

## بررسی حقوق مالکیت فکری در تجارت الکترونیک در حقوق ایران با نگاهی بر حقوق تجارت بین الملل

ریحانه ظاهری\*<sup>۱</sup>

۱. کارشناسی ارشد، حقوق خصوصی، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، واحد تهران غرب، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.

## چکیده

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۲۷-۱۶

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۴/۷

تاریخ اصلاح: ۱۳۹۹/۰۵/۴

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۰۶/۸

تاریخ انتشار: ۱۳۹۹/۰۷/۰۱

واژگان کلیدی:

امنیت تجارت الکترونیک، حقوق ادبی و هنری، قواعد بین المللی، تریپس.

نویسنده مسوول:

ریحانه ظاهری

آدرس پستی:

ایران، تهران، دانشگاه آزاد اسلامی.

تلفن:

۰۹۱۲۳۷۸۶۲۴۹

کد ارکید:

0000-0003-4457-536X

پست الکترونیک:

reyhaneh.zaheri@yahoo.com

**زمینه و هدف:** تامین امنیت تجارت الکترونیک به ویژه در زمینه مالکیت ادبی و هنری یکی از موضوعات مهم تجارت الکترونیک است. سوال اساسی که در این خصوص مطرح می شود این است که الزامات حقوقی در حقوق ایران و اسناد حقوق تجارت بین الملل در راستای تضمین امنیت تجارت الکترونیکی برای حمایت از دارندگان حقوق مالکیت فکری در نظر گرفته شده چگونه قابل ارزیابی است؟

**مواد و روش ها:** این تحقیق از نوع نظری بوده روش تحقیق به صورت توصیفی تحلیلی می باشد و روش جمع آوری اطلاعات به صورت کتابخانه ای است و با مراجعه به اسناد، کتب و مقالات صورت گرفته است.

**ملاحظات اخلاقی:** در تمام مراحل نگارش پژوهش حاضر، ضمن رعایت اصالت متون، صداقت و امانت داری رعایت شده است.

**یافته ها:** یافته های تحقیق بیانگر این امر است که قانون گذار ایرانی به منظور تضمین امنیت تجارت در فضای الکترونیکی مجازی باید به قانون گذاری برای عناوینی می پرداخت که پیش از آن در فضای غیرمجازی به حمایت از آن ها پرداخته بود اما تفاوت تجارت الکترونیکی موجب شکل گیری قانون تجارت و قانون جرائم رایانه ای شد که به طور خاص بدین منظور تدوین گشته اند و نشان از جایگاه خاص الزامات در حقوق ایران دارند. در کنوانسیون های بین المللی دستورالعمل هایی در جهت حفظ حقوق مالکیت ادبی و هنری تدوین شده که کشورهای عضو با عضویت در کنوانسیون این دستورالعمل ها را به عنوان قانون داخلی می پذیرند.

**نتیجه گیری:** به نظر می رسد دستورالعمل های کنوانسیون هایی چون تریپس لازم است با توجه به تحولات جدید در تجارت الکترونیک به روز تر شده و در قوانین داخلی، اگرچه قانون گذار ایرانی برای دستیابی به این هدف در برخی موارد به قوانین مربوط به فضای غیرمجازی ارجاع داده است و در برخی موارد اقدام به تدوین مواد قانونی جدید نموده اما در این زمینه همچنان نقض ها و خلاءهایی وجود دارد.

## مقدمه

الکترونیکی مصوب ۱۷ / ۱۰ / ۱۳۸۲ در مقایسه با قواعد بین‌المللی می‌پردازیم.

## ۲- مبانی نظری

## ۲-۱ مالکیت فکری

اصطلاح مالکیت فکری معادل « Intellectual property » می‌باشد از آنجا که واژه Intellectual property هم به معنای فکری، ذهنی و عقلانی و هم به معنای معنوی و نامحسوس و غیر مادی و واژه property، هم به معنای حق مالکیت و هم به معنای مال مورد معامله ترجمه می‌شود، لذا این عبارت به اموال غیرمادی، مالکیت غیر مادی، مالکیت فکری، مالکیت ذهنی و مالکیت فکری ترجمه شده است (حکمت نیا، ۱۳۸۷: ۲۹). برخی از حقوق‌دانان اصطلاح «مالکیت‌های فکری» را مناسب تشخیص داده و معتقدند هستند که کلمه معنوی در لغت مقابل مادی و بیرونی می‌باشد ضمن اینکه منشأ این حقوق فکر و اندیشه و تفکر انسان‌ها است. تعداد دیگری از حقوق‌دانان اصطلاح «حقوق مالکیت فکری» را مناسب‌تر می‌دانند و اعتقاد دارند که همه موضوعات مالکیت‌های معنوی الزاما در اثر فکر و اندیشه ایجاد نمی‌گردد، بلکه برخی از آن‌ها تنها به لحاظ اینکه وجود مادی ندارند، در این مقوله جای می‌گیرند مانند سرقفلی. (میرحسینی، ۱۳۸۴: ۱۹).

حقوق مالکیت فکری عبارت است از حقوق ناشی از آفرینش‌های ادبی و خلاقیت‌های فکری درزمینه‌ی علمی، صنعتی، ادبی و هنری که از راه دانش، هنر یا ابتکار آفریننده پدید می‌آید (همان، ۲۰-۱۹). این دسته از حقوق، حقوقی‌اند که دارای ارزش اقتصادی بوده و موضوع آن شی مادی نیست، چرا که موضوع این حقوق، اثر فکری می‌باشد. هدف از حمایت این حقوق، تشویق و ترغیب و گرایش به ایجاد آفرینش‌های فکری و امکان دسترسی به آن‌ها باهدف توسعه‌ی اقتصادی و فرهنگی و بهبود زندگی افراد جامعه است.

