

# مطالعه تطبیقی مفهوم و کارکرد مالکیت فکری در حقوق ایران و امریکا؛ تمهیدی برای تغییر

تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۲/۲۸

تاریخ تأیید: ۱۴۰۰/۴/۷

حامد نجفی\*

۲۵۳

حقوق اسلامی / سال هجدهم / شماره ۷۰ / پاییز ۱۴۰۰

## چکیده

مالکیت فکری چیست و چه کارکردی دارد؟ تلاش به منظور یافتن پاسخی درخور برای این مسئله، مبنای تحقیق حاضر را شکل می‌دهد. در دو نظام حقوقی امریکا و ایران، مفهوم و کارکرد مالکیت فکری متفاوت است؛ در نظام حقوق مالکیت فکری امریکا، این دسته از اموال، دست‌کم در مرحله پس از اعطای حق، به‌مثابه عکس‌العملی در برابر تغییرات اجتماعی تلقی می‌شوند و نگاهی ابزارگرا نسبت به این اموال وجود دارد. در مقابل، در نظام حقوقی ایران، چه در مرحله اعطای حق و چه پس از آن، نگاهی سنتی به این اموال شده و اصولاً از قواعد عمومی مالکیت پیروی می‌کند. قانون‌گذار و دستگاه قضایی، در تقنین و اجرا، تغییرات اجتماعی را مد نظر قرار نمی‌دهند درحالی‌که به نظر می‌رسد، هم از نظر فقهی و هم از منظر قانونی، مانعی برای این امر در حقوق ایران به چشم نمی‌خورد. نگاه کاملاً سنتی و مبتنی بر حقوق طبیعی به این اموال در نظام حقوقی ایران، با ماهیت ویژه چنین اموالی سازگار نیست. در این مقاله، به روشی تحلیلی – توصیفی، اثبات شده است که در حقوق ایران نیز می‌توان با اتکا به برخی اصول و قواعد فقهی و قانونی مانند قاعده حفظ نظام و منطقه الفراغ، نوع نگاه به مفهوم و کارکرد مالکیت فکری را تغییر داد.

**واژگان کلیدی:** مالکیت فکری، حقوق طبیعی، ابزارگرایی، حقوق امریکا، حقوق ایران.

\* دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تربیت مدرس (nhamed64@gmail.com).

مالکیت فکری مجموعه حقوق انحصاری صاحب حق نسبت به اعیان غیرمادی است. حقوق مالکیت فکری در قیاس با حقوق مالکیت در مفهوم سنتی آن که شامل مالکیت بر اموال مادی و محسوس است، سابقه تاریخی نسبتاً مشخصی دارد.<sup>۱</sup> بر خلاف مالکیت سنتی که در توجیه آن عموماً به نظریه حقوق طبیعی استناد می‌شود، مالکیت بر فکر، ایده یا دسترسی و کنترل جنبه فیزیکی این اشیاء ذهنی، قابلیت انطباق کامل با نظریه مزبور را ندارد. قطع نظر از برخی نظرات که مالکیت را واکنشی به «کمیابی» دانسته‌اند (Hume, 1978, pp.484-498)، اصولاً توجیه مشروعیت مالکیت خصوصی بر مبنای نظریه حقوق طبیعی به‌ویژه نظریه کار جان لاک صورت می‌گیرد. بر این مبنای مالکیت، کنشی است که ریشه در اخلاقیات دارد. هرکس مالک آن چیزی است که در نتیجه آمیزش کار شخص با مشترکات عمومی حاصل می‌شود. این یک حکم طبیعی و اخلاقی است. حجیت این تحلیل نسبت به مالکیت بر اعیان مادی، تا حدود زیادی قابل پذیرش است اما آیا می‌توان با اتکا به نظریه حقوق طبیعی و کار، مالکیت بر فکر و ایده یا قدرت بر کنترل جنبه فیزیکی فکر و ایده را نیز توجیه نمود؟ به عبارت دیگر آیا مالکیت فکری نیز کنشی اخلاقی است و پدیده‌ای ناشی از طبیعت روابط تلقی می‌گردد؟ پاسخ به این مسئله به نظر نمی‌رسد مثبت باشد. مالکیت فکری، واکنشی است در برابر برخی تغییرات اجتماعی مستقیم. اگر این تغییرات اجتماعی حاصل نمی‌شد، به نظر نمی‌رسد که حقوق مالکیت فکری نیز به شکل کنونی آن فرصت بروز و ظهور پیدا می‌کرد. تصریح به اجتماعی بودن تغییرات به منظور اجتناب از خلط مبحث با استدلال دیوید هیوم صورت می‌گیرد. همان‌طور که گفته شد، از نظر هیوم نیز مالکیت به طور کلی، واکنشی در برابر کمیابی منابع است اما چون کمیابی یک تغییر اجتماعی مستقیم به حساب نمی‌آید؛ بنابراین مشمول فرضیه ما نیست. افزون‌براین بر خلاف اموال مادی، مفهوم کمیابی نسبت به اموال فکری صادق نیست. تغییراتی اجتماعی مانند انقلاب صنعتی، اختراع دستگاه چاپ و تکثیر، دیجیتالی شدن جهان و...، تحولاتی بودند که اقتضانات خاص خود را می‌طلبیدند. اگر،

۱. این امر بدین معناست که بر خلاف مالکیت در مفهوم سنتی آن، مالکیت فکری در برهه زمانی خاصی به تدریج شکل گرفته و رشد و توسعه پیدا کرده است. در این مفهوم، بین حقوق اسلام و غرب تفاوتی وجود ندارد زیرا چه در غرب و چه در نظام اسلام، مالکیت در مفهوم سنتی آن، واجد سابقه طولانی‌تری در قیاس با مالکیت فکری است.

گوتنبرگ آلمانی دستگاه چاپ را اختراع نمی‌کرد، تکثیر آثار متعلق به دیگران ممکن نبود و بنابراین هیچ‌گاه نیاز به وجود مکانیسمی حقوقی که در فرض تکثیر غیرقانونی با آن برخورد کند، حس نمی‌شد. حقوق مالکیت فکری، در نتیجه این تغییرات و به‌منظور مدیریت اجتماع واجد پیچیدگی‌های مشخص، پا به عرصه وجود نهاد. اتخاذ هر کدام از دو رویکرد حقوق طبیعی یا نظریه اخیر در خصوص مفهوم و ماهیت حقوق مالکیت فکری، آثار مخصوص خود را به دنبال دارد. در نظام‌های حقوقی مختلف رویکردهای متفاوتی نسبت به این مسئله وجود دارد؛ برخی کشورها مانند آمریکا، در نهایت مالکیت فکری را ابزاری برای کنترل تغییرات اجتماعی می‌دانند و برخی دیگر مانند ایران، با یک نگاه سنتی به این دسته از حقوق، آن را مشمول حقوق طبیعی و اخلاقی تلقی می‌کنند.

مسئله اساسی تحقیق حاضر این است که در دو نظام حقوقی آمریکا به‌عنوان یکی از جایگاه‌های اصلی حقوق مالکیت فکری و ایران، مفهوم و کارکرد حقوق مالکیت فکری چیست و در صورت وجود اراده‌ای برای تغییر نوع نگاه به چنین مفهومی در حقوق ایران، از چه ابزارهایی می‌توان استفاده کرد؟ در ادامه، تلاش شده است تا با مطالعه‌ای تطبیقی، به پاسخ مناسبی برای این مسئله دست یافت.

## ۱. مفهوم حقوق مالکیت فکری

به رغم وجود مقررات گسترده در خصوص حقوق مالکیت فکری، از ارائه تعریفی دقیق راجع به آن اجتناب شده است و اسناد مختلف اعم از داخلی و بین‌المللی به ذکر مصادیق این نوع از حقوق اکتفا نموده‌اند. حتی در توصیف دو بخش اصلی حقوق مالکیت فکری، یعنی «مالکیت صنعتی» و «مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط» نیز از همین سیاق استفاده شده است؛ برای مثال، کنوانسیون پاریس برای حمایت از مالکیت صنعتی، کنوانسیون برن برای حمایت از مالکیت ادبی و هنری، کنوانسیون رم برای حمایت از حقوق مرتبط مصوب ۱۹۶۱، قانون حمایت مؤلفان، مصنفان و هنرمندان سال ۱۳۴۸ و قانون ترجمه و تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی ۱۳۵۲ ایران، همگی، به جای ارائه تعریفی حقوقی از «مالکیت‌های صنعتی» و «مالکیت‌های ادبی و هنری»، تنها آثار و موضوعات قابل حمایت را بر شمرده‌اند.

عدم تعریف قانونی از مالکیت فکری که حسب طبیعت آن منطقی به نظر می‌رسد، آشفتگی زیادی را در ادبیات حقوقی راجع به آن شکل داده است به گونه‌ای برخی نویسندگان، طرح نظریه عمومی مالکیت فکری را بسیار دشوار و حتی ناممکن دانسته‌اند.

در مقابل، عده‌ای دیگر، هریک با تکیه بر عنصری مشخص مانند پدیدآورنده آفرینش فکری، موضوع آن یا رابطه میان این دو، سعی در تعریف مالکیت فکری داشته‌اند.

در فرهنگ حقوقی بلک، وبستر، کتاب راهنمای سازمان جهانی مالکیت فکری (وایپو) و نیز در نظرگاه عموم نویسندگان خارجی و ایرانی، با نگاهی موسع، مالکیت فکری به حقوق غیر ملموس ناشی از اندیشه‌های واجد ارزش تجاری انسان تعریف شده و مصادیق گوناگون آن از قبیل حقوق اختراع، علائم تجاری، حقوق ادبی و هنری و... احصا شده است.

در برخی تعاریف نیز حقوق مالکیت فکری به مجموعه اصول و قواعدی اطلاق شده است که به منظور حمایت از اموال فکری که شامل اختراعات، علائم تجاری و... میشود، شکل گرفته است. حق اختراع، حقوق مؤلف و علامت تجاری، به طور سنتی، مهم‌ترین و بنیادی‌ترین اقسام اموال فکری به حساب می‌آیند. حقوق مالکیت فکری، موجب حق انحصاری برای صاحبان آن بوده و استفاده از موضوع حق فکری را منوط به کسب اجازه از صاحبان آنها می‌کند.

