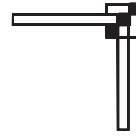
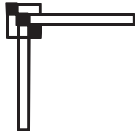


الحمد لله
الرحمن الرحيم

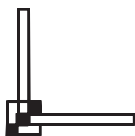


The Academy of Sciences
Islamic Republic of Iran

**مجموعه مقالات ارائه شده به همایش
بررسی تحلیلی و انتقادی لایحه حمایت از مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط**

۳ اسفند ۱۳۹۷

گروه علوم انسانی فرهنگستان علوم



**دبیر همایش
دکتر سید حسین صفائی**



برگزارکننده:

گروه علوم انسانی فرهنگستان علوم
انجمن علمی حقوق مالکیت فکری ایران

رئیس گروه: دکتر حسین نمازی

دبیر علمی همایش: دکتر سید حسین صفائی

کمیته اجرایی: میترا ملائی پروری (مسئول اجرایی همایش)
علی پزشکی (رئیس دفتر ریاست و روابط عمومی فرهنگستان علوم)

فهرست

- پیش‌گفتار ۷
- تحلیل فقهی مالکیت ادبی و هنری ۹
آیت الله دکتر سید مصطفی محقق داماد
- دلالت‌ها و آثار گسترش قلمرو حمایت از حقوق مؤلف در لایحه جدید ۱۵
دکتر محمود صادقی
- تبیین موضوع مالکیت آثار ادبی و هنری و بررسی ساختاری لایحه
«قانون جامع حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط» ۱۹
دکتر محمود حکمت‌نیا
- نوآوری‌ها، فرصت‌ها و چالش‌های ضمانت اجرای حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط در
پیش‌نویس لایحه جدید ۳۵
دکتر سعید حبیب‌ا
- بررسی انتقادی لایحه قانون جامع حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط در زمینه حقوق معنوی ۵۹
دکتر سید حسن شبیری (زنجانی)
- نوآوری‌ها و کاستی‌های حقوق مرتبط در قوانین موضوعه و لایحه حمایت از مالکیت ادبی و هنری و حقوق
مرتبط ۷۷
دکتر سید حسین صفائی

پیش‌گفتار

حمایت از مالکیت ادبی و هنری و به تعبیری حمایت از حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان امروزه در همه کشورهای به‌ویژه کشورهای توسعه‌یافته از اهمیت خاصی برخوردار است: حمایت کارآمد و منطقی از این حقوق در پیشرفت علم و هنر و فرهنگ مؤثر است و می‌تواند در توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی سهم به‌سزایی داشته باشد.

با وجود این قوانین کنونی ما در این زمینه قدیمی و ناقص است. سه قانون مهم در این زمینه به تصویب رسیده که هیچ یک برای حمایت از حقوق مزبور کامل و کافی نیست: یکی قانون حمایت از حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸ و دیگر قانون ترجمه و تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی مصوب ۱۳۵۲ و سوم قانون حمایت از پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای مصوب ۱۳۷۹.

نظر به اهمیت موضوع، گروه علوم انسانی فرهنگستان علوم از چند سال پیش بررسی آن را در ابعاد مختلف ملی و بین‌المللی وجهه همت خود قرار داد و سه همایش علمی با شرکت استادان و متخصصان این رشته و با همکاری انجمن علمی مالکیت فکری برگزار کرد: همایش نخست با عنوان "تحول حقوق مالکیت ادبی و هنری در ایران" با همکاری گروه علوم اسلامی فرهنگستان در سال ۱۳۹۰، همایش دوم با عنوان "حمایت بین‌المللی از حقوق مؤلف" در سال ۱۳۹۴ و همایش سوم با عنوان "بررسی تحلیلی و انتقادی لایحه حمایت از مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط" در اسفند ۱۳۹۷ در محل فرهنگستان برگزار شد که عده‌ای از استادان و کارشناسان این رشته و علاقه‌مندان به فرهنگ و ادب در آنها شرکت داشتند.

گفتنی است که از دهه هفتاد مطالعات بسیاری در این زمینه با همکاری سازمان جهانی مالکیت معنوی (وایپو) انجام شد و طرح‌های متعددی جهت تکمیل قوانین ایران در وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی و سازمان ثبت اسناد و املاک کشور فراهم آمد که به تهیه لایحه جامع تحت عنوان "لایحه حمایت از مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط" در ۱۲۵ ماده که برآیند طرح‌های قبلی است منتهی و در سال ۱۳۹۵ به مجلس شورای اسلامی تقدیم شد و هم اکنون در مجلس در دست بررسی است. همین لایحه در همایش اسفندماه ۹۷ مورد بررسی و تحلیل انتقادی استادان و کارشناسان قرار گرفت و نظرات و رهنمودهای جالب و ارزنده‌ای در راستای تکمیل و رفع نقایص لایحه ارائه شد و از طریق جناب آقای دکتر محمود صادقی نماینده محترم مجلس شورای اسلامی که از استادان برجسته این رشته هستند و خود نیز در همایش مشارکت مؤثر و ارزشمندی داشتند به کمیسیون قضائی و مرکز پژوهش‌های مجلس تقدیم گردید.

اینک با خرسندی مجموعه مقالات ارائه شده از سوی سخنرانان همایش اخیر، به استادان ارجمند و کارشناسان و دانشجویان و دیگر علاقه‌مندان به رشته حقوق مالکیت ادبی و هنری تقدیم می‌شود. این مجموعه مشتمل بر متن تکمیل و ویرایش شده سخنرانان برجسته همایش است. فقط جناب آقای دکتر صادقی به علت گرفتاری زیاد در مجلس شورای اسلامی نتوانستند مقاله کامل خود را ارسال کنند، از این رو به ناچار به چاپ خلاصه مقاله ایشان در این مجموعه اکتفا شد. این مجموعه مشتمل بر ۵ مقاله ارزنده علمی و یک خلاصه مقاله است که به ترتیب مذکور در برنامه همایش به چاپ و نشر آن اقدام می‌شود و امید است مورد بهره‌برداری کارشناسان و قانون‌گذاران و دست‌اندرکاران این رشته واقع شود.

در پایان لازم می‌دانم از جناب آقای دکتر رضا داوری رئیس محترم فرهنگستان علوم، جناب آقای دکتر حسین نمازی رئیس محترم گروه علوم انسانی فرهنگستان که برگزاری همایش مرهون تشویق و حمایت آنان است و کلیه سخنرانان فرهیخته همایش که همگی از استادان متخصص و برجسته دانشگاه‌های کشور هستند و علاوه بر سخنرانی، مقالات مستند علمی و پژوهشی ارائه کرده‌اند، صمیمانه سپاسگزاری کنم.

سید حسین صفائی

دبیر علمی همایش

تحلیل فقهی مالکیت ادبی و هنری

آیت الله دکتر سید مصطفی محقق داماد

عضو پیوسته و رئیس گروه مطالعات اسلامی فرهنگستان علوم ایران

در تحلیل فقهی حقوق ادبی و هنری سه مطلب باید مورد بررسی قرار گیرد:

- آیا حقوق ادبی و هنری از نظر فقهی از آن دسته حقوقی هستند که شریعت برای آنها اعتبار قائل شده باشد یا خیر؟

- چنانچه پاسخ سؤال قبل مثبت است، آیا از دسته حقوق مالی هستند یا خیر؟

- اگر پاسخ سؤال قبل مثبت است آیا از آن دسته حقوق مالی قابل نقل و انتقال اند یا خیر؟

پاسخ هر سه مطلب در تحلیل مالکیت از نظر فقهی نهفته است و پس از بررسی معلوم می شود که پاسخ هر سه مطلب مثبت است. یعنی اولاً این معانی از قبیل حقوقی هستند که به مقتضای قواعد مورد تأیید شریعت اند، ثانیاً از دسته حقوق مالی محسوب می شوند و ثالثاً قابل آن اند که معاملات ناقله بر روی آنها انجام گیرد. برای اثبات مدعا لازم است توجه شما را به بیان دو مبحث جلب کنم:

مبحث اول بیان حقیقت حق در فقه:

واقعیت این است که تا قبل از شیخ انصاری در متون فقهی درباره حقیقت، ماهیت و انواع حق بحث مستوفایی دیده نمی شود، و صرفاً به اشاره بسنده شده است. شیخ مرتضی انصاری در آغاز مبحث بیع برای بیان شرایط مبیع و اینکه آیا حق قابل مبیع شدن است یا خیر به تقسیم حقوق پرداخت. پس از شیخ انصاری حاشیه نویسان و مفسران مکاسب هریک به شیوه خویش به تحلیل و ارائه مباحث

بسیار ارزشمندی پرداخته‌اند. از جمله سید محمد کاظم یزدی^۱ در نقد عرفی این تقسیم و شیخ محمد حسین غروی اصفهانی^۲ به ارائه بحثی حکمی و فلسفی که این جانب در مقاله‌ای به‌طور مشروح تحت عنوان «تحلیل فلسفی حق» آن را گزارش داده‌ام.^۳ ایشان به این مناسبت بحثی مبسوط در پیرامون حقیقت مالکیت و ملکیت کرده‌اند و انصافاً نه یک حاشیه که رساله‌ای است در فلسفه مالکیت در نظام حقوق اسلامی. بعد از آن زمان البته رساله‌های متعددی نیز درباره این مباحث تألیف شد. از جمله رساله ارزشمند مرحوم محمد بن محمدتقی بحر العلوم، مندرج در کتاب مستطاب بلغة الفقیه^۴ است.

تقسیم شیخ انصاری به شرح زیر است:

«وَأَمَّا الْحَقُّوقُ، فَإِنَّ لَمْ تَقْبَلِ الْمَعَاوِضَةَ بِالْمَالِ كَحَقِّ الْحِصَانَةِ وَالْوَلَايَةِ فَلَا إِشْكَالَ، وَ

كَذَا لَوْ لَمْ تَقْبَلِ النِّقْلَ، كَحَقِّ الشَّفْعَةِ، وَ حَقِّ الْخِيَارِ؛ لِأَنَّ الْبَيْعَ تَمْلِيكَ الْغَيْرِ..... وَ أَمَّا

الْحَقُّوقُ الْقَابِلَةُ لِلانْتِقَالِ كَحَقِّ التَّحْجِيرِ وَ نَحْوِهِ».^۵

در متن فوق شیخ انصاری حقوق را از حیث قابل نقل و انتقال بودن و نیز قابل معاوضه بودن با مال، در قالب یکی از عقود (مانند عقد بیع)، به سه نوع تقسیم کرده است:

۱- حقوقی که قابل معاوضه با مال نیستند؛

۲- حقوقی که قابل انتقال اختیاری نیستند، هرچند در مواردی انتقال قهری آنها ممکن است، مانند حق شفعه و حق خیار؛

حقوقی که قابل نقل و انتقال هستند، مانند حق التحجیر.^۶

حق در تعریف فقیهان عبارت از نوعی سلطه قراردادی است بر عین، مانند حقوق ارتفاقی نسبت به برخی از املاک مانند حق التحجیر و یا حقوق توثیقی نسبت به عین مرهونه رهن، یا بر انسانی دیگر مانند حق قصاص و یا حق حضانت و ولایت و یا بر روابط حقوقی مانند حق خیار و یا حق شفعه در عقد.

حق و ملک

تمام اقسام حق در فقه حتی قسم نخست (حق التحجیر و حقوق ارتفاقی) مفهومی است مقابل و قسیم ملک و نه قسمی از یکدیگر.

حقوق دانان معاصر تحت تأثیر نظام‌های حقوقی مغرب‌زمین، ملک و حق را مقابل یکدیگر قرار

۱- محمدکاظم طباطبایی یزدی، حاشیه المکاسب، ج ۱، ص ۵۶، قم ۱۳۷۸.

۲- محمدحسین اصفهانی، حاشیه کتاب المکاسب، چاپ عباس محمدآل سباع قطیفی، قم ۱۴۱۸

۳- مندرج در کتاب فیلسوف فرهنگ، مجموعه مقالات تقدیم شده به استاد دکتر رضا داوری، منتشر شده از سوی مؤسسه فلسفه و حکمت ایران.

۴- ج ۱، ص ۱۹

۵- انصاری، شیخ مرتضی، مکاسب، ج ۳، ص ۸-۹

۶- برای دیدن نقدهای وارده بر کلام شیخ ببینید، محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه ۲ قاعده اسقاط.

نمی‌دهند، بلکه حق را به حق عینی و دینی تقسیم می‌کنند و مرادشان از حق عینی همان چیزی است که فقیهان آن را ملک عنوان می‌دهند. در تعاریف حقوق دانان معاصر حق و حکم نیز چندان تفکیک نشده و بسیاری از آنچه که فقیهان احکام می‌دانند، آنان در تقسیم بندی جزو حقوق آورده‌اند. مثلاً آنچه حقوق دانان معاصر حقوق عمومی تعبیر می‌کنند، در تحلیل فقهی از احکام محسوب است، نه از حقوق.^۱ به هر حال در فقه حق مقابل ملک قرار می‌گیرد. شاید بتوان گفت در فقه حق در مقایسه با ملک، عبارت است از رتبه نازل ملک یعنی درست برعکس حقوق دانان، به نظر آنان حق نوعی از ملک است. همچنان که مالکیت منافع نیز مرتبه‌ای ضعیف‌تر از مالکیت بر عین به شمار می‌رود.^۲

مبحث دوم حقیقت فلسفی مالکیت

مالکیت تا قبل از سید طباطبایی یزدی (متوفی ۱۳۳۷ق) در فقه شیعه از دسته واقعیات هستی محسوب می‌شد و از نظر فلسفی اکثر فقیهان آن را جزو مقوله «جده» می‌دانستند. جده یعنی دارایی که یکی از اعراض نه‌گانه ارسطویی است. عرض حقیقتی است که برای تحققش معروض لازم دارد و بدون معروض وجود نمی‌یابد. بنابراین ملک بودن باید همواره چیزی وجود خارجی داشته باشد تا بتوان ملکیت برای آن تصور کرد. و نیز مالکیت تنها برای شخص موجود قابل تصور بود. بسیاری از فتاوای قدما بر اساس این‌گونه تفکر بود. مثلاً آنان منفعت که هنوز موجور نیست برای آن نمی‌توانستند ملکیت تصور کنند و نیز شخصی که هنوز موجود نیست نمی‌توانست مالک شناخته شود، لذا وقف بر موقوف علیهم غیر موجود برای آنان مشکل بود.^۳ در آغاز قرن معاصر سید طباطبایی یزدی در کتاب عروة الوثقی چنین آورده است:

«انَّ التحقیق انَّ المملکیة من الأمور الاعتباریة، فوجودها عین الاعتبار العقلانی، و لیست

کالسواد و البیاض المحتاجین إلى محل خارجي، بل یکفیها المحل الاعتباري»^۴

تحقیق آن است که ملکیت از امور اعتباری است. این نوع اعتبارات عقلایی، وجودش به اعتباری است که بدان تعلق گرفته است. ملکیت از امور عرضی مانند سپیدی و سیاهی نیست که احتیاجی به محلی برای تحقق وجودی داشته باشد. اگر ملکیت از اعراض باشد، باید خصوصیت اعراض نیز در مورد آن صادق باشد. ویژگی عرض این است که نیازمند محل در خارج بوده و باید بر چیزی یا در چیزی موجود شود. بنابراین اگر معروض موجود نباشد، ملکیت محقق نمی‌شود. پس «ملکیت» صفتی وجودی است که نیازمند محلی در خارج است و طبق این بیان موقوف علیه به عنوان معروض باید موجود باشد و وقف و به تبع آن تملیک بر معدوم بی‌معنا خواهد بود. اما همان‌طور که گفته شد، ماهیت حقوقی ملکیت

۱- رک: کاتوزیان، ناصر، مبانی حقوق عمومی، ج ۱، ص ۲۷۳.

۲- بحر العلوم، همان، ص ۱۳-۱۴.

۳- لاهه حلّی، تذکرة الفقهاء (ط - القديمة)، ص: ۴۲۸.

۴- یزدی، ملحقات العروه، ج: ۱، ص: ۲۰۹؛ آخوند خراسانی، رساله فی الوقف، ص: ۲۱.

«اعتبار» است، لذا نیازمند محلی در خارج نیست.

بعد از سید طباطبایی یزدی، هرچند برخی باز هم بر نظر قدما پای فشردند، ولی اکثر فقیهان همین نظر را پیروی کردند و به تحریر و تقریر آن پرداختند. محقق اصفهانی نوشته‌اند:

«برخی چنین پنداشته‌اند که منفعت در هنگام انعقاد عقد اجاره امر معدومی است و قابل تملیک نمی‌باشد و چون امری تدریجی‌الوجود است، بنابراین حصول ملک منفعت موجوده که تدریجاً موجود می‌شود معقول و قابل قبول است و آنجا که اجاره یک معاوضه است، بنابراین معقول نیست تمام اجرت یک‌جا در ملک موجر وارد شود، درحالی‌که معوض آن که منفعت است تدریجاً در ملکیت مستأجر وارد گردد. لذا باید اجرت مانند منفعت به نحو تدریج در مالکیت موجر وارد شود و نه دفعتاً همراه عقد. پاسخ این است که ملکیت شرعی و عرفیه از مقولات واقعیه نمی‌باشند که عرض آنها متوفق بر وجود موضوع در خارج باشند، مانند سیاهی و سفیدی، بلکه از امور اعتباریه می‌باشند که عبارت است از اعتبار معنای مقولی، که وجودش به وجود اعتباری است نه به وجود حقیقی که متوقف است بر موضوع متحقق در خارج. و اعتبار ملکیت نیازی ندارد جز به طرفی در افق اعتبار و آن طرف همان طور که می‌تواند در عالم خارج باشد، همین‌طور می‌تواند کلی در ذمه باشد بلکه می‌تواند اوسع از آن باشد مثل ملکیت برای کلی فقیر و سید در زکاة و خمس. و اما منافع اگرچه در خارج معدوم است لکن به تبع وجود عینی که قابل استیفای منافع از آن است مقدرة‌الوجود می‌باشد. خلاصه آنکه ملکیت از اعراض اعتباری است و نه از اعراض مقولی و نیازی ندارد به جز طرف اعتبار هرچند موجودی خارجی نباشد.»^۱

این نظریه در زمان معاصر پذیرفته شده است^۲ و جای شگفتی است که بسیاری از حقوق‌دانان معاصر بیع کلی فی الذمه را از اقسام عقود عهدی دانسته‌اند با این استدلال که در این نوع معاملات مبیع غیرموجود است و غیرموجود مال نیست تا قابل انتقال باشد. درحالی که حقیقت این‌گونه اشیاء اعتبار است و عقلاً می‌توانند مالی را در ذمه فروشنده اعتبار کنند.

با بیان فوق در مورد حقیقت مالکیت، ماهیت حق که رتبه نازله آن است نیز روشن می‌شود. یعنی حق نیز از امور اعتباری است. و حقیقت آن بسته به اعتبار عقلاً است.

تنها مشکلی که مطرح می‌شود، آن است که چنین اعتباری را باید شریعت تأیید کند که شرعاً لازم‌الرعاية شود و در غیر این صورت نه ارزش مالی برای آن متصور است، نه قابل معاوضه و نقل و انتقال است.

۱- کتاب الإجارة للمحقق الاصفهانی (قدس سره) ص ۴-۵. دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۰۹.

۲- برای مطالعه در خصوص اعتباریات رک: علامه طباطبایی، اصول فلسفه، مقاله ادراکات اعتباری.

به نظر ما اصل در امور غیرعبادی نظر شریعت بر تأیید عرف عقلا است. یعنی مادام که نهی وردعی واصل نشده، امور عقلانی لازم‌الرعاية و لازم‌الاتباع است. حقوق معنوی هرچند جدید است و سابقه چندانى نداشته، ولی بی‌شک امروز عقلا مفهوم مالکیت و ذی‌حق بودن را برای صاحبان آنها اعتبار می‌کنند و تعدی و تجاوز به آنها را قبیح می‌دانند.

امام خمینی (ره) در این مسئله نظر مخالف دارند. ایشان می‌فرمایند:

آنچه نزد بعضی حق طبع نامیده می‌شود، حق شرعی نیست و سلب تسلط مردم بر اموالشان بدون هیچ‌گونه عقد و شرطی جایز نیست. بنابراین مجرد طبع کتاب و نوشتن در آن به اینکه حق طبع و تقلید برای صاحب آن محفوظ است، چیزی را موجب نمی‌شود. و این قرار با غیر شمرده نمی‌شود، پس برای غیر او طبع و تقلید جایز است و برای کسی جایز نیست که او را از آن منع کند.^۱

و در جای دیگر می‌نویسند:

«آنچه معمول است از ثبت صنعت برای مخترع آن و منع دیگری از تقلید و تکثیر آن، شرعاً اثری ندارد و منع دیگری از تقلید آن و تجارت به آن، جایز نیست و کسی حق ندارد سلطه دیگری را از اموال او و خود او سلب کند.»^۲

ایشان اعتبار حقوق معنوی را برای پدیدآورنده مخالف با قاعده تسلیط می‌دانند. یعنی وقتی شخصی یک کتاب چاپ شده و یا یک سی‌دی حاوی آواز شخصی را می‌خرد، مالک آن می‌شود و قاعده تسلط به او حق تصرف مطلق می‌دهد و چنانچه بخواهد تکثیر کند و نشر دهد خلاف اصل تسلط است. شارحان کتاب تحریرالوسیله نیز در این زمینه چنین موضوع را تشریح و تبیین کرده‌اند:

«عقلا تقلید از صنایع و استفاده از ثمرات فکری و اعمال گذشتگان را هرگز تصرف در حقوق مردم نمی‌شمارند تا برای این تصرفات ناگزیر از اجازه ایشان شوند. چاپ کتاب نیز از این سیره عقلایی جدا نیست.»^۳

در حالی که با مراجعه به زندگی و عرف خردمندان این مسئله به دست می‌آید که آنان برای کتابی که خریداری می‌کنند حق ملکیت عین آن را از حق معنوی آن جدا می‌کنند. همان‌طور که مطالب مندرج در آن را از آن خود نمی‌دانند و به خود اجازه نمی‌دهند که به خویشان نسبت دهند، همین‌طور که به راحتی می‌پذیرند که عین کتاب در مالکیت آنان باشد ولی حق معنوی را متعلق به پدیدآورنده می‌دانند و درست برخلاف آنچه شارح محترم فرموده‌اند، انتشار بدون مجوز آن را تصرف در حقوق آنان محسوب می‌کنند. افزون آنکه چرا جمله حق طبع برای مؤلف محفوظ است را که در پشت جلد نوشته می‌شود، شرط

۱- امام خمینی، تحریرالوسیله، قم، انتشارات اسماعیلیان، ۱۴۰۹ق، ج ۲، ص ۶۲۵.

۲- همان

۳- احمد مطهری، مستند تحریرالوسیله، کتاب دیات و مسائل مستحدثه، قم، چاپخانه خیام، ۱۴۰۳ق، ص ۱۸۹، ۱۸۶.

ضمن عقد محسوب نمی‌کنیم؟ بدین معنا که فروشنده با خریدار شرط می‌کند که کتاب را منتقل می‌کند، به شرط آنکه آن را نشر غیرمجاز ندهد و طبق نظریه شروط این شرط لازم‌الوفا است. پس از قبول آنکه این‌گونه امتیازات از حقوق محسوب‌اند و عقلاً برای آنها ارزش مالی قائل‌اند، آن حقوق از دسته حقوق مالی شمرده می‌شود و به دنبال آن واگذاری و نقل و انتقال آنها کاملاً موجه می‌شود. والسلام

دلالت‌ها و آثار گسترش قلمرو حمایت از حقوق مؤلف در لایحه جدید

دکتر محمود صادقی

عضو هیئت علمی و مدیرگروه حقوق مالکیت فکری دانشکده حقوق دانشگاه تربیت مدرس

موضوع قلمرو حمایت از حقوق مؤلف در ایران از گذشته همواره مورد بحث بوده است. قانون حمایت از حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان مصوب دی ماه ۱۳۴۸ قلمرو حمایت از حقوق مادی پدیدآورنده را محدود به آثاری کرده که «... برای نخستین بار در ایران چاپ یا پخش یا نشر یا اجرا شده باشد و قبلاً در هیچ کشوری چاپ یا نشر یا پخش و یا اجرا نشده باشد» (ماده ۲۲). البته این قانون تصریح می‌کند که «حقوق معنوی پدیدآورنده محدود به زمان و مکان نیست و غیر قابل انتقال است» (ماده ۴). بنابراین از نظر این قانون معیار حمایت از حقوق مادی پدیدآورنده این است که اثر برای نخستین بار در ایران منتشر شده باشد و تابعیت یا اقامتگاه پدیدآورنده یا انتشار همزمان اثر در خارج و ایران ملاک نیست. یعنی اثری که برای نخستین بار در ایران منتشر شده مورد حمایت است حتی اگر پدیدآورنده آن خارجی باشد و برعکس اثری که برای نخستین بار در کشور دیگر منتشر شده مورد حمایت نیست حتی اگر پدیدآورنده ایرانی باشد. ممکن است از این بیان استفاده کرد که اگر اثری همزمان با انتشار در ایران در کشور دیگری منتشر شود حمایت قانون شامل آن می‌شود، زیرا در این صورت نیز می‌توان گفت اثر برای نخستین بار در ایران منتشر شده و قبلاً در کشور دیگری منتشر نشده است. اما این در صورتی است که اثر همزمان با انتشار در خارج بلافاصله در ایران هم منتشر شود.

قانون ترجمه و تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی مصوب ۱۳۵۲ اندکی قلمرو حمایت را توسعه داد. بنابر ماده ۲ این قانون «تکثیر کتب و نشریات به همان زبان و شکلی که چاپ شده به قصد فروش یا بهره‌برداری مادی از طریق افسست یا عکس برداری یا طرق مشابه بدون اجازه صاحب حق ممنوع است»

اطلاق این ماده دلالت بر این دارد که معیار ممنوعیت مذکور برخلاف قانون ۱۳۴۸، انتشار نخستین اثر در ایران نیست و صرف نظر از محل نخستین انتشار اثر تکثیر آن به ترتیب مذکور در قانون ممنوع است. در عین حال ماده ۶ قانون مقرر می‌دارد: «در مورد تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی حمایت‌های مذکور در این قانون به شرط وجود عهدنامه یا معامله متقابل نسبت به اتباع سایر کشورها نیز جاری است.» از جمع بین این ماده استفاده می‌شود که قانون‌گذار خواسته است این توسعه قلمرو حمایت را محدود به آثار اتباع ایران کند. باید توجه داشت که حمایت قانون ۵۲ هم از نظر موضوع هم از نظر نوع محدود به قیودی است که در ماده ۲ آمده است؛ از نظر موضوع محدود به کتب و نشریات و از نظر حق محدود به تکثیر به همان زبان و شکلی که چاپ شده به قصد فروش یا بهره‌برداری مادی از طریق افست یا عکس‌برداری است. قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای مصوب ۱۳۷۹ نیز حقوق مادی پدیدآورنده نرم‌افزار را در صورتی مورد حمایت قرار می‌دهد که «...موضوع برای نخستین بار در ایران تولید و توزیع شده باشد» (ماده ۱۶۹).

در لایحه قانون مالکیت ادبی و هنری که در سال ۱۳۹۳ از سوی دولت به مجلس نهم تقدیم شد و به علت عدم بررسی آن مجدداً در سال ۱۳۹۵ به مجلس دهم تقدیم شد، یکی از تحولاتی که می‌توان آن را مهم‌ترین تحول دانست، گسترش قلمرو حمایت از حقوق است. این موضوع در نسخه‌های اولیه پیش‌نویس لایحه به صورت مبسوط مطرح شده بود، ولی در نسخه‌ای که نهایتاً به مجلس شورای اسلامی تقدیم شد، محدود به معیار تابعیت و نخستین محل انتشار شد. به موجب ماده ۱۰۸ لایحه مقررات این قانون فقط در خصوص آثار پدیدآورندگان یا اجراکنندگانی که تبعه ایران هستند و آثاری که برای نخستین بار در ایران منتشر یا اجرا می‌شوند و قبلاً در هیچ کشوری منتشر یا اجرا نشده باشند، اعمال می‌شود. لایحه قلمرو اعمال حقوق در مورد حقوق مرتبط را جز در مورد اجراکنندگان مسکوت گذاشته است.

با توجه به نواقصی که در متن لایحه وجود داشت، در کمیسیون قضایی یک کارگروه تخصصی برای بررسی و اصلاح آن تشکیل شد و متن لایحه مورد بازنگری و اصلاح قرار گرفت و کلیات آن در هفتم بهمن ۱۳۷۹ به تصویب کمیسیون رسید. طبق ماده ۱۱۲ متن اصلاحی کمیسیون قضایی قلمرو حمایت از حقوق مادی علاوه بر آثار پدیدآورنده از سوی اتباع ایران و آثاری که برای نخستین بار در ایران منتشر می‌شود، شامل آثاری نیز می‌شود که پدیدآورنده آن مقیم ایران است و آثاری که ظرف ۳۰ روز از انتشار در خارج در ایران نیز منتشر شوند. طبق ماده ۱۱۳ حمایت قانون شامل اجراکنندگانی می‌شود که تبعه ایران باشند یا اجرای آنها در ایران انجام شده باشد یا اجرای آنها در حامل‌های شنیداری یا برنامه‌های رادیوتلوویزیونی مورد حمایت قانون گنجانده شده باشد. طبق ماده ۱۱۴ حمایت قانون شامل حامل‌های شنیداری می‌شود که تولیدکننده آنها تبعه ایران باشند یا نخستین بار در ایران ضبط شده یا انتشار یافته باشند. طبق ماده ۱۱۵ حمایت قانون شامل برنامه‌های رادیوتلوویزیونی می‌شود که از سوی سازمان‌های رادیوتلوویزیونی که دفتر مرکزی آنها واقع در ایران است یا توسط فرستنده‌های واقع در ایران پخش شده باشند. به این

ترتیب طبق متن لایحه اصلاحی قلمرو اعمال قانون با دقت بیشتری تعیین شده، ثانیاً دایره شمول آن گسترش بیشتری یافته است. در عین حال برای رعایت احتیاط و توازن بین حمایت از دارندگان حقوق و استفاده‌کنندگان ایرانی و نیز رعایت مصالح ملی در ماده ۱۱۶ متن اصلاحی مقرر شد «در کلیه موارد هرگونه حمایت از حقوق اتباع بیگانه منوط به رفتار متقابل کشورهای متبوع آنان با اتباع جمهوری اسلامی ایران است». همچنین با توجه به ابهامی که در مورد دایره شمول قلمرو حمایت از آثاری که همزمان با انتشار در خارج در ایران منتشر می‌شوند نسبت به آثاری که در اینترنت عرضه می‌شوند، با اضافه کردن قیدی در تعریف واژه «انتشار یافته» در ماده اول حمایت محدود به آثاری شد که «مرکز یا نمایندگی عرضه‌کننده یا توزیع‌کننده نسخه مادی و ملموس اثر در ایران واقع باشد».

تبیین موضوع مالکیت آثار ادبی و هنری و بررسی ساختاری لایحه «قانون جامع حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط»

دکتر محمود حکمت‌نیا

عضو هیئت علمی پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی و معاون وزارت دادگستری در امور مالکیت فکری

چکیده

آنچه در این مقاله مورد گفت‌وگو است، تبیین موضوعی است که قانون‌گذار با شناسایی آن حقوق انحصاری برای پدیدآورنده در نظر گرفته است. از آنجا که این نوشتار به موضوع قابل حمایت اختصاص دارد، برای تعیین حوزه‌ای که موضوعات قابل حمایت در آن قرار می‌گیرد، در ابتدا باید سه مسئله را از یکدیگر تفکیک کرد. نخست اینکه اساساً چه سنخی از امور، قابلیت حمایت در چارچوب مالکیت فکری را دارا هستند. مسئله دوم اینکه بر فرض اینکه نسخ اموال قابل حمایت تشخیص داده شود، با چه شرایطی موضوع قابل حمایت محقق می‌شود؛ و مسئله سوم اینکه بر فرض فهم موضوع، قانون‌گذار به لحاظ نظام حقوقی بر اساس چه معیاری آن را در قانون ذکر کرده و مورد حمایت قرار می‌دهد. پاسخ به این پرسش‌ها ممکن است در سطح حقوقی و یا در سطح فلسفه مالکیت فکری ارائه شود. در این نوشتار از زاویه حقوقی به بررسی این پرسش‌ها خواهیم پرداخت که در ورای این بررسی، موضوعات مورد حمایت در لایحه «قانون جامع حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط» مشخص می‌شود. به همین خاطر ابتدا سنخ موضوع بررسی شده و در ادامه شرایط تحقق موضوع برای حمایت و در پایان نیز شیوه صورت‌بندی موضوع و آثار آن بررسی خواهد شد.

