پژوهشی فقهی در باب مالکیت فکری و معنوی

Iran's Theological Research on Intellectual Property Rights

Farhang Tahmasebi فرهنگ طهماسبی

۱۳۸۶ (2007)

Document # Repub-120028
Available on-line at:
http://mohsen.banan.1.byname.net/Repub/120028

Web Re-Published By:
Mohsen BANAN محسن بنان
E-mail: http://mohsen.banan.1.byname.net/ContactMe

Contents

1 Web Publisher's Introduction

I found this in a google search while reading on religious dimensions of the so called Intellectual Property Rights regime.

Many of the thoughts presented in this document are absent in Western discussions of Copyright, Patents, Trademarks and Confidentiality (the so called Intellectual Property Rights regime).

As of 2008, the original publication point of this document is: http://www.ido.ir/a.aspx?a=1385023101.

It was reprocessed with Farsi LaTeX and is now available in PDF, PS and HTML formats. This re-publication makes reading of the document easier with the intent of making its readership wider.

2 Translations

Please help us translate this page.

3 IRAN's Theological Research on Copyright, Patent and Trademark

فرهنگ طهماسبی سرپرست گروه برنامه بودجه و نظارت دفتر طرح و برنامه

پژوهشی فقهی در باب مالکیت فکری و معنوی (حق کپی رایت)

مقاله حاضر پژوهشی است در باب مالکیت فکری که از آن به مالکیت معنوی نیز تعبیر می شود. این نوع از مالکیت در دو شکل عمده مورد بحث قرار می گیرد که هرکدام مصادیق متفاوتی را شامل می شوند:

۱- مالکیت های ادبی و هنری، که شامل آثار سمعی و بصری، تجسمی، مکتوب و ... می باشد.

۲- مالکیت های صنعتی و تجاری که شامل اسماء تجارتی، علائم تجارتی و صنعتی، حق اختراع، حق دانش فنی، طرح های صنعتی و... می گردد. امروزه در حقوق هر چند مختصر ولی با دقت به تك تك این شاخه ها و متفرعات آنها پرداخته شده که هرکدام قابلیت سرفصل واقع شدن برای تحقیق و تتبع را دارا می باشند. در این مقاله بحث مالکیت فکری به طور کلی مدنظر بوده و از این میان بیش تر شاخه مالکیت های ادبی و هنری مورد توجه قرار گرفته است و در مجموع سعی شده در حد توان، پیشینه تاریخی بحث، نظرات فقهی و حقوقی مورد بررسی قرار گیرد و در انتها با توجه به اینکه در غرب به ابعاد گسترده تری از این موضوع توجه شده است تلاش شده با اشاره به قوانین اتحادیه اروپا، خواننده محترم با مصادیق جدید و راهکارهای جلوگیری از سوء استفاده های مختلف از این نوع مالکیت آشنا گردد.

اولاً: هدف از طرح موضوع، آشنایی هرچه بیش تر خوانندگان با مالکیت فکری و استعدادها و ظرفیت های بحث می باشد تا انگیزه ها را برای تتبع هرچه بیش تر تحریك نماید. لذا به برخی مسائل مانند تغییر برخی فتاوای آورده شده (فتوای آیت الله العظمی صافی گلپایگانی و بنا بر قولی فتوای امام خمینی یا مواضع اخیر جمهوری اسلامی ایران) پرداخته نشده است. ثانیاً با ملاحظه جمهوری اسلامی ایران در سال ۱۳۸۱ پیرو لایحه دولت مبنی بر پیوستن ایران به کنوانسیون های برن و پاریس در زمینه حقوق مالکیت های فکری و تصویب مجلس شورای اسلامی و شورای نگهبان، به آخرین اصلاحیه های این کنوانسیون متعهد شده است.

تاریخچه:

از ابتدای خلقت، انسان بنا بر فطرت و طبیعتش برای تلاش های کم یا زیاد خود ارزش قائل بوده و در آنچه به دست می آورده اعمال سلیقه می کرده و دیگران را نیز از تصرف در آن باز می داشته به طوری که این حس غریزی در بشر منشاء پدیدآوردن اندوخته های شخصی و احساس تعلق به آنها گردیده است.

این احساس تنها نسبت به اندوخته های غیبی او محدود نمی شده، بلکه در مورد اشعاری که می سروده، نقاشی هایی که می کشیده و یا مطالبی که می نوشته نیز اعمال می گشته. به عقیده برخی از زمانی که انسان توانسته قلم یا قلم مویی در دست بگیرد این احساس وجود داشته است. موارد متعددی از دوران باستان در این مورد وجود دارد به عنوان مثال: هومودور شاگرد افلاطون پس از استفاضه از محضر استاد، یادداشت های خود را به سیسیل برد و در آنجا فروخت. این عمل که بدون اجازه افلاطون صورت گرفته بود نه تنها مورد شماتت اهل علم و ادب قرار گرفت بلکه خشم مردم را نیز برانگیخت.۱

در اروپا به طور روشن این بحث در عهد رنسانس و با انقلاب فکری صنعتی که در آنجا خصوصاً در صنعت چاپ پدید آمد، آغاز شد و باید نخستین آثار حمایت از نوشته ها را در امتیازاتی جستجو کرد که حکام و سلاطین اروپایی در قرن ۱۶ به ناشران و کتاب فروشان اهدا می کردند که باعث می شد ناشران و چاپخانه داران این احکام را وسیله ای

برای دست اندازی به حقوق مولفین قرار دهند. این وضع طی دو قرن در اروپا ادامه یافت تا اینکه برای نخستین بار در سال ۱۷۰۹ در انگلیس قانونی به تصویب ملکه رسید که حقوقی را برای مولفین اثر به رسمیت می شناخت. در اوایل همین قرن در فرانسه نیز قانونی به همین مضمون به تصویب رسید و کم کم بسیاری از کشورهای دیگر در اروپا، آمریکای لاتین و آسیا دست به وضع چنین قوانینی زدند. در اواخر قرن ۱۹ با گسترش ارتباطات و پیشرفت علوم و صنایع نجومی، روشن شد که قوانین ملی هرچند جامع و کامل نباشند، نمی توانند به خوبی از حقوق معنوی مولفین و مخترعین دفاع نمایند؛ چرا که سوءاستفاده کنندگان با کمك وسایل ارتباط جمعی در خارج از مرزهای ملی اقدام به سرقت های ادبی و هنری و صنعتی می نمایند. لذا موافقت نامه های دوجانبه و چندجانبه و بالاخره بین المللی در این زمینه فراهم شد تا این که در زمینه مالکیت صنعتی و حقوق مخترعین به کنوانسیون پاریس ۱۸۸۳ برای حمایت از مالکیت صنعتی انجامید که تا ۱۹۹۶، ۱۴۰ عضو داشته و در زمینه حقوق مولفین آثار ادبی و هنری و علمی نیز به کنوانسیون برن سوییس در سال ۱۸۸۶منتهی شد. با ادغام دفاتر این دو کنوانسیون بین المللی در سال ۱۸۹۳ نخستین سنگ بنای سازمان جهانی مالکیت معنوی گذاشته شد.

