

بسم الله الرحمن الرحيم

حقوق معنوی آثار فرهنگی

موضوع:
حقوق: ۳۲ (فقه و حقوق: ۳۳۷)

گروه مخاطب:
- تخصصی (طلاب و دانشجویان)

شماره انتشار کتاب (چاپ اول): ۱۹۵۲
مسلسل انتشار (چاپ اول و باز چاپ): ۴۹۷۴

نظرزاده، مرضیه، ۱۳۵۸ -

حقوق معنوی آثار فرهنگی از دیدگاه فقه امامیه و حقوق موضوعه ایران / مرضیه نظرزاده. - قم: مؤسسه بوستان کتاب (مرکز چاپ و نشر دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم)، ۱۳۹۰.

[۲۵۲] ص. - (مؤسسه بوستان کتاب: ۱۹۵۲) (فقه و حقوق: ۳۳۷، حقوق: ۳۲)

ISBN 978-964-09-0879-2 - ۴۵۰۰ تومان

فهرست نویسی براساس اطلاعات فیبا.

Marziyye Nazarzade. Intellectual properties of cultural opus in the view
of shia fiqh and subjective right of Iran
ص. ع. به انگلیسی:

کتابنامه: ص. [۲۳۵] - ۲۴۰؛ همچنین به صورت زیرنویس.

نمایه.

۱. مالکیت معنوی (فقه). ۲. حق مؤلف (فقه) ۳. مالکیت معنوی. ۴. فقه جعفری - قرن ۱۴. ۵. مسائل

مستحدثه. الف. دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم. مؤسسه بوستان کتاب. ب. عنوان.

۲۹۷/۳۷

BP ۱۹۸/۶ / م ۲ ن ۶

۱۳۹۰

حقوق معنوی آثار فرهنگی

از دیدگاه حقوق اساسی و حقوق بین الملل

مؤلف: دکتر...

۱۳۹۵

چاپ اول

تیراژ: ۱۰۰۰





حقوق معنوی آثار فرهنگی

از دیدگاه فقه امامیه و حقوق موضوعه ایران

• نویسنده: مرضیه نظرزاده

• ناشر: مؤسسه بوستان کتاب

(مرکز چاپ و نشر دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم)

• لیتوگرافی، چاپ و صحافی: چاپخانه مؤسسه بوستان کتاب

• نوبت چاپ: اول / ۱۳۹۰ • شمارگان: ۱۰۰۰ • بها: ۴۵۰۰ تومان

تمامی حقوق © محفوظ است

printed in the Islamic Republic of Iran

- دفتر مرکزی: قم، خ شهدا (صفایه)، ص پ ۹۱۷ / ۳۷۱۸۵، تلفن: ۷۷۴۲۱۵۵-۷، نمابر: ۷۷۴۲۱۵۴، تلفن پخش: ۷۷۴۳۴۲۶
- فروشگاه مرکزی: قم، چهارراه شهدا (عرضه ۱۲۰۰۰ عنوان کتاب با همکاری ۱۷۰ ناشر)
- فروشگاه شماره ۲: تهران، میدان فلسطین، خ طوس، کوچه تبریز، پلاک ۳۰، تلفن: ۸۱۹۵۶۹۲۲ - ۰۹۳۹۵۹۹۲۰۸۹
- فروشگاه شماره ۳: مشهد، چهارراه خسروی، مجتمع یاس، جنب دفتر تبلیغات اسلامی شعبه خراسان رضوی، تلفن: ۲۲۳۳۶۷۲
- فروشگاه شماره ۴: اصفهان، چهار راه کرمانی، جنب دفتر تبلیغات اسلامی شعبه اصفهان، تلفن: ۲۲۲۰۳۷۰
- فروشگاه شماره ۵: اصفهان، میدان انقلاب، جنب سینما ساحل، تلفن: ۲۲۲۱۷۱۲
- فروشگاه شماره ۶ (ویژه جوانان): قم، ابتدای خیابان شهدا، تلفن ۷۸۳۷۱۰۲
- پخش پکتا (بخش کتب اسلامی و انسانی)، تهران، خ حافظ، نرسیده به چهار راه کالج، نیش کوچه بامشاد، تلفن: ۸۸۹۴۰۳۰۳

پست الکترونیک مؤسسه: E-mail:info@bustaneketab.com

جدیدترین آثار مؤسسه و آشنایی بیشتر با آن در وب سایت: <http://www.bustaneketab.com>

با قدردانی از همکارانی که در تولید این اثر نقش داشته‌اند:

• اعضای شورای بررسی آثار • دبیر شورای کتاب: جواد آهنگر • سرویراستار: ابوالفضل طریقه‌دار • ویراستار: حیدر کریمی • چکیده عربی: سهیله خانفی • چکیده انگلیسی: مریم خانفی • فیفا: مصطفی محفوظی • مسئول واحد حروف‌نگاری: احمد مؤتمنی • حروف‌نگار: فاطمه حیدری‌نژاد • اصلاحات حروف‌نگاری: محبوبه اکبری، الهام قره‌گزلو و حسین محمدی • صفحه‌آرایی: عزیزه همتی و احمد مؤتمنی • کارشناس و کنترل نمونه‌خوانی: محمدجواد مصطفوی • نمونه‌خوانی: علی میری و حمیدرضا خادمی‌نیا • بازخوانی نهایی متن: مرتضی عراقی • نظارت و کنترل آماده‌سازی: ولی قربانی • کنترل فنی صفحه‌آرایی: حسنعلی جعفری • کارشناس طراحی و گرافیک: مسعود نجابتی • طراحی جلد: محمد ارزندی • مدیر تولید: عبدالهادی اشرفی • اداره آماده‌سازی: حمید رضا تیموری • اداره چاپخانه: مجید مهدوی و سایر همکاران لیتوگرافی، چاپ و صحافی.

رئیس مؤسسه
اسماعیل اسماعیلی

فهرست مطالب

پیش‌گفتار.....	۱۳
----------------	----

فصل اول

جایگاه حقوق معنوی در حقوق ایران

مقدمه.....	۱۹
بخش اول: پیشینه تاریخی حقوق معنوی.....	۲۱
۱. پیشینه تاریخی حقوق معنوی در فرهنگ و تمدن اسلامی.....	۲۱
۲. پیشینه تاریخی حقوق معنوی در حقوق ایران.....	۲۷
الف) مرحله فقدان قوانین.....	۲۷
ب) مرحله تدوین قوانین.....	۲۹
بخش دوم: خصوصیات آثار مورد حمایت.....	۳۷
۱. محسوس بودن شکل اثر.....	۳۷
۲. اصیل بودن اثر.....	۳۸
مفهوم اصالت.....	۳۸
تفکیک اصالت از تازگی.....	۳۹
اصالت مطلق و اصالت نسبی.....	۴۰

۴۱	۳. چاپ یا پخش یا نشر یا اجرای اثر برای نخستین بار در ایران.....
۴۳	۴. مالیت داشتن اثر.....
۴۳	۵. اعلان مشخصات.....
۴۴	۶. ثبت اثر.....
۴۵	بخش سوم: انواع آثار مورد حمایت.....
۴۵	تألیف.....
۴۶	مؤلف.....
۴۶	تصنیف.....
۴۹	۱. آثار نوشته.....
۵۰	الف) آثار نوشته اصلی.....
۵۱	ب) آثار نوشته فرعی (تبدیلی).....
۵۱	یک. اقتباس.....
۵۳	دو. تصحیح.....
۵۳	سه. تلخیص.....
۵۴	چهار. به روز کردن.....
۵۴	پنج. تفسیر.....
۵۴	شش. ترجمه.....
۵۶	۲. آثار سمعی و بصری.....
۵۶	الف) اثر رادیویی.....
۵۷	ب) اثر تلویزیونی.....
۶۱	ج) اثر سینمایی.....
۶۳	۳. اثر موسیقی و صوتی.....
۶۳	الف) آهنگ یا ملودی.....

۶۴	ب) وزن یا هارمونی
۶۴	ج) مایه، دستگاه یا ریتم
۶۵	تفکیک اثر موسیقی اولیه و ثانویه
۶۵	تنظیم‌های موسیقی
۶۶	واریاسیون
۶۶	۴. اثر تجسمی
۶۸	۵. اثر ابتکاری بر پایه فرهنگ عامه (فولکور)
۶۸	۶. اثر فنی که جنبه ابداع و ابتکار داشته باشد
۷۰	۷. اثر ترکیبی
۷۱	خلاهای قانونی
۷۱	الف) آثار شفاهی
۷۲	ب) آثار غیرقابل حمایت
۷۳	بخش چهارم: حقوق مالی پدیدآورنده
۷۳	۱. اقسام حقوق مالی پدیدآورنده
۷۴	یک. حق نشر و تکثیر
۷۶	دو. حق عرضه و اجرا
۷۸	سه. حق ترجمه
۷۹	چهار. حق بهره‌مندی از پاداش و جایزه
۸۱	پنج. حق اقتباس، تلخیص، تبدیل و گردآوری
۸۲	۲. خصوصیات حقوق مالی پدیدآورنده
۸۲	یک. انتقال‌پذیری
۸۳	دو. موقت بودن
۸۳	۱. نظریه طرفداران دائمی بودن

- ۸۳..... ۲. نظریه طرفداران موقت بودن
- ۸۵..... بخش پنجم: حقوق اخلاقی پدیدآورنده
- ۸۵..... ۱. اقسام حقوق اخلاقی یا حقوق غیر مالی پدیدآورنده
- ۸۶..... یک. حق افشای اثر
- ۸۹..... دو. حق انتساب اثر
- ۹۳..... سه. حق احترام به اثر
- ۹۵..... چهار. حق رجوع
- ۹۶..... ۲. خصوصیات حقوق اخلاقی یا غیر مالی پدیدآورنده
- ۹۶..... یک. انتقال ناپذیری
- ۹۹..... دو. غیر موقت و دائمی بودن
- ۱۰۰..... بخش ششم: استفاده منصفانه یا رایگان
- ۱۰۰..... ۱. نقل قول برای استفاده‌های علمی و آموزشی
- ۱۰۲..... ۲. تکثیر اثر با اهداف علمی و آموزشی
- ۱۰۳..... ۳. بهره‌برداری شخصی و خصوصی از اثر
- ۱۰۶..... بخش هفتم: مدت حمایت
- ۱۰۷..... ۱. اثر مشترک
- ۱۰۷..... ۲. اثر سفارشی
- ۱۰۸..... ۳. اثر واگذار شده
- ۱۰۸..... ۴. اثر متعلق به شخص حقوقی
- ۱۱۰..... بخش هشتم: ضمانت اجرایی حقوق معنوی
- ۱۱۰..... ۱. ضمانت اجرای کیفری
- ۱۱۳..... الف: بررسی راه‌های تجاوز
- ۱۱۳..... یک. تجاوز به حقوق مالی

۱۱۷	دو . تجاوز به حقوق اخلاقی
۱۲۰	ب : اشخاصی که می توانند شکایت کنند
۱۲۱	ج : مراجع قضایی صالح برای رسیدگی
۱۲۴	۲ . ضمانت اجرای مدنی

فصل دوم

مشروعیت حقوق معنوی در فقه امامیه

۱۳۱	مقدمه
۱۳۲	بخش اول: دلیل عقلی
۱۳۲	۱ . تبیین دلیل عقلی
۱۳۴	۲ . حکم عقل و حجیت آن
۱۴۱	بخش دوم: بنای عقلا
۱۴۱	۱ . تبیین بنای عقلا
۱۴۴	۲ . بنای عقلا و حجیت آن
۱۴۴	معنای لغوی و اصطلاحی سیره عقلا
۱۴۵	فرق سیره عقلا و دلیل عقل
۱۴۶	الف : اعتبار و حجیت سیره عقلایی غیر مستحدث
۱۴۶	۱ . گرایش حجیت ذاتی سیره عقلا
۱۴۶	دلیل اول
۱۴۸	دلیل دوم
۱۵۰	۲ . گرایش عقل
۱۵۱	۳ . گرایش سنت
۱۵۲	نظریه اول، نظریه عدم ثبوت ردع

- ۱۵۳ نظریه دوم، نظریه ثبوت عدم ردع
- ۱۵۳ یک. عقل
- ۱۵۴ دوم ظهور حالی
- ۱۵۵ ب: اعتبار بنای عقلایی مستحدث
- ۱۵۶ ۱. وجوه عام
- ۱۵۹ ۲. وجوه خاص
- ۱۵۹ یک. عقد بودن سیره عقلایی
- ۱۶۰ دو. حاکی بودن سیره عقلایی از تحقق شرطی از شرایط صحت عقد معامله
- ۱۶۲ سه. حاکی بودن سیره عقلایی از شرطی در ضمن عقد
- ۱۶۲ چهار. شرط و عهد ابتدایی بودن سیره عقلایی
- ۱۶۳ پنج. مصلحت داشتن سیره عقلایی برای نظام
- ۱۶۵ بخش سوم: قاعده لاضرر
- ۱۶۵ ۱. تبیین قاعده لاضرر
- ۱۶۶ الف: شمول قاعده لاضرر بر احکام عدمی
- ۱۶۸ ب: شمول قاعده لاضرر بر حقوق معنوی
- ۱۷۰ ۲. قاعده لاضرر و حجیت آن
- ۱۷۰ الف: قرآن
- ۱۷۲ ب: سنت
- ۱۷۴ ج: عقل
- ۱۷۴ د: اجماع
- ۱۷۵ بخش چهارم: حکم حکومتی
- ۱۷۵ ۱. تبیین حکم حکومتی
- ۱۷۶ ۲. حکم حکومتی و حجیت آن

۱۷۶	حاکم اسلامی
۱۷۸	تعریف حکم حکومتی
۱۷۹	بررسی عناصر تعریف
۱۷۹	فرمان
۱۷۹	قانون
۱۸۰	رهبری مشروع
۱۸۱	حوزه مسائل اجتماعی
۱۸۲	حق رهبری و سرپرستی
۱۸۳	مصلحت
۱۸۳	تعریف احکام اولیه و احکام ثانویه
۱۸۴	تفاوت احکام حکومتی با احکام اولی
۱۸۶	جایگاه و ضمانت اجرای احکام حکومتی
۱۸۷	یک . جایگاه
۱۹۲	دو . ضمانت اجرا
۱۹۲	وجوب اطاعت
۱۹۴	حرمت مخالفت و جواز تعزیر
۱۹۷	نتیجه گیری
۱۹۹	پیشنهاد

ضمائم

۲۰۵	استفتائات
۲۰۵	حضرت امام خمینی علیه السلام
۲۰۸	آیه الله العظمی سیدعلی خامنه‌ای (دام ظلّه العالی)

۲۰۸	آیه الله مکارم شیرازی (دام ظلّه العالی)
۲۱۳	آیه الله جوادی آملی (دام ظلّه العالی)
۲۱۴	آیه الله العظمی سید محمدصادق روحانی
۲۱۶	آیه الله العظمی حاج شیخ میرزا جواد تبریزی
۲۱۶	نظر چند تن از فقها
۲۱۷	حضرت آیه الله محمد امامی کاشانی
۲۱۷	حضرت آیه الله جعفر سبحانی
۲۱۷	حضرت آیه الله صافی گلپایگانی
۲۲۰	حضرت آیه الله محمد فاضل لنکرانی
۲۲۰	حضرت آیه الله سید محمد حسن مرعشی شوشتری
۲۲۱	حضرت آیه الله ناصر مکارم شیرازی
۲۲۱	حضرت آیه الله سید محمد موسوی بجنوردی
۲۲۵	قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان
۲۲۵	فصل یکم: تعاریف
۲۲۶	فصل دوم: حقوق پدید آورنده
۲۲۸	فصل سوم: مدت حمایت از حق پدید آورنده و حمایت های قانونی دیگر
۲۳۰	فصل چهارم: تخلفات و مجازات ها
۲۳۲	قانون ترجمه و تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی
۲۳۵	کتاب نامه
۲۴۱	نمایه
۲۴۳	آیات
۲۴۳	روایات
۲۴۴	اعلام
۲۴۶	اصطلاحات و موضوعات

پیش‌گفتار

﴿ن وَالْقَلَمِ وَمَا يَسْطُرُونَ﴾^۱

نوع زندگی اجتماعی انسان و برخورداری از قدرت تفکر، از جمله ویژگی‌هایی است که انسان را در میان موجودات، برجسته و ممتاز ساخته است. آدمی از دیرباز بر آن بوده تا باورها و اندیشه‌هایش را از حصار ذهن آزاد کند و با انتقال آن به هم‌نوعانش، آنان را نیز به همراهی با خود فراخواند. او با موهبتی که خداوند متعال در وجودش به ودیعت نهاد، همواره در تلاش بوده است تا با کنار زدن فکرها و اسلوب‌های فرسوده و کهنه، اندیشه‌ها، اسلوب‌ها، آثار و ابزار جدیدی خلق کند. این است که انسان همواره در طول تاریخ در حال خلق و آفرینش و تألیف و ترکیب است. در قدیم نشر آثار فکری و فرهنگی بسیار محدود بود و چه بسا پدیدآورندگان توقع بهره‌برداری مالی از آثار خود را نداشتند؛ و از این رو حمایت قانونی از این گونه آثار هم چندان ضروری نمی‌نمود. ولی در جهان کنونی اوضاع به گونه دیگری است. حقوق معنوی که زاییده اندیشه و تفکر و هنر آدمی است، در عصر جدید اهمیت زیادی پیدا کرده است.

۱. قلم، آیه ۱: «ن وَالْقَلَمِ وَمَا يَسْطُرُونَ» و آنچه خواهد نگاشت».

آثار فرهنگی، ادبی و هنری، و نیز اختراعات و اکتشاف‌های بشری که در هر کشور پدید می‌آیند، به سرعت و در کمترین زمان از طرق ارتباطی و رسانه‌های همگانی نو به کشورهای دیگر راه می‌یابند. تکنولوژی و شیوه‌های جدید تبادل اطلاعات، به ویژه ابزارهای الکترونیکی و بهره‌گیری از امکانات رایانه‌ای و ماهواره‌ای، انتقال پدیده‌های علمی و فنی و آفریده‌های فرهنگی را به سراسر جهان آسان کرده است. بر همین اساس، تعدی به حقوق پدیدآورندگان این آثار فزونی یافته و حقوق معنوی حساسیت بیشتری پیدا کرده و توجه قانون‌گذاران و زمامداران کشورها را بیش از پیش به خود جلب کرده است. قوانین مختلفی در کشورها برای حمایت از پدیدآورندگان آثار فکری به تصویب رسیده است.

در جهان امروز که عصر ارتباطات نام گرفته است، در پوشش تبادل‌های فرهنگی و علمی، مرزهای کشورها چندان به چشم نمی‌آیند و هم‌چون گذشته نیازی نیست که برای استفاده از مطالب یک کتاب، کاتبان و رونویسان بسیج شوند و با مرارت‌های بسیار، نسخه‌ای همانند نسخه نخست از آغاز تا پایان بنگارند؛ زیرا با پیشرفت علم و تکنولوژی و پیدایش امکانات جدید ارتباطاتی ناشی از تکامل وسایل مغناطیسی، الکترونیکی و کامپیوتری می‌توان یک کتاب‌خانه بزرگ را در یک دیسک نوری ذخیره کرد و از نقطه‌ای به نقطه دیگر دنیا برد. پدیده ماهواره و ویدیو به سهولت امکان بهره‌برداری بدون اجازه صاحب اثر را از آثار تصویری فراهم ساخته است.

از طرفی دیگر امروز، تألیف و تصنیف بر خلاف دوران‌های کهن که با انگیزه ایجاد خدمات فرهنگی و معنوی و نشر علم صورت می‌گرفت، به دلیل تخصصی شدن امور و ضرورت تأمین معیشت صاحب اثر، به صورت یک حرفه و منبع کسب او درآمده و در قانون، حقوق مالی و اخلاقی ویژه‌ای به آن تعلق گرفته است.

همه آنچه گفتیم روشن‌گر این واقعیت است که توسعه تکنولوژی جهان امروز، حقوق پدیدآورندگان را در معرض آسیبی جدی قرار داده و انتظار این است که

قوانین جوامع مختلف، با ظرافت و نازک‌بینی راه‌کارهای تجاوز را کشف و با جدیت از تضییع حقوق پدیدآورندگان جلوگیری کند و آنان را در استیفای حقوق مالی و معنوی‌شان یاری رساند؛ چرا که مؤلفان و هنرمندان، طلایه‌داران فرهنگ و تمدن در هر کشورند. اگر آثار هنرمندان و اندیشوران جامعه از تعرض مصون نماند و به پدیدآورندگان ارج گذاشته نشود، بی‌تردید استقلال اقتصادی، علمی، فنی و فرهنگی ملت‌ها حاصل نخواهد شد و نسل‌های بعدی، دانش و هنری نخواهند اندوخت.

فصل اول

جایگاه حقوق معنوی

در حقوق ایران

مقدمه

اصطلاح حقوق معنوی در آثار حقوقی به دو صورت به کار برده شده است: گاهی منظور از آن مجموعه حقوقی است که ناشی از فعالیت فکری و دارای دو جنبه مالی و غیر مالی است. در این مفهوم عده‌ای به جای آن اصطلاح‌های حقوق مالکیت فکری، حقوق مالکیت معنوی یا حقوق آفرینش‌های فکری را به کار برده‌اند. مالکیت معنوی از نظر موضوع به دو دسته؛ مالکیت ادبی و هنری و مالکیت صنعتی و تجاری تقسیم می‌شود.

موضوع مالکیت ادبی و هنری؛ آثار ادبی و هنری، هم‌چون کتاب و رساله، نمایش‌نامه، شعر، ترانه، سرود، آثار سینمایی، نقاشی، پیکره و عکاسی است. موضوع مالکیت صنعتی و تجاری نیز، اختراعات و اکتشاف‌ها و علائم صنعتی و تجاری، نام تجاری و طرح‌ها و مدل‌های صنعتی و ... می‌باشد. گاهی منظور از حقوق معنوی تنها یک جنبه از حقوق مالکیت فکری است که از آن به حقوق اخلاقی پدیدآورنده نیز تعبیر می‌شود، که در مقابل حقوق مادی و مالی قرار دارد.

در این نوشته مفهوم اول از حقوق معنوی مورد نظر است. موضوع بحث ما حقوق معنوی در زمینه آثار ادبی و هنری و به عبارت دیگر مالکیت ادبی و هنری می‌باشد. حقوق معنوی متضمن حقوقی انحصاری برای پدیدآورندگان این آثار است. این حقوق انحصاری مشتمل بر حقوق غیر مادی یا اخلاقی و حقوق مادی یا مالی

می‌باشد که به موجب حقوق اخلاقی، پدیدآورنده از حق اختصاص اثر به خود و دفاع در مقابل تحریف‌های دیگران برخوردار می‌شود و به موجب حقوق مالی، پدیدآورنده اجازه انتفاع و بهره‌برداری مالی از اثر خود را دارد.

در این جا ذکر نکته‌هایی چند در مورد این نوشتار لازم است:

در این نوشته به عبارت «قانون ۱۳۴۸» و «قانون ۱۳۵۲» زیاد استناد شده است و هر جا این قانون بیاید به ترتیب منظور «قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان» و «قانون ترجمه و تکثیر کتاب‌ها و نشریات و آثار صوتی» می‌باشد. هم‌چنین جهت اختصار به جای عبارت آثار فرهنگی از کلمه «اثر» یا «آثار» استفاده شده است.

بخش اول:

پیشینه تاریخی حقوق معنوی

۱. پیشینه تاریخی حقوق معنوی در فرهنگ و تمدن اسلامی

فرهنگ اسلامی به دلیل اهمیت زیادی که به آثار نوشتاری می‌دهد این بُعد از آثار فرهنگی را مورد توجه خاص قرار داده است؛ زیرا قرآن، معجزه جاودان پیامبر اسلام ﷺ یک کتاب است و علاوه بر نام‌های دیگری که دارد، نام «کتاب» را در مورد خودش به کار برده است: ﴿ذَٰلِكَ الْكِتَابُ لَا رَيْبَ فِيهِ هُدًى لِّلْمُتَّقِينَ﴾^۱ و از طرفی، هم در قرآن و هم در روایات به شکل‌های گوناگون درباره کتابت تشویق و ترغیب صورت گرفته و از قلم به عنوان ابزار نوشتن سوگند یاد شده است: ﴿ن وَالْقَلَمِ وَمَا يَسْطُرُونَ﴾^۲ و پیامبر افرادی را به عنوان کاتبان وحی برای کتابت قرآن تعیین کرده است. یکی از دلایل اهمیت خاص قرآن به کتابت و قلم آن است که زمینه‌ساز علوم گوناگون است و به همین دلیل در قرآن آیاتی که به علوم گوناگون اشاره دارند، وجود دارد.

پس از رحلت پیامبر اسلام ﷺ با وجود سفارش‌ها و تشویق‌های پیامبر ﷺ به امر

۱. بقره، آیه ۲: «این کتاب بی‌هیچ شک راهنمای پرهیزکاران است.»

۲. قلم، آیه ۱: «ن و قسم به قلم و آنچه خواهد نگاشت.»

نوشتن، عواملی چون شعار «حسبنا کتاب الله»^۱ در تدوین کتاب خلل ایجاد کرد. با وجود منع کتابت حدیث بعد از حادثه سقیفه، امام علی (ع) به عنوان اولین مؤلف کتاب و برخی صحابه - هم چون ابورافع صاحب کتاب السنن و الاحکام و القضاة، علی بن ابی رافع صاحب کتابی در فنون فقه، عبیدالله بن ابی رافع اولین تدوین کننده کتاب رجال و سلیم بن قیس و ... - به تشویق امام (ع) به تدوین برخی از کتاب ها اقدام نمودند و به جمع آوری احادیث علوی و نبوی و احکامی که پیامبر (ص) بیان داشته بود، مشغول شدند. پس از رفع شدن ممنوعیت کتابت حدیث، در زمان عمر بن عبدالعزیز تدوین احادیث آغاز شد؛ لذا پیدایش کتاب در جهان اسلام به طور رسمی به تدوین احادیث و جمع آوری آن ها در زمان بنی امیه برمی گردد؛ زیرا آن ها برای تحکیم اقتدار خود به خلق و جعل احادیث نیاز داشتند.^۲

از طرف دیگر در اواخر سده نخست هجری «الرحلة في طلب الحديث» یا مسافرت های علمی به قصد یافتن حدیث آغاز شد و کتاب های روایی بسیاری پدید آمد.

در این دوره، از نظر حقوقی جریان رسمی و دولتی تدوین و تألیف حدیث، جوایز خاص خود را داشت و نقل و سماع و ثبت حدیث به اجازه نامه روایی و رضایت مشایخ حدیث نیازی نداشت؛ چون این گونه احادیث اصولاً منشأ و مصدري نداشتند و سازندگان آن ها مشایخ اموی بودند که شبانه روز حدیث تولید می کردند و برای پخش و نقل آن ها جایزه و صله سنگین می گرفتند. از طرفی، هر کس خواهان نام و نان و مقامی بود، کتابی سرشار از احادیث مطلوب خلیفه و دستگاه خلافت می ساخت و در برابر آن جایزه و درهم و دینار می گرفت.^۳

۱. ابو عبدالله محمد بن اسماعیل البخاری، صحیح البخاری، ج ۷، ص ۹.

۲. عبدالحسین الامینی، الغدير في الكتاب و السنة و الادب، ج ۵، ص ۳۴۰ - ۳۴۵.

۳. سلیم بن قیس هلالی، کتاب سلیم، ص ۷۱.

در مقابل، جریان غیر دولتی حدیث که از یک ضرورت عقیدتی و فریضه دینی نشئت می‌گرفت و اصولاً حقوق مادی نداشت، بلکه رسالتی احساس می‌شد که بر دوش محدث سنگینی می‌کرد به تدریج قانون‌مند شد و مقدمات و سلسله‌مراتبی یافت؛ به این صورت که دخل و تصرف در نقل و ثبت حدیث مسئولیت شرعی داشت و اصالت و امانت احادیث به درجه تدبیر و تشرع محدث و ناقل و راوی حدیث بستگی داشت.^۱

نهضت ترجمه، در اواخر سده دوم هجری، نقطه عطفی در تمدن اسلامی است. این نهضت فراهم‌آورنده عرصه تضارب عقاید و آرای کلامی - سیاسی آن روزگار و نیز واکنش فرهنگی ملت‌های مغلوب^۲ در برابر فرهنگ غالب عربی بود که می‌کوشید دیدگاه‌های فرهنگی خود را در فرهنگ و ادبیات عرب و اسلام جاسازی کند.^۳

نهضت ترجمه، دستاوردهای علمی - عقلی بسیاری در پی داشت. ترجمه متون فرهنگی و عقاید و آرای عامیانه ملت‌های مغلوب، رستاخیز فرهنگی نویی پدید آورد و علوم مختلفی در گستره آنچه فرهنگ اسلامی نامیده می‌شود قد آراست؛^۴ به طوری که در هنگام اوج و اعتلای تمدن اسلامی، تعداد علوم مختلف بیش از ۵۴ مورد بود که برای هر شاخه کاتبان خاصی بود که کتاب‌های آن شاخه را پدید می‌آورد.^۵

در این عصر، کتابت که به کسب آداب و دانش خاص و طی نمودن مراتبی نیاز

۱. محمودرضا افتخارزاده، روش شناخت سنت و تاریخ اسلام، ص ۱۵۴ - ۱۵۵.

۲. ایرانیان، قبطیان، مصری‌ها، یونانی‌ها و....

۳. محمودرضا، افتخارزاده، نهضت مقاومت ملی ایران، ص ۳۶۰ - ۴۸۰.

۴. اسوتد، دال، تاریخ الکتاب من اقدم العصور الی الوقت الحاضر، ترجمه محمد صلاح‌الدین حلمی، ص ۴۰ - ۴۱.

۵. احمد بن عبدالله القلقشندی، صبح الاعشی فی صناعه الانشاء، ج ۱، ص ۴۶۷ - ۴۷۲.

داشت، حرفه‌ای نان‌آور و سودمند به حساب می‌آمد، به ویژه اگر با ذوق و سلیقه و ابتکار توأم می‌شد.^۱

مترجمی نیز درآمد سرشاری داشت، زیرا حرفه‌ای دولتی بود. مترجمان اولیه نهضت ترجمه که همه ایرانی بودند، مزد خویش را از «بیت الحکمه» خلافت می‌گرفتند. ترجمه آثار سیاسی - مذهبی ایران باستان انگیزه سیاسی داشت و بخشی از مبارزه فرهنگی و سیاسی ایرانیان بر ضد اعراب محسوب می‌شد که با پشتیبانی مالی محرمانه اشرافیت ایرانی انجام می‌شد.^۲

هم‌چنین نظم و نثر رونقی تازه یافت. نویسندگی یک دانش به شمار آمد و نسخه‌برداری، حرفه‌ای بسیار مهم گردید. در این دوره، وراقی و صحافی و تذهیب و تجلید، حرفه‌ای بسیار پیشرفته شد، صنعت کاغذسازی تولّد یافت و کتاب‌خانه‌های بزرگی در سرتاسر جهان اسلام تأسیس گردید. با نهضت ترجمه، دانش یونانی از طریق زبان عربی به غرب راه یافت. برای نخستین بار، اروپا با فلسفه و حکمت یونان که متون آن از زبان عربی ترجمه شده بود آشنا شد.^۳

وراق و صحاف، کار ناشر امروزی را انجام می‌داد؛ یعنی به تکثیر و تجلید و تذهیب آثار می‌پرداخت و مؤلف نوشته خود را به ناشر می‌فروخت یا می‌سپرد، تا آن را تکثیر و تجلید کرده و بفروشد و معمولاً کارگاه وراقی و صحافی یکی بود و از چند کارگر ماهر تشکیل می‌شد. ابتدا ناشر ورق لازم را انتخاب و سپس نسخه اصلی را میان کاتبان تقسیم می‌کرد و برای جلوگیری از تحریف و تصحیف، خود بر آن‌ها نظارت می‌نمود و به عبارتی مسئولیت علمی اثر بر عهده ناشر بود.

در سده‌های سوم، چهارم و پنجم هجری وراقی و صحافی از شغل‌های مهم و

۱. ابن الندیم، الفهرست، ص ۷۰.

۲. نهضت مقاومت ملی ایران، ص ۴۷۵ - ۴۸۰.

۳. تاریخ کتاب من اقدم العصور الی الوقت الحاضر، ص ۴۰ - ۴۱.

پر درآمد بود و بسیاری از ادبا و علمای غیر دولتی این شغل را اختیار می کردند و برخی نیز کارگاه های وراقان و کتابفروشی ها را کرایه می کردند، تا به مطالعه کتاب های موجود در آن ها بپردازند.^۱

هنر خطاطی و تجلید و تذهیب در این عصر به نقطه اوج و اعتلای خود رسید. مرکز این هنر ایران بود و مظاهر این هنر پیشرفته ایرانیان بودند. ناشر مسئولیت هنری کار را نیز به عهده داشت و محل و اندازه حاشیه زنی و نوع نقاشی و طلاکاری را معین و مشخص می کرد. پس از آن، کتاب در کارگاه تذهیب به دست نقاشان و طلاکاران تذهیب می شد و سپس برای جلد به کارگاه تجلید می رفت. هنر جلدسازی مسلمانان بر هنر تجلید اروپایی برتری داشت.

با توجه به درگیری های سیاسی و اختلاف های مذهبی و فرقه ای، انتحال ادبی یعنی سرقت کامل یک اثر و نیز جعل و تحریف در آن زمان مسئله ای رایج بود. در این وضع نابسامان تنها کاری که از نویسندگان بر می آمد، موعظه اخلاقی و یادآوری عذاب و عقوبت اخروی و مسئولیت شرعی در آغاز و پایان کتاب و برحذر داشتن تحریف گران و جاعلان از هر گونه دخل و تصرف بود.^۲

مسعودی، عالم و مورخ مشهور سده سوم و چهارم هجری که در اوج این تمدن درخشان زندگی می کرده، در یکی از آثار به جا مانده اش چنین می گوید:

... هر کس حرفی از کتابم را تحریف کند، یا بخشی از آن را بردارد، یا نکته ای روشن و معلوم را تباه سازد، یا شرح حال کسی را عوض یا دگرگون سازد، یا از خود بنویسد، یا خلاصه کند، یا اثرم را به غیر من نسبت داده، یا دیگری را در نوشتن آن شریک جلوه دهد، خداوند او را به غضب خود گرفتار کند ... من این بیم دادن را در

۱. الفهرست، ص ۱۶۸ - ۱۸۱.

۲. مرتضی رحیمی، بررسی مبانی فقهی و حقوقی مالکیت معنوی.

آغاز و انجام این کتاب آوردم تا باز دارنده کسی باشد که از روی هوا و هوس یا از سر دشمنی چنین کند. باید او خدا را شاهد و ناظر اعمالش بداند و به آخرتش بیندیشد و بداند که بقای او در این دنیا اندک است^۱

مشاهده می شود که نویسنده در این سطرها، به روشنی انواع حقوق اخلاقی را بیان کرده است.

از آنچه گفته شد نتیجه گرفته می شود که بُعد اخلاقی حقوق معنوی به دلیل اعتقاد به لزوم نشر علم و تعلیم آن و نیز به دلیل قداست و احترامی که دانش مندان برای آن قائل بودند، به شکل کنونی که در دنیا مطرح است در چند قرن اخیر مورد قبول برخی از اندیشوران اسلامی نبوده و در حقیقت عدم رعایت آن از نظر آن ها کار زشت و سرقت به حساب نمی آمد؛ آنچه که زشت تلقی می شده انتحال ادبی و نشر آن با نام خود او بوده است، اگر چه امروزه انتحال، سرقت های جزئی را نیز در بر گرفته و شامل است. سخنان مسعودی نشان دهنده آن است که تغییرها، تحریف ها و سرقت جزئی نیز در گذشته با وجود اجرای آن به دست برخی، کار نادرست به حساب می آمده است.

در بُعد مادی با وجود اعتقاد دانش مندان اسلامی به بُعد اخلاقی، به دلیل قداست و احترامی که برای علم به ویژه علوم وابسته به دین قائل بودند، چندان توجهی به بُعد مادی آن نداشتند و آن را برای خود حقی به حساب نمی آوردند و برای حمایت از حقوق مادی و اخلاقی آن ها قوانینی وجود نداشت. با این وجود گاهی از خلفایی که یا برای اعتلای علم و ادب یا به منظور اغراض سیاسی امر تألیف را تشویق می کردند، حقوق و جایزه دریافت می کردند.^۲

۱. علی بن الحسین المسعودی، مروج الذهب و معادن الجواهر، ج ۱، ص ۲۷.

۲. بررسی مبانی فقهی و حقوقی مالکیت معنوی.

۲. پیشینه تاریخی حقوق معنوی در حقوق ایران

پیشینه تاریخی حقوق معنوی در ایران در دو مرحله فقدان و تدوین قوانین قابل بررسی است:

الف) مرحله فقدان قوانین

در ایران باستان و در گذشته‌های دور حق پدیدآورنده آثار ادبی به دلیل قدمت آن بر سایر آثار فرهنگی، به رسمیت شناخته شده بود. این ادعایی است که شواهد مختلفی را در ایران آن روزگار، می‌توان بر آن یافت. موضوع صله شاعران و نویسندگان که در عهد و زمان پادشاهان صفاری و سامانی و تا دوران‌های بعد وجود داشته است ریشه در عرف آن روزگار داشته که پدیدآورنده اثر را مستحق دریافت صله و جایزه و پاداش می‌دانستند. مواردی به عنوان شاهد بر این امر بیان شده که از جمله آن‌هاست:

مأخذ اصلی کتاب شاهنامه، اثر بدیع استاد حماسه سرای ایران حکیم ابوالقاسم فردوسی، خداینامه یا خداینامک است که مجموعه داستان‌های ایران کهن بوده و دهقان دانشوری آن را از زبان موبدان شنیده و به نشر جمع‌آوری کرده است. حکیم فردوسی در شاهنامه، مکرر نام دهقان دانشور را، که نویسنده داستان‌های مثنوی بوده است، ذکر می‌کند و یادآور می‌شود که نویسنده اثر اصلی خداینامک، دهقان دانشور بوده است؛ از جمله در مقدمه کتاب و آغاز داستان می‌گوید:

فراوان بدو اندر آن داستان

از او بهره‌ای برده هر بخردی

دلیر و بزرگ و خردمند و راد

یکی نامه بد از گه باستان

پراکنده در دست هر موبدی

یکی پهلوان بود دهقان‌نژاد

چو بشنید از ایشان سپهد سخن یکی نامور نامه افکند بُن^۱
شاعر عالی‌مقدار طوس در این ابیات حق اخلاقی پدیدآورنده اصلی را محفوظ
داشته است.
شاهد دیگر، کتاب گلستان شیخ مصلح الدین سعدی شیرازی است. حکایت به این
شرح است:

شیادی گیسوان بافته، گفت: من علوی‌ام و با قافله حجاز به شهر در آمد که
از حج می‌آیم و قصیده‌ای پیش ملک برد و گفت که من گفته‌ام. ملک نعمتش
داد و اکرام کرد و نوازش بی‌کران فرمود، تا یکی از ندمای ملک که در آن سال
از سفر دریا آمده بود گفت: من او را در عید اضحی در بصره دیدم، چگونه
حاجی باشد؟ دیگری گفت: من او را می‌شناسم. پدرش نصرانی بود در ملاطیه
و او علوی نباشد و شعرش را در دیوان انوری یافتم. ملک فرمود تا بزنندش و
نفی کنند.

این حکایت نمایان‌گر چند نکته است:

۱. از حق مادی مؤلف حمایت می‌شده است؛ چنان که سلطان در مقابل شعری که
آن شیاذ آن را اثر خود خواند او را نعمت کرد؛
 ۲. حق اخلاقی صاحب اثر محترم بوده است؛ و سلطان از تجاوز آن شیاذ به اثر
دیگری و انتساب آن به خود آشفته شده او را مجازات کرد؛
 ۳. مدت حمایت حق اخلاقی صاحب اثر دائمی بوده است؛ زیرا انوری از شاعران
به نام اواخر قرن پنجم و نیمه اول قرن ششم است و گلستان در نیمه دوم قرن هفتم
نوشته شده است.
- علاوه بر آن چه گفته شد، شواهد بی شماری، نشان دهنده این امر هستند که

۱. محمد مشیریان، حق مؤلف و حقوق تطبیقی، ص ۱۶۴.

حمایت از حقوق مالی و اخلاقی پدیدآورنده در عرف آن روزگار مورد توجه بوده است. هر چند که از زمان پادشاهی تا پادشاه دیگر مسئله متفاوت بود و در دوره هایی حق مالی پدیدآورنده حمایت شده است، ولی این اصل همیشه مورد قبول بوده که اثر از آن پدیدآورنده و به نام اوست.

البته، نقل سخنان دیگران بدون ذکر مأخذ و سند و انتساب اثر دیگران به خود، وجود داشته و مواردی نقل شده است، از جمله ابوالحسن علی بن عثمان جلایی هجویری غزنوی در مقدمه کشف المحجوب این طور می نویسد:

دیوان شعرم کسی بخواست و باز گرفت و اصل نسخه، جز آن نبود. آن جمله را بگردانید و نام من از سر آن بیفکند و رنج من ضایع کرد. تاب الله علیه. و دیگر، کتاب کردم هم از طریقت تصوف، نام آن منهج الدین. یکی از مدعیان، نام من از سر آن پاک کرد و به نزدیک عوام چنان نمود که وی کرده است.^۱

در چنین مواردی، عکس العمل پدیدآورنده هم چنان که در صفحه های قبل اشاره شد جز نکوهش و ذم اخلاقی و وعده عذاب الهی چیز دیگری نبود.

ب) مرحله تدوین قوانین

شاید بتوان گفت مطرح نشدن حمایت های قانونی از حقوق پدیدآورندگان در لسان قوانین امری طبیعی باشد. به این دلیل که تا موضوعی به عنوان مشکل جامعه و نیاز در سطح جامعه به وجود نیاید، طرح نشدن آن در قالب قوانین امری طبیعی است و به طور کلی تا مشکل نباشد، احتیاج به رفع مشکل نخواهد بود و تا نیاز نباشد طرح قانونی برای رفع نیاز نخواهد بود.

به علت تحولات اجتماعی و اقتصادی و صنعتی، قوانین حقوق معنوی در جوامع

۱. نورالله مرادی، «حق مؤلف»، نامه انجمن کتابداران ایران، ش ۲ (دوره ۶، ۱۳۵۲)، ص ۴۳.

اروپایی و غربی زودتر از ایران و سایر کشورها مطرح شد.^۱

در ایران پیش از عصر رضاشاه، هیچ گونه قانونی درباره حقوق معنوی وجود نداشت و کتاب‌هایی که چاپ می‌شد، معمولاً حق تقلید و چاپ را محفوظ اعلام می‌کردند بدون این‌که ضمانت اجرایی داشته باشند. در واقع عبارت «حق طبع محفوظ» چیزی جز عبارت صوری و غیر نافذ نبود.^۲

در طی دوران حکومت رضا شاه چندین قرارداد دوجانبه و چند جانبه با کشورهای آلمان، اسپانیا و ایتالیا به تصویب رسید. اولین قرارداد حقوق معنوی در ایران، بین دولت ایران و آلمان در جهت حمایت از حقوق پدیدآورندگان آثار فرهنگی در آبان ماه ۱۳۰۹ توسط مجلس شورای ملی تأیید شد. در این قرارداد، دو دولت متعهد شدند که اتباع دو کشور، در زمینه حقوق معنوی از اصل تساوی حقوق برخوردار باشند. اولین ماده این قرارداد مقرر می‌دارد: هر قانونی که در زمینه حفظ حقوق پدیدآورندگان در ایران تصویب شد، اتباع آلمانی مانند اتباع ایرانی از آن استفاده خواهند کرد و اگر قانونی در آلمان تصویب شد، اتباع ایرانی مانند اتباع آلمانی از مزایای آن برخوردار خواهند بود و در نتیجه تساوی الحقوق خواهند شد.^۳

نخستین رویکرد قانونی به مسئله حقوق معنوی را باید در مواد ۲۴۵، ۲۴۶، ۲۴۷ و ۲۴۸ از فصل یازدهم قانون جزای مصوب پانزدهم مرداد ۱۳۱۰ جست‌وجو

۱. جواد عربیان، چشم‌انداز فقهی و حقوقی مالکیت‌های فکری «با تأکید بر دیدگاه فقهی امام خمینی (ره)»، ص ۵۲-۵۵.

۲. علیرضا نوروزی، حقوق مالکیت فکری، ص ۳۱.

۳. علی صدرات، مهدی نراقی، تحول حقوق مالکیت و مالکیت معنوی، ص ۹۸.

۴. ماده ۲۴۵: هر کس تصنیف یا تألیف دیگری را اعم از کتاب و رساله و نقشه و تصویر و غیره بدون اجازه مصنف یا مؤلف یا کسی که حق تألیف را از مصنف یا مؤلف تحصیل نموده است کلاً یا بعضاً یا شخصاً یا به توسط

کرد که تحت عنوان مبحث «دسیسه و تقلب در کسب و تجارت» و صرفاً از بابت تعیین ضمانت اجرا در صدد حمایت از آثار فرهنگی بر آمده است. گرچه این مواد پیش از آن که در مقام شناسایی این حق باشند در موضع دفع تجاوز از آن بوده‌اند.

مواد مورد اشاره از قانون جزای ۱۳۱۰ که در واقع ترجمه مواد ۴۲۵ تا ۴۲۹ قانون جزای فرانسه بوده، برای چاپ اثر پدیدآورنده دیگری بدون اجازه وی، استفاده از آثار پدیدآورنده در اثر دیگری بدون ذکر مأخذ، فروش یا وارد خاک کشور کردن اثر پدیدآورنده دیگری و چاپ اثر دیگری با نامی غیر از صاحب اثر، پرداخت غرامت پیش‌بینی کرده است.^۱

به دنبال گسترش ارتباطات فرهنگی بین المللی و مشروط شدن این ارتباطات از سوی برخی از دولت‌های خارجی به تصویب قانون خاص برای حمایت از پدیدآورندگان و افزایش انتشار کتاب، نیاز به قوانین حمایت کننده از پدیدآورندگان روز به روز بیشتر شد. از این رو در نیمه دوم سال ۱۳۳۴، ۲۲ نفر از نمایندگان طرحی در نه ماده و دو تبصره، تدوین و تقدیم مجلس شورای ملی کردند. این طرح

→ دیگری به طبع برساند به تأدیه غرامت از پنجاه الی پانصد تومان محکوم خواهد شد. مجازات فوق مقرر است ولو این که مرتکب تصرفات جزئی هم در تصنیف یا تألیف که بدون اجازه به طبع رسانده است نموده باشد و معلوم شود که تصرفات مزبور فقط برای حفظ ظاهر و فرار از تعقیب است.

ماده ۲۴۶: کسی که در تألیف، تصنیف یا تحریرات مطبوعه خود را در غیرموردی که اقتباس محسوب می‌شود عین جمل تألیف و تصنیف یا تحریر دیگری را بدون ذکر اسم مؤلف یا مصنف یا محرر ذکر کند به حداقل مجازات مذکوره در ماده فوق محکوم خواهد شد.

ماده ۲۴۷: هر کس کتاب یا سایر اشیاء مذکوره در ماده ۲۴۵ را با علم و اطلاع بفروشد یا به معرض فروش درآورد یا به خاک ایران وارد کند به تأدیه غرامت از بیست و پنج الی دویست تومان محکوم خواهد شد.

ماده ۲۴۸: هر کس تصنیف دیگری را اعم از کتاب و رساله و نقشه و تصویر و غیره به اسم خود یا شخص دیگری دیگری غیر از مؤلف طبع نماید به تأدیه غرامت از صد الی هزار تومان محکوم خواهد شد.

۱. حمید آیتی، حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۴۸.

دارای نواقص و کاستی‌هایی بود؛ از جمله این‌که همه گونه‌های آثار فرهنگی را در بر نمی‌گرفت، به حق معنوی صاحب اثر اشاره نداشت و در آن مبدأ برقراری حق پدیدآورنده تعیین نشده بود و میان حداقل و حداکثر مجازات‌های پیش بینی شده، تناسبی به چشم نمی‌خورد و ... این طرح پس از ارائه در جلسه علنی و ارجاع آن به کمیسیون فرهنگ در آن‌جا بی‌دفاع ماند و به فراموشی سپرده شد.

پس از دو سال فترت، در سال ۱۳۳۶ به علت فشار هنرمندان و مؤلفان، دولت لایحه قانونی موسوم به «لایحه تألیف و ترجمه» مشتمل بر شانزده ماده و سه تبصره به مجلس سنا تسلیم کرد که باز هم با توجه به اشکال‌های محتوایی همانند طرح قبلی عقیم ماند.^۱

لایحه قانونی حفظ حقوق مؤلف به عنوان نتیجه مطالعات کنوانسیون‌های فرهنگ و دادگستری مجلس سنا که در اواخر بهمن ۱۳۳۸ در هیجده ماده و یک تبصره تهیه شده بود، به سرنوشت مواد پیشین دچار شد. در سال ۱۳۴۳ نیز وزارت اطلاعات طرحی با عنوان «مالکیت ادبی و هنری» در نود و هفت ماده تهیه کرد که راه به جایی نبرد.^۲

بالاخره در سال ۱۳۴۷ لایحه «حمایت از مؤلفان و مصنفان و هنرمندان» که در سال ۱۳۴۶ به کوشش وزارت فرهنگ و هنر وقت با همکاری مجریان تهیه شده بود، در آبان ماه تقدیم مجلس شد و با نام «قانون حمایت از حقوق مؤلفان، مصنفان و هنرمندان» در یازدهم دی ماه ۱۳۴۸ در مجلس شورای ملی به تصویب رسید. این قانون^۳ با سی و سه ماده و سه تبصره با تبعیت از قانون فرانسه^۴ و قانون

۱. حقوق مالکیت فکری، ص ۳۲.

۲. حق مؤلف و حقوق تطبیقی، ص ۱۳۶.

۳. متن این قانون در ضمیمه آمده است.

۴. قانون «حق مؤلف» فرانسه مصوب یازدهم مارس ۱۹۵۷ شامل ۸۲ ماده است.

نمونه‌ای یونسکو^۱ و وایپو^۲، نظام حمایتی نسبتاً کاملی را پایه‌ریزی کرد که در آن علاوه بر تعریف مؤلف و مصنف، احصای آثار ادبی و هنری مورد حمایت، حقوق مادی و معنوی پدیدآورنده با بیان ویژگی‌های این حقوق، به تفکیک بیان شده و تمایل مقنن ایرانی را به نظام «حق مؤلف» نه «کپی رایت» نشان می‌دهد. این قانون هم‌چنین حاوی مدت حمایت و ضمانت اجراهای نقض حقوق پدیدآورندگان است.^۳

بر اساس ماده ۳۲ این قانون، چهار ماده ۲۴۵، ۲۴۶، ۲۴۷ و ۲۴۸ که در قانون مجازات عمومی ایران مصوب ۱۳۰۴، در خصوص حمایت از حق پدیدآورنده به تصویب رسیده بود، ملغاً شد. آیین‌نامه اجرایی این قانون در تاریخ چهارم دی ماه ۱۳۵۰ به تصویب هیئت وزیران رسید.

در قانون مزبور نواقصی به خصوص در زمینه حمایت از آثار موسیقایی و ترجمه بود و در آن راه سوء استفاده باز بود؛ از جمله این‌که حقوق پدیدآورندگان سایر کشورها در نظر گرفته نشده بود و برای آزادی ترجمه آثار خارجی، قانون‌گذار طبق ماده ۲۲ این قانون، حقوق مادی پدیدآورنده را موقعی از حمایت این قانون برخوردار می‌ساخت که اثر برای نخستین بار در ایران چاپ یا پخش یا اجرا شده باشد و قبلاً در هیچ کشوری چاپ یا نشر یا پخش یا اجرا نشده باشد. نتیجه اجرای ماده ۲۲ آن بود که عده‌ای از صفحه‌سازان موسیقی و ناشران با نسخه‌برداری از صفحات موسیقی و کتاب‌ها، که برای اولین بار در خارج از ایران ساخته و منتشر شده بود، آن‌ها را در بازارهای داخل و خارج کشور در مقابل جنس اصلی قرار داده و

۱. یونسکو: سازمان فرهنگی، علمی و آموزشی وابسته به سازمان ملل.

(UNESCO: Unites Nations Eductional, Saimtific and Cultural Organization)

۲. وایپو: سازمان جهانی دارایی‌های فکری، سازمان جهانی حقوق معنوی.

(WIPO: world Intellectual property organization)

۳. ستار زرکلام، حقوق مالکیت ادبی، هنری، ص ۱۴.

مرتکب عمل رقابت غیرمنصفانه یا مکارانه گردیدند.

از آن جا که این کار مراجعه و مکاتبه‌های متعددی از سوی کشورها و مراجع بین‌المللی در پی داشت و شماری از دعاوی از سوی مؤلفان خارجی در دادگاه‌های ایران اقامه و با شکایت‌های بسیاری مواجه شد در ششم دی ماه ۱۳۵۲ قانون دیگری در تکمیل قانون حمایت از حقوق مؤلفان، مصنفان و هنرمندان، با عنوان «قانون ترجمه و تکتیر کتب و نشریات و آثار صوتی»^۱ به تصویب رسید.

این قانون حاوی دوازده ماده و یک تبصره است. مواد ۲ و ۳ این قانون، تکتیر کتاب‌ها و نشریات به همان زبان و شکل چاپ شده و نسخه برداری یا ضبط یا تکتیر آثار صوتی را به قصد بهره‌برداری مادی ممنوع ساخت. ضمن بیان پای‌بندی به قانون ۱۳۴۸ در مواد ۱۰ و ۱۱ در مورد تکتیر آثار و نشریات و آثار صوتی بیگانگان، مطابق ماده ۶ حمایت‌های خود را منوط به شرط وجود عهدنامه یا معامله متقابل می‌داند.^۲

پس از برقراری نظام جمهوری اسلامی ایران مسئله حقوق معنوی، به دلیل فتوای امام خمینی (ره) در کتاب تحریرالوسیله مبنی بر غیر شرعی بودن آن در هاله‌ای از ابهام قرار گرفت. از سوی دیگر، حضرت امام در سال ۱۳۶۰ در پیام خود به شورای عالی قضایی خواسته بود جلو قوانین مخالف شرع گرفته شود. مجموع این اوضاع و احوال موجب شد تا بعضی از قضات در دعوایی که حادث می‌شد به جای این که بر اساس اصل ۱۶۷ قانون اساسی^۳ رجوع به قوانین موجود نمایند، بر طبق فتوای امام خمینی (ره) در تحریرالوسیله به بطلان این حقوق رأی می‌دادند.

۱. متن این قانون در ضمیمه آمده است.

۲. حقوق مالکیت فکری، ص ۳۳-۳۴.

۳. اصل ۱۶۷ قانون اساسی: «قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتوای معتبر، حکم قضیه را صادر نماید و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقض یا اجمال یا تعارض قوانین مدونه از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد».

وضعیت تردید در اعتبار یا عدم اعتبار حقوق پدیدآورندگان هم‌چنان ادامه داشت و اگر چه تعدادی از فقهای عظام نیز در سال‌های ۱۳۷۰ و ۱۳۷۱ با صدور فتاوی‌ی بر شرعی بودن این حقوق تأکید کردند، لیکن ابهام باقی بود^۱، تا این‌که وزیر فرهنگ و ارشاد اسلامی وقت، دکتر لاریجانی، در نامه‌ای خطاب به ریاست قوه قضائیه وقت، آیه الله یزدی، با اظهار این‌که قوانین مصوب در مورد حقوق پدیدآورندگان از سوی بعضی محاکم مورد توجه قرار نمی‌گیرد خواستار حمایت از حقوق پدیدآورندگان گردید. آیه الله یزدی در طی نامه‌ای حقوق مزبور را قانونی و نظر شرعی مقام معظم رهبری را نیز همین دانستند.^۲

پس از قانون ۱۳۴۸ تا سال ۱۳۷۹ به جز مقررات پراکنده، قانون دیگری در زمینه حقوق معنوی تدوین نشد.

با ظهور کامپیوتر، لزوم حمایت از پدیدآورندگان برنامه‌های رایانه‌ای یا نرم‌افزارها احساس می‌شد. در نتیجه در سال ۱۳۷۹ قانونی تحت عنوان «قانون حمایت از پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای» تدوین شد. این قانون هر چند خلأ قانونی در زمینه حمایت از پدیدآورندگان نرم‌افزارها را پر می‌کند، ولی در عمل با ایجاد نظام حمایتی مستقل از نظام حقوق معنوی آثار فرهنگی، پدیدآورندگان نرم‌افزارها و شرکت‌های نرم‌افزاری و نیز دادگاه‌ها را با مشکلات اساسی مواجه ساخته است. در واقع علاوه بر ایرادهای متعددی که به لحاظ حقوقی به این قانون وارد است، ایراد اصلی آن قطع رابطه با قوانین سال‌های ۱۳۴۸ و ۱۳۵۲ است؛ به گونه‌ای که قانون سال ۱۳۷۹ در هیچ زمینه‌ای کمترین ارجاعی به این دو قانون نکرده و در نتیجه نه تنها برخورداری پدیدآورندگان نرم‌افزارها از حقوق مالی و اخلاقی که

۱. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۵۰-۵۱.

۲. نورالدین امامی، «حقوق مالکیت‌های فکری» فصلنامه دهنمون، ۲ و ۳ (مدرسه عالی شهید مطهری، پاییز و زمستان ۷۱) ص ۲۱۴-۲۱۵.

سایر پدیدآورندگان آثار فرهنگی از آن بهره‌منداند با تردید مواجه شده، بلکه قانون سال ۱۳۷۹ فاقد ضمانت اجرای کیفری و مدنی مناسب و مؤثر در قبال نقض کنندگان حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهاست. هر چند آیین‌نامه اجرایی این قانون که در سال ۱۳۸۳ به تصویب رسید تلاش کرده تا نواقص متعدد قانون را برطرف سازد، ولی با توجه به این‌که مقررات آن اعتبار قانونی ندارند، از ارائه حمایت‌های مدنی به خصوص کیفری درباره اثر پدیدآورندگان برنامه‌های رایانه‌ای عاجز بوده است.

قانون تجارت الکترونیکی سال ۱۳۸۲ آخرین مقررۀ قانونی است که بخشی را به حقوق معنوی به طور کلی، از جمله حقوق معنوی آثار فرهنگی شامل حق مؤلف و حقوق مجاور یا مرتبط اختصاص داده است. فصل اول از مبحث دوم باب سوم این قانون با عنوان «حمایت از حق مؤلف» بر اساس مواد ۶۲ و ۶۳ حقوق معنوی درباره تمامی شاخه‌های آن درباره مبادلات الکترونیکی، حمایت کرده و مواد ۷۴ و ۷۶ آن قانون نیز به بیان ضمانت اجرای کیفری نقض کنندگان حقوق دارندگان حقوق معنوی و علائم تجاری پرداخته است. این مقررات علی‌رغم ایرادهای فراوانی که بر آن‌ها وارد است از اهمیت خاصی برخوردارند؛ زیرا اولین مقررات قانونی هستند که کوشیده‌اند از پدیدآورندگان آثار و محصولات فکری و سایر حقوق معنوی در محیط دیجیتال و الکترونیکی حمایت کنند.^۱

۱. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۱۵ - ۱۶.

