حيث تقوم بالتأشير على سجل العلامات التجارية بالإضافة الى النشر بالصحف الرسمية.⁴

يرى الباحث أنه وبالرغم من اعتراف دائرة الملكية الفكرية في وزارة الاقتصاد الفلسطيني بعقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية نظراً لعدم وجود ما يمنع من إبرام هذا العقد وهو مبرر معقول ومنطقي، إلا ذلك لا يعتبر كافياً في ظل عدم وجود نصوص قانونية

¹ الجغبير، حمدي غالب: مرجع سابق. ص 139.

² خاطر، نوري حمد: شرح قواعد الملكية الفكرية. ط2. عمان: دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع. 2005. ص 332.

³ الجغبير، غالب حمدي: مرجع سابق. ص 141.

⁴ مقابلة أجريتها مع أ. علي ذوقان. مسجل العلامات التجارية في وزارة الاقتصاد الفلسطيني. رام الله. بتاريخ

تنظم عقد الترخيص وتحدد حقوق والتزامات أطرافه كما ان تكييف عقد الترخيص بانه عقد إيجار غير كافٍ فنحن بحاجة الى تنظيم قانوني لعقد الترخيص يتناسب مع طبيعته التجارية، حيث يؤدي عدم وجود ذلك التنظيم الخاص بالترخيص الى الوقوع في إشكالات وخصوصاً في حالة وقوع نزاع بين أطراف عقد الترخيص، فكيف سيتمكن مسجل العلامات التجارية او المحكمة المختصة من حل هذا النزاع؟

بمقارنة الواقع الفلسطيني وقانون العلامات التجارية الاردني القديم مع موقف القوانين المقارنة التي أعطت مالِك العلامة التجارية صلاحية الترخيص باستعمال علامته التجارية الى الغير، فقط نصت أيضاً بشكل صريح على الاجراءات اللازم اتباعها لإنفاذ هذا العقد بحق الغير، فقد نص قانون العلامات التجارية الأردني المعدل على أنه " لمالك العلامة التجارية أن يرخص لشخص أو أكثر بموجب عقد خطي موثق لدى المسجل باستعمال علامته التجارية لجميع بضائعه أو بعضها ولمالك هذه العلامة..... " ¹، كما نص القانون الإماراتي على أنه " يجب قيد الترخيص باستعمال العلامة التجارية في سجل العلامات ولا يكون للترخيص أثر قبل الغير إلا بعد قيده في السجل والإشهار عنه بالكيفية التي تحددها اللائحة التنفيذية " ²، يلاحظ هنا ان القانون الإماراتي كان أكثر وضوحاً وصراحةً من القانون الأردني بشأن قيد الترخيص في سجل العلامات التجارية ³ والنشر في الصحف الرسمية بهدف إنفاذ هذا العقد بحق الغير. ⁴

يرى الباحث أنه بالرغم من المفارقة بين القانون الأردني المعدل والقانون الاتحادي الاماراتي بشأن صراحة النص، إلا أن كلاً منهما يبقى في دائرة القوانين الحديثة التي راعت

¹ المادة 11 من قانون العلامات التجارية الأردني المعدل.

² المادة 31 من القانون الاتحادي الاماراتي.

³ المادة 1/20 من مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطينية " يجب قيد عقد الترخيص في السجل مقابل الرسم المقرر ولا يكون للترخيص أثر بالنسبة الى الغير الا من تاريخ ذلك القيد "

⁴ نصت المادة 51/د من مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطينية على صلاحية مالِك العلامة بالترخيص للغير باستعمال العلامة التجارية، كما نصت المادة 19/أ والمادة 20/أ على وجوب قيد عقد الترخيص في سجل الملكية الصناعية حتى يكون حجة على الغير.

مصالح مالك العلامة التجارية والغير بمعالجة عقد الترخيص، على خلاف القانون الأردني القديم الذي لم ينظم هذا العقد.

ثانياً: النشر في الصحف الرسمية

النشر في الصحف الرسمية هو الإجراء الثاني الذي يتبع القيد في سجل العلامات التجارية، حيث أن أي تغيير أو إضافة يجري على سجل العلامات التجارية بشأن أية علامة تجارية يجب أن يتم نشره في الصحف الرسمية على نفقة طالب الإجراء¹، وعقد الترخيص هو بمثابة إضافة قيد على سجل العلامات التجارية بشأن العلامة التجارية محل عقد الترخيص والذي يتوجب نشر هذا القيد في الصحف الرسمية لإنفاذ هذا العقد بحق الغير، فلا يكفي إجراء القيد وحده بل يتوجب أيضاً نشره، وتستند دائرة الملكية الفكرية في فلسطين الى هذا النص لنشر قيد عقد الترخيص في الصحف الرسمية وكذلك تفعل دائرة الملكية الفكرية في المملكة الأردنية الهاشمية على اعتبار ان نظام العلامات التجارية رقم 1 ما زال سارياً في المملكة.

