

نهاد لباس تجاری؛ نگاهی دوباره به نظام علائم تجاری

زهرآ شاکری^۱

تاریخ دریافت: ۹۶/۰۹/۱۸

استادیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

تاریخ تأیید: ۹۷/۰۲/۲۰

سهیلا نورعلی^۲

دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

چکیده

ظاهر کلی کالا یا خدمت، علاوه بر ایجاد زیبایی و جذابیت، می‌تواند به عنوان شناسه منبع عمل کرده و به مصرف‌کنندگان در تمییز منبع یاری رساند. به بیان دیگر، در بسیاری از موارد، خریداران بر اساس ظاهر محصولات و خدمات یا به اصطلاح لباس تجاری، منشأ آن‌ها را تشخیص داده و دست به انتخاب می‌زنند. از این رو، زمانی که ظاهر کلی کالا یا خدمت به گونه‌ای طراحی شود که بتواند به عنوان شناسه منبع عمل کند، شایسته است مورد حمایت قرار گیرد. با توجه به خلأ تحقیقاتی در این زمینه، این مقاله بر آن است که به این پرسش‌ها پاسخ دهد که لباس تجاری در حقوق علامت تجاری کشورها چه جایگاهی دارد؟ و آیا در ایران از لباس تجاری حمایت می‌شود؟ مقاله حاضر با رویکرد توصیفی-تحلیلی نتیجه می‌گیرد که به رغم حمایت مقررات و رویه قضایی نظام‌های حقوقی مختلف از لباس تجاری، در ایران، طرح یا بسته‌بندی محصولات به عنوان علامت تجاری پذیرفته نمی‌شود.

واژگان کلیدی: لباس تجاری، علامت تجاری، تمایزبخشی، ظاهر کلی کالا یا خدمت.

مقدمه

یکی از ابزارهای مهمی که تولیدکنندگان با توسل به آن، بین محصولات و خدمات خود و رقبا تمایز ایجاد می‌کنند، «علامت تجاری»^۳ است. در گذشته، علامت تجاری به کلمه، سمبل و لوگو محدود می‌شد، اما اخیراً اشکال جدیدی از علائم تجاری مثل بو، صدا و رنگ، پا به عرصه وجود گذاشته‌اند. در این میان، یکی از انواع علامت تجاری غیرسنتی، «لباس تجاری»^۴ نامیده می‌شود که منظور از آن، ظاهر کلی کالا یا خدمت است.

1. Email: zshakeri@ut.ac.ir

«نویسنده مسئول»

2. Email: snurali69@gmail.com

3. Trade Mark.

4. Trade Dress.

امروزه خریداران، منبع محصولات و خدمات را صرفاً از طریق کلمات و لوگوها شناسایی نمی‌کنند و چه بسا بیش‌تر بر اساس طرح یا بسته‌بندی آن‌ها دست به انتخاب زده، منبع‌ها را از هم تمییز می‌دهند. از این رو، عدالت ایجاب می‌کند که اگر طرح یا بسته‌بندی کالا و خدمت به نحوی طراحی شد که قدرت «تمایزبخشی»^۱ منبع کالای تحت پوشش خود را داشت، از منظر حقوق علائم تجاری به آن نگاه شود تا موجبات حمایت از دارندگان علائم و مصرف‌کنندگان در این زمینه فراهم آید.

در بدو امر حمایت از لباس تجاری به عنوان علامت تجاری، این امر در نظام‌های حقوقی موضوعی غریب و خالی از قوت بود، اما به مرور زمان، برخی کشورها از حمایت دارندگان این علائم دریغ نورزیده و سعی در جبران نقایص قانونی خویش داشته‌اند. از میان کشورها، می‌توان ایالات متحده آمریکا را در حمایت از لباس تجاری پیشرو معرفی کرد. اولین بار با تصویب قانون علامت تجاری جدید در سال ۱۹۴۶ (معروف به قانون لنهام) و تفسیر گسترده از دامنه شمول علامت تجاری، لباس تجاری به عنوان یکی از اشکال علامت تجاری مورد حمایت قرار می‌گیرد و به تدریج، سایر کشورها نیز با اصلاح قانون خود، از لباس تجاری حمایت می‌کنند.

البته در قانون علامت تجاری هیچ‌یک از کشورها، از لفظ لباس تجاری استفاده نشده و این قسم از علامت تجاری، در قالب اصطلاحات گوناگون مطرح شده است:

الف) کشورهایی مثل ژاپن،^۲ چین^۳ و برزیل^۴ برای حمایت از لباس تجاری، از اصطلاح «علامت سه‌بعدی»^۵ استفاده کرده و طرح و بسته‌بندی کالا یا خدمت، به عنوان مصادیق علامت تجاری سه‌بعدی معرفی شده‌اند.

ب) تعدادی از کشورها مثل هند،^۶ استرالیا،^۷ آفریقای جنوبی،^۸ و اتحادیه اروپا^۹ مستقیماً «طرح یا بسته‌بندی کالا»^{۱۰} را در تعریف علامت تجاری گنجانده‌اند.

1. Distinctiveness.

2. Section 2 (1) and 2 (4) of Trade Marks Act, 1996.

3. Article 8 of Trade Mark Law of the People's Republic of China, 2001.

4. Article 122 of Industrial Property Law, 1996.

5. Three Dimensional Mark.

6. Section 2 (m) of Trade Marks Act, 1999.

7. Section 6 of Trade Marks Act, 1995.

8. Section 2 of Trade Marks Act No. 194 of 1993.

9. Article 2 of the Council Directive (EEC) No. 89/104, 1988.

10. Product Designe and Product Packaging.

ج) قانون کانادا نیز از عبارت «پوشش متمایز»^۱ استفاده کرده است و آن را به معنای شکل کالاها، ظروف، لفافه و بسته‌بندی توصیف می‌کند.^۲

بدین ترتیب، این سؤال به ذهن خطور می‌کند که لباس تجاری در حقوق علامت تجاری کشورها از چه جایگاهی برخوردار است؟ آیا در ایران از لباس تجاری حمایت می‌شود؟ پژوهش حاضر با توجه به خلأ تحقیقاتی موجود، در قسمت نخست، پیشینه؛ در قسمت دوم، مفهوم؛ در قسمت سوم، شرایط حمایتی؛ و در قسمت چهارم، حقوق انحصاری و مدت حمایت از لباس تجاری را مطالعه و بررسی کرده، از حقوق کشورهای مختلف بهره‌مند می‌شود.

۱. پیشینه حمایت از لباس تجاری

بررسی حقوق و رویه قضایی کشورها نشان می‌دهد که در بدو امر، لباس تجاری مطابق قانون علامت تجاری، مورد حمایت قرار نمی‌گرفت و به عنوان علامت تجاری محسوب نمی‌شد. در آمریکا قبل از تصویب قانون لنهام ۱۹۴۶، علامت تجاری به کلمه و سمبل محدود بود و حمایتی برای ظاهر کلی کالا در قالب علامت تجاری متصور نبود (Cohen, 2010: 50/598-599). به گونه‌ای که در برخی از پرونده‌ها، دادگاه با این استدلال که طرح و بسته‌بندی کالا نمی‌تواند به عنوان علامت تجاری حمایت شود، درخواست ثبت را رد می‌کرد.^۳ در این دوران، از لباس تجاری بر مبنای «حقوق منع رقابت غیرمنصفانه»^۴ حمایت می‌شد؛ یعنی وقتی بسته‌بندی یا طرح کالای یک تولیدکننده مورد تقلید قرار می‌گرفت و امکان گمراهی خریداران نسبت به منبع وجود داشت، دادگاه خواننده را ملزم می‌کرد که از طریق اقداماتی مثل برجسب زدن، کالای خود را از کالای خواهان متمایز کند (Cohen, Op.Cit:599). در این نوع حمایت، به دارنده، حقوق انحصاری اعطا نمی‌شد و برای جبران خسارت، اثبات ارکان دعوای مسئولیت مدنی (ورود ضرر، تقصیر و رابطه سببیت) ضرورت داشت (باقری و بابایی، ۱۳۹۰: ۹۲/۲-۹۳). نهایتاً با تصویب قانون لنهام و افزودن کلمه «نشان»^۵ به تعریف علامت تجاری، دامنه علامت تجاری گسترش می‌یابد؛ زیرا اکثر دادگاه‌ها و مفسران اعتقاد داشتند که قانون‌گذار با استفاده از کلمه نشان، قصد داشته از هر چیزی که می‌تواند منبع کالا یا خدمت را مشخص کند، به عنوان

1. Distinguishing Guis.

2. Section 2 of Trade Mark Act, 1985.

3. *Herz. v. Loewenstein*, 40 App. D.C. 277 (D.C. Cir. 1913), *Hoyt v. Hoyt*, 22 A. 755 (Pa. 1891).

