

نوشته: دکتر سیدحسین صفائی

## مالکیت ادبی و هنری و بررسی قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان

مالکیت ادبی و هنری و به عبارت دیگر حق مؤلف و هنرمند فصل مهمی از حقوق مدنی امروز را تشکیل میدهد. این حق که از دیرباز مورد توجه بوده، بویژه از زمان پیدایش صنعت چاپ اهمیت بسیار پیدا کرده است. در حقوق کلیه کشورهای متمدن برای حمایت از حقوق مؤلفان و هنرمندان مقرراتی وضع شده و چون بسیاری از آثار ادبی و هنری از سرزهای کشور اصلی خارج و در کشورهای دیگر نیز مورد استفاده واقع میشود، حمایت از این حق جنبه بین‌المللی پیدا کرده و پیمانهای بین‌المللی چندی در این زمینه بسته شده است.

جای بسی خوشوقتی است که در ایران نیز بعد از مدت‌ها انتظار و نا بسامانی در این باره بالاخره قانون بالنسبه جامعی تحت عنوان «قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان» در تاریخ سوم آذرماه ۱۳۴۸ به تصویب رسیده و بدینسان یکی از آرزوهای دیرین جامعه مؤلفان و هنرمندان برآورده شده است.

در باره حق مؤلف و هنرمند، در حقوق کشورهای پیشرفته، مطالعات جالب و پر دامنه‌ای شده و کتب و مقالات بسیاری بوسیله حقوقدانان به رشته تحریر درآمده است. اما متأسفانه در کشور ما مسأله کمتر مورد توجه حقوقدانان واقع شده و منابع حقوقی به زبان فارسی در این باب کمیاب است<sup>(۱)</sup>. مخصوصاً نویسنده درباره قانون جدید ایران

---

(۱) تنها کتابی که به فارسی در این زمینه قبل از تصویب قانون حمایت حقوق مؤلفان

و مصنفان و هنرمندان نوشته شده کتاب «حق مؤلف و حقوق تطبیقی» رساله دکتری محمد

مشیریان، چاپ ۱۳۳۹ است.

هیچگونه کتاب یا مقاله‌جانه‌می که شامل بحث و تجزیه و تحلیل علمی باشد سراغ ندارد. البته بحث تفصیلی از مالکیت ادبی و هنری درخور کتاب بلکه کتابهائی است که جای آنها در ادبیات حقوقی ما خالی است ولی مناسب بنظر میرسد که مسأله ولو به اختصار در اینجا بررسی و بویژه قانون جدید ایران در این باره تشریح و تجزیه و تحلیل شود.

چون حقوق تطبیقی میتواند درك و تحلیل قانون و تشخیص محاسن و معایب آن ما را یاری دهد، در این بحث، بویژه از حقوق فرانسه که در تهیه قانون جدید مورد نظر استفاده بوده و دسترسی به منابع آن برای ما آسان تر است کمک خواهیم گرفت و تا آنجا که مناسب بنظر میرسد، آنرا با حقوق ایران مقایسه خواهیم کرد.

آخرین قانون فرانسه در این باب مصوب ۱۱ مارس ۱۹۵۷ است که شامل ۸۲ ماده و عنوان آن «قانون راجع به مالکیت ادبی و هنری» است. ولی قانون ایران تحت عنوان «قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان» فقط شامل ۳۳ ماده است. در عنوان قانون، کلمه مصنفان به دنبال کلمه مؤلفان آمده است. مؤلف طبق یک تعریف قدیمی کسی است که آثار و نوشته‌های دیگران را در مجموعه‌ای گردآوری میکند<sup>(۱)</sup> مانند تهیه کنندگان مجموعه‌های اشعار یا قوانین. ولی مصنف کسی را گویند که یک اثر علمی یا ادبی از خود پدید می‌آورد و کار او در واقع کاملاً ابتکاری است، مانند پدید آوردن رمانها و آثار فلسفی اصیل. باید یادآور شد که تفکیک بین مؤلف و مصنف امروز همیشه رعایت نمیشود و چه بسا عنوان مؤلف را به هر دو دسته از نویسندگان اطلاق میکنند. بنابراین اگر هم قانونگذار کلمه مصنف را در عنوان قانون نمی‌آورد عنوان مؤلف عرفاً شامل آن میشد. بعلاوه منطقیاً نمیتوان پدید آورنده یک اثر کاملاً ابتکاری را از حمایت قانون محروم کرد: وقتی که اثری که از

(۱) در لغت نامه دهخدا در معنی تألیف چنین آمده است: «تألیف کتاب، گرد آوردن مسائل آن (از اقرب الموارد)... گرفتن مطالب و واقعات از کتب عدیده و در یک کتاب نوشتن (فرهنگ نظام). نوشتن کتابی که در آن از چند کتاب دیگر مطالب مختلفه را استخراج نموده، جمع نمایند برخلاف تصنیف (ناظم الاطباء)».

