

حمایت از حقوق پدیدآوردندگان نرم افزارهای رایانه‌ای در موافقت‌نامه تریپس و حقوق ایران

محسن صادقی

تاریخ دریافت: ۸۴/۴/۷

دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تهران

تاریخ تأیید: ۸۴/۶/۳

چکیده

موافقت‌نامه راجع به جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری یا موافقت‌نامه تریپس از حیث توجه به جنبه‌های مختلف حقوق مالکیت فکری مانند مالکیت ادبی و هنری (کپی رایت) و مالکیت صنعتی و نیز از حیث توجه ویژه به اجرا و تضمین حقوق دارندگان حق، جامع‌ترین سند بین‌المللی راجع به حقوق مالکیت فکری است. یکی از اهداف تهیه این موافقت‌نامه، به روز کردن کنوانسیون‌های کلاسیک از جمله کنوانسیون برن بوده است، از این رو حمایت از حقوق پدیدآوردندگان نرم افزارهای رایانه‌ای مورد توجه قرار گرفته است. الحاق ایران به این موافقت‌نامه، صرف نظر از ویژگی‌هایی که این سند دارد، از این منظر واجد اهمیت است که کشور ما در مسیر الحاق رسمی به سازمان تجارت جهانی (WTO) مکلف به پذیرش مقررات و اصول این موافقت‌نامه از جمله مقررات راجع به حقوق پدیدآوردندگان نرم افزارهای رایانه‌ای می‌باشد حتی اگر به کنوانسیون برن نیز ملحق نشود. در این مقاله کوشش شده است به جایگاه نرم افزارهای رایانه‌ای در موافقت‌نامه تریپس و حقوق ایران، تفاوت‌های آنها و آثار الحاق کشور ما به این موافقت‌نامه پرداخته شود. واژگان کلیدی: نرم افزارهای رایانه‌ای، موافقت‌نامه تریپس، حقوق ایران، آثار الحاق.

مقدمه

گسترش موضوعات تحت حمایت حقوق مالکیت ادبی و هنری (Copyright) مانند نرم افزارهای رایانه‌ای، در نتیجه اشاعه فناوری نوین به همراه افزایش تکثیر غیرمجاز از موضوعات تحت حمایت در دهه ۱۹۷۰، صاحبان حقوق ادبی و هنری و دولت‌های متبوع ایشان را بر آن داشت که خواستار تهیه مقرراتی لازم‌الاجرا و در عین حال جامع‌تر و کارآمدتر از مقررات کنوانسیون برن در سطح بین‌المللی شوند، چرا که کنوانسیون برن ۱۹۷۱ راجع به حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری اولاً: کشورهای عضو را ملزم به پیش‌بینی ابزارهای حقوقی کافی برای لازم‌الاجرا کردن مفاد آن نکرده بود؛ ثانیاً: فاقد مقررات خاص در مورد موضوعات نوین مالکیت ادبی و هنری مانند نرم افزارهای رایانه‌ای بود (Sterling, 2003: 681-682). تلاش دسته‌ای از کشورها برای رفع کمبودهای کنوانسیون برن، در ۱۵ آوریل ۱۹۹۴ به انعقاد موافقت‌نامه‌ای مهم تحت عنوان موافقت‌نامه راجع به جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری یا تریپس^۱ انجامید که امروزه یکی از

موافقت‌نامه‌های پانزده‌گانه سازمان تجارت جهانی (WTO)^۲ را تشکیل می‌دهد (Lucas, 2001: 939).

این موافقت‌نامه که با هدف گسترش حمایت مؤثر و کارآمد از حقوق مالکیت فکری تهیه شده است (آموزگار، ۱۳۸۲: ۹۵ و ۹۶)، به خاطر توجه به جنبه‌های مختلف این حقوق مانند حقوق مالکیت ادبی و هنری و مالکیت صنعتی و نیز توجه ویژه به تضمین حقوق دارندگان حق و ضمانت اجرای نقض آن، جامع‌ترین سند بین‌المللی راجع به حقوق مالکیت فکری محسوب می‌شود.

صرف نظر از اهمیت و جایگاه این موافقت‌نامه، از آن جا که این سند جزء اسناد راجع به تأسیس سازمان تجارت جهانی بوده و نظر به این که کشور ما از سال ۱۳۷۵ درخواست عضویت این سازمان را ارائه کرده است و به رغم عضویت ناظر در این سازمان، مکلف است برای عضویت رسمی، مقررات داخلی خود را با مقررات سازمان تجارت جهانی از جمله موافقت‌نامه تریپس هماهنگ کند، تطبیق قوانین راجع به مالکیت فکری کشور با مقررات تریپس و همچنین مطالعه و بررسی آثار الحاق ایران بدان ضروری به نظر می‌رسد. اما از آن جا که به علت توجه موافقت‌نامه تریپس به جنبه‌های مختلف مالکیت فکری، نمی‌توان در قالب یک مقاله به تمام ابعاد آن را پرداخت، این پژوهش را تنها به حوزه حقوق مالکیت ادبی و هنری اختصاص داده‌ایم و در میان مصادیق این حوزه نیز نرم افزارهای رایانه‌ای را برگزیده‌ایم، چرا که پیدایش این مصداق جدید مالکیت ادبی و هنری، تهیه‌کنندگان موافقت‌نامه تریپس را بر آن داشت تا با به روز کردن کنوانسیون برن، به حقوق پدیدآورندگان این جلوه نوین فناوری نیز توجه کنند.

در این مقاله کوشیده‌ایم تا فرضیه‌های زیر را به اثبات برسانیم:

- ۱- موافقت‌نامه تریپس از حیث توجه ویژه به حقوق نرم‌افزارها و تضمین حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزار، برتر از کنوانسیون برن است؛ ۲- الحاق ایران به موافقت‌نامه تریپس و پذیرش مقررات آن نه تنها با اصول حقوقی و قوانین ما مغایرتی ندارد بلکه- صرف نظر از تکالیف خاص ناشی از الحاق- نظام حقوقی ما را از مزایای الحاق مانند تکمیل مقررات راجع به نرم‌افزارها و جلب حمایت بین‌المللی برای پدیدآورندگان ایرانی بهره‌مند می‌سازد.
- به منظور اثبات این فرضیه‌ها کوشیده‌ایم که پس از بیان رابطه موافقت‌نامه تریپس با کنوانسیون برن و ویژگی‌های منحصر به فرد تریپس در مقایسه با این کنوانسیون، از جایگاه نرم افزارهای رایانه‌ای در این موافقت‌نامه و حقوق ایران سخن بگوییم و در بخش نتیجه‌گیری، به آثار الحاق کشور به این موافقت‌نامه در زمینه حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای بپردازیم.

بخش نخست: رابطه موافقت‌نامه تریپس با کنوانسیون برن

از میان اسناد بین‌المللی راجع به حقوق مالکیت فکری، کنوانسیون برن را به این دلیل برگزیده و موافقت‌نامه تریپس را با آن مقایسه می‌کنیم که اولاً: حمایت از نرم افزارهای رایانه‌ای در قالب حقوق مالکیت ادبی و هنری مورد حمایت قرار می‌گیرد؛ ثانیاً: کنوانسیون برن مهم‌ترین سند

اختصاصی راجع به حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری است.

موافقت‌نامه تریپس در مقایسه با کنوانسیون برن از چند ویژگی منحصر به فرد برخوردار است:

- ۱- این موافقت‌نامه از لحاظ گستره شمول، وسیع‌تر از کنوانسیون مذکور بوده و انواع حقوق مالکیت فکری مانند حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط با آن، علائم تجاری کالاها و خدمات، علائم جغرافیایی، طرح‌های صنعتی، حق اختراع و... را شامل می‌شود.
 - ۲- این موافقت‌نامه به تعیین «حداقل استانداردهای حمایت» در رابطه با موضوعات مورد حمایت پرداخته است، چراکه هر موضوع را تعریف کرده، حقوق اعطا شده به دارنده را ذکر نموده و حداقل دوره حمایتی آن را بیان داشته است.
 - ۳- ویژگی بارز دیگر موافقت‌نامه آن است که مواد متعددی را به موضوع اجرا اختصاص داده است. این در حالی است که کنوانسیون مزبور علی‌الاصول به مسئله اجرا توجه چندانی نداشته است.
 - ۴- ویژگی موافقت‌نامه، بی‌توجهی به حقوق معنوی دارندگان حق است. این ویژگی نیز ناشی از منطق صرفاً اقتصادی و مبتنی بر رقابت آزاد و توجه کردن به منافع تجاری است که اهمیت دادن به حقوق مادی ذی نفعان را اقتضا می‌کند (Lucas, 1999:939).
- به رغم این تفاوت‌ها، موافقت‌نامه تریپس با پذیرش این امر که کنوانسیون‌های برن، معیارها و مقررات کافی برای حمایت از حقوق پدیدآورندگان آثار ادبی و هنری مقرر داشته است، چیز جدیدی به استانداردهای ماهوی آن اضافه نکرده است. همچنان که در مورد برنامه‌های رایانه‌ای - مذکور در بند ۱ ماده ۱۰ موافقت‌نامه تریپس - مقرر داشته است که مقررات راجع به حمایت از آثار ادبی و هنری که در کنوانسیون برن مشخص شده است، در مورد برنامه‌های رایانه‌ای نیز اعمال می‌گردد. در واقع موافقت‌نامه مورد بحث، عمده مقررات خود را به چگونگی حمایت مؤثر از این حقوق و جلوگیری از نقض آن اختصاص داده است، چراکه این امر در کنوانسیون برن تا حد زیادی مسکوت مانده بود.
- طبق ماده ۲ موافقت‌نامه تریپس، الحاق کشورها به آن موافقت‌نامه، تأثیری در کاهش یا سقوط تعهدات کشورهای عضو کنوانسیون برن نخواهد داشت. مطابق این ماده «۱- در مورد قسمت‌های ۲، ۳ و ۴ موافقت‌نامه حاضر (استانداردهای مربوط به قابلیت دسترسی، گستره و کاربرد حقوق مالکیت فکری، اجرای حقوق مالکیت فکری، کسب و حفظ حقوق مالکیت فکری و رویه‌های مربوط میان طرف‌ها)، اعضا مواد ۱ تا ۱۲ و ماده ۱۹ کنوانسیون پاریس ۱۹۶۷ را رعایت خواهند کرد. ۲- هیچ چیز در قسمت‌های ۱ تا ۴ موافقت‌نامه حاضر، به تعهداتی که ممکن است اعضا مطابق کنوانسیون پاریس، برن، رم و معاهده مالکیت فکری در مورد مدارهای یکپارچه^۳ در برابر یکدیگر داشته باشند، لطمه‌ای وارد نخواهد آورد».
- الزامی وجود ندارد که کشورهای عضو موافقت‌نامه تریپس، عضو کنوانسیون برن هم باشند اما باید تعهدات این

