دراسة
للاستشارات والدراسات والترجمة

# خدماتنا

- الاستشارات الأكاديمية
- توفير المراجع
- ترشيح عناوين البحث
- الترجمة الأكاديمية
- خطة البحث العلمي
- التحليل الاحصائي
- الاطار النظري
- التدقيق اللغوي
- الدراسات السابقة
- التنسيق والفهرسة
- النشر العلمي

00966555026526

Drasah.com

احصل على خصم 10% على جميع خدماتنا
عند طلب الخدمة من خلال الواتساب
دراسة
للاستشارات والدراسات والترجمة
00966553026526 - 00966560972772
info@drasah.net - info@drasah.com
www.drasah.com

# الجوانب القانونية لرهن العلامة التجارية: دراسة مقارنة*

د. حسين توفيق فيض الله*

د. ناصـــــــر خليل جلال **

## ملخص البحث:

تناول هذا البحث بالدراسة الجوانب القانونية لرهن العلامة التجارية من منطلق أن الغرض الأساس من الرهن كأداة قانونية هو التسهيل على مالك العلامة التجارية من الحصول على القروض اللازمة بضمان الرهن لإدارة وتطوير مشروعه التجاري. لذلك كان من الضروري أن تسمح القوانين لمالك العلامة برهن علامته مع محله التجاري أو مستقلاً عنه تحقيقاً للغرض من الرهن.

وإذا ما أخذنا بنظر الاعتبار الطبيعة الخاصة للعلامات التجارية باعتبارها من الحقوق المعنوية وما يترتب على ذلك من صعوبة نقل حيازتها إلى الدائن المرتهن، فإن انتقال حيازتها لا يحقق الغرض المطلوب من الرهن. يلاحظ بأن القوانين لم تبين بدقة الأحكام التي يخضع لها رهن العلامة التجارية، هل هي أحكام الرهن الحيازي أو التأميني أو رهن الدين. لذلك يوصي هذا البحث بتنظيم هذه المسألة بدقة في القوانين المنظمة للعلامات التجارية، والسماح برهن العلامة التجارية مستقلاً عن المحل التجاري، وكذلك الرهن الجزئي للعلامة، و إخضاع عقد رهن العلامات التجارية إلى أحكام الرهن التأميني. و يترتب على مثل هذا الحكم، التزاماً على الراهن بإدارة المرهون، إدارة سليمة وضمان سلامة الرهن وعدم الانتقاص من

• أجيز للنشر بتاريخ ٢٠١٣/٩/١٢.

* أستاذ القانون التجاري المساعد- كلية القانون والسياسة -جامعة صلاح الدين- أربيل، العراق.

** أستاذ القانون المدني المساعد- كلية القانون والسياسة -جامعة صلاح الدين- أربيل، العراق.

**قيمتها، وإلا عد مسؤولاً، وحق الدائن المرتهن في الاعتراض على كل عمل من شأنه الانتقاص من قيمة المرهون، وحقه في المطالبة من المدين بتقديم تأمينات جديدة كافية لضمان الرهن أو المطالبة بدينه فوراً وسقوط أجله.**

## المقدمة:

تكمن أهمية العلامة التجارية فيما تمثله من قيمة مالية، ولا يخفى أيضاً ما للضمانات بشكلٍ عام والرهن بشكلٍ خاص من أهمية وبالتحديد في الحصول على الائتمان. من هنا انبثقت فكرة إمكانية رهن العلامة التجارية للمؤسسات بما لها من قيمة سواء معها أي مع المحل التجاري أو بشكلٍ مستقل عنه، أو من خلال الرهن الجزئي للعلامة التجارية. ولما كانت العلامة التجارية من الحقوق المعنوية لذا ظهر في مسألة رهنها تباين ليس فقط على الصعيد الفقهي بل على الصعيد التشريعي أيضاً. فمن خلال ملاحظة القوانين المنظمة للعلامات التجارية للعديد من الدول نرى اختلافاً في مسألة إمكانية رهن العلامة التجارية بشكل مستقل عن المحل التجاري. وفي هذا الصدد يمكن معاينة اتجاهات ثلاثة منها ما يسمح برهن العلامة التجارية مستقلاً عن المحل التجاري ومنها ما لا يسمح بذلك، في حين سكتت قوانين أخرى معن الإشارة إلى الموضوع.

فبعض القوانين تمنع التصرف بالعلامة التجارية بشكل مستقل عن المحل التجاري فيجعل من التصرف بالأول تابعاً للتصرف بالأخير، وقد يكون السبب في ذلك هو حرص المشرع على منع تضليل المستهلك فيما يتعلق بمصدر السلع أو المنتجات أو الخدمات. فإذا سُمِحَ بانتقال ملكية العلامة التجارية دون المحل التجاري فإن من شأن ذلك أن يؤدي إلى خلق توقع أو اعتقاد لدى المستهلك بأن المنتج أو الخدمة حاملة العلامة مصدرها المالك الأول، وحجة أخرى تستند عليها هذه القوانين هي أن العلامة التجارية هي عنصر من عناصر المحل التجاري

وترتبط به بشكل وثيق بحيث لا يقبل الانفصام عنه. أن الحكم الذي أتت به هذه القوانين في منع التصرف بشكل مستقل بالعلامة التجارية لا يقتصر على نقل الملكية، بل يتسع لتشمل رهن العلامة التجارية والحجز عليها أيضاً، ذلك أن ملكية الشيء المرهون أو المحجوز ستؤدي إلى تحويلها إلى نقود وذلك في حال التنفيذ عليها فيما إذا لم يتم دفع مبلغ القرض أو الائتمان الذي لأجله وضِعَ الرهن. وجدير بالذكر أن مثل هذا المنع يدخل دائرة تنص عليها هذه القوانين وتجعلها من القواعد الأمرة، وبالتالي إذا جرى أي من التصرفات السابقة الذكر على العلامة التجارية بشكل مستقل فيترتب عليه بطلان التصرف.

إلى جانب ما سبق فهناك اتجاه في التشريع يَذهب إلى السماح برهن العلامة التجارية بشكل متصل أو مستقل عن المحل التجاري، انطلاقاً من استقلالية العلامة ذاتها من حيث الوجود ومن حيث القيمة المالية، ومن ناحية أخرى، اختلفت التشريعات في طبيعة رهن العلامة التجارية فيما إذا كان بالإمكان رهنها رهناً حيازياً أم تأمينياً نتيجة الطبيعة الخاصة للعلامة التجارية كونها من الحقوق المعنوية من ناحية، وصعوبة انتقال حيازتها من ناحية أخرى، وبذلك اختلف الفقه أيضاً تبعاً لاختلاف التشريعات في هذا الخصوص، وإن كان هناك اتفاق في الهدف من رهن العلامة التجارية في إيجاد سبل جديدة للحصول على الضمانات من جهة والائتمان من جهة أخرى.

**مشكلة البحث:**

تتمحور مشكلة البحث حول مدى إمكانية وجدوى رهن العلامة التجارية مستقلاً أو متصلاً بالمحل التجاري، وكذلك الرهن الجزئي لها. والبحث في الأحكام التي تطبق على رهن العلامة التجارية لاسيما أن النصوص القانونية التي عالجت الموضوع يكتنفها الإبهام والغموض أحياناً، وتسكت عن بيان أحكامها أحياناً أخرى. وبما أن بيان طبيعة هذا الرهن كونه تأمينياً أو حيازياً من المشاكل الأخرى المتصلة

بالموضوع، فهل يلزم نقل حيازة العلامة التجارية بالرهن إلى الدائن المرتهن مما يترتب عليه التزام بإدارة المرهون وتحمل مسؤولية هذه الإدارة، أو تبقى الحيازة للمدين الراهن وما يترتب على بقاء هذه الحيازة حقه في ممارسة سلطاته على العلامة التجارية رغم أنها مثقلة بحق الرهن.

**نطاق البحث:**

يتحدد نطاق هذا البحث بدراسة أحكام رهن العلامات التجارية سواء تلك المسجلة أصولياً أو غير المسجلة، وكذلك الرهن الجزئي للعلامة ورهنها مستقلاً عن المحل التجاري وفق الأحكام والإجراءات التي تتطلبها القوانين المقارنة في هذا البحث. ومن حيث نطاق القوانين محل المقارنة فقد حددناه بالقانون العراقي والإماراتي والفرنسي والتركي والسويدي.

**منهجية البحث:**

تم استخدام المنهجين التحليلي والمقارن، وذلك من خلال تحليل النصوص، سواء تلك الواردة في القوانين الخاصة المنظمة لحقوق الملكية الفكرية عموماً والعلامات التجارية خصوصاً، أو من خلال القواعد العامة في الرهن الواردة في القوانين المدنية وبيان أوجه الشبه والاختلاف في أحكامها وتوظيفها تحقيقاً لأغراض هذا البحث.

**هيكلية البحث:**

قسمنا هذا البحث إلى مقدمة وثلاثة مباحث. خصصنا المبحث الأول للتعريف بالعلامة التجارية بما فيه تعريف العلامة التجارية وبيان طبيعة الحق في رهنها ومدى إمكانية رهن العلامة التجارية مستقلاً عن المحل التجاري. وأما المبحث الثاني فقد خصصناه لدراسة العلامة التجارية كمحل في عقد الرهن، وقسمناه على ثلاثة مطالب درسنا فيها العلامات التجارية المسجلة وغير المسجلة كمحل في عقد الرهن فضلاً عن دراسة الرهن الجزئي للعلامات التجارية. أما المبحث الثالث فقد أفردناه لدراسة

آثار الرهن وانقضائه فضلاً عن طبيعة الأحكام التي تطبق على الرهن.

وأنهينا البحث بخاتمة بينا فيها أهم استنتاجات البحث وتوصياته.

## المبحث الأول
## العلامة التجارية وطبيعة الحق المتصل بها وإمكانية رهنها

نتناول في هذا المبحث بالدراسة تعريف العلامة التجارية وبيان طبيعة الحق فيها، فضلاً عن بيان مدى إمكانية رهن العلامة التجارية مستقلاً عن المحل التجاري الذي يحمل العلامة التجارية التي تميز بضائعه وخدماته عن بضائع وخدمات المحلات التجارية الأخرى وكل ذلك في ثلاثة مطالب بالتتابع.

### المطلب الأول
### تعريف العلامة التجارية

لقد تم تعريف العلامة التجارية على الصعيدين التشريعي والفقهي. فقد عرف قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي[١] رقم (٢١) لسنة (١٩٥٧) المعدل العلامة التجارية بأنها "أي إشارة أو مجموعة من الإشارات يمكن أن تشكل علامة تجارية يمكن من خلالها التمييز بين سلع مشروع ما عن سلع مشاريع أخرى. مثل الإشارات وبخاصة الكلمات وبضمنها الأسماء الشخصية والحروف والأرقام والأشكال الرمزية والألوان، وكذلك أي خليط من هذه الإشارات يمكن تسجيله كعلامة تجارية. وإذا كانت الإشارات غير قادرة بحد ذاتها على تمييز السلع أو الخدمات فإن إمكانية التسجيل تتوقف على السمة المميزة المكتسبة من الاستعمال. ولا يشترط في الإشارة إدراكها بصرياً حتى تصلح للحماية كعلامة تجارية"[٢]. في حين عرفت المادة الثانية من القانون الاتحادي رقم (٣٧) لسنة (١٩٩٢) في شأن العلامات التجارية الإماراتي[٣] العلامة التجارية بأنها "كل ما يأخذ شكلاً مميزاً من أسماء أو كلمات أو

(١) منشور في الوقائع العراقية رقم ٤٠٠٣ في ١٩٥٧/٦/١٦
(٢) المادة الأولى من قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي رقم (٢١) لسنة (١٩٥٧) المعدل.
(٣) متاح على موقع وزارة العدل لدولة الإمارات العربية المتحدة على العنوان الآتي:
www.elaws.gov.ae/ArLegislations.aspx :

إمضاءات أو حروف أو أرقام أو رسوم أو رموز أو عناوين أو دمغات أو أختام أو صور أو نقوش أو إعلانات أو عبوات أو أية علامة أخرى أو أي مجموع منها، إذا كانت تستخدم أو يراد أن تستخدم إما في تمييز بضائع أو منتجات أو خدمات أياً 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".

وتوجد تعاريف مماثلة للعلامة التجارية في القوانين المقارنة فعلى سبيل المثال المادة (L711-1) من قانون الملكية الفكرية الفرنسي(٤) رقم (٩٢-٥٩٧) لسنة (١٩٩٢) حيث تعرف العلامة بأنها "العلامة التجارية أو علامة الخدمة هي كل إشارة قابلة لتقديم صورة حية يستفاد منها في تمييز البضائع والخدمات للأشخاص الطبيعية والمعنوية "(٥).

وتعرف العلامة التجارية في الفقه بأنها إشارة محسوسة توضع على المنتج أو الخدمة لغرض تمييزه عما يشتبه به من منتجات منافسة أو ما يقدم للغير من خدمة"(٦). وتعرف أيضاً بأنها "كل إشارة دلالة يضعها التاجر أو الصانع على المنتجات التي يقوم ببيعها أو صنعها لتمييز هذه المنتجات عن غيرها من السلع المماثلة"(٧).

ويمكن أن نستنتج من هذه التعاريف أهم عنصرين للعلامة التجارية، الأولى بأنها إشارة، ولكن ليست إشارة مجردة بل إشارة محسوسة أو مميزة لها القدرة على

(4) Available at: www.legifrance.gouv.fr

(5) Art. L711-1: "La marque de fabrique, de commerce ou de service est un signe susceptible de representation graphique servant à distinguer les produits ou services d'une personne physique ou morale. ".

(٦) د. نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية – الملكية الصناعية دراسة مقارنة في القوانين الأردني والإماراتي والفرنسي، دار وائل للنشر، الطبعة الثانية، عمان ٢٠١٠، ص ٢٦٥.

(٧) د. سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة طبع، ص ١٥٧، ص ٢٤٩ نقلا عن د. نوري حمد خاطر، مصدر سابق، ص ٢٦٥. لمزيد من التعاريف ينظر د.عبدالله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، عمان ٢٠٠٥، ص ١٣٣ وما بعدها.

التعبير بشكل واضح، والثانية كفاءتها في تمييز السلع والخدمات عن مثيلاتها.

## المطلب الثاني
## الطبيعة القانونية للحق في العلامة التجارية

أن أي محل تجاري يضم مجموعة من العناصر منها مادية كالبضائع والآلات والأجهزة اللازمة لممارسة النشاط التجاري، و أخرى معنوية هي حقوق لا ترد على شيء مادي وإنما تتمخض عن حقوق استئثارية تتمتع بالحماية القانونية ومنها الحق في العلامة التجارية [٨]. إذا فالحق في العلامة التجارية يعد من العناصر المعنوية للمحل التجارية.

لقد سيق الكثير من الآراء بشأن الطبيعة القانونية للحق في العلامة التجارية، فبالإضافة إلى اعتِباره من الحقوق الشخصية، فقد أُعتُبِرَ من الحقوق العينية، وهناك من اعتَبَرهُ حقاً مطلقاً على أموال غير مادية (معنوية). وبموجب رأي آخر فإنه حقٌ ذو طبيعةٍ خاصة أوجدتهُ الحياة التجارية[٩].

أما عن اعتبار الحق في العلامة التجارية حقاً شخصياً، فلا يمكن التسليم بمثل هذا الرأي وذلك لعدم وجود علاقة بين شخصين كالذي يقتضيه الحق الشخصي، فالحق في العلامة التجارية إنما هو علاقة بين شخص وهو مالك العلامة، والعلامة التجارية ذاتها[١٠].

وعلى خلاف الحق الشخصي، فإن الحق في العلامة أقرب إلى الحق العيني، كونه يمنح صاحبه حقاً استئثارياً بالعلامة يحتج به تجاه كل شخص يعتدي على

(٨) هالة مقداد أحمد الجليلي، العلامة التجارية دراسة قانونية مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون في جامعة الموصل، الموصل ١٩٩٧، ص ص ١-١٢.

(٩) للمزيد حول هذه الآراء ينظر:

Özlem Tüzüner, Marka Rehni Sözleşmesi ve Uygulanacak Hukuk, Vedat Kitapçılık, Istanbul 2007 sh. 1 vd.

(١٠) للتفصيل ينظر: هالة مقداد أحمد الجليلي، مصدر سابق، ص ١٣.

هذا الحق[١١]. وهو بهذا يتشابه مع الحق العيني. على الرغم من أن خاصية الديمومة في الحق في العلامة التجارية ليست كتلك التي في ملكية الأشياء المادية[١٢]، ومع ذلك فإن وجود الحق في العلامة التجارية واستمراره يتعلق باستعمال صاحب الحق لها ومتابعة الإجراءات الإدارية والقانونية بشأنها، فضلاً عن أنه محدد بمدة معينة[١٣]، أي بعبارة أخرى فإن مالك العلامة التجارية ولكي يستمر في ملكيته للعلامة التجارية عليه أن يقوم بتسجيلها وتجديد تسجيلها في مواعيدها المحددة ويدفع عنها الرسوم القانونية المقررة لذلك[١٤]. بالإضافة إلى ذلك فإن المحل في الحق العيني يكون دائماً أشياء مادية على عكس نتاج الفكر والذهن والذي ليس له حيز محسوس كالعلامة التجارية، فالأشياء المادية هي التي وحدها تصح بأن تكون محلاً للحقوق العينية التي تشترط فيها القابلية على الحيازة والإحراز على سبيل الاستئثار والتفرد[١٥].

