

سیاست های حقوق رقابت و حقوق مالکیت فکری

محمود باقری*

دانشیار گروه حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

سیمین عباسی

کارشناس ارشد حقوق مالکیت فکری دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

(تاریخ دریافت: ۱۳۸۸/۳/۴ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۰/۵/۲۶)

چکیده:

حقوق رقابت ضد انحصار و حقوق مالکیت فکری، حق انحصاری ویژه ای برای صاحبان اموال فکری است. در این مقاله به روشهای تعامل این دو حق به ظاهر متناقض پرداخته می شود. از روش های تعامل بین این دو می توان استیفاء، واردات موازی، مجوزهای اجباری و مجوزهای بهره برداری منطبق با حقوق رقابت را نام برد.

واژگان کلیدی:

حقوق رقابت، قراردادهای مجوز بهره برداری، استیفاء، واردات موازی، مجوزهای اجباری.

Email: mahbagheri@ut.ac.ir

فاکس: ۶۶۴۰۹۵۹۵

* مسئول مقاله

مقاله حاضر مستخرج از طرح پژوهشی «سیاستهای حقوق رقابت و حقوق مالکیت فکری» است که با حمایت مالی معاونت پژوهشی دانشگاه تهران انجام شده است.

برای اطلاع از دیگر مقالات منتشر شده از این نویسنده در همین مجله، به صفحه پایانی این مقاله نگاه کنید.

مقدمه

نظم اقتصادی در جوامع به شیوه متمرکز و غیرمتمرکز برقرار می‌شود. اقتصاددانان معتقدند که در روش غیرمتمرکز که مراکز تصمیم‌گیری متعدد هستند و هرکدام از فعالان اقتصادی براساس مصالح و منافع خود در بازار عمل می‌کنند؛ تخصیص بهینه منابع بهتر صورت می‌گیرد و متعاقب آن بیشترین نفع برای هرفرد و جامعه نیز حاصل می‌شود. با تمام مزایایی که نظام بازار غیرمتمرکز دارد؛ مطالعات اقتصادی نشان می‌دهد که این نظام به تنهایی قادر به تخصیص بهینه منابع در تمام شرایط نیست و بازار، تنها زمانی به طور کارآمد عمل می‌کند که شرایطی مطلوب برای عملکرد صحیح آن فراهم آمده باشد. در واقع، تنها در حالت رقابت کامل است که نظم اقتصادی مطلوب ایجاد می‌شود. ولی ممکن است بازار از حالت رقابتی خارج شود و به انحصار نزدیک شود و منابع جامعه نه در راستای حداکثرنفع برای جامعه بلکه برای عده‌ای خاص تخصیص یابد. دولتها با مشاهده کاستی‌های بازار برای از بین بردن آن، اقداماتی را صورت می‌دهند و نقش نظارتی به خود می‌گیرند. به گونه‌ای که انحصارات غیرعادلانه و یا حرکت در جهت کسب آنها در اکثر جوامع با برخورد دولتها مواجه می‌شود.

یکی از ابزارهای مهم دولت‌ها برای ایجاد شرایط مناسب رقابتی و رفع هرگونه انحصار، استفاده از حقوق رقابت است. هر دولتی برای پیشرفت اقتصاد خود تا حد امکان از انحصار جلوگیری می‌کند؛ ولی در برخی مواقع، حتی در توسعه یافته‌ترین اقتصادها، موارد انحصاری به چشم می‌خورد که یکی از این نمونه‌ها، حقوق مالکیت فکری است. حمایت دولتها از حقوق مالکیت فکری و اعطای انحصار و کنارگذاشتن رقابت در این حوزه به دلیل حمایت از خلاقیت‌های فکری و همین‌طور سرمایه‌گذاری در این عرصه است. انحصار ناشی از مالکیت فکری مطلوب است؛ ولی این انحصار نباید سبب شود که منافع مصرف‌کننده و اهداف حقوق رقابت به خطر بیفتد. در واقع، نباید وضعیت به گونه‌ای باشد که صاحبان حقوق مالکیت فکری از حقوق خود سوء استفاده کنند. در اغلب کشورها، نظارت دائمی حقوق رقابت و مجریان رقابتی بر حقوق مالکیت فکری به ویژه زمانی قابل مشاهده است که بر منافع مصرف‌کننده تأثیری فراوان داشته باشد. در قوانین مالکیت فکری نیز سعی می‌شود برای رفاه صاحبان مالکیت فکری موارد ضد رقابتی به چشم نخورد. در تعامل میان این دو حقوق می‌توان از وسایل و راه‌های مختلف مانند استیفاء و واردات موازی، مجوزهای اجباری و قوانین مالکیت فکری مناسب استفاده کرد.

در این مقاله تعاملات حقوق رقابت و حقوق مالکیت فکری در دو گفتار- گفتار اول، سیاستگذاری‌ها و مقررات ویژه‌ی تعامل حقوق رقابت و حقوق مالکیت فکری و گفتار دوم: ابزارهای موثر در جهت تعامل سیاست‌های حقوق رقابت و حقوق مالکیت فکری- مورد

بررسی قرار می‌گیرد. حقوق رقابت و حقوق مالکیت فکری دو وسیله برای رسیدن به هدف رفاه اجتماعی و اقتصادی مصرف کننده است. نظرات و رویه‌های متعدد برای تعامل هرچه بیشتر و بهتر این دو حقوق مطرح شده است که در این مبحث به آنها پرداخته می‌شود.