كما أن القانون الاتحادي الإماراتي نص على أنه "..... ولا يكون للترخيص أثر من قبل الغير إلا بعد قيده في السجل والإشهار عنه بالكيفية التي تحددها اللائحة التنفيذية " حيث علق هذا النص نفاذ عقد الترخيص بحق الغير على قيده في السجل بالإضافة الى نشره في الصحف الرسمية.²

يرى الباحث أن عدم معالجة قانون العلامات الأردني القديم لعقد الترخيص، لم يكن مانعاً لإبرام هذا العقد في فلسطين، إلا أن إيجاد نصوص قانونية تعالج هذا العقد والإجراءات اللازم اتباعها يغدو أكثر انسجاماً مع متطلبات التطور الاقتصادي والتجاري ومواكباً للتشريعات القانونية الحديثة.

¹ المادة 74 من نظام العلامات التجارية رقم 1 لسنة 1952.

² المحيسن، أسامة نائل: مرجع سابق. ص 64. انظر المادة 45 من القرار الوزاري رقم 6 لسنة 1993 باللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي رقم 37 لسنة 1992 بشأن العلامات التجارية " يكون النشر في صحيفتين رسميتين ".

الخاتمة

تناولت هذه الدراسة موضوعاً في غاية الأهمية، وهو موضوع انتقال الحق في العلامة التجارية وفقاً لقانون العلامات التجارية الأردني رقم 33 لسنة 1952م، وتم لقاء الضوء بشكل مقارن على قانون العلامات التجارية الأردني المعدل والقانون الاتحادي الإماراتي بشأن العلامة التجارية، حيث تم الوقوف على الاشكالات التي تعترض موضوع انتقال الحق في العلامة التجارية في الواقع الفلسطيني، والعمل على إيجاد الحلول من خلال التطرق الى موقف القوانين المقارنة حول هذا الشأن وتمت الإشارة الى موقف مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني، وفي هذا السياق تم الوصول إلى عدد من النتائج والتوصيات.

النتائج

توصل الباحث من خلال دراسة هذا الموضوع الى عدد من النتائج وهي كالتالي:

- 1- يشترط قانون العلامات التجارية النافذ ان يقتصر التنازل عن العلامة التجارية بالتنازل عن المحل التجاري او مشروع الاستغلال الذي سجلت العلامة التجارية من أجل تمييز منتجاته او خدماته، وكذلك الأمر بالنسبة لمختلف التصرفات القانونية كالرهن والميراث والوصية.
- 2- لم ينص قانون العلامات التجارية النافذ بشكل صريح على صلاحية بيع و رهن العلامة التجارية او انتقالها بالميراث او امكانية التوصية بالحق الوارد فيها.
- 3- إن الاحكام والشروط الواردة في قانون العلامات التجارية النافذ تطبق على العلامة التجارية المسجلة دون العلامة التجارية غير المسجلة.
- 4- الرهن الذي يحكم العلامة التجارية هو الرهن التجاري نظراً لارتباطها بالمحل التجاري والذي تم معالجته في قانون التجارة الاردني النافذ والقواعد العامة وهو الصورة التجارية للرهن الحيادي.

