

لیسانس‌های زیست‌فناوری متن‌باز: تحلیل رویکرد مؤسسات بین‌المللی متن‌باز و امکان‌سنجی آن در حقوق ایران

جعفر نظام‌الملکی (نویسنده مسئول)

دکتری حقوق خصوصی؛ دانش‌پژوه دکتری حقوق تجارت و سرمایه‌گذاری بین‌المللی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران.

nezamolmolki.j@ut.ac.ir

محمد نظام‌الملکی

دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق مالکیت فکری، دانشکده حقوق، دانشگاه قم، قم، ایران.

Mohammadnezamolmolki@gmail.com

چکیده

لیسانس‌ها ابزار اعمال و توسعه نظریه متن‌باز توسط مؤسسات بین‌المللی متن‌باز می‌باشد. در این میان ليسانس‌های متن‌باز با رویکردی منعطف و به سرعت توسعه یافته و مسائل حقوقی آنها، به ویژه در ارتباط با نظام حقوقی کشورمان، کمتر تحلیل و واکاوی گردیده است. در این مقاله، با رویکرد پژوهش کاربردی و روش کتابخانه‌ای با تحلیل تحوّل حقوقی توسعه نظریه متن‌باز از نرم افزارها به زیست‌فناوری و مقایسه ليسانس‌های متن‌باز در این دو حوزه و همچنین بررسی انواع ليسانس‌ها در آنها، درصد برآمده ایم شروط اختصاصی ليسانس‌های زیست‌فناوری متن‌باز و همچنین آثار آنها را، با لحاظ امکان‌سنجی آنها در حقوق ایران، واکاوی نماییم.

مطابق نتایج پژوهش حاضر ليسانس‌های زیست‌فناوری متن‌باز از منظر مدل مالی، حقوق انحصاری، مالکیت و دسترسی به متن‌برنامه و حق تغییر و توسعه متمایز می‌باشند. در حالی که اعمال اصول متن‌باز در حوزه نرم‌افزارها عمدتاً متکی بر آزادی قراردادی در ليسانس‌ها می‌باشد در حوزه زیست‌فناوری با محدودیت‌های متعددی مواجه است. لزوم دسترسی آزاد به اطلاعات نوآورانه، مواد زیستی و ابزارهای مورد نیاز در نوآوری، عدم ادعای حقوق مالکیت فکری، عدم مسئولیت در قبال نقض حقوق سایر اشخاص، عدم ایجاد و یا انتقال حقوق مذکور و سایر اشکال مالکیت بر مبنای ليسانس زیست‌فناوری متن‌باز و در نهایت عدم مسئولیت در قبال آثار ناشی از استفاده از مواد زیستی موضوع ليسانس شروط اختصاصی ليسانس‌های زیست‌فناوری متن‌باز بوده که آثار آنها در سطح طرفین قرارداد و نسبت به اشخاص ثالث مورد بحث می‌باشد. در نهایت نیز، با لحاظ قابلیت انطباق با حقوق ایران، برخی پیشنهادات در زمینه موضوع مقاله ارائه گردیده است.

واژگان کلیدی: تحلیل حقوقی، ليسانس، زیست‌فناوری، متن‌باز، مالکیت فکری.

مقدمه

«نظام متن باز»، که نخستین بار در حوزه نرم افزار ظهور یافت، بر اصل بنیادین اشتراک گذاری «کد مبدأ» و حق اصلاح و توزیع مجدد آثار مشتق استوار است. این تحول حقوقی، که با اتکاء بر مؤسسات بین المللی متن باز به وقوع پیوست، در حکم پاسخی به محدودیت های انحصارگرایانه مالکیت فکری بود، و اکنون در حال سرایت به سایر حوزه های نوآوری است. انتقال این سازوکار از نرم افزار به «زیست فناوری»، به دلیل اهمیت حیاتی این حوزه (مانند دارو، درمان، و امنیت غذایی) و ارتباط مستقیم آن با حقوق بنیادین بشر، مسأله ای به مراتب پیچیده تر و حیاتی تر است. در حالی که نوآوری های زیست فناوری به طور فزاینده ای تحت حمایت های انحصاری قرار می گیرند، ضرورت دسترسی آزاد به مواد زیستی و اطلاعات نوآورانه برای تضمین سلامت عمومی و حفظ جریان توسعه علمی، یک تعارض ماهوی و اساسی را میان منافع انحصاری مبتکر و مصالح عمومی جامعه پدیدار می سازد.

لیسانس متن باز به عنوان ابزاری قراردادی، نقش محوری و حیاتی در تعدیل این انحصار ایفا می کند. در واقع، از آنجا که رویکرد زیست فناوری متن باز به دنبال نادیده گرفتن یا تغییر بنیادین قوانین مالکیت فکری نیست، بلکه می خواهد در چهارچوب آن عمل کند، لیسانس به مهم ترین سازوکار حقوقی آن مبدل می گردد. این ابزار به دارنده حق انحصاری اجازه می دهد تا به صورت ارادی و قراردادی، از طریق اعطای مجوزهای خاص و وضع شروطی چون عدم ادعای حقوق مالکیت فکری و تضمین دسترسی رایگان، محدودیت های ناشی از حق اختراع ها و سایر حقوق انحصاری را برای اعضای شبکه زیست فناوری تضعیف نموده و به تبع امکان حرکت در چهارچوب قوانین مالکیت فکری را در عین تضمین اصول اشتراک گذاری و توسعه جمعی فراهم می نماید. با وجود این همه در حوزه زیست فناوری بر مبنای ماهیت و ساختار اطلاعات و نوآوری های زیستی نمی توان آزادی قراردادی در لیسانس های متن باز را همسطح با نرم افزارها دانست و موانع و محدودیت های چندی در این زمینه وجود دارد. به علاوه باید لیسانس های ارائه شده در ساختار تقنینی هر کشور ارزیابی نمود. این چنین مادامی که این لیسانس ها، که عمدتاً توسط مؤسسات بین المللی متن باز ارائه می گردد، در قلمرو تقنینی و سیاست گذاری راهبردی کشورمان امکان سنجی نشود نمی توان آنها را در چهارچوب اصل آزادی قراردادی و قواعد تکمیلی حقوق مالکیت فکری در حوزه حقوق مادی در سطح گسترده پذیرفت. در اینجا پرسش محوری این است که «لیسانس های زیست فناوری متن باز» به عنوان یک سازوکار حقوقی مبتنی بر قرارداد، دارای چه ماهیت و ساختاری هستند و چگونه می توانند با وضع شروط اختصاصی (نظیر شرط عدم ادعای حقوق مالکیت فکری و شرط لزوم دسترسی آزاد به اطلاعات و مواد)، بدون تقابل اساسی با نظام مالکیت فکری، خلأهای آن و موانع نوآوری را مرتفع نماید؟ به گونه ای که با حقوق ایران نیز انطباق یابد. در این راستا پس از جستاری بر نظام متن باز و اصول آن و تبیین زیست فناوری و رویکرد حقوقی زیست فناوری متن باز، به تبیین لیسانس های متن باز و انواع آنها پرداخته و در نهایت شروط اختصاصی لیسانس های زیست فناوری متن باز و آثار آنها را تحلیل می نماییم.

۱- جستاری بر نظام متن باز و اصول آن

متن برنامه یا «کد مبدأ»^۱ اصطلاحی است که در حوزه نرم افزارها مطرح بوده و به معنای مجموعه کدهایی، که متضمن ساختار و کیفیت کارکرد نرم افزار می باشد، است؛ به عبارت دیگر متن برنامه همان دانش اولیه ایجاد نرم افزار می باشد.^۲ این کد به زبان ریاضی نوشته شده به نحوی که مستقیماً توسط کامپیوتر قابل اجرا نیست؛ لذا با استفاده از «نرم افزار مترجم»^۳ به کدهای صفر و یک یا به اصطلاح «کد مقصد»^۴ تبدیل گردیده تا توسط کامپیوتر قابل شناسایی و اجرا باشد.^۵

1- Source Code

۲- هیأت مؤلفان و ویراستاران انتشارات میکروسافت، فرهنگ تشریحی اصطلاحات کامپیوتری میکروسافت، ترجمه ف. قلی زاده نوری، چاپ چهارم (تهران: انتشارات آذر با همکاری انتشارات سیمای دانش، ۱۳۸۹)، ۶۹۳.

3- Compiler Software

4- Object code

5- Georg von Krogh and Eric von Hippel, *Special Issue on Open Source Software Development* (Institute of Management, University of St. Gallen and Sloan School of Management, MIT, 2003), 1150.

نظام حقوقی متن‌باز مبتنی بر مجموعه استانداردهایی است که به منظور دسترسی آزاد به فرمول تولید نوآوری و ایجاد حق اصلاح و انتشار مجدد فرمول مذکور برای توسعه و ارتقاء این نوآوری و همچنین ایجاد نوآوری‌های جدید بر مبنای آن تدوین و تکامل یافته‌اند. این تحول حقوقی ریشه در صنعت نرم‌افزار داشت. به تدریج آثار مثبت و تجربه موفق این رویکرد زمینه‌ساز تسری به حوزه زیست‌فناوری نیز گردید.

اهداف و مؤلفه‌های مورد نظر در نظام متن‌باز در بدو امر و در حوزه نرم‌افزارها در قالب ۱۰ اصل محوری مطرح و اعمال گردیده‌است. اصول مذکور عبارتند از:

- اول- آزادی باز توزیع و ممنوعیت محدود نمودن توزیع مجدد نرم‌افزار
- دوم- ضرورت انتقال نرم‌افزار همراه با متن‌برنامه و یا دسترسی رایگان کاربران به آن
- سوم- ممنوعیت سلب تولید آثار مشتق در لیسانس نرم‌افزار
- چهارم- حمایت از تمامیت متن‌برنامه پدیدآورنده نرم‌افزار و حقوق معنوی مبتکر در این زمینه
- پنجم- امکان دسترسی حداکثر افراد ممکن به نرم‌افزار و منع تبعیض علیه شخص یا گروهی خاص
- ششم- ممنوعیت شروط محدودکننده نوع و شیوه استفاده از نرم‌افزار در لیسانس
- هفتم- منع تبعیض در میان کاربران لیسانس نرم‌افزار در بهره‌مندی از حقوق ناشی از لیسانس
- هشتم- منع محدود نمودن استفاده از نرم‌افزار به محصول یا مجموعه خاص
- نهم- منع الزام متن‌باز بودن سایر نرم‌افزارهای مورد استفاده در یک مجموعه و منع ایجاد محدودیت برای سایر نرم‌افزارها
- دهم- بیطرفی فناورانه بدین معنا که لیسانس نرم‌افزار متن‌باز نباید بدون دلیل فناوری یا نرم‌افزار خاصی را برای استفاده، نسبت به موارد مشابه مقدم دارد.^۶

به کارگیری این اصول عاملی برای تقویت دسترسی آزاد به اطلاعات و دانش نوآورانه، به مثابه مقدمه اصلی در ایجاد ابداعات بعدی، بوده‌است. این امر موجب پذیرش گسترده نرم‌افزارهای متن‌باز گردید. چنانکه در حالی که شرکت‌های نرم‌افزاری بزرگی چون مایکروسافت، که در قالب نظام حق مؤلف یا همان کپی‌رایت از محصولات نرم‌افزاری خود حمایت می‌نمایند، در مقابل برخی از شرکت‌های نرم‌افزاری بزرگ همچون لینوکس، مرورگر موزیلا، وب سرور آپاچی نرم‌افزارهای خود را در قالب نظام حقوقی متن‌باز ارائه می‌نمایند.^۷

نظام حقوقی متن‌باز با مبنا قراردادن این اصول به خوبی جریان آزاد اطلاعات و حق دسترسی به دانش را که زمینه‌ساز ابداعات آینده‌است تأمین می‌نماید. این امر موجب پذیرش فراگیر و گسترش روزافزون رویکرد مذکور در حوزه نرم‌افزارها گردیده‌است. رویکرد متعادل حمایت از نوآوری‌های فکری در نظام حقوقی ایران و ترجیحات توسعه‌محور ایران در حوزه نوآوری‌های نرم‌افزاری، خود بستر مناسبی برای اعمال اصول متن‌باز در ایران فراهم می‌نماید. این چنین با رجوع به مقررات حاکم در این زمینه یعنی قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان مانعی برای اعمال اصول فوق یافت نمی‌شود؛ این امر بیش از هر چیز ریشه در ساختار قراردادی الگوی متن‌باز و اتکاء آن بر لیسانس‌ها دارد؛ تا آنکه نیازمند وضع قوانین اختصاصی باشد. «به عبارت دیگر قانون از نرم‌افزارها به طور کلی حمایت می‌کند و آنچه موجب تمایز نرم‌افزارهای متن‌باز می‌شود، در یک رابطه قراردادی شکل می‌گیرد».^۸ تنها اینکه برخی ملاحظات در زمینه حقوق معنوی و ماهیت امره آنها از منظر عدم تغییر یا سلب آنها در لیسانس‌های متن‌باز، ضرورت شفافیت و صراحت قراردادها در تعدیل و یا تغییر قواعد تکمیلی ناظر بر حقوق مادی پدیدآورنده در سطح کاربران و مؤسسات نرم‌افزاری و همچنین ضرورت اتخاذ ضمانت اجراهای مدنی در تنظیم شروط عدم مسئولیت در قبال نقض حقوق اشخاص ثالث و همچنین اعمال سطح منعطفی از نظارت در تنظیم مدل‌های لیسانس پرکاربرد مورد توجه واقع گردد.

