



The Inclusion of Trespass in the Infringement of Intellectual Property Rights Based on the Boundaries of Intellectual Property and the Scope of Its Ownership

Ebrahim Chavoshi Lahrood¹ , Iraj Babaei² , Mehdi Zahedi³ 

1. PhD in Private Law, Allameh Tabataba'i University, Tehran, Iran. Email: e_chavoshi@atu.ac.ir

2. Corresponding Author, Associate Professor of Public and International Law, Allameh Tabataba'i University, Tehran, Iran. Email: irajbabaei@atu.ac.ir

3. Associate Professor of Public and International Law, Allameh Tabataba'i University, Tehran, Iran. Email: M_zahedi@atu.ac.ir

Article Info

Article type:

Research Article

Manuscript received:

29 September 2024

final revision received:

16 October 2024

accepted:

4 January 2025

published online:

8 April 2025

Keywords:

Boundaries of Intellectual Property, Intellectual Property, Infringement of Intellectual Property, Duality of the Right to Exclude and the Right to Use, Trespass.

Abstract

The proprietary approach to intellectual property rights is an evolving concept that seeks to apply traditional property law principles to intellectual property. A critical aspect of this approach is defining the boundaries of intellectual property and the scope of ownership. In traditional property law, violations of ownership boundaries are addressed through the doctrine of trespass, whereas in intellectual property law, such violations are termed infringements. This article examines whether the doctrine of trespass can apply to intellectual property infringements, considering the boundaries of intellectual property, the scope of ownership, and the duality of the rights to exclude and to use. It aims to determine whether these two doctrines are absolutely or relatively compatible, enabling the application of trespass rules to intellectual property infringements, particularly in cases of legal gaps or ambiguities. Using a descriptive-analytical method and library-based research, this study clarifies the abstract boundaries of intellectual property and the duality of the rights to exclude and to use. From a proprietary perspective, intellectual property rights, within the objective boundaries of intellectual property and where the rights to exclude and to use are unified, are deemed property rights. In such cases, infringement may align with the doctrine of trespass in traditional property law, allowing the application of trespass rules.

Cite this article: Chavoshi Lahrood, Ebrahim; Babaei, Iraj; Zahedi, Mehdi "The Inclusion of Trespass in the Infringement of Intellectual Property Rights Based on the Boundaries of Intellectual Property and the Scope of Its Ownership", *Private Law Studies*, 55(1): 1 – 23.

DOI: <https://doi.com/10.22059/JLQ.2025.380540.1007927>



© The Author(s).

Publisher: University of Tehran Press.

DOI: <https://doi.com/10.22059/JLQ.2025.380540.1007927>

Introduction

From a legal perspective, the highest form of legal interest between a person and an object is ownership in its conventional sense. Consequently, the concept of ownership is widely understood as the primary framework for individuals' relationships with their assets. Over time, legislators, courts, legal practitioners, and stakeholders have increasingly adopted a proprietary approach to intellectual property rights, seeking to extend conventional property law principles to this domain. In traditional property law, trespass serves as a robust mechanism to prevent unauthorized interference with property rights. In contrast, violations of intellectual property rights are classified as infringements. Given the proprietary approach to intellectual property, this study addresses whether, under Iran's legal system, intellectual property infringements can be subject to the doctrine of trespass. If so, it examines whether the alignment between trespass and infringement is absolute or relative and explores the implications of such alignment in intellectual property law. To answer these questions, the study first analyzes the boundaries of intellectual property and the scope of ownership, comparing these with the boundaries and ownership scope in traditional property law. In traditional property law, the right to use and the right to exclude others are unified and aligned with the property's boundaries. However, as this article demonstrates, in intellectual property law, these rights are not necessarily aligned, are not confined to the objective boundaries of intellectual property, and exhibit a duality. This duality creates ambiguity in defining the scope of ownership in intellectual property, posing challenges to applying traditional property law principles, particularly the absolute right to exclude and the doctrine of trespass. To address these challenges, this study clarifies the application of the right to exclude in intellectual property, examines related issues, and proposes practical solutions.

Purpose

This article investigates the applicability of the doctrine of trespass to intellectual property infringements, focusing on the boundaries of intellectual property, the scope of ownership, and the duality of the rights to exclude and to use. It seeks to determine whether these two doctrines are absolutely or relatively compatible, enabling the invocation of trespass rules in cases of intellectual property infringement, particularly where legal frameworks are silent or incomplete.

Method

This research employs a library-based method to collect data, drawing on authoritative sources such as books, articles, statutes, and case law. The information is organized logically and analyzed using a descriptive-analytical approach to present the findings.

Conclusion

The study concludes that the scope of ownership in intellectual property can extend as long as the rights to exclude and to use are aligned. Where the right to exclude exists without the right to use, it corresponds to the concept of privacy in traditional property law. Unlike traditional property rights, the right to exclude in intellectual property law has greater protective scope and significance than the ownership right itself. As the proprietary approach expands, it becomes necessary to distinguish between the right to exclude and the right of ownership in intellectual property law, each with its own legal effects and rules. Consequently, intellectual property infringements are not absolutely compatible with the doctrine of trespass. Absolute application of trespass rules may restrict individual freedoms, stifle creativity, and grant rights holders disproportionate transactional power relative to the value of their intellectual creations.

Acknowledgements

We express our gratitude to Professor Dr. Javad Kashani, Editor Dr. Mahmoud Kazemi, Executive Secretary Ms. Sadeghi, and the esteemed referees for their invaluable contributions to the publication of this article.

Declaration of conflicting interests

The author declares no potential conflicts of interest with respect to the research, authorship, and/or publication of this article.

Funding




The authors received no financial support for the research, authorship, and/or publication of this article.



This article is an open-access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC-BY) license.



شمول غصب بر نقض حقوق مالکیت فکری با تکیه بر مرز اموال فکری و محدوده مالکیت بر آن

ابراهیم چاوشی لاهرود^۱ , ایرج بابایی^۲ ، مهدی زاهدی^۳ 

۱. دانش‌آموخته دوره دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران.
رایانامه: e_chavoshi@atu.ac.ir

۲. نویسنده مسئول، دانشیار، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران.
رایانامه: irajbabaei@atu.ac.ir

۳. دانشیار، گروه حقوق عمومی و بین‌الملل، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، ایران.
رایانامه: M_zahedi@atu.ac.ir

اطلاعات مقاله

چکیده

نوع مقاله:
مقاله پژوهشی

تاریخ دریافت:

۸ مهر ۱۴۰۳

تاریخ بازنگری:

۲۵ مهر ۱۴۰۳

تاریخ پذیرش:

۱۵ دی ۱۴۰۳

تاریخ چاپ:

۲۰ فروردین ۱۴۰۴

کلیدواژه‌ها:

دوگانگی حق منع و حق استفاده، غصب، مالکیت فکری، مرز اموال فکری، نقض مالکیت فکری.

مالکیت‌گرایی در حقوق مالکیت فکری اندیشه‌ای رو به رشد است. در این رویکرد سعی بر آن است تا احکام و قواعد مالکیت مرسوم در حوزه مالکیت فکری نیز اعمال شود. یکی از مسائل مهم رویکرد مالکیت‌گرایی موضوع مرز اموال فکری و محدوده مالکیت بر آن است. درحالی‌که در مالکیت مرسوم نسبت به اموال مادی تجاوز به محدوده مالکیت و تصرف بر آن تحت نهاد غصب بررسی می‌شود، در حوزه مالکیت فکری با نهادی تحت عنوان نقض مواجهم. در این مقاله تلاش می‌کنیم تا شمول احکام غصب بر نقض حقوق مالکیت فکری با توجه به مرز اموال فکری و دامنه مالکیت آن و دوگانگی حق منع و حق استفاده را بررسی کرده و وضعیت انطباق مطلق یا نسبی این دو نهاد بر یکدیگر را مشخص کنیم تا در صورت لزوم، بتوان به آثار و احکام غصب در نقض حقوق مالکیت فکری، به‌ویژه در جایی که سکوت و نقصی وجود دارد، استناد کرد. در این زمینه با روش توصیفی-تحلیلی و با مطالعه منابع کتابخانه‌ای ضمن بررسی دقیق مرز اموال فکری و حدود مالکیت بر آن، وضعیت انطباق نهاد غصب با نقض حقوق مالکیت فکری بررسی شده و این نتیجه به‌دست آمد که اموال فکری دارای مرز انتزاعی‌اند و حق منع و حق استفاده از دوگانگی برخوردار است. به لحاظ دیدگاه مالکیتی، حقوق مالکیت فکری در محدوده‌ای که مبتنی بر مرز عینی اموال فکری و توأم با یگانگی حق منع و حق استفاده باشد، حقی مالکیتی محسوب می‌شود و نقض آن قابلیت انطباق با نهاد غصب در مالکیت مرسوم و تسری احکام غصب بر آن را دارد.