- 5- لا يتناسب الرهن التجاري بالصورة التي عالجها قانون التجارة النافذ مع طبيعة العلامة التجارية والمحل التجاري، على اعتبار ان جوهر الرهن الحيازي هو نقل حيازة المال المرهون من المدين الراهن الى الدائن المرتهن، إلا أنه يمكن ايجاد البديل من خلال القيد في السجلات الرسمية والنشر في الصحف الرسمية طالما تحقق نفس الغاية التي عمد المشرع الي تحقيقها من نقل الحيازة ألا وهي حماية الدائن المرتهن والغير.
- 6- لمالك العلامة التجارية الحق بنقل ملكية العلامة التجارية بمقابل او بدون مقابل، كما له حق التنازل عنها بعدم استعمالها.
- 7- التنفيذ على العلامة التجارية المرهونة حسب قانون التجارة الأردني النافذ في فلسطين يتطلب اللجوء إلى إجراءات الدعوى القضائية العادية ولا يراعي طبيعة المعاملات التجارية.
- 8- العلامة التجارية تقبل الانتقال الى الورثة كما يمكن لمالكها أن يوصي بملكية العلامة التجارية للغير او ان يوصي بحق الانتفاع بها للغير.
- 9- تنتقل ملكية العلامة التجارية والمحل التجاري - في ظل قانون العلامات التجارية النافذ - الى ورثة مالك العلامة التجارية عند تحقق واقعة وفاة مورثهم.
- 10- يلزم مسجل العلامات التجارية في وزارة الاقتصاد الوطني الفلسطيني في حالة تعدد ورثة مالك العلامة التجارية ان يتم التنازل عن ملكية العلامة الى احدهم، إلا أن ذلك لا يتفق مع نصوص قانون العلامات التجارية النافذ الذي لم يعارض تسجيل العلامة التجارية على اسم اكثر من شخص مع فرض القيود والشروط اللازمة.
- 11- الوصية بمنفعة العلامة التجارية او الترخيص باستعمال العلامة التجارية يكون بشكل مستقل عن المحل التجاري.

12- *** يمكن لمالك العلامة التجارية ان يوصي بمنفعة العلامة التجارية كما يمكن له ان يوصي بملكية العلامة التجارية وذلك في حدود ثلث التركة .

13- *** الكتابة في التصرفات الواردة على العلامة التجارية للإثبات وليس شرطاً للإنعقاد .

14- لم يعالج قانون العلامات التجارية النافذ موضوع الترخيص باستعمال العلامة التجارية بالرغم من أهمية هذا العقد، ومع ذلك فإن الدائرة المختصة في وزارة الاقتصاد الفلسطيني تسمح بهذا العقد مستندة الى القواعد العامة.

15- *** ان الالتزامات التعاقدية بين المرخص والمرخص له تكون كفيلة بحماية المستهلك دون الحاجة الى ربط العلامة بالمحل التجاري .

16- من اجل انفاذ العقود والتصرفات الواردة على العلامة التجارية والمحل التجاري في حق الغير يجب اتباع الاجراءات القانونية التي نص عليها القانون وهي القيد في السجلات الرسمية والنشر في الصحف الرسمية.

17- *** عدم معالجة القانون الفلسطيني لعقد الامتياز التجاري وعقد نقل التكنولوجيا والذي يعتبر عقد الترخيص باستعمال العلامة التجارية جزء لا يتجزأ منهما .

18- تدارك المشرع الأردني للإشكاليات التي تعترض قانون العلامات التجارية النافذ، حيث قام بإدخال التعديلات التي تتلاءم مع طبيعة العلامة التجارية وانسجاماً مع متطلبات التطور الاقتصادي والتجاري.

19- مواكبة مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني للتطورات التجارية والصناعية وذلك بمقارنته مع القوانين الأخرى.

التوصيات

يقترح الباحث من خلال دراسة هذا الموضوع عدد من التوصيات وهي كالتالي:

- 1- العمل على إقرار مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني الذي نظم كافة جوانب الملكية الصناعية بما فيها العلامة التجارية .
- 2- يتعين على المشرع الفلسطيني اصدار التشريعات التي تنظم مختلف العقود التي ترد على العلامة التجارية كبيعها ورهنها او الترخيص باستعمالها، وان تكون هذه التشريعات مراعية لطبيعة العلامة التجارية وحقوق الملكية الفكرية .
- 3- *** فك الإقتران بين العلامة التجارية والمحل التجاري بحيث لا يكون ملزماً لمالك العلامة التجارية بيع أو رهن العلامة التجارية مع المحل التجاري الذي سجلت من أجله .
- 4- *** ايجاد القواعد القانونية التي تكفل للدائن المرتهن التنفيذ على العلامة التجارية مباشرة امام دائرة التنفيذ دون الحاجة الى اللجوء الى المحكمة المختصة .
- 5- *** السماح بتسجيل العلامة التجارية على اسم الورثة الذين يرغبون بالاستمرار بتجارة مورثهم مع فرض القيود والشروط التي يراها مسجل العلامات التجارية مناسبة وكفيلة بحماية المستهلك.
- 6- *** ايجاد القواعد القانونية التي تكفل تنظيم وتوزيع الحقوق بين الورثة والموصى له عند قيام مالك العلامة التجارية بالتوصية بملكية العلامة التجارية او بمنفعتها للغير .
- 7- *** تطوير القوانين التي تكفل حماية المستهلك ، وكذلك ايجاد ما يكفل حماية حقوق الدائن المرتهن من الإهمال والتعدي الذي قد يحدث من المدين المرتهن بهدف الإضرار بالعلامة التجارية وبقيمتها وبالتالي ضياع حقوق الدائن المرتهن .
- 8- يتعين على المشرع الفلسطيني اصدار اللوائح التنفيذية التي توضح اجراءات انتقال ملكية العلامة التجارية الى الغير .
- 9- *** النص الصريح على أن الكتابة شرط للإثبات وليست شرطاً للانعقاد وتمكين اثبات نقل الملكية او رهن العلامة التجارية بكافة وسائل الاثبات .