۶- در این زمینه به آدرس اینترنتی ذیل در سایت بنیاد متن‌باز مراجعه نمایید:

<https://opensource.org/osd>

۷- ستار زرکلام، جعفر نظام‌الملکی، و سید محسن طلوع، «تحلیل و ارزیابی حمایت از نرم‌افزار در نظام حقوق مالکیت فکری و نظام متن‌باز» *دوفصلنامه علمی حقوق تطبیقی* ۳، شماره ۲ (۱۳۹۵): ۴.

۸- ستار زرکلام و محمد حسن محوری، *حمایت‌های حقوقی از پدیدآورندگان نرم‌افزار* (تهران: انتشارات سمت، ۱۳۹۴)، ۳۲۷.

۲- زیست‌فناوری و رویکرد حقوقی زیست‌فناوری متن‌باز

زیست‌فناوری در یک تقسیم‌بندی رایج به دو نوع کلاسیک و مدرن تقسیم گردیده‌است. در زیست‌فناوری کلاسیک از موجودات ریز مانند مخمرها استفاده گردیده و مبتنی بر روش تخمیر می‌باشد. در مقابل زیست‌فناوری مدرن از آنزیم‌ها و اسید آمینه‌ها استفاده می‌نماید. تفاوت اصلی این دو آن است که در زیست‌فناوری مدرن امکان جداسازی ژن از بدن ارگانیسم زنده و ورود آن به ارگانیسم دیگر فراهم شده‌است و از این رو، این نوع فناوری را فناوری زیستی مولکولی می‌نامند.^۹ همچنین در حالی که در مورد کاربرد زیست‌فناوری کلاسیک کمتر بحث مالکیت نوآوری‌های مرتبط با آن مطرح می‌گردید، پس از آنکه با تحوّل مهندسی ژنتیک و آغاز فناوری زیستی مدرن در دهه ۱۹۷۰ امکان انتقال ژن‌ها بین گونه‌های متمایز فراهم گردید مالکیت نوآوری‌های مرتبط با زیست‌فناوری، به موازات سایر مباحث حقوقی و متعاقب آنها، همواره یکی از مسائل مورد بحث و مناقشه، چه در سطح حقوق داخلی کشورها و چه در سطح بین‌المللی و روابط کشورها با یکدیگر، بوده و می‌باشد.^{۱۰} زیست‌فناوری در مفهوم خاص خود که امروزه بسیار شایع و متداول است ناظر بر زیست‌فناوری مدرن یا همان فناوری زیستی مولکولی است. از منظر ماهیت، اصول متن‌باز مبتنی بر مبانی و مؤلفه‌هایی است که محدود به حوزه نرم‌افزارها نبوده و سایر حوزه‌های نوآوری همچون زیست‌فناوری را نیز در بر می‌گیرد. به علاوه ساختار زیست‌فناوری تا حدود زیادی متکی بر دسترسی به دانش نوآورانه و نوآوری‌های سابق می‌باشد. کارکرد زیست‌فناوری و نقش ویژه آن در تأمین نیازهای اساسی انسان در حوزه دارو، غذا و محیط زیست و به تبع پیوند آن با حق بر حیات، حق دسترسی به دانش و حق بر محیط زیست سالم نیز بیش از پیش آن را نیازمند وجود بستری متناسب برای دسترسی به اطلاعات نوآورانه در نوآوری‌های سابق می‌نماید. این نیازها و ضرورتها بیش از هر نظریه و رویکرد حقوقی در رویکرد حقوقی متن‌باز یافت می‌شوند. این همه موجب گردید نظریه متن‌باز از حوزه‌های نرم‌افزارها فراتر رفته و به حوزه نوآوری‌های زیست‌فناوری نیز تعمیم یابد،^{۱۱} که البته تحوّل در جریان و غیرمکمل می‌باشد.^{۱۲} شایان ذکر است که این رویکرد درصدد نفی حقوق مالکانه مبتکر نبوده و به مثابه نگرشی مکمل برای تسهیل دسترسی به اطلاعات نوآورانه عمل می‌نماید. امری که در نهایت موجب تحقق اهداف و مبانی مورد نظر در نظام حقوق مالکیت فکری، از منظر جمع منافع متقابل مبتکر و جامعه، می‌گردد.

در ارتباط با قابلیت اعمال اصول رویکرد حقوقی زیست‌فناوری متن‌باز در نظام حقوقی ایران در خصوص اصول مربوط به دسترسی آزاد، چه در ارتباط با اطلاعات نوآورانه، چه در ارتباط با مواد زیستی و چه در ارتباط با ابزارهای مورد نیاز در نوآوری و همچنین اصل لزوم قابلیت بهره‌برداری از اطلاعات نوآورانه برای ارتقاء و تکامل نوآوری نخستین و ایجاد نوآوری‌های جدید (نوآوری‌های مشتق) و در نهایت اصل عدم تبعیض بر مبانی اهداف جامع زیست‌فناوری در کشور و سیاست‌های تقنینی و راهبردی در این زمینه در اسناد جامع زیست‌فناوری کشور همچون سند ملی زیست‌فناوری جمهوری اسلامی ایران مصوّب ۱۳۸۵، سند راهبردهای زیست‌فناوری مصوّب ۱۳۸۶، نقشه جامع علمی کشور مصوّب خرداد ۱۳۹۰، مصوّبه تشکیل ستاد توسعه زیست‌فناوری مصوّب دی ماه ۱۳۹۰ و همچنین قوانین مرتبط همچون قانون ثبت ارقام گیاهی مصوّب ۱۳۸۲، قانون ایمنی زیستی مصوّب ۱۳۸۸/۵/۷، قانون نظام جامع دامپروی کشور مصوّب ۱۳۸۸/۵/۷، قانون برنامه ششم توسعه مصوّب ۱۳۹۶، قانون حفاظت و بهره‌برداری از منابع ژنتیکی کشور مصوّب ۱۳۹۷ و قانون حمایت از مالکیت صنعتی مصوّب ۱۴۰۳ و همچنین اسناد بین‌المللی مرتبط همچون کنوانسیون تنوع زیستی و پروتکل ایمنی زیستی کارتاگنا، معاهده بین‌المللی ذخایر ژنتیکی گیاهی برای

۹- جواد جعفریان، *واژه نامه توصیفی زیست‌شناسی* (تهران: انتشارات خانه زیست‌شناسی، ۱۳۹۳)، ۶۲.

۱۰- حجت خادمی، «بررسی نظام بین‌المللی حقوق مالکیت فکری در ارتباط با علم بیوتکنولوژی» (پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۲)، ۳.

11- Michael Blakeney, "Linux for Lettuce: Open Source Biotechnology and Agricultural Innovation," *The University of Western Australia Law Review* 41, no. 2 (2017): 143.

۱۲- سعید حبیبی و مهدی معلی، *حمایت حقوقی از نوآوری‌های زیست‌فناوری* (تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت)، ۱۳۹۴)، ۲۲۲.

غذا و کشاورزی و پروتکل ناگویا در نهایت باید قائل بر عدم قابلیت انطباق آنها حقوق موضوعه ایران، چه در سطح اسناد زیست‌فناوری، چه در سطح قوانین داخلی و چه در سطح اسناد بین‌المللی بود؛ زیرا در این اسناد و قوانین نه تنها مؤلفه دسترسی آزاد محوریت ندارد؛ بلکه تأمین و تحقق حقوق مالکیت فکری یکی از اهداف غالب و اساسی می‌باشد.

همچنین است در خصوص اصل استفاده مجدد در زمینه مواد زیستی، که با اعمال رویکرد مالکانه و رویه حقوق مالکیت فکری در زمینه هرگونه بهره‌برداری، واگذاری و انتقال مواد با حقوق موضوعه ایران قابل انطباق نیست. در خصوص سایر اصول مربوط به اطلاعات نوآورانه اصل منع تبعیض در دسترسی اشخاص واجد شرایط به اطلاعات نوآوری زیست فناوری، اصل عدم تحمیل روش استفاده در قبال زمینه سازی دسترسی به اطلاعات نوآورانه، اصل بی طرفی فنآورانه و اصل منع ادعای حقوق مالکیت فکری با توجه به حاکمیت نظام حقوق مالکیت فکری در ایران و مغایرت آنها با این رویکرد در نهایت باید قائل بر عدم انطباق آنها با حقوق موضوعه ایران گردید؛ بدین نحو که در خصوص سه اصل نخست حق انحصاری دارنده حقوق مالکیت فکری و اختیار کامل وی در نوع واگذاری و انتقال مانع از امکان تحمیل هر گونه محدودیت در زمینه موارد مذکور، یعنی منع تبعیض در دسترسی اشخاص واجد شرایط به اطلاعات نوآورانه زیست فناوری، اصل عدم تحمیل روش استفاده در قبال زمینه سازی دسترسی به اطلاعات نوآورانه و اصل بی طرفی فنآورانه می‌باشد. در خصوص اصل منع ادعای حقوق مالکیت فکری نیز مغایرت این اصل با رویه و شرایط کنونی حقوق مالکیت فکری غیرقابل انکار است؛ زیرا مقنن به گونه‌ای آمره حمایت از اموال فکری را تابع این نظام دانسته و زمینه را برای اعمال راهکارهای جایگزین فراهم ننموده است؛ براین اساس در شرایط کنونی اختیار اشخاص در تعیین نوع حمایت از نوآوری بر مبنای قوانین مالکیت فکری محدود شده است به اینکه آیا با رعایت الزامات قانونی به ویژه ثبت از این حقوق بهره مند شوند یا خیر و نه غیر آن.

در ارتباط با الباقی اصول حاکم بر مواد زیستی و همچنین ابزارهای مورد نیاز در نوآوری نیز باید گفت در خصوص اصل عدم تبعیض و اصل منع ادعای حقوق مالکیت فکری وضعیت به شرح فوق است؛ اما در خصوص اصل انتساب نه تنها نباید آن را مغایر با نظام حقوق مالکیت فکری حتی در شرایط کنونی اش دانست، بلکه باید آن را یکی از جلوه‌های تأثیر و تحقق این حقوق در رویکرد حقوقی زیست‌فناوری متن‌باز دانست. در خصوص اصل توزیع مجدد نیز باید گفت در شرایط کنونی هیچ مغایرتی بین این اصل با موازین حقوق مالکیت فکری وجود ندارد و در نهایت توافق طرفین در این زمینه تعیین کننده است؛ چنانکه ممکن است در لیسانس مالکیت فکری امکان واگذاری به غیر و توزیع مجدد ممکن باشد یا در مقابل ممنوع گردد.

