



Industrial application requirement in patent law (comparative study)

Mahmoud sadeghi¹
Hamed najafi²

Received: 2015/10/12; Accepted: 2016/02/15

Abstract:

The Subjects that have special industrial application, are capable for registering as invention. Industrial application means that the invention is applicable in specific field of economic activities. This requirement is necessary for the economic, ethnic and jurisprudential grounds. Study on the existing procedure in Patent and trademark office in the United States, Europe and Japan, indicates that this requirement would be established when applicant can show a specific usage for the invention. In Iranian law there is no special document as to the concept or form of assessment of this requirement. But because of the difficulty of obtaining this requirement on the basis of technical criteria, it could be recommended that secondary criteria be used for assessment of industrial application requirement. This article, at first tried to make clear the concept and economic and moral and jurisprudential foundations of the requirement, and then would study the method of assessment of it in the famous patent offices, ie. USPTO and EPO and JPO and finally after studying of the position of Iranian law, Proper suggestions are offered.

Keywords: Industrial Application, Patent, USPTO, EPO, JPO.

1 Associate professor of law faculty of Tarbiat Modares University (corresponding Author); Email: sadegh_m@modares.ac.ir.

2 PhD student of private law in Tarbiat Modares University.

مطالعه تطبیقی شرط کاربرد صنعتی در حقوق اختراعات

محمود صادقی^۱
حامد نجفی^۲

تاریخ دریافت ۹۴/۷/۲۰ - تاریخ پذیرش ۹۴/۱۱/۲۶

چکیده

موضوعاتی به عنوان اختراع قابل ثبت می‌باشند که حاوی کاربرد صنعتی مشخص هستند. کاربرد صنعتی یعنی این که اختراع در حوزه‌ی مشخصی از فعالیت‌های اقتصادی قابل استفاده باشد. وجود شرط مذکور به دلایل اقتصادی، فقهی و اخلاقی ضرورت دارد. مطالعه‌ی رویه موجود در ادارات ثبت اختراع و علایم تجاری آمریکا، اروپا و ژاپن نشان می‌دهد که این شرط زمانی احراز می‌شود که متقاضی بتواند کاربرد مشخصی را برای اختراع اثبات نماید. در حقوق ایران راجع به مفهوم یا نحوه‌ی ارزیابی این شرط مستندات خاصی وجود ندارد؛ اما به لحاظ دشواری احراز این شرط بر اساس معیارهای فنی توصیه می‌گردد که برای ارزیابی شرط کاربرد صنعتی از معیارهای ثانوی استفاده شود. در مقاله حاضر ابتدا مفهوم و مبانی اقتصادی، اخلاقی و فقهی این شرط تبیین شده، و سپس شیوه‌ی ارزیابی آن در ادارات ثبت اختراع مطرح جهانی یعنی ادارات ثبت اختراع و علامت تجاری آمریکا، اروپا و ژاپن مورد بررسی قرار گرفته و در پایان، پس از مطالعه‌ی موضع حقوق ایران پیشنهادات مقتضی ارائه می‌شود.

واژگان کلیدی: کاربرد صنعتی، حقوق اختراعات، اداره ثبت اختراع آمریکا، اداره ثبت اختراع اروپا، اداره ثبت اختراع ژاپن.



۱. دانشیار حقوق خصوصی دانشکده حقوق دانشگاه تربیت مدرس (نویسنده مسؤول). رایانامه: sadegh_m@modares.ac.ir
۲. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تربیت مدرس.



مقدمه

مبنای اصلی نظام اختراعات رشد و توسعه فناوری، و در نهایت ارتقای رفاه اجتماعی است.. (Aoki and Spiegel, 1999: 1; Kou, Rey, Wang, 2010:12) استخراج چنین مبنایی ریشه در بنیادهای نظام اختراعات دارد؛ به همین جهت نمی‌توان آن را به نظام حقوقی خاصی محدود نمود. از این رو است که حتی اعطای حق اختراع در دوران باستان، که با ترتیبات ویژه‌ای صورت می‌گرفت، با همین هدف دنبال می‌شده است. (شبییری زنجانی، ۱۳۹۴: ۱۲۲) بنابراین تمام اجزای موجود در این نظام باید منطبق با این مبنای اصلی طراحی گردند.