در دنیای سرشار از نوآوری و تحول امروز، همواره نقش تجارت الکترونیک در اقتصاد پراهمیت‌تر شده و همه روزه شاهد رشد غیرقابل انکار این شیوه تجارت در جهان هستیم. تجارت الکترونیک، موانع جغرافیایی و تفاوت روز و شب در مناطق مختلف را از میان برمی‌دارد و منجر به بالا بردن ارتباطات و توسعه و تحول اقتصادی در سطح ملی و فراملی می‌شود. تجارت الکترونیک روش‌های کسب‌وکار را تغییر می‌دهد و باعث تبدیل بازارهای سنتی به شکل‌های جدیدتر می‌شود. تجارت الکترونیکی همچنین باعث ایجاد تغییرات چشمگیر در شرایط رقابتی می‌شود (به‌عنوان مثال ظهور و ورود سریع رقبای جدید، جهانی شدن رقابت، رقابت شدید در استانداردها و...) و فرصت‌های جدیدی برای جایگزینی کسب‌وکار، ایجاد مشاغل و فرصت‌های شغلی جدید در زمینه‌های مختلف ایجاد می‌کند. اما نکته بسیار مهمی که در این زمینه باید مورد توجه قرار گیرد امنیت ارتباط در تجارت الکترونیک است چون برخلاف تجارت سنتی، خریدار و فروشنده همدیگر را در هنگام مبادله تجاری نمی‌بینند و باید راهی برای شناسایی منبع اطلاعات و احراز صحت اطلاعات در هنگام جابجایی و حفاظت اطلاعات پایه‌گذاری شود. در این بین حقوق مالکیت فکری در بستر تجارت الکترونیک بسیار آسیب‌پذیر به نظر می‌رسد. در واقع استفاده از واسطه‌های الکترونیک مسائل حقوقی زیادی را مطرح کرده است که بدون تعیین تکلیف و شفاف‌سازی این مسائل، تنظیم روابط و تعیین حقوق و تکالیف اشخاص را غیرممکن کرده و این قانون اولین گام جدی در راه پرداختن به این مسائل است و از مواد آن، آنچه به این پژوهش مربوط می‌شود مواد مربوط به تضمین امنیت در تجارت الکترونیک می‌باشد. به همین دلیل در این پژوهش به بررسی الزامات حقوقی امنیت تجارت الکترونیک در قوانین ایران به ویژه قانون تجارت

## ۲-۲ تجارت الکترونیکی

منظور از تجارت الکترونیک انجام مبادلات تجاری اعم از خرید، فروش و ارائه خدمات در فضای مجازی است. به بیان دیگر، تجارت الکترونیک، استفاده از ارتباطات الکترونیکی برای انجام معاملات و داد و ستدهای تجاری و ارائه خدمات می‌باشد. این بهره‌مندی می‌تواند تنها در قسمتی از فرایند مبادله‌ی تجاری یا در تمام آن باشد بنابراین تجارت الکترونیک استفاده از اطلاعاتی است که به صورت داده‌های الکترونیکی مبادله می‌شوند. فناوری اطلاعات اگرچه هنوز فرآیند نوپایی است ولی به دلیل ویژگی‌های خاص خود تغییرات و تحولات قابل توجهی در مسئله تجارت ایجاد کرده و شکل جدیدی از معاملات تجاری مبتنی بر داده‌های الکترونیکی را جایگزین روش‌های سنتی و کلاسیک (مبتنی بر اسناد کاغذی) کرده است.

به هر نوع تجارتی از طریق فضای مجازی انجام شود، تجارت الکترونیک گفته می‌شود. با رواج استفاده از رایانه‌های شخصی و پیدایش اینترنت، تجارت الکترونیک قالب جدیدی به خود گرفته است. مرکز الکترونیکی بریتانیا تجارت الکترونیک را به مثابه «هر نوع تجارت یا معامله‌ی اداری یا تبادل اطلاعاتی که با استفاده از هرگونه اطلاعات و فناوری ارتباطات به اجرا درمی‌آید.» تعریف می‌نماید که تجارت تاجر با تاجر، تاجر با مشتری، دولت با ملت، و نیز مبادله از طریق ابزارهایی نظیر اینترنت، پست الکترونیکی و تبادل اطلاعات الکترونیکی را در برمی‌گیرد (لارنس، ۱۳۸۳: ۲۱۱).

## ۲-۳ حقوق مالکیت فکری

حمایت از حق مؤلف اگرچه سابقه زیادی (بیش از دو قرن) در کشورهای غربی داشته است ولی تا سال ۱۳۴۸ یعنی سالی که قانون حمایت از حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان به تصویب رسید، در ایران قانون جامعی برای حمایت از مالکیت ادبی و هنری وجود نداشت. در ایران اولین معاهده مالکیت ادبی در سال

۱۳۰۹ ه.ش بین ایران و آلمان منعقد شد و نخستین آثار قانونی آن در مواد ۲۴۵ تا ۲۴۸ از فصل یازدهم مبحث دسیسه و تقلب در کسب و تجارت مربوط به قانون جزای عمومی سال ۱۳۱۰ ظهور و بروز نمود (اسماعیلی، ۱۳۸۴: ۵۱-۵۳). در این مواد مجازاتی برای تألیف تقلبی، استفاده غیرمجاز، انتشار غیرقانونی و به فروش رسانیدن یا در دسترس گذاردن این قبیل تألیفات تعیین شده بود. با گسترش ارتباطات فرهنگی و لزوم حمایت از حق مؤلف در سال ۱۳۳۴ طرحی در ۹ ماده و ۲ تبصره به‌وسیله ۲۲ تن از نمایندگان مجلس شورای ملی تقدیم مجلس شد که این طرح به دلایلی پس از طرح در جلسه علنی به کمیسیون فرهنگ ارجاع و در همان کمیسیون مختومه شد. (غریبان، جواد، ۱۳۸۲: ۵۶-۵۵) دو سال بعد یعنی در سال ۱۳۳۶، دولت لایحه قانونی موسوم به «تألیف و ترجمه» مشتمل بر ۱۶ ماده و ۳ تبصره به مجلس سنا تقدیم کرد که این بار نیز به نتیجه‌ای نرسید. در سال ۱۳۴۶ وزارت فرهنگ و هنر (فرهنگ و ارشاد اسلامی فعلی) «لایحه حمایت از حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان» را در ۳۳ ماده و ۳ تبصره تهیه و پس از بررسی حزب ایران نوین در آبان ماه ۱۳۴۷ به مجلس تقدیم کرد این لایحه در تاریخ یازدهم دی ماه ۱۳۴۸ به عنوان نخستین قانون مستقل در زمینه حمایت از حق مؤلف (حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری) به تصویب مجلس شورای ملی رسید. به‌موجب ماده ۳۳ این قانون، مواد ۲۴۵ تا ۲۴۸ قانون جزای عمومی ۱۳۱۰ نسخ شد. آیین‌نامه اجرایی ماده ۲۱ این قانون نیز در تاریخ ۴ دی ماه ۱۳۵۰ به تصویب هیات وزیران رسید و در سال ۱۳۷۹ مورد بازنگری قرار گرفت.

