



## Comparative Study of Compensation for Intellectual Property Violations in Iranian Law and the Trips Agreement

Hamid Abhari

Professor, Department of Private Law, Faculty of Law and Political Science, University of Mazandaran, Babolsar, Iran

Sam Mohammadi

Professor, Department of Private Law, Faculty of Law and Political Science, University of Mazandaran, Mazandaran, Babolsar, Iran

Ehsan Nemati

Master of Private Law, Faculty of Law and Political Science, University of Mazandaran, Babolsar, Iran, (Corresponding Author)

## بررسی تطبیقی جبران خسارت ناشی از نقض مالکیت فکری در حقوق ایران و موافقتنامه تریپس

حمید ابهری

استاد گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه مازندران، بابلسر، ایران

سام محمدی

استاد گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه مازندران، مازندران، بابلسر، ایران

احسان نعمتی

کارشناس ارشد حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه مازندران، بابلسر، ایران (نویسنده مسئول)

[ehsannemati@umz.ac.ir](mailto:ehsannemati@umz.ac.ir)

<https://orcid.org/0000-0002-0920-5008>

### Abstract

Intellectual property rights refer to a set of rules and regulations that protect intellectual creation in a specific framework. The author, for the material and spiritual exploitation of the work has created, and concluded various contracts that violate each of the parties to the contract, may harm the material or moral rights of the originator. There may also be violations of the rights of the originator by third parties and in an out-of-contract area, under which the material and moral rights of the author are subject to a breach. There are some questions about whether there is sufficient guarantee in Iran's laws of the country? Are there appropriate solutions to the TRIPS agreement? According to Iranian law, the damage caused by a violation of intellectual property, such as the Trips Agreement, will be materially and morally indispensable, with the difference that the Trips Agreement in the field of compensation, rules and standards, including the standard royalty And fair compensation, in which the copyright is correctly recognized, however in Iran's laws it is merely incontestable to the terms of compensation and is not stated in the terms and conditions of the article; Temporary and precautionary issues are also subject to shortcomings, including lack of clarity and similar goods are disposed of.

**Keywords:** Intellectual property, Breach of the right of the author, Compensation, Rights of Iran, Agreement of the trips.

### چکیده

حقوق مالکیت فکری، به مجموعه قواعد و مقرراتی اطلاق می‌گردد که در چهارچوبی مشخص به حمایت و حفاظت از آفرینش‌های فکری می‌پردازد. پدیدآورنده، برای بهره‌برداری مادی و معنوی از اثری که آفریده است، ناچار به انعقاد قراردادهای گوناگونی می‌باشد که تخطی هر کدام از اشخاص طرف مقابل قرارداد، ممکن است به حقوق مادی و یا معنوی پدیدآورنده آسیب وارد نماید. همچنین ممکن است نقض حقوق پدیدآورنده از سوی اشخاص ثالث و در فضای خارج از قرارداد صورت پذیرد که به موجب آن حقوق مادی و معنوی مؤلف، در معرض تضییع قرار می‌گیرد. سؤالی که در این خصوص مطرح می‌گردد، این می‌باشد که آیا قوانین موضوعه کشور ایران، توانسته‌اند خود را با کنوانسیون‌ها و موافقتنامه‌های بین‌المللی مالکیت فکری از جمله تریپس هماهنگ سازند؟ در پاسخ به سؤال مذکور، به نظر می‌رسد که در قوانین موضوعه کشور ایران، همانند موافقتنامه تریپس، خسارات ناشی از نقض مالکیت فکری، به صورت مادی و معنوی قابل مطالبه خواهد بود؛ با این تفاوت که موافقتنامه تریپس در حیطه جبران خسارت، ضوابط و معیارهایی از جمله حق‌الامتیاز متعارف و غرامت متصفانه را دارا می‌باشد که به موجب آن، حق مؤلف به درستی احقاق می‌گردد اما در قوانین موضوعه ایران، صرفاً به درج عبارت جبران خسارت بسنده شده و از کم و کیف آن مطلبی بیان نشده است؛ همچنین قوانین مذکور در حیطه اقدامات موقتی و احتیاطی نیز با کاستی‌هایی مواجه می‌باشد که از جمله آن می‌توان به عدم تصریح به انهدام و معدوم نمودن کالاهای مشابه اشاره کرد که نیاز به تصریح قانونگذار دارد.

**واژگان کلیدی:** مالکیت فکری، نقض حق پدیدآورنده، جبران

خسارت، اقدامات موقتی، موافقتنامه تریپس.

Received: 2020/06/28 - Review: 2020/11/20 - Accepted: 2021/02/17

دریافت مقاله: ۱۳۹۹/۰۶/۲۸ - بازنگری مقاله: ۱۳۹۹/۱۱/۲۰ - پذیرش مقاله: ۱۳۹۹/۰۲/۱۷

## مقدمه

آفرینش‌های فکری در گذشته به سبب انتشار محدودی که داشته‌اند، از حمایت‌های قانونی بسیار کم‌تری برخوردار بوده‌اند. اما امروزه همگام با صنعتی شدن کشورهای گوناگون و افزایش کمی و کیفی آفرینش‌های فکری، این مقوله اهمیت بسیار فراوانی پیدا کرده و در تمامی کشورهای جهان، کم‌وبیش مورد نقد و بررسی قرار گرفته است و اینک نقش مهمی را در زندگی بشر ایفا می‌کند. با گذر زمان و پیشرفت همه‌جانبه دهکده جهانی، ملت‌ها کوشیده‌اند تا با سرمایه‌گذاری و حمایت در این زمینه، آثار بسیار کارآمد و ماندگاری را به سایر ملل عرضه نمایند تا به تبع آن، پیشرفت خود را به دیگر مردمان ابلاغ نمایند و نهایتاً بر آن‌ها تأثیر بگذارند. آثار فکری به دلیل ناملموس بودن، سختی در اثبات مالکیت و مشخصه‌های متفاوت دیگری که دارند، به راحتی در معرض نقض قرار می‌گیرند که این امر باعث ایجاد خسارات مادی و معنوی فراوانی برای آفریننده و یا مالک اثر می‌گردد. نقض یا به موجب قرارداد صورت می‌گیرد یا به موجب فعل شخص ثالثی که طرف قرارداد نیست. گاهی اوقات شخص مؤلف به جهت انتشار آثارش با ناشر و افراد متعددی، قرارداد منعقد می‌نماید که تخطی طرف مقابل از مفاد قرارداد، باعث ورود خسارت به حقوق قانونی وی می‌گردد. همچنین ممکن است اثر منتسب به پدیدآورنده از سوی افراد ناشناسی در سرزمین‌های دیگر بدون مجوز وی، مورد بهره‌برداری قرار گیرد. در همین راستا در کشورهای مختلف، قوانینی در جهت حمایت از پدیدآورندگان آثار فکری به تصویب رسیده است؛ در کشور ایران نیز حقوق مالکیت فکری از دیرباز مورد شناسایی قرار گرفته و طی این سال‌ها همگام با پیشرفت تکنولوژی، قوانین متعددی در این حوزه به تصویب رسیده است که تا حدود زیادی هماهنگ با موافقتنامه‌های بین‌المللی می‌باشند. ولی انتظار می‌رود در قوانین جدیدالتصویب تدابیر متناسب‌تری در ارتباط با اقدامات احتیاطی و جبران خسارت ناشی از نقض مالکیت فکری پیش‌بینی گردد.

### ۱- بررسی جبران خسارت ناشی از نقض مالکیت فکری در حقوق ایران

هنگامی که حقوق پدیدآورنده در معرض نقض قرار می‌گیرد، برای او این اختیار حاصل می‌گردد که بتواند جبران خسارت واردشده به خود را خواستار شود. به این صورت، صاحب اثری که حقوق وی مورد نقض واقع شده است، می‌تواند با مراجعه به شخصی که عامل فعل زیان‌بار بوده، خسارت وارده را مطالبه کند. مبنای مسئولیت مدنی (اعم از قراردادی و غیرقراردادی) ضرر نزدن به دیگری است؛ اما مهم‌ترین پیامد آن، جبران خسارت واردشده به زیان‌دیده است. ولی چنان‌چه شخصی که عامل فعل زیان‌بار بوده از پرداخت خسارت وارده خودداری کند، زیان‌دیده می‌تواند جهت مطالبه خسارت وارده در محاکم طرح دعوی نماید. در این مبحث در ابتدا به تشریح خسارات قابل مطالبه و شیوه‌های جبران آن در راستای جبران خسارت ناشی از نقض مالکیت فکری در حقوق موضوعه کشور ایران و سپس در موافقتنامه تریپس پرداخته خواهد شد. در نظام‌های حقوقی مختلف، با توجه به مبانی حقوقی گوناگون، دایره شمول خسارات قابل مطالبه نیز مقداری متفاوت خواهد بود. اینک به بررسی خساراتی که در حقوق ایران قابل مطالبه می‌باشند، پرداخته خواهد شد.

## ۱-۱- خسارات مادی قابل مطالبه ناشی از نقض مالکیت فکری

خسارت مادی، هر کاستی و نقصانی است که بر مال یا حقوق مالی شخصی، بر خلاف میل و اراده او، توسط دیگری وارد شود (باریکلو، ۱۳۹۴، ۶۹). به عبارت دیگر، خسارت مادی زبانی است که آثار بیرونی بر جای می‌گذارد و به تبع آن در دارایی شخص نقصانی پدید می‌آید (وحدتی شبیری، ۱۳۹۵، ۷۲). اصولاً هر ضرری باعث ایجاد مسئولیت نمی‌گردد، بسیاری از خسارات لازمه زندگی اجتماعی بوده و عرف نیز از آنها می‌گذرد (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ۳۹). قاعده فقهی لاضرر پشتوانه‌ای جهت جبران خسارت مادی می‌باشد. در همین راستا ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ بیان داشته است: «هر کس ... به جان یا سلامتی یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجاری یا به هر حق دیگر که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده لطمه‌ای وارد نماید ... مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد.» منتها جهت ارزیابی خسارت ناشی از نقض راهکاری مورد پیش‌بینی قرار نگرفته است و حتی ضابطه‌ای هم در این بین وجود ندارد؛ لکن برخی حقوقدانان اجرت‌المثل را به عنوان ضابطه‌ای جهت جبران خسارت مورد ارزیابی قرار داده‌اند. به این علت که در حقوق ایران در ارتباط با منع مطالبه اجرت‌المثل در خصوص آفرینش‌های فکری، بحثی به میان نیامده است و دلیل قابل قبولی بر اختصاص این ضابطه بر اموال مادی وجود ندارد. چنانچه مثلی بودن ابداعات غیرناقصی که مشابه هم هستند مورد بحث قرار گیرد، زمینه محاسبه اجرت‌المثل فراهم خواهد شد (عیسائی تفرشی و همکاران، الف، ۱۳۹۱، ۱۷۱).

نهایتاً باید چنین اظهار داشت که به علت نبود نص صریح در ارتباط با ارزیابی و یا تعیین ضابطه‌ای جهت جبران خسارت، فقدان مقرر به چشم می‌خورد. لذا با توجه به قواعد و مقررات موجود انتظار می‌رود تمامی خساراتی که به موجب نقض به وجود می‌آید، جبران گردد.