در تاریخ تمدن اسلامی علم آموزی، خواندن و نوشتن یك ضرورت عقیدتی بوده است و پیامبر اسلام صلی الله علیه و آله از همان روزهای نخستین دعوت علم را به عنوان یك ارزش مطرح نموده اند. اما بحث پیدایش کتاب در جهان اسلام به طور خاص، پیوندی عمیق با کتابت حدیث دارد که از نظر شرعی مسئولیتی عظیم داشته و اعتبار آن نیز بستگی به تشرع ناقل دارد. لذا هرکتابی از هر کسی مورد قبول نبوده و شخصیت مولف موضوعیت داشته است. در اواخر قرن دوم و شکل گیری نهضت ترجمه که در آن بسیاری از دست آوردهای علمی و عقلی از یونان، روم، ایران، هند و سایر ملل مغلوب به زبان عربی ترجمه شد، نویسندگی، تذهیب، وراقی و استنساخ به حرفه های پیشرفته و پردرآمدی تبدیل گردیده و زمینه برای جعل، تحریف، یا به نام خود زدن ترجمه دیگران در حین استنساخ پدید آمد لکن به خاطر حمایت دستگاه حکومت از مترجمان و نیز در خدمت حکومت بودن بسیاری از استنساخ کنندگان برای فرستادن نسخ متعدد به سایر نقاط مملکت، این امر تحت کنترل بود و کمتر به وقوع می پیوست. از سوی دیگر با اعتقاد به اینکه گسترش علوم و معارف دینی یك فریضه شرعی است، اکثر مولفین یا مترجمین، یا به حقوق مادی حاصل از آن توجه نمی کردند و یا به همان میزان پاداش حکومت اکتفا می نمودند. اما این حق را که اثر متعلق به ایشان است برای خود محفوظ می دانسته و حتی برخی به آن تصریح می کردند. علی بن حسین مسعودی عالم و مورخ نامدار سده سوم و چهارم هجری قمری در مقدمه کتاب خود گعمروج الذهب و المعادن الجواهرگ می نویسد:
هرکس حرفی ازکتابم را تحریف کند یا بخشی از آن را از بین ببرد یا نکته ای روشن و معلوم را تباه سازد یا شرح حال کسی را عوض کند و دگرگون سازد یا از خود بنویسد یا اثرم را به غیر من نسبت داده یا دیگری را در آن شریك جلوه دهد، خداوند او را به غضب خود گرفتار کند!۲

در ایران اولین قرارداد مالکیت ادبی میان ایران و آلمان در سال ۱۳۰۹ هش منعقد شد و نخستین رویکردهای قانونی آن نیز در فصل ۱۱ قانون جزا مبحث دسیسه و تقلب درکسب مصوب ۱۳۱۰ می باشد. در سال ۱۳۴۸ قانون حمایت از حقوق مولفان و مصنفان و هنرمندان در سال ۱۳۵۲ ،نیز قانون ترجمه و تکثیر کتب و نشریات حقوقی به تصویب مجلس شورای ملی رسید و در سال ۱۳۳۷ ایران به کنوانسیون پاریس در زمینه حمایت از مالکیت صنعتی پیوست.

پس از پیروزی انقلاب اسلامی مسأله حقوق مولفین و مخترعین، به دلیل فتوای حضرت امام در تحریرالوسیله مبنی بر عدم ثبوت چنین حقوقی در شرع، به بحث پیچیده ای تبدیل شد.

عده ای از قضات دستگاه قضایی با استناد به قوانین موجود حکم به ثبوت این حقوق در دعاوی می کردند و برخی دیگر بنا بر فتوای امام خمینی حکم به عدم ثبوت آنها می نمودند و به این ترتیب مسأله مالکیت معنوی (حقوق ادبی، هنری و صنعتی) به عنوان مسأله ای مستحدثه مورد توجه حکومت و فقها گردید.

در ابتدای ورود به بحث فقهی باید یادآوری نمود که از مساله مورد بحث در کتب فقهی متقدم ذکری به میان نیامده است و همه متاخرین نیز به آن نپرداخته اند. لذا ناچاریم برای هرچه مستحکم شدن استدلال ها، مختصری درباره گزاره های کلیدی بحث بیان نماییم :

حق: در لغت به معنای ثبوت و در اصطلاح عبارت از اقتداری است که قانون به افراد می دهد تا عملی را انجام دهند. لذا آزادی عمل رکن اساسی حق است در مقابل، هر حقی تکلیفی را ایجاد می کند؛ مثلاً مساله مالکیت مالك دارای حق مالکیت است و تمام افراد دیگر در مقابل آن مکلف هستند.۳

حق در تقسیمی بر دو قسم است: حق مادی و حق معنوی. چنانچه متعلق حق عینی از اعیان خارجیه باشد یا منفعتی از منافع اعیان و یا حق متعلق به آنها (حق انتفاع) باشد، حق مادی و جز این ها باشد حق معنوی نامیده می شود. این حقوق همه مشروع هستند و حکم به عدم مشروعیت آنها دلیل نیاز دارد و نه به حکم مشروعیت.۴

مال: در قاموس اللغه این گونه تعریف شده: المال ما ملکته من کل شیء۵، و در اصطلاح عبارت است از چیزی که ارزش مبدلاتی داشته باشد. اصولاً مالکیت هر شی در گرو نافع بودن آن است و عینیت در آن شرط نیست. پس معیار مالکیت آن است که عقلا در برابر آن عوض قرار دهند.

مالکیت: ملك در فقه به معنای سلطه و سلطنت قانونی است و مالکیت صفتی است که از این نظر به کار می رود،۶ و در حقیقت اعتباری است عقلایی. عقلا چیزی را که در دست کسی قرار دارد و متعلق به اوست علقه ای بین او و چیزی که در اختیار وی است اعتبار می کنند که این رابطه منشأ تسلط وی بر آن چیز می باشد.۷ (برخی از فقها حق سلطنت را یکی از احکام ملکیت می دانند.)

حق معنوی یا فکری: حقی است غیر از حق عینی و ذمی بلکه مزیتی است قانونی و غیر مادی۸ که مربوط به پدیدآورنده و برای حمایت از آن است۹ و به صاحب آن اختیار انتفاع انحصاری از فعالیت فکر و ابتکارش را می دهد.۱۰

با این مقدمه وارد بحث می شویم : شخصی کتابی تالیف می نماید یا در موضوعی قلم می زند یا کتابی را ترجمه یا تصحیح می نماید و یا نرم افزاری را تهیه می کند و یا در مسأله ای عقلی یا تجربی طرحی را ارائه می کند؛ اختلافی نیست که این امور مورد احترام همه انسان ها است و مسلماً عامل در برابر کار خود می تواند عوضی را دریافت کند. محل اختلاف جایی است که از حق التالیف و انتشار (کپی رایت) سخن به میان می آید. زیرا عامل معتقد است که اثر حاصل تلاش فکری اوست. لذا در باب انتشار یا عدم آن یا نحوه انتشار یا دفعات انتشار فقط او است که می تواند تصمیم بگیرد فلذا حق دارد در برابر واگذاری هرکدام از اینها به غیر، عوضی را دریافت کند.

امام خمینی(ره) در تحریر الوسیله در بحث مسائل مستحدثه با اشاره به مسأله مورد بحث می فرمایند: آنچه که معروف به حق طبع نزد افراد است حق شرعی به شمار نمی آید و زایل نمودن سلطه مردم بر اموالشان بدون اینکه شرط و عقدی در بین باشد جایز نیست و مجرد نوشتن جمله گ‌«حق چاپ و تقلید محفوظ است‌»گ حقی به وجود نمی آورد و التزام دیگران را به دنبال ندارد.

پس افراد می توانند آن را چاپ و تقلید نمایند وکسی نمی تواند آنها را از این کار منع کند. و نیز آنچه که معروف

است به «ثبت اختراع» برای مخترعش و منع دیگران از تقلید او و تکثیر نمودن آن اختراع هیچ اثر شرعی ندارد و نمی توان افراد را از تقلید نمودن آن اختراع و تجارت و کسب کردن با آن منع کرد و هیچ کس حق ندارد دیگری را از سلطنت در اموال خودش منع کند. و نیز آنچه که معروف است از «انحصاری بودن تجارت یك شیء یا اشیاء» برای موسسه ای یا تعدادی از تجار یا مانند این ها هیچ اثر شرعی ندارد و بازداشتن دیگران از تجارت و صنعت حلال و محصور دانستن در حق چند نفر جایز نمی باشد. و نیز قیمت گذاری بر اجناس و بازداشتن مالکش از بیش تر فروختن جایز نیست البته برای امام و والی مسلمین این حق است که چنانچه صلاح می داند در امور مسلمین از قیمت گذاری بر جنس و صنعت و انحصار تجارت یا غیر آن و هر آنچه را که برای نظم و صلاح جامعه مفید است انجام دهد.۱۱