10- يتعين على المشرع الفلسطيني مراعاة الطبيعة المعنوية للمحل التجاري والعمل على اقرار مشروع قانون التجارة الفلسطيني.

11- *** نشر الوعي بأهمية العلامة التجارية ومدى تأثيرها على الصانع والمنتج والمستهلك وعلى الوضع الاقتصادي الفلسطيني بشكل عام .

12- *** انشاء مكاتب للملكية الفكرية تابعة لوزارة الاقتصاد الفلسطيني في كل محافظة من اجل تسهيل الوصول الى هذه الدوائر واطمام المعاملات اللازمة في اسرع وقت .

13- العمل على توفير القدرات المالية الكافية من أجل دعم حقوق الملكية الفكرية وعلى رأسها العلامات التجارية، ومن أجل تطبيق أفضل لقانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني في حالة أقر هذا القانون.

14- العمل على توفير الكوادر البشرية المختصة بحقوق الملكية الفكرية وتوزيع المهام، واستمرارية التدريب لمواكبة اخر التطورات في هذا المجال، وابتعاث الكوادر البشرية الى المنظمات والمؤسسات الدولية ذات العلاقة بالملكية الفكرية لغايات التدريب واكتساب الخبرات اللازمة.

15- يتعين على المشرع الفلسطيني الاستفادة من تجارب الدول الأخرى والإسراع بالانضمام الى المنظمات الدولية والاتفاقيات ذات العلاقة بالعلامة التجارية، كالانضمام إلى المنظمة العالمية للملكية الفكرية ومنظمة التجارة العالمية.

16- يتعين على المشرع الفلسطيني العمل على ايجاد قضاء مختص بالمنازعات المتعلقة بحقوق الملكية الفكرية .

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

أ. القوانين

قانون أصول المحاكمات المدنية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001م.

القانون الاتحادي الاماراتي رقم 34 لسنة 1992م المعدل بقانون رقم 19 لسنة 2000م والقانون رقم 8 لسنة 2002م.

قانون البينات الفلسطيني في المواد المدنية والتجارية رقم 4 لسنة 2001 م.

قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966م.

قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005م.

قانون العلامات التجارية الأردني رقم 33 لسنة 1952م المعدل بقانون رقم 34 لسنة 1999م.

قانون العلامات التجارية الأردني رقم 33 لسنة 1952م.

القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976م.

قانون المعاملات التجارية الاماراتي رقم 18 لسنة 1993م.

مجلة الأحكام العدلية.

ب. إتفاقيات ونشرات دولية

إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية لسنة 1994م.

إتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة 1883م.

التوصية المشتركة بشأن تراخيص العلامات التجارية لسنة 2000 كما أقرتها جمعية إتحاد باريس لحماية الملكية الصناعية والمنظمة العالمية للملكية الفكرية (الوايبو).

معاهدة قانون العلامات لسنة 1994م.

ت. أنظمة وقرارات

القرار الوزاري باللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي الاماراتي بشأن العلامات التجارية رقم 6 لسنة 1993.

قرار مجلس الوزراء الفلسطيني رقم 3 لسنة 2012 بنظام معدل لنظام العلامات التجارية رقم 1 لسنة 1952م.

نظام العلامات التجارية الأردني رقم 1 لسنة 1952.

نظام سجل التجارة الأردني رقم 130 لسنة 1966م والمعدل بنظام رقم 3 لسنة 1967م.

ث. مشاريع قوانين

مشروع القانون المدني الفلسطيني.

مشروع قانون التجارة الفلسطيني والمذكرات الإيضاحية.

مشروع قانون حماية الملكية الصناعية الفلسطيني لسنة 2012م.

وكذلك الأمر بالنسبة للمحل التجاري فلم ينص قانون التجارة النافذ

ثانياً: المراجع

أ. الكتب

الاسمر، صلاح سلمان: العلامة التجارية في القانون الأردني والمصري. بدون طبعة. عمان:

مطبعة التوفيق. 1986

الأسمر، صلاح سلمان: شرح قانون العلامات التجارية الأردني. بدون طبعة. عمان: المكتبة الوطنية. 1992.