کنوانسیون (به جز حقوق معنوی) را پذیرند. طبق ماده ۹ موافقت‌نامه: «اعضا، مواد ۱ تا ۲۱ کنوانسیون برن (۱۹۷۱) و پوست این کنوانسیون را رعایت خواهند کرد البته اعضا طبق موافقت‌نامه حاضر حقوق یا تهنهاتی در خصوص حقوق اعطایی به موجب ماده ۶ مکرر این کنوانسیون یا حقوق ناشی از آن ندارند». مواد ۱ تا ۱۹ به موضوعات ماهوی نظیر اشخاص و موضوعات مورد حمایت، محدودیت‌ها و مدت حمایت می‌پردازد و ماده ۲۰ توافقات خاص اعضای اتحادیه و ماده ۲۱ مقررات کشورهای در حال توسعه را ذکر می‌کند؛ استثنای حقوق معنوی نیز به خاطر منطق اقتصادی تریس است. همچنین اعضا باید مقررات ضمیمه کنوانسیون برن را در خصوص اعطای تسهیلات خاص به کشورهای در حال توسعه رعایت کنند. این تسهیلات از آن رو به کشورهای در حال توسعه اعطا شده است که حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری بتواند در کنار اعطای حق انحصاری برای پدیدآورنده، منافع عمومی این جوامع را از طریق دستیابی به دانش مورد حمایت قرار داده و از این راه، به توسعه آنها کمک کند (Drahod and Mayne, 2002:224). بسیاری از کشورهای در حال توسعه در زمان الحاق به موافقت‌نامه تریس و به هنگام مذاکرات خود با سایر اعضا، بر لزوم رعایت این تسهیلات از جانب کشورهای توسعه یافته تاکید نموده‌اند (Fink and Maskus, 2004:13) و این راهکار ضروری باید از سوی ایران در زمان الحاق مورد توجه خاص قرار گیرد.

تمام کشورهای عضو سازمان تجارت جهانی و موافقت‌نامه تریس با استفاده از این مکانیزم، مکلف به رعایت اصول اساسی برن هستند. نتیجه این امر آن است که پدیدآورنده یک اثر در یکی از کشورهای عضو سازمان که اثرش برای نخستین بار در یکی دیگر از کشورهای عضو منتشر شده است می‌تواند طبق اصل رفتار ملی، خواستار برخورداری از مزایای یکسان با اتباع آن کشور شود (آموزگار، ۱۳۸۲: ۷۹). کشورهایی که علاوه بر عضویت در سازمان تجارت جهانی، عضو اتحادیه برن نیز هستند ملزم به رعایت حقوق معنوی (ماده ۶ مکرر کنوانسیون برن) می‌باشند. بنابراین استثنای مذکور در ماده ۹ موافقت‌نامه، ناظر به کشورهایی است که تنها عضو سازمان تجارت جهانی هستند نه اتحادیه برن (Sterling, 2003:691) لذا اتباع چنین کشورهایی نمی‌توانند در خصوص نقض حقوق معنوی در هیأت حل دعاوی سازمان تجارت جهانی^۴ اقامه دعوا کنند؛ اما کشورهای دسته اول از چنین حقی برخوردارند و دعوای آنها تابع کنوانسیون برن است. این نکته را بیفزاییم که هر چند ماده ۹ موافقت‌نامه از ماده ۶ مکرر کنوانسیون برن (راجع به حقوق معنوی) به عنوان استثنا نام برده است، طبیعتاً مواد مرتبط با این حقوق مانند بند ۲ ماده ۱۱ (حقوق معنوی پدیدآورنده در بخش اثر از طریق وسایل ارتباط جمعی) بند ۳ ماده ۱۷ ضمیمه (تعهد به ذکر نام پدیدآورنده در تکثیر مجدد اثر) نیز خودبه خود استثنا می‌شوند (Corea, 1998:950).

تهیه کنندگان تریس به مسئله به روز کردن کنوانسیون برن توجه خاص داشته و در خصوص حقوق مذکور در این کنوانسیون اصلاحاتی را در موافقت‌نامه لحاظ کردند که عبارت‌اند از:

۱- حمایت از نرم‌افزارها؛

۲- حق اجاره برای پدیدآورنده؛

۳- اجرای حقوق مالکیت فکری و تأمین وسایل جلوگیری از تجاوز به حقوق مالکیت فکری (مواد ۴۱ - ۶۱).

در ادامه، ابتدا از حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای در موافقت‌نامه تریپس و سپس از حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای در حقوق ایران سخن می‌گوییم:

بخش دوم: حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای در موافقت‌نامه تریپس

هر چند نرم افزارهای رایانه‌ای در موافقت‌نامه تریپس تعریف نشده است، می‌توان آن را این گونه تعریف کرد: «نرم افزارهای رایانه‌ای، دستورالعمل‌ها، برنامه‌ها و جملات قابل اجراست که توسط انسان نوشته شده و به وسیله آن می‌توان از سخت‌افزار رایانه استفاده کرد» (Topper, 1990:60).

موافقت‌نامه تریپس به حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزار نیز به طور جزئی تصریح نکرده است اما در بند یک ماده ۹ مقرر می‌دارد که کشورهای عضو مکلف‌اند مواد ۱- ۲۱ کنوانسیون برن (سند ۱۹۷۱) را رعایت کنند و تنها رعایت حقوق معنوی (مذکور در ماده ۶ مکرر کنوانسیون) استثنا شده است. از آن جا که بخشی از مواد ۱- ۲۱ کنوانسیون مزبور، متضمن مقرراتی ماهوی است که مطابق آن، پدیدآورندگان آثار ادبی و هنری از جمله پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای، از حقوق ویژه‌ای برخوردار هستند، بنابراین تمام کشورهای عضو سازمان تجارت جهانی - خواه عضو کنوانسیون برن باشند یا خیر - ملزم به رعایت این مقررات هستند. این الزام، نسبت به مقررات مندرج در ضمیمه کنوانسیون نیز اعمال می‌شود که ناظر به مقررات مربوط به تسهیلات برای کشورهای در حال توسعه است (قسمت دوم بند ۱ ماده ۹). به علاوه تریپس، تعهداتی را افزون بر حقوق مقرر در کنوانسیون برن تحمیل می‌نماید که براساس آنها باید حقوق بیشتری از کنوانسیون برای این پدیدآورندگان لحاظ شود (Sterling, 2003:693). بند ۲ ماده ۹ نیز بیانگر اصلی کلی در زمینه حمایت از حقوق این پدیدآورندگان است. مطابق این بند: «حمایت از حقوق پدیدآورنده آثار ادبی و هنری شامل آثاری است که نمود عینی یافته و ابراز شده‌اند و اموری مانند ایده‌ها (Ideas)، رویه‌ها (Procedure)، روش‌های اجرایی (Methods) یا مفاهیم ریاضی (Mathematical Concepts) را شامل نمی‌شود.»

برای بررسی زوایای مختلف حقوقی نرم افزارهای رایانه‌ای در موافقت‌نامه، مطالب این بخش را در چند بند ارائه می‌دهیم:

الف - اصول کلی حاکم بر موافقت‌نامه تریپس و انطباق آن بر نرم افزارهای رایانه‌ای

مهم‌ترین اصول حاکم بر این موافقت‌نامه عبارت‌اند از:

۱- اصل رفتار ملی (National Treatment): مطابق این اصل، کشورهای عضو موافقت‌نامه تریپس،

مکلفاند همان رفتاری را که با پدیدآوردندگان داخلی آثار ادبی و هنری و یا دارندگان این حقوق دارند، با پدیدآوردندگان یا دارندگان خارجی حق نیز داشته باشند (Blakeney, 1996:40). فلسفه وجودی اصل رفتار ملی، یکسان‌سازی قوانین مختلف در نظام‌های حقوقی و منع قانون‌گذاران داخلی کشورها از وضع قوانین ویژه منطبق با منافع ملی برای اتباع خود است. این اصل بر تریس نیز سایه افکنده است. مطابق ماده ۳ موافقت‌نامه: «۱- هر عضو در مورد اتباع اعضای دیگر رفتاری را اتخاذ خواهد کرد که از رفتار اتخاذ شده در قبال اتباعش در خصوص حمایت از مالکیت فکری با رعایت استثنائات پیش‌بینی شده قبلی، برحسب مورد، در کنوانسیون پاریس (۱۹۶۷)، کنوانسیون برن (۱۹۷۱)، کنوانسیون رم یا معاهده مالکیت فکری در مورد مدارهای یکپارچه، نامطلوب‌تر نباشد... ۲- اعضا می‌توانند از استثناهای مجاز در بند ۱ فوق در مورد رویه‌های قضایی و اداری از جمله تعیین نشانی برای خدمات یا نصب نمایند در قلمرو تحت صلاحیت یک عضو استفاده کنند، مشروط بر آن که استثناهای مزبور برای تضمین رعایت قوانین و مقررات منطبق با مواد موافقت‌نامه حاضر ضرورت داشته و این روش‌ها به گونه‌ای به اجرا در نیایند که ممانعی پنهان در راه تجارت ایجاد کنند».

این اصل در مورد پدیدآوردندگان نرم افزارهای رایانه‌ای نیز اعمال می‌شود. با توجه به لزوم کشورهای عضو سازمان تجارت جهانی برای رعایت مقررات کنوانسیون برن، این مقررات در تمام کشورهای عضو تریس اعمال می‌گردد (ماده ۹). در نتیجه پدیدآورنده نرم‌افزاری که تبعه یکی از کشورهای عضو تریس است، می‌تواند در مورد نرم‌افزار خود که در قلمرو یکی دیگر از اعضا منتشر شده است، خواستار اعمال اصل رفتار ملی شود (Sterling, 1994:947-949). اما در مورد حقوق معنوی پدیدآورنده نرم‌افزار، اگر خواهان تنها از اتباع کشور عضو موافقت‌نامه باشد اصل رفتار ملی اعمال نمی‌شود چرا که دولت خواننده می‌تواند به بند ۱ ماده ۹ موافقت‌نامه در مورد عدم لزوم رعایت حقوق معنوی استناد کند. اما اگر خواهان نیز از اتباع کشور عضو اتحادیه برن باشد، این اصل قابل استناد است.

