

مطالعات حقوق تطبیقی

دوره ۷، شماره ۱

بهار و تابستان ۱۳۹۵

صفحات ۲۵۳ تا ۲۶۹

## تعهد بایع در مقابل خریدار در خصوص ادعای نقض حقوق

### مالکیت فکری شخص ثالث

سید محمد طباطبائی نژاد

استادیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

(Email: sm.tabatabaei@ut.ac.ir)

مریم فارسی\*

دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تهران

معصومه ناظری فیینی

دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه تهران

(Email: M.nazeri@ut.ac.ir)

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۴/۰۶/۲۵ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۴/۱۰/۳۰)

### چکیده

بیع، انتقال مبیع با تمامی حقوق فرضی و عینی و قانونی متصل به آن است؛ به صورتی که خریدار قادر بر کلیه تصرفات حقوقی بر مبیع باشد. هر نقضی در مالکیت فروشنده مانند تعلق حق انتفاع، ارتفاق یا حق رهن ثالث، مالکیت مطلق خریدار و حقوق وی را خدشه دار می‌سازد. یک دسته از این حقوق که در نتیجه تحولات اجتماعی، قانون آن را شناسایی و حمایت کرده، حقوق مالکیت فکری ثالث نسبت به مال موضوع معامله است که ممکن است مالکیت و تصرف قانونی خریدار را با مشکل روبرو سازد. با وجود ذکر در قوانین حاضر، به خصوص ماده ۴۲ کنوانسیون وین راجع به بیع بین المللی کالا و همچنین قیاس ادعای مالکیت فکری ثالث با دیگر حقوق احتمالی وی، تلاش شده است تا قواعد مشابهی بر این مسئله حاکم گردد؛ اما ماهیت خاص حقوق مالکیت فکری باعث شده است تا تفاوت‌هایی در این زمینه به وجود آید که طرفین معامله را بر آن می‌دارد که نقض در قانون را از طریق شروط قراردادی «جبران خسارت خریدار در نتیجه ادعای حقوق مالکیت فکری ثالث» برطرف کند. در این مقاله با روشی تحلیلی - تطبیقی تلاش می‌شود تا ضمانت اجرای ادعای احتمالی ثالث در خصوص حقوق مالکیت فکری به ویژه از طریق درج شرط جبران خسارت، بررسی شود. در پایان به این نتیجه خواهیم رسید که با توجه به تفاوت نظام‌های حقوقی در خصوص حقوق مالکیت فکری، درج تفصیلی شروط جبران خسارت در این خصوص به عنوان یک مکانیسم توافقی در بیع بین المللی کالا ضرورت دارد.

### واژگان کلیدی

حقوق مالکیت فکری، بیع، خریدار، جبران خسارت، تضمین.

## مقدمه

اصولاً باید کالایی را به خریدار بفروشد که حقی از شخص ثالث در آن وجود نداشته باشد؛ چراکه چنین حقی مالکیت مطلق خریدار را بر کالای موردنظر دچار خدشه می‌سازد. این حقوق ممکن است ماهیتی عینی و مادی یا حقوقی و غیرمادی داشته باشد. هرچند مسائل پیرامون ضمانت اجرای قانونی نقض حقوق مادی شخص ثالث بر مبیع با اختلاف نظرهایی روبرو بوده، اما به تفصیل مورد بررسی حقوق دانان قرار گرفته است و در قوانین به‌ندرت در خصوص ماهیت و قیود آن اختلافی به‌چشم می‌خورد. باوجوداین، در خصوص حقوق غیرمادی ثالث کمتر بحث‌های تحلیلی مطرح شده است. یکی از این حقوقی که در نتیجه تحولات اجتماعی و پذیرش نظام حقوق مالکیت فکری در اغلب نظام‌های حقوقی شناسایی شده، حقوق مالکیت فکری شخص ثالث بر مال موضوع معامله است. براین اساس، همان‌گونه که احتمال دارد مال موضوع معامله متعلق حق رهن شخص ثالث باشد، ممکن است شخص ثالث حقی بر طرح یا شیوه اختراع و یا علامت محصول موضوع معامله داشته باشد. امروزه با توسعه دسترسی به اینترنت پرسرعت و انبوه سایت‌های توزیع‌کننده رسانه‌های دیجیتالی، می‌توانیم محتوای متفاوتی را تنها با کلیک یک موس به‌دست آوریم. با توجه به سهولت توزیع رسانه‌های دیجیتال و افزایش فروشندگان چنین محتواهایی، به‌نظر می‌رسد احتمال مواجهه طرفین قرارداد با ادعای نقض حقوق مالکیت فکری در چنین داده‌هایی نیز رو به گسترش است. بنابراین پرسشی که در این خصوص مطرح می‌شود این است که خریدار در صورت برخورد با چنین موضوعی از چه راهکارهایی برای مراجعه به فروشنده می‌تواند بهره‌بردار؟ همان‌طور که در ادامه به‌طور مفصل بررسی خواهد شد، شاید قواعد عمومی تا حدی از خریدار حمایت کند. در این فرض، گام اول، مشابه‌سازی این دو گروه از حقوق با یکدیگر و اعمال قواعد مشابه بر گروه دوم است؛ به این صورت که ادعا یا حق ثالث به‌مثابه عیبی در انتقال مالکیت مطلق به خریدار در نظر گرفته می‌شود و بر اساس قاعده لاضرر، خسارت وی قابل جبران است؛ اما با توجه به این نکته که چنین جبران خسارتی رابطه مستقیم با حدود پذیرش حق برای ثالث و تأثیر آن در بیع واقع شده دارد، اگر بگوییم که انتقال مال مرهونه غیرنافذ است و مرتهن نیز از تنفیذ معامله خودداری کند، یا آن را رد نماید و در نتیجه موجب ابطال معامله گردد، خسارت خریدار شامل رد ثمن پرداختی، هزینه‌های معامله و در صورت پذیرش نظام حقوقی، شامل هزینه‌های افزایش ارزش کالا و هزینه‌های معامله مجدد می‌شود. به طرز مشابهی اگر احراز حق مالکیت فکری ثالث به ابطال معامله منجر گردد، خساراتی از همین نوع قابل پرداخت خواهد بود؛ بااین حال، نمی‌توان این تشابه را مطلق دانست.

