المحاماة وسام

مذكرات و طعون
(قضاء إداري – إدارية عليا)

إعداد وتقديم وإهداء

د./ شريف حمدى خليفة
المحامي بالقضاء العالى

حمدى خليفة
نقيب المحامين
رئيس اتحاد المحامين العرب
السابق

المجلد الثالث

حمدي خليفة المحامي بالنقض **شريف حمدي خليفة** المحامي بالقضاء العالي ماجستير في القانون جامعة هارتفورد شاير (انجلترا)		**Hamdy Khalifa** Lawyer of the Supreme Courts **Sherif Hamdy Khalifa** Lawyer OF High Court Master's degree in Law Hertfordshire university (England)

مجلس الدولة

الدائرة الخامسة فحص

مذكرة بالدفاع

متضمنة الرد والتعقيب علي تقرير

السيد الأستاذ / مفوض الدولة

مقدمه من

السيد / .....

بصفته الممثل القانوني لشركة " ....." . **طاعن**

ضـــد

١- **السيد** / .....– **بصفته** .

٢- **السيد** / .....= **بصفته** .

٣- **السيد** / .....– **بصفته** .

٤- **السيد** / .....– **بصفته** . **مطعون ضدهم**

وذلك في الطعن رقم لسنة ق . ع

المحدد لنظره جلسة / /

مصر – ٥٦ شارع سوريا – المهندسين – الجيزة	Egypt – 56 Syria Street - engineers – Giza
موبايل: ٠٠٢٠١٢٢٢١٩٣٢٢٢ - ٠٠٢٠١٠٠٤٣٥٥٥٥٥ – ٠٠٢٠١٠٩٩٨٨٨٧٧٧ ٠٠٢٠١٠٦٤٧١٨٤٤٤ -٠٠٢٠١١٤٥٢٥١١٩٧ – ٠٠٢٠١٠٢٨٩٠٤٦٤٦ – ٠٠٢ ٠١٠٢٨٩٠٤٦٤٦ ٠٠٢٠١٢٠٢٩٨٧٥٩١	00201098122033–00201004355555- 00201099888777 : Mobile 000201064718444- 00201145251197-00201028904646- 00201202987591
تليفون : ٠٠٢٠٢٣٣٣٥٩٩٩٦ - ٠٠٢٠٢٣٣٣٥٩٩٧٠	0020233359996 - tel : 0020233359970
البريد الالكتروني Hamdy_Khalifa _2007 @ yahoo.com	
ك : www.HamdyKhalifa.com	

الموضوع

مذكرة بالدفاع والدفوع متضمنة الرد والتعقيب علي تقرير السيد الأستاذ/ مفوض الدولة المودع ملف الطعن الماثل والذي انتهي سيادته إلي قبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا وإلزام الطاعن المصروفات .

الوقائع

تمهيد وإيضاح لا بد منه

من حيث أنه وحسبما تنطق به عيون الأوراق تخلص واقعات الطعن الماثل حيث أقام الطاعن الدعوى المبتدأة بموجب صحيفة مستوفيه جميع الشرائط القانونية قلم كتاب محكمة جنوب القاهرة غاية القضاء له :

بإلزام المطعون ضده الثاني بصفته بتسجيل العلامة التجارية الخاصة بالطاعن والسابق تقديمه لها بتاريخ ٢٠٠٥/١٠/١٨ والمقيدة بسجلاته برقم ١٧٩٦٠٩ لسنة ٢٠٠٥ والموضح وصفها بصلب صحيفة التداعي ووفقا لما ارتسمت عليه في مطلبه على أن يكون ذلك بقضاء مشمولا بالنفاذ المعجل طليقا من قيد الكفالة له حجيته في مواجهة المطعون ضده الثالث .

وذلك على سند من القول من أنه

بتاريخ ١٩٧٦/٥/٩ أنشأت شركة ..... وشركاه (شركة واقع) وكانت سمتها التجارية منذ إنشائها "**مخبوزات ....**" ونشاطها التجاري يتمثل في المخبوزات والحلوى من عجين.

إلا انه

وحيث توفي إلي رحمة الله تعالي المرحوم / ..... مما حدا بالطاعن نحو تغيير كيان الشركة بتاريخ ٢٠٠٣/٦/١ بأن أصبحت شركة توصية بسيطة ومع ذلك ظلت سمتها التجارية " **مخبوزات ....** " ..... وشركاه " وظل نشاطها التجاري كما هو دون ثمة تعديل .

ومن ثم

يتضح أن السمة التجارية للشركة **(حلواني ومخبوزات ...)** وهذه السمة ومنذ نشأت الشركة في غضون عام ١٩٧٦ يتم استعمالها كعلامة تجارية توضع على المنتجات والأكياس والمعلبات الخاصة بتعبآة المخبوزات والحلوى من عجين .

وحيث أن الطاعن ابتغي إضفاء الشرعية على علامته التجارية والتي لها شكلها المميز الذي يميز منتجاته عن غيرها من المنتجات الماثلة فتقدم بتاريخ ٢٠٠٥/١٠/١٨ .

