

حقوق محصولات فکری پدید آمده از غیر انسان: شرح حقوق کنونی و نقدی بر رویکرد لایحه حمایت از مالکیت فکری

عبدالله رجیبی *

استادیار گروه حقوق خصوصی، پردیس فارابی دانشگاه تهران، قم، ایران

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۲/۲۳؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۶/۱۰/۱۰)

چکیده

همه محصولات فکری ناشی از خلاقیت شخص انسانی نیست؛ برخی از آن‌ها حاصل موجوداتی است که انسان نیستند؛ همانند روایاتی که اثر ادبی هنری، مثل داستان نو و خلاقانه، می‌نگارد. راجع به نفس و امکان حمایت از این محصولات فکری، به‌ویژه در حقوق غرب، اختلاف بسیاری وجود دارد؛ همچنین، از نظر حقوقی، معلوم نیست که آیا بایستی انسان را مالک آن دانست یا خیر و، در صورت مالک دانستن انسان، کدام شخص دارای امتیازات مالکیت تلقی می‌شود. بر اساس منطق حقوق مالکیت فکری، مصالح اقتصادی و اجتماعی پشت آن و بر پایه آموزه‌های حقوق طبیعی، بایستی از این محصولات حمایت کرد و کسی را که در ایجاد آن سرمایه‌گذاری کرده است، صاحب حق مالکیت فکری تلقی کرد. در نوشته‌های حقوقی ایران، لایحه حمایت از مالکیت فکری تعیین پدیدآورنده آثار خودکار را به عرف وانهاده است؛ با این حال، در کنار ابهاماتی که در اعمال حکم مورد نظر لایحه وجود دارد، مقررات گوناگون موجود در حقوق ایران، چه در زمینه‌های کلی حقوق مدنی و چه در گرایش حقوق مالکیت فکری و به‌ویژه مقررات مربوط به حمایت از نرم‌افزارها، واجد احکامی پیرامون حمایت از سرمایه‌گذار است؛ بنابراین بایستی، در تصویب قانون، موضوع توجه قانون‌گذار قرار گیرد و ابهامات لایحه رفع گردد.

کلیدواژگان

استخدام، برنامه‌های مبتنی بر رایانه، برنامه واسط، سرمایه‌گذاری، سفارش.

* نویسنده مسئول، رایانامه: Rajabya@ut.ac.ir

مقدمه

امروز با ابتدای قرن بیستم، که بشر زمزمه حمایت حقوقی از خلاقیت و ابتکار انسانی را سر می‌داد، متفاوت است؛ در آن زمان، یگانه خالق آثار و محصولات فکری انسان بود و از ابتکار، خلاقیت و تلاش موجودات غیرانسانی سخنی نبود؛ اما امروز می‌توان محصولات فکری بسیاری را یافت که تولید فرد انسانی نیست؛ گاه آثار هنری، مثل شعر و داستان، و آثار غیرهنری، مثل پایگاه داده، حاصل ابتکار و تلاش انسان یا دست‌کم شخص خاص نیست. با عنایت به گسترش روزافزون فناوری و نیاز به تعیین وضعیت حقوقی این آثار، قبل از هر چیز بایستی بدانیم که «هرگاه مثلاً روباتی اثر فکری بیافریند، آیا می‌توان آن را موضوع حمایت نظام حقوقی قرار داد و در مرحله دوم اینکه آیا انسان‌ها نیز می‌توانند در این حق سهمی داشته باشند و اگر چنین است، چه شخصی از میان انسان‌ها شایستگی دارد تا صاحب این حقوق باشد؟».

پیش از این، در حقوق کشورهای پیشرفته، مطالعاتی راجع به وضعیت حقوقی این آثار صورت گرفته است؛ اما در زبان فارسی، همانند سایر عرصه‌های جدید حقوقی، به جز نوشته‌های اندک و اشارات کوتاه، تحلیلی را نمی‌توان یافت؛ بر این پایه، و با نظر به نبود تحلیل‌های همخوان با حقوق داخلی، نویسنده بر آن شد تا بر مبنای احکام حقوق ایران و دستاوردهای برخی نویسندگان به نقد شیوه موجود در لایحه حمایت از مالکیت فکری^۱ بپردازد و راه‌حل مناسبی در نحوه حمایت از این محصولات فکری ارائه کند.

مفهوم و مصادیق محصولات فکری غیرانسانی

برای شناخت محصولات فکری غیرانسانی، یا به بیان تبصره ماده ۷۸ لایحه، محصولات «پدیدآمده خودکار»، بایستی با ویژگی‌های عمده آن آشنا شد. برای منظور فوق، بایستی به مسئله نگاه سلبی داشت؛ یعنی هر محصول فکری که تولید انسان و نتیجه مستقیم تلاش فکری وی نباشد، موضوع بحث نوشته حاضر است؛ می‌توان جلوتر رفت و گفت آثاری که از طریق رایانه (یا هوش مصنوعی

۱. لایحه مذکور در تاریخ ۱۳۹۳/۷/۲ به تصویب هیئت وزیران رسید و در تاریخ ۱۳۹۳/۸/۶ تقدیم مجلس شورای اسلامی شد.

آن) یا از طریق حیوانات یا از جانب ساختار انسانی منسجم پدید آمده باشد و نتوان آن را به انسان یا انسان‌های مشخصی منتسب کرد جزو محصولات خودکار فکری است.

باید یادآوری کرد که محصولات فکری غیرانسانی، همانند همه محصولات فکری دیگر، می‌تواند در دسته ادبی هنری قرار گیرد یا جزو آثار مرتبط با آن باشد یا اینکه در جرگه مالکیت صنعتی درآید؛ منتها در عمل، تولید آثار ادبی هنری از طریق رایانه بیشتر است (Grimmelmann, 2016, p. 415). شاید برای همین باشد که ماده ۷۹ لایحه حمایت از مالکیت فکری از مالکیت صنعتی بحثی نکرده و تنها به «آثار» تصریح کرده است؛ بنابراین، در تحلیل جنبه‌های گوناگون سایر محصولات فکری، از اشتراکات آن با آثار ادبی هنری استفاده می‌کنیم.

در هر حال، محصولات فکری غیرانسانی را می‌توان هم بر پایه شیوه ایجاد و هم از جنبه میزان مشارکت انسان تقسیم کرد:

الف) تقسیم مبتنی بر شیوه ایجاد

به‌طور کلی، سه شیوه را می‌توان برای ایجاد محصولات فکری غیرانسانی شناخت: نخست، دسته‌ای از آن زاده فناوری رایانه و الگوریتم و، در مرحله پیشرفته آن، هوش مصنوعی است؛ همانند داستان یا نقاشی روبات یا قدرت پیش‌بینی سامانه جستجو در فضای مجازی که متکی بر پایگاه داده عظیم حاصل از جستجوی اشخاص است؛ دوم، گاهی حیوانات به‌واسطه آموزش مستمر یا به‌طور ناخودآگاه آثاری تولید می‌کنند که دارای اصالت است؛ مثل نقاشی یا عکاسی میمون یا آواز خاص پرندگان؛ سوم، مؤسسه یا نهاد یا ساختار انسانی دیگری ممکن است، در نتیجه تلاش مستمر و طولانی افراد موجود، محصولاتی را تولید کند که اصالت و ارزش فراوان دارد؛ مثل گردآوری پایگاه داده مشتریان یا مشترکین شرکت و... از قبیل مشترکین تلفن یا پایگاه داده سامانه جستجو. در حقیقت، این آثار متفاوت از آثار جمعی است؛ در آثار جمعی، اثر به کسی منتسب نیست؛ اما می‌توان آن را به گروه و نیز شخصی حقوقی یا حقیقی که ابتکار یا مدیریت آن را در دست دارد منتسب کرد (برای اطلاع از اوصاف این آثار، ر. ک. زرکلام و محوری، ۱۳۹۴، ص ۳۵؛ موسوی، ۱۳۹۵، ص ۴۸). اما، در محصولات فکری حاضر، این انتساب مشخص نیست؛ چراکه در طی زمان، تعداد زیادی از اشخاص، از طریق تجهیزات موجود یا با تلاش خود، اثری را فراهم ساخته‌اند و ممکن است گمنام باشند یا مقدار سهم ایشان در تولید مشخص نباشد.

ب) تقسیم مبتنی بر میزان مشارکت انسان

با توجه به میزان دخالت انسان در ایجاد محصولات فکری، می‌توان آن را به سه دسته تقسیم کرد (See. McCutcheon, 2013, p 929-930): نخست، محصول موجود غیرانسانی؛ این محصولات بدون دخالت مستقیم انسان و به صورت مستقل و خودکار تولید می‌شود و انسان تنها در مرحله ساخت خالق آن، مثل خلق ساختار یا آموزش حیوان، مشارکت دارد؛ پس، نقش کاربر انسانی بسیار اندک و مثلاً در حد فشردن دکمه و روشن کردن دستگاه است؛ دوم، محصول تلاش فکری انسان، با استفاده از ابزار غیرانسانی؛ مثل عکاسی با دوربین یا طراحی رایانه‌ای. در اینجا، خروجی حاصل ترکیب برنامه و داده‌های کاربر است (Lloyd, 2011, p 339)؛ یعنی، موجود غیرانسانی ابزار تولید محصول فکری است و نتیجه طبیعتاً متعلق به انسان است. سوم، محصول میانی؛ یعنی، محصولی فکری که بخشی از آن را انسان و بخش دیگر را موجود غیرانسانی پدیدآورده است؛ مثل داستانی که انسان نگاشته و رایانه به زبان دیگر ترجمه کرده است (McCutcheon, 2013, p 931). بحث اصلی ما ناظر به محصولات دسته نخست است و با شناخت وضعیت این دسته، یافتن راه‌حل حقوقی برای دو مورد دیگر آسان است.