ماهیت غیرمادی و سرزمینی حقوق مالکیت فکری از یک سو، و ضمانت اجرای خاص

حاکم بر وجود حق ثالث از سوی دیگر، مستلزم اعمال قواعد نسبتاً متفاوتی در این حوزه است. این تفاوت در برخی از نظام‌های حقوقی مورد توجه قرار گرفته و قواعد خاصی بر این مسئله حاکم شده است. باین‌همه، کاستی‌های موجود در این قواعد، تعارض میان آن‌ها به‌خصوص در زمینه بیع بین‌المللی کالا و بی‌توجهی برخی از نظام‌های حقوقی به این مسئله، طرفین قراردادهای بیع بین‌المللی - به‌خصوص خریداری که از وجود حق مالکیت فکری شخص ثالث در موضوع مورد معامله نگران است (صفایی، ۱۳۸۴، ص ۲۱۲) - را به طراحی مکانیسمی توافقی برای حل این معضل وادار نموده است. این توافق، اغلب تحت شرط جبران خسارت قراردادی (indemnification) جای می‌گیرد. شایان ذکر است، برخی از نویسندگان حقوقی از جمله سید حسین صفایی در کتاب «حقوق بیع بین‌المللی با مطالعه تطبیقی» و نیز کریستین رودا در مقاله‌ای با عنوان «مسئولیت فروشنده در تضمین مالکیت معنوی در بیع بین‌المللی کالا» این موضوع را ضمن ماده ۴۲ کنوانسیون وین بررسی کرده‌اند، اما همان‌طور که خود نیز یادآور شده‌اند، افزون‌بر اینکه، این ماده با ابهام‌هایی روبرو است که اعمال آن را با مشکل روبرو می‌سازد، تنها در موارد خاصی قابل اعمال است؛ لذا باید راهکارهایی برای حمایت بیشتر از خریدار و اعمال آن‌ها در خصوص قراردادهای فروشی که مشمول این کنوانسیون قرار نمی‌گیرند، در نظر گرفته شود. در ادامه با تحلیل مبانی حق ثالث بر مال موضوع معامله و اقتضات حاکم بر این حق، به بررسی قواعد قانونی و شروط جبران خسارت به‌عنوان ضمانت اجرای نقض حق مالکیت مطلق خریدار می‌پردازیم.

## قیاس ضرر خریدار در فرض وجود حق مالکیت فکری برای ثالث با قواعد کلی

مالکیت امری اعتباری و انتزاعی است و وجود خارجی ندارد (امامی، ۱۳۸۶، ص ۴۰). درحقیقت مالکیت از میل و رغبت مردم به اشیا ناشی می‌شود و صرف اینکه آن شیء قابل مبادله است و مردم در برابر آن بهایی می‌پردازند، آن را واجد ارزش مالی می‌کند؛ خصوصاً اینکه در کلام فقیهان نیز هیچ قیدی دال بر لزوم خارجی بودن مال دیده نمی‌شود (کریمی و موسوی، ۱۳۹۰، ص ۵۷). این امر گویای این حقیقت است که حق مالکیت فکری نیز نوعی حق مالکیت بر کالا شمرده می‌شود (نوروزی، ۱۳۸۱، ص ۲۱). برابر ماده ۳۳۸ قانون مدنی<sup>۱</sup> که بیع را به مطلق تملیک و بدون هیچ قید و شرطی تعریف کرده و نیز ماده ۳۵۶ و بند ۱ ماده ۳۶۲ که بیع را به

۱. ماده ۳۳۸ قانون مدنی: «بیع عبارت است از تملیک عین به عوض معلوم».

معنای انتقال موضوع معامله با تمامی قیود و حقوق شرعی، فرضی و قانونی متصل به مبیع دانسته است، وقتی حقی از شخص ثالث در کالا وجود داشته باشد، به معنای آن است که انتقال مالکیت به صورت تمام و کمال صورت نپذیرفته است. از این نظر شاید بتوان گفت که در فرض یادشده بعضی از مبیع مستحق للغير می‌باشد و در صورت عدم تنفیذ ثالث، بایع به این علت که مسئول محروم شدن خریدار از تملک مبیع و عیوب مخفی در آن است (کاتوزیان، ۱۳۹۱، ص ۱۰۹)، ضامن درک ثمن به خریدار نیز می‌باشد.<sup>۱</sup>

افزون‌براین، یکی از آثار بیع بر اساس ماده ۳۶۷ ق.م.آ، تعهد فروشنده به تسلیم مبیع به نحوی است که خریدار بتواند انحاء تصرف را در عین موضوع قرارداد انجام دهد. منظور از تسلیم، تنها مفهوم مادی و محسوس آن نیست. قبض مادی نیز اگر همراه با تسلط خریدار بر مبیع نباشد و او را متمکن از انحاء تصرفات و انتفاعات نسازد، تسلیم شمرده نمی‌شود (همان، ص ۷۷). پس مقصود از این تسلط و استیلا، سلطه معنوی مشتری بر مبیع است که هر زمان بخواهد بتواند عملاً از آن منتفع گردد و عرف وی را مسلط بر مال بداند (درودیان و رنجبر، ۱۳۷۱، ص ۵). وقتی حقی از سوی ثالث مانند حقوق مالکیت فکری در موضوع معامله وجود داشته باشد، این امر می‌تواند به‌طور اساسی تسلیم آن را دچار خدشه سازد؛ چراکه مشتری را در اعمال حقوق مالکانه خود با مشکل قانونی روبرو می‌کند و حسب قاعده «الممتنع شرعاً، کالممتنع عقلاً» آنچه تسلیم آن شرعاً مجاز نیست، به‌صورت عملی نیز تسلیم آن ممکن نخواهد بود. به گفته یکی از بزرگان از ماده ۱۱۲۶ قانون مدنی فرانسه که قانون مدنی ایران از آن پیروی کرده است، معلوم می‌شود که تعهد به تسلیم مال همان تعهد به انتقال مال است (امامی، ۱۳۴۰، ص ۲۵۷). براین اساس، نقص در تسلیم از نظر ایشان برابر با نقص در انتقال مال بوده و مالکیت به شکل صحیحی منتقل نشده است. براین پایه، برابر قاعده لاضرر، ادعای ثالث به ابطال معامله و اعمال قواعد خسارات معاملات فضولی منتج می‌گردد، یا قواعد مزاحمت در انتفاع همانند ماده ۴۸۸ قانون مدنی به حق مطالبه خسارت منجر می‌شود و یا نقص در مالکیت به‌مانند تعلق منافع به ثالث، حق فسخ ایجاد می‌کند.

چنان‌که به استناد قاعده غرور نیز احتمال بطلان معامله وجود دارد. درواقع همان‌طور که گفته شد، عقد غرری، عقدی است که به دلیلی، نتیجه و پایان آن برای طرفین معامله یا یکی از آن‌ها مجهول باشد و در نتیجه، احتمال ضرر و زیان عقلایی وجود داشته باشد (رفیعی، ۱۳۸۷، ص ۲۶). این قاعده دارای عمومیت و گستردگی زیادی است و اختصاص به باب خاصی ندارد،

۱. ماده ۳۹۱ ق.م.آ: «در صورت مستحق للغير درآمدن کل یا بعض از مبیع، بایع باید ثمن مبیع را مسترد دارد...».  
 ۲. ماده ۳۶۷ ق.م.آ: «تسلیم عبارت است از دادن مبیع به تصرف مشتری به نحوی که متمکن از انحاء تصرفات و انتفاعات باشد...».