باز، سليم رستم: شرح المجلة. ط 3. بيروت: دار العلم للجميع. 1998.

باشا، محمد كامل مرسي: أسباب كسب الملكية (الحيازة والتقدم). الطبعة الثانية. مصر: المطبعة العالمية. 1952

باشا، محمد كامل مرسي: شرح القانون المدني الحقوق العينية الأصلية (أسباب كسب الملكية الميراث وتصفيه التركة). بدون طبعة. ج5. الإسكندرية: منشأة المعارف. 2005.

باشا، محمد كامل مرسي: شرح القانون المدني الحقوق العينية الأصلية (أسباب كسب الملكية الوصية وتصرفات مريض مرض الموت). بدون طبعة. ج6. مصر: منشأة المعارف. 2005.

برانوبو، عدنان غسان: التنظيم القانوني للعلامة التجارية (دراسة مقارنة). الطبعة الأولى. لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية. 2012.

التكروري، عثمان و أحمد طالب سويطي: مصادر الالتزام (مصادر الحق الشخصي في ضوء احكام مجلة الاحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية بالمقارنة مع مشروع القانون المدني الفلسطيني والقانون المدني المصري والقانون المدني الأردني). الطبعة الأولى. فلسطين: المكتبة الأكاديمية. 2016.

تكروري، عثمان: الكافي في شرح قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001. الجزء الأول. الطبعة الثالثة. فلسطين: مكتبة دار الفكر. 2013.

تتاغو، سمير عبد السيد: التأمينات الشخصية والعينية. بدون طبعة. الاسكندرية: منشأة دار المعارف. 1996.

الجغبير، حمدي غالب: العلامات التجارية (الجرائم الواقعة عليها وضمانات حمايتها). الطبعة الأولى. لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية. 2012.

حمدي، كمال: المواريث والهبة والوصية. بدون طبعة. مصر: منشأة المعارف. 1998.

خاطر، نوري حمد: شرح قواعد الملكية الفكرية. ط2. عمان: دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع. 2005

رضوان، فايز نعيم: مبادئ قانون المعاملات التجارية لدولة الإمارات العربية المتحدة. ط3. دبي: مطابع البيان التجارية. 1993.

الزعبي، محمد يوسف: العقود المسماة (شرح عقد البيع في القانون المدني). الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2004.

زهران، همام محمد محمود و أبو عمرو، مصطفى أحمد: مبادئ القانون (الأصول العامة للقاعدة القانونية والحق والالتزام)، الطبعة الأولى. لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية. 2010.

زين الدين، صلاح: العلامات التجارية وطنيا ودوليا. الطبعة الأولى. الإصدار الثاني. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2009.

زين الدين، صلاح: العلامات التجارية وطنيا ودوليا. الطبعة الثالثة. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2015.

زين الدين، صلاح: حقوق الملكية الفكرية في التشريع الإماراتي والاتفاقيات الدولية. ط1. دبي: مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع. 2016.

سامي، فوزي محمد: شرح القانون التجاري. ط1. ج1. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2008.

السرطان، عدنان ابراهيم: مصادر الحقوق الشخصية. ط1. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2000.

سرطان، عدنان: شرح أحكام العقود المسماة في قانون التعاملات المدنية لدولة الامارات العربية (عقد البيع). الطبعة الاولى. عمان: دار وائل للنشر والتوزيع. 2005

سلامة، نعيم جميل صالح: المنافسة غير المشروعة في العلامة التجارية ووجه حمايتها (دراسة مقارنة). بدون طبعة. القاهرة: دار النهضة العربية. 2015.

سلطان، ناصر محمد عبد الله: حقوق الملكية الفكرية. الطبعة الأولى. عمان: اثراء للنشر والتوزيع. 2009.

السنهوري، عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (العقود التي تقع على الملكية عقد البيع والمقايضة) الطبعة الثالثة. المجلد الرابع. لبنان: منشورات الحلبي الحقوقية. 2000.

سوار. محمد وحيد الدين: الحقوق العينية التبعية. بدون طبعة. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1995.

سوار، محمد وحيد الدين: الحقوق العينية الأصلية. الطبعة الأولى. ج2. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1999.

سوار، محمد وحيد الدين: حق الملكية في ذاته. ط1. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1993.