گفتار اول: سیاستگذاری ها و مقررات ویژه‌ی تعامل حقوق رقابت و حقوق

مالکیت فکری

حقوق رقابت و حقوق مالکیت فکری دو ابزاری هستند که برای رفع کاستی‌های بازار به وجود آمده‌اند؛ ولی نکته قابل توجه در بررسی اهداف و برنامه‌های این دو که توجه سیاستگذاران را به خود جلب کرده است؛ تعارض بین این دو نوع از حقوق است، حقوق مالکیت فکری معمولاً به دنبال انحصار برای صاحب خلاقیت فکری است ولی سیاست‌های حقوق رقابت به دنبال رفع هرگونه انحصار است. سیاست‌های حقوق رقابت براین فلسفه استوار است که با ایجاد فضای رقابتی و محیطی مناسب برای رقابت بین فعالان اقتصادی با پایین آوردن قیمت محصولات و خدمات و افزایش کیفیت آنها بیشترین نفع را برای مصرف کننده به دنبال دارند. درحالی که سیاست‌های حقوق مالکیت فکری، ایجاد رفاه برای مصرف کننده را در افزایش فنون و ابداعات می‌دانند چرا که محصولات و خدمات، با هزینه کمتر و با کیفیت بهتر ناشی از ابداعات به دست مصرف کننده می‌رسد. بنابراین، نفع آنها بیشتر تامین می‌شود و این نفع را در ایجاد انحصار می‌بینند. سیاستگذاران با عنایت به تاثیر هر کدام از این حقوق بر رشد و توسعه، در صدد همکاری و هماهنگی این دو سیاست به ظاهر متعارض با یکدیگر هستند.

اکثر سیاستگذاران رقابتی، محدودیت‌ها و انحصارات ویژه در خصوص حقوق مالکیت فکری را می‌پذیرند چرا که منافع بلند مدت برای مصرف کننده ایجاد می‌کند که یک سلسله محدودیت‌های کوتاه مدت بر وضعیت رقابتی بازار تحمیل شود. در توجیه این وضعیت گفته می‌شود که حقوق رقابت به دنبال رسیدن به حداکثر منافع برای مصرف کننده است؛ در وضعیتی که ایجاد انحصاری کوتاه مدت حداقل باعث همان رفاه اجتماعی می‌شود که بازار رقابتی می‌تواند ایجاد کند. بنابراین، نباید مانعی برای آن ایجاد کنند یا حداقل باید با تحلیلی صحیح آن را رد کنند.

سیاستگذاران رقابتی باید با در پیش گرفتن خط مشی‌های درست، موجب ایجاد نفع در جامعه شوند. در این راه حقوق رقابت، باید بر یک سلسله اصول و مبنا قرار گیرد. در خصوص، اصول و مقررات پایه‌ای ناظر بر سیاست‌های رقابت و مالکیت فکری می‌توان به موارد زیر اشاره کرد:

- ۱- نباید فرض شود که حقوق مالکیت فکری باعث ایجاد قدرت بازاری می‌شود؛
- ۲- حقوق رقابت باید حقوق اساسی تحت حقوق مالکیت فکری را به رسمیت بشناسد؛
- ۳- اثرات مثبت و منفی محدودیت های قرار دادهای بهره برداری و عدم و یا وجود این محدودیت ها و اثرات مثبت و منفی آنها بر بازار باید در نظر گرفته شود (www.FTC.org, 2007).

اصل نخست این نکته مهم را نشان می‌دهد که حقوق مالکیت فکری با بازار هماهنگی دارد؛ چرا که اغلب محصولات و فرایندها با جانشین های متعدد روبرو هستند. بنابراین نباید از حقوق مالکیت فکری به عنوان قدرت در بازار یاد کرد و اگر حقوق مالکیت فکری، قدرت بازاری ایجاد کرد مانند سایر مالکیت ها با آن رفتار خواهد شد و تحت قواعد کلی سیاست های حقوق رقابت مورد بررسی قرار می‌گیرد. در صورت اجرای اعمال ضد رقابتی باید جلوی اعمال حقوق مالکیت فکری گرفته شود. یعنی درست است که حقوق مالکیت فکری به صاحبش انحصار می‌دهد؛ با این حال، ممکن است فزونی مشابه وجود داشته باشند که باعث شوند حالت رقابتی حفظ شود. بنابراین در چنین مواقعی محاسبات دقیق بازاری احتیاج است تا قدرت صاحب مالکیت فکری مشخص شود. حتی ممکن است قدرت بازاری بوسیله حقوق مالکیت فکری ایجاد شود ولی با این حال، این حق در قوانین کشورهایمانند آمریکا محترم شمرده شود. سیاستگذاران آمریکایی معتقدند که اساس این حقوق، امتیازات و قدرت برتر است که انگیزه به صاحبان مالکیت فکری و سرمایه گذاران در این عرصه می‌دهد و فلسفه حقوق مالکیت فکری برای حمایت از این حقوق است.

اصل دوم نیز بیان می‌دارد که حقوق مالکیت فکری، حقوق خلاقان فکری را به رسمیت می‌شناسد؛ در حالی که حقوق رقابت اجرای این حقوق را محدود می‌کند. به عنوان مثال، در حقوق آمریکا، حق دارنده ابداع برای محدود کردن دیگران از ساخت، فروش و استفاده از ابداع تحت حقوق اختراع در دادگاههای رقابتی پذیرفته شده است. با این حال، اگر ممانعت دیگران از استفاده از حقوق مالکیت فکری سبب گسترش قدرت بازاری شود به حدی که بیشتر از آن باشد که حقوق مالکیت فکری مورد نظر داشته است؛ ممکن است مجریان رقابتی دخالت کنند. بنابراین، جایی که حق اختراع برای حذف رقابت به کار می‌رود مجریان رقابتی آن قرارداد را باطل و یا محدود می‌کنند. در حقیقت، به رسمیت شناختن حقوق مالکیت فکری نباید به طور ضمنی به این معنا باشد که اجرای این حقوق از بررسی های ضد رقابتی مصون می‌ماند.

اصل سوم، نقشی را که سیاست های رقابت مجبور است در توسعه و انتشار فنون و قیمت گذاری بر کالاهایی که از آن فنون استفاده کنند بازی کند یعنی بازار فنون و محصولات ناشی از آن را نشان می‌دهد. این اصل نشان می‌دهد که تاثیر محدودیت های قراردادهای بهره برداری

باید به نسبت وضعیتی مورد بررسی قرار گیرد که این محدودیت ها وجود ندارند. به عنوان مثال، اگر مجوزدهنده و مجوزگیرنده، رقبای بالقوه باشند؛ اگر مجوزدهنده نتواند محدودیت های قراردادی را اعمال کند؛ حاضر به انجام قرارداد نخواهد شد. بنابراین به دلیل اثرات مثبت اعطای مجوز و گسترش رقابت در بازار و منافع اجتماعی و اقتصادی حاصل از آن، این اصل اجازه پذیرش چنین محدودیت هایی را می دهد تا اینکه به این وسیله انتقال فن آوری راحت تر صورت بگیرد (Tadashi Shirashi, 1998:23.visited 2006).