بلکه در ابواب مختلف حقوقی و به خصوص در تمام قراردادهای و مقابله‌ها و معاملات بین شرکت‌های داخلی و بین‌المللی جاری می‌گردد و هرکجا مصداق غرور و خدعه و تدلیس محقق شود، بر اساس مفاد این قاعده مسلم فقهی، می‌توان آثاری بر آن مترتب کرد و به شخص حقیقی و یا حقوقی ای که موجب ضرر و زیان شده است رجوع، و او را به جبران ضرر و زیان مجبور نمود و غرامات و خسارات وارده را گرفت؛ اگرچه وی جاهل به موضوع ضرر باشد، چراکه در تحقق غرور، دارا بودن علم شرط نیست (محامد، ۱۳۸۲، ص ۱۳۴). از سوی دیگر، حق یا ادعای شخص ثالث می‌تواند به منزله عیبی در موضوع معامله نیز تلقی شود. از آنجا که در نظر برخی استادان، عیب امری است که از انتفاع مطلوب از مبیع بکاهد (صفایی، ۱۳۹۰، ص ۲۸۴)، در واقع می‌توان حق مالکیت فکری ثالث را بر مبیع، نه به عنوان جزئی از حق مالکیت، بلکه به عنوان جزئی از موضوع معامله یا وصفی عارض بر آن دانست و آن را مانع انتفاع مطلوب و نوعی عیب انگاشت. در این صورت، از آنجا که حسب ماده ۴۲۶ قانون مدنی تشخیص عیب بر حسب عرف و عادت می‌باشد (همان) و ممکن است بر حسب زمان و مکان متفاوت باشد، با توجه به تحولات حقوقی مرتبط با حقوق مالکیت فکری می‌توان گفت نقض حق به مفهوم عیبی در معامله است که حق ارزش یا فسخ ایجاد می‌کند و یا می‌توان نبود حق یا ادعای ثالث را به مفهوم وصف سلامت حقوقی تلقی کرد که نبود آن به خیار عیب منتج می‌گردد. همه این موارد تحت قاعده لاضرر مطرح می‌شود، اما اینکه حق ثالث را بر اساس چه ضرری تفسیر کنیم، نتیجه متفاوتی را در پی خواهد داشت. بر این اساس، برابر قاعده کلی لاضرر، پیامدهای ناشی از نقض حق ثالث نسبت به خریدار می‌تواند تحت قواعد مسئولیت مدنی نیز قرار گیرد و تحت شمول ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی مطرح شود. رویکرد اغلب نظام‌های حقوقی در برخورد با مسئله مسئولیت ناشی از عیب تولید نیز به همین منوال است. در واقع، عیب در موضوع معامله اعم از حقوقی و مادی عیب تلقی شده، تحت قواعد کلی مسئولیت ناشی از عیب تولید قرار می‌گیرد؛ چنان که ماده ۴ قانون مسئولیت ناشی از عیب تولید کشور سوئیس تصریح می‌کند: «در صورتی که محصول، تأمین‌کننده ایمنی و مشخصاتی که شخص خریدار انتظار استحقاق آن را با در نظر گرفتن تمام اوضاع و احوال دارد نباشد، آن کالا معیوب خواهد بود».

با این حال، اقتضائاتی در زمینه حقوق مالکیت فکری وجود دارد که برخی از نظام‌های حقوقی را وادار ساخته است تا قواعد متفاوتی را در خصوص نقض حقوق مالکیت فکری شخص ثالث، تأثیرات آن بر قرارداد و حمایت از حقوق خریدار وضع نمایند. در ادامه این مسئله بررسی می‌شود.

## اقتضائات خاص حقوق مالکیت فکری در بیع بین‌المللی کالا

عدم نقض حق مالکیت فکری ثالث از جهاتی با سایر تعهدات قراردادی مانند شرط صحت و سلامت کالا تفاوت دارد و در نتیجه نمی‌توان نقض حق مالکیت فکری ثالث را برابر با عیب در کالا دانست. براین اساس، در ادامه اقتضائات حق مالکیت فکری را در خصوص مبادلات بین‌المللی بررسی می‌کنیم و سپس به تحلیل ماده ۴۲ کنوانسیون وین می‌پردازیم.

### ۱. اصل سرزمینی بودن حقوق مالکیت فکری

هرچند بر اساس ماده ۴۲۶ قانون مدنی، تشخیص عیب بر اساس زمان و مکان متفاوت است، اما این امر متفاوت با ماهیت سرزمینی بودن حقوق مالکیت فکری است. بر اساس اصل سرزمینی بودن، پیدایش حق مالکیت فکری در محدوده یک کشور خاص است و صرفاً در محدوده سرزمینی همان کشور شناسایی می‌شود. هرچند این اصل تعدیل شده و دامنه آن در برخی موارد مانند حقوق جهانی مالکیت فکری بلاموضوع مانده است، این قاعده همچنان به‌عنوان یک اصل اولیه در حقوق مالکیت فکری شناخته می‌شود. این اصل روابط میان فروشنده و خریدار را در بیع بین‌الملل کالا پیچیده می‌سازد، زیرا عیب صرف‌نظر از اینکه شناسایی شود یا خیر، همواره به مبیع متصل است؛ درحالی که حق مالکیت فکری ممکن است در کشور فروشنده به رسمیت شناخته نشده و در نتیجه اتصالی با مبیع نداشته باشد، اما در کشور خریدار به مبیع پیوند بخورد. در اینجا این سؤال پیش می‌آید که آیا می‌توان فروشنده را ملزم به خسارات ناشی از تعهداتی نمود که در کشور خود تعهدی نسبت به رعایت آن‌ها ندارد. اگر محل تسلیم کالا در کشور خریدار باشد و یا فروشنده از مقصد نهایی کالا اطلاع داشته باشد، می‌توان تا حدی به صورت ضمنی الزام فروشنده را به رعایت حقوق مالکیت فکری در کشور خریدار استنباط نمود؛ اما مشخص نیست مبنای این الزام، به‌خصوص در مواردی که به صورت معمول فروشندگان از قوانین و حقوق مالکیت فکری در کشورهای دیگر اطلاعی ندارند، چگونه قابل استنباط است. به‌علاوه اگر فروشنده را مسئول ندانیم، مشخص نیست تکلیف خریداری که مسلماً به وی خسارت وارد شده و خود نقشی در ایجاد این خسارت نداشته است، چه خواهد بود.

### ۲. نظام خاص ضمانت اجرا در حقوق مالکیت فکری

برخلاف عیب که وصفی مستقیم از خود مال است، حقوق مالکیت فکری عارضه‌ای است که با ذی‌حق نیز ارتباط دارد و بر مال موضوع معامله بار می‌شود. براین اساس، پیدایش عیب به چگونگی اعمال حق از سوی ثالث بستگی دارد. اعمال حق برای ذی‌حق مالکیت فکری نیز

بسیار گسترده است و از توقیف فوری مال تا مطالبه خسارت و یا درخواست امحا را پوشش می‌دهد؛ به خصوص اینکه تلفیق جنبه‌های جزایی و مدنی در زمینه حقوق مالکیت فکری، دامنه این ضمانت اجرا را گسترش داده است. ممکن است ذی‌حق اصلاً تمایلی به پیگیری حق خود نداشته باشد و درمقابل یا مذاکره برای مصالحه و سازش را آغاز نماید و یا به تعقیب کیفری به‌عنوان ابزاری برای رسیدن به حق خود تمسک جوید. از این‌رو، نقض حق مالکیت فکری با عیب در موضوع معامله متفاوت خواهد بود و لذا نحوه ایفای حقوق خریدار نیز نیازمند قواعد متفاوتی است.