خصوصیات آثار مورد حمایت

۱. محسوس بودن شکل اثر

به طور مسلم افکار و اندیشه‌ها تا زمانی که از حالت ذهنی خارج نگردند و در قالب یک امر عینی تجسم نیافته باشند، قابل حمایت نیستند و به طور کلی حمایت از اندیشه‌ای که در عالم خارج بروز و ظهور نیافته باشد بی‌معناست.^۱

به عبارت دیگر، اثری که شکل گرفته و شخصیت پدیدآورنده به نحوی از انحاء در آن تجلی کرده باشد، مورد حمایت قانون است. فکر بدون شکل به دارایی عمومی تعلق دارد و همه می‌توانند از آن برخوردار شوند. چیزی که متعلق به هنرمند و قابل حمایت است نحوه بیان و عرضه افکار شخصی یا افکار دیگری است.^۲ بنابراین طبق این معیار باید گفت که صرف یک ایده ابراز نشده، مشمول حمایت نیست.

البته شکل ابراز و بیان اثر محدود به شکل خاصی نبوده متناسب با نوع اثر، متفاوت خواهد بود. برای مثال، آثار موسیقی از طریق صوت، و کتاب‌ها و مقاله‌ها از

۱. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۷۷.

۲. سیدحسین صفایی، مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، ص ۷۲.

طریق کلمات بیان می‌شوند.^۱

ماده ۱ قانون ۱۳۴۸ نیز با عبارت «... بدون در نظر گرفتن طریقه یا روشی که در بیان و یا ظهور و ایجاد آن به کار رفته ...» به این امر اشاره کرده است.

۲. اصیل بودن اثر

برای این‌که اثر فرهنگی مورد حمایت قرار گیرد اصالت آن ضرورت دارد. نظام‌های حقوقی مختلف بر لزوم تحقق این شرط به عنوان یک شرط اساسی اتفاق نظر دارند. برای بررسی دقیق‌تر اصالت به عنوان اصلی‌ترین شرط حمایت از آثار، تبیین و توضیح مفهوم اصالت ضروری به نظر می‌رسد.

مفهوم اصالت

منظور از اصیل بودن اثر این است که اثر، به دست شخص پدید آورنده خلق شده باشد. به عبارت دیگر، مظهر شخصیت پدیدآورنده و انعکاسی از افکار او باشد.^۲ در حقوق ایران مفهوم اصالت تحت عنوان ابتکاری بودن اثر مورد توجه مقنن قرار گرفته است. ماده ۱ قانون ۱۳۴۸ اثر را آن چیزی تعریف می‌کند که «از راه دانش و هنر و یا ابتکار پدیدآورنده، ایجاد می‌شود».

بند ۵ ماده ۲ قانون مزبور راجع به نقاشی، تصویر و نظایر آن، بند ۸ مرتبط با اثر عکاسی، بند ۹ در مورد هنرهای دستی یا صنعتی و امثال آن و بند ۱۰ درباره آثار فولکلوریک، بند ۱۱ ناظر بر آثار فنی و بالاخره بند ۱۲ در مورد آثاری که از ترکیب سایر آثار ایجاد می‌شود، ضرورت ابتکاری بودن اثر به صراحت ذکر شده است.

۱. معاونت پژوهش و آموزش و گروه مطالعات و پژوهش‌های حقوق اقتصادی و بازرگانی، حمایت از حقوق مالکیت فکری در محیط اینترنت، ص ۱۹.

۲. شیرین عبادی، حقوق حرفه و فن، حقوق ادبی و هنری (ویرایش جدید)، ج ۲، ص ۱۰۷.

در زمینه نرم افزارها، هر چند قانون ۱۳۷۹ حکمی در این خصوص ندارد، آیین نامه اجرایی این قانون در ماده ۱۳ خود به طور مشخص بر ضرورت ابتکاری بودن نرم افزار و خلق آن به دست پدیدآورنده تأکید کرده است.^۲

با توجه به توصیفی که از اصالت اثر ارائه شده، مشخص می شود ابتکاری بودن اثر ویژگی های اصیل بودن را که همان صدور و آفرینش اثر از سوی پدیدآورنده است، تأمین می کند. به عبارت دیگر، می توان گفت که ابتکاری بودن اثر مترادف با اصیل بودن آن است، نه به معنای نو و بی سابقه بودن اثر.^۳

تفکیک اصالت از تازگی

هر چند آثار فرهنگی اغلب تازگی دارند، تازگی و نو بودن شرط ضروری برای حمایت از این آثار نیست. عنصر اصلی در حمایت از آثار فرهنگی این است که، نقش شخصیت پدیدآورنده در اثر مورد نزاع مشخص شود. بنابراین اثر نه تنها به خلق چیزی که قبلاً موجود نبوده گفته می شود بلکه، به آن چیزی که از طریق مشاهده آثار قبلی ایجاد شده نیز اطلاق می شود. از این رو اثری که با تصویربرداری از یک تابلو یا اقتباس از یک مجسمه ایجاد شده، همان قدر مورد حمایت خواهد بود که پدیدآورندگان آثار اولیه از آن برخوردارند.^۴ یا زمانی که افرادی دو اثر را به طور جداگانه خلق کنند و تشابه زیادی بین آن دو اثر باشد، حتی اگر یکی مقدم بر دیگری پدید آمده باشد، هر دو اثر مورد حمایت قانون خواهد بود. دو اثر گاه به این دلیل

۱. ماده ۳ آیین نامه اجرایی: «پدید آورنده نرم افزار شخص یا اشخاصی هستند که بر اساس دانش و ابتکار خود کلیه مراحل مربوط اعم از تحلیل، طراحی، ساخت و پیاده سازی نرم افزار را انجام دهد.

۲. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۴۵ - ۴۶.

۳. مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، ص ۷۳.

۴. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۴۷.

مشابه‌اند که هر دو پدیدآورنده بر حسب اتفاق و ذوق و قریحه نزدیک به هم در زمینه‌ای اثر را خلق کرده‌اند و زمانی به این دلیل با هم تشابه دارند که برای بیان یک ایده، راه‌های محدودی وجود دارد که در نتیجه به ناچار اثرهای پدیدآمده با هم مشابه می‌شوند.^۱

نکته قابل توجه این‌که برخلاف آثار فرهنگی که برای حمایت از آن‌ها اصالت به مفهوم گفته شده کفایت می‌کند، در آثار مرتبط با مالکیت صنعتی نظیر اختراعات، احراز تازگی اثر به عنوان یک معیار عینی به منظور حمایت از این گونه آثار ضرورت دارد. دلیل چنین تفاوتی بین آثار فرهنگی و اختراعات این است که در آثار فرهنگی هدف اصلی حمایت از پدیدآورندگان است، در حالی که در خصوص اختراعات، هدف حمایت از حقوق اجتماعی است.

به همین علت تفکیک بین مفهوم اصالت و نو بودن به خصوص در مورد نرم‌افزارها از اهمیت زیادی برخوردار است؛ زیرا نرم‌افزار از یک سو می‌تواند به صرف داشتن اصالت از حمایت حق مؤلف بهره‌مند شود و از جانب دیگر در صورتی که تازگی داشته باشد، می‌تواند به عنوان اختراع نیز شناخته شده و از حمایت‌های حقوق مالکیت صنعتی منتفع شود.

نتیجه آن‌که نباید دو مفهوم اصالت و نو بودن را یکی دانست و پدیدآورنده اثر فرهنگی را به این دلیل که اثر مخلوق او تازگی ندارد از حمایت قانونی محروم کرد. همین‌که اثر قابل انتساب به پدیدآورنده و ناشی از تراوش‌های فکری او محسوب شود، باید مورد حمایت قرار گیرد صرف نظر از اینکه علاوه بر اصالت، نو باشد یا نباشد.

اصالت مطلق و اصالت نسبی

اصالت به مطلق و نسبی قابل تقسیم است. اصالت مطلق، زمانی است که اثر

۱. امیر صادقی نشاط، حمایت از حقوق پدید آورندگان نرم‌افزارهای کامپیوتری، ص ۸۳

بر مبنای اثری که قبلاً ایجاد شده پدید نیامده باشد، و اصالت نسبی هنگامی است که اثر در عین حال که برخی عناصر شکلی خود را از یک اثر از پیش موجود گرفته، اما خود نیز تازگی‌هایی دارد، مانند آثار اقتباسی.

فایده عملی تفکیک بین اصالت مطلق و اصالت نسبی در این است که پدید آورنده اثری که اصالت مطلق دارد بدون هیچ قید و شرطی از حقوق معنوی برخوردار می‌شود، در حالی که پدیدآورنده اثری که اصالت نسبی دارد باید حقوق مادی و معنوی پدیدآورنده اثری را که مبنای اثر او بوده رعایت کند.

با این حال تفکیک اثری که اصالت مطلق دارد از اثری که اصالت آن نسبی است به خصوص در زمینه آثار اقتباسی، همواره آسان نیست. در خصوص این گونه آثار اگر آنچه به عاریت گرفته شده صرفاً ایده‌های اثر پیشین باشد، اثر جدید از اصالت مطلق برخوردار خواهد بود؛ زیرا ایده‌ها آزادانه قابل دسترسی‌اند و مؤلف ندارند؛ ولی چنانچه اثر جدید شکل، طرح و نحوه تدوین اثر پیشین را عاریت گرفته باشد، اثر اصالت نسبی دارد و پدیدآورنده اثر جدید باید حقوق مالی و اخلاقی پدیدآورنده اثر پیشین را حفظ کند.^۱

۳. چاپ یا پخش یا نشر یا اجرای اثر برای نخستین بار در ایران

مطابق ماده ۲۲ قانون ۱۳۴۸ حمایت قانون از حقوق مادی اثر زمانی است که برای نخستین بار در ایران چاپ یا نشر یا اجرا شده باشد. بنابراین اگر اثری قبلاً در کشور دیگری چاپ یا نشر یا پخش یا اجرا شده باشد، حمایت‌های قانونی در ایران را نخواهد داشت. در این مسئله فرقی نمی‌کند که پدیدآورنده اثر ایرانی باشد یا خارجی، فقط باید برای بار اول در ایران نشر شده باشد. بنابراین اگر یک تبعه دولت

۱. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۴۷-۴۸.

ایران در کشور فرانسه دیوان شعری را به زبان فارسی منتشر کند، این اثر در ایران حمایت‌های قانونی را نخواهد داشت؛ ولی مانعی برای چاپ و نشر مجدد آن یا بهره‌برداری از آن در ایران وجود ندارد.

از مفاد ماده ۴ قانون ۱۳۴۸ مبنی بر این که حقوق معنوی پدیدآورنده محدود به زمان و مکان نیست و نیز ماده ۲۲ همین قانون، چنین استنباط می‌شود که لزوم شرط نخستین انتشار در ایران، فقط برای حمایت از حقوق مادی پدیدآورنده است، حقوق اخلاقی پدیدآورنده بدون رعایت این شرط نیز قابل حمایت است.^۱

لزوم نخستین انتشار اثر، در داخل ایران را می‌توان با نیاز به گنجینه غنی ادبیات و علوم هنر جهان و غنی‌تر کردن فرهنگ کشور توجیه کرد؛ در غیر این صورت مؤلفان یا ناشران خارجی مبلغ گزافی برای دادن اجازه ترجمه یا نشر اثر در ایران مطالبه خواهند کرد و همین امر مانعی برای ترجمه و نشر اثر می‌باشد. در نتیجه در مورد کتاب‌های درسی و علمی که مورد احتیاج مبرم است با کمبودهایی مواجه خواهیم شد.^۲

برخی از حقوق‌دانان، این شرط را در مورد پدیدآورندگان خارجی، از نظر اخلاقی و حسن تفاهم بین‌المللی قابل انتقاد دانسته و گفته‌اند:

گرچه در این روش ممکن است در خصوص کتاب‌های درسی و علمی که مورد

احتیاج مبرم ماست قابل قبول باشد، لیکن در مورد سایر آثار پذیرفتنی نیست.^۳

با توجه به این نقیصه و اعتراض کشورهای خارجی، تصویب قانون ترجمه و تکثیر کتاب‌ها و نشریات و آثار صوتی، تا حدودی به این مشکل پاسخ داد و

۱. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۸۰-۸۱.

۲. حقوق حرفه‌وفن، حقوق ادبی و هنری (ویرایش جدید)، ج ۲، ص ۱۰۷-۱۰۸.

۳. مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، ص ۷۸.

برخوررداری بیگانگان از حق مادی را به وجود عهدنامه یا معامله متقابل منوط کرد. ماده ۶ قانون ۱۳۵۲ بیانگر این امر است.^۱

۴. مالیت داشتن اثر

معیار مالیت داشتن یک اثر در ایران تنها به ارزش اقتصادی آن بستگی ندارد، بلکه باید مالیت داشتن آن با توجه به عرف و نظم عمومی و اخلاقی حسنه سنجیده شود؛ زیرا در نظام قانونی کشور ما که مبتنی بر موازین شرعی است آثاری هست که ارزش اقتصادی دارند، اما از آن جا که مبادله آن‌ها بر خلاف نظم عمومی و اخلاق حسنه می‌باشد مورد حمایت قانون قرار نمی‌گیرند و مثل یک فیلم مستهجن، یک شعر توهین آمیز، مجسمه عریان، صوت غنایی یک زن و نظایر آن، اثر قابل حمایت به شمار نمی‌آید.^۲

۵. اعلان مشخصات

در ایران فقط ماده ۴ قانون ۱۳۵۲ به این امر اشاره دارد. طبق این ماده، درج سی لاتین در داخل دایره، روی صفحات یا نوارهای موسیقی یا صوتی، برای حمایت از آن‌ها الزامی است.

به استناد صفحات و نوارهای موسیقی و صوتی، دارا بودن مشخصات یا نشانه‌های خاصی روی آثار از شرایط حمایت در ایران نمی‌باشد و لازم نیست علامت خاصی روی آثار درج شود.^۳

۱. چشم‌انداز فقهی و حقوقی مالکیت‌های فکری «با تأکید بر دیدگاه فقهی امام خمینی (ره)»، ص ۷۸.

۲. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۸۲.

۳. ساناز الستی، حقوق کپی‌رایت مالکیت ادبی و هنری در ایران و بررسی تطبیقی آن با آمریکا و قراردادهای بین‌المللی، ص ۴۰.

۶. ثبت اثر

ثبت اثر از شرایط حمایت قانونی در ایران نمی‌باشد؛ یعنی آثار بدون این‌که تشریفات ثبت را طی کرده باشند؛ در صورتی که سایر شرایط را دارا باشند از حمایت برخوردار خواهند بود.

واژه «می‌تواند» در ماده ۲۱ قانون ۱۳۴۸ نمایان‌گر اختیاری بودن ثبت یک اثر در ایران است؛ ولی از جهاتی که بیشتر به سود پدیدآورنده است، ثبت اثر امری ضروری به نظر می‌آید. از جمله این‌که عمل ثبت، اماره شناسایی مالک است و در هنگامی که حقوق مالی و اخلاقی او در معرض تجاوز قرار می‌گیرد، در مقام اثبات ادعای او در دادگاه مفید بوده و به اصطلاح اثر شکلی دارد. دیگر آن‌که در موارد ثبت و تودیع^۱ اثر می‌تواند مبنای انتشار اثر و مدت حمایت قانونی به حساب آمده و در استیفای حقوق مادی او مؤثر باشد.^۲

۱. منظور از تودیع آن است که نسخه‌هایی از اثر به مراکز خاصی که دولت تعیین می‌کند قبل از انتشار تسلیم گردد.

۲. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۸۲-۸۳.

انواع آثار مورد حمایت

ماده ۱ قانون ۱۳۴۸ با توجه به تنوع آفرینش‌های فکری، کلمه «پدیدآورنده» را که جامع کلمات مصنف، مؤلف، هنرمند و حتی مخترع و ... می‌باشد، به کار برده و کلمه «اثر» را برای آنچه از راه دانش یا هنر و یا ابتکار شخص پدید می‌آید بدون در نظر گرفتن سلیقه یا روشی که در بیان یا ظهور یا ایجاد آن به کار رفته، استعمال کرده است؛ ولی آگاهی از معنای لغوی تألیف و تصنیف خالی از فایده نیست.^۱

تألیف

این واژه در لغت به معنای «جمع کردن، جمع نمودن با ترتیب و معمولاً نوشتن کتابی که در آن از چند کتاب دیگر، مطالب مختلف استخراج نموده، جمع نمایند^۲ یا چیزهای پراکنده را جمع کردن و باهم پیوستگی دادن»^۳ آمده است. در معنای اصطلاحی آن نیز آمده است:

هر وقت مفروضاتی جمع شوند و از جمع آن‌ها یک روح تازه، یک عنوان جدید، یا

۱. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۹۰.

۲. لغت‌نامه دهخدا، ذیل کلمه تألیف و تصنیف، ص ۵۸۵.

۳. فرهنگ عمید، ذیل کلمه تألیف و تصنیف، ص ۵۳۱ و ۵۸۳.

یک مفهوم نو به وجود بیاید باید گفت که تألیف صورت گرفته است. در واقع تألیف مساوی خلق است تألیف فقط این نیست که مسائلی متحدالموضوع را جمع آوری کرده و تحت شکل و صورت خاصی تلفیق و تنظیم نمایند. این یک نوع از تألیف است. تألیف انواع و اقسام دیگری هم دارد، مانند شاعری، نقاشی، آهنگ سازی، مجسمه سازی، فیلم برداری و...^۱.

مؤلف

مؤلف نیز چنین تعریف شده است:

کسی که با کوشش عقلی و فکری، موادی را با هم ترکیب و تولید می کند و با شیوه ای نو، اثری ادبی، علمی و هنری را مرتب، تلفیق و ایجاد می نماید.^۲

تصنیف

این واژه در لغت به معنای «اختراع، ایجاد و انشای مباحث علمی^۳ یا گونه گونه و دسته دسته کردن چیزی، نوشتن کتاب و مرتب کردن آن»^۴ به کار رفته است.

به این ترتیب تألیف یعنی گردآوری آثار دیگران و تصنیف، به معنای پدید آوردن اثر نو و ابتکاری است. پس عنصر نوآوری و ابتکار و آفرینندگی در کلمه تصنیف برجسته است. با این که عبارت ماده ۱ خیلی کلی است و اگر ظاهر آن را ملاک قرار دهیم اکتشاف ها و اختراعات را نیز در بر خواهد گرفت، با این حال شکی نیست که

۱. محمد باهری، «صیانت حقوق مؤلف»، مجله سخن، ش ۶، (دوره پنجم، تیر ۱۳۳۳)، ص ۴۵۹.

۲. چشم انداز فقهی و حقوقی حقوق ملاکیت های فکری با تأکید بر دیدگاه فقهی امام خمینی، ص ۷۹.

۳. لغت نامه دهخدا، ذیل کلمه تألیف و تصنیف، ص ۵۸۵.

۴. فرهنگ عمید، ذیل کلمه تألیف و تصنیف، ص ۵۳۱ و ۵۸۳.

این گونه آثار فکری خارج از قلمرو قانون مذکور است؛ مگر این که به صورت اثر ادبی در آمده باشد. بنابراین می توان گفت آنچه مورد نظر ماده قانون است هر گونه اثر فرهنگی، ادبی و هنری اصیل است.^۱

ماده ۲ قانون ۱۳۴۸، اثرهای مورد حمایت را در دوازده بند بیان کرده است.^۲ این قانون هیچ گونه تقسیم بندی از انواع آثار به عمل نیاورده و در نتیجه حمایت از آنها را مشروط به نوع خاص ادبی، هنری، تجسمی و نظایر آن نکرده است. در خصوص این که آیا آثار مندرج در ماده ۲ جنبه حصری دارد یا جنبه تمثیلی، اختلاف نظر وجود دارد.

اکثر حقوق دانان عقیده دارند با توجه به پیشرفت تمدن ها و گسترش علوم و فنون، طبیعی است که اثر پدید آورندگان در هر زمان در شکل خاص و تازه ای ظاهر شود.

۱. مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، ص ۷۱.
۲. به موجب ماده ۲ این قانون «اثرهای مورد حمایت این قانون» به شرح زیر است:
 ۱. کتاب، رساله، جزوه، نمایش نامه و هر نوشته دیگر علمی، فنی، ادبی و هنری.
 ۲. شعر، ترانه، سرود و تصنیف به هر ترتیب و روش نوشته یا ضبط یا نشر شده باشد.
 ۳. اثر سمعی و بصری که به منظور اجرا در صحنه نمایش، پرده سینما یا پخش از رادیو یا تلویزیون که به هر ترتیب و روش نوشته یا ضبط یا نشر شده باشد.
 ۴. اثر موسیقی که به هر ترتیب و روش نوشته یا ضبط یا نشر شده باشد.
 ۵. نقاشی، تصویر، طرح، نقش، نقشه جغرافیایی ابتکاری، نوشته ها و خط های تزئینی و هر گونه اثر تزئینی و اثر تجسمی که به هر طریق و روش به صورت ساده یا ترکیبی به وجود آمده باشد.
 ۶. هر گونه پیکره (مجسمه).
 ۷. اثر معماری از قبیل طرح و نقشه ساختمان.
 ۸. اثر عکاسی که با روش ابتکاری و ابداع پدید آمده باشد.
 ۹. اثر ابتکاری مربوط به هنرهای دستی یا صنعتی، نقشه قالی و گلیم.
 ۱۰. اثر ابتکاری که بر پایه فرهنگ عامه (فولکور) یا میراث فرهنگی و هنری ملی پدید آمده باشد.
 ۱۱. اثر فنی که جنبه ابداع و ابتکار داشته باشد.
 ۱۲. هر گونه اثر مبتکرانه دیگر که از ترکیب چند اثر از اثرهای نام برده در این فصل پدید آمده باشد.

بنابراین نمی‌توان گونه‌های آثار را محدود به آثاری خاص نمود.^۱

در مقابل، برخی دیگر تفسیر مضیق از این آثار را با توجه به اصل قانونی بودن جرم و مجازات، لازمهٔ حمایت‌های کیفری از پدیدآورندگان دانسته‌اند و در نتیجه به حصری بودن گونه‌های شمرده شده در ماده ۲ اعتقاد دارند.^۲

به نظر می‌رسد با توجه به نحوهٔ نگارش بندهای دوازده‌گانه مادهٔ ۲ آن‌جا که هدف، حمایت مدنی از حقوق مالی و اخلاقی پدیدآورنده است، باید قائل به تفسیر موسع از گونه‌های آثار مذکور در ماده ۲ شد و آن‌جا که حمایت کیفری از آثار مطرح است، با عنایت به لزوم رعایت اصل قانونی بودن جرم و مجازات، فقط آثار ذکر شده در قانون باید مورد توجه قضات و دادگاه‌ها قرار گیرد.^۳

تعریف اثر در ماده ۱ قانون ۱۳۴۸ و مصادیق نام برده شده در مادهٔ ۲ قانون مزبور، بیان‌گر این است که حقوق ایران بر خلاف حقوق برخی از کشورها، محدودیتی از لحاظ نوع و ارزش و هدف اثر ایجاد نکرده است؛ زیرا با خصوصیت بی تفاوتی کیفیت، حمایت از آثار بیشتری امکان پذیر است.^۴

اما آثار فرهنگی مورد حمایت قانون، که بدون ذکر ملاک و معیار واحدی به صورت مصادیق در متن ماده ۲ قانون ۱۳۴۸ آورده شده، به موارد ذیل قابل تقسیم است:

۱. آثار نوشته؛ ۲. آثار سمعی و بصری؛ ۳. اثر تجسمی؛ ۴. اثر ابتکاری؛ ۵. اثر فنی که جنبهٔ ابداع و ابتکار داشته باشد؛ ۶. اثر ترکیبی.

۱. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۹۲.

۲. جمعی از نویسندگان، حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای، ص ۱۳۵.

۳. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۵۶.

۴. مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، ص ۷۲.

۱. آثار نوشته

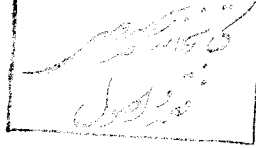
همان گونه که از عنوان این گونه آثار پیداست، نوشته بودن یا مکتوب بودن شرط حمایت قانون‌گذار از آنهاست. با این حال با توجه به پیدایش فن‌آوری‌های جدید اطلاعات و ارتباطات در سه دهه اخیر و گسترش سریع آن، نوشته مفهوم سنتی خود را که به نوشته‌های کاغذی منحصر می‌شد از دست داده و شامل نوشته‌های الکترونیکی یا مجازی نیز می‌شود. در همین راستا ماده ۶ قانون تجارت الکترونیکی عنوان می‌کند: «هرگاه وجود یک نوشته از نظر قانون لازم باشد «داده پیام» در حکم نوشته است...». به علاوه در آنچه به طور مشخص به حمایت از حق پدیدآورنده در بستر مبادلات الکترونیکی مربوط شود، ماده ۶۲ همین قانون، حمایت از کلیه آثار ادبی، هنری و نرم‌افزاری را در قالب «داده پیام»^۱ پیش‌بینی کرده است.

در خصوص آثار نوشته، این امکان که بخشی از آنها به صورت داده پیام و قسمتی دیگر به صورت کاغذی باشد، وجود دارد. در چنین فرضی پرسش مطرح شده این است، آیا چنین اثری که ترکیبی از داده پیام و نوشته کاغذی است قابل حمایت خواهد بود یا خیر؟ بند آخر ماده ۹ قانون تجارت الکترونیکی^۲ به این پرسش پاسخ مثبت داده است. با این حال شرط اعتبار چنین وضعیتی رعایت شرایط مذکور در صدر ماده^۳ ۹ است. با توجه به ماده ۹ در موردی هم که شروع اثر به صورت کاغذی و ادامه

۱. به موجب بند الف ماده ۲ قانون تجارت الکترونیکی، داده پیام (Data message) هر نمادی از واقعه، اطلاعات یا مفهوم است که با وسایل الکترونیکی، نوری و یا فن‌آوری‌های جدید اطلاعات تولید، ارسال، دریافت، ذخیره یا پردازش شود.

۲. بر اساس بند آخر ماده ۹: «جای‌گزینی اسناد کاغذی به جای داده پیام، اثری بر حقوق و تعهدات قبلی طرفین نخواهد داشت».

۳. صدر ماده ۹: «هرگاه شرایطی به وجود آید که از مقطعی معین، ارسال داده پیام خاتمه یافته و استفاده از اسناد



آن به صورت داده پیام باشد، حقوق و تعهدات طرفین را باید باقی دانست؛ زیرا مقنن - همان طور که اشاره شد - در هر جا که وجود نوشته ضرورت داشته باشد داده پیام را در حکم نوشته دانسته است.^۱

الف) آثار نوشته اصلی

آثار نوشته اصلی آثاری است که کاملاً اصیل و به بیان دیگر ابتکاری است و مراد از آثار فرعی یا تبدیلی آثاری است که نسبتاً اصیل هستند، مانند ترجمه و اقتباس و...^۲

بند ۱ ماده ۲ به طور صریح از کتاب، رساله، جزوه، نمایش نامه و هر نوشته دیگر علمی، فنی، ادبی و هنری حمایت کرده است. از بند ۲ همین ماده نیز بر می آید که قانون گذار از شعر، ترانه، سرود و تصنیف که به صورت نوشته باشد حمایت می کند.

عبارت «و هر نوشته دیگر علمی و فنی و ادبی و هنری» در بند ۱ ماده ۲ بیانگر این است که هر اثری که در چارچوب قانون منتشر شود و به نحوی نشان دهنده و تجلی شخصیت و فکر و اندیشه پدید آورنده آن باشد از حمایت قانونی برخوردار می گردد و موارد مذکور در این بند حصری و مقید نیست و می تواند شامل هر اثر نوشتاری دیگر نیز بشود. به این ترتیب می توان کاتالوگ ها، فرم ها، سال نامه ها، کتاب های راهنما، فرهنگ لغات و اصطلاحات، مقاله های منتشر شده در روزنامه ها و مصاحبه ها و نظایر آن را نوشته تلقی کرد، به شرط این که اصالت و ابتکار داشته باشند.^۳

→ کاغذی جایگزین آن شود، سند کاغذی که تحت این شرایط صادر می شود باید به طور صریح ختم تبادل داده پیام را اعلام کند.

۱. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۵۸.

۲. مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، ص ۷۲ - ۷۳.

۳. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۵۹.

(ب) آثار نوشته فرعی (تبدیلی)

منظور از تبدیل این است که اثری را به نوع دیگر تبدیل کنند؛ به این صورت که با الهام گرفتن از شعری یک تابلوی نقاشی یا با استفاده از یک اثر نقاشی مجسمه‌ای پدید آورند، یا از یک رمان سناریو بسازند.^۱

در مورد این گونه آثار، شکل بیان از آثار قبلی اقتباس شده و اصالت در محتوا وجود دارد مثل جُنگ‌ها، منتخب آثار یا محتوا همان محتوای آثار قبلی است و اصالت در شکل بیان وجود دارد، مثل ترجمه‌ها و یا در حالی که نشانه‌های آشکاری از اثر اصلی در آن‌ها دیده می‌شود، مثل اقتباس‌ها، اصالت هم در شکل بیان و هم در محتوا وجود دارد.^۲

حقوق ایران در خصوص حمایت از آثار نوشته فرعی نص صریحی ندارد، ولی با توجه به عموم ماده ۱ بندهای ۵، ۶ و ۷ از ماده ۵ و ماده ۲۴ می‌توان گفت آثار فرعی در حقوق ایران مورد حمایت می‌باشد. البته قانون ۱۳۵۲ به حمایت از ترجمه تصریح کرده است.^۳

یک . اقتباس

اقتباس یعنی تبدیل یک اثر فرهنگی مثل رمان، داستان کوتاه، تئاتر به نوعی دیگر (استحاله).^۴ به عبارت دیگر، اقتباس فایده گرفتن و استفاده کردن و نقل کردن از اثر دیگری^۵ می‌باشد. مثال نوعی در این مورد، نمایش یک رمان یا یک قطعه ادبی در

۱. همان، ص ۷۳.

۲. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۶۰.

۳. مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، ص ۷-۷۴.

۴. اصول بنیادین حقوق مؤلف و حقوق مجاور در جهان، ترجمه علی‌رضا محمدزاده وادقانی، ص ۵۵.

۵. حقوق کیفری مالکیت ادبی و هنری در ایران و بررسی تطبیقی آن با آمریکا و قراردادهای بین‌المللی، ص ۷۵.

تلویزیون یا در پرده سینماست. اقتباس مستلزم این است که اثر اقتباس شده با حفظ خصوصیات با تغییر شکل از نوعی به نوع دیگر ظاهر شود.

حجم و میزان اقتباس، بر حسب هدف اقتباس‌کننده متفاوت است: گاه استفاده اقتباس‌کننده در اندازه محدود و متعارف در شکل استناد به بخشی از اثر اصلی است. زمانی نیز فردی با نظم و ترتیب خاصی اقدام به گردآوری آثار دیگران و انتشار آن در یک مجموعه واحد کرده و با ذکر کلماتی مانند به کوشش، به اهتمام، به همت و ...، بر نقش خود تأکید می‌کند.^۱

آثار اقتباسی آثاری هستند که هم از نظر شکل بیان و هم از نظر محتوا دارای اصالت هستند، هر چند به طور مشخص عناصر خاصی را از اثر اصلی یا ابتدایی گرفته باشند. در صورتی که اثر، اقتباسی شمرده نشود، پدیدآورنده آن تکلیفی به رعایت حقوق شخص یا اشخاص دیگر نخواهد داشت. بالعکس، اگر اقتباس علاوه بر ایده‌های اثر اصلی ناظر به محتوا یا شکل بیان اثر نیز باشد، در این صورت اثر اقتباسی دارای اصالت نسبی محسوب شده، پدیدآورنده جدید باید حقوق پدیدآورنده اثر اصلی را پرداخت کند. البته تفکیک نحوه اقتباس و عناصر موضوع اقتباس، در عمل چندان ساده نیست.

در حقوق ایران متن قانونی صریحی در حمایت از اقتباس وجود ندارد، تنها در بندهای ۶ و ۷ از ماده ۲۵ قانون ۱۳۴۸ دو مورد از مصادیق اقتباس ذکر شده است. نتیجه فقدان چنین صراحتی می‌تواند این باشد که حمایت کیفری از این گونه آثار

۱. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۹۴.

۲. ماده ۵ مقرر می‌دارد: «پدید آورنده اثرهای مورد حمایت این قانون می‌تواند استفاده از حقوق مادی خود را در کلیه موارد از جمله موارد ذیل به غیر واگذار کند...».

بند ۶: «استفاده از اثر در کارهای علمی، ادبی، صنعتی، هنری و تبلیغاتی».

بند ۷: «به کار بردن اثر در فراهم کردن یا پدید آوردن اثرهای دیگری که در ماده دوم این قانون درج شده است».

با توجه به لزوم تفسیر مضیق از مقررات کیفری و نیز اصل قانونی بودن جرم و مجازات، با مشکل روبه‌رو شود. با این حال اثبات اصالت اثر و ابتکاری بودن آن نسبت به آثار اصلی برای حمایت از حقوق مادی و معنوی پدیدآورنده اثر کفایت خواهد کرد. در خصوص این آثار، شخصی که مدعی است اثرش اقتباس شده باید اثبات کند که اقتباس نه فقط از ایده‌های اثر قبلی، بلکه از محتوا یا شکل بیان آن نیز صورت گرفته تا پدیدآورنده اثر اقتباسی را مکلف به پرداخت حقوق خود کند. با این حال با توجه به عدم صراحت مقررات قانونی ایران در خصوص حقوق پدیدآورنده اثر اصلی و اثر مورد اقتباس، وی باید به بندهای ۶ و ۷ ماده ۵ قانون ۱۳۴۸ استناد کند.

دو. تصحیح

زمانی که یک اثر ادبی یا علمی در اثر مرور زمان، قابل استفاده نبوده، بازنگری آن ضروری است، اما اگر پدیدآورنده به علت فوت یا کهنولت سن قادر به این کار نباشد، این امکان وجود دارد که بازماندگان پدیدآورنده یا خود وی، و در صورت فقدان آنها مسئولان دولتی، از شخص واجد صلاحیت درخواست کنند تا در این خصوص اقدام کند، که از آن به «تصحیح اثر» نام برده می‌شود. در مورد آثار تصحیحی، پدیدآورنده باید حقوق اخلاقی پدیدآورنده اصلی را رعایت کند.^۱

سه. تلخیص

تلخیص در لغت به معنای «خلاصه کردن، مختصر کردن کلام و روشن ساختن آن»^۲ آمده است و در اصطلاح خلاصه و مختصر کردن اثر قبلی به منظور قابل فهم و روشن تر

۱. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۶۰-۶۲.

۲. فرهنگ عبید، ذیل کلمه تلخیص، ص ۶۰۹.

کردن آن است و در صورتی مورد حمایت خواهد بود که اصالت داشته باشد. در مورد تلخیص نیز ذکر صریحی در قوانین وجود ندارد، ولی می‌توان از عموم صدر ماده ۵ قانون ۱۳۴۸ و بند ۷ همان ماده استفاده کرد که در تلخیص اثر اصلی، اخذ رضایت از صاحب اثر و پدیدآورنده اصلی ضروری و قطعی است؛ چرا که در تلخیص اساس و مبنا، اثر اصلی است.^۱

چهار. به‌روز کردن

منظور از به‌روز کردن یا به عبارتی تنظیم کردن اثر، انتشار مجدد اثر بدون ایجاد تغییرهای ماهوی در آن است. به‌روز کردن اثر معمولاً از طریق افزودن پاورقی یا صفحات و توضیحات اضافی انجام می‌گیرد و با اقتباس به معنای خاص کلمه تفاوت دارد. اساساً به‌روز کردن اثر، تلاش فکری چندانی لازم ندارد. در حقوق ایران از به‌روز کردن اثر به عنوان اثر قابل حمایت به طور صریح سخنی به میان نیامده است، ولی با عنایت به بند ۷ ماده ۵ قانون ۱۳۴۸ می‌توان آن را از آثار اقتباسی تلقی کرد.

پنج. تفسیر

تفسیر یکی از اقسام اقتباس به معنای اعم کلمه است که در محتوا و شکل بیان دارای اصالت است.

شش. ترجمه

ترجمه‌ها آثاری هستند که فقط از حیث شکل بیان تازگی دارند، ولی از حیث

۱. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۹۴.

محتوا همانند آثار اصلی و زبان اصلی اند. هر چند قانون ۱۳۴۸ در هیچ یک از بندهای دوازده گانه خود از ترجمه به عنوان اثر قابل حمایت نام نبرده است، در مقابل بند ۵ ماده ۵ از ترجمه به عنوان یکی از انواع حقوق مادی پدیدآورنده که قابل انتقال به غیر بوده، یاد کرده است.

از آن جا که قانون ۱۳۴۸ به هیچ وجه برای حمایت از آثار ترجمه به خصوص حمایت کیفری آن ها کافی نبوده، قانون ۱۳۵۲ که مکمل قانون ۱۳۴۸ می باشد در صدد رفع این نقایص بر آمده است و در ماده ۱ آن به طور صریح حق تکثیر یا تجدید چاپ و بهره برداری و نشر و پخش هر ترجمه ای را از آن مترجم ایرانی یا وارث قانونی او دانسته که قابل انتقال به غیر است.

از مفهوم مخالف ماده ۲ قانون ۱۳۵۲ این طور بر می آید که تکثیر کتاب ها و نشریات به زبان و شکل دیگری غیر از زبان و شکلی که چاپ شده، مجاز خواهد بود. بدیهی است این ماده ترجمه و تکثیر آثاری را که در اصل به زبان دیگری نوشته شده، مجاز دانسته و این امر حاکی از عدم حمایت بین المللی از آثار ادبی است.

در مورد چرایی حمایت از مترجم و ارزش کار ترجمه باید گفت: انتخاب یک کلمه و اصطلاح از بین کلمات و اصطلاح های مختلف، یک اثر فکری ایجاد می کند؛ ترجمه در محتوای اثر تغییری ایجاد نمی کند زیرا باید به اثر اصلی پای بند باشد.^۲

شایان ذکر است که آثار فرعی فرهنگی تا حدی از حمایت قانون برخوردار خواهد بود که به حقوق پدیدآورنده اصلی، لطمه ای وارد نیاید.^۳

۱. ماده ۲ قانون ۱۳۵۲ مقرر می دارد: «تکثیر کتب و نشریات به همان زبان و شکلی که چاپ شده، به قصد فروش یا بهره برداری مادی از طریق چاپ افسست یا عکس برداری یا طرق مشابه، بدون اجازه صاحب حق ممنوع است».

۲. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۶۳ - ۶۴.

۳. مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، ص ۷۴.

۲. آثار سمعی و بصری

در بند ۳ از ماده ۲ قانون ۱۳۴۸ اثر سمعی و بصری، در بند ۴ همان ماده اثر موسیقی و در مواد ۳، ۴، ۵ و ۶ قانون ۱۳۵۲ آثار صوتی مورد اشاره قرار گرفته است. مجموعه آثار سمعی و بصری در موارد زیر قابل بررسی است:

الف) اثر رادیویی

مراد از اثر رادیویی اثری است که برای پخش از رادیو خلق شده یا مورد اقتباس قرار گرفته است. رادیو یک وسیله ارتباطی مستقیم است که محدودیت‌های ویژه سایر وسایل ارتباطی مانند ظرفیت سالن نمایش، جابه‌جا کردن جمعیت و ... در مورد پخش برنامه‌های رادیویی وجود ندارد. پخش برنامه‌های رادیویی با توجه به گسترش دامنه عملش، شکل بسیار مهمی از عرضه کردن آثار فرهنگی به شمار می‌رود. بنابراین کاملاً طبیعی است که ایستگاه فرستنده رادیویی ناچار باشد که برای پخش آثار یک پدیدآورنده، موافقت قبلی او را کسب کند و حقوق مالی اش را بپردازد.^۱

هم‌چنین یک اثر پیش از آن که از رادیو پخش شود، نمایش یا اجرای آن ضبط می‌شود تا بتوان آن را در آینده بارها به وسیله رادیو پخش کرد. این نوعی تکثیر اثر از طریق مکانیکی یا الکترونیکی است که به پدیدآورنده امکان می‌دهد تا از حق بهره‌برداری خود استفاده کند. در این گونه موارد ایستگاه رادیویی ناچار است موافقت پدیدآورنده را برای تجدید تولید اثرش به وسیله دستگاه ضبط، کسب کند و در مقابل مبلغی به وی بپردازد.^۲

۱. حقوق مالکیت فکری حق مؤلف و مالکیت صنعتی، ص ۹۲.

۲. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۹۶.

از آن جا که در ایران پخش رادیو و تلویزیونی در انحصار بخش عمومی یا دولت است، پخش مجدد رادیو و تلویزیونی در ایران عملاً مصداق پیدا نمی‌کند. البته چنین حقوقی بین این سازمان و شبکه‌های تلویزیونی خارجی که از برنامه‌های یک‌دیگر استفاده می‌کنند جریان می‌یابد.^۱

در باب آثار پخش شده از رادیو دو نظریه وجود دارد: برخی کشورها به نظریه «آثار جمعی» و برخی کشورهای دیگر - به ویژه فرانسه - به نظریه «اثر مشترک» قائل‌اند.

در نظریه اول بنا، بر این گذاشته می‌شود که اثر تحت مدیریت و ابتکار یک شخص حقوقی مانند سازمان رادیو پدید می‌آید. پس همان شخص، حقوقی دربارهٔ مجموع این گونه آثار، عنوان پدیدآورنده (صاحب حق مؤلف) داشته و اشخاص حقیقی که در خلق اثر نقش داشته‌اند به تناسب سهم‌شان در ایجاد اثر، پدیدآورنده (صاحب حق مؤلف) محسوب می‌شوند.

در نظریه دوم پدیدآورندگان متعددی در خلق آن سهم دارند. حتی اگر این اشخاص حقیقی خالق اثر، به موجب قرارداد اجاره خدمت یا کار در خدمت سازمان رادیو در آمده باشند، این امر مانع برخورداری آن‌ها از حقی که قانون برای پدیدآورندگان شناخته است نخواهد شد.^۲

ب) اثر تلویزیونی

اثر تلویزیونی، اثری است که برای پخش از تلویزیون خلق یا اقتباس شده است. معمولاً در قوانین ملی، آثار تلویزیونی به همراه آثار رادیویی ملاحظه و حمایت

۱. علی‌اعظم محمدیگی، بررسی نظام ملی حق مؤلف در ایران، ص ۸۸-۸۹.

۲. اورلئان یوناسکو، حقوق مؤلف رادیو و تلویزیون، ترجمه محسن فرشاد، ص ۶۴-۶۵.

شده و به طور مستقل مورد توجه قرار داده نشده‌اند. به این معنا که راه‌حل‌های مربوط به حقوق پدیدآورنده در زمینه پخش برنامه‌های رادیویی، در مورد پخش برنامه‌های تلویزیونی نیز قابل اجراست و قرارداد سفارش و پخش تلویزیونی یک اثر دارای خصوصیات قرارداد سفارشی و مربوط به پخش رادیویی می‌باشد. با وجود این، با توجه به برخی ویژگی‌های خاص اجرای برنامه‌های تلویزیونی، بهتر است تأثیر ناشی از حقوق پدیدآورندگان در این زمینه به طور جداگانه مورد توجه قرار گیرد.

البته بین استفاده از نوارهای موسیقی و صوتی و استفاده از فیلم‌های تجاری به وسیله سازمان رادیو و تلویزیون (صدا و سیما) یک وجه تشابه وجود دارد و آن این است که در هر دوی آن‌ها حق پدیدآورنده نسبت به تکثیر اثرش مطرح می‌شود. با وجود این، اهمیت تفاوت‌ها از وجوه تشابه بیشتر است. برای مثال نوارها به سهولت در بازار یافت می‌شوند و همین امر به سازمان رادیو و تلویزیون (صدا و سیما) امکان می‌دهد که به راحتی آن‌ها را به دست آورد، در حالی که فیلم‌ها فقط در اختیار تهیه کننده بوده و او می‌تواند برای واگذاری آن‌ها شرایطی که حقوق و منافعش را حفظ کنند، قائل شود.

از سوی دیگر تصور می‌شود پخش رادیویی نوارها زیان سنگینی به پدیدآورنده وارد نمی‌آورد، ولی برعکس، پخش فیلم‌ها به وسیله تلویزیون ضرر مهمی به بهره‌برداران از سالن‌های سینما وارد می‌سازد و به این ترتیب مناقشاتی که حل آن‌ها دشوار و مستلزم دقت است، به وجود می‌آورد.

این تفاوت‌ها ایجاب می‌کند که یک نظام مخصوص در مورد استفاده سازمان رادیو و تلویزیون (صدا و سیما) از فیلم‌های تجاری، در مقایسه با استفاده از صفحات و نوارهای تجاری، در نظر گرفته شود.^۱

۱. حقوق مالکیت فکری حق مؤلف و مالکیت صنعتی، ص ۹۹ - ۱۰۰.

وضع انحصاری که سازمان رادیو و تلویزیون (صدا و سیما) از آن برخوردار است و رابطه نزدیکی که برخی بین پخش رادیویی و تلویزیونی قائل شده‌اند، موجب شده که برخی پدیدآورندگان معتقد گردند که اجازه پخش رادیویی یک اثر شامل اجازه پخش آن به وسیله تلویزیون نیز می‌شود، در حالی که این موضوع به تفسیر قرارداد واگذاری حق انتشار اثر بستگی دارد.^۱

در یک تقسیم‌بندی کلی، اگر آثار تحت حمایت به سه گروه کلی یعنی هر نوشته و به هر شکل، آثار صوتی و آثار تصویری تقسیم شود، سازمان صدا و سیما جمهوری اسلامی ایران در قبال استفاده یک یا چند باره از این آثار به غیر از فیلم‌های سینمایی که حق پخش این فیلم‌ها را می‌خرد، طبق شواهد موجود، این سازمان علاوه بر عدم پرداخت حقوق مالی پخش رادیویی و تلویزیونی آثار، حقوق اخلاقی صاحبان این آثار را نیز رعایت نمی‌کند. عدم ذکر منابع و نوشته‌ای که مبنای تهیه برنامه‌های علمی، فرهنگی و سایر برنامه‌های شبکه‌های رادیو و تلویزیون در این سازمان قرار می‌گیرد، یکی از مصادیق بارز عدم رعایت حقوق اخلاقی و معنوی پدیدآورندگان آثار تحت حمایت است.

شاید برای عده‌ای این شبهه پیش آید که شبکه پخش رادیو و تلویزیون در ایران به عنوان یک سازمان غیرانتفاعی که به طور طبیعی از آثار فرهنگی تحت حمایت به صورت غیرانتفاعی استفاده می‌کند، مشمول استفاده منصفانه قرار می‌گیرد.

در پاسخ باید گفت: این استدلال تا جایی اعتبار دارد که میزان استفاده شبکه رادیو و تلویزیون از آثار محدود باشد و مصرف‌کننده این آثار را طوری انتخاب کند که بازار مصرف و عوامل مؤثر در کم و کیف تولید این آثار را تحت تأثیر قرار ندهد. علاوه بر این، عواملی چون سلیقه مصرف‌کننده، درآمد و کم و کیف استفاده وی از این آثار،

۱. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۹۷.

قیمت آثار، میزان رونق یا رکود تولید انواع آثار را مشخص می‌کند. این که امروزه میزان حضور مردم در سالن‌های سینما کمتر شده است، در میان عوامل مختلف شاید از انتخاب مصرف‌کننده مبنی بر جای‌گزینی استفاده از آثار رایگان شبکه تلویزیونی به جای گزینه پرداخت قیمت تماشای آثار سینمایی در سالن‌های سینما ناشی شده باشد. بر خلاف استدلال بالا که فعالیت شبکه رادیو و تلویزیونی را یک فعالیت غیرانتفاعی تلقی می‌کند، در یک تحلیل اقتصادی می‌توان گفت بخش برنامه‌های رادیو و تلویزیونی و به طریق اولی، تولید این برنامه‌ها، فارغ از آن که فعالیت شبکه تولید و پخش انتفاعی یا غیر انتفاعی تصور شود، مستلزم مصرف بخشی از منابع تولیدی محدود کشور، اعم از نیروی انسانی و غیر آن است. بر این اساس، تولید و پخش برنامه‌های رادیو و تلویزیونی هزینه‌هایی را بر جامعه تحمیل می‌کند. در این چارچوب تحلیلی، فعالیت فوق‌هنگامی از نظر جامعه معقول است که فواید اجتماعی تولید و پخش بیشتر از هزینه‌های اجتماعی فوق باشد. یکی از عوامل مؤثر در میزان فواید اجتماعی مصرف آثار فرهنگی، گوناگونی و تنوع این آثار است. در واقع این تنوع، انعکاس تنوع نیازهای فرهنگی جامعه مصرف‌کننده آثار فرهنگی است. به نظر می‌رسد هر بنگاه انحصاری، چه شبکه رادیو و تلویزیونی کشور باشد یا هر مؤسسه دیگر و چه متعلق به بخش عمومی یا خصوصی باشد، نمی‌تواند الزامات برخاسته از این تنوع نیازهای فرهنگی را برآورده کند.^۱

سازمان صدا و سیما طبق قانون، یک شرکت دولتی است که انتظار می‌رود خود هزینه‌های فعالیتش را تأمین کند و به بودجه دولت وابستگی نداشته باشد؛ اما به دلایل مختلف از جمله انتظار سیاست‌گذاران از شبکه رادیو و تلویزیون برای تحقق هدف‌های فرهنگی، دولت همواره به این سازمان کمک مالی کرده است تا بتواند فارغ

از ملاحظات اقتصادی و تنگناهای بودجه‌ای در جهت تحقق این اهداف برنامه‌هایی را تهیه یا پخش کند.

شاید بتوان گفت موقعیت انحصاری سازمان صدا و سیما در پخش رادیو و تلویزیونی آثار فرهنگی بیش از همه به زیان اقتصادی آثار موسیقایی تمام می‌شود؛ زیرا در حالی که این سازمان دست کم اصل ضرورت خرید حقوق مالی آثار سینمایی را رعایت می‌کند، آثار موسیقایی را که با سرمایه گذاری این سازمان تولید نشده‌اند معمولاً بدون پرداخت حقوق مالی صاحبان این آثار پخش می‌کند.^۱

ج) اثر سینمایی

بند ۱ ماده ۵ و ماده ۶ قانون ۱۳۴۸ ناظر بر ماهیت اثر سینمایی در ایران است. ماده ۶ بیانگر تعریف اثر مشترک می‌باشد، اثر سینمایی نیز یک اثر مشترک محسوب می‌شود؛ چرا که نتیجه همکاری عوامل متعددی چون فیلم‌نامه‌نویس، کارگردان، هنرپیشگان، تصویربرداران، تدوین‌گر، صدابردار، سازنده موسیقی متن، تهیه کننده و... است.

شاید بتوان کارگردان را پدیدآورنده اصلی در یک فیلم سینمایی دانست. زیرا بر خلاف نویسندگی یک داستان که شاخصه نویسنده انتخاب سبک ادبی، استفاده بجا و به هنگام از واژه‌ها و عبارات، زیبایی استعاره‌ها و حفظ استحکام جمله‌هاست، در سینما تکیه بر تصویر، رنگ و حالت است و کارگردان به عنوان کسی که مدیریت عواملی اعم از بازیگران، تصویربردار، چهره‌پردازی، انتخاب موسیقی و... را به عهده دارد و حتی می‌تواند در مونتاژ فیلم شرکت و صحنه‌هایی را حذف یا پس و پیش کند، نقش اساسی را در خلق و شکل‌گیری اثر ایفا می‌نماید.

۱. بررسی نظام ملی حق مؤلف در ایران، ص ۹۴-۱۰۹.

نقش تهیه کننده به طور عمده سرمایه گذاری در امر تولید است و بر اساس همین نقش و جایگاه است که حقوق پدیدآورندگان بنا بر نوعی چاره‌جویی اقتصادی و حقوقی به تهیه کننده واگذار می‌شود؛ به دلیل این‌که از یک سو تهیه کننده است که سرمایه خود را برای تولید یک فیلم به خطر می‌اندازد؛ آغازگر چرخه تولید است و موقعیت ویژه‌ای دارد. از جانب دیگر پس از اتمام فیلم لازم است قراردادهایی با نمایش دهندگان نقاط مختلف کشور و نیز توزیع کنندگان داخلی و خارجی منعقد گردد و به طور قطع پدیدآورندگان متعدد فیلم نمی‌توانند در یک طرف قرارداد قرار گیرند، زیرا روشن است حصول توافقی دسته‌جمعی، در همه جزئیات ناشدنی است. از این رو پدیدآورندگان مشترک برای رهایی از این مشکل در یک فرآیند حقوقی، حقوق خود را به تهیه کننده منتقل می‌نمایند.

به نظر می‌رسد بین جنبه قانونی بودن موضوع آثار مشترک یعنی مشاع بودن حق پدیدآورندگان که لازمه آن رضایت جمعی در تمامی امور مربوط به اعمال حقوق متعلقه است و جنبه عملی قضیه یعنی آنچه به طور عینی جریان دارد (قدرت انحصاری و دائمی تهیه کننده) ناهم‌خوانی وجود دارد و موجب برخی مشکلات و تنگناها و پایمال شدن حقوق برخی عوامل تولید است که نیازمند بحث و بررسی و تدوین قوانین جامع و مانعی است.

معمولاً در ایران پدیدآورندگان فیلم از جمله کارگردان، طی قراردادهایی حقوق مالی خود را به طور دائم و صرف نظر از این‌که یک فیلم در آینده چندبار به نمایش عمومی در خواهد آمد به تهیه کننده واگذار می‌کنند که این امر چندان با عدالت سازگار نیست. شایسته است همان گونه که نویسنده و مترجم یک کتاب، نسبت به هر نوبت چاپ از حقوق مالی مربوط به همان نوبت برخوردار می‌شود، عوامل سازنده فیلم نیز به ازای هر بار نمایش در سینما یا تلویزیون، از حقوق مالی

مربوط بهره‌مند شوند، مگر آن که در قرارداد به طور صریح ترتیبی جز این پیش‌بینی شده باشد.^۱

۳. اثر موسیقی و صوتی

هر اثر موسیقی، یک اثر صوتی است، اما هر اثر صوتی، یک اثر موسیقی نیست؛ زیرا ممکن است مثلاً یک سخنرانی سیاسی یا یک متن درسی و آموزشی، محتوای یک نوار صوتی را تشکیل دهد.

در هر اثر موسیقی سه عنصر وجود دارد: ۱. آهنگ یا ملودی؛ ۲. وزن یا هارمونی؛ ۳. مایه، دستگاه یا ریتم.^۲

الف) آهنگ یا ملودی

به طور کلی ملودی، تکرار صداها یا موسیقی را گویند که در پی هم، بیشتر در یک بخش اجرا یا شنیده می‌شود.^۳ به عبارت دیگر، ملودی زمینه‌ای است که بر اساس آن اثر موسیقی ساخته می‌شود.^۴

برخی ملودی را به ایده تشبیه کرده و این طور نتیجه گرفته‌اند که اقتباس از ملودی شبیه سازی محسوب نمی‌شود، ولی این نظر به سرعت تغییر کرد. در واقع تشبیه ملودی به ایده مبنای درستی ندارد؛ زیرا ایده به فکر مربوط می‌شود و می‌تواند به اشکال مختلف بیان شود که در صورت اخیر قابل حمایت خواهد بود، در حالی که ملودی با احساس سر و کار دارد و نمی‌تواند

۱. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۹۸-۹۹.

۲. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۶۹.

۳. پرویز منصوری، تئوری بنیادی موسیقی، ص ۳۰۵.

۴. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۶۹.

اشکال گوناگون داشته باشد و به تنهایی یک آفرینش شکلی و موضوع حمایت است.

ب) وزن یا هارمونی

منظور از هارمونی صداهایی است که دسته دسته و به طور هم زمان و یک جا به صدا در می آیند. در واقع، در حالی که ملودی را می توان خط افقی نامید، هارمونی عاملی عمودی (قطر یا حجم) است که هر دو سازنده بافت و زمینه موسیقی هستند.^۱ آکوردها به طور مستقل قابل حمایت نیستند، زیرا تعداد آن ها مثل نت ها محدود است و در اختیار تمامی آهنگ سازان قرار دارند و از دیر زمان مورد استفاده قرار می گیرند؛ ولی آنچه مورد حمایت قرار دارد پیوند هارمونی با یک ملودی است که تعدادشان می تواند بی شمار باشد. شخصیت آهنگ ساز در انجام دادن این پیوندها مشخص می شود.^۲

ج) مایه، دستگاه یا ریتم

در یک تعریف کلی، ریتم، احساس حرکت در موسیقی است که تأکیدی قابل ملاحظه بر نظم، نظم تکراری و دورانی دارد و نیز، اختلاف قوت و ضعف ضرب ها از آن درک می شود. ریتم و تغییرات زیر و بم، دو عامل تجزیه پذیر در ملودی هستند که اولی به منحنی حرکت در زمان و دومی حرکت در فاصله (بین نت های زیر و بم) مربوط است. ریتم به تنهایی قابل حمایت نیست، بلکه آفرینش فکری در پیوند ریتم با ملودی جلوه گر می شود. پیوند ملودی و ریتم امکانات بی شماری را به خصوص در ترکیب با هارمونی های مختلف ایجاد می کند. به عبارت دیگر، ملودی جدیدی که با

۱. تئوری بنیادی موسیقی، ص ۳۰۵.

۲. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۷۰.

هارمونی و ریتم همراه شود کاملاً اصیل خواهد بود. هم‌چنین پدیدآورنده‌ای که با اقتباس از یک ملودی، به آن هارمونی یا ریتم جدید اضافه می‌کند، اثری پدید می‌آورد که به آن موسیقی دست دوم گفته می‌شود. در نتیجه تفکیک اثر دست اول و دست دوم موسیقی مفید خواهد بود.

تفکیک اثر موسیقی اولیه و ثانویه

به لحاظ فنی، می‌توان تنظیم موسیقی و واریاسیون را از هم تفکیک کرد؛ زیرا این دو شکل متفرع از اثر اصلی، هر کدام مسائل مختلفی را مطرح می‌کنند.^۱

تنظیم‌های موسیقی

در عرصه موسیقی، تنظیمات از طریق انطباق یک اثر نوشته برای یک وسیله موسیقی (ساز) یا اجرای سمفونی توسط یک یا چند ساز و نیز سازبندی یک اثر نوشته برای یک یا چند ساز صورت می‌گیرد.^۲ آنچه پدید می‌آید یک اثر اصیل است؛ زیرا همه سازها و ابزارهای موسیقی از قواعد واحدی پیروی نمی‌کنند. با این حال اثر ایجاد شده یک اثر ثانویه است؛ زیرا عناصر مورد حمایت اثر اصلی بدون تغییر می‌ماند. با پیدایش فن‌آوری‌های جدید از جمله استفاده از رایانه، اشکال جدید از تنظیم‌های موسیقی ایجاد شده که گاه تشخیص عناصر به عاریت گرفته شده از آثار اصلی را مشکل می‌سازد.