گردآوری آثار دیگران به دست آمده قابل حمایت باشد آثاری که کاملاً ابتکاری و صرفاً مخلوق فکری نیستند است بطریق اولی قابل حمایت خواهد بود. معذاقانونگذار شاید از نظر احتیاط و برای اینکه هیچگونه تردیدی در این باره باقی نگذارد، کلمه مصنف را نیز به دنبال مؤلف آورده است. خوشبختانه کلمه هنرمند نیز دنبال کلمات مؤلف و مصنف ذکر شده و برخلاف استعمال برخی از حقوقدانان<sup>(۱)</sup> کلمه مؤلف به یک معنای اعم که شامل هنرمند نیز باشد به کار نرفته است. اطلاق مؤلف به این معنی مخالف مفهوم لغوی و عرفی کلمه است. کلمه عامی که هم مؤلف و مصنف و هم هنرمند را دربر میگیرد کلمه «پدیدآورنده است» که در قانون ۱۳۴۸ بکار رفته و تعریف شده است (ماده ۱). در این قانون کلمه پدیدآورنده معادل اصطلاح فرانسوی *auteur* و اصطلاح انگلیسی *author* استعمال شده و مانیز آن را در همین معنی استعمال خواهیم کرد.

باید یادآور شد که اصطلاح مالکیت ادبی و هنری<sup>(۲)</sup> در قانون ایران به کار نرفته، لیکن در قانون ۱۹۵۷ فرانسه و قوانین بعضی دیگر از کشورهای ونیز در پارهای از قرارداد های بین المللی استعمال شده و در کتب و نوشته های حقوقی رایج و متداول است. البته در ماهیت حق مؤلف و هنرمند، بویژه اینکه آیا این حق در واقع نوعی مالکیت است یا نه، اختلاف است. مانخست این موضوع را مورد بحث قرار میدهم. سپس به ترتیب راجع به آثار حمایت شده، حقوق مادی و معنوی پدیدآورنده و بالاخره ضمانت اجرای حق سخن میگوئیم.

(۱) رجوع شود به: مشیریان، حق مؤلف و حقوق تطبیقی.

Propriété littéraire et artistique (۲)

### بخش اول - ماهیت حق پدید آورنده<sup>(۱)</sup>

درباره ماهیت حق مؤلف و هنرمند عقاید و نظریات گوناگون ابراز شده است که مهمترین آنها سه نظریه است: الف - حق مؤلف و هنرمند ناشی از کار و مربوط به حقوق کار است؛ ب - حق مؤلف و هنرمند نوعی مالکیت است؛ ج - حق مؤلف و هنرمند یک حق خاص و یکی از اقسام حقوق فکری است.

#### الف - حق مؤلف و هنرمند و حقوق کار

بعضی از حقوقدانان اظهار عقیده کرده‌اند که حق مؤلف و هنرمند ناشی از کار ایشان و تابع حقوق کار است، مگر اینکه مقررات خاصی در این باره وجود داشته باشد. لیکن هانری دباوا<sup>(۲)</sup> بر آن است که رابطه اثر ادبی یا هنری با شخصیت پدید آورنده مانع از آن است که مقررات راجع به حقوق مؤلف و هنرمند را جزء حقوق کار بدانیم. سرچشمه حق انحصاری مؤلف و هنرمند یک عمل خلاق و ابتکاری ادبی یا هنری است که غیر از کاری است که یک کارگر متخصص انجام میدهد. کار کردن تولید است، ولی ضرورتاً ابداع فکری یعنی ایجاد یک شکل جدید در زمینه ادب و هنر یا اختراع یک چیز یا یک روش تازه در زمینه اعمال علم یا صنعت نیست. از این رو نظریه الحاق حق مؤلف و هنرمند به حقوق کار کمتر مورد توجه واقع شده و با روش معمول در اکثریت قریب باتفاق کشورها نیز مخالف است.

(۱) ریپر - بولانژه، حقوق مدنی، ج ۲، ش ۲۹۰ - مارتی ورنو، حقوق مدنی، ج ۲، ش ۵۲۹ - پلانول - ریپرویکار، حقوق مدنی فرانسه ج ۳ ش ۵۷۴ - دائرة المعارف حقوقی دالوز، حقوق مدنی، ج ۴، مالکیت ادبی و هنری، ش ۱ به بعد - دباوا، حق مؤلف و هنرمند، چاپ اول، ش ۲۳۲ به بعد - سیجانسکی - کاستانوس، حق مؤلف و هنرمند، ص ۱۸ و ۱۹ -  
مجله بین المللی حقوق تطبیقی، سال ۱۹۶۹، ش ۳، ص ۶۲۰.  
(۲) دباوا، حق مؤلف و هنرمند، چاپ اول، ش ۲۳۴.

## ب - حق مؤلف و هنرمند و مالکیت

نظریه‌ای که بیش از همه مورد بحث و انتقاد واقع شده شناختن حق مؤلف و هنرمند به عنوان مالکیت و اطلاق کلمه مالکیت بر آن است.