### نقض حقوق مالکیت فکری ثالث به عنوان یک قاعده خاص

باوجود اقتضانات خاصی که در خصوص نقض حق مالکیت فکری در تجارت بین‌الملل به آن‌ها اشاره شد، در قوانین اغلب کشورها از جمله ایران و فرانسه، مقررات خاصی در این زمینه وجود ندارد. درمقابل در مواد ۴۲ و ۴۳ کنوانسیون وین راجع به بیع بین‌المللی کالا، به‌صراحت و البته به صورت اجمالی به این مقرر توجه شده است.

کنوانسیون وین ناظر به قراردادهای بیع بین‌المللی کالا، در ماده ۴۲ خود در خصوص مسئولیت فروشنده بابت حقوق مالکیت فکری اشخاص ثالث این‌گونه مقرر می‌کند: «فروشنده باید کالاهایی را تحویل دهد که از هرگونه حق یا ادعای شخص ثالث در خصوص مالکیت صنعتی یا سایر انواع مالکیت فکری که هنگام انعقاد قرارداد از آن‌ها مطلع بوده یا نمی‌توانسته نسبت به آنها بی‌اطلاع باشد، مصون باشد...». در این ماده در دو بند شرط‌هایی برای تعهد فروشنده در نظر گرفته شده و در ماده ۴۳، قانون‌گذار به بیان استثنای مسئولیت فروشنده پرداخته است که در ادامه به‌طور جداگانه بررسی خواهد شد. چنین قواعدی در برخی نظام‌های حقوقی نیز پیش‌بینی شده است.

#### ۱. شرایط تعهد بایع

باتوجه به اینکه ممکن است کشور محل فروش کالا یا محل استفاده از آن با کشور محل فروش نخستین متفاوت باشد، ماده ۴۲ کنوانسیون وین تعهد فروشنده را از دو نظر محدود نموده و درواقع آن را تعدیل کرده است. اینکه فروشنده ملزم است کالا را عاری از هرگونه حق یا ادعای شخص ثالث مبنی بر مالکیت صنعتی یا فکری تحویل دهد، اگر نگوییم در همه نظام‌های حقوقی، در بیشتر آن‌ها قاعده‌ای عمومی است. این قاعده در چارچوب بیع داخلی توجیه شده است (Veron, 1998, p.105). درواقع پر واضح است که فروشنده کالا باید در یک معامله

تجاری بین‌المللی در برابر خریدار به دلیل نقض حق مالکیت فکری یا صنعتی به همین اندازه مسئول باشد، اما باتوجه به اینکه در خصوص قواعد مربوط به حقوق مالکیت فکری اصل سرزمینی بودن حاکم است، در تجارت بین‌المللی مسئولیت فروشنده به‌صراحت قواعد داخلی نیست؛ چراکه اولاً این تخلف در حیطه بین‌المللی همیشه خارج از کشور فروشنده اتفاق می‌افتد، بنابراین ممکن نیست که ما فروشنده را ملزم به دانستن قواعد حقوق مالکیت فکری و صنعتی سایر کشورها به همان اندازه‌ای بدانیم که از وی انتظار می‌رود چنین قواعدی را در خصوص کشور خود بداند. دیگر اینکه، این خریدار است که در خصوص کشورهایی که کالاها قرار است به آنجا برای استفاده یا فروش مجدد ارسال شوند، تصمیم می‌گیرد؛ حتی ممکن است خریدار یادشده کالا را به خریده‌خردارانی انتقال داده باشد که این مسئله موجب انتقال مسئولیت تصمیم‌گیری در خصوص کشور مصرف‌کننده نیز به آنها می‌شود. به‌عبارت‌دیگر، برای فروشنده قابل درک است که از حقوق مالکیت فکری کشور خود مطلع باشد و به همین دلیل از وی خواسته می‌شود تا نقض نشدن چنین حقوقی را ضمانت کند؛ درمقابل نمی‌توان از وی مطالبه کرد که چنین مطالبی را نیز به همان اندازه ضمانت کند که مبیع‌عاری از هرگونه ادعا و یا حقوق موجود در دیگر نظام‌های حقوقی است (Ibid). به همین دلیل، این مطلب ضروری است که طرفین - خواه به صورت صریح یا ضمنی<sup>۱</sup> و خواه شفاهی یا کتبی - در خصوص کشور موردنظر به توافق برسند (کرسیتین رودا، ۱۳۸۶، ص ۱۷۴).

بند الف ماده ۴۲ کنوانسیون وین این چنین مقرر می‌کند:

«حق یا ادعای ثالث باید مبتنی بر قانون کشور معینی باشد؛ یعنی کشوری که کالا در آنجا فروش مجدد یا بهره‌برداری می‌گردد. ممکن است این کشور در زمان انعقاد قرارداد با توافق طرفین تعیین شده باشد. در غیر این صورت حق یا ادعا باید مبتنی بر قانون کشور محل تجارت مشتری باشد.»

این نکته دارای اهمیت است که درخواست تسلیم مبیع در کشوری خاص دال بر درنظر داشتن آن کشور نیست. همچنین هر نوع تغییری درباره مقصد مبیع در صورتی که در زمانی پس از انعقاد قرارداد صورت گیرد، نمی‌تواند موجب مسئولیتی برای فروشنده باشد و تنها کشورهایی که طرفین در زمان انعقاد قرارداد در خصوص آن توافق کرده‌اند، می‌توانند به‌عنوان مبنای تعیین حدود مسئولیت فروشنده مورد توجه قرار گیرند (Ibid, p.175).

مسئله دیگری که باید به آن اشاره شود، این است که چنانچه در خصوص کشوری توافق

۱. برای مثال اگر فروشنده بداند که خریدار او تنها در ژاپن اقدام به تجارت می‌کند، یا از معاملات سابق که بین خریدار و فروشنده صورت گرفته است این‌گونه آشکار باشد، آنگاه فروشنده مجاز است که فکر کند ژاپن همان کشور مقصود طرفین است.



نشده باشد و خریدار در کشورهای مختلف دارای چند شعبه باشد، در این فرض ماده ۱۰ کنوانسیون مقرر می‌کند: «محل فعالیت تجاری فروشنده همان‌جایی است که نزدیک‌ترین ارتباط را با قرارداد پایه و اجرای آن دارد». در نتیجه، در صورت نداشتن توافق در خصوص کشوری خاص، فروشنده تنها وظیفه بررسی قوانین یک کشور را درباره کالاهای موردنظر دارا خواهد بود. مسئولیت فروشنده در ماده ۴۲ و در بند ب، محدود به مواردی شده است که وی هنگام قرارداد از آن آگاه باشد یا شرایط به‌گونه‌ای بوده که عرفاً وی نمی‌توانسته است در این خصوص ناآگاه باشد.