۲- اصل دولت کامله الوداد^۵: استفاده از این اصل در کنوانسیون‌های بین‌المللی راجع به حقوق مالکیت فکری، متداول نبوده و جز در چند معاهده دوجانبه راجع به حقوق پدیدآورنده در قرن ۱۹، ذکر نشده است (Sterling, 2003:686). اما درج آن در تریس در ضمن مذاکرات دور اروگوئه حاکی از گرایش به تکمیل حمایت از حقوق مالکیت فکری در چارچوب تجارت بین‌المللی است (Corea, 1998:16-17). مطابق ماده ۴ موافقت‌نامه «هر گونه مزایا، منافع، امتیازات یا معافیتی که از سوی یک عضو به اتباع کشور دیگری اعطا شود بلافاصله و بدون هیچ قید و شرطی در مورد اتباع تمام اعضای دیگر پذیرفته خواهد شد». براساس این اصل، اگر یکی از اعضای سازمان تجارت جهانی برای اتباع کشور دیگر - چه عضو سازمان باشد یا نه - در زمینه حقوق پدیدآوردندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای، امتیازی قائل شود بلافاصله باید آن را در مورد اتباع تمامی اعضای سازمان تجارت جهانی رعایت کند (Lucas, 2001: 949). با این حال، بر این اصل چند استثنا وارد شده است:

الف- اگر در موافقت‌نامه‌های بین‌المللی عامی که به طور خاص به حمایت از مالکیت فکری محدود نگردد، هر گونه مزایا، منافع، امتیازات یا معافیت‌هایی برای یکی از اعضا ایجاد شده باشد، الزامی به اعطای آن مزیت یا معافیت به دیگر اعضا نیست.

ب- مزایا یا معافیت‌هایی که به موجب آن، دسته از مقررات کنوانسیون برن اعطا شده‌اند که اعمال قاعده «شرط رفتار متقابل» را به عنوان استثنا بر قاعده رفتار ملی اجازه داده است، از شمول این اصل مستثنا هستند.

ج- مزایا و امتیازهای مقرر در موافقت‌نامه‌های بین‌المللی راجع به حقوق مالکیت فکری که قبل از لازم‌الاجرا شدن موافقت‌نامه سازمان تجارت جهانی به اجرا درآمده است، به شرط آن که این موافقت‌نامه‌ها به اطلاع «شورای موافقت‌نامه جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری»^۱ رسیده باشد. برای این که موافقت‌نامه‌های مقدم بر موافقت‌نامه سازمان تجارت جهانی از موارد استثنایی اصل تلقی شوند اعمال آنها نباید منجر به تبعیض خودسرانه یا غیرقابل توجیه علیه اتباع اعضای دیگر شود. بند د ماده ۴ موافقت‌نامه تریپس به این امر اشاره کرده، اما مرجع تشخیص اعمال تبعیض‌آمیز را مشخص ناساخته است. به نظر می‌رسد چون این موافقت‌نامه‌ها باید به اطلاع «شورای موافقت‌نامه جنبه‌های تجاری مالکیت فکری» سازمان تجارت جهانی برسد، احتمالاً این شورا، مرجع تصمیم‌گیری در این زمینه است (Corea, 1998: 17).

۳- اصل جلوگیری از سوء استفاده از حق: سازمان تجارت جهانی با هدف آزادسازی تجارت و کاهش یا حذف موانع تجارت آزاد تأسیس شد. این هدف در موافقت‌نامه‌های مختلف این سازمان از جمله موافقت‌نامه تریپس مورد توجه بوده است به طوری که کشورهای عضو از اتخاذ تصمیمات یا رویه‌هایی که بر سر راه تجارت آزاد، مانع ایجاد می‌کند (Das, 1999: 35) از جمله سوء استفاده از حقوق مالکیت فکری، منع شده‌اند. بند ۲ ماده ۸ بیانگر اصل منع سوء استفاده از حق است. مطابق این ماده «برای منع دارندگان حق مالکیت فکری از سوء استفاده از این حق و نیز پرهیز از توسل به شیوه‌هایی که تجارت را به نحو نامعقولی محدود می‌کنند یا بر انتقال بین‌المللی فناوری اثر منفی دارند، ممکن است اتخاذ اقدامات مقتضی به شرط مطابقت با مقررات موافقت‌نامه حاضر، ضرورت یابد». این بند براساس پیشنهاد کشورهای در حال توسعه شکل گرفته است.

مفهوم «سوء استفاده دارندگان حق مالکیت فکری» مفهومی وسیع است، اما حدود و قیود راجع به «محدودسازی تجارت» و «داشتن اثر منفی بر انتقال بین‌المللی فناوری» را می‌توان در پرتو قواعد مشترک حقوق رقابت و حقوق مالکیت فکری تعیین کرد (آموزگار ۱۳۸۲: ۱۰۲).

مفاد بند ۲ ماده ۸ یاد شده در ماده ۴۰ موافقت‌نامه تحت عنوان «کنترل رویه‌های ضد رقابتی در مجوزهای قراردادی» نیز بررسی شده است. مطابق بند ۱ ماده ۴۰ «اعضا توافق دارند که برخی رویه‌ها یا شرایط صدور

مجوز راجع به حقوق مالکیت فکری که رقابت را محدود می‌سازد ممکن است بر تجارت اثر سوء داشته و مانع انتقال و اشاعه فناوری شود». همچنین براساس بند ۲ همین ماده «هیچ چیز در موافقت‌نامه حاضر مانع نخواهد شد که اعضا در قوانین خود، به آن دسته از رویه‌ها یا شرایط صدور مجوز که ممکن است سوء استفاده از حقوق مالکیت فکری تلقی شده و بر رقابت در بازار اثر سوء داشته باشد، تصریح کنند...» اطلاق این مواد به گونه‌ای است که می‌توان نرم افزارهای رایانه‌ای را نیز مشمول آنها دانست و همین احکام را بر آنها نیز بار کرد. با مقایسه مواد ۸ و ۴۰ می‌توان دریافت که موافقت‌نامه به مقامات ملی این امکان را داده است که برای کنترل موارد سوء استفاده از حقوق مالکیت فکری از جمله حقوق نرم افزارهای رایانه‌ای، تدابیر قانونی گسترده‌ای را اتخاذ کند.

ب- ذی‌نفعان حمایت

موافقت‌نامه تعریفی از ذی‌نفعان حمایت از حقوق پدیدآورنده اثر ادبی و هنری ارائه نداده و تنها به مقررات اساسی و ماهوی کنوانسیون برن ارجاع داده است (مواد ۱ - ۲۱)، لذا برای تشخیص این اشخاص باید به کنوانسیون مزبور مراجعه کرد. در این کنوانسیون نیز تعریفی از ذی‌نفعان حمایت ارائه و تنها در بند ۶ ماده ۲ و طی حکمی کلی آورده است که: «این حمایت باید به نفع پدیدآورنده و قائم مقام قانونی او اعمال گردد». با مراجعه به بند ۵ ماده ۲ کنوانسیون برن که مقرر می‌دارد: «اثر ادبی و هنری زمانی می‌تواند مورد حمایت کنوانسیون قرار گیرد که جزء آفرینش‌های فکری بوده و از نوآوری و ابتکار برخوردار باشد» می‌توان استنباط کرد که پدیدآورنده این چنین اثری با ویژگی‌های برشمرده شده، می‌تواند به عنوان ذی‌نفع حمایت شناخته شده و از حمایت مقرر برخوردار شود. به این تفسیر از سوی یکی از صاحب‌نظران حقوق مالکیت ادبی و هنری نیز اشاره شده است (Debois, 1976:217)، لذا پدیدآورنده یک نرم افزار جدید، مبتکرانه و غیربیدیهی، مشمول حمایت موافقت‌نامه تریپس قرار خواهد گرفت. در مورد این که ملاک تشخیص جدید و غیربیدیهی بودن نرم افزار، تشخیص یک انسان متخصص است یا یک انسان متعارف، موافقت‌نامه تریپس و کنوانسیون برن، حکمی مقرر نکرده‌اند اما به نظر می‌رسد تشخیص نوعی یا تشخیص انسان متعارف، ملاک باشد.

ج- معیار حمایت (Protection Criteria)

با استنباط از بند ۳ ماده ۱ یک موافقت‌نامه تریپس، می‌توان معیارهای حمایت از حقوق پدیدآورنده نرم‌افزار رایانه‌ای را همان معیارهای مقرر در کنوانسیون برن دانست. از این رو، پدیدآورندگانی که از اتباع یکی از کشورهای عضو سازمان تجارت جهانی هستند، نسبت به آثار خود - خواه منتشر شده باشد یا نه - و نیز پدیدآورندگانی که تبعه یکی از دول عضو سازمان نیستند برای آثار خود که در یکی از کشورهای عضو سازمان، یا به طور همزمان در یک کشور عضو و یک کشور غیر عضو، منتشر شده باشد، مورد حمایت قرار می‌گیرند.

د- حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای

از آن جا که پدیدآورندگان آثار ادبی و هنری به طور کلی و پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای به طور خاص، از دو دسته حقوق یعنی حقوق معنوی و مادی برخوردارند، این بخش را در دو قسمت «حقوق معنوی» و «حقوق مادی» مورد بررسی قرار می‌دهیم و به این موضوع می‌پردازیم که آیا موافقت‌نامه تریپس برای پدیدآورندگان نرم افزارها، هر دو دسته حق را پیش‌بینی کرده است یا خیر:

۱- حقوق معنوی (Moral Rights)

حقوق معنوی پدیدآورنده نرم افزار، حقوقی است که وابسته به شخصیت او بوده و به موجب آن، نرم‌افزار به پدیدآورنده منتسب است (Gautier, 1996: 153) (حق ولایت بر اثر یا حق انتساب اثر) (Paternity or Attribution Right) و دارنده حق می‌تواند به تحریف (Distortion) یا ناقص کردن (Mutilation) هرگونه تغییر (Modification) دیگر در اثر اعتراض نماید (حق تمامیت اثر). حقوق معنوی در کشورهایی چون الجزایر و فرانسه، دائمی است ولی در کنوانسیون برن و انگلستان، موقتی بوده و تا زمان اعتبار حقوق مادی، معتبر است.

اعضای سازمان تجارت جهانی با پذیرش تریپس، ملزم به تبعیت از مواد ۱-۲۱ کنوانسیون برن هستند با این حال، بند ۱ ماده ۹، اعضا را از پذیرش حقوق معنوی در قوانین داخلی خود معاف کرده است. از این رو کشورهای عضو الزامی به پیش‌بینی حقوق معنوی برای پدیدآورندگان نرم‌افزارها ندارند. دلیلی که مقررات موافقت‌نامه را بدین سمت سوق داده است صرف نظر از منطق اقتصادی تریپس، توجه به مقررات داخلی کشورهایی است که در قوانین آنها مقرره‌ای خاص در مورد حقوق معنوی وجود نداشته یا اگر وجود دارد مطابقتی با معیارهای ماده ۶ مکرر ندارد. با این حال چنان که گفتیم این معافیت، محدود به کشورهایی است که تنها عضو سازمان تجارت جهانی هستند. پس اگر کشوری هم عضو سازمان و هم عضو اتحادیه برن باشد، به استناد ماده ۶ مکرر کنوانسیون برن، مکلف به رعایت حقوق معنوی پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای است که این مدت در کنوانسیون برن، حداقل پنجاه سال و معادل حقوق مادی ذکر شده و به کشورها اجازه داده شده است که در قوانین داخلی خود، مدتی افزون بر پنجاه سال مقرر کنند؛ همچنان که قانون مالکیت فکری (Code de la propriété intellectuelle) فرانسه، مدت حمایت از حقوق معنوی پدیدآورندگان نرم افزارها را نامحدود دانسته است.