۳- لیسانس متن‌باز و انواع آن

در ارتباط با نظام حقوقی متن‌باز باید تأکید نمود که این نظام مبتنی بر اصولی است که در قالب لیسانس‌های متن‌باز محقق شده و اعمال می‌گردد؛ این چنین لیسانس‌های متن‌باز در این نظام حقوقی جایگاه ویژه‌ای داشته و عمده مباحث را به خود اختصاص می‌دهند. در ذیل پس از تبیین لیسانس متن‌باز، به مقایسه آن با لیسانس مالکیت فکری پرداخته و در نهایت به بیان انواع این لیسانس‌ها می‌پردازیم:

۳-۱- تبیین لیسانس متن‌باز

لیسانس، که در اصطلاح از آن به مجوز بهره‌برداری نیز تعبیر می‌گردد، در لغت یعنی دادن مجوز برای انجام کاری، البته لیسانس ناظر بر نفس تجویز انجام کاری نبوده، بلکه شامل مجموعه‌ای از مؤلفه‌ها و شرایط استفاده از آن چیز نیز می‌باشد.^{۱۳} در حقوق لیسانس به معنای اعطای حق به دیگری در خصوص مالی بدون انتقال مالکیت آن می‌باشد. بر این اساس لیسانس نرم‌افزار آن دسته از قراردادهایی می‌باشد که پدیدآورندگان آن یا ورثه آن‌ها برای به اجرا گذاشتن حقوق مالی ناشی از خلق اثر خود منعقد می‌کنند. بنابراین، در تعریف لیسانس متن‌باز می‌توان گفت: مجوزی است که صاحب دارایی فکری به دیگری اجازه‌استفاده از اثرش را در چارچوب اصول متن‌باز و آزادی نرم‌افزارها می‌دهد.^{۱۴}

13- Richard Weisgrau and Victor Perlman, *Licensing Photography* (New York: Allworth Press, 2006), 1 & 6.

14- Lawrence Rosen, *Open Source Licensing, Software Freedom and Intellectual Property Law* (Upper Saddle River, NJ: Prentice Hall Professional Technical Reference, 2004), 52.

۳-۲- بررسی مقایسه ای لیسانس متن باز و لیسانس مالکیت فکری

در ارتباط با لیسانس‌های فوق و تفاوت آنها با یکدیگر باید بر مبنای تفاوت در شدت و ضعف کنترل و حقوق انحصاری به عنوان تفاوت اصلی نرم‌افزارهای متن باز در مقایسه با نرم‌افزارهای مالکانه (مالکیت فکری) به تحلیل موضوع پرداخت؛ هر کدام از این لیسانس‌ها اهداف رویکرد خود را منعکس می‌سازد؛ لذا پدیدآورنده نرم‌افزار باید با توجه به هدف خود اثر خود را در ذیل یکی از این دو نوع رویکرد منتشر کند. تفاوت‌های اساسی میان لیسانس‌های متن باز و لیسانس‌های مالکیت فکری (مالکانه) را می‌توان در چهار محور اصلی شامل مدل مالی، حقوق انحصاری، مالکیت و دسترسی به متن برنامه و حق تغییر و توسعه مورد بررسی قرار داد.

۳-۲-۱- مدل مالی

در بُعد مالی، نرم‌افزارهای تحت لیسانس متن باز غالباً به صورت رایگان در اختیار کاربران قرار می‌گیرند. در مقابل، نرم‌افزارهای مالکانه معمولاً با مدل تجاری و پولی عرضه شده و نیازمند پرداخت هزینه برای خرید حق استفاده یا بهره‌برداری هستند. البته باید توجه نمود که مینا و ماهیت اصول متن باز به گونه ای نیست که مانع کسب درآمد و هزینه تولیدکننده از محل محصولات نوآورانه باشد؛ چنانکه به موازات آنکه در تعریف نرم‌افزار متن باز گفته می‌شود که نرم‌افزاری است که در هنگام عرضه، متن برنامه در دسترس عموم قرار گرفته و این چنین عموم افراد را در کپی برداری و اصلاح و تکثیر مجدد رایگان نرم‌افزار و متن برنامه آزاد می‌باشند، بر این واقعیت کلیدی نیز تأکید می‌گردد که این به معنای رایگان بودن این نرم‌افزارها نبوده و می‌توان در قبال توزیع، ارائه خدمات و آثار مشتق شده از این گونه نرم‌افزارها از کاربران مبالغی را دریافت نمود. در حوزه زیست‌فناوری نیز اخذ دستمزد برای سایر موارد غیر از دسترسی بلامانع است. در بند دوم ماده ۱ موافقت‌نامه انتقال مواد مؤسسه نوآوری‌های زیستی برای جامعه آزاد در این زمینه آمده است: «دریافت کننده نباید، بدون رضایت مکتوب تأمین کننده، مواد را در اختیار هر یک از اشخاص ثالث قرار دهد».^{۱۵}

۳-۲-۲- حقوق انحصاری

در لیسانس‌های مالکیت فکری، حقوق انحصاری اثر به طور کامل در اختیار پدیدآورنده اولیه باقی می‌ماند و دریافت کننده لیسانس صرفاً حق استفاده از محصول نهایی را کسب می‌کند؛ این در حالی است که در لیسانس‌های متن باز، هرچند مالکیت فکری اولیه اثر نزد خالق آن حفظ می‌شود، لیسانس اعطاشده به گونه‌ای است که حقوق استفاده، اصلاح و توزیع مجدد به کاربران و توزیع کنندگان بعدی نیز منتقل می‌شود.

۳-۲-۳- مالکیت و دسترسی به متن برنامه

در نرم‌افزارهای مالکانه، متن برنامه به عنوان دارایی محرمانه، در انحصار کامل پدیدآورنده اولیه قرار دارد. اساساً سازوکار حمایت از اثر نرم‌افزاری در عدم افشاء عمومی متن برنامه یا کد مبدأ می‌باشد. در نقطه مقابل، اصل محوری در لیسانس‌های متن باز، دسترسی آزاد به متن برنامه است. اگرچه حقوق معنوی اثر برای مبتکر باقی می‌ماند، اما متن برنامه به صورت عمومی منتشر می‌شود و هیچ کس نمی‌تواند انحصار مطلق بر آن را ادعا کند.

د) حق تغییر و توسعه:

حق اصلاح و تغییر متن برنامه یکی از بارزترین تفاوت‌ها است. در نرم‌افزارهای مالکانه، حق تغییر و توسعه متن برنامه صرفاً برای پدیدآورنده و اشخاصی که از طرف او مجاز شده‌اند، محفوظ است. اما در نظام متن باز، یکی از اصول بنیادین، اعطای حق اصلاح و توسعه متن برنامه به هر کاربر است، که این امر امکان نوآوری جمعی و ارتقاء مستمر نرم‌افزار را فراهم می‌آورد.^{۱۶}

۱۵- برای دیدن متن کامل این موافقت‌نامه و سایر موافقت‌نامه‌های این چنین به آدرس اینترنتی ذیل واقع بر روی سایت مؤسسه نوآوری‌های زیستی برای جامعه آزاد مراجعه نمایید:

<https://cambia.org/bios-landing/bios-compatible-agreement-listing/>

16- Available at:

<http://www.maketecheasier.com/open-source-vs-proprietary-license/>

۳-۳- انواع لیسانس‌های متن‌باز

در ارتباط با لیسانس‌های متن‌باز انواع بسیار مختلفی ارائه شده‌است تا آنجا که تا به امروز مؤسسه نرم‌افزاری متن‌باز حدود ۱۲۰ مدل لیسانس ارائه داده‌است.^{۱۷} در زمینه لیسانس‌ها با توجه به تفاوت انواع آنها در حوزه نرم‌افزارهای متن‌باز در مقایسه با نوآوری‌های زیست‌فناوری، انواع لیسانس در هر یک از آنها به‌طور مستقل مورد بحث واقع می‌گردد:

۳-۳-۱- انواع لیسانس‌های نرم‌افزاری متن‌باز

در ذیل به بیان دو تقسیم‌بندی رایج در زمینه لیسانس‌های نرم‌افزاری متن‌باز می‌پردازیم:

۳-۳-۱-۱- طبقه‌بندی لیسانس‌های نرم‌افزاری متن‌باز از منظر کارکرد

لیسانس‌های نرم‌افزاری متن‌باز از منظر کارکرد به لیسانس دانشگاهی، لیسانس متقابل و لیسانس استاندارد طبقه‌بندی گردیده‌اند. در ذیل به تبیین هر یک از این لیسانس‌ها می‌پردازیم:

الف- «لیسانس دانشگاهی»^{۱۸}: این لیسانس، که خاستگاه آن مؤسسات علمی و پژوهشی است، به منظور تسهیل انتشار نرم‌افزارهای ابداعی در میان عموم تدوین شده‌است. ویژگی محوری این مدل حمایتی، تسامح حداکثری در قبال کاربر است؛ به نحوی که لیسانس‌گیرنده مجاز است نرم‌افزار را برای هر مقصودی مورد استفاده قرار دهد، بدون آنکه ملزم به انتشار کد منبع «آثار مشتق»^{۱۹} باشد. لیسانس بی‌اس‌دی به عنوان نخستین و یکی از پرکاربردترین نمونه‌های تاریخی این مدل، به خوبی این رویکرد را منعکس می‌نماید.^{۲۰}

ب- «لیسانس متقابل»^{۲۱}: لیسانس متقابل بر مبنای اصل تقابل حقوق و تعهدات استوار است. در این ساختار، اگرچه لیسانس‌گیرنده از آزادی کامل برای استفاده از نرم‌افزار برخوردار است، این آزادی منوط بر آن است که هرگونه اثر مشتق شده از نرم‌افزار اصلی، تحت همان لیسانس منتشر گردد. به علاوه، الزام به انتشار متن‌برنامه آثار مشتق نیز از تعهدات اساسی این نوع لیسانس محسوب می‌شود. لیسانس جی‌پی‌ال،^{۲۲} که توسط ریچارد استالمن تدوین گردید، به لحاظ تاریخی پیشگام و نماد اصلی این مدل حمایتی است.^{۲۳}

پ- «لیسانس استاندارد»^{۲۴}: این نوع لیسانس، انعکاس‌دهنده مطابقت با استانداردهای صنعت نرم‌افزار است. ماهیت آن ایجاب می‌کند که هرگونه تحول و تکامل در استانداردهای صنعتی مرتبط، می‌بایست به صورت مستقیم و صریح در متن قرارداد لیسانس منعکس گردد تا انطباق حقوقی و فنی حفظ شود.^{۲۵}

۳-۳-۱-۲- طبقه‌بندی لیسانس‌های نرم‌افزاری متن‌باز بر مبنای وضعیت آثار مشتق از نرم‌افزار

لیسانس‌های نرم‌افزاری متن‌باز بر مبنای سرنوشتی که برای آثار مشتق از نرم‌افزار در نظر می‌گیرند به دو گروه ذیل تقسیم می‌شود:

الف- لیسانس نرم‌افزار متن‌باز محدود شده: این دسته از لیسانس‌ها به دلیل ماهیت تعهدی خود، تحت عنوان متن‌باز محدود شده طبقه‌بندی می‌شوند. این محدودیت‌ها در واقع تضمین‌کننده حقوقی هستند که لیسانس برای کاربر فراهم می‌آورد. لیسانس جی‌پی‌ال، به ویژه نسخه سوم آن (ارائه شده در ۲۹ ژوئن ۲۰۰۷)، نمونه بارز این مدل است. این لیسانس، در عین فراهم

۱۷- برای دیدن لیست کامل لیسانس‌های مذکور به آدرس اینترنتی ذیل مراجعه نمایید:

<https://opensource.org/licenses/>

18- Academic license

19- Derived Works

۲۰- سیدمحسن طلوع و جعفر نظام‌الملکی، «نظام نرم‌افزارهای متن‌باز»، پژوهش‌های حقوقی ۱۴، شماره ۲۷ (۱۳۹۴): ۱۰۴.

21- Reciprocal license

22- General Public License

۲۳- لازم به ذکر لیسانس متقابل به بیان دیگر همان کپی‌لفت می‌باشد. لذا این طور می‌توان نتیجه گرفت که کپی‌لفت نوعی لیسانس متن‌باز است. برای کسب اطلاعات بیشتر رک:

http://www.softwarelicenses.org/p1_open_source_glossary_copyleft.php

24- Standard license

۲۵- طلوع و نظام‌الملکی، پیشین، ۱۰۴-۱۰۵.