امکان و ضرورت حمایت از محصول فکر تولید غیرانسان

از نظر فنی و موضوعی، تصور محصولی فکری که ناشی از تلاش فکری انسان نباشد محال می‌نماید؛ مثلاً نمی‌توان تصور کرد که رایانه کاملاً با اراده مستقل عمل کند؛ مگر قائل به دخالت همیشگی انسان باشیم (Lloyd, 2011, p 340). با این حال، عملاً خلق این محصولات با پیشرفت‌های فنی کنونی امکان دارد؛ برای نمونه، در سال ۲۰۰۳ در آمریکا اختراع رایانه‌ای ثبت شد^۱ که می‌توانست شعر بگوید یا دستیار شاعر باشد (Bridy, 2012, p 15)؛ همچنین، در برخی کشورها، طرح پنج‌ساله‌ای برای تولید عامل غیرانسانی مولد داستان‌های خلاقانه^۲ اجرا شد (Bridy, 2012, p 17). امروزه، وجود روبات و هوش مصنوعی و محصولات آن نیز امری نیست که بتوان انکار کرد. منتها باید به خاطر داشت که در

1. United States Patent No. 6,647,395

2. Selmer Bringsjord & David A. Ferrucci, Artificial Intelligence and Literary Creativity: Inside the Mind of BRUTUS, A Storytelling Machine Xxvi (2000).

مطالعات حقوقی آنچه مهم است ویژگی‌های اجتماعی فناوری است، نه خود فناوری (Balkin, 2015, p 46)؛ بر این اساس، حمایت از محصولات فکری غیرانسانی ضرورتی انکارناپذیر است و بایستی آن را هم از جنبه احکام بررسی کرد و هم از جنبه مصالح و فواید آن.

الف) شرایط نظام مالکیت فکری

از نظر قواعد حقوق مالکیت فکری، مسئله اساسی وجود شرایط قانونی حمایت از محصول فکری است. از جمله شرایط لازم و بحث‌انگیز اصالت اثر است؛ چراکه با شخصیت پدیدآورنده گره می‌خورد؛ اما پیرامون نو بودن محصول صنعتی، به واسطه عینیت و قابلیت ارزیابی، بحثی نیست. در مورد اصالت، می‌توان به پیروی از رویکردهای جهانی، دو موضع داشت: رویکرد سلبی کامن‌لا و رویکرد ایجابی حقوق رومی ژرمنی؛ به این شرح که در اولی اصالت به معنای کپی‌نکردن اثر از دیگران است (امری شبیه به نو بودن اثر) و در دومی اصالت به معنای نشئت‌گرفتن از شخصیت پدیدآورنده است. پس، به‌طور کلی، در اولی به‌راحتی می‌توان آثار غیرانسانی را حمایت کرد، اما در دومی با دشواری روبه‌رو می‌شویم (Rahmatian, 2012, pp. 16-17)؛ چراکه انسانی متصور نیست تا اثر برگرفته از شخصیت او باشد.

به عقیده برخی صاحب‌نظران «خلاقیت توان ایجاد اندیشه‌های نو و ارزشمند است»؛ ایشان دو سطح یا مفهوم از خلاقیت را تفکیک می‌کنند: خلاقیت روانی که شامل تولید اندیشه‌های نو است که برای ذهن فرد موجد آن، و نه به صورت مطلق، جدید است و خلاقیت تاریخی، که شامل اندیشه‌های جدید برای کل تاریخ بشر است. این تعریف اخیر ناظر به نبودن اختراع است اما اولی همخوان با معیار اصالت در کپی‌رایت است؛ برخی دیگر نیز بر آنند که راه‌حل خلاقانه مسئله به معنای «به‌کاربردن شیء، فن یا ابزار به روش مفید و غیرمکشوف است» (see. Bridy, 2012, p 10). بر این اساس، هرگاه خلاقیت را با توجه به ذهن بشری تعریف کنیم، پدیده غیرانسانی از جمله ماشین، هر قدر هم پیچیده باشد، اساساً قادر به تحصیل آن نیست (Bridy, 2012, p 9)؛ چرا که اشخاص قواعد را می‌سازند و ماشین تحت انقیاد آن است؛ پس، ماهیت جبری و فرمانبرداری مانع خلاقیت است و دنباله‌روی طوطی‌وارانه موجودات غیرانسانی از قواعد به معنای خلاقیت موجود در این آثار فکری نیست.

در پاسخ، خلاقیت را می‌توان خود انتخاب قواعد از جانب سازنده دانست (Grimmelmann, 2016, p 408)؛ افزون بر این، ذهن بشر نیز چنین (ماشین گوستی) است (Bridy, 2012, p 10)؛ یعنی ممکن است پدیدآورنده انسانی نیز توجه دقیقی به همه جزئیات نداشته باشد؛ نه بدان معنا که نظارت بر خود ندارد، بلکه ناخودآگاه هدایت می‌شود؛ پس باید گفت که «همه مخلوقات فکری» الگوریتمی است (Grimmelmann, 2016, p 408)؛ یعنی بر اساس جبر و قواعد از پیش موجود ایجاد می‌شود. از این گذشته، می‌توان با گنجاندن عناصر تصادفی در فرآیند رایانه آن را برای ایجاد نتایج غیرمتوقع برنامه‌ریزی کرد (Bridy, 2012, p 10). همچنین، برنامه‌ریزی روبات ممکن است نتیجه فعالیت انسان‌های متفاوت باشد؛ مثلاً هرگاه روبات نتیجه برنامه رایانه‌ای (به‌ویژه متن‌باز) باشد، در طی روزآمد کردن‌های متعدد، تغییر می‌کند و نتیجه متفاوت می‌دهد؛ همچنین، برنامه ممکن است مشکل و خطا داشته باشد و کار نکند؛ احتمال نفوذ غیر مجاز (هک) هم دور از انتظار نیست (Balkin, 2015, p 53). پس نباید به آسانی خلاقیت موجود در محصول فکری غیرانسانی را نادیده گرفت.

ب) سایر دلایل حمایت

گذشته از وجود شرایط حمایت، دلایل بسیار دیگری ایجاب می‌کند که از محصول فکری غیرانسانی حمایت کنیم (see. McCutcheon, 2013, p 953):

از جمله استدلال‌های قدیمی سودمندی محصول فکری برای جامعه است؛ اگر قائل باشیم که این هدف با حمایت مقرر در نظام مالکیت فکری تأمین می‌شود، نیایستی درنگ کرد (برای اعمال این اصل در مالکیت فکری و نقد آن، ر. ک. حکمت‌نیا، ۱۳۸۷، ص ۲۴۹ و بعد؛ همچنین، مقایسه نظام مالکیت فکری با نظام‌های جایگزین در رسیدن به هدف سودمندی، ر. ک. همان، ص ۲۶۸). از این گذشته، با حمایت از این محصولات، هدف دیگر (دسترسی جامعه به اطلاعات و دانش) نیز محقق می‌شود و در کنار آن، صنعت موجد محصولات فکری تشویق و تقویت می‌شود. بر این اساس، کارآیی، با تشویق موجود غیرانسانی برای خلق محصول فکری، دلیل مناسبی برای حمایت قانونی از این محصولات است؛ چراکه حمایت‌نکردن سبب شکست بازار می‌شود و دیگر توجیهی برای ایجاد این آثار و سرمایه‌گذاری در مقدمات آن نیست؛ مگر اینکه گاهی و به‌صورت اتفاقی ایجاد شود.

در کنار این، قطعیت و امنیت مالکیت نیز انگیزه مناسبی برای حمایت قانونی از محصولات فکری غیرانسانی است؛ اینکه کسی بتواند از آن استفاده کند یا آن را انتقال دهد؛ پس، نبود حمایت قانونی، سبب رواج سوءاستفاده می‌شود و با توجه به ارزش بازاری آن، دشواری بسیاری در اداره محصول به وجود می‌آید؛ بنابراین، لازم است که قانونگذار نظام متناسبی را برای مالکیت این‌گونه محصولات شناسایی کند.

علاوه بر این، گاهی محصول فکری غیرانسانی دارای ویژگی‌های خاصی است که انسان قادر به ایجاد آن نیست؛ مثلاً ارائه برخی موسیقی‌ها و ایجاد صدای خاص تنها در توان رایانه است یا ایجاد پایگاه داده عظیم نیازمند دقت رایانه‌ای است؛ بنابراین، ضرورت فنی ایجاد برخی محصولات پیچیده، که انسان قادر به ایجاد آن نیست، وجود چنین محصولاتی و حمایت از آن را موجه می‌سازد.