همچنین در خصوص خسارت عدم‌النفع<sup>۱</sup> ناشی از نقض مالکیت فکری باید چنین بیان داشت که هنگامی که شخص متعهد، اثر فکری را دیرتر و یا برخلاف تعهد به بازار عرضه کند یا موضوع تجارت و مبادله قرار دهد و به این واسطه، قیمت مال کاهش یابد و متعهدله نفع لازم را به دست نیاورد و در نتیجه سود کلانی را از دست دهد، همچنین در حالتی که شخص هنرمندی قصد اجرای آثارش را در ایام عید در مکان خاصی همانند جزیره کیش دارد و هیچ‌گونه تردیدی در منفعت و سود فراوان آن اجرا وجود ندارد که ناگهان توسط اشخاص و نهادهای مربوطه، اجرای اثر وی لغو می‌گردد و نهایتاً هنرمند را از سود و منفعتی که می‌توانسته به دست بیاورد، محروم می‌سازد، این موارد مشهور به عدم‌النفع می‌باشد. در اکثر نظام‌های حقوقی و مقررات بین‌المللی، عدم‌النفع ناشی از نقض مالکیت فکری از جمله خسارات قابل مطالبه تلقی می‌گردد. به نقل از برخی حقوقدانان، بیشتر فقهای امامیه با استناد به قاعده لاضرر و ... خسارت عدم‌النفع را موجب ضمان نمی‌دانند؛ در مقابل مشهور فقها، تعدادی از فقها با استناد به دلایل عقلی و نقلی، خسارت عدم‌النفع را قابل مطالبه دانسته‌اند (وحدتی شبیری، ۱۳۹۵، ۲۵۰). در قوانین مختص به مالکیت فکری، اشاره‌ای به خسارت عدم‌النفع نشده و قانونگذار به یک عنوان کلی برای

<sup>۱</sup> - Loss of Profit

جبران خسارت اکتفا نموده است. به نظر می‌رسد که خسارت عدم‌النفع ناشی از نقض مالکیت فکری، با توجه به تبصره ۲ ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹، قابل مطالبه نخواهد بود. زمانی که شخص متعهد با عدم اجرای تعهد در زمان مقرر در قرارداد، باعث بروز خسارت به شخص پدیدآورنده می‌شود، وی را از منافی که می‌توانست در آینده به دست بیاورد، محروم ساخته است. همان‌طور که اشاره شد، اکثر نظام‌های حقوقی بین‌المللی، خسارت عدم‌النفع ناشی از نقض مالکیت فکری را قابل مطالبه می‌دانند اما در کشور ما، فقط در صورتی می‌توان خسارت عدم‌النفع را دریافت کرد که در زمینه معاهداتی که کشور ما به آن ملحق می‌شود، خسارت عدم‌النفع پیش‌بینی شده باشد؛ لکن اگر عدم‌النفع همان فوت منفعت در نظر گرفته شود، قابل مطالبه نخواهد بود (احسنی فروز، ۱۳۹۱، ۲۵۶). برخی نیز قائل به قابل مطالبه بودن خسارت عدم‌النفع در حقوق مالکیت فکری شده‌اند (اصغری آقمشهدی، ۱۳۹۲، ۱۵۲). البته چنان‌چه حصول منفعت در آینده احتمالی باشد و به حکم عادت نیز ایجاد گردد، خسارت تلقی می‌گردد؛ به عنوان مثال، اگر شخصی هنرمندی را به زور بازداشت نماید و مانع از فعالیت او گردد، باید خسارت ناشی از محروم شدن هنرمند را از منافع فوت شده جبران نماید (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ۳۸). برخی دیگر نیز معتقدند، عدم پذیرش خسارت عدم‌النفع، به دلیل احتمالی بودن وقوع ضرر است، به همین جهت اگر مقتضی سود یا نفع کاملاً موجود باشد، خسارت تلقی شده و قابل مطالبه خواهد بود، چون دلیل توجیه‌کننده‌ای برای غیرقابل مطالبه بودن آن وجود ندارد (باریکلو، ۱۳۹۴، ۷۵). ماده ۱۴ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ نیز در این مورد مقرر داشته است: «شاک می‌تواند جبران تمام ضرر و زیان‌های مادی و معنوی و منافع ممکن‌الحصول ناشی از جرم را مطالبه کند». با این توصیف، به نظر می‌رسد در حقوق کشور ایران، در خصوص خسارت عدم‌النفع، صرفاً منافع ممکن‌الحصول قابلیت مطالبه خواهد داشت.

#### ۱-۲- خسارات معنوی قابل مطالبه ناشی از نقض مالکیت فکری

اصولاً انسان‌ها در مقابل لطمه‌های روحی نیز آسیب‌پذیر می‌باشند، آسیبی که نمایان نبوده و از درون شخص را مورد اذیت و آزار قرار می‌دهد (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ۴۲). پدیدآورنده هنگامی که جهت انتشار آفریده‌اش با دیگری قراردادی منعقد می‌نماید؛ اصولاً با طرف قرارداد در ارتباط با کم و کیف انتشار، بسته‌بندی و سایر مسائل شکلی اثر نیز به توافق می‌رسد. معمولاً طرف قراردادی که صاحب اثر است، همیشه سعی دارد تا اثر به بهترین شکل ممکن ارائه گردد، تا به عبارتی در خور شأن و اعتبار وی باشد، لذا هرگونه تعدی و تخلف از شروط و توافق‌های صورت گرفته — چاپ اثر با کاغذهای بی‌کیفیت و استفاده از دستگاه‌های چاپ نامطلوب — گذشته از خسارات مادی، به اعتبار و شهرت پدیدآورنده آسیب وارد می‌نماید و وجهه اجتماعی وی در نزد عموم خدشه‌دار می‌گردد. برخی در تعریف خسارت معنوی چنین اظهار داشته‌اند: «هر کاستی و نقصانی که بر حقوق غیرمالی و بعد غیرمادی یا معنوی شخص وارد می‌شود که ممکن است منجر به خسارت مادی نیز گردد و یا در همان خسارت معنوی خلاصه شود.» (باریکلو، ۱۳۹۴، ۷۷). در ارتباط با قابل مطالبه بودن خسارت معنوی، دیدگاه‌های متفاوتی وجود دارد و دلیل این تردید، نبود بعد مالی و اقتصادی در خسارت معنوی است، به عبارتی دیگر

خسارت معنوی به دارایی و حقوق مالی شخص لطمه‌ای وارد نمی‌نماید و صرفاً سبب آسیب روحی و شخصیتی خواهد شد (وحدتی شبیری، ۱۳۹۵، ۷۳). به نظر می‌رسد خسارت معنوی مستقیماً به اعتبار و حیثیت شخص (اعم از حقیقی و حقوقی) آسیب وارد می‌نماید؛ البته اگر شخص مذکور، اعتبار و حیثیتی داشته باشد و به صورت غیرمستقیم ممکن است به حقوق مالی شخص نیز آسیب وارد نماید. در حقوق اسلام نیز حمایت از شخصیت معنوی و روحی اشخاص، مورد تأکید ویژه‌ای قرار گرفته است و آیات گوناگونی<sup>۲</sup> از آبرو، شرف و حیثیت انسان‌های مؤمن حمایت می‌کند (قبله ای خوبی، ۱۳۹۱، ۸). در حقوق موضوعه ایران جبران خسارت معنوی در اصل یکصد و هفتاد و یکم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، مواد ۱، ۲، ۸، ۹ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ و ماده ۱۴ قانون آئین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ مورد تأکید قرار گرفته است. در نتیجه باید چنین اذعان داشت که در حقوق ایران هر گونه خسارتی به شخصیت انسان و حیثیت وی وارد گردد، قابل مطالبه خواهد بود.

### ۱-۳- خسارت دادرسی قابل مطالبه ناشی از نقض مالکیت فکری

پدیدآورنده، در راستای احقاق حق و جبران خسارت مادی و معنوی ای که به وی وارد گشته است، متحمل هزینه‌های گزاف دادرسی از جمله تمبر مالیاتی، حق الوکاله و اجرت کارشناس خواهد شد که نوعاً ضرر مالی تلقی می‌گردد. معمولاً دعاوی غیرمالی، هزینه دادرسی ناچیزی دارند؛ منتها در دعاوی مالی با توجه میزان خواسته، باید هزینه دادرسی پرداخت گردد (ابهری، ۱۳۹۱، ۴۸). در نظام حقوقی کشور ایران، با توجه به مواد قانونی ۵۱۵ و ۵۱۹ آئین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ که طبیعتاً بر دعاوی مرتبط با حقوق مالکیت فکری نیز حاکم است، حق الوکاله وکیل، هزینه‌های دادرسی و اجرت کارشناس در قالب خسارت دادرسی مطرح شده است و قابل جبران می‌باشند. با این توصیف، خواهان می‌تواند ضمن تقدیم دادخواست در اثنای دادرسی و یا به طور مستقل، جبران خسارت ناشی از دادرسی قضائی را مطالبه نماید (عیسائی تفرشی و همکاران، الف، ۱۳۹۱، ۱۶۱). لذا در حقوق کشور ایران، هیچ‌گونه تردیدی در قابل مطالبه بودن خسارت دادرسی و متعلقات آن وجود ندارد.

### ۲- شیوه‌های جبران خسارت ناشی از نقض مالکیت فکری در حقوق ایران

یکی از اصولی که همواره از زیان‌دیده حمایت می‌کند و پشتوانه پدیدآورنده اثر در هنگام بروز خسارت بوده، اصل جبران کامل خسارت است. زیان‌دیده، می‌تواند با تکیه بر حق جبران خسارت، با رجوع به شخص عامل ضرر، خواستار جبران خسارت وارد شده به خویش شود و یا در محاکم علیه شخص عامل ضرر، طرح دعوی کند. طبق این اصل، خسارت وارده باید به شکلی جبران شود که انگار از ابتدا خسارتی وارد نشده است. به عبارت دیگر، خسارت وارده را در حد امکان به گونه‌ای جبران نماید که شخص متضرر احساس زیان نکند و وضعیت او در حد امکان به شکل سابق باز گردد. هنگامی که خسارتی به اشخاص وارد می‌گردد، لازم است

<sup>۲</sup> - به عنوان نمونه، آیه شریفه سوره مبارکه حجرات چنین می‌فرماید: و هیچ‌یک از شما دیگری را غیبت نکند «و لا یغتب بعضکم بعضاً».