آیت الله صافی گلپایگانی نیز معتقدند: حق طبع، حق تالیف و حق اختراع را به مفهومی که در قوانین موضوعه جدید تعریف شده است، حقیر نتوانسته ام با احکام اسلامی تطبیق نمایم، از جمله عقود معاملات هم نیست تا بتوان به عموم بعض ادله مثل «اوفوا بالعقود» تمسك کرد و اگر گفته شود این حقی است عرفی، چنانچه حقوق عرفی مانند حق تحجیر و حق السبق به علت عدم ردع شارع استکشاف رضایت می کنیم، باید گفت: عدم ردع نسبت به حقوق عرفی که در زمان شارع متعارف بوده است دلیل بر امضای مشروعیت آنها می باشد اما از آن مثل ادله لفظیه، اطلاق و عموم استفاده نمی شود... در زمان شارع مقدس هم تالیف و اختراع و ابتکار بوده است اما برای مولف و مبتکر و مخترع و محقق حقی اعتبار نمی شده و شارع هم اعتبار نفرموده است و به عبارت اخری، بنا بر «عدم اعتبار» بوده و لو به این معنا که چون مورد التفات و توجه نبوده است، آثار مترتب بر آن شرعیت نداشته و شارع هم با عدم تشریع این حق به روش عرف را امضا کرده است... بناء علی کل ما ذکر، مشروعیت حقوق مذکور را ثابت نمی دانیم و هرچند ترتیب برخی آثاری که بر این حقوق مترتب می گردد به طور شرط در ضمن عقد امکان پذیر است، اما مقاصد مهمی را که ارباب دعاوی این حقوق دارند، با شرط نمی توان تامین نمود. راهی که تا حدی می تواند بعض اغراض صحیحی را که در اعتبار این حقوق در نظر است فراهم سازد، این است که فقیه جامع الشرایط که بر حسب ولایت باید مصالح عامه را در نظر بگیرد به طور موردی نسبت به هر اختراع یا طبع یا تالیف طبع یا تقلید از آن اختراع یا تالیف را تا مدت معینی محدود سازد بدیهی است که این برنامه ای است که مقصود در حقوق نمی شده بلکه شامل مطلق مشاغل می گردد و کل آن در محدوده ولایت فقیه اجرا می شود.۲۱

مرحوم آیت الله شهید مطهری در مورد مالکیت های صنعتی به ویژه اختراعات به نظر می رسد به مالکیت اشتراکی قائل باشند و در توضیح این نظر چنین بیان نموده اند:

ماشین (های تولید) از آن نظر که مظهر ترقی اجتماع (هستند) و محصول آن را نمی توان محصول غیرمستقیم سرمایه دانست بلکه محصول غیرمستقیم شعور و نبوغ مخترع هستند و آثار شعور و نبوغ نمی تواند مالك شخصی داشته باشد، نمی توانند به اشخاص تعلق داشته باشند بلکه مالکیت اشتراکی درموارد خاص است که موجبات آن اقتضا می کند در آن موارد مالکیت اشتراکی و اجتماعی باشد نه فردی.۳۱ بنا بر این نظریه حق مخترع همان پاداش است نه مالکیت اختراع مثل سایر اموال. دلیلش نیز این است که آن چیز را فرد به وجود نیاورده است، طبیعت به وجود آورده یا اجتماع به وجود آورده و هیچ یك از این دو نیز به خاطر یك شخص معین هم به وجود نیاورده اند یعنی فرد نه با آن چیز رابطه فاعلی دارد نه رابطه غایی.۴۱

آیت الله سید محمد صادق روحانی معتقدند: مالکیت حقوقی عبارت است از احاطه و سلطنت کسی بر چیزی که این قسم امری است که عقلا آن را بر حسب نیاز جامعه برای اشخاص حقیقی و حقوقی اعتبار کرده اند. لذا هر کس هر چیزی را تالیف می کند چون نتیجه کار فکری اوست مالك و صاحب آن می شود. البته ملکیت او مطلق نیست و دلیل بر حرمت امتناع و تصرفات معنوی وجود ندارد.

آنچه جایز نیست نسخه برداری و تکثیر بدون اجازه مولف است که در این صورت مولف می تواند مطالبه حق نماید.۱۵

گروهی دیگر بر این نحو مالکیت (مالکیت فکری و معنوی) خرده می گیرند به این دلیل که به رسمیت شناختن حقوق معنوی باعث می شود تولید کنندگان آثار فرهنگی و علمی بدون دریافت پول آثار خود را در اختیار جامعه قرار ندهند و از این بابت جامعه لطمه ببیند. مثلاً چنانچه اختراعی مثل برق انجام شود و مخترع آن بخواهد آن را به قیمت گزافی به دنیا عرضه کند معلوم است که بخش عمده ای از جامعه توانایی بهره مندی از آن را نخواهند داشت و شکاف بین غنی و فقیر روز به روز بیش تر می شود و این مسأله ای است که هرگز شارع مقدس به آن راضی نخواهد بود و مصداق آیه شریفه: إن الذین یکتمون بما انزلنا من البینات و الهدی من بعد ما بیناه للناس فی الکتاب اولئك یلعنهم الله و یلعنهم اللاعنون؛۱۶ هستند و پیامبر اکرم نیز فرموده اند هر کس دانشی را بداند و آن را کتمان کند روز قیامت با افساری از آتش آورده می شود.۱۷

این ها پاره ای از نظرات مخالفین مشروعیت حقوق فکری و یا منتقدین این نظریه بود که به اجمال ارائه شد. در اینجا به جای ارائه پاسخ های موردی برای هر کدام از سخنان فوق، بهتر است مبانی مشروعیت این حقوق بیان شده و یافتن پاسخ برای ایرادات فوق بر عهده خواننده بصیر باشد.

الف) حکم عقل و بنای عقلا

برخی منشاء مالکیت را در طول تاریخ گعزورگگ گرفته اند، و گفته اند سلطه و قلدری باعث ایجاد مالکیت شده است. اما اگر به عقل سلیم مراجعه نمایم در خواهیم یافت که قبل از آن که سلطه و زور بخواهد مالکیتی ایجاد کند، فطرت و وجدان وجود آن را امری انکارناپذیر می داند.۱۸ بنابراین مالکیت ریشه فطری دارد و عقلا بر اساس انگیزه عقلایی آن را اعتبار می کنند. به عبارت دیگر مالکیت در عالم خارج وجود ندارد بلکه اضافه ای که شخص به شیء پیدا می کند مالکیت است و آن شیء نیز به اعتبار اضافه ای که به شخص پیدا می کند مملوك می شود. بنابراین در عالم اعتبار موجود است و متعلق آن هم گاهی یك شیء خارجی است که آن را مالکیت مادی می نامند و گاهی متعلق آن در عالم خارج وجود ندارد و معلول فکر است که مالکیت معنوی یا فکری می گویند.۱۹ در مورد حقوق فکری و معنوی نیز سیره عقلا بر این بوده که برای آنها ارزش و اعتبار قایل شده اند. امروز در تمام جوامع عقلایی و نظام های حقوقی دنیا این مساله جزء حقوقی است که برای آن ارزش قایل هستند و مختص به ذی حق است به طوری که کسی غیر او حق استفاده از آن را ندارد و اگر کسی از این حق بدون اجازه وی استفاده کند هم از نظر عرف، عمل خلاف و ناپسند انجام داده و هم از لحاظ جزایی قابل تعقیب است.۲۰ دلیل عقل نیز از روی همین سیره عقلا به دست می آید و عرف آنچه عمل می کند سیره عقلا را تشکیل می دهد و اساساً هیچ وجهی برای این توهم نیست که کسی بپندارد بین حکم عرف و حکم عقل اختلاف است، سبب آن هم این است که عرف هیچ گونه حکمی در برابر حکم عقل ندارد بلکه خود مرتبه و نمایه ای از حکم عقل است و عرف همان عرف عقلاست.۲۱ فلذا برخی از فقها فتوا داده اند هر نوع عملی که در نزد عرف و عقلا منشا حقوق باشد رعایت آن لازم و تجاوز به آن مصداق ظلم است و شرعاً حرام می باشد.۲۲