۲- حقوق مادی (Economic Rights)

منظور از حقوق مادی، حقوقی است که به پدیدآورنده نرم افزار، اجازه انحصاری مبنی بر بهره‌برداری از اثر و حق تجویز یا منع تکثیر، توزیع، اجرا، عرضه عمومی، اجاره و امانت دادن و استیفای اثر را می‌دهد. موافقت‌نامه علاوه بر حقوق مادی مقرر در کنوانسیون برن برای پدیدآورندگان نرم‌افزارها _ شامل حق تکثیر (ماده ۹)، حق عرضه و اجرای اثر (ماده ۱۱)، حق پخش اثر از وسایل ارتباط جمعی (ماده ۱۱ مکرر)، حق بازخوانی و انتقال

عمومی (ماده ۱۱ مکرر سوم)، حق اقتباس و سایر تغییرات (ماده ۱۲)، حق برخورداری از منافع حاصل از باز فروش یا حق تعقیب (ماده ۱۴ مکرر دوم) - مصداق جدیدی از حقوق مادی تحت عنوان حق اجاره را بر مصادیق قبلی افزوده است. مطابق بند یک ماده ۱۰ موافقتنامه، برنامه‌های رایانه‌ای چه به صورت کد اصلی (منبع) (Source code) یا کدهای موضوعی (دیدنی) (Object code) باشند، مطابق کنوانسیون برن (۱۹۷۱) به عنوان اثر ادبی مورد حمایت قرار خواهند گرفت. همان طور که ملاحظه می‌شود تهیه کنندگان موافقتنامه از میان رویه‌های مختلف کشورها در قبال برنامه‌های رایانه‌ای، آنها را جزء آثار ادبی به شمار آورده‌اند.

موافقتنامه در ماده ۱۱ خود تحت عنوان حقوق اجاره‌ای (Rental Rights Droit de location)، حق اجاره اثر را برای دارندگان حق به رسمیت شناخته است. مطابق این ماده «یک عضو حداقل در مورد برنامه‌های رایانه‌ای و آثار سینمایی باید به پدیدآورندگان و قائم‌مقامان آنها این حق را اعطا کند که نسخه‌های اصلی یا رونوشت آثار منتشر شده را با اهداف تجاری به عموم اجاره دهند یا از چنین کاری جلوگیری کنند. یک عضو در صورتی از این تعهد در خصوص آثار سینمایی معاف خواهد شد که چنین اجاره‌ای به تکثیر گسترده از این آثار که بر حق تکثیر انحصاری اعطا شده در قلمرو آن عضو و به پدیدآورندگان و قائم‌مقامان آنها لطمه مهمی وارد سازد، منجر نشود. در مورد برنامه‌های رایانه‌ای این تعهد ناظر بر اجاره‌هایی که برنامه خود موضوع اصلی اجاره نیست، نخواهد بود». هر چند حق اجاره در موافقتنامه در مورد برنامه‌های رایانه‌ای، آثار سینمایی و آثار صوتی پیش‌بینی شده است، این حمایت به طور یکسان اعمال نمی‌گردد. در مورد برنامه‌های رایانه‌ای، حق اجاره یا منع از اجاره تجاری آنها در هر حالتی برای پدیدآورندگان لحاظ شده است، مگر آن که خود برنامه، موضوع اساسی اجاره نباشد؛ یعنی در جایی که موضوع اجاره کلی بوده و برنامه رایانه‌ای تنها جزئی از آن است، حق اجاره‌ای اعمال نخواهد شد (Corea, 1998: 153).

ه - استیفای کامل حقوق (Exhaustion of Right / Épuisement du droit)

این اصطلاح به طور معمول در فرضی به کار می‌رود که حق توزیع نسبت به نسخه خاصی از یک اثر ادبی و هنری از جمله نرم افزار یکبار اجرا شود. در این صورت این حق نسبت به آن اثر، استفاده شده تلقی می‌شود (Sterling, 2003: 1001-1002). هر چند اصطلاح مزبور تنها در مورد حق توزیع به کار می‌رود، از آن جا که قسمت آخر ماده ۶ موافقتنامه از استیفای کامل حقوق مالکیت فکری به طور کلی سخن گفته است ما نیز از عبارت «استیفای کامل حقوق» استفاده کردیم.

مسئله استیفای حق توزیع را باید در سه زمینه حقوق داخلی، حقوق اتحادیه اروپایی و حقوق بین‌الملل بررسی کرد:

۱- در سطح داخلی: قوانین داخلی و رویه قضایی برخی کشورها مانند فرانسه^۷ پذیرفته‌اند که

وقتی دارند؛ حق یکبار اجازه توزیع نسخه معینی از نرم افزار را در قلمرو داخلی داده باشد، برای توزیع آن نسخه در قلمرو ملی نیازی به کسب اجازه مجدد نیست و حق در این زمینه استیفا شده محسوب می‌شود. (Code de la propiété intellectuelle, 2003:22)

۲- در حقوق اتحادیه اروپا: اگر نسخه‌ای از نرم افزار با رضایت دارند در بازار یکی از کشورها عرضه شود و سپس در بازار کشورهای دیگر اتحادیه نیز توزیع گردد، از آن جا که کشورهای اتحادیه اروپایی به منزله یک کشور تلقی می‌شوند، باز هم حق استیفا شده محسوب می‌گردد (Gervais, 1996:60).

۳- در عرصه بین‌المللی: پذیرش این نظر به این معناست که وقتی نسخه خاصی از نرم افزار با اجازه دارند؛ حق، در یکی از کشورها عرضه گردد می‌توان آن نسخه را در بازار سایر کشورهای جهان بدون نیاز به کسب اجازه مجدد توزیع کرد. این نظر در سطح بین‌المللی مورد پذیرش قرار نگرفته است، از این رو ماده ۶ موافقت‌نامه تریپس در بیان این موضوع مقرر می‌دارد: «از لحاظ حل و فصل اختلافات در چارچوب موافقت‌نامه حاضر با رعایت مقررات مواد ۳ و ۴، هیچ چیز در این موافقت‌نامه نباید به گونه‌ای مورد استفاده قرار گیرد که به استیفای کامل حقوق مالکیت فکری منتهی گردد».

اشاره‌ای که در موافقت‌نامه به مواد ۳ و ۴ (اصل رفتار ملی و اصل دولت کامله الوداد) شده است تعارضی با مقوله استیفای حقوق ندارد، زیرا اصول مذکور، ناظر به حقوقی است که به دارند؛ حق داده شده است، در حالی که استیفای حقوق جزء امتیازهای دارند؛ حق تلقی نمی‌شود و امتیاز برای کسانی است که اثر به طور عمومی یا خصوصی به نحوی برای استفاده در اختیار آنها قرار گرفته است؛ لذا قلمرو این دو بحث از یکدیگر جداست.

و- محدودیت‌ها و استثنایها

موافقت‌نامه تریپس همانند کنوانسیون برن در مورد حقوق پدیدآورندگان اثر ادبی و هنری و از آن جمله پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای، محدودیت‌ها و استثنایهایی را بر حقوق انحصاری پدیدآورنده وارد کرده است اما بدون بیان موارد، در ماده ۱۳ و در حکمی کلی مقرر داشته است: «اعضا محدودیت‌ها یا استثنایهایی را در مورد حقوق انحصاری، فقط نسبت به برخی موارد خاص که با بهره‌برداری عادی (Normal Exploitation) از اثر تعارض نداشته باشد و لطمه غیرموجهی به منافع مشروع دارند؛ حق وارد نیابد، برقرار خواهند کرد».

برای رفع این ابهام می‌توان به کنوانسیون برن مراجعه کرد. این کنوانسیون به کشورهای عضو اجازه داده است که در قوانین داخلی خود، محدودیت‌ها و استثنایهایی را برای حقوق انحصاری صاحب حق مقرر کنند؛ از جمله این موارد می‌توان به عرضه عمومی بخش‌هایی از مطالب مندرج در نرم افزار توسط رسانه‌های جمعی جهت آگاه‌سازی عموم و تکثیر و استفاده از نرم افزار بدون اجازه صاحب حق

در موارد آموزشی و به میزان متعارف اشاره کرد. همچنین طبق بند ۲ ماده ۱۱ کنوانسیون برن، کشورهای عضو می‌توانند در خصوص پخش نرم‌افزار رایانه‌ای و عرضه عمومی آن در شرایطی خاص که مقنن بیان می‌کند، مجوز اجباری (Obligatory Licenc) صادر کنند، یعنی بدون نیاز به کسب اجازه از پدیدآورنده، بتوان در شرایطی خاص، نرم‌افزار را مورد تکثیر یا استفاده قرار داد.

بین ماده ۱۳ موافقت‌نامه و بند ۲ ماده ۹ کنوانسیون برن که به بیان محدودیت‌ها و استثناءها پرداخته است، یک تفاوت ظاهری دیده می‌شود، ماده ۱۳ از اعمال محدودیت و استثنا بر حقوق انحصاری به طور کلی سخن گفته است، در حالی که بند ۲ ماده ۹ کنوانسیون آن هنگام که از محدودیت‌ها و استثناءها سخن تنها به حق تکثیر اشاره می‌کند. اما این تفاوت ظاهری چندان مهم نیست، زیرا همان‌گونه که در بالا اشاره شد، کنوانسیون علاوه بر این ماده در سایر مواد نیز به بیان محدودیت و استثناءهای دیگر پرداخته است و بدین ترتیب محدودیت‌های مقرر در این کنوانسیون محدود به حق تکثیر نمی‌شود. استثنای مذکور در بند ۲ ماده ۹ کنوانسیون با تحقق سه شرط که به آزمون سه مرحله‌ای (Three-stage test/Triplite) معروف است، اعمال می‌گردد و این شروط باید همگی با هم تحقق یابند. این سه شرط عبارت‌اند از: ۱- کاربرد صرف در موارد خاص؛ ۲- عدم تعارض با استفاده عادی از اثر؛ ۳- وارد نساختن لطمه بر منافع مشروع پدیدآورنده. درباره دیگر محدودیت‌ها و استثناءهای مقرر در کنوانسیون، این آزمون اعمال نمی‌شود. اما از آن جا که ماده ۱۳ موافقت‌نامه از عبارات بند ۲ ماده ۹ کنوانسیون تبعیت کرده است، اعمال تمام محدودیت‌ها و استثناءهای موافقت‌نامه منوط به رعایت آزمون سه مرحله‌ای است.