شیوه‌ای متناسب جهت جبران خسارت پیش‌بینی شود؛ به گفته‌ای دیگر، خسارت وارده و شیوه جبران آن، باید با هم متناسب باشند.<sup>۳</sup> همان‌طور که اشاره شد، خسارت وارده اعم از مادی یا معنوی، قابل جبران خواهد بود که حسب مورد ممکن است خود ناقص خسارت را پرداخت نماید و یا اشخاص دیگری همچون بیمه، خسارت وارده را جبران کنند. در ارتباط با بیمه آثار فکری، به علت غیرعینی و ناملموس بودن این اموال، شک و تردید به میان می‌آید که مگر ممکن است مالی را که قابل مشاهده و رؤیت نیست بیمه کرد؟ پاسخ این سؤال مثبت است، چون فلسفه عقد بیمه، جبران خسارت وارده به بیمه‌گذار است و از طرفی آفرینش‌های فکری در زمره حقوق مالی‌اند و ماده ۴ قانون بیمه ایران مصوب ۱۳۱۶ نیز هر مالی را شایسته موضوع بیمه قرار گرفتن می‌داند.<sup>۴</sup> منتها در حال حاضر در کشور ایران، آثار فکری از حق بیمه برخوردار نبوده و به تبع آن مراکز بیمه نیز با چنین مقوله‌ای بیگانه می‌باشند (حبیبی و شاکری، ۱۳۹۱، ۳۸). حقوق مالکیت فکری، در کنار جبران خسارت مادی و معنوی نیازمند به تحقق اقدامات تأمینی و احتیاطی بوده تا خسارت وارده به پدیدآورنده کاملاً ترمیم گردد. اثر فکری به دلیل ناملموس بودن، همیشه در معرض نقض قرار دارد، حتی ممکن است شخص ناقض پس از جبران خسارت وارده، اثر را منتشر نماید یا مجدداً مورد نقض قرار دهد، لذا در حقوق مالکیت فکری اقدامات تأمینی و جبران خسارت در هم تنیده شده‌اند و با هم رابطه نزدیکی دارند. منتها در حقوق کشور، به اندازه کافی به این مقوله توجه نشده است و حتی در ارتباط با جبران خسارت به کلی گویی بسنده شده و هیچ راهکار اصولی و قابل توجهی پیش‌بینی نگردیده است. با این توصیف در زیر به شیوه‌های مرسوم و رایج جهت جبران خسارت ناشی از نقض مالکیت فکری در حقوق ایران پرداخته خواهد شد.

## ۲-۱- جبران مالی خسارت ناشی از نقض مالکیت فکری به صاحب حق

هدف اصلی جبران مالی، مطالبه غرامت از باب خسارت وارده بر اثر نقض است که به شیوه‌های گوناگونی مورد ارزیابی قرار می‌گیرد. واژه خسارت شامل موارد متعددی می‌باشد از جمله هزینه‌های دادرسی، حق‌الوکاله و همچنین خسارت عدم‌النفع که امکان تحقق آن منافع قطعی بوده است که تمامی این خسارات باید تقویم شده و توسط ناقض به زیان دیده پرداخت گردد. همچنین پدیدآورنده می‌تواند جهت جلوگیری از ورود خسارت بیشتر به اثر، از مراجع قضائی درخواست توقف عرضه و نشر اثر را نماید.<sup>۵</sup> شخص متضرر می‌تواند در ابتدا قطع عمل را تقاضا کند، حتی اگر هیچ تقصیری متوجه طرف خوانده نباشد (کلمبه، ۱۳۸۵، ۱۹۱). در ارتباط با جبران خسارت

<sup>۳</sup>- ماده ۲ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹: «در موردی که عمل واردکننده زیان، موجب خسارت مادی یا معنوی زیان دیده شده باشد، دادگاه پس از رسیدگی و ثبوت امر، او را به جبران خسارت مزبور محکوم نماید و چنان چه عمل واردکننده زیان، موجب یکی از خسارات مزبور باشد، دادگاه او را به جبران همان نوع خساراتی که وارد نموده، محکوم خواهد نمود.»

<sup>۴</sup>- ماده ۴ قانون بیمه ایران مصوب ۱۳۱۶: «موضوع بیمه ممکن است مال باشد، اعم از عین یا منفعت یا هر حق مالی یا هر نوع مسئولیت حقوقی....»

<sup>۵</sup>- ماده ۲۹ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸: «مراجع قضائی می‌توانند ضمن رسیدگی به شکایت شاکی خصوصی نسبت به جلوگیری از نشر، پخش و عرضه آثار مورد شکایت و ضبط آن دستور لازم به ضابطین دادگستری بدهند.»

وارد به شخص پدیدآورنده، موضوعی که حائز اهمیت می‌باشد، شیوه ارزیابی خسارت است که این خسارت با چه معیاری، چگونه و توسط چه شخصی محاسبه گردد که در حقوق کشور معیار روشن و مشخصی جهت ارزیابی خسارت، وجود ندارد؛ لکن باید کارشناسانی جهت تعیین میزان خسارت وجود داشته باشند که لازمه آن امر، آشنایی کافی با حقوق مالکیت فکری و رویه کشورهای پیشگام در این زمینه می‌باشد. مسئله دیگری که حائز اهمیت است، میزان سودی است که ناقض در این مدت از سوی اعمالی که مرتکب شده، به دست آورده است. یکی از شیوه‌های جبران خسارت مالی در حقوق مالکیت فکری، استرداد سود تحصیل شده در اثر نقض است که بر مبنای قاعده جلوگیری از دارا شدن ناعادلانه که خود مصداق «اکل مال بالباطل» می‌باشد، مطرح شده است.<sup>۶</sup> این شیوه در بسیاری از کشورهای پیشگام در حوزه حقوق مالکیت فکری مورد شناسایی قرار گرفته است که ممکن است از سوی خواهان به عنوان روش مناسبی برای محاسبه خسارت به کار گرفته شود؛ به این صورت که شخص آفریننده و یا مالک اثر، به محض اثبات عمل ناقض شخص، می‌تواند سود حاصل از آن معامله را مسترد نماید. در حقوق ایران در قوانین مختص به حقوق مالکیت فکری، چنین ضابطه‌ای در راستای جبران خسارت پدیدآورنده، پیش‌بینی نشده است اما با توجه به اصول و قواعد کلی حقوقی از جمله منع دارا شدن ناعادلانه، می‌توان چنین نتیجه گرفت که زیان دیده می‌تواند منافع و سودی را که ناقض در اثر عمل زیان‌بار، به دست آورده است را مسترد نماید (عیسائی تفرشی و همکاران، ب، ۱۳۹۱، ۱۳۱). در همین راستا نباید خسارتی جبران نشده باقی بماند که حسب مورد ممکن است عامل زیان و یا شخص دیگری از سوی وی این خسارت را پرداخت نماید.

## ۲-۲- جبران معنوی خسارات ناشی از نقض مالکیت فکری به صاحب حق

چنانچه خسارتی به حیثیت و اعتبار یک شخص و اثری که پدید آورده است وارد گردد، شخص عامل ضرر باید آن را جبران نماید. به عبارت دیگر خسارت معنوی ضرری است که به عرض و شرف متضرر یا یکی از اقارب او وارد می‌شود (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۸، ۴۱۶). خسارت معنوی به احساسات و عواطف پدیدآورنده و در موارد شدیدتر به همکاران و نزدیکان وی نیز آسیب وارد می‌نماید که در حقوق کشور ایران و به خصوص در ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹، خسارت معنوی قابل مطالبه خواهد بود. لیکن در مواردی که اهمیت زیان به قدری باشد که دادگاه را مجاب نماید، دادگاه می‌تواند عامل زیان را ملزم به عذرخواهی و درج حکم در جراید نماید که در ماده ۱۰ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ مورد توجه قرار گرفته است؛ متقابلاً پدیدآورنده نیز از این حق برخوردار است که از دادگاه درخواست نماید مفاد حکم در یکی از روزنامه‌ها منتشر گردد تا

<sup>۶</sup> - در آیه ۲۹ سوره مبارکه نساء آمده است: «یا ایها الذین امنوا لاتأکلوا اموالکم بینکم بالباطل الا ان تکون تجاره عن تراض منکم و لا تقتلوا انفسکم ان الله کان بکم رحیماً».

مقداری از احساسات وی تسکین یافته و نهایتاً حیثیت از دست رفته زیان دیده اعاده گردد.<sup>۷</sup> به دلیل میزان انتشار و قدرتی که مطبوعات در اختیار دارند، در قانون مطبوعات مصوب ۱۳۶۴، توجه ویژه‌ای به پرهیز از هر گونه عملی که منجر به خسارت معنوی شود، شده است.<sup>۸</sup> به موجب ماده ۱۰ قانون مذکور هر گاه خسارتی از باب نشر مطالب به شخصی وارد گردد، نشریه مسئول جبران خسارت خواهد بود. نشر مطالب مذکور در این ماده شامل انتشار مطالب بدون اجازه پدیدآورنده و مطالب توهین آمیز، دروغین، تهمت، افترا و... می‌باشد که مدیرمسئول نشریه از این حیث مسئول است. همان طور که بیان شد پدیدآورنده می‌تواند انتشار حکم در جرایم و روزنامه‌ها را از محاکم خواستار شود و این امر مصلحت دیگری نیز دارد و آن مصلحت این است که دیگران پی می‌برند که مالک اثر یا صاحب برند به خصوص، شخص ناقض نبوده است و از این باب نیز شخص پدیدآورنده اطمینان خاطر پیدا می‌کند. یکی از روش‌های جبران خسارت معنوی، به دست آوردن قسمتی از سرمایه‌های معنوی و عاطفی از دست رفته یا معادل آن است. این عمل در راستای جلب خشنودی و رضایت شخص زیان دیده می‌باشد که معمول‌ترین شیوه تحصیل خشنودی زیان دیده، پرداخت مبلغی پول یا اعطاء مال یا ارائه خدمات دارای مالیت به او یا ترک یک عمل حقوقی یا مادی به نفع وی است.

عذرخواهی، تکذیب رفتار توهین آمیز، درج حکم صادره در جرایم و... از جمله روش‌هایی هستند که در تحصیل خشنودی زیان دیده مؤثر می‌باشند (نقیبی، ۱۳۸۶، ۳۸۵). پرداخت پول، اغلب اوقات موجب جبران خسارت معنوی است اما این امر باعث نمی‌شود که پرداخت پول جهت جبران خسارت معنوی، به صورت قاعده ای کلی درآید (وحدتی شبیری، ۱۳۹۵، ۷۶). در هنگام ورود خسارت به اعتبار، شرافت و آزادی اشخاص، هدف از جبران خسارت تسکین نگرانی و اندوه زیان دیده و فراهم آوردن شرایطی جهت خشنودی وی می‌باشد (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ۴۵). در رابطه با جبران خسارت معنوی هم اصل لزوم جبران کامل خسارت، پابرجا است و اشخاص باید هر گونه آسیبی که به اعتبار و شخصیت پدیدآورنده اثر وارد نموده‌اند، جبران نمایند و همه چیز مثل سابق شود. به نقل از برخی حقوقدانان، در نظام‌های حقوقی مختلف در مورد این که خسارت معنوی

۷- ماده ۲۷ قانون حمایت از حقوق مؤلفان، مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸: «شاکی خصوصی می‌تواند از دادگاه صادرکننده حکم نهایی درخواست کند که مفاد حکم در یکی از روزنامه‌ها به انتخاب و هزینه او آگهی شود.»

