

بررسی مفهوم، جایگاه و نمادهای حقوق فولکلور

نجدعلی الماسی

استاد دانشگاه تهران

بهنام حبیبی

دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی - پردیس قم (دانشگاه تهران)

تاریخ دریافت: ۸۵/۴/۱

تاریخ تأیید: ۸۵/۹/۳۰

چکیده

“ فولک ” (Folk) به معنی “مردم” و “لور” (Lore) به معنی “دانستنی‌ها” و “علم” به کار می‌رود و کلمه فولکلور (Folklore) در مفهوم اصطلاحی به معنی فرهنگ و دانش بومی بوده و عبارت است از مجموعه آثار و خلاقیت‌های یک قوم یا گروه مشخص و معین و یا به وسعت یک ملت که مشتمل بر ارکان ملموس و عینی و غیرملموس مثل محصولات ادبی و هنری، عقاید و آداب و رسوم، دانش و تکنولوژی و طبابت بومی و... می‌باشد و اصولاً دارای ویژگی‌های دیرینگی، قلمرو معین و شیوه رفتار است. قلمرو حقوق فولکلور نیز به طور کلی در برگیرنده «فولکلور هنری»، «تکنولوژی و علم بومی»، «ادبیات عامه (بومی)»، «عادات و رسوم و رویه‌های معمول عامه» است. «حقوق فولکلور» که وظیفه شناسایی و حمایت مفهوم و نمادهای «فولکلور» را برعهده دارد، باعث به وجود آمدن تلاش‌های ملی، منطقه‌ای و بین‌المللی گشته که از ضرورت توجه به این شاخه از جامعه‌شناسی حقوقی نشأت می‌گیرد.

در مقاله حاضر تلاش شده است تا تعریف دقیق و متناسبی از «فولکلور» و نمادهای آن ارائه شود و جایگاه بحث با شناسایی «حقوق فولکلور» شکل گیرد. سپس تلاش‌های ملی، منطقه‌ای و بین‌المللی را در این رابطه تحلیل کرده و به اقدامات درخور سازمان وایپو و یونسکو در پیش‌بینی مقررات نمونه سال ۱۹۸۲ درباره فولکلور و بررسی قانون حمایت از مؤلفان و مصنفان و هنرمندان (مصوب ۱۳۴۸) می‌پردازد. واژگان کلیدی: حقوق فولکلور، نمادهای فولکلور، دانش سنتی، مالکیت فکری.

مقدمه

فرایند تکنولوژی‌های پیشرفته، بهره برداری تجاری از کالاهای هنری، صنعتی و علمی را در جوامع سنتی به میزان بسیار زیادی تسهیل کرده است (Tam Greaves, 1994: 2). در بسیاری از پیاده‌روهای ایالات متحده، آشکارا می‌توان تعداد بی‌شماری از اشیای هنری و اشیای دیگری را که از جوامع سنتی، از آفریقا گرفته تا آمریکا و استرالیا، وارد می‌شوند مشاهده کرد (Baba Carndoye, 1989: 31). به علاوه نمونه‌هایی از رقص و موسیقی بومی وجود دارد که توسط شرکت‌های موسیقی و گروه‌های اجرایی نمونه برداری شده‌اند و تحت عنوان قطعه‌های اصیل یا رقص آرایبی به عموم ارائه می‌شوند یا اعمال

افراد و شرکت‌هایی که موضوعات فولکلوری را به طور رسمی ثبت می‌کنند^۱. گرایش‌های انحصارطلبی نیز آشکار است، و گاهی برای این‌که دیگران از آنها استفاده نکنند، آنها را با آگهی‌ها و تبلیغات تجاری توأم می‌کنند (Antonio Chaves, 1980: 11). همچنین شرکت‌های داروسازی و حتی نهادهای دولتی^۲ برای سفر به بخش‌های سنتی، سرمایه‌گذاری می‌کنند و امید دارند که از دانش محلی ارزش دارویی گیاهانی که می‌توانند به نوبه خود برای توسعه فروش داروها مورد استفاده قرار گیرند، بهره‌برداری کنند (Elizabetsky, 1991: 9).

دانشمندان پژوهشگر نیز با کشاورزان بومی همکاری می‌کنند تا انواع محصولات محلی را به دست آورند و طبق برنامه‌های تنوع زیستی، تولید دانه را بهبود بخشند (Brush 1998:13). در رابطه با این صورت‌های تجاری سازی فولکلور، این نگرانی وجود دارد که جوامع سنتی، در طول این روند، دستخوش تغییراتی شوند و یا حتی آسیب ببینند (Brown, 1998: 5).

در بسیاری از موارد، در جایی که دانش یا هنر سنتی مورد استفاده قرار گرفته، این جوامع از هیچ منفعت اقتصادی برخوردار نشده‌اند^۳ یا اگر چیزی به دست آورده‌اند در مقایسه با منافع کلانی که استثمارکنندگان به دست آورده‌اند، بسیار جزئی و ناچیز است. به عنوان مثال، پس از کشف قابلیت‌های مبارزه با تومر در گل تفلونی در ماداگاسکار، شرکت فروشنده (که حق انحصاری داشت) تقریباً صد میلیون میلیون دلار سود خالص داشت که ۸۸ درصد آن به سود شرکت بود (Cunningham, 1991: 4-6).

به این ترتیب، انواع مختلف بهره‌برداری‌ها، به جوامع سنتی آسیب رسانده است که این می‌تواند منتهی به وارد شدن خسارت به اموال و آثار غیرقابل جایگزین در موزه‌ها و خانه‌های هنری شود^۴. همچنین کاربردهایی که اقلام فرهنگی را تنزل می‌دهند، به جوامع آسیب می‌رسانند. تا حدی که این آثار و اقلام و نمادهای فرهنگی و ادبی، خارج از محیط سنتی خود با اهدافی متفاوت با

۱- پیدا کردن افرادی که اسامی کالاهای جدید را به عنوان علامت تجاری ثبت کرده باشند در ایالات متحده آمریکا، چیز عجیبی نیست، مثل پارچه کنت (Kent) که در آفریقای غربی تولید می‌شود.
 ۲- مؤسسه ملی سرطان (NCI) در ایالات متحده، برنامه‌های وسیع جمع‌آوری گیاهان را در کامرون، جمهوری آفریقای مرکزی، گابن، غنا، ماداگاسکار و تانزانیا ادامه می‌دهد (See: Gragg, 1990: 1).
 ۳- ناتوانی در جبران خسارت جوامع بومی به قدر کافی، ناشی از امتناع عمومی استثمارکنندگان در پرداخت، یا جایی که مایل به پرداخت هستند، مشکل در شناسایی مالکین مناسب که وجه باید به آنها داده شود می‌باشد (See: Janet, 1999: 8).
 ۴- خسارت دائمی وقتی اتفاق می‌افتد که بخش‌های ارزشمند فولکلور از تملک جوامع سنتی درآمده و به خارج کشور فرستاده شوند. بنابراین تعجب آور نیست که در شهرهای غربی بزرگ نسبت به شهرهای آفریقای، هنر آفریقای بیشتر وجود داشته باشد.

بررسی مفهوم، جایگاه و نماد های حقوق فولکلور ۵

اهدافی که در ابتدا به خاطر آن به وجود آمده‌اند، آشکار می‌شوند.^۱ به عنوان مثال، مصنوعات مذهبی به عنوان "هنر زینتی" فروخته می‌شود یا یک تقلید غیر حرفه‌ای و زننده از رقص‌های مردم بومی در کشورهای اروپایی به نمایش گذاشته می‌شود.^۲

هدف از تحقیق حاضر، بررسی مفهوم و جایگاه و نمادهای فولکلور در ایران می‌باشد. در این راستا به تلاش‌های ملی و بین‌المللی و عملکردها سازمان‌هایی مثل وایپو و یونسکو اشاره خواهد شد.

۱- تعریف فولکلور

قانون غنا فولکلور را به عنوان «یک اثر کاملاً ادبی، هنری و علمی» (Copyright law (Chana), mar.27.1985) تعریف می‌کند که به میراث فرهنگی غنا تعلق داشته و توسط جوامع قومی غنا یا نویسندگان گمنام غنایی، خلق شده و توسعه یافته و هرگونه اثری از این نوع طبق این قانون، به آثار فولکلوری غنا، تعلق دارد.