واژگان کلیدی: مالکیت ادبی و هنری، خلق ذهنی، بیان، افشا، تثبیت.

مقدمه

مالکیت ادبی و هنری متضمن دو محور اساسی است. یکی اینکه موضوع مورد حمایت چیست و دیگری چه حقوقی برای پدیدآورنده نسبت به موضوع در نظام حقوقی شناسایی شده است. برای ترسیم حقوق، شناخت پدیدآورنده و نسبت وی با اثر نیز دارای اهمیت است. همچنین به لحاظ نظری نیز این سخن دارای اهمیت است که نظام حقوقی چرا برای چنین موضوعات معینی حقوقی را برای اشخاص معین مقرر کرده است؟ پاسخ این چرایی همان است که مبنای مالکیت فکری نامیده می‌شود. آنچه در اینجا مورد گفت‌وگو است، محور اول است که همان تبیین چیستی موضوعی مالکیت فکری است. برای تبیین موضوع لازم است سه امر را از هم تفکیک کرد. یکی اینکه اساساً موضوع مورد حمایت در مالکیت ادبی و هنری دارای چه سنخی است و دیگر اینکه کدام یک از موضوعات قابل حمایت به صورت مالکیت خصوصی بوده، به گونه‌ای که بتوان آنها را از حوزه عمومی جدا کرد. با فرض امکان حمایت قانون‌گذار از میان مدل‌های مختلف، قانون‌گذار از چه الگویی تبعیت کرده است. نوشتار حاضر طی سرفصل‌های متعدد این مسائل را بررسی می‌کند.

خلق اثر به مثابه موضوع

موضوع مالکیت فکری، بیان خلاقانه است؛ از این رو آفرینش‌های فکری، به خصوص آفرینش ادبی و هنری، مخلوق ذهن بوده و از این نظر امر ذهنی است. وقتی شخص چیزی را در ذهن خود خلق کرد آن را به گونه‌ای نمود خارجی می‌دهد. بنابراین فراورده در یک اختراع و یا اثر در یک آفرینش ادبی و هنری نمود خارجی از خلق ذهنی پدیدآورنده است و این آثار خارجی به عنوان مبرز امر ذهنی تلقی می‌شوند. برای مثال هنرمندی یک حیوان عظیم‌الجثه در ذهن خود می‌سازد. این حیوان تصویر خارجی چیزی نیست و اساساً چنین حیوانی به لحاظ طبیعی وجود خارجی ندارد. حال او این حیوان را در یک صفحه نقاشی می‌کند و یا مجسمه‌ای از آن می‌سازد.

این فرایند که از آن به عنوان فرایند «خلق» نام برده می‌شود با فرایند فهم متفاوت است. در فرایند فهم، شخص با نگاه به شیء طبیعی، تصویری از شیء را در ذهن خود مجسم می‌کند. تجسم ذهنی از شیء طبیعی که بیننده آن را در عالم خارج به وضوح می‌بیند، فرایند فهم را تشکیل می‌دهد. اما در فرایند خلق، خالق ابتدا چیزی را در ذهن خود خلق می‌کند، بدون آنکه عین آن را پیش از خلق در عالم خارج دیده باشد؛ پس از خلق ذهنی، آن‌گاه آن را به نوعی در خارج مجسم می‌کند. موضوع مالکیت فکری ایده‌ها و اطلاعاتی است که ناشی از ذهن اشخاص است. از همین رو برخی به آن خلاقیت‌های ذهنی اطلاق کرده‌اند.^۱

1- Andrew Beckerman-Rodau, The Problem with Intellectual Property Rights: Subject Matter Expansion, Yale Journal of Law And Technology, volume 13, Issue 1, 2011, p. 37.

به عبارت دیگر آفرینش‌های فکری ابتدا در ذهن خلق می‌شود، بدون آنکه سابقه خارجی داشته باشد و پس از خلق ذهنی، برای استفاده، پدیدآور آن را در قالب شیء فیزیکی محقق می‌کند. این امر بر خلاف فرایند فهم اشیای فیزیکی و طبیعی است، چرا که در این فرایند، موضوع فهم یعنی شیء خارجی ابتدا در خارج از ذهن فهمنده و در عالم طبیعت وجود دارد و فهمنده وجود آن را از عالم خارج به عالم ذهن منتقل می‌کند. از این رو فهمنده عملیات کشف را انجام می‌دهد، حال آنکه پدیدآورنده اثر ادبی و هنری عملیات خلق را ایجاد می‌کند. به عبارت دیگر، کاری که فهمنده می‌کند انتقال معلومات از عالم بیرون به عالم درون یعنی عالم ذهن است، حال آنکه کاری که پدیدآورنده اثر ادبی و هنری انجام می‌دهد انتقال ادراکات و تصورات و تخیلات درونی به عالم بیرون است. از همین رو، به جهت آنکه در عملیات فهم، سخن از کشف هرآنچه بوده است می‌باشد، نظام مالکیت فکری نمی‌تواند از فهم امور طبیعی و یا قواعد طبیعی حمایت انحصاری کند.

حال اگر قانون‌گذار و نظام حقوقی از بیان خلاقانه حمایت نکند، چه بسا مخلوقات ذهنی افشا نشوند و مبتکران انگیزه‌ای برای افشاسازی اندیشه‌های خود نداشته‌اند. از این رو آثار ادبی و هنری بر اساس قوانین، مورد حمایت قرار می‌گیرند و حقوق پدیدآورندگان آثار مبتنی بر این قوانین شناسایی می‌شود. موضوع مالکیت فکری بیان خلاقانه‌ای است که تجلی و انعکاس خارجی یافته و در قالب شیء فیزیکی نمود ظاهری می‌یابد. تا زمانی که اندیشه و تفکر محض در عالم تخیل و ذهن باقی بماند و به عرصه بروز و ظهور خارجی درنیاید، موضوعی که بتوان از آن حمایت کرد ایجاد نمی‌شود. لکن سخن در این است که آیا صرف ابراز خارجی تخیل، اندیشه و تفکر برای حمایت نظام حقوقی کفایت می‌کند، یا آنکه مرحله‌ای فراتر از آن برای حمایت مورد نیاز است که از آن به افشاسازی تعبیر می‌شود. افشاسازی اثر در مقابل برون‌سازی معنا پیدا می‌کند. بدین معنا که برون‌سازی صرفاً به مرحله تجسم و ترسیم اندیشه ذهنی در قالب شیء فیزیکی گفته می‌شود، صرف نظر از اینکه این تخیل و اندیشه به اطلاع دیگران برسد یا نرسد، ولی افشاسازی به مرحله‌ای اطلاق می‌شود که علاوه بر بروز اندیشه، این بیان ذهنی به اطلاع دیگران نیز می‌رسد. اینکه کدام یک از مراحل مزبور می‌تواند مورد حمایت نظام حقوقی قرار گیرد، در ادامه مورد بررسی قرار می‌دهیم.

بیان خلق ذهنی و عناصر آن

همان‌طور که گفته شد، موضوع مالکیت فکری بیان خلاقانه است و بدین ترتیب خلق اثر ادبی و هنری و ارائه آن به عالم خارج در قالب ماهیت «بیان» صورت می‌گیرد. از همین رو به نظر می‌رسد ریشه این بحث را که آیا برون‌سازی قابل حمایت است یا افشاسازی، می‌توان در تحلیل ماهیت «بیان» یافت.

به خاطر وجود واژه بیان در آیات قرآن، مفسران گاه به تحلیل بیان پرداخته‌اند. برای مثال برخی مفسران در تفسیر آیه «عَلَّمَهُ الْبَيَانَ» (الرحمن: ۴)، ارزش بیان را صرفاً اظهار امور درونی انسان دانسته‌اند و

با عبارات گوناگون و با میزان کمی اختلاف تفسیر کرده‌اند. در همین راستا بیان با این عبارات تفسیر شده است: قدرت تمییز،^۱ تعبیر آنچه در ضمیر است و کشف آن،^۲ کلام کاشف از آنچه در ضمیر است،^۳ نطقی که بیان‌کننده آنچه در ضمیر است،^۴ بگوید و آنچه در ضمیر دارد را با آن اظهار سازد،^۵ بیانگر آنچه در ضمیر است مانند مقاصد و اغراض،^۶ تعبیر آنچه به ذهن خطور می‌کند و در دل پایدار می‌ماند،^۷ تبیین آنچه در ضمیر است.^۸

همه این تفاسیر مبتنی بر معنای لغوی «البیان» است که راغب اصفهانی آن را به معنای «الكشف عن الشيء»^۹ دانسته است.^{۱۰} در تأیید این نظر که بیان صرف اظهارسازی می‌داند، برخی از مفسران ارزش و نعمت بیان را با وجود فردی انسان پیوند داده‌اند. از نظر این عده بیان کشف از شیء است. ارزش بودن بیان به این است که از امور درونی انسان پرده‌برداری می‌کند. از این رو بیان را «روشن کردن ما فی الضمیر خود به گفتار و کتاب»^{۱۱} دانسته‌اند.

در برابر این دیدگاه، برخی علاوه بر جنبه فردی به جنبه ارتباطی بیان تأکید داشته‌اند که با این تفسیر، می‌توان بیان را صرفاً کلامی به منظور اظهارسازی تلقی نکرد، بلکه علاوه بر آن باید کلام اظهارشده به مرحله افشاسازی و اطلاع دیگران نیز برسد.

برای مثال مرحوم طبرسی در کتاب «مجمع البیان»، در تفسیر آیه «عَلَّمَهُ الْبَيَانَ» (الرحمن: ۴)، بیان را به معنای نطق، کتابت، خط، فهم و افهام دانسته تا اینکه انسان آنچه را موضوع گفت و گو قرار می‌گیرد بشناسد.^{۱۲} صریح‌تر از این گفته سخنی است که علی بن حسین عاملی در تفسیر «الوجیز فی تفسیر القرآن» بیان کرده و منظور از آیه را «فهماندن دیگران به وسیله گفتار از آنچه در ضمیر است» دانسته است.^{۱۳} این دیدگاه مبتنی بر ماهیت بیان از یک سو و قابلیت تعلیم آن از سوی دیگر و همراهی آن با قرآن است،^{۱۴} چرا که در آیه، بیان توسط خداوند به بشر تعلیم داده شده است. از این رو بیان باید ماهیتی داشته

- ۱- محمد بن حسن طوسی، التبیان فی تفسیر القرآن، ج ۹، ص ۴۶۳.
- ۲- میرسیدعلی حایری تهرانی، مقتنیات الدرر و ملتقطات الثمر، ج ۱۱، ص ۲: «التعبیر عما فی الضمیر و الكشف عن الشيء».
- ۳- سید محمد حسین طباطبایی، المیزان فی تفسیر القرآن، ج ۱۹، ص ۹۵: «الكلام الكاشف عما فی الضمیر».
- ۴- فضل بن حسن طبرسی، تفسیر جوامع الجامع، ج ۴، ص ۲۱۷: «النطق المعرب عما فی الضمیر».
- ۵- سید محمد حسینی شیرازی، تقریب القرآن الی الالذهان، ج ۵، ص ۲۹۳: «بأن يتكلم ويظهر ما فی ضمیره».
- ۶- محمد بن طاهر ابن عاشور، التحرير و التنویر، ج ۲۷، ص ۲۱۹. «الاعراب عما فی الضمیر من المقاصد و الاغراض».
- ۷- احمد بن مصطفى مراغی، تفسیر المراغی، ج ۲۷، ص ۱۰۶: «التعبیر عما یختلج بخاطره و یدور بخلده».
- ۸- عبد الرحمن سعدی، تیسیر الکریم الرحمن، ج ۱، ص ۹۹۸: «التبیین عما فی ضمیره».
- ۹- حسین بن محمد راغب اصفهانی، مفردات الفاظ القرآن، ص ۱۵۷.
- ۱۰- محمد حسین طباطبایی، المیزان فی تفسیر القرآن، ج ۱۹، ص ۹۵.
- ۱۱- حسین شاه عبدالعظیمی، تفسیر اثنی عشری، ج ۱۲، ص ۳۹۹.
- ۱۲- فضل بن حسن طبرسی، مجمع البیان فی تفسیر القرآن، ج ۹، ص ۲۹۹.
- ۱۳- علی بن حسین عاملی، الوجیز فی تفسیر القرآن، ج ۲، ص ۲۷۲ ج ۲، ص ۲۷۲: «هو افهام الغير ما فی الضمیر بالنطق».
- ۱۴- اسماعیل بن مصطفى حقی برسوی، تفسیر روح البیان، ج ۹، ص ۲۹۰: «البیان هو التعبیر عما فی الضمیر... و هو اعم من النطق...».

باشد که قابل تعلیم باشد. روشن است که تعلیم مقوم بر دو شخص یعنی تعلیم دهنده و تعلیم گیرنده است و تا زمانی که شخص دومی برای تحصیل اظهارات بیان کننده وجود نداشته باشد، نمی توان صرف اظهار را تعلیم دانست. از همین رو برخی بیان را به «فهماندن دیگران نسبت به آنچه در ضمیر است»^۱، «فهماندن دیگری از آنچه در ضمیر است به وسیله سخن گفتن»^۲، «تعبیر از آنچه در ضمیر است و فهماندن دیگران نسبت به آنچه خود درک می کند»^۳ معنا کرده اند و در اهمیت آن نوشته اند «با بیان و به خصوص سخن، انسان مقاصد خود را آشکار و مقاصد دیگران را فهمیده و با آنان گفت و گو کرده و از این طریق حوائج خود و دیگری را برآورده می کنند. با بیان کفر و ایمان جدا شده و علوم و فنون و اخلاق مبتنی بر آن شکل می گیرد»^۴.

تأثیر اقتضائات خلق بر شرایط حمایت نظام حقوقی از بیان ادبی و هنری

از آنجا که پدیدآورنده اثر ادبی و هنری مخلوقات ذهنی خود را در قالب شیء فیزیکی پیاده سازی می کند و در واقع همان مخلوق ذهنی را برای دیگران در قالب شیء فیزیکی «تبیین» می کند، مالکیت ادبی و هنری مبتنی بر تحلیل «بیان» و شناخت عناصر آن است؛ چرا که تبیین منویات، تصورات، تخیلات و پردازش های ذهنی همان کاری است که پدیدآورنده در راستای عملیات خلق انجام می دهد. با تحلیل «بیان» و فهم عناصر آن می توان به این نتیجه رسید که نظام حقوقی نمی تواند از هر بیانی با هر کیفیت و موضوعی حمایت کند. از این رو هر نظام حقوقی شرایطی را برای حمایت از آثار ادبی و هنری مقرر کرده اند. شرایط حمایت را می توان به دو شرط لازم و کافی تقسیم بندی کرد. در نوشته های حقوقی برای اینکه اثر مورد حمایت واقع شود باید این شرایط لازم و کافی وجود داشته باشد. این شرایط در ادامه این نوشتار مورد بررسی قرار می گیرد.

اسناد اثر به پدیدآورنده

بر مبنای نظریه شخصیت و حتی نظریه های کار و منفعت حیثیت صدور از پدیدآورنده به مانند رکن حمایت محسوب می شود. به بیان دیگر، صدور اثر به منزله مقتضی برای حمایت حقوقی از آثار فکری است. چنین امری بدین معنا است که اثر مستند به ذوق و اندیشه پدیدآورنده باشد. لکن صرف صدور و ایجاد

ولیس المراد بتعیینه مجرد تمکین الانسان من بیان نفسه بل منه و من فهم بیان غیره ایضاً اذ هو الذی یدور علیه تعلیم القرآن».

۱- سید محمد شیرازی، تبیین القرآن، ج ۱، ص ۵۴۵: «ما یفهم الغیر بما فی ضمیره».

۲- ابن عطیه اندلسی، الوجیز فی تفسیر القرآن العزیز، ج ۳، ص ۲۷۱؛ ابوحزمه ثمالی، تفسیر القرآن الکریم، ج ۱، ص ۴۹۶: «افهام الغیر ما فی الضمیر بالمنطق».

۳- محمد جواد مغنیه، تفسیر المبین، ج ۳، ص ۱۴۴۲؛ محمد بن محمد رضا قمی مشهدی، کنز الدقایق و بحر الغرائب، ج ۱۲، ص ۵۵۹: «التعبیر عما فی الضمیر وافهام الغیر ما ادركه».

۴- محمد جواد مغنیه، الکاشف، ج ۷، ص ۲۰۴.

اثر برای تحقق حمایت از موضوع کافی نیست. علاوه بر مقتضی حمایت، اثر ادبی و هنری باید حائز شروط کافی برای حمایت نیز باشد. شروط کفایت مشتمل بر دو شرط است که در ادامه مورد بررسی قرار می‌گیرد.

اصالت اثر

یکی از شرایط مهم برای حمایت این است که اثر دارای اصالت باشد. بند ۱ ماده ۱ لایحه جدید «قانون جامع حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط» به این شرط این‌گونه اشاره دارد: «اثر عبارت است از هرگونه آفریده ادبی و هنری که در آن، افکار و احساسات به شیوه‌ای اصیل ارائه شده‌اند». این ماده به صراحت، اصیل بودن بودن را شرط حمایت از آثار ادبی و هنری تلقی کرده است. همچنین ماده ۳ لایحه آثار اشتقاقی را به شرط داشتن اصالت مورد حمایت قلمداد کرده است.

از اینکه مؤلفان لایحه در صدر ماده ۲ که به بیان آثار اصلی مورد حمایت اختصاص یافته، تصریح به شرط اصالت اثر نکرده و در عوض در صدر ماده ۳ که به بیان آثار اشتقاقی مورد حمایت اختصاص یافته، تصریح به شرط اصالت کرده‌اند، نباید چنین توهم کرد که از منظر طراحان لایحه، داشتن شرط اصالت تنها در آثار اشتقاقی مورد نیاز است و در آثار اصلی مورد نیاز نیست، زیرا در آثار اشتقاقی از آنجا که اثر، مأخوذ و برگرفته از چند اثر دیگر است، امکان دارد ترکیب عناصر و مؤلفه‌های آثار دیگر باعث اصالت اثر اشتقاقی نشود و از این رو نتوان آن را مورد حمایت قرار داد. به همین دلیل از آنجا که احتمال فقدان اصالت در ترکیب و اخذ عناصر و مؤلفه‌های چند اثر دیگر در اثر اشتقاقی وجود داشت، قانون‌گذار شرط اصالت را در این آثار مورد تصریح قرار داده است و این به معنای نادیده انگاشتن شرط اصالت در مورد آثار اصلی نخواهد بود.

تثبیت در قالب شیء فیزیکی

دومین شرط کفایت از شرایط حمایت، تثبیت مخلوق ذهنی در شیء فیزیکی است. آفرینش فکری با موضوع فیزیکی متفاوت است، اما آفرینش فکری باید در یک شیء فیزیکی تجلی پیدا کند تا بتوان آن را قابل حمایت دانست. از همین رو محصول فیزیکی تجلی‌یافته آفرینش فکری پدیدآورنده آن است. به همین جهت وقتی در مورد آثار ادبی و هنری گفت‌وگو می‌شود، به واقع راجع به امور فیزیکی گفت‌وگو می‌شود که آثار فکری در آنها متجلی شده است.

تجلی خارجی فکر و اندیشه باید به نحوی باشد که از گستره تفکرات شخصی خارج شود و شکل عینی به خود بگیرد. این تجلی خارجی است که مورد حمایت قرار می‌گیرد، نه اندیشه محض. این شرط در ماده ۶ لایحه به درستی مورد اشاره قرار گرفته و گفته شده است: «آثار تنها به لحاظ آفرینش آنها و بدون در نظر گرفتن شیوه یا شکل ارائه مورد حمایت قرار می‌گیرند». از این ماده این نتیجه به دست می‌آید که فکر برای حمایت شدن اولاً باید به شیوه‌ای بیان شود، و ثانیاً شیوه بیان باید محسوس و مادی باشد.

شرط بودن تثبیت از آن رو است که تنها راهی که دانش حقوق و نظام حقوقی می‌تواند برای موضوع ادبی و هنری، مالکیت فکری قائل شود از طریق نمود خارجی آن است. به عبارت دیگر، موضوع فکری، به خصوص در امور ادبی و هنری، ابتدا در ذهن به وجود می‌آید. اما این موضوع قابلیت تعلق رابطه مالکیت را ندارد، زیرا موضوعی می‌تواند مملوک حقوقی واقع شود که قابلیت تصرفات حقوقی از قبیل نقل و انتقال را داشته باشد. از این رو امر ذهنی نیازمند برون‌سازی است، بدین معنا که مخلوق ذهنی باید در یک شیء فیزیکی منعکس شود تا بتوان آن را متصف به عنوان مالکیت کرد. به همین دلیل در نظام‌های حقوقی برای حمایت از مالکیت فکری نوعی تثبیت و نمود خارجی یافتن را شرط می‌دانند. به ناچار نمود خارجی که می‌توان در حقوق از آن نام برد و آن را شناسایی کرد، موضوع مالکیت فکری قرار می‌گیرد.

اینکه شرط تثبیت به عنوان یکی از شرایط حتمی برای حمایت از آثار فکری در معاهدات بین‌المللی و قوانین موضوعه کشورهای مورد توجه قرار گیرد، محل اختلاف است. بند ۲ ماده ۲ کنوانسیون برن، با این ادبیات، کشورها را مخیر کرده است شرط تثبیت را برای حمایت از آثار ادبی و هنری مقرر کنند: «با وجود این، قانون‌گذاران کشورهای عضو اختیار دارند مقرر کنند آثار مورد حمایت یا دسته‌ای از آثار مورد حمایت تنها در صورتی که در یک قالب مادی تثبیت شده باشند قابل حمایت هستند». همان‌طور که از بیان این ماده بر می‌آید، اعضای کنوانسیون برن درباره شرط تثبیت به اجماع نرسیده‌اند، زیرا برخی کشورها شرط تثبیت را در ارتباط با آثار رقص و فیلم ضروری می‌دانستند. البته در این نظام‌های حقوقی لازم نیست تثبیت به وسیله پدیدآورنده صورت گیرد. از نظر آنها تثبیت برای معین کردن اثر لازم است و اینکه از خلط آن با اجرا جلوگیری شود. تدوین‌کنندگان معاهده تثبیت را در بخش موضوعی معاهده آورده‌اند تا نشان دهند تثبیت به عنوان شرایط حمایت نیست. به تعبیر دیگر، تثبیت در نظام‌های حقوقی شرط وجود اثر است، نه شرط حمایت از اثر. در مقابل این دسته از نظام‌های حقوقی، دیگر نظام‌ها تثبیت را مؤثر در حمایت نمی‌دانند. از نظر آنان حتی در مورد فیلم و تصاویر متحرک، موارد تثبیت نشده هم قابل حمایت است. برای مثال، مجموعه و فهرستی از تصاویر که در صفحه تلویزیون بازتولید شده است در برابر اشخاص ثالث و نسبت به کسانی که دستگاه ضبط ویدئویی دارند مورد حمایت قرار می‌گیرد.

با توجه به چنین اختلافی، کشورهای عضو معاهده برن ترجیح دادند بدون درگیر شدن در تفسیر تثبیت و جایگاه آن در حمایت از مالکیت ادبی و هنری، جایگاه و نقش تثبیت را در نظام مالکیت ادبی و هنری و سیستم حمایتی کشورها به خود آنها واگذار کنند.

نکته قابل توجه اینکه در مواردی ممکن است قرار دادن شرط تثبیت برای حمایت و اصرار و تأکید بر این شرط و منوط کردن حمایت بر این شرط مضر باشد. برای نمونه می‌توان به قوانین برخی کشورها اشاره کرد که در آن علی‌رغم آزاد بودن شرایط تثبیت برای حمایت، وجود چنین شرطی را درباره آثار فولکلور منع می‌کنند؛ زیرا آثار فولکلور و فرهنگ عامه به صورت سینه‌به‌سینه منتقل شده است و ممکن است

هیچ‌گاه تثبیتی در آن صورت نگرفته باشد. حال اگر قرار باشد برای حمایت از آن تثبیت شرط دانسته شود، حمایت از بسیاری مصادیق فولکلور با مشکل مواجه خواهد شد. با توجه به موقعیت فولکلور در ایران، گاه چنین برداشت می‌شود که مناسب‌تر آن است که برای حمایت از اثر، شرط تثبیت در قوانین پیش‌بینی نشود، هر چند تثبیت در مرحله اثبات حق و دعوا می‌تواند شرط مناسبی برای اثبات تلقی شود.

صورت‌بندی موضوع مورد حمایت

از مسائل دیگری که در هر قانون مرتبط با مالکیت فکری باید به دقت مورد بررسی قرار گیرد، آثار مورد حمایت است. روشن است که امور ذهنی و غیرفیزیکی حوزه بسیار وسیعی دارد. عناوینی که از موضوعات مجرد و غیرمادی حکایت می‌کنند بسیار متنوع و زیاد هستند. مسلم است که همه این امور و موضوعات نمی‌توانند موضوع مالکیت فکری قرار گیرند. حال با این تحلیل باید دید موضوع مالکیت فکری که امر غیرفیزیکی است و مرز آن با اشیای فیزیکی روشن است، به لحاظ خود امور فکری، چگونه مرزبندی می‌شود. این امر افزون بر اینکه به تحلیل امور ذهنی بستگی دارد، به ساختار فرهنگی و حقوقی نظام‌های حقوقی نیز وابسته است. هر نظام حقوقی ساختار مفهومی اختصاصی دارد. بنابراین یک مفهوم چه بسا در یک نظام حقوقی مأنوس و در نظامی دیگر ناآشنا باشد. اینکه چگونه موضوع صورت‌بندی می‌شود به مخاطب قانون و چگونگی تأمین هزینه قانون‌گذاری، تفسیر و اجرای قانون و شیوه تعلق حق بستگی دارد. در ادامه این سه عنصر بررسی می‌شود.

۱. مخاطب قانون

تشخیص مخاطب قانون تأثیر به‌سزایی در چگونگی مهندسی تقنین دارد. مخاطب محوری برخی از قوانین، دادرسان هستند. برای مثال مخاطب قانون مدنی در بخش قراردادهای دادرسان هستند؛ زیرا طرفین معامله تنها قصد انشای معامله را دارند، اما اینکه بر معامله آن‌ها چه آثاری مترتب می‌شود، به نظام حقوق قراردادهای بستگی دارد که قواعد و اصول این نظام در قانون مدنی پایه‌گذاری می‌شود و از دادرسان فهم و تفسیر این مواد قانونی و تطبیق آن‌ها بر هر موضوع مورد مطالبه قرار می‌گیرد. از این رو در بسیاری موارد اگر طرفین متعاملین نسبت به احکام معاملات نیز جاهل باشند و یا تفسیر خاصی داشته باشند، آنچه در عمل جریان می‌یابد، تفسیر و فهمی است که قضات در مرحله دادرسی ارائه می‌دهند. مخاطب اصلی برخی قوانین مانند قانون مالکیت صنعتی کارشناسان ثبت هستند. آنان بر اساس ضوابط قانونی، موضوع مورد ادعا را بررسی می‌کنند و بر اساس فهم خود از قوانین عملیات ثبت را انجام می‌دهند.

مخاطب برخی از قوانین مردم هستند و در نتیجه بخش موضوعی قانون باید به‌گونه‌ای نگاشته شود

که مردم عادی آن را بفهمند و بتوانند برای احقاق حق خود بر مبنای مواد قانونی اقدام کنند. قانون مالکیت ادبی و هنری از همین قبیل است.

بر این اساس، موضوعات مورد حمایت در قوانین مالکیت فکری به دو شیوه صورت‌بندی می‌شوند که دو شیوه مزبور در ادامه این نوشتار مورد تدقیق و بررسی قرار می‌گیرد.

قانون‌گذار هر شاخه مالکیت فکری را به نحوی صورت‌بندی کرده است. در اینجا با دو گونه صورت‌بندی روبه‌رو هستیم. یکی صورت‌بندی معیاری و دیگری صورت‌بندی عنوانی (مصادقی). صورت‌بندی معیاری شیوه‌ای است که قانون‌گذار ضابطه موضوع قابل حمایت را در قانون مشخص می‌کند. در برابر، در صورت‌بندی مصادقی قانون‌گذار به جای ارائه ضابطه و ملاک، مصادیق و عناوین قابل حمایت را خود به صورت معین ذکر می‌کند. صورت‌بندی مصادقی به لحاظ قانون‌گذاری و تبیین دقیق مواد دارای اهمیت است. در این شیوه قانون‌گذار باید به دقت و به صورت کاملاً جزئی، موارد قابل حمایت را تحت عناوین و مصادیق اجتماعی ملاحظه کرده و در قانون بیان کند. مزیت چنین روشی تشخیص آسان موارد برای ذی‌نفعان است. در برابر، صورت‌بندی معیاری در تنظیم قانون، برای قانون‌گذار همراه با سهولت بوده، اما در مرحله تطبیق و اجرا همراه با مشکل است.

در مرحله عمل، قانون‌گذار در مالکیت صنعتی صورت‌بندی معیاری را پذیرفته است و در مالکیت ادبی و هنری از ضابطه مصادقی تبعیت کرده است. قانون‌گذار پرداختن به ملاک و ارائه ضابطه و معیار در آفرینش ادبی و هنری را راه مناسبی برای بیان موضوعات مورد حمایت نمی‌داند. این اقدام به چند دلیل بوده است.

دلیل نخست اینکه در نظام‌های حقوقی ثبت برای حمایت از آثار ادبی و هنری ضرورت ندارد، بلکه اثر به محض ایجاد قابل حمایت است. همان‌طور که پیش از این گفته شد، با برون‌سازی اثر، حمایت آغاز می‌شود. برون‌سازی ذهنی در شاخه مالکیت‌های صنعتی مانند اختراع و طرح صنعتی در قالب اظهارنامه و بیان ادعاهای مخترع و طراح صورت می‌گیرد. اما آفرینش‌های ادبی و هنری صورت منحصر به فردی است که تنها می‌توان با ارائه یک نمونه خارجی، آن را معین کرد. به همین خاطر، این‌گونه آفرینش‌ها نیاز به ثبت ندارد.

وجه این دو نوع سیاست به ماهیت شاخه‌های مالکیت فکری و چگونگی اعتبار آن بر می‌گردد. موضوع مالکیت ادبی و هنری اثری است که ازسوی پدیدآورنده خلق شده است و دارای شرایطی مانند اصالت و تثبیت است. اثر با داشتن شرایط قانونی قابل حمایت است و نیازمند ثبت نیست. در نتیجه اثر ازسوی کارشناسان بررسی نخواهد شد. حال آنکه در شاخه مالکیت صنعتی که از معیار ثبت اثر استفاده می‌شود، باید کارشناسانی وجود داشته باشند تا ضابطه‌ها و ملاک‌های قابلیت حمایت بر موضوع را تشخیص دهند. در مالکیت صنعتی، به خاطر نیازمندی به ثبت و بررسی، قانون‌گذار هزینه حمایت را در مرحله ثبت پیش‌بینی می‌کند. به خاطر این امر قانون‌گذار ضوابط موضوع را در اختیار ممیزین قرار می‌دهد تا آنها با

دریافت اظهارنامه به بررسی اختراع و یا طرح صنعتی بپردازند. حال اگر قرار باشد تشخیص موضوع مورد حمایت در آثار ادبی و هنری به وسیله کارشناسان صورت گیرد با دشواری روبه‌رو می‌شود، چرا که اگر در آفرینش‌های ادبی و هنری قرار بر این باشد که حمایت از این آفرینش‌ها منوط بر ثبت اثر جدید باشد، هر پدیدآورنده برای حمایت از اثرش باید بر تمامی آثار دیگران احاطه داشته باشد که چنین امری میسر نیست.

عدم نیاز به ثبت آثار ادبی و هنری در بند ۲ ماده ۵ کنوانسیون برن تجلی یافته است. در این بند از اصلی با عنوان «اصل حمایت بدون تشریفات» نام برده شده است. منطبق با این اصل برای حمایت از آثار ادبی و هنری در کشورهای عضو کنوانسیون هیچ اقدامی از قبیل ثبت نیاز نیست. در تبعیت از این اصل مندرج در کنوانسیون، اکثر کشورها حمایت از آثار ادبی و هنری را منوط به ثبت اجباری نمی‌دانند. لایحه جدید «قانون جامع حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط» نیز در راستای همگامی با مفاد کنوانسیون برن در ماده ۱۶۴ ثبت را تنها از امارات قانونی وجود حق پدیدآورندگی دانسته است و آن را نه از منظر ثبوتی، بلکه از منظر اثباتی مورد پذیرش دانسته است. بدین ترتیب ثبت در لایحه جدید شرط حمایت از آثار ادبی و هنری محسوب نمی‌شود، بلکه فایده آن منحصر در اثبات دعاوی و حقوق مالکیت فکری است.