۸- ماده ۳ قانون مطبوعات مصوب ۱۳۶۴: «مطبوعات حق دارند نظرات، انتقادات سازنده، پیشنهادها، توضیحات مردم و مسئولین را با رعایت موازین اسلامی و مصالح جامعه درج و به اطلاع عموم برسانند.» ماده ۲۳ قانون مذکور: «هر گاه در مطبوعات مطالبی مشتمل بر توهین یا افترا، یا خلاف واقع و یا انتقاد نسبت به شخص اعم از حقیقی یا حقوقی مشاهده شود، ذینفع حق دارد پاسخ آن را ظرف یک ماه کتباً برای همان نشریه بفرستد و نشریه مزبور موظف است آن گونه توضیحات و پاسخ‌ها را در یکی از دو شماره‌ای که پس از وصول پاسخ منتشر می‌شود، در همان صفحه و ستون و یا همان حروف که اصل مطلب منتشر شده است، مجانی به چاپ برساند، به شرط آن که جواب از دو برابر اصل تجاوز نکند و متضمن توهین و افتراء به کسی نباشد.» ماده ۳۰ قانون مذکور: «انتشار هر نوع مطلب مشتمل بر تهمت یا افتراء یا فحش و الفاظ رکیک یا نسبت های توهین آمیز و نظایر آن نسبت به اشخاص ممنوع است. مدیرمسئول جهت مجازات به محاکم قضائی معرفی می‌گردد و تعقیب جرائم مزبور موکول به شکایت شاکی خصوصی است و در صورت استرداد شکایت تعقیب در هر مرحله‌ای که باشد متوقف خواهد شد.»



پس از فوت زیان دیده به ارث می رسد یا خیر، رویه جداگانه‌ای در نظر گرفته شده است؛ لکن آن چه که مطابق با قانون کشور ایران می باشد، این است که خسارت معنوی قابل وراثت نیست؛ چون حق اقامه دعوی از حقوق مربوط به شخصیت است که قابل وراثت نمی باشد (باریکلو، ۱۳۹۴، ۲۶۴). همچنین برخی دیگر نیز اظهار داشته‌اند که وراثت زیان دیده، خودشان نیز از لحاظ معنوی متضرر به حساب می آیند و حق اقامه دعوی را قانون به آن‌ها اعطاء می نماید نه رابطه وراثتی که در این بین نهفته است (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ۴۵). ولی چنانچه به پدیدآورنده اثر فکری، خسارت معنوی وارد شود، باید تدابیر لازم جهت جبران خسارت وارده به دست عامل فعل زیان بار فراهم آید.

## ۲-۳- مبانی قانونی موجد حق برای صاحبان حقوق آثار فکری

تعیین ضمانت اجرا، نقشی مهم و کلیدی در حقوق مالکیت فکری ایفا می نماید که در نهایت منجر به توسعه و پیشرفت فرهنگی، اقتصادی و... در یک کشور می گردد. اگر ضمانت اجرای مناسبی در برابر نقض آثار وجود نداشته باشد، بی تردید پدیدآورندگان انگیزه خود را جهت نوآوری و خلق آثار نوین از دست می دهند و نهایتاً جامعه از توسعه و پیشرفت باز می ماند. همچنین سرمایه گذاران نیز دیگر انگیزه‌ای برای سرمایه گذاری و تجاری سازی آثار فکری نخواهند داشت. لذا وجود ضمانت اجرا می تواند گام مهمی در راستای ایجاد اطمینان خاطر برای پدیدآورنده اثر و مانعی برای اشخاص ناقض باشد. در قوانین موضوعه کشور، مواد گوناگونی یافت می شود که شخص ناقض را ملزم به جبران خسارت وارده می نماید و همچنین راه کارهایی در راستای جلوگیری از وقوع و یا بروز بیشتر خسارت در نظر گرفته شده است که جداگانه به آن‌ها پرداخته خواهد شد.

## ۱-۲-۳- مواد قانونی مرتبط با جبران خسارت ناشی از نقض مالکیت فکری

گذشته از قواعد مسئولیت مدنی و قواعد عمومی قراردادها که پشتوانه‌ای بر جبران خسارت ناشی از نقض حقوق مالکیت فکری می باشند، در قوانین خاص داخلی نیز راه کارهایی پیش بینی شده که شخص ناقض را محکوم به جبران خسارت می نماید که به شرح ذیل است:

ماده ۲۸ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸: «هر گاه متخلف از این قانون شخص حقوقی باشد علاوه بر تعقیب جزائی شخص حقیقی مسئول که جرم ناشی از تصمیم او باشد خسارات شاکی خصوصی از اموال شخص حقوقی جبران خواهد شد و در صورتی که اموال شخص حقوقی به تنهایی تکافو نکند مابه‌التفاوت از اموال مرتکب جبران می شود.» ماده ۷ قانون ترجمه و تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی مصوب ۱۳۵۲: «اشخاصی که عالماً و عامداً مرتکب یکی از اعمال زیر شوند علاوه بر تأدیه خسارت شاکی خصوصی به حبس جنحه‌ای از سه ماه تا یک سال محکوم خواهند شد: کسانی که خلاف مقررات مواد یک و دو و سه این قانون عمل کنند. کسانی که اشیاء مذکور در ماده ۳ را که به طور غیر مجاز در خارج تهیه شده به کشور وارد یا صادر کنند.» در ماده ۸ قانون مذکور «هر گاه متخلف از این قانون شخص حقوقی باشد علاوه بر تعقیب جزائی شخص حقیقی مسئول که جرم ناشی از تصمیم او باشد خسارات شاکی خصوصی از اموال شخص حقوقی جبران خواهد شد. در صورتی که اموال شخص حقوقی به تنهایی تکافو نکند مابه‌التفاوت از اموال شخص

حقیقی مسئول جبران می شود.» با استنباط از مواد قانونی مذکور، می توان چنین اظهار داشت که در حقوق ایران در صورت نقض حقوق مالکیت ادبی و هنری، شخص ناقض مسئول جبران خسارت وارده خواهد بود. چنانچه نقض از سوی شخص حقوقی صورت گیرد و ناشی از تصمیم شخص حقیقی (مدیران شرکت) باشد، متضامناً (به صورت طولی) مسئول جبران خسارت می باشند. در مواد قانونی مذکور، اصطلاح «جبران خسارت» ابهام دارد و مشخص نیست منظور مقنن جبران چه خساراتی بوده است و این که میزان آن چگونه تعیین گردد و نهایتاً خسارات وارده به چه صورت جبران شود؟

بر اساس ماده ۶۰ قانون ثبت اختراعات، طرح های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶: «نقض حقوق مندرج در این قانون، عبارت است از انجام هرگونه فعلیتی در ایران که توسط اشخاصی غیر از مالک حقوق تحت حمایت این قانون و بدون موافقت او انجام می گیرد. علاوه بر مالک حقوق تحت حمایت این قانون، هرگاه ثابت شود دارنده اجازه استفاده، از مالک درخواست کرده است تا برای خواسته معینی به دادگاه دادخواست بدهد و مالک امتناع کرده یا نتوانسته آن را انجام دهد، دادگاه می تواند علاوه بر صدور دستور جلوگیری از نقض حقوق یا نقض قریب الوقوع حقوق، به جبران خسارت مربوط نیز حکم صادر کند و یا تصمیم دیگری جهت احقاق حق اتخاذ نماید.» بر اساس ماده ۶۱ قانون مذکور «هر شخصی که با علم و عمد مرتکب عملی شود که طبق مواد (۱۵)، (۲۸) و (۴۰) نقض حقوق به شمار آید یا طبق ماده (۴۷) عمل غیرقانونی تلقی شود، مجرم شناخته شده و علاوه بر جبران خسارت به پرداخت جزای نقدی از ده میلیون ریال تا پنجاه میلیون ریال یا حبس تعزیری از نود و یک روز تا شش ماه یا هر دو آن ها محکوم می شود و...». با استنباط از مواد قانونی مذکور، می توان چنین اظهار داشت که در حقوق ایران در صورت نقض حقوق مالکیت صنعتی، هم پدیدآورنده (به جهت حق معنوی) و هم شخصی که از سوی وی اجازه بهره برداری دارد (به جهت حقوق مادی) می توانند جهت مطالبه خسارت وارده به دادگاه مراجعه نمایند و چنانچه ثابت شود عمل شخص ناقض عالمانه و عامدانه بوده، مسئولیت کیفری نیز خواهد داشت.

با توجه به ماده ۷۸ قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲: «هرگاه در بستر مبادلات الکترونیکی در اثر نقض یا ضعف سیستم مؤسسات خصوصی و دولتی، به جز در نتیجه قطع فیزیکی ارتباط الکترونیکی، خسارتی به اشخاص وارد شود، مؤسسات مزبور مسئول جبران خسارت وارده می باشند مگر این که خسارات وارده ناشی از فعل شخصی افراد باشد که در این صورت جبران خسارت بر عهده این اشخاص خواهد بود.» بر اساس ماده ۱۳ قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه ای مصوب ۱۳۷۹: «هر کس حقوق مورد حمایت این قانون را نقض نماید علاوه بر جبران خسارت به حبس از نودویک روز تا شش ماه و جزای نقدی از ده میلیون تا پنجاه میلیون ریال محکوم می گردد. تبصره - خسارت شاکه خصوصی از اموال شخص مرتکب جرم جبران می شود.» با توجه به قوانین مذکور که همگام با پیشرفت تکنولوژی و اقتضای زمان به تصویب رسیده اند، همچنان به بیان عنوان کلی جبران خسارت بسنده شده و این مقوله همچنان مبهم باقی مانده است. حتی هیچ گونه نوآوری

و ابتکاری از سوی قانونگذار در حیطه جبران خسارت به چشم نمی‌آید و از همان قوانین قبلی برداشت مستقیم صورت گرفته است. در صورتی که انتظار می‌رفت قانونگذار جهت جلوگیری از ورود و یا جبران خسارت در مبادلات الکترونیکی تدابیر و راه کارهای کارشناسانه‌ای را ارائه می‌داد. ایرادات مطروحه مذکور در خصوص قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای هم پا برجاست. به عبارت دیگر، هیچ تفاوتی در خصوص جبران خسارت بین این قوانین نسبتاً مدرن و قوانین خاصی که در زمان‌های گذشته به تصویب رسیده است، به چشم نمی‌آید.

بر اساس ماده ۲ قانون حمایت از نشانه‌های جغرافیایی مصوب ۱۳۷۹: «هر شخص یا هر گروه ذی‌نفع می‌تواند در خصوص نشانه‌های جغرافیایی به منظور جلوگیری از اعمال زیر با مطالبه ضرر و زیان ناشی از آن‌ها در دادگاه اقامه دعوی نماید: الف - معرفی و انتساب غیر واقعی و گمراه کننده مبدأ جغرافیایی کالا. ب - هر گونه استفاده از نشانه‌های جغرافیایی که مطابق ماده (۱۰ مکرر) کنوانسیون پاریس مصداق رقابت نامشروع باشد.» بر اساس ماده ۶ قانون مذکور «هر شخصی که مرتکب اعمال مندرج در ماده (۲) شود علاوه بر جبران خسارت به جزای نقدی از ده میلیون ریال تا پنجاه میلیون ریال با حبس تعزیری از نودویک روز تا شش ماه و یا هر دو مجازات محکوم خواهد شد.» قانون مذکور با مقداری نوآوری، اختیار طرح دعوی را به شخص یا گروه ذی‌نفع واگذار نموده است و نامبردگان همانند مفاد قوانینی که در گذشته مطرح شد می‌توانند جهت جلوگیری از نقض قریب‌الوقوع و مطالبه خسارت وارده در محاکم طرح دعوی نمایند.