مطابق قانون کپی رایت بوروندی، فولکلور به این صورت تعریف می‌شود: «همه آثار ادبی، هنری و علمی که در قلمرو ملی توسط پدید آوردندگانی به وجود می‌آید که اتباع بوروندی هستند و از نسلی به نسل دیگر منتقل می‌شود و یکی از بخش‌های اصلی میراث فرهنگی سنتی و بومی می‌باشد» (Copyright law (Burandi), max4, 1978).

تعاریف مشابهی را نیز می‌توان در قوانین جمهوری کنگو، Law on copyright and neighboring rights (congo) July 7, 1982)، (Mali) July 1, 1977) کامرون، (Law No. 82-18 to regulate copyright, Cameroon Nov, 26, 1982) و جمهوری آفریقای مرکزی (Ordnance No. 85-002 on copyright (central African Republic) Jan. 5, 1985) و سنگال (Law on the protection of copyright (Senegal) 1973) یافت.

فولکلور مجموعه‌ای از سنت‌ها و عرف‌هایی است که در فرهنگ مردم منعکس شده است (حبیبی، ۱۳۶۷: ۳۰۹). فولکلور از راه موسیقی، رقص، نمایش، هنرهای دستی، مجسمه، نقاشی، ادبیات و سایر خلاقیت‌ها که نیاز کمتری به فناوری بالا دارند، بیان و ابراز می‌گردد.

فولکلور از دیدگاه یونسکو انواع ادبیات و کارکردهای هنری - حتی آینده - از قبیل موسیقی،

۱- مثل تورانای پناهی که خدای هند را نشان می‌دهد و برای نمایش در بالای درگاه معبد در نظر گرفته شده، اما در عوض در بالای درگاه گالری هنری نیویورک آویزان است. (ر.ک: آلن جابور، ۱۷: ۱۹۸۳).

۲- تعجب آور نیست که دولت‌های آفریقایی با مفهوم هویت خلاق و هنرمندانه پدیدار شده‌اند و فولکلور را به عنوان روشی برای اثبات هویت فرهنگی و سیاسی خود می‌بینند و در جهت حمایت از نمادهای آن با تاسی از سازمان WIPO اقدامات ارزنده‌ای را صورت داده‌اند.

رقص محلی، آواز، آداب و رسوم و عرف مسلم متداول، سمبل‌ها و طرح‌ها، داستان‌ها و شعر و همچنین دانش بومی کشاورزی، صنعتی و فنی و اکولوژیکی و نیز استفاده سنتی از گیاهان دارویی، جانوران محلی، نحوه انعقاد قرارداد و تشریفات مربوط و چگونگی تنظیم اسناد و غیره... را در بر می‌گیرد (Hamlet, 1977: 5).

حقوق در فرهنگ لغات «فولکلور» چنین تعریف شده است: بخشی از فرهنگ عامه ارثی و حفظ شده در اذهان و عقاید و حرف و آداب و رسوم است که با شهرت عمومی بین و آشکار در زمینه اسطوره‌ها، افسانه‌ها و داستان‌ها و صنایع و فنون توأم بوده و ویژه خوی و مزاج و نبوغ یک طایفه و قوم مشخص است و به عنوان یک منبع پایدار و همیشگی و قالب انعکاس سنت عمومی و عنصر مکمل و لازمه هنر و ادبیات ویژه مردم یا منطقه خاص می‌باشد. (Working group on the intellectual property Aspects of Folklore protection, UNESCO/WiPO, October 1980)

۲- ویژگی‌های فولکلور

از تحلیل تعاریف ارائه شده برای فولکلور به دست می‌آید که در این شاخه از پدیده‌های اجتماعی به مطالعه (تطبیقی) سنت‌ها و قواعد و قوانین آن نزد اقوام مختلف و دقیق‌تر بگویم عامه مردم می‌پردازند. فولکلور در برگیرنده همه زمینه‌های سنتی و فرهنگ مادی و فکری این عامه می‌شود که از طریق گفتار و کردار و اصولاً به نحو غیر رسمی نسل به نسل منتقل شده و استقرار می‌یابند (Colin, 1992: 1). کلیه اطلاعات و آگاهی‌ها و فنون عامه از همین طریق که جنبه عملی، مستمر و مداوم دارد به کرسی می‌نشینند و تعلیم داده می‌شوند. لازمه استقرار اطلاعات و فنونی از این‌گونه، وجود ذوق و روحیه‌ای است که ذوق و روحیه عامه مردم خواننده می‌شود. این ذوق نیز مربوط به محیطی است که یک قوم و یا گروهی از آنها در عرصه آن با یکدیگر روزگار می‌گذرانند. در این بخش هدف ما به اختصار شناساندن ویژگی‌های حقوق فولکلور می‌باشد.

۲-۱- دیرینگی

کشورهای در حال توسعه، فولکلور را به عنوان بخش مهمی از میراث فرهنگی خود دانسته و عنصر لازم زندگی بشری می‌دانند که اصولاً به صورت شفاهی نسل اندر نسل به وارثان بعدی منتقل شده است. برای مثال، در کشور هندوستان، زمانی می‌توان از فولکلور و حقوق ناشی از فولکلور و شناخت نمادهای آن سخن گفت که «فرهنگ و عقاید مذهبی و سنت» آن کشور را بتوان به دقت بررسی کرد. هر کشوری مدعی است که میراث فرهنگی بخش‌های از جهان متمدن را تشکیل داده و عامل شکوه و سرافرازی تمدن گشته است. فولکلور نیز تحقیقاً بخش مهمی از میراث فرهنگی یک

ملت محسوب می‌شود که آیین‌ها و اسناد فرهنگی یک ملت را نشان می‌دهد و به عنوان یک عنصر مبنایی در شناسایی فرهنگ و جامعه لحاظ می‌شود (Valsala, 2002: 41).

همه ملت‌های جهان بر ارزش میراث فرهنگی وقوف کامل داشته و با تعصب خاصی درباره مدیریت این منبع ثروتی و ارزشی موضع‌گیری می‌نمایند. بنابراین شناسایی جایگاه فولکلور بعنوان چکیده آثار، فعالیت‌ها، ابتکارات و دانش و هوش و قریحه مردم بومی و اقوام ملل جهان، نشان دهنده این مهم می‌باشد که فولکلور از طریق نمادهای اصیل و روح بخش خود «تمدن زا» بوده است (Theodor, 1983 & Pask, 1993: 73).

۲-۲- قلمرو معین

بعضی از دانشمندان علوم اجتماعی بر این باورند که فولکلور عبارت است از آثار خلق شده گروهی از مردم، مردمی که متعلق به یک فرهنگ و منطقه خاص می‌باشند. بدون ملاحظه این که محل سکونت این افراد شهر، شهرک یا روستا باشد. این گروه از اندیشمندان «تولیدات آثار فولکلور» را سهم عمومی منشعب از زیست‌گاه (habitation) و فرهنگ (culture) می‌دانند. فولکلور همچنین محصول خلاقیت بشری می‌باشد؛ تولید مردمی که در یک منطقه جغرافیایی ویژه‌ای زندگی می‌کنند و دارای آداب و رسوم و عادات و اشکال و شیوه‌های زندگی مشخص و معین می‌باشند که به عنوان خصیصه متمایز جوامع و عامل شناسایی اجتماعات از یکدیگر می‌باشد. در واقع فولکلور شناسنامه مردم بومی محسوب شده و روح زندگی آنها را تشکیل می‌دهد.

به عبارت بهتر، فولکلور حاصل عقاید خلاق و فروزان مردمی است که به صراحت این آثار ماندگار را در قالب اشکال شفاهی هنری یا مادی ابراز می‌دارند و با ابزارهای مختلف از نسلی به نسل دیگر انتقال می‌یابد و متعلق به مردم شهری یا روستایی یا جوامع با ادبیات مدون یا غیرمدون بوده و به قوم خاص تعلق دارد (Arjan, 1997: 13).

