

فصلنامه پژوهشنامه بازرگانی، شماره ۴۱، زمستان ۱۳۸۵،

ضمانت اجرای گمرکی نقض حقوق مالکیت صنعتی: مطالعه تطبیقی

مریم شیخی*

پذیرش: ۸۵/۹/۲۵

دریافت: ۸۴/۱۲/۱۳

ضمانت اجرای گمرکی/ حقوق مالکیت صنعتی/ حقوق ایران/ حقوق تطبیقی/ موافقتنامه تریپس

چکیده

حقوق مالکیت صنعتی از حوزه‌های وسیع و مهم حقوق مالکیت فکری است که جایگاه ویژه‌ای در عرصه تجارت بین‌الملل دارد. امروزه سهم کالاهای مشمول حقوق مالکیت صنعتی در عرصه تجارت و داد و ستد بین مرزی کشورها توسعه بسیاری یافته است و به موازات آن تجاوز به این حقوق نیز در سطح وسیع واقعی انکارناپذیر است. همین امر تعبیه ضمانت اجرایها و تدابیر خاصی را که در مرزها بتواند اقدامات نقض آمیز را کنترل کرده و مانع جرائم بیشتر و نقض حق وسیع‌تر حقوق مالکیت صنعتی گردد توجه می‌کند. کشورهای مختلف از دیرباز به این مسئله توجه کرده و در قوانین حمایتی خود علاوه بر ضمانت اجرایهای مدنی، کیفری یا اداری، به تعبیه ضمانت اجرای گمرکی نیز پرداخته‌اند. اهمیت موضوع در موافقتنامه‌های بین‌المللی راجع به حمایت از مالکیت فکری نیز مغفول نمانده و در موافقتنامه پاریس کشورهای عضو ملزم به اتخاذ تدابیر مرزی مناسب در قبال کالاهای ناقض حقوق مالکیت صنعتی گشته‌اند. در موافقتنامه جنبه‌های مرتبط با تجارت حقوق مالکیت فکری (تریپس) نیز در قسمت اجرا بیشترین سهم به ضمانت اجرای گمرکی اختصاص داده شده است. اما علی‌رغم اهمیت موضوع در قوانین محدودی که در زمینه حمایت مالکیت صنعتی در کشورمان وجود دارد ضمانت اجرای گمرکی جایگاه مناسبی ندارد. مقاله اخیر به بررسی جایگاه و وضعیت ضمانت اجرای گمرکی در ایران، حقوق

* کارشناس ارشد حقوق خصوصی (گرایش حقوق مالکیت فکری)، دانشگاه تربیت مدرس

maryam.sheikhi@gmail.com

تطبیقی و اسناد بین‌المللی پرداخته است.

طبقه‌بندی JEL: P14, D23.

مقدمه

وجه ممیزه حقوق و اخلاق در آن است که هر حقی وارد قلمرو حقوق می‌شود، دایره‌ای به دور آن ترسیم می‌شود که حمایت و پشتیبانی از آن با حقوق است. حقوق مالکیت‌های فکری و به ویژه حقوق مالکیت صنعتی از این قاعده کلی مستثنی نیست.

حق انحصاری و امتیاز بهره‌برداری مادی و معنوی از ابداع و ابتکار یا علامت و اسم تجاری در اکثر موارد تا مدت معین، حقی است که با وارد شدن مالکیت‌های صنعتی به قلمرو حقوق برای دارنده شناسایی می‌شود. تضمین اجرای مؤثر این حقوق و جلوگیری از تجاوز به آنها نقش دوم حقوق در حمایت از صاحب حق است.

با توجه به نقش محوری و بنیادین حمایت از مالکیت‌های صنعتی در بالا بردن شاخص توسعه و پیشرفت علمی، اجتماعی، اقتصادی و صنعتی جوامع بی‌توضیح مشخص است که حمایت از این نوع مالکیت‌ها به ویژه تضمین اجرای مؤثر حقوق برای دارنده حق و تنبیه متجاوزان تا چه حد از اهمیت برخوردار است.

حقوق به منظور ایجاد این تضمین از راهکارها و تدابیر مختلفی که ضمانت اجرا نامیده می‌شود استفاده می‌کند از جمله این ضمانت اجراها، ضمانت اجرای مدنی است که مبتنی بر جلوگیری از وقوع نقض حق یا ادامه آن و در صورت وقوع نقض محاسبه میزان خسارات وارده به دارنده حق می‌باشد که با ساز و کارهای مختلفی این اقدامات صورت می‌گیرد.

در صورتی که نقض حق شدید و عالمانه و عامدانه باشد و تجری متجاوز را نه تنها نسبت به منافع دارنده حق، بلکه نسبت به منافع جامعه برساند اقدامات و ضمانت اجراهای کیفی که خود دارای انواع و اقسام زیادی است، جهت تنبیه و تنبه ناقض اعمال می‌شود. در مواردی هم که انجام اقدامات بالا توسط مقامات غیرقضایی انجام گردد، از آنها به عنوان ضمانت اجرای اداری یاد می‌شود.

در صورتی که نقض حق در مقیاس گسترده تجاری صورت پذیرد و ناقض حق در قلمرو یک کشور دیگر محصولات تقلبی و تقلیدی را تولید نماید و قصد داشته باشد با

صادر کردن آن به کشورهای دیگر سود مالی زیادی نصیب خود کند، علاوه بر سایر ضمانت اجراها اقدامات و ضمانت اجراهای مربوط به تضمین حقوق دارنده، در چنین مواردی به طور معمول در قالب ضمانت اجراهای گمرکی^۱ توسط مقامات اداری گمرک انجام می‌شود که مهمترین ضمانت اجرای اداری می‌باشد. امروزه با توجه به گسترش روزافزون نقش کالاهای مشمول حقوق مالکیت صنعتی^۲ در تجارت بین‌الملل نقش ضمانت اجرای گمرکی بسیار بارز و برجسته شده است به طوری که در خصوص کالاهای ناقض حقوق مالکیت صنعتی در سال ۱۹۹۵، ۲۵ میلیون دلار کالای تقلبی در مرز اتحادیه اروپا ضبط شد و در سال ۲۰۰۱ این رقم به ۹۵ میلیون دلار رسید و برای مقابله با این افزایش اتحادیه اروپا به افزایش قانونگذاری در این باب تصمیم گرفت.^۳ مقاله اخیر درصدد بررسی وضعیت این دسته از ضمانت اجراها در صورت وقوع نقض حق در مقیاس تجاری در حقوق ایران و حقوق تطبیقی و اسناد بین‌المللی است که در این راستا به بررسی قوانین مربوط به حمایت از مالکیت‌های صنعتی ایران و قوانین گمرکی به منظور یافتن ضمانت اجراهای گمرکی مرتبط با نقض حقوق مالکیت صنعتی، بررسی برخی قوانین حمایت از مالکیت صنعتی در انگلیس از جمله قانون ثبت علائم^۴ ۱۹۹۴ و قانون کپی رایت، طرح‌ها و اختراعات^۵ ۱۹۸۸ این کشور و ضمانت اجراهای گمرکی تجویز شده در آن و قانون حمایت از مالکیت‌های فکری فرانسه^۶ با آخرین اصلاحات سال ۱۹۹۲ خواهیم پرداخت. ساختار اداره گمرک در آمریکا و وظایف آن در قبال نقض حقوق مالکیت صنعتی و به ویژه علائم تجاری که دارای نوآوری‌ها و مقررات مترقی و خاصی در این زمینه است نیز مورد مطالعه قرار گرفته است.

از جمله اسناد بین‌المللی، موافقت‌نامه پاریس در حمایت از مالکیت‌های صنعتی و بخش مربوط به اقدامات مرزی در قسمت اجرای حقوق موافقت‌نامه جنبه‌های مرتبط با تجارت حقوق مالکیت فکری (تریپس) مورد بررسی قرار گرفته است. موافقت‌نامه اخیر

-
1. Custom sanctions.
 2. Industrial Property Rights.
 3. Edris (2003), p. 319.
 4. Trademark Act (1994).
 5. Copyright, Design and Patent Act (1998).
 6. French Intellectual Property Code (1992).

مهمترین موافقت‌نامه موجود در حمایت از مالکیت‌های فکری است که ضمیمه شماره یک مجموعه مذاکرات دور اروگوئه در تشکیل سازمان تجارت جهانی^۱ است و هم اکنون عضویت در آن پیش شرط الحاق به سازمان تجارت جهانی می‌باشد. تریپس اولین و تنها موافقت‌نامه‌ای است که حاوی مقررات ویژه برای "اجرای حقوق" و الزام کشورها به برقراری حداقل معیارهای اجرای حقوق می‌باشد. مهمترین بخش مربوط به اجرای حقوق که از ماده ۵۱ تا ۶۰ موافقت‌نامه بدان پرداخته شده، اقدامات و تدابیر مرزی است که امروزه به دلیل رونق تجارت بین‌الملل و توسعه آن نقش تدابیر مرزی در نقض کالاهای مشمول حقوق مالکیت فکری به شدت افزایش یافته است.^۲

۱. مفاهیم و مبانی

۱-۱. حقوق مالکیت صنعتی

حقوق مالکیت صنعتی و تجاری یکی از دو شاخه مهم حقوق مالکیت فکری^۳ است. مالکیت فکری به طور کلی مالکیت ناشی از فعالیت‌ها و تراوشات فکری در زمینه‌های صنعتی و تجاری علمی، ادبی و هنری است.^۴ حقوق مالکیت فکری از دیر باز به دو شاخه حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مالکیت صنعتی تقسیم شده است. حقوق مالکیت ادبی و هنری^۵ مجموعه حقوق و امتیازات انحصاری است که طبق قانون به نویسندگان، هنرمندان و سایر پدیدآورندگان حمایت‌هایی در خصوص مخلوقات مربوط به حوزه‌های ادبی و هنری اعطا می‌کند. این رشته حقوق مجریان و تولیدکنندگان صورت نگاشته‌ها و سازمان‌های پخش که وابسته به حقوق مالکیت ادبی و هنری است را هم در بر می‌گیرد^۶ و حقوق مرتبط یا حقوق همجواز نامیده می‌شود.

1. World Trade Organization.

2. وکیل (۱۳۸۳)، ص. ۳۲.