4. Unfair Competition Law.

5. Device.

علامت تجاری، حمایت کند. از این رو، لباس تجاری نیز می‌تواند نشانی برای تمایزبخشی کالاها و خدمات تلقی شده، مشمول حمایت این قانون قرار گیرد (Sandberg, 2009:29/2). حمایت از لباس تجاری در سایر کشورها روندی مشابه آمریکا داشته است؛ مثلاً در ژاپن قبل از سال ۱۹۹۶، علامت تجاری محدود به «علائم دوبعدی»^۱ بود. از این رو، علائم سه‌بعدی، بر اساس قانون منع رقابت غیرمنصفانه، حمایت می‌شد. با اصلاح قانون در سال ۱۹۹۶، علائم سه‌بعدی به تعریف علامت تجاری افزوده شد^۲ و مشمول حمایت قرار گرفت (Ono, 1999: 18-19). اولین دعوی نقض علامت تجاری سه‌بعدی در ژاپن، دعوی شرکت هرمس علیه شرکت دی‌اچ‌اس بود.^۳ در این قضیه، خواهان ادعا می‌کند که کیف‌های خوانده، به قدری مشابه با کیف‌های وی است که موجب گمراهی خریداران شده و حقوق مربوط به علامت تجاری وی را نقض کرده است. دادگاه متوجه می‌شود که طرح قسمت جلویی این کیف توجه خریداران را جلب می‌کند و ظاهر کلی کیف‌ها کاملاً مشابه یکدیگرند؛ از این رو، خوانده را به جبران خسارت محکوم می‌کند (Izumi, 2013:103/ 895-897).



شکل ۱-۲. کیف خوانده



شکل ۱-۱. کیف خواهان

طبق ماده ۱ قانون ثبت علائم و اختراعات ۱۳۱۰ ایران، علامت تجاری شامل «هر قسم علامت اعم از نقش، تصویر، رقم، حرف، عبارت، مهر، لفاف و غیره...» بود که از یک سو به «لفاف» به عنوان علامت تجاری تصریح می‌کرد و از سوی دیگر با توجه به کلمه «غیره» این تعریف جنبه حصری نداشت و هر نوع علامتی قابل ثبت بود. با تصویب قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری ۱۳۸۶، دامنه علامت تجاری محدود به «هر نشان قابل رؤیت»^۴ می‌شود و علائم غیرقابل رؤیت از دامنه علائم تجاری خارج می‌شوند. با این حال، تعریف قانون جدید نیز شامل علائم سه‌بعدی می‌شود و مانع از ثبت لباس تجاری نخواهد بود (امیری، ۱۳۸۸: ۸۵).

1. Two-Dimensional Marks.

2. Section 2 (1) and 2 (4) of Trade Marks Act, 1996.

3. *Hermes International .v. DHS Corp* , Case No. 2013 (wa) 31446.

۴. بند الف ماده ۳۰ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری ۱۳۸۶.

مصاحبه نگارندگان با یکی از کارشناسان اداره ثبت علامت^۱ نشان می‌دهد که در زمان قانون سابق، مواردی مثل بطری نوشابه کوکاکولا به عنوان علامت تجاری به ثبت رسیده اما بعد از وضع موادی برای حمایت از طرح صنعتی در قانون ۱۳۸۶، تفکیک علامت تجاری سه‌بعدی و طرح صنعتی از یکدیگر برای اداره مزبور مشکل شده و از طرح و بسته‌بندی کالاها و خدمات صرفاً از طریق طرح صنعتی حمایت می‌شود. بنابراین، هرچند در برخی موارد تصاویر روی بسته‌بندی به عنوان علامت تجاری به ثبت می‌رسد، اما حق انحصاری نسبت به ظرف و شکل سه‌بعدی بسته‌بندی به دارنده اعطا نمی‌شود؛ مثلاً کلمه شامپو داروگر، تصویر یک ظرف و نخل روی آن، به عنوان علامت برای شامپوی داروگر به ثبت رسیده، اما تأکید شده که دارنده نسبت به بطری ویژه‌ای که اختصاص به داروگر دارد، حق استفاده انحصاری ندارد.^۲



شکل ۳-۱. شامپو داروگر

در برخی از کشورها مثل کنگو، مصر، لیبی و سودان هنوز امکان حمایت از لباس تجاری در قالب علامت تجاری وجود ندارد و ظاهر کلی کالا یا خدمت، از طریق سایر شاخه‌های مالکیت فکری مورد حمایت قرار می‌گیرد (Hughes, 2010:10-17).

۲. مفهوم لباس تجاری

قانون لنهام آمریکا و قانون سایر کشورها هیچ تعریفی از لباس تجاری به دست نداده‌اند. از این رو، مفهوم این نهاد را باید در میان رویه قضایی جست. مطابق تعریف دادگاه عالی آمریکا «لباس تجاری به معنای تصویر و ظاهر کلی یک کالا است که ممکن است ویژگی‌هایی از قبیل رنگ، سایز، ترکیبی از رنگ‌ها، جنس، گرافیک، برچسب و حتی تکنیک‌های خاص فروش را در بر گیرد».^۳ یکی از نویسندگان در این باره بیان می‌کند که «لباس تجاری، ترکیبی از همه عناصری است که به وسیله آن‌ها یک کالا یا خدمت به خریدار عرضه می‌شود» (Mccarthy, 1992:3-8).

۱. آقای شیرمحمدی، کارشناس علامت تجاری اداره ثبت علامت تجاری، مورخ ۱۳۹۴/۱۰/۲۱.

۲. ر.ک: شماره ۲۰۴۵۹ روزنامه رسمی مورخ ۱۳۹۴/۳/۱۲.

3. *Two Pesos Inc. v. Taco Cabana Inc.* 505 U.S. 763, 112 S. Ct. 2753, 23 2d (1992).

همان‌طور که بیان شد، با گسترش دامنه‌ی حمایتی علامت تجاری، امروزه لباس تجاری نیز برای متمایز کردن کالا یا خدمت یک تولیدکننده از کالاها یا خدمات سایرین استفاده می‌شود. بنابراین، می‌توان نتیجه گرفت که لباس تجاری به معنای تصویر و ظاهر کلی یک کالا یا خدمت است که منبع کالا یا خدمت تحت پوشش خود را به خریداران معرفی کرده، به عنوان شناسه‌ی منبع آن کالا یا خدمت عمل می‌کند.^۱

مثال بارز لباس تجاری، شکل بطری قدیمی نوشابه‌ی کوکاکولا است که مصرف‌کنندگان حتی بدون توجه به علامت کوکاکولا منقوش بر روی بطری، متوجه می‌شوند که چه کالایی است و از کدام منبع نشأت می‌گیرد. همان‌گونه که مدیر این شرکت اشاره کرده، این بطری به قدری منحصربه‌فرد طراحی شده که حتی افراد نابینا هم متوجه می‌شوند چه کالایی در دست دارند (Straus, 2012:182/216). از میان کالاهای ایرانی نیز می‌توان به بسته‌بندی شربت سن ایچ و پفک نمکی، اشاره کرد که ظاهر کلی آن‌ها خریداران را به سوی منبع هدایت می‌کند.

۲.۱. کلی‌نگری در لباس تجاری

آنچه در تحلیل یک لباس تجاری اهمیت دارد، این است که لباس تجاری باید به عنوان یک مجموعه بررسی شود، نه این‌که هر یک از عناصری که لباس تجاری از آن‌ها تشکیل شده، جداگانه در نظر گرفته شوند. مثلاً برای بررسی لباس تجاری یک اتومبیل، شخص باید ظاهر اتومبیل را روی هم‌رفته مد نظر قرار دهد، نه این‌که به طور جداگانه روی چرخ، سپر، در و بدنه تمرکز کند. با توجه به این نکته، روشن می‌شود که حتی اگر هر یک از عناصر لباس تجاری در حوزه‌ی عمومی قرار گرفته و به تنهایی قابل حمایت نباشند، ممکن است تنظیم و چیدمان خاص این عناصر در کنار هم، یک لباس تجاری قابل حمایت را تشکیل دهد. از این رو، در جریان دعوی نقض یک لباس تجاری، خواننده نمی‌تواند با این ادعا که تمام یا بعضی از ارکان لباس تجاری موردنظر به حوزه‌ی عمومی تعلق گرفته، آن را در کل، بی‌اعتبار و غیرقابل حمایت تلقی کند (Caslowitz, 1993:187/1-2). بنابراین، از یک سو، اگر هر یک از عناصر لباس تجاری به تنهایی قابل حمایت نباشند، ممکن است چیدمان خاص این عناصر در کنار هم، یک لباس تجاری قابل حمایت را تشکیل دهد؛ اما از سوی دیگر، اگر کامپیوتری تولید شود که تصویر یک لیمو روی آن درج شود، رنگ

۱. برای مطالعه در مورد تفاوت لباس تجاری با سایر شاخه‌های حقوق مالکیت فکری ر.ک به: شاکری، زهرا، حبیب‌الله، سعید و سهیلا، نورعلی، "حمایت از طرح و بسته‌بندی محصولات در قالب شاخه‌های حقوق مالکیت فکری"، *دانشنامه حقوق اقتصادی*، ۱۳۹۵، سال ۲۳، شماره ۹، ۹۰-۱۱۱.

