بررسی فرایند حمایت حقوقی از بازی‌های رایانه‌ای در نظام مالکیت فکری

سعید حبیبا*

مجید حسین‌زاده**

تاریخ دریافت: ۹۱/۱۲/۷ تاریخ پذیرش: ۹۲/۳/۶

چکیده

چندی است که تجارت بازی‌های رایانه‌ای به عنوان یکی از مهم‌ترین مصادیق آثار چندرسانه‌ای به یکی از پرسودترین تجارت‌ها در زمینه‌ی کالاهای فکری تبدیل شده است، به نحوی که بسیاری از کشورها برنامه‌های درازمدتی برای تولید و تجاری‌سازی این دسته اموال در نظر گرفته‌اند. آفرینش یک بازی رایانه‌ای بیش از هر چیز به تلاش خلاقانه و مبتکرانه‌ی افراد احتیاج دارد. تعیین نوع نظام حمایتی حاکم بر این دسته اموال فکری همواره از چالش‌برانگیزترین مباحث حقوق تطبیقی بوده است، به نحوی که برخی اسرار تجاری، برخی اختراعات و برخی حقوق مالکیت ادبی و هنری را نظام حمایتی مناسب دانسته‌اند. این مقاله بر آن است تا با مطالعه‌ی تطبیقی روشن نماید که در نهایت حمایت از این دسته اموال فکری چگونه محقق می‌شود. در این راستا ماهیت فنی و حقوقی بازی‌های رایانه‌ای به عنوان مقدمه مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

کلیدواژگان: *بازی رایانه‌ای، اموال فکری، آثار ادبی و هنری، اسرار تجاری، تجاری‌سازی، رایانه.*

مقدمه

پیشرفت پرشتاب و سریع فناوری نوین اطلاعات و ارتباطات در جهان امروز خصوصا در کشورهای در حال توسعه تاثیر مهمی به‌جا گذاشته است[۱]. بازی‌های رایانه‌ای همواره یکی از مهم‌ترین اموال فکری فناورانه هستند که در دو دهه‌ی اخیر تحت عنوان آثار چندرسانه‌ای مورد بررسی متخصصین حوزه‌ی مالکیت فکری قرار گرفته‌اند؛ چه بسا هر آنچه به نحوی از انحا

* دانشیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی و رئیس موسسه حقوق تطبیقی دانشگاه تهران (نویسنده مسئول مقاله)
habiba@ut.ac.ir

** دانشجوی دکتری تخصصی حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

۱. میرحسینی، سیدحسن، مقدمه‌ای بر حقوق مالکیت معنوی(فکری)، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۵، ص ۴۴.

برگرفته از تراوش‌های ذهنی خلاقانه و مبتکرانه‌ی افراد باشد شایستگی حمایت تحت چتر حمایت حقوق مالکیت فکری را خواهد داشت. بحث حمایت حقوقی از این آثار زمانی مورد توجه قرار گرفت که پژوهش‌گران فعال در حوزه‌ی نرم‌افزارها توانستند از طریق ترکیب رسانه‌های مختلف مانند متن، عکس، گرافیک و صدا آثاری را تولید نمایند که در نوع خود منحصربه‌فرد بوده و دارای قابلیت تعامل بسیار بالا با کاربر خود می‌باشند به صورتی که به کاربر این امکان را می‌دهد که بتواند در نحوه‌ی چیدمان و محتوای اثر فکریِ تولید شده دست‌ورزی کرده و تغییراتی محدود را اعمال نماید[1]. ضریب تاثیرگذاری عملی این رسانه‌ی نوظهور با قابلیت‌های خاص خود نشان می‌دهد که توانسته است به‌راحتی و در کوتاه‌مدت رسانه‌های دیگری نظیر رادیو و تلویزیون را کنار بزند و حتی از لحاظ درآمدزایی از آن‌ها فراتر هم برود.

تولید و پیدایش بازی‌های رایانه‌ای در دنیا به سال ۱۹۴۷ میلادی برمی‌گردد. آن‌طور که گفته می‌شود اولین فرم تقاضای ثبت یک بازی رایانه‌ای در تاریخ ۱۴ ژانویه ۱۹۴۷ در آمریکا به ثبت رسیده است[2]. وظیفه‌ی اصلی بازی‌های رایانه‌ای در وهله‌ی اول ایجاد سرگرمی بود اما با توجه به قابلیت‌های خاص آن‌ها، این سرگرمی در مدتی کوتاه به یک رسانه‌ی راهبردی بدل شد[3]. با توجه به این که در ابتدا صنعت رایانه از قابلیت سخت‌افزار و نرم‌افزاری آن‌چنانی برخوردار نبود بازی‌های رایانه‌ای با گرافیکی پایین ارائه و اجرا می‌شد. جنگ سرد بین آمریکا و شوروی سابق در دهه‌ی ۸۰ باعث شد بازی‌های رایانه‌ای به سمت بازی‌های جنگی (War Games) سوق پیدا کند و از طرف دیگر چون در این دوره پیشرفت خوبی در زمینه‌ی رایانه شده بود بازی‌های نسبتا خوبی ساخته شد[4]. در زمان حاضر بازی‌های رایانه‌ای به یک نهاد اجتماعی تبدیل شده‌اند که بدون توجه به سن مخاطبان همواره اغراض گوناگونی را نظیر اغراض اجتماعی، فرهنگی، آموزشی و حتی در مواردی سیاسی به صورت غیرمستقیم به ایشان تحمیل می‌نمایند. آماری

---

[1]. Sundra, Mira T., Copyright and Creative Freedom, London: Routledge - Taylor and Francis Group, 2006, p.196.

[2]. بخشی‌پور، معصومه، پرسش و پاسخ راجع‌به بازی‌های رایانه‌ای، ۱۳۹۰، ص ۳، قابل دسترسی در:
http://www.scict.ir/Portal/Home/ShowPage.aspx?Object=News&CategoryID

[3]. http://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2012/04/article0003.html.

[4]. بخشی، نعیمه، پرسش و پاسخ راجع‌به بازی‌های رایانه‌ای، ۱۳۸۷، ص ۱، قابل دسترسی در:
http://mojarradha.astanemehr.ir/vizhenameh/vizhe2/vizhenemeh.

دقیق از میزان مصرف این بازی‌ها در کشور ما وجود ندارد اما رشد روزافزون گیم‌نت‌ها در نقاط مختلف شهرها، افزایش تقاضا برای خرید بازی‌های رایانه‌ای و رشد قابل ملاحظه‌ی بازی‌های *آن‌لاین* از طریق رایانه‌های خانگی نشان‌گر اهمیت این مقوله در کشور می‌باشد.

امروزه صنعت تولید و تجاری‌سازی بازی‌های رایانه‌ای به یک عرصه‌ی بسیار سودآور تبدیل شده است، به گونه‌ای که آمارها نشان می‌دهد در سال ۲۰۰۸ میزان سود خالص ناشی از تولید و تجاری‌سازی بازی‌های رایانه‌ای در آمریکا به مرز ۱۰ میلیارد دلار رسیده است. این مبلغ به خودی‌خود نشان‌گر آن است که سرمایه‌گذاری و تجاری‌سازی این دسته اموال فکری با توجه به تقاضای روبه‌رشدی که مردم نسبت به این دسته اموال فکری پیدا کرده‌اند بسیار مهم است. در همین راستا و با توجه به نقش مهمی که بازی‌های رایانه‌ای در زمینه‌ی اقتصادی، فرهنگ‌سازی، رشد و تکوین شخصیت فرهنگی و علمی و ایفای نقش‌های آموزشی و کمک‌آموزشی و همچنین پر کردن بخشی از اوقات فراغت گروه‌های سنی مختلف جامعه دارند شورای عالی انقلاب فرهنگی در جلسه ۵۸۴ خود مورخ ۸۵/۳/۹ اساسنامه تاسیس بنیاد ملی بازی‌های رایانه‌ای را تصویب نمود. حسب ماده ۲ اساسنامه مذکور، هدف اصلی این بنیاد ناظر به مواردی نظیر تقویت تولیدات داخلی و نظارت بر فرایند تولید و تجاری‌سازی بازی‌های رایانه‌ای بوده است. ایجاد این بنیاد امری بسیار مطلوب بوده است اما پرسش اساسی که همواره باقی می‌ماند و مقاله حاضر در پی پاسخ به آن است این می‌باشد که این دسته اموال چگونه می‌توانند در نظام حقوقی ما مورد حمایت قرار گیرند و مصون از هرگونه تجاوز و تعدی قرار گیرند؟ پژوهش حاضر در دو فصل تنظیم گشته است. در فصل اول ماهیت بازی‌های رایانه‌ای مورد تبیین و تعریف قرار گرفته است و متعاقبا در فصل دوم چگونگی حمایت از پدیدآورندگان این دسته اموال در نظام حقوق مالکیت فکری و در سایه‌ی مطالعه تطبیقی مورد بحث و بررسی واقع شده است.

فصل اول: بررسی ماهیت فنی و حقوقی بازی‌های رایانه‌ای

بازی‌های رایانه‌ای به عنوان مصداقی نوین از اموال فکری فناورانه مبتنی بر فناوری نوین و پیشرفته‌ی روز دنیا هستند و بر اساس برنامه‌نویسی کاملا دقیقی نوشته شده‌اند. این آثار یکی از مصادیق مهم آثار فکری دیجیتالی هستند که در گستره‌ی فضای رایانه و یا حتی گوشی‌های همراه به منصه‌ی ظهور می‌رسند.

آثار فکری دیجیتالی امروزه به یکی از مهم‌ترین مباحث حقوقی روز دنیا تبدیل شده‌اند و توجه بسیاری از اندیشمندان حقوق مالکیت فکری را در مورد شناخت ماهیت این دسته آثار به خود اختصاص داده‌اند. از میان این آثار دیجیتالی، بازی‌های رایانه‌ای به دلیل اهمیت اقتصادی خود بیش از پیش مورد توجه قرار گرفته‌اند و از این رو بررسی ماهیت آن‌ها از اهمیت خاصی برخوردار می‌باشد. برخی نویسندگان معتقدند از آن‌جا که بازی‌های رایانه‌ای خود محصول پیشرفت فناوری نوین هستند، پس فی‌نفسه به طور اجتناب‌ناپذیری دارای مشخصه‌هایی هستند که همواره این آثار را دنبال می‌کند و تا زمانی که نظام حقوقی حاکم بر این آثار تبیین نشود آن‌ها را رها نمی‌کند. این مشخصه‌ها عبارتند از گستردگی (Brodaness) و ابهام (Ambiguity). منظور از گستردگی این است که بازی‌های رایانه‌ای آن‌چنان ظرفیتی دارند که می‌توانند دسته‌ای عظیم از سایر آثار فکری را در خود جای دهند و همچنین منظور از *ابهام* داشتن اثر چندرسانه‌ای این است که نهایتا چه آثاری و تا چه میزان می‌توانند در قالب آثار چندرسانه‌ای متجلی شوند[1]. با این حال این ابهام و گستردگی مانع آن نیست که بتوان تعریفی حقوقی از بازی‌های رایانه‌ای ارائه داد به گونه‌ای که پوشاننده‌ی ماهیت و محتوای اثر باشد. در مورد بازی‌های رایانه‌ای تا کنون تعریفی دقیق ارائه نشده است اما به نظر می‌رسد همان‌گونه که برخی از نویسندگان اظهار داشته‌اند بازی‌های رایانه‌ای نوعی اثر چندرسانه‌ای باشند که می‌توانند مورد شمول تعریف آن‌ها قرار بگیرند. به نظر می‌رسد سخن مذکور درست باشد اما همان‌گونه که خواهیم گفت بازی‌های رایانه‌ای دارای چندین ویژگی خاص هستند که اقتضای تعریفی اخص از تعریف آثار چندرسانه‌ای را دارد. از این رو بازی‌های رایانه‌ای را این‌گونه می‌توان تعریف نمود:

بازی‌های رایانه‌ای آثاری فکریِ خلاقانه‌ای هستند که از ترکیب دو یا چند اثر فکری یا در مواردی اطلاعات صرف در قالب دیجیتال به وجود می‌آیند به گونه‌ای که به کاربر اجازه می‌دهند تا با استفاده از نرم‌افزارهای مرتبط نوعی تعامل قابل توجه با اثر داشته باشند.