آوردن آزادی‌هایی چون توزیع آزاد کپی برنامه‌ها، دسترسی به متن برنامه، و امکان اصلاح و استفاده از عناصر آن در برنامه‌های دیگر، محدودیت‌هایی را وضع می‌نماید که عدول از آنها ممکن نیست.^{۲۶} این محدودیت‌ها ناظر بر تعهدات متقابل است:

۱- حفظ ماهیت لیسانس: کاربر ملزم است تغییرات اعمال شده در نرم‌افزار را تحت همان لیسانس جی‌پی‌ال حفظ کند.
۲- تعهد به انتساب: کاربر مکلف است در مدت زمان توزیع نسخه اصلاح شده، به نرم‌افزار مبدأ، که مبنای کار قرار گرفته است، تصریح نماید.

۳- انتقال لیسانس: هر برنامه‌ای که بر مبنای نرم‌افزار جی‌پی‌ال یا یکی از عناصر آن توسعه یابد، باید به طور کامل تحت لیسانس جی‌پی‌ال در اختیار عموم قرار گیرد.^{۲۷}

ب- لیسانس نرم‌افزار متن باز قلمرو عمومی: این لیسانس‌ها با الهام از مفهوم قلمرو عمومی، رویکردی ساده اتخاذ می‌کنند و کاربر را در چارچوب قواعد محدودکننده لیسانس‌های متقابل قرار نمی‌دهند.^{۲۸} این مدل، در تضاد ماهوی با لیسانس جی‌پی‌ال قرار دارد؛ زیرا آزادی کپی، توزیع، اصلاح نرم‌افزار و انتشار متن برنامه را تضمین می‌کند، اما الزام به انتشار متن برنامه‌های توسعه یافته بعدی را منتفی می‌سازد. در نتیجه، کاربری که نسخه‌ای از نرم‌افزار را بر اساس متن برنامه مبدأ تدوین کرده است، مکلف نخواهد بود متن برنامه‌های توسعه یافته خود را به عموم عرضه کند. این امر امکان حفظ اصلاحات به صورت اختصاصی و بهره‌مندی از حقوق مالکیت فکری (نظیر حق مؤلف) بر آن، و همچنین توزیع آن با اهداف تجاری را فراهم می‌آورد.^{۲۹} به عبارت دیگر، این لیسانس امکان تدوین برنامه برخوردار از حق مؤلف را بر اساس عناصر نرم‌افزار متن باز فراهم می‌سازد. تنها تعهدات باقی‌مانده شامل ذکر نرم‌افزار متن باز مبدأ و همچنین منع استفاده از نام اصلاح‌کننده برای ترویج محصولات، مگر با کسب اجازه کتبی قبلی، می‌باشد.^{۳۰}

۳-۲-۳- انواع لیسانس‌های زیست‌فناوری متن باز

در زمینه لیسانس‌های زیست‌فناوری متن باز وضعیت با لیسانس‌های حوزه نرم‌افزار متفاوت است؛ بدین نحو که با توجه به تفاوت‌های حوزه نرم‌افزار و حوزه زیست‌فناوری و پیچیدگی‌های حوزه اخیر و همچنین بر مبنای جدید بودن رویکرد حقوقی زیست‌فناوری متن باز در مقایسه با نظام نرم‌افزاری متن باز عملاً ما در حوزه زیست‌فناوری با تعداد محدود و مشابه لیسانس‌ها مواجه هستیم. در مجموع لیسانس‌های زیست‌فناوری متن باز را می‌توان به دو گروه موافقت‌نامه‌های عمومی عضویت در یک مؤسسه یا شبکه زیست‌فناوری متن باز و همچنین لیسانس‌های دو یا چندجانبه اشخاص تقسیم‌بندی نمود:

۳-۲-۳-۱- موافقت‌نامه‌های عمومی مؤسسات و یا شبکه‌های زیست‌فناوری متن باز

در ارتباط با موافقت‌نامه‌های عمومی مؤسسات و شبکه‌های زیست‌فناوری متن باز از یک سو باید از موافقت‌نامه‌های عمومی عضویت مؤسسات و شبکه‌های مذکور و از سوی دیگر از موافقت‌نامه‌های دوجانبه عدم ادعا سخن به میان آورد:

«**موافقت‌نامه‌های عمومی عضویت**»^{۳۱}: هر یک از مؤسسات زیست‌فناوری متن باز برای تأمین و تضمین اعمال اهداف خود در قالب حقوقی، در بدو امر و قبل از ورود هر یک از اعضاء به مؤسسات و شبکه‌های به اشتراک‌گذاری، مبادرت به انعقاد یک موافقت‌نامه عمومی با ایشان می‌نمایند؛ شرایط و آثار این موافقت‌نامه‌ها از یک سو مؤسسه یا شبکه به اشتراک‌گذاری متن باز و از سوی دیگر تمامی اعضاء را در مقابل مؤسسه و شبکه مذکور و همچنین در مقابل یکدیگر شامل می‌شود.^{۳۲} بنابراین علی‌رغم

26- Katharine Osborne, "License Profile: The Eclipse Public License," *Journal of Open Law, Technology & Society* 7, no. 1 (2015): 9, DOI: 10.5033/iffosslr.v7i1.73.

27- Hervé Bitan, *Droit des créations immatérielles* 2^e éd. (Paris: Lamy, Collection lamy, Axe Droit, 2010), 212.

28- Osborne, op. cit, 2.

29- Nicolas Pichou, *Logiciels Libres et Droit D'Auteur* [Memoir Dea Droit des Medlas] ,Sous la Direction de M. le Professeur Xavier Agostinelli, 2002, 93-94.

30- Bitan, op. cit, 212.

31- General Membership Agreements

۳۲- جعفر نظام‌الملکی، «حمایت حقوقی از نوآوری‌های زیست‌فناوری بر اساس نظریه متن باز با تأکید بر حقوق ایران» (رساله دکتری، دانشگاه قم،

آنکه این موافقت‌نامه در هر مورد بین یک عضو و مؤسسه منعقد می‌گردد، اما در نهایت آثار فراتر از این را در بر گرفته و علاوه بر عضو مذکور کلیه اعضاء مؤسسه که متن یکسان موافقت‌نامه را در سایر زمان‌ها و مستقلاً امضاء نموده‌اند را نیز در بر می‌گیرد. بنابراین در بحث از آثار این موافقت‌نامه‌ها نیز ما با دو سطح رابطه مواجهیم: یکی آثار موافقت‌نامه در رابطه بین مؤسسه یا شبکه زیست‌فناوری متن‌باز و اعضاء و دیگری آثار موافقت‌نامه در رابطه بین اعضاء با یکدیگر. بر این اساس در ارتباط با بسیاری از شرایط موافقت‌نامه علی‌رغم آنکه سایر اعضاء آن نسخه را امضاء نمی‌نمایند از عضو در حال ورود تعهداتی نسبت به سایر اعضاء اخذ می‌شود.

نکته مهمی که در خصوص این موافقت‌نامه‌ها باید ذکر نمود آن است که موافقت‌نامه‌های مذکور بر مبنای عدم انطباق محتوایی با قواعد حقوق مالکیت فکری به عنوان نظام حقوقی حاکم بر نوآوری‌ها در کشورهای مختلف تلاش می‌شود با درج برخی شروط مبنی بر عدم ادعای حقوق مالکیت فکری توسط اعضاء نسبت به یکدیگر و یا عدم مسئولیت مؤسسه در نهایت خود را با مقررات انطباق داده و بر مبنای الگوی قراردادی تا حد ممکن مقررات محدودیت‌کننده حقوق مالکیت فکری را در روابط خود با اعضاء و روابط اعضاء با یکدیگر بی اثر نمایند. نمونه بارز اینگونه موافقت‌نامه‌ها، «موافقت‌نامه عمومی عضویت بنیاد بیوبریک»^{۳۳} است که تا به امروز دو نسخه ۲۰۰۹ و ۲۰۱۰ آن در دسترس می‌باشد.^{۳۴}

«**موافقت‌نامه‌های عمومی عدم ادعا**»^{۳۵}: بر مبنای عدم انطباق برخی از اصول و اهداف رویکرد حقوقی زیست‌فناوری متن‌باز با قواعد کنونی نظام حقوق مالکیت فکری، درج برخی شروط در زمینه عدم ادعای حقوق مالکیت فکری متداول است که بر مبنای آن صاحب این حقوق در حین عضویت در یک بنیاد تعهد به عدم ادعای حقوق مذکور نسبت به مؤسسه زیست‌فناوری متن‌باز و سایر اعضاء آن می‌نماید. گاه این گونه شروط خود موضوع اصلی یک موافقت‌نامه دو یا چندجانبه قرار می‌گیرد که از آن به «موافقت‌نامه‌های عمومی عدم ادعا» تعبیر می‌گردد.^{۳۶} نمونه بارز این گونه موافقت‌نامه‌ها، موافقت‌نامه عمومی عدم ادعای «مؤسسه کامبیا»^{۳۷} است.^{۳۸}

۳-۲-۳-۳- لیسانس‌های دو یا چندجانبه زیست‌فناوری متن‌باز

لیسانس‌های زیست‌فناوری متن‌باز در موضوعات مختلفی بین اشخاص مختلف قابل انعقاد است. متداول‌ترین موضوع این نوع از لیسانس‌ها انتقال مواد زیستی است، که البته به تبع مواد زیستی، اطلاعات نوآورانه زیستی را نیز در بر می‌گیرد. انتقال فن‌آوری، خدمات حمایتی فن‌آورانه، انتقال بذرها و... برخی از دیگر موضوعات متداول این نوع لیسانس‌ها هستند. لیسانس‌های مذکور غالباً به صورت دوجانبه و در رابطه بین دو مؤسسه یا یکدیگر و یا رابطه یک مؤسسه با سایر اشخاص می‌باشند؛ البته بنا به رضایت خود مؤسسات این نوع از لیسانس‌ها در روابط اشخاص با یکدیگر نیز قابل استفاده می‌باشد. عموماً لیسانس‌های ارائه شده در حوزه زیست‌فناوری متن‌باز ناظر بر روابط دوجانبه است؛ اما این به معنای منع تدوین و تنظیم لیسانس‌های چندجانبه بر مبنای لیسانس‌های مذکور نمی‌باشد.

۴- تحلیل شرایط اختصاصی لیسانس‌های زیست‌فناوری متن‌باز

شرایط لیسانس‌های زیست‌فناوری متن‌باز بر مبنای ماهیت فنی و تخصصی موضوع علاوه بر شرایط عمومی قراردادها شامل شرایط اختصاصی نیز می‌گردد. منظور از شرایط اختصاصی برخی شروط فراگیر و شایع در این لیسانس‌ها است، که بر مبنای اصول و اهداف لیسانس‌های مذکور در آنها درج می‌گردد. منظور از شرایط عمومی همان شرایط مورد بحث در قواعد عمومی قراردادها است، که بحث از آن از حوصله این پژوهش خارج است؛ لذا در اینجا تنها به بحث از شرایط اختصاصی خواهیم پرداخت.

33- The BioBrick™ Public Agreement

34- Andrew W. Torrance and Linda J. Kahl, "Bringing Standards to Life: Synthetic Biology Standards and Intellectual Property," *Santa Clara High Technology Law Journal* 30 (2014): 202.

35- Public Mutual Non-Assertion Agreement

۳۶- نظام‌الملکی، پیشین، ۲۳.