در سال ۱۳۵۱ به دنبال پاسخ به اعتراض برخی گروه‌های ذینفع به ویژه مترجمان «لایحه ترجمه و تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی» مشتمل بر ۱۲ ماده به مجلس ارائه و در سال ۱۳۵۲ به تصویب رسیده و قانون سال ۱۳۴۸ را تکمیل نمود.

این تعریف به آنچه که در بخش ۱۷ قانون علائم تجاری (۱۹۹۵) استرالیا از علامت تجاری ارایه شده، شباهت دارد. در واقع، علامت تجاری در روند تجارت به کار می‌رود تا رابطه میان تاجر معین و کالاها و خدماتی که او تولید یا عرضه می‌کند را مشخص سازد. علامت تجاری، همچنین نوعی نشان برای حمایت از مصرف کننده می‌باشد، چرا که مانع از اشتباه مصرف کننده به هنگام خرید کالا یا خدمات می‌شود و به او این امکان را می‌دهد که آنچه از نظر کیفی مد نظر دارد را خریداری نماید.

### ۱-۱-۳ قوانین حمایت از امنیت مالکیت علائم تجاری

قوانین حاکم بر حقوق علائم تجاری عبارتند از: قانون ثبت علائم و اختراعات مصوب ۱۳۱۰، قانون الحاق دولت به معاهده پاریس برای حمایت از مالکیت صنعتی مصوب ۱۳۳۷، قانون الحاق دولت ایران به موافقتنامه مادرید راجع به علائم و پروتکل مربوط به اختراعات، طرح‌های صنعتی، علائم و نام‌های تجاری مصوب ۱۳۸۶. براساس ماده ۶۰ قانون ثبت اختراعات و... مصوب ۱۳۸۶ و مواد ۱ و ۲ قانون مسئولیت مدنی حکم به جبران خسارت وارده بر دارنده علامت تجاری داد اما آنچه که در این موارد لازم و ضروری است احراز تقصیر دارنده علامت تجاری است چراکه مسئولیت ناشی از چنین اقدامی از مصادیق قاعده تسبیت در ورود ضرر بوده و با توجه به مواد ۱ و ۲ قانون مسئولیت مدنی نیازمند اثبات تقصیر خوانده می‌باشد لذا صرفاً خسارتی قابل مطالبه است که محقق و مستقیم باشد.

### ۲-۳ اسرار تجاری در فضای مجازی

حمایت ق.ت.ا. و ق.ج.ر. از اسرار تجاری نشان می‌دهد که این اسرار، در معرض تعرض اشخاصی قرار دارند که درصددند با دسترسی به آن‌ها امتیازهایی را که در بیشتر مواقع جنبه مالی و اقتصادی دارد، به دست آورند.

پس از انقلاب اسلامی برای حمایت از آثار ادبی-هنری مشکلاتی به وجود آمد و با توجه به فتوای امام خمینی در کتاب «تحریر الوسیله»، مبنی بر عدم ثبوت چنین حقوقی در شرع رعایت حق مؤلف و حق چاپ الزام آور نبود. عده‌ای از علما معتقد بودند کپی رایت چون با رسالت علم که همان سهولت در دسترسی آثار علمی برای همه افراد جامعه است در تناقض می‌باشد و در نتیجه غیرشرعی است. مجموع این اوضاع و احوال موجب شد تا برخی از دادرسان دچار نوعی سرگردانی و بلاتکلیفی گردیده و به جای آن که براساس اصل یکصد و شصت و هفتم قانون اساسی ابتدائاً حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابند، مستقیماً به فتوای معظم له استناد می‌کردند. به این ترتیب مسأله مالکیت حقوق ادبی، هنری به عنوان مسأله ای چالشی مورد توجه حکومت و فقها گردید (آیتی، ۱۳۷۵: ۵۱). در سال ۱۳۷۱ وزیر وقت فرهنگ و ارشاد اسلامی در نامه ای خطاب به رییس قوه قضائیه با اظهار اینکه قوانین و مقررات مصوب، حقوق ناشرین و مؤلفان و مترجمان را محترم شمرده است ولی برخی از محاکم بدون توجه به این قوانین با متخلفین برخورد نمی‌نمایند، خواستار دستور لازم در جهت رعایت حق نشر، حق تالیف و حق نمایش فیلم‌های سینمایی و آثار سمعی و بصری شد و رییس قوه قضائیه «قانون حمایت از حقوق مولفان و مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸ و نیز قانون ترجمه و تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی» و هر قانونی که چنین حقی را حمایت نماید را معتبر و لازم‌الرعایه دانست.

### ۳- قوانین امنیت علائم تجاری و حفظ اسرار تجاری

#### ۱-۳ امنیت علائم تجاری

بند الف ماده ۳۰ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری، علامت تجاری را به «هر نشان قابل رویتی که بتواند کالاها یا خدمات اشخاص حقیقی یا حقوقی را از هم متمایز سازد» تعریف می‌کند.

پراکنده‌ای آن هم به صورت مبهم و ناقص به جرم نقض محرمانگی اسرار تجاری در فضای واقعی پرداخته است (امینی و نجفی توانا، ۱۳۹۰: ۱۷۰-۱۷۱).

