

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

۱۴۹۳۹۶



دانشگاه شهید بهشتی

دانشکده حقوق

پایان نامه جهت دریافت درجه ی دکتری رشته ی حقوق خصوصی

عنوان:

مفهوم و ماهیت مالکیت فکری

دانشجو:

محسن خدمتگزار

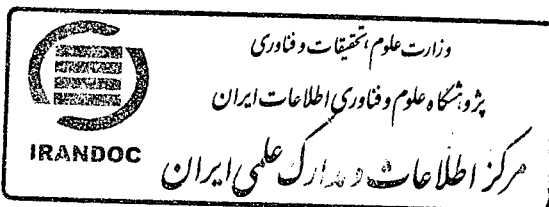
استاد راهنما:

جناب آقای دکتر عبدالهادی وحید فردوسی

اساتید مشاور:

جناب آقای دکتر نجات‌اله ابراهیمیان

جناب آقای دکتر میرقاسم جعفرزاده



شهریور ۱۳۸۹

۱۴۹۳۹۶

۱۳۸۹ / ۱۰ / ۱۹

تقدیم بہ، مہسر عزیزم زہرہ مؤمنی پور

وہ فرزند انم: سروس، نیما و آریا

تقدیر و سپاسگزاری

بدین وسیله از استادان محترم راهنما و مشاور آقایان دکتر هادی وحید، دکتر میرقاسم جعفرزاده و دکتر نجات‌اله ابراهیمیان به خاطر راهنمایی‌هایشان که نقش مؤثری در تدوین و تکمیل این رساله داشت، قدردانی می‌نمایم.

همچنین از اساتید گرانقدر آقایان دکتر گودرز افتخار جهرمی، دکتر امیر حسین آبادی، دکتر محمود صادقی و دکتر حسن جعفری تبار که این رساله را مطالعه و نظرات اصلاحی ارزشمندی را ارائه نمودند سپاسگزارم.

چکیده

حق بر آثار فکری اگرچه ریشه در دوران باستان دارد و حتی در جوامع بدوی نیز نمونه‌هایی از آن دیده می‌شود، اما نظام مالکیت فکری با ویژگی‌ها و آثار گسترده‌ی آن خاص جامعه‌ی مدرن است. آنچه آثار فکری را از اشیاء مادی متمایز می‌سازد، ویژگی غیرمادی و غیرملموس بودن آنهاست. با این حال این خصیصه مانع از تلقی این آثار به عنوان مال نیست. برای تحقق مالیت و ارزش اقتصادی اشیاء وجود دو عنصر «فایده‌مندی» و «کمیابی» ضروری است. عنصر «کمیابی» در مورد آثار فکری به صورت طبیعی وجود ندارد و تنها حمایت قانونی از این آثار است که موجب تحقق کمیابی به صورت مصنوعی می‌شود و همین کمیابی ساختگی در کنار عنصر سودمندی، ارزش اقتصادی این آثار و تلقی آنها به عنوان «مال» را موجب می‌گردد.

آنچه در مالکیت فکری مورد حمایت قرار می‌گیرد، نه ایده و فکر، و نه محمل اثر فکری است. چیزی که مورد حمایت واقع می‌شود، محصول تلاش فکری پدیدآورنده است که به نحوی از انحاء ابراز شده است. این محصول، با آن که مادی و ملموس نیست، اما متعین است و هویتی مستقل دارد. از این رو مصداقی از مصادیق «عین» به شمار می‌رود. بنا بر این حق پدیدآورنده بر اثر فکری نیز حقی است عینی. حق مزبور نه مالکیت بر منفعت است و نه حق انتفاع. این حق با وجود آن که مقید به مدت زمان معین است و محدودیت‌های دیگری همچون استفاده‌های آزاد و مجوزهای اجباری، به ضرر دارنده‌ی حق در آن راه دارد، اما از آن جا که متضمن «بالاترین حدّ قانونی سلطه‌ی انحصاری بر شیئی فکری» است، مالکیت محسوب می‌شود. معیارهایی هم‌چون مبانی، کارکردها و قواعد حقوقی ناظر بر مالکیت فکری، دلالت قوانین مربوط و برداشت عرف از آثار فکری و حقوق ناظر بر آنها همگی دیدگاه مالکیت‌انگارانه نسبت به مالکیت فکری را تأیید می‌کنند. تلقی مزبور از مالکیت فکری به ویژه زمانی آسان‌تر پذیرفته می‌شود که مالکیت را نه رابطه‌ای حقوقی میان «شخص» مالک با «شیئی» موضوع مالکیت، بلکه رابطه‌ای حقوقی میان «شخص» مالک با «تمام اشخاص دیگر» در خصوص «شیئی» موضوع مالکیت بدانیم.

کلید واژگان: مالکیت فکری، مفهوم مالکیت فکری، آثار فکری، آفریده‌های فکری، اموال فکری، اشیاء فکری، ماهیت مالکیت فکری

