

إشكالية تسجيل الرائحة كعلامة تجارية غير تقليدية بين الفقه والتشريع: دراسة مقارنة

د. محمد مرسي عبده*

الملخص:

سمحت هذه الدراسة ببيان الخلاف الفقهي والتشريعي بشأن أحد أهم أنواع العلامات التجارية المستحدثة، وهي علامة الرائحة، حيث تأتي هذه الدراسة المتعمقة في محاولة للفت نظر المشرع العربي بأن هناك مظهراً جديداً للعلامات التجارية غير التقليدية ينبغي إدراك وفهم جوانبه الفنية والقانونية، قبل أن يفرضه الواقع الدولي كما حدث بشأن اتفاقية التريبس.

وأثبتنا بالدراسة أنه بالرغم من وجود خلاف فقهي بشأن تسجيل الرائحة كعلامة تجارية، وتردد المشرع العربي في الاعتراف القانوني بالعلامات التجارية التي لا تدرك بحاسة البصر كعلامة الرائحة، إلا أن المشرع الفرنسي ونظيره الأمريكي قد أقرّا بأهمية الرائحة للحماية المقررة بنظام العلامات التجارية، وأن بعض الأحكام القضائية أيدت ذلك، كما أن المشرع الأوروبي أدخل مؤخراً تعديلات على تنظيم العلامة التجارية للجماعة الأوروبية؛ ليفتح الباب أمام تسجيل العلامات التي يستحيل تمثيلها بيانياً مباشرة، مثل علامة الرائحة، نظراً لقيمتها الاقتصادية المتزايدة.

كلمات دالة:

حقوق الملكية الفكرية، براءات الاختراع، العلامات التجارية، الابتكارات، الملكية الصناعية.

* أستاذ القانون التجاري المساعد، كلية القانون، جامعة الشارقة، الإمارات العربية المتحدة.

المقدمة:

لقد أدى تطور الدراسات القانونية وتجسيدها لاحترام الشخصية الإنسانية إلى ضرورة الاعتراف لكل شخص بحقه على إنتاجه الذهني وما تجود به قريحته، أو ما يعرف بحقوق الملكية الفكرية، التي تتميز بكونها ترد على محل معنوي غير محسوس هو نتاج الفكر الإنساني، فمع تقدم الحياة العصرية وازدياد أهمية الابتكارات، أصبح الفقه يضع تلك الحقوق الذهنية في مرتبة مستقلة كتقسيم ثالث للحقوق إلى جانب الحقوق العينية والحقوق الشخصية⁽¹⁾؛ حيث إن رأس المال الذهني - الناجم عن الإبداعات البشرية في مجال الابتكارات الصناعية- يعتبر في عالمنا المعاصر من أثنى الموجودات بالنسبة لكثير من الشركات، والقوة الدافعة لعجلة نموها الاقتصادي⁽²⁾.

وتعتبر الابتكارات المرتبطة بحاسة الشم أو الروائح من أهم الابتكارات الذهنية التي تتزايد أهميتها الاقتصادية باستمرار في الآونة الأخيرة، والتي يمكن تقسيمها من الناحية الفنية إلى نوعين⁽³⁾، هما: النوع الأول-ابتكارات عطرية لذاتها أو الروائح الأولية primary scents وتشمل التركيبة العطرية المبتكرة التي يتم شراؤها بسبب جاذبيتها الذاتية لحاسة الشم، مثل: العطور بكافة أشكالها Perfume والزيوت العطرية essential oils ومعطرات الجو air fresheners، النوع الثاني-ابتكارات عطرية لمنتج Product scents أو الروائح الثانوية، وهي تشمل الروائح المبتكرة بهدف إضافتها لمنتجات ذات وظيفة أخرى بعيدة عن حاسة الشم، مثل: المناديل المعطرة، والمطهرات، والمنظفات، ومستحضرات التجميل المختلفة ولألعاب الأطفال ومعظم المنتجات البلاستيكية وغيرها من المنتجات عديمة الرائحة أو ذات الروائح غير المقبولة، والتي يضيف لها صانعها رائحة مميزة بهدف إخفاء الروائح

(1) لمزيد من التفاصيل حول الخلاف الفقهي بشأن الطبيعة القانونية للحقوق الذهنية، راجع: د. نزيه المهدي، آلية حماية حقوق الملكية الفكرية، مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية، كلية القانون جامعة الإمارات، في الفترة من 9 إلى 11 مايو 2004م، المجلد الثاني، ص 801 وما بعدها.

(2) Nicolas Binctin, Le capital intellectuel, Revue Communication commerce électronique 2005, n° 9, étude 32, p.1 et suivant. Disponible sur: http://www.lexisnexis.com/fr/droit/results/docview/docview.do?docLinkInd=true&risb=21_T27379986169&format=GNBFULL&sort=BOOLEAN&startDocNo=1&resultsUrlKey=29_T27379986173&cisb=22_T27379986172&treeMax=true&treeWidth=0&selRCNodeID=15&nodeStateId=100fr_FR,1&docsInCategory=17&csi=283388&docNo=17.

(3) James E. Hawes, fragrance as trademark, International Trademark Association, The Law Journal of the International Trademark Association, Trademark Reporter 1989, volume 79, No.2, pp.134135-. available at:<http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/thetmr79&id=1&size=2&collection=thetmr&index=journals/thetmr>; Elias Bettina, Do Scents Signify Source: An Argument Against Trademark Protection for Fragrances, International Trademark Association, The Law Journal of the International Trademark Association, Trademark Reporter 1992, volume 82, No.4, pp.476478-. available at:<http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/thetmr82&id=3&collection=thetmr&index=journals/thetmr#>.

الكيميائية لمكوناتها وكألية فعالة لجذب جمهور المستهلكين.

فقد جعلت التطورات الاقتصادية والتكنولوجية في الصناعات المعاصرة من الروائح مصدراً للميزة التنافسية للمُصنِّعين، بل إنها باتت تشكل جزءاً من رأس المال الذهني للعديد من الشركات⁽⁴⁾؛ ففي دراسة استطلعت رأي أكثر من ألفي شخص عبر الإنترنت، من الولايات المتحدة الأمريكية وإنجلترا واليابان، بشأن الدور الذي تلعبه العلامات التجارية الحسية؛ كعلامة الصوت، وعلامة اللون، وعلامة النكهة في إنشاء رابطة حسية بين المستهلكين والمنتجات، تبين أن المنتجات تكون أكثر إقناعاً للمستهلكين إذا اعتمد مُصنِّعوها على مخاطبة إحدى الحواس لدى المستهلكين⁽⁵⁾.

كما أن صناعة العطور وحدها كأحد أهم الابتكارات المرتبطة بالرائحة لها سوقٌ ضخم لدى اقتصاديات العديد من الدول، فمثلاً تشير الإحصائيات إلى أن حجم الأموال المستثمرة في صناعة العطور الفرنسية فقط ستصل عام 2018 إلى 45 مليار دولار، الأمر الذي يعني نمواً هائلاً في هذه الصناعة؛ سيؤثر إيجابياً على كل القطاعات الصناعية المرتبطة به، فضلاً عن فرص العمل التي ستوفرها هذه الصناعة التي تمثل أفخر الصناعات الفرنسية⁽⁶⁾، لدرجة أن البعض⁽⁷⁾ يُصنّف هذه الصناعة الحيوية بأنها تمثل مصدراً لتألق فرنسا بين كل دول العالم؛ حيث إن فرنسا تذكر بمجرد ذكر العطور الفاخرة في أي مناسبة داخل البلاد أو خارجها.

أما من جهة المستهلك، فقد باتت الرائحة أحد أهم العناصر الجمالية التي تلعب دوراً هاماً ومرتزاداً في تسويق المنتجات، وأصبح شعار العديد من الشركات هو أن المنتج ذو الرائحة الأفضل هو المنتج الأكثر مبيعاً في الأسواق؛ تأسيساً على أن الدراسات

(4) Faye M. Hammersley, The Smell of Success: Trade Dress Protection for Scent Mark, Marquette Intellectual Property Law Review 1998, Volume 2, Issue 1, Article 4, pp.106107-. available at: <http://scholarship.law.marquette.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1015&context=iplr>

(5) Jerome Gilson and Anne Gilson Lalonde, Cinnamon buns, marching ducks and cherry scented racecar exhaust: protecting nontraditional trademarks, International Trademark Association, The Law Journal of the International Trademark Association, The Law Journal of the International Trademark Association, Trademark Reporter 2005, volume 95, No.4, p.775. available at: <http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/thetmr95&id=1&size=2&collection=thetmr&index=journals/thetmr>

(6) Alice Pezard et Jean-Christophe Tristant, Quelle protection juridique pour les fragrances?, Lexbase Hebdo édition affaires n°418 du 2 avril 2015, p.3. Disponible sur: http://www.avocatparis.org/system/files/worksandcommissions/propriete_intellectuelle_11_fevrier_2015.pdf

(7) Christophe Caron, pour la protection des fragrances de parfum par le droit d'auteur, La Semaine Juridique, édition général 2013, n°9, p.1. Disponible sur: http://www.lexisnexis.com/fr/droit/results/docview/docview.do?docLinkInd=true&risb=21_T27380042842&format=GPNFULL&sort=BOOLEAN&startDocNo=1&resultsUrlKey=29_T27380042846&cisb=22_T27380042845&treeMax=true&treeWidth=0&selRCNodeID=15&nodeStateId=100fr_FR,1&docsInCategory=62&csi=268085&docNo=15

الحديثة في أساليب التسويق أثبتت أن رضا المستهلكين يتأثر بفعالية تجاه المنتجات التي يمكن إدراكها بحواس الإنسان، خاصة حاسة الشم ذات التأثير المباشر على الذاكرة والعواطف والانفعالات⁽⁸⁾، بل إن هناك بعض الشركات اليوم مجال تخصصها هو تقديم المشورات ومساعدة الشركات الأخرى بشأن عملية تسويق المنتجات متعددة الحواس multisensory marketing وعلى رأسها التسويق المرتبط بالروائح، من خلال ابتكار رائحة مميزة تضاف إلى المنتجات عديمة الرائحة بهدف مخاطبة حاسة الشم لدى المستهلكين وجذبهم لشراء هذه المنتجات؛ لما لها من قدرة على الإقناع أكثر من الكلمات أو المظاهر، وبحيث تصبح هذه الرائحة بمثابة علامة تجارية للمنتج، وصلة الربط بينه وبين المستهلكين، ومحرك رئيس لاتخاذهم قرارات الشراء⁽⁹⁾.

وحيث إن الروائح قد تلعب دوراً بارزاً كعلامة تجارية تتمثل في إشارات تدرك بحاسة الشم، ترتبط بعقول المستهلكين، وتمكنهم من تمييز السلع ذات الجودة من خلال الرائحة المميزة التي تفوح منها، وتوفر عليهم عناء البحث عن السلع الأصلية وتجنب السلع المقلدة؛ فعلاوة الرائحة قد تمثل للمستهلك إشارة مميزة لمعرفة خصائص المنتج، ومدى جودته وأصالته⁽¹⁰⁾.

إشكالية البحث:

أصبحت الابتكارات الخاصة بحاسة الشم علامة فارقة تشكل أسمى إبداعات العقل البشري، وتجسد المعطيات المادية للسلعة ذات الرائحة المبتكرة، لتمثل أداة دعائية فعالة لجذب الجمهور الذي يبحث عن أعلى درجات الجودة والرفاهية، فباتت همزة الوصل بين الجمهور وصاحب السلعة، فكلما كانت رائحة الأخيرة مبتكرة ومميزة، كلما استمالت الجمهور وجذبتة، بما يعود بالمنفعة الاقتصادية على صاحب الابتكار المرتبط بحاسة الشم.

وإزاء هذه الأهمية المتزايدة لعلامة الرائحة في البيئة الاقتصادية، وتمرد الواقع العملي

- (8) Jerre B. Swann and others, Trademarks and marketing, International Trademark Association, The Law Journal of the International Trademark Association, The Law Journal of the International Trademark Association, Trademark Reporter 2001, volume 91, No.1, p.790. available at: <http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/thetmr91&id=1&size=2&collection=thetmr&index=journals/thetmr>.
- (9) Linda Annika Erlandsson, The future of Scents as Trademarks in the European Community- Based on a comparison to the American Experience, Master thesis, Faculty of Law, University of Lund, Sweden 2004, p.11. available at: <https://lup.lub.lu.se/luur/download?func=downloadFile&recordId=1557334&fileId=1564287>.
- (10) David W. Barnes, A New Economics of Trademarks, Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property, Fall 2006, volume.5, Issue.1, p.32. available at: <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.ae/&httpsredir=1&article=1048&context=njtip>.

على تجاهل الفقه القانوني لهذه الابتكارات العصرية، وما لذلك من تداعيات سلبية على المصالح الاقتصادية لأصحاب الابتكارات المرتبطة بالرائحة؛ بسبب الانتهاكات والمضايقات التي تنال ابتكاراتهم؛ بات توفير الحماية القانونية للابتكارات المرتبطة بالروائح كعلامة تجارية غير تقليدية مصدراً للعديد من التناقضات والتساؤلات، خاصة في ظل غياب التنظيم القانوني لها، الأمر الذي يجعل من أولويات فقه حقوق الملكية الفكرية محاولة للوقوف على مدى أحقية الابتكارات المرتبطة بالرائحة للحماية القانونية للعلامات التجارية.

منهجية البحث:

آثرنا أن نتبع في هذا البحث المنهج التحليلي المقارن، ويظهر المنهج التحليلي من خلال تتبع الآراء الفقهية والنصوص القانونية التي جاءت بها التشريعات تجاه الابتكارات المرتبطة بالرائحة، مع الإشارة إلى موقف اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التريبس) من ذلك؛ ومن ثمّ الوقوف على المبادئ القانونية الرئيسية التي تحكم الحماية القانونية لعلامة الرائحة، كما تظهر المقارنة من خلال مقارنة بعض القوانين العربية المرتبطة بموضوع البحث بغيرها من القوانين الأجنبية، وكذلك النظر في الأحكام القضائية الصادرة عن محاكم تلك الدول.

خطة البحث:

على هدي مما سبق سيكون من المناسب النظر في الخلاف الفقهي والتشريعي بشأن الحماية القانونية لعلامة الرائحة، أن نقسم هذا البحث إلى ثلاثة مباحث على النحو الآتي:

المبحث الأول- الخلاف الفقهي بشأن الحماية القانونية لعلامة الرائحة.

المبحث الثاني- موقف جانب من التشريعات العربية بشأن الاعتراف القانوني بعلامة الرائحة.

المبحث الثالث- موقف بعض التشريعات الأجنبية واتفاقية التريبس بشأن الاعتراف القانوني بعلامة الرائحة.

المبحث الأول

الخلاف الفقهي بشأن استحقاق الحماية القانونية لعلامة الرابحة

تعتبر العلامات التجارية من أهم صور رأس المال الذهني للمشروعات التجارية؛ لما لها من دور في تمييز المنتجات والخدمات لجذب العملاء وجمهور المستهلكين لمصدر السلعة أو الخدمة، ومساعدتهم في التعرف على المنتجات التي يفضلونها، والتي تحمل علامة معينة تشعرهم بالثقة والاطمئنان، فضلاً عن أن العلامة التجارية تمكن المنتج أو التاجر من إبراز خصائص منتجاته أو خدماته وما تتصف به من جودة تميزها عن مثيلاتها، كما أنها تعد أداة للدعاية والإعلان عن المنتجات التي يقدمها الصانع أو التاجر لجذب أكبر عدد من المستهلكين؛ لذا تعتبر العلامات التجارية وسيلة من وسائل المنافسة المشروعة بين الصناع والمنتجين، شأنها شأن بقية حقوق الملكية الصناعية⁽¹¹⁾.

