



## جرم نقض حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری در حقوق ایران با نگاهی به موافقت نامه تریپس

جعفر نظام‌الملکی<sup>۱</sup>

دکتر حسنعلی مؤذن‌زادگان<sup>۲</sup>

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۷/۸/۹

تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۴/۴

### چکیده

نقض حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری در مواد ۴۰ و ۶۱ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶، مواد ۵۲۵، ۵۲۹ و ۵۳۰ کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ و همچنین مواد ۶۶ و ۷۶ قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲ جرم انگاری گردیده است. بر مبنای نتایج مقاله قوانین مذکور از جهت عنصر قانونی پراکنده، غیر منسجم و دارای ایرادات چندی است. عدم جرم انگاری مستقل برای شیوه‌های گوناگون نقض علائم تجاری، به‌ویژه در محیط اینترنتی، نقص مهم این قوانین در تبیین رفتار مجرمانه است. در ارتباط با نتیجه جرم نیز مقنن در قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری عبارات مبهمی را به کار برده است. در نهایت آنکه مجازات‌های مقرر در مقررات مرتبط با علائم تجاری از حیث میزان و شدت با جرائمی که در این مقررات جرم انگاری گردیده و آثار مخرب ناشی از این جرایم تناسب ندارد.

**واژگان کلیدی:** جرم، علامت تجاری، حقوق ناشی از ثبت، حقوق ایران، موافقت نامه تریپس

✉ jafarnezamolmolki@gmail.com

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه قم (نویسنده مسئول)

۲. دانشیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبائی

## مقدمه

در حقوق ایران قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مقررۀ عام و اصلی در زمینه علائم تجاری است.<sup>۱</sup> حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری در این قانون موضوع ضمانت اجراهای حقوقی و کیفری چندی واقع گردیده است. در این میان ضمانت اجراهای کیفری حائز اهمیت ویژه است؛ زیرا با لحاظ جنبه بازدارنده آن‌ها شدیدترین و در عین حال مؤثرترین ضمانت اجرا برای جلوگیری از نقض حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری است. این در حالی است که، جرائم علیه حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری در حقوق ایران و ضمانت اجراهای کیفری در این زمینه کمتر مورد توجه حقوق دانان قرار گرفته است. کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی و قانون تجارت الکترونیکی دیگر قوانینی هستند که مشتمل بر مقررات کیفری راجع به نقض حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری هستند. پرسش مهمی که در این زمینه باید بدان پاسخ گفت آن است که به راستی ارکان و عناصر جرم نقض حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری چیست؟ نقائص و کاستی‌های مقررات در این زمینه چیست؟ آیا این مقررات توانسته‌اند الزامات موافقت‌نامه تریپس را در ارتباط با حمایت از علائم تجاری تأمین نمایند؟

باتوجه به این که الحاق به موافقت‌نامه تریپس و رعایت حداقل‌های حمایتی نسبت به اموال فکری مذکور در این موافقت‌نامه یکی از اقدامات اجتناب‌ناپذیری است که جهت الحاق به سازمان تجارت جهانی می‌بایست صورت گیرد.<sup>۲</sup> مولفین در صدد هستند الزامات موافقت‌نامه تریپس در حوزه حمایت از علائم تجاری را به‌عنوان یکی از شاخص‌های اصلی در ارزیابی و آسیب‌شناسی مقررات در موارد مقتضی مورد عمل قرار دهند؛ در این راستا در عنوان مقاله عبارت با نگاهی به موافقت‌نامه تریپس ذکر گردیده است.

موضوع اصلی مقاله تحلیل جرائم نقض حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری در حقوق ایران است و ارزیابی و آسیب‌شناسی مورد نظر حین تحلیل جرائم به‌عمل می‌آید. بر این اساس تحلیل عناصر

۱. در حقوق ایران حجم دعاوی راجع به علائم تجاری بسیار بیشتر و حتی می‌توان گفت چند برابر سایر مصادیق مالکیت صنعتی است. ر.ک: (پورنوری، ۱۳۸۳، ۸۷-۱۹ و مکرم، ۱۳۹۲) وضعیت امر در سایر کشورها نیز چنین است. به‌طور مثال در کشور چین علائم تجاری در میان اموال فکری بیشترین حجم دعاوی را به خود اختصاص داده است. چنانکه از سال ۲۰۰۲ تا ۲۰۱۱ دعاوی حقوقی راجع به علائم تجاری ۴۵۷۰۶ مورد با رشد سالانه ۳۹/۸ درصد بوده و تعداد دعاوی کیفری نیز در این کشور از سال ۲۰۰۲ تا ۲۰۱۱، ۸۱۹۴ مورد با رشد سالانه ۲۷/۹ درصد بوده است. در این زمینه ر.ک:

<http://chinaipr.com/tag/wto-accession/>

۲. مطابق ماده ۲ موافقت‌نامه تأسیس سازمان تجارت جهانی یکی از شرایط الحاق به سازمان تجارت جهانی الحاق به کلیه موافقت‌نامه‌های این سازمان از جمله موافقت‌نامه تریپس است (شیروی، ۱۳۹۰، ۱۰۱).

جرم موضوع اصلی مقاله بوده و متعاقب آن چالش مطالب براساس عناصر مذکور خواهد بود؛ جهت فهم بهتر از طریق انطباق جرائم با یکدیگر، از یک سو تمامی جرائم در کنار یکدیگر مورد بررسی قرار خواهند گرفت، از سوی دیگر در قسمت عنصر قانونی ارتباط قوانین مرتبط با جرائم با یکدیگر نیز مورد بررسی قرار خواهد گرفت. این چنین در مقاله حاضر بنا بر رویه متداول حقوق دانان کیفری در بحث از جرائم، بدون تفکیک عناوین برای جرایم قسمت‌های اول، دوم و سوم مقاله به ترتیب به بحث از عنصر قانونی، عنصر مادی و همچنین عنصر معنوی جرائم علیه حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری اختصاص خواهد یافت. در نهایت در قسمت چهارم مقاله مجازات جرائم مذکور مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

### ۱. عنصر قانونی: قوانین کیفری موجود و ارتباط آنها با یکدیگر

عنصر قانونی برای جرم‌انگاری نقض علائم تجاری به‌طور کلی در قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶ ذکر شده است؛ با وجود این برخی صور خاص نقض حقوق علائم تجاری در قانون مجازات اسلامی و همچنین قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲ مورد بحث قرار گرفته است.

قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی، علائم و نام‌های تجاری مصوب ۱۳۸۶ در مواد (۱۵)، (۲۸)، (۴۰) و (۴۷) به حقوق اعطایی به اشخاص در قبال به ترتیب اختراعات، طرح‌های صنعتی، علائم تجاری و نام‌های تجاری آن‌ها پرداخته است. در این میان ماده‌ی ۴۰ در خصوص علائم تجاری مقرر می‌دارد: «حقوق ناشی از ثبت علامت، مدت اعتبار و تمدید آن به شرح زیر است: الف. استفاده از هر علامت که در ایران ثبت شده باشد، توسط هر شخص غیر از مالک علامت، مشروط به موافقت مالک آن می‌باشد.

ب. مالک علامت ثبت شده می‌تواند علیه هر شخصی که بدون موافقت وی از علامت استفاده کند و یا شخصی که مرتکب عملی شود که عادتاً منتهی به تجاوز به حقوق ناشی از ثبت علامت گردد، در دادگاه اقامه دعوی نماید. این حقوق شامل موارد استفاده از علامتی می‌شود که شبیه علامت ثبت شده است و استفاده از آن برای کالا یا خدمات مشابه، موجب گمراهی عموم می‌گردد. ...» ماده ۶۱ این قانون در مقام تعیین مجازات برای تخلف از مفاد مواد ۱۵، ۲۸، ۴۰ و ۴۷ مقرر می‌دارد: «هر شخصی که با علم و عمد مرتکب عملی شود که طبق مواد (۱۵)، (۲۸) و (۴۰) نقض حقوق به‌شمار آید یا طبق ماده (۴۷) عمل غیرقانونی تلقی شود، مجرم شناخته شده و علاوه بر جبران خسارت به پرداخت جزای نقدی از ده میلیون (۱۰.۰۰۰.۰۰۰) ریال تا پنجاه میلیون (۵۰.۰۰۰.۰۰۰) ریال یا حبس تعزیری از نود و یک روز تا شش ماه یا هر دوی آن‌ها محکوم

می‌شود.» این چنین مقرر مذكور نقض حقوق علائم تجاری مقرر در ماده ۴۰ قانون فوق‌الذکر را جرم‌انگاری نموده است.

قبل از تصویب قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶، در قانون مجازات اسلامی در بند ۲ ماده ۵۲۵ و مواد ۵۲۹ و ۵۳۰ در رابطه با جعل علامت، از جمله علامت تجاری، جرم‌انگاری‌های صورت گرفته است. ماده ۵۲۵ قانون مذكور مقرر می‌دارد: «هر کس یکی از اشیای ذیل را جعل کند یا با علم به جعل یا تزویر استعمال کند یا داخل کشور نماید علاوه بر جبران خسارت وارده به حبس از یک تا ده سال محکوم خواهد شد:....

۲. مهر یا تمبر یا علامت یکی از شرکت‌ها یا مؤسسات یا ادارات دولتی یا نهادهای انقلاب اسلامی. ....».

ماده ۵۲۹ این قانون نیز مقرر می‌دارد: «هر کس مهر یا منگنه یا علامت یکی از شرکت‌های غیردولتی که مطابق قانون تشکیل شده است یا یکی از تجارتخانه‌ها را جعل کند یا با علم به جعل استعمال نماید علاوه بر جبران خسارت وارده به حبس از سه ماه تا دو سال محکوم خواهد شد.».

همچنین در ماده ۵۳۰ قانون مجازات اسلامی در ادامه ماده ۵۲۹ در ارتباط با نقض حقوق ناشی از علامت، از جمله علائم تجاری، برخی نهادهای خاص جرم‌انگاری صورت گرفته است؛ ماده مذكور مقرر می‌دارد: «هر کس مهر یا تمبر یا علامت ادارات یا شرکت‌ها یا تجارتخانه‌های مذكور در مواد قبل را بدون مجوز به دست آورد و به طریقی که به حقوق و منافع آنها ضرر وارد آورد استعمال کند یا سبب استعمال آن گردد علاوه بر جبران خسارت وارده به دو ماه تا دو سال حبس محکوم خواهد شد.» از آن‌جا که قانون مجازات اسلامی در زمینه حمایت کیفری از علائم تجاری خاص و قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری عام می‌باشد؛ لذا قانون مجازات، مواد ۴۰ و ۶۱ قانون ثبت اختراعات را در رابطه با جعل علائم تجاری تخصیص می‌زند.

در قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲ نقض حقوق علائم تجاری «در بستر مبادلات الکترونیکی» مورد جرم‌انگاری قرار گرفته است. ماده ۶۶ قانون مذكور مقرر می‌دارد: «به منظور حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان و تشویق رقابت‌های مشروع در بستر مبادلات الکترونیکی استفاده از علائم تجاری به صورت نام دامنه (Domain Name) و یا هر نوع نمایش بر خط (Online) علائم تجاری که موجب فریب یا مشتبه شدن طرف به اصالت کالا و خدمات شود ممنوع و متخلف به مجازات مقرر در این قانون خواهد رسید.» ماده ۷۶ قانون مذكور در مقام بیان مجازات تخلف از مفاد ماده ۶۶ مقرر می‌دارد: «متخلفان از ماده (۶۶) این قانون به یک تا سه سال حبس و جزای نقدی از بیست میلیون (۲۰ ۰۰۰ ۰۰۰) ریال تا یکصد میلیون (۱۰۰ ۰۰۰ ۰۰۰) ریال محکوم خواهند شد.» مواد مذكور، به عنوان قانون خاص، مخصص قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری

مصوب ۱۳۸۶، که قانون عام در زمینه علائم تجاری و حمایت‌های قانونی از آنها است، می‌باشد؛ لذا موارد نقض حقوق علائم تجاری در بستر مبادلات الکترونیکی، چنانچه مصداق رفتارهای مجرمانه مذکور در ماده ۶۶ قانون تجارت الکترونیکی باشند، مشمول این ماده و مجازات مقرر در ماده ۷۶ قانون مذکور می‌باشند.

بر مبنای تحولات صورت گرفته در حوزه فن‌آوری اطلاعات امروزه در محیط اینترنتی شیوه‌های جدیدی برای نقض حقوق صاحبان علائم تجاری پدید آمده است. برخی از این موارد عبارتند از: غصب سایبری، ثبت نام دامنه مشابه با علامت تجاری با پسوند متغیر (اصلاحی، ۱۳۸۹: ۲۲۸-۲۲۲)، استفاده از علائم تجاری به‌عنوان متاتگ، فروش علائم تجاری به‌عنوان کلید واژه، ایجاد خطوط ارتباطی، چارچوب‌بندی و شیوه تله موش (Wipo, 2002, 67-69). به‌کارگیری بسیاری از این شیوه‌ها در موارد فراوانی نقض حقوق صاحبان علائم تجاری را به همراه خواهد داشت. با توجه به اینکه این شیوه‌ها اغلب در بستر مبادلات اینترنتی، که یکی از شقوق بستر مبادلات الکترونیکی است، مورد استفاده قرار می‌گیرند، مشمول مقرر خاص ماده ۶۶ قانون تجارت الکترونیکی و مجازات مقرر در ماده ۷۶ قانون مذکور می‌باشد و نه مواد ۴۰ و ۶۱ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری.<sup>۱</sup> با این وجود با توجه به شیوع این شیوه‌های نقض در اینترنت جرم‌انگاری جزئی و مستقل، به ویژه از منظر تبیین رفتار مجرمانه، از هر یک از این شیوه‌ها در قوانین کیفری مرتبط ضروری است و خلأ قوانین کیفری ایران از این منظر مشهود است.

## ۲. عنصر مادی

در بحث از عنصر مادی جرائم علیه حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری به ترتیب رفتار مجرمانه، موضوع جرم، مرتکب جرم و نتیجه مجرمانه مورد بررسی قرار می‌گیرد.

### ۱.۲. رفتار مجرمانه

مقنن در ماده ۴۰ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری دو رفتار مجرمانه عام و کلی را مطرح ساخته است: یکی استفاده بدون اجازه از علامت تجاری دیگری و دیگر هرگونه عملی که عادتاً منتهی به تجاوز به حقوق ناشی از ثبت یا همان حقوق صاحب علامت تجاری گردد. لازم به توضیح است استفاده از علامت دیگری بدون اجازه خود نقض حق استفاده یا بهره‌برداری از علامت تجاری، به‌عنوان یکی از حقوق ناشی از ثبت علامت، می‌باشد؛ به‌عبارت دیگر، استفاده بدون

۱. جهت بررسی تعریف و کیفیت هر یک از شیوه‌های مذکور (ر.ک: جعفر نظام‌الملکی، ۱۳۹۱: ۱۷۷-۱۷۵) و (جعفر نظام‌الملکی، ۱۳۹۶، ۲۰۸-۲۱۴).

اجازه اثر دیگری خود یکی از مصادیق اعمالی است که عادتاً منتهی به تجاوز به حقوق صاحب علامت تجاری می‌گردد؛ لذا رفتار مجرمانه در این جرم را می‌توان یک رفتار عام و کلی، یعنی هرگونه عملی که عادتاً منتهی به تجاوز به حقوق صاحب علامت تجاری گردد، دانست. حسب تصریح مقنن در قسمت اخیر بند ب ماده ۴۰ یکی دیگر از مصادیق اعمالی که منتهی به تجاوز به حقوق صاحب علامت تجاری یا همان حقوق ناشی از ثبت علامت می‌گردد، موارد استفاده از علامتی است که شبیه علامت ثبت شده است؛ این چنین برای تحقق جرم حاضر، یعنی هرگونه عملی که عادتاً منتهی به تجاوز به حقوق صاحب علامت تجاری گردد، استفاده از علامت تجاری متعلق به دیگری به شکل غیرقانونی ضروری نیست و چنانچه فرد علامت تجاری دیگری را استفاده نماید، اما آنچه شبیه علامت ثبت شده است را استفاده نماید و این گونه به حقوق صاحب علامت تجاری تعرض نماید، در این فرض نیز جرم حاضر محقق می‌گردد. این رویه منطبق با رویه موافقت-نامه تریپس است؛ چنان که بند ۱ ماده ۱۶ موافقت‌نامه تریپس حق انحصاری مالک علامت تجاری را منحصر بر منع استفاده از خود علامت نموده است و مطابق مقرر مذکور حق انحصاری مالک علامت تجاری موارد استفاده از شبیه علامت تجاری دیگری را نیز در بر می‌گیرد.

مطابق بند «ب» ماده ۴۰ استفاده از شبیه علامت در کالا یا خدمات مشابه جرم است؛ احراز تشابه با به‌کارگیری معیارها و ضوابطی چند ممکن است. مهم‌ترین و شایع‌ترین این معیارها طبقه-بندی بین‌المللی علائم تجاری در معاهده نیس است<sup>۱</sup>، که در اجرای بند (۳) ماده ۲۳ قانون ثبت علائم و اختراعات مصوب ۱۳۱۰ دقیقاً به همان شکل مذکور در معاهده در اداره مالکیت صنعتی ایران مورد عمل قرار گرفته و در حال حاضر موضوع ضمیمه دوم آیین‌نامه اجرایی قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۷ می‌باشد. حسب آنکه مبنای این طبقه-بندی شباهت کالاها و خدمات است یکی از ضوابط احراز و یا عدم احراز شباهت مورد نظر طبقه-بندی مذکور می‌باشد؛ اما باید توجه داشت که صرف توجه به این طبقه‌بندی کافی نبوده و می‌بایست به سایر ضوابط و معیارهای موجود در این زمینه نیز توجه نمود، به‌ویژه آن‌که در مواردی طبقه‌بندی به‌عنوان ضابطه تحقق نقض کارآمد نیست؛ چنانکه در رویه قضایی در مواردی به‌دلیل عدم کفایت ضابطه طبقه‌بندی علائم با این استدلال که «..... در قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی، علائم و نامهای تجاری مصوب ۱۳۸۶ اعتراض به ثبت علامت تجاری ثبت شده منوط به واحد بودن طبقه و کالا نگردیده و ملاک اشتباه مصرف‌کنندگان عادی در تشخیص مبدأ و منشأ

1. Nice Agreement Concerning the International Classification of Goods and Services for the Purposes of the Registration of Marks amended on September 28, 1979

تولید کالا است...<sup>۱</sup> ضابطه طبقه‌بندی کالا و خدمات موضوع علامت تجاری کنار نهاده شده و سایر ضوابط از قبیل ارتباط محصولات، محل فعالیت و ... اعمال گردیده است. دیگر ضوابط موجود در این زمینه به‌ویژه بر مبنای رویه قضایی ارتباط محصولات شاکی و متهم، محل فعالیت تجاری هر یک از این دو و همچنین نوع فعالیت تجاری تولیدی یا خدماتی متهم در مقایسه با فعالیت تجاری تولیدی و یا خدماتی شاکی و ارتباط این دو با یکدیگر است.

حسب آنچه در بند ب ماده ۴۰ نیز تصریح شده است؛ استفاده از شبیه علامت در صورتی جرم است که استفاده از آن برای کالا یا خدمات مشابه، موجب گمراهی عموم گردد. در این زمینه باید توجه داشت که با توجه به واژه «عموم» در عبارت «موجب گمراهی عموم می‌گردد»، معیار ارزیابی تحقق گمراهی معیار نوعی و عرف است و نه معیار شخصی و افراد دخیل در جرم؛ پیش از این نیز در بند ۲ ماده ۹ قانون ثبت علائم و اختراعات مصوب ۱۳۱۰ در مقام بیان موارد رد تقاضای ثبت علامت تجاری و همچنین بند ۲ ماده ۱۶ قانون مذکور در مقام بیان موارد اعتراض نسبت به علامت تجاری ثبت شده یکی از موارد رد تقاضای ثبت علامت و یا اعتراض به آن، مواردی که مصرف‌کننده عادی را به اشتباه اندازد، دانسته شده بود. در بند ۲ ماده ۹ قانون مذکور در تعریف مصرف‌کننده عادی چنین آمده بود: «یعنی اشخاصی که اطلاعات مخصوصی ندارند». این همان عموم به‌کار رفته در ماده ۴۰ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶ است، که در مقابل اشخاص متخصص و دارای دانش ویژه در زمینه علائم تجاری واقع می‌گردد. در رویه قضایی نیز همین معیار مورد پذیرش قرار گرفته است؛ چنانکه در رأی اصراری شماره ۲۳ هیأت عمومی حقوقی دیوان عالی کشور مورخ ۱۳۷۵/۹/۲۰ در این زمینه چنین آمده است: «... چون بین این دو علامت هم از لحاظ کتابت، هم از لحاظ تلفظ هیچگونه مشابهتی که مصرف‌کنندگان عادی را به اشتباه بیندازد وجود ندارد، بنابراین درخواست شرکت خواهان { مبنی بر ابطال علامت } قابل پذیرش نمی‌باشد...»<sup>۲</sup> بر مبنای آنچه گذشت چنانچه فردی علامت تجاری شبیه علامت دیگری را در سایت فروش کالاهای خود قرار دهد و خریدار مراجعه‌کننده به سایت با دیدن آن علامت به اشتباه بیافتد و کالایی را خریداری نماید و متضرر گردد، اما از نظر عرفی شباهت، گمراه‌کننده نباشد فرد متضرر نمی‌تواند بر مبنای آن و با استناد به ماده ۶۱ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری تقاضای تعقیب کیفری نماید.