البته از وصف فکری نباید این نتیجه را گرفت که تنها ابتکارات فکری موضوع حمایت این شاخه از حقوق است. علائم تجاری با آنکه ناشی از فکر و خلاقیت صاحب آن به حساب نمی‌آیند، از مصادیق بارز حقوق فکری می‌باشند؛ بنابراین در نظام حقوق مالکیت فکری، فعالیت انسانی نیز از حمایت برخوردار بوده و واژه فکر در ترکیب «حقوق فکری»، فعالیت را نیز شامل می‌شود.

مستنبط از این تعاریف، حقوق مالکیت فکری گرایشی حقوقی است که از اموال غیر ملموس ناشی از فکر انسان حمایت می‌کند و شامل اختراع، علائم تجاری، اسرار تجاری، مالکیت ادبی و هنری و... می‌شود.

## ۲. نقد و بررسی مفهوم

همان‌طور که ملاحظه می‌شود هر یک از تعاریف فوق، واجد جنبه‌ای از جنبه‌های فراوان حقوق مالکیت فکری است و همین تعاریف نشان می‌دهد که ارائه تعریفی جامع و مانع در این خصوص

به غایت دشوار است. در هر حال، به نظر می‌رسد که آن دسته از تعاریفی که ماهیت حقوق مالکیت فکری را در قالب «امتیاز» و «مزیت» تعبیر می‌کنند، بر تعاریف دیگر ترجیح دارند زیرا در ادامه خواهد آمد که نحوه تکوین و اثرگذاری این حقوق با چنین تعبیری، سازگاری بیشتری دارد. اگرچه در تعاریف مزبور به مشخصه‌های گوناگونی از قبیل غیر ملموس بودن موضوع مالکیت فکری، وجود ارزش تجاری برای آن، شمول آن نسبت به نتایج فکر و فعالیت انسان در زمینه‌های علمی، ادبی، هنری و صنعتی و... اشاره شده است، اما در هیچ‌کدام از تعاریف، از مبانی و کارکرد این حقوق سخنی به میان نیامده است در حالی که تعریف یک ماهیت بدون توجه به مبانی و کارکرد آن، ناقص به نظر می‌رسد. برای مثال، در مقرره هشتم از قسمت ۸ ماده ۱ قانون اساسی امریکا آمده است: «کنگره، از طریق تأمین حقوق انحصاری پدیدآورندگان آثار ادبی و هنری و مخترعان نسبت به تألیفات و کشفهایشان برای مدت محدود، می‌تواند جریان علم و صنایع مفید را توسعه دهد»<sup>۱</sup>

به موجب این مقرره که ناظر بر حمایت از حقوق مالکیت فکری در امریکا است، دلیل شناسایی حقوق مالکیت فکری توسط کنگره، توسعه جریان علم و صنایع مفید و سودمند است؛ بنابراین ارائه تعریفی از حقوق مالکیت فکری که فاقد این مبنای مصرح است، دقیق به نظر نمی‌رسد.

بنابراین باید در پی ارائه تعریفی بود که علاوه بر تبیین اجزاء و مشخصه‌های حقوق مالکیت فکری، مبانی و کارکرد آن را نیز تشریح نماید.

بنابراین می‌توان چنین تعریفی از حقوق مالکیت فکری ارائه نمود:

حقوق مالکیت فکری شاخه‌ای از حقوق است که با هدف توسعه علوم، فنون، ادب و هنر شکل گرفته و از فعالیت و فکر انسان در قالب نهادهایی چون اختراعات، حقوق مؤلف، علائم تجاری، طرح‌های صنعتی و... برای مدت محدود حمایت می‌کند.<sup>۲</sup>

1. The Constitution of the United States, Article. I. , Section. 8. Clause 8 (The Congress shall have Power... To promote the progress of science and useful arts, by securing for limited times to authors and inventors the exclusive right to their respective writings and discoveries).

۲. درخصوص مفهوم، واژه‌گزینی و قلمرو مالکیت فکری همواره اختلاف نظر و ابهام وجود داشته است (برای مطالعه تفصیلی در این باره، ر.ک: جعفرزاده، ۱۳۸۹، ص ۵۱-۱۳۲).

### ۳. کارکرد حقوق مالکیت فکری

نوع نگاه به ماهیت حقوق مالکیت فکری، کارکرد آن را تعیین می‌کند. در ارتباطی مستقیم، تعیین کارکرد حقوق مالکیت فکری نیز می‌تواند به شناسایی ماهیت آن منجر شود. ویزلی هوفلد، نظریه پرداز حقوقی امریکایی در این باره معتقد است که یکی از راه‌های شناخت ماهیت «حق‌ها»، بررسی و تبیین «کارکرد» آنها می‌باشد (Leif, 2015, pp.1-2). تبیین این حقوق از زوایه حقوق فطری و طبیعی، منتهی به شناسایی حقی کاملاً فردی و شخصی می‌شود که اثر آن تنها عمل به سنت‌های اخلاقی تأمین حداکثری حقوق مالکیت اشخاص خواهد بود. در مقابل، تفسیر حقوق مالکیت فکری از دریچه ابزارگرایی، حکایت از وجود حقی اجتماعی دارد که با مبانی خاصی مانند توسعه رفاه عمومی تکوین یافته و حاوی اثر است. در این قسمت، به بررسی کارکرد نظام حقوق مالکیت فکری در امریکا و ایران پرداخته می‌شود.

#### ۳-۱. حقوق امریکا

نظام حقوقی امریکا، ابزارگراست اما شدت این ابزاراندیشی متفاوت است. گاهی حقوق مالکیت فکری چه از نظر تکوین و چه از منظر آثار با عنایت به غایات آن تفسیر می‌شود که در این صورت «ابزارگرایی مطلق» حاکم است و گاهی نیز هر چند تکوین حقوق مالکیت فکری بر اساس نظریه حقوق طبیعی مورد بررسی قرار می‌گیرد اما در تعیین آثار آن به ابزاراندیشی توسل می‌شود که از این وضعیت می‌توان با عنوان «ابزارگرایی نسبی» یاد کرد.

##### ۳-۱-۱. ابزارگرایی مطلق

توماس جفرسون از نویسندگان اصلی قانون اساسی امریکا، معتقد بود که مصادیقی مانند حق بر اختراع، ماهیتاً موضوع مالکیت نیست. به باور او، مسئله این بود که آیا تشویق ابداع و نوآوری به قدری برای جامعه واجد ارزش است که در ازاء آن حق انحصاری اختراع به کسی اعطا شود (See: Graham v. John Deere Co., 383 (U.S.1), 1966). این دیدگاه که سابقه طولانی در نظام حقوقی امریکا دارد، به ابزارگرایی مشهور است؛ براین اساس مالکیت فکری، استثنا بوده و رقابت آزاد، اصل می‌باشد و صرفاً زمانی مالکیت فکری شکل می‌گیرد که اقتضانات راجع به تشویق نوآوری آن را ایجاب نماید، ضمن آنکه قلمرو حق اعطایی نیز بر پایه همین معیار تعیین می‌گردد.

در نتیجه، حقوق فکری به لحاظ زمانی محدود بوده، قلمرو مشخصی دارند و تنها به کسانی تعلق می‌گیرند که حائز شرایط خاصی باشند ("draft", Lemley, 2005, p.1) مطابق این نظر، مالکیت فکری مطلقاً، چه از نظر ماهیت و چه به لحاظ کارکرد، ابزاری است به منظور نیل به برخی اهداف اجتماعی مانند سیاست تشویق نوآوری.

به موجب این رویکرد، مالکیت فکری نه یک حق شخصی، بلکه کالایی اجتماعی است که نیل به اهداف خاصی را میسر می‌سازد. مقرر مالکیت فکری در قانون اساسی آمریکا نیز مفید همین معنا می‌باشد؛ مقرر هشتم از قسمت ۸ ماده ۱ قانون اساسی آمریکا مقرر می‌کند: «کنگره، با تأمین حقوق انحصاری پدیدآورندگان آثار ادبی و هنری و مخترعان در خصوص تألیفات و کشفهایشان برای مدت محدود، از حق توسعه جریان علم و صنایع مفید برخوردار است» (The Constitution of the United States, Article.I., Section.8, Clause.8).

### ۳-۱-۲. ابزارگرایی نسبی

تلفیق نظریه حقوق طبیعی به عنوان مبنای رویکردهای وظیفه‌گرا به حقوق و نظریه ابزارگرایی (سودانگاری)، در ظاهر غیرممکن به نظر می‌آید چراکه هر یک از این دو نظریه اخلاقی، ماهیت و کارکرد متفاوتی دارند؛ نظریه‌های حقوق طبیعی، بر خلاف نظریه‌های سودانگار و ابزارگرا، به استحقاق شخصی افراد بیش از نفع عمومی اهمیت می‌دهند. به موجب نظریه‌های حقوق طبیعی، پذیرش یا رد یک قاعده حقوقی، به نتایج آن قاعده وابسته نیست و بر اساس یک اصل کلی، عدالت باید اجرا شود حتی اگر عرش سقوط کند (Epstein, 1989, p.713) همین دوگانه راجع به مفهوم مالکیت نیز وجود دارد؛ حقوق فکری بر مبنای نظریه حقوق طبیعی، مالکیت شخصی تلقی شده و از آثار آن تبعیت می‌کند و در ماهیت و کارکرد، حقی شخصی است به مثابه همان حقی که برای مثال مالک یک زمین بر آن دارد. با این همه، ممکن است برخی قائل به تفکیک شوند و حقوق فکری را در ماهیت مشابه اموال فیزیکی تلقی نموده (نظریه حقوق طبیعی) اما در تفسیر کارکردهای آن به ابزاراندیشی (نظریه ابزارگرایی) توسل جویند. در ادبیات حقوقی آمریکا و رویه دادگاه‌های آن چنین گفتمانی به شدت رواج دارد. پروفیسور مارک لملی معتقد است که در نظرگاه کنگره آمریکا، دادگاه‌ها و نویسندگان، مالکیت فکری، به مثابه اموال فیزیکی هستند نه قالب حمایتی که به منظور مواجهه با کالاهای عمومی شکل گرفته‌اند (Lamely, 2005, pp.1-2) بر همین اساس اصولاً از



قواعد حاکم بر اموال فیزیکی در حل و فصل مسائل راجع به اموال فکری بهره می‌گیرند. برای مثال، قائل به حق انحصاری بسیار قدرتمندی برای پدیدآورنده بوده و به شدت با استفاده‌های بدون مجوز مقابله می‌نمایند. با این حال، در تفسیر کارکردهای این نوع از حقوق، دادگاه‌ها و نویسندگان از تحلیل‌های اقتصادی و ابزارگرایانه غافل نمانده و می‌توان آراء و نظرات متعددی را یافت که بر پایه تحلیل‌های اقتصادی شکل گرفته‌اند ( see eg: Tiffany (NJ) Inc. v. eBay Inc., 600 F. 3d 93 (2d Cir. 2010), Artists Music, Inc. v. Reed Publishing, Inc 31 U. S. P. Q. 2d 1623 (S.D.N.Y.) 1994). به همین مناسبت است که از عنوان ابزارگرایی نسبی در توصیف این وضعیت استفاده شده است. البته نگاه مالکیت محور سنتی به حقوق مالکیت فکری، مورد انتقاد برخی محققان واقع شده و این دسته با عنایت به استثنای پذیری و عمومی بودن محصولات فکری، اعمال قواعد اموال فیزیکی را مناسب تشخیص نداده‌اند (Lamely, 2005, p.1-58).