به‌هرحال با توجه به اینکه فروشنده در معرض پرداخت خسارات قابل‌توجهی به خریدار است، نفع زیادی دارد که به بررسی و جستجوی حقوق اشخاص ثالث بر مبیع اقدام نماید. به همین دلیل، ممکن است در برخی موارد ضروری باشد که تعهدی نیز در این خصوص به خریدار تحمیل شود. تولیدکننده ملزم است تا تحقیقات لازم را در خصوص ماهیت کالایی که تولید آن درخواست شده است، انجام دهد. براین‌اساس، ممکن است ادعای حسن‌نیت او پذیرفته نشود (veron, 1998, p.108). به‌هرحال منافع این دو یعنی از یک سو، خریدار که نفع خود را در تحمیل مبیع به‌گونه‌ای که دارای وضعیت حقوقی روشنی در کشور موردنظر طرفین باشد، می‌بیند و از سوی دیگر، فروشنده که سود خود را در مسئول نبودن می‌شناسد، موجد تعهدی بر فروشنده است مبنی بر جستجو و بررسی حقوق احتمالی اشخاص ثالث بر مبیع و اینکه تنها در موارد خاصی فروشنده می‌تواند از مسئولیت رهایی یابد. اصولاً تحمیل چنین تعهدی بر خریدار غیرموجه است (کرسیتین رودا، ۱۳۸۶، ص ۱۶۷). باوجوداین، دادگاه‌های فرانسوی رویه متفاوتی را در خصوص این شرط اعمال می‌کنند؛ بدون اینکه به چنین تمایزی توجه نمایند و همواره فروشنده را نسبت به خریدار مسئول می‌دانند، حتی اگر ادعای شخص ثالث مبتنی بر حقی بوده که فروشنده از آن آگاه نبوده است یا نمی‌توانسته از آن آگاه باشد (veron, 1998, p.106).

## ۲. استثنای وارد بر تعهدات بایع

برابر بند ۲ ماده ۴۲ کنوانسیون وین، مشتری در دو مورد از استناد به ضمان فروشنده راجع به ادعای مالکیت فکری ثالث محروم می‌شود:

- با توجه به اینکه خریداری که قادر به ارزیابی وضعیت حقوقی اشخاص ثالث در کشورهای مورد توافق است، نباید از مسئولیت فروشنده سود ببرد (کرسیتین رودا، ۱۳۸۶، ص ۱۸۰)، در صورتی که وی هنگام انعقاد قرارداد از حق یا ادعای مالکیت فکری ثالث آگاه بود یا نمی‌توانست ناآگاه باشد، امکان برخورداری از ضمانت فروشنده را ندارد.

عبارت «نمی‌توانسته ناآگاه باشد» به این معناست که وقتی خریدار به فعالیتی می‌پردازد، می‌توانست از آن آگاهی یابد؛ در واقع درحالی که آگاهی به چیزی اطلاق می‌شود که شخص واقعاً می‌دانسته است، عبارت «نمی‌توانسته ناآگاه باشد» نیازمند قدری تلاش و کار است. گاهی برای خریدار علم به اینکه شخص ثالثی دارای مالکیت فکری بسیار معروف و شناخته‌شده‌ای است، بسیار آسان می‌باشد. همچنین گاهی حقوقی وجود دارد که اگر خریدار قدری توجه می‌کرد به آن وقوف می‌یافت. برای مثال در صورتی که شخصی محصولی ورزشی با نام تجاری «آدیراس» تولید کند، از این نظر که این نام، مشابه نام تجاری بسیار معروف «آدیداس» است، آگاهی از نقض حقوق مالکیت فکری ثالث در این خصوص به آسانی میسر می‌شود. در چنین مواردی که خریدار قادر به ارزیابی وضعیت حقوق اشخاص ثالث در کشورهای مورد توافق است، امکان استناد به مسئولیت بایع در ماده ۴۲ کنوانسیون وین را ندارد (Ibid). نکته دیگری که در این خصوص باید به آن اشاره شود، این است که مفهوم آگاهی هم ناظر بر اطلاع از وجود حق اختراع ثبت‌شده می‌باشد و هم اینکه محصول مدنظر احتمالاً حقوق مالکیت فکری مربوطه را نقض کرده است (veron, 1998, p.108).

- در موردی که ادعای ثالث در نتیجه پیروی فروشنده از طرح، نقش یا فرمول خاصی باشد که مشتری آن را ارائه کرده است، فروشنده ضامن نخواهد بود. منبع این استناد ماده ۲-۳۱۲ قانون تجارت متحده ایالات متحده آمریکا (UCC) بوده که بیان می‌کند: «فروشنده تاجری که کالاهایی از یک نوع را معامله می‌کند باید ضمانت کند که این کالاها بدون هیچ‌گونه ادعای قانونی شخص ثالث مبنی بر نقض حق یا شبیه آن تحویل داده شود؛ اما در صورتی که خریدار مشخصات و خصوصیات را برای فروشنده تعیین کند، باید فروشنده را در برابر هرگونه ادعایی که از تبعیت همان مشخصات به وجود می‌آید ضمانت کند» (J.Herling & Mujik Pasic, 2011, p.60). در مقابل در حقوق فرانسه هیچ شکی نیست که شرکت تولیدکننده محصولی که حق شخص ثالث را نقض می‌کند، خود ناقض می‌باشد (veron, 1998, p.108). در واقع اینکه شرکت بر اساس دستورالعمل خریدار عمل کرده است، او را از مسئولیت در مقابل دارنده حق نقض‌شده، معاف نمی‌کند؛ در چنین مواردی دفاع در برابر این حقیقت که خواننده صرفاً از دستورات خریدار پیروی کرده است، پذیرفته نمی‌شود.