دومین دلیلی که نظام احصاء مصادیق در قوانین حمایت از مالکیت ادبی و هنری را توجیه می‌کند، آن است که اگر تشخیص قابلیت حمایت از آثار با ملاکات و ضوابطی مشخص شود، پدیدآورندگان دچار سردرگمی می‌شوند و همین امر موجب شکل‌گیری پرونده‌های قضایی زیادی می‌شود. نخست اینکه همه پدیدآورندگان توان تشخیص جزئیات مربوط به ضوابط و ملاکات را ندارند. بنابراین بهترین روش این است که مصادیق مورد حمایت به درستی مقرر شود تا همگان نسبت خود را با اثر مورد حمایت بیابند. دوم آنکه اگر موضوع حمایت با اختلاف میان پدیدآورندگان و ممیزین ثبت مواجه شود، حل معضل ازسوی دادگاه صورت خواهد گرفت. مسیر دادگاه افزون بر هزینه‌های مالی زیاد، اشخاص را در پی‌گیری حقوق با مشکل وقت و هزینه اجتماعی روبه‌رو خواهد کرد. افزون بر این، از آنجا که نظام مالکیت فکری با نظام مالکیت اموال فیزیکی دارای تفاوت‌های بنیادینی است، محاکم در یافتن راه حل با دشواری‌های عدیده‌ای روبه‌رو خواهند شد. از این رو راه مناسب آن است که به منظور کاهش اختلافات، قانون‌گذار خود با توجه به شرایط اعتبار موضوع، مصادیق رایج در زندگی علمی و فرهنگی را شناسایی کرده و به صورت حصری در قانون مقرر کند. این همان روشی است که قانون‌گذار در لایحه «قانون جامع حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط» برگزیده است.

۲. چگونگی تأمین هزینه قانون‌گذاری، تفسیر و اجرای قانون

چگونگی تأمین هزینه قانون‌گذاری، تفسیر و اجرای قانون از دیگر عناصر و مؤلفه‌هایی است که در

صورت‌بندی حقوقی موضوعات قابل حمایت در مالکیت ادبی و هنری نقش قابل توجهی ایفا می‌کند. همان‌طور که گفته شد، مخاطب لایحه، پدیدآورندگان آثار ادبی و هنری یا همان مردم عادی هستند. از همین رو به‌منظور تبیین آثار مورد حمایت در قانون به‌جای ارائه معیارهای اثر، مصداق‌ها ذکر می‌شود. حال در بیان مصادیق می‌توان به دو شیوه تمثیلی و حصری عمل کرد. اینکه از کدام شیوه در بیان مصادیق آثار ادبی و هنری قابل حمایت می‌توان بهره‌برداری کرد، به انتخاب ساز و کاری صحیح در توازن میان هزینه قانون‌گذاری و هزینه تفسیر و اجرای قانون بستگی دارد.

در رابطه با این مؤلفه، این نکته حائز اهمیت است که بین میزان هزینه‌ای که برای قانون‌گذاری و میزان هزینه‌ای که برای تفسیر و اجرای قانون صرف می‌شود، باید به‌گونه‌ای توازن و تعادل شکل گیرد که در نهایت صرفه اقتصادی و زمانی حفظ شود؛ بدین معنا که ارائه مصادیق به شیوه حصری، هزینه قانون‌گذاری را افزایش می‌دهد و در مقابل، ارائه مصادیق به شیوه تمثیلی هزینه تفسیر و اجرای قانون را افزایش می‌دهد. حال باید این مطالعه به‌عمل آید که هزینه کدام یک از دو مرحله فوق‌فزون‌تر است. پس از این مطالعه می‌توان صورت ارائه مصادیق را بر مبنای روشی که با هزینه کمتر و سرعت بیشتر همراه است برگزید.

اگر قانون‌گذار مجبور باشد مصادیق جزئی را در قانون به‌صورت حصری احصاء کند، هزینه بیشتری نسبت به حالتی صرف می‌شود که قانون‌گذار مصادیق را به‌صورت تمثیلی مورد تقنین قرار داده و خود را محصور در مصادیق مشخص نکند. در مقابل، اگر قانون‌گذار در مرحله قانون‌گذاری به صرف هزینه بیشتر اهتمام ورزد و مصادیق را به‌صورت حصری در قانون بیاورد، نظام حقوقی در مرحله تفسیر و اجرای قانون، هزینه بسیار کمتری می‌پردازد، زیرا وقتی تمامی مصادیق به‌صورت جزئی و با رویکردی حصری در قانون بیان شده‌اند، اولاً نیاز به حضور نهاد کارشناسی و ممیزی برای تشخیص مصادیق مد نظر قانون‌گذار وجود ندارد و ثانیاً دادرسان در تفسیر قانون و تشخیص مصادیق به تکلف نمی‌افتند و از حیث زمانی در مسیر دادرسی صرفه‌جویی خواهد شد و ثالثاً مردم نیز با درک کامل مصادیق به‌صورت حصری در تفسیر قانون با یکدیگر اختلافی پیدا نمی‌کنند و از این رو برای حل نزاعات و اختلافات خود مجبور به اقامه دعوا و پرداخت هزینه دادرسی نمی‌شوند. حال آنکه اگر مصادیق در قانون به نحو تمثیلی مطرح شوند، هم به وجود نهاد کارشناسی و ممیزی برای تشخیص مصادیق نیاز است و هم دادرسان در تفسیر قانون و تشخیص مصادیق به تکلف می‌افتند و زمان دادرسی‌ها به‌درازا می‌کشد و هم مردم در تطبیق و تشخیص مصادیق با یکدیگر دچار اختلاف می‌شوند که راهی جز اقامه دعوا و پرداخت هزینه دادرسی ندارند. اگر میان هزینه قانون‌گذاری از یک سو و هزینه تفسیر و اجرای قانون از سوی دیگر نسبت‌سنجی شود، چنین به‌دست می‌آید که قطعاً افزایش هزینه قانون‌گذاری با ارائه مصادیق به شیوه حصری، بر کاستن از هزینه‌های تفسیر و اجرای قانون و مشکلات ناشی از بیان تمثیلی مصادیق ارجحیت دارد.

به همین دلیل ارائه مصادیق آثار ادبی و هنری به شیوه تمثیلی در قانون نمی‌تواند مشکلاتی را رفع

کند که برای عدم بروز آنها از ارائه ضابطه خودداری می‌شود و مصادیق احصاء می‌شود. با ارائه مصادیق به شیوه تمثیلی کماکان همان اشکالات و مشکلات پیش رو که در بند قبل مطمح نظر قرار گرفت باقی می‌ماند.

با این حال، کنوانسیون برن مصادیق مورد حمایت را به شیوه تمثیلی مطرح کرده است. در این کنوانسیون بعد از تعریف آثار ادبی و هنری، بند ۱ ماده ۲ کنوانسیون، آثار ادبی و هنری را با بیانی عام شامل «هر گونه [اثر] تولیدی در حوزه ادبی، علمی و هنری در هر شکل و قالبی که بیان شده باشد» دانسته است. سپس نمونه‌هایی از قالب‌ها یا شکل‌های بیان این آثار ادبی و هنری به شیوه تمثیلی ذکر شده است؛ به این معنا که کشورهای عضو می‌توانند فهرست متفاوتی از مصادیق را در قوانین داخلی به شیوه تمثیلی مقرر کنند.

به عبارت دیگر، نکته حائز اهمیت در بیان مصادیق در کنوانسیون برن این است که این مصادیق مذکور حصری نبوده و قانون‌گذاران ملی می‌توانند مصادیقی را به آن اضافه کنند؛ برای مثال برخی کشورهای انگلوساکسون از ضبط‌های صوتی (صداها یا ضبط شده بر دیسک و نوار) فارغ از محتوای ضبط شده حمایت می‌کنند. همین وضعیت در مورد پخش امواج نیز وجود دارد. نکته دارای اهمیت این است که ضبط‌های صوتی ممکن است از آثار مورد حمایت بوده یا از اصواتی باشند که در حوزه یا قلمروی عمومی قرار دارند. مثلاً ممکن است صدای پرندگان ضبط شده باشد که به لحاظ محتوا در حوزه عمومی قرار دارد، اما ضبط شده آن مورد حمایت است. البته حمایت این دسته از کشورها از ضبط و پخش، الزامی برای دیگر اعضای معاهده برن برای حمایت ایجاد نمی‌کند. برای حمایت بین‌المللی از این گونه آثار نیاز به معاهدات مجزایی است. از همین رو کنوانسیون رم راجع به حقوق مرتبط به این موارد پرداخته است.

نکته مهم در بیان مصادیق در کنوانسیون برن به شیوه تمثیلی آن است که گرچه کشورها می‌توانند مصادیقی را به مصادیق مذکور اضافه کنند، اما باید از هر گونه اثر تولیدی در حوزه‌های مختلف ادبی، هنری و علمی حمایت کنند؛ زیرا با وجود تمثیلی بودن مصادیق گفته شده در ماده فوق، هر گونه اثر ادبی، علمی و هنری به عنوان معیار حمایت بیان شده است و امکان استثنای حمایت بر اساس قالب و شکل بیان وجود ندارد. در واقع تمثیلی بودن بیان مصادیق در این ماده صرفاً به این معنا است که کشورهای عضو بتوانند از فهرست مصادیق ذکر شده در تدوین قوانین داخلی الگو بگیرند، ولی استثنای مصادیق معین صرفاً بر اساس بخش مربوط به استثنائات حمایت ممکن است.

لایحه جدید «قانون جامع حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط» نیز با پیروی از کنوانسیون برن، در ماده ۲، گرچه از بیان ضابطه و معیار عدول جسته و به بیان مصادیق روی آورده، لکن مصادیق را به شیوه تمثیلی بیان کرده است. صدر این ماده این‌گونه مقرر کرده است: «آثار مورد حمایت این قانون به‌ویژه موارد زیر را شامل می‌شوند». روشن است که ماده مزبور سایر مصادیقی را که در این

ماده از آنها نام برده نشده، اثر غیر قابل حمایت نمی‌داند و تنها آثار اصلی و مهم قابل حمایت را بیان می‌کند. از این رو به روشنی از شیوه تمثیلی استفاده کرده است. این رویه دقیقاً مخالف با رویه‌ای است که قانون حمایت از مؤلفان و مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸ در این زمینه اتخاذ کرده بود و به بیان انحصاری مصادیق حمایت پرداخته بود.

۳. شیوه تعلق حق

از دیگر مؤلفه‌ها و عناصری که در صورت بندی حقوقی موضوعات تحت حمایت مالکیت ادبی و هنری نقش برجسته‌ای ایفا می‌کند، شیوه و نوع تعلق حق و مدت حمایت و استثنائات حق انحصاری است. پس از بیان مصادیق آثار مورد حمایت در حوزه مالکیت ادبی و هنری، این پرسش محل بحث قرار می‌گیرد که قانون‌گذار به چه شیوه‌ای باید به ارائه حقوق متعلق به آثار ادبی و هنری و مدت حمایت از این آثار و استثنائات راجع به حقوق انحصاری این آثار اقدام کند.

این پرسش، خود به دو پرسش جزئی‌تر تقسیم می‌شود. پرسش نخست آنکه آیا قانون‌گذار باید برای تمامی مصادیق آثار ادبی و هنری حقوق یکسانی وضع کند و یا آنکه آثار ادبی و هنری از این حیث حائز حقوق یکسانی نیستند؟ در این زمینه روشن است که همه آثار ادبی و هنری دارای حقوق یکسانی نیستند، چرا که هر اثر اقتضائاتی دارد که سنخ حقوق مرتبط و متناسب با خود را می‌پذیرد. برای مثال حقوقی که به آثار سینمایی اعطا می‌شود، نمی‌تواند عیناً همان حقوقی باشد که به هنرهای تجسمی اعطا می‌شود، چرا که اقتضائات این دو اثر به گونه‌ای است که هر یک حقوق ویژه‌ای را می‌طلبد. بنابراین بیان حقوق واحد و یکسان برای تمامی آثار ادبی و هنری در قانون، در واقع نادیده‌انگاشتن تفاوت‌های ساختاری و اقتضائی این آثار است.

پرسش دومی که باید مطمح نظر قرار گیرد، این است که با فرض اینکه برای تمامی آثار نمی‌توان حقوق یکسانی در قانون وضع کرد، آیا قانون‌گذار می‌تواند آثار ادبی و هنری را به گروه‌های گوناگونی نظیر آثار مکتوب، آثار شفاهی، آثار سینمایی، هنرهای نمایشی، آثار موسیقی، آثار رادیو-تلویزیونی، هنرهای تجسمی، هنرهای تزئینی، هنرهای ترسیمی، آثار طراحی و معماری و ... تقسیم کند و آن‌گاه خود قانون‌گذار با تشخیص اقتضائات جنسی و ذاتی و ساختاری هر یک از گروه‌ها، برای هر گروه، حقوق متناسب با آن را بیان کند؟ و یا آنکه قانون‌گذار تمامی حقوق متعلق به آثار ادبی و هنری را یک جا مطرح کند، بدون آنکه خود، به تشخیص اقتضائات آثار و بیان حقوق متناسب با آنها اقدام کند و تشخیص این امور را به مخاطبان قانون بسپارد؟

اگر قانون‌گذار به شیوه نخست عمل کند و خود به تشخیص اقتضائات هر گروه از آثار ادبی و هنری و بیان حقوق متناسب با آنها بپردازد، نه نیاز به نهاد کارشناسی و ممیزی برای این تشخیص وجود دارد و نه دادرسان را با اختلاف در تفسیر و تکلف در تشخیص مواجه می‌سازد، از این رو بر سرعت دادرسی

می‌افزاید، و نه مخاطبان قانون و پدیدآورندگان را با ابهام ناشی از تشخیص مواجه می‌سازد و زمینه ایجاد اختلاف میان آنان و ایجاد پرونده‌های قضایی و پرداخت هزینه دادرسی را از بین می‌برد. از این رو بهتر آن بود که در لایحه «قانون جامع حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط» نیز قانون‌گذار، آثار ادبی و هنری را به گروه‌های گوناگون تقسیم می‌کرد و با توجه به اقتضائات ذاتی و ساختاری هر گروه، حقوق متناسب با آن گروه را بیان می‌کرد تا از دامنه اختلاف در تفسیرهای کارشناسی و دادرسی بکاهد و هزینه اضافی برای تشکیل نهاد کارشناسی و پرداخت هزینه دادرسی ایجاد نکند و سرعت دادرسی را نیز افزایش دهد. این راهکاری است که در قانون برخی از کشورها مثل هند اتخاذ شده و در آن برای هر بخش موضوعی از آثار، بسته حق‌های متناسب با آن وضع شده تا ذی‌نفعان این قانون به راحتی بتوانند کیفیت و میزان حق خود را دریابند.

مصادیق مورد حمایت

مالکیت ادبی و هنری در ابتدا از اشیای چاپی^۱ حمایت می‌کرد. با توسعه موضوع حمایت در مالکیت ادبی و هنری آفرینش‌های هنری نیز در برابر آثار کاربردی مشمول حمایت قرار گرفتند. به علاوه، آثار مکتوب نویسندگان نیز در ردیف موضوعات قابل حمایت قرار گرفت.

اولین قوانین کپی‌رایت اقسام محدودی از آثار مکتوب را حمایت می‌کرد. اما امروز تعریف آثار مکتوب توسعه یافته و شامل گستره وسیعی از موضوعات شده و تنها بر آثار اصالتاً هنری صادق نیست. نتیجه آنکه امروزه نرم‌افزارهای رایانه‌ای، طرح‌های ساختمانی، محصولات تجاری سه‌بعدی مانند جواهرات، طبقه‌بندی‌ها، مجموعه داده‌ها، گزارش‌های تجاری، عکس، آثار صوتی و آزمون‌ها نیز از موضوعات مورد حمایت هستند.

کنوانسیون برن در بند ۱ ماده ۲ در تعریف آثار ادبی و هنری و مصادیق آن این‌گونه مقرر می‌کند: «اصطلاح آثار ادبی و هنری شامل هر گونه [اثر] تولیدی در حوزه ادبی، علمی و هنری می‌شود، در هر شکل و قالبی که بیان شده باشد. مانند کتاب، بروشور و دیگر نوشته‌ها؛ سخنرانی، نطق‌های کوتاه، موعظه و دیگر آثار با ماهیت مشابه؛ آثار نمایشی یا نمایشی-موسیقیایی؛ رقص، پانتومیم، موسیقی با کلام یا بدون کلام، آثار سینمایی که در آنها مجموعه‌ای از آثار هماهنگ شده از طریق فرایندهای سینمایی در یک اثر ابراز می‌شوند؛ آثار طراحی، نقاشی، معماری، پیکره، گراور، لیتوگرافی؛ آثار عکاسی که در آنها مجموعه‌ای از آثار هماهنگ شده از طریق فرایندهای عکاسی در یک اثر ابراز می‌شوند، آثار هنرهای کاربردی؛ طرح (II-lustrations) و پیش طرح (Sketchs)، نقشه جغرافیایی (Maps)، نقشه مهندسی (Plans)، آثار سه بعدی مرتبط با [مواردی چون] جغرافی، توپوگرافی، معماری و علوم».

قوانین کشورها رویکردهای مختلفی در تبیین آثار مورد حمایت اتخاذ کرده‌اند. این کشورها معمولاً به تبعیت از کنوانسیون برن ابتدا مفهومی عام را به عنوان موضوع حمایت بیان کرده و سپس فهرستی از قالب‌های بروز و ظهور آن مفهوم مانند کتاب، آثار موسیقایی، هنری، سینمایی، صوتی، آثار پخش شده، سیگنال‌های حامل برنامه، آثار منتشره و پایگاه داده بیان می‌کنند. برخی کشورها مانند کانادا از عبارت «آثار اصیل ادبی، درام، موسیقایی و هنری» به عنوان مفهوم عام اثر ادبی و هنری استفاده کرده‌اند و سپس فهرستی از نمونه قالب‌هایی که این آثار در آن بروز می‌یابند ذکر کرده‌اند. در این باره تفاوت زیادی بین نظام‌های حقوقی رومی ژرمنی و کامن لا وجود ندارد و هر دو نظام حقوقی بر اساس بیان ماده ۲ کنوانسیون برن عمل کرده‌اند.

لایحه جدید «قانون جامع حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط» نیز در فصل اول از بخش دوم با عنوان «آثار» به بیان تمثیلی آثار اقدام کرده است. در این فصل، مبحث اول به «آثار مورد حمایت» و مبحث دوم به «آثار غیر قابل حمایت» اختصاص یافته است. در ماده ۲ لایحه، مصادیق آثار تحت این عناوین شمرده شده است: اثر کتبی، اثر شفاهی، اثر ادبی، شعر و ترانه و تصنیف و سرود و قصه و امثال آنها، هنر نمایشی، اثر رادیویی، اثر موسیقی، اثر هنری تجسمی - تزئینی، اثر هنری کاربردی، اثر هنری ترسیمی، اثر عکاسی، اثر معماری، طراحی شکل حروف یا اعداد یا علائم دیگر. همچنین در ماده ۳ لایحه، اثر اشتقاقی نیز در زمره آثار مورد حمایت قلمداد شده است.

نتیجه‌گیری

سه مسئله را باید از یکدیگر تفکیک کرد. نخست اینکه اساساً چه سنخی از امور، قابلیت حمایت در چارچوب مالکیت فکری را دارا هستند. مسئله دوم این است، بر فرض اینکه سنخ اموال قابل حمایت تشخیص داده شود، با چه شرایطی موضوع قابل حمایت محقق می‌شود؛ و مسئله سوم اینکه بر فرض فهم موضوع، قانون‌گذار به لحاظ نظام حقوقی بر اساس چه معیاری آن را در قانون ذکر کرده و مورد حمایت قرار می‌دهد.

همان‌طور که گذشت در این مقاله در صدد پاسخ‌گویی به سه مسئله برآمدم. یکی اینکه چه سنخ اموری در چارچوب مالکیت ادبی و هنری قابل حمایت است. با توجه به مطالب فوق روشن شد موضوع مالکیت فکری یک امر بیانی است که در ذهن پدیدآورنده خلق می‌شود و پس از خلق نمودی از آن در خارج متجلی می‌شود. به خاطر چنین امری اثر مورد حمایت باید مقتضی حمایت را که همان اسناد اثر است دارا باشد. از سوی دیگر دو شرط اصالت اثر و تثبیت محقق شود. با وجود ضوابط و معیارهای صدق اثر قانون‌گذار به خاطر رعایت مصلحت تسهیل برای فهم و کاهش هزینه‌های حمایت و تفاوت در میزان حمایت، مصادیق حمایت را بدون ذکر معیار و به صورت مصادیقی بیان می‌کند. لایحه جامع مالکیت ادبی و هنری نیز تلاش کرده است تا حدود زیادی از همین رویکرد بهره برد.

منابع

- ابن عاشور، محمد بن طاهر؛ **التحریر و التنویر (تفسیر ابن عاشور)**؛ چ ۱، بیروت: مؤسسه التاریخ العربی، ۱۴۲۰ ق.
- اندلسی، ابن عطیه عبدالحق بن ثابت؛ **المحرر الوجیز فی تفسیر القرآن العزیز**؛ چ ۱، بیروت: دار الکب العلمیه، ۱۴۲۰ ق.
- حایری تهرانی، میرسیدعلی؛ **مقتنیات الدرر و ملتقطات الثمر**؛ چ ۱، تهران: دار الکتب الاسلامیه، ۱۳۳۸.
- حقّی برسوی، اسماعیل بن مصطفی؛ **تفسیر روح البیان**؛ چ ۱، بیروت: دار الفکر، [بی تا].
- راغب اصفهانی، حسین بن محمد؛ **مفردات الفاظ القرآن**؛ چ ۱، بیروت: دار الشامیه، ۱۴۱۲ ق.
- سعدی، عبدالرحمن؛ **تیسیر الکریم الرحمن فی تفسیر کلام المنان**؛ چ ۲، بیروت: مکتبه النهضه العربیه، ۱۴۰۸ ق.
- شاه عبدالعظیمی، حسین؛ **تفسیر اثنی عشری**؛ چ ۱، تهران: میقات، ۱۳۶۳.
- شیرازی، سید محمد؛ **تبیین القرآن**؛ چ ۲، بیروت: دار العلوم، ۱۴۲۳ ق.
- ۱- **تقریب القرآن الی الاذهان**؛ چ ۱، بیروت: دار العلوم، ۱۴۲۴ ق.
- طباطبایی، سید محمد حسین؛ **المیزان فی تفسیر القرآن**؛ چ ۲، بیروت: مؤسسه الاعلمی، ۱۳۹۰ ق.
- طبرسی، فضل بن حسن؛ **تفسیر جوامع الجامع**؛ تصحیح ابوالقاسم گرجی؛ چ ۱، قم: مرکز مدیریت حوزه علمیه قم، ۱۴۱۲ ق.
- ۲- **مجمع البیان فی تفسیر القرآن**؛ تصحیح هاشم رسولی؛ چ ۳، تهران: ناصر خسرو، ۱۳۷۲.
- طوسی، محمد بن حسن؛ **التبیان فی تفسیر القرآن**؛ تصحیح احمد حبیب عاملی؛ چ ۱، لبنان: دار احیاء التراث العربی، [بی تا].
- قمی مشهدی، محمد بن محمد رضا؛ **تفسیر کنز الدقایق و بحر الغرائب**؛ چ ۱، تهران: وزارت فرهنگ و اندیشه اسلامی، ۱۳۶۸.
- عاملی (ابن ابی جامع)، علی بن حسین؛ **الوجیز فی تفسیر القرآن العزیز**؛ تحقیق مالک محمودی؛ چ ۱، قم: دار القرآن الکریم، ۱۴۱۳ ق.
- مراغی، احمد بن مصطفی؛ **تفسیر المراغی**؛ چ ۱، بیروت: دار الفکر، [بی تا].
- مغنیه، محمد جواد؛ **التفسیر الکاشف**؛ چ ۱، قم: دار الکتب الاسلامی، ۱۴۲۴ ق.
- ۳- **تفسیر المبین**؛ چ ۳، قم: دار الکتب الاسلامی، ۱۴۲۵ ق.
- Rodau, Andrew Beckerman, The Problem with Intellectual Property Rights: Subject Matter Expansion, **Yale Journal of Law And Technology**, volume 13, Issue 1, 2011.

نوآوری‌ها، فرصت‌ها و چالش‌های ضمانت اجرای حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط در پیش‌نویس لایحه جدید

دکتر سعید حبیبی

استاد حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

چکیده

هدف اصلی حقوق مالکیت فکری، حمایت از نتایج تلاش‌های فکری و خلاقانه بشری است. بدون شک حمایت از آثار پدیدآمده از خلاقیت‌های فکری انسان، به عنوان مهم‌ترین دستاورد جوامع بشری، نقش مهمی در تعاملات اجتماعی، اقتصادی و حتی سیاسی در بازارهای جهانی بازی می‌کند. حقوق مالکیت ادبی و هنری به عنوان یکی از مهم‌ترین شاخه‌های حقوق مالکیت فکری، از بعد تقنینی همواره بر این هدف بوده است تا نه تنها با تمهید ابزارهای لازم، روش و فرآیند حمایت از آثار ادبی و هنری را تبیین کند، بلکه با تأسیس ابزارهای حقوقی، کیفری و گمرکی قابل توجه، نسبت به تأمین حمایت از این دسته آثار فکری در برابر اقدامات تجاوزگرایانه ثالث، اقدامات لازم را به عمل آورد. شروع این حرکت در کشورمان به صورت ناکامل، در سال ۱۳۴۸ با تصویب قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان و هنرمندان کلید خورد و تکمیل آن را می‌توان در پیش‌نویس لایحه حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط مشاهده کرد. این پیش‌نویس با ایجاد نوآوری‌هایی نظیر تقسیم‌بندی انواع ضمانت اجرای نقض آثار ادبی و هنری در شکلی منسجم، روش‌های جبران خسارت ناشی از نقض اثر ادبی و هنری را تعیین و با تأسیس مجازات‌های کیفری مناسب با نوع نقض، فرصت حمایت هر چه بیشتر از آثار ادبی و هنری را در دوره‌ای معین فراهم کرد. مقاله حاضر با بررسی نوآوری‌های ضمانت اجرای نقض آثار ادبی و هنری در پیش‌نویس

لایحه جدید، فرصت‌های حمایت از این دسته از آثار ادبی را تکمیل و با بررسی چالش‌های احتمالی در حوزه اجرا، موارد لازم را مورد تحقیق قرار خواهد داد.

واژگان کلیدی: نقض، ضمانت اجرا، جبران خسارت، مالکیت ادبی و هنری،

مقدمه

در ماده ۲۷ اعلامیه جهانی حقوق بشر، حق برخورداری از منافع معنوی و مادی ناشی از هرگونه محصول فعالیت علمی، ادبی یا هنری را در کنار حقوق بشری نظیر حق حیات، حق آزادی بیان و اندیشه به رسمیت می‌شناسد.^۱ عدم توجه به سیاست‌های حمایتی مناسب و عدم تأسیس ضمانت اجرای قانونی در خصوص فرآیند حمایت از آثار ادبی و هنری، پیامدهای زیان‌باری را در گستره حقوق داخلی و حقوق بین‌الملل نیز خواهد داشت. در این راستا، می‌توان اذعان داشت که از جمله مهم‌ترین فواید و پیامدهای حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری و تأسیس ضمانت اجرای قانونی مناسب عبارت‌اند از: ۱. ترغیب و تشویق مبتکران و تقویت انگیزه‌های آنان برای تولید آثار فکری نوین، ۲. ارتقاء سطح اخلاقی و فرهنگی جامعه، از طریق حمایت از مالکیت ادبی و هنری^۲، ۳. توسعه صنعتی و کمک به رشد واحدهای تجاری و بسترسازی برای رونق اقتصادی داخلی^۳، ۴. تضمین رقابت منصفانه و جلوگیری از گسترش رویه‌های ضد رقابتی، ۵. حمایت از حقوق مصرف‌کننده، از طریق کاهش تقلب‌های تجارتي و مقابله با عرضه فرآورده‌های غیراصیل و ۶. ارتقاء سطح حقوق بشر.^۴

همان‌گونه که می‌دانیم، در هر نظام مالکیت فکری قوی و ارزشمند، ضرورت سرمایه‌گذاری کافی و مطلوب جهت دسترسی به این حقوق و حمایت از آن ضروری است. اگر امکان اجرای حقوق مالکان فکری به طریق مؤثری وجود نداشته باشد، آن‌هم در جهانی که به جهت وجود تجهیزات رو به توسعه که امکان تجاوز به نقض حقوق حمایت‌شده به شدت وجود دارد دیگر محملی برای توصیف و تشریح اطلاعات و دستاوردهای عملی آن‌هم به طور دقیق باقی نمی‌ماند. لذا، صاحبان حقوق مالکیت فکری لازم است با توجه به موارد بالا بتوانند علیه نقض‌کنندگان حقوقشان اقامه دعوا کنند و خسارت تحمیل‌شده از طریق هر متخلفی را جبران کنند و مانع از تضییع حقوقشان شوند. در این راستا، قانون‌گذار باید ابزارهای قانونی لازم را در این مقام تهیه و در اختیار دارندگان حقوق مالکیت فکری قرار دهد. در حوزه آثار ادبی

۱- ماده ۲۷ مقرر می‌دارد: بند ۱: هرکس حق دارد در حیات فرهنگی جامعه مشارکت کند و از هنر و پیشرفت‌های علمی و فواید آن بهره‌مند شود. بند ۲: هرکس حق دارد از منافع معنوی و مادی هر محصول علمی، ادبی یا هنری که خود پدیدآورنده آن است استفاده کند.

۲- امامی، اسدالله، حقوق مالکیت معنوی، چاپ اول، تهران، میزان، ۱۳۸۶، صص ۵۰-۸۴.

۳- میرحسینی، حسن، مقدمه‌ای بر حقوق مالکیت معنوی، چاپ دوم، میزان، تهران، ۱۳۸۵، صص ۴۳.

۴- وکیل، امیرساعد، حمایت از مالکیت فکری در سازمان جهانی تجارت و حقوق ایران، چاپ اول، انتشارات مجد، تهران، ۱۳۸۳، صص ۶۰-۲۵.

و هنری، برای اولین بار تدوین‌کنندگان لایحه حمایت از آثار ادبی و هنری و حقوق مرتبط از مواد ۸۵ الی ۱۱۲ در بخش سوم خود در قالب قواعد حقوقی مستقل، ضمانت اجرای نقض آثار ادبی و هنری را به صورت مفصل تبیین و هر گونه نقض و تجاوز به این دسته آثار را مستوجب برخورد کیفری و مطالبه جبران خسارت مدنی دانسته است. مسئله اصلی این مقاله بررسی نوآوری های ضمانت اجرای نقض آثار ادبی و هنری و حقوق مرتبط در لایحه جدید قانون حمایت از مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط و تحلیل قواعد آن و تبیین نوآوری ها و نقاط چالش برانگیز آن است. از آنجا که بحث ضمانت اجرای آثار ادبی و هنری پس از تحقق نقض آنها مطرح می شود، این مقاله در دو فصل تنظیم شده است که فصل اول به صورت مختصر و مفید مفهوم نقض آثار ادبی و هنری را با نگاه تطبیقی بررسی و فصل دوم نیز مواد قانونی لایحه مزبور را با نگاه انتقادی و چالشی مورد تحلیل قرار خواهد داد.