### ۳-۱-۳. جمع‌بندی و ملاحظات

در حقوق امریکا، نگاه ابزارگرایانه به حقوق به‌طور کلی و به‌ویژه حقوق فکری، پیشینه‌ای طولانی داشته و در دو قالب خود را نشان داده است؛ یک دیدگاه علاوه بر نگاه ابزاری به حقوق فکری در مرحله تفسیر و اجرای حقوق، ماهیت و شکل‌گیری آن را نیز با همین رویکرد مورد قضاوت قرار می‌دهد (ابزارگرایی مطلق). دیدگاه دیگر، هرچند اموال فکری را متأثر از رویکرد حقوق طبیعی، به‌مثابه اموال فیزیکی پنداشته اما در تفسیر و اجرای آن، از تحلیل‌های ابزارگرایی اقتصادی نیز غافل نمانده و در موارد متعدد به آن‌ها استناد جسته است؛ بنابراین در مورد حقوق امریکا می‌توان قائل به غلبه رویکرد ابزارگرایانه راجع به حقوق مالکیت فکری و مسائل مرتبط با آن از جمله نقض حقوق فکری بود زیرا همان‌طور که اشاره شد، در دعاوی متعددی راجع به مسئولیت ناشی از نقض غیر مستقیم حقوق فکری، دادگاه‌های با ارائه تحلیل‌های اقتصادی مبادرت به صدور رأی نموده‌اند؛ بنابراین به‌طور کلی می‌توان گفت که در نظام حقوقی امریکا، نگاه ابزارگرایانه به حقوق و قواعد حقوقی، حاکم بوده و توجه به مفاهیم اخلاقی مانند عدالت و انصاف، در درجه کمتری از اهمیت قرار دارند (Buccafusco & Masur, 2017, p.1).



## ۳-۲. حقوق ایران

نظام حقوقی ایران در مواجهه با مسئله مالکیت فکری سابقه چندانی ندارد. در این قسمت، ابتدا رویکرد نظام حقوقی ایران تعیین و سپس مورد نقد و بررسی قرار داده می‌شود. سپس، ظرفیت‌های فقهی و حقوقی ایران به منظور تغییر احتمالی رویکرد در این باره مورد بررسی و تحلیل قرار می‌گیرد.

### ۳-۲-۱. تعیین رویکرد

نظام حقوقی ایران یک نظام وظیفه‌گرا بوده و نهادهای حقوقی آن نیز مبتنی بر همین بنیاد کلی شکل گرفته‌اند. حقوق مالکیت فکری در ایران از قواعد مالکیت سنتی تبعیت می‌کند و نمی‌تواند قائل به وجود مبنای متفاوتی در این باره بود. این مسئله از آنجا نشأت می‌گیرد که در نظام حقوقی ایران، حقوق مالکیت فکری یک «کنش» محسوب می‌شود نه «واکنش». این در حالی است که اساساً حقوق مالکیت فکری بر پایه تحولات صنعتی و اقتصادی شکل گرفته و برخی از حوزه‌های آن مانند حقوق مؤلف، زائیده فناوری هستند. چه کسی می‌تواند ادعا کند که اگر دستگاه چاپ توسط گوتنبرگ اختراع نمی‌شد، حقوق مالکیت فکری پا به عرصه وجود می‌گذاشت؟ حقوق مالکیت فکری، واکنشی نسبت به تحولات اجتماعی و صنعتی بوده‌اند و به دیگر سخن، پاسخ مسئله‌اند و خود مسئله نیستند. عدم شناسایی صحیح سنخ مالکیت فکری از منظر فلسفی موجب شده است تا نظریه پردازان اسلامی، این حقوق را اموری مستحدث تلقی نموده و صرفاً سعی در توجیه و مشروعیت بخشیدن به آنها باشند. (حکمت‌نیا، ۱۳۹۴، ص ۲۰۵).

بنابراین بر خلاف حقوق امریکا، در نظام حقوقی ایران وظیفه‌گرایی مطلق در خصوص مالکیت فکری حاکم است و انعکاس این مسئله را می‌توان در برخی آراء دادگاه‌های و رویه‌های اداری نیز ملاحظه نمود. برای مثال، دادگاه‌های ایرانی، بر خلاف نص صریح مقررهای که ثبت علامت تجاری را شرط حمایت اعلام نموده، از علائم ثبت نشده به نحو غیر معقولی حمایت به عمل آورده و حتی علائم ثبت شده را به سبب تراحم با علائم ثبت نشده یکسره ابطال می‌نمایند (مدنی و فرخی، ۱۳۹۷، ص ۱۰۳-۱۰۶) درحقیقت به رغم آنکه در مقررات حقوق مالکیت فکری ایران، همسو قواعد بین‌المللی، اقدام به وضع قوانینی شده است اما به جهت پابندی غیر منطقی به نظامات سنتی مالکیت، دادگاه‌ها در برخی مواضع، به آسانی از آن قواعد عدول کرده و آشکارا با مبانی خاص حقوق مالکیت فکری مقابله می‌نمایند. به همین مناسبت، می‌توان گفت که در حقوق ایران، نسبت

به ماهیت و کارکرد اموال فکری، وظیفه‌گرایی مطلق حاکم است و هرچند در برخی قوانین، رد پای ابزارگرایی قابل مشاهده است اما رویه دادگاه‌ها بعضاً در تعارض با آنها عمل نموده و اثر آنها را منتفی ساخته است.

### ۳-۲-۲. نقد و بررسی رویکرد وظیفه‌گرایی مطلق نسبت به اموال فکری

دیدگاه وظیفه‌گرایی مطلق منبعث از نظریه حقوق طبیعی راجع به توجیه مالکیت خصوصی شکل گرفته است. مفهوم حقوق مالکیت فکری از منظر موضوع و حکم در حقوق ایران و امریکا مشابه به نظر می‌رسد. آنچه موجب تمایز مفهوم مالکیت فکری در ایران و امریکا می‌گردد، نوع نگاه و مبنایی است که سعی در توجیه وجود چنین حقوقی دارد. در حقوق ایران، حق فکری اصولاً حقی است شخصی به‌مثابه سایر اموال مادی که با استفاده از عناصر نظریه حقوق طبیعی و مالکیت سنتی در فقه و حقوق قابل توجیه بوده و از سنخ مالکیت سنتی می‌باشد. دلایل متعددی که فقها و حقوقدانان در اثبات مشروعیت این حقوق ارائه کرده‌اند، نیز مؤید آن است که حق فکری، حقی است که در نتیجه تلاش و کوشش شخص شکل گرفته و فاقد وجه عمومی است (رحیمی و سلطانی، ۱۳۸۵، ص ۷۲-۱۳۳) البته، برخی ادله مشروعیت حقوق فکری مانند قاعده حفظ نظام و حکم حکومتی با لحاظ مصالح عمومی، حکم به مشروعیت حقوق فکری می‌نمایند (همان، ص ۱۵۶-۱۵۷) با این حال، طبق هر دو قاعده، تلاش شده است تا با استناد به مصالح عمومی، مشروعیت حقوق فکری به‌عنوان یک «حق خصوصی محض»<sup>۱</sup> توجیه گردد. افزون‌براین به‌نظر می‌رسد طبق این دو قاعده، استناد به مصالح عمومی صرفاً با هدف «جلوگیری از اختلال در نظام اجتماعی» صورت می‌گیرد و جنبه سلبی دارد؛ براین اساس حفظ مصالح محدود به دفع مضرت می‌گردد و جلب منفعت را شامل نمی‌شود؛ چراکه به‌موجب هر دو قاعده، شناسایی مشروعیت حقوق فکری متوقف بر احراز مصالح عمومی یعنی دفع مضرت گردیده است. حتی با فرض وجود جنبه ایجابی برای دو قاعده مزبور، در نهایت امر، هر دو قاعده، شخصی بودن و از سنخ مالکیت بودن حقوق فکری را به اثبات خواهند رساند، چه آنکه، اصولاً مالکیت فردی و اختصاص در نظام اسلامی، پیشتر بر اساس، نظریه کار در آموزه‌های دینی، برای فرد اثبات شده است.

۱. در اینجا مقصود از خصوصی یعنی حقی که مصالح حقوق عموم مردم و جامعه در آن لحاظ نمی‌شود و در مقابل حق عینی قرار نمی‌گیرد.

باور طبیعی بودن این حقوق از نظریه حقوق طبیعی جان لاک در حوزه مالکیت نشأت گرفته و در اغلب نظام‌های اخلاق‌گرا نیز ورود یافته است؛ چراکه واجد مبنایی اخلاقی و دینی در عرصه فلسفه حقوق می‌باشد. ظهور این نظریه، مؤخر بر اندیشه فئودالیسم و عصر بورژوازی بوده و به نوعی اعتراضی علیه اندیشه‌های پدرسالارانه حاکم بر زمان خویش تلقی می‌گردد؛ بنابراین تفسیرهای راجع به آن نیز باید با لحاظ این امر صورت گیرد.