اطلاق کلمه مالکیت بر حق مؤلف نخستین بار در آثار ادیبان و نویسندگان دیده میشود. نویسندگان از دیرباز حق مؤلف را نوعی مالکیت و مانند مالکیت بر اشیاء مادی دانسته‌اند. لامارتین گفته است که مالکیت ادبی «مقدس‌ترین نوع مالکیت» است. شاپلیه<sup>(۱)</sup> در گزارشی که در این باره تهیه کرده اعلام نموده است که مالکیت ادبی شخصی‌ترین و مشروع‌ترین نوع مالکیت است؛ چه اگر مالکیت عادی بر اشیاء خارج از انسان تعلق میگیرد که آدمی آنها را تصرف میکند، مالکیت ادبی مربوط به فکر انسان است که با خود او متحد است. لوئی ناپلئون در سال ۱۸۴۴ در نامه‌ای نوشته: «اثر فکری ملکی مانند زمین و خانه است و باید از همان حقوق برخوردار باشد.» ادبا و نویسندگان با استعمال و تکرار مالکیت در مورد حق مؤلف و گسترش این فکر بالاخره موفق شدند آنرا در زبان و ادبیات حقوقی نیز وارد کنند. در فرانسه قانونگذار دوره انقلاب آنرا بکار برده و با نظریه مذکور موافق است.

دیوان تمیز فرانسه نیز در سال ۱۸۸۰ اعلام کرده است که: «مالکیت ادبی و هنری... دارای خصائص انواع دیگر مالکیت است و باید همان سرنوشت را داشته باشد».

ماده ۱ قانون ۱۹۰۷ فرانسه نیز اعلام میدارد: «پدید آورنده یک اثر فکری نسبت به این اثر در نتیجه ابداع خود، دارای یک حق مالکیت غیر مادی، انحصاری و قابل استناد در برابر همه است...» در میان علمای حقوق فرانسه ژوسران<sup>(۲)</sup> از بزرگترین حقوق دانانی است که از این نظریه دفاع کرده‌اند.

Chapelier. (۱)

Josserand. (۲)

در حقوق انگلیس و آمریکا<sup>(۱)</sup> و در حقوق سوئیس<sup>(۲)</sup> نیز مسأله مورد بحث واقع شده و گروهی از حقوقدانان این حق را نوعی مالکیت تلقی کرده‌اند. طرفداران این نظریه از الحاق حق مؤلف و هنرمند به مالکیت این نتیجه را میگیرند که در صورتی که مقررات خاصی در این خصوص وجود نداشته باشد قواعد و احکام مالکیت بر حق مزبور حکومت خواهد کرد. نتیجه دیگری که بعضی از دانشمندان از این نظریه گرفته‌اند آن است که حق مؤلف و هنرمند مانند مالکیت یک حق فطری است.

در انگلستان در قرن هیجدهم مسأله بدین نحو مطرح شده که آیا حق مؤلف داخل در قلمرو مالکیت کامن لو<sup>۳</sup> و بالتبع نتیجه جزو حقوق فطری است یا جزو امتیازاتی است که بموجب فرمان شاه یا قوانین خاص به افراد اعطاء میشده است. مسأله در همین دوره به طریق مشابهی در ایالات متحده آمریکا نیز مطرح شده است. در این عصر نظر عمومی بر این بوده است که حق مؤلف یک حق فطری و نوعی مالکیت است<sup>۴</sup>.

### انتقاد

نظریه فوق مورد انتقاد شدید واقع شده است، زیرا مالکیت به مفهومی که در حقوق رم داشته و هنوز مورد قبول بسیاری از کشورهاست دارای خصوصیتی است که در حق مؤلف و هنرمند دیده نمیشود. مهمترین ایرادهائی را که بر نظریه الحاق حق مؤلف و هنرمند به مالکیت وارد شده به شرح زیر میتوان خلاصه کرد:

اولاً، مالکیت یک حق دائم است، بدین معنی که اصولاً دارای مدت محدود

(۱) میچانسکی - کاستانوس، ص ۱۹.

(۲) حق مالکیت در کشورهای اروپای شرقی، ص ۷۶.

(۳) برای مفهوم کامن لو رجوع شود به کلیات حقوق تطبیقی تألیف استاد حسن افشار، -

ص ۵۶ به بعد.

(۴) میچانسکی، ص ۱۹.

و معین نیست و با تغییر مالکیت منقطع نمی‌شود و همچنان ادامه می‌یابد، لیکن حق مؤلف و هنرمند موقت است و بعد از مدت معین، بهره‌برداری از اثر برای همگان آزاد می‌گردد. البته مدتی که برای حمایت مادی از این حق معین شده برحسب قوانین تفاوت می‌کند. در پاسخ از این ایراد گفته‌اند که دوام جزء ذات مالکیت نیست و موارد دیگری از مالکیت موقت می‌توان یافت. مثلاً هرگاه انتقال مالکیت در بیع به بعد موکول شده باشد (مانند بعضی از معاملات اتومبیل که فروشنده مالکیت آنرا تا پرداخت کلیه اقساط برای خود حفظ می‌کند) مالکیت فروشنده موقت خواهد بود و پس از مدتی که در قرارداد تعیین شده است بیع به مالکیت خریدار در خواهد آمد<sup>(۱)</sup>.

