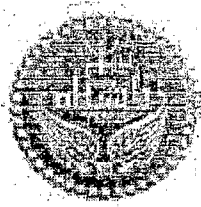


مكتبة خیر و علوم اسلامیہ دارالافتاء دارالحدیث

پتھن قادیان، قادیان، پاکستان

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ



دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

پایان نامه دکتری رشته حقوق خصوصی

عنوان:

« مبانی نظری و فقهی حقوق مالکیت فکری »

استاد راهنما:

دکتر سید حسین صفایی

استادان مشاور:

آیه الله عباسعلی عمید زنجانی

دکتر محمود باقری

توسط:

سید حسن شبیری

ارویه ثبت ۱۳۸۷

۱۳۸۷ ۱۵۱ - ۵

کتابخانه تخصصی حقوق
دانشگاه تهران

۱۰۱۰۱۷ ✓

دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

پایان نامه دکتری رشته حقوق خصوصی

عنوان:

« مبانی نظری و فقهی حقوق مالکیت فکری »

استاد راهنما:

دکتر سید حسین صفایی

استادان مشاور:

آیة الله عباسعلی عمید زنجانی

دکتر محمود باقری

توسط:

سید حسن شبیری

ارویه ثبت ۱۳۸۷

کتابخانه مرکزی
دانشگاه تهران

۱۳۳۷۷ / ۱۶۹۱ - ۵۵

۱۷-ب-۱۵ ۱۵



جمهوری اسلامی ایران
دانشگاه تهران

شماره _____
تاریخ: _____
پروست: _____

اداره کل تحصیلات تکمیلی

باسمه تعالی

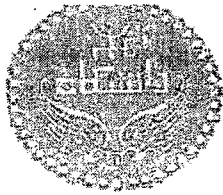
تعهد نامه اصالت اثر

اینجانب سید حسن شیری متعهد می شوم که مطالب مندرج در این پایان نامه / رساله حاصل کار پژوهشی اینجانب است و به دستاوردهای پژوهشی دیگران که در این پژوهش از آنها استفاده شده است، مطابق مقررات ارجاع و در فهرست منابع و مآخذ ذکر گردیده است. این پایان نامه / رساله قبلاً برای احراز هیچ مدرک هم سطح یا بالاتر ارائه نشده است. در صورت اثبات تخلف (در هر زمان) مدرک تحصیلی صادر شده توسط دانشگاه از اعتبار ساقط خواهد شد.

کلیه حقوق مادی و معنوی این اثر متعلق به پردیس / دانشکده / مرکز دانشگاه تهران می باشد.

نام و نام خانوادگی دانشجو: سید حسن شیری
امضاء: ح
۱۳

آدرس: خیابان انقلاب اول خیابان فخر رازی - پلاک ۵ کد پستی: ۱۳۰۴۵/۵۶۸
فاکس: ۶۴۹۷۳۱۴



دانشکده حقوق و علوم سیاسی
گروه آموزشی حقوق خصوصی و اسلامی
گواهی دفاع از رساله دکتری

هیات داوران رساله دکتری : سیدحسین شبیری

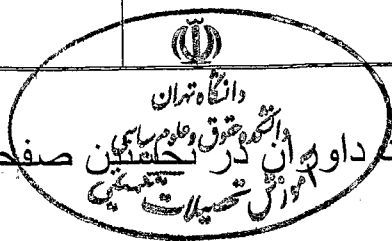
در رشته : حقوق خصوصی

با عنوان : مبانی حقوقی و فقهی مالکیت فکری

را در تاریخ : ۸۷/۲/۱۶ با درجه عالی (نیز (۷۵٪)) ارزیابی نمود.

گرایش :

| ردیف | مشخصات هیات داوران | نام و نام خانوادگی | مرتبه دانشگاهی | دانشگاه یا موسسه | امضاء |
|------|--|--------------------------|----------------|---------------------------|-------|
| ۱ | استاد راهنما استاد راهنمای دوم (حسب مورد) | دکتر سیدحسین صفایی | استاد | دانشکده حقوق و علوم سیاسی | |
| ۲ | استاد مشاور | دکتر عباسعلی عمید زنجانی | استاد | " | |
| ۳ | استاد مشاور دوم (حسب مورد) | دکتر محمود باقری | استادیار | " | |
| ۴ | استاد مدعو خارجی | دکتر سیدقاسم جعفرزاده | دانشیار | دانشگاه شهید بهشتی | |
| ۵ | استاد مدعو خارجی | | | | |
| ۶ | استاد مدعو داخلی | دکتر حسن جعفری تبار | استادیار | دانشکده حقوق و علوم سیاسی | |
| ۷ | استاد مدعو داخلی | | | | |
| ۵ | معاون یا نماینده معاون تحصیلات تکمیلی دانشکده | دکتر حسن جعفری تبار | استادیار | " | |



تذکر : این برگه پس از تکمیل هیات داوران در بخش حقوق و علوم سیاسی صفحه پایان نامه درج می گردد

برگ سبزی است تفتۀ درویش

تقدیم به:

حجت بن الحسن العسکری (ارواح العالمین لمقدمه الفداء) که تا بدولت راجز طلب عشق او امید نیست؛
بنیان گذار جمهوری اسلامی ایران که خودباوری را به ما و نسل های آینده آموخت؛
استادیم که من علمنی حرفا فقد صیرنی عبدا؛
پدرم که الکوئی علی از علم و اخلاق بوده و هست؛
مادرم که از جهان روز سخت دستم بگرفت و پایه ما برد تا شوه راه رفتن آموخت؛
سرم که ایوب نبود اما صبر ایوب پیشه کرد؛
زندانم به این امید که ادامه دهندگان راه بزرگان باشند.