در بند ب ماده ۷ قانون ثبت ارقام گیاهی و کنترل و گواهی بذر و نهال مصوب ۱۳۸۲ چنین بیان شده است: «عدم رعایت اصول فنی مرتبط با تکثیر بذر و نهال که توسط مؤسسه ابلاغ شده و موجب ضرر و زیان به اشخاص حقیقی و حقوقی ذی‌نفع شود تخلف محسوب و با متخلفان مطابق قوانین و مقررات رفتار خواهد شد.» طبق تبصره ماده ۷ قانون مذکور «مراجع قضائی کشور مکلفند بر اساس شکایت مؤسسه و سایر اشخاص ذی‌نفع و گزارش کارشناسی مؤسسه یا سایر مؤسسات هم‌تراز به موضوع رسیدگی نموده و در صورت احراز تخلف، مرتکبین را به پرداخت جزای نقدی معادل یک الی سه برابر ضرر و زیان وارده و همچنین به پرداخت ضرر و زیان وارده به شاکی به نرخ زمان صدور حکم محکوم نماید.» قانون مذکور، رسیدگی به دعوی و مطالبه خسارت را علاوه بر شکایت مؤسسه و سایر اشخاص ذی‌نفع، منوط به گزارش کارشناسانه همان مؤسسه و یا سایر مؤسسات هم‌تراز دانسته است و برای اولین بار در قوانین خاص مالکیت فکری، ملاک پرداخت خسارت توسط شخص متخلف را نرخ زمان صدور حکم دانسته است و به نظر می‌رسد که این نرخ توسط کارشناسان متخصصی که در مفاد ماده به آن اشاره شده است، تعیین می‌گردد.

## ۲-۲-۳- مواد قانونی مرتبط با اقدامات موقت و احتیاطی ناشی از نقض مالکیت فکری<sup>۹</sup>

<sup>۹</sup> -Provisional Measures

دادرسی فوری و صدور دستور موقت در اصطلاح حقوقی به مفهوم رسیدگی به امری در خارج از وقت یا نوبت رسیدگی عادی و صدور دستور قضایی موقت در آن امر است (امامی، ۱۳۹۳، ۲۵۴). هنگامی که حقوق پدیدآورنده نقض می‌شود و آفریده فکری وی بدون هیچ‌گونه رضایتی تکثیر و یا تولید می‌گردد، عاقلانه‌ترین اقدامی که در کوتاه‌ترین زمان ممکن می‌توان انجام داد، مقابله با تولید و تکثیر اثر است و چنان چه اثر تولید و تکثیر شده باشد، شرایط حاکم، مقتضی آن است که کالاها یا آثار موجود، نابود و منهدم گردد تا به پدیدآورنده خسارتی وارد نگردد یا جلوی بروز خسارت بیشتر گرفته شود. در حقوق مالکیت فکری، انهدام آثار کاملاً مشابه مخلوق از یک اثر فکری، اعاده ارزش محسوب می‌گردد. به این خاطر که به‌هنگام وجود کالاهای مشابه، ارزش واقعی کالای اصیل کاهش یافته و نهایتاً به پدیدآورنده ضرر اقتصادی وارد می‌آید. در نظام حقوقی کشور ایران، با مقایسه مواد ۹ و ۱۷ قانون داوری تجاری بین‌المللی مصوب ۱۳۷۶ می‌توان دریافت که دادگاه‌های دولتی برای صدور قرار تأمین<sup>۱۰</sup> دارای صلاحیت انحصاری می‌باشند، منتها داور یا هیأت داوری اختیار صدور آن را ندارد. همچنین در مورد صدور دستور موقت<sup>۱۱</sup> دادگاه و هیأت داوری هر دو صلاحیت دارند (امیرمعزی، ۱۳۹۲، ۱۵۴). در ارتباط با اقدامات موقتی و احتیاطی جهت جلوگیری از نقض مالکیت فکری، علاوه بر قواعد کلی مقرر در مواد ۳۱۰ تا ۳۲۵ قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹، موارد متعدد و نسبتاً مشابهی در قوانین خاص داخلی، مورد پیش‌بینی قرار گرفته است که به شرح ذیل می‌باشند:

در ماده ۲۹ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸ مقرر شده است: «مراجع قضایی می‌تواند ضمن رسیدگی به شکایت شاکی خصوصی نسبت به جلوگیری از نشر و پخش و عرضه آثار مورد شکایت و ضبط آن، دستور لازم به ضابطین دادگستری بدهند». در ماده ۹ قانون ترجمه و تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی مصوب ۱۳۵۲ مقرر شده است: «مراجع قضائی مکلفند ضمن رسیدگی به شکایت شاکی خصوصی، به تقاضای او نسبت به جلوگیری از نشر و پخش و عرضه کتب و نشریات و آثار صوتی موضوع شکایت و ضبط آن، تصمیم مقتضی اتخاذ کنند.» با استنباط از مواد قانونی مذکور، می‌توان چنین اظهار داشت که در حقوق ایران در صورت نقض حقوق مالکیت ادبی و هنری، مراجع قضائی پس از طرح دعوی از سوی شاکی خصوصی، مختارند که رأساً نسبت به جلوگیری از نشر، پخش، عرضه و نهایتاً ضبط مال موضوع شکایت اقدام نمایند اما در صورتی که شخص پدیدآورنده (صاحب حق) اقدامات احتیاطی و موقتی را درخواست نماید، مراجع قضائی مکلفند تصمیم مقتضی اتخاذ کنند. در میان اقدامات موقتی مذکور، عدم تصریح به انهدام کالاهای مشابه به چشم می‌آید. به این صورت که با نابودی کالاهای مشابه تقلبی، ارزش مادی کالای اصیل اعاده می‌گردد. در چنین شرایطی ممکن است کالا نسبت به گذشته به ارزش بالاتری نیز دست یابد که گامی مؤثر در حمایت از پدیدآورنده و حقوق انحصاری وی است.

<sup>10</sup>- Secure Evidence

<sup>11</sup>- Injunction

در ماده ۶۰ قانون ثبت اختراعات، طرح های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶ نیز مقرر شده است: «...علاوه بر مالک حقوق تحت حمایت این قانون، هر گاه ثابت شود دارنده اجازه استفاده، از مالک درخواست کرده است تا برای خواسته معینی به دادگاه دادخواست بدهد و مالک امتناع کرده یا نتوانسته آن را انجام دهد، دادگاه می تواند علاوه بر صدور دستور جلوگیری از نقض حقوق یا نقض قریب الوقوع حقوق، به جبران خسارت مربوط نیز حکم صادر کند و یا تصمیم دیگری جهت احقاق حق اتخاذ نماید.» در ماده ۳۳ قانون مطبوعات مصوب ۱۳۶۴ چنین مقرر شده است: «هر گاه در انتشار نشریه نام یا علامت نشریه دیگری ولو با تغییرات جزئی تقلید شود، به طوری که برای خواننده امکان اشتباه باشد، از انتشار نشریه جلوگیری و مرتکب طبق نظر حاکم شرع محکوم می شود، تعقیب جرم و مجازات منوط به شکایت شاکی خصوصی است.» در تبصره ماده ۶ قانون حمایت از نشانه های جغرافیایی مصوب ۱۳۷۹ مقرر شده است: «در صورت لزوم، دادگاه م تواند به درخواست مدعی خصوصی دستور موقت مناسب صادر کند.» با استنباط از مواد قانونی مذکور، می توان چنین اظهار داشت که در حقوق ایران در خصوص حقوق مالکیت صنعتی، در مواقعی که حقوق پدیدآورنده به شخص دیگری واگذار گردد، علاوه بر پدیدآورنده اثر، آن شخص نیز اختیار خواهد داشت تا از دادگاه درخواست جلوگیری از نقض حقوق یا نقض قریب الوقوع نماید. همچنین با وحدت ملاک از ماده ۳۳ قانون مطبوعات مصوب ۱۳۶۴ می توان بیان داشت: در مواردی که یک اثر صنعتی همانند علامت تجاری یا برند، با یک اثر ادبی و هنری همچون کتاب، نشریه و یا یک فیلم ادغام شود، در صورتی که آن علامت مقتبس و یا یادآور یک علامت تجاری دیگر باشد، جهت جلوگیری از نقض اثر اصیل (لوگو، علامت تجاری) می توان از بخش اثر ادبی و هنری مذکور جلوگیری نمود. در خصوص تبصره ماده ۶ قانون حمایت از نشانه های جغرافیایی مصوب ۱۳۷۹ نیز لفظ «مناسب» ابهام دارد و مشخص نیست که مقصود قانونگذار از استعمال «دستور موقت مناسب» چه بوده است، در نتیجه نیاز به تشریح و تعیین مصداق دارد.

### ۳- بررسی جبران خسارت ناشی از نقض مالکیت فکری در موافقتنامه تریپس

#### ۳-۱- مبانی قانونی جبران خسارت ناشی از نقض مالکیت فکری در موافقتنامه تریپس

این حقیقت به رسمیت شناخته شده است که معیار جبران خسارت در خصوص نقض حقوق مالکیت فکری، اغلب در قوانین خاص داخلی مربوطه یافت می شود که حسب مورد ممکن است پرداخت خسارت منوط به علم یا جهل شخص ناقض گردد. از آن جا که مقررات موافقتنامه تریپس حداقل الزامات را در نظر گرفته است، ممکن است در یک نظام حقوقی، شخص ناقض جاهل و بی اطلاع هم به عنوان مسئول جبران خسارت در نظر گرفته شود (WIPO, 2012, 434). در سند بین المللی مذکور که موافقتنامه ای در ارتباط با جنبه تجاری حقوق مالکیت فکری می باشد، ضوابط و شرایط مناسبی جهت جبران خسارت ناشی از نقض مالکیت فکری در نظر گرفته شده است. لذا با توجه به بند ۱ ماده ۴۵ موافقتنامه مذکور چنانچه حق الامتیازی توسط طرفین در قرارداد تعیین نشده باشد، حق الامتیاز متعارف ضابطه تعیین خسارت خواهد بود و چنان چه اگر شخص ناقض سودی نیز در اثر نقض به دست آورده به موجب بند ۲ ماده ۴۵ سود تحصیل شده توسط ناقض اثر، قابل مطالبه خواهد بود

که در کشورهای اروپائی از جمله انگلیس هم این ضابطه وجود دارد که شخص ناقض به واسطه عملی که مرتکب می‌گردد به سود سرشاری دست می‌یابد و از منفعت شخص پدیدآورنده کاسته می‌گردد (عیسائی تفرشی و همکاران، ب، ۱۳۹۱، ۱۳۳). لذا خواهان باید ثابت نماید که شخص ناقض چه میزان سود به دست آورده تا جبران گردد. همچنین در ارتباط با فوت منفعت نیز در موافقتنامه مذکور رویکردی جداگانه در نظر گرفته شده و فوت منفعت در حالت نقض عمدی را قابل مطالبه دانسته و نقض بدون عمد را به اختیار دولت‌های عضو واگذار نموده است (احسنی فروز، ۱۳۹۱، ۲۵۶). تمامی هزینه‌های دادرسی از جمله حق الوکاله نیز به موجب بند ۲ ماده ۴۵ قابل مطالبه می‌باشد.