## ۲-۱-۲-۳ حمایت کیفری از اسرار تجاری در ق.ت.ا

تا قبل از تصویب قانون تجارت الکترونیکی، حقوق ایران فاقد موادی اختصاصی برای مجازات نقض‌کنندگان محرمانگی اسرار تجاری در فضای سایبری بود؛ به همین دلیل برخی قضات برای جبران این خلأ قانونی، نقض اسرار تجاری را با تحقق همه‌ی شرایط تحت عنوان خیانت در امانت، قابل مجازات می‌دانستند.

مواد ۶۴ و ۷۵ قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲ نیز ناظر بر جرم انگاری نقض حقوق اسرار تجاری است. بر اساس ماده ۶۴ این قانون «به منظور حمایت از رقابت‌های مشروع و عادلانه در بستر مبادلات الکترونیکی، تحصیل غیر قانونی اسرار تجاری و اقتصادی بنگاه‌ها و مؤسسات برای خود و یا افشای آن برای اشخاص ثالث در محیط الکترونیکی، جرم محسوب و مرتکب به مجازات مقرر در این قانون خواهد رسید». همچنین ماده ۷۵ برای متخلفین از ماده ۶۴ و هر کس در بستر مبادلات الکترونیکی، به منظور رقابت، منفعت نقض حقوق قراردادهای استخدام مبنی بر عدم افشای اسرار شغلی و یا دستیابی غیرمجاز، اسرار تجاری آنان را افشا نمایند، به حبس جزای نقدی محکوم خواهد شد.

## ۴- قوانین امنیت حق مؤلف

### ۴-۱ مصادیق حمایت از حقوق مؤلف

#### ۴-۱-۱ حق تولید و تکثیر

در حقوق ایران، «حق مؤلف» به موجب قانون حمایت از حقوق مؤلفان، مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸، هرنوع اثر قابل حمایت تعریف شده است. وفق ماده یک این قانون، «پدیدآورنده» همان تالیف

در کشورهای مختلف، مقرراتی برای حمایت از اسرار تجاری در فضای مجازی وضع و اجرایی شده است. این مقررات، لازمه فعالیت اقتصادی در محیط الکترونیکی به شمار می‌آید. زیرا، ابزارهایی نقض اسرار تجاری متعدد هستند و رهگیری و پیگیری آن‌ها با دشواری‌های زیادی همراه است آنچه بیان شد توجیه کافی را برای بررسی اسرار تجاری الکترونیکی، ضمن یک مبحث مستقل فراهم می‌آورد.

## ۳-۲-۱ قوانین حمایت از امنیت اسرار تجاری الکترونیکی

تعیین مجازات برای افشای اسرار، سابقه‌ای طولانی‌تر از مسئولیت قراردادی یا غیرقراردادی دارد. علت این مسئله، بیش از اینکه با حقوق اسرار در ارتباط باشد، با فلسفه‌ی مجازات و تاریخ تحول اندیشه‌های بشر در زمینه ضمانت اجرا مربوط می‌شود. البته کیفرهایی که در گذشته برای افشا کننده وجود داشته، در طول زمان تعدیل یافته‌اند.

## ۳-۲-۱-۱ جرایم علیه اسرار تجاری در قانون مجازات عمومی

نقض محرمانه بودن اسرار تجاری در قوانین کیفری ایران در مواردی محدود پیش‌بینی شده است. قبل از انقلاب بند(ه) ماده ۲۴۹ قانون مجازات عمومی اصلاحی سال ۱۳۱۰ به نوعی به جرم‌انگاری نقض اسرار تجاری پرداخته بود. این ماده همه ابعاد اسرار تجاری را در برنمی‌گرفت و فقط مربوط به نقض اسرار مربوط به اختراع بود که در صورت افشا کردن یا استفاده از آن مرتکب به مجازات محکوم می‌شد. همچنین از قوانین قابل ذکر که به نوعی به نقض محرمانگی اسرار تجاری مربوط می‌شد می‌توان به «قانون مجازات انتشار و افشای اسناد محرمانه و سری دولت» مصوب ۱۳۵۲ اشاره کرده که این قانون بیشتر مربوط به نقض اسرار دولتی است و نه اسرار تجاری. پس از پیروزی انقلاب نیز قوانین

بخشی از داده‌پیام‌ها است که توزیع و انتشار آن بدون اجازه پدیدآورنده اثر، تخلق از اجرای قانون تلقی می‌شود و مستوجب مجازات است. از این رو عرضه و پخش الکترونیکی داده‌پیام‌های مورد حمایت قانون، یا توزیع از طریق واسطه‌های بادوام، یا در شبکه‌های اطلاع‌رسانی رایانه‌ای، فعل مادی توزیع تلقی و به‌عنوان عنصری مادی جرم نقض حقوق مؤلفان، قابل تعقیب و مستوجب کیفر است.

به‌موجب بند ۲ ماده ۴ دستور العمل، مؤلفین حق دارند آثار خود را به‌صورت نسخه اصل یا تکثیر شده، عرضه و منتشر نمایند. فروش چنین آثاری در سطح جامعه اروپا، با اجازه دارنده حق، امکان‌پذیر خواهد بود. حق توزیع که مربوط به اثر اصلی و نسخه برداری از آن فقط مختص نویسنده است بر اساس بند (۱) ماده (۴) دستورالعمل دولت‌های عضو مکلفند در رابطه با آثار اصلی و نسخ کپی آن‌ها حق انحصاری را برای پدیدآورنده‌ی اثر جهت صدور اجازه یا ممنوع داشتن هر نوع توزیع اثر به عموم پیش‌بینی نمایند. بر اساس بند (۲) ماده (۴) دستورالعمل این حق فقط با اولین فروش یا در صورت رضایت دارنده حق در اتحادیه اروپا خاتمه می‌یابد (Directive, 2001).

