

فصلنامه نقدکتاب

اطلاعات
ارتباطات

سال چهارم، شماره ۱۳ و ۱۴
بهار و تابستان ۱۳۹۶

۱۰۵

تأملی دوباره بر حقوق نرم‌افزارها آن‌چه کتاب حمایت‌های حقوقی از پدیدآورندگان نرم‌افزار به ما می‌آموزد

• زهرا شاکری

استادیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی (مؤسسه حقوق تطبیقی) دانشگاه تهران / zshakeri@ut.ac.ir

چکیده

کتاب حمایت‌های حقوقی از پدیدآورندگان نرم‌افزار با قلم روان و نکته‌سنجی دقیق خود تلاش دارد تا به تبیین مسائل حقوقی مربوط به نرم‌افزارهای رایانه‌ای بپردازد. این کتاب مباحث خود را با طرح موضوعات فنی همراه کرده‌است و از این حیث مخاطبان می‌توانند به صورت یکپارچه مطالعه جامعی را حول موضوع انجام دهند. طرح موضوع در کتاب مذکور با ذکر مفهوم و انواع نرم‌افزارها آغاز می‌شود و بحث را در دامان اسناد ملی و بین‌المللی پیگیری می‌کند. تحلیل امکان‌سنجی حمایت از نرم‌افزارها در قالب مصادیق مختلف نظام حقوق مالکیت فکری از جمله حقوق مالکیت ادبی و هنری، حق اختراع، اسرار تجاری و... از ویژگی‌های برجسته این اثر محسوب می‌شود. مقاله حاضر می‌کوشد تا به معرفی و درنگی کوتاه در خصوص این اثر ارزشمند بپردازد.

کلیدواژه

حمایت‌های حقوقی، پدیدآورنده، نرم‌افزار، مالکیت ادبی و هنری، حق اختراع.

۱. مقدمه

موضوع نرم‌افزار رایانه‌ای به جهت توسعه فناوری‌های مدرن همواره محل تأمل و کنکاش اندیشمندان بوده‌است. در این میان، بررسی و تحلیل مسائل حقوقی این موضوع ارزش مضاعفی یافته‌است؛ زیرا قراردادهای انتقال یا مجوزهای بهره‌برداری مربوط به نرم‌افزار فزونی گرفته و تقریباً بسیاری از مردم ناگزیر هستند حتی



■ زرکلام، ستار و محمدحسن محوری. (۱۳۹۴). حمايت‌هاي حقوقي از پديدآورندگان نرم‌افزار، تهران، سمت، ۴۰۱ ص، ۱۴۰۰۰۰ ريال، ۱۰۰۰ نسخه، شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۲-۰۲۴۶-۰ (اعلام و وصول: ۹۵۰۴۰۲۱)

فصلنامه نقدکتاب

اطلاعات
ارتباطات

سال چهارم، شماره ۱۳ و ۱۴
بهار و تابستان ۱۳۹۶

۱۰۶

به‌صورت غیرعامدانه به این قراردادها تن دهند و ازسویی مسائلی مانند عناصر قابل حمايت يا غيرقابل حمايت نرم‌افزارها، حقوق مادي و معنوي و ضمانت اجراها از مهم‌ترين مباحث حقوقي براي پژوهشگران و دانشجويمان حقوق تلقی می‌شود که این گروه از متخصصان بايد به چالش‌هاي حقوقي آن پاسخ شايسته‌اي بدهند. در این سال‌ها، کتاب‌ها، مقاله‌ها و پایان‌نامه‌های متعددی^۱ با موضوعات حقوقي مربوط به نرم‌افزارها به‌رشتهٔ تحرير درآمده‌است. شايد بتوان گفت بهترين کتاب که تا پيش از تأليف کتاب حاضر در این حوزه نگاشته شده کتاب حمايت از حقوق پديدآورندگان نرم‌افزارهاي کامپيوتري^۲ اثر ارزشمند امير صادقي‌نشاط است که سال‌ها قبل نگارش يافته‌است و منبع اوليه و مُتقنى برای مطالعه در حقوق نرم‌افزارها تلقی می‌شود.