به موجب قوانین و مقررات مختلف، موضوعی تحت عنوان "اختراع" قلمداد شده و قابل ثبت است که دست کم جدید، حاوی گام ابتکاری و نیز کاربرد صنعتی، یا به تعبیر نظام اختراعات آمریکا، مفید باشد. (Mandel, 2005: 5) در حقیقت موضوعی منجر به افزایش رفاه اجتماعی می‌شود که در بر دارنده‌ی این سه شرط باشد. نظریه‌ی علمی صرف حتی اگر از ویژگی‌های منحصر به فرد و معتبری نیز برخوردار باشد، چون وارد حوزه عمل نمی‌گردد، قادر به توسعه‌ی رفاه اجتماعی به طریق مستقیم نخواهد بود. به همین اعتبار گفته می‌شود، اختراع مورد ادعا باید قابلیت کاربرد و استفاده‌ی عملی در صنعت یا تجارت را داشته و بتوان آن را در بخشی از صنعت به معنای عام آن مورد بهره‌برداری قرار داد. به رغم این که شرط کاربرد صنعتی بر ملاحظات اقتصادی استوار است، مبانی دیگری نیز برای این موضوع می‌توان استخراج کرد. قاعده دارا شدن ناعادلانه و نیز قاعده لاضرر، با دو تقریر شمول قاعده نسبت به احکام عدمی و استخراج احکام عقلایی از آن، به عنوان مبانی اخلاقی و فقهی این موضوع قابل طرح می‌باشند. محروم نمودن عموم مردم از دسترسی به بخشی از دانش برای مدت معین در ازای هیچ، امری ضرری بوده و اخلاقاً مذموم بوده



۱. لازم به توضیح است استفاده از واژه «هیچ» در این مقاله، به معنای نفی کامل موجودیت و ارزش نظریه علمی صرف نیست.

 که شرع نیز آن را بر نمی‌تابد. اهمیت وجود این شرط تا به حدی است که از همان آغاز شکل‌گیری نظام اختراعات در کنار شرط تازگی و مقدم بر شرط مهم گام ابتکاری، مورد شناسایی قرار گرفته و به لحاظ تاریخی در اولین اسناد راجع به ثبت اختراع نیز به آن اشاره شده است. البته این مساله نافی اهمیت غیر قابل انکار تحقیقات بنیادی^۱ در علوم مختلف نیست. ناگفته پیداست که بسیاری از اختراعات نتیجه‌ی بی‌واسطه یا با واسطه‌ی همین تحقیقات هستند که اصولاً جنبه نظری داشته و به طور مستقیم فاقد تاثیر گذاری عملی در حوزه‌ی اجتماع و به ویژه صنعت هستند. با وجود این، از آنجا که نظام اختراعات به ویژه از علوم اقتصادی و نظریه‌های آن تاثیر بسیار پذیرفته است، ویژگی‌ها و متغیرهای مهم آن را نیز در خود جای داده است. در علم اقتصاد، «زمان» یک متغیر اساسی تلقی می‌شود و به خودی خود دارای ارزش مالی است. از منظر حقوق اختراعات انجام تحقیق بنیادی در زمان اتمام، فاقد ارزش تلقی می‌شود، اگر چه می‌تواند به عنوان یک تحقیق علمی و از نقطه نظر صرف علمی کاملاً مورد توجه قرار گیرد. بر همین اساس است که در نظریه‌های راجع به شرط کاربرد صنعتی، بر کاربرد عملی اختراع مورد ادعا در صنعت موجود و نه آینده، تاکید می‌شود.

با وجود این، ارزیابی و احراز این شرط در ادارات ثبت اختراع و چگونگی این ارزیابی اهمیت بیشتری دارد. به نظر می‌رسد صرف اظهار متقاضی مبنی بر کاربرد اختراع مورد ادعا در حوزه‌ای عام موجب احراز این شرط نمی‌شود، بلکه اثبات وجود کاربردی مشخص در حوزه‌ای خاص ضروری است. مؤید این مطلب رویه‌ی موجود در ادارات ثبت اختراع مطرح جهان یعنی اداره ثبت اختراع و علامت تجاری آمریکا، اروپا و ژاپن است که البته اغلب کشورهای جهان از جمله ایران هم متأثر از این ادارات، معیار مشابهی در این زمینه اعمال می‌کنند. در هر صورت پرسش‌های نوشتار حاضر این است که مفهوم و مبنای شرط کاربرد صنعتی چیست؟ ارزیابی و احراز آن در مراجع ذی‌ربط چگونه و با چه معیاری صورت می‌گیرد؟



۱ . Basic research.



در این راستا ابتدا با بیان مفهوم و مبنا، سپس شیوه‌ی ارزیابی و احراز آن در ادارات ثبت اختراع مطرح جهان یعنی آمریکا، اروپا و ژاپن، و در نهایت تطبیق آن با حقوق ایران، به دنبال پاسخ مناسبی برای پرسش‌های فوق هستیم.