«من لم يشكر المخلوق لم يشكر الخالق»

تقدیر و شکر:

بدینوسیله از زحمات استاد راهنما جناب آقای دکترید حسن معانی سرمشق و الگویی نمونه از فضیلت و اخلاق برای ارائه راهنمایی های ارزنده در طول انجام این پایان نامه، از استاد مشاورم جناب آیه الله میدزنجانی که با وجود مسئولیت سنگین اجرایی ما را از ارشادات علمی خویش بهره مند ساختند و از جناب آقای دکتر محمود باقری که ضمن ارائه آخرین تحولات در حوزه مالکیت فکری، نکات ارزش مندی را در جهت غنای هر چه بیشتر این رساله یادآور شدند، تشکر و قدردانی می شود.

همچنین از اعضاء خانواده و همکاران که در طول انجام این پایان نامه با صبر و تحمل مشکلات را پذیرا بودند نیز سپاسگزارم.

مبانی حقوق فکری در ایران

در دوران باستان و قرن‌ها پیش از وضع اولین قانون پیشرفته حق اختراع ایتالیا، حمایت از نوآوری‌ها و ابتکارات صنعتی در برخی از مناطق اروپا بر مبنای «نظام تشویق» استوار بود. در انتهای قرن پانزده با وضع اولین قانون حق اختراع، نظام نوین حقوق مالکیت فکری پا به عرصه وجود گذاشت. مبنای اولیه و هدف اصلی از پیدایش این نظام حقوقی انتقال فناوری‌های جدید از آن سوی مرزها به داخل کشور از یک سو و ایجاد امنیت حقوقی لازم برای تشویق صنعتگران و نوآوران داخلی به خلق آثار فکری از سوی دیگر بود. اختراع صنعت چاپ و فراهم شدن امکان تولید انبوه کتاب در اواخر قرن پانزده و شانزده، سرمایه‌گذاری ناشران و مؤلفان در تولید کتاب را از لحاظ اقتصادی توجیه‌پذیر ساخت. اما کنترل و جلوگیری از تکثیر این آثار توسط دیگران، نیازمند ایجاد بسترهای حقوقی لازم بود که سرانجام وضع اولین قانون پیشرفته حق تکثیر (قانون ملکه آن ۱۷۰۹ انگلستان) را در پی داشت. در این قانون حقوق پدیدآورنده کتاب برای اولین بار به رسمیت شناخته شد که با این اقدام، گام بلند دیگری جهت شناسایی حقوق پدیدآورنده آثار فکری و توسعه نظام حقوق فکری برداشته شد. این امر سرآغاز مباحثات و منازعات طولانی نسبت به مبنای حمایت از پدیدآورندگان آثار فکری در قرن ۱۸ بود. از آنجایی که شناخت مبنای این نظام حقوقی بیش از هر چیز وابسته به شناخت موضوع و ابعاد ماهوی آن بود، نظریه‌پردازان حقوقی و فلسفی در سه سده گذشته تلاش مضاعفی در جهت تبیین موضوع و ماهیت حقوق فکری به عمل آوردند که یکی از مشهورترین آنها نظریه مالکیت پدیدآورنده نسبت به اثر فکری خود بود و در همین راستا بسیاری از اندیشمندان تلاش نمودند تا با بهره‌گیری از مبانی مالکیت، به ویژه مبانی سنتی آن نظام مالکیت فکری را توجیه نمایند که نتیجه آن پیدایش نظام‌های حقوق فکری متنوع و متفاوتی در کشورهای مختلف جهان بود و هر کدام از نظام‌های حقوقی بر مبنای یکی از این نظریات رایج مالکیت، نظام حقوق فکری خود را بنا نمودند که از این رهگذر می‌توان به نظریه کار جان لاک در انگلستان، نظریه حقوق شخصیت کانت و هگل در آلمان و فرانسه و نظریه سودگرایی در آمریکا به عنوان مبانی نظری مالکیت فکری اشاره نمود. با وجود این، تمامی این نظریات هم اکنون با انتقادات و چالش‌های جدی مواجه گشته‌اند و امروزه مبانی نوین دیگری از قبیل نظریه برنامه‌ریزی اجتماعی یا نظام‌های بدیل همچون نظام کپی‌لفت (در مقابل کپی‌رایت) به جای آنها پیشنهاد شده است. درباره مبانی فقهی نظام حقوق فکری باید گفت که توجیه این نظام فکری بر اساس مبانی همچون مصالح مرسله، ادله لاضرر، حقوق قراردادی، حقوق طبیعی و یا مالکیت تکوینی و نیز استناد به نظریه منطقه الفراغ مرحوم شهید صدر با اشکالات متعددی مواجه است. اما به نظر می‌رسد شاید بتوان با بهره‌گیری از مبنای جدید «مصلحت‌گرایی» و استدلال‌های مبتنی بر «دلیل عقل» و نیز با استناد به «دلیل تقریر امام (ع) نسبت به بناهای عقلی آینده»، مبانی فقهی این نظام حقوقی را توجیه نمود.