بخش سوم از ماده ۱۹ قانون حقوق مردم بومی جمهوری فیلیپین (مصوب ۱۹۹۷) مقرر می‌دارد: «افراد بومی شامل گروهی از مردمی است که هماهنگ با یکدیگر در جامعه‌ای معین و مشخص بوده و با توسل به عوامل همبستگی موجود در درون جامعه یا از طریق همبستگی با دیگران، به صورتی که مستمراً ادامه یافته و در این جامعه مشخص و سازمان یافته با حدود و ثغور معین و تعریف شده، زندگی می‌کنند»^۱. بنابراین «قلمرو معین» به عنوان یکی از ویژگی‌های فولکلور محسوب می‌شود که بعضی از حقوق‌دانان و جامعه‌شناسان نیز بدان تمسک جسته‌اند (Colin, 1992: 30). اما با تدقیق

1- Indigenous Peoples rights Act of 1997, Republic of Philippines.

بیشتر در عقاید دانشمندان علم الاجتماع و نوشته‌های آنان و یا با بررسی نمادها و اصطلاحات و ماهیت دقیق فولکلور، این ویژگی رنگ نسبت به خود گرفته و نمی‌تواند در همه جوانب حقوق فولکلور به عنوان یک ویژگی مطلق به حساب آید. بنابراین لفظ قلمرو در «قلمرو معین» که به عنوان یکی از ویژگی‌ها و شاخصه‌های حقوق فولکلور مطرح می‌باشد، لزوماً «قلمروی» فیزیکی و جغرافیایی نمی‌باشد.

۳-۲- شیوه رفتار

شیوه رفتار یا هنجار و به عبارت دیگر ادا و اطوار و آداب و رسوم و سلوک، یکی دیگر از عناصری است که در عرف باید بدان توجه داشت. (Golvan, Colin, 1992 at 230) عرف عناصر محیط با شیوه رفتار و سلوک و وابستگان آن محیط مشخص می‌شود. شیوه سخن گفتن، طرز بیان مافی الضمیر، چگونگی خانه آراستن، لباس پوشیدن و غذا خوردن، مسائل فکری که در ذوق و سلیقه و توجه به برخی مسائل و روگرداندن از برخی دیگر و یا بی‌اعتنا بودن به آنها ظهور و بروز می‌یابد، ظرافت یا خشونت رفتار، چگونگی تفریح و ورزش، شرکت در مراسم گوناگون و... باید مورد توجه و مطالعه قرار گیرد.

۳- نمادهای فولکلور

۳-۱- مفهوم نمادهای فولکلور

نمادهای فولکلور در مقررات نمونه سازمان جهانی مالکیت فکری^۱ چنین تعریف شده است: «نمادهای فولکلور» به معنی تولیدات اشمال بر عناصر مشخص از میراث سنتی است که به وسیله جامعه‌ای معین و مشخص توسعه یافته و باقی مانده‌اند یا این‌که به وسیله افراد از طریق پذیرش هنرهای سنتی چنین جامعه‌ای مورد اقبال واقع شده است. موارد ذیل در زمره نمادهای فولکلور محسوب می‌شوند:^۲

۱- نمادهای شفاهی - مثل داستان‌های محلی، اشعار و معماهای بومی.

۲- اصطلاحات و نمادهای مربوط به موسیقی - مثل آوازهای محلی و همچنین ابزارآلات موسیقی.

۳- نمادهای مربوط به اعمال افراد، مثل رقص‌های محلی، بازی‌ها و اشکال هنری و همچنین مراسم عبادات و تشریفات مربوط خواه در شکل مادی و مشخص باشند یا نباشند.

1- Model Provisions for national Laws on the Protection of Expressions of Folklore, UNESCO/WIPO, April, 1982.

2- Group of Experts on the International Protection of Expressions of Folklore, UNESCO/WIPO, 1984.

۴- اصطلاحات ملموس و قابل حس مثل:

الف) تولیدات مرتبط با هنر بومی، به ویژه طراحی، نقاشی، کنده کاری، مجسمه سازی، کوزه گری، سفالینه های خرمایی، موزاییک، قسمت های چوبی خانه، فلزکاری، جواهر آلات، حصیربافی، دوزندگی و خیاطی، نساجی، قالیچه ها و فرش ها، البسه و کت و دامن بومی.

ب) ابزارهای مربوط به موسیقی.

ج) اشکال معماری و مهندسی بومی.

این نمادهای بومی، می توانند شفاهی یا کتبی منتقل شوند (Ficsor, 1998: 51).

۲-۳- قلمرو نمادهای فولکلور

خانم والسالا (Valsala) که معاون وزیر کشور هند، دبیر انجمن آموزش و توسعه منابع انسانی در کشور هندوستان و نماینده سازمان واپیو و یونسکو در بررسی توده شناسی و فرهنگ عامه مردم اند، در مقاله ای تحت عنوان «تجربه های داخلی کشورها در حمایت از نمادهای فولکلور و فرهنگ بومی» ادعان می دارند که در ارتباط با فهم کامل و عمق و وسعت اصطلاح «فولکلور» باید تحلیل درست و منطقی از عناصر تشکیل دهنده آن به دست آورد. فرهنگ دانان و اندیشمندان که فولکلور را محدود به «هنر شفاهی» (Verbal art) یا تحت اللفظی کرده اند، این اصطلاح را بسیار محدود قلمداد کرده و مصادیق آن را منصرف به اشکال شفاهی دانسته اند و هنرهای بومی مثل رقص ها و انواع آن، نقاشی یا مجسمه سازی را بیرون از قلمرو فولکلور پیش بینی کرده اند. در حالی که باید اعتراف کرد که عقاید بومی، آداب و رسوم، سرودها و ترانه ها و نغمه ها و سحر و افسون ها، شفاهی می باشند و در واقع «هنر» محسوب نمی شوند. همچنین بعضی از عناصر فولکلور نه هنر محسوب می شوند و نه شفاهی اند مثل بازی های بومی، تکنولوژی بومی و طبابت بومی و سنتی (Valsala, 2002: 3). برای اشراف به خصیصه اساسی و دسترسی به ماهیت فرهنگ عامیانه و شناسایی چهره واقعی آن، بررسی انواعی از عناصر فولکلور که در واقع قلمرو این پدیده اجتماعی را تشکیل می دهند ضروری است.

۱-۲-۳- هنرهای بومی یا فولکلور هنری (Folk arts or artistic Folklore)

رقص های بومی، تئاتر بومی، حرکات دست و پا (ایما و اشاره های بومی در هند با عناوین Kootthu و Parayanathallal, Theyyam) همگی از دسته «هنرهای اجرایی» (Performing arts) می باشند. هنرهای غیراجرایی مانند نقاشی، مجسمه سازی، گلدوزی، بافندگی و پارچه بافی، بافت قالیچه، طرح کت و دامن، کمانداری و تیراندازی نیز اشکال دیگری از فولکلورند (Panchani, 1989: 11).

۲-۳-۳- علم و تکنولوژی بومی (Folk science and Tecknology)

روش‌های معالجه بومی، طبابت بومی، تهیه تولیدات لبنیاتی، کود، روش‌های مربوط به کشاورزی و تکنولوژی مربوط به تخم و دانه، تحت قلمرو علم و دانش بومی قرار می‌گیرد (Micheal, 1997: 16). مصادیق تکنولوژی بومی مانند معماری، ابزارهای ویژه‌ای که در امور مختلف مورد استفاده واقع می‌شوند، تولید ابزارها، تزیین کردن، سفالی‌گری و... صرفاً بخشی از اشکال عمومی تکنولوژی بومی‌اند (Ibid).

۳-۲-۳- ادبیات عامه (بومی) (Folk literature)

مهم‌ترین و عمومی‌ترین بخش از ادبیات بومی، «داستان‌های بومی» می‌باشد که شامل افسانه‌ها، اسطوره‌ها، داستان‌های پریان (مجازاً به بهشت روی زمین اطلاق می‌شود)^۱، حکایات و لطایف، داستان‌های کوتاه و... است. به علاوه ضرب‌المثل‌ها، معماها، ترجیع‌بندها و قصیده‌ها، آوازها، صورت‌های منظوم، زبان‌شناسی، عناوین و لقب‌های بومی، ادبیات استعاره‌ای، نامه‌های زنجیره‌ای^۲، اشعار و... بخشی از ادبیات فولکلور را تشکیل می‌دهند (Valsala, 2002: 15).

این عناصر به یکی از سه طرق ذیل تحصیل شده‌اند:

- ۱- بعضی مثل شعر فی‌البداهه ایجاد و از طریق شفاهی منتقل می‌شوند.
- ۲- برخی دیگر اساساً به صورت شفاهی ایجاد و از طریق دست‌نویس و متن، محفوظ و به دست آیندگان می‌رسند.
- ۳- برخی از آنها نیز برگرفته از سنت بوده و در قالب مکتوب حفظ شده‌اند.