۱. مفهوم کاربرد صنعتی

از شرایط ماهوی مربوط به اختراع آن است که اختراع ادعایی دارای کاربرد صنعتی باشد، به این معنا که بتوان اختراع را در صنعت یا برای مقاصد تجاری مورد استفاده قرار داد. بنابراین اگر اختراع ادعایی یک پدیده و محصول صرفاً نظری باشد، حتی در صورت مفید بودن، به عنوان اختراع قابل ثبت نیست. (میرحسینی، ۱۳۸۷: ۱۴۱)

بر این اساس ممکن است بر خلاف مفهوم مفید بودن در کشورهایمانند آمریکا و استرالیا (Bennett, 2008:28; Thambisetty, 2008:1)، بتوان وحدت شرط کاربرد صنعتی و مفید بودن را مورد نقد قرار داد، و مفید بودن را برابر با دارا بودن کاربرد صنعتی تلقی نکرد. عکس این قضیه نیز صادق است؛ چرا که ممکن است موضوعی کاربرد صنعتی داشته باشد اما مفید به شمار نیاید. این امر به ویژه در حقوق کشورهایمانند ایران قابل تصور است؛ برای نمونه ابداع وسیله‌ای جدید و مبتکرانه برای تولید مشروبات الکلی، اگر چه در صنعت مربوط به این حوزه کاربرد خواهد داشت، اما به لحاظ ممنوعیت قانونی و شرعی، اساساً چنین وسیله‌ای در ایران فاقد فایده است، هر چند به خودی خود فاقد کاربرد صنعتی نیست. با وجود این، در اغلب تألیفات راجع به این شرط (Thambisetty, 2008:1)، شرط مفید بودن در آمریکا را مرادف شرط کاربرد صنعتی در اروپا قلمداد نموده‌اند و میان این دو تفاوتی قائل نشده یا دست کم متعرض آن نگشته‌اند.

به رغم این که با تقریر خاصی از این دو شرط می‌توان تفاوت‌هایی را در این دو مفهوم یافت، لکن بنای این مقاله بر شکل‌دهی موضع متقابلی در این زمینه نیست. با وجود این به باور نویسندگان پژوهش حاضر، دو شرط مزبور، به‌رغم برخی وجوه تشابه، مستقل از یکدیگر هستند. برای نمونه، در کشورهایی که شرط مفید بودن به جای کاربرد صنعتی مورد استفاده قرار می‌گیرد، حتی اختراعاتی که فقط دارای کاربرد شخصی هستند نیز قابل حمایت هستند، در حالی که همین اختراعات در کشورهایی که شرط کاربرد صنعتی را الزام نموده‌اند، به جهت فقدان کاربرد در صنعت، غیر قابل حمایت اعلام می‌شوند. (Wipo, 2003:15)



کرد، مفید بودن مرادف همان کاربرد در صنعت است و از این منظر، حمایت از اختراعاتی که صرفاً از لحاظ شخصی سودمند هستند، قابل انتقاد به نظر می‌رسد.

۲. مبانی شرط کاربرد صنعتی

پاسخ به این سؤال که چرا موضوعات قابل حمایت در حقوق اختراعات باید واجد شرط کاربرد صنعتی باشند، ما را به مبانی شرط مزبور رهنمون می‌سازد. از طریق بازشناسی مبانی حقوق اختراعات می‌توان به مبانی شرایط ماهوی اختراع و از جمله کاربرد صنعتی پی برد.

۲-۱. مبانی اقتصادی

عقیده غالب این است که حقوق اختراعات برای ارتقای سطح اقتصادی و صنعتی و در نهایت رشد و توسعه‌ی رفاه اجتماعی طراحی شده است. (Aoki & Spiegel, 1999:1) (Kou & Rey & Wang, 2010:12) سابقه‌ی تاریخی شکل‌گیری این حوزه از حقوق مالکیت‌های فکری نیز به خوبی مؤید این آموزه است. (yu, 2009:9-10) در حقیقت وجود مبانی اقتصادی، فلسفه‌ی وجودی این شرط را در حقوق اختراعات تبیین می‌کند. در تعریف سازمان جهانی مالکیت فکری از اختراع نیز وجود کاربرد صنعتی از عناصر آن به در نظر گرفته شده است، قانون نمونه‌ی سازمان در تعریف اختراع مقرر می‌کند: اختراع به معنای ایده‌ی یک مخترع است که در عمل راه حلی برای یک مشکل، به خصوص در زمینه‌ی فناوری، ارائه می‌دهد، چراکه صورتی که اختراع مورد ادعا در عمل نتواند مورد بهره‌برداری صنعتی قرار گیرد، اعطای حقوق انحصاری به مخترع و جاهتی ندارد و در تعارض با فلسفه‌ی وجودی حقوق اختراعات قرار می‌گیرد. یک ایده به هر میزان که جدید و مترقی باشد، چنانچه قابلیت کاربرد عملی در صنعت را نداشته باشد به جامعه نفعی نمی‌رساند. اعطای حقوق انحصاری به چنین موضوعی منابع عمومی را هدر می‌دهد، زیرا حق اختراع به تعبیری قراردادی است که در آن حاکمیت در قبال افشای کافی اختراع از سوی مخترع، حقوقی را برای مدت معین به وی اعطا می‌کند. (Tang & Halpern & Restaino, 2002:2) بنابراین، زمانی این قرارداد عادلانه خواهد بود که عوض و معوض هم‌زمان وجود داشته و میان آن دو تعادل نیز برقرار باشد. اگر اختراع مورد ادعا فاقد