ولما كانت العلامة التجارية تنصب على أشياء غير مادية، والحق عليها يتكون من جانبين، أحدهما مالي يتمثل بإمكانية صاحبه استغلال ما أنتجهُ استغلالاً مالياً، والآخر معنوي وثيق الصلة بشخصية صاحبه. لذا كان من الممكن أن يندرج الحق على العلامة التجارية ضمن طائفة الحقوق الذهنية (الحقوق المعنوية)[١٦].

---

(11) Özlem Tüzüner, Adı Geçen Eser, sh. 8.

(١٢) خلاف هذا الرأي ينظر د. عبد الحي حجازي، المدخل لدراسة العلوم القانونية، ٢، الحق وفقاً للقانون الكويتي دراسة مقارنة، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٧٠، ص ٢٨٦.

(١٣) د. نوري حمد خاطر، مصدر سابق، ص ٣٢٦.

(١٤) تنظر الفقرة الأولى من المادة (٢٠) من قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي المعدل.

(١٥) هالة مقداد أحمد الجليلي، مصدر سابق، ص ١٣.

(١٦) محمد طه البشير و د. غني حسون طه، الحقوق العينية، الجزء الأول، الحقوق العينية الأصلية، الجمهورية العراقية وزارة التعليم العالي والبحث العلمي،بغداد ١٩٨٢، ص ٩.
في صدد تقسيمات الحقوق وموقع الحقوق العينية منها نجد أن القانون المدني العراقي ينص في المادة (٦٦) منه على أن "الحقوق المالية تكون إما عينية أو شخصية" ويلاحظ على هذه المادة استبعاد الحقوق المعنوية من نطاق تقسيمات الحقوق. وهذا ما يؤدي إلى التفكير بأن الحقوق المعنوية ليست نوعاً مستقلاً من أنواع الحقوق، بل أنها تدخل في إطار الحقوق الشخصية أو العينية. ومع ذلك نجد أن المشرع قد أراد تدارك هذه المسألة في المادة (٧٠) منه، وذلك بنصه على الأموال المعنوية لا الحقوق المعنوية بقوله "١- الاموال المعنوية هي التي ترد على شيء غير مادي كحقوق المؤلف

ونرى أن هذا الحق من حيث صفته يعد من الحقوق المطلقة. وبعبارة أخرى فإنها على خلاف الحقوق النسبية، يكون ذات فعالية مطلقة بحيث تسري في مقابل الناس كافة دون تحديد شخص بالذات(١٧). وفي هذه الصفة بالذات يشترك الحق المعنوي على العلامة التجارية مع الحقوق العينية.

إن قانون الملكية الفكرية الفرنسي وفي المادة (L712-1) منه يستعمل وبشكل صريح عبارة ملكية العلامة التجارية(١٨). وإن تسجيل العلامة التجارية وفقاً للمادة (L713-1) من نفس القانون يمنح مالكها حق الملكية على العلامة للأموال والخدمات التي وضعت العلامة عليها(١٩) ومما تجدر الإشارة إليه هو أنه وقبل نفاذ الأحكام أعلاه كانت ملكية العلامة التجارية في القانون الفرنسي تعد من قبيل الملكية على منقولات معنوية(٢٠). وبذلك يلاحظ حتى في يومنا هذا وخاصة في فقه القانون المدني فإن الأشياء تقسم إلى مادية وأُخرى غير مادية (معنوية) وعد العلامة التجارية من الأشياء المعنوية. وبذلك توصف حقوق الملكية الفكرية والصناعية من الأموال المعنوية التي ترد على أشياء معنوية(٢١).

وعلى الرغم من هذا التقسيم فإن إخضاع الأشياء المعنوية لنظام الأشياء

---

والمخترع والفنان ٢ – ويتبع في حقوق المؤلفين والمخترعين والفنانين وعلامات التجارة ونحو ذلك من الأموال المعنوية أحكام القوانين الخاصة". أما قانون المعاملات المدنية الإماراتي فقد نص في المادة (١٠٧) على أنه "يكون الحق شخصيًا أو عينيًا أو معنويًا".. في حين تنص المادة (١١١) من نفس القانون على أنه "– ١– الحقوق المعنوية هي التي ترد على شيء غير مادي. ٢–ويتبع في شأن حقوق المؤلف والمخترع والفنان والعلامات التجارية وسائر الحقوق المعنوية الأخرى أحكام القوانين الخاصة". ونفضل موقف القانون الإماراتي في هذا الخصوص كونه قد أردف الحقوق المعنوية ضمن تقسيمات الحقوق.

(17) Mücahit Ünal, Marka Tescilinden Doğan Hakarla Ilgili Hukuki Işlemler, Seçkin, Ankara 2007, sh. 20.

(18) Art. L712-1 "La propriété de la marque s'acquiert par l'enregistrement. La marque peut être acquise en copropriété.
L'enregistrement produit ses effets à compter de la date de dépôt de la demande pour une période de dix ans indéfiniment renouvelable".

(19) Art. L713-1 "L'enregistrement de la marque confère à son titulaire un droit de propriété sur cette marque pour les produits et services qu'il a désignés.".

(20) Özlem Tüzüner, Adı Geçen Eser, sh. 7.

(21) Özlem Tüzüner, Adı Geçen Eser, sh. 7.

المادية هو أمرٌ مسلم به في القوانين المدنية ومنها القانون المدني الفرنسي(٢٢). فالمنقولات وفقاً للقانون المدني الفرنسي تشمل المنقولات حسب طبيعتها والمنقولات حسب التحديد القانوني(٢٣). لذلك فإن محال الحقوق المعنوية التي هي أشياء معنوية غير مادية تعد من قبيل المنقولات المعنوية(٢٤). وتخضع من حيث الأساس لأحكام المنقول(٢٥).

ولكن إذا أخذنا بنظر الاعتبار المفهوم النظري لمصطلح (الملكية) يتضح لنا بأن الملكية لا تمنح مالكها حقاً عينياً حقيقياً على الأشياء المعنوية، أي حق الملكية(٢٦). ذلك أن ملكية الأشياء المعنوية على خلاف ملكية الأشياء المادية، تعتمد على القدرة التنظيمية والإبداعية للإنسان(٢٧). وانطلاقاً من هذا المفهوم نجد أن الأمر مختلف بالنسبة للقوانين ذات النهج الجرماني، ومنه القانون التركي حيث لا يوجد في هذا القانون أي حكم صريح يعتبر فيه حقوق الملكية الفكرية والصناعية من المنقولات. وطالما كان الأمر كذلك كان لابد من مناقشة مسألة كون الحق على العلامة التجارية في هذا القانون حقاً عينياً تقتضي دراسته من وجهة نظام الملكية في قانون الأشياء التركي، ونرى أن توافر الحق العيني يقتضي توافر ثلاثة عناصر معاً الشيء، والسلطة على الشيء، والاحتجاج بهذه السلطة في مواجهة الجميع(٢٨).

في الحقيقة أن الموضوع الوحيد لحق العلامة التجارية هو إنشاء صفة مميزة للشخص مستعمل العلامة، أو لصالح الشخص الذي يسجلها. إذا فمالك العلامة

(22) Available at: www.legifrance.gouv.fr
(23) Code Civil Art. 527 "Les biens sont meubles par leur nature ou par la détermination de la loi".
(٢٤) للمزيد ينظر د. محمد حسين إسماعيل، مشكلة رهن المتجر في القانون الأردني، بحث متاح على الموقع الألكتروني www.lawjo.net/vb/attachment ص ٢.
(٢٥) د. حسن كيرة، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف بالإسكندرية جلال حزي وشركاه، الطبعة الخامسة، دون ذكر سنة النشر، ص ٧١٨.
(٢٦) محمد طه البشير و د. غني حسون طه، الحقوق العينية، الجزء الأول، مصدر سابق، ص ٩.
(27) Özlem Tüzüner, Adı Geçen Eser, sh. 10.
(٢٨) للمزيد حول الحق العيني وعناصره ينظر د. حسن كيرة، مصدر سابق، ص٤٥٩ وما بعده.

التجارية الذي وصل بالإشارة إلى صفة تميزها عن غيرها يمتلك عليها سلطة (الاستئثار) بصورة مباشرة. والمقصود بالسلطة المباشرة هو استطاعة مالك الشيء من الاستفادة منه دون الحاجة إلى تدخل شخص آخر. لذا فإن مالك العلامة التجارية يستطيع ممارسة جميع صلاحياته وسلطاته على العلامة دون الحاجة إلى تدخل أي شخص آخر.

ويذهب الفقه [٢٩] في تركيا إلى أن العلامة التجارية لا تعد من الأشياء، فلها وجود مجرد مستقل عن الأشياء التي اندمجت بها، لذا ليس بالإمكان من حيث الحكم القانوني تمييزها عن غيرها من الحقوق المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة (٩٥٤) من القانون المدني التركي[٣٠] الخاصة بتأسيس الرهن على الحقوق الشخصية وغيرها من الحقوق. و قد عامل النص المذكور هذه الحقوق معاملة المنقول وذلك لسهولة التطبيق وليس من باب اعتبار تلك الحقوق مساوياً أو مرادفاً للمنقول. لذا فإنه وحسب الرأي السائد في تفسير القانون يتم تكييف الحق على العلامة التجارية بأنها ليست من الحقوق النسبية ولا من الحقوق العينية وإنما حق من الحقوق المالية (المتعلقة بالذمة المالية) المطلقة. وبالتالي فإن رهن العلامة يجري على الحق في العلامة بالاستفادة من حكم المادة (٩٥٤) من القانون المدني التركي والخاص برهن الحقوق، على خلاف الرأي السائد في الفقه اللاتيني الذي يجري رهن الحق في العلامة التجارية التي هي من الحقوق المعنوية والتي محلها أشياء معنوية كما نبين ذلك لاحقاً.

حتى في الفقه السويدي عند رهن العلامة التجارية، على الرغم من أن عقد

(29) Yasemin Karakurt, Marka Tescilinden Doğan Hakların Tüketilmesi İlkesi Ve İstisnaları, Yüksek Lisans Tezi, Başkent Üniversitesi, Ankara-2007, Sh. 4. Zeynep Bahadır, Markanın Tescili Ve Tescilin Hukuki Sonuçları, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi, Ankara – 2007, Sh. 4 vd.

(30) Medeni Kanun Madde 954- Başkasına devredilebilen alacaklar ve diğer haklar rehnedilebilir.
Aksine bir hüküm bulunmadıkça, bunların rehni hakkında da teslime bağlı rehin hükümleri uygulanır. Available at: www.tbmm.gov.tr/kanunlar/k4721.html.

الرهن هو الذي يحدد حقوق والتزامات الأطراف فإن العقد يخضع أيضاً للقواعد العامة في رهن الأشياء المنقولة(٣١).

## المطلب الثالث
## إمكانية رهن العلامة التجارية مستقلاً عن المحل التجاري

تمنح العلامة التجارية مالكها حقاً مالياً مستقلاً عن المحل التجاري الذي يدخل في عناصره المكونة له. عليه فإن الحق في العلامة التجارية كسائر الحقوق التي لها قيمة مالية تصح أن تكون محلاً لكافة التصرفات القانونية لذا فإنه كما يجوز نقل ملكيتها فمن الممكن تقييدها بالرهن أيضاً(٣٢). بالإضافة إلى أنه في الحياة التجارية قد يفضل رهن العلامة التجارية على إعطاء منقول مادي بغية رهنه. ذلك أن العلامة التجارية بعكس المنقول، إذ في هذا الأخير يتنازل مالكه عن حيازته بينما في رهن العلامة التجارية لا يفقد مالكها الحيازة وبالتالي لا يحرم من استعمالها بالرغم من الرهن(٣٣).

من المبادئ التي تحكم العلامة التجارية، مبدأ التمييز أو الاستقلالية، وبموجبه فإن الحق في العلامة التجارية لا يعد جزءاً لا يتجزأ من المحل التجاري. وبالاستناد إلى هذا المبدأ فقد سمحت الاتفاقيات والتشريعات بأن تكون العلامة التجارية محلاً للتصرفات القانونية بمعزلٍ عن المحل التجاري، ففي هذا المجال تنص اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية(٣٤) في الفقرة (٤) من المادة (٦) منها على أنه "إذا كان التنازل عن العلامة لا يعتبر صحيحاً طبقاً لتشريع إحدى دول الاتحاد إلا إذا كان مقترناً بانتقال ملكية المشروع أو المحل التجاري الذي تخصه العلامة، فإنه

(31) Hanson Karoline: Pantsättning av Varumärke Jurisdiska Fakulteten, Lunds Universitet, 2003, P. 53.

(٣٢) المادة (١٧) من قانون العلامات والبيانات العراقي المعدل وللمزيد ينظر د. عبدالله حسين الخشروم، مصدر سابق، ص ١٦٤.

(٣٣) المادة (١٨) المكررة من قانون العلامات والبيانات العراقي المعدل.

(٣٤) متاح على موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية الآتي: www.wipo.int/treaties/ar/ip/paris/

يكفي لصحة هذا التنازل أن تنتقل ملكية جزء المشروع أو المحل التجاري القائم في تلك الدولة إلى المتنازل إليه مع منحه حقاً استئثارياً في أن يصنع أو يبيع في الدولة المشار إليها المنتجات التي تحمل العلامة المتنازل عنها" كما نلاحظ أن اتفاقية تريبس[٣٥] (اتفاقية الجوانب التجارية من حقوق الملكية الفكرية) في إطار منظمة التجارة العالمية (WTO) تنص في المادة (٢١) "يجوز التنازل عن العلامات التجارية مع أو بدون انتقال ملكية المشروع الذي تعود العلامة التجارية إليه"[٣٦].

ومن مظاهر التنظيم التشريعي لهذا المبدأ هو إمكان تقييد العلامة التجارية بالرهن وبطريقتين مختلفتين، أولاهما جواز رهنها في إطار المحل التجاري، وثانيتهما إمكان رهنها بشكل مستقل عن المحل التجاري. وهذا ما نصت عليه بعض التشريعات ومنها القانون الاتحادي في شأن العلامات التجارية الإماراتي في المادة (٢٧) على أنه "يجوز نقل ملكية العلامة التجارية أو رهنها أو الحجز عليها مع المحل التجاري أو مشروع الاستغلال التي تستخدم العلامة في تمييز منتجاته أو خدماته أو بدونهما" كما ونصت المادة (٢٢) من تعليمات تنفيذ قانون حماية العلامات التجارية التركي[٣٧] ذي الرقم (٥٥٦) على جواز رهن العلامة بشكل مستقل عن المحل التجاري[٣٨].

وفيما يخص قانون الملكية الفكرية الفرنسي فقد نص على حكمين بصدد رهن العلامة التجارية بشكل مستقل عن المحل التجاري. الأول هو ما جاء في المادة L

(٣٥) متاح على الموقع الرسمي لمنظمة التجارة العالمية الآتي:
www.wto.org/english/tratop_e/trips_e/trips_e.htm
(36) TRIPS (Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights).
(37) Available at:
www.mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=7.5.8042&MevzuatIliski=0&sourceXmlSearch=
(38) 556 Sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Uygulamasına Dair Yönetmelik Madde 22 - Marka işletmeden bağımsız olarak rehin edilebilir. Rehin taraflardan birinin talebi üzerine sicile kayıt edilir ve yayımlanır. Markanın rehni, yenileme ve benzeri ücretlerin yatırılmaması sebebi ile marka hakkının sona ermesine engel olmaz. Markanın rehni, devrine engel değildir.

(714-1/1) من القانون المذكور بنصها على أنه " يجوز نقل الحقوق المتعلقة بالعلامة جزءاً أو كلاً بشكل مستقل عن الشركة المستخدمة لها". والثاني هو ما نصت عليه المادة (L 714-1/2) من القانون نفسه بأنه "يجوز أن تكون الحقوق المتصلة بالعلامة جزءاً أو كلاً محلاً للترخيص المطلق أو الحصري أو للرهن".

ووفقا لقانون العلامات التجارية السويدي (١٩٦٠:٦٤٤) المعدل بالقانون (١٩٩٥:١٢٧٧)، فإنه كما يمكن التصرف بأنواع الملكية الأخرى يمكن التصرف بالعلامة التجارية سواءً وحدها أو مع المحل التجاري، فالفصل (٣٢) من قانون العلامات التجارية السويدي يسمح بنقل ملكية العلامة التجارية سواء مع المحل التجاري أو دونه، وفقاً للاتفاق[٣٩]، ويتم التنازل من خلال العقد وينتج العقد أثاره بمجرد إتمامه بين الأطراف دون الاعتماد على أي إجراء شكلي آخر[٤٠]. لذلك يصبح العقد أساساً لحماية المالك الجديد للعلامة تجاه الشخص الثالث، ويحق له رهن العلامة وفقاً للقانون بعد أن يتم تسجيل التنازل لدى دائرة تسجيل العلامات التجارية[٤١]. ومثل هذا الحكم في القانون السويدي يتطابق مع مضمون الفقرة (٣) من المادة (١٧) من تنظيم الاتحاد الأوربي للعلامات رقم (٤٩/ ٤٠) لسنة (١٩٩٣)[٤٢] والتي تسمح بالتنازل عن العلامة التجارية مع المحل التجاري أو بدونه، ولكن يجب تسجيل التنازل لكي ينتج آثاره في مواجهة الشخص الثالث وفقاً للمادة (٢٣) من نفس التنظيم[٤٣].