نظریه حقوق طبیعی بر چند اصل استوار است؛ ۱ - خداوند جهان را به صورت مشترک به بشر داده است ۲ - هر شخص بر خود مالکیت دارد ۳ - بنابراین کار هر شخص، متعلق به خود اوست؛ ۴ - هرگاه کسی کار خود را با مشترکات در آمیزد، به این وسیله آن را ملک خود کرده است ۵ - حق مالکیت مشروط به این است که اسراف نکند و چیزی از مشترکات برای دیگران واگذارد. این نظریه، از قوت لازم برای توجیه مالکیت سنتی برخوردار است و نظریه‌ای استوار به منظور

۲۶۳

مقابله با خودکامگی و سلطنت‌طلبی حاکم بر عصر خویش محسوب می‌شود. تصریح لاک بر عناصری چون اشتراک انسان‌ها در بهره‌مندی از مواهب طبیعی و مالکیت آنها بر خود و عمل خود، به خوبی نمایانگر بنیان فکری او در اعتراض به وضعیت سیاسی و فکری زمان خود می‌باشد. اشتراک انسان‌ها در بهره‌مندی از مواهب طبیعی به زمانی برمی‌گردد که وضعیت طبیعی حاکم است و هیچ عنصر دیگری جز «اعطای حق از سوی خالق»، وجود ندارد؛ به همین دلیل است که این نظریه با ترسیم اولیه وضعیت طبیعی طرح می‌گردد و فقط در چنین وضعیتی قادر به توجیه مبانی خود می‌باشد؛ در وضعیت طبیعی جهان، چیزی جز تقدیر الهی در شکل‌گیری طبیعت آنگونه که در نظریه لاک آمده، نقش ندارد و به همین دلیل نتیجه آمیزش کار فرد با طبیعت خدادادی، ایجاد مالکیت برای وی می‌باشد؛ براین اساس در جایی که وضعیت، طبیعی نیست و نتیجه تلاش‌های بشری را می‌توان در طبیعت یافت، این نظریه عمل نخواهد کرد. شکل‌گیری حقوق فکری از مقولات وضعیت طبیعی نیست؛ چراکه دانش، اطلاعات و اندیشه‌های بشری (موضوعات فکری)، حسب ماهیت خود، هیچ‌گاه در وضعیت طبیعی قرار نداشته و شکل‌گیری و توسعه علوم، مرهون تلاش‌های گسترده نوع بشر در طول تاریخ بوده است؛ بنابراین نمی‌توان کار مخترعی را که با تکیه بر دانش تولیدی پیشینیان خود، موفق به ابداع چیزی می‌شود، به مثابه کاری دانست که با مشترکات عمومی آمیخته شده و در نتیجه، امتیاز اعطایی توسط قانون‌گذار به وی را به مالکیت فردی تعبیر نمود؛ به عبارت دیگر از نظر لاک، خروج از وضعیت طبیعی و اشتراک و نیل به اختصاص و

مالکیت فردی، با حصول دو شرط ممکن خواهد بود؛ ۱- وجود مشترکات عمومی طبیعی ۲- آمیزش کار انسان مشترکات.

نظریه کار لاک بر این پیش فرض وفور منابع و اندک بودن متقاضیان آن (جمعیت انسانی) استوار است. در وضعیت غیر طبیعی، عکس این قضیه صادق است؛ ندور منابع و وفور و کثرت طالبین آن در وضعیت غیر طبیعی، امری مسلم است؛ به همین دلیل لاک در مرحله پس از اختراع پول و شکل گیری قرارداد اجتماعی، از نظریه کار دست شسته و مشروعیت مالکیت و اختصاص را در این مرحله به رضایت مردم و قرارداد اجتماعی نسبت می دهد.

وضعیت غیر طبیعی، دوران شکل گیری علم اقتصاد است؛ علل پیدایش علم اقتصاد در دو چیز خلاصه می شود؛ ۱- محدود بودن منابع مورد نیاز زندگی بشر. ۲- نامحدود بودن نیازها و خواسته های بشر.

در چنین شرایطی متغیرهای نظریه کار عمل نخواهد کرد؛ چراکه اقتصاد به دنبال تخصیص بهینه منابع است و عدالت در این علم معنای متفاوتی به خود می گیرد که ممکن است با مفاهوم اخلاقی آن انطباق کامل نداشته باشد.

در حقوق و فلسفه اسلامی نیز اگر چه از کار در قالب یک نظریه علمی به عنوان دلیل اختصاص و مالکیت یاد نشده اما تردیدی نیست که مطابق تعالیم اسلامی و مقررات قانونی، تنها دلیل مالکیت در حقوق اسلام و ایران نیز، کار می باشد. اشتراک در اموال، مطابق فقه و قانون، اصل اولیه است و اثبات مالکیت و اختصاص مستلزم ارائه دلیل است. آیات و روایات زیادی، بر کار انسانی و ارزشمندی آن تأکید نموده اند. خداوند در قرآن کریم، به طور مؤکد، انسان را به عمران و آبادانی زمین بکر فرمان می دهد. به موجب آیات قرآنی، هیچ چیز برای انسان حاصل نمی شود مگر در سایه تلاش و کوشش او؛ بنابراین در نظام اسلامی نیز آمیزش کار انسان با مشترکات عمومی، منشأ مالکیت فردی تلقی می گردد؛ بر همین اساس اصل چهل و پنجم قانون اساسی هرکس را مالک حاصل کسب و کار مشروع دانسته و اصل چهل و هفتم نیز احترام به چنین مالکیتی را به رسمیت شناخته شد. اصل چهل و پنجم قانون اساسی، بر اساس اندیشه دلالت کار بر مالکیت و اختصاص شکل گرفته و اصل اشتراک مسبوق بر آن در تقدیر بوده است؛ چراکه اصل اولیه در حقوق اسلام نیز اشتراک در منابع می باشد (نراقی، ۱۳۹۲، ص ۱۱۳) با این حال، اصل اشتراک بر مبنای این گزاره است که خداوند منابع را به طور مشترک در اختیار انسان ها قرار داده است. آبها، دریاها، سواحل،

خاک، زمین و... موهوبات مشترک خداوند به انسان‌ها هستند. کار انسان در آمیزش با این مشترکات، موجب اختصاص و مالکیت انفرادی می‌شود؛ بنابراین در اندیشه اسلامی نیز، مالکیت، نتیجه ضروری کار انسان است، نه آنکه پاداش جهد وی باشد. پذیرش این نظر، در جایی که مواد اولیه کار انسان، طبیعت موهوب الهی است، با مانع عقلی مواجه نیست اما آنجا که مواد اولیه کار، مشترکات در معنای واقعی نیستند، چگونه می‌توان قائل به مالکیت و اختصاص به‌عنوان نتیجه ضروری کار شد؟

هرچند دانش بشری، سیر تکامل خود را مرهون تلاش انسان‌های بی‌شماری بوده که در طول تاریخ، مرحله به مرحله، رشد و توسعه آن را رقم زده‌اند و به همین مناسبت، مشترک بین نوع انسان‌هاست اما چنین اشتراکی در وضعیت طبیعی شکل نگرفته بلکه، حاصل تلاش و کوشش بشر در طول تاریخ بوده و در نتیجه تعاملات انسانی شکل گرفته است. درحالی که مقصود از مشترکات عمومی در نظریه کار لاک و اندیشه اسلامی، موهوبات بی‌واسطه خداوند از قبیل، دریاها، سواحل و... می‌باشد.

برخی از نویسندگان نیز با تمسک به همین دلیل مالیت و اختصاص حقوق فکری به افراد را انکار نموده و این حقوق را مزایایی می‌دانند که دولت به نمایندگی از جامعه، به منظور تشویق تولید ابتکار به افراد خاصی و برای مدت محدودی اعطا می‌نماید (جعفرزاده، ۱۳۸۵، ص ۶۹ به بعد).

بسیاری از مشکلات پیرامون حقوق مالکیت فکری در ایران، ناشی از تصور وجود همسانی میان اموال فکری و فیزیکی می‌باشد؛ این درحالی است که میزان مشابهت بین این دو نوع از اموال، اندک است (حکمت‌نیا، ۱۳۸۸، ص ۱۹۹) پس از توسعه اجتماعات انسانی و تشکیل دولت‌ها، اقتضائاتی از جمله شناسایی مالکیت خصوصی افراد نیز شکل گرفت. در مالکیت بر اموال سنتی، شناسایی مالکیت امری ناگزیر است و بدون اراده دولت‌ها نیز امکان تحقق آن وجود دارد؛ به عبارت دیگر مردم مالک می‌شوند و دولت‌ها ناگزیر از پذیرش چنین مالکیتی هستند اما نفع خود را در ایجاد انگیزه به منظور تشویق افراد به تحقق مالکیت بر منابع عمومی دنبال نمی‌کنند. حتی می‌توان گفت دولت‌ها عموماً از تصاحب اموال عمومی توسط افراد بیزارند و به اشکال مختلف با آن مقابله می‌نمایند. اما در اموال فکری، عکس این گزاره‌ها نمایان است؛ دولت‌ها تلاش می‌کنند تا با تشویق افراد به تولید ابتکار، نوع خاصی از مالکیت را ایجاد و به رسمیت بشناسند؛ بنابراین بر خلاف نظام مالکیت سنتی، حقوق اموال فکری، واجد چهره‌ای انگیزشی است تا هدفی متعالی را

محقق نماید. بدیهی است چنین اختلافی بنیادین، نگاه متفاوتی را اقتضا دارد؛ اعمال اصول یکسان بر هر دو نوع از اموال، انحراف از مسیر صحیح را به دنبال داشته و مانع نیل به اهداف ترسیمی نظام مالکیت فکری خواهد بود؛ به همین دلیل توماس جفرسون، از اساتید شهیر حقوق مالکیت امریکا، اعتقاد داشت «حق اختراع ذاتاً نمی تواند موضوع مالکیت باشد؛ مسئله این است که آیا نفع ناشی از تشویق افراد به تولید نوآوری، از چنان ارزشی برای جامعه برخوردار است تا بتوان محدودیت اعطای حق انحصاری اختراع را تحمل نمود» در برخی نظامهای حقوقی مانند فرانسه و انگلیس نیز هر چند منشأ مالکیت فکری را همان مالکیت سنتی میدانند اما اقتضانات خاصی برای آن قائل هستند.