### ۳-۱-۴ حمایت از اقدامات حمایتی فنی

به‌موجب ماده ۶ دستور العمل، عدم اجرای اقدامات حمایتی فنی، به‌منظور نقض حقوق مؤلف ممنوع است و دولت‌های عضو مکلفند؛ در این زمینه اقدام به قانون‌گذاری نموده و عملکرد کسانی را که دانش‌گریز از این تدابیر و راه‌کارهای فنی را دارند، تحت نظارت قرار دهند، زیرا بسیاری از این تدابیر فنی، ماهیتی دوگانه داشته به این معنی که کسی که دانش نفوذ و خدشه دار کردن محتوای اطلاعات را دارد، می‌تواند از علم خود در جهت مخدوش کردن حقوق مؤلف استفاده کند یا آن را وسیله‌ای عذر جهت یافتن راه‌کارهایی به‌منظور مبارزه با راه‌های نفوذ و مخدوش کردن تمامیت اطلاعاتی که مورد حمایت قوانین

کننده و مصنف و هنرمند و به‌آنچه از طریق علم، هنر یا ابتکار آن‌ها به وجود می‌آید، بدون در نظر گرفتن روش ایجاد آن، «اثر» گفته می‌شود. این اثر که خلاقیت ذهنی پدیدآورنده آن به‌شمار می‌رود، تنها در صورت کسب اجازه پدیدآورندگان قابل نسخه‌برداری است (Cornish, 8: 2009) و به‌عنوان حق مؤلف، مورد حمایت قرار می‌گیرد و حقوق ناشی از آن نیز، تحت پوشش مقررات حمایتی قانون خواهد بود (علیزاده، ۱۳۷۶: ۲۵). به‌عبارت دیگر ماده ۳ این قانون، نه تنها حمایت از اثر؛ بلکه حمایت از حقوق خاص پدیدآورنده، مشتمل بر، حق نشر و پخش و عرضه و اجرای اثر و حق بهره‌برداری مادی و معنوی از آن را تضمین نموده است. در سطح بین‌المللی، معاهده حق کپی رایت (WIPO Copyright Treaty) با عاریه گرفتن بند ۹ کنوانسیون برن (بند ۱ معاهده حق کپی رایت) حق تکثیر را برای نویسندگان پیش‌بینی می‌کند. معاهده آوانگاشت‌ها و اجراهای وایپو WIPO Performances Treaty (WPPT) (and) به‌طور شفاف حق انحصاری تکثیر را برای اجراکنندگان و تولیدکنندگان آوانگاشت (به ترتیب در بندهای ۷ و ۱۱) در نظر می‌گیرد. دامنه حق تکثیر در محیط دیجیتال، که در جریان تهیه معاهدات مباحث گسترده‌ای را برانگیخت، در خود متن معاهدات بررسی نشده است؛ اما به استناد بیانیه‌های توافقی، که در کنفرانس‌های دیپلماتیک به تصویب رسید، حق تکثیر و نیز محدودیت‌ها و استثنائات مجاز در مورد آن به‌طور کامل در محیط رقمی نیز قابل اجراست. همچنین، بیانیه‌های توافقی تأیید می‌کنند که ذخیره یک اثر در یک رسانه الکترونیکی به تکثیر شباهت دارد. این نکته در بندهای مربوط به معاهده برن و معاهده آوانگاشت‌ها و اجراهای وایپو نیز اشاره شده است.

### ۲-۱-۴ حق توزیع و انتشار عمومی آثار

توزیع در عبارات قانونی، در معنای عرضه و نشر به‌کار رفته است و منظور از آن، عرضه و انتشار آن

مؤلف ذکر شده و در چنین مواردی هرچند اقدام واسطه در ذخیره یا توزیع آثار از موارد نقض کپی رایب است، اما نظر به این که به جهت وظیفه حرفه‌ای واسطه و تأمین کننده خدمات الکترونیکی و به درخواست کاربر صورت گرفته مسئولیتی از این جهت متوجه وی نخواهد شد.

## ۲-۲-۴ فقدان مسئولیت در ذخیره دسترسی راحت به داده‌ها

این نوع ذخیره عبارتست از ذخیره الکترونیکی محتوای کپی شده از محلی دیگر که از صفحات وب سایت اینترنتی صورت می‌گیرد (smith, 2002: 47). هدف از ذخیره دسترسی آسان است که دسترسی کاربران به اطلاعات برای دفعات بعدی ساده‌تر انجام شود. از آن جا که این اقدام واسطه‌های الکترونیکی عملی در راستای تسریع نمودن دستیابی کاربران به اطلاعات در جریان آزاد الکترونیکی است و لازمه‌ی ارتباطات الکترونیکی نیز همین اصل سرعت می‌باشد، در اسناد بین‌المللی و قوانین داخلی بسیاری از کشورهای پیش‌تاز در عرصه‌ی حقوق فن‌آوری اطلاعات و ارتباطات این گونه ذخیره سازی از شمول موارد نقض حقوق مؤلف استثناء شده و تأمین کنندگان خدمات الکترونیکی را در شرایطی از هر نوع مسئولیت مدنی، کیفری معاف کرده است.

ماده ۱۳ دستورالعمل تجارت الکترونیک ۲۰۰۰ اروپا بر دولت‌های عضو موظف هستند که تأمین کنندگان خدمات بانک اطلاعاتی را از هرگونه مسئولیت ناشی از ذخیره موقت اطلاعات که منحصر با هدف آسانتر کردن انتقال‌های بعدی اطلاعات به سایر دریافت کنندگان اطلاعات معاف نمایند به شرط آنکه شرایط ذیل تحقق یابد:

- ۱- تأمین کننده اطلاعات را دستکاری نکند.
- ۲- تأمین کننده اصول مرتبط با به روز رسانی اطلاعات را با توجه به عرف صنعت مربوطه رعایت نماید.

مالکیت فکری است؛ به کار گیرد. چنین دانشی در محدوده شمول ماده ۶ قرار می‌گیرد و نحوه به‌کارگیری آن باید در قوانین داخلی کشورهای عضو گنجانیده شود. به‌علاوه به‌موجب این ماده، انتشار اطلاعات مربوط به این دانش نیز باید ممنوع باشد، ولی اعمال این ممنوعیت باید به‌گونه‌ای در متن قوانین در نظر گرفته شود که با ماده ۱۰ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، تعارضی نداشته و نیز آزادی بیان افراد جامعه را نقض نکند.