شفيق، محسن: نقل التكنولوجيا من الناحية القانونية. بدون طبعة. مصر: مطبعة جامعة القاهرة. 1984.

الصغير، حسام الدين عبد الغني: الجديد في العلامات التجارية في ضوء حماية قانون حماية الملكية الفكرية الجديد واتفاقية التريبس. بدون طبعة. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي. 2004.

الطراونة، بسام حمد وملحم، بسام محمد: مبادئ القانون التجاري. ط 1. عمان: دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة. 2010.

طه، مصطفى كمال و بندق، وائل أنور: أصول القانون التجاري. بدون طبعة. مصر: دار الفكر الجامعي. 2006

طه، مصطفى كمال: العقود التجارية. بدون طبعة. الاسكندرية: دار الفكر الجامعي. 2008.

عبيدات، يوسف محمد: الحقوق العينية الاصلية والتبعية. الطبعة الأولى. عمان: دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة. 2011.

عثمان، عبد الحكم محمد: أصول قانون المعاملات التجارية رقم 18 لسنة 1993 (العقود وعمليات المصارف التجارية). ج1. دبي: بدون دار نشر. 1994.

عجيل، طارق كاظم: الوسيط في عقد البيع (دراسة معمقة ومقارنة بالفقه العربي والاسلامي). ج1. عمان: دار الحامد للنشر والتوزيع. 2009.

العربي، محمد فريد: الشركات التجارية. بدون طبعة. مصر: دار المطبوعات الجامعية. 2002.

العزام، امجد حسن: الوجيز في شرح قانون التجارة الأردني. بدون طبعة. عمان: مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع. 2008.

العكيلي، عزيز: الوسيط في شرح التشريعات التجارية. الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2008.

الفضل، منذر وصاحب الفتلاوي: شرح القانون المدني الأردني (العقود المسماة). الطبعة الثانية. عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1995. ص 21.

الفضل، منذر: النظرية العامة للالتزامات. ج1. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1996.

الفقي، عمرو عيسى: الميراث. بدون طبعة. مصر: دار الفكر الجامعي. بدون سنة نشر.

فودة، عبد الحكم: النظام القانوني لحماية الورثة من الوصايا المستترة. بدون طبعة. مصر: دار المطبوعات الجامعية. 2003.

القضاة، مفلح عواد: أصول التنفيذ. الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2008.

القليوبي، سميحة: الملكية الصناعية. الطبعة الثانية. الاسكندرية: دار النهضة العربية. 1996.

القليوبي، سميحة: الملكية الصناعية. الطبعة الخامسة. القاهرة: دار النهضة العربية. 2005.

القليوبي، سميحة: شرح العقود التجارية. ط 2. القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة. 1992.

كامران: بيع المحل التجاري. ط 1. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1998.

كريم، زهير عباس و أبو حلو، حلو: الوجيز في شرح القانون التجاري الأردني. ط 1. الأردن: مركز حماد للطباعة. 1999.

كير، حسن: الموجز في أحكام القانون المدني. الإسكندرية: دار المعارف. 1998.

الكيلاني، أسامة: أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني (دراسة مقارنة). الطبعة الثانية. فلسطين: بدون دار نشر. 2008.

محمدين، جلال وفاء: الإطار القانوني لنقل التكنولوجيا. بدون طبعة. مصر: دار الجامعة الجديدة للنشر. 2004.

المحيسن، أسامة نائل: الوجيز في حقوق الملكية الفكرية. الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2011.

المشاقي، حسين أحمد: التنفيذ وإجراءاته في المواد المدنية والتجارية طبقاً لقانون التنفيذ. الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2012.

المشاقي، حسين أحمد: الوجيز في شرح قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني. الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2011.

مغيب، نعيم: **الفرنشايز (دراسة مقارنة)**. بدون طبعة. لبنان: بدون دار نشر.

مغيب، نعيم: **الماركات التجارية والصناعية (دراسة في القانون المقارن)**. الطبعة الأولى. بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية. 2005.

المقادي، عادل علي: **القانون التجاري**. الطبعة الأولى. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2014.

المواجدة، مراد محمود: **المسؤولية المدنية في عقود نقل التكنولوجيا**. ط1. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2010.

المولى، نادر كاظم محمد: **الآثار القانونية لعقود نقل التكنولوجيا**. ط1. عمان: دار وائل للنشر والتوزيع. 2003.

الناصر، سليمان: **المدخل للعلوم القانونية (على ضوء التشريعات في دولة الإمارات العربية المتحدة مقارنة بالقوانين العربية)**. بدون طبعة. الإمارات العربية المتحدة: المكتب الجامعي الحديث. 2010.