کلیهٔ این آثار تلاش داشته‌اند چالش‌هاي حقوقي حمايت از پديدآورندگان نرم‌افزارهاي رایانه‌ای را تبیین و تحليل کنند و ابعاد حقوقي آن را واکاوی نمایند. این امر پس از تصويب قانون و آيين‌نامهٔ حمايت از پديدآورندگان نرم‌افزارهاي رایانه‌ای مصوب ۱۳۷۹ و قانون تجارت الکترونیک مصوب ۱۳۸۲ افزایش یافته و نویسندگان می‌کوشند به نقد مقررات قانونی پردازند. نگارش و انتشار کتاب حمايت‌هاي حقوقي از پديدآورندگان نرم‌افزار در زمستان ۱۳۹۴ نقطهٔ عطفی در بین این آثار محسوب می‌شود. به‌طورکلی، ادبیات حقوق مالکیت فکری، ادبیاتی نوپایی است که باقلم استادان متخصص و علاقه‌مند این رشته درحال باروری است. این مقاله می‌کوشد تا به معرفی یکی از کتاب‌هاي مرجع در این حوزه به مخاطبان پردازد و ویژگی‌هاي خاص کتاب مذکور را برای خوانندگان حرفه‌ای حقوق مالکیت فکری تبیین و برجسته کند.

۱-۱. معرفی نگارندگان

ستار زرکلام، نویسنده‌ای نامدار و متخصص در حوزهٔ حقوق مالکیت فکری به‌ویژه

حقوق مالکیت ادبی و هنری به‌شمار می‌آید. ایشان از پیشکسوتان مسیر ترویج حقوق مالکیت فکری است و تحریرات وی در خصوص امضا و گواهی الکترونیکی (اعتمادسازی در تجارت الکترونیکی^۲) و حقوق تجارت الکترونیک^۳ از تلاش‌های این استاد گران‌قدر در حوزه حقوق رایانه و ارتباطات جدید محسوب می‌شود؛ اما در میان آثار ایشان، کتاب حقوق مالکیت ادبی و هنری^۴ شاخص‌ترین اثر است. قلم روان، طرح موضوع دقیق و جامع‌نگری در ارائه مباحث به موازات مطالعه تطبیقی ارزشمندی که در قوانین ملی صورت پذیرفته، توانسته‌است جایگاه این کتاب را به‌عنوان یکی از مهم‌ترین مکتوبات در حقوق مالکیت فکری تثبیت کند، به‌گونه‌ای که اکنون در دانشگاه‌های مختلف کتاب مذکور در زمره منابع درسی گرایش حقوق مالکیت فکری تدریس می‌شود. محمدحسن محوری مؤلف همکار کتاب نیز از کارشناسان رسمی دادگستری در رشته کامپیوتر و فناوری اطلاعات است که با سابقه اجرایی و عملیاتی در حوزه علوم کامپیوتر به غنای اثر حاضر افزوده‌اند و این اثر را به پژوهشی بین‌رشته‌ای و درخور تأمل مبدل کرده‌اند.

۲-۱. معرفی اثر

کتاب سه بخش دارد: بخش نخست به حمایت از پدیدآورندگان نرم‌افزار در چارچوب نظام مالکیت ادبی و هنری، بخش دوم به حمایت در قالب نظام حق اختراع، اسرار تجاری و قواعد حقوق رقابت غیرمنصفانه و بخش سوم به حمایت با توسل به سایر ابزارها و تأسیسات حقوقی اختصاص یافته‌است. دست‌مایه اصلی کتاب، قالب‌های حمایتی از نرم‌افزارهای رایانه‌ای است. نویسندگان تلاش کرده‌اند به امکان‌سنجی حمایت از نرم‌افزارها در قالب حقوق مالکیت ادبی و هنری، اختراعات، اسرار تجاری و رقابت غیرمنصفانه بپردازند و دلایل موافقان و مخالفان را نقد کنند. همچنین به‌عنوان بحث مکمل به بررسی سازوکار قراردادی و ضمانت اجرای کیفری و حقوقی پرداخته شده‌است. مخاطب اصلی کتاب، دانشجویان و پژوهشگران حقوق مالکیت فکری هستند که از آن به‌عنوان منبع درسی و کمک‌درسی و نیز مطالعه تخصصی درباره نرم‌افزار بهره می‌برند؛ بنابراین، هدف از انتشار این اثر، تأمین منبع درسی متقن و جامع برای درس حقوق رایانه و نیز آشنایی سایر دانشجویان و علاقه‌مندان با مقوله حقوق نرم‌افزارهاست. همچنین متخصصان علوم رایانه نیز می‌توانند به فراخور مباحث از کتاب بهره ببرند.