۱. دادنامه شماره ۲۱۲۲۰۰۰۸۸ شعبه ۱۲ دادگاه تجدیدنظر استان تهران نرم‌افزار بانک اطلاعات آراء دادگاه‌ها و

نظریات مشورتی تدوین علی مکرم، نسخه ۱۰/۲ تابستان ۱۳۹۲

۲. نرم‌افزار بانک اطلاعات آراء دادگاه‌ها و نظریات مشورتی تدوین علی مکرم، نسخه ۱۰/۲ تابستان ۱۳۹۲

رفتار مجرمانه در مواد ۵۲۵ و ۵۲۹ کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ جعل علامت و یا استفاده از شکل مجعول علامت با علم به جعل می‌باشد. در ماده ۵۲۵ علاوه بر این دو رفتار، داخل کشور نمودن شکل مجعول یا تزویر شده علامت، به‌عنوان یکی دیگر از رفتارهای مجرمانه مورد جرم‌انگاری قرار گرفته است. در ارتباط با مفهوم جعل اختلاف نظر وجود دارد: مطابق دیدگاه برخی حقوقدانان جعل عبارت است از «قلب متقلبانه حقیقت به زیان دیگری به یکی از طرق مذکور در قانون در یک سند یا نوشته یا چیز دیگر» (گلدوزیان، ۱۳۸۶: ۲۵۷). در این دیدگاه نخستین و مهم‌ترین رکن از عنصر مادی در جعل و تزویر قلب حقیقت است؛ در اینجا منظور از قلب حقیقت که در تمامی موارد جعل، اعم از جعل به مفهوم سنتی در محیط مادی و جعل در حوزه فن‌آوری اطلاعات ضروری است (قناد، ۱۳۹۰: ۶۷)، دگرگون کردن، مخدوش نمودن، تغییر دادن و یا منقلب ساختن حقیقت یک امر است (گلدوزیان، همان). در مقابل به نظر می‌رسد اگر چه قلب حقیقت در توصیف غالب موارد جعل کارآمد است نمی‌توان ماهیتاً جعل را قلب حقیقت دانست؛ زیرا ممکن است در مواردی قلب حقیقت نشود اما عقلاً و منطقاً جرم جعل محقق گردد<sup>۱</sup>. بر این اساس در تعریف جعل می‌توان گفت: «ساختن یا تغییر دادن آگاهانه نوشته یا سایر چیزهای مذکور در قانون به‌ضرر دیگری به قصد جا زده شدن آن‌ها به‌عنوان اصل» (میرمحمد صادقی، ۱۳۹۲: ۲۷۸). منظور از به‌ضرر دیگری در تعریف جعل تحقق فعلی ضرر نمی‌باشد بلکه منظور آن است که ماحصل جعل صورت گرفته قابلیت استفاده به‌ضرر دیگری را داشته باشد در واقع به‌ضرر دیگری وصف رفتار مجرمانه است و نه نتیجه مجرمانه. ویژگی مهمی که جعل مذکور در کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی در ارتباط با علائم تجاری باید دارا باشد وصف گمراه‌کننده است، که اساساً در ماهیت و تعریف جعل و تزویر نیز نهفته است، و با توجه به کارکرد علامت تجاری ضرورت آن توجیه‌پذیر است؛ بنابراین چنانچه فردی علامت تجاری دیگری را تغییر دهد و به‌عنوان علامت تجاری خود مورد استفاده قرار دهد در صورتی جعل علامت تحقق می‌یابد که علامت جدید با علامت اصلی و اولیه مشتبه شود؛ لذا چنانچه فرد در علامت دیگری تغییرات اساسی صورت دهد، به‌گونه‌ای که عرفاً علامت جدیدی ایجاد گردد، به دلیل فقدان وصف گمراه‌کنندگی جعل علامت تحقق نیافته و مورد مشمول حمایت‌های کیفری مذکور در مواد ۵۲۵ و ۵۲۹ نمی‌باشد.

در ماده ۵۳۰ قانون مجازات اسلامی ۲ رفتار مجرمانه مورد جرم‌انگاری قرار گرفته است: (۱) به‌دست آوردن علامت بدون مجوز و سپس استعمال علامت مذکور. (۲) به دست آوردن علامت بدون مجوز و سپس فراهم نمودن سبب استعمال آن.

۱. در این زمینه ر.ک: (میرمحمد صادقی، ۱۳۹۲، ۲۷۸).



هریک از رفتارهای مجرمانه فوق الذکر مرکب بوده و متشکل از دو جزء می‌باشد که در هر دو آن‌ها جزء اول رفتار مجرمانه مرکب، یعنی به دست آوردن علامت بدون مجوز، مشترک است؛ بنابراین به صرف کسب بدون مجوز علامت جرم تحقق نیافته است و حسب مورد استعمال بعدی علامت و یا فراهم نمودن سبب استعمال برای تحقق جرم ضروری است. باید خاطر نشان ساخت که در ماده ۵۳۰ قانون مجازات اسلامی و در مورد رفتارهای مجرمانه مذکور در این ماده وصف زیان بار بودن برای رفتار مجرمانه شرط تحقق جرم است. باید توجه داشت که صرف اینکه رفتار قابلیت ایجاد زیان را داشته باشد صرف‌نظر از اینکه واقعا زیانی رخ دهد یا خیر کافی نبوده، و تحقق فعلی و واقعی زیان شرط تحقق جرم است. این امر به ویژه از عبارت «به طریقی که به حقوق و منافع آن‌ها ضرر وارد آورد» مذکور در این ماده صراحتاً برداشت می‌گردد. چنان‌که در بحث از نتیجه جرم خواهد آمد این شرط جرم مذکور در ماده ۵۳۰ قانون مجازات اسلامی را به جرمی مقید مبتدل می‌سازد.

در بدو امر به نظر می‌رسد مقنن در ماده ۶۶ قانون تجارت الکترونیکی دو رفتار مجرمانه و دو جرم را بیان نموده است:

- ۱- استفاده از علائم تجاری به صورت نام دامنه
- ۲- نمایش برخط یا آنلاین علائم تجاری که موجب فریب یا مشتبه شدن طرف به اصالت کالا و خدمات شود.

استفاده از علائم تجاری به صورت نام دامنه یکی از شیوه‌های متداول نقض حقوق صاحبان علائم تجاری در بستر مبادلات اینترنتی است. در این شیوه فردی با مراجعه به مراکز ثبت نام دامنه علامت تجاری دیگری را به‌عنوان نام دامنه برای خود ثبت می‌نماید. این امر منجر می‌گردد عملاً علامت تجاری و اعتبار تجاری دیگری در محیط اینترنتی به تملک دیگری درآید و در نتیجه فرد صاحب علامت متضرر گردد؛ زیرا در جستجوی اینترنتی اولین گزینه‌ای که با جستجوی نام علامت تجاری در دسترس کاربران قرار می‌گیرد، سایت دارای نام دامنه مشابه است؛ این امر از یک‌سو صاحب نام دامنه را قادر می‌سازد از علامت تجاری و در واقع اعتبار تجاری دیگری از طریق انجام تبلیغات کالاهای خود و دیگران در سایت مذکور، فروش کالاهای خود و دیگران در آن و ...، که جملگی با نام و علامت تجاری دیگری و بر مبنای اعتبار تجاری وی صورت می‌گیرد، بهره‌برداری اقتصادی نماید، و از سوی دیگر صاحب علامت تجاری را وادار می‌سازد ولو با قیمت گران نام دامنه مشابه با علامت تجاری خود را خریداری نماید. رفتار مجرمانه مذکور اغلب نسبت به علائم تجاری معروف یا در شرف معروف شدن صورت می‌گیرد که در این صورت از آن باعنوان ربایش سایبری (غصب سایبری) یاد می‌شود. در اینجا فرد پس از ثبت نام دامنه مشابه با علامت تجاری با پیشنهاد

فروش این نام دامنه به اشخاص ذینفع اقدام به اخذی از ایشان نماید (اصلائی، پیشین، ۲۲۲ و ۲۲۳).

در خصوص رفتار مجرمانه «نمایش برخط یا آنلاین علائم تجاری» مذکور در ماده ۶۶ قانون تجارت الکترونیکی باید به دو نکته اساسی توجه نمود: نخست آن که، رفتار مجرمانه مذکور رفتار عامی است که هرگونه نمایش از طریق کامپیوتر در حالت اتصال کامپیوتر به اینترنت را در بر می‌گیرد (جاویدنیا، ۱۳۸۹: ۸۶). به‌علاوه مقنن این رفتار را در صورتی جرم می‌داند که موجب فریب یا مشتبه شدن طرف به اصالت کالا و خدمات شود. منظور از طرف در اینجا هر فردی از افراد عرف است. لذا معیار ارزیابی فریب آمیز بودن یا اشتباه برانگیز بودن نمایش معیاری نوعی است. رفتار مجرمانه حاضر موارد استفاده از علامت تجاری به‌عنوان نام دامنه را نیز در بر می‌گیرد. زیرا نام دامنه، که به‌عنوان نشانی یا آدرس اینترنتی عمل می‌نماید، تنها در محیط اینترنتی و به‌صورت آنلاین مورد استفاده قرار گرفته و استفاده از علامت تجاری به‌صورت نام دامنه ملازمه با آنلاین نمودن آن دارد. بنابراین ذکر مستقل رفتار مجرمانه استفاده از علامت تجاری به‌صورت نام دامنه را باید ناشی از شیوع این نوع از رفتار در مقایسه با سایر مصادیق «نمایش برخط یا آنلاین علائم تجاری» و از باب تأکید دانست و نه جرم‌انگاری مستقل.