### ۱-۳-۱- تعهدات کلی اعضاء موافقتنامه تریپس

در بند ۱ ماده ۴۱ موافقتنامه تریپس مقرر شده است: «اعضاء تضمین خواهند کرد که رویه‌های اجرایی مقرر در این قسمت طبق قوانین‌شان در دسترس قرار گیرد، به گونه‌ای که اقدام مؤثر علیه هر عمل ناقض حقوق مالکیت فکری مشمول موافقتنامه حاضر ممکن گردد، از جمله وسائل جبران خسارت سریع برای جلوگیری از نقض و وسائل جبران خسارتی که مانع نقض بیشتر شوند.» ماده مذکور، کشورهای عضو را مکلف به اتخاذ تدابیری جهت جبران هر چه سریع‌تر خسارت و جلوگیری از نقض قریب‌الوقوع و یا وسیله‌ای جهت جلوگیری از ورود خسارت بیشتر می‌نماید. اقدامات مذکور صرفاً در جهت احقاق حقوق پدیدآورنده و حمایت از حقوق قانونی وی می‌باشد.

### ۱-۳-۲- جبران خسارت صاحب حق آثار فکری

در ماده ۴۵ موافقتنامه تریپس چنین مقرر شده است: «مقامات قضائی از این اختیار برخوردار خواهند بود که به نقض‌کننده یک حق مالکیت فکری دستور دهند که به دارنده این حق خسارت کافی برای جبران زیان وارده به او در نتیجه نقض این حق توسط شخص نقض‌کننده‌ای که می‌دانسته یا دلایل معقولی در اختیار داشته که بدانند در فعالیتی متضمن یک حق مالکیت فکری درگیر است، بپردازد. مقامات قضائی همچنین از این اختیار برخوردار خواهند بود که به نقض‌کننده یک حق مالکیت فکری دستور دهند که هزینه‌های دارنده این حق از جمله حق الوکاله را بپردازد. اعضاء می‌توانند در موارد مقتضی به مقامات قضائی اجازه دهند امر به استرداد منافع و یا پرداخت خسارت از پیش تعیین شده حتی در مواردی نمایند که نقض‌کننده نمی‌دانسته یا دلایل معقولی در اختیار نداشته که بدانند در فعالیتی متضمن نقض یک حق مالکیت فکری درگیر است.»

ماده مذکور، بی‌شک یکی از مهم‌ترین و کارآمدترین ماده‌های قانونی در خصوص جبران خسارت ناشی از نقض مالکیت فکری است. در بند ۱ این ماده، به مقامات قضائی اذن داده شده است که شخص ناقض حق مالکیت فکری (که عالم به وجود حق مالکیت فکری بوده یا شرایط به گونه‌ای بوده که عقلاً باید می‌دانسته) را مکلف به جبران خسارت کافی نماید. در این بند، مسئولیت شخص ناقض منوط به داشتن علم است؛ لذا به نظر می‌رسد که اگر شخصی ناخودآگاه مرتکب عملی شود که متضمن نقض حق مالکیت فکری شخص دیگری

است، مسئولیتی نخواهد داشت. لکن در عالم واقع، فرض بر داشتن علم شخص ناقض است، مگر این که خلافش ثابت گردد؛ در این حالت، شخص ناقض مکلف به جبران خسارت کافی می‌باشد که مطابق با اصل جبران کامل خسارت در حقوق ایران است. به عبارت دیگر، خسارات باید به گونه‌ای جبران گردند که انگار هیچ خسارتی به بار نیامده است. در بند ۲ ماده مذکور، به مقامات قضائی اختیار داده شده است که شخص ناقض را مکلف به پرداخت هزینه‌های دادرسی از جمله حق‌الوکاله نماید. همچنین به کشورهای عضو موافقتنامه تریپس اذن داده شده است که به مقامات قضائی، اختیار تصمیم‌گیری در خصوص استرداد منافع و یا پرداخت خسارت از پیش تعیین شده (توسط شخص ناقض حق مالکیت فکری حتی در حالتی که شخص ناقض حق، جاهل بوده است) را اعطاء نماید.

با استنباط از ماده قانونی مذکور در موافقتنامه تریپس، به نظر می‌رسد که اگر طرفین قراردادی که متضمن حق مالکیت فکری است، از همان ابتدا مبلغ معین و شرایط خاصی را جهت جبران خسارت تعیین کرده باشند، همان توافق می‌تواند ملاک حکم مقامات قضائی قرار گیرد. چنان که اگر نقض حق در فضای غیر قراردادی رخ دهد، علاوه بر خسارات مادی و معنوی که به محض وقوع نقض (بر فرض علم شخص ناقض) قابلیت مطالبه پیدا می‌کند، ناقض مکلف خواهد بود خسارات کافی از جمله هزینه‌های دادرسی را بپردازد و چنانچه باعث از بین رفتن منفعت شخص صاحب حق مالکیت فکری شود، باید آن مقدار منفعت از بین رفته را جبران نماید. همچنین اگر خواهان بتواند ثابت نماید که شخص ناقض پس از نقض حقوق وی، معاملاتی را منعقد نموده است، مستحق استرداد سود ناشی از آن معاملات خواهد بود (عیسائی تفرشی و همکاران، ب، ۱۳۹۱، ۱۳۱) که مطابق با اصل منع دارا شدن ناعادلانه در حقوق ایران نیز می‌باشد.

### ۲-۳- مبانی قانونی اقدامات موقت و احتیاطی ناشی از نقض مالکیت فکری در موافقتنامه

#### تریپس

اقدامات موقتی در اصطلاح حقوقی، در معنای قرار قضائی دایر بر انجام فوری عملی یا ترک عملی یا توقیف مالی به صورت موقت، که قرار مزبور با توجه به اهمیت و فوریت امر، بدون هیچ‌گونه تأخیر و فوت وقتی صورت می‌گیرد (امامی، ۱۳۹۳، ۲۵۴). وجود اقدامات موقتی مناسب و کارا جزء اجتناب‌ناپذیر هر ساز کار کارآمد و مؤثر برای اجرای حقوق مالکیت فکری است (میرحسینی، ۱۳۸۷، ۳۴۰). این اقدامات که بیشتر جنبه احتیاطی داشته در کنوانسیون‌های بین‌المللی در قالب جبران خسارت مورد پیش‌بینی قرار گرفته است (WIPO, 2004, 355). اقدامات موقتی می‌تواند تأثیر بسیار پررنگی در حفاظت از آثار فکری و جلوگیری از نقض حقوق مالکیت فکری به جهت شرایط و ویژگی‌های منحصر به فردی که داراست، داشته باشد که حسب مورد ممکن است به شکل توقیف، استرداد، انهدام و جمع‌آوری اثر صورت پذیرد.

#### ۱-۳-۲- در باب حمایت از اجراکنندگان و تولیدکنندگان آثار صوتی و سازمان‌های

#### پخش‌کننده

در بند ۱، ۲ و ۳ ماده ۱۴ موافقتنامه تریپس چنین بیان شده است: «اجراکنندگان در خصوص ضبط اجرای خود در یک اثر صوتی از این امکان برخوردار خواهند بود که از اعمال زیر چنانچه اجازه آن‌ها کسب نشده باشد جلوگیری کنند: ضبط اجرای ضبط‌نشده آن‌ها و تکثیر چنین ضبطی. اجراکنندگان همچنین از این امکان برخوردار خواهند بود که از اعمال زیر چنانچه اجازه آن‌ها کسب نشده باشد، جلوگیری کنند: پخش از طریق وسایل بی‌سیم و پخش اجرای زنده آنان برای عموم. تولیدکنندگان آثار صوتی از این حق برخوردار خواهند بود که تکثیر مستقیم یا غیرمستقیم آثار صوتی خود را اجازه داده یا از آن جلوگیری کنند. سازمان‌های پخش‌کننده از این حق برخوردار خواهند بود که از اعمال زیر چنانچه اجازه آن‌ها کسب نشده باشد، جلوگیری کنند: ضبط، تکثیر برنامه‌های ضبط‌شده و پخش مجدد برنامه‌ها از طریق وسایل بی‌سیم و همین‌طور پخش برنامه‌های تلویزیونی به همین طریق برای عموم. در مواردی که اعضاء چنین حقوقی را به سازمان‌های پخش‌کننده اعطاء نکنند، به مالکان دارای حق نسخه‌برداری از موضوع پخش، این امکان را خواهند داد که طبق مقررات کنوانسیون برن (۱۹۷۱) از اعمال فوق جلوگیری کنند.» با توجه به مواد قانونی مذکور، اجراکنندگان آثار موسیقی می‌توانند از ضبط و تکثیر اثری که به صورت زنده اجرا می‌نمایند (چه به صورت پخش زنده به وسیله تلفن‌های همراه و ابزارهای دیگر، چه پخش اثر پس از ضبط) جلوگیری نمایند. همچنین تولیدکنندگان و مؤسسات پخش آثار صوتی چنین حقی خواهند داشت که از تکثیر و پخش مجدد آثار جلوگیری نمایند، مگر این که از قبل چنین اذنی را به اشخاص یا مؤسسات دیگری داده باشند که در این حالت صرفاً چنانچه اشخاص از مفاد اذنی که به آن‌ها داده شده، تخلفی نمایند، در مقابل صاحب اثر مسئولیت خواهند داشت.

### ۲-۳-۲- در باب حمایت از علائم جغرافیایی

در بند ۲ ماده ۲۲ موافقتنامه تریپس چنین مقرر شده است: «در خصوص علائم جغرافیایی، اعضاء و وسائل حقوقی برای طرف‌های ذی‌نفع فراهم خواهند کرد تا از اقدامات ذیل جلوگیری به عمل آورند: الف- استفاده از هر گونه و سائلی برای معرفی یا ارائه یک کالا که دلالت کند یا نشان دهد مبدأ کالاهای مورد بحث منطقه جغرافیایی دیگری غیر از مبدأ واقعی بوده، به گونه‌ای که عموم را در مورد مبدأ جغرافیایی این کالا گمراه سازد. ب- هر گونه استفاده‌ای که رقابت غیرمنصفانه به معنای ۱۰ مکرر کنوانسیون پاریس محسوب شود.» گاهی اوقات ممکن است شخص یا اشخاص معینی، محصول و یا پدیده‌ای را به محلی که به نفع خودشان است، نسبت دهند؛ در صورتی که در عالم واقع، آن پدیده متعلق به مکان و قوم دیگری است. در این صورت اشخاص ذی‌نفع می‌توانند جهت حفظ مبدأ واقعی آن کالا، از اقدامات اشخاصی که سعی در گمراه‌سازی مبدأ جغرافیایی آن کالا و به عبارتی رقابت غیرمنصفانه دارند، جلوگیری نمایند.

