

مجله حقوق تطبیقی،
دوره ۱، شماره ۲،
پاییز و زمستان ۱۳۸۹،
صفحات ۱۵۷ تا ۱۶۴

حقوق فکری از جمله: حق تألیف، حقوق ادبی، هنری و غیره

دکتر ابوالقاسم گرچی *

استاد دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

تاریخ دریافت: ۸۹/۳/۳۰ - تاریخ پذیرش: ۸۹/۶/۳

در پی برگزاری همایش ملی بررسی حقوق مالکیت ادبی و هنری، با همکاری سازمان جهانی مالکیت فکری (WIPO) و دانشگاه تهران در تاریخ ۵ و ۷ اسفندماه ۱۳۸۱، از استاد فرزانه جناب آقای دکتر گرچی تقاضا شد که سخنرانی در رابطه با موضوع همایش داشته باشند که به دلیل پاره‌ای مشکلات این امر محقق نگردید. النهایه ایشان متن سخنرانی خود را به دبیر سمینار تحویل دادند. لذا با توجه به اهمیت موضوع و کسب اجازه از استاد ارجمند جناب آقای دکتر ابوالقاسم گرچی متن سخنرانی ایشان را در این شماره به چاپ می‌رسانیم.

واژه‌های کلیدی: حقوق مالکیت فکری، حق تألیف، حق ادبی و هنری، حقوق مالکیت صنعتی.

* فاکس: ۶۶۴۰۹۵۹۵

از مدتها قبل، بویژه از اوان انقلاب، مسائلی چند فکر اینجانب را به خود معطوف می‌داشت و احیانا به راه‌حلهایی هم می‌رسیدم که چه بسا ضرورت داشت روی کاغذ آورده و عندالاقضا منتشر می‌ساختم، متأسفانه توفیق آن نیافتم. از جمله این که چرا باید مسائل اساسی عقیدتی و عملی ما بر اموری مبتنی باشد که بر فرض صحت، موجب آرامش و اطمینان خاطر نباشد؟ حضرت ابراهیم (ع) پیامبر عظیم الشان الهی از خداوند درخواست کرد:

رب ارنی کیف تحیی الموتی. قال (خداوند فرمود): اولم تُؤْمِن؟ قال (ابراهیم ع گفت): بلی ولیکن لیطمئن قلبی مگر قرآن کریم منبع اساسی و درجه یک دینی ما نیست؟ چرا چندان در عمل مورد توجه قرار نمی‌گیرد؟! تنها به خواندن آن توجه می‌شود، چنانچه خبری در نهایت ضعف مورد عمل و استناد عده‌ای قرار گیرد می‌تواند آیه قرآن را تخصیص دهد، تقیید کند، ظهور آن را از درجه اعتبار ساقط کند، قانون اساسی مملکت هم همینگونه است؟ مگر عقل بزرگترین موهبت الهی نیست؟ چرا باید یک خبر ضعیف آن را از حکومت منعزل کند؟ از این چراها بسیار است و متأسفانه موجب ضعف و سستی اساسی دین و مذهب ما شده است.

در حدود این سده اخیر به علت پیشرفت سریع، وسیع و محیرالعقول علم، صنعت، هنر و تکنولوژی، مسائل جدید و تحولات شگرفی پدید آمده که حتی توجه متکلمان و فلاسفه، فقها و حقوقدانان، اقتصاددانان و دیگران را سخت به خود معطوف ساخته و احیانا در مورد آنها نظرات تازه‌ای ابراز داشته‌اند.

آنچه اکنون مورد توجه اینجانب است بحث در مورد حقوق فکری است از قبیل حق‌التألیف که به کپی‌رایت معروف است و نظائر آن از قبیل حق‌التحقیق، حق‌التصحیح، حق‌الترجمه، حقوق ادبی، هنری، ابداع صنایع مستظرفه، نقاشیهای بدیع و تازه و چیزهای دیگری از این دست. بدون شک بحث در این باره از مباحثی است تازه و به اصطلاح، مستحدث، لیکن در عین حال به یقین دانشمندان و حقوقدانان کشورهای مترقی در این مباحث گوی سبقت را از کشورهای نظیر کشور ما ربوده‌اند. برحسب مطالعات اینجانب فقیهان اسلامی اعم از شیعه و اهل سنت تا این اواخر اگر در کتب فقهی خود بحثی به میان می‌آوردند تنها در اموری بوده است که در اخبار و روایات آمده است، نه به تعریف دقیق حق می‌پرداختند، نه به اقسام، احکام و آثار آن، زائد بر آنچه در روایات آمده. در این اواخر رسالات کوچکی در این زمینه نوشته شده است لیکن هیچکدام به این امور تازه نپرداخته‌اند.