آن لیمویی و آغشته به بوی لیمو باشد، هر یک از این عناصر نیز می‌توانند مستقلاً به عنوان علامت تجاری حمایت شوند، به رغم این که مجموعاً لباس تجاری خاصی را نیز به وجود می‌آورند (Cronin, 2015:178/33-34).

۲.۲. گسترش مفهوم لباس تجاری

به لحاظ تاریخی در آمریکا، لباس تجاری تنها شامل بسته‌بندی کالا می‌شد. منظور از بسته‌بندی، جعبه، ظرف و لفافی است که کالا درون آن قرار می‌گیرد و زمانی که شخص از کالا استفاده می‌کند، دور انداخته می‌شود. به تدریج بر مبنای تفسیر گسترده دادگاه‌ها، مفهوم لباس تجاری گسترش می‌یابد. به گونه‌ای که امروزه این نهاد نه تنها بسته‌بندی کالا، بلکه طرح خود کالا را نیز در بر می‌گیرد (Smith, 2005:243/254). در جریان برخی از پرونده‌ها، دادگاه تصریح می‌کند که «هرچند تا به حال لباس تجاری مربوط به بسته‌بندی کالا بوده، با این حال، طرح یک کالا نیز به خودی خود ممکن است برای تمییز کالای تحت پوشش خود از سایر کالاها به کار گرفته شود و در نتیجه، به عنوان لباس تجاری قابل حمایت باشد»^۱.

با توجه به این که سایر کشورها نسبت به آمریکا، سابقه کمتری در حمایت از لباس تجاری دارند، چنین روندی در گسترش مفهوم لباس تجاری نداشته‌اند. در قانون سایر کشورها از همان ابتدا، به «طرح کالا» در کنار «بسته‌بندی کالا»، به عنوان علائم قابل حمایت تصریح شد؛ مثلاً قانون فرانسه می‌گوید: «علائم شکلی مثل نشان، لوگو، ... شکل کالا یا بسته‌بندی آن ...»^۲ یا مطابق قانون هند، علامت عبارتند از «یک نشان، نام تجاری، ... شکل کالا، بسته‌بندی، ...»^۳.

خلاصه آن که امروزه مفهوم لباس تجاری، طیف وسیعی از کالاها، خدمات و ایده‌ها را در بر می‌گیرد؛ به گونه‌ای که دادگاه‌ها طرح یا بسته‌بندی محصولات و خدمات^۴، اجرای گروه موسیقی^۵، دکوراسیون برنامه تلویزیونی^۶، فضای فروشگاه^۷ و حتی داروها^۸ را مشمول حمایت لباس تجاری قرار می‌دهند.

1. *Truck Equipment Service Co. v. Fruehauf Corp.*, 536 F.2d 1210 (8th Cir.), *LeSportsac, Inc. v. K Mart Corp.*, 754 F.2d 71 (1985).
2. Section 3 of Article L.711-1 of intellectual property code, 2003.
3. Section 2 (m) of Trade Marks Act, 1999.
4. *S.V.S. Oil Mills (Petitioner) vs. S.V.N. Agro-refineries & another*-2004.
5. *Cesare v. Work*, 520 N.E.2d 586, 593 (1987).
6. *Chuck Blore & Don Richman, Inc. v. 20/20 Advertising, Inc* (1987).
7. *Apple Inc v. Deutsches Patent-und Markenamt, CJEU*, (2014).
8. *May & Baker Limited and Aventis Pharma S.A. v/s Alto Healthcare Private Limited and Francis Remedies Private Limited*, (India).

۳. شرایط حمایتی لباس تجاری

حمایت قانونی از لباس تجاری مستلزم وجود شروط ماهوی و شکلی است که در این قسمت بررسی خواهد شد.

۳.۱. شرایط ماهوی

برای این که لباس تجاری مورد حمایت قرار گیرد، وجود سه شرط ماهوی ضرورت دارد:

۳.۱.۱. شرط اول: تمایزبخشی لباس تجاری

ابتدائاً مفهوم تمایزبخشی و سپس انواع و نحوه تشخیص آن بیان می‌شود.

۳.۱.۱.۱. مفهوم تمایزبخشی

علامت روی محصول برای مصرف‌کننده این پیام را دارد که محصول موردنظر به فلان شرکت یا تاجر تعلق دارد و این به مصرف‌کنندگان کمک خواهد کرد تا بدون هیچ ابهامی، به تمییز محصولات موردنظر خویش بپردازند (حبیبی و شاکری، ۱۳۸۹: ۶۹). برای این که علامت بتواند به این هدف جامه عمل بپوشاند و در نتیجه، بر اساس قانون علامت تجاری مورد حمایت قرار گیرد، باید تمایزبخش باشد. اگر علامتی فاقد این ویژگی باشد، نمی‌تواند در جهت هدف اولیه علامت، خدمت کند. لباس تجاری نیز از این قاعده مستثنا نیست و حمایت از آن منوط به تمایزبخشی است. ظاهر کلی کالا زمانی بر مبنای قانون علامت تجاری حمایت می‌شود که بتواند منبع کالاها یا خدمات تحت پوشش خود را، ولو به طور نامشخص، برای خریداران مشخص کند (Sya, 2003:43/978).

۳.۱.۱.۲. تمایزبخشی ذاتی^۱ و اکتسابی^۲ در لباس تجاری

آیا در لباس تجاری نیز مانند علائم تجاری سنتی، تمایزبخشی ذاتی و اکتسابی وجود دارد؟^۳

1. Inherent Distinctiveness.
2. Acquired Distinctiveness (Secondary Meaning).

۳. علائم تجاری به پنج گروه تقسیم می‌شوند:

- الف) علامت عام: علامتی که طبقه کالا را مشخص می‌کند؛ مانند علامت شامپو برای شوینده سر.
- ب) علامت توصیفی: علامتی که مستقیماً برخی از مشخصات کالا را توصیف می‌کند؛ مثل علامت ویزن ستر (مرکز بینایی) برای عینک‌فروشی.
- ج) علامت دلالت‌کننده: علامتی که برخی از ویژگی‌های کالا را غیرمستقیم بیان می‌کند؛ مثل علامت سانی (آفتابی) برای بخاری برقی. ←

دادگاه عالی آمریکا در یکی از دعاوی معروف لباس تجاری^۱ نسبت به تمایزبخشی لباس تجاری اظهارنظر می‌کند. در این قضیه، رستوران تاکوکابانا به ادعای نقض لباس تجاری رستوران خود، علیه رستوران توپوز اقامه دعوا کرده است و ادعان می‌دارد که مشابهت‌های زیادی مثل میز پیشخوان، منو، ظروف و دکوراسیون، بین دو رستوران وجود دارد. دادگاه عالی متذکر می‌شود که علامت زمانی تمایزبخش است که یا ذاتاً تمایزبخش باشد، یا از طریق معنای ثانویه تمایزبخشی به دست آورد. هدف حمایت از علامت و لباس تجاری - جلوگیری از تقلید و رقابت غیرمنصفانه - مشابه است و هیچ مبنای قانونی برای اعمال قاعده متفاوت در مورد علامت و لباس تجاری وجود ندارد. مطابق بخش دوم قانون لنهام، اثبات معنای ثانویه تنها برای علائم توصیفی ضرورت دارد و حمایت از علائم ذاتاً تمایزبخش، مستلزم اثبات معنای ثانویه نیست. بنابراین، برای لباس تجاری ذاتاً تمایزبخش نیز نباید چنین الزامی وجود داشته باشد و همان طیف تمایزبخشی علامت تجاری، برای لباس تجاری مناسب است. نهایتاً دادگاه عالی مقرر می‌کند «لباس تجاری ذاتاً تمایزبخش تاکوکابانا، به رغم عدم اثبات معنای ثانویه، استحقاق حمایت را دارد» (Johnson, 1993:24/299-301).