ويُعرف البعض⁽¹²⁾ العلامة التجارية - عموماً - بأنها: أي إشارة يمكن لصقها على سلعة أو خدمة معينة، لتسهم في تحديد ماهية السلع أو الخدمات العائدة لشخص طبيعي أو معنوي؛ بهدف تمييزها عن السلع والخدمات الشبيهة التي تعود لباقي المنافسين، فالعلامة التجارية قد تكون اسماً أو مجموعة من الإشارات لمنتج أو خدمة ما، يقدمها أحد المشروعات؛ لتمكنه من فرض شهرته التجارية، وتؤمن له السيطرة على حصة معينة من السوق، وهي بذلك تمثل أحد أهم المعايير المميزة لمنتجات وخدمات المشروع المالك لها داخل السوق المعنية، لما لها من قيم مادية ومعنوية قادرة على ترك أثر عميق في أذهان المستهلكين والزبائن⁽¹³⁾.

وبما أن العلامة التجارية قد تتجسد في كل إشارة مميزة يضعها الصانع أو التاجر أو مقدم الخدمة على السلع التي يصنعها أو يبيعها أو المقدمة التي يقدمها لتمييز هذه المنتجات عن السلع والخدمات المماثلة في السوق؛ لذا يمكننا تقسيمها من حيث وظيفتها إلى:

1- العلامة الصناعية، وهي العلامة التي يضعها الصانع لتمييز منتجات مصانعه عن غيرها من منتجات المصانع المنافسة، مثل: علامة ديتول لمنتجات التنظيف، وعلامة رولكس للساعات.

2- العلامة التجارية، وهي العلامة التي يستخدمها التاجر لتمييز المنتجات التي يبيعها بعد شرائها من مصنعها، بغض النظر عن مصدرها؛ لتمييز منتجاته عن المنتجات

(11) د. سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، ط 8، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999م، ص 449.

(12) Galloux Jean-Christophe, Droit de lapropriété industrielle, Dalloz, 2ème édition, Paris, France, 2003, p.379.

(13) Lewi Georges, La marque, 3e édition, collection Explicit, Vuibert, Paris, France, 2003, pp.67-.

الشبيهة التي يقدمها التجار المنافسون، مثل: علامة «كارفور» وعلامة «اللولو» التي تضعها هذه السلاسل التجارية لتمييز منتجات تخرج من متاجرها فقط، لكنها لم تتول إنتاجها بنفسها.

3- علامة الخدمة، وهي العلامة التي يخصصها مقدم الخدمة لتمييز خدماته عن خدمات غيره من المنافسين، مثل: علامة «هيلتون» وعلامة «ماريوت» للفنادق، وعلامة «DHL» لخدمات البريد السريع.

كما يمكننا تقسيم العلامات التجارية من حيث طبيعتها إلى:

1- علامات تجارية تقليدية ترى بالعين المجردة وتأخذ أشكالاً وصوراً عديدة، أبرزها: الأسماء المتخذة شكلاً مميزاً، الحروف والأرقام، الرسوم والصور والنقوش البارزة، ومجموعة الألوان والأغلفة، أي: علامة ثلاثية الأبعاد، وغيرها من الإشارات المميزة التي يضعها الصانع أو التاجر أو مقدم الخدمات على المنتجات التي يبيعها أو الخدمات التي يقدمها لتمييزها عن غيرها من المنتجات والخدمات الشبيهة، والتي يجب في كل الأحوال أن تدرك بحاسة البصر، أي: يمكن رؤيتها بالعين المجردة.

2- علامات تجارية غير تقليدية، وهي التي تحمل دلالات مميزة لكنها لا تدرك بحاسة النظر، مثل: علامة الصوت وعلامة الذوق وعلامة اللمس وعلامة الرائحة⁽¹⁴⁾.

وبناء على ذلك يمكننا أن نعرّف علامة الرائحة بأنها: كل إشارة لا تُرى بالعين المجردة، ولا يمكن إدراكها إلا بحاسة الشم، يستخدمها الصانع أو التاجر أو مقدم الخدمات لتمثل رابطة ذهنية بين المستهلكين والمنتجات التي يصنعها أو يبيعها أو الخدمات التي يقدمها، كونها ليست من الخصائص الطبيعية لها، بحيث تكون كافية بذاتها لتدل على مصدر هذه المنتجات أو الخدمات، وتمييزها عن غيرها من المنتجات أو الخدمات المماثلة.

وفيما يخص العلامات التجارية التقليدية، فقد استقرت النظم القانونية المختلفة على استحقاقها للحماية القانونية كأحد أهم عناصر الملكية الصناعية⁽¹⁵⁾، وتناولتها جُل كتب

(14) Audrey Yayon-Dauvet, L'émergence des marques non-traditionnelles : conciliation possible entre le droit et la volonté d'innover?, Revues des Juristes de Sciences Po, n° 3, Février 2011, Commentaire.35, p.1.

(15) القانون المغربي رقم 97-17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية (الصادر بموجب الظهير رقم 1-00-91 المؤرخ 9 ذي القعدة 1420 هـ الموافق 15 فبراير 2000م)؛ قانون العلامات التجارية الكويتي المرسوم بالقانون رقم (68) لسنة 1980 والقوانين المعدلة له بالمرسوم بالقانون رقم (10) لسنة 1987 والقانون رقم (1) لسنة 2001؛ نظام العلامات والبيانات التجارية العراقي رقم (21) لسنة 1957، والذي عدل بدوره أكثر من مرة كان آخرها بالقانون رقم (9) لسنة 2010؛ قانون العلامات التجارية الأردني رقم =

فقه الملكية الصناعية بالتفصيل⁽¹⁶⁾. أما العلامات التجارية غير التقليدية، فلم يستقر مظهرها القانوني حتى وقتنا الحالي؛ فلا يزال الفقه والقضاء غير مستقرين على مدى أحقية هذا النوع من العلامات التجارية الذي أفرزته البيئة التجارية المعاصرة والرغبة في التفرد للحماية القانونية.

وسوف نركز بالدراسة على إحدى هذه العلامات التجارية غير التقليدية؛ وهي: العلامة الخاصة بحاسة الشم أو علامة الرائحة، والتي صار بشأنها شدٌ وجذبٌ بين الفقه والقضاء خلال فترات زمنية ليست بالطويلة، فتارة نجد جانباً من الفقه والقضاء يُقر بأحقيتها للحماية القانونية كعلامة تجارية؛ نظراً لأهميتها ودورها الجوهرية في حياة المشروعات الاقتصادية، وتارة أخرى نجد جانباً آخر من الفقه والقضاء يرفض مد الحماية القانونية للعلامة التجارية على العلامة الخاصة بحاسة الشم كونها من العلامات التي يصعب بحكم طبيعتها غير المرئية تسجيلها، ولكل منهم وجهة نظر نحترمها.

لذا قد يكون من المناسب أن نبدأ بالتعرف على حقيقة الجدل الفقهي الذي ثار بشأن مدى استحقاق علامة الرائحة للحماية القانونية المقررة للعلامات التجارية، ونسوق حجج الجانبين؛ فقد ثار جدل فقهي في أوساط الباحثين في مجال الابتكارات المرتبطة بحاسة الشم حول مدى أحقيتها في الحماية القانونية المقررة للعلامات التجارية، شأنها شأن باقي العلامات التجارية التقليدية المحمية بقوانين العلامات التجارية، وقد انقسم الفقه القانوني بين مؤيدٍ لحماية علامة الرائحة؛ نظراً لأهميتها الاقتصادية المتزايدة في ظل انفتاح الأسواق ونمو الاقتصاد الحر المعزز لحماية الابتكارات الذهنية، أياً ما كانت صورتها أو طريقة التعبير عنها، أو كيفية إدراكها.

وهناك من أنكر الحماية القانونية لعلامة الرائحة؛ نظراً لوجود صعوبات مادية وقانونية تحول بينها وبين الحماية القانونية التي توفرها قوانين العلامات التجارية، والتي

= (34) لسنة 1999 المعدل للقانون رقم (33) لسنة 1952؛ القانون الاتحادي رقم (37) لسنة 1992 والمعدل بالقانون رقم (8) لسنة 2002؛ قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002، الجريدة الرسمية العدد (22 مكرر) الصادر بتاريخ 2 يونيو 2002.

(16) د. محمد حسني عباس، التشريع الصناعي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1967م؛ د. سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، ط 8، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999م؛ د. نعيم مغيب، الماركة التجارية علامة فارقة أم مميزة: دراسة في القانون المقارن، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2010م؛ د. صلاح سلمان زين الدين، ترقين العلامة التجارية في القانون الأردني، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، المجلد 33، العدد 4 لسنة 2009م؛ د. حسام عبد الغني الصغير، الجديد في العلامات التجارية في ضوء قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الجديد واتفاقية «التريبيس»، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.

يأتي على رأسها عدم توافر اشتراطات التسجيل بشأن علامة الرائحة، والتي ترجع إلى طبيعتها الخاصة الراضة لعملية التصوير البياني للعلامات التجارية، وأن المظهر القانوني لمثل هذا النوع من العلامات التجارية غير التقليدية لا زال قيد النمو، ولم يرسخ بعد في أذهان الفقه والقضاء مثل باقي العلامات التجارية التقليدية من أسماء ورسوم ونقوش وغيرها.

المطلب الأول

حجج المعارضين للحماية القانونية لعلامة الرائحة

يرى الاتجاه المعارض لحماية علامة الرائحة بقوانين العلامات التجارية أن هناك عدة صعوبات تحول بين الرائحة والحماية القانونية المقررة للعلامات التجارية⁽¹⁷⁾ بناء على ثلاث حجج هي:

الحجة الأولى:

لكي يمكن القول بأن الرائحة بمثابة علامة تجارية لا بد من توافر شرطين هما:

1- أن يكون المستهلك قد استنشق الرائحة، وميَّزها قبل شراء المنتج وفتحته؛ ففي تلك الحالة فقط يمكن القول بأن المستهلك ميَّز أصل السلعة من رائحتها، وأن الأخيرة كانت دافعاً رئيساً في اتخاذ قراره بشراء المنتج، أما إذا كان يجب على المستهلك الانتظار حتى يفتح المنتج ويستخدمه فيما أعد له كي يشم رائحته، فلا مجال للقول بأن الرائحة علامة تجارية لمصنع السلعة.

2- ألا يكون المستهلك قادراً على التعرف على رائحة المنتج على نحو مألوف وبسهولة فقط، بل يجب أن يكون قادراً على الربط بين رائحة المنتج وهوية المنتج أو المصنع على أساس موثوق به غير خادع، وهو ما يجعل الرائحة تتمتع بالأصالة لتؤدي الوظيفة الرئيسة للعلامات التجارية، وهي التمييز بين المنتجات المتشابهة⁽¹⁸⁾ وفي رأي المعارضين لحماية الرائحة بقوانين العلامات التجارية أن هذين الشرطين لا يمكن تحققهما في الغالبية العظمى من الحالات.

الحجة الثانية:

أن المصنع للرائحة المراد حمايتها كعلامة تجارية لمنتجات مصنعه يجب عليه في حالة التعدي على علامة الرائحة إثبات أن الروائح المقلدة أدت إلى حدوث لبس لدى المستهلكين

(17) Elias Bettina, Do Scents Signify Source, op.cit, pp.475 - 494; James E. Hawes, fragrance as trademark, op.cit. pp.149 -154.

(18) Amanda Michaels, A Practical Guide to Trademark Law, Sweet & Maxwell, London, UK, 2002, pp.23-.

أفقدهم القدرة على تمييز منتجاته، وهو أمر يصعب إثباته عملياً بشأن الروائح، فمن المعروف أن مسألة التمييز بين نوعين من الروائح ينتميان إلى عائلة واحدة يصعب على المستهلك العادي أن يميز بينهما، فالأمر يحتاج إلى خبير متخصص في الروائح كي ينجح في التمييز بينهما، ومن ثم قد ينجح المعتدي من الإفلات من المسؤولية إذا كانت الرائحة التي توصل إليها ليست مجرد تقليد للرائحة المسجلة كعلامة تجارية، وإنما هي من العائلة نفسها؛ حيث إنه من الطبيعي أن يصعب على المستهلك العادي التفرقة بينهما⁽¹⁹⁾.

الحجة الثالثة:

وهي ترتبط بمسألة تسجيل علامة الرائحة؛ حيث إنه لا يزال من الصعوبة بمكان على جهة الإدارة قبول تسجيل علامة الرائحة كعلامة تجارية دون أن يكون لديها سجلات موضوعية خاصة بهذه النوعية من العلامات التجارية غير التقليدية يمكن الرجوع إليها عندما تثار المشاكل القانونية بشأنها، كما لو ادعى أحد أصحاب علامات الرائحة أن هناك تقليداً وقع على علامته، فلا شك أن علامة الرائحة كغيرها من العلامات غير التقليدية؛ كعلامة اللون وعلامة التذوق لا تزال متطلبات التسجيل بشأنها محل ارتباك لمكاتب تسجيل العلامات التجارية بسبب طبيعتها الخاصة التي تجعل من مسألة التصوير البياني المرتبط بتسجيل العلامات التجارية التقليدية غير متفق معها، كما أن البدائل التقنية المقترحة غير مستقر عليها حتى الآن⁽²⁰⁾.

المطلب الثاني

حجج المؤيدين للحماية القانونية لعلامة الرائحة

يرى الاتجاه المؤيد لحماية الابتكارات الخاصة بحاسة الشم بقوانين العلامات التجارية أن الرائحة باتت تلعب اليوم دوراً جوهرياً في حياة الصانع أو التاجر؛ لذا فهي تستحق الحماية المقررة للابتكارات الذهنية المحمية بقوانين الملكية الصناعية تأسيساً على عدد من الحجج، التي تتمثل في التالي⁽²¹⁾:

(19) James E. Hawes, fragrance as trademark, op.cit. pp.153.

(20) Stavroula Karapapa, Registering scents as community trademarks, International Trademark Association, The Law Journal of the International Trademark Association, Trademark Reporter 2010, volume 100, No.6, p.1337. available at: <http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/thetmr100&id=1&size=2&collection=thetmr&index=journals/thetmr>

(21) James E. Hawes, fragrance as trademark, op.cit. p.134; Faye M. Hammersley, The Smell of Success, op.cit. pp.127 - 131.

الحجة الأولى:

أن حاسة الشم لدى الإنسان أصبحت لا تستغل فقط لجذب المستهلكين للمنتج، بل إن الوظيفة الحقيقية لها تكمن في أنها وسيلة فعالة في تمييز المنتجات الشبيهة عن بعضها، طالما كانت الرائحة منفصلة عن الخصائص الطبيعية للمنتج.

الحجة الثانية:

أن ثمة علاقة قوية أثبتها العلماء بين الرائحة والذاكرة البشرية، وأن هذه العلاقة تنشأ من استنشاق الرائحة مرة واحدة أو أكثر، بحيث يكون لكل رائحة يشمها الإنسان بصمة خاصة بها داخل ذاكرته، وهو ما يجعل من الرابطة بين الرائحة والذاكرة البشرية أمراً يصعب على العقل البشري تركها أو نسيانها⁽²²⁾؛ مما يجعل بكل تأكيد من الرائحة علامة تجارية فعالة؛ فالمستهلك عندما يشم رائحة مسجلة في ذاكرته، فإنه يميز السلعة المرتبطة بها، والتي تخرج من تحت يد مُصنِع محدد.