کاربرد صنعتی باشد، مخترع بدون ما به ازاء پرداختی منفعتی را به دست می آورد، این پیامد در اقتصاد به پیامد خارجی^۱ معروف است؛ در این حالت حقوق به مثابه‌ی ابزاری در جهت تولید عوارض خارجی عمل می‌کند. پیامد خارجی عبارت است از آثار نامطلوب ناشی از فعالیت‌های اشخاص که بر سایرین تحمیل می‌شود (swaney, 1981:615)؛ در این وضعیت تعادل میان هزینه‌های تولید خصوصی و هزینه‌های اجتماعی ناشی از آن برقرار نیست، امری که به عنوان اصلی‌ترین عامل شکست بازار و اقتصاد نئوکلاسیک معرفی شده است (macchesney, 2006: 179; buchanan & stubblebine, 1962:371) در صورت فقدان کاربرد صنعتی در اختراع، جامعه هزینه‌ای پرداخت می‌کند، بدون آن که مخترع هزینه‌ای پردازد و یا این که در مقایسه با هزینه‌های اجتماعی، هزینه‌ی کمتری را متحمل می‌شود. در این وضعیت دولت می‌تواند با الزام شرط کاربرد صنعتی، موجب درونی کردن هزینه‌ها توسط مخترع شود و در این فرض الزام شرط کاربرد صنعتی به مثابه‌ی همان مالیاتی که آرتور پیگ^۲ برای مقابله با مسأله‌ی پیامد خارجی مطرح نمود، ایفای نقش می‌نماید. از سوی دیگر، این نقش آفرینی، یعنی صرف هزینه‌ی معاملاتی (باقری و شیخ سیاہ، ۱۳۸۹: ۱۹-۳۸) در جایی است که بیشتر به قمار تا یک معامله می‌ماند.^۳ البته ممکن است گفته شود که این یک معامله‌ی صحیح است و نتیجه‌ی آن افزایش انگیزه‌ی مبتکران جهت تولید فناوری خواهد بود، به این معنا که اگر چنین شرطی بر مبتکرین تحمیل نگردد، ایشان انگیزه‌ی بیشتری جهت تحقیق حتی در زمینه‌های غیر کاربردی و نظری خواهند داشت. پیامد این امر در انباشت علم و دانش و ذخیره‌ی آن به عنوان منابع تحقیقات آتی در راستای تولید فناوری‌های برتر دست‌کم در فناوری زنجیره‌ای، تبلور می‌یابد. چنین دیدگاهی به افزایش تحقیقات بنیادی در علم و فناوری منجر خواهد شد.

۱. Externality

۲. Arthur Pigou

۳. به کار بستن واژه‌ی قمار به این سبب است که اعطای حق اختراع به موضوعی که در زمان ثبت کاربرد مشخصی در صنعت نداشته اما احتمال دارد در صنایع آینده مورد استفاده قرار گیرد، به قمار شباهت بیشتری نسبت به یک معامله‌ی صحیح دارد. پر واضح است این مسأله تناقضی با «هیچ» خواندن اختراع فاقد کاربرد در صنعت از منظر حقوق اختراعات و مبانی اقتصادی آن ندارد، زیرا با لحاظ اقتضائات حقوق اختراعات و مبانی اقتصادی آن و نیز مؤلفه‌هایی مانند ارزش زمان در اقتصاد، اعطای حقوق انحصاری به موضوعی که در زمان حال، یعنی زمانی که مخترع از حقوق انحصاری بهره‌مند می‌گردد، هیچ فایده‌ی اجتماعی و کاربرد صنعتی در همان زمان ندارد، و حقیقتاً معامله در مقابل هیچ است؛ اما اگر در زمان اعطای حقوق انحصاری، کاربردهای احتمالی آن در آینده مورد لحاظ قرار گیرد، معامله‌ای قمار (۵۰-۵۰) صورت پذیرفته است.