آیت الله فاضل لنکرانی نیز در استفتایی در زمینه حقوق مولف مرقوم نموده اند: گرچه حضرت امام خمینی اعتبار شرعی این حقوق را نفی نموده اند، لکن به نظر قاصر می رسد که حقوقی را که از نظر عقلا حق شناخته می شود و آثاری بر آن مترتب می کنند، تا دلیل شرعی بر نفی حق بودن آنها قائم نشده نمی توان آنها را نفی کرد و از ترتب آثار آنها جلوگیری نمود و ادله ای مانند الناس مسلطون علی اموالهم، نمی تواند نافی حق بودن آنها باشد. همان طور که در باب

ملکیت لازم نیست دلیل بر ثبوت آن قائم شود بلکه مجرد عدم قیام دلیل بر عدم ملکیت کافی است برای ثبوت شرعی همانند عقلا.۳۲

آیت الله مکارم شیرازی نیز در پاسخ به استفتائی چنین مرقوم داشته اند: ما معتقدیم حق طبع و تالیف و اختراع و مانند آن یك حق شرعی و قانونی است و از نظر اسلام باید به آن احترام گذاشت. دلیل ما در این قسمت این است که ما همواره موضوعات را از عرف می گیریم و احکام را از شرع. مثلاً وقتی می گوییم قمار حرام است کلمه تحریم از قرآن و احادیث اسلامی گرفته شده است. اما موضوع قمار چیست؟ بسته به تشخیص عرف است... در مورد
مالکیت های فکری نیز مسأله همین گونه است. اسلام می گوید ظلم و ستم و تجاوز به حقوق دیگران حرام است. این حکم از اسلام گرفته شده است، اما موضوعش یعنی ظلم و ستم و تجاوز به حقوق موضوعی است که از عرف گرفته شده و امروز تقریباً همه عقلای دنیا این موضوع را به عنوان یك حق شناخته و سلب آن را ظلم می دانند.۴۲

پس عرف عنصری پویاست که همگام با زمان و عینیت های جامعه به پیش می رود و فقط ارتباط نزدیکی با عرف رایج دارند و اجتهاد خود را بر مبنای آن بنیان می نهند. به عبارت دیگر اینکه چه چیز منعفت دارد یا مال است یا حق است از موارد تشخیص موضوع است که بر عهده مکلف می باشد. نه وظیفه نبی است نه امام نه فقیه. بلکه
اصولاً° گزاره های فقهی دو شرط اساسی دارند: ۱- کلی هستند ۲- شرطی اند؛ به این معنا که چنانچه با موضوعی منطبق شدند، حکم جاری شود و این مورد اتفاق همه فقها است. با این حال در بسیاری موارد فقها در موضوعات اظهار نظر می نمایند که از قلمرو فقه بیرون است... تعیین مصادیق حق، مال، عدالت، ظلم، قمار، ملك، بیع، هتك و... جزء اختیارات فقیه نیست و به عهده مکلفین است و اظهار نظر فقها تنها در برخی موارد از باب شهادت اهل خبره ارزشمند می باشد و به طور کلی خود فقها نیز باید در این امور به عرف مراجعه نمایند. و ممکن است در برخی موارد که احکام صادر شده از سوی فقها مورد اعتراض عرف واقع می شود دلیلش این باشد که در ضمیر ناخودآگاه خویش موضوع محکوم را از دایره حکم خارج می دانند ولی فقیه آن را داخل دانسته و حکم نموده است.

امام خمینی(ره) می فرمایند: احکام شریعت و وظایف عملی که در کتاب و سنت بیان شده است در سطح فهم های رایج و شناخت های بسیطی است که هر فردی از مردمان می تواند به حقیقت آنها برسد. بدین سبب بر فقیه لازم است با محاورات عرفی انس داشته باشد و مسائلی را که در میان عرف متداول است بشناسد و از مسائل عقلی و فلسفی و مطالب بازاری اجتناب ورزد. به راستی خطاهایی از بزرگان می شناسم، که به سبب دوری از فرهنگ عرف به آن دچار شده اند.۵۲

برخی اشکال می کنند که عرف و سیره عقلا نیز باید به امضای شارع رسیده باشد و عرف نیز به میزان امضا شده حجیت دارد لذا در مورد عرف های جدید که نه رد و نه تایید شارع به دست نمی آید.۶۲ اما برخی دیگر عرف و سیره را به ما هو هو معتبر می دانند و معتقدند به طور کلی در باب آراء محمود (احکام مورد پسند عرف) و تادیبات صلاحیه از زمان فارابی و ابن سینا تاکنون مفصلاً بحث شده است. ما می بینیم عقلا بما هم عقلا با قطع نظر از مذهب و عواطف و عادات و رسوم در یك سری از مسایل گعبایدگک می گویند در یك سری دیگر گعنباید.گک، منشأ این حکم عقلا فطرت آنهاست (کل مولود یولد علی الفطره) و این فطرت معلول اراده تکوینی خداوند است (فطره الله التی فطر الناس علیها) و اراده تشریعی خداوند نمی تواند مخالف اراده تکوینی او باشد. لذا هرجا فطرت می گوید گعبایدگک اراده تشریعی ذات باری تعالی هم می گوید گعباید.گک لذا می توان گفت: کلما حکم به العقل، حکم به الشرع.۷۲

در یك تقسیم مالکیت دو گونه است، مالکیت ذاتیه تکوینیه و مالکیت عرضیه اعتباریه. مالکیت اعتباری به واسطه

امور خارجیه حاصل می شود و رابطه بین فرد و امور خارجیه را عقلا اعتبار می کنند. بنابراین یك رابطه حقیقی و ذاتی بین مالك و مملوك موجود نمی شود. در مقابل، مالکیت یا سلطنت تکوینی ارتباطی به اعتبار ندارد، بلکه ذاتی اوست. مثل اینکه شخص، مالك اعضا و جوارح خود می باشد. مالکیت انسان نسبت به دست و پا اعتباری نیست بلکه قهری و ذاتی است. از طرفی کارهایی که از اعضا و جوارح سر می زند و نتایجی که از آنها به دست می آید خواه یدی خواه فکری یا اختراعات یك انسان، امر جعلی نیست بلکه یك امر ذاتی تکوینی است و به ضرورت وجدان و فطرت انسانی بر این تعلق گرفته است که انسان مسلط بر نفس و اعمالش می باشد. بنابراین کسی که کتابی را تالیف می کند نوشته اش نتیجه عمل و فکر اوست و مملوك او می باشد و تحت سلطنت اوست. پس این حق را دارد که دیگری را منع نماید.

روایتی در این باب آمده است که حضرت در توقیع شریف می فرمایند: فلا یحل لا حد این یتصرف من مال غیره بغیر اذنه.۸۲

البته به این نحو استدلال (یعنی استدلال به مالکیت ایشان بر حقوق معنوی با تکیه بر مالکیت تکوینی) اشکالی وارد است که این مالکیت محدود است به اینکه فرد تا زمانی بر اعضا و اعمال خود ملکیت و سلطنت دارد که از او جدا نشده اند، وقتی جدا شدند دیگر امور خارجیه محسوب می شوند و لو اینکه نحوه آن به صورت اعتبار عقلایی باشد.