نکته ای که مجریان رقابتی باید به آن توجه داشته باشند، این است که همواره مجوزها منافع مطلوب اجتماعی را به دنبال ندارند. برای مثال، باید از قراردادهای مجوز بهره برداری صوری جلوگیری کنند که فنون با ارزش را به منظور تقسیم بازار یا ممنوعیت و محدودیت در بازار با محدودیت های ویژه ایجاد می کنند و باعث عدم تخصیص بهینه منابع می شوند. در عین حال، نباید از اثرات مثبت محدودیت ها غافل شد و اگر برای انتقال فنون و استفاده از منافع اقتصادی، چاره ای دیگر جز انعقاد این قراردادها نباشد؛ باید تحلیل های بازاری مناسب صورت گیرد. در این گونه تحلیل ها باید مقایسه ای میان بازار با وجود قرارداد متضمن محدودیت و عدم وجود آن در وضعیت یکسان مورد بررسی قرار گیرد. به عنوان مثال، شدت تمرکز و موانع ورود رقبا در نظر گرفته شود، به خصوص سهم بازاری که بر اثر قرارداد بهره برداری ایجاد می شود (Gangi, 2005:12,visited2006).

سیاست گذاران باید در تعامل میان حقوق رقابت و حقوق مالکیت فکری، فعالیت های تحقیق و توسعه را نیز در نظر داشته باشند در خصوص چگونگی تعامل میان این دو، سه نظریه رایج است:

۱- حقوق رقابت باید برای رفع افراط و تفریط در حقوق مالکیت فکری به کار رود. طبق این سیاست، حقوق رقابت به دنبال بازگشت کافی برای سرمایه گذاری تحقیق و توسعه انجام شده بوسیله مبدع است و زمانی که حقوق مالکیت فکری نقصی و یا زیاده روی در این عرصه داشته باشد حقوق رقابت باعث تعدیل آن می شود.

۲- حقوق رقابت باید بررسی کند که آیا مجوز بهره برداری، رقابت را در بازار ابداعات کاهش می دهد. در این رویه، بیشتر به محدودیت های قراردادی توجه می شود که ممکن است روی بازار ابداعات آینده تاثیر بگذارد. براساس این سیاست، ادغام بین شرکت هایی که قادر به توسعه فن آوری های مشابه هستند و یا محدودیت های معاملات انحصاری ممنوع می شود که مجوزگیرنده را از استفاده از فن آوری های رقیب باز می دارد.

۳- حقوق رقابت باید به دنبال این باشد که تعیین کند آیا مجوز، رقابت بالقوه در محصول دارای فنون را کاهش می‌دهد و یا چنین تاثیری ندارد. این رویه، وظیفه حقوق رقابت را تنها در انتقال فن آوری و ایجاد رقابت در بازار محصول می‌داند (Hewitt, 1998:25, visited 2006).

در بررسی میان این سه رویه باید گفت؛ بسته به شرایط بازاری و فنی، ممکن است برای هر جامعه‌ای یکی از آنها و یا آمیزه‌ای از آنها مطلوب باشد. صاحب نظری در این عرصه به عنوان سیاست کلی، سیاست سوم را انتخاب می‌کند. براساس این سیاست، تقسیم کاری بین حقوق مالکیت فکری و حقوق رقابت به وجود می‌آید. در حقیقت، وظیفه حقوق مالکیت فکری این است که ابداعات را تشویق کند و وظیفه حقوق رقابت این است که از انتقال و استفاده از فنون به صورت غیر رقابتی جلوگیری کند؛ ولی در عین حال باید به حقوق مبتنی بر حقوق مالکیت فکری احترام بگذارد. با این حال باید توجه داشت که عدم تصریح و اعلام وظیفه مجریان رقابتی در قبال تحقیق و توسعه موجب نمی‌شود که تصمیمات مجریان رقابتی تاثیری بر بازار ابداعات نداشته باشد (Hewitt, Ibid:40, Visited 2006).

علاوه بر سیاست گذاران و مجریان رقابتی، سیاستگذاران حقوق مالکیت فکری نیز می‌توانند بنابر نیاز جامعه خود از تعیین قلمرو و انحصار مناسب در تدوین قوانین مناسب جهت تعامل بین این دو سیاست استفاده کنند. اداره کنندگان مالکیت فکری نیز می‌توانند در ایجاد انحصار موافق با سیاست های رقابتی سهمیم باشند و با ایجاد مقررات صحیح و اجرای آنها، از بسیاری از انحصارات مضر جلوگیری کنند. مجریان مالکیت فکری بهتر است در خود نظام مالکیت فکری ابزارهایی را پیش بینی کنند که نیاز به ابزارهایی خارجی کمتر شود. چرا که اعطای این وظیفه به مجریان رقابتی ممکن است به علت عدم تخصص آنها در عرصه مالکیت فکری باعث تضییع حقوق صاحبان مالکیت فکری شود. بنابراین بهتر است محدوده حقوق مالکیت فکری کاملاً در قانون مشخص شود و ضد رقابتی نبودن آن در مرحله اعطای حقوق مالکیت فکری بررسی شود. این روش در کشورهایمانند آمریکا استفاده می‌شود. در این کشور محدوده‌هایی به نام محدوده‌ی امن تعریف شده است تا صاحبان مالکیت فکری دغدغه‌ای نداشته باشند (Mendes, 2005:18). در غیر این صورت، ممکن است باعث مایوس شدن عده‌ای از ثبت مالکیت فکری و حتی انتقال فنون موثر در رشد اقتصادی و اجتماعی شود که این عمل، اهداف حقوق رقابت و حقوق مالکیت فکری را زیر سوال خواهد برد.

گفتار دوم: ابزارهای موثر در جهت تعامل سیاست های حقوق رقابت و حقوق مالکیت فکری

قانونگذاران، مجریان رقابتی و مالکیت فکری جهت تعامل میان این دو حقوق به ظاهر متعارض می‌توانند از ابزارهایی خاص استفاده کنند که در این گفتار به این موارد پرداخته می‌شود.