بخش مقدماتی: سیر تکوین مالکیت فکری و مبانی آن ----- ۸

۹	طرح بحث -----
۱۲	فصل اول - پیدایش و توسعه‌ی مالکیت فکری -----
۱۲	مبحث اول - پیدایش و توسعه‌ی مالکیت ادبی و هنری -----
۱۲	بند اول - مالکیت ادبی و هنری در جوامع بدوی -----
۱۳	بند دوم - مالکیت ادبی و هنری در دوران باستان -----
۱۵	بند سوم - مالکیت ادبی و هنری از قرون وسطا تا دوران جدید -----
۱۷	الف - آلمان -----
۱۹	ب - ایتالیا -----
۲۱	ج - انگلستان -----
۳۲	د - ایالات متحده‌ی امریکا -----
۳۸	ه - فرانسه -----
۴۵	و - جوامع اسلامی -----
۴۸	مبحث دوم - پیدایش و توسعه‌ی مالکیت صنعتی -----
۴۸	بند اول - پیدایش و توسعه‌ی حق اختراع -----
۵۶	بند دوم - پیدایش و توسعه‌ی علائم تجاری -----
۵۸	مبحث سوم - تکوین و توسعه‌ی فراملی مالکیت فکری -----
۵۸	بند اول - تکوین و توسعه‌ی بین‌المللی مالکیت فکری -----
۶۱	بند دوم - جهانی شدن مالکیت فکری -----
۶۶	فصل دوم - مبانی مالکیت فکری -----
۶۶	مبحث اول - نظریه‌های مبتنی بر حق‌های طبیعی -----
۶۸	بند اول - نظریه‌ی "کار" -----
۷۸	بند دوم - نظریه‌ی "شخصیت" -----
۸۲	مبحث دوم - نظریه‌های فایده‌گرایانه -----
۸۳	بند اول - نظریه‌ی عمومی فایده‌گرایی -----
۸۹	بند دوم - نظریه‌ی برنامه‌ریزی اجتماعی -----
۹۰	مبحث سوم - دیدگاه‌های مخالفان مالکیت فکری -----
۹۰	بند اول - مغایرت مالکیت فکری با سلطه‌ی مالکانه‌ی اشخاص -----
۹۲	بند دوم - نامأنوس بودن مفهوم مالکیت فکری -----
۹۳	بند سوم - آثار فکری محصولاتی اجتماعی هستند -----

- بند چهارم - عدم استحقاق پدیدآورنده نسبت به «ارزش بازار» محصول فکری ----- ۹۴
- بند پنجم - اشکالات وارد بر نظریه‌ی کار ----- ۹۵
- بند ششم - ایجاد محدودیت در استفاده‌ی آزادانه از ایده‌های نو ----- ۹۷
- بند هفتم - سایر ایرادات مخالفان ----- ۹۸
- بند هشتم - نقد نظام‌های جایگزین پیشنهاد شده از سوی مخالفان مالکیت فکری ----- ۱۰۰

بخش اول: مفهوم مالکیت فکری ----- ۱۰۳

- طرح بحث ----- ۱۰۴
- تعریف و تبیین کلی مفهوم مالکیت فکری ----- ۱۰۸
- الف - بررسی و نقد تعریف‌های موجود ----- ۱۰۹
- ب - تبیین کلی مفهوم مالکیت فکری و ارائه‌ی تعریف قابل قبول ----- ۱۱۲
- فصل اول - موضوعات مالکیت فکری ----- ۱۱۵
- مبحث اول - مالکیت ادبی و هنری: ----- ۱۱۵
- بند اول - حقوق پدیدآورندگان آثار ادبی و هنری ----- ۱۱۶
- بند دوم - حقوق جانبی مالکیت ادبی و هنری ----- ۱۱۹
- مبحث دوم - مالکیت صنعتی ----- ۱۲۱
- بند اول - حق اختراع ----- ۱۲۲
- بند دوم - علائم تجاری و خدماتی ----- ۱۲۴
- بند سوم - طرح‌های صنعتی ----- ۱۲۹
- بند چهارم - طرح‌های جانمایی مدارهای یکپارچه ----- ۱۳۱
- بند پنجم - اسرار تجاری ----- ۱۳۲
- بند ششم - گونه‌های جدید گیاهی ----- ۱۳۵
- فصل دوم - مفاد و احکام مشترک شاخه‌های گوناگون مالکیت فکری ----- ۱۳۷
- مبحث اول - حقوق و اختیارات ----- ۱۳۷
- بند اول - حق منع دیگران ----- ۱۳۷
- الف - حق منع دیگران در مالکیت ادبی و هنری ----- ۱۳۸
- ب - حق منع دیگران در خصوص حق اختراع ----- ۱۴۰
- ج - حق منع دیگران در علائم تجاری ----- ۱۴۲
- د - حق منع دیگران در طرح‌های صنعتی ----- ۱۴۳
- ه - حق منع دیگران در طرح‌های جانمایی مدارهای یکپارچه ----- ۱۴۴
- و - حق منع دیگران از تحصیل یا استفاده از اسرار تجاری ----- ۱۴۵
- ز - حق منع دیگران از استفاده از گونه‌های جدید گیاهی ----- ۱۴۸
- بند دوم - حق استفاده ----- ۱۴۹

- الف- حق استفاده از اثر در مالکیت ادبی و هنری ----- ۱۴۹
- ب- حق استفاده از اختراع: ----- ۱۵۰
- ج- حق استفاده از علامت تجاری و خدماتی ----- ۱۵۲
- د- حق استفاده از طرح‌های صنعتی ----- ۱۵۲
- ه- حق استفاده از طرح‌های جانمایی مدارهای یکپارچه ----- ۱۵۲
- و- حق استفاده در سایر موارد مالکیت فکری ----- ۱۵۳
- بند سوم- قابلیت انتقال ----- ۱۵۳
- الف- قابلیت انتقال مالکیت ادبی و هنری ----- ۱۵۳
- ب- قابلیت انتقال حق اختراع ----- ۱۵۶
- ج- قابلیت انتقال علائم تجاری ----- ۱۵۷
- د- قابلیت انتقال طرح‌های صنعتی ----- ۱۵۹
- ه- قابلیت انتقال در سایر موارد مالکیت فکری ----- ۱۵۹
- بند چهارم- حقوق اخلاقی ----- ۱۵۹
- مبحث دوم- محدودیت‌ها ----- ۱۶۳
- بند اول- محدودیت‌های زمانی ----- ۱۶۳
- الف- محدودیت زمانی در مالکیت ادبی و هنری ----- ۱۶۴
- ب- محدودیت زمانی در حق اختراع ----- ۱۶۵
- ج- محدودیت زمانی مالکیت بر علائم تجاری (لزوم تجدید ثبت علامت به منظور تداوم مالکیت) ----- ۱۶۵
- د- محدودیت زمانی در طرح‌های صنعتی ----- ۱۶۶
- ه- محدودیت‌های زمانی در طرح‌های جانمایی مدارهای یکپارچه ----- ۱۶۷
- و- محدودیت زمانی در گونه‌های جدید گیاهی ----- ۱۶۷
- بند دوم- محدودیت‌های جغرافیایی ----- ۱۶۷
- بند سوم- استفاده‌های آزاد و مجوزهای استثنایی ----- ۱۶۸
- الف- استفاده‌های آزاد در مالکیت ادبی و هنری ----- ۱۶۹
- ب- استفاده‌های بدون مجوز مالک حق اختراع ----- ۱۷۱
- ج- استفاده‌های آزاد و مجوزهای استثنایی در طرح‌های جانمایی مدارهای یکپارچه ----- ۱۷۵
- د- استفاده‌های بدون مجوز از گونه‌های جدید گیاهی ----- ۱۷۵