دفترت اجالی

موضوع

صفحه

| | |
|--|-----|
| کلیات تمقیق | ض |
| بخش اول: تعاریف و مفاهیم کلی | ۱ |
| فصل اول) مفاهیم و اصطلاحات کلیدی | ۲ |
| فصل دوم) تاریخچه حقوق آفرینشهای فکری | ۳۱ |
| فصل سوم) شناخت موضوع حقوق آفرینشهای فکری | ۱۲۱ |
| فصل چهارم) ماهیت حقوق آفرینشهای فکری | ۱۵۳ |
| فصل پنجم) آشنایی با برخی مفاهیم جدید در حوزه آفرینشهای فکری در فضای سبیرنتیک | ۲۲۹ |
| بخش دوم) مبانی حقوقی آفرینشهای فکری | ۲۴۱ |
| فصل اول) دیدگاه سودگرایانه حقوق آفرینشهای فکری | ۲۴۳ |
| فصل دوم) دیدگاههای غیر سودگرایانه اصلی حقوق آفرینشهای فکری | ۳۴۷ |
| فصل سوم) دیدگاههای فرعی حقوق آفرینشهای فکری | ۳۹۷ |
| فصل چهارم) دیدگاههای مخالف حقوق آفرینشهای فکری | ۴۲۲ |
| فصل پنجم) دیدگاههای جدید مبانی حقوق آفرینشهای فکری | ۴۳۴ |
| بخش سوم) مبانی فقهی حقوق آفرینشهای فکری | ۴۵۴ |
| فصل اول) اندیشه های موافق مشروعیت حقوق مادی پدیدآورندگان آثار فکری | ۴۵۷ |
| فصل دوم) اندیشه های مخالف مشروعیت حقوق مادی پدیدآورندگان آثار فکری | ۵۵۹ |
| فصل سوم) بررسی مشروعیت حقوق معنوی (افلاقی) پدیدآورندگان آثار فکری | ۵۷۸ |
| نتیجه گیری | ۵۹۹ |
| منابع و مآخذ رساله | ۶۰۵ |
| ضمایم | ۶۲۵ |

| | |
|-----|--|
| ف | کلیات تحقیق..... |
| ض | الف) بیان مسئله (ضرورت، وضعیت موجود و سؤالات تحقیق)..... |
| ظ | ب) فرضیه های تحقیق..... |
| ظ | ج) پیشینه تحقیق و نوآوری های آن..... |
| ق | د) مراحل تحقیق (شرح دقیق روش ها و فنون اجرایی طرح)..... |
| ق | ه) معرفی اجمالی بخشهای رساله..... |
| ۱ | بخش اول: تعاریف و مفاهیم کلیدی |
| ۲ | فصل اول) مفاهیم و اصطلاحات کلیدی |
| ۳ | مبحث اول: بررسی و تحلیل اصطلاح «حقوق مالکیت فکری» و انتخاب معادلی مناسب..... |
| ۱۱ | مبحث دوم: تعریف حقوق آفرینش های فکری..... |
| ۱۸ | مبحث سوم: مفهوم اصطلاح «حقوق معنوی» و مقایسه آن با مفهوم «حقوق آفرینش های فکری»..... |
| ۲۲ | مبحث چهارم: آشنایی با نظام حقوق آفرینش های فکری..... |
| ۳۱ | فصل دوم) تاریخچه حقوق آفرینش های فکری |
| ۳۳ | مبحث اول: تاریخچه حق اختراع..... |
| ۷۱ | مبحث دوم: تاریخچه حقوق مالکیت ادبی و هنری (حقوق مؤلف یا کپی رایت)..... |
| ۱۰۹ | مبحث سوم: مروری بر تاریخچه حمایت از علائم تجاری..... |
| ۱۱۳ | مبحث چهارم: مروری بر تاریخچه حمایت از نشانه های مبدأ جغرافیایی..... |
| ۱۱۸ | مبحث پنجم: مروری اجمالی بر تاریخچه حقوق مالکیت فکری در اسلام..... |
| ۱۳۱ | فصل سوم) شناخت موضوع حقوق آفرینش های فکری |
| ۱۳۱ | مبحث اول: اهمیت و فواید شناخت موضوع..... |
| ۱۳۲ | مبحث دوم: مروری بر تحولات تاریخی در موضوع حقوق آفرینش های فکری..... |

| | |
|----------|--|
| ۱۲۵..... | مبحث سوم: نظریات مختلف پیرامون موضوع حقوق |
| ۱۵۱..... | مبحث چهارم: نظریه برگزیده در باره موضوع حقوق |
| ۱۵۳..... | فصل چهارم) ماهیت حقوق آفرینش‌های فکری |
| ۱۵۳..... | مبحث اول: طرح ابعاد بحث و ثمرات عملی آن |
| ۱۵۶..... | مبحث دوم: بررسی حق یا حکم بودن |
| ۱۸۳..... | مبحث سوم: بررسی مال بودن |
| ۱۸۹..... | مبحث چهارم: بررسی عین بودن |
| ۲۰۰..... | مبحث پنجم: بررسی نوع حق عینی (حق مالکیت، حق انتفاع...) |
| ۲۲۹..... | فصل پنجم) آشنایی با برخی مفاهیم جدید در حوزه آفرینش‌های فکری در فضای سبیرنتیک |
| ۲۲۹..... | مبحث اول: زمینه‌های پیدایش اندیشه‌های نو در حوزه آفرینش‌های فکری در فضای سبیرنتیک |
| ۲۳۱..... | مبحث دوم: مفهوم سیستم گنو |
| ۲۳۲..... | مبحث سوم: مفهوم نرم افزار آزاد |
| ۲۳۴..... | مبحث چهارم: مقایسه مفهوم «نرم افزار آزاد» با مفهوم «نرم افزار دارای کد باز» |
| ۲۳۵..... | مبحث پنجم: مفهوم کی‌لفت |
| ۲۳۸..... | مبحث ششم: آشنایی با مفهوم «ویکی پدیا» و هر آنچه با «ویکی» شروع می‌شود |
| ۲۴۱..... | بخش دوم) مبانی حقوقی آفرینش‌های فکری |
| ۲۴۳..... | فصل اول) دیدگاه سودگرایانه حقوق آفرینش‌های فکری |
| ۲۴۳..... | مبحث اول) کلیات |
| ۲۶۰..... | مبحث دوم) چگونگی توجیه اصل نظام حقوق آفرینش‌های فکری بر اساس تحلیل‌های سودگرایانه |
| ۳۱۲..... | مبحث سوم) چگونگی توجیه شاخه‌های حقوق آفرینش‌های فکری بر مبنای سودگرایی |
| ۳۳۴..... | مبحث چهارم) نقد مبنای سودگرایی و استناد به آن جهت توجیه حقوق آفرینش‌های فکری |
| ۳۴۷..... | فصل دوم) دیدگاه‌های غیر سودگرایانه اصلی حقوق آفرینش‌های فکری |
| ۳۴۹..... | مبحث اول) نظریه کار جان لاک و نقد آن |
| ۳۷۹..... | مبحث دوم) نظریه حقوق شخصیت و نقد آن |
| ۳۹۷..... | فصل سوم) دیدگاه‌های فرعی حقوق آفرینش‌های فکری |