37- CAMBIA Organization

38- Available at:

<https://cambia.org/bios-landing/bios-technology-support-agreement-version/>

۴-۱- شرط لزوم دسترسی آزاد به اطلاعات نوآورانه، مواد زیستی و ابزارهای مورد نیاز در نوآوری

مؤلفه دسترسی آزاد به اطلاعات نوآورانه، مواد زیستی و تجهیزات و ابزارهای مورد نیاز در نوآوری مهمترین اصول و اهداف در رویکرد مذکور می‌باشد؛ اینچنین در قراردادهای لیسانس همواره الزام به در دسترس نمودن اطلاعات نوآورانه همواره یکی از شروط مورد استفاده می‌باشد. این امر می‌تواند مستقیماً به شکل شرط الزام به در دسترس نمودن اطلاعات نوآورانه و یا به صورت شرط الزام به اشتراک‌گذاری اطلاعات مطرح گردد.^{۳۹} در خصوص حالت نخست می‌توان به بند نخست مقدمه موافقت‌نامه فنآوری‌های راجع به سلامت مؤسسه نوآوری‌های زیستی برای جامعه آزاد و مؤسسه بین‌المللی کامبیا و همچنین بند نخست موافقت‌نامه متخصصین، مدیران، عوامل اجرایی و تکنیسین‌های این مؤسسه، بند نخست موافقت‌نامه مؤسسه مذکور در زمینه حمایت نوآورانه و انتقال مواد، بند نخست موافقت‌نامه تعهد به عدم ادعای متقابل مؤسسه اشاره نمود، که دسترسی به فنآوری‌های نوآورانه را به موازات ابزارهای نوآورانه در تحقیقات پایه امری مهم و الزامی دانسته‌اند. در خصوص الزام به اشتراک‌گذاری اطلاعات نوآورانه نیز می‌توان به بند «د» ماده ۱ «موافقت‌نامه انتقال مواد»^{۴۰} مؤسسه نوآوری‌های زیستی برای جامعه آزاد، قسمت دوم «موافقت‌نامه انتقال مواد در زمینه بذره‌های»^{۴۱} مؤسسه مذکور، بند ۵ مقدمه «موافقت‌نامه فنآوری‌های راجع به سلامت»^{۴۲} مؤسسه مذکور و مؤسسه بین‌المللی کامبیا و بند ۴ ماده ۲ «موافقت‌نامه متن‌باز زیستی»^{۴۳} مؤسسه مذکور در زمینه عضویت برای بهره‌مندی از خدمات حمایتی فنآورانه اشاره نمود که از لزوم به اشتراک‌گذاری اطلاعات نوآورانه سخن به میان آورده‌اند.^{۴۴}

باید دقت نمود که در اینجا قید آزاد رایگان بودن را نیز می‌رساند؛ زیرا، مادامی که دسترسی به صورت بلاعوض و رایگان نباشد و برای صاحب اطلاعات، مواد زیستی و تجهیزات و ابزارهای مورد نیاز در نوآوری حق اخذ وجوه در قبال دسترسی را قائل گردیم، نمی‌توان مفهوم دسترسی آزاد را محقق دانست؛ چون نه تنها نفس اخذ هزینه در اینجا مانع آزادی دسترسی است؛ بلکه این امر متضمن اختیار برای مالک است تا به گونه مورد نظر خود از طریق وضع هزینه در حدود مدنظر خود محدودیت‌هایی را در زمینه دسترسی وضع و اعمال نمایند، که مانع تحقق مفهوم دسترسی آزاد خواهد بود.

این شرط در موافقت‌نامه‌های زیست‌فناوری متن‌باز به وضوح با به‌کاربردن اصطلاح «بدون حق امتیاز»^{۴۵} مورد تأکید واقع گردیده‌است. در بند ۲ ماده ۱ موافقت‌نامه متن‌باز زیستی مؤسسه نوآوری‌های زیستی برای جامعه آزاد در زمینه فنآوری‌های قادرسازی گیاهان در این زمینه آمده‌است: «لیسانس دهنده بر مبنای این موافقت‌نامه به لیسانس گیرندگان مؤسسه نوآوری‌های زیستی برای جامعه آزاد در زمینه اختراع موضوع لیسانس حقی جهانی و غیر انحصاری و بلاعوض اعطاء می‌نماید، که بر مبنای آن می‌توانند مالکیت فکری و فنآوری و ارتقائات به عمل آمده در نوآوری را به منظور توسعه، ایجاد، استفاده و تجاری‌سازی محصولات تحت لیسانس این مؤسسه ایجاد و استفاده نمایند بدون آنکه تعهدی به لیسانس دهنده داشته باشند».^{۴۶}

۴-۲- شرط عدم ادعای حقوق مالکیت فکری

بر مبنای اینکه رویکرد حقوقی زیست‌فناوری متن‌باز در تلاش برای تعدیل نظام حقوق مالکیت فکری و رفع چالش‌های ناشی از رویه اتخاذی در این نظام حمایتی است، در برخی موارد اصول و اهداف آن با نظام مذکور منطبق نمی‌باشد. بر این اساس در لیسانس‌های زیست‌فناوری متن‌باز متداول است که شرط عدم ادعای حقوق مالکیت فکری درج گردد. در قسمت انتهایی بند

39- Victor Rodriguez, "Material Transfer Agreements: Open Science vs. Proprietary Claims," *Nature Biotechnology* 23 (2005): 490, <https://doi.org/10.1038/nbt0405-489>.

40- Materials Transfer Agreement

41- Materials Transfer Agreement for Seeds/Propagules

42- Health Technology Agreement

43- Biological Open Source Agreement

۴۴- برای دیدن متن کامل موافقت‌نامه‌های مذکور به آدرس اینترنتی ذیل مراجعه نمایید:

<https://cambia.org/bios-landing/bios-compatible-agreement-listing/>

45- Royalty-free

46- Available at:

<https://cambia.org/bios-landing/bios-license-for-plant-enabling-technology/>

سوم موافقت‌نامه عمومی اعضاء بنياد بين‌المللی بیوبریک در بیان این شرط آمده‌است: «اعضاء موافقت می‌نمایند، که نسبت به ادعا یا تهدید به ادعای حق اختراع و همچنین ادعای هرگونه حقوقی که بر مبنای تقاضای اختراع اعطاء می‌گردد، نسبت به دعوت برای انعقاد یک ليسانس (غير از ليسانس مورد نظر در اینجا)، و اعمال هر گونه حقوق مالکانه دیگری نسبت به مواد (و اطلاعات نوآورانه مربوط به آنها) در مقابل مؤسسه یا هر شخص حقیقی یا حقوقی، که در زمینه مواد زیستی و ژنتیکی بر مبنای موافقت‌نامه اعضاء مؤسسه عمل می‌نماید (اعضاء مؤسسه) اقدام ننمایند».^{۴۷} همچنین در ابتدای ماده سوم موافقت‌نامه انتقال مواد مؤسسه نوآوری‌های زیستی برای جامعه آزاد و در شروط موافقت‌نامه انتقال بذرها و همچنین شروط موافقت‌نامه انتقال دی ان ای ساده مؤسسه مذکور نیز به این شرط اشاره شده‌است.^{۴۸}

بر مبنای این شرط اعضاء یک مؤسسه یا شبکه زیست‌فناوری متن‌باز و همچنین طرفین یک ليسانس زیست‌فناوری متن‌باز در چارچوب و قلمرو موافقت‌نامه عضویت و یا ليسانس مذکور حق هیچ گونه ادعایی نسبت به اشخاص ذینفع در موافقت‌نامه یا ليسانس مذکور را ندارند. اشخاص ذینفع در موافقت‌نامه‌های عضویت بر مبنای اینکه موافقت‌نامه مذکور علاوه بر عضو امضاء کننده در هر مورد خاص کلیه اعضاء مؤسسه، که متن یکسان موافقت‌نامه را در سایر زمان‌ها و مستقلاً امضاء نموده‌اند را نیز در بر می‌گیرد، علاوه بر مؤسسه یا متصدی شبکه زیست‌فناوری متن‌باز به عنوان طرف توافق شامل سایر اعضاء عضو آن مؤسسه یا شبکه نیز می‌باشد. در واقع مؤسسات و شبکه‌های زیست‌فناوری متن‌باز بر مبنای اخذ تعهد به عدم ادعای حقوق مالکیت فکری در بدو عضویت از تمامی اعضاء در نهایت نوعی تعهدی متقابل بین اعضاء از این منظر برقرار می‌نمایند، که از طریق مکانیزم حقوقی تعهد به نفع ثالث، به مثابه یکی از استثنائات اصل نسبی بودن قراردادهای در سطح داخلی^{۴۹} و بین‌المللی،^{۵۰} محقق گردیده‌است؛ زیرا در هر حال هر موافقت‌نامه‌ای، که به امضاء یک عضو از یک طرف و مؤسسه یا متصدی شبکه زیست‌فناوری متن‌باز از طرف دیگر می‌رسد از موافقت‌نامه دارای محتوا و شرایط یکسانی، که سایر اعضاء در بدو عضویت امضاء می‌نمایند مستقل بوده و لذا درج شرط و تعهد به عدم ادعای حقوق مالکیت فکری نسبت به سایر اعضاء از این منظر تعهد به نفع شخص ثالث محسوب می‌گردد. بدیهی است، که بر مبنای سلب حق به عمل آمده در اینجا ماهیتاً تعهد به عدم ادعای حقوق مالکیت فکری شرط سلبی است و نه ایجابی.

۴-۳- شرط عدم مسئولیت در قبال نقض حقوق مالکیت فکری سایر اشخاص

نظام حقوق مالکیت فکری نظام حاکم در حوزه نوآوری‌ها در وضعیت کنونی است؛ لذا الگو و روش قراردادی زیست‌فناوری متن‌باز نمی‌تواند بدون نادیده انگاشتن مقررات حقوق مالکیت فکری عمل نماید. در این راستا برخی شروط در ليسانس‌های زیست‌فناوری متن‌باز ذکر می‌گردد؛ یکی از این شروط شرط عدم ادعای حقوق مالکیت فکری است، که در فوق مورد بحث قرار گرفت؛ شرط دیگر در این زمینه شرط عدم مسئولیت مؤسسه یا شبکه به اشتراک‌گذاری زیست‌فناوری متن‌باز در فرض نقض حقوق مالکیت فکری سایر اشخاص است. بر مبنای این شرط با توجه به این واقعیت اساسی، که در ارتباط با عملیات و اقدامات موضوع یک ليسانس زیست‌فناوری متن‌باز ممکن است به هر دلیل حقوق مالکیت فکری سایر اشخاص نقض گردد. در اینجا، ضمن اذعان بر احتمال این رخداد، مؤسسه یا شبکه زیست‌فناوری متن‌باز نسبت به هرگونه نقض حقوق مالکیت فکری سایر اشخاص و تبعات آن هرگونه ریسک و مسئولیت این گونه اقدامات و نقض احتمالی بر مبنای آنها و تبعات قانونی آنها توسط اشخاص متقاضی عضویت پذیرفته شده و برعهده آنها گذاشته می‌شود. در قسم اخیر ماده ۴ موافقت‌نامه مؤسسه نوآوری‌های زیستی برای جامعه آزاد در زمینه نوآوری‌ها در حوزه سلامت به این شرط اشاره نموده‌است. این قسمت از ماده مذکور مقرر می‌دارد: «به علاوه شما به‌طور صریحی اذعان می‌نمایید، که اجزاء مالکیت فکری و نوآوری (موضوع این موافقت‌نامه) و استفاده

۴۷- برای مطالعه راجع به بنياد بين‌المللی بیوبریک به آدرس اینترنتی ذیل مراجعه نمایید:

<https://www.cbd.int/abs/DSI-peer/BioBricksFoundation.pdf?locale=en>

۴۸- برای دیدن متن کامل موافقت‌نامه‌ها به آدرس اینترنتی مؤسسه مذکور مراجعه نمایید:

<https://cambia.org/bios-landing/bios-compatible-agreement-listing/>

۴۹- سیدحسین صفایی، دوره مقدماتی حقوق مدنی جلد دوم قواعد عمومی قراردادهای (تهران: انتشارات میزان، ۱۳۹۹)، ۱۸۹.

50- UNIDROIT International Institute for the Unification of Private Law, UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (Rome: UNIDROIT, 2016), 167-173.