بخش دوم: ماهیت مالکیت فکری ----- ۱۷۷

- طرح بحث ----- ۱۷۸
- فصل اول- ماهیت و جایگاه حقوقی آفریده‌های فکری ----- ۱۸۰
- مبحث اول- احراز موضوع مالکیت فکری ----- ۱۸۱
- مبحث دوم- تشخیص موضوع مالکیت فکری ----- ۱۸۲

- ۱۸۴- مبحث سوم-تحلیل موضوع مالکیت فکری به مثابه شیئی متعین و مستقل
- ۱۹۰- مبحث چهارم-تحلیل موضوع مالکیت فکری به مثابه «مال»
- ۱۹۰- بند اول- مفهوم اقتصادی مال
- ۱۹۱- بند دوم- مفهوم حقوقی مال
- ۱۹۴- بند سوم- مفهوم حقوقی ملک
- ۱۹۵- بند چهارم- تحلیل ماهیت مالی آفریده‌های فکری
- ۱۹۹- مبحث پنجم- جایگاه آفریده‌های فکری در نظام اموال
- ۱۹۹- بند اول-جایگاه آفریده‌های فکری در دسته‌بندی اموال به منقول و غیرمنقول:
- ۲۰۲- بند دوم- جایگاه آفریده‌های فکری در دسته‌بندی اموال به مادی و غیرمادی:
- ۲۰۳- بند سوم- جایگاه آفریده‌های فکری در دسته‌بندی اموال به مثلی و قیمی:
- ۲۰۴- بند چهارم- جایگاه آفریده‌های فکری در دسته‌بندی اموال به شخصی و جایگزین شدنی:
- بند پنجم- جایگاه آفریده‌های فکری در دسته‌بندی اموال به اموال نیازمند تشریفات انتقال و اموال بی‌نیاز از تشریفات انتقال
- ۲۰۵- تشریفات انتقال
- ۲۰۷- فصل دوم- تحلیل ماهیت رابطه‌ی پدیدآورنده با اثر
- ۲۰۸- مبحث نخست- نظریات عمده‌ی موجود در خصوص ماهیت مالکیت فکری
- ۲۰۸- بند اول- مالکیت فکری به عنوان امتیازی برای پدیدآورنده
- ۲۱۲- بند دوم- مالکیت فکری به عنوان حق پدیدآورنده
- ۲۱۳- الف- نظریه‌ی حق بر منفعت
- ۲۱۳- ب- نظریه‌ی حق فکری
- ۲۱۵- ج- نظریه‌ی حق عینی
- ۲۱۸- مبحث دوم- تحلیل رابطه‌ی موجود به مثابه‌ی حقی عینی
- ۲۱۸- بند اول- «حق» بودن رابطه
- ۲۲۰- بند دوم- «مالی» بودن حق
- ۲۲۱- بند سوم- «عینی» بودن حق
- ۲۲۳- مبحث سوم- تحلیل حق پدیدآورنده به مثابه‌ی مالکیت
- ۲۲۵- بند اول- مفهوم اقتصادی مالکیت
- ۲۲۵- بند دوم- مفهوم حقوقی مالکیت
- ۲۲۵- الف- سیالیت مفهوم مالکیت
- ۲۲۷- ب- نظریه‌ی سنتی در خصوص مفهوم مالکیت
- ۲۲۹- ج- نظریه‌ی جدید در خصوص مفهوم مالکیت
- ۲۳۲- د- کاربرد نظریه‌های سنتی و جدید در مالکیت فکری
- ۲۳۴- بند سوم- استدلال‌های سلبی در تبیین مالکیت بودن رابطه
- ۲۳۶- الف- حق بر اثر فکری، حق انتفاع نیست
- ۲۳۷- ب- حق بر اثر فکری، مالکیت منفعت نیست

- بند چهارم- استدلال‌های ایجابی در تبیین مالکیت بودن رابطه ۲۳۷
- الف- همسانی مبانی مالکیت و مالکیت فکری ۲۳۸
- ب- همسانی کارکردهای مالکیت و مالکیت فکری ۲۳۹
- ۱- کارکرد تخصیصی ۲۳۹
- ۲- کارکرد تنظیمی ۲۴۰
- ۳- کارکرد خود-دفاعی ۲۴۱
- ۴- کارکرد برنامه‌ریزی ۲۴۱
- ۵- کارکرد تشویقی ۲۴۲
- ۶- کارکرد کنترلی ۲۴۳
- ج- همسانی اوصاف مالکیت و مالکیت فکری ۲۴۳
- ۱- تحلیل وصف «مطلق بودن» ۲۴۳
- قیود و محدودیت‌های مالکیت ۲۴۵
- ۲- تحلیل وصف «انحصاری بودن» ۲۴۸
- ارتباط میان حق مالک «اثر فکری» با حق مالک «محمل اثر فکری»: ۲۵۰
- ۳- تحلیل وصف «دائمی بودن» ۲۵۳
- د- استقراء در قوانین ۲۵۵
- ه- تلقی عرف از مالکیت فکری ۲۶۱
- بند پنجم- جایگاه مالکیت فکری در میان تقسیمات مالکیت ۲۶۱
- الف- مالکیت خصوصی: ۲۶۱
- ب- مالکیت دولتی: ۲۶۲
- ج- مالکیت عمومی: ۲۶۳
- مالکیت فکری و حوزه‌ی عمومی ۲۶۶