ناصر، الياس: **الكامل في قانون التجارة (المؤسسة التجارية)**. الطبعة الثالثة. بيروت: دار منشورات عويدات. 1997.

الناهي، صلاح الدين عبد اللطيف: **الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية**. ط1، عمان: دار الفرقان، 1983.

ب. مراجع باللغة الانجليزية

Catherine Colston & Kirsty Middleton , **Modern Intellectual Property Law** , Law School University of Strathclyde , China , 2005

Patrick J.Kaufmann : **Franchising Contemporary Issues and Research** .
The Haworth Press . America .1995.

Vinod V.Sople : **Managing Intellectual Property** . Phi Learning . New
Delhi . 2012

ت. الدوريات والمجلات العربية

بارود، حمدي محمود: **محاولة لتقييم التنظيم القانوني لنقل التمكين التكنولوجي في ظل الجهود الدولية ومشروع قانون التجارة الفلسطيني**. مجلة جامعة الأزهر (سلسلة العلوم الإنسانية). 1. مج 12. 2010م.

جواد، الذهبي: **الإشكالات العملية لرهن العلامة التجارية في التشريع المغربي**. مجلة الملف. المغرب. عدد 9. 2006.

غني، وسن قاسم: **الشكلية الاتفاقية في العقود**. مجلة المحقق الحلي للعلوم السياسية والقانونية (جامعة بابل). العدد 1. 2011.

المعموري، معتز محمود: **الرهن الحيازي بين قواعد التكوين وقواعد التضمين للمرتهن (دراسة قانونية مقارنة بالفقه الإسلامي)**. مجلة الحلي للعلوم القانونية والسياسية. 4. مجلد 7. 2015م.

ناصر، عبد المهدي كاظم و طالب، نظام جبار: **المعرفة الفنية وأثرها في عقد الفرنشايز**. مجلة جامعة بابل (العلوم الإنسانية). 2. مج 17. 2009م.

ث. الندوات والمؤتمرات

الأحمر، كنعان: **الانتفاع بالمعلومات المتعلقة بالعلامات التجارية لأغراض عقود الترخيص والإمتياز**. ندوة الويبو الوطنية عن الملكية الصناعية من أجل ريادة الأعمال والبحث والتطوير. دمشق: المنظمة العالمية للملكية الفكرية. 11 و 12 ايار / 2004.

الأحمر، كنعان: التقاضي في مجال الملكية الفكرية (العلامات التجارية). ندوة الويبو الوطنية
عن إنفاذ حقوق الملكية الفكرية للقضاة والمدعين العامين. عمان: المنظمة العالمية للملكية
الفكرية. 4 و 5 أبريل/نيسان 2004/

البدراوي، حسن: مدخل الى حقوق الملكية الفكرية. ندوة الويبو الوطنية حول إنفاذ حقوق الملكية
الفكرية لموظفي الجمارك. عمان: المنظمة العالمية للملكية الفكرية. 2004/10/14

الصغير، حسام الدين: ترخيص الملكية الفكرية ونقل التكنولوجيا: ندوة الويبو الوطنية عن
الملكية الفكرية لأعضاء مجلس الشورى. مسقط: المنظمة العالمية للملكية الفكرية (ويبو).
23 و 24 / اذار 2004.

الصغير، حسام الدين: قضايا مختارة من اجتهادات المحاكم العربية في مجال العلامات. ندوة
الويبو دون الإقليمية عن العلامات التجارية ونظام مدريد. الدار البيضاء: المنظمة العالمية
للملكية الفكرية (الويبو) والمعهد الوطني للملكية الصناعية (فرنسا). 2004

صلاح سلمان أسمر، زين الدين: الملكية الفكرية نشأتها ونطاقها وعناصرها وأهميتها. المؤتمر
العلمي الثالث لكلية الشريعة بجامعة جرش بعنوان موقف الإسلام من مسألة الملكية
الفكرية. الأردن: جامعة جرش الأهلية. 2001م.

عطيات محمد، الجابري: العلامة التجارية كوسيلة اتصال اعلامية وأثرها في حماية المستهلك.
المؤتمر العلمي الثاني لكلية الحقوق بجامعة حلوان. مصر: كلية الحقوق جامعة حلوان.
1999م.

فتحي محمد، عبد الغني: العلامة التجارية وإقتصاديتها. ندوة الملكية الفكرية عبر الإنترنت
(تأثير حقوق الملكية الفكرية عبر الانترنت على التطورات السياسية والاقتصادية
العالمية). مصر: المنظمة العربية للتنمية الإدارية. 2006م.