همان‌گونه که در تعریف مشاهده می‌شود باید گفت بازی‌های رایانه‌ای در واقع آثاری هستند که در یک فضای کاملا دیجیتالی و از طریق ترکیب جدایش‌ناپذیر مواردی نظیر متن، صدا، تصاویر ثابت یا متحرک، نرم‌افزارهای رایانه‌ای و هرگونه اطلاعات دیگر به روی صفحه‌ی

[1]. Raysman, R. & Brown, P. & Neuburger, J., Multimedia Law: Forms and Analysis, Law Journal Seminar Press, New York: USA, 1996, p. 12.

نمایش‌گر به منصه ظهور می‌رسند به نحوی که امکان تعامل بالایی با کاربر خود داشته و بـه وی امکان نوعی گفت‌وگوی فرضی با اثر را می‌دهند. با توجه به تعریف ارائـه شـده مـی‌تـوان اذعـان داشت که بازی‌های رایانه‌ای به عنـوان دسـته‌ای بسـیار پیچیـده و نـوین از امـوال فکـری دارای عناصر و ویژگی‌هایی هستند که تبیین هرکدام نقشی مهم در روشن نمـودن ماهیـت بـازی‌هـای رایانه‌ای دارد. از این رو، در ذیل به ترتیب عناصر و ویژگی‌های بازی‌های رایانه‌ای مورد تحلیـل و تبیین هرچه بیشتر قرار می‌گیرند.

مبحث اول: عناصر بازی‌های رایانه‌ای

بازی‌های رایانه‌ای دارای سه عنصر بسیار مهم هستند که باید در آن واحد و به طور هـم‌زمـان در آن‌ها وجود داشته باشند. این سه عنصر عبارتند از:

الف. عنصر دیجیتالی بودن اثر چندرسانه‌ای؛ ب. عنصر یکپارچگی محتوای اثـر چندرسـانه‌ای؛ ج. عنصر تعاملی بودن اثر چندرسانه‌ای.

این سه عنصر که رکن رکین و مقتضای ذات این دسته اموال فکری تلقـی مـی‌گردنـد بـه دو دسته‌ی شکلی و ماهوی تقسیم می‌گردند که متعاقبا بررسی می‌گردند.

گفتار اول: عناصر شکلی

منظور از عناصر شکلی (Elements as to Form) عناصری هستند که نـاظر بـر شـرایط ظـاهری سازنده‌ی بازی‌های رایانه‌ای هستند. این شرایط نه تنها در مرحله تولید بلکه در مرحلـه اسـتفاده از آثار مذکور همواره وجود داشته و مورد توجه قرار می‌گیرند. عناصر شکلی بـازی‌هـای رایانـه‌ای در هر مرحله‌ای از فرایند کارکردی اثر باید وجود داشته باشند. به عنوان مثال اطلاعات محتـوایی اثـر باید همواره به صورت دیجیتال باشند و اگر از این آثار عنصر دیجیتالی بودن در هر مرحله‌ای اعـم از مرحله تولید یا مرحله اجرا گرفته شود دیگر نباید از آن اثر به عنوان یک بازی رایانه‌ای نـام بـرد. همچنین است عنصر یکپارچگی بازی‌های رایانه‌ای که ناظر بر چینش و ترکیب‌بندی جدایی‌ناپذیر اثر در قالبی واحد است و باید در تمام مراحل تولید و اجرای اثر همواره مورد توجه قـرار گیـرد، بـه طوری که کاهش یا افزایش محتوای اثر در مواردی که منجر به تغییر ماهیت اثر بشـود منجـر بـه چیزی جز خدشه به شکل و صورت بازی رایانه‌ای نخواهد شد. این عناصـر شـکلی هـر کـدام در

بندهایی جداگانه مورد بررسی هرچه بیشتر قرار می‌گیرند.

بند اول: عنصر دیجیتالی بودن

اهمیت بازی‌های رایانه‌ای در این مهم نهفته است که ایجاد آن مبتنی بر وجود فناوری دیجیتال (Digital Technology) می‌باشد. فناوری دیجیتال در واقع یک فناوری نسبتا نوین و پیشرفته می‌باشد و نقطه‌ی آغاز آن به زمانی برمی‌گردد که رایانه‌ها پا به عرصه‌ی ظهور گذاشتند. فناوری دیجیتال باید با فناوری مشابه سنتی خود یعنی فناوری آنالوگ متمایز گردد. فناوری آنالوگ اطلاعات را به صورت سیگنال‌های ممتد نگهداری می‌کند و تغییرات موجود در اطلاعات را از طریق متناوب کردن طول موج و سیگنال‌ها شناسایی می‌کند. تقریبا تمام برنامه‌های رادیویی یا رادیو تلویزیونی نوعی از فناوری آنالوگ می‌باشند. در مقابل، فناوری دیجیتال اطلاعات را پس از تبدیل آن به کدهای صفر و یک (Binary Codes) در حافظه‌ی رایانه نگهداری می‌کند[1]. از آن‌جا که اطلاعات دیجیتالی در یک شکل واحد قرار داشته و فقط دارای ابراز صفر و یک می‌باشد؛ در نتیجه کیفیت اطلاعات و فرایند ارائه‌ی آن در مقایسه با فناوری آنالوگ بسیار بهتر و با کیفیت‌تر است. علاوه بر این، سرعت انتقال اطلاعات در این فناوری بسیار بالاتر از فناوری آنالوگ بوده و قادر می‌باشد تا در زمانی کوتاه، حجم عظیمی از اطلاعات را از مکانی به مکان دیگر جابه‌جا نماید[2].

یکی از ویژگی‌های مهم بازی‌های رایانه‌ای به عنوان یک اثر فکری این است که به صورت دیجیتالی به روی صفحه‌ی نمایش ظاهر می‌شوند و فرض پذیرش آنالوگ بودن آن‌ها دور از ذهن می‌باشد؛ در نتیجه فناوری دیجیتال که برای آفرینش بازی‌های رایانه‌ای ضروری است به طور اساسی مبتنی بر رایانه می‌باشد. در واقع این رایانه است که امکان تولید این آثار را فراهم آورده و ظرفیت لازم را برای کاربر به منظور تعامل با این‌گونه آثار تدارک می‌نماید.

بند دوم: عنصر یکپارچه‌سازی

یکی دیگر از عناصر شکلی بازی‌های رایانه‌ای این است که این آثار خود متشکل از مجموعه‌ای

[1]. William, A. & Claw, D. & Lee, A., Multimedia: Contracts, Rights and Licensing, Law and Tax Institute, 1996, p. 156.
[2]. Tjin, Tai & Eric Tjong, Online Delivery of Digital Works, European Intellectual Property Review, Tomson, Sweet and Maxwell -Publishing, Vol. 25, 2003, p. 208.

به هم پیوسته و یکپارچه از سایر آثار فکری و یا یکسری اطلاعات و یا مخلوطی از اطلاعات و آثار فکری می‌باشند. این یکپارچگی و ترکیب باید چنان باشد که هرگونه تمایز یا حتی تلاش برای تمایز بین آثار فکری یا اطلاعات محتوای بازی‌های رایانه‌ای باعث از اعتبار افتادن این دسته آثار فکری شود. بنابراین می‌توان اذعان داشت اگر آثار فکری یا اطلاعات کنار هم گذارده شده در بطن این آثار قابل جدایش باشند دیگر نمی‌توان آن‌ها را بازی رایانه‌ای نامید و در این راستا باید اذعان داشت بازی رایانه‌ای یک کل واحد است که اجزای آن (آثار فکری و اطلاعات محتوای آن) به طور جدایی‌ناپذیری با هم ترکیب شده‌اند. فرایند ادغام و یکپارچه‌سازی اثر فکری نیازمند رایانه است زیرا باید در فضای دیجیتال انجام شود و این مهم بدون رایانه ناممکن است. این امر باعث می‌شود که تمام اطلاعات و آثار به صورت یک کل و در قالب یک شکل (Format) واحد درآیند.

نکته‌ای که ذکر آن ضروری به نظر می‌رسد ماهیت محتوای بازی‌های رایانه‌ای است. متن، صوت و تصویر (اعم از تصویر ثابت و متحرک) در واقع مواد و محتوای اصلی این دسته آثار فکری هستند. منظور از متن هرگونه نوشته‌ای است که در صفحه‌ی نمایش پدیدار می‌شود و می‌تواند بخشی از یک اثر فکری نظیر کتاب یا بخشی از یک اثر غیر فکری نظیر گزیده‌ای از یک روزنامه باشد. منظور از صوت مجموعه لحظات اصوات ناشی از یک اثر یا سایر اصوات است مثل اثر موسیقیایی یا سخنرانی یک شخص یا حتی صدای پرندگان (مستنبط از مواد ۱-۲۱۳ ال و ۱-۸۵ قانون مالکیت فکری فرانسه و آلمان). منظور از تصویر مجموعه لحظات تصاویر ناشی از یک اثر یا سایر تصاویر و یا هرگونه تصویر ثابت یا تصویر متحرک می‌باشد (مستنبط از مواد ۱-۲۱۵ ال و ۱-۹۴ قانون مالکیت فکری فرانسه و آلمان).

بازی‌های رایانه‌ای از ترکیب همین مجموعه به صورتی کاملا قاعده‌مند ساخته می‌شوند. با این حال باید اذعان داشت که مجموعه‌ی مذکور یا بخشی از آن می‌تواند اثر فکری باشد و به عبارتی مجموعه‌ای از آثار فکری یا غیر فکری محتوای بازی‌های رایانه‌ای را تشکیل دهند. به عنوان مثال می‌توان به موسیقی ابتدایی شروع بازی اشاره کرد. این موسیقی می‌تواند یک اثر فکری نظیر بخشی از موسیقی بتهوون و یا یک اثر غیر فکری نظیر آواز پرندگان باشد. نگاهی به بازی‌های رایانه‌ایِ موجود در بازار نشان می‌دهد که پدیدآورندگان این آثار همواره تمایل دارند از

آثار فکری برای شکل‌دهی ماهیت اثر استفاده کنند زیرا آثار فکری دارای شهرت نسبی بین مردم می‌باشند و از این رو می‌توانند بازار فروش بهتری را برای بازی‌های رایانه‌ای فراهم نمایند.

گفتار دوم: عنصر ماهوی

برعکس عناصر شکلی بازی‌های رایانه‌ای که به دو دسته تقسیم می‌شوند، عنصر ماهوی این دسته آثار تنها محدود به یک مورد می‌باشد. از این عنصر بدان جهت به عنصر ماهوی یاد می‌شود که تنها شرط سازنده‌ی ماهوی بازی‌های رایانه‌ای تلقی می‌گردد. این شرط که از آن با عنوان *تعاملی بودن بازی‌های رایانه‌ای* یاد می‌شود آن‌قدر برای تحقق اثر مذکور اهمیت دارد که به جرات می‌توان از آن به عنوان قلب این دسته آثار نام برد. تعاملی بودن اثر برعکس عناصر شکلی تنها در مرحله‌ی اجرا و آن هم به وسیله کاربر به منصه ظهور می‌رسد و در مرحله تولید اثر به هیچ‌وجه مورد کاربری قرار نمی‌گیرد، اگرچه فی‌نفسه در میزان بازاریابی اثر نقش به‌سزایی را ایفا می‌کند. عنصر ماهوی تعاملی بودن و همچنین سطوح تعامل در آثار چندسانه‌ای ذیلا طی دو بند مورد بررسی هر چه بیشتر قرار می‌گیرند.