إلا أننا نلاحظ أن بعض القوانين لم تساير هذا التطور وذلك بالسماح برهن العلامة التجارية مستقلاً عن المحل التجاري ومنها قانون العلامات والبيانات التجارية

(39) Section (32): varumärkeslag (1960:644) المعدل بالقانون (1995:1277).
(40) Levin, Marianne; Noveller; Varumärkes rätt, Stockholm, 1990, P. 237.
(41) Hanson, Karoline, Op. cit., P. 23..
(42) Article 17 P. 3. Without prejudice to paragraph 2, an assignment of the Community trade mark shall be made in writing and shall require the signature of the parties to the contract, except when it is a result of a judgment; otherwise it shall be void. Available at: http://oami.europa.eu/en/mark/aspects/reg/reg4094.htm
(43) Förordning EEG 40/49 av den 20 December 1993 مشار إليه Hanson, Karoline, Op. cit., P. 23.

العراقي. فقد كانت المادة (السابعة عشرة) من القانون تنص "يجوز نقل ملكية العلامة ورهنها وحجزها وذلك تبعاً للمحل التجاري الحاوي على البضاعة التي تحمل تلك العلامة". إلا أن هذه المادة قد عدلت بأمر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٨٠) في (٢٠٠٤) وبالشكل الآتي "يجوز نقل ملكية العلامة التجارية ورهنها وحجزها مع المحل التجاري أو مع ذلك الجزء من المحل التجاري الذي يربط بين الاستعمال وما ترمز إليه العلامة ". وبذلك لم يعالج التعديل الجديد مسألة التصرف بالعلامة التجارية مستقلاً عن المحل التجاري وهذا موضع استغراب لأنه أبقى الجمود الموجود في القانون قبل تعديله ولم يأخذ بنظر الاعتبار التطورات التشريعية في هذا الخصوص.

ولذلك فإن في موقف القانون العراقي الحالي قصوراً تشريعياً واضح ولابد من تعديل القانون بشكل يتناسب مع التطورات التشريعية الحالية خاصةً أن القانون يجيز التصرف بالمحل التجاري مستقلاً عن العلامة التجارية وليس العكس(٤٤).

## المبحث الثاني
## طبيعة عقد رهن العلامة التجارية ومحله

نخصص هذا المبحث لطبيعة عقد رهن العلامة التجارية ومحل هذا العقد. ونتطرق فيه إلى انعقاد رهن العلامة التجارية ونفاذه، ومن ثم للطبيعة القانونية لعقد رهن العلامة التجارية ، فضلاً عن محل رهن العلامة التجارية. وكل ذلك في ثلاثة مطالب.

### المطلب الأول
### انعقاد رهن العلامة التجارية ونفاذه

نتناول في هذا المطلب بالدراسة موضوعين أساسيين، أولهما الأحكام الخاصة بانعقاد رهن العلامة التجارية المسجلة وثانيهما انعقاد رهن العلامة التجارية غير المسجلة وذلك في فرعين تباعاً.

(٤٤) تنص الفقرة الأولى من المادة (١٨) من قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي المعدل على أنه "تنتقل العلامة تبعاً لملكية المحل التجاري ما لم يتفق على خلاف ذلك وإذا نقلت ملكية المحل التجاري بدون العلامة لناقل الملكية الاستمرار في صناعة المنتجات التي سجلت العلامة عليها وإنتاجها والإنجاز بها هذا ما لم يتفق على خلاف ذلك".

## الفرع الأول
## انعقاد رهن العلامة التجارية المسجلة

إن عقد رهن العلامة التجارية من العقود التي تُرَتِّب وتُنشئ التزامات على عاتق طرفيه الراهن والمرتهن، ويخضع العقد في حال عدم وجود نصوص خاصة للأحكام العامة الواردة في القانون المدني. حيث يعول عليها بكل ما يتعلق بالقواعد العامة من وجود الرضا وصحته كالأهلية ووجود عيوب الإرادة وكذلك الاستحالة وإبطال العقد.

ويمكن أن نتساءل في هذا الخصوص: هل من شكلية لازمة في عقد رهن العلامة التجارية؟ فإذا كان الجواب بنعم، فهل هذه الشكلية لازمة للانعقاد أو النفاذ أو الإثبات؟ في إطار الحرية التعاقدية الأصل أن تكون العقود رضائية غير خاضِعة لأية شكلية. إلا أنه من الملاحظ أن رهن العلامة التجارية في القانون التركي والفرنسي والاتحاد الأوربي والسويدي[٤٥] يخضع لشكلية الكتابة العادية والتي تفيد نفاذ عقد الرهن بالنسبة للأطراف. حيث تنص المادة (١٥) من قانون حماية العلامات التجارية التركي[٤٦] بأن التصرفات القانونية التي تتم ما بين الاحياء والواردة على العلامة التجارية المسجلة تخضع لشكل الكتابة[٤٧]. أما قانون الملكية الفكرية الفرنسي فإنه نص على هذه الشكلية في المادة (L714-1) والتي ألزَمَت الأطراف عند رهن العلامة التجارية بتدوين العقد كتابياً وإلا فإنها تعتبر غير نافذة(٤٨). ويبدو أن هذه القوانين قد تأثرت في تنظيمها لهذه المسألة بما هو وارد في التنظيم الأوربي الخاص بالعلامات التجارية التي اشترطت الكتابة لأجل نفاذ

(45) See. Sec: 34 B: Swedish VML: (1960: 644) المعدل بالقانون (1995: 1277).

(46) Available at: www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2013/03/20130330-8.htm

(47) **Madde 15** - Tescilli bir marka, başkasına devir edilebilir, miras yolu ile intikal edebilir, kullanma hakkı lisans konusu olabilir, rehin edilebilir. Rehin hakkı bakımından Medeni Kanunun rehin hakkına ilişkin hükümleri uygulanır.
Tescilli bir marka üzerindeki sağalararası işlemler yazılı şekle tabidir.

(48) Code de la propriété intellectuelle Art. L714-1 "…. Le transfert de propriété, ou la mise en gage, est constaté par écrit, à peine de nullité ".

التصرفات الواردة على العلامة التجارية[٤٩].

أما تسجيل عقد الرهن في القانون الفرنسي فإنه متوجب بحكم المادة (L714-1/4) من قانون الملكية الفكرية لكي ينفذ في حق الغير[٥٠]، إذ إنه للاحتجاج في مقابل الغير بنقل ملكية أو تقييد الحقوق المتعلقة بعلامة تجارية، لابد من تسجيلها في سجل العلامات التجارية الوطني[٥١]. وفي هذا الصدد أيضاً تنص المادة (٢٩) من القانون الاتحادي في شأن العلامات التجارية الإماراتي على أنه "لا يكون نقل ملكية العلامة التجارية أو رهنها حجة على الغير إلا بعد التأشير به في سجل العلامات وإشهاره بالكيفية التي تحددها اللائحة التنفيذية". وكانت المادة (١٩) من قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي تنص على أنه "لا يكون نقل ملكية العلامة ورهنها وحجزها حجة على الغير إلا بعد الإعلان والتسجيل". إلا أن حكم هذه المادة قد علق بعد التعديل الذي أطال القانون بأمر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (٨٠) في (٢٠٠٤). إلا أننا نرى أن ذلك لا يتسق مع موقف التشريعات المقارنة، هذا بالإضافة إلى أنه لا يؤدي الغرض المهم من التسجيل إلا وهي حماية حقوق الغير حسن النية ولا ينسجم مع الهدف الأساس من علانية السجل الذي يستلزم أن يدون فيها الأعمال والتصرفات القانونية كافة كي يستطيع أي شخص أن يطلع عليها.

إذا فإن تسجيل الرهن على العلامة التجارية في القوانين التي تستلزمها هي ذات طبيعة كاشفة وليست منشئة للرهن، والفائدة منه هي حماية الدائن المرتهن في

(49) European Council Regulation (EC) No 40/94 of 20 December 1993 on the Community trade mark Article 17 "3. Without prejudice to paragraph 2, an assignment of the Community trade mark shall be made in writing and shall require the signature of the parties to the contract, except when it is a result of a judgment; otherwise it shall be void".

(50) Code de la propriété intellectuelle Art. L714-4 " L'action en nullité ouverte au propriétaire d'une marque notoirement connue au sens de l'article 6 bis de la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle se prescrit par cinq ans à compter de la date d'enregistrement, à moins que ce dernier n'ait été demandé de mauvaise foi ".

(51) Code de la propriété intellectuelle Art.L714-7 " Toute transmission ou modification des droits attachés à une marque doit, pour être opposable aux tiers, être inscrite au registre national des marques…".

مقابل الغير حسن النية. باختصار فإن الرهن على العلامة التجارية ينشأ قبل التسجيل وبالتالي فإن تسجيل الرهن يكون اختيارياً يستطيع أن يقوم به الدائن المرتهن أو مالك العلامة التجارية بمفردهما أو معاً[٥٢]، ولكن في هذه الحال يلزم أن يكون مالك العلامة التجارية هو المسَجَّل باسمه في السجل[٥٣].

فالتاريخ المثبت على الرهن بالتسجيل له دور في الاعتداد به كحجة على الغير حسن النية وكذلك في حل المشاكل التي قد تنشأ في المستقبل بصدد حق الأولوية.

أما بالنسبة للغير سيئ النية، أي الشخص الذي يعلم بوجود الرهن أو من المفترض أن يعلم به فيمكن الاحتجاج في مقابله سواء تم تسجيل رهن العلامة التجارية أو لم يتم؛ لأنه لا يمكن حماية أي حق أُسِيء استعماله.

بعد تسجيل الرهن على العلامة التجارية قد يطلب كل ذي مصلحة إلغاء أو شطب العلامة التجارية، حيث نلاحظ بأن الفقرة (١) من المادة (٢١) من قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي تنص على ما يلي " لكل ذي مصلحة الحق في أن يطلب من المحكمة إلغاء تسجيل العلامة خلال خمس سنوات من تأريخ تسجيلها على أن يحدد الوقائع التي يستند إليها "[٥٤] ولنا هنا أن نتساءل عن أثر

(52) Code de la propriété intellectuelle Art. L714-1/4.

القانون رقم ١٢٧٧ لسنة ١٩٩٥ المعدل لقانون العلامات التجارية السويدي رقم ٦٤٤ لسنة ١٩٦٠

(٥٣) وهذا ما نص عليه قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي في المادة (٣) "تعتبر العلامة ملكاً لمن قام بتسجيلها ولا تجوز المنازعة في حق ملكيتها إذا كان قد استعملها المالك لمدة خمس سنوات متتالية من تأريخ إكمال تسجيلها ....." وقد نصت المادة (١٧) من القانون الاتحادي بشأن العلامات التجارية الإماراتي "يعتبر من قام بتسجيل العلامة مالكاً لها دون سواه ولا تجوز المنازعة في ملكية العلامة إذا استعملها من قام بتسجيلها بصفة مستمرة خمس سنوات على الأقل من تاريخ التسجيل دون أن ترفع عليه دعوى تقضي بصحتها". كما نصت الفقرة الثانية من المادة (١٥) من نفس القانون على أنه "يعتبر تسجيل العلامة التجارية قرينة إثبات على قانونية والحق في ملكية العلامة التجارية في كل الدعاوى القانونية".

(٥٤) تنص الفقرة الثانية من المادة (٢١) من قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي "بصرف النظر عن الفقرة (١) من هذه المادة يمكن تقديم طلب إلغاء تسجيل العلامة في أي وقت:
(أ) الذي تصبح فيه العلامة اسماً شائعاً للسلع أو الخدمات أو جزءاً منه بالنسبة لتلك التي سجلت لأجلها. (ب) يجري توظيفها . (ت) إن تسجيل العلامة تم بالتحايل أو بشكل مخالف لأحكام التسجيل.

هذا الالغاء أو الشطب للعلامة التجارية المسجلة بقرار من المحكمة لأي سببٍ من الأسباب القانونية على الرهن المسجل على العلامة التجارية؟ لاشك أن قرار المحكمة بإلغاء العلامة التجارية المسجلة (محل الرهن) سوف يؤدي حتماً إلى زوال وانتهاء العلامة التجارية ويترتب على ذلك استحالة تنفيذ الالتزامات الناشئة عن عقد رهن العلامة التجارية المسجل لدى دائرة العلامات التجارية. وهذه الاستحالة تجري في صفحة تنفيذ الالتزامات فيمتنع التنفيذ على الراهن، وبالتالي فهي استحالة قانونية لاحقة على إبرام العقد فإن لم تكن بخطأ المدين ينقضي الالتزام دون تعويض الدائن، أما إذا كانت بخطأ المدين فالالتزام ينقضي كذلك، ولكن يجب على المدين أن يعوض الدائن عن الضرر الذي أصابه نتيجة عدم التنفيذ(٥٥). أي أننا ننتقل في هذه الحال من التنفيذ العيني للالتزام إلى تنفيذ الالتزام بمقابل.

## الفرع الثاني
## انعقاد رهن العلامات غير المسجلة

لا تتمتع العلامة التجارية غير المسجلة بالحماية القانونية الواردة في قوانين العلامات التجارية وبالتالي لا تخضع لأحكامها؛ لذا فإن هذا النوع من العلامات التجارية يختلف عن تلك المسجلة حتى في مسألة رهنها؛ لذا فهي تخضع بشكل مباشر لأحكام القانون المدني.

إذا كانت العلامة التجارية غير المسجلة محلاً للرهن، فإن الرهن الذي يؤسس عليها لا يسجل أيضاً. إلا أنه في هذه الحال قد تنشأ محاذير من وجهة حماية مصالح ومنافع الأطراف. كأن يقوم مالك العلامة التجارية غير المسجلة (محل الرهن) بتسجيلها وبعد ذلك يقوم بنقل ملكيتها أو أن يرهنها إلى الغير مرة أخرى.

---

(ث) عدم استعمال العلامة لمدة ثلاث سنوات مستمرة ما لم يثبت أن عدم الاستعمال ناشئ عن سبب خارج عن الإرادة أو لعذر قانوني (ج) إذا استعملت من قبل من سجلها أو بترخيص منه بقصد التضليل في مصدر السلع أو الخدمات التي استعملت العلامة بشأنها".

(٥٥) د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني الجزء الأول في مصادر الالتزام، الطبعة الخامسة، مطبعة نديم بغداد، دون سنة الطبع، ص ١٨٦-١٨٧.

كذلك فإن عدم تسجيل الرهن قد يؤدي إلى عدم إمكان سريانه في مقابل الغير حسني النية[٥٦]. وبالتالي فإن ذلك من شأنه أن يؤثر في مصالح الدائن المرتهن. في هذه الحال إذا أراد الدائن المرتهن حماية مصلحته ومصالح الأطراف الآخرين فما عليه إلا أن يطالب مالك العلامة أو يشترط عليه تسجيل العلامة. فقد رأينا أنه وفق القوانين المقارنة ومنها قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي في المادة (٣) منه، وكذلك المادة (١٧) من القانون الاتحادي بشأن العلامات التجارية الإماراتي، بأن الشخص الذي يقوم بتسجيل العلامة التجارية يعتبر مالكاً لها. ونتفق مع من يرى بأن يَسمَح القانون للدائن المرتهن بتسجيل العلامة التجارية غير المسجلة والرهن عليها في السجل. و بموجب هذا الحق يستطيع الدائن المرتهن القيام بتسجيل العلامة التجارية باسم مالكها (الراهن) وتسجيل الرهن باسمه (باسم الدائن المرتهن)[٥٧].

## المطلب الثاني
## الطبيعة القانونية لعقد رهن العلامة التجارية

ترتبط العلاقة الناشئة عن رهن العلامة التجارية بتطابق التعبير عن إرادة الطرفين بهدف الحصول على ضمان، فهذا التصرف القانوني هو من العقود التي تهدف إلى الضمان وهو ينضوي تحت عقود الرهن.

ورهن العلامة التجارية يكون من خلال عقد يبرم بين الراهن والدائن المرتهن والغالب أن الراهن يكون هو المدين وقد يكون غير المدين عندما يقدم مالك العلامة التجارية علامته لضمان دين المدين فنكون عندها أمام ما اصطلح عليه في القانون بالكفيل العيني[٥٨].

(56) Mücahit Ünal, Adı Geçen Eser, sh. 86 vd.

(57) Özlem Tüzüner, Adı Geçen Eser, sh. 44-45.

(٥٨) للمزيد راجع د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر في التأمينات العينية والشخصية، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان ٢٠٠٠، ص ٧٣٨ وما بعدها،. محمد طه البشير و د. غني حسون طه، الحقوق العينية، الجزء

ورهن العلامة التجارية كبقية أنواع الرهن تتسم بخاصية التبعية حيث يستلزم وجود التزام أصلي يضمه، حيث يرتبط هذا الالتزام التبعي بمصير الالتزام الأصلي ويدور معه في وجوده وعدمه، فإذا كان هذا الالتزام باطلاً أو قابلاً للإبطال أو انقضى يتبعه رهن العلامة التجارية أيضاً في ذلك فيكون باطلاً أو قابلاً للإبطال أو منقضياً(٥٩).

أن علاقات الالتزام بين صاحب حق الرهن (الدائن المرتهن) وبين مالك العلامة التجارية (الراهن) تنشا منذ تأسيس الرهن إلى انتهائه أي أنها تستمر طوال المدة التي ينتج فيه رهن العلامة آثاره، فإذا تم تمليك حق الرهن أو انتقلت ملكية العلامة، يستمر الرهن على العلامة التجارية في مواجهة المرتهن وتستمر في المقابل الالتزامات الناشئة عن عقد رهن العلامة التجارية دون انقطاع خلال مدة الرهن(٦٠) فعلى الراهن كقاعدة عامة ولحين الوفاء بالدين الذي من أجله ضمن به الرهن أن يقوم ببذل العناية لأجل المحافظة قدر الإمكان على القيمة التي تتمتع بها العلامة التجارية عند إنشاء الرهن عليها. لهذه الأسباب فإن هناك من يرى بأن علاقة الالتزام التي تنشأ مباشرة عن عقد الرهن هي ذات خاصية فورية من حيث إنها فورية الانعقاد و في الوقت نفسه هي ذات خاصية مستمرة من حيث تنفيذ الالتزامات(٦١).