به هر حال باید بین تنظیم موسیقایی و آوانویسی^۳ تفکیک قائل شد؛ چرا که آوانویسی یک اقدام صرفاً فنی است، و هیچ‌گونه خلاقیت و ابتکاری در آن وجود ندارد.

۱. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۷۱.

۲. تئوری بنیادی موسیقی، ص ۳۰۳.

۳. آوانویسی، تبدیل کلید موسیقی به کلید دیگر یا یک نُت به نُت دیگر.

واریاسیون

منظور از واریاسیون این است که یک آهنگ‌ساز عناصر ملودیک را به اثر اصلی می‌افزاید و گاه هارمونی و ریتم را تغییر می‌دهد. در مقایسه با تنظیم‌های موسیقایی، واریاسیون استقلال بیشتری نسبت به اثر اصلی دارد. در نتیجه رابطه بین اثر و شخصیت پدیدآورنده قوی‌تر است. با این حال اثر خلق شده یک اثر ثانویه محسوب می‌شود؛ زیرا در واریاسیون جدید، تم اصلی قابل شناسایی بوده و گاه فقط کافی است قطعاتی کوتاه از اثر اصلی به عاریت گرفته شده باشد.^۱

بند ۴ ماده ۲ قانون ۱۳۴۸ اثر موسیقی را به هر ترتیب و روش نوشته یا ضبط یا نشر شده باشد قابل حمایت می‌داند. ماده ۵ همین قانون در بندهای ۳ و ۴ پدیدآورنده اثر موسیقی را در مورد واگذاری حقوق مادی خود در زمینه ضبط صوتی اثر روی صفحه یا نوار یا وسیله دیگر و نیز پخش از رادیو و تلویزیون و وسایل دیگر مجاز می‌شمارد.

۴. اثر تجسمی

هنرهای تجسمی، که با ترکیبی از خط، نقطه، سطح، شکل، رنگ، بافت و ... ابراز می‌گردند، در حقیقت تجسم فکر و اندیشه پدیدآورنده آن است. هنرهایی چون نقاشی، پیکرتراشی، صنایع دستی، معماری، تصویرسازی، خوش‌نویسی، گرافیک و طراحی صنعتی از اقسام هنرهای تجسمی است.^۲

بندهای ۵، ۶، ۷، ۸ و ۹ ماده ۲ قانون ۱۳۴۸ گونه‌های مختلف هنرهای تجسمی را بیان می‌کند. متأسفانه بر شیوه نگارش بندهای مزبور ایرادهای متعددی از جمله

۱. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۷۲.

۲. چشم‌انداز فقهی و حقوقی حقوق مالکیت‌های فکری با تأکید بر دیدگاه فقهی امام خمینی (ره)، ص ۸۵-۸۶.

موارد ذیل وارد است:

۱. با توجه به این که ماده ۱ همین قانون، «ابتکار» را از عناصر لازم برای شناسایی هر اثر محسوب داشته، کاربرد آن در چند بند از ماده ۲ نوعی تکرار و زیاده‌گویی است که متون قانونی باید عاری از این نقیصه باشد.

۲. اثر تجسمی تنها در قسمت پایانی بند ۵ بیان شده، در حالی که اثرهای مذکور در بندهای ۶، ۷، ۸ و ۹ گونه‌هایی از اثر تجسمی به حساب می‌آیند. بهتر است که به همه این گونه‌ها به طور منسجم و یک‌جا اشاره شود.

۳. همین پراکنده‌گویی درباره «طرح و نقشه» وجود دارد. از یک طرف در بند ۵ به «طرح و نقشه» اشاره شده، بدون این که توضیحی در مورد این مفاهیم نزدیک به هم داده باشد. از طرف دیگر در بند ۷ از طرح و نقشه ساختمان و در بند ۹ از نقشه قالی و گلیم سخن گفته شده است.

آثار عکاسی و معماری که در بندهای ماده ۲ قانون ۱۳۴۸ به آن اشاره شده، در صورتی که دارای ویژگی ممتاز و ابتکاری و واجد جنبه هنری باشد مورد حمایت بوده و هر نوع استفاده از آن در موارد دیگر، مستلزم کسب اجازه از پدیدآورنده آن است.^۱

عده‌ای از حقوق‌دانان میان عکاسی و سایر کارهای هنری تفاوت قائل شده‌اند و عکاسی را یک کار هنری اصیل نمی‌دانند، چرا که نقش ابزار مکانیکی در آن را بیشتر از کار هنری و خلاقیت و ابتکار می‌دانند.^۲

می‌توان چنین استدلال کرد که اگر استفاده از وسایل مکانیکی، وجهی منفی به‌شمار می‌آید، این استدلال در مورد اثر سینمایی که در آن از ترفندها و فنون تدوین استفاده

۱. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۱۰۱.

۲. سیدحسین صفایی، مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، ص ۸۲.

می‌شود، یا در مورد اثر موسیقی که امروزه به کمک سازهای کامل‌تر نسبت به گذشته، کیفیتی عالی‌تر یافته و بسیاری از رشته‌های دیگر نیز باید صادق باشد. باید گفت هر چند ابزار مکانیکی نقش مهمی دارند، آنچه اثر قابل توجه و بدیعی را شکل می‌دهد همان خلاقیت و ابتکار پدیدآورنده است که به هیچ وجه قابل انکار نیست.^۱

۵. اثر ابتکاری بر پایه فرهنگ عامه (فولکور)

فرهنگ عامه اشاره دارد به آثار علمی، ادبی، هنری، خبری و تمامی ابداع‌ها و اختراع‌هایی که بر اساس سنت و رسوم بشری است، و پدیدآورندگان معینی را نمی‌توان برای آن شناخت. این آثار به تدریج از نسلی به نسل دیگر انتقال یافته و به عنوان باورهای یک قوم (توده مردم) میراث فرهنگ سنتی را تشکیل داده‌اند و به طور غیرسازمان یافته و با تکامل آن قوم گسترش پیدا کرده و معرف هویت فرهنگی آنان است.

برای فرهنگ عامه پدیدآورنده خاصی نمی‌توان معین کرد، چون متعلق به همه ملت است؛ ولی اثر ابتکاری که بر اساس آن تهیه شده باشد مورد حمایت قانون است، مانند جمع‌آوری ضرب‌المثل‌ها در یک اثر ابتکاری مکتوب یا مصور و نظایر آن. بند ۱۰ ماده ۲ قانون ۱۳۴۸ به حمایت از این نوع اثر اختصاص یافته است.

۶. اثر فنی که جنبه ابداع و ابتکار داشته باشد

بند ۱۱ ماده ۲ قانون ۱۳۴۸ حمایت از اثر فنی که جنبه ابداع و ابتکار داشته باشد را بیان می‌کند. در مورد این بند بحث‌های متفاوتی صورت گرفته است. برخی از حقوق‌دانان آن را مبهم و زاید دانسته و می‌گویند: آیا این اثر جز آثاری است که در

۱. حمید آیتی، حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۱۰۲.

بندهای دیگر آمده است؟ اگر اثر فنی چیزی باشد که جنبه ادبی یا هنری ندارد و صرفاً فنی است، داخل در قلمرو حقوق معنوی آثار فرهنگی نخواهد بود، بلکه مربوط به حقوق معنوی آثار صنعتی است که مقررات دیگری بر آن حکومت می‌کند.^۱ در مقابل، عده‌ای از صاحب‌نظران بر این عقیده‌اند که بعضی از گونه‌های جدید ادبی، هنری، فنی و علمی، از جمله نرم افزارهای رایانه‌ای را می‌توان از مصادیق این بند دانست.^۲

نرم‌افزار، مجموعه‌ای از جمله‌های قابل اجرا به وسیله رایانه است که برای فعالیتی خاص، تدوین و تحریر می‌شود. نرم افزار اعم از برنامه^۳ و داده است که سخت‌افزار رایانه را برای کار قابل استفاده می‌نماید.^۴

به نظر می‌رسد به دلایل ذیل حمایت از نرم‌افزارهای رایانه‌ای در محدوده حقوق معنوی آثار فرهنگی نیست:

۱. در قوانین مربوط به حقوق معنوی آثار فرهنگی در ایران، تکثیر غیرانتفاعی آثار بدون اجازه پدیدآورنده مجاز است، در حالی که این امر در مورد «نرم‌افزارهای رایانه‌ای» باعث وارد آمدن ضرر و زیان به حقوق پدیدآورنده می‌شود. البته در شرایطی و تحت اجازه مراجع ذی صلاح در مواردی با حفظ حقوق پدیدآورنده این امکان وجود دارد.

۲. مرجع کارشناسی در مورد آثار فرهنگی، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی است، در حالی که مرجع صاحب صلاحیت در مورد نرم‌افزارهای رایانه‌ای شورای عالی انفورماتیک کشور است.

۱. مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، ص ۷۱.

۲. نورالدین امامی، خط مختص، ص ۲۰۱.

۳. برنامه: مجموعه دستورالعمل‌های یک زبان برنامه‌سازی است که منجر به اجرای یک الگوریتم یا کار شود.

۴. حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای، ص ۳۶۳ - ۳۶۵.

۳. ثبت اثر بر اساس قوانین حقوق معنوی آثار فرهنگی الزامی نیست؛ لیکن اجرای این امر در مورد نرم افزارهای رایانه‌ای با توجه به رشد روزافزون علم و فنون در مورد نرم افزارها و تغییرات و تحولات سریع، حقوق پدیدآورنده را مختل می‌کند.

۴. ماهیت نرم افزارهای رایانه‌ای متفاوت از آثار فرهنگی است. و به این دلیل اثر فنی به شمار می‌روند.

با این تفصیل به نظر می‌رسد حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای باید در حیطه حقوق معنوی آثار صنعتی قرار گیرد.

ماده ۲ قانون ۱۳۴۸، طی ۱۲ بند آثار فرهنگی مورد حمایت را بر شمرده است و در بند ۱۱ به «اثر فنی که جنبه ابداع و ابتکار داشته باشد» اشاره می‌کند. ممکن است بند ۱۱ را با تفسیری موسع شامل برنامه‌های رایانه‌ای نیز دانست، ولی این تفسیر مواجهه با محذورات زیر است:

۱. قانون ۱۳۴۸ جنبه کیفری دارد و بنا بر اصول مسلم حقوق جزا قوانین کیفری به نفع متهم تفسیر مضیق می‌شوند.^۱

۲. تفسیر قانون باید با توجه به اوضاع و احوال و قرائن منطقی باشد. چگونه ممکن است گفته شود عبارت قانون‌گذار ایرانی در گذشته چنان افاده شده که نرم افزار رایانه‌ای را که ماهیتی نو و پیچیده دارد در بر گیرد؟^۲

۷. اثر ترکیبی

اثر ترکیبی اثری است با ظاهر واحد که از تنظیم، کنار هم گذاشتن و آمیختن

۱. چشم‌انداز فقهی و حقوقی مالکیت های فکری با تأکید بر دیدگاه فقهی امام خمینی، ص ۸۸-۸۹.

۲. حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای کامپیوتری، ص ۸۹.

مبتکرانه دو یا چند اثر ادبی و هنری پدید آمده است، مانند نماهنگ^۱، اثر ترجمه‌ای که پژوهش‌ها و نظریه‌های شخصی مترجم نیز به آن اضافه شده است، مجموعه‌های منتخب نظم و نثر و پاره‌ای آثار هنری. (که از ترکیب چند اثر قبلی ایجاد شده است). از آن‌جا که اثر جدید هویتی مستقل از اجزای خود داشته و جلوه‌ای از ابتکار و ابداع‌های پدیدآورنده آن است، قانون ۱۳۴۸ در بند ۱۲ ماده ۲ بدون این‌که مصادیق خاصی از این اثر را بیان کند از آن حمایت کرده است.^۲ شایان ذکر است طبیعت خاص آثار ترکیبی ایجاب می‌کند که در استفاده از اجزای اثر، به رعایت حقوق قانونی پدیدآورندگان آن اجزا به طور کامل، توجه شود.^۳

خلاهای قانونی

الف) آثار شفاهی

آثار شفاهی از قبیل کنفرانس‌ها، خطابه‌ها، نطق‌ها، دفاعیات وکلا و... هم‌چون اثر کتبی، زائیده تراوش‌های فکری پدیدآورنده است و باید مورد حمایت قرار گیرد. در آثار شفاهی همانند آثار نوشته، اصالت نیز می‌تواند در محتوا یا شکل بیان وجود داشته باشد. این امر که یک خطیب یا سخنران یا یک وکیل دادگستری سخنان خود را در حضور همگان ایراد می‌کند نباید به این معنا تلقی شود که پدیدآورنده آن‌ها حقوق اثر شفاهی خود را به دیگران منتقل یا اجازه تکثیر آن را صادر کرده است. فقط آثاری که به رویدادهای اجتماعی روزانه مربوط می‌شوند و جنبه اطلاع‌رسانی عمومی

۱. نماهنگ، یا نما آوا: مجموعه‌ای از تصاویر تلویزیونی با موضوعی مشخص که محصول فکر و خلاقیت هنری کارگردان است و آهنگی در کنار و هم‌آهنگ با آن به نمایش در می‌آید. گاهی نیز کارگردان به دلیل شهرت و جذابیت یک تصنیف یا آهنگ خاص، تصاویری متناسب و مرتبط با آن را انتخاب می‌کند. در واقع در این نوع از نما آوا، تصاویر تحت الشعاع آهنگ قرار می‌گیرند.

۲. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۱۰۶.

۳. حقوق مالکیت فکری حق مؤلف و مالکیت صنعتی، ص ۱۱۰.

دارند، می‌توانند بدون اجازه پدیدآورنده انتشار یابند.
در حقوق معنوی ایران، کمترین اشاره‌ای به آثار شفاهی نشده و حتی از قوانین ۱۳۴۸ و ۱۳۵۲، حمایت ضمنی و تلویحی از این آثار استنباط نمی‌شود.^۱

ب) آثار غیرقابل حمایت

منظور از آثار غیرقابل حمایت، مطالبی است که انتشار آن آزاد بوده و نیاز به اجازه مرجعی ندارد. این موارد عبارت‌اند از: قوانین اساسی و عادی، آیین نامه‌ها، تصویب‌نامه‌ها، بخش‌نامه‌ها، مذاکره‌ها و مباحثه‌های مقام‌های رسمی و قضایی و قانون‌گذاری، آرای محاکم، گزارش‌های ادارات دولتی و بنگاه‌های اخبار، اطلاعات و مقالات خبری روزنامه‌ها و رادیو و تلویزیون.^۲

۱. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۵۵.

۲. حق مؤلف و حقوق تطبیقی، ص ۱۱۳.

حقوق مالی پدیدآورنده

۱. اقسام حقوق مالی پدیدآورنده

پدیدآورنده حق انحصاری هر گونه بهره برداری مالی از اثر را داراست. به عبارت دیگر هر گونه تصرف در اثر که متضمن استفاده مالی باشد متعلق به پدیدآورنده است. قانونگذار ایران در ماده ۳ و ۵ قانون ۱۳۴۸ و ماده ۱ قانون ۱۳۵۲ و ۱۳۷۹ از این حقوق به حقوق مادی تعبیر کرده است و شاید بهتر بود به جای آن «حقوق مالی» که رساتر و با اصطلاح فرانسوی^۱ آن منطبق است استعمال می شد؛ زیرا به طور کلی همه حقوق، غیر مادی و غیر محسوس اند و تنها با فکر انسان قابل درک می باشند و به عبارتی آنچه به حق تعلق می گیرد مادی است نه خود حق. بنابراین تقسیم بندی اموال به مادی و غیر مادی بر حقوق مترتب بر آنها قابل صدق نیست.^۲ ما نیز در این نوشتار به جای اصطلاح «حق مادی» مانند برخی از حقوق دانان، اصطلاح «حق مالی» را به کار می بریم. مهم ترین حقوق و امتیازات مالی پدیدآورنده در ایران به این قرار است:

1 . Droits Patrimoniaux

۲. عبدالرزاق احمد السنهوری، الوسيط فی شرح القانون المدني، ص ۲۷۵.

یک. حق نشر^۱ و تکثیر

پدیدآورنده با نشر اثر ضمن در اختیار عموم قرار دادن آن به بهره برداری مالی از آن نائل می‌گردد. نشر و تکثیر را هر عملی توصیف کرده‌اند که «منجر به ساختن یا تهیه نمونه‌های دیگری از اثر اصلی می‌شود، از جمله ضبط مکانیکی بر روی نوارهای ضبط صوت، صفحات موسیقی، نوارهای ویدئویی، چاپ و افست کتاب، عکاسی، گراور، کلیشه، قالب‌ریزی، تهیه نگاتیوها، فیلم‌های سینمایی، انتقال بر روی دیسک‌های کامپیوتری و میکرو فیلم و نظایر آن».^۲

با توجه به تعریف ارائه شده از نشر و تکثیر، مشخص می‌شود از یک سو شکل و نحوه تکثیر اهمیت ندارد و از جانب دیگر حق تکثیر می‌تواند مستقیم یا غیر مستقیم، موقت یا دائمی باشد.

به عبارت دیگر، تکثیر علاوه بر روش‌های مورد اشاره، ممکن است از طریق تایپ، فتوکپی، میکروفیلم، تندنویسی و الفبای نابینایان نیز صورت پذیرد. این مثال‌ها نشان می‌دهد که ماهیت قالب به کارگرفته شده برای تکثیر، کمترین اهمیتی ندارد. در نتیجه قالب الکترونیکی نظیر دیسک، لوح فشرده و ثبت و ضبط اثر با استفاده از روش دیجیتالی می‌توانند به منظور تکثیر اثر به کار روند.

اگر اثر عکاسی ابتدا به صورت کاغذی نشر و عرضه شده باشد، ارائه نسخه‌های آن به صورت تصویری و دیجیتالی و در قالب‌های الکترونیکی، تکثیر محسوب

۱. در خصوص حق نشر در حقوق ایران و سایر کشورها تعبیرهای مختلفی وجود دارد. اگر حق نشر را به معنای حق افشا و آشکار ساختن اثر در نظر بگیریم از مصادیق حقوق معنوی خواهد بود. هم‌چنین است اگر به معنای نمایش به کار ببریم، همان‌طور که ماده ۶ آیین‌نامه قانون ۱۳۷۹ چنین کرده است؛ اما گاهی حق نشر را مترادف حق تکثیر به کار می‌بریم که در این مورد در واقع باید از حق انتشار سخن گفت.

۲. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۱۲۵.

می‌شود. بنابراین انتشار یک اثر موسیقی در قالب دیسکت و لوح فشرده، برنامه‌های رادیویی به صورت نوشته، آثار گرافیکی یا تجسمی توسط عکس یا سینما، ضبط صحنه یک فیلم از طریق عکاسی به هنگام فیلم برداری تکثیر تلقی خواهد شد.

هم‌چنین ضبط و ارائه مادی اثر اعم از این‌که بر اساس اصل اثر صورت گرفته باشد یا نسخه ثانوی از اثر، تغییری در موضوع ایجاد نمی‌کند. در نتیجه ثبت و ضبط یک اثر شفاهی، خواه به صورت نوشته، صوتی و تصویری یا در قالب‌های الکترونیکی، بدون شک تکثیر تلقی خواهد شد.

بند‌های ۳ و ۵ ماده ۵ قانون ۱۳۴۸، به وضوح حاکی از امکان به کارگیری ابزارها و روش‌های مختلف برای تکثیر یک اثر است.^۱

ضبط یا ثبت موقت یک اثر می‌تواند تکثیر محسوب شود. بنابراین هر گونه گردش اثر بر روی شبکه‌ها و هر گونه مبادلات الکترونیکی که امکان ضبط و ثبت عمومی اثر را خواه در سیستم کاربر و خواه از طریق سیستم ارائه دهندگان خدمات اینترنتی فراهم می‌کند تکثیر تلقی شود.^۲

پدیدآورنده می‌تواند خود اقدام به نشر و تکثیر کند یا مطابق ماده ۵ قانون ۱۳۴۸ استفاده از حقوق مادی اش را به غیر واگذارد. به طور معمول این واگذاری در قالب قراردادی که با انتشار دهنده اثر منعقد می‌شود، صورت می‌پذیرد و پدیدآورنده به موجب این قرارداد، مبالغی را از مجموع سود حاصل از انتشار، دریافت می‌دارد. لازم است در قراردادهایی که بین دو طرف بسته می‌شود به نوع و نحوه بهره‌برداری

۱. بند ۳: «... ضبط تصویری یا صوتی اثر بر روی صفحه یا نوار یا هر وسیله دیگر...».

بند ۵: «ترجمه و نشر و تکثیر و عرضه اثر از راه چاپ و نقاشی و عکاسی و گراور و کلیشه و قالب‌ریزی و مانند آن...».

۲. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۱۵۳.

به طور دقیق اشاره گردد؛ چرا که به طور مثال اجازه انتشار یک کتاب داستان را نمی‌توان به منزله موافقت نویسنده برای تهیه فیلم از آن تلقی کرد.^۱

دو. حق عرضه و اجرا

حق عرضه و اجرای اثر یا به عبارتی نمایش آن یکی دیگر از مصادیق حقوق مالی می‌باشند که این‌گونه توصیف شده‌اند: «عرضه» به معنای در دسترس قرار دادن یا نمایش دادن یک اثر شنیداری یا دیداری برای عموم. «اجرا» به معنای نمایش زنده و مستقیم اثر برای عده‌ای.^۲

ماده ۵ قانون ۱۳۴۸ بدون این‌که تعریفی از حق عرضه و اجرا به عمل آورد مصادیقی از آن را در بندهای مختلف ماده مزبور، بر شمرده است.^۳

با توجه به اطلاق ماده ۳ قانون ۱۳۴۸ می‌توان گفت که تفاوتی بین عرضه و اجرای مستقیم و غیرمستقیم وجود ندارد. صحت این استدلال با توجه به بندهای ۲ و ۴ ماده ۵ قانون مورد بحث تقویت می‌شود.

طبق بند ۲ نمایش می‌تواند به صورت صحنه‌ای مانند تئاتر و باله و نمایش‌های دیگر و در واقع مستقیم باشد. هم‌چنین با توجه به بند ۴ که پخش اثر از طریق رادیو و تلویزیون و وسایل دیگر را پیش‌بینی می‌کند، نمایش می‌تواند به صورت غیرمستقیم صورت گیرد. عبارت «وسایل دیگر» که در این بند به کار رفته حاکی از جنبه تمثیلی و نه حصری وسایل مورد استفاده است و می‌تواند شامل پخش از طریق ماهواره‌ها و شبکه اینترنتی به عنوان مصادیق حق عرضه و اجرا حاصل از فن‌آوری اطلاعاتی شود.^۴

۱. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۱۲۶.

۲. همان، ص ۱۲۸.

۳. بند ۱: «تهیه فیلم‌های سینمایی و تلویزیونی و مانند آن». بند ۲: «نمایش صحنه‌ای تئاتر و باله و نمایش‌های دیگر». بند ۴: «پخش از طریق رادیو، تلویزیون و وسایل دیگر».

۴. حقوق ملاکیت ادبی و هنری، ص ۱۵۹ - ۱۶۰.

به طور معمول دو اصطلاح حق عرضه و اجرا در مورد اثرهای نمایشی و موسیقی به کار می‌روند. بدیهی است یکی از اغراض اصلی عرضه و اجرای این گونه آثار، بهره‌مندی مالی است، که حق انحصاری پدیدآورنده محسوب می‌شود. بنابراین عرضه و اجرای اثر به هر وسیله‌ای، بدون موافقت پدیدآورنده مجاز نیست. البته پدیدآورنده می‌تواند این حقوق یا قسمتی از آن‌ها را به دیگری انتقال دهد که در ماده ۵ قانون ۱۳۴۸ به این مورد تصریح شده است. البته شایان ذکر است که انتقال حق عرضه و اجرا، مستلزم انتقال حق تکثیر و نشر و نسخه‌برداری از اثر نیست.^۱

حق انحصاری پدیدآورنده برای نمایش اثر در صورتی است که اثر به عموم ارائه شود و به عبارتی عرضه و اجرا به صورت علنی باشد. دو معیار برای شناخت «ارائه عمومی یا علنی بودن اثر» معرفی شده است:

معیار اول این است که علنی بودن اجرا باید با توجه به اوصاف مخاطبان احراز شود. چنانچه اجرا در یک مکان کاملاً عمومی صورت گیرد اجرای علنی تلقی خواهد شد و اگر در یک مکان خصوصی یا اقامتگاه تقریباً خصوصی صورت گیرد غیر علنی خواهد بود؛ لذا اگر پرستاری آماتور، در بیمارستانی یک اثر دراماتیک را اجرا کند، ارائه عمومی اثر محسوب نمی‌شود و نمی‌توان گفت که پرستار مرتکب نقض حق عرضه و اجرای پدیدآورنده شده است؛ زیرا بیمارستان تقریباً مکانی خصوصی است.

معیار دوم برای احراز علنی بودن و ارائه عمومی عرضه و اجرا، توجه کردن به هدف عرضه و اجراست. چنانچه اجرا برای سودجویی انجام شده باشد علنی تلقی خواهد شد، زیرا غیر علنی کردن اجرایی که برای تحصیل منافع مالی صورت گرفته است منجر به دارا شدن غیر عادلانه اجراکننده است و باید مانع از آن شد.

۱. مقالاتی درباره حقوق مذهبی و حقوق تطبیقی، ص ۷۶.

بهترین مانع، علنی شناختن اجرا و در نتیجه شناسایی حق برای پدیدآورنده یا دارنده اثر و مسئولیت ناشی از نقض حق برای اجرا کننده است. بنابراین، شخصی که یک اثر موسیقی را در کلوپ سفارت خانه برای پانزده نفر به قصد کسب منافع مالی اجرا کند مرتکب نقض حق شده است.

در پایان ذکر این نکته لازم است، در قراردادی که پدیدآورنده با انتقال گیرنده حق مذکور می بندد باید کم و کیف عرضه و اجرا و نمایش اثر مشخص شود. برای مثال، انتقال دهنده می تواند عرضه اثر خود را محدود به یک یا چند دفعه کند یا در مورد مکان عرضه اثر و کیفیت آن نیز شرایط خود را در قرارداد بگنجاند.^۱

سه. حق ترجمه

حق ترجمه اثر به زبان های دیگر و بهره برداری از آن نیز ویژه پدیدآورنده اثر است؛ زیرا از آن جا که پدیدآورنده هر اثر، بیش از دیگران، آگاه به مفاهیم ذهنی خود ساخته است، در صورت توانایی در امر ترجمه اثرش به زبانی بیگانه، در خلق اثری گویاتر و قابل فهم تر، بر یک مترجم غیر او اولویت دارد.

به فراوانی مشاهده شده است فردی به ترجمه اثری اقدام نموده، در حالی که در جریان عمل، از هدف و مقصود واقعی نویسنده دور افتاده یا دچار پیچیدگی و ابهام در گفتار گشته است. از سوی دیگر ترجمه یک اثر، منافع مالی در پی دارد که خود نویسنده در کسب این منافع سزاوارتر از غیر اوست. بنابراین لازم است ترجمه اثر با اجازه پدیدآورنده اصلی تحقق پذیرد. قانون ۱۳۵۲ به حمایت وسیع از اثر ترجمه شده اقدام کرده است.

بند ۵ ماده ۵ قانون ۱۳۴۸ و ماده ۱ قانون ۱۳۵۲ به پدیدآورنده اختیار می دهد تا حق

۱. باقر انصاری، ساز و کارهای حقوقی حمایت از تولیدات علم (حقوق پژوهشی)، ص ۲۲۰.

ترجمه اثرش را به غیر واگذارد.^۱

بنا بر ماده ۲۲ قانون ۱۳۴۸، آثاری که برای نخستین بار در خارج از ایران نشر یا اجرا شده باشد، از حقوق مالی آن حمایت نخواهد شد. در نتیجه، می توان از این گونه آثار حتی بدون اجازه پدیدآورنده آن ها در ایران بهره برداری کرد. برای مثال کتابی که نخستین بار در خارج از ایران چاپ و نشر شده باشد، چاپ و نشر مجدد آن یا ترجمه و بهره برداری از آن در ایران مانعی نخواهد داشت. این راه حل که از نظر اخلاقی و حسن تفاهم بین المللی قابل انتقاد است، با ملاحظات مربوط به مصالح ملی به ویژه در مورد کتاب های علمی توجیه می شود.

اگر ترجمه و نشر آثار خارجی بدون اجازه پدیدآورنده ممکن نبود، اشکال هایی در راه نشر این آثار پدید می آمد؛ زیرا ممکن است به آسانی نتوان اجازه پدیدآورنده یا کسی که حق بهره برداری از اثر به او منتقل شده است را تحصیل کرد، یا ممکن است پدیدآورندگان و ناشران خارجی مبلغ گزافی در ازای اجازه ترجمه و نشر اثر در ایران مطالبه کنند و همین امر مانعی در راه ترجمه و نشر اثر ایجاد کند، یا حداقل موجب بالا رفتن قیمت کتاب در ایران شود. اگر چه این استدلال و توجیه در مورد کتاب های درسی و علمی که مورد نیاز شدید ما ایرانیان است قابل قبول به نظر می رسد، در مورد سایر آثار مورد حمایت قانون، قبول آن دشوار است.^۲

چهار. حق بهره مندی از پاداش و جایزه

یکی از حقوق مالی که بر اساس قوانین ایران برای پدیدآورنده شناخته شده، حق برخورداری از پاداش و جایزه نقدی است که در مسابقات علمی و فرهنگی به اثر تعلق گیرد. پس پدیدآورنده مستحق دریافت هر گونه پاداش و جایزه ای است که

۱. حقوق آفرینش های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش های ادبی و هنری، ص ۱۲۸.

۲. مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، ص ۷۸.

به طور مستقیم نتیجه فعل اوست.^۱

تبصره ماده ۱۳ قانون ۱۳۴۸ و ماده ۱۳ آئین نامه اجرایی قانون ۱۳۷۹ به طور صریح به این مورد اشاره دارد. منظور از اختصاص چنین حق انحصاری آن است که فقط شخص پدیدآورنده و نه اشخاص دیگری که احتمالاً در ایجاد خلق اثر با او همکاری داشته‌اند، از پاداش و جایزه و امتیازاتی که در یک مسابقه خاص به پدیدآورنده تعلق می‌گیرد، بهره‌مند شود.^۲ به عنوان مثال اگر در یک جشنواره سراسری فیلم، جایزه‌ای به عنوان بهترین فیلم نامه نویس اعطا شود، کارگردان فیلم نمی‌تواند ادعا کند که نحوه هدایت و مدیریت و خلاقیت او موجب شده تا داستان فیلم در نظر داوران، برجسته جلوه نماید، یا هنگامی که یک اثر مکتوب به عنوان کتاب سال برگزیده می‌شود، ویراستار نمی‌تواند مدعی جایزه‌ای باشد که به نویسنده کتاب اختصاص یافته است؛ اگر چه نقش هر دو در آفرینش اثر سینمایی و ادبی، اساسی و در خور ستایش است.^۳ حقی که به این ترتیب برای پدیدآورنده شناخته شده، ویژه حقوق ایران است و در حقوق خارجی چنین حقی برای پدیدآورنده پیش بینی نشده است. به نظر می‌رسد دلیل چنین امری از یک سو بدیهی بودن موضوع و از جانب دیگر تعیین تکلیف آن در سایر قوانین و مقررات است. انتقال حقوق دیگر مستلزم انتقال این حق نخواهد بود. بنابراین اگر نویسنده حق چاپ و نشر کتاب خود را به ناشری واگذار کند، ناشر نمی‌تواند ادعایی بر پاداش و جایزه‌ای که به اثر تعلق می‌گیرد داشته باشد.^۴

نکته قابل توجه در خصوص حق پاداش و جایزه این است که این موضوع به عنوان تبصره‌ای در ذیل ماده ۱۳ که در مورد آثار ناشی از سفارش است، آورده شده

۱. چشم‌انداز فقهی و حقوقی مالکیت‌های فکری با تأکید بر دیدگاه فقهی امام خمینی، ص ۹۵.

۲. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۱۷۲.

۳. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۱۲۵.

۴. مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، ص ۷۷.

است، عدم ارتباط منطقی میان ماده و تبصره آن نوعی نقض در تهیه قانون ۱۳۴۸ به شمار می‌رود. بهتر بود موضوع پاداش و جایزه و سایر امتیازات به نحوی که تمامی آثار فرهنگی را در برگیرد به صورت ماده‌ای مستقل ذکر می‌شد.^۱

پنج. حق اقتباس، تلخیص، تبدیل و گردآوری

بند ۶ ماده ۵ قانون ۱۳۴۸، پدیدآورنده را مجاز کرده تا حق استفاده از اثرش را در کارهای علمی، ادبی، صنعتی، هنری و تبلیغاتی به غیر واگذارد. نظیر چنین اجازه‌ای در بند ۷ همان ماده برای اقتباس از اثر در فراهم کردن آثار دیگر به پدیدآورنده اعطا شده است. ماده ۷ قانون مورد اشاره نیز تأکید کرده است که نقل قول یا اقتباس از اثر پدیدآورنده برای مقاصد ادبی، علمی، فنی، آموزشی و تربیتی باید در حد متعارف باشد. بدیهی است وقتی پدیدآورنده حق واگذاری این حقوق را به دیگری دارد خود به طریق اولی می‌تواند از آن‌ها بهره‌مند شود و به عبارتی از اثر خود اقتباس یا آن را تلخیص کند. هم‌چنین با توجه به صراحت بند ۵ ماده ۵ قانون ۱۳۴۸، پدیدآورنده یک اثر نوشتاری می‌تواند آن را به زبان دیگر ترجمه کند که در واقع شکلی از تبدیل است.

هر چند قانون ایران بر حق پدیدآورنده برای گردآوری مقالات یا سخنرانی‌ها تصریح نکرده است، این حق از بند ۶ ماده ۵ قانون ۱۳۴۸ که استفاده از اثر را در کارهای علمی، ادبی، هنری و تبلیغاتی را مجاز می‌داند، قابل استنباط است.

در زمینه برنامه‌های رایانه‌ای نیز درباره ماده ۱۲ آیین‌نامه اجرایی قانون ۱۳۷۹، حق اقتباس و بهره‌برداری از نرم‌افزار برای پدیدآورنده آن پیش‌بینی شده، بدیهی است وقتی که اشخاصی غیر از پدیدآورنده نرم‌افزار می‌توانند از نرم‌افزار موجود برای

۱. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۱۳۰.

ایجاد نرم افزارهای مکمل یا سازگار استفاده کنند، پدیدآورنده برای استفاده از این حق اولویت خواهد داشت.^۱

جنبه های دیگری از حق مالی، هم چون حق تعقیب، حق پخش، حق الزحمه اجاره یا عاریه، حق دسترسی به نسخه های اثر و ... مورد توجه برخی نظام های حقوقی قرار گرفته که در حقوق ایران به عنوان حق مالی پیش بینی نشده است.

۲. خصوصیات حقوق مالی پدیدآورنده

حقوق و امتیازات مالی پدیدآورنده دارای دو خصوصیت عمده است: ۱. قابل نقل و انتقال است؛ ۲. موقت است.

یک. انتقال پذیری

به موجب ماده ۵ قانون ۱۳۴۸، پدیدآورنده می تواند استفاده از حقوق مالی خود را به دیگری انتقال دهد. این انتقال می تواند به صورت کلی یا جزئی باشد؛ یعنی پدیدآورنده می تواند همه حقوق مالی خود را به صورت یک جا به شخصی واگذار یا برخی از حقوق خود را به یک شخص و بعضی را به شخص دیگری منتقل کند و بالاخره آن که می تواند برخی حقوق را برای خود حفظ نماید.

حقوق مالی ممکن است به طور اختیاری و قراردادی یا به صورت قهری و خارج از اراده و اختیار پدیدآورنده به دیگری انتقال یابد.^۲

انتقال اختیاری حقوق مالی به وسیله پدیدآورنده در پنج شکل قابل تصور است:

۱. انتقال حق به شخص حقیقی؛ ۲. انتقال حق به سفارش دهنده؛ ۳. انتقال حق به

۱. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۱۷۳ - ۱۷۴.

۲. ساز و کارهای حقوقی حمایت از تولیدات علم (حقوق پژوهش)، ص ۲۲۳.

- استخدام کننده؛ ۴. انتقال حق به شخص حقوقی؛ ۵. انتقال حق به موصی له (لهم)^۱
- انتقال قهری نیز به دو شکل امکان پذیر است:
۱. انتقال حق به وارث یا ورثه؛ ۲. انتقال حق به توقیف کننده.^۲

دو. موقت بودن

حق بهره‌برداری مالی از اثر که قابل انتقال به دیگری است محدود به زمان معینی می‌باشد و در قانون هر کشوری مدت زمان آن متغیر و متفاوت است. نظریه‌های مختلفی در مورد دایمی یا موقت بودن حق مالی وجود دارد که در ذیل به آن اشاره می‌کنیم.

۱. نظریه طرفداران دایمی بودن

طرفداران اصالت فرد معتقدند یک اثر در واقع حاصل اندیشه پدیدآورنده آن بوده و بهره‌مندی شخص یا اشخاص به جز پدیدآورنده و انتقال گیرندگان قانونی او بر خلاف عدالت و اصول ثابت حقوقی است. بنابراین لازم است حق مالی به نفع پدیدآورنده اثر، دایمی و همیشگی باشد.^۳

۲. نظریه طرفداران موقت بودن

دلایل متعددی برای موقت بودن حقوق مالی پدیدآورنده ارائه شده که در این نوشتار مجال پرداختن به آن‌ها نیست؛ ولی به اجمال اشاره می‌شود که مهم‌ترین و

۱. پدیدآورنده می‌تواند حق مالی اثر را در قالب وصیتی تملیکی به نفع شخص یا اشخاصی وصیت نماید. مطابق

ماده ۸۴۳ قانون مدنی: «چنانچه وصیت مازاد بر یک سوم نباشد معتبر است».

۲. در صورتی که اثر انتشار یافته باشد، طلب‌کار می‌تواند حق مالی پدیدآورنده را توقیف نماید.

۳. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۱۲۰.

قانع‌کننده‌ترین دلیل موقت بودن این حقوق، سازش میان منافع خصوصی پدیدآورندگان و منافع عمومی جامعه است. افزایش گنجینه علمی جامعه و استفاده از یافته‌های جدید علمی، هنری و ادبی آن‌چنان نفع عمومی دارد که ایجاب می‌کند پدیدآورنده یک اثر نتواند به طور دایم دیگران را از محصول فکری خود محروم کند. از طرفی اثر هر پدیدآورنده، مبتنی بر یافته‌های گذشتگان است و وی با تکیه بر آن‌ها موفق به خلق اثر شده و از جانب دیگر اگر وی مجاز به محروم ساختن دیگران شناخته شود رشد علم و هنر و ادبیات در جامعه متوقف می‌شود.^۱

از جمله دلایلی که بر موقت بودن حقوق مالی آورده‌اند این است که اساساً پدیدآورنده حقی ندارد، بلکه آنچه در اختیار دارد امتیازی است که به موجب قانون و برای مدتی محدود به او اعطا شده است؛ پس هنگامی که آن مدت پایان می‌پذیرد امتیاز یاد شده خود به خود سلب می‌گردد.^۲

قانون ایران از نظریه موقت بودن حقوق مالی تبعیت کرده است.

۱. ساز و کارهای حقوقی حمایت از تولیدات علم (حقوق پژوهش)، ص ۲۲۵.

۲. حق مؤلف و حقوق تطبیقی، ص ۴۹.

حقوق اخلاقی پدیدآورنده

۱. اقسام حقوق اخلاقی یا حقوق غیر مالی پدیدآورنده

پدیدآورنده یک اثر فکری علاوه بر حقوق مالی دارای پاره‌ای حقوق و امتیازات غیر مالی است که مربوط به شخصیت اوست. قانون‌گذار ایران این حقوق را در ماده ۳ و ۴ قانون ۱۳۴۸ با عنوان «حقوق معنوی» مطرح کرده است. بعضی حقوق‌دانان آن را «حقوق اخلاقی» می‌نامند.

حقوق اخلاقی بر اساس مبانی فلسفی، ارتباطی است که بین شخصیت پدیدآورنده اثر با آن وجود دارد و به تعبیری شاعرانه، بخش جاودانه وجود پدیدآورندگان آن‌هاست.^۱

هدف حقوق اخلاقی حمایت از شخصیت و شهرت پدیدآورنده است، نه تحصیل منافع اقتصادی برای او.^۲

قانون‌گذار ایران تعریفی از حقوق اخلاقی یا معنوی ارائه نکرده، ولی به اختصار و در مواردی پراکنده به انواع این حقوق اشاره کرده که می‌توان شامل حقوق زیر دانست:

۱. چشم‌انداز فقهی و حقوقی مالکیت‌های فکری با تأکید بر دیدگاه فقهی امام‌خینی رحمته‌الله علیه، ص ۱۰۱.

۲. ساز و کارهای حقوقی حمایت از تولیدات علم (حقوق پژوهش)، ص ۲۰۱.

یک. حق افشای اثر

از حق افشای اثر گاهی به «حق تصمیم‌گیری در مورد انتشار اثر» یا «حق عرضه اثر به عموم» و «حق انتشار» نیز تعبیر می‌کنند که شاید «حق افشا» مناسب‌ترین انتخاب باشد؛ زیرا این اصطلاح بیان‌گر مطلع ساختن عموم از چیزی ناشناخته می‌باشد.^۱ حق افشای اثر حقی است انحصاری که به موجب آن پدیدآورنده در خصوص ارائه یا عدم ارائه اثرش به عموم تصمیم می‌گیرد.

افشای اثر به اراده صریح و تردیدناپذیر پدیدآورنده برای ارائه و عرضه به عموم نیازمند است. در نتیجه هیچ کس نمی‌تواند به جای پدیدآورنده در این مورد تصمیم بگیرد. به این ترتیب، هنرمند نقاشی که اثر خود را رضایت بخش نمی‌داند، می‌تواند آن را پاره کند و تکه‌های پاره شده را در سطل زباله بریزد. کسی که این تکه‌ها را بدون رضایت وی جمع‌آوری و بازسازی کند به حقوق اخلاقی پدیدآورنده آسیب وارد کرده و در واقع حقی را اعمال می‌کند که فقط به پدیدآورنده تعلق دارد. هم‌چنین ممانعت از افشای اثر و ارائه آن به عموم توسط پدیدآورنده، اخلال در حق افشای شناخته شده برای پدیدآورنده محسوب می‌شود.^۲

در واقع این حق از فروع و لوازم آزادی بیان می‌باشد که به موجب آن شخص نه تنها آزاد است عقاید خود را بیان کند، بلکه آزاد است تا از بیان عقاید خود امتناع کند و کسی نمی‌تواند او را به بیان اعتقادات و افکارش مجبور کند.

هم‌چنین این حق به استناد تبصره ماده ۶۵ قانون اجرای احکام مدنی^۳ مانع از آن

۱. اصول بنیادین حقوق مؤلف و حقوق مجاور در جهان، ص ۸۰.

۲. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۱۱۱.

۳. ماده ۶۵ قانون اجرای احکام مدنی، «تصنیفات و تألیفات و ترجمه‌هایی که هنوز به چاپ نرسیده، بدون رضایت

است که طلب‌کاران یک پدیدآورنده بتوانند اثر منتشر نشده او را، به منظور استیفای دین خود توقیف کنند؛ زیرا این اقدام تجاوز به آزادی بیان به شمار می‌رود که از مقومات حقوق شخصیت است.^۱

پس از مرگ صاحب اثر چنان‌چه وی در زمان حیات افشای اثر را منع نکرده باشد، جانشینان قانونی‌اش مبادرت به افشای اثر خواهند کرد.^۲ از زمانی که پدیدآورنده تصمیم به عرضه اثر خود به عموم می‌گیرد، از حقوق مالی بهره‌مند می‌شود؛ زیرا ایجاد حقوق مالی منوط و مشروط به اجرای حق افشای اثر است. قبل از اعمال حق افشا، اثر بخش جدایی‌ناپذیر از شخصیت پدیدآورنده محسوب شده و با افشای آن، اثر ماهیت مادی پیدا می‌کند و حقوق مالی پدیدآورنده نیز از این لحظه متولد می‌شود.^۳

در قوانین مرتبط با حمایت از آثار فرهنگی حکمی درباره حق افشای اثر پیش‌بینی نشده است. هر چند برخی از حقوق‌دانان به ماده ۳ قانون ۱۳۴۸ و ماده ۱ قانون ۱۳۵۲ استناد کرده‌اند و حق نشر را مورد توجه قرار داده‌اند، ولی با دقت در سایر مواد این دو قانون، به ویژه بند ۵ ماده ۵ قانون ۱۳۴۸ مشخص می‌شود منظور حق انتشار اثر است که از حقوق مالی پدیدآورنده محسوب می‌شود، نه افشای اثر به عنوان یک حق اخلاقی.

ماده ۵ اعلام می‌کند که پدیدآورنده اثر مورد حمایت این قانون، می‌تواند استفاده

→ مصنف، مؤلف، مترجم و در صورت فوت آن‌ها بدون رضایت ورثه و یا قائم مقام آنان توقیف نمی‌شود».

لازم به توضیح است هر چند موضوع این تبصره، تصنیفات، تألیفات و ترجمه‌هاست، اما با توجه به این‌که ملاک مورد نظر مقنن، نوع اثر فکری نیست بلکه عدم نشر و عرضه آن است، این ملاک می‌تواند در سایر انواع آثار ادبی، هنری، نرم‌افزاری وجود داشته باشد.

۱. سازوکارهای حقوقی حمایت از تولیدات علم (حقوق پژوهش)، ص ۲۰۴.

۲. چشم‌انداز فقهی و حقوقی مالکیت‌های فکری با تأکید بر دیدگاه فقهی امام خمینی (ره)، ص ۱۰۲.

۳. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۱۱۲.

از حقوق مادی خود را در کلیه موارد از جمله در زمینه ترجمه و نشر و تکثیر و عرضه اثر به غیر واگذار کند.

در واقع ماده ۵، حق نشر را در زمره حقوق مالی بر شمرده است. حال اگر منظور از حق نشر، همان حق افشا باشد طبقاً بند ۵ ماده ۵ قابل ایراد است و با ماده ۴ همان قانون که حقوق معنوی را غیر قابل انتقال اعلام کرده است در تناقض خواهد بود. شاید ماده ۲۳ قانون مزبور که انتشار اثر دیگران را بدون اجازه جرم دانسته است بتواند مبنایی برای شناسایی این حق در قانون مزبور باشد.

در مورد اثر سفارشی، حق افشای اثر با پدیدآورنده است، نه سفارش دهنده؛ زیرا بین سفارش یک اثر و افشای آن هیچ ملازمه‌ای وجود ندارد. ممکن است مثلاً یک پژوهش‌گر، اثری را برای سفارش دهنده آن به نحوی که توافق کرده است انجام دهد؛ اما این امر به منزله آن نیست که وی به سفارش دهنده اجازه داده است تا اثرش را افشا کند. افشای اثر، بیان عمومی است و بیان عمومی، حساسیت‌ها و اقتضائات خاص دارد که در بیان مسائل به سفارش دهنده‌های خاص معمولاً به آن‌ها توجه نمی‌شود. بنابراین ممکن است پدیدآورنده یک اثر سفارشی به هیچ وجه راضی نباشد که اثرش افشا شود، یا افشای اثرش را به شرط لحاظ برخی اصلاحات اجازه دهد، مگر آن که در قرارداد سفارش، تهیه اثر به قصد افشا شرط شده باشد که در این صورت، بهره‌برداری از اثر با افشا پیوند می‌خورد و پژوهش‌گر نیز از همان ابتدای امر می‌داند که اثرش افشا خواهد شد و در نتیجه، اقتضائات آن را رعایت می‌کند.

پرسش دیگری که در خصوص اثر سفارشی به ذهن می‌رسد این است که آیا سفارش دهنده می‌تواند پدیدآورنده را از افشای اثر سفارشی منع کند؟ به نظر می‌رسد پاسخ به این سؤال در صورتی مثبت است که در قرارداد سفارش، شرط شده باشد یا افشای اثر با حقوق یا منافع مالکانه سفارش دهنده یا با هدف قرارداد سفارش در تعارض جدی باشد.

با وجود این، پدیدآورنده در هر حال می‌تواند از اثر خود در سایر امور به طور منصفانه استفاده کند؛ مگر آن که به موجب قرارداد یا شرط عدم افشا، هرگونه استفاده از اثر را در دیگر امور از خود سلب کرده باشد.

در مورد اثر مشترک به نظر می‌رسد افشای اثر باید با توافق همه شریکان صورت گیرد. در صورت عدم توافق، یعنی تمایل برخی شرکا به افشا و مخالفت برخی دیگر با این امر، طبق قواعد حاکم بر اداره اموال مشاع، نظر هیچ یک از شریکان بر دیگری ترجیح ندارد.

با وجود این به نظر می‌رسد در مقام تعارض بین حق افشا و حق عدم افشا، با توجه به استثنا بودن حقوق معنوی نسبت به دانش موجود در حوزه عمومی و نیز با توجه به لزوم حمایت از اشاعه دانش در جامعه، باید نظر پدیدآورنده‌ای را ترجیح داد که بر افشای اثر اصرار دارد.^۱

دو. حق انتساب اثر

برخی حقوق دانان از این حق به عنوان، «حق حرمت نام و عنوان»، «حق سرپرستی»، «حق ولایت بر اثر»، «حق ابوت» نام می‌برند. شاید همان گونه که پدر حق دارد نام خانوادگی خود را بر فرزندش بگذارد، پدیدآورنده نیز حق دارد نام خود را بر اثرش بگذارد.

به موجب این حق پدیدآورنده می‌تواند حق انتشار اثر را با نام و عنوان خود بخواهد^۲ و مانع از انتشار اثری می‌شود که به هر علت نام او در عنوان پدیدآورنده حذف شده است.^۳ هم‌چنین حق دارد اثرش را با نام مستعار افشا و منتشر کند؛ یا

۱. ساز و کارهای حقوقی حمایت از تولیدات علم (حقوق پژوهشی)، ص ۲۰۵-۲۰۶.

۲. چشم‌انداز فقهی و حقوقی مالکیت های فکری با تأکید بر دیدگاه فقهی امام خمینی (ع)، ص ۱۰۲.

۳. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۱۳۸.

به‌طور کلی از درج تمام یا بخشی از نام و عنوان خود بر اثر خودداری کند.^۱ حق مزبور از قدیم‌الایام وجود داشته، به طوری که شعرا نام خود را در پایین سروده‌های خود می‌آوردند یا نویسندگان اسم خود را در کتاب‌های‌شان ذکر می‌کردند. فایده این عمل تنها درباره حق اخلاقی پدیدآورنده نیست، بلکه جامعه نیز بر اساس اعتمادی که به پدیدآورندگان آثار دارد به آن‌ها مراجعه و به آثار آنان استناد می‌کند. پیشرفت علم و فرهنگ و هنر و ادامه تحقیقات به دست محققان جدید در مراحل بعدی نیز در بسیاری از موارد، متکی به آثاری است که پدیدآورندگان معتبر به وجود آورده‌اند که گاه به عنوان میراث علمی و فرهنگی یک جامعه تا مدت‌ها باقی می‌ماند. به این ترتیب حق مزبور حقی دو طرفه برای پدیدآورنده و جامعه است.^۲

حق انتساب اثر و حرمت عنوان حقی است که همواره با اثر خواهد بود و فوت پدیدآورنده تأثیری در آن نخواهد داشت. بنابراین اگر شخصی اثر دیگری را به نام خود چاپ کند به این حق تجاوز کرده و موجب نقض حق اخلاقی پدیدآورنده شده است که باید جبران شود.^۳

در این جا به نکته‌ای دقیق و مبتلا به اشاره می‌کنیم. از آن جا که حقوق معنوی از ایده، اطلاعات و مطالبی که در یک اثر نوشته یا عرضه می‌شود حمایت نمی‌کند، بلکه از بیان و نحوه ارائه آن‌ها حمایت می‌کند. بنابراین اگر شخصی مطلبی را مثلاً در کتاب خود برای اولین بار بنویسد اعم از آن که خود آن را تحقیق کرده و یافته باشد یا پس از شنیدن یا دیدن آن، به صورتی مکتوب یا هر اثر دیگر ادبی و هنری در آورده باشد، اشخاص دیگر می‌توانند همان مطالب و مفاهیم را با بیان و وسیله دیگر به شکلی متفاوت با آن در آورده و عرضه کنند. در این جا هیچ حقی به لحاظ قانونی نقض نشده

۱. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۱۱۱.

۲. حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای کامپیوتری، ص ۹۲.

۳. سیدابوالقاسم نقیبی، خسارت معنوی در حقوق اسلام، ایران و نظام های حقوق معاصر، ص ۲۷۴.

است، اگر چه اخلاق و انصاف حکم می‌کند که فضل و برتری متقدم را رعایت نموده و یادآور شوند که مطالب مزبور را از کجا گرفته و از زحمات‌های چه کسی استفاده کرده‌اند.^۱

حقوق ایران، در مواد ۲۴، ۲۳، ۱۸، ۱۷ و ماده ۳ قانون ۱۳۴۸ و ماده ۱ قانون ۱۳۵۲ به این حق اشاره کرده است.

ماده ۳ حق بهره‌برداری از نام را به عنوان یک حق معنوی مورد تصریح قرار داده است. ماده ۱۷ از نام و عنوان و نشان و ویژه معرف اثر، سخن گفته است. منظور از نام، روشن است و اشاره به نام و نام خانوادگی دارد. عنوان نیز بیانگر تخصص و حرفه پدیدآورنده می‌باشد که واژه‌ها و عباراتی مانند استاد دانشگاه، وکیل دادگستری، کارشناس ...، رئیس مؤسسه پژوهشی ... و نظایر آن را شامل می‌شود؛ ولی منظور از نشان و ویژه معرف اثر، واضح و صریح نیست. شاید بتوان گفت طرح روی جلد را که یک کتاب به طور معمول با آن شناخته می‌شود از مصادیق این نشان ویژه تلقی کرد.^۲

بر اساس ماده ۱۷ کسی نمی‌تواند نام، عنوان و نشان و ویژه‌ای که معرف یک اثر است برای اثر دیگری، به طوری که القای شبهه کند، به کار ببرد.

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

از این ماده استنباط می‌شود در هرگونه نقل قول و بهره‌برداری از اثر باید حق

۱. حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای کامپیوتری، ص ۹۳.

۲. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۱۳۹.

انتساب اثر مورد احترام واقع شود؛ مگر در مواردی که قانون مستثنا کرده است.

با توجه به عبارت پایانی ماده ۱۸ که مقرر می‌دارد: «... مگر این‌که پدیدآورنده به ترتیب دیگری موافقت کرده باشد» مشخص می‌شود که پدیدآورنده می‌تواند از نام مستعار استفاده کند، یا به طور کلی از ناشر بخواهد که از درج نام و عنوان او خودداری کند؛ هر چند قانون‌گذار نامی از آثار مستعار یا بی‌نام نبرده است.^۱

در صورتی که پدیدآورنده اقدام به انتشار اثر با نام مستعار کرده باشد، بعد از فوتش بازماندگان به دلیل مصلحت‌هایی که پدیدآورنده در زمان حیاتش مدنظر قرار داده، نباید به افشای نام واقعی او مبادرت ورزند؛ مگر این‌که آن مصالح متفی شده از بین رفته باشد.^۲

ماده ۲۳ بیان‌گر این است که قانون‌گذار هر کس را که تمام یا قسمتی از اثر دیگری را به نام خود یا به نام شخص دیگری غیر از پدیدآورنده منتشر کند مورد مجازات قرار می‌دهد.

هم‌چنین ماده ۲۴ در خصوص ترجمه، چاپ و پخش ترجمه به نام دیگری بدون اجازه پدیدآورنده، مجازات پیش‌بینی کرده است.

ماده ۱ قانون ۱۳۵۲ نیز در عبارت پایانی ذکر نام مترجم را در همه موارد استفاده الزامی دانسته است.^۳

به این ترتیب با توجه به مواد مذکور می‌توان گفت قانون‌گذار ایران توجه زیادی درباره حق انتساب اثر معطوف داشته و آن را به رسمیت شناخته است.

در اثر سفارشی، که اثر به سفارش شخص حقیقی یا حقوقی پدید می‌آید، حق انتساب اثر برای پدیدآورنده آن، که همیشه شخص حقیقی می‌باشد، محفوظ است.

۱. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۱۱۶.

۲. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۱۴۰.

۳. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۱۱۷.

در اثر مشترک نیز اثر باید به همه پدیدآورندگان منتسب شود و این انتساب باید بدون تبعیض و بر اساس حروف الفبا یا قرعه صورت گیرد.^۱

سه. حق احترام به اثر

از دیگر حقوق اخلاقی پدیدآورنده، حق احترام به اثر است که با عناوین «حق حرمت اثر» و «حق حفظ تمامیت» نیز به کار می‌برند.

به موجب این حق پدیدآورنده حق دارد در اثر خود تغییراتی دهد، چیزی اضافه یا حذف کند یا این‌که جا به جا و حتی نظریه‌هایی کاملاً مخالف با نظریه‌های قبل ارائه کند؛ چرا که با پیشرفت علم و دستیابی به اطلاعات تازه و پویایی اندیشه در گذر زمان، امکان تحول برای پدیدآورنده فراهم می‌شود.^۲ هم‌چنین به موجب این حق پدیدآورنده می‌تواند هر گونه تغییر، تحریف و اضافات اثر را درباره اثر منع کند؛ زیرا اثر به نوعی شخصیت پدیدآورنده را بیان می‌کند. لذا هر گونه آسیبی به اثر، آسیب به شخص پدیدآورنده محسوب می‌شود.

حق احترام به اثر در قراردادهای بهره‌برداری از اثر باید مورد توجه و احترام قرار گیرد. انتقال گیرنده حق تکثیر یا حق نمایش، مکلف به وفاداری مطلق به اثر بوده و باید شکل و روح آن را که پدیدآورنده به اثر داده، حفظ کند. انتقال‌گیرنده نمی‌تواند هیچ‌گونه تغییری هر چند کوچک در اثر بدهد؛ مگر این‌که موافقت قبلی پدیدآورنده را کسب کرده باشد. به عنوان مثال اگر کارگردانی بر اساس فیلم‌نامه بخواهد فیلمی بسازد، یا چیزی به آن بیفزاید یا بکاهد باید از پدیدآورنده کتاب اجازه بگیرد.

حق احترام به اثر باید در مواردی نیز که قالب مادی اثر به دیگری منتقل می‌شود مورد توجه واقع شود. در مورد آثار تجسمی، قالب اصلی و اثر در نظر عموم یکی

۱. ساز و کارهای حقوقی حمایت از تولیدات علم (حقوق پژوهش)، ص ۲۰۸.