بند اول: عنصر تعاملی بودن

عنصر تعاملی بودن (Interactivity) در واقع مهم‌ترین عنصر سازنده‌ی آثار چندرسانه‌ای به معنای عام و بازی‌های رایانه‌ای به معنای خاص می‌باشد. در این راستا باید اذعان داشت اگرچه فناوری دیجیتال موجبات آفرینش و یکپارچه‌سازی بازی‌های رایانه‌ای را فراهم می‌سازد و این آثار را به نحوی متمایز می‌سازد اما در واقع ویژگی تعاملی بودن است که باعث تمایز آثار چندرسانه‌ای و متعاقبا بازی‌های رایانه‌ای از سایر آثار فکری مشابه موجود در نظام حقوقی مالکیت فکری می‌شود. تعاملی بودن اثر چندرسانه‌ای به این معناست که کاربر می‌تواند با محتوای اثر کنش و واکنش و عرفا نوعی گفت‌وگو داشته باشد به طوری که بتواند محتوای اثر را به میزان قابل توجهی مورد دست‌ورزی و دخالت خود قرار دهد و در نحوه‌ی چیدمان، تنظیم و محتوای اثر نوعی دگرگونی ایجاد نماید[1]. این ویژگی به کاربرِ بازی رایانه‌ای امکان می‌دهد تا اطلاعات و آثار

[1]. Feldman, Lee, the Multimedia in 199.s, Sweet and Maxwell, British Library, London, 1999, p. 8.

نمایش داده شده‌ی اثر به روی صفحه نمایش را بر اساس نیازهای خود مجددا ترکیب‌بندی و تنظیم‌بندی نماید. در هر حال باید دقت داشت که تعامل حاصله از طریق رایانه یا هر سیستم دیگری که دارای پردازش‌گر باشد مثل نسل جدید گوشی‌های همراه امکان‌پذیر است و کاربر تنها به وسیله‌ی نرم‌افزار رایانه‌ای می‌تواند این تعامل را به منصه ظهور برساند.

تعاملی بودن بازی‌های رایانه‌ای می‌تواند تاثیر بسیار مهمی در میزان بازاریابی بازی‌های رایانه‌ای داشته باشد. توضیح این که هرچه میزان تعامل بالاتر باشد درگیری و پویایی کاربر در اثر بیشتر می‌باشد که این خود می‌تواند موجب ایجاد علاقه و سرگرمی هرچه بیشتر برای کاربر در استفاده از اثر شود[1]. تعامل بالای بازی برای کاربر سبب آن می‌شود که کاربر فکر کند خود در حال چینش خلاقانه‌ی مجدد اثر است و در حال وارد شدن به دنیایی متفاوت از آنچه در ابتدا به روی صفحه نمایش‌گر آمده بود می‌باشد. از این رو پدیدآورندگان بازی‌های رایانه‌ای همواره تلاش می‌کنند آثار را به گونه‌ای خلق نمایند که در عین داشتن محدودیت‌های لازم، تعامل بالایی را با کاربر خود داشته باشد[2].

بند دوم: بررسی سطوح تعامل

یکی دیگر از مواردی که در فرایند تعاملی بودن بازی‌های رایانه‌ای مطرح می‌باشد بحث میزان تعامل بازی‌های رایانه‌ای با کاربر خود می‌باشد. این بدان معناست که کاربر تا چه میزان می‌تواند با بازی رایانه‌ای کنش و واکنش داشته باشد. به عنوان مثال می‌توان به بازی رایانه‌ای فوتبال ۱۹۹۸ اشاره نمود. در این بازی گزینه‌هایی نظیر تنوع تیم‌ها، دقت داوری در احراز خطای بازیکنان، داشتن اختیار برای گزینش زمین بازی و مواردی از این قبیل بسیار ضعیف‌تر و محدودتر نسبت به نسخه‌ی به روز شده ۲۰۱۰ آن می‌باشد. در این راستا باید اذعان داشت هرچه میزان تعامل اثر با کاربر خود بیشتر باشد و کاربر را بیشتر درگیر روند بازی نماید موفقیت بیشتری

[1]. Ibid., p. 9.

[2]. لازم به ذکر است که هدف اصلی آفرینش بازی‌های رایانه‌ای فراهم آوردن سرگرمی برای عموم می‌باشد و تفاوت در انگیزه‌های آفرینش به این الگوی اولیه‌ی پدیدآورندگان خدشه‌ای وارد نمی‌سازد. به عنوان مثال کشوری که سعی دارد الگوی فرهنگی خود را از طریق جنگ نرم به کشوری دیگر تحمیل نماید می‌تواند با ساخت بازی‌های خلاف هنجار اجتماعی کشور مقصد، تهاجم فرهنگی خود را سازمان‌دهی نماید اما این امر باعث خروج بازی‌های رایانه‌ای از ویژگی سرگرم‌کنندگی نمی‌شود.

در بازیابی و فروش خواهد داشت. کاربران اصولا بالا بودن میزان تعامل را نشان بالا بودن میزان سرگرم‌کنندگی بازی می‌دانند و اصولا به خرید محصولی تمایل دارند که این مطلوب آن‌ها را واقعیت ببخشد. به همین دلیل پدیدآورندگان بازی‌های رایانه‌ای با مدنظر قراردادن این مهم سعی می‌نمایند اثر را به گونه‌ای خلق نمایند که این ویژگی به نحو مبرهنی در آن نمایان باشد.

تعامل اصولا دارای پنج سطح می‌باشد. این پنج سطح عبارتند از:

سطح اول: عدم وجود تعامل (Non-Interactivity)؛ مانند یک فیلم سینمایی که کاربر از ابتدا تا انتهای آن را تماشا می‌کند بدون این که بتواند چیدمان سکانس‌های تصویری آن را مورد دست‌ورزی قرار دهد. سطح دوم: تعامل دستی (Manual Interactivity)؛ مانند دستورهایی که روی یک رادیوپخش وجود دارد و به کاربر امکان دست‌ورزی دستی نظیر اسکن، حرکت تند یا آهسته را می‌دهد. سطح سوم: تعامل محدود (Limited Interactivity)؛ مانند پیش‌برنامه‌نویسی یا دانلود دستورالعمل‌های خاص از طریق میکروپروسرها در یک پخش‌کننده فیلم. سطح چهارم: تعامل چندبعدی (Versatile Interactivity)؛ مانند وصل نمودن یک پخش‌کننده ویدئویی به یک رایانه خارجی و فراهم نمودن امکان دست‌ورزی برای کاربر. سطح پنجم: تعامل کامل (Full Interactivity)؛ پدیدآوردن و اجرای یک بسته‌ی نرم‌افزاری یا سخت‌افزاری جامع[1].

از میان سطوح نام برده به نظر می‌رسد که سطح پنجم دارای بالاترین میزان تعامل با کاربر باشد. با این حال بازی‌های رایانه‌ای در صورتی می‌توانند متعامل تلقی گردند که دارای سطح پنجم از میان سطوح نام برده باشند. دلیل آن هم این است که بازی‌های رایانه‌ای به عنوان یک اثر چندرسانه‌ای در مقایسه با سایر آثار چندرسانه‌ای نظیر پایگاه‌های داده الکترونیکی یا پاورپینت‌های متعامل، کاربر را به میزان بسیار بیشتری درگیر روند پیشتازانه‌ی اثر می‌نماید و پایین بودن سطح تعامل باعث از اعتبار افتادن آن‌ها می‌شود.

سه عنصر یادشده در واقع ارکان و ستون‌های بازی‌های رایانه‌ای هستند و فقدان یکی موجب زوال و در مواردی تغییر ماهیت اثر می‌شود. لازم به ذکر است رایانه اگرچه نقش بسیار مهمی در تولید و اجرای اثر چندرسانه‌ای دارد اما نمی‌تواند یکی از عناصر بازی‌های رایانه‌ای تلقی گردد، زیرا (همان‌گونه که خواهیم گفت) رایانه تنها وسیله برای کارآمدی اثر و متعاقبا تولید، راه‌اندازی و

[1]. Choe, J., Interactive Multimedia: A New Technology Test and Limits of Copyright Law, Rutgers Law Review Institute, 1994, p. 940.

تعامل آن است و جزء ویژگی‌ها و نه ارکان تشکیل‌دهنده‌ی اثر تلقی می‌شود همانند قلم، رنگ و بومی که برای آفرینش و نمایش یک اثر نقاشی مورد استفاده قرار می‌گیرند اما به هیچ‌وجه جزء ماهیت نقاشی به عنوان یک اثر ادبی و هنری قرار نمی‌گیرند.

مبحث دوم: ویژگی‌های بازی‌های رایانه‌ای

بازی‌های رایانه‌ای در مقایسه با سایر آثار فکری دارای چندین ویژگی مهم و منحصربه‌فرد خود می‌باشند. این ویژگی‌ها بر خلاف عناصر تشکیل‌دهنده‌ی اثر چندرسانه‌ای جزء ارکان اثر تلقی نمی‌گردند بلکه همان‌گونه که از عنوان آن بر می‌آید ناظر به توصیف ابعاد ماهوی و کارکردی اثر می‌باشند. این ویژگی‌ها منقسم به چهار مورد می‌گردند که دو مورد آن ویژگی‌های ذاتی اثر چندرسانه‌ای بوده و دو مورد دیگر آن ویژگی‌های اکتسابی این آثار تلقی می‌گردند.

گفتار اول: ویژگی‌های ذاتی بازی‌های رایانه ای

منظور از ویژگی‌های ذاتی که از آن‌ها با عنوان ویژگی‌های انتسابی اثر هم یاد می‌شود ویژگی‌هایی هستند که مقتضای ذات بازی‌های رایانه‌ای هستند. به این معنی که اگر نباشند، یا اصلا اثر مذکور نمی‌تواند ایجاد شود یا اگر ایجاد شود دیگر نمی‌توان بر آن عنوان بازی رایانه‌ای را اطلاق نمود. این ویژگی‌ها به دو دسته‌ی بسیار مهم تقسیم می‌گردند که طی دو بند زیر مورد بررسی قرار می‌گیرند.

بند اول: رایانه‌ای بودن

یکی از مهم‌ترین ویژگی‌های بازی‌های رایانه‌ای، رایانه‌ای بودن آن‌ها می‌باشد. بازی رایانه‌ای نوعی سرگرمی تعاملی است که توسط یک دستگاه الکترونیکی مجهز به پردازش‌گر به منصه‌ی ظهور می‌رسد. رایانه‌ای بودن بدین معنا می‌باشد که فرایند تولید، اجرا و تعاملی بودن اثر مبتنی بر رایانه است و بدون رایانه این مهم تحقق نمی‌یابد[1]. بازی‌های رایانه‌ای به وسیله‌ی رایانه و از

[1]. البته همان‌گونه که گفته شد گوشی‌های همراه نسل جدید که دارای سیستم عامل هستند یا تبلت‌ها و رایانه‌های همراه قابلیت اجرا و حتی در مواردی قابلیت ساخت بازی‌های رایانه‌ای را دارند.

طریق نرم‌افزارهای مخصوص به خود تولید شده و به منصه‌ی ظهور می‌رسند. با این حال نقش رایانه به مرحله تولید محدود نمی‌شود. مقتضای بازی‌های رایانه‌ای به گونه‌ای است که تنها می‌تواند از طریق نرم‌افزارهای مخصوص به روی صفحه نمایش‌گر به نمایش گذاشته شوند و جز از این طریق راهی دیگر برای اجرای آن‌ها وجود ندارد. علاوه بر این همان‌گونه که گفته شد بازی رایانه‌ای اثری تعاملی است یعنی کاربر می‌تواند با محتوای اثر عرفا نوعی گفت‌وگو داشته باشد به طوری که بتواند محتوای اثر را به میزان قابل توجهی مورد دست‌ورزی و دخالت خود قرار دهد و در نحوه‌ی چیدمان، تنظیم و محتوای اثر نوعی دگرگونی ایجاد نماید. این مهم جز از طریق رایانه امکان‌پذیر نمی‌باشد و تنها این ماشین الکترونیکی است که فضای چنین اعمالی را برای کاربر باز می‌نماید.