الحجة الثالثة:

وفيما يخص الصعوبات العملية المرتبطة بتسجيل علامة الرائحة، وكونها عائقاً جوهرياً أمام الاعتراف بأحقية الابتكارات الخاصة بحاسة الشم بالحماية القانونية المقررة للعلامات التجارية، يرى المؤيدون لحماية الرائحة التي تتمتع بالأصالة كعلامة تجارية أنه يجب التفرقة بين تسجيل علامة الرائحة ذات الطابع الخاص وتسجيل غيرها من العلامات التجارية التقليدية، فإذا كانت الأخيرة يحتاج تسجيلها تقديم تصوير بياني عنها أو رسم توضيحي، فإن علامة الرائحة التي لا تقبل بطبيعتها التصوير البياني أو الرسم التوضيحي، يكون من غير المعقول حرمان صاحبها من الحماية القانونية بسبب خصائصها الذاتية التي لا تتفق مع الاشتراطات القانونية المصممة لحماية العلامات التجارية التقليدية، بل يمكن لتسجيلها الاستعانة بآليات بديلة تغني عن متطلبات الرسم التقليدية، كالوصف التفصيلي للرائحة أو باللجوء للوسائل التقنية الحديثة كالأنف الإلكترونية Electronic-Nose.

ويرى الباحث أنه على الرغم من وجهة الحجج التي جاء بها المعارضون لحماية الابتكارات الخاصة بحاسة الشم بنظام العلامات التجارية، إلا أنها ركزت على عدة سلبيات عملية لا تخص العلامات التجارية الخاصة بحاسة الشم، بل تنصرف إلى جميع العلامات التجارية؛ حيث إنها ركزت على مسألتي الطابع المميز وتسجيل العلامة

(22) لمزيد من المعلومات حول علاقة الرائحة بالذاكرة البشرية، راجع:

Trygg Engen, Odor Sensation and Memory, Praeger Publishers, New York, 1991.

التجارية، وهما شرطان جوهريان لحماية أي علامة تجارية، سواء أكانت تقليدية أم غير تقليدية؛ فلا مجال للحديث عن علامة رائحة دون أن يكون لها طابع مميز، وتشير إلى مصدر المنتج أو السلعة المرتبطة بها، وكانت قابلة للتسجيل أياً ما كانت الآلية التي سنتبع في ذلك، والتي بلا شك ستختلف عن آلية تسجيل العلامات التجارية التقليدية.

لذلك نذهب مع الجانب الفقهي المؤيد لحماية الابتكارات الخاصة بحاسة الشم بنظام العلامات التجارية؛ لكونها أصبحت حقيقة واقعية في البيئة الاقتصادية، وجزءاً من رأس المال المعنوي للمشروعات، بما يستوجب أن يكون لها مظهر قانوني، كما أن التطورات التكنولوجية المعاصرة ستمكن جهات التسجيل من التغلب على الصعوبات العملية بشأن التأكد من توافر الشروط القانونية اللازمة لحماية علامة الرائحة، وعلى رأسها الطابع المميز، حيث إن العلامات المرتبطة بحاسة الشم خلال فترة زمنية قصيرة من ظهورها على الساحة الصناعية والتجارية دخلت إلى المجال القانوني، تبحث لها فيه عن حماية قانونية، وكأي فكرة أو نظرية قانونية جديدة، تبدأ بمفهوم غامض، ثم يأخذ بنيانها يتضح مع استيعاب الفكرة من الفقه والقضاء، حتى يستقر بناؤها القانوني؛ خاصة في ظل وجود تنظيم قانوني محكم للعلامات التجارية التقليدية، التي قد يتشابه مضمونها مع مضمون العلامات التجارية غير التقليدية في كثير من الوجوه.

المبحث الثاني

موقف جانب من التشريعات العربية

بشأن الاعتراف القانوني بعلامة الرائحة

بعد أن تعرضنا للجدل الفقهي الذي ثار بشأن مدى استحقاق الابتكارات الخاصة بحاسة الشم للحماية القانونية المقررة بمقتضى قوانين العلامات التجارية، بات من الضروري الانتقال من الجانب النظري إلى الجانب العملي في الدراسة، وهو ما يتطلب منا التعرف على حقيقة موقف التشريعات المختلفة تجاه الاعتراف بالعلامات التجارية الخاصة بحاسة الشم، وبيان موقف القضاء المقارن من ذلك.

وتتمحور قيمة العلامات التجارية بالنظر في عدة نواحٍ⁽²³⁾:

1- الإشارات الحسية للعلامة التجارية Le sensorialité وتعنى بالألوان والأصوات والرائحة والتذوق، وكافة المكونات الحسية التي تمثل قاعدة ارتباط بين المستهلك والعلامة التجارية، كون الإشارات الحسية تؤمن القيم الشخصية للعلامة التجارية.

2- تأثير العلامة التجارية، ويقصد بذلك تاريخها، ونشأتها الجغرافية والأشخاص المعنيون بها، وحجم دعاياتها الإعلانية.

3- وضعها المجتمعي أي شهرتها والثقة التي يوليها المستهلكون لها، فكلما كان للعلامة التجارية موقع اجتماعي متقدم بسبب شهرتها وذيوعها، كلما كان الدور الذي تلعبه في المجتمع بارزاً، لدرجة أن العلامات البارزة قد تمثل علامة للدول التي نشأت فيها.

ولا شك في أن العلامات التجارية غير التقليدية المرتبطة بالحواس الإنسانية لها أهمية خاصة لدى جمهور المستهلكين، فهي تترك بصمة مميزة في أذهانهم، وأن هذا النوع من العلامات يجب أن ينظر إليها نظرة خاصة؛ لكونها قائمة على مخاطبة حواس الإنسان من سَمع أو شَم أو مذاق، وهو ما يعطيها ميزة خاصة عن غيرها من العلامات التجارية التقليدية التي تترك بالبصر؛ ففي الولايات المتحدة الأمريكية عام 2003 قامت شركة جنرال موتورز بإنتاج موديل من سيارة Cadillac باستخدام أسلوب جديد في صناعة السيارات يتمثل في حقن جلد مقاعد سيارتها برائحة مميزة أطلقت عليها Nuance، كما أن الباحثين في فرنسا وجدوا أن المستهلكين يظلون يترددون ويجلسون لفترة أطول

(23) د. نعيم مغيب، مرجع سابق، ص 29.

داخل أحد المطاعم الذي تملؤه رائحة يطلق عليها Lavender وهو ما يجعلنا نستنتج أن للرائحة تأثيراً قوياً على البيئة الاستهلاكية، وأنها أصبحت في الواقع أداة تسويقية مذهلة، بسبب اختلافها عن الأدوات التقليدية⁽²⁴⁾.

ويُعد استعراض موقف القوانين المقارنة والبحث داخل أروقة القضاء المقارن خير دليل عند البحث في النظام القانوني للعلامات الخاصة بحاسة الشم يمثل إحدى الإشكاليات القانونية الجدلية المستحدثة، والتي بمجرد أن تداعت الحالات الواقعية المتعلقة بها في البيئة التجارية تمرد الواقع العملي على غموض الإطار القانوني لها، على خلاف نظيرتها من العلامات التجارية التقليدية، وكشف عن عجز أو قصور في مظهرها القانوني سواء من ناحية غياب التنظيم القانوني داخل قوانين الملكية الصناعية لمثل هذا النوع غير التقليدي للعلامات التجارية، أو من ناحية الصعوبات القانونية التي تواجه عملية تسجيل علامة الرائحة. وسيناقش الباحث موقف جانب من تشريعات الدول العربية من ذلك على مطلبين، نخصص الأول لبيان موقف التشريعات العربية الراضة لتسجيل الرائحة كعلامة تجارية، ونخصص الثاني لبيان موقف التشريعات العربية المؤيدة لتسجيل الرائحة كعلامة تجارية.

المطلب الأول

موقف التشريعات العربية الراضة لتسجيل الرائحة كعلامة تجارية

ذهب المشرع المصري في المادة (63) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم (82) لسنة 2002⁽²⁵⁾ إلى أن العلامة التجارية هي: "كل ما يميز منتجاً سلعة كان أو خدمة عن غيره، وتشمل على وجه الخصوص.... وفي جميع الأحوال يتعين أن تكون العلامة التجارية مما يدرك بالبصر"، ويستدل من هذا النص أنه على الرغم من أن ما أوردته المادة آنفة الذكر من أشكال للعلامات التجارية قد ورد على سبيل المثال لا الحصر؛ إلا أن المشرع المصري قد استبعد صراحةً حماية العلامات غير التقليدية التي لا يمكن أن تدرك بالبصر؛ كعلامتي الرائحة والصوت.

ويمكن التأكيد على اتجاه المشرع المصري الراض لحماية العلامات التجارية غير التقليدية التي لا يمكن إدراكها بحاسة البصر، وذلك من خلال النظر في عدة نصوص

(24) Jerome Gilson and Anne Gilson Lalonde, Cinnamon buns, marching ducks and cherry scented racecar exhaust: protecting nontraditional trademarks, op.cit, p.795.

(25) قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002، الجريدة الرسمية العدد (22 مكرراً) الصادر بتاريخ 2 يونيو 2002.

وردت في اللائحة التنفيذية لقانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم (82) لسنة 2002⁽²⁶⁾، حيث ورد في نص الفقرة الأولى من المادة (72) من اللائحة التنفيذية وجوب أن يرفق بطلب التسجيل أربع صور للرسم التصويري للعلامة، على أن تكون كل منها مطابقة لرسم العلامة الوارد باستمارة طلب تسجيلها، كما أن المادة (87) من اللائحة ذاتها تلزم مصلحة التسجيل التجاري بالإدارة العامة للعلامات التجارية والتصميمات والنماذج الصناعية أن تكلف طالب التسجيل بتقديم «أكلاشية» للعلامة أو نسخة من صورة منها مثبتة على أية وسيلة تراها المصلحة مناسبة.

فضلاً عن أن الفقرة الثانية من المادة (88) من اللائحة تتطلب أن ينشر القرار الصادر بقبول طلب تسجيل العلامة في جريدة العلامات التجارية والتصميمات والنماذج الصناعية مشتملاً على صورة مطابقة للعلامة المطلوب تسجيلها، ونستنتج من كل تلك النصوص الواردة في قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري ولائحته التنفيذية أن المشرع المصري يخاطب أصحاب العلامات التجارية التقليدية دون غيرهم ممن لديهم الرغبة في تسجيل إحدى العلامات التجارية غير التقليدية التي يستحيل عمل رسم تصويري لها.

وبناء على ذلك إذا تقدم أحد الأشخاص لتسجيل علامة خاصة بحاسة الشم لدى الإدارة العامة للعلامات التجارية والتصميمات والنماذج الصناعية بمصلحة التسجيل التجاري بجمهورية مصر العربية فإن طلبه سيقابل بالرفض، وسيكون السبب هو عدم توافر البيانات والوثائق المحددة من قبل قانون حماية حقوق الملكية الفكرية⁽²⁷⁾ ولائحته التنفيذية⁽²⁸⁾ في الطلب المقدم، وعلى رأسها عدم توافر الرسم التصويري للعلامة التجارية المراد تسجيلها⁽²⁹⁾.

وفي حكم فريد للقضاء المصري جاء مؤيداً لموقف المشرع المصري الراض لتسجيل العلامات التجارية غير التقليدية؛ أثير أمام محكمة القاهرة الاقتصادية عام 2010⁽³⁰⁾

(26) المحاكم الاقتصادية بجمهورية مصر العربية، محكمة القاهرة الاقتصادية، الدائرة الثانية جنح اقتصادي، الجنحة رقم 2430 لسنة 2010 قضائية بتاريخ 2010/10/17.

(27) المادة (73) من قانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002.

(28) المادة (72) من اللائحة التنفيذية للكتب الأول والثاني والرابع لقانون حماية الملكية الفكرية رقم 82 لسنة 2002.

(29) تنص المادة (94) من اللائحة التنفيذية للكتب الأول والثاني والرابع لقانون حماية الملكية الفكرية رقم 82

لسنة 2002 على أن: «يكون رفض تسجيل العلامة أو تعليق قبول التسجيل على شرط بقرار مسبب من رئيس المصلحة أو من يفوضه».

(30) قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 1366 لسنة 2003 بإصدار اللائحة التنفيذية للكتب الأول والثاني

والرابع لقانون حماية الملكية الفكرية رقم 82 لسنة 2002، نشر في الجريدة الرسمية، العدد 33 (مكرراً)

بتاريخ 2003/8/16.

دعوى بشأن قيام شركة بإنتاج مراوح سقف تحمل علامة تجارية مقلدة تتكون من اسم باللغة العربية لعلامة تجارية مسجلة في مصر بذات الاسم ولكن باللغة الأجنبية، ومملوكة لشركة عالمية تقوم بتصنيع وتجميع مراوح السقف، وأن واقعة تقليد العلامة التجارية التي من شأنها خداع جمهور المستهلكين انصبت على تشابه الجرس الصوتي بين الاسم الأجنبي المسجل كعلامة تجارية للمدعي، وذات الاسم باللغة العربية الوارد على بضائع المدعى عليه.

وقد ذهبت المحكمة إلى أن المُشرِّع المصري في المادة (63) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم (82) لسنة 2002 اشترط صراحة أن تكون العلامة التجارية مما يدركه البصر؛ أي يمكن رؤيتها بالعين المجردة، الأمر الذي يترتب عليه عدم اعتراف المشرع المصري بعلامات الصوت أو الرائحة أو التي تدرك بالبصر بإجراءات ومعدات وأجهزة وخبراء قد لا تكون متوفرة، بالإضافة إلى ندرة هذه العلامات في الحياة العملية.

لذلك انتهت المحكمة برفض الدعوى تأسيساً على أن التشابه في الجرس الصوتي بين العلامتين لا يشكل جريمة تقليد العلامة التجارية؛ حيث إن المشرع المصري لا يعتد في مجال تقليد العلامات التجارية إلا بما يمكن إدراكه بالعين المجردة دون ما يدرك بأي حاسة أخرى من الحواس، ومن بينها حاستا الشم والسمع، فالعبرة لقيام جريمة تقليد العلامة التجارية ووفقاً للمادة (113) من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم (82) لسنة 2002 هو صنع علامة تجارية تشبه في مجموعها العلامة الحقيقية المسجلة، بحيث يؤدي هذا الشبه إلى تضليل جمهور المستهلكين بما يلزم أن يكون إدراك هذا الشبه بحاسة النظر دون غيرها.

وعلى الرغم من موقف المشرع والقضاء المصريين الراض صراحةً لمسألة تسجيل العلامات التي لا يمكن أن تدرك بحاسة البصر، فقد ذهب بعض الفقه⁽³¹⁾ متأثراً بالاتجاهات الحديثة في التشريعات المقارنة إلى إمكانية تسجيل علامتي الصوت والرائحة، وهو في الحقيقة رأي نؤيده وبحق؛ نظراً للأهمية المتزايدة للابتكارات الخاصة بحاسة الشم داخل البيئة الاقتصادية، وإن لم نجد له تطبيقاً واحداً حتى الآن داخل جمهورية مصر العربية، بل إن النموذج المعد من قبل مصلحة التسجيل التجاري التابعة لوزارة التجارة والصناعة المصرية⁽³²⁾ للتقدم بطلب تسجيل علامة تجارية في مصر لا يجيز مضمونه لأي شخص

(31) د. سميحة القليوبي، مرجع سابق، ص 462.