بمطلبه إلي الهيئة رئاسة المطعون ضده الثاني لتسجيل علامته التجارية سالفة الذكر وهذا المطلب سجل في سجلات الهيئة برقم ١٧٩٦٠٩ لسنة ٢٠٠٥ .

وأوضح الطاعن في مطلبه الهيئة التي ارتسمت عليها علامته التجارية وذلك.

بإرفاق نماذج لها حتى لا يختلط الأمر فيما بينها وبين غيرها من العلامات التي قد تأخذ بعض من مسمياتها إلا أنه وعلى الرغم من ذلك فوجئ الطاعن بصدور قرار من الهيئة رئاسة المطعون ضده الثاني .

برفض تسجيل علامته التجارية لتشابهها مع غيرها سابقة التسجيل وهي العلامة التجارية الخاصة بالطاعن عليه الثالث والمسماة "العبد " .

بل وفوجئ فضلا عن ذلك

بتقديم المطعون ضده الثالث بشكواه إلي المطعون ضده الأول على زعم من أن الطاعن يقوم على استعمال علامته التجارية بوضعها على منتجاته ولافتته الإعلانية مما يصيبه بأبلغ الأضرار .

وهو الأمر

الذي حدا بالطاعن نحو إقامة دعواه الماثلة على سند من أحقيته في تسجيل علامته التجارية .. وحيث تداولت الدعوى بالجلسات حتى قضي فيها بالحكم المتقدم ذكره والذي جاء معيباً بعيوب الخطأ في تطبيق القانون والفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب على النحو الذي نشرف ببيانه في دفاعنا التالي :

الدفاع

الدفع الأول : مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ في تطبيقه وتأويله .

بداية .. فقد نصت المادة ٦٣ من القانون ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ بشأن حماية الملكية الفكرية علي أن

العلامة التجارية هي كل ما يميز منتجا سلعة أو خدمة عن غيره ، وتشمل على وجه الخصوص الأسماء المتخذة شكلا مميزا ، والإمضاءات والكلمات والحروف والأرقام والرسوم والرموز ، وعناوين المحال والدمغات والأختام والتصوير والنقوش البارزة ، ومجموعة الألوان التي تتخذ شكلا خاصا ومميزا وكذلك أي خليط من هذه العناصر إذا كانت تستخدم أو يراد أن تستخدم أما في تمييز منتجات عمل صناعي أو استغلال زراعي أو استغلال الغابات أو لمستخرجات الأرض أو أية بضاعة ، وأما للدلالة على مصدر المنتجات أو البضائع أو نوعها أو مرتبتها أو ضمانها أو طريقة تحضيرها وأما للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات وفي جميع الأحوال يتعين أن تكون العلاقة التجارية مما يدرك بالبصر .

وأيضا فقد نصت المادة ٦٤ منه علي أن

تختص مصلحة التسجيل التجاري بتسجيل العلامة التجارية في السجل الخاص بهذه العلامات وفقا لأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية وذلك مع مراعاة حكم المادتين ٣ ، ٤ من القرار بقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٥٨ في المكاتبات واللافتات بوجوب استعمال اللغة العربية .

لما كان ما تقدم

وحيث نصت المادة ٣ من القرار بقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٥٨ بشأن المكاتبات واللافتات علي أن

تكتب باللغة العربية العلامات التجارية والتي تتخذ شكلا مميزا لها الأسماء والإمضاءات والكلمات والحروف والأرقام وعنوان المحال والأختام والنقوش بالبارزة – ولا يجوز طلب تسجيل علامة تجارية تتخذ أحد هذه الإشكال والمميزات إلا إذا كتبت باللغة العربية وعلي ذلك لا يمنع من طلب تسجيل علامة مكتوبة بلغة أجنبية إلي جانب اللغة العربية بشرط أن تكون اللغة العربية أكبر حجما وأبرز مكانا .

أما العلامات التجارية التي تم تسجيلها طبقا للقانون فيجب علي مالكها أن يتقدم بطلب جديد لتسجيلها بعد تعديلها وكتابتها باللغة العربية وذلك خلال سنة من تاريخ العمل بهذا القانون

ولا يجوز تجديد أية علامة انتهت مدة حمايتها القانونية إلا إذا تم تعديلها وكتابتها باللغة العربية .

وأيضا نصت المادة ٤ منه علي أن

تكتب باللغة العربية البيانات التجارية المتعلقة بأية سلعة يتم إنتاجها بجمهورية مصر العربية ، أما المنتجات والبضائع التي تستورد من الخارج فتلصق عليها بطاقة باللغة العربية ، تتضمن تحديد البيانات التجارية التي لها دخل في تقدير قيمتها ويصدر بهذه البيانات قرار من وزير الاقتصاد والتجارة .