الف: نظارت بر قراردادهای مجوز بهره برداری و رویه‌های ضد رقابتی

این موضوع پذیرفته شده است که انتقال مالکیت فکری اثرات مثبت اقتصادی دارد و انتقال فن آوری سبب می‌شود که نشر ابداع راحت تر صورت بگیرد؛ کیفیت کالاها بالاتر برود و تحقیق و توسعه نیز افزایش یابد. در غیر این صورت، یعنی عدم اعطای مجوز بهره برداری، ممکن است مجوزدهنده نتواند مراحل تولید، بازاریابی و بازگشت سرمایه را به راحتی انجام دهد و در این مسیر دچار مشکل شود و در نتیجه جامعه نیز از هزینه‌های صورت گرفته برای ایجاد ابداع و نفع بی‌شمار آن بی‌بهره بماند (www.wipo.org,2000). با این وجود، انتقال فن آوری ممکن است اثرات سوء بر رقابت داشته باشد. این براساس شرایط انتقال فن و همین طور براساس شرایط بازار است که لازم می‌آید مجریان رقابتی با توجه به شرایط و موقعیت‌ها، تصمیماتی شایسته مبنی بر ابطال قرارداد و یا حذف شروط خاص و یا محدودیت‌های دیگر اتخاذ کنند.

به طور کلی سه نوع اساسی از ترتیبات تنظیم کننده، شکل قراردادهای انتقال حقوق مالکیت فکری را مشخص می‌سازند. این سه نوع به ترتیب عبارتند از:

الف- تصویب قبلی؛

ب- اطلاع دادن یا ثبت کردن؛

پ- نبود مقررات.

روشن است که ترتیب سوم برای سرمایه گذاران خارجی بیشترین منفعت را دارد. ولی از آنجا که نبود قانون تا اندازه ای برای کسی که درباره موضوعهای حقوق مطالعه می‌کند، جالب نیست؛ بنابراین، دو روش دیگر را بررسی می‌کنیم.

الف- شیوه‌های تصویب قبلی: الزام کردن به «تصویب قبلی ماهوی» از سوی دستگاههای دولتی. دست و پاگیرترین شیوه، مقررات دولتی است که نمایانگر سیاست حمایتی نسبی است. به عنوان مثال در هند قراردادهای ليسانس باید به وسیله هیئت سرمایه گذاری خارجی هند به تصویب برسند.

برخی از کشورها این رویکرد را اتخاذ کرده اند که تمامی قراردادهای ليسانس و انتقال فناوری ممنوع است؛ مگر اینکه دلیلی خاص بتوان برای مجاز دانستن آن ارائه کرد. در واقع یک شرکت از حیثه صلاحدید دولت خارج نمی‌شود؛ مگر پس از اینکه مجوز لازم را به دست آورده باشد. بدون این مصوبه، قرارداد ليسانس شرکت موصوف از حمایت نظام قضایی و همچنین در کشورهایی که با استناد به نظم عمومی قراردادها را لازم الاجرا نمی‌دانند، برخوردار نخواهد بود.

ب- شیوه اطلاع دادن- ثبت کردن: در این شیوه «اصل بر ممنوعیت است» جاری خود را به نظام «اصل بر آزادی است» می‌دهد. در بسیاری از کشورها از جمله ژاپن، کره جنوبی، ونزوئلا و مکزیک، شیوه تصویب قبلی به فرایند ساده ثبت کردن، تغییر یافته است. خطری که در کشورهای دارای نظام اطلاع دادن - ثبت کردن وجود دارد؛ این است که برخی از شروط قراردادی ثبت شده، ممکن است به موجب قوانین کشورهای موصوف معتبر و لازم الاجرا نباشد. بدین ترتیب، حق امتیازهای دریافت شده بابت این قراردادها ممکن است بیش از حد معمول فرض شوند و به عنوان درآمد مشمول مالیات از شرکت خارجی، مورد شناسایی قرار گیرند.

خطر مهم دیگر که در نظام اطلاع دادن یا ثبت کردن وجود دارد مربوط به روزنه هایی است که در کاغذبازیهای دولتی وجود دارد که می‌تواند باعث افشا و انتشار مالکیت فکری سرمایه گذاران شود (هداوند، تیر ۱۳۸۲، شماره ۱۵۹). نظارت مجریان رقابتی در شروط و محدودیت های خاص بیشتر صورت می‌گیرد. مانند، انعقاد قراردادهای افقی و عمودی، محدودیت های سرزمینی و واردات موازی، معاملات انحصاری، فروش های به هم پیوسته، برگشت ابداعات به صورت انحصاری به مجوزدهنده و قراردادهای مجوزهای بهره برداری متقابل.

۱- قراردادهای عمودی و افقی

در بحث قراردادهای عمودی و افقی، قراردادهای افقی از اهمیت بیشتر برخوردارند؛ چرا که امکان اجرای اعمال ضد رقابتی بیشتر است. در قراردادهای رقابتی، ربا که کالاهای مشابه تولید می‌کنند می‌توانند با هم توافق کنند و کالاهایی را با قیمت غیررقابتی به فروش برسانند. به همین جهت، مجریان رقابتی نظارتی خاص را در این خصوص صورت می‌دهند؛ ولی مجریان رقابتی باید این نکته را مورد نظر داشته باشند که ممکن است اثرات مثبت و منافع اقتصادی و اجتماعی این گونه قراردادها بیشتر باشد. به عنوان مثال، ممکن است با سرمایه گذاری مشترک، صرفه در مقیاس تولید ایجاد شود.

قراردادهای عمودی به قراردادهایی گفته می‌شود که میان دارندگان حقوق مالکیت فکری و شرکت‌ها و اشخاصی منعقد می‌شود که از آن‌ها دارای‌ها استفاده می‌کنند. این قراردادها سبب می‌شوند که انتقال و جریان مالکیت فکری راحت‌تر صورت گیرد. به همین دلیل هم مجریان رقابتی در این خصوص سخت‌گیری کمتر می‌کنند؛ ولی در این‌گونه قراردادها نیز ممکن است یک سلسله سوء استفاده‌ها و رفتارهای غیر رقابتی بروز کند. به عنوان مثال، ممکن است مجوزدهنده به دلیل موقعیت برتر و بی‌رقیب بودن در بازار، از موقعیت خود سوء استفاده کند (محمودی، ۱۳۸۵: ۱۸۵).