← د) علامت انتخابی: علامتی که در لغت‌نامه دارای معنای خاصی است، اما بین این علامت و کالای تحت پوشش آن، هیچ ارتباط منطقی وجود ندارد؛ مثل علامت کمل (شتر) برای سیگار. (ه) علامت ابداعی: نوآوری‌های که معنای خاصی در لغت‌نامه نداشته و تنها برای این که به عنوان علامت تجاری استفاده شود، ساخته می‌شود؛ مثل علامت کداک برای دوربین.

بر مبنای این تقسیم‌بندی، علائم تجاری در طیفی از تمایزبخشی قرار می‌گیرند. در پایین‌ترین درجه، علامت عام قرار دارد که قابل حمایت نیست؛ زیرا فاقد قدرت تمایزبخشی است و نمی‌تواند به عنوان شناسه منبع عمل کند. در گام بعدی علامت توصیفی قرار دارد که به دلیل توصیف مستقیم کالای تحت پوشش خود، تا زمانی که در بازار و از طریق استفاده مکرر، تمایزبخشی به دست نیآورد، قابل حمایت نیست؛ یعنی دارنده علامت توصیفی باید اثبات کند که خریداران، علامت موردنظر را به منبع کالا منسوب می‌سازند. دادگاه‌ها برای تشخیص این که علامت توصیفی معنای ثانویه کسب کرده یا نه، معیارهای مختلفی بیان کرده‌اند، مثل میزان و نحوه تبلیغات کالاهای تحت پوشش علامت، انحصار در استفاده از علامت، استفاده از علامت در رسانه‌ها و مجلات، طول مدت استفاده از علامت و... در بالاترین درجه این طیف، علائم دلالت‌کننده، انتخابی و ابداعی قرار دارند که به عنوان علائم ذاتاً تمایزبخش شناخته می‌شوند و برای این که مشمول حمایت قرار گیرند، به اثبات تمایزبخشی اکتسابی (معنای ثانویه) نیاز ندارند. این علائم به محض ورود به بازار، مورد حمایت قرار می‌گیرند؛ زیرا فرض بر آن است که خریداران در اولین برخورد، آن‌ها را به عنوان شناسه منبع تلقی کرده، از محصولات رقبا تمییز می‌دهند.

1. Two Pesos, Inc. v. Taco Cabana, Inc. 112 S. Ct. 2753, 2755 (1992).

به نظر می‌رسد تصمیم دادگاه عالی مطابق با قواعد حقوقی است. توضیح آن که وقتی قانونی در مورد موضوعی وضع می‌شود، همه مصادیق آن موضوع، مشمول آن قانون قرار می‌گیرند؛ مگر این که واضع، بعضی از مصادیق را از قاعده خارج کند. علامت تجاری به دو گروه «ذاتاً تمایزبخش» و «تمایزبخش اکتسابی» تقسیم شده که گروه اول با اولین ورود به بازار و گروه دوم با اثبات تمایزبخشی بین خریداران، قابل حمایت هستند. حال وقتی لباس تجاری به عنوان یکی از اقسام علامت تجاری حمایت می‌شود، مشمول قاعده فوق قرار می‌گیرد و استثنا کردن آن از قاعده، نیازمند تصریح قانون‌گذار است و چنین تصریحی وجود ندارد.

در سایر کشورها نیز لباس تجاری ذاتاً تمایزبخش، بدون اثبات معنای ثانویه، مورد حمایت قرار می‌گیرد. برای مثال طبق مواد ۷ (۱) (ب) و ۷ (۳) قانون علامت تجاری شورای اتحادیه اروپا، علائم یا ذاتاً تمایزبخش هستند یا از طریق استفاده، تمایزبخشی تحصیل می‌کنند. از این رو، در همه کشورهای اتحادیه، پذیرفته شده که طرح یا بسته‌بندی کالا می‌تواند ذاتاً تمایزبخش باشد و بدون اثبات معنای ثانویه، حمایت شود. (Research Report by the Europe (Subcommittee, 2007:6):

مثلاً وقتی درخواست ثبت ظرف نوعی شوینده به عنوان علامت تجاری سه‌بعدی رد می‌شود، دادگاه مقرر می‌کند که بین انواع مختلف علامت تجاری، از جهت تمایزبخشی ذاتی و اکتسابی تفاوت وجود ندارد و درست نیست که برای علامت تجاری سه‌بعدی، قاعده‌ای متفاوت با سایر علائم به کار گیریم (Visser, 2014:32).

بخش نهم قانون علامت تجاری آفریقای جنوبی نیز اشاره می‌کند که تمایزبخشی ممکن است تمایزبخش ذاتی یا تمایزبخش اکتسابی باشد. بدین ترتیب، دادگاه نسبت به تمایزبخشی نوعی بطری مشروبات الکلی مقرر می‌کند که این بطری تمایزبخش نیست؛ زیرا اگر این بطری را کنار بطری دیگری قرار دهیم و علامت تجاری کلمه‌ای آن‌ها را پاک کنیم، خریدار عادی نمی‌تواند این دو بطری را از هم تمییز دهد. در واقع، شکل بطری به گونه‌ای نیست که خریداران بتوانند با آن به منبع پی ببرند (Myburgh, 2006:61/1).

علاوه بر این، در برزیل هم لباس تجاری می‌تواند ذاتاً تمایزبخش باشد یا از طریق استفاده، تمایزبخش شود. از این رو، دادگاه‌های برزیل مفهوم تمایزبخش اکتسابی را به رسمیت شناخته و ثبت علائم و اشکال توصیفی را که از طریق استفاده تمایزبخش شده‌اند، تجویز کرده‌اند؛ برای مثال در این که قرص آبی رنگ ویاگرا در این کشور تمایزبخش شده و استحقاق حمایت قانونی دارد، تردیدی وجود ندارد (Piva de Andrade and Carneiro, 2010: 99).

از طرفی، قانون علامت تجاری کانادا نشان می‌دهد که این کشور سازوکار متفاوتی دارد؛ زیرا لباس تجاری تنها در صورتی قابل حمایت است که در این کشور استفاده و از این طریق تمایزبخش شده باشد؛ یعنی متقاضی باید اثبات کند که عموم خریداران لباس تجاری را به عنوان شناسه منبع می‌شناسند (Corneau, 2011:3). مثلاً دادگاه^۱ تأکید می‌کند که در صنعت دارو، پوشش متمایز در صورتی قابل حمایت است که دارو بین پزشکان، داروسازان و بیماران تمایزبخش شده باشد (Sie and Wall, 2014).

۳.۱.۱.۳. تشخیص لباس تجاری ذاتاً تمایزبخش

حال چگونه می‌توان لباس تجاری ذاتاً تمایزبخش را از لباس تجاری‌ای که احتیاج به تحصیل تمایزبخشی دارد، تشخیص داد؟

دادگاه عالی آمریکا در پرونده بین دو رستوران مشخص نمی‌کند که طیف تمایزبخشی علائم تجاری چطور باید بر لباس تجاری اعمال شود. از این رو، اکثر دادگاه‌ها با این استدلال که به‌کارگیری تمایزبخشی علامت تجاری با لباس تجاری تناسبی ندارد، از ضابطه دیگری استفاده کردند:

- ۱) اگر طرح معمولی باشد، ذاتاً تمایزبخش نیست؛
- ۲) اگر طرح منحصربه‌فرد و غیرمتداول باشد، ذاتاً تمایزبخش است؛
- ۳) اگر طرح، شکل رایج تزئین برای طبقه خاصی از کالاها باشد، ذاتاً تمایزبخش نیست؛
- ۴) اگر طرح، قابلیت دارد که جدای از کلمات، تأثیر تجاری ایجاد کند، ذاتاً تمایزبخش است (Handelman, 2012:4/4).

سایر کشورها نیز از معیاری شبیه ضابطه فوق استفاده می‌کنند؛ یعنی اگر طرح یا بسته‌بندی کالا منحصربه‌فرد باشد، ذاتاً تمایزبخش محسوب می‌شود، اما اگر معمولی باشد و تفاوت خاصی با سایر طرح‌ها و بسته‌بندی‌ها نداشته باشد، ذاتاً تمایزبخش نبوده، نیازمند تحصیل تمایزبخشی است؛ مثلاً رویه اداره ثبت علامت اروپا نشان می‌دهد که لباس تجاری در صورتی ذاتاً تمایزبخش محسوب می‌شود که به طور قابل توجهی از رویه تجاری موجود، متفاوت باشد و مشابه لباس تجاری رایج نباشد. از این رو، وقتی درخواست ثبت طرح و بسته‌بندی شکلات به شکل خرگوش رد می‌شود، دادگاه استدلال می‌کند که این شکلات قابل حمایت نیست؛ زیرا بین این شکلات و رویه تجاری تولید شکلات، تفاوت خاصی وجود ندارد (Holah, 2014: 69).