استناد: چاوشی لاهرود، ابراهیم؛ بابایی، ایرج؛ زاهدی، مهدی (۱۴۰۴، بهار). «شمول غصب بر نقض حقوق مالکیت فکری با تکیه بر مرز اموال فکری و محدوده مالکیت بر آن». *مطالعات حقوق خصوصی*، ۵۵(۱)، ۲۲-۱.
DOI: <https://doi.com/10.22059/JLQ.2025.380540.1007927>



© نویسندگان.

ناشر: موسسه انتشارات دانشگاه تهران

مقدمه

به لحاظ حقوقی حد اعلاى علاقه و رابطه حقوقی قابل تصور بین یک شخص و یک شیء، همان مالکیت در مفهوم مرسوم آن می باشد و در اثر گرایش های مالکیتی، مباحث جدی پیرامون تسری قواعد مالکیت مرسوم به دارایی های فکری شکل گرفته است. با توجه به اینکه همواره غصب به عنوان ضمانت اجرایی قوی برای جلوگیری از تجاوز به حقوق مالکانه اشخاص در مالکیت مرسوم مطرح است، این نهاد و نسبت آن با نقض حقوق مالکیت فکری مورد توجه قرار گرفته است. چه اینکه در ادبیات حقوقی برخی کشورهای پیشرو در این زمینه، خصوصاً آمریکا نقض حقوق مالکیت فکری در قیاس با تجاوز به ملک^۱ مطرح شده است. در حقوق این کشور نقض اختراع خطای مدنی^۲ شبیه به تجاوز به ملک تلقی می شود (Heffan, 1997: 116). در تحقیق حاضر با این سؤال مواجهیم که آیا در نظام حقوقی ایران نقض حقوق مالکیت فکری می تواند مشمول نهاد غصب قرار بگیرد یا خیر؟ و اگر قابلیت انطباق دارد، این انطباق همه موارد نقض را در برمی گیرد؟ و در آخر آثار ناشی از شمول غصب بر نقض در حمایت از حقوق مالکیت فکری چه خواهد بود؟ در حقوق مالکیت سنتی گستره حق هرگونه استفاده از مال با حق جلوگیری از استفاده دیگران یکسان و منطبق بر مرز مال موضوع مالکیت بوده و از یگانگی برخوردار است. لیکن همان طور که در این مقاله توضیح خواهیم داد، در حقوق مالکیت فکری گستره حق استفاده و حق جلوگیری از استفاده دیگران از مال منطبق بر یکدیگر و محدود بر مرز عینی اموال فکری نیست و دوگانگی دارد. از طرفی در حقوق مالکیت فکری بر خلاف مالکیت مرسوم، اموال فکری دارای مرز انتزاعی اند. این خصیصه ها موجب می شود که محدوده مالکیت بر اموال فکری به روشنی اموال فیزیکی و مرسوم نبوده و با ابهام همراه باشد که از دیدگاه مالکیتی و اعمال قواعد آن به خصوص اعمال مطلق حق منع و شمول غصب بر آن چالش محسوب می شود. از این رو برای روشن شدن محدوده مالکیت که لازمه شمول و اعمال قواعد نهاد غصب است، ضرورت دارد ضمن مشخص کردن نحوه اعمال حق منع در این حوزه، چالش هایی که گفته شد بررسی و راهکارهای عملی برای عبور از آن ارائه گردد. در این مقاله با روش توصیفی-تحلیلی و با مطالعه منابع کتابخانه ای وضعیت انطباق نهاد غصب با نقض حقوق مالکیت فکری با تکیه بر خصوصیات خاص مرز اموال فکری و دوگانگی حق منع و حق استفاده بررسی و آثار و تبعات آن بر محدوده مالکیت و اعمال حق منع مطرح می شود. در حقوق داخلی هرچند تحقیقاتی در حوزه مسئولیت مدنی ناشی از نقض صورت گرفته، لیکن تاکنون در زمینه شمول غصب بر نقض حقوق مالکیت فکری به خصوص با لحاظ مرز اموال فکری و دوگانگی حق منع و حق

1. Trespass to Land

2. Tort

استفاده و تمایز میان محدوده مالکیت و حریم آن، تحقیقی انجام نشده است. با وجود این همان‌طور که گفته شد در حقوق کامن‌لا نقض مالکیت فکری در قیاس با غصب املاک مورد توجه و بررسی قرار گرفته است.

۱. مرز اموال فکری

یکی از نتایج تلقی پدیده‌های فکری به‌عنوان اموال فکری و کالای غیرملموس، مواجه شدن با بحث مرز این‌گونه اموال است که البته متفاوت از مرز اموال فیزیکی همچون زمین است. ادعای عمومی بر این است که مرز اموال فکری در مقایسه با اموال فیزیکی مبهم است (Epstein, 2010: 487). اگرچه تشخیص محدوده مالکیت در بعضی از مصادیق حقوق مالکیت فکری همچون اختراع نسبت به اموال فیزیکی مثل زمین سخت‌تر است، لیکن تفاوت‌ها در مقایسه با علائم تجاری و آثار ادبی و هنری کمتر است. بر همین اساس نظام ثبت در حوزه علائم تجاری و حق مؤلف همچون نظام ثبت اموال غیر منقول و خودرو، حداقلی است درحالی‌که در خصوص اختراعات در اغلب کشورها نظام پیچیده‌ای از بررسی ماهیتی قبل از ثبت پیش‌بینی شده است (Epstein, 2011: 51). برخی بر مشکلات خاص تشخیص محدوده مالکیت در آثار ادبی و هنری در مقایسه با اختراعات تأکید دارند (Long, 2004: 488-489) و بعضی دیگر عقیده‌ای بر خلاف آن دارند (Smith, 2007: 1799-1800). با وجود این فقدان مرزهای روشن در اموال فکری که ناشی از انتزاعی بودن مرز اموال فکری و دوگانگی ایده و بیان است یکی از مشکلات این حوزه از حقوق به‌شمار می‌رود (Hughes, 1988: 1078).

۱.۱. مرز انتزاعی اموال فکری

در سال‌های اخیر با توجه به ضرورت‌های حقوقی و اقتصادی موجود، نظریه‌های شایان توجهی در جهت رد مفهوم سنتی عین مطرح گردیده و حقوق مالکیت فکری به‌عنوان یکی از حقوق بارزی که موضوع آن غیر فیزیکی است، جزء دسته حقوق عینی به‌شمار آمده است (جعفری تبار، ۱۳۸۶: ۵۱-۵۹). در حقوق مالکیت فکری با دو مرز واقعی و انتزاعی مواجهیم. مرز عینی محدود به عین پدیده فکری خواهد بود. به‌طور مثال در یک کتاب، مرز عینی مال فکری مزبور محدود به عین کلمات، عبارات و قالب و ترتیب اثر است. با وجود این اغلب مفاهیمی که در قالب اموال فکری مورد حمایت قرار می‌گیرند، دارای مرزهای انتزاعی هستند. زمانی که یک اثر ادبی مثل رمان را در نظر می‌گیریم متوجه می‌شویم که حمایت به‌عمل آمده از این اثر محدود به کپی‌برداری از عین نوشته‌ها نیست. چه اینکه ممکن است شخصی چند کلمه از آن اثر را تغییر دهد و منتشر کند. در این صورت اگر معتقد به مرز انتزاعی اموال فکری نباشیم قائل به

عدم‌حمایت از مؤلف در چنین مواردی خواهیم بود، چراکه اثر دوم همان اثر اول به‌شمار نمی‌رود. چنین وضعیتی را در رابطه با اختراعات نیز داریم و اگر اختراعات را محدود به‌وسیله فیزیکی که مخترع خلق کرده است، بدانیم، تغییرات جزئی اعمال‌شده توسط دیگری برای دور زدن حق اختراع کافی خواهد بود. مفاهیم اختراع و آثار ادبی و هنری در طول زمان به تناسب توسعه‌های اقتصادی، فرهنگی و فناوری، تکامل یافته است (Long, 1991: 884). در خصوص علائم تجاری نیز با همان ساختار آثار ادبی و هنری و اختراعات مواجهیم. چه اینکه اگر حمایت از علائم تجاری محدود به عین علامت باشد، کارکرد اصلی علائم تجاری محقق نشده و در نتیجه هزینه‌های جست‌وجو که با نظام علائم تجاری به‌دنبال رفع آن هستیم به مشتریان تحمیل خواهد شد. از همین رو حمایت از علائم تجاری محدود به عین علامت تجاری نیست و تا مرز انتزاعی احتمال گمراهی مشتریان گسترش می‌یابد. در واقع انتزاعی بودن مرز اموال فکری دارای یک کارکرد آشکار است که ارتباط نزدیکی با مبانی توجیهی حقوق مالکیت فکری دارد و مانع از این می‌شود که محدوده حمایت قانونی آن مضیق گردیده و اهداف تعیین‌شده، قابل دستیابی نباشد. بنابراین مرزهای انتزاعی اموال فکری باید طوری تعیین شود تا هماهنگ با مبانی توجیهی و اهداف تعیین‌شده باشد. البته انتزاعی بودن مرزهای اموال فکری فارغ از کارکرد مذکور مسائل و مشکلاتی را در پی دارد. هرچند مسئله انتزاعی بودن مرزها در حوزه حقوق مالکیت ادبی و هنری، پدیده‌ای جهانی است لیکن این موضوع در دادگاه‌های آمریکا بیشتر مورد توجه واقع شده است. در پرونده نیکل علیه یونیورسال پیکچرز^۱ که مربوط به استفاده از طرح یک نمایشنامه در یک فیلم بود، قاضی استفاده خواننده از ایده کلی طرح خواهان را نقض تشخیص نداد چراکه اگر چنین استفاده‌ای را نقض محسوب می‌کرد، مرز انتزاعی مال را به ایده فارغ از بیان تسری می‌داد که به‌هیچ‌وجه درست نیست. در حقوق اختراعات گستره دقیق حمایت به ساختار ادعاها و اعمال دکترین نقض شامل دکترین معادل‌ها و معکوس معادل‌ها بستگی دارد (Burk & Lemley, 2005: 38-39). در حوزه علائم تجاری نیز مرزهای انتزاعی را دکترین نقض که شامل گمراهی مشتریان و علائم تجاری مشهور (تنزیل) است، تعیین می‌کنند.

