

A



SCT/25/3

الأصل: بالإنكليزية

التاريخ: 11 فبراير 2011

## اللجنة الدائمة المعنية بقانون العلامات التجارية والرسوم والنماذج الصناعية والبيانات الجغرافية

الدورة الخامسة والعشرون

جنيف، من 28 مارس إلى 1 أبريل 2011

العلامات التجارية والإنترنت

وثيقة من إعداد الأمانة

## قائمة المحتويات

الصفحة

2	..... المقدمة	أولاً.
2	..... توصية الويبو المشتركة بشأن الأحكام المتعلقة بحماية العلامات وغيرها من حقوق الملكية الصناعية في الإشارات على الإنترنت	ثانياً.
2	..... ألف. الغرض المنشود ونطاق التطبيق	
2	..... باء. المضمون	
6	..... بعض المسائل القانونية المتصلة بالانتفاع بالعلامات التجارية على الإنترنت	ثالثاً.
6	..... ألف. اعتبارات تمهيدية	
6	..... باء. المسؤولية الرئيسية لوسطاء خدمات الإنترنت والمنتفعين بالخدمات	
7	..... جيم. المسؤولية الثانوية لوسطاء خدمات الإنترنت	
8	..... قراءة جديدة للتوصية المشتركة	رابعاً.
8	..... ألف. الغرض المنشود ونطاق التطبيق	
8	..... باء. المضمون	
10	..... الاستنتاجات	خامساً.

## أولاً. مقدمة

1. طلبت اللجنة الدائمة المعنية بقانون العلامات التجارية والرسوم والناذج الصناعية والبيانات الجغرافية (اللجنة) في دورتها الرابعة والعشرين، التي انعقدت في جنيف من 1 إلى 4 نوفمبر 2010، من الأمانة أن تنظر في سياق التحضير للدورة المقبلة لهذه اللجنة في توصية الويبو المشتركة بشأن الأحكام المتعلقة بحماية العلامات وغيرها من حقوق الملكية الصناعية في الإشارات على الإنترنت (التوصية المشتركة) والهدف من ذلك بالأخص هو البت في مدى معالجة هذا الصك أنواع الانتفاع بالعلامات التجارية على الإنترنت، مثلما وُصفت في المرفق الأول بالوثيقة SCT/24/4، معالجة كافية (انظر الفقرة 13 من الوثيقة SCT/24/7).

2. ونزولا عند الطلب الذي تقدمت به اللجنة، أعدت الأمانة هذه الوثيقة، التي تقدم لمحة عامة عن مضمون التوصية المشتركة ونطاق تطبيقها، وتلخص القضايا القانونية المتصلة بالانتفاع بالعلامات التجارية على الإنترنت التي نُوقشت في المرفق الأول للوثيقة SCT/24/4، وتتضمن تحليلاً أولياً لإمكانية معالجة هذه القضايا من خلال المبادئ المحددة في التوصية المشتركة.

ثانياً. توصية الويبو المشتركة بشأن الأحكام المتعلقة بحماية العلامات وغيرها من حقوق الملكية الصناعية في الإشارات على الإنترنت

## ألف. الغرض المنشود ونطاق التطبيق

3. ترمي أحكام التوصية المشتركة إلى توفير إطار قانوني واضح للملكي العلامات التجارية الذين يرغبون في الانتفاع بعلاماتهم على الإنترنت والمشاركة في تطوير التجارة الإلكترونية. ويتوخى من هذه الأحكام أن تسهّل تطبيق القوانين القائمة المتصلة بالعلامات وغيرها من حقوق الملكية الصناعية في الإشارات على الإنترنت، وأن تطبّق في السياق التالي: البت، على ضوء القانون المطبق، في أن الانتفاع بإشارة على الإنترنت قد ساهم في اكتساب علامة أو غيرها من حقوق الملكية الصناعية في الإشارة أو الحفاظ عليها أو التعدي عليها، أو أن ذلك الانتفاع يُشكل فعلاً من أفعال المنافسة غير المشروعة؛ وتمكين مالكي الحقوق المتنازع عليها في إشارات متطابقة أو متشابهة من الانتفاع بتلك الإشارات في آن واحد على الإنترنت؛ وتحديد الجزاءات<sup>1</sup>.

4. وتسعى التوصية المشتركة بالتالي إلى إقامة همزة وصل بين شبكة الإنترنت العالمية والقوانين الحدودية وجعل هذه القوانين متوافقة مع الإنترنت من خلال توجيه تطبيق القوانين الحالية الوطنية أو الإقليمية المتعلقة بالملكية الصناعية في سياق المشاكل القانونية الناجمة عن الانتفاع بالإشارات على الإنترنت<sup>2</sup>.

5. ولا تقتصر التوصية المشتركة على حقوق العلامات التجارية، بل إنها تغطي جميع أنواع حقوق الملكية الصناعية في الإشارات القائمة بناءً على القانون المطبق<sup>3</sup>. وتتناول أحكام التوصية المشتركة فقط الانتفاع بالإشارات التي يمكن أن تقيّد في تمييز شركات أو سلع أو غيرها بغض النظر عما إذا كان المنتفع بالإشارة مالكا أم لا لهذه الإشارة<sup>4</sup>.

6. ولا تنطوي التوصية على أي من الأمور التالية: "1" إقامة نظام مكتمل للعلامات التجارية خاص بالإنترنت<sup>5</sup>؛ "2" أو معالجة مسألة تحديد القانون المطبق، إذ تخضع هذه المسألة لأحكام القانون الدولي الخاص لكل دولة<sup>6</sup>؛ "3" أو التطبيق في سياق غير تجاري تماماً؛ "4" أو محاولة إعادة تنظيم حدود الإنترنت من خلال فرض التزامات مثقلة بشكل غير معقول على المنتفعين بالإشارات على الإنترنت<sup>7</sup>.

## باء. المضمون

7. تنقسم التوصية المشتركة إلى ستة أجزاء وتغطي أربعة موضوعات رئيسية هي: "1" ربط الانتفاع بإشارة على الإنترنت بدولة معينة أو إقليم معين (الجزء الثاني)<sup>8</sup>، "2" والبت، على ضوء القانون المطبق، في أن الانتفاع بإشارة على الإنترنت قد ساهم في اكتساب علامة أو الحفاظ عليها أو التعدي عليها، أو أن ذلك الانتفاع يُشكل

فعلا من أفعال المنافسة غير المشروعة (الجزآن الثالث والرابع)<sup>10</sup>، "3" وتسوية المنازعات بشأن الإشارات على الإنترنت (الجزء الخامس)<sup>11</sup>، "4" وتحديد الجراءات الخاصة بالإنترنت (الجزء السادس)<sup>12</sup>.