اما به موجب قضیه‌ی کاوز^۱ در اقتصاد، حقوق باید در چنین شرایطی با تحمیل شرط کاربرد صنعتی بر مبتکرین، منابع را در مسیر و جایگاه درست خود هدایت کند تا از وقوع عوارض خارجی که مهم‌ترین عامل شکست اقتصاد نئوکلاسیک معرفی شده است جلوگیری نماید و مطلوبیت مورد نظر اقتصادی را تحقق بخشد. (باقری و شیخ‌سیاه، ۱۳۸۹: ۳۸-۱۹)

۲-۲. مبانی اخلاقی و فقهی

۲-۲-۱. قاعده دارا شدن ناعادلانه

بر اساس مبنای اخلاقی، قاعده دارا شدن ناعادلانه، نیز می‌توان فلسفه‌ی وجودی شرط کاربرد صنعتی را تبیین نمود؛ قاعده‌ای که دارای ریشه‌های اخلاقی بوده و بررسی آن از منظر اخلاق امری ضروری است. به لحاظ فلسفی قاعده‌ی مزبور ریشه در مفهوم «عدالت ترمیمی» ارسطو دارد. فلاسفه‌ی بعدی از آن به عنوان «عدالت مبادلی» یاد میکنند.

دارا شدن ناعادلانه نتیجه‌ی عدم رعایت عدالت تصحیحی یا توزیعی است؛ جایی که اشخاص زیادتر یا کمتر از سهم خود ببرند و یا در روابط خود زیان ناروا بینند. (حکمت‌نیا، ۱۳۸۶: ۳۲۸)

به عقیده‌ی ما فقدان شرط کاربرد صنعتی در حق اختراع منجر به استفاده‌ی بدون جهت مخترع از دارایی‌های عمومی خواهد شد. برای پیشگیری از چنین وضعیتی شرط کاربرد صنعتی وضع شده است، زیرا فقدان چنین شرطی به معنای آن است که شخص بدون آنکه چیز مفیدی برای اجتماع به ارمغان آورده باشد، سعی در جلب حمایت قانون برای ایجاد انحصار در مورد بخشی از دانش موجود اجتماع می‌کند.

قاعده دارا شدن ناعادلانه اصولاً برای جلوگیری از استفاده‌ی بلاجهت یا دارا شدن افراد، بدون جهت قانونی یا علت قراردادی به زیان افراد دیگر پیش بینی شده است.



۱. مستنبط از قضیه‌ی کاوز، در دنیای با هزینه‌ی معامله مثبت، قواعد خصوصی حاکم بر بازار به تنهایی نمی‌تواند به کارایی اقتصادی بیانجامد. در این وضعیت قواعد الزامی مقرر از سوی دولت و مراجع عمومی از طریق مداخله در بازار و هدایت منابع به سمت کسانی که بیشترین منفعت را از آن کسب می‌کنند، می‌تواند کارایی مذکور را فراهم کنند. با این فرض، دولت با الزام شرط کاربرد صنعتی بر مبتکران، منابع عمومی را در مسیر صحیح خود هدایت می‌کند تا کارایی اقتصادی ایجاد شود؛ چرا که به نظر می‌رسد از منظر قضیه‌ی کاوز، در مقایسه میان شخص مبتکر و دولت به نمایندگی از اجتماع، این دولت است که بیشترین سود ممکن را از معامله به دست می‌آورد.



قرآن مجید در آیه‌ی شریفه (۲۹) از سوره‌ی مبارکه‌ی نساء می‌فرماید «اموال یکدیگر را به باطل مخورید، مگر اینکه به تراضی و در نتیجه‌ی تجارت باشد»^۱. در آغاز آیه‌ی مبارکه از خوردن مال دیگری از طریق باطل نهی شده است و در پایان، از داد و ستد مبتنی بر تراضی، به عنوان یکی از شایع‌ترین و مهم‌ترین اسباب مشروع انتقال ثروت، نام برده می‌شود. از جمع بین این دو فراز ظاهراً بی‌ارتباط، چون تجارت و تراضی از مصادیق اکل مال به باطل نیست تا از آن استثناء شود، به خوبی بر می‌آید که توزیع ثروت و جابه‌جایی اموال از یک دارایی به دارایی دیگر بایستی از راه مشروع و اسباب قانونی صورت پذیرد و نمی‌توان مال دیگری را به باطل خورد و به هزینه‌ی او ثروت مند شد. (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۹۴-۹۵)