۲. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۱۴۰.

گرفته شود، به نحوی که نقض حقوق اخلاقی از طریق شیء مادی صورت می‌گیرد. در نتیجه معرفی یک تابلو یا یک مجسمه تغییر شکل یافته یا تحریف شده صدمه و آسیب به خود اثر تلقی می‌شود؛ زیرا تصویر تحریف شده از اثر ارائه می‌دهد. به علاوه، تحریف تنها قالب و اصل اثر، خود اثر را که در این قالب تجلی یافته از بین می‌برد و در نتیجه چنین تخریبی به طور هم‌زمان به حق انتشار و حق احترام به اثر صدمه می‌زند. بنابراین انتقال گیرنده به عنوان مالک، حق در اختیار داشتن مال خود را دارد؛ ولی چنین مالکیتی به وی حق نقض اخلاقی هنرمند را نمی‌دهد، زیرا صرف انتقال مالکیت شیء مادی به معنای اعطای حقوق معنوی نسبت به اثر نیست و مالک نمی‌تواند از ورای قالب مادی اثر، حقوق اخلاقی پدیدآورنده نسبت به تمامیت آن را مخدوش کند.^۱

به طور کلی پدیدآورنده، علاقه‌مند است اثر را به همان شکلی که پدیدآورده است حفظ کند. اگر دخل و تصرف در آثار دیگران مجاز باشد، اطمینانی به باقی ماندن آن‌ها در طول زمان وجود نخواهد داشت. به طور کلی ممکن است از یک اثر چندین نسخه متفاوت و با اختلافات به وجود آید، به نحوی که نتوان پس از مدتی نسخه اصیل و معتبر را از غیر آن بازشناخت. این امر نه تنها از دیدگاه شخصی و به لحاظ پدیدآورنده مطلوب و پسندیده نیست، بلکه چون اعتبار تمام نسخه‌ها را از بین می‌برد از نظر حفظ آثار و میراث فرهنگی نیز عملی نادرست است.

از طرف دیگر، جواز تغییر و تحریف در اثر دیگران، راه را برای سانسورهای ناشایسته و در جهت حفظ منافع قدرت‌های نامشروع حاکم بر جامعه هموار می‌کند و این مغایر با حق آزادی بیان است که از حقوق اولیه بشر محسوب می‌شود.^۲

۱. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۱۱۹.

۲. حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای کامپیوتری، ص ۹۳.

در حقوق ایران، ماده ۱۹ قانون ۱۳۴۸، مبین حمایت قانون‌گذار ایرانی از حق احترام به اثر است. این ماده به طور صریح دیگران را از تصرف در اثر باز می‌دارد. ماده ۱۹ به طور مجهول به کار رفته است، به طوری که مخاطب آن تمامی اشخاصی هستند که به نحوی اثر را در اختیار دارند، یا حقوق مالی اثر به آن‌ها منتقل شده است. بنابراین، ماده نه تنها انتقال گیرندگان حقوق مالی را شامل می‌شود، بلکه اشخاصی را نیز که قالب مادی اثر به آن‌ها منتقل شده در بر می‌گیرد.

هر چند قانون ۱۳۵۲ درباره حق احترام به اثر، به صورت صریح حاوی حکمی نیست، با توجه به مواد ۱۰ و ۱۱ این قانون که حمایت‌های قانونی ۱۳۵۲ را به آثار موضوع قانون تسری داده، می‌توان نتیجه گرفت حق احترام به اثر در خصوص ترجمه و آثار صوتی نیز باید رعایت شود.

چهار. حق رجوع

این حق، «حق عدول»، «حق استرداد» و «حق اصلاح» نیز نامیده شده است. بر اساس آن زمانی که پس از انتقال حق بهره برداری مالی و حتی پس از انتشار اثر، اندیشه پدیدآورنده متحول یا تحریف می‌شود و اثر مزبور دیگر بازتاب دیدگاه‌های فکری و هنری او نیست، هم‌چنین در مواردی که اعتقادات فلسفی، علمی و اخلاقی یا هنری پدیدآورنده بعد از نشر تغییر می‌یابند، این امکان به عنوان حق اخلاقی برای پدیدآورنده به شمار می‌رود که بتواند اثر خود را پس بگیرد، یا اصالت یا تغییرات لازم را در آن بدهد.^۱

این حق مبتنی بر این تفکر است که احترام به شخصیت پدیدآورنده ایجاب می‌کند در صورت عدم تمایل و رضایت پدیدآورنده، نتوان وی را مجبور به تسلیم یا انتشار

۱. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۱۲۰-۱۲۲.

اثرش کرد. این حق شخص بوده و وابسته به خود پدیدآورنده است، لذا پس از مرگ وی این حق به بازماندگانش منتقل نمی‌شود.^۱

این حق در ایران نیست و حقوق ایران در خصوص اعمال این حق، سکوت اختیار کرده است. آنچه مسلم است با توجه به ماده ۲۱۹ قانون مدنی که ناظر بر اصل لزوم قراردادهاست، چنین حقی در خصوص قالب شیء مادی که پدیدآورنده به دیگری فروخته است وجود نخواهد داشت؛ اما در آنچه به حقوق معنوی به نوعی مربوط شود، باید به پدیدآورنده اختیار داده شود تا در چارچوب قراردادهای مرتبط با بهره‌برداری از اثر در صورتی که منافع مشروع او تهدید شود یا در صورت تغییر اعتقادات فلسفی، هنری، فکری و اخلاقی از حق رجوع اثر بهره‌مند شود.^۲

۲. خصوصیات حقوق اخلاقی یا غیر مالی پدیدآورنده

حقوق و امتیازات مالی پدیدآورنده دو خصوصیت عمده دارد: ۱. انتقال‌ناپذیر است؛ ۲. موقت است.

یک. انتقال‌ناپذیری

ماده ۴ قانون ۱۳۴۸ در این باره اعلام کرده است: «حقوق معنوی پدیدآورنده محدود به زمان و مکان نیست و غیر قابل انتقال است».

طبیعت و هدف این حقوق اقتضا می‌کند که همانند دیگر حقوق شخصی و مرتبط با شخصیت غیر قابل نقل و خارج از قلمرو داد و ستد باشد.

در مورد انتقال‌ناپذیر بودن حقوق اخلاقی نظریات مختلفی ابراز شده است:

۱. از یک سو حمایت از شخصیت پدیدآورنده اقتضا می‌کند که حقوق اخلاقی‌اش

۱. خسارت معنوی در حقوق اسلام، ایران و نظام‌های حقوقی معاصر، ص ۲۷۵.

۲. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۱۲۵.

بعد از مرگ به وسیله قائم مقامان او اعمال گردد و از جانب دیگر چون ماده ۴ این حقوق را محدود به زمان ندانسته است، لذا با فوت پدیدآورنده از میان نمی‌رود و در ضمن ماده ۲۶ قانون ۱۳۴۸ از وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی به عنوان شاکی خصوصی در مورد تجاوز به حقوق اخلاقی نام برده است. بنابراین اعمال حقوق اخلاقی بعد از فوت پدیدآورنده با کسانی است که وارث حقوق مالی اویند. و بعد از پایان مدت حمایت از حقوق مالی، وزارت خانه یاد شده قائم مقام پدیدآورنده در خصوص حقوق اخلاقی او خواهد بود. از این رو حقوق اخلاقی به طور مطلق انتقال ناپذیر است و به موجب ارث یا وصیت قابل انتقال است.^۱

۲. با توجه به تناقضی که در ماده ۴ قانون ۱۳۴۸ وجود دارد - زیرا از یک طرف حقوق اخلاقی را غیر قابل انتقال می‌داند و از سوی دیگر بیان می‌کند که محدود به زمان و مکان نمی‌باشد - احتمال دارد که قانون‌گذار تنها مفهوم انتقال ناپذیر بودن حقوق اخلاقی را در زمان حیات پدیدآورنده اراده کرده است. بنابراین وارثان، حق اجرای آنچه مربوط به حفظ و پاسداری از اثر است را خواهند داشت، اما اقدام به هر عملی که به شخصیت علمی پدیدآورنده و به محتوای اثر خدشه وارد سازد از سوی وارثان یا هر کس دیگر، غیر مجاز و غیر قانونی است.^۲

۳. حقوق مربوط به شخصیت قابل واگذاری به دیگری نیست؛ اما پاره‌ای از نویسندگان حق را که پدیدآورنده به اثر خود دارد قابل انتقال و آن را استثنایی بر قاعده انتقال ناپذیر بودن حقوق غیر مالی می‌دانند. حقوق مالی در شمار سایر اموال پدیدآورنده به بازماندگان او می‌رسد؛ اما حقوق اخلاقی که در واقع خاص نویسنده و جزء شخصیت پدیدآورنده است وارثان او می‌توانند آن را همان طور که هست اجرا کنند، ولی اصل حق به ایشان منتقل نمی‌شود، چنان که پدیدآورنده می‌تواند نوشته

۱. مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، ص ۸۷.

۲. عباس سعیدی‌فر، حق مؤلف در حقوق ایران و تطبیق بین سیستم حقوقی ایران و فرانسه، ص ۶۳.

خود را به کلی دگرگون سازد، نظرهایی مخالف گذشته بدهد یا آن را از بین ببرد، اما بازماندگان او چنین اختیاری ندارند. پس می‌توان گفت حقوق اخلاقی پدیدآورنده به صورت یک تکلیف به بازماندگانش می‌رسد و استثنایی بر قاعده انتقال ناپذیر بودن حقوق اخلاقی محسوب نمی‌شود.^۱

ماده ۲۶ قانون ۱۳۴۸ بیان می‌کند:

نسبت به متخلفان از مواد ۲۰، ۱۹، ۱۸، ۱۷ این قانون در مواردی که به سبب سپری شدن مدت حق پدیدآورنده استفاده از اثر با رعایت مقررات این قانون برای همگان آزاد است وزارت فرهنگ و هنر عنوان شاکی خصوصی را خواهد داشت.

پرسشی که در این جا مطرح می‌شود آن است آیا ماده ۲۶ در بیان این مطلب است که پس از پایان مدت حمایت قانونی از اثر، وارثان حق دفاع از حقوق اخلاقی مورث خود را نداشته و این حق تنها برای وزارت خانه مزبور محفوظ است؟ مگر نه این است که بر اساس قواعد فقهی، حاکم هنگامی متصدی حقوق و اموال فرد است که وارثی نداشته باشد؟ از آن جا که وارثان ادامه دهنده شخصیت صاحب اثر می‌باشند محروم کردن آن‌ها و دادن این حق به وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی منطقی به نظر نمی‌رسد.

شاید بتوان این گونه پاسخ داد که با اتمام مدت حمایت از حقوق مالی اثری که به وسیله ارث یا وصیت منتقل شده است و زمانی که به علت انقضای حقوق مالی، اثر در دست‌رس همگان قرار می‌گیرد به دلیل این که دیگر وارثان سلطه‌ای بر اثر ندارند و ممکن است پس از گذشت زمان طولانی و در نسل‌های بعدی تعلق خاطری به اثر نداشته باشند و حساسیت و تقید لازم را به خرج ندهند، بهتر است که حمایت حقوق اخلاقی به عهده این وزارت خانه باشد.^۲

۱. ناصر کاتوزیان، مقدمه علم حقوق، ص ۳۲۰ - ۳۲۱.

۲. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۱۳۷.

دو. غیر موقت و دایمی بودن

همان‌طور که گفته شده، ماده ۴ در این باره مقرر کرده است که حقوق اخلاقی پدیدآورنده محدود به زمان و مکان نیست؛ یعنی با مرور زمان ساقط نمی‌شود و محل اقامت پدیدآورنده یا محل انتشار و عرضه اثر و هر عامل مکانی دیگر در آن بی‌تأثیر است.^۱ بنابراین دایمی است و مانند حقوق مالی موقتی نیست.^۲

در سایر مواد این قانون نیز به طور ضمنی به دایمی بودن حقوق اخلاقی اشاره شده است؛ مانند مواد ۱۶، ۱۳، ۱۲ که از مفهوم مخالف این مواد استنباط می‌شود که حقوق اخلاقی محدود به زمان خاصی نیست.^۳

نکته‌ای که از این خصوصیت استفاده می‌شود این است که قانون ایران از حقوق اخلاقی آثاری که برای نخستین بار در ایران منتشر نشده باشد، حمایت کرده است و به اشخاص اجازه نداده که به حقوق اخلاقی پدیدآورندگان این آثار تجاوز کنند، هر چند از حقوق مالی آنان حمایت نکرده است.^۴

۱. حقوق مالکیت فکری حق مؤلف و مالکیت صنعتی، ص ۵۷.

۲. الوسيط فی شرح القانون المدني، ص ۴۰۸.

۳. سازوکارهای حقوقی حمایت از تولیدات علم (حقوق پژوهش)، ص ۲۱۳.

۴. چشم‌انداز فقهی و حقوقی مالکیت های فکری با تأکید بر دیدگاه فقهی امام خمینی (ره)، ص ۱۰۷.

استفاده منصفانه یا رایگان

استفاده منصفانه یا استفاده رایگان را گاهی «عمل منصفانه»، «استفاده منصفانه آموزشی»، «موارد بهره‌برداری مجاز» و «مستثنیات حقوق مالی» نیز می‌گویند.

استفاده منصفانه یک رویه قضایی است که علی‌رغم حقوق انحصاری پدیدآورنده درباره آثار خویش، بهره‌برداری از اثر در برخی موارد را بدون اجازه پدیدآورنده ممکن می‌سازد. هدف این رویه قضایی این است که بتواند به عنوان راه‌کاری، تعادل و توازن میان حقوق پدیدآورندگان محصولات فرهنگی را از یک سو و حق بهره‌برداری و دسترسی عموم به اطلاعات، فرهنگ و هنر را از جانب دیگر در شرایط معین و محدودی برقرار سازد.^۱

بدیهی است بهره‌برداری‌های مزبور منوط به این است که فاقد جنبه انتفاعی باشد. این موارد عبارت‌اند از: ۱. نقل قول برای استفاده‌های علمی و آموزشی؛ ۲. تکثیر اثر با اهداف علمی و آموزشی؛ ۳. بهره‌برداری شخصی و خصوصی از اثر.

۱. نقل قول برای استفاده‌های علمی و آموزشی

ماده ۷ قانون ۱۳۴۸، در این خصوص مقرر می‌دارد:

۱. حقوق مالکیت فکری، حق مؤلف و مالکیت صنعتی، ص ۱۱۸.

نقل اثرهایی که انتشار یافته است و استناد به آن‌ها برای مقاصد ادبی، علمی، فنی، آموزشی و تربیتی به صورت انتقاد و تقریظ با ذکر مأخذ و در حدود متعارف مجاز است.

با توجه به این ماده، نقل قول از اثر در صورت رعایت شرایط زیر نیاز به اجازه پدیدآورنده ندارد:

(الف) اثر منتشر شده باشد. بنابراین قبل از انتشار اثر هرگونه بهره‌برداری از آن با حقوق معنوی در تعارض خواهد بود.

(ب) نقل قول از اثر باید برای تأمین مقاصد ادبی، علمی، فنی و آموزشی باشد. به عبارت دیگر، اگر هدف از نقل قول، کمک به گسترش علوم یا نقل با اهداف آموزشی صورت گیرد اجازه پدیدآورنده ضرورت نخواهد داشت. مفهوم مخالف این حکم آن است که نباید اثر برای اهداف تجاری و انتفاعی صرف استفاده شود.

(ج) نقل قول از اثر باید با ذکر مأخذ آن صورت گیرد. هدف از این شرط حفظ حق اخلاقی پدیدآورنده از حیث نام و عنوان اوست. به عبارت دیگر حق پدیدآورنده درباره نام و سمت خود ایجاب می‌کند که نقل قول با ذکر منبع و مأخذ اثر صورت گیرد.

با این حال، تبصره ۷ در این مورد یک استثنا قائل شده است. به موجب این تبصره «ذکر مأخذ در مورد جزوه‌هایی که برای تدریس در مؤسسات آموزشی توسط معلمان آن‌ها تهیه و تکثیر می‌شود الزامی نیست، مشروط بر این‌که جنبه انتفاعی نداشته باشد». حکم اخیر قانون‌گذار قابل انتقاد به نظر می‌رسد؛ زیرا جزوه‌های درسی نیز در صورتی که اصالت داشته باشند از آثار فکری به شمار می‌آیند و باید مورد حمایت قرار گیرند. هم‌چنین این استثنا راه را برای سرقت ادبی باز می‌کند و موجب از بین رفتن حقوق اخلاقی و مالی پدیدآورندگان این گونه آثار به ویژه اساتید دانشگاه‌ها و معلمان و مربیان پژوهش‌گر می‌شود.

د) نقل از اثر انتشار یافته حتی برای مقاصد علمی و آموزشی باید در حدود متعارف باشد. منظور از این شرط آن است که بهره‌برداری مالی از اثر به صورت نقل قول به گونه‌ای نباشد که نوعی تکثیر اثر را موجب شود و حقوق مالی پدیدآورنده را تهدید کند.

به نظر می‌رسد مقصود قانون‌گذار این است که اگر بهره‌برداری از اثر در آغاز با اهداف کلی و آموزش بوده، ادامه این گونه بهره‌برداری نیز نباید به شکلی باشد که مخاطبان این آثار را از مراجعه به پدیدآورنده یا ناشر برای خرید یا بهره‌برداری از اثر بی‌نیاز کند و با حقوق مشروع پدیدآورنده در تعارض قرار گیرد.^۱

۲. تکثیر اثر با اهداف علمی و آموزشی

ماده ۸ قانون ۱۳۴۸ و ماده ۵ قانون ۱۳۵۲، امکان بهره‌برداری از اثر را به طور کلی از طریق تکثیر و نسخه‌برداری از آن و نه فقط به منظور نقل قول با رعایت شرایطی مجاز تلقی کرده‌اند. در تفسیر ماده ۸ باید گفت:

اولاً، برخلاف ماده ۷ که فقط نقل قول از اثر و استفاده از آن‌ها را در بر می‌گیرد و به ظاهر بیشتر شامل آثار نوشتاری است، ماده ۸ تکثیر و نسخه‌برداری از اثر را که ناظر بر تمامی اثرهای مورد حمایت این قانون است، به طور کلی مجاز دانسته است.

ثانیاً، ویژگی مشترک اشخاصی که اجازه تکثیر اثر به آن‌ها داده شده این است که از اثر برای مقاصد علمی و آموزشی صرف استفاده می‌کنند. به این منظور ضروری است مؤسسات مورد نظر غیرانتفاعی باشند. در نتیجه، کتابخانه‌های عمومی که به صراحت از آن نام برده شده، هم‌چنین سازمان ملی و دانشگاه‌های دولتی یا غیرانتفاعی به مفهوم واقعی کلمه، از مصادیق این ماده خواهند بود.

ثالثاً، تکثیر و نسخه‌برداری از اثر از هر طریق (عکس‌برداری یا طرق مشابه) ممکن است.

رابعاً، این تکثیر و نسخه‌برداری باید به میزان مورد نیاز و متناسب با فعالیت مؤسسات یاد شده باشد؛ به این معنا که جنبه انتفاعی نداشته و به حقوق مالی پدیدآورنده لطمه وارد نسازد.

ماده ۵ قانون ۱۳۵۲ بدون ذکر اشخاص مجاز، امکان تکثیر و نسخه‌برداری از کتاب‌ها و نشریات و آثار صوتی موضوع آن قانون را به منظور استفاده در کارهای مربوط به آموزش و تحقیقات علمی به رسمیت شناخته است، به شرط آن‌که از یک سو جنبه انتفاعی نداشته باشد و از طرف دیگر اجازه نسخه‌برداری از آن‌ها به تصویب وزارت فرهنگ و هنر (وزارت فرهنگ و ارشاد) رسیده باشد.^۱

۳. بهره‌برداری شخصی و خصوصی از اثر

ماده ۱۱ قانون ۱۳۴۸ نسخه‌برداری از آثار مورد حمایت آن قانون، مذکور در بند ۱ ماده ۲ و ضبط برنامه‌های رادیویی و تلویزیونی را فقط در صورتی که برای استفاده شخصی و غیرانتفاعی باشد، مجاز اعلام کرده است. تبصره ماده ۵ قانون ۱۳۵۲ نیز نسخه‌برداری از کتاب‌ها و نشریات و آثار صوتی موضوع آن قانون را در صورتی که برای استفاده شخصی و خصوصی باشد، بلامانع تلقی کرده است.

در تفسیر این استثنا توجه به چند نکته مهم ضرورت دارد:

الف) قانون ۱۳۴۸ فقط امکان بهره‌برداری شخصی و خصوصی را برای آثار نوشتاری مذکور در بند ۱ ماده ۲ آن قانون و ضبط برنامه‌های رادیویی و تلویزیونی به رسمیت شناخته است. به عبارت دیگر، بهره‌برداری خصوصی و شخصی از سایر

آثار مذکور در بندهای ۲ تا ۱۲ آن قانون منوط به کسب اجازه از پدیدآورنده خواهد بود.

این راه حل قابل انتقاد به نظر می رسد؛ زیرا آنچه مجوز بهره برداری است، شخصی و خصوصی بودن بهره برداری، به عبارتی ماهیت بهره برداری است نه نوع اثر. در واقع فلسفه تجویز بهره برداری شخصی و خصوصی از آثار ادبی و هنری توجه به اصل حق دست رسی عمومی به اطلاعات و فرهنگ با حفظ حقوق پدیدآورنده است. در نتیجه نوع اثر نباید در این امر مؤثر باشد. این ایراد در تبصره ماده ۵ قانون ۱۳۵۲ برطرف شده است؛ زیرا حکم تبصره شامل کتب و نشریات و آثار صوتی می شود که قانون در صدد حمایت از پدیدآورندگان آنهاست.

ب) حق ضبط برنامه های رادیویی و تلویزیونی برای بهره برداری شخصی و خصوصی را باید شامل حق ضبط برنامه های ماهواره ای و نیز برنامه هایی دانست که از طریق اینترنت پخش می شوند؛ زیرا آنچه ملاک قانون گذار است ماهیت صوتی و یا تصویری برنامه است، نه وسیله پخش آن.

ج) استفاده شخصی و خصوصی در صورتی مجاز است که با حق پدیدآورنده و منافع مشروع او منافات و تعارض نداشته باشد.

د) استفاده شخصی و خصوصی و نیز تکثیر و نسخه برداری از اثر فقط زمانی مجاز است که به دست اشخاص عادی و در شرایط متعارف صورت گیرد؛ لذا اگر تصویربرداری با وسایلی باشد که امکان تکثیر بی شمار را فراهم می سازد یا از طریق اشخاصی انجام شود که به طور حرفه ای در زمینه تکثیر و نسخه برداری از آثار اشتغال دارند، استثنای مورد بحث قابل استناد نخواهد بود.^۱

ه) منظور از استفاده شخصی، استفاده خود شخص و خانواده اوست. اجرا و

نمایش اثر در محافل خانوادگی نیز که نظیر ضبط برنامه‌های رادیویی و تلویزیونی به منظور استفاده شخصی است، با توجه به وحدت ملاک مجاز است و بهتر بود که قانون‌گذار به جای «استفاده شخصی»، کلمه «خصوصی و خانوادگی» را به کار می‌برد و در مورد اجرا و نمایش مستقیم اثر در محافل خانوادگی نیز به مجاز بودن آن تصریح می‌کرد.^۱

مدت حمایت

در حقوق ایران قاعده کلی این است که حقوق مالی پدیدآورنده در طول حیات او معتبر است و بعد از مرگ نیز طبق ماده ۱۲ قانون ۱۳۴۸، به مدت سی سال متعلق به وراثت یا شخصی است که این حقوق به موجب وصیت به او منتقل شده است.^۱

اگر وارث یا موصی له برای بهره‌برداری از اثر وجود نداشت، کلیه حقوق مالی برای مدت سی سال متعلق به وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی خواهد بود؛ زیرا مطابق اصول کلی در فقه اسلامی، اموال فردی که وارث ندارد باید در اختیار حاکم اسلامی قرار گیرد و این‌جا در واقع وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی جانشین آن شده است. پس از مدت مذکور هر کسی می‌تواند از آن متمتع گردد.^۲

چنان‌که گفته شد، مدت عادی حمایت از اثر تا سی سال بعد از مرگ پدیدآورنده می‌باشد. در مورد آثار خاصی، قانون‌گذار این مدت را افزایش یا کاهش داده که این موارد به شرح ذیل است:

۱. حقوق کیفری مالکیت ادبی و هنری در ایران و بررسی تطبیقی آن با آمریکا و قراردادهای بین‌المللی، ص ۴۶.

۲. در پیش‌نویس قانون ۱۳۴۸ مدت حمایت از آثار در طول حیات پدیدآورنده پنجاه سال پس از مرگ وی تعیین شده است.

۱.۱ اثر مشترک

طبق ماده ۶ قانون ۱۳۴۸ اثر مشترک، اثری است که با همکاری دو یا چند پدیدآورنده به وجود آمده و کار یکایک آنان جدا و متمایز نیست و حقوق ناشی از آن، حق مشاع پدیدآورندگان می‌باشد.

بر اساس تبصره ماده ۱۲ قانون ۱۳۴۸ مدت حمایت از اثر مشترک سی سال بعد از فوت آخرین پدیدآورنده آن است.

۲.۱ اثر سفارشی

اثر سفارشی، اثری می‌باشد که در نتیجه سفارش پدید می‌آید که گاهی پدیدآورنده در استخدام سفارش دهنده است یا بر اساس قراردادی اثر را برای سفارش دهنده خلق نماید.

بر طبق ماده ۱۳ قانون ۱۳۴۸، حقوق مالی اثر سفارشی تا سی سال از تاریخ پدید آمدن اثر، متعلق به سفارش دهنده است؛ مگر آن که برای مدت کمتر یا ترتیب محدودتری توافق شده باشد.^۱ بر اساس ماده ۱۵ همین قانون، پس از انقضای این مدت، حقوق مذکور در صورت حیات پدیدآورنده متعلق به خود او و در غیر این صورت، طبق ماده ۱۲ تا مدت سی سال بعد از فوت، از آن ورثه پدیدآورنده یا موصی‌له خواهد بود؛ چون اثر نتیجه فعالیت فکری پدیدآورنده است نه سفارش دهنده. از این رو قانون‌گذار مدت حقوق مالی سفارش دهنده را حداکثر سی سال قرار داده است.^۲

۱. حقوق کیفری مالکیت ادبی و هنری در ایران و بررسی تطبیقی آن با آمریکا و قراردادهای بین‌المللی، ص ۴۸.

۲. مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، ص ۸۱.

در پیش‌نویس قانون ۱۳۴۸ این اثر تحت عنوان «اثر جمعی» آمده و حمایت از آن برای مدت پنجاه سال از پدید آمدن اثر یا تاریخی که در اختیار عموم قرار گرفته است، یا اولین انتشار، هر کدام که آخرین تاریخ باشد در نظر گرفته می‌شود و بند ۴ ماده ۲ پیش‌نویس، اثر جمعی را چنین تعریف می‌کند:

اثری که توسط دو یا چند شخص و با ابتکار و راهنمایی یک شخص حقیقی یا شخصیت حقوقی با این تفاهم پدید آمده که توسط او یا به نام شخص حقیقی یا حقوقی مذکور نشر یابد و این‌که هویت اشخاص حقیقی که اثر را آفریده‌اند ذکر نشود.

باید توجه کرد این تعریف، شامل اثری نمی‌شود که یک فرد آن را به وجود آورده است و نیز با آوردن واژه‌هایی چون ابتکار و راهنمایی بر تطابق آن با اثر سفارشی ابهام ایجاد می‌کند؛ چون در اثر سفارشی حق معنوی متعلق به پدیدآورنده می‌باشد.^۱

۳. اثر واگذار شده

مطابق ماده ۱۴ قانون ۱۳۴۸ هرگاه بهره‌برداری مالی از اثر به موجب قرارداد به دیگری منتقل شده باشد، انتقال گیرنده می‌تواند تا سی سال پس از واگذاری از اثر بهره‌برداری کند؛ مگر این‌که برای مدت کمتری توافق کرده باشد. پس از انقضای مدت، طبق ماده ۱۵ قانون مذکور، عمل می‌شود.^۲

۴. اثر متعلق به شخص حقوقی

در بند ۲ ماده ۱۶، در مورد این گونه اثر مقرر می‌دارد:

هرگاه شخص حقوقی باشد یا حق استفاده از آن به شخص حقوقی واگذار شده

۱. حقوق کیفری مالکیت ادبی و هنری در ایران و بررسی تطبیقی آن با آمریکا و قراردادهای بین‌المللی، ص ۴۸.

۲. چشم‌انداز فقهی و حقوقی مالکیت های فکری با تأکید بر دیدگاه فقهی امام خمینی (ره)، ص ۴۸.

باشد، حقوق مادی پدیدآورنده از تاریخ نشر یا عرضه به مدت سی سال مورد حمایت این قانون خواهد بود.

شخص حقوقی فقط هنگامی پدیدآورنده و مالک اثر تلقی می‌شود که اثر به ابتکار و زیر نظر او به کوشش چندین شخص طبیعی تهیه و با نام شخص حقوقی منتشر شده باشد. از آنجا که اصولاً پدیدآورنده و مالک اثر، شخص طبیعی است و فکر خلاق او اثر را ایجاد کرده است لذا ذکر عنوان پدیدآورنده در مورد شخص حقوقی بر خلاف اصل و امری استثنایی است و از این لحاظ قانون‌گذار ایران مدت حمایت از این اثر را کاهش داده و مدت عادی حمایت^۱ را در این باره اجرا نکرده است؛ زیرا عمر شخص حقوقی معمولاً محدود نیست و ممکن است قرن‌ها باقی بماند.

هر چند که کاهش مدت حمایت - بنا بر آنچه که گفتیم - در موردی که اثر متعلق به شخص حقوقی باشد قابل توجیه است، اجرای قاعده مندرج در ماده ۱۶ در موردی که حق استفاده از اثر به شخص حقوقی واگذار شده باشد خالی از اشکال نیست. زیرا به نظر رسد این مورد باید مشمول ماده ۱۴ قانون ۱۳۴۸ باشد که در صورت انتقال حق پدیدآورنده مدت حمایت را تا سی سال بعد از واگذاری قرار داده است. چه فرقی است بین موردی که استفاده و بهره‌برداری از اثر به شخص طبیعی و موردی که این استفاده به شخص حقوقی واگذار شده باشد؟^۲

۱. مدت عادی حمایت: منظور حمایت در دوران حیات پدیدآورنده و سی سال بعد از مرگ او می‌باشد.

۲. مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، ص ۸۳

ضمانت اجرای حقوق معنوی

با پیدایش صنعت چاپ و با گسترده شدن اعمال نقض کنندگان حقوق پدیدآورندگان، نیاز به حمایت از آثار بیش از پیش احساس می‌شود و امروزه کپی‌برداری غیرمجاز از طریق ویدیو و ضبط صوت و اینترنت خطر مهمی برای پدیدآورندگان آثار فرهنگی به ویژه آثار سمعی و بصری می‌باشد. لاجرم برای طرح دعوی علیه افرادی که به حقوق پدیدآورندگان تعدی می‌کنند، تدابیر قانونی در نظر گرفته شود. بنابراین باید نقض حق پی‌آمدی ناخوشایند داشته باشد تا حق مستقر شود و دارنده آن بتواند در عمل از آن بهره‌برداری کند.

ضمانت اجرا در قوانین و مقررات به دو نوع کلی کیفری و مدنی تقسیم می‌شود که هر دو آن‌ها در حقوق ایران پیش بینی شده است.

۱. ضمانت اجرای کیفری

ماده ۲۳ قانون ۱۳۴۸ مقرر می‌دارد:

هر کس تمام یا قسمتی از اثر دیگری را که مورد حمایت این قانون است به نام خود یا پدیدآورنده بدون اجازه او یا عالماً عامداً به نام شخص دیگری غیر از خود پدیدآورنده، نشر یا پخش یا عرضه کند به حبس تأدیبی از شش ماه تا سه سال محکوم خواهد شد.

هر جرمی الزاماً دارای یک «عنصر مادی» است. از این الزام می‌توان نتیجه گرفت که تحقق جرم موکول به بروز عوارض بیرونی اراده ارتکاب جرم است. تا وقتی مظهر خارجی اراده به صورت‌هایی مانند فعل یا ترک فعل تحقق نیافته، جرم واقع نمی‌شود.^۱ در این جا عنصر مادی عبارت است از:

الف) عمل مرتکب: عمل مرتکب در این جا نشر^۲، پخش و عرضه^۳ است. و این عمل در این جا فقط با فعل محقق است و با ترک فعل محقق نیست و مصادیق عمل در این ماده حصری است و تمثیلی نیست و محدود به موارد ذکر شده است.^۴ از عبارت ماده ۲۳ قانون ۱۳۴۸ بر می‌آید که تا مفهوم «نشر یا پخش یا عرضه» تحقق نیابد، جرم مالی تحقق نمی‌پذیرد و شروع به جرم این جرایم که از آن به «شبه سازی»^۵ یاد می‌شود، قابل مجازات نیست.

بنابراین صرف تکثیر غیرمجاز در داخل یک شرکت ولو به قصد انتفاع باشد «جرم» نیست و برعکس، صرف نشر و پخش و عرضه نسخه‌های غیرمجاز اگرچه بدون قصد انتفاع باشد، جرم محسوب می‌شود. از طرف دیگر، تهیه یک یا چند نسخه برای استفاده شخصی عنوان جرم ندارد.

شرط تحقق حق مادی پدیدآورنده آن است که وی متضرر شود، اعم از آن که نقض‌کننده نیز خود منتفع شود یا نه. البته انتفاع شخص اخیر می‌تواند در تشدید

۱. ایرج گلدوزیان، بایسته های حقوق جزای عمومی (۲، ۳، ۴)، ص ۱۷۷.

۲. نشر: هر عملی که منجر به ساختن یا تهیه نمونه‌های دیگری از اثر اصلی می‌شود، مانند ضبط مکانیکی روی نوارهای ضبط صوت، صفحات موسیقی، تهیه نگاتیو فیلم‌های سینمایی و....

۳. عرضه: در دست‌رس قرار دادن یا نمایش دادن اثر شنیداری یا دیداری برای عموم است.

۴. حقوق کیفری مالکیت ادبی و هنری در ایران و بررسی تطبیقی آن با آمریکا و قراردادهای بین‌المللی، ص ۶۳.

۵. در حقوق فرانسه شبهه‌سازی «contrefaçon» نامیده می‌شود. برخی از نویسندگان این اصطلاح را «جعل» ترجمه کرده‌اند که دقیق به نظر نمی‌رسد، زیرا شبهه‌سازی در واقع از مصادیق جعل در زمینه حقوق مالکیت فکری است.

مجازات وی مؤثر افتد، ولی عدم آن موجب عدم تحقق جرم نیست.^۱
 ب) شخصیت مرتکب: با توجه به واژه «هرکس» که در ماده فوق آمده است، مرتکب در این جا هر شخص حقیقی یا حقوقی می تواند باشد.

ج) موضوع جرم: اثر فرد دیگر است و مقصود از اثر همان آثار فرهنگی مورد حمایت قانون است، که قبلاً توضیح داده شد.^۲

علاوه بر عنصر مادی، عنصر معنوی نیز ضروری است. در نتیجه بهره برداری از آثار یا شبیه سازی آن ها، از جرایم مادی صرف محسوب نمی شود.^۳

«عنصر معنوی» عبارت از فعل و انفعال ذهنی انسان برای انجام عمل خلاف قانون یا فعالیت ذهن در راستای اجرای خلاف قانون است.^۴ به عبارت دیگر، وجود سوء نیت مجرمانه در این جرم ضرورت دارد و اگر متهم بتواند اثبات کند که به طور سهو یا بدون تعمد به تکثیر یا عرضه اثر اقدام کرده یا مثلاً حقوق آن را متعلق به خود می دانسته و دلایلی که حاکی از صحت این ادعا باشد ابراز کند، عمل واقع شده، جرم تلقی نخواهد شد.^۵

در این جرم علم به حکم (قانون) مفروض است و با توجه به واژه «عالمأ عامداً» جرم باید عمدی باشد و مرتکب علم به موضوع داشته باشد؛ یعنی علم به این که اثر به دیگری تعلق دارد و سوء نیت عام داشته باشد که عمد در نشر و پخش و عرضه غیرقانونی است. این جرم نیازی به سوء نیت خاص ندارد؛ یعنی قصد اضرار پدیدآورنده اثر یا شخص دیگری که حقوق مادی اثر به او انتقال یافته است، زیرا

۱. حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای کامپیوتری، ص ۱۴۴.

۲. حقوق کپیفری مالکیت ادبی و هنری در ایران و بررسی تطبیقی آن با آمریکا و قراردادهای بین المللی، ص ۶۳.

۳. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۴۶۷.

۴. حسین آقابنی نیا، تقریرات حقوق جزای عمومی.

۵. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۳۶۷.

شرط تحقق جرم نیست.

اثبات سوء نیت در ناقضانِ مستقیم، آسان، ولی در ناقضان غیر مستقیم نیاز به ادلهٔ مثبتة دارد.^۱ در مورد اخیر قاضی باید با توجه به اوضاع و احوال، بازار و جامعه‌ای که تخلف در آن صورت گرفته (عرف و عادت) به احراز عمد و سوء نیت متهم پردازد و بدیهی است که اصل بر برائت است و مادام که ادلهٔ کافی بر اثبات جرم اقامه نشود نمی‌توان کسی را محکوم کرد.^۲

الف: بررسی راه‌های تجاوز

یک. تجاوز به حقوق مالی

ماده ۲۳ قانون ۱۳۴۸ - همان‌طور که گفته شد - نشر، پخش و عرضه عالملاً و عامداً تمام یا قسمتی از اثر دیگری را بدون اجازهٔ پدیدآورنده، به حبس تأدیبی از شش ماه تا سه سال محکوم کرده است.

ماده ۳۲۴ نیز مقررات مشابهی را در مورد اثر ترجمه پیش‌بینی کرده است و مرتکب آن را به سه ماه تا یک سال محکوم کرده است.

عمل مرتکب در این دو ماده، نشر و پخش و عرضه اثر به عموم بدون اجازه پدیدآورنده اثر است.

۱. نقض کنندگان حقوق را به دو گروه ناقض مستقیم و ناقض غیرمستقیم تقسیم می‌کنند: گروه اول اشخاصی هستند که اثر را به طور غیرمجاز تکثیر یا اجرا می‌کنند یا از طریق رادیو و تلویزیون پخش می‌نمایند، به طوری که بین آنان و پدیدآورنده هیچ واسطه‌ای نیست و خود به خوبی می‌دانند که برای عمل‌شان اجازه‌ای از پدیدآورنده تحصیل نشده است. گروه دوم اشخاصی هستند که عمل‌شان در طول و مؤخر بر گروه اول است و ممکن است از مجاز نبودن نسخه‌های غیرمجاز یا آنچه از طریق رادیو و تلویزیون پخش شده مطلع نباشند، مانند توزیع‌کنندگان، فروشندگان و اجاره دهندگان نسخه‌های آثار.

۲. حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای کامپیوتری، ص ۱۴۶.

۳. «هر کس بدون اجازه ترجمهٔ دیگری را با نام خود یا دیگری چاپ و پخش و نشر کند، به حبس تأدیبی از سه ماه تا یک سال محکوم خواهد شد».

بر خلاف ماده ۲۳، در ماده ۲۴ عبارت «عالم‌آ یا عامداً» یا عبارات دیگری که عنصر معنوی از آن استنتاج شود، دیده نمی‌شود. پرسشی که در این مورد پیش می‌آید این است که آیا با توجه به وحدت واضح و زمان وضع، فقدان چنین عباراتی را باید عدم نیاز به احراز عنصر معنوی تلقی کرد یا خیر؟ پاسخ بدون تردید منفی است؛ زیرا اساساً جرایم مادی صرف، جنبه استثنایی دارند که هدف آن‌ها به طور عمده حفظ نظم عمومی یا اقتصادی است. به علاوه اصول حقوقی نیز وجود هر دو عنصر مادی و معنوی را در جرایم ضروری می‌داند؛ هر چند رویه عملی مراجع کیفری در ایران این است که عنصر معنوی را در بیشتر جرایم مفروض دانسته و این متهم است که باید خلاف آن را اثبات کند.

عمل مرتکب در این جا چاپ و پخش و نشر است و این موارد حصری است و تنها با فعل محقق است و با ترک فعل محقق نیست. موضوع جرم، ترجمه متعلق به دیگری است که آن را بدون رضایت پدیدآورنده آن، چاپ و پخش و نشر می‌کند.

در این جا هر کس اعم از شخص حقیقی یا حقوقی اگر ترجمه دیگری را بدون رضایت وی چاپ و پخش و نشر کند مشمول این ماده است. ممکن است نشر، ترجمه یا چاپ آن با قراردادی به فرد دیگری منتقل شده باشد. اگر بدون وجود چنین رابطه‌ای یا با اتمام مدت عقد فرد اقدام به نشر یا چاپ ترجمه دیگری نماید، مشمول این ماده خواهد بود و مرتکب جرم محسوب می‌شود.^۱

ماده ۷ قانون ۱۳۵۲ نقض مقررات مواد ۱، ۲ و ۳ قانون مزبور و نیز واردات یا صادرات وسایل نسخه‌برداری، ضبط یا تکثیر آثار صوتی را که به طور غیر مجاز در خارج از کشور تهیه شده، جرم تلقی کرده است و برای متخلفان از سه ماه تا یک سال

۱. حقوق کیفری مالکیت ادبی و هنری در ایران و بررسی تطبیقی آن با آمریکا و قراردادهای بین‌المللی، ص ۶۹.

مجازات مقرر کرده است.

ماده ۱ قانون ۱۳۵۲ که در ماده ۷ به آن ارجاع داده شده، در واقع متضمن جرم بهره‌برداری غیر مجاز از آثار ترجمه یا شبیه‌سازی آن است. عنصر مادی و شرایط احراز این عنصر همان است که در تفسیر مواد ۲۳ و ۲۴ قانون ۱۳۴۸ گفته شد. درباره عنصر معنوی، ماده ۱ قانون ۱۳۵۲ هم عبارتی که حاکی از ضرورت احراز عنصر معنوی باشد به کار نبرده است. با این حال، ماهیت جرایم مرتبط با حقوق معنوی آثار فرهنگی به گونه‌ای است که احراز این عنصر یا سوء نیت مجرمانه، اجتناب ناپذیر است.

ماده ۲ قانون مورد بحث مقرر می‌دارد:

تکثیر کتب و نشریات به همان زبان و شکلی که چاپ شده، به قصد فروش یا بهره‌برداری مادی از طریق چاپ افست یا عکس‌برداری یا طرق مشابه بدون اجازه صاحب حق ممنوع است.

این آثار قبلاً نیز با توجه به ماده ۱ قانون ۱۳۴۸، ناظر بر ماده ۵ آن قانون مورد حمایت بوده‌اند. اگر هدف قانون‌گذار ۱۳۵۲ از تکرار مقررات ۱۳۴۸، را تأکید بر حقوق نویسندگان و ناشران کتاب‌ها و نشریات بدانیم، این تأکید از حیث ضمانت اجرای کیفری می‌تواند به ضرر پدیدآورندگان و صاحبان حقوق تمام شود؛ زیرا مجازات‌های تعیین شده در ماده ۷ قانون ۱۳۵۲ در مقایسه با مجازات‌های مقرر در ماده ۲۳ قانون ۱۳۴۸ کمتر است.

ممکن است برای رد چنین نتیجه‌گیری، به مواد ۱۰ و ۱۱ قانون ۱۳۵۲ اشاره و استدلال شود؛ مقررات آن قانون زمانی قابل اعمال است که آثار موضوع آن مشمول حمایت‌های مذکور در قانون ۱۳۴۸ نباشد. به علاوه مقررات قانون ۱۳۵۲ در هیچ مورد نافی و محدود کننده حقوق اشخاص مذکور در قانون ۱۳۴۸ نیست. هر چند مواد ۱۰ و ۱۱ را می‌توان در سایر حمایت‌های قانونی از کتب و نشریات، جاری و

ساری دانست، آنچه مسلم است با توجه به لزوم تفسیر مضیق از مقررات کیفری و تفسیر به نفع متهم، نمی‌توان مجازاتی بیشتر از سه ماه تا یک سال به استناد ماده ۷ قانون ۱۳۵۲ ناظر بر ماده ۲ آن قانون در نظر گرفت و در این مورد به مواد ۱۰ و ۱۱ قانون اخیر استناد کرد، مگر این‌که شاکی از همان ابتدا برای برخورداری از حمایت کیفری به قانون ۱۳۴۸ از جمله مواد ۱ ناظر به ماده ۵ آن قانون (بند ۵) و ماده ۲۳ آن استناد کند؛ لذا ماده ۲ قانون ۱۳۵۲ از حیث ضمانت اجراهای کیفری زاید، بلکه مضر به نظر می‌رسد.

ماده ۳ قانون ۱۳۵۲ تنها حکم قانونی در حقوق ایران است که از آن، حمایت از حقوق مجاور استنباط می‌شود. در واقع این ماده از حقوق تولیدکنندگان آوانگاشت‌ها و سازمان‌های پخش رادیویی، شامل حق نسخه‌برداری و تکثیر و نیز حق ضبط و ثبت آثار صوتی و آثار صوتی - تصویری حمایت کرده است.

عنصر مادی جرم موضوع ماده ۳ قانون ۱۳۵۲، تکثیر و ثبت یا ضبط اثر صوتی یا اثر صوتی - تصویری بدون اجازه تولید کنندگان آوانگاشت‌ها یا بنگاه‌های رادیو و تلویزیونی به منظور فروش است. با توجه به منطوق ماده، وسایل و ابزارهایی که برای چنین ثبت و تکثیری به کار می‌رود یا واسطه‌هایی که آثار صوتی یا صوتی - تصویری بدون اجازه صاحبان حقوق روی آن‌ها ثبت می‌شوند، اهمیتی ندارد. بنابراین ثبت و ضبط روی قالب‌های الکترونیکی نظیر دیسکت، سی‌دی (CD) و دی‌وی‌دی (DVD) و نیز بهره‌برداری از اثر در محیط مجازی نیز با استفاده از ماده ۳ پیش گفته، قابل مجازات خواهد بود. با این حال اگر ثبت یا ضبط غیر مجاز برای مقاصدی غیر از فروش باشد، نظیر اجاره، امانت و عاریه، عمل مرتکب قابل مجازات نخواهد بود.

در مورد این جرم نیز، وجود عنصر معنوی ضرورت دارد. با این حال - همان‌طور که گفته شد - چنین عنصری برای محاکم مفروض است و متهم باید فقدان قصد

مجرمانه یا سوء نیت یا وجود حسن نیت خود را به اثبات برساند.^۱

بند ۲ ماده ۷، صادرات و واردات اشیای مذکور در ماده ۳ را که به طور غیر مجاز در خارج تهیه شده، جرم تلقی کرده است. منظور از تهیه غیر مجاز اشیای مذکور در ماده ۳، صفحه نوار یا هر وسیله دیگری است که آن‌ها را بدون اجازه پدیدآورنده یا صاحبان حقوق مادی تهیه کرده باشد.

این بند مبهم و مجمل است؛ زیرا می‌توان گفت اگر محل تهیه نسخه‌های غیر مجاز داخل کشور باشد و آن‌ها را بدون آن که از گمرگ کشور دیگر بگذرد به طریقی، مجدداً وارد کشور کنند ورود و صدور بدون اشکال است. با این که به نظر نمی‌رسد مقصود قانون‌گذار جواز مورد اخیر باشد، با این حال چون مقررۀ مزبور جنبۀ جزایی دارد نمی‌تواند به ضرر متهم تفسیر موسع شود.^۲ لذا محدود به مورد تصریح شده در آن می‌گردد. آنچه ذکر شد تنها رافع مسئولیت جزایی مرتکب می‌تواند باشد و ملازمه‌ای با نفی مسئولیت مدنی متخلف ندارد؛ اما مسئولیت اخیر نیز تنها هنگامی می‌تواند مطرح شود که وارد یا صادر کردن، موجب خسارت دارنده حق گردد.^۳

دو. تجاوز به حقوق اخلاقی

ماده ۲۵ قانون ۱۳۴۸ ناظر بر ماده ۱۷، ۱۸، ۱۹ و ۲۰، حاکی از حمایت کیفری از حقوق اخلاقی پدیدآورندگان آثار فرهنگی است. ضمانت اجرای کیفری مواد مذکور در ماده ۲۵، حبس تأدیبی از سه ماه تا یک سال اعلام شده است. ماده ۱۷ ناظر بر حمایت از حق انتساب اثر است که یکی از مصادیق حقوق اخلاقی باشد.

۱. ر.ک: حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۳۶۹ - ۳۷۲.

۲. عبدالحسین علی‌آبادی، حقوق جنایی، ج ۱، ص ۴۷.

۳. حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای کامپیوتری، ص ۱۲۷.

عمل مرتکب، استعمال نام، عنوان و نشان ویژه‌ای است که معرف اثر است و با فعل محقق می‌شود و مصادیق آن حصری است و مقید به نتیجه است؛ یعنی عنصر مادی این جرم وقتی محقق می‌شود که مرتکب از نام و عنوان و نشان اثر دیگری استفاده کند و با این عمل موجب القای شبهه و فریب دیگران شود. بنابراین اگر مرتکب از وسایل متقلبانه (نام و عنوان اثر دیگری) استفاده کند ولی فریب واقع نشود، جرم محقق نیست و مشمول این ماده قرار نخواهد گرفت.^۱

ماده ۱۸ نیز در مقام تدوین حمایت از حق انتساب اثر تدوین شده، عنصر مادی جرم موضوع این ماده، ترک فعل است. به این معنا که عدم درج نام پدیدآورنده، عنوان و نشانه ویژه معرف اثر روی نسخه‌های اصلی، چاپی یا تکثیر شده اثر، از سوی اشخاصی که از نظر قانون مکلف به رعایت آن هستند، جرم تلقی شده و برای آن مجازات مقرر شده است.

ماده ۱۹ ناظر بر حمایت از حق احترام به اثر است. عنصر مادی این جرم، تغییر و تحریف در اثر بدون اجازه پدیدآورنده و نشر آن است. در نتیجه تا زمانی که اثر تغییر یافته یا تحریف شده منتشر نشده باشد جرم تحقق نخواهد یافت.

حمایت از حق انتساب اثر تنها حق اخلاقی است که در قانون ۱۳۵۲ مورد حمایت کیفری قرار گرفته است. این حمایت از بند ۱ ماده ۷ این قانون ناظر بر ماده ۱ آن به ویژه جمله پایانی ماده اخیر استنباط می‌شود: «ذکر نام مترجم در تمام موارد استفاده الزامی است». از عبارت «در تمام موارد استفاده» چنین بر می‌آید ذکر نام مترجم صرف نظر از این که استفاده با هدف تجاری و انتفاعی صورت گیرد یا با اهداف آموزشی و پژوهشی و غیرانتفاعی، ضرورت دارد. در این جا نیز مانند ماده ۱۸ قانون ۱۳۴۸، قانون‌گذار ترک فعل را که عدم ذکر نام مترجم باشد، قابل مجازات دانسته است.

۱. حقوق کیفری مالکیت ادبی و هنری در ایران و بررسی تطبیقی آن با آمریکا و قراردادهای بین‌المللی، ص ۷۱.

همان‌طور که گفتیم، از مفهوم مخالف ماده ۲۲ قانون ۱۳۴۸ و ماده ۴ این قانون که حقوق اخلاقی را محدود به زمان و مکان نمی‌داند چنین استنباط می‌شود «قانون ایران از اثرهایی نیز که برای نخستین بار در این کشور منتشر نشده باشند از نظر حقوق اخلاقی حمایت می‌کند و به اشخاص اجازه نمی‌دهد که به حقوق اخلاقی پدیدآورنده این آثار تجاوز کنند، هر چند که قانون‌گذار ایران از حقوق مادی آنان حمایت نکرده است».

پرسشی که مطرح می‌شود این است که آیا چنین حمایتی شامل حمایت کیفری نیز می‌شود؟ به عبارت دیگر آیا می‌توان مجازات‌های مذکور در ماده ۲۵ را در مورد اشخاصی که حقوق اخلاقی اثر پدیدآمده و منتشر شده در خارج از ایران را در ایران نقض کرده‌اند، اعمال کرد؟ به عنوان مثال هر چند چاپ و افست کتاب‌های منتشر شده در خارج از ایران با توجه به ماده ۲۲ منعی ندارد، ولی آیا عدم ذکر نام پدیدآورنده اثر بر روی چاپ‌ها یا افست‌های آن یا تغییر و تحریف این آثار بدون اجازه پدیدآورنده به استناد ماده ۲۵ قابل مجازات است یا خیر؟

در پاسخ باید گفت: چون حمایت از حقوق اخلاقی آثار پدیدآمده در خارج از ایران در قانون ۱۳۴۸ صراحت ندارد و چنین حمایتی به طور غیر مستقیم و با توسل به شیوه‌های تفسیر از مقررات این قانون استنباط می‌شود، لذا اصل تفسیر مضیق از احکام کیفری و نیز لزوم تفسیر قوانین کیفری به نفع متهم در موارد تردید، مانع از آن است که نقض حقوق اخلاقی آثار پدیدآمده و نشر یافته در خارج از ایران قابل مجازات باشد. البته آن‌جا که حمایت مدنی یا مبتنی بر مسئولیت مدنی مدنظر است بدون تردید چنین حمایتی ممکن خواهد بود.^۱

ب : اشخاصی که می‌توانند شکایت کنند

در حقوق ایران جرایم ناشی از نقض حقوق پدیدآورندگان از جرایم قابل گذشت است. با توجه به ماده ۳۱ قانون ۱۳۴۸ و ماده ۱۲ قانون ۱۳۵۲، با شکایت شاکی خصوصی تعقیب آغاز می‌شود. از نظر مقررات آیین دادرسی شاکی خصوصی، شخص حقیقی یا حقوقی است که از وقوع جرم به او صدمه یا زیان رسیده است و چنین شخصی حق شکایت کردن را دارد.

در مورد جرایم ناشی از نقض حقوق پدیدآورندگان، پدیدآورنده‌ای که به حقوق مالی و اخلاقی او تعرض شده یا نماینده قانونی وی حق اعلام شکایت را دارند؛ اما غیر از خود پدیدآورنده اثر و نماینده قانونی وی افراد دیگری نیز می‌توانند اعلام شکایت کنند.

اثری که پدیدآورنده، حقوق مالی آن را به شخص دیگری انتقال داده، در صورتی که به حقوق مالی آن اثر تعرض شود، انتقال گیرنده می‌تواند شاکی خصوصی باشد و اعلام شکایت کند.

هم‌چنین در صورتی که اثر متعلق به شخص حقوقی باشد نماینده شخص حقوقی تنها در صورت تعرض به حقوق مالی اثر تا سی سال بعد از نشر یا عرضه اثر حق شکایت خواهد داشت و در صورت تعرض به حقوق اخلاقی حق شکایت نخواهد داشت؛ چون اگر شخص حقوقی با پدیدآورنده اثر، قرارداد کار ببندد و او را برای ایجاد اثر اجیر کند، این قرارداد مانع حق اخلاقی پدیدآورنده اثر نمی‌باشد؛ یعنی به هر حال اثر منسوب به اجیر می‌باشد و در صورت نقض حقوق اخلاقی، اجیر حق شکایت کردن را خواهد داشت.

در صورتی که حقوق مالی اثر از طریق وصیت منتقل شده باشد، موصی له و وراث

در صورت تعرض به حقوق مالی آن تا سی سال بعد از مرگ پدیدآورنده حق شکایت کردن خواهد داشت.

در مورد آثار مشترک نیز، هر یک از پدیدآورندگان آن در صورت تعرض به حقوق مالی یا اخلاقی اثر، حق شکایت کردن را دارند و این حق تا سی سال بعد از فوت آخرین پدیدآورنده اثر در مورد حقوق مالی پابرجاست و بعد از فوت آخرین پدیدآورنده حق شکایت در خصوص تعرض به حقوق اخلاقی اثر به وزارت ارشاد و فرهنگ اسلامی می‌رسد.

وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی در خصوص تعرض به حقوق مالی پدیدآورنده، در صورتی که پدیدآورنده وارثی نداشته باشد یا از طریق وصیت حقوق مالی ناشی از اثر به کسی منتقل نشده باشد، بعد از مرگ پدیدآورنده به مدت سی سال عنوان شاکی خصوصی را خواهد داشت.^۱

ج: مراجع قضایی صالح برای رسیدگی

صلاحیت کیفری را می‌توان به توانایی و شایستگی قانونی و نیز تکلیف مرجع قضایی به رسیدگی به یک دعوای کیفری تعبیر کرد.^۲ مرجع صالح برای رسیدگی به جرایم ناشی از نقض حقوق پدیدآورندگان، مرجع قضایی می‌باشد که به حکم قانون توانایی و اقتدار رسیدگی به امر کیفری را دارد.

به موجب قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۳، دادگاه‌های عمومی صلاحیت رسیدگی به جرایم را داشتند؛ ولی در حال حاضر با تصویب قانون اصلاح قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۸۱ و

۱. حقوق کیفری مالکیت ادبی و هنری در ایران و بررسی تطبیقی آن با آمریکا و قراردادهای بین‌المللی، ص ۱۰۵-۱۱۰.

۲. محمد آشوری، آیین دادرسی کیفری، ج ۲، ص ۳۹.

احیای دادرها، نقض حقوق پدیدآورندگان به دادرای عمومی و انقلاب اعلام می‌شود و پس از اتمام تحقیقات، در صورتی که دادرای پرونده را قابل تعقیب نداند، منع تعقیب صادر می‌کند. در غیر این صورت اگر نظر دادرای مبنی بر وقوع جرم باشد، پرونده با صدور کیفرخواست به دادگاه عمومی جزایی فرستاده می‌شود و آرای صادره از سوی دادگاه عمومی جزایی، در همان دادگاهی که به جرم ناشی از نقض حقوق پدیدآورنده رسیدگی نموده، قابل تجدیدنظر می‌باشد.

اما ماده ۴ قانون نحوه مجازات اشخاصی که در امور سمعی - بصری فعالیت‌های نمایند، رسیدگی به جرایم مشروحه در آن قانون را در صلاحیت دادگاه انقلاب می‌داند؛ اما رسیدگی به این جرایم در دادگاه انقلاب با ماده ۵ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۳/۴/۱۵ در تعارض خواهد بود چون در ماده فوق رسیدگی به جرایمی را که در صلاحیت دادگاه‌های انقلاب است در شش بند برشمرده است؛ اما در ماده ۴ قانون نحوه مجازات ... مصوب ۱۳۷۳/۱۱/۲۷ رسیدگی به جرایم افرادی را که در امور سمعی - بصری فعالیت غیر مجاز می‌نمایند در صلاحیت دادگاه انقلاب دانسته است و هر چند قانون نحوه مجازات ... بعد از قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب به تصویب رسیده است، در عمل تا به حال مشاهده نشده است که دادگاه انقلاب به چنین جرایمی رسیدگی کند.