3. Intellectual Property Rights.

4. امانی (۱۳۸۳)، ص. ۲۵.

5. Literary And Artistic Work Rights.

6. صفایی (۱۳۷۵)، ص. ۶۴.

حقوق مالکیت صنعتی مربوط به استفاده مادی و معنوی از آثار فکری در زمینه‌های مختلف صنعت و تجارت می‌باشد. این رشته از حقوق مالکیت فکری در اغلب کشورها و موافقت‌نامه‌های بین‌المللی حقوق مالکیت صنعتی شامل ده حوزه اختراعات، طرح‌های صنعتی، طرح ساخت مدارهای یکپارچه الکترونیکی، گونه‌های جدید گیاهی، علائم و اسامی تجاری، نشانه‌های مبدأ جغرافیایی و جلوگیری از رقابت غیرمنصفانه است.^۱

راجع به اغلب این موضوعات علاوه بر حمایت‌های داخلی که در قوانین اغلب کشورها وجود دارد کنوانسیون‌های متعدد بین‌المللی در خصوص حمایت و ثبت بین‌المللی منعقد شده اند که غالباً تحت مدیریت سازمان جهانی مالکیت فکری (WIPO) قرار دارند.

۱-۲. جایگاه ضمانت اجراهای گمرکی در تقسیم‌بندی ضمانت اجراهای حقوق

ضمانت اجراهای گمرکی در دسته ضمانت اجراهای غیرقضایی هستند. چرا که توسط مقامات اداری و غیر قضایی گمرک انجام می‌شوند از این رو در زمره ضمانت اجراهای اداری محسوب می‌شوند.

ضمانت اجرای اداری به آن دسته از تدابیر و اقدامات کیفری یا مدنی یا انضباطی گفته می‌شود که در برابر تخلف از مقررات اداری و انجام جرم اداری یا جرائم عمومی دیگر توسط مقامات اداری به اجرا گذارده می‌شود این صلاحیت اعمال تدابیر و مجازات‌های مدنی یا کیفری را یا مقامات قضایی به مقامات اداری در موارد خاص تفویض کرده‌اند یا اینکه بالذات اعمال آنها در صلاحیت مقامات اداری بوده است.^۲

وجه تسمیه ضمانت اجراهای خاصی که ماهیتاً مدنی یا کیفری هستند از جمله: ضبط یا توقیف کالاها یا بستن و تعطیلی مؤسسه، به ضمانت اجراهای اداری صرفاً به جهت مقام اعمال‌کننده این مقررات می‌باشد والا در صورتی که این اقدامات توسط مقامات قضایی اعمال شوند، بنا به مورد ضمانت اجرای کیفری یا مدنی خواهند بود. در صورتی که همین اقدامات مدنی یا کیفری توسط مقامات غیرقضایی و سایر مقامات

1. نوری (۱۳۸۱).

2. دلماس مارتی (۱۳۸۱)، ص. ۸۱.

دولتی انجام گیرد ضمانت اجرای اداری نام می‌گیرد از جمله: لغو یا ابطال ثبت علامت، اختراع یا طرح صنعتی و سایر موضوعات مالکیت صنعتی که در برخی کشورها توسط مقامات ادارات مالکیت صنعتی انجام می‌شود. در صورتی که این تصمیمات در دادگاه و توسط قاضی صورت گیرد، جزء ضمانت اجراهای مدنی خواهد بود.^۱

ضمانت اجرای اداری که توسط مقامات گمرک اعمال می‌شود و بدین جهت از آن به ضمانت اجراهای گمرکی تعبیر می‌شود در حقوق تطبیقی و موافقت‌نامه ترپس در تجارت کالاهای مشمول حقوق مالکیت فکری، سهم بسیار مهمی را به خود اختصاص داده است، به نحوی که کشورهای توسعه‌یافته و کشورهای عضو اتحادیه اروپا تصمیم به افزایش قانونگذاری در این باره گرفته‌اند. همچنین سازمان‌های مهم بین‌المللی از جمله سازمان جهانی گمرک (WCO) و اتاق بازرگانی بین‌المللی (ICC) و سازمان‌های دیگر تلاش‌های گسترده‌ای را در جهت تشویق کشورها برای بکارگیری ضمانت اجراهای گمرکی انجام می‌دهند.^۲

۳-۱. مزایای به کارگیری ضمانت اجراهای گمرکی

ضمانت اجراهای گمرکی یا تدابیر و اقدامات موقت مرزی غالباً ناظر به اقداماتی است که در خصوص حفظ وضعیت موجود در زمان صدور دستور و جلوگیری از وقوع نقض بیشتر و همچنین به منظور حفظ مدارک مربوط به ماهیت نقض، گستره و میزان آن و شناسایی افراد نقض‌کننده صورت می‌گیرد و معمولاً در قالب‌هایی چون منع ترخیص کالا، تعلیق ترخیص کالا، ممانعت از ورود کالاهای ناقض حق به کانال‌های تجاری و اقدامات لازم برای حفظ دلایل و شاهد نقض حق اقدامات گمرکی ناظر به اقداماتی است که در مرزهای یک کشور و به منظور جلوگیری از ورود کالاهای ناقض حق از جمله کالاهای دارای علائم تجاری غیرقانونی یا تقلبی یا کالاهای ساخته شده از روی طرح یا حق اختراع بدون اجازه صاحب آن صورت می‌گیرد.^۳ این اقدامات از دو جهت مفید فایده است. اولاً، اقدامات به نفع مالک حق است چرا که اگر علاوه بر نقض حق، ناقض یا هر

1. Madden (2005), p. 23.

2. Grauel (2004), p. 8.

3. Edris (2003), p. 316.

شخص دیگری بتواند کالاهای ناقص حق را به بازارهای مصرف وارد کند و بازارهای فروش دارنده حق را از وی بگیرد، سهم عمده‌ای از حقوق مادی دارنده و سود ناشی از آن از بین می‌رود و اقدامات گمرکی از این امر جلوگیری می‌کند.

ثانیاً، نفع دیگر این اقدامات برای جامعه و مصرف‌کنندگان محصولات مشمول حقوق مالکیت فکری و محصولات صنعتی است چرا که کالاهای با علامت تقلبی یا ساخته شده از روی طرح یا حق اختراع تقلبی عموماً کالاهایی هستند که ناقص حق به منظور تحصیل سود مادی با نقض حق دیگری و با کیفیت نازل‌تر از محصول اصلی به بازار وارد کرده است و عدم کنترل این محصولات و توقیف آنها به ویژه در خصوص محصولاتی که با سلامت جسمی و روحی افراد ارتباط مستقیم دارد از جمله محصولات و فرآورده‌های دارویی، علاوه بر تجاوز به حقوق مصرف‌کنندگان در برخورداری از بازار سالم توزیع کالا، باعث ورود آسیب و صدمات به سلامت اجتماعی و اقتصادی جامعه گردیده و صنعت داخلی را از پای در خواهد آورد.^۱

۴-۱. طرق اعمال ضمانت اجراهای گمرکی

ضمانت اجراهای گمرکی در مواردی به کار گرفته می‌شود که شرایط خاصی در نقض وجود داشته باشد اولاً نقض حق در یک کشور دیگر صورت گرفته باشد ثانیاً نقض در مقیاس تجاری صورت گرفته باشد و ثالثاً مسئله واردات کالاهای ناقص حق از کشور تولیدکننده به کشورهای دیگر به منظور وارد کردن در بازار مصرف مطرح باشد.^۲

در واقع کنترل و اقدامات مرزی ادامه همان اقدامات موقتی است که مقامات داخلی در صورت ارتکاب نقض و اطلاع از آن انجام می‌دادند. اما در مواردی که فعالیت ناقص منحصرأ ابعاد ملی نداشته باشد، به طوری که مقادیر زیادی از کالاهای ناقص حق در یک کشور تولید شده و به کشور دیگر حمل شود، این امر نه تنها حقوق جامعه و مالک حق را در معرض تهدید قرار خواهد داد بلکه فعالیت‌های تجاری مشروع را شدیداً تضعیف

1. E, Mendenhall (2005), p. 22.

2. طارم‌سری (۱۳۷۵)، ص. ۲۶.

خواهد کرد. به همین جهت وجود اختیار برای مقامات قضایی یا اداری جهت متوقف ساختن جریان ورود کالا به بازارهای کشور مقصد بسیار مهم بوده و وجود مقررات اجرای حق در این مورد از موارد اساسی و حیاتی نظام‌های مؤثر اجرای حقوق مالکیت‌های فکری است.^۱

اقدامات موقتی و احتیاطی هم در صورت ارتکاب نقض حق در مقیاس کم و در داخل کشور برقرار می‌شود و هم به صورت اقدامات موقت گمرکی در مواردی که کالاهای ناقض حق در مقیاس وسیعی تولید شده‌اند و جلوگیری از ورود محصولات نقض‌کننده حق مالکیت معنوی به کشور مؤثرترین راه برای مقابله با اعمال نقض‌آمیز بعدی در این زمینه است، زیرا به محض ورود کالاهای ناقض حق به کشور و عرضه آنها در بازار جلوگیری از عرضه و فروش آنها و تبعات بعدی آن، کاری به مراتب دشوارتر از کنترل ورود آنها در مرزها است لذا اقدامات گمرکی جنبه پیشگیری از جرائم گسترده و کنترل‌ناپذیر نسبت به حقوق مالکیت فکری و خسارات بیشتر به مالک را نیز داراست.

چون اقدامات موقتی در مرزها که ضمانت اجراهای گمرکی نام گرفته‌اند ماهیتاً با سایر تدابیر موقتی فرقی ندارد، در این زمینه هم لازم است توجه شود که این اقدامات نباید به عنوان وسیله‌ای برای لطمه به تجارت مشروع مورد استفاده قرار گیرند بنابراین در اغلب موارد از درخواست‌کننده این اقدامات تأمین و وثیقه کافی برای انجام آنها باید اخذ گردد تا در صورت زیان به واردکننده کالا، در مواردی که اثبات شد نقض حقی صورت نگرفته است، از محل این موارد جبران شود. کلیه موارد مربوط به ابلاغ خواندگان و سایر اصول مربوط به اقدامات موقتی نیز باید رعایت گردد.^۲

مقامات گمرکی ممکن است به طرق مختلفی از ورود محصولات ناقض حق مالکیت فکری به کشور مطلع شوند. معمول‌ترین و متداول‌ترین راه اطلاع آن است که مالک حق از اقدامات نقض‌آمیز مطلع شده و در جریان واردات کالاهای ناقض حق قرار گرفته و به مقامات گمرک یا دادگستری اطلاع دهد. در این صورت در کشورهای مختلف راه‌حل‌ها

۱. منبع پیشین، ص. ۲۷.