۲.۱. دوگانگی ایده- بیان

در حوزه مالکیت ادبی و هنری، صرفاً بیان مورد حمایت واقع می‌شود و ایده از دایره حمایت خارج است. اگرچه مشخص کردن ایده کار سختی است، لیکن هر دو نظام حقوقی آنگلو‌ساکسون و فرانسه، لفظ یکسانی را در این خصوص به‌کار برده و حمایت را صرفاً شامل شکل و قالب

1. Nichols v. Universal Pictures, 45 F.2d 119 (2d Cir. 1930)

می‌دانند.^۱ با وجود این حتی با تغییر قالب نیز امکان تحقق نقض وجود دارد که از آن جمله می‌توان به کپی‌برداری غیرادبی اشاره کرد. در حقوق آمریکا برای ایده معادل‌هایی به کار برده شده است که عبارت‌اند از آیین، فرایند، نظام، روش، اقدام، مفهوم اصولی، کشف بدون توجه به بیان متبلور شده در اثر. در خصوص دوگانگی ایده- بیان، آنچه مسلم است، ایده قابل حمایت نیست. اگر به موضوع از نظر ایده بنگریم، هر ایده‌ای برای اینکه بروز و ظهور پیدا کند، باید در قالبی بیرونی ابراز گردد. حال اگر قالبی که ایده را بیان می‌کند، صرفاً بیان ایده باشد و به‌غیر از ایده هیچ چیز دیگری در آن موضوعیت نداشته باشد، چنین بیانی قابل حمایت نخواهد بود. در همین زمینه طبق «دکترین مرجر»^۲ در ایالات متحده، اگر صرفاً یک راه بیان ایده وجود داشته باشد، چنین بیانی قابل حمایت نخواهد بود، چراکه حمایت از چنین بیانی به مفهوم حمایت از ایده خواهد بود.^۳ در حالی اصالت یکی از اجزاء اصلی و تشکیل‌دهنده حمایت حقوق مالکیت ادبی و هنری است، ایده محدودیتی بر حقوق مالکیت ادبی و هنری بوده و جزء عناصر تشکیل‌دهنده آن نیست (Lionel & Brad, 2009: 183). هرچه ایده‌ها خلاقانه باشند، بیان تحت تأثیر آن قرار خواهد گرفت. در پرونده «بیجنت علیه راندوم هوز»^۴، دادگاه تفکیک مشخصی میان ایده و بیان انجام و چنین حکم کرد که کتاب خواننده، حقوق کتاب‌خوان را نقض نمی‌کند، چراکه خواننده از کتاب‌خوانان یا دیگر کتاب‌ها برای کسب ایده‌ها و حقایق استفاده می‌کند و آن را در چنان بیان انتزاعی ابراز کرده که نقض به‌شمار نمی‌رود.

۲. حق منع و حق استفاده

بر مبنای ویژگی کلیدی حقوق مالکیت فکری، اشخاص دارای حق انحصاری نسبت به پدیده‌های فکری هستند. حق انحصاری شامل حق منع دیگران از استفاده و همچنین حق یا امتیاز استفاده از پدیده فکری در مواردی که دیگران منع شده‌اند، می‌شود. بحث‌های گسترده‌ای در زمینه مفهوم حق انحصاری موضوع حقوق مالکیت فکری شکل گرفته و سؤال اصلی این مباحث عبارت از این است که آیا حق انحصاری، صرفاً یک حق منفی بر مبنای حق جلوگیری از دیگران است یا اینکه حقی مثبت نیز به‌شمار می‌رود و شامل حق استفاده نیز می‌شود. این بحث مختص حقوق مالکیت فکری نبوده و در حوزه حقوق مالکیت نیز مطرح است (Mossoff, 2009:360-364). این بحث دارای زیربنای هنجاری انکارناپذیری است، زیرا دیدگاه

1. UK: Donoghue v. Allied Newspapers [1938] 1Ch 106, at 110; Ang (1994: 124)

2. The Merger Doctrine

3. Kregos v. Associated Press, 937 F.2d 700, 705 (CA-NY, 2nd Cir.1991)

4. Baigent v. Random House Group Ltd. [2007]EWCACiv 247, CA. 1st instance: [2006]EMLR16

مزبور مبنی بر اینکه حقوق مالکیت فکری حقی منفی است، به طور ضمنی به معنای آن است که ایجاد محدودیت برای استفاده صاحبان پدیده‌های فکری، تداخلی با حقوق ناشی از حقوق مالکیت فکری نداشته باشد. دیدگاه مطروحه اخیراً در سطح جهانی در موضوع بسته‌بندی ساده محصولات دخانی مورد توجه واقع شده است و در مقابل فعالان صنعت دخانیات که مقررات بسته‌بندی ساده را مغایر با حقوق ناشی از علائم تجاری خودشان مطرح می‌کردند، مورد استناد قرار گرفته و ایجاد محدودیت در حق استفاده، مغایر حقوق علائم تجاری دانسته نشده است، چراکه حقوق ناشی از علائم تجاری صرفاً حقی منفی است (Davison, 2012: 499). ادعای مذکور در سطح بین‌المللی نیز مورد پشتیبانی قرار گرفته است، به نحوی که ماده ۱۶ موافقت‌نامه در خصوص جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری (تربیس) مالک علائم تجاری را واجد حق انحصاری برای جلوگیری دیگران از استفاده از علامت تجاری بدون اجازه مالک آن دانسته است. البته این تفسیر مضیقی از حق انحصاری است و استدلال‌های متقابلی نیز وجود دارد (Gervais, 2013: 99-102).

واقع امر این است که صاحبان حقوق مالکیت فکری حق استفاده از اموال فکری خود را دارند، مگر اینکه در شرایطی این حق محدود شده باشد (Mossoff, 2009: 330-337). در کشورهای اسکاندیناوی حق انحصاری موضوع حقوق مالکیت فکری متضمن حق استفاده نیز است و از این لحاظ هیچ تفاوتی میان مالکیت بر اموال فیزیکی و فکری وجود ندارد و تفاوت‌ها صرفاً به ساختار شیء حقوقی در مقایسه با اموال ملموس برمی‌گردد، که موجب می‌شود حق استفاده‌ها متفاوت باشد. برخی معتقدند که مالکیت یعنی حق منع دیگران از منابع ارزشمند توسط مالک، از این رو مالکیت چیزی جز منع دیگران نیست (Merrill, 1998: 754). از دیدگاه اینان در مرحله قبل از مالکیت همه اشخاص حق استفاده از منابع دارند و با اعطای حق مالکیت، حق منع مالک نسبت به استفاده دیگران ایجاد می‌شود. دادگاه فدرال آمریکا در پرونده‌ای چنین نظر داده که حق اختراع صرفاً حق منع دیگران را ایجاد می‌کند و به دارندگان اختراع حق ساخت، استفاده یا فروش آن را اعطا نمی‌کند.^۱ این مطلب در کتاب منتشر شده از سوی سازمان جهانی مالکیت فکری در خصوص حقوق مالکیت فکری نیز تصریح شده است (Wipo, 2004: 17). همچنین دادگاه عالی آمریکا در پرونده دیگری بر این نظر استوار شده است که یکی از اساسی‌ترین حقوق در دسته حق‌ها، حق منع است که به طور معمول به عنوان مالکیت شناخته می‌شود و از آن حیث که حق اختراع نیز واجد حق منع است، پس اختراع نیز مالکیت است.^۲ قاضی ریچ اظهار کرده که

1. Coll. Sav. Bank v. Fla. Prepaid Postsecondary Educ. Expense Bd., 527 U.S. 666, 673 (1999)

2. Kaiser Aetna v. United States, 444 U.S. 164, 176 (1979)

حق منع بدون حق استفاده تا حدودی مختص حق اختراع است. بر خلاف حق اختراع، در مالکیت بر اموال فیزیکی مثل زمین و اتومبیل اصل حق استفاده است که به طور منطقی حق منع نیز به تبع آن ایجاد می‌شود. به دیگر سخن در مالکیت مرسوم با اعطای حق استفاده، حق منع هم حاصل می‌شود، چراکه بر خلاف اموال فکری این اموال مال همگانی^۱ محسوب نمی‌شوند و به سبب محدودیت‌های فیزیکی استفاده مالک به صورت خودکار مانع از استفاده دیگران از مال می‌شود (زاهدی و چاوشی، ۱۴۰۱: ۱۲۹). در واقع حق منع ایجاد شده تا مالک بتواند استفاده لازم را ببرد (Chisum, 2004: 5). برخی حق منع را عنصر محوری هر نظام مالکیت حقوقی معرفی کرده‌اند (Epstein, 2009: 484).