ز- مدت حمایت

مدت حمایت مقرر در کنوانسیون برن - جز چند مورد استثنایی مانند آثار سینمایی - عبارت است از طول عمر پدید آورنده به اضافه پنجاه سال پس از مرگ وی. آثار بی‌نام یا با نام مستعار نیز پنجاه سال پس از زمانی که به طور قانونی در دسترس عموم قرار می‌گیرند مورد حمایت هستند (بند ۳ همان ماده). در مورد آثار مشترک، حمایت تا پنجاه سال پس از مرگ آخرین پدیدآورنده ادامه می‌یابد (ماده ۷ مکرر). از آن جا که مدت حمایت در کنوانسیون برن مطرح شده، موافقت‌نامه اختصاصاً بدان اشاره نکرده است. اما چون اعضای موافقت‌نامه تریپس باید مواد ۱ - ۲۱ کنوانسیون برن را رعایت کنند، همین مدت را باید در مورد نرم افزارهای رایانه‌ای نیز در نظر گرفت.

ح- تضمین اجرای حقوق

یکی از ویژگی‌های ممتاز تریپس در مقایسه با کنوانسیون‌های برن، تاکید خاص این

موافقت‌نامه بر اجرای حقوق و تعیین مکانیزم‌های خاص و ضمانت اجراهای ویژه برای تضمین حقوق دارندگان حق است (فتحی زاده و بزرگی، ۱۳۸۳).

موافقت‌نامه تریپس درخصوص واگذاری (Assignmen) یا صدور مجوز (Licencing) بهره‌برداری از حقوق پدیدآورنده نرم افزار، مقررات خاصی ندارد با وجود این، بند یک ماده ۴۰ مقرر می‌کند که اعضا توافق دارند که برخی رویه‌ها یا شرایط صدور مجوز راجع به حقوق مالکیت فکری که رقابت را محدود می‌سازد ممکن است بر تجارت اثر سوء داشته و مانع انتقال و گسترش فناوری گردد. با این حال این بند معین نساخته است که چه رویه‌هایی می‌توانند بر تجارت اثر سوء داشته و مانع انتقال فناوری شوند و نیز معلوم نکرده است که چه راه کارهای می‌تواند علیه این رویه غیرصحیح به کار گرفته شود. اما از این ابهام نمی‌توان چنین استنباط کرد که این ماده را می‌توان بسیار موسع تفسیر کرد، زیرا این بند تنها مقدمه‌ای بر بخش ۸ موافقت‌نامه تحت عنوان کنترل رویه‌های ضد رقابتی در مجوزهای قراردادی است از این رو باید آن را با توجه به مواد بعدی این فصل تعدیل و تفسیر کرد (Gervais, 1996: 191).

مهم‌ترین شیوه‌های حقوقی تضمین اجرای حق مقرر در موافقت‌نامه تریپس عبارت‌اند از:

- ۱- موافقت‌نامه، اعضا را ملزم می‌سازد تا ابزارهای لازم و مؤثر جهت مقابله با تجاوز به حقوق ذی‌نفعان از جمله پدیدآورندگان نرم افزار پیش‌بینی کنند؛ بند ۱ ماده ۴۱، گویای یک سلسله اصول کلی بوده و در جهت تضمین اجرای حقوق مالکیت فکری و جلوگیری از نقض این حقوق وضع شده است و راه کارهایی را ارائه کرده است که مانع از تجاوز بیشتر به حق پدیدآورنده می‌شود، مانند حق مطالبه جبران خسارت و توقیف نسخه‌های غیرمجاز نرم افزار.
- ۲- موافقت‌نامه اعضا را ملزم می‌کند که برای منع تجاوز به حق، طرق جبران خسارت سریع را مقرر کنند. به موجب بند ۲ ماده ۴۱ «رویه‌های مربوط به اجرای حقوق مالکیت فکری منصفانه و عادلانه خواهد بود. این رویه‌ها به گونه‌ای غیرضروری، پیچیده یا پرهزینه نبوده و دارای محدودیت‌های زمانی غیرمعقول برای طرح دعوی یا تأخیرهای ناموجه نخواهد بود». تشخیص معقول یا غیرمعقول بودن رویه‌ها و نیز تعیین این مهلت‌ها باید با توجه به نظام قضایی و اداری هر یک از کشورهای عضو و در چارچوب بند ۵ ماده ۴۱ صورت گیرد.
- ۳- موافقت‌نامه به طرف‌های اختلاف فرصت می‌دهد که از مقام قضایی در مورد آرای اداری نهایی، تقاضای تجدید نظر کنند (بند ۴ ماده ۴۱). با این حال، ایجاد نظام قضایی داخلی متمایز از نظام اجرای قوانین به طور عام را برای تضمین اجرای حقوق مالکیت فکری برای کشورهای عضو الزامی ندانسته است (بند ۵ ماده ۴۱).
- ۴- موافقت‌نامه، بر سهولت دسترسی طرفین بر تقاضای تجدیدنظر ماهوی از سوی مقامات قضایی تأکید می‌کند (بند ۴ ماده ۴۱). با این حال مطابق مقررات داخلی کشورهای عضو، میزان این

سهولت، ممکن است به اهمیت هر پرونده بستگی داشته باشد. برای مثال، در پرونده‌هایی که دارای ارزش مالی کمی هستند ممکن است حق تجدید نظرخواهی محدود شود (Ibid:199).

۵- موافقت‌نامه تریپس تحت عنوان رویه‌های عادلانه و منصفانه، به اعضا اختیار داده است تا جهت اجرای حقوق دارندگان حق از جمله حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای، رویه‌های حقوقی اتخاذ کنند. ماده ۴۲، به طرف‌های اختلاف اجازه داده است که از مشاور حقوقی مستقل و حق اثبات ادعا و ارائه کلیه مدارک مربوط برخوردار باشند. با توجه به طبیعت و ماهیت دعوی راجع به حقوق مالکیت فکری، جلسه رسیدگی به اختلافات باید غیرعلنی برگزار شود تا از اطلاعات محرمانه حمایت شود. این ضرورت در دعاوی‌ای آشکارتر می‌شود که موضوع پرونده نقض تعهدات راجع به اطلاعات افشا نشده است. با وجود این اگر قانون اساسی یکی از کشورهای عضو محرمانه بودن جریان رسیدگی در دعاوی مدنی را ممنوع کرده باشد، ضرورت غیرعلنی بودن جلسه لازم‌الرایه نیست (Ibid:201).

۶- اگر مدارک اثبات‌کننده ادعای خواهان، در اختیار طرف مقابل باشد مقام قضایی می‌تواند ضمن تضمین حفظ اطلاعات محرمانه به طرف مقابل دستور دهد که مدارک را ارائه نماید. در مواردی که طرف عمداً و بدون دلیل قانع‌کننده از ارائه مدارک خودداری ورزد، یک کشور عضو می‌تواند به مقام قضایی اجازه دهد که بر مبنای اطلاعات دریافتی، تصمیمات مقدماتی یا نهایی را اتخاذ نماید (ماده ۴۳).

۷- مقامات قضایی می‌توانند قرار توقف نقض حق مالکیت فکری را صادر نمایند، از جمله از ورود کالاها نقض‌کننده حق بلافاصله پس از ترخیص از گمرک جلوگیری کنند؛ اعضا ملزم به اعطای این حق در مواردی نیستند که شخص قبل از اطلاع از این که معامله متضمن نقض یک حق مالکیت فکری است آن را تحصیل کرده یا سفارش داده باشد (ماده ۴۴). همچنین کشورهای عضو می‌توانند راه‌های جزایی برای مقابله با چنین استفاده‌ای را به پرداخت خسارت (مطابق قسمت ح ماده ۳۱) محدود کنند (بند ۲ ماده ۴۴).

۸- مقامات قضایی می‌توانند نقض‌کننده حق را مکلف به جبران زیان وارده به دارنده آن نمایند، مشروط بر آن که نقض‌کننده می‌دانسته یا باید می‌دانسته است که به فعلیتی متضمن نقض یک حق مالکیت فکری پرداخته است (بند ۱ ماده ۴۵). همچنین مقامات قضایی می‌توانند نقض‌کننده را به پرداخت هزینه‌هایی که در جریان دعوا به دارنده حق تحمیل شده است (بند ۲ ماده ۴۵) مانند حق‌الوکاله، ملزم نمایند. هر چند در بند ۲ از لفظ «می‌توانند» استفاده شده است و کشورها در اعطا یا عدم اعطا این حق به مقامات قضایی خود، دارای اختیار هستند، اکثر کشورها این حق را به مقامات قضایی خود اعطا کرده‌اند (Ibid:207).

۹- مقامات قضایی می‌توانند در مورد نسخه‌های نرم افزاری که حقوق مالکیت فکری آنها

نقض شده است، دستور دهند که کالاها یا مزبور خارج از کانال‌های تجاری به گونه‌ای مصرف شوند که به دارنده زیان وارد نشود و یا در صورت عدم منع قانونی، کالاها معدوم شوند. همچنین آنها می‌توانند دستور دهند مواد و ابزارهایی که بیش از همه در نقض حقوق مؤثر بوده‌اند، خارج از کانال‌های تجاری به گونه‌ای به کار روند که خطرات ناشی از نقض بیشتر حق، به حداقل کاهش یابد. در بررسی این درخواست‌ها، وجود تناسب میان جدی بودن نقض، وسایل جبران خسارت تعیین شده و منافع اشخاص ثالث، الزامی است. نسخه‌های دارای علامت تجاری تقلبی به صرف محو علامت تجاری، مجوز ورود به جریان تجارت را جز در موارد استثنایی پیدا نخواهند کرد (ماده ۴۶).

۱۰- اعضا می‌توانند به مقامات قضایی خود اختیار صدور دستوری بدهند مبنی بر این که شخص نقض کننده، مشخصات اشخاص ثالث فعال در جریان تولید و توزیع کالاها یا خدماتی که حقوق آنها نقض شده است و نیز مشخصات کانال‌های توزیع آنها را به اطلاع دارنده حق برساند (ماده ۴۷). تهیه‌کنندگان مقررات تریپس از حق راجع به اطلاعات به عنوان ابزاری کلیدی علیه نقض‌کنندگان حرفه‌ای حقوق مالکیت فکری نام برده‌اند (WIPO, 2003).

۱۱- مقامات قضایی می‌توانند به طرفی که به درخواست او اقدامی صورت گرفته و نیز به شخصی که از رویه‌های اجرای سوء استفاده کرده است، دستور دهند به طرفی که اشتباهاً منع یا محروم شده است از بابت خسارت وارد شده ناشی از سوء استفاده و نیز هزینه حق‌الوکاله، خسارت کافی بپردازد (ماده ۴۸).

۱۲- اعضا در خصوص اجرای قوانین مربوط به حمایت از این حقوق، فقط می‌توانند مراجع و مقامات عمومی را که اقداماتی بر اساس حسن نیت انجام داده‌اند از مسئولیت ناشی از اقدامات خود معاف کنند (بند ۲ ماده ۴۸).