| | |
|-----|--|
| ۳۹۷ | مبحث اول) نظریه ترکیبی «دارا شدن ناعادلانه و کاشت - برداشت» |
| ۴۱۸ | مبحث دوم) نظریه ارزش افزوده |
| ۴۲۰ | مبحث سوم) نظریه عرق جبین |
| ۴۲۲ | فصل چهارم) دیدگاه‌های مخالف حقوق آفرینش‌های فکری |
| ۴۲۳ | مبحث اول) دلایل مخالفت با نظام حقوق مالکیت بر آثار فکری |
| ۴۲۹ | مبحث دوم) نظام‌های بدیل حقوق مالکیت بر آثار فکری |
| ۴۳۴ | فصل پنجم) دیدگاه‌های جدید مبانی حقوق آفرینش‌های فکری |
| ۴۳۴ | مبحث اول) نظریه سازه جامعه مدنی (یا برنامه‌ریزی اجتماعی) |
| ۴۴۵ | مبحث دوم) نظریه امتیازات اعطایی انحصاری |
| ۴۴۶ | مبحث سوم) اندیشه‌های جدید مخالف نظام مالکیت بر آثار فکری در حوزه فناوری دیجیتال |
| ۴۵۴ | بخش سوم) مبانی فقهی حقوق آفرینش‌های فکری |
| ۴۵۷ | فصل اول) اندیشه‌های موافق مشروعیت حقوق مادی پدیدآورندگان آثار فکری |
| ۴۵۷ | مبحث اول) دلایل نقلی و نقد آنها |
| ۴۶۸ | مبحث دوم) استناد به ولایت فقیه و مصالح مرسله و نقد آنها |
| ۴۷۸ | مبحث سوم) استدلال به نظریه منطقه الفراغ و نقد آن |
| ۴۹۴ | مبحث چهارم) حقوق قراردادی مبنایی بر مشروعیت و نقد آن |
| ۴۹۸ | مبحث پنجم) حقوق طبیعی مبنایی بر مشروعیت نظام حقوق آفرینش‌های فکری و نقد آن |
| ۵۰۱ | مبحث ششم) استناد به دلیل عقل (نظر برگزیده اول) |
| ۵۳۴ | مبحث هفتم) عرف و بناء عقلاء مبنایی بر مشروعیت حقوق آفرینش‌های فکری (نظر برگزیده دوم) |
| ۵۵۹ | فصل دوم) اندیشه‌های مخالف مشروعیت حقوق مادی پدیدآورندگان آثار فکری |
| ۵۵۹ | مبحث اول) بیان فتاوی مخالفین مشروعیت نظام حقوق آفرینش‌های فکری |
| ۵۶۲ | مبحث دوم) دلایل مخالفت با مشروعیت حقوق آفرینش‌های فکری |
| ۵۶۸ | مبحث سوم) نقد اندیشه‌های مخالف مشروعیت حقوق آفرینش‌های فکری |
| ۵۷۸ | فصل سوم) بررسی مشروعیت حقوق معنوی (افلاقی) پدیدآورندگان آثار فکری |
| ۵۷۹ | مبحث اول) بررسی مشروعیت حق «انتساب اثر» |

۵۱۱..... «تعمامت اثر»
۵۹۵/۱..... «افشاء اثر»

نتیجه گیری ۵۹۹.....

منابع و مآخذ رساله ۶۰۵.....

ضمایم ۶۲۵.....

- ۶۲۵..... ضمیمه (۱) منتخبی از قوانین مالکیت فکری ایران
- ۶۲۵..... الف) قانون حقوق مؤلفان، مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸
- ۶۲۵..... ب) قانون حق اختراع
- ۶۲۵..... ضمیمه (۲) فهرست استفتائات فقهی در باره حقوق آفرینش‌های فکری
- ۶۲۵..... الف) استفتاء در باره حقوق پدیدآوردگان نرم افزارهای رایانه‌ای
- ۶۲۶..... ب) استفتاء در باره تکثیر سی دی از مراجع عظام تقلید
- ۶۲۷..... ج) استفتاء در باره مشروعیت حقوق پدیدآوردگان آثار فکری
- ۶۲۹..... ضمیمه (۳) اطلاع رسانی منابع حقوق مالکیت فکری
- I..... ضمیمه (۴) متن اولین قانون مدرن کی‌رایت جهان (قانون ملکه آن انگلستان ۱۷۱۰)
- IV..... ضمیمه (۵) متن اولین قانون کی‌رایت ایالات متحده آمریکا مصوب ۱۷۹۰