سرانجام، همگامی با نظم جهانی دلیل دیگری است که حمایت از محصولات فکری غیرانسانی را توجیه می‌کند. از نظر تطبیقی، کشورهای جهان برای حمایت از این آثار اهتمام دارند؛ برای نمونه، در گزارش سالانه ۱۹۶۵، اداره کپی‌رایت آمریکا یکی از سه مشکل خود را همین محصولات غیرانسانی (عمدتاً رایانه‌ای) دانسته است. همچنین کنگره آمریکا در سال ۱۹۷۴ کمیته‌ای^۱ به این منظور تشکیل داد و، در سال ۱۹۸۶ اداره ارزیابی فناوری آمریکا، تمایز این‌گونه محصولات را با محصولات فکری دیگر به رسمیت شناخت (Bridy, 2012, pp 22-23). چنان‌که می‌بینیم، مهد فناوری رایانه‌ای جهان حدود ۵۰ سال پیش به فکر حمایت از این محصولات بوده و ما هنوز در ابتدای مسیر هستیم!

ج) حقوق کنونی ایران

اگر بخواهیم تنها به کلیات و مبانی حقوق مالکیت فکری ایران توجه کنیم، بیشتر احکام برگرفته از حقوق فرانسه و تابع مبانی نظام حقوقی رومی ژرمنی است؛ پس، از آنجایی که در آن نظام حقوقی اثر فکری را نتیجه ابراز و گسترش شخصیت می‌دانند (Davison, 2008, p 16)، حمایت از محصولات فکری غیرانسانی در حقوق ایران از نظر مبنایی جایگاهی ندارد (شبییری، ۱۳۸۹، ص

1. National Commission on New Technological Uses of Copyrighted Works (CONTU)
2. Office of Technology Assessment (OTA)

۱۸۸). جدا از نقد این تلقی، به نظر می‌رسد که می‌توان، در مقررات کنونی، جایی برای حمایت از حقوق ناظر به محصولات فکری، که انسان با کمک رایانه یا موجودات دیگر ایجاد کرده است، یافت؛ بدین شرح که در کنار تفاسیر گوناگون و متفاوت از ماده ۴ قانون حمایت از پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای، راجع به نرم‌افزارهای واسطه^۱، می‌توان تفسیر سومی را که هماهنگ‌تر با جمله نخست متن ماده است، ارائه داد و حمایت از این محصولات را توجیه کرد.

«واسطه» برنامه‌ای است که سبب ایجاد برنامه یا نرم‌افزار دیگری شده است؛ از معنای لغوی آن نیز همین معنا را می‌توان برداشت کرد. از لفظ و عبارات به کار گرفته شده و نیز سیاق متن ماده ۱۳ آیین‌نامه قانون^۲ هم برمی‌آید موضوع بحث، نرم‌افزاری است که با کمک انسان سبب تولید محصولی فکری، مثلاً نرم‌افزار دیگر، می‌شود؛ با این حال، منعی وجود ندارد که این حکم را به برنامه‌ای گسترش داد که مبتنی بر رایانه است و خلاقیت انسان در آن دخالت ندارد؛ مثل برنامه‌هایی که خود تولیدکننده آثار ادبی هنری است یا حتی بدون دخالت انسان برنامه دیگری را تولید می‌کند. تبصره یک ماده یک آیین‌نامه قانون نیز در این راه به ما کمک می‌کند: «آثار و محصولات نرم‌افزاری نوشتاری، صوتی و تصویری که با کمک نرم‌افزار پردازش شده و به صورت یک پدیده مستقل تهیه و ارائه شود نیز مشمول این آیین‌نامه خواهد بود».

ضرورت شناسایی پدیدآورنده

هرگاه بتوان اصلت در ایجاد محصول فکری را منتسب به موجود غیرانسانی کرد، آنگاه با مسئله

۱. ماده ۴: «حقوق ناشی از آن بخش از نرم‌افزاری که به واسطه نرم‌افزارهای دیگر پدید می‌آید متعلق به دارنده حقوق نرم‌افزارهای واسطه نیست». به عقیده برخی، نرم‌افزار واسطه به معنای رابط است (صادقی نشاط، ۱۳۸۹، ص ۱۳۸)؛ این در حالی است که رابط بخش‌هایی از برنامه است که برای اتصال و تعامل میان عناصر سخت‌افزار یا نرم‌افزار تعبیه شده است (Graef, 2014, p. 7)؛ همچنین، تفسیر مذکور با ظاهر قانون همخوانی ندارد. برخی دیگر آن را نرم‌افزاری دانسته‌اند که در ترکیب یک نرم‌افزار وجود دارد (زرکلام و محوری، ۱۳۹۴، ص ۳۲)؛ در این حالت نیز عرفاً نمی‌توان گفت که نرم‌افزار مذکور به واسطه نرم‌افزاری دیگر به وجود آمده است؛ چنان‌که در اصطلاح عرف و حتی قانونگذار در این مواقع اصطلاحاتی از جمله متشکل بودن و... را به کار می‌گیرند.

۲. ماده ۱۳: «حقوق مادی و معنوی نرم‌افزارهای جدید که به واسطه نرم‌افزارهای دیگر پدید می‌آید، متعلق به پدیدآورنده نرم‌افزار جدید است».

غامض دارند. حق فکری مواجه هستیم. در حقوق برخی کشورهای خارجی محصولات این‌چنینی را فاقد پدیدآورنده می‌دانند (Davison, 2008, p 21)؛ چنان‌که در یکی از دعاوی آمریکایی^۱ راجع به نوشته‌های مذهبی اعلام شد که ضرورتی به وجود پدیدآورنده انسانی نیست. بر این اساس، وضعیتی ایجاد می‌شود که محصول فکری موضوع حمایت قانون است اما پدیدآورنده ندارد. حال، باید دید که آیا این دیدگاه با منطق موجود در حقوق مالکیت فکری سازگار است و حمایت از اثر متضمن حمایت از پدیدآورنده آن است یا خیر.

با قول به مجهول‌المالک بودن این محصولات فکری، می‌پذیریم شبیه اموالی است که حقوق مادی آن وارد قلمروی عمومی شده است (صاحب، ۱۳۹۴، ص ۴۲)؛ این نظام برای محصول فکری غیرانسانی مناسب نیست؛ توضیح اینکه، ممکن است بر آن باشیم که گرچه از منظر مسئولیت ناشی از زیان روبات به دیگران، بایستی شخص انسانی را مسئول دانست (Balkin, 2015, p 52)، این ضرورت اجتماعی دربارهٔ حمایت حقوقی از محصول فکری وجود ندارد. اما باید توجه داشت، هرگاه از محصول فکری حمایت شود، بدون اینکه کسی را مالک بدانیم، در واقع، پذیرفته‌ایم که اعتقادی به حق خصوصی مالکیت و انحصار در محصولات فکری نداریم و، به دنبال آن، کسی نمی‌تواند محصول را به نام خود ثبت کند؛ یعنی، به نوعی از اثر حمایت سلبی می‌کنیم و تنها سوءاستفاده از آن ممنوع می‌شود، نه حمایت ایجابی. همچنین، روش مذکور از این نظر که سبب می‌شود نظام حقوقی از اثر، به‌عنوان میراث ملی موجود، حمایت کند مفید است؛ علاوه بر این، محصول فکری غیرانسانی که نیاز کنونی انسان‌هاست، بایستی وارد چرخهٔ بازار شود و از این طریق، جهت حیات این چرخه، در پدیدآورنده ایجاد انگیزه کند. پس، باید صاحب حق را مشخص ساخت؛ اما موضوعی که باقی می‌ماند، شناسایی اوست.

ممکن است حق مالکیت محصول فکری را برای موجودی غیر از انسان قائل باشیم؛ چراکه پدیدآورنده واقعی و بالفعل، کسی جز خود آن نیست (Bridy, 2012, p 21). پذیرش این راه‌حل دارای سابقه در تاریخ حقوق است؛ برای نمونه، در وقف، اموال به هدفی اختصاص می‌یابد یا مجموعه‌ای از اموال در قالب شخص حقوقی قرار می‌گیرد.

1. Urantia Foundation v. Maaherra (1997)

این راه حل مشکلات بسیاری بر سر راه دارد. در واقع، باید پاسخ داد مالی که خود مملوک بشر است، چگونه می تواند مالک و طرف حق و تکلیف باشد؛ موجودات مذکور صرفاً موضوع حق قرار می گیرد، نه طرف حق و دارنده آن. همچنین، شناسایی قانونی برخی اموال محدود و برای رفع نیاز انسان است (ماده ۵۸۸ قانون تجارت) و این بنا به دلایلی که در آینده می آید، درباره موجودات غیرانسانی صدق نمی کند؛ همچنین، اگر در سایر زمینه ها شخص حقوقی مالک محصول فکری تلقی می شود، آن نیز از خلاقیت و ابتکار انسان ناشی می شود؛ پس، باید بتوان این اراده و تلاش فکری را به او منتسب دانست (برای مطالعه راجع به «اراده خاص» اشخاص حقوقی، ر. ک. عیسای تفرشی، ۱۳۷۸، صص ۶۵-۶۷). توضیح اینکه، در مقررات کنونی اروپا، در صورتی که قوانین داخلی کشور اروپایی اجازه دهد، شخص حقوقی دارنده حق است (Davison, 2008, p 76) و حمایت از پدیدآورنده شخص حقوقی در کشورهای اروپایی، بنا به بند یک ماده ۴ رهنمود اروپایی راجع به پایگاه داده، منوط به شرایطی است (Davison, 2008, p 21). در اینجا نیز، هرگاه تولید فکر در ساختار شخص حقوقی اتفاق افتد و بتوان محصول را به اراده آن یا مستخدمینش منتسب کرد، متعلق به شخص حقوقی یا مستخدمین آن است؛ البته به شرطی که بتوان شخصیت حقوقی را مفروض دانست و مقید به اعتبار قانونگذار نکرد (عیسای تفرشی، ۱۳۷۸، ص ۷۴).