۴-۲-۳- عادات و رسوم و رویه‌های معمول عامه (Folk Practices)

این دسته از مصادیق فولکلور بخشی از زندگی روزمره‌اند بازی‌های بومی، ورزش بومی، ورزش‌هایی که در آن حیوان‌ها نیز به عنوان وسیله استفاده می‌شوند و... مرتبط با زندگی بومیان هستند اما حوادثی اتفاقی و فرعی (جانبی) محسوب می‌شوند (Valsala, 2002: 21).

با عنایت به ویژگی‌های اموری که بحث شد می‌توان تعریف مشخص از فولکلور به دست آورد که عبارت است از جمع کل آفرینش آثار بشری که به موجب فعالیت‌های بشری ایجاد می‌شوند. این تعریف شامل آداب و رسوم و طرز سلوک افراد و عرف‌ها، بازی‌های بومی، عقاید اعم از مذهبی و عرفی، جشن‌ها و آدابی که جوامع انسانی آن را در قالب سنت و فرهنگ و به طریق نسل‌اندر نسل با خود به ارث برده‌اند (Weiner, 1987: 58) می‌شود.

همچنین این تعریف، ادبیات، هنرهای اجرایی و غیر اجرایی، نقاشی‌ها، مجسمه‌سازی‌ها، هنرها

۱- Fairyland به سرزمین پریان یا جای بسیار باصفا گویند.

۲- Chain letters نامه‌هایی است که می‌خوانند و به دیگری رد می‌کنند.

و آیین‌ها، برودری دوزی کردن (نقش انداختن روی پارچه‌ها) در بر می‌گیرد و مکانیسم‌های مرتبط دیگر و طرح‌هایی را که به دست افراد به وجود آمده و از طریق سنت در جوامع بومی از نسل‌های قبلی و از طریق شفاهی یا عرفی، به نسل جدید رسیده است، شامل می‌شود.

۴- حمایت از فولکلور در چارچوب حقوق مالکیت فکری

با توجه به اهمیت نمادهای فولکلور خصوصاً برای کشورهای در حال توسعه و ارتباط تنگاتنگ این نمادها با موضوعات مربوط به حقوق مالکیت فکری، سازمان جهانی مالکیت فکری که یکی از اهداف مهم آن ارتقای حقوق مالکیت فکری در جهان با همکاری کشورهای عضو سازمان‌های بین‌المللی است، از حدود سال ۱۹۷۸ میلادی با همکاری تنگاتنگ سازمان‌های بین‌المللی ذیربط تلاش‌های گسترده‌ای را برای ایجاد نوعی حمایت از این نمادها آغاز کرده است. از جمله ثمرات مهم این تلاش‌ها را می‌توان تهیه مقررات نمونه برای قوانین ملی در حمایت از نمادهای فولکلور در مقابل بهره‌برداری غیرقانونی و سایر اعمال زیانبار توسط سازمانی جهانی مالکیت فکری و یونسکو دانست که به رغم قدمت هنوز می‌تواند نقطه شروع و الگوی مناسبی برای تعیین راهکار به منظور حمایت ملی و حتی بین‌المللی از نمادهای فولکلور باشد (Wipo: 9 - 10 and Carlos, 2001: 19).

۴-۱- بررسی مقررات نمونه ۱۹۸۲ سازمان جهانی مالکیت فکری و یونسکو

۴-۱-۱- اهداف

با توجه به مجموع مواد مربوط به مقررات نمونه، اهداف این مقررات را می‌توان به شرح زیر احصا کرد:^۱

- تأمین حمایت حقوقی کافی از فولکلور.
- امکان حمایت حقوقی از فولکلور در قالب مقررات نمونه در نظام حقوقی داخل کشورها.
- امکان استفاده از مقررات نمونه در کشورهایی که فاقد مقررات در مورد حمایت از نمادهای فولکلور هستند و نیز در کشورهایی که در این زمینه قوانین و مقرراتی دارند.
- فراهم آوردن امکان حمایت از نمادهای فولکلور از طریق کپی رایت و حقوق جانبی در مواردی که چنین حمایتی وجود داشته باشد.
- مقررات نمونه برای قوانین ملی، بایستی مشتمل بر حمایت منطقه‌ای و بین‌المللی جهت نمادهای فولکلور شود.

1- Model Provisions for National Laws on the Protection of Expressions of folklore Against Illicit Exploitation and other prejudicial Actions (Model: provisions) 1982.

۲-۱-۴- تعریف

بخش دوم از مقررات نمونه، اصطلاح «نمادهای فولکلور» را تعریف می‌کند. توجه به این نکته مهم است که هیچ تعریفی از واژه «فولکلور» در این مقررات به عمل نیامده است. شاید پیچیدگی و تباین استفاده از این اصطلاح در اسناد متفاوت و اجرای ابزارهای حقوقی در رابطه با آن، پیشنهاد یک «تعریف رضایت بخش» (Satisfactory definition) را مشکل کرده است (Vanji, 2005: 2). در مقررات نمونه از فولکلور تعریفی نشده است. البته از دیدگاه این مقررات نمادهای فولکلور به مفهوم محصولاتی هستند که عناصر ممیز میراث فرهنگی را شامل می‌شوند و این میراث را توسط جامعه محلی یا یک کشور یا افرادی که انتظارات هنر سنتی چنین جامعه یا کشوری را منعکس می‌سازند، ایجاد و حفظ کرده‌اند.

در این بخش از مقررات نمونه، نمادهای فولکلور به شرح زیر تقسیم شده است:

- نمادهای شفاهی شامل افسانه‌ها، اشعار عامیانه و چیستان‌ها.
- نمادهای در قالب موسیقی شامل آهنگ‌ها و موسیقی عامیانه.
- نمادهای توأم با حرکت شامل رقص‌ها، نمایش‌ها، اشکال هنری و آیین‌های مذهبی.
- نمادهای ملموس شامل ترسیمات، نقاشی، حجاری، مجسمه‌سازی، کوزه‌گری، سفالگری، موزائیک، کارهای چوبی، کارهای فلزی، جواهرسازی، سبذبافی، سوزن‌دوزی، بافتنی، فرش، لباس، معماری و آلات موسیقی.

با توجه به مراتب فوق اگرچه مقررات نمونه ۱۹۸۲ به منظور اجتناب از تعارض‌های احتمالی از تعاریفی که در اسناد یا توافقات حقوقی در مورد حمایت از فولکلور وجود دارد از فولکلور تعریفی ارائه نداده است و به طور کلی نظر به ماهیت و ویژگی‌های فولکلور، ارائه تعریف جامع و مانع از آن امکان‌پذیر نمی‌باشد، ولی با توجه به اسناد سازمان جهانی مالکیت فکری می‌توان گفت که فولکلور به معنای همه آثار ادبی، هنری و علمی است که در یک قلمرو به وسیله پدیدآورندگانی که اتباع کشور یا جوامع محلی هستند پدید آمده است و نسل اندر نسل از پدید آمدن آن گذشته و اینک یکی از عناصر اساسی میراث فرهنگی سنتی آن کشور را تشکیل می‌دهد.

۳-۱-۴- دامنه حمایت از نمادهای فولکلور

با توجه به مقررات نمونه، نمادهای فولکلور باید در مقابل دو دسته از اعمال حمایت شوند: «بهربرداری غیرمجاز» (Illicit Exploitation) و «سایر اعمال زیانبار» (Other Projudicial Actions). بهره‌برداری غیرمجاز از نمادهای فولکلور در مقررات نمونه به معنای هرگونه استفاده چه با هدف سود و چه خارج از مقوله سنتی یا عرفی، بدون اجازه مقام یا مرجع ذیصلاح یا جامعه قومی مربوط می‌باشد.

در بخش سوم مقررات نمونه، اعمالی که نیاز به اجازه دارند به شرح زیر احصا شده است:
- انتشار، تکثیر و توزیع.