نتیجه‌گیری ۲۶۸

- منابع و مأخذ ۲۷۳
- الف) منابع فارسی: ۲۷۳
- ب) منابع عربی: ۲۷۶
- پ) منابع لاتین: ۲۷۸
- ت) پایگاه‌های اینترنتی: ۲۸۲

مقدمه

آثار فکری یا به عبارت بهتر آفریده‌های فکری امروزه نقش بسیار بزرگی را در عرصه‌ی اقتصاد و تجارت جهانی بازی می‌کنند و سهم قابل توجهی از درآمد ناخالص ملی کشورهای پیشرفته را تشکیل می‌دهند. چنین است که از اقتصاد دانش‌محور سخن به میان می‌آید. این گونه آثار در قالب حق مؤلف، حق اختراع، طرح‌های صنعتی، علائم تجاری، گونه‌های جدید گیاهی و... مورد استفاده و بهره‌برداری اقتصادی صاحبان آن‌ها قرار می‌گیرند و به اشکال مختلف مورد نقل و انتقال واقع می‌شوند.

شاید بتوان کیمیایی را که بشر قرن‌ها به دنبالش بوده، در میان این آثار جست‌وجو کرد. یک اثر ارزشمند فکری وقتی در یک لوح فشرده یا بر روی صفحات کاغذ نقش می‌بندد، ارزش آن‌ها را صدها و هزارها برابر می‌کند. همانند ارزشی که نرم‌افزار ویندوز به یک لوح فشرده می‌دهد یا داستان هری پاتر به ورقه‌های کاغذ. این همان اثر معجزه‌آسایی است که تصور می‌شد کیمیا بر مس می‌گذارد و آن را به طلا تبدیل می‌گرداند.

اما با وجود نقش انکار نشدنی مالکیت فکری در دنیای تجارت و اقتصاد، ماهیت حقوقی آن هم‌چنان محل بحث و تنازع فکری میان اندیشمندان حقوق و همچنین قضات و قانونگذاران است. نگاهی به قوانین، مقررات، رویه‌های قضایی و تألیفات و نظرات حقوقی و فقهی نشان دهنده‌ی آن است که مالکیت فکری نه تنها از مفهوم و ماهیتی مورد اتفاق و بدیهی برخوردار نیست بلکه حرف و حدیث‌ها و تردیدهای جدی، هم در اصل وجود و اعتبار آن و هم به ویژه در خصوص ماهیت و چیستی‌اش در میان است.

برخی حق مادی پدیدآورندگان را بر آفریده‌های فکری از بنیان انکار می‌کنند و اگر حقی برای ایشان قائل باشند، حق معنوی و اخلاقی و احیاناً اجر اخروی است. به نظر می‌رسد آن‌چه تأثیر قابل توجهی بر نفی حقوق مادی پدیدآورندگان آثار فکری به خصوص از سوی فقها داشته است، ملازمه‌ی شناسایی این حقوق با محدود شدن تصرفات مالکان محصولات حاوی آفریده‌های فکری است.

برخی دیگر از صاحب‌نظران، آفرینندگان آثار فکری را صاحب امتیازی مشخص و مقید می‌دانند که دولت بنا به مصالح اجتماع، به آن‌ها اعطا می‌کند و طبیعتاً هر زمان که مصلحت جامعه اقتضای آن را نداشت می‌تواند از ایشان بازستاند. گروهی دیگر، پدیدآورندگان آثار فکری را دارای حقی مادی (و نیز اخلاقی) بر آثار خود می‌دانند که در میان این گروه نیز در چند و چون این حق اختلاف نظر وجود

دارد. بعضی آن را حقی مضیق و محدود و بعضی دیگر موسع و از بسیاری جهات نامحدود و از سنخ مالکیت می‌دانند و در میانه‌ی این دو سر طیف نیز قائلان به نظرات دیگری هستند. اگرچه به نظر برخی از محققان دیدگاه مالکیت‌انگاری در حوزه‌ی مالکیت فکری نظریه‌ی غالب را تشکیل می‌دهد، اما هم در عرصه‌ی نظر و هم در عرصه‌ی عمل نگرش‌های مخالف با این دیدگاه نیز به طور جدی مطرح شده است.^۱

به هر روی قائل شدن به هر یک از این نظرات، لاجرم آثار حقوقی خاص خود را در بر دارد و راهنمای حقوق‌دان در ترسیم چارچوب نظری حوزه‌ی مالکیت فکری و تعیین ارتباط آن با سایر نهادهای حقوقی و جهت دهنده‌ی اندیشه‌ی او در تفسیر قوانین و مقررات موضوعه‌ی مرتبط با این حوزه خواهد بود.

اختلافات موجود در این خصوص بیش از هر چیز ناشی از ویژگی‌های آثار فکری است. غیر ملموس و به عبارت دیگر غیرمادی بودن پدیده‌های فکری از مهم‌ترین این ویژگی‌هاست، زیرا خود اثر فکری، صرف‌نظر از محمل مادی آن موضوع مالکیت فکری است. از دیرباز "مال" و "ویژگی مادی"، آن‌چنان قرین یکدیگر بوده‌اند که به نوعی استیناس ذهنی در ضرورت پایگاه مادی برای مال انجامیده است. از این رو تصور مالکیت بر آفریده‌های فکری نیز برای بسیاری دشوار می‌نماید و تعرض به محدوده‌ی آن (و حتی جنبه‌ی معنوی این آثار) نزد بسیاری از اشخاص و حتی آن‌هایی که پایبندی زیادی به موازین اخلاقی و یا مذهبی نشان می‌دهند امری قبیح تلقی نمی‌شود.