فقه‌های عظام برای اثبات لزوم تراضی در معاملات و حرمت خوردن مال دیگری در اثر ربا و قمار به این قاعده استناد کرده‌اند. (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۹۴-۹۵) اگر اختراع فاقد کاربرد در صنعت، مخترع را از حقوق انحصاری بهره‌مند نماید، بدون سبب و جهت مشروع بر دارایی مخترع و به زیان جامعه افزوده خواهد شد و مصداق «اکل مال به باطل» است. اگر چه غالباً استناد به قاعده‌ی مذکور در فقه و حقوق برای اثبات تکلیف و تعهد به جبران خسارت صورت می‌گیرد، اما تردیدی نیست که محتوای قاعده شامل حکم وضعی «اکل مال به باطل» نیز می‌شود. به رغم این که فقها بحث مستقلی را به این منظور اختصاص نداده‌اند، اما از ظاهر برخی عبارات این نکته استنباط می‌شود. برای مثال مرحوم خوئی (رحمه الله علیه) ضمن مباحث راجع به خیار غبن می‌فرماید «اکل مال به باطل وضعاً و تکلیفاً حرام است...» (خوئی، ۱۳۷۷: ۳۳۳) و مرحوم بجنوردی (رحمه الله علیه) نیز در تفسیر آیه‌ی مورد بحث با اتکا به قرینه‌ی کلمه باطل و اطلاق آن، حرمت وضعی را استنباط کرده‌اند. (بجنوردی، ۱۴۲۶: ۲۱۷)

بر این اساس تردیدی نیست که اعطای حقوق انحصاری به اختراعی که کاربرد صنعتی ندارد، فعل حرامی است که مورد نهی شارع مقدس قرار گرفته است؛ بنابراین باید در پی سببی بود تا اعطای حقوق انحصاری به مخترع را مشروع و عادلانه سازد. این سبب جز کاربرد صنعتی نیست، چراکه حق اختراع قراردادی میان جامعه و مخترع است، پس زمانی



۱. «لا تأکلوا اموالکم بینکم بالباطل الا ان تكون تجاره عن تراض منکم».

این قرارداد مشروع خواهد بود که در عوض حقوق انحصاری اعطایی به مخترع، به واسطه‌ی کاربرد صنعتی موجود در آن، بر دارایی‌های عمومی جامعه نیز اضافه گردد.

نظر بر حرمت اکل مال به باطل در حقوق اسلام، این نهی هم شامل مرحله‌ی قانون‌گذاری و هم مرحله‌ی اجرای احکام می‌شود. به همین جهت قانون متضمن اکل مال به باطل مورد امضای شارع قرار نمی‌گیرد. از این رو وضع قانونی که متضمن اعطای حقوق انحصاری به اختراع فاقد کاربرد صنعتی است، مورد تأیید شارع نیست و لازم است که انشای قوانین با لحاظ این موضوع صورت پذیرد.

۲-۲-۲. قاعده لاضرر

مبنای شرط کاربرد صنعتی را با دو تقریر متفاوت می‌توان از طریق قاعده لاضرر توجیه نمود.

۲-۲-۲-۱. شمول قاعده لاضرر نسبت به احکام عدمی

قاعده‌ی لاضرر ناظر بر حوزه‌ی تشریح و قانونگذاری است. مصداق بارز تشریح، قواعد و احکامی است که قانونگذار آنها را وضع نموده است که موضوع آنها اعم از فعل یا ترک فعل می‌باشد. اگر از ناحیه‌ی احکام اعتباری شرعی، ضرری حاصل شود، قاعده لا ضرر آن حکم را نفی خواهد کرد. اما در حوزه‌هایی که در آن حکم خاصی وضع نشده است، اگر ضرر ناشی از عدم حکم باشد، آیا با توجه به قاعده لا ضرر می‌توان به این نتیجه رسید که شارع در اینجا حکم عدمی را رفع کرده و در نتیجه، زمینه‌ی وضع حکمی فراهم گردد. در واقع پرسش اساسی این است که آیا قاعده لا ضرر شامل احکام عدمی نیز می‌شود؟ (حکمت‌نیا، ۱۳۸۶: ۳۹۶). با مثبت بودن پاسخ، آیا شرط کاربرد صنعتی می‌تواند موضوع این حکم قرار گیرد؟

با توجه به اینکه اسلام عبارت از مجموعه قواعد و مقررات شرعی‌ای است که خداوند متعال برای زندگی مردم اعتبار کرده است، این قواعد و مقررات به احکام وجودی اختصاص ندارد و شامل احکام عدمی نیز می‌گردد. (حیدری، ۱۴۲۰: ۲۹۷) عدم ضرر مذکور در قاعده، ضرری است که مرتبط با شارع است و اگر گفته می‌شود که حکم ضرری نفی شده است، چون وضع و رفع حکم به دست شارع است، بنابراین اگر ضرری به عدم جعل حکم توسط شارع مستند گردد، «عدم حکم» نفی می‌شود، زیرا عدم جعل حکم با شارع ارتباط دارد. (حیدری، ۱۴۲۰: ۲۹۵)





حال که مشخص شد قاعده لاضرر، شامل احکام عدمی نیز می‌گردد، توجیه فلسفه‌ی شرط کاربرد صنعتی چگونه بر اساس این قاعده صورت می‌گیرد؟ اگر شرط کاربرد صنعتی در حق اختراع به رسمیت شناخته نشود، از عدم جعل حکم، به واسطه‌ی کاهش دارایی به جامعه زیان وارد می‌شود، زبانی که ناشی از عدم اعتبار حکم شرعی است، لذا شارع، با قاعده لاضرر چنین «عدم حکمی» را نفی می‌کند؛ بنابراین شرط کاربرد صنعتی در حق اختراع را به رسمیت می‌شناسد.