۳-۱. نکاتی چند درباره اثر

از حیث شکلی، کتاب ایرادهای تاپیی و ادبی کمی دارد و نویسندگان با احاطه به دستور زبان فارسی به نگارش مبادرت کرده‌اند؛ اما علاوه‌بر این ویژگی مثبت

فصلنامه نقدکتاب

اطلاع‌رسانی
وابتباطات

سال چهارم، شماره ۱۳ و ۱۴
بهار و تابستان ۱۳۹۶

۱۰۷

کتاب، از لحاظ ماهوی نیز برخی نکات قابل ذکر است.

یکی از نکات عمده کتاب بحث کاربردی عناصر قابل حمایت است. کتاب مذکور عناصری از نرم‌افزار را که می‌تواند تحت حمایت قانونی قرار گیرد، بررسی می‌کند. این عناصر شامل برنامه طراحی مقدماتی نرم‌افزار، متن برنامه، زبان با کد ماشین، برنامه اجرایی، سبک ارائه و شیوه تعامل، اسناد پیوست، فونت‌ها، فهرست نیازها، مطالعات و طرح‌ها است. روش کتاب آن است که ابتدا به تبیین فنی موضوعات پرداخته‌است، سپس تحلیل حقوقی ارائه می‌کند؛ همان‌گونه که تصریح می‌نماید: «صرف‌نظر از انواع متدلوژی‌هایی که صنعت نرم‌افزار تا به حال به خود دیده یا امروزه ملاک عمل است و استفاده می‌شود، تقریباً در همه آن‌ها و در نخستین گام از طراحی و پیاده‌سازی یک سامانه نرم‌افزاری، لازم است ضمن برنامه‌ریزی و پیش‌بینی لازم و تدوین طرح‌های مدیریت پروژه که زمان‌بندی، برنامه کار، سازمان اجرایی و نقش و وظیفه اعضای گروه را بیان می‌دارد، نیازمندی‌ها و قابلیت‌های عملکردی موردنظر شناسایی، تبیین و طرح کلی نرم‌افزار تدوین شود. همچنین بنابر گستردگی، پیچیدگی و حساسیت نرم‌افزار موردنظر، نمونه‌سازی صفحات و فرم‌های ورودی و شیوه تعامل کاربر با نرم‌افزار، چارچوب پردازش‌ها و سناریوهای پردازشی و قالب گزارش‌های قالب گزارش‌های قابل دریافت، تهیه و تدوین می‌شود» (ص ۶۱). در ادامه، کتاب مجموعه این فعالیت‌ها را به نام مستندات و برنامه طراحی مقدماتی نرم‌افزار می‌خواند و با استناد به دستورالعمل اروپایی ۱۹۹۱ و ۲۰۰۹ درباره حمایت حقوقی از برنامه‌های رایانه‌ای، صراحتاً از طراحی مقدماتی نرم‌افزار به عنوان بخش جدایی‌ناپذیر از نرم‌افزار حمایت می‌کند. در خصوص متن برنامه نیز کتاب بیان می‌کند که «از مهم‌ترین عناصر تشکیل‌دهنده نرم‌افزارها محسوب می‌شود، زیرا با دست‌داشتن آن تولید و تکثیر همان نرم‌افزار یا نرم‌افزارهای مشابه ممکن می‌گردد» (ص ۶۳-۶۲).

نویسنده پس از تأکید بر اهمیت موضوع، وارد تحلیلی حقوقی می‌شود و بیان می‌دارد که «به‌همین دلیل است که در قراردادهای مرتبط با انتقال حقوق مادی نرم‌افزارها و برنامه‌های رایانه‌ای، تعیین تکلیف در خصوص مالکیت متن برنامه اهمیت فراوانی دارد و به‌گونه‌ای مالکیت متن برنامه را می‌تواند با مالکیت نرم‌افزار معادل دانست» و سرانجام تشخیص شبهه‌سازی متن برنامه را برعهده کارشناسان نرم‌افزار می‌نهد و به‌عنوان شاهد مثال به دعوی مربوط به شرکت اپل اشاره می‌کند. کتاب درباره سبک ارائه و شیوه تعامل و اسناد پیوست به رعایت شرط اصالت برای حمایت اکتفا می‌نماید (ص ۶۶) و از ورود تحلیلی به بحث اصالت خودداری و در صفحه‌های بعد به‌صورت مستقل موضوع اصالت را بررسی می‌کند. همچنین فونت‌ها و فهرست نیازها، مطالعات

و طرح‌ها نیز به‌عنوان آخرین عناصر قابل حمایت مطرح می‌شود (ص ۶۷) که کمتر در سایر آثار مشاهده می‌شود. البته در این‌جا نیز معیار کلی اصالت مطرح می‌شود و بحث تحلیلی یا نمونه‌رأی ارائه نشده‌است.