## ۲-۴ محدودیت‌های حمایت از حقوق مؤلف

دستورالعمل اتحادیه اروپا، محدودیت‌ها و استثنائاتی را در باب حق تکثیر، حق عرضه به عموم و حق توزیع در نظر گرفته است که هدفشان هماهنگی قوانین کپی رایب با فضای سایبری بوده است (smith, 2002: 16).

## ۱-۲-۴ فقدان مسئولیت واسطه الکترونیکی به عنوان مجرای انتقال داده‌ها

انتقال اطلاعات و داده‌های الکترونیکی در فضای سایبری توسط واسطه‌های الکترونیکی صورت می‌گیرد و این احتمال وجود دارد که اطلاعات و داده‌ها جزو آثار مورد حمایت حقوق مؤلف باشند. از آن جا که برای انتقال داده‌های الکترونیکی ذخیره‌ی موقت و گذرای آن‌ها ضروریست، در نتیجه ممکن است به خاطر اجازه نگرفتن از صاحب اثر، موجب مسئولیت ناشی از نقض حقوق پدیدآورنده آن اثر برای واسطه مزبور گردد. اما چون واسطه‌های مزبور وظیفه دارند با درخواست کاربران اقدام به انتقال اطلاعات یا فراهم آوردن شرایطی برای تسهیل تبادل الکترونیکی داده‌ها کنند به دور از عدالت است که انجام این وظیفه منجر به ایجاد مسئولیت ناشی از نقض حقوق مؤلف برای آن‌ها گردد. به همین جهت در قوانین اغلب کشورها مواردی را که واسطه‌ی الکترونیکی فقط نقش یک مجرای عبور اطلاعات و داده‌ها را دارند به عنوان استثنائات بر حقوق

معنوی ناشی از نقض حقوق و پرداخت هزینه‌های ناشی از نقض حقوق از جمله خسارت دادرسی را از شخص متجاوز مطالبه کند که میزان غرامت قابل پرداخت با توجه به اهمیت زیاد مادی و معنوی وارد شده به دارنده حق و اهمیت منافی که شخص متجاوز از طریق نقض حقوق کسب کرده است، تعیین می‌شود (صادقی و پورمحمودی، ۱۳۸۶: ۹۱).

قانون تجارت الکترونیکی مصوب سال ۱۳۸۲ در مورد ضمانت اجرای مدنی نقض حقوق مالکیت فکری، به‌طور صریح و مشخص حکمی ندارد. با این حال مقررات ماده ۷۸ این قانون را تحت عنوان «جبران خسارت» می‌توان به حقوق مالکیت فکری هم تسری داد. این ماده مقرر می‌دارد: «هرگاه در بستر مبادلات الکترونیکی در اثر نقض یا ضعف سیستم‌های مخابرات خصوصی یا دولتی، به‌جز در نتیجه قطع فیزیکی ارتباط الکترونیکی، خسارتی به اشخاص وارد شود، موسسات مزبور مسئول جبران خسارت وارده می‌باشند، مگر اینکه خسارات وارده ناشی از فعل شخصی افراد باشد که در این صورت جبران خسارت بر عهده این اشخاص خواهد بود».

### جمع بندی

در فضای مجازی در زمینه مالکیت‌های ادبی و هنری بخصوص حق مؤلف، عمده‌ترین مباحث حول محور حمایت از این حق و جلوگیری از نقض آن در اینترنت است. در سال‌های گذشته در سطح بین‌المللی به منظور حمایت از حق مؤلف در اینترنت، مقررات متعدد و کاربردی وضع شده که این امر بیانگر اهمیت و حساسیت موضوع است.

در سطح بین‌المللی یکی از مهم‌ترین معاهدات حمایت از مالکیت معنوی معاهده تریپس است. اساس بخش ۲ از ماده ۸ این موافقت‌نامه، به منظور جلوگیری از سوی استفاده دارندگان حق مالکیت فکری از این حق و همین‌طور جلوگیری از توسل به روش‌هایی که صورت‌های غیرمعقول تجارت را محدود می‌کند یا بر

۳- تأمین‌کننده در استفاده‌ی مشروع از فن‌آوری که به‌طور گسترده‌ای مورد استفاده بخش صنعت جهت به دست آوردن داده‌های موجود در محتوای اطلاعات است، دخالت ننماید.

۴- پس اطمینان نسبت به این که اطلاعات در منبع اصلی انتقال از شبکه حذف شده است یا دسترسی به آن‌ها غیر ممکن گردیده و یا مرجع قضایی یا مرجع اداری مربوطه دستور حذف یا غیرقابل دسترس نمودن آن‌ها را صادر نموده باید اقدام به حذف یا غیر قابل دسترس نمودن اطلاعات ذخیره شده کند. در قانون تجارت الکترونیک ایران فقط ذخیره موقت داده‌ها را مورد توجه قرار داده است هر چند که این امر در پردازش اطلاعات مسئله‌ای غیرقابل اجتناب است.

### ۳-۴ ضمانت اجرا

منظور از ضمانت اجرای مدنی، از یک سو جبران خساراتی است که می‌تواند در نتیجه نقض حق مؤلف وارد شود و از سوی دیگر اقداماتی است که هدف از آن‌ها جلوگیری از ورود خسارت‌های بیشتر یا توقیف عملیات منجر به نقض حقوق مادی و معنوی صاحبان حقوق فکری است. الزام به جبران خسارت با عنوان یک ضمانت اجرای مؤثر و پرکاربرد در حقوق مالکیت فکری با دو هدف عمده صورت می‌گیرد، زیان فرد زیان‌دیده جبران می‌شود و انگیزه ارتکاب اعمال منجر به نقض این حقوق گرفته می‌شود. در کنوانسیون‌های تحت مدیریت واپیو، مقرراتی در زمینه جبران خسارت مدنی وجود ندارد اما به موجب مواد ۴۲ تا ۴۹ موافقت‌نامه تریپس؛ خوانندگان باید از حق دریافت اطلاعات کتبی به موقع و متضمن توضیحات کافی از جمله در مورد مبنای ادعا، مشاوره حقوقی مستقل، حق اثبات ادعای خود و ارائه مدارک برخوردار باشند. ماده ۲۷ پیشنهادی قانون حمایت از مالکیت ادبی و هنری ایران نیز به‌طور مفصل و دقیق به ضمانت اجرای مدنی پرداخته است. طبق این پیش‌نویس، دارنده حق حمایت شده در این قانون می‌تواند جبران خسارت مادی و



