كلية الحقوق

قسم القانون التجاري والبحري

الحماية القانونية للعلامة التجارية في ظل التشريع اليمني واتفاقية التريبس
(دراسة مقارنة)

رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق

مقدمة من الباحث

عبد السلام عبد الله أحمد الشرفي

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة

أ.د/ رضا محمد عبيد
(رئيسـًا)

أستاذ القانون التجاري والبحري وعميد كلية الحقوق الأسبق – جامعة بني سويف

أ.د/ محمد السعيد رشدي
(عضوًا)

أستاذ القانون المدني ووكيل كلية الحقوق الأسبق – جامعة بنها

أ.د/ حسام رضا السيد عبد الحميد
(مشرفًا وعضوًا)

أستاذ ورئيس قسم القانون التجاري والبحري المساعد – كلية الحقوق – جامعة عين شمس

١٤٤١هـ – ٢٠١٩م

كلية الحقوق

قسم القانون التجاري والبحري

صفحة العنوان

اسم الباحث: عبد السلام عبد الله أحمد الشرفي

اسم الرسالة : الحماية القانونية للعلامة التجارية في ظل التشريع اليمني واتفاقية التريبس (دراسة مقارنة)

الدرجة العلمية: الدكتوراه.

التقدير: ممتاز

القسم التابع له: القانون التجاري والبحري

الكلية: الحقوق.

الجامعة: جامعة عين شمس.

سنة التخرج:

سنة المنح: ٢٠١٩

كلية الحقوق

قسم القانون التجاري والبحري

رسالة دكتوراه

اسم الباحث: عبد السلام عبد الله أحمد الشرفي

اسم الرسالة : الحماية القانونية للعلامة التجارية في ظل التشريع اليمني واتفاقية التريبس (دراسة مقارنة)

الدرجة العلمية: الدكتوراه.

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة

أ.د/ رضا محمد عبيد
(رئيسًا)

أستاذ القانون التجاري والبحري وعميد كلية الحقوق الأسبق – جامعة بني سويف

أ.د/ محمد السعيد رشدي
(عضوًا)

أستاذ القانون المدني ووكيل كلية الحقوق الأسبق – جامعة بنها

أ.د/ حسام رضا السيد عبد الحميد
(مشرفًا وعضوًا)

أستاذ ورئيس قسم القانون التجاري والبحري المساعد – كلية الحقوق – جامعة عين شمس

الدراسات العليا

ختم الإجازة: **أُجيزت الرسالة:** **بتاريخ / /**

موافقة مجلس الكلية

موافقة مجلس الجامعة

بسم الله الرحمن الرحيم

[سِيمَاهُمْ فِي وُجُوهِهِمْ مِنْ أَثَرِ السُّجُودِ]

صدق الله العظيم

الفتح من الآية: ٢٩

الإهـــــــــداء

- إلى من أحمل اسمه بكل فخر، إلى من افتقدته منذ الصغر، ويرتعش قلبي لذكراه.....أبي القدوة.
- إلى ينبوع الصبر والتفاؤل والأمل، إلى القلب الناصع بالبياض، إلى رمز الحب وبلسم الشقاء، إلى من تحملت الصعاب في سبيل سعادتي ..... أمي الغالية.
- إلى رفيقة الدرب، وملجأ الروح وتوأمها، إلى من تشعل الأمل في قلبي، وتغزل المحبة في صدري ..... زوجتي الحبيبة.
- إلى أزهار النرجس الذين يفيضون حبا وطفولة ونقاء وعطرا، ومازالوا يحبون على أدراج العمر الأولى... أولادي(مجد الدين، إياد، جنى).
- إلى من رافقتني منذ أن بصرت عيناي في هذا الوجود، ومعها سرت الدرب خطوة بخطوة، وماتزال ترافقني حتى الآن، وتغمرني بعطفها الفياض وإحساسها المرهف .. شقيقتي الكبرى.
- إلى إخواني وأخواتي... داعيا من الله عز وجل أن يحفظهم ويسلمهم من أي مكروه.
- إلى روح أستاذنا الأستاذ الدكتور رضا السيد عبدالحميد - رحمه الله- الذي تعلمنا منه معاني الحب والتفاني في سبيل العلم والمعرفة، ونهلنا من سيرته العطرة التواضع مع العزة، والكرم في النصيحة، واستثمار الوقت فيما هو مفيد.
- إلى الصرح العلمي العريق المميز،،، كلية الحقوق- جامعة عين شمس - جمهورية مصر العربية.