## المطلب الثالث
## محل رهن العلامة التجارية

ونتطرق في هذا المطلب في فروعٍ ثلاثة إلى مدى إمكانية رهن العلامة التجارية غير الموجودة فعلاً ولكن ممكنة الوجود مستقبلاً، وكذلك لرهن العلامات

---

الثاني الحقوق العينية التبعية، الجمهورية العراقية وزارة التعليم العالي والبحث العلمي،بغداد ١٩٨٢، ص ٣٩٥ وما بعدها.

(٥٩) القاضي حسين عبداللطيف حمدان، التأمينات العينية، دراسة تحليلية شاملة لأحكام الرهن والتأمين والامتياز. منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان ٢٠٠٢، ص ٧٧.

(٦٠) وعلى ذلك تنص المادة (٢٢) من تعليمات تنفيذ قانون حماية العلامات التجارية التركي على أنه ".....لا يمنع رهن العلامة التجارية من انتقال ملكيتها..."

(61) Özlem Tüzüner, Adı Geçen Eser, sh. 31-32.

التجارية المسجلة أصولياً وتلك غير المسجلة، ومن بعد ذلك لمدى إمكانية الرهن الجزئي للعلامة التجارية و موقف القوانين المقارنة محل هذه الدراسة منه.

## الفرع الأول
## رهن العلامة التجارية المستقبل

لابد لأي حق كي يكون محلاً للرهن من أن يكون من حيث الطبيعة قابلاً لنقل ملكيته بإمكانية بيعه، فمثلاً (الفقرة الثانية) من المادة (١٢٩٠) من القانون المدني العراقي[٦٢] تنص على أنه "ويجب أن يكون العقار المرهون مما يصح التعامل فيه وبيعه وإن يكون معيناً" كما تنص الفقرة الأولى من المادة (١٤٠٦) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي[٦٣] بخصوص الرهن التأميني: "لا يجوز أن يقع الرهن التأميني إلا على عقار يصح التعامل فيه وبيعه بالمزاد العلني أو حق عيني على عقار"[٦٤]. فالحقوق غير القابلة للانتقال لا يمكن أن تكون محلاً للرهن. وقابلية الحقوق للانتقال يستشف من نصوص القانون أو من طبيعة العلاقات القانونية أو من العقد. لذا فإن الحقوق التي يمنع نص صريح في القانون بعدم جواز انتقالها أو التي تأبى طبيعة الحق أو الاتفاق ذلك لا يمكن أن تكون محلاً للرهن.

أما بالنسبة لرهن العلامة التجارية المستقبل؛ أي تلك العلامة غير الموجودة في الوقت الحالي ولكنها ممكنة الوجود في المستقبل، فإن مبدأ التعيين أو التحديد (أن يكون المحل موجوداً أو معيناً) هو الذي يسود القانون الفرنسي؛ لذا فإن الحقوق

---

(٦٢) الوقائع العراقية العدد ٣٠١٥ تاريخ ١٩٥١/٨/١٩.
(٦٣) الجريدة الرسمية الجزء الثاني عشر– السنة الخامسة عشرة– العدد ١٥٨ بتاريخ ٢٩ ديسمبر ١٩٨٥.
(٦٤) وبصدد الرهن الحيازي تنص المادة (١٣٢٨) من القانون المدني العراقي "يجوز ان يكون محلاً للرهن الحيازي، كل ما يصح فيه ويمكن بيعه من عقار ومنقول وديون، ويجوز بوجه خاص رهن الأراضي الأميرية رهناً حيازياً" وتنص المادة (١٤٤٩) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي "يشترط في المرهون رهنا حيازيًا أن يكون مقدور التسليم عند الرهن صالحًا للبيع بالمزاد العلني."
والمادة ٩٥٤ من القانون المدني التركي والتي تنص:
Madde 954- Başkasına devredilebilen alacaklar ve diğer haklar rehnedilebilir.
Aksine bir hüküm bulunmadıkça, bunların rehni hakkında da teslime bağlı rehin hükümleri uygulanır.

غير الناشئة لا يمكن تقييدها بالرهن. ففي القانون الفرنسي الأشياء المادية وغير المادية لابد من أن تكون موجودة لإمكان رهنها(٦٥). فلا يعتد بالرهن على الحق المستقبل إلا بنشوء هذا الحق (٦٦) وهذا يؤدي بنا للتساؤل عن الكيفية والوقت الذي ينشأ فيه الحق في العلامة التجارية؟ فيما يتعلق بشكل نشوء حق العلامة التجارية هناك نظامان مختلفان أولهما هو نظام التسجيل وبموجبه فإن الحق في العلامة التجارية ينشأ بالتسجيل. ثانيهما نظام الاستعمال، وبموجبه فإن استعمال إشارة ما من شخص وإعطائها صفة التمييز للسلع أو الخدمات بالرغم من عدم التسجيل يجعل منه مالكاً لها. إلا أن أغلبية القوانين ومنها قانون الملكية الفكرية الفرنسي تقبل بمبدأ التسجيل. فبموجب المادة (L712/1) تنشأ العلامة التجارية و تكتسب ملكيتها بالتسجيل. أما في القانون السويدي، ففي الوقت الذي يسمح فيه القانون برهن العلامة التجارية المسجلة، فإنه يسمح برهن طلب تسجيل العلامة التجارية أيضاً وفقاً للفصل (34 a) من قانون العلامات التجارية السويدي وذلك من خلال عقد كتابي بالرهن وأن يتم قبول تسجيل طلب العلامة(٦٧). ولم يكن القانون السويدي يسمح برهن طلبات تسجيل العلامات التجارية إلا من خلال اقتراح الحكومة والرأي الايجابي للبنوك في رهن حقوق الملكية الفكرية بشكل عام وانسجاماً مع المواد (١٩و٢٣) من تنظيم الاتحاد الأوربي للعلامات التجارية الذي يسمح برهن العلامات التجارية بشكل عام(٦٨). وتترتب الحقوق لمالك العلامة، بما فيها حقه في رهن العلامة التجارية، أو رهن طلب التسجيل من خلال التسجيل(٦٩).

أما فيما يتعلق بالقانون العراقي فلا وجود لحكم يتعلق برهن العلامة التجارية المستقبل لا في قانون العلامات والبيانات التجارية ولا برهن الأموال المستقبلة في

(65) Code Civil Art. 2333/2, Art. 2355/1.
(66) Code Civil Art. 2357.
(67) Rätten till ett registrerat varumärke eller till en ansökan om registrering av ett varumärke kan pantsättas…. 1 Section 34.a Swedish VML: (1960: 644) المعدل بالقانون (1995: 1277).
(68) Kroline, Hanson, Op. Cit. P. 44.
(69) Sec. 34 .b VML: (1960: 644) المعدل (1995: 1277).

القانون المدني إلا أنه يمكن الرجوع إلى الأحكام العامة الواردة في هذا القانون والتي تقضي بأنه يجوز أن يكون محل الالتزام معدوماً وقت التعاقد إذا كان ممكن الحصول في المستقبل وعين تعييناً نافياً للجهالة و الغرر (الفقرة الأولى من المادة ١٢٩ من القانون المدني العراقي). وأكد المشرع هذا الحكم في الفقرة الثانية من المادة ٥١٤ من القانون نفسه بقوله: "ويصح بيع الأشياء والحقوق المستقبلة إذا كانت محددة تحديداً يمنع الجهالة والغرر". إلا أننا نرى بالرغم من وجود هذه النصوص التي قد تدعم رهن العلامة التجارية المستقبلة في القانون العراقي بل أكثر من ذلك حتى لو افترضنا بأن قانون العلامات والبيانات التجارية تسمح برهن العلامة التجارية بصورة مستقلة عن المحل التجاري لما أمكن من الناحية الواقعية و القانونية رهن العلامة التجارية المستقبلة. إذ لا يمكن الرهن دون التسجيل، والقول بالتسجيل يعني أنه لرهن العلامة لابد من أن تكون موجودة لا مستقبلة الوجود.

وثمة سؤال آخر يتبادر إلى الذهن وهو: هل يمكن أن تقدم العلامة التجارية الموجودة كضمان؟ أي أن تكون رهناً لحقوق لم توجد بعد ولكنها ستوجد في المستقبل؟ نرى بموجب القواعد العامة في الرهن أن هذا الضرب من الرهن جائز. ذلك أن انتقال ملكية مثل هذه الحقوق جائز فضلاً عن ذلك وجود نصوص في القواعد العامة للرهن تجيز ذلك. فالمادة (١٢٩٣) من القانون المدني العراقي تنص على أنه "يجوز أن يترتب الرهن التأميني ضماناً لدين مستقبل، أو دين معلق على شرط، أو دين احتمالي فيجوز أن يترتب لاعتماد مفتوح أو لفتح حساب جار، على أن يتحدد في عقد الرهن مبلغ الدين المضمون أو الحد الأقصى الذي ينتهي إليه هذا الدين"(٧٠).

(٧٠) في القانون الفرنسي الحق المضمون بالرهن والحق المقدم للرهن (المرهون) لابد من أن يكون محدداً ومعيناً. فبموجب أحكام القانون المدني الفرنسي ( المادة ٢٣٣٦ والفقرة الثالثة من المادة ٢٣٥٦) إذا كان الحق المقيد بالرهن أو الحق المضمون بالرهن حقاً مستقبلاً، فلابد من تحديده وتعينه.

## الفرع الثاني
## رهن العلامة المسجلة وغير المسجلة

من خلال دراستنا للقوانين المقارنة لاحظنا أن أغلبها يسمح برهن العلامة التجارية سواء بشكل مستقل أو متصل بالمحل التجاري، ومن بين تلك القوانين قانون حماية العلامات التجارية التركي رقم (٥٥٦) لسنة (١٩٩٥) الذي نص في المادة (١٨) منه على أنه (يجوز أن تقدم العلامة التجارية المسجلة كضمان بشكل مستقل عن المحل التجاري). فهذا الحكم يفيد صراحة مسألة إمكانية كون العلامة التجارية المسجلة محلاً للرهن. وكذلك حكم المادة (٢٧) من قانون العلامات التجارية الإماراتي. فالعلامات التجارية المسجلة وبأنواعها كافة[٧١] من الممكن في ضوء نصوص غالبية القوانين المقارنة ما عدا القانون العراقي إجراء الرهن عليها بشكل مستقل عن المحل التجاري.

ولكن ماذا بالنسبة للعلامات التجارية غير المسجلة، هل من الممكن رهنها في ضوء أحكام القوانين محل الدراسة بشكل مستقل عن المحل التجاري.

نرى أن نصوص قوانين العلامات التجارية قد جاءت بهدف إسباغ الحماية القانونية على العلامات التجارية المسجلة، لذا فإنها لا تطبق على العلامات التجارية غير المسجلة. ولكن مع ذلك فإن العلامات التجارية غير المسجلة هي الأخرى كالعلامات التجارية المسجلة تستخدم بقصد تمييز أموال وخدمات محلٍ تجاريٍ ما عن غيره، بعبارة أخرى أن كلتا العلامتين تستخدمان للغرض نفسه وكذلك لها الوظيفة نفسها. كما أن العلامات التجارية، وإن كانت غير مسجلة فلها وجود مستقل عن المحل التجاري فضلاً عن إمكانية تقويمها من الناحية الاقتصادية بالمال أيضاً. لذا

(٧١) للمزيد حول أنواع العلامات التجارية لاحظ
Banu Aliye Kocasoy, Marka Hakkina Saldiridan Kaynaklanan Maddi Ve Manevi Zararlarin Tazmini, Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Izmir 2006, Sh. 5-13.

فإن هناك من يرى إمكانية رهن العلامات التجارية غير المسجلة أيضاً[٧٢].

في مقابل ذلك في القانون الفرنسي وقوانين المجموعة الأوروبية من الممكن فقط رهن العلامات التجارية المسجلة كما تم توضيحه فيما سبق، ذلك لأنه في القوانين المذكورة توجد العلامات التجارية بالتسجيل[٧٣]. بعبارة أخرى فإن تأسيس الرهن على العلامة التجارية في هذه الانظمة القانونية، مرتبط قبل كل شيء بتسجيلها[٧٤]. وفي هذا الإطار فقد حسمت التعليمات المبينة لشكل تطبيق قانون حماية العلامات التجارية التركي[٧٥] هذه المسألة بنصها في المادة (٢٦) منها على أنه "يمكن رهن العلامات التجارية المسجلة بشكل مستقل عن المحل التجاري..."[٧٦]. عليه لا يمكن في هذا القانون رهن العلامات التجارية غير المسجلة.

وفي القانون السويدي فإن العلامات التجارية المسجلة وحدها تكون محلاً للرهن[٧٧]. إذ لا يسمح برهن العلامات التجارية غير المسجلة وذلك لأسباب عملية بسيطة هو رفض البنوك أو مانحو القروض من أن تكون العلامة محل الرهن غير مسجلة، أي غير محمية قانوناً وإن كانت للعلامة استخدامات في السوق. ومن الطبيعي أن لا يشمل هذا الكلام العلامات التجارية المشهورة وإن لم تكن مسجلة مثل Coca-Cola أو Microsoft نظراً للانتشار الواسع لهذه العلامات والقيم الاقتصادية التي تمثلها في السوق. فوفقاً لإحصائيات سنة ٢٠٠٠ فإن القيمة الاقتصادية للعلامة التجارية Coca- Cola تجاوزت (٧٢) مليار دولار و Microsoft –Windows (٧٠) مليار دولار[٧٨].

ولذلك فإن العلامة التجارية (محل الرهن) لا تتمتع بالحماية القانونية المطلوبة

(72) Mücahit Ünal, Adı Geçen Eser, sh. 78.
(73) Code de la propriété intellectuelleart L712/1
(74) Banu Aliye Kocasoy, Ünal, Adı Geçen Eser, sh. 13-14.
(75) Available at: www.alomaliye.com/markalar_yonetmelik.htm
(76) Madde 26- Tescilli bir marka işletmeden bağımsız olarak rehin edilebilir.
Markanın rehin edilebilmesi, taraflardan birinin talebi üzerine sicile kayıt edilir ve yayımlanır.
(77) Sec. 34 a. Swedish VML: (1960: 644) المعدل بالقانون (1995: 1277).
(78) Karolina Hanson: Op. Cit. P. 45.

في قوانين العلامات التجارية إذا لم تكن مسجلة، وبذلك تنشأ عن هذه الحال محاذير من وجهة نظر مصالح الأطراف، فإذا لم يكن الرهن مسجلاً فلا يمكن الاحتجاج به في حق الغير حسن النية[٧٩]. وعلى هذا الأساس نجد أن أغلبية القوانين المقارنة تنص على أن رهن العلامة التجارية لا تكون حجة على الغير إلا بعد التأشير به في سجل العلامات وإشهاره[٨٠]. لذا إذا أراد الدائن المرتهن حماية مصلحته وضمان قرضه المضمون برهن العلامة أن يطالب مالك العلامة بتسجيلها ومن ثم تسجيل عقد الرهن أيضاً، باعتبار أن الشخص الذي يقوم بتسجيل العلامة يعد مالكاً وفق القوانين الخاصة بالعلامات التجارية[٨١] ونؤيد من يرى بأن يُسمَح للدائن المرتهن بتسجيل العلامة التجارية (محل الرهن) غير المسجلة باسم مالكها (الراهن) وتسجيل الرهن باسمه كدائن مرتهن ضماناً للقروض التي يقدمها لمالك العلامة التجارية بضمان الرهن[٨٢].

## الفرع الثالث
## الرهن الجزئي للعلامة التجارية

أن الرهن الجزئي للعلامة التجارية، أي رهنها لبعض الأموال والخدمات التي سجلت من أجلها محل خلاف في الفقه، حيث يذهب رأي[٨٣] إلى أن ذلك غير ممكن لأن العلامة التجارية المسجلة على أموال وخدمات تمنح مالكها حقاً مطلقاً واحداً. بالإضافة إلى ذلك فإن العلامة التجارية هي ذات طبيعة غير مادية لهذا السبب فإن العلامة التجارية كقاعدة عامة لا يمكن تقسيمها إلى أجزاء وبالتالي إعطاء هذه الأجزاء قيمة كالأشياء التي لها وجود مادي، ومع ذلك إذا كانت هذه

(79) Karolina Hanson: Ibid. P. 51.

(٨٠) القانون الاتحادي في دولة الإمارات العربية المتحدة في شأن العلامات التجارية وقانون العلامات والبيانات التجارية العراقي المعدل.

(٨١) المادة الثالثة من قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي المعدل، والمادة (١٧) من القانون الاتحادي في دولة الإمارات العربية المتحدة في شأن العلامات التجارية والفصل (٣٤) من قانون العلامات التجارية السويدي (٦٤٤: ١٩٦٠) المعدل بالقانون (١٩٩٥:١٢٧٧)

(82) Özlem Tüzüner, Adı Geçen Eser, sh. 44-45.

(83) Mücahit Ünal, Adı Geçen Eser, sh. 78.

المسألة قد نظمت بشكل واضح في القانون لكان من الممكن رهن العلامة التجارية بشكل جزئي، خاصة أن من القوانين ما نظمت صراحة جواز نقل ملكية العلامة التجارية بشكل جزئي. على سبيل المثال الفقرة الأولى من المادة (١٦) قانون حماية العلامات التجارية التركي والفقرة الأولى من المادة (٢٣) من القانون رقم(١١) لسنة (٢٠١١) في شأن العلامات التجارية البحريني[٨٤] ولا وجود لمثل هذين النصين لا في القانون العراقي ولا في القانون الإماراتي.