(32) يمكن الاطلاع على النموذج المعد من قبل مصلحة التسجيل التجاري التابعة لوزارة التجارة والصناعة المصرية للتقدم بطلب تسجيل علامة تجارية في مصر على الموقع الإلكتروني التالي:

<http://www.egypt.gov.eg/Services/ServiceDetailsFiles.aspx?ID=5057>

أن يتقدم بطلب لتسجيل علامة الرائحة، حيث يشترط رسم العلامة التجارية لصحة الطلب، وهو ما يخالف الطبيعة الخاصة لعلامة الرائحة التي تستعصي على فكرة التمثيل البياني أو التصويري.

أما المشرع العراقي الذي يُعد من أوائل مشرعي الدول العربية تنظيمياً للعلامات التجارية تحت مسمى العلامة الفارقة عام 1931⁽³³⁾، فقد عرّف العلامة التجارية في المادة الأولى من قانون العلامات والبيانات التجارية رقم (21) لسنة 1957 قبل تعديله بأنها: «كل ما يأخذ شكلاً مميزاً من الكلمات والإمضاءات والحروف والأرقام والرسوم والرموز والعناوين والأختام والتصاویر والنقوش أو أي مجموع منها إذا استعمل أو طلب استعماله لبضاعة ما أو كان له تعلق بها للدلالة على أن تلك البضاعة تخص صاحب العلامة بسبب صنعها أو انتخابها أو الاتجار بها أو عرضها للبيع».

وهذا يظهر أن المشرع العراقي للعلامة التجارية لم يكن يعترف بالحماية القانونية للعلامات التجارية غير التقليدية، خاصة أن المادة (6) من نظام العلامات والبيانات التجارية رقم (26) لسنة 1957 ألزمت طالب تسجيل العلامة التجارية أن يضع صورة واضحة للعلامة التجارية المطلوب تسجيلها على الاستمارة المعدة لذلك، وأن يرفق بكل طلب عشر صور إضافية للعلامة المراد تسجيلها؛ وهو ما يعني ضمناً استبعاد العلامات التجارية غير التقليدية التي لا يمكن إدراكها بحاسة البصر.

إلا أن هذا الوضع قد تغير بطريقة جوهرية بموجب الأمر رقم (80) بشأن تعديل قانون العلامات والبيانات التجارية الصادر بتاريخ 26 أبريل 2004، والذي عدّل مفهوم العلامة التجارية ليفتح الباب أمام العلامة التجارية غير التقليدية، حيث عرفت المادة (1) 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 بذاتها 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».

(33) أصدر المشرع العراقي قانون العلامة الفارقة رقم (39) لسنة 1931، والذي الغي بموجب نظام العلامات والبيانات التجارية العراقي رقم (21) لسنة 1957، والذي عدّل بدوره أكثر من مرة كان آخرها بالقانون رقم (9) لسنة 2010 بشأن تعديل قانون العلامات والبيانات التجارية رقم (21) لسنة 1957. راجع موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية (وايبو) <http://www.wipo.int/wipolex/ar/details.jsp?id=10342>

وما يهمننا في هذا الشأن هو العبارة الأخيرة التي تظهر موقف المشرع العراقي من استحقاق الإشارة المميزة الحماية القانونية المقررة للعلامة التجارية حتى لو لم تكن مما يدرك بحاسة البصر، وهو اعتراف ضمنى بإمكانية تسجيل علامة الصوت وعلامة الرائحة. وعلى الرغم من ذلك إلا أن تسجيل علامة الرائحة في العراق لا يمكن تفعيله إلا بعد تعديل نظام تسجيل العلامات التجارية الحالي، الذي يشترط تقديم صورة للعلامة التجارية المراد تسجيلها⁽³⁴⁾، وهو ما يتعارض مع الطبيعة الخاصة لعلامة الرائحة التي يصعب تجسيدها في قالب مصور.

وبالنظر في موقف المشرع الأردني، نجد أنه لا يختلف كثيراً عن نظيره المصري، فعلى الرغم من أن تعريف المشرع الأردني للعلامة التجارية جاء متسماً بالشمولية؛ حيث ورد في المادة (2) من قانون العلامات التجارية الأردني رقم (34) لسنة 1999⁽³⁵⁾ المعدل للقانون رقم (33) لسنة 1952 أن العلامة التجارية هي: أي إشارة ظاهرة يستعملها أو يريد استعمالها أي شخص لتمييز بضائعه أو منتجاته أو خدماته عن بضائع أو منتجات أو خدمات غيره⁽³⁶⁾، وهو ما قد يوحي بأن المشرع الأردني لم يفرق بشأن الحماية القانونية بين العلامات التجارية التقليدية والعلامات التجارية غير التقليدية مثل علامة الرائحة، إلا أنه جاء بعد ذلك في المادة (4) من قانون العلامات التجارية الأردني المعدل رقم (34) لسنة 1999 المعدل للفقرة الأولى من المادة (7) للقانون رقم (33) لسنة 1952 ليقرر أن العلامات التجارية القابلة للتسجيل يشترط أن تكون ذات صفة فارقة من حيث الأسماء أو الحروف أو الأرقام أو الأشكال أو الألوان أو غير ذلك أو أي مجموعة منها، وقابلة للإدراك عن طريق النظر.

وبذلك يكون المشرع الأردني قد وضع شرطاً موضوعياً يلزم توافره لتسجيل العلامة التجارية؛ وهو أن تكون العلامة التجارية مما يرى بالعين المجردة، حيث يلزم من مقدم طلب التسجيل إظهارها في نموذج فارق ومميز وقابل للإدراك عن طريق النظر⁽³⁷⁾؛ ونستنتج من ذلك أن المشرع الأردني استبعد صراحةً من الحماية القانونية المقررة

(34) المادة (6) من نظام العلامات والبيانات التجارية العراقي رقم (26) لسنة 1957.

(35) المادة الثانية من قانون العلامات التجارية الأردني المعدل رقم (34) لسنة 1999، المنشور في عدد الجريدة الرسمية رقم 4389 بتاريخ 1/11/1999م، ص 4299.

(36) قانون العلامات التجارية الأردني رقم (33) لسنة 1952، المنشور في عدد الجريدة الرسمية رقم 1110 بتاريخ 6/1/1952، ص 243.

(37) د. صلاح سلمان زين الدين، ترقيين العلامة التجارية في القانون الأردني، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، المجلد 33، العدد 4 لسنة 2009، ص 129.

للعلامات التجارية حماية العلامات التجارية غير التقليدية التي تدرك بغير حاسة البصر، مثل علامة الصوت وعلامة الرائحة موضوع البحث.

والجدير بالذكر أن المشرع الإماراتي في القانون الاتحادي رقم (37) لسنة 1992 والمعدل بالقانون رقم (8) لسنة 2002 أقر بإمكانية تسجيل إحدى العلامات التجارية غير التقليدية، وهي علامة الصوت، ولكنه لم يجز ذلك إلا إذا كان الصوت جزءاً من علامة تجارية تقليدية، أي: أن يكون الصوت مصاحباً لعلامة تجارية يمكن إدراكها بحاسة النظر⁽³⁸⁾. وذات الوضع في المملكة العربية السعودية⁽³⁹⁾ حيث استبعد صراحةً تسجيل الرائحة كعلامة تجارية؛ فوفقاً للمادة (1) من نظام العلامات التجارية يشترط لتسجيل العلامة التجارية أن تكون قابلة للإدراك بالنظر.

المطلب الثاني

موقف التشريعات العربية المؤيدة لتسجيل الرائحة كعلامة تجارية

من الأهمية بمكان أن نشير إلى أن هناك اتجاهات تشريعية عربية تميل إلى النص صراحةً على أحقية علامتي الصوت والرائحة في الحصول على الحماية القانونية المقررة للعلامات التجارية التقليدية، ومنها القانون البحريني رقم (11) لسنة 2006 في شأن العلامات التجارية، حيث تنص المادة الثانية على أنه: «يقصد بالعلامة التجارية كل ما يأخذ شكلاً مميزاً من أسماء أو كلمات أو توقيعات أو حروف أو رموز أو أرقام أو عناوين أو أختام أو رسوم أو أصوات أو روائح أو صور أو نقوش أو تغليف أو عناصر تصويرية...».

(38) تنص المادة (2) من القانون الاتحادي الإماراتي رقم (37) لسنة 1992 بشأن العلامات التجارية والمعدل بالقانون رقم (19) لسنة 2000 والقانون رقم (8) لسنة 2002 على أنه: «تعتبر علامة تجارية كل ما يأخذ شكلاً مميزاً من أسماء أو كلمات أو 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 ما كان مصدرها، وإما للدلالة على أن البضائع أو المنتجات تعود لمالك العلامة بسبب صنعها أو انتقاؤها أو الاتجار بها أو للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات. ويعتبر الصوت جزءاً من العلامة التجارية إذا كان مصاحباً له».

(39) تنص المادة (1) من نظام العلامات التجارية السعودي الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم م/21 في 28 جمادى الأولى 1423هـ الموافق 7 أغسطس 2002م على أنه: «تعد علامة تجارية في تطبيق أحكام هذا النظام الأسماء المتخذة شكلاً مميزاً أو الإمضاءات أو الكلمات أو الحروف أو الأرقام أو الرسوم أو الرموز أو الأختام أو النقوش البارزة، أو أي إشارة أخرى أو أي مجموع منها تكون قابلة للإدراك بالنظر وصالحة لتمييز منتجات صناعية أو تجارية أو حرفية أو زراعية أو مشروع استغلال للغابات أو ثروة طبيعية، أو للدلالة على أن الشيء المراد وضع العلامة عليه يعود لمالك العلامة بداعي صنعه أو انتقاؤه أو اختراعه أو الاتجار به، أو للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات».

كما تنص المادة (6) من القانون القطري رقم (9) لسنة 2002 للعلامات والبيانات التجارية على أنه: «تعتبر علامة قابلة للتسجيل بوجه خاص ما يتخذ شكلاً مميزاً من أي مما يلي: الأسماء والإمضاءات والكلمات والحروف والأرقام والرسوم والصور والرموز والدمغات والأختام والتصاویر والنقوش البارزة.. أو أي إشارة أخرى أو تشكيلة من الألوان أو لون واحد غير وظيفي أو صوت أو رائحة أو مجموعة من الإشارات إذا كانت تستخدم أو يراد أن تستخدم إما في تمييز منتجات مشروع صناعي أو حرفي أو زراعي...».

وعلى الرغم من إقرار المشرع القطري بإمكانية تسجيل الرائحة كعلامة تجارية وفقاً للمادة (6)، إلا أن ذلك لا يكون قابلاً للتطبيق العملي أمام جهة الإدارة المختصة بالتسجيل؛ حيث إن المشرع القطري في المادة (1) من ذات القانون عرّف العلامة التجارية بأنها: «كل إشارة ظاهرة تقبل الإدراك بالبصر قادرة على تمييز منتجات مشروع معين لتاجر أو صانع أو مقدم خدمة»، وذلك يعني استبعاداً ضمناً للعلامات غير التقليدية كعلامة الرائحة. من الحماية المقرر للعلامة التجارية لتعارض خصائصها مع شرط الإدراك بحاسة البصر.

ونذكر على وجه الخصوص قانون العلامات التجارية لدولة الكويت باعتباره من أوائل القوانين العربية التي اعترفت بعلامة الرائحة⁽⁴⁰⁾؛ حيث تنص المادة (61) على أن: «العلامة التجارية هي كل ما يأخذ شكلاً مميزاً من كلمات أو إمضاءات أو حروف أو أرقام أو رسوم أو رموز أو عناوين أو أختام أو تصاویر أو نقوش أو عناصر تصويرية وتشكيلات الألوان، أو أي إشارة قابلة للإدراك بالنظر والعلامات السمعية والعلامات الخاصة بحاسة الشم، أو أية علامة أخرى، أو أي مجموع منها إذا كانت تستخدم أو يراد استخدامها في تمييز بضائع أو منتجات أو خدمات للدلالة على أنها تخص صاحب العلامة؛ بسبب صنعها، أو اختيارها، أو الاتجار بها، أو عرضها للبيع».

ومع ذلك تجاهل المشرع الكويتي في اللائحة التنفيذية لقانون العلامات التجارية⁽⁴¹⁾ أن يوضح آلية تسجيل علامتي الصوت والرائحة باعتبارهما من العلامات التجارية غير التقليدية التي لا يمكن إدراكها بالنظر، وهو ما يمكن أن نستدل عليه من المادة (4) من اللائحة التنفيذية التي تنص على أن: «ترسم العلامة المطلوب تسجيلها في الفراغ

(40) قانون العلامات التجارية الكويتي المرسوم بالقانون رقم (68) لسنة 1980 والقوانين المعدلة له بالمرسوم بالقانون رقم (10) لسنة 1987 والقانون رقم (1) لسنة 2001.

(41) قرار وزاري رقم (8) لسنة 1995 باللائحة التنفيذية لسجل العلامات التجارية الكويتي.

المخصص لها بالنموذج، ويجب أن يكون الرسم بلون ثابت، وأن يكون دقيقاً؛ بحيث يظهر جميع أجزاء العلامة».

كما تنص الفقرة الأولى من المادة (6) من اللائحة ذاتها على أن: «ترفق بطلب التسجيل المستندات الآتية: أربع صور للعلامة على النموذج المعد لذلك، ويجب أن تكون كل صورة مطابقة لرسم العلامة بنموذج طلب التسجيل»؛ وبذلك يمكن القول بأن القانون الكويتي قد أكد على الحماية القانونية لعلامة الرائحة، ولكن تكمن الإشكالية الحقيقية أمام طالب التسجيل في التغلب على العائق العملي بشأن آلية تسجيل علامة الرائحة التي لا يمكن أن ترسم أو تصور، ولا يمكن بأي حال أن تدرك بحاسة البصر.

وعلى الرغم من غياب آلية تسجيل العلامات التجارية الخاصة بحاسة الشم في اللائحة التنفيذية لقانون العلامات التجارية الكويتي، إلا أن الباحث يرى أنه لا مانع من أن يترك الأمر للمسجل لتقدير ما يراه من بدائل مناسبة لتسجيل علامة الرائحة التي يستحيل أن تأخذ شكلاً مادياً يُرى بالعين المجردة؛ وذلك استناداً للمادة (69) من قانون العلامات التجارية الكويتي التي تنص على أنه: «يجوز للمسجل أن يفرض ما يراه لازماً من القيود والتعديلات لتحديد العلامة التجارية وتوضيحها على وجه يمنع التباسها بعلامة أخرى سبق تسجيلها، أو لأي سبب آخر يريته»، ومع ذلك يظل الأفضل لمتطلبات اليقين القانوني وجود نص صريح يوضح الآلية التي يمكن اتباعها بشأن تسجيل علامة الرائحة، وعدم ترك الأمر للسلطة التقديرية للجهة المختصة بتسجيل العلامات التجارية.

لذلك نجد أن قانون (نظام) العلامات التجارية لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية كان أفضل حالاً؛ حيث جاء خالياً من القصور الوارد في قانون العلامات التجارية الكويتي بشأن آلية تسجيل علامة الرائحة، فبعد أن جاءت المادة (2) من القانون لتؤكد على جواز اعتبار العلامة الخاصة بالصوت أو الرائحة علامة تجارية⁽⁴²⁾، أو وضحت الفقرة السابعة

(42) قانون (نظام) العلامات التجارية لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية المعتمد بموجب قرار المجلس الأعلى لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية في دورته الثالثة والثلاثين بمملكة البحرين، المنامة، ديسمبر 2012، تنص المادة (2) على أن: «العلامة التجارية: كل ما يأخذ شكلاً مميزاً من أسماء أو كلمات أو إمضاءات أو حروف أو رموز أو أرقام أو عناوين أو أختام أو رسوم أو صور أو نقوش أو تغليف أو عناصر تصويرية أو أشكال أو لون أو مجموعات ألوان أو مزيج من ذلك أو أية إشارة أو مجموعة إشارات إذا كانت تستخدم أو يراد استخدامها في تمييز سلع أو خدمات منشأة ما عن سلع أو خدمات المنشآت الأخرى أو للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات، أو على إجراء المراقبة أو الفحص للسلع أو الخدمات، ويمكن اعتبار العلامة الخاصة بالصوت أو الرائحة علامة تجارية».