الباحث

شكر وتقدير

أشكر الله العظيم القائل: (لئن شكرتم لأزيدنكم) صدق الله العظيم. والصلاة والسلام على البشير النذير والسراج المنير محمد سيد الأولين والآخرين وعلى آله وأصحابه أجمعين.

امتثالا لقول الله عز وجل: (هل جزاء الإحسان إلا الإحسان)، ثم لقول رسولنا الكريم محمد صلى الله عليه وآله وسلم : "لا يشكر الله من لا يشكر الناس"، أتقدم بخالص امتناني وتقديري ودعائي للمرحوم الأستاذ الدكتور/ رضا السيد عبد الحميد، أستاذ القانون التجاري والبحري بكلية الحقوق جامعة عين شمس، المشرف السابق على الرسالة، الذي تفضّل عليّ بقبول الإشراف، ومنحني من وقته وجهده وعلمه الشيء الكثير، وأمدني بتوجيهاته القيّمة، التي كان لها بالغ الأثر في إنجاز هذه الرسالة، طيّب الله ثراه وأكرم نزله، وجعله بجوار سيد العارفين والعالمين محمد صلى الله عليه وآله وسلم في مستقر رحمته.

كما هو الشكر والتقدير العظيمان الجزيلان للأستاذ الدكتور/ حسام رضا السيد عبد الحميد، أستاذ ورئيس قسم القانون التجاري والبحري بكلية الحقوق جامعة عين شمس، على تفضل سيادته بقبول الإشراف على الرسالة، واستكمال ما بدأ به والده المرحوم، فرغم كثرة مشاغله وتعدد مسئولياته، إلا أنه لم يبخل عليّ بالمتابعة والتوجيه ودفعي لإنهاء العمل، أسأل الله العظيم له السداد والرشاد في سائر شئون حياته، وأن يمتعه بالصحة ودوام العافية.

كما أتقدم بعظيم الشكر والتقدير للعالمين الجليلين، الأستاذ الدكتور/ رضا محمد عبيد، أستاذ القانون التجاري والبحري وعميد كلية الحقوق بجامعة بني سويف سابقاً، والأستاذ الدكتور/ محمد السعيد رشدي، أستاذ القانون المدني ووكيل كلية الحقوق بجامعة بنها سابقاً، على تفضل سيادتهما بقبول الاشتراك في لجنة المناقشة والحكم على الرسالة، فجزاهما الله خير الجزاء، ونفعنا بعلمهما، وأطال لهما العمر، ومتعهما بتمام العافية.

كما يسعدني أن أتقدم بجميل الشكر وعظيم التقدير للدكتور/ حاتم محمد عبد الرحمن، مدرس القانون التجاري والبحري بكلية الحقوق جامعة عين شمس، على تكرمه بقبول الاشتراك في الإشراف على هذه الرسالة، ولما منحني به من وقته الثمين، وأفاض عليّ من كرم توجيهاته الرشيدة وملاحظاته السديدة، فجزاه الله عني خير الجزاء كما هو الشكر والتقدير لكل من قدم لي العون والمساعدة، أو أبدى لي توجيهاً، أو أسدى لي نصحاً طيلة المدة التي استغرقها هذا البحث.

الباحث

المقدمة

كانت العلامة التجارية معروفة في القرون الوسطى، ولكن أهميتها الحقيقية تعتبر وليدة العصر الحديث؛ نظراً لتقدم التجارة وتركيز الصناعات، الذي بدوره أدى إلى كثرة إنتاج المحل الواحد، وانتشار منتجاته في بلاد مختلفة بعيدة عن مصدر الإنتاج.

وقد اكتسبت العلامات التجارية والصناعية في الوقت الحاضر أهمية كبرى، بحيث تكون العلامة في كثير من الصور أكبر عناصر المتجر قيمة على الإطلاق.

وهناك فرق كبير بين الفكرة التي كانت تقوم عليها العلامات في القرون الوسطى والفكرة الحديثة في وظيفة ودور العلامة، هو أن العلامة ظهرت في القرون الوسطى كأداة لحماية المستهلكين، ولضمان مستوى معين من الجودة للمصنوعات، ومن ثم كانت العلامات إلزامية يجب استخدامها، بينما بشكلها الحديث وبعد ظهور النظام الرأسمالي، النظام القائم على المنافسة أصبحت العلامة التجارية أداة لحماية الصانع أو التاجر، وقد استتبع هذا التصوير الجديد أن أصبحت العلامة اختيارية للتاجر يتخذها أو لا يتخذها، كما يتراءى له. ولم تتقرر حماية العلامات التجارية بشكل عام شامل إلا بقانون ٢٣ يونيو ١٨٥٧ في فرنسا.