باید دقت نمود که در حال حاضر در حقوق ایران بر مبنای قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶ برخلاف برخی کشورها نظیر کانادا (صادقی، ۱۳۸۶، ۲۰۰) علی‌الاصول حمایت از علائم تجاری منوط به تحقق شرط استفاده پیشین (مقدم) از علامت در ایران نیست؛ بلکه مطابق ماده ۳۱ قانون مذکور آنچه برای حمایت از علائم تجاری ضروری است ثبت علامت در اداره مالکیت صنعتی می‌باشد؛ چراکه اساساً «وفق ماده ۳۱، حق استفاده انحصاری به کسی اختصاص دارد که آن علامت را طبق مقررات به ثبت رسانده باشد» (قناد، ۱۳۸۹، ۱۹۱). این چنین دیگر استفاده از علامت در بدو امر شرط حمایت از علامت نیست. این رویه مطابق با اصول و موازین حاکم بر نظام حقوق مالکیت فکری است. توضیح آن که در نظام حقوق مالکیت فکری به‌طور کلی و کشورهای گوناگون در زمینه حمایت از علائم تجاری به دو‌گونه عمل می‌گردد؛ در حالی که در برخی کشورها ثبت علامت تجاری الزامی نبوده و حمایت از علامت از طریق استفاده پیشین نیز ممکن است، در غالب کشورها ثبت علامت شرط حمایت از علامت مذکور است. در این میان ثبت علامت حتی در مواردی که علامت تجاری را بتوان از طریق استفاده‌ی مستمر نیز مورد حمایت قرار داد اصلح تشخیص داده می‌شود، زیرا ثبت علامت تجاری حمایت بیشتری را برای علامت ثبت شده تأمین و تضمین خواهد نمود، به‌ویژه در مواردی که بین علامت تجاری ثبت شده با علامت یکسان یا علامتی که به‌طور گمراه‌کننده مشابه است تعارض بوجود آید. (میرحسینی، ۱۳۹۰: ۱۲۳ و ۱۲۴)

بنابراین آنچه گذشت چنانچه فردی یک علامت تجاری را برای خود ثبت نماید، اما قبل از آنکه استفاده‌ای از آن نماید دیگری آن علامت را با عنوان علامت محصولات تجاری خود در وب سایت تبلیغاتی خویش درج نماید، علامت مذکور مورد حمایت کیفری است و استفاده‌کننده بر مبنای مواد ۴۰ و ۶۱ قانون مذکور مورد تعقیب کیفری قرار می‌گیرد. با وجود این، این همه به معنای عدم تأثیر استفاده بر حمایت‌های قانونی از علامت از جمله حمایت‌های کیفری نیست، بلکه اگرچه استفاده از علامت در بدو امر تأثیری بر حمایت از علامت ندارد در استمرار حمایت از علامت مؤثر است، به گونه‌ای که چنانچه فرد از علامت مورد حمایت ۳ سال پیاپی استفاده ننماید هر ذی‌نفع قادر خواهد بود از دادگاه صالح ابطال علامت مذکور را درخواست نماید. ماده ۴۱ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری، که ظاهراً از ماده ۱۹ موافقت‌نامه تریپس اقتباس گردیده است، در این زمینه مقرر می‌دارد: «..... هر ذی‌نفع که ثابت کند که مالک علامت ثبت شده شخصاً یا به وسیله شخصی که از طرف او مجاز بوده است، آن علامت را حداقل به مدت سه سال کامل از تاریخ ثبت تا یک ماه قبل از تاریخ درخواست ذی‌نفع استفاده نکرده است، می‌تواند لغو آن را از دادگاه تقاضا کند. در صورتی که ثابت شود قوه قهریه مانع استفاده از علامت شده است، ثبت علامت لغو نمی‌شود.» بنابراین در حال حاضر در حقوق ایران اگر چه استفاده از علامت شرط حمایت از آن در بدو امر نیست. اما در مقابل، همچنانکه در ماده ۱۹ موافقت‌نامه تریپس نیز مقرر گردیده است، عدم استفاده طی مدت ۳ سال پیاپی یا کامل یکی از جهات ابطال علامت است که با درخواست ذی‌نفع، و نه رأساً توسط قاضی، عملی گردیده و تحقق می‌یابد. بنابراین در حال حاضر چنانچه صاحب علامت تجاری ۳ سال متوالی از علامت استفاده ننماید با استفاده نقض گونه علامت توسط دیگری و در پی آن شکایت کیفری صاحب علامت مذکور متهم یا مشتکی عنه قادر خواهد بود با درخواست ابطال علامت مانع تعقیب کیفری گردد.

## ۲.۲. موضوع جرم

موضوع جرم در جرم نقض حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری و در مقاله حاضر علامت تجاری است. علامت تجاری پدیده‌ای جدید و امروزی نیست، بلکه سابقه پیدایش آن به عصر باستان بر می‌گردد (wipo, 2004, ch2, 67). علامت تجاری به طور سنتی جهت شناساندن منبع کالا و همچنین تولیدکننده آن مورد استفاده قرار می‌گیرد (Shilling, 2002: 12). شناسایی منبع و تولیدکننده کالا از طریق علامت تجاری شناسایی اوصاف و ویژگی‌های مهم و متمایزکننده کالا در مقایسه با سایر کالاها را نیز در بر دارد؛ زیرا تولیدکننده تحت تأثیر محل تولید کالا (منبع کالا) رویه تولیدی خاصی دارد که در اوصاف و ویژگی‌های مهم و متمایزکننده کالا آشکار می‌گردد. بر این

اساس به مرور زمان اشخاص در می‌یابند که ویژگی‌های کالاهای تولیدکننده خاص چیست؛ بنابراین شناسایی تولیدکننده کالا شناسایی ویژگی‌های اصلی و متمایزکننده کالا را نیز به همراه دارد.

علامت تجاری با اعتبار فرد ارتباط می‌یابد؛ زیرا این علامت از یک سو کیفیت و از سوی دیگر تنوع کالاهای تولیدکننده خاص (صاحب علامت) را بیان می‌دارد؛ این دو عامل نقش عمده‌ای در ترسیم و تقویت و در مقابل آن تضعیف اعتبار و شهرت تجاری اشخاص دارند. (B.Dinwoodie, 2008:12)

به موجب ماده ۱۵ موافقت‌نامه تریپس «هرگونه علامت یا ترکیبی از علائم که بتواند کالاها و خدمات ناشی از یک فعالیت را [کالاها و خدمات تولیدکننده خاص یا ارائه‌دهنده خدمات خاص] از کالاها یا خدمات ناشی از سایر فعالیت‌ها [کالاها و خدمات سایر تولیدکنندگان یا ارائه‌دهندگان خدمات] متمایز گرداند علامت تجاری به شمار می‌رود». در این تعریف یک علامت آن‌گاه علامت تجاری محسوب گردیده و در نظام حقوق مالکیت صنعتی قابل حمایت است که دارای ویژگی اساسی «متمایز بودن کالاها و خدمات صاحب علامت از سایر کالاها و خدمات» باشد (Wolforum and Stol, 2009, 307). نظر به آنچه گذشت ویژگی اساسی علامت تجاری و کارکرد اصلی آن متمایزکننده بودن کالاهای متضمن علامت از کالاهای هم‌نوع و مشابه است.<sup>۱</sup>

تعریف علامت تجاری در ماده ۳۰ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶ آمده است. مطابق بند الف ماده مذکور به «هر نشان قابل رویتی که بتواند کالاها یا خدمات اشخاص حقیقی یا حقوقی را از هم متمایز سازد.» گفته می‌شود. آنچنان که از تعریف ماده یک قانون علامات صنعتی و تجاری مصوب ۱۳۰۴/۱/۹ نیز بر می‌آید نشان در اینجا اعم است از رقم و حرف و عبارت و یا نقش.<sup>۲</sup> قید «قابل رویت» حمایت از علائم تجاری در حقوق ایران را محدود به علائم مادی و مرئی نموده و علائم غیرمادی و نامرئی از قبیل علائم آهنگین و صوتی و علائم بویایی را از شمول حمایت قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶ خارج می‌نماید (کریمی، ۱۳۸۹: ۴۳ و ۴۴). البته این بحث در مورد علائم بویایی تنها در حمایت از علائم تجاری در محیط مادی مطرح بوده و تأثیری بر مقوله حمایت کیفری از علائم تجاری در محیط

۱. با توجه به همین واقعیت در تمامی تعاریف ارائه شده در منابع انگلیسی زبان از فعل distinguish و یا صفت

distinctive استفاده می‌شود، که جملگی خصیصه متمایزکننده بودن علامت تجاری را می‌رساند. (See: A. Garner Black. Law Dictionary, 2004: 1530 and Ellis Wild, Webster's New World® Law Dictionary, 2006: 258, And Hackney Blackwell, The Essential Law Dictionary 2008: 501 and A.Martin, Oxford Law of Dictionary, 2003, 503)

۲. ماده مذکور مقرر می‌دارد: «هر قسم علامت از رقم و حرف و عبارت و یا نقش که برای امتیاز و تشخیص یک محصول صنعتی و یا یک شیئی و یا موسسه تجاری به کار رود علامت صنعتی و تجاری شناخته خواهد شد.»

اینترنتی ندارد؛ زیرا علائم بویایی اساساً در محیط اینترنتی، که بر مبنای حس دیداری- شنیداری عمل می‌نماید و حس بویایی در آن فاقد کارایی است، قابل استفاده نیستند تا بحث حمایت از آن‌ها مطرح گردد (صادقی، پیشین: ۱۹۸ و ۱۹۹).

علائم تجاری از حیث موضوع حمایت، به علائم خدماتی،<sup>۱</sup> علامت جمعی<sup>۲</sup> و علائم تأییدی یا تضمینی<sup>۳</sup> طبقه‌بندی می‌گردد. این تقسیم‌بندی، نزدیکترین تقسیم‌بندیها به قوانین ناظر بر علائم تجاری در حقوق ایران است. علائم مشهور<sup>۴</sup> نیز نوع دیگری از علائم تجاری است که در کنوانسیون پاریس، که ایران نیز بدان پیوسته است،<sup>۵</sup> مورد بحث قرار گرفته است. در ذیل به بررسی هر یک از انواع مذکور و یا عدم شمول مقررات کیفری علائم تجاری در حقوق موضوعه ایران بر آنها خواهیم پرداخت.