2. Resource Book on TRIPs and Development (2003), p. 42.

متفاوت است. یا مقامات گمرکی خود مستقیماً حق اعمال ضمانت اجراها و اقدامات موقتی را دارند و مالک حق از آنها درخواست رسیدگی می کند و یا اینکه افراد از مقامات قضایی درخواست می کنند و مقامات قضایی دستور اعمال ضمانت اجراهای موقتی را به مقامات گمرکی می دهند. در هریک از صور فوق مشکل عمده در آنجا است که مالک حق در بسیاری از موارد نمی تواند از نقض حق خویش در یک کشور و واردات کالاهای ناقض حق به کشور دیگر آگاه شود و درخواست تدابیر احتیاطی برای عدم ورود خسارت بیشتر به خود را نماید. این عامل مهم خطر گسترش تجارت نامشروع را افزایش می دهد و نقش ضمانت اجراها و تدابیر گمرکی را که مستقیماً و بدون درخواست مالک حق قابل اعمال است را برجسته می سازد. از آنجا که غالب تجاوزات راجع به حقوق مالکیت صنعتی در مقیاس تجاری در مورد جعل علائم تجاری روی می دهد، ضمانت اجراهای گمرکی در بسیاری موارد جهت ایفای نقش مقامات گمرک در این زمینه تعبیه می شود.¹

استفاده از چنین راهکارهایی می تواند در اقدام سریع علیه ناقض حقوق مالکیت های صنعتی و جلوگیری از جرائم بعدی مؤثر باشد. علی رغم انجام تدابیر فوق در عمل تجاوز به حقوق دارندگان مالکیت های صنعتی در مقیاس وسیع واقعیتی انکارناپذیر است. به همین جهت تضمین حقوق دارنده حق و جامعه اعمال تدابیر مرزی را در این مورد لازم و بلکه ضروری ساخته است. تأکید بر اقدامات مرزی و گمرکی در کنوانسیون ها و موافقت نامه های مهمی چون پاریس، تریپس و موافقت نامه مادرید در خصوص جلوگیری از نصب نشانه های منبع غیر واقعی، نشان از اهمیت بالای این تدابیر در حفظ حقوق مالک است. از سوی دیگر در قوانین مربوط به حمایت از مالکیت های صنعتی در کشورهای صنعتی نیز دسترسی به ضمانت اجراهای گمرکی به موازات سایر تدابیر مدنی و کیفری برای دارنده حق فراهم است.

۲. ضمانت اجراهای گمرکی در حقوق ایران

در حقوق ایران علاوه بر عدم وجود قوانین کافی و مناسب در حمایت از مالکیت های

1. Grauel (2004), p. 4.

صنعتی و عدم شمول قوانین موجود به کلیه حوزه‌های مالکیت صنعتی، ضمانت اجرای موجود در قوانین فعلی به ویژه ضمانت اجرای گمرکی بسیار ضعیف و تابعی از ضمانت اجرای مدنی و کیفری است و نیاز به اصلاحات اساسی دارد. در قوانین عام گمرکی نیز تدابیر گمرکی محدود به تقاضای مقامات قضایی است که در ذیل به آنها خواهیم پرداخت.

۱-۲. قانون ثبت علائم و اختراعات و آیین‌نامه آن

طبق آیین‌نامه اجرایی قانون ثبت علائم و اختراعات، مالک هر علامت تجاری می‌تواند با دستور دادگاه صورت مشروحي از محصولاتى که به ادعای وی با حق حاصل از علامت تجاری وی مخالف است بردارد و اگر این محصولات در گمرک باشد این کار به وسیله مأمورین گمرک و در غیر این صورت به وسیله مأمور اجرا به عمل خواهد آمد. در هر حال توقیف این کالاها پس از صورت برداری تنها در صورت دستور دادگاه میسر است. برای توقیف کالاها مالک باید تضمین کافی بپردازد تا در صورت اقتضاء از محل مزبور کلیه خسارات وارده به طرف و منافعى که ممکن است از تحصیل آن محروم شود جبران گردد. در صورتی که خواهان ظرف ده روز از تاریخ صدور دستور دادگاه از مجرای حقوقی یا طریق جزائی طرح دعوا ننماید صورت مشروحي که برداشته شده یا توقیفی که به عمل آمده است باطل و کان‌لم یکن بوده و وی مسئول خسارات طرف خواهد بود.^۱

چنانچه مشخص است در این قانون موردی که مقامات گمرک رأساً بتوانند در صورت تقاضای خواهان جریان ترخیص کالای وارداتی سرقتی یا تقلبی را به حالت تعلیق در آورند وجود ندارد اما در صورت تشخیص دادگاه این اقدام میسر خواهد بود. متأسفانه در طرح ثبت علائم، اختراعات طرح‌های صنعتی که شور اول آن در مجلس شورای اسلامی بررسی شده نیز به نحو جداگانه ضمانت اجرای گمرکی تعبیه نشده و صرفاً در بند ج ماده ۱۰، بند د ماده ۱۹ و بند ب ماده ۲۵ در صورت نقض حق به مالک حق اقامه دعوا اعطا شده و در ماده ۳۷ با عنوان «نقض حقوق، اعمال غیر قانونی و جرائم» در بند ب آمده

۱. ماده ۶۳ و ۶۵ آیین‌نامه اجرایی قانون ثبت علائم و اختراعات.

است: «...دادگاه می تواند هر طریقه دیگری جهت احقاق حق بر طبق قواعد عمومی اتخاذ نماید» که این امر می تواند شامل تعبیه ضمانت اجراهای گمرکی مطابق با قوانین گمرکی باشد. لذا این پیش نویس نیز اقدامی در جهت رفع خلاء موجود در قوانین ایران که همانا عدم وجود ضمانت اجرای گمرکی در قوانین خاص مربوط به مالکیت صنعتی است صورت نداده.

۲-۲. قانون امور گمرکی (۱۳۵۰/۳/۳۰)

ماده ۴۰ این قانون در ۱۲ بند مشروح کالاهایی را ممنوع الورد اعلام کرده است، که بند ۶ و ۷ آن مربوط به برخی آثار مشمول حقوق مالکیت ادبی و هنری است و بند ۹ و ۱۱ آن مربوط به کالاهایی است که علامت تجاری تقلبی یا غیرقانونی دارند.

بند ۹ کالاهایی را که روی خود آنها یا روی لفاف آنها و یا در بارنامه و اسناد مربوط به آنها عبارت یا علامتی مخالف نظم عمومی یا شئون ملی یا عفت عمومی یا مذهب رسمی کشور وجود داشته باشد و بند ۱۲ کالاهایی را که روی خود آنها یا روی لفاف آنها نشانی یا نام بنگاه یا علامت یا مشخصات دیگری باشد که موجبات اغفال خریدار و مصرف کننده را نسبت به سازنده یا محل ساخت یا خواص یا مشخصات اصلی اجناس نامبرده فراهم کند، ممنوع الورد دانسته است.

فصل چهارم این قانون اختصاص به تخلفات و قاچاق گمرکی دارد و در ماده ۲۹ موارد مربوط به قاچاق گمرکی را احصاء کرده است.

در بند ۵ این ماده اظهار کردن کالای ممنوع الورد که کالاهای ماده ۴۰ را نیز در برمی گیرد یا کالاهای غیر مجاز، تحت عنوان مجاز یا مجاز مشروط با نام دیگر نوعی از قاچاق محسوب شده و ماده ۳۰ در ضمانت اجرای ماده ۲۹ برای اشخاصی که مرتکب قاچاق شده باشند علاوه بر مجازات های مقرر شده، محرومیت از عضویت در اتاق بازرگانی صنایع و معادن ایران به مدت دائم یا موقت و ابطال کارت بازرگانی را مقرر کرده است. ماده ۳۱ همین قانون در صورت ورود کالای قانوناً ممنوع یا غیرمجاز مقامات گمرک را ملزم به عدم ترخیص آن کرده است و مقرر نموده باید به صاحب کالا یا نماینده وی کتباً اخطار شود که حداکثر ظرف ۳ ماه با انجام کلیه تشریفات کالا را از کشور خارج

نمایند و در صورتی که چنین اقدامی انجام نشود گمرک کالا را ضبط و مراتب را به صاحب آن یا نماینده او ابلاغ خواهد کرد. در موارد خاصی ماده ۳۳ این قانون معدوم کردن کالاهای غیرمجاز را در موردی که کالایی که ضبط شده و به ملکیت قطعی دولت درآمده است پیش‌بینی کرده است. مطابق این ماده در مواردی که در آیین‌نامه گمرکی معین می‌شود کالاهای غیرمجاز می‌تواند معدوم شود یا براساس مقررات مربوط به فروش کالای غیرمجاز به فروش برسد و یا با تشخیص وزیر دارایی به طور رایگان به مؤسسات عام‌المنفعه و خیریه تحویل شود.

آیین‌نامه اجرایی قانون گمرک (مصوب ۵۱/۱/۲۰) در بند ۲ ماده ۲۶۸ قسمت الف مقرر کرده: کالایی که ورود آن قانوناً ممنوع یا طبق مقررات صادرات و واردات سالانه غیرمجاز باشد، از جمله کالاهای بند ۹ و ۱۱ ماده ۴۰ هرگاه برای ورود قطعی یا ترانزیت داخلی با نام و مشخصات کامل و صحیح اظهار شود، گمرک مکلف است که از ترخیص کالا خودداری کند و به مالک اطلاع دهد تا ظرف ۳ ماه کالا را از کشور خارج کند؛ در غیر این صورت کالا ضبط و مراتب به مالک ابلاغ می‌شود او حق دارد ظرف ۲ ماه از تاریخ ابلاغ به دادگاه شهرستان مراجعه کند. این بند یکی از موارد اختیارات مستقل مقامات گمرک است و این مقامات حق عدم ترخیص و حتی ضبط کالای وارداتی غیرمجاز را بدون نیاز به دستور مقام قضایی دارند. این مقرره در نوع خود مترقی و شبیه به اختیارات مقامات گمرک در کشورهای مترقی در این زمینه است، چرا که در قوانین ایران این مقامات اختیارات مستقل کمی دارند.