سرانجام، باید یادآوری کرد که مسائل مربوط به اشخاص حقوقی می تواند به تحلیل موضوعات مربوط به محصولات فکری غیرانسانی کمک کند؛ برای نمونه، می توان همانند ساختار شرکت های تجارتي، که به دو دسته مالکیت و مدیریت تقسیم می شود (عبدی پور، ۱۳۹۲، ص ۱۳۳ و بعد)، این تقسیم را در محصولات فکری جاری ساخت و کاربر را مدیر حق ایجادشده از موجود غیرانسانی دانست و، برای مدیریت، حقی از ثمره را مقرر ساخت و سرمایه گذار را نیز مالک آن شناخت.

ربات و هوش مصنوعی رایانه اما حکم متفاوت دارد؛ چرا که با قدرت پردازش، می تواند مسائل را بررسی کند و از جهت دارندگی حق دشواری کمتری پیش روست و انسان کنونی هم برای ادامه زندگی بایستی آن را بپذیرد؛ چنان که در حقوق اروپا، لایحه ای در جریان است که به موجب آن شخصیت الکترونیکی^۱ به رسمیت شناخته می شود. البته نقدهای بسیاری را می توان بر

1. Electronic Person

این روش وارد ساخت؛ چرا که برنامه رایانه‌ای و روبات دارای ویژگی جزئی و بخشی است و تنها بخشی از ویژگی‌ها و توانایی‌های انسانی، مثل ویژگی خلاقیت، کار و... را دارد (Balkin, 2015, p 59). همچنین، قدرت پردازش رایانه ذاتی نیست؛ بلکه از انسان به رایانه داده می‌شود؛ از این گذشته، اگر مانند انسان دارای اهلیت تمتع باشد، اصولاً نمی‌تواند اهلیت استیفاء داشته باشد و حق خود را به دیگری انتقال دهد یا قرارداد منعقد کند؛ چیزی که لازمه منطقی مالکیت معنوی و فکری است. بنابراین، انتقال مالکیت و... نیز نیازمند دخالت انسان است. افزون بر این، اگر هدف مالکیت فکری را افزایش خلاقیت و تشویق مبتکران و خلاقان جامعه بدانیم، رایانه با اعطای چنین حقی امکان تشویق و افزایش انگیزه خلق ندارد. به‌طور خلاصه، مشکل اساسی فقدان شخصیت در موجودات غیرانسانی است (Bridy, 2012, p 21). از نظر مصالح نیز ضرورتی به شناسایی شخصیت حقوقی نیست؛ چرا باید موجوداتی در کنار انسان باشد و ضمن آشفتگی وضعیت کنونی، گاهی سبب تجاوز به حقوق وی گردد؟ امروزه، دانشمندان در گفته‌ها و آثار خود، این ترس از آینده را پنهان نمی‌کنند که روزی روبات‌ها بتوانند بر سرنوشت انسان مسلط شوند. از منظر حقوق ایران نیز، متن ماده ۱۳ آیین‌نامه قانون حمایت از پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای تنها از «پدیدآورنده» نام برده است؛ در نتیجه، منحصر به افراد انسانی است؛ پس، اشخاص حقوقی و برنامه رایانه‌ای (مثل روبات و...) نمی‌تواند ایجادکننده برنامه و به بیان قانون ایران، پدیدآورنده تلقی شود. مبنای قانون نیز حامی این استدلال است؛ برخی کشورها، مثل فرانسه و ایتالیا، پدیدآورنده را شخصی می‌دانند که دارای ویژگی انسانی باشد یا بایستی محصول، حاصل تلاش ذهنی پدیدآورنده آن باشد (Davison, 2008, p 21). پس، در ادامه بحث، ابتدا سعی می‌کنیم پدیدآورنده انسانی را معرفی کنیم و بعد ملاک‌های چنین انتخابی را بررسی می‌کنیم.

الف) پدیدآورنده انسانی

در طول تاریخ و میان انسان‌ها، گاه گروهی فاقد حقوق مدنی بوده‌اند و امکان حقوقی مالکیت ایشان بر محصول و منافعشان محل تردید بوده است؛ اینان وضعیتی همانند موقعیت کنونی خالقین غیرانسانی محصول فکری داشته‌اند؛ وضعیت بندگان از این قبیل است؛ پس، ممکن است مطالب فقهی راجع به عبد، بتواند گره برخی مشکلات را واگشاید: فقها، ضمن تقبیح برده‌داری، آن را منافی

عدالت و برابری اسلامی و کرامت بشری می‌دانند (شهید ثانی، صص ۲۲۱ و ۲۲۳)؛ انواع احکام و بهانه‌های عتق^۱، مثل کفاره و صدقه و مرور زمان و سرایت، اسلام و... را دلیل بر امر است (شهید ثانی، ص ۲۲۹). لذا، برای ایشان حقوقی، شامل حق مالکیت ناشی از ارث و... را به رسمیت می‌شناسند. منتها، اگرچه فروع مباحث فقهی برای هدف ما مفید است، مسئله بردگی با موضوع این مقاله منطبق نیست؛ چرا که محصولات فکری بردگان، برخلاف محصولات فکری پدیدآمده از غیر انسان، حاصل خلاقیت، هوشیاری و تلاش انسان (برده) است. با این حال، گاه ممکن است وضعیت انقیاد روحی انسان به وجود آید؛ چنان‌که، در دعوای انگلیسی^۲، اختلاف بر سر کپی‌رایت اثری بود که حامل آموزه‌های حواریون بود و نویسنده آن را تحت تأثیر عامل روانی خارجی و به زبان سستی نوشته بود؛ در دعوای دیگر^۳، مالک کپی‌رایت شخصی بود که آن را در پی صدایی (صدای حضرت مسیح^۴) نوشت که به او دستور می‌داد؛ او سپس، بنا به دستور آن صدا، سعی کرد آن را به نام مسیح^۵ ثبت کند اما ثبت اثر به نام موجود غیرمادی ممکن نشد (Bridy, 2012, pp 19-20).

با این همه، مشکل اساسی که در دعوای مذهبی مذکور وجود دارد، دخالت انسان در نگارش اثر است (Bridy, 2012, p 21)؛ این در حالی است که بحث ما ناظر به پدیدآورنده «غیر انسان» است. در هر حال، اگر بخواهیم محصول را منتسب به انسان بدانیم، مشکل اصلی یافتن آن شخص است؛ چه کسی پدیدآورنده است؛ سازنده موجود غیرانسانی (مثل برنامه‌نویس) یا کاربر آن؟

۱. سازنده یا برنامه‌نویس: هر موجود غیرانسانی آفریننده محصول فکری، سازنده، آموزش‌دهنده، برنامه‌نویس یا کسی را دارد که موجد آن بوده است؛ اصل انتقال‌پذیری^۶ ما را بر آن می‌دارد که این شخص را مالک محصول بدانیم؛ چراکه او به‌راستی پدیدآورنده اثر است (Bridy, 2012, p 21)؛ در واقع، برنامه‌ریز الگوریتم‌های غیرجبری اوست؛ حتی وقتی که دیگری رایانه یا روبات را روشن می‌کند (Grimmelmann, 2016, p 413).

از نظر مبنایی، بعضی اثر فکری غیرانسانی را مشتق از اثری می‌دانند که سازنده ایجاد نموده است؛

۱. عنوان عتق (به معنای آزادی) نیز دلیل مهمی برای پذیرش نظر شرع راجع به اولویت آزادی بنده است.

2. Cummins v. Bond (1927)

3. Penguin Books U.S.A., Inc. v. New Christian Church of Full Endeavor, Ltd. (2000).

4. Principle of Transitivity

پس بایستی مزد و پاداش ایجاد آن، یعنی مالکیت، را به او داد (شیبیری، ۱۳۸۹، ص ۱۷۶). در پاسخ، باید گفت که محصول اشتقاقی متشکل از موادی است که در آثار پایه وجود داشته است و محصول فکری غیر انسان فاقد آن است (Bridy, 2012, p 25)؛ اگر هم چنین نبود، باز مشکل باقی است؛ چرا که محصول مشتق تنها مشخص‌کننده مالکیت هریک از مواد متشکل آن است (Bridy, 2012, pp 25-26). بنابراین، برخلاف آثار اشتقاقی، در آثار فکری غیرانسانی نمی‌توان نشانی از شخصیت ایجادکننده موجود غیرانسانی را یافت. از این گذشته، جدای از اینکه همیشه مبنای حمایت از محصولات فکری نظریه پاداش نیست (جعفری تبار، ۱۳۹۳، ص ۵۱ و بعد)، باید گفت که برنامه‌نویس، آموزش‌دهنده یا ایجادکننده ساختار، با فروش یا اجاره موجود، به مزد و پاداش خویش نایل آمده و ایجاد حق در محصول نهایی مورد بحث، به معنای اعطای پاداش اضافی یا مضاعف برای اوست (شیبیری، ۱۳۸۹، ص ۱۷۶). بر این اساس، رویکرد مذکور، از نظر تحلیلی، محکم نیست و منشأ غیرانسانی محصول و رابطه کاملاً با واسطه محصول با انسان را نادیده می‌انگارد (Bridy, 2012, p 25).