بند دوم: اصالت

دومین ویژگی ذاتی مهم بازی‌های رایانه‌ای اصیل بودن آن می‌باشد. در صورتی که اصالت را از ویژگی‌های ذاتی اثر بدانیم؛ باید اذعان داشت مفهوم اصالت در این دسته آثار با مفهوم اصالت در حیطه‌ی آثار ادبی و هنری کاملا متفاوت است. بازی‌های رایانه‌ای آثاری کاملا خلاقانه هستند و از تراوش‌های ذهنی افراد سرچشمه می‌گیرند. این خلاقیت در ترکیب و یکپارچگی بازی‌های رایانه‌ای به منصه‌ی ظهور رسیده است. پدیدآورنده با چینش ویژه‌ی آثارِ از پیش موجود یا اطلاعات صرف در قالبی دیجیتالی، اثری را خلق می‌کند که در نوع خود بی نظیر می‌باشد. این چینش و گزینش آثارِ از پیش موجود یا اطلاعات صرف، برگرفته از ایده‌های درونی و منحصربه‌فرد پدیدآورنده است و همین امر است که جرقه‌ی اصیل تلقی نمودن اثر را در ذهن می‌زند؛ بنابراین می‌توان اظهار داشت که اصالت بازی‌های رایانه‌ای در شکل کنار هم گذاری محتوای بازی رایانه‌ای برای به وجود آمدن اثری خلاقانه و مستقل از محتوای آن به منصه‌ی ظهور می‌رسد. لازم به ذکر است، همان‌گونه که برخی نویسندگان گفته‌اند اصالت آثار چندرسانه‌ای را باید ذیل سایه‌ی سودگرایانه‌ی آن‌ها در نظر گرفت[1]؛ از این رو در صورتی که اثر اصیل باشد اما کارکرد بازاریابی و فروش آن چندان بالا نباشد باید از اصیل نبودن اثر یا عدم

[1]. Lucas, A., Droit Dauteure et Multimedia in Proprietes Intellectuelles, Dalloz, Paris, Vol. 325, 2003, p. 326.

اهمیت اصالت سخن به میان آورد؛ سخنی که اگرچه از دیدگاه اقتصادی صحیح به نظر می‌آید اما پذیرش آن برای حقوق‌دان بسیار سنگین تواند بود.

گفتار دوم: ویژگی‌های اکتسابی بازی‌های رایانه‌ای

ویژگی‌های اکتسابی بازی‌های رایانه‌ای ناظر به ویژگی‌هایی هستند که جزء ماهیت آثار مذکور تلقی نمی‌گردند و بیشتر در مقام تبیین ابعاد کارکردی اثر می‌باشند. این ویژگی‌ها اغلب اوصاف ظاهری اثر را تبیین می‌کنند و کاری به ماهیت و محتوای تشکیل‌دهنده‌ی اثر ندارند. این ویژگی‌ها منقسم بر دو مورد می‌شوند که ذیلا بررسی گردیده‌اند.

بند اول: تثبیت

یکی از مهم‌ترین بحث‌های کارکردی بازی‌های رایانه‌ای بحث راجع‌به تثبیت این دسته آثار می‌باشد. مستنبط از بند ۲ ماده ۲ کنوانسیون برن تثبیت عبارت است از به منصه‌ی ظهور رسانیدن یک اثر به روی نسخه‌ی نگهدارنده مادی (نظیر سی‌دی یا کتاب). تثبیت یک اثر با توجه به محتوای آن در موفقیت بازاریابی اثر نقش مهمی را ایفا می‌کند زیرا هرچه نقش تثبیت را کم‌تر بدانیم امکان بازاریابی، فروش و توزیع این آثار به دلیل تسهیل دسترسی آسان‌تر خواهد بود. به نظر می‌رسد بازی‌های رایانه‌ای برای مورد حمایت واقع شدن نیازی به شرط تثبیت نداشته باشند زیرا ویژگی مهم این دسته آثار در امکان جابه‌جایی دیجیتالی آن‌ها از مکانی به مکان دیگر می‌باشد بدون این که لازم باشد به روی یک حامل مادی ضبط و تکثیر شده باشد. با این حال در مواردی دیده می‌شود برخی از شرط تثبیت اثر دیجیتالی به معنای عام و بازی رایانه‌ای به معنای خاص سخن به میان آورده‌اند. در پرونده‌ی Traid Systems Corporation *v.* Southeastern Express Co. دادرس اظهار داشت که امکان نگهداری آثار چندرسانه‌ای به عنوان مصداقی بارز از آثار دیجیتالی در حافظه‌ی کوتاه‌مدت رایانه (Ram) خود نوعی تثبیت تلقی می‌گردد[1]. این نظر ظاهرا منطقی تلقی می‌شود زیرا اثر چندرسانه‌ای پیش از نمایش باید روی حافظه‌ی کوتاه‌مدت رایانه ضبط موقت شده و پس از تحلیل اطلاعات، به روی نمایش‌گر رایانه به نمایش گذاشته

[1]. US District Court for the Northern District of California, 2004, 31 USPQ 2 d.

شود. با این حال، به نظر می‌رسد دیدگاه مذکور اگرچه ظاهری آراسته دارد اما نمی‌تواند دلیلی بر تثبیت تلقی شود مگر این که بخواهیم برای تثبیت تعریفی جدید ارائه دهیم. در این راستا باید گفت بازی‌های رایانه‌ای برای حمایت نیاز به تثبیت به روی حاملی مادی ندارند و پس از آفرینش مادام که به روی حافظه‌ی رایانه نگهداری می‌گردند همواره مورد حمایت قرار می‌گیرند اگرچه امروزه فروش حامل‌های فیزیکی بازی‌های رایانه‌ای امری متعارف تلقی می‌گردد.

بند دوم: تسهیل نسخه‌برداری

دومین ویژگی بسیار مهم و بارز بازی‌های رایانه‌ای تسهیل تکثیر این آثار در بستر فضای مجازی می‌باشد. با پیشرفت فناوری و دانش ناظر بر رایانه‌های شخصی، دشواری‌های ناظر بر حجم اطلاعات و فرایند جابه‌جایی آن‌ها به‌راحتی حل شده است. فناوری دیجیتال به کاربران رایانه‌ای اجازه می‌دهد که به‌راحتی بتوانند حجم عظیمی از اطلاعات را نسخه‌برداری کرده و از مکانی به مکان دیگر جابه‌جا نمایند[1]. این تسهیل نسخه‌برداری نسبت به بازی‌های رایانه‌ای که آثاری کاملا دیجیتالی هستند نیز صدق می‌نماید. چنین فرایندی آثار مذکور را در مقایسه با سایر آثار فکری غیر دیجیتالی در خطر هرچه بیشتر بهره‌برداری غیر مجاز قرار می‌دهد. علاوه بر این چنین تسهیلی در نسخه‌برداری نه تنها حقوق مادی بلکه حقوق معنوی پدیدآورنده را به خطر می‌اندازد خصوصا این که در چنین مواردی امکان پیگرد خاطی هم در فضای گسترده‌ی سایبر بسیار دشوار می‌باشد.

به نظر می‌رسد قانون‌گذار باید با توجه به این که حقوق پدیدآورندگان بازی‌های رایانه‌ای بیش از پیش در خطر نقض است قواعد حقوقی خاصی را تدوین نماید. به عنوان مثال می‌توان با طراحی نرم‌افزارهای قفل بازی‌های رایانه‌ای از تکثیر ناروای این دسته آثار به‌شدت کاست و موقعیت‌های حمایتی بیشتری را برای پدیدآورنده‌ی آن‌ها فراهم آورد[2].

---

[1]. Asker, Patricia, The Economic Dimension of the Digital Challenge; A Copyright Perspective, Intellectual Property Quarterly, Sweet and Maxwell Ltd., No. 1, 2008, p. 73.

[2]. Waelde, Charlotte & MacQueen, Hector, From Entertainment to Education; the Scope of Copyright? Intellectual Property Quarterly, Sweet and Maxwell Ltd., No. 3, 2004, p. 267.

فصل دوم: بررسی چگونگی حمایت از بازی‌های رایانه‌ای

همان‌گونه که گفته شد بازی‌های رایانه‌ای برگرفته از تراوش‌های فکری اشخاص حقیقی هستند و در نتیجه می‌توانند تحت سیطره‌ی نظام حقوقی مالکیت فکری مورد حمایت قرار گیرند. این آثار محصول فناوری نوین می‌باشند که در نتیجه ترکیب آثار فکری و در مواردی غیر فکری مختلف از طریق نرم‌افزارهای رایانه‌ای به وجود آمده‌اند. با این حال دغدغه‌ی اصلی حاضر، تعیین نوع نظام حمایتی حاکم بر این آثار است زیرا بازی‌های رایانه‌ای دارای ماهیت چندگانه هستند که باعث می‌شود نتوان نظام حقوقی حاکم بر حمایت از این آثار را به‌راحتی مشخص نمود. این ماهیت چندگانه سبب می‌شود که این آثار در آنِ واحد بتوانند در شاخه‌های مختلف حقوق مالکیت فکری مورد توجه و حمایت قرار بگیرند. در این راستا تعیین نوع نظام حمایتی منوط به توجه به دو نکته است؛ اول این که باید مشخص نماییم که قصد حمایت از کدام یک از بخش‌های بازی‌های رایانه‌ای را داریم و دوم این که اذعان داریم تعیین نظام حمایتی حاکم بر این آثار بستگی به ساختار و فرایند کلی تولید این آثار دارد.

در این راستا باید اذعان داشت آنچه در حمایت از بازی‌های رایانه‌ای مورد نظر است حمایت از خود اثر به عنوان یک کل یکپارچه است و بخش‌های تشکیل‌دهنده‌ی اثر علی رغم تشکیل بخشی از بازی رایانه‌ای از حیطه‌ی حمایت در این مفهوم خارج است. علاوه بر این باید اظهار داشت که ساختار و فرایند تولید بازی‌های رایانه‌ای از دیدگاه علم حقوق آن‌چنان پیچیده است که ممکن است در بخش‌های مختلف آفرینش تحت حمایت شاخه‌های متفاوت حقوق مالکیت فکری قرار گیرد. اما با این حال باید اذعان داشت آنچه در این‌جا مدنظر است برون‌ده (Output) این تلاش‌های فناورانه است و این برون‌ده چیزی جز خود بازی‌های رایانه‌ای به عنوان یک کل یکپارچه نمی‌باشد.

با در نظر گرفتن ماهیت فنی و حقوقی بازی‌های رایانه‌ای و در نظر گرفتن اجزای تشکیل دهنده‌ی آن‌ها می‌توان سه نظام را یعنی نظام اختراعات، نظام اسرار تجاری و نظام حقوق مالکیت ادبی و هنری را برای حمایت از این دسته آثار پیشنهاد داد. امکان و عدم امکان حمایت از این آثار را در هر یک از نظام‌های پیشنهادی ذیلا مورد بررسی قرار می‌گیرند.