این تحلیل کاملاً صحیح به نظر می رسد؛ اگر اصول مالکیت سنتی بر نتیجه تلاش های فکری حاکم بود، هر ابداعی باید مورد حمایت قرار می گرفت؛ چراکه در رویکرد سنتی به اموال، ناچیزی یا بهای کم، موجب انتفای مالیت نیست، اما در مالکیت فکری، مالیت اموال، منوط به اعتبار دولت هاست<sup>۱</sup> و دولت ها نیز در صورت حصول برخی شرایط و مصالح، چنین اعتباری را صورت می دهند؛ بنابراین چنانچه، شخصی با هزینه های فراوان و انجام کار زیاد، ادعای ابداع فرآورده یا فرآیند خاصی را نماید اما پس از ارزیابی اداره ثبت اختراع، ادعای وی واجد تازگی، گام ابتکاری یا کاربرد صنعتی تشخیص داده نشود، حق اختراع به وی اعطا نخواهد شد.<sup>۲</sup> ممکن است ادعا شود

۱. ممکن است ادعا شود این تحلیل در خصوص برخی اموال ملموس مانند مشروبات الکلی نیز قابل ارائه است زیرا برای مثال در کشورهای ایران و ترکیه، برای مشروبات الکلی مالیت قائل نیستند. به نظر می رسد این ادعا را نمی توان پذیرفت چراکه عدم مالیت موضوعات فکری فاقد شرایط، ذاتی و عینی است اما عدم مالیت مشروبات الکلی در برخی کشورها، ذاتی نیست به همین دلیل است که به موجب آراء فقها، خوک که برای مسلمانان مال تلقی نمی شود، برای کفار مالیت داشته و قابل وقف و وصیت است (ر.ک: بحرانی، ۱۴۰۵، ج ۲۲، ص ۱۷۷). این در حالی است که عدم مالیت موضوع فکری فاقد شرایط، مطلق بوده و نسبت به مسلمانان و کفار به نحو برابر ساری و جاری است.

۲. به باور برخی نویسندگان، تشخیص عرف در شناسایی مالیت پدیده های فکری کفایت نموده و انجام تشریفات قانونی مانند ثبت، در این باره ضرورت ندارد چراکه برای مثال، حق اختراع حتی پیش از ثبت نیز در عرف مورد معامله قرار می گیرد (ر.ک: محمودی، ۱۳۹۱، ص ۱۰۰).

در نقد این دیدگاه می توان مثالی ذکر کرد: فرض شود، اختراعی که هنوز به ثبت نرسیده، توسط الف (انتقال دهنده) و ب (انتقال گیرنده)، مورد معامله قرار گیرد. به محض وقوع این معامله، ج، همان اختراع را به ثبت می رساند. بدیهی است، انتقال گیرنده، دیگر نمی تواند بر مبنای اختراع مورد معامله، فعالیت انجام دهد زیرا این عمل مستلزم نقض اختراع ج خواهد بود. در چنین شرایطی، آیا باز هم می توان گفت که اختراع مورد معامله برای ب، مالیت

که در اقتصاد اسلامی نیز از هر کاری حمایت نمی‌شود بلکه کار و فعالیتی می‌تواند منشأ مالکیت قرار گیرد که مفید و مولد باشد (دادگر، ۱۳۷۸، ص ۱۲۶) به نظر نمی‌رسد که بتوان اوصاف مفید و مولد بودن را برای اثبات شروط ماهوی حمایت از آفرینش‌های فکری به کار گرفت و چنین شروطی اساساً با هدف مقابله با درآمدهای نامشروع حاصل از قمار یا معاملات ربوی در اقتصاد اسلامی مطرح شده‌اند. وانگهی بر خلاف اموال سنتی که واجد ارزش اقتصادی ذاتی هستند، اموال فکری از چنین ارزشی برخوردار نبوده و چنین اموالی در این باره به تقاضای موجود در بازار وابسته می‌باشد.

#### ۴. ظرفیت‌های مثبت ابزارگرایی در نظام حقوقی ایران

در قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری ۱۳۸۶ مقرراتی وجود دارد که می‌تواند مثبت ابزارگرایی در نظام حقوق فکری ایران باشد. مقررات راجع به احتکار علامت تجاری، وجود شرایط شکلی و ماهوی به منظور شناسایی حق فکری و اصل چهل و چهارم قانون اساسی که شناسایی مالکیت خصوصی را در صورتی مجاز می‌داند که منجر به توسعه اقتصادی و اجتماعی شود، از این دست می‌باشند. افزون‌براین امکان استناد به قاعده فقهی حفظ نظام و منطقه الفراغ نیز ممکن می‌باشد.

##### ۴-۱. ظرفیت‌های قانونی

در قانون ثبت اختراعات...، مقرراتی در خصوص ضمانت اجرای عدم استفاده از علامت تجاری برای مدت معین و نیز شرایطی ناظر بر تکوین و آثار حقوق مالکیت فکری وجود دارد. افزون‌براین در قانون اساسی نیز برخی اصول حکایت از تأیید ضمنی ابزارگرایی دارند.

##### ۴-۱-۱. احتکار علامت تجاری

احتکار علامت تجاری به این معناست که فرد بعد از ثبت علامت تجاری، از آن علامت در فعالیت‌های تجاری استفاده نکند (کریمی، ۱۳۹۷، ص ۲۸) در این وضعیت، به سبب حق انحصاری ثبت‌کننده علامت، دیگران نیز نمی‌توانند از آن علامت استفاده نمایند. قانون‌گذار در

دارد؟



مقام منع چنین رفتاری، طی قسمت اخیر ماده ۴۱ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مقرر نموده است که «... هر ذی‌نفع که ثابت کند که مالک علامت ثبت شده شخصاً یا به وسیله شخصی که از طرف او مجاز بوده است، آن علامت را حداقل به مدت سه سال کامل از تاریخ ثبت تا یک ماه قبل از تاریخ درخواست ذی‌نفع استفاده نکرده است، می‌تواند لغو آن را از دادگاه تقاضا کند...».

این بخش از ماده ۴۱ قانون مرقوم نشان می‌دهد که در نظر قانون‌گذار، علامت تجاری ابزاری است که تجار با استفاده از آن کالاها یا خدمات خود را در بازار عرضه نموده و ضمن کسب منفعت از این عمل، مصرف‌کننده را در امر انتخاب و خرید محصولات یاری می‌رساند؛ بنابراین چنانچه، شخصی پس از ثبت علامت، از آن عمداً استفاده نکند، قانون‌گذار هر ذی‌نفع را در تقاضای لغو آن علامت محق دانسته است. این درحالی است که اگر حق بر علامت تجاری، حقی کاملاً شخصی (Brown, 1994, pp.2141-2217) و به‌مثابه مالکیت سنتی بود، عدم استفاده از آن در طی یک مدت کوتاه، جز در فرض ثبوت اعراض، زوال آن را در پی نداشت.

## ۴-۱-۲. وجود شرایط شکلی و ماهوی برای شکل‌گیری حق و حمایت

هرچند احصاء شرایط ماهوی و شکلی برای حقوق فکری در مقررات ناظر بر آن در ایران، به پیروی از مقررات خارجی و بین‌المللی صورت گرفته (نجفی، ۱۳۹۶، ص ۱۵-۱۶) اما در هر حال نشان می‌دهد که نقش ابزاری حقوق فکری توسط قانون‌گذار ایرانی نیز پذیرفته شده است. برای مثال، اصلی‌ترین شرط شناسایی موضوعی به‌عنوان اختراع، وجود گام ابتکاری در آن است. چون تنها در این صورت است که می‌توان از اختراع به‌مثابه ابزاری در راستای ارتقاء رفاه عموم جامعه یا کرد؛ بنابراین چنانچه، کسی مدت‌ها تلاش کند و چیز جدیدی را ابداع نماید اما آن موضوع فاقد پیشرفت لازم (گام ابتکاری) تشخیص داده شود، حق اختراع شکل نگرفته (برای مطالعه شیوه ارزیابی شرط گام ابتکاری در ایران و امریکا، ر.ک: شبیری زنجانی و نجفی، ۱۳۹۰، ص ۳۶-۵۲) و شخص مالک حقی نمی‌گردد. این درحالی است که اگر حق بر اختراع، حقی کاملاً شخصی بود، بر مبنای قواعد سنتی مانند حیات مباحات و... امکان شناسایی حق برای فردی که تلاش نموده و چیز جدیدی را خلق کرده فراهم می‌شد. همین تحلیل را در خصوص سایر شرایط مانند تمایزبخشی علامت تجاری، افشای اختراع و... می‌توان ارائه نمود.

### ۴.۱.۳. قانون اساسی و توسعه اقتصادی

در حقوق اسلام، اصل اولیه، مالکیت اشتراکی است و خروج از این اصل نیازمند دلیل است. مطابق نظریه حقوق طبیعی که در حقوق اسلام و ایران نیز اعمال شده است، کار و تلاش، مهمترین دلیل خروج از این اصل می‌باشد (پیلوار، ۱۳۹۰، ص ۶۹-۷۰) بنابراین هرکس کار و تلاش خود را با مشترکات در آمیزد، مالک آنچه به دست آمده خواهد بود. اصل ۴۶ قانون اساسی در همین راستا مقرر نموده است که «هرکس مالک حاصل کسب و کار مشروع خویش است...». با این حال، مطابق اصل ۴۴ قانون اساسی مالکیت در بخش خصوصی تا جایی مورد حمایت است که «... موجب رشد و توسعه اقتصادی کشور گردد...».

این اصل نشان می‌دهد که به رغم شناسایی حق مالکیت و احترام به آن در قانون اساسی به‌عنوان یک اصل جهان‌شمول، حمایت از آن منوط است به تأثیر چنین حقی در رشد و توسعه اقتصادی کشور؛ به‌عبارت‌دیگر در نظر تدوین‌کنندگان قانون اساسی نیز مالکیت خصوصی ابزاری است که می‌تواند به رشد و توسعه اقتصادی کشور منتهی گردد و چنانچه مالکیتی از این ویژگی برخوردار نباشد، مورد حمایت قرار نخواهد گرفت.

این تحلیل به خوبی نشان می‌دهد که در قانون اساسی ایران نیز به اصل ابزارگرایی توجه شده است.