۳-۲. لایحه امور گمرکی

این لایحه توسط وزارت اقتصاد و دارایی در سال ۱۳۸۴ تهیه شد و هم‌اکنون در مجلس شورای اسلامی شور اول آن تصویب گردیده است و شامل ۳۷۱ ماده است. در فصل ۲۵ این لایحه، ماده ۳۱۵ مواردی را به عنوان کالاهای ممنوع‌الورود قطعی اعلام نموده است. بند ط: کالاهایی که روی خود آنها یا در لفاف آنها یا در اسناد مربوط به آنها عبارت یا علامتی مخالف نظم یا شئون ملی و عفت عمومی یا مذهب رسمی کشور باشد. بند ک: کالاهایی که روی خود آنها یا روی لفاف آنها نشانی یا نام یا علامت یا مشخصات

دیگری باشد که موجبات اغفال خریدار و مصرف کننده را نسبت به سازنده، محل ساخت یا خواص یا مشخصات اصلی اجناس نامبرده فراهم نماید مگر اینکه با نظارت و تأیید گمرک موجبات اغفال محو شود.

اما در ماده ۳۱۹ که موارد ممنوع الصدور احصاء شده چنین مواردی وجود ندارد. ماده ۲۹۵ لایحه در ضمانت اجرای ورود کالای ممنوع الورد مقرر نموده: کالایی که ورود آن ممنوع یا طبق مقررات صادرات و واردات غیر مجاز باشد، هرگاه برای ورود قطعی با نام و مشخصات کامل و صحیح اظهار شود، گمرک باید از ترخیص آن خودداری و به صاحب کالا یا نماینده وی کتباً اخطار کند که حداکثر ظرف سه ماه نسبت به ورود موقت یا ترانزیت خارجی یا مرجوع کردن کالا اقدام نماید و در صورت عدم امکان، گمرک کالا را ضبط و مراتب را به صاحب کالا یا نماینده او اعلام خواهد کرد. صاحب کالا حق دارد از تاریخ ابلاغ ضبط تا دو ماه به مراجع قضایی محل مراجعه و مراتب را حداکثر ظرف ۱۵ روز از تاریخ مراجعه با ارائه گواهی مربوطه به گمرک اعلام نماید. در مواردی که صاحب کالا به تشخیص گمرک معترض باشد پرونده به واحدهای ستادی و به مراجع رسیدگی به اختلافات گمرکی احاله می شود. رسیدگی این مراجع خارج از نوبت است و مبدا سه ماهه مذکور از تاریخ ابلاغ نظر نهایی گمرک خواهد بود. (تبصره دو) اگر در مدت سه ماه صاحب کالا کتباً انصراف خود را از ورود موقت یا ترانزیت خارجی یا مرجوع کردن قبل از سه ماه کالا اعلام کند، گمرک به ضبط کالا اقدام خواهد کرد (تبصره سه).

اگر کالا با اشتباه مقامات گمرک به جای کالای مجاز ترخیص شود ولی از اسناد خلاف استفاده نشده باشد در صورتی که بیش از شش ماه از تاریخ ترخیص نگذشته باشد و تمام یا قسمتی از کالا در اختیار صاحب آن باشد کالا فوری توقیف و طبق ماده ۲۹۵ رفتار خواهد شد (ماده ۲۹۶).

در این لایحه مرجع رسیدگی به اختلافات گمرکی بدو واحد های ستادی گمرک اعلام شده و بعد از آن با اعتراض ذینفع کمیسیون رسیدگی به اختلافات گمرکی و در نهایت دادگاه صالح (ماده ۳۴۵).

چنانچه از مقایسه مواد لایحه با قانون امور گمرکی نیز پیداست، لایحه نوآوری‌های زیادی به ویژه در خصوص گسترش اختیارات مقامات گمرک دارد. به ویژه اعطای اختیارات مستقل در مورد ضبط و توقیف کالا و رسیدگی به اختلافات که تا دو مرحله در گمرک صورت می‌گیرد. حتی در ماده ۲۹۶ بعد از ترخیص اشتباه کالای غیرمجاز و خروج آن از گمرک، که حوزه صلاحیت مقامات گمرک است، به مقامات گمرک اجازه توقیف کالا داده شده است.

۳. ضمانت اجراهای گمرکی در حقوق تطبیقی

۳-۱. حقوق فرانسه

در قانون مالکیت‌های فکری فرانسه در فصل مربوط به حمایت از طرح‌های صنعتی در مورد تجاوز به طرح اداره گمرک طبق درخواست رسمی مالک طرح می‌تواند بازبینی‌های^۱ لازم را نسبت به کالاهایی که وی ادعا می‌کند نسبت به طرح یا طرح‌های ذکر شده تخلف کرده‌اند انجام دهد و ورود و خروج کالاها را برای این بازبینی‌ها متوقف کند. دادستان کل، خواهان یا هر شخص دیگری که کالاها در تصرف وی است بدون تأخیر از سوی اداره گمرک باید از توقیف صورت گرفته مطلع شوند.

در صورتی که به دنبال توقیف کالاها طی ۱۰ روز کاری پس از اطلاع خواهان، موارد زیر برای اداره گمرک اثبات نشود توقیف کالاها لغو خواهد شد: ۱- قرار اقدامات احتیاطی^۲ توسط ریاست دادگاه بدوی صادر شده باشد ۲- خواهان اقدام به طرح دعوی در دادگاه مدنی یا کیفری کرده و تضمین‌های لازم^۳ برای پوشش دادن مسئولیت وی هنگامی که کشف شود تخلف ادعا شده از سوی خواننده صحت ندارد را فراهم کرده باشد.

به منظور اقامه دعوی حقوقی اشاره شده خواهان ممکن است از اداره گمرک تقاضا کند که اسامی و نشانی فرستنده، واردکننده، گیرنده کالای توقیف شده و یا مالک آن و

1. Inspections.
2. precautionary measures.
3. Required guarantees.

همچنین کمیت آن را بدون توجه به مفاد ماده ۵۹ قانون گمرک در مورد اسرار حرفه‌ای^۱ که نسبت به همه ادارات گمرک الزام‌آور است، به وی اطلاع دهند (ماده ۷ - ۱۵۲۱).
توقیف در مورد کالاهایی که وضعیت اروپایی دارند یعنی به طور قانونی تولید شده و در یکی از کشورهای عضو اتحادیه اروپا به جریان افتاده‌اند و دارنده قصد دارد تا در بازار یکی دیگر از کشورهای عضو اتحادیه اروپا ترخیص شوند و به طور قانونی مورد تجارت قرار گیرند، اجرا نمی‌شود.

در زمینه علائم تجاری نیز قانون فوق اجازه داده با درخواست مالک یا ذی‌نفع حق انحصاری بهره‌برداری، این کالاها در مدت بازرسی گمرک توقیف شوند و اگر مالک دلایلی مبنی بر انجام اقدامات متوقف‌کننده توسط ریاست دادگاه بدوی و یا طرح دعوای مدنی یا کیفری و ارائه تأمین خواسته ارائه نکند، توقیف مرتفع خواهد شد (ماده ۸ - ۱۷۱۶).
چنانچه ملاحظه شد مقامات گمرکی در فرانسه مستقلاً و بدون نیاز به دستور دادگاه در این مورد می‌توانند اقدام به توقیف کالاهایی که ادعای نقض حق در آنها شده است نمایند و البته این توقیف موقتی و احتیاطی بوده بعد از طرح دعوی باقی اقدامات به عهده مقامات قضایی سپرده خواهد شد.^۲

۲-۳. حقوق انگلیس

در قانون علائم تجاری سال ۱۹۹۴ مواد ۸۹ و ۹۰ با عنوان "واردات کالا، اشیاء و اجناس تقلبی" به ضمانت اجراهای گمرکی و اقدامات اداره گمرک در این مورد پرداخته است.
مالک علامت تجاری ثبت شده یا دارنده مجوز ممکن است به طور کتبی به مأموران گمرک و مالیات^۳ اطلاع دهد که الف: وی مالک یا حسب مورد دارنده مجوز بهره‌برداری علامت تجاری ثبت شده است. ب: در زمان و مکان مشخصی، که در تقاضا باید ذکر شود، احتمال ورود کالاهای ناقض حق علامت تجاری ثبت شده از خارج از منطقه اقتصادی

1. Professional secrecy.

2. برای اطلاعات بیشتر در زمینه تجاوز به حقوق مالکیت صنعتی در فرانسه رجوع شود به شمس، عبدالحمید (۱۳۸۲)، حقوق مالکیت بر علائم تجاری و صنعتی، انتشارات سمت، چاپ اول، تهران.

3. Commissioners of customs and Excise.

اروپا^۱ به بریتانیا می‌رود و از مأموران بخواهد که با آن کالاها به عنوان کالاهای ممنوعه برخورد شود.

بعد از این اقدام واردات کالاهایی که درخواست مرتبط با آنها است ممنوع می‌شود. به استثنای مواردی که فردی به منظور استفاده خانگی یا خصوصی اقدام به واردات آن کرده باشد، برای چنین واردکننده‌ای سایر مجازات‌های مربوط به کالای تخلفی هم اعمال نمی‌شود.

ماده ۹۰ همین قانون انجام تشریفات لازم برای اطلاع مالک و مفادی که در اطلاعیه مالک باید بیاید و هزینه‌هایی پرداختی را منوط به تصویب آیین‌نامه‌ها کرده است. بند ب همین ماده نیز مالک را ملزم به ارائه تأمین به منظور پوشش دادن هرگونه مسئولیت یا هزینه‌ای که ممکن است مأمورین به دنبال اطلاع مالک به سبب توقیف کالاها یا هرگونه اقدامی در این جهت به بار آورند، می‌کند.