لما كان ذلك

وحيث أنه من المستقر عليه وفقا لأحكام المحكمة الإدارية العليا علي أن

أن العلامة التجارية هي أداة لتمييز المنتجات من السلع والخدمات ، إما للتمييز بين منتج وأخر سواء كان عملا صناعيا أو استغلالا زراعيا أو استغلالا للغابات أو مستخرجات الأرض أو أية بضاعة ، وإما للدلالة علي مصدر المنتجات أو نوعها أو مرتبتها أو ضمانها أو طريقة تحضيرها ، وإما للدلالة علي تأدية خدمة بذاتها ، تمييزا يضفي علي العلامة حق الحماية ، فإذا لم يوجد عنصر التمييز فلا يمكن أن يتحقق القصد المراد تحقيقه من العلامة التجارية وهو الحماية عن طريق تسجيلها ولهذا فإنه يتعين لتسجيل العلامة أن تكون وافية التمييز واضحة التشخيص ظاهرة التعريف بحيث يرتفع البس بينها ولا يقع جمهور المستهلكين في الخلط والتضليل ولذلك وجب لتقرير ما إذا كانت للعلامة ذاتية خاصة متميزة عن غيرها بالنظر إليها في مجموعها لا إلي كلا عنصر من العناصر التي تتركب منها ، فالعبرة ليست باحتواء العلامة علي حروف أو رموز أو الصور علي بعضها وللشكل الذي تميز به في علامة أخري بصرف النظر عن العناصر التي تركبت منها وما إذا كانت الواحدة منها تشترك في جزء أو أكثر مما تحتويه الأخرى ، علي أن يكون معيار التشابه الخادع بين علامتين تجاريتين هو ما ينخدع به المستهلك العادي المتوسط الحرص والانتباه .

(حكم المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٦٥٠٧ لسنة ٤٨ ق .ع جلسة ٢٠٠٧/٣/١٧)

وتأسيسا علي ما تقدم

ولما كان الثابت بالأوراق أنه بتاريخ ٢٠٠٥/١/١٨ تقدم الطاعن بصفته الممثل القانوني لشركة كمال العبد بطلب تسجيل علامتها التجارية رقم ١٧٩٦٠٩ لسنة ٢٠٠٥ ولكن طبلها

رفض بذريعة وجود تعارض مع علامة تجارية أخري أرقام ١٢٥٠٦٨ و ١٢٥٠٦٩ و ١٢٥٠٧٠ و ١٢٥٠٧١ وهي عبارة عن كلمة .... مكتوبة باللغة العربية واللاتينية ومن الملاحظة ومما يدرك بالنظر أن الكتابة باللغة اللاتينية أكبر حجما وأبرز مكانا من الكتابة باللغة العربية وهو ما يعد مخالفا للقواعد القانونية وخاصة بالمادة ٤٢٣ من القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٥٨ بشأن المكاتبات واللافتات سالفة الذكر الأمر الذي تكون معه هذه العلامة غير قائمة علي سند صحيح من القانون مما يتعين بطلانها وعدم الاعتداد بها ولا يجوز بأي حال من الأحوال القياس علي علامة تجارية باطلة لمخالفتها القانون وطبقا للقاعدة الأصولية من قام علي باطل فهو باطل .

لما كان ذلك

ومن حيث أنه وتطبيق المفاهيم والقواعد القانونية أنفة البيان علي أوراق النزاع الراهن في الطعن الماثل يتضح وبجلاء تام وبمقارنة العلامة التجارية للطاعن بالعلامة المتعارضة أنفة البيان للمطعون ضده الثالث يتبين أن العلامة التجارية للطاعن رقم ١٧٩٦٠٩ عبارة عن كلمة العبد في حين العلامات المتعارضة معها سالفة الذكر عبارة عن كلمة مكتوبة باللغة العربية واللغة اللاتينية ومصحوبة برسم لورده .

الأمر الذي يضحي ظاهرا

وبمقارنة العلامة التجارية الخاصة بالطاعن حاليا أو بمقارنتها بالعلامات التجارية المتعارضة معها أنفة البيان يتبين وبوضوح تام وجود اختلاف بين العلامة التجارية المملوكة للطاعن بصفته والمطلوب تسجيلها مقارنة بالعلامات المتعارضة معها بما يمكن معه تسجيلها جنبا إلي جنب ولا ينال من ذلك وجود مقطع متطابق وهو الخاص بكلمة العبد بحسبان أن هذه الكلمة كلمة عامة وشائعة من مفردات اللغة فلا يمكن قصد استخدامها علي شركة أو فرد فقط ولا يكون لأحد الحق عليها أو طلب الاستئثار بها .

مما يتعين معه

يجب النظر إلي العلامة التجارية كوحدة واحدة وبتركيبها وشكلها العام ونطقها وطريقة الكتابة واختلاف الحروف وعددها بما يحول دون حدوث لبس أو خلط لدي جمهور المستهلكين ، ومن ثم يغدو قرار الجهة الإدارية برفض تسجيل العلامة التجارية رقم ١٧٩٦٠٩ لسنة ٢٠٠٥ المملوكة للطاعن بصفته مفتقدا لسنده القانوني خليقا بالإلغاء مع ما يترتب علي ذلك من

أثار أخصها قبول تسجيل تلك العلامة باسم الطاعن بصفته مع اشتراط عدم التمتع بالحماية لكلمة **العبد** علي حده .