ج. رسائل جامعية

البشتاوي، احمد طارق بكر: عقد الترخيص ببراءة الاختراع. فلسطين: جامعة النجاح الوطنية. رسالة ماجستير منشورة. 2011.

البشتاوي، دعاء. طارق بكر. عقد الفرنشايز وآثاره. فلسطين. جامعة النجاح الوطنية. رسالة ماجستير منشورة. 2008.

يحيى، محمد علي محمود: أحكام الوصية في الفقه الإسلامي. فلسطين: جامعة النجاح الوطنية. رسالة ماجستير. 2010

ثالثاً: أحكام قضائية

محكمة العدل العليا الأردنية.

محكمة العدل العليا الفلسطينية.

محكمة النقض المصرية .

رابعاً: مقابلات شخصية

أ. أشرف حميدان. موظف دائرة الملكية الفكرية ووزارة الاقتصاد الوطني الفلسطيني . رام الله . بتاريخ 23/2/2017 .

أ. علي ذوقان. وزارة الاقتصاد الوطني الفلسطيني. مسجل العلامات التجارية. رام الله. بتاريخ 2016/3/15.

أ. فضل عسقلان. محامي مجاز من نقابة المحامين الفلسطينيين. نابلس. بتاريخ 2016/10/31.

خامساً: مواقع الكترونية

العلامات التجارية الفلسطينية <http://trademarks.mne.gov.ps/?lang=ar>

مركز عدالة للمعلومات القانونية <http://www.adaleh.info>

المقتفي <http://muqtafi.birzeit.edu>

المنظمة العالمية للملكية الفكرية <http://www.wipo.int/portal/en/index.html>

**An-Najah National University
Faculty of Graduate Studies**

The assignment of the intellectual property rights A Comparative study

**By
Fawaz Yousef Kayed Maari**

**Supervised
Dr. Amjad Hassan**

**The Thesis is Submitted in Partial Fulfillment of Requirement for
the Degree of Master of Private Law , Faculty of Graduate Studies ,
An-Najah National University , Nablus – Palestine.**

2017

The assignment of the intellectual property rights

A Comparative study

By

Fawaz Yousef Kayed Maari

Supervised

Dr. Amjad Hassan

Abstract

The subject of trademarks is very important in the light of commercial and economical progress in this modern era, they are necessary for the merchant, the manufacturer, service providers and consumers also, we cannot imagine the commercial, industrial reality and its stability without giving any attention to the subject of brands, in addition to their moral function for example, they discriminate goods and service of one trader for goods and services of another trader_ they are fighting the illegal competition- the brand is also a financial right . it can transfer from one person to another through the various decades as a contract of sale, mortgage and other for this purpose , the subject of my study is the transmission of the right in the brand.

As a result , the right which existed in the brand can transfer from the trademark owner to another person. the owner of brand can transfer the property of his trademark to another in return and he has the right to donate them to others without charge ,also he has the right to transfer his brand without using it . moreover, he has the right to keep an eye on brand terms that he can mortgage his trademark for the purpose of obtaining the credit which necessary for the continuation of his business , in addition to what I mentioned, the owner of the trademark faces some obstacles when entering

such these contracts, one of these obstacles is the subservience of trademark for the trading store under Jordanian trademark law which applicable in the west bank and other terms and conditions that left to addressee the civil rules in spite of the privacy of commercial transaction . the study of these topics will contribute a lot to find solutions for these problematic that faced by the Palestinian legislative designation which related to trademark.

There are no problem to transfer the right that existed in the brand through legacy and testament , as they attached to the death of the testator who owns trademark, and both of them are occurred after death. In legacy , the testator can be a natural person who owns trademark or he was partner in the company that owns brand. In the testament also, the testator can recommend another person to own the trademark or to benefit from the exploitation of the brand . so the right to the brand can be a right of property or the right to benefit , in addition to the testament there are some types for the transmission of the right to benefiti, one of them is a license to use brand as an instrument that the brand owners can allow to the licensee to use the brand within the mutually agreed terms with paid, so the study of these subject (legacy, testament, legal permission) within using the brand and to take attention to each one individually will contribute significantly to the extent of treatment for laws apply in Palestine for these subject and to access to the best treatment when we compare them with other laws.

At the end of my study, I recommended with the need to admit for the Palestinian industrial property protection act which keep in touch with a tangible progress in comparison with other laws that serves the international, local, commercial and economical interest equally.