شیوه‌های کاغدی اقدام به انتشار آثار خود نمایند. بنابراین شایسته است مسئولان امر تلاش کنند که در این زمینه مقررات گذاری جامعی صورت گیرد. با این وجود اگر نقض حقوق مولف در فضای مجازی رخ دهد باستناد قوانین موجود می‌توان مسئولیت مدنی ناشی از آن را اثبات و برابرمقررات ماده ۷۸ قانون تجارت الکترونیکی مصوب سال ۱۳۸۲، تحت عنوان «جبران خسارت» این امر را به حقوق مالکیت فکری هم تسری داد. این ماده مقرر می‌دارد: «هر گاه در بستر مبادلات الکترونیکی در اثر نقض یا ضعف سیستم‌های موسسات خصوصی یا دولتی، به جز در نتیجه قطع فیزیکی ارتباط الکترونیکی، خسارتی به اشخاص وارد شود، موسسات مزبور مسئول جبران خسارت وارده می‌باشند، مگر اینکه خسارات وارده ناشی از فعل شخصی افراد باشد که در این صورت جبران خسارت بر عهده این اشخاص خواهد بود». از این ماده فهمیده می‌شود اگر ضعف سیستم باعث شود حقوق پدیدآورندگان یا صاحبان حقوق مجاور نقض شود، اشخاصی که مسئول این نقص یا ضعف سیستم بوده‌اند مسئولیت مدنی خواهند داشت.

بر اساس ماده ۶۲ قانون تجارت الکترونیک ایران حق تکثیر، اجراء و توزیع (عرضه و نشر) آثار تحت حمایت قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه ای مصوب ۱۳۷۹، به صورت «داده پیام» به طور انحصاری در اختیار مؤلف است. همه‌ی آثار و تألیفاتی که در قالب «داده پیام» می‌باشند، از جمله اطلاعات، نرم افزارها و برنامه‌های رایانه ای، حقوق مرتبط با حق مؤلف، حمایت از پایگاه‌های داده، حمایت از نقشه مدارهای یکپارچه قطعات الکترونیکی پایگاه‌های داده تحت حمایت قانون مذکور می‌باشد.

همچنین حمایت از حقوق مالکیت فکری در فضای مجازی شامل حق اختراع، حق طراحی، حق و حمایت از اسرار تجاری، مشمول قوانین مذکور می‌باشد.

در مورد نقض حق مولف در ماده ۷۴ عنوان شده است هرکس در بستر مبادلات الکترونیکی با تکثیر، اجرا و

انتقال بین‌المللی فناوری اثر نامطلوب دارند. این معاهده شامل قواعد کلی در رابطه با حمایت از حقوق مالکیت معنوی است. برای حمایت از حقوق مولف و اسرار تجاری در بستر تجارت الکترونیک باید از معاهدات جدیدتر کمک گرفت. به‌عنوان مثال معاهده اینترنت در مارس ۲۰۰۲ لازم الاجرا گردید. این معاهده کنوانسیون برن را که مهم‌ترین معاهده‌ی بین‌المللی کپی رایت در جهان امروز می‌باشد به روزرسانی و تکمیل نمود. مهم‌ترین ویژگی‌های معاهده در زمینه‌ی کپی رایت عبارت است از: ایجاد حق انتقال. این حق به عنوان حق انحصاری مؤلفان آثار ادبی و هنری جهت انتشار عمومی آثار آنان از هر طریقی که بخواهند در نظر گرفته شده است تا آثار مؤلفان قابل دسترسی قرار گیرد و افراد این امکان داشته باشند هر زمان که بخواهند از این آثار استفاده کنند. افرادی که به معاهده متعهد شده‌اند این اختیار را دارا هستند که محدودیت‌ها یا استثنائاتی را در مورد حقوق مؤلفان در برخی از موارد در نظر بگیرند البته با در نظر داشتن این شرط که با استفاده‌ی متعارف از اثر متعارض نبوده و به منافع مشروع مؤلف صدمه نزنند.

براساس معاهدات اینترنت، حق تکثیر به همان صورت که در ماده (۹) کنوانسیون برن پیش بینی شده، در فضای سایبری نیز جهت استفاده از آثار مزبور قابل اعمال است و ذخیره سازی اثر مشمول کپی رایت به صورت رقومی در یک واسطه‌ی الکترونیکی نیز در حکم تکثیر و نسخه برداری مورد اشاره در ماده (۹) کنوانسیون برن خواهد بود.

در حقوق ایران نیز سعی بر آن بوده تا حمایت حقوق مؤلف در محیط رقومی در قانون تجارت الکترونیک حفظ شود، اما هنوز مقررات گذاری به‌طور کامل در این خصوص صورت نگرفته است؛ شاید به همین جهت است که در فضای مجازی آثار مفید فارسی خیلی کمی وجود دارد زیرا به جهت نبودن حمایت قانونی موثر از مالکان آثار در محیط سایبری، آن‌ها ترجیح می‌دهند آثار خود را در فضای سایبری منتشر نکنند و به

### ملاحظات اخلاقی

ملاحظات اخلاقی در خصوص نگارش مقاله و امانت‌داری در ارجاعات رعایت گردید.

### تقدیر و تشکر

از همه عزیزانی که در به سامان رسیدن این تحقیق ما را یاری رساندند تشکر می‌کنیم.

### سهم نویسندگان

نگارش و تألیف این مقاله مشترکاً توسط تمامی نویسندگان صورت گرفته است.

### تضاد منافع

در این تحقیق تضاد منافی وجود ندارد.

توزیع و... در صورتیکه حق تصریح شده مؤلفان را نقض نماید به مجازات سه ماه تا یکسال حبس و جزای نقدی محکوم خواهد شد.