در مواردی که اطلاعات مرتبط با کالا، اشیاء یا اجناس تقلبی از سوی مأمورین گمرک و مالیات در اجرای وظایفشان در رابطه با کالاهای وارداتی تحصیل شده است، مأمورین مجاز به افشای اطلاعات به قصد تسهیل اعمال وظیفه از سوی فردی که مسئولیت بازجویی و پیگرد جرم را به موجب ماده ۹۲ یا به موجب قانون توصیفات تجاری ۱۹۶۸ دارد می‌باشند (ماده ۹۱).

در حقوق انگلیس برخلاف فرانسه توقیف کالاهای تقلبی صرفاً با درخواست مالک حق صورت می‌گیرد، لیکن مراحل و تشریفات قانونی توقیف تقریباً یکسان است.

۳-۳. حقوق آمریکا

قبل از توسل به ضمانت اجراهای قضایی، حقوق آمریکا راه‌حل مناسب‌تری برای مقابله با جعل علامت تجاری در مقیاس تجاری اتخاذ کرده است. در این کشور علامت تجاری در اداره ثبت اختراعات و علائم تجاری ثبت می‌شود پس از ثبت بنا به درخواست مالک، اطلاعات راجع به علامت ثبت شده و مالک آن طی مدت زمان مشخصی به اداره گمرک

1. European Economic Area.

تحويل داده می‌شود و در آنجا نگهداری می‌شود البته برای مالک این اختیار نیز وجود دارد که اطلاعات راجع به علامت را خود به اداره گمرک تحويل دهد.

افزون بر این، دارنده می‌تواند علامت یا اسم خویش را هم در اداره ثبت اختراعات و علائم ثبت کند و هم در گمرک، در این حالت بدون اینکه نیاز به درخواست مالک باشد و بدون اطلاع وی ممکن است مقامات گمرک کالاهایی را که خارج از آمریکا ساخته شده است و خود کالا یا بسته‌بندی آن علامت یا اسم تجاری دیگری را نقض کرده است، توقیف کنند. بعد از توقیف کالاها اختاریه^۱ توقیف توسط مقامات گمرک به دارنده علامت فرستاده می‌شود. توقیف نسبت به کالاهایی که علائم مشابه گمراه کننده^۲ استفاده کرده‌اند نیز صورت خواهد گرفت و همچنین نسبت به کالاهایی که کپی‌رایت دیگری را نقض کرده‌اند.

مقامات گمرکی در آمریکا علاوه بر ضبط کالا حتی می‌توانند جریمه‌ها^۳ و مجازات‌های مدنی^۴ برابر ارزش مال التجاره‌ای که ناقض تلاش کرده برخلاف قانون آن را وارد نماید اعمال کنند^۵. اما برخلاف اختیارات وسیعی که در نقض علائم تجاری به مقامات گمرکی تفویض شده است راجع به اجرای اعمال موقتی و احتیاطی در ارتباط با نقض حق اختراع محدودیت‌ها زیاد است و مقامات گمرک حتی در حکم علیه ناقض حق اختراع ندارند^۶.

۴. ضمانت اجراهای گمرکی در اسناد بین‌المللی

۴-۱. کنوانسیون پاریس در حمایت از مالکیت‌های صنعتی (۱۸۸۳)

کنوانسیون پاریس راجع به حمایت از مالکیت صنعتی، که تحت مدیریت وایو (سازمان

1. Notification of seizure.

2. Confusingly similar.

3. Fines.

4. Civil Penalties.

5. US Customs and Protection of Intellectual property Rights (2004), p. 5.

6. Custom Enforcement of Intellectual property Rights A Basic Level Informed Compliance (1999), p. 8.

جهانی مالکیت فکری) قرار دارد، حق توقیف برخی کالاها را نقض کننده حق مالکیت معنوی را به مجرد ورود به یک کشور عضو مقرر می‌دارد. به موجب این کنوانسیون هر محصولی که دارای علامت صنعتی یا تجارتي یا نام تجارتي غيرقانونی باشد، هنگام ورود به کشورهای عضو اتحادیه پاریس که در آن کشورها این علامت یا نام تجارتي از حمایت قانونی برخوردار است توقیف خواهد شد. این توقیف خواه بر حسب تقاضای کتبی دادسرا یا به موجب درخواست هر مقام صالح دیگر و خواه به تقاضای شخص ذینفع، طبق قوانین داخلی هر کشور به عمل می‌آید. اگر قوانین کشوری توقیف را در موقع ورود کالا مجاز ندانند به جای توقیف، از ورود کالا به آن کشور جلوگیری یا اینکه کالای مزبور در داخل کشور توقیف خواهد شد (بندهای ۱، ۳ و ۵ ماده ۹).

ایران در سال ۱۳۳۷ به این کنوانسیون ملحق شد و در سال ۱۳۷۷ با اصلاحات به عمل آمده به آن پیوست.

در مورد کنوانسیون پاریس باید گفت که در حقوق بین‌الملل بعضی قراردادها سعی در ایجاد وحدت در بعضی قوانین داخلی کشورهای عضو دارند. در حقوق مالکیت صنعتی این امر بر عهده کنوانسیون پاریس گذاشته شده است. بنابراین چون درباره برخی از مواردی که در این کنوانسیون آمده مانند اختراع، علامت تجاری و اسم تجاری در حقوق ایران مقرراتی وجود دارد که طبق کنوانسیون پاریس باید جنبه بین‌المللی داشته و حقوق طرف‌های قرارداد و اتباع کشورهای مربوط حمایت شود، لذا در این موارد باید مقررات کنوانسیون مذکور رعایت شود. حال آنکه در مواردی که در داخل قانون یا مقررات دیگر، وجود ندارد، مقررات کنوانسیون پاریس نمی‌تواند موجد حق و تکلیفی در رابطه با حقوق اتباع داخل یک کشور عضو باشد.^۱ فلسفه انعقاد کنوانسیون پاریس یکسان کردن قواعد مالکیت صنعتی کشورهای عضو به طور کلی است و باید در این رابطه کشورهای عضو قوانین لازم را ایجاد نمایند.^۲ بنابراین مقررات موافقت‌نامه پاریس نه به عنوان قواعد حقوق داخلی بلکه به عنوان یک سند بین‌المللی پذیرفته شده از سوی ایران باید مورد لحاظ

۱. امامی (۱۳۷۶)، ص. ۱۷.

۲. حاج‌شریفی (۱۳۷۴)، ص. ۱۱۰.

قرار گیرد.

بنابراین این موافقت‌نامه در رابطه با اتباع داخلی نمی‌تواند مستقیماً مورد استناد قرار گیرد و در صورت نقض حق از سوی اتباع خارجی، در صورتی که کشور آنها عضو اتحادیه صنعتی پاریس باشد و یا نقض حق از سوی اتباع ایران در یک کشور عضو اتحادیه هر دو طرف می‌توانند به مفاد قرارداد پاریس استناد کنند.

۲-۴. موافقت‌نامه مادرید در مورد جلوگیری از نصب نشانه‌های منبع غیرواقعی یا گمراه‌کننده بر روی کالا (۱۸۹۱)

در ماده یک این موافقت‌نامه در پنج بند تدابیر گمرکی در مورد واردات کالاهای با نشانه منبع غیر واقعی مقرر شده است. در ماده دو موافقت‌نامه نیز مقام صالح در اعمال تدابیر ماده یک آمده است. ایران در سال ۱۳۸۲ به این موافقت‌نامه پیوست.

بند یک ماده یک موافقت‌نامه نصب نشانه غیر واقعی که یکی از کشورهای عضو معاهده یا یک محل در آن کشورها را به عنوان کشور مبدا معرفی کند، در صورت ورود به آن کشورها قابل توقیف دانسته است. در بند دو، توقیف در کشوری که نشانه غیر واقعی منبع در آن به کار رفته یا بدان وارد شده نیز قابل اعمال است. در مورد توقیف موافقت‌نامه سه مرحله دارد: الف- توقیف در زمان ورود ب- در صورتی که قوانین یک کشور توقیف در زمان ورود را اجازه ندهد بجای توقیف، ورود کالاهای ناقض حق ممنوع خواهد شد. ج- در صورتی که قوانین کشوری هیچ یک از دو مرحله فوق را اجازه ندهد تا زمانی که قوانین خود را اصلاح نماید اقدامات و راه‌های جبرانی که در قوانین کشور مقابل آن وجود دارد جایگزین تدبیر مزبور می‌گردد. د- در صورتی که کشوری ضمانت اجرای خاصی در مورد جلوگیری از نشانه‌های منبع جغرافیایی نداشته باشد ضمانت اجرای مقرر در قوانین مربوط به علائم و اسامی تجاری اعمال خواهد شد.

در ماده دو موافقت‌نامه مقرر گردیده توقیف می‌تواند بادرخواست ذینفع از مقامات قضایی یا گمرکی باشد و یا مستقلاً از سوی مقامات فوق اعمال شود. این قسمت از موافقت‌نامه در مقایسه با موافقت‌نامه تریپس و کنوانسیون پاریس شفاف‌تر است.

بنا به توضیحاتی که در مبحث فوق راجع به کنوانسیون پاریس ارائه گردید، اجرایی

کردن مفاد موافقت‌نامه مادرید مستلزم آن است که در قانون امور گمرکی، حداقل در حوزه‌ای که به گمرک مربوط می‌گردد، مقررات خاصی در انطباق با مفاد موافقت‌نامه در نظر گرفته شود.

۳-۴. موافقت‌نامه جنبه‌های مرتبط با تجارت حقوق مالکیت فکری

(تریپس (۱۹۹۴))

در موافقت‌نامه تریپس نیز اقدامات موقتی و مرزی مورد توجه و تأیید قرار گرفته است و موضوع یک بخش از قسمت اجرای حقوق را تشکیل می‌دهد.

در این موافقت‌نامه ضمانت اجراها و تدابیر گمرکی به دو دسته قابل تقسیم بندی است. الف- اقدامات و تدابیر موقت در گمرک (قبل از ترخیص) که شامل تعلیق ترخیص و در صورت لزوم توقیف کالا است. ب- اقدامات بعد از ترخیص که شامل توقیف در داخل کشور و جمع‌آوری سریع از کانال‌های تجاری است.