في حين يذهب رأي آخر[٨٥] إلى جواز الرهن الجزئي للعلامة التجارية وذلك بالاستناد على النصوص التي تسمح بنقل ملكيتها بشكل جزئي كما هي الحال في القانونين الفرنسي[٨٦] والتركي[٨٧]. كما لو كانت العلامة التجارية مسجلة لتمييز مجموعات مختلفة من السلع والخدمات، فيمكن آنذاك على سبيل المثال استخدام العلامة بالإشارة نفسها ورقم التسجيل نفسه للاستخدام في قطاع معين دون قطاع آخر، كاستخدامها في قطاع الأغذية أو قطاع الملابس فقط.

وأما في القانون السويدي، فإن القانون يسمح بالرهن الجزئي للعلامة، سواء مثلت العلامة سلع و خدمات معينة أو مختلفة و أن كان صاحب الحق في العلامة قد سجل العلامة التجارية نفسها عدة مرات وفقاً لاختلاف المنتجات أو الخدمات التي تمثلها العلامة[٨٨]. لذا فإنه كقاعدة عامة من الممكن الرهن على العلامة التجارية المسجلة بشكل محدود على واحدة أو عدة اصناف من الأموال والخدمات التي تدخل تحت رقم التسجيل نفسه.

---

(٨٤)"تنتقل ملكية العلامة التجارية كليًا أو جزئيًا، بعوض أو بغير عوض بما في ذلك الإرث. ويجوز رهن هذه العلامة أو الحجز عليها سواء مع المحل التجاري أو مشروع الاستغلال، الذي يستعمل العلامة في تمييز سلعه أو خدماته، أو بدونهما ويشترط للاعتداد بالتصرف الناقل للملكية أن يكون مكتوبا". نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية رقم٢٧٤١ بتاريخ ٢٠٠٦/٥/٣١

(85) Özlem Tüzüner, Adı Geçen Eser, sh. 18.

(86) Code de la propriété intellectuelle Art. L714-1.

(٨٧) الفقرة الأولى من المادة (١٦) من قانون حماية العلامات التجارية التركي.

(88) Karolina Hanson. Op. Cit. P. 4a See also. Section 34 B: Swedish VML: (1960: 644) المعدل بالقانون (1995: 1277).

ولا يوجد في بعض القوانين محل الدراسة المقارنة كالقانون التركي[٨٩] والقانون السويدي ما يمنع من إعادة رهن العلامة التجارية عند دائنين مرتهنين مختلفين من أجل الحصول على قروض[٩٠]. وهذا يعتمد على شهرة العلامة وقدرتها الاقتصادية، ولكن كل ذلك مرتبط بالتسجيل من خلال عقد رهن مكتوب يسجل بموجب القانون في دائرة العلامات التجارية السويدي وفقاً للفصل (B 34) من قانون العلامات التجارية السويدي السالف الذكر.

## المبحث الثالث
## أحكام رهن العلامة التجارية

نتناول في هذا المبحث بالدراسة الأحكام التي تطبق على رهن العلامة التجارية في مطلب أول، ومن ثم الآثار المترتبة على رهن العلامة التجارية في مطلب ثانٍ، وأخيراً نتطرق بالبحث لانقضاء رهن العلامة التجارية وذلك في مطلب ثالث.

### المطلب الأول
### الأحكام التي تطبق على رهن العلامة التجارية

لاحظنا فيما سبق بأن أغلبية القوانين المقارنة محل الدراسة سمحت برهن العلامة التجارية مستقلاً عن المحل التجاري، على خلاف القانون العراقي الذي لا يسمح برهن العلامة بمعزل عن المحل التجاري[٩١]. ومع ذلك فإن هذه القوانين لم تبين القواعد التي تحكم رهن العلامات التجارية وذلك نظراً للطبيعة الخاصة لحقوق الملكية الفكرية عموماً، والعلامات التجارية خصوصاً باعتبارها حقوقاً معنوية تأبى طبيعتها نقل حيازتها من الراهن إلى الدائن المرتهن فضلاً عن مبررات اقتصادية أخرى لا تنسجم مع نقل حيازة هذه الحقوق.

وقد ذهب الفقه في غالبه إلى إمكانية رهن الأموال المعنوية ومنها العلامات

(٨٩) المادة (٢٢) من تعليمات تنفيذ قانون حماية العلامات التجارية التركي المعدل (1960: 644) Karolina Hanson. Op. Cit. P. 4a See also. Section 34 B: Swedish VML: (90) (1995: 1277) بالقانون.

(٩١) المادة (١٧) من قانون العلامات والبيانات التجاري العراقي رقم (٢١) لسنة (١٩٥٧) المعدل.

التجارية رهناً حيازياً[٩٢]. وبموجب رأي فإن اتباع أحكام رهن المنقول على العلامات التجارية، أي نقل الحيازة، من خلال تسليم البراءة إلى الدائن المرتهن مع تأشير الرهن في سجل البراءات[٩٣]. أو من خلال تسليم الوسائل المادية لاستثمار ذلك الحق[٩٤].

وإذا استبعدنا أحكام الرهن التأميني من التطبيق على رهن العلامات التجارية باعتبار أن محل الرهن التأميني يكون عقاراً دائماً، وكذلك أحكام الرهن الحيازي لأنه يتطلب بالضرورة نقل الحيازة باعتبار أن محال هذا النوع من الرهن هي دائماً من الأموال المادية، يبقى لنا أن نتساءل عن الأحكام الواجبة التطبيق على رهن العلامات التجارية؟ أن الإجابة على هذا التساؤل يستلزم معرفة أمرين أساسيين الأول و هو الغرض من رهن العلامة التجارية، أما الثاني فهو الغرض من نقل حيازة المرهون. ففيما يتعلق بالأمر الأول يمكن القول إن الغرض الأساس من رهن العلامة التجارية، هو تمكين مالك العلامة التجارية من الحصول على قرض أو اعتماد لمباشرة مشروعه الاستثماري الذي يحمل العلامة (محل الرهن) وإدارته وتوسيعه، بحيث تصبح للعلامة لاحقاً قيمة اقتصادية كبيرة في السوق المعني مما يساعد مالك العلامة على الاستمرار في مشروعه الاستثماري أو التصرف بالعلامة بيعاً أو ترخيصاً أو أي تصرف قانوني آخر. وأما فيما يتعلق بالأمر الثاني فإن الغرض من نقل حيازة المرهون هو توفير الضمان اللازم للدائن المرتهن لممارسة حقه في حبس الشيء محل الرهن من ناحية، كما أنه بانتقال الحيازة يعلن للغير بوجود رهن حيازة من ناحية أخرى[٩٥].

(٩٢) د. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١٠، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٠، ص ٦٢.
(٩٣) د. مصطفى كمال طه ود. وائل بندق، أصول القانون التجاري، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٦، ص٧٢٠. ونرى أن مثل هذا الرأي لا ينسجم والهدف من رهن العلامات التجارية لتمكين صاحبها في الحصول على قروض لتطوير مشروعه ذي الصلة بالعلامة.
(٩٤) القاضي حسين عبداللطيف حمدان، التأمينات العينية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٩٢، ص ٢٩٩.
(٩٥) د. عبد الرزاق السنهوري، المصدر السابق، ص ٧٨٩.

لذلك، فإذا أخذنا بنظر الاعتبار الغرضين السابقين، فإن نقل حيازة العلامة التجارية من الناحية الفنية غير ممكن، ذلك أن تسليم العلامة يتناقض مع طبيعتها المعنوية، وحتى لو أمكن ذلك فإنه يؤدي إلى حرمان مالك العلامة من فرصة مباشرة مشروعه الاستثماري وتطويره وتوسيعه وبالتالي رفع القيمة الاقتصادية للعلامة التجارية والذي ينتفي و الغرض من القرض أو الاعتماد. وأما عن الغرض الاخر فإن تسجيل عقد الرهن يعوض عن نقل الحيازة لإعلام الغير بأن الحق مثقل برهن.

هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى لو تطرقنا وعلى سبيل القياس إلى رهن المحل التجاري (المتجر) باعتباره مجموعة من الأموال المنقولة المادية والمعنوية والتي تشكل في مجموعها مالاً منقولاً معنوياً[٩٦]. نرى أن أغلبية القوانين تسمح برهنها دون التجرد من حيازتها على أن يتم تسجيل العقد وشهره لإعلام الغير بالرهن[٩٧].

إذا، هناك غرض مشترك بين رهن المحل التجاري ورهن العلامة التجارية من حيث مبرر الرهن، وهو الحصول على قرض أو اعتماد أو ائتمان، وعدم انتقال الحيازة لأسباب فنية تتعلق بطبيعة المتجر والعلامة التجارية باعتبارهما حقوقاً معنوية، و لأسباب اقتصادية هي تمكين مالك المتجر أو العلامة من مباشرة وإدارة وتطوير متجره أو علامته ورفع القيمة الاقتصادية[٩٨].

وبعد أن وضحنا الغرض الأساسي من رهن العلامة التجارية ومبررات ضرورة عدم نقل حيازتها، بقي لنا أن نبين موقف القوانين المقارنة مقترناً بموقف القانون العراقي ورأينا في الموضوع. فيما يتعلق بالقانون التركي، فإنه على الرغم من أن

(٩٦) د. عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري، ج ١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان/ الأردن، ٢٠٠٥، ص ٢٨٧.

(٩٧) كالقانون الفرنسي ١٧ مارس ١٩٠٩، والقانون المصري رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ والقانون ١٩٧٤ اللبناني رقم ١١ لسنة ١٩٦٧. وللتفصيل في القانون المصري ينظر د. علي حسن يونس، المحل التجاري، دار الفكر العربي، القاهرة، دون سنة طبع، ص ٢٨٩.

(٩٨) أستاذنا د. صلاح الدين الناهي، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، دار الفرقان، الأردن ١٩٨٢-١٩٨٣، ص – ص ٢٩٤ – ٢٩٥.

المادة (١٥) من قانون حماية العلامات التجارية التركي قد نظمت مسألة رهن العلامات التجارية فإنها أحالت في كل ما لم يرد بشأنه نص خاص إلى قواعد الرهن في القانون المدني، إلا أنها لم تبين نوع تلك القواعد فيما إذا كان المقصود هو قواعد الرهن التأميني أو الحيازي مما ترك الباب مفتوحاً أمام الفقه والقضاء[٩٩].

أفرد المشرع التركي القسم الثاني من القانون المدني لتنظيم أحكام رهن العقار وخصص القسم الثالث منه للأحكام المنظمة لرهن المنقول، ولما كانت العلامة التجارية في هذا القانون لا تعتبر من الأشياء؛ أي لا من المنقولات ولا من العقارات كونها لا تقبل الحيازة، لذا كقاعدة عامة لا تنطبق عليها أحكام الرهن الخاصة بالمنقول و العقار والواردة في القانون المذكور. إلا أن اعتبار الفقه في هذا القانون للعلامة التجارية حقاً مطلقاً على شيء غير مادي و غير ملموس أدى بهذا الفقه إلى اللجوء إلى أحكام رهن الدين المنظمة في المواد (٩٥٤-٩٦١) من القانون لتطبيقها على رهن العلامة التجارية. ومع ذلك نجد أن الفقرة (٢) من المادة (٩٥٤) من القانون نفسه تنص على أنه "إذا لم يوجد نص يخالف ذلك يطبق على رهن الدين الأحكام المتعلقة بالرهن الذي يستلزم التسليم (الرهن الحيازي)". لذا فإنه ولاعتبارات هذا الحكم تطبق أحكام المواد (٩٣٩-٩٤٩) أيضاً والخاصة بالرهن الحيازي على رهن العلامة التجارية بالقدر الذي يتناسب وطبيعتها[١٠٠].

وتعد قواعد رهن العقار المنظمة في الفصل الثاني من القانون المدني التركي بمثابة قواعد عامة للرهن. عليه إذا لم يوجد حكم خاص في الفصل المخصص لرهن المنقول في القانون المذكور، وجب الرجوع إلى أحكام رهن العقار، شريطة عدم تعارض هذه الأحكام مع طبيعة رهن المنقول. ويبنى على الرأي الذي يذهب إليه الفقه

(99)" F. 1 Madde 15 - Tescilli bir marka, başkasına devir edilebilir, miras yolu ile intikal edebilir, kullanma hakkı lisans konusu olabilir, rehin edilebilir. Rehin hakkı bakımından Medeni Kanunun rehin hakkına ilişkin hükümleri uygulanır".

(100) Mücahit Ünal, Adı Geçen Eser, sh. 84-85.

التركي بتطبيق أحكام رهن الدين على رهن العلامة التجارية، أنه في حال انعدام حكم معين ضمن الفصل الخاص برهن الدين، يلزم الرجوع إلى الأحكام المنظمة في الفصل الخاص برهن المنقول حيازياً كي يطبق على رهن العلامة التجارية، باعتبار أن رهن الدين هو صورة من صور رهن المنقول. مع ذلك إذا لم يوجد حكم ممكن التطبيق على رهن العلامة التجارية باعتبارها رهن دين لا ضمن الأحكام المنظمة لرهن الدين ولا في الفصل المنظم لأحكام رهن المنقول، كان من اللازم اللجوء إلى الأحكام المنظمة في القسم الثاني من القانون المدني التركي والخاصة برهن العقار، باعتبارها قواعد عامة للرهن. إلا أنه عند تطبيق تلك الأحكام لابد من أن يؤخذ بنظر الاعتبار ما ينسجم مع طبيعة العلامة التجارية ورهنها.

أما في القانون الفرنسي، فإن الحق على العلامة التجارية إنما هو حق معنوي محله منقولات معنوية، وعليه فإن رهن العلامة التجارية يخضع لأحكام رهن الدين وما يتعلق بها من أحكام الرهن الحيازي المنظم في القانون المدني الفرنسي(١٠١).

وأما في القانوني السويدي، وكما رأينا سابقاً، فإنه على الرغم من أن القانون السويدي يسمح برهن العلامة التجارية مع المحل التجاري أو مستقلاً عنه إلا انه لم يبين الأحكام الخاصة برهن هذه العلامات. ويرى الفقه أن رهن العلامات التجارية، وفقا للأحكام التقليدية للرهن الحيازي غير ممكن لعدم إمكانية نقل حيازة العلامة من الراهن إلى الدائن المرتهن، لذلك الإمكانية الوحيدة هي رهنها مجرداً عن نقل حيازتها كما هي الحال في رهن العقارات والسفن والطائرات والتي يعوض فيها التسجيل عن نقل الحيازة(١٠٢).

وقدر تعلق الأمر بالقانون العراقي، لابد من التذكير بأنه لامجال لرهن العلامة

(101) Code Civil Art. 2333, Art. 2335.
(102) Berndt Godenhielm: Uppsatser: Immaterialrätt: P.A. Norstedt P söners förlag, Lund, 1983, P. 38.

التجارية بمعزل عن المحل التجاري. لذلك ما يطبق من أحكام على رهن المحل التجاري يشتمل العلامة التجارية أيضاً، لذلك تعد العلامة التجارية تابعة للمحل التجاري بتبعية وجود وحوالة وانتقال[١٠٣]. لذلك لا مجال لرهن العلامة التجارية في القانون العراقي مجرداً عن المحل التجاري وإن سمح القانون برهن المحل التجاري مجرداً من العلامة التجارية لكي يستخدمها مالكها في نشاطه التجاري الجديد وفقاً للمادة (١٧) من قانون العلامات والبيانات التجارية المعدل.

ولما كان العراق ومنذ ٢٠٠٣ قام بتبني نظام اقتصاد السوق مما يجعل معه ضرورة إعادة النظر في تنظيم حقوق الملكية الفكرية عموماً والعلامات التجارية خصوصاً، وضرورة السماح برهن العلامات التجارية بمعزل عن المحل التجاري. ولكن في ظل القواعد الحالية في القانون العراقي يمكن أن نتساءل عن الأحكام التي يمكن تطبيقها على رهن العلامة التجارية فهل هي أحكام الرهن العامة في القانون المدني أو أحكام الرهن الخاصة في القانون التجاري؟ وهل في الإمكان رهن العلامة التجارية رهناً حيازياً باعتبار العلامة منقولاً معنوياً أو تأمينياً لاعتبارات تتعلق بصعوبات نقل حيازتها إلى الدائن المرتهن؟

نرى أن أحكام الرهن التجاري[١٠٤] لا يمكن تطبيقها على رهن العلامات التجارية لأن القانون يتطلب نقل حيازة المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى عدل يعينه الطرفان، إذ إن انتقال حيازة المرهون إلى الدائن المرتهن لازمٌ لنفاذ الرهن في حق كل من المدين والغير[١٠٥]. ولا يمكن رهن العلامة التجارية تأمينياً بموجب الفقرة الأولى من المادة (١٢٩٠) من القانون المدني العراقي، لأنه لابد لمحل الرهن التأميني من أن يكون عقاراً أو حقاً عينياً على عقار. لذلك لا يبقى إلا الرهن الحيازي الذي يمكن

(١٠٣) د. صلاح الدين الناهي، مصدر سابق، ص ٢٥٨.
(١٠٤) الرهن التجاري هو ضرب من ضروب الرهن الحيازي للتفصيل ينظر د. عبدالقادر العطير، الوسيط في شرح القانون التجاري، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن ١٩٩٩، ص ٢٢٤.
(١٠٥) تنظر المادتان (١٨٦،١٨٧) من قانون التجارة العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤.