«فهرست نمودارها و جداول»

الف) فهرست نمودارها

- نمودار شماره ۱: نقطه بهینه تولید آثار فکری (ص ۲۶۷)
نمودار شماره ۲: منحنی بیشینه رفاه تولیدکننده و مصرف‌کننده کالای فکری (ص ۲۹۲)
نمودار شماره ۳: منحنی تاثیر تبعیض قیمت بر بیشینه شدن رفاه اجتماعی (ص ۲۹۵)
نمودار شماره ۴: مقایسه آماری استقبال جهانی از نظام کپی‌لفت و کپی‌رایت در حوزه نرم‌افزار (ص ۴۳۱)

ب) فهرست جداول

- جدول شماره ۱: حالات چهارگانه در تئوری بازی (ص ۲۷۲)
جدول شماره ۲: تاثیر اجتماعی شیوه‌های جایگزین کپی‌رایت (ص ۳۰۶)
جدول شماره ۳: مقایسه تاثیر عملی پذیرش نظام نرم‌افزاری کد باز (ص ۳۰۸)

الف) بیان مسئله (ضرورت، وضعیت موجود و سؤالات تحقیق)

ضرورت و اهمیت موضوع تحقیق: اگر در قرن‌های گذشته تنها کالاهای مادی و ملموس در نزد مردم از اهمیت اقتصادی بالایی برخوردار بودند، اما هم اکنون با ظهور فناوری‌های نوین وضعیت به کلی دگرگون شده است. در دوران معاصر - یعنی عصر اطلاعات و ارتباطات - اهمیت و جایگاه کالاهای فکری آن‌چنان بالا رفته که برخی معتقدند در آینده نزدیک، کالاهای فیزیکی جای خود را به کالاهای فکری خواهند داد و فعالیت و تلاش اشخاص و شرکت‌ها به جای تولید کالاهای مادی، بر تولید اطلاعات و کالاهای فکری ارزشمند متمرکز خواهد شد. به عبارت دیگر، نزاع آینده بین اشخاص و کشورها نه بر سر تصاحب اموال مادی، بلکه بر سر تملک آثار فکری - و در یک کلمه اطلاعات - می‌باشد. در اهمیت کالاهای فکری در دنیای معاصر همین بس که در حال حاضر ثروت بسیاری از اشخاص و شرکت‌ها، وابستگی کامل به آثار و کالاهای فکری دارد و ثروتمندترین شخص^۲ در سیزده سال گذشته بیشتر ثروت خود را از تولید و فروش کالاهای فکری بدست آورده است. در واقع کالاهای فکری در نظام نوین اقتصادی، موتور جدید رشد و توسعه و مولد و منبع اصلی ثروت ملی برای کشورها می‌باشد.

به همین منوال، گرچه یکی از چالش‌ها و منازعات قبلی فیلسوفان و حقوقدانان، یافتن مبنایی برای حقوق مالکیت اشخاص نسبت به کالاهای فیزیکی بوده است، اما در این چند دهه گذشته هم‌زمان با افزایش اهمیت اقتصادی و فرهنگی تولید آثار فکری و به دنبال آن شکل‌گیری اقتصاد دانش محور در بسیاری از کشورهای جهان و ایجاد جوامع اطلاعاتی، توجه اندیشمندان حقوقی، اقتصادی و فلسفی به مبنای نظری این نظام حقوقی بیش از پیش به خود جلب شده و به عنوان یکی از دغدغه‌های مهم حقوقی در جامعه امروزی مطرح می‌باشد. این در حالی است که با وجود گذشت بیش از چند قرن از برپایی نظام نوین حقوقی حمایت از آثار فکری، مبنای حقوقی این نظام تا نیمه دوم قرن بیستم مورد بررسی عمیق دانشمندان قرار نگرفته بود. به علاوه ظهور فناوری‌های نوین و طرح مسائل جدید در حوزه مالکیت بر آثار فکری ضرورت توسعه این نظام چه در زمینه مصادیق و چه در زمینه احکام را به وجود آورده است. بدیهی است هر نظام حقوقی نه تنها در مرحله تأسیس، بلکه در مرحله توسعه نیاز شدیدی به مبنای نظری خود

1 - www.mobtaker.ir/content/blogsection/14/81/-27k

۲ - بیل گیتس مدیر شرکت غول نرم‌افزاری مایکروسافت بین سال‌های ۱۹۹۵ تا ۲۰۰۷ (و با درآمد ۶۰ میلیارد دلار در سال ۲۰۰۷)، منبع اینترنتی: www.microsoft.com/presspass/exec/billg/bio.msp

دارد؛ بدون شناخت و آگاهی از مبانی نظام حقوقی هیچ گاه نمی‌توان قواعد و احکام نظام حقوقی را به طور مطلوب ترسیم نمود و در واقع بر پایه همین مبانی نظری است که قوانین در حوزه مالکیت بر آثار فکری توسعه و تضییق می‌یابند.^۳

توصیف وضعیت موجود و مطلوب: به همین خاطر در چند دهه گذشته مقالات و مستندات علمی متعددی جهت یافتن پاسخی برای چرایی مشروعیت آثار فکری به رشته تحریر درآمده است و در این راستا برخی در صدد برآمده‌اند همان نظریه‌های سنتی توجیه‌گر مالکیت بر کالاهای مادی را بر کالاهای فیزیکی نیز منطبق سازند. اما چنان‌که می‌آید ویژگی‌های خاص کالاهای فکری موانع و مشکلاتی جهت انطباق کامل مبانی سنتی و مرسوم مالکیت را بر نظام مالکیت بر آثار فکری به وجود آورده است.