یکی از روش‌هایی که برای شکایت در صورت تعرض به حقوق مالی و اخلاقی پدیدآورندگان وجود دارد، شکایت به مراجع حل اختلاف است و در صورتی که تشکیلات صنفی منسجمی وجود داشته باشد همان تشکیلات به حل اختلاف می‌پردازد و به شکایت رسیدگی می‌کند و در صورت وجود نداشتن تشکیلات صنفی شکایت در کمیسیون رسیدگی به شکایت وزارت فرهنگ و

ارشاد اسلامی مطرح می‌شود.^۱

روش رسیدگی در مراجع حل اختلاف بر اساس داوری و توافق طرفین به صورت کدخدا منشانه است. به این ترتیب که ابتدا شکواییه به طرف شکایت ابلاغ می‌شود و پس از دریافت پاسخ شکواییه، جلسه‌ای با حضور طرفین تشکیل و طی آن پس از انجام دادن مذاکرات، صورت جلسه‌ای تنظیم و تعهدات طرفین درباره یک‌دیگر در خصوص موضوع دعوی مشخص می‌گردد. در صورتی که در این جلسه توافق حاصل شود، موضوع خاتمه می‌یابد و در غیر این صورت جلسات دیگری برای مذاکره تعیین می‌شود و چنانچه پس از جلسات متعدد، میان طرفین مصالحه‌ای به عمل نیاید پرونده از سوی محاکم دادگستری قابل پی‌گیری است.^۲

روش دیگری که برای شکایت وجود دارد، شکایت به محاکم دادگستری می‌باشد که یا از آغاز شاکی اقدام به طرح دعوی در محاکم دادگستری می‌نماید، یا این‌که در ابتدا شاکی اقدام به طرح مسئله در مراجع حل اختلاف می‌کند و وقتی توافق بین طرفین دعوی در موضوع مورد اختلاف واقع نشد می‌تواند شکایت خود را در دادگستری مطرح کند تا رسیدگی لازم در خصوص آن صورت گیرد و با احراز شواهد و قرائن رأی مناسب داده شود.

مراجع قضایی می‌توانند ضمن رسیدگی به شکایت، طبق ماده ۲۹ قانون ۱۳۴۸ دستور جلوگیری از نشر و پخش اثر را نیز بدهند؛ زیرا پس از طرح شکایت در محاکم، ممکن است رسیدگی به موضوع و صدور حکم قطعی مدت‌ها طول بکشد و تا زمان صدور رأی قطعی دادگاه، متخلفان ضرر هنگفتی به پدیدآورنده وارد سازند.^۳

۱. حقوق کفری مالکیت ادبی و هنری در ایران و بررسی تطبیقی آن با آمریکا و قراردادهای بین‌المللی، ص ۱۱۳-۱۱۵.

۲. حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری، ص ۱۸۳-۱۸۴.

۳. حقوق کفری مالکیت ادبی و هنری در ایران و بررسی تطبیقی آن با آمریکا و قراردادهای بین‌المللی، ص ۱۱۶.

۲. ضمانت اجرای مدنی

منظور از ضمانت اجرای مدنی که در این مبحث مورد مطالعه است، از یک سو جبران خساراتی است که می‌تواند در نتیجه نقض یکی از حقوق معنوی به پدیدآورنده یا صاحبان حق وارد شود و از طرف دیگر اقداماتی است که هدف از آنها جلوگیری از ورود خسارت‌های بیشتر یا توقف عملیات منجر به نقض حقوق مالی و اخلاقی پدیدآورنده یا صاحبان حق است.^۱

مهم‌ترین عاملی که باعث شده تا ضمانت اجرای مدنی و الزام به جبران خسارت به عنوان یکی از مؤثرترین و پرکاربردترین ضمانت اجراها در عرصه حقوق معنوی به کار گرفته شود این است که در اکثر تخلفات انگیزه مرتکب نقض، به دست آوردن منافع مالی باشد که اتفاقاً در اکثر موارد با صرف کمترین هزینه مالی بیشترین منفعت را به دست می‌آورد. در این صورت بهترین ضمانت اجرا در برخورد با مرتکب نقض، جبران خسارت زیان دیده است، تا این‌که با انگیزه اصلی مرتکب مقابله شده و خسارت زیان دیده نیز جبران شود. قبل از ورود به بحث قوانین، به شرایط دعوای مدنی و الزام به جبران خسارت می‌پردازیم.

در دعوای الزام به جبران خسارت و مسئولیت مدنی باید سه شرط وجود داشته باشد:

الف) نقض حق: یعنی ابتدا باید نقض یکی از حقوق شناخته شده به موجب قانون صورت پذیرد.

ب) ورود خسارت: باید به مدعی نقض حق، ضرر وارد شود.

نکته حائز اهمیت این است که ضرر مورد نظر در تحقق مسئولیت مدنی، ضرر

۱. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۴۰۰.

شخصی است و نه ضرر نوعی؛ لذا ضرر را باید با توجه به اوضاع و احوالی که صاحب حق دارد سنجید و نه به طور کلی.

ضرر هم می‌تواند به حقوق مالی وارد شود و هم به حقوق اخلاقی. تجاوز به هر دو جنبه حقوق می‌تواند، خسارت مالی یا اخلاقی به وجود آورد و ملازمه‌ای وجود ندارد که تجاوز به حقوق اخلاقی، موجب خسارت غیرمالی و اخلاقی شود. و تجاوز به حقوق مالی موجب ضرر مالی شود.

ضرر اخلاقی و غیرمالی به دو گونه است: خسارت وارد به شخصیت و صدمات روحی و عاطفی، که در تجاوز به حقوق معنوی بیشتر حالت اول روی می‌دهد. ضرر مالی نیز بر دو نوع است: یا خسارت مالی وارد شده یا عدم النفع محقق شده است.

ج) وجود رابطه سببیت بین نقض حق و ورود خسارت. که سومین شرط طرح دعوی است و پدیدآورنده یا مدعی باید آن را ثابت کند.

ماده ۲۸ قانون ۱۳۴۸ را می‌توان نوعی ضمانت اجرای مدنی در قبال نقض حقوق پدیدآورندگان تلقی کرد.

در خصوص این ماده سه نکته حائز اهمیت است:

اولاً، بر خلاف تقدم ضمانت اجرای مدنی بر ضمانت اجرای کیفری، در قانون ۱۳۴۸ از ضمانت اجرای کیفری بیشترین استفاده شده و اکثر تخلفات مقید به حبس و جریمه نقدی گردیده است.

ثانیاً، در ماده ۲۸ نیز استفاده از جبران خسارت تجویز شده است. این امر به عنوان یک ضمانت اجرای تکمیلی در کنار ضمانت اجرای کیفری آورده شده است و حتی می‌توان گفت در این جا حکم به جبران خسارت به عنوان ضمانت اجرا و با این هدف معین نگردیده است، بلکه مقصود جبران خسارت ناشی از جرم بوده است.

ثالثاً، در هیچ ماده‌ای از این قانون از حکم به جبران خسارت و الزام به جبران ضرر

به عنوان ضمانت اجرای مستقل استفاده نشده است؛ گویا در نظر قانون‌گذار کارآیی این امر به مراتب پایین‌تر از ضمانت اجرای کیفری بوده است.^۱

از نکته‌های مثبت ماده ۲۸ این است که تردید در قابلیت مجازات اشخاص حقوقی را که عبارت «هر کس» مذکور در مواد ۲۳ و ۲۴، ایجاد می‌کند برطرف کرده است؛ زیرا در ماده ۲۸ به طور صریح آمده است: «هر گاه متخلف از این قانون شخص حقوقی باشد». از سوی دیگر در این ماده به امکان مجازات شخص حقیقی مسئول شخص حقوقی مرتکب جرم توجه شده است. از دیگر نکته‌های مثبت این ماده امکان مراجعه اولیه به شخص حقوقی برای جبران خسارت ناشی از نقض حقوق معنوی است. فقط زمانی که این شخصیت قادر به پرداخت خسارت نباشد یا بخشی از آن جبران نشده باقی مانده باشد، رجوع به شخص حقیقی مرتکب جرم ضرورت پیدا می‌کند.

ماده ۲۹ قانون ۱۳۴۸ بیان‌گر جنبه دیگر ضمانت اجراهای مدنی می‌باشد و آن متوقف ساختن ضرر و زیان به پدیدآورنده و اعاده حقوق انحصاری به پدیدآورنده است. این ماده در واقع متضمن نوعی دستور موقت است که فوریت دارد و هدف از آن ممانعت از بهره‌برداری غیرمجاز از اثر و متوقف کردن ادامه تجاوزات به حقوق مالی و اخلاقی پدیدآورنده است.

علاوه بر مواد ۲۸ و ۲۹ ماده ۲۷ قانون ۱۳۴۸ را که اجازه انتشار حکم نهایی را به درخواست شاکی صادر کرده، می‌توان نوعی ضمانت اجرای مدنی یا غیرکیفری محسوب کرد.^۲

ماده ۷ قانون ۱۳۵۲ مقرر داشته است: اشخاصی که خلاف مواد ۱، ۲ و ۳ قانون مزبور که حقوق مختلف دارندگان حق را برشمرده است، عمل کنند علاوه بر

۱. مریم شیخی، «ضمانت اجراهای حقوقی مالکیت ادبی و هنری در حقوق ایران و موافقت نامه‌های بین‌المللی»،

مجله حقوقی «دگستری»، ش ۵۰ و ۵۱، (بهار و تابستان ۱۳۸۴)، ص ۱۸۱-۱۸۶.

۲. حقوق مالکیت ادبی و هنری، ص ۴۰۶-۴۰۷.

تأدیه خسارت شاکی خصوصی به حبس جنحه‌ای از سه ماه تا یک سال محکوم خواهند شد.^۱

ماده ۸ این قانون، مقررات ماده ۲۸ قانون ۱۳۴۸ را تقریباً بدون کم و کاست تکرار کرده است، و مانند همان ماده از ضمانت اجراهای مدنی به طور مستقل استفاده نشده است.

ماده ۹ قانون ۱۳۵۲، در خصوص تدابیر قضایی برای متوقف کردن نقض حقوق معنوی از جمله شبیه‌سازی یا بهره‌برداری غیرمجاز از اثر، ماده ۲۹ قانون ۱۳۴۸ را تکرار کرده است؛ با این تفاوت که در ماده ۹، قانون‌گذار عبارت «به تقاضای او» را به حکم ماده اضافه کرده است. به نظر می‌رسد هدف از چنین تغییری این بوده که قاضی نتواند یا مکلف نباشد ارتجالات نسبت به صدور دستوری مبنی بر ممانعت از نشر، پخش و عرضه اثر توسط متخلف اقدام کند. و خواسته است از این طریق بر ماهیت خصوصی اعمال منجر به نقض حقوق معنوی تأکید کند.

۱. مریم شیخی، «ضمانت اجراهای حقوقی مالکیت ادبی و هنری در حقوق ایران و موافقت‌نامه‌های بین‌المللی»، مجله حقوقی دادگستری، ص ۱۸۶.

فصل دوم

مشروعیت حقوق معنوی

در فقه امامیه

مقدمه

در فصل دوم به بیان ادله مشروعیت حقوق معنوی خواهیم پرداخت. در ابتدا بیان این مطلب ضروری است که مسئله حقوق معنوی جزء مسائل مستحدثه فقهی و حقوقی است. اگرچه در زمینه حقوقی مباحث و تحقیقات متعددی صورت گرفته، متأسفانه بحث و تحقیق جامع و مستقل فقهی در زمینه حقوق معنوی وجود ندارد.

بحث حقوق معنوی در هیچ کدام از ابواب فقهی آثار فقهای قدیم یافت نمی‌شود. طرح نشدن موضوعی تحت عنوان حقوق معنوی در بین فقها و آثارشان شاید کاملاً طبیعی باشد، از آن نظر که تا موضوعی به عنوان مشکل و معضل یا مسئله‌ای مبتلا به در سطح جامعه مطرح نشود، عدم طرح آن در فتاوای مجتهدین و فقهای عظام امری طبیعی است. اما از زمانی که موضوعی به عنوان مشکل و مسئله مبتلا به در سطح جامعه مطرح می‌شود، فقیه برای رفع تحیر مکلفان و با درک شرایط زمان و مکان به تبیین مسئله و بیان حکم فقهی آن مبادرت می‌ورزد.

در این تحقیق سعی بر آن شده با استفاده از منابع فقهی به بررسی و تحلیل این مسئله پرداخته شود.

بخش اول:

دلیل عقلی

۱. تبیین دلیل عقلی

یکی از دلایلی که برای مشروعیت حقوق معنوی به آن استدلال شده، عقل است. این دلیل مبتنی بر مقدماتی است:

مقدمه اول: هر کس شایستگی بیشتری برای تصرف در اعمال و نتایج اعمال خود دارد. این اولویت با توجه به موقعیت دیگران است؛ یعنی این که شخص می تواند در اعمال خود تصرف کند، ولی دیگران چنین شایستگی را به لحاظ عقلی ندارند.

مقدمه دوم: این اولویت مشروط به این است که خداوند به لحاظ اولویت خود بر همه انسان ها، به دیگران اجازه تصرف در اعمال شخص را ندهد. بنابراین، اگر خداوند در جایی اجازه داد که دیگران در اعمال و نتایج اعمال شخص تصرف کنند، حکم او پذیرفته می شود و موضوع حکم عقلی از میان می رود.

نتیجه این که اگر خداوند به دیگران اجازه نداده باشد که در اعمال و نتایج اعمال دیگران تصرف کنند، حکم عقلی مبنی بر شایستگی تصرف شخص صاحب اعمال، به قوت خود باقی است و از آن جا که پدیده های فکری نتیجه عمل پدیدآورنده

محسوب می‌شود، بنا به دلیل عقلی فوق، فقط پدیدآورنده حق تصرف در آن‌ها را دارد.^۱ به عبارت دیگر، دلیل عقلی بر مشروعیت حقوق معنوی دلالت می‌کند و کسانی که منکر مشروعیت حقوق معنوی هستند باید دلیل خاص بر عدم اعتبار بیاورند و از آن‌جا که شارع در جایی عدم اعتبار حقوق معنوی را اعلام نکرده است، پس حقوق معنوی اعتبار دارد.

اشکالی که به این استدلال شده، آن است که دلیل عقلی فقط بر اولویت تصرف در اعمال دلالت می‌کند نه نتایج اعمال. آنچه مشروعیت تصرف در نتیجه اعمال را موجه می‌کند، بنای عقلاست، نه دلیل عقل. بنابراین استدلال فوق، دلیل مستقل محسوب نمی‌شود و به همان بنای عقلا بر می‌گردد.^۲

این اشکال نیز بر این فرض استوار است که موضوع حقوق معنوی را امری جدا از پدیدآورنده بدانیم و نه این که موضوع را امر ذهنی تلقی کنیم که قوام آن به پدیدآورنده است. در صورتی که موضوع امر فکری را ذهنی بدانیم، دلیل عقلی جریان می‌یابد.

توضیح این که ریشه حقوق معنوی در عمل، بیان پدیدآورنده است و او بر این عمل دارای اولویت و سلطنت است؛ یعنی این که شخص دیگری نمی‌تواند عمل ارسال پیام از جانب پدیدآورنده به دیگری را انجام دهد.^۳

امروز، در تمام جوامع عقلایی و نظام‌های حقوقی دنیا مسئله حقوق معنوی جزء حقوقی است که عقلا، بما هم عقلاء، برای آن ارزش قائل هستند و مختص به ذی حق و پدیدآورنده است، به طوری که غیر از او کسی حق استفاده از این حق را ندارد، مگر با اجازه او.

۱. محمود حکمت‌نیا، مبانی مالکیت فکری، ص ۴۱۵.

۲. کاظم حائری الحسینی الحائری، فقه العقود، ص ۱۶۲.

۳. مبانی مالکیت فکری، ص ۴۱۷.

۲. حکم عقل و حجیت آن

منظور از حکم عقلی، هر حکم عقلی است که با آن می‌توان به حکم شرعی دست پیدا کرد و از آگاهی یافتن به آن به حکم شرعی منتقل گردید.^۱ به عبارت دیگر، هر قضیه عقلی که به واسطه آن بتوان علم قطعی به حکم شرعی حاصل کرد، آن را دلیل عقلی گویند.^۲

این که قید «قطع به حکم شرعی» در تعریف لحاظ گردیده به دلیل آن است که ظنون و مقدمات عقلی که موجب قطع به حکم شرعی نشود از حیطة دلیل عقلی خارج است؛ زیرا هنگامی که دلیل عقلی در برابر کتاب و سنت قرار داشته باشد صرفاً در صورتی می‌تواند حجت باشد که سبب قطع به حکم باشد، چرا که حجیت قطع ذاتی است و نیازی به دلیل دیگر ندارد.

تنها در چنین صورتی است که دلیل عقلی می‌تواند به طور مستقل در عرض کتاب و سنت دلیل بر حکم شرعی باشد؛ اما اگر دلیل عقلی مفید ظن به حکم شرعی باشد نیاز به مثبت حجیت دارد و اثبات حجیت باید از ناحیه شرع باشد، که یا از طریق آیات قرآن است یا روایات. در نتیجه بازگشت دلیل عقلی به کتاب و سنت خواهد بود و استقلال خود را از دست خواهد داد.^۳

با توجه به این که بحث ما در مورد اثبات شرعی بودن حقوق معنوی به وسیله دلیل عقلی می‌باشد، می‌گوییم علم به حکم شرعی به دلیل این که از ممکنات می‌باشد، مانند دیگر معلومات، نیازمند علت است؛ زیرا وجود هر ممکنی بدون وجود علت محال است که وجود داشته باشد و علت این علم به احکام شرعی، که از معلومات تصدیقی

۱. ابوالقاسم قمی، قوانین الاصول، ص ۲۵۸.

۲. محمدرضا مظفر، اصول الفقه، ترجمه عباس زراعت و حمید مسجدسرای، ج ۲، ص ۱۲۳.

۳. اصول فقه، ص ۱۶۲.

به حساب می‌آید و نه از معلومات تصویری، به ناچار باید یکی از دلیل‌های سه گانه قیاس^۱، استقرا^۲ یا تمثیل^۳ باشد.

اما استقرا دلیلی نیست که حکم شرعی را بتوان با آن ثابت کرد، به علت این که استقرا استدلال کردن به خاص بر عام است و ممکن است سایر مواردی که ما به دلیل استقرا آن را مشمول حکم دانسته‌ایم در واقع دارای این حکم نباشند.

تمثیل نیز از نظر ما امامیه حجت نیست؛ زیرا همان قیاس در اصطلاح علمای اصول و فقه‌است که از مذهب شیعه امامیه محسوب نمی‌شود.

بنابراین علت علم به احکام شرعی، منحصر به «قیاس» در اصطلاح منطقیون می‌شود و ما تنها برای کشف حکم شرعی نیازمند تشکیل قیاس و استدلال منطقی هستیم.

هر قیاسی از دو مقدمه تشکیل می‌شود. این دو مقدمه گاهی هر دو غیر عقلی به عبارتی نقلی هستند، در این صورت دلیلی که از آن دو مقدمه شرعی تشکیل می‌شود «دلیل شرعی» نام دارد. اما گاهی هر دو مقدمه، یا یکی از مقدمه‌ای که قیاس منطقی ما را تشکیل می‌دهند عقلی است، که در این صورت دلیلی که از این دو مقدمه تشکیل می‌شود «دلیل عقلی» نام دارد.

دلیل عقلی، به دو نوع مستقلات عقلیه و غیر مستقلات عقلیه تقسیم می‌شود:

۱. گاهی هر دو مقدمه دلیل عقلی هستند، که این قسم از دلیل عقلی، «مستقلات عقلیه» نام دارد. به عبارت دیگر منظور از مستقلات عقلی، احکامی است که عقل در

۱. قیاس: قولی است ترکیب شده از چند قضیه که چون آن قضایا مسلم گردد، قضیه دیگری ذاتاً از آن لازم می‌گردد.

۲. استقرا: عبارت است از این که ذهن، جزئیات متعدد را تحقیق کند و از آن‌ها حکم کلی دریافت کند.

۳. تمثیل: عبارت است از انتقال ذهن از حکم در مورد شیئی به حکم در مورد شیئی دیگر، به موجب شباهتی که بین آن‌هاست.

دست‌یابی بر آن‌ها از شارع کمک نگرفته و بدون دخالت او درک کرده است، مانند:

صغری: عدل عقلاً نیکو و حسن است.

کبری: هر چه به حکم عقل حسن است، شرعاً واجب است.

نتیجه: پس عدل واجب شرعی است.

۲. گاهی نیز یکی از دو مقدمه غیر عقلی بوده و مقدمه دیگر عقلی است، به این قسم از دلیل عقلی، «غیر مستقلات عقلیه» گویند.^۱ و به تعبیر دیگر، منظور از غیر مستقلات عقلی، احکامی است که عقل با توجه به حکم شارع آن‌ها را بیان می‌کند،^۲ مانند:

صغری: نماز واجب شرعی است.

کبری: هر عملی که واجب شرعی باشد، مقدماتش هم شرعاً واجب است.

نتیجه: پس مقدمات نماز شرعاً واجب است.

مستقلات عقلی و غیر مستقلات عقلی را ملازمات عقلی می‌نامند. منظور از ملازمه عقلی در این جا آن است که عقل حکم کند به این که بین حکم شرع و یک حکم دیگر، ملازمه وجود دارد. فرقی نمی‌کند که آن حکم دیگر، یک حکم عقلی باشد و خواه حکم شرعی باشد.

در این قسمت بیان چند مقدمه لازم است:

مقدمه اول: عقل بر دو قسم است: ۱. عقل نظری؛ ۲. عقل عملی.

۱. عقل نظری: عبارت‌اند از ادراک اموری که از نوع دانستنی‌ها هستند و اصل آگاهی به آن‌ها مطلوب است و به صورت مستقیم ارتباطی به مقام عمل ندارند و به عبارتی اموری که ینبغی أن یُعَلِّمَ است. مانند: «الکل اعظم من الجزء، اجتماع النقیضین محال».

۱. ۱. اصول الفقه، ج ۲، ص ۱۲۵ - ۱۲۶.

۲. سعید قماش، جایگاه عقل در استنباط احکام، ص ۱۱۸.

۲. عقل عملی: عبارت‌اند از ادراک اموری که از نوع عمل کردن و به کار بستن است و به تعبیری آن یُفعل است، مانند: «العدل حسنٌ و الظلم قبیحٌ».

بخش‌بندی عقل به نظری و عملی امری اعتباری است و گرنه واقعاً در انسان، بیش از یک نیروی عقل وجود ندارد و این بخش‌بندی به لحاظ متعلق شناخت یا مُدَرک عقل انجام شده است. بر این پایه هر دو در مورد ادراک انسان است و مُدَرک گاهی دانستنی و زمانی انجام دادنی است.^۱

مقدمه دوم: اگر مراد از عقل در دلیل عقلی، عقل نظری باشد، به تنهایی قادر به درک ملازمه عقل و شرع نیست؛ یعنی عقل نظری نمی‌تواند درک کند که فلان عمل از نظر شارع خوب است و فلان عمل بد، چرا که احکام شرعی توقیفی است.

بنابراین کسانی که حجیت عقل را انکار کرده‌اند اگر منظورشان درک احکام شرعی به طور مستقیم توسط عقل نظری باشد حق با آن‌هاست؛ چرا که عقل نظری به تنهایی و به طور مستقل قادر به درک ملاکات احکام شرع نیست؛ لیکن از طریق درک ملازمه بین حکم عقل و حکم شرع می‌تواند حکم شرعی را درک کند. برای مثال وجوب ذی‌المقدمه به وسیله شارع ثابت شده و عقلی نظری بین وجوب ذی‌المقدمه و وجوب مقدمه ملازمه را درک و به این وسیله وجوب مقدمه را ثابت می‌کند. خلاصه این که عقل نظری در ابتدا نمی‌تواند حکم شرعی را درک کند، ولی از طریق درک ملازمه بین حکم عقل و شرع می‌تواند نسبت به حکم شرعی به قطع و یقین برسد.^۲

بحث ما از مستقلات عقلیه است. مستقلات عقلیه که با آن، حکم شرعی کشف شود به یک مسئله منحصر می‌شود و آن «حسن و قبح عقلی» می‌باشد.

اولین بحثی که در مسئله حسن و قبح مطرح می‌شود این است که آیا افعال، حسن

۱. جایگاه عقل در استنباط احکام، ص ۱۲۴.

۲. اصول الفقه، ص ۱۶۳.

و قبح ذاتی داشته و از نظر عقل و قبل از آن که شارع بر آن‌ها حکم کند فی‌ذاته دارای ارزش‌اند و متّصف به خوب و بد می‌گردند؟ یا آن‌که چنین نیست و افعال حسن و قبح ذاتی ندارند، بلکه فعل خوب، تنها آن است که شارع آن را خوب بداند و فعل قبیح، تنها آن است که شارع آن را بد بداند و افعال فی‌ذاته و با قطع نظر از این که شارع درباره آن‌ها حکم بدهد نه خوب‌اند و نه بد؟

پاسخ این است که افعال و کردار آدمی، از نظر عقل و بدون آن که شارع درباره آن‌ها اظهار نظری کند، ارزش‌های ذاتی دارند. بنابراین برخی افعال، فی‌نفسه خوب بوده و بعضی بد می‌باشند و برخی دیگر هیچ یک از دو وصف خوبی و بدی را ندارند، بلکه تابع انطباق یکی از عناوین و افعالی هستند که فی‌ذاته خوب یا بداند. شارع امر نمی‌کند مگر به آنچه فی‌نفسه خوب است و نهی نمی‌کند مگر از آنچه که فی‌نفسه بد است. به عنوان مثال «صدق» فی‌نفسه یک عمل حسن و خوب است و به دلیل خوب بودن آن، خداوند به صداقت و راست‌گویی دستور داده و متعلق امر شارع قرار گرفته است، نه این که چون خداوند به آن امر کرده، پس عمل خوب محسوب شده است.^۱ بحث بعدی که در مسئله حسن و قبح مطرح می‌شود این است که آیا عقل می‌تواند وجوه حسن و قبح افعال را به طور مستقل و بدون تعلیم و بیان شارع، ادراک کند، یا این که نمی‌تواند؟ بر فرض این که عقل بتواند بدون کمک گرفتن از شارع، حسن و قبح افعال را درک کند آیا مکلف پس از حاصل شدن چنین ادراکی، بدون گوشزد کردن شارع و ارشاد ایشان حق دارد طبق مدرکات و تعلیمات عقلی خویش عمل کند یا این حق را ندارد؟

حسن، عملی است که انجام دهنده آن عمل از نظر تمامی عقلا، مستحق مدح و تحسین است و قبیح، عملی است که انجام دهنده آن از نظر تمامی عقلا، مستحق ذم و

تقییح است. به عبارت دیگر، خوب عملی است که از نظر عقلاً انجام دادن آن پسندیده است؛ یعنی همهٔ عقلاً، درک می‌کنند که انجام دادن آن شایسته است و بد عملی است که از نظر عقلاً، ترک کردن آن پسندیده است. همین درک کردن عقل به معنای آن است که عقل به حسن و قبح، حکم می‌کند و این حکم کردن عقلاً به خوبی و حُسن احسان و زشتی و قبح ظلم امری بدیهی است؛ زیرا این امر از تمام مردم به تواتر ثابت شده است و هر کس منکر آن باشد امر ضروری را انکار کرده است.

هم‌چنین اگر حُسن و قبح، جز از طریق شرع ثابت نشود، پس حُسن و قبح اصلاً نمی‌توانند ثابت شوند، حتی از طریق شرع؛ به این علت که وقتی شارع به چیزی امر کند، آن چیز حُسن و نیکو نیست، مگر وقتی که شارع علاوه بر امر کردن به آن چیز، انجام دهندهٔ آن را مدح کرده باشد و هرگاه شارع از چیزی نهی کند، آن چیز قبیح و ناپسند نیست، مگر وقتی که شارع علاوه بر نهی کردن از آن، انجام دهندهٔ آن را مذمت و نکوهش کند. حال از کجا می‌توان فهمید که بر شارع لازم است که انجام دهندهٔ مأمور به را مدح و انجام دهندهٔ منهی عنه را مذمت و نکوهش کند؟ این تنها به حکم عقل است که انجام دهندهٔ مأمور به، مدح و انجام دهندهٔ منهی عنه، مذمت شده است. بر فرض اگر ثابت شود که عقل، در این مدح و ذم، مداخلیتی ندارد و شارع انجام دهندهٔ مأمور به را مدح و انجام دهندهٔ منهی عنه را مذمت کرده است، باز از کجا بفهمیم که شارع در مدح و ذم خود صادق است؟ مگر وقتی که از طریق حکم عقل ثابت شود که دروغ، قبیح بوده و بر شارع محال است که سخن کذب بگوید. بنابراین ثابت شدن حُسن و قبح شرعی، به ثابت شدن حُسن و قبح عقلی بستگی دارد.^۱

بحث دیگری که در مسئله حسن و قبح مطرح است این که آیا عقل پس از درک حسن و قبح اعمال، می‌تواند حکم کند به این که بین حکم عقل و مدرکات عقلی و بین

حکم شارع، ملازمه برقرار است و به تعبیری در هر مورد که عقل به حسن و قبح عملی حکم کرد آیا عقلاً لازم است که شارع نیز در آن مورد، مطابق با آنچه عقل درک کرده است، حکم نماید؟ یا آن که چنین ملازمه‌ای برقرار نمی‌باشد؟ و چه بسا عقل به خوبی یا بدی عملی آگاه گردد، ولی نتوان به وجود حکم شارع جزم پیدا کرد.

در پاسخ باید گفت که عقلاً بین حکم عقل و حکم شرع، ملازمه وجود دارد؛ به دلیل آن که وقتی عقل به حسن یا قبح چیزی حکم کند، یعنی هر گاه چیزی به دلیل آن که موجب حفظ نظم بوده مورد توافق آرای تمامی عقلا، از آن جهت که عاقل هستند قرار گیرد و عقلاً به حسن آن حکم کنند، یا به سبب آن که چیزی موجب اخلال نظام و بقای نوع انسان است، تمامی عقلا بر قبیح بودن آن توافق و به قبح آن حکم کنند، این حکم عقلاً به حسن یا قبح چیزی در ابتدای امر مورد نظر تمامی عقلاست. شارع نیز از آن جهت که عاقل و از جمله عقلا، بلکه رئیس عقلاست و از این جهت که خالق عقل است باید همچون سایر عقلا، به آنچه که عقلاً به آن حکم کرده‌اند، حکم کند. و اگر فرض کنیم که شارع، در حکم عقلا شرکت نکرده است و مطابق نظر عقلا، حکم نمی‌دهد، در این صورت این حکم مورد تطابق تمامی عقلا نبوده است و معلوم می‌شود که این حکم از همان ابتدا، نظر تمامی عقلا نبوده است.^۱

بخش دوم:

بنای عقلا

۱. تبیین بنای عقلا

بنای عقلا نقش بسیار مهم در بنیان احکام شرع دارد، مانند حجیت ظهورات، حجیت خبر ثقه، قراردادهای اجتماعی، پیمان‌ها و عهدنامه‌ها، و دیگر اموری که در ارتباط با احکام شرع هستند و می‌توانند احکام شرع را تغییر داده و حالت یا موضوع حکم را عوض کنند و در نتیجه حکم شرع نیز عوض می‌شود. در این جا به دنبال بررسی این موضع هستیم که آیا بنای عقلا حقوق معنوی را نیز مشروع می‌داند و آن را قبول کرده است؟

درباره بنای عقلا در حقوق معنوی دو احتمال را می‌توان مطرح کرد:

احتمال اول: سیره و بنای عقلا در حقوق معنوی بنای جدیدی نیست و تنها مصداقی به مصداق این بنا اضافه شده است. نمونه روشن توسعه در مصداق بنای خردمندان، توسعه در مصداق حیات است. با این توضیح که در زمان‌های قدیم حیات با دست و ادوات غیرماشینی صورت می‌گرفت و هر کس توان آن را داشت که مقداری از مباحات را حیات کند، آن را مالک شود؛ اما امروزه حیات با ماشین‌های مکانیکی صورت می‌گیرد. به عبارت دیگر، با صنعتی شدن جامعه، ابزارهای حیات از ابزارهای دستی به ابزارهای ماشینی گسترش یافته است. روشن است وجود بنای

عقلا در پذیرش ملکیت حیازت کننده هم اکنون نیز اجرا می شود و ابزارهای ماشینی تغییری در بنای عقلا به وجود نمی آورد.^۱

اکنون درباره حقوق معنوی، این احتمال وجود دارد که سیره موجود صرفاً توسعه در مصداق باشد و تغییری در اصل بنا به وجود نیامده باشد؛ یعنی این که فقط امور فکری به عنوان «مال» معرفی شده باشد.

برخی فقیهان درباره این احتمال نوشته اند:

منشأ اولیه مالکیت اعتباری در ارتکاز عقلا دو چیز است: حیازت و ساخت یا کار. حیازت موجب ملکیت اشیای منقول و صنعت و کار موجب ملکیت اشیای غیر منقول می شود، مثل احیای اراضی و عمران آن و حفر چشمه و مانند آن. در این جا نیز می توان گفت که صنعت و کار اختصاص به اشیای مادی غیر منقول ندارد، بلکه در امور معنوی نیز جریان می یابد. بنابراین، نویسنده کتاب، سازنده شخصیت معنوی است که عبارت است از وجود تجریدی کتاب و چه بسا زحمت یک نویسنده به مراتب بیشتر از کسی باشد که زمینی را احیا یا آن را آباد نموده است.

هم چنین در مواردی کار نویسنده به تألیف و جمع و ترتیب مطالب منحصر نشده، بلکه دست به ابداع و ابتکارهای جدید می زند.^۲

به عبارت دیگر، کبرای کلی در ذهن خردمندان این است که کار و صنعت و ساخت، موجب ملکیت است؛ به نحوی که این کبرای کلی شامل ساخت امور مجرد و معنوی نیز می گردد.

احتمال دوم: احتمال دوم این است که بنای خردمندان و عقلا در حقوق معنوی

۱. سید کاظم الحسینی الحائری، فقه العقود، ص ۱۶۰.

۲. همان، ص ۱۶۱.

بنای جدیدی است و در حقیقت در ارتکاز آن‌ها توسعه به وجود آمده است. با این توضیح که بنای عقلا در زمان شارع فقط درباره حيازت و کار و صنعت، فقط ناظر به امور مادی بوده و شارع تنها همین مقدار از بنا را امضا کرده است؛ ولی با پیدایش صنعت و توسعه نشر، خردمندان به اعتبار حقوق معنوی به امور غیر مالی نیاز پیدا کرده‌اند و اگر کار و حيازت در این امور را موجب ملکیت می‌دانند در حقیقت در مبنا و ارتکاز خود توسعه داده‌اند. نتیجه سخن این است که بنای عقلا در این موضوع جدید است.

در تأیید این احتمال می‌توان به ماهیت موضوع و رابطه میان پدیدآورنده و پدیده فکری اشاره کرد که در عین این‌که خردمندان امروزه بر اصل اعتبار مالکیت فکری اذعان دارند، درباره موضوع و رابطه میان پدیدآورنده و پدیده فکری وحدت نظر ندارند و هر دیدگاهی بنا به زیرساخت‌های خود، تقریری خاص از مالکیت فکری ارائه می‌دهد. بنابراین نمی‌توان نتیجه گرفت که بنای خردمندان امروزه دقیقاً برسر توسعه مصداق است، بلکه آنچه مسلم است این است که خردمندان، امروزه حقوق معنوی را به رسمیت می‌شناسند و این بنا یک امر جدید است.

لیکن این اشکال را می‌توان پاسخ داد و آن این‌که اگرچه ممکن است بگوییم خردمندان با توسعه در ارتکاز خود راجع به تحصیل ملکیت، حقوق معنوی را به رسمیت شناخته‌اند، اما این سخن به معنای عدم توسعه در مصداق نیست؛ زیرا اصطلاح مالکیت فکری در این جا موضوعیت ندارد که از فهم و ارتکاز عقلا راجع به ملکیت سخن بگوییم، بلکه آنچه مسلم است عقلا موضوع جدیدی را برای عنوان کلی «حق» شناخته‌اند و آن را مشروع می‌دانند، هر چند درباره ماهیت حق و جایگاه آن در ساختار حقوقی اختلاف نظر دارند و همین مقدار برای مصداق تلقی شدن حقوق معنوی کافی است.

خلاصه این که حقوق معنوی صرفاً توسعه در مصداق تلقی می‌شود و این امر اگر

با منعی مواجه نباشد، حجت خواهد بود.^۱

۲. بنای عقلا و حجیت آن

معنای لغوی و اصطلاحی سیره عقلا

سیره عقلا عبارت است از عملی که نزد عقلای جهان مفید و نیکو شمرده می شود، مثل انجام دادن داد و ستد معاطاتی در بسیاری از انواع معاملات، رجوع جاهل به عالم، اخذ ظهور کلام گوینده و اعتبار حیازت به عنوان سببی برای تملک مباحات.^۲

در تعریف دیگری از آن آمده است:

بنای عقلا آن استمرار عمل و روش عمومی عقلا، بما هم عقلا، در محاورات، معاملات و سایر مناسبات و هنجارهای اجتماعی که بدون توجه به دین یا فرهنگ و یا ملیت خاصی در طول زمان شکل می گیرد.^۳

از سیره عقلا به طریقه عقلا، بنای عقلا و عمل عقلا نیز تعبیر می شود. هر یک از این اصطلاحات از دو واژه سامان یافته اند: «سیره» در لغت به معنای عمل و روش، «طریقه» به معنای راه و روش، «بنا» به معنای پایه، اساس و اصلی که بر مبنای آن عمل می شود و واژه «عقلا» جمع عاقل به معنای فرد دارای عقل در برابر فرد دیوانه است و عامه و توده مردم را شامل می شود و به گروه خاص که نوعاً صاحبان باور و اندیشه شناخته می شوند اختصاص ندارد.^۴

۱. مبنای مالکیت فکری، ص ۴۰۶.

۲. محمد ابراهیم جناتی، منابع اجتهاد از دیدگاه مذاهب اسلامی، ص ۳۹۶.

۳. محمد اصغری، «بنا عقلا»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، ش ۷۰ (زمستان ۱۳۸۴)، ص ۶.

۴. ر.ک: سیدعلی جبار گلباغی ماسوله، درآمدی بر عرف، ص ۱۳۶ - ۱۳۷.

فرق سیره عقلا و دلیل عقل

برای بیان تفاوت بنای عقلا با دلیل عقل، ابتدا تعریفی برای دلیل عقل ارائه می‌کنیم. دلیل عقل عبارت است از هر حکم عقلی که به آن، حکم شرعی ثابت می‌شود.^۱

با توجه به تعریف ارائه شده می‌توان تفاوت‌های زیر را برای آن دو بیان کرد:

۱. بنای عقلا، امری از مقوله رفتار و کنش است که ناخودآگاه و طبیعی واقع می‌شود و جزء واقعیت‌های خارجی به شمار می‌رود که خود، موضوع مطالعه و کسب آگاهی قرار می‌گیرند و بدین لحاظ، هرگونه قضاوت و داوری در مورد آن‌ها، نامعقول و بی‌معناست؛ بر خلاف دلیل عقل که امری ذهنی و از مقوله دانش و آگاهی است و به این لحاظ در آن نیز قضاوت و داوری و ثبوت یا عدم ثبوت نسبت وجود دارد، مانند «عدل خوب است» و «مقدمه واجب، واجب است».

۲. بنای عقلا ممکن است بروز و ظهور دلیل یا آگاهی عقلانی باشد که در قریحه همه عقلا به امانت نهاده شده و نتیجه آن به شمار می‌رود، مانند بنای عقلا بر وجود حاکم و سلطان در هر جمعیت و گروهی که برآیند نیاز به نظم در جوامع انسانی است. ۳. بنای عقلا، امری است که همه عقلا در گذشته، حال و آینده، با علم یا جهل به آن عمل کرده و می‌کنند؛ ولی دلیل عقل، ویژه انسان عالم و ابتکار شخص خاصی است و چه بسا در گذشته به چنگ اندیشه بشر در نیامده بوده و امروزه به آن پی برده شده است.

۴. بنای عقلا تنها در امور عملی است؛ ولی دلیل عقل، در هر دو حوزه امور عملی و نظری وجود دارد.

۵. بنای عقلا، از جهت منطقی در بعضی موارد می‌تواند مورد ردع و تخطئه شارع

قرار گیرد، مانند این که شارع در دریافت اخبار مربوط به امور اعتقادی، بنای مبتنی بر اعتماد به خبر واحد ثقه را از عقلا نپذیرد و تعدد را در آن شرط کند؛ همان طور که در اثبات برخی جرایم مانند زنا، خبر واحد ثقه را کافی نمی داند. ولی دلیل قطعی عقل، نه تنها قابل ردع نیست، بلکه اقامه کننده آن ناچار است نصوص معارض با آن را طرح کرده یا به تأویل برد.

۶. بنای عقلا، تکیه بر آرایشان دارد و آنان عمل خویش را بر امری مبتنی می کنند که در ارتکاز خویش به طور همگانی پذیرفته اند و گرنه بنای عقلا تحقق نمی یابد. ولی دلیل عقل، لزوماً این گونه نیست، زیرا گاهی ممکن است در ردیف اموری باشد که عقلا بر آن توافق دارند، مانند حکم به ضرورت نظم در جامعه.^۱

الف: اعتبار و حجیت سیره عقلایی غیر مستحدث

دانشوران فقه و اصول اسلامی سیره عقلایی را در بسیاری از موارد حجت و معتبر می دانند. در زمینه اثبات حجیت آن سه گرایش مطرح است که در این جا به نقد و بررسی هر یک می پردازیم:

۱. گرایش حجیت ذاتی سیره عقلا

این گرایش، حجیت بنای عقلا را ذاتی، بی نیاز از دلیل و غیر قابل ردع از سوی شارع می داند و برای اثبات این نظریه به دلایل زیر استدلال کرده اند:

دلیل اول

حکم بنای عقلا مستند به فطرت و برخاسته از ضرورت های زندگی اجتماعی بشر است که مخالفت با آن، به منزله مخالفت با مقتضیات زندگی اجتماعی خواهد بود

۱. جایگاه عقل در استنباط احکام، ص ۵۸.

و چون انگیزه و مناط حکم بنای عقلا حفظ مصالح عمومی و پرهیز از اختلال در آن است، نه تنها نیازمند امضای شارع نیست، بلکه شارع نیز نمی‌تواند با آن مخالفت کند. از این رو هرگونه نظام اقتصادی، سیاسی و اجتماعی که عقلا بر طبق مصالح خود ابداع کنند، مورد تأیید شارع نیز خواهد بود، چون شارع خود از عقلاست و در جعل احکام، از توجه به این مهم، یعنی حفظ نظام و پرهیز از اختلال در آن فروگذار نبوده، بلکه احکام را بر پایه همین مهم جعل کرده است.^۱

در نقد این دلیل می‌توان گفت:

اولاً، مفطور بودن انسان بر اصل این بنائات، مانع از آن نیست که شارع در مورد کاربرد این امور در محیط تشريع، مثلاً حجیت ظواهر و اخبار ثقه، قیودی را اضافه کرده و محدودیت‌هایی را اعمال کند. از این رو هر چند اصل حجیت این امور، محتاج به امضا و عدم ردع نیست، ولی قلمرو اعمال این اصول و احکام عقلایی، به طور قطع محتاج امضا و رضایت شارع است. برای مثال باید روشن شود آیا شارع علاوه بر وثاقت مؤخر، ضابط بودن و حافظ بودن او را نیز شرط می‌داند؟^۲

ثانیاً، سیره‌های عقلایی که مستند به فطرت اجتماعی انسان‌هاست، به طور مطلق درست نیست، چون سیره‌های عام عقلایی بر دو گونه است:

الف) سیره‌هایی که از مرتکزات فطری و اولی عقلاست، مانند خضوع در مقابل کامل و گریز از ضرر که زیر بنای آن‌ها همان فطرت و غرایز شعوری است.

ب) سیره‌هایی که در اثر تکرار مستمر، به صورت مرتکزات ثانوی عقلا درآمده است، مانند قرارهای اجتماعی عقلا که بر اساس مصالح اجتماعی به وجود آمده است و فطرت نیست.

آنچه محتمل است حجیت ذاتی داشته باشد، سیره‌های گونه اول است؛ اما

۱. درآمدی بر عرف، ص ۲۳۱ - ۲۳۲.

۲. احمد واعظی، نقش عرف در ۱ سبک فقهی، نقش زمان و مکان در اجتهاد، ج ۹، ص ۵۵.

قراردادهای اجتماعی، به طور قطع نیازمند حجیتی است که از راه تقریر شرعی و عدم ردع آن حاصل شود.^۱

ثالثاً، آنچه که گاهی موجب اختلال نظام می شود، تنها نهی و ردع از بنای عقلا در موضوعاتی است که از محل بحث خارج است. بنابراین ردع سیره های عقلا در باب احکام، برای شارع جایز است.^۲

رابعاً، بر فرض امکان اختلال نظام به واسطه ردع سیره های حکمی عقلا، اختلال نظام در صورتی پدید می آید که شارع، سیره عقلاییه را ردع کند و به جای آن روشی را که مطلوب می داند به جامعه عقلا ارائه ندهد، بلکه امر اجتماع را مهمل بگذارد. بنابراین برای شارع جایز است که سیره عقلایی را ردع کند و مردم را به شیوه ای که شایسته می بیند فرا خواند، چنان که در برخی از موارد چنین کرده است و این به معنای عدم حجیت ذاتی بنای عقلاست.^۳

دلیل دوم

جعل حجیت و امضای بنای عقلا از سوی شارع باعث دور یا تسلسل می شود، چون اگر جعل و امضا با ظهور جمله یا واژگانی چند، که دلیل عمده بر اعتبار آن بنای عقلاست صورت پذیرد، در صورت استناد به ظهور خود این جمله، دور پدید خواهد آمد؛ چرا که حجیت ظواهر بر حجیت بنای عقلا و حجیت بنای عقلا نیز بر حجیت ظواهر وابسته خواهد بود. در صورت استناد به ظهور جمله ای دیگر غیر از این جمله، منجر به تسلسل می شود و اگر جعل و امضا به غیر لفظ صورت پذیرد، از آن جا که نوعاً بنای عقلا در امور فطری و ارتکازی است، کوشش برای امضا و جعل

۱. مصاحبه مندرج در نقش زمان و مکان در اجتهاد، ج ۱۴، ص ۱۵۷ - ۱۵۸.

۲. سیدمصطفی خمینی، تقریبات فی الاصول، ج ۳، ص ۲۸۷.

۳. محمد واسعی، جایگاه عرف در فقه، ص ۸۲.

حجیت، چیزی جز تحصیل حاصل نخواهد بود.^۱

در نقد این دلیل می‌توان گفت:

جعل و امضای شارع از باب تقریر و سکوت کافی است. بنابراین نه دوری لازم می‌آید و نه تحصیل حاصل یا کمی فایده و لزوم لغویت؛ چرا که بسیاری از بنائات عقلا در امور غیر فطری و غیر ارتکازی، مانند بنائات و قرارهای اجتماعی که بر اساس مصالح اجتماعی است به وجود آمده‌اند و تنها اندکی از بنائات عقلایی از فطرت و شعور غریزی ناشی می‌شود.^۲

با یک بررسی آماری در روایات فقهی، آشکار می‌شود که ابواب عبادی و احوال شخصیه در برابر دیگر ابواب، نسبت بالایی از روایات را به خود اختصاص داده‌اند و در برابر، ابواب معاملات، با وجود این که ابتلای مردم به آن‌ها کم نیست، نسبت پایینی دارند. این بررسی، نه تنها نشان دهنده آن است که معاملات، امور عقلایی است و از اعتبارات عقلا ناشی می‌شود، بلکه بیان‌گر این نکته نیز می‌باشد که شریعت دست عقلا را در مسائلی که به تدبیر امور اجتماعی ارتباطی دارد، باز گذارده است که این خود به معنای پذیرش حجیت ذاتی برای عقلا خواهد بود.^۳

در نقد این دلیل باید گفت:

اولاً، این بررسی آماری، مفید قطع به حجیت ذاتی عقلا نیست. تنها چیزی که می‌توان ادعا کرد، ظن به حجیت و اعتبار آن به عنوان منبع مستقل است. ظن و گمان در این امور ارزشی ندارد، چون به فرموده خداوند «ظن و گمان، انسان را از حق بی‌نیاز نمی‌کند».^۴

۱. درآمدی بر عرف، ص ۲۳۲.

۲. جایگاه عرف در فقه، ص ۸۲.

۳. درآمدی بر عرف، ص ۲۳۲.

۴. نجم، آیه ۲۸: ﴿...إِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا﴾.

ثانیاً، شارع در باب معاملات با عمومات و مطلقاتی مانند وجوب وفای به عقدها،^۱ حلیت بیع و حرمت معامله ربوی،^۲ تمام یا اکثر موارد معاملات را زیر پوشش امضا یا ردع خود قرار داده است و در موارد زیادی نیز، جزئیات شرایط و موانع صحت معاملات را بیان کرده است. هر کدام از این امور به تنهایی دلیل بر حجیت ذاتی نداشتن بنای عقلاست.^۳

۲. گرایش عقل

پیروان این گرایش، اعتبار عقلا را در عقل عقلا که بر پایه حسن و قبح حکم می‌کند، می‌جویند و بنای عقلا را مرتبه‌ای از مراتب و طوری از اطوار عقل می‌دانند و بر این باورند که اختلافی بین حکم عقل و بنای عقلا وجود ندارد. از این رو از طریق قانون ملازمه در پی اثبات شرعی بودن بنای عقلا برآمده‌اند و دلیل اعتبار عقلا را در کاشفیت آن از حکم عقل می‌بینند. به دیگر سخن، در نزد این گرایش، سیره عقلا همان عمل به حکم عقل است و در نتیجه سیره عقلا در زمره منع عقل محسوب می‌شود و منبع مستقلی نیست.

این گروه نیز برای اثبات نظریه خود این‌گونه استدلال آورده‌اند:

چون نوعاً شارع، جز طریق عقلا روشی را برگزیده است، استقرار بنای عقلا بر امری، به گونه «کشف‌ئی»،^۴ کاشف از حکم عقل است؛ چون سیره عقلا منشأ عقلانی دارد. در این صورت با توجه به حجیت حکم عقل و ملازمه بین حکم عقل و شرع، حجیت و اعتبار بنای عقلا آشکار می‌شود. اینان به دلیل این که احکام عقلی بر امور

۱. مانده، آیه ۱: ﴿...أَوْفُوا بِالْعُقُودِ...﴾.

۲. بقره، آیه ۲۷۵: ﴿...أَخْلَ اللَّهُ الْبَيْعَ وَخَرَّمَ الزُّبَا...﴾.

۳. جایگاه عرف در فقه، ص ۸۴.

۴. کشف‌ئی: کشف علت از راه معلول می‌باشد.

وجدانی و عناوین معلومه در نزد عقل عارض می‌شود، عدم ثبوت ردع را برای کشف حکم عقل کافی می‌شمارند.^۱

در نقد این گرایش و دلیل آن باید گفت:

اولاً، بنای عقلا طوری از اطوار عقل و مرتبه‌ای از مراتب آن است، قابل پذیرش نیست، بلکه با هم تفاوت جوهری دارند؛ چنان‌که در ضمن بحث فرق سیره عقلا و دلیل عقل بیان شد. به عبارت دیگر، در برخی موارد حکم عقل عملی منشأ و سبب پیدایش سیره عقلاست و در کلام پیروان این گرایش بین سبب و مسبب خلط شده است.

ثانیاً، برخی از سیره‌های عقلایی منشأ عقلایی دارد و مبتنی بر درک حسن و قبح عقلی است، نه همه آن‌ها. بنابراین دلیل آنان اخص از مدعاست.

۳. گرایش سنت

پیروان گرایش سنت بر این باورند که سیره و بناهای رایج در هر جامعه، نوعاً از اتفاق همگانی مردمان آن جامعه پدید آمده‌اند، نه شریعت؛ لذا مخالفت شرع در پاره‌ای از سیره‌ها را امری محتمل می‌شمارند.

به این جهت استناد به بنای عقلا در مسائل فقهی و اصولی را منوط و وابسته به تحصیل موافقت و امضای شارع می‌بینند. به دیگر سخن، این گرایش تنها هنگامی بنای عقلا را دارای اعتبار و حجیت و قابل استناد می‌داند که از سوی شارع امضا شده باشد.^۲

بنابراین در نظر این گرایش، بنای عقلا، زیر مجموعه سنت و فرعی از فروع منبع و دلیل سنت خواهد بود.

۱. عباسعلی عمید زنجانی، فقه سیاسی، ج ۲، ص ۲۱۸.

۲. ر.ک: سید محمد تقی حکیم، الاصول العامة لفقه المقارن، ص ۱۹۸.

اندیشه‌های پیروان این گرایش و چگونگی احراز آن باعث شده تا دو نظریه درون این گرایش رخ بنمایاند، به‌طوری که پیروان هر دو نظریه، بر طبق اندیشه خود برای حجیت سیره و بنای عقلا استدلال کرده‌اند. این دو نظریه عبارت‌اند از:

نظریه اول، نظریه عدم ثبوت ردع

پیروان نظریه اول، نوعاً بر این باورند که عدم ثبوت ردع برای احراز امضای شارع کافی است. اینان این گونه به توضیح باور خویش و استدلال بر اعتبار سیره عقلا می‌پردازند که چون شارع خود از عقلا و بلکه رئیس آن‌هاست و یگانگی مسلک با عقلا دارد، مقتضی برای حجیت بنای عقلا و کاشفیت آن از رضای شارع تمام است و نیازی به احراز صریح امضا حتی اثبات عدم ردع او نیست، تا هنگام عدم آگاهی بر امضا یا جهل به عدم ردع، به بی‌اعتباری عقلا حکم شود؛ همان‌طور که عقل در باب اطاعت و معصیت، حکم می‌کند که هر چه نزد عقلا معتبر است، شرعاً نیز معتبر و مورد اتباع است، مگر این که دلیلی بر منع از اتباع اقامه شود. پس ردع شارع در رتبه مانع قرار دارد و مجرد عدم ثبوت ردع برای احراز اتحاد مسلک شارع با عقلا و کشف رضایت او کافی است؛ همان‌طور که در غیر این صورت بر او لازم بود تا با توجه به شارع بودن خود، با ردع اختلاف و دوگانگی مسلک خود با عقلا را بشناساند.^۱

پیروان این اندیشه در برابر مواردی که در آن‌ها مانعی برای یگانگی مسلک شارع با عقلا دیده می‌شود، بر این باورند که این موارد به هیچ وجه گرایش عدم ثبوت ردع را ناپذیرا نمی‌سازد؛ چه این که در این موارد نوعاً بناهای رایج با دلیل خاص یا سکوتی که بیان‌گر تقریر است امضا شده‌اند. به بیان دیگر می‌توان گفت که در این موارد نیز ردعی ثابت نشده است.^۲ بنابراین با توجه به عدم ثبوت ردع از طرف شارع،

۱. ر.ک: محمدکاظم خراسانی، کفایة الاصول، ص ۳۰۳-۳۰۴.

۲. اصول الفقه، ص ۳۸۵ و ۴۰۶.

وحدت روش بناء و شرع، کاشف از رضای شارع و حجیت بنای عقلا نزد اوست.^۱ بر این نظریه و دلیل آن اشکالاتی هست که به آن‌ها پاسخ داده است،^۲ ولی این اشکال باقی می‌ماند که دوگانگی مسلک عقلا و شارع - هر چند در پاره‌ای از موارد - امری محتمل و انکارناپذیر است؛ اما عدم ثبوت ردع چیزی بیشتر از ظن به رضای شارع نیست و ظن و گمان ما را از حق و حقیقت بی‌نیاز نمی‌کند.

نظریه دوم، نظریه ثبوت عدم ردع

پیروان نظریه دوم، ثبوت عدم ردع شارع را برای احراز امضای بنای عقلا لازم می‌دانند؛^۳ چون بین حجیت و اعتبار سیره‌ای نزد عقلا و حجیت آن نزد شارع، عقلاً ملازمه‌ای وجود ندارد تا مقتضی حجیت آن بدون امضای شارع تمام باشد. بنابراین مقتضی برای حجیت سیره عقلایی، امضای شارع است که با ثبوت عدم ردع محقق می‌شود و نظریه صحیح همین نظریه است.

پیروان این نظریه برای احراز امضا و اعتبار بنای عقلا، دو راه ارائه می‌دهند:

یک. عقل

این شیوه به دو صورت انجام می‌پذیرد:

۱. به لحاظ مکلف بودن معصوم علیه السلام: اگر بنای رایج عقلا، مورد پذیرش و رضای معصوم نیست، به دلیل وجوب نهی از منکر یا وجوب تعلیم جاهل بر معصوم است که از آن نهی کند و اگر چنین نکند، با توجه به معصوم بودن او، از سکوتش عقلاً این نکته کشف می‌شود که سیره رایج مورد رضا و امضا است.

۱. ر.ک: درآمدی بر عرف، ص ۲۶۰ - ۲۶۲.

۲. ر.ک: محمود هاشمی، بحوث فی علم الاصول، ج ۴، ص ۲۴۴ - ۲۴۵.

۳. ر.ک: محمدباقر صدر، دروس فی علم الاصول، ج ۱، ص ۲۶۳ - ۲۶۵.

۲- به لحاظ شارع بودن معصوم (ع): اگر بنای رایج عقلا مورد پسند و رضای معصوم نباشد، با توجه به مقام شارع بودن او، وظیفه دارد با نهی از عقلا، نظر خود را بیان کند، نه این که ساکت باشد؛ زیرا در این صورت سکوتش چیزی جز نقض غرض که صدور آن از انسان عاقل ملتفت محال است، نخواهد بود. بنابراین - با توجه به آنچه گفته شد - عقلاً از این سکوت این نکته کشف می شود که بنای رایج عقلا مورد رضا و رضای شارع است.^۱

دو. ظهور حالی

از آن جا که معصوم (ع) وظیفه تبلیغ شریعت را بر عهده دارد، سکوتش در برابر بنای رایج و نهی نکردن از آن، جز به معنای رضامندی و امضای او نخواهد بود. پیروان این گرایش در برابر این سخن که چون دایره سکوت بسی گسترده تر از امضاست، بسیار دشوار است که آدمی بتواند به جزم بگوید: «سکوت دلالت بر امضا دارد، پس ردعی از سوی شارع صادر نگردیده است»، چون هرگز نباید از این نکته غفلت کرد که چه بسا ردعی از سوی شارع صورت پذیرفته، ولی به دست ما نرسیده است. بنابراین نهایت سخنی که در برابر سکوت می توان گفت این است که ردعی از سوی شارع در نزد ما نیست و این غیر از دلالت سکوت بر امضا و عدم ردع از سوی شارع است. اینان می گویند: اگر چنین باشد که ردعی از سوی شارع صورت پذیرفته باشد، به دلیل وجود دواعی متعدد و فراوان، باید آن ردع به ما می رسید، چون این امر از اموری نیست که بتوان از آن غفلت کرد. حال چون ردعی نزد ما ثابت نیست، لذا ردعی از سوی شارع صورت پذیرفته است^۲ و این همان دلالت سکوت بر امضاست.