أن يكون محله كل ما يصح التعامل فيه، ويمكن بيعه من عقار ومنقول وديون[١٠٦]. ومع ذلك لا يمكن برأينا ضمن نطاق أحكام الرهن الحيازي رهن العلامة التجارية وفقاً لأحكام رهن الديون باعتبار العلامة منقولاً معنوياً وفقاً للاتجاه السائد في الفقه اللاتيني، لأن رهن الدين لا يكون تاماً إلا بحيازة الدائن المرتهن لسند الدين المرهون[١٠٧] ولا ينفذ في حق المدين إلا بإعلان الرهن إليه أو بقبوله إياه[١٠٨]، ومثل هذا الرهن يتنافى وطبيعة العلامة التجارية من ناحية، ويتنافى والغرض من رهنها من ناحية أخرى. وإذا كان هناك من يرى إمكانية تطبيق أحكام رهن الدين والرهن التجاري على رهن العلامة التجارية، فإننا نرى أنه لا جدوى من انتقال حيازة مستندات تسجيلها أو حتى المخطوطة الأساسية للعلامة ذاتها[١٠٩]. لأن حقوق الملكية الفكرية عموماً والعلامات التجارية خصوصاً هي في الأساس أفكار ونتاجات ذهن صاحبها ولا يمكن نقل حيازتها من الناحية الواقعية، ولا يمنع نقل مستندات العلامة أو مستندات تسجيلها مالكها من القيام بالتصرفات عليها التي قد تقلل من القيمة الاقتصادية للعلامة وتقلل بذلك من ضمانات الدائن المرتهن.

ولا تختلف الحال في القانون الإماراتي كثيراً عن موقف القانون العراقي فلا توجد إشارة واضحة في القانون الاتحادي بشأن العلامات التجارية الإماراتي إلى نوع هذا الرهن. فالمادة الخامسة منه تشير إلى أنه يعد في وزارة الاقتصاد والتجارة سجل يسمى سجل العلامات التجارية تدون فيه جميع العلامات التجارية وأسماء أصحابها وعناوينهم ونوع نشاطهم وأوصاف بضائعهم أو منتجاتهم أو خدماتهم، ومن بين ما

(١٠٦) المادة (١٣٢٨) من القانون المدني العراقي.
(١٠٧) محمد طه البشير ود. غني حسون طه، الحقوق العينية، الجزء الثاني، مصدر سابق، ص ٥٣٩ وما بعدها. نسيبة إبراهيم حمو، رهن الدين في الشريعة والقانون، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، تصدرها كلية القانون والسياسة في جامعة بغداد المجلد الرابع، العددان الأول والثاني ١٩٨٥، ٣٤٣.
(١٠٨) المادة (١٣٥٤) من القانون المدني العراقي.
(١٠٩) يتم نقل حيازة حقوق الملكية الفكرية بتسليم الشهادة المثبتة لها للتفصيل ينظر د. محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني، الحقوق العينية التبعية، الكتاب الثالث دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ٢٠٠٦، ص ١٨٥.

يدون في هذا السجل رهن هذه العلامة. ولم تبين هذه المادة أثر التسجيل في السجل بل تركته لحكم المادة (٢٩) من القانون الذي يقضي بأن رهن العلامة لا يعتبر حجة على الغير إلا بعد التأشير به في سجل العلامات، إذا فإن مسألة نفاذه في حق الغير معلق على هذا الإجراء. وفي هذا الإطار لا يوجد أي حكم في القرار الوزاري رقم (٦) لسنة (١٩٩٣) بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي رقم (٣٧) لسنة (١٩٩٢) في شأن العلامات التجارية[١١٠] يفيدنا في تحديد حكم الرهن الذي يطبق على العلامة التجارية في القانون الإماراتي. وهذا أن دل على شيء إنما يدل على ترك المشرع الإماراتي لمسألة رهن العلامة التجارية للقواعد العامة للرهن. وفي هذا الخصوص لابد من أن نطرح التساؤل نفسه الذي طرحناه بصدد القانون العراقي وهو: هل رهن العلامة التجارية في القانون الإماراتي يخضع لأحكام الرهن التجاري المنظم في قانون المعاملات التجارية[١١١] أو أحكام الرهن المنظمة في قانون المعاملات المدنية؟

إن أحكام الرهن التجاري الوارد في قانون المعاملات التجارية الإماراتي (المواد ١٦٤– ١٧٧) بالرغم من أنه من صور رهن المنقول حيازياً نرى بأنه من غير الممكن أن تحكم رهن العلامات التجارية. ذلك أن الرهن التجاري لا ينفذ في حق المدين أو الغير إلا بانتقال حيازة المرهون من الراهن إلى الدائن المرتهن أو إلى شخص ثالث يعينه المتعاقدان مع بقائه في حيازة من استلمه منهما حتى انقضاء الرهن، أو بوضعه قيد الحيازة المشتركة على وجه لا يمكن معه للراهن أن يتصرف فيه بمعزل عن الدائن[١١٢]. وليس للعلامة التجارية صكوك (سندات) تمثلها حتى نقول بإمكانية تطبيق الرهن التجاري، فسندات تسجيل العلامة التجارية

(١١٠) متاح على موقع وزارة العدل لدولة الإمارات العربية المتحدة على العنوان الآتي:
www.elaws.gov.ae/ArLegislations.aspx

(١١١) متاح على موقع وزارة العدل لدولة الإمارات العربية المتحدة على العنوان الآتي:
www.elaws.gov.ae/ArLegislations.aspx

(١١٢) الفقرة الأولى من المادة (١٦٥) من قانون المعاملات التجارية الإماراتي

في دائرة العلامات التجارية ليست بأوراق تمثل العلامة التجارية بل هي تفيد وتثبت تسجيل العلامة. وكذلك لا يكون رهن الدين نافذاً في حق المدين إلا بإعلان هذا الرهن إليه، أو بقبوله له، كما لا يكون نافذاً في حق الغير إلا بحيازة الدائن المرتهن لسند الدين المرهون(١١٣).

ومن غير الممكن أن نطبق على رهن العلامة التجارية أحكام الرهن التأميني ذلك أنه بموجب المادة (١٤٠٦) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي لا يجوز أن يقع الرهن التأميني إلا على عقار يصح التعامل فيه وبيعه بالمزاد العلني أو حق عيني على عقار، في حين أن محل الرهن أي العلامة التجارية ليست بعقار.

قد يبدو من قراءة المادة (١٤١١) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي التي تنص على أنه "تسري أحكام الرهن التأميني على المنقول الذي تقتضي قوانينه الخاصة تسجيله". بأن رهن العلامة التجارية يطبق عليها هذا الحكم كون هذا الرهن يستلزم التسجيل أيضاً إلا أنه بالرجوع إلى حكم المادة (١٤٠٠) من القانون نفسه نرى أنها تنص "لا ينعقد الرهن التأميني إلا بتسجيله ويلتزم الراهن بنفقات العقد إلا إذا اتفق على غير ذلك". يتضح لنا من هذا النص أن المشرع قد أراد من مصطلح التسجيل الوارد في المادة (١٤١١) الرهن الذي لا يمكن إجراؤه. وبعبارة أخرى الذي من غير الممكن إبرامه دون التسجيل. في حين لاحظنا وحسب النصوص الواردة في قوانين العلامات التجارية بأن التسجيل لايستلزم لإبرام عقد رهن العلامة التجارية، بل إن التسجيل يفيد النفاذ؛ أي سريانه في مقابل الكافة (الغير). عليه يمكن الاستنتاج بأنه من غير المستطاع الاستناد على نص المادة (١٤١١) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي لاعتبار رهن العلامة التجارية من قبيل الرهن التأميني وأن يخضع لأحكام ذلك الرهن.

(١١٣) المادة (١٦٧) من نفس القانون.

أما بخصوص إمكانية تطبيق أحكام الرهن الحيازي في قانون المعاملات المدنية الإماراتي على رهن العلامة التجارية، نرى أن الرهن الحيازي ينشئ الحق في احتباس مال في يد الدائن أو يد عدل[١١٤]، وتشترط المادة (١٤٤٩) من القانون نفسه في المرهون رهناً حيازياً أن يكون قابلاً للتسليم عند الرهن. بالإضافة إلى ذلك فإننا نرى معالجة الموضوع من زاوية صور الرهن الحيازي الذي نظمه المشرع الإماراتي التي هي الرهن الحيازي للعقار ورهن المنقول حيازة ورهن الدين، فرهن العلامة التجارية لا يمكن أن تطبق عليها أحكام الرهن الحيازي للعقار كون طبيعة العلامة التجارية التي هي ليست عقاراً، وبالنسبة لرهن المنقول نجد أنه بموجب المادة (١٤٨٧) من القانون نفسه "لا يعتبر رهن المنقول حيازيا نافذاً في حق غير المتعاقدين إلا إذا دَوَّن في محرر ثابت التاريخ يبين فيه الدين والمال المرهون إلى جانب انتقال الحيازة إلى المرتهن". أما بخصوص رهن الدين فإننا نجد أن المادة (١٤٩١) منه يستلزم أن يسلم إلى المرتهن السند المثبت للدين. بالإضافة إلى ذلك فإنه في هذا القانون أيضاً فإن رهن الدين لا يكون نافذاً في حق المدين إلا بإعلان هذا الرهن إليه أو بقبوله له[١١٥] أما نفاذه في حق غير المدين فلا يكون إلا بحيازة المرتهن لسند الدين المرهون[١١٦].

نصل إلى استنتاج مفاده أنه من الصعب في ضوء نصوص القوانين السابقة تطبيق أحكام الرهن التأميني على رهن العلامة التجارية، وإن كنا نرى أن قواعد الرهن التأميني هي التي تكون أقرب وأنسق للتطبيق على رهن العلامة التجارية من حيث طبيعتها فيما لو تدخل المشرع بالتنظيم، بأن يجعل من تسجيل الرهن ليس فقط شرطاً لنفاذ الرهن بل ركناً لإنشائها، على غرار ما فعله في رهن بعض

(١١٤) المادة (١٤٤٨) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.
(١١٥) الفقرة الأولى من المادة (١٤٩٢) من القانون نفسه.
(١١٦) الفقرة الثانية من المادة (١٤٩٢) من القانون نفسه.

المنقولات كرهن السفن والطائرات(١١٧). ذلك أن العلامة التجارية عند رهنها لما كانت تبقى في حيازة مالكها فإن تسليم المستندات التي تثبت كون العلامة التجارية مسجلة لا يمنح المرتهن حق استعمال العلامة التجارية. بعبارة أخرى فإن تسليم المستندات التي من المفترض أن تثبت بأن العلامة التجارية في حيازة الدائن المرتهن لا أهمية لها من الناحية القانونية لأن الحيازة الفعلية تبقى عند الراهن و إمكانية تصرفه تبعاً لذلك بالتصرف بالعلامة. وهذا يعني صعوبة تطبيق أحكام الرهن الحيازي عليه للأسباب التي سبق أن ذكرناها. وبالرغم من هذه الصعوبة نلاحظ أن الفقه في بعض القوانين محل الدراسة المقارنة يذهب إلى أن أحكام الرهن الحيازي أو رهن الدين هي التي تطبق على رهن العلامة التجارية على الرغم من عدم إمكانية ذلك للأسباب والحجج التي سوغناه فيما سبق. ومع ذلك تبقى قواعد الرهن الحيازي هي المطبقة على رهن العلامة التجارية لحين تدخل المشرع لسد هذا الفراغ التشريعي.

## المطلب الثاني
## الأثار المترتبة على رهن العلامة التجارية

تبقى ملكية العلامة التجارية حتى بعد رهنها لمالكها، إذ تبقى له السلطات الثلاث على الشيء محل الرهن من استعمال واستغلال وتصرف. فالراهن لابد من أن يكون مالكاً للعلامة سواءً كان مديناً للدائن المرتهن أو كفيلاً عينياً له؛ وإذا كانت العلامة التجارية محل عقد ترخيص، فلا يستطيع المرخص له رهن العلامة التجارية، فعقد الترخيص لا يمنحه سوى رخصة استعمالها(١١٨).

(١١٧) إذ يسير التشريعات على انتزاع بعض المنقولات من نظام الرهن الحيازي لإدخالها في الرهن التأميني كالمنقولات التي يمكن إشهار ما يرد عليها من تصرفات شهراً مفيداً كما هي الحال في السفن والطائرات والمحلات التجارية. للتفصيل ينظر: محمد طه البشير و د. غني حسون طه، الحقوق العينية، الجزء الثاني، مصدر سابق، هامش رقم ٣٠ ص ٣٧٩. د. نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ٢٠١٠، ص ٥٨.

(١١٨) د. أسعد دياب، أبحاث في التأمينات العينية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى بيروت ١٩٨٨، ص١١٢.

إذا فسلطة التصرف على العلامة التجارية تبقى بيد الشخص الذي يظهر في سجل العلامات التجارية بأنه مالك للعلامة، وبذلك يستطيع بعد الرهن أن يجري جميع التصرفات القانونية عليها شرط عدم الإضرار بالدائن المرتهن. ذلك أن الراهن لم يفقد بالرهن لا ملكية العلامة التجارية ولا حيازتها(١١٩). وفي هذا الإطار وفي صدد الرهن الحيازي يجيز القانون العراقي للراهن أن يتصرف بالبيع وحده في الشيء المرهون (العلامة التجارية محل الرهن) رهناً حيازياً، وأي تصرف آخر لايخل بحق المرتهن(١٢٠). وعلى خلاف هذا الحكم المستمد من القانون المدني العراقي فإننا نلاحظ أن الأمر مختلف في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، إذ ينص القانون وفي الفقرة الأولى من المادة (١٤٦٧) على أنه "لا يجوز للراهن أن يتصرف في المرهون حيازياً إلا بقبول المرتهن" أما الفقرة الثانية من المادة نفسها فتنص على أنه "فإذا كان هذا التصرف بيعاً فإن حق المرتهن ينتقل إلى ثمن المرهون"، حيث نرى أن المشرع الإماراتي قد علق إجراء الراهن للتصرفات على المرهون بشرط موافقة الدائن المرتهن، وفي حال موافقته على إجراء التصرف بالبيع فإن ذلك يؤدي إلى تغيير محل الرهن من الشيء الذي كان محلاً للرهن إلى الثمن. وإذا ما طبقنا هذا الحكم على رهن العلامة التجارية نرى أن تصرف مالك العلامة يكون معلقاً على شرط واقف، وهو قبول الدائن المرتهن لهذا التصرف، وإذا ما قبله فإن الرهن على العلامة التجارية ينتهي وينتقل الرهن إلى ثمن البيع. ونرى أن المشرع الإماراتي كان صائباً في توجهه هذا وخصوصاً في حال تطبيقه على العلامات التجارية. فالدائن المرتهن وهو صاحب حق عيني على العلامة والمتمثل بحق الرهن، قد لا يرغب أن تنتقل ملكيتها إلى شخص غير مرغوب فيه من قبله أو من قبل غيره في السوق، لأنه قد يؤدي هذا الانتقال إلى بعض الأشخاص إلى

(١١٩) محمد طه البشير و د. غني حسون طه، الحقوق العينية، الجزء الثاني، مصدر سابق، ص٤١٤.

(١٢٠) المادة (١٣٣٤) من القانون المدني العراقي.

التقليل من قيمة العلامة المرهونة في السوق مما يؤثر في قيمتها السوقية. وبذلك قد يلحق ضرراً بالدائن المرتهن.

ووفقا لأحكام الرهن الحيازي في القانون العراقي والقانون الإماراتي أيضاً ليس لمالك العلامة التجارية (الراهن) أن يقوم بأي عمل، بما في ذلك أي تصرف على العلامة التجارية يؤثر على سلامة الرهن أو يؤثر سلباً في القيمة الاقتصادية للعلامة التجارية المرهونة، فالمدين الراهن يضمن بشكل عام سلامة المرهون(١٢١). ومن الجدير بالذكر الأحكام نفسها مطبقة في الرهن التأميني أيضاً(١٢٢).

إذاً، وكقاعدة عامة في القانون المدني العراقي، وقانون المعاملات المدنية الإماراتي مع شرط قبول الدائن المرتهن، فإنه يجوز لمالك العلامة التجارية (الراهن) أن يتصرف بها أياً من التصرفات القانونية، فله أن يؤسس رهناً آخر على العلامة التجارية (تعدد الرهون) كذلك يستطيع أن يقوم بنقل ملكية علامته التجارية إلى الغير بالرغم من رهن العلامة(١٢٣). وتعود ملكية العلامة لمسجلها، فالتسجيل قرينة على ملكية العلامة باسم مالكها(١٢٤)، وله حق التصرف بها بما فيها رهنها من جديد. وليس للدائن المرتهن إجراء أي تصرف على العلامة باعتبار له حق رهن

(١٢١) المادة (١٣٣٥) من القانون المدني العراقي وفي الصدد تنص المادة (١٤٦٩) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي "يضمن الراهن سلامة المرهون وليس له أن يأتي عملاً ينقص من ضمانه أو يحول دون مباشرة المرتهن لحقوقه".

(١٢٢) وفي هذا الإطار وفي صدد الرهن التأميني تنص الفقرة الأولى من المادة (١٢٩٥) على أنه " يجوز للراهن ان يتصرف بالبيع وغيره في العقار المرهون رهناً تأمينياً وتصرفه هذا لا يؤثر في حق المرتهن". كما تنص الفقرة الأولى من المادة (١٢٩٦) على أنه "يضمن الراهن في الرهن التأميني سلامة الرهن وللمرتهن أن يعترض على كل عمل يكون من شأنه إنقاص ضمانه". في حين تنص الفقرة الثانية من المادة (١٢٩٦) من القانون المدني العراقي على أنه " فإذا وقعت اعمال من شأنها أن تعرض العقار المرهون للهلاك أو التعيب أو تجعله غير كاف للضمان كان للمرتهن أن يطلب من المحكمة وقف هذه الأعمال واتخاذ الوسائل التي تمنع وقوع الضرر".