سیر منطقی برپایی یک نظام جدید حقوقی این است که قبل از تأسیس آن ابتدا مبانی آن به روشنی ترسیم گردد و علل موجه تشکیل نظام مشخص و تبیین گردد و سپس قانون‌گذار قوانین و نظام حقوقی مربوطه را بر پایه این مبانی ترسیم‌شده بنا نهد. نظام مالکیت فکری هم از این قاعده مستثنی نمی‌باشد و روال طبیعی این است که قانون‌گذاران کشورهای مختلف هر کدام بر اساس مبنا یا مبانی ویژه‌ای قوانین حقوق مالکیت فکری را وضع کرده باشند. نظام حقوق مالکیت فکری ایران که در بیشتر قوانین متأثر از نظام حقوقی فرانسه است، حدود ۸۰ سال است که از وضع اولین قانون مالکیت فکری در حوزه مالکیت صنعتی آن می‌گذرد. قوانین مالکیت فکری ایران قبل از انقلاب اسلامی بیشتر برگرفته از قوانین مالکیت فکری فرانسه می‌باشد، گرچه اصلاحات صورت گرفته در قوانین مالکیت فکری ایران، این روال را ادامه نداده است و تحت تأثیر دیگر نظام‌های حقوقی نیز قرار گرفته است.

سؤالات تحقیق: با توجه به مطالب یادشده سؤال‌های اصلی تحقیق عبارتند از:

۱- نظام‌های حقوقی کشورها چه مبانی‌ای را برای توجیه مشروعیت حقوقی نظام حقوق مالکیت فکری خود انتخاب کرده‌اند؟ (وحدت یا تعدد مبنا)

۲- در صورت تعدد مبانی، چگونه آن مبانی می‌توانند در کنار هم همزیستی مسالمت‌آمیزی داشته باشند؟

۳- ویژگی‌ها و نقاط قوت و ضعف این مبانی چیست؟

۴- نظام حقوقی مالکیت فکری ایران را با چه مبنا یا مبانی می‌توان توجیه نمود؟ به عبارت دیگر چگونه می‌توان با استفاده از مبانی انتخاب شده دیگر کشورها، حقوق مورد بحث را در چارچوب نظام فعلی حقوق ایران توجیه نمود؟ آیا این امر شدنی است یا اینکه به دلیل ویژگی‌های اختصاصی نظام حقوق ایران و تأثیرپذیری فراوان آن از نظام کهن فقه شیعه این مبانی به تنهایی کارساز نبوده و باید در جستجوی مبانی جدیدی بود که با احکام شرع نیز هماهنگ و سازگار باشند؟

۵- در صورت ناکارا بودن مبانی حقوقی و فلسفی مالکیت فکری دیگر کشورها، چه مبنا یا مبانی می‌توانند توجیه‌گر مشروعیت نظام حقوق مالکیت فکری در چارچوب شرع و دیگر اصول حقوق نظام حقوق ایران باشد؟ و آیا اصولاً می‌توان نظریه‌ای را در تأیید نظام حقوق مورد بحث ارائه داد یا اینکه یکسره باید آن را نفی نمود؟

۳- محمود حکمت‌نیا، رساله دکتری، مبانی نظری مالکیت فکری با تأکید بر فقه اسلامی، تربیت مدرس، استادان راهنما و مشاور: عیسی تفرشی و سید حسین صفایی، ۱۳۸۳.

ع. بدیهی است هر مبنایی بر خود طرفداران و مخالفین دارد. بنابراین یکی دیگر از پرسش‌های فراروی این تحقیق این است: که در افکنار اندیشه موافقین، اندیشه‌های مخالف مشروعیت این نظام چه می‌باشد و چه نقدهایی بر اندیشه‌های مخالف می‌توان وارد نمود؟

۷- مسئله بررسی وحدت یا تعدد مبانی فقهی نظام حقوق فکری و یافتن پاسخی بر این پرسش از دیگر موضوعات قابل بحث در این نوشتار می‌باشد.

علاوه بر این پرسش‌های اصلی، چند سؤال نیز به عنوان پرسش‌های مقدماتی قابل طرح است، از جمله اینکه:

۸- مفهوم، موضوع و ماهیت حقوق مالکیت فکری چیست؟

۹- چه عواملی سبب برپایی این نظام حقوقی در قرن‌های گذشته شده است؟ (مبناشناسی تاریخی نظام مالکیت فکری)

هدف: با عنایت به سؤالات یادشده، هدف از این تحقیق بررسی مبانی حقوقی نظام مالکیت فکری کشورهای مختلف جهان از یک ریسو و بررسی مبانی فقهی این نظام از سوی دیگر به منظور یافتن مبنایی مناسب برای نظام حقوق مالکیت فکری ایران است، اهمیت این هدف به ویژه با عنایت به این نکته است که طبق قانون اساسی ایران نباید هیچ کدام از قوانین کشور مخالف شرع باشد.