۱. همان، ج ۴، ص ۲۴۳.

۲. همان، ص ۲۴۴.

برخی از بزرگان پیرو نظریه ثبوت عدم ردع، تفصیلی را درباره آن ارائه داده‌اند؛ به این گونه که در غیر ابواب معاملات نیازی به تصریح امضای شارع نیست و اثبات عدم ردع برای کشف امضا و رضامندی شارع کافی است. اما در ابواب معاملات، چون معاملات اموری اعتباری‌اند که صحت آن‌ها به اعتبار آن‌ها وابسته است، لذا عدم ردع کافی نیست و به امضای صریح شارع نیاز است.^۱

برخی دیگر از بزرگان در نقد این تفصیل فرموده‌اند که اعتباری بودن معاملات، نمی‌تواند موجب نیازمندی آن‌ها به امضای صریح شارع باشد. به دیگر سخن، پدیده اعتباری بودن هیچ گونه اثری بر امضای صریح شارع ندارد. بنابراین اگر شارع معامله‌ای را که در نظر عقلا نافذ و صحیح است، نافذ و صحیح نمی‌داند، بر او لازم است تا از این معامله نهی کند. روشن است عدم ردع شارع در برابر نفوذ چنین معامله‌ای، به معنای امضای نفوذ آن معامله خواهد بود^۲ و حق همین است.

حاصل سخن این‌که برای اعتبار بنای عقلایی غیر مستحدث و مقارن با زمان معصوم، در تمام ابواب فقه، احراز عدم ردع شارع لازم و کافی است و به امضای صریح شارع نیازی نیست.

ب: اعتبار بنای عقلایی مستحدث

سیره‌های عقلایی، به سیره‌های موجود در عصر معصوم علیه السلام منحصر نیستند، بلکه تحول جوامع بشری در ابعاد مختلف، باعث تکوّن سیره‌های عقلایی جدید می‌شود. وجوهی که برای اثبات اعتبار سیره‌های عقلایی غیر مستحدث ذکر کردیم، به تصحیح اعتبار سیره‌های مستحدث کمکی نمی‌کند، زیرا آن وجوه و دلایل یا مورد

۱. ر.ک: محمدعلی کاظمی خراسانی، فوائد الاصول، ج ۳، ص ۱۹۳.

۲. جعفر سبحانی، تهذیب الاصول، ج ۲، ص ۱۳۴-۱۳۵.

مناقشه و اشکال بودند، یا مقتضی معاصرت عقلا با زمان حضور معصوم علیه السلام. پس در این جا لازم است سایر وجوهی که در خصوص اثبات اعتبار سیره‌های مستحدث اقامه شده است، بیان و نقد و بررسی شود.

۱. وجوه عام

وجوهی که برای حجیت عموم سیره‌های مستحدث به آن‌ها استدلال می‌شود، عبارت‌اند از:

الف) وجهی که از تقریرات شهید صدر در استدلال بر عدم لزوم معاصرت سیره عقلا با زمان حضور معصوم علیه السلام استفاده می‌شود. ایشان می‌نویسند:

اگر چیزی با اقتضای طبع عقلایی مردم مطابق باشد، به گونه‌ای که اگر از آن ردع و منعی نشود، عقلا به مقتضای طبع عقلایی، آن عمل خاص را انجام می‌دهند و بر طبق طبیعت خود مشی می‌کنند، چنین سیره‌ای حجت و معتبر خواهد بود، ولو در زمان معصوم علیه السلام این طبیعت عقلایی در خارج، به صورت بالفعل محقق نشده و مشی عملی خاصی را به دنبال نداشته باشد. بنابراین در چنین مواردی نفس ثبوت قضیه طبیعیه عقلائیه، به ضمیمه عدم وصول ردع از جانب شارع درباره آن، در کشف از رضایت او کافی است و به تحقق فعلی سیره در زمان شارع نیازی نیست.^۱

در نقد این استدلال چنین گفته شده است:

اولاً، ایشان هیچ ضابطه و معیاری برای تشخیص قضیه طبیعیه عقلائیه بیان نمی‌کند و این مفهوم کاملاً مبهم است. سبب‌های مختلفی برای سلوک جمعی عقلا وجود دارد: گاه مصالح عامه‌ای که باعث حفظ نظام اجتماع است، موجب تکون سیره‌ای عقلایی می‌شود و زمانی رعایت اخلاق فاضله که هر وجدانی به آن حکم

می‌کند و زمانی نیز رأفت، رحمت و عاطفه انسان که بین نفوس بشری مشترک است. مراد ایشان کدام یک از این‌هاست، همه یا بعضی؟

ثانیاً، سکوت و عدم ردع در قبال اقتضای طبع عقلا که اثری از آن در زمان شارع نبوده، و مورد التفات و توجه بالفعل معاصران معصوم نیز نبوده است، نه نقض غرض از تشریع است و نه آن‌که ظهور حال معصوم علیه السلام در رضایت به آن را در پی دارد.^۱

ب) معصوم علیه السلام پیغمبر صلی الله علیه و آله یا امام علیه السلام به زمان حال و آینده آگاه است و با علم خود که می‌داند در آینده و در دوران‌های پس از غیبت کبری در میان امت چه سیره‌هایی متداول می‌شود و چه نوع سیره‌های عقلایی در جامعه پدید می‌آید، اگر پیغمبر صلی الله علیه و آله یا امام علیه السلام از آن سیره‌هایی که قرن‌ها بعد به وجود می‌آید، راضی نباشد، باید در همان زمان حضور خود، از پیروی سیره‌هایی که بعداً تحقق خواهند یافت، مردم را منع کنند، ولی چون منع نکرده‌اند نتیجه می‌گیریم که بنای عقلا در همه زمان‌ها حجت و معتبر است.^۲

در نقد این دلیل گفته شده است:

اثبات چنین وظیفه‌ای برای پیغمبر صلی الله علیه و آله یا امام علیه السلام مشکل است، آن هم به این شدت که اگر اظهار نکرده، با تمسک به ظهور حال یا نقض غرض، رضایت او را کشف کنیم. دلیل و شاهد نیز، روایات معتبری است که مفاد آن‌ها وظیفه نداشتن امام علیه السلام در پاسخ‌گویی به همه سؤال‌های سائل است و این که اگر صلاح دانست، پاسخ می‌گوید و اگر صلاح ندانست سکوت می‌کند.^۳

وقتی امام در برابر پرسش صریح سؤال کننده، وظیفه‌ای در پاسخ‌گویی نداشته

۱. نقش عرف در استنباط فقهی، نقش زمان و مکان در اجتهاد، ج ۹، ص ۶۲.

۲. مجله کانون وکلای، ۱۵۶، ص ۴۰.

۳. رک: کلینی، الاصول من الکافی، ج ۱، ص ۲۱۰-۲۱۲ و ج ۳، ص ۸۶ و ۹.

باشد، چگونه توقع داشته باشیم که درباره مسائلی که هزاران سال بعد از او اتفاق می‌افتد، پاسخ گو باشد، تا از سکوت و عدم اظهار نظرش، رضایتش را کشف کنیم؟ ممکن است در مقابل این سخن، دو اشکال مطرح شود:

نخست آن‌که وظیفه نداشتن امام علیه السلام در پاسخ‌گویی به پرسش‌ها، باعث می‌شود که او در اظهار نظر درباره سیره‌های زمان خود نیز وظیفه‌ای نداشته باشد و در نتیجه، سکوت و عدم ردع و انکارش، کاشف از رضایت نیست و به‌طور کلی راهی برای حجیت و اعتبار سیره‌های عقلایی باقی نمی‌ماند.

اشکال دوم این‌که، ما اطلاعات ادله را به زمان‌های آینده نیز امتداد می‌دهیم. بر اساس این نظر است که امام علیه السلام همان گونه که موضوع حکم را در زمان خود در نظر می‌گیرد، زمان‌های آینده و تغییر و تبدل موضوع را نیز در نظر دارد و با علم به آن‌ها، چنین مطلق بیان می‌کند؛ اگر امام علیه السلام وظیفه‌ای در قبال آینده نداشته باشد، به چه دلیل ظروف آینده را هم‌چنان مشمول حکم سابق می‌دانیم؟ این دو اشکال غیر وارد است؛ زیرا:

اولاً، آنچه در محضر امام علیه السلام واقع می‌شود، اگر ربطی به دین نداشته باشد و در مورد امور تکوینی مردم باشد، امام هیچ مسئولیتی در قبال آن ندارد؛ اما اگر مربوط به دین مردم باشد، به‌ویژه چنان‌چه عام‌البلوی و رایج باشد، امام نمی‌تواند سکوت کند و به خلاف و منکر راضی شود. کمترین چیزی که امام علیه السلام را به اظهار نظر وادار می‌کند، وجوب نهی از منکر است، اما در مورد منکری که هزار سال آینده ممکن است اتفاق بیفتد، امام علیه السلام وظیفه و تکلیفی ندارد؛ زیرا اگرچه اظهار نظر صریح معصوم علیه السلام را درباره سیره‌ای مستحدث نمی‌دانیم، و رضایت داشتن یا رضایت نداشتن او به دست نمی‌آید، ولی محذور خاصی ایجاد نمی‌شود؛ مگر همان محذوری که به دلیل غیبت امام علیه السلام بر تمام فقه، سایه افکنده است و دلیل اجتهادی و فقهاتی را جانشین علم و قطع وجدانی به حکم کرده است.

ثانیاً، دربارهٔ مطلق گرفتن سخن باید گفت که حمل یک کلام بر مطلق بودن، تابع ضوابطی عقلایی در مقام سخن گفتن و محاوره است و از مقدمات و مبادی آن، لزوم اظهار نظر درباره مسائل آینده نیست. حکیم بودن متکلمی که سخن می‌گوید، اقتضا می‌کند اگر حکم و موضوع حکم، مقید به قید و شرطی مکانی یا زمانی است، آن قید و شرط را ذکر کند و چنان‌چه با وجود این‌که در واقع، حکمش مقید به قیدی است، آن قید را در کلام خود ذکر نکند - و هیچ مانعی نیز از ذکر کردن در میان نباشد - نقض غرض است و کار حکیمانه انجام نداده است.

بنابراین امام وظیفه ندارد حتماً در مقابل پرسش سائل جواب دهد، اما اگر پاسخ داد و جوابش مقید به قیدی نبود، از کلام او اطلاق فهمیده می‌شود. وقتی امام علیه السلام می‌فرماید: «باید مسافر نمازش را قصر بخواند»، موضوع حکم او مسافر است و آن را مقید به نوع وسیلهٔ سفر نکرده است. بنابراین، از این‌که قید نیاورده می‌فهمیم که موضوع حکم قصر، مطلق مسافر است.^۱

۲. وجوه خاص

یک. عقد بودن سیرهٔ عقلایی

برخی از سیره‌های عقلایی، عقود جدید عقلایی هستند، نظیر عقد بیمه، انواع جدیدی از شرکت و مضاربه که با توجه به توقیفی نبودن ابواب معاملات و وجود عموماتی نظیر آیه ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ و مطلقاتی نظیر آیه ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ تمامی این‌ها، در این عمومات و مطلقات مندرج می‌شوند و مشروع خواهند بود.^۲

برخی از فقها می‌گویند: متعلق سیره‌ای که به کلام معصوم علیه السلام امضا شده، منصرف

۱. نقش عرف در استنباط فقهی، نقش زمان و مکان در اجتهاد، ج ۹، ص ۷۹ - ۸۰.

۲. همان، ص ۸۵.

به مورد سیره معاصر اوست و عمومیتی ندارد تا تعدی از آن‌ها به عقودی که در زمان‌ها و مکان‌های دیگر میان مردم شایع می‌شود جایز باشد. بنابراین باید عقودی را که در عصرهای جدید پدید می‌آید تحت یکی از عقود صدر اول، مندرج ساخت که در صورت تطبیق نداشتن فاقد مشروعیت است.^۱

در برابر این فقها، جمعی از فقهای معاصر می‌گویند انصراف وجهی ندارد و شارع با این قبیل عموماً و مطلقاً، هر معامله عقلایی را امضا فرموده است، چه در صدر اسلام سابقه‌دار باشد، چه نباشد؛ مگر این‌که به دلیلی خاص، شارع از معامله مخصوص نهی کرده باشد.^۲

حق این است که مناط انصراف که همان تشکیک در صدق است، در این جا وجود ندارد؛ چون صدق بر مطلق عقود عقلایی، متواطی و یکسان است، چه از عقود غیر مستحدث باشد و چه از مستحدث، نه آن‌که صدقش بر عقود غیر مستحدث آشکار و واضح و بر عقود مستحدث مخفی و مبهم باشد. بنابراین وجه مذکور اگرچه نمی‌تواند اعتبار سیره‌هایی را که عرفاً عقد نیستند، اثبات کند، برای اثبات سیره‌های مستحدثی که عقد فرعی اند کافی است.

دو. حاکمی بودن سیره عقلایی از تحقق شرطی از شرایط صحت عقد معامله

برخی از سیره‌های عقلاً موضوع عقد را تصحیح می‌کنند. برای این‌که عقد بیع صحیح باشد، باید شیء مورد معامله، مالیت شرعی داشته باشد و تمام اموری که نزد عرف مالیت دارد و عقلاً آن‌ها را مال می‌دانند، نزد شارع نیز مالیت مشروعه داشته باشد، مگر این‌که شرع مقدس به مالیت نداشتن آن‌ها تصریح کند، نظیر گوشت خوک

۱. «نقش شناخت‌های بشری در معرفت دینی»، کیهان اندیشه، ش ۳۱، ص ۲۰.

۲. «کاربرد عرف در استنباط»، کیهان اندیشه، ش ۴۸، ص ۱۳۳.

و شراب. بر این اساس، بنای عقلا بر احترام حق سرقفلی و حق التألیف و مال دانستن آن دو باعث می‌شود که اگر مالک یا مستأجر مغازه در مقابل حق سرقفلی، مبلغی پول بگیرد، یا مؤلف در مقابل حق التألیف وجهی دریافت کند، مشروع بوده و معامله و عقدی که بر این دو حق واقع می‌شود، صحیح باشد. پس بنا و سیره عقلا، پشتوانه صحت این دو معامله است.

در نقد این وجه گفته شده است:

اگرچه شرع معمولاً امر تشخیص مال بودن یا مال نبودن امور را به عرف موکول کرده است و هر چه نزد عرف مال باشد نزد شارع نیز مال است، اما این مطلب در جایی درست است که عرف صرفاً به عنوان «کاشف» و «طریق» نگریسته شود، نه جعل‌کننده و اعتبار‌کننده مالیت. در موارد مذکور، این عرف است که معتبر و جاعل حق است. در این صورت باید دید که آیا شرع نیز چنین حقی را برای مستأجر یا مؤلف و مخترع قائل است یا نه؟ دلیلی بر درست بودن این قاعده که «هر چه نزد عرف حق است نزد شرع نیز حق تلقی می‌شود»، در دست نیست، بنابراین تلازمی میان آنچه عرفاً حق دانسته می‌شود و آنچه شرعاً عرف است، وجود ندارد.

نقد مذکور وارد نیست؛ چون قوام مالیت به میزان رغبت مردم در هر چیز بستگی دارد و در هر مورد عرف مالیت را می‌بیند و اثر آن را مترتب می‌کند، نه این که در برخی موارد با قوام نداشتن مالیت، آن را اعتبار کند.

آنچه می‌توان گفت این است که وجه مذکور بر مبنای مرجعیت عرف در باب مصادیق استوار است و بر طبق این مبنا، در مواردی مانند حق تألیف مشکلی وجود ندارد؛ اما در مورد حق سرقفلی، نباید این نکته را از نظر دور داشت که حق سرقفلی بدون این که در ضمن عقد لازم شرط شده باشد، بر خلاف مقتضای عقد اجاره و از جمله مواردی است که شارع به مالیت نداشتن آن تصریح کرده است.

سه. حاکی بودن سیره عقلایی از شرطی در ضمن عقد

محتوای برخی از سیره‌ها، عهد و شرطی در ضمن معامله است، نظیر سیره مردم بر راضی نبودن به تفاوت فاحش میان ارزش ثمن و مضمن. وجود این سیره کاشف از آن است که طرفین معامله، شرط عدم غبن دارند ولو این شرط را به طور لفظی در ضمن عقد معامله خود ابراز نکرده باشند. البته در این گونه موارد، اگر یکی از طرفین معامله و یا هر دوی آن‌ها صریحاً بر خلاف سیره تصریح کنند، اشکالی ندارد و در واقع خود را از آن سیره خارج کرده‌اند و در مثال مذکور اگر طرفین معامله به غبن راضی شدند، چنین شرطی ندارند.

در نقد این وجه باید گفت:

اگرچه این وجه می‌تواند حجیت برخی سیره‌ها که محتوای آن‌ها شرط ضمن عقد است، ثابت کند، سیره بر عدم غبن نمی‌تواند نمونه مناسبی برای این وجه باشد؛ چون این سیره از سیره‌های غیر مستحدث است.

چهار. شرط و عهد ابتدایی بودن سیره عقلایی

شکل دیگر برخی سیره‌های عقلایی مستحدث، به عنوان عهد و شرط این است که مفاد آن‌ها را نوعی قرار، شرط و عهد ابتدایی و مستقل بدانیم که عقلای جامعه خود را به رعایت آن ملتزم می‌دانند و ادعا کنیم که اطلاق و عموم ادله لزوم وفای به شرط (المومنون عند شروطهم) و عهد، شامل آن‌ها می‌شود.

به عنوان مثال، سیره عقلای بر احترام و اعتنا به حقوق معنوی را می‌توان چنین تحلیل کرد که عقلای، تبانی و قرار و التزام دارند تا برای پدیدآورنده حقی مالی قائل شوند و این حق را محترم بشمارند. از این رو اساس وفای به این قرار و عهد است که آحاد جامعه موظف‌اند حق پدیدآورنده را محترم بشمارند و آثار چنین حقی را بر آن

مترتب کنند و مشروع بدانند.

در نقد این وجه می‌توان گفت:

اولاً، معنای حقیقی شرط، عرفاً التزام در ضمن التزام دیگر است و اطلاق آن در شرط ابتدایی، مسامحی و مجازی است. بنابراین سیره‌های عقلایی که مضمون آن‌ها شرط ابتدایی است، مشمول ادله لزوم وفای به شرط نمی‌شوند.

ثانیاً، معمولاً سیره‌های مستحدث، با برخی از اطلاقات و ظواهر شرعی مخالفت دارند و حال آن‌که هر شرط و عهده، در صورتی مشروع و لازم‌الوفاست که با ظواهر شرعی، تعارض نداشته باشد.

ثالثاً، تحلیلی که از اموری نظیر حقوق معنوی مطرح شد، مطابق با واقع نیست؛ چون عرف نظر به این‌که برای پدیدآورنده حقی می‌بیند، بر آن حق آثاری مترتب می‌کند نه این‌که چون تعهد و التزام در قبال پدیدآورنده را پذیرفته است، به آثار و احکامی برای او ملتزم شود.^۱

پنج. مصلحت داشتن سیره عقلایی برای نظام

اگر سیره‌های مستحدث، چنان مصلحت داشت که بر سایر منابع مصلحت فایق آمد و حاکم و ولی مسلمانان رعایت آن را به لحاظ مصلحت نظام و مسلمانان لازم تشخیص داد عمل به آن سیره به دلیل حکم حکومتی حاکم، مشروع و لازم می‌شود. به این ترتیب مشکل دسته‌ای از سیره‌های مستحدث که با اطلاقات ادله احکام اولیه شرعی مخالف هستند، ولی به مصلحت نظام منجر می‌شوند، حل می‌شود و هیاهوی کسانی که فقه شیعه را با تحولات اجتماعی، ناسازگار و به سیره‌های عقلایی بی‌اعتنا می‌دانند خاموش می‌شود.

۱. نقش عرف در استنباط فقهی، نقش زمان و مکان در اجتهاد، ج ۹، ص ۷۱ - ۷۵.

این وجهی متین است، ولی اعتبار چنین سیره‌هایی را تا زمانی تأمین می‌کند که مصالح نظام اسلامی مقتضی آن‌ها باشد؛ چون حجیت آن‌ها از باب حکم ثانوی است که به وجود مصلحت فعلی در شرایط خاص، مانند زمان و مکان بستگی دارد، بر خلاف وجوه قبلی که حجیت سیره را از باب حکم اولی و به طور دایمی اثبات می‌کنند.^۱

قاعده لاضرر

۱. تبیین قاعده لاضرر

تردیدی وجود ندارد که قاعده لاضرر به حوزه تشریع و قانون‌گذاری مربوط است. مصداق بارز تشریع، قواعد و احکامی است که قانون‌گذار آن‌ها را وضع کرده است. حال مفاد این احکام وضع شده ممکن است فعل یا ترک فعل باشد. در برابر این دسته احکام، حوزه‌ای وجود دارد که شارع به شیوه فوق در آن قانون‌گذاری نکرده است. حال اگر از ناحیه احکام اعتباری شرعی ضرر حاصل شود، قاعده لاضرر، آن حکم را نفی خواهد کرد، اکنون این سؤال مطرح است که اگر ضرر به دلیل عدم حکم باشد، آیا با توجه به قاعده «لاضرر» می‌توان به این نتیجه رسید شارع در این جا حکم عدمی را رفع کرده که در نتیجه رفع عدم حکم، حکمی اثبات گردد؟ بر فرض چنین امری، آیا مالکیت فکری را می‌توان از صغریات آن شمرد؟

بررسی این موضوع در دو مرحله صورت می‌پذیرد: مرحله اول بررسی شمول قاعده لاضرر بر احکام عدمی است و مرحله دوم، جریان آن در حقوق معنوی است.^۱

الف: شمول قاعده لاضرر بر احکام عدمی

یکی از موضوعات مهم، جایگاه احکام عدمی یا «عدم حکم» در شریعت است. در این جا ممکن است ادعا شود که عدم حکم در حوزه شریعت جای نمی گیرد و شریعت در احکام مجعول خلاصه می شود و قاعده لاضرر نیز این گونه احکام را در بر نمی گیرد؛ زیرا قاعده لاضرر ناظر به شریعت است، به خصوص با توجه به روایتی که در آن عبارت «فی الاسلام» وجود دارد.

لیکن با توجه به این که اسلام عبارت از مجموعه قواعد و مقررات شرعی است که خداوند برای زندگی مردم اعتبار کرده است، این قواعد و مقررات اختصاصی به احکام وجودی ندارد و شامل احکام عدمی نیز می گردد.^۱

این مسئله در دیگر نظام های حقوقی نیز مطرح است. اگر قانون گذار برای عنوانی حکم جعل نکرد، نمی توان گفت آن عنوان از حوزه نظام حقوقی خارج است، بلکه این موضوع داخل در نظام حقوقی است و بخشی از ساختار آن محسوب می شود. البته با پذیرش این دسته موضوعات، ممکن است مباحث دیگری از قبیل شیوه عمل مردم به حکم عدمی و تغییر موضوع و حکم، مطرح شود که از موضوع سخن ما خارج است. البته این که شارع کجا حکم عدمی را مدنظر قرار داده است، با بحث اثبات سروکار دارد.^۲ استاد محقق داماد در همین خصوص گوید:

اگر شارع در مقام بیان باشد و چیز قابل جعلی را بدون بیان بگذارد شاید بتوان گفت که عدم حکم شارع در این مورد مساوی با حکم به عدم و خود از مقوله حکم محسوب است؛ لیکن در مواردی که شارع در مقام بیان نبوده، دیگر نمی توان پذیرفت که هر عدم حکمی، مساوی با حکم به عدم است، مگر این که بگوییم شارع

۱. همان، (به نقل از: السید کمال الحیدری، قاعده لاضرر و لاضرار، ص ۲۹۷).

۲. مبانی مالکیت فکری، ص ۳۹۷.

متکفل بیان یک سیستم قانونی کلی برای جامعه است. لازم است در مواردی که عدم الحکم موجب حرج و ضرر مکلفان می‌شود، آن را طرد کند.^۱

حال بر فرض این احکام عدمی در حوزه شریعت جای گیرد سؤال دیگر درباره ماهیت این احکام است. شیخ انصاری احکام عدمی را حکم مجعول شرعی نمی‌داند. حتی اگر شارع در سخنی به حکم عدمی اشاره کند، ماهیت سخن وی اخبار خواهد بود نه انشا.^۲ نائینی نیز در تحلیل قاعده لاضرر از همین رأی تبعیت کرده است.^۳

در برابر این سخن، برخی احکام عدمی در اموری چون «عدم ضمان» را به احکام وجودی مانند برائت ذمه ارجاع داده و از این راه آن‌ها را در حوزه تشریع و احکام مجعول آورده‌اند، نظیر اباحه که از جمله احکام وجودی و مجعول قلمداد می‌گردد.^۴

برای شناخت بهتر مطلب، می‌توان دو صورت را از هم جدا کرد:

گاهی شارع حکم خود را روی عدم تکلیف برده و به عدم الزام حکم می‌کند، مانند جایی که قانون‌گذار به اباحه حکم می‌کند.

صورت دیگر در جایی است که شارع، اعتبار و جعلی ندارد. البته عدم جعل حکم، هنگامی مطرح می‌شود که قابلیت وضع حکم وجود داشته باشد.

از بخشی از کلام شیخ انصاری استفاده می‌شود که وی میان دو صورت فوق تفاوتی نمی‌داند و آثار هر دو را واحد می‌داند؛ زیرا حکم به عدم در حقیقت اخبار است نه انشا.^۵

به نظر می‌رسد مجعول دانستن احکام عدمی اشکال عقلی ندارد؛ به این معنا که

۱. سیدمصطفی محقق داماد، قواعد فقه، بخش مدنی، ص ۹۷.

۲. مبانی ملائکت فکری، ص ۳۹۷ (به نقل از: مرتضی الانصاری، رسائل فقهیه، ص ۱۱۹).

۳. همان، (به نقل از موسی بن محمدالتجفی الخوانساری، منیه الطالب فی شرح المکاسب، ج ۳، ص ۴۱۸).

۴. همان، (به نقل از: ناصر مکارم شیرازی، القواعد الفقهیه، ص ۱۰).

۵. همان، (به نقل از: مرتضی الانصاری، رسائل فقهیه، ص ۱۱۹).

عدم حکم در موضوع قابل جعل، به شارع مستند است و شارع با عدم جعل حکم وضعیت بی حکمی را برای آن پذیرفته است.

حال بر فرض این که عدم حکم را از این طریق مجعول شرعی قلمداد کنیم، قاعده لاضرر در آن جاری می شود. به همین دلیل، شیخ انصاری و نائینی اجرای قاعده لاضرر را منوط به مجعول دانستن احکام عدمی دانسته اند. هم چنین این دیدگاه را می توان به کسانی نسبت داد که تمام تلاش خود را در خصوص مجعول قلمداد کردن احکام عدمی به کار برده اند.^۱

در برابر این دیدگاه برخی بر این باورند که حتی اگر احکام عدمی، مجعول نیز نباشد، قاعده لاضرر در آن ها جاری می شود.^۲ با این توضیح که عدم ضرر مذکور در قاعده، ضرری است که با شارع ارتباط دارد و اگر می گوئیم حکم ضرری نفی شده است، به این دلیل است که وضع و رفع حکم به دست شارع است. بنابراین اگر ضرری به عدم جعل حکم توسط شارع مستند گردد، «عدم حکم» نفی می شود؛ زیرا عدم جعل حکم با شارع ارتباط دارد. بنابراین روایت لاضرر شامل هر دو قسم می گردد.

ب: شمول قاعده لاضرر بر حقوق معنوی

حال که روشن شد قاعده لاضرر شامل احکام عدمی می گردد، این سخن مطرح می شود که آیا می توان حقوق معنوی را از این طریق به اثبات رساند. به این بیان که اگر شارع، حقوق معنوی را برای پدیدآورنده به رسمیت نشناسد و حقی در خصوص پدیده فکری برای او در نظر نگیرد، از این عدم جعل حکم، به پدیدآورنده یا در نگاه

۱. همان، ص ۳۹۸ (به نقل از: السید علی الهاشمی الشاهرودی، در اسات فی علم الاصول، ج ۳، ص ۲۸).

۲. همان، (به نقل از: ناصر مکارم شیرازی، القواعد الفقهیه، ص ۸۰).

کلان‌تر به جامعه زیان وارد می‌شود. شارع با قاعده لاضرر چنین «عدم حکمی» را نفی کرده، لذا حق پدیدآورنده در پدیده فکری مشروع قلمداد می‌گردد.

آنچه در این جا اهمیت دارد، تبیین این مطلب است که در صورت معتبر نشناختن حقوق معنوی، به پدیدآورنده زیان وارد می‌شود و این زیان مستند به عدم اعتبار حکم شارع است.

همان‌طور که می‌دانیم، حقوق معنوی هنگامی مطرح می‌شود که امکان تکثیر و تقلید در امور فکری با هزینه کم میسر و تولید انبوه با کمترین دخالت عامل انسانی و به شیوه مکانیکی محقق شد و از طرف دیگر ابداعات، تألیف و امور هنری به عنوان موضوعات پرهزینه بروز کرد؛ با این فرض که مبتکران و مخترعان نمی‌توانند از طریق قیمت‌گذاری اولین واحد و نمونه تولید شده، هزینه مصرف شده خود را تحصیل کنند. در نتیجه منفعت ابداعات به طور طبیعی از آن کسانی خواهد بود که بدون هزینه در ابداع، صرفاً به امر تکثیر می‌پردازند. حال اگر قانون‌گذار حق پدیدآورنده را در امر تکثیر و تولید به رسمیت نشناسد خود به خود به پدیدآورنده زیان وارد می‌شود. علاوه بر این، پدیدآورندگان و متفکران نیز هنگامی که می‌بینند نتیجه کار فکری آن‌ها به دست دیگران استفاده می‌شود، دست به ابداع نمی‌زنند و در نتیجه جامعه دچار افت علمی خواهد شد.

در این جا ممکن است این پیشنهاد مطرح شود که دولت هزینه کار فکری را پردازد و جلوی ضرر به جامعه را بگیرد. این شیوه نیز با مشکل مواجه است؛ زیرا دولت هزینه کار فکری را می‌پردازد، ولی منافع آن به تولیدکنندگانی می‌رسد که هزینه‌ای را متحمل نشده‌اند و این امر موجب مشکلات دیگری می‌شود.

بنابراین قاعده لاضرر، عدم مشروعیت حقوق معنوی را شامل می‌شود و با رفع این حکم ضرری، حقوق معنوی در حق پدیدآورنده نسبت به پدیدآورنده فکری به اثبات می‌رسد.

ممکن است به این استدلال نیز اشکال شود، مبنی بر این که پدیدآورنده هنگامی متضرر محسوب می‌شود که حق او در نشر و تکثیر مسلّم انگاشته شود. در این صورت می‌توان گفت که بر اثر نشر و تکثیر دیگری، او به حق خود نرسیده و به او خسارت وارد شده است. این پیش فرض، خود قبول مشروعیت حقوق معنوی است و نیازی به استناد به قاعده لاضرر ندارد. به عبارت دیگر، زیان مالی هنگامی محقق می‌شود که از شخصی سلب حق یا مال گردد. بنابراین صدق ضرر در این امور متوقف بر مالک فرض کردن پدیدآورنده است.

حال اگر این پیش فرض را نپذیریم و بگوییم پدیدآورنده درباره تکثیر و نشر اثر خود حق ندارد، در این حال قبول این که وی متضرر شده است با اشکال مواجه می‌شود. اما این اشکال قابل پاسخ است؛ زیرا نزد عرف، پدیدآورنده در صورت عدم حمایت، متضرر محسوب می‌گردد. او با تلاش فکری خود و با هزینه فراوان، اثری را به وجود آورده است که منافع آن را دیگری دارا می‌شود و او نمی‌تواند هزینه صرف شده برای ابداع یک اثر فکری را جبران کند؛ بنابراین مال او در حقیقت تلف شده است.^۱

۲. قاعده لاضرر و حجیت آن

پشتوانه قاعده لاضرر ادله چهارگانه (قرآن، سنت، عقل و اجماع) است که در ذیل به بیان مختصر هر یک می‌پردازیم:

الف: قرآن

در قرآن آیاتی وجود دارد که با تصریح به واژه ضرر و مشتقاتش، در موارد خاص،

۱. مبانی ملاکیت فکری، ص ۳۹۹ - ۴۰۰.

احکامی را ارائه کرده که از باب تعلیق حکم بر وصف، حاوی معنای عامی است و لاضرر را به صورت یک قاعده می‌تواند تثبیت کند.

برای مثال به چند نمونه از آیات اشاره می‌کنیم:

یک. ﴿لَا تُضَارَّ وَالِدَةُ بَوْلِهَا وَلَا مَوْلُودُ لَهٗ بِوَلَدِهِ﴾^۱.

مادر با شیر ندادن به کودکش موجبات اضرار به پدر را فراهم نکند و پدر فرزند را در دوران شیرخوارگی‌اش از مادر جدا نکند که موجبات ناراحتی مادر را فراهم کند؛ نه مادر به دلیل اختلاف با پدر حق دارد به کودک ضرر زند و نه پدر به سبب اختلاف با مادر چنین حقی را دارد؛ یعنی پدر و مادر به دلیل اختلاف نباید سرنوشت کودک را وجه المصالحه قرار داده بر جسم و روح او ضرر وارد کنند.

دو. ﴿وَلَا تُفْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا﴾^۲.

گروهی از مردان، زنان خود را طلاق گفته بعد به آن‌ها رجوع می‌کردند؛ نه به علت رغبتی که به آن‌ها داشتند، بلکه با نیت پایمال کردن حقوق مالی ناشی از زوجیت که به زنان مطلقه تعلق می‌گرفت؛ قرآن مردان را از این عمل نهی فرموده است. در دوران جاهلیت عده‌ای طلاق و رجوع از طلاق را وسیله انتقام‌جویی قرار داده بودند. از این رو، این آیه نازل شد که نگهداری زن در قید زوجیت نباید به منظور آزار و تعدی باشد. چنان‌چه قصد کسی از رجوع، ضرر رساندن و آزار زن باشد، گناه کار است.

خداوند می‌فرماید: هنگامی که زنان را طلاق دادید و به آخرین روزهای عده رسیدید باز می‌توانید با آن‌ها آشتی کنید، یا به طرز پسندیده‌ای آن‌ها را نگاه دارید، یا به طرز پسندیده‌ای رها سازید، یا صمیمانه تصمیم به ادامه زندگی بگیرید و اگر زمینه

۱. بقره، آیه ۲۳۳: «نباید مادر در نگهداری فرزند به زیان و زحمت افتد و نه پدر بیش از حد متعارف برای کودک

متضرر شود.»

۲. بقره، آیه ۲۳۱: «روا نیست که آنان را به آزار نگاه داشته تا بر آن‌ها ستم کنید.»

مساعد نیست، با نیکی از هم جدا شوید، نه با جنگ و جدال، آزار و اذیت و انتقام‌جویی و هرگز به دلیل زدن و تعدی کردن آن‌ها را نگه ندارید.

سه. ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ﴾^۱

قرآن کریم در مورد تقسیم ماترک بین ورثه می‌فرماید: پس از خارج کردن «دین» و «حق» به وصیت، در صورتی که به حال ورثه زیان‌آور نباشد، عمل می‌شود؛ یعنی اول مورد وصیت یا دین غیر مضار از ترکه جدا و بعد ترکه بین ورثه تقسیم می‌شود. چرا دین غیر مضار؟ زیرا ممکن است موصی به قصد اضرار به ورثه به دین و قرضی اقرار کند که به این وسیله ورثه را از میراث ممنوع و محروم کند.

گرچه در آیات ذکر شده از اضرار در موارد معینی نهی شده است؛ بی‌تردید، مورد مخصص نخواهد بود؛ زیرا منطقی نخواهد بود که بگوییم مثلاً در وصیت و دین ضرر رساندن ممنوع است، در حالی که مال از خود میت است، اما ضرر به مال یا جان و شخصیت دیگری ممنوع نباشد.^۲

ب: سنت

شیخ انصاری پس از نقل روایات مربوط به قاعده لا ضرر می‌گوید: «فراوان بودن این گونه روایات به حدی است که احتیاج به ملاحظه اسناد ندارد».^۳

امامیه به سه عبارت، روایات مربوط به قاعده لا ضرر را از رسول خدا ﷺ نقل کرده‌اند:

۱. نساء، آیه ۱۲: «بعد از خارج کردن دین و حق وصیت میت در صورتی که وصیت به حال ورثه بسیار زیان‌آور نباشد.»

۲. عیسی ولایی، قواعد فقهی، ص ۴۳ - ۴۵.

۳. همان، ص ۴۷ (به نقل از: رسائل فقهی، ص ۳۱۹).

۱. «لاضرر و لاضرار»؛^۱

۲. «لاضرر و لاضرار علی مؤمن»؛^۲

ج. «لاضرر و لاضرار فی الاسلام»؛^۳

مشهورترین مورد این قاعده جریان سمرة بن جندب که به طرق گوناگون نقل شده و مشایخ ثلاثه - که تدوین کنندگان کتب اربعه شیعه هستند - نیز آن را با اختلاف جزئی در آثار خود آورده‌اند. کلینی در اصول الکافی از زرارہ نقل می‌کند که امام باقر علیه السلام فرمود:

در زمان رسول خدا سمرة بن جندب درخت خرمایی در جوار منزل یک مرد انصاری داشت که راه عبور آن از داخل ملک آن مرد انصاری می‌گذشت. سمرة برای سرکشی به درخت، به تکرار سرزده وارد حیاط مرد انصاری می‌شد. مرد انصاری از او خواهش کرد لااقل با اطلاع او وارد منزل شود. سمرة گفت: من راه عبورم از این جاست. لازم نمی‌بینم اجازه گرفته، وارد حیاط منزل شما شوم. مرد انصاری به پیامبر صلی الله علیه و آله شکایت کرد. پیامبر سمرة را احضار کرده به او فرمود: بعد از این، موقع عبور، حضور خودت را اعلام کن. سمرة گفت: این کار را نخواهم کرد. حضرت فرمود: از این درخت دست بردار، به ازای آن درخت دیگری با این اوصاف به تو می‌دهم. سمرة قبول نکرد. حضرت فرمود: در مقابل آن ده درخت بگیر و دست بردار. سمرة باز هم قبول نکرد. حضرت فرمود: دست از درخت بردار و به جایش در بهشت یک درخت خرما به تو خواهم داد. سمرة این بار نیز نپذیرفت. حضرت فرمود: «انک رجل مضار و لاضرر و لاضرار علی مؤمن؛ تو مرد سخت‌گیر و ضرر زننده‌ای هستی، کسی نباید

۱. همان، (به نقل از: وسائل الشیعه، ج ۶، ص ۳۶۴).

۲. همان.

۳. همان، (به نقل از: کافی، ج ۵، ص ۲۸۰).

به مؤمن ضرر بزند». بعد از آن دستور داد آن درخت را کنند و نزد سمره انداختند.^۱

ج : عقل

این قاعده علاوه بر مستندات شرعی دلایل عقلی محکمی دارد. به بیان دیگر، مدلول این قاعده جزء مستقلات عقلی است؛ زیرا عقل و منطق زندگانی اجتماعی، به طور بدیهی حکم می‌کند که اگر قانونی از اضرار به غیر و ضرر به خویشتن جلوگیری نکند، زندگی جمعی نه تنها دشوار، بلکه امکان ناپذیر خواهد بود. حکم اضرار به غیر بسیار بدیهی است و اما ضرر به خویشتن بر دو نوع است: اول، تحمل ضرر از دیگری یا ستم‌پذیری؛ تحمل ضرر از دیگری علاوه بر آن که مخالف قوانین زندگانی است، می‌تواند برای ستم‌کاران میدان عمل و فعالیت را باز کند. دوم، تحمل ضرر از خویشتن نیز جایز نیست؛ زیرا هیچ کس مجاز به خیانت و وارد کردن ضرر به خویشتن نیست.^۲

د : اجماع

از جمله ادله‌ای که برای قاعده لاضرر اقامه شده، اجماع فقهای امامیه، بلکه اجماع فقهای اسلام بر حجیت این قاعده است. با توجه به آیات و روایات، بدون تردید دلیل اجماع و اتفاق نظر فقهای اسلام روایاتی است که از طریق شیعه و سنی نقل شده است. طبعاً چنین اجماعی مدرکی است و حجت نبوده و به عنوان دلیل مستقل قابل استناد نیست.^۳

۱. همان، نقل از: کافی، کتاب المعیشه، باب الضرار).

۲. همان، ص ۴۳.

۳. همان، ص ۵۱.

بخش چهارم:

حکم حکومتی

۱. تبیین حکم حکومتی

همان‌طور که در بخش دوم گفته شد، یکی از وجوهی که می‌توان با آن به امور مستحدثه اعتبار و حجیت بخشید، تشخیص مصلحت داشتن امور مستحدث برای نظام بود؛ به این صورت که اگر امر مستحدثه‌ای به مصلحت نظام اسلامی بود و حاکم و ولی مسلمانان رعایت آن را تشخیص داد، عمل و اجرایی کردن آن به دلیل حکم حکومتی حاکم، مشروع و لازم می‌شود.

عامل اصلی الزام حاکم شرع به یک موضوع، حتی با فرض آن که این موضوع مثل حقوق معنوی قبلاً الزامی نبوده است، یکی از دو مسئله زیر می‌تواند باشد:

الف) حاکم شرع در مورد حکم خود مصلحتی را تشخیص می‌دهد و برای این کار ملاکی را در نظر می‌گیرد. چه بسا که فرد قبل از صدور حکم، الزامی به آن نداشته است، ولی همین صدور حکم در تحقق مصلحت تأثیر می‌گذارد و زمینه الزام و وجوب آن را پدید می‌آورد. برای مثال حاکم شرع برای ارزش‌گذاری بعضی از کالاها یا اثبات افراد حکم صادر می‌کند. بدیهی است هر عضوی از جامعه می‌داند که تعیین قیمت کالا یا اثبات حقوق دیگری، مصلحت جامعه را در بر دارد و اگر این برنامه‌ها اجباری انجام نگیرد اوضاع جامعه نابسامان و پریشان خواهد شد و حال آن‌که

می‌دانیم اسلام از این پریشانی راضی نیست.

ب) حاکم شرع می‌بیند که موضع‌گیری واحد و صدور حکم حکومتی در برخی شرایط از مصلحت اساسی برخوردار و موجب وحدت کلمه است و جلوگیری از اختلال در نظام است. به همین دلیل با انتخاب روش و دیدگاه معینی حکم را صادر می‌کند و جامعه را به اجرای آن فرا می‌خواند و حقوق معنوی نیز که از امور مستحدثی است که در زمان معصوم علیه السلام رایج نبوده، حاکم جامعه بنا به مصلحت، حکم اثبات حقوق افراد دارای مالکیت‌های معنوی را صادر می‌کند.^۱

۲. حکم حکومتی و حجیت آن

حاکم اسلامی

حقیقت مهمی که در همه ابعاد حکومتی خود را به خوبی نشان می‌دهد آن است که حاکمان و دولت‌مردان باید از ویژگی‌هایی برخوردار باشند که بر اساس آن فرمان‌هایشان اجرا شود، اهداف‌شان عملی گردد و روش‌هایی که در برخورد با افراد و گروه‌ها و اداره جامعه برمی‌گزینند مشروعیت یابد. به طور کلی هر حکومتی به منظور نیل به آرمان‌های خود کسانی را که از حکومت اطاعت و پیروی می‌کنند، از برخی کارها باز می‌دارد، که اگر حکومت در کار نبود هرگز چنین ممانعتی پیش نمی‌آمد.^۲

در اسلام نیز اختیاراتی به حاکم اسلامی داده شده است که حاکم اسلامی بر اساس آن و در چارچوب شریعت اسلامی احکامی صادر می‌کند که به نوبه خود دارای اهمیت فراوانی است و فقیه جامع‌الشرایط بر اساس این اختیارات و در چارچوب

۱. رضا اسلامی، ۱ اصول فقه حکومتی، ص ۷۸.

۲. سید کاظم حائری، بنیان حکومت در اسلام، ص ۱۸.

اسلام حکومت می‌کند. از جمله وظایف حاکم، وظیفه حفاظت از قرآن و اسلام، فتوادادن، قضاوت و ولایت است.

اسلام، شریعت خاتم و دین کامل الهی است. از این رو تا پایان جهان پاسخ‌گوی همه نیازهای عقیدتی و اخلاقی و عملی انسان و تضمین‌کننده سعادت ابدی فردی و اجتماعی اوست و اسلام مجموعه‌ای از عبادات و اخلاقیات محض نیست. آنچه خاتمیت اسلام را تضمین می‌کند دو چیز است: یکی استمرار قانون خدا و دیگری استمرار اجرای آن از طریق حکومت. این دو چیز در وجود مستمر قرآن و عترت تحقق یافته است.

وجود عترت طاهرین علیهم‌السلام و ضرورت تمسک به آن بزرگواران تنها از جهت تبیین و تفسیر قرآن و احکام الهی و تعلیل و دفاع علمی از آن‌ها نیست، بلکه علاوه بر آن به جهت تشکیل حکومت و اجرای حدود و قوانین اسلامی و اصلاح جامعه و هدایت انسان‌ها و نیز حراست از اسلام در برابر دشمنان داخلی و خارجی است.

عترت پیامبر که با وصف عصمت و طهارت، از رهبری و ولایت مطلقه الهی برخوردار است، با خلافت بلافضل حضرت علی علیه‌السلام آغاز و تا زمان ظهور ولی عصر (عجل الله تعالی فرجه) ادامه خواهد یافت.

در عصر غیبت ولی زمان (عجل الله تعالی فرجه) که مسلمانان و جامعه اسلامی از ادراک برکات خاص ایشان محروم اند، جاودانگی اسلام اقتضا دارد که همان دو شأن تعلیم دین و اجرای احکام اسلام تداوم یابد که این دو وظیفه بر عهده نایبان ولی عصر (عجل الله تعالی فرجه) است.^۱

فقیهان عادل و اسلام شناس از سویی با سعی بلیغ و اجتهاد مستمر احکام کلی شریعت را در همه موضوعات و از جمله مسائل جدید و بی سابقه تبیین می‌نمایند و

۱. مهدی شوشتری، تحول و پویایی احکام شیعه، تأثیر زمان و مکان در فقه شیعه، ص ۱۲۰.

از جانب دیگر با اجرای همان احکام استنباط شده، ولایت اجتماعی و اداره جامعه مسلمانان را تداوم می‌بخشد.^۱

تعریف حکم حکومتی

درباره تعریف حکم حکومتی آمده است:

احکام حکومتی عبارت است از فرمان‌ها و دستورالعمل‌های جزئی، وضع قوانین و مقررات کلی و دستور اجرای احکام و قوانین شرعی که رهبری مشروع جامعه، با توجه به حق رهبری - که از جانب خداوند متعال یا معصومان علیهم‌السلام به وی تفویض گردیده است - و با لحاظ مصلحت جامعه صادر می‌کند.

نکته‌های مهم و قابل توجه در این تعریف به این شرح است:

۱. این تعریف شامل هر سه قسم احکام حکومتی، یعنی فرمان‌های جزئی، وضع قوانین و مقررات کلی در خصوص اداره جامعه و اجرای احکام اولیه و ثانویه اسلام می‌شود.

۲. مصدر و منبع صادر کننده حکم حکومتی و ویژگی کلی آن در تعریف لحاظ شده است: رهبری مشروع جامعه.

۳. علت صدور این احکام از سوی حکومت بیان شده است: حق رهبری الهی و مصلحت جامعه.

۴. تعریف در برگیرنده همه احکامی است که در طول تاریخ اسلام بلکه انبیای سلف بر اساس مصالح و نیازهای متغیر زمان صادر می‌گردیده است و از نظر فقه شیعه می‌تواند حکم حکومتی خوانده شود.

۵. احکام حکومتی صادر شده از سوی سلاطین و خلفای جور از دایره تعریف

۱. عبدالله جوادی آملی، ولایت فقیه ولایت فقاقت و عدالت، ص ۲۳۷.

خارج است؛ زیرا آنان رهبران مشروع نبوده‌اند.

۶. فتوا که سنخیتی گزارشی دارد داخل در هیچ یک از اقسام سه گانه‌ای نمی‌شود که در تعریف آمده است.^۱

بررسی عناصر تعریف

فرمان

منظور از فرمان، کلیه اوامر و دستورهای رهبری در موارد جزئی و مشخص می‌باشد، مانند عزل و نصب والیان، نصب متولیان برای پرداختن به امور شرعی مردم.^۲

قانون

این واژه در لغت به معنای معیار اندازه‌گیری به کار می‌رفته و بعدها مفهوم قاعده، رسم و روش از آن گرفته‌اند.^۳

معنای اصطلاحی آن «امری کلی است که بر همه جزئیاتش منطبق می‌شود».^۴ آنچه از کلمه قانون در دین اسلام در برداشت اول به ذهن متبادر می‌شود؛ احکام شرع است، یعنی احکام کلی الهی که از سوی خداوند برای سعادت بشر بر پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله نازل شده است.

با این حال برای این کلمه در دین اسلام و با توجه به اختیاراتی که به حاکم اسلامی داده شده است، معنا و تعریف دیگری نیز می‌توان یافت و آن عبارت است از:

۱. سیف الله صرامی، احکام حکومتی و مصلحت، ص ۴۷ - ۴۸.

۲. همان، ص ۴۹.

۳. محمدحسین ساکت، دیباچه‌ای بر دانش حقوق، ص ۳۲۹.

۴. فرهنگ معین، ج ۲، ص ۲۶۲۷.

«مجموعه قواعد و مقرراتی که از سوی رهبری مشروع جامعه برای اداره جامعه، با توجه و عنایت به احکام کلی الهی و اهداف و تعالی اسلامی بر پایه مصلحت آن جامعه وضع می‌گردد».

از بررسی دو معنای قانون در اسلام روشن می‌شود که قانون به معنای اول را فقط خداوند وضع می‌کند، اما وضع قانون به معنای دوم آن در اسلام نیز در اختیار حاکم یا هیئت حاکمه اسلامی است.^۱

رهبری مشروع

مراد از رهبری مشروع، شخص یا مقامی است که ولایت و رهبری او بر جامعه از سوی خداوند متعال یا رسول اکرم صلی الله علیه و آله و یا امام معصوم علیه السلام تعیین شده باشد.

اما در عصر غیبت، برای فعلیت یافتن حکومت اسلامی، دو مبنا وجود دارد: برخی از روی روایات - مانند مقبوله عمر بن حنظله - ولایت فعلی «فقه‌های جامع‌الشرایط» را نتیجه می‌گیرند. مطابق این باور، مواردی که در بررسی تاریخی خود از احکام حکومتی، بدون تشکیل حکومت اسلامی نقل کردیم، در تعریف ما از احکام حکومتی داخل می‌گردد؛ زیرا طبق این باور مشروعیت رهبری، متوقف بر تشکیل حکومت نیست، بلکه فقها با داشتن چنین شرایطی بالفعل حکومت دارند.

نظریه دوم که ولایت بالفعل فقها را مواجه با اشکال‌های ثبوتی و اثباتی دانسته است، بیعت و انتخاب را معیار مشروعیت و فعلیت رهبری دانسته است. البته در این مبنا نیز شرایط رهبری یا ولی فقیه از روی منابع اسلامی به دست می‌آید؛ اما وجود این شرایط به معنای بیان شرایط کسانی است که می‌توانند در انتخابات رهبری، کاندیدا باشند.^۲

۱. احکام حکومتی و مصلحت، ص ۵۰-۵۱.

۲. همان، ص ۶۰.

حوزه مسائل اجتماعی

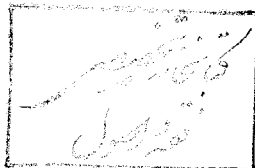
به طور کلی هر حکم یا قانونی در ظرف روابط یک فرد یا جامعه واقع می شود ممکن است این روابط را به شکل زیر تقسیم بندی کنیم:

۱. رابطه صرفاً فردی: مراد از آن، رابطه هر فرد انسان با خداست.
۲. رابطه فردی - اجتماعی: منظور رابطه ای است که هر فرد با یک اجتماع دارد.
۳. رابطه یک فرد با فرد دیگر جامعه: می توان آن را رابطه فرد با فرد دانست.
۴. روابط صرفاً اجتماعی: روابطی که در آنها پای فرد به خصوصی در میان نیست.

احکامی که صرفاً روی رابطه فرد با خداوند، در دین اسلام آمده است، مانند نماز و روزه که در ظرف قسم اول از روابط قرار می گیرد. احکام حکومتی در این قسم از روابط راه ندارد؛ زیرا چنین احکامی مستقیماً از سوی خداوند متعال طبق مصالح و مفاسد واقعی بیان گشته و جنبه اجتماعی ندارد تا رهبر جامعه اسلامی با توجه به عنصر مصلحت جامعه اسلامی در آنها حکمی صادر کند. برای مثال، رهبر نمی تواند به صحت یا عدم صحت نماز و روزه یک فرد حکم بدهد.

احکام و قوانینی که وظایف فرد در مقابل جامعه را تعیین می کند، در ظرف قسم دوم از روابط واقع می شود، مانند حکم لزوم در نماز جماعت، احکام خمس. در این گونه موارد رهبری جامعه اسلامی می تواند به واسطه جنبه اجتماعی آن بنا بر مصلحت جامعه احکام حکومتی صادر کند، مثل این که حضرت علی علیه السلام بر اساس نیاز زمان بر اسب، زکات قرار داد.

احکام و قوانینی که در اسلام وظایف افراد با یکدیگر را بیان می کند در ظرف قسم سوم از روابط واقع می شود، مانند احکام کلیه عقود و ایقاعات هم چون بیع و نکاح. از آن جا که مصلحت جامعه اسلامی در روابط افراد با یکدیگر نیز جایگاه دارد،



احکام حکومتی در این قسم نیز راه پیدا می‌کند.

در قسم چهارم از روابط بشری پای هیچ فرد خاصی در میان نیست. کیفیت ارتباط جوامع با یک‌دیگر و نظام کلی جامعه که موضوع حقوق اساسی داخلی و بین‌المللی است، در روابط قسم چهارم مطرح می‌شود. هم‌چنین سیاست‌های عمومی نظام در زمینه اجتماعی، فرهنگی، اقتصادی، روابط خارجی و... که مربوط به فرد خاصی نمی‌گردد، در همین زمینه مورد نظر قرار می‌گیرد. روشن است این قسم از حوزه مسائل اجتماعی عمده‌ترین و مهم‌ترین بخش از حوزه‌ای است که رهبری حکومت اسلامی می‌تواند در آن، برنامه و حکم داشته باشد.

حق رهبری و سرپرستی

به کار رفتن این عنصر در تعریف حکم حکومتی، در حقیقت به جهت تبیین علت مشروعیت احکام حکومتی است؛ یعنی از آن جهت که رهبر، مشروعیت خود را از سوی خداوند دارد و اداره جامعه اسلامی به او واگذار شده است، به موجب این منصب، حق خواهد داشت که در محدوده احکام و اهداف اسلام و با توجه به رعایت مصلحت، احکامی را که برای اداره جامعه لازم است، صادر کند. از وجود این عنصر در تعریف توان لزوم اطاعت مردم از رهبر در احکام صادره را نیز به دست آورد؛ زیرا هم‌چنان که مردم می‌بایست از خداوند به جهت ولایت حقیقی او اطاعت کنند، همین طور کسانی که از سوی خداوند، این حق بالعرض، به آن‌ها واگذار شده است، واجب‌الاطاعه خواهند بود.

در مبنای مشهور شیعه، خداوند با نصب رهبر جامعه، حقوق متقابلی بین او و امت (یا دستگاه حکومتی او و امت) ایجاد می‌کند. حق رهبر بر امت این است که مردم از احکام او پیروی کنند و حق امت بر رهبری این است که رهبری در احکام خود

مصلحت جامعه اسلامی را رعایت بنماید. در منابع روایی در این زمینه روایاتی داریم که به این حقوق متقابل دلالت می‌کند.^۱

مصلحت

مصلحت مبنایی است که حاکم مشروع جامعه، بر طبق آن حکم حکومتی صادر می‌کند. مصلحت در احکام حکومتی، حجتی دو سویه است: از یک طرف بین رهبری و حاکمیت با خداوند متعال و از سوی دیگر میان رهبری با مردم. یکی از نویسندگان معاصر و صاحب نظر در تعریف مصلحت چنین آورده است:

مصلحت در اصطلاح علمای دین ممکن است این چنین تعریف گردد: منفعتی که شارع حکیم آن را برای بندگان در نظر گرفته است و به ترتیب مشخصی شامل حفظ دین، جان، عقل، نسل و مال آنان می‌شود.^۲

تعریف احکام اولیه و احکام ثانویه

احکام اولیه: احکامی است که بر افعال و موضوعات به طبع اولی و بدون عروض عنوان خاصی مترتب می‌شود، مانند «خوردن گوشت مردار حرام است». احکام ثانویه: احکامی است که به خاطر عروض عناوین خاصی نظیر ضرر، حرج، اضطراب و اکراه بر موضوعی و فعلی مترتب می‌شود و حکم اولیه آن موضوع و فعل را تغییر می‌دهد. در ظرف وجود اضطراب، خوردن گوشت مردار حلال است.^۳

۱. همان، ص ۶۲-۶۵.

۲. احکام حکومتی و مصلحت، ص ۴۷-۶۸.

۳. تأملی در اندیشه سیاسی اسلام، ص ۲۴۱.

تفاوت احکام حکومتی با احکام اولی

بحث دیگری که تحت عنوان حکم حکومتی لازم است تحقیق و بررسی شود، عبارت است از تفاوت میان احکام واقعی با احکام حکومتی، که به شرح زیر است:

تفاوت اول: گرچه تمام احکام شرعی در نظر شیعه تابع مصالح و مفاسد واقعی است، ولی مصالح و مفاسد در هر یک از احکام سه گانه^۱ یک نواخت نیست؛ زیرا مصلحت و مفاسد در احکام اولیه در متعلق آن است که «فلسفه احکام» نامیده می شود و علم به آن مختص شارع مقدس است و آنچه را عقل بشر درک می کند، حکمت احکام است نه علت و فلسفه واقعی احکام، مگر در مواردی که خود شارع فلسفه واقعی را بیان کرده است.

اما مصلحت و مفاسد در احکام حکومتی را حاکم شرع تشخیص می دهد؛ یعنی هر گاه که حاکم اسلامی به تنهایی یا با مشاوران دارای صلاحیت، تشخیص دهند انجام دادن یا ترک عمل خاص برای بقای جامعه اسلامی لازم است. چنانچه مصلحت یا مفاسد آن عمل ملزمه باشد، مطابق آن حکم به وجوب یا حکم به حرمت می کند؛ مثل حکم به حرمت استعمال توتون در زمان میرزای شیرازی.