۱.۲. دوگانگی حق منع و حق استفاده

در مالکیت مرسوم حق منع و حق استفاده به طور یکسان و منطبق بر هم هستند. بدین صورت که بر مبنای حق مالکیت، هر جایی که مالک حق استفاده دارد، حق منع دیگران را نیز دارد و برعکس. با وجود این در حقوق مالکیت فکری گستره حق منع و حق استفاده یکسان و منطبق بر هم نیست. اساساً حق در اختراع و آثار ادبی و هنری، به طور متفاوتی تشریح شده است. چه اینکه عقیده بر این است که حق اختراع بر مبنای حق منع پایه‌ریزی شده است تا حق استفاده و حتی در نوشتن ادعاها نیز تلاش می‌شود تا حداکثر جلوگیری از استفاده دیگران به دست آید به نحوی که دکترین معادل‌ها آن را به ماورای محدوده معنایی عبارات و ادبیات ادعاها توسعه می‌دهد. بر خلاف اختراعات، مالکیت ادبی و هنری بر حق استفاده استوار است تا حق منع دیگران (Smith, 1807-08: 2007). به نظر می‌رسد مبنای چنین استدلال‌هایی به تفاوت در گستره حق منع و حق استفاده برمی‌گردد. در اختراعات گستره حق منع از گستره‌ی حق استفاده بسیار فراتر است، درحالی‌که در حقوق مالکیت ادبی و هنری با چنین وضعیتی مواجه نیستیم و حق منع صاحب اثر محدود به قالب بیان بوده و حق منع دیگران در استفاده از محتوای اثر را که از گستره بیشتری برخوردار است، ندارد. فارغ از تفاوت موجود بین حق اختراع و حق مؤلف از لحاظ غلبه حق استفاده یا حق منع و محوریت حق منع در اختراعات و حق استفاده در آثار ادبی و هنری، در خصوص یک اثر ادبی و هنری و یا یک اختراع نیز محدوده حق منع و حق استفاده یکسان نیست. به طور مثال در حوزه علائم تجاری، مالک علامت تجاری نیک حق جلوگیری دیگران از ثبت و استفاده از علامت نیکا در رابطه با کالاها و خدمات مشابه را دارد لیکن حق استفاده از علامت تجاری نیکا را ندارد و در نتیجه آن محدوده حق منع نسبت به حق استفاده گسترده‌تر است. حال سؤالی که مطرح است اینکه با توجه به دوگانگی حق منع و حق استفاده، محدوده حق

مالکیت کجا قرار می‌گیرد؟ همان‌طور که گفته شد حق مالکیت بر محور حق منع شکل گرفته است و هر جایی که مالک حق منع دیگران را نداشته باشد، حق مالکیت قابل تصور نخواهد بود. لیکن این موضوع بدان معنا نیست که حق منع بدون وجود حق استفاده، مالکیت محسوب می‌شود. در واقع اگر مرحله پیش از وجود مالکیت را در نظر بگیریم همه افراد جامعه حق استفاده از مشترکات عمومی را دارند و با ایجاد مالکیت برای اشخاص ضمن حفظ حق استفاده، حق منع نیز به وجود می‌آید. در مالکیت مرسوم نمونه بارز مواردی که شخص حق منع دارد لیکن حق استفاده ندارد، تحت عنوان حریم مطرح شده است. ماده ۱۳۶ قانون مدنی، حریم را مقداری از اراضی اطراف ملک، قنات، نهر و امثال آن که برای کمال انتفاع از آن ضرورت داشته باشد، تعریف کرده است. همچنین ماده ۱۳۹ قانون مدنی، حریم املاک را در حکم ملک صاحب حریم معرفی کرده و تصرف منافی با آنچه مقصود از حریم است را بدون اذن از طرف مالک مجاز ندانسته است. بنابراین قانون مدنی در جایی که شخصی حق منع دیگران را دارد، لیکن حق استفاده از آن را ندارد، در حکم ملک صاحب حریم دانسته است. از همین رو می‌توان بر این عقیده بود که در حوزه حقوق مالکیت فکری نیز با مسئله حریم مواجهیم که مالکیت نیست لیکن از آنجایی که صاحب مال فکری حق جلوگیری از استفاده دیگران را دارد، در حکم مالکیت است و قابلیت نقل و انتقال بدون اصل مال فکری را ندارد. با توجه به آنچه گفته شد در مثالی که ذکر شد گستره حق مالکیت مالک علامت تجاری محدود به عین علامت تجاری نیک است که هم حق استفاده و هم حق منع آن را دارد. لیکن در محدوده علامت نیکا، حق مالکیت نداشته و صرفاً حق حریم دارد که حقی منفی انتقال‌ناپذیر است.

۲.۲. تمایز میان حق مالکیت و حق حریم با توجه به دوگانگی حق منع و حق استفاده

در مالکیت بر اموال فیزیکی مثل زمین محدوده مالکیت از حق حریم به روشنی جدا شده است و هر یک احکام خاص خود را دارد. لیکن در حوزه حقوق مالکیت فکری چنین تفکیکی وجود ندارد و حقوق مالکیت فکری شامل حق مالکیت و حق حریم هر دو می‌شود، بدون اینکه تفاوتی میان این دو قائل شده و آثار خاص هر یک را مشخص کرده باشد. در مالکیت مرسوم حق مالکیت نقطه کانونی حمایت بوده و نسبت به حق حریم از گستره و اهمیت بیشتری برخوردار است، لیکن در حقوق مالکیت فکری به خصوص مالکیت صنعتی حق حریم از گستره و محدوده حمایتی بیشتری نسبت به حق مالکیت برخوردار است. به عبارت دیگر در حقوق مالکیت فکری اقدامات ناقضانه اغلب در محدوده حریم اموال فکری صورت می‌گیرد و صاحبان اموال فکری برای حمایت از دارایی‌های خود به حق حریم استناد می‌کنند. در محدوده حریم، مالک نه حق تصرف دارد و نه حق انتقال. از همین رو در مثالی که مطرح گردید، مالک علامت تجاری نیک نه حق

استفاده از علامت تجاری نیکا را دارد و نه حق انتقال آن را به دیگران. تفاوتی بین حریم در املاک با حریم در علائم تجاری، این است که در املاک، چاه‌ها و قنات، حریم بر کمال انتفاع مالک قرار داده شده است و هرچند مالک بدون انتقال ملک یا قنات، حق انتقال حریم را ندارد، لیکن می‌تواند از این حق خود صرف‌نظر کرده و آن را به نفع دیگری اسقاط کند، به عبارتی در محدوده حریم چاه اجازه حفر چاه را به دیگری بدهد. لیکن در حوزه علائم تجاری از آنجایی که حریم علاوه بر کمال انتفاع مالک، از منافع جامعه نیز حفاظت می‌کند، از این رو مالک علامت تجاری حق اسقاط حق حریم یا صرف‌نظر کردن از آن را به نفع دیگری ندارد. بر این اساس در مثال پیش‌گفته، اعلام رضایت مالک علامت تجاری نیکا، جهت ثبت و استفاده دیگری از علامت تجاری نیکا در کالاها و خدمات مشابه، منشأ اثر نخواهد بود.