ب) فرضیه‌های تمقیق

فرضیه این تحقیق امکان استفاده از ابزارهای سنتی فقهی برای توجیه مشروعیت حقوق مالکیت فکری در اسلام می‌باشد:

۱- امکان «استناد به بناء عقلاء» با شیوه کاملاً نوین به عنوان مبنایی بر مشروعیت حقوق فکری؛

۲- امکان «بهره‌گیری از دلیل عقل» برای توجیه مشروعیت حقوق فکری؛

ه) پیشینه تمقیق و نوآوری‌های آن

در طول چند قرن گذشته با اینکه نوشته‌های فراوانی در مبنای اصل مالکیت بر اموال مادی در نظام‌های مختلف حقوقی به رشته تحریر درآمده‌اند و نظریه‌پردازان مهمی همچون هگل، کانت و لاک در این باره اظهار نظر نموده‌اند اما درباره «مبنای مالکیت بر اموال فکری» هیچ مستند جامع و کاملی از نظریه‌پردازان بزرگ در دست نمی‌باشد. هگل و کانت هم که به این موضوع توجه کرده‌اند به صورتی کوتاه و گذرا در کتاب «فلسفه حق»^۴ (تالیف هگل) و مقاله «کتاب چیست؟» (تالیف کانت) به این موضوع اشاراتی داشته‌اند.

با وجود این در چند دهه گذشته مقالات متعددی در نشریات تخصصی کشورهای غربی در این باره نوشته شده است که البته اغلب آنها جامعیت لازم را ندارد و در بسیاری از این مقاله‌ها، تنها ابعاد خاصی از این موضوع موشکافی شده‌اند. اما در بین این مقالات

آن چه که از همه چشم‌گیرتر می‌باشد، مقاله‌ای با عنوان «حقوق مالکیت فکری: نظریه‌های کلی»^۵ تألیف «پیتر اس منل»^۶ می‌باشد که به اجمال و به صورتی فهرست وار، به آراء اندیشمندان درباره تئوری‌های مختلف مالکیت بر آثار فکری اشاره نموده است. به علاوه نویسندگانی همچون «ویلیام فیشر»^۷، «میخائیل بولدین»^۸ و «بریان مارتین»^۹ نیز مقالاتی را در سایت‌های اینترنتی در این موضوع ارائه نموده‌اند که برخی از آن مقاله‌ها در مخالفت با مبانی مالکیت فکری می‌باشد که از جمله آخرین مقاله‌ها در مخالفت با این نظام حقوقی، نوشته‌های «ریچارد استالمن»^{۱۰} بنیان‌گذار «سازمان نرم‌افزار آزاد»^{۱۱} است. اما با وجود حجم نسبتاً گسترده مقاله‌های یادشده، تاکنون به هیچ کتاب جامعی درباره «مبانی نظری مالکیت فکری» در کشورهای غربی برخورد نکرده‌ام بجز یک کتاب در این زمینه با نام «نظریه‌ای در فلسفه مالکیت فکری»^{۱۲} تألیف «پیتر دراهوس» در سال ۱۹۹۶ که به ادعای مؤلف این کتاب، وی همه ابعاد مبانی مالکیت فکری را مورد بررسی قرار نداده است.^{۱۳} همچنین «روبرت پی مرجز»^{۱۴} در سال ۲۰۰۴ در باره جنبه‌های مختلف مالکیت فکری نوشته‌های دیگران را در مجموعه‌ای با نام «بنیادهای مالکیت فکری»^{۱۵} گردآوری نموده است. بایسته ذکر است که قبل از پیتر دراهوس مقاله مهم دیگری در همین موضوع با عنوان «فلسفه مالکیت فکری»^{۱۶} توسط

۵ - Intellectual Property : General Theories

۶ - Peter S. Menell

۷ - William Fisher

۸ - Michele Boldrin

۹ - Brian Martin

۱۰ - Richard Stallman

۱۱ - Free Software Foundation (F.S.N.)

۱۲ - A Philosophy of Intellectual Property

۱۳ - به همین خاطر پیتر دراهوس در عنوان کتاب خود از عبارت "A Philosophy" بجای «The Philosophies» استفاده می‌کند و بر این امر تأکید می‌ورزد که این کتاب مدعی ارائه همه مبانی طرح شده در این خصوص نمی‌باشد.

۱۴ - Robert P. Merges

۱۵ - Foundations of Intellectual Property

۱۶ - The Philosophy of Intellectual Property

«جاستین هیوز»^{۱۷} در سال ۱۹۸۸ به طبع رسیده است که به علت قدیمی بودن آن، حاوی اندیشه‌های نو درباره مبانی مالکیت فکری نمی‌باشد. این مقاله ضمن کتاب «بنیادهای مالکیت فکری» آورده شده است. در باره «تاریخچه مبانی مالکیت بر آثار فکری» که در این نوشتار از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است، گرچه تاکنون مستندات پراکنده‌ای عرضه شده است، اما نوشته جامعی که پیشینه مبانی همه شاخه‌های مالکیت فکری را به طور جامع بررسی کرده باشد، هنوز تألیف نشده یا دست کم نگارنده به آن دست نیافته است. در عین حال، یکی از بهترین کتاب‌هایی که اخیراً درباره تاریخچه شاخه کپی رایت به رشته تحریر درآمده است، کتاب «برپایی نظام نوین حقوق مالکیت فکری: تجربه انگلیس از سال ۱۷۶۰ تا ۱۹۱۱»^{۱۸} تألیف «براد شرمن»^{۱۹} و «لیونل بنتلی»^{۲۰} در سال ۱۹۹۹ می‌باشد که با نگاهی فراگیر به تاریخچه نظام کپی رایت در انگلستان با نگاهی ویژه به سیر تحولات مبانی آن از قرن هیجده تا قرن بیستم پرداخته است.

درباره «موضوع و ماهیت حقوق مالکیت فکری» نیز تاکنون مستندات علمی اندکی نوشته شده است و به سختی می‌توان از لابلای مقاله‌ها و کتاب‌ها مطالبی را در این خصوص استخراج نمود. اما یکی از کسانی که با تفصیل بیشتری به این موضوع پرداخته است، پیتر دراهوس در کتاب پیش گفته می‌باشد. همچنین عبدالرزاق احمد سنهوری در جلد ۸ از کتاب «الوسیط» مطالبی را درباره ماهیت حقوق فکری به ویژه در حوزه مالکیت ادبی و هنری (کپی رایت) ارائه نموده است.