فصل اول: فرآیند نقض آثار ادبی و هنری

نقض هر حق به معنای تعرض به قلمرو آن حق است. در حقوق مالکیت فکری نیز نقض به معنای تعرض به حقوق پدیدآورندگان آثار فکری است. در خصوص فرآیند نقض آثار ادبی و هنری و چگونگی تحقق نقض این دسته از اموال، دسته بندی های متعددی از سوی اندیشمندان ارائه شده است. از یک جهت نقض حق اثر ادبی و هنری را به سه دسته نقض عامدانه، نقض آگاهانه و نقض ناآگاهانه تقسیم می کنند.^۱ در نقض عامدانه، شخص با سوء نیت و بدون اینکه کوششی در حفظ حقوق مالک اثر ادبی و هنری کند، به نقض حقوق انحصاری مالک مبادرت می کند. به عنوان مثال به صورت مستقیم به تولید غیرمجاز اثر فکری و توزیع در سطح بازار هدف مبادرت و از این راه کسب منفعت می کند. در نقض آگاهانه، فرد ناقض به وجود اثر ادبی و هنری که متعلق به دیگری است کاملاً آگاهی دارد، اما در هر حال سعی می کند به گونه ای عمل کند که مجموعه فعالیت های او تحت عنوان نقض حق نگنجد.^۲ در نقض ناآگاهانه، اشخاص متفاوت به صورت مستقل به فکر خلق اثر ادبی و هنری می افتند و سپس احدی از ایشان اثر فکری را به نام خود ثبت کرده و سایرین بدون اطلاع از ثبت اثر به نام وی، به تولید و تجاری سازی آن مبادرت می کنند.^۳ به عبارتی دیگر، در این نوع نقض، ناقض از ناقضانه بودن عملیات خود مطلع نیست و سوء نیتی در این خصوص ندارد. این نوع نقض در گستره حقوق مالکیت ادبی و هنری چندان جایگاهی ندارد، زیرا در گستره آثار ادبی و هنری، ثبت موجب ایجاد مزیت برتر اثباتی برای ثبت کننده است و آنچه موجب تمایز کار یک پدیدآورنده از دیگری می شود، اصالت اثر است، نه ثبت آن.

1- WIPO Intellectual Property Handbook, WIPO Publication, Second Edition, 2008, p. 29.

2- Ibid.

3- Ibid.

در دسته‌بندی دیگر، نقض را به دو دسته نقض مستقیم و غیرمستقیم تقسیم می‌کنند. نقض مستقیم عبارت است از اینکه شخص یا اشخاصی بدون دریافت مساعدت از شخص دیگر، رکن مادی فعل نقض را به تنهایی صورت دهند.^۱ به بیانی دیگر، در این نوع نقض، ناقض مستقیماً با تمسک به وسایل مختلف بدو اقدامات لازم را جهت نقض اثر ادبی و هنری متعلق به دیگری به منصه ظهور می‌رساند و در این راه، مساعدتی از غیر دریافت نمی‌کند بدون اینکه رضایت دارنده حق را به صورت موردی تحصیل کرده باشد.^۲ در نقض غیرمستقیم فرد به صورت مستقیم اثر ادبی و هنری متعلق به غیر را نقض نمی‌کند، بلکه موجبات نقض را فراهم آورده و موجبات آن را آماده می‌سازد. نقض غیرمستقیم و مسئولیت ناشی از آن ماهیت پیچیده‌ای است که ممکن است برخی قواعد و مصادیق آن با اصول کلی مسئولیت مدنی مطابقت نداشته باشد. در حقوق مالکیت ادبی و هنری این مسئولیت به دو قسم مسئولیت ناشی از نقض مشارکتی و نقض انگیزشی تقسیم می‌شود. نقض مشارکتی عبارت از مباشرت عالمانه در تهیه وسایل و مقدمات لازم رکن مادی نقض مستقیم است. در مقابل، نقض انگیزشی یعنی ارتکاب عملی غیر از مباشرت در تحقق و تکمیل رکن مادی نقض مستقیم اثر ادبی و هنری که در نهایت موجبات نقض مستقیم را فراهم می‌کند.^۳ همان‌گونه که می‌دانیم، خلق اثر ادبی و هنری معطی حقوق انحصاری به پدیدآورنده آن آثار است و ثبت اثر هم صرفاً موجب مزیت برتر اثباتی برای مالک اثر بوده و اثر تأسیسی از این حیث ندارد. در این راستا، نقض حقوق انحصاری مترتب بر دارندگان حقوق مالکیت ادبی و هنری را می‌توان به دو قسم نقض حقوق مادی و نقض حقوق معنوی تقسیم کرد. در لایحه جدید قانون حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط، انواع مختلف آثار ادبی و هنری هر دو حقوق مادی و معنوی شناسایی شده و اهمیت بسیاری دارد. لذا نقض هر دو قسم امکان‌پذیر است. در این مقام، ابتدا به مفهوم نقض حقوق مادی در گستره آثار ادبی و هنری و سپس به نقض حقوق معنوی در این دسته از آثار اشاره می‌شود.

مبحث نخست: نقض حقوق مادی

استفاده از حقوق مادی بدون رضایت مالک یا قائم مقام او، فقط در مدت زمانی که قانون‌گذار از این دسته اموال حمایت می‌کند، نقض حقوق مادی محسوب می‌شود که البته این مدت را مقنن تعیین کرده است و پس از آن حقوق مادی از اثر که استثنایی بر اصل آزادی جریان اطلاعات بوده است به جایگاه پیشین خود باز می‌گردد و اعمال حقوق مادی از سوی دیگران نقض محسوب نمی‌شود.

۱- بادینی، حسن؛ نجفی، حامد، مطالعه تطبیقی ارکان نقض غیرمستقیم حق اختراع، فصلنامه پژوهش حقوق خصوصی، دوره ۵، شماره ۱۸، بهار ۱۳۹۶، ص ۱۰۰.

۲- شیخی، مریم، ضمانت اجرای حقوق مالکیت صنعتی با لحاظ موافقت‌نامه تریپس، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۸۴، ص ۴۱۰.

۳- بادینی، حسن؛ نجفی، حامد، پیشین، ص ۳۶۰.

بند نخست: نقض حق تکثیر

حق تکثیر اثر ادبی و هنری در خصوص چهار قسم آثار ادبی، نمایشی، هنری و موسیقایی پیش‌بینی شده است. طبیعی است تکثیر در مورد هر یک از آثار مزبور، با توجه به طبیعت ویژه اثر، تحقق می‌یابد. به عنوان نمونه، تکثیر در مورد آثار ادبی با کپی کردن یک نسخه از اثر مزبور (بند ۵ ماده ۱۷ قانون ۱۹۸۸ انگلستان) صورت می‌پذیرد. هم‌چنانکه در مورد آثار هنری، به معنای ساخت از روی اثر، به صورت دو بعدی یا سه بعدی است (بند ۳ ماده ۱۷ قانون مذکور). به لحاظ نزدیکی مفاهیم حق تکثیر (بازتولید) و حق اقتباس این دو با هم مورد بررسی قرار می‌گیرند.

ایجاد نسخه جدید از یک اثر، بدون رضایت پدیدآورنده آن، نقض حق تکثیر خواهد بود و لازم نیست عین همان نسخه و متشکل از همان اجزا باشد، بلکه کافی است انعکاس دهنده بخشی باشد که اصالت در آن متجلی بوده است. لازم به ذکر است که مفهوم اصالت در هر دو نظام حقوقی کامن لا و رومی ژرمنی با هم متفاوت است. در انگلستان برای مفهوم اصالت، به عواملی همچون کار و سرمایه و تلاش شخص توجه می‌شود.^۱ در واقع، به نظر می‌رسد در این نظام حقوقی، اصالت اثر با جدید بودن آن پیوند خورده است، به گونه‌ای که می‌توان گفت اصالت جنبه عرفی و نوعی داشته و در مقایسه با آثار دیگران، قابل احراز است. در حالی که در حقوق ایران، همان‌گونه که برخی از حقوق دانان بیان داشته‌اند، اصالت، مفهومی متفاوت با تازگی و جدید بودن است و مهم در اصالت اثر، انعکاس شخصیت پدیدآورنده در آن است و به همین جهت نیز ملاک تشخیص اصالت، شخصی است.^۲

لازم به ذکر است که باید بین نقض حق تکثیر و حق اقتباس تفکیک قائل شویم. اگرچه در هر دو نسخه‌ای جدید به وجود می‌آید، ولی در اقتباس نسخه جدید از اثر در نوع و دسته دیگر حاصل می‌شود.^۳ امروزه با گسترش فن‌آوری و فضای مجازی، آثار ادبی و هنری بیشتری در معرض نقض به خصوص نقض حق تکثیر و اقتباس قرار گرفته‌اند. کپی‌برداری و انتحال آثار ادبی و هنری به وفور و به سهولت از سوی کاربران رایانه در اینترنت امکان‌پذیر است و به طور مسلم رضایت پدیدآورنده آثار لحاظ نمی‌شود. براساس بند ۲ ماده ۱۶ قانون ۱۹۸۸ انگلستان انجام هر یک از اعمال انحصاری نسبت به کل یا بخش اساسی اثر، حق انحصاری پدیدآورنده است. بنابراین، حتی اگر قسمتی از اثر ولو متفاوت با قالب نسخه اصلی تکثیر شود، نقض محقق شده است. در سال ۱۹۹۶ با اضافه شدن بند ۶ به ماده ۱۷ قانون مذکور (کپی کردن در مورد بقیه آثار شامل کپی‌های موقت و تصادفی می‌شود) ابهام مربوط به کپی کردن از طریق وسایل الکترونیکی را زدود.^۴ در بندهای مختلف ماده ۲۱ آن قانون نیز انواع مختلف اقتباس ذکر

1- Bainbridge, D, Intellectual Property, fourth Edition, London: Pitman Publishing, 1998, p. 64.

۲- میر حسینی، سید حسن، پیشین، ص ۵۸۰.

3- Bently, L & Sherman, B. Intellectual Property Law, London, Presses Oxford University, 2005, p. 65.

4- Backer & Mc. Kenzie & Hart, A Guide to Intellectual Property in Industry, London: Sweet & Maxwell, 1998, p. 68.

شده است. براساس این ماده، اقتباس در مورد آثار ادبی یا نمایشی شامل ترجمه آن یا تبدیل اثر نمایشی به غیرنمایشی و بالعکس است. در مورد آثار موسیقیایی منظور تهیه یک نسخه آوانوشت از اثر است و در برنامه‌های رایانه‌ای ترجمه یک نرم‌افزار از زبان منبع به زبان دیگر حسب مورد که رایانه‌ای یا کتبی باشد، صورت می‌گیرد که چنین اعمالی ازسوی اشخاص ثالث و بدون رضایت مالک نقض محسوب می‌شود. در ایران، قانون‌گذار در ماده ۲۳ قانون ۱۳۴۸ واژه «نشر» و در قوانین دیگر از جمله قانون ترجمه و تکثیر کتب، نشریات و آثار صوتی مصوب ۱۳۵۲ کلمات چاپ، تکثیر، تجدید چاپ، نسخه‌برداری و در بند ۱ از ماده ۱۵ لایحه قانون حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط واژه «نشر و تکثیر» به کار برده شده است که همگی مصادیقی از نقض حق تکثیر و اقتباس اثر ادبی و هنری تلقی می‌شوند و ارتکاب آنها حسب مورد موجب مسئولیت مدنی و کیفری است.

بند دوم: نقض حق عرضه اثر ادبی و هنری

منظور از حق عرضه این است که حق ورود نسخه‌هایی از اثر به بازار در سطح کلان یا حداقل در سطحی وسیع، به پدیدآورنده تعلق دارد. این حق در بند ۱ ماده ۱۶ قانون ۱۹۸۸ انگلستان مورد پیش‌بینی قرار گرفته است. دستورالعمل نرم‌افزارهای جامعه اروپا نیز در ماده (۳) ۴ خود، در تشریح این حق، عبارت «نخستین فروش»^۱ را به کار می‌گیرد. درعین حال، قانون ۱۹۸۸ انگلستان، در این خصوص، از اصطلاح «وارد چرخه تجاری کردن»^۲ استفاده کرده است.

در ماده ۱۸ قانون مذکور نکته‌ای مهم در مورد این حق بیان شده است مبنی بر اینکه حق مذکور، صرفاً نسبت به آثار اصلی شمول دارد. به این معنی که این حق، صرفاً نسبت به اولین اثر وجود دارد و انتقالات بعدی با این حق قابل کنترل نیستند که البته این مهم مصداقی از اعمال دکرترین استیفای حق است. اصطلاح پخش یا عرضه در ماده ۳ قانون ۱۳۴۸ و مواد ۵ و ۷ آئین‌نامه اجرایی^۳ قانون ۱۳۷۹ و تبصره ماده ۱۵ لایحه حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط نیز می‌تواند بیانگر همین حق مادی پدیدآورنده اثر ادبی و هنری باشد.

لازم به ذکر است باید بین نشر و انتشار قائل به تفکیک شد. همین که اثر در معرض آگاهی عموم قرار گیرد، حتی اگر نسخه‌های آن در بازار و در دسترس عموم نباشد حق نشر نقض شده است، ولی برای تحقق نقض حق انتشار صرف آگاهی کافی نیست و باید نسخه‌های اثر در دسترس همگان باشد. البته حقوق انگلستان تفکیکی بین مرحله نشر و انتشار قائل نشده است و به علت نگاه اقتصادی به آثار ادبی

1- First Sale.

2- Circulation.

۳- ماده ۷ مقرر می‌دارد: «عرضه عبارت است از ارائه نرم‌افزار برای استفاده شخص یا اشخاص معین دیگر در زمان یا مکان محدود و برای بهره‌برداری مشخص».

و هنری تنها انتشار اثر به عموم را نقض حق مؤلف دانسته است. در این کشور با توجه به تعهدات جامعه اقتصادی اروپا^۱، وارد کردن و عرضه نسخه‌های آثار مورد حمایت از کشورهای عضو این جامعه نیز موجب نقض حق انتشار پدیدآورنده تلقی می‌شود.

ماده ۱۸ قانون ۱۹۸۸ انگلستان به حق عرضه و اجرا اشاره دارد. براساس بند ۳ این ماده انتشار یک اثر در عموم در این موارد مشمول حق توزیع و انتشار نمی‌شود:

«هر نوع انتشار بعدی، فروش، اجاره، عاریه کپی‌هایی که قبلاً به جریان نیفتاده است.»

بند سوم: نقض حق اجرای اثر ادبی و هنری

حق اجرا بیانگر حق انحصاری پدیدآورنده اثر نسبت به اجرای آن از طرقی همچون اجرای یک قطعه موسیقی، اجرای یک نمایشنامه به صورت تئاتر و امثال آن است. اجرای مستقیم یا غیرمستقیم نیز از این لحاظ با یک دیگر تفاوتی ندارند. ارائه صوتی و شنیداری یک نوار صوتی، پخش یک فیلم، از تلویزیون یا گنجاندن در برنامه‌های کابلی در فضای اینترنت، بدون رضایت مالک یا پدیدآورنده آن از مصادیق نقض حق اجرا هستند.

از مفهوم حق اجرا، پخش یا مخابره برداشت می‌شود که تحقق نقض منوط به آن است که عمل نقض در مکان عمومی صورت گیرد. برای شناسایی مکان عمومی، همان‌گونه که برخی از نویسندگان اظهار داشته‌اند، می‌توان دو نظر استنباط کرد:

نظر اول: ناظر بر مکانی است که در آن افرادی حضور می‌یابند که با هم ارتباط خاص یا خانوادگی ندارند.^۲

نظر دوم: ناظر بر مکانی است که خصوصی و نیمه خصوصی نباشد و لازم نیست مخاطبان پول پرداخت کنند یا حضور داشته باشند.^۳

سؤالی که در اینجا مطرح می‌شود، این است که وقتی اثر از طریق برنامه‌های کابلی و ماهواره‌ای پخش می‌شود، چه زمانی نقض صورت می‌گیرد؟ آیا زمانی که سیگنال‌های حاوی اثر به ماهواره ارسال می‌شود، نقض محقق می‌شود یا وقتی که در زمین آن سیگنال‌ها دریافت می‌شوند؟ بند بی از ماده ۶ قانون ۱۹۸۸ انگلستان تکلیف را تعیین و مقرر کرده است. زمان نقض هنگامی است که سیگنال‌های اثر به ماهواره ارسال می‌شود. در فضای اینترنت نیز تحقق این نقض زمانی است که اثر در سایت قرار می‌گیرد و کاربر می‌تواند به راحتی به آن دسترسی پیدا کند.^۴

1- European Economic Community (EEC).

2- Bently & Sherman, Op. Cit., p. 134.

۳- زرکلام، ستار، پیشین، ص ۱۶۸.

۴- صادقی، محسن، حمایت از حقوق مالکیت فکری در محیط اینترنت، چاپ اول، تهران: موسسه مطالعات و پژوهش‌های بازرگانی، ۱۳۸۶، ص ۷۵.

مبحث دوم: نقض حقوق معنوی

حقوق معنوی آثار ادبی و هنری از جمله حقوق انتسابی وابسته به شخصیت انسان است که حتی پس از فوت وی نیز ادامه دهنده شخصیت وی در جامعه هدف است. این وابستگی اصیل حقوق معنوی به شخصیت خالق خود آنچنان گیرا و پایدار است که حفظ آن نه تنها اهمیتی همانند حقوق مادی بلکه حتی فراتر از آن را نیز دارد. نقض حقوق معنوی برخلاف حقوق مادی که می‌تواند با پرداخت مبلغی پول جبران شود، علی‌القاعده با تدارک مالی نمی‌تواند متشقی و جبران شود، بلکه حیثیت صدمه دیده علی‌القاعده آب روانی است که بازگرداندن آن همواره آسان نیست. با این حال، فرآیند ارزش‌گذاری نقض حقوق معنوی پدیدآورنده اثر ادبی و هنری هم نمی‌تواند بی‌تأثیر باشد، زیرا درست است که با تدارک مالی زیان وارده بر حقوق معنوی پدیدآورنده اثر ادبی و هنری نمی‌تواند کاملاً جبران شود، اما می‌تواند تا حدودی تشقی خاطر زیان دیده را به همراه داشته باشد. در این راستا، در ذیل، موارد و مراتب نقض اقسام حقوق معنوی پدیدآورنده اثر ادبی و هنری بررسی می‌شود که در مقایسه با سایر حقوق معنوی از اهمیتی بیشتر برخوردار است.

بند نخست: نقض حق بر نام و عنوان اثر ادبی و هنری

حق بر نام و عنوان اثر، حق پدری یا سرپرستی است و به موجب این حق، همواره باید نام و مشخصات پدیدآورنده به گونه‌ای که برای همگان معلوم باشد در اثر ذکر شود. حق بر نام و عنوان اثر قائم به شیخ بوده و بیانگر رابطه میان پدیدآورنده اثر و خود اثر است.^۱ اعمال هر کدام از حقوق مادی صرف نظر از این که قانونی یا غیرقانونی باشد، بدون ذکر نام پدیدآورنده، نقض حق بر نام و عنوان اثر محسوب می‌شود. به عنوان نمونه، اگر صدا و سیما اجازه نمایش فیلمی را داشته باشد اما نام فرد دیگری را به عنوان پدیدآورنده ذکر کند، اگر چه حق اجرا نقض نشده ولی حق بر نام و عنوان اثر وی را نقض کرده است.

طبق ماده ۷۸ قانون کپی‌رایت انگلستان مصوب ۱۹۸۸ پیش شرط حق بر نام و عنوان اثر اعلام هویت پدیدآورنده به هر صورتی که موجب شناسایی شود، توسط خود او است. بنا به بند ب از شق سوم ماده مذکور، در صورتی که از طریق قرارداد مجوز بهره‌برداری، اجازه کپی‌برداری از اثر داده شود، نام یا امضای پدیدآورنده باید ذکر شود، در غیر این صورت مجوزگیرنده نقض حق کرده است. بنا به ماده ۸۴ قانون فوق‌الذکر، چنان چه شخصی نام فردی را بر روی اثری که متعلق به آن فرد نیست ذکر کند، وی به عنوان اعمال حق مقابله در برابر انتساب نادرست می‌تواند طرح دعوی کند.

اعمال حق بر نام و عنوان اثر در نظام حقوق انگلستان دارای استثنائات بسیاری است که در ماده ۷۹

۱- حبیب‌ا سعید، شاکری زهرا، منافع عمومی و مالکیت ادبی و هنری، چاپ اول، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۹۴، ص. ۱۴.

قانون ۱۹۸۸ به آنها اشاره شده است از جمله:

- ۱- یک برنامه رایانه‌ای یا هر نوع اثری که از طریق رایانه تولید شود.
 - ۲- ارائه گزارش رویدادهای جاری از طریق ضبط صوت یا فیلم
 - ۳- وارد کردن یک اثر به صورت تصادفی در یک کار هنری
 - ۴- در مورد اثری که با مجوز دارنده حق کپی‌رایت عمدتاً از طریق کارفرما اعطا می‌شود.
- در ماده ۱۸ قانون ۱۳۴۸ ایران به حق برنام و عنوان اثر اشاره شده و تجاوز به آن (چاپ اثر به نام دیگری) نقض محسوب می‌شود. در ماده ۲۳ قانون مذکور نیز این اقدام جرم انگاری شده است.^۱
- با توجه به ماده ۴ قانون ترجمه و تکثیر کتب، نشریات و آثار صوتی مصوب ۱۳۵۲ حمایت از نورهای صوتی و موسیقی منوط به درج مشخصات و علامت تجارتي تولیدکننده آن به همراه علامت P روی آنها است. این اقدام به جهتی است که پدیدآورنده بتواند از نقض حق خود در محاکم شکایت کند، نه اینکه حق انتساب آهنگساز را تضمین کند. بدیهی است درج علامت مذکور جنبه اثباتی دارد نه ثبوتی، بدین معنا که در صورت عدم استفاده از این علامت بازهم پدیدآورنده حق انتساب دارد، اما برای اثبات حق خود می‌تواند از شواهدی مانند درج علامت P استفاده کند.

بند دوم: نقض حق برتمامیت اثر ادبی و هنری

همان‌طور که اثر توسط پدیدآورنده تولید می‌شود، باید به همان وضعیت عرضه شده و اصالت اثر حفظ شود. براساس بند ۱ ماده ۸۰ قانون ۱۹۸۸ انگلستان، پدیدآورنده اثر حق دارد اجازه ندهد اثرش مورد رفتارهای تحقیرآمیز قرار گیرد و به دلالت بند ۲ ماده مذکور، طرز رفتار با اثر زمانی موهن است که باعث تحریف آن شده و یا به آبرو و اعتبار دارنده اثر لطمه وارد کند. شرط اصلی حمایت از حق تمامیت یا حرمت اثر در نظام حقوقی انگلستان، این است که شهرت و حیثیت پدیدآورنده خدشه دار شده باشد.^۲

در ماده ۱۹ قانون حمایت از مصنفان، مؤلفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸، حق تمامیت اثر با دو مصداق جلوگیری از تغییر و تحریف شناخته شده است. بند سه ماده ۷ لایحه قانون حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری^۳ و حقوق مرتبط نیز حق مذکور را پیش‌بینی کرده است. هرگونه دخل و تصرف، حذف و اضافه و حتی اصلاح یک اثر بدون اجازه پدیدآورنده اش نقض حق حرمت محسوب می‌شود. در ماده ۱۹ قانون سال ۱۳۴۸ کشورمان نیز به این حق اشاره شده و تغییر و تحریف اثر از مصادیق آن ذکر شده است.

۱- ماده ۲۳ مزبور مقرر می‌دارد: «هرکس تمام یا قسمتی از اثر دیگری را که مورد حمایت این قانون است به نام خود یا به نام پدیدآورنده بدون اجازه او یا عمدتاً به شخص دیگری غیر از پدیدآورنده نشر یا پخش یا عرضه کند به حبس تأدیبی از شش ماه تا سه سال محکوم خواهد شد.»

۲- زرکلام، ستار، پیشین، ص ۱۲۹.

۳- بند سه ماده ۷ مقرر می‌دارد: «حق حرمت اثر: پدیدآورنده می‌تواند مانع هرگونه دخل و تصرف، تخریب یا دیگر تغییرات در محتوا، شکل، عنوان یا نشانه ویژه اثر شود.»

با لحاظ موارد مزبور باید اذعان داشت همان‌گونه که برخی از نویسندگان بیان داشته‌اند «تحریف یعنی هرگونه تغییر و تبدیل در متن و محتوا و شکل اثر و به معنای تغییر هویت عقیدتی و شخصیت علمی، ادبی پدیدآورنده است»^۱. تحریف اثر یک شرط دارد و آن علنی شدن آن است. چون در ماده مذکور واژه «نشر» آورده شده باید مرتکب بعد از تحریف اثر، آن را منتشر کند و در اختیار عموم قرار دهد. لذا واضح است اگر اثر نزد وی بماند و علنی نشود از شمول ماده خارج می‌شود و اساساً نقض حق معنوی مزبور صورت نخواهد گرفت.

در لایحه قانون حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری در بند ۳ ماده ۷ این حق مطرح شده است، اما مصادیق نقض آن بیان نشده است. با این حال در مواد ۲۲ و ۲۱ آن، مواردی ذکر شده است که نقض حق حرمت نیست.^۲

در ماده ۸۰ قانون ۱۹۸۸ انگلستان به حق تمامیت اثر اشاره شده است و انجام رفتارهای تحقیرآمیز نسبت به اثر موجب نقض این حق می‌شود. از این ماده که برای نقض این حق، انتشار اثر تحریف شده برای عموم را لازم می‌داند، شرط علنی بودن استنباط می‌شود.

نکته دیگری که در وقوع نقض حق تمامیت اثر باید توجه شود، این است که عمل ارتكابی باید موجب انحراف اثر از شکل و ظاهر مادی آن شود و این عمل باید به شهرت و اعتبار پدیدآورنده صدمه وارد کند. همچنین عمل تحقیرآمیز باید برای اثر و پدیدآورنده آن مضر باشد.^۳ البته ماده ۶ کنوانسیون برن اشاره به هرگونه عمل تحقیرآمیز دارد و تفسیر موسعی از برخورد تحقیرآمیز ارائه کرده است.

نقض حق تمامیت اثر ممکن است مستقیماً با تغییر و تحریف اثر صورت گیرد یا با انتشار عالمانه نسخه‌هایی که در آن یکپارچگی اثر نادیده گرفته شده است انجام گیرد. به عنوان نمونه، در آثار معماری، مالک ساختمان نمی‌تواند بدون اجازه طراح نقشه، تغییراتی در نما و نقشه دهد. به عبارتی معمار پس از طرح نقشه، بیان و تجسم مادی آن را ارائه می‌دهد، اما خود نقشه و کپی‌رایت آن برای او باقی می‌ماند.^۴ لازم به ذکر است که حق تمامیت اثر مانند حق بر نام و عنوان اثر استثنائاتی دارد که در برخی مواد ۱۷ تا ۳۰ قانون فوق‌الذکر به آن اشاره شده است. مضاف بر آن، حسب بند ۶ ماده مذکور اعمال این حق با اهداف زیر نقض محسوب نشده و قابلیت تعقیب را ندارد:

۱- جلوگیری از بروز یک تخلف.

۱- الستی، ساناز، حقوق کیفری مالکیت ادبی و هنری، چاپ دوم، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۶، ص ۷۷۰.
 ۲- ماده ۱۰ مقرر می‌دارد: «تغییر در اثر معماری، از قبیل بازسازی یا تعمیر آن، توسط استفاده‌کنندگان قانونی بدون رضایت پدیدآورنده یا دارنده حق در صورتی مجاز است که ملاحظات فنی و یا نحوه استفاده از آن عرفاً چنین اقتضا کند».
 ماده ۳۱ نیز مقرر می‌دارد: «ویرایش مقاله جهت انتشار در نشریه به تناسب ماهیت و هدف آن نشریه نیازمند کسب اجازه از پدیدآورنده مقاله نیست».

3- Hart, T & Forzani, L., Intellectual Presses, third Edition, London: Palgrave, 2000, p. 178.

4- Haet, M, Architecture & Copyright, Bond Law Review, Australia National University, Vol. 14, No.2, 2002, p.15.

۲- اطاعت کردن از وظیفه‌ای که ازسوی قانون مطرح شده است.

بند سوم: نقض حق افشای اثر ادبی و هنری

همان‌گونه که بیان شد، به موجب این حق، پدیدآورنده می‌تواند تا هر زمان که بخواهد از افشای اثر خود امتناع کند. افشا مرحله قبل از انتشار است. در بند یک ماده ۷ پیش‌نویس لایحه جامع حقوق مالکیت ادبی و هنری، از این حق با عنوان حق افشای عمومی اثر ذکر شده است که براساس آن، حق تصمیم‌گیری نسبت به نخستین افشای اثر، تنها با پدیدآورنده است. افشای اثر و مطلع کردن عموم از اثری که هنوز در معرض آگاهی عمومی قرار نگرفته، نقض حق افشا است.

نقض حق افشا غالباً همراه با سایر انواع حقوق اقتصادی به وقوع می‌پیوندد. حق پدیدآورنده نسبت به تصمیم‌گیری در خصوص افشای اثر خودش، اولین انتشار اثر است. بنابراین، به محض اینکه اثری به وسیله پدیدآورنده یا ناقض دیگری در معرض آگاهی عموم قرار گیرد، در نوبت‌های بعدی ارتکاب این عمل، نقض حق افشا نخواهد بود.

ایجاد حقوق مادی مشروط به اجرای حق افشای اثر است. در واقع از زمانی که پدیدآورنده تصمیم به عرضه اثر خود به عموم می‌گیرد، از حقوق مادی بهره‌مند می‌شود. قبل از اعمال حق نشر یا افشا، اثر، بخشی جدایی‌ناپذیر از شخصیت پدیدآورنده محسوب شده و با افشای آن، اثر ماهیت مادی پیدا می‌کند و حقوق مادی پدیدآورنده نیز از این لحظه متولد می‌شود.

در قانون ۱۹۸۸ انگلستان اشاره‌ای به نقض حق افشای اثر یا حتی اصل حق افشا نشده است. در بخش حقوق معنوی که از ماده ۷۷ این قانون شروع می‌شود، به چهار دسته حقوق معنوی اشاره شده است که حق افشای اثر جزو آنها نیست. ماده ۶ مکرر کنوانسیون برن که ناظر بر حقوق معنوی است، در مورد حق افشا حکمی ندارد که به نظر می‌رسد تأثیر یافته از کشورهای دارای نظام کامن لا است.

در قوانین مرتبط با حمایت از آثار ادبی و هنری در کشورمان، حق افشای اثر به مفهومی که گفته شد، برای پدیدآورنده شناخته نشده است. اما از مواد مربوطه چنین حقی برای پدیدآورنده استنباط می‌شود. به‌طور مثال، در ماده ۳ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸، به واژه «نشر» اشاره شده است که هم می‌تواند مؤید حق مادی (حق انتشار) و هم حق معنوی (حق افشای اثر) باشد. با این حال، برای اولین بار در بند اول از ماده ۷ پیش‌نویس لایحه جامع قانون مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط به این حق اشاره شده است و حق افشا را از جمله حقوق مسلّم مالک اثر ادبی و هنری دانسته است که البته در حدود خود یک پیشرفت تلقی می‌شود.

بند چهارم: نقض حق پشیمانی و استرداد اثر ادبی و هنری

همان‌گونه که بیان شد، به موجب حق استرداد اثر، پدیدآورنده اثر، به‌رغم انتقال حقوق مادی مربوط

به آن، می‌تواند اثر خویش را مسترد داشته یا از تحویل نسخه اثر خویش به طرف قرارداد، امتناع کند و به موجب حق اصلاح می‌تواند در صورت لزوم تغییراتی در اثر خود بدهد. در قانون انگلستان و ایران و کنوانسیون‌های بین‌المللی ذکری از این حق نشده است. بنابراین چگونگی نقض این حق نیز بیان نشده است. به نظر می‌رسد چنانچه فردی علی‌رغم دستور پدیدآورنده مبنی بر جمع‌آوری نسخه‌های منتشرشده اقدام به این کار نکند، مرتکب نقض حق استرداد اثر شده است. حق استرداد نه تنها در قانون حمایت از مؤلفان و مصنفان و هنرمندان سال ۱۳۴۸ ذکر نشده است، بلکه در پیش‌نویس لایحه حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط نیز این حق برای آثار ادبی و هنری و حقوق مرتبط پیش‌بینی نشده است.

فصل دوم: تبیین ضمانت اجرای حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط در پیش‌نویس لایحه جدید

از اوصاف بارز و اصلی حق شناسایی شده در قلمرو حقوق، داشتن ضمانت اجرا و تضمین اجرای مؤثر حق است، بدان معنا که در صورت مورد تجاوز واقع شدن آن حق، قوای حاکمه، تضییع و یا انکارکننده حق را مورد پیگرد قانونی قرار می‌دهند. در گستره حقوق مالکیت ادبی و هنری، ضمانت اجرا با لحاظ قوانین موضوعه و نیز با لحاظ لایحه جامع پیش‌نویس حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط به سه دسته ضمانت اجرای کیفری، مدنی، گمرکی تقسیم می‌شود که هر یک دارای جایگاه ویژه خود است. در لایحه جدید، همگام با موافقت‌نامه تریپس^۱ و قوانین موضوعه سایر کشورها، هر سه دسته ضمانت اجرای مزبور به خوبی و برای اولین بار در نظام حقوقی کشورمان مورد اشاره قرار گرفته و سازوکارهای اجرایی آن به رشته تقنین درآمده است. این تقسیم‌بندی از ضمانت اجرا که از مواد ۸۵ به بعد پیش‌نویس لایحه مورد اشاره قرار گرفته است، در نوع خود یک نوآوری جدید و عالی تلقی شده و باعث نظام‌مند شدن برخورد با

۱- موافقت‌نامه تریپس مقررات مفصلی را در ۲۱ ماده از مواد ۴۱ تا ۶۱ راجع به ضمانت اجرای حقوق مالکیت فکری وضع کرده است. این مواد که قسمت سوم موافقت‌نامه را تشکیل می‌دهد، در ۵ بخش تنظیم شده است.