### ۴.۲. ظرفیت‌های فقهی

«توجه به مقاصد شریعت، یکی از راههای کارآمدترکردن فقه و پاسخگویی به نیازهای معاصر است. هرچند در اصول و فقه شیعه، منبع اصلی استنباط، نصوص آیات و روایات وارده در دین اسلام است، اما فقها با رعایت ضوابط خود، کم و بیش، به مقاصد شریعت توجه کرده‌اند. مراد از مقاصد شریعت، اهداف، نتایج و فوایدی است که از وضع شریعت به‌طور کلی و وضع احکام آن به‌طور جزئی، مد نظر بوده است. به تعبیر دیگر، غایاتی است که شریعت به هدف تحقق آنها وضع شده است» (شوشتری و حیدری خورمیزی، ۱۳۹۶، ص ۱۰۰) بنابراین با عنایت به این مفهوم می‌توان از مقاصد و اهداف قوانین موضوعه نیز سخن به میان آورد. دو قاعده فقهی حفظ نظام و منطقه‌الفراغ در این‌باره قابل بررسی هستند که هر یک می‌تواند به‌عنوان مبانی ابزاراندیشی در نظام حقوقی ایران به کار گرفته شوند.

#### ۴-۲-۱. قاعده حفظ نظام

حفظ نظام اجتماعی و سیاسی جامعه، مسئله‌ای است که از دیرباز همواره مورد توجه اندیشمندان حوزه‌های مختلف علوم اجتماعی قرار داشته است. فارغ از نوع نگرش به این مسئله، تلاش جهت حفظ نظام اجتماعی و حتی سیاسی، امری پسندیده و ایجاد اختلال در نظم و امنیت عمومی و نظام معیشت جامعه امری قبیح محسوب می‌شود. در فقه شیعه نیز این مسئله تحت عنوان قاعده «ضرورت حفظ نظام» و «حرمت اختلال نظام» توسط فقهای امامیه مطرح شده و مبنای صدور حکم و اجرای آن در موارد مختلفی قرار گرفته است (جمالزاده و باباخانی، ۱۳۹۶، ص ۵) دین اسلام علاوه بر جنبه فردی آن، واجد جنبه‌های اجتماعی متعددی نیز می‌باشد؛ براین اساس حفظ نظام اجتماعی اسلام، از امور مسلم فقهی شمرده شده است (باقی‌زاده و امیدفر، ۱۳۹۳، ص ۹۹) هرچند همان‌طور که گفته شد، برخی با استناد به قاعده حفظ نظام، مشروعیت حقوق فکری را به‌عنوان یک حق شخصی اثبات کرده‌اند اما به‌نظر می‌رسد که از طریق استناد به همین قاعده، می‌توان ابزارانگاری حقوق فکری را نیز تأیید نمود. در بسیاری از موارد اگر حقوق فکری به‌مثابه حقی کاملاً شخصی تلقی گردد، نظامات اجتماعی با اختلال مواجه خواهد شد. به‌ویژه در سطح تعاملات بین‌المللی، نگاه ابزاری به حقوق فکری نقش مهمی را در سیاست‌گذاری‌های کلان کشورها ایفا می‌کند. تردیدی نیست که کشورهای مختلف در سطح بین‌المللی، تعاملات خود را با دیگر کشورها با مبنا قرار دادن حفظ مصالح داخلی خود برقرار می‌کنند و در اقتصاد و تجارت دانش‌بنیان عصر کنونی، چاره‌ای جز نگاه ابزارگرا به حقوق فکری وجود ندارد. همین طرز تفکر باعث شده است تا کشور ایران، تا کنون به کنوانسیون برن برای حمایت از مالکیت ادبی و هنری ملحق نگردد؛ بنابراین می‌توان گفت که قاعده فقهی حفظ نظام ایجاب می‌کند تا حقوق فکری به‌مثابه ابزاری در راستای جلب منافع و دفع مضار اقتصادی کشور نگریسته شود.

#### ۴-۲-۲. قاعده منطقه الفراغ

مفهوم منطقه الفراغ توسط شهیدصدر شکل گرفته و در کتاب اقتصادنا تبیین شده است. این مفهوم ابداعی به بخش‌هایی از دین که خالی از حکم شرعی است اشاره دارد. در چنین بخش‌هایی حاکم اسلامی می‌تواند متناسب با وضعیت موجود و مبتنی بر موازین اسلامی، حکم و قانون وضع

کند (حکمت‌نیا، ۱۳۸۱، ص ۱۰۷) در اقتصادنا، مکتب اقتصادی اسلام به دو بخش تقسیم شده است؛ بخشی که واجد احکام و قوانین مشخص اسلامی است و نمی‌توان آن را تغییر داده یا تبدیل در کرد و بخشی که تکلیف قانون‌گذاری در آن، بر عهده دولت اسلامی نهاده شده است و دولت باید با لحاظ نیازهای اقتصادی اسلام و به فراخور زمان، وضع حکم کند (صدر، ۱۳۷۵، ص ۳۸۰) نظام حقوق مالکیت فکری، نمی‌تواند مشمول بخش نخست احکام قرار گیرد، زیرا حقوق فکری اساساً در احکام اولیه اسلامی مورد حکم قرار نگرفته است؛ بنابراین مشمول منطقه الفراغ خواهد بود. در این صورت، حاکم اسلامی قادر خواهد بود تا با استفاده از اختیارات خود و نیازهای جامعه در این باره اقدام به وضع قاعده و حکم کند. افزون‌براین صرف توجه به نیازهای جامعه در وضع قواعد، خود مثبت ابزاراندیشی در حقوق اسلام می‌باشد. چنانچه، نیازهای جامعه نگاه ابزاری به حقوق فکری را اقتضا نماید، طبق قاعده، باید در راستای رفع این نیاز، ابزاراندیشی در خصوص حقوق فکری مورد حکم قرار گیرد. این طرز تلقی را در رویکرد برخی محققان اسلامی نسبت به حقوق فکری نیز می‌توان یافت؛ شهید مطهری بر این باور است که «ماشین از آن نظر که مظهر ترقی اجتماع است و محصول ماشین را نمی‌توان محصول غیر مستقیم سرمایه‌دار دانست، بلکه محصول غیر مستقیم شعور و نبوغ مخترع است و آثار شعور و نبوغ نمی‌تواند مالک شخصی داشته باشد، پس ماشین‌های تولیدشده نمی‌تواند به اشخاص تعلق داشته باشد. اینها مسئله دیگری است. اینها نقض مالکیت فردی نیست، الغای مالکیت خصوص نیست، بلکه مالکیت اشتراکی در موارد خاصی است، موجبات آن اقتضا می‌کند در آن موارد، مالکیت، اشتراکی و اجتماعی باشد، نه فردی» (مطهری، ۱۳۹۵، ص ۵۸-۵۹) در صورت پذیرش نظریه منطقه الفراغ، اراده قانون‌گذار مبنای مشروعیت حقوق فکری خواهد بود و تعیین مدت حمایت و قلمرو آن نیز حسب شرایط جامعه، در اختیار مقنن قرار خواهد گرفت. این تعبیر موجب قرابت نظام حقوقی اسلام و ابزارگرایی مطلق در نظام حقوقی امریکا است که توسط توماس جفرسون، تبیین شده است. افزون‌براین حقوق فکری به جهت سیال بودن، در قیاس با مالکیت‌های فیزیکی و سنتی، واجد ماهیت خاصی است که اقتضانات خاص خود را مطالبه می‌کند.

## ۵. اموال فکری به مثابه پدیده اقتصادی خاص

توصیف اموال فکری به‌عنوان عین، دین، کار و منفعت یا مال سنتی، به دلایل متعدد صحیح

نموده صحیح به نظر نمی‌رسد. در مقابل، تلقی آفرینش‌های فکری به‌عنوان عین<sup>۱</sup> ظاهراً خالی از اشکال است، زیرا در یک تعریف، عین عبارت است از چیزی که قوام آن وابسته به چیز دیگر نیست.<sup>۲</sup> در حقیقت این پدیده اقتصادی، عینی است که واجد آثار مهمی می‌باشد. در عصر دیجیتال کنونی بسیاری از اموال فکری، جنبه دیجیتال به خود گرفته و به‌ویژه در عرصه حقوق مؤلف، چالش‌های فراوانی را پیش روی صاحبان آثار و سیاست‌گذاران قرار داده است. لوح‌های فشرده کتب، مقالات، موسیقی و سایر آثار ادبی و هنری از این دست می‌باشند. برخی از نویسندگان نیز بر مبنای تفکیک عین از منفعت، عینیت اموال دیجیتال را به رسمیت شناخته‌اند؛ به باور این عده، مقصود از عین «خود عین» است و نه منفعت آن و نه حقوق مالی راجع به آن و باید برحسب نیازها و اقتضائات تجاری مفهوم عین را توسعه داد (عبدی‌پور فرد، ۱۳۹۱، ص ۱۴۹) عینیت بخشیدن به حقوق فکری، تبیین حقوق فکری بر مبنای نظریه کار را نیز منتفی می‌سازد، زیرا در این صورت مالکیت بر اموال فکری نتیجه کار و فعالیت انسان در نظر گرفته نمی‌شود بلکه خود عین مستقلی است که شکل گرفته و تازمان خاصی به حیات خود ادامه خواهد داد. البته عین بودن حقوق فکری را نباید با حق عینی در مالکیت سنتی مشتبه نمود و تمام احکام و آثار چنین مالکیتی را بر آن بار کرد. حقوق فکری بنا به تعریف برخی نویسندگان مزیتی قانونی هستند که به عین یا ذمه تعلق نمی‌گیرند (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۳، ص ۲۲۷-۲۲۸) در حقیقت حقوق فکری در دسته ادراکات اعتباری به معنای واقعی کلمه قرار می‌گیرند چراکه فرض‌هایی هستند که ذهن به‌منظور رفع نیازهای حیاتی، آن‌ها را ساخته است و جنبه قراردادی داشته، با واقع و نفس‌الامر سر و کاری ندارند. این امور بنا بر مصالحی اعتبار شده‌اند تا نیازهای عمومی رفع گردد. تأکید برخی حقوق‌دانان خارجی بر ماهیت قراردادی اعطای حقوق فکری از جمله اختراع نیز مؤید همین معنا می‌باشد؛ برای مثال در تعریف حق اختراع آمده است: «حق ثبت اختراع قراردادی است میان دولت و مخترع که براساس آن، در قبال افشای کامل اختراع از سوی مخترع، دولت به وی حقوق انحصاری برای منع

۱. البته مقصود از عین در اینجا، مفهوم فلسفی آن است نه چیزی که در برابر منفعت قرار می‌گیرد وگرنه حقوق مالکیت فکری در جرگه ادراکات اعتباری قرار دارند و صرفاً از نقطه نظر عدم اتکاء آنها به چیز دیگر، ممکن است اطلاق عین بر آنها خالی از وجه نباشد.