با وجود این، در زمان تحریر این رساله هیچ کتاب جامعی درباره مبانی مالکیت فکری به طور کلی «به زبان فارسی» منتشر نشده است. البته یکی از کتاب‌هایی که در موضوع حقوق پدیدآورندگان آثار ادبی و هنری می‌باشد و در ضمن آن مبانی کپی رایت را به اجمال مورد بررسی قرار داده است، کتاب آقای حمید آیتی با عنوان «حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق مالکیت ادبی و هنری (کپی رایت)» می‌باشد که در اصل رساله کارشناسی ارشد ایشان بوده است.

در زمینه «مبانی فقهی حقوق پدیدآورندگان آثار فکری» تاکنون به هیچ تألیف جامعی برخورد نکرده‌ام به جز کتاب فتحی درینی با عنوان «حقوق مولفان، مترجمان، هنرمندان و ناشران در فقه اسلامی معاصر» که آن هم محدود به بررسی فقه اهل سنت و تنها نسبت به شاخه کپی رایت می‌باشد. آخرین تألیف در این زمینه به زبان عربی کتاب «حسین بن معلوی شهرانی» با عنوان

۱۷ - Justin Hughes

۱۸ - Making of Modern Intellectual Property Law : The British Experience 1760- 1911

۱۹ - Brad Sherman

۲۰ - Lionel Bently

«حقوق الاختراع و التألیف فی الفقه الاسلامی» (۱۴۲۵ق) است که چارچوب آن محدود به فقه اهل سنت است. البته مقاله‌های متعددی به زبان فارسی در چند سال گذشته راجع به مبانی فقهی مالکیت فکری ارائه شده است، اما تمامی آنها یا موضوع آنها محدود به یکی از شاخه‌های مالکیت فکری است یا تنها به بررسی یکی از ابعاد حقوق فکری پرداخته‌اند، از جمله مقاله «فرهنگ طهماسبی» با عنوان «پژوهشی فقهی در باب مالکیت فکری و معنوی (حق کپی‌رایت)». به علاوه این مقالات غالباً به دلیل فقدان موضوع شناسی دقیق مسئله و یا ضعف استدلال‌های فقهی قابل اعتنا نمی‌باشند. با وجود این، یکی از قوی‌ترین مقاله‌ها که به صورت اجتهادی جنبه‌های فقهی مبانی حقوق فکری را پژوهش نموده، مقاله آیه‌ا. سید کاظم حائری با عنوان «بررسی فقهی حق ابتکار» در نشریه فقه اهل بیت می‌باشد که ایشان این مطالب را به صورت کامل‌تری در کتاب «فقه العقود دراسته مقارنه بین الفقه الاسلامی و الفقه الوضعی» گردآوری نموده‌اند و با استدلال‌هایی چند، دلایل موافقین مشروعیت نظام حقوق فکری را به دقت نقد کرده‌اند. همچنین چند پایان‌نامه در مقطع کارشناسی ارشد در باره مبانی حقوق فکری (از جمله دانشگاه شهید بهشتی، پژوهشکده امام خمینی^{۲۱}) تاکنون نوشته شده است و آخرین پایان‌نامه‌ای که در مقطع دکتری در این باره تحقیق شده، رساله آقای دکتر حکمت‌نیا با عنوان «تحلیل مبانی نظری مالکیت فکری با تأکید بر فقه اسلامی» می‌باشد. البته با مقایسه رساله حاضر با رساله ایشان تفاوت‌های بسیار زیادی در زمینه‌های مختلف از جمله در موضوع شناسی، تاریخچه، مبانی حقوقی و به ویژه مبانی فقهی دیده می‌شود. به نظر نگارنده، تفاوت‌های کمی و کیفی فراوان نسبت به موارد یادشده میان این پژوهش و پژوهش ایشان به چشم می‌خورد، به ویژه اینکه تمامی مبانی مطرح شده و نیز نظریه برگزیده در آن رساله در رساله کنونی مورد نقد قرار گرفته شده است که می‌توان آن را از امتیازات این رساله برشمرد.

به هر حال، با تتبع نگارنده به نظر می‌رسد تاکنون هیچ نوشته‌ای که به طور کامل و مستقل ابعاد نظری و فقهی مالکیت فکری را بررسی نموده باشد و نظریه جدید و قابل دفاعی را بویژه در فقه شیعه ارائه نموده باشد، تألیف نشده باشد.^{۲۲}

۲۱ - جواد عربیان، «حقوق مالکیت های فکری در فقه با تبیین دیدگاه حضرت امام خمینی (س)» به راهنمایی استاد سید حسین صفائی، پایان‌نامه (کارشناسی ارشد) - پژوهشکده امام خمینی (س) و انقلاب اسلامی ۱۳۸۰.

۲۲ - نمونه‌هایی از آخرین مستندات علمی در موضوع مالکیت فکری در فقه اسلامی: ۱- محمد فرید محمود عزت، نظام حماية حقوق المؤلف في المملكة العربية السعودية وفق ضوابط الشريعة الاسلاميه، ۱۴۱۳ق، ۲- محمد حسام محمود لطفی، حقوق المؤلف في ضوء آراء الفقه و احكام القضاء، قاهره، ۲۰۰۰م، ۳- محمد سعید رمضان البوطی، قضايا فقهية معاصرة ۱۴۱۹هـ - ۱۹۹۹م، دمشق.