از آنها می‌تواند حاوی حقوق مالکیت فکری سایر اشخاص باشد. مؤسسه‌استوار هیچ مسئولیتی در قبال استفاده بدون مجوز نمی‌پذیرد و هیچ ادعا یا تضمینی مبنی بر اینکه استفاده و عرضه مالکیت فکری و فناوری به نقض حق اختراع، حق کپی رایت، حق علامت تجاری یا سایر حقوق نخواهد انجامید نمی‌نماید.^{۵۱} در قسم اخیر ماده ۴ موافقت‌نامه دوجانبه تعهد به عدم ادعای حقوق مالکیت فکری مؤسسه نوآوری‌های زیستی برای جامعه آزاد، و همان قسمت از موافقت‌نامه متخصصین، مدیران، عوامل اجرایی و تکنیسین‌های مؤسسه مذکور مشابه این عبارت را در زمینه شرط مذکور به کار برده‌اند.^{۵۲} همچنین در قسم اخیر ماده ۴ موافقت‌نامه حمایت فناوریانه و انتقال مواد مؤسسه مذکور در این زمینه بدین نحو از شرط عدم مسئولیت در قبال نقض حقوق مالکیت فکری سایر اشخاص سخن به میان آمده‌است: «شما به‌طور صریحی اذعان می‌نمایید، که اجزاء مواد و سایر دارایی‌های فکری، که بر مبنای این موافقت‌نامه در دسترس شما قرار می‌گیرد و استفاده از آنها ممکن است موضوع حقوق مالکیت فکری سایر اشخاص باشد. شما در زمینه تضمین اینکه تمامی لیسانس‌ها و مجوزها از انتقال گیرنده سوابق یا سایر اشخاص، که ممکن است حقوقی در این زمینه به دست آورده باشند اخذ شده‌است مسئولیت دارید. مؤسسه‌استوار هیچ مسئولیتی برای استفاده بدون مجوز را قبول نمی‌نماید و آزادی اقدام در هر حوزه و قلمرویی را تضمین نمی‌نماید.»^{۵۳}

از منظر قابلیت انطباق با حقوق ایران در ارتباط با این شرط از منظر اصول مسئولیت مدنی و حقوق قراردادهای با تکیه بر موازین حقوق مالکیت فکری می‌توان این ایراد جدی را مطرح نمود، که بر مبنای قواعد تسبیب در مسئولیت مدنی، گرچه نقش مؤسسه در تحقق نقض مستقیم، جلی و آشکار نیست، اما با توجه به زمینه‌سازی اقدامات موجب نقض توسط مؤسسه، عرفاً نقض حق به مؤسسه نیز منتسب می‌گردد؛^{۵۴} لذا در اینجا شرط عدم مسئولیت نمی‌تواند مسئولیت این مؤسسه را در قبال صاحب حقوق نقض شده منتفی سازد؛ به‌ویژه آنکه بر مبنای اصل نسبی بودن قراردادهای تأثیر شرط تنها در رابطه طرفین لیسانس بوده و نسبت به شخص ثالث صاحب حقوق نقض شده تأثیری ندارد؛ لذا این گونه شروط نمی‌تواند انعطاف لازم برای اقدام مساعد جهت اعمال اهداف و رویکرد حقوق زیست‌فناوری متن‌باز را فراهم نماید و ما را به این سمت سوق می‌دهد، که صرف اتخاذ الگوی قراردادی و بهره‌گیری از لیسانس‌های زیست‌فناوری متن‌باز کفایت ننموده و باید مقررات را نیز تعدیل و اصلاح نمود.

۴-۴- شرط عدم ایجاد و یا انتقال حقوق مالکیت فکری و سایر اشکال مالکیت بر مبنای لیسانس زیست‌فناوری متن‌باز

این شرط به معنای عدم تأثیر لیسانس زیست‌فناوری متن‌باز، مفاد و مندرجات آن در ایجاد و یا انتقال هرگونه حقوق مالکیت فکری و سایر اشکال مالکیت در رابطه فی مابین طرفین لیسانس است. در ارتباط با مالکیت فکری لزوم درج این شرط در لیسانس‌های زیست‌فناوری متن‌باز از آن جهت است که بر مبنای عدم انطباق لیسانس زیست‌فناوری متن‌باز با مقررات حقوق مالکیت فکری، به عنوان نظام حقوقی حاکم بر نوآوری، درج شروط مغایر با این مقررات در لیسانس زیست‌فناوری متن‌باز می‌تواند این شائبه را ایجاد نماید، که صرف نظر از شرط عدم ادعای حقوق مالکیت فکری و حتی فراتر از آن و نسبت به خود مؤسسه یا شبکه زیست‌فناوری متن‌باز نیز این شروط به منزله ایجاد حقوق مالکیت فکری برای طرف لیسانس و یا انتقال آن می‌باشد. به‌طور مثال وقتی از دسترسی آزاد و رایگان و منع اخذ دستمزد برای تأمین دسترسی به مواد زیستی سخن به میان می‌آید ممکن است بر مبنای قابلیت دسترسی مجانی به مواد مذکور این تردید پدید آید، که مؤسسه با درج این شرط و اخذ

51- "You further explicitly acknowledge that components of the IP and Technology and their use may be subject to the intellectual property rights of other parties. Steward accepts no liability for non-licensed use and makes no representation or warranty that the use or supply of the IP and Technology will not infringe any patent, copyright, trademark or other right."

52- Jorge L. Contreras, "Unpacking Open Source Bio," *Indiana Law Journal* 100, no. 4 (2025): 1580.

53- "You further explicitly acknowledge that components of the materials and other intellectual assets made available to you under this Agreement and their use may be subject to the intellectual property rights of other parties. You are responsible for ensuring that all relevant licenses or permissions are obtained from the assignees of record, or other parties that may have acquired the rights. Steward accepts no liability for your nonlicensed use and does not warrant freedom to operate in any jurisdiction."

۵۴- ایرج بابائی، «جایگاه تفکیک ائتلاف و تسبیب در حقوق مسئولیت مدنی»، *فصلنامه تحقیقات حقوقی* ۱۹، شماره ۷۶ (۱۳۹۵): ۱۰۴.

هزینه ارائه خدمات عملاً حقوق مالکیت فکری خود نسبت به مواد مذکور را به طرف لیسانس منتقل نموده یا برای وی نیز نسبت به مواد مذکور حقوق مالکیت فکری ایجاد نموده است.

درج این شرط در ارتباط با سایر اشکال مالکیت در اینجا بر مبنای اتکاء نوآوری‌ها در حوزه زیست‌فناوری بر مواردی مازاد بر دانش و اطلاعات نوآورانه، یعنی مواد زیستی و همچنین تجهیزات و ابزارهای مورد نیاز در نوآوری است، که سایر اشکال مالکیت غیر از مالکیت فکری نیز در خصوص آنها مصداق یافته و می‌تواند موضوع اختلاف قرار گیرد.

در صدر ماده ۵ موافقت‌نامه حمایت فناورانه و انتقال مواد مؤسسه نوآوری‌های زیستی برای جامعه آزاد این شرط بدین نحو ذکر گردیده است: «این موافقت‌نامه هرگونه مالکیت فکری، مالکیت مواد، دانش فنی و سایر دارایی‌ها را اعطاء نموده و تغییر نیز نمی‌دهد؛ همچنین این موافقت‌نامه هیچ گونه توافق سرمایه‌گذاری مشترک، رابطه نمایندگی یا سایر روابط تجاری بین طرفین لیسانس ایجاد نمی‌نماید.»^{۵۵} در بند ۹ ماده ۷ موافقت‌نامه مذکور شرط مذکور به‌طور خاص در ارتباط با علائم تجاری بدین شکل مطرح گردیده است: «بر مبنای این لیسانس حق استفاده از علائم تجاری لیسانس دهنده واگذار نمی‌شود. هیچ یک از طرفین نمی‌تواند از هرگونه علائم تجاری طرف دیگر یا مؤسسه نوآوری‌های زیستی برای جامعه آزاد بدون اجازه مکتوب مالک علامت بهره‌برداری نماید.»^{۵۶}

۴-۵- شرط عدم مسئولیت در قبال آثار ناشی از استفاده از مواد زیستی موضوع لیسانس

بر مبنای ارتباط زیست‌فناوری با زیست بوم و عناصر حیاتی و زیستی پایه زندگی انسانی، آثار و تبعات ناشی از آن قبل از هرگونه اقدامی می‌بایست موضوع ارزیابی قرار گیرد. عیوب و عوارض احتمالی محصولات و نوآوری‌های زیست‌فناوری یکی از پدیده‌های مبتلا به و شایع در زندگی امروزه است. موارد مذکور در بسیاری از موارد به ورود ضرر به اشخاص به‌ویژه مصرف‌کنندگان می‌انجامد. بر این اساس عناوین حقوق مصرف‌کننده و مسئولیت‌های ناشی از عیب تولید شکل گرفته است، که احکام و قواعد اختصاصی متعددی در حد یک رشته حقوقی مستقل ذیل آنها تدوین و انسجام یافته است. سطح معایب و آثار مخرب احتمالی ناشی از به کارگیری نوآوری در برخی از حوزه‌های نوآوری همچون حوزه زیست‌فناوری تا حدی است که اساساً پذیرش آنها را با تردید مواجه ساخته است. چنانکه در حوزه زیست‌فناوری یکی از مبانی مخالفان حمایت از ابداعات زیست‌فناوری آثاز مخرب زیست محیطی آنها می‌باشد؛^{۵۷} تا آنجا که برخی مخالفان بیوتکنولوژی از مهندسی ژنتیک و سایر روش‌های بیوتکنولوژی به عنوان «گشوده شدن صندوقچه پاندورا»^{۵۸} یا صندوقچه دردسر تعبیر نموده‌اند.^{۵۹} بر این اساس در لیسانس‌های زیست‌فناوری متن‌باز مؤسسات زیستی دارای رویکرد متن‌باز شرط عدم مسئولیت در قبال هرگونه ضرر ناشی از استفاده از مواد موضوع لیسانس را قید می‌نمایند، که به شرحی که پیش از این در بحث از شرط عدم مسئولیت در قبال نقض حقوق مالکیت فکری سایر اشخاص ذکر گردید، مورد ایراد بوده و اساساً نسبت به ثالث اثر نمی‌گذارد. معمولاً این شرط به همراه شرط عدم تضمین مواد زیستی موضوع لیسانس و یا پس از آن مطرح می‌گردد. در ماده ۹ موافقت‌نامه عمومی کاربران بنیاد بین‌المللی بیوبریک پس از آنکه در ماده ۸ آن از شرط عدم تضمین مواد زیستی موضوع لیسانس سخن به میان آمده، شرط عدم مسئولیت در قبال آثار و مضرات احتمالی ناشی از استفاده از مواد زیستی موضوع لیسانس بدین شکل مطرح گردیده است: «در شرایط موجود نه اعضاء، نه مؤسسه و نه هرگونه انباردار یا تولیدکننده‌ای، و یا (به‌طور کلی) هر طرف دیگری، به‌صورت ضمنی یا صریح، هیچ گونه تضمین

55- "This agreement does not confer or change any ownership of any intellectual property, materials, technology, knowhow or any other asset, nor does it create any joint venture, agency relationship or other business relationship between the parties."

56- "The right to use trademarks owned by the LICENSOR is not conferred by this Agreement. Neither party may use any trademarks of the other or of the BIOS Initiative without express written permission of the trademark owner.".

۵۷- زاهدی و نظام‌الملکی، پیشین، ۱۶۷-۱۶۸.

58- opening Pandora's box

59- Paul Hatchwell, "Opening Pandora's Box: The Risks of Releasing Genetically Engineered Organisms," *The Ecologist* 19, no. 4 (1989): 130.

یا ادعایی در ارتباط با مواد زیستی که (بر مبنای این موافقت‌نامه تهیه شده) نمی‌نماید، جز در مواردی که به‌طور خاص در موافقت‌نامه اعضاء بیوبریک پیش‌بینی شده باشد.....»^{۶۰}.

۵- واکاوی آثار لیسانس‌های زیست‌فناوری متن‌باز

در ارتباط با آثار لیسانس‌های زیست‌فناوری متن‌باز نخست به آثار آن بر طرفین لیسانس و سپس آثار آن بر اشخاص ثالث خواهیم پرداخت:

۵-۱- آثار لیسانس در رابطه طرفین قرارداد

شروط اختصاصی لیسانس‌های زیست‌فناوری متن‌باز در رابطه طرفین به‌طور کامل لازم‌الاجراء و مؤثر خواهد بود. نکته مهمی که در اینجا در ارتباط با موافقت‌نامه‌های عمومی عضویت باید خاطرنشان ساخت آن است، که علی‌رغم آنکه این موافقت‌نامه‌ها در هر مورد بین یک عضو و مؤسسه مورد نظر منعقد می‌گردد، اما در نهایت آثار آنها فراتر از این را در بر گرفته و علاوه بر عضو مذکور کلیه اعضاء مؤسسه مذکور که متن یکسان موافقت‌نامه را در سایر زمان‌ها و مستقلاً امضاء نموده‌اند را نیز در بر می‌گیرد؛ البته در ارتباط با وضعیت امر در حقوق ایران بر مبنای قاعده بنیادین منع تعهد به ضرر غیر، هرگونه تعهدی که در اینجا نسبت به سایر اعضاء صورت می‌گیرد، در صورتی قابل قبول و لازم‌الاجراء خواهد بود، که به نفع ایشان باشد.^{۶۱} این‌چنین در بحث از آثار این موافقت‌نامه‌ها نیز ما با دو سطح رابطه مواجه‌ایم: یکی آثار موافقت‌نامه در رابطه بین مؤسسه یا شبکه زیست‌فناوری متن‌باز و اعضاء و دیگری آثار موافقت‌نامه در رابطه بین اعضاء با یکدیگر؛ بر این اساس در ارتباط با بسیاری از شرایط موافقت‌نامه علی‌رغم آنکه سایر اعضاء آن نسخه را امضاء نمی‌نمایند از عضو در حال ورود تعهداتی نسبت به سایر اعضاء اخذ می‌گردد. در اینجا نیز ماهیت تعهد صورت گرفته در هر مورد نسبت به سایر اعضاء از نوع تعهد به نفع ثالث، به مثابه یکی از استثنائات اصل نسبی بودن قراردادها در ماده ۱۹۶ قانون مدنی ایران، است؛ چون هر موافقت‌نامه‌ای که به امضاء یک عضو از یک طرف و مؤسسه یا متصدی شبکه زیست‌فناوری متن‌باز از طرف دیگر می‌رسد از موافقت‌نامه دارای محتوا و شرایط یکسانی که سایر اعضاء در بدو عضویت امضاء می‌نمایند مستقل بوده و لذا درج شرط و تعهد نسبت به سایر اعضاء از این منظر تعهد به نفع شخص ثالث محسوب می‌گردد.