مبحث اول: حمایت از بازی‌های رایانه‌ای در قالب حق اختراع

گفتار اول: مفهوم حق اختراع

اولین نظری که می‌توان در این مورد ابراز داشت حمایت از بازی‌های رایانه‌ای در قالب حق اختراع است. ماده ۲۷ موافقت‌نامه *تریپس* مقرر می‌دارد یک اختراع در صورتی قابل ثبت است که جدید باشد (Novelty)، دارای گام ابتکاری بوده (Inventive Step) و کاربرد صنعتی(Industrial Applicability) داشته باشد. این شروط در ماده ۱ قانون اختراعات انگلستان مصوب ۱۹۷۷و ماده ۱۰-۶۱۱ قانون مالکیت فکری فرانسه مصوب ۱۹۸۵و ماده ۲ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علایم تجاری ایران مصوب ۱۳۸۶ مورد تصریح قرار گرفته‌اند. از این شروط با عنوان شروط ماهوی اختراع یاد می‌شود و وجود هم‌زمان هر سه آن‌ها در فرآورده شرط لازم اختراع تلقی کردن آن می‌باشد. شرط جدید بودن به این معناست که موضوع اختراع نباید قبلا توسط فرد دیگری اختراع شده باشد و در فن و صنعت پیشین وجود داشته باشد[۱]. به عبارتی دیگر منظور از جدید بودن اختراع این است که اختراع در قلمرو دانش سابق وجود نداشته باشد. منظور از دانش سابق مجموعه اطلاعات علمی و فنی‌ای است که در حوزه‌ی علمی اختراع موجود می‌باشد[۲]. منظور از گام ابتکاری این است اختراع باید در نزد یک فرد دارای مهارت متعارف در حوزه‌ی مربوطه بدیهی نباشد و باعث آن شود که دانش کنونی گامی به جلو در راستای حل یک مشکل بردارد[۳]. و نهایتا منظور از کاربرد صنعتی داشتن اختراع این می‌باشد که اختراع مذکور چه به صورت بالقوه و چه به صورت بالفعل قابلیت تولید یا استفاده را در صنعت داشته باشد[۴].

گفتار دوم: حق اختراع و بازی رایانه‌ای

از میان سه شرط یادشده به نظر می‌رسد که بازی‌های رایانه‌ای آثاری کاملا جدید هستند زیرا با

---

[۱]. میرحسینی، سیدحسن، حقوق اختراعات، تهران: نشر میزان، ۱۳۹۱، ص ۱۱۵.

[۲]. حبیبا، سعید، جزوه حقوق مالکیت صنعتی ۱، انتشارات دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۱۳۹۰، ص۷۲.

[3]. Cornish, William, Intellectual Property, London: Sweet and Maxwell Publication, 2003, p.146.

[۴]. حبیبا، پیشین، ص ۷۹.

جست‌وجو در دانش و آگاهی پیشین به هیچ‌وجه به مانند این آثار دست نمی‌یابیم. این آثار محصول فناوری مدرن در دو دهه‌ی اخیر شمرده می‌شوند که در قالب دیجیتال و در روی صفحه‌ی نمایش‌گر به منظور سرگرم نمودن کاربر به منصه‌ی ظهور می‌رسند. اما با این حال به نظر می‌رسد که این آثار فاقد دو شرط ماهوی مهم کاربرد صنعتی و گام ابتکاری باشند. در این راستا باید اذعان داشت اگرچه بازی‌های رایانه‌ای دارای بازاریابی بسیار وسیعی هستند اما وسعت میزان بازاریابی دلیلی بر کاربرد صنعتی این دسته آثار ندارد و این آثار در هیچ‌یک از رشته‌های صنعت قابل ساخت و تولید نیستند. علاوه بر این بازی‌های رایانه‌ای علی رغم جدید بودن، فاقد گام ابتکاری می‌باشند، زیرا ساختار آن‌ها به گونه‌ای است که نزد یک فرد دارای مهارت متعارف در حوزه‌ی نرم‌افزارهای رایانه‌ای بدیهی می‌باشند و دارای پیچیدگی خاص برای احراز نحوه‌ی آفرینش و کارکرد نیستند[1]. به عبارتی دیگر، اولا فرد دارای مهارت متعارف در حوزه‌ی مربوطه می‌تواند بدون تلاش چندانی از طریق ملاحظه‌ی زبان برنامه نحوه ساخت و کارکرد آن‌ها را بفهمد؛ ثانیا این دسته آثار علی رغم فناورانه بودنشان، باعث آن نمی‌شوند که دانش کنونی گامی به جلو بردارد به نحوی که بتواند مشکلی را در یک حرفه، فن، فناوری، صنعت و مانند آن‌ها حل نماید بلکه صرفا هدف آن‌ها ایجاد نمودن سرگرمی برای کاربر می‌باشد.

با توجه به آنچه گفته شد می‌توان نتیجه گرفت که بازی‌های رایانه‌ای به دلیل فقدان دو شرط مهم گام ابتکاری و کاربرد صنعتی شایستگی اختراع محسوب شدن را ندارند و در نتیجه نمی‌توانند از طریق نظام حقوقی حاکم بر اختراعات مورد حمایت قرار گیرد. با این حال به نظر می‌رسد که این نظر به دو دلیل تا حدی افراطی و خشک باشد، زیرا:

اول این که منظور از کاربرد صنعتی داشتنِ یک اختراع توانایی تولید و تجاری‌سازی (Commercialization) آن در سطح کلان و متعاقبا توزیع و تزریق آن به بازار و نهایتا کسب سود از این راه می‌باشد. در واقع می‌توان گفت بازاریابی خود مقدمه‌ای برای پیدا کردن بازار برای فروش محصولی است که از طریق صنعتی تجاری‌سازی شده است و وسعت بازاریابی دلیلی بر عدم امکان تولید بازی‌های رایانه‌ای نمی‌باشد زیرا صنعت مفهومی گسترده دارد و شامل تجاری‌سازی اموال فکری به معنی اعم و بازی‌های رایانه‌ای به مفهوم اخص خود می‌شود.

[1]. Reichmann, J., Legal Hybrids between the Patent and Copyright Paradigm, Boston, Kluwer Law and Taxation Publishing, 2005, p. 325.

دوم این که اگرچه بازی‌های رایانه‌ای به عنوان اثری چندرسانه‌ای فاقد گام ابتکاری هستند اما در مواردی می‌توان آثاری را یافت که چندرسانه‌ای تلقی شده و دارای شرط ماهوی گام ابتکاری هم هستند. مصداق بارز و یگانه‌ی این آثار نرم‌افزارهای چندرسانه‌ای هستند که امروزه سهم مهمی را در مبادلات تجاری بین شرکت‌های تولیدکننده‌ی این نرم‌افزارها و کاربران اینترنتی به خود اختصاص می‌دهند. این نرم‌افزارها علاوه بر داشتن شرط ماهوی گام ابتکاری، آثاری کاملا جدید می‌باشند و همواره به وسیله‌ی شرکت‌های بزرگ تولید نرم‌افزار، در حجم کلان تجاری‌سازی شده و در اختیار کاربران رایانه‌ها قرار می‌گیرند. بنابراین با توجه به سخن مذکور می‌توان اذعان داشت آثار چندرسانه‌ای می‌توانند همواره دارای گام ابتکاری باشند و درکنار داشتن دو شرط ماهوی دیگر یعنی شرط جدید بودن و شرط قابلیت کاربرد صنعتی به عنوان یک اختراع مورد حمایت قرار گیرند.

از میان دو دلیل ارائه شده در بالا، دلیل اول کاملا معقول و قابل پذیرش به نظر می‌رسد که تاییدی بر حکم کاربرد صنعتی داشتن بازی‌های رایانه‌ای است. اما دلیل دوم نمی‌تواند مورد پذیرش قرار گیرد زیرا اگرچه نرم‌افزارهای چندرسانه‌ای به عنوان یک اثر چندرسانه‌ای دارای گام ابتکاری هستند اما گستره‌ی آثار چندرسانه‌ای فقط محدود به نرم‌افزارها نمی‌شود بلکه فقط یک بخش کوچک آن را این آثار تشکیل می‌دهند و سایر آثار چندرسانه ای (بازی‌های رایانه‌ای) فاقد شرط ماهوی گام ابتکاری هستند. علاوه بر این نرم‌افزارهای چندرسانه‌ای خود از طریق نظام حقوقی حاکم بر حمایت از نرم‌افزارها مورد حمایت قرار می‌گیرند و تکلیف آن‌ها همواره روشن می‌باشد و نیازی به بررسی دوباره‌ی این نرم‌افزارها برای تعیین نظام حاکم بر آن‌ها نیست. این آثار به وسیله قانون‌گذار از طریق نظامی خاص و تحت سیطره‌ی قانون حمایت از پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای مصوب ۱۳۷۹ مورد توجه و حمایت می‌باشند. حسب آنچه اظهار گردید می‌توان دریافت که بازی‌های رایانه‌ای به دلیل فقدان شرط ماهوی بسیار مهم گام ابتکاری نمی‌توانند به عنوان یک اختراع مورد حمایت قرار گیرند و نظام حقوقی حاکم بر اختراعات نظام چندان مطلوبی برای حمایت دقیق و جامع از این آثار به نظر نمی‌رسد.

مبحث دوم: حمایت از بازی‌های رایانه‌ای در قالب اسرار تجاری

گفتار اول: مفهوم اسرار تجاری

یکی دیگر از نظریاتی را که می‌توان در راستای حمایت از بازی‌های رایانه‌ای ارائه داد حمایت در قالب اسرار تجاری است. اسرار تجاری عبارت است از مجموعه اطلاعات مربوط به روش و فن ساخت و تولید کالا و محصولات و برنامه یا فرمول کار و طرح و مهارت‌های عملی و تجربی تولید و عرضه‌ی محصولات در بازار، بدون آن که عموم مردم و یا رقیب رشته‌های موضوع یک فعالیت اقتصادی و تجاری از آن آگاهی پیدا کنند[1]. اسرار تجاری در حیطه‌ی حقوق مالکیت صنعتی مورد حمایت قرار می‌گیرند ولی فرقشان با سایر شاخه‌های حقوق مالکیت صنعتی این است که سری بودن آن‌ها مزیت رقابتی برای دارنده تلقی می‌شود و افشا و یا ثبت آن‌ها موجبات زوال آن‌ها می‌باشد (البته در صورت ثبت می‌تواند در مواردی به عنوان یک اختراع مورد حمایت قرار گیرد اما در هر حال دیگر یک سر تجاری تلقی نمی‌گردد). موضوع قابل حمایت در نظام اسرار تجاری اطلاعات (ایده افشا نشده) می‌باشد؛ اعم از این که ناشی از تلاش فکری و منبعث از خلاقیت و استعداد یک شخص باشد و یا ایده‌ای باشد که نتیجه‌ی خلاقیت ذهنی نبوده و صرفا دربردارنده‌ی ارزش اقتصادی باشد[2].

گفتار دوم: اسرار تجاری و بازی‌های رایانه‌ای

منظور از حمایت از بازی‌های رایانه‌ای در قالب اسرار تجاری حمایت از زبان نگارش این دسته آثار به وسیله رایانه می‌باشد. همان‌گونه که قبلا گفتیم بازی‌های رایانه‌ای به علت دیجیتالی بودنشان صرفا به وسیله رایانه ساخته می‌شوند. رایانه یک ماشین است و ماشین چیزی از حروف، واژه‌ها و اعداد انسانی نمی‌فهمد بلکه زبان ساخت برنامه به وسیله آن صرفا با صفر و یک محقق می‌شود[3]. از کنار هم گذاشتن صفرویک‌های متعدد در قالب دستوری می‌توان برنامه‌ای را به

[1]. امامی، اسدالله، حقوق مالکیت صنعتی، ، جلد دوم، تهران: نشر میزان، ۱۳۹۰، ص ۵۲۳.

[2]. باقری، محمود و گودرزی، مریم، مقایسه نظام حمایتی اسرار تجاری و نظام حق اختراع، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۳۹، شماره ۱، ۱۳۸۸، ص ۴۲.

[3]. صادقی نشاط، امیر، پدیدآورندگان نرم افزارهای رایانه‌ای، تهران: نشر میزان، ۱۳۹۱، ص ۶۶.