۱۳- مقامات قضایی از این اختیار برخوردارند که برای جلوگیری از وقوع نقض مالکیت فکری، به اقدامات تأمینی یا موقتی از قبیل جلوگیری از وارد شدن کالاها دست زنند. همچنین آنها می‌توانند از خواهان بخواهند مدارک مثبت مالکیت خود را ارائه داده و وثیقه یا تضمین معادل آن را برای حمایت از طرف مقابل و جلوگیری از سوء استفاده خواهان ارائه کند (ماده ۵۰). اگر اقدامات موقتی بدون استماع اظهارات طرف دیگر اتخاذ شده باشد، پس از اجرای سریع اقدامات، مراتب بدون تأخیر به طرف مقابل اطلاع داده می‌شود و در صورت درخواست خواننده دعوا می‌توان ظرف مدت معقولی با حضور وی در خصوص تغییر و لغو تصمیم اقدام کرد (بند ۴ ماده ۵۰). اگر رسیدگی‌های ماهوی منتهی به تصمیم نهایی حداکثر تا بیست روز کاری یا ۳۱ روز تقویمی (هر کدام طولانی‌تر باشد) آغاز نگردد به درخواست خواننده دعوا اقدامات موقتی اتخاذ شده لغو یا اجرای آن متوقف می‌شود (بند ۶ ماده ۵۰). مدعا علیه می‌تواند در صورت لغو یا بی‌اعتبار شدن اقدامات موقتی از مقامات قضایی خواستار صدور

رای به جبران خسارت از مدعی شود (بند ۷ ماده ۵۰).

۱۴- ماده ۶۱ این موافقت نامه نیز از ضمانت اجراهای کیفری سخن گفته است. به موجب این ماده، در صورت نقض حقوق مالکیت فکری مانند جعل عمدی و تجاوز به حقوق پدیدآورنده نرم افزار در مقیاس تجاری، ضمانت اجراهای کیفری شامل زندان و جریمه نقدی و نیز راه‌های جبرانی نظیر توقیف، ضبط و معدوم کردن کالاهای نقض کننده، اعمال می‌گردد.

علاوه بر موارد یاد شده، کشورهای عضو می‌توانند ضمانت اجراهای حقوقی دیگری برای تضمین اجرای حقوق مالکیت فکری در قوانین داخلی خود پیش‌بینی نمایند.

بخش سوم: حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای در نظام حقوقی ایران

در نظام حقوقی ما «قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای» (مصوب ۱۳۷۹) به این موضوع اختصاص یافته است. به علاوه، لایحه ای تحت عنوان «لایحه پیش نویس قانون مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط^۱» براساس قانون نمونه وایپو و اصول حقوقی حقوق ایران، توسط سازمان ثبت اسناد و املاک کشور تهیه شده که در برخی از مواد آن، به موضوع نرم افزارهای رایانه‌ای توجه شده است. این لایحه هنوز به متن قانونی تبدیل نشده است اما اشاره به مواد آن گرایش کلی حاکم بر قانون‌گذاری کشور برای هماهنگ شدن با مقررات کنوانسیون‌های بین‌المللی را آشکار می‌سازد.

قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای، تعریفی از برنامه رایانه‌ای ارائه نکرده است. شاید بتوان این سکوت را با دو دلیل توجیه نمود:

نخست آن که رشد سریع صنعت نرم افزار و پیدایش روزانه نرم افزارهای جدید، به گونه‌ای است که اگر نرم افزار در قانون تعریف می‌شد، برخی اقسام آن داخل در دایره تعریف قانون نمی‌گنجید؛

دوم آن که مخاطبان این قانون، کسانی‌اند که با مفهوم نرم افزار آشنایی دارند لذا قانون‌گذار نیازی به تعریف آن نمی‌دیده است (صادقی، ۱۳۸۱: ۶۴). با این حال لایحه پیش‌نویس قانون مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط در بند ۶ ماده ۲ خود، آن را تعریف کرده است. مطابق این بند «... برنامه رایانه‌ای یعنی مجموعه‌ای از دستورات که به وسیله کلمه، رمز، برنامه یا طرح یا هر شکل دیگری بیان شود و چنان چه در رسانه‌هایی که رایانه توانایی خواندن آنها را دارد، باعث گردد که رایانه وظیفه خاصی را انجام دهد یا به نتیجه خاصی برسد.» همچنین قسمت ۱ بند ۱ ماده ۳ لایحه نیز این قبیل برنامه‌ها را جزء آثار مورد حمایت ذکر کرده است.

از دیگر نکات مثبت لایحه نسبت به قانون فعلی آن است که به تصریح قسمت ۱ بند ۱ ماده ۳ لایحه، نرم افزار مشمول نظام حمایت از مالکیت ادبی و هنری است. این امر با موافقت‌نامه تریس و قوانین داخلی اکثر کشورها از جمله

فرانسه و انگلستان، سازگار است (Bentley and Sherman, 2001: 94-97)؛ در حالی که ماده ۸ قانون فعلی با بیان این حکم که «ثبت نرم افزارها... پس از صدور تأییدیه فنی توسط شورای عالی انفورماتیک، حسب مورد توسط وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی یا مرجع ثبت شرکت‌ها انجام می‌پذیرد»، نظامی دوگانه را بر نرم افزارها حاکم کرده و آنها را دقیقاً تابع یکی از دو نظام مالکیت ادبی و هنری یا مالکیت صنعتی نکرده است. در ادامه، مهم‌ترین نکات راجع به حقوق نرم افزارها در حقوق ایران را در پنج بند ارائه کرده و به تفاوت‌های آن با موافقت‌نامه تریپس می‌پردازیم:

الف - معیار حمایت

حمایت موافقت‌نامه تریپس از پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای به تبعیت از کنوانسیون برن، شامل اشخاص زیر می‌شود:

الف - پدیدآورنده، در صورتی که تبعه یکی از کشورهای عضو باشد؛

ب - در صورت تبعه نبودن پدیدآورنده، اثر او در یکی از کشورهای عضو یا به طور همزمان در یکی از کشورهای غیرعضو کنوانسیون و یکی از کشورهای عضو منتشر شده باشد. سکونت معمولی در یکی از کشورهای عضو به منزله داشتن تابعیت آن کشور است.

بنابراین معیار حمایت از اشخاص در مقررات تریپس اصولاً تابعیت یا نخستین انتشار اثر در یک کشور عضو است، در حالی که در حقوق فعلی ایران، نرم افزار زمانی مورد حمایت قرار می‌گیرد که برای نخستین بار در ایران تولید یا توزیع شده باشد (ماده ۱۶ قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای). البته این معیار حمایت، محدود به حقوق مادی پدیدآورنده است، چرا که حقوق معنوی او مطابق قوانین ایران محدود به مکان و زمان نیست و از این رو حقوق معنوی پدیدآورندگانی که اثر آنها برای نخستین بار در خارج تولید یا توزیع شده است نیز در ایران مورد حمایت است.

چنان که ملاحظه می‌شود مطابق ماده یاد شده، حقوق مادی نرم افزارهای ساخته شده در خارج از کشور از شمول حمایت این قانون خارج‌اند. عده‌ای در مقام دفاع از این معیار قانون‌گذار چنین استدلال می‌کنند که چون اکثر نرم افزارهای مورد استفاده در ایران وارداتی‌اند و حمایت از حقوق پدیدآورندگان این نرم افزارها، هزینه‌ای سنگین را بر کشور تحمیل می‌کند، عدم حمایت از آنها حق کشور ایران به عنوان یک کشور در حال توسعه در برابر انحصارطلبی کشورهای توسعه یافته می‌باشد. ضمن آن که ایران با توجه به ملحق نشدن به کنوانسیون برن و موافقت‌نامه تریپس، تمهیدی برای رعایت حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای خارجی ندارد (حریری، ۱۳۸۰). اما این استدلال چندان قانع‌کننده نیست، زیرا اولاً: ایران در مسیر جهانی شدن و الحاق به سازمان تجارت جهانی، ملزم به پذیرش موافقت‌نامه تریپس و مواد عمده‌ای

از کنوانسیون برن می‌باشد که این امر خود به خود کشور را مکلف به قبول تعهدات بین‌المللی می‌کند؛ ثانیاً: لزوم حفظ وجهه بین‌المللی ایران و امکان الزام دیگر کشورها به رعایت حقوق پدیدآورندگان ایرانی نرم افزارهای رایانه‌ای در خارج از کشور اقتضا می‌نماید که کشور ما به استناد شرط رفتار متقابل، حقوق پدیدآورندگانی را نیز که نرم‌افزار آنها برای نخستین بار در ایران تولید یا توزیع نشده است، رعایت کند.

با توجه به معیار نامناسب مذکور در قانون ۱۳۷۹، ماده ۳۰ پیش‌نویس لایحه قانون مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط، در بند ۱ خود تغییراتی را در معیار حمایت از نرم افزارهای رایانه‌ای ایجاد کرده است. مطابق این بند، آثار زیر مورد حمایت مقررات این لایحه خواهند بود:

«الف- آثار پدیدآورندگانی که تبعه جمهوری اسلامی ایران هستند یا محل سکونت معمولی آنها در ایران است؛
ب- آثاری که برای اولین بار در جمهوری اسلامی ایران منتشر می‌شوند و آثاری که برای اولین بار در کشور دیگری انتشار یافته و در ایران ظرف مدت سی روز از تاریخ انتشار نخستین منتشر شده‌اند، بدون توجه به تابعیت یا محل سکونت پدیدآورندگان آن.»

الحاق ایران به تریپس، کشور را مکلف می‌سازد که از نرم افزارها براساس معیار حمایت مذکور در این موافقت‌نامه حمایت کند.

ب- حقوق پدیدآورنده نرم افزار

۱- حقوق معنوی

مهم‌ترین تفاوت حقوق ایران با مقررات تریپس در خصوص حقوق معنوی است. در حالی که ماده ۱ قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای نه تنها بر تعلق حقوق معنوی به پدیدآورنده نرم افزار که بر دائمی بودن این حقوق تصریح می‌کند، تریپس، کشورهای عضو را از مقرر کردن این دسته از حقوق برای پدیدآورنده معاف می‌نماید. البته کشورهایی که علاوه بر تریپس، عضو اتحادیه برن نیز هستند، مکلف‌اند با توجه به کنوانسیون برن، حقوق معنوی پدیدآورنده را رعایت کنند؛ با این حال ماده ۱ قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای ایران در این زمینه دو تفاوت عمده با کنوانسیون برن دارد:

اول آن که حقوق معنوی پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای در ایران نامحدود بوده و مانند کنوانسیون، به پنجاه سال محدود نشده است.

دوم آن که مقررات کنوانسیون از میان مصادیق حقوق معنوی، به حق ولایت بر اثر و حق حرمت اثر تصریح کرده است، در حالی که قانون ۱۳۷۹ تنها از حق ولایت بر اثر نام می‌برد.