حتی برخی از معاصران در رسائل علمیّه خود در این باب بدون بحث کافی نظر منفی ابراز داشته‌اند. حتی از حقوقدانان ایرانی هم جز چند مقاله کوتاه چیزی که به دقت کافی به کم و کیف حق، خصوصاً حق فکری پرداخته باشد ندیده‌ام. لذا مناسب دیدم مختصری در این باب بحث کنم. در آغاز به اختصار به تعریف حق می‌پردازیم، سپس به برخی از تقسیمات آن اشاره می‌کنم، آنگاه کمی در خصوص این تقسیم عرائضی تقدیم می‌دارم:

حق چیست؟ حق تسلط و اقتداری است که کسی نسبت به چیزی، یا کسی و یا قرارداد و غیره دارد، می‌تواند در آن تصرفی بکند^۱ یا بهره‌برداری برگیرد، مانند حق مالکیت زوجه نسبت به یکدیگر دارند، و یا حق فسخ قرارداد که ذوالخیار نسبت به من علیه الخیار دارد. صاحب حق را من له الحق و کسی را که در مقابل او قرارداد و معمولاً از اعمال حق خشنود نیست من علیه الحق گویند.

حق فی‌الجمله دارای احکام و آثاری است، برخی از این احکام چه بسا آثار طبیعی حق است مانند: جواز اسقاط حق که چنانکه شهرت دارد: "لکل ذی حق ان یسقط حقه" هر صاحب حقی می‌تواند حق خود را ساقط کند. برخی هم به موجب ادله برای برخی از حقوق اختیار یا قهراً به ثبوت رسیده است مانند: جواز نقل حق مالکیت عین یا منفعت در مقابل عوض و یا بدون عوض، و یا انتقال قهری همین حق مالکیت و یا حق الخیار به ارث.

حق دارای تقسیمات و نیز اقسام عدیده است: از قبیل: تقسیم حق به عینی و دینی، تملیک و تملک عین، منفعت و انتفاع، حقوق عمومی و خصوصی و کیفری، حقوق اله و حقوق الناس و بالاخره حقوق اساسی یا مدنی، حقوق جزا، حقوق بین‌الملل، حقوق بشر، حقوق زوجین و غیرها. این تقسیمات و یا اقسام غالباً در کتب حقوقی، فقهی و یا هر دو مذکور است و حقوقدانان به تعریف و ذکر احکام و آثار آن پرداخته‌اند. لیکن برخی از اقسام یا تقسیمات حق از این جهت که متسحدند و تازه، فقها و حقوقدانان چندان تحقیقات تازه‌ای در مورد یکی از آن تقسیمات به عرض برسانم و آن تقسیم حقوق به مادی و غیرمادی است.

الف- حق مادی. حق گرچه خود امری است غیرمادی و مجعول به جعل اعتباری، لیکن متعلق آن ممکن است ولو به چند واسطه امری مادی و محسوس باشد مانند حق مالکیت متعلق به

۱. سوره بقره آیه ۲۶۰. ای پیامبر (ص) به یاد آر آن هنگام که ابراهیم (ع) از خداوند درخواست کرد خداوند را به من بنما چگونه مردگان را زنده می‌کنی، خداوند فرمود: مگر ایمان نیاورده‌ای؟ ابراهیم (ع) گفت: آری؛ لکن می‌خواهم دلم آرام گیرد.

عین یا منفعت چیزی و حق همسری زن یا مردی. بدیهی است قد متیقن از مواردی که بیع، اجاره، نکاح، طلاق و سایر عقود و ایقاعات به آن تعلق می‌گیرد این نوع حقوق است و شارع مقدس عمل عرف را در مورد این حقوق امضا فرموده است و هیچگونه اشکالی در این وجود ندارد.