در ادامه این مباحث، عناصر غیرقابل حمایت نیز احصا و بررسی می‌شوند. نخستین عنصر، ایده است که طبق اصول کلی نظام حقوق مالکیت فکری قابل حمایت نیست. این امر در تبصره ۲ ماده ۱ آیین‌نامه اجرایی ق.ح.ج.پ.ن.ر ۱۳۷۹ تصریح شده و خلق عملیات نرم‌افزاری در ذهن یا بیان مخلوق ذهنی، بدون این‌که برنامه‌های رایانه‌ای و مستندات و دستورالعمل‌های آن تدوین شده باشد، نرم‌افزار محسوب نمی‌شود و برای خالق آن حقوقی ایجاد نمی‌کند؛ اما کتاب به این نکته می‌پردازد که «اگر ایده‌های مرتبط با خلق نرم‌افزارها و برنامه‌ها رایانه‌ای به‌اندازه کافی توسعه پیدا کرده باشند، می‌توانند به‌عنوان طراحی مقدماتی نرم‌افزار مورد حمایت قرار گیرند» (ص ۶۸). افزون‌براین، کارکردها و قابلیت‌های عملکردی نرم‌افزار نیز از زمره عناصر غیرقابل حمایت هستند و «اگر برنامه‌های نرم‌افزاری کارکردها و قابلیت‌های عملکردی مشابه داشته باشند و نرم‌افزاری که نسبت به دیگری دیرتر به بازار عرضه شده فرضاً مزیت دیگری از قبیل روش پیاده‌سازی متفاوت یا کارایی و یا سرعت اجرای بهتری نسبت به نرم‌افزار رقیب که زودتر به بازار عرضه شده، نداشته باشد، دلیلی برای موفقیت آن در بازار متصور نیست. از این‌رو باید گفت صرف مشابهت قابلیت‌های عملکردی مزیتی ندارد و مقبولیتی به همراه نخواهد آورد» (ص ۶۹).

نگارندگان درخصوص زبان برنامه‌نویسی به مقایسه آن با فرمول‌های ریاضی یا شیمی یا صنایع ادبی پرداخته و آن را قابل حمایت نمی‌دانند؛ اما به رأی فرانسوی نادری اشاره دارند که اصالت را برای زبان برنامه‌نویسی که در تبدیل زبان تئوریک به زبان دارای کاربرد صنعتی استفاده می‌شود، در نظر گرفته‌است (ص ۷۰). الگوریتم‌ها نیز از آن‌جاکه ایده یا روش هستند از حمایت استثناء می‌شوند؛ اما در پایان به الگوریتم‌هایی مانند الگوریتم رمزنگاری پرداخته می‌شود که می‌توانند موضوع حق اختراع قرار گیرند (ص ۷۱-۷۲). به‌طور کلی، در همه این موارد، کتاب تلاش می‌کند وضعیت حقوقی کلی را بیان کند و در صورتی که استثنایی وجود داشته باشد به آن اشاره شود که این امر جامعیت مباحث در عناصر قابل حمایت و غیرقابل حمایت را تأیید می‌کند.

۴-۱. جایگاه اثر در میان آثار

بی‌تردید قلم روان اثر توانسته‌است، کتاب مذکور را به یک منبع درسی مناسب تبدیل کند؛ زیرا آثار پیشین معمولاً با مشکل دشواری زبان روبه‌رو بوده‌اند. از سویی

نگاه جامع کتاب به کلیه مسائل مهم و اصلی توانسته این اثر را در میان سایر کتاب‌ها و مقاله‌ها ممتاز کند. همچنین مطالعه تطبیقی نظام‌های حقوقی و بررسی دقیق مقررات ایران و توجه به لایحه جدید حقوق مالکیت ادبی و هنری از نکات تمایزبخش این اثر نسبت به دیگر آثار به‌شمار می‌رود.