ثانیاً، مالکیت حقی مطلق است، بدین معنی که مالک اصولاً حق همه گونه تصرف و انتفاع در مال خود را دارد (ماده ۴۴۰ قانون مدنی فرانسه و ماده ۳۰۰ قانون مدنی ایران) در حالی که حق مؤلف و هنرمند محدود است. توضیح آنکه مالکیت در حقوق رم و حقوق کشورهای وابسته بدان به حقوق زیر تحلیل می‌شود:

- ۱- حق استعمال (usus) یعنی مالک می‌تواند مال خود را شخصاً بکار برد، مثلاً در خانه اش سکونت کند و در اتومبیلش سوار شود.
- ۲- حق استعمار (fructus)، بدین معنی که مالک می‌تواند از مال خود بهره‌برداری کند، مثلاً خانه‌اش را اجاره دهد، یا از میوه درختش استفاده نماید.
- ۳- حق اخراج از مالکیت (abusus)، یعنی مالک می‌تواند مال را از مالکیت خود خارج سازد، بدین نحو که آن را مصرف یا نابود کند یا تصرف قانونی در آن نماید،

---

(۱) مارتی ورنو، ج ۲، قسمت ۲، ش. ۴۹۵. در شماره ۵۰ این کتاب موارد دیگری از مالکیت موقت ذکر شده است و نیز برای موارد مالکیت موقت رجوع شود به مازو، ج ۲، ش ۱۳۴۸-کلن- کاپیتان و ژولیو دولاموراندر، حقوق مدنی، ج ۲، ش ۲۲۴ به بعد.

چنانکه از طریق بیع آن را به دیگری انتقال دهد<sup>(۱)</sup>. اسحاق مؤلف و هنرمند شامل همه حقوق فوق نیست. اگر پدیدآورنده دارای حق استعمار و حق اخراج از ملکیت است، بدین معنی که میتواند از اثر خود بهره‌برداری کند یا حق هرگونه بهره‌برداری مالی از آن را به دیگری واگذار نماید، حق استعمال به معنایی که در مالکیت عین از آن اراده میشود برای او نیست؛ چه اصولاً اثر برای انتشار بین مردم است و استفاده از آن بعد از انتشار نمیتواند منحصر به پدیدآورنده باشد. عبارت روشن تر حق مالی پدیدآورنده هنگامی تحقق پیدا میکند که تصمیم به انتشار اثر می‌گیرد و در اینصورت دیگر حق استعمال و تمتع از آن ویژه پدیدآورنده نخواهد بود. در واقع از طریق نشر اثر و دادن حق تمتع از آن به دیگران است که پدیدآورنده حق خود را اعمال و مزایای مالی بدست می‌آورد<sup>(۲)</sup>.

در پاسخ از این ایراد گفته‌اند که محدود بودن حق مؤلف و هنرمند مانع اطلاق مالکیت بر آن نیست، چه حق مالکیت بر اسوالمادی اعم از منقول و غیر منقول نیز بموجب قانون محدود شده و روز بروز بر محدودیت آن افزوده میشود.

ثالثاً، مالکیت یک حق صرفاً مالی است در حالی که حق مؤلف و هنرمند دارای دو جنبه است: یکی جنبه مالی و دیگر جنبه غیر مالی (معنوی) که مربوط به شخصیت پدیدآورنده است و بعقیده بسیاری از علمای حقوق این جنبه بر جنبه مالی (مادی) حق غالب است. حق معنوی پدیدآورنده چنانکه خواهیم دید غیر قابل نقل و مرور زمان است.

### ج - حق مؤلف و هنرمند و حقوق فکری

باتوجه به اشکالات مذکور، امروزه نظریه مالکیت طرفداران زیادی ندارد و اکثر علمای حقوق در کشورهای مختلف اعم از کشورهای حقوق نوشته، کامن‌لو

(۱) رجوع شود به حقوق مدنی تألیف نگارنده ص ۲۳۱.

(۲) دائرة المعارف حقوقی دالوز ش ۲، دباو، کتاب مذکور، چاپ اول، ش ۲۳۲.



وسویالیست حق مؤلف و هنرمند را مالکیت بمعنی حقیقی نمی‌دانند<sup>(۱)</sup>. هرچند که بسیاری از آنان اصطلاح مالکیت ادبی و هنری را هنوز بکار می‌برند. حتی دیوان تمیز فرانسه که در سال ۱۸۸۰ موافقت خود را با نظریه مالکیت اعلام کرده بود بعد از این نظر عدول و حق مؤلف و هنرمند را بعنوان یک مزیت انحصاری بهره‌برداری معرفی می‌کند. شعبه مدنی دیوان مزبور در یک رأی مورخ ۲۰ ژوئیه ۱۸۸۷ می‌گوید: «حقوق مؤلف که مالکیت ادبی نامیده می‌شود فقط مزیت انحصاری بهره‌برداری موقت به شخص اعطاء می‌کند». باید اضافه کرد که دیوان تمیز فرانسه در آراء بعدی اعلام کرده است که حقوق مؤلف علاوه بر مزیت انحصاری بهره‌برداری مادی شامل یک حق معنوی است که هدف آن حمایت از شخصیت پدیدآورنده است.

امروزه بسیاری از علمای حقوق حق مؤلف و هنرمند را یک حق خاص و یکی از اقسام حقوق فکری<sup>(۲)</sup> میدانند. منظور از حقوق فکری حقوقی است که دارای ارزش اقتصادی است و موضوع آنها شیء مادی نیست. موضوع این حقوق در واقع اثر فکری انسان است. این حقوق شامل حق مؤلف و هنرمند، حق مخترع، حق تاجر نسبت به نام تجاری و علائم صنعتی و تجاری و حق سرقتی است. در فرانسه حق افراد نسبت

(۱) سیجانسکی، ص ۱۹ و ۲۰. - حق مالکیت در کشورهای اروپای شرقی، ص ۷۶-  
 دائرة المعارف حقوقی دالوز، ش ۲۳- کلن - کاپیتان و ژولیود و لاسوراندر، حقوق مدنی، ج ۲،  
 ش ۲۴۱- مازو، ج ۲، ش ۱۳۴۸.