### ۲-۳-۳- در باب حمایت از حقوق پدیدآورنده

در بند ۱ ماده ۲۶ موافقتنامه تریپس چنین بیان شده است: «مالک یک طرح صنعتی مورد حمایت از این حق برخوردار خواهد بود که چنانچه اشخاص ثالث موافقت او را کسب نکنند مانع آن‌ها از ساخت، فروش یا ورود



اقلام دربرگیرنده یا متضمن طرحی گردد که کپی یا تا حد زیادی کپی طرح مورد حمایت می باشد، مشروط بر این که این اعمال برای مقاصد تجاری صورت گرفته باشند.» با توجه به این ماده، چنان چه اشخاصی بدون اجازه پدیدآورنده و به قصد کسب سود و منفعت تجاری، اقدام به بهره‌برداری از یک طرح صنعتی که متعلق به دیگری است، نمایند و یا از یک طرح و ایده خاصی برداشت غیرمجاز و غیرمعقول نمایند، پدیدآورنده طرح می تواند مانع این اشخاص از هر گونه بهره‌برداری نسبت به اثر شود و قطع عمل زیان‌بار آن‌ها را خواهد قید مقاصد تجاری که در ذیل این ماده آمده است، نشان می دهد که اگر هدف از بهره‌برداری، مقاصد غیرانتفاعی باشد، مسئولیتی در کار نخواهد بود.

#### ۴-۳-۲- در باب حمایت از حقوق اعطائی

در ماده ۲۸ موافقتنامه تریپس چنین بیان شده است: «ثبت اختراع به مالک آن حقوق انحصاری زیر را اعطاء خواهد کرد: الف- در مواردی که موضع ثبت یک محصول است، چنانچه اشخاص ثالث بدون موافقت مالک اقدام به ساخت، استفاده، عرضه برای فروش، فروش یا وارد کردن این محصول برای مقاصد یاد شده کرده باشند، از اقدامات آن‌ها جلوگیری به عمل آورد. ب- در مواردی که موضوع ثبت یک فرآیند است، چنانچه اشخاص ثالث بدون موافقت مالک اقدام به استفاده فرآیند کرده باشند، از این اقدام و همین‌طور از استفاده، عرضه برای فروش، فروش یا وارد کردن دست کم محصولی که مستقیماً از این فرآیند برای مقاصد یاد شده به دست می آید، جلوگیری به عمل آورد.» موافقتنامه مذکور به اشخاصی که اثر صنعتی اعم از محصول و فرآیند را ثبت نمایند، حقوقی را اعطاء می نماید. به موجب این حقوق، پدیدآورنده آن طرح می تواند از اقدامات اشخاصی که بدون اذن وی، سعی در بهره‌برداری و یا وارد نمودن آن محصول از کشورهای دیگر دارند، جلوگیری نماید.

#### ۵-۳-۲- حفاظت از اطلاعات افشانشده

در بند ۲ ماده ۳۹ موافقتنامه تریپس مقرر شده است: «اشخاص حقیقی و حقوقی از این امکان برخوردار خواهند بود که از افشای اطلاعاتی که قانوناً تحت کنترل شان قرار دارد یا از دستیابی و استفاده دیگران از این اطلاعات بدون کسب موافقت اشخاص مزبور به سادگی امکان‌پذیر نباشد و به خاطر محرمانه بودنش دارای ارزش تجاری باشد؛ نهایتاً حسب اوضاع و احوال، شخصی که قانوناً کنترل اطلاعات مزبور را در اختیار دارد، برای محرمانه نگهداشتن آن اقدامات معقولی را به عمل آورده باشد.» برخی اطلاعات که به صورت محرمانه صرفاً در اختیار اشخاص حقیقی و حقوقی به خصوصی می باشد، به علت ارزش تجاری ای که دارند نباید افشاء شوند و اشخاصی که به طریقی به این اطلاعات دسترسی دارند، باید سعی در حفظ این اطلاعات داشته باشند؛ مسلماً دیگران نیز نمی توانند بدون اذن اشخاص مذکور، به این اطلاعات محرمانه دسترسی داشته باشند.

#### ۶-۳-۲- تعهدات کلی اعضاء

در بند ۱ ماده ۴۱ موافقتنامه تریپس مقرر شده است: «اعضاء تضمین خواهند کرد که رویه‌های اجرائی مقرر در این قسمت طبق قوانین شان در دسترس قرار گیرد، به گونه‌ای که اقدام مؤثر علیه هر عمل ناقض حقوق مالکیت فکری مشمول موافقتنامه حاضر ممکن گردد، از جمله وسائل جبران خسارت سریع برای جلوگیری از نقض و

وسائل جبران خسارتی که مانع نقض بیشتر شوند.» ماده مذکور، اعضاء را مکلف به اتخاذ تدابیری جهت جبران هر چه سریع‌تر خسارت و جلوگیری از نقض قریب‌الوقوع و یا وسیله‌ای جهت جلوگیری از ورود خسارت بیشتر می‌نماید. اقدامات مذکور صرفاً در جهت احقاق حقوق پدیدآورنده و حمایت از حقوق قانونی وی می‌باشد.

### ۷-۳-۲- دستورات کتبی دادگاه

در بند ۱ ماده ۴۴ موافقتنامه تریپس مقرر شده است: «مقامات قضائی از این اختیار برخوردار خواهند بود که به یک طرف دستور دهند که نقض یک حق مالکیت فکری را متوقف سازد، از جمله از ورود آن دسته از کالاهای وارداتی به کانال‌های تجاری واقع در قلمروی قضائی خود که مستلزم نقض یک حق مالکیت فکری است، بلافاصله پس از ترخیص چنین کالاهایی از گمرک، جلوگیری به عمل آورند.» در موافقتنامه تریپس به مقامات قضائی کشورهای عضو، اختیار داده شده است که اعمالی را که مستلزم نقض حق مالکیت فکری می‌باشد را متوقف سازند و چنانچه کالایی نوین و کارآمد در کشور موجود باشد (در جهت حفظ حقوق پدیدآورنده) از ورود کالاهای مشابه به کشور جلوگیری نمایند و اگر کالاهای مذکور در گمرک باشند، آن‌ها را توقیف سازند تا مانع ورود آن‌ها به کشور گردند.

### ۸-۳-۲- سایر وسایل جبران خسارت ناشی از نقض مالکیت فکری

در ماده ۴۶ موافقتنامه تریپس مقرر شده است: «به منظور جلوگیری مؤثر از نقض، مقامات قضائی از این اختیار برخوردار خواهند بود که دستور دهند کالاهایی که به تشخیص‌شان در مورد آن‌ها نقض شده است، بدون هیچ نوع جبرانی خارج از کانال‌های تجاری به گونه‌ای مصرف شوند که به دارنده این حقوق زیان وارد نگردد یا در صورت عدم مغایرت با الزامات قانونی موجود، کالاهای مزبور معدوم شوند. مقامات قضائی همچنین از این اختیار برخوردار خواهند بود که دستور دهند مواد و ابزارهایی که در نقض کالاهای بیشتر از همه کاربرد داشته‌اند، بدون هیچ جبرانی خارج از کانال‌های تجاری به گونه‌ای مصرف شوند که خطرات نقض بیشتر به حداقل کاهش یابد. در بررسی این درخواست‌ها لزوم وجود تناسب میان جدی بودن نقض و وسایل جبران خسارت تعیین شده و همین‌طور منافع اشخاص ثالث ملحوظ خواهد بود. در مورد کالاهای دارای علامت تجاری تقلبی، جز در موارد استثنائی، صرف محو علامت تجاری‌ای که به طور غیرقانونی بر کالا الصاق شده، برای کسب اجازه ورود کالا به کانال‌های تجاری، کفایت نخواهد کرد.» با توجه به مفاد ماده مذکور، مقامات قضائی کشورهای عضو موافقتنامه تریپس می‌توانند جهت جلوگیری از وقوع هر گونه نقض، دستور دهند که کالاها (کالاهای مشابه) به گونه‌ای مورد بهره‌برداری قرار گیرند تا به حقوق پدیدآورندگان (کالای اصیل) آسیبی وارد نشود یا نهایتاً در صورت مخالفت با قانون، معدوم گردند. مقامات قضائی حسب مورد می‌توانند دستور دهند که ابزارها و موادی که در نقض کالا بیشتر از سایر موارد تاثیرگذار بوده‌اند، به گونه‌ای بهره‌برداری گردند که خسارت ناشی از نقض، به حداقل خود برسد. در برخی موارد استثنائی، صرف محو نمودن علامت تجاری‌ای که بدون مجوز بر روی کالا قرار گرفته است، کفایت می‌نماید. تمامی این مجوزها در صورتی از سوی مقامات قضائی صادر می‌گردد که

کالا در مسیر غیرتجاری مورد بهره‌برداری قرار گیرد و بدیهی است که با توجه به شدت نقض و جدی بودن آن، وسائل جبران متناسب با آن در نظر گرفته شود.

### ۹-۳-۲- در باب اقدامات تأمینی

در بند ۱ ماده ۵۰ موافقتنامه تریپس چنین بیان شده است: «مقامات قضائی از این اختیار برخوردار خواهند بود که دستوراتی در مورد اقدامات موقتی فوری و مؤثر به منظورهای زیر صادر نمایند: جلوگیری از وقوع نقض هرگونه مالکیت فکری و به ویژه جلوگیری از وارد شدن کالاها، از جمله کالاهای وارداتی بلافاصله پس از ترخیص از گمرک، به کانال‌های تجاری واقع در قلمرو قضائی خود.» با توجه به مفاد ماده مذکور، مقامات قضائی در قلمرو خود می‌توانند برای جلوگیری از وقوع نقض، جلوگیری از ورود کالاها (به خصوص در گمرک) دستوری مبنی بر اقدامات موقتی و فوری صادر نمایند.

### نتیجه

مالکیت فکری، رابطه‌ای است میان شخص مؤلف و آفریده‌اش که به موجب همین رابطه، مجموعه‌ای از اختیارات از سوی قانونگذار به وی اعطاء می‌گردد. لذا حقوق مالکیت فکری به مجموعه امتیازات قانونی اشعار دارد که به صورت انحصاری در اختیار شخص پدیدآورنده می‌باشد. این حقوق به دو بخش مادی و معنوی تقسیم می‌شوند که حقوق مادی محدود به زمان و قابل انتقال بوده، منتها حقوق معنوی جاودانه و غیرقابل انتقال می‌باشد. اساساً مالکیت فکری به دو دسته صنعتی و ادبی-هنری تقسیم می‌گردد که مالکیت صنعتی شامل مواردی از جمله اختراعات، ابداعات، علائم تجاری و خدماتی، طرح‌های صنعتی، نام‌های تجاری، علائم جغرافیایی و مالکیت ادبی-هنری نیز شامل مواردی از جمله کتاب، مقاله، رساله، شعر، موسیقی، رمان و ... می‌باشد. حقوق مالکیت فکری در جهان امروزی از ارزش والائی برخوردار است و قابلیت‌ها و توانایی‌های بالقوه این آثار بر کسی پوشیده نیست؛ چنان که در بسیاری اوقات ارزشی بسا بیشتر از اموال مادی و ملموس دارند. همگام با گذر زمان و سوق یافتن ملل به سمت دنیای الکترونیک و صنعتی، کمیت و کیفیت آثار فکری نیز افزایش شگرفی داشته است؛ البته به همان اندازه که آفرینش آثار فکری افزایش یافته، نقض این گونه آثار نیز افزایش داشته است. اصولاً هنگامی که اثر نوین و بدیعی به مرحله آفرینش می‌رسد، پدیدآورنده جهت بهره‌برداری مادی و معنوی از اثرش، نیازمند به انعقاد قراردادهای گوناگونی با دیگران است که حسب مورد امکان دارد حق انتشار و یا بهره‌برداری از اثر خود را به شخص خاصی واگذار نماید. لذا تخطی طرف قرارداد از مفاد قرارداد و شرایط مندرج در آن، موجب نقض حقوق انحصاری و قانونی پدیدآورنده می‌گردد. اساساً نقض حقوق مؤلف، اختصاص به فضای قراردادی نداشته و شامل فضای غیرقراردادی را نیز می‌شود. هنگامی که یک اثر فکری به عرصه ظهور و انتشار می‌رسد، از سوی افراد مختلفی مورد توجه قرار می‌گیرد و آن‌ها را به این سمت و سو می‌کشاند که با بهره‌برداری غیرمجاز از اثر مذکور، به منافع دلخواه خویش دست یابند. به همین علت، در نظام‌های حقوقی مختلف، قوانین و مقررات خاصی برای حمایت و حفاظت از حقوق مالکیت فکری به تصویب رسیده که ضابطه‌هایی از جمله استرداد سود حاصل از نقض، جلوگیری از نشر و توزیع اثر، پرداخت خسارت به