محدودیت دوره‌ی حمایت از آثار فکری نیز از دیگر خصیصه‌های مالکیت فکری است که به تردیدها در باره‌ی مالکیت پدیدآورنده بر آن‌ها دامن می‌زند. برخی از قیود و محدودیت‌های دیگر هم از جمله امکان اعطای پروانه‌های اجباری و استفاده‌ی بدون موافقت مالک اثر، از دیگر مواردی است که ماهیت مالکیت فکری را در نظر برخی از محققان و صاحب‌نظران با ابهام مواجه می‌سازد.

پرسش‌های تحقیق و توجیه پلان:

پرسش‌های اصلی که در این رساله به دنبال پاسخ آن هستیم همان‌گونه که از عنوان آن پیداست، به مفهوم و ماهیت مالکیت فکری باز می‌گردد.

پرسش نخست این است که مالکیت فکری دارای چه مفهومی است و مشترکات شاخه‌های گوناگون آن کدامند؟ به عبارت دیگر از یک طرف این واژه چه موضوعات و مصادیقی را در بر می‌گیرد و از طرف دیگر چه اوصاف و احکام مشترکی این موضوعات را در زیر چتر واحدی به نام مالکیت فکری قرار می‌دهد. پاسخ به این پرسش، بخش اول رساله را به خود اختصاص داده است. در این بخش ضمن

^۱ -See: Drahos, Peter, A Philosophy of Intellectual Property, Dartmouth Publishing Company, 1996, England, pp. 203-213

بیان تعریف قابل قبولی از مالکیت فکری، شاخه‌های مهم آن و موضوعاتی که در چارچوب این شاخه‌ها مورد حمایت قرار می‌گیرند و احکام مشترک حاکم بر آنها را به طور خاص مورد بررسی قرار داده‌ایم. پرسش دیگر این است که نظام مالکیت فکری در زمره‌ی کدام‌یک از قالب‌های حقوقی می‌گنجد؟ آیا قالب‌های حقوقی موجود می‌توانند این مفهوم حقوقی را در خود جای دهند یا نیازمند برهم زدن نظم حقوقی موجود و پی‌ریزی قالبی جدید و متفاوت برای آن هستیم؟ بخش دوم رساله به یافتن پاسخی برای این پرسش اختصاص یافته و در آن به تفصیل جوانب مختلف این موضوع مورد بررسی قرار گرفته و تلاش شده که پاسخی درخور و قابل قبول بدان داده شود.

برای پاسخ به دو پرسش اصلی یاد شده، بررسی پیشینه و مبانی مالکیت فکری ضرورت دارد. باید دید مالکیت فکری در صورت ابتدایی و اولیه‌ی آن چگونه و در نتیجه‌ی چه نیازها و ضرورت‌هایی پیدا شده، چه مفهومی از آن افاده می‌گردیده و چه تحولاتی را پشت سر گذاشته است. بررسی چگونگی پیدایش مفهوم و مصادیق ابتدایی مالکیت فکری و تحولاتی که در طی زمان به ناگزیر در این مفهوم و مصادیق و دایره‌ی شمول آنها پدید آمده و همچنین نگرش‌هایی که در طول زمان نسبت به چیستی و ماهیت آن وجود داشته، ما را به نیازهایی که موجب پیدایش آن شده و همچنین به فرآیند تکوین مفهوم فعلی مالکیت فکری و ماهیت آن رهنمون می‌سازد.

بررسی مبانی طرح شده برای مالکیت فکری نیز حائز اهمیت است. زیرا پاسخی که در خصوص ماهیت مالکیت فکری داده می‌شود تا حدّ زیادی متأثر از مبنا یا مبانی‌ای است که پاسخ‌دهنده برای آن قائل است. بدین جهت در بخش مقدماتی این رساله به بررسی پیشینه‌ی مالکیت فکری در حوزه‌های داخلی و فراملی و بین‌المللی پرداخته شده است.

در تبیین و تحلیل ماهیت مالکیت فکری که محوری‌ترین بخش این رساله را به خود اختصاص داده است، لازم است علاوه بر آن چه گفته شد مسائل مهم دیگری را نیز مورد بررسی قرار دهیم. از آنجا که فرضیه‌ی ما در این رساله مال بودن آثار فکری و مالکیت بودن حقی است که صاحبان اثر بر این آثار دارند، برای تحلیل ماهیت مال و مالکیت فکری ناگزیر از بررسی ثابت و لایتغیر بودن مفهوم مالکیت یا سیالیت آن بر حسب زمان و مکان هستیم. طبیعتاً اگر مفهوم مالکیت همواره مفهومی متصلب و لایتغیر بوده باشد به آسانی نمی‌توان مالکیت فکری را یا ویژگی‌هایی که دارد در قالب آن جای داد، اما اگر این مفهوم از سیالیت و انعطاف کافی برخوردار بوده باشد، آنگاه اندراج مفهوم مالکیت فکری در ذیل عنوان کلی مالکیت بسیار آسان‌تر و پذیرفتنی‌تر خواهد بود و به توسعه و تطور تاریخی آن نیز کمک خواهد کرد.

یکی دیگر از مهم‌ترین مسائلی که باید برای تبیین ماهیت مالکیت فکری مورد توجه قرار داد، بررسی ماهیت آثار فکری از حیث فلسفی و حقوقی است. زیرا این آثار هستند که موضوع مالکیت فکری قرار می‌گیرند و تا ماهیت آن‌ها به درستی شناخته نشود، نمی‌توان ماهیت حقوق ناظر بر آنها را تبیین کرد. بدین منظور شیء بودن و خارجی بودن آفریده‌های فکری را مورد توجه قرار خواهیم داد و خواهیم دید که آیا آثار فکری برخوردار از ویژگی‌های «عین معین» هستند و می‌توانند موضوع

مالکیت قرار گیرند یا خیر. همچنین شرایط ایجاد ارزش اقتصادی و مالیت اشیاء را مطرح خواهیم کرد تا معلوم شود که آیا آثار فکری نیز از این شرایط برخوردار هستند یا نه.