(۲) Droits intellectuels بعضی از حقوقدانان این اصطلاح را به حقوق معنوی ترجمه کرده‌اند و مانیز در کتاب حقوق مدنی خود این ترجمه را پذیرفته‌ایم. لیکن بنظر می‌رسد که ترجمه آن به حقوق فکری سرجح باشد، زیرا اولاً این ترجمه ماهیت حقوق مذکور را بهتر نشان می‌دهد؛ ثانیاً از التباس آن با حقوق معنوی پدیدآورنده که جزئی از حقوق اوست و بعداً مورد بررسی قرار خواهد گرفت جلوگیری می‌کند.

به پاره‌ای مشاغل که offices ministériels<sup>(۱)</sup> نامیده میشود نیز جزء این دسته است. اصطلاح حقوق فکری نخستین بار در سال ۱۸۹۹ بوسیله حقوقدان بلژیکی پیکار<sup>(۲)</sup> بکار رفته است و بعضی از حقوقدانان به جای آن اصطلاح «مالکیت‌های غیر مادی»<sup>(۳)</sup>، «حقوق براسوال غیرمادی»<sup>(۴)</sup> و «حقوق جلب مشتری»<sup>(۵)</sup> را بکار برده‌اند<sup>(۶)</sup>.

این حقوق به مالکیت کلاسیک شباهت دارند، از این لحاظ که مانند مالکیت دارای قابلیت استناد مطلق<sup>(۷)</sup> هستند؛ همانطور که مالک میتواند در برابر هر کس به حق خود استناد کند و مال خود را همه جا تعقیب و از دست هر متجاوزی خارج نماید، دارنده حق فکری نیز دارای چنین مزایائی است. اما تفاوت اساسی این حقوق با مالکیت کلاسیک در آن است که موضوع حقوق مزبور برخلاف مالکیت کلاسیک غیرمادی است. در واقع حقوق فکری که حق مؤلف و هنرمند از جمله آنهاست همانند حقوق عینی<sup>(۸)</sup> است، با این تفاوت که حقوق فکری نسبت به یک اثر فکری اعمال میشود نه یک شیء معین مادی.

---

(۱) منظور پاره‌ای مشاغل عمومی است که با شرایطی به بعضی افراد واگذار میشود و حقوق و اختیاراتی به آنان اعطاء میکند، مانند وکالت در شورای دولتی و دیوان تمیز فرانسه، شغل سردفتری، ناخدائی کشتی‌ها و دلالی بیمه دریائی (دیکسیونر حقوقی دالوز).

Picard (۲)

Propriétés incorporelles (۳)

Droits sur les biens incorporels. (۴)

Droits de clientèle (۵)

(۶) ریپر-بولانژه، ج ۲، ش ۲۸۷۱ به بعد، - کاربنیه، حقوق مدنی، ج ۲، ش ۳، - دیوا،

حق مؤلف و هنرمند، چاپ اول، ش ۲۰۰.

Opposabilité absolue (۷)

Droits réels (۸)

از آنچه گفته شد نتیجه میگیریم که حق مؤلف و هنرمند مالکیت به مفهومی که در حقوق رم و قانون مدنی فرانسه برای آن قائلند نیست و بطور کلی آنرا یک حق عینی به مفهوم عادی نمیتوان تلقی کرد؛ لیکن مانعی بنظر نمیرسد که با گسترش مفهوم مالکیت حق مزبور را نیز نوعی مالکیت تلقی کنیم. بکار بردن عنوان مالکیت ادبی و هنری بویژه در حقوق ایران بی اشکال است، چه در حقوق اسلام و ایران مالکیت دارای مفهوم مضیقی که در حقوق رم داشته نیست. مالکیت در حقوق اسلام نه تنها شامل مالکیت عین میگردد بلکه مالکیت منفعت (مانند حق مستأجر) و مالکیت انتفاع (مانند حق موقوف علیه) و ملک الملک<sup>(۱)</sup> را نیز فرا میگیرد. حتی این کلمه گاهی در مورد حقوق غیر مالی نیز بکار می رود<sup>(۲)</sup>. بنابراین میتوان گفت مالکیت یا ملک به معنی اعم در حقوق اسلام عبارتست از اختیار و سلطه قانونی بر اشیاء یا اسوا یا اشخاص<sup>(۳)</sup>. در حقوق ایران نیز مالکیت طبق نص ماده ۲۹۰ قانون مدنی اعم از مالکیت عین و منفعت تلقی شده است.

بنابراین میتوان با گسترش مفهوم مالکیت و با توجه به اینکه حق مؤلف و هنرمند مانند مالکیت عین یک حق انحصاری و قابل استناد در برابر همه است آنرا نوعی مالکیت بدانیم و اصطلاح مالکیت ادبی و هنری را در این باب بکار بریم. مالکیت ادبی عبارت است از حقی که برای مؤلف و مصنف نسبت به اثر خود شناخته شده اعم از اینکه اثر جنبه علمی یا صرفاً ادبی داشته باشد. مالکیت هنری عبارت از حق هنرمند نسبت به اثر خود است.