### شرط قراردادی مصون کردن خریدار

ماده ۴۲ کنوانسیون وین بیانگر مقرره‌ای است که در یک قرارداد فروش بین‌المللی به‌کار

می‌رود؛ باین‌حال، محاکم از این ماده به‌ندرت استفاده کرده‌اند. به عقیده برخی از صاحب‌نظران، دلیل این امر عبارات پیچیده و سرشار از مفاهیم غیرمتمن این کنوانسیون می‌باشد که همگی تفسیربردار هستند. این امر باعث می‌شود طرفین قرارداد در پیش‌بینی دعوایی که در این خصوص قابل طرح است، با مشکل روبرو شوند. بنابراین، طرفین قرارداد فروش معمولاً تلاش می‌کنند با درج شرطی که با واقعیت‌های عملی بیشتر سازگار باشد، عملاً ماده ۴۲ کنوانسیون وین را به کنار نهند (کرسیتین رودا، ۱۳۸۶، ص ۱۸۵). لذا از آنجا که تعیین خسارت ناشی از نقض مالکیت فکری موضوعی مهم برای خریدار است، بایستی راهکارهای جایگزین برای تأمین حقوق وی اندیشیده شود. فروشنده نیز در درج شروط قراردادی ذی‌نفع است، زیرا برخی از قوانین در این خصوص از خریدار حمایت مطلق می‌کنند. بنابراین فروشنده و خریدار هر دو تمایل دارند این شروط را توسعه داده یا اصلاح نمایند تا حمایت‌ها و تعهدات هریک از طرفین را به‌طور صریح تعریف و حدود آن را مشخص نمایند. این شروط با عنوان شرط مصون نگه‌داشتن خریدار در خصوص ادعای ثالث مبنی بر نقض حقوق مالکیت فکری وی (indemnification of buyer for breach of intellectual rights of third parties) تعریف می‌شود. در این شروط طرفین باید روی حدود تضمین خسارت تمرکز کنند که شامل میزان حمایت و هرگونه محدودیت است. هریک از طرفین باید مسائل کلی را به‌طور کامل ارزیابی کرده، شرط جبران خسارت را به‌گونه‌ای در قرارداد قید نمایند که خطرها و تعهدات هریک از طرفین را به‌طور مناسبی تعیین کرده باشد. چنین شرطی در صورت صراحت و نداشتن ابهام، باوجود طرح ادعای نقض از جانب شخص ثالث، بسیار راهگشا خواهد بود (Ross, 2010, p.7). هنگامی که طرفین به تعیین دامنه تعهدات و ارزیابی ریسک‌های هریک می‌پردازند، ملاحظات مختلفی وجود خواهد داشت؛ در ابتدا این مسئله در نظر گرفته می‌شود که کدام‌یک از طرفین امکان بیشتری برای اطلاع از خطرهای احتمالی دارد. از آنجا که فروشنده بهتر از هرکسی می‌تواند تعیین نماید که آیا تکنولوژی او حقوق شخص ثالث را به‌طور بالقوه نقض می‌کند و یا خیر، اصولاً مسئولیت برعهده فروشنده قرار می‌گیرد. دومین نکته دارای اهمیت این است که کدام‌یک از طرفین بیشترین منافع اقتصادی را از تکنولوژی مورد انتقال می‌برد. باوجوداین، به‌جز این دو مورد، قدرت چانه‌زنی طرفین در این میان تعیین‌کننده است (W.Dickerson & D. Owens, p. 2).

به این دلیل که چنین مقرره‌ای بیشتر در حیطه حقوق قراردادی می‌گنجد، طرفین برای مذاکره در خصوص شروط تحت پوشش آزاد هستند. اما مواردی وجود دارد که اغلب در یک قرارداد درباره تعیین جبران خسارات خریدار در مقابل ادعای شخص ثالث بحث و بررسی و تصمیم‌گیری می‌شود که هریک از این موارد به صورت جداگانه بررسی خواهد شد.

باین حال در خصوص نفوذ این شروط همواره تردیدهایی وجود داشته است. یکی از دلایل این امر چنین است که با وجود اینکه دادگاه‌ها حمایت وسیعی در زمینه مالکیت فکری دارند، برای احتراز از توسعه غیرمعقول مسئولیت فروشنده، بر این باورند که باید مسئولیت وی را در برابر نقض حقوق مالکیت فکری شخص ثالث بر مبیع تا حدی محدود نمود. برای مثال چنین دعوایی ممکن است زمانی به وجود آید که شخص درخواست‌کننده خسارت، خود در عملی که موجب مسئولیت شده است نقش داشته یا با اطلاع از نقص، مبادرت به انتقال مسئولیت به دیگری بر اساس قرارداد جبران خسارت نموده باشد. در چنین شرایطی، دادگاه‌ها در برخی از موارد با استناد به این قاعده که مدعی جبران خسارت باید اثبات کند که این قرارداد برخلاف قانون امری نبوده است، به قرارداد جبران خسارت ترتیب اثر نمی‌دهند؛ برای مثال در دعوای الن میلس در مقابل شرکت عکاسی لین<sup>۱</sup>، قاضی پرونده چنین حکم کرد که قرارداد تضمین جبران خسارت لازم‌الاجرا نیست (Petersen & Toker, 2010, p.3).

### ۱. قلمرو تحت پوشش

شرایطی که این پوشش در آن مطرح می‌شود، عموماً طرح یک ادعا در خصوص نقض حق مالکیت فکری از سوی شخص ثالث است (W. Dickerson & D. Owens, 2 & E. Rudnick, 2013, p. 5). شکل و زمان درخواست‌ها باید به‌طور واضح مشخص گردد تا از هرگونه ابهام در خصوص تعهدات طرفین جلوگیری شود (Ross Allen, 2010, p. 8). اصولاً زمانی که شخص ثالث به خریدار مراجعه می‌کند، همین قدر کافی است که ثالث درخواست ثبت حق مالکیت فکری خود را نموده باشد؛ حتی اگر پس از تسلیم مبیع ثبت آن صورت گیرد. در واقع، لحظه تسلیم مبیع است که به هنگام بررسی حق مالکیت فکری ثالث در مبیع، باید مورد توجه قرار گیرد. اگرچه طرفین امکان توافق برخلاف این مسئله را دارند، ظاهر ماده ۴۲ کنوانسیون وین نیز گویای همین مطلب است.<sup>۲</sup> از این نظر که فروشنده در فاصله بین انعقاد و تسلیم مبیع فرصت بی‌اثرسازی حق شخص ثالث را داراست، این مقرر بسیار منطقی‌تر از هر رویکرد دیگری به نظر می‌رسد (کرسیتین رودا، ۱۳۸۶، ص ۱۸۰). در هر صورت، شرایط خاتمه مسئولیت فروشنده باید به صورت صریح مشخص گردد؛ زیرا در غیر این صورت فروشنده نمی‌تواند مطمئن شود که تعهدات خود را مبنی بر تسلیم مبیع عاری از حق شخص ثالث عملی ساخته است. به گفته یکی از صاحب‌نظران، برای مطالبه خسارت از فروشنده، نه تنها ارزیابی شایستگی ادعای

1. Olan Mills, Inc. v. Linn Photo Co.

۲. ماده ۴۲ کنوانسیون وین: «فروشنده متعهد به تسلیم مبیع عاری از هرگونه حق شخص ثالث می‌باشد».

ثالث الزامی است، بلکه خریدار بایستی اثبات کند که چنین تخلفی تأثیر مهمی بر قابلیت استفاده از کالای خریداری شده را داراست. باوجوداین، طرفین امکان توسعه و یا تحدید این ضمانت را تحت چنین شرطی دارند (J.Herling & Mujik Pasic, 2011, p.64).