از نظر مصالح نیز، اگر سازنده صاحب حق فکری محصول باشد، پیچیدگی بسیاری به وجود می‌آید که گاه منجر به دعاوی گوناگون در نظام حقوقی می‌شود؛ برای نمونه، فرض کنید که برنامه‌نویس، برنامه خود را به افراد مختلفی انتقال داده که در مکان و زمان‌های گوناگون اثری را با آن برنامه تولید کرده‌اند؛ آنگاه بایستی همیشه در پی حل اختلاف بین برنامه‌نویس و کاربران و سرمایه‌گذار بود (مثل مشکلات ناشی از قانون حاکم و دادگاه صالح). همچنین، از آنجایی که کشور ما از جمله کشورهای واردکننده فناوری است، دست‌کم به خاطر تأثیر در اقتصاد کشور، نفی حق سازنده نخست، در عرصه جهانی، به مصلحت اقتصاد و ترغیب خلاقیت در کشور است.

۲. کاربر یا بهره‌بردار: برخی بر این عقیده‌اند که باید شخصی که دستورات لازم را می‌دهد تا موجود غیرانسانی وظیفه را به انجام برساند، مالک محصول باشد (Lloyd, 2011, p 340). در حقیقت، سازنده یا ایجادکننده موجود غیرانسانی تنها موجب استفاده کاربر از خلاقیت خود در تولید محصول است (شیبیری، ۱۳۸۹، ص ۱۷۹). علاوه بر این، شناسایی حق کاربر عملی‌ترین راه و کم‌نزاع‌ترین روش حمایت از این آثار است؛ همچنین، از نظر زمانی نیز نزدیک‌ترین سبب ایجاد محصول، کاربر است (شیبیری، ۱۳۸۹، ص ۱۸۰).

مسئله ایجاد محصول فکری بدون دخالت انسان ممکن نیست. منتها این دخالت متغیر است؛ گاه خالق دستورات، خالق نتیجه است، مثل معمار ساختمان؛ اما گاه چنین نیست و هنگامی که تغییرات عمده‌ای در طرح دیگران لازم باشد، مجری دستورات، مثل بنا، نیز جایگاه رفیعی دارد (Grimmelmann, 2016, p 411)؛ در واقع، اقدام به لمس دکمه جهت پخش موسیقی، همانند اقدام برای لمس آن جهت عکاسی است؛ اما اولی فاقد خلاقیت و دومی واجد آن است؛ چراکه انسان در اولی استفاده‌کننده و در دومی ایجادکننده است (Grimmelmann, 2016, p 410). در نتیجه، اقدام کاربر هرگاه در جهت استفاده باشد، مهارت زیادی در تولید اثر به کار نبرده و تلاش اندکی داشته است؛ پس نمی‌تواند مالک حق فکری تلقی شود. اگر هم مشارکت همراه با خلاقیت داشته باشد، محصول تابع آثار جمعی (میانی) است و اساساً راهی پیش پای ما نمی‌نهد.

ب) ارائه ملاک برای تعیین مالک

ماده ۷۹ لایحه حمایت از مالکیت فکری اعلام می‌کند: «دارنده نخستین در اثر پدیدآمده توسط رایانه، شخصی است که عرفاً نقش تعیین‌کننده در خلق اثر داشته باشد». به نظر می‌رسد که پذیرش این حکم، در کنار اینکه همخوان با سایر احکام حقوقی ایران نیست، به دلیل ابهام، در عمل سبب ایجاد مشکلات بسیاری خواهد شد.

همان‌طور که می‌دانیم، عرف به موضوعی و حکمی تقسیم می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ص ۵۰۸)؛ حال، در لایحه، به‌راستی دو حکم داده‌ایم: موضوع را به عرف واگذاشته‌ایم (پذیرش عرف موضوعی) و حکم عرف را حکم قانون تلقی کرده‌ایم (پذیرش عرف حکمی). در فرض نخست، عرف می‌تواند همه‌گونه تلقی داشته باشد و قانونگذار نباید بدان تصریح نماید؛ چراکه تنها شناسایی موارد حاکمیت عرف بر عهده قانونگذار است؛ پیدایش و بقا و اثبات مفاد آن (شهادی، ۱۳۸۱، ص ۳۵۱). از طرف دیگر، اگرچه مصادیق بسیاری از عرف حکمی را می‌توان مثال آورد (کاتوزیان، ۱۳۸۵، صص ۵۰۳-۵۰۵)، دادرس در بیشتر موارد وسیله‌ای برای آگاهی از عرف ندارد، به‌ویژه اینکه مفاد آن معمولاً صریح و روشن نیست (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ص ۵۰۹)؛ بنابراین، مطابق نظر فقهای امامیه که قائل‌اند نباید به راحتی عرف را موجد حق و تکلیف دانست و تنها بایستی موضوعات را روشن کند (محمدی، ۱۳۸۰، ص ۲۶۲) و برابر انتقادات حقوق‌دانان به عرف حکمی

(کاتوزیان، ۱۳۸۵، ص ۵۱۰؛ البته ایشان گاهی، این ایرادات را وارد نمی‌دانند)، با شناسایی عرف درباره مالکیت بر محصولات پدیدآمده از غیر انسان و قانونی کردن آن حکم نادرستی داده‌ایم. نتیجه اینکه، قانون می‌تواند وجود یا فقدان ارزش بازاری این محصولات را به عرف وانهد؛ اما نیاستی به تعیین مالک پردازد. علاوه بر این، جدای از دشواری شناسایی شخص مورد نظر عرف و نبود عرف در زمینه موضوع حاضر، ممکن است عرف کسی را خلاف اصول و مبانی حقوق مالک بشناسد؛ مثلاً بنا بر منطق خود، تنها به ارتباطات مادی و فیزیکی نظر داشته باشد؛ چنان‌که، در فرض مالکیت زمین، از نظر قانون و به‌طور رسمی، کسی مالک است که نام او در دفتر املاک ثبت شده و عرف متصرف (عملی) را مالک می‌داند. سرانجام، توجه به عرف یعنی نداشتن طرح درست برای تعیین صاحب حق؛ یعنی، پذیرش متغیر بودن معیار با توجه به پویایی عرف و به معنای مبهم بودن پدیدآورنده با توجه به ابهام عرف.

گذشته از مطالب فوق، معلوم نیست که «نقش تعیین‌کننده» موجود در قانون چگونه تعیین می‌شود. آیا منظور کمیت است یا کیفیت؟ اگر چنین است، مسلم است که کاربرد و بهره‌بردار موجود غیرانسانی بیشتر با آن سر و کار داشته است؛ همچنین است سازنده آن. خلاصه اینکه ملاک مذکور راهی را پیش پای نمی‌نهد و ما را همچنان درگیر مسائل گذشته می‌کند.

راه‌حل نهایی: سرمایه‌گذار

سرمایه‌گذاری به معنای انتقال انرژی شخص (قدرت، پول و امکانات) به چیزی (شخص یا شیء) برای کسب درآمد است (see. Derclaye, 2008, p 73)؛ او معمولاً بعد از ساخت و ایجاد موجود موجد محصول فکری وارد عمل می‌شود؛ برای نمونه، با عقد بیع، روبات داستان‌سرا را انتقال می‌گیرد؛ اما قبل از آن هم می‌توان سرمایه‌گذاری کرد؛ مثلاً در ساخت روبات مذکور مشارکت داشت؛ متنها، گاه، خود سازنده یا برنامه‌نویس، به دلیل صرف هزینه و تلاش و وقت برای ایجاد موجود مذکور سرمایه‌گذار محسوب می‌شود. به اضافه، گاهی نیز سرمایه‌گذار، خود کاربری و بهره‌برداری از موجود غیرانسانی را بر عهده می‌گیرد. بنابراین، در قالب کلی باید گفت که هرگاه کسی وصف سرمایه‌گذار یا مالک موجود غیرانسانی را داشت مالک حق است؛ چه سازنده باشد یا کاربر یا شخص ثالث.

بر اساس مطالب فوق، شناسایی صاحب حق، در هر مورد وابسته به موضوعات و نظر دادگاه است (Bridy, 2012, p 27)؛ در این بررسی، دادرس بایستی توجه داشته باشد که در فرض سرمایه‌گذاری پسینی، با انتقال موجود غیرانسانی، محصولات فکری آن متعلق به سرمایه‌گذار است؛ اما در فرض سرمایه‌گذاری در حین ساخت، بایستی به سایر احکام موجود در حقوق ایران نیز عنایت داشت و گفت محصول فکری از ابتدا متعلق به سرمایه‌گذار است و هرگاه چند سرمایه‌گذار حضور داشته باشد، مالکیت مشارکتی به وجود می‌آید. در هر حال، سازنده و کاربر امین سرمایه‌گذار محسوب می‌شوند (کاتوزیان، ۱۳۹۱، ص ۱۲۹).