۲- محدودیت‌های سرزمینی و واردات موازی/Parallel Import

بر اساس حقوق مالکیت فکری، بازارها قابل تقسیم هستند و ممکن است مجوزدهنده از این حق استفاده کند و به صورت انحصاری حقوقی را در سرزمینی خاص به شخصی واگذار کند. این انحصار ممکن است همراه با ممانعت از رقابت و واردات موازی از جانب شخص ثالثی باشد که از مجوزگیرنده دیگر در سرزمین دیگری محصول تحت انحصار را خریداری کرده است باشد و یا اینکه این محدودیت را به دنبال نداشته باشد. محدودیت‌های سرزمینی ممکن است به دلایل متعدد به وجود آیند که قصد رفتارهای ضد رقابتی در آنها پیش‌بینی نمی‌شود و ممکن است اثرات مثبت اقتصادی نیز داشته باشد و به نفع مصرف‌کننده تمام شوند. به عنوان مثال، ممکن است اعطای حق انحصاری برای حمایت از توزیع کننده‌ای باشد که هنوز برای مصرف‌کنندگان شناخته شده نیست و مجوزگیرنده مجبور است آن را از طریق تبلیغات، ارائه نمونه‌های رایگان به مشتریان معرفی کند تا محصولش را بشناسند. عدم حمایت از حقوق مالکیت فکری چنین مجوزگیرنده‌ای، سبب می‌شود که دیگران به راحتی از سرمایه‌گذاری او بهره‌برداری کنند. در خصوص محدودیت‌های واردات موازی نیز باید گفت در برخی موارد که حمل و نقل و ورود و خروج به بازار به راحتی صورت می‌گیرد برای بازگشت سرمایه‌گذاری مجوزگیرنده چنین محدودیت‌هایی لازم است (Hewit .op.cit:60).

نکته‌ای که باید در مورد این‌گونه محدودیت‌ها مورد نظارت مجریان رقابتی قرار گیرد رفتار ضد رقابتی مجوزگیرندگان است به این صورت که مجوزگیرندگان ممکن است سرزمین‌ها را بین خود تقسیم کنند و به شدت رقابت را بین خود کاهش دهند و با محدود کردن عرضه و تقسیم بازارها بین خود، قیمت را به نسبتی که دلخواه باشد؛ تعیین خواهند کرد. بنابراین در اینجا نیز لازم است که مجریان رقابتی تمامی شرایط را در نظر بگیرند و تصمیماتی شایسته اتخاذ کنند.

۳- معاملات انحصاری / Exclusive Deal

معاملات انحصاری سبب می‌شوند که مجوزگیرنده نتواند از محصولات رقیبش استفاده کند. هدف از این گونه شروط، جلوگیری از استفاده بلاجهت مجوزدهندگان رقیب و رشد و توسعه قراردادهای فن آوری بین مجوزدهنده و مجوزگیرنده است. جوازدهنده‌ای که فنونش را به مجوزگیرنده انتقال می‌دهد که با استفاده از مجوز سایر شرکت‌ها به تولید محصول می‌پردازد. ممکن است اطلاعات و حقوق خود را در معرض خطر ببیند و از انتقال فن آوری جلوگیری کند. با وجود این، معاملات انحصاری ممکن است موجب صدمه به رقابت شوند و مجریان رقابتی باید بررسی کنند که آیا مجوزدهندگان دیگر به قدر کافی تولید کننده و مجوزگیرنده دارند یا نه.

۴- فروش های به هم پیوسته / Tying

فروش به هم پیوسته عبارت از این است که فروشنده، فروش خود را مقید به فروش محصول دیگر کند و این محصول مقید، ربطی به محصول قبلی نداشته باشد (Hewit, 120-125). فروش‌های به هم پیوسته ممکن است به دلیل حفظ کیفیت محصول گنجانده شوند ولی ممکن است در بازار محصولات مربوطه انحرافی صورت گیرد و این حالت زمانی حاصل می‌شود که دارنده مالکیت فکری، دارای قدرت انحصاری در بازار مربوطه باشد و قادر باشد از این طریق این قدرت را در محصولات به هم پیوسته نیز اجرا کند. به عنوان مثال، مانع از ورود رقباء به بازار در محصولات مقید شود. در چنین مواقعی، مجریان رقابتی عکس العمل‌های لازم را اجرا می‌کنند.

۵- برگشت ابداعات به صورت انحصاری به مجوزدهنده

در این نوع از شروط طرفین متعهد می‌شوند که هرگونه توسعه‌ای در فن آوری به صورت انحصاری به مجوزدهنده انتقال خواهد یافت. در حالی که این شرط با ایجاد انگیزه برای مجوزدهنده، ممکن است انتقال فن آوری را راحت تر سازد؛ ولی این شرط ممکن است انگیزه مجوزگیرنده را برای تحقیق و توسعه کاهش دهد. علاوه بر این موضوع، ممکن است این شروط اثرات ضد رقابتی داشته باشند. زمانی که ابداع تفکیک پذیر باشد؛ یعنی مجوزگیرنده بتواند بدون اینکه وابسته به مجوزدهنده باشد از ابداع خود استفاده کند. چنین شرطی ممکن است برای رقابت خطرناک باشد. چرا که در غیر این شرایط دارنده ابداع نخست هیچ کنترلی بر ابداع دوم ندارد؛ ولی مجوزدهنده می‌تواند با این شرط، قدرت بازاری خود را با از بین بردن

تهدیدهایی که ممکن است از سوی کالاهای رقیب ایجاد شود، ادامه دار نماید و به خاطر همین هم این گونه شروط باید شدیداً مورد بررسی قرار گیرند.

۶- مجوزهای متقابل/ Cross licensing

مجوز متقابل زمانی حاصل می شود که دو یا چند طرف وارد وارد مذاکره با هم شوند و از آثار فکری خود به عنوان آثار مشترک استفاده کنند. مجوزهای متقابل مانند اکثر قراردادهای بهره برداری ممکن است باعث رشد رقابت شوند. با این حال، ممکن است در مواردی رقابت را از بین ببرند و یا کاهش دهند. مجوزدهنده ها ممکن است از طریق کاهش محدودیت ها و موانع استفاده از فن آوری و خطرات نقض حقوق دیگر صاحبان مالکیت فکری به راحتی بتوانند از ابداعات یکدیگر استفاده کنند و در نتیجه هزینه های کسب فن آوری های مکمل نیز کاهش یابد.