۵-۲- آثار لیسانس نسبت به اشخاص ثالث

منظور از اشخاص ثالث در اینجا سایر اعضاء یک موافقت‌نامه، که در فوق مورد بحث قرار گرفت نمی‌باشد؛ بلکه منظور اشخاصی است، که نه طرف لیسانس هستند و نه عضو یک مؤسسه یا شبکه به اشتراک‌گذاری زیست‌فناوری متن‌باز. بر مبنای اصل کلی حقوقی نسبی بودن قراردادها موضوع ماده ۱۹۶ قانون مدنی ایران، قلمرو تعهدات موضوع یک لیسانس یا موافقت‌نامه زیست‌فناوری متن‌باز صرفاً شامل اعضاء مؤسسه و یا شبکه به اشتراک‌گذاری است و نه تنها اشخاص ثالث را در بر نمی‌گیرد، بلکه منع به اشتراک‌گذاری و در دسترس نمودن موضوع لیسانس یا موافقت‌نامه برای اشخاص مذکور الزامی قراردادی برای تمامی اعضاء یک موافقت‌نامه یا طرف لیسانس می‌باشد؛ در نتیجه هیچ یک از اعضاء و یا اشخاص طرف لیسانس قادر نخواهند بود که مواد، اطلاعات و ابزارهای نوآورانه موضوع آن را در اختیار اشخاص ثالث بگذارند. در بند دوم ماده ۱ موافقت‌نامه انتقال مواد مؤسسه نوآوری‌های زیستی برای جامعه آزاد در این زمینه آمده است: «دریافت‌کننده نباید موارد متعلق به تأمین‌کننده مواد (و اطلاعات مرتبط با آن را) در اختیار هر یک از اشخاص ثالث قرار دهد...».

بر مبنای اصل نسبی بودن قراردادها و بر مبنای ماهیت محرمانه بسیاری از اطلاعات زیستی در خصوص رابطه هر یک از اعضاء یک لیسانس یا موافقت‌نامه با اشخاص ثالث نیز منع افشاء اطلاعات محرمانه و یا مالکانه توسط لیسانس‌گیرندگان به اشخاص

60- "Neither the Contributor, the Foundation, any Materials Repository, Materials Library, or Materials Manufacturer, nor any other party makes any warranty or representation, expressed or implied, with respect to the Materials, which are provided "AS IS" except where specifically provided under the BioBrick Contributor Agreement."

۶۱- بهنام اسدی، «ماهیت حقوقی شرط به سود ثالث و تعهد به ضرر وی به عنوان یکی از مصادیق ایجاد دین به اراده مدیون»، «دوفصلنامه بین‌المللی تحقیقات حقوق قضایی ۱۴ (۱۴۰۰): ۹۴۰».

ثالث، یعنی اشخاصی که عضو موافقت‌نامه یا طرف لیسانس نیستند، مطرح و مورد توجه می‌باشد. بند ۵ ماده ۲ موافقت‌نامه متن‌باز زیستی مؤسسه نوآوری‌های زیستی برای جامعه آزاد در زمینه عضویت برای بهره‌مندی از خدمات حمایتی فناورانه در این زمینه آمده‌است: «یکی از الزامات این موافقت‌نامه و استفاده از وب‌سایت کامبیا، که تنها برای لیسانس‌گیرندگان مؤسسه نوآوری‌های زیستی برای جامعه آزاد در دسترس می‌باشد آن است، که اطلاعات افشاء شده توسط لیسانس‌گیرندگان این مؤسسه بر مبنای ماده ۳، که قید محرمانه دارد، یا موادی، که به صورت مکتوب به عنوان مواد مالکانه علامت خورده‌است، باید توسط لیسانس‌گیرندگان مؤسسه به صورت محرمانه نگه داشته شود و نباید برای اشخاص ثالث خارج از مؤسسه بدون رضایت قبلی لیسانس‌گیرنده مؤسسه افشاء شود.....».

به نظر می‌رسد تعهد به محرمانگی در اینجا به موازات ماهیت خاص اطلاعات زیستی ناشی از سازوکارهای اقتصادی در زمینه کارایی لیسانس متن‌باز نیز می‌باشد؛ بدین نحو که اساساً بستر به اشتراک‌گذاری اطلاعات مبتنی بر منفعت متقابل و هزینه-فایده ناشی از آن است. لذا افشاء اطلاعات نوآورانه فراتر از اعضاء شبکه نه تنها توجیهی ندارد، بلکه خود در نهایت موجب تضعیف کارایی لیسانس از منظر تأمین منافع مبتکرین می‌گردد.

نتیجه‌گیری و پیشنهادها

نتایج پژوهش حاضر عبارتند از:

۱- نظام حقوقی متن‌باز مبتنی بر مجموعه استانداردهایی است که به منظور دسترسی آزاد به فرمول تولید نوآوری و ایجاد حق اصلاح و انتشار مجدد فرمول مذکور برای توسعه و ارتقاء این نوآوری و همچنین ایجاد نوآوری‌های جدید بر مبنای آن تدوین و تکامل یافته‌اند. آزادی باز توزیع و ممنوعیت محدود نمودن توزیع مجدد نرم‌افزار، ضرورت انتقال نرم‌افزار همراه با متن برنامه و یا دسترسی رایگان کاربران به آن، ممنوعیت سلب تولید آثار مشتق در لیسانس نرم‌افزار، حمایت از تمامیت متن برنامه پدیدآورنده نرم‌افزار و حقوق معنوی مبتکر در این زمینه، امکان دسترسی حداکثر افراد ممکن به نرم‌افزار و منع تبعیض علیه شخص یا گروهی خاص، ممنوعیت شروط محدودکننده نوع و شیوه استفاده از نرم‌افزار در لیسانس، منع تبعیض در میان کاربران لیسانس نرم‌افزار در بهره‌مندی از حقوق ناشی از لیسانس، منع محدود نمودن استفاده از نرم‌افزار به محصول یا مجموعه خاص، منع الزام متن‌باز بودن سایر نرم‌افزارهای مورد استفاده در یک مجموعه و منع ایجاد محدودیت برای سایر نرم‌افزارها و در نهایت بیطرفی فناورانه اصول دهگانه حاکم بر نظام نرم‌افزاری متن‌باز می‌باشند. این اصول عاملی برای تقویت دسترسی آزاد به اطلاعات و دانش نوآورانه، به مثابه مقدمه اصلی در ایجاد ابداعات بعدی، بوده و به موازات زمینه‌سازی پذیرش گسترده نرم‌افزارهای متن‌باز موجب تسری این رویکرد به حوزه زیست‌فناوری نیز گردیده‌است.

بر مبنای اصل آزادی قراردادهای و مفاد قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه ای مصوب ۱۳۷۹ و آیین‌نامه اجرایی آن اتخاذ رویکرد حقوقی متن‌باز در حقوق ایران با موانع جدی مواجه نمی‌باشد.

۲- بر مبنای ماهیت فراگیر اصول متن‌باز و ساختار و کارکرد زیست‌فناوری و نقش ویژه آن در تأمین نیازهای اساسی انسان در حوزه دارو، غذا و محیط زیست نظریه متن‌باز، البته نه در در مقام نفی حقوق مالکانه مبتکر، بلکه به مثابه نگرشی مکمل برای تسهیل دسترسی به اطلاعات نوآورانه، به حوزه نوآوری‌های زیست‌فناوری نیز تعمیم یافته‌است.

برخلاف نرم‌افزارها بسیاری از اصول زیست‌فناوری متن‌باز با نظام حقوقی و سیاستگذاری ایران منطبق نمی‌باشد.

۳- نظریه متن‌باز از منظر کاربردی متکی بر لیسانس‌هایی است که اصول و اهداف آن را منعکس و محقق می‌نمایند. این‌چنین اساساً تمایز اصلی این رویکرد حقوقی با نظام حقوق مالکیت فکری را باید در همین مدل‌های لیسانس جستار نمود. برخلاف نرم‌افزارهای مالکانه، نرم‌افزارهای متن‌باز غالباً به صورت رایگان در اختیار کاربران قرار گرفته و حق استفاده، اصلاح و توزیع مجدد به کاربران و توزیع‌کنندگان بعدی نیز منتقل می‌شود. برخلاف انحصار کامل پدیدآورنده در حقوق مالکیت فکری اصل محوری در لیسانس‌های متن‌باز، دسترسی آزاد به متن برنامه است. همچنین در رویکرد حقوقی متن‌باز حق اصلاح و توسعه متن برنامه به کاربران اعطاء می‌گردد.

۴- شرط لزوم دسترسی آزاد به اطلاعات نوآورانه، مواد زیستی و ابزارهای مورد نیاز در نوآوری، به گونه ای که زمینه ساز دسترسی رایگان به موارد مذکور باشد، شرط عدم ادعای حقوق مالکیت فکری در قلمرو اعضاء یک لیسانس و نسبت به مؤسسه

متن‌باز، شرط عدم مسئولیت مؤسسه متن‌باز در قبال نقض حقوق مالکیت فکری سایر اشخاص، شرط عدم ایجاد و یا انتقال حقوق مالکیت فکری و سایر اشکال مالکیت بر مبنای لیسانس زیست‌فناوری متن‌باز، شرط عدم مسئولیت در قبال آثار ناشی از استفاده از مواد زیستی موضوع لیسانس مهمترین شروط اختصاصی لیسانس‌های زیست‌فناوری متن‌باز می‌باشند. در این میان شرط عدم ادعای حقوق مالکیت فکری، شرط عدم مسئولیت در قبال نقض حقوق مالکیت فکری سایر اشخاص و شرط عدم ایجاد و یا انتقال حقوق مالکیت فکری و سایر اشکال مالکیت بر مبنای لیسانس زیست‌فناوری شروطی است که با بهره‌گیری از ظرفیت قراردادی مدل متن‌باز درصدد انطباق لیسانسها با نظام حقوق مالکیت فکری می‌باشند؛ بدین نحو که در قلمرو قواعد تکمیلی در وهله نخست توافقات اشخاص در لیسانس در زمینه این شروط اعمال گردیده و جایگاهی برای اعمال قواعد حقوق مالکیت فکری باقی نمی‌ماند.

۵- در ارتباط با آثار لیسانس‌های زیست‌فناوری در رابطه طرفین قرارداد ما با دو سطح رابطه مواجهیم: یکی آثار موافقت‌نامه در رابطه بین مؤسسه یا شبکه زیست‌فناوری متن‌باز و اعضاء و دیگری آثار موافقت‌نامه در رابطه بین اعضاء با یکدیگر؛ بر این اساس در ارتباط با بسیاری از شرایط موافقت‌نامه علی‌رغم آنکه سایر اعضاء آن نسخه را امضاء نمی‌نمایند از عضو در حال ورود تعهداتی نسبت به سایر اعضاء اخذ می‌گردد. در اینجا نیز ماهیت تعهد صورت گرفته در هر مورد نسبت به سایر اعضاء از نوع تعهد به نفع ثالث است.