الدفع الثاني : صدور الحكم المطعون فيه علي خلاف حكم سابق حاز قوة الشيء المحكوم فيه .

بداية .. وإيضاح لابد منه

من حيث أنه وحسبما جاء بالأوراق بالطعن الماثل حيث أقام المطعون ضده الثالث الجنحة رقم لسنة جنح العمرانية ضد الطاعن حاليا يتهمة بزعم وجود ثمة تشابه وتقليد فيما بين العلامة التجارية المسجلة باسم المطعون ضده الثالث حاليا مع العلامة التجارية المملوكة للطاعن بصفته حاليا .

وحيث تداولت الدعوى بالجلسات اثبت فيها الطاعن بصفته حاليا مدي الاختلاف الواضح فيما بين العلامتين أنفي البيان .

وبجلسة حكمت محكمة جنح العمرانية ببراءة الطاعن بصفته حاليا مما هو منسوب إليه ورفض الدعوى المدنية .

الأمر الذي حدا بالمطعون ضده الثالث حاليا بالطعن علي هذا الحكم بالاستئناف رقم لسنة جنح مستأنف جنوب الجيزة .

وتداول بالجلسات وبجلسة حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف (المطعون ضده الثالث حاليا) المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين .

وحيث أن ذلك الحكم لم يطعن عليه بطريق النقض الأمر الذي أصبح معه حكما جنائيا نهائيا بات حائزا قوة الأمر المقضي به .

لما كان ما تقدم

فقد نصت المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية علي أنه

يكون للحكم الجنائي الصادر من المحكمة الجنائية في موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو بالإدانة قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية في الدعاوى التي لم يكن قد فصل فيها نهائيا فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانوني ونسبتها إلي فاعلها ويكون للحكم بالبراءة

هذه القوة سواء بني علي انتفاء التهمة أو عدم كفاية الأدلة ولا تكون له هذه القوة إذا كان مبنيا علي أن العمل لا يعاقب عليه القانون .

وحيث أن ما استقرت عليه أحكام محكمة النقض علي أن

من المقرر مفاد المادتين ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية والمادة ١٠٢ من قانون الإثبات أن الحكم الصادر في الدعوى الجنائية تكون له حجية ملزمة أمام المحاكم المدنية فيما فصل فيه فصلا لازما في وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين المدنية والجنائية وفي الوصف القانوني للفعل ونسبته إلي فاعلة فإن فصلت المحكمة الجنائية نهائيا في هذه المسائل امتنع علي المحاكم المدنية أن تعيد بحثها بل يتعين عليها أن تعتبرها وتلزمها في بحث الحقوق المدنية المتصلة بها لكي لا يكون قضاؤها مخالفا للحكم الجنائي السابق عليه وإذ كان والثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنة الأولي قد تمسكت بحجية الحكم الجنائي الذي قدمت صورة رسمية منه مع شهادة تدل علي نهائيته بما فصل فيه من ثبوت تهمة تقليد العلامة التجارية في حق المطعون ضده الأول وكان يبين من ذلك الحكم الجنائي السابق انه قد أدان المطعون ضده الأول عن ذات واقعة التقليد الموقع عنها الحجز التحفظي المتظلم منه في الدعوى الحالية تأسيسا علي قيام التشابه بين العلامتين الأصلية المسجلة والأخرى المقلدة وقد أصبح قضاؤه نهائيا بفوات مواعيد الطعن وكان الحكم المطعون فيه وهو لاحق للحكم الجنائي قد عاد إلي بحث مسألة تقليد العلامة التجارية وهو بصدد نظر التظلم من أمر الحجز التحفظي وانتهي من بحثه إلي اختلاف العلامتين وعدم التشابه بينهما وقضي بإلغاء الحجز التحفظي وما تلاه وكان الحكم الجنائي الصادر عن ذات الواقعة قد عرض لبحث التشابه بين العلامتين باعتباره أمرا لازما لفصل في ثبوت جريمة تقليد العلامة التجارية في حق المطعون ضده الأول وبعد أن ساق الأدلة علي قيامه بينما أنتهي الحكم المطعون فيه إلي عكس ذلك فأنكر التشابه ونفي التقليد فلم يلتزم حجية الحكم الجنائي الذي فصل فصلا لازما في وقوع ذات الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية فإنه بذلك يكون قد خالف القانون .

(الطعن رقم ٥٨٠ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٦/١/١٢ س ٢٧ ص ١٩١)

وقضي بأنه

من المقرر أن الأحكام الجنائية التي أصبحت نهائية يجب أن يكون لهـا قـوة الشـيء المحكوم فيه من جهة إدانة المتهم أو براءته ومن جهة الوقائع الثابتة والتي تكون مـع منطـوق الحكم بالإدانة أو البراءة وحدة غير قابلة للتجزئة .