### ۱.۲.۲. علائم خدماتی

علائم خدماتی خدمات گوناگون را که توسط تجار و مؤسسات تجاری و یا سایر بخش‌های اقتصادی (مانند بانک‌ها، شرکت‌های مسافرتی، دفاتر مشاوره‌ای و ...) عرضه می‌شوند را بیان می‌دارد. از این‌رو، این‌گونه علائم معمولاً روی وسایل تبلیغاتی، بروشورها و کالانماها مورد استفاده قرار می‌گیرند. نخستین بار کشورهای غربی در پی ایجاد این علامت بر آمده و سرانجام در سال ۱۹۵۸ هم این موضوع در کنوانسیون پاریس وارد شد (صفری، ۱۳۸۹: ۳۷ و ۳۸). مقنن در ماده ۳۰ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶ در کنار کالاها از خدمات نیز به‌عنوان موضوع علامت یاد نموده است. بنابراین تردیدی در شمول لفظ عام علامت تجاری در قانون مذکور بر علائم خدماتی و به تبع آن شمول حمایت‌های کیفری مذکور در این قانون بر آن‌ها باقی نمی‌ماند. لازم به توضیح است که با توجه به سکوت قانون تجارت الکترونیکی در ارتباط با مفهوم علامت تجاری و سکوت کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی در ارتباط با مفهوم علامت، می‌بایست مفاهیم مذکور از منظر حمایت کیفری از علائم تجاری در این قوانین بر مبنای قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری، که قانون عام و اصلی در ارتباط با علائم تجاری است، تحلیل و تبیین گردد؛ لذا علامت تجاری مذکور در قانون تجارت الکترونیکی و علامت به معنای

1. Service Trademarks
2. Collective Trademarks
3. Certification Trademarks
4. Well- Known Trademarks

۵. قانون اجازه الحاق دولت ایران به اتحادیه عمومی بین‌المللی معروف به پاریس برای حمایت مالکیت صنعتی و تجاری و کشاورزی مصوب ۱۴ اسفند ماه ۱۳۳۷

موردنظر در مواد ۵۲۵، ۵۲۹ و ۵۳۰ کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی علائم خدماتی را نیز در بر می‌گیرد.

### ۲.۲.۲. علامت جمعی

تعریف این علامت می‌توان گفت نشانه‌ای است که برای متمایز کردن مبدأ جغرافیایی، مواد به‌کار گرفته شده، شیوه ساخت، کیفیت و سایر ویژگی‌های مشترک کالا و خدمات اعضای یک اتحادیه یا انجمن به‌کار می‌رود (نصرالهی آزاد، ۱۳۸۹، ص ۲۵) که تنها ایشان حق استفاده از علامت مذکور را دارند (نجفی اسفاد و داوری، ۱۳۹۱، ۲۷). بند ب ماده ۳۰ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶ مقرر می‌دارد «علامت جمعی یعنی هر نشان قابل رؤیتی که با عنوان علامت جمعی در اظهارنامه ثبت معرفی شود و بتواند مبدأ و یا هرگونه خصوصیات دیگر مانند کیفیت کالا یا خدمات اشخاص حقیقی و حقوقی را که از این نشان تحت نظارت مالک علامت ثبت شده جمعی استفاده می‌کنند متمایز سازد.» مالک علامت جمعی می‌تواند یک تعاونی یا اتحادیه یا اشخاص حقوقی دیگر از جمله یک ارگان عمومی باشد (میرحسینی، ۱۳۸۵: ۷۳). با توجه به اینکه در قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی، علائم و نام‌های تجاری مصوب ۱۳۸۶ مفهوم علامت تجاری علائم جمعی را نیز در بر می‌گیرد، با توجهی که پیش از این مبنی بر اعمال رویکرد مقنن در ارتباط با مفهوم علامت تجاری و مصادیق آن در ارتباط با قانون تجارت الکترونیکی و کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی ذکر گردید، در شمول حمایت‌های کیفری مذکور در این دو مقرر در مورد علائم جمعی تردید نباید نمود.

### ۳.۲.۲. علامت تأییدی

علامت تأییدی علامتی است که دلالت بر انطباق کالا یا خدمات با استانداردهای موردنظر مالک علامت از نظر محل، مبدأ، مواد، ساخت، کیفیت، دقت و سایر ویژگی‌ها می‌نماید (همان، ۷۳). در این علائم مالک علامت مؤسسه‌ای است که برخی استانداردها را در تولید کالا و ارائه خدمات از جهات مذکور مطرح نموده و اشخاصی که بتوانند استانداردهای مورد نظر را در کالاها و خدمات خود تأمین نمایند حق استفاده از آن را به‌عنوان علامت تجاری خواهند داشت. به‌طور مثال ایزوها (ISO) از علائم تأییدی هستند (میرحسینی، ۱۳۹۰، ۷۱). مقنن در قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶ علامت جمعی را به مفهوم اعم، که علامت تأییدی یا تضمینی را نیز در بر می‌گیرد، به‌کار برده است. قسم اخیر ماده ۳۰ یعنی عبارت (... یا هرگونه خصوصیات مشترک دیگری مانند کیفیت کالا یا خدمات اشخاص حقیقی و حقوقی را که از این

نشان تحت نظارت مالک علامت ثبت شده جمعی استفاده می‌کنند متمایز سازد) به‌ویژه با توجه به عبارت «تحت نظارت مالک علامت...»، با توجه به تعریفی که از علائم تأییدی ارائه گردید، علائم مذکور را نیز در بر می‌گیرد. به شرحی که در مورد علائم خدماتی و علائم جمعی ذکر گردید، علائم تأییدی نیز علاوه بر قانون ثبت اختراعات مشمول حمایت‌های کیفری مقرر در قانون تجارت الکترونیکی و همچنین قانون مجازات اسلامی خواهند بود.

#### ۴.۲.۲. علامت مشهور

علامت مشهور علامتی است که مقامات صلاحیت‌دار کشوری که حمایت از علامت در آن مورد نظر است، آن را مشهور تلقی نمایند. شهرت مورد نظر در علامت مشهور شهرت در بازار و روابط تجاری است. علائم مشهور همواره از حمایت قوی‌تری در مقایسه با سایر علائم برخوردار می‌باشند. هدف اصلی از حمایت قوی از علائم مذکور، جلوگیری از سوءاستفاده از شهرت این علامت است که موجب ضرر و لطمه به اعتبار آن می‌گردد تا رقبا نتوانند بدون پرداخت هزینه از شهرت علامت تجاری مشهور بهره‌مند شوند و این چنین به شهرت و اعتبار علامت مذکور خدشه وارد نمایند (همان، ۷۶ و ۷۷). اگرچه در ظاهر امر حمایت از علائم مشهور در قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶ محدود به بندهای «ه» و «و» ماده ۳۲ این قانون می‌باشد که در آن هیچ بحثی راجع به حمایت کیفری وجود نداشته و ضمانت اجرای آن صرفاً عدم ثبت است، در حقیقت در ماده ۴۰ و ۶۱ قانون مذکور لفظ مطلق علائم تجاری اقسام گوناگون علامت از جمله علائم مشهور را نیز در بر می‌گیرد. این چنین تردیدی در شمول حمایت‌های کیفری مقرر در قانون مذکور بر علائم مشهور باقی نمی‌ماند.

#### ۳.۲. مرتکب

با توجه به ماهیت و کارکرد علائم تجاری اغلب مرتکبین جرایم علیه حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری تجار و شرکت‌های تجاری هستند، زیرا در حالی که کسب منافع مادی از طریق نقض حقوق مالکانه سایر اشخاص ویژگی مشترک و البته مهم‌ترین دلیل در ارتکاب این گروه از جرایم، که از جرایم علیه اموال هستند، می‌باشد، تجار و شرکت‌های تجاری بیشترین نفع را از سوءاستفاده از علائم تجاری دیگری می‌برند سابقه امر در رویه قضایی نیز خود مؤید این موضوع است (پورنوری، ۱۳۸۳: ۸۷-۱۹). با وجود این احصاء مرتکب به تجار و شرکت‌های تجاری معقول نیست، زیرا ارتکاب این جرایم به منظور کسب منافع مادی و سایر مقاصد توسط سایر اشخاص نیز ممکن و شایع است و برای این‌گونه موارد نیز باید چاره‌ای اندیشید. چنان‌که در قضیه معروف مک دونالد در

رویه قضایی آمریکا جوانی با ثبت نام دامنه مک دونالد شرکت مک دونالد را مجبور می‌سازد تا مبلغی بسیار گزاف برای خرید این نام دامنه به منظور حفظ اعتبار تجاری خویش به این جوان بپردازد (اصلائی، پیشین، ۲۲۲ و ۲۲۳). لذا تأمین هدف بازدارندگی از جرایم آینده جرم‌انگاری افعال تمامی اشخاص حقیقی و حقوقی و بیان عنوان عام برای مرتکب، که همگی آن‌ها را در بر گیرد، ضروری می‌سازد. با این وجود این که جرایم علیه علائم تجاری اغلب در جریان داد و ستد و فعالیت‌های تجاری ارتکاب می‌یابد و در نتیجه تجار و شرکت‌های تجاری بیش از سایرین در معرض ارتکاب این جرایم هستند نوعی جرم‌انگاری خاص را برای ایشان می‌طلبد؛ بدین صورت که از یک سو در مورد این اشخاص علاوه بر مجازات‌های مشترک با سایر اشخاص از قبیل حبس و جزای نقدی برخی مجازات‌های خاص از قبیل لغو مجوز فعالیت بازرگانی، ابطال کارت بازرگانی، تعطیل محل تجارت و لغو، انحلال و تعطیل فعالیت شرکت در مدت معین و سایر مجازات‌هایی که زمینه ارتکاب جرم توسط این اشخاص را تا حد زیادی از بین می‌برد پیش‌بینی گردد؛ و از سوی دیگر در مورد مجازات‌های مشابه نیز ارتکاب این جرایم توسط تجار و شرکتهای تجاری دارای مجازات بیشتری در مقایسه با سایر اشخاص باشد.

بر مبنای موارد فوق‌الذکر در مقام بیان مرتکب جرم از یک سو می‌بایست از الفاظ عامی که تمامی اشخاص حقیقی و حقوقی را در بر گیرد استفاده نمود و از سوی دیگر از تجار و شرکت‌های تجاری به عنوان مرتکبین خاص به طور خاص و مستقل یاد نموده و برای آنها مجازات‌های مستقلی وضع نمود. متأسفانه با وجود این که با وضع قانون جرایم رایانه‌ای مصوب ۱۳۸۸ و قانون مجازات اسلامی جدید مصوب ۱۳۹۲، که مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی را مورد پذیرش قرار داده‌اند، اولین ضرورت یعنی عدم خصوصیت شخص یا گروهی از اشخاص به عنوان مرتکب جرم تأمین گردیده است، چه در این دو مقرر و چه در مقررات ناظر بر جرایم علیه حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری اشاره‌ای به تجار و شرکتهای تجاری به عنوان گروه خاص مرتکبین و وضع مجازات‌های اختصاصی و یا شدیدتر برای ایشان نگردیده است.