لایحه پیش‌نویس قانون مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط نیز در ماده ۷ خود و طی سه بند

در باره حقوق معنوی پدیدآورندگان آثار ادبی و هنری سخن گفته است که همین قاعده را می‌توان در مورد پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای نیز اعمال کرد. در این ماده به دو مصداق از حقوق معنوی یعنی حق ولایت بر اثر (قسمت‌های الف و ب بند ۱) و حق تمامیت اثر (قسمت ج بند ۱) اشاره شده است؛ بدین ترتیب که در قسمت‌های الف و ب بند ۱، حق درج یا عدم درج نام پدیدآورنده بر روی نرم افزار به صاحب حق اعطا شده است و در قسمت ج بند ۱ حق اعتراض پدیدآورنده به هرگونه دخل و تصرف، تحریف یا تغییر که به حیثیت و شهرت او آسیب وارد می‌کند پذیرفته شده است. ضمن آن که این حقوق، دائمی بوده و قابل انتقال ارادی نیست.

در صورت تبدیل شدن این لایحه به متن قانونی، حق معنوی پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای، دچار تفاوتی اساسی با متن قانونی فعلی (۱۳۷۹) می‌شود، به این ترتیب که به موجب قانون ۱۳۷۹، پدیدآورنده حق اعتراض به همه گونه تغییر یا تحریف - حتی در صورت عدم ورود لطمه به حیثیت و شهرت - را دارد در حالی که به موجب لایحه، امکان اعتراض، محدود به جایی شده است که تغییر در نرم افزار به حیثیت و شهرت پدیدآورنده لطمه بزند. قانونی شدن این متن، حقوق ایران را در این زمینه مشابه با کنوانسیون برن و متفاوت با حقوق فرانسه می‌کند.

۲- حقوق مالی (اقتصادی)

در موافقت‌نامه تریپس برای پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای، حق اجاره نیز به عنوان یکی از مصادیق حقوق مادی ذکر شده است، در حالی که در قانون نرم افزارها این مصداق دیده نمی‌شود و تنها در ماده ۱ خود، حق نشر، عرضه، اجرا و حق بهره‌برداری مادی و معنوی را به پدیدآورنده نرم افزار متعلق دانسته است. ضمن آن که قانون ما برخلاف تریپس، به مقوله استیفای حق اشاره نکرده است. لایحه در بند ۱ ماده ۶ که به بیان مصادیق حقوق مادی پدیدآورنده اثر ادبی و هنری اشاره کرده است، پدیدآورنده نرم افزار رایانه‌ای را دارای حق انحصاری تجویز یا منع تکثیر، تغییر شکل، توزیع اثر برای عموم، اجاره یا نمایش عمومی نسخه اصلی یا کپی اثر، نمایش عمومی و سایر صور انتقال اثر به عموم دانسته است. با این حال، بند ۲ این ماده، حق اجاره و امانت دادن را شامل اجاره و امانت دادن برنامه‌های رایانه‌ای که موضوع اصلی اجاره یا امانت دادن نبوده است، نمی‌داند.

در مورد مالک اصلی حقوق مادی، ماده ۱ قانون ۱۳۷۹ با بیان این که «حق نشر، عرضه، اجرا و حق بهره‌برداری مادی و معنوی نرم افزار رایانه‌ای متعلق به پدیدآورنده آن است»، پدیدآورنده را مالک اصلی این حقوق می‌داند با این حال بند ۱ ماده ۱۸ لایحه در این زمینه صراحت بیشتری داشته و مقرر می‌دارد «...مالک اصلی حقوق مادی، پدیدآورنده‌ای است که اثر را پدیدآورده است.»

در مورد مالک اصلی حقوق مادی در فرض پدید آمدن نرم افزار توسط دو یا چند نفر، قانون

۱۳۷۹ سکوت کرده است اما متن لایحه در بند ۲ ماده ۱۸، این فرض را نیز پیش‌بینی کرده و مقرر می‌دارد: «همه پدیدآورندگان به صورت مشاع مالک حقوق مادی هستند و در صورتی که برنامه را بتوان به بخش‌های جداگانه تقسیم کرد به طوری که هویت پدیدآورنده هر بخش از برنامه قابل شناسایی باشد، پدیدآورنده هر بخش، مالک حقوق مادی همان بخش خواهد بود».

در خصوص نرم افزارهایی که در دوران استخدام یا در نتیجه قرارداد، توسط پدیدآورنده خلق شده اند، قانون ۱۳۷۹، با متعلق دانستن حقوق معنوی به پدیدآورنده، بیان می‌دارد:

«اگر هدف از استخدام، نگارش نرم افزار مورد نظر بوده یا این که نگارش آن، جزء موضوع قرارداد باشد، حقوق مادی مربوط به حق تغییر و توسعه نرم افزار متعلق به استخدام کننده یا کار فرماست، مگر این که در قرارداد به صورت دیگری پیش بینی شده باشد». در مقابل، لایحه با معکوس کردن این اصل، مقرر می‌دارد:

«در خصوص اثری که پدیدآورنده آن در دوره ای که در استخدام یک شخص حقوقی یا حقیقی بوده اثر را پدیدآورده است، مالک اصلی حقوق مادی و معنوی اثر، همان پدیدآورنده خواهد بود مگر این که در قرارداد استخدام خلاف آن ذکر شده باشد. با این حال، تا حدودی که برای فعالیت متعارف کارفرما ضروری است چنین فرض خواهد شد که حقوق مادی ناشی از اثر مذکور به کار فرما واگذار شده است.»

ج- مدت حمایت

مهم‌ترین تفاوت حقوق ایران و موافقت‌نامه تریپس در زمینه حقوق مالی، مربوط به مدت حمایت از این حقوق است. در حالی که این موافقت‌نامه به تبعیت از بند ۱ ماده ۷ کنوانسیون، مدت حمایت را بطور ضمنی در مورد نرم افزارها، زمان حیات پدیدآورنده و پنجاه سال بعد از فوت او دانسته است، در ماده ۱ قانون حمایت از پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای، این مدت سی سال از تاریخ پدید آمدن نرم افزار تعیین شده است. به نظر می‌رسد کوتاه بودن عمر مفید برنامه‌های رایانه‌ای، قانون‌گذار را مجاب کرده است که در مقایسه با دیگر آثار ادبی و هنری، مدت زمان کوتاه‌تری را برای حمایت از حقوق مادی لحاظ کند. با این حال پیش‌نویس لایحه در ماده ۱۷، برای هماهنگی با اسناد بین المللی مربوط، مدت زمان مقرر در کنوانسیون برن (و موافقت‌نامه تریپس) را در مورد نرم افزارها پذیرفته است.

بند ۳ ماده ۷ کنوانسیون برن مدت حمایت از آثار بی‌نام و آثاری را که با نام مستعار منتشر شده است را پنجاه سال پس از عرضه اثر به عموم و در صورت احراز هویت، پنجاه سال پس از فوت او تعیین کرده است، در حالی که قانون نرم افزارها در این مورد ساکت می‌باشد.

د- محدودیت‌ها و استثناهای وارد بر حقوق پدیدآورندگان نرم افزار

ماده ۷ قانون حمایت از پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای، تهیه نسخه‌های پشتیبان و تکثیر نرم افزاری را که به طریق مجاز برای استفاده شخصی تهیه شده است، در صورت عدم استفاده همزمان، بلامانع دانسته، از آن به عنوان استثنای وارد بر حق انحصاری پدیدآورنده نام برده است. علت استثنا شدن تهیه نسخه پشتیبان آن است که چون برنامه رایانه‌ای برای مدت نسبتاً طولانی به دیگران منتقل می‌شود و در خلال این مدت، خطر معیوب شدن برنامه به ویژه برای اداراتی که سیستم خود را بر اساس این برنامه تهیه دیده‌اند بسیار زیاد است، قانون‌گذار برای آن که خریدار را ملزم به خرید مجدد نسخه اصلی نکند، تهیه نسخه پشتیبان برای استفاده شخصی را بلامانع دانسته است.

قانون حمایت از پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای، به دیگر استثناهای وارد بر حقوق انحصاری دارنده حق نپرداخته است. ممکن است گفته شود که در ماده ۸ قانون حمایت حقوق مؤلفان، مصنفان و هنرمندان ۱۳۴۸ از استثناهای دیگری چون استفاده آموزشی از اثر نیز نام برده شده و می‌توان به قیاس، آن را در مورد نرم افزارها نیز قابل اعمال دانست. اما این گفته پذیرفتنی نیست، زیرا با توجه به استثنایی بودن این ماده، نمی‌توان آن را در حالت تردید به مقوله نرم افزار نیز تعمیم دهیم. آن چه این استدلال را تأیید می‌کند این است که قانون‌گذار با علم به استثناهای قانون ۱۳۴۸، در قانون ۱۳۷۹ تنها از استثنای استفاده شخصی نام برده است.

به طور کلی در مقایسه موافقت‌نامه تریپس و قانون ۱۳۷۹ باید گفت که دایره محدودیت‌ها و استثناهای حقوق پدیدآورنده نرم افزار، در موافقت‌نامه تریپس به تبعیت از کنوانسیون برن، وسیع‌تر از حقوق ماست چرا که:

۱- بر اساس بند ۲ ماده ۲ مکرر کنوانسیون که برای اعضای تریپس نیز لازم‌الاتباع است، کشورهای عضو می‌توانند شرایطی را مقرر کنند که به موجب آن، عرضه عمومی برنامه رایانه‌ای به عموم با هدف آگاه‌سازی عمومی توسط جراید و رادیو و تلویزیون بدون لزوم کسب اجازه از دارنده حق، مجاز باشد. این شرایط در قوانین داخلی ما از جمله قانون نرم افزارهای ۱۳۷۹ پیش‌بینی نشده است.

۲- بحث صدور مجوز اجباری و اقسام آن در خصوص پخش آثار ادبی و هنری توسط رادیو و تلویزیون و عرضه عمومی آنها که در بند ۲ ماده ۱۱ مکرر کنوانسیون پیش‌بینی شده است، در حقوق ایران دیده نمی‌شود. لایحه در ماده ۱۴ خود به طور اختصاصی از محدودیت‌ها و استثناهای وسیع‌تری در مورد برنامه‌های رایانه‌ای سخن گفته است. مطابق این ماده:

«۱- ... تکثیر یا اقتباس تک نسخه‌ای یک برنامه کامپیوتری توسط مالک قانونی نسخه‌ای از آن برنامه رایانه‌ای بدون مجوز رسمی پدیدآورنده یا دارنده حق در صورتی مجاز خواهد بود که

نسخه برداری یا اقتباس برای مقاصد زیر ضروری باشد:

الف- برای استفاده از برنامه رایانه ای در محدوده هدفی که برای آن برنامه تحصیل شده است؛

ب- به منظور بایگانی یا جایگزین کردن نسخه قانونی تملک شده برنامه رایانه‌ای در مواردی که نسخه مذکور، مفقود، تلف و یا غیر قابل استفاده شده باشد.