در حوزه اختراعات که حق منع از محوریت بیشتری برخوردار است، حق حریم به‌نحو دیگری از طریق اعمال دکترین معادل‌ها مطرح است. اساساً در این حوزه اشخاص چندان به‌دنبال استفاده از اختراع نیستند، بلکه منافع خود را در منع دیگران و هرچه گسترده‌تر کردن آن می‌دانند. در حوزه علائم تجاری سازوکاری برای ثبت علائم تجاری دفاعی^۱ پیش‌بینی شده که شباهت زیادی به حریم در املاک دارد. در علائم تجاری دفاعی، مالک علامت تجاری، برای اینکه مانع از ثبت و استفاده علامت تجاری خود، توسط دیگران شود اقدام به ثبت علائم تجاری در خصوص همه کالاها و خدمات یا تعدادی از آنها می‌کند. چنین سازوکاری در حقوق کشور ما پیش‌بینی نشده است. در واقع علائم تجاری دفاعی برای تثبیت حریم در علائم تجاری معروف و مشهور، به ثبت می‌رسند. در اسرار تجاری برعکس حوزه علائم تجاری، دارنده سر تجاری حق منع دیگران را ندارد، لیکن حق استفاده از آن را دارد. در اینجا حریم موضوعیتی نخواهد داشت، چراکه مالکیتی وجود ندارد تا برای آن قائل به وجود حریم باشیم و از سوی دیگر حریم حقی منفی است، درحالی‌که در اسرار تجاری اساساً حق منع وجود ندارد و مالکیت منفی است، چراکه بدون وجود حق منع، مالکیت مفهومی نخواهد داشت (Stuckey, 1981: 404).

۳. نحوه اعمال حق منع در مالکیت مرسوم و مالکیت فکری

با توجه به آنچه گفته شد محدوده مالکیت در مالکیت فکری دارای ابهام بوده و به‌روشنی مالکیت مرسوم نیست. این امر موجب شده ایت نحوه اعمال حق منع و ضمانت اجراهای آن در این دو حوزه از حقوق متفاوت باشد که بررسی می‌شود.

۳.۱. اعمال حق منع در مالکیت بر اموال فیزیکی

به لحاظ مالکیتی حق منع استفاده دیگران از مال، محوری‌ترین حق مالک است و همان‌طور که گفته شد اتفاق نظر جهانی در این زمینه وجود دارد که مالک باید حق جلوگیری از استفاده دیگران را داشته باشد و در غیر این صورت با مالکیت مشترک (عمومی) تفاوتی نخواهد داشت. در مالکیت مرسوم، حق منع مالک حقی مطلق است و اینکه از تصرف دیگری و منع آن توسط مالک چه خسارتی به مالک یا متصرف وارد خواهد شد، بر اعمال حق منع تأثیری ندارد. در واقع هرچه حق منع قوی‌تر و مطلق‌تر باشد، ضمانت اجرای مالکیتی بروز و ظهور بیشتری خواهد داشت. حق منع مطلق مالک در مالکیت مرسوم در جهت به حداقل رساندن نقض صلح است. بر این اساس اگر کسی بخواهد از ملک دیگری استفاده کند، می‌داند که اگر این استفاده بدون اجازه مالک باشد، او حق دارد مانع از استفاده وی شود، از این‌رو یا استفاده بدون اجازه‌ای رخ نمی‌دهد یا اگر بخواهد استفاده کند وارد مذاکره پیشینی با مالک می‌شود تا رضایت وی را جلب کند. لیکن اگر حق منع محدود به دریافت خسارت شود، بی‌شک استفاده‌کنندگان به دنبال مذاکره پیشینی نخواهند بود، چراکه بر فرض مالک اقدامی علیه او کند، قادر به منع استفاده نخواهد بود و فقط می‌تواند خسارت بگیرد. همچنین مالک با حق منعی که دارد می‌تواند مانع از استفاده بیش‌ازحد از ملک خود شود و اگر این حق به دریافت خسارت محدود شود، بحث فاجعه مشترکات^۱ پیش خواهد آمد. به هر حال در حقوق مالکیت مرسوم در مواردی که امکان مذاکره پیشینی با مالک وجود نداشته باشد، مثل وضعیت اضطرار، حق منع مالک به‌طور موقت محدود می‌شود (Sterk, 2005: 451). منظور از اضطرار حالتی است که شخص جز با صدمه زدن به مال یا حق دیگری، نمی‌تواند از خطری که او را تهدید می‌کند، بپرهیزد و در این اضطرار ناچار است (کاتوزیان، ۱۳۷۸: ۳۲۰).

۳.۲. اعمال حق منع در حقوق مالکیت فکری

در حقوق مالکیت فکری نیز مالکان اموال فکری حق درخواست منع استفاده بدون اجازه را دارند. لیکن اعمال این حق با محدودیت‌های بیشتری نسبت به مالکیت بر اموال فیزیکی مواجه است. از آنجایی که مرزهای اموال فکری مبهم است به‌راحتی نمی‌توان میان اثر مستقل و ناقض حق قائل به تفکیک شد، از این‌رو اعمال مطلق حق منع، آزادی عمل اشخاص را محدود می‌کند و به خاموشی خلاقیت منجر خواهد شد. اعمال قواعد مالکیتی در خصوص حق منع در حوزه حقوق مالکیت فکری، موجب می‌شود دارنده حق از قدرت معاملاتی برخوردار شود که تناسبی با ارزش

۱. چنانچه در منابع محدود مثل زمین، مالکیت وجود نداشته باشد همه اشخاص از آن استفاده خواهند کرد و از آنجایی که عوارض ناشی از آن، به استفاده‌کننده بر نمی‌گردد، بر روی استفاده هرچه بیشتر از منابع بین اشخاص رقابت به‌وجود می‌آید و موجب استفاده بی‌رویه و ضایع شدن منابع خواهد شد، که از آن تحت عنوان فاجعه مشترکات یاد می‌شود.

محصول خلق شده وی ندارد. از این رو با اعمال مطلق حق منع نه تنها ارزش بخشی از اثر دیگری که ناقضانه است از بین می‌رود، بلکه ارزشی که ناشی از تلاش و خلاقیت مستقل ناقض است نیز از بین خواهد رفت. البته در بسیاری از پرونده‌های نقض، ضمانت اجرای منع قابل دسترس است، چراکه اغلب نقض‌ها، سرقت ادبی ساده هستند. در مقابل در جایی که، ناقض به اثر ادبی و هنری ارزشی اضافه کرده باشد، با وضعیت دیگری مواجهیم (Sterk, 2005: 456). در پرونده دان علیه لابرمن کردیت^۱ دادگاه با این استدلال که آنچه نقض شده بخش کوچکی از اثر خوانده را تشکیل می‌دهد، درخواست منع را نپذیرفت و خواهان را به طرح دعوی خسارت رهنمون ساخت. از طرفی مذاکره با دارنده حق، به‌خصوص در موارد نقض غیرعمدی امکان‌پذیر نیست. با توجه به فراوانی ایده‌ها، طرح‌ها، ویژگی‌ها و درون‌مایه‌های موسیقایی بسیاری از نویسندگان و هنرمندان در خطر نقض آثار نویسندگان و هنرمندانی هستند که هرگز آثار آنها را نخوانده و یا نشنیده‌اند (Sterk, 2005: 461). به هر حال دارندگان آثار ادبی و هنری در اغلب موارد نقض، قادر به اعمال حق منع خود می‌باشند و از همین رو برخی بر این عقیده‌اند که همچنان قواعد مالکیتی در این حوزه اعمال می‌شود (Liu, 2012: 215). در حوزه اختراعات نیز، اعمال حق منع با محدودیت‌هایی مواجه شده است. در پرونده ای‌ای علیه مرک اکسچینج^۲ دادگاه عالی آمریکا صدور حکم منع استفاده بر علیه ناقض را منوط به تحقق شروط چهارگانه کرده و درخواست منع استفاده خواهان را رد کرد. بر اساس این رأی صدور حکم منع منوط به احراز ۱. جبران‌ناپذیر بودن خسارت خواهان، ۲. ناکافی بودن خسارت پیش‌بینی‌شده برای جبران، ۳. وجود تعادل میان سختی که خواهان و خوانده دچار می‌شوند و ۴. عدم ورود زیان به منافع عمومی در اثر منع استفاده، شد (Epstein, 2011: 24). با صدور این رأی محدودیت شایان توجهی بر اعمال حق منع در حوزه اختراعات به وجود آمد و برخی بر این اساس، بر این عقیده استوار شدند که اگر حتی قبل از این حکم، حق اختراع را یک حق مالکیتی می‌دانستیم، با صدور این رأی، دیگر نمی‌توان نظر به مالکیتی بودن حق اختراع داد (Epstein, 2010: 494). در مقابل برخی با اشاره بر محدودیت‌های وارد بر حق منع، در حقوق مالکیت مرسوم، اعمال محدودیت بر حق منع در اختراعات را مغایر مالکیتی بودن این حقوق ندانسته‌اند. چه اینکه در آمریکا حتی بعد از پرونده ای‌ای، دارندگان حق اختراع در ۷۵ درصد پرونده‌های نقض حق اختراع موفق به کسب حکم منع استفاده شده‌اند (Merges, 2017: 23).