ب- حق غیرمادی و آن حقی است که متعلق آن امری است غیرمادی و نامحسوس. گرچه انواعی از این نوع حق از نظر خردمندان، دانشمندان، متخصصان، مخترعان و مبتکران دارای ارزش و اعتبار ویژه‌ای است و لذا احیانا در مقام نقل و انتقال، تحویل و تحول و احیانا اسقاط آن بر می‌آیند و چه بسا اموال خطیری در مقابل آن می‌پردازند و یا دریافت می‌کنند.

ولی انواع دیگری از این نوع وجود دارد که گرچه ممکن است مورد قبول شارع مقدس اسلام باشد و برای آن اعتبار و تقدس خاصی در نظر گرفته شده باشد، اما در نظر خردمندان و متخصصان و حقوقدانان و مانند آنان قابل نقل و انتقال و معاوضه با مال نیست مانند حق پدری و فرزندی، برادری و خواهری، همسایگی و دوستی.

شق دوم از حقوق غیرمادی از محل بحث و گفتگو خارج است. اما شق اول از این نوع حقوق تحت عنوان حقوق فکری مانند حق تصنیف، تألیف، ترجمه، هنرمندی، ابداع نقشها و صنایع و ابتکارات فنی و علمی مورد گفتگو و قیل و قال است. حقوقدانان چنانکه اشاره شد موضوعا و محمولاً آنرا پذیرفته‌اند، یعنی: هم اینگونه حقوق را به حقیقت پذیرفته‌اند و هم آن را قابل نقل و انتقال و معاوضه با اموال دانسته‌اند. اما فقیهان با این که مدتها سکوت کرده‌اند، بالاخره اخیرا گروهی سکوت را شکسته و اصل حق بودن حقوق فکری را انکار کرده و بالتبع قابل نقل و انتقال و معاوضه با مال بودن آن را هم نپذیرفته‌اند.

از حقوقدانان جز چند فتوای بدون استدلال برخورداریم. ای کاش بجای مسائلی از قبیل ارث اجداد ثمانیه و خرید و فروش عبید و اماء به این نوع مسأله یا مسائل می‌پرداختند. در هر حال آنچه از قبل نافیان می‌شود گفت این است که درست است که حقوق فکری از نظر عرف خاص حقوقدانان و متخصصان دیگر علوم و فنون، بلکه حتی از نظر عرف عام، یعنی: عموم مردمان از هر ملت و نحل‌های پذیرفته و قابل نقل اختیار و انتقال قهری است. لیکن بحث در این است که آیا از نظر عرف خاص و عام مورد امضاء شارع مقدس هم قرار گرفته است؟ در این صورت پاسخ منفی است، چرا که هیچ دلیلی که مطابقت یا به تضمین و یا به التزام بر این امضاء دلالت داشته باشد وجود ندارد.

اگر گفته شود: آری دلیل صریحی که بر امضاء حقوق فکری از طرف شارع دلالت داشته باشد، بلکه حتی دلیلی که به عموم، یا به دلالت تضمینی بر این امضاء دلالت داشته باشد نداریم. لیکن ادله وجوب وفا به عقد و شرط، صحت بیع و تجارت توأم با تراضی و مانند اینگونه تصرفات به دلالت التزام بر امضاء این حقوق نیز دلالت دارد که خود حقوق فکری هم مورد پذیرش شارع مقدس است، چرا که معنی ندارد که معاملات متعلق به این حقوق پذیرفته باشد اما خود این حقوق پذیرفته نباشد و در حقیقت همان چیزی که بر امضاء حقوق مادی دلالت دارد همان چیز بر امضاء حقوق فکری نیز دلالت دارد.

در پاسخ گفته می‌شود:

اولاً حقوق فکری در صدر اسلام وجود نداشته تا دلیل امضاء یا ردع شارع شامل آن هم بشود برخلاف حقوق مادی.

ثانیاً ادله معاملات منصرف است به معاملات متعارف آن عصر، نه به معاملات متعلق به حقوق فکری که در این اعصار بوجود آمده یا لاقلاً متعارف شده است.