صاحب اثر و عذرخواهی از وی، به عنوان راه کارهایی جهت جبران خسارت ناشی از نقض مالکیت فکری در نظر گرفته شده است. در قوانین موضوعه کشور ایران، مواد قانونی متعددی یافت می شود که به جبران خسارت ناشی از نقض مالکیت فکری پرداخته و همچنین تدابیری نیز جهت جلوگیری از استمرار ضرر یا نقض قریب الوقوع در نظر گرفته شده است که مؤلف می تواند با توسل به این اختیارات قانونی، از ورود و استمرار ضرر ناشی از نقض جلوگیری نموده و اگر خسارتی وارد شود، آن را مطالبه نماید؛ لکن در قوانین خاص حقوق مالکیت فکری در مورد دامنه خسارات قابل مطالبه بحثی به میان نیامده است و باید به قوانین عام رجوع کرد.

در نظام حقوقی کشور ایران با توجه به قوانین مسئولیت مدنی، خسارات مادی و معنوی و به موجب قانون آئین دادرسی مدنی، تمامی هزینه های دادرسی قابل مطالبه خواهد بود. منتها در مورد قابل مطالبه بودن خسارت عدم النفع ناشی از نقض مالکیت فکری، اختلاف نظر وجود دارد و صرفاً تحت شرایط خاصی قابلیت مطالبه خواهد داشت. همچنین اگر طرفین شرایط خاصی را جهت جبران خسارت پیش بینی و یا بر مبلغ خاصی توافق نموده باشند، آن توافق بر قوانین مصوب ارجحیت خواهد داشت. در حال حاضر و با توجه به قوانین موضوعه کشور ایران، به نظر می رسد مناسب ترین راه کار برای پدید آورنده اثر فکری، درج وجه التزام در قراردادهاست است که منعقد می نماید؛ به این علت که با درج این شرط، تمامی خسارات احتمالی ناشی از نقض از جمله عدم النفع پوشش داده می شود و از سوی دیگر، مبلغی که شخص پدید آورنده در قرارداد درج می نماید، بیانگر ارزش آفریده فکری اش نیز می باشد.

در موافقتنامه تریپس اصطلاحاتی همچون غرامت منصفانه، خسارت از پیش تعیین شده و حق الامتیاز متعارف مورد شناسائی قرار گرفته است که به موجب آن، تمامی خسارات ناشی از نقض، خسارات دادرسی و عدم النفع قابل مطالبه خواهند بود و همچنین سود ناشی از نقض نیز به مؤلف مسترد می گردد، منتها در قوانین موضوعه ایران، ضوابطی همچون استرداد سود حاصل از نقض، غرامت منصفانه و حق الامتیاز متعارف جهت ارزیابی خسارت ناشی از نقض وجود ندارد. لکن دکتین حقوقی نهاد استرداد سود حاصل از نقض را مورد پذیرش قرار داده است و با کمی تسامح به نظر می رسد که اصطلاح حق الامتیاز متعارف که در موافقتنامه تریپس به آن تصریح شده، همان اصطلاح اجرت المثل در حقوق ایران باشد؛ اگرچه تا حدودی با هم متفاوت هستند. در زمینه اقدامات موقت و احتیاطی نیز در موافقتنامه تریپس تدابیری از جمله ضبط و انهدام نمودن کالاهای مشابه مورد شناسایی قرار گرفته که در این میان، اقدام ضبط صرفاً در حقوق مالکیت ادبی هنری کشور ایران شناسایی شده و مالکیت صنعتی را در بر نمی گیرد. با این توصیف، در این زمینه حقوق کشور ایران هیچ گونه مغایرتی با موافقتنامه تریپس ندارد؛ منتها خلأ های قانونی متعددی در این ارتباط وجود دارند که نیازمند تصریح قانونگذار هستند.

### پیشنهادها

در جهت اصلاح مقررات مربوط به جبران خسارت ناشی از نقض مالکیت فکری در حقوق موضوعه کشور ایران، پیشنهادهایی به شرح زیر در قالب مواد قانونی ارائه می گردد: مقامات قضائی از این اختیار برخوردار

می‌باشند که شخص ناقض را مکلف به پرداخت خسارت از پیش تعیین شده نمایند؛ مگر این که در این خصوص توافقی از سوی طرفین صورت نگرفته باشد. در چنین حالتی، شخص ناقض مکلف به پرداخت حق‌الامتياز متعارف و کلیه هزینه‌های دادرسی به صاحب اثر می‌باشد. ذی‌نفع می‌تواند حسب مورد یکی از خسارات ناشی از فوت منفعت یا استرداد سود حاصل از نقض را از مقامات قضائی مطالبه نماید. ذی‌نفع موضوع ماده مذکور، حسب مورد می‌تواند پدیدآورنده یا صاحب حق اثر باشد. مقامات قضائی رأساً از این اختیار برخوردار خواهند بود که در صورت لزوم، اقدام به ضبط و انهدام کالاهای مشابه غیرمجاز و تقلبی نمایند تا در حد امکان از ورود خسارت بیشتر به صاحب اثر، جلوگیری شود. در صورتی که از آفرینش فکری در فضای مجازی و بسترهای اینترنتی، بهره‌برداری‌های بدون مجوز صورت گیرد، مقامات قضائی پس از درخواست صاحب حق، مکلفند شخص ناقض را اجبار به قطع عمل زیان‌بار نمایند و سپس با صدور دستورات لازم به مقامات ذی‌ربط، شرایط جمع‌آوری و پاک‌سازی نسخه‌های بدون مجوز اثر را فراهم آورند.

#### منابع

- قرآن مجید

#### فارسی

- ابهری، حمید، ۱۳۹۱، **آیین دادرسی مدنی ۲، جریان دادرسی از آغاز تا پایان**، چاپ اول، تهران، انتشارات مجد.
- اصغری آقمشهدی، فخرالدین، ۱۳۹۲، **درآمدی بر حقوق مالکیت فکری**، چاپ اول، بابلسر، انتشارات دانشگاه مازندران.
- احسنی فروز، محمد، ۱۳۹۱، ملاک‌ها و ضوابط ارزیابی خسارات ناشی از نقض حقوق مالکیت فکری در حقوق داخلی و برخی معاهدات و قوانین خارجی، **فصلنامه حقوق پزشکی، ویژه‌نامه حقوق مالکیت فکری**، شماره ۲۳.
- امیرمعزی، احمد، ۱۳۹۲، **داوری بازرگانی بین‌المللی**، چاپ اول، تهران، انتشارات دادگستر.
- امامی، اسدالله، ۱۳۹۳، **حقوق مالکیت معنوی**، چاپ دوم، تهران، انتشارات میزان.
- باریکلو، علیرضا، ۱۳۹۴، **مسئولیت مدنی**، چاپ ششم، تهران، انتشارات میزان.
- عیسائی تفرشی، محمد؛ صادقی، محمود؛ شاه‌محمدی، محمد، الف، ۱۳۹۱، بررسی اجرت‌المثل به‌عنوان ضابطه جبران خسارت ناشی از نقض حق اختراع و مطالعه تطبیقی با حق‌الامتياز متعارف در حقوق آمریکا، **مجله حقوق دادگستری**، شماره ۷۸.
- عیسائی تفرشی، محمد؛ شاه‌محمدی، محمد؛ صادقی، محمود، ب، ۱۳۹۱، استرداد سود تحصیل شده توسط ناقض در اثر نقض، ضابطه‌ای برای جبران خسارت ناشی از نقض حقوق مالکیت فکری (مطالعه تطبیقی)، **مجله پژوهش‌های حقوق تطبیقی (مدرس علوم انسانی)**، شماره ۱(۷۵).
- حبیبی، سعید و شاکری، زهرا، ۱۳۹۱، مبحثی در محدودیت‌ها و استثنائات حقوق مالکیت ادبی و هنری، **مجله حقوق تطبیقی**، شماره ۱.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۷۸، **مبسوط در ترمینولوژی حقوق**، تهران، انتشارات گنج دانش.
- قبله‌ای خوبی، خلیل، ۱۳۹۱، **آیات الاحکام**، تهران، انتشارات سمت.

- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۹۰، **وقایع حقوقی-مسئولیت مدنی**، تهران، چاپ ششم، شرکت سهامی انتشار.  
- کلمبه، کلود، ۱۳۸۵، **اصول بنیادین حقوق مؤلف**، ترجمه علیرضا محمدزاده وادقانی، چاپ اول، تهران، انتشارات میزان.

- میرحسینی، سیدحسن، ۱۳۸۷، **حقوق اختراعات**، چاپ اول، تهران، انتشارات میزان.  
- نقیعی، ابوالقاسم، ۱۳۸۶، **خسارت معنوی در حقوق اسلام و ایران**، تهران، چاپ اول، انتشارات امیر کبیر.  
- وحدتی شبیری، حسن، ۱۳۹۵، **مبانی مسئولیت مدنی قراردادی**، چاپ دوم، تهران، انتشارات پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.

### قوانین

- قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران
- قانون بیمه ایران مصوب ۱۳۱۶
- قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹
- قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸
- قانون ترجمه و تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی مصوب ۱۳۵۲
- قانون مطبوعات مصوب ۱۳۶۴
- قانون داوری تجاری بین‌المللی مصوب ۱۳۷۶
- قانون آئین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹
- قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای مصوب ۱۳۷۹
- قانون حمایت از نشانه‌های جغرافیایی مصوب ۱۳۷۹
- قانون ثبت ارقام گیاهی و کنترل و گواهی بذر و نهال مصوب ۱۳۸۲
- قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲
- قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶
- قانون آئین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲
- موافقتنامه تریپس

### لاتین

-WIPO, 2004, **Intellectual Property Hand Book**, 2<sup>nd</sup> edition, Geneva, WIPO Publications. Available at: <http://www.wipo.int/about-ip/en>

-WIPO, 2012, **The Enforcement of Intellectual Property Rights: A Case Book**, 3rd Edition, Geneva; WIPO Publications; Available at: <http://www.wipo.int/about-ip/en>