- گزارش به عموم، اجرای عمومی، ارسال از طریق وسایل بی سیم یا با سیم و دیگر طرق ارتباطی.
با توجه به بخش ششم مقررات نمونه «سایر اعمال زیانبار» که ممکن است موجب آسیب به نمادهای فولکلور شود می تواند به چهار صورت زیر ظاهر شود:

- در هر نشریه یا کتاب یا هر رسانه مرتبط با عامه که از طریق نمادی قابل تشخیص به عنوان فولکلور معرفی شود باید منبع آن به نحو مقتضی با تعیین جامعه قومی یا محل جغرافیایی که نماد منتسب به آن جاست مشخص گردد.

- هرگونه بهره برداری بدون اجازه از یک نماد فولکلور که اجازه آن لازم باشد.

- گمراه کردن عامه با ایجاد این تصور که نماد فولکلور از جامعه قومی معینی اخذ شده اما در واقع چنین نباشد.

- چنانچه در حالت استفاده عمومی، نمادهای فولکلور به گونه مستقیم یا غیرمستقیم به نحوی تحریف شود که برای منافع فرهنگی جامعه مربوط زیانبار باشد.

آنچه در بخش سوم جالب می باشد ملاحظه «حقوق مالکین فولکلور» و (The Rights of the owners of Folklore) «مالکین کپی رایت» (The owners of copyrights) می باشد، اما به نظر می رسد که مفاد بخش سوم در ارتباط با حمایت از نمادهای ملموس و عینی مندرج در بخش دوم، در مقابل بهره برداری نامشروع، ناکافی و ناقص است (Valsala, 2002: 31). همچنین این بخش به نظر در ارتباط با حمایت از ادبیات، نمادهای موسیقی و هنری در «زمینه دیجیتال» (Digital context) عقیم می باشد.

۴-۱-۴- لزوم اجازه برای استفاده از نمادهای فولکلور^۱

با توجه به بخش دهم مقررات نمونه، دو جنبه از این اجازه به چشم می خورد: اول پیش بینی نهادی که حق اعطای چنین اجازه ای را دارد و دوم روند و مراحل اجازه است. مرجع و مقام اجازه دهنده با توجه به مقررات نمونه «مقام ذیصلاح» و «جامعه قومی ذیربط» آمده است. بنابراین روشن است که واضعین مقررات نمونه تعمداً از لفظ صاحب حق یا مالک اجتناب کرده اند، زیرا در کشورهای مختلف ممکن است این مرجع متفاوت باشد. به عنوان مثال در بعضی از کشورها نمادهای فولکلور ممکن است به عنوان مالی متعلق به دولت (کشور) تلقی شوند و در کشورهای دیگر مفهوم مالکیت میراث هنری سنتی از آن جوامع قومی و محلی باشد. به هر حال مقام ذیصلاح

۱- ماده ۳۱ موافقت نامه تریپس (Trips) مقررات مشابهی دارد.

نهادی است که در قانون داخلی برای اعطای چنین اجازه‌ای تعیین می‌شود. البته اگر مقام ذیصلاح برای اجازه، جامعه‌ای قومی باشد بدیهی است که این جامعه در این مقام به عنوان مالک نمادهای مربوط است (نهاوندیان، ۲۰۰۱: ۶). این بخش همچنین با پیش بینی اجرت المثل، دست به تشویق و تخمین فولکلور و فرهنگ ملی می‌زند. ضمناً شخصی که می‌خواهد از نمادهای فولکلور استفاده کند باید «تقاضانامه‌ای مکتوب» به مرجع صالح یا جامعه ذیربط تقدیم دارد.

۴-۱-۵ - موارد معافیت‌ها

اگرچه با توجه به بخش دهم مقررات نمونه، بهره‌برداری و استفاده از فولکلور منوط به کسب مجوز از مراجع ذیصلاح یا جوامع مرتبط شده است ولی با توجه به بخش چهارم، موارد زیر نیاز به کسب مجوز ندارد:^۱

- بهره‌برداری برای مقاصد آموزشی.

- بهره‌برداری تصویری از کارهای اصلی صاحب یا صاحبان نمادهای فولکلور.

- استفاده از فولکلور برای خلق یک اثر جدید.

همچنین بهره‌برداری از فرهنگ عامیانه در صورتی که جزئی باشد مشمول بخش سوم مقررات نمونه نمی‌شود. با توجه به قسمت دوم بخش چهارم مقررات نمونه، بهره‌برداری جزئی شامل موارد زیر است:

- بهره‌برداری از فولکلور که در وقایع روزمره دیده یا شنیده می‌شود و برای گزارش از حوادث به طریق عکاسی، پخش اخبار، ضبط صدا و تصویر صورت می‌گیرد.

- بهره‌برداری از اشیایی که فولکلور در آنها مورد استفاده قرار گرفته و در یک مکان ثابتی قرار دارند و توسط مردم دیده می‌شوند و بهره‌برداری از آنها به صورت عکس، فیلم و در برنامه‌های تلویزیونی باشد. البته موارد استثنا شده منوط به پیش شرط استفاده با «حسن نیت» (Bona fide) می‌باشد که تأسی از بسیاری از قوانین کپی رایت است که در آنها «استفاده منصفانه» پیش شرط محسوب می‌شود.

۴-۱-۶ - شناسایی منبع

مقررات شناسایی منبع نمادهای فولکلور از طریق ذکر نام جامعه یا مکان جغرافیایی خاص، صورت می‌گیرد و فلسفه شناسایی منبع، علاوه بر امکان حمایت از پدید آورندگان آنها و موقعیت تاریخی و بررسی تحلیلی نمادها، بعد اشتقاقی نمادها می‌باشد. با این برداشت ضرورتی وجود ندارد

۱- معافیت‌های مشابهی نیز در «معاهده مالکیت فکری در مورد مدارهای یکپارچه» (معاهده واشنگتن) مصوب ۱۹۸۹ (شق الف از بند ۲ ماده ۶) و موافقت نامه جنبه‌های تجاری حقوق مالکیت فکری مصوب ۱۹۹۴ (بند ۱ ماده ۲۶) پیش‌بینی شده است.

بررسی مفهوم، جایگاه و نماد های حقوق فولکلور ۱۵

تا ما به شناسایی فولکلور در جایی که این اصطلاحات به عاریه گرفته شده‌اند برای ایجاد یک اثر اصیل یا تألیف بکر از جانب مؤلف یا پدید آورنده و یا در جایی که بهره برداری ناشی از استفاده‌های جنبی و فرعی می‌باشد (استثناهای بخش دهم مقررات نمونه)، متوسل بشویم (Vanji, 2005: 12).

۱-۷-۴- حمایت از نمادهای فولکلور متعلق به کشورهای خارجی

در بخش چهاردهم مقررات نمونه ۱۹۸۲، نحوه حمایت از نمادهای فولکلوری که در کشور خارجی تولید و حفظ شده، بیان گردیده است. به موجب بندهای ۱ و ۲ بخش مذکور، حمایت از نمادهای فولکلور کشورهای خارجی که شامل توسعه، حفظ و بقای فولکلور می‌باشد، بر مبنای رفتار دو جانبه و متقابل است که ناشی از مقررات بین‌المللی می‌باشد. محدودیتی که وجود دارد، به تعریف «نمادهای فولکلور» و ماهیت اعمال و افعالی برمی‌گردد که استفاده از آنها توسط دیگران، نیاز به اخذ اذن دارد. ضمناً باید اشاره کرد که هیچ تلاش مؤثری هم در راستای «حق مالکیت» (Ownership right) ناشی از نمادهای فولکلور در جوامع به عمل نیامده است. پر واضح است که این مسئله یکی از دلایل مهم برای غیر عملی شدن چنین مقرراتی به وسیله بسیاری از کشورهای پیشرفته می‌باشد. به بیان بهتر، عدم شناسایی «حق مالکیت» نمادهای فولکلور، عامل اصلی اجرایی نشدن مقرراتی مثل مقررات نمونه است.

۱-۸-۴- ضمانت اجراها

مقررات نمونه هیچ‌گونه مجازات خاص را برای ناقضین پیشنهاد نمی‌کند و این امر را به عهده کشورها گذاشته است تا میزان و شکل و نوع مجازات را براساس قوانین ملی خود تعیین نمایند. البته در صورت نقض قانون به شرحی که در مقررات نمونه آمده است، امکان ضبط و سایر اقدامات مشابه در مورد محصولات و تولیدات به عمل آمده، وجود دارد. محصول آن چیزی است که با نقض قانون مربوط به حمایت از فولکلور ساخته شده است مانند مسخ نمادهای کتبی فولکلور. تولیدات به عمل آمده توسط شخص متخلف از این اعمال ناقض قانون نیز مشمول این ترتیبات است.