۲. درنگی موشکافانه بر اثر

در کنار نکات مثبت و قابل‌ستایشی که اشاره شد، کتاب از جهاتی نیز قابل‌نقد است که به مهم‌ترین موارد پرداخته می‌شود:

در صفحه ۱۲۷ با عنوان حق معنوی پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای، مؤلفان با استناد به ماده ۴ آیین‌نامه قانون حمایت از پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای و صراحت مقرر در پرداختن به حق بر نام، حق معنوی را به حق بر نام یا حق پدیری محدود کرده‌اند. اگرچه در ادامه سخن نظر برخی نویسندگان در توسعه مصادیق حق معنوی مطرح شده است، اما کتاب به این امر نمی‌پردازد که آیا بخش پایانی ماده ۶ در خصوص حق بر تمامیت اثر قابل تفسیر است یا خیر؟ ماده ۶ قانون مذکور بیان می‌کند: پدیدآوردن نرم‌افزارها ممکن است ناشی از استخدام یا قرارداد باشد. در این صورت: الف) باید نام پدیدآورنده، توسط متقاضی ثبت به مراجع یادشده در این قانون به منظور صدور گواهی ثبت، اعلام شود؛ ب) اگر هدف از استخدام یا انعقاد قرارداد، پدیدآوردن نرم‌افزار مورد نظر بوده است یا پدیدآوردن آن جزئی از موضوع قرارداد باشد، حقوق مادی مربوط و حق تغییر و توسعه نرم‌افزار متعلق به استخدام‌کننده یا کارفرما است، مگر این‌که در قرارداد به صورت دیگری پیش‌بینی شده باشد. این پرسش منطقی است که حق تغییر و توسعه با حق بر حرمت و تمامیت در ارتباط است؟ آیا تغییر نرم‌افزار به معنای حرج و تعدیل اثر نیست؟ به هر حال، با توجه به مجالی که کتاب در خصوص نرم‌افزار دارد، بایستی به این موضوع می‌پرداخت که اکنون جای آن خالی است.

در صفحه ۱۹۹ با موضوع عدم مغایرت با موازین شرعی، نظم عمومی و اخلاق حسنه، کتاب با استناد به مقررات ملی و موافقت‌نامه تریپس بحث اختراع (اثر) شناختن و بهره‌برداری از اختراعات برخلاف نظم عمومی را مطرح می‌کند؛ اما به سرعت از بحث مهم اختراع (اثر) بودن یا تحدید بهره‌برداری چنین نرم‌افزارهایی عبور می‌کند و به ذکر اطلاعات کلی در این زمینه بسنده می‌کند. اگرچه بحث مفهوم کرامت در نظام فرانسه را مطرح می‌کند که تازگی دارد؛ اما فارغ از عدم تبیین شباهت و تفاوت دقیق با نظم عمومی و اخلاق حسنه، تحلیل علمی ارائه نمی‌شود. برخی اندیشمندان حقوق مالکیت فکری در این مورد بیان می‌کنند که رویکرد انکار کامل اثر یا اختراع بودن به نتایج نامطلوبی از جمله تعارض با حمایت

فصلنامه نقدکتاب

اطلاعات
ارتباطات

سال چهارم، شماره ۱۳ و ۱۴
بهار و تابستان ۱۳۹۶

۱۱۰

به‌صرف اصلت منجر می‌شود، اما ایجاد محدودیت متعادل است؛ زیرا حق اعطا می‌شود اما محدودیت‌هایی بر اجرای حق مقرر می‌گردد و ضمانت اجرای اعطایی تعدیل خواهد شد (صادقی و علامه، ۱۳۹۴: ۶۷۴-۶۷۳).

در صفحه ۲۲۶ کتاب به مفهوم زوال حق توزیع اشاره دارد و مؤلفان با اشاره به پیشینه تاریخی موضوع، تعریف و مفهوم مقتضی را تبیین کرده‌اند؛ اما توضیح این نکته ضروری است که استعمال اصطلاح حق توزیع در نظام حقوق مالکیت صنعتی صحیح نیست و این اصطلاح به نظام حقوق مالکیت ادبی و هنری تعلق دارد (ماده ۶ معاهده حقوق مالکیت ادبی و هنری واپو^۷). همچنین اصطلاح دکترین اولین فروش، مربوط به نظام مالکیت ادبی و هنری است نه نظام مالکیت صنعتی (ماده ۱۰۹ قانون مالکیت ادبی و هنری آمریکا) و در نظام مالکیت صنعتی اصولاً از اصطلاح زوال یا خاتمه یا استیفای حق استفاده می‌شود. به‌علاوه، سابقه تاریخی قدیمی‌تری نسبت به مورخ ۱۹ اکتبر ۱۹۷۴ برای موضوع وجود دارد که به‌سال ۱۹۰۲ بازمی‌گردد (Stothers, 2008: 1) و کتاب به آن نپرداخته‌است.