موضوع مهم دیگری که باید بررسی شود این است که آیا مالکیت همواره دلالت بر سلطه‌ی بی حد و مرز مالک بر مالش داشته یا آنکه این سلطه گاه یا حتی اغلب با قیودی محدود می‌شده است. بررسی این موضوع از آن رو ضروری است که در حوزه‌ی مالکیت فکری قیود و محدودیت‌هایی وجود دارد که محقق را در اطلاق عنوان مالکیت بر آن دچار تردید می‌نماید. اگر بررسی این موضوع آشکار سازد که در خصوص مالکیت بر اشیاء مادی نیز در زمان‌های مختلف قیود و محدودیت‌های مختلفی وضع می‌شده، دیگر محدودیت‌های مالکیت فکری نمی‌تواند مانع اطلاق عنوان مالکیت بر آن باشد.

بررسی موضوعات یادشده همراه با دریافت پاسخ یکی از دو پرسش اصلی این رساله یعنی مفهوم مالکیت فکری، امکان مقایسه میان مبانی، اهداف، کارکردها و مفهوم و اوصاف مالکیت فکری را با مبانی، اهداف، کارکردها و مفهوم و اوصاف مالکیت فراهم ساخته و امکان تحلیل ماهیت مالکیت فکری را میسر می‌سازد تا بدین ترتیب سرانجام، دیگر پرسش اصلی مطروحه یعنی ماهیت و سرشت مالکیت فکری نیز پاسخ گفته شود.

پس از ارائه‌ی پاسخ در خصوص ماهیت مالکیت فکری باید به دنبال تبیین جایگاه مالکیت فکری در نظام مالکیت باشیم و مشخص نماییم که در تقسیم‌بندی‌های مختلفی که از مال و مالکیت به عمل آمده جایگاه اموال فکری و مالکیت فکری کجاست. بدین ترتیب روشن می‌نماییم که قرار گرفتن مالکیت فکری در چارچوب نهاد مالکیت، تا چه حد با اقتضائات و تقسیم‌بندی‌ها و آثار و احکام این نهاد حقوقی دیرپا سازگار است.

تبیین و تحدید چارچوب بحث:

موضوع مورد بحث در این رساله از دو جهت محدود می‌شود. یکی از جهت مصادیق مالکیت فکری و دیگری از حیث انواع حقوق ناشی از خلق اثر فکری یعنی حقوق مادی و حقوق اخلاقی.

از جهت مصادیق مالکیت فکری تا آنجا که اثری فکری یا انتزاعی در میان است که شخصی خاص دارای حقوق انحصاری نسبت به آن است، موضوع بحث در این رساله است. اما برخی از مصادیقی که در ذیل عنوان مالکیت فکری قرار داده می‌شوند، مانند نشانه‌های جغرافیائی (که از جمله در موافقت‌نامه‌ی تریپس تصریح شده) یا حمایت در برابر رقابت غیرمنصفانه (که در ماده‌ی ۱۰ مکرر کنوانسیون پاریس و بند ۲ ماده‌ی ۸ کنوانسیون تأسیس سازمان جهانی مالکیت فکری مورد تصریح قرار گرفته است) موضوع بحث و بررسی در این رساله نیستند. موارد اخیر بیشتر آن‌هایی هستند که با توسعه‌ی حوزه‌ی مالکیت فکری، به دلیل برخی شباهت‌های حتی جزئی، از جمله ارتباط آنها با شهرت تجاری کالاها یا حقوق وابسته به تجارت که در بر دارنده‌ی جنبه‌های حمایتی هستند، در میان مصادیق ذکر شده برای مالکیت فکری جای گرفته‌اند، بدون آن که با مصادیق سنتی آن و مفهومی که

عموماً از مالکیت فکری افاده می‌شود، هم‌خوانی چندانی داشته باشند. بدین ترتیب نباید صرف نام برده شدن از این مصادیق در اسناد بین‌المللی هم‌چون کنوانسیون تأسیس سازمان جهانی مالکیت فکری یا موافقت‌نامه‌ی تریپس را حمل بر همسانی ماهیت آنها با سایر مفاهیم و مصادیقی نمود که تحت عنوان مالکیت فکری قرار دارند. برای ایجاد تمایز میان این دو دسته، باید مالکیت فکری را در دو مفهوم اعم و اخص مورد نظر قرار داد. مالکیت فکری به معنای اعم شامل تمام مصادیقی است که در معاهدات و موافقت‌نامه‌های مربوط به مالکیت فکری مطرح شده‌اند، بدون آن که الزاماً متضمن اثری فکری بوده یا نمایان‌گر حقی انحصاری بر آن باشند. در مقابل، مالکیت فکری به معنای اخص قرار دارد و شامل آن مصادیقی است که مشتمل بر اثری فکری و حقی انحصاری از سوی پدیدآورنده بر آن اثر هستند. آنچه در این رساله مورد نظر است و مفهوم و ماهیت آن مورد بررسی قرار می‌گیرد و تلاش می‌شود تا نظریه‌ای جامع در باره‌ی جایگاه حقوقی آن مطرح شود، مالکیت فکری به معنای اخص است. بنا بر این اولاً باید اثری فکری مطرح باشد تا حقوق پدیدآورنده بر آن مورد توجه قرار گیرد؛ ثانیاً باید پدیدآورنده یا مالکی مشخص در میان باشد که اثر فکری یا انتزاعی به او قابل انتساب باشد و بر آن حقی انحصاری داشته باشد.