۱- بخش اول: مقررات کلی که در این بخش تعهدات کلی کشورهای عضو در خصوص اجرای حقوق مالکیت فکری مطرح شده است، که از جمله این تعهدات، شناسایی حق تجدیدنظر برای تصمیمات اداری یا آراء قضایی حقوقی است. در مورد آراء کیفری، کشورهای عضو تعهدی به شناسایی حق تجدیدنظر ندارند.

۲- بخش دوم: رویه‌ها و وسایل جبران خسارت مدنی یا اداری: در این بخش، برخی از مقررات مربوط به آیین دادرسی که کشورهای عضو، متعهد به رعایت آن هستند از جمله لزوم ابلاغ خوانده، حق داشتن وکیل برای طرفین و... مطرح شده است. همچنین در این بخش مقرراتی راجع به ضمانت اجرای مدنی از جمله جبران خسارت، دستور منع استعمال، معدوم ساختن کالاهای نقض‌کننده حقوق مالکیت فکری در این بخش مطرح شده است.

۳- بخش سوم: اقدامات موقتی: این بخش در یک ماده (ماده ۵۰) در خصوص صدور دستور موقت و تأمین دلیل است.

۴- بخش چهارم: الزامات خاص مربوط به اقدامات مرزی: در این بخش در مورد تعلیق ترخیص کالاهای نقض‌کننده در گمرک و شرایط آن و نیز حق بررسی کالاها توسط خواهان مقرراتی وضع شده است.

۵- بخش پنجم: رسیدگی کیفری: در خصوص لزوم وضع مقررات کیفری به‌ویژه در مورد جعل عمدی علامت تجاری و سرقت مالکیت ادبی و هنری در مقیاس تجاری است.

ناقص و نیز منظم شدن فرآیند رسیدگی به نقض اثر ادبی و هنری شده است. در این فصل با لحاظ مفاد لایحه هر چهار ضمانت اجرا به صورت دقیق بررسی و نوآوری و چالش های اجرایی آن مورد بحث قرار می گیرد.

مبحث اول: ضمانت اجرای مدنی

با لحاظ مواد ۹۵۶ و ۹۵۹ قانونی مدنی، حق شناسایی شده توسط قانون برای اشخاص جزو حقوق مدنی برای ایشان است و تجاوز به آن مستوجب به کارگیری ضمانت اجرای مدنی می شود. در بسیاری از موارد، ضمانت اجرای مدنی برای جلوگیری از نقض حق یا ادامه آن و اجبار شخصی است که تکلیف خود را انجام نمی دهد. در مواردی هم که نقض حق روی داده است، برگردان و عودت وضعیت اولیه کسی که حق او نقض شده است، هدف ثانوی ضمانت اجرای مدنی است. قانون گذار همواره سعی می کند با وضع ضمانت اجرای مدنی تزلزلی را که در وضعیت حقوقی ایجاد شده، تا آنجا که ممکن است به حالت اولیه بازگرداند. در مواردی هم که عودت به وضعیت اولیه مقدور نیست، ضمانت اجرای مدنی این امکان را به زیان دیده می دهد که با طرح دعوای قانونی علیه ناقض، خسارات مادی و معنوی وارد شده را دریافت کند که این قسم از فرآیند جبران خسارت در قالب دعوای مسئولیت مدنی قابلیت مطرح شدن را دارد. با این مقدمه، باید گفت ضمانت اجرای مدنی بر دو قسم استوار است که قسم اول شامل اقدامات موقت و احتیاطی جهت جلوگیری از نقض و یا ادامه آن یا جلوگیری از خسارات بیشتر بعد از نقض حق با صدور قرارهایی همچون قرار دستور موقت، قرار منع، قرار توقیف کالاهای ناقض حق، قرار انهدام کالاهای ناقض حق و.. است و قسم دوم شامل برقراری شیوه های جبران خسارات مادی و معنوی و مسئولیت مدنی در مواردی است که نقض حق صورت گرفته و عودت وضعیت مالک به حالت اولیه امکان پذیر نیست. لایحه جدید حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط برای اولین بار به هر دو شیوه فوق توجه کرده و با تبیین قواعد حقوقی لازم، به تشریح ضمانت اجرای مدنی پرداخته است که به شرح ذیل بررسی می شود.

بند نخست: اقدامات موقتی و احتیاطی

همان گونه که گفته شد، قسم اول از نقض اثر ادبی و هنری ناظر بر استناد به رفتارهایی است که در آنها مالک اثر ادبی و هنری می تواند از نقض اثر یا ادامه نقض جلوگیری به عمل آورده و یا بعد از نقض نسبت به از بین بردن آثار ناقضانه اقدام کند که به شرح ذیل بررسی می شوند.

الف: دستور موقت

امکان اخذ دستور موقت از مرجع قضایی امری است که برای اولین بار در گستره حقوق مالکیت ادبی

و هنری و حقوق مرتبط در ماده ۸۶ لایحه جدید و در طی ۵ بند مورد اشاره قرار گرفته است. در این ماده امکان اخذ دستور موقت به صورت مفصل بیان شده است و به مالک اثر ادبی و هنری این حق داده شده است که مراتب اخذ دستور موقت را در موارد ذیل موضوع نظر قرار دهد:

۱- جلوگیری از انجام یا ادامه انجام اعمال ناقض هریک از حقوق معنوی و مادی مورد حمایت این قانون

۲- الزام به انجام یا ادامه انجام عملی به منظور جلوگیری از ارتکاب یا ادامه ارتکاب اعمال ناقض هر یک از حقوق مورد حمایت این قانون

۳- جلوگیری از فعالیت واسطه‌های نشر و تکثیر که با وجود علم به وقوع نقض حقوق مادی و معنوی آثار مورد حمایت این قانون توسط استفاده‌کنندگان از خدمات آنها، با اقدامات بازدارنده فنی و متعارف، مانع از آن نمی‌شوند.

تبصره: رساننده‌های خدمات اینترنتی و ارائه‌دهندگان خدمات میزبانی اینترنتی از شمول این حکم خارج‌اند.

۴- توقیف نسخه‌های آثار و حامل‌های شنیداری که بدون اجازه دارنده حق، تولید یا وارد کشور شده‌اند یا در حال تولید یا ورود به کشور باشند، به شرط اینکه تولید یا واردات آنها منوط به اجازه دارنده حق باشد.

۵- توقیف لفاف و بسته‌بندی نسخه‌ها و مدارک، حساب‌ها و اوراق تجاری مربوط به نسخه‌های فوق و نیز ابزارهایی که کاربرد منحصر آنها ساخت این نسخه است.

تمام بندهای مزبور در این ماده ناظر بر اقدامات احتیاطی و عنداللزوم قبل از تقدیم دادخواست حقوقی است که طی آن مالک اثر ادبی و هنری مجاز است از ادامه یا شروع هر گونه عملیاتی که حقوق انحصاری وی را تهدید می‌کند جلوگیری کند.

آنچه در اینجا مطرح می‌شود این است که آیا تأسیس نهاد دستور موقت در این قانون علی‌الرغم وجود پیشینه آن در قانون آیین دادرسی مدنی یک نوآوری تلقی می‌شود؟ در اینجا باید پاسخ داد نهاد دستور موقت شناسایی شده در این قانون انصافاً چیزی فرای نهاد دستور موقت شناسایی شده در قانون آیین دادرسی مدنی را ندارد و باید اذعان داشت که تمام بندهای پنج‌گانه مزبور در این ماده را می‌توان به استناد قانون آیین دادرسی مدنی انجام داد و ذکر مجدد آنها در این قانون عملی تکراری و چالش‌برانگیز است، زیرا در نظام حقوقی‌ای که نهاد دستور موقت در قانون عام آیین دادرسی مدنی به رسمیت شناخته شده است، ذکر مجدد همان نهاد بدون هیچ نوآوری‌ای گزاف تلقی می‌شود.

نکته دیگری که باید در اینجا به عنوان یک نوآوری یاد کرد، ماده ۸۷ لایحه جدید است که در آن امکان اخذ دستور موقت از دادسرا یا دادگاه کیفری در بندهای ۴ و ۵ ماده ۸۶ به رسمیت شناخته شده است. این نهاد امری جدید در حوزه تقنینی به شمار می‌آید، زیرا درست است که حسب ماده ۱۰۸ قانون

آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ امکان صدور قرار تأمین خواسته در دادسرا به رسمیت شناخته شده است، اما صدور قرار دستور موقت در مراجع کیفری امری ناشناخته بوده و صدور دستور موقت از ناحیه مراجع کیفری در خصوص بندهای چهار و پنج فوق خود یک نوآوری تلقی می‌شود. منتها این ماده یک خلأ قانونی دارد و آن اینکه در لایحه باید پیش‌بینی شود که صدور و اجرای قرار دستور موقت و تأمین خواسته و اجرای آن تابع مقررات شکلی آیین دادرسی مدنی باشد، در غیر این صورت ممکن است مشکلات و تفسیرات متعددی در مرحله اجرا به منصه ظهور برسد.

ب: معدوم‌سازی

این راهکار جلوگیری از نقض اثر ادبی و هنری اصولاً برای جلوگیری از تضرر بیشتر دارنده حق به خاطر ورود این‌گونه کالاها به عرصه بازار و ایجاد موجبات عدم النفع دارنده حق اتخاذ می‌شود. استفاده از روش معدوم‌کردن این قبیل محصولات در برخی نظام‌های حقوقی مورد استفاده است. لیکن در نظام حقوقی ما فعلاً بر مبنای هیچ یک از نصوص قانونی موجود نمی‌توان از این شیوه استفاده کرد و جبران خسارات مادی که بیشتر مورد بررسی قرار گرفت، تنها راه مقابله با زیان‌های وارده است. لایحه جدید حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط برای اولین بار در بخش نخست ماده ۹۸ به معدوم‌سازی آثار و کالاهای ناقض حق اشاره کرده است و اذعان داشته است که این معدوم‌سازی در صورتی محقق می‌شود که اقتضائات اقتصادی یا زیست محیطی چنین اقتضایی را در بر داشته باشد. این ماده مقرر می‌دارد: «مرجع قضایی می‌تواند دستور دهد نسخه‌های ناقض از چرخه تجاری خارج یا با در نظر گرفتن ملاحظات اقتصادی و زیست محیطی معدوم شوند....»

این ماده اگرچه نوآوری تلقی می‌شود، اما دارای دو نقطه ابهام و چالشی است. ابهام چالش برانگیز اول اختیار مقام قضایی در معدوم‌سازی آثار ادبی و هنری ناقض است که حدود و جهات این اختیار اصلاً در قانون مشخص نشده است. به عبارتی دیگر مقام قضایی بر اساس چه جهاتی این اختیار را دارا بوده و در چه مواقعی می‌تواند به این اختیار استمساک کند؟ عدم تعیین جهات مربوطه باعث اختیار مطلق و بدون حدود مقام عالی قضایی خواهد شد. ابهام دوم اینکه معدوم‌سازی منوط به ملاحظات اقتصادی و زیست محیطی شده است. این ملاحظات بدون هرگونه رهنمود و مثالی در لایحه مزبور تقریر شده است که اجرای آن را با مشکلات متعددی به لحاظ امکان تعدد استنباط مواجه خواهد ساخت. لذا بهتر است در این بخش مصداق یا رهنمود و یا تعریفی از ملاحظات اقتصادی و زیست محیطی ابراز شود تا بتوان بر اساس آن حدودی برای این مهم تعیین کرد.

ج: ضبط به نفع مالک

یکی دیگر از نوآوری‌های بسیار خوب و جالب توجه در لایحه جدید، امکان ضبط آثار ادبی و هنری

ناقص یا ادوات و ابزارهای تولید این دسته از آثار به نفع مالک جهت جبران خسارت وارده به وی و تشفی خاطر مادی مشارالیه است. این مهم در بخش دوم ماده ۹۸ و ماده ۹۹ لایحه مزبور پیش بینی شده است که در نوع خود نوآوری بسیار خوبی تلقی می شود، زیرا در نظام حقوقی ما، اصولاً اموال با این اوصاف وفق ماده ۲۱۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ و ماده ۱۴۸ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ به نفع دولت جمهوری اسلامی ضبط می شوند و لایحه جدید با نگاهی به حقوق خصوصی افراد و تقدم حقوق خصوصی بر حقوق عمومی در حوزه نقض آثار ادبی و هنری گامی اساسی در راستای حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری برداشته است. با این حال، بهتر است به جای استفاده از کلمه ضبط، از کلمه اعاده یا تملیک قهری به نفع مالک استفاده شود، زیرا در تاریخچه قانون گذاری جزایی کشورمان مفهوم ضبط ملازمه عرفی و قانونی با ملکیت دولت داشته است و ایجاد معنایی جدید برای این واژه تا حدودی بدعت قانونی تلقی می شود.

د: انتشار رأی در مطبوعات

یکی دیگر از ضمانت اجراهای مدنی که در لایحه جدید پیش بینی شده است و در نظام حقوقی ما چندان هم غریبه نیست، انتشار رأی قطعی صادره در مطبوعات است. تبصره ماده ۱۹ قانون سابق ثبت علائم و اختراعات ۱۳۱۰ مقرر می داشت: «مفاد حکم قطعی باید به خرج محکوم له در روزنامه رسمی وزارت عدلیه و یکی از جراید یومیۀ تهران منتشر شود. محکوم له می تواند مخارج مزبور را جزو خسارات از محکوم علیه مطالبه کند.» چنانچه مفاد این تبصره را در مورد دعاوی مربوط به نقض علایم تجارتي (علاوه بر دعاوی اعتراض به ثبت یا تقاضای ثبت علامت) قابل اجرا بدانیم، این مورد نیز می تواند نوعی ضمانت اجرای مدنی محسوب شود، زیرا مصرف کنندگان با اطلاع از حکم صادره، به نقض کننده بودن علامت تجاری خوانده پی می برند و این امر می تواند تا حدودی مانع از خرید کالاهای نقض کننده موجود در بازار شود یا به هر حال باعث علم و آگاهی مصرف کنندگان به تمایز این کالاها با کالاهای تحت علامت خواهان شود.

با این حال، در حوزه آثار ادبی و هنری تا کنون چنین قاعده ای به رشته تقنین در نیامده است و برای اولین بار در ماده ۱۰۶ لایحه جدید این حق به شاکی داده شده است تا با درخواست و هزینه خود انتشار رأی قطعی محکومیت ناقض اثر ادبی و هنری را در روزنامه های کثیرالانتشار منشر کند. با این حال با عنایت به لفظ شاکی در این ماده و اینکه ماده مزبور ذیل ضمانت اجرای کیفری در لایحه جدید آمده است، پیشنهاد می شود اولاً این ماده در بخش ضمانت اجرای حقوقی گذاشته شود و ثانیاً در کنار لفظ شاکی لفظ خواهان هم نیز گذاشته شود که نه تنها شامل آرای حقوقی، بلکه شامل آرای کیفری نیز بشود. در صورت عدم رفع این ایراد، صرفاً آرای کیفری قابلیت انتشار را دارد که با فلسفه ماده در تعارض است.

بند دوم: جبران خسارت وارده

با پذیرش جنبه مالی برای حقوق انحصاری مالک اثر ادبی و هنری بدیهی است کسی که از رهگذر نقض این حق و تجاوز بدان موجب ورود زیان مالی و در مواردی منع دارنده حق از تحصیل منافع شده است، باید عواقب عمل خویش را برعهده گیرد و تا حد امکان وضعیت زیان دیده را به حالتی بازگرداند که اگر عمل تجاوزکارانه رخ نمی داد، وی در آن وضع می بود. اصولاً عمل متجاوز و مسئولیت او تابع قواعد عمومی مسئولیت مدنی است، مگر اینکه مقررات خاصی در زمینه مربوطه وجود داشته باشد. در نتیجه، دارنده حق باید اولاً ورود ضرر اعم از ضرر مستقیم و یا در مواردی عدم النفع و ثانیاً ارتکاب عمل تجاوزکارانه از سوی خواننده و ثالثاً وجود رابطه سببیت بین فعل تجاوزکارانه و ورود ضرر را مطابق قواعد عمومی مسئولیت مدنی به اثبات برساند تا بتواند از این طریق خسارات وارده به خود را جبران کند.

با ملاحظه ماده ۹۷ لایحه جدید می توان به راحتی دریافت که تدوین کنندگان تمایلی به تأسیس نهادی جدید جهت جبران خسارات وارده به مالک اثر ادبی و هنری نداشته اند. در خصوص ضمانت اجرای مدنی جبران خسارت که در ماده ۹۷ به منصفه تقریر رسیده است، نوآوری اصلی انشاء اصل کلی مطالبه خسارت در نظام حقوق مالکیت ادبی و هنری است که هم شامل اصل خسارات وارده و هم شامل عدم النفع خسارات وارده به نفع دارنده حق فکری است. با این حال در این خصوص چندین نکته قابل بررسی است.

نکته اول اینکه در لایحه جدید در خصوص قابلیت جبران خسارات وارده از همان اصل قدیمی مسئولیت مدنی پیروی شده است. توضیح اینکه در صورتی ناقض می تواند درخواست جبران خسارت کند که سه رکن مسئولیت مدنی را یعنی ورود ضرر، تحقق تقصیر و رابطه سببیت را به عنوان مدعی ثابت کند که این امری دشوار و تکرار مکررات مسئولیت مدنی است و اگر هم این ماده نگارش نمی شد، باز هم می توانستیم حسب اصول کلی مسئولیت مدنی و اصل جبران کامل خسارت چنین چیزی را مطالبه کنیم. پیشنهاد می شود به جای روی آوردن به اصول سنتی مسئولیت مدنی به اصول جدید مسئولیت مدنی و نظریه خطر استناد جست. مثلاً می توان همان طور که در ماده ۴۹۵ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ قانون گذار برای پزشک نظریه اماره تقصیر را در صورت عیب یا تلف بیمار در نظر گرفته است، در لایحه هم برای ناقض اماره تقصیر را در نظر بگیریم و بگوییم صرف نقض چه عمدی و چه غیرتعمدی تقصیر بوده و لذا وظیفه دارنده حق فکری صرفاً اثبات رابطه سببیت و ضرر وارده باشد و مالک حق فکری را در مقام حمایت از وی درگیر دعوی اثبات تقصیر ناقض نکنیم. یا اینکه برای ناقض حق فکری به نظریه مسئولیت نوعی استناد شود که حسب آن صرف نقض با هر انگیزه ای تقصیر بوده و اثبات تقصیر بودن رفتار ناقض را از دوش مالک حق فکری برداریم، کما اینکه در خصوص نظریه اتلاف در قانون مدنی یا در قانون کار برای کارفرما در خصوص خسارات وارده به کارگر حین کار چنین نظریه ای موضوع نگاه مقنن قرار گرفته است.

نکته دوم در خصوص ذیل ماده ۹۷ است که در آن به دادگاه اختیار داده شده است که در صورت عدم اطلاع و آگاهی ناقض از نقض حق فکری غیر، جبران خسارت را به عواید انتفاعی ناقض محدود کند. سؤالی که در اینجا مطرح می‌شود، این است که علت اختیار دادگاه چیست؟ همان‌گونه که می‌دانیم، در نظریه غصب هر گاه غاصب از مستحق‌الغیر بودن مال خریداری شده آگاه نباشد، مسئولیت وی صرفاً اعاده مال به مالک است و جبران خسارت و اعاده ثمن به عهده فصول است، در صورتی که در ماده ۹۷ لایحه در صورت فقد آگاهی ناقض از نقض، دادگاه اختیار دارد مسئولیت ناقض را به عواید انتفاعی محدود کند و در صورتی که صلاح ندانست تمام خسارات وارده را از ناقض دارای حسن نیت بگیرد. این رویکرد در نظام حقوقی ایران امری غریب تلقی و با مبانی نظریه غصب همخوانی ندارد. به نظر می‌رسد در فرضی که ناقض در نقض حقوق فکری غیر سوء نیت ندارد، می‌بایست مسئولیت وی را با لحاظ حسن نیت اثباتی محدود به عواید انتفاعی دانست و به دادگاه نه اختیار بدون جهت و حدود بلکه تکلیف به اخذ خسارت در گستره منافع تحصیلی ناقض داد، همان‌گونه این تفسیر از روح مواد قانون مدنی نیز قابلیت استنباط را دارد.

نکته سوم واژه‌های «میزان و اهمیت زیان وارده» است که در متن ماده آمده است. این واژه‌ها تا حدودی مبهم بوده و معلوم نیست ملاک احراز اهمیت یک ضرر چیست؟ منظور از میزان، گستره نقض محققه است یا اینکه منظور میزان خسارات وارده به دارنده حق فکری است. به نظر می‌رسد بهتر باشد که این دو عبارت حذف یا حداقل شفاف‌سازی شود.

نکته چهارم در خصوص ماده ۱۰۰ لایحه مزبور در خصوص نقض از ناحیه شخصیت حقوقی است. در این ماده بیان شده است در صورت نقض از ناحیه شخص حقوقی، بدو جبران خسارت از طریق اموال شخص حقوقی محقق شود و در صورت عدم کفایت اموال شخص حقوقی، جبران خسارت از طریق «اموال شخص حقیقی مسئول» می‌بایست صورت گیرد. سؤالی که در اینجا مطرح می‌شود، این است که منظور از «اموال شخص حقیقی مسئول» کیست؟ آیا منظور مدیر عامل است؟ یا اینکه منظور اعضای هیئت مدیره است؟ یا کسی است که مستقیماً دستور نقض را داده است؟ به نظر می‌رسد این ماده حتماً می‌بایست اصلاح شود، زیرا در مرحله اجرا می‌تواند به تفسیرهای متعدد و متعارض منتهی شود. پیشنهاد می‌شود در اینجا تمام اعضای هیئت مدیره و مدیر عامل متضامناً مسئول جبران خسارت باشند و پس از جبران خسارت وارده هر یک از ایشان بتوانند علیه مسئول مربوطه اقامه دعوا کنند. این تفسیر هم با قانون تجارت همگام بوده و هم می‌تواند در مقام حمایت از دارنده حق فکری گامی بزرگ تلقی شود.

بند سوم: ضمانت اجرای کیفری

در قوانین برخی از کشورها برای مقابله با جنبه عمومی اقدامات تجاوزکارانه ناقضان آثار ادبی و هنری ضمانت اجراهای کیفری پیش‌بینی شده است که مهم‌ترین آنها حبس و جزای نقدی است،

زیرا نادیده گرفتن حق دارندگان فکری از آنجا که ممکن است آثار زیان بار اجتماعی و اقتصادی فراوانی به همراه داشته باشد، این قابلیت را دارد که تجاوزی علیه حقوق جامعه تلقی شود. بدین مفهوم که علاوه بر اینکه تجاوز به حق فکری، حقوق خصوصی دارنده آن را تضییع می کند و راهکارهای حقوقی که پیشتر به آنها اشاره شده ضمانت اجرای چنین تجاوزی اند، لازم است برای مقابله با جنبه عمومی عمل تجاوزکارانه نیز ضمانت اجرایی کیفری تعیین شود. با این تحلیل مبنای نظری تعیین کیفر برای تجاوز به حقوق مالکیت ادبی و هنری روشن می شود.

قانون گذار برای هر جرم یک یا چند مجازات تعیین کرده است که اجرای آن فقط به موجب حکم قطعی دادگاه ممکن است. این مجازات ها یا اصلی اند از این حیث که ضمانت های اجرا امر و نهی قانون گذار به شمار می آیند و تابع مجازات دیگری نیستند و یا اینکه به دلیل وابستگی به مجازات اصلی، جزو مجازات های تکمیلی یا تبعی هستند. در لایحه جدید از مواد ۱۰۱ تا ۱۱۱ خوشبختانه به هر دو صورت از این مجازات ها هم در مورد اشخاص حقیقی و حقوقی و هم برای مباحثران و مشارکان و معاونان ارتکاب عمل مجرمانه نقض جرم انگاری اصلی و تبعی شده است که در نوع خود یک نوآوری بسیار خوب در گستره حقوق مالکیت ادبی و هنری به شمار می آید. علاوه بر این، لایحه جدید در ماده ۱۰۹ خود به صورتی مبهم و علی الرغم ایرادی که گفته خواهد شد شروع به جرم رفتار مجرمانه نقض را جرم انگاری کرده است که در نوع خود یک نوآوری تلقی می شود. با این حال، در خصوص مواد فوق الذکر چندین نکته قابلیت اشاره را دارد که می بایست بیان شود. نکته اول اینکه پیشنهاد می شود در ماده ۱۰۳ علاوه بر مجازات تکمیلی محرومیت از شغل مرتبط دو یا چند مجازات تکمیلی دیگر هم انشاء شود، زیرا ممکن است اصلاً ناقض پیشه و شغل وی این کار نباشد و محروم کردن وی از شغل مرتبط هیچ اثر جانبی نداشته باشد. دوم اینکه پیشنهاد می شود در ماده فوق متهم به نقض به حداکثر جزای نقدی درجه ۳ محکوم شود، زیرا با لحاظ تورم سالیانه، ارزش حداقل جزای نقدی مزبور که ممکن است موضوع حکم قرار گیرد چندان جنبه پیشگیرانه ندارد. سوم اینکه علت تعریف مجدد از مدیر در تبصره ۱ ماده ۱۰۴ چیست؟ آیا منظور شخصی خارج از مدیر عامل و اعضای هیئت مدیره است؟ و آیا نویسندگان بر آن بوده اند که تعریف جدید مدیر خارج از چارچوب حقوق تجارت ارائه دهند؟

از جمله ابهاماتی که در لایحه جدید در خصوص ضمانت اجرای کیفری ملاحظه می شود، مفاد ماده ۱۰۹ آن است. اگرچه در این ماده به عنوان یک نوآوری، شروع به جرم نقض اثر ادبی و هنری جرم انگاری شده است، اما متأسفانه برای آن مجازات مستقل تعیین نشده است. توصیه می شود یا تعیین مجازات برای بزه شروع به جرم تابع قانون مجازات اسلامی باشد و یا اینکه در لایحه مستقلاً برای شروع به جرم نقض اثر ادبی و هنری تعیین مجازات شود، در غیر این صورت در حوزه اجرا مشکلات عملی پیش خواهد آمد.

علاوه بر مورد اشاره شده، از مهم ترین ایرادات شکلی وارده در لایحه جدید ماده ۱۱۰ آن است که اجرای حکم را از اسباب موقوفی تعقیب دانسته است که می بایست وفق ماده ۱۳ قانون آیین دادرسی کیفری

۱۳۹۲ حتماً اصلاح شود، زیرا اجرای حکم محکوم علیه نه از اسباب موقوفی پرونده، بلکه از اسباب مختومیت آن است و این عبارت می بایست حذف شود. عدم اصلاح این اشتباه فاحش قطعاً موجب ایجاد مشکلات متعددی در گستره اجرای حکم خواهد شد.

بند چهارم: ضمانت اجرای گمرکی (اداری)

ضمانت اجرای اداری به آن دسته از تدابیر و اقدامات کیفری یا مدنی یا انضباطی گفته می شود که در برابر تخلف از مقررات اداری و انجام جرم اداری^۱ یا جرائم عمومی دیگر از سوی مقامات اداری به اجرا گذاشته می شود. این صلاحیت اعمال تدابیر و مجازات های مدنی یا کیفری را یا مقامات قضایی به مقامات اداری در موارد خاص تفویض کرده اند یا اینکه اولاً و بالذات اعمال آنها در صلاحیت مقامات اداری بوده است. وجه تسمیه ضمانت اجرای خاص که ماهیتاً مدنی یا کیفری هستند، از جمله ضبط یا توقیف کالاها یا بستن و تعطیلی مؤسسه به ضمانت اجرای اداری، صرفاً به جهت مقام اعمال کننده این مقررات است. وانگهی، در صورتی که این اقدامات از سوی مقامات قضایی اعمال شوند، حسب مورد ضمانت اجرای کیفری یا مدنی نامیده خواهند شد. در صورتی که همین اقدامات مدنی یا کیفری به وسیله مقامات غیرقضایی و سایر مقامات دولتی انجام گیرد، ضمانت اجرای اداری نام می گیرد، از جمله لغو یا ابطال ثبت علامت، اختراع یا طرح صنعتی و سایر موضوعات مالکیت صنعتی که از سوی مقامات ادارات مالکیت صنعتی انجام می شود و در صورتی که این تصمیمات در دادگاه و توسط قاضی صورت گیرد، جزو ضمانت اجرای مدنی خواهد بود.^۲

ایراد تقسیم بندی ضمانت اجراها با توجه به ماهیت تدابیر و اقداماتی که عنوان ضمانت اجرا دارند، آن است که به جز پاره ای موارد مثل کیفر حبس یا کیفرهای بدنی که اختصاصاً ضمانت اجرای کیفری هستند یا جبران خسارت که مشخصاً ضمانت اجرای مدنی است، ماهیت سایر اقداماتی که در مجموعه ضمانت اجرا قرار دارند به نحوی است که نمی توان آنها را صرفاً در دسته بندی مشخصی قرار داد. لذا بهترین راه که در اینجا نیز برگزیده شده، تقسیم بندی به اعتبار مقام اجراکننده ضمانت اجرا است. در رشته های نوین حقوق، تضمین بهتر اجرای حقوق جدید باعث شده است که مرزهای سنتی تفکیک و ضمانت اجراها و تقسیم بندی های سابق نتوانند اجرای حق را به بهترین نحو تضمین کنند. این مشکل در حقوق مالکیت صنعتی نیز وجود دارد.

استفاده از ضمانت اجرای اداری که چهره پیشگیرانه داشته و در مبدأ ورود کالاها به یک کشور، مانع دخول محصولات مجعول شود، از اهمیت عقلایی برخوردار است. این اقدامات که از سوی مقامات گمرک

1- Administrative Crime.

2- Madden Edvard, Administrative and Border Enforcement of IPRs for SMSs, [www.iipi.org/conferences/ASAN-AME-2005/madden present action - Border- Enforcement, htm](http://www.iipi.org/conferences/ASAN-AME-2005/madden%20present%20action%20Border%20Enforcement.htm).

اعمال می‌شود، به ضمانت اجراهای گمرکی تعبیر می‌شود^۱ و در حقوق تطبیقی و موافقت‌نامه تریپس 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 به افزایش قانون‌گذاری در این باره تصمیم گرفته‌اند. سازمان‌های مهم بین‌المللی از جمله سازمان بین‌المللی گمرک (WCO) اتاق بازرگانی بین‌المللی (ICC) و سایر سازمان‌های دیگر هم تلاش‌های گسترده‌ای را در تشویق کشورها جهت به‌کارگیری ضمانت اجراهای گمرکی انجام می‌دهند.^۲

در لایحه جدید برای اولین بار از مواد ۸۹ الی ۹۶ و با عنایت به مقررات نوین تریپس توجه ویژه‌ای به ضمانت اجراهای گمرکی شده است و مقرراتی را در این خصوص انشاء کرده است، ولی با این حال چندین ایراد به آن وارد است.

ایراد اول اینکه در ماده ۸۹ لایحه جدید اشاره شده است که به درخواست شاکی خصوصی می‌توان درخواست تعلیق ترخیص کالا را از گمرک خواست. باید اذعان داشت که بهتر است به جای عبارت شاکی خصوصی، عبارت مالک اثر ادبی و هنری ذکر شود، زیرا ممکن است مالک هنوز اصلاً دعوی مطرح نکرده باشد که وی را شاکی خصوصی نامید.

دومین ایراد تبصره ماده فوق است که کالاهای همراه مسافرا خارج از گستره ماده ۸۹ و واردات آنها را قانونی می‌داند. توصیه می‌شود برای کالاهای فکری موضوع تبصره ماده ۸۹ حتماً سقف کمی تعیین شود تا موجبات سوء استفاده از حیث تعداد نشود.