البته در این موافقت‌نامه اقدامات شدید و گسترده صرفاً بر برخی انواع نقض حاکم است و صرفاً در مواردی اعمال می‌شوند که قابلیت اعمال ضمانت اجرای گمرکی در آنها وجود دارد، مانند علامت تجاری و کپی رایت. (ماده ۵۱)

مقامات دارای اختیار اعمال تدابیر مرزی در موافقت‌نامه دو دسته‌اند: الف- مقاماتی که کشورها موظف به تفویض اختیار به آنها در مورد اعمال تدابیر گمرکی هستند. مقامات قضایی در صورت درخواست مالک حق و یا به نحو مستقل جزو این دسته‌اند. ب- مقامات گمرک که کشورها الزامی در تفویض اختیار در اعمال ضمانت اجرای گمرکی به آنها ندارند.

قسمت چهارم موافقت‌نامه (ماده ۵۱ به بعد) اختصاص به اقدامات موقتی و مرزی دارد. این بخش اولین مجموعه از قواعد بین‌المللی در بهره‌برداری غیرمجاز و متخلفانه کپی رایت و علامت تجاری را بیان می‌کند و به هدف عمده طرفداران معاهده جامه عمل می‌پوشاند. این بخش به طور گسترده‌ای از حقوق داخلی موجود در کشورهای توسعه یافته در زمان

مذاکرات دور اروگوئه الگو گرفته است.^۱

وجه مشخصه تدابیر مرزی در بخش چهارم این است که آنها شامل دو مرحله جداگانه می‌باشند. اول، مداخله مقامات گمرک است که تنها در خصوص اجرای اقدام موقتی خاص لازم می‌شود. دوم، مداخله مقامات صالح قضایی یا اداری است که وظیفه دارند در خصوص ماهیت هر دعوی خاص تصمیم‌گیری کنند و تعیین کنند که آیا کالاها دارای علامت تجاری تقلبی یا بهره‌برداری غیرمجاز از کپی راییت می‌باشند یا خیر.^۲

بر مبنای تقسیم‌بندی ارائه شده فوق مواد مربوط به ضمانت اجرای گمرکی در موافقت‌نامه تریپس را که از اولین اقدام مالک بعد از اطلاع آغاز و تا تعیین تکلیف نهایی کالا ادامه دارد بررسی می‌کنیم.

الف- اقدامات و تدابیر قبل از ترخیص

اولین اقدام مالک در مورد نقض حق بعد از اطلاع از آن و زمانی که کالاها در گمرک است، تقاضای تعلیق ترخیص کالای^۳ تقلبی است. تقاضا باید نسبت به مقامات صالح، قضایی یا اداری طرح شود. مقام اداری ممکن است خود مقامات گمرک باشد، همان‌گونه که در برخی از کشورها تعیین شده است. به هر حال، هیچ‌گونه تعهدی برای کشورها در تفویض اختیار به مقامات گمرکی جهت اتخاذ مستقیم تدابیر موقتی وجود ندارد و در بسیاری از کشورها این اقدامات در صلاحیت انحصاری مقامات قضایی است (ماده ۵۱).

اعضاء ملزم به اتخاذ تشریفات و اقدامات مرزی (همان‌گونه که در ماده ۵۱ آمده) تنها در خصوص کالاهای دارای علامت تجاری تقلبی یا بهره‌برداری غیرمجاز از کپی راییت هستند و نه در خصوص انواع دیگر نقض علائم تجاری^۴ (مثلاً استفاده نامناسب از علامت تجاری) یا کپی راییت (مثلاً شباهت اساسی یا تقلید بدون اجازه مولف).

لذا این ماده نسبت به دیگر انواع حقوق مالکیت معنوی اعمال نمی‌شود. دلیل چنین

1. Heniz (2002), p. 23.

2. An Overview of the Agreement on Trade-Related Aspect of Intellectual property Rights, "TRIPs" (2002), p. 12.

3. Suspend the Release of Goods

4. Improper Use of a Trademark

تمایزی این است که تخلف در مورد علامت تجاری و بهره‌برداری غیرمجاز از کپی رایب به آسانی بر مبنای بازدید عینی کالای وارد شده تعیین می‌شوند و تخلف به راحتی از ظاهر کالا آشکار خواهد شد، اما در سایر مالکیت‌های فکری این گونه نیست.^۲

به منظور تعلیق ترخیص مالک حق باید ثابت کند که دلایل قوی بر این احتمال دارد که کالای تقلبی در حال واردات است. وی باید نشان دهد که ادله‌ای (اماره‌ای) مبنی بر تخلف وجود دارد. علیرغم ماده ۵۰، این ماده معیار ضرر جبران‌ناپذیر را الزامی نمی‌کند بنابراین احتمال تخلف برای به جریان انداختن دادرسی می‌باشد. ماده ۵۱ هیچ‌گونه تعهدی را در خصوص بازبینی تمام کالاهای وارداتی بر مقامات گمرک تحمیل نمی‌کند. در واقع چنین مقاماتی بنا به عادت جزء کوچکی از این کالاها را بازرسی می‌کنند.

اعضایی که بخشی از اتحادیه گمرکی^۳ را تشکیل می‌دهند از اعمال ماده معاف هستند مشروط بر اینکه آنها کلیه کنترل‌ها را بر نقل و انتقال کالا از مرزهایشان با دیگر اعضای اتحادیه برداشته باشند. برای مثال دولت‌های عضو اتحادیه اروپا. (زیرنویس شماره ۱۲ ماده ۵۱)

تعهد به تعلیق ترخیص کالاهای ذکر شده در ماده ۵۱ هنگامی که محصولات توسط یا با رضایت مالک حق وارد تجارت گشته است، اعمال نخواهد شد. تجارت موازی^۴ در کالاهای دارای علامت تجاری (که اغلب بازار خاکستری^۵ نامیده می‌شود) در بسیاری از کشورها پذیرفته شده است. (زیرنویس شماره ۱۳ ماده ۵۱).^۶

به هر حال این اقدامات، تنها بر موارد معینی از نقض علامت تجاری و کپی رایب اعمال می‌شود و هیچ‌گونه مبنای استواری جهت تعمیم آن به زمینه‌های دیگر در این حوزه وجود ندارد تا حقوق اعطاء شده به اعضا را به موجب ماده ۶ معاهده محدود کند. همانگونه که به موجب اعلامیه دوحه با عنوان "معاهده تریپس و بهداشت عمومی"^۷ تأیید شد.

1. On It's Face

2. Resource Book on TRIPs And Development (2003), p. 34.

3. Custom Union.

4. Parallel Imports.

5. Grey Market.

6. Ibid, p. 36.

7. Doha Declaration on TRIPs Agreement And Public Health (1994).

زیرنویس شماره ۱۳ این ماده همچنین بیان میکند که اعمال اقدامات مرزی در خصوص کالاهای در حالت ترانزیت الزامی نمی‌باشد، گرچه برخی کشورها این اقدامات را به چنین کالاهایی نیز گسترش داده‌اند.

مالک حقی که در صدد تحصیل اقدامات مرزی از نوع مقرر شده در ماده ۵۰ است، باید ۲ شرط اساسی را رعایت کند:

الف) ارائه مدرک کافی^۱ برای اقناع مقامات صالح که به موجب مقررات واردات آن کشور اماره‌ای^۲ مبنی بر تخلف وجود دارد. این بدان معناست که ادله ارائه شده باید مقامات صالح را اقناع کند که نقض حقوق مالکیت فکری محتمل می‌باشد.

ب) تهیه توضیف مفصل و کافی از کالاها به گونه‌ای که به آسانی برای مقامات گمرک قابل تشخیص باشند. این شرط تنها مستلزم ارائه اطلاعاتی جهت مقامات گمرک در تشخیص کالاهایی که تخلف از حقوق مالکیت فکری در مورد آنها ادعا شده است، می‌باشد اما بازرسی آنها تعیین می‌کند که آیا اماره‌ای مبنی بر تخلف وجود دارد یا خیر و می‌تواند از سوی مقام دیگری مثلاً دادگاه صورت بگیرد. (ماده ۵۲)

مقامات صالح نیز ملزم هستند که متقاضی را (به طور کتبی یا غیره) در زمان متعارف خواه تقاضا را پذیرفته باشند یا خیر، مطلع سازند. تنها "زمان متعارف"^۳ است که تشخیص آن به حقوق داخلی اعضا سپرده شده است. (ماده ۵۲)

مقامات صالح به منظور جلوگیری از سوءاستفاده، باید به متقاضی اقدامات مرزی، دستور تهیه تأمین یا تضمین معادل و کافی جهت حمایت از خواننده بدهند. (ماده ۵۳) از سوی دیگر مقامات گمرک به واسطه اتخاذ تدابیری که مداخله غیرقانونی (ناعادلانانه) در فعالیت‌های قانونی تجار است مسئول می‌باشند. لذا الزام به ارائه تأمین، علاوه بر مورد فوق به عنوان مانعی بر سر راه رویه‌های ضد رقابتی هم انجام می‌گیرد.^۴

در هر صورت تأمین یا تضمین معادل که درخواست می‌شود، نباید به نحوی باشد که

1. Adequate Evidence.

2. Primaface.

3. Reasonable Period.

4. Ibid, p. 37.

از مراجعه به این اقدامات جلوگیری کند و مانع تقاضا شود. به این معنا که نباید مبلغ چنان غیر معقول باشد که طرفین ذینفع را از تقاضای اقدامات مرزی منع کند. این شرط آزادی قابل توجهی را به اعضاء در تعیین اینکه "غیر معقول" در این عبارت به چه معناست می دهد. (ماده ۵۳)

قسمت دوم ماده ۵۳ موردی را بیان می کند که در آن تعلیق ترخیص کالای تقلبی ادعا شده از سوی مقامات گمرک بر مبنای تصمیمی جدا از تصمیمات قضایی یا دیگر مقامات مستقل معلق شده است. این یک مصونیت ویژه است و هنگامی اعمال می شود که دادگاه یا یک مقام مستقل از گمرک فرصتی برای بررسی مورد و صدور قرار تعلیق نداشته است. این قسمت از ماده تنها در رابطه با طرح های صنعتی، حق اختراع، طرح های ساخت مدارهای یکپارچه و اطلاعات افشاء نشده اعمال می شود و نه در خصوص علایم تجاری، کپی رایت و علایم مبدأ جغرافیایی کالا. این شرط کمی غیر معمول است از این رو تدابیری را تنظیم می کند که اعضاء ملزم به صدور قرار به موجب ماده ۵۱، که در بالا بررسی شد، نمی باشند و تنها در خصوص علایم تجاری تقلبی و کپی رایت های سوء استفاده شده الزامی است.