(۱) ملک الملک یا ملک ان عبارتست از سلطه شخص بر سبب تملک و عبارت دیگر داشتن حقی که بموجب آن شخص بتواند خود را مالک گرداند، مانند حق ورثه برد. وصیت زائد بر ثلث یا سلطه شخص بر حیازت یک مال سباح (استاد سنگلجی، کلیات عقود و ایقاعات، ص ۲۰۵؛ ضوابط معاملات ص ۱۲۹). دکتر جعفری لنگرودی، ترمینولوژی.

(۲) مانند مالکیت بضع، یعنی اختیار قانونی زوج نسبت به برقراری رابطه زناشویی بازوجه.

(۳) دکتر جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، کلمه ملک.

### بخش دوم - اثرهای حمایت شده<sup>(۱)</sup>

طبق ماده ۱ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان «... به آنچه از راه دانش یا هنر یا ابتکار آنان پدید میآید بدون در نظر گرفتن طریقه یاروشی که در بیان یا ظهور و یا ایجاد آن بکار رفته اثر اطلاق میشود». با اینکه عبارت قانون خیلی کلی است و اگر ظاهر آن را ملاک قرار دهیم اکتشافات و اختراعات را نیز دربر خواهد گرفت، مع هذا شک نیست که این گونه آثار فکری خارج از قلمرو قانون مذکور است، مگر اینکه به صورت یک اثر ادبی درآمده باشد.

بنابراین میتوان گفت آنچه مورد نظر ماده ۱ قانون است هر گونه اثر ادبی و هنری اصیل است. اصطلاح اثر ادبی در اینجا هم شامل کتب و نوشته های علمی میشود و هم آثار ادبی محض را دربر میگیرد. در حقوق فرانسه و عهدنامه بین المللی برن مورخ ۱۸۸۶ نیز اصطلاح *oeuvre littéraire* دارای همین معنی گسترده است. ماده ۲ قانون مذکور اثرهای مورد حمایت را در دوازده قسمت بیان کرده است. بند ۱ از این ماده «کتاب و رساله و جزوه و نمایشنامه و یا هر نوشته دیگر علمی و ادبی و هنری» را قابل حمایت دانسته؛ و بموجب بند ۲ «شعر و ترانه و سرود و تصنیف که به هر ترتیب و روش نوشته یا ضبط یا نشر شده باشد» جزو آثار مورد حمایت قانون به شمار آمده است. بموجب بندهای ۳ تا ۲۱ آثار سمعی و بصری که به منظور اجراء در صحنه های نمایش یا پرده سینما یا بخش از رادیو یا تلویزیون نوشته یا ضبط یا نشر شده باشد؛ آثار موسیقی؛ نقاشی و تصویر و طرح و نقش و نقشه جغرافیائی ابتکاری؛ هر گونه پیکره؛ آثار معماری از قبیل طرح و نقشه ساختمان؛ آثار عکاسی ابتکاری؛ آثار مربوط به هنرهای

(۱) دیوا، چاپ دوم، ش ۱ به بعد، - دائرة المعارف حقوقی دالوز، مالکیت ادبی و هنری،

ش ۱۰ به بعد، - دیکسیونر حقوقی دالوز، ش ۲ به بعد، - پلانیول - ریبر و پیکار، ج ۳، ش ۵۷۵

مکرر و جلد ۱ مکمل بوسیله پل اسمن.

دستی؛ اثرهای ابتکاری که برپایه فرهنگ عامه (فولکلور) یا میراث فرهنگی و هنر ملی پدیدآمده باشد؛ «اثر فنی که جنبه ابداع و ابتکار داشته باشد» و هرگونه اثر مبتکرانه ترکیبی، قابل حمایت شناخته شده است.

ذکر اثرهای قابل حمایت در ماده ۲ قانون خالی از حشو و تکرار و پراکنده گوئی نیست؛ مثلاً در بنده طرح و نقش بطور کلی قابل حمایت معرفی شده و در بندهای ۷ و ۹ نیز به طرح و نقشه ساختمان و نقشه قالبی و گلیم اشاره شده، با اینکه از نظر قانون نویسی بهتر آن بود که همه آنچه مربوط به طرح و نقش و نقشه است یکجا جمع میشد؛ در بنده از ماده ۲ از اثر تجسمی بطور کلی سخن به میان آمده و در بنده نیز از «هرگونه پیکره» یاد شده که یکی از آثار تجسمی است، در حالی که بهتر آن بود که همه آثار تجسمی در یک قسمت یا هر یک از آنها در یک بند جداگانه آورده میشد.

بعلاوه منظور از «اثر فنی» که جنبه ابداع و ابتکار داشته باشد» (بند ۱۱) چیست؟ آیا این اثر بجز آثاری است که در بندهای دیگر آمده است؟ اگر اثر فنی چیزی باشد که جنبه ادبی یا هنری ندارد بلکه صرفاً فنی است در این صورت داخل در قلمرو حقوق مؤلفان و هنرمندان نخواهد بود بلکه مربوط به مالکیت صنعتی است که مقررات دیگری بر آن حکومت میکنند<sup>(۱)</sup>.