(المجموعة الرسمية س ٢٥ ق ٢٥ – ١٩٢٣/٥/٨)

لما كان ذلك

ومن حيث أن الثابت بأوراق الطعن الماثل أن المطعون ضده الثالث حاليا سبق وأن أقام الجنحة رقم لسنة جنح العمرانية ضد الطاعن بصفته حاليا بزعم أن ثمة تشابه وتقليد فيما بين العلامة التجارية ملك الطاعن بصفته حاليا وبين العلامـة التجاريـة المسـجلة باسـم المطعون ضده الثالث حاليا .

وحيث أن جهة الإدارة امتنعت عن تسجيل العلامة التجارية المملوكة للطـاعن بصـفته حاليا لذات السبب المزعوم من أن ثمة تشابه وتقليد بين علامتـه المـراد تسـجيلها والعلامـة المسجلة باسم المطعون ضده الثالث حاليا .

حيث أن الثابت بالأوراق

أن الطاعن بصفته حاليا قدم للمحاكمة الجنائية في الجنحة سالفة الذكر وتداولت بالجلسات أثبت خلالها الطاعن حاليا بالمستندات والدلائل القانونية مدي الاختلاف الواضح والشائع فيمـا بين العلامتين محل النزاع الراهن .

وبناءا علي ذلك

حكمت عدالة محكمة جنح العمرانية بجلسة بالحكم التالي :

حكمت المحكمة

ببراءة المتهم (الطاعن حاليا بصفته) مما هو منسوب إليه ورفض الدعوى المدنية وإلزام رافعها المصروفات (المطعون ضده الثالث حاليا) .

الأمر الذي حدا بالمطعون ضده الثالث حاليا

بالطعن علي هذا الحكم بطريق الاستئناف رقم لسنة جنح مسـتأنف جنـوب الجيزة وقضي فيه بجلسة كالتالي :

حكمت المحكمة

بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف (المطعون ضده الثالث حاليا) المصروفات .

وحيث أن

ذلك الحكم لم يطعن عليه بطريق النقض الأمر الذي أصبح معه حكما جنائيا نهائي بات حاز قوة الأمر المقضي به .

حيث جاء بأسباب الحكم

حيث أن من الثابت وبمطالعة الأوراق ثبت وجود اختلاف جوهري وشاسع فيما بين العلامة التجارية الخاصة بالطاعن حاليا وتلك العلامة التجارية الخاصة بالمطعون ضده الثالث حاليا .

ومما سبق

يتأكد يقينا انتفاء وجود ثمة مانع من تسجيل العلامة الخاصة بالطاعن حاليا وانهيار المبرر الواهي والغير قائم علي سبب أو سند صحيح في الواقع والقانون الذي اعتصمت به جهة الإدارة وهو الزعم بوجود تشابه بين العلامتين .. في حين ثبت بالجزم واليقين بموجب حكم جنائي نهائي وبات عدم صحة ذلك تماما .

وحيث أن الحكم في الجنحة رقم لسنة جنح العمرانية والمقيدة برقم لسنة جنح مستأنف جنوب الجيزة أنفة البيان

المحتج بها والحكم الصادر فيها كان تحت بصر وبصيرة محكمة الحكم الطعين ورغم ذلك لم تطبق تلك المحكمة صحيح القانون وتلتزم بحجية الحكم سالف الذكر والذي فصل فصلا تاما في التشابه والتقليد بين العلامتين محل النزاع الراهن وكان سابقا للحكم الطعين فيكون قد أخطأ في تطبيق القانون وتأويله بما يستوجب إلغاؤه .

الدفع الثالث : أسبقية الطاعن (حاليا) في استخدام واستعمال كلمة (العبد) واستمر في استعمالها بصفة دائمة منذ عام ١٩٧٦ إلي الآن .

بداية .. فقد نصت المادة ٦٥ من القانون رقم ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ بشأن الملكية الفكرية علي أن

يعتبر من قام بتسجيل العلامة التجارية مالكا لها متي اقترن ذلك باستعمالها خلال الخمس سنوات التالية للتسجيل ما لم يثبت أولوية الاستعمال كانت لغيرة ويحق لمن كان أسبق إلي استعمال العلامة ممن سجلت باسمه الطعن ببطلان التسجيل خلال الخمس سنوات المذكورة ومع ذلك يجوز الطعن ببطلان تسجيل العلامة دون التقييد بأي مدة متى اقترن التسجيل بسوء نية .

ومن المستقر عليه وفقا لأحكام محكمة النقض علي أن

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الأصل في ملكية العلاقة التجارية أنها تثبت بأسبقية استعمالها وأن تسجيلها لا يعدوا أن يكون قرينة علي ذلك فيجوز دحضها لمن يسبق أسبقية في استعمال تلك العلامة إلا أن المشرع قد خرج علي هذا الأصل وأكد ملكية العلامة لمن قام بتسجيلها واستمر في استعمالها بصفة دائمة مدة خمس سنوات لاحقه علي تاريخ تسجيلها .