1. Section 13 (1) of Trade-marks Act, 2015.

2. *Canadian Generic Pharmaceutical Association v. Glaxo Group Limited*, 2013.



شکل ۱-۳. شکلات شبیه خرگوش

همچنین در یکی از پرونده‌ها^۱ دادگاه عالی کشور فرانسه، طرح شکلات‌هایی به شکل شاخه درخت انگور را به عنوان شناسه منبع مورد تأیید قرار داده و اذعان می‌کند که این شکلات می‌تواند برای مصرف‌کنندگان، منبع خود را از سایر کالاها تمییز دهد (Mateu, 2014:69/8). قانون ژاپن نیز تصریح می‌کند که علامت تجاری سه‌بعدی که شکل معمولی داشته باشد، قابل ثبت نیست، مگر این‌که در نتیجه استفاده از علامت، خریداران بتوانند کالاها یا خدمات را به منبع خاصی منتسب کنند؛ مثلاً دادگاه طرح آسیاب پیر را ذاتاً تمایزبخش معرفی می‌کند؛ زیرا نسبت به آسیاب‌های موجود در بازار تفاوت دارد (Aoki, 2011: 3-4).



شکل ۲-۳. آسیاب پیر

رویه قضایی کشور چین نیز بر مبنای این ضابطه، لباس تجاری ذاتاً تمایزبخش را مورد حمایت قرار می‌دهند؛ مثلاً در جریان ثبت بسته‌بندی نوعی شکلات استدلال می‌شود که رنگ و بسته‌بندی منحصر به فرد این شکلات، با بسته‌بندی‌های متداول سایر کالاها تفاوت دارد و به گونه‌ای است که وقتی خریداران آن را می‌بینند، فوراً می‌توانند منبع آن را شناسایی کنند (Ma, 2015:49). به کارگیری این ضابطه برای تشخیص لباس تجاری ذاتاً تمایزبخش، معقول است؛ زیرا اگر لباس تجاری معمولی باشد و مورد استفاده اکثر تولیدکنندگان قرار گیرد، نمی‌تواند خریداران را به منبع خاصی راهنمایی کند و منبع‌های مختلفی را به ذهن متبادر می‌کند؛ مگر این‌که تولیدکننده‌ای بتواند با گذشت زمان، تمایزبخشی کسب کند که در این صورت، استحقاق حمایت پیدا می‌کند.

1. *Trianon Chocolatiers BVv.Revillon Chocolatier*, Decision No. 09-69687. Supreme Court, Commercial Chamber, Oct. 26, 2010.
2. Article 3.1 of Trademark Act, 2015.

۳.۱.۱.۴. تفکیک بین طرح و بسته‌بندی کالا

دادگاه عالی آمریکا در یکی از پرونده‌های لباس تجاری^۱ تصمیمی می‌گیرد که حائز اهمیت است. شرکت برادران سامارا ادعای نقض لباس تجاری محصولات خود توسط شرکت دیگری را مطرح می‌کند. استفاده از پارچه‌های راه‌راه، تکه‌دوزی به شکل قلب و گل، استفاده نکردن از تصاویر چاپی و الفبا، از جمله ویژگی‌های محصولات این شرکت بود.



شکل ۳-۴. محصول خواهان



شکل ۳-۳. محصول خوانده

دادگاه عالی پس از بررسی مقرر می‌کند «این که برخی از علائم کلمه‌ای یا بسته‌بندی‌ها ذاتاً تمایزبخش هستند، به این دلیل است که هدف اصلی ضمیمه کردن یک کلمه به کالا یا عرضه کالا در یک بسته‌بندی خاص، این است که منبع کالا را مشخص کند؛ اگرچه کلمات و بسته‌بندی‌ها می‌توانند کارکردهای فرعی هم داشته باشند - مثلاً علامت کلمه‌ای تأیید برای شوبنده، می‌تواند تأثیر مثبتی بر ذهن خریداران بگذارد یا بسته‌بندی جذاب می‌تواند توجه خریداران را جلب کند - اما هدف اصلی آن‌ها این است که منبع کالا را به خریدار نشان دهند. بنابراین، خریداران به علائم کلمه‌ای و بسته‌بندی به عنوان شناسه منبع نگاه می‌کنند. اما خریداران، طرح کالا را به عنوان شناسه منبع در نظر نمی‌گیرند. در واقع، خریداران می‌دانند که حتی طرح‌های غیرمعمولی کالا، صرفاً به دنبال جذابیت هستند، نه این که بخواهند منبع کالا را مشخص کنند». خلاصه آن که دادگاه عالی بین بسته‌بندی کالا و طرح کالا تفکیک قائل شده، نتیجه می‌گیرد که بر خلاف بسته‌بندی کالا، طرح کالا نمی‌تواند ذاتاً تمایزبخش باشد و فقط با تحصیل تمایزبخشی می‌تواند مورد حمایت قرار گیرد. بنابراین، حمایت از لباس تجاری محصولات خواهان را منوط به اثبات معنای ثانوی می‌کند (Sequeira, 2001: 16/258).

در این رای، دادگاه عالی استدلال می‌کند که چون از دید خریداران، بسته‌بندی و علامت کلمه‌ای کالا به عنوان شناسه منبع عمل می‌کنند، پس می‌توانند ذاتاً تمایزبخش باشند. اما به

1. *Wal-Mart Stores, Inc. v. Samara Brothers, Inc.*, 529 U.S. 205 (2000).

دلیل این که طرح کالا را به عنوان شناسه منبع در نظر نمی‌گیرند، صرفاً با اثبات معنای ثانویه قابل حمایت است. این استدلال قابل خدشه است؛ زیرا در مورد طرح کالا هم این امکان وجود دارد که به دلیل ظاهر منحصر به فرد، ذهن خریدار به سمت منبع سوق داده شود و این طور نیست که صرفاً جنبه تزئینی داشته باشد.

در سایر کشورها چنین تفکیکی بین طرح و بسته‌بندی کالا صورت نگرفته و همه انواع لباس تجاری ممکن ذاتاً تمایزبخش باشند و بدون اثبات معنای ثانویه، مورد حمایت قرار گیرند (Presented by INTA Emerging Issues Committee, 2007:6).

۳.۱.۲. شرط دوم: غیر عملکردی^۱ بودن لباس تجاری

در این قسمت ابتدا مفهوم شرط غیر عملکردی و سپس انواع آن بررسی خواهد شد.

۳.۱.۲.۱. مفهوم دکترین عملکردی

ویژگی‌های عملکردی کالا از دایره حمایتی علامت تجاری خارج شده، مشمول حمایت قرار نمی‌گیرند. ویژگی عملکردی به ویژگی‌ای اطلاق می‌شود که برای تولید کالا ضروری است و بدون آن، رقابت کارآمد امکان‌پذیر نیست (Hughes, 2015: 36/1228).

یکی از دادگاه‌ها برای تفهیم تفاوت ویژگی عملکردی و غیر عملکردی می‌گوید: شکل گرد توپ، یک ویژگی عملکردی است؛ زیرا گرد بودن برای توپ ضروری است و شکل دیگری نمی‌تواند جایگزین آن شود. به همین دلیل، یک تولیدکننده نمی‌تواند نسبت به آن خواستار حمایت لباس تجاری شود؛ زیرا سایر رقبا نمی‌توانند توپ مستطیلی یا شش ضلعی تولید کنند و رقابت کارآمد تحت الشعاع قرار می‌گیرد. در مقابل، شکل تزئینی روی کاپوت ماشین ضروری نیست و شکل تزئینی دیگری می‌تواند جایگزین آن شود. پس این ویژگی، غیر عملکردی است (Reese, 1994:103/8).