به هر حال قانون ایران مانند قانون فرانسه یک ضابطه کلی برای تشخیص آثار حمایت شده بدست نداده و فقط به ذکر صدادیق و نمونه های ادبی و هنری اکتفا کرده است.

---

(۱) برای مقررات حاکم بر مالکیت صنعتی رجوع شود به قانون ثبت علائم و اختراعات مصوب اول تیرماه ۱۳۱۰ و آئین نامه اصلاحی آن مصوب ۱۳۳۸ و قانون مجازات عمومی ماده ۲۴۹ و نیز پیمان بین المللی مصوب ۲ مارس ۱۸۸۳ معروف به اتحادیه پاریس برای حمایت مالکیت صنعتی و تجارתי و کشاورزی که بارها در آن تجدیدنظر بعمل آمده و دولت ایران در سال ۱۳۳۷ به آن ملحق شده است.

ماده ۲ قانون مالکیت ادبی و هنری فرانسه قبل از اینکه مصادیق عمده اثر ادبی و هنری را ذکر کند میگوید: «مقررات این قانون از حقوق پدیدآورندگان کلیه آثار فکری از هر نوع و دارای هر شکل و ارزش و هدفی که باشند حمایت میکند.» بدینسان قانون فرانسه اعلام میدارد که نباید حمایت قانون را از پاره‌های آثار ادبی و هنری به لحاظ نوع یا شکل (نحوه بیان و عرضه) یا ارزش یا هدف خاص آنها دریغ داشت. در قانون ایران تنها در مورد شکل و نحوه بیان اثر نص خاص وجود دارد: ماده ۱ قانون ۱۳۴۸ به هر پدیده ادبی و هنری «بدون در نظر گرفتن طریقه یا روشی که در بیان یا ظهور یا ایجاد آن بکار رفته» اثر اطلاق کرده و ماده ۲ نیز عدم تأثیر شکل و نحوه بیان اثر را در حمایت قانون تأیید و تأکید کرده است. نوع و ارزش و هدف اثر نیز بی‌شک نمیتواند مانعی برای حمایت باشد، مگر اینکه قوانین خاصی انتشار پاره‌های آثار ادبی و هنری را از نظر مصالح اجتماعی منع یا به پاره‌های مقامات حق سانسور آنها را داده باشد. بهر حال قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان محدودیتی از لحاظ نوع و ارزش و هدف اثر ایجاد نکرده است.

باید یادآور شد که حمایت قانون متوجه شکل اثر است. بعبارت دیگر اثری مورد حمایت قانون است که شکل گرفته و شخصیت پدیدآورنده بنحوی از انحاء در آن تجلی کرده باشد. فکر بدون شکل به‌داری عمومی تعلق دارد و همه میتوانند از آن برخوردار شوند. چیزی که متعلق به مؤلف و هنرمند و قابل حمایت است نحوه بیان و عرضه افکار شخصی یا افکار دیگری است<sup>(۱)</sup>. بنابراین، اگر کسی با استفاده از فکر دیگری داستان یا نمایشنامه‌ای بنویسد صاحب فکر نمیتواند او را تعقیب کند.

این قاعده صریحانه در قانون فرانسه ذکر شده است و نه در قانون ایران. معذوریه قضائی و دکترین فرانسه آنرا پذیرفته و از ماده ۲ قانون ۱۹۵۷ نیز میتوان آنرا استنتاج کرد؛ چه این ماده از شکل و نحوه بیان اثر سخن گفته و از آن چنین برمیآید که فقط شکل

(۱) برای توضیح بیشتر رجوع شود به: دیوا، حق مؤلف و هنرمند، چاپ دوم، ش ۱۸

و نحوه بیان فکر قابل تملک و حمایت است. همین معنی را از مواد ۱ و ماده ۲ قانون ایران نیز میتوان استنباط کرد.

### اصالت اثر

اثری قابل حمایت است که اصیل و به بیان دیگر ابتکاری باشد. قانونگذار ایران در مواد ۱ و ۲ قانون مذکور با بکار بردن کلمه ابتکار و ابداع در جملات مختلف به این شرط اشاره کرده است. در حقوق فرانسه نیز در وجود این شرط تردیدی نیست. هر چند که قانونگذار صریحاً آنرا بصورت یک قاعده کلی ذکر نکرده است. اصالت بطوری که حقوقدانان فرانسه میگویند دارای مفهوم شخصی (۱) است نه نوعی (۲)، بدین معنی که آنچه شرط حمایت محسوب میشود این است که اثر مظهر شخصیت پدید آورنده باشد ولی نو بودن (۳) آن از لحاظ نوعی لازم نیست. مثلاً اگر دو نقاش یکی پس از دیگری از یک منظره تابلوهای مشابهی بکشند، بدون اینکه یکی از دیگری تقلید کند اثر هر یک با توجه به اینکه انعکاسی از شخصیت پدید آورنده است اصیل محسوب میشود، هر چند که تابلوی دوم نو نیست. و همچنین اگر دو نویسنده از فکر و موضوع واحدی برای ایجاد دواثر ادبی مستقل استفاده کنند، بطوری که محتوای دو کتاب مشابه ولی ترکیب و عبارات آنها متفاوت باشد، هر یک از آنها اصیل تلقی میشود، اگرچه کتابی که بعداً منتشر شده مفاداً نو نیست.