سومین ایراد ماده ۹۰ در خصوص میزان خسارت احتمالی است. در این ماده بیان شده است که متقاضی تعلیق ترخیص باید خسارت احتمالی در خصوص درخواست تعلیق ترخیص کالاهای فکری بدهد که این در حوزه آثار ادبی و هنری یک نوآوری تلقی می‌شود، اما به منظور اجتناب از هر گونه تفسیر مبهم بهتر است نوشته شود که مثلاً خسارت تا نصف ارزش عرفی کالاها باشد، زیرا در صورت فقد توان مالی مالک اثر ادبی و هنری که امری محتمل است، ممکن است کالاها به راحتی وارد کشور شده و از این راه مالک اثر فکری متضرر شود. این رویکرد مانع تفسیر خودسرانه قضات در تعیین خسارت احتمالی نیز می‌شود.

نتیجه

۱- لایحه جدید در خصوص ضمانت اجراهای نقض حقوق مالکیت ادبی و هنری دارای نوآوری‌های متعددی از جمله تنقیح انواع ضمانت اجراها و تعیین گستره اجرایی هر کدام است که در نوع خود

۱- حبیبی، سعید، تدابیر مرزی در حمایت از حقوق مالکیت فکری، فصلنامه پژوهشنامه بازرگانی، شماره ۵۷، زمستان ۱۳۸۹، صص ۸۷ الی ۱۱۳.

2- The National Intellectual property Law Enforcement Coordination Council 2001- 2002.
http:// patent. uspto. gov/ web/ offices/ dcom/ olia/ niplecc 2002, p. 17.

یک امر بی نظیر تلقی می شود. با این حال پیشنهاد می شود که تعیین ضمانت اجرا برای نقض آثار ادبی و هنری مجزا از حقوق مرتبط موضوع نظر قرار گیرد، زیرا در لایحه جدید قواعد ناظر بر ضمانت اجراها به گونه ای نوشته شده است که گویی نویسندگان صرفاً در مقام تعیین ضمانت اجرای نقض اثر ادبی و هنری بوده اند، نه حقوق مرتبط.

۲- از نوآوری های لایحه جدید به روزرسانی مجازات های نقض اثر ادبی و هنری است که خود اقدام تنبیهی و بازدارنده مناسبی تلقی می شود. با این حال، توصیه می شود در لایحه به مجازات های جایگزین حبس و الزام استناد به آنها در خصوص برخی ناقضان به عنوان تکلیف موردی دادگاه اشاره شود. به عنوان مثال ذکر شود در صورت نقض آثار تألیفی از سوی ثالث، ناقض مکلف است صد ساعت در اماکن تولیدکننده آثار فکری یا پارک های علمی و فن آوری خدمات رایگان ارائه دهد. جای خالی این دسته مجازات ها در لایحه جدید واقعاً احساس می شود.

۳- در خصوص ضمانت اجرای مدنی اگرچه لایحه جدید دارای نوآوری های جدید و خوبی است، اما بهتر بود در کنار تضمین جبران خسارت، در قالب ارشاد یا حتی تکلیف روش های جبران خسارت را به ویژه در خصوص عدم النفع موضوع نظر قرار دهد. این کار می تواند به پایان اختلاف نظرهای متعددی منتهی شود که در حال حاضر بین علمای حقوق در این خصوص وجود دارد.

منابع و مآخذ

منابع پارسی

- الستی، سعید، حقوق کیفری مالکیت ادبی و هنری، چاپ دوم، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۶.
- امامی، اسدالله، حقوق مالکیت معنوی، چاپ اول، تهران، میزان، ۱۳۸۶.
- بادینی، حسن؛ نجفی، حامد، مطالعه تطبیقی ارکان نقض غیرمستقیم حق اختراع، فصل نامه پژوهش حقوق خصوصی، دوره ۵، شماره ۱۸، بهار ۱۳۹۶.
- حبیبی، سعید، تدابیر مرزی در حمایت از حقوق مالکیت فکری، فصل نامه پژوهش نامه بازرگانی، شماره ۵۷، زمستان ۱۳۸۹، صص ۸۷ الی ۱۱۳.
- شیخی، مریم، ضمانت اجرای حقوق مالکیت صنعتی با لحاظ موافقت نامه تریپس، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه تربیت مدرس، ۱۳۸۴.
- صادقی، محسن، حمایت از حقوق مالکیت فکری در محیط اینترنت، چاپ اول، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش های بازرگانی، ۱۳۸۶.
- میرحسینی، حسن، مقدمه ای بر حقوق مالکیت معنوی، چاپ دوم، میزان، تهران، ۱۳۸۵.
- وکیل، امیر ساعد، حمایت از مالکیت فکری در سازمان جهانی تجارت و حقوق ایران، چاپ اول، انتشارات مجد، تهران، ۱۳۸۳.

۲. منابع لاتین

- Backer & Mc Kenzie & Hart, A Guide to Intellectual Property in Industry, London: Sweet & Maxwell, 1998.
- Bainbridge, D, Intellectual Property, fourth Edition, London: Pitman Publishing, 1998.
- Bently, L & Sherman, B. Intellectual Property Law, London, Presses Oxford University, 2005.
- Hart, T & Forzani, L, Intellectual Presses, third Edition, London: Palgrave, 2000.
- Haet, M, Architecture & Copyright, Bond Law Review, Australia National University, Vol .14, No.2, 2002.
- Madden Edvard, Administrative and Border Enforcement of IPRs for SMSs, [www. iipi. org/ conferences / ASAN- AME- 2005/ madden present ation - Border- Enforcement, htm](http://www.iipi.org/conferences/ASAN-AME-2005/madden_presentation-Border-Enforcement.htm).
- WIPO Intellectual Property Handbook, WIPO Publication, Second Edition, 2008.

بررسی انتقادی لایحه قانون جامع حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط در زمینه حقوق معنوی

دکتر سید حسن شبیری (زنجانی)^۱

عضو هیئت علمی دانشگاه قم

چکیده:

یکی از نوآوری‌ها و تحولات مهمی که در لایحه قانون جامع حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط به وجود آمده است، توجه ویژه قانون‌گذار به ابعاد مختلف حقوق معنوی یا حقوق اخلاقی پدیدآورنده اثر ادبی و هنری است. ابتکارات لایحه در این خصوص هم نسبت به گستره مصادیق و ابعاد گوناگون حقوق معنوی - نظیر اضافه شدن حق افشای اثر - و هم احکام حقوقی مربوط به آن مانند بیان فروض مختلف اعمال حق معنوی بعد از مرگ پدیدآورنده است. با وجود امتیازات پیش گفته در این باره در لایحه کاستی‌ها و نارسایی‌های فراوانی مشاهده می‌شود؛ کاستی‌هایی همچون ضمانت اجرای نقض حقوق معنوی، عدم پیش‌بینی فرض سوء استفاده وراثت از اعمال حق. در این پژوهش سعی شده است در کنار ذکر نقاط قوت و امتیازات فراوان لایحه در موضوع جاری، نقاط ضعف آن بیان و پیشنهادهایی در صورت لزوم نیز ارائه شود، به این امید که قانون‌گذار در صورت صلاح دید با اعمال آن در قانون موجبات غنای بیشتر آن را فراهم سازد.

کلید واژه‌ها: حقوق معنوی، نقد لایحه کپی‌رایت، کنوانسیون برن، قانون کپی‌رایت ایران، حقوق اخلاقی.

مقدمه

یکی از تحولات مهمی که در لایحه قانون جامع حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط ۱۳۹۳ (که در این نوشتار به اختصار با تعبیر «لایحه» از آن یاد می‌شود) به وجود آمده است، توجه ویژه به حقوق معنوی پدیدآورنده اثر ادبی و هنری است. حقوق معنوی و به عبارتی حقوق اخلاقی پدیدآورنده که در کنار حقوق مادی، یکی از دو بعد از ابعاد حقوق وی به حساب می‌آید، در اسناد بین‌المللی به تبعیت از حقوق کشورها به ویژه کشورهای دارای نظام حقوق نوشته (موسوم به کشورهای دارای نظام حق مؤلف)^۱ از جایگاه ممتازی برخوردار است. اهمیت این دسته از حقوق برای کشورهای اخیر تا آنجا است که حقوق مادی را برخاسته از حقوق معنوی و فرع آن می‌دانند، به گونه‌ای که حتی در تنظیم مواد قانونی کشورهای پیش گفته همچون قانون مالکیت فکری فرانسه مواد مربوط به حقوق معنوی مقدم بر حقوق مادی آورده شده و این تأثیرپذیری در اسناد بین‌المللی مربوط نظیر کنوانسیون برن نیز خود را نمایان ساخته است.

نظام حقوق مالکیت فکری ایران نیز به تبعیت از سایر نظام‌های حقوق مؤلف و احتمالاً اسناد بین‌المللی این حق را در اولین قانون کپی‌رایت خود یعنی قانون حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸ (که در ادامه با کوتاه‌واژه «قانون ۱۳۴۸» از آن یاد می‌شود) در مواد مختلفی پیش‌بینی کرده است. گرچه این امر در زمان خود تحول مهمی به حساب می‌آمد، اما با عنایت به گذشت حدود ۵۰ سال از تصویب این قانون و ضرورت به روز کردن آن متناسب با تحولات چند دهه گذشته سرانجام در لایحه اصلاح قانون فعلی، قانون‌گذار ایرانی بر آن شد که قلمرو مفهومی و مصداقی آن را گسترش داده و احکام حقوقی جدیدی را نیز برای این دسته از حقوق در قانون پیش‌بینی کند. اما به نظر می‌رسد تحولات یادشده با وجود داشتن امتیازهایی با کاستی‌های فراوانی نیز همراه باشد که در این نوشتار سعی بر این شده است که با نگاهی منصفانه به همراه بیان امتیازهای مربوط، کاستی‌های این قانون در حوزه پیش گفته به تحلیل و نقد کشیده شود، شاید از این رهگذر بتوان تأثیری در مفاد لایحه مزبور قبل از تصویب گذاشت و چراغی هرچند کم‌سو برای هدایت قانون‌گذار در راستای اصلاح نهایی لایحه باشد.

براین اساس در این نوشتار ابتدا جهت آشنایی خواننده با حقوق معنوی و قرار گرفتن او در فضای بحث، کلیاتی پیرامون مباحث مقدماتی همچون بیان مفهوم و مصداق، اوصاف و مبانی حقوق معنوی ارائه می‌شود و سپس با بیان جایگاه حقوق معنوی در اسناد بین‌المللی و نظام حقوقی ایران به نقد مفاد قانونی در این حوزه پرداخته خواهد شد و بعد از بیان امتیازات و کاستی‌های مربوط، در موارد لازم پیشنهادهای مشخصی در این خصوص ارائه خواهد شد.

الف) کلیات

در این قسمت ابتدا به اصطلاح‌شناسی حقوق معنوی پرداخته می‌شود و سپس مفهوم آن در قانون و در دکتترین حقوقی تشریح می‌شود و در ادامه به ابعاد این حق در قالب مصادیق حقوق معنوی اشاره می‌شود و در نهایت به مبنای این حق به اجمال پرداخته خواهد شد.

۱- اصطلاح‌شناسی حقوق معنوی

اصطلاح حقوق معنوی در نوشته‌های حقوقی در معانی مختلفی به کار گرفته شده‌اند که در ذیل به برخی از این کاربردها اشاره می‌شود:

- ۱- حقوق معنوی به معنای حقوق غیراقتصادی انسان‌ها؛ که در این معنا شامل حقوقی همچون حق معاشرت، حق قصاص، حق طلاق و دیگر مصادیق حقوق شخصیت انسان‌ها است. در واقع می‌توان حقوق معنوی در این معنا را مرادف و در راستای حقوق شخصیت انسان‌ها به حساب آورد.^۱
- ۲- حقوق معنوی به معنای حقوق مالکیت فکری^۲؛ مراد از حقوق معنوی در اینجا کل نظام گسترده حقوق مالکیت فکری است که دو زیرشاخه اصلی حقوق مالکیت ادبی و هنری یا کپی‌رایت و حقوق مالکیت صنعتی همچون اختراعات و طرح‌های صنعتی را در بر می‌گیرد.^۳
- ۳- حقوق معنوی، قسیم حقوق مادی؛ حقوق معنوی در این معنا که موضوع اصلی نوشتار حاضر است، یکی از دو دسته اصلی حقوق پدیدآورنده اثر فکری (شامل حقوق مادی و معنوی او) است که در اصطلاح انگلیسی با عبارت "Moral Right" یا «حقوق اخلاقی» از آن یاد می‌شود. به همین خاطر برخی از نویسندگان برای جلوگیری از اختلاط و اشتباه معنایی، حقوق اخلاقی را به عنوان جایگزین اصطلاح پیش‌گفته پیشنهاد داده‌اند.^۴ اما با توجه به اینکه کلمه اخلاق در ادبیات علوم انسانی بیشتر زیرشاخه علم اخلاق را به ذهن متبادر می‌کند که معادل "Ethics" در زبان انگلیسی است و کاملاً با موضوع بحث ما متفاوت است، از این رو به نظر برخی همین اصطلاح حقوق معنوی به‌ویژه با توجه به رواج استفاده آن در ادبیات حقوقی ایران برای بیان مقصود مناسب‌تر باشد. ولی به نظر می‌رسد با توجه به امکان اشتباه و اختلالات این اصطلاح با دیگر کاربردهای یادشده از حقوق معنوی و کافی نبودن استدلال به شهرت و رواج استفاده از آن، به دلیل امکان جایگزین کردن آن در نوشته‌های حقوقی و قوانین و متعاقب آن فرهنگ‌سازی متناسب به‌ویژه با عنایت به مزیت پیش‌گفته، به نظر

۱- سید حسن شبیری، مبانی حقوقی و فقهی مالکیت فکری، رساله دکتری، ۱۳۸۷، دانشگاه تهران، استاد راهنما دکتر سید حسین صفایی، ص ۲۰؛ نیز بنگرید:

www.alnazaha.net/ar/node/1001; www.Islam-qa.con/index.qhp; www.arabpip.org/index.htm.

۲- قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون تأسیس سازمان جهانی مالکیت معنوی، ۱۳۸۰.

۳- سید حسن شبیری، دانشنامه جهان اسلام، مدخل حقوق معنوی، تهران، ۱۳۸۸، ج ۱۳، ص ۷۰۲.

۴- سید حسین صفایی، مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، تهران، نشر میزان، ۱۳۷۵، ص ۸۲.

نگارنده اصطلاح انتخاب شده حقوق معنوی در لایحه بهتر است با اصطلاح «حقوق اخلاقی» جایگزین شود. شایان ذکر است برخی از ابعاد حقوق معنوی نه تنها در زیرشاخه مالکیت ادبی و هنری، بلکه در دیگر زیرشاخه‌های نظام حقوق مالکیت فکری نظیر اختراعات نیز به کار گرفته شده است.^۱

۲- مفهوم حقوق معنوی

گرچه در قوانین مالکیت فکری، به ویژه قوانین حقوق مالکیت ادبی و هنری نظیر قانون کپی‌رایت ۱۳۴۸ و قانون مالکیت صنعتی^۲ ۱۳۸۶ ایران از این مفهوم تعریفی به عمل نیامده است، اما در دکترین و نوشته‌های حقوق دانان ما در مقام تعریف این حق آن را به حقوق غیرمادی ناشی از شخصیت پدیدآورنده اثر ادبی و هنری توصیف کرده‌اند. به دیگر سخن، از آنجایی که شخصیت پدیدآورنده در اثر خویش تجلی خارجی پیدا کرده و نمایان می‌شود و از طریق این اثر است که مخاطبان آن جلوه‌های شخصیتی خالق آن را همچون تمایلات و احساسات و اعتقادات، مهارت‌ها و هوش او را به خوبی احساس و درک می‌کنند.^۳ از آن رو است که هرگونه تعرض به اثر پدیدآورنده را باید تجاوز به شخصیت او قلمداد کرد که می‌تواند در قالب نقض حقوق شخصیت به دفاع از حقوق خود برخیزد.

۳- مصادیق حقوق معنوی

حقوق معنوی پدیدآورنده اثر فکری می‌تواند دست‌کم ابعاد چهارگانه زیر را در بر گیرد:

۱- حق افشای اثر (divulagation right)؛

۲- حق انتساب اثر (attribution right)؛

۳- حق حرمت اثر (integrity right)؛

۴- حق بازپس‌گیری اثر (withdrawal right).

شایان گفتن است برخی از حقوق دیگر پدیدآورنده دارای چهره دوگانه هستند، نظیر حق تعقیب (following right / droit de suite) که هم برخی از ویژگی‌های حقوق معنوی و هم برخی از اوصاف حقوق مادی را دارا است.

۴- اوصاف حقوق معنوی

حقوق معنوی دست‌کم در حقوق کشورهای دارای نظام حق مؤلف ویژگی‌های متنوعی را داراست که

۱- قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری ۱۳۸۶، بند و او ماده ۵.

۲- با عنوان کامل «قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری ۱۳۸۶».

۳- ستار زرکلام، حقوق مالکیت ادبی و هنری، تهران، انتشارات سمت، بهار ۱۳۸۷، صص ۱۰۸ - ۱۰۹ به نقل از همان، بنگرید: Pollaud-Dulian(2005), pp. 372-373, n. 547

مهم‌ترین آنها عبارت‌اند از:

- ۱- غیرقابل انتقال بودن
- ۲- عدم محدودیت زمانی
- ۳- عدم محدودیت مکانی
- ۴- عدم امکان توقیف

۵- مبنای حقوق معنوی

همان‌طور که گذشت، مبنای اصلی حقوق معنوی احترام به حقوق شخصیت پدیدآورنده است. به همین خاطر، کشورهایی که مبنای نظام حقوق مالکیت فکری آنها مبنای حقوق شخصیت است نظیر فرانسه و آلمان، به این جنبه از حقوق پدیدآورنده توجه ویژه‌ای کرده‌اند. اما کشورهایی که مبنای دیگری را انتخاب کرده‌اند مانند انگلستان که پیرو نظریه مالکیت جان لاک است و یا ایالات متحده آمریکا که نظریه سودگرایی سنگ بنای نظام حقوق مالکیت فکری آن است و مبنای حقوق شخصیت را برنگزیده‌اند، نسبت به پذیرش حقوق معنوی بسیار مقاومت می‌کنند، به‌طوری که انگلستان تا دهه ۱۹۵۰ هنوز حقوق معنوی را در قانون داخلی خود به رسمیت نشناخته بود، اما به دلیل فشارهای ناشی از پذیرش کنوانسیون برن، سرانجام حداقل حقوق معنوی مقرر در آن کنوانسیون را در قانون مالکیت فکری خود وارد کرد.^۱ شایان ذکر است ایالات متحده آمریکا هنوز هم مقاومتی سرسختانه نسبت به درج آن در نظام حقوق مالکیت فکری خود به عمل می‌آورد و تنها به صورت محدود در قانون مربوط به هنرهای بصری^۲ اخیراً آن را پذیرفته است.

ب) جایگاه حقوق معنوی در جهان و ایران

در این قسمت، نخست جایگاه حقوق معنوی در دو نظام حق مؤلف (رایج در کشورهای رومی ژرمنی) و حق تکثیر (مربوط به کشورهای کامن‌لا) را بررسی و سپس انعکاس آن را در اسناد بین‌المللی مشخص می‌کنیم و در آخر جایگاه حقوق معنوی در نظام حقوق مالکیت فکری ایران را تبیین خواهیم کرد.

۱- جایگاه حقوق معنوی در جهان

۱-۱- کشورهای دارای نظام حق مؤلف

همان‌طور که گذشت، کشورهای دارای نظام حق مؤلف که مبنای حقوق شخصیت خود، حقوق پدیدآورندگان را شناخته‌اند و مؤلف محور هستند، توجه خاصی نسبت به حقوق معنوی پدیدآورنده مبذول

1- UK Copyright, Designs and Patents Act 1988 Sections 77- 89

2- Visual Artists Rights Act of 1990(V.A.R.A)

داشته‌اند. در این میان، فرانسه بیشترین حمایت را از حقوق معنوی به عمل آورده است و تمامی ابعاد چهارگانه حقوق معنوی را در قانون خود به رسمیت شناخته است^۱ و حتی برخی از حقوق پدیدآورنده که دارای ابعاد دوگانه است نظیر حق تعقیب را نیز در قانون مالکیت فکری خود مورد شناسایی قرار داده است.^۲ کشور آلمان هم که مبنای نظام مالکیت فکری آن مبنای شخصیت کانت و هگل است، نسبت به حمایت از حقوق معنوی پدیدآورنده نیز پررنگ ظاهر شده است. گرچه قلمرو کمی و کیفی حمایت این کشور با نظام حقوقی فرانسه در مواردی کمرنگ‌تر است.^۳

۱-۲- کشورهای دارای نظام حقوقی تکثیر (یا کپی‌رایت)

کشورهای کامن‌لا موسوم به کشورهای دارای نظام حق تکثیر که محور حمایت از آنها اثر^۴ است نه پدیدآورنده^۵ و اثر فکری را به مثابه یک کالا می‌نگرند، تمایل چندانی به حمایت از حقوق معنوی پدیدآورنده ندارند و چنانچه از این حقوق حمایتی به عمل آورند، بیشتر به خاطر فشارهای خارجی ناشی از پذیرش کنوانسیون‌های بین‌المللی است که در آنها این حق به رسمیت شناخته شده است. همان‌طور که اشاره شد، قانون انگلستان حقوق معنوی را به صورت محدود و تنها مطابق با حداقل‌های کنوانسیون برن دو حق انتساب و حق حرمت اثر آن را هم به صورتی خاص در قانون خود وارد کرده است. ایالات متحده آمریکا حتی به این میزان هم حقوق معنوی را در قانون موضوعه کپی‌رایت خود مورد شناسایی قرار نداده است، مگر در قانون نسبتاً جدید حمایت از هنرهای بصری که نسبت به این دسته از آثار هنری، آن هم به صورت محدودی حقوق معنوی را مورد پذیرش قرار داده است. البته علی‌رغم الحاق آن کشور به کنوانسیون برن و لزوم انطباق قوانین داخلی آن با این کنوانسیون، تنها توجیهی که سازمان جهانی مالکیت فکری در این باره ارائه داده این است که حقوق معنوی به رسمیت شناخته شده در کنوانسیون برن، به دلیل اینکه در دیگر قوانین موضوعه فدرال یا ایالتی و یا مقررات کامن‌لا پیش‌بینی شده است، همین میزان، شرط لزوم مطابق بودن قوانین آمریکا با کنوانسیون برن را تأمین می‌کند.^۶

۱-۳- اسناد بین‌المللی

کنوانسیون‌ها و معاهدات بین‌المللی حمایت از حقوق پدیدآورندگان آثار ادبی و هنری - نظیر کنوانسیون

۱- کلود کلمبه، (ترجمه و توضیح علی رضا محمدزاده وادقانی)، اصول بنیادین حقوق مؤلف و حقوق مجاور در جهان، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۵، صص ۷۶-۱۰۶

2- France Intellectual Property Code 1994, Articles L121-1 to L123-12

3- Goldstein, Paul & Hugenholtz, P. Bernt, International Copyright Principles, Law, and Practice, Oxford, University Press, (2010), p. 348

4- work

5- author

6- Sterling, LL.B. , J.A.L. , World Copyright Law, London, Sweet & Maxwell, (2003), p.351.

برن ۱۸۸۶^۱، یکی از دو معاهده دوقلوی وایپو (معاهده حقوق مرتبط وایپو ۱۹۹۶)^۲ و کنوانسیون پکن ۲۰۱۲^۳ در حمایت از اجراکنندگان آثار شنیداری دیداری - حقوق معنوی را به میزان حداقل خود مورد حمایت قرار داده‌اند. این کنوانسیون‌ها به‌ویژه کنوانسیون برن^۴ که تحت تأثیر نظام حقوق فرانسه است، از بین چهار بعد حقوق معنوی، تنها دو حق انتساب اثر و حق حرمت اثر را شناسایی کرده‌اند.

۲- جایگاه حقوق معنوی در ایران

۲-۱- رویکرد کلی

قوانین مالکیت فکری ایران و در رأس آن قانون کپی‌رایت ۱۳۴۸ حمایت از حق معنوی پدیدآورنده را در مواد ۴، ۱۸ و ۱۹ به صراحت اعلام کرده است و در مواد ۲۳ به بعد ضمانت اجراهای نسبتاً سنگینی تا حداکثر حبس تا سه سال را برای ناقضان حقوق پیش‌بینی کرده است. این روند به صورت کمی و کیفی و در قلمرو و گستره بیشتری در لایحه قانون جامع حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط ۱۳۹۳ ادامه یافته است. بر این اساس، هم ابعاد حقوق معنوی توسعه بیشتری پیدا کرده و هم احکام حقوقی مربوط به حقوق معنوی در فروع مختلف در مواد جداگانه‌ای آورده شده است که در ادامه به تفصیل از آن یاد خواهیم کرد.

۲-۲- مصادیق تصریح شده در حقوق ایران

۲-۲-۱- قانون ۱۳۴۸

گرچه قانون‌گذار در ماده ۴ قانون ۱۳۴۸، از حقوق معنوی به طور کلی و بدون ذکر مصادیق یاد کرده است، اما در دو ماده ۱۸ و ۱۹ بدون ذکر عنوان حق به احکام حقوقی دو حق انتساب اثر و حق حرمت اثر تصریح شده است. در این دو ماده می‌خوانیم:

«ماده ۱۸. انتقال گیرنده و ناشر و کسانی که طبق این قانون اجازه استفاده یا استناد یا اقتباس از اثری را به منظور انتفاع دارند، باید نام پدیدآورنده را با عنوان و نشانه ویژه معرف اثر همراه اثر یا روی نسخه اصلی یا نسخه‌های چاپی یا تکثیرشده به روش معمول و متداول اعلام و درج کنند، مگر اینکه پدیدآورنده به ترتیب دیگری موافقت کرده باشد.

ماده ۱۹. هرگونه تغییر یا تحریف در اثرهای مورد حمایت این قانون و نشر آن بدون اجازه پدیدآورنده

ممنوع است.»

در ماده ۲۳ به بعد هم که فصل مربوط به ضمانت اجرای نقض حقوق است، برای ناقضان حقوق اعم از مادی و معنوی مجازات‌های نسبتاً سنگین پیش‌بینی شده است.

1- Berne Convention 1886 Article 6bis

2- WIPO Performances and Phonograms Treaty 1996, Article 5

3- Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012, Article 5

4- Article 6bis

۲-۲-۲- لایحه ۱۳۹۳

در لایحه ۱۳۹۳، مصادیق حقوق معنوی و نیز ابعاد و احکام حقوقی آنها در مقایسه با قانون فعلی ۱۳۴۸ گسترده‌تر است و علاوه بر دو حقوق پیش‌گفته، حق افشای اثر نیز به مجموعه حقوق معنوی پدیدآورنده اضافه شده است. تفاوت دیگر لایحه با قانون ۱۳۴۸ به نحوه بیان این حقوق باز می‌گردد که در لایحه به صورت کاملاً شفاف عناوین ابعاد یادشده در قالب سه حق «افشای عمومی اثر»، «انتساب اثر» و «حرمت اثر» در ماده‌ای جداگانه آورده و تعریف شده است. در این ماده می‌خوانیم:

«ماده ۷- پدیدآورنده، مستقل از حقوق مادی و حتی در مواردی که حقوق مادی به دیگری انتقال یافته یا مدت حمایت از آن سپری شده، دارای حقوق زیر است:

- ۱- حق افشای عمومی اثر: پدیدآورنده حق تصمیم‌گیری نسبت به فاش کردن اثر برای عموم و تعیین زمان، نحوه و شرایط آن را دارد.
- ۲- حق انتساب اثر به پدیدآورنده: تنها پدیدآورنده می‌تواند نام خود را بر روی یا همراه اثر درج کند. این حکم شامل استفاده از اثر در آثار اشتقاقی نیز خواهد بود. پدیدآورنده می‌تواند از نام مستعار استفاده کند یا اثر را بی‌نام منتشر کند.
- ۳- حق حرمت اثر: هرگونه دخل و تصرف یا تحریف یا تغییر در محتوا، شکل، عنوان یا نشانه ویژه اثر منوط به اجازه پدیدآورنده است.»

ج) نقد ابعاد حقوق معنوی در لایحه

در این قسمت ابتدا نقدهای کلی وارد بر لایحه در خصوص حقوق معنوی آورده می‌شود و سپس نقدهای اختصاصی به صورت موضوعی و مورد به مورد بیان خواهند شد.

۱- نقدهای کلی

۱-۱- امتیازات لایحه

یکی از امتیازات لایحه در ارتباط با حقوق معنوی، تطابق آن با کنوانسیون برن و رعایت حداقل‌های مقررات کنوانسیون مزبور است و بدیهی است در صورت الحاق ایران به این کنوانسیون، پیش شرط‌های لازم برای الحاق از این منظر برای کشور از قبل آماده و مهیا است. از دیگر نقاط قوت لایحه، شفافیت قانون نسبت به چگونگی ذکر مصادیق و ابعاد حقوق معنوی است که در ماده‌ای جداگانه به صورتی کاملاً روشن و شفاف به آن تصریح شده است. در این ماده قانون‌گذار از یک سو برخلاف قانون ۱۳۴۸ برای تک تک ابعاد حقوق معنوی اصطلاح مشخص و معینی را آورده است و از طرفی دیگر، برای ایجاد شفافیت هر چه بیشتر به ارائه تعریف جداگانه‌ای برای هر کدام از این مصادیق پرداخته است. بدیهی است این امر عاملی مؤثر جهت کاستن ابهامات قانونی و اختلافات احتمالی آینده استفاده‌کنندگان این قانون خواهد

بود. علاوه بر این، اختصاص یک قسمت به حقوق معنوی و تجميع مواد مربوطه در آن و نیز مقدم کردن آن بر حقوق مادی ازسوی قانون‌گذار، نشان از اهتمام ویژه او نسبت به این بعد از ابعاد حقوق معنوی پدیدآورنده و نیز اشاره‌ای به انتخاب مبنای حقوق شخصیت پذیرفته شده در کشورهای دارای نظام حق مؤلف دارد. همچنین ذکر اوصاف کلی حقوق معنوی و نیز فروض مختلف نسبت به نحوه اعمال این حقوق نظیر چگونگی اعمال حق بعد از فوت پدیدآورنده و یا چگونگی اعمال آن نسبت به انواع آثار ادبی و هنری به طور جداگانه از مزایای قابل توجه در این لایحه شمرده می‌شود.

۱-۲- کاستی‌های لایحه

۱-۲-۱- نقد زیربنا

مشکل اساسی دیگری که لایحه نه تنها در زمینه حقوق معنوی، بلکه در سایر موارد نیز با آن مواجه است، نداشتن مبنای مشخص برای زیربناهای نظام حقوق مالکیت فکری خود مشابه دیگر نظام‌های حقوقی مهم دنیا همچون نظام حقوقی کشور فرانسه و آلمان و آمریکا و انگلستان است که در آن کشورها هرکدام نظام مالکیت فکری خود را بر پایه و مبنای مشخصی مثل نظام حقوق شخصیت کانت و هگل و یا نظام حقوق مالکیت جان لاک و یا سودگرایی برپا کرده‌اند. این امر سبب شده است اصل پذیرش زیر نهادهایی نظیر حقوق معنوی از یک سو و گستره کمی و کیفی آن و احکام مربوط به آن از سوی دیگر با تردیدها و ابهاماتی همراه شود. به عنوان نمونه، آیا نظام حقوقی ایران مانند نظام فرانسه که نظریه حقوق شخصیت کانت و هگل را به عنوان مبنای نظام حقوقی خود پذیرفته، لازم است حقوق معنوی را به طور کامل بپذیرد یا اینکه باید به گونه‌ای دیگر عمل کند؟ این سؤالات همه و همه عمدتاً به خاطر فقدان مبنای مشخص برای نظام حقوق مالکیت فکری ایران است. با عنایت به اینکه طبق مقررات اصول قانون اساسی لازم است تمامی قوانین عادی کشور مبتنی بر شرع مقدس باشد و یا با آن مخالفتی نداشته باشد، امید است نظریه پردازان حقوقی ایران در این فرصت به وجود آمده و فضای مناسبی که برای نظریه پردازی در کشور فراهم شده، نهایت استفاده را برده و مبنای مستقل و مشخصی برای این نظام مبتنی بر نظام حقوقی موجود و سنتی ایران که اساساً بر مبنای فقه اسلامی پایه‌گذاری شده است، طراحی و مدل‌سازی کنند.