1. Dun v. Lumbermen's Credit, 209 U.S. 20 (1908)

2. eBay Inc. v. MercExchange, LLC, 126 S.Ct. 1837 (2006)

۳.۳. نقض مالکیت فکری و نسبت آن با نهاد غصب

۳.۳.۱. مفهوم غصب و نقض مالکیت فکری

دارندگان حقوق مالکیت فکری دارای یک سری حقوق انحصاری مادی و غیرمادی (معنوی) هستند که به موجب آن اشخاص از انجام اعمالی که بر خلاف حقوق دارندگان این‌گونه آثار است، منع شده‌اند. بنابراین اگر شخصی بدون اجازه دارنده ورقه اختراع یا قائم‌مقام قانونی وی عملی را انجام دهند که جزء حقوق انحصاری صاحب ورقه اختراع است، این عمل تجاوز به حقوق مخترع و نقض محسوب خواهد شد (میرحسینی، ۱۳۹۵: ۳۴۰). ماده ۳۰۸ قانون مدنی در خصوص غصب مقرر کرده است «غصب استیلا بر حق غیر است به‌نحو عدوان؛ اثبات ید بر مال غیر بودن مجوز قانونی در حکم غصب است». بنابراین کسی که بدون اذن صاحب حق و یا بدون مجوز قانونی، بر حق وی مستولی شود، غاصب شمرده خواهد شد. این مفهوم با تعریفی که از نقض حقوق مالکیت فکری ارائه شد بسیار نزدیک است. لیکن در ادبیات حقوقی ایران به‌طور معمول نقض حقوق مالکیت فکری و غصب به‌عنوان دو نهادی که هم‌پوشانی و مطابقت دارند، مطرح نشده است.

۳.۳.۲. شمول غصب بر نقض مالکیت فکری

از دیدگاه مالکیتی حقی که یک مخترع نسبت به اختراع خویش دارد از نوع مالکیتی است و حتی اگر بگوییم که این حق، یک حق مالکیتی نیست دست‌کم حق عینی دون مالکیت است. غصب در مقابل مسئولیت مدنی به معنی خاص است که در آن فرد بدون تسلط و بهره‌برداری از حق دیگری فقط به آن لطمه می‌زند. تجاوز به حقوق مالکیت فکری به‌طور مشخص از مصادیق تصرف حق دیگری و بهره‌برداری از آن است و نه صرف لطمه زدن بدون تصرف و بهره‌برداری از آن. تفاوت اموال فیزیکی و فکری در آن است که تصرف و بهره‌برداری یکی در مال فیزیکی مانع از تصرف و بهره‌برداری دیگری است ولی در مورد مال فکری چنین نیست. برای صدق عنوان غصب، صرف استیلا بدون مجوز کافی خواهد بود و لزومی ندارد استیلائی غاصب از استیلا و تصرف صاحب حق، جلوگیری کرده باشد. در تعریف به‌عمل آمده از ماده ۳۰۸ قانون مدنی نیز چنین قیدی دیده نمی‌شود (بابایی، ۱۳۹۴: ۲۱۱). از این‌رو همان‌گونه که تجاوز و تصرف من غیر اذن در ملک دیگری غصب محسوب می‌شود، تجاوز به حقوق انحصاری صاحب اختراع و استفاده من غیر اذن از اختراع وی نیز، مصداق غصب خواهد بود. مصداق مستولی شدن بر مال یا حق دیگری تابع مال یا حق موضوع غصب است و دارای مفهوم عرفی است. منظور از استیلا و تصرف غاصب، سلطه عرفی بر مال مورد غصب است نه تصرف مادی؛ بنابراین ضمان در مورد حقوقی که وجود فیزیکی نیز ندارند، تحقق می‌یابد و مختص به اعیان نیست (کاتوزیان، ۱۳۷۸: ۲۱۸).

بنابراین زمانی که شخصی بدون مجوز از نام تجاری دیگری استفاده می‌کند، در واقع به بخشی از حقوق انحصاری مالک نام تجاری تجاوز کرده و مستولی شده است و ناقض (غاصب) شمرده می‌شود. البته در مقابل نظر دیگری وجود دارد که بر مبنای آن استفاده از نام تجاری دیگری استیفای نامشروع بدون مستولی شدن بر حق صاحب نام تجاری است و مشمول عنوان غصب نیست (کاتوزیان، ۱۳۷۸: ۲۲۳). به نظر می‌رسد استفاده از نام تجاری دیگری بدون اذن او، تصرف در حق دیگری و تجاوز به محدوده انحصاری حق بر نام تجاری و غاصبانه است. به عبارت دیگر تصرف مفهومی عرفی دارد و قابلیت انطباق بر مالکیت فکری را دارد (شیخی، ۱۳۹۷: ۱۱۷). پس غصب در حقوق غیرمالی نیز مصداق دارد و تجاوز و تصرف عدوانی در محدوده حقوق غیرمالی (معنوی) مالک یک اختراع یا مؤلف کتاب، مشمول عنوان غصب خواهد بود. شایان ذکر است در فقه امامیه غصب همواره در خصوص حقوق مالی و مادی مطرح بوده و در مباحث مربوط به غصب در قانون مدنی به غیر از ماده ۳۰۸ همواره از مال سخن گفته شده است (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۰: ۲۴). در تسری قواعد و آثار غصب به نقض حقوق مالکیت فکری باید به چالش مرز انتزاعی اموال فکری، دوگانگی ایده-بیان و دوگانگی حق منع و حق استفاده توجه کرد. در صورتی که نهاد غصب را سازوکاری برای حمایت از مالکیت بدانیم اعمال مطلق آن در اموال فیزیکی با اشکالی مواجه نیست، چراکه مرز این گونه اموال و محدوده مالکیت بر آن و تکلیف اشخاص در مواجهه با مرز این گونه اموال روشن است. لیکن در حقوق مالکیت فکری به سبب مرز انتزاعی اموال فکری، دوگانگی ایده-بیان و دوگانگی حق منع و حق استفاده، اشخاص نسبت به اموال فیزیکی در مواجهه با اموال فکری از اطمینان کمتری برای تشخیص مرز مالکیتی اموال یا حقوق فکری برخوردارند و اگر خود را مواجه با قواعد سخت و شدیدی همچون غصب ببینند، در یک محاسبه هزینه فایده‌ای از خیلی از فعالیت‌های فکری و نوآورانه دست خواهند کشید و این امر موجب کاهش فعالیت‌های نوآورانه و فکری و تحمیل هزینه‌های ناشی از رکود در این حوزه به جامعه خواهد شد. از این رو برای اجتناب از این وضعیت، همچنان که اعمال حق منع در حوزه حقوق مالکیت فکری با محدودیت‌هایی مواجه شده است، اعمال قواعد غصب نیز باید محدود به حق مالکیتی شود، یعنی جایی که حق منع و حق استفاده بر هم منطبق است و شمول غصب به آن دسته از حقوق انحصاری که بنا به دلایلی که گفته شد محدود و مرز روشنی ندارد، صحیح نخواهد بود.

۳.۳.۳ اثر شمول غصب بر نقض حقوق مالکیت فکری

با شمول غصب بر نقض حقوق مالکیت فکری، غاصب (ناقض) در هر حال مسئول خواهد بود و نیازی به اثبات ضرر که در حوزه حقوق مالکیت فکری با دشواری‌هایی مواجه است، نیست.