از قاعده لاضرر نیز برخی به عنوان مهم ترین دلیل بر لزوم جبران خسارت معنوی (و به طریق اولی اعتبار داشتن این حقوق) یاد کرده اند. مستندات فقهی این قاعده آیات و روایات فراوانی است. زمینه های صدوری برخی از آنها تنها ضرر مادی است؛ مانند: روایت عقبه بن خالد از امام صادق علیه السلام که آن حضرت فرمودند: پیامبر صلی الله علیه و آله بین شرکا و خانه ها حکم به شفعه می کردند و می فرمودند: لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام. و فرموده: زمانی که قسمت انجام شد دیگر حق شفعه ای نیست۹۲ اما شأن صدوری برخی روایات ضرر معنوی و مادی باهم است. مانند روایت حسن بن زیاد از امام صادق علیه السلام: شایسته نیست مرد زن خویش را طلاق دهد و سپس بدون اینکه به او رغبت ورزد به او رجوع کند و برای بار دوم طلاق دهد. این همان ضرر است که خداوند از آن نهی فرموده مگر آنکه پس از طلاق، رجوع به قصد نگهداشتن او باشد.۰۳ در این روایت رجوع بر زن بدون رغبت موجب فشار روحی بر زوجه بوده لذا خسارت معنوی به شمار می آید و ممکن است به جهت واداشتن او به بخشیدن مهریه باشد که در این صورت خسارت مادی به شمار می آید و ممکن است هر دو صورت باشد که موجب خسارت مادی و معنوی می گردد. اما مستندات صدوری برخی روایات تنها خسارت معنوی است ولی دلالت آنها اعم از ضرر مادی و معنوی می باشد. مانند: روایت مربوط به سمره بن جندب که حداقل در مستفیض بودنش تردیدی نیست که پیامبر آخرالامر به قلع درخت او که در منزل دیگری قرار داشت و گاه و بی گاه به بهانه مراقبت از درخت به منزل او وارد می شد، حکم نمودند.۱۳ البته ممکن است گفته شود که وجود درخت دیگری در داخل منزل موجب کاهش ارزش ملك خواهد شد و از این رو مورد این دسته از روایات نیز اعم از خسارت های مادی و معنوی باشد. ولی باید عنایت داشت که روایت ناظر به ورود غیر مأذون زیان معنوی بوده که در روایت نفی شده است. بدین جهت معتقدیم که مقتضای صدوری آن تنها ایراد خسارت به حق معنوی مصون بودن در محیط خانه است. لذا قانونگذار اسلام نه تنها نسبت به این حق معنوی بی تفاوت نبوده است بلکه رعایت آن را بر ضرر مادی قلع درخت که بر سمره وارد می شد مقدم داشته است.۲۳

برخی علاوه بر دلایل فوق از حکم فقهی حیازت نیز برداشتی ذوقی نموده اند که خالی از لطف نیست. به این صورت که اگر کسی مواهب طبیعی مثل بوته های بیابان را جمع کند، صاحب آن شناخته می شود. همچنین اگر زمین موات را احیا کند صاحب آن خواهد بود. حال می گوییم آفرینش های فکری نوعی حیازت و احیای موات است. ذهن انسان همچون زمین بایری است که با تعلیم و تربیت می توان آن را احیا کرد و قوای آن را به فعلیت رساند. کسانی که ذهن

خود را پرورش می دهند مثل کسانی هستند که زمین بایری را به باغ تبدیل می نمایند و فقط آنها حق دارند از ثمرات آنها بهره مند شوند. ذهن خلاق آنهایی که دارای نبوغ ذاتی هستند وقتی در جهت آفرینش های فکری و ابداعات تلاش زیادی هم نمی کنند نیز موهبتی الهی است که فقط خود آنها به آن دسترسی دارند و می توانند ثمرات آنها را حیازت کنند.

در اینجا بعد از بیان ادله مشروعیت حقوق فکری امروزه از مهم ترین حقوق انسانی شناخته شده می باشند که در جنبه های گوناگونی اعمال شده حقوق مولفین و مصنفین آثار علمی ادبی هنری مکتوب، نرم افزارهای رایانه ای خدمات اینترنتی، ابداعات، اختراعات همه و همه مجاری این حق بزرگ الهی می باشند. فلذا به رسمیت شناختن این حقوق با پیوستن به کنوانسیون های بین المللی به مثابه احترام به عقل ورای انسانی و بیانگر اکرام و ارج نهادن انسان است. در میان حقوق دان ها بر خلاف فقها اختلاف چندانی در به رسمیت شناختن مالکیت فکری دیده نمی شود و تقریباً تمام آنها بر چنین ملکیتی اتفاق نظر دارند هرچند در تعاریف آنها از حقوق فکری و معنوی اختلافاتی دیده می شود. با بررسی تعاریف ارائه شده شاید بتوان جامع ترین تعریف را چنین عنوان کرد: حق معنوی یا فکری حقی است غیر از حق عینی و حق ذمی بلکه مزیتی است غیرمادی که مربوط به پدیدآورنده و برای حمایت از او در نظر رفته می شود و به صاحب آن اختیار انتفاع انحصاری از فعالیت فکر و ابتکارش را می دهد.

با روشن شدن تعریف حقوقی و بیان دلایل مشروعیت حقوق فکری، اینك به بررسی ویژگی ها و شرایط آثار و فعالیت های مورد حمایت و حقوق مادی و معنوی متفرع بر آنها می پردازیم.

مورد حمایت قانون است که شکل گرفته و شخصیت پدیدآورنده به نحوی از انحاء در آن تجلی پیدا کرده باشد. فکر بردن شکل به دارایی عملی تعلق دارد و همه می توانند از آن بهره مند شوند چیزی که متعلق به هنرمند، مولف یا مخترع است نحوه بیان و یا عرضه افکار شخصی یا افکار دیگری است.۳۳

۲ـ اصالت اثر:

گعاثری قابل حمایت است که ابتکاری و اصیل باشد به این معنا که مظهر منویات پدیدآورنده و انعکاسی از افکار او باشد. اما نو بودن اثر شرط نیست.۳۴گک ماده ۳۵ قانونگذار ایران در مواد ۱ و۲ قانون حمایت از حقوق مولفان و مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸ با به کار بردن کلمات ابداع و ابتکار در جملات مختلف به این شرط اشاره نموده است.

۳ـ مالکیت داشتن اثر:

باید توجه داشت تنها قابلیت مبادله و ارزش اقتصادی اثر معیار مالکیت اثر نیست بلکه نقش عرف و مطابقت اثر با نظم عمومی و اخلاق حسنه نیز برای مورد حمایت قانونی واقع شدن اثر لازم است.

۴ـ چاپ یا نشر یا پخش یا اجرای اثر برای نخستین بار در ایران صورت گرفته باشد:

این شرط مطابق ماده ۲۲ ق ح ح م م ه می باشد و بنابراین فرقی نمی کند که پدیدآورنده ایرانی باشد یا خارجی. فقط برای برخورداری از حمایت قانونی باید برای بار اول در ایران منتشر شده باشد.

ب) حقوق مادی پدیدآورنده:

منظور از حقوق مادی هرگونه تصرف در اثر است که متضمن استفاده مالی باشد.

البته قانونگذار ایران در قانون ح ح م م ه از این حقوق(حقوق فکری و معنوی) به حقوق مادی تعبیر کرده است که شاید بهتر بود به جای آن حقوق مالی که رساتر و رایج تر است را به کار می برد.

ویژگی های حقوق مادی:

۱- قابل نقل و انتقال می باشد: ماده ٥ ق ح ح م م ٥ مقرر می دارد پدیدآورنده اثرهای مورد حمایت این قانون می توانند استفاده از حقوق مادی خود را در ... به غیر واگذار نمایند. این انتقال به دو صورت انجام می گیرد:

۱- انتقال اختیاری که خود به سه شکل صورت می گیرد:

۱- به وسیله شخص پدیدآورنده به یك شخص دیگر واگذاری شود.

۱- اثر به سفارش یك شخص حقوقی خلق شده لذا برای مدتی معین حقوق مادی آن متعلق به سفارش دهنده می باشد.(ماده ۱۳) ۱- وصیت تملیکی که شخص در ثلث مال به حقی از حقوق فکری خود به نفع شخصی وصیت می نماید.

۱- انتقال قهری که به دو صورت انجام می شود: ۱- به واسطه فوت صاحب حقوق فکری این حقوق به ورثه او یا قائم مقام قانونی او منتقل می گردد.

۲ به واسطه توقیف یا درخواست تامین البته تا زمانی که اثری انتشار نیافته و در دسترس مردم قرار نگرفته تامین یا توقیف حقوق مادی آن اثر معنا ندارد. زیرا هنوز حق مالی به وجود نیامده است.۳٥ گرچه فی نفسه دارای ارزش فراوانی باشد و نیز باید توجه داشت که درخواست توقیف یا تامین نمی توان صاحب اثر را ملزم به انتشار اثر نمود تا طلبکاران بتوانند دیون خود را از حقوق مالی آن استیفا نمایند.