۲- نسخه تکثیر شده یا اقتباس شده از یک برنامه رایانه ای جز برای مقاصد مذکور در بند ۱ به کار نخواهد رفت و در صورتی که ادامه نگهداری نسخه مذکور، فاقد وجهه قانونی گردد، آن نسخه معدوم خواهد شد.»

همچنین مطابق ماده ۱۵ لایحه، وارد کردن یک نسخه از برنامه رایانه‌ای به کشور توسط شخص حقوقی برای مقاصد شخصی او بدون کسب اجازه پدیدآورنده یا دارنده حق، بلا مانع خواهد بود.

ه- ضمانت اجرای حق

حقوق ایران ماده ۱۳ قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای با پیش‌بینی کردن جزای نقدی از ده تا پنجاه میلیون ریال و تبصره ماده ۱۳ این قانون با بیان این حکم که «خسارات شاکی خصوصی از اموال شخص مرتکب جبران خواهد شد» و شاکی خصوصی می‌تواند درخواست کند که مفاد حکم دادگاه در یکی از روزنامه‌ها به انتخاب و هزینه او آگهی شود؛ ضمانت اجرای مدنی و کیفری برای نقض حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای مقرر کرده است و در ماده ۱۲ به منظور حمایت عملی از حقوق پدیدآورندگان، برای ایجاد نظام صنفی رایانه‌ای توسط اعضای صنف یاد شده و تحت نظارت شورای عالی انفورماتیک تأکید کرده است. با وجود این، این قانون در مقایسه با موافقت‌نامه تریپس در زمینه اجرای حق و ضمانت اجرای آن، ناقص بوده و در خصوص پیش‌بینی ضمانت‌های اجرایی چون اتخاذ اقدامات تأمینی یا موقتی از طریق جلوگیری از وارد شدن نسخه‌های غیر مجاز برنامه رایانه‌ای و توقیف آنها ساکت است. با این حال، لایحه در ماده ۲۶ از اقدامات موقت و احتیاطی مانند توقیف نسخه‌های غیر مجاز؛ در ماده ۲۷ از ضمانت اجرای مدنی مانند جبران خسارات ناشی از نقض حقوق پدیدآورنده و انهدام نسخه‌های غیر مجاز و در ماده ۲۸ از ضمانت اجرای کیفری مانند حبس تعزیری از ۹۱ روز تا یک سال و جزای نقدی از ده تا پنجاه میلیون ریال یا هردو، به عنوان ضمانت اجرای نقض حقوق دارندگان حق نام برده و در صورت تصویب شدن، بسیاری از خلأهای قانون ۱۳۷۹ را رفع می‌کند. ضمن آن که بند ۲ ماده ۳۳ لایحه، تأسیس یک یا چند تشکل غیردولتی را جهت حفظ و اجرای حقوق دارندگان حق، پیش‌بینی کرده است.

نتیجه‌گیری

الحاق ایران به موافقت‌نامه تریپس، بر نظام حقوق مالکیت فکری کشور تأثیر بسیاری داشته و پدیدآورندگان نرم‌افزارها را از حقوق جدیدی برخوردار می‌کند. در مقابل، تکالیفی را هم برای کشور

- ما در برابر پدیدآورندگان خارجی، در نظر می‌گیرد. مهم‌ترین این حقوق و تکالیف عبارت‌اند از:
- ۱- در صورت الحاق ایران به تریپس و حتی در صورت پیوستن به کنوانسیون برن، پدیدآورنده نرم‌افزار رایانه‌ای از حقوق مذکور در مواد ۱-۲۱ این کنوانسیون برخوردار خواهد بود؛ با این تفاوت که اگر ایران علاوه بر تریپس، عضو اتحادیه برن نیز بشود، کشورهای دیگر عضو مکلف‌اند حقوق معنوی پدیدآورنده را رعایت نمایند، اما در صورتی که ایران فقط عضو تریپس باشد کشورهای عضو موافقت‌نامه تکلیفی به اعطای این حق به پدیدآورنده ندارند.
 - ۲- الحاق ایران به موافقت‌نامه تریپس، پدیدآورنده نرم‌افزار رایانه‌ای را - چه ایرانی باشد و چه خارجی - از مزایای اصل رفتار ملی، اصل دولت کامله‌الوداد و اصل جلوگیری از سوء استفاده از حق، مذکور در مواد ۳، ۴ و ۸ موافقت‌نامه، بهره‌مند خواهد ساخت.
 - ۳- از آن جا که موافقت‌نامه، حق اجاره را به مصادیق حقوق مادی افزوده است، پدیدآورنده نرم‌افزار رایانه‌ای می‌تواند در صورت پیوستن ایران به تریپس، در کنار حقوق مادی مذکور در کنوانسیون‌های برن و رم، از مزایای این حق بهره‌مند گردد.
 - ۴- موافقت‌نامه تریپس هر چند تعیین ضمانت‌اجراهای حق را به دول عضو واگذارده است، اما در مواد ۴۱ تا ۴۸ ضمانت‌اجراهای مدنی و در ماده ۶۱ ضمانت‌اجراهای کیفری را مقرر داشته است. در صورت پیوستن ایران به موافقت‌نامه و نقض حقوق، پدیدآورنده نرم‌افزار رایانه‌ای می‌تواند از ضمانت‌اجراهای مزبور در مقابل ناقض حق استفاده کند.
 - ۵- پدیدآورنده نرم‌افزار رایانه‌ای در صورت الحاق ایران به تریپس از این حق برخوردار خواهد بود که آثار موجود او در زمان قبل از اجرای موافقت‌نامه مطابق قانون حاکم در آن زمان حمایت شود (بند ۱ ماده ۷۰).
 - ۶- مطابق ماده ۶۷ موافقت‌نامه، کشورهای عضو مکلف‌اند که به همکاری فنی میان خود پردازند و براساس ماده ۶۹، همکاری با هدف کاهش و حذف تجارت بین‌المللی کالاهایی که به حقوق مالکیت فکری تجاوز می‌کنند، صورت می‌گیرد. کشور ایران در هنگام الحاق به تریپس و به دنبال مذاکره با دیگر دول عضو، به همکاری با کشورهای دیگر در خصوص کاهش و حذف تجارت بین‌المللی کالاهایی که به حقوق مالکیت فکری تجاوز می‌کنند مکلف خواهد بود. در عین حال می‌تواند از مزایای همکاری با سایر کشورهای عضو بهره‌مند گردد.
 - ۷- ایران مطابق ماده ۱۳ و بند ۶ ماده ۱۴ موافقت‌نامه، در صورت الحاق کشور بدان، می‌تواند محدودیت‌ها و استثناهای وارد بر حقوق انحصاری پدیدآورنده نرم‌افزار رایانه‌ای را اعمال کند.
 - ۸- پدیدآورنده نرم‌افزار رایانه‌ای می‌تواند از مزایای افزایش مدت حمایت از حقوق مادی

(نسبت به حقوق ایران) در صورت الحاق برخوردار شود.

- 1- Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights Agreement (TRIPS Agreement).
- 2- World Trade Organization.
- 3- Treaty on Intellectual Property in Property in Respect of Integrated Circuits.
- 4- WTO Dispute Settlement Understanding.
- 5- Most Favoured Nation Principle (MFN) (Traitement de la nation la plus favorisée).
- 6- The Council for Trade – Related Aspects of TRIPS.
- ۷- مثلاً در برخی از آرای محاکم فرانسه (مانند رأی شعبه دوم دادگاه روان در تاریخ ۳۰ ژانویه ۱۹۹۷) این مسئله مورد تأیید قرار گرفته است.

۸- منظور از حقوق مرتبط، حقوق اجراکنندگان، تولیدکنندگان آثار صوتی و سازمان‌های پخش رادیویی و تلویزیونی است و به این دلیل به حقوق مرتبط معروف شده‌اند که حقوقشان در ارتباط با یک اثر ادبی و هنری پدید آمده است.

منابع

- ۱- آموزگار، مریم‌السادات، آثار حقوقی عضویت ایران در سازمان تجارت جهانی در خصوص حق مؤلف، رساله دکترای حقوق خصوصی دانشگاه تهران، سال تحصیلی ۸۳-۱۳۸۲.
- ۲- حریری، ایلیا، «حرکت آهسته ایران به سوی پذیرش مالکیت معنوی»، روزنامه ایران، ۱۳/۶/۱۳۸۰.
- ۳- صادقی، محسن، «حقوق پدیدآوردندگان نرم افزارهای رایانه‌ای در ایران با تأکید بر قانون حمایت از حقوق پدیدآوردندگان نرم افزارهای رایانه ای مصوب ۴/۱۰/۱۳۷۹». مجله دیدگاه‌های حقوقی، ش ۲۶، ۱۳۸۱.
- ۴- فتحی‌زاد، امیر هوشنگ و وحید بزرگی، بایسته‌های الحاق به سازمان جهانی تجارت در زمینه حقوق مالکیت فکری، تهران، مؤسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی، ۱۳۸۳.
- 1-Bently Lionel and Sherman Brad, *Intellectual Property Law*, Oxford, Oxford U.P., 2001.
- 2-Blakeney Michael, *Trade Related aspects of Intellectual Property Rights*, London, Sweet&Maxwell, 1996.
- 3-Code de la propriété intellectuelle, Paris, Litec, 2003.
- 4-Colombet, Claude, *Propriété intellectuelle et artistique et droits voisins*, 8^{ed}, Paris, Dalloz, 1997.
- 5-Das B.L, *the World Trade Organization*, Malaysia, TWN, UNCT, 1999.
- 6-Debois Henri, Françon et Klever André, *Les conventions internationales du droit d'auteur et droits voisins*, Paris, Dalloz, 1976.
- 7-Drahos Peter and Mayne Ruth, *Global Intellectual Property Rights*, Oxfam, 2002.
- 8-Fink Carsten and Masku Keith E., *Intellectual Property and Development*, Oxford, 2004.
- 9-Gautier Pierre- Yves, *Propriété littéraire et artistique*, 2^{ed}, Paris, P.U.F, 1996.
- 10-Gervais Paniel, *the TRIPS Agreement*, London, Sweet & Maxwell, 1996.
- 11-Lucas, André et Lucas J, *Traité de la propriété littéraire et artistique*, 2ed Paris, Litec, 2001.
- 12-M. Corea, Carlis; A. Yusuf. Abdulqawi, *Intellectual Property and Internatioal Trade*, London, Kluwer Law, 1998.
- 13-Sterling, J. A. L., *World Copyright Law*, 2d, London, Sweet & Maxwell, 2003.
- 14-Topper Colin, *Computer Law*, London, Longman, 14ed, 1990.
- 15-WIPO, *Guide to the Copyright and Related Rights Treaties*, Geneva, WIPO Publication 10, 2003.