(١٢٣) ينظر المادة (١٣٣٤) من القانون المدني العراقي والمادة (١٤٦٩) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، والمادة (٢٢) من تعليمات تنفيذ قانون حماية العلامات التجارية التركي.

(١٢٤) الفصل (٢٣٤) من قانون العلامات التجارية السويدي رقم (644 :1960) المعدل بالقانون (1995: 1277)

على العلامة وليس ملكيتها(١٢٥).

وفي القانون السويدي، لمالك العلامة التجارية الحق في التصرف بالعلامة التجارية بما فيها رهنها من جديد إذا لم يتضمن عقد الرهن خلاف ذلك، وهذا يعني أنه في الإمكان تقييد حق الراهن من التصرف في العلامة التجارية بشرط أن يدرج في عقد الرهن ضماناً لدين الدائن المرتهن، وفي كل الأحوال تبقى العناية بالمرهون التزاماً على عاتق الراهن لأنه يحتفظ بحيازة العلامة ويستمر في استعمالها والمحافظة عليها بشكل لا يقلل من قيمتها الاقتصادية(١٢٦).

وفي القانون التركي، على مالك العلامة التجارية أن يستحصل على إذن من الدائن المرتهن عند قيامه بكل تصرف من شأنه أن يسيء إلى مركزه أو يؤثر في وجود الحق، أو من شأن التصرف أن يقلل من القيمة الاقتصادية للعلامة(١٢٧)، فوفقاً للقانون التركي لا يستطيع الراهن التنازل عن علامته التجارية دون إذن مسبق من الدائن المرتهن(١٢٨). ولم نجد مثل هذا النص في قوانين العلامات التجارية الأخرى محل الدراسة المقارنة باستثناء النصوص الخاصة بالرهن الحيازي الواردة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي الذي يتطلب موافقة الدائن المرتهن المسبقة قبل إجراء التصرف على العلامة من قبل الراهن. وعلى خلاف ذلك يسمح القانون التركي للمدين الراهن بإجراء كافة التصرفات التي لا تُسيء إلى مركز الدائن المرتهن من دون استحصال موافقة الدائن المرتهن(١٢٩).

(125) Karoline Hansson. Op. Cit. P. 58, Walin Gösta: Pantraratt, Stockholm, 1997. P. 268 وكذلك Håstad Torgny, Sakrätt avssende lös egendom, Stockholm 1996. P.P. 297, 299.

(126) Karoline Hansson. Op. Cit. P. 63

وفي المفهوم نفسه ينظر المادة (١٣٣٥) من القانون المدني العراقي والمادة (١٤٦٩) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

(١٢٧) المادة (٢٢) من تعليمات تنفيذ قانون حماية العلامات التجارية التركي.

(١٢٨) الفقرة (٢) من المادة (١٦) من قانون حماية العلامات التجارية التركي.

(١٢٩) المادة (٢٢) من تعليمات تنفيذ قانون حماية العلامات التجارية التركي.

## المطلب الثالث
## انقضاء رهن العلامة التجارية

سبق أن توصلنا إلى أن أقرب أنواع الرهن إلى رهن العلامة التجارية باعتبارها حقاً معنوياً هو الرهن التأميني، في الوقت الذي لاحظنا في ظل النصوص السارية في القوانين محل الدراسة المقارنة صعوبة تطبيق أحكام الرهن التأميني على رهن العلامة التجارية، ولم يبقَ لنا سوى الالتجاء لأحكام الرهن الحيازي لتطبيقها عليه وبالقدر الذي لا يتعارض مع طبيعة العلامة التجارية. أياً كان، فإن حق الرهن على العلامة تمنح الدائن المرتهن صلاحية المطالبة بالتنفيذ العيني الجبري على العلامة لتحويلها إلى نقود كي يستحصل منها على حقه. فرهن العلامة التجارية لا يمنح الدائن المرتهن سوى هذه الصلاحية. ذلك أن الرهن لا يمنح صاحبه سلطات التصرف والاستغلال والاستعمال(١٣٠). لذلك ومن أجل المحافظة على حقوق الدائن المرتهن الذي لا يمتلك إلا حق الرهن على العلامة التجارية يلزم القانون الراهن بضمان سلامة الرهن وعدم القيام بأي عمل من شأنه أن تنقص من قيمة المرهون(١٣١)، وفي حالتنا أن ينقص من القيمة الاقتصادية للعلامة التجارية. لذلك تمنح بعض القوانين الحق للدائن المرتهن على إجبار الراهن (مالك العلامة التجارية) على اتخاذ العناية اللازمة في إدارة العلامة التجارية(١٣٢). ولذلك، ووفقاً للقواعد العامة في القانونين العراقي والإماراتي، إذا وقع من جانب الراهن عمل من شأنه التأثير سلباً في ضمان سلامة الرهن كان للدائن المرتهن ولو قبل حلول أجل

(١٣٠) المادة (١٣٣٩) من القانون المدني العراقي والمادة (١٤٧٣) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي. للتفصيل ينظر محمد طه البشير و د. غني حسون طه، الحقوق العينية، الجزء الثاني، مصدر سابق، ص ٥٢١.

(١٣١) المادة (١٣٣٥) من القانون المدني العراقي والمادة (١٤٦٩) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

(132) Madde 961- Özenli bir yönetim, rehnedilmiş alacağın muacceliyetinin ihbarını ve tahsil edilmesini gerekli kılıyorsa alacaklı bu işlemleri yapabilir; rehin alacaklısı da alacaklıyı bu işlemlerin yapılmasına zorlayabilir. Rehin kendisine ihbar edilmiş olan borçlu, borcunu asıl alacaklıya veya rehin alacaklısına ancak diğerinin rızasıyla ödeyebilir. Bu rızanın bulunmaması hâlinde borçlu, borcunu tevdi etmekle yükümlüdür.

الرهن وفقاً للقواعد العامة التنفيذ على العلامة التجارية يتبعه سقوط الأجل وحلول الدين فوراً[١٣٣]. وإذا تسبب الراهن في هلاك العلامة التجارية أو تعييبها، كأن يقوم بأي عمل من الأعمال التي من شأنها فقد العلامة لقيمتها وسمعتها في السوق المعني، كان الدائن المرتهن مخيراً بين أن يطلب تأميناً كافياً أو أن يستوفي حقه فوراً[١٣٤]. فإذا لم يستطع المدين عند حلول أجل الدين وفاء دينه المضمون بالعلامة التجارية، كان للدائن المرتهن أن ينفذ على العلامة التجارية (محل الرهن)، وأن يطلب بيعه ويستوفي حقه من ثمنه بالتقدم على سائر الدائنين، وحقه أيضاً في التنفيذ على سائر أموال المدين الأخرى غير المرهونة باعتباره دائناً فيما إذا لم يفِ المرهون بالدين[١٣٥].

إلا أنه في حال عدم وفاء الدين المضمون برهن العلامة التجارية في أجله المحدد فإن ذلك لا يمنح الحق للدائن المرتهن التنفيذ على العلامة التجارية إلا وفقاً للإجراءات المنصوص عليها قانوناً التي تنتهي ببيع العلامة التجارية جبراً على مالكها الراهن في المزاد العلني وهذا الأمر من النظام العام ولا يجوز الاتفاق على خلافه[١٣٦]. ووفقاً للقانون العراقي للراهن أن يطلب من المحكمة الترخيص ببيع المرهون ولو قبل حلول أجل الدين إذا عرضت فرصة ملائمة تجعل من بيع المرهون صفة رابحة، وينتقل حق المرتهن في هذه الحال إلى الثمن وفقاً للمادة (١٣٥٣) مدني عراقي والمادة (١٤٨٩) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

---

(١٣٣) الفقرة ب من المادة (٢٩٥) من القانون المدني العراقي والفقرة (٣) من المادة (٤٣١) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، وللتفصيل ينظر محمد طه البشير و د. غني حسون طه، الحقوق العينية، الجزء الثاني، مصدر سابق، ص ٤٢٢.

(١٣٤) تنظر المواد (١٣٣٦ و ١٢٩٧ و ١٢٩٨) من القانون المدني العراقي كذلك المواد (١٤٧٠ و ١٤٧١و ١٤١٥ و ١٤١٦) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

(١٣٥) المادتان (١٢٩٩ و ١٣٤٣) من القانون المدني العراقي والمادتان (١٤٧٩ و ١٤١٩) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي وينظر أيضاً د. عبد العزيز سلمان اللصاصمة، التزام المرتهن بحفظ المرهون حيازياً وصيانته دراسة مقارنة، ص ٢، متاح على العنوان الإلكتروني www. iefpedia.com.

(١٣٦) المادة (١٣٠١) من القانون المدني العراقي والمادتان (١٤٨٠ و ١٤٢٠) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

وينقضي الرهن في القانون العراقي والإماراتي بالإضافة إلى حال انقضاء الدين المضمون بالرهن(١٣٧) كذلك فيما إذا تنازل الدائن المرتهن عن حقه في الرهن، إذ أن تنازل المرتهن عن حقه في الرهن يزيل الرهن ويحرر المرهون منه(١٣٨)، وينقضي الرهن عن طريق اتحاد الذمة كما لو اشترى الدائن المرتهن العين المرهونة(١٣٩)، على أن يراعي في ذلك القواعد الخاصة بتقييم المرهون وفيما إذا تم ذلك بسعر أعلى أو أقل من الدين المضمون.

ومن بين القوانين التي تلزم مالك العلامة التجارية باعتباره راهناً لها ببذل العناية في ادارتها هو القانون التركي فبموجب الأحكام العامة للرهن الواردة في القانون المدني التركي يلتزم الراهن ببذل العناية اللازمة لإدارة المرهون فالمادة (١٥) من قانون حماية العلامات التجارية التركي وكما سبقت الإشارة تحيل فيما لا يوجد فيه نص خاص إلى أحكام القانون المدني. ولما كان المرتهن يهدف من الرهن إلى ضمان حصوله على حقه. فالإدارة الجيدة للعلامة التجارية تؤدي إلى الحفاظ على قيمة العلامة التجارية بحيث تبقى على الأقل في الحال التي كانت عليها وقت تأسيس الرهن، وفي مقابل ذلك يلتزم الراهن بعدم الإضرار بهذه القيمة استناداً على ذلك يذهب الفقه التركي(١٤٠) إلى أن الراهن يلتزم ببذل العناية اللازمة لأجل المحافظة على طبيعة وصفة العلامة التجارية وقيمتها الدنيا وقت تأسيس الرهن عليها. ونظراً لذلك يلتزم مالك العلامة التجارية بتجديد تسجيل العلامة التجارية في وقته (١٤١) وكذلك عليه القيام بكل أوجه الدفاع عن العلامة عن أي

(١٣٧) المادة (١٣٤٦) من القانون المدني العراقي والمادة (١٥٠١) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.
(١٣٨) الفقرة (ج) من المادة (١٣٤٩) من القانون المدني العراقي و الفقرة (أ) من المادة (١٥٠٢)من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.
(١٣٩) الفقرة (ب) من المادة (١٣٤٩)القانون المدني العراقي و الفقرة (ب) من المادة (١٥٠٢) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.
(140) Özlem Tüzüner, Adı Geçen Eser, sh.63vd.
(١٤١) المادتين (٤٠ و ٤١) من قانون حماية العلامات التجارية التركي. وللتفصيل ينظر:
Özlem Tüzüner, Adı Geçen Eser, sh.50

تعدي وتجاوز عليها من قبل الغير[١٤٢] فكل ذلك هي من أوجه الإدارة الجيدة للعلامة التجارية المرهونة. وفي حالة إخلال مالك العلامة التجارية بهذا الالتزام يستطيع المرتهن اللجوء إلى التنفيذ الجبري عليه[١٤٣].

كما يحسب لتعليمات تنفيذ قانون حماية العلامات التجارية التركي[١٤٤] كونها ضمنت في المادة (٢٢) منها ثلاث حالات ينقضي فيها رهن العلامة التجارية وهي:

أ. انقضاء الدين أو تنازل الدائن المرتهن عن حقه، في هذه الحال على مالك العلامة التجارية أن يطالب بترقين الرهن على العلامة التجارية ويستلزم ذلك تصريحاً كتابياً من الدائن المرتهن مصدقاً لدى الكاتب العدل. وفي حال عدم تقديم طلب من الدائن المرتهن لإنهاء الرهن يجوز لمالك العلامة التجارية أن يرقن رهن العلامة التجارية من سجل العلامة من خلال إقامة دعوى وإبراز قرار المحكمة القاضي بانقضاء رهن العلامة التجارية للمؤسسة المختصة بالعلامات التجارية.

ب. إذا كان الرهن مرتبطاً بشرط أو أجل وذلك بإثبات تحقق أو عدم تحقق هذا الشرط أو بانقضاء الأجل.

---

(١٤٢) المادة (٤١) من قانون حماية العلامات التجارية التركي
للتفصيل ينظر: Özlem Tüzüner, Adı Geçen Eser, sh.50-51.

(143) Özlem Tüzüner, Adı Geçen Eser, sh. 48,63.

(144) Rehin aşağıdaki hallerde sona erer;

a) Alacağın ortadan kalkması veya rehinli alacaklının alacağından vazgeçmesi durumunda, marka sahibi, alacaklıdan rehni terkin ettirmesini isteyebilir. Rehnin terkini için rehinli alacaklının noter tasdikli beyanı aranır. Rehin hakkı sahibi terkin isteminde bulunmadığı takdirde, marka sahibi terkin davası açmak suretiyle bunu sağlayabilir. Marka sahibi rehin hakkının sona erdiğini gösterir kesinleşmiş mahkeme kararını ibraz etmek suretiyle Enstitüden sicildeki rehin kaydının terkinini isteyebilir.

b) Rehin bir şarta veya süreye bağlanmış ise bu şartın gerçekleştiğinin veya ortadan kalktığının ispatlanması veya sürenin sona ermesi,

c) Markanın cebri icra yoluyla satılması durumunda, satışa ilişkin belgenin aslı veya noter tasdikli suretinin Enstitüye sunulması ile rehin kaydı terkin edilir.

ج. بيع العلامة التجارية من خلال التنفيذ الجبري، في هذه الحال يرقن قيد الرهن من سجل العلامات التجارية من خلال تقديم أصل المستندات المتعلقة بالبيع أو نسخ مصدقة منها لدى الكاتب العدل إلى المؤسسة المختصة بالعلامات التجارية عندها يرقن قيد الرهن على العلامة التجارية.

وفي القانون الفرنسي أيضاً فإن الأصل أن الرهن على العلامة التجارية لا يمنح المرتهن بالنسبة للمرهون سوى الحق في تحويله إلى نقد ببيعه وفق الإجراءات الرسمية (المادة ٢٣٤٦ من القانون المدني الفرنسي) ومع ذلك فإنه وبموجب المادة (٢٣٤٧) من القانون نفسه لا يستطيع المرتهن نقل ملكية العلامة إليه في حال عدم وفاء الراهن بالدين الذي رهنت العلامة التجارية من أجلها. وبجانب هذا الحكم فقد أتى المشرع الفرنسي بحكم آخر في المادة (٢٣٤٦) من القانون المدني وبموجبه يستطيع الأطراف الاتفاق فيما بينهم بعدم سلوك طريق تحويل المرهون إلى النقد من خلال التنفيذ الجبري. وفي جميع الأحوال فإنه وبموجب الفقرة الأولى من المادة (٢٣٤٧) يستطيع الدائن المرتهن مطالبة المحكمة بتملك المرهون بدلاً من أن يوفى له بحقه[١٤٥].

وفيما يخص الالتزام بالعناية فلا يوجد في القانون المدني الفرنسي نص صريح ضمن الأحكام الخاصة برهن الدين ينظم ذلك. إلا أن المشرع الفرنسي قد نظم الالتزام بالمحافظة ضمن الأحكام المتعلقة برهن المنقول و ذلك في المادة (٢٣٤٤) من القانون المدني. وتطرقت المادة المذكورة إلى الالتزام بالمحافظة على المرهون في فقرتين وفقاً لاحتمالية وجود الشيء المرهون في حيازة الدائن المرتهن أو في حيازة المدين الراهن وما يترتب على ذلك من آثار. فقد نصت الفقرة الأولى من المادة (٢٣٤٤) من القانون المدني الفرنسي على التزام الدائن المرتهن بالمحافظة الذي يكون حائزاً للشيء المرهون في حين تطرقت الفقرة الثانية من المادة نفسها

(145) Özlem Tüzüner, Adı Geçen Eser, sh.51.

لحال وجود المرهون لدى المدين الراهن وهذه الأخيرة تنسجم مع رهن العلامة التجارية. وبموجب الحكم المذكور إذا ما أخل الراهن بالالتزام بالمحافظة (بالعناية)، فإن للدائن المرتهن المطالبة بتقصير اجل الدين المضمون بالرهن أو المطالبة بتكملة الرهن. ويبنى على ذلك أنه في القانون الفرنسي إذا لم يقم الراهن (مالك العلامة التجارية) بإدارة العلامة التجارية بعناية، فإن للدائن المرتهن أن يطالب إما بتكملة القيمة التي فقدتها العلامة التجارية نتيجة ذلك أو المطالبة بتقصير أجل الدين المضمون بالرهن(١٤٦).