ثالثاً صدق عناوین معاملات (عقد، تجارت عن تراض، بیع، اجاره، صلح و غیره) بر معاملات متعلق به حقوق فکری اگر مقطوع‌العدم نباشد لاقلاً مشکوک است و تمسک به عام در شبهات مصادیق جاز نیست. خصوصاً در مثل مقام که چون دلیل یکی بیش نیست (دو دلیل یعنی عام و خاص نیست) با شک در تحقق موضوع نمی‌توان بر آن شبهه مصادیق اطلاق کرد بلکه شک در صدق موضوع است و عدم حجیت آن واضح است. ممکن است در پاسخ به اشکالات فوق (مذکور در پاسخ سؤال قبل) گفته شود:

اما اشکال اول، مردود است به این که:

اولاً- تقدم و تأخر در خود حقوق مادی و فکری نیست، بلکه در آگاهی و طرح مسأله است و به عبارت دیگر ممکن است از نظر تاریخی ابتداء مالک اموال مادی پدید آمده باشد و مالک اموال فکری از قبیل حق‌التألیف و حق‌التصنیف و غیره بعد از آن، اما از لحاظ رابطه بین مالک و مملوک هیچ تقدم و تأخری در میان نیست، همواره بین مالک و مملوک رابطه وجود دارد اعم از آن که مملوک مادی باشد یا غیرمادی.

ثانیاً- بر فرض که مفهوم امضاء یا ردع شارع اقتضا داشته باشد که ممضی یا مردوع (آنچه امضاء یا ردع شده) قبل از امضاء یا ردع وجود داشته باشد. لیکن بدیهی است این شرط همواره در

مقام علم خداوند (شارع) وجود دارد یعنی: شارع مقدس با توجه و حضور این روابط در علم او امضاء یا ردع نموده ولو در عالم خارج یکی قبل از دیگری تحقق یافته باشد.

ثالثاً- چون احکام و مقررات الهی مانند همه قوانین و مقررات از قبیل قضایای حقیقیه منطقی هستند که حکم فعلی در هر کدام برع بر تحقق موضوع در خارج است، اما در مقام جعل و انشاء احکام هیچگونه تفاوتی وجود ندارد موضوع در خارج وجود داشته باشد یا خیر. آری اگر ادله احکام از قبیل قضایای خارجی باشد تحقق موضوع قبل از انشاء حکم ضروری است لیکن این، برخلاف معمول در جعل احکام است؛

اشکال دوم هم مردود است به این که انصراف ادله احکام از جمله: امضاء عناوین عقود و ایقاعات به آنچه در عصر پیامبر (ص) متعارف بوده مورد قبول نیست زیرا منشأ صحیحی برای این انصراف وجود ندارد، زیرا آنچه می‌تواند منشأ انصراف باشد کثرت استعمال است و کثرت استعمال معاملات متعلق به حقوق به حقوق مادی نه فکری مورد قبول نیست، کثرت وجود معاملات متعلق به حقوق در مورد اینگونه حقوق هم نمی‌تواند منشأ انصراف باشد و دانسته شد که ادله احکام اعم از تأسیسی و امضایی از قبیل قضایای حقیقیه است که با تحقق موضوع، حکم فعلی خواهد شد.

و اما اشکال سوم، بنظر اینجانب، آن هم مردود است به این که منظور از حقوق فکری چنانکه قبلاً هم اشاره شد حقوقی است که قابل معاوضه با اموال باشد در این صورت با حقوق مادی تفاوتی ندارد و عناوین معاملات بر معاملات متعلق به آنها صدق می‌کند، بنابراین شبهه مصداقیه‌ای هم وجود ندارد. آری یک اشکال باقی می‌ماند که باید از آن پاسخ گفت و آن این است: اشکال دیگری که بر استناد به اطلاقات و عمومات صحت برای اثبات امضاء حقوق فکری وارد است این است که یک دلیل نمی‌تواند هم حکم موضوع را اثبات کند و هم خود موضوع را، زیرا مقتضای اثبات حکم این است که موضوع صرف‌نظر از حکم، موضوع حکم است و مقتضای اثبات موضوع این است که موضوع با تقید به حکم، موضوع حکم است، بدیهی است این دو مقتضی صرف‌نظر از اشکال فی‌نفسه، قابل اجتماع با یکدیگر نیستند.