۲. این تعبیر موافق آراء فقها نیز می‌باشد زیرا اوصاف طول و عرض و عمق را فقط ناظر بر عین خارجی دانسته‌اند، درحالی‌که عین کلی (یعنی عینی که در خارج مابۀ ازاء ملموس ندارد) نیز از اقسام عین تلقی شده و واجد اعتبار است (ر.ک: خویی، ۱۴۱۷، ج ۲، ص ۱۶ / حکمت‌نیا، ۱۳۸۸، ص ۱۹۹).

سایرین از تولید، استفاده، فروش، عرضه برای فروش اختراع ادعایی را برای مدت زمان مشخص که معمولاً ۲۰ سال پس از تاریخ اظهارات مربوطه می‌باشد، اعطا می‌نماید»<sup>۱</sup>.

در فقه اسلامی نیز مواردی را می‌توان یافت که بر خلاف قواعد اولیه، حکم به مالکیت فردی را منوط به برخی شرایط کرده و آن را در اختیار حکومت اسلامی قرار داده‌اند، این در حالی است که برای مثال مطابق قاعده اولیه حیازت، هرکس زمین مواتی را احیا کند، مالک آن می‌شود. شهید صدر در این باره معتقد است که این که هرکسی زمینی را احیا کند، مالک آن خواهد شد، متعلق به زمان فراوانی زمین و کمبود جمعیت بوده است (صدر، ۱۳۹۲، ص ۹۷).

در جایی که شناسایی حق مالکیت فردی نسبت به مشترکات عمومی از قبیل زمین، منوط به جواز حکومت اسلامی شده است، طرح محدودیت در به رسمیت شناختن چنین مالکیتی در خصوص پدیده‌های فکری بسیار منطقی به نظر می‌رسد چراکه به باور ما ماده اولیه آفرینش‌های فکری اساساً جزو مشترکات عمومی مرسوم نیستند و بدیهی است که نمی‌توان با اعمال نظریه کار، مالکیت فردی را برای کسانی که به آفرینش‌های فکری دست می‌یازند، به رسمیت شناخت. وانگهی مالکیت بر پدیده‌های فکری، ادراکات اعتباری در معنای واقعی کلمه محسوب می‌شوند و به منظور تأمین نیازهای اجتماعی بشر شکل گرفته است؛ بر همین اساس است که برخی محققان اسلامی معتقدند که انسان موجودی اجتماعی است و این نکته در همه امور، نظمی را اقتضا می‌کند تا هرج و مرج رخ ندهد. یکی از مهم‌ترین این امور، بهره‌گیری از اموال و ثروت‌ها است. مالکیت، شیوه‌ای برای تنظیم روابط افراد جامعه در این باره است؛ از این رو، اساسی‌ترین عامل در اقدام انسان به اعتبار مالکیت، و پیدایی چنین مفهومی در فرهنگ بشری، همین عامل اجتماعی بوده است؛ البته چگونگی پذیرش این اعتبار، و احکام مربوط به آن، یکی از اموری است که

1. A patent is a contract between the government and an inventor under which, in exchange for the inventor's complete disclosure of the invention to the public, the government grants the inventor the exclusive rights to exclude others from making, using, selling or offering for sale the claimed invention for a limited period of time, normally twenty years after the date that the application for the patent was filed. When this period is over, the invention can be freely used by anyone. Leslie Grestaino stevene, Halpern and Drevictong, Patenting DNA – Related invention in European Union, united states and jupan: A Trilateral Approach or a Study in Contrast?, p. 2. Available at: [www.lawtechjournal.com/articles/2003/02\\_030617\\_halpern.pdf](http://www.lawtechjournal.com/articles/2003/02_030617_halpern.pdf). Last visited: 1389/ 7/29 .

نظام‌های اقتصادی را از هم جدا می‌سازد (سعاد ابراهیم، ۱۴۱۷، ص ۱۱۷) آراء برخی فقهای معاصر در این باره نیز مؤید همین معنا می‌باشد؛ آیت‌الله صافی گلپایگانی ضمن رد مشروعیت شرعی حقوق فکری، پذیرش چنین حقوقی را در پناه شناسایی و تأیید آن از سوی حاکم اسلامی و بر مبنای مصالح عمومی در مدت محدود، ممکن دانسته‌اند. (به نقل از: امامی، ۱۳۷۱، ص ۲۰۸-۲۰۹).

براین اساس به نظر می‌رسد که دیدگاه سودانگاران راجع به شناسایی حقوق فکری بر هیافت حقوق طبیعی ترجیح دارد و همین شیوه در فقه اسلامی نیز واجد مبانی مشخصی می‌باشد، زیرا به سبب عدم تعلق حقوق فکری به فردی خاص، دولت به نمایندگی از طرف جامعه و با لحاظ مصالح عمومی و با انگیزی تشویق مبتکران به برخی از اشخاص و مبتکران، انواع خاصی از مزایا و امتیازات را اعطا می‌کند (جعفرزاده، ۱۳۸۵، ص ۷۰) برخی حقوقدانان آلمانی نیز حقوق فکری را پاداشی به پدیدآورنده در ازاء کار فکری او می‌دانند و در بین متفکرین اسلامی نیز شهید مطهری همین باور را طرح نموده است (همان، ص ۸۱).

بنابراین منطقی است که حدود و ثغور این حقوق نیز بر مبنای این هدف کلی ترسیم شده و در رویه قضایی نیز با توجه به همین مبانی عمل شود.

با عنایت به تحلیل‌های فوق، می‌توان گفت که حقوق مالکیت فکری، پدیده‌ای اقتصادی است که واجد برخی امتیازات انحصاری برای پدیدآورندگان آفرینش‌های فکری بوده و توسط دولت‌ها بر مبنای شرایط خاصی در مدتی معین به رسمیت شناخته می‌شود.

## نتیجه

مالکیت فکری، «مسئله» یا «کنش» نیست بلکه اساساً «پاسخ» و «واکنشی» به تحولات اجتماعی - اقتصادی و صنعتی است و به همین دلیل قطع نظر از تلاش در جهت توجیه مشروعیت آن از طریق مراجعه به منابع فقهی، در استخراج احکام و آثار آن، به همان تحولات نیز باید توجه شود زیرا در غیر این صورت، «نظام مالکیت فکری» به عرصه «تناقضات» تبدیل خواهد شد.

تردیدی نیست تلاش برای توجیه شرع پدیده‌های فکری و آثار آن، لازم است اما این امر کافی به نظر نمی‌رسد چراکه بررسی ماهیت، احکام و آثار مالکیت فکری مستلزم شناخت فلسفه آن است. در منابع فقه و حقوق اسلامی، شناخت فلسفه مالکیت فکری کمتر مورد توجه قرار گرفته و مباحث موجود در این خصوص، جز در موارد خاص، به جهد فقها در انطباق مالکیت فکری با قواعد



مالکیت سنتی محدود شده است. نتیجه این امر آشکار است؛ وقتی غایت امر اثبات گردد، به‌طور کلی، مالکیت در معنای سنتی آن برای صاحب حق مشروعیت یافته و بدیهی است که در این وضعیت، تمام احکام، آثار و جزئیات موضوع نیز از همین مالکیت سنتی و قواعد آن اخذ می‌شود. برای مثال، علامت تجاری، تا جایی مالیت دارد که «متمایز» از سایر علائم بوده و بتواند ضمن باز شناساندن کالاها و خدمات از یکدیگر، مصرف‌کننده را از گمراهی نجات داده و هزینه‌های جست‌وجوی او را کاهش دهد؛ بنابراین بر خلاف مالکیت سنتی، در مالکیت فکری، پیوندی میان مال، مالکیت، مالک و مصرف‌کننده وجود دارد و برای مثال، بسیاری از احکام ناظر بر نظام علائم تجاری بر همین مبنا شکل گرفته‌اند (صادقی و شمشیری، ۱۳۹۳، ص ۷۸-۱۰۲) با این همه، در رویه قضایی (برای ملاحظه نقد رویه قضایی درباره علائم تجاری، ر.ک: کسنوی، ۱۳۹۵، ص ۹۳-۱۱۹)، بدون توجه به نقش مصرف‌کننده در نظام علائم تجاری، هر کجا که معلوم شود، یکی از علامتی سابقاً استفاده می‌کرده (مشابه تحجیر)، اما آن را به ثبت نرسانده، در هر حال، مالک آن تلقی شده و چنانچه دیگری، عین یا مشابه آن علامت را متعاقباً به ثبت رسانده و مدت‌ها نیز با آن فعالیت تجاری نماید، علامت ثبت‌شده با طرح دعوای ابطال از سوی استفاده‌کننده مقدم، یکسره و بی هیچ قید و شرطی، ابطال می‌گردد.<sup>۱</sup>

وقتی در فقه و حقوق اسلامی نهادهایی وجود دارد که مسیر را برای تغییر نگاه به مالکیت فکری هموار می‌سازد و امکان شناسایی مبانی صحیح آن و عمل به این مبانی را محقق می‌نماید، به‌نظر می‌رسد که می‌توان با بهره‌گیری از این ظرفیت‌ها در مواقع لزوم و به وقت ضرورت، مواضع سنتی را تعدیل و اصلاح نمود.

۱. برای نمونه در دادنامه شماره ۹۰۰۹۹۷۰۲۲۶۳۰۰۷۸۶، صادره از شعبه سوم دادگاه عمومی حقوقی مجتمع قضایی شهید بهشتی، در پرونده کلاسه ۹۰۰۹۹۸۰۲۲۶۳۰۰۲۳۷، مورخ ۱۳۹۰/۰۹/۲۰، دادگاه اعلام نمود که «...؛ بنابراین خواهان از حقوق مکتسبه و حق تقدم در استفاده متنازع فیه برخوردار و ثبت موخر علامت معارض حقوق مقدم و مکتسبه وی است لذا دعوای مطروحه محمول بر صحت تشخیص مستنداً به بندهای الف و ز ماده ۳۲ و ۴۱ قانون ثبت اختراعات طرح‌های صنعتی و علائم تجاری حکم به ابطال ثبت علامت موضوع تصدیق شماره ۱۴۵۶۶۳ و الزام خواننده اول به ثبت علامت تجاری موضوع اظهارنامه... مورخ... وفق مقررات صادر و اعلام می‌گردد...» (به نقل از: مهسا مدنی، زهره فرخی، مطالعه تطبیقی عناصر نقض علامت تجاری در حقوق آمریکا و ایران، پژوهش حقوق خصوصی، ش ۲۴، ۱۳۹۷، ص ۱۰۳).