در خصوص مجوزهای متقابل که به سبب مکمل بودن اختراعات و ضرورت پیوستگی میان آنها حاصل می شود؛ مجریان رقابتی حساسیت کمتر نشان می دهند. ولی در برخی مواقع این خطر وجود دارد که طرفین قرارداد، به جای اینکه با یکدیگر رقابت کنند با مجوزهای متقابل، رقابت را در میان خود از بین ببرند و این شروط وسیله ای برای هماهنگی، از میان بردن، نادیده گرفتن و حتی حذف رقبای در بازار به کار رود. به همین دلیل نظارت مجریان رقابتی را می طلبد (Hewit, op.cit:165-170).

ب- استیفاء و واردات موازی/ Exhaustion

استیفاء بیانگر این نکته است که دارنده حق تا چه زمانی می تواند بر کالاها و خدماتی که مشمول حق او شده اند، کنترل و نظارت داشته باشد. چنانچه اصل استیفاء به رسمیت شناخته نشود؛ دارنده حق می تواند با کنترل و نظارت دائمی که برحق خود دارد؛ همیشه از آن منفعت اقتصادی به دست آورد و انحصار دائمی برای خود ایجاد کند و ورود رقبای و سایرین را به بازار مشکل کند. از نظر تجارت بین الملل، بحث های مختلف در خصوص استیفاء در بازار ملی، منطقه ای و یا بین المللی مطرح است و هریک از کشورها براساس ساختار اجتماعی و اقتصادی خود، ممکن است اصل استیفاء را پس از نخستین عرضه در بازاری غیر از بازار خود اعمال و یا پس از عرضه محصول در بازار ملی خود آن را اعمال کند. در کشورهایی که از استیفاء ملی و یا بین المللی استفاده می کنند؛ در صورت عرضه محصول در عرصه بین المللی، حقوق صاحب مالکیت فکری استیفاء شده فرض می شود و واردات محصول فروخته شده به کشور دیگر کاملاً قانونی و مجاز خواهد بود.

در موافقتنامه جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری/Trips، استیفاء و واردات موازی بسیار مورد توجه کشورهای در حال توسعه قرار گرفته بود. در چهارمین نشست کنفرانس وزیران سازمان تجارت جهانی در دوحه قطر در نوامبر ۲۰۰۱ در خصوص استیفاء چنین مقرر شده است:

مفاد موافقت نامه جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری در ارتباط با استیفاء حق در خصوص مالکیت فکری به این معناست که: هریک از اعضاء با رعایت مفاد ۳ و ۴ درباره اصل دولت کامله الوداد و اصل رفتار ملی، می‌تواند نظام خاص خود را برای استیفاء از حقوق مالکیت فکری به وجود آورد (فتحی زاده، بزرگی، ۱۳۸۳: ۲۴۰).

ج- مجوزهای اجباری

مجوزهای اجباری قراردادهای غیر ارادی هستند بین خریدار راضی و فروشنده ناراضی که از طریق دولت مجبور به اعطای این گونه مجوزها می‌شود. معمولا مجوزهای اجباری حقوق مالکیت فکری را باطل می‌کنند و ابزار قانونی فوق العاده است که از طریق آن، دولتها خود و یا به وسیله شخص ثالث که اغلب رقبای صاحبان مالکیت فکری هستند، بتوانند محصولاتی را که تحت حمایت حقوق مالکیت فکری هستند بدون اینکه رضایت مالکانشان ضروری باشد استفاده کنند و به فروش برسانند. چنین مجوزهای اجباری و تحمیلی ممکن است در کشورهایی صادر شوند که برای حقوق مالکیت فکری نیز احترام فراوان قائل هستند. استفاده از مجوزهای اجباری در قوانین حق اختراع ناشی از معاهدات بین‌المللی مانند سازمان جهانی مالکیت فکری کنوانسیون پاریس در خصوص حمایت از مالکیت‌های صنعتی و مقرراتی به چشم می‌خورد که در سازمان تجارت جهانی در جنبه‌های مرتبط به حقوق مالکیت فکری منعقد شده‌اند.

تریپس مفری برای کشورها ایجاد می‌کند تا ناهمواری به وجود آمده در اثر تعارض بین حقوق رقابت و حقوق مالکیت فکری را صاف کنند. با این مقررات، دولتها امکان می‌یابند تا اقدامات ضروری و پیشگیرانه را برای حمایت از بهداشت عمومی و تغذیه در نظر بگیرند و منافع عمومی را در بخش‌های حیاتی گسترش دهند که برای زندگی اجتماعی و اقتصادی و توسعه فنی آنها ضرورت دارد. تریپس از مجوزهای اجباری نیز استفاده می‌کند و آن را به عنوان استثنایی از حداقل‌های مقرر حمایتی تلقی می‌کند و شرایطی را برای اعطای این‌گونه مجوزها پیش بینی می‌کند. مجوزهای اجباری پیش بینی شده به دو قسمت تقسیم شده‌اند؛ مجوزهای اجباری که زمانی اعمال می‌شوند که منافع عمومی برتر مطرح می‌شود و مجوزهای اجباری که در زمان اعمال رفتارهای ضد رقابتی مطرح می‌شوند (Manpreet Kaur, 2008). در محدوده

حقوق ملی نیز مثال‌های زیر نشان می‌دهد که در چه مواقعی از مجوزهای بهره‌برداری استفاده می‌شود:

- ۱- امتناع از ورود به مذاکره و اعطای مجوز در حالی که شرایطی معقول نیز پیشنهاد شده است (قانون حق اختراع چین و آلمان)؛
- ۲- منافع عمومی (قانون سوئد)؛
- ۳- بهداشت عمومی و تغذیه (قانون فرانسه)؛
- ۴- موارد ضروری ملی و یا موارد فوق‌العاده ضروری؛
- ۵- رویه‌های ضد رقابتی دارندگان حق اختراع؛
- ۶- اختراعات مکمل؛
- ۷- عملکرد ناکافی یا عدم استفاده از ابداع در قلمروی ملی (Manpreet Kaur, 2008)