مطابق مواد ۱۹ و ۲۰ قانون جرائم رایانه‌ای تردیدی در مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی در قبال ارتکاب جرایم رایانه‌ای به طور کلی از جمله جرایم مرتبط با حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری باقی نمی‌ماند. در سایر موارد نیز ماده ۱۴۳ قانون مجازات اسلامی صراحتاً مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی پذیرفته است. ماده مذکور مقرر می‌دارد: «در مسئولیت کیفری اصل بر مسئولیت شخص حقیقی است و شخص حقوقی در صورتی دارای مسئولیت کیفری است که نماینده قانونی شخص حقوقی به نام یا در راستای منافع آن مرتکب جرمی شود. مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی مانع مسئولیت اشخاص حقیقی مرتکب جرم نیست.» همانطور که مشاهده می‌گردد این ماده



مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی را با همان شرایطی که در قانون جرائم رایانه‌ای ذکر گردیده است، یعنی تحقق جرم با نام و یا در راستای منافع شخص حقوقی، پذیرفته است. البته عبارتی که در صدر ماده مذکور آمده مبنی بر این که اصل عدم مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی است انتقاد برانگیز بوده و با قسم اخیر ماده مذکور و تحوّل‌ی که این مقررّه در زمینه پذیرش قاعده‌گونه مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی دنبال می‌نموده ناهمخوان است؛ در واقع در حالی که صدر این ماده اصل را عدم مسئولیت اشخاص حقوقی قرار داده است، قسم اخیر ماده، که به ظاهر در مقام بیان استثنای اصل مذکور بوده است تمامی مواردی را که جرم به نام و یا در راستای منافع شخص حقوقی ارتکاب یابد را بیان نموده است؛ موارد مذکور قلمرو بسیار گسترده‌ای داشته و اساساً تمامی مواردی را که جرم قابلیت انتساب به شخص حقوقی را داشته باشد در بر می‌گیرد. به عبارت دیگر آنچه قسم اخیر به ظاهر به عنوان موارد استثنایی پذیرش مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی بیان نموده است به واقع شرایط انتساب عمل مجرمانه صورت گرفته به شخص حقوقی، به عنوان رکن رکین یا عنصر اساسی در تحقق جرم و مسئولیت کیفری نسبت به اشخاص است. صرف نظر از ایرادات مذکور یکی از مهمترین مزایای تحول اخیر آن است که همسو با مفاد موافقت‌نامه تریپس، به عنوان معاهده اصلی سازمان تجارت جهانی در زمینه مالکیت فکری، بوده و حرکتی رو به جلو در فرآیند الحاق به سازمان تجارت جهانی محسوب می‌گردد. ماده ۶۱ موافقت‌نامه مذکور برای مرتکب از حیث شخص حقیقی و یا حقوقی بودن خصوصیتی قائل نگردیده و با تصریح به مجازاتهای متناسب برای هر دو اشخاص مذکور پذیرش مسئولیت کیفری اشخاص حقوقی را زمینه‌سازی نموده است.<sup>۱</sup>

#### ۴.۲. نتیجه جرم

جرم نقض حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری در مواد ۴۰ و ۶۱ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری، مواد ۶۶ و ۷۶ قانون تجارت الکترونیکی و همچنین مواد ۵۲۵ و ۵۲۹ کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی مصوّب ۱۳۷۵ جملگی جرائمی مطلق هستند و مقید به نتیجه خاصی نمی‌باشند. با وجود این جرایم مذکور در ماده ۵۳۰ قانون مجازات اسلامی جرایمی مقید هستند. این امر به‌ویژه از عبارت «... به حقوق و منافع آنها ضرر وارد آورد...» برداشت گردیده و نظر به صراحت این مقررّه تردیدی از این منظر باقی نمی‌ماند.

۱. ماده مذکور مقرر می‌دارد: «اعضاء می‌بایست برای مواردی از جعل عمدی علائم تجاری و همچنین سرقت ادبی که در حجم تجاری ارتکاب می‌یابد مجازات و آیین دادرسی کیفری مقرر نمایند. جبران‌های مذکور شامل حبس و یا جزای نقدی به مقدار کافی به‌گونه‌ای که از حیث شدت متناسب با مجازات مقرر برای جرایم باشد است. ...».

در بند ب ماده ۴۰ قانون ثبت اختراعات منظور از عبارت «موجب گمراهی عموم می‌گردد» در مورد استفاده از شبیه علامت برای کالا یا خدمات مشابه قابلیت گمراه نمودن عموم افراد است و این شرط بالقوه مورد نظر است و فعلیت ندارد. لذا نباید از آن چنین استنباط نمود که رفتار مجرمانه جرم حاضر در موارد استفاده از شبیه علامت برای کالا یا خدمات مشابه منوط به تحقق گمراهی عموم به عنوان نتیجه جرم است.

عبارت «... که موجب فریب یا مشتبه شدن طرف به اصالت کالا و خدمات شود» در ماده ۶۶ قانون تجارت الکترونیکی نیز تولید ابهام نموده است. ظاهر این عبارت چنین می‌رساند که تحقق این جرم مقید به تحقق فریب می‌باشد و برخی بر این مبنا جرم را مقید دانسته‌اند (جاوید نیا، پیشین، ۲۸۰). اما باید از این ظاهر چشم پوشید و آنچه در مورد فریب مورد نظر است قابلیت فریب‌آمیز و گمراه‌کننده بودن عمل است و نه واقعیت فریب‌آمیز بودن عمل و تحقق فریب به عنوان نتیجه جرم. به عبارت دیگر این که عمل بالقوه گمراه‌کننده باشد منظور نظر است و نه اینکه بالفعل گمراه‌کننده واقع گردد؛ لذا این جرم نیز مقید به نتیجه خاصی نیست. زیرا صاحب علامت و فرد سوءاستفاده‌کننده هر دو به واقعیت علم دارند و فریب در مورد آن‌ها نیست؛ لذا منظور از طرف در عبارت «موجب فریب یا مشتبه شدن طرف به اصالت کالا و خدمات شود» اشخاص ثالث از قبیل کاربران مراجعه‌کننده به وبسایت فرد سوءاستفاده‌کننده و ... است، که اساساً احصاء و شناسایی آن‌ها بسیار دشوار و حتی غیرممکن است، تا بخواهیم این را بررسی نماییم که آیا فریب در مورد آن‌ها رخ داده است یا نه. به علاوه مشخص نیست که از میان اشخاص ثالث فریب خوردن چه کسی ملاک و مورد نظر است؛ زیرا ممکن است عمل موجب فریب شخصی گردد، در حالی که شخص دیگر فریب نخورد؛ بنابراین بسیار بعید به نظر می‌رسد مقنن در جرم حاضر تحقق فریب را به عنوان نتیجه لازم بداند.

### ۳. عنصر معنوی

با توجه به دو واژه علم و عمد در ماده ۶۱ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶ جرم نقض حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری در این قانون عمدی است. حتی اگر مقنن دو واژه علم و عمد را نیز ذکر نمی‌کرد باز هم اشکالی به وجود نمی‌آمد؛ زیرا اصولاً ارتکاب جرایم از عناوین قصديه می‌باشد و عدم تصریح قانون‌گذار در خصوص واژه‌های مزبور تأثیری ندارد. علاوه بر لزوم وجود علم به موضوع، یعنی علم به تعلق علامت به غیر، احراز قصد مجرمانه نیز ضروری است. در مورد سوءنیت خاص نیز باید گفته شود که این جرم فاقد سوءنیت خاص می‌باشد؛

زیرا صرف نظر از قصد ارتکاب رفتار مجرمانه (سوءنیت عام هیچ قصد دیگری توسط مقنن ضروری دانسته نشده است (اردبیلی، ۱۳۹۴، ۳۴۹).

با توجه به اصل عمدی بودن جرائم، جرائم مذکور در مواد ۵۲۵، ۵۲۹ و ۵۳۰ کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی عمدی است. بنابراین «سوءنیت از عناصر لازم جرم جعل به شمار می آید». در این موارد علم به قانون مفروض است. بر مبنای نظریه مشورتی شماره ۷/۸۱۶ عنصر معنوی جعل از جمله جعل علائم تجاری سوءاستفاده یا همان قصد سوءاستفاده از سند مجعول است؛ این امر به-ویژه از ماده ۵۲۳ قانون مجازات اسلامی، که در مقام بیان مصادیق جعل قید «به قصد تقلب» را به کار برده است، استنباط می گردد (میرمحمد صادقی، ۱۳۹۲، ۳۴۸). بنابراین برای تحقق عنصر روانی جرم جعل از یک سو باید عمد در ساختن یا تغییر دادن احراز شود و از سوی دیگر مرتکب باید قصد خاص فریب دادن دیگران را از این که سند یا نوشته یا چیز مجعول دیگری را به عنوان اصل پذیرفته (قناد، ۱۳۹۰، ۶۷)، و از این طریق به ضرر خود عمل نمایند داشته باشد (میرمحمد صادقی، ۱۳۹۲، ۳۴۹).

در مورد جرم نقض حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری در بستر مبادلات الکترونیکی موضوع ماده ۶۶ قانون تجارت الکترونیکی با توجه به اصل عمدی بودن جرائم، جرائم مذکور در این ماده جرائم عمدی هستند. علم به قانون مفروض است. علم به موضوع، یعنی تعلق علامت تجاری به غیر، ضروری است. سوءنیت عام، یعنی قصد استفاده از علامت تجاری به عنوان نام دامنه و همچنین نمایش آنلاین علامت به گونه ای که قابلیت فریب دیگران نسبت به اصالت کالا و خدمات و مالک علامت را داشته باشد، ضروری است. این جرائم نیز فاقد سوءنیت خاص می باشند؛ زیرا تنها دلیل در این زمینه ظاهر عبارت «... که موجب فریب یا مشتبه شدن طرف به اصالت کالا و خدمات شود» در ماده ۶۶ قانون تجارت الکترونیکی است، که آن نیز، در مقام بیان اوصاف و کیفیت ارتکاب رفتار مجرمانه، صرفاً قابلیت تحقق گمراهی و فریب به واسطه عمل شخص ناقض را می رساند و نه قصد امری مازاد بر رفتار مجرمانه به عنوان سوءنیت خاص.