(الطعن رقم ٢١٣ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٨٠/٦/٢٣ س ٣١ ص ١٨٢٦)

لما كان ما تقدم

وحيث أن الثابت بأوراق الطعن الماثل أنه بتاريخ ١٩٧٦/٥/٩ أنشأت شركة كمال عبد الغني وشركاه (شركة واقع) وكانت سمتها التجارية منذ إنشائها **مخبوزات** ونشاطها التجاري يتمثل في المخبوزات والحلوى من عجين تأسيسا علي أن حقيقة أو أصل اسم **العبد** يرجع إلي إحدى عادات المصريين القديمة والتي تتمثل في إعطاء الأطفال عند ولادتهم أسمين : الأول أسمه المدون بالأحوال المدنية بالدولة (.....) والأخر أسم للشهرة (كمال العبد) نظرا للون بشرته السوداء المدقعة وهو ما عرف به داخل أسرته وأقرانه وعشيرته .

حيث أنه

توفي إلي رحمة مولاه المرحوم / ..... الأمر الذي حدا بالطاعن بصفته حاليا نحو تعديل كيان شركة بتاريخ أصبحت شركة توصية بسيطة ومع ذلك ظلت السمة التجارية لها **مخبوزات** (الطاعن حاليا) واستمر نشاطها التجاري كما هو دون ثمة تعديل .

الأمر الذي يؤكد يقينا

أسبقية الطاعن بصفته حاليا في استخدام واستعمال كلمة العبد بصفة مستمرة ومنتظمة أكثر من عشرون عاما تقريبا قبل وبعد العلامة المسجلة باسم المطعون ضده الثالث (حاليا) محل النزاع الراهن وذلك طبقا من واقع المستندات الرسمية المرفقة بالأوراق ومنها علي سبيل القطع واليقين صورة من السجل التجاري المؤرخ ١٩٧٦/٥/٩ والخاص بشركة الطاعن (حاليا) والذي يتبين من مطالعته أن السمة التجارية المستخدمة والمستعملة علي لافتة محل شركة الطاعن حاليا والثابتة علي العبوات والأكياس المستخدمة لتعبئة منتجاته منذ ١٩٧٦/٥/٩ **مخبوزات** .

بالإضافة إلي ذلك

عقد تعديل شركة توصية بسيطة المؤرخ ٢٠٠٣/١٠/١ والخاص بالطاعن (حاليا) بوصفه أحد الشركاء المتضامنين والذي يبين في البند الثاني منه أن السمة التجارية لشركة الطاعن حاليا هي **مخبوزات** .

وكذلك أيضا

العد الصادر من جريدة الأسرة العربية بتاريخ ٢٠٠٥/٧/٧ والتي أعلن علي صفحاتها السمة التجارية الخاصة بشركة الطاعن حاليا وهي **مخبوزات** وأن هناك أكثر من مائه شخص مقيمين بجوار شركة الطاعن حاليا **مخبوزات** علي استعداد للشهادة والإقرار بأن شركة الطاعن حاليا تستخدم كلمة منذ أكثر من ٤٢ سنة علي منتجاتها من مخبوزات .

من جماع ما تقدم وهديا به

وبتطبيق المفاهيم والقواعد القانونية والمستندات المرفقة بأوراق الطعن الماثل يتضح وبجلاء تنام بما لا يدع مجالا للشك في أسبقية الطاعن بصفته (حاليا) في استخدام واستعمال كلمة **العبد** بطريقة مستمرة ومنتظمة ومستنده إلي أدلة يعضدها الواقع والقانون .

الدفع الرابع : **بطلان الحكم المطعون فيه للقصور في التسبيب لعدم ابتنائه علي سند صحيح من الواقع والقانون** .

بداية .. ومن نافلة القول .. أن الحكم يتعين أن يشتمل بذاته علي ما يطمئن المطلع عليه أن المحكمة قد أحاطت بوقائع الدعوى وأوراقها .. وحصلت من ذلك كله النتيجة السائغة التي بنت عليها قضائها .

وهو ما استقرت عليه محكمة النقض في قضائها

بأن الحكم يجب أن يقام علي أسباب تطمئن المطلع عليها إلي أن المحكمة قد محصت أوراق الدعوى وحصلت منها ما تؤدي إليه .

(نقض مدني ١٩٨٢/١٢/٢٥ طعن ١٩٤ لسنة ٤٩ ق)

(نقض مدني ١٩٣٣/١١/١٦ مجموعة القواعد القانونية ١-٥٦٥ – ١٣)

(نقض مدني ١٩٨٣/٤/١٣ طعن ٩٥٨ لسنة ٤٩ ق)

(نقض مدني ١٩٩١/٢/٢١ طعن ٢٢٠ لسنة ٥٥ ق)

لما كان ذلك

وكان الثابت من مطالعة الحكم الطعين في مسببات ما انتهي إليه نحو مشروعية القرار محل التداعي .

معتكزا في ذلك

علي سند من قول أن العلامة التجارية الخاصة بالطاعن تتشابه مع العلامة التجارية الخاصة بالمطعون ضده الثالث ما يصح معه قرار جهة الإدارة برفض تسجيل علامة الطاعن .