مورد دیگر که این رساله بدان نخواهد پرداخت، حقوق اخلاقی است. آنچه در این رساله مورد بحث قرار می‌گیرد مفهوم و ماهیت حقوق مادی پدیدآورندگان است. حقوق اخلاقی در واقع هیچ ارتباطی به بحث مالکیت ندارند و شبیه حقی هستند که انسان‌ها از حیث رعایت حرمت و شرافت و شخصیت انسانی از آن برخوردارند و نقض آنها به عنوان توهین و افترا قابل تعقیب کیفری است یا شبیه حقی که دارندگان یک نام خانوادگی از آن برخوردارند. حق اشخاص بر نام خود همانند حقوق اخلاقی مؤلف از حقوق مربوط به شخصیت است و قابل نقل و انتقال نیست و مشمول مرور زمان نیز نمی‌شود. کسی که نام خانوادگی او را شخصی دیگر بدون حق اتخاذ کرده باشد می‌تواند اقامه‌ی دعوی کرده و تغییر نام خانوادگی او را بخواهد (ماده‌ی ۹۹۸ قانون مدنی). حق تقدم نام خانوادگی پس از فوت دارنده‌ی آن به وارثان او منتقل می‌شود و هر یک از ورثه می‌تواند شخصی که نام خانوادگی او را بدون مجوز قانونی اختیار کرده، مورد تعقیب قانونی قرار دهد (بند آخر ماده‌ی ۴۱ قانون ثبت احوال).

فرضیه‌ی مورد نظر:

در خصوص ماهیت مالکیت فکری دیدگاه‌های مختلفی مطرح شده است. برخی معتقدند مالکیت فکری چیزی نیست جز امتیازی که قانونگذار برای حفظ مصالح و منافع جامعه از جمله تشویق و ترویج خلق آفریده‌های فکری به پدیدآورندگان اعطا می‌کند. گروهی دیگر مالکیت فکری را حقی می‌دانند که فاقد موضوع معینی است و به عبارت دیگر مجموعه‌ی مقررات و حقوقی است که برای حمایت از پدیدآورنده وضع شده است و در قالب هیچ یک از تقسیمات حقوق عینی و دینی نمی‌گنجد.

فرضیه‌ای که در این رساله به دنبال اثبات آن هستیم این است که اثر فکری، مال است و حقی که پدیدآورنده‌ی اثر بر آن پیدا می‌کند، مصداق کامل‌ترین حق عینی، یعنی مالکیت. در واقع در این رساله در پی تبیین این فرضیه هستیم که حقوق شناخته‌شده‌ی پدیدآورنده بر اثر فکری، از حیث مبانی، اوصاف و کارکردها با مفهوم متعارف مالکیت هم‌خوانی دارد و بدون به هم ریختن تقسیمات سنتی حقوقی می‌تواند در چارچوب مفهوم شناخته‌شده‌ی مالکیت دسته‌بندی شود.

روش تحقیق:

از آنجا که موضوع رساله هم به لحاظ مبنایی بودن وهم به جهت نوپایی نسبی‌اش، از مباحثی است که زوایای گوناگون آن علاوه بر رشته‌ی حقوق در حوزه‌های دیگر علوم انسانی از جمله اقتصاد، فلسفه و اخلاق نیز مورد بحث قرار می‌گیرد، نگاه به آن نمی‌تواند به چارچوب‌های صرفاً حقوقی محدود شود. از این رو در عین بهره‌گیری از دیدگاه‌هایی که در حوزه‌های دیگر مطرح شده، نگرش اصلی و غالب در این رساله نگرش حقوقی است. به بیان دیگر نظریه‌پردازی‌های اقتصادی و فلسفی در خدمت طرح دیدگاه‌های حقوقی مورد نظر و برای تبیین آنها به کار گرفته شده است.

روش تحقیق به کار گرفته شده در این رساله به اقتضای موضوع آن که از موضوعات نظری و مبنایی است، روش کتابخانه‌ای بوده است. در کنار مجلات و کتاب‌هایی که به عاریت گرفته یا خریداری کرده‌ام، اینترنت نیز منبعی غنی از جدیدترین مقالات و کتب را در دسترس و اختیارم قرار داده است. طبیعی است در کنار منابع مورد استفاده، اندیشه‌ورزی در خصوص موضوع پژوهش، سهم عمده‌ای را در تبیین آن به عهده داشته است.

پیشینه‌ی تحقیق:

در خصوص این موضوع یعنی مفهوم و ماهیت مالکیت فکری هنوز کتاب یا رساله‌ای مستقل به زبان فارسی نگاشته نشده است. چند رساله که بحث‌هایی مبنایی و اصولی را در حوزه‌ی مالکیت فکری مطرح کرده‌اند بیشتر به مبانی مالکیت فکری پرداخته‌اند و البته بعضاً ماهیت مالکیت فکری را نیز از نظر دور نداشته‌اند. از میان رساله‌هایی که اشاره شد قابل توجه‌ترین آن‌ها یکی رساله‌ی دکتری آقای محمود حکمت‌نیا است که اکنون به صورت کتابی با عنوان «مبانی مالکیت فکری» منتشر شده است. دیگری رساله‌ی دکتری آقای سید حسن شبیری است تحت عنوان «مبانی نظری و فقهی حقوق مالکیت فکری» که با راهنمایی آقای دکتر سید حسین صفایی به سرانجام رسانده‌اند. در هر دو نوشتار یاد شده به عنوان مدخلی بر موضوع اصلی رساله که مبانی نظری یا فقهی مالکیت فکری بوده است، به ماهیت مالکیت فکری نیز پرداخته شده است که البته به جهت آن که موضوع اصلی رساله را تشکیل نمی‌داده سرانجام مشخصی به موضوع بحث داده نشده است. بدین ترتیب جای پژوهشی تحلیلی در خصوص مفهوم و ماهیت مالکیت فکری که به تبیین «مفهوم» و «ماهیت» این نهاد حقوقی به

خصوص در چارچوب حقوق ایران بپردازد، خالی است. از این رو رساله‌ی پیش رو را باید نخستین گام در تبیین ماهیت مالکیت فکری در ادبیات حقوقی فارسی دانست. طبعاً هیچ اثری به خصوص اگر قدم نخست در بررسی و تبیین یک موضوع باشد خالی از ایراد نخواهد بود؛ اما این را می‌توانم بگویم که تمام تلاش خود را به کار برده‌ام تا هم از حیث نقل صحیح مطالب از منابع مورد استفاده و هم از جهت تعمق و تفکر در موضوع مورد بحث، اثری را فراهم نمایم که بتواند راه‌گشای پژوهش‌های بعدی در این خصوص باشد. امیدوارم این تلاش به هدف خود دست یافته باشد و مقبول نظر اساتید گرانقدر و پژوهندگان ارجمند قرار گیرد.