وتعتبر العلامة التجارية وسيلة لتمييز بعض المنتجات والخدمات عن غيرها، فهي تحمل ذاتية خاصة للسلعة أو المنتج للدلالة على أن الشيء المراد وضع العلامة عليه يعود لمالك العلامة لداعي صنعه أو اختراعه أو الاتجار به، أو للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات.

كما تعتبر العلامة التجارية أحد أهم العوامل الرئيسة لجذب العملاء والمستهلكين، فهي تساعدهم على المفاضلة والاختيار بين المنتجات والخدمات التي يرغبون في الحصول عليها وفقاً لما يتماشى مع احتياجاتهم ومتطلباتهم.

وقد حرصت دول العالم على عقد المؤتمرات وإبرام الاتفاقيات من أجل توفير الحماية اللازمة للعلامة التجارية، فتوالت الاتفاقيات الدولية بداية من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية الموقعة في ١٨٨٣م، والتي تم تعديلها بعد ذلك عدة مرات، وكان آخر تعديل لها هو باستوكهولم في ١٩٦٧م، وانتهاءً باتفاقيه جوانب التجارة المتصلة بحقوق الملكية الفكرية المعروفة اختصارا باسم اتفاقية (TRIPS)، التي تعد

أهم الاتفاقيات التي أسفرت عنها نتائج مفاوضات جولة أرجواي، وهي تتكون من ديباجة و٧٧ مادة مقسمة على سبعة أجزاء كالتالي: الجزء الأول: أحكام عامة ومبادئ أساسية، الجزء الثاني: المعايير المتعلقة بتوفير حقوق الملكية الفكرية ونطاقها واستخدامها، الجزء الثالث: الالتزام بتنفيذ الملكية الفكرية، الجزء الرابع: اكتساب حقوق الملكية الفكرية واستمرارها، وما يتصل بها من الإجراءات، الجزء الخامس: منع وتسوية المنازعات، الجزء السادس: الترتيبات الانتقالية، الجزء السابع: الترتيبات المؤسسية والأحكام النهائية.

ولم تفرض هذه الاتفاقية على الدول الأعضاء قواعد موضوعية أو إجرائية موحدة تتعلق بحقوق الملكية الفكرية، بل ألزمتها بتوفير حد أدنى من حقوق الملكية الفكرية ومعايير الحماية؛ وهذا يعني أن مستويات الحماية سوف تتفاوت في البلدان الأعضاء، بسبب اختلاف سياساتها وفلسفاتها في معالجة موضوعات الملكية الفكرية.

ومن الجدير بالذكر أن اتفاقية التريبس لا تخاطب سوى الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية، ولا تلزم سواها، فنصوص الاتفاقية ليست ذاتية التنفيذ؛ ومن ثم فإن رعايا الدول الأعضاء لا يكتسبون حقوقهم مباشرة من نصوص الاتفاقية، ولا يجوز لهم التمسك بأحكامها واستبعاد أحكام القوانين الوطنية.

أما على الصعيد الوطني فقد عرفت اليمن نظم الحماية للملكية الفكرية، بصورة محدودة منذ الأربعينيات من القرن الماضي، حيث صدرت ضمن مجموعة قوانين مستعمرة عدن لعام ١٩٤٠م قوانين تنظم جوانب الملكية الفكرية، وبعد استقلال الشطر الجنوبي لليمن عام ١٩٦٧م أدرجت أحكام تلك القوانين ضمن القانون المدني الذي أصبح ساري المفعول منذ ١٩٧٨م، حيث خصص في هذا القانون جزء خاص بالملكية الفكرية، وفي الشطر الشمالي لليمن صدر القانون رقم (٤٥) لسنة ١٩٧٦م، الذي نظم معظم قضايا الملكية الفكرية، مثل: العلامات التجارية، وبراءات الاختراع، والمنافسة غير المشروعة، والبيانات التجارية، والأسماء التجارية. وبعد توحيد شطري اليمن عام ١٩٩٠م صدر القانون رقم (١٩) لسنة ١٩٩٤م، بشأن الحق الفكري، وبصدور هذا القانون ألغيت القوانين والأحكام التي كانت سارية قبل صدوره، والمتعلقة بالملكية الفكرية في الشطرين، إلا أن القانون اشتمل على أربعة أقسام من حقوق الملكية الفكرية

فقط وهي: حق المؤلف، والحق على الاكتشاف وحق المخترع، والحق على العلامات الصناعية والتجارية، والحق على الرسوم والنماذج الصناعية. ثم صدر القانون رقم (٢٣) لسنة ٢٠١٠م بشأن العلامات التجارية والمؤشرات الجغرافية، والذي ألغيت بموجبه الأحكام المتعلقة بالعلامات الصناعية والتجارية المنصوص عليها في القرار الجمهوري بالقانون رقم (١٩) لسنة ١٩٩٤م بشان الحق الفكري وكل ما يخالف هذا القانون.