تفاوت دوم: احکام اولی، دایمی و غیر قابل تغییر است و احکام حکومتی موقت و قابل تغییر است؛ چون شارع حکم را روی عنوان جعل می کند نه روی افراد خارجی. به این جهت احکام اولی برخلاف احکام حکومتی از فراگیری همیشگی برخوردار است به عبارت دیگر، کیفیت جعل احکام شرعی، به نحو قضیه حقیقه منطقی است. برای مثال، شارع نفرموده: شما افراد که زندگی می کنید یا شما مکلفان،

۱. احکام سه گانه: حکم اولی، ثانوی و حکومتی.

باید نماز بخوانید، بلکه فرموده: انسان با شرایط ویژه‌ای در هر زمان و هر مکان پیدا شود، خواندن نماز بر او واجب است.

ولی کیفیت جعل احکام حکومتی، به نحو قضیه خارجی است؛ یعنی حکم رفته روی موضوع و مصادیقی که حاکم تشخیص داده در آن مصلحتی هست. برای مثال میرزای شیرازی می‌فرماید: «الیوم استعمال توتون و تنباکو بای نحو کان در حکم محاربه با امام زمان علیه السلام است». کلمه الیوم می‌رساند که حکم تنباکو قبل از این حرمت نبوده و در آینده نیز ممکن است چنین نباشد و به این جهت است که میرزا به حرمت استعمال تنباکو فتوا داد.

تفاوت سوم: هر مکلفی در احکام اولی از مرجع تقلید پیروی می‌کند، اما از آن‌جا که از نام حکم حکومتی پیداست و این حکم باید از عنوان حاکم اسلامی صادر گردد و فلسفه آن اداره جامعه و حکومت و جلوگیری از هرج و مرج است بر همه حتی صاحب نظرانی که از نظر علمی بالاتر از حاکم اسلامی باشند، لازم است در احکام حکومتی از حاکم اسلامی که اداره حکومت را بر عهده دارد پیروی کنند. از این رو پیروی از غیر حاکم در احکام حکومتی جایز نیست؛ اما در احکام اولی، در انتخاب مرجع اختیار هست.

تفاوت چهارم: احکام اولی، اعم از فردی و اجتماعی است، اما احکام حکومتی، محدود به روابط اجتماعی است. از آن‌جا که وظیفه و مسئولیت حاکم در خصوص مدیریت حکومت و اداره و سامان‌دهی جامعه است، احکام حکومتی نیز در این حوزه به کار گرفته می‌شود؛ ولی احکام واقعی از جانب شارع مقدس درباره همه شئون انسان، از جمله وظایف او با خدا و با خودش است.

تفاوت پنجم: احکام اولی، احکام الهی بی‌واسطه است، ولی احکام حکومتی احکام الهی با واسطه است. مجتهد در احکام اولی نظر شارع را از راه ادله چهارگانه کشف می‌کند و حکم کشف شده از کتاب و سنت، حکم شارع و منتسب به

اوست، ولی حکم حکومتی از آن جهت حکم شارع و منتسب به اوست که شارع پیروی و اطاعت از دستورات حاکم اسلامی را واجب کرده است و مخالفت از وی را ناروا و موجب کیفر دانسته است. بنابراین احکام حکومتی حاکم، مجعول مستقیم شارع مقدس نیست.^۱

جایگاه و ضمانت اجرای احکام حکومتی

قانون و دستورهای قانونی، هر چند مفید و راه گشا باشند، بدون داشتن جایگاه و ضمانت اجرایی مناسب چیزی جز نوشتارها و گفتارهایی نیستند که زیبایی آن‌ها در عمل دیده نخواهد شد. به همین دلیل است که از این موضوع به عنوان یکی از شرایط یا ویژگی‌های قانون یا قاعده حقوقی یاد می‌کنند.

مقصود ما از «جایگاه» تعیین میزان اقتدار قانون و دستورهای قانونی در برابر سایر قواعد الزام‌آور است و این‌که در مقایسه با آن‌ها، به هنگام تعارض یا تزاحم، تا چه اندازه اعتبار و کارایی خود را حفظ می‌کند. ضمانت اجرا نیز به معنای میزان الزام‌آوری آن در عرصه عمل و تعامل اجتماعی است و این‌که متخلفان، کیفر را سزای قطعی نادیده گرفتن آن ببینند. از این دو امر می‌توان به عنوان اقتدار نظری و عملی یک قانون یا حکم قانونی یاد کرد.

درباره موضوع این بحث نیز، آنچه در مورد راه گشا و کارآمد بودن حکم حکومتی برای پاسخ به نیازهای زمان گفته شد، هنگامی نتیجه خواهد داد که: اولاً، از جنبه نظری دارای جایگاه فقهی و حقوقی مناسب در مقایسه با سایر قوانین و احکام شرعی باشد و به هنگام لزوم از تقدم برخوردار گردد. ثانیاً، از جنبه عملی تخلف از آن چنان عواقبی داشته باشد که کسی آن را نادیده نگیرد.

۱. مهدی شوشتری، تحول و پویایی احکام شیعه، تأثیر زمان و مکان در فقه شیعه، ص ۱۲۶ - ۱۲۷ و «احکام حکومتی و زمان و مکان»، مجموعه آثار کنگره بررسی مبانی فقهی حضرت امام خمینی (ره)، ج ۷، ص ۲۵۰ - ۲۵۱.

یک. جایگاه

تقسیم احکام شرعی به ظاهری و واقعی و نیز تقسیم احکام واقعی به اولیه و ثانویه از تقسیم بندی‌های شناخته شده‌ای است که در تمام تحقیقات فقهی از آن یاد شده است.

احکام اولیه به حکم‌هایی گفته می‌شود که بر نفس اعمال و اشیا تعلق گرفته است، بدون در نظر گرفتن حالات و شرایط خاصی که ممکن است بر آن‌ها عارض شود، مانند وجوب صوم رمضان یا نجاست خمر.

احکام ثانویه - چنان‌که از نام آن‌ها پیداست - حکمی است که به لحاظ عروض اضطرار، اکراه و دیگر اوصاف و حالاتی که گاه و به طور غیرمعمول بر موضوع خود مترتب گردد، جعل می‌شود. برای مثال هر گاه روزه ماه مبارک رمضان که حکم اولی آن وجوب است، برای کسی موجب ضرر یا حرج شود یا اکراه بر افطار گردد، حرمت امساک یا جواز افطار، به عنوان حکم ثانوی برای او وظیفه‌ای واقعی است.^۱ اکنون باید دید که در نظام فقهی، احکام حکومتی از چه جایگاهی برخوردار. آیا باید آن را قسم سومی از احکام شرعی دانست یا باید در تقسیم‌بندی مذکور جای داده شود؟

در این باره نظریات گوناگونی ابراز شده است:

نظریه اول: احکام حکومتی، احکامی اولیه هستند.

در یکی از سخنان امام خمینی علیه السلام جمله زیر جلب نظر می‌کند:

«ولایت فقیه و حکم حکومتی، از احکام اولیه است».^۲

۱. حکومت دینی: تأملی در اندیشه سیاسی اسلام، ص ۲۴۱.

۲. روح الله خمینی، صحیفه نور، ج ۲۰، ص ۱۷۰.

ظاهر این جمله بیانگر اولی بودن حکم حکومتی، از دیدگاه حضرت امام علیه السلام می باشد. در این زمینه بیان دیگری با این صراحت از ایشان سراغ نداریم.

سخن امام از این جهت مورد ملاحظه است که احکام اولیه آن طور که مصطلح است و با توجه به تعریف و ضابطه‌ای که برای شناخت آن‌ها ارائه دادیم، به احکام ثابت امور، با توجه به عناوین اولیه آن‌ها اطلاق می شود و حال آن که احکام حکومتی - چنان که دانستیم - برای اداره جامعه و تنظیم روابط آن صادر می گردد و به طور طبیعی در آن‌ها تغییر و دگرگونی راه دارد. افزون بر این، بسیاری از احکام حکومتی، احکامی جزئی و موضعی است؛ مانند آنچه درباره عزل و نصب قضات و فرماندهان صادر می شود که عدم اطلاق احکام اولی بر این گونه تصمیم‌ها از بدیهیات است.

ممکن است گفته شود منظور حضرت امام از احکام حکومتی در این عبارت، احکامی است که به گونه قضایای حقیقه و به نحوی ثابت و کلی از سوی شارع درباره مسئله ولایت و امامت جعل شده است، مانند احکام انعقاد و چگونگی احراز مقام امامت و رهبری جامعه، شرایط متصدیان مقام امامت و ولی باید گفت که این گونه احکام، گرچه اولی هستند، - زیرا بر عناوین اولی بار شده‌اند - ولی مثال‌هایی که از امام در مورد احکام حکومتی نقل کردیم، این نظر را مردود می سازد؛ چرا که در همه مثال‌ها، مصادیق احکام حکومتی جزئی و همه تغییر پذیر بود، نه کلی و ثابت. مقررات کلی نیز که در اداره جامعه یافت می شود همه از سوی حکومت و دستگاه‌های وابسته به آن وضع می شود، نه از سوی شارع. افزون بر این که این مقررات نیز تابع نیازهای زمان و مکان و تغییر پذیر هستند.^۱

نظریه دوم: احکام حکومتی، احکامی ثانویه هستند.

۱. علی اکبر کلاتری، حکم ثانوی در شریع اسلامی، ص ۱۱۲ - ۱۱۳.

از جمله صاحب نظران این نظریه شهید آیه الله صدر است. همو می نویسد:

به موجب نص قرآن کریم، حدود قلمرو آزادی (منطقه الفراغ) که اختیارات دولت را مشخص می کند، هر عمل تشریعی است که بالطبع، مباح باشد؛ یعنی ولی امر اجازه دارد هر فعالیت و اقدامی که حرمت یا وجوبش، صریحاً اعلام نشده را به عنوان دستور ثانویه، ممنوع و یا واجب الاجرا اعلام نماید. از این رو هر گاه امر مباحی را ممنوع کند آن عمل مباح حرام می گردد و هر گاه اجرائش را توصیه نماید، واجب می شود. البته کارهایی که قانوناً مثل حرمت ربا تحریم شده باشد، قابل تغییر نیست، چنانچه کارهایی که اجرای آنها نظیر انفاق زوجه، واجب شناخته شده را نیز ولی امر نمی تواند تغییر دهد؛ زیرا فرمان ولی امر نباید با فرمان خدا و احکام عمومی تعارض داشته باشد. بنابراین آزادی عمل ولی امر، منحصر به آن دسته از اقدامات و تصمیماتی است که بالطبع مباح اعلام شده باشد.

سخن شهید صدر از این جهت مورد ملاحظه است که چگونه می توان حدود قلمرو اختیارات حکومت اسلامی را به مباحات محدود کرد، با این که مسئولیت عمده و اصلی حکومت، حفظ کیان اسلامی و محافظت از نظام جامعه است؟ واضح است که اجرای این مسئولیت خطیر، در پاره ای مواقع منوط به تعطیل نمودن برخی واجبات می باشد، مانند حج، یا تجویز بعضی از اموری است که به عنوان اولی ممنوع می باشند، مانند نرخ گذاری اجناس و منع از احتکار؛ ولی معلوم نیست در مورد تراحم میان رعایت مصالح کشور اسلامی و مراعات کردن واجبات و محرمات و به عبارتی در موارد دوران میان اهم و مهم، نظر ایشان چیست؟

اشکال دیگری که متوجه کلام شهید صدر و به طور کلی متوجه نظریه دوم می شود این است که نمی توان احکام حکومتی را احکام ثانوی به معنای مصطلح آن شمرد، اگرچه حکومت اسلامی می تواند در اداره امور جامعه و حل معضلات آن، از احکام

عناوین ثانویه، به عنوان ابزار کار بهره گیرد.^۱

نظریه سوم: میان احکام ثانویه و احکام حکومتی، عموم و خصوص من وجه است. بعضی گفته‌اند:

بین احکام ثانویه و احکام حکومتی، عموم و خصوص من وجه است. مواردی هست که هم مصداق احکام حکومتی و هم مصداق احکام ثانویه است. مواردی هم هست که احکام ثانویه جدا می‌شود، اصلاً مصلحت در آن نیست، بلکه به خاطر مسائل حرج، ضرر، نظم و نظایر این‌هاست. مواردی هم هست که صرفاً مصلحت است.^۲

در نقد این نظریه باید گفت:

اگر منظور این نظریه از مادهٔ اجتماع حکم حکومتی و حکم ثانوی آن باشد که در برخی موارد حاکم اسلامی برای ادارهٔ جامعه و حل مشکلات و معضلات آن از احکام عناوین ثانویه، مانند اضطرار و حرج استفاده می‌کند، این نظر صحیح و منطبق با نظریه‌ای است که در این مبحث، اختیار خواهیم کرد. ولی اگر منظور این باشد که بر پایه‌ای از دستورها و تصمیم‌های ولی امر، هم حکم حکومتی و هم حکم ثانوی صدق می‌کند، این نظر با تعریف حکم ثانوی سازگار نیست؛ چرا که حکم ثانوی همانند حکم اولی مجعول شارع و از اقسام حکم شرعی است و حال آن‌که بر اساس تعریفی که برای حکم حکومتی ارائه شد، نمی‌توان این حکم را مجعول شارع و از اقسام حکم شرعی به معنای مصطلح آن دانست.

در این نظریه، نقطهٔ تمایز میان حکم حکومتی و حکم ثانوی، در وجود و عدم وجود مصلحت دانسته شده است که به نظر می‌آید غیر قابل جمع باشد؛ چرا که حکم

۱. حکم ثانوی در تشریع اسلامی، ص ۱۱۹ - ۱۲۱.

۲. عباسعلی عمید زنجانی، «مصاحبه دربارهٔ احکام و منابع فقهی و تحولات زمانی و مکانی»، مجموعه آثار کنگره

بودسی مبانی فقهی حضرت امام خمینی (ره)، ج ۱۴، ص ۲۲۰.

ثانوی نیز مانند حکم اولی مبتنی بر مصلحت یا در خود حکم یا در متعلق آن می باشد، هم چنان که احکام حکومتی نیز بر اساس مصالح صادر می شوند.^۱

نظریه چهارم: احکام حکومتی، نه از احکام اولیه هستند و نه از احکام ثانویه (نظریه مختار). گرچه اصل ولایت فقیه و حق حاکمیت اسلامی از احکام اولیه است، مقتضای تحقیق در این مبحث این است که احکام حکومتی را نه از سنخ احکام اولیه بدانیم و نه از نوع احکام ثانویه. تفاوت حکم حکومتی با حکم اولی و ثانوی در جعل و عدم جعل نیست؛ چرا که حکم حکومتی نیز قابل جعل است، بلکه تفاوت آن دو در جاعل است. جاعل حکم حکومتی حاکم اسلامی و جاعل حکم اولی و ثانوی شارع مقدس است که این معنا منافاتی با انحصار حق تشریع و تقنین به خداوند ندارد. اصولاً حکم حکومتی از سنخ احکام شرعی نیست. این نظریه بر دو رکن مبتنی است:

۱. ولایت فقیه و حق حاکمیت اسلامی، از احکام اولیه اسلام است؛

۲. احکام و دستورات حاکم اسلامی و قوای وابسته به او، نه از احکام اولیه است و نه از ثانویه.

آنچه برای اثبات ادعای نخست می توان گفت این است که در جعل و تشریع این حکم، هیچ یک از عناوین ثانویه لحاظ نشده است، بلکه جعل این حکم همانند دیگر احکام اولیه است؛ یعنی همان گونه که شارع وجوب نماز را به لحاظ عنوان اولی آن جعل فرموده، وجوب پیروی از حاکم جامع الشرایط را نیز با همین لحاظ جعل کرده است. نگاهی به دلیل های مشروعیت ولایت فقیه به خوبی روشن گر این مطلب است. در اثبات ادعای دوم نیز همین بس که حکم حکومتی اصولاً از سنخ احکام شرعی نیست تا در اولی یا ثانوی بودن آن بحث شود و چنین بحثی، سالبه به انتفای موضوع

۱. حکم ثانوی در تشریع اسلامی، ص ۱۲۳-۱۲۴.

است، زیرا تعریف حکم شرعی بنا به آنچه معروف است، چنین می‌باشد:
 «حکم شرعی عبارت است از تشریع و قانون‌گذاری از ناحیه خداوند متعال به منظور تنظیم زندگی انسان».

به هر حال بر اساس این تعریف، حکم شرعی بر حکم حکومتی تطبیق نمی‌کند، زیرا پای شارع و جعل او در میان است؛ یعنی همان چیزی که در تصمیمات و احکام حکومتی مطرح نیست.^۱

این اختلاف نظرها در میزان اقتدار دستورهای ولایی تأثیر چندانی ندارد، چرا که همه آنها تأکید کرده‌اند که به هر حال این نوع احکام، به هنگام اصطکاک بر سایر احکام الهی مقدم است. این تقدم ناشی از ماهیت احکام حکومتی و ارتباط آن با مصالح عمومی و اجتماعی است.

دو. ضمانت اجرا

ضمانت اجرای احکام حکومتی را می‌توان تحت دو عنوان توضیح داد: یکی وجوب اطاعت از آن برای همگان و دیگری حرمت مخالفت عملی و جواز تعزیر متخلفان.

وجوب اطاعت

بنا بر جایگاه رفیع این گونه احکام در نظام فقهی و با توجه به نظریاتی که در این زمینه ابراز شده، احکام حکومتی بر همه احکام شرعی اولیه و ثانویه مقدم است و نمی‌توان در الزام آور بودن آن کمترین تردید را روا داشت.
 وقتی پذیرفتیم اصل «حکومت که شعبه‌ای از ولایت مطلقه رسول الله است، یکی

از احکام اولیه اسلام و مقدم بر تمام احکام فرعیه حتی نماز و روزه و حج است و برای حفظ آن مثلاً حکومت می‌تواند از حج که از فرایض مهم الهی است، در مواقعی که مخالف صلاح کشور اسلامی است، موقتاً جلوگیری کند ... و بالاتر از آن هم مسائلی است»^۱، دیگر چگونه می‌توان اطاعت از آن را واجب ندانست؟ همه مستندات شرعی جواز صدور حکم حکومتی، از جمله آیه شریفه: «أَطِيعُوا اللَّهَ وَ أَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِيَ الْأَمْرِ مِنْكُمْ» نیز به صراحت دلالت بر وجوب تبعیت از آن دارد، اگرچه صرف جواز صدور «امر» نیز ملازمه عقلی با وجوب اطاعت از «امر» دارد و گر نه چنین جعل اختیاری عبث تلقی خواهد شد.

با این همه نکته بسیار جالب و مشکل‌گشا در این باب، شمول وجوب اطاعت از حکم حاکم شرعی بر مقلدان سایر مجتهدان و حتی خود آنان است. از این ویژگی برخی به تقدم حکم حاکم بر فتوای دیگران به هنگام تعارض یا تراحم یاد کرده‌اند، اما به تعبیر دقیق‌تر باید گفت: علاوه بر تفاوت حکم با فتوا، از آن‌جا که در حوزه مسائل اجتماعی و حقوق عمومی تنها مجتهد حاکم، حق تصمیم‌گیری و صدور رأی دارد، اصولاً هم‌آوردی بین حکم او و دیگر مجتهدان قابل تصور نیست و عموم وجوب تبعیت از حکم حاکم شامل همه مؤمنان، مجتهد و غیر مجتهد می‌شود. به همین جهت است که فقها بر نفوذ حکم حاکم بر همه مجتهدان و مقلدان تصریح کرده‌اند.^۲

برای مثال می‌دانیم که انحصار حرمت احتکار بر موارد منصوصه محل اختلاف است. فرض کنید مجتهدی، اصولاً مجتهد حاکم، حرمت احتکار را تنها در موارد منصوصه پذیرفته است، اما بنا بر فتوای خود مبتنی بر تحریم یا به لحاظ مصالح

۱. صحیفه نور، ج ۲۰، ص ۱۷۰.

۲. کتاب البیع، ج ۲، ص ۴۶۵.

اجتماعی، احتکار در مورد غیر منصوص را منع کرده است. در این باره تأکید شده است که حتی «اگر محترک خود مجتهد باشد، مجتهد حاکم می‌تواند او را اجبار به فروش کرده یا قیمت خاصی برای او تعیین کند، هر چند حاکم نسبت به محترک مفضل باشد».

هم‌چنین گفته شده حتی اگر حاکم مجتهد نیز وجود نداشته باشد، عدول مؤمنان از میان مقلدان مجتهد محترک می‌توانند او را مجبور به این عمل کنند و این ناشی از بداهت نیاز اداره جامعه به احکام حکومتی و عدم اختصاص آن به حاکم معصوم است. به همین جهت حتی عده‌ای از فقیهان که در ادله ولایت فقیه خدشه کرده‌اند، از باب جلوگیری از اخلال در نظم و امنیت عمومی همین مبنا را پذیرفته‌اند.^۱

حرمت مخالفت و جواز تعزیر

از مطالب پیش گفته این نتیجه قطعی گرفته می‌شود که تخلف از احکام حکومتی نیز مانند تخلف از هر حکم شرعی دیگر معصیت تلقی شده و مستوجب عقوبت است. حتی در این‌که این معصیت از نوع معاصی کبیره است نمی‌توان و نباید تردید کرد. برای نمونه از میان ملاک‌هایی که برای شناخت کبائر وجود دارد می‌توان به وجود نص معتبر بر عقاب خاصی برای مخالفت با احکام حکومتی اشاره کرد که با نگاهی دوباره به مستندات شرعی جواز صدور این احکام جای تردیدی در این باره باقی نمی‌ماند و تهدید و وعده عذاب که در آیات ۶۲ و ۶۳ سوره نور آمده است، برای اثبات این مقصود کافی است. هم‌چنین دلالت عقل و نقل بر اشد بودن این معصیت نسبت به معاصی دیگری که کبیره بودن آن مفروض است، انکارناپذیر است. صرف

۱. تحول و پویایی احکام شیعه، تأثیر زمان و مکان در فقه شیعه، ص ۱۲۹ - ۱۳۰.

تقدم احکام حکومتی بر احکام اولیه و ارتباط آن‌ها با حق عمومی ایجاب می‌کند تا نسبت به گناهانی نظیر کم فروشی، سوگند دروغ، استخفاف به حج و خیانت در امانت عقاب شدیدتری داشته باشند.

از سوی دیگر، ضمانت اجرای احکام حکومتی منحصر در عقاب اخروی نیست، گرچه همین، انگیزه درونی بسیار مؤثری برای حفظ نظم اجتماعی از سوی شهروندان متدین است. اما علاوه بر این با توجه به جواز تعزیر برای معاصی^۱ حاکم می‌تواند مجازات‌های دنیوی نیز برای سرپیچی از فرمان‌های حکومتی خود مقرر کند.^۲

نتیجه این‌که، یکی از ابزارهایی که برای پیاده کردن دستورهای اسلام در راستای نیازهای زمان مورد ادعا قرار گرفته، اختیاراتی است که به حکومت اسلامی داده شده است.^۳

بیشتر کسانی که «ولایت فقیه» را به عنوان یک حکم اولی اسلام اثبات می‌کنند، او را مجری احکام اسلام در جامعه نیز می‌دانند. در باور آنان همان‌طور که مخاطب احکام فردی، مکلف معینی است که کار مشخصی از او خواسته شده، اجرای احکام اجتماعی اسلام نیز به صورت مشخص بر دوش ولی فقیه نهاده شده است. بنابراین در کنار این وظیفه، ولی فقیه از اختیارات لازم نیز برخوردار بوده و به هر شکلی که بهتر و به مقاصد اسلام نزدیک‌تر می‌بیند باید احکام اجتماعی را اجرا کند. بدیهی است مناسبات گوناگون اجتماعی و شرایط زمان، مصلحت اندیشی‌های متفاوت و در خوری را خواهد داشت.^۴

۱. لطف الله صافی، التعزیرات، ص ۱۲۹ - ۱۳۹.

۲. تحول و پویایی احکام شیعه، تأثیر زمان و مکان در فقه شیعه، ص ۱۲۸ - ۱۳۱.

۳. مرتضی مطهری، اسلام و مقتضیات زمان، ج ۲، ص ۶۳.

۴. احکام حکومتی و مصلحت، ص ۱۳.

حاکم اسلامی با توجه به تغییر زمان و مکان احکامی صادر می‌کند که این احکام در پیشبرد جامعه اسلامی و جلوگیری از رکود اجتماع بسیار مهم است و راه‌گشای بسیاری از امور است.^۱

۱. تحول و پویایی احکام شیعه، تأثیر زمان و مکان در فقه شیعه، ص ۱۲۸ - ۱۳۱.

نتیجه گیری

هدف از حقوق معنوی حفظ منافع فردی پدیدآورنده از یک طرف و رعایت مصالح و حفظ نظم عمومی اجتماع از سوی دیگر است.

حمایت از دو حق مالی و اخلاقی، موجب تشویق و ترغیب پدیدآورندگان و در نتیجه گسترش فرهنگ و هنر خواهد بود.

حقوق معنوی، بر حقوق مالی و اخلاقی پدیدآورنده اطلاق می شود که با خلق آثار ادبی، هنری و علمی آن را به دست می آورند و در حقیقت اگر این آثار، سازنده و آموزنده باشد، مردم را به راه راست هدایت می کنند و تحولی عمیق در جامعه بشری به وجود می آورد.

این دو دسته از حقوق متعلق به پدیدآورنده است و او می تواند آن ها را اعمال کند، می تواند به هر کس دیگری اجازه دهد که از اثرش استفاده کند، یا می تواند هر کسی را از استفاده اثرش منع کند. یک اصل کلی این است آثاری که طبق حقوق معنوی حمایت می شود، نمی توان بدون اجازه صاحب حقوق از آن ها استفاده کرد، هر چند در قوانین حقوق معنوی استثنای محدودی برای این اصل وجود دارد. مدت حمایت از اثر، دوران زندگی پدیدآورنده و چند سال پس از مرگ اوست که در کشورهای مختلف متفاوت است.

از جمله ادله‌ای که می‌تواند در اثبات این حقوق در شریعت اسلامی به ما کمک کند و راه‌گشا باشد دلیل عقل و بنای عقلاست. همان‌طور که خداوند به افراد اجازه نداده در عمل و نتایج اعمال دیگران تصرف کنند، عقل نیز بر این مطلب اذعان دارد و از آن‌جا که پدیده‌های فکری نتیجه عمل پدیدآورنده است بنا به دلیل عقل فقط پدیدآورنده است که حق تصرف در آن‌ها را دارد و این بنای عقلا دلیل عقل بر مشروعیت حقوق معنوی دلالت دارد.

ادله دیگر، قاعده لاضرر است. برای اثبات مشروعیت حقوق معنوی از طریق این قاعده باید گفت: اگر شارع، حقوق معنوی را برای پدیدآورنده به رسمیت نشناسد و حقی درباره پدیده فکری برای او در نظر نگیرد، از این عدم جعل حکم، به پدیدآورنده یا در نگاه کلان‌تر به جامعه زیان وارد می‌شود و شارع با قاعده لاضرر چنین «عدم حکمی» را نفی کرده و بنابراین، حق پدیدآورنده درباره پدیده فکری مشروع قلمداد می‌گردد.

ادله دیگری که به آن استدلال شده، حکم حکومتی است. حقوق معنوی از امور مستحدثه در جامعه امروزی است و حاکم و ولی مسلمانان با توجه به اختیاراتی که دارد، رعایت آن را به لحاظ مصلحت نظام و مسلمانان، لازم تشخیص می‌دهد و اجرای قوانین حقوق معنوی به دلیل حکم حکومتی حاکم مشروع و لازم می‌شود.

پیشنهاد

با بررسی پیشینه تاریخی حقوق معنوی آثار فرهنگی و گستردگی و اهمیت امروزه آن، می‌توان به پیشرفت و حساسیت آن در عصر حاضر پی برد. به همین دلیل لازم است که با وضع قوانین، حمایت از آثار فرهنگی و ضمانت اجرای ناشی از آن معین شود و مورد حمایت قانون‌گذار قرار گیرد، تا شاید به این وسیله از تعرضات به حقوق مالی و اخلاقی پدیدآورندگان این آثار کاسته شود.

در ایران اغلب پدیدآورندگان از وجود مقرراتی که در جهت حمایت از حقوق آنهاست، ناآگاه هستند، یا به دلیل اطلاعات نادرست یا به دلیل حفظ حیثیت حرفه‌ای خود و طولانی بودن جریان دادرسی اقدام به شکایت نمی‌نمایند و تنها حاضر به طرح دعوی در هیئت‌های حل اختلاف می‌گردند و اگر در این هیئت‌ها به حقوق خود دست نیافتند از طی مراحل بعدی منصرف می‌شوند. به همین دلیل برای جلوگیری از نقض بی‌رویه حقوق هنرمندان می‌بایست پدیدآورندگان را با قوانین حقوق معنوی آشنا ساخت و با وضع قوانین مناسب و روشن، ضمانت اجرای کیفری قطعی و حتمی تعرض به حقوق پدیدآورندگان در نظر گرفت.

در ایران اگر از سال‌ها پیش در قوانین مختلف به جرم ناشی از نقض حقوق پدیدآورندگان پرداخته‌اند، اما قاضی که در آن دوران قانونی پیشرفته و کامل به حساب می‌آمد،

چهل سال از تصویب این قانون، جزئیات کافی را ندارد تا افراد با مراجعه به آن بتوانند در محدوده‌های قانونی عمل کنند و در بسیاری از موارد شمول، اعمال متجاوزان گسترده‌تر از محدوده جرایم تعیین شده توسط قوانین است. به همین علت در برخی شرایط راه‌حل قانونی مناسبی برای احقاق حق پدیدآورنده وجود نخواهد داشت. برای نمونه امروزه انتقال دیجیتالی از روی اینترنت مشکل مهمی برای هنر و صنعت موسیقی می‌باشد و به زودی ممکن است این امر در مورد کتاب نیز گسترش یابد.

به همین دلیل تصویب قانونی در این زمینه و اصلاح قانون ضروری به نظر می‌رسد و لازم است که قوانین با پیشرفت تکنولوژی هم‌گام و هماهنگ باشد. قوانین حقوق پدیدآورندگان ایران در موارد ذیل قابل انتقاد است:

۱. شرایط حمایت از آثار شفاهی و آثار با نام مستعار در قوانین ایران معین نشده است.

۲. به دلیل این‌که در ایران ثبت اثر از شرایط حمایت از آن نمی‌باشد اثبات تعلق خاطر پدیدآورنده به اثر در زمان طرح دعوی مشکل است. استفاده از اعلان (نشانه‌ای که دلالت بر حمایت قانون از آثار نماید) در حقوق ایران نیز توصیه می‌شود؛ چون برخی از کشورها مثل روسیه آن را از شرایط لازم برای حمایت از آثار می‌دانند و اگر آثار ایرانی فاقد اعلان باشد، با فرض عضویت ایران در قراردادهای بین‌المللی مربوط به پدیدآورندگان باز هم از آثار ایرانی در کشورهای فوق حمایت نمی‌شود.

۳. در ماده ۱ قانون ۱۳۴۸ وقتی به تعریف اثر می‌پردازد به اصالت اثر اشاره نمی‌کند، در حالی که در سایر موارد این قانون، اثر وقتی قابل حمایت است که اصیل و بدیع باشد.

۴. در مورد آثار مشترک هر چند در قانون ۱۳۴۸ به صراحت ذکر شده که حقوق از آن حق مشاع پدیدآورندگان است، در برخی از آثار مشترک، مانند آثار

سینمایی حتی با توجه به صراحت قانون به آن عمل نمی‌شود و پدیدآورندگان اثر سینمایی طی قراردادی کلیه حقوق مالی خود را به طور دایم به تهیه کننده منتقل می‌کنند و این امر بر خلاف مشاع بودن حق پدیدآورندگان است و انتقال حقوق مالی به طور دایم نیز صحیح نمی‌باشد.

ضمائم

استفتائات

حضرت امام خمینی رحمته الله

سؤال: با تقدیم سلام و تحیت، فتوایی از حضرت عالی نقل شده است که حق التألیف در نظر مبارک ثابت نیست. بعضی از ناشرین به استناد نقل مزبور، کتاب‌های چاپ شده را بدون پرداخت حق التألیف و بدون تحمل هزینه حروف‌چینی چاپ کرده و با قیمت نازل‌تری منتشر می‌کنند و این امر موجب تضرر ناشر اول و چه بسا باعث دل‌سردی مؤلفان شده است، لذا استدعا می‌شود:

اولاً، نقل مزبور صحیح است یا نه؟

ثانیاً، در صورت صحت نقل، با توجه به این‌که در قانون حکومت جمهوری اسلامی هنوز حق تألیف و نشر برای مؤلف و ناشر محفوظ است، آیا عمل بعضی از ناشرین که عرض شد مشروع است؟ و آیا مقام مقدس ولایت فقیه در این مورد نقشی ایفا می‌فرمایند؟

جواب: بسمه تعالی حق طبع و نشر، بدین معنا که کتابی را که کسی چاپ و نشر نموده دیگری حق نداشته باشد با به دست آوردن یک نسخه از آن، آن را تجدید چاپ و نشر نماید، شرعی نیست؛ ولی اگر دولت اسلامی مصلحت دین [و] مقرراتی در

این باره وضع نمود مراعات آن لازم است.^۱

سؤال: آیا پرداخت حق التالیف، حق التصنیف، حق الترجمه و حق التصحیح از جانب مؤسسات طبع و نشر و یا سازمان های دولتی در صورت درخواست مصنف، مؤلف، مترجم، مصحح و یا ورثه آنان (به عنوان حق واجب الاستیفا) الزامی است یا خیر؟

جواب: بسمه تعالی. حق مزبور ثبوت شرعی ندارد و الزام آور نیست. مؤلف و مصنف پس از فروش تألیف و تصنیف خود و مترجم پس از فروش نسخه ترجمه و مصحح با دریافت حق تصحیح نسخه اول نسبت به مجلدات نسخ تکثیر شده حق ندارند.

سؤال: در صورتی که پرداخت حق التصنیف، حق الترجمه، حق التالیف و یا حق التصحیح با درخواست مصنف و مترجم و مؤلف و یا مصحح از سوی مؤسسه منتشرکننده اثر الزامی باشد، آیا این حق تحت عنوان جعاله ممکن است مندرج باشد یا خیر؟

جواب: بسمه تعالی. گذشت که حق مزبور اساس شرعی ندارد و مؤلف و مصنف و مترجم و مصحح نمی توانند دیگران را از تصرف در مال خودشان منع نمایند.

سؤال: چاپ و نشر کتب قدیم و مشهور اسلامی که تعیین ورثه مؤلفین آنها میسر نیست و حکم مجهول المالک را دارد چه خواهد بود؟

جواب: بسمه تعالی. طبع و نشر کتب مزبوره موقوف بر اذن کسی نیست.

سؤال: اگر ناشر کتابی را با انجام حروف چینی، ویراستاری و صفحه پردازی، چاپ و منتشر سازد، آیا افراد یا مؤسسات دیگری می توانند بدون اذن ناشر اولیه نسبت به عکس برداری و چاپ مجدد کتاب مزبور اقدام نمایند؟

۱. چشم انداز فقهی و حقوقی حقوق مالکیت های فکری با تأکید بر دیدگاه فقهی امام خمینی (ره)، ص ۲۷۲ (به نقل از: صحیفه نور، ج ۱۷، ص ۸۷).

جواب: بسمه تعالی. اقدام دیگران بر طبع و نشر همان کتاب موقوف به اجازه ناشر اولی نیست.

سؤال: اگر اذن ناشر اولیه برای چاپ مجدد شرط شده باشد و افراد یا مؤسساتی بدون اجازه به چاپ کتاب مبادرت ورزند خرید و فروش آن کتاب چه ضرورتی دارد؟
جواب: بسمه تعالی. اذن ناشر سابق شرط نیست و خرید و فروش کتاب نشر شده از ناشرین دیگر اشکال ندارد.

سؤال: آیا برای ترجمه کتاب اذن مؤلف شرط است یا خیر؟ و اگر اذن مؤلف لازم باشد در صورت ترجمه بدون اذن، تکلیف ناشر چیست و خرید و فروش چنین کتابی چه ضرورتی دارد؟

جواب: بسمه تعالی. اذن مؤلف شرط نیست و فروش آن اشکال ندارد.
سؤال: آیا ناشر می تواند بدون اذن مؤلف، مترجم، مصنف و یا مصحح اثر و یا ورثه او نسبت به طبع آن اقدام نماید؟

جواب: بسمه تعالی. گذشت که اذن ناشر شرط نیست.
سؤال: اگر کسب اذن مؤلف، مترجم، مصنف و یا ورثه آنان برای ناشر الزامی باشد ولی بدون اذن وی نسبت به طبع آن اقدامی نماید، تکلیف در مورد خرید و فروش آن کتاب چیست؟

جواب: بسمه تعالی. اذن ناشر شرط نیست و خرید و فروش کتب طبع شده اشکال ندارد.
سؤال: آیا اقتباس مطلبی از یک نوشته بدون ذکر منبع در نوشته یا کتابی دیگر جایز است یا خیر؟

جواب: بسمه تعالی. ذکر منبع لازم نیست، ولی نباید به صورتی باشد که مستلزم کذب در اسناد شود.^۱

۱. علی اعظم، محمدبیگی، بررسی نظام ملی حقوق مؤلف در ایران (ضمیمه ۵، مجموعه استفتانات وزیر فرهنگ و ارشاد اسلامی از امام خمینی علیه السلام درباره حق مؤلف و پاسخ های ایشان در سال ۱۳۶۱، سؤال ۱)، ص ۱۲۷ - ۱۲۹.

آیه الله العظمی سیدعلی خامنه‌ای

پاسخ مقام معظم رهبری به استفتای وزیر فرهنگ و ارشاد اسلامی در زمینه جواز یا عدم جواز شرعی حق تألیف و جواز پذیرش تعهدات دوجانبه جمهوری اسلامی با کشورهای دیگر در زمینه حق تألیف چنین است:

حق التألیف درباره مؤلفین و مصنفین داخل کشور امری منطقی و شرعی است لکن انعقاد قرارداد متقابل این حق (کپی رایت) با کشورهای دیگر را در حال حاضر مفید و به مصلحت نمی‌دانم، بلکه به ضرر و بر خلاف مصلحت می‌دانم.^۱

آیه الله مکارم شیرازی

سؤال: آیا حقوق مالکیت‌های فکری، مانند حق تألیف، ترجمه، طبع و اختراعات، شرعی است؟

جواب: حق الطبع و حق التألیف و هم‌چنین حق استفاده از اختراعات، حقوق معتبری است که تجاوز به آن جایز نیست.^۲

سؤال: برخی از کتاب‌ها که در دانشگاه‌ها به‌عنوان مرجع معرفی می‌شود، در کشورهای دیگر به چاپ رسیده و برخی ناشران داخلی کشور بدون رعایت حق چاپ (که در عرف بین‌الملل جزء حقوق ناشر شناخته شده و در ابتدای کتاب‌ها به این موضوع تصریح گردیده) این کتاب‌ها را چاپ کرده و با قیمت کمتر در اختیار عموم قرار می‌دهند، استفاده از این کتاب‌ها یا نشریات، در صورت‌های زیر چه حکمی دارد؟

۱. مرتضی چیت‌سازان، حقوق مالکیت‌های فکری، ص ۶۳، (به نقل از: آقای علی اکبر غفاری) و ابوالقاسم نقیبی، خسارت معنوی در حقوق اسلام، ایران و نظام‌های حقوقی معاصر، ص ۲۷۲.

۲. استفتائات جدید مرجع عالیقدر حضرت آیه الله العظمی مکارم شیرازی (مدظله العالی)، ج ۳، تهیه و تنظیم ابوالقاسم علیان‌نژادی، ص ۵۵۲، سوال ۱۵۳۹.

الف) در رشته‌های فنی استفاده از این منابع ضروری و عدم استفاده موجب مشقت است؛ مخصوصاً که قیمت کتاب اصلی بسیار زیاد است.

ب) نویسندگان این کتاب‌ها لزوماً کافر، یا کافر حربی نیستند، یا حداقل ما اطلاع نداریم.

ج) تا آن‌جا که مطلع هستیم، کشور ما قانون حق چاپ را امضا نکرده است. اگر امضا کند حکم چگونه خواهد بود؟

د) در صورتی که تهیه این کتب حرمت داشته، تکلیف ما در قبال کتاب‌هایی که قبلاً تهیه کرده‌ایم چیست؟

ه) این حرب به عنوان اهرمی سیاسی علیه کشورهای اسلامی استفاده می‌شود، اما با توجه به این‌که نویسندگان این کتاب‌ها بعضاً دانشمندان بی‌طرفی هستند، که به تحصیل علم مشغول‌اند در صورتی که استفاده از این کتاب‌ها مجاز باشد، تکلیف ما در برابر نویسنده چیست؟

جواب: حق‌التألیف یک حق عقلایی و شرعی است و باید آن را رعایت کرد؛ مگر این‌که طرف جزء کفار حربی، یا کمک آن‌ها باشد. در غیر این صورت، شخصی که آن را چاپ کرده، کار حرامی انجام داده و شرعاً مدیون و بدهکار مؤلف است، ولی دلیلی بر این‌که خرید و فروش خود کتاب حرام باشد، نداریم.^۱

سؤال: اگر یک اثر علمی و هنری در مسابقات علمی، ادبی مشمول دریافت جایزه گردد و در حال حاضر دسترسی به مؤلف آن ممکن نباشد، یا فوت نموده باشد، این جایزه متعلق به چه کسی است؟ آیا ناشری که امتیاز چاپ کتاب را گرفته، در جایزه سهیم می‌باشد؟

جواب: جایزه به ورثه او می‌رسد، در صورتی ناشر شریک در آن خواهد بود که

جایزه تنها متعلق به متن کتاب نگرفته باشد، بلکه کیفیت نشر آن مشمول جایزه شده باشد.^۱

سؤال: تکثیر نشریات و کتب علمی متعلق به دیگران، به همان زبان و شکلی که چاپ شده و به قصد فروش و بهره‌برداری مادی از طریق چاپ و عکس‌برداری چه حکمی دارد؟ حذف یا تغییر نام مؤلف در چاپ اثر چگونه است؟

جواب: حق التألیف و هم‌چنین حق نشر، از حقوق عقلانیه است و عدم رعایت آن، در عرف عقلا ظلم محسوب می‌شود؛ بنابراین حرام است و اگر نام مؤلف تغییر داده شود، علاوه بر گناه ناشی از ظلم متضمن گناه ناشی از دروغ نیز می‌باشد.^۲

سؤال: آیا حق طبع و نشر، شرعی و قابل تملک و نقل و انتقال است؟
جواب: آری، حق طبع و نشر شرعی است و قابل واگذاری با عوض یا بدون عوض می‌باشد.^۳

سؤال: آیا شرعاً می‌توان مطالب سخنرانی فردی را ضبط یا یادداشت نمود، یا خطبه‌ها و موعظه‌ها و دروسی که استاد تدریس می‌کند را جمع‌آوری کرده و بدون ذکر مأخذ و منابع و بدون اجازه صاحب اثر، آن را انتشار داد؟ اموالی که از این راه به دست می‌آید چه حکمی دارد؟

جواب: اشکال دارد.^۴

سؤال: آیا از نظر شما حق التألیف، حقی مشروع و قابل واگذاری است؟

جواب: حق التألیف از حقوق عقلانیه است که شارع مقدس بر اساس عمومات کتاب و سنت آن را امضا نموده است؛ زیرا در عرف عقلا عدم رعایت آن نوعی ظلم

۱. همان، ص ۵۵۴، سؤال ۱۵۴۱.

۲. همان، سؤال ۱۵۴۲.

۳. همان، سؤال ۱۵۴۳.

۴. همان، سؤال ۱۵۴۴.

محسوب می‌شود و قابل واگذاری است.^۱

سؤال: آیا می‌توان تمام یا بخشی از کتابی که از بازار خریداری شده را بدون اجازه مؤلف به صورت نرم‌افزار کامپیوتری در آورد؟ در صورتی که پولی در مقابل عرضه این برنامه گرفته نشود، چه حکمی دارد؟

جواب: باید از مؤلف آن کتاب، در صورتی که در قید حیات است و از ورثه او اگر رحلت کرده، اجازه بگیرد. این در صورتی است که نرم‌افزاری را برای انتشار تهیه کند، نه برای استفاده شخصی.

سؤال: آیا می‌توان برنامه‌های کامپیوتری، که توسط مسلمانان یا کفار غیر ذمی تولید شده، را بدون جلب رضایت صاحبان اصلی آن تکثیر کرد؟

جواب: تمام افرادی که جان و مال آن‌ها محترم است، حق امتیازات آن‌ها نیز محترم است.^۲

سؤال: آیا در ضمن فروش برنامه‌های کامپیوتری می‌توان شرط عدم تکثیر کرد؟ آیا نوشتن این شرط در ابتدای این برنامه‌ها کفایت می‌کند، یا باید لفظاً و به هنگام فروش گفته شود؟

جواب: شرط در ضمن معامله به هر صورت باشد تفاوت نمی‌کند، بلکه همان‌گونه که در بالا گفته شد، بدون شرط نیز تکثیر جایز نیست.^۳

سؤال: آیا استفاده از برنامه‌های کاربردی کامپیوتری دیگران جهت تولید نرم‌افزارهایمان، و فروش برنامه‌های جدید مستلزم جلب رضایت و اذن آن‌ها می‌باشد؟

جواب: از جواب‌های بالا معلوم شد.^۴

۱. همان، ص ۵۵۵، سؤال ۱۵۴۵.

۲. همان، سؤال ۱۵۴۷.

۳. همان، سؤال ۱۵۴۸.

۴. همان، سؤال ۱۵۴۹.

سؤال: سؤالی در رابطه با کپی کردن، یا به اصطلاح رایت cd [سی دی]های کامپیوتری دارم. توضیح این که برنامه های کامپیوتری اعم از فیلم، برنامه های آموزشی و سرگرمی، که امروزه ساخته می شود، آن ها را روی قطعه ای به نام cd [سی دی] و یا دیسکت کامپیوتری پیاده می کنند و شخص با صرف هزینه ای بعضاً گزاف اقدام به ساختن برنامه کامپیوتری می نماید. پس از ساختن برنامه، شخص برنامه ساز به چند صورت ممکن است عمل کند:

(الف) روی خود برنامه کاری انجام می دهد، که به اصطلاح برنامه قفل شود و نتوان از آن کپی برداشت و فقط با cd [سی دی] اصلی بتوان از برنامه استفاده کرد؛ اما جدیداً با یک سری ترفندها می توان قفل را شکست و از cd [سی دی] اصلی کپی کرد.

(ب) نه قفل بگذارد و نه اعلام کند که چاپ و تکثیر ممنوع است و به عبارتی اعلام موضع نکند. با توجه به این موضوعات لطفاً بفرمایید:

آیا شخص برنامه ساز می تواند چنین حقی را از خریدار cd [سی دی] یا دیسکت سلب کند؟ و در صورتی که جواب مثبت است، آیا این حق فقط برای برنامه ساز مسلمان است، یا غیر مسلمان و مجهول المذهب نیز همین حکم را دارد؟
جواب: کسی که برنامه ای را می سازد بدون رضایت او نمی توان از آن کپی کرد، مگر این که از کفار حربی باشد.^۱

سؤال: آیا می توان گفت: اگر برای استفاده شخصی باشد اشکال ندارد، اما اگر کپی برداری را منبع کسب خود قرار دهد اشکال دارد؟
جواب: فرقی نمی کند.

سؤال: آیا نوار کاست و نوارهای ویدیویی، حکم cd [سی دی]های کامپیوتری را دارند؟
جواب: آری، نوار کاست و ویدئو نیز حکم بالا را دارد.

آیه الله جوادی آملی (دام ظلّه العالی)

سؤال: اگر بعضی از ناشرین بدون اطلاع و اجازه مؤلف، اقدام به ترجمه و چاپ کتاب او کنند. آیا این کار شرعاً جایز است؟ به طور کلی، آیا حفظ حقوق طبع و ترجمه و نشر واجب و لازم است؟ در صورتی که این کار بدون موافقت و رضایت قبلی مؤلف صورت گرفته باشد، وظیفه ناشر چیست؟

جواب: حقوق طبع، ترجمه و نشر آثار مختص به صاحب تألیف است. اگر بدون اذن قبلی وی چنین کاری انجام شود، باید با تأدیه حقوق مزبور، رضایت وی تحصیل شود.^۱

سؤال: درباره رایت cd [سی دی]های قفل شکسته و استفاده از آن [نظر حضرت عالی چیست؟]

جواب: اگر رایت نظیر تألیف، حق مخصوص پدیدآورنده آن است، استفاده از آن، مشروط به رضایت صاحب حق است.^۲

سؤال: لطفاً نظر حضرت عالی را راجع به حق تألیف و حق تحجیر بیان فرمایید. آیا این دو حق می توانند به عنوان ثمن یا مثنی در معامله واقع شوند؟ آیا در این صورت، حق تحجیر به ملکیت خریدار در می آید؟ آیا به نظر جناب عالی حق مؤلف مشروعیت دارد؟

جواب: ۱. چیزی که در عرف مالیت دارد و نیز مالیت عقلایی آن را شارع مقدس رد نکرده و هم چنین به استناد مالیت حلال در عرف عقلای مثنی یا ثمن قرار می گیرد و نیز مثنی یا ثمن قرار گرفتن آن را شارع مقدس رد نفرموده، مشمول ادله تنفیذ عقود است.

۱. استفتائات آیه الله جوادی آملی (دام ظلّه العالی)، ص ۱۰۷، ۷۴/۸/۱۶.

۲. همان، ص ۱۰۷.

۲. حق تألیف و نیز حق تحجیر از حقوق مالی در عرف عقلاست و در عقد بیع به عنوان مثنی یا ثمن واقع می‌شود و نه مالیت آن رد شده و نه عوض قرار گرفتن آن و چون پیمان تجاری محصور در معاملات معهود نیست و عین بودن مثنی در بیع لازم نیست، لذا حقوق یاد شده می‌توانند مورد معامله قرار گیرند.^۱

آیه الله العظمی سید محمد صادق روحانی

سؤال: اگر فردی را برای جمع‌آوری و تنظیم کتاب با این شرط که اجرت، پس از چاپ به عنوان حق التألیف پرداخت می‌شود، مأمور کنند و هنگام چاپ از سوی مقامات جلوگیری شود، ضمان خسارتی که به عامل رسیده بر عهده کیست؟

جواب: «باسمه جلت اسمائه». در فرض مورد سؤال، اجیر کار خودش را انجام داده و مال الاجاره را ظالمی که مانع تحویل آن شده است. بنابراین قیمت آن را چنانچه معلوم باشد به عهده موجر است و الا اجرة المثل را ضامن است.^۲

سؤال: اگر فردی را مأمور جمع‌آوری و تصحیح کتاب کنند و مأمور نیز تا اولین مرحله چاپ آن را دنبال کند، ولی آمر هنگام چاپ از ادامه کار پشیمان شده صاحب کار را نیز منصرف کند، آیا آمر ضامن خسارتی است که به عامل وارد شده یا صاحب کار؟

جواب: «باسمه جلت اسمائه». چنانچه آمر با امر خود آن فرد را اجیر کند و او هم قبول کند، قهراً آمر ضامن است و الا کسی ضامن نیست. به هر تقدیر وجهی بر ضمان صاحب کار نیست.^۳

۱. همان، ص ۱۰۸، ۱۲/۱۰/۲۸.

۲. پاسخ‌های حضرت آیه الله العظمی روحانی (مد ظله العالی) به استفتائات قوه قضائیه و مؤسسه حقوقی وکلای بین‌المللی، ص ۱۷۷، ۲۶ صفر ۱۴۱۹.

۳. همان، ص ۱۷۸، ۲۶ صفر ۱۴۱۹.

سؤال: اگر کتاب یا نوشته‌جات کسی را غصب کنند و مدتی نزد خود نگه دارند تا ارزش خود را از دست بدهد و یا مطالبی را از نوشتجات او منتشر کنند که موجب خسارت مالی به مؤلف شود، آیا ضمان هر گونه خسارت به عهده غاصب است؟

جواب: «باسمه جلت اسمائه». کسی که چیزی تألیف می‌کند آن چیز، محصول زحمت و نتیجه کار اوست و تنها او مالک آن کار است. بنابراین کسی که آن را نزد خود نگه دارد تا ارزش خود را از دست بدهد، اتلاف مال غیر نموده و ضامن است و نیز کسی که منتشر کند آن را بدون رضایت او تصرف غیر مجاز است و اگر موجب خسارت شود قهراً ضامن است.^۱

مسئله: کسی که چیزی تألیف می‌کند آن چیز محصول زحمت و نتیجه کار اوست، تنها او مالک آن کار است و حق دارد دیگران را از تصرف در آن که عبارت از تکثیر نسخه و طبع است، منع نماید و در صورت منع، تصرف در آن جایز نخواهد بود و تصرف در آن به نگاه کردن و گوش دادن به آن نیست تا گفته شود تکثیر نسخه و تجدید طبع تصرف در نتیجه کار او نمی‌باشد.

مسئله: بهره‌مند شدن از نوشته‌های دیگران از راه مطالعه و گوش دادن و نظایر آن که تصرف در آن به شمار نمی‌رود جایز است، اگرچه مؤلف ناراضی باشد و از آن منع نماید.

مسئله: اگر بدون رضایت شخصی کتاب او را طبع کنند، کتاب‌های طبع شده میان مؤلف و متصدی چاپ مشترک است و به نسبت مالک آن‌ها می‌باشند و هم‌چنین است اگر با رضایت او باشد، ولی مقدار حق تألیف تعیین نشده باشد.^۲

۱. همان، ص ۲۸۱، ۲۸ صفر ۱۴۱۹.

۲. استفتانات (پرسش‌ها و پاسخ‌های مسائل شرعی)، مرجع مجاهد حضرت آیه‌الله العظمی سید محمد صادق روحانی، ص ۴۳۰.

مسئله: حق تألیف را می‌شود به کسی واگذار کرد و در مقابل آن پولی گرفت، اما نه به عنوان خرید و فروش بلکه به شکل مصالحه، هبه معوضه، اباحه به عوض و امثال این‌ها.

آیه الله العظمی حاج شیخ میرزا جواد تبریزی

سؤال: بعضی قاریان صدای خود را بر روی نوار ضبط نموده و امتیاز آن را مختص به خود می‌کنند، حکم آن چگونه است؟

جواب: بسمه تعالی. حق الضبط و نظایر آن شرعاً ثابت نیست. والله العالم.^۱

نظر چند تن از فقها

بسمه تعالی

چنان‌که مستحضر هستید، امروزه در مقررات کشورهای مختلف از جمله ایران حقوقی نظیر حق طبع، حق تألیف و حق اختراع که مجموعاً حقوق معنوی یا حقوق مالکیت‌های فکری نامیده می‌شود، پیش‌بینی گردیده است که برای آن‌ها ارزش مالی نیز قائل هستند و هدف از آن‌ها حمایت از حقوق ناشران، مؤلفان، هنرمندان و مخترعان و دانشمندان است. عدم رعایت این حقوق موجب لطمه به پیشرفت رشته‌های مختلف علمی، فنی و هنری دانسته شده است.

استدعا دارد نظر شریف خود را مرقوم فرماید که آیا این حقوق اعتبار شرعی دارند یا خیر؟ و آیا تمام آثاری که برای این حقوق برشمرده‌اند، از جمله انحصار ارزش مالی، از لحاظ شرعی لازم‌الرعايه می‌باشند یا خیر؟

وحید اشتیاق، سردبیر مجله رهنمون

۱. ۱. استفتالات جدید، آیه الله العظمی حاج شیخ میرزا جواد تبریزی، مسئله ۲۲۲۰، ص ۵۰۷.

حضرت آیه الله محمد امامی کاشانی

بسمه تعالی. حق تألیف، اختراع و ... در عرف عقلا، حق خوانده می شود و وسعت معنا و قطعیت آن به قدری زیاد است که در کتاب های حقوق تحت عنوان «شرکت» مطرح می شود، لذا حق تألیف، اختراع و ... قابل تقویم (قیمت گذاری) بوده، می توان آن را به عنوان «سهم الشرکه» به حساب آورد. بنابراین عمومات وارده در شرع مقدس راجع به حقوق فردی و احترام به آن ها شامل حق مزبور نیز می باشد.

نتیجه آن که حق تألیف، اختراع و ... دارای ارزش مالی بوده و نظر صاحب تألیف یا اختراع یا ... در مورد محفوظ بودن این گونه حقوق برای خودش، ظاهراً شرعی است.

حضرت آیه الله جعفر سبحانی

بسمه تعالی. درباره حق تألیف و حق امتیاز و مشابه آن ها یادآور می شویم: هر نوع عملی که در نظر عرف و عقلا منشأ حقوق باشد، رعایت آن لازم و تجاوز به آن مصداق ظلم است و شرعاً حرام می باشد.

حضرت آیه الله صافی گلپایگانی

بسم الله الرحمن الرحيم. حق طبع، حق تألیف و حق اختراع را به مفهومی که در قوانین موضوعه جدید از آن تعریف شده و آثاری که بر آن مترتب می نمایند، حقیر نتوانسته ام با احکام و نظامات اسلامی تطبیق نمایم و از عقود و معاملات هم نیست که بتوانیم بگوییم، هر چند در عصر شارع مقدس عنوان نمی شده است به اعتبار این که عقد است و معامله است، با ملاحظه شرایطی که در صحت عقد و معامله معتبر است مشمول اطلاقات یا عموم بعض ادله مثل «اوفوا بالعقود» است و اگر گفته شود: این هم حقی است که عرف زمان ما آن را اعتبار می کند، نظیر «حق التحجیر» یا «حق السبق» که

چون شارع از آن ردع نکرده است از عدم ردع او استکشاف امضا می‌نماییم و معتبر است. جواب این است که عدم ردع، نسبت به حقوقی که در عصر شارع بین عرف متعارف و معتبر بوده است، دلیل بر امضای آن حقوق و مشروعیت آن‌هاست؛ اما از آن ادله لفظیه، اطلاق و عموم استفاده نمی‌شود تا بتوان نسبت به حقوقی که در عصور متأخره از عصر شارع مقدس و ائمه طاهرین علیهم‌السلام عرفاً یا بر حسب قوانین موضوعه، مستحدث می‌شود، با اطلاق به عموم آن تمسک نمود. بلی، در ارتباط با اقتباس از اختراع یا تألیف یا تجدید طبع کتاب یا تقلید از آثار هنری مشروع، اگر متوقف بر تصرف در مال غیر باشد، بدون اذن صاحب مال جایز نیست؛ اما بر حرمت نفس اقتباس و تقلید از ابتکار دیگران، دلیلی وجود ندارد.