تلاش‌های صورت گرفته در قالب قانون تجارت الکترونیک اقدامی قابل توجه است اما مواد مربوطه دارای نواقصی است که از جمله می‌توان به عدم وجود قواعد خاص در خصوص مسئولیت مدنی ناشی از نقض مستقیم یا غیر مستقیم حق مؤلف و مسئولیت واسطه‌های خدمات ارتباط الکترونیکی و نیز عدم پیش بینی کامل موارد معافیت این واسطه‌ها و شرایط اعمال معافیت‌های، اشاره کرد. با توجه به آنچه گفته شد اصلاح موادی از قانون تجارت الکترونیکی که مربوط به این موضوع است، در جهت حمایت هر چه بیشتر از حق مؤلف و حقوق مرتبط با آن در محیط الکترونیک، بسیار ضروری به نظر می‌رسد.

## منابع

- اسماعیلی، محسن. (۱۳۸۴). «آثار مورد حمایت در حقوق مالکیت‌های ادبی و هنری ایران و شرایط آن». فصلنامه پژوهشی دانشگاه امام صادق، (۲۸)
- امینی، محمد؛ نجفی توانا، علی. (۱۳۹۰). «حمایت کیفی از اسرار تجاری در حقوق ایران و قوانین فدرال آمریکا حقوق اسلامی». فصلنامه علمی-پژوهشی حقوق اسلامی (پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی)، ۸ (۲۹)، ۱۵۳-۱۸۱.
- آیتی، حمید. (۱۳۷۵). *حقوق آفرینش‌های فکری با تأکید بر حقوق آفرینش‌های ادبی و هنری*. تهران: نشر میزان.
- حکمت نیا، محمود. (۱۳۸۷). *مبانی مالکیت فکری*. تهران: سازمان انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- دیویس، گیلین. (۱۳۸۲). «تأثیر فن‌آوری دیجیتال بر کپی رایت» (ترجمه گروه پژوهش
- حقوق عمومی و بین‌الملل مؤسسه شهردانش). مجله پژوهش‌های حقوقی، ۱ (۳).
- صادقی، محمود؛ پورمحمودی، شیما. (۱۳۸۶). «حقوق مرتبط با حق مؤلف». فصلنامه تخصصی فقه و حقوق، ۴ (۱۳)، ۷۹-۹۶.
- صفرعلیزاده، محسن. (۱۳۷۶). «حمایت از حقوق مالکیت‌های ادبی و هنری در مقررات کیفری ایران». پایان نامه کارشناسی ارشد. تهران: دانشگاه آزاد اسلامی.
- عربیان، جواد. (۱۳۸۲). *چشم انداز فقهی و حقوقی، حقوق مالکیت‌های فکری با تأکید بر دیدگاه فقهی امام خمینی (ره)*. تهران: معاونت پژوهشی انتشارات پژوهشکده امام خمینی (ره) و انقلاب اسلامی.
- لارنس، پنلوپ. (۱۳۸۳). *کاربرد اینترنت در حقوق* (ترجمه دکتر سید قاسم زمانی و مهناز بهراملو). تهران: میزان.
- میرحسینی، سید حسن. (۱۳۸۴). *مقدمه‌ای بر حقوق مالکیت فکری*. تهران: نشر میزان.
- Cornish, W. (2009). *Intellectual Property: Patents, Copyright, Trademarks, and Allied Rights; Fifth Edition*, Sweet & Maxwell. et al.
- Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of May 22, 2001 on the Harmonization of Certain Aspects of Copyright and Related Right in the Information Society, OGL167/10,22.6.2001.
- Smith, Graham JH. (2002). *Internet Law and Regulation (Third edition*, Sweet & Maxwell). London.



## A Study of Intellectual Property Law in Electronic Commerce in Iranian Law with a Look at International Trade Law

Reyhaneh Zaheri\*<sup>1</sup>

1. M.Sc., Private Law, Faculty of Literature and Humanities, West Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

### ARTICLE INFORMATION:

Article Type: *Original Research*

Pages: 16-27

Article history:

Received: 27 Jun 2020

Edition: 25 Jul 2020

Accepted: 28 Aug 2020

Published online: 22 Sep 2020

### Keywords:

e-commerce security, literary and artistic rights, international rules, Thrips.

### Corresponding Author:

Reyhaneh Zaheri

Address:

ran, Tehran, Islamic Azad University.

Orchid Code:

0000-0003-4457-536X

Tel:

09122786249

Email:

reyhaneh.zaheri@yahoo.com

### ABSTRACT

**Background and Aim:** Ensuring the security of e-commerce, especially in the field of literary and artistic property, is one of the most important issues in e-commerce. The main question that arises hereof is how the legal requirements in Iran's law and the international trade law documents that are intended to ensure the security of e-commerce to protect the owners of intellectual property rights, could be assessed?

**Materials and Methods:** This research is of theoretical type and the research method is descriptive-analytical and the method of data collection is library and has been done by referring to documents, books and articles.

**Findings:** The findings of this research suggests that in order to ensure the security of e-commerce (virtual), Iranian lawmakers had to legislate for titles that had previously supported in non-virtual space, but the distinguish of e-commerce led to the formation of trade and the law of computer crime that have been specifically developed for this purpose and indicate the special place of requirements in Iran's law. International conventions include guidelines for the protection of literary and artistic property rights, that member states by joining the convention accept them as domestic law.

**Ethical Considerations:** In order to organize this research, while observing the authenticity of the texts, honesty and fidelity have been observed.

**Conclusion:** It seems that the guidelines of conventions such as Thrips need to be updated according to the new developments in e-commerce and in domestic law, although the Iranian legislature, in order to achieve this goal, in some cases refer to laws related to non-virtual space and in some cases it has developed new legal provisions but there are still violations and gaps.

### Cite this article as:

Zaheri R. A Study of Intellectual Property Law in Electronic Commerce in Iranian Law with a Look at International Trade Law. *Economic Jurisprudence Studies*. 2020; 2(3): 16-27.