بدین معنی است که در حقوق فرانسه میگویند اثر باید اصیل (۴) باشد ولی نیازی به نو بودن آن نیست. اصالت در اینجا مفهومی شخصی و نو بودن (تازگی) مفهومی نوعی است (۵).

Subjectif (۱)

Objectif (۲)

Nouveauté (۳)

Originale (۴)

(۵) دبا، چاپ دوم، ش ۳ به بعد، دائرة المعارف حقوقی دالوز، ش ۱۴۰.

## آثار فرعی

قانونگذار نه فقط از آثار کاملاً اصیل بلکه از آثار نسبتاً اصیل نیز حمایت میکند. عبارت دیگر آثار فرعی و ثانوی مانند ترجمه و اقتباس نیز مورد حمایت قانون است. ماده ۴ قانون فرانسه صریحاً از پدید آورندگان آثاری چون ترجمه، اقتباس و تلخیص و تبدیل حمایت کرده است. منظور از تبدیل<sup>(۱)</sup> آن است که اثری را به اثری از نوع دیگر تبدیل کنند، چنانکه با الهام گرفتن از شعری یک تابلوی نقاشی یا با استفاده از یک اثر نقاشی مجسمه‌ای پدید آورند یا از یک رمان سناریو بسازند.

راجع به حمایت از ترجمه، اقتباس، تلخیص و تبدیل، نص صریحی در قانون ایران برخلاف قانون فرانسه دیده نمیشود، لیکن با توجه به عموم ماده ۱ و بندهای ۶ و ۷ از ماده ۴ و نیز ماده ۴ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان میتوان گفت این گونه آثار فرعی در حقوق ایران نیز قابل حمایت است.

نوع دیگر از آثار فرعی آثاری است که از ترکیب آثار دیگر پدید آمده است مانند مجموعه‌های منتخب نظم و نثر و پاره‌ای آثار هنری که از ترکیب چند اثر قبلی ایجاد شده است. این آثار طبق ماده ۴ قانون فرانسه و بند ۱ از ماده ۴ قانون ایران قابل حمایت است.

شک نیست که آثار فرعی ادبی یا هنری تا حدی از حمایت قانون برخوردار خواهد بود که به حقوق پدیدآورنده اصلی لطمه‌ای وارد نیاید. بنابراین اصولاً هیچکس نمیتواند کتاب دیگری را بدون موافقت او ترجمه و بهره‌برداری کند و حمایت قانون را از آن ادعا نماید مگر اینکه اثر اصلی برای نخستین بار در خارج ایران منتشر شده باشد (ماده ۴ قانون ۱۳۴۸).



پیداست که ظهور و گسترش آزادیخواهی در میان سلسله‌های عرب و ترك، در اصل، علل گوناگون اقتصادی و اجتماعی داشت که بحث درباره آنها از حوصله این گفتار بیرون است. سهم‌ترین این علل عبارت بود از نیرومندی طبقات متوسط شهرنشین که به تدریج حق حکومت را از انحصار طبقات ممتازة دهن بیرون می‌آوردند و مبانی اقتصادی قدرت را در جامعه فئودالی کهن به خطر می‌انداختند، کشا کشا و رقابتهای دولتهای استعماری و ناتوانی و تباهی دستگاه حاکم امپراطوری عثمانی، نه خواه و ناخواه به مردم ستمکش مجال تنفس می‌داد، و آشنائی درس خواندگان و روشنفکران با اوضاع سیاسی کشورهای پیشرفته غرب که ناروانی نظام سیاسی عثمانی و استعماری را در نظرشان آشکارتر می‌کرد. لیکن از دیدگاه اعتقادی و مسلکی، سهم‌ترین انگیزه بیداری، همین تجدید فکر دینی بود.

در ایجاد جنبش تجدیدخواهی در میان اهل سنت دست کم دو متفکر شیعی سهم داشته‌اند که یکی سید جمال‌الدین معروف به افغانی و دیگری اسیر علی از دانشمندان شیعه هند است.

راست است که سید جمال خود مدعی بود که اصل افغانی و مذهب سنی داشته است، لیکن صاحب‌نظرانی که اخیراً از روی اسنادی نو یافته درباره زندگی و اندیشه او تحقیق کرده‌اند اینک تردیدی ندارند که سید اصلاً ایرانی و شیعی مذهب بوده است<sup>(۱)</sup>.

۱ - از جمله اینگونه آثار می‌توان کتابهای زیر را نام برد :

(۱) - ایرج افشار و اصغر مهدوی، *مجموعه اسناد و مدارك چاپ نشده درباره*

*سید جمال‌الدین*، تهران ۱۳۴۲.

(II) - Homa Pakdaman, *Djamaal—ed—Din Assad Abadi dit Afghani*, Paris 1969.

(III) - Nikki R. Keddie, *An Islamic Response to Imperialism*, Political and Religious Writings of Sayyid Jamal ad-Din « al Afghani » Berkley, 1968.

(IV) - Elie Kedourie, *Nouvelle Lumière sur Afghani et Abduh*, Orient (No, 30) Paris.