این ماده جایی اعمال می شود که زمان مقرر شده در ماده ۵۵ بدون اتخاذ تدابیر موقتی از جانب مقام قانوناً صاحب اختیار (که ممکن است دادگاه یا دیگر مقام اداری مستقل از گمرک باشد) منقضی شده است و جایی که تمامی شرایط دیگر برای واردات (که همان الزامات متعارف تحمیل شده در کشور واردکننده است) رعایت شده باشد.

تابع این شرایط مالک، واردکننده یا گیرنده کالای تقلبی ادعا شده، استحقاق ترخیص آنها را در ازای تأمین ندارند. هیچ گونه اشاره ای در این ماده به تأمین تضمین مناسب یا مقتضی همانند دیگر مفاد بخش سوم صورت نگرفته است و تنها به مبلغ کافی برای حمایت مالک حق برای هرگونه نقض اکتفا شده است. اعضاء برای تعیین معیاری که چنین میزانی را تعیین کند آزادند. به هر حال پرداخت تأمین به دیگر طرق جبران خسارت در دسترس برای مالک حق لطمه وارد نمی کند و اگر مالک حق از تعقیب حق اقامه دعوی در طی زمان معقول که از سوی حقوق داخلی تعیین می شود قصور ورزد تأمین خود به خود مرتفع

می شود.

در صورتی که دستور تعلیق ترخیص کالا از سوی مقام صالح حکم داده شود، واردکننده و متقاضی باید مطلع شوند، این امر باید فوراً صورت گیرد. در اینجا کشورها جهت تعیین مدت دقیق اطلاع مقامات داخلی آزادی عمل دارند. (ماده ۵۴)

ماده ۵۵ شامل مدت زمان خاصی جهت اقامه دعوی از سوی مقام صالح است. در طی زمان مقرر حداکثر ۱۰ روز کاری بعد از آنکه متقاضی از تعلیق مطلع شده است کالای تقلبی ادعا شده ترخیص خواهد شد اگر مقامات گمرک مطلع نشوند که: الف) جریان دادرسی منجر به صدور حکم ماهوی از سوی شخصی جدا از خواننده آغاز شده است. یا

ب) مقام صالح اقدامات موقتی را که تعلیق ترخیص کالا را تمدید می کند، (طولانی تر می کند) اتخاذ کرده است.

شرط عنوان شده در بند الف ایجاب می کند که متقاضی یا هر شخص دیگری دعوی را به منظور صدور حکم ماهوی به جریان انداخته باشد. اگر خواننده کسی باشد که خود چنین رسیدگی را به جریان انداخته است، قرار ترخیص باید صادر شود. به نظر در این ماده فرض بر این است که مالک باید تقاضای صدور حکم ماهوی را از همان مقامی بنماید که اقدامات موقتی را اتخاذ کرده است.

همانند قسمت دوم ماده ۵۳ ترخیص تابع کلیه شروط دیگر برای واردات یا صادرات می باشد. "در موارد مقتضی" که طبق مقررات اعضاء تعیین می شود، مدت زمان ۱۰ روز برای یک دوره ۱۰ روزه کاری دیگر تمدید می شود.

اگر جریان دادرسی منجر به صدور حکم ماهوی، آغاز شده باشد بازننگری^۱، حق مسموع واقع شدن^۲ اعتراض، بر مبنای تقاضای خواننده در طی زمان متعارف صورت خواهد گرفت. خواه این اقدامات تغییر یافته،^۳ لغو^۴ یا تأیید شده^۵ باشند. (ماده ۵۵)

1. Review.
2. Right to be heard.
3. Modified.
4. Revoked.
5. Confirmed.

جایی که تعلیق ترخیص کالا صورت گرفته یا مطابق با اقدام قضایی موقتی ادامه داده شود در نتیجه مدت زمان حداکثر ۲۰ روز کاری یا ۳۱ روز تقویمی هر کدام که طولانی‌تر باشد اعمال خواهد شد. (شروط پاراگراف ۶ ماده ۵۰) اگر تقاضای رأی ماهوی شده باشد، مالک ممکن است تقاضا کند که اقدام موقتی (که همان تعلیق ترخیص است) تا صدور چنین حکمی ادامه یابد.

اگر تعلیق ترخیص کالا اشتباه بوده باشد یا تشریفات دادرسی منجر به حکم ماهوی مطابق با ماده ۵۵ به جریان نیفتاده باشد، باید به مقامات صالح مطابق حقوق داخلی صلاحیت الزام متقاضی به پرداخت غرامت کافی^۱ تفویض شود تا غرامت واردکننده، منتقل‌الیه و مالک کالا پرداخته شود.

غرامت باید برای جبران هرگونه ضرر ایجاد شده که ممکن است شامل منافع از دست رفته^۲ ناشی از توقیف و هزینه‌های صورت گرفته (مثلاً دستمزد و کلا) گردد کافی باشد. غرامت باید به واردکننده، منتقل‌الیه و مالک کالا پرداخت شود. بنابراین متقاضی مسئول جبران خسارت همه آنهایی است که ممکن است به واسطه اقدامات موقتی متحمل ضرر مالی شوند. (ماده ۵۶)

الزام به جبران خسارت به موجب این ماده موجب یک مسئولیت عینی^۳ است از این رو به سوءنیت یا دیگر مقاصد سوء متقاضی وابسته نیست.

موافقت‌نامه اعضا را ملزم کرده است که برای طرفین (مالک و واردکننده) دو حق ذیل را برقرار نمایند:

الف) حق بازرسی:^۴ چه به مالک و چه به واردکننده باید فرصت کافی جهت بازرسی کالاهای توقیف شده به منظور به اثبات رساندن ادعاهای مالک حق یا بیان دفاع داده شود.

ب) حق اطلاع:^۵ اعضاء ممکن است برای مقامات صالح صلاحیت مطلع‌سازی مالک حق از اسامی و آدرس‌های انتقال دهنده، واردکننده و انتقال گیرنده و هم چنین تعداد

1. Appropriate Compensation.

2. Lost Benefits.

3. Objective Liability.

4. Right of Inspection.

5. Right of Information.

کالاهاى مطروحه را مقرر کنند. هدف آشکار این شرط (که الزامی نیست) اجازه دادن به مالک حق جهت اقدام در مقابل کلیه افرادى است که احتمالاً در تخلف دست داشته‌اند. علیرغم این موضوع که آنها ممکن است با حسن نیت و بدون داشتن دلیلى بر علم به اینکه کالاها تقلبى است اقدام به چنین کارى کرده باشند. این حق صرفاً جابى مطرح مى‌گردد (اگر از سوى حقوق داخلى وضع نشود) که تصمیم مؤثر و مثبتى بر اساس ماهیت دعوى اتخاذ شده است.

هر دو حق بازرسى و اطلاع (اگر اعطاء شود) تابع حمایت از اطلاعات محرمانه مى‌باشند. چون موافقت‌نامه روشن نمى‌کند که این حمایت باید به نفع چه کسى صورت بگیرد لذا هر شخصى ممکن است به آن استناد کند. بنابراین مقامات صالح نباید چنین حقی را زمانى که نقض چنین اطلاعاتى ممکن است صورت بگیرد اعطاء کنند. (ماده ۵۷)^۱

مقامات گمرک تعهدات بازرسى خاصى در خصوص کالاهاى تحت حمایت حقوق مالکیت فکرى به اعتبار سمت و مقام خود ندارند. اگر آنها تصمیم به بازرسى بگیرند باید از شرایط ذکر شده در ماده ۵۸ متابعت نمایند. به طور کلی مقامات گمرک تنها به اعتبار سمت و مقام خود بخش کوچکى از کل کالاها را بررسى مى‌کنند. به ویژه به منظور تأیید کردن ارزش کالا جهت اعمال تعرفه‌ها و دیگر هزینه‌هاى گمرکى.

ماده فوق تنها در جابى اعمال مى‌شود که اعضا مقامات صالح را ملزم به اقدام بنا به تصمیم خود و تعلیق ترخیص کالا در خصوص کالاهابى که در آن اماره‌ای مبنى بر نقض حقوق مالکیت معنوى وجود دارد مى‌نمایند. این بدان معنا است که ماده در مواردى که حقوق داخلى مداخله به اعتبار سمت و مقام و اختیار تعلیق ترخیص را مقرر نمى‌کند الزامى نیست.

بند الف ماده به عنوان یک شرط بالقوه تدوین شده، اما قرائت صحیح آن بر این امر دلالت دارد که هر زمان مقامات صالح درصدد اطلاعاتى باشند که ممکن است آنها را در اعمال اختیاراتشان یارى کند مالکان حق ملزم به ارائه آن مى‌باشند. قصور از این امر ممکن است منجر به این تصمیم از سوى مقامات گردد که اقامه دعوى در این مورد خاص وارد

1. Ibid, p. 38.

نیست.

تعهد به مطلع سازی از تعلیق به طور مساوی در خصوص وارد کننده و مالک حق اعمال می شود. بند ب ماده ۵۸ به نحو کاملاً منطقی همان شرایط اعمال شده نسبت به تجدیدنظرخواهی از سوی وارد کننده را به صورت مقرر شده در ماده ۵۵ الزامی می کند. در نهایت بند ج ماده ۵۸ محدودیت هایی همانند قسمت دوم ماده ۴۸ را شامل می شود: از جمله حق اعضا در مصونیت مقامات دولتی و مأموران رسمی از مسئولیت در مواردی که دعوی اقامه شده یا به جریان افتاده با حسن نیت در حین اجرای قانون صورت گرفته است.