صفحه ۳۱۷ با موضوع مدت قرارداد واگذاری حق بهره‌برداری، به تبیین یکی از اقسام قراردادهای مجوز بهره‌برداری، یعنی قراردادهای با مدت نامعین پرداخته که امروزه بسیار رایج شده‌است. در ادامه اضافه می‌کند که این دوره از دوره قانونی حمایت از حقوق مادی نمی‌تواند فراتر رود. پرسشی که در این خصوص مطرح می‌شود آن است که آیا چنین قراردادهایی با چالش سلب حق کلی روبه‌رو نیستند و در نظام حقوقی ایران قابل‌پذیرش‌اند؟ متأسفانه کتاب در این باره پاسخی ارائه نکرده‌است. قانون مدنی ایران در ماده ۹۵۹ مقرر می‌دارد: «هیچ‌کس نمی‌تواند به‌طور کلی حق تمتع و یا حق اجرای تمام یا قسمتی از حقوق مدنی را از خود سلب کند». به‌نظر می‌رسد، ضروری است مؤلفان به این ابهام خوانندگان در خصوص رد یا پذیرش موضوع، پاسخ دقیقی بدهند.

در صدر صفحه ۳۴۸ کتاب در ادامه بحث بهره‌برداری‌های مجاز از آثار فکری آمده‌است: «بدون تردید، یکی از این حقوق، با توجه به ماده ۱۰ معاهده، محدودیت‌های حقوق انحصاری یا به‌عبارتی، مستثنیات حقوق مادی پدیدآورنده است». در این بحث، محدودیت‌ها و استثنائات وارد بر حقوق انحصاری یکسان پنداشته شده‌است درحالی‌که در نظام حقوق مالکیت فکری دو مقوله متفاوت هستند. منظور از محدودیت‌ها، آن قسم از مقررات هستند که بعضی از آثار ادبی و هنری را مشمول حمایت نظام حقوقی نمی‌دانند؛ به‌عبارت‌دیگر، بعضی موارد، از‌نظر قانون‌گذار اثر تلقی نمی‌شوند؛ برای نمونه، کشورها می‌توانند متون قانونی و قضایی را به‌عنوان اثر تحت حمایت قرار ندهند (بند ۴ ماده ۲ کنوانسیون برن) و این بدان معناست که اشخاص حقیقی و حقوقی قادر هستند این اسناد را بدون

اخذ موافقت مقامات قوه مقننه و قضائیه در قالب مجموعه‌های حقوقی و در اشکال مجازی یا فیزیکی منتشر کنند و آن را به فروش رسانند؛ اما غرض از استثنائات، مقرراتی است که استفاده از برخی مصادیق حقوق پدیدآورندگان را مجاز می‌کند و این بدان معناست که اشخاص می‌توانند بدون جلب رضایت پدیدآورنده، بعضی از حقوق وی را اعمال کنند؛ برای مثال، نسخه‌برداری، یکی از اقسام حقوق مادی است که فقط در اختیار مؤلف قرار دارد و وی می‌تواند استفاده از آن را برای دیگران تجویز کند؛ اما این حق درجایی که برای اهداف آموزشی به نسخه‌برداری نیاز بوده رنگ می‌بازد و معلمان را یاری می‌کند تا بی‌دغدغه به نسخه‌برداری اقدام کنند (بند ۲ ماده ۱۰ کنوانسیون برن) (حبیبی و شاکری، ۱۳۹۱: ۴۰-۳۹). لذا این مورد نیز نیاز به اصلاح دارد.