بنابراین، بدیهی است که مجوزهای اجباری می‌تواند با برخی از موارد مضر مانند رفتارهای ضد رقابتی مبارزه می‌کند. مجوزهای اجباری از ابزارهای جبرانی هستند که در پرونده‌های رفتارهای ضد رقابتی مورد استفاده قرار می‌گیرند. این مجوزها قدرت بالقوه جبرانی در تمامی حالت‌های ضد رقابتی از حالت ادغام گرفته تا امتناع از انجام معامله برخوردارند. از رای دادگاه عالی در اولین پرونده مربوط تا پرونده ماکروسافت که پنجاه سال بعد صادر شد، دادگاه‌ها مجوزهای اجباری را طریق جبرانی مناسب برای رفتارهای ضد رقابتی یافتند (DELRAHIM, May 10, 2004). در اروپا، کمیسیون این قاره حکمی صادر کرد که ماکروسافت، حقوق رقابت اروپا را به دلیل قصور از افشای فن آوری ابداعی مربوط به نظام عامل سرور نقض کرده است. کمیسیون در حالی به این نظر رسید که بسیاری از شرکت‌های قدرتمند آی تی تلاشی سخت را انجام می‌دادند تا سرورهایی بهتر ارائه کنند.

کمیسیون مزبور ماکروسافت را مجبور کرد تا در حدی وسیع ابداعات و ویژگی‌های خاص محصول خود را شرح دهد. بسیاری از آنها تحت حمایت حقوق مالکیت فکری و اسرار تجاری قرار داشتند و مجوز این فن آوری‌ها را به متقاضیان ارائه کند. همچنین، شروطی دیگر را بر ماکروسافت تحمیل کرد: مانند ۱- ماکروسافت باید فن آوری خود را به خارج از اروپا نیز صادر کند؛ ۲- باید بدون دریافت عوضی این خدمت را ارائه کند؛ ۳. ماکرو سافت نمی‌تواند مانع شود که مجوزگیرنده از اسرار تجاری ماکروسافت در سورس کد خود استفاده کند

(http://www.microsoft.com/presspass/legal/european/EU_Competition_Overview.msp, visited 2008.)

کشورهای در حال توسعه مانند هند، تایلند، برزیل از مجوزهای اجباری به نحوی وسیع در سال‌های اخیر استفاده می‌کنند؛ به نحوی که موجب اعتراض کشورهای و شرکت‌های بزرگ داروسازی شده‌اند. رییس شورای عمومی تریپس در ۲۰۰۵ توصیه‌ای به شرح زیر ارائه کرد:

«اعضا باید نظامی را بنیان نهند که در آن با حسن نیت اصلاحیه تریپس در راستای حفظ بهداشت عمومی استفاده شود؛ نه اینکه از آن برای اهداف صنعتی و تجاری بهره برداری شود. با این حال، کشورها استفاده از مجوزهای اجباری را برخلاف گفته رییس شورای عمومی در اهداف بهداشتی استفاده نمی کنند و آن را مفری برای دستیابی به اهداف دیگر خود می دانند (Hunter, 2009)

نتیجه

امروزه نظم اقتصادی در کشورها به روش غیرمتمرکز متمایل است؛ روشی که در آن نقش دولت بسیار محدود می شود و عرضه و تقاضای محصول و قیمت ناشی از آنها، عوامل تعیین کننده در تولید و یا عدم تولید کالاها هستند. بازارها به خودی خود ممکن است به صورت انحصاری و یا رقابتی فعالیت کنند؛ ولی تنها بازار رقابتی است که تخصیص بهینه منابع را صورت می دهد و موجب رفاه مصرف کنندگان می شود و دولت ها همواره تمایل خود را به اقتصاد غیرمتمرکز رقابتی نشان داده اند. دولت ها پذیرفته اند که بازار های رقابتی، همواره به صورت خودکار متولد و نابود نمی شوند. پیش فرض بنیادین این است که دولت، قدرت خود را در جهت الزام بنگاههای خصوصی به پیروی از قواعد نظام بازار به کارگیرد و تنها مقررات تکلیفی هستند که در برابر قیمت گذاری های انحصاری به مثابه نیروی اصلاحی و البته موثر عمل می کنند.

از بین مقررات، حقوق رقابت به عنوان بخشی از حقوق عمومی، بهترین ابزار نظارت اجتماعی بر اقتصاد است. حقوق رقابت بر همه فعالیت های اقتصادی نظارت می کند و تلاش دارد تا هرگونه انحصار منفی را محدود و یا باطل کند. حقوق مالکیت فکری نیز هزینه و انحصاری است که دولت های با اقتصاد غیرمتمرکز می پردازند تا اینکه بتوانند انگیزه و سرمایه گذاری کافی در زمینه ابداعات و خلق مالکیت های فکری به وجود آورند. به این علت که بازار به دلیل اثرات مثبت بیرونی، انتساب مالکیت فکری به کالاهای عمومی، اطلاعات پایین و خطرپذیری فراوان فعالیت های ابداعی و عدم هماهنگی و همکاری مناسب در حوزه مالکیت فکری، به تنهایی قادر به اداره اقتصاد به نحو مطلوب نیست و نیاز به حمایت دولت دارد.

در خصوص پذیرش حقوق مالکیت فکری در اقتصاد رقابتی باید دقت شود که این امتیاز و انحصار خود تبدیل به مانعی برای رفاه مصرف کننده نشود و بی دلیل بازار رقابتی را از مسیر خود منحرف نسازد. حقوق رقابت و حقوق مالکیت فکری، ابزارهای توسعه اقتصادی و اجتماعی جوامع به شمار می روند و هرچند به ظاهر متعارض هستند؛ ولی هر دو در هدف رفاه مصرف کننده مشترک و نیازمند تعامل میان خود هستند.

سیاستگذاران و نظریه پردازان متعدد به بررسی تعامل میان این دو رشته از حقوق پرداخته‌اند و سعی کرده‌اند با تدوین اصول و مبانی صحیح و مناسب بهترین استفاده را از این دو ابزار به عمل آورند. نظارت بر قراردادهای مجوز بهره برداری و رویه های ضد رقابتی، استیفاء و واردات موازی و مجوزهای اجباری و قوانین مالکیت فکری مناسب از مواردی مهم هستند که در تعامل میان این دو رشته مورد توجه قرار می‌گیرند.