أما في القانون السويدي، فللدائن المرتهن أن يطلب تنفيذ الرهن ولو قبل أجل استحقاق الدين المضمون بالرهن فيما إذا أخل الراهن بالتزامه بالعناية وإدارة العلامة التجارية بشكل ينقص من قيمتها الاقتصادية(١٤٧). لذلك يرى الفقه السويدي بأنه من الواجب على الدائن المرتهن ومن أجل حماية دينه المضمون بالعلامة التجارية متابعة القيمة الاقتصادية للعلامة في السوق المعني، وإذا لاحظ أي تغيير سلبي في قيمة العلامة أنذر المدين الراهن بالوضع(١٤٨). ويبرر مثل هذا الإجراء أن الدائن المرتهن اعتماداً على القيمة الاقتصادية العالية للعلامة التجارية قَبِلَ بالرهن مقابل مبلغ القرض الذي منحه للمدين، فإذا ما تعرضت العلامة لفقدان قيمتها الاقتصادية بسبب عدم قيام المدين الراهن بإجراءات المحافظة على محل الرهن وإدارته إدارة جيدة للحفاظ على قيمتها كان للدائن المرتهن طلب تنفيذ الرهن ولو قبل حلول أجله(١٤٩).

إن التنفيذ الجبري على العلامة التجارية عند تحقق اجل الدين المضمون بالرهن، مرتبط بالوفاء بالدين وفك الرهن. ففي حال عدم الوفاء بهذا الدين يحق

(146) Özlem Tüzüner, Adı Geçen Eser, sh.51.
(147) Lennander Gertrud, Panthaverens Skyldigheter, Uppsala, 1997. P. 136. Also See, Hasselrot, Berndt, Ytterligare några Spörsmål angående panträtt: Malmö, 1972, P. 162.
(148) Wallin Gösta: panträtt, Stockholm, 1997. 1997 P. 326.
(149) Per Jonas Nordell, Pantsâttning av Varumärke, Lund, 2003, P. 65.

للدائن المرتهن طلب بيع العلامة التجارية في المزاد العلني على أن يُبَلِّغَ الدائن المرتهن الراهن بمكان وزمان بيع المرهون لأنه قد تكون للراهن، أو الغير الذي له مصلحة مع الراهن في العلم بمكان وزمان بيع المرهون. وقد يشتري المرتهن، ولو أن هذا قليل الحدوث في الحياة العملية لأن البنوك هي في الغالب تمنح القروض مقابل رهن العلامات التجارية، فللدائن المرتهن شراء العلامة التجارية بعد تقييم سعرها وفق إجراءات قانونية خاصة. فإذا قدرت العلامة بسعر أعلى من الدين وجب على الدائن المرتهن رد الفرق إلى الراهن، وإذا قدر بسعر أقل كان للدائن المرتهن الرجوع إلى المدين بالفرق وفقاً للقواعد العامة(١٥٠). وللدائن المرتهن عند شراء العلامة بنفسه تسجيل العلامة باسمه كمالك للعلامة التجارية(١٥١). ويمكن للدائن المرتهن أن يطلب بيع العلامة التجارية ولو قبل حلول أجل الدين في حالة اعلان افلاس المدين الراهن. وفي هذه الحال للدائن المرتهن طلب بيع العلامة بالمزاد العلني، أو عن طريق أمين التفليسة. وفي كل الأحوال فإن ملكية العلامة تبقى لمالكها لذلك لا يتصرف الدائن المرتهن إلا كالأمين في بيع العلامة التجارية لحساب المالك الأصلي (الراهن)(١٥٢).

(150) Karoline Hanson. Op. Cit. PP. 67-70.
(151) Op. Cit. P. 70.
(152) Op. Cit. P. 76.

## الخاتمة

في نهاية بحثنا هذا توصلنا إلى عدة استنتاجات وقدمنا فيها عدة توصيات تباعاً:

**أولاً استنتاجات البحث:**

١- العلامة التجارية هي كل إشارة محسوسة ومميزة لها القدرة والكفاءة على تمييز السلع والخدمات بشكل واضح. والغرض من رهنها هو التسهيل على المدين الراهن الحصول على الائتمان لغرض استخدامه في تطوير مشروعه الاستثماري. ويمثل الرهن للدائن المرتهن ضماناً خاصاً فضلاً عن الضمان العام المقرر وفق القواعد العامة في القانون.

٢- لم تنظم القوانين الخاصة المنظمة للملكية الفكرية عموماً، والعلامات التجارية خصوصاً جميع الجوانب القانونية ذات الصلة برهن العلامة التجارية مما يتطلب بيان الأحكام ذات الصلة بالرهن الرجوع إلى القواعد العامة في القوانين المدنية في الكثير من الأحيان.

٣- على الرغم من أن قوانين التجارة ومنها قانون التجارة العراقي(١٥٣) قد نظمت أحكام الرهن التجاري، فإن الرهن بموجب هذه القوانين يتطلب نقل الحيازة لنفاذ الرهن مما يشكل عائقاً أمام رهن العلامة التجارية وفقاً لهذه القوانين لصعوبات تتعلق بنقل حيازة العلامة التجارية كونها منقولاً معنوياً.

٤- على الرغم من تنظيم القوانين لأحكام الرهن عموماً سواء في المنقولات أو العقارات فإن أغلبية هذه القوانين لم تبين بدقة فيما إذا كانت أحكام الرهن الحيازي أو التأميني أو أحكام رهن الدين هي التي تطبق على رهن العلامة التجارية، وما تترتب على ذلك من آثار على هذه الأنواع من

(١٥٣) منشور في الوقائع العراقية رقم ٢٩٨٧ بتاريخ ١٩٨٤/٢/٤

الرهن التي قد لا تتفق مع الغرض من رهن العلامة التجارية في الحصول على الضمانات من ناحية والائتمان من ناحية أخرى.

٥- يختلف موقف القوانين ويتبعه في ذلك موقف الفقه في مسألة مدى إمكانية رهن العلامة التجارية مستقلاً عن المحل التجاري وذلك لصعوبة التوافق بين مصلحتين متعارضتين، مصلحة المستهلك في حمايته من التضليل، ومصلحة مالك العلامة في الحصول على الائتمان المطلوب من خلال رهن العلامة التجارية مستقلاً عن مشروعه التجاري الذي يحمل العلامة التجارية لأغراض تطويره.

٦- يختلف موقف القوانين وكذلك الفقه من مسألة الرهن الجزئي للعلامة التجارية التي تمثل وضمن نفس رقم التسجيل أنواعاً مختلفة من السلع والخدمات. كما أن هناك اختلافاً حول مدى مشروعية رهن العلامة التجارية غير الموجودة فعلاً ولكنها ممكنة الوجود مستقبلاً، مما يثير مسألة الوقت الذي ينشأ فيه الحق في العلامة التجارية، الأمر الذي لم تنظمه القوانين بنصوص صريحة وواضحة مما يقتضي الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني لمعالجته.

**ثانياً التوصيات:**

١- إن العلامة التجارية باعتبارها من الحقوق المعنوية التي يستعصي نقل حيازتها يستلزم إخضاعه للنظام القانوني نفسه الذي يحكم بعض أنواع المنقولات المادية كالسفن والطائرات من حيث التصرفات التي ترد عليها ومن بينها الرهن، والتي لا تستوجب نقل الحيازة لأجل ذلك.

٢- تعديل القوانين المنظمة للعلامات التجارية بشكل يتفق وأحكام الاتفاقيات الدولية وعلى الأخص اتفاقية الجوانب التجارية من حقوق الملكية الفكرية

(تريبس) لغرض السماح برهن العلامة التجارية مع المحل التجاري أو مستقلاً عنه، وذلك لتحقيق الغرض من الرهن وهو حصول مالك العلامة على الائتمان المطلوب لأغراض توسيع مشروعه الاستثماري الذي يحمل العلامة التجارية (محل الرهن)، وتطويرها من خلال زيادة قيمتها في السوق المعني.

٣- أن تسمح القوانين برهن العلامة التجارية غير المسجلة فعلياً ولكن قدمت طلبات بشأن حمايتها، أي رهن طلبات تسجيل العلامة التجارية لكي تسنح الفرصة لمالكها في الحصول على القروض اللازمة لتأسيس مشروعه الاستثماري بضمان رهن طلبات الحماية على غرار رهن طلبات حماية براءات الاختراع كما هي عليه الحال في القانون السويدي ومنظومة الدول الأوروبية.

٤- لا تسمح بعض القوانين كالقانون الإماراتي والعراقي بالرهن الجزئي للعلامة التجارية مما تفوت الفرصة على صاحب العلامة في الحصول على الاقتراض المطلوب لتطوير مشروعه الاستثماري، أو ذلك الجزء من مشروعه الذي يحمل العلامة. لذلك نوصي بالسماح بالرهن الجزئي للعلامة التجارية إذا كانت مستخدمة تحت الاسم ورقم التسجيل نفسه لتمييز أنواع مختلفة من السلع والخدمات تحقيقاً للغرض من الرهن عموماً.

٥- نتيجة للطبيعة الخاصة للعلامة التجارية باعتبارها من الحقوق المعنوية، فإن نقل حيازة العلامة من الراهن (مالك العلامة) إلى الدائن المرتهن (صاحب الحق العيني على العلامة) يحرم مالك العلامة من استغلال علامته التي يحملها مشروعه الاستثماري. ونحن نرى أن أقرب أنواع الرهن الذي يمكن تطبيقه على العلامة التجارية هو رهنها وفق أحكام

الرهن التأميني على غرار رهن الطائرات والسفن. ولكن بشرط أن يستلزم لانعقاد رهن العلامة التجارية تسجيله في سجل الرهن لدى الجهة المختصة بتسجيل العلامات التجارية. وبذلك فإن التسجيل إضافة إلى كونه ركناً في عقد رهن العلامة التجارية، فإنه في الوقت نفسه يفيد نفاذ وسريان الرهن في حق الغير أيضاً.

٦- إن رهن العلامات التجارية وفق أحكام الرهن التأميني تترتب عليه الآثار التالية:

أ- بقاء حيازة العلامة عند مالكها (المدين الراهن) لكي يتسنى له استغلالها في مشروعه الاستثماري وبما يحقق الغرض من الرهن مع حقه بالتصرف في المرهون (العلامة التجارية) بالبيع وغيره بشرط أن لا يخل بحقوق الدائن المرتهن.

ب- يلتزم مالك العلامة (الراهن) بإدارة المرهون إدارة سليمة وأن يبذل في إدارته من العناية ما يبذله الشخص المعتاد.

ت- يضمن مالك العلامة (الراهن) سلامة الرهن، وليس له أن يأتي عملاً ينقص من قيمة المرهون.

ث- للدائن المرتهن أن يعترض على كل عمل يكون من شأنه إنقاص ضمانه والطلب من المحكمة المختصة وقف تلك الأعمال واتخاذ الوسائل كافة لمنع الضرر.

ج- للدائن المرتهن في حال إنقاص قيمة العلامة أن يطلب من المدين تقديم تأمين كاف لضمان الرهن أو وفاء الدين فوراً وقبل حلول الأجل.

## قائمة المصادر

**أولاً: الكتب:**


١. د. أسعد دياب، أبحاث في التأمينات العينية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى بيروت ١٩٨٨.

٢. د. حسن كيرة، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف بالإسكندرية جلال حزي وشركاه، الطبعة الخامسة، دون ذكر سنة النشر.

٣. القاضي حسين عبداللطيف حمدان، التأمينات العينية، دراسة تحليلية شاملة لأحكام الرهن والتأمين والامتياز. منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان ٢٠٠٢، ص ٧٧.

٤. د. صلاح الدين الناهي، الوجيز في الملكية الصناعية والتجارية، دار الفرقان، الاردن ١٩٨٢-١٩٨٣.

٥. د. عبد الحي حجازي، المدخل لدراسة العلوم القانونية، ٢، الحق وفقاً للقانون الكويتي دراسة مقارنة، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٧٠.

٦. د. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء العاشر في التأمينات العينية والشخصية، الطبعة الثالثة الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان ٢٠٠٠.

٧. د. عبدالقادر العطير، الوسيط في شرح القانون التجاري، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان الأردن ١٩٩٩.

٨. د. عبدالله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، عمان ٢٠٠٥.

٩. د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني الجزء الأول في مصادر الالتزام، الطبعة الخامسة، مطبعة نديم بغداد، دون سنة الطبع.

١٠. د. عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري، ج ١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان/ الأردن، ٢٠٠٥.
١١. د. علي حسن يونس، المحل التجاري، دار الفكر العربي، القاهرة، دون سنة طبع.
١٢. محمد طه البشير ود. غني حسون طه، الحقوق العينية، الجزء الأول، الحقوق العينية الأصلية، الجمهورية العراقية، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد ١٩٨٢.
١٣. محمد طه البشير و د.غني حسون طه، الحقوق العينية، الجزء الثاني الحقوق العينية التبعية، الجمهورية العراقية، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد ١٩٨٢.
١٤. د.محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني، الحقوق العينية التبعية، الكتاب الثالث دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ٢٠٠٦
١٥. د. مصطفى كمال طه و د. وائل بندق، أصول القانون التجاري، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٦.
١٦. د. نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية والشخصية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ٢٠١٠.
١٧. د. نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية – الملكية الصناعية دراسة مقارنة في القوانين الأردني والإماراتي والفرنسي، دار وائل للنشر، الطبعة الثانية، عمان ٢٠١٠.

**ثانياً: رسائل الماجستير:**

١٨. هالة مقداد أحمد الجليلي، العلامة التجارية دراسة قانونية مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون في جامعة الموصل، الموصل ١٩٩٧.

**ثالثاً: الأبحاث والدراسات:**

١٩. د. عبد العزيز سلمان اللصاصمة، التزام المرتهن بحفظ المرهون حيازياً وصيانته دراسة مقارنة، متاح على العنوان الإلكتروني:
www. iefpedia.com.

٢٠. د. محمد حسين إسماعيل، مشكلة رهن المتجر في القانون الأردني، بحث متاح على الموقع الالكتروني:
www.lawjo.net/vb/attachment ص ٢.

٢١. نسيبة إبراهيم حمو، رهن الدين في الشريعة والقانون، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، تصدرها كلية القانون والسياسة في جامعة بغداد المجلد الرابع العددان الأول والثاني ١٩٨٥

**رابعاً: الاتفاقيات:**

٢٢. اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لسنة (١٨٨٤)

٢٣. اتفاقية الجوانب التجارية من حقوق الملكية الفكرية (تريبس) ضمن إطار التجارة العالمية لسنة (١٩٩٤)

**خامساً: القوانين والانظمة:**

٢٤. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة (١٩٥١)

٢٥. قانون العلامات والبيانات التجارية العراقي رقم (٢١) لسنة (١٩٥٧) المعدل.

٢٦. قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة (١٩٨٤).

٢٧. قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (٥) لسنة (١٩٨٥).

٢٨. قانون المعاملات التجارية الإماراتي رقم (١٨) لسنة (١٩٩٣).

٢٩. القانون الاتحادي في شأن العلامات التجارية الإماراتي رقم (٣٧) لسنة (١٩٩٢).

٣٠. القرار الوزاري رقم (٦) لسنة (١٩٩٣) بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون الاتحادي رقم (٣٧) لسنة (١٩٩٢) في شأن العلامات التجارية.

٣١. القانون رقم (١١) لسنة (٢٠٠٦) في شأن العلامات التجارية البحريني.

32. Code Civil
33. Code de la propriété intellectuelle
34. Türk Medenî Kanunu
35. Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname Kararname No: 556
36. 556 Sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Uygulamasına Dair Yönetmelik
37. 556 Sayılı Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Uygulama Şeklini Gösterir Yönetmelik
38. Rätten till ett registrerat varumärke eller till en ansökan om registrering av ett varumärke kan pantsättas…. 1 Section 34.a VML: 1960 : 644.
39. European Council Regulation (EC) No 40/94 of 20 December 1993 on the Community trade mark.

**Sixth. Studies & Researches:**

40. Banu Aliye Kocasoy, Marka Hakkina Saldiridan Kaynaklanan Maddi Ve Manevi Zararlarin Tazmini, Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Izmir 2006.
41. Berndt Godenhielm: Uppsatser: Immaterialrätt: P.A. Norstedt P söners förlag, Lund, 1983.
42. Hanson Karoline: Pantsättning av Varumärke Jurisdiska Fakulteten, Lunds Universitet, 2003.
43. Hasselrot, Berndt, Ytterligare några Spörsmål angående panträtt: Malmö, 1972.
44. Håstad Torgny, Sakrätt avssende lös egendom, Stockholm 1996.
45. Levin, Marianne; Noveller; Varumärkes rätt, Stockholm, 1990.
46. Lennander Gertrud, Panthaverens Skyldigheter, Uppsala, 1997.
47. Mücahit Ünal, Marka Tescilinden Doğan Hakarla Ilgili Hukuki Işlemler, Seçkin, Ankara 2007.

48. Özlem Tüzüner, Marka Rehni Sözleşmesi ve Uygulanacak Hukuk, Vedat Kitapçılık, Istanbul 2007.
49. Per Jonas Nordell, Pantsâttning av Varumärke, Lund, 2003.
50. Walin Gösta: Pantraratt, Stockholm, 1997.
51. Yasemin Karakurt, Marka Tescilinden Doğan Hakların Tüketilmesi İlkesi ve İstisnaları, Yüksek Lisans Tezi, Başkent Üniversitesi, Ankara-2007
52. Zeynep Bahadır, Markanın Tescili Ve Tescilin Hukuki Sonuçları, Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi, Ankara – 2007.