ولعل الغرض من تنظيم هذا القانون الجديد هو وضع قواعد قانونية تنسجم مع أحكام اتفاقية التريبس، تمهيداً للموافقة على عضوية اليمن في منظمة التجارة العالمية، ومواكبة المستجدات العالمية التي طرأت في مجال التجارة، وهذا بالفعل ما تم الإعلان عنه مؤخراً بموجب القرار الجمهوري رقم (١٩) لسنة ٢٠١٤م.

أهمية البحث:

سبق الإشارة إلى أهمية العلامة التجارية والمكانة التي تبوأتها في العصر الحديث، وكيف أن التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية احتوتها ووضعت لها القواعد الكفيلة بحمايتها. وهنا يريد الباحث أن يبرز أهمية هذا البحث ودوره، فيظهر ذلك من ناحيتين:

من الناحية النظرية: الدراسات المقدمة في هذا الموضوع غنية، فلم يألوا فقهاء القانون جهداً في معرفة سبر هذا الموضوع وأبعاده، غير أن قيمة هذا البحث تكمن في شرح مواد القانون اليمني الخاص بالعلامات التجارية الذي وللأسف الشديد لم يعثر الباحث على فقيه واحد وضح أحكامه وأزال ما به من غموض والتباس، ودفع ما وُجِدَ بين مواده من تعارض، وقد حاول الباحث– قدر المستطاع– في سد ثغراته بحلول جاءت على شكل توصيات للمشرع.

كما قام هذا البحث بتفنيد بعض المسائل ذات الصلة بالموضوع محل البحث– تناولتها الدراسات السابقة بشكل غير مبسوط – رغبة في تقديم المزيد من التوضيح والفائدة، والإحاطة بالمسألة بكل جوانبها، ودراسة ما يفتقر إليه القانون اليمني من أحكام، كمسألة الحماية المدنية للعلامة التجارية، والتي تعتبر هي الحماية الفريدة لكل علامة غير مسجلة.

أما من الناحية العملية التطبيقية: فإن المحاكم وأخص بالذكر المحاكم اليمنية تواجه قضايا شائكة ذات صلة بالموضوع محل البحث؛ لغموض بعض نصوص القانون اليمني، أو لقصوره في معالجة بعض تلك القضايا، لهذا تحاول هذه الدراسة قدر ما يمكن تلبية كثير من الاحتياجات، ورفع الحجاب عن كل نص قانوني لينجلي المقصد الذي رنا إليه المشرع.

دوافع البحث:

١- انضمام الجمهورية اليمنية إلى منظمة التجارة العالمية مؤخراً يعتبر بالنسبة لها خطوة جريئة، وحدثا تاريخيا كبيرا في المجال التجاري؛ الأمر الذي بدوره أوجد لدى الباحث فرصة ينتهزها ليسلط بحثه على دراسة العلامة التجارية كحق فكري هام، وما مدى التزام المشرع اليمني بأحكام ونصوص اتفاقية جوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (TRIBS).

٢- رصد أوجه القصور التشريعي لدى المشرع اليمني واقتراح معالجتها.

٣- يعتبر موضوع البحث من المواضيع المتجددة؛ لذلك فإن المكتبة القانونية تبقى بحاجة إلى المزيد من الأبحاث والدراسات المتعلقة به.

٤- وضع المسائل ذات العلاقة بموضوع العلامات التجارية بطريقة منظمة ومبوبة ومنسقة، يسهل على الباحث أياً كان موقعه قاضياً أو فقهياً أو محامياً أو أي شخص آخر الرجوع إليها والوقوف على حقيقتها، والابتعاد عن التكرار المشين والإسهاب الممل، وحشو البحث بمسائل لا تخدمه، بل تزيد في النفور عنه، وتورث السأمة لدى القراء.

الصعوبات التي واجهت البحث:

ثمة صعوبات واجهت الباحث في سبيل إعداد هذا البحث منها:

١- عدم وفرة الأحكام القضائية اليمنية التي تفي بحاجة الدراسة.

٢- الأزمة الخانقة على البلاد، التي كان لها انعكاسا سلبيا على الدراسة، فقد قوضت من حركة الباحث، ولم تعبد له السبل لجمع المزيد من المعلومات التي تخدم البحث.