## ۲. محدودیت بر اشخاص تحت ضمانت

لازم است طرفین گستره تعریف شخص آسیب‌دیده را برای بهره‌برداری از مزایای ضمانت مشخص کنند. درواقع طرفین باید در این خصوص مذاکره نمایند که آیا اعطای مجوز به دیگری یا انتقال بعدی مبیع به سایر افراد، تحت پوشش این شرط قرار می‌گیرد یا نه. این موضوع روی مذاکرات مربوط به اعطای مجوز به شخص دیگر یا انتقال مجدد مبیع تأثیر بسزایی خواهد داشت؛ چراکه منتقل‌الیه نیز می‌خواهد از حقوق اشخاص ثالث در امان باشد. می‌توان این‌گونه استدلال کرد که شرط تضمین خسارت باید شخص جایگزین را تحت پوشش قرار دهد؛ چراکه این فروشنده یا اعطاکننده مجوز است که درنهایت منفعت حاصل از استفاده کالا را به‌دست می‌آورد (Ross Allen, 2010, p.8).

## ۳. انواع خسارت تحت پوشش

طرفین باید تعیین نمایند که فروشنده مسئولیت چه نوع خساراتی را تحت شرط قراردادی خواهد پذیرفت. برای مثال، شرط جبران خسارت ممکن است هم خسارات مستقیم و هم خسارات غیرمستقیم را برعهده او قرار دهد (E. Rudnick, 2013, p.11). طرفین ممکن است در خصوص اینکه آیا فروشنده هزینه‌های دفاع، تحقیق و حق‌الوکاله را برعهده می‌گیرد یا نه، مذاکره نمایند و خواستار محدودیت ضمانت به انواع ویژه‌ای از خسارات باشند. همچنین طرفین ممکن است مبلغ مقطوعی را به‌عنوان خسارت تعیین کنند (W.Dickerson & D. Owens, p.5). به‌عبارت‌دیگر، فروشنده باید تعیین نماید که چنانچه خریدار مورد تعقیب قرار گرفت، آیا دعوی قضایی را کنترل نموده، حل و فصل خواهد کرد یا خیر؟ که این موضوع شامل انتخاب وکیل و تعیین استراتژی دادرسی هم خواهد بود. تعیین اینکه چه کسی دعوا را کنترل نماید دارای اهمیت است؛ چراکه هریک از خریدار و فروشنده مصلحت‌های متفاوتی در چگونگی کنترل دعوا دارند. اگر فروشنده تمایل داشته باشد که دفاع را کنترل نماید، قید خواهد نمود که خریدار نیز باید او را در دعوا همراهی کند؛ چراکه وی می‌خواهد مسئولیت‌های خود را به‌حداقل برساند (Ross Allen, 2010, p.8).

#### ۴. دفاع و کنترل دفاع

مسئله‌ای که مطرح می‌شود این است که در صورتی که خریدار تعقیب شود، آیا وی می‌تواند اختطاریه و شکایت را برای فروشنده بفرستد و از تعقیب خلاص شود یا اینکه مجبور است وکلایی را استخدام کرده، همه مسیر دعوا را طی، و تنها رسید هزینه‌ها را به فروشنده برای پرداخت ارسال کند. به این دلیل طرفین باید روشن کنند که چه کسی دفاع، دادخواهی و اتخاذ تصمیمات را به عهده دارد و کنترل می‌کند (W.Dickerson & D. Owens, p.5).

#### ۵. اطلاع‌رسانی خریدار به فروشنده

معمولاً تعهد بایع به این مسئله بستگی دارد که خریدار او را به فوریت از چنین ادعای نقضی مطلع کند و نظارت بر دفاع را به او اجازه دهد. در صورت نبود توافق، تصمیم در زمینه پذیرش دفاع از ادعا و جبران خسارت در این خصوص باید هرچه سریع‌تر اتخاذ شود؛ چراکه تضمین‌کننده خسارت ممکن است در صورت تأخیر، فرصت کنترل دفاع از دعوا را از دست بدهد و هر تصمیم نادرستی که در این دعوا اتخاذ شود برای او نیز الزام‌آور خواهد بود (DeMarchi, 2010, p.1). اصولاً خریدار مسئول است که در مدت متعارفی پس از آگاهی از طرح دعوا فروشنده را مطلع سازد و فروشنده باید بلافاصله کلیه مذاکرات لازم را به هزینه خود برای حل و فصل این دعوا و کلیه دعاوی مربوط انجام دهد. تا زمانی که فروشنده از انجام اقدامات لازم برای مذاکره یا طرح دعوا استنکاف نکرده است، خریدار نباید در خصوص ادعای شخص ثالث هرگونه موضوعی را که به ضرر پرونده باشد، بپذیرد؛ در غیر این صورت خود مسئول خواهد بود.

#### ۶. محدودیت‌های جغرافیایی

همچنان که پیش‌تر ذیل عنوان شرایط تعهد فروشنده بر اساس ماده ۴۲ کنوانسیون وین به این موضوع اشاره شد، تعیین نشدن کشور موردنظر خریدار در قرارداد است که می‌تواند مشکلاتی را برای وی به وجود آورد. لذا یکی از مسائلی که در این گونه شروط قراردادی لازم است به آن پرداخته شود، قید کشور موردنظر خریدار برای استفاده یا فروش مجدد کالا است. به‌طور کلی در حقوق فرانسه این اصل وجود دارد که باید در زمان انعقاد معامله در قرارداد ذکر گردد که کالا برای کشور فرانسه تهیه می‌شود. بدیهی است که این اصل مربوط به آخرین فروشنده خارجی است که کالا را به خریدار فرانسوی می‌فروشد (veron, 1998, p.105).

### ۷. منابع مالی فروشنده برای جبران خسارات

از دیگر احتمالاتی که خریدار باید با ورود به یک معامله مرتبط با حقوق مالکیت فکری آن را ارزیابی کند، موقعیت مالی طرف معامله است. فروشنده باید از نظر مالی به اندازه کافی توانایی داشته باشد تا بتواند در صورت طرح ادعای نقض، به تعهدات خود عمل نماید. بنابراین، فروشنده باید ضمن این شرط، منبع مالی استفاده شده را قید نموده یا عملیات خریدار را تحت پوشش بیمه مناسب قرار دهد. در حقوق فرانسه به این موضوع اشاره شده است که اگر فروشنده منابعی را که به وسیله آن‌ها قصد جبران خسارت داشته، ازدست بدهد، ممکن است خود خریدار مجبور شود تعهد در مقابل مدعی را برعهده بگیرد؛ بدون اینکه حق مراجعه به طرفی را داشته باشد که اقدام او در ابتدا باعث افزایش مسئولیت شده است (Demarchi, 2010, p.2). از این رو، به نظر می‌رسد، شرط پوشش بیمه‌ای در این خصوص منبع مطمئن تری برای جبران خسارات احتمالی خریدار ناشی از نقض حقوق مالکیت فکری شخص ثالث است.