۲-۴- تلاش بین‌المللی برای حمایت از فولکلور در سطح جهانی

طبق مقررات نمونه، حمایت از نمادهای فولکلور دارای منشأ خارجی در قالب معامله به مثل (عمل متقابل) یا بر مبنای معاهدات بین‌المللی امکان‌پذیر است. به عبارت دیگر، مقررات نمونه بیشتر در صدد حمایت از نمادهای فولکلور در سطح ملی است و تلاش واضعین آن این بوده است که کشورها در تهیه قوانین ملی یا اصلاح مقررات داخلی آن را به عنوان الگو مورد استفاده قرار دهند. به رغم مزیت‌هایی که مقررات نمونه (با توجه به زمان وضع آن) دارا می‌باشد، مقررات مذکور در نیل به اهداف تعیین‌شده توفیق چندانی نداشته است. ناکارآمدی مقررات نمونه در پوشش دادن به همه جنبه‌های فولکلور، ماهیت و دامنه حقوقی اعطایی به نمادهای فولکلور در مقررات نمونه و از همه مهم‌تر

تحولات تکنولوژیک، حقوقی، اجتماعی، فرهنگی و تجاری بعد از سال ۱۹۸۲ را می‌توان از جمله دلایل عدم توفیق مقررات نمونه نام برد (Wipo, 2002: 10).

ناکارآمدی مقررات نمونه ۱۹۸۲ به شرح فوق و همچنین لزوم اتخاذ تدابیر بین‌المللی برای گسترش حمایت از نمادهای فولکلور به فراسوی مرزها موجب شد که در سال ۱۹۸۴ سازمان جهانی مالکیت فکری و یونسکو «گروه کارشناسان در مورد حمایت بین‌المللی از نمادهای فولکلور از طریق مالکیت فکری» را تشکیل دهد. وظیفه این گروه بررسی لزوم حمایت بین‌المللی از نمادهای فولکلور بود که در این راستا گروه، پیش‌نویس معاهده‌ای را که بر پایه مقررات نمونه تهیه شده بود پیشنهاد کرد که در آن بر مبنای اصل رفتار ملی حمایت بین‌المللی از نمادهای فولکلور تضمین می‌گردید. البته در آن موقعیت زمانی جامعه بین‌المللی، آمادگی قبول چنین نمونه‌ای را نداشت (میرحسینی، ۱۳۸۲: ۸).

در سال ۱۹۹۷ مجمع جهانی وایپو - یونسکو برای حمایت از فولکلور در تایلند تشکیل شد. این مجمع برنامه عملی را به تصویب رساند که در آن با توجه به عدم وجود استاندارد بین‌المللی برای حمایت از فولکلور در سطح بین‌المللی و ناکارایی رژیم کپی‌رایت برای تضمین حمایت از نمادهای فولکلور، پیشنهاد شده است که یک کمیته کارشناسی تشکیل شود تا با توجه به مقررات ۱۹۸۲ نسبت به تکمیل پیش‌نویس یک موافقتنامه جدید بین‌المللی یا یک نظام حمایتی خاص برای فولکلور اقدام نماید. همچنین این مجمع پیشنهاد داده است که کمیته دائم فولکلور در سازمان جهانی مالکیت فکری و یونسکو به منظور تسهیل روند قانونی کردن حمایت از فولکلور به وجود آید (همان).

با توجه به پیشنهادهای فوق، در سال ۱۹۹۹ سازمان جهانی مالکیت فکری و یونسکو چهاربرنامه و گروه مشورتی برای کشورهای آفریقایی، آسیا - پاسفیک، عربی و آمریکای لاتین و کارائیب پیش‌بینی کردند. هدف اولیه این برنامه‌های مشورتی ایجاد زمینه برای تبادل نظر کشورها و همچنین شفاف کردن مسائل و موضوعات مربوط به حمایت از نمادهای فولکلور تبیین شده بود (Wipo, 2003: 5).

گروه‌های مشورتی پس از بازدید از مناطق فوق و بررسی امور مربوط، توصیه‌هایی را برای برنامه‌ریزی آینده در جهت حمایت از نمادهای فولکلور، به کشورهای مناطق و همچنین سازمان جهانی مالکیت فکری و یونسکو ارائه دادند. این توصیه‌ها به طور کلی حول محورهای زیر بود (میرحسینی، ۱۳۸۲: ۱۰):

- ۱- ضرورت شناسایی و مستندسازی نمادهای فولکلور.
- ۲- ضرورت مطالعه منطقه‌ای جهت کاربردی کردن و همچنین اداره حقوق فولکلور که به صورت اصیل باقی‌مانده یا در بیش از یک کشور منطقه مورد استفاده قرار گرفته است.
- ۳- امکان توسعه شکل‌های حمایتی از نمادهای فولکلور به صورت رژیم حمایتی خاص.

بررسی مفهوم، جایگاه و نماد های حقوق فولکلور ۱۷

همچنین این گروه پیشنهاد داده است که سازمان جهانی مالکیت فکری در خصوص حمایت از مسائل دارویی، کشاورزی و اکولوژیک که در مقررات نمونه ۱۹۸۲ میلادی در رابطه با آنها حمایتی پیش‌بینی نشده است، وظایفی را به عهده بگیرد (Wipo, 2003: 6).

در راستای توصیه‌ها و پیشنهادهای فوق، سازمان جهانی مالکیت فکری تلاش‌های زیادی آغاز کرده است که به طور خلاصه مهم‌ترین آنها به شرح زیر است (میرحسینی، ۱۳۸۲: ۱۱):
- توسعه اطلاع‌رسانی در زمینه توسل به نظام موجود حقوق مالکیت فکری برای حمایت از فولکلور.
- ارائه اطلاعات عملی و علمی و ایجاد کارگاه‌های آموزشی در زمینه سیستم مالکیت فکری و حمایت از دانش سنتی^۱.

- ایجاد دوره‌های آموزشی و ارائه استانداردهایی برای مستندسازی دانش سنتی.
- مطالعات عملی نمونه‌های موجود که در آنها حمایت از دانش سنتی بر اساس سیستم حقوق مالکیت فکری صورت گرفته است.
- پروژه‌های مقدماتی در خصوص دستیابی عمومی، مدیریت و اجرای حقوق مالکیت فکری در زمینه دانش سنتی.

- تشکیل کمیته بین‌الدولی در خصوص مالکیت فکری و منابع ژنتیک، دانش سنتی و فولکلور. اهداف این کمیته عبارت است از دسترسی به منابع ژنتیک، حمایت از دانش سنتی و فولکلور. این کمیته تاکنون اجلاس داشته و زمینه‌های مختلف فولکلور از قبیل تعاریف، مستندسازی، نظام خاص حمایتی و همچنین تجربه کشورهای عضو در خصوص فولکلور را بحث و بررسی کرده است.

۳-۴- حمایت از نمادهای فولکلور در ایران

مقررات نمونه ۱۹۸۲ در واقع برای ارائه یک الگو در زمینه حمایت از نمادهای فولکلور به وجود آمد که در اجرای آن، کشورهای متعددی از این مقررات به عنوان مبنایی برای رژیم حقوق ملی خود در زمینه حمایت از نمادهای فولکلور استفاده کردند. بسیاری دیگر از کشورها مانند ایران، مقرراتی در قالب قوانین کپی‌رایت برای تأمین چنین حمایتی وضع کردند؛ اولین قانون ایران در این زمینه قانون حمایت از حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان (مصوب ۱۳۴۸) است. گرچه این قانون قبل از تصویب مقررات نمونه ۱۹۸۲، تصویب و به اجرا در آمده است ولی برخی از جنبه‌های این مقررات در این قانون مشاهده می‌شود. از جمله نکات برجسته این قانون عبارت است از:

۱- بر اساس مقررات مربوط به «اطلاعات افشا نشده» که در ماده ۳۹ موافقت‌نامه تریپس (Trips) آمده می‌توان از دانش سنتی حمایت نمود (فتحی‌زاده، ۱۳۸۳: ۲۳۰).