۳.۱.۲.۲. شاخه‌های دکترین عملکردی

برای تعیین عملکردی بودن ویژگی یک کالا یا خدمت، دو معیار مطرح شده است:

۳.۱.۲.۲.۱. عملکردی سودمندگرایی^۲

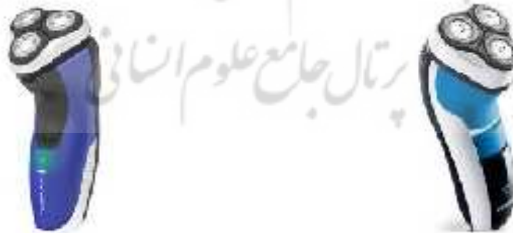
معیار عملکردی سودمندگرایی به دنبال این است که چرا افراد از میان کالاهای مختلف، کالای خاصی را انتخاب می‌کنند. آیا خریداران کالای مورد نظر را به این دلیل انتخاب می‌کنند

1. Nonfunctional.
2. Utilitarian Functionality.

که طرح کالا، منبع را مشخص می‌کند یا کالا را به دلیل منافع خاصی که از عملکرد آن ناشی می‌شود، انتخاب می‌کنند؟ مثلاً اگر خریداران کالای «الف» را به این دلیل انتخاب کنند که لباس تجاری آن، حمل یا استفاده کالا را تسهیل می‌کند یا موجب کاهش هزینه‌های تولید می‌شود، این لباس تجاری عملکردی محسوب شده، در قالب لباس تجاری، قابل حمایت نیست. اما اگر کالای «الف» به این دلیل انتخاب شود که لباس تجاری آن به عنوان شناسه منبع عمل می‌کند و یادآور کیفیت بالای محصولات شرکت تولیدکننده است، این لباس تجاری، غیرعملکردی تلقی می‌شود و قابل حمایت است (Ibid:9).

دادگاه عالی آمریکا اذعان می‌کند که ویژگی کالا زمانی عملکردی است که برای استفاده یا هدف کالا ضروری باشد یا بر قیمت یا کیفیت کالا تأثیر بگذارد؛ مثلاً در پرونده نقض طرح نوعی کلوچه به شکل بالشت، دادگاه می‌گوید طرح کلوچه موجب کیفیت بهتر و قیمت کمتر شده؛ در نتیجه، این طرح، عملکردی است و استحقاق حمایت لباس تجاری را ندارد (Palladino, 2003:93/1223).

همچنین یکی از محدودیت‌های ثبت لباس تجاری در اروپا این است که اگر طرح یا بسته‌بندی کالا «برای کسب نتیجه فنی ضروری باشد»، قابل حمایت نیست؛^۱ برای مثال، شرکت فیلیپس طرح ریش تراش سه سر مثلثی را به عنوان علامت تجاری ثبت می‌کند. با تقلید شرکت ریمینگتن از این ریش تراش و اقامه دعوا،^۲ دادگاه مقرر می‌کند که طرح کالای خواهان، برای کسب نتیجه فنی موردنظر ضروری است. در نتیجه، ثبت آن به عنوان علامت تجاری نامعتبر است و حق انحصاری نسبت به آن برای خواهان وجود ندارد (Research Report by the Europe Subcommittee, Op.Cit, 9-10).



شکل ۳۶. ریش تراش ریمینگتن

شکل ۳۵. ریش تراش فیلیپس

1. Article 4 (1) (e) (b) of Directive (EU) 2015/2436, 2015.

2. Philips Electronics NV .v. Remington Consumer Products Ltd. (1998).

۳،۱،۲،۲،۲ عملکردی زیباشناختی^۱

اگر خریدار کالا را صرفاً به دلیل ظاهر چشم‌نواز و جذاب آن انتخاب کند و توجهی به منبع نداشته باشد، چنین طرحی مورد حمایت لباس تجاری قرار نمی‌گیرد. در این‌جا هرچند طرح کالا از لحاظ معیار عملکردی سودمندگرایی مشکلی ندارد، به دلیل نقش مهمی که در رقابت کارآمد تولیدکنندگان ایفا می‌کند، از انحصار دائمی علامت تجاری محروم می‌شود؛ مثلاً اگر جذابیت طرح ظرف چینی موجب شود که افراد آن را انتخاب کنند، حمایت دائمی از چنین طرحی رقابت را محدود و رقبا را متضرر می‌سازد (Reese, Op.Cit:9).

از نظر دادگاه عالی آمریکا ملاک مناسب عملکردی زیباشناختی، این است که بینیم حمایت طرح در قالب لباس تجاری، سایر رقبا را متضرر و به طور چشمگیری از رقابت کارآمد جلوگیری می‌کند یا نه (Joy Liebesman, 2014:15/213).

مطابق دستورالعمل اتحادیه اروپا نیز اگر شکل یا بسته‌بندی کالا «ارزش قابل توجهی برای کالا داشته باشد» قابل حمایت نیست؛^۲ مثلاً به نظر دادگاه طرح بلندگوی زیر موجب افزایش جذابیت و ارزش آن شده، به عنوان علامت تجاری پذیرفته نمی‌شود (Renck, 2015: 68).



شکل ۷-۳. طرح بلندگو

۳،۱،۳. شرط سوم: احتمال سردرگمی مصرف‌کنندگان^۳

در صورتی که لباس تجاری تمایزبخش و غیرعملکردی باشد، صلاحیت لازم برای حمایت را دارد؛ اما در دعوی نقض لباس تجاری، این سؤال مطرح می‌شود که آیا تقلید از لباس تجاری خواهان می‌تواند خریداران را نسبت به منبع گمراه کند و احتمال سردرگمی آن‌ها وجود دارد؟ برای اثبات این شرط، از معیارهای مختلفی استفاده می‌شود:

1. Aesthetic Functionality.
2. Article 4 (1) (e) (c) of Directive (EU) 2015/2436, 2015.
3. Likelihood of confusion.

۱) قدرت لباس تجاری: یکی از عوامل در تعیین قدرت لباس تجاری، درجه تمایزبخشی آن است. هرچه لباس تجاری در شناسایی منبع قوی‌تر عمل کند، از آن حمایت بیش‌تری می‌شود.

۲) شباهت دو لباس تجاری: برای تعیین میزان شباهت، باید دو لباس تجاری را به طور کلی مقایسه کرد؛ یعنی باید دید که آیا لباس تجاری خوانده در مجموع، به اندازه‌ای شبیه لباس تجاری خواهان است که خریداران را نسب به منبع به اشتباه اندازد؟

۳) شباهت کالاهای تحت پوشش لباس تجاری: زمانی که محصولات خواهان و خوانده از نظر نوع، بازار فروش و مخاطبان، یکسان یا مشابه باشند، احتمال گمراهی خریداران بیش‌تر می‌شود.

۴) گمراهی واقعی خریداران: گمراهی واقعی خریداران ضرورتی ندارد، اما به اقتضای دادگاه کمک می‌کند. این معیار می‌تواند از طریق نمونه‌های واقعی سردرگمی خریداران نسبت به منبع یا نظرسنجی از آن‌ها اثبات شود.

۵) قصد خوانده: اکثر دادگاه‌ها معتقدند که اگر خوانده عامدانه از لباس تجاری یکسان یا مشابه با خواهان استفاده کند، نشان می‌دهد که وی قصد داشته خریداران را نسبت به منشأ به اشتباه اندازد و با استفاده از اعتبار خواهان، محصولات خود را بفروشد.

۶) کیفیت محصولات خوانده: اگر کیفیت کالای خوانده نسبت به کالای خواهان، تفاوت زیادی نداشته باشد، این تفکر که هر دو کالا از منبع واحد نشأت می‌گیرند، در ذهن خریداران تقویت می‌شود.

۷) خیرگی مصرف‌کنندگان: هرچه مهارت خریداران بیش‌تر باشد، احتمال گمراهی آن‌ها کمتر می‌شود. دادگاه برای تشخیص مهارت خریداران، به سطح تحصیلات، معلومات و بصیرت آن‌ها توجه می‌کند.

۸) کانال‌های بازاریابی: اگر محصولات خواهان و خوانده، از طریق کانال‌های تجاری (خرده‌فروشان، واسطه‌ها و تبلیغات) یکسان توزیع شوند، احتمال بیش‌تری برای سردرگمی وجود دارد (Reese, Op.Cit:12-15).

۳.۲. شرایط شکلی

با توجه به این‌که از لباس تجاری به عنوان یکی از اقسام علامت تجاری حمایت می‌شود، از نظر شرایط شکلی تابع مقررات علامت تجاری است.