لیکن این اشکال هم در صورتی وارد است که ادله احکام از قضایای خارجی باشند. اما در صورتی که از قضایای حقیقیه انحلالیه باشند چنانکه همیشه بر همین منوال است مانعی ندارد که برخی از قضایای انحلالی مثبت حکم و بعضی دیگر مثبت موضوع باشد.

ولی این در صورتی امکان پذیر است که موضوعات هم به همان احکام، قابل اثبات باشد، مانند ادله حجیت خبر واحد نسبت به اخبار و سائط، چه در صورتی که حسن از حسین نقل کند که گفته است: علی از امام (ع) فلان مطلب را نقل کرده است، بدیهی است خبر حسین که موضوعی برای وجوب تصدیق قول حسن. اما در مانحن فیه که مطلب بر اینگونه نیست و ادله تنها بر ثبوت احکام دلالت دارند ادله نمی توانند موضوعات را اثبات کنند.

در هر حال از نظر اینجانب تمسک بر عمومات و اطلاعات صحت عقود و شروط و یکایک آنچه در باب هر یک از معاملات در کتاب و سنت آمده مانند: «احل... البیع»، «الصلح جائز بین المسلمین» و غیره برای امضاء این حقوق و معاملات متعلق به آنها کافی است و نیازی به امضاء خاص وجود ندارد.

امضاء خاص و صریح در صورتی لزوم و ضرورت داشت که دین اسلام هنوز شکل نگرفته بود و شارع مقدس یکایک اعمال عرف را خود می نگرید و هر کدام طبق مصالح لازم الرعایه اسلام بود می پذیرفت و جز آنرا ردع می فرمود، در مورد بیع فرمود: «احل... البیع» در مورد ربا: «حرم الربوا»، در مورد صلح: «الصلح جائز بین المسلمین»، در مورد زنا، قمار، شرب خمر: «لاتقربوا الزنا»، «رجس من عمل الشیطان»، و به اصطلاح امضاء و ردع موضعی بود، اما پس از کمال دین و اتمام نعمت و رضای پروردگار به تدین مردم به دین اسلام، چون دین اسلام به طور کامل شکل گرفته و همه معیارهای کلی احکام اعم از خصوصی و عمومی، از قبیل:

رعایت عدالت در حکومت، عدم تزییع حقوق مردم، رعایت مساوات و موااسات و دیگر امور اخلاقی در برخورد با مردم بیان شده و از طرف دیگر این را هم به حکم عقل و سیره عقلی بدست آورده ایم که در مورد دیگران باید مصالح و مفاسد آنان را در نظر بگیریم، عملی انجام ندهیم که برخلاف خوی طبیعی و فطری انسانی است، عملی انجام ندهیم که لااقل برخلاف روش اجتماعی جامعه ملی، دینی و مذهبی خودمان است.

چنانچه رفتار و کرداری دارای این معیارها و ویژگیها باشد به یقین مورد امضاء عرف و شرع است و هیچگونه مشکلی در آن وجود ندارد و باید آنرا پذیرفت، حقوق فکری از همین قبیل است و به هیچوجه ضرورت ندارد که شارع مقدس آنرا به طور خاص امضاء نماید و برعکس اگر این خصوصیات وجود نداشت پذیرفته نیست ولو فرضاً مدلول سطحی دلیلی هم قرار گیرد و چنانکه اشاره شد حقوق فکری از قبیل قسم اول است و بدون تردید مشمول عمومات و اطلاعات ادله است.

در این باب استناد به عرف به هیچوجه مفید نیست چرا که عرف نه شارع است و نه مشرع همچنین استناد به اصل برائت، بلکه بالعکس اصل عدم تأثیر است به شخصی برخورد کردم که به حرمت اخذ اجرت بر واجبات استناد می‌کرد، شاید مقصود او این بود که مؤلف نمی‌تواند بر تألیف خود مطالبه اجرت کند لیکن حتی در صورتی که تألیف واجب باشد اخذ اجرت برای انجام آن عیبی ندارد. زیرا اخذ اجرت بر عملی که بر اجیر واجب است اشکال ندارد، البته به شرط اینکه از آن عمل نفعی عاید مستأجر گردد حتی در صورتی که عمل عبادی، باشد مانند آن که نمازگزار را اجیر کند که نماز خود را بلند بخواند تا مستأجر یا فرزندش نماز را از او فراگیرند.