۲- موقتی بودن:

دومین ویژگی حقوق مادی محدود بودن آن به زمان معین است که به قانون هر کشوری وابسته است مثلاً: در ایران و انگلستان قانون، ثبت علائم و اختراعات حق انحصاری مزبور را حداکثر برای مدت بیست سال به رسمیت شناخته ولی قوانین آمریکا انحصار این حق را ۱۷ سال می داند. علت موقتی بودن حقوق مادی این است که اثر ادبی یا هنری و سایر حقوق فکری برای استفاده عموم پدید یافته است و نیز همه آثار ادبی و هنری جامعه می شوند بنابراین بعد از مدت زمانی که حقوق فردی نسبت به اثر باید به نفع حقوق جامعه ساقط شود همگان از آن بهره مند گردند.۳۶

قانونگذار ایران به طور عادی حقوق مادی اثر را تا ۳۰ سال بعد از مرگ پدید آورنده بیان نموده است و در مورد آثار و گونه های خاص ادبی یا محورهای پدیدآوردن آثار این مدت را افزایش یا کاهش داده است. (مواد ۱۲ تا ۱۴)

اقسام حقوق مادی عبارتند از:

- حق نشر و تکثیر - حق ترجمه - حق اقتباس و تلخیص و تبدیل - حق عرضه و اجرا - حق استفاده از پاداش - حق تعقیب

ج) حقوق معنوی پدیدآورنده:

برای پدیدآورنده یك اثر فکری حقوق و مزایای غیر مادی وجود دارد که مرتبط به شخصیت پدیدآورنده می باشد که برخی از این حقوق به عنوان حقوق اخلاقی یاد می کنند.

ویژگی های حقوق معنوی:

۱- وابسته به شخصیت حقیقی می باشد: پدیدآورنده یك اثر ممکن است یك نفر یا چند نفر باشند ولی یك شخصیت حقوقی نمی تواند پدیدآورنده باشد اگرچه می تواند صاحب حقوقی در بهره برداری از آن اثر باشد. لذا مالکیت معنوی به جهت متضمن حقوق معنوی بودنش هرگز نمی تواند به صورت یك کل به طرف دیگر منتقل شود و از حیث اخلاقی اثر همواره با نام پدیدآورنده همراه خواهد بود.

۲- غیر قابل انتقال بودن: به موجب قرارداد انتقال حقوق اثر به شخص دیگر (اعم از حقیقی یا حقوقی)، این قسمت از حقوق انتقال نمی یابند. علت این امر نیز در طبیعت و ماهیت این حقوق است که اقتضای عدم انتقال به غیر را دارد. حتی وراث اگرچه می توانند این حق را اجرا کنند ولی اصل حق به ایشان منتقل نشده است و آنچنان که مولف می تواند نوشته خود را به کلی دگرگون سازد و نظریه های مخالف با گذشته بدهد یا آنان را از بین ببرد، بازماندگان او چنین اختیاری را ندارند.۷۳

۳- دائمی بودن: طبق ماده ۴ حقوق معنوی پدیدآورنده محدود به زمان و مکان نیست و به مرور زمان نیز ساقط نمی شود. بنابراین قانونگذار ایران اگرچه در حقوق مادی حمایت را مخصوص آثاری که برای نخستین بار در ایران انتشار می یابند، منحصر می داند. ولی در مورد حقوق معنوی این حمایت را به طور کامل نسبت به همه آثار اعمال می نماید و اجازه تجاوز به آنها را نمی دهد.

اقسام حقوق معنوی:

۱- حق انتشار اولیه ۲- حق انتساب اثر به مولف ۳- حق اقدام یا حرمت اثر در برابر تغییرات

اکنون جمهوری اسلامی ایران در زمینه حقوق مربوط به مالکیت صنعتی به بخش کنوانسیون پاریس از سازمان جهانی مالکیت معنوی ملحق شده است و این الحاق در سال ۱۳۷۷ به تصویب نهایی شورای محترم نگهبان نیز رسید. لکن در حقوق مربوط به مالکیت ادبی و هنری با وجود اینکه علیرغم اختلاف در فتاوای فقها، در داخل کشور این حقوق به رسمیت شناخته شده است و قوانین کم و بیش لازم الاجرایی در کشور وجود دارد که آن هم مربوط به قبل از انقلاب می باشد(که در ابتدای بحث آمد) لکن در بعد بین المللی تاکنون ایران به بخش کنوانسیون برن از سازمان جهانی مالکیت نپیوسته است. عدم پیوستن ایران به این کنوانسیون موجب شده است که نویسندگان، مترجمان و محققان داخلی بتوانند آزادانه و بدون پرداخت هیچ وجهی یا اجازه ای از صاحب اصلی اثر چه مکتوب و چه الکترونیکی و رایانه ای، آن اثر را تکثیر، اقتباس، تحریف و حتی به نام خود ترجمه و چاپ نمایند و البته بسیاری از افراد سایر ملل نیز توانسته اند آثار ارزشمند علمی، ادبی، هنری و تحقیقاتی ما را به طرق فوق استفاده نمایند که به این خاطر بارها در مجامع عمومی مسئولین امر مورد سرزنش و توبیخ قرار گرفته اند. منشاء عدم الحاق ایران به این کنوانسیون پاسخ استفتایی است که وزیر وقت فرهنگ و ارشاد اسلامی از مقام معظم رهبری نموده است. به این صورت که: اغلب کشورها علاوه بر داشتن قانون ملی درباره حق مولف در قالب معاهدات بین المللی به یکدیگر تعهد سپرده اند که در قبال استفاده انتفاعی شهروندان خود از آثار علمی، ادبی یا هنری شهروندان آن کشورهای دیگر، حقوق آنها را رعایت کنند. آیا جایز است که جمهوری اسلامی ایران نیز این تعهدات دوجانبه را با کشورهای دیگر بپذیرد؟ مقام معظم رهبری در پاسخ مرقوم داشته اند: حق التالیف درباره مولفین و مصنفین داخل کشور امری منطقی و شرعی است لکن انعقاد قرار داد متقابل این حق(کپی رایت) را با کشورهای دیگر در حال حاضر مفید و به مصلحت نمی دانم بلکه به ضرر و بر خلاف مصلحت می دانم.۸۳

آنچه از این فتوا و نیز سایر پاسخ های مقام معظم رهبری در مسأله مورد بحث مستفاد می گردد، این است که ایشان نیز این حقوق را عقلاً و شرعاً جایز و لازم الرعایه می دانند و عدم انعقاد پیمان با کشورهای دیگر را به علت فقدان مصلحت جایز نمی دانند. در حقیقت ایشان با حکم ثانوی که از اختیارات ایشان است حکم شرعی خود مبنی بر مشروع بودن رعایت این حقوق نسبت به سایر کشورها را موقتاً ترك نموده اند و علت امر نیز واضح است زیرا کشور ما اکنون در حال رشد و ترقی است و روز به روز به یافته های کشورهای پیشرفته دنیا حداقل در زمینه های علمی نیازمند است. و با وجود خصومت های آشکار و نهان قدرت های بزرگ هیچ تضمینی وجود ندارد که در صورت الحاق ایران به کنوانسیون های فوق مشکلی در جهت بهره برداری از کتب، نرم افزارها و اطلاعات اینترنتی برای محققان

و دانشمندان داخلی به وجود نیاید، و آن اطلاعات به سهولت یا با هزینه های متعارف به ما داده شود. لذا رهبری در عین وقوف به جنبه های شرعی موضوع، هزینه های عدم الحاق را قابل تحمل تر دانسته اند. و از طرف دیگر برای حمایت از تلاش محققین و مصنفین در داخل کشور این حقوق به رسمیت شناخته شده تا انحصاری بودن آنها برای ایشان تشویقی برای ادامه تلاششان باشد.