نویسندگان از صفحه ۳۳۵ تا ۳۵۸، کتاب به تدابیر فنی و مدیریت حقوق دیجیتال می‌پردازد و خوانندگان را با انواع تدابیر، مفهوم مدیریت حقوق و تجربیات برخی کشورها آشنا می‌کند، اما نگارندگان در این قسمت بیشتر به ارائه گزارشی از تحولات فنی و حقوقی پرداخته‌اند و به بحث تحلیلی ارزیابی اقسام مدیریت حقوق دیجیتال اشاره‌ای نکرده‌اند. برای مثال در بحث رمزنگاری لازم است مزایا و معایب این روش بیان شود. این روش صاحبان حق را قادر می‌سازد که موارد خاصی که استفاده از اثر دیجیتال در آن‌ها مجاز است، محدودیت‌های زمانی و مکانی، شرایط خاصی که برای استفاده وجود دارد (مثل پرداخت اجرت) را از طریق کدگذاری اثر دیجیتال تعیین کنند. در این خصوص می‌توان گفت امتیاز این روش آن است که به‌صرف خرید اثر دیجیتال که رمزنگاری شده، مصرف‌کننده می‌تواند در چارچوب موارد تعیین‌شده از اثر استفاده منصفانه کند و به اخذ اجازه و برقراری ارتباط با هیچ شخصی نیاز ندارد؛ لذا اثر موردنظر در هر مکانی قابل استفاده و قابل حمل است (آرمسترانگ^۸، ۲۰۰۶: ۶۸)؛ اما احراز همه موارد بهره‌برداری‌های مجاز با رمزنگاری صورت نمی‌گیرد؛ زیرا چنین بهره‌برداری‌هایی با معیار استفاده منصفانه یا آزمون سه‌گام^۹ تفسیر می‌شوند که به اعمال نظر انسانی نیاز دارد و دادرس در این خصوص تصمیم می‌گیرد. افزون‌براین، در بحث احراز هویت و اصالت‌سنجی نیز مزایا و معایب احصا نشده‌است و سرانجام مشخص نیست کدام تدابیر برای مدیریت حقوق مفیدتر است؟ بنابراین لازم است به‌جهت افزایش غنای بحث و فراتر رفتن از گردآوری صرف برخی موضوعات، تحلیل لازم را به این قسمت اضافه کرد.

در صفحه ۳۵۰ در ذیل موضوع زوال حق توزیع، کتاب به این موضوع می‌پردازد که پس از زوال یا خاتمه حق که در ادامه فروش نخستین روی می‌دهد، نباید تدابیر فنی مانع آزادی مصرف‌کننده اعمال شود. این امر بحث مهمی در راستای رقابت آزاد است. به عبارتی، به این موضوع پرداخته نشده‌است که اگر پدیدآورنده با تدابیر

حقوقی زیرکانه مانع تحقق بیع شود و در ظاهر مجوز بهره‌برداری منعقد کند تا مانع تحقق زوال حق شود، چه باید کرد؟ این موضوع امروزه به چالشی اساسی در بحث نرم‌افزارها تبدیل شده‌است و در کمتر قراردادی عنوان بیع مطرح می‌شود (حبیب‌ا و شاکری، ۱۳۸۷: ۱۹۵-۱۹۳)، موضوعی که می‌تواند حقوق مصرف‌کنندگان را نیز تحت‌الشعاع قرار دهد؛ لذا این امر موجب شده‌است که دادگاه‌ها در پی تفسیر ماهیت قراردادی و احراز قصد واقعی طرفین باشند. به نظر می‌رسد کتاب برای تکمیل موضوعی که گشوده‌است به بررسی جامع‌تری نیاز دارد.

به‌عنوان آخرین نکته نیز باید گفت اگرچه ذکر مواد لایحه حقوق مالکیت فکری از دورنمای تحولات آتی حقوق ایران خبر می‌دهد، اما ذکر مواد در پانوشته بدون ورود به تحلیل علمی کافی نیست. دانشجویان و پژوهشگران مشتاق هستند که قلم استاد زرکلام و همکاران ارجمند ایشان را در ترسیم وضعیت آینده نظام حقوق ایران با رویکرد آینده‌پژوهی مطالعه و استفاده کنند. از این رو پیشنهاد می‌شود در نسخ بعدی کتاب، به بحث تحلیلی لایحه نیز توجه شود.

۳. سخن پایانی

به نظر می‌رسد کتاب در تبیین مباحث پایه‌ای و تخصصی مربوط به حقوق نرم‌افزارها توفیق داشته و از حیث بررسی کلیه مقررات ملی و بین‌المللی مرتبط و امکان‌سنجی حمایتی، جامعیت دارد. از این رو می‌توان گفت این اثر کامل‌ترین پژوهش در حوزه موضوع خود است. اگرچه امید می‌رود در آینده سایر مباحث تخصصی نیز به موضوعات کتاب افزوده شود. همچنین پیشنهاد می‌شود، خلأهایی که در این نوشتار بیان شد با بررسی مجدد نگارندگان اعمال تا بر غنای کار افزوده شود.