من اللائحة التنفيذية للقانون⁽⁴³⁾ أنه يجب أن يرفق بطلب تسجيل العلامة التجارية وصفاً كتابياً بشأن علامة الرائحة.

وقد أحسن المشرع بسلطنة عمان في معالجة تسجيل العلامات التجارية غير التقليدية؛ فوفقاً للمادة (1) من المرسوم السلطاني رقم (2008/67) بإصدار قانون حقوق الملكية الصناعية يجوز أن تكون العلامة التجارية أصوات أو رائحة أو مذاقاً، وعلى الرغم من أنه اشترط في صدر المادة قابلية العلامة للتصوير التخطيطي إلا أنه بعد ذلك وضع ضابطين لتسهيل تسجيل علامة الرائحة التي تدرك بحاسة الشم دون حاسة البصر⁽⁴⁴⁾:

● **الضابط الأول:** وفقاً للمادة (1/2/36) لا يجوز تسجيل الرائحة كعلامة تجارية إذا كانت ناشئة عن التركيب المألوف للسلعة المراد تمييزها بالرائحة؛ فمثلاً لا يجوز تسجيل رائحة الليمون لتمييز منتج زيت الليمون باعتبار أن رائحة الليمون ناتجة عن طبيعة السلعة ذاتها، ولكن يمكن تسجيل رائحة الليمون لتمييز المناديل الورقية كونها لا تنشأ عن التركيب المألوف لتلك السلعة، وقادرة على تمييزها.

● **الضابط الثاني:** وفقاً للمادة (1/37) إذا اشتملت العلامة على سمة مميزة لا تدرك بصرياً، يلتزم مقدم الطلب بأن يرفق مع الطلب بياناً مفصلاً وواضح للعلامة؛ وبذلك يكون المشرع بسلطنة عمان قد تطلب لتسجيل علامة الرائحة أن يرفق مقدم الطلب بياناً تفصيلاً مكتوباً عن طبيعة الرائحة ومصدرها مع

(43) اللائحة التنفيذية لقانون (نظام) العلامات التجارية لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية المعتمد بموجب قرار المجلس الأعلى لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية في دورته السادسة والثلاثين المملكة العربية السعودية، الرياض، ديسمبر 2015، تنص المادة (4) على أنه: «يجب أن يرفق بطلب تسجيل العلامة التجارية ما يلي: (1) أربع صور للعلامة التجارية مطابقة لنموذج العلامة في طلب التسجيل. (2) إذا كان الطلب مقدماً من وكيل فترفق نسخة من الوكالة مع الأصل للمطابقة، ويجب أن تكون النسخة الأصلية موثقة ومصدقة حسب الأصول ومترجمة إلى اللغة العربية. (3) ما يثبت مزاوله المهنة أو النشاط. (4) ما يفيد سداد رسم تقديم الطلب. (5) إذا اشتملت العلامة المطلوب تسجيلها على لفظ أو أكثر مكتوب بلغة أجنبية وجب على طالب التسجيل تقديم ترجمة معتمدة له إلى اللغة العربية مع بيان كيفية نطقه. (6) يجب أن تقدم علامات الصوت وفق نوته موسيقية أو وصف كتابي. (7) يجب أن تقدم علامات الروائح بوصف كتابي.»

(44) تنص المادة (1) من المرسوم السلطاني رقم (2008/67) بإصدار قانون حقوق الملكية الصناعية على أنه: «أية علامة قابلة للتصوير التخطيطي بصورة محددة وتسمح بتمييز سلع (العلامات التجارية) أو خدمات (علامة الخدمة) تنتجها منشأة ما عن تلك التي تنتجها منشآت أخرى، ويجوز للعلامة بصفة خاصة أن تكون من كلمات... أو مؤشرات جغرافية أو أصوات أو رائحة أو مذاق....».

طلبه، بحيث يتمكن المسجل من التعرف بدقة على حقيقة الرائحة المراد تسجيلها كعلامة تجارية.

ويرى الباحث أن عدم التناسق بين التشريعات العربية بشأن إمكانية تسجيل الرائحة كعلامة تجارية مصدره فني وليس قانونياً، أي أن الدول التي رفضت تسجيل الرائحة كعلامة تجارية رأت أنه من الصعوبة بمكان في الوقت المعاصر توفير سجل لعلامات الرائحة كونها لا تدرك بحاسة البصر، كما أن البديل التكنولوجي لا يزال غير متوافر، أما الدول العربية التي أيدت تسجيل الرائحة كعلامة تجارية رأت الاكتفاء بالوصف الكتابي للرائحة المراد تسجيلها، ومع ذلك نرى أنه من الصعوبة بمكان الاعتماد على الوصف الكتابي فقط للوفاء بمتطلبات تسجيل علامة غير مرئية كعلامة الرائحة، حيث نعتقد أن تلك الآلية لن تمكن جهة التسجيل من القيام بدورها الفني في حال ورود شكوى لها بشأن تقليد إحدى علامات الرائحة المسجلة؛ فقد يكون الوصف الكتابي لعلامتي رائحة متشابهاً، ومع ذلك يثبت الواقع أن لكل منهما رائحة مميزة عن الأخرى.

المبحث الثالث

موقف بعض التشريعات الأجنبية واتفاقية «التريبس» بشأن الاعتراف القانوني بعلامة الرائحة

قد يكون من المناسب لدراسة إشكالية تسجيل الرائحة كعلامة تجارية التعرف على الاتجاهات الحديثة التي تبناها المشرع في بعض الدول الأجنبية كفرنسا والولايات المتحدة الأمريكية، وكذلك موقف القانون الأوروبي من هذه المسألة باعتباره المحرك الرئيس لقانون الدول الأوروبية المعنية بحماية العلامات التجارية، فضلاً عن بيان موقف اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (التريبس)، وذلك في المطلبين التاليين.

المطلب الأول

موقف بعض التشريعات الأجنبية من تسجيل الرائحة كعلامة تجارية

على صعيد القانون المقارن، سلك المشرع الفرنسي منهجاً مختلفاً يتسم بالمرونة فيما يخص الإشارات التي يصح أن تكون محلاً للعلامة التجارية؛ حيث تنص المادة (L711-1) من قانون الملكية الفكرية الفرنسي⁽⁴⁵⁾ على أن: «العلامة الصناعية أو التجارية أو الخدمية هي إشارة قابلة للتمثيل البياني، تستخدم في تمييز منتجات أو خدمات أحد الأشخاص الطبيعية أو المعنوية، ويمكن على وجه الخصوص أن تتشكل مثل هذه العلامة من:

- 1- التسميات باختلاف أنواعها، مثل: الكلمات ومجموعة الكلمات، الاسم العائلي والجغرافي والاسم المستعار، الرسائل والأرقام والرموز.
- 2- الإشارات الصوتية، مثل: الأصوات والجمل الموسيقية.
- 3- الإشارات التصويرية، مثل: الرسومات والملصقات، الأختام، الحواشي، النقوش، المجسمات، الشعارات، الصور المركبة، الأشكال، بما في ذلك الأشكال المختلفة

(45) Article L. 7111-de Code de la propriété intellectuelle, publié au Journal officiel du 3 juillet 1992, Version en vigueur au 22 octobre 2015: «La marque de fabrique, de commerce ou de service est un signe susceptible de représentation graphique servant à distinguer les produits ou services d'une personne physique ou morale. Peuvent notamment constituer un tel signe: a) Les dénominations sous toutes les formes telles que: mots, assemblages de mots, noms patronymiques et géographiques, pseudonymes, lettres, chiffres, sigles; b) Les signes sonores tels que: sons, phrases musicales; c) Les signes figuratifs tels que: dessins, étiquettes, cachets, lisières, reliefs, hologrammes, logos, images de synthèse; les formes, notamment celles du produit ou de son conditionnement ou celles caractérisant un service; les dispositions, combinaisons ou nuances de couleurs».

للمنتجات أو لتنسيقها أو لخصائص الخدمة، والترتيبات، وتمازج الألوان وتناسقها.

ويبدو جلياً من هذا النص أن المشرع الفرنسي عندما استعمل كلمة «على وجه الخصوص notamment» أراد أن يكون التعداد السابق للإشارات التي يمكن تسجيلها كعلامة تجارية قد ورد على سبيل المثال لا الحصر، وبالتالي ترك الباب مفتوحاً أمام تسجيل أي علامة جديدة مميزة تبعاً للتقدم التقني في كل المجالات الإنتاجية والخدمية، فعلى الرغم من وجود لائحة بأنواع مختلفة من الإشارات، إلا أنه يمكن إدخال أية علامة جديدة، طالما توافرت بشأنها الشروط القانونية المطلوبة لتسجيل العلامات التجارية⁽⁴⁶⁾.

لذلك يرى جانب من الفقه الفرنسي⁽⁴⁷⁾ أنه على الرغم من أن علامة الرائحة لم تحظ بذات الاهتمام كغيرها من العلامات التجارية التقليدية، إلا أن ذلك لا يعني بالضرورة عدم أحقيتها للحماية القانونية، بل من الجائز حمايتها كعلامة تجارية مسجلة طالما أن هناك سلعة أو خدمة قد أمكن تحديدها بشكل دقيق بمجرد شم رائحتها المميزة، ويرى البعض⁽⁴⁸⁾ أن عدم تطور نظام الحماية القانونية لعلامة الرائحة سببه هو أن الابتكارات الخاصة بحاسة الشم في الغالب تكون منتجاً تجارياً في حد ذاتها كما هو الحال بالنسبة للعطور، وأنه من النادر أن نجد ابتكارات خاصة بحاسة الشم صنعت بهدف أن تكون علامة مميزة لمنتج أو خدمة.

ومع ذلك فقد ذهب جانب من الفقه⁽⁴⁹⁾ إلى أن تسجيل الرائحة كعلامة تجارية تعوقه مشكلة عدم قابلية الرائحة للتمثيل البياني، الذي يعد من الشروط الأساسية في قانون الملكية الفكرية الفرنسي للموافقة على طلب تسجيل أية علامة تجارية، وهو ما يعني أنه لتسجيل علامة الرائحة لا بد أن تكون واضحة، محددة، سهل التعرف عليها، مستمرة وكافية لذاتها، وهو ما أيدته بعض الأحكام الصادرة عن محكمة العدل الأوروبية، ففي دعوى عرفت باسم Sieckmann عام 2002⁽⁵⁰⁾ بدأت برفض مكتب براءات الاختراع

(46) Pascale Tréfigny, Les signes olfactifs ne sont définitivement plus pour demain, revue de Propriété industrielle, Mars 2003, n°3, Commentaire.19, p.1.

(47) Lewi Georges, La marque, op.cit, p.88.

(48) Nicolas Bouche, Les parfums et le droit d'auteur, Revue de jurisprudence de droit des affaires, octobre 2006, p.919, Editions Francis Lefebvre, Paris, France.

(49) Nicolas Binctin, Le cumul d'appropriation: du parfum au logiciel, op.cit, N°12, étude 36.

(50) Ralf Sieckmann v Deutsches Patent- und Markenamt, Court of Justice of the European Communities, Judgment of the Court of 12 December 2002, Case C-27300/, reports of Cases: 2002 I-11737. Available at: <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=47585&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=18617>

والعلامات التجارية الألماني طلب السيد زيجمان تسجيل رائحة الفاكهة الممزوجة بالقرفة كعلامة تجارية لبعض المنتجات والخدمات التي يقدمها، والتي وردت في اتفاق نيس عام 1957 بشأن التصنيف الدولي للسلع والخدمات لأغراض تسجيل العلامات التجارية، ثم طعن السيد زيجمان على هذا القرار أمام المحكمة الفيدرالية الألمانية لبراءات الاختراع، والتي بدورها أرسلت لمحكمة العدل الأوروبية تطالبها بتفسير المادة (2) من التوجيه الأوروبي بشأن توحيد قوانين الدول الأعضاء فيما يتعلق بالعلامات التجارية، والذي كان ينظم العلامة التجارية للجماعة الأوروبية حتى ذلك الوقت⁽⁵¹⁾.

وقد أجابت محكمة العدل الأوروبية على المحكمة الفيدرالية الألمانية بأن المادة (2) من التوجيه الأوروبي تشترط قابلية العلامة التجارية للتمثيل البياني، للتأكد من أن العلامة المراد تسجيلها واضحة ومحددة، ويمكن الوصول إليها بسهولة، وأن تكون مفهومة وثابتة وموضوعية، وبما أن الأساليب التي استخدمها طالب التسجيل لتمثيل علامة الرائحة بيانياً، وهي بيان معادلة التركيبية الكيميائية للرائحة، وكذلك عينة من الرائحة المراد تسجيلها؛ فإنها غير كافية لتلبي متطلبات التسجيل البياني التي تمكن مكاتب التسجيل من تمييز العلامة التجارية بطريقة موضوعية وبدقة ووضوح كشرط للحماية القانونية⁽⁵²⁾.

وعلى الرغم من ذلك، وفي سابقة قضائية أوروبية هي الأولى من نوعها، والتي عرفت بدعوى رائحة العشب الطازج The smell of fresh cutgrass⁽⁵³⁾، والتي تدل على مدى تباين موقف القضاء الأوروبي تجاه حماية الرائحة كعلامة تجارية، حيث رفض الفاحص بدايةً تسجيل رائحة العشب الطازج كعلامة تجارية لكرات التنس التي يقوم بتصنيعها طالب التسجيل بحجة أن الرائحة يغيب عنها شرط التمثيل البياني من الناحية الفنية، أي عدم إمكانية إنتاج علامة الرائحة في شكل ورقي بحيث يمكن تسجيلها ونشرها لتدرك بصرياً. إلا أنه عندما عرضت الدعوى أمام الدائرة الاستئنافية الثانية للمكتب الأوروبي

(51) First Council Directive 89104/EEC of 21 December 1988 to approximate the laws of the Member States relating to trade marks.

(52) Paul Leo Carl Torremans, Trademark Law: Is Europe Moving Towards an Unduly Wide Approach for Anyone to Follow the Example?, Journal of Intellectual Property Rights, March 2005, volume 10, p.130.

(53) Decision of the Second Board of Appeal of Office for Harmonization in the Internal Market (OHIM), 11 February 1999 in Case R 1562-1998/. Available at: http://www.copat.de/download/R0156_19982-.pdf.

بشأن التنسيق في السوق الداخلية (MIHO)⁽⁵⁴⁾ قضت بأحقية مبتكر رائحة العشب الطازج في تسجيل رائحته كعلامة تجارية مميزة لكرات التنس، وأنها تتمتع بالحماية القانونية داخل دول الاتحاد الأوروبي، وأن الوصف التفصيلي الذي قدمه طالب التسجيل بشأن الرائحة يكفي بحد ذاته لبيان ماهيتها دون حاجة للتمثيل البياني، حيث إن هذه الرائحة الخالصة والفريدة يمكن لأي شخص أن يميزها ويتعرف عليها بسهولة من خلال خبرته، كونها تذكره بأجواء فصلي الربيع أو الصيف وكذلك الملاعب الرياضية والمساحات الخضراء المشذبة.