وسیله‌ی رایانه ساخت که پس از ظهور به روی صفحه نمایش‌گر برای انسان قابلیت درک را دارند. زبان برنامه‌ی رایانه‌ای در واقع ترتیبی قاعده‌مند از همین صفرویک‌ها است که پس از پرداخته شدن در پردازش‌گر ماشین قابلیت تعامل با کاربر را بر طبق دستورات ارائه شده به وسیله سازنده دارند. برخی از نویسندگان معتقدند که برنامه‌های رایانه‌ای قابلیت حمایت در قالب اسرار تجاری را دارند[۱]. در واقع منظور ایشان از برنامه زبان ساخت برنامه است و نه خود برنامه؛ زیرا برنامه پس از ساخت افشا شده است و آنچه بُعد محرمانه دارد زبان ساخت برنامه می‌باشد. بازی‌های رایانه‌ای از این قاعده مستثنا نمی‌باشند و می‌توان از زبان ساخت و نگارش این دسته آثار فکری در قالب اسرار تجاری حمایت نمود. البته این حمایت تا زمانی استمرار می‌یابد که زبان برنامه محرمانه بماند و در دسترس عموم قرار نگرفته باشد وگرنه چنانچه به عنوان مثال برنامه به زبان متن بازی نگاشته شود و متعاقبا در اختیار عموم گذاشته شود دیگر نباید از حمایت از بازی‌های رایانه‌ای در قالب نظام اسرار تجاری سخن به میان آورد ولی در سایر موارد که زبان برنامه محرمانه و افشا نشده باقی بماند حمایت از بازی رایانه‌ای در قالب نظام اسرار تجاری قابل پذیرش خواهد بود. حمایت از برنامه‌ی رایانه‌ای در این نظام بدین صورت محقق می‌شود که مالک بازی رایانه‌ای (منظور مالک فکری بازی رایانه‌ای و نه مالک نسخه‌های آن) می‌تواند علیه هر کسی که بدون داشتن مجوز و به صورت ناعادلانه به زبان برنامه دست یافته و اثر را تولید یا توزیع می‌نماید اقامه‌ی دعوا نماید. در این راستا دادگاه پس از احراز این که محتوا و زبان برنامه محرمانه بوده و دارای ارزش اقتصادی است و همچنین پس از احراز این که دارنده‌ی زبان برنامه (سر تجاری) تلاش‌های متعارفی را در راستای حفظ آن اسرار به منصه‌ی عمل رسانیده است خوانده را محکوم به جبران خسارت در قالب‌هایی نظیر توقف تولید برنامه‌ی رایانه‌ای یا جمع‌آوری و انهدام نسخه‌هایی که به صورت غیرقانونی تولید شده‌اند می‌نماید تا از این رو نه تنها موجبات تشفی خاطر مالک فکری بازی رایانه‌ای را فراهم نماید بلکه حمایت حداکثری حقوق مالکیت فکری را در قالب اسرار تجاری بر سر بازی‌های رایانه‌ای بگستراند.

نظر مذکور مبنی بر حمایت از بازی‌های رایانه‌ای در وهله‌ی اول نظری مطلوب به نظر می‌رسد زیرا حمایتی فراتر از مسئولیت مدنی به مفهوم سنتی از مالک اثر فکری فراهم می‌آورد. با

[۱]. رهبری، ابراهیم، حقوق اسرار تجاری، تهران: انتشارات سمت، ۱۳۸۸، ص ۶۷.

این حال حقیقت چیزی فرای این ظاهر فریبنده است. همان‌گونه که گفتیم بازی‌های رایانه‌ای اثـر دیجیتالی هستند و یکی از ویژگی‌های آثار دیجیتالی قابلیت نسخه‌برداری سریع و آسان آن‌هـا بـا کیفیتی بسیار مطلوب می‌باشد. واقعیت این است که امروزه در گسـتره‌ی فضـای مجـازی کسـی برای استفاده از اثر فکری دیجیتالی به دنبال زبان نگارش آن نمی‌رود بلکه با نسخه‌برداری از اثـر نمایش داده شده و ریختن آن در رایانه یا تبلت شخصی خود آن را نصب نموده و به‌راحتی استفاده می‌کند بدون این که اصلا بداند زبان برنامه نگارش بازی رایانه‌ای چه می‌باشد. رویه‌ی عرفی مردم این نظر را کاملا تایید می‌کند چه بسا در مدتی کوتاه ممکن است اثر رایانه‌ای در ده‌ها رایانه ریخته شود بدون این که مالکان رایانه‌ها وجهی را برای استفاده از آن نسخه داده باشند.

بنابراین، به نظر می‌رسد حمایت در قالب اسرار تجاری اگرچه حامی زبان نگـارش بـازی‌هـای رایانه‌ای است اما نمی‌تواند جلوی نسخه‌برداری نامتناهی کاربران این دسته آثار فکری را گرفتـه و مانع ورود خسارت به پدیدآورنده‌ی اثر فکری رایانه‌ای شود.

مبحث سوم: حمایت در قالب آثار ادبی و هنری

گفتار اول: مطالعه تطبیقی

یکی دیگر از نظریاتی که در راستای حمایت از بازی‌های رایانه‌ای می‌تـوان مـورد توجـه قـرار داد تلقی بازی‌های رایانه‌ای در قالب یک اثر ادبی و هنری می‌باشد. امروزه فناوری و تولید آثار فکری فناورانه توانسته است تا حدودی ماهیت حقوق مالکیت ادبـی و هنـری را بـا تغییـر مواجـه سـازد. ظهور فناوری دیجیتال توانسته تغییراتی را در ماهیت مفهـوم آفـرینش بـه وجـود آورده و از ایـن جهت تغییراتی را در مفهوم سنتی اصالت ایجاد نماید[1]. در مورد بازی‌های رایانه‌ای به عنـوان یـک اثر فکری فناورانه باید اذعان داشت در هیچ یک از قوانین ملی و اسناد بین‌المللـی از ایـن اثـر بـه عنوان اثر ادبی و هنری نام برده نشده است و نام آن حتی به طور ضمنی هم توسط قانون‌گـذاران به کار برده نشده است و این بی توجهی تا حدی زمزمه‌های عدم امکـان حمایـت از ایـن آثـار در قالب حقوق مالکیت ادبی و هنری را می‌رساند.

[1]. Griffin, James, the Changing Nature of Authorship: Why Copyright Law Must Focus on the Increased Role of Technology? Intellectual Property Quarterly, Sweet and Maxwell Ltd., No. 2, 2005, p. 136.

گفته‌ی مذکور اگرچه تا حدی ظاهرا درست به نظر می‌رسد اما نام نبردن از این آثار بـه دلیـل آن نیست که آن‌ها ماهیتی کاملا جدای از سایر آثار ادبـی و هنـری دارنـد بلکـه بـه ایـن دلایـل می‌باشد که:

اولا؛ این آثار به دلیل این که محصول فناوری نوین هستند به هیچ‌وجه نمی‌توانسته‌اند هنگـام تدوین قوانین ملی و اسناد بین‌المللی به ذهن قانون‌گذاران و دولت‌مردان کشورهای عضو برسد.

ثانیا؛ ماهیت این آثار حتی در فرض امکان پیش‌بینی وجود این آثار هنگام تدوین قـوانین ملـی یا اسناد بین‌المللی کاملا مبهم بوده است و این ابهام مانعی بزرگ در راه برقراری حمایـت از ایـن آثار بوده است. به عنوان مثال در هنگام تدوین کنوانسیون *تریپس* نمونه‌های فراوانـی از ایـن آثـار در فضای مجازی یا رایانه‌های شخصی توسط کاربران مورد استفاده واقع می‌شد اما به دلیل عـدم تحلیل دقیق ماهیت این آثار همواره مورد بی توجهی کشورهای عضو قرار گرفت.

در مورد امکان یا عدم امکان حمایت از بازی‌های رایانه‌ای در قالب نظام حقوقی مالکیت ادبی و هنری دیدگاه واحدی در نظام‌های حقـوقی دنیـا وجـود نـدارد. در آمریکـا در رای MFG Co *v.* Dirschneider دادگاه منطقه‌ای نبرسکا اذعان داشت که برای حمایت از یک اثر فکـری در قالـب اثری ادبی و هنری دادگاه باید در وهله‌ی اول احراز نماید که اولا آیا اثر ادعایی خواهـان در قالـب آثار شمارش شده در ماده ۱۰۲ قانون کپی‌رایت آمریکا مصوب ۱۹۷۶[1] قرار می‌گیرد یا خیـر؟ ثانیـا دادگاه مشخص نماید آیا اثر حسب ماده ۱۰۱ و بند الف ماده ۱۰۲ قـانون مـذکور در یـک حامـل مادی برای ابراز تثبیت شده است یا خیر؟[2] دادگاه در این راستا بازی رایانه‌ای را یک اثر دیـداری ـ شنیداری (Audiovisual) تلقی نمود و اذعان داشت که بازی رایانه‌ای امکان تثبیت به روی تختـه مدار چاپی رایانه را دارند. این تثبیت اگرچه کوتاه‌مدت است اما همان‌گونـه کـه گفتـه شـد موقـت بودن تثبیت به معنای عدم امکان تثبیت نمی‌باشد.

در آلمان نگاه به بازی‌های رایانه‌ای گونه‌ای دیگر بوده است. اولین بـار در رای پنگـو Pengo[3] در سال ۱۹۸۳ دادگاه تجدیدنظر فرانکفورت اظهار داشت بازی رایانه‌ای به هیچ‌وجه نمی‌توانـد بـه

[1]. البته این قانون با اصلاحات متعددی مواجه بوده است و آخرین اصلاحیه‌ی آن مربوط به اکتبر ۲۰۰۹ می‌باشد.

[2]. Stamatoudi, Irini A., Copyright and Multimedia Products, London: Cambridge University Press, 2003, p. 169.

[3]. OLG Frunkfurt, 13 June 1983, Grur 753.

عنوان یک اثر دیداری ـ شنیداری تلقی گردد زیرا فاقد اصالت به آن مفهومی که در آثـار دیـداری ـ شنیداری مطرح می‌شود است. دادگاه در این راستا اعلام نمود؛ می‌توان از بازی‌های رایانـه‌ای در قالب نرم‌افزار حمایت نمود زیرا این نرم‌افزار است که بازی را تولید نمـوده و اجـازه‌ی ظهـور آن را در صفحه نمایش‌گر می‌دهد. در پرونده‌ای دیگر با عنوان Donkey Kong Junior[1] کـه در همـین دادگاه و در همان سال مورد رسیدگی قرار گرفت دادگاه تجدیدنظر فرانکفورت از احتسـاب بـازی رایانه‌ای به عنوان یک اثر دیداری ـ شنیداری خـودداری نمـود. بـا ایـن حـال پـس از یـک دهـه دادگاه‌های آلمان از دیدگاه پیشین خود برتافتند و از بازی رایانه‌ای به عنـوان یـک اثـر دیـداری ـ شـنیداری و نـرم‌افـزاری یـاد کردنـد. در پرونـده‌ی Galaxy Electronics Pty Ltd. *v.* Sega Enterprise Ltd. که در سال ۱۹۹۷ منجر بـه صـدور رای گردیـد دادگـاه آلمـانی از بـازی‌هـای رایانه‌ای، هم به عنوان یک نرم‌افزار و هم به عنوان یک اثر دیداری ـ شنیداری یاد نمود.

در فرانسه هم دیدگاهی مشابه با دیدگاه اخیر دادگاه‌هـای آلمـان مـورد نظـر قـرار گرفـت. در پرونده‌ی Atari *v.* Williams Electronics که در سال ۱۹۸۶ رسیدگی گردید، دیوان‌عالی فرانسه بازی رایانه‌ای را، هم به عنوان یک نرم‌افزار و هم به عنوان یـک اثـر دیـداری ـ شـنیداری مـورد حمایت قرار داده است[2].

در بلژیک هم در پرونده‌ی Nintendo *v.* Horelec که در ۱۲ دسـامبر ۱۹۹۵ مـورد رسـیدگی قرار گرفت دادگاه رایی کاملا مشابه با رای دیوان‌عالی فرانسه صادر نمود و حمایت از بـازی‌هـای رایانه‌ای را در قالب نظام حقوقی نرم‌افزارها و آثار دیداری ـ شنیداری مورد تایید قرار داد[3].