و می‌توان گفت که فرق است بین وجود منشأ انتزاع یک حق در عصر شارع و عدم اعتبار آن در عصر آن حضرت و بین وجود منشأ انتزاع و اعتبار حق در عصور متأخره که گفته شود در مثل اول که منشأ انتزاع در عصر شارع بوده و اعتبار حق نمی‌شده و معامله عدم حق می‌شده است، فعلاً همان حکم به عدم اعتبار حق جاری است، مثل حق ابتکار و اختراع و حق تألیف. یا این که در زمان شارع مقدس علیه‌السلام هم تألیف و اختراع و ابتکار بوده است، اما برای مؤلف و مبتکر و مخترع و محقق حقی اعتبار نمی‌شده شارع هم اعتبار نفرموده است و به عبارت اخری، بنا بر عدم اعتبار بوده ولو به این معنا که چون مورد التفات و توجه نبوده است آثار مترتب بر آن مشروعیت نداشته شارع هم با عدم تشریع این حق روش عرف را امضا فرموده است. و در مثل دوم از حقوقی که هم منشأ انتزاع آن و هم اعتبار آن حقوق مستحدث باشد: اگر چنان باشد که معتبر نشمردن آن‌ها با اعتبار حقوقی که شرعاً ثابت است در نهایت تناقض باشد؛ به این معنا که عرف الغای خصوصیت بین آن‌ها بنماید و از دلیل اعتبار شرعی آن‌ها اعتبار این حقوق را نیز استظهار نماید، حکم به اعتبار و مشروعیت آن‌ها می‌شود، ولی پیدا کردن چنین موردی بسیار نادر است و شاید نایاب باشد؛ لذا در هر

دو صورت نمی‌توان اعتبار این حقوق را شرعاً ثابت دانست.

و اگر گفته شود ممکن است از بعضی اطلاقات یا عموم، مثل باب عقود و معاملات استفاده شود که هر حق عرفی معتبر است و آثاری که عرف بر آن مترتب بنماید به حکم شرع بر آن مترتب شود؛ به طور مثال به اطلاق «ما ترك المیت من حق او مال فلورثته».

جواب این است که البته اگر اطلاق یا عمومی باشد، به موجب آن رأی داده می‌شود، ولی مثل «ما ترك المیت من حق» اگر نگوییم مراد از حق در آن حق شرعی است که عندالشرع ثابت باشد؛ چون در مقام بیان نیست اطلاق آن قابل تمسک نیست. بناءً علی کل ما ذکر، مشروعیت حقوق مذکوره را ثابت نمی‌دانیم و هر چند ترتب برخی از آثاری که بر این حقوق مترتب می‌گردد، به طور شرط در ضمن عقد امکان پذیر است، اما مقاصد مهمی را که ارباب دعوای این حقوق دارند با شرط نمی‌توان تأمین کرد.

راهی که تا حدی می‌تواند بعضی اغراض صحیح را که در اعتبار این حقوق در نظر است فراهم سازد، این است که فقیه جامع‌الشرایط که بر حسب ولایت باید مصالح عامه را در نظر بگیرد، به طور موردی نسبت به هر اختراع یا طبع یا تألیف طبع یا تقلید از آن اختراع یا تألیف را تا مدت معینی محدود نماید که اگر کسی به آن مبادرت کند، مثلاً از فروش آن تا انقضای مدت معینه جلوگیری نماید که در این رابطه فروعی قابل طرح است که به ملاحظه حذر از اطاله کلام آن‌ها را مطرح نمی‌نماییم.

بدیهی است، این‌که گفتیم مجتهد جامع‌الشرایط چنین ولایتی را دارد، همان‌طور که اشاره کردیم در ارتباط با مصالح عامه ولایت دارد. مثلاً اگر حاکم نیاز مبرم جامعه‌ای، اهل شهرستانی، یا استانی را به ماشین خاصی احساس نماید و افرادی که رغبت به وارد کردن یا تأسیس آن کارخانه داشته باشند کم باشند یا نباشند؛ اگرچه به این ملاحظه باشد که می‌بینند اگر اقدام کنند دیگران هم اقدام می‌نمایند و در نتیجه

عوض نفع، ضرر می‌کنند. در این صورت، فقیه و صاحب ولایت شرعیه که می‌بیند نبود این دستگاه یا این مؤسسه یا این ماشین جامعه را در حرج و چه بسا در معرض تلف قرار می‌دهد، برای تشویق افراد می‌تواند به اصطلاح، امتیاز داشتن این دستگاه یا استفاده از این وسیله درمانی را در مدت معینی به هر کس که مناسب است بدهد. در این صورت تکلیفاً دیگران نباید اقدام به این شغل بنمایند. بدیهی است، این برنامه‌ای است که مقصور در این حقوق نمی‌شود، بلکه شامل مطلق مشاغل می‌گردد و کل آن در محدوده ولایت فقیه اجرا می‌شود و لذا این وسیله هم به وسعتی که این اصناف مؤلفان و مخترعان و ... می‌خواهند، نخواهد رسید و اگر زمینه مداخله فقیه پیدا شود، شاید موارد آن انگشت شمار و تقریباً نادر باشد. والسلام.

حضرت آیه الله محمد فاضل لنکرانی

بسمه تعالی. گرچه حضرت امام خمینی رحمته الله علیه اعتبار شرعی این حقوق را نفی فرموده‌اند، لیکن به نظر قاصر می‌رسد حقوقی را که از نظر عقلاً حق شناخته شود و آثاری بر آن مترتب می‌کنند تا دلیل شرعی بر نفی حق بودن آن‌ها قائم نشود نمی‌توان آن‌ها را نفی کرد و از ترتب آثار آن‌ها جلوگیری نمود و ادله‌ای مانند «الناس مسلطون علی اموالهم» نمی‌تواند نافی حق بودن آن‌ها باشد. همان‌طور 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 عقلاً.

حضرت آیه الله سید محمد حسن مرعشی شوشتری

بسمه تعالی. مالیت و ارزش اشیا از اعتبارات عقلایی است و تحدیدی از ناحیه شارع مقدس اسلام وجود ندارد. بنابراین در مسئله فوق، حقوق مذکوره شرعاً معتبر و لازم‌الرعايه هستند. والله العالم بحقائق احکامه.

حضرت آية الله ناصر مكارم شیرازی

بسمه تعالی. ما معتقدیم که حق طبع و اختراع و مانند آن، یک حق شرعی و قانونی است و از نظر اسلام، باید به آن احترام گذاشت. یا به تعبیر دیگر، اهمیت مالکیت‌های فکری کمتر از مالکیت‌های عینی نیست و حکومت اسلامی باید عهده دار حفظ آن‌ها باشد.

دلیل ما در این قسمت، این است که ما همواره موضوعات را از عرف می‌گیریم و احکام را از شرع. مثلاً وقتی می‌گوییم قمار حرام است، حکم تحریم از قرآن و احادیث اسلامی گرفته شده است، اما موضوع قمار چیست؟ بسته به تشخیص عرف است و لذا کسانی که می‌گویند شطرنج حرام نیست، به همین مسئله استناد می‌کنند که در عرف عام در حال حاضر، عنوان قمار ندارد، بلکه عنوان ورزش فکری دارد (منظور ذکر مثال است نه اثبات یا نفی این نظریه).

در مورد مالکیت‌های فکری نیز، مسئله همین گونه است. اسلام می‌گوید ظلم و ستم و تجاوز به حق دیگران، حرام است. این حکم از اسلام گرفته شده است، اما موضوعش یعنی ظلم و ستم و تجاوز به حق، موضوعی است که از عرف گرفته است و امروز تقریباً همه عقلای دنیا، این مسئله را به عنوان یک حق شناخته و سلب آن را ظلم می‌دانند. هم‌چنین اسلام می‌گوید: «کسی حق ندارد در ملک دیگری بدون رضای او تصرف کند». این حکم نیز از اسلام گرفته شده است، اما موضوعش که انواع مالکیت است، از عرف گرفته می‌شود.

فکر می‌کنم با این توضیح مختصر، مسئله روشن شده باشد.

حضرت آية الله سيد محمد موسوی بجنوردی

بسم الله الرحمن الرحيم. امروزه در تمام جوامع عقلایی و نظام‌های حقوقی دنیا

این مسئله جزء حقوقی است که از برای آن ارزش قائل هستند و مختص به ذی حق است، به طوری که غیر از او کسی حق استفاده از این حق را ندارد، مگر با اجازه او - مثل این که کسی حق را از او بخرد و در مقابل پولی به او بدهد - و الا اگر کسی از این حق بدون اجازه ذی حق استفاده کند هم کار خلاف و ناپسندی انجام داده است و هم مسئله جزایی برای او مطرح می شود.

راجع به این سؤال که آیا شارع مقدس هم این حق (حق طبع، حق انتشار، حق اختراع و ...) را پذیرفته است یا نه؟ باید گفت: اگر مقصود از پذیرفتن شرع مقدس، خود شخص رسول الله ﷺ و یا ائمه اطهار علیهم السلام است که این مسئله را امضا کرده باشند، این امر در زمان آن بزرگواران مرسوم نبوده است که حالا ما بیاییم مطرح کنیم: آیا این حقوق را امضا کرده اند یا نه بلکه این یک مسئله «حقوقی» است که موضوع آن جدید است. تنها چیزی که ما می دانیم آن است که «عقلاء بما هم عقلاء» در تمام جوامع، اعم از جوامع اسلامی، مسیحی، و زرتشتی (جوامع الهی و غیر الهی) متفقاً برای حق طبع، حق انتشار، حق اختراع و سایر حقوق مشابه، ارزش قائل هستند و این مسئله را مختص به ذی حقوق می دانند.

در باب «آرای محمودیه و تأییدات صلاحیه» این مسئله از فارابی و شیخ الرئيس مفصلاً مورد بحث بوده، پیرامون آن بحث های زیادی شده و تاکنون نیز ادامه دارد. ما می بینیم «عقلاء بما هم عقلاء» نسبت به یک سری مسائل «باید» می گویند و به یک سری مسائل «نباید» گویند. یا نسبت به مسائلی می گویند «سزاوار است موجود بشود» و مسائلی را می گویند «موجود نشود». این بایدها و نبایدها را که از «عقلاء بما هم عقلاء» با قطع نظر از مکاتب، مذاهب، ادیان، عواطف، عادات و رسوم و انفعالات و عموم عوارض جانبی می بینیم جزء «آراء محمودیه» و مؤدای عقل عملی هستند و بنا بر قاعده ملازمه «کَلِمَا حَكَمَ بِهِ الْعَقْلُ حَكَمَ بِهِ الشَّرْعُ»، هر گاه حکم عقلی به تحقیق «عقلاء بما هم عقلاء» وارد شد، شارع مقدس نیز همان را می گوید و تخطی نمی کند.

اما ببینیم چه نکاتی در این جا مطرح است، چرا «باید و نباید» گفته‌اند؟ صرف گفتن «باید» و «نباید»، بر اساس فطرت انسان‌هاست؛ فطرت انسان‌هاست که آن‌ها را وا داشته که در یک سری مسائل بگویند «باید» (مثلاً، باید عدالت را برقرار کرد، یعنی عدل حسن است) و یک سری مسائل را بگویند «نباید» (مثلاً، ظلم نباید کرد، یعنی ظلم قبیح است). این مدعا، مبتنی بر شواهدی است به قرار زیر:

الف) با اختلاف مشارب در اصول مختلف و در اعصار مختلف، انسان‌هایی را می‌بینیم که همه یک چیز را می‌گویند «عدل باید، ظلم نباید و ...» و در این مسئله، بدون هیچ شک و شبهه‌ای، فطرت انسان‌ها به اراده تکوینی مراد است.

ب) آیاتی که در این زمینه نازل شده است و مهم‌ترین آن‌ها آیه زیر است: ﴿فَطَرَتِ اللَّهُ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا﴾^۱.

یعنی فطرت یک قوه‌ای است که در انسان‌ها تعبیه شده است.

ج) روایات وارده در این زمینه، از جمله روایت زیر: «کل مولود یولد علی الفطره؛ هر انسانی بر فطرت متولد می‌شود».

این عطیة الهی است. خدای منان این قوه و هدیه گران‌بها (فطرت) را در انسان‌ها تعبیه کرده است، که همان رسول باطنی است؛ یعنی همان درک عقلی است که با آن می‌توان واقعیات را درک کرد و در صورتی که فطرت او بر اثر عوامل خارجی (محیط، جامعه، پدر و مادر، دوست و عوامل دیگر) آرایش پیدا نکند، هیچ وقت به طرف مسائل انحرافی نمی‌رود. در غیر این صورت، انحرافات و اعوجاجات حاصل از عوامل خارجی محیط انسان‌ها را فاسد و از مسیر اصلی خودشان منحرف می‌کند.

اگر سؤال شود که آیا تخالفی بین اراده تکوینی و تشریعی است یا نه؟ جواب این است که در این جا فطرت به اراده تکوینی مطرح است؛ پس اگر در اسلام که شارع

مقدس (ذات باری تعالی) قانون‌گذار آن می‌باشد به اراده تشریعی بگوید، معنای این کلام تخالف بین اراده تکوینی و تشریعی نیست، بلکه هر جا فطرت بگوید «باید»، اراده تشریعی ذات باری تعالی نیز می‌گوید «باید». لذا باید گفت: «کلما حکم به العقل حکم به الشرع» و این قاعده قابل تخلف نیست.

ما شاهدیم که در کشورهای مختلف دنیا (جهان اسلام، جهان مسیحیت، جهان یهودیت، جهان زرتشتی، جهان بودایی، جهان کفر و الحاد و ...) همه متفق‌اند که «حق طبع» حق عقلایی از برای ذی حق است و اعتبارش برای اوست. «حق تألیف» مال مؤلف است و اختیارش با اوست و «حق اختراع» یعنی مخترع اولی است از دیگران برای آن چیزی که اختراع کرده است.

پس ما با این بیانات روشن کردیم که شارع مقدس، این حق را قبول دارد و نیز، اعتبار هم به آن بخشیده است. بنابراین خیلی صریح عرض می‌کنم که «حق الطبع»، «حق الانتشار»، «حق التألیف» و «حق الاختراع» و غیر ذلک، جزء حقوق عقلاییه شرعیه هستند و اسلام نیز، همه آن‌ها را قبول دارد.^۱

قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان^۱

مصوب ۱۳۴۸/۱۰/۱۱

فصل یکم: تعاریف

ماده ۱: از نظر این قانون به مؤلف و مصنف و هنرمند «پدیدآورنده» و به آنچه از راه دانش یا هنر و یا ابتکار آنان پدید می‌آید بدون در نظر گرفتن طریقه یا روشی که در بیان و یا ظهور و یا ایجاد آن به کار رفته «اثر» اطلاق می‌شود.

ماده ۲: اثرهای مورد حمایت این قانون به شرح زیر است:

۱. کتاب و رساله و جزوه و نمایش‌نامه و هر نوشته دیگر علمی و فنی و ادبی و

هنری؛

۲. شعر و ترانه و سرود و تصنیف که به هر ترتیب و روش نوشته یا ضبط یا نشر

شده باشد؛

۳. اثر سمعی و بصری به منظور اجرا در صحنه‌های نمایش یا پرده سینما یا پخش

از رادیو یا تلویزیون که به هر ترتیب و روش نوشته یا ضبط یا نشر شده باشد؛

۴. اثر موسیقی که به هر ترتیب و روش نوشته یا ضبط یا نشر شده باشد؛

۵. نقاشی و تصویر و طرح و نقش و نقشه جغرافیایی ابتکاری و نوشته‌ها و

۱. حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای کامپیوتری، منتشره در روزنامه رسمی شماره ۷۲۸۸، مورخ

خط‌تزیینی و هر گونه اثر تزیینی و اثر تجسمی به هر طریق و روش به صورت ساده یا ترکیبی به وجود آمده باشد؛

۶. هر گونه پیکره (مجسمه)؛

۷. اثر معماری از قبیل طرح و نقشه ساختمان؛

۸. اثر عکاسی که با روش ابتکاری و ابداع پدید آمده باشد؛

۹. اثر ابتکاری مربوط به هنرهای دستی یا صنعتی و نقشه قالی و گلیم؛

۱۰. اثر ابتکاری که بر پایه فرهنگ نامه (فولکور) یا میراث فرهنگی و هنر ملی

پدید آمده باشد؛

۱۱. اثر فنی که جنبه ابداع و ابتکار داشته باشد؛

۱۲. هرگونه اثر مبتکرانه دیگر که از ترکیب چند اثر از اثرهای نام‌برده در این فصل

پدید آمده باشد؛

فصل دوم: حقوق پدید آورنده

ماده ۳: حقوق پدیدآورنده شامل حق انحصاری نشر و پخش و عرضه و اجرای

اثر و حق بهره‌برداری مادی و معنوی از نام و اثر اوست.

ماده ۴: حقوق معنوی پدیدآورنده محدود به زمان و مکان نیست و غیر قابل انتقال

است.

ماده ۵: پدیدآورنده اثرهای مورد حمایت این قانون می‌تواند استفاده از حقوق

مادی خود را در کلیه موارد و از جمله موارد زیر به غیر واگذار کند:

۱. تهیه فیلم‌های سینمایی و تلویزیونی و مانند آن؛

۲. نمایش صحنه‌ای مانند تئاتر و باله و نمایش‌های دیگر؛

۳. ضبط تصویری یا صوتی اثر بر روی صفحه یا نوار یا هر وسیله دیگر؛

۴. پخش از رادیو و تلویزیون و وسایل دیگر؛

۵. ترجمه و نشر و تکثیر و عرضه اثر از راه چاپ و نقاشی و عکاسی و گراور و کلیشه و قالب‌ریزی و مانند آن؛

۶. استفاده اثر در کارهای علمی و ادبی و صنعتی و هنری و تبلیغاتی؛

۷. به کار بردن اثر در فراهم کردن یا پدید آوردن اثرهای دیگری که در ماده دوم این قانون درج شده است؛

ماده ۶: اثری که با همکاری دو یا چند پدیدآورنده به وجود آمده باشد و کار یکایک آنان جدا و متمایز نباشد اثر مشترک نامیده می‌شود و حقوق ناشی از آن حق مشاع پدیدآورندگان است.

ماده ۷: نقل از اثرهایی که انتشار یافته است و استناد به آن‌ها به مقاصد ادبی و علمی و فنی و آموزشی و تربیتی و به صورت انتقاد و تفریض و با ذکر مأخذ در حدود متعارف مجاز است.

تبصره: ذکر مأخذ در مورد جزوه‌هایی که برای تدریس در مؤسسات آموزشی توسط معلمان آن‌ها تهیه و تکثیر می‌شود الزامی نیست مشروط بر این که جنبه انتفاعی نداشته باشد.

ماده ۸: کتاب‌خانه‌های عمومی و مؤسسات جمع‌آوری نشریات و مؤسسات علمی و آموزشی که به صورت غیر انتفاعی اداره می‌شوند می‌توانند طبق آیین‌نامه‌ای که به تصویب هیئت وزیران خواهد رسید از اثرهای مورد حمایت این قانون از راه عکس‌برداری یا طرق مشابه آن به میزان مورد نیاز و متناسب با فعالیت خود نسخه‌برداری کنند.

ماده ۹: وزارت اطلاعات^۱ می‌تواند آثاری را که قبل از تصویب این قانون پخش کرده و یا انتشار داده است پس از تصویب این قانون نیز کماکان مورد استفاده قرار دهد.

۱. به وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی تغییر نام یافته است.

ماده ۱۰: وزارت آموزش و پرورش می‌تواند کتاب‌های درسی را که قبل از تصویب این قانون به موجب قانون کتاب‌های درسی چاپ و منتشر کرده است کماکان مورد استفاده قرار دهد.

ماده ۱۱: نسخه‌برداری از اثرهای مورد حمایت این قانون مذکور در بند ۱ از ماده ۲ و ضبط برنامه‌های رادیویی و تلویزیونی فقط در صورتی که برای استفاده شخصی و غیرانتفاعی باشد مجاز است.

فصل سوم: مدت حمایت از حق پدیدآورنده و حمایت‌های قانونی دیگر

ماده ۱۲: مدت استفاده از حقوق مادی پدیدآورنده موضوع این قانون که به موجب وصایت یا وراثت منتقل می‌شود از تاریخ پدیدآورنده سی سال است و اگر وارثی وجود نداشته باشد یا بر اثر وصایت به کسی منتقل نشده باشد برای همان مدت به منظور استفاده عمومی در اختیار وزارت فرهنگ و هنر^۱ قرار خواهد گرفت.

تبصره: مدت حمایت اثر مشترک موضوع ماده ۶ این قانون سی سال بعد از فوت آخرین پدیدآورنده خواهد بود.

ماده ۱۳: حقوق مادی اثرهایی که در نتیجه سفارش پدید می‌آید تا سی سال از تاریخ پدید آمدن اثر متعلق به سفارش دهنده است، مگر آن که برای مدت کمتر با ترتیب محدودتری توافق شده باشد.

تبصره: پاداش و جایزه نقدی و امتیازاتی که در مسابقات علمی و هنری و ادبی طبق شرایط مسابقه به آثار مورد حمایت این قانون موضوع این ماده تعلق می‌گیرد متعلق به پدیدآورنده خواهد بود.

ماده ۱۴: انتقال گیرنده حق پدیدآورنده می‌تواند تا سی سال پس از واگذاری از این

۱. به وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی تغییر نام یافته است.

حق استفاده کند مگر این که برای مدت کمتر توافق شده باشد.

ماده ۱۵: در مورد مواد ۱۳ و ۱۴ پس از انقضای مدت‌های مندرج در آن مواد استفاده از حق مذکور در صورت حیات پدیدآورنده متعلق به خود او و در غیر این صورت تابع ترتیب مقرر در ماده ۱۲ خواهد بود.

ماده ۱۶: در موارد زیر حقوق مادی پدیدآورنده از تاریخ نشر یا عرضه به مدت سی سال مورد حمایت این قانون خواهد بود:

۱. اثرهای سینمایی یا عکاسی؛

۲. هرگاه اثر متعلق به شخص حقوقی باشد یا حق استفاده از آن به شخص حقوقی واگذار شده باشد.

ماده ۱۷: نام و عنوان و نشانه ویژه‌ای که معرف اثر است از حمایت این قانون برخوردار خواهد بود و هیچ کس نمی‌تواند آن‌ها را برای اثر دیگری از همان نوع یا مانند آن به ترتیبی که القای شبهه کند، به کار برد.

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 تکثیر شده به روش معمول و متداول اعلام و درج نمایند، مگر این که پدیدآورنده به ترتیب دیگری موافقت کرده باشد.

ماده ۱۹: هرگونه تغییر یا تحریف در اثرهای مورد حمایت این قانون و نشر آن بدون اجازه پدید آورنده ممنوع است.

ماده ۲۰: چاپ‌خانه‌ها و بنگاه‌های ضبط صوت و کارگاه‌ها و اشخاصی که به چاپ یا نشر یا پخش یا ضبط یا تکثیر اثرهای مورد حمایت این قانون می‌پردازند باید شماره دفعات چاپ و تعداد نسخه کتاب یا ضبط یا تکثیر یا پخش یا انتشار و شماره مسلسل روی صفحه موسیقی و صدا را بر تمام نسخه‌هایی که پخش می‌شود با ذکر

تاریخ و نام چاپ خانه یا بنگاه و کارگاه مربوطه بر حسب مورد درج نمایند.

ماده ۲۱: پدیدآورندگان می توانند اثر و نام و عنوان و نشانه ویژه معرف اثر خود را در مراکزی که وزرات فرهنگ و هنر با تعیین نوع آثار آگهی می نماید به ثبت برسانند. آیین نامه چگونگی و ترتیب انجام یافتن تشریفات ثبت و هم چنین مرجع پذیرفتن درخواست ثبت به تصویب هیئت وزیران خواهد رسید.

ماده ۲۲: حقوق مادی پدیدآورنده موقعی از حمایت این قانون برخوردار خواهد بود که اثر 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.

فصل چهارم: تخلفات و مجازات ها

ماده ۲۳: هر کس تمام یا قسمتی از اثر دیگری را که مورد حمایت این قانون است به نام خود یا به نام پدیدآورنده بدون اجازه او و یا عالماً یا عامداً به نام شخص دیگری غیر از پدیدآورنده نشر یا پخش یا عرضه کند به حبس تأدیبی از شش ماه تا سه سال محکوم خواهد شد.

ماده ۲۴: هر کس بدون اجازه، ترجمه دیگری را به نام خود یا دیگری چاپ و پخش و نشر کند به حبس تأدیبی از سه ماه تا یک سال محکوم خواهد شد.

ماده ۲۵: متخلفین از مواد ۱۷، ۱۸، ۱۹ و ۲۰ این قانون به حبس تأدیبی از سه ماه تا یک سال محکوم خواهند شد.

ماده ۲۶: نسبت به متخلفان از مواد ۱۷، ۱۸، ۱۹ و ۲۰ این قانون در مواردی که به سبب سپری شدن مدت حق پدیدآورنده استفاده از اثر با رعایت مقررات این قانون برای همگان آزاد است. وزارت فرهنگ و هنر عنوان شاکی خصوصی را خواهد داشت.

ماده ۲۷: شاکی خصوصی می تواند از دادگاه صادر کننده حکم نهایی درخواست

کند که مفاد حکم در یکی از روزنامه‌ها به انتخاب و هزینه او آگهی شود.

ماده ۲۸: هرگاه متخلف از این قانون شخص حقوقی باشد علاوه بر تعقیب جزایی شخص حقیقی مسئول که جرم ناشی از تصمیم او باشد خسارات شاکی خصوصی از اموال شخص حقوقی جبران خواهد شد و در صورتی که اموال شخص حقوقی به تنهایی تکافؤ نکند ما به التفاوت از اموال مرتکب جرم جبران می‌شود.

ماده ۲۹: مراجع قضایی می‌توانند ضمن رسیدگی به شکایت شاکی خصوصی نسبت به جلوگیری از نشر و پخش و عرضه آثار مورد شکایت و ضبط آن دستور لازم را به ضابطین دادگستری بدهند.

ماده ۳۰: اثرهایی که پیش از تصویب این قانون پدید آمده از حمایت این قانون برخوردار است اشخاصی که بدون اجازه از اثرهای دیگران تا تاریخ تصویب این قانون استفاده یا بهره‌برداری کرده‌اند حق نشر یا اجرا یا پخش یا تکثیر یا ارائه مجدد یا فروش آن آثار را ندارند، مگر با اجازه پدیدآورنده یا قائم مقام او با رعایت این قانون، متخلفین از حکم این ماده و هم‌چنین کسانی که برای فرار از کیفر به تاریخ مقدم بر تصویب این قانون اثر را به چاپ رسانند یا ضبط یا تکثیر یا از آن بهره‌برداری کنند به کیفر مقرر در ماده ۲۳ محکوم خواهند شد.

دعاوی و شکایاتی که قبل از تصویب این قانون در مراجع قضایی مطرح گردیده به اعتبار خود باقی است.

ماده ۳۱: تعقیب بزه‌های مذکور در این قانون با شکایت شاکی خصوصی شروع و با گذشت او موقوف می‌شود.

ماده ۳۲: مواد ۲۴۵، ۲۴۶، ۲۴۷ و ۲۴۸ قانون مجازات عمومی ملغاست.

ماده ۳۳: آیین‌نامه‌های اجرایی این قانون از طرف وزارت فرهنگ و هنر و وزارت دادگستری و وزارت اطلاعات تهیه و به تصویب هیئت وزیران خواهد رسید.

قانون ترجمه و تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی^۱

مصوب ۱۳۵۲/۱۰/۶

ماده ۱: حق تکثیر یا تجدید چاپ و بهره‌برداری و نشر و پخش هر ترجمه‌ای با مترجم یا وارث قانونی او است. مدت استفاده از این حقوق که به وراثت منتقل می‌شود از تاریخ مرگ مترجم سی سال است.

حقوق مذکور در این ماده قابل انتقال به غیر است و انتقال‌گیرنده از نظر استفاده از این حقوق قائم مقام انتقال‌دهنده برای استفاده از بقیه مدت از این حق خواهد بود. ذکر نام مترجم در تمام موارد استفاده الزامی است.

ماده ۲: تکثیر کتب و نشریات به همان زبان و شکلی که چاپ شده به قصد فروش یا بهره‌برداری مادی از طریق چاپ، افست یا عکس‌برداری یا طرق مشابه بدون اجازه صاحب حق ممنوع است.

ماده ۳: نسخه‌برداری یا ضبط یا تکثیر آثار صوتی که بر روی صفحه یا نوار یا هر وسیله دیگر ضبط شده است بدون اجازه صاحبان حق یا تولید کنندگان انحصاری یا قائم مقام قانونی آنان برای فروش ممنوع است.

۱. حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای کامپیوتری، منتشره در روزنامه رسمی شماره ۸۲۶۴، مورخ

حکم مذکور در این ماده شامل نسخه‌برداری یا ضبط یا تکثیر از برنامه‌های رادیو، تلویزیون یا هر گونه پخش دیگر نیز خواهد بود.

ماده ۴: صفحات یا نوارهای موسیقی و صوتی در صورتی حمایت می‌شود که در روی هر نسخه یا جلد آن علامت بین‌المللی پ لاتین در داخل دایره و تاریخ انتشار و نام و نشانی تولید کننده و نماینده انحصاری و علامت تجارتي ذکر شده باشد.

ماده ۵: تکثیر و نسخه برداری از کتب و نشریات و آثار صوتی موضوع مواد ۲ و ۳ این قانون به منظور استفاده در کارهای مربوط به آموزش یا تحقیقات علمی مجاز خواهد بود، مشروط بر این که جنبه انتفاعی نداشته باشد و اجازه نسخه‌برداری از آن‌ها قبلاً به تصویب وزارت فرهنگ و هنر رسیده باشد.

تبصره: نسخه‌برداری از کتب و نشریات و آثار صوتی موضوع مواد ۲ و ۳ این قانون در صورتی که برای استفاده شخصی و خصوصی باشد بلامانع است.

ماده ۶: 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.

ماده ۷: اشخاصی که عالماً و عامداً مرتکب یکی از اعمال زیر بودند علاوه بر تأدیه خسارات شاکی خصوصی به حبس جنحه‌ای از سه ماه تا یک سال محکوم خواهند شد:

۱. کسانی که خلاف مقررات مواد ۱، ۲ و ۳ این قانون عمل کنند؛

۲. کسانی که اشیای مذکور در ماده ۳ را که به طور غیرمجاز در خارج تهیه شده به کشور وارد یا صادر کنند.

ماده ۸: هرگاه متخلف از این قانون شخص حقوقی باشد علاوه بر تعقیب جزایی شخص حقیقی مسئول که جرم ناشی از تصمیم او باشد خسارات شاکی خصوصی از اموال شخص حقوقی جبران خواهد شد. در صورتی که اموال شخص حقوقی به

تنهایی تکافؤ نکند ما به التفاوت از اموال شخص حقیقی مسئول جبران می‌شود.

ماده ۹: مراجع قضایی مکلف‌اند ضمن رسیدگی به شکایت شاکی خصوصی به تقاضای اونسبت به جلوگیری از نشر و پخش و عرضه کتب و نشریات و آثار صوتی موضوع شکایت و ضبط آن تصمیم مقتضی اتخاذ کنند.

ماده ۱۰: احکام مذکور در این قانون موقعی جاری است که آثار موضوع این قانون مشمول حمایت‌های مذکور در قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان نباشد، در غیر این صورت مقررات قانون مزبور نسبت به آثار موضوع این قانون ملاک خواهد بود.

ماده ۱۱: مقررات این قانون در هیچ مورد حقوق اشخاص مذکور در قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان را نفی نمی‌کند و محدود نمی‌سازد.

ماده ۱۲: تعقیب بزه‌های مذکور در این قانون منوط به شکایت شاکی خصوصی است و با گذشت او تعقیب یا اجرای حکم موقوف می‌شود.

کتاب‌نامه

قرآن، مترجم مهدی الهی قمشه‌ای، دارالفکر، قم ۱۳۷۹.

الف) کتاب‌ها

۱. آشوری، محمد، *آیین دادرسی کیفری*، انتشارات سمت، تهران ۱۳۷۹.
۲. آقایی‌نیا، حسین، *تقریرات حقوق جزای عمومی*، [بی‌جا، بی‌تا] ۱۳۷۶.
۳. آیتی، حمید، *حقوق آفرینش‌های فکری با تاکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری* نشر حقوق‌دان، تهران ۱۳۷۵.
۴. ابن‌الندیم، *الفهرست*، بیروت، دارالمعرفه، [بی‌تا].
۵. اسلامی، رضا، *اصول فقه حکومتی*، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، قم ۱۳۸۷.
۶. افتخارزاده، محمودرضا، *روش شناخت سنت و تاریخ اسلام*، مؤسسه خدمات فرهنگی رسا، تهران ۱۳۶۳.
۷. _____، *نهضت مقاومت ملی ایران* مؤلف، تهران ۱۳۷۱.
۸. الحسینی الحائری، السیدکاظم، *فقه العقود*، مجمع الفکر الاسلامی، قم، ۱۴۲۳.
۹. الستی، ساناز، *حقوق کیفری مالکیت ادبی و هنری در ایران و بررسی تطبیقی آن با آمریکا و قرارداد‌های بین‌المللی*، نشر میزان، [بی‌جا] ۱۳۸۳.
۱۰. امامی، نورالدین، *حق مخترع*، دانشگاه تهران، ۱۳۵۰.

۱۱. الامینی، عبدالحسین، *الغدير في الكتاب والسنة والادب*، دارالكتاب العربي، [بیروت] بی تا.
۱۲. انصاری، باقر، *ساز و کارهای حقوقی حمایت از تولیدات علم (حقوق پژوهش)*، انتشارات سمت، تهران ۱۳۸۷.
۱۳. اورلثان یوناسکو، *حقوق مؤلف رادیو و تلویزیون*، ترجمه محسن فرشاد، شماره ۲، مؤسسه حقوق تطبیقی دانشگاه تهران، ۱۳۵۵.
۱۴. البخاری، ابو عبدالله محمد بن اسماعیل، *صحیح البخاری*، انتشارات دارالفکر، بیروت ۱۴۰۱.
۱۵. «احکام حکومتی و زمان و مکان»، مجموعه آثار کنگره بررسی مبانی فقهی حضرت امام خمینی علیه السلام، نشر عروج، قم ۱۳۷۴.
۱۶. تبریزی، میرزا جواد، *استفتائات جدید، آیت الله العظمی حاج شیخ میرزا جواد تبریزی*، انتشارات سرور، قم ۱۳۷۸.
۱۷. جبار گلباغی ماسوله، سیدعلی، *درآمدی بر عرف دفتر تبلیغات اسلامی*، قم ۱۳۷۸.
۱۸. جمعی از نویسندگان، *حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای*، دبیرخانه شورای عالی انفورماتیک، تهران ۱۳۷۱.
۱۹. جناتی، محمد ابراهیم، *منابع اجتهاد از دیدگاه مذاهب اسلامی*، انتشارات کیهان، [بی جا] ۱۳۷۰.
۲۰. جوادی آملی، عبدالله، *ولایت فقیه ولایت فقاها و عدالت*، مرکز نشر اسراء، قم ۱۳۸۴.
۲۱. _____، *استفتائات آیت الله جوادی آملی (دام ظلّه العالی)*، نشر اسراء، قم ۱۳۸۴.
۲۲. حایری، سید کاظم، *بنیان حکومت در اسلام*، وزارت ارشاد اسلامی، تهران ۱۳۶۴.
۲۳. حائری الحسینی الحائری، کاظم، *فقه العقود مجمع الفکر الاسلامی*، قم ۱۴۲۳ هـ.
۲۴. حکمت‌نیا، محمود، *مبانی مالکیت فکری*، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، تهران ۱۳۸۶، قم ۱۹۹۷ م.
۲۵. حکیم، سید محمد تقی، *الاصول العامة لفقه المقارن*، مؤسسه آل البيت، ۱۹۹۷ م، قم ۱۴۰۹.
۲۶. خراسانی، محمد کاظم، *کفایة الاصول*، مؤسسه آل البيت، قم ۱۴۰۹.

۲۷. خمینی، سید مصطفی، *تحریرات فی الاصول*، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، تهران ۱۳۷۲.
۲۸. خمینی، سیدروح الله، *صحیفه نور*، وزارت ارشاد اسلامی، تهران ۱۳۶۱.
۲۹. دال، اسوند، *تاریخ الكتاب من اقدم العصور الى الوقت الحاضر*، ترجمه محمد صلاح الدین حلمی، [بی نا]، القاهرة ۱۹۸۵.
۳۰. روحانی، محمدصادق، *استفتانات (پرسش و پاسخ های مسائل شرعی)* مرجع مجاهد حضرت آیت الله العظمی آقای سید محمد صادق روحانی، حدیث دل، تهران ۱۳۸۱.
۳۱. ———، *پاسخ های حضرت آیت ا... العظمی روحانی (مدظله العالی) به استفتانات قوه قضائیه و مؤسسه حقوقی وکلای بین الملل* حدیث دل، تهران ۱۳۸۲.
۳۲. زرکلام، ستار، *حقوق مالکیت ادبی، هنری، نشر سمت*، تهران ۱۳۸۷.
۳۳. ساکت، محمدحسین، *دیباچه ای بر دانش حقوق*، ترجمه و نشر نخست، مشهد [بی تا].
۳۴. سبحانی، جعفر، *تهذیب الاصول*، نشر الاسلامی، قم ۱۴۰۵.
۳۵. السنهوری، عبدالرزاق احمد، *الوسیط فی شرح القانون المدنی* دار احیاء التراث العربی، بیروت [بی تا].
۳۶. شوشتری، مهدی، *تحول و پویایی احکام شیعه، تاثیر زمان و مکان در فقه شیعه*، نشر پیام کلیدر، مشهد ۱۳۸۵.
۳۷. صادقی نشاط، امیر، *حمایت از حقوق پدید آورندگان نرم افزارهای کامپیوتری*، سازمان برنامه و بودجه، تهران ۱۳۷۶.
۳۸. صافی، لطف الله، *التعزیرات*، دفتر تبلیغات اسلامی، قم ۱۳۶۳.
۳۹. صدارت، علی و مهدی نراقی، *تحول حقوق مالکیت و مالکیت معنوی*، نشر مرکز تحقیقات، تهران ۱۳۵۵.
۴۰. صدر، محمدباقر، *دروس فی علم الاصول*، نشر الاسلامی، قم ۱۴۱۲ هـ.ق.
۴۱. صرامی، سیف ا...، *احکام حکومتی و مصلحت*، نشر عبیر، تهران ۱۳۸۰.
۴۲. صفایی، سیدحسین، *مقالاتی درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی*، میزان، تهران ۱۳۷۵.

۴۳. عبادی، شیرین، *حقوق حرفه و فن، حقوق ادبی و هنری (ویرایش جدید)*، نشر چشمه، تهران ۱۳۸۰.
۴۴. عربیان، جواد، *چشم انداز فقهی و حقوقی مالکیت‌های فکری «باتأکید بر دیدگاه فقهی امام خمینی (ره)»*، پژوهشکده امام خمینی و انقلاب اسلامی، تهران [بی‌تا].
۴۵. علی آبادی، عبدالحسین، *حقوق جنایی*، [بی‌نا]، ۱۳۵۳.
۴۶. عمید زنجانی، عباسعلی. *فقه سیاسی*، امیرکبیر، تهران ۱۳۶۷.
۴۷. _____، «مباحثه درباره احکام و منابع فقهی و تحولات زمانی و مکانی»، *مجموعه آثار کنگره بررسی مبانی فقهی حضرت امام خمینی*، نشر عروج، قم ۱۳۷۴.
۴۸. قلقشندی، احمد بن عبدالله، *صبح الاعشی فی صناعة الانشاء*، المطبعة الامیریة، القاهرة ۱۹۱۳.
۴۹. قماش، سعید، *جایگاه عقل در استنباط احکام*، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، قم ۱۳۸۴.
۵۰. قمی، ابوالقاسم، *قوانین الاصول*، مکتبة العلمیة الاسلامیة، تهران [بی‌تا].
۵۱. کاتوزیان، ناصر، *مقدمه علم حقوق*، انتشارات مدرس، تهران ۱۳۷۴.
۵۲. کاظمی خراسانی، محمدعلی، *فوائد الاصول*، نشر الاسلامی قم، ۱۴۰۶ هـ.ق.
۵۳. کلمبه، کلود، *اصول بنیادین حقوق مؤلف و حقوق مجاور در جهان*، ترجمه علیرضا محمدزاده وادقانی، میزان، تهران ۱۳۸۵.
۵۴. کلینی رازی، محمد بن یعقوب، *الاصول من الکافی*، دار صعب و دار التعارف، بیروت ۱۴۰۱ هـ.ق.
۵۵. کلانتری، علی اکبر، *حکم ثانوی در تشریع اسلامی*، مرکز انتشارات دفتر تبلیغات، قم ۱۳۷۸.
۵۶. گلدوزیان، ایرج، *بایسته‌های حقوق جزای عمومی (۱، ۲، ۳)*، انتشارات میزان، تهران ۱۳۷۸.
۵۷. محقق داماد، سیدمصطفی، *قواعد فقه، بخش مدنی ۲*، سمت، تهران ۱۳۸۵.
۵۸. محمدبیگی، علی اعظم، *بررسی نظام ملی حق مؤلف در ایران*، روش، تهران ۱۳۷۹.
۵۹. المسعودی، علی بن الحسین، *مروج الذهب و معادن الجواهر*، دارالاندلس، بیروت، ۱۳۸۵.

۶۰. مشیریان، محمد، *حق مؤلف و حقوق تطبیقی*، چاپ خانه موسوی، دانشگاه تهران ۱۳۳۹.
۶۱. مظفر، محمدرضا، *اصول الفقه*، مترجم عباس زراعت، حمید مسجدسرای، حقوق اسلامی، قم ۱۳۸۵.
۶۲. معاونت پژوهش و آموزش و گروه مطالعات و پژوهش های حقوق اقتصادی و بازرگانی. *حمایت از حقوق مالکیت فکری در محیط اینترنت*. توسعه مطالعات و پژوهش های بازرگانی، تهران ۱۳۸۶.
۶۳. مطهری، مرتضی، *اسلام و مقتضیات زمان*، انتشارات صدرا، قم [بی تا].
۶۴. مکارم شیرازی، ناصر، *استفتانات جدید مرجع عالیقدر حضرت آیه الله العظمی مکارم شیرازی (مدظله العالی)*، ج ۳، تهیه و تنظیم ابوالقاسم علیان نژادی، انتشارات مدرسه الامام علی بن ابی طالب (علیه السلام)، قم ۱۳۸۶.
۶۵. منصوری، پرویز، *تئوری بنیادی موسیقی*، نشر کارنامه، [بی جا] ۱۳۸۲.
۶۶. نقیبی، سید ابوالقاسم، *خسارت معنوی در حقوق اسلام، ایران و نظام های حقوقی معاصر*، انتشارات امیرکبیر، تهران ۱۳۸۶.
۶۷. نوروزی، علیرضا، *حقوق مالکیت فکری، حق مؤلف و مالکیت صنعتی*، چاپار، تهران ۱۳۸۱.
۶۸. واسعی، محمد، *جایگاه عرف در فقه*، اندیشه جوان، تهران ۱۳۸۴.
۶۹. واعظی، احمد، «نقش عرف در استنباط فقهی»، *نقش زمان و مکان در اجتهاد*، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، قم ۱۳۷۴.
۷۰. _____، *تأملی در اندیشه سیاسی اسلام*، نشر اسراء، قم ۱۳۷۸.
۷۱. _____، *حکومت دینی: تأملی در اندیشه سیاسی اسلام*، نشر مرصاد، قم ۱۳۷۸.
۷۲. ولایی، عیسی، *قواعد فقهی*، دارالفکر، قم ۱۳۸۷.
۷۳. هاشمی، محمود، *بحوث فی علم الاصول*، الغدير للدراسات الاسلامیه، قم ۱۴۱۷ هـ ق.
۷۴. هلالی، سلیم بن قیس. *کتاب سلیم*، دارالایمان، بیروت ۱۴۱۴.

مقاله‌ها

۷۵. اصغری، محمد، «بناء عقلا»، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، زمستان ۱۳۸۴، ش ۷۰.
۷۶. امامی، نورالدین، «حقوق مالکیت‌های فکری»، *فصلنامه رهنمون*، مدرسه عالی شهید مطهری، پاییز و زمستان، ش ۲-۳.
۷۷. باهری، محمد، «صیانت حقوق مؤلف»، *مجله سخن*، تیرماه ۱۳۳۳، ش ۶ دوره پنجم.
۷۸. حسینی قائم مقامی، سیدعباس، «نقش شناخت‌های بشری در معرفت دینی»، *کیهان اندیشه*، ش ۳۱.
۷۹. رجبی، حسین، «کاربرد عرف در استنباط»، *کیهان اندیشه*، ش ۴۸.
۸۰. فیض، علیرضا، *کانون وکلا*، ش ۱۵۶.
۸۱. مرادی، نورالله، «حق مؤلف»، *نامه انجمن کتاب‌داران ایران*، ش ۲ (دوره ۶، ۱۳۵۲).
۸۲. شیخی، مریم، «ضمانت اجراهای حقوقی مالکیت ادبی و هنری در حقوق ایران و موافقت‌نامه‌های بین‌المللی»، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی (گرایش حقوق مالکیت فکری). *مجله حقوقی دادگستری*، ش ۵۰ و ۵۱، بهار و تابستان ۱۳۸۴.

پایان‌نامه‌ها

۸۳. چیت‌سازان، مرتضی، «حقوق مالکیت‌های فکری» رساله دکتری، دانشگاه تهران، ۱۳۷۵.
۸۴. رحیمی، مرتضی، «بررسی مبانی فقهی و حقوقی مالکیت معنوی» پایان‌نامه دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده الهیات، دانشگاه فردوسی، ۱۳۸۴.
۸۵. سعیدی فر، عباس، «حق مؤلف در حقوق ایران و تطبیق بین سیستم حقوقی ایران و فرانسه»، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۶۲.

نمایه

▣ آیات

▣ روایات

▣ اعلام

▣ اصطلاحات و موضوعات

آيات

أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولَى الْأَمْرِ مِنْكُمْ، ١٩٣	مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرِ مُضَارٍ، ١٧٢
أَوْفُوا بِالْعُقُودِ، ١٥٩	ن وَالْقَلَمِ وَمَا يَسْطُرُونَ، ١٣
ذَلِكَ الْكِتَابُ لَا رَيْبَ فِيهِ هُدًى لِلْمُتَّقِينَ، ٢١	ن وَالْقَلَمِ وَمَا يَسْطُرُونَ، ٢١
فَطَرَتِ اللَّهُ النَّاسَ فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا، ٢٢٣	وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ، ١٥٩
لَا تُضَارَّ الْوَلَدَةُ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ، ١٧١	وَلَا تُمْسِكُوا هُتَنَ ضِرَارًا لَتَفْتَنُوا، ١٧١

روايات

انك رجل مضار ولا ضرر ولا ضرار على مؤمن، ١٧٣

لا ضرر ولا ضرار على مؤمن، ١٧٣

لا ضرر ولا ضرار في الاسلام، ١٧٣

اعلام

- آثار فولکوریک، ۳۸
- آلمان، ۳۰
- ائمه اطهار علیهم السلام، ۱۷۷، ۲۱۸، ۲۲۲
- ابورافع، ۲۲
- اروپا، ۲۴
- اسپانیا، ۳۰
- اصول الکافی، ۱۷۳
- السنن و الاحکام و القضايا، ۲۲
- امامی کاشانی، آیه الله محمد، ۲۱۷
- امامیه، ۱۳۵، ۱۷۲
- انصاری، شیخ مرتضی، ۱۶۷، ۱۶۸، ۱۷۲
- ایتالیا، ۳۰
- ایران، ۲۷، ۳۴، ۴۱-۴۴، ۶۱، ۶۲، ۷۳، ۷۹، ۹۹، ۱۰۹
- ۱۹۹، ۲۰۰، ۲۱۶
- ایرانیان، ۲۴، ۲۵
- بصره، ۲۸
- بیت الحکمه، ۲۴
- پادشاهان سامانی، ۲۷
- پادشاهان صفاری، ۲۷
- پدیدآوردگان خارجی، ۴۲
- تبریزی، آیه الله حاج شیخ میرزا جواد، ۲۱۶
- تحریرالوسیله، ۳۴
- جلایی هجویری غزنوی، ابوالحسن علی بن عثمان، ۲۹
- جوادی آملی، آیه الله، ۲۱۳
- جهان اسلام، ۲۲۴
- جهان بودایی، ۲۲۴
- جهان زرتشتی، ۲۲۴
- جهان کفر و الحاد، ۲۲۴
- جهان مسیحیت، ۲۲۴
- جهان یهودیت، ۲۲۴
- حاکم اسلامی، ۱۷۶
- حضرت امام باقر علیه السلام، ۱۷۳
- حضرت امام علی علیه السلام، ۲۲، ۱۷۷، ۱۸۱
- حضرت پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله، ۲۱، ۲۲، ۱۵۷، ۱۷۲، ۱۷۳، ۱۷۹، ۱۸۰، ۲۲۲
- حضرت ولی عصر (عجل الله تعالی فرجه)، ۱۷۷، ۱۸۵
- حقوق دانان، ۴۲
- خامنه‌ای، حضرت آیه الله (مقام معظم رهبری)، ۳۵، ۲۰۸
- خداینامه (خداینامک)، ۲۷
- خمینی، امام روح الله، ۳۴، ۱۸۷، ۱۸۸، ۲۰۵، ۲۲۰
- دادگاه‌های ایران، ۳۴

- دانشوران فقه، ۱۴۶
 رضاشاه، ۳۰
 روحانی، آیه الله سید محمد صادق، ۲۱۴
 زراره، ۱۷۳
 سازمان صدا و سیما، ۵۹ - ۶۱
 سبحانی، آیه الله جعفر، ۲۱۷
 سعدی شیرازی، ۲۸
 سلیم بن قیس، ۲۲
 سمره بن جندب، ۱۷۳
 سنی، ۱۷۴
 شارع مقدس، ۱۴۰، ۱۴۹، ۲۱۸، ۲۲۲
 شاهنامه، ۲۷
 شورای عالی آنفورماتیک، ۶۹
 شورای عالی قضایی، ۳۴
 شیعه، ۱۷۴
 صافی گلپایگانی، آیه الله، ۲۱۷
 صدر، شهید آیه الله سید محمد باقر، ۱۵۶، ۱۸۹
 عبیدالله بن ابی رافع، ۲۲
 علی بن ابی رافع، ۲۲
 عمر بن حنظله، ۱۸۰
 عمر بن عبدالعزیز، ۲۲
 فاضل لنکرانی، آیه الله محمد، ۲۲۰
 فرانسه، ۴۲
 فردوسی، ابوالقاسم، ۲۷
 فقهای امامیه، ۱۷۴
 فقهای قدیم، ۱۳۱
 فقیهان، ۱۴۲
 فقیهان عادل، ۱۷۷
 فقیه جامع الشرایط، ۱۷۶
 قانون‌گذار ایران، ۸۵، ۹۲
 کشف المحجوب، ۲۹
 کلینی، ۱۷۳
 گلستان، ۲۸
 لاریجانی، دکتر علی، ۳۵
 مجلس سنا، ۳۲
 مجلس شورای ملی، ۳۲
 محقق داماد، ۱۶۶
 مرغشی شوشتی، آیه الله سید محمد حسن، ۲۲۰
 مسعودی، ۲۵، ۲۶
 مشایخ ثلاثه، ۱۷۳
 مکارم شیرازی، آیه الله ناصر، ۲۰۸، ۲۲۱
 منطقین، ۱۳۵
 منهج الدین، ۲۹
 موسوی بجنوردی، آیه الله سید محمد، ۲۲۱
 میرزای شیرازی، ۱۸۴، ۱۸۵
 نائینی، آیه الله محمد حسین، ۱۶۸
 وایو، ۳۳
 وزارت اطلاعات، ۳۲
 وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۶۹، ۹۷، ۹۸، ۱۰۶
 وزارت فرهنگ و هنر، ۳۲، ۱۰۳
 وزیر فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۲۰۸
 یزدی، آیه الله محمد، ۳۵
 یونان، ۲۴
 یونسکو، ۳۳

اصطلاحات و موضوعات

آثار شفاهی، ۷۱	استقرا، ۱۳۵
آثار غیرقابل حمایت، ۷۲	انتقال اختیاری حقوق مالی، ۸۲
اثر تجسمی، ۶۷	انتقال قهری حقوق مالی، ۸۳
اثر ترکیبی، ۷۰	بنای عقلا، ۱۴۱
اثر جمعی، ۱۰۸	بنای عقلا در حقوق معنوی، ۱۴۱
اثر سفارشی، ۱۰۷، ۹۲	بنای عقلایی مستحدث، ۱۵۵
اثر مشترک، ۱۰۷	تمثیل، ۱۳۵
اثر واگذار شده، ۱۰۸	تنظیم‌های موسیقی، ۶۵
احکام اولیه، ۱۸۷	حسن و قبح عقلی، ۱۳۷
احکام اولیه، تعریف، ۱۸۳	حسن و قبح عملی، ۱۴۰
احکام ثانویه، ۱۸۷	حق احترام به اثر، ۹۳
احکام ثانویه، تعریف، ۱۸۳	حق استرداد، ۹۵
احکام حکومتی، از نظر امام خمینی، ۱۸۸	حق اصلاح، ۹۵
احکام حکومتی، تفاوت آن با احکام اولی، ۱۸۴	حق افشای اثر، ۸۶
احکام حکومتی، ضمانت اجرا، ۱۹۲	حق اقتباس، تلخیص، تبدیل و گردآوری، ۸۱
احکام حکومتی و ثانویه، بینشان عموم و خصوص من وجه، ۱۹۰	حق انتساب اثر، ۸۹
	حق بهره‌مندی از پاداش و جایزه، ۷۹

ضمانت اجرای مدنی، ۱۲۴	حق ترجمه، ۷۸
طرح و نقشه، ۶۷	حق حفظ تمامیت، ۹۳
عرضه و اجرا، ۷۶	حق رجوع، ۹۵
عقل عملی، ۱۳۶، ۱۳۷	حق عدول، ۹۵
عقل نظری، ۱۳۶	حقوق اخلاقی پدیدآورنده، ۸۵، ۹۹
عمل منصفانه، ۱۰۰	حقوق ایران، ۱۰۶
عناصر ملودیک، ۶۶	حقوق مالی پدیدآورنده، ۷۳، ۸۲
غیر مستقلات عقلیه، ۱۳۵، ۱۳۶	حقوق معنوی آثار فرهنگی در ایران، ۶۹
فرهنگ عامه (فولکور)، ۶۸	حقوق معنوی ایران، ۷۲
فلسفه احکام، ۱۸۴	حکم حکومتی، تبیین، ۱۷۵
قاعده لاضرر، ۱۶۵	حکم حکومتی، تعریف، ۱۷۸
قاعده لاضرر، شمول آن بر احکام عدمی، ۱۶۶	حکم حکومتی و حجیت آن، ۱۷۶
قاعده لاضرر، شمول آن بر حقوق معنوی، ۱۶۸	خلافه‌های قانونی، ۷۱
قانون تجارت الکترونیکی، ۳۶	دلیل شرعی، ۱۳۵
قانون ترجمه و تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی، ۲۳۲	دلیل عقل، تعریف آن، ۱۴۵
قانون جزای فرانسه، ۳۱	دلیل عقلی، ۱۳۵
قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان، ۲۲۵	ردع، نظریه ثبوت عدم، ۱۵۳
قانون فرانسه، ۳۲	ردع، نظریه عدم ثبوت، ۱۵۲
قیاس، ۱۳۵	سیره عقلا، تفاوت آن با دلیل عقل، ۱۴۵
گرایش عقل، ۱۵۰	سیره عقلایی غیر مستحدث، ۱۴۶
مالکیت اعتباری، ۱۴۲	سیره‌های مستحدث، ۱۶۳
	سیره عقلا، ۱۴۴
	شبکه اینترنتی، ۷۶

ماهوره‌ها، ۷۶	موسیقی ثانویه، ۶۵
مذهب شیعه امامیه، ۱۳۵	نرم‌افزارهای رایانه‌ای، ۶۹
مستثنیات حقوق مالی، ۱۰۰	نشر و تکثیر، ۷۴
مستقلات عقلیه، ۱۳۵	نماهنگ، ۷۱
مصلحت در احکام حکومتی، ۱۸۳	واریاسیون، ۶۵، ۶۶
ملازمات عقلی، ۱۳۶	هارمونی، ۶۵، ۶۶
ملودی، ۶۵	هنرهای تجسمی، ۶۶
موسیقی اولیه، ۶۵	

ملخص

الحقوق الفكرية للمنتجات الثقافية من المسائل القانونية والفقهية المستحدثة وتتضمن الحقوق الفكرية الحق الحصري لمن اوجد تلك المنتجات الثقافية كما تشمل هذه الحقوق على الحقوق الادبية والمالية فبموجب الاول، فان لصاحب المنتج الثقافي حق الاختصاص اي ان يختص المنتج الذي ابدعه به وحده دون غيره وكذلك حق الدفاع في مواجهة اي اعتداء قد يمس هذا الحق، ووفقا للحق المالي فان صاحب الحق له الانتفاع بمنتجه واستثماره ماليا.

الكتاب الحاضر لديك يهدف الى تعريف اصحاب الحقوق الثقافية بما لهم من الحقوق في القانون الايراني والتاكيد على شرعية هذه الحقوق وفقا لفقهاء الامامية.

مؤسسة بوستان كتاب

مركز الطباعة والنشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي

الناشر الأفضل على المستوى الوطني

عنوان المكتب المركزي: إيران، قم، أول شارع شهداء، ص ب: ٩١٧ / ٣٧١٨٥

الهاتف: ٩٨٢٥١٧٧٤٢١٥٥+ ، الفاكس: ٩٨٢٥١٧٧٤٢١٥٤+ ، التوزيع: ٩٨٢٥١٧٧٤٣٤٢٦+

الحقوق الفكرية للأعمال الثقافية من منظور فقه الإمامية والحقوق موضوعة الإيرانية

مرضية نظرزادة

مؤسسة بوستان كتاب
١٣٩٠ / ١٤٣٢

Abstract

One of the newly arisen jurisprudential and legal issues is intellectual property rights. Under intellectual property law, owners are granted certain exclusive rights. These exclusive rights allow the owners of intellectual properties to benefit financially from their intellectual properties and protect them against unauthorized uses.

This book familiarizes the authors of intellectual properties with the rights that the Iranian law gives them and proves the legitimacy of these rights according to Shia fiqh.

Būstān-e Ketāb Publishers

Frequently selected as the top publishing company in Irān, Būstān-e Ketāb Publishers is the publishing and printing house of the Islāmic Propagation Office of Howzeh-ye Elmīyeh-ye Ghom, Islāmic Republic of Irān.

P.O. Box: 37185-917

Telephone: +98 251 774 2155

Fax: +98 251 774 2154

E-mail: info@bustaneketab.com

Web-site: www.bustaneketab.com

Intellectual properties of cultural opus in the view of shia fiqh and subjective right of Iran

Marziyye Nazarzade.



**Bustan-e Ketab Publishers
1390/2011**