#### ۴. مجازات

مجازات جرائم نقض حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری در مقررات گوناگون از نوع مجازات های تعزیری می باشد. با توجه به همین واقعیت مواد ۵۲۵، ۵۲۹ و ۵۳۹ قانون مجازات اسلامی در بحث

۱. رأی شماره ۲۹۲ مورخ ۱۳۲۰/۱/۳۱ شعبه دوم دیوان عالی کشور و رأی شماره ۴۰۳ مورخ ۱۳۲۰/۹/۳۰ شعبه پنجم دیوان عالی کشور

از جعل علائم و از جمله علائم تجاری در کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ با عنوان کتاب تعزیرات آمده است.

مجازات جرم نقض حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری مطابق ماده ۶۱ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶ جزای نقدی از ده میلیون تا پنجاه میلیون ریال و نود و یک روز تا شش ماه حبس یا هر دوی آنها می‌باشد. بر خلاف ماده ۶۱ موافقت‌نامه تریپس که تعیین مجازات‌های بازدارنده از جرایم آینده را الزامی می‌داند مجازات مذکور برای این گروه از جرائم با توجه به آثار مخرب فراوان اقتصادی و حیثیتی آنها بسیار اندک است و با اهداف پیشگیرانه از جرائم آینده مغایرت اساسی دارد. بعلاوه بر مبنای اصل تناسب جرم و مجازات میزان مجازات جرم می‌بایست با شدت جرم ارتكابی متناسب باشد. در این میان یکی از عناصر مورد ارزیابی در شدت جرم منافع نقض شده یا همان ضرر و زیان ناشی از جرم است (رحمدل، ۱۳۸۹، ۶۰). بنابراین اینگونه وضع مجازات با اصل مذکور نیز مغایرت دارد. ممکن است وجود مجازاتی چنین محدود در نگاه اشخاص عادی از یک سو و مجریان قانون از دیگر سو این تصور را ایجاد نماید که اساساً این گروه از جرائم و موضوعات آنها فاقد اهمیت جدی است؛ این چنین هدف پیشگیری از جرائم علیه حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری محقق نخواهد شد و در نتیجه اهداف حمایتی از حقوق صاحبان علائم تجاری نیز تأمین نخواهد شد.

مطابق قانون مجازات اسلامی مجازات جعل یا استعمال شکل مجعول علامت متعلق به شرکتهای یا مؤسسات یا ادارات دولتی یا نهادهای انقلاب اسلامی موضوع ماده ۵۲۵ در مقایسه با علائم متعلق به شرکتهای غیردولتی موضوع ماده ۵۲۹ بسی شدیدتر است؛ چنانکه مجازات مذکور در ماده ۵۲۵ یک تا ده سال حبس است، در حالی که مجازات مذکور در ماده ۵۲۹ صرفاً ۳ ماه تا دو سال حبس است. دلیل این تفاوت آثار مخرب فراوان سوءاستفاده از علائم متعلق به شرکتهای یا مؤسسات یا ادارات دولتی یا نهادهای انقلاب اسلامی بر روی نظم عمومی اداری، اجتماعی و اقتصادی است؛ زیرا هر یک از اینها دارای کارکرد اداری، اجتماعی و اقتصادی معین بوده و نقشی بنیادین در ترسیم و تنظیم سیاستهای کشور در آن زمینه ایفاء می‌نماید؛ لذا جعل علامت آنها، که بیانگر هویت و سبب تمییز آنها از نهادها و موارد مشابه و مرتبط است، لطمه اساسی به این شرکتهای را منجر می‌گردد و این خود اختلال جدی در کارکرد اساسی آنها را موجب می‌گردد. در مقابل، این حساسیت با این حدت و شدت در ارتباط با شرکتهای غیردولتی و مؤسسات تجاری، که در تملک اشخاص حقیقی و حقوقی غیردولتی است، دیده نمی‌شود؛ لذا جرائم ارتكابی در ارتباط با علامت آنها دارای مجازات کمتری است. در مورد جرائم مذکور در مواد ۵۲۵، ۵۲۹ و ۵۳۰ قانون مجازات اسلامی با توجه به اینکه مقنن در ماده ۱۰۸ قانون مجازات اسلامی جدید، که ماده ۷۲۷ قانون سابق را در این زمینه

نسخه نموده است،<sup>۱</sup> در مقام بیان جرائم قابل گذشت در قانون مذکور اشاره‌ای به مواد مذکور و جرائم موضوع آنها ننموده است، با لحاظ اصل قانونی بودن یا الزامی بودن تعقیب قابل گذشت بودن جرم و جنبه استثنایی قابلیت گذشت جرائم تردیدی در غیر قابل گذشت بودن این جرائم باقی نمی‌ماند.

در مورد جرائم ارتكابی در اینترنت کامپیوتر وسیله ارتكاب جرم است، لذا مستند به ماده ۵۲ قانون جرائم رایانه‌ای مصوب ۱۳۸۸ جرم رایانه‌ای محسوب می‌گردد. بنابراین شخص حقوقی در فرض ارتكاب جرایم مذکور در ماده ۴۰ قانون ثبت اختراعات، طرحهای صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶ در محیط اینترنتی بر مبنای مواد ۱۹ و ۲۰ قانون جرائم رایانه‌ای مسؤلیت کیفری خواهد داشت و به مجازات مقرر در ماده ۲۰ این قانون محکوم می‌گردد. با توجه به اینکه مجازات حبس در اینجا کمتر از ۵ سال حبس است. لذا مورد مشمول بند الف ماده ۲۰ قانون جرائم رایانه-ای، یعنی مجازات یک تا نه ماه تعطیلی موقت و در فرض تکرار جرم ۱ تا ۵ سال تعطیلی موقت می‌باشد، که علاوه بر مجازات مذکور در صدر ماده، یعنی سه تا شش برابر حداکثر جزای نقدی، اعمال می‌گردد. مطابق تبصره ۲ ماده ۱۹ در این موارد مسؤلیت کیفری شخص حقوقی مانع مجازات شخص حقیقی مرتکب نیست.

در مورد جرم نقض حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری در بستر مبادلات الکترونیکی مطابق ماده ۷۶ قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲: «متخلفان از ماده (۶۶) این قانون به یک تا سه سال حبس و جزای نقدی از بیست میلیون (۲۰ ۰۰۰ ۰۰۰) ریال تا یکصد میلیون (۱۰۰ ۰۰۰ ۰۰۰) ریال محکوم خواهند شد.» بر مبنای این ماده ارتكاب جرائم مذکور دارای هر دو مجازات مقرر در این ماده به صورت مجتمعاً می‌باشد. این مجازات در مقایسه با مجازات‌هایی که برای نقض سایر مصادیق حقوق مالکیت صنعتی در بستر مبادلات الکترونیکی بیان گردیده است،<sup>۲</sup> از حیث شدت با جرم ارتكابی دارای تناسب بیشتری است. به نظر می‌رسد این امر ناشی از حجم فراوان موارد نقض علائم تجاری در محیط اینترنت و حجم زیاد دعاوی در این زمینه در مقایسه با سایر مصادیق حقوق مالکیت صنعتی است، که مورد توجه و امعان نظر مقنن در این ماده واقع گردیده است.

بر اساس اصل قانونی بودن یا الزامی بودن تعقیب، که یکی از اصول متقن و اساسی آیین دادرسی کیفری است،<sup>۳</sup> اصل بر غیرقابل گذشت بودن جرائم و عدم لزوم شکایت شاکی خصوصی برای شروع تعقیب کیفری است. لذا نظر به فقدان تصریح مقنن در ماده ۴۰ قانون ثبت اختراعات،

۱. ر.ک: ماده ۷۲۸ قانون مجازات اسلامی جدید مصوب ۱۳۹۲

۱. این قوانین عبارتند از ماده ۷۴ در مورد نقض حق مؤلف در بستر مبادلات الکترونیکی و ماده ۷۵ در زمینه نقض اسرار تجاری در بستر مبادلات الکترونیکی

۳. در زمینه این اصل ر.ک: (خالقی، ۱۳۸۷: ۷۰) (آشوری، ۱۳۸۶، ۱۰۴)

طرح‌های صنعتی و علائم تجاری و مواد ۶۶ و ۷۶ قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲ و همچنین مواد ۵۲۵، ۵۲۹ و ۵۳۰ کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ مبنی بر قابل گذشت بودن جرائم، بر مبنای اصل مذکور جرائم مذکور در این مواد غیرقابل گذشت می‌باشند.

### نتیجه‌گیری

جرائم علیه علائم تجاری در حقوق ایران در مجموعه مستقل و مجزایی جرم‌انگاری نگردیده است. بلکه این جرائم در مقررات پراکنده، یعنی قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶، کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ و قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲، بدون تبیین رابطه این قوانین با یکدیگر از حیث نسخ و تخصیص مورد جرم‌انگاری قرار گرفته است. در این میان قانون ثبت اختراعات قانون عام و اصلی است، که قوانین دیگر آن را تخصیص می‌زنند.

در حقوق ایران نفس حمایت کیفری از علائم تجاری مورد پذیرش است؛ جرم‌انگاری‌های چندی در این زمینه صورت گرفته و با لحاظ قوانین موجود اولاً شناسایی جنبه کیفری نقض علائم تجاری و مجازات آن‌ها غیرقابل انکار است، ثانیاً با لحاظ الفاظ و عبارات مقنن می‌توان عناصر متشکله جرم را درک و تبیین نمود. با این وجود، کیفیت حمایت کیفری از علائم تجاری در حقوق ایران و سیاست جنائی تقنینی از جهات گوناگون دارای برخی معایب بوده که رفع آن‌ها جهت بهبود وضع موجود ضروری است. در مجموع نقائص و راهکارهای رفع آن‌ها به شرح ذیل است:

۱. از منظر عنصر قانونی، جرائم در مقررات پراکنده بدون اشاره به رابطه آن‌ها با یکدیگر از حیث نسخ و تخصیص مورد بحث قرار گرفته است. این امر موجب می‌گردد که قلمرو حمایت کیفری هر یک از قوانین در مقایسه با سایر قوانین و مرز تفکیک قلمرو حمایتی آن‌ها به خوبی مشخص نباشد. در این وضعیت تشخیص قانون کیفری حاکم بر جرم ارتكابی در موارد تردید دشوار می‌گردد. رفع این ایراد از طریق ادغام مقررات در این زمینه و بحث از این جرائم در قانون واحد و مستقل ممکن است. بیان دقیق موارد نسخ و تخصیص مقررات در مقایسه با یکدیگر به گونه‌ای که از یک سو آن‌ها با یکدیگر همپوشانی و تعارض نداشته باشند و در مقابل از دامنه حمایت کیفری موجود کاسته نگردد راهکار دیگر برای حل این مشکل است.