۱- در قانون حمایت از حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان، تعریفی از مفهوم «فولکلور» ارائه نشده است و به طور کلی به اثر ابتکاری که بر پایه فولکلور یا میراث فرهنگی پدید آمده باشد و به نحو خاص به اثر ابتکاری مربوط به هنرهای دستی یا صنعتی و نقشه قالی و گلیم به عنوان آثار مورد حمایت اشاره دارد. (ماده ۲، بند ۵ - ۱۰ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸).

۲- این قانون به پدیدآورندگان این آثار اجازه می‌دهد که از حقوق انحصاری خود بهره‌مند شوند چنان‌که استفاده از آنها را به دیگران واگذار نمایند (ماده ۳ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸).

۳- مدت بهره‌برداری از حقوق مادی تا سی سال بعد از فوت پدید آورنده است مشروط بر این‌که اثر تحت حمایت برای نخستین بار در ایران عرضه شده باشد (ماده ۱۲ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸). در حالی‌که نمادهای فولکلور، بنا به خصیصه شان بایستی مشمول حمایت دائمی قرار گیرند^۱.

خلاصه این‌که در قانون حمایت از حقوق مؤلفان و مصنفان، ضمانت اجراهای مدنی و کیفری برای حمایت از نمادهای فولکلور پیش‌بینی شده که بخش کیفری آن شامل مجازات زندان و پرداخت غرامت است (ماده ۲۳ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸).

در پیش‌نویس قانون جدید حمایت از مالکیت ادبی و هنری که در راستای تلاش‌های به عمل آمده برای به روز کردن قوانین مالکیت فکری کشور و با همکاری سازمان جهانی مالکیت فکری تهیه شده است، به نحو جامع‌تری موضوع حمایت از نمادهای فولکلور بیان شده است (میرحسینی، ۱۳۸۲: ۱۲). با توجه به بند ۸ ماده ۱ این پیش‌نویس: نماد فولکلور یعنی یک اثر گروه مدار مبتنی بر سنن متعلق به گروه‌ها یا افراد که انتظارات جامعه را به صورت نمایی مناسب از هویت فرهنگی و اجتماعی آن و استانداردها و ارزش‌های آن به صورت شفاهی، از طریق تقلید یا سایر وسایل منتقل می‌شوند را منعکس می‌کند که عبارت است از:

- قصه‌ها و داستان‌های محلی و عامیانه، اشعار محلی، معماری‌های محلی.

- ترانه‌های محلی و موسیقی‌سازی محلی.

- رقص‌های محلی و نمایشنامه‌های محلی.

- تولیدات هنری محلی به ویژه نقش و ترسیمات، تابلوهای نقاشی آثار حکاکی، کنده‌کاری مجسمه‌سازی، سفالگری، موزائیک‌سازی، نجاری، فلزکاری و جواهرات، صنایع دستی لباس‌های محلی و پارچه‌ها و منسوجات بومی.

۱- ماده ۵۰ قانون کپی رایت موزامبیک (مصوب سوم نوامبر ۲۰۰۲) مقرر می‌دارد: «حمایت از نمادهای فولکلور محدود به زمان نمی‌باشد».

با توجه به مراتب فوق، روشن است که قانون ملی ایران برای حمایت از همه جنبه‌های مربوط به فولکلور کافی و وافی به مقصود نیست و نیاز به تجدید نظر دارد. پیش‌نویس قانون مالکیت ادبی و هنری هم اگرچه نسبت به قانون سال ۱۳۴۸ جامع‌تر و تعداد بیشتری از نمادهای فولکلور را مورد حمایت قرار می‌دهد، ولی همچنان قادر به حمایت از همه جنبه‌های مربوط به فولکلور نیست (میرحسینی، ۱۳۸۲: ۱۲).

با توجه به مراتب یاد شده و همزمان با تشکیل کمیته بین‌الدولی در سازمان جهانی مالکیت فکری سازمان ثبت با همکاری وزارتخانه‌ها و سازمان‌های ذیربط و به منظور تمرکز اطلاعات و دسترسی آسان به منابع موجود در رابطه با فولکلور، دانش سنتی و منابع ژنتیک مبادرت به تشکیل کمیته ملی در سطح مقامات عالی‌رتبه وزارتخانه‌ها و سازمان‌ها نموده است و گروه کاری این کمیته با برگزاری جلسات منظم پیرامون مقوله‌های فوق بحث و بررسی کرده است که این اقدام علاوه بر دارا بودن نتایج مثبت عملی در سطح کشور، موجبات ارتقای آگاهی عموم را نسبت به مقولاتی از قبیل فولکلور و دانش سنتی فراهم کرده است.

همچنین به منظور ارتقای آگاهی عموم و ایجاد بستر و فضا برای قانون‌گذاری مناسب، سازمان ثبت اسناد با همکاری سازمان جهانی مالکیت فکری و به میزبانی سازمان صنایع دستی، سمینار بین‌المللی «مالکیت فکری، دانش سنتی فولکلور و منابع ژنتیک» را در بهار ۱۳۸۲ با شرکت نمایندگان بیش از سی کشور جهان و همچنین مقامات عالی‌رتبه سازمان جهانی مالکیت فکری در اصفهان برگزار کرد که با توجه به بیانیه نهایی این سمینار که به عنوان سند سازمان جهانی مالکیت فکری منتشر شد (wipo, 2004: 2)، برای دستیابی به یک سیستم جامع و کارآمد به منظور حمایت ملی و بین‌المللی از دانش سنتی و فولکلور و منابع ژنتیک باید اقدامات زیر صورت گیرد (Ibid):

۱- مشاوره فعال و جامع با کلیه اشخاص ذینفع، به خصوص دارندگان و متولیان دانش سنتی و نمادهای فرهنگ سنتی و منابع ژنتیک و جوامع محلی و بومی و کشورهای عضو سازمان جهانی مالکیت فکری و سازمان‌های جوامع مدنی و نمایندگان جوامع محلی و بومی.

۲- تأکید بر نقش محوری سازمان ملل و جوامع محلی به منظور تسهیل دسترسی مالکان و متولیان دانش سنتی و نمادهای فرهنگ سنتی و همچنین مؤسسات مربوط به مستندسازی میراث فرهنگی، موزه‌ها و آرشیوها.

همچنین در این بیانیه تأکید شده است که اقدامات حمایتی از نمادهای فولکلور و دانش سنتی باید علیه موارد زیر باشد (Ibid):

۱- کپی کردن، نسخه‌برداری و تحریف و تغییر شکل و اقتباس نمادهای فرهنگ سنتی به صورت غیرمجاز.

- ۲- بهره‌برداری تجاری از نمادهای فرهنگ سنتی به صورت غیرمجاز.
- ۳- استفاده از نمادهای فرهنگ سنتی بصورتی که از نظر فرهنگ بومی نامطبوع یا تحقیرآمیز باشد.
- ۴- فعالیت‌ها و رفتارهای تجاری گمراه‌کننده یا فریب‌دهنده به نحوی که وانمود کنند با جامعه‌های محلی یا بومی مرتبط هستند یا با اجازه آنها فعالیت و رفتارها صورت گرفته است.

نتیجه‌گیری

نظام موجود حقوق مالکیت فکری با توجه به ویژگی‌های آن قادر به حمایت از همه جنبه‌های مربوط به فولکلور نیست، زیرا (طارم سری، ۱۳۸۲: ۲۱-۲۰).

اولاً: در این نظام، جدید بودن لازمه حمایت از محصول است، در حالی که اکثر نمادهای فولکلور با چنین ویژگی توصیف نمی‌شوند.^۱

ثانیاً: در نظام حقوق مالکیت فکری، انتساب مالکیت عموماً به پدیدآورنده نهایی محصول نو یا بدیع است نه جامعه محلی و به این دلیل در موارد تسهیم منافع ناشی از بهره‌برداری از اکثر نمادهای فولکلور، به جای فرد یک جامعه محلی مطرح و درگیر می‌شود.