### نتیجه

با وجود کاستی‌های موجود مقررات حقوقی در زمینه جبران خسارت ناشی از نقض حقوق مالکیت فکری شخص ثالث، هنوز هم می‌توان با توسل به برخی از اصول و قواعد حقوقی، فروشنده را در مقابل خریدار مسئول جبران خسارات وارده به وی دانست. برای مثال، می‌توان نقض حق مالکیت فکری ثالث را در معامله از نظر عرفی به عنوان عیبی تلقی کرد که وصف سلامت کالا را دچار خدشه می‌سازد و از این نظر شاید خریدار بتواند از خیار عیب استفاده کند. از طرف دیگر، وقتی حقی از شخص ثالث در کالا وجود داشته باشد، به معنای آن است که انتقال مالکیت به طور مطلق صورت نپذیرفته و در صورت عدم تنفیذ ثالث، به این علت که بایع مسئول محروم شدن خریدار از تملک تمام و کمال مبیع است، ضامن درک ثمن به خریدار به استناد ماده ۳۹۰ قانون مدنی نیز تلقی می‌شود. افزون بر این، یکی از آثار بیع بر اساس ماده ۳۶۷ قانون مدنی، تعهد فروشنده به تسلیم مبیع است که این تعهد در صورتی به نحو صحیح انجام می‌شود که خریدار را به انحای تصرف در عین موضوع قرارداد قادر سازد. وقتی حق مالکیت فکری شخص ثالث در موضوع معامله وجود داشته باشد، این امر برای تصرف خریدار در عین موضوع قرارداد مانع اساسی ایجاد می‌نماید، چنان که به استناد قاعده غرور نیز احتمال بطلان معامله وجود دارد؛ اگرچه فروشنده جاهل به موضوع ضرر باشد. در این خصوص ماده ۴۲ کنوانسیون وین نیز در عرصه بین‌المللی حکم فرما است. با وجود این، زمانی که خریدار بدون وجود یک قرارداد کتبی تقاضای جبران خسارت می‌نماید، در وضعیت نامشخصی بوده، دشواری‌های بسیاری را پیش رو خواهد داشت. همچنین با توجه به اینکه خریدار در هنگام انعقاد قرارداد

انتظار دارد که سرمایه او صرف تکنولوژی قابل استفاده، کالاها و خدمات قابل فروش شود و نه دعاوی محتمل آینده که ممکن است هزینه‌های زیادی را به وی تحمیل کند و همچنین با توجه عضویت نداشتن ایران در کنوانسیون اخیر، مهم‌ترین راه برای درخواست خسارت، حکومت قراردادی صریح و بدون ابهام بر روابط طرفین است که بر اساس آن فرد قادر به پرداخت باشد یا بیمه مناسبی را اخذ نماید. از این رو، به نظر نمی‌رسد با قواعد اصولی همچون قاعده غرر و مسئولیت مدنی، به درج یا اصلاح مقررات قانون مدنی نیازی باشد؛ باین حال در عرصه تجارت و تجارت بین‌الملل عرف‌های قابل توجهی شکل گرفته است که اعمال این قواعد را بر موضوعات خاص تا حدی تعدیل و همراه با اقتضائات روز نموده است و در صورتی که طرفین بخواهند این عرف‌ها یا قواعد کلی را با قرارداد خاص خود مناسب سازند، هیچ منعی برای تنظیم روابط شخصی فی‌مابین وجود ندارد.

## منابع و مأخذ

### الف) فارسی

۱. امامی، اسدالله (۱۳۸۶)، حقوق مالکیت معنوی، تهران: میزان.
۲. امامی، حسن (۱۳۴۰)، حقوق مدنی، کتابفروشی اسلامیة
۳. رنجبر، اسدالله (۱۳۷۱)، پایان‌نامه قبض و تسلیم مبیع در حقوق ایران و فقه امامیه با مطالعه تطبیقی، به راهنمایی حسنعلی درودیان، دانشگاه تهران
۴. رفیعی، محمدتقی (۱۳۸۷)، مطالعه تطبیقی غرر در معامله در حقوق اسلام و ایران و کنوانسیون بیع بین‌المللی، قم: مؤسسه فرهنگی و اطلاع‌رسانی تبیان.
۵. رودا، کریستین و اتیه، گیوم و افشاری قزوینی، مرتضی (۱۳۸۴)، مسئولیت فروشنده در تضمین مالکیت معنوی در بیع بین‌المللی کالاها، مجله حقوقی داور، شماره ۱، ص ۱۴۶ تا ۱۸۶
۶. صادقی، محسن (۱۳۸۶)، مسئولیت ناشی از کالای معیوب: مطالعه تطبیقی در حقوق سویس و ایران، مجله پژوهشنامه بازرگانی، شماره ۴۴، ص ۱۶۵ تا ۱۹۴.
۷. صفایی، سید حسین (۱۳۸۴)، حقوق بیع بین‌المللی با مطالعه تطبیقی، تهران: دانشگاه تهران.
۸. صفایی، سید حسین (۱۳۹۰)، دوره مقدماتی حقوق مدنی جلد دوم، تهران: نشر میزان.
۹. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۱)، دوره مقدماتی حقوق مدنی درسهایی از عقود معین، تهران: گنج و دانش.



۱۰. کریمی، عباس و موسوی، اسماء (۱۳۹۰) بیع اموال فکری از منظر حقوق اسلامی، مجله فقه و مبانی حقوق اسلامی، شماره ۲، ص ۵۳ تا ۷۳
۱۱. محامد، علی (۱۳۸۲)، قاعده‌ی غرور و آثار آن در فقه و حقوق اسلامی، مجله فقه و مبانی حقوق اسلامی، شماره ۱، ص ۱۱۹ تا ۱۵۰.
۱۲. نوروزی، علیرضا (۱۳۸۱)، حقوق مالکیت فکری: حق مولف و مالکیت صنعتی، تهران: چاپار.

### ب) خارجی

13. Boris, Ted (2010) “ indemnification clauses in software licensing agreement”, intellectual property litigation. Vol21, No5
14. DeMaechi, Virginia (2010) “contractual indemnity obligations for patent infringement claims”, interactual property litigation, Vol21, No5
15. Goldberg, Thomas D.(2003) “New decision protecting purchasers of assets under 363 of the bankruptcy code”, American bankruptcy institute journal, VolXXII, No14, 120, 162
16. Herling, Daniel G (2011) “stablishing a righrful claim of patent infringement”
17. Peterson, Joseph & Taker, Ashford (2010) “The buck stops where? Avenues to indemnification in copyright context”, interactual property litigation. Vol21, No5.
18. Ross, G Allen (2010) “The basics of indemnification”, intellectual property litigation. Vol 21, No. 5. , 5:35.
19. Rudnick, Robert E (2013) “Npe-savvy intellectual property defense and indemnity provisions in sales/ license agreements”
20. Veron, Pierre (1998) “Buyers remedies against sellers of products infringingthird-partyrights”
21. W. Dickerson, Robert & D.Owens(xx) “patent indemnification: overview and examples”