۱-۲-۲- نقد روبنا

فقدان زیربناهای لازم برای نظام مالکیت فکری، عاملی جهت تشدید احکام حقوقی روبنایی در متن قانون مالکیت ادبی و هنری ایران شده است. به عنوان نمونه، چنانچه مبنای برگزیده شده لزوم رعایت حداقل‌های کنوانسیون برن به مانند کشورهای نظیر انگلستان باشد، اضافه شدن حق افشای عمومی اثر در زمره حقوق معنوی و در کنار دو حق انتساب اثر و حق حرمت اثر که در کنوانسیون آمده است،

چه توجیه و مبنای منطقی دارد و اگر چنانچه مبنای حقوق شخصیت فرانسه مبنای انتخاب شده قانون باشد، چرا فقط به این سه حق بسنده شده و مانند فرانسه سایر حق معنوی، یعنی حق عدول از اثر به فهرست حق معنوی پدیدآورنده در قانون اضافه نشده است.

۱-۲-۳- عدم طرح حالات خاص

در این خصوص دو کاستی در بخش حقوق معنوی لایحه مشاهده می شود:

- ۱- عدم طرح فرض سوء استفاده از حقوق معنوی
- ۲- چگونگی اعمال حق در فرض محجوربودن پدیدآورنده با توجه به اصل شخصی بودن اعمال حقوق معنوی.

۲-۲) نقدی بر فهرست مصادیق پذیرفته شده در قانون

۱-۲-۱- امتیازات

۲-۱-۱- اضافه شدن حق افشا

یکی از تغییرات عمده لایحه درمقایسه با قانون ۱۳۴۸، پیش بینی حق افشای اثر و اضافه شدن آن به فهرست حقوق معنوی مورد حمایت قانون گذار است که البته چنانچه گذشت، در صورتی که نظام حقوق مالکیت فکری ایران با مبنای حقوق شخصیت سازگار باشد، این را می توان از امتیازات و نوآوری های لایحه قلمداد کرد.

۲-۱-۲- اضافه شدن حق تعقیب

همچنین اضافه شدن حق تعقیب در کنار سایر حقوق به مانند حقوق فرانسه از دیگر نوآوری های قابل توجه در لایحه است. البته باید گفت قانون گذار این حق را در ضمن مواد مربوط به حقوق مادی پدیدآورنده گنجانده است، ولی با توصیف دائمی بودن و غیرقابل انتقال و اسقاط بودن آن تا حدودی اشاره به ویژگی های حقوق معنوی آن کرده است. اگرچه شاید بهتر این بود که این ماده در محلی مناسب تر، یعنی در بخش حقوق معنوی یا در قسمتی که مشترک بین این دو است آورده می شد.

۲-۲- کاستی ها

۱-۲-۲- عدم توجه به حق استرداد اثر

همان طور که بارها اشاره شد، اگر حقوق شخصیت مبنای انتخابی قانون گذار باشد، پس چه بهتر که با اضافه شدن حق استرداد اثر به فهرست حقوق معنوی، این مجموعه کامل شود. البته ممکن است در دفاع از حذف این حق در لایحه گفته شود که این در تعارض با حقوق سنتی نظام حقوق مدنی ایران

و در تضاد با اصل لزوم قراردادها است. اما به نظر می‌رسد، این استدلال کافی و قانع‌کننده نباشد، زیرا همین اشکال و تعارض در حق افشای اثر هم ملاحظه و دیده می‌شود، در حالی که حق افشا در لایحه آورده شده است. در توضیح بیشتر علمی این استدلال باید گفت که حق افشا به مثابه علت محدثه و حق استرداد به مثابه علت مبقیه است، به این معنا که پدیدآورنده‌ای که با ناشر قرارداد انتشار اثر منعقد می‌کند، طبق اصل لزوم قراردادها نه حق دارد به بهانه حق افشای اثر از دادن نسخه اصلی اثر به ناشر خودداری کند و نه بعد از انتشار اثر حق دارد آن را از بازار جمع کرده و بازپس گیرد. بنابراین با توجه به اینکه نظام کپی‌رایت استثنایی بر نظام حقوق قراردادها است، باید در این موارد از اصل لزوم دست کشید و حق معنوی پدیدآورنده را مقدم دانست. براین اساس، پیشنهاد مشخص نگارنده این است که حق استرداد اثر در قانون پیش‌بینی شود، اما همچون قانون فرانسه با ذکر شروط و قیود محدودکننده از جمله در صورت وجود دلایل موجه و نیز جبران خسارت احتمالی طرف مقابل و همچنین اولویت دادن به انعقاد قرارداد با همان ناشر قبلی با شرایطی مشابه همان قرارداد اولی در صورت تصمیم مجدد پدیدآورنده به انتشار اثر.

۳-۳) نقدی بر تعاریف ارائه شده از مصادیق حقوق معنوی

۳-۱-۱) نقدی کلی بر نحوه تعاریف

۳-۱-۱-۱) امتیاز لایحه

لایحه با ارائه تعریف برای تک تک مصادیق به صورت جداگانه، قانون را با شفافیت بیشتری همراه ساخته است و این در حالی است که در قانون ۱۳۴۸ ابهام در تعریف و مفهوم حقوق معنوی و مصادیق آن وجود دارد.

۳-۱-۲) کاستی

اما اشکال کلی در لایحه ابهام در حق یا تکلیف انگاشتن این حقوق است. به عبارت دیگر، آیا این حقوق امتیازی برای پدیدآورنده است یا تکلیفی برای او است که حق استنکاف از آن را ندارد و به عبارتی حق ندارد از اعمال حقوق معنوی اش خودداری ورزد. بر این اساس ادبیات به کار برده شده در حق انتساب اثر که با بیانی ایجابی آورده شده است، به گونه‌ای است که تلقی حق بودن از آن می‌شود، اما در مورد حق حرمت اثر که با لحن سلبی بیان شده است، از آن جنبه تکلیفی بودن قابل استنباط است.

۳-۲) تعریف حق افشا

«ماده ۷: حق افشای عمومی اثر: پدیدآورنده حق تصمیم‌گیری نسبت به فاش کردن اثر برای عموم و تعیین زمان، نحوه و شرایط آن را دارد.»

۳-۲-۱- امتیازها

یکی از امتیازهای لایحه در این خصوص این است که در تعریف حق افشای اثر از یک سو به اصل افشا پرداخته شده و از سوی دیگر به نحوه و شرایط و زمان آن اشاره شده است. امتیاز دیگر وجود قید افشای عمومی در تعریف است که آن را از افشای خصوصی اثر تفکیک و متمایز می‌سازد و به عبارتی افشای خصوصی را در راستای استفاده منصفانه از اثر، از جمله حقوق پدیدآورنده به حساب نیاورده است.

۳-۲-۲- کاستی

در این تعریف به انحصاری بودن حق با ذکر کلماتی نظیر «تنها» تصریح نشده است، در حالی که درباره حق معنوی انتساب اثر این قید آورده شده است.

۳-۳- حق انتساب اثر

متن ماده:

«ماده ۷: حق انتساب اثر به پدیدآورنده: تنها پدیدآورنده می‌تواند نام خود را بر روی یا همراه اثر درج کند. این حکم شامل استفاده از اثر در آثار اشتقاقی نیز خواهد بود. پدیدآورنده می‌تواند از نام مستعار استفاده کند یا اثر را بی نام منتشر کند.»

۳-۳-۱- امتیازها

در تعریف این حق فروض مختلف و منطقی انتساب اثر - شامل ذکر نام واقعی، نام مستعار و بی نام ذکر شدن اثر - آورده شده است. به علاوه، نسبت به گستره حق و نحوه شمول آن بر آثار اشتقاقی شفافیت‌هایی صورت گرفته است و در نهایت حالات مختلف ذکر شامل روی اثر همراه اثر و غیره در تعریف آورده شده است.

۳-۳-۲- کاستی‌ها

نقد نخست این است که حق انتساب اثر در لایحه مطلق دانسته شده است، حتی در جایی که ماهیت اثر به گونه‌ای است که امکان ذکر نام به همراه اثر وجود نداشته باشد، مثل اثر معماری ساختمان یا ذکر نام مؤلف به هنگام بیان خبر و این برخلاف قوانینی نظیر قانون کپی‌رایت ژاپن است که قید امکان درج‌پذیری را آورده است.^۱ ایراد دوم این است که انحصاری بودن حق که در مورد نام واقعی در صدر ماده

آورده شده، در ذیل ماده نسبت به ذکر نام مستعار یا بی نام متأسفانه حذف شده است که نظر می‌رسد این امر از روی بی‌دقتی در عبارت‌پردازی متن قانون باشد. اما اشکال سوم عدم ذکر علامت و نشانه و سایر ممیزات در کنار نام است که این امر در قانون ۱۳۴۸ به صراحت از آن یاد شده است.^۱ در نهایت ایراد دیگر لایحه، ذکر نشدن فرضی است که اثر در قالب آگهی‌های عمومی تبلیغ می‌شود.

۳-۴- حق حرمت اثر

متن ماده:

« ماده ۷: حق حرمت اثر: هر گونه دخل و تصرف یا تحریف یا تغییر در محتوا، شکل، عنوان یا نشانه ویژه اثر منوط به اجازه پدیدآورنده است. »

۳-۴-۱- امتیاز

از امتیازات این حق در لایحه، ذکر فروض مختلف حق حرمت نسبت به ابعاد گوناگون آن شامل محتوا، شکل، عنوان و نشانه ویژه اثر به مانند قانون ۱۳۴۸ است.

۳-۴-۲- کاستی‌ها

- ۱- ابهام در عبارت دخل و تصرف و تداخل مفهومی با کلمه تغییر که در ادامه آن آورده شده است.
- ۲- عدم ذکر فروض دیگر شامل اضافه کردن، حذف کردن و نابود کردن اثر.
- ۳- عدم پیش‌بینی حالتی که تنها مکان اثر یا محل استفاده از آن تغییر می‌کند، مثل موردی که اثر موسیقایی یک فیلم موزیک متن به هنگام حرکت در کابین آسانسور مورد استفاده قرار گیرد.
- ۴- عدم ذکر مصادیق و نمونه‌های مهم از این حق مثل پخش آگهی تبلیغاتی در خلال پخش اثر سینمایی و یا رنگی کردن فیلم سیاه و سفید و یا تبدیل فیلم صامت به فیلم مصوت.
- ۵- تأکید بر انحصاری بودن حق و عدم حق تغییر توسط دیگران حتی در فرضی که به نفع پدیدآورنده باشد، مثل اضافه کردن دیباچه به اثر توسط یک نویسنده مشهور که سبب تقویت و اعتبار بیشتر علمی اثر می‌شود که البته این با قاعده فقهی «ما علی المحسنین من سبیل» یا همان قاعده احسان ممکن است در ستیز باشد، چرا که شخص با تغییر در اثر سبب بهبود آن شده است و در واقع عمل او مصداق احسان است و از لحاظ منطقی نباید منع و حرجی بر او باشد.
- ۶- گرچه قانون‌گذار تغییر در اثر را منوط به اجازه از پدیدآورنده کرده است، اما علی‌رغم اهمیت آن شرط کتبی بودن اجازه که در حقوق فرانسه آورده شده است، در اینجا تصریح نشده است.

۳-۴-۳- پیشنهاد

لازم است تعریف ویژه و جامعی از حق حرمت اثر صورت گیرد که تمامی موارد یادشده را با شفافیت هرچه تمام تر پوشش دهد.

۴- نقدی بر فرض اعمال حقوق معنوی بعد از فوت پدیدآورنده

متن ماده:

«ماده ۱۲- حقوق اخلاقی پدیدآورنده محدود به زمان و مکان نیست و غیرقابل سلب و غیرقابل انتقال به غیر است. اعمال این حقوق پس از مرگ پدیدآورنده به نمایندگی از او به ترتیب با وصی یا وارث و در صورت فقدان یا قصور وصی یا وارث، با دولت جمهوری اسلامی ایران خواهد بود و در صورت نقض، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی می تواند به عنوان شاکی خصوصی اقامه دعوا کند. تبصره: در صورت تعدد اعمال کنندگان حق و اختلاف آنها در نحوه اعمال آن، طبق نظر اکثریت عمل می شود. در غیر این صورت دادگاه با توجه به مصالح پدیدآورنده تصمیم خواهد گرفت.»

۴-۱- امتیازها

- ۱- رفع تناقض ماده ۴ قانون ۱۳۴۸ نسبت به ویژگی غیرقابل انتقال بودن از یک سو و اعمال آن توسط دیگران وزارت ارشاد در ماده ۲۶ آن.
- ۲- پیش بینی امکان اعمال حق معنوی پدیدآورنده پس از مرگ او از طریق نمایندگی.
- ۳- پیش بینی فروض مختلف اعمال حق به ترتیب طولی: وصی، وارث و حاکم.
- ۴- مطابقت یا مشابهت ترتیب اعمال حق با قاعده فقهی «الحاکم ولی من لاولی له» و «وصی من لاوصی له».
- ۵- پیش بینی فرض اختلاف اعمال کنندگان حق و بیان حکم آن در تبصره ماده.

۴-۲- کاستی ها

- ۱- معیار ارائه شده در ترتیب نزدیک ترین شخص به نظر واقف است، یعنی آن کسی که بیشترین دلسوزی را دارد، مثلاً وصی فرزندان و همسر و این با طبقات ارث که ارتباط مستقیم با ارث حقوق مادی دارد سازگار نیست.
- ۲- عدم پیش بینی فرض سوء استفاده ورثه از اعمال حق.
- ۳- عدم پیش بینی تعیین خواهان در فرض اختلاف در اعمال حق.

۵- نقدی بر استثنائات حقوق معنوی

متن ماده:

«ماده ۹- تغییر در اثر معماری، از قبیل بازسازی یا تعمیر آن، توسط استفاده کنندگان قانونی بدون رضایت پدیدآورنده یا دارنده حق در صورتی مجاز است که ملاحظات فنی یا نحوه استفاده از آن عرفاً چنین اقتضا کند.»

۵-۱- امتیازها

- ۱- ذکر استثنائاتی در مورد اثر معماری ماده ۹.
- ۲- ذکر استثنای تغییر و توسعه اثر نرم افزاری به خاطر ماهیت ویژه آن اثر.

۵-۲- کاستی‌ها

- ۱- پراکندگی استثنائات در مواد مختلف.
- ۲- عدم ذکر استثناسدن ترجمه یا اقتباس.
- ۳- مقید کردن جواز توسعه به واردنشدن لطمه به حیثیت و اعتبار و شهرت شخص.

۶- نقد ضمانت اجرا

۶-۱- امتیازها

- ۱- پیش‌بینی بخش مستقل و جامعی برای انواع ضمانت اجراهای مدنی، اداری و کیفری فراتر از آنچه که در قانون ۱۳۴۸ آورده شده است.
- ۲- سعی در تقویت ضمانت اجراهای نقض حق مطابق با رویکرد کنوانسیون‌های جدید حقوق مالکیت فکری نظیر موافقت‌نامه تریپس.

۶-۲- کاستی‌ها

پیش‌بینی ضمانت اجرای واحد برای انواع نقض و سپردن تعیین میزان آن به دست دادگاه و قاضی پرونده که احتمال سلیقه‌ای شدن و عدم رعایت عدالت در اعمال قانون تقویت می‌شود و این امر برخلاف قانون ۱۳۴۸ است که مجازات‌ها متناسب با نوع نقض و نوع حقوق معنوی تعیین شده است.

نتیجه‌گیری

لایحه قانون جامع حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط ۱۳۹۳ که هم اکنون آخرین مراحل تصویب را در مجلس شورای اسلامی در حال طی کردن است، گرچه از ابعاد مختلف از مزایای فراوانی برخوردار است و این امتیازها در خصوص موضوع بحث یعنی حقوق معنوی نیز دیده می‌شود؛ امتیازهایی همچون توسعه ابعاد حقوق معنوی پدیدآورنده و اضافه شدن حق افشای اثر به حقوق معنوی، شفاف‌سازی مصادیق

حق و تعریف تک تک آنها به صورت مستقل و نیز بیان فروض مختلف و حالات گوناگون آن مانند فرض چگونگی اعمال حق بعد از فوت پدیدآورنده و نیز تجمیع حقوق پدیدآورنده در یک قسمت مستقل و نیز مقدم کردن مواد مربوط به حقوق معنوی بر حقوق مادی مطابق با کنوانسیون برن و قانون مالکیت فکری فرانسه که نشان از اهمیت این حقوق می دهد، اما از ابعاد دیگر با کاستی هایی همراه است. این کاستی ها شامل مواردی نظیر ضعف به علت ادغام ضمانت اجرای نقض حقوق مادی با حقوق معنوی و سپردن تعیین میزان و قلمرو مجازات به نظر قاضی پرونده و نیز نحوه اعمال حقوق معنوی پدیدآورنده بعد از مرگ او که با ترتیب اعمال حقوق مادی بعد از فوت او همسو نیست و همچنین عدم پیش بینی فرض سوء استفاده ورثه از اعمال حق، عدم ذکر قیود و شروط لازم در تک تک ابعاد حقوق معنوی شامل حق حرمت اثر، حرمت نام و حق افشای اثر است. امید است با توجه به ایرادات مطرح شده در این نوشتار، قانون گذار قبل از تصویب نهایی لایحه با امعان نظر در آنها و در صورت صلاح دید اعمال آنها در لایحه، سبب تقویت قانون و استحکام هرچه بیشتر آن شود.

فهرست منابع

الف) فارسی

- سید حسن شبیری، مبانی حقوقی و فقهی مالکیت فکری، رساله دکتری، ۱۳۸۷، دانشگاه تهران، استاد راهتما دکتر سید حسین صفایی.
- قانون الحاق دولت جمهوری اسلامی ایران به کنوانسیون تأسیس سازمان جهانی مالکیت معنوی، ۱۳۸۰.
- سید حسن شبیری، دانش نامه جهان اسلام، مدخل حقوق معنوی، تهران، ۱۳۸۸، ج ۱۳.
- سید حسین صفایی، مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، تهران، نشر میزان، ۱۳۷۵.
- قانون ثبت اختراعات، طرح های صنعتی و علائم تجاری، ۱۳۸۶.
- ستار زرکلام، حقوق مالکیت ادبی و هنری، تهران، انتشارات سمت، بهار ۱۳۸۷.
- کلود کلمبه، (ترجمه و توضیح علی رضا محمدزاده وادقانی)، اصول بنیادین حقوق مؤلف و حقوق مجاور در جهان، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۵.

ب) انگلیسی

- Pollaud-Dulian(2005).
- Goldstein, Paul & Hugenholtz, P. Bernt, International Copyright Principles, Law, and Practice, Oxford, University Press, (2010).
- Sterling, LL.B. , J.A,L. , World Copyright Law, London, Sweet & Maxwell, (2003).

ج) قوانین داخلی و اسناد بین‌المللی

- قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان (کپی‌رایت) ۱۳۴۸
- لایحه قانون جامع حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط، ۱۳۹۳
- Berne Convention 1886
- WIPO Performances and Phonograms Treaty 1996
- Beijing Treaty on Audiovisual Performances 2012
- France Intellectual Property Code 1994.
- UK Copyright, Designs and Patents Act 1988
- Visual Artists Rights Act of 1990(V.A.R.A)
- Japan Copyright Law 2005

د) سایت‌ها

- www.alnazaha.net/ar/node/1001[Last Accessed:2019/10/10]
- www.Islam-qa.con/index.qhp[Last Accessed:2019/9/11]
- www.arabpip.org/index.htm. [Last Accessed:2019/9/12]

نوآوری ها و کاستی های حقوق مرتبط در قوانین موضوعه و لایحه حمایت از مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط

دکتر سید حسین صفائی

عضو پیوسته و مسئول شاخه حقوق گروه علوم انسانی فرهنگستان علوم

چکیده:

حقوق مرتبط یا مجاور حقوق اشخاصی است که پدیدآورنده اثر ادبی و هنری نیستند، ولی به گونه ای به پدیدآورنده وابسته اند، چنانکه آثار پدیدآورندگان را اجرا یا منتشر می کنند. این اصطلاح در قوانین کنونی ایران به کار نرفته، ولی قواعدی هرچند ناقص در زمینه حقوق مزبور از قوانین مصوب می توان به دست آورد. معمولاً حقوق مرتبط را به پیروزی از کنوانسیون رم مصوب ۱۹۶۱ شامل حقوق مجریان، تولیدکنندگان حامل های شنیداری (آثار صوتی) و سازمان های پخش رادیویی و تلویزیونی می دانند. در قوانین کنونی ایران به استناد ماده ۱ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸ می توان مجریان را نوعی هنرمند دانست و از حقوق مادی و معنوی آنان سخن گفت و قواعد حمایت از حقوق هنرمندان را درباره آنان اجرا کرد. اما حقوق تولیدکنندگان آثار صوتی و سازمان های پخش رادیویی و تلویزیونی در قانون ترجمه و تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی به طور ناقص مورد حمایت واقع شده است، بدین گونه که قانون نسخه برداری یا ضبط یا تکثیر آثار صوتی را که بر روی صفحه یا هر وسیله دیگری ضبط شده است، بدون اجازه تولیدکنندگان یا صاحبان حق ممنوع اعلام کرده و همین حکم به نسخه برداری از برنامه های رادیو-تلویزیون یا هرگونه پخش دیگر تعمیم داده شده و برای تجاوزکنندگان به این حقوق مسئولیت مدنی و کیفری مقرر شده است.

اما لایحه حمایت از مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط که به مجلس شورای اسلامی تقدیم شده و در کمیسیون قضایی مجلس در دست بررسی است، فصلی را به حقوق مرتبط اختصاص داده و در مواد ۷۱ تا ۷۹ به آن پرداخته است. در این مواد مشخص شده است که حقوق اجراکنندگان، تولیدکنندگان حامل‌های شنیداری و سازمان‌های پخش رادیویی و تلویزیونی شامل چه حقوقی است و چه اعمالی بدون اجازه صاحبان حق ممنوع است و مستثنیات آن‌ها چیست.

در این مقاله پس از بحث از حقوق کنونی ایران و کاستی‌های آن مقررات لایحه که بسی کامل‌تر از حقوق کنونی است، مورد بررسی واقع و در نتیجه‌گیری پاره‌ای پیشنهادهای اصلاحی ارائه شده است. **کلید واژه‌ها:** مالکیت ادبی و هنری - حقوق مرتبط، مجریان، حامل‌های شنیداری، پخش رادیویی و تلویزیونی - حقوق مادی - حقوق معنوی.

مقدمه

در زمینه مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط قوانین ایران بسیار ناقص است. چندین قانون در این باره وجود دارد که نخستین آنها قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸ است و چون این قانون کاستی‌های زیادی داشته، در سال ۱۳۵۲ قانون دیگری به نام قانون ترجمه و تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی به تصویب رسیده که قانون پیشین را تا حدی تکمیل کرده است و از آنجا که قوانین مزبور در مورد نرم‌افزارهای رایانه‌ای که امروزه از مقوله مالکیت ادبی و هنری به شمار می‌آید (سید حسین صفائی، حقوق معنوی پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای، مجله حقوق تطبیقی، دوره جدید، ش ۲، ۱۳۸۵، ص ۲۵ به بعد) ساکت بوده، قانون حمایت از پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای در سال ۱۳۷۹ تصویب شده که در بردارنده قواعد مهمی، هر چند ناقص در این زمینه است.

به علت کاستی‌ها و نارسایی‌های قوانین یاد شده از دهه شصت مطالعات متعددی جهت تهیه پیش‌نویس لایحه جامع حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط انجام شد. اولین طرح در سازمان ثبت اسناد و املاک کشور با همکاری سازمان جهانی مالکیت معنوی (وایپو) فراهم آمد و سپس این طرح در وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی در زمان دولت اصلاحات مورد بازنگری قرار گرفت و طرح دومی تهیه شد. آن‌گاه همین طرح از سال ۱۳۸۶ تا ۱۳۸۹ در شورای عالی اطلاع‌رسانی با کوشش هیئتی از استادان متخصص که بیشتر آنها در تهیه طرح‌های پیشین هم مشارکت داشتند، مورد بررسی بیشتر و عمیق‌تری با بهره‌گیری از حقوق تطبیقی و اسناد بین‌المللی واقع شد و پیش‌نویس لایحه جامع مشتمل بر ۱۸۱ ماده با عنوان "پیش‌نویس لایحه قانون جامع حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط" تدوین شد که کامل‌تر از طرح‌های پیشین است (ر. ک. سامانه شورای عالی اطلاع‌رسانی و نسخه چاپی آن منتشر از سوی دبیرخانه شورا مورخ ۱۳۸۹). سپس همین طرح دستخوش بررسی‌های دیگری واقع و سرانجام لایحه جدید "حمایت از مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط" تهیه و در سال ۱۳۹۵ به مجلس شورای

اسلامی تقدیم شد که پس از اصلاحاتی اینک در کمیسیون قضائی مجلس شورای اسلامی در دست بررسی است و امید است در آینده نزدیک به تصویب نهایی برسد.

نظر به اهمیت موضوع از لحاظ فرهنگی و اقتصادی و حقوقی به پیشنهاد شاخه حقوق گروه علوم انسانی، فرهنگستان علوم جمهوری اسلامی ایران، همایشی با همکاری انجمن علمی حقوق مالکیت فکری در تاریخ ۲ اسفند ۱۳۹۷ جهت بررسی ابعاد مختلف لایحه مزبور و ارائه پیشنهاد های اصلاحی در محل فرهنگستان برگزار کرد که گروهی از استادان و کارشناسان این رشته در آن شرکت داشتند و چند تن از استادان متخصص در آن به ایراد سخنرانی پرداختند و نوآوری ها و کاستی های لایحه را بررسی و پیشنهاد های اصلاحی در موضوعات مختلف ارائه کردند. موضوعی که مورد بررسی نگارنده واقع شد "نوآوری و کاستی های حقوق مرتبط در لایحه حمایت از مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط" بود. در این مقاله نخست از مفهوم حقوق مرتبط و وضع آن در حقوق کنونی ایران و سپس از لایحه مورد نظر و مقایسه آن با حقوق برخی از کشورها و اسناد بین المللی سخن می گوئیم و در پایان به عنوان نتیجه گیری پاره ای پیشنهاد های اصلاحی ارائه می کنیم.

۱- بخش یکم- مفهوم حقوق مرتبط و وضع آن در حقوق کنونی ایران و جهان

۱-۱- مفهوم حقوق مرتبط

حقوق مرتبط یا مجاور حقوق اشخاصی است که پدیدآورنده اثر فکری (مانند اثر ادبی و هنری) نیستند، ولی به گونه ای به پدیدآورنده وابسته اند و به دیگر سخن، آثار پدیدآورندگان را اجرا یا منتشر می کنند. این اشخاص بر طبق کنوانسیون رم مصوب ۱۹۶۱- که ایران هنوز به آن ملحق نشده ولی لایحه حمایت از مالکیت ادبی و هنری از آن الهام گرفته است- عبارت اند از مجریان، تولیدکنندگان حامل های شنیداری (فنوگرام ها) و به تعبیر قانون ۱۳۵۲ "آثار صوتی" و سازمان های پخش رادیویی و تلویزیونی. مقصود از مجری و به تعبیر فرانسویان هنرمند مجری^۱ کسی است که اثر ادبی یا هنری را نمایش می دهد، آواز می خواند، نوشته ای را بلندخوانی (دکلمه) می کند، می نوازد، بازی می کند، برنامه سیرک و خیمه شب بازی را اجرا می کند، یا به هر روش دیگری بازی یا اجرا می کند (ماده ۱-۲۱۱ قانون مالکیت فکری فرانسه). مجری را می توان نوعی هنرمند دانست که شخصیت او در اجراش متبلور است؛ لیکن تولیدکنندگان حامل های شنیداری یا سازمان های پخش رادیویی و تلویزیونی در ارتباط با آثار ادبی و هنری یک کار فنی انجام می دهند که سبب انتشار و پخش عمومی این آثار است.

امروزه در کشورهای توسعه یافته حقوق مرتبط مانند حقوق مالکیت ادبی و هنری مورد حمایت قانون گذار واقع شده و چهارچوب، مدت حمایت و ضمانت اجرای نقض حقوق مزبور در قوانین مشخص

شده است، چنانکه در قانون مالکیت فکری فرانسه بخشی به حقوق مرتبط (مجاور)^۱ اختصاص یافته است (مواد ۱-۲۱۱ تا ۳-۲۱۷ قانون) که مشتمل بر قواعد جامعی راجع به مقررات عمومی (مواد ۱-۲۱۱ تا ۵-۲۱۱) حقوق هنرمندان مجری (مواد ۱-۲۱۲ تا ۱۰-۲۱۲) حقوق تهیه‌کنندگان آثار صوتی (مواد ۱-۲۱۴ تا ۵-۲۱۴) حقوق تهیه‌کنندگان آثار تصویری (ماده ۱-۲۱۵)، حقوق بنگاه‌های ارتباط صوتی-تصویری (۱-۲۱۶) و مقررات حاکم بر پخش ماهواره‌ای و بازنشر از طریق کابل (مواد ۱-۲۱۷ تا ۳-۲۱۷) است. برای ترجمه فارسی این مواد، ر. ک. ستار زرکلام، قانون مالکیت فکری فرانسه و آلمان (آثار ادبی و هنری)، سازمان مدیریت و برنامه‌ریزی کشور، ۱۳۸۴.

۲-۱- کاستی‌های قوانین کنونی ایران

در قوانین کنونی ایران اصطلاح حقوقی مرتبط یا مجاور به کار نرفته، ولی در این زمینه می‌توان قواعد چندی را از قانون ۱۳۴۸ استنباط یا در قانون ۱۳۵۲ ملاحظه کرد.

۱-۲-۱ حقوق مجریان: در حقوق کنونی ایران، قانون در مورد حقوق مجریان ساکت است. با وجود این، با توجه به اینکه آنان نوعی هنرمند به شمار می‌آیند، می‌توان مقررات حمایت از آثار ادبی و هنری (قانون حمایت از حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸) را درباره آنان قابل اجرا دانست، زیرا به موجب ماده ۱ این قانون به آنچه از راه دانش یا هنر یا ابتکار.... پدید می‌آید، بدون در نظر گرفتن سلیقه یا روشی که در بیان و یا ظهور و یا ایجاد آن به کار رفته "اثر" اطلاق می‌شود و برابر ماده ۲ قابل حمایت است. چون مجری نوعی هنرمند محسوب می‌شود، به موجب همین قانون می‌توان او را دارای حقوق مادی و معنوی (اخلاقی) دانست. بنابراین هر گونه بهره‌برداری مالی از اجرا متعلق به خود او است (حقوق مادی) همچنین هیچ کس نمی‌تواند اجرای او را به خود یا به دیگری نسبت دهد یا تغییر و تحریفی در آن پدید آورد (حقوق معنوی)، همان‌طور که این حقوق برای پدیدآورندگان آثار ادبی و هنری شناخته شده است (سید حسین صفائی، مالکیت ادبی و هنری و بررسی قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان، مجموعه مقالات، حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، چاپ چهارم ۱۳۹۵، ص ۷۴ به بعد).

۱-۲-۲ حقوق تولیدکنندگان حامل‌های شنیداری: در زمینه حقوق تولیدکنندگان حامل‌های شنیداری (آثار صوتی) ماده ۳ قانون ترجمه و تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی و چند ماده بعدی به آن پرداخته که بسیار ناقص است. این ماده مقرر می‌دارد: "نسخه‌برداری یا ضبط یا تکثیر آثار صوتی که بر روی صفحه یا نوار یا هر وسیله دیگری ضبط شده است، بدون اجازه صاحبان حق یا تولیدکنندگان انحصاری یا

قائم مقام قانون آنان برای فروش ممنوع است."

برابر ماده ۴ قانون صفحات یا نوارهای موسیقی و صوتی در صورتی حمایت می شود که در روی هر نسخه یا جلد آن علامت بین المللی پ لاتین (علامت اختصاری phonogram) در داخل دایره و تاریخ انتشار و نام و نشانی تولیدکننده و نماینده انحصاری و علامت تجاری ذکر شده باشد.

ماده ۵ قانون نیز همانند آنچه درباره حقوق مؤلفان آمده است، استفاده از آثار صوتی یا برنامه های رادیویی و تلویزیونی در کارهای مربوط به آموزش یا تحقیقات علمی را مشروط بر اینکه جنبه انتفاعی نداشته باشد، مجاز و بلامانع اعلام کرده (یعنی در این موارد استفاده از آثار مزبور نیازی به اجازه صاحب حق ندارد) و نیز استفاده شخصی و خصوصی از این آثار را بلامانع دانسته است.