ثالثاً: حمایت از محصول در این نظام اکثراً محدود به دوره‌های زمانی بوده یا نیاز به تجدید ثبت دارد. در حالی که حمایت از حقوق فولکلور نباید محدود به زمان باشد و این شرط اساسی در قوانین کپی رایت برخی کشورها مثل کشور موزامبیک وجود دارد.^۲

با توجه به مراتب فوق و از آنجایی که اهمیت فرهنگی و اقتصادی فولکلور لزوم ایجاد سازکار حقوقی خاص برای حمایت از آن در سطح ملی و بین‌المللی را توجیه می‌نماید:

- ۱- اقدامات و تلاش‌های بین‌المللی سازمان جهانی مالکیت فکری و یونسکو برای تنظیم سند بین‌المللی به صورت رژیم حقوقی خاص باید تقویت شده و استمرار داشته باشد.
- ۲- اگرچه در بعد ملی، قوانین و مقرراتی در چارچوب حقوق مالکیت صنعتی و حقوق مالکیت ادبی و هنری برای حمایت از بعضی از جنبه‌های نمادهای فولکلور وجود دارد^۳ لکن همچنان تنگناها و خلأهای جدی در تأمین حقوق صاحبان فولکلور یعنی جوامع محلی در بهره‌برداری مادی از

۱- برخی حقوق‌دانان برای توجیه خصیصه «اصالت» داشتن و جنبه «ابتکاری و جدید» بودن که از زمره ویژگی‌های قوانین کپی رایت می‌باشند، برای فولکلور رژیم (ذاتی و مستقل) را پیشنهاد کرده و مقایسه قوانین کپی رایت و حقوق فولکلور و مطابقت آنها را غیر لازم می‌دانند (پری، ۱۹۹۱: ۳۱).

2 - Article 50 Provid that: "the protection of works of folklore is not limited in time".

۳- علاوه بر قوانین مربوط به حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان سال ۱۳۴۸ و قوانین مرتبط دیگر، مقررات مربوط به مالکیت فکری و برخی از نمادهای فولکلور که در قانون برنامه چهارم توسعه و در مواد ۴۵ و ۱۰۹ بیان شده، قابل امعان نظر و توجه می‌باشد.

بررسی مفهوم، جایگاه و نماد های حقوق فولکلور ۲۱

نمادهای فولکلور توسط اشخاص ثالث وجود دارد که ضروری است با توجه به نمونه ۱۹۸۲ سازمان جهانی مالکیت فکری و یونسکو و تجربه کشورها خصوصاً کشورهای در حال توسعه،^۱ نظام خاصی برای حمایت ملی از نمادهای فولکلور ایجاد گردد؛ به نحوی که ضمن جلوگیری از استثمار نامشروع نمادهای فولکلور، دسترسی آحاد جامعه را به این نمادها تسهیل نماید.

منابع و مأخذ

- ۱- حبیبی، حسن، «در آینه حقوق»، انتشارات کیهان، سال ۱۳۶۷. طارم، سری، «حمایتی از نقشه‌های فرش دستیاف ایرانی به عنوان نمادی از فولکلور در مقابل تقلید»، ارائه شده در همایش بین‌المللی سازمان جهانی مالکیت فکری در خصوص «مالکیت فکری و منابع ژنتیک، دانش سنتی و فولکلور، اصفهان، ۲۶ تا ۲۸ خرداد ۱۳۸۲».
- ۲- قانون کپی رایت موزامبیک، (مصوب ۲۰۰۲).
- ۳- قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان و هنرمندان (مصوب ۱۳۴۸).
- ۴- قانون برنامه چهارم توسعه اقتصادی، سیاسی و اجتماعی جمهوری اسلامی ایران.
- ۵- موافقت نامه تریپس (Trips)، سازمان تجارت جهانی (WTO).
- ۶- فتحی‌زاده، امیرحوشنگ و بزرگی، وحید، بایسته‌های الحاق به سازمان جهانی تجارت در زمینه حقوق مالکیت فکری، شرکت چاپ و نشر بازرگانی، ۱۳۸۳.
- ۷- میرحسینی، سیدحسن، «حقوق مالکیت فکری و فولکلور»، ارائه شده در دومین سمینار منطقه‌ای کشورهای آسیای مرکزی - غربی ۸ و ۱۲ شهریور ۱۳۸۲.

- 8- Susan, Wanji Wanji, "*intellectual property and traditional cultural expressions/folklore*", (Wipo publication), 2005.
- 9- Puri, Kamal, "*Cultural ownership and intellectual (Property rights post Moboi putting ideas into action*" (1995) IPR Journal.
- 10- M.Nahavandian and M. Tarmsari "*intellectual property and expression of folklore protection of tangible expression of folklore, in par handicrafts in Wipo-Pacific Regional symposium on intellectual properties, traditional knowledge and related issues*" 2004.
- 11- J.Q. Weiner, "*Protection of folklore: a practical and legal challenge*", 1987 ICC (international Review of industrial property and copyright (Law).
- 12- Blakeney, Micheal, "*Bioprospecting and the protection of traditional Medical knowledge of indigenous peoples*" 1997, Murdoch university.
- 13- Mrs.P.B.Valsala G. Kutty, "National *Experiencess with the protection of*

۱- در همین راستا کشورهای آفریقایی طی موافقت نامه بنگوی (Bangui Agreement) در ۲ مارس ۱۹۷۷، سازمان مالکیت فکری آفریقا را (OAPI) به وجود آوردند که این فکر جمعی برگرفته از ملت‌های همفکر (Like-Minded nationals) آفریقا جهت «حمایت قانونی از آفریده‌های فولکلور» می باشد.

- expressions of folklore/ traditional cultural expressions*", WIPO, 2002.
- 14- Panchani, chander shiekher, Aranachal Pradesh Religion, *Culture and society*, New Delhi, 1989.
 - 15- Dr. Ficsor, Mihaly, *Assistant Director General*, WIPO, Attempt to provide international protection for folklore by intellectual property rights", 1999.
 - 16- Theodor H. Pastor. *Definition of folklore*, in Dictionary of folklore 1983.
 - 17- Polvan, Colin, "*Aborigina (Art and the protection of indigenous cultural right*" 1992.
 - 18- Pari, "*Australian Aboriginal people and their folklore*", 1992, the university of Quesland.
 - 19- Pask, "*Culture & Appropriation and the Law an analysis of the legal Regimes*", 1993.
 - 20- Appadurai, Arjun, Koram, Frank J. Mills, Margaret A. Gender, *Genre and power in South Asian Expressive Traditions*, Delhi, 1997.
 - 21- Bareh, Hamlet. *The languages and literature of meghalaya, Indian institute of Advanced studies*, Rashtpati Nivas, shimla, 1977.
 - 22- Alan Jabour, *Folklore protection and National patrimany: Development and dilemmas in the legal protection of Folklore*, 1983.
 - 23- Elaine Elizabetsky, Folklore, *tradition, or know-how?* Cultural survival, summer 1991.
 - 24- Gordon M. Gragg, *policies for international collaboration and compensation in drug discovery and development at the United States National cancer institute*, 1990.
 - 25- Tom Greaves, IPR: *A current survey, in intellectual property rights for indigenous people*, 1994.
 - 26- Babacar, Ndoye, "*Protection of Expression of Folklore in Senegal*" 1989.
 - 27- Antonio Chaves, *the Brazilian Folklore and its protection*. Manthly Rev. WIPO. 1980.
 - 28- Stephen B. Brush. *A Non-Market Approach to protecting Biological resources*, 1988.
 - 29- Michael F.Brown. *Can culture be copyrighted?* 1998.
 - 30- Janet Gowan & Iroka Undienyb, *Cooecting traditional Medicines in Nigeria: A proposal for IPR compensation*, 1999.
 - 31- A.B Canningham, *indigenous knowledge and Biodiversity Global commons or Regional Heritage*" cultural survival, Summenr, 1991.
 - 32- *Copyright Law (chana)*, 1985.
 - 33- *Copyright Law (Barandi)*, 1978.
 - 34- *Law on copyright and neighboring rights (Congo)*, 1982.
 - 35- *Ordinance concerning literary and Artistic property (Mali)*, 1977.
 - 36- *Law No-85-002 on copyright (Central African Republic)*, 1985.
 - 37- *Law on the protection of copyright (Senegal)*, 1973.
 - 38- *Working group on the intellectual property Aspects of Folklore protection*, Unescoo/WIPO, October 1980.
 - 39- *Model provisions for national laws on the protection of expressions of Folklore*, Unescoo/WIPO/Aprill, 1982.
 - 40- *Group of Experts on the international protection of expression of Folklore*, Unescoo/WIPO, 1984.
 - 41- *Wipo/ARTKE/IC/and Carlos correa.T.Kand IP QUNOD*, Geneva, 2001.
 - 42- WIPO/TK/CEL/OO/INF.
 - 43- Bngui Agreement 1977 (OAPI).