پی‌نوشت

- مانند پایان‌نامه حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای کامپیوتری (۱۳۷۶) از امیر صادقی‌نشاط به‌راهنمایی حسین صفایی، دانشگاه تهران؛ پایان‌نامه بررسی تطبیقی نظام‌های حمایتی از پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای (۱۳۸۶) از مهتاب موسوی براب به‌راهنمایی سعید حبیب‌ا؛ پایان‌نامه حقوق ثبت اختراعات نرم‌افزاری (۱۳۸۸) از امیررضا حجتی سعیدی به‌راهنمایی امیر صادقی‌نشاط، دانشگاه تهران؛ پایان‌نامه قراردادهای انتقال و بهره‌برداری از نرم‌افزارهای رایانه‌ای در حقوق آمریکا و ایران (۱۳۹۰) از قدرت‌الله کریمی به‌راهنمایی حسن شبیری زنجانی، دانشگاه قم.
- صادقی‌نشاط، امیر. (۱۳۷۶)، حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای کامپیوتری، تهران: سازمان برنامه‌بودجه، مرکز مدارک اقتصادی، اجتماعی و انتشارات.
- آنسیترال. (۱۳۹۰)، اعتمادسازی در تجارت الکترونیکی، مسائل حقوقی مرتبط با امضا و گواهی

فصلنامه نقدکتاب

اطلاع‌رسانی
وابستگی‌ها

سال چهارم، شماره ۱۳ و ۱۴
بهار و تابستان ۱۳۹۶

۱۱۳

الکترونیکی، چاپ اول، تهران، مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
 ۴. حقوق تجارت الکترونیک، چاپ اول، مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، سال
 ۱۳۸۸ (ترجمه و تحقیق)، چاپ دوم ۱۳۹۰.

۵. حقوق مالکیت ادبی و هنری، چاپ اول، سمت، سال ۱۳۸۷ (چاپ دوم، ۱۳۸۸ و چاپ سوم، ۱۳۹۳).

6. RSA

7. WIPO Copyright Treaty (WCT), 1996.

8. Armstrong

۹. برای مطالعه در خصوص این موضوع مراجعه کنید به:

حبیبی، سعید و زهرا شاکری. (۱۳۹۲)، «سه‌گام؛ آزمونی فراروی مصرف‌کنندگان آثار ادبی و هنری»،

مجله تحقیقات حقوقی دانشگاه شهید بهشتی، ش ۶۱، بهار ۱۳۹۲، ص ۲۴۸-۲۰۹.

شاکری، زهرا. (۱۳۹۴)، «استفاده منصفانه از آثار ادبی و هنری؛ حقی برای جامعه؟!»، فصلنامه حقوق

دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۴۵، ش ۲، تابستان ۹۴، ص ۲۲۳-۲۰۷.

فصلنامه نقدکتاب

اطلاعات
ادبیات

سال چهارم، شماره ۱۳ و ۱۴
بهار و تابستان ۱۳۹۶

۱۱۴

منابع

حبیبی، سعید و زهرا شاکری. (۱۳۸۷)، «چالش‌های حقوقی دکترین استیفای حق در نظام حقوق

مالکیت فکری»، فصلنامه حقوق دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، دوره ۳۸، ش ۴،

زمستان، ص ۱۸۵-۲۰۴.

حبیبی، سعید و زهرا شاکری. (۱۳۹۱)، «مبثی در محدودیت‌ها و استثنائات حقوق مالکیت ادبی و

هنری»، مجله مطالعات حقوق تطبیقی دانشگاه تهران، دوره ۳، ش ۱، بهار و تابستان، ص ۴۱-۶۴.

صادقی، محمود و سارا علامه. (۱۳۹۴)، «تحلیل رابطه حق مؤلف و محتوای اثر در آرای قضایی آمریکا،

بریتانیا و کانادا»، دوفصلنامه مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۶، ش ۲، ۱۳۹۴، ص ۶۵۱-۶۷۶.

Armstrong, Timothy K. (2006), «Digital Rights Management and the Process
of Fair Use», *Harvard Journal of Law & Technology*, Vol. 20, p. 49, Fall
2006, p.50-121.

Stothers, Christopher. (2008), «Patent Exhaustion: the UK perspective», *16th
Annual Conference on Intellectual Property Law and Policy Fordham
University School of Law*, 27-28 March 2008. Available at: [http://
fordhamipconference.com](http://fordhamipconference.com)