بخش مقدماتی:

سیر تکوین مالکیت فکری و مبانی آن

طرح بحث

قواعد و نهادهای حقوقی همگی برخاسته از ضرورت‌های اجتماعی‌اند. آن‌گاه که شدت این ضرورت‌ها و نیازها به حدی برسد که استقرار چنین نهادهایی را اقتضا نماید، این نهادها بدون آن که منتظر بررسی‌ها و تحلیل‌های حقوقی یا تصویب قوانین مربوط بمانند به شکل ابتدایی خود در بدنه‌ی نظام حقوقی موجود رسوخ می‌کنند. ممکن است نظام حقوقی ابتدا در برابر حضور این موجود ناشناخته مقاومت کند، اما همان قدرتی که موجب رسوخ آن در پیکر نظام حقوقی گردیده، موجب جای‌گیری و استقرار آن در نظام حقوقی موردنظر شده، بقای آن را تضمین می‌کند. در این مرحله حقوق‌دانان، قضات و قانونگذاران به تبیین جایگاه حقوقی نهاد جدید می‌پردازند و تلاش می‌کنند که برای این مهمان ناخوانده جایگاه مناسبی را در نظم حقوقی موجود بیابند.

پیدایش نهاد مالکیت فکری نیز همانند سایر نهادهای حقوقی ناشی از نیازهای جامعه‌ی انسانی بوده است. همان‌گونه که نهاد خانواده یا نهاد مالکیت در نتیجه‌ی بروز و ظهور نیازهای خاصی در زندگی اجتماعی بشر ایجاد شده و استقرار پیدا کردند، نهاد مالکیت فکری نیز از ضرورت‌هایی که گسترش علوم و فنون از یک‌سو و توسعه‌ی تجارت و کسب و کار از سوی دیگر عوامل اصلی آن بودند حاصل گردید.

از آن‌جا که بحث و کاوش پیرامون مفهوم و ماهیت مالکیت فکری نمی‌تواند بدون در نظر گرفتن سیر تکوین و توسعه و همچنین مبانی مطرح شده برای آن صورت پذیرد، در این بخش مقدماتی به بررسی این دو مقوله می‌پردازیم.

نخست برای روشن ساختن زمینه‌های پیدایش مالکیت فکری و گسترش مفهومی و جغرافیایی آن، سیر تحول مالکیت فکری را در حوزه‌های ملی، بین‌المللی و جهانی^۱ بررسی می‌نماییم تا روشن شود که آن‌چه امروزه تحت عنوان مالکیت فکری مطرح می‌شود ریشه در کدام نیازها و اهداف داشته و چگونه به موقعیت کنونی دست یافته است. درک ماهیت مالکیت فکری پیش از هر چیز نیازمند شناخت زمینه‌های ایجاد آن است. قبل از آن‌که برای شناخت ماهیت مالکیت فکری تلاش کنیم لازم است محیط و زمینه‌های پیدایش آن را بشناسیم.

این نهاد در شکل فراگیر خود با اختراع دستگاه چاپ و به دنبال آن رشد صنعت نشر، در زمینه‌ی آثار مکتوب خودنمایی کرد و سپس با رشد و توسعه‌ی صنعتی، در حوزه‌ی صنعت دامن گسترده. در

^۱ - البته باید توجه داشت که تقسیم‌بندی روند گسترش مالکیت فکری به سه دوره‌ی مزبور همانند تقسیمات دیگری که به خصوص در حوزه‌های علوم اجتماعی می‌شود تقسیم‌بندی دقیقی نیست. در هر دوره، عناصری از دوره‌های بعدی دیده می‌شود که در واقع زمینه‌های بروز و ظهور دوره‌های بعد را نشان می‌دهد.

کنار گسترش مفهومی مالکیت فکری، همان نیازهایی که به پیدایی و گسترش حوزه‌ی شمول آن انجامیده بودند موجب توسعه‌ی جغرافیایی آن هم شدند. در گسترش جغرافیایی مالکیت فکری سه دوره قابل تشخیص است. دوره‌ی نخست دوره‌ی ملی یا سرزمینی است. در این دوره مالکیت فکری در اشکال مختلف خود در عرصه‌ی کشوری پیدایش و تکامل یافت. ویژگی این دوره فقدان حمایت بین‌المللی از مالکیت فکری است. در دوره‌ی دوم با انعقاد معاهده‌ی پاریس برای حمایت از مالکیت صنعتی در سال ۱۸۸۳ میلادی و معاهده‌ی برن برای حمایت از آثار ادبی و هنری در سال ۱۸۸۶ میلادی کشورهای اروپایی به سمت حمایت از آثار خارجی حرکت کردند و بالاخره در دوره‌ی سوم تلاش ایالات متحده‌ی امریکا در برقراری ارتباط میان تجارت و مالکیت فکری منجر به انعقاد موافقتنامه‌ی جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری (موافقتنامه‌ی تریپس) در سال ۱۹۹۴ گردید و بدین ترتیب حمایت از آثار فکری جنبه‌ی جهان‌شمول یافت.

پس از بیان پیشینه، به تبیین نظراتی که در خصوص مبانی مالکیت فکری طرح گردیده پرداخته، دیدگاه خود را نیز در مورد مبنای قابل قبول برای این نهاد حقوقی بیان خواهیم کرد، چرا که بی‌تردید مبنا یا مبنای متخذ، تأثیری حتمی در تبیین ماهیت یک نهاد یا پدیده‌ی حقوقی دارد. در پایان به دیدگاه‌های مخالفان مالکیت فکری که در واقع عموماً برای آن مبنایی قابل قبول قائل نیستند اشاره کرده، آنها را مورد نقد قرار خواهیم داد.