وفي دعوى أخرى تؤكد على إمكانية تسجيل علامة الرائحة داخل دول الاتحاد الأوروبي اعترف المكتب الأوروبي بأن التمثيل البياني غير المباشر الذي قدمه صاحب طلب تسجيل رائحة التوت l'arôme de framboises كعلامة تجارية لتمييز وقود التدفئة أو المحركات، كان وصفاً دقيقاً لعلامة الرائحة بما فيه الكفاية، وأن الروائح لها ذاتية خاصة تجعلها صالحة لأن تكون علامة مميزة للمشروعات التجارية، ولكنه رفض منح الحماية القانونية لغياب الطابع المميز كشرط لتسجيل العلامة التجارية في الاتحاد الأوروبي؛ حيث فشل مقدم الطلب في إثبات أن الرائحة المميزة لمنتجه كانت كافية لتمييز منتجاته عن المنتجات الشبيهة لمنافسيه في السوق⁽⁵⁵⁾.

وقد أكد المجلس الاستئنافي التابع للمكتب الأوروبي في هذه الدعوى على أن العلامة التجارية هي الإشارات التي تربط بين المشروعات والأفراد والتي تتعلق بمنتج أو خدمة يقدمها المشروع، وأن حاسة الشم هي واحدة من أهم الحواس الإنسانية الخمس

(54) Office for Harmonization in the Internal Market (OHIM): is the European Union agency responsible for managing two important vehicles for the protection of creativity and innovation – the Community trade mark and the registered Community design. For more information, see: <https://oami.europa.eu/ohimportal/en/about-ohim>

(55) Decision of the Third Board of Appeal of Office for Harmonization in the Internal Market (OHIM), 5 December 2001 in Case R 7113-1999/: “The Board is of the view that smells, considered in the abstract, may be capable of becoming accepted in trade as an independent means of distinguishing between under takings within the meaning of this provision. Although olfactory marks are not expressly mentioned in Article 4 in Community trade mark regulation Council, it is clear from the wording thereof that the list of certain forms of trade mark is given merely by way of example and does not preclude other kinds of trade mark. This has been recognized repeatedly by the Office’s Boards of Appeal, for example in relation to color marks. The wording of Article 4 CTMR also admits the interpretation that smell signs are registrable in theory”. Available at: <http://www.copat.de/markenformen/wrp2002/wrp10.pdf>

للإنسان، وأن علامة الرائحة القائمة على حاسة الشم هي من العلامات التي يمكن تحديدها بدقة؛ وبالتالي لا يمكن استبعادها من حيث المبدأ من الحماية القانونية المقررة بموجب قانون العلامات التجارية، وأن المجلس يرى أن الروائح على الأقل من الناحية النظرية أصبحت وسيلة مستقلة ولها خصوصيتها للتمييز بين المنتجات والخدمات التي تقدمها المشروعات التجارية.

كما أن المادة الرابعة من اللائحة الأوروبية رقم 207/2009 الصادرة في فبراير عام 2009 بشأن العلامات التجارية للجماعة الأوروبية والتي ألغت اللائحة رقم 94/40 الصادرة في 20 ديسمبر 1999 بشأن تنظيم العلامة التجارية للجماعة الأوروبية⁽⁵⁶⁾، لم تضع قائمة محددة لأشكال العلامات التجارية، إنما ورد بها عدة أمثلة على العلامات التجارية، وهو ما يفهم من عبارة «any signs»؛ وبالتالي لا يمكن استبعاد علامة الرائحة تلقائياً من الحماية القانونية المقررة للعلامات التجارية داخل الاتحاد الأوروبي⁽⁵⁷⁾.

وفيما يخص مشكلة عدم قابلية علامة الرائحة للتمثيل البياني، والذي يعد من الشروط الأساسية في اللائحة الأوروبية للعلامات التجارية للجماعة الأوروبية للموافقة على طلب تسجيل أية علامة تجارية، فقد ذهب المجلس الاستئنافي التابع للمكتب الأوروبي للتنسيق في السوق الأوروبية الداخلية⁽⁵⁸⁾ إلى أن مفهوم التمثيل البياني للعلامة التجارية يجب ألا يفسر تفسيراً ضيقاً، إنما يجب أن يترك تقديره بحسب طبيعة كل علامة تجارية على حدة، بحيث ينظر لطبيعة العلامة التجارية ووظيفتها ومدى تمييزها عن غيرها، وهذا ما يفرضه التطور السريع لمفهوم العلامات التجارية، ويتفق مع الأشكال الجديدة للعلامات التجارية، مثل: علامة الألوان، وعلامة الصوت، وعلامة الرائحة، والعلامة ثلاثية الأبعاد.

ومن جهة أخرى قرر المجلس الاستئنافي أن اعتبار إشارة مميزة كعلامة تجارية لا يقيد

(56) Community trade mark regulation Council, Regulation (EC) No 2072009/of 26 February 2009 on the Community trademark, Official Journal of the European Union, 242009/3/. Article 4: A Community trade mark may consist of any signs capable of being represented graphically, particularly words, including personal names, designs, letters, numerals, the shape of goods or of their packaging, provided that such signs are capable of distinguishing the goods or services of one undertaking from those of other undertakings.

(57) Jean-Christophe Troussel and Pieter Van der Broecke, Is European trademark law getting in good shape?, fragrance as trademark, International Trademark Association, The Law Journal of the International Trademark Association, Trademark Reporter 2003, volume 93, No.1, p.1069. Available at: http://www.inta.org/TMR/Documents/Volume%2093/vol93_no5_a4.pdf

(58) Decision of the Third Board of Appeal of Office for Harmonization in the Internal Market (OHIM), 5 December 2001 in Case R 7113-1999/.

شرط التمثيل البياني المباشر، فالأخير محله هو العلامات التجارية التقليدية، وأن خلو نص المادة الرابعة من ضرورة إدراك العلامة التجارية بحاسة البصر (وهو ما يتفق مع المادة 1/15 من اتفاقية الترس) يجعل الباب مفتوحاً أمام قبول تسجيل علامة الرائحة، حتى لو كان من الصعوبة تمثيلها بيانياً مباشرةً بحد ذاتها، ففي تلك الحالة يكفي بالتمثيل البياني غير المباشر أو الوصفي؛ حيث إن الطبيعة الخاصة لعلامة الرائحة تجعل من الصعوبة بمكان تمثيلها بيانياً بحد ذاتها بصورة مباشرة في شكل كتابي أو تصويري؛ لذا قد يكفي وصفها الدقيق بما يُمكن الفاحص من تكوين رؤية شاملة ومباشرة وواضحة عن الرائحة؛ ليجعلها صالحة للتسجيل كعلامة تجارية، طالما أنها ستمنح السلعة أو الخدمة الملاصقة لها طابعاً مميزاً عن السلع والخدمات الشبيهة.

وبناء على ذلك دارت مناقشات حديثة داخل الاتحاد الأوروبي بشأن قانون العلامات التجارية؛ حيث إننا نستطيع القول بأن الاجتهادات القضائية المؤيدة لحماية العلامات التجارية غير التقليدية قد وجدت صدى لدى دول الاتحاد؛ ففي بروكسل بتاريخ 2015/4/21 أيد البرلمان والمجلس الأوروبيين الإصلاحات التي تقدمت بها المفوضية الأوروبية بشأن اللائحة الأوروبية للعلامات التجارية⁽⁵⁹⁾؛ حيث انتهى الحوار الثلاثي بينهم على تبني حزمة من الإجراءات لجعل نظام العلامات التجارية الأوروبي أكثر كفاءة، وكان من أبرز هذه الإصلاحات تبني شطب عبارة التمثيل البياني *représentation graphique* من تعريف العلامة التجارية، بما يسمح بتسجيل العلامات التجارية غير التقليدية المستحدثة، مثل: علامة الصوت وعلامة الرائحة⁽⁶⁰⁾.

وبالفعل صدرت اللائحة الأوروبية رقم 2015/2424 عن البرلمان والمجلس الأوروبيين بشأن العلامة التجارية في الاتحاد الأوروبي، والتي دخلت حيز التنفيذ اعتباراً من 2016/3/23⁽⁶¹⁾؛ حيث جاءت الفقرة الثامنة من المادة الأولى منها (استثناء دخلت حيز التنفيذ اعتباراً من 2017/10/1) لتعدل تعريف العلامة التجارية الوارد في اللائحة الأوروبية رقم 2009/207 بشأن تنظيم العلامة التجارية للجماعة الأوروبية، وذلك بحذف

(59) لمراجعة الإصلاحات المقترح إدخالها على اللائحة الأوروبية للعلامات التجارية، يمكن مراجعة الموقع الإلكتروني الآتي: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-4823_fr.htm

(60) Lure Marino, À vos marques, prêts, partez!, revue de propriété industrielle, n°6, juin 2015, alerte 44.

(61) Regulation (EC) No 24242015/ of the European Parliament and of the Council of 16 December 2015, amending Council Regulation (EC) No 2072009/ on the Community trade mark and Commission Regulation (EC) No 286895/ implementing Council Regulation (EC) No 4094/ on the Community trade mark, and repealing Commission Regulation (EC) No 286995/ on the fees payable to the Office for Harmonization in the Internal Market (Trade Marks and Designs), Official Journal of the European Union, L 3412015/12/24, 21/. Available at: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32015R2424&from=EN>

عبارة «قابلة للتمثيل البياني capable of being represented graphically»، لتشكل تغييراً نوعياً داخل الاتحاد الأوروبي تجاه العلامات التجارية غير التقليدية، وتفتح الباب أمام الاعتراف القانوني بتسجيل العلامات التي يستحيل تمثيلها بيانياً مباشرة، مثل: علامة الرائحة، حتى ولو لم تنص على ذلك صراحة كما فعلت بالنسبة لعلامة الصوت، ولكن بشرط أن تكون ممثلة في سجل العلامات التجارية للاتحاد الأوروبي بطريقة تُمكن السلطات المختصة والجمهور من التحديد الواضح والدقيق لموضوع العلامة محل الحماية⁽⁶²⁾.

وفيما يخص الحماية القانونية للعلامات التجارية في الولايات المتحدة الأمريكية نجد أن قانون تسجيل العلامات التجارية الاتحادي لسنة 1946 والمعروف بقانون (لانهام) المعدل بتاريخ 1989/11/16م يقدم الإطار القانوني لفحص وتسجيل العلامات التجارية داخل الولايات المتحدة الأمريكية، بهدف تحقيق التوازن بين مصالح المستثمرين في مجال العلامات التجارية من جهة، ومصالح المستهلكين من جهة أخرى. أما بشأن الوضع القانوني لعلامة الرائحة في الولايات المتحدة الأمريكية، فمن جهة أولى نجد أن المادة (7211§) من «قانون لانهام» عرّفت العلامة التجارية⁽⁶³⁾ بأنها تتضمن أي كلمة أو اسم أو رمز أو أداة أو أي مزيج منها، والمستخدم من قبل المصنّعين أو التجار لتحديد بضائعهم، وتمييزها عن البضائع المصنعة أو المباعة بواسطة الآخرين، ومن جهة أخرى، وفقاً للمادة (1/e§3501) من قانون «لانهام» للعلامات التجارية⁽⁶⁴⁾: «لا يفرض تسجيل أي علامة تجارية يمكن تمييز سلع مقدم الطلب من خلالها عن سلع الجهات الأخرى في السجل الرئيس إلا إذا كانت تشكل علامة عندما تستخدم على أو فيما يتصل بسلع مقدم الطلب قد تكون مجرد علامة وصفية أو ذات وصف خادع لها...».

(62) Regulation (EC) No 2424 / 2015 of the European Parliament and of the Council of 16 December 2015, article 4: «An EU trade mark may consist of any signs, in particular words, including personal names, or designs, letters, numerals, colours, the shape of goods or of the packaging of goods, or sounds provided that such signs are capable of: b) being represented on the Register of European Union trademarks, (“the Register”), in a manner which enables the competent authorities and the public to determine the clear and precise subject matter of the protection afforded to its proprietor».

(63) Trademark Act of 1946, (“LANHAM ACT”), 15 U.S. Code Chapter 22, Subchapter III—Construction and definitions, § 1127: The term “trademark” includes any word, name, symbol, or device, or any combination thereof...».

(64) Trademark Act of 1946, (“LANHAM ACT”), 15 U.S. Code Chapter 22, Subchapter I—The Principal Register, § 1052 (§ 2)—Trademarks registrable on principal register; concurrent registration, (e) Consists of a mark which: (1) when used on or in connection with the goods of the applicant is merely descriptive or deceptively mis descriptive of them...».

لذلك فسرت جمعية العلامات التجارية في الولايات المتحدة الأمريكية مصطلحات رمز Symbol أو أداة Device المستخدمة في تعريف العلامة التجارية في "قانون لانهام" على أنها دلالة على رغبة المشرع الأمريكي في التوسع في مفهوم العلامة التجارية، وأنها تتسع نظرياً لتشمل تسجيل أشياء غير تقليدية كعلامة تجارية، مثل: اللون والصوت والرائحة، طالما توافرت بشأنها شروط الحماية القانونية⁽⁶⁵⁾.

وبذلك يكون المشرع الأمريكي في قانون العلامات التجارية الاتحادي «لانهام» قد أجاز أن تكون الإشارة التي يصح تسجيلها كعلامة تجارية أي كلمة أو رمز أو أداة أو أي مجموعة منها، طالما كانت مستخدمة لتحديد وتمييز السلع أو الخدمات أو الإشارة إلي مصدرها⁽⁶⁶⁾؛ لذا يمكننا استنتاج أنه لا يوجد في الولايات المتحدة الأمريكية ما يحول دون تسجيل العلامات الحسية؛ كعلامة الصوت وعلامة الرائحة، أو حتى علامة المذاق، إذا كانت تشير إلى مصدر السلع والخدمات وتمييزها عن سلع وخدمات المنافسين؛ وبناء على ذلك تكون علامة الرائحة في الولايات المتحدة الأمريكية مؤهلة للحصول على حماية العلامة التجارية، شريطة ألا تكون الرائحة سمة ثابتة أو خصيصة طبيعية للسلعة، بحيث يجب أن يعتبر جمهور المستهلكين الرائحة علامة للسلعة وليس ميزة أو خاصية طبيعية لها.

ومن الجدير بالذكر أن هذا الوضع ما استقر عليه بعض الفقه في المملكة المتحدة⁽⁶⁷⁾؛ الذي يرى أن قانون العلامات التجارية للمملكة المتحدة الصادر عام 1994 جاء متأثراً بـ «قانون لانهام» الأمريكي، وسمح بتسجيل العلامات التجارية غير التقليدية؛ كالروائح والأشكال والأصوات؛ حيث إنها تشكل حافزاً لردود فعل الجمهور، ولولم تدرك بالنظر.

وتخضع علامة الرائحة قبل تسجيلها في مكتب براءات الاختراع والعلامات التجارية الأمريكي ("USPTO") United States Patent and Trademark Office لذات الفحص الذي تخضع له العلامات التجارية التقليدية؛ حيث إنه يتم اختبار العلامات المقدمة للتسجيل كعلامة تجارية للتأكد من أحقيتها للحماية القانونية من خلال تحديد مكان تلك العلامة على سلسلة التمييز تبدأ بعلامات مميزة جداً، وتنتهي بالعلامات التي تفتقر إلى التمييز، ولا يمكن قبول طلب تسجيلها كعلامة تجارية.

(65) James E. Hawes, fragrance as trademark, op.cit, p.143.

(66) Faye M. Hammersley, The Smell of Success, op.cit, p.112.

(67) Helen Burton, The UK trade marks act 1994: An invitation to an olfactory occasion?, European Intellectual Property Review 1995, volume 17, Issue 8, pp.378 - 379.