۳.۲.۱. لزوم ثبت

کشورها نسبت به ثبت علامت تجاری، دو موضع دارند:

الف) تحصیل حق از طریق استفاده: در برخی کشورها حق مالکیت بر علامت، با اولین استفاده از آن حاصل می‌شود؛ یعنی کسی که اولین بار از نشانه‌ای در جریان تجارت استفاده می‌کند، مالک آن بوده، می‌تواند دیگران را از استفاده علامت یکسان یا مشابه منع کند (وصالی محمود، ۱۳۸۴: ۱۱۶)؛ مثلاً در آمریکا استفاده واقعی از علامت منجر به تحصیل حقوق انحصاری می‌شود، نه ثبت آن؛ یعنی حقوق علامت تجاری تابعی از استفاده است (فیض، ۱۳۹۲: ۸۷).

ب) تحصیل حق از طریق ثبت: در اکثر کشورها ثبت علامت تجاری، تنها اقدام قانونی برای کسب مالکیت آن است و تنها استثنای آن، علائم مشهور هستند (شمس، ۱۳۸۲: ۱۱۵). ماده ۱-۷۱۲ L قانون مالکیت فکری فرانسه می‌گوید: «مالکیت علامت تجاری از راه ثبت آن کسب می‌شود». از ماده ۳۱ قانون ۱۳۸۶ نیز استنباط می‌شود که علامت تجاری تنها در صورت ثبت، قابل حمایت است.

۳.۲.۲. فرآیند ثبت

فرآیند ثبت لباس تجاری مشابه سایر انواع علامت تجاری است. با این حال، ارائه نمونه گرافیکی لباس تجاری نیز ضروری است. ماده ۲ دستورالعمل اروپایی تصریح کرده که متقاضی باید نمونه گرافیکی را از شش زاویه مختلف، به صورت عکس یا خطوط ترسیمی، به اظهارنامه ضمیمه کند و ارائه تشریح کتبی علامت، الزامی نیست (Asschenfeldt, 2003:107).



شکل ۸-۳. نمونه گرافیکی

از طرفی در استرالیا الزامی برای ارائه تصاویر از ابعاد مختلف وجود ندارد، اما تسلیم توصیف کتبی، ضروری است (Mackie and Logan Keefe, 2009:31). بند ۳ ماده ۱۱۱ آیین‌نامه قانون ایران نیز می‌گوید: «در صورت سه‌بعدی بودن علامت، ارائه علامت به صورت نمونه‌های گرافیکی یا تصاویر دوبعدی روی برگه، به نحوی که از شش زاویه متفاوت تهیه و در مجموع یک نمونه واحد که همان علامت سه‌بعدی را تشکیل دهند، الزامی است».

۴. حقوق انحصاری و مدت حمایتی لباس تجاری

۴.۱. حقوق انحصاری

لباس تجاری دارای همان حقوقی است که در قوانین برای علامت تجاری تصریح شده است. الف) حق انحصاری استفاده و بهره‌برداری: دارنده علامت نه تنها می‌تواند منحصرأ از علامت استفاده کند، بلکه می‌تواند از استفاده اشخاص ثالث نیز ممانعت کند.

در کنوانسیون پاریس در مورد حقوق انحصاری صراحتاً حکمی نیامده، اما ماده ۱۶ موافقتنامه تریپس مقرر می‌کند: «مالک علامت تجاری ثبت شده، حق انحصاری برای ممانعت از اشخاص ثالثی را خواهد داشت که بدون کسب موافقت مالک در جریان تجارت از علائم یکسان یا مشابه برای کالاها یا خدمات یکسان یا مشابهی که این علامت در خصوص آن‌ها به ثبت رسیده استفاده می‌کنند». قوانین ملی نیز به حقوق انحصاری علامت تجاری اشاره کرده‌اند.^۱ به طور کلی مصادیق استفاده از علامت تجاری را می‌توان به شرح ذیل دانست:

۱- الصاق علامت روی کالاها، ظروف، بسته‌بندی، برچسب‌ها و ...؛ ۲- استفاده علامت به هر طریق دیگر در ارتباط با کالاها و خدمات تحت پوشش؛ ۳- معرفی کالاها و خدمات در بازار، همراه با علامت تجاری ثبت شده؛ ۴- استفاده از علامت تجاری در آگهی‌ها و تبلیغات، اسناد و اوراق تجاری و کسب‌وکار (میرحسینی، ۱۳۹۰: ۳۳۸-۳۳۹).

ب) حق انتقال حقوق انحصاری: انتقال حقوق انحصاری به دو صورت است:

۱) گاه مالک علامت، مالکیت خود را جزئاً یا کلاً به دیگری انتقال می‌دهد.

۲) گاه مالک علامت، تنها مجوز بهره‌برداری از علامت را به دیگری اعطا می‌کند، بدون

این که مالکیت را به وی منتقل کند (Bouchoux, 2013:99-100).

۱. ماده ۷۱۳-۱/۲ قانون مالکیت فکری فرانسه؛ ماده ۱۰ قانون علامت تجاری انگلیس؛ و مواد ۳۱ و ۴۰ قانون ۱۳۸۶ ایران.

۴.۲. مدت حمایت از لباس تجاری

حقوق ناشی از علامت تجاری و به تبع آن لباس تجاری، به صورت نامحدود قابل تمدید است. ماده ۱۸ موافقتنامهٔ تریپس، مدت اولیهٔ حمایت و تمدید آن را حداقل برای ۷ سال تعیین می‌کند. این مدت در فرانسه،^۱ کانادا^۲ و ایران^۳ به ترتیب ۱۰، ۱۵ و ۱۰ سال تعیین شده است.

نتیجه‌گیری

یکی از عوامل مهم برای ایجاد رقابت میان تجار و حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان، علامت تجاری است. در این زمینه، آنچه اهمیت دارد، ایجاد تمایز میان محصولات و خدمات یک تولیدکننده از سایر رقبا است و ابزاری که این تمایز را ایجاد می‌کند، موضوعیت ندارد. به عبارت بهتر، هر چیزی که بتواند چنین رسالت مهمی را بر عهده گیرد، در دامنهٔ حمایتی علامت تجاری قرار می‌گیرد. لباس تجاری نیز از این قاعده مستثنا نبوده، در صورتی که قادر به ایجاد تمایز بین کالاها و خدمات تجار باشد، مورد حمایت قرار می‌گیرد.

شاید بتوان گفت امروزه به دلیل گسترش تبلیغات و تأثیر بصری آن‌ها بر خریداران، اهمیت لباس تجاری در مقایسه با سایر اقسام علامت تجاری به مراتب بیش‌تر است. نظر به چنین اهمیتی، لباس تجاری در نظام‌های حقوقی مختلف، مورد توجه قرار گرفته تا جایی که نه تنها قانون‌گذاران بلکه رویه قضایی را به مباحثه کشانده است.

به رغم این که تعریف قانون ایران از علامت تجاری به قدری گسترده است که لباس تجاری را نیز در بر می‌گیرد، رویهٔ کنونی ادارهٔ ثبت علامت تجاری، به گونه‌ای است که حمایت شایسته‌ای از دارندگان لباس تجاری به عمل نمی‌آورد؛ زیرا نحوهٔ تفکیک لباس تجاری از طرح صنعتی برای ادارهٔ مذکور مشخص نیست. در حالی که با اندکی تأمل، مرز میان لباس تجاری و طرح صنعتی روشن می‌شود. هدف از طرح صنعتی، زیبایی بخشیدن به محصولات است که شرایط خاصی برای حمایت از آن وجود دارد. در مقابل، لباس تجاری، در صدد شناساندن منبع و تمایز کالاها و خدمات است که شرایط ویژهٔ خود را دارد. بنابراین، لباس تجاری و طرح صنعتی، با وجود نزدیکی، دو مقولهٔ جدا و دو قالب حمایتی قابل تفکیک هستند؛ در عین حال که ممکن است موضوع واحدی تحت شمول هر دو قالب قرار گیرد و از هر دو حمایت برخوردار شود.

1. Article L 712-24 of the Intellectual Property Code, 2015.

2. Subsection 46 (1) of Trademarks Act, 2015.

۳. ماده ۴۰ قانون ۱۳۸۶ ایران.

با این اوصاف، ضرورت دارد که در تنظیم قوانین دقت بیش تری شود تا ضمن حفظ حقوق دارندگان، از سوءاستفاده افراد سودجو ممانعت به عمل آید. بر همین اساس، وضع ماده‌ای به شرح ذیل در قانون مربوط پیشنهاد می‌شود:

«علامت تجاری یعنی هر نشان قابل رؤیتی که بتواند کالاها یا خدمات اشخاص حقیقی یا حقوقی را از هم متمایز کند؛ از قبیل کلمه، عدد، لوگو، سمبل، تصویر، طرح کالا، بسته‌بندی آن و غیره. تبصره ۱: طرح یا بسته‌بندی کالاها و خدمات در موارد زیر مورد حمایت قرار نمی‌گیرند:

الف) طرح یا بسته‌بندی معمولی و متداول؛

ب) طرح یا بسته‌بندی‌ای که برای کسب نتیجه فنی، ضروری است؛

ج) طرح یا بسته‌بندی‌ای که ارزش زیبایی‌شناختی قابل توجهی داشته باشد، به گونه‌ای که انحصار دائمی آن موجب تضرر سایر رقبا شود.»