افزون بر مقررات فوق، برابر ماده ۶ قانون تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی حمایت های مذکور در قانون به شرط وجود عهدنامه یا معامله متقابل نسبت به اتباع سایر کشورها نیز جاری است و این در حالی است که در قانون ۱۳۴۸ راجع به حمایت از حقوق مؤلفان و هنرمندان چنین شرطی نیامده و برابر ماده ۲۲ این قانون از آثار خارجی هنگامی حمایت می شود که اثر برای نخستین بار در ایران چاپ یا پخش یا نشر یا اجرا شده باشد.

۳-۲-۱- حقوق سازمان های بخش رادیویی و تلویزیونی: در مورد حقوق سازمان های پخش رادیویی و تلویزیونی نیز بند آخر همان ماده مقرر می دارد: "حکم مذکور در این ماده شامل نسخه برداری از برنامه های رادیو-تلویزیون یا هرگونه پخش دیگر نیز خواهد بود". به نظر می رسد استثنائات مذکور در ماده ۵ این قانون شامل نسخه برداری از برنامه های رادیویی و تلویزیونی نیز خواهد شد. همچنین حمایت به شرط رفتار متقابل (ماده ۶) در این خصوص نیز لازم الرعایه است.

به هر حال، چنانکه گفته شد، قانون ایران در زمینه حمایت از تولیدکنندگان حامل های شنیداری و مؤسسات رادیویی و تلویزیونی بسیار ناقص است، زیرا در قانون نه مدت مشخص شده و نه انواع حقوق انحصاری صاحبان حق، برخلاف آنچه در حقوق کشورهای توسعه یافته و در لایحه جدید تقدیمی به مجلس شورای اسلامی دیده می شود.

۴-۲-۱- حقوق ناشران: قابل ذکر است که در برخی از کشورها مانند آلمان (ماده ۷ قانون مالکیت فکری)، حقوق ناشران در زمره حقوق مرتبط تلقی شده است. در انگلیس ناشران به منزله مؤلف به شمار آمده و از همان حقوق مؤلف برخوردارند (STERLING, WORLD Copyright Law, no 5. 15). در کنوانسیون رم مورخ ۱۹۶۱ که الهام بخش تدوین کنندگان لایحه حمایت از مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط بوده، به حقوق ناشران اشاره نشده است. اما در قانون ۱۹۵۲ ایران که در حال حاضر لازم الاجرا است، ماده ۲ ظاهراً ناظر به این حقوق است. برابر این ماده "تکثیر کتب و نشریات به همان زبان و شکل که چاپ شده

به قصد فروش یا بهره‌برداری مادی از طریق چاپ، افست یا عکس‌برداری یا طرق مشابه بدون اجازه صاحب حق ممنوع است.^۱ این ماده ظاهراً حق مستقلی برای ناشران شناخته است، بدون اینکه از حقوق مرتبط سخن بگوید. البته حمایت از این حق شامل ناشران خارجی به شرط وجود عهدنامه یا رفتار متقابل با کشور متبوع آنان نیز خواهد شد.

۵-۲-۱- تأخیر در پذیرش حقوق مرتبط: گفتنی است که حقوق مرتبط در مقایسه با حقوق پدیدآورندگان آثار ادبی و هنری در سطح بین‌المللی با تأخیر پذیرفته شده و نخستین پیمان بین‌المللی که این حقوق را به رسمیت شناخته و از آن حمایت کرده کنوانسیون رم مصوب ۱۹۶۱ است و این در حالی است که نخستین پیمان بین‌المللی راجع به حمایت از حقوق پدیدآورندگان آثار ادبی و هنری، یعنی کنوانسیون برن، مصوب ۱۸۸۶ بوده است. حتی در زمان تصویب کنوانسیون رم حمایت خاص از حقوق مرتبط متمایز از حقوق مؤلف محل بحث و اختلاف بوده است. برخی از شرکت‌کنندگان در کنفرانس دیپلماتیک و صاحب‌نظران می‌گفتند حمایت از حقوق مرتبط به حقوق مؤلف لطمه می‌زند، زیرا حقوق مؤلف مانند کیک است که اگر اشخاصی غیر از پدیدآورندگان آثار ادبی و هنری در آن شریک شوند، مقدار قابل ملاحظه‌ای برای مؤلف باقی نمی‌ماند. این نظریه به "تئوری کیک" معروف شده و در نقد آن گفته‌اند: حقوق مرتبط متمایز از حقوق پدیدآورنده آثار ادبی و هنری است و چیزی از حقوق او کم نمی‌کند و فقط قانون‌گذار حقوق خاص و متمایز دیگری را به عنوان حقوق مرتبط به رسمیت می‌شناسد و از آن حمایت می‌کند. برای رفع نگرانی مخالفان، هم در کنوانسیون رم، هم در قوانین داخلی، تصریح شده است که حقوق مرتبط لطمه‌ای به حقوق مؤلف وارد نخواهد کرد.

بخش دوم- نوآوری‌های لایحه حمایت از مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط

۱-۲- قواعد کلی: لایحه حمایت از مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط که پس از سال‌ها مطالعه و تهیه طرح‌های متعدد فراهم آمده، به موضوع حقوق مرتبط در مواد ۷۱ تا ۷۹ پرداخته و مقررات نسبتاً جامعی راجع به حمایت از این حقوق آورده است. ماده ۷۱ لایحه به تبعیت از کنوانسیون رم ۱۹۶۱ انواع حقوق مرتبط را به شرح زیر ذکر کرده است: "در این قانون علاوه بر حقوق پدیدآورندگان آثار ادبی و هنری، از حقوق مرتبط شامل حقوق اجراکنندگان آثار، تولیدکنندگان حامل‌های شنیداری و سازمان‌های پخش رادیویی-تلویزیونی نیز حمایت می‌شود. حمایت از حقوق مرتبط نباید به گونه‌ای تفسیر شود که به حقوق مادی یا معنوی پدیدآورندگان آثار مورد استفاده خدشه وارد شود." بند اول این ماده از مقدمه کنوانسیون رم و بند دوم آن از ماده ۱ آن الهام گرفته است. در حقوق فرانسه نیز زیر عنوان حقوق مجاور^۱ که تعبیری دیگر

از حقوق مرتبط است، از سه دسته حقوق به شرح فوق سخن به میان آمده است (مواد ۱-۲۱۱ تا ۳-۲۱۷). تفاوت قابل ملاحظه آن با لایحه مورد بحث این است که در قانون فرانسه تولیدکنندگان آثار تصویری (ویدیویی)^۱ نیز مورد حمایت واقع شده‌اند (ماده ۱-۲۱۵) در حالی که در لایحه فقط از تولیدکنندگان آثار صوتی (فنوگرام) حمایت شده است. مزیت دیگر قانون فرانسه این است که دارای مقررات خاصی دربارهٔ پخش از طریق ماهواره و پخش مجدد از طریق کابل (پخش با سیم) (مواد ۱-۲۱۷ تا ۳-۲۱۷) است. لیکن لایحه در این خصوص ساکت است، هر چند می‌توان گفت حقوق مذکور برای سازمان‌های پخش رادیویی و تلویزیونی (ماده ۷۸) این موارد را هم در بر می‌گیرد. اینک به حمایت از سه نوع حقوق مرتبط که در لایحه پیش‌بینی شده است به تفصیل سخن می‌گوییم.

۲-۲- حقوق اجراکنندگان

۲-۲-۱ حقوق مادی: ماده ۷۲ لایحه مربوط به حقوق مادی اجراکننده است. لایحه برای اجراکننده حقوق انحصاری متعددی پیش‌بینی کرده است: برابر ماده ۷۲ لایحه اجراکننده حق انحصاری انجام و تجویز انجام اعمال زیر به دیگری را دارد:

- ۱- تثبیت اجرای تثبیت نشده؛
 - ۲- تکثیر مستقیم یا غیرمستقیم نسخهٔ تثبیت شدهٔ اجرا به هر شکل و روش؛
 - ۳- پخش رادیو-تلویزیونی و مخابره به عموم اجرا، مگر اینکه پخش از روی اجرایی صورت گیرد که قبلاً با اجازهٔ اجراکننده تثبیت شده یا بازپخش اجرایی باشد که با اجازهٔ سازمان رادیو-تلویزیونی پخش‌کننده اولیه انجام گرفته است؛
 - ۴- توزیع عمومی نسخهٔ اصلی اجرای ضبط‌شده یا کپی‌های اجرا که قبلاً با اجازهٔ تولیدکننده توزیع نشده‌اند؛
 - ۵- اجاره یا عاریهٔ نسخهٔ اصلی اجرای ضبط‌شده یا کپی‌های آن به عموم، حتی پس از انتقال مالکیت آن به دیگری، در مواردی که اجارهٔ تجاری آن منجر به نسخه‌برداری گسترده و ورود آسیب جدی به حق تکثیر شود؛
 - ۶- در دسترس عموم قراردادن اجرای ضبط‌شده با وسایل باسیم یا بی‌سیم به گونه‌ای که برای عموم در زمان و مکان دلخواه قابل دسترس باشد.^۱
- کلمهٔ تثبیت در بند ۱ و ۲ ماده فوق نیاز به تعریف دارد و این تعریف را در بند ۱۹ ماده ۱ لایحه می‌توان یافت: "تثبیت عبارت است از ثابت کردن صدا، تصویر یا هر دو به گونه‌ای که بتوان آنها را به وسیلهٔ دستگاهی درک، تکثیر یا مخابره کرد."

در تبصره ۱ ماده ۷۲ توافق طرفین برای شرایط مطلوب‌تری در قرارداد معتبر شناخته شده است و از مفهوم مخالف آن برمی‌آید که نمی‌توان حقوق کمتری در قرارداد برای اجراکننده قائل شد. به دیگر سخن، لایحه در راستای حمایت از مجری اجازه نمی‌دهد که طرف قرارداد با مجری شرایط نامناسب و حقوق کمتری را به مجری تحمیل کند، از این رو می‌توان گفت ماده ۷۲ جزو قواعد آمره و مربوط به نظم عمومی تلقی می‌شود.

تبصره ۲ ماده ۷ مقرر می‌دارد: "انعقاد قرارداد تثبیت بین اجراکننده و تولیدکننده به منزله انتقال حقوق مادی اجراکننده به تولیدکننده است، مگر آنکه برخلاف آن توافق شده باشد." بنابراین هرگاه اجراکننده قراردادی برای تثبیت اجرا با تولیدکننده آثار صوتی یا سازمان پخش رادیویی و تلویزیونی منعقد کند، تولیدکننده از حقوق مجری نیز برخوردار خواهد شد، مگر اینکه به موجب توافق طرفین، اجراکننده برخی حقوق را برای خود حفظ کرده باشد.

۲-۲-۲- حقوق معنوی اجراکننده: ماده ۷۳ لایحه علاوه بر حقوق مادی، حقوق معنوی هم برای مجری در نظر گرفته است، همان گونه که برای پدیدآورندگان آثار ادبی و هنری پیش‌بینی کرده است، زیرا در اجرای اثر شخصیت و ابتکار مجری هم متبلور می‌شود. پس نباید اجرا را صرفاً یک امر مادی و مستلزم حقوق انحصاری مالی دانست، بلکه باید پاره‌ای حقوق معنوی و اخلاقی هم برای او قائل شد. ماده ۷۳ در این خصوص می‌گوید: "اجراکننده مستقل از حقوق مادی و حتی پس از انتقال آن به دیگری حق دارد هنگام اجراهای زنده و در اجراهای تثبیت‌شده خود به گونه مقتضی به عنوان اجراکننده معرفی شود و حق دارد نسبت به هر گونه دست‌کاری، تحریف یا تغییری که به حیثیت و شهرت او آسیب وارد سازد در مراجع قضایی اقامه دعوا کند..." در این ماده به دو حق که برای مؤلف هم شناخته شده اشارت رفته است: یکی حق انتساب یا حرمت نام و دیگر حق حرمت یا تمامیت اثر، یعنی اجراکننده حق دارد که اجرای او از هر گونه دست‌کاری و تحریف و تغییر مصون باشد. این حقوق همانند حقوقی است که در کنوانسیون برن و ماده ۵ لایحه برای پدیدآورنده شناخته شده است. لیکن در ماده ۶ لایحه حق افشای عمومی اثر هم به عنوان یکی از حقوق معنوی ذکر شده که در ماده ۷۳ دیده نمی‌شود، شاید بدین جهت که اگر پدیدآورنده اثر با افشای آن موافقت کرده باشد، اگر مجری با افشا مخالفت کند به حق پدیدآورنده لطمه وارد می‌شود، در حالی که به موجب قانون حقوق مرتبط نباید به گونه‌ای تفسیر شود که به حقوق پدیدآورنده خدشه وارد کند.

در قانون فرانسه (ماده ۲-۲۱۲) هم به دو حق مذکور در لایحه اشاره شده است. لیکن کنوانسیون رم در زمینه حقوق معنوی اجراکننده ساکت است، زیرا کشورهای کامن لا با شناسایی این حقوق برای اجراکننده - حتی برای پدیدآورنده - نظر مساعدی ندارند، از این رو در کنوانسیون در این خصوص به توافق نرسیده‌اند. اما امروزه در اکثر کشورهای پیشرفته حقوق معنوی متمایز و مستقل از حقوق مادی برای

اجراکنندگان همانند پدیدآورندگان شناخته شده است (کلودکلمبه، اصول بنیادین حقوق مؤلف و حقوق مجاور در جهان، ترجمه و توضیح علی رضا محمدزاده وادقانی، نشر میزان ۱۳۸۵، ص ۲۷۳).

۳-۲-۲ مدت حمایت: برابر ماده ۷۴ لایحه "حقوق مادی اجراکننده تا پایان پنجاهمین سال پس از سالی که اجرا در آن تثبیت شده و در صورت عدم تثبیت، پس از پایان سالی که اجرا در آن انجام شده حمایت خواهد شد". بنابراین مدت حمایت از حقوق انحصاری اجراکننده مانند مدت حمایت از حقوق پدیدآورنده (ماده ۲۸ تا ۳۲ لایحه) ۵۰ سال است و این در حالی است که در کنوانسیون رم مدت حمایت ۲۰ سال بوده است. به نظر می‌رسد در این ماده لایحه از ماده ۱-۱۷ عهدنامه سازمان جهانی مالکیت معنوی (وایپو) راجع به مجریان و تولیدکنندگان آثار صوتی الهام گرفته است (استرلینگ، ش ۱۱-۲۴) وانگهی در دستورالعمل مدت حمایت اتحادیه اروپا نیز همین مدت مقرر شده که به طور کلی با حقوق تطبیقی هماهنگی دارد. مدت پنجاه سال با حقوق فعلی ایران راجع به حمایت از حقوق پدیدآورندگان نیز منطبق است (ماده ۱۲ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان ۱۳۴۸ اصلاحی ۱۳۸۹). در توجیه آن می‌توان گفت: از آنجا که در حقوق کنونی اجراکننده نوعی هنرمند به شمار می‌آید، پس مدت حمایت از او هم باید همان مدت حمایت از هنرمندان باشد. قابل ذکر است که حقوق معنوی اجراکننده مانند حقوق معنوی پدیدآورنده، از آنجا که به شخصیت او وابسته است، حقوقی دائمی است و محدود به زمان و مکان نیست (بند آخر ماده ۷۳).

۳-۲-۲-۳ حقوق تولیدکننده حامل شنیداری

۱-۳-۲: حامل شنیداری طبق بند ۲۳ ماده یک لایحه عبارت است از واسطی که صداها را یک اجرا یا صداها را دیگر (مانند صداها را طبیعی) یا بازنمود صداها را روی آن تثبیت شده است. این واژه شامل صدای گنجانده شده در یک اثر دیداری- شنیداری نمی‌شود.

۲-۳-۲-۲ حقوق مذکور در لایحه: حقوق تولیدکننده حامل شنیداری (اثر صوتی) در ماده ۷۵ لایحه به شرح زیر پیش‌بینی شده است:

- ۱- تکثیر مستقیم یا غیرمستقیم حامل شنیداری به هر شکل و روش؛
 - ۲- توزیع عمومی نسخه اصلی یا کپی‌های حامل شنیداری که قبلاً با اجازه تولیدکننده توزیع نشده‌اند؛
 - ۳- اجاره یا عاریه نسخه اصلی یا کپی‌های حامل شنیداری به عموم، حتی پس از انتقال آن به دیگری، در مواردی که اجاره تجاری آن منجر به نسخه برداری گسترده و ورود آسیب جدی به حق تکثیر شود؛
 - ۴- در دسترس عموم قراردادن حامل‌های شنیداری با وسایل باسیم یا بی‌سیم به گونه‌ای که برای عموم در مکان و در زمان دلخواه قابل دسترس باشد.
- چنانکه ملاحظه می‌شود، حقوقی که برای تولیدکننده حامل شنیداری پیش‌بینی شده است، مشابه

حقوق اجراکننده است. تفاوت عمده‌ای که بین دو دسته حقوق در مواد ۷۲ و ۷۵ لایحه دیده می‌شود، به تثبیت اجرای تثبیت نشده مربوط است که فقط برای اجراکننده شناخته شده است، زیرا در مورد حامل شنیداری تثبیت قبلاً انجام شده، از این رو حق تثبیت برای او مطرح نمی‌شود.

در مورد حق تجویز پخش رادیویی و تلویزیونی که برای اجراکننده پذیرفته شده در ماده ۷۵ چیزی برای تولیدکننده حامل شنیداری ذکر نشده است، لیکن ماده ۷۶ لایحه مقرر داشته: "چنانچه نسخه اصلی یا کپی حامل شنیداری که به مقاصد عمومی انتشار یافته، برای پخش رادیویی و تلویزیونی مورد استفاده قرار گیرد پخش کننده باید عوض عادلانه‌ای را به تولیدکننده حامل شنیداری بپردازد." تولیدکننده حامل شنیداری باید نیمی از عوض عادلانه دریافتی را به اجراکننده بپردازد، مگر اینکه برخلاف آن توافق کرده باشند" (تبصره ۱ ماده ۷۶). البته این قاعده که مجوز قانونی یا اجباری نامیده شده، به پخش رادیویی و تلویزیونی اختصاص ندارد، بلکه شامل هر روش مخابره به عموم یا پخش در مکان عمومی مانند رستوران و تالار پذیرایی نیز می‌شود (همان ماده). این مجوز قانونی بدون اجازه تولید کننده صادر می‌شود، لیکن پخش کننده باید عوض عادلانه و متعارفی را که مؤسسه مدیریت جمعی مربوط (مواد ۱۱۹ تا ۱۲۱ لایحه) تعیین می‌کند، به تولیدکننده بپردازد که نیمی از آن متعلق به اجراکننده است (تبصره ۱ ماده ۷۶). حق عوض عادلانه از تاریخ انتشار حامل شنیداری تا ۵۰ سال پس از انتشار مورد حمایت خواهد بود (تبصره ۲). این قاعده مجوز قانونی از کنوانسیون رم (ماده ۱۲) اقتباس شده و در ماده ۱-۲۱۴ قانون مالکیت فکری فرانسه نیز به آن تصریح شده است. هدف از این مجوز قانونی و اجباری تمهید استفاده بیشتر عموم از حامل‌های شنیداری و جلوگیری از سوء استفاده تولیدکنندگان آنها است،

(Lucas et lucas, Traité de la propriété littéraire et artistique, no 843)

قابل ذکر است که لایحه به درستی به حقوق معنوی تولیدکننده حامل شنیداری اشاره‌ای نکرده، در حالی که در مورد اجراکننده به چنین حقوقی تصریح کرده است. دلیل این تفاوت آن است که حقوق معنوی در جایی مطرح می‌شود که کار انجام شده پرتوی از شخصیت انسان باشد و به دیگر سخن کار قائم به شخص بوده و شخصیت فرد به نحوی در آن منعکس شده باشد. بنابراین در کارهایی که صرفاً جنبه فنی دارد مانند تولید حامل شنیداری، این امر نمی‌تواند مصداق داشته باشد. پس نمی‌توان برای این‌گونه کارها حق معنوی قائل شد.

۴-۳-۲ - مدت حمایت: حقوق تولیدکنندگان حامل‌های شنیداری، همانند حقوق اجراکننده، ۵۰ سال از تاریخ انتشار آن تا پایان پنجاهمین سال پس از انتشار و در صورت عدم آن تا پایان پنجاهمین سال پس از سال تثبیت آن مورد حمایت خواهد بود (ماده ۷۷ لایحه).

گفتنی است که در اینجا نیز لایحه از کنوانسیون رم پیروی نکرده، زیرا مدت حمایت در کنوانسیون رم ۲۰ سال است ولی در لایحه پنجاه سال مقرر شده است و این با مدت مقرر در معاهده واپو راجع به اجراها

و حامل‌های شنیداری^۱ (ماده ۲-۱۷) منطبق است (استرلینگ، ش ۱۱-۲۴). در حقوق فرانسه هم مدت حمایت از حقوق مرتبط بدون تفاوت بین دارندگان این حقوق ۵۰ سال است (ماده ۴-۲۱۱).

۴-۲ حقوق سازمان‌های پخش رادیو-تلویزیونی

۴-۲-۱-تعریف: برابر بند ۱۷ ماده ۱ لایحه "پخش رادیو-تلویزیونی عبارت است از ارسال اثر، اجرا یا حامل شنیداری با دستگاه‌های مخابراتی از جمله ماهواره برای دریافت عموم از طریق رادیو یا تلویزیون".

۴-۲-۲-حقوق سازمان‌های مذکور: ماده ۷۸ لایحه حقوق انحصاری انجام یا تجویز انجام اعمال زیر را برای سازمان‌های پخش رادیو-تلویزیونی برشمرده است.

۱- بازپخش برنامه‌های آن به هر شکل و روش

۲- مخابره به عموم برنامه‌های پخش شده آن

۳- تثبیت برنامه‌های پخش شده آن

۴- تکثیر مستقیم یا غیرمستقیم برنامه‌های تثبیت شده آن به هر شکل و روش

ماده ۷۸ لایحه مشابه ماده ۱۳ کنوانسیون رم است و ظاهراً از آن الهام گرفته است.

گفتنی است که در اینجا نیز سخنی از حقوق معنوی به میان نیامده است، زیرا کار سازمان‌های یادشده همانند کار تولیدکننده حامل شنیداری، یک کار فنی است که شخصیت و ویژگی‌های شخصی انسان در آن مداخله‌ای ندارد.

۴-۲-۳-مدت حمایت: برابر ماده ۷۹ لایحه مدت حمایت از حقوق سازمان‌های پخش رادیویی-تلویزیونی نسبت به برنامه‌های پخش شده از زمان پخش برنامه تا پایان بیستمین سال پس از سالی است که پخش در آن صورت گرفته است. در اینجا لایحه از کنوانسیون رم پیروی کرده است. لیکن باید یادآور شد لایحه در مورد اجراکننده و تولیدکننده حامل شنیداری مقررات کنوانسیون درباره مدت حمایت را که بیست سال بوده نادیده گرفته و تحت تأثیر عهدنامه واپو راجع به اجراها و آثار صوتی (فونوگرام‌ها) مورخ ۱۹۹۶ مدت حمایت را پنجاه سال قرار داده، ولی در مورد سازمان‌های رادیو-تلویزیونی همان بیست سال را پذیرفته است. به نظر می‌رسد تفاوت بین اجراکننده که کار او جنبه شخصی دارد و نوعی هنرمند به شمار می‌آید، با دیگر دارندگان حقوق مرتبط منطقی و قابل توجیه است. اما تفاوت تولیدکننده حامل شنیداری با سازمان پخش رادیویی-تلویزیونی که هر دو کار فنی انجام می‌دهند، از لحاظ مدت حمایت توجیه منطقی ندارد.

۵-۲- استثنای حقوق مرتبط

ماده ۸۰ لایحه زیر عنوان استثنای حقوق مرتبط به مواردی اشاره کرده که بدون نیاز به اجازه صاحب حق می‌توان از اجرا یا حامل شنیداری یا برنامه‌های رادیو-تلویزیونی استفاده کرد و استثنای حقوق انحصاری پدیدآورنده را در حقوق مرتبط هم عیناً قابل اعمال دانسته است. این استثنائات در مواد ۱۵ تا ۲۷ لایحه پیش‌بینی شده‌اند که برای رعایت اختصار به ذکر عناوین آنها بسنده می‌کنیم:

- تکثیر محدود برای مقاصد شخصی
 - تکثیر برای مقاصد آموزشی
 - عکس‌برداری توسط کتابخانه و مؤسسه بایگانی
 - تکثیر، پخش از طریق امواج رادیویی و سایر رسانه‌ها به قصد اطلاع‌رسانی
 - تکثیر موقت (در انتقال دیجیتال اثر)
 - تهیه نسخه پشتیبان، اقتباس، شالوده‌کاوی و تغییر و توسعه برنامه‌های رایانه‌ای
 - نقل قول از اثر (در حدود متعارف)
 - ترجمه (آثار انتشار یافته در خارج از کشور با مجوز کمیسیون موضوع تبصره ۱ ماده ۲۶ لایحه^۱ با رعایت شرایط مقرر در ماده ۲۶
 - تبدیل قالب اثر برای استفاده افراد دارای معلولیت.
- باید اضافه کرد که بهره‌برداری از آثار انتشار یافته بدون اجازه دارنده حق در موارد فوق مشروط بر این است که با بهره‌برداری عادی از اثر منافات نداشته باشد و به منافع مشروع دارنده حق زیان غیرمتعارف وارد نسازد (ماده ۱۵ لایحه). وانگهی در تبصره ماده ۸۰ لایحه مقرر شده است: "نسخه‌برداری از اجراها یا حامل‌های شنیداری به قصد فعالیت‌های آموزش ضروری بدون اجازه دارنده حق در صورتی مجاز است که خود اجرا یا حامل شنیداری به عنوان مواد آموزش یا کمک آموزشی منتشر نشده باشد."
- برخی از استثنائات فوق در قوانین کنونی هم پیش‌بینی شده‌اند مانند تکثیر برای مقاصد شخصی یا آموزشی و تحقیقاتی یا نقل قول از اثر در حدود متعارف (مواد ۷-۸ و ۱۱ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان ۱۳۴۸ و ماده ۵ قانون ترجمه و تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی ۱۳۵۲). لیکن بی‌شک مقررات لایحه در این زمینه کامل‌تر و پیشرفته‌تر است.

نتیجه و پیشنهاد

بنابر آنچه گفته شد، لایحه حمایت از مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط که برآیند مطالعات استادان

۱- این کمیسیون مرکب خواهد بود از نمایندگان وزارتخانه‌های فرهنگ و ارشاد اسلامی (به عنوان رئیس) و علوم، تحقیقات و فن‌آوری و اداره فنی و امور مترجمان قوه قضائیه و حسب مورد نمایندگان سایر دستگاه‌های اجرایی ذیربط. تصمیمات کمیسیون در دادگاه‌های عمومی تهران قابل اعتراض خواهد بود.

و حقوق دانان متخصص و طرح‌های متعدد از دهه شصت تا زمان حاضر بوده، لایحه‌ای پیشرفته و قابل مقایسه با قوانین کشورهای توسعه‌یافته و هماهنگ با اسناد بین‌المللی و بسی کامل‌تر از مقررات کنونی است و در صورت تصویب نهایی- که امید است در آینده نزدیک انجام گیرد- تحولی چشمگیر در این زمینه ایجاد خواهد شد. با وجود این، لایحه خالی از اشکال و نقص نیست، به‌ویژه چند پیشنهاد اصلاحی می‌توان ارائه کرد.

۱- به نظر ما تفاوت مدت حمایت تولیدکننده حامل شنیداری (۵۰ سال) و سازمان‌های پخش رادیویی و تلویزیونی (۲۰ سال) که هر دو کار فنی انجام می‌دهند منطقی نیست. درست است که لایحه در مورد اول از عهدنامه وایپو راجع به اجراها و فنوگرام‌ها پیروی کرده، ولی در مورد دوم کنوانسیون رم را الگوی خود قرار داده است، لیکن باید توجه داشت که عهدنامه وایپو به حقوق سازمان‌های پخش رادیویی و تلویزیونی نپرداخته و کنوانسیون رم هم که یک پیمان قدیمی و مورخ ۱۹۶۱ است، تفاوتی بین آن‌ها قائل نشده و مدت حمایت را برای هر دو ۲۰ سال قرار داده است. به هر حال تفاوت گذاشتن بین آنها به نظر ما منطقی و قابل توجیه نیست. در قانون فرانسه هم مدت حمایت در کلیه موارد حقوق مرتبط ۵۰ سال است (ماده ۴-۲۱۱ قانون مالکیت فکری).

۲- در لایحه فقط حمایت از حقوق تولیدکنندگان حامل‌های شنیداری (آثار صوتی) مطرح شده، در حالی که به نظر می‌رسد تولیدکنندگان آثار ویدیویی (ویدیوگرام). یعنی آثار صوتی- تصویری یا حامل‌های شنیداری- دیداری یا دیداری صرف نیز قابل حمایت هستند، چنانکه در حقوق فرانسه برای هر دو دسته مقررات واحدی دیده می‌شود، هرچند در کنوانسیون رم اشاره‌ای به آثار ویدیویی نشده است. ۳- شاید مناسب باشد برای ناشران هم حقوقی مشابه حقوق تولیدکنندگان حامل‌های شنیداری و مستقل از حقوق مؤلف شناخته شود، زیرا نقش آنها در نشر و انتقال آثار ادبی و هنری مشابه نقش تولیدکنندگان حامل‌های شنیداری است، چنانکه در حقوق آلمان برای ناشران چنین حقوقی پیش‌بینی شده و حقوق آنان در زمره حقوق مرتبط به‌شمار آمده است (مواد ۷۰ و ۷۱ قانون مالکیت فکری). در قانون ترجمه و تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی ۱۳۵۲ نیز به این حقوق اشاره شده است (ماده ۲).

۴- در مورد حقوق تولیدکنندگان پایگاه‌های داده^۱ برخی از علمای حقوق فرانسه آن را مصداقی از حقوق مرتبط و قابل حمایت دانسته‌اند (لوکاس، ش ۸۱۰). لیکن دستورالعمل اتحادیه اروپا مورخ ۱۹۹۶ آن را حقی ویژه و مستقل^۲ تلقی کرده، از این رو در قانون مالکیت فکری فرانسه بخش خاصی به آن اختصاص یافته است (مواد ۱-۳۴۱ به بعد). در واقع قانون‌گذار فرانسه در این خصوص از روش دستورالعمل یادشده تبعیت کرده است. اما در قانون مالکیت فکری آلمان حمایت از حقوق تولیدکننده پایگاه داده‌ها زیر عنوان حقوق مرتبط (مواد ۸۷ الف به بعد) آمده است.

1- Database makers

2- Suigeneris right

به هر حال پیشنهاد می‌شود در لایحه، حمایت از این حقوق به عنوان مصداقی از حقوق مرتبط یا حقوق خاص مورد توجه واقع شود.

فهرست منابع:

الف- قوانین

- قانون ترجمه و تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی مصوب ۱۳۵۲.
- قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸.
- قانون حمایت از پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای مصوب ۱۳۷۹.
- لایحه حمایت از مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط.
- قانون مالکیت فکری آلمان (بخش مالکیت ادبی و هنری) مصوب ۱۹۶۵ و ۱۹۶۶ با اصلاحات بعدی.
- قانون مالکیت فکری فرانسه (بخش مالکیت ادبی و هنری) مصوب ۱۹۹۲ با اصلاحات بعدی.

ب- پیمان‌های بین‌المللی

- 7-Berne Convention (1886-1971) for the Protection of literary and Artistic Works.
- 8-Rome Convention (1961) on the Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broad casting organizations.
- 9-WIPO Performances and Phonograms Treaty (1996).

ج- مقالات و کتاب فارسی

- صفائی، سید حسین، حقوق معنوی پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای، مجله حقوق تطبیقی، دوره جدید، ش ۲، ۱۳۸۵، ص ۲۵ به بعد.
- صفائی، سید حسین، مالکیت ادبی و هنری و بررسی قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان، مجموعه مقالات حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، چاپ چهارم، بنیاد حقوقی میزان، ۱۳۹۵، ص ۷۴ به بعد.
- کلمبه، کلود، اصول بنیادین حقوق مؤلف و حقوق مجاور در جهان، ترجمه و توضیح علی‌رضا محمدزاده وادقانی، نشر میزان ۱۳۸۵.

د- کتاب‌های خارجی

- 13-LUCAS, André et LUCAS, Henri-Jacques, Traité de la propriété littéraire et artistique, 2e éd., Litec 2001.
- 14- STERLING, J.A.L., WORLD Copyright Law, London, Sweet and Maxwell, 1998.