والعلامات المميزة تنقسم إلى :

- 1- **علامة عشوائية أو اعتباطية** arbitrary، وهي: الإشارات التي تم ابتكارها كعلامة تجارية، والتي تكون مجهولة في اللغة الدارجة مثل Pepsi أو Kodak، أو التي لا ترتبط بعامل مشترك مع السلعة التي تميزها مثل: Apple لأجهزة الحاسب المحمول.
- 2- **علامة إيحائية** suggestive **أو خيالية** fanciful، وهي الإشارات التي تحتاج إلى إعمال الفكر للوصول إلى نتيجة مرتبطة بطبيعة السلعة أو الخدمة، مثل: زاجل لخدمات البريد السريع.

أما العلامات غير المميزة فتتقسم إلى :

- 1- **علامة وصفية**، وهي تمثل الإشارات التي تحمل مجرد تعبير وصفي عن مكونات أو خصائص أو غرض السلعة أو الخدمة، أو حتى تسيء الوصف بشكل خادع، ولا تنطوي على أي لمحة تميز؛ كأن يختار مُصنع الأثاث البلاستيكي تعبير «خشبي» دلالة على أن الأثاث الذي ينتجه مصنوع من الأخشاب.
- 2- **علامة عامة**، وهي كل الإشارات التي يدرکها المستهلكون مباشرة وبسهولة، كونها شائعة وتدل على السلعة أو الخدمة⁽⁶⁸⁾.

وهذا ما أكد عليه الفقه الأمريكي⁽⁶⁹⁾ الذي قام بتصنيف العلامات التجارية المرتبطة بالرائحة إلى ثلاثة أصناف بالنظر في علاقة الرائحة المراد تسجيلها كعلامة تجارية بالمنتج:

- **الصف الأول**، وفيه يكون المستهلك قد أقدم على شراء المنتج أولاً وقبل أي شيء بسبب رائحته المميزة؛ أي أن الأخيرة هي الخبيصة الرئيسية للمنتج، وهو ما نجده في العطور ومعطرات الجو، وفي هذا الصنف استبعد الفقه الأمريكي حماية الرائحة كعلامة تجارية كونها خبيصة طبيعية ووظيفة رئيسة للمنتج العطري، وإن كان يمكن حمايتها تحت مظلة قوانين أخرى كحق المؤلف.
- **الصف الثاني** يحمل المنتج خصائص رئيسة ليس من ضمنها الرائحة المراد تسجيلها كعلامة تجارية؛ أي أن الرائحة خبيصة مكملة أو عنصر جمالي للمنتج Esthetic element، وهذا الصنف من الروائح يمكن تسجيله كعلامة تجارية شريطة

(68) Amanda E. Compton, Acquiring a Flavor For Trademarks: There's No Common Taste in the World, Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property, Summer 2010, volume.8, No.3, p.340; Faye M. Hammersley, The Smell of Success, op.cit, p.112.

(69) Faye M. Hammersley, The Smell of Success, op.cit, pp.124 - 126.

أن يُثبتَ مقدم طلب التسجيل أن الرائحة شكَّلت بالنسبة للمستهلك رابطة عقلية بين السلعة ومصنعها، دون أن يكون لها علاقة مباشرة بخصائص المنتج الرئيسية.

● **الصف الثالث والأخير**، ففيه تكون الرائحة المراد حمايتها كعلامة تجارية ليست خصيصة رئيسة أو مكملية للمنتج، ولا ترتبط بأي فائدة له، مثال ذلك: أن يقوم أحد مصانع زيوت المحركات بتمييز زيوته برائحة خاصة لا ترتبط بقريب أو بعيد بالمنتج كرائحة التوت، وهذا الصنف تستحق فيه الرائحة الحماية القانونية المقررة للعلامة التجارية دون أي عقبات.

وفي الولايات المتحدة الأمريكية كانت أول دعوى تقام بشأن تسجيل علامة الرائحة في سبتمبر عام 1990، وهي قضية مشهورة تعرف باسم *In re Clarke*، حيث منح مكتب الولايات المتحدة لبراءات الاختراع والعلامات التجارية رائحة برعم زهرة البلوميريا (الياسمين) المستخدمة في خيوط الغزل والتطريز الحماية المقررة للعلامات التجارية، وتتخلص وقائع هذه القضية في أن الفاحص المفوض رفض طلب السيدة سيليا كلارك تسجيل علامة الرائحة؛ تأسيساً على عدم إمكانية اعتبار رائحة زهرة البلوميريا في حد ذاتها وسيلة لجذب المستهلكين، وأنها ليست علامة لتمييز منتجاتها، كما أن مقتضيات المنافسة تحول بين استئثار شخص برائحة معينة وحرمان الآخرين من الوصول إليها. وعندما عرض الموضوع على مجلس الفحص والاستئناف بشأن العلامات التجارية التابع لمكتب البراءات والعلامات التجارية الأمريكي *Trademark Trial and Appeal Board* قرر أنه لا يوجد ما يحول دون تسجيل علامة الرائحة لمقدمة الطلب؛ وذلك للأسباب الآتية⁽⁷⁰⁾:

- أن مقدمة الطلب هي الشخص الوحيد الذي يصنع خيوطاً للغزل والتطريز مقترنة برائحة.
- أن الرائحة ليست سمة متأصلة أو خصيصة طبيعية لبضائع مقدمة الطلب، إنما هي مزية مضافة لبضائعها (خيوط الغزل) وهو ما يستشف من الإعلانات المقدمة عن المنتج، والتي تبرز أن من أهم ما يميزه رائحة العطر الملائمة له.
- أن مقدمة الطلب أثبتت أن العملاء والتجار والموزعين لخيوط الغزل المعطرة يعتبرون الرائحة الفريدة لمنتجاتها هي التي شكلت بالنسبة لهم رابطة عقلية بين السلعة ومصدر السلعة، وهو مصنع السيدة كلارك.

(70) United States Patent and Trademark Office, Trademark Trial and Appeal Board 1990, *In re Clarke*, 17 U.S.P.Q.2d 1238.

وبذلك انتهت الدعوى بتسجيل رائحة زهرة البلوميريا كعلامة تجارية لخيوط الغزل والتطريز الخاصة بالسيدة كلارك في مارس 1991⁽⁷¹⁾، الأمر الذي فتح الباب أمام تسجيل الرائحة كعلامة تجارية في الولايات المتحدة، وأن القانون الأمريكي لا يحول دون تسجيل علامة الرائحة، وإن كان الواقع العملي يشير حتى وقتنا الحالي إلى أن مكتب براءات الاختراع والعلامات التجارية لا يزال متشدداً في تلك المسألة، وهو ما يمكن أن نستدل عليه من أن العدد الذي سمح بتسجيله كعلامة رائحة حتى وقت قريب لا يزيد عن ثمان علامات تجارية خاصة بحاسة الشم⁽⁷²⁾، والتي كان من أشهرها نجاح أحد مصنعي أحبار طابعات الليزر الرقمية وبعض المنتجات الشبيهة عام 1996 من تسجيل رائحة الليمون كعلامة تجارية للأحبار التي تنتجها شركته⁽⁷³⁾.

وتأكيداً على إمكانية تسجيل علامة الرائحة في الولايات المتحدة الأمريكية، نجد أن دليل فحص العلامات التجارية الأمريكي الصادر عن مكتب البراءات والعلامات التجارية الأمريكي قد أشار صراحةً في المادة (§ 1202.13) بشأن تسجيل علامة الرائحة إلى أن علامة الرائحة يمكن تسجيلها إذا تم استخدامها بطريقة غير وظيفية non-functional manner أي أن الرائحة ليست مجرد خصيصة للمنتج الملائقة له، فإذا كانت الرائحة تخدم الغرض النفعي للمنتج - كما هو الأمر بالنسبة لمعطرات الجو والعطور - فلا يمكن تسجيلها كعلامة تجارية⁽⁷⁴⁾. لذلك رفض مكتب البراءات والعلامات التجارية الأمريكي تسجيل رائحة فاكهة البرتقال كعلامة تجارية لمنتج يعمل على إزالة الطلاء والورنيش، تأسيساً على أن هذه الرائحة نابعة من خصائص المنتج؛ حيث إن تركيبة مثل هذه المنتجات تتضمن حمض البرتقال orange acid الذي تفوح منه رائحة شبيهة برائحة فاكهة البرتقال، الأمر الذي يجعل من الرائحة المراد تسجيلها كعلامة تجارية مجرد وصف لأحد مكونات المنتج، ولا يمكن بأي حال أن تميز منتج طالب التسجيل عن المنتجات الشبيهة به؛ وبالتالي لا يمكن قبول تسجيلها كعلامة تجارية.

وهذا ما أيده البعض⁽⁷⁵⁾ عندما أقر بنظرية الربط بين مصدر المنتج والرائحة المراد تسجيلها كعلامة تجارية؛ حيث أقر بأحقية الرائحة في الحماية القانونية المقررة للعلامة التجارية إذا ثبت أن الرائحة المميزة هي التي دفعت العملاء بشكل واضح وملحوظ لشراء منتج

(71) United States Patent and Trademark Office, Mars 1991, Reg. No. 1,639,128.

(72) Faye M. Hammersley, The Smell of Success, op.cit, p.105.

(73) United States Patent and Trademark Office, June 1996, Reg. No. 75,120,036. Available at: <http://www.tmfle.com/mark/?q=751200360>

(74) Trademark Manual of Examining Procedure, §1202.13 Scent or Fragrance: «The scent of a product may be registrable if it is used in a non-functional manner». Available at: http://www.bitlaw.com/source/tmep/1202_13.html

(75) Faye M. Hammersley, The Smell of Success, op.cit, p.119.

تابع لصانع معين، شريطة ألا تكون الرائحة من خصائص المنتج، أي أن الرائحة كانت هي وصلة الصلة بين المستهلك والمُصنع، وأنها أدت وظيفتها الرئيسية كعلامة تجارية.

وفيما يخص صعوبة توافر شرط التمثيل البياني لعلامة الرائحة والذي كان يعتبره الفقه الأمريكي⁽⁷⁶⁾ المؤيد لحماية علامة الرائحة بقوانين العلامات التجارية بمثابة العائق الرئيس أمام تسجيل علامة الرائحة، باعتبار أن الأخيرة من العلامات التي يصعب رسمها أو وصفها بدقة، فضلاً عن عدم إمكانية الاحتفاظ بعينة ثابتة منها بواسطة الوسائل التقنية - فقد ألقى مكتب براءات الاختراع والعلامات التجارية الأمريكي في المادة (807.09 §) من دليل فحص العلامات التجارية الأمريكي مقدم طلب تسجيل علامة الرائحة من رسم علامته Drawing of Scent، شريطة أن يقدم وصفاً تفصيلياً مكتوباً يشرح بوضوح الرائحة المميزة التي يرغب في تسجيلها كعلامة تجارية، وعينة من المنتج الذي تميزه الرائحة⁽⁷⁷⁾.

المطلب الثاني

موقف اتفاقية التريبس من تسجيل الرائحة كعلامة تجارية

قبل التعرف على اتجاه اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس)⁽⁷⁸⁾ من علامة الرائحة، يجب أن نشير بدايةً إلى أن هذه الاتفاقية لم تنسخ أحكام

(76) James E. Hawes, fragrance as trademark, op.cit, p.136; Faye M. Hammersley, The Smell of Success, op.cit, p.131.

(77) Trademark Manual of Examining Procedure, §807.09»Drawing» of Sound, Scent, or Non-Visual Mark: «Sound, scent, and non-visual marks. An applicant is not required to submit a drawing if the mark consists only of a sound, a scent, or other completely non-visual matter. For these types of marks, the applicant must submit a detailed description of the mark».

(78) اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية أو تريبس، عالجت حقوق الملكية الفكرية في سبعة أجزاء هي: الأحكام العامة والمبادئ الأساسية، والمعايير المتعلقة بتوفير حقوق الملكية الفكرية ونطاقها واستخدامها، وإنفاذ حقوق الملكية الفكرية، واكتساب حقوق الملكية الفكرية واستمرارها وما يتصل بها من الإجراءات فيما بين أطرافها، ومنع المنازعات وتسويتها، والترتيبات الانتقالية، والترتيبات المؤسسية والأحكام النهائية، وهي إحدى الاتفاقيات الناتجة عن الجولة الثامنة من المفاوضات التجارية متعددة الأطراف التي عرفت باسم جولة أوروغواي التي أعلن بدايتها وزراء تجارة الدول الأعضاء في اتفاقية الجات في 20 سبتمبر 1986 والتي استمرت أكثر من سبع سنوات حتى 15 ديسمبر 1993 تاريخ التوصل لصيغة متفق عليها للوثيقة الختامية للجولة، وفي 15 أبريل 1994 في مدينة مراكش بالمغرب، وقّعت 117 دولة على الوثيقة الختامية لجولة أوروغواي، وأعلن قيام منظمة التجارة العالمية التي تعد خليفة الاتفاقية العامة للتعريفات والتجارة (الجات) التي أنشئت في أعقاب الحرب العالمية الثانية، وقد انضمت مصر لاتفاقية التريبس بموافقتها على الانضمام لمنظمة التجارة العالمية بمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقم 72 لسنة 1995، والمنشور في الجريد الرسمية في العدد 24 (تابع) بتاريخ 15 يونيو 1995.

الاتفاقيات الدولية الرئيسية التي سبق إبرامها في مختلف مجالات الملكية الفكرية⁽⁷⁹⁾ - وعلى رأسها اتفاقية باريس للملكية الصناعية⁽⁸⁰⁾ - بل أحالت عليها في مواضيع عدة، وطورت أيضاً ما جاء في الأخيرة من أحكام منظمة للعلامات التجارية من جهتين⁽⁸¹⁾:

أولهما، أن اتفاقية التريبس لم تقصر العلامة التجارية على علامة السلعة، بل أضافت لمفهوم العلامة التجارية علامة الخدمة، وأصبحت الأحكام المنظمة للعلامات التجارية في الاتفاقية تسري على العلامات المميزة، سواء أكانت مرتبطة بسلعة أم خدمة، بعدما كانت الدولة غير ملزمة بأن تكفل تسجيل علامة الخدمة وفقاً للمادة (6/6) من اتفاقية باريس. وثانيهما، أن اتفاقية التريبس أبرزت خاصية العلامة التجارية في تمييز السلع والخدمات، واتخذت خاصية التمييز كأساس تقوم عليه العلامة التجارية (م1/15).

وفيما يخص موقف اتفاقية التريبس من حماية العلامات التجارية الخاصة بحاسة الشم تحديداً، فقد اتخذت الاتفاقية موقفاً سلبياً تجاه الحماية القانونية للعلامات المرتبطة بحاسة الشم، وإن كان يفهم ضمناً من المادة (1/15)⁽⁸²⁾ من الاتفاقية أنه يجوز للدول

(79) لمزيد من المعلومات عن علاقة اتفاقية التريبس بالمعاهدات المبرمة في شأن الملكية الفكرية، راجع: د. حسام عبد الغني الصغير، مرجع سابق، ص35 وما بعدها.

(80) في عام 1883 تجسد المطلب الدولي لحماية عناصر الملكية الصناعية من ابتكارات صناعية وعلامات مميزة، بإبرام أول اتفاقية دولية الغرض منها حماية حقوق الملكية الصناعية، والتي تم التوقيع عليها في باريس في 20 مارس 1883 (والمعدلة في استكهولم في 14 يوليو 1967) وأطلق عليها اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية، وتلك الاتفاقية حظيت بانضمام إحدى عشرة دولة وقعت عليها عام 1883، وهي تضم الآن في عضويتها 173 دولة، جميعها تدعم الهدف الذي أبرمت من أجله الاتفاقية؛ وهو أن يتمتع رعايا كل دولة عضو في الاتفاقية أو رعايا الدول غير الأعضاء المقيمين داخل دولة عضو أو الذين لهم منشآت صناعية أو تجارية حقيقية وفعالة على إقليم دولة عضو في الاتفاقية، بالمزايا التي تمنحها حالياً أو مستقبلاً قوانين تلك الدول لمواطنيها بخصوص حماية الملكية الصناعية داخل جميع دول اتحاد باريس للملكية الصناعية، هذا وقد انضمت مصر لتعديل الاتفاقية (استكهولم 1967) بمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقم 1580 لسنة 1974، والمنشور في الجريدة الرسمية في العدد رقم (12) الصادر في 20 مارس 1975.