در خصوص محصولاتی که سرمایه‌گذار آن دولت است، از آنجایی که دولت با سرمایه‌جامعه دست به اقدام می‌زند، در قبال مردم نمی‌تواند به حق مالکیت فکری خود استناد کند؛ لذا مالکیت فکری در قلمروی عمومی ایجاد می‌شود. با این حال، ممکن است کسانی قائل به حمایت از محصول فکری دولتی، به‌طور خاص باشند (see. Derclaye, 2008, p 74)؛ تمایز میان عمل حاکمیتی و تصدی، در اینجا نیز می‌تواند ما را یاری کند.

الف) مبانی و توجیهات نظریه سرمایه‌گذاری

در تعیین مالک حق فکری موجود در محصولات فکری غیرانسانی، می‌توان دو روش در پیش گرفت: الف. روش پیشینی و اکتفا به رابطه سببیت موضوعی و بالفعل؛ یعنی، جستجوی مرتبط‌ترین شخص و خلاقیت واقعی؛ ب. روش پسینی و فایده‌گرایانه؛ یعنی بررسی نتایج امر و آنچه که هماهنگ با مقررات نظام حقوقی و مصالح آن است (برای نقد و تحلیل این رویکردها، ر. ک. حکمت‌نیا، ۱۳۸۷، ص ۱۸۷ و بعد). در اینجا، به روش دوم عمل کردیم؛ این راه‌حل تنها به مصالح نظر ندارد، بلکه با نظر به قواعد و احکام حقوقی، آن را مستند به اراده قانونگذار می‌کند. بنابراین، الزاماً دنبال آن نیستیم که خلاقیت از که نشئت گرفته است، بلکه در پی آنیم که آیا خلاقیت در محصول وجود دارد یا خیر و چه کسی بایستی قانوناً از منافع آن اثر بهره‌مند شود. از این نظر سرمایه‌گذار مناسب‌ترین شخص است.

عاقلانه و عادلانه است که کسی که اهتمام به ایجاد اثر نموده، مالک آن تلقی شود؛ زیرا او زیان‌های ناشی از خلاقیت سازنده را بر دوش کشیده است؛ پس، بایستی دارای حق در نتیجه هم

باشد. این اهتمام ممکن است در قالب تلاش برنامه‌نویس و سازنده بروز یابد یا در قالب ایده اولیه و سرمایه سرمایه‌گذار؛ اما گاهی اعطای حق به برنامه‌نویس سبب اعطای پاداش دوباره به کاری خواهد بود که یک بار صورت گرفته و در کنار این، کار دیگر بی‌پاداش مانده است؛ آنگاه است که منطق و عدالت در نتیجه‌گرایی تحقق می‌یابد. می‌توان با این حکم، از ادعای حقوق مکتسبه موجود در ماشین نیز خلاصی یافت (Bridy, 2012, p 26). چراکه، از نظر منطقی کسی که وجوهی را صرف خرید دستگاهی مثل روبات یا تجهیزات ایجاد پایگاه داده می‌کند، می‌خواهد از نتیجه اقدامات خود برخوردار شود و به تولید محصولات فکری پردازد؛ حتی می‌توان گفت که در پی آن، سازنده اگر هم دارای حقی باشد، با این عمل و دست‌کم به‌طور ضمنی، از حق خود گذشته و آن را اسقاط نموده است.

از نظر مصالح نیز، هرگاه رضایت پدیدآورنده برنامه نخست را فرض نگیریم، راه سوءاستفاده باز خواهد شد: از سویی، افراد دنبال خلق نرم‌افزار کاربردی نخواهند بود و محصولاتی می‌آفرینند که در محصول فکری دیگران برایشان ایجاد حق کند؛ از سوی دیگر، اشخاص اطمینان نخواهند داشت که دیگران سهمی در برنامه تولیدی او دارند یا خیر؛ به‌ویژه اینکه امروزه تولید برنامه اصولاً از طریق برنامه‌های دیگران صورت می‌گیرد. افزون بر این، هرگاه از سرمایه‌گذار حمایت نشود، او برای فعالیت در زمینه مالکیت فکری انگیزه کافی نخواهد داشت^۱؛ آنگاه با شکست بازار^۲ مواجهه خواهیم شد. شکست بازار که عموماً عزیمت از نتیجه کارای کاملاً رقابتی بازار است (Veljanovski, 2007, p 38) چهار شکل کلی دارد که اثر خارجی یا جانبی^۳ بیشتر با موضوع بحث ما مرتبط است؛ لذا تخصیص کارای منابع مستلزم آن است که فعالیت هزینه‌های خود را متحمل

۱. برای مطالعه نظریه انگیزه پدیدآورنده و دیگران در مالکیت فکری، ر. ک. حکمت‌نیا، ۱۳۸۷، ۲۶۲ و بعد.

2. Market Failure

۳. همچنین معروف به سرریز، اثر بر ثالث، هزینه/منفعت خارجی یا دوگانگی میان هزینه‌های شخص اجتماعی؛ یعنی «شخص در طی اعطای برخی خدمات، که در قبال آن وجه پرداخت شده، به طور اتفاقی، خدمات یا لطماتی را بر اشخاص دیگر وارد کند...» از نوعی که پرداخت را نمی‌توان از طرف‌های نافع درخواست کرد یا جبران خسارت از جانب اشخاص آسیب‌دیده را اجرا نمود».

شود (Veljanovski, 2007, p 39). بر این اساس، هرگاه سرمایه‌گذار تلاش و سرمایه خود را معطوف به محصول فکری نماید و قصد داشته باشد که از نتیجه آن بهره‌مند شود، اعطای مالکیت به شخص دیگر به معنای نادیده‌گرفتن تلاش و هزینه سرمایه‌گذار است. در آخر، باید دانست که هر دو تحلیل اقتصادی حقوق و حقوق فطری ذاتاً بیانگر یک امر است؛ در واقع، این‌گونه تحلیل حقوقی، نه مخالف حقوق طبیعی که اقبال به حقوق طبیعی است.^۱

از منظر تطبیقی نیز برخی کشورهای کامن‌لا، به جز آمریکا، طرفدار این نظریه هستند: از جمله، قانون ۱۹۸۸ انگلیس^۲، قانون سال ۱۹۹۴ زلاند نو^۳ و نیز قانون سال ۲۰۰۰ ایرلند^۴ بر آن هستند که هرگاه کسی ترتیبات لازم ایجاد محصول را ایجاد کند، مالک تلقی می‌شود (Lloyd, 2011, p 339)؛ این قوانین، در واقع فرض حقوقی ایجاد کرده‌اند: حق از نظر حکمی متعلق به کسی (شخص حقیقی یا حقوقی) است که از نظر موضوعی پدیدآورنده نیست (Bridy, 2012, p 26).

ب) ایرادات نظریه سرمایه‌گذاری

با عنایت به مبانی حقوق و مصالح موجود، ممکن است ایراد شود که اعطای حق مالکیت فکری به سرمایه‌گذار، تشویق سرمایه و حمایت از سرمایه‌داری در حالی است که مخالف احکام اسلامی است. در پاسخ، به نظر می‌رسد که این نظر بیشتر مصالح زودگذر را در نظر دارد؛ چراکه در احکام اسلامی مال اشخاص به اندازه جان ایشان دارای حرمت است؛ این ارزشگذاری را در عقود مثل مضاربه می‌توان دید. در این عقد، یکی سرمایه را در اختیار دیگری قرار می‌دهد تا تجارت نماید و آنگاه، در سود نهایی شریک می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۹۱، ص ۱۰۵)؛ به ویژه اینکه بر اساس ماده ۵۴۷ قانون مدنی، سرمایه بایستی وجه نقد باشد و طرفین، بنابر مقتضای ذات عقد، در نتیجه نهایی حاصل از تجارت متعارف به صورت مشاع شریک باشند (کاتوزیان، ۱۳۹۱، صص ۱۱۷-۱۱۸) و

۱. گروهی تحلیل اقتصادی حقوق را بخشی از رویکرد فلاسفه به سودگرایی قلمداد می‌کنند (رانلد دورکین) و برخی نیز، آن دو را جزو حقوق طبیعی می‌دانند (Curzon, 1995, p 68)؛ بسیاری از فیلسوفان حقوق اعتقاد دارند که رویکرد کارکردگرایانه و نتیجه‌محور، مخالف حقوق طبیعی و شکلی از تجربه‌گرایی است (Wacks, 2006, p 62).

2. Copyright, Designs and Patents Act, 1988, c. 48, § 178 (U.K.).

3. Copyright Act of 1994, § 2 (N.Z.).

4. Copyright and Related Rights Act, 2000, Part I, § 2 (Act. No. 28/2000) (Ir.).

حتی اگر سود به صورت معین باشد، نتیجه متعلق به مالک سرمایه بوده و طرف مقابل (عامل) مستحق اجرت‌المثل خود است (کاتوزیان، ۱۳۹۱، ص ۱۱۹). بنابراین، ارزش سرمایه در حقوق اسلام و اثر آن در نتیجه نهایی، امر کاملاً واضحی است.

ایراد دیگر حمایت از سرمایه‌گذار، نبود خلاقیت او در تولید محصول نهایی است؛ چرا باید او را، تنها به‌خاطر آوردن سرمایه، مالک دانست؟ در پاسخ باید گفت که نداشتن خلاقیت به معنای نادیده‌گرفتن هزینه و تلاش و صرف وقت نیست؛ بنابراین و برای رسیدن به پاسخ دقیق‌تر، بایستی شیوه‌های حمایت از سرمایه‌گذاری را در نظام حقوقی به‌طور کلی و نظام مالکیت فکری به‌طور جزئی بررسی کرد که در قالب دو شیوه حمایتی قرار می‌گیرد: قراردادی و مالکیت فکری.