با توجه به آنچه بیان شد تا حدودی محدوده اعمال مالکیت فکری در حقوق و قوانین ایران روشن شد در اینجا برای اطلاعات بیش تر و آشنایی با جدیدترین موضوعات مالکیت فکری و نیز برخی روش های اعمال این مالکیت پاره ای از قوانین موضوعه اتحادیه اروپا در این زمینه را بیان می نماییم:

برای حمایت از نرم افزارها و پایگاه های اینترنتی قوانین هماهنگ با دستورالعمل های معین در اتحادیه اروپا وجود دارد در این قسمت اکثر کشورهای عضو شرایط یکسان و مشابهی را دارند اطلاعات در این موارد بایستی ناشی از خلاقیت معنوی شخص ارائه کننده باشد و حداقلی از خلاقیت و اختصاصی بودن برای این امر کفایت می کند. آنچه مورد بحث است میزان خلاقیت لازم برای بهره مند شدن از حمایت قوانین کپی رایت(حق انتشار) می باشد که در کشورهای مختلف متفاوت است. در کشورهای اتریش، آلمان، نروژ و سوئد سطح معینی از خلاقیت لحاظ شده است که اگر به همان میزان خلاقیت به کار گرفته شده باشد برای مورد حمایت قرار گرفتن کافی است. متقابلاً در کشورهایی مانند: انگلستان، ایرلند، یونان، پرتقال، اسپانیا و هلند اثر باید خلاقیت شخصی و نوآوری به معنای واقعی کلمه باشد تا مورد حمایت قانونی قرار گیرد.

مجازات های نقض کپی رایت یا حق انتشار:

در صورت نقض حقوق اقتصادی یا معنوی صاحب اثر کشورهای اروپایی مجازات های مدنی و کیفری دقیقی را پیش بینی کرده اند. مجازات های مدنی شامل تنبیه و جبران خسارت یا تسلیم کردن نسخه های غیرقانونی یا وسائل به کار گرفته شده در این کار می شود و مجازات های کیفری از جریمه شروع و با زندان های ۵ ساله پایان می یابد که در کشورهای مختلف متفاوت است. آنچه مهم است حوزه صالح برای رسیدگی به این موارد و تخلفات است که طبیعتاً در قانون آیین دادرسی بین المللی مورد بحث قرار می گیرد. اکنون در اتحادیه اروپا قرارداد بروکسل که یك قانون کلی مورد تایید کشورهای عضو می باشد هم کشوری که در آن تخلف رخ داده است و هم کشوری که در آن خسارت پدید آمده است را به عنوان حوزه صالح برای رسیدگی به رسمیت می شناسد و شاکی مختار به انتخاب است و نیز چنانچه در حوزه اینترنت باشد از آنجا که مطلب حمایت شده در سایت اینترنتی در هریك از کشورهای عضو قابل دسترسی است شاکی می تواند هریك از کشورهای دیگر را نیز انتخاب نماید زیرا حق مالکیت معنوی او در تمام کشورهایی که این مطالب در آنها برای کاربران در دسترس است مورد تجاوز واقع گردیده است.

جدیدترین دستورالعمل کپی رایت اتحادیه اروپا نوع جدیدی از کپی رایت را به عنوان کپی رایت غیرمستقیم معرفی کرده است که کشورهای عضو می بایست تا دسامبر ۲۰۰۲ آن را در قوانین کشورهای خود بگنجانند. و عبارتند از:

۱ـ حمایت از ابزارهای تکنولوژیکی مانند: وسایل جلوگیری از نسخه برداری در برابر اقدامات غیرقانونی ۲ـ حمایت از آنچه که اطلاعات کنترل حقوق نامیده می شود. اطلاعات کنترل حقوق در واقع داده هایی هستند که صاحب حق در مورد مطالب حمایت شده نویسنده آن و یا هرگونه اطلاعاتی در مورد زمان و شرایط استفاده از این مطالب، ارائه کرده است و در برابر هرگونه تغییر، حمایت می گردد. به علاوه توزیع یا ارائه عمومی مطالب حمایت شده ای که اطلاعات کنترل حقوق آن حذف یا دستخوش تغییر واقع گردیده ممنوع است.

یکی از موضوعات مورد بحث در نقض مالکیت های معنوی به شیوه های تکنولوژیکی، نحوه استفاده از گ‌عهایپرلینک‌گ‌کها و گ‌عفریم گ‌کها می باشد.

هایپرلینك ها ابزار بسیار مفیدی در شبکه اینترنتی برای کاربران و مالکین سایت ها به شمار می آیند. بسیاری از هایپرلینك ها به گونه ای طراحی می شوند و مورد تاکید قرار می گیرند مثلاً با رنگ دیگری نوشته می شوند و یا زیر آن کلمات خطی کشیده می شود که با کلیك کردن بر روی آنها می توان با سایت مورد نظر ارتباط برقرار کرد.(فارغ از بحث های حقوقی که در این میان وجود دارد که آیا مطالب مندرج در سایت دوم به این ترتیب لزوماً مورد تایید سایت اول واقع می شود و نسبت به آنها مسئولیت خواهد داشت یا خیر؟) در مواردی که هایپرلینك به طور علمی به صفحه اول سایت دوم منتقل می شود، در حقیقت تنها نشان می دهد که مطالب مشخصی را در کجا می توان یافت، اما در بسیاری از موارد هایپرنیك ها می توانند به نقض کپی رایت بیانجامند. به طور مثال: وقتی هایپرلینك معطوف به صفحه دوم سایت باشد، پیوندی عمیق را بین سایت اول و دوم ایجاد می کند و چنین به نظر می آید که سایت پیوند یافته به عنوان پنجره ای از سایت پیوند دهنده می باشد و یا حداقل کاربر گمان می کند که رابطه کاری و هماهنگی بین آن دو سایت برقرار است اکنون در آلمان پرونده های بسیاری در این زمینه در محاکم وجود دارد که تحت عنوان نقض کپی رایت مورد محاکمه قرار می گیرند.

بنابراین، نتایج محتمل نقض حقوق مالکیت معنوی، بیانگر اهمیت بسیار زیاد لزوم آگاهی از مسائل این نوع مالکیت خصوصاً در زمان طراحی و راه اندازی یك سایت اینترنتی یا تجارت الکترونیکی می باشد.

معافیت های قانونی:

هرگونه بهره برداری از یك مطلب یا اثر لزوماً نیازمند اخذ مجوز از نویسنده آن نمی باشد و در این زمینه استثنائاتی وجود دارد:

۱ـ استفاده توسط اشخاص حقیقی و نه حقوقی برای مقاصد علمی شخصی و یا اطلاعات فردی و غیر اقتصادی با گرفتن کپی رایت واحد بدون اشکال است و نقض حق تجدید چاپ محسوب نمی شود. اگرچه کشورهای مختلف در مورد اینکه کپی واحد چه تعداد کپی است اختلاف نظر دارند اما می توان مطمئن بود که ۲ یا ۳ کپی از حد مجاز و قانونی فراتر نخواهد بود.

۲ـ نقل قول با طول های متفاوت در صورتی که با هدف اصلی پدیدآورنده هماهنگ باشد مجاز است.

۳ـ استفاده از مطالب حمایت شده برای اهداف آرشیوی مثل کتابخانه یا تعلیمی یا تحقیقات علمی تا وقتی که منبع اصلی آن که دارای نام نویسنده است معین باشد و در جهات غیر اقتصادی به کار رود. نیازمند اخذ مجوز از صاحب حق نیست.

۴ـ مقالات منتشره در مورد اقتصاد رایج عناوین سیاسی یا مذهبی اخبار و موارد مشابه در حالی که چنین استفاده ای(انتشار و بهره برداری از آنها) آشکارا ذخیره نگشته باشد و اثر اصلی که حاوی نام نویسنده است معین باشد امکان تجدید چاپ عمومی را دارند.