۲-۲-۲. قاعده لاضرر به عنوان مثبت احکام عقلائی

گاهی خردمندان احکامی را موجه می‌دانند که فقه اسلامی نیز این احکام و قواعد مبتنی بر سیره‌ی عقلا را می‌پذیرد. عدم پذیرش چنین احکامی مصداق ضرر تلقی می‌گردد. قاعده‌ی لاضرر با نفی چنین ضرری، از آن جلوگیری می‌کند و به عبارت دیگر سیره‌ی عقلا را تأیید خواهد کرد. (حکمت‌نیا، ۱۳۸۶: ۴۰۱) از آنجا که سیره‌ی عقلا شرط کاربرد صنعتی را برای اختراعات ثابت می‌دانند، قاعده‌ی فقهی لاضرر نیز آن را تأیید خواهد نمود.

۳. ارزیابی شرط کاربرد صنعتی

ارزیابی شرط کاربرد صنعتی به مانند سایر شرایط اختراع از اهمیت فراوانی برخوردار است. با توجه به مقررات یکسان‌ساز بین‌المللی موجود در این زمینه که منجر به شکل‌گیری مفهوم واحدی از این شرط در حقوق داخلی کشورها شده است، ارزیابی این شرط در ادارات ثبت اختراع نیز تقریباً به شکل مشابهی صورت می‌گیرد و معیارهای همسانی در این خصوص اعمال می‌گردد. در این قسمت چگونگی ارزیابی شرط حاضر در ادارات ثبت اختراع مطرح جهان یعنی آمریکا، اروپا و ژاپن مورد بررسی قرار گرفته و در پایان به نحوه‌ی ارزیابی این شرط در اداره ثبت اختراع ایران می‌پردازیم.

۳-۱-۱. اداره ثبت اختراعات و علائم تجاری آمریکا

۳-۱-۱-۱. مستندات قانونی و اداری

ماده (۱۰۱) قانون اختراعات آمریکا، موضوعات قابل ثبت را بیان کرده است. مطابق این ماده «هر کس که وسیله‌ای جدید یا فرآیندی مفید، ماشین یا فرآورده‌ای را ابداع یا کشف نماید یا ترکیبی از این موضوعات و یا هر پیشرفت جدید و مفیدی را ابداع یا کشف کند، می‌تواند حق اختراع دریافت کند و مشمول مقررات این ماده قرار گیرد». صرف‌نظر از این که قطعاً مقصود از کشف در این ماده، در مقابل ابداع نیست، ارزیابی و احراز شرط



✱ "مفید بودن" بر اساس دستورالعمل ارزیابی این شرط که توسط اداره ثبت اختراعات و علائم تجاری آمریکا مدیریت می‌شود، صورت می‌گیرد. بر همین اساس برای احراز مفید بودن یک اختراع، متقاضی باید ثابت کند اختراع وی دارای فایده و کاربرد مشخص و معتبری است و یا اینکه از توصیف اختراع در اظهارنامه به خودی خود کاربرد متعارف اختراع مورد ادعا به ذهن متبادر گردد. (The Manual of Patent Examination Procedure, 2014: 2107.01-2100-30)

یک کاربرد زمانی متعارف تلقی می‌شود که شخص با مهارت معمولی در دانش بلافاصله پس از مطالعه ویژگی‌های یک اختراع، تشخیص دهد که چگونه اختراع بر اساس این ویژگی‌ها، مفید است. (The Manual of Patent Examination Procedure, 2014: 2107.01-2100-30)

مطابق این فراز از دستورالعمل فایده‌ی اختراع مورد ادعا باید دو ویژگی داشته باشد تا شرط مذکور را فراهم آورد: نخست، وجود کاربرد مشخص و دوم، وجود کاربرد معتبر و اثبات این دو.

فایده‌ی مشخص یعنی این که اختراع در حوزه‌ای خاص و برای حل مشکل مشخصی مورد استفاده قرار خواهد گرفت. برای نمونه اگر متقاضی ادعا کند اختراع مورد ادعای وی برای تشخیص بیماری مفید است، بدون اینکه بیماری یا شرایط خاصی را مشخص نماید، این اختراع فاقد کاربرد تشخیص داده خواهد شد. در مقابل اگر فردی یک فعالیت زیستی را افشا و به طور منطقی آن را به بیماری خاصی مرتبط کند، فایده و کاربرد مورد نظر حاصل شده است.