۱. **حمایت قراردادی:** قرارداد یکی از روش‌های حمایت از مالکیت فکری است (Davison, 2008, p 40). در اینجا، سرمایه‌گذار، بنا به توافق و به تناسب سرمایه‌گذاری خود، تنها مستحق سود (محصول فکری) است و ادعایی برای مالکیت ندارد. با این حال، حقوق قراردادی چندان به سود او نیست (See. Davison, 2008, p 40).

در کنار سود اندکی که نه سرمایه‌گذار دنبال آن است و نه سازنده حاضر است آن را بیشتر کند، احتمال نقض قرارداد وجود دارد. گرچه خطر و غرر مالکیت زیاد است، معمولاً تضمینات قراردادی به قوت تضمینات ناشی از حق مالکیت نیست؛ برای نمونه، به دلیل عینیت‌داشتن حق مالکیت و نسبییت قراردادها، ضمانت‌اجرای قراردادی تنها در برابر طرف قرارداد معتبر است؛ نه اشخاص ثالثی که اقدام به نقض می‌کنند. از این گذشته، ممکن است در قرارداد شروط ناعادلانه بگنجانند و قاضی موظف به تعدیل آن بر اساس شرایط حمایتی باشد. سرانجام، امکان منطقی حمایت قراردادی در فرض ما به‌طور کلی وجود ندارد؛ برای نمونه، هرگاه سرمایه‌گذار روباتی خریده باشد تا برای او داستان بنویسد، چگونه می‌توان همه درآمد را به سازنده داد و درصدی را به سرمایه‌گذار؟ آنگاه مسئله بسیار پیچیده می‌شود. بر این پایه، قرارداد تنها در حالتی مهم است که حمایت قانونی از محصول و موضوع آن وجود نداشته باشد.

۲. **حمایت مالکیت فکری:** در ابتدا، و برای سلب حق مالکیت کاربر یا بهره‌بردار موجود غیرانسانی، می‌توان به نبود خلاقیت او (شرط اساسی مالکیت فکری) استناد کرد و برای سلب حق

سازنده یا برنامه‌نویس، کافی است به احکام مقرر در ماده ۴ قانون حمایت از پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای و ماده ۱۳ آیین‌نامه آن راجع به برنامه واسط، مراجعه کرد که حقوق متعلق به نرم‌افزار ثانی را متعلق به پدیدآورنده برنامه نخست ندانسته است.

همچنین، از منظر ایجابی و برای اثبات حق مالکیت فکری سرمایه‌گذار فاقد خلاقیت، باید دو استدلال آورد: اول اینکه، هرآنچه افراد خلق می‌کنند ذاتی ایشان نیست، بلکه حاصل مهارتی است که در جامعه کسب کرده‌اند؛ بنابراین، باید برای همه دانشمندان طول تاریخ قائل به حق در محصول نهایی باشیم. ثانیاً، هدف سازنده محصول غیرانسانی، خلق محصول دوم بوده و او در فرض داشتن حق، ضمناً به دیگران اجازه بهره‌برداری از موجود غیرانسانی را برای تولید محصول فکری داده است. همچنین، در بیشتر و حتی در همه فروض، سرمایه‌گذاری در موجود غیرانسانی، برای هدف ایجاد آثار و محصولات فکری است؛ حال، اگر بخواهیم سرمایه‌گذار را، که برای این هدف سرمایه خود را نهاده است، بی‌نصیب بدانیم، خلاف منطق موجود در اقدام مقدماتی تولیدات فکری حکم داده‌ایم.

از این گذشته، در قالب قواعد کلی حقوق مالکیت فکری، نظریه استخدام می‌تواند یاریگر باشد؛ یعنی، بر این اساس، می‌توان میان پدیدآورنده واقعی^۱ (مستخدم یا پیمانکار) و پدیدآورنده قانونی^۲ (مخدوم یا کارفرما) تفکیک نمود (Bridy, 2012, p 26). چنان‌که، بر اساس بند «ه» ماده ۵ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری و نیز مطابق بند «ب» ماده ۶ قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای^۳، هرگاه رابطه استخدامی باشد حقوق مادی محصول متعلق به کارفرماست؛ مگر در صورت شرط خلاف؛ البته، باید دانست کسانی که به این استدلال دست می‌زنند، بر آنند که برنامه‌ریز کارفرما تلقی می‌گردد (Bridy, 2012, p 26) و موجود غیرانسانی مستخدم. علاوه بر مشکلات تصور چنین حالتی، می‌توان گفت لفظ کارفرما شایسته سرمایه‌گذار است و لفظ مستخدم شایسته سازنده (برنامه‌نویس، کاربر و سایر اشخاص مرتبط)

1. author-in-fact

2. author-in-law

۳. در نسخ قانون اختلاف است که «حقوق مادی مربوط و حق تغییر و توسعه نرم‌افزار» درست است یا «حقوق مادی مربوط به حق تغییر و توسعه نرم‌افزار»؛ برای مطالعه در این باره، ر. ک. زرکلام و محوری، ۱۳۹۴، ص ۴۰.

است. برای تطبیق بیشتر موضوع با قانون، آنچه که بیشتر به کار ما می‌آید، وضعیت قرارداد سفارش است.

در تولید محصول فکری ناشی از سفارش، پدیدآورنده نسبت به قرارداد استخدامی استقلال بیشتری از کارفرما دارد؛ بنابراین، برای تشخیص پدیدآورنده و حمایت نظام مالکیت فکری از سفارش‌دهنده یا کارفرما، کار دشواری پیش‌رو نیست (عراقی، ۱۳۸۵، ص ۱۱۰). در واقع، به دلیل تبعیت کمتر پدیدآورنده از سفارش‌دهنده، او باید موضوع حمایت نظام مالکیت فکری باشد و پدیدآورنده محسوب شود؛ منتها بایستی در نظر داشت که نرم‌افزار با تأمین مالی کارفرما ایجاد شده و، در واقع، برای نیاز و به تقاضای سفارش‌دهنده ساخته شده است؛ پس، بایستی به سرمایه‌گذاری او و به‌ویژه خواست، نیاز و ایده‌ی وی نیز توجه کرد و او را وام‌دهنده صرف یا فراهم‌کننده شرایط ایجاد برنامه، که تنها مستحق وامی است که داده یا هزینه‌ای که کرده، ندانست؛ بلکه بایستی جلوتر رفت و دست‌کم برای او حقوق مادی در برنامه را به رسمیت شناخت و روابط بین آن دو را نوعی قرارداد انتقال حق از جانب پیمانکار به کارفرما دانست. ماده ۱۳ قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان و هنرمندان، در کنار بند «ه» ماده ۵ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری (که سفارش با عنوان قرارداد یاد کرده است)، و نیز ماده ۱۰ آیین‌نامه قانون حمایت از پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای به طور کامل واقف به قضیه بوده و سعی کرده است با تمایز بین حق مادی و معنوی پدیدآورنده، در راستای اجرای عدالت گام بردارد و برای سرمایه‌گذار (سفارش‌دهنده) حقوق مادی در محصول فکری بشناسد.

مقررات فوق، سبب شکوفایی تولیدات فکری غیرانسانی می‌شود؛ چراکه سبب می‌شود سرمایه‌گذاران دنبال ایجاد محصولات از جانب سازندگان و برنامه‌نویسانی باشند که چشم‌انداز بازار خوبی برایشان فراهم کند و امید به بازگشت سرمایه و بلکه سودی بیشتر از آن داشته باشد؛ از طرف دیگر، برنامه‌نویسان نیز، فارغ از دغدغه پرداخت وام و هزینه‌های ایجاد برنامه، به تولید موجودات خلاق اقدام می‌کنند.

ج) آثار حقوقی حمایت از مالکیت فکری سرمایه‌گذار

هرگاه بخواهیم برای سرمایه‌گذار حق فکری قائل شویم، ضرورت ندارد که همه لوازم این حمایت

را بپذیریم؛ مثلاً بایستی از طریق حق انحصاری^۱ و در دوره کوتاه‌تر از سایر محصولات فکری از سرمایه‌گذار حمایت کرد (Wipo, no. 7.40).^۲ همچنین، هرگاه رایانه داستان نوآورانه تولید کند، ضرورتی ندارد که آن را منتسب به نام سرمایه‌گذار کنیم؛ چراکه همان مبنای حقوق فطری که سرمایه‌گذار را مالک اثر می‌داند، او را از مالکیت حقوق معنوی باز می‌دارد. پس، می‌توان قاعده‌ای کلی ارائه کرد و گفت که در اینجا، شناسایی حقوق معنوی، که بیشترین ارتباط را با خلاقیت دارد، ضرورت ندارد.