در پایان ذکر دو نکته ضروری است: اول اینکه در کشور ما همان طور که گفته شد، با وجود به رسمیت شناخته شدن این حقوق هنوز قوانین جامع و کاملی به علت این که هنوز حدود و ثغور این حقوق در فقه و منابع حقوقی دانشگاهی به خوبی روشن و تبیین نشده، تدوین نگردیده است که این امر، وظیفه متولیان تحقیق و پژوهش در حوزه و دانشگاه را برای تهیه مقدمات وضع قانون توسط نهادهای قانونگذار را، مضاعف می کند. مثلاً: امروزه درج جمله

گےکلیه حقوق برای ناشر محفوظ استگےک یا جمله گےعهرگونه تکثیر شرعاً حرام استگےک بر روی کتاب های معتبر یا نرم افزارهای بسیار عظیم و پر محتوی، هیچ تفاوتی با درج این جملات بر روی جزوات ساده و معمولی یا سی دی های رایج و متداول ندارد. و همگی قانوناً تحت یك عنوان قرار گرفته و از یك میزان حمایت برخوردارند در حالی که واضح است که بسیاری از موارد کم اهمیت فوق با مرور زمان کوتاهی بعد از انتشار مالکیت عقلایی خود را از دست می دهند و حتی بعد از مدت نه چندان درازی خود صاحب آن نیز اعتنایی به تکثیر یا عدم تکثیر آنها ندارد و لازم است میان این دو توسط قانونگذار تفاوت هایی قرار داده شود.

نکته دوم که بسیار مهم تر است این که همانطور که در فتوای مقام معظم رهبری ذکر شده بود در حال حاضر پیوستن به کنوانسیون های بین المللی برای نظام مفید نیست و چه بسا در آینده ای نزدیك به هر دلیلی (فشارهای خارجی یا برطرف شدن مفسده) ایران خود را به چنین معاهداتی ملزم گرداند. با این وصف ضرورت تلاش برای داشتن مبانی قوی در این رابطه برای رقابت و برابری با کشورهایی که سال هاست با محدودیت ها یا امکانات این الحاقیه آشنایی دارند، هرچه بیش تر خودنمایی کرده و انکارناپذیرتر می نماید.

پی نوشت ها:

۱- کیوان آذری، حقوق معنوی پدیدآورنده، نشریه دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۲۲ ، صص ۴ و ۵

۲- علی بن حسین مسعودی مروج الذهب و المعادن الجواهر بیروت دارالاندلس ۱۳۸۵ هق ۱۹۶۵ م، ج ۱، ص ۲۷

۳- دکتر سید حسن امامی، حقوق مدنی، ج۱ ،ص ۲۵

۴- دکتر ابوالقاسم گرجی، مشروعیت حق، با تاکید بر حق معنوی، ص ۱۲۲

۵- دکتر محمد جعفر لنگرودی، ترمینولوژی، حقوق تهران، گنج دانش، ۱۳۷۸، ص ۵۹۹

۶- سید محمدکاظم یزدی، حاشیه بر مکاسب ج۲، ص ۵۳

۷- امام خمینی(ره)، کتاب بیع، ج ۱، ص ۲۵، ان الملکیه اعتبار عقلایی من احکامها السلطنه علی التقلیب و التقلب

۸- دکتر محمد جعفر لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، تهران، گنج دانش، ۱۳۷۸، ص ۲۲۷، با کمی تصرف

۹- دکتر سیدحسین صفایی، حقوق مالکیت ادبی و بررسی قانون ح ح م م و ه، نشریه دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۶، ص ۵۶

۱۰- دکتر ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی، اصول مالکیت، تهران، دادگستری بیژان، ۱۳۷۸، ص ۹

۱۱- امام خمینی(ره)، تحریر الوسیله، قم، دارالمکتبه العلمیه، ۱۴۰۸، ج ۲، صص ۶۲۵ و ۶۲۶

۱۲- لطف الله صافی، فصلنامه رهنمون، مدرسه عالی شهید مطهری، شماره ۲ و ۳، صص ۲۰۹-۲۰۷

۱۳- مرتضی مطهری، نظری به نظام اقتصادی اسلام، صدرا، ۱۳۷۰ش، صص ۵۸ و ۵۹

۱۴- همان، ص ۱۴۶

۱۵- سید محمد صادق روحانی، المسائل المستحدثه، قم دارالکتاب ۱۴۱۴ه ق، ص ۲۲۵

۱۶- سوره بقره، آیه ۱۵۹

۱۷- نوادر راوندی، عوالی اللئالی، ج ۴، ص ۷۱، مسند احمدبن حنبل ج۲، ص۹۹۴، به نقل از فصلنامه کتاب های

اسلامی، مقاله حق مولف در اندیشه های فقهای معاصر امامیه، عباس یزدانی، ص ۵۰
-۱۸ سید محمد باقر صدر، اقتصادنا، بیروت، ص ۴۳۳
-۱۹ آیت الله سیدمحمد موسوی بجنوردی، میزگرد روزنامه همشهری پیرامون کپی رایت، ۲۴ آبان ۱۳۷۳ با تصرف
-۲۰ آیت الله سید محمد موسوی بجنوردی، فصلنامه رهنمون، مدرسه عالی شهید مطهری، شماره ۲ و۱۷۳۱،۳، ص ۲۱۱
-۲۱ شیخ انصاری، مطارح الانظار، صص ۱۵۰ و ۱۵۱
-۲۲ آیت الله جعفر سبحانی، فصلنامه رهنمون، مدرسه عالی شهید مطهری، شماره ۲ و ۱۳۷۱،۳، ص ۲۰۷
-۲۳ آیت الله فاضل لنکرانی، همان ص ۲۱۰
-۲۴ آیت الله مکارم شیرازی، همان ص ۲۱۱
-۲۵ عباس یزدانی، حق مولف در اندیشه های فقهای معاصر امامیه، فصلنامه کتاب های اسلامی، شماره ۹، ۱۳۸۱، ص۴۰
-۲۶ آیت الله جعفر سبحانی، تهذیب الاحکام، ص ۵۱۰
-۲۷ آیت الله سیدمحمد موسوی بجنوردی، فصلنامه رهنمون، مدرسه عالی شهید مطهری، شماره ۲و۳، ۱۳۷۱، ص ۲۱۲
-۲۸ دکتر مرتضی چیت سازیان، رساله دکترا در موضوع حقوق مالکیت های فکری، دانشکده الهیات، دانشگاه تهران، ۱۳۷۵ با تصرف
-۲۹ محمدبن یعقوب کلینی، فروع کافی، کتاب شفعه، باب ۵
-۳۰ شیخ حر عاملی، وسائل الشیعه، باب ۲۴ از ابواب اقسام طلاق کتاب طلاق
-۳۱ همان، باب ۱۲ کتاب احیاء موات
-۳۲ دکتر سید ابوالقاسم نقیبی، فصلنامه کتاب های اسلامی، شماره ۹، ۱۳۸۱، صص ۱۳ و ۱۴ با تصرف عباس یزدانی، حق مولف در اندیشه های فقهای معاصر امامیه، فصلنامه کتاب های اسلامی، شماره ۹، ۱۳۸۱، ص ۵۴
-۳۳ دکتر سید حسین صفایی
-۳۴ شیرین عبادی، حقوق مالکیت ادبی و هنری، تهران روشنگران، ۱۳۶۹، ص ۸۵
-۳۵ تبصره ذیل ماده۶۵ قانون اجرای احکام مصوب ۱۳۵۶: تصنیفات و تالیفات و ترجمه هایی که هنوز به چاپ نرسیده، بدون رضایت (در ذیل)، مصنف، مولف و مترجم و در صورت فوت آنها بدون رضایت ورثه یا قائم مقام آنها توقیف نمی شود.
-۳۶ دکتر سید حسین صفایی، مالکیت های ادبی هنری نشریه دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۷، ص ۱۱۶
-۳۷ دکتر ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی، اصول مالکیت تهران، دادگستری میزان، ۱۳۷۸، ص ۳۲۱
-۳۸ پاسخ دفتر مقام معظم رهبری به نامه وزیر ارشاد که حاوی فتوای معظم له بود.۲ به نقل از دکتر مرتضی چیت سازیان رساله دکترا در موضوع حقوق مالکیت های فکری دانشکده الهیات، دانشگاه تهران، ۱۳۷۵ کلیه مطالب این قسمت از مقاله آقای کاوس بریش در موضوع طراحی مالکیت معنوی در اینترنت ارائه شده در همایش بین المللی تجارت الکترونیك و مالکیت فکری در تهران ۲۵ و ۲۶ دی ۱۳۸۰ می باشد که با ترجمه محمدهادی بهرامی و به نقل

از فصلنامه کتاب های اسلامی شماره ۹ البته با تصرف تقدیم گردیده است.