منابع

الف - فارسی

۱. امیری، حسین‌علی (۱۳۸۸)، *اجرای حقوق مالکیت صنعتی در مقررات سازمان جهانی تجارت و حقوق ایران*، تهران: نشر میزان.
۲. باقری، محمود؛ و زهرا بابایی (۱۳۹۰)، «حمایت از علائم تجاری در برابر رقابت غیرمنصفانه»، *مجله حقوق خصوصی*، دوره ۸، ش ۲.
۳. حبیبیا، سعید؛ و زهرا شاکری (۱۳۸۹)، *دکترین استیفای حق در حقوق مالکیت فکری*، تهران: انتشارات سمت.
۴. شمس، عبدالحمید (۱۳۸۲)، *حقوق مالکیت بر علائم تجاری و صنعتی*، تهران: انتشارات سمت.
۵. فیض، مروارید (۱۳۹۲)، *زوال حق مالکیت بر علائم تجاری*، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، حقوق مالکیت فکری، تهران: دانشگاه تهران.
۶. میرحسینی، سیدحسن (۱۳۹۰)، *حقوق علائم تجاری*، تهران: نشر میزان.
۷. وصالی محمود، رضا (۱۳۸۴)، «مطالعه تطبیقی حقوق ناشی از ثبت علامت تجاری»، *مجله حقوقی دادگستری*، ش ۵۰-۵۱.

ب - لاتین

8. Aoki, Hiromichi (2001), "On the Ground: Trade Marking in Japan", available: <<http://trademarks.thomsonreuters.com/article-ground-trademarking-japan?cid=98>>.

9. Asschenfeldt, Sigrid (2003), "**Protection of Shapes as Trademarks**", IIP Bulletin, available: <http://www.iip.or.jp/e/e_summarypdf/detail2002/e14_14.pdf>
10. Bouchoux, Deborah (2013), *Intellectual Property, The Law of Trade marks, Copyrights, Patents and Trade Secrets*, US, Delmar- Cengage Learning, 4th ed.
11. Caslowitz, Carl (1993), "**Trade Dress and Section 43 (A) of the Lanham Act. Protection for "Total Image" of the Visual Displays of Software Applications**", The Journal of Law and Technology, Vol.33, No.1.
12. Cohen, Amy (2010), "**Following the Direction of Traffix Trade Dress Law and Functionality Revisited**", The Intellectual Property Law Review, Vol.50, No.4.
13. Corneau, Theresa (2011), *Trade Mark Practice in Canada: A Practical Guide*, Borden Ladner Gervais, Canada, LLP.
14. Cronin, Charles (2015), "**Lost & Found: Intellectual Property of the Fragrance Industry; From Trade Secret to Trade Dress**", USC Gould School of Law, Legal Studies Working Paper Series178, available at: <<http://law.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1312&context=usclwps-lss>>.
15. Handelman, Jeffery (2012), "**Stretching Trade Mark Laws to Protect Product Design and Packaging**", American Bar Association, Vol.4, No.3.
16. Holah, Mark (2014), "**Shapes of Things: The Protection of Three-Dimensional Trade marks in the EU**", INTA Bulletin, Vol.69, No.1.
17. Hughes, Julie (2010), "**A Practical Guide Non-Conventional/ Traditional Trade Marks in Africa**", available at: <<http://www.Spoor.com/home/25/files/Newsletter/3924SpoorNewsletterDec2010.pdf>>.
18. Hughes, Justin (2015), "**Cognitive and Aesthetic Functionality in Trade Mark Law**", Cardozo Law Review, Vol.36, No.4.
19. Izumi, Junko (2013), "**Three-Dimensional Trade Mark Registration in Japan**", Journal of the International Trade Mark Association, Vol.103, No.4.
20. Johnson, Jenny (1993), "**Two Pesos, Inc. v. Taco Cabana, Inc.: The Supreme Court's Expansion of Trade Dress Protection Under Section 43 (a) of the Lanham Act**", Loyola University Chicago Law Journal, Vol.24, Iss.2.
21. Joy Liebesman, Yvette (2014), "**Rethinking Trademark Functionality as a Question of Fact**", Nevada Law Journal, Vol.15, Iss.1.
22. Ma, Qiang (2015), "**Shape Trade Marks—An International Perspective- China**", IPO International Trademark Law and Anti-Counterfeiting Committee, available at: <<http://www.ipo.org/wp-content/uploads/2015/06/IPOShapeTrademarks.pdf>>.

23. Mackie, Jenny and Logan Keeffe, Dawn (2009), *A Reference Guide to the Australian Trademark System*, Canada, Pizzseys.
24. Mateu, Catherine (2014), "**Protection of Nontraditional Trademarks and Its Relations to Trade Dress in France and the EU: The End of the French Exception?**", INTA Bulletin, Vol.69, No.3.
25. McCarthy, Thomas (1992), *McCarthy on Trademarks and Unfair Competition*, New York, Clark Boardman Callaghan, 4th ed.
26. Myburgh, Andre (2006), "**South Africa: Distinctiveness of Container Marks**", International Trade Mark Association, Vol.61, No.8.
27. Ono, Shoen (1999), *Overview of Japanese Trade Mark Law*, Yuhikaku Publishers, 2nd ed.
28. Palladino, Vincent (2003), "**Trade Dress Functionality After Traffix the Lower Courts Again**", International Trademark Association, Vol.93, No.6.
29. Piva de Andrade, Gustavo; and Rodrigo Borges Carneiro (2010), "**Trade dress protection in Brazil**", World Trademark Review, available at:<<http://www.worldtrademarkreview.com/Magazine/Issue/26/Country-correspondents/BrazilDannemann-Siemen>>
30. Presented by INTA Emerging Issues Committee -Design Rights Subcommittee (2007), "**The Nexus of Design Rights and Trademark Rights**", available at:<<http://www.inta.org/Advocacy/Documents/INTADesignRightsTrademarkRightsNexus2007.pdf>>.
31. Reese, Joel (1994), "**Defining the Elements of Trade Dress Infringement Under Section 43 (A) of the Lanham Act**", Texas Intellectual Property Law Journal, Vol.103, Iss.2.
32. Renck, Andreas (2015), "**Shape Trade Marks –An International Perspective- Europe**", IPO International Trade Mark Law and Anti-Counterfeiting Committee, available at:<<http://www.ipo.org/wp-content/uploads/2015/06/IPOShapeTrademarks.pdf>>.
33. Research Report by the Europe Subcommittee of the Trade Dress Committee and the Europe Subcommittee of the Non-Traditional Marks Committee (2007), "**Trade Dress Protection in Europe**", available at:<<http://www.inta.org/Advocacy/Documents/INTATradeDressEurope2007.pdf>>.
34. Sandberg, Scott (2009), "**Trade Dress: What Does It Mean?**", Franchise Law Journal, Vol.29, No.1.
35. Sequeira, Antonia (2001), "**Wal-Mart Stores, Inc. v. Samara Bros.**", Berkeley Technology Law Journal, Vol.16, Iss.1.
36. Sie, Karen; and Wall, Kristin (2014), "**Update on Regulatory Naming Issues and Recent Pharmaceutical Trade Mark Cases in Canada**",

available at:<http://www.Norton_rosefulbright.Com/files/update-on-regulatory-naming-issues-and-recent-pharmaceutical-trade-mark-cases-in-canada-pdf-68kb-114098.pdf>.

37. Smith, Lars (2005), "**Trade Distinctiveness: Solving Scalia's Tertium Quid Trade Dress Conundrum**", Michigan State Law Review, Vol.2005, Iss.1.
38. Straus, Naomi (2012), "**Industry Trade Dress Protection for Cuisine: Monetizing Creativity in a Low-IP**", UCLA Law Review, Vol.60.
39. Sya, Nancy (2003), "**Presumed Functional Until Rebutted: The Increased Difficulty of Obtaining Trade Dress Protection with an Expired Utility Patent**", Santa Clara Law Review, Vol.43, No.3.
40. Visser, Dirk (2014), *On Page Summaries Trade Mark Case Law ECJ*, Amsterdam, Klos Morel Vos & Schaap.