ربط الانتفاع بإشارة على الإنترنت بدولة معينة أو إقليم معين

8. تهدف التوصية المشتركة إلى ربط الانتفاع بإشارة على الإنترنت بدولة معينة أو إقليم معين محاولة حل التعارض بين الطابع الإقليمي لقانون العلامات التجارية والطابع العالمي للإنترنت.
9. ولهذا تنص المادة 2 من التوصية المشتركة على أن الانتفاع بإشارة على الإنترنت لا يعد انتفاعا في دولة معينة إلا إذا كان لذلك الانتفاع أثر تجاري في تلك الدولة.
10. ومن المفيد البت في اعتبار الانتفاع بإشارة على الإنترنت كما لو حدث في دولة معينة أو إقليم معين من عدم اعتباره كذلك، لتؤخذ نتيجة ذلك البت في الحسبان لدى البت في مراعاة ذلك الانتفاع من عدم مراعاته للحسم بين اعتبار أن المنتفع قد اكتسب حقا محميا في الدولة أو حافظ عليه أو تعدى عليه وعدم اعتباره كذلك، أو أن المنتفع قد ارتكب فعلا من أفعال المنافسة غير المشروعة في تلك الدولة أو لم يرتكبه. وتقوم المادة 2 على افتراض أنه لا ينبغي التعامل مع أي انتفاع وكل انتفاع بإشارة على الإنترنت كما لو حدث في الدولة المعنية، على الرغم من أن الانتفاع قد يكون في متناول مستعملي الإنترنت المرتكزين في تلك الدولة.<sup>13</sup>
11. ومن المهم الإشارة إلى أن المادة 2 لا تتناول الآثار القانونية لمثل هذا الانتفاع في تلك الدولة.<sup>14</sup> ويجب البت في هذه المسألة في ضوء القانون المطبق عملا بالمادتين 5 و6 من التوصية المشتركة.
12. ولتحديد إن كان للانتفاع بإشارة على الإنترنت أثر تجاري أم لا في دولة معينة أو إقليم معين، تنص المادة 3 من التوصية المشتركة على أن السلطة المختصة تأخذ كل ما هو مفيد في الحسبان.
13. وعلاوة على ذلك، تتضمن المادة 3 قائمة غير حصرية بالعوامل التي يمكن أن تأخذها السلطة المختصة بعين الاعتبار وتشمل، من جملة ما تشمل، "1" ممارسة المنتفع لنشاط تجاري في الدولة أو تخطيطه لممارسته فيما يتعلق بسلع أو خدمات مطابقة أو مشابهة للسلع والخدمات موضع الانتفاع بالإشارة على الإنترنت؛ "2" ومستوى النشاط التجاري الذي يمارسه المنتفع فيما يتعلق بالدولة وطابع ذلك النشاط؛ "3" وارتباط عرض لسلع أو خدمات على الإنترنت بالدولة؛ "4" وارتباط طريقة الانتفاع بالإشارة على الإنترنت بالدولة؛ "5" وعلاقة الانتفاع بالإشارة على الإنترنت بحق في تلك الإشارة في الدولة.
14. ومن المهم مراعاة أن للسلطة المختصة حرية تحديد العوامل المناسبة في حالة معينة.<sup>15</sup>
15. وتنص المادة 4 من التوصية المشتركة على أنه لأغراض تطبيق هذه التوصية، يؤخذ كل ما هو مفيد في الحسبان لدى البت في إن كانت الإشارة موضع انتفاع عن سوء نية أو إن كان الحق مكتسبا عن سوء نية. وتتضمن هذه المادة أيضا قائمة غير حصرية بالعوامل التي يمكن أن تأخذها سلطة مختصة بعين الاعتبار، من قبيل "1" هل كان الشخص الذي انتفع بالإشارة أو اكتسب الحق في الإشارة على علم بوجود حق في إشارة مطابقة أو مشابهة يملكها غيره أو لم يكن من المعقول أن يجهد وجود ذلك الحق عندما انتفع لأول مرة بالإشارة أو اكتسب الحق أو أودع طلبا لاكتساب الحق، مع الأخذ بالحدث الذي يقع أولا؟ "2" وهل يقوم الانتفاع بالإشارة على فائدة مستمدة على غير وجه حق من الطابع المميز للإشارة موضع الحق الآخر أو سمعة تلك الإشارة أو هل يلحق ضررا بدون مبرر بذلك الطابع المميز أو تلك السمعة؟
16. ولا تقدم المادة 4 سوء النية كشرط أساسي لتحديد المسؤولية عن فعل التعدي. ومع ذلك، وبما أن الانتفاع بإشارة على الإنترنت عن سوء نية مفيد في سياق المادتين 9 و15 من الصك نفسه، فمن الضروري إدراج حكم يصف هذا المفهوم في الجزء الثاني من التوصية المشتركة الذي يتناول الانتفاع بإشارة على الإنترنت بصورة عامة.<sup>16</sup>

البت، على ضوء القانون المطبق، في أن الانتفاع بإشارة على الإنترنت قد ساهم في اكتساب علامة أو الحفاظ عليها أو التعدي عليها، أو أن ذلك الانتفاع يُشكل فعلا من أفعال المنافسة غير المشروعة

17. تتناول المادة 5 من التوصية المشتركة القضايا المتصلة باكتساب الحقوق في الإشارات والحفاظ عليها. وتنص هذه المادة على أن يؤخذ الانتفاع بإشارة على الإنترنت في دولة معينة، بما في ذلك أوجه الانتفاع التي يسمح بها التقدم التكنولوجي، بعين الاعتبار في كل الأحوال عند البت في استيفاء الشروط التي ينص عليها القانون المطبق في تلك الدولة لاكتساب الحق أو الحفاظ عليه. ومن المفيد ملاحظة أن هذا الحكم يذكر السلطات المختصة بأنه لا ينبغي إغفال أشكال الانتفاع الجديدة فقط لأنها جديدة. ويظل البت بصفة نهائية في إمكانية أخذ شكل جديد معين في الحسبان لأغراض اكتساب حق أو الحفاظ عليه خاضعا للقانون المطبق<sup>17</sup>.
18. وتنص المادة 6 من التوصية المشتركة على أن يؤخذ الانتفاع بإشارة على الإنترنت، بما في ذلك أوجه الانتفاع التي يسمح بها التقدم التكنولوجي، بعين الاعتبار لدى البت في وقوع التعدي على حق مقرر بناء على القانون المطبق في دولة معينة أو في اعتبار الانتفاع بمثابة فعل من أفعال المنافسة غير المشروعة بناء على قانون تلك الدولة، شرط أن يكون ذلك الانتفاع من باب الانتفاع بالإشارة على الإنترنت في تلك الدولة.
19. وتؤكد المادة 6 مبدأ أن مجرد الانتفاع بإشارة على الإنترنت لا يعتبر كفعل تعدد على أية حقوق في تلك الإشارة، قد ينص عليها قانون دولة معينة<sup>18</sup>. ولهذا، لا يؤخذ الانتفاع على الإنترنت بعين الاعتبار بناء على قوانين دولة معينة إلا إذا كان لذلك الانتفاع أثر تجاري ويمكن بالتالي اعتباره كما لو حدث في تلك الدولة<sup>19</sup>.
20. وإلى جانب ذلك، تنطوي المادة 6 على فكرة أنه عند تحديد حماية الحقوق في العلامات وغيرها من الإشارات، تراعي الدول حالات قد تبدو غير عادية مقارنة مع أشكال الانتفاع خارج الإنترنت، مثل الانتفاع بإشارات في اللافئات الإعلانية أو بيع إشارات أو شرائها ككلمات محورية لأغراض محركات البحث أو الانتفاع بالإشارات في الشفريات التعريفية أو في عناوين الموجهات المرجعية الموحدة (URL) أو كصطلحات للبحث أو أية أشكال جديدة أخرى من أشكال الانتفاع التي قد تصبح ممكنة في المستقبل<sup>20</sup>. وبالتالي فإن المادة 6 تبرز جانبا استشرافيا للتوصية المشتركة بما أن هذه التوصية قد توقعت مسبقا في وقت اعتمادها بعضا من الأنواع الحالية للانتفاع بالعلامات التجارية على الإنترنت<sup>21</sup>.
21. ومع ذلك، فإن المادة 6 لا تقتضي من الدول اعتبار تلك الأشكال من الانتفاع بصورة عامة تعديا على العلامات أو غيرها من حقوق الملكية الصناعية في الإشارات. وسيئبت بناء على القانون المطبق في وقوع التعدي من عدم وقوعه وبشأن أية استثناءات قد تطبق في بعض الحالات، مثل الاستعمال العادي للمصطلحات الوصفية<sup>22</sup>.
22. وتنص المادة 7 على المبدأ العام الذي مفاده أن المنتفع بإشارة على الإنترنت يكون مسؤولا عن كل انتفاع يُعد تعديا أو فعلا من أفعال المنافسة غير المشروعة بناء على القانون المطبق في دولة معينة بشأن الإشارات المميزة أو المنافسة غير المشروعة، إذا أمكن اعتبار الانتفاع بالإشارة على الإنترنت كما لو حدث في تلك الدولة وفقا للمادتين 2 و6. وترد الاستثناءات الوحيدة لذلك المبدأ في المادة 8 (الاستثناءات والتقييدات بناء على القانون المطبق) وفي الجزء الخامس (الإخطار بالمنازعات وتفاديهما) من التوصية المشتركة<sup>23</sup>.
23. ومن المهم مراعاة أن المادة 7 لا تحدّد الشروط اللازمة للبت في اعتبار انتفاع من ذلك القبيل تعديا في الواقع على حق يحميه قانون دولة معينة أو في اعتبار ذلك الانتفاع فعلا من أفعال المنافسة غير المشروعة. ويدخل ذلك البت في نطاق القانون المطبق في تلك الدولة. وبالمثل، لا يرد تناول مسؤولية الوسيط، مثل مورد الخدمات الشبكية، في هذه الأحكام بالتحديد، بل إنها تدخل في نطاق القانون المطبق<sup>24</sup>.
24. وفي الختام، تقضي المادة 8 بإتاحة الاستثناءات المفروضة على المسؤولية والتقييدات المفروضة على نطاق الحقوق المعمول بها بناء على القانون المطبق للمنتفعين بإشارة على الإنترنت.

### تفادي المنازعات بشأن الإشارات على الإنترنت

25. يسعى الجزء الخامس من التوصية المشتركة إلى معالجة المنازعات المحتملة بشأن الإشارات على الإنترنت من خلال إجراء للإخطار بالمنازعات وتفاديها. ونظرا للطابع الإقليمي للعلامات وغيرها من حقوق الملكية الصناعية في الإشارات، يمكن أن تكون لدى مالكيين مختلفين حقوق في إشارات مماثلة أو متشابهة في بلدان مختلفة. وقد يسفر هذا عن مشاكل إذا كانت الإشارة موضع انتفاع على الإنترنت. وبسبب الطابع العالمي لشبكة الإنترنت، فقد يعتبر مثل هذا الانتفاع تعديا على حق بناء على قانون دولة لا تعترف بحق المنتفع. وتنشأ منازعات مماثلة عندما يُسمح بالانتفاع بإشارة في بلد في حين يعتبر تعديا على حق طرف آخر بناء على قانون بلد آخر<sup>25</sup>.

26. والغرض من النص على إجراء الإخطار بالمنازعات وتفاديها السعي إلى إقامة توازن بين مصالح المنتفعين الشرعيين المتحلين بحسن النية الذين يملكون حقا في الإشارة التي ينتفعون بها أو حصلوا على إذن آخر للانتفاع بها من جهة، ومصالح مالكي الحقوق التي قد تكون موضع تعدد نتيجة لذلك الانتفاع من جهة أخرى. وبناء على هذا الإجراء، يكون أصحاب الحقوق أو الأشخاص الذين حصلوا على إذن آخر للانتفاع بالإشارة معنيين من المسؤولية إلى أن يتسلموا إخطارا بالتعدي، شريطة أن ينتفعوا بالإشارة عن حسن نية ويقدموا لدى الانتفاع بها على الإنترنت معلومات كافية للاتصال بهم. وكنيجة لذلك، لا يمكن أن يتعرضوا لأي أمر زجري أو يتحملوا مسؤولية أية أضرار واقعة، قبل الإخطار. وليسوا بالتالي مضطرين إلى إجراء بحث عالمي النطاق عن الحقوق القائمة قبل الانتفاع بالإشارة على الإنترنت. وبمجرد أن يتسلموا إخطارا بالتعدي، عليهم أن يتخذوا بعض التدابير لتفادي النزاع أو إنهائه. وإن فعلوا ذلك، فلا يُعفون من أية مسؤولية قد تنجم عن أي تعدد يسببه انتفاع سابق للإخطار بحسب بل يظنون معنيين من تلك المسؤولية بعد الإخطار<sup>26</sup>.

### أحكام متعلقة بالجزاء الخاصة بالإنترنت

27. يتعلق الموضوع الرابع التي تعالجه التوصية المشتركة بالجزاءات، التي تتأثر كذلك التعارض بين الطابع الإقليمي لقوانين العلامات التجارية والطابع العالمي للإنترنت، بما أن من شأن أمر زجري من أجل وقف كل انتفاع بإشارة على الإنترنت أن ينطوي على احتمال أثر عالمي وأن يتعدى بكثير حدود الإقليم المحمي فيه الحق المتنازع عليه. ولهذا ينبغي أن يراعى أي قرار متعلق بالجزاءات القيد الإقليمي المفروض على هذه الحقوق. وينبغي أن تقتصر الجزاءات، إلى أقصى حد ممكن، على الإقليم الذي يسري فيه مفعول الحق ولا يجوز إتاحتها إلا إذا كان من الممكن اعتبار الانتفاع موضع التعدي المزعوم كما لو حدث في ذلك الإقليم<sup>27</sup>.

28. ولذا، تنص المادة 13 من التوصية المشتركة على ضرورة أن تكون الجزاءات متناسبة والأثر التجاري الناجم عن الانتفاع في دولة معينة. وبتعبير آخر، لا ينبغي حظر الانتفاع بإشارة على الإنترنت إذا كان ينطوي على تعدد على حق تحميه قوانين دولة إلا في حدود ما يتناسب مع الأثر التجاري الذي يحدثه ذلك الانتفاع في تلك الدولة. وينبغي أن تقتصر الأوامر الزجرية عامة على ما هو ضروري لمنع ظهور الأثر التجاري أو إزالته في الدولة التي تحمي الحق موضع التعدي، وينبغي أن يقتصر الجزاء على التعويض عن الأثر التجاري الناجم عن الانتفاع بالإشارة في تلك الدولة<sup>28</sup>.

29. وتتناول المادة 14 من التوصية المشتركة التقييدات المتعلقة بالانتفاع بإشارة على الإنترنت وتتجلى في هذه المادة فكرة أنه نظرا للطابع الإقليمي للجزاءات، ينبغي ألا تؤدي هذه الجزاءات إلى إجبار المنتفع بإشارة على الإنترنت على التخلي عن كل أوجه الانتفاع بتلك الإشارة على الإنترنت<sup>29</sup>. وينبغي للسلطات المختصة أن تنظر لدى اختيار الجزاءات في إمكانيات تقييد الانتفاع لتفادي نشوء أثر تجاري في الدولة التي تحمي الحق موضع التعدي أو تطبق قانون مكافحة المنافسة غير المشروعة. وتتضمن المادة 14 أمثلة على هذه التقييدات المناسبة للانتفاع.

30. وتقتصر المادة 15 من التوصية المشتركة أن تمنع السلطة المختصة، إلى أقصى حد ممكن، عن إصدار أمور زجرية عالمية. لكن هذه المادة لا تستبعد تماما حالات منع الانتفاع التي يمكن تبريرها بالأخص في حالات الانتفاع عن سوء نية، مثل حالة السطو الإلكتروني<sup>30</sup>. وتتطوي المادة 15 على فكرة استبعاد عام للأمر الزجرية العالمية في

الحالات التي لا يتصرف فيها المنتفعون عن سوء نية وفي الحالة التي يمتلكون فيها هم أنفسهم حقا في تلك الإشارة أو حصلوا على إذن آخر للانتفاع بها على الإنترنت بالطريقة التي ينتفعون بها<sup>31</sup>.

ثالثا. بعض المسائل القانونية المتصلة بالانتفاع بالعلامات التجارية على الإنترنت

ألف. اعتبارات تمهيدية

31. نظرت اللجنة في دورتها الرابعة والعشرين في الوثيقة SCT/24/4 التي تتضمن في المرفق الأول استعراضا لبعض التطورات القانونية المتعلقة بالانتفاع بالعلامات التجارية على الإنترنت، مثلما تتجلى من جملة أمور في القرارات القضائية الصادرة عن ولايات قضائية وطنية وإقليمية مختلفة. وقد جمعت هذه التطورات في شكل ثلاثة موضوعات واسعة هي: "1" الانتفاع بالعلامات التجارية على مواقع المزاد على الإنترنت؛ "2" والانتفاع بالعلامات التجارية ككلمات محورية في محركات البحث؛ "3" والانتفاع بالعلامات التجارية في العوالم الافتراضية والوسائط الاجتماعية. وتجدر الإشارة إلى أن هذه الموضوعات قد تكون غير حصرية لكنها تمثل بعضا من أحدث التطورات المتصلة بالأنواع الجديدة للانتفاع بالعلامات التجارية على الإنترنت.

32. وتجدر الإشارة إلى أن أنماط الوقائع التي تقوم عليها الحالات الحديثة للانتفاع بالعلامات التجارية على الإنترنت تشمل عموما ثلاث فئات من الجهات الفاعلة هي: "1" أصحاب العلامات التجارية، "2" ووسطاء خدمات الإنترنت، مثل مشغلي مواقع المزاد على الإنترنت ومحركات البحث والعوالم الافتراضية والوسائط الاجتماعية، "3" والمنتفعون بالخدمات التي يقدمها وسطاء خدمات الإنترنت المذكورين<sup>32</sup>.

33. وفي بعض القضايا، دفع أصحاب العلامات التجارية بضرورة تحميل وسطاء خدمات الإنترنت والمنتفعين المسؤولية عن أفعالهم التي يُزعم أنها تشكل تعديا على العلامات التجارية. وفي قضايا أخرى - أو كأساس إضافي في القضايا الأولى - دفع أصحاب العلامات التجارية بضرورة تحميل وسطاء خدمات الإنترنت المسؤولية عن الأفعال التي يقوم بها المنتفعون بخدماتهم، التي يُزعم أنها تشكل تعديا على العلامات التجارية. وتعبير آخر، فإن المجموعة الأولى من القضايا تتعلق بالمسؤولية الرئيسية أو المباشرة لوسطاء خدمات الإنترنت والمنتفعين بالخدمات، بينما تتعلق المجموعة الثانية من القضايا بالمسؤولية الثانوية أو غير المباشرة لوسطاء خدمات الإنترنت<sup>33</sup>.

باء. المسؤولية الرئيسية لوسطاء خدمات الإنترنت والمنتفعين بالخدمات

34. تُقيّم عموما مسألة المسؤولية الرئيسية أو المباشرة لوسطاء خدمات الإنترنت والمنتفعين بالخدمات في ضوء مبادئ قانون العلامات التجارية.

الانتفاع بالعلامات التجارية على مواقع المزاد على الإنترنت

35. لقد كانت المسؤولية الرئيسية لموقع المزاد على الإنترنت عن التعدي على علامات تجارية يمتلكها الغير موضع النظر في عدد من القضايا<sup>34</sup> مثلما يبين ذلك المرفق الأول للوثيقة SCT/24/4. ويبدو مع ذلك أن مشغلي مواقع المزاد لم يحملوا حتى الآن المسؤولية الرئيسية عن التعدي على علامات تجارية يمتلكها الغير عند الانتفاع بهذه العلامات على مواقعهم الشبكية<sup>35</sup>.

الانتفاع بالعلامات التجارية ككلمات محورية على محركات البحث

36. يمكن أن تتعلق المسؤولية الرئيسية عن الانتفاع بعلامة تجارية ككلمة محورية على محرك للبحث بعنصرين فاعلين هما: مشغل محرك البحث وصاحب الإعلان.

37. وفيما يخص مشغل محرك البحث، فقد اعتبرت محكمة للاستئناف في قضية معينة أن المشغل يمكن أن يتحمي المسؤولية الرئيسية، شريطة أن يثبت المدعي أن الانتفاع كان في المجال التجاري وأن يكون احتمال اللبس قائما<sup>36</sup>. ورفضت محكمة ولاية قضائية أخرى تحميل المسؤولية لمشغلي محركات البحث على أساس أن طبيعة أنشطتهم لا تصل إلى درجة الانتفاع بالإشارة بمعنى القانون المطبق<sup>37</sup>.

38. وفيما يخص صاحب الإعلان، فقد أشارت المحاكم الوطنية، مثلما يبين المرفق الأول بالوثيقة SCT/24/4، إلى مفاهيم الانتفاع في المجال التجاري، أو الانتفاع فيما يتصل بسلع وخدمات وإحداث لبس لدى المستهلك، أو احتمال اللبس، من أجل تقييم تعدي صاحب الإعلان على علامة تجارية من عدم فعله لذلك<sup>38</sup>.

#### الانتفاع بالعلامات التجارية في العوالم الافتراضية والوسائط الاجتماعية

39. يثير الانتفاع بالعلامات التجارية في العوالم الافتراضية والوسائط الاجتماعية قضايا قانونية صعبة جدا تتعلق بأمور من بينها شرط الانتفاع في المجال التجاري، لا سيما في حالة المحتويات التي يقدمها منتفعون في العوالم الافتراضية، مثلما يبين ذلك المرفق الأول بالوثيقة SCT/24/4. وإلى جانب هذا، قد يؤدي الانتفاع بالعلامات التجارية في العوالم الافتراضية إلى احتمال حدوث لبس لدى المستهلك والتقليل من قيمة العلامات المشهورة والقضاء على طابعها المميز<sup>39</sup>. ولا تساعد قلة القرارات والأحكام القضائية وسرية التسويات التي تتوصل إليها الأطراف المتنازعة في الحد من الشك القانوني المتصل بهذه القضايا.

#### جم. المسؤولية الثانوية لوسطاء خدمات الإنترنت

40. مثلما ذكر أعلاه، فقد دفع أصحاب العلامات التجارية في قضايا حديثة بضرورة تحميل وسطاء خدمات الإنترنت المسؤولية عن أفعال التعدي المزعومة على العلامات التجارية، التي تحدث من خلال أفعال يقوم بها المنتفعون بخدماتهم. والجدال في هذه القضايا ليس بشأن ارتكاب أو عدم ارتكاب وسيط خدمات الإنترنت نفسه تعديا على علامة تجارية، بل هو بشأن إن كان ينبغي أم لا تحميل هذا الوسيط المسؤولية عن التعدي المزعوم على العلامة التجارية الذي يرتكبه منتفع بخدمات الوسيط. وبتعبير آخر، تتعلق هذه القضايا بالمسؤولية الثانوية أو غير المباشرة للوسيط لأنه سمح للمنتفعين بخدماته بارتكاب تعدي على العلامة التجارية<sup>40</sup>.

41. وتجدر الإشارة إلى أن وسطاء خدمات الإنترنت قد اعتمدوا بعض السياسات لحماية حقوق الملكية الفكرية التي يمتلكها الغير، بما فيها حقوق الغير في العلامات التجارية. وتسمح عموما الإجراءات المتخذة لأصحاب العلامات التجارية بالتبليغ عن أي تعدي مزعوم على حقوقهم يقوم به منتفع بالخدمات التي يقدمها وسطاء خدمات الإنترنت المذكورون. وحالما يتلقى وسطاء خدمات الإنترنت الإخطار بتعدي مزعوم يرتكبه منتفع بخدماتهم، يمكن أن يكون رد الوسطاء من جملة أمور اتخاذ بعض الإجراءات مثل إزالة المادة موضوع الشكوى أو إلغاء حساب المنتفع المتعدي. وقد تكون هذه الإجراءات المتعلقة بالإخطار وإنهاء الخدمة مناسبة لأغراض تقييم المسؤولية الثانوية لوسطاء خدمات الإنترنت<sup>41</sup>.

#### الانتفاع بالعلامات التجارية على مواقع المزاد

42. لقد توصلت المحاكم الوطنية، مثلما يوضح المرفق الأول للوثيقة SCT/24/4، إلى استنتاجات مختلفة فيما يتعلق بمسؤولية مشغل موقع للمزاد على الإنترنت التي تُثار عند التعدي على علامة تجارية يرتكبه منتفع بخدمات هذا المشغل<sup>42</sup>.

43. ومع هذا، يبدو أن نتيجة هذه القضايا قد تحددت بناء على اعتبارات مثل درجة معرفة مشغل موقع المزاد بالأنشطة التي تجري على موقعه؛ وحدود مهمة مشغل موقع المزاد فيما يتعلق بمراقبة موقعه واتخاذ الإجراءات اللازمة عندما يجري نشاط غير قانوني عليه<sup>43</sup>.

#### الانتفاع بالعلامات التجارية ككلمات محورية على محركات البحث

44. فيما يتعلق بالمسؤولية الثانوية لمشغلي محركات البحث على الإنترنت، أشار قرار حديث إلى ضرورة مراعاة إن كان المشغل يشجع عن قصد الغير من أصحاب الإعلانات الذي يبيعون منتجات مقلدة على الانتفاع بالعلامات التي تتضمنها عناوين الروابط ونصوص الإعلانات الممولة على محركه أو إن كان يستمر عن علم في الترخيص لهم بفعل ذلك<sup>44</sup>.



45. ويجدر التذكير بأن تطبيق الإعفاء في حالة الاستضافة، الذي تنص عليه قوانين ولاية قضائية، على مشغل محرك للبحث يتوقف على إن كان لهذا المشغل دور فعال يمكنه من الاطلاع على البيانات المخزونة أو التحكم فيها<sup>45</sup>. وحتى إن لم يضطلع مشغل محرك البحث بدور فعال، فيمكن مع ذلك تحميله المسؤولية إذا لم يتخذ إجراءات سريعة لإزالة إعلان المتعدي أو منع النفاذ إليه بعدما علم بالطابع غير القانوني للإعلان<sup>46</sup>.

#### الانتفاع بالعلامات التجارية في العوالم الافتراضية والوسائط الاجتماعية

46. لم يصدر أي قرار قضائي، على ما يبدو، بشأن المسؤولية الثانوية لوسيط لخدمات الإنترنت عن الانتفاع بعلامة تجارية في العوالم الافتراضية والوسائط الاجتماعية في القضايا المذكورة في المرفق الأول للوثيقة<sup>47</sup> SCT/24/4. وعلى الرغم من ذلك، أثرت بعض الحجج المتعلقة بالمسؤولية الثانوية لوسطاء خدمات الإنترنت في بعض شكاوى المدعين<sup>48</sup>. ويقتى من غير الواضح إن كانت محكمة ستصدر حكماً في المستقبل على أساس مسؤولية من هذا القبيل وإن كانت ستجد مشغلاً لموقع عالم افتراضي أو موقع وسائط اجتماعية يكون مسؤولاً مسؤولية ثانوية في قضية تستوفي الشروط المناسبة لرفع شكوى بشأن المسؤولية الثانوية بناء على القانون المطبق.

#### رابعاً. قراءة جديدة للتوصية المشتركة

47. يسعى هذا الجزء إلى تحليل إلى أي مدى يمكن لغرض التوصية المشتركة ونطاقها ومضمونها الإفادة والمساعدة في معالجة التطورات الحديثة المتعلقة بالانتفاع بالعلامات التجارية على الإنترنت، التي ورد وصفها في المرفق الأول بالوثيقة<sup>49</sup> SCT/24/4.

#### ألف. الغرض المنشود ونطاق التطبيق

48. يجدر التذكير بأن أحكام التوصية المشتركة ترمي إلى توفير إطار قانوني واضح لأصحاب العلامات التجارية الذين يرغبون في الانتفاع بعلاماتهم على الإنترنت والمشاركة في تطوير التجارة الإلكترونية<sup>49</sup>.

49. ومثلما وضح أعلاه، فإن التطورات الحديثة المتعلقة بالانتفاع بالعلامات التجارية على الإنترنت لا تعني مالكي العلامات التجارية فحسب بل مجموعة متنوعة من العناصر الفاعلة، مثل أصحاب العلامات التجارية ووسطاء خدمات الإنترنت و المنتفعين بالخدمات. وهذا أمر مهم لا بد من أخذه بعين الاعتبار عند تقييم مضمون أحكام التوصية المشتركة.

#### باء. المضمون

##### رابط الانتفاع بإشارة على الإنترنت بدولة معينة أو إقليم معين

50. مثلما ذكر أعلاه، من المفيد البت في اعتبار الانتفاع بإشارة على الإنترنت كما لو حدث في دولة معينة أو إقليم معين من عدم اعتباره كذلك، لتؤخذ نتيجة ذلك البت في الحسبان للحسم بين اعتبار أن المنتفع قد قام من بين ما قام به بالتعدي على حق محمي في دولة معينة أو إقليم معين وعدم اعتباره كذلك<sup>50</sup>. وتقوم المادة 2 من التوصية المشتركة على افتراض أنه لا ينبغي التعامل مع أي انتفاع وكل انتفاع بإشارة على الإنترنت كما لو حدث في الدولة المعنية، على الرغم من أن الانتفاع قد يكون في متناول مستخدمي الإنترنت المرتكزين في تلك الدولة. ويتضح من هذه المادة أن من غير الممكن اعتبار الانتفاع كما لو حدث في دولة معينة إلا إذا كانت له انعكاسات تجارية في تلك الدولة، أو بعبارة أخرى، إذا كان للانتفاع أثر تجاري في تلك الدولة<sup>51</sup>.

51. وفي وقت صياغة التوصية المشتركة، وقع الاختيار على عبارة "أثر تجاري" بدلا من "أثناء مزاوله نشاط تجاري" لتغطية الحالات التي تكون فيها شركة لا تنشأ الربح قد أحدثت أثرا تجاريا في بلد بعينه نتيجة للانتفاع بالإشارة على الإنترنت من غير أن تنتفع بها "أثناء مزاوله نشاط تجاري"<sup>52</sup>. ومع ذلك، يتضح من الأعمال التحضيرية أن الهدف من هذا الاختيار ليس تقييد المفهوم في إطار مزاوله نشاط تجاري بل بالأحرى توسيع نطاق المفهوم.

52. وقد يقال إن الأنواع الحديثة من الانتفاع بالإنترنت التي يرد وصفها في الجزء الثالث من هذه الوثيقة وفي المرفق الأول للوثيقة SCT/24/4، قد يكون لها أثر تجاري في دول معينة. ومن الجدير بالذكر بأن قائمة العوامل التي تنص عليها المادة 3 من التوصية المشتركة للبت بشأن وقوع أثر تجاري في دولة ما ليست حصرية. وينبغي الإشارة إلى أن أحد العوامل المحددة في المادة 3(1)(هـ) يتعلق بالعلاقة بين الانتفاع بالإشارة على الإنترنت وحق في تلك الإشارة في الدولة المعنية. وقد يكون للانتفاع بإشارة على الإنترنت أثر تجاري في دولة إذا كانت الإشارة موضع حق يحميه قانون تلك الدولة<sup>53</sup>. وإذا كان منتفع يعلم بحق محمي وينتفع مع ذلك بالإشارة، لأنه يريد على سبيل المثال استغلال السمعة الطيبة التي تجسدها تلك الإشارة، فيمكن اعتبار أن لهذا الانتفاع أثر تجاري في الدولة التي يكون فيها الحق محميا، وذلك فقط لأن القيمة التجارية للإشارة قد انخفضت بالنسبة لصاحب الحق.

53. وبناء على التوصية المشتركة، فإن انتفاعا من هذا القبيل يعتبر انتفاعا عن سوء نية. ومن الجدير بالذكر أيضا بأن المادة 4(2) من التوصية المشتركة تنص على أن من الممكن أيضا اعتبار منتفعين لهم علم بحق متنازع عليه في الوقت الذي بدؤوا فيه الانتفاع بالإشارة أنهم تصرفوا عن سوء نية<sup>54</sup>.

54. ويتضح من القضايا المستعرضة أن مسألة البت في إن كان للانتفاع بالعلامة التجارية أثر تجاري أم لا في بلد معين كانت موضع نظر إحدى المحاكم بشكل صريح عندما قيّمت هذه المحكمة إن كان المدعى عليه قد قام بالتعدي أم لا على علامة تجارية<sup>55</sup>. واعتمدت محاكم ولاية قضائية أخرى نهجا مختلفا في قضايا تتعلق بأفعال تعد على علامات تجارية يزعم ارتكابها على الإنترنت، وهو تقييم إن كانت المواقع التي جرى عليها الانتفاع بالإشارات تستهدف جمهور هذه الولاية القضائية. ويجري تقييم من هذا القبيل لأغراض البت في إن كان للمحاكم الاختصاص المناسب فيما يخص هذه القضايا<sup>56</sup>.

#### قضايا التعدي والمسؤولية

55. مثلما ذكر سالفًا، تنص المادة 6 من التوصية المشتركة على ألا يراعى لدى البت في وقوع التعدي على حق مقرر بناء على القانون المطبق سوى الانتفاع الذي يحدث أثرا تجاريا في إقليم معين. ومع هذا، فإن المادة 6 تترك للقوانين الوطنية صلاحية تحديد أفعال التعدي والاستثناءات المحتملة بشأنه. وتعتمد المادة 7 من التوصية المشتركة، التي تتعلق بالمسؤولية، نهجا مماثلا.

56. والأشكال الجديدة من الانتفاع بالعلامات التجارية على الإنترنت المشار إليها في الجزء الثالث من هذه الوثيقة وفي المرفق الأول للوثيقة SCT/24/4 هي أوجه الانتفاع التي يسمح بها التقدم التكنولوجي، حسب التعبير المستخدم في المادة 6 من التوصية المشتركة. وإذا اعتبرنا، مثلما قبل أعلاه، أن للأنواع الحديثة المذكورة من الانتفاع بالعلامات التجارية على الإنترنت أثر تجاري في دول أو أقاليم معينة، فإن هذه الأنواع تستوفي على ما يبدو الشرط المذكور في المادة 6 من التوصية، وهو أن يراعى فقط الانتفاع الذي له أثر تجاري في دولة معينة لدى البت في وقوع التعدي على حق مقرر بناء على القانون المطبق في تلك الدولة.

57. وتبين المادة 7 من التوصية المشتركة أن المنتفع بإشارة على الإنترنت يكون مسؤولا، رهنا ببعض الاستثناءات، عن التعدي على العلامة التجارية بناء على القانون المطبق، إذا أمكن اعتبار الانتفاع بالإشارة على الإنترنت كما لو حدث في دولة معينة وفقا للمادتين 2 و6 من التوصية المشتركة وإذا كان هذا الانتفاع يعد تعديا بناء على القانون المطبق<sup>57</sup>. ومن الجدير بالذكر مع هذا بأن التوصية المشتركة لا تحدد شروط البت في إن كان الانتفاع يتعدى في الواقع على حق يحميه القانون المطبق في دولة معينة. ويتعين البت في ذلك بناء على القانون المطبق في تلك الدولة.

58. وأخيرا، لا يرد تناول مسؤولية وسطاء خدمات الإنترنت، مثل موردي الخدمات الشبكية، في أحكام التوصية المشتركة بالتحديد، بل إنها تدخل في نطاق القانون المطبق<sup>58</sup>.

59. وعلى ضوء ما ذكر أعلاه، يمكن القول إن المواد 4 و6 و7 من التوصية المشتركة مفيدة فيما يخص التطورات الحديثة المتعلقة بالانتفاع بالعلامات التجارية على الإنترنت المقدمة في الوثيقة SCT/24/4؛ لكن بعض القضايا

القانونية- مثل شروط البت في وقوع تعدي ومسؤولية وسطاء خدمات الإنترنت- لا تدخل في نطاق تطبيق الأحكام المذكورة.

#### تفادي المنازعات بشأن الإشارات على الإنترنت

60. مثلما وُضِّح سالفًا، يرمي الجزء الخامس من التوصية المشتركة إلى تسوية المنازعات المتعلقة بالإشارات على الإنترنت وإتاحة إجراء معين سعياً إلى إقامة توازن بين مصالح المنتفعين الشرعيين المتحلين بحسن النية الذين يملكون حقاً في الإشارة التي ينتفعون بها أو حصلوا على إذن آخر للانتفاع بها من جهة، ومصالح مالكي الحقوق التي قد تكون موضع تعدد نتيجة لذلك الانتفاع من جهة أخرى.<sup>59</sup>
61. ومع ذلك، فإن الأطراف في القضايا المتعلقة بالتطورات الحديثة المشار إليها أعلاه لا تكون عادة صاحبة حق في العلامات التجارية. وفضلاً عن ذلك، قد لا يكون من الممكن دائماً اعتبار هذا الانتفاع على أنه يشكل انتهاكاً للإشارة على يد منتفع يملك حقاً في تلك الإشارة في سياق غير تجاري (مثل اسم شخصي) أو الاستعمال العادي للألفاظ العامة أو الوصفية.<sup>60</sup>

#### تحديد الجزاءات الخاصة بالإنترنت

62. تقتضي التوصية المشتركة، مثلما ذكر أعلاه، أن تكون الجزاءات متناسبة والأثر التجاري الناجم عن الانتفاع في دولة معينة، وبأن تقيم المحاكم التوازن بين المصالح والحقوق والظروف المتصلة بالأمر، وإمكانية منح المنتفع فرصة لاقتراح جزاء فعال. وتقتضي المادة 14 من المحاكم أن تراعي إمكانية تقييد الانتفاع بالإشارة. وتقتضي المادة 15 من المحاكم تفادي إصدار الأمور الزجرية العالمية.
63. ومن الجدير التذكير بأن الهدف من الجزء السادس من التوصية المشتركة تفادي إصدار الأمور الزجرية العالمية. وتنص المادة 15(2) على إعفاء المنتفعين من الأمور الزجرية العالمية فقط إذا لم يتصرفوا عن سوء نية وإذا كانوا يمتلكون حقاً في تلك الإشارة أو حصلوا على إذن آخر للانتفاع بالإشارة على الإنترنت بالطريقة التي ينتفعون بها.<sup>61</sup> وفي السياق نفسه، أشير إلى ضرورة أن يكون الانتفاع بإشارة عن حسن نية شرطاً مسبقاً لتقييد الجزاءات المتاحة. وإذا كان سوء النية جلياً فيمكن حينها فرض الجزاءات الوطنية المعتادة، بما فيها أمر زجري غير مقيد بغض النظر عما أمر زجري كهذا من أثر خارج الحدود الوطنية للحماية.<sup>62</sup>
64. وإذا لم تكن الشروط المنصوص عليها في المادة 15(2) من التوصية المشتركة مستوفاة، فلن يساعد النظام الذي ينشئه الجزء السادس من هذه التوصية إلا قليلاً بشأن التطورات الحديثة المتصلة بالانتفاع بالعلامات التجارية على الإنترنت.

#### خامساً. الاستنتاجات

65. على ضوء الملاحظات السالفة، يبدو أن التوصية المشتركة تتناول إلى حد ما أنواع الانتفاع بالعلامات التجارية على الإنترنت، مثلما يرد وصفها في المرفق الأول للوثيقة SCT/24/4.
66. وفي حين أن مفهوم الأثر التجاري مفيد لأغراض أشكال الانتفاع الجديدة بالعلامات والتي يسمح بها التقدم التكنولوجي، فإن إجراءات الإخطار بالمنازعات وتفاديها والجزاءات المنصوص عليها في التوصية المشتركة لا تستهدف على ما يبدو الأنواع السالفة الذكر من الانتفاع بالعلامات التجارية على الإنترنت.
67. وإلى جانب هذا، لا تتناول أحكام التوصية المشتركة بعض القضايا- مثل مسؤولية وسطاء خدمات الإنترنت- التي تثار بشأن الأنواع الحالية من الانتفاع بالعلامات التجارية.
68. وعلى ضوء ما ذكر أعلاه، تبدو حلول مختلفة من أجل مواصلة العمل بشأن هذا الموضوع ممكنة.
69. ومن النهج الممكنة وضع معايير متفق عليها بشأن المسؤولية الرئيسية لوسطاء خدمات الإنترنت عن التعدي على العلامات التجارية للغير. ويمكن لمثل هذا النهج أن ينطوي على مصاعب كبيرة بسبب الاختلافات القائمة بين

القوانين الموضوعية للعلامات التجارية في الأنظمة القضائية الوطنية والإقليمية. فضلا عن هذا، وبمراعاة طبيعة الإنترنت المتغيرة بسرعة وعدد الخدمات التي يقدمها وسطاء خدمات الإنترنت، فقد يصبح هذا الحل سريعا غير مواكب للعصر.

70. ومن الحلول الأخرى المتاحة محاولة وضع معايير متفق عليها للبت بشأن وجود أو غياب المسؤولية الثانوية لوسطاء خدمات الإنترنت. ومن شأن هذه المعايير منح فرصة سانحة لأصحاب المصالح من أجل بلوغ مستوى معين من القدرة على الإحاطة بشؤون القانون والمعاملات، من خلال وضع أحكام الملاذ الآمن على سبيل المثال. وفي إطار مثل هذا النهج، يمكن مراعاة قضايا مثل الدور الذي يلعبه وسيط خدمات الإنترنت فيما يخص التعدي المزعم على العلامة التجارية، ومستوى معرفة هذا الوسيط ومستوى المراقبة التي يقوم بها فيما يتعلق بالنشاط الذي يزعم أن فيه تعد على يد منتفع بخدمات الوسيط، وطرائق استجابة وسيط خدمات الإنترنت عندما يجري إخباره بهذا النشاط. وينبغي إنجاز هذا العمل على نحو واسع وشامل وتشاور وثيق مع جميع أصحاب المصالح، أي الدول الأعضاء وممثلي القطاع والمنتفعين أيضا.

71. إن اللجنة الدائمة المعنية بقانون العلامات التجارية والرسوم والنماذج الصناعية والبيانات الجغرافية مدعوة إلى النظر في مدى رغبتها في "1" مواصلة عملها بشأن العلامات التجارية والإنترنت وفقا للنهج المبين في الفقرة 70؛  
"2" والتباحث بشأن أي مسار آخر للعمل مستقبلا فيما يخص الموضوع قيد النظر.  
[نهاية الوثيقة]

<sup>1</sup> انظر الفقرة 3 من مقدمة التوصية المشتركة. وانظر أيضا ديباجة هذه التوصية.

<sup>2</sup> الملاحظتان 3-0 و1-0 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>3</sup> الملاحظة 2-1 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>4</sup> الملاحظة 3-1 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>5</sup> الملاحظة 1-1 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>6</sup> الملاحظة 4-0 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>7</sup> الملاحظتان 2-1 و5-2 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>8</sup> Johannes Christian Wichard, "The Joint Recommendation concerning Protection of Marks, and Other Industrial Property Rights in Signs, on the Internet", in Josef Drexler and Annette Kur (eds) *Intellectual Property and Private International Law: Heading for the Future*, Oxford, 2005, vol. 24, page 259.

<sup>9</sup> المواد من 2 إلى 4 من التوصية المشتركة.

<sup>10</sup> المادة 5 والمواد من 6 إلى 8 على التوالي من التوصية المشتركة.

<sup>11</sup> المواد من 9 إلى 12 من التوصية المشتركة.

<sup>12</sup> المواد من 13 إلى 15 من التوصية المشتركة.

<sup>13</sup> الملاحظتان 1-2 و2-2 من الملاحظات التوضيحية. وللإطلاع على أمثلة سابقة لقرارات تعتبر أن مجرد النفاذ على الإنترنت إلى إشارة لا يشكل تعديا على علامة تجارية في دولة معينة، انظر طلب العلامة التجارية 1-800-FLOWERS، رقم [2000] FSR 697، مؤيد استثنائيا، القضية [2001] EWCA Civ 721، [تابع الحواشي في الصفحة التالية]

[تابع الحواشي من الصفحة السابقة]

وشركة منتجات نستله وشركة نستله فرنسا وشركة نستله غرون فروا ضد شركة مارس في القضية RG01/19552 أمام المحكمة الابتدائية في باريس، في 28 مارس 2003، وقضية العلامة التجارية Re the MARITIM أمام المحكمة المحلية لمدينة هامبورغ، في سنة 2003. ومن المدير الإشارة إلى أن النائب العام بإسكيبين قد ذكر التوصية المشتركة في رأيه الصادر في 9 ديسمبر 2010، في القضية C-324/09 شركة لوريال ضد موقع eBay، من أجل تقييم إن كانت سوق إلكترونية تستهدف مشترين في ولاية قضائية معينة أم لا. وأشار النائب العام في الفقرة 129 من الرأي إلى أن "من الممكن الاسترشاد في هذا الصدد بتوصية الويبو المشتركة لسنة 2001 بشأن الأحكام المتعلقة بحماية العلامات وغيرها من حقوق الملكية الصناعية في الإشارات على الإنترنت".

<sup>14</sup> الملاحظة 2-3 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>15</sup> الملاحظة 3-3 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>16</sup> الملاحظة 4-4 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>17</sup> الملاحظة 5-3 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>18</sup> الملاحظة 6-6 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>19</sup> الملاحظة 6-6 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>20</sup> الملاحظة 6-3 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>21</sup> وللإطلاع على استعراض للمناقشات المتعلقة بأشكال الانتفاع التي يسمح بها التقدم التكنولوجي، انظر الفقرة 94 من الوثيقة SCT/2/12 والفقرات 50 و57 و60 و88 و89 من الوثيقة SCT/3/10 والفقرتين 130 و131 من الوثيقة SCT/4/6 والفقرات من 48 إلى 50 من الوثيقة SCT/5/6.

<sup>22</sup> الملاحظة 4-6 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>23</sup> الملاحظة 7-7 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>24</sup> الملاحظة 7-7 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>25</sup> الملاحظة 9-9 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>26</sup> الملاحظة 9-2 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>27</sup> Johannes Christian Wichard, "The Joint Recommendation concerning Protection of Marks, and Other Industrial Property Rights in Signs, on the Internet", in Josef Drexler and Annette Kur (eds) *Intellectual Property and Private International Law: Heading for the Future*, Oxford, 2005, vol. 24, page 262.

<sup>28</sup> الملاحظة 13-2 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>29</sup> الملاحظة 14-1 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>30</sup> الملاحظة 15-1 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>31</sup> الملاحظة 15-2 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>32</sup> وسواء خدمات الإنترنت تعبير يحيل إلى مشغلين "يكونون همزة وصل بين الغير أو يسهلون الصفقات بين هذه الأطراف على الإنترنت. ويقوم هؤلاء الوسطاء بمنح إمكانية النفاذ إلى محتويات ومنتجات وخدمات من إنتاج الغير وباستضافتها وفهرستها على الإنترنت أو يقدمون خدمات قائمة على الإنترنت إلى الغير"، انظر تقرير منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي المعنون "الدور الاقتصادي والاجتماعي لوسطاء خدمات الإنترنت"، أبريل 2010، الصفحة 9. وهذا التقرير متاح على الإنترنت على العنوان التالي: <http://www.oecd.org/dataoecd/49/4/44949023.pdf> (أطلع على الصفحة في الأول من فبراير 2011). ومن المدير بالذكر أن مشغلي مواقع المزداد على الإنترنت ومحركات البحث والعوامل الافتراضية والوسائط الاجتماعية جزء من قائمة أطول لوسطاء خدمات الإنترنت.

<sup>33</sup> للإطلاع على أمثلة القضايا المتعلقة بالمسؤولية الرئيسية لوسطاء خدمات الإنترنت أو المنتفعين بالخدمات، انظر قضية تيفاني ضد موقع eBay، رقم 600 F.3d., 93 [2010]، وقضية شركة لوريال ضد شركة إيباي (eBay) [2009] رقم EWHC 1094 (Ch) (22 مايو 2009)، وقضية شركة ريسكيوكوم ضد شركة غوغل رقم 562 F.3d 123 (الدائرة الثانية 2009)، وقضية شركة غوغل فرنسا ضد شركة لوي فويتون ماليتي (C-236/08 و C-237/08 و C-238/08) [2010]، وقضية شركة بورتاكابين ضد بريماكابين، القضية رقم Case C-558/08 [2010]. وللإطلاع على أمثلة القضايا المتعلقة بالمسؤولية الثانوية لوسطاء خدمات الإنترنت، انظر قضية تيفاني ضد موقع eBay، رقم 600 F.3d., 93 [2010] وقضية شركة لوريال ضد شركة إيباي (eBay) [2009] رقم EWHC 1094 (Ch) (22 مايو 2009)، وقضية شركة روزيتا ستون ضد شركة غوغل، رقم 09-00736، أمام محكمة محلية في الولايات المتحدة في المقاطعة الشرقية في ولاية فرجينيا (مدينة ألكزاندريا)، 3 أغسطس 2010، وقضية موقع eBay ضد شركة لوي فويتون ماليتي أمام محكمة الاستئناف في باريس رقم 08/12820 (3 سبتمبر 2010)، وقضية المزداد على الإنترنت الثانية [2007] رقم E.T.M.R. 70.

<sup>34</sup> انظر قضية تيفاني ضد موقع eBay، رقم 600 F.3d., 93 [2010]، وقضية شركة لوريال ضد شركة إيباي (eBay) [2009] رقم EWHC 1094 (Ch) (22 مايو 2009). وتجدر الإشارة إلى أن المحكمة العليا في الولايات المتحدة رفضت في 29 نوفمبر 2010 التماس إصدار أمر لتحويل الدعوى للمراجعة في قضية تيفاني ضد موقع eBay. انظر قائمة الأوامر: 562 U.S. (29 نوفمبر 2010) على الصفحة 15، المتاحة على موقع المحكمة العليا في الولايات المتحدة على العنوان التالي: [تابع الحواشي في الصفحة التالية]

[تابع الحواشي من الصفحة السابقة]

للاتحاد الأوروبي حكمها الأولي في قضية شركة لوريال ضد شركة إيباي (eBay) (اطّلع على موقع هذه المحكمة آخر مرة في 8 فبراير 2011). ولم تصدر بعد محكمة العدل التابعة

<sup>35</sup> أكدت هذا الاستنتاج الفقرة 58 من رأي النائب العام ياسكينين الصادر في 9 ديسمبر 2010، في القضية C-324/09 بشأن شركة لوريال ضد موقع eBay.

<sup>36</sup> انظر قضية شركة ريسكيوكوم ضد شركة غوغل رقم 562 F.3d 123 (2d Cir. 2009). وتجدر الإشارة إلى أن محكمة الاستئناف لم تعتبر أن غوغل مسؤول عن التعدي المباشر على العلامة التجارية بناء على قانون لانهام المتعلق ببيع الكلمات المحورية. وكان على المحكمة بالأحرى أن تقرر إن كانت شكوى شركة ريسكيوكوم مناسبة بناء على قانون لانهام ضد غوغل. وفي حين لم تعرب محكمة الاستئناف عن "أية آراء بشأن إن كانت شركة ريسكيوكوم تستطيع أم لا أن تثبت حدوث انتهاك لقانون لانهام"، اعتبرت هذه المحكمة "أن الشركة قدمت ادعاء مقبولاً، بشكل مناسب في مرافعاتها". وذكرت محكمة الاستئناف بأنه "لا يمكن للمدعي أن يرفع شكوى بناء على قانون لانهام إلا إذا ادعى أن المدعي عليه قد انتفع بالعلامة التجارية للمشتكي "انتفاعاً في المجال التجاري". وخلصت المحكمة إلى أن "الادعاءات التي تتضمنها شكوى شركة ريسكيوكوم تتعلق بشكل مناسب بانتفاع في المجال التجاري". ومع هذا، أضافت محكمة الاستئناف أن من الضروري أيضاً أن يسبب الانتفاع احتمال اللبس الخطأ. ولم يكن على المحكمة تسوية هذه المسألة، وتجدر الإشارة إلى أن الطرفين قد سحبا ما قدماه من الادعاءات والادعاءات المقابلة بدون ضرر في مارس 2010.