در کشورهای در حال توسعه‌ای نظیر برزیل هم دیدگاه‌هایی مشـابه دیـدگاه‌هـای کشـورهای توسعه یافته مشاهده مـی‌شـود. در پرونـده‌ی Zynga Inc *v.* Vostu Ltd. کـه در سـال ۲۰۱۱ در دادگاه سائوپائولو برزیل مورد رسیدگی قرار گرفت دادگاه بازی رایانه‌ای را به عنوان یک نـرم‌افـزار تلقی نمود. از آن‌جا که در این کشور به استناد مـاده ۲ قـانون حمایـت از نـرم‌افزارهـای رایانـه‌ای مصوب ۱۹ فوریه ۱۹۹۸ نرم‌افزار یک اثر ادبی و هنری تلقی می‌گردد؛ لذا بازی رایانه‌ای مـی‌توانـد

[1]. OLG Frunkfurt, 1983, Grur 757.
[2]. Ass. Plen. 7 March 1986. Annotated by A. Lucas.
[3]. Stamatoudi, Irini, op.cit., p. 173.

یک اثر ادبی و هنری تلقی گردد[1].

تدقیق در آرای صادر شده بالا نشان می‌دهد که دادگاه‌های اروپایی و آمریکا بازی‌های رایانه‌ای را یک اثر ادبی و هنری تلقی می‌نمایند و تا حد ممکن سعی بر آن دارند تا با انحای استدلالات از خروج موضوعی بازی‌های رایانه‌ای از چتر حمایتی حقوق مالکیت فکری جلوگیری نمایند. این عمل معقول به نظر می‌رسد، زیرا همان‌گونه که گفتیم امروزه تجاری‌سازی و تجارت بازی‌های رایانه‌ای سود هنگفتی برای فعالان آن فراهم نموده است و در این راستا کشورها مایل می‌باشند تا با شناسایی بازی رایانه‌ای به عنوان یک اثر فکری حمایت حداکثری و به عبارتی حقوق انحصاری مالکیت فکری را برای این دسته آثار فراهم آورند.

در برخی از کشورها نظیر انگلستان (و کشورهای مشترک‌المنافع آن مثل استرالیا) و یا ایران هیچ رایی جهت روشن نمودن وضعیت بازی‌های رایانه‌ای مشاهده نمی‌شود. این ابهام زمانی افزایش می‌یابد که دریابیم قانون‌گذاران این دسته کشورها رویکرد حصری حمایت از آثار ادبی و هنری را برگزیده اند. توضیح این که دو رویکرد مهم برای حمایت از آثار ادبی و هنری وجود دارد: در رویکرد اول که از آن به عنوان رویکرد تمثیلی بودن یاد می‌شود قانون‌گذار پس از تعیین مفاهیم در قوانین مالکیت ادبی و هنری و در راستای تعیین موضوع مورد حمایت، فهرستی غیر انحصاری از آثار ادبی و هنری را که همواره مورد حمایت قانون‌گذار قرار می‌گیرند نام می‌برد و از این رو هر اثر فکری اصیل نوینی که ابراز گردیده شود می‌تواند مورد حمایت قانون‌گذار قرار گیرد[2]. چنین رویکردی در ماده ۱ قانون حق مولف بلژیک مصوب ۱۹۹۴؛ ماده ۱-۱۱۲ ال قانون مالکیت فکری فرانسه مصوب ۱۹۹۲؛ بند ۱ ماده ۲ قانون حق مولف یونان مصوب ۱۹۹۳؛ بند ۱ ماده ۲ قانون مالکیت فکری آلمان مصوب ۱۹۹۶؛ بند ۱ ماده ۱۰ قانون مالکیت فکری اسپانیا مصوب ۱۹۹۶و مواردی از این قبیل دیده می‌شود که نشان‌گر ریزبینی و دقت والای قانون‌گذاران این کشورها مبنی بر توسعه دادن حوزه‌ی حمایتی آثار ادبی و هنری می‌باشد. در مقابل، در رویکرد دوم که از آن با عنوان رویکرد حصری بودن یاد می‌شود قانون‌گذار شرط اصلی حمایت از اثر ادبی و هنری را این می‌داند که اثر در قالب یکی از مصداق‌های اثر ادبی و هنری که در قانون تصریح شده است قرار گیرد، در غیر این صورت اثر مورد حمایت قانون‌گذار قرار نمی‌گیرد

[1]. http://www.worldipreview.com/article/copyright-for-video-games.
[2]. Sterlimg, J.A.L., World Copyright Law, London: Sweet and Maxwell, 2003, p. 225.

اگرچه آفرینشی اصیل باشد و به نحوی از انحا ابراز گردیده باشد[1]. با توجه به این امر می‌توان اذعان داشت در نظام حقوقی کشورمان بازی‌های رایانه‌ای قابلیت حمایت را ندارند، زیرا نه تنها قانون‌گذار ما با پذیرفتن رویکرد حصری حمایت را به آثار نام برده در ماده ۲ قانون حمایت از مولفان، مصنفان و پدیدآورندگان ۱۳۴۸ محدود نموده است بلکه حتی یک رای یا اندیشه‌ی حقوقی هم دیده نمی‌شود که روزنه‌ی حمایت از این دسته آثار را نوید بدهد. در نظام حقوقی انگلستان اگرچه قانون‌گذار با پذیرش نظام حصری بودن، نامی از بازی‌های رایانه‌ای نبرده است اما اندیشه‌های حقوقی غنی وپرباری مبنی بر حمایت از این آثار دیده می‌شود. دکترین حاکم در این کشور تمایل بر حمایت از بازی‌های رایانه‌ای در قالب آثار دیداری ـ شنیداری دارد و نظام حقوقی حاکم بر آثار دیداری ـ شنیداری را حاکم بر این دسته آثار فکری می‌نماید. علاوه بر این در مواردی دیده می‌شود که رویه قضایی این کشور استثنائا حمایت را به غیر آثار ذکر شده در قانون داده است[2].

تدقیق در آرای بالا نشان می‌دهد که اکثر کشورها بازی رایانه‌ای را اثری دیداری – شنیداری می‌نامند. این دیدگاه تا حدی قابل انتقاد به نظر می‌رسد. توضیح این که بازی رایانه‌ای و اثر دیداری – شنیداری از لحاظ شکلی و فرایند تولید بسیار به هم شباهت دارند اما در مرحله اجرا اثر دیداری شنیداری علاوه بر این که می‌تواند به روی نمایش‌گر رایانه به اجرا درآید به روی نمایش‌گر تلویزیون هم قابلیت اجرا را دارد. بازی رایانه‌ای بر خلاف اثر دیداری – شنیداری تنها از طریق نرم‌افزارهایی مخصوص که به روی رایانه نصب شده‌اند قابلیت اجرا دارد و به هیچ‌وجه نمی‌تواند روی تلویزیون به منصه‌ی ظهور برسد؛ وانگهی این مهم یکی از ویژگی‌های متمایزکننده‌ی اثر چندرسانه‌ای و اثر دیداری – شنیداری علی رغم شباهت ظاهری بالای آن‌هاست و از این جهت تفاوت مهمی با هم دارند. این انتقاد در مورد نرم‌افزار تلقی کردن بازی رایانه‌ای هم صحیح می‌باشد زیرا همان‌گونه که گفتیم نرم‌افزار وسیله‌ی تولید و اجرای اثر و به عبارتی جزئی از بازی رایانه‌ای است و حمایت از بازی رایانه‌ای در قالب نرم‌افزار، اعمال حمایت نسبت به جزئی از بازی رایانه‌ای است.

---

[1]. Ibid., p. 226.

[2]. برای نمونه می‌توانید به رای (۱۹۹۷) Creation Record Ltd. *v.* News Group Newspapers Ltd. اشاره نمود. در این رای دادگاه به صراحت حمایت را به غیر مصادیق ذکر شده در قانون داده است.

گفتار دوم: حقوق ایران

در نظام حقوقی کشورمان این ابهام همواره وجود دارد که فرایند حمایت از بازی‌های رایانه‌ای چگونه می‌تواند به منصه‌ی ظهور برسد. نظام حقوقی کشور ما حسب ظاهر ماده ۲ قانون ۱۳۴۸ رویکرد دوم را پذیرفته است، با این حال در دکترین حقوقی نسبت به این مهم اختلاف نظر نسبتا شدیدی وجود دارد. در این راستا سه دیدگاه مهم شکل گرفته که عبارتند از:

دیدگاه اول: بعضی نویسندگان معتقد هستند که با توجه به پیشرفت تمدن‌ها و گسترش علوم و فنون و بروز اشکال جدید آثار ادبی و هنری نمی‌توان آن‌ها را محدود به آثاری خاص نمود. از این دیدگاه موارد یاد شده در ماده ۲ قانون ۱۳۴۸ جنبه‌ی کاملا تمثیلی داشته و قانون‌گذار از باب غلبه‌ی عرفی و عقلی از آن‌ها یاد نموده است. به عبارتی در صورتی که اثری جدید پا به میان گذارد و دارای شرایط لازم باشد اثری ادبی و هنری تلقی می‌گردد[۱].

دیدگاه دوم: برخی دیگر از نویسندگان معتقد هستند که با توجه به نگارش بندهای دوازده‌گانه ماده ۲، آن‌جا که هدف حمایت مدنی از حقوق مادی و معنوی پدیدآورنده است باید قائل به تفسیر موسع از گونه‌های آثار مذکور در ماده ۲ شد و آن‌جا که حمایت کیفری از آثار مطرح است با عنایت به لزوم اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها، فقط آثار ذکر شده در قانون باید مورد توجه دادگاه‌ها و قضات قرار گیرد[۲].

دیدگاه سوم: برخی دیگر از نویسندگان معتقد هستند که موارد ذکر شده در ماده ۲ مذکور همگی جنبه‌ی حصری دارند و به هیچ‌وجه بُعد تمثیلی ندارند. ایشان مستند نظر خود را تفسیر مضیق از این آثار با توجه به اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها قرار داده اند[۳].

از بین سه دیدگاه ارائه شده به نظر دیدگاه سوم مناسب‌تر از همه باشد، چرا که اولا قانون مولفان، مصنفان و هنرمندان در مواد ۲۳ تا ۳۲ برای ناقضین آثار ادبی و هنری مجازات پیش‌بینی کرده است و تفسیر به نفع متهم ایجاب می‌کند که از گستراندن حیطه‌ی آثار ادبی و هنری در ماده ۲ اجتناب کنیم؛ ثانیا در زمان تصویب قانون مذکور بسیار بعید است که حمایت از بازی‌های

[۱]. آیتی، حمید، حقوق آفرینش‌های فکری، تهران: نشر حقوقدان، ۱۳۷۵، ص ۹۲.

[۲]. زرکلام، ستار، حقوق مالکیت ادبی و هنری، تهران: نشر سمت، ۱۳۸۸، ص ۵۶.

[۳]. جمعی از نویسندگان، حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای، دبیرخانه شورای عالی انفورماتیک، ۱۳۸۷، ص۱۵۳.

رایانه‌ای مورد نظر قانون‌گذار قرار گرفته باشد. از این جهت به نظر می‌رسد دیدگاه سوم معقول و منطقی‌تر باشد.

دیدگاه اول که دلالت بر تمثیلی بودن موارد یاد شده در ماده ۲ دارد به صراحت با صدر ماده ۲ در تناقض است، زیرا صدر ماده مذکور مقرر می‌دارد:

اثرهای مورد حمایت قانون به شرح ذیل است... .

صدر ماده مذکور به صراحت فرض تمثیلی بودن آثار ذکر شده در ماده مذکور را رد کرده و مهری بر تایید دیدگاه حصری بودن آثار ذکر شده می‌زند.