منابع و مأخذ

الف- فارسی

۱. باقری، محمود. (۱۳۸۵)، *اقتصاد مبتنی بر بازار و کاستی های حقوق خصوصی*، مجله پژوهش حقوق و سیاست، دانشگاه علامه طباطبائی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، سال هشتم، شماره نوزدهم.
۲. سالواتوره، دومینیک. (۱۳۸۳)، *تئوری و مسائل اقتصادخرد* ترجمه حسن سبحانی، چاپ بیست و هفتم، تهران: نی.
۳. سماواتی، حشمت الله. (۱۳۷۴)، *مقدمه ای بر حقوق تجارت بازرگانی و نقش آن در سیاستگزاری و تنظیم بازار*، چاپ اول، تهران: فردوسی.
۴. شکوهی، مجید. (۱۳۸۱)، *حقوق رقابت بازرگانی در اتحادیه اروپا*، چاپ اول، تهران: میزان.
۵. عبادی، جعفر. (۱۳۷۲)، *مباحثی در اقتصادخرد*، بازارها، تعامل عمومی و اقتصاد رفاه، تهران: سمت.
۶. فتحی زاده، امیر هوشنگ، بزرگی، وحید. (۱۳۸۳)، *بایسته های الحاق ایران به سازمان تجارت جهانی در زمینه حقوق مالکیت فکری*، چاپ اول، تهران: شرکت چاپ و نشر بازرگانی وابسته به موسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی.
۷. فرگوسن. (۱۳۷۶)، *ترجمه محمود روزبهان، اقتصادخرد*، جلد اول، تهران: مرکز نشر دانشگاهی.
۸. محمودی، اصغر. (۱۳۸۵)، *ویژگی های حقوقی قرارداد مجوز بهره برداری از حقوق مالکیت صنعتی*، رساله دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه تربیت مدرس.
۹. منتظر ظهور، محمود. (۱۳۷۶)، *اقتصاد خرد اقتصاد کلان*، چاپ چهارم، تهران: دانشگاه تهران.
۱۰. ناصریخت، جواد. (۱۳۸۴)، *سیاستگذاری تکنولوژی از منظر تکاملی در بستر اقتصادهای در حال توسعه*، پایان نامه کارشناسی ارشد مدیریت، دانشکده مدیریت و اقتصاد، دانشگاه صنعتی شریف.
۱۱. هداوند، مهدی. (۱۳۸۲)، *حقوق مالکیت صنعتی و قراردادهای بین المللی لیسانس*، تدبیر- نشر الکترونیکی، سال شانزدهم، شماره ۱۵۹.

ب- خارجی

- 1-Alden F.Abbott.(2005), *The Harmonization of Intellectual Property Rights and Competition Policy, a Unified Approach of Economic*,www.oecd.org.
- 2-*Competition Policy and WTO*, www.WTO.org, 2007
- 3-*Competition/Intellectual property*, http:ec.europa.eu, 2006
- 4-*Federal Trade Commission and Department of Justice issue important report on Antitrust and Intellectual Property*,www.FTC.org, 2007
- 5-Gary Hewitt. (1998), *Competition and Intellectual Property*, www.ssrn.com,visited 2006.
- 6-http://www.justice.gov/atr/public/speeches/203627.htm(us.)
- 7-*Licencing and Technology Transfer in the Pharmaceutical*, www.wipo.org,2000
- 8-Makan Delrahim,(2004), *Forcing Firms to share the sandbox: Compulsory Licensing of Intellectual Property Rights and Antitrust*,"US" Presented at the British Institute of International and Comparative Law London, England, http://www.freehills.com

- [.au/2078.aspx\(april,2007\)](#)
- 9-Manpreet Kaur, (2009) “ **Compulsory Licensing - Bridging The Chasm Between Competition Policy & Intellectual Property Law**”, Legal Service India.com.visited.
- 10- Massimiliano Gangi, (2005),”**competition policy and the exercise of Intellectual Property**” [www.google.com.visited2006](#).
- 11-http://www.microsoft.com/presspass/legal/european/EU_Competition_Overview.msp
- 12-Richard j.Hunter. 2009, “**Compulsory Licensing; A Major IP Issue in International Business Today?**”, European Journal of Social Sciences Volume 11, [www.google.com](#)
- 13-Philip Mendes,(2005) “**Intellectual Property and Competition Policy in The Biotechnology Industry**”, visited 2006.
- 14-State Aid/ Research and Development, (2006), <http://europa.eu>.
- 15-Tadashi Shirashi, (1998), **Competiton Policy and Intellectual property Refusals to License Intellectual Property**. visited 2006.

از این نویسنده تاکنون مقالات زیر در همین مجله منتشر شده است:

«دستیابی به قوانین مالی اصلاح در چارچوب گاتس: چارچوبی برای همکاری و رقابت در تدوین قوانین ذخیره قانونی بانکها و افشاء اطلاعات در بازار بورس» سال ۱۳۸۵، شماره ۷۴. «حدود آزادی طرفین دعوی در تعیین صلاحیت قضایی بین‌المللی: جایگاه داوری تجاری بین‌المللی» سال ۱۳۸۶، شماره ۳. «همگرایی و رقابت در بازارهای بورس: تعارض حقوق رقابت و حقوق بازار بورس» سال ۱۳۸۷، شماره ۳. «مقایسه نظام حمایتی اسرار تجاری و نظام حق اختراع»، سال ۱۳۸۸، شماره ۱. «مبانی حقوق عمومی حقوق رقابت» (با نگاهی به قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران)، سال ۱۳۸۸، شماره ۳. «در جستجوی مطلوبیت: تحلیلی از قضیه کاوز در تعامل حقوق و اقتصاد» سال ۱۳۸۹، شماره ۱۰۱. «ارزیابی استراتژی رفتار ویژه و متفاوت در قبال کشورهای با کمترین سطح توسعه یافتگی و در حال توسعه در سازمان جهانی تجارت» سال ۱۳۹۰، شماره ۱.