٣- الترجمة الفرنسية، إما لضعف الأمانة في النقل لدى المترجمين، أو لعدم التزامهم بالمواعيد؛ الأمر الذي أحوج الباحث للعمل مع أكثر من مترجم.

مشكلة البحث:

دراسة موضوع البحث يتوجب علينا الإجابة عن التساؤلات الآتية:

- ما المقصود بالعلامة التجارية؟ ما هي العناصر التي تتركب منها العلامة التجارية؟
- ما هي الشروط الواجب توافرها لتسجيل العلامة التجارية؟
- ما هي الإجراءات التي يتم من بها تسجيل العلامة التجارية؟ وكيف تجدد العلامة التجارية، ومتى تشطب؟
- ما هي الآثار المترتبة على تسجيل العلامة التجارية؟
- ما هي طرق اكتساب ملكية العلامة؟ وما خصائص تلك الملكية؟ وما هي التصرفات الواردة على العلامة التجارية؟
- ما هي الحماية التي تحظى بها العلامة التجارية المسجلة وغير المسجلة؟ وما هي الدعوى المدنية التي تتم بها الحماية المدنية، وما شروط قيامها، والمحكمة المختصة بنظرها، ثم ما الآثار المترتبة عن هذه الدعوى؟
- ما هي الإجراءات المؤقتة التي فرضت في حق العلامة التجارية؟
- ما هو نطاق الحماية الجنائية؟
- ما هي الجرائم الواقعة على العلامة التجارية في ظل التشريع اليمني، والتشريعات المقارنة؟ وما العقوبات التي فرضتها هذه التشريعات ضد من يرتكب جريمة من تلك الجرائم؟

منهج البحث

اعتمد الباحث في هذه الدراسة على المنهج التأصيلي، والتحليلي، والمقارن:

منهج تأصيلي: برد النقاط إلى أصولها النظرية، فقد عالجنا بعض المسائل بردها إلى النصوص أو القواعد القانونية، كما عالجنا البعض الآخر بردها إلى القواعد العامة، كالقواعد العامة للمسؤولية التقصيرية الخطأ والضرر، والدعوى المدنية بشكل عام.

منهج تحليلي: وذلك بدراسة وتحليل القواعد القانونية ذات الارتباط بمحل البحث وفقاً للقانونين اليمني والمصري وبعضاً من القانون الفرنسي وكذلك اتفاقية التريبس، وإسنادها بالآراء الفقهية، مع عدم إغفال إثراء هذا المنهج بالأحكام القضائية ذات الصلة بهذا الموضوع بما يقيم توازناً بين الجانب النظري – الذي تمثله آراء الفقه – والجانب التطبيقي – الذي تمثله أحكام القضاء – في وضع تصور شامل وإحاطة تامة بما ينشده الباحث ويرجوه من اختيار دراسته هذه.

منهج المقارن: وذلك من خلال ذكر المسألة وموقف التشريعات المختلفة منها ومقارنتها ببعض؛ وذلك للاستفادة مما حققته التشريعات الأخرى من حلول للمشكلات القانونية محل البحث.

وقد اقتصر الباحث في هذه الدراسة على مقارنة القانون اليمني بالقانون المصري والقانون الفرنسي في كثير من المسائل.

خطة البحث:

تناول الباحث هذه الدراسة من خلال خطة اشتملت على فصل تمهيدي، وبابين أساسين على النحو التالي:

الفصل التمهيدي: ماهية العلامة التجارية، وينقسم إلى ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: تعريف العلامة التجارية.

المبحث الثاني: العناصر التي تتركب منها العلامة التجارية.

المبحث الثالث: الوظائف التي تؤديها العلامة.

الباب الأول: تسجيل العلامة التجارية وملكيتها، وينقسم إلى فصلين:

الفصل الأول: تسجيل العلامة التجارية

الفصل الثاني: ملكية العلامة التجارية:

الباب الثاني: حماية العلامة التجارية، وينقسم إلى فصلين:

الفصل الأول: الحماية المدنية للعلامة التجارية.

الفصل الثاني: الحماية الجنائية للعلامة التجارية.

الفصل التمهيدي
ماهية العلامة التجارية

الفصل التمهيدي
ماهية العلامة التجارية

تقسيم:

تقتضي دراسة هذا الموضوع تقسيمه إلى ثلاثة مباحث رئيسة على النحو التالي:

المبحث الأول: تعريف العلامة التجارية.

المبحث الثاني: العناصر التي تتركب منها العلامة التجارية.

المبحث الثالث: الوظائف التي تؤديها العلامة التجارية.