(81) د. محمد حسام لطفي، حقوق المؤلف في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء، ط 2، دار الثقافة العربية، القاهرة، 2000، ص30 وما بعدها؛ د. محمد سامي عبد الصادق، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، الكتاب الأول: حقوق المؤلف، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص111.

(82) تنص المادة (1/15) من اتفاقية تريبس على أنه: «تعتبر أي إشارة أو مجموعة إشارات تسمح بتمييز السلع والخدمات التي تنتجها منشأة ما عن تلك التي تنتجها المنشآت الأخرى صالحة لأن تكون علامة تجارية. وتكون هذه العلامات - لاسيما الكلمات التي تشمل أسماء شخصية وحروفاً أو أرقاماً أو أشكالاً أو مجموعات ألوان وأي مزيج من هذه العلامات - مؤهلة للتسجيل كعلامة تجارية، وحين لا يكون في هذه العلامات ما يسمح بتمييز السلع والخدمات ذات الصلة، يجوز للبلدان الأعضاء أن تجعل الصلاحية للتسجيل مشروطة بالتمييز المكتسب من خلال الاستخدام، كما أنه يجوز لها أن تشترط أن =

الأعضاء في منظمة التجارة العالمية أن تسجل العلامات التجارية دون أن تشترط قابليتها للإدراك بحاسة النظر، وهو ما قد يسمح للدول بأن تقبل تسجيل علامات الصوت والرائحة، طالما كان الصوت أو الرائحة هو الذي يضيف الطابع المميز على السلعة أو الخدمة⁽⁸³⁾؛ لذا فقد عمدت بعض الدول التي تسمح بحماية الإشارات غير التقليدية إلى قصر إمكانية التسجيل - لأسباب عملية - على الإشارات التي يمكن تحويلها إلى رسوم تخطيطية بسهولة نسبية، كما هو الحال عادة بالنسبة إلى الأصوات.

= تكون العلامات المزمع تسجيلها قابلة للإدراك بالنظر، كشرط لتسجيلها». (83) Stavroula Karapapa, Registering scents as community trademarks, op.cit, p.1339.

الخاتمة:

سمحت هذه الدراسة ببيان الخلاف الفقهي والتشريعي بشأن أحد أهم أنواع العلامات التجارية المستحدثة، وهي علامة الرائحة، حيث تأتي هذه الدراسة في محاولة للفت نظر المشرع العربي بأن هناك مظهراً جديداً للعلامات التجارية غير التقليدية ينبغي إدراك وفهم جوانبه الفنية والقانونية. كما جاءت لبيان أهمية توفير الحماية القانونية للابتكارات المرتبطة بالرائحة نظراً لقيمتها الاقتصادية المتزايدة، فقد جعلت التطورات الاقتصادية والتكنولوجية في الصناعات المعاصرة من الروائح مصدراً للميزة التنافسية للمُصنِّعين، بل إنها باتت تشكل جزءاً من رأس المال الذهني للعديد من المشروعات.

وقد أثبتت الدراسة أنه بالرغم من وجود خلاف فقهي بشأن تسجيل الرائحة كعلامة تجارية، وتردد المشرع العربي في الاعتراف القانوني بالعلامات التجارية التي لا تدرك بحاسة البصر كعلامة الرائحة، إلا أن المشرع الفرنسي ونظيره الأمريكي قد أقرَّ بأهمية الرائحة للحماية المقررة بنظام العلامات التجارية، وأن بعض الأحكام القضائية أيدت ذلك، كما أن المشرع الأوروبي أدخل مؤخراً تعديلات على تنظيم العلامة التجارية للجماعة الأوروبية؛ ليفتح الباب أمام تسجيل العلامات التي يستحيل تمثيلها بيانياً مباشرة، مثل علامة الرائحة.

وقد توصلت الدراسة إلى عدة نتائج نجملها في النقاط التالية:

- أن العلامات التجارية غير التقليدية - خاصة علامة الرائحة - باتت تلعب دوراً رئيساً في تمييز السلع والخدمات، وأداة دعائية فعالة لجذب الجمهور، جعلها مصدراً للميزة التنافسية بين منتجي السلع ومقدمي الخدمات.
- أن توفير الحماية القانونية للابتكارات المرتبطة بالروائح كعلامة تجارية غير تقليدية، أمر مستحدث داخل البيئة القانونية؛ لذا كان موضوعاً للعديد من التناقضات والتساؤلات بين فقهاء الملكية الفكرية، خاصة في ظل غياب التنظيم القانوني لها.
- أمكن تعريف علامة الرائحة بأنها: "كل إشارة لا تُرى بالعين المجردة، ولا يمكن إدراكها إلا بحاسة الشم، يستخدمها الصانع أو التاجر أو مقدم الخدمات لتمثل رابطة ذهنية بين المستهلكين والمنتجات التي يصنعها أو يبيعهها أو الخدمات التي يقدمها، كونها ليست من الخصائص الطبيعية لها، بحيث تكون كافية بذاتها لتدل على مصدر هذه المنتجات أو الخدمات، وتمييزها عن غيرها من المنتجات أو الخدمات المماثلة".

- وجود خلاف فقهي بشأن مد غطاء الحماية القانونية للعلامات التجارية التقليدية ليشمل علامة الرائحة، بسبب صعوبة تسجيل علامة الرائحة بالطرق التقليدية كونها من الإشارات التي يستحيل إدراكها بحاسة البصر، فضلاً عن الشكوك التي ثارت بشأن اعتبارها من العلامات الفارقة بالفعل.
- تباين موقف المشرع العربي بشأن الاعتراف القانوني بعلامة الرائحة، حيث رفض المشرع المصري والأردني الاعتراف بإمكانية تسجيل الرائحة كعلامة تجارية، أما المشرع العراقي فسمح بذلك ضمناً، واعترف المشرع الكويتي والقطري بالعلامات الخاصة بحاسة الشم صراحة، إلا أن كلا المشرعين لم يضعوا الآلية المناسبة لتسجيل علامة الرائحة باشتراكهما تقديم العلامة المراد تسجيلها مصورة، وهو ما يتنافى مع الطبيعة الخاصة لعلامة الرائحة التي يصعب إدراكها بحاسة البصر.
- أن قانون (نظام) العلامات التجارية لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية والمرسوم السلطاني بسلطنة عمان نصاً صراحةً على اعتبار العلامة الخاصة بالصوت أو الرائحة علامة تجارية، وأن الأخيرة يجب أن يرفق بطلب تسجيلها وصفاً كتابياً دقيقاً عنها.
- أن المشرع الفرنسي ترك الباب مفتوحاً أمام تسجيل أي علامة جديدة مميزة تبعاً للتقدم التقني في كل المجالات الإنتاجية والخدمية، فعلي الرغم من وجود لائحة بأنواع مختلفة من الإشارات، إلا أنه يمكن إدخال أية علامة جديدة، طالما توافرت بشأنها الشروط القانونية المطلوبة لتسجيل العلامات التجارية.
- وجود تضارب في الأحكام الصادرة عن المحاكم الأوروبية بشأن تسجيل علامة الرائحة.
- اعترف المشرع الأوروبي بعلامة الرائحة حيث صدرت اللائحة الأوروبية رقم 2015/2424 لتعدل تعريف العلامة التجارية الوارد في اللائحة الأوروبية رقم 2009/207 بشأن تنظيم العلامة التجارية للجماعة الأوروبية، وذلك بحذف عبارة "قابلة للتمثيل البياني (capable of being represented graphically)"، لتشكّل تغييراً نوعياً داخل الاتحاد الأوروبي تجاه العلامات التجارية غير التقليدية، وفتح الباب أمام الاعتراف القانوني بتسجيل العلامات التي يستحيل تمثيلها بيانياً مباشرة، مثل علامة الرائحة.
- توسع المشرع الأمريكي في مفهوم العلامة التجارية بحيث تتسع نظرياً لتشمل تسجيل أشياء غير تقليدية كعلامة تجارية، مثل: اللون والصوت والرائحة، طالما

توافرت بشأنها شروط الحماية القانونية، وقد أكد القضاء الأمريكي على أن علامة الرائحة مؤهلة للحصول على حماية العلامة التجارية، شريطة ألا تكون الرائحة سمة ثابتة أو خصيصة طبيعية للسلعة.

وأخيراً نتمنى على المشرع العربي بأن يواكب التطورات التشريعية في مجال حماية الابتكارات غير التقليدية، وأن يحذو حذو مشرع الدول التي اعترفت بأحقية الابتكارات المرتبطة بالرائحة بالحماية القانونية المقررة للعلامات التجارية، وأن تُعدّل تشريعات الملكية الصناعية لتتضمن أحكاماً تراعي الطبيعة القانونية الخاصة للابتكارات غير التقليدية مثل الابتكارات المرتبطة بالحواس كحاسة الشم وحاسة السمع.

كما يوصي الباحث المتخصصين في الملكية الصناعية بدراسة الجوانب القانونية للعلامات التجارية غير التقليدية كعلامة الصوت وعلامة الذوق كونها من الموضوعات القانونية الجديدة التي تحتاج لمزيد من البحث والتحليل لاستيعابها قبل أن يفرضها الواقع العملي على دولنا العربية.

المراجع:

أولاً- باللغة العربية:

1 - كتب:

- حسام الدين عبد الغني الصغير، الجديد في العلامات التجارية في ضوء قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الجديد واتفاقية التريبس، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.
- د. محمد حسام لطفي، حقوق المؤلف في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء، ط2، دار الثقافة العربية، القاهرة، 2000.
- د. محمد سامي عبد الصادق، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة - الكتاب الأول: حقوق المؤلف، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
- د. نعيم مغبغب، الماركة التجارية علامة فارقة أم مميزة: دراسة في القانون المقارن، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.
- د. سميحة القليوبي، الملكية الصناعية، ط8، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.

2 - أبحاث:

- د. نزيه المهدي، آلية حماية حقوق الملكية الفكرية، مؤتمر الجوانب القانونية والاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية، كلية القانون، جامعة الإمارات، في الفترة من 9 إلى 11 مايو 2004، المجلد الثاني.
- د. صلاح سلمان زين الدين، ترقين العلامة التجارية في القانون الأردني، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، المجلد 33، العدد 4 لسنة 2009.
- ثانياً. باللغة الأجنبية.

1- Books:

- Amanda Michaels, A Practical Guide to Trademark Law, Sweet & Maxwell, UK, 2002.
- Galloux Jean-Christophe, Droit de la propriété industrielle, Dalloz, 2ème édition, Paris, 2003.
- LEWI Georges, La marque, 3e édition, collection Explicit, Vuibert, 2003.

- Linda Annika Erlandsson, The future of Scents as Trademarks in the European Community- Based on a comparison to the American Experience, Master thesis, Faculty of Law, University of Lund, Sweden 2004.
- Trygg Engen, Odor Sensation and Memory, Praeger Publishers, New York 1991.

2- Articles:

- Alice Pezard et Jean-Christophe Tristant, Quelle protection juridique pour les fragrances?, Lexbase Hebdo, édition affaires, n°418, du 2 avril 2015.
- Amanda E. Compton, Acquiring a Flavor for Trademarks: There's No Common Taste in the World, Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property, Summer 2010, volume 8, No.3.
- Audrey Yayon-Dauvet, L'émergence des marques non-traditionnelles: conciliation possible entre le droit et la volonté d'innover?, Revues des Juristes de Sciences Po, n° 3, Février 2011, Commentaire35.
- Christophe Caron, Pour la Protection des Fragrances de Parfum par le Droit d'auteur, La Semaine Juridique, édition général 2013, n°9, France.
- David W. Barnes, A New Economics of Trademarks, Northwestern Journal of Technology and Intellectual Property, Fall 2006, vol.5, No.1.
- Elias Bettina, Do Scents Signify Source: An Argument Against Trademark Protection for Fragrances, The Law Journal of the International Trademark Association, Trademark Reporter 1992, volume 82, No.2.
- Faye M. Hammersley, The Smell of Success: Trade Dress Protection for Scent Mark, Marquette Intellectual Property Law Review 1998, Volume 2, Issue 1, Article 4.
- James E. Hawes, Fragrance as Trademark, The Law Journal of the International Trademark Association, Trademark Reporter 1989, volume 79, No.2.
- Jerome Gilson and Anne Gilson Lalonde, Cinnamon buns, marching ducks and cherry scented racecar exhaust: protecting nontraditional trademarks, The Law Journal of the International Trademark Association, Trademark Reporter 2005, volume 95, No.4.
- Jean-Christophe Troussel and Pieter Van der Broecke, Is European

- trademark law getting in good shape?, The Law Journal of the International Trademark Association, Trademark Reporter 2003, volume 93, No.1.
- Jerre B. Swann and others, Trademarks and marketing, The Law Journal of the International Trademark Association, Trademark Reporter 2001, volume 91, No.1.
 - Helen Burton, The UK trade marks act 1994: An invitation to an olfactory occasion?, European Intellectual Property Review 1995, vol., 17, Issue 8.
 - Lure Marino, À vos marques, prêts, partez!, revue de propriété industrielle, n°6, juin 2015, alerte 44.
 - Nicolas Binctin, Le capital intellectuel, Revue de Communication et de commerce électronique 2005, n° 9, étude 32.
 - Nicolas Bouche, Les parfums et le droit d'auteur, Revue de jurisprudence de droit des affaires, octobre 2006, France.
 - Pascale Tréfigny, Les signes olfactifs ne sont définitivement plus pour demain, revue de Propriété industrielle, Mars 2003, n°3, Commentaire.19.
 - Paul Leo Carl Torremans, Trademark Law: Is Europe Moving Towards an Unduly Wide Approach for Anyone to Follow the Example?, Journal of Intellectual Property Rights, March 2005, volume 10.
 - Stavroula Karapapa, Registering scents as community trademarks, The Law Journal of the International Trademark Association, Trademark Reporter 2010, volume 100, No.6.

المحتوى:

الصفحة	الموضوع
269	الملخص
270	المقدمة
274	المبحث الأول - الخلاف الفقهي بشأن استحقاق الحماية القانونية لعلامة الرائحة
277	المطلب الأول - حجج المعارضين للحماية القانونية لعلامة الرائحة
278	المطلب الثاني - حجج المؤيدين للحماية القانونية لعلامة الرائحة
281	المبحث الثاني - موقف جانب من التشريعات العربية بشأن الاعتراف القانوني بعلامة الرائحة
282	المطلب الأول - موقف التشريعات العربية الراضة لتسجيل الرائحة كعلامة تجارية
287	المطلب الثاني - موقف التشريعات العربية المؤيدة لتسجيل الرائحة كعلامة تجارية
292	المبحث الثالث - موقف بعض التشريعات الأجنبية واتفاقية «التريبس» بشأن الاعتراف القانوني بعلامة الرائحة
292	المطلب الأول - موقف بعض التشريعات الأجنبية من تسجيل الرائحة كعلامة تجارية
303	المطلب الثاني - موقف اتفاقية التريبس من تسجيل الرائحة كعلامة تجارية
306	الخاتمة
309	المراجع