به‌خصوص اینکه در کشور ما به‌طور معمول عدم‌النفع ضرر تلقی نمی‌شود و جبران آن با ابهاماتی روبه‌رو است. ماده ۷۲ قانون حمایت از مالکیت صنعتی ناقص را به پرداخت منافع ممکن‌الاحصا که صدق ائتلاف کند، موظف دانسته است. این در حالی است که طبق ماده ۳۲۰ قانون مدنی غاصب در هر صورت مسئول منافع تفویض شده است و بر این اساس منافع مسلم و منافی که به لحاظ عرفی موجود تلقی می‌شود، قابلیت جبران خواهد داشت. از منظر عرف منافی موجود تلقی می‌شود که مقتضی آن موجود و مانع مفقود باشد (عیسای تفرشی، همکاران، ۱۳۹۰: ۱۲۸). وفق ماده ۳۱۱ قانون مدنی مهم‌ترین مسئولیت غاصب رد مال مورد غصب به همان صورتی که غصب شده است. در اموال فکری مقید به زمان همچون اختراع، زمان در موجودیت مال موضوعیت دارد و با گذر زمان از مدت حق انحصاری که یک مخترع دارد، کاسته شده و بخشی از مال تلف می‌شود و یا به‌عبارتی دچار نقصان می‌شود و بر طبق ماده ۳۱۵ قانون مدنی غاصب مسئول این نقصان خواهد بود. بنابراین فارغ از منافع تفویض شده، کاهش ارزش مال فکری که در اثر کم شدن مدت حمایت از آن در زمان غصب اتفاق افتاده است نیز قابل مطالبه و جبران خواهد بود. به‌عبارت دیگر با توجه به تکلیف غاصب به رد مال در وضعیتی که آن را غصب کرده است، مال فکری که پس از دو سال غصب، رفع تصرف و به مالک رد می‌شود همان مال نیست و از مدت حمایت آن دو سال کسر شده و در نتیجه ارزش آن کاهش یافته و غاصب در قبال آن مسئولیت دارد. از این‌رو حتی اگر نهاد تفویض منفعت و یا منافع اکتسابی غاصب کارساز نباشد، می‌توان به اتکای تکلیف غاصب به رد اصل مال، از صاحب مال فکری حمایت کرد. این نوع حمایت به حق‌الامتیاز متعارف^۱ که یکی از ابزارهای مهم جبران خسارت در نقض حقوق مالکیت صنعتی است شباهت دارد. به موجب حق‌الامتیاز متعارف که در آمریکا معمول است حداقلی برای جبران قرار داده شده و جبران خسارت کمتر از حق‌الامتیاز متعارف نخواهد بود، هرچند ممکن است بیشتر از آن باشد. جالب توجه اینکه در دهه‌های اخیر رویه دادگاه‌های نظام کامن لا بر اعمال قواعد حاکم بر اموال غیرمنقول در فضای مجازی استوار شده است (صاحب، ۱۳۸۹: ۱۹۵). برای مثال در ایالات متحده آمریکا، تجاوز به حقوق افراد در فضای مجازی مانند تجاوز به اموال غیرمنقول قلمداد می‌شود و قضات مبادرت به صدور احکام مشابه تجاوز به حقوق اموال غیرمنقول در این موارد می‌کنند (Lipton, 2003: 236-237). در حقوق آمریکا از آنجایی که مسئولیت ناقص حق اختراع و غاصب ملک وابسته به علم یا قصد آنها نیست، مشابه یکدیگر شمرده می‌شوند (Bessen & Meurer, 2008: 31). در حقوق این کشور شباهت غصب ملک (تجاوز به ملک) و نقض حق اختراع به‌عنوان یک موضوع توصیفی همواره مطرح بوده است لیکن ارتباط هنجاری غصب و نقض جزو مباحث جاری است (Vishnubhakat, 2007: 602). به‌عبارت دیگر با روند رو به

1. Reasonable royalty

گسترش مالکیت‌گرایی برای آثار فکری در آمریکا، شمول غصب بر نقض حقوق مالکیت فکری به‌طور جدی مطرح است. در حقوق این کشور با عنایت به اینکه حقوق اعطایی به مخترع را از جنس حقوق مالکیت واقعی می‌دانند، دادگاه عالی نقض حق اختراع را با عنوان تجاوز مورد اشاره قرار داده است (Mossoff, 2009: 1682-1692). در واقع به لحاظ مسئولیت، شباهت اساسی میان غصب مالکیت واقعی و نقض حق وجود دارد. نهاد غصب از حقوق مالکیت واقعی در مقابل تجاوز مستقیم به موضوع این حقوق (ملک) حمایت می‌کند و نقض مستقیم از حق اختراع ثبت‌شده در مقابل تجاوز مستقیم از موضوع این حقوق (اختراع) حمایت می‌کند (Vishnubhakat, 2017: 605).

نتیجه

در حقوق مالکیت فکری گستره حق منع و حق استفاده یکسان و منطبق بر هم نیست و محدوده مالکیت در اموال فکری تا جایی که حق منع و حق استفاده بر هم منطبق باشند، قابل گسترش است. جایی که شخص حق منع داشته ولیکن حق استفاده نداشته باشد، منطبق با موضوع حریم در مالکیت مرسوم خواهد بود. از لحاظ حمایتی در مالکیت فکری بر خلاف حقوق مالکیت مرسوم، حق حریم نسبت به حق مالکیت از گستره و اهمیت بیشتری برخوردار است. از آنجایی که مرز اموال فکری مبهم است و به راحتی نمی‌توان میان اثر مستقل و ناقص حق قائل به تفکیک شد، اعمال مطلق حق منع، به ایجاد محدودیت در آزادی عمل اشخاص و خاموشی خلاقیت منجر خواهد شد. از طرفی اعمال قواعد مالکیتی در خصوص حق منع در حوزه حقوق مالکیت فکری، موجب می‌شود دارنده حق از قدرت معاملاتی برخوردار شود که تناسبی با ارزش محصول خلق شده وی ندارد. هرچند نقض حقوق مالکیت فکری قابلیت انطباق بر غصب را دارد، ولیکن توجه به مرز انتزاعی اموال فکری و دوگانگی حق منع و حق استفاده ضروری است. در صورتی که نهاد غصب را سازوکاری برای حمایت از مالکیت بدانیم اعمال مطلق آن در اموال فیزیکی با اشکالی مواجه نیست، چراکه مرز این‌گونه اموال و محدوده مالکیت بر آن روشن و تکلیف اشخاص در مواجهه با این‌گونه اموال روشن است. لیکن در حقوق مالکیت فکری به سبب دوگانگی موجود میان حق منع و حق استفاده و مرز انتزاعی حق منع در مالکیت فکری، اشخاص نسبت به اموال فیزیکی در مواجهه با اموال فکری از اطمینان کمتری برای تشخیص مرز و محدوده آن برخوردارند و اگر خود را مواجه با قواعد سخت و شدیدی همچون غصب ببینند، در یک محاسبه هزینه فایده‌ای از خیلی از فعالیت‌های فکری و نوآورانه دست خواهند کشید و این امر موجب کاهش فعالیت‌های نوآورانه و فکری و تحمیل هزینه‌های ناشی از رکود به جامعه خواهد شد. از این رو پیشنهاد می‌شود قواعد و احکام غصب صرفاً در موارد نقضی که حق منع و

حق استفاده منطبق بر یکدیگرند، اعمال شود و در محدوده‌ای که با حق منع بدون حق استفاده مواجهیم، اعمال حق منع مالک به‌خصوصاً در زمینه اختراعات منوط به احراز شرایط زیر شده و در صورت فقدان هر یک از این شروط، مالک صرفاً حق دریافت خسارت داشته باشد:

۱. جبران ناپذیر بودن خسارت خواهان،
۲. ناکافی بودن خسارت پیش‌بینی شده برای جبران،
۳. وجود تعادل میان سختی که خواهان و خوانده دچار می‌شوند
۴. عدم ورود زیان به منافع عمومی

در اثر منع استفاده.

بیانیه نبود تعارض منافع

نویسندگان اعلام می‌کنند که تعارض منافع وجود ندارد و تمام مسائل اخلاق در پژوهش را شامل پرهیز از دزدی ادبی، انتشار و یا ارسال بیش از یک بار مقاله، تکرار پژوهش دیگران، داده‌سازی یا جعل داده‌ها، منبع‌سازی و جعل منابع، رضایت ناآگاهانه سوژه یا پژوهش‌شونده، سوءرفتار و غیره، به‌طور کامل رعایت کرده‌اند.

قدردانی

مراتب سپاس و قدردانی خود را از جناب آقای دکتر جواد کاشانی استاد گرامی و سردبیر محترم جناب آقای دکتر محمود کاظمی و دبیر اجرایی محترم سرکار خانم صادقی و داوران گرامی که زمینه انتشار مقاله را فراهم ساختند، اعلام می‌کنیم.

منابع

- بابایی، ایرج (۱۳۹۴). *حقوق مسئولیت مدنی و الزامات خارج از قرارداد*. تهران: میزان.
- جعفری‌تبار، حسن (۱۳۸۶). ملک معنی در کنار گفتاری در فلسفه حقوق مالکیت فکری. *فصلنامه حقوق*، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ۳۷(۲)، ۸۲-۴۱. در:
- <https://www.noormags.ir/view/fa/magazine/number/8767> (۲۷ فروردین ۱۴۰۴).
- زاهدی، مهدی؛ چاوشی لاهرود، ابراهیم (۱۴۰۱). وضعیت حقوقی پدیده‌های فکری قبل از دوره حمایت و بعد از آن. *فصلنامه علمی پژوهش حقوق خصوصی*، ۱۱(۴۱)، ۱۲۷-۱۵۷.
- <https://doi.org/10.22054/jplr.2023.69929.2708>
- شیخی، مریم (۱۳۹۴). اصول حقوق مالکیت فکری، تهران: میزان.
- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۷۸). الزام‌های خارج از قرارداد: ضمان قهری، جلد اول، چاپ دوم، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- صفائی، سیدحسین؛ رحیمی، حبیب‌الله (۱۳۹۰). *مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)*. تهران: سمت.
- صاحب، طیبه (۱۳۹۸). *مبانی حقوق مالکیت فکری از دیدگاه اقتصادی*. رساله دکتری دانشگاه تهران.