در خصوص آثار لیسانس نسبت به اشخاص ثالث نیز بر مبنای اصل کلی حقوقی نسبی بودن قراردادها از یک‌سو قلمرو تعهدات موضوع یک لیسانس یا موافقت‌نامه زیست‌فناوری متن‌باز صرفاً شامل اعضاء مؤسسه و یا شبکه به اشتراک‌گذاری بوده و در نتیجه منع به اشتراک‌گذاری و در دسترس نمودن موضوع لیسانس یا موافقت‌نامه، یعنی مواد، اطلاعات و ابزارهای نوآورانه، برای اشخاص مذکور الزامی قراردادی برای تمامی اعضاء می‌باشد. از سوی دیگر و بر مبنای ماهیت محرمانه بسیاری از اطلاعات زیستی در خصوص رابطه هر یک از اعضاء یک لیسانس یا موافقت‌نامه با اشخاص ثالث نیز منع افشاء اطلاعات محرمانه و یا مالکانه توسط لیسانس‌گیرندگان به اشخاص ثالث مطرح و مورد توجه می‌باشد.

در راستای نتایج فوق و به منظور ارتقاء لیسانس‌های زیست‌فناوری متن‌باز و انطباق بیشتر آنها با اصول و قواعد حقوقی و همچنین نظام حقوق مالکیت فکری، با لحاظ انطباق با حقوق ایران، پیشنهادات ذیل توصیه می‌گردد:

۱- در ارتباط با «موافقت‌نامه‌های عمومی عضویت» و «موافقت‌نامه‌های عمومی ادعا» ضرورت تمایز در قواعد امره و تکمیلی حقوق مالکیت فکری ضروری است. لذا این موافقت‌نامه‌ها نمی‌توانند قواعد ناظر بر حقوق معنوی مبتکر را تغییر داده یا این حقوق را سلب نمایند. در این زمینه اصلاح مدلهای لیسانس ضروری است. به نظر می‌رسد بر مبنای ترویج این مدلهای به صورت گسترده مقنن می‌بایست به طور خاص نسبت به تصریح منع سلب یا تغییر حقوق معنوی از طریق لیسانس‌ها تصریح و شروط ناظر بر این امر را باطل و فاقد اعتبار اعلام نماید.

۲- در ارتباط با شرط عدم مسئولیت مؤسسه متن‌باز در قبال نقض حقوق مالکیت فکری سایر اشخاص از منظر اصول مسئولیت مدنی و حقوق قراردادها با تکیه بر موازین حقوق مالکیت فکری این ایراد جدی وجود دارد که بر مبنای قواعد تسبیب در مسئولیت مدنی، گرچه نقش مؤسسه در تحقق نقض مستقیم و آشکار نیست، اما با توجه به زمینه‌سازی اقدامات موجب نقض توسط مؤسسه، عرفاً نقض حق به آن نیز منتسب می‌گردد. لذا در اینجا شرط عدم مسئولیت نمی‌تواند مسئولیت این مؤسسه را در قبال صاحب حقوق نقض شده منتفی سازد؛ به‌ویژه آنکه بر مبنای اصل نسبی بودن قراردادها تأثیر شرط تنها در رابطه طرفین لیسانس بوده و نسبت به شخص ثالث صاحب حقوق نقض شده تأثیری ندارد. لذا با توجه به ارائه این لیسانسها در سطح گسترده عدم توجه به این ایراد خود موجب تضعیف ناموجه حقوق مبتکر گردیده و وضع ضمانت اجرای حقوقی متناسب در این زمینه ضروری است. توصیه می‌گردد در قوانین مالکیت فکری به طور خاص بر عدم اعتبار این شروط نسبت به اشخاص ثالث و عدم قابلیت استناد آنها تصریح گردد.

۳- شرط عدم مسئولیت در قبال آثار ناشی از استفاده از مواد زیستی موضوع لیسانس مورد ایراد بوده و اساساً نسبت به بخشی از قلمرو موضوعی شرط، یعنی اشخاص ثالث، به مثابه تعهد به ضرر غیر و در نتیجه و فاقد قابلیت استناد می‌باشد. همچنین بر

مبنای آثار و خطرات زیستی به کارگیری مواد و فرآیندهای زیست‌فناوری می‌بایست در مقررات شروط عدم مسئولیت در ارتباط با این مخاطرات، حتی در رابطه طرفین لیسانس، به واسطه نقض قواعد آمره و حق بر سلامت و در موارد مقتضی حق بر محیط زیست سالم باطل و فاقد اعتبار دانسته شود. به نظر می‌رسد با توجه به ارائه گسترده این مدل‌های قراردادی تصریح به عدم قابلیت استناد و بطلان در این موارد در قوانین ضروری است.

منابع

منابع فارسی

- ۱- اسدی، بهنام. «ماهیت حقوقی شرط به سود ثالث و تعهد به ضرر وی به عنوان یکی از مصادیق ایجاد دین به اراده مدیون.» *دوفصلنامه بین‌المللی تحقیقات حقوق قضایی* ۱۴ (۱۴۰۰): ۹۳۰-۹۵۵.
- ۲- بابائی، ایرج. «جایگاه تفکیک اتلاف و تسبیب در حقوق مسئولیت مدنی.» *فصلنامه تحقیقات حقوقی* ۱۹، شماره ۷۶ (۱۳۹۵): ۸۳-۱۰۸.
- ۳- جعفریان، جواد. *واژه نامه توصیفی زیست شناسی*. تهران: انتشارات خانه زیست شناسی، ۱۳۹۳.
- ۴- حبیبیا، سعید و مهدی معلی. *حمایت حقوقی از نوآوری‌های زیست‌فناوری*. تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت)، ۱۳۹۴.
- ۵- خادمی، حجت. «بررسی نظام بین‌المللی حقوق مالکیت فکری در ارتباط با علم بیوتکنولوژی.» پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۲.
- ۶- زاهدی، مهدی و جعفر نظام‌الملکی. «قابلیت حمایت از ابداعات مهندسی ژنتیک در نظام حقوق مالکیت فکری.» *مجله علمی پژوهشی حقوق پزشکی* ۵، شماره ۱۸ (۱۳۹۰): ۱۵۵-۱۹۰.
- ۷- زرکلام، ستار، جعفر نظام‌الملکی، و سید محسن طلوع. «تحلیل و ارزیابی حمایت از نرم‌افزار در نظام حقوق مالکیت فکری و نظام متن‌باز.» *دوفصلنامه علمی حقوق تطبیقی* ۳، شماره ۲ (۱۳۹۵): ۲۸-۳. <https://doi.org/10.22096/law.2016.25772>
- ۸- زرکلام، ستار و محمد حسن محوری. *حمایت‌های حقوقی از پدیدآورندگان نرم‌افزار*. تهران: انتشارات سمت، ۱۳۹۴.
- ۹- صفایی، سیدحسین. *دوره مقدماتی حقوق مدنی جلد دوم قواعد عمومی قراردادها*. تهران: انتشارات میزان، ۱۳۹۹.
- ۱۰- طلوع، سیدمحسن و جعفر نظام‌الملکی. «نظام نرم‌افزارهای متن‌باز.» *پژوهش‌های حقوقی* ۱۴، شماره ۲۷ (۱۳۹۴): ۹۳-۱۱۰.
- ۱۱- نظام‌الملکی، جعفر. «حمایت حقوقی از نوآوری‌های زیست‌فناوری بر اساس نظریه متن‌باز با تأکید بر حقوق ایران.» رساله دکتری، دانشگاه قم، ۱۳۹۷.
- ۱۲- هیأت مؤلفان و ویراستاران انتشارات میکروسافت. *فرهنگ تشریحی اصطلاحات کامپیوتری میکروسافت*. ترجمه ف. قلی‌زاده نوری. چاپ چهارم. تهران: انتشارات آذر با همکاری انتشارات سیمای دانش، ۱۳۸۹.

Latin Resources

- 13- Barfield, Claudia, and John E. Calfee. *Biotechnology and the Patent System*. Washington: AEI Press, 2007.
- 14- Bitan, Hervé. *Droit des créations immatérielles*. 1ère éd. Paris: Lamy, Collection lamy, Axe Droit, 2010.
- 15- Blakeney, Michael. "Linux for Lettuce: Open Source Biotechnology and Agricultural Innovation." *The University of Western Australia Law Review* 41, no. 2 (2017): 139-150.
- 16- Cambia. (n.d.). BIOS Compatible Agreement Listing. Retrieved from <https://cambia.org/bios-landing/bios-compatible-agreement-listing/>
- 17- Cambia. (n.d.). BIOS License for Plant Enabling Technology. Retrieved from <https://cambia.org/bios-landing/bios-license-for-plant-enabling-technology/>
- 18- Cambia. (n.d.). BIOS Technology Support Agreement Version. Retrieved from <https://cambia.org/bios-landing/bios-technology-support-agreement-version/>
- 19- Contreras, Jorge L. "Unpacking Open Source Bio." *Indiana Law Journal* 100, no. 4 (2025): 1568-1610.
- 20- Convention on Biological Diversity (CBD). (n.d.). Article 2. Use of Terms. Retrieved from <https://www.cbd.int/convention/articles/default.shtml?a=cbd-02>
- 21- European Parliament and Council. (1998, July 30). Directive 98/44/EC of the European Parliament and of the Council of 6 July 1998 on the legal protection of biotechnological inventions. EUR-Lex. Retrieved from <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A31998L0044>
- 22- Hatchwell, Paul. "Opening Pandora's Box: The Risks of Releasing Genetically Engineered Organisms." *The Ecologist* 19, no. 4 (1989): 130-136.
- 23- Krogh, Georg von, and Eric von Hippel. "Special Issue on Open Source Software Development." *Institute of Management*, University of St. Gallen, Dufourstrasse 48, St. Gallen CH-9010, Switzerland and Sloan School of Management, MIT, 50 Memorial Drive, Cambridge, MA 02139, USA, 2003.
- 24- Make Tech Easier. (n.d.). Open Source vs Proprietary License. Retrieved from <http://www.maketecheasier.com/open-source-vs-proprietary-license/>

- 25- Nicolas Pichou. *Logiciels Libres et Droit D'Auteur* [Memoir Dea Droit des Medlas]. Sous la Direction de M. le Professeur Xavier Agostinelli, 2002.
- 26- Open Source Initiative. (n.d.). Licenses. Retrieved from <https://opensource.org/licenses/>
- 27- Open Source Initiative. (n.d.). The Open Source Definition (OSD). Retrieved from <https://opensource.org/osd>
- 28- Osborne, Katharine. "License Profile: The Eclipse Public License." *Journal of Open Law, Technology & Society* 7, no. 1 (2015): 1–12. <https://doi.org/10.5033/ifosslr.v7i1.73>
- 29- Rodriguez, Victor. "Material Transfer Agreements: Open Science vs. Proprietary Claims." *Nature Biotechnology* 23 (2005): 489–491. <https://doi.org/10.1038/nbt0405-489>
- 30- Rosen, Lawrence. *Open Source Licensing, Software Freedom and Intellectual Property Law*. Upper Saddle River, NJ: Prentice Hall Professional Technical Reference, 2004.
- 31- Software Licenses. (n.d.). Open Source Glossary: Copyleft. Retrieved from http://www.softwarelicenses.org/p1_open_source_glossary_copyleft.php
- 32- Torrance, Andrew W., and Linda J. Kahl. "Bringing Standards to Life: Synthetic Biology Standards and Intellectual Property." *Santa Clara High Technology Law Journal* 30 (2014): 199–230.
- 33- UNIDROIT International Institute for the Unification of Private Law. UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts. Rome: UNIDROIT, 2016.
- 34- Weisgrau, Richard, and Victor Perlman. *Licensing Photography*. New York: Allworth Press, 2006..
- 35- UNIDROIT International Institute for the Unification of Private Law. (2016). BioBricks Foundation [PDF]. Retrieved from <https://www.cbd.int/abs/DSI-peer/BioBricksFoundation.pdf?locale=en>
- 36- United States Patent and Trademark Office (USPTO). (n.d.). Appendix L - Patent Laws. Retrieved from
- 37- <https://www.uspto.gov/web/offices/pac/mpep/mpep-9015-appx-l.html>
- 38- <https://qavanin.ir/Law/TreeText/?IDS=10398825673082269041>