ممکن است ایراد شود که «هرگاه حق معنوی را شناسیم، با نقض آن چه کنیم؟»؛ در واقع، به رسمیت‌نشناختن این جنبه از حق، به معنای مجاز شمردن نقض آن است. اما باید گفت که نظام حقوقی طی احکام گوناگون، مثل حقوق رقابت، جلوی سوءاستفاده یا فریب دیگران را گرفته است. سرانجام، ممکن است گفته شود «هرگاه کسی در موجود غیرانسانی، مثل روبات، سرمایه‌گذاری کند و محصولی جز آنچه که قصد داشته است، ایجاد شود، نبایستی سرمایه‌گذار را مالک دانست؟»؛ در پاسخ می‌توان گفت چنین وضعیتی در حال حاضر محال است؛ چراکه همه موجودات با وضعیت فعلی تنها یک کارکرد دارند (Balkin, 2015, p 59)؛ روبات نویسنده با روبات نقاش متفاوت است و ساختار سازمانی نیز جز یکی یا آنهایی که مقصود سرمایه‌گذار است، نمی‌تواند خلق کند و ایجاد محصولات اتفاقی تقریباً محال است؛ با این حال، در صورت وقوع فرض مذکور، ایراد از این جهت مرتفع است که سرمایه‌گذار، در واقع، بر روی موجود غیرانسانی سرمایه‌گذاری می‌کند و حتی در کارکرد مقصود نیز کیفیت محصول برای او مشخص نیست.

نتیجه‌گیری

بر اساس مبانی حقوق مالکیت فکری ایران به تبعیت از نظام رومی ژرمنی، نمی‌توان، برای موجودات غیرانسانی، حق فکری شناسایی کرد و پدیدآورنده‌بودن، حق انسان و از مختصات اوست؛ به‌ویژه اینکه با شناسایی موجوداتی در کنار انسان، تکلیف حقوق غیراقتصادی

1. Sui generis

۲. شایان ذکر است که مدت حمایت از آثار خودکار بر اساس تبصره ماده ۷۸ لایحه حمایت از مالکیت فکری، پنجاه سال مقرر شده است.

(اخلاقی/معنوی) محصول فکری روشن نیست. این ادعا تا جایی مناسب است که مخالف برخی احکام حقوقی و مصالح موجود در نظام حقوقی ما نباشد و نتوان راهی برای مشکلات ناشی از محصولات فکری غیرانسانی یافت و آن را به انسان منتسب ساخت.

با نظر به وجود تردیدهایی که درباره مالکیت سازنده روبات یا برنامه و کاربر آن وجود دارد، کسی که سرمایه‌گذار آن بوده است، بهترین انتخاب جهت مالکیت محصول فکری است؛ اما مشروط به شرایطی، از جمله اینکه حمایت بایستی محدود به حمایت مادی شود، نه حمایت‌های ایجابی معنوی؛ چرا که آن مختص انسان بوده و جنبه‌ای از حقوق ذاتی اوست. این حمایت از جنبه مادی اثر نیز بر مبنای حقوق طبیعی و فطرت انسانی است؛ چرا که او سرمایه خود را تنها به قصد بهره‌برداری مادی صرف کرده است و اصولاً افراد به این منظور خریدار برنامه یا روبات هستند تا از نتایج و کارکرد آن استفاده کنند و اگر چنین حقی را برای وی به رسمیت نشناسیم، گویا نقض غرض شده است.

مواد قانون موضوعه، راجع به نرم‌افزار واسط و نیز مواد مربوط به محصولات فکری ناشی از استخدام و سفارش نیز موافق استدلال مذکور است. اگرچه از ظاهر برخی مواد قانونی بر می‌آید که کاربر برنامه نیز در کنار سرمایه‌گذار بیش از هرکس دیگر شایستگی امر را دارد، منطق حقوق مالکیت فکری اقتضا می‌کند فرد فاقد خلاقیت را صاحب حق بر محصول فکری غیرانسانی ندانیم؛ چراکه اگر چنین کنیم، سرمایه‌گذار اولویت بیشتری دارد؛ در غیر این صورت، تصمیم ما نقض غرضی بیش نخواهد بود.

بر این اساس، حمایت از سرمایه‌گذاری در نظام مالکیت فکری ایران دارای مبنای قانونی است و نیز مبتنی بر مصالح است. حال، اگر اعمال این فرآیند سبب ابهام گردد، بایستی آن را به قانونگذار و نهاد تا در لایحه جدید به رفع این ابهام‌ها پردازد.

براین اساس، این متن برای قانونگذار توصیه می‌شود: «دارنده نخستین حقوق مادی موجود در محصولات فکری که از طریق انسان یا انسان‌های مشخصی به وجود نیامده باشد، کسی است که در ایجاد یا خرید عامل خلق آن، سرمایه‌گذاری کرده باشد؛ مدت حمایت از این محصولات پنج سال از تاریخ ایجاد است».

منابع و مأخذ

۱. حکمت‌نیا، محمود (۱۳۸۷). *مبانی مالکیت فکری*. چاپ دوم، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
۲. جعفری تبار، حسن (۱۳۹۳). *ملک معنی در کنار: گفتاری در فلسفه حقوق مالکیت فکری*. چاپ اول، تهران: انتشارات شرکت سهامی انتشار.
۳. زرکلام، ستار، محوری، محمدحسن (۱۳۹۴). *حمایت حقوقی از پدیدآورندگان نرم‌افزار*. چاپ اول، تهران: سمت.
۴. شبیری زنجانی، سیدحسن (۱۳۸۹). *حقوق مالکیت فکری در آثار مبتنی بر رایانه (برگرفته از رایانه)*. مدرس علوم انسانی - پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۱۴، شماره ۲، صفحات ۱۵۷-۱۹۳.
۵. شهید ثانی. *شرح اللمعه*. جلد ششم، تحقیق سید محمد کلانتر، چاپ اول، نرم‌افزار کتابخانه شیعه، مؤسسه میلانی.
۶. شهیدی، مهدی (۱۳۸۱). *اصول قراردادها و تعهدات*. چاپ دوم، تهران: مجد.
۷. صاحب، طیبه (۱۳۹۴). *دشواری‌های حقوقی حاکم بر بهره‌برداری از آثار ادبی و هنری مجهول‌المالک*. پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۱۹، شماره ۱، صفحات ۲۷-۴۹.
۸. صادقی نشاط، امیر (۱۳۸۹). *حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای کامپیوتری*. چاپ دوم، تهران: میزان.
۹. عبدی پور فرد، ابراهیم (۱۳۹۲). *مباحثی تحلیلی از حقوق تجارت*. چاپ دوم، قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه.
۱۰. عراقی، سیدعزت‌الله (۱۳۸۵). *حقوق کار*. جلد اول، چاپ ششم، تهران: سمت.
۱۱. عیسای تفرشی، محمد (۱۳۷۸). *مباحثی تحلیلی از حقوق شرکت‌های تجاری*. جلد اول، تهران: دانشگاه تربیت مدرس.
۱۲. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۱). *حقوق مدنی: عقود معین*. جلد دوم (مشارکت‌ها و صلح)، چاپ نهم، تهران: کتابخانه گنج دانش.
۱۳. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵). *فلسفه حقوق*. جلد دوم، چاپ سوم، تهران: شرکت سهامی انتشار.

۱۴. محمدی، ابوالحسن (۱۳۸۰). *مبانی استنباط حقوق اسلامی یا اصول فقه*. چاپ سیزدهم، تهران:

مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.

۱۵. موسوی، نعیمه سادات (۱۳۹۵). *حقوق پدیدآوردگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای*. چاپ نخست،

تهران: مجد.

16. Balkin, Jack M., 2015, "*The Path of Robotics Law*", *California Law Review*, vol. 6, pp. 45-60.
17. Bainbridge, David, 2004, *Introduction to Computer Law*, 5th ed., Pearson Education Limited.
18. Bridy, Annemarie, 2012, "*Coding Creativity: Copyright and the Artificially Intelligent Author*", *Stanford Technology Law Review*, No. 5, pp. 1-28.
19. Curzon, L. B., 1995, *Jurisprudence*, 4th ed., Cavendish Publishing Co.
20. Davison, Mark J., 2008, *the Legal Protection of Databases*, Cambridge University Press.
21. Derclaye, Estelle, 2008, *the Legal Protection of Databases: a Comparative Analysis*, Edward Elgar Publishing, Inc.
22. Graef, Inge, 2014, How can Software Interoperability be achieved under European Competition Law and Related Regimes?, *Journal of European Competition Law & Practice*, Vol. 5, No. 1, pp. 6-19.
23. Grimmelman, James, 2016, "*There's No Such Thing as a Computer-Authored Work-And It's a Good Thing, Too*", *Columbia Journal of Law & the Arts*, vol. 3, pp. 403-416.
24. Lloyd, Ian J., 2011, *Information Technology Law*, 6th ed., Oxford University Press.
25. McCutcheon, Jani, 2013, "The Vanishing Author in Computer-generated Works: A Critical Analysis of Recent Australian Case Law", *Melbourne University Law Review*, vol. 36, pp. 915-969.
26. Rahmatian, Andreas, "*Originality in UK Copyright Law: The Old 'Skill and Labour' Doctrine Under Pressure*", Max-Planck Institute for Intellectual Property and Competition Law, Springer, 2013
27. Veljanovski, Cento G., 2007, *Economic Principles of Law*, Cambridge University Press.
28. Wacks, Raymond, 2006, *Philosophy of Law (very short introduction)*, Oxford uni. Press.
29. World Intellectual Property Organization (Wipo), 2008, *Wipo Intellectual Property Handbook*, 2nd ed., Wipo Publication.