وحيث أن ما ذهب إليه الحكم الطعين من قول يخالف القانون وحقيقة الواقع في الدعوى على النحو الذي نشرف ببيانه كالتالي :

بداءة فقد نص المشرع بالمادة ٦٣ من القانون ٨٢ لسنة ٢٠٠٢ على أن

العلامة التجارية هي كل ما يميز منتجا سلعة أو خدمة عن غيره وتشمل على وجه الخصوص الأسماء المتخذة شكلا مميزا الإمضاءات والكلمات والحروف والأرقام والرسوم والرموز وعناوين المحال والدمغات والأختام والتصوير والنقوش البارزة ومجموعة الألوان التي تتخذ شكلا خاصا ومميزا وكذلك أي خليط من هذه العناصر إذا كانت تستخدم أو يراد أن تستخدم .

أما في تمييز منتجات عمل صناعي أو استغلال زراعي وأما للدلالة على مصدر المنتجات أو البضائع أو نوعها أو مرتبتها أو ضمانها أو طريقة تحضيرها وأما للدلالة على تأدية خدمة من الخدمات .

وعلى ذلك فالمشرع المصري أوضح معني العلامة التجارية

بأنها هي كل ما يميز منتجا سلعة كانت أو خدمة عن غيره من السلع أو الخدمات المماثلة أو المشابهة .

وعليه

فإن العلامات التجارية تتخذ أشكالا وتتكون من عناصر كثيرة يصعب حصرها لكونها على هذا النحو فقد وضع المشرع نظاما لحمايتها .

ولكن بنطاق معين وذلك وفقا لما يلي

١- بأن يقتصر الحق الاستئثارى الذي يتمتع به مالك العلامة التجارية على المنتجات التي حددها في طلب تسجيل العلامة الذي وافقت عليه الجهة الإدارية المختصة ٠٠ ومن ثم ٠٠ لا تمتد الحماية المقررة للعلامة التجارية إلي منتجات أخري غير التي حددت في الطلب المذكور.

وعلى ذلك

يجوز لأي شخص في الدولة المسجلة بها العلامة أن يستعمل نفس العلامة أو يسجلها ليميز بها منتجات مختلفة عن المنتجات التي سجلت العلامة الأولي من أجل تمييزها .

(د/ محسن شفيق – العلامة التجارية – ص ٣٧١)

٢- أما النطاق العنصري الذي تتكون منها العلامة ٠٠ فإن الحق الاستئثارى الذي يتمتع به مالك العلامة التجارية يقتصر على مظهرها الإجمالي المتميز الذي يشمل جميع العناصر التي تتكون منها العلامة .

وعلى ذلك النحو فقد استقر فقهاء القانون على أن

لا يجوز لمالك العلامة أن يطلب منع غيره من استعمال عنصر من العناصر التي تتكون منها علامته التجارية طالما أن استعمال هذا العنصر في العلامة الجديدة تم بطريقة مختلفة تمنح هذه العلامة مظهرا عاما متميزا عن العلامة الأولي ٠٠ بحيث لا يحدث خلط أو لبس بين العلامتين لدا المستهلك العادي .

(الدكتورة / سميحة القليوبي – الملكية الصناعية ص ٣٢٧)

أي أنه

يحق للطاعن أن يستعمل عنصر من عناصر علامة المطعون ضده الثالث شريطة أن يتم هذا الاستعمال بطريقة مختلفة عن العلامة الأولي تعطيها مظهرا مميزا عنها لا يقع الخلط فيما بينهما للمستهلك .

وحيث كان ذلك

فإن الثابت وبيقين أن العلامة التجارية الخاصة بمنتجات الطاعن تختلف اختلاف بين وواضح عن العلامة التجارية الخاصة بالمطعون ضده الثالث على نحو يصعب بل يستحيل معه الخلط فيما بينهما .

وإيضاح ذلك يكون على النحو التالي

أ - اختلاف العلامتين من حيث المنتجات المحددة في طلب التسجيل الخاص بكلا منهما .

وذلك

حيث أن الثابت أن العلامة التجارية الخاصة بالمطعون ضده الثالث قد سبق تسجيلها بموجب الطلبات أرقام ١٢٥٠٧١ ، ١٢٥٠٧٠ ، ١٢٥٠٦٩ ، ١٢٥٠٦٨ وذلك على منتجات خصها في طلباتها بتصنيع وبيع الحلويات الجافة وتجارة الحاصلات الزراعية والاستيراد والتصدير.

في حين أن

العلامة التجارية الخاصة بالطاعن فإن مطلبها انحصر في منتجات تصنيع وبيع الحلويات الشرقية والحلوى من العجين والمخبوزات .

وهذه المنتجات

تختلف كليا عن المنتجات الأخرى والمحددة في الطلبات التي تقدم بها المطعـــون ضـــده الثالث حال تسجيله لعلامته التجارية وهو الأمر الكافي لتمييز كلا العلامتين عن بعضها البعض ولا يثار الخلط فيما بينهما .