## منابع

۱. اصغری آقمشهدی، فخرالدین؛ درآمدی بر حقوق مالکیت فکری؛ مازندران: انتشارات دانشگاه مازندران، ۱۳۹۲.
۲. امامی، نورالدین؛ «حقوق مالکیت‌های فکری»، رهنمون؛ ش ۲ و ۳، ۱۳۷۱، ص ۳۹-۲۵.
۳. باقی‌زاده، محمدجواد و عبدالله امیدفر؛ «ضرورت حفظ نظام و منع اختلال در آن در فقه امامیه»، فصلنامه شیعه‌شناسی؛ ش ۴۷، پاییز ۱۳۹۳، ص ۱۷۰-۲۰۰.
۴. پیلوار، رحیم؛ «نظریه کار به‌عنوان مبنای مالکیت در حقوق اسلام و فلسفه جان لاک»، مطالعات فقه و حقوق اسلامی؛ ش ۵، زمستان ۱۳۹۰، ص ۶۳-۸۴.
۵. جعفرزاده، میرقاسم؛ «تحلیل مفهومی مالکیت فکری، کوششی در جهت تمهید نظریه‌ای فراگیر»، تحقیقات حقوقی؛ ش ۵۲، پاییز و زمستان ۱۳۸۹، ص ۵۱-۱۳۲.
۶. جعفرزاده، میرقاسم؛ «مبانی فقهی مشروعیت حقوق فکری»، الهیات و حقوق دانشگاه رضوی (آموزه‌های حقوقی)؛ ش ۸، بهار ۱۳۸۵، ص ۶۱-۹۶.
۷. جعفرزاده، میرقاسم؛ «مبانی فقهی مشروعیت حقوق فکری»، نشریه الهیات و حقوق دانشگاه رضوی؛ ش ۸، بهار ۱۳۸۵، ص ۶۱-۹۶.
۸. جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ ترمینولوژی حقوق؛ تهران: بنیاد راستاد، ۱۳۶۳.
۹. جمال‌زاده، ناصر و مجتبی باباخانی؛ «کاربرد قاعده حفظ نظام در اندیشه فقهی - سیاسی امام خمینی»، فصلنامه دانش سیاسی؛ ش ۱، بهار و تابستان ۱۳۹۶، ص ۳۹-۵.
۱۰. حکمت‌نیا، محمود؛ «بررسی فقهی و اقتصادی مالکیت فکری»، اقتصاد اسلامی؛ ش ۳۳، بهار ۱۳۸۸، ص ۱۷۹-۲۱۱.
۱۱. حکمت‌نیا، محمود؛ «تبیین نظریه منطقه‌الفراغ»، فصلنامه اقتصاد اسلامی؛ ش ۸، زمستان ۱۳۸۱، ص ۱۰۷-۱۲۰.
۱۲. حکمت‌نیا، محمود؛ «روش‌شناسی نظام مالکیت فکری»، فصلنامه تخصصی دین و قانون؛ ش ۸، زمستان ۱۳۹۴، ص ۲۰۳-۲۳۴.

۱۳. رحیمی، مرتضی و عباس علی سلطانی؛ «مبانی فقهی حقوق مالکیت معنوی در فقه شیعه»، مطالعات اسلامی؛ ش ۷۳، پاییز ۱۳۸۵، ص ۱۳۳-۱۷۲.
۱۴. سبحانی، جعفر؛ سیمای اقتصاد اسلامی؛ قم: مؤسسه تحقیقاتی و تعلیماتی امام صادق، ۱۳۷۸.
۱۵. سعاد، ابراهیم صالح؛ مبادی النظام الإقتصادي الإسلامي و بعض تطبیقاته؛ ریاض: دار عالم الکتب، ۱۴۱۷ق.
۱۶. شبیری زنجانی، سیدحسین و حامد نجفی؛ «مطالعه تطبیقی ارزیابی و احراز گام ابتکاری در اختراعات»، پژوهش‌های حقوق تطبیقی؛ ش ۴، زمستان ۱۳۹۰، ص ۳۶-۵۲.
۱۷. شوشتری، مهدی و سیدمحمد حیدری خورمیزی؛ «بررسی اعتبار مقاصد شریعت در آثار فقهای امامیه با تأکید بر دیدگاه امام خمینی»، پژوهشنامه امامیه؛ ش ۶، زمستان ۱۳۹۶، ص ۱۲۳-۱۴۵.
۱۸. صادقی، محسن و صادق شمشیری؛ «مبانی حمایت از علامت تجاری از دیدگاه نظریه هزینه جست‌وجوی مصرف‌کننده»، تحقیقات حقوقی؛ ش ۶۸، بهار ۱۳۹۳، ص ۷۸-۱۰۲.
۱۹. صدر، محمدباقر؛ اقتصادنا؛ قم: بوستان کتاب، ۱۳۷۵.
۲۰. صفایی، سیدحسین؛ دوره مقدماتی حقوق مدنی (اشخاص و اموال)؛ تهران: نشر میزان، ۱۳۷۹.
۲۱. عبدی‌پور، ابراهیم؛ مباحثی تحلیلی از حقوق تجارت؛ قم: پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، ۱۳۹۱.
۲۲. کاتوزیان، ناصر؛ دوره مقدماتی حقوق مدنی (اموال و مالکیت)؛ چ ۱۰، تهران: نشر میزان، ۱۳۸۶.
۲۳. کریمی، محمدحسین و عباس کریمی؛ «مقایسه حقوق ناشی از ثبت علامت تجاری در حقوق ایران و فرانسه»، دانش حقوق مدنی؛ ش ۲، پاییز و زمستان ۱۳۹۷، ص ۲۷-۳۴.
۲۴. کسنوی، شادی؛ «نقد رویه قضایی در حمایت از علائم تجاری»، پژوهشنامه بازرگانی؛ ش ۷۹، تابستان ۱۳۹۵، ص ۹۳-۱۲۰.
۲۵. محمودی، اصغر؛ «ماهیت حقوق مالکیت فکری و جایگاه آنها در حقوق اموال»، دانش

- حقوق مدنی؛ ش ۲، پاییز وزمستان ۱۳۹۱، ص ۹۴-۱۰۷.
۲۶. مدنی، مهسا و زهره فرخی؛ «مطالعه تطبیقی عناصر نقض علامت تجاری در حقوق امریکا و ایران»، پژوهش حقوق خصوصی؛ ش ۲۴، پاییز ۱۳۹۷، ص ۹۵-۱۲۰.
۲۷. مطهری، مرتضی؛ نظری به اقتصاد اسلامی؛ تهران: صدرا، ۱۳۹۵.
۲۸. میرحسینی، سیدحسن؛ مقدمه‌ای بر حقوق مالکیت معنوی؛ تهران: نشر میزان، ۱۳۸۴.
۲۹. نجفی، حامد؛ گام ابتکاری در حقوق اختراعات؛ تهران: مجد، ۱۳۹۶.
۳۰. نجفی، سید محمدباقر و یدالله دادگر؛ مبانی فقهی پیشرفته اقتصاد اسلامی (تحلیل و تلخیص اقتصادنا)؛ قم: نجبا، ۱۳۸۰.
۳۱. نراقی، احمدبن محمد مهدی؛ عوائد الإسلام فی بیان قواعد الأحکام و مهمات (مسائل الحلال والحرام؛ در لوح فشرده جامع فقه اهل بیت)؛ قم: مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی، ۱۳۹۲.
32. Bainbridge, David; Intellectual Property, UK: Pearson Education Ltd., 2009.
33. Bently, Lionel, brad, Sherman; Intellectual Property Law, london: Oxford University Press, 2001.
34. Brown, Ralph; “Advertising and the Public Interest: Legal Protection of Trade Symbols”, Yale Law School Faculty Scholarship, The Yale Law Journal, Vol. 57 NO. 7, 1948, pp. 1165 - 1206.
35. Buccafusco, Christopher, Jonathan Masur; “Intellectual Property Law and the Promotion of Welfare”, University of Chicago Public Law & Legal Theory Paper Series, No. 607, 2017, pp. 1-26.
36. Carletta, Charles; “intellectual property basic concepts and principles”, Stetson University College of Law National Conference on Law and Higher Education, 2011, pp. 1 - 21.

37. Colston, Catherine; principles of intellectual property, London: Cavendish publishing ltd, 1999.
38. Cornish, William; Intellectual Property: Copyright, Patent, Trade Marks and Allied Rights, London: Sweet and Maxwell, 1999.
39. Epstein, Richard; “The Utilitarian Foundations of Natural Law”, Harvard Journal of Law and Public Policy, vol. 12, issue. 3, 1989, pp. 713 - 751.
40. Garner, Bryan; Black’s Law Dictionary, USA: Paul Minn West Group, 2004.
41. Hart, Tina, Fazzani, Linda; Intellectual Property Law, UK: Palgrave, 3rd ed, 2004.
42. Hume, David; A Treatise of Human Nature, Oxford: Clarendon Press, 1978.
43. Lemley, Mark; “Distinguishing Lost Profits from Reasonable Royalties”, Wm. & Mary L. Rev, vol. 51, issue. 2, 2009, pp. 655 - 674.
44. Lemley, mark; “Property, Intellectual Property, and Free Riding”, Texas Law Review, Vol. 83, issue. 4, 2005, pp. 1031 - 1076.
45. Lloyd, Ian; Information Technology Law, london: Oxford University Press, 2014.
46. Merrill, Thomas; Henry Smith; Property: Principles and Policies, US: Foundation Press (Thomson West), 2007.
47. Mooney Cotter, Anne Marie, Garrett Breen; Intellectual Property Law, london: Cavendish Publishing Limited, 2003.

48. Panesar, Sukhninder, General Principles of Property Law, US: Pearson Education, 2001.
49. Phillips, Jeremy; Alison Firth; Introduction to Intellectual Property Law, UK: Butterworth,1995.
50. Schwabach, Aaron, Intellectual property: a reference handbook, US: ABC - CLIO, Inc, 2007.
51. Winegar Goans, Judy; Intellectual Property Principles and Practices, Nathan Associates Inc, 2014,
52. Wipo; Wipo Intellectual Property Handbook: Policy, Law and Use, Geneva :Wipo Publication, No. 489 (E), 2004.