مطابق دستورالعمل مقصود از قید «اعتبار» یا ویژگی معتبر بودن فایده، کاربرد در دنیای موجود و کنونی است، زیرا کاربرد صنعتی در صورتی احراز می‌شود که در صنعت موجود قابل استفاده باشد و استفاده در صنعت آینده، اثری نخواهد داشت. (جعفرزاده و محمودی، ۱۳۸۷: ۱۲۱)

متقاضی برای اثبات فایده‌ی معتبر باید نشان دهد اختراع مورد ادعا در شکل کنونی افشاشده‌اشف و نه متکی و متوقف بر انجام تحقیقات بیشتر در آینده، مفید و کاربردی است. فواید و کاربردهایی که مستلزم انجام تحقیقات بیشتر در آینده به منظور استفاده در دنیای موجود هستند، فواید معتبر محسوب نمی‌شوند. با وجود این نباید تصور نمود که





مقصود از عبارت «در شکل کنونی» این است که کاربرد در حال حاضر باید موجود باشد، بلکه هر استفاده‌ی متعارفی که توسط متقاضی شناسایی و تبیین شود، به عنوان یک مقتضی ایجاد فایده اجتماعی در نظر گرفته می‌شود و از این نظر شرط فایده‌ی معتبر احراز خواهد گشت. (The Manual of Patent Examination Procedure, 2014: 2107.01-2100-33-34).

۳-۱-۲. مستند قضایی

رهیافت برگزیده‌ی آمریکا برای ارزیابی شرط کاربرد صنعتی در سال 2005 توسط دادگاه تجدیدنظر برای دادگاه فدرال در پرونده فیشر مطرح شد. (Fed. Cir. 2005: In re Fisher 421 F.3d 1365) در این پرونده صاحب اختراع ورقه‌ی اختراعی را برای زیر توالی کوتاه‌دی ان ای مکمل ابداعی خود درخواست نمود، اما چون نتوانست کاربرد مشخصی برای آن به اثبات برساند، اظهارنامه‌ی وی مردود اعلام شد، زیرا ژن‌های افشاشده‌ای که اختراع مورد ادعا مرتبط با آنها بود، در آن زمان فاقد کارکرد شناخته شده‌ای تشخیص داده شدند. (Fed. Cir. 2005: In re Fisher, 421 F.3d, 1368-1369) صاحب اختراع در تجدیدنظر خواهی از این رأی ادعا کرد هیأت تجدیدنظر فنی و مداخلات، معیار سختگیرانه‌ای از شرط کاربرد صنعتی را به اشتباه اعمال نموده است، (Fed. Cir. 2005: In re Fisher, 421 F.3d, 1369-1370) اما دادگاه فدرال ضمن رد ادعای فوق اعلام کرد کاربرد ارائه‌شده در اظهارنامه نمی‌تواند شرط کاربرد صنعتی متعارف را برآورده سازد. در نهایت دادگاه فدرال اعلام نمود اختراعی که تنها کاربرد مورد ادعا آن، استفاده در ژن‌هایی است که فاقد کاربرد شناخته‌شده می‌باشد، منطقاً کاربرد صنعتی ندارد. (Fed. Cir. 2005: In re Fisher, 421 F.3d, 1374)

۳-۲. اداره ثبت اختراع اروپا

۳-۲-۱. مستندات قانونی و اداری

به رغم تفاوت در تعبیر از شرط کاربرد صنعتی اروپا در مقایسه با آمریکا، شیوه‌ی ارزیابی و احراز این شرط در آن دو به هم شباهت دارد. به موجب ماده (۵۲) کنوانسیون اختراعات اروپا موضوعاتی که جدید هستند، و متضمن گام ابتکاری و کاربرد صنعتی می‌باشند، قابل ثبت خواهند بود. اصطلاح کاربرد صنعتی مترادف با مفید بودن در آمریکا است و اختراع مورد ادعا زمانی کاربرد صنعتی خواهد داشت که بتواند در هر یک از انواع صنایع، تولید شده و یا مورد استفاده قرار گیرد. (EPC, 2000, art. 52) ماده (۴۲) آیین‌نامه



اجرائی کنوانسیون اختراعات در مقام بیان محتوا و ویژگی‌های توصیف مندرج در اظهارنامه‌ی اختراع مقرر می‌کند: در صورتی که روش استفاده از اختراع در صنعت بیخ نحو آشکاری از توصیف قابل استنباط نباشد و یا از ماهیت اختراع چنین چیزی بر نیاید، توصیف باید صراحتاً شیوه‌ای را که اختراع مورد ادعا بر اساس آن در صنعت به کار گرفته می‌شود، بیان کند (EPC, 2000, Implementing Regulations – to the Convention (on the Grant of European Patents chapter.ii, