

تهدیدهای پیش روی اموال فکری و نحوه مقابله با آنها

اصغر محمودی*

دانشیار حقوق خصوصی، دانشگاه پیام نور

(دریافت: ۱۳۹۷/۰۳/۱۶ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۲/۲۲)

The Threats Facing Intellectual Properties and Ways Confronting With Them

Asgar Mahmoudi*

Assistant Professor in Private Law, Payame Noor University

(Received: 06/Jun/2018

Accepted: 11/May/2020)

Abstract

Though intellectual properties, like any other properties, are subject to various threats and dangers, but reality is that the shadow of threats to these properties is wider and deeper than other properties. The intangible nature, the simple and low cost of reproduction, the prevalence of universal communication devices, such as the Internet, and most importantly earning high-profit are reasons for the widespread violation of these properties and makes it more attractive. Considering the extent of these threats and their harmful effects on different aspects of society such as economy, health, security and culture, analysis of threats to intellectual property and how to deal with them seems necessary. Hence, the present paper through analyzing the scope and effects of threats, categorizing them into three groups of objective threats, mental threats and threats arising from intellectual property policies and mechanisms, analyzes ways confronting with threats facing intellectual property.

Key words: Intellectual Property, Objective Threats, Mental Threats, Threats Arising from Intellectual Property Policies and Mechanisms.

چکیده

هرچند اموال فکری مانند هر مال دیگری در معرض تهدیدات و مخاطرات مختلف قرار دارند، ولی واقعیت این است که سایه تهدیدات حاکم بر این اموال در مقایسه با اموال دیگر بیشتر، گسترده تر و عمیق تر است. ماهیت غیر ملموس، تکثیر ساده و کم هزینه، رواج وسایل ارتباطی جهانی مانند اینترنت و از همه مهم تر تحصیل سود بالا از دلایل نقض گسترده این اموال بوده و به آن جذابیت بیشتری می بخشد. با توجه به گستردگی این تهدیدات و آثار زیانبار آنها بر شئون مختلف جامعه از قبیل اقتصاد، سلامت، امنیت و فرهنگ؛ تحلیل تهدیدات عارض بر اموال فکری و نحوه مواجهه با آنها ضروری به نظر می رسد. از این رو، مقاله حاضر با تبیین دامنه و آثار زیانبار تهدیدات، دسته بندی آنها در سه گروه تهدیدهای عینی، تهدیدهای ذهنی و تهدیدهای ناشی از سیاستها و سازوکارهای ناظر به اموال فکری، راهکارهای مقابله با تهدیدات پیش روی اموال فکری را تحلیل می کند.

کلیدواژه‌ها: اموال فکری، تهدید، تهدیدهای عینی، تهدیدهای ذهنی، تهدیدهای ناشی از سیاستها و سازوکارهای اموال فکری.

مقدمه

هر مالی در معرض تهدیدهای مختلف قرار دارد. برای مقابله با چنین تهدیداتی معمولاً مالکین تدابیر حفاظتی لازم را معمول می‌دارند. قوانین و مقررات نیز به کمک مالک شتافته و با وضع احکام به انحصار مختلف از او حمایت می‌کند. وجود مقررات مختلف حقوقی و کیفری در زمینه غصب، رفع تصرف، رفع مزاحمت، خلع ید، استیفا، سرقت، انتقال مال غیر، کلاهبرداری، خیانت در امانت، تخریب و ... در مجموعه قوانین و مقررات هر کشوری با رویکرد حمایت از مالک که گهگاه در مواردی مثل غصب حتی متصرف با حسن نیت را نیز در مقابل مالک مسئول می‌داند، گواه روشنی بر این مدعاست.

ارتکاب هر اقدامی که تهدیدی برای اموال فکری محسوب می‌شود، بیش از هر شخصی، مالک و یا هر شخصی که بر آن حقی دارد؛ مانند لیسانس گیرنده و فرانشیز گیرنده را از حقوق مادی خود محروم می‌سازد. تأثیر تهدیدات حتی از این فراتر رفته و در مواردی مانند محصولات دارویی و اقلام پزشکی به سلامت جامعه آسیب جدی وارد می‌کند. از دیگر آثار زیانبار این تهدیدات می‌توان به لطماتی که به امنیت جامعه وارد می‌شود، اشاره کرد؛ مانند به کار بردن قطعات و تجهیزات تقلبی در موتور یا سیستم ایمنی خودرو، هواپیما و قطار.

همین طور، اگر چنین تهدیداتی در مقیاس کلان و گسترده صورت بگیرد، صنعت، تجارت و اقتصاد هر کشوری تحت الشعاع آثار زیانبار آن قرار خواهد گرفت. بدون شک در چنین فضایی ابداع، نوآوری، خلاقیت، فرهنگ و هنر ذبح شده و انگیزه ای برای خلق چنین اثری باقی نمی‌ماند. همچنین با بی ثبات جلوه دادن اقتصاد، صنعت و تجارت، موانع قابل توجهی پیش روی سرمایه گذاری داخلی و خارجی ایجاد می‌شود.

اینکه این تهدیدات چه آثار زیانباری دارند؟ از چه ابعاد و دامنه ای برخوردارند؟ شامل چه مواردی می‌شوند؟ چه طور می‌توان آنها را در دسته های کلی تر طبقه بندی کرد؟ و راهکار مواجهه با آنها چیست؟ سوالات اصلی پژوهش حاضر را تشکیل می‌دهند که هدف آن حمایت از اموال فکری است که نقش بی بدیل آنها در توسعه فرهنگی، اقتصادی و صنعتی بر کسی پوشیده نیست.

ابعاد و قلمرو تهدیدات و آثار زیانبار آن

گاهی نقض اموال فکری در سطح استفاده شخصی اتفاق می‌افتد. به عنوان مثال، فردی برای استفاده شخصی فیلم یا اثر

موسیقی را بدون مجوز مالک تکثیر می‌نماید، ولی بعضی اوقات نقض فراتر از استفاده شخصی بوده و توسط کارگاه‌ها، کارخانه های کوچک یا اشخاص و شرکت‌هایی در قلمرو بزرگ‌تر مانند بازار یک شهر یا کشور صورت می‌گیرد.

با وجود این، نقض زمانی اهمیت بیشتر به خود می‌گیرد که در مقیاس وسیع تر از موارد فوق صورت گرفته و مناطق، کشورها و بازارهای وسیعی را به خود اختصاص دهد. چند عامل به تحقق این امر کمک کرده و جذابیت بیشتری به آن می‌دهد: یک- دستیابی به سود بیشتر دو- ریسک کم چنین تخلفات و جرایمی نسبت به جرائم مشابه مانند قاچاق مواد مخدر سه- امکاناتی که فناوری و وسایل ارتباط جمعی مانند اینترنت فراهم کرده و تحقق نقض و عرضه آنها را تسهیل کرده است. (NIPRCC, 2011: 3)

جذابیت‌های فوق باعث شده نقض و تهدیدات اموال و دارایی‌های فکری ساختار خاصی به خود گرفته و در مواردی توسط باندها و تشکیلات جرایم سازمان یافته و گروه‌های تروریستی صورت بگیرد. حتی گفته می‌شود تهدید اموال فکری از بازارهای ثانویه؛ یعنی جایی که مشتری می‌داند کالای تقلبی می‌خرد به بازارهای اولیه؛ یعنی جایی که مصرف کننده از تقلبی بودن کالا مطلع نیست و تصور می‌کند کالای اصل می‌خرد، منتقل شده است. (Ibid: 3)

علاوه بر مالک و پدیدآورنده اموال فکری، اشخاص دیگری مانند لیسانس گیرنده، فرانشیز گیرنده، خریدار، مرتهن، کارفرما و پیمانکار و به طور کلی هر کسی که اموال فکری به وی منتقل می‌شود؛ یا به نوعی حق بهره‌برداری از آن را به دست می‌آورد، نیز نگران مخاطراتی هستند که اموال و دارایی‌های فکری را تهدید می‌کنند. به عنوان مثال، همیشه این نگرانی برای لیسانس گیرنده وجود دارد که مبادا لیسانس دهنده مالک حق نباشد و به خاطر این موضوع، علاوه بر از دست دادن مبالغ پرداختی (به شکل مبلغ مقطوع^۱ یا حق امتیاز^۲ یا ترکیبی از این دو) و نیز سرمایه گذاری های اولیه که برای بهره برداری از حق به عمل آورده است، از جانب مالک واقعی طرف دعوا قرار گرفته و در عین تقبل هزینه های دفاع، به پرداخت خسارت نیز محکوم گردد.

برای فهم ملموس ابعاد و دامنه تهدیدات و آثار زیانبار آن، در اینجا اشاره به یافته های دو گزارش خالی از فایده نیست. یافته‌های گزارش اول تحت عنوان «نقض حقوق مالکیت

1. Lump Sum
2. Royalty

جای دیگری افزایش داده است.

۹- گرچه دلایل مختلفی برای ارتکاب نقض اموال فکری وجود دارد، تحصیل سود علت اصلی آن است. همین طور متخلفین نقض اموال فکری را نسبت به جرایم مشابه مانند قاچاق مواد مخدر و جرائم خشونت‌آمیز، جرمی با ریسک کمتر قلمداد می‌کنند.

۱۰- ناقضین اموال فکری شامل افراد و گروه‌های کوچک، اعضای تشکیلات جنایی و همچنین به عنوان زیرمجموعه‌های جرائم سازمان یافته، حامیان سازمان‌های تروریستی، اعضای باندها، عوامل دولتی خارجی و اعضای گروه‌های تخصصی می‌شود. این مجرمان در مراحل مختلف تولید، توزیع و فروش محصولات ناقض دخالت دارند.

۱۱- نقش سازمان‌های جنایی شامل جرائم و باندهای سازمان یافته در سرقت اموال فکری به موازات پیچیدگی حرفه جعل و دستیابی راحت به سود گسترش یافته است.

۱۲- اغلب کالاهای ناقض که به دست مصرف‌کنندگان آمریکایی می‌رسند، در خارج از مرزهای این کشور تولید می‌شوند.

۱۳- ناقضین در هر کشوری تهدید محسوب می‌شوند، اما در مقایسه با دیگر تهدیدات بین‌المللی ناچیز، غلبه با ناقضین چینی است.

۱۴- گرچه اغلب کالاهای ناقض مصرفی آمریکا در خارج از این کشور ساخته می‌شوند، اما دزدی گسترده از کپی رایت موسیقی، فیلم و نرم افزار و فروش و توزیع کالاهای ناقض وارداتی در آمریکا اتفاق می‌افتد.

۱۵- سرقت اسرار تجاری از شرکتهای آمریکایی اغلب در داخل این کشور و توسط عوامل آمریکایی اتفاق می‌افتد. ناقضان چینی بیشترین تهدید بین‌المللی برای اسرار تجاری آمریکا محسوب می‌شوند. (Ibid: 3-4)

گزارش دیگری با عنوان "آثار اقتصادی جعل و سرقت ادبی"^۴ به سفارش کارگروه "اقدام تجاری برای توقف جعل و سرقت ادبی"^۵ اتاق بازرگانی بین‌المللی و "انجمن بین‌المللی علامت تجاری"^۶ توسط شرکتی^۷ تهیه شده است. این گزارش آثار زیانبار جعل و سرقت ادبی را مورد تحلیل قرار داده است.

فکری: گزارش تهدید منافع ایالات متحده در داخل و خارج از کشور^۱ که توسط مرکز همکاری ملی حقوق مالکیت فکری^۲ تهیه شده است، علاوه بر اینکه ابعاد گسترده تهدید را نشان می‌دهد، به ماهیت، آثار و دلایل تهدید، همچنین ناقضین و منشاء تهدید اشارت دارد:^۳

۱- تهدید منافع اموال فکری آمریکا چه در سطح اندازه و ابعاد گسترده و فزاینده است.

۲- سرقت اموال فکری بر حقوق دارندگان و ساختار اقتصادی دولت به لحاظ از دست دادن شغل و دارآمدهای مالیاتی تأثیر منفی دارد.

۳- بعضی از تولیدات تقلبی نظیر داروها، قطعات هواپیما و خودرو تهدیدی برای سلامت و امنیت عمومی هستند.

۴- بعضی از موارد نقض اموال فکری منجمله سوءاستفاده از شبکه های کامپیوتری از طریق نرم افزار های سرقتی، قطعات تقلبی تجهیزات نظامی و سرقت اسرار تجاری حساس آمریکا، تهدیداتی را به امنیت ملی آمریکا وارد می‌آورند.

۵- نوع محصولات تقلبی و تکنیک های به کار رفته برای جعل آنها بسیار پیچیده تر شده است.

۶- تهدید اموال فکری از بازارهای ثانویه؛ یعنی جایی که مشتری می‌داند کالای تقلبی می‌خرد به بازارهای اولیه؛ یعنی جایی که مصرف کننده از تقلبی بودن کالا مطلع نیست و تصور می‌کند کالای اصل می‌خرد، منتقل شده است.

۷- تولید کنندگان محصولات تقلبی به طور فزاینده روش هایی را پیدا می‌کنند که از خلأهای زنجیره تأمین سوءاستفاده کنند؛ یا برای فرار از استانداردهایی که درستی زنجیره تأمین را تضمین می‌کنند، زنجیره‌های تأمین جایگزینی را ایجاد کرده‌اند.

۸- افزایش قابل توجه استفاده جهانی از اینترنت تهدید را پررنگ تر کرده است. به طوری که به جاعلین امکان دسترسی بیشتر به مشتریان را می‌دهد و اغفال درخصوص ماهیت کالاهای پیشنهاد شده را تسهیل می‌کند و روش‌هایی که کالای ناقض از منبع آن به مصرف کننده می‌رسد را تغییر می‌دهند. به‌ویژه استفاده از اینترنت امکان دستیابی به داروهای تقلبی، موسیقی، فیلم و نرم افزارهای سرقتی را در آمریکا و هر

1. Intellectual Property Rights Violation: A Report on Threats to United States Interests at Home and Abroad
2. National Intellectual Property Rights Coordination Center

۳. برای تهیه این گزارش در کل با ۱۲۶ کارشناس حقوق مالکیت فکری دولتی حوزه صنعت و دانشگاه در آمریکا، چین و هند مصاحبه انجام شده است. (همان: ۲)

4. Economic Impact of Counterfeiting and Piracy
5. Business Action to Stop Counterfeiting and Piracy (BASCAP)
6. International Chamber of Commerce (ICC)
7. International Trademark Association (INTA)
8. Frontier Economics Company

حمایت اختراع قرارداد، غیر قانونی است؛ با این وجود، اگر برای ابداع، ورقه اختراع تحصیل نشده باشد و مالک و پدیدآورنده ترجیح دهد از آن به عنوان دانش فنی یا اسرار تجاری بهره برداری نماید، مهندسی معکوس و پی بردن به روش تولید محصول یا اجرای فرایند ممنوعیت قانونی ندارد، مشروط بر اینکه شخص آنها را به روشی غیر منصفانه و متقلبانه مانند سرقت اطلاعات به دست نیاورده باشد.

مهندسی معکوس ممکن است در محصولات ساده مانند کفش و کیف یا محصولات با تکنولوژی بالا مانند تلفن همراه و تجهیزات تشخیصی خودرو برای ساخت نسخه های تقلبی به کار رود. (NIPRCC, 2011: 8)

۲-۱. برچسب زنی مجدد^۲

در این روش بر روی محصولات الکترونیکی و سخت افزار مانند تراشه های کامپیوتری یا تخته مدارها مجدداً برچسب زده می شود تا اینکه تازه و با کیفیت بالا به نظر برسند. این محصولات ممکن است اصیل بوده و تقلبی نباشند، ولی برچسب زنی مجدد به ناقص این فرصت را می دهد که بتواند نسخه استفاده شده و قدیمی را مجدداً به قیمت بالا به فروش برساند (Ibid:7) هرچند ممکن است در مورد این محصولات بحث زوال مالکیت فکری مطرح شود، لیکن عرضه کننده به دلیل گمراه کردن خریدار در مورد کیفیت کالای موضوع قرارداد و نیز عدول از شرط ضمنی قرارداد مبنی بر "نو و تازه بودن موضوع قرارداد" مسئول خواهد بود و خریدار می تواند به تناسب از ضمانت اجراهای موجود در قوانین مختلف مانند قانون مدنی، مقررات رقابت و یا قانون حمایت از مصرف کننده استفاده نماید.

۳-۱. تولید در خارج و تکمیل در داخل

کالا در خارج از کشور تولید و بدون علامت تجاری به کشور وارد می شود. در داخل کشور، علامت تجاری یک شرکت معتبر و معروف بر روی محصول زده می شود. از آنجا که قبل از الصاق علامت تجاری، تخلفی اتفاق نیفتاده است، کالا در مبادی ورودی و گمرکی توقیف نمی شود. از این روش برای عرضه کالاهای ناقص مختلف مانند پوشاک و لوازم برقی استفاده می شود. (Ibid: 6)

بر طبق این گزارش، جعل و سرقت ادبی بر نوآوری، رشد اقتصادی، اشتغال، مالیات، سرمایه گذاری خارجی، سلامت و محیط زیست تأثیر منفی دارد. همین طور جرائم ارتكابی در این زمینه، هزینه های اجتماعی به دنبال دارد. (Frontier Economics, 2017: 41-53)

گزارش مذکور، اثر اقتصادی جعل و سرقت ادبی را در سال ۲۰۱۳ بر تجارت بین الملل کالاهای تقلبی، ۴۶۱ میلیارد دلار؛ تولید و مصرف داخلی کالاهای معمول، ۲۴۹ تا ۴۵۶ میلیارد دلار و سرقت دیجیتال فیلم، موسیقی و نرم افزار، ۲۱۳ میلیارد دلار تخمین زده که جمعاً بالغ بر ۹۲۳ میلیارد دلار تا ۱،۱۳ تریلیون دلار می شود. (Ibid: 57)

دسته بندی تهدیدات پیش روی اموال فکری

اقدامات و اعمال مختلفی اموال فکری را تهدید می کنند. به علت تنوع مصادیق و نیز فهم بهتر، آنها را در سه دسته تهدیدات عینی، تهدیدات ذهنی (مفهومی) و تهدیدات ناشی از سازوکارها و سیاست های حاکم بر اموال فکری طبقه بندی کرده ایم که ذیلاً به توضیح بیشتر آنها می پردازیم:

۱. تهدیدات عینی

تهدیدات عینی، خطراتی با منشا خارج از ذهن هستند که اموال فکری را در محیط واقعی یا مجازی تهدید می کنند. امروزه تنوع زیاد محصولات؛ فقدان اطلاعات کافی توسط مصرف کننده؛ شگردهای مختلف تجاری، تولیدی و صنعتی و جذابیت ناشی از قیمت پایین، دنیای محصولات تقلبی را گسترده و پیچیده کرده است. رواج تجارت الکترونیکی نیز به دامنه آن بیش از پیش افزوده است.

این تهدیدات که نتیجه آنها تولید و عرضه محصولات تقلبی و یا استفاده تجاری از مال فکری متعلق به دیگری - بدون رضایت او- است، با روش های مختلفی مانند مهندسی معکوس، افشاء، سرقت و ... صورت می گیرد که در ادامه به توضیح بیشتر آنها می پردازیم:

۱-۱. مهندسی معکوس^۱

شیوه ای است که به موجب آن، چیزی را برای مشخص کردن اینکه چه طور ساخته شده است، از هم جدا می کنند. (Tonya, 2013: 89) گرچه این فرایند قانونی است، ولی فروش محصولات ساخته شده به این روش، مادامی که تحت

از دنیا لینک دهند. این شبکه با هدف اشتراک گذاری فایل ها مثلا کتاب، موسیقی، فیلم و بازی ایجاد شده است. (Goel- Miesing- Chandra, 2010: 6) شبکه Cyber Locker هم خدمات میزبانی اینترنت برای فایل های بزرگ با محتوای ایستاتیک را فراهم می آورد. شبکه Streaming Websites نیز به کاربران اجازه می دهد محتوای فایلی را بدون امکان ذخیره بر روی کامپیوترشان فقط بتوانند گوش دهند یا ببینند. (NIPRCC, 2011: 8) و (Minnock, 2014:527-537)

۲. تهدیدات ذهنی (مفهومی)

خطرات و نگرانی های مطرح شده در بالا از جمله تهدیدهای عینی هستند که اموال فکری را در بستر تجارت و صنعت تهدید می کنند. به تهدیدهای عینی فوق باید تهدیدهای دیگری را اضافه کرد که ناظر بر مفهوم اموال فکری و نحوه تبیین و تحلیل آنها هستند. از آنجا که این تهدیدات ناشی از تحلیل و تبیین نادرست اموال فکری توسط ذهن می باشد، می توان از آنها به عنوان تهدیدهای ذهنی تعبیر کرد.

از طرفی این تهدیدها ناشی از شبهه در مفهوم اموال فکری است و منظور از آن هر گونه ابهام در شناسایی، مشروعیت، تعبیر و تحلیل مفهوم مال فکری است که از واقعیت های تجارت و صنعت به دور بوده و از این رهگذر لطماتی را به این اموال وارد می آورد. این تهدیدها هر چند ذهنی هستند و در بادی امر ممکن است کم اهمیت به نظر برسند، ولی از آنجا که هر گونه ابهام ذهنی می تواند در حوزه سیاستگذاری، تقنین، تفسیر و اجرا تاثیر گذار باشد، اهمیت آنها کمتر از تهدیدهای عینی نیست و چه بسا ممکن است آثار غیر قابل جبرانی به جا بگذارند.

یکی از این موارد، تردید و ابهامی است که بعضی از فقهاء در خصوص مشروعیت این حقوق دارند. (حکمت نیا، ۱۳۸۷: ۳۶۳) پذیرش عقیده این دسته از فقهاء، تهدیدی برای اموال فکری محسوب می شود. البته قابل ذکر است که با توجه به وضع قوانین و مقررات مختلف در زمینه اموال فکری و نیز الحاق ایران به کنوانسیون ها و معاهدات ماهوی و شکلی مختلف در این زمینه، تردید مذکور در عمل مشکل چندانی ایجاد نمی کند؛ هر چند که این تردیدها ممکن است قضاتی را که به نظر فوق معتقد بوده یا تمایل دارند، در تصمیم گیری یا تفسیر مضیق و محدود کننده مقررات تحت تاثیر قرار دهد.

مورد دیگر محدود کردن حقوق مادی پدیدآورنده آثار

۱-۴. سرقت اسرار تجاری و دانش فنی

سرقت اسرار تجاری و فنی، روشی برای پی بردن به اطلاعات ذی قیمتی است که از آن در تجارت خاص یا ساخت محصول یا اجرای فرایندی استفاده می شود. روشهای مختلفی برای سرقت دانش فنی یا اسرار تجاری وجود دارد. استخدام پرسنل قبلی شرکت صاحب دانش فنی، خرید اطلاعات از کارمندان شرکت، ورود غیر مجاز به شبکه و کامپیوتر های شخص یا مجموعه صاحب این اطلاعات و جاسوسی صنعتی نمونه هایی از این موارد می باشند.

۱-۵. افشاء

افشای اطلاعات به دیگران یکی از مهمترین خطراتی است که اموال فکری بویژه اختراع، اسرار تجاری و دانش فنی را تهدید می کند. اطلاعات اختراع با ثبت آن در نهایت برای عموم افشاء می شود، ولی افشای آنها قبل از تسلیم اظهارنامه ممکن است شرط تازگی را از اختراع سلب و مانع از اعطای ورقه اختراع گردد.

ارزش اسرار تجاری و دانش فنی نیز به واسطه مخفی بودنشان هست. این اطلاعات اگر برای دیگران بویژه رقبا فاش شوند، مالیت خود را از دست می دهند، یا ارزش آنها کاهش محسوس پیدا می کند. به همین دلیل است که دارنده این اطلاعات، تدابیر حفاظتی لازم را برای حفاظت از آنها معمول می دارد. روش ساخت یک محصول مانند اسانس یک نوع نوشیدنی یا روش اجرای فرایندی مانند شیرین سازی آب و یا جداسازی میعانات همراه نفت و گاز استحصالی از آن، نمونه هایی از این موارد می باشند.

۱-۶. سرقت ادبی^۱

در سرقت ادبی، آثار دارای کپی رایت مانند فیلم، اثر موسیقایی و نرم افزار بدون اجازه دارنده آن مورد تکثیر قرار می گیرد.

۱-۷. سرقت برخط^۲

تکثیر غیر قانونی و توزیع آثار کپی رایت بر روی اینترنت از طریق شبکه هایی مانند Cyber, Peer to Peer, Locker و Streaming Websites صورت می گیرد. شبکه Peer to Peer به کاربران وصل شده به اینترنت این امکان را می دهد که رایانه خود را با دیگر رایانه ها در هر جایی

1. Piracy
2. Online Piracy

وجود دارد که نشان می دهد قانونگذار اموال فکری را به عنوان حق عینی پذیرفته است. به عنوان مثال می توان به استفاده متعدد از نهاد "اعراض" برای اسقاط رابطه مالکانه از اموال فکری در مواد مختلف منجمله ماده ۵۵، ۵۷، ۹۷، ۹۸، ۹۹، ۱۳۸، ۱۴۴ و ۱۴۶ آیین نامه اجرایی قانون ثبت اختراعات، طرح های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶ اشاره کرد و همان طور که می دانیم اعراض وسیله اسقاط حقوق عینی است.

همین طور تلقی فوق با برداشت های عرف نیز مغایرت دارد، چه اهل عرف و صنعت مانعی برای واگذاری اموال فکری از طریق بیع، وقف و رهن متصور نیستند. در هر حال، از آنجا که تفسیر مذکور اموال و دارایی های فکری را از قابلیت واگذاری و بهره برداری از طریق قالب های قراردادی مرسوم نظیر بیع، وقف و رهن محروم می نماید، محدودیت قابل توجهی بوده و تهدید جدی نسبت به این اموال محسوب می شود.

۳. تهدیدات ناشی از سیاست، استراتژی و ساز و کار های حاکم بر اموال فکری

اتخاذ هر گونه سیاست، استراتژی و ساز و کار در حوزه اموال فکری توسط هر کشوری می تواند در مواقعی تهدیداتی را متوجه این اموال نماید. فقدان مقررات یا ضعف در تفسیر و اجرا؛ حداکثری کردن نظام حقوق مالکیت فکری؛ اتخاذ سیستم اعلامی و خودداری از الحاق به سازمان ها، اسناد بین المللی و یا منطقه ای مرتبط با اموال فکری نمو نه هایی از این موارد می باشند که ذیلا به توضیح بیشتر آنها می پردازیم.

۳-۱. فقدان مقررات یا ضعف در تفسیر و اجرا

فقدان حمایت قانونی از اموال فکری و نیز ضعف در تفسیر و اجرای مقررات راجع به اموال فکری به دلیل عدم آشنایی با مفهوم و یا اهمیت این اموال یا ادبیات حقوقی حاکم بر این اموال، تهدید جدی پیش روی این اموال محسوب می شود که آثار و تبعات سوء آن بر کسی پوشیده نیست. تصویب مقررات مخالف با اصول حاکم بر اموال فکری و نیز گاه صدور آراء مغایر با مفاهیم حقوق مالکیت فکری توسط محاکم و مراجع داور می توان در این راستا تحلیل کرد.

۳-۲. حداکثری شدن نظام مالکیت فکری

حداکثری شدن نظام اموال فکری به این معنا که مصادیق و موضوعات مختلف را تحت پوشش قراردادده و حمایت های

فکری به موارد احصاء شده در قوانین مانند حق تکثیر، توزیع، حق ساخت و استفاده است؛ با این توضیح که این تصور وجود دارد که پدیدآورنده غیر از حقوق مصرح در مقررات، حق دیگری ندارد و حقوق اشاره شده در قوانین جنبه حصری دارند؛ نحوه تنظیم قوانین هم به این ابهام و تردید دامن زده است. در این زمینه می توان به مواد ۱۵، ۲۸ و ۴۰ قانون ثبت اختراعات، طرح های صنعتی و علائم تجاری اشاره کرد. به عنوان مثال ماده ۱۵ قانون مزبور بیان می دارد: "حقوق ناشی از گواهینامه اختراع به ترتیب زیر است:". از آنجا که محدود کردن حقوق پدیدآورنده صرفا به موارد مصرح در مقررات، پدیدآورنده را از حقوق دیگر از جمله ترهین و توثیق محروم می کند، با واقعیت های عرف، تجارت و صنعت هماهنگی ندارد و بنابراین باید به تمثیلی بودن حقوق مصرح در قوانین قائل بود.

نمونه دیگر از تهدید مفهومی که در ذهن و ادبیات حقوقی ایران به طور پر رنگ تری به چشم می خورد؛ تلقی نادرستی است که از مفهوم و ماهیت اموال فکری وجود دارد. با این توضیح که ماهیت غیر مادی و غیر ملموس اموال فکری موجب شده این تصور ایجاد شود که مقررات سنتی راجع به حقوق اموال، حقوق قراردادها و حقوق مسئولیت مدنی در مورد این اموال قابل اعمال نیست. به عنوان مثال، برخی از حقوقدانان، اموال فکری را عین یا حق عینی محسوب نموده و به تبع آن بیع، رهن و وقف را قالب قراردادی مناسبی برای واگذاری و یا بهره برداری از این اموال نمی دانند.

این تحلیل از این منظر که عین یا حق عینی را به اموال مادی و ملموس محدود می کند و اموال غیر مادی و غیر ملموس مانند اموال فکری را از شمول عین خارج می داند، قابل ایراد است؛ چه "عین" یک واژه کلی است و ممکن است "مادی" باشد یا "غیر مادی"؛ و محدود کردن "عین" صرفا به عین مادی و خروج عین غیر مادی از شمول آن بلا وجه بوده و درست نیست. از طرف دیگر، حق عینی بر رابطه مستقیم بین شخص (دارنده) و متعلق آن (شیء) اطلاق می شود و ماهیت متعلق حق (شیء) و اینکه مادی است یا غیر مادی، در نوع رابطه (حق عینی) بین شخص و شیء تغییری ایجاد نمی کند. (محمودی، ۱۳۹۱: ۱۰۶-۱۰۷)

مضافا تحولات جدید باعث شده فرانسه و کشورهای کامن لا مانند آمریکا، نظریه سنتی حقوق روم که مالکیت را به اموال محسوس و مادی محدود می کرد، کنار گذاشته و صدق مالکیت بر اموال فکری را بپذیرند. (پیلوار، ۱۳۹۴: ۱۴-۱۶)

اضافه بر موارد فوق، مویداتی در قوانین و مقررات ایران

راهکارها و روش های مختلفی برای مقابله با آنها استفاده می شود. بعضی از آنها توسط خود مالک یا ذینفع مال فکری صورت می گیرد. بعضی دیگر، روش هایی است که طرفین در قرارداد پیش بینی می کنند. قسم دیگر، راهکارهایی است که قوانین و مقررات پیش بینی می کنند. ذیلا به توضیح بیشتر موارد فوق می پردازیم:

۱. راهکارهای متخذه توسط مالک/ذینفع

مالک مال فکری یا هر شخصی که حقی بر مال فکری دارد مانند لیسانس گیرنده، تدابیر و اقدامات حفاظتی لازم را برای مقابله با خطرات پیش روی این اموال در مراحل مختلف (قبل از ثبت و بعد از آن) اتخاذ می کند.

به دلیل اصل سرزمینی بودن اموال فکری، ثبت مال فکری در کشورهایی که جزو بازار و مقاصد بهره برداری مالک محسوب می شوند، ابزار مطمئنی برای مقابله با نقض اموال فکری می باشد، هرچند که استفاده از این ابزار (ثبت در کشورهای مد نظر) علیرغم پیش بینی معاهدات منطقه ای و بین المللی مانند کنوانسیون اروپایی حمایت از اختراعات^۱ و معاهده همکاری در ثبت اختراع^۲ و معاهده موافقتنامه و پروتکل مادرید راجع به ثبت بین المللی علائم تجاری^۳ که هدف آنها کاهش تشریفات و تسهیل ثبت است، ساده و راحت نبوده و هزینه هایی را به مالک تحمیل می نماید.

ممانعت از افشای اطلاعات، روش دیگری برای حمایت از مال فکری در برابر تهدیدات محتمل است. به عنوان مثال، مخترع می باست قبل از تحویل ورقه اختراع، اطلاعات خود را برای دیگران فاش ننماید، چه عدم رعایت این امر ممکن است شرط تازگی را از اختراع سلب و مانع از اعطای ورقه اختراع گردد.

اتخاذ تدابیر مناسب برای جلوگیری از افشای اطلاعات در اسرار تجاری و دانش فنی که ارزش و اهمیت تجاری و صنعتی آنها به واسطه مخفی بودنشان هست، نسبت به بقیه مصادیق مالکیت های صنعتی از اهمیت مضاعفی برخوردار است. این اطلاعات اگر برای دیگران بویژه رقا فاش شوند، مالیت خود را از دست می دهند، بنابراین دارنده آنها غالباً تدابیر حفاظتی لازم

مؤثری را از اموال فکری به عمل بیاورد، هرچند گام مهمی در حمایت از این اموال محسوب می شود، ولی مقاومت های ایجاد شده در مقابل نظام مالکیت فکری حداکثری و ظهور جنبش های مختلف مانند دسترسی به دانش با شعارهای مختلفی چون حمایت از سلامت، حقوق بشر و ... که روز به روز بر گستره آن افزوده می شود، نشان از این واقعیت دارد که افراط در توسعه کمی و کیفی نظام مالکیت فکری می تواند پاسخ عکس داشته و اموال فکری را متاثر نماید، کما اینکه بعضی از رویکردها در این جبهه به دنبال محدود کردن نظام مالکیت فکری از طریق درج مقرراتی در داخل نظام مالکیت فکری و یا خارج از آن مانند حقوق رقابت می باشند. حتی گرایش های افراطی به دنبال کنار گذاشتن و جایگزینی آن با نظام های دیگر می باشند. (محمودی، ۱۳۹۴: ۴۷)

۳-۳. اتخاذ سیستم اعلامی

در سیستم اعلامی برای ثبت مالکیت های صنعتی بویژه اختراع، از آنجا که بررسی لازم در خصوص شرایط ماهوی به عمل نمی آید، اعتبار ورقه اختراع های صادره کاهش یافته و احتمال ابطال آنها بیشتر می شود و این امر دارنده ورقه اختراع و اشخاص متقاضی لیسانس و فرانشیز را در بهره برداری از اختراع با تردید و مشکل مواجه می سازد.

۳-۴. عدم الحاق به سازمانها و اسناد بین المللی مرتبط با اموال فکری

هرچند با الحاق به سازمانها و اسناد بین المللی یا منطقه ای مرتبط با اموال فکری، حمایت از اموال فکری و حقوق پدیدآورنده تا حدی تضمین می شود و عدم الحاق، تهدیدی برای پدیدآورنده محسوب می شود؛ ولی بعضی از کشورهای توسعه نیافته یا درحال توسعه با توجه به این واقعیت که در مورد مصنوعات، محصولات، ابداعات و دستاودهای فکری بیشتر مصرف کننده هستند تا تولید کننده؛ و الحاق به اسناد فوق، هزینه های آنها را بالا می برد، از الحاق به سازمانها و اسناد بین المللی یا منطقه ای مرتبط با اموال فکری اکراه دارند. عدم الحاق به کنوانسیون برن توسط کشورمان را می توان در این راستا تحلیل کرد.

راهکارهای حقوقی و قراردادی مقابله با خطرات و تهدیدات

به دلیل تنوع مخاطراتی که اموال فکری را تهدید می کنند، از

1. European Patent Convention
2. Patent Cooperation Treaty (PCT)
3. Madrid Agreement Concerning the International Registration of Marks and Protocol Relating to the Madrid Agreement Concerning the International Registration of Marks.

را برای حفاظت از آنها معمول می‌دارد.

درست است که به علت اهمیت این اطلاعات، قوانین و مقررات از آنها در برابر افشای ناروا حمایت می‌کنند، ولی باید توجه داشت که این امر از مسئولیت های مالک نمی‌کاهد، بنابراین اگر به واسطه کوتاهی مالک چنین اطلاعاتی فاش شوند یا به بیرون درز کنند، بنا به قاعده "اقدام"، مسئولیت متوجه خود مالک خواهد بود.

۲. راهکارهای پیش‌بینی شده در قرارداد

دارنده مال فکری که از طریق انعقاد قرارداد در مقام بهره برداری از حق خود بر می‌آید، با نگرانی‌ها و تهدیدهایی روبه‌روست. طرف دیگر هم که با انعقاد قرارداد، حق بهره برداری از اموال فکری را به دست می‌آورد، نیز از تهدیدات و مخاطرات مصون نمی‌باشد. اینک به علت اهمیت موضوع، نگرانی‌های طرفین و راهکارهای مقابله با آنها را در دو بحث جداگانه تشریح می‌کنیم:

۱-۲. نگرانی‌های مالک و راهکارهای رفع آنها در قرارداد

نگرانی‌های عمده مالک و راهکارهای قراردادی مقابله با آنها به شرح زیر می‌باشد:

- افشای اطلاعات محرمانه توسط طرف دیگر قرارداد (عمداً یا از روی بی احتیاطی)

راهکار قراردادی مقابله با افشای اطلاعات، درج "شرط محرمانگی"^۱ در قرارداد یا انعقاد "قرارداد محرمانگی"^۲ جداگانه قبل یا همزمان با انعقاد قرارداد اصلی بهره برداری از اموال فکری می‌باشد. به موجب شرط یا قرارداد مذکور، گیرنده اطلاعات مثلاً فرانشیز گیرنده، لیسانس گیرنده، مشاور یا کارفرما متعهد می‌شود اطلاعات محرمانه را بدون مجوز قبلی و کتبی دارنده به اشخاص ثالث فاش ننماید.

حتی وقتی که طرف قرارداد شرکت، سازمان یا مجموعه است، مکلف می‌شود اطلاعات محرمانه را صرفاً برای آن دسته از اشخاص که لازم است بدانند، فاش نماید. فراتر از این، بعضی اوقات در قرارداد تصریح می‌شود که قبل از گذاشتن اطلاعات محرمانه در اختیار نیروها و پرسنل شرکت باید از آنان تعهدی مبنی بر محرمانه نگه داشتن اطلاعات اخذ شود.

شرایط عمومی قرارداد واگذاری لیسانس و دانش فنی سازمان مدیریت و برنامه ریزی که استفاده از آن برای دستگاههای اجرایی دولتی الزامی است، به این موضوع توجه داشته است، این ماده اعلام می‌دارد: "دو طرف اطلاعات فنی، دانش فنی، اسناد و مدارک، داده‌ها و نقشه‌هایی را که از یکدیگر دریافت می‌کنند، به عنوان اطلاعات محرمانه تلقی کرده و به استثنای مواردی که قانوناً ملزم به افشا باشند، نزد اشخاص ثالث افشا نخواهند کرد. تعهد گیرنده و واگذارنده به محرمانه نگهداشتن اطلاعات پیشگفته، تا مدت تعیین شده در شرایط خصوصی دوام خواهد داشت. کارکنان دو طرف و همچنین کارکنان پیمانکاران گیرنده و پیمانکاران فرعی نیز، تعهد به رعایت الزام‌های مربوط به عدم افشای اطلاعات محرمانه خواهند شد".

علیرغم اهمیت اطلاعات محرمانه و درج شرط محرمانگی، ممکن است چنین اطلاعاتی برای دیگران فاش شوند که در این صورت طرف متضرر می‌تواند از ضمانت‌های اجرایی پیش‌بینی شده در قرارداد مانند ضبط تضامین و فسخ قرارداد استفاده نماید. همین‌طور می‌تواند با توسل به مقررات مسئولیت مدنی و مسئولیت قراردادی، خسارات وارده به خود را مطالبه نماید. (محمودی، ۱۳۹۳: ۸۴-۹۴)

- عدم "بهره برداری" یا "بهره برداری مؤثر" از اموال فکری

در مواردی که حق امتیاز^۳ پرداخت شده به مالک تابعی از میزان بهره برداری می‌باشد، مانند پرداخت ۵۰ دلار به ازای فروش هر محصول یا بیست درصد سود سالیانه، عدم بهره برداری یا بهره برداری مؤثر از اموال فکری یکی دیگر از نگرانی‌های مالک می‌باشد که راهکار قراردادی مقابله با آن، درج شرط "حداقل حق امتیاز"^۴ در قرارداد مثلاً پرداخت سالیانه صد هزار دلار فارغ از بهره برداری یا عدم بهره برداری از آن می‌باشد. درج حداقل امتیاز علاوه بر ایجاد اطمینان در مالک نسبت به کسب درآمد از محل قرارداد، طرف قرارداد را مجبور و تشویق می‌کند که اموال فکری را معطل نگذاشته و از آن بهره برداری لازم را به عمل بیاورد. (WIPO, 2015:26)

راهکار دیگر پیش‌بینی "بیشترین تلاش"^۵ یا "تلاش

3. Royalty

4. Minimum Royalty Clause

5. Best Endeavours

1. Confidentiality or Secrecy Clause

2. Confidentiality or Secrecy Agreement

همکاری طرف قرارداد در صورت نقض اموال فکری یا

به چالش کشیده شدن اعتبار آن توسط اشخاص ثالث

راهکار قراردادی مقابله با تجاوز اشخاص ثالث به اموال فکری (مانند توزیع بدون مجوز محصولات در بازار یک کشور یا مناطق خاصی توسط شخص ناقض) یا به چالش کشیده شدن اعتبار آن توسط اشخاص ثالث (مانند ادعای مالکیت یا ابطال ورقه اختراع)، واگذاری مسئولیت طرح دعوا و دفاع به طرف قرارداد می باشد. در مواردی هم که طرف قرارداد زیر بار طرح دعوا یا دفاع نرود، الزام او به همکاری با مالک روش مرسوم اتخاذی در قرارداد می باشد. به عنوان مثال، لیسانس گیرنده متعهد می شود در صورت اطلاع از نقض، مراتب را به لیسانس دهنده اعلام نماید و یا در صورت دفاع از ادعای ثالث، همکاری های لازم را در خصوص تهیه اسناد و مدارک دفاع و یا اخذ وکیل با لیسانس دهنده معمول بدارد.

۲-۲. نگرانی های طرف قرارداد و راهکارهای رفع آنها در

قرارداد

شخصی که با تقبل سرمایه گذاری، حق بهره برداری از اموال فکری را به دست می آورد، نگرانی هایی دارد که عمده ترین آنها به شرح زیر می باشد:

- ۱- اموال فکری به مالک (ادعایی) تعلق نداشته باشد.
- ۲- مالک یا واگذارنده، با توجه به محدودیت هایی که در قراردادهای قبلی پذیرفته است، حق اعطای بهره برداری از اموال فکری را نداشته باشد.
- ۳- اموال فکری معتبر نبوده و بعداً ابطال گردد.
- ۴- مالک، اموال فکری را برای ادوار و سال های بعد تمدید ننماید.
- ۵- بهبود و تکاملی در اموال فکری مالک رخ دهد که اموال فکری موضوع قرارداد را به حاشیه رانده و بر سرمایه گذاری او تأثیر منفی بگذارد.
- ۶- اطلاعات اموال فکری موضوع قرارداد مثلاً اختراع یا دانش فنی درست نبوده یا کامل نباشد.
- ۷- شخص یا اشخاص ثالث عدوانا با بهره برداری موازی مزاحمت هایی را در بهره برداری او ایجاد کنند.
- ۸- شخص ثالثی اموال فکری را متعلق به خود دانسته و دعوایی را به طرفیت او اقامه کرده و مانع بهره برداری او شود.

راهکار اصلی اتخاذ شده در قرارداد برای مقابله با نگرانی-

متعارف^۱ در قرارداد می باشد. به موجب این شرط، طرف قرارداد متعهد می شود در بهره برداری از اموال فکری تلاش متعارف یا حداکثر تلاش خود را انجام دهد. (محمودی، ۱۳۹۳: ۹۴-۹۶) ضمانت اجرای تخلف از شرط مذکور، علاوه بر حق فسخ قرارداد، اعمال دیگر حقوق قراردادی پیش بینی شده در قرارداد مثل ضبط تضامین می باشد.

- به چالش کشیده شدن اعتبار اموال فکری توسط طرف قرارداد

روش قراردادی مواجهه با به چالش کشیده شدن اعتبار اموال فکری توسط طرف قرارداد، ذکر "شرط عدم چالش"^۲ در قرارداد می باشد. به موجب این شرط، طرف قرارداد متعهد می شود که به اعتبار حق مثلاً تازگی، گام ابتکاری و کاربرد صنعتی اختراع اعتراض ننماید. شایان ذکر است که از منظر حقوق رقابت، این شرط به علت محدودیت هایی که ایجاد می کند، از منظر حقوق رقابت بی اعتبار است. همین طور شرط مذکور با ماده ۱۸ قانون ثبت اختراعات، طرح های صنعتی و علائم تجاری که حق ابطال اختراع را برای همگان پیش بینی کرده و آمرانه به نظر می رسد، تعارض دارد و از منظر حقوق قراردادهای باید آن را در زمره شروط باطل به حساب آورد.

- تکامل و بهبود اموال فکری توسط طرف قرارداد

شخصی که طبق قرارداد، حق بهره برداری از اموال فکری را به دست می آورد، ممکن است در اثنای استفاده آنرا بهبود بخشیده و تکمیل نماید. مثلاً با بهبود اختراع موجب کاهش مصرف سوخت، ارتقای سرعت، افزایش مقاومت، بالابردن کیفیت، کاهش حجم و یا وزن شود. رغبت مشتریان و بازار به محصول یا فرایند تکمیل شده ممکن است در مقایسه با محصول و فرایند قبلی به حدی باشد که محصول یا فرایند قبلی از دور خارج شده و به حاشیه برود و از این رهگذر مالک متحمل خسارت گردد.

برای مقابله با چنین وضعیتی، در قرارداد از "شرط بهبود"^۳ استفاده می شود. این شرط به مالک، حق بهره برداری رایگان یا معوض از بهبود و تکامل صورت گرفته را اعطاء می کند.

1. Reasonable Endeavours
2. No Challenge Clause
3. Improvement Clause

اشخاص ثالث در حین بهره برداری یا ادعاهایی که اشخاص ثالث با طرح آنها ممکن است حق و بهره برداری از آن را به چالش بکشند، هرچند تحت کنترل و معلومات مالک قرار ندارد، ولی تضمین آنها در قراردادهای بسیار متداول بوده و مالک مسئولیت طرح دعوا، تقبل هزینه های دعوا یا دفاع را می پذیرد. نکته قابل ذکر اینکه طرف قرارداد به علت ذینفع بودن، می تواند راسا علیه شخص ثالث که مزاحم بهره برداری اوست، اقامه دعوی نماید.

راهکارهای پیش بینی شده در قوانین

قوانین و مقررات به انحاء مختلف از مالک و دارنده حق در مقابل نقض و تهدیدهای احتمالی حمایت می کنند که از آن جمله می توان به موارد زیر اشاره کرد:

۱- حمایت در برابر افشا: اگر افشای اختراع ظرف مدت شش ماه قبل از تاریخ تقاضا یا تاریخ حق تقدم صورت بگیرد، مانع ثبت نخواهد بود. (ماده ۴ قانون ثبت اختراعات، طرح های صنعتی و علائم تجاری)

۲- پیش بینی مسئولیت کیفری: در مقررات مختلف ایران منجمله قانون حمایت حقوق مولفان و مصنفان و هنرمندان (ماده ۲۳ به بعد)؛ قانون ثبت اختراعات، طرح های صنعتی و علائم تجاری (ماده ۶۱) و قانون تجارت الکترونیکی (مواد ۷۴ تا ۷۶) برای ناقضین اموال فکری مسئولیت کیفری پیش بینی شده است. بخش های ۱۰۷ تا ۱۱۰ و ۱۹۸ تا ۲۰۲ قانون کپی رایت، طرح ها و اختراعات مصوب ۱۹۸۸ انگلیس نیز مسئولیت کیفری را پیش بینی کرده است. این مقررات، علاوه بر تنبیه می توانند جنبه بازدارندگی داشته باشند.

۳- پیش بینی مسئولیت مدنی: در مقررات مختلف منجمله قانون ثبت اختراعات، طرح های صنعتی و علائم تجاری (ماده ۶۱) و قانون حمایت حقوق مولفان و مصنفان و هنرمندان (ماده ۲۸)، به مسئولیت ناقض در برابر خسارات وارده تصریح شده است. همسو با این مقررات خاص، قواعد و مقررات عام مسئولیت مدنی نیز ناقض را مسئول خسارات وارده می داند. بخش ۹۷ قانون کپی رایت، طرح ها و اختراعات انگلیس هم بحث خسارت در دعوی نقض را پیش بینی کرده است.

۴- پیش بینی حق اقامه دعوی نقض برای مالک و دارنده اجازه بهره برداری. (ماده ۶۰ قانون ثبت اختراعات، طرح های صنعتی و علائم تجاری و بخش ۹۶ قانون کپی رایت، طرح ها و اختراعات انگلیس).

۵- پیش بینی امکان ابطال اموال فکری و اسناد مربوطه

های فوق، استفاده از شرط "تضمین" می باشد، به این صورت که دارنده تضمین نماید مالک حق است؛ یا حق اعطای بهره برداری دارد؛ یا حق او معتبر می باشد؛ یا حق را برای سالها یا ادوار بعدی تمدید می نماید؛ یا اطلاعات موضوع قرارداد درست و کامل می باشد؛ یا حق مورد مزاحمت غیر قرار نمی گیرد؛ یا ثالث نسبت به آن ادعایی نخواهد داشت.

ضمانت اجرا و نتیجه چنین تضمینی، جبران خسارت از طرف مقابل می باشد. سازمان مدیریت و برنامه ریزی، در تدوین شرایط عمومی قرارداد واگذاری لیسانس و دانش فنی، به مسأله جبران خسارت از لیسانس گیرنده توجه داشته است. ماده ۲۵ سند فوق بیان می دارد: "واگذارنده، گیرنده را در مقابل هر گونه اقامه دعوی یا اقدام های قضایی توسط اشخاص ثالث، در ارتباط با نقض حق اختراع مربوط به فرایند یا تجهیزات معین شده توسط واگذارنده، به واسطه به کارگیری فرایند و دانش فنی در واحد صنعتی، یا فروش محصول توسط گیرنده، یا استفاده از محصول در کشورهایی که بر اساس این قرارداد، گیرنده مجاز به فروش و استفاده از محصول در آنهاست، مصون و بری الذمه خواهد داشت". در ادامه این ماده آمده است: "واگذارنده، همچنین گیرنده را در مقابل هر گونه اقامه دعوی یا اقدام های قضایی توسط اشخاص ثالث، در ارتباط با نقض حق اختراع در مورد اقلام، تجهیزات، یا دستگاههایی که توسط واگذارنده طراحی شده و برای به کارگیری فرایند ضرورت داشته باشند، مصون و بری الذمه خواهد داشت".

هرچند از شرط تضمین به عنوان یک راهکار قراردادی استفاده می شود، ولی ذکر این نکته خالی از فایده نیست که در مواردی شخص از پذیرش تضمین اکراه دارد. دلیل این امر در مواردی قدرت معاملاتی برتر او نسبت به طرف دیگر می باشد. در مواردی هم ناشی از این واقعیت است که نگرانی های مذکور در حوزه کنترل مالک یا معلومات او قرار ندارد. به عنوان مثال، با صدور ورقه اختراع، معتبر بودن آن مفروض است هر چند که ممکن است به علت ضعف های ناشی از سیستم اعلامی ثبت و یا دلایل دیگر ورقه اختراع بعدا ابطال گردد. با این حال، در صورت احاطه مالک بر موضوع، تضمین نه تنها منطقی به نظر می رسد، بلکه موجب افزایش اطمینان طرف قرارداد می شود.

شایان ذکر است که مزاحمت های ایجاد شده توسط

باید تصریح شود. در آمریکا هم مناسب بودن فناوری موضوع قرارداد برای مقاصد مد نظر طرفین شرط ضمنی قرارداد تلقی می شود. (Ibid: 206)

در آلمان و فرانسه، تمدید مدت اعتبار مال فکری جزو تعهدات لیسانس دهنده اعلام شده است، اما در کامن لا، قاعده کلی در این زمینه وجود ندارد، لیکن دادگاهها در مواردی عدم تمدید و یا عدم پرداخت هزینه های آن را نقض شرط ضمنی "بهره برداری بدون مزاحمت"^{۱۱} اعلام کرده اند. (Ibid: 306)

بحث و نتیجه گیری

در دنیای واقعی و فضای مجازی، مخاطرات مختلفی اموال فکری را تهدید می کنند و می توان آنها را به سه دسته تهدیدهای عینی، تهدیدهای ذهنی و تهدیدهای ناشی از سیاستها و سازو کارهای ناظر به اموال فکری تقسیم بندی کرد.

دیدیم که مالک، طرفین قرارداد و دولت ها برای مقابله با تهدیدهای عینی که به روش های مختلفی صورت می گیرد و به دلیل تحصیل سود بالا، حجم و گستره آن وسیع تر است؛ از ابزارها و راهکارهای مختلفی استفاده می کنند.

وانگهی به نظر می رسد همان میزان حساسیت هایی که راجع به تهدیدهای عینی وجود دارد، نسبت به تهدیدهای ذهنی وجود ندارد، حال آن که آسیب هایی که از این رهگذر به اموال فکری وارد می شود، در مواردی مهمتر از تهدیدهای عینی است. به عنوان مثال تحلیل های ذهنی که قائل به مشروعیت اموال فکری نبوده؛ یا تصور مالکیت این اموال را به علت غیر مادی بودن آنها بر نمی تابد؛ یا قابلیت بیع، رهن و وقف را برای این اموال متصور نیست؛ تا چه میزان می تواند بر این اموال و صاحبان حقوق آنها آسیب وارد کند. این درحالی است که دیدیم این تردیدها به لحاظ تحلیلی مردود بوده و با واقعیت های عرف، تجارت و صنعت همخوانی ندارد و مهمتر از آن در مواردی با نص صریح قوانین و مقررات مغایرت دارد.

همین طور ضرورت دارد سیاست ها و ساز و کارهای تقنینی، تفسیری و اجرایی نامناسب از قبیل سیستم اعلامی ثبت و نظام حداکثری اموال فکری که مخاطراتی را متوجه اموال فکری می کنند، متناسباً اصلاح گردند تا از این طریق دارندگان اموال فکری متضرر نشوند.

مانند ورقه اختراع، طرح صنعتی و علامت تجاری (مواد ۱۸، ۲۹ و ۴۱ قانون ثبت اختراعات، طرح های صنعتی و علائم تجاری).

۶- محرمانه نگه داشتن اطلاعات قرارداد اجازه بهره برداری (لیسانس) که جهت ثبت ارائه شده است. (ماده ۵۰ قانون ثبت اختراعات، طرح های صنعتی و علائم تجاری)

۷- پیش بینی تامین دلیل و دستور توقیف محصولات ناقص (در مبادی گمرکی و غیر گمرکی) در دعاوی حقوقی و کیفری راجع به حقوق حاصله از اموال فکری (مواد ۱۸۲ و ۱۸۳ آیین نامه اجرایی قانون ثبت اختراعات، طرح های صنعتی و علائم تجاری ایران و بخش های ۱۱۱، ۱۱۲، ۱۰۰، ۹۷ و ۲۰۴ قانون کپی رایت، طرح ها و اختراعات انگلیس).

راهکارهای قضایی

تلاش محاکم و مراجع حل اختلاف در مدیریت و توزیع ریسک های قرارداد با تکیه بر تفسیر قانون و نیز تفسیر قرارداد مانند وجود شروط ضمنی در قرارداد مبنی بر اینکه دارنده، مالک حق است؛ و یا حق اعطای بهره برداری دارد؛ یا مال فکری دارای اعتبار است؛ یا ملزم است حق خود را برای ادوار بعدی تمدید نماید؛ یا مال فکری موضوع قرارداد کاربرد فنی داشته و از عیوب تکنیکی میراست، را می توان راهکارهایی دانست که مراجع حل اختلاف با استناد به آنها به مقابله با تهدیدات می روند. به عنوان مثال، در آلمان گفته می شود که لیسانس دهنده فقدان نواقص قانونی را تضمین می نماید. چنین تضمینی شامل مسائل زیر می شود: ۱- حق موضوع لیسانس در تاریخ انعقاد قرارداد وجود داشته است. ۲- لیسانس دهنده حق اعطای لیسانس را دارد. ۳- هیچ رهن یا وثیقه ای که حق موضوع لیسانس را محدود نماید، وجود ندارد. در فرانسه هم به استناد ماده ۱۶۴۳ قانون مدنی گفته می شود لیسانس دهنده نواقص قانونی و فنی موضوع لیسانس را به طور ضمنی تضمین می نماید. (Byrne, Mc Bratney, 2005: 201)

همین طور در فرانسه تضمین کارکرد فنی و تضمین عیوب مادی اختراع، شرط ضمنی قرارداد تلقی می شود. در ایتالیا هم گفته می شود که لیسانس دهنده به طور ضمنی این مسأله را تضمین می کند که ابداع موضوع قرارداد به لحاظ فنی با موفقیت کار خواهد کرد. همچنین ابداع دارای عیوب مخفی که مانع به کارگیری آن می شود، نیست. در آلمان نیز گفته می شود که لیسانس دهنده به طور ضمنی کارکرد فنی اختراع را تضمین می کند، اما مناسب بودن اختراع برای کاربردهای خاص

منابع

- چاپ اول. تهران: نشر جاودانه جنگل.
- پیلوار، رحیم (بهار و تابستان ۱۳۹۴). «مفهوم اموال فکری در حقوق اموال و جایگاه آن». *مجله مطالعات فقه و حقوق اسلامی*، شماره ۱۲، صص ۷-۷.
- حکمت نیا، محمود (۱۳۸۷). مبانی مالکیت فکری. چاپ دوم. تهران: سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- محمودی، اصغر (۱۳۹۳). *حقوق قراردادهای انتقال فناوری*. *Colorado Technology Law Journal*, Vol.122, pp 523-552.
- National Intellectual Property Rights Coordination Center 'NIPRCC' (2011). *Intellectual Property Rights Violations: A Report on Threats to United States Interests at Home and Abroad*. Arlington.
- Tonya, M. Evans (2013). "Reverse Engineering Intellectual Property". *Marquette Intellectual Property Law Review, Milwaukee*, Volume 17, Marquette university, law school, pp 61-103.
- World Intellectual Property Organization 'WIPO' (2015). *Successful Technology Licensing*. IP Assets Management Series, Geneva, WIPO Publication.
- «گرایش‌های مختلف حقوق مالکیت فکری؛ از نظام حداکثری تا نظام‌های جایگزین». *فصلنامه تخصصی دین و قانون*، شماره ۷، صص ۴۴-۶۶.
- _____ (پاییز و زمستان ۱۳۹۱). «ماهیت حقوق مالکیت فکری و جایگاه آنها در حقوق اموال». *مجله دانش حقوق مدنی*، شماره ۲، صص ۱۰۹-۹۶.
- Byrne, Noel, Mc Bratney, Amanda (2005). *Licensing Technology*. 3rd Edition, UK. Jordans Publishing Limited.
- Frontier Economics (2017). *The Economic Impact of Counterfeiting and Piracy*. Report Prepared for BASCAP and INTA.
- Goel, Sanjay, Miesing, Paul, Chandra, Uday (2010). "The Impact of Illegal Peer-to-Peer File Sharing on the Media Industry". *California Management Review*, California, Vol. 52, No. 3, pp 6-33.
- Minnock, Stephanie (2014). "Should Copyright Laws Be Able to Keep up With Online Piracy?". *Colorado*,