<sup>37</sup> شركة غوغل فرنسا ضد شركة لوي فويتون مالتي (C-236/08 و C-237/08 و C-238/08) [2010]، الفقرة 121 (2).

<sup>38</sup> انظر القضايا المذكورة في المرفق الأول بالوثيقة SCT/24/4، في الصفحات من 7 على 12.

<sup>39</sup> انظر القضايا المذكورة في المرفق الأول بالوثيقة SCT/24/4، في الصفحات من 12 على 18.

<sup>40</sup> من الجدير الإشارة مثلما وُضح في الفقرة 55 من رأي النائب العام ياسكينين الصادر في 9 ديسمبر 2010، في القضية C-324/09 بشأن شركة لوريال ضد موقع eBay، "ما من حكم في قانون الاتحاد الأوروبي يقتضي من الشركات منع أعمال التعدي على العلامات التجارية على يد أطراف ثالثة أو الامتناع عن أعمال أو ممارسات قد تساهم أم تسهل أعمال التعدي هذه. بيد أن المواد 12 و 13 و 14 من التوجيه 2000/31 تنص على تنسيق جزئي بشأن هذه المسؤولية أو بشأن شروط غيابها بشكل أدق. وإلى جانب هذا، يقضي قانون الاتحاد الأوروبي بتوافر أوامر زجرية ضد الوسطاء الذين يُنتفع بخدماهم على يد أطراف ثالثة للتعدي على حق من حقوق الملكية الفكرية".

<sup>41</sup> انظر على سبيل المثال سياسة AdWords لغوغل بشأن العلامات التجارية في الإعلانات، المتاحة على العنوان التالي: <http://adwords.google.com/support/aw/bin/answer.py?hl=en&answer=144298> (اطّلع على الصفحة في 2 فبراير 2011)، يمكن الاطلاع وبرنامج eBay Verified Rights Owner (VerRO) متاحة على العنوان التالي: <http://pages.ebay.com/vero/intro/index.html> (اطّلع على الصفحة في 2 فبراير 2011)، وسياسة تويتر بشأن العلامات متاحة على العنوان التالي: <http://pages.ebay.com/vero/intro/index.html> (اطّلع على الصفحة في 4 فبراير 2011).

<sup>42</sup> انظر القضايا المذكورة في المرفق الأول بالوثيقة SCT/24/4، في الصفحات من 2 إلى 5.

<sup>43</sup> تجدر الإشارة إلى أنه في الوقت الذي ما زال يُنتظر فيه ان توضح محكمة العدل التابعة للاتحاد الأوروبي نطاق تطبيق الإعفاء في حالة الاستضافة المنصوص عليه في المادة 14 من التوجيه 2000/31 في حكم أولي مقبل، رأى النائب العام أنه يمكن تطبيق الإعفاء المذكور على مشغل موقع المزاد، ما عدا "في الحالات التي يكون قد أخطر فيها بانتفاع فيه تعد على علامة تجارية، ويواصل أو يكرر المنتفع نفسه التعدي نفسه، انظر الفقرتين 151 و 168 من رأي النائب العام ياسكينين، الصادر في 9 ديسمبر 2010، في القضية C-324/09 بشأن شركة لوريال ضد موقع eBay. وفضلاً عن هذا، رأى النائب العام أن "من الممكن إصدار أمر زجري ضد وسيط من أجل منع مواصلة أو تكرار تعدي منتفع معين على علامة تجارية معينة. ويمكن الامتثال لهذا الأمر الزجري [...] ببساطة بإغلاق حساب الزبون الخاص بالمنتفع المعني بالأمر"، انظر الفقرة 182 من رأي النائب العام ياسكينين الصادر في 9 ديسمبر 2010، في القضية C-324/09 بشأن شركة لوريال ضد موقع eBay.

<sup>44</sup> قضية شركة روزيتا ستون ضد شركة غوغل، رقم 09-00736، أمام محكمة محلية في الولايات المتحدة في المقاطعة الشرقية في ولاية فرجينيا (مدينة الإسكندرية)، 3 أغسطس 2010، الصفحة 32. وقد جرى طعن في هذه القضية في الأول من سبتمبر 2010 أمام محكمة الاستئناف للدائرة الرابعة في الولايات المتحدة.

<sup>45</sup> شركة غوغل فرنسا ضد شركة لوي فويتون مالتي (C-236/08 و C-237/08 و C-238/08) [2010]، الفقرة 114. ويبقى من اختصاص المحكمة الوطنية البت في إن كان مورد خدمة الإنترنت قد تصرف بشكل محايد أو إذا كان "فعالاً" في هذا السياق، انظر شركة غوغل فرنسا ضد شركة لوي فويتون مالتي (C-236/08 و C-237/08 و C-238/08) [2010]، الفقرة 119.

<sup>46</sup> شركة غوغل فرنسا ضد شركة لوي فويتون مالتي (C-236/08 و C-237/08 و C-238/08) [2010]، الفقرة 120.

<sup>47</sup> رُضت القضايا التالية عمداً، مثلما ذكر في المرفق الأول بالوثيقة SCT/24/4، قضية شركة تاير ضد شركة ليندن للأبحاث، القضية رقم 2:09-cv-00811-ROS، وقضية شركة لاروسا ضد شركة تويتر، القضية رقم CV-09-2503 (N.D.C.A.)، 5 يونيو 2009، وقضية شركة وانوك ضد شركة تويتر، القضية رقم 4:09-cv-00597 (N.D.O.K.)، 15 سبتمبر 2009.

<sup>48</sup> انظر على سبيل المثال الشكوى في قضية شركة إروس ضد مختبر ليندن للأبحاث، في محكمة المقاطعة الخاصة بالمقاطعة الشمالية من كاليفورنيا في الولايات المتحدة، القضية رقم 09-CV-4269. وهذه الشكوى متاحة على العنوان التالي:

[http://www.3dinternetlaw.com/Trademark/Trademark/Eros\\_v\\_Linden\\_files/Eros%20v.%20Linden%20Complaint.pdf](http://www.3dinternetlaw.com/Trademark/Trademark/Eros_v_Linden_files/Eros%20v.%20Linden%20Complaint.pdf)

[تابع الحواشي في الصفحة التالية]

[تابع الحواشي من الصفحة السابقة]

(اطلع على الصفحة في 4 فبراير 2011). ويبدو أن الطرفان قد أحالا القضية إلى إجراء للوساطة في أكتوبر 2010. وانظر أيضا الشكوى في قضية شركة وانوك ضد شركة تويتتر، القضية رقم 4:09-cv-00597 (N.D.O.K)، 15 سبتمبر 2009). وهذه الشكوى متاحة على العنوان التالي: <http://www.citmedialaw.org/sites/citmedialaw.org/files/2009-09-15%20-%20ONEOK%20Complaint.pdf> (اطلع على الصفحة في 4 فبراير 2011).

<sup>49</sup> الفقرة 3 من مقدمة التوصية المشتركة. وانظر أيضا ديباجة هذه التوصية.

<sup>50</sup> الملاحظة 1-2 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>51</sup> الملاحظة 2-2 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>52</sup> الملاحظة 4-2 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>53</sup> الملاحظة 17-3 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>54</sup> الملاحظة 4-4 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>55</sup> انظر قرار محكمة العدل العليا الإنكليزية في قضية شركة لوريال ضد شركة إيباي [2009] رقم (Ch) 1094 EWHC (22 مايو 2009)، الفقرات من 402 إلى 412 والفقرة 430.

<sup>56</sup> انظر على سبيل المثال قراري محكمة النقض الفرنسية في القضيتين رقم 20230-06 (13 يوليو 2010) ورقم 19543-07 (23 نوفمبر 2010).

<sup>57</sup> الملاحظة 1-7 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>58</sup> الملاحظة 2-7 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>59</sup> الملاحظة 2-9 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>60</sup> الملاحظة 6-9 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>61</sup> الملاحظة 2-15 من الملاحظات التوضيحية.

<sup>62</sup> Torsten Bettinger, "The Joint Recommendation Concerning Provisions on the Protection of marks and Other Industrial Property Rights in Signs on the Internet", in Torsten Bettinger (eds), *Domain name law and practice: an international handbook*, Oxford, 2005, page 1175