ب- اقدامات و تدابیر بعد از ترخیص

کشورهای عضو ملزمند به مقامات صالح قضایی یا اداری در صورتی که ترخیص کالاهای تقلبی به اشتباه صورت گرفت و یا به هر نحو دیگری این کالاها وارد کانال های تجاری گردید، به منظور تخریب یا خلع ید از کالاهای تقلبی تفویض اختیار نمایند. این امر منوط به: الف) حق خواننده در توسل به بازنگری از سوی مقام قضایی و ب) اصول ذکر شده در ماده ۴۶ است، این اصول عبارتند از: ۱- بدون غرامت از هرگونه ای ۲- به منظور اجتناب از هرگونه صدمه وارده به مالک حق ۳- چنانچه مغایر الزامات اساسی موجود نباشد، به علاوه در جعل علامت تجاری، کالا نمی تواند به صورت دست نخورده دوباره صادر شود، اما ممکن است اگر به علتی نامشخص تغییر داده شود یا تابع تشریفات گمرکی متفاوتی جدا از شرایط استثنایی گردد دوباره صادر شود. (ماده ۵۹)

معاهده در خصوص دامنه تغییر که باید از سوی حقوق داخلی در خصوص مواد موافقت نامه داده شود صراحت ندارد. استاندارد معقول تغییری است که جهت متمایز ساختن محصولات از آنهایی که قانوناً در جریان تجارت قرار گرفته اند کافی باشد، برای مثال با حذف علامت تجاری جعلی.

جمع بندی و ملاحظات

در صورتی که نقض حق در مقیاس وسیع صورت گیرد و در یک کشور دیگر

محصولات ناشی از نقض حق تولید شود و به کشور دیگر وارد شود اقدامات موقتی و احتیاطی خاصی که ماهیتاً همان اقدامات موقت و احتیاطی مدنی می‌باشند، به اجرا در می‌آید، چون چنین اقداماتی توسط مقامات اداری گمرکی در مرزها اعمال می‌شود اقدامات مرزی یا ضمانت اجراهای گمرکی نام دارند.

در قانون ثبت علائم و اختراعات ایران اقدامات موقتی و احتیاطی می‌تواند با دستور دادگاه در صورتی که کالاها در گمرک باشد توسط مقامات گمرک انجام شود. اما موردی که مقامات گمرک رأساً این اقدامات را انجام دهند پیش‌بینی نشده است.

اما در قانون امور گمرکی در ماده ۴۰ در بند ۶ و ۱۱ کالاهایی را که روی خود آنها یا بسته‌بندی و لفاف آنها علامت تجاری که خلاف نظم عمومی باشد یا موجبات گمراهی مصرف‌کننده نسبت به سازنده یا محل ساخت یا خواص کالا یا مشخصات اصلی اجناس نامبرده فراهم کند ممنوع‌الورود اعلام شده و مقامات گمرک حق عدم اجازه ورود دارند و از سوی دیگر مجازات‌های اصلی و تکمیلی خاصی در همین قانون برای افراد واردکننده این کالاها وضع شده است.

در قوانین فرانسه و انگلیس مقامات گمرکی حق مداخله مستقیم بنا به درخواست مالک حق دارند و از سوی دیگر بنا به تصمیم مقامات قضائی و درخواست آنها نیز این اقدامات صورت می‌گیرد و ادامه رسیدگی بعد از توقیف یا تعلیق ترخیص کالا به مقام قضائی صالح سپرده می‌شود.

کنوانسیون پاریس و موافقت‌نامه مادرید بسته به مورد به وظایف گمرک در مرز پرداخته‌اند، اما در موافقت‌نامه تریپس به اقدامات مرزی توجه ویژه‌ای شده است و از ماده ۵۱ تا ۶۰ این اقدامات مورد بررسی قرار گرفته است و البته آنچه که برای اعضا الزامی شده تعیین این اقدامات در خصوص واردات کالاهای با علامت تجاری تقلبی یا بهره‌برداری غیرمجاز از کپی رایج است. در این موافقت‌نامه امکان درخواست اقدامات هم از مقامات قضایی و هم مقامات گمرکی به نحو مستقل وجود دارد حتی به واسطه در نظر گرفتن جنبه عمومی برای این اعمال به مقامات قضائی و دادستان اجازه توقیف مستقل کالا داده شده که این امر در کنوانسیون پاریس هم وجود دارد.

مالک حق در تقاضای انجام اقدامات موقتی همان تشریفات مربوط به اقدامات موقتی در ضمانت اجرای مدنی را باید رعایت کند و مواد ۵۲ تا ۵۹ به تشریفات اعمال این اقدامات چه با تقاضای زیان دیده باشد چه با تقاضای دادگاه و مقامات قضایی و یا اینکه مستقلاً از سوی مقامات اداری صورت گیرد پرداخته و حقوق اشخاص ثالث و خواننده را نیز لحاظ نموده است.

در مقابل در مقررات فعلی ایران حتی در قوانین خاص چون قانون ثبت علائم و اختراعات و قانون حمایت از نشانه‌های جغرافیایی یا لایحه ثبت اختراعات و طرح‌های صنعتی و علائم و اسامی تجاری که در مجلس شورای اسلامی در حال بررسی است هیچ کدام از این مقررات به این نحو وجود ندارد. در قانون ثبت علائم و اختراعات فعلی صرفاً توقیف کالا با درخواست مقام قضایی در آیین نامه قانون آمده است و اقدامات بعد از توقیف وضعیت مشخصی ندارند همچنین افراد محق در این درخواست فقط منحصر به مالک است در صورتی که این اقدامات باید در زمره جرائم عمومی بوده و مقامات عمومی نیز حق مداخله داشته باشند. شایسته است که قانون‌گذار با الهام از مقررات موافقت‌نامه تریپس و قوانین مترقی در این زمینه به خصوص ساختار قانون آمریکا در خصوص به کارگیری ضمانت اجراهای گمرکی تدابیر و مقررات لازم را در اصلاح قوانین فعلی یا ایجاد قوانین جدید لحاظ نماید. در این راستا پیشنهاد می‌شود:

۱- به نحو صریح به این دسته از ضمانت اجراها در قوانین خاص تصریح شود تا علاوه بر سهولت استناد متقاضی، مقامات قضایی نیز در تطبیق قواعد عمومی بر موارد خاص دچار مشکل تفسیر نشوند.

۲- با توجه به اینکه ورود کالاهای ناقض حق به کشور می‌تواند علاوه بر زیان به دارنده حق منشاء جرائم بسیاری در داخل باشد، اختیار اعمال این دسته از ضمانت اجراها می‌بایست علاوه بر درخواست دارنده حق، در ید مقامات عمومی از جمله دادستان یا مقامات گمرکی نیز باشد.

۳- سیستم ثبت موضوعات مالکیت صنعتی به خصوص علائم تجاری باید به نحوی باشد که اطلاعات ثبت شده به مقامات گمرک منتقل گردد تا امکان اعمال پیشنهاد

بند ۲ ایجاد شود.

۴- در قوانین جدید علاوه بر امکان تعلیق ترخیص کالا می‌بایست اقدامات بعد از تعلیق که در قانون فعلی مسکوت است پیش بینی گردد. علاوه بر آن در صورت عدم امکان تعلیق یا اطلاع از ورود کالای ناقض بر چیدن سریع از کانه‌های تجاری یا معدوم کردن کالاها نیز باید لحاظ گردد.

منابع

- امانی، تقی (۱۳۸۳)؛ قوانین و مقررات حقوق مالکیت فکری (ملی و بین‌المللی) با مقدمه و توضیح، انتشارات بهنامی، چاپ اول، تهران.
- امامی، نورالدین (۱۳۷۶)؛ "حق مخترع، مطالعه تطبیقی فصلی از فصول مالکیت‌های معنوی"، مجموعه تطبیقی، شماره ۶، دانشگاه تهران.
- دلماش مارتی، می‌ری (۱۳۸۱)، نظام‌های بزرگ سیاست جنایی، مترجم: دکتر علی حسین نجفی ابرند آبادی، جلد اول، نشر میزان، چاپ اول، تهران.
- حاج شریفی، علیرضا (۱۳۷۴)؛ حقوق حمایتی از جذب تکنولوژی در حقوق خصوصی ایران، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه تربیت مدرس.
- موسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی (۱۳۷۳) سند نهایی دور اروگوئه، گات (GATT)؛ مؤسسه چاپ و انتشارات وزارت امور خارجه، چاپ اول، تهران.
- شمس، عبدالحمید (۱۳۸۲)؛ حقوق مالکیت بر علائم تجاری و صنعتی، انتشارات سمت، چاپ اول، تهران.
- صفایی، حسین (۱۳۷۵)؛ حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، انتشارات میزان، چاپ اول، تهران.
- طارم سری، مسعود (۱۳۷۵)؛ الزامات موافقت‌نامه جنبه‌های مرتبط با تجارت حقوق مالکیت فکری و مقررات مربوط به اجرای حقوق مالکیت فکری در ایران، ارائه شده در سمینار ملی حقوق مالکیت صنعتی، تهران.
- وکیل، امیر ساعد (۱۳۸۳)؛ حمایت از مالکیت فکری در سازمان جهانی تجارت و حقوق ایران، انتشارات مجد، چاپ اول، تهران.
- An Overview of the Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, TRIPs Agreement, <http://www.wto/intelle.2.htm>.
- E-Mendenhall, James (2005); *Global Piracy of Intellectual Property Rights Challenges, Enforcement Efforts and Results*.

- Grauel, Holger (2004); *Counterfiting and Piracy of Intellectual Property Rights*, One week IP Training Seminar for Turkish Judges and Prosecutors on 8-12 november.
- Heniz, Bardehle (2003); *Enforcement of Intellectual Property Rights, Provisions of The TRIPs Agreement*, Munich, Germany 2003
- Kamel, Edris (2003); *Intellectual property a power tool for economic growth*, WIPO Publication.
- Maden, Edvard (2002); *Administrative and Border Enforcement of IPRs for SMEs*, Available at: [www. Ipi.org/conferences/ASEAN-SME-2005/Madden](http://www.ipi.org/conferences/ASEAN-SME-2005/Madden)
- UNCTAD/ICTSD/ (2003); *Capacity Building Project on Intellectual Property and Substantive Development*, TRIPs and Development Resource Book on Intellectual property Rights, August.
- US. Custom, *Custom Enforcement of Intellectual Property Rights, A Basic level Informed Compliance*, (2002).
- Us Custom and Protection of Intellectual property Rights (2002).
- WIPO Intellectual Property Hand Book* (2004); WIPO publication.