دیدگاه دوم هم که به ظاهر جمع بین دو نظر کرده است معقول به نظر نمی‌رسد، زیرا اولا منظور قائلین به آن از حمایت مدنی و حمایت کیفری به هیچ‌وجه معلوم نمی‌باشد؛ ثانیا مگر می‌شود حمایت مدنی از یک اثر را که قانون‌گذار مورد حمایت قرار نداده است افزایش داد، در حالی که حمایت کیفری نسبت به همان اثر را رد نمود. از این گذشته همان‌گونه که گفته شد صدر ماده ۲ به صراحت فرض تمثیلی بودن آثار ذکر شده در ماده ۲ را رد می‌نماید و مستنبط از ظاهر ماده تایید فرض حصری بودن موارد ذکر شده در ماده ۲ می‌باشد.

بنابر آنچه گفته شد به نظر می‌رسد بازی‌های رایانه‌ای به هیچ‌وجه نمی‌توانند اثری ادبی و هنری تلقی گردند. با این حال به این امر نباید به صورت مطلق نگریست. بند ۱۲ ماده قانون ۱۳۴۸ در مقام شناساندن آثار مورد حمایت مقرر می‌دارد:

هر گونه اثر مبتکرانه‌ی دیگر که از ترکیب چند اثر از اثرهای نام‌برده در این فصل پدید آمده باشد.

از این رو می‌توان گفت در صورتی که تمام آثار تشکیل‌دهنده‌ی بازی رایانه‌ای که شامل صوت، تصویر و متن می‌شود اثر فکری مورد حمایت قانون‌گذار باشند در این صورت بازی رایانه‌ای می‌تواند به عنوان اثر ادبی و هنری قرار بگیرد، در غیر این صورت بازی رایانه‌ای از گستره‌ی چتر حمایتی حقوق مالکیت فکری خارج می‌شود و راه‌حل نهایی و البته بسی نامطلوب، تمسک جستن به قواعد عام مسئولیت مدنی و قواعد ناظر بر رقابت ناعادلانه (Unjust Competition) می‌باشد که بر اساس آن می‌توان از هرگونه عملی که موجبات نقض حق پدیدآورنده یا تولیدکننده‌ی اثر چندرسانه‌ای می‌شود جلوگیری نمود و به عبارتی یک حمایت حداقلی را برای این آثار در غیاب نظام حقوقی مالکیت فکری ایجاد نمود.

خوشبختانه در پیش‌نویس لایحه جامع قانون مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط این ایراد برطرف شده است و جای خوشوقتی است که نویسندگان این قانون بر آن بوده‌اند تا قانون جدید را با توجه به حقوق تطبیقی به گونه‌ای تدوین نمایند که آثار ادبی و هنریِ ذکر شده در لایحه کاملا بُعد تمثیلی پیدا کنند. لایحه اخیر که در ۱۸۱ ماده تنظیم گردیده، در صدر ماده ۲ خود که در مقام بیان آثار مورد حمایت قانون‌گذار می‌باشد مقرر می‌دارد:

آثار مورد حمایت این قانون به ویژه موارد زیر را شامل می‌شود... .

از ظاهر ماده مذکور و عبارت «به ویژه موارد زیر» بسی آشکار می‌باشد که تدوین‌کنندگان بر آن بوده‌اند تا موارد ذکر شده در ذیل آن تمثیلی باشند؛ بنابراین اگر اثر فکری نوینی نظیر بازی‌های رایانه‌ای پا به عرصه‌ی ظهور گذاشته (ابراز گردد) و دارای شرط اصالت هم باشد می‌تواند مورد حمایت قانون‌گذار قرار گیرد. البته همان‌گونه که می‌دانیم لایحه مذکور صرفا یک پیش‌نویس بوده و در حال حاضر نمی‌تواند در کشور لازم‌الاجرا باشد اما اگر همین گونه تصویب گردد می‌توان ادعا نمود که قانون‌گذار گام بلندی را در حمایت از آثار ادبی و هنری برداشته است، زیرا با چرخشی کامل از دیدگاه پیشین خود در قانون حمایت از مصنفان، مولفان و هنرمندان، نظریه‌ای نوین را در حیطه‌ی حقوق مالکیت ادبی و هنری پذیرفته است.

نتیجه‌گیری

۱. بازی‌های رایانه‌ای آثاری فکری هستند که برگرفته از تلاش‌ها و کوشش‌های خلاقانه‌ی افراد در حیطه‌ی برنامه‌نویسی نوین رایانه‌ای بوده و هدف عمده از آن‌ها ایجاد سرگرمی برای افراد می‌باشد.

۲. بازی‌های رایانه‌ای تنها به وسیله‌ی ماشین‌های دارای پردازش‌گر می‌توانند اجرا شوند و این به دلیل ویژگی مهم دیجیتالی بودن این دسته آثار می‌باشد که مبنای شکل‌دهی آثار را در دست دارد.

۳. حمایت از بازی‌های رایانه‌ای در بیشتر کشورهای اروپایی در قالب آثار دیداری ـ شنیداری یا آثار نرم‌افزاری محقق می‌شود و از حمایت بازی‌های رایانه‌ای در قالب حق اختراع یا سر تجاری، نظری پشتیبان دیده نمی‌شود.

۴. در کشورهایی که دارای نظام حمایتی حصری هستند و حمایتی از بازی‌های رایانه‌ای در سایر قوانین موضوعه، اعم حمایت صریح یا ضمنی، دیده نمی‌شود باید اذعان داشت چاره‌ای جز

تمسک جستن به قواعد عام مسئولیت مدنی و رقابت نامشروع به عنوان یک حمایت حداقلی وجود ندارد.

۵. در نظام حقوقی ایران، قانون‌گذار حسب ماده ۲ قانون حمایت از مولفان، مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸ رویکرد حصری را پذیرفته است و تنها از آثار نام برده در همان ماده حمایت به عمل آورده است که جای بازی رایانه‌ای در میان آن‌ها خالی می‌باشد. با این حال به نظر می‌رسد در صورتی که تمام اجزای تشکیل‌دهنده‌ی بازی رایانه‌ای که شامل متن، صوت و تصویر هستند اثری فکری باشند بازی مشمول بند ۱۲ ماده ۲ قانون مذکور می‌شود، در غیر این صورت چاره‌ای جز تمسک به قواعد حداقلی مسئولیت مدنی برای حمایت از این آثار وجود ندارد.

منابع

الف: قوانین و مقررات

۱. اساسنامه تاسیس انجمن ملی بازی‌های رایانه‌ای مصوب ۱۳۸۵.
۲. قانون حمایت از مصنفان، مولفان و هنرمندان جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۴۸.
۳. قانون حمایت از اختراعات، طرح‌های صنعتی و علایم تجاری مصوب ۱۳۸۶.
۴. قانون حمایت از نرم‌افزارهای رایانه‌ای جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۷۹.
۵. لایحه جامع حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط.
۶. قانون مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط آلمان، مصوب ۱۹۶۵و اصلاحیه ۲۰۰۸.
۷. قانون حق مولف آمریکا مصوب ۱۹۸۸.
۸. قانون مالکیت فکری اسپانیا مصوب ۱۹۹۶.
۹. قانون مالکیت ادبی و هنری بلژیک مصوب ۱۹۹۴.
۱۰. قانون حق مولف، طرح‌های صنعتی و اختراعات انگلستان مصوب ۱۹۸۸.
۱۱. قانون مالکیت فکری فرانسه مصوب ۱۹۵۷ و اصلاحیه ۱۹۸۵ و ۱۹۹۲.
۱۲. قانون حمایت از نرم‌افزارهای رایانه‌ای برزیل مصوب ۱۹۹۸.
۱۳. موافقت‌نامه جنبه‌های متربط با تجارت اموال فکری (تریپس) مصوب ۱۹۹۴.

ب: منابع فارسی

۱۴. آیتی، حمید، حقوق آفرینش‌های فکری، تهران: نشر حقوقدان، چاپ اول، ۱۳۷۵.
۱۵. امامی، اسدالله، حقوق مالکیت صنعتی، جلد دوم، تهران: نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۹۰.
۱۶. باقری، محمود و گودرزی، مریم، مقایسه نظام حمایتی اسرار تجاری و نظام حق اختراع، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۳۹، شماره ۱، ۱۳۸۸.
۱۷. جمعی از نویسندگان، حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای، دبیرخانه شورای عالی انفورماتیک، چاپ اول، ۱۳۸۷.
۱۸. حبیبا، سعید، جزوه حقوق مالکیت صنعتی ۱، انتشارات دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۱۳۹۰.
۱۹. رهبری، ابراهیم، حقوق اسرار تجاری، انتشارات سمت، چاپ اول، ۱۳۸۸.
۲۰. زرکلام، ستار، حقوق مالکیت ادبی و هنری، انتشارات سمت، چاپ دوم، ۱۳۸۸.
۲۱. صادقی نشاط، امیر، پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای، نشر میزان، چاپ دوم، ۱۳۹۱.
۲۲. میرحسینی، سیدحسن، حقوق اختراعات، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۸۷.
۲۳. میرحسینی، سیدحسن، مقدمه‌ای بر حقوق مالکیت معنوی(فکری)، نشر میزان، چاپ دوم، ۱۳۸۵.

ج: منابع خارجی

24. Akster, Patricia, The Economic Dimension of the Digital Challenge; A Copyright Perspective, Intellectual Property Quarterly, Sweet and Maxwell Ltd., No. 1, 2005.
25. Choe, J., Interactive Multimedia: A New Technology Test and Limits of Copyright Law, First edition, Rutgers Law Review Institute, 1994.
26. Cornish, William, Intellectual Property, Third edition, Sweet and Maxwell Publication, London, 2003.
27. Feldman, Lee, The Multimedia in 199.s, Sweet and Maxwell, British Library, London, 1999.
28. Griffin, James, The Changing Nature of Authorship: Why Copyright Law Must Focus on the Increased Role of Technology? Intellectual Property Quareterly, Sweet and Maxwell Ltd., No. 2, 2005.
29. Lucas, A., Droit Dauteure et Multimedia in Proprietes Intellectuelles, Dalloz, Paris, Vol. 325, 2003.

30. Raysam, R. & Brown, P. & Neuburger, J., Multimedia Law: Forms and Analysis, Second edition, Law Journal Seminar Press, New York, USA, 1996.
31. Reichmann, J., Legal Hybrids between the Patent and Copyright Paradigm, Kluwer Law and Taxation Publishing, Boston, 2005.
32. Stamatoudi, Irini A., Copyright and Multimedia Products, Third edition, Cambridge University Press, 2003.
33. Sterling, J.A.L., World Copyright Law, Second edition, Sweet and Maxwell, London, 2003.
34. Sundara, Mira T., Copyright and Creative Freedom, 2006, First edition, Routledge- Taylor and Francis Group, London, 2006.
35. Tjin Tai, Eric Tjong, Online Delivery of Digital Works, European Intellectual Property Review, Tomson, Sweet and Maxwell Publishing, Vol. 25, 2003.
36. Waelde, Charlotte & MacQueen, Hector, From Entertainment to Education; The Scope of Copyright? Intellectual Property Quarterly, Sweet and Maxwell Ltd., No; 3, 2004.
37. William, A. & Claw, D. & Lee, A., Multimedia: Contracts, Rights and Licensing, Law and Tax Institute, 1996.

د: منابع نوری

۳۸. بخشی، نعیمه، پرسش و پاسخ راجع‌به بازی‌های رایانه ای، ۱۳۸۷، قابل دسترسی در:
http://mojarradha.astanemehr.ir/vizhenameh/vizhe2/vizhenemeh/vizhenemeh-
۳۹. بخشی‌پور، معصومه، نگاهی به وضعیت فعلی بازی‌های رایانه‌ای، ۱۳۹۰، قابل دسترسی در:
http://www.scict.ir/Portal/Home/ShowPage.aspx?Object=News&CategoryID

ه: پرونده‌های مورد مطالعه

40. Atari *v*. Williams Electronics.
41. Donkey Kong Junior.
42. Galaxy Electronics Pty Ltd. *v*. Sega Enterprise Ltd.
43. MFG Co. *v*. Dirschneider.
44. Nintendo *v*. Horelec.
45. Pengo.
46. Traid Systems Corporation *v*. Southeastern Express Co.