۲. از منظر عنصر مادی جرائم علیه حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری در حقوق ایران و سیاست جنائی تقنینی حاکم ایرادات ذیل مشهود است:

- از منظر مرتکب جرم، مقنن در ماده ۱۴۳ قانون مجازات اسلامی جدید از یک سو در صدر ماده اصل را بر عدم مسؤولیت شخص حقوقی نهاده است و از سوی دیگر در قسم اخیر ماده مذکور

در مقرره‌ای عام و کلی هرگونه ارتکاب جرم توسط نماینده قانونی شخص حقوقی که بنام یا در راستای منافع شخص حقوقی ارتکاب یابد را موجب مسؤولیت کیفری اشخاص حقوقی دانسته است. این چنین بین صدر ماده و قسم اخیر ماده تعارض به نظر می‌رسد. تعارض مذکور تفسیر مقررات گوناگون در ارتباط با مسؤولیت کیفری اشخاص حقوقی را تحت تأثیر این ماده، که مقرره عام و اصلی در این زمینه است، دشوار می‌سازد؛ لذا تغییر ماده مذکور از این منظر ضروری به نظر می‌رسد. عدم جرم‌انگاری خاص برای شرکت‌های تجاری و تجار به گونه‌ای که علاوه بر وضع مجازات‌های اختصاصی، که زمینه ارتکاب جرایم آینده توسط اشخاص مذکور را تا حدود زیادی مرتفع می‌سازد، ضرورت تشدید مجازات‌ها نسبت به جرایم ارتكابی توسط این اشخاص، نیز تأمین گردد ایراد دیگر مقررات کنونی می‌باشد.

- رفتار مجرمانه جرائم علیه حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری در قانون ثبت اختراعات و قانون تجارت الکترونیکی رفتارهایی عام و کلی بوده، که کلیه موارد نقض علائم تجاری در این قوانین در قالب آنها مورد جرم‌انگاری قرار گرفته است. «هرگونه عملی که عادتاً منتهی به تجاوز به حقوق صاحب علامت تجاری گردد» رفتار مجرمانه مورد نظر در قانون ثبت اختراعات است و «نمایش برخلاف علائم تجاری» در کنار رفتار مجرمانه خاص «استفاده از علائم تجاری به صورت نام دامن» رفتارهای مجرمانه مورد نظر در قانون تجارت الکترونیکی است. شیوه‌های نقض حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری یکسان نبوده و حسب اوضاع و احوال، به‌ویژه در محیط اینترنتی، شیوه‌های متفاوتی برای نقض آنها وجود دارد. یکسان انگاشتن همه این موارد و بحث از آنها در قالب یک رفتار مجرمانه، از یک سو مانع تبیین و تعیین دقیق رفتار مجرمانه و افزایش موارد تردید و یا در مقابل گسترش بی‌حد و حصر قلمرو جرم است؛ از سوی دیگر این نوع جرم‌انگاری مانع تعیین مجازات‌های متنوع و متناسب برای رفتارهای مجرمانه گوناگون بوده و در مغایرت اساسی با اصل تناسب جرائم و مجازات‌ها است.

- از منظر نتیجه مجرمانه مقنن در قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری و قانون تجارت الکترونیکی عبارات مبهمی را به کار برده است، که وضعیت این جرائم را از حیث مطلق یا مقید بودن مردد می‌سازد: عبارت «موجب گمراهی عموم می‌گردد» در بند «ب» ماده ۴۰ در مورد استفاده از شبیه علامت و عبارت «... که موجب فریب یا مشتبه شدن طرف به اصالت کالا و خدمات شود» در ماده ۶۶ قانون تجارت الکترونیکی. این عبارات از یک سو در ظاهر امر این جرائم را از حالت مطلق خارج می‌سازند و از سوی دیگر برای مقید نمودن جرائم صریح و کافی نیستند. اجتناب از به کار بردن این گونه الفاظ و جای‌گزینی الفاظ صریح در مقصود مقنن از حیث مطلق و یا مقید بودن جرائم تغییری ضروری است که بایستی صورت گیرد.

۳. مجازات مذکور در ماده ۶۱ قانون ثبت اختراعات، به عنوان مقرره عام و اصلی در زمینه حمایت کیفری از علائم تجاری در حقوق ایران، در مقایسه با آثار مخرب ناشی از این جرائم بسیار محدود است. این در حالی است که بر مبنای اصل تناسب جرم و مجازات، میزان مجازات می بایست با شدت جرم ارتكابی متناسب باشد. یکی از عناصر مورد ارزیابی در شدت جرم منافع نقض شده یا همان ضرر و زیان ناشی از جرم است؛ بنابراین قلمت مجازاتها در این زمینه در مغایرت اساسی با اصل مذکور قرار دارد. همچنین قلمت مجازاتها در این زمینه با هدف پیشگیری از جرائم آینده مغایرت دارد، زیرا قلمت مجازاتها موجب کاهش قبیح اجتماعی این گونه جرائم می گردد و این خود موجب سهل انگاری اشخاص نسبت به این جرائم و در نتیجه افزایش موارد ارتكاب جرم می گردد. بر این اساس ضرورت افزایش مجازات و تغییر قانون مذکور از این منظر غیر قابل انکار است.

### منابع

- آشوری، محمد (۱۳۸۶)، **آیین دادرسی کیفری**، جلد اول، چاپ دوازدهم، تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت).
- اردبیلی، محمد علی (۱۳۹۴)، **حقوق جزای عمومی**، جلد نخست، چاپ چهل و چهارم، تهران: بنیاد حقوقی میزان.
- اصلانی، حمیدرضا (۱۳۸۹)، **حقوق مالکیت صنعتی در فضای سایبر**، تهران: بنیاد حقوقی میزان.
- پورنوری، منصور (۱۳۸۳)، **حقوق مالکیت معنوی در دادگاه علامت تجاری و اختراعات**، چاپ اول، تهران: انتشارات مهد حقوق.
- جاویدنیا، جواد (۱۳۸۸)، **جرائم تجارت الکترونیکی**، چاپ دوم، تهران: انتشارات خرسندی.
- رحمدل، منصور (۱۳۸۹)، **اصل تناسب جرم و مجازات**، تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت).
- زندى، محمدرضا (۱۳۹۱)، **جعل و استفاده از سند مجعول**، رویه قضایی دادگاههای تجدیدنظر استان تهران، چاپ دوم، تهران: انتشارات جنگل.
- شیروی، عبدالحسین (۱۳۹۰)، **حقوق تجارت بین الملل**، تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت).
- صادقی، محسن (۱۳۸۶)، **حمایت از حقوق مالکیت فکری در محیط اینترنتی**، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی.



صفری، محسن و مشهدیان، شهاب (۱۳۸۹)، قرارداد بهره برداری از علائم تجاری (فرانچایز)، تهران: انتشارات جنگل.

قناد، فاطمه (۱۳۸۹)، «حمایت از مالکیت فکری در بستر مبادلات الکترونیکی»، فصلنامه علمی پژوهشی حقوق اسلامی، دوره ۷، شماره ۲۷، صص ۱۶۹-۱۹۷.

قناد فاطمه (۱۳۹۰)، «جعل در بستر فناوریهای اطلاعات و ارتباطات»، دو فصلنامه علمی پژوهشی آموزه‌های حقوق کیفری، پاییز و زمستان، شماره ۲، صص ۶۳-۸۸.

کریمی، محمدحسین (۱۳۸۹)، علائم تجاری در حقوق ایران، تهران: مجتمع علمی و فرهنگی مجد.

گلدوزیان، ایرج (۱۳۸۶)، محشای قانون مجازات اسلامی، تهران: انتشارات مجد.

میرحسینی، سیدحسن (۱۳۹۰)، حقوق ناشی از ثبت علائم تجاری، تهران: بنیاد حقوقی میزان.

میرحسینی، سیدحسن (۱۳۸۵)، فرهنگ حقوق مالکیت معنوی، حقوق مالکیت صنعتی، جلد اول، تهران: نشر میزان.

میرحسینی، سید حسن (۱۳۸۵)، مقدمه‌ای بر حقوق مالکیت معنوی، چاپ دوم، تهران: نشر میزان.

مرتضی نجفی اسفاد، مرتضی و فرحناز داوری، سیده (۱۳۹۱)، حل و فصل اختلافات ناشی از ثبت علائم تجاری در حقوق ایران و اسناد و رویه بین المللی، تهران: انتشارات خرسندی.

حسین، میر محمد صادقی (۱۳۹۲)، حقوق کیفری اختصاصی (۳) جرائم علیه امنیت و آسایش خصوصی، چاپ پنجم، تهران: نشر میزان.

نظام الملکی، جعفر (۱۳۹۱)، «حمایت کیفری از حقوق مالکیت فکری در اینترنت»، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق مالکیت فکری، دانشگاه علامه طباطبایی تهران.

نظام الملکی، جعفر (۱۳۹۶)، حمایت کیفری از حقوق مالکیت فکری در محیط اینترنتی، چاپ اول، تهران: بنیاد حقوقی میزان.

A. Garner, Bryan(2004), Black. Law Dictionary, eight edition, Thomson Publisher.

A.Martin, Elizabet(2003), Oxford Dictionary of Law, fifth edition.

Development of Trademark Administrative Protection, Available at: <http://chinaipr.com/tag/wto-accession/>

Dinwoodie, Graeme and D.Janis, Mark(2008), Trademark Law and Theory, A Handbook of Contemporary Research, Edward Elgar Publishing Limited.



- Ellis Wild, Susan(2006), Webster's New World® Law Dictionary, Published by Wiley, Hoboken, NJ.
- Hackney Blackwell, Amy(2008), The Essential Law Dictionary, SPHINX® PUBLISHING, Texas:.
- Shilling, Dana(2002), Essentials of Trademarks and Unfair Competition, Wiley publishing.
- Wipo(2002), Intellectual property on the internet: a survey of issues Available at: <http://ecommerce.wipo.int>.
- Wipo,(2004), Wipo Ip Hand book, chapter1. Available at: <http://www.wipo.int/about-ip/en/iprm/>

#### سایته‌ها و نرم‌افزارها

نرم‌افزار بانک اطلاعات آراء دادگاه‌ها و نظریات مشورتی تدوین علی مکرم، نسخه ۱۰/۲ تابستان ۱۳۹۲.