عیسائی تفرشی، محمد، صادقی، محمد، شاه محمدی، محمد، (۱۳۹۰). تقویت منفعت مالک، ضابطه‌ای برای جبران خسارت ناشی از نقض حق اختراع در ایران و آمریکا. پژوهش‌های حقوق تطبیقی، (۳)، ۱۱۳-۱۳۲. در: <https://ensani.ir/fa/article/303240/> (۲۱ مردادماه ۱۴۰۳)
میرحسینی، سیدحسن (۱۳۹۵). حقوق اختراعات. تهران: میزان.

References

- Babaei, I. (2015). *Non-contractual Obligations & Tort Law*. Tehran: Mizan. [in Persian]
- Bessen, J., & Meurer, M. (2008). *Patent failure: how judges, bureaucrats, and lawyers put innovators at risk*. United States of America: Princeton University Press.
- Burk, Dan L., Lemley, Mark A. (2005). Quantum Patent Mechanics. *Lewis and Clark Law Review*, (9), 29-56. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.628224>.
- Chisum, Donald S., Nard, Craig Allen, Schwartz, Herbert F., Newman, Pauline, and Kieff, F. Scott, (2004). *Principles of Patent Law: Cases and Materials* (3rd ed.) USA: Foundation Press.
- Coll. Sav. Bank v. Fla. (1999). Prepaid Postsecondary Educ. Expense Bd., 527 U.S. 666, 673
- Davison, M. (2012). Plain Packaging of Tobacco and the “Right” to Use a Trademark. *EUR. INTELL. PROP. REV.* (34), 1149-1214. at: https://www.academia.edu/8883995/Plain_Packaging_and_the_Interpretation_of_the_TRIPS_Agreement. (Accessed 11 August 2024)
- Dun v. Lumbermen’s Credit, 209 U.S. 20 (1908).
- eBay Inc. v. MercExchange, LLC, 126 S.Ct. 1837 (2006).
- Eisiaei Tafreshi, M., Sadegi, M., & Shah mohammadi, M. (2011). Distribution of the owner's benefit, a criterion for compensation for damages resulting from patent infringement in Iran and America. *Comparative Law Research*, (3), 113-132. In <https://ensani.ir/fa/article/303240/> (Accessed 11 August 2025) [in Persian]
- Epstein, Richard A. (2010). The Disintegration of Intellectual Property? A Classical Liberal Response to a Premature Obituary. *Stanford Law Review*, (62), 455-526. <https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1236273>
- Epstein, Richard A. (2011) *What Is So Special about Intangible Property? The Case for Intelligent Carryovers*. in Geoffrey A. Manne & Joshua D. Wright (eds.), *Competition Policy and Patent Law under Uncertainty. Regulating Innovation* Cambridge: Cambridge University Press.
- European Observatory on Counterfeiting and Pricy (2018). *Damages in Intellectual Property Rights*. Alicante: OHIM.
- Gervais, D. (2013). Plain Packaging and the TRIPS Agreement: A Response to Professors Davison, Mitchell and Voon. *Australian Intellectual Law Journal*, (23), 96-110. at: Google Scholar (Accessed 10 September 2023)

- Hughes, J. (1998). *The Philosophy of Intellectual Property*. *Georgetown Law Journal*, (77), 299-330 at:
https://www.academia.edu/36302509/THEORIES_OF_INTELLECTUAL_PROPERTY(Accessed 11 August 2024)
- Heffan, Ira V., (1997). Willful Patent Infringement. *The Federal Circuit Bar Journal*, (7), 115-137. at:
https://law.siu.edu/_common/documents/law-journal/articles-2018/spring-2018/8-fanning-sm.pdf. (Accessed 11 August 2023).
- Jafari Tabar, H. (2007). Property of Meaning Alongside Discourse in the Philosophy of Intellectual Property Rights. *Law Quarterly, Journal of the Faculty of Law and Political Sciences*, 37(2), 41-82.
<https://www.noormags.ir/view/fa/magazine/number/8767> (Accessed 16 April 2025) [in Persian]
- Jay, Datler. Jr., Palsgraf, (2008). *Principal of Tort Law, and the Persistent Need for Common-Law Judgment in IP Infringement Cases*, University of Akron School of Law, second IP Forum.
- Kaiser Aetna v. United States, 444 U.S. 164, 176 (1979)
- Katouzian, N. (1999). *Non-contractual Obligations: compulsory guarantee*, 1(2), Tehran: Tehran University Press. [in Persian]
- Lipton, J. (2003). Mixed Metaphors in Cyberspace: Property in Information and Information Systems. *Loy. U. Chi. L. J.*, (35) 235-274. at: at:
<https://lawecommons.luc.edu/luclj/vol35/iss1/9>. (Accessed 11 August 2024)
- Liu, J. (2012). Copyright Injunctions After eBay:an Empirical Study. *Lewis & Clark L. Rev.*, (16), 215-288. at:
https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1869390. (Accessed 11 August 2024).
- Long, P. O. (1991). Invention, Authorship, Intellectual Property and the Origin of Patents: Notes Toward a Conceptual History. *Technology of Culture*, (32), 318-355. at:
https://www.academia.edu/37370817/Invention_Authorship_Intellectual_Property_and_the_Origin_of_Patents_Notes_toward_a_Conceptual_History. (Accessed 11 August 2024).
- Long, C. (2004). Information Costs in Patent and Copyright., *Virginia Law Review*, (90), 465-549. at: Google Scholar (Accessed 21 September 2023).
- Merges, Robert P. (2017) *What Kind of Rights Are Intellectual Property Rights?* Forthcoming in Rochelle C Dreyfuss & Justine Pila (eds), *The Oxford Handbook of Intellectual Property Law*.
- Merrill, T. W. (1998). Property and the Right to Exclude. *NEB. L. REV.*, (77). 230-755. at: <https://core.ac.uk/download/pdf/33139498.pdf>. (Accessed 11 August 2024)
- Mir Hosseini, S. H. (2016). *Patent Law*. Tehran, Mizan. [in Persian]

- Mossoff, A. (1930). Exclusion and Exclusive Use in Patent Law. *Harvard Journal of Law and Technology*, (22), 321-379. at: <https://jolt.law.harvard.edu/articles/pdf/v22/22HarvJLTech321.pdf>. (Accessed 11 August 2024)
- Nichols v. Universal Pictures, 45 F.2d 119 (2d Cir. 1930).
- Oswald, Lynda J., (2017). The Strict Liability of Direct Patent Infringement. *Vand. J. ENT. & Tech. L.*, XIX(4), 993, 993-1025. at: [params=/context/jetlaw/article/1133/&path_info=31_19VandJEnt_TechL993_2016_2017_.pdf](https://www.vanderbilt.edu/enttcl/article/1133/&path_info=31_19VandJEnt_TechL993_2016_2017_.pdf). (Accessed 11 August 2024)
- Roger D., Blair, Cooter, Thomas F., (2002). Strict Liability and its Alternatives in Patent Law. *Berkeley Technology Law*, (17), 799-845. at: <https://experts.umn.edu/en/publications/strict-liability-and-its-alternatives-in-patent-law>. (Accessed 11 August 2024)
- Safaei, S. H., & Rahimi, H. (2011). *Tort law (non-contractual obligations)*. Tehran: Samt. [in Persian]
- Saheb, T. (2019). *Fundamentals of intellectual property rights from an economic perspective*. PhD thesis, University of Tehran. [in Persian]
- Shavell, S. (2007). *Liability for Accidents, school of law*. Harvard University and Bureau of Economic Research, Handbook of Law and Economics, Vol. 1.
- Sheikhi, M. (2015). *Principles of Intellectual Property Rights*. Tehran: Mizan. [in Persian]
- Smith, Henry E. (2007). Intellectual Property as Property: Delineating Entitlements in Information. *Yale Law Journal*, (116), 1742-1822. at: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1000520. (Accessed 11 August 2024).
- Stuckey, J. (1981). The Equitable Action for Breach of Confidence: Is Information Ever Property?. *Sydney Law Review*, (9), 402-433. at: <http://classic.austlii.edu.au/au/journals/SydLawRw/1981/6.html>. (Accessed 11 August 2024).
- Sterk, S. E. (2005). Intellectualizing Property: The Tenuous Connections between Land and Copyright. *83 WASH. U. L. Q.*, (83), 417- 470. At: <https://www.researchgate.net/publication/241838842>. (Accessed 11 August 2024)
- Vishnubhakat, S. (2017). An Intentional Tort Theory of Patents. *Florida Law Review*, (68), 571-629. at: <https://scholarship.law.ufl.edu/flr/vol68/iss2/8>. (Accessed 11 August 2024)
- WIPO (2004). *WIPO Intellectual Property Handbook: Policy, Law and Use*, Geneva, Wipo Publication.
- Zahedi, M., & Chavoshi L., E. (2023). The Legal Status of Intellectual Things Before and After the Protection Period. *Private Law Research*,

11(41), 127- 157. <https://doi.org/10.22054/jplr.2023.69929.2708>[in Persian]