ب- اختلاف العلامتين من حيث العناصر المكونة لهما والموضحة في الرسم الموضح بالطلبات المقدمة من الطاعن والمطعون ضده الثالث للهيئة رئاسة المطعون ضده الثاني .

وذلك على النحو التالي

حيث أن الواضح بين وبحق أن علامة المطعون ضده الثالث والسابق تسجيلها قد حددها طالبها على نحو له شكل مميز .

وهي كما أوضحها في طلبه عبارة عن

ويبين من مطالعتها

أنها تتكون من مجموعة عناصر وبيانها

- كلمة العبد بشكل مستقيم وخط نسخ .
- أسفلها كلمة العبد باللغة الإنجليزية .
- يوجد بجوارهما رسمه زهرة على الجهة اليسري.
- لا توجد بالعلامة ثمة ألوان مميزة .

في حين

أن العلامة التجارية الخاصة بالطاعن كما أوضحها في طلبة فلها شكل يتميز تماما عن علامة المطعون ضده الثالث .

فهي عبارة عن

ويبين من مطالعتها

أنها تتكون من مجموعة عناصر وبيانها

- **كلمة العبد بشكل مستقيم وبخط رقعة .**
- **توجد كلمة العبد داخل دائرة صغيرة محاطة بأخرى كبيرة نسبيا عنها .**
- **تعلو كلمة العبد بداخل الدائرة الكبيرة كلمتي حلواني ومخبوزات .**
- **للعلامة ألوان مميزة فكلمة العبد باللون الأسود داخل دائرة حمراء وكلمتي حلواني ومخبوزات باللون الأحمر داخل دائرة زرقاء .**

وجماع تلك العناصر والتي تميز بين العلامتين

يستحيل معها أن يقع المستهلك العادي في الخلط بينهما .

أما عن اتحادها في لفظ كلمة العبد وإن اختلفت طريقة الكتابة

فهذا ما هو

إلا استعمال لعنصر بطريقة مختلفة تمنح العلامة (على نحو إجمالي) مظهرا عاما متميزا عن علامة المطعون ضده الثالث وذلك الاستعمال هو ما أباحه المشرع وأجازه القانون في أحكامه شريطة أن يتم ذلك بطريقة مختلفة تمنح العلامة مظهرا عاما متميزا .

(د/ سميحة القليوبي – الملكية الصناعية ص ٣٢٧)

وبذلك فقد تبين وبجلاء

وجود العديد من الاختلافات ما بين العلامة التجارية الخاصة بالطاعن والأخرى الخاصة بالمطعون ضده الثالث ٠٠ وذلك في المنتجات التي توضع عليها العلامتين وفقا لوضعها الموضح في طلبات التسجيل المقدمة للمطعون ضده الثاني وكذا في العناصر التي تتكون وتتميز بها كلتا العلامتين .

وهذين الأمرين

هما اللذان أوضحهما المشرع لتحديد نطاق حماية العلامات التجارية فبتوافرها ينحسر نطاق الحماية عن العلامة التجارية ويحق لمالكها تسجيلها .. وهو الأمر الذي يحق معه للطاعن المطالبة بتسجيل علامته التجارية وإلزام المطعون ضده الثالث بذلك في

مواجهة المطعون ضده الثاني .. مع طرح رأي هيئة المفوضين في هذا الشأن لقصوره وابتناؤه علي عنصر واحد من عناصر العلامة التجارية طارحا باقي العناصر المكونة منها العامة الخاصة بالطاعن والتي تختلف كليا عن علامة المطعون ضده الثاني ، وهو ما يجدر معه قبول الطعن الماثل شكلا وموضوعا .

بناء عليه

يلتمس الطاعن بصفته حاليا من عدالة المحكمة الموقرة الحكم

اصليا :

أولا : من الناحية الشكلية

حيث أستوفي الطعن الراهن سائر الإجراءات والشروط المتطلبة قانونا ومن ثم فهو مقبول شكلا .

ثانيا : من الناحية الموضوعية

إلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء مجددا بالطلبات المذيلة بصحيفة الدعوى المبتدأة تأسيسا علي ما يلي :

١- أسبقية الطاعن بصفته حاليا في استخدام واستعمال كلمة العبد منذ عام ١٩٧٦

٢- بطلان العلامة التجارية المسجلة باسم المطعون ضده الثالث حاليا وعدم الاعتداد بها وذلك للإخلال الجسيم بالنظام العام ومخالفة القواعد القانونية .

٣- بطلان الحكم المطعون فيه للخطأ في تطبيق القانون وتأويله والقصور في التسبيب والفساد في الاستدلال .

احتياطيا

ندب خبير فني متخصص تكون مأموريته فحص العلامتين التجاريتين محل النزاع الراهن لبيان أوجه الاتفاق والاختلاف بينهما طبقا للقانون وسماع أقوال الشهود لأسبقية الطاعن بصفته في استخدام واستعمال كلمة العبد منذ عام ١٩٧٦ وبالجملة بحث كافة عناصر النزاع الراهن وصولا لوجه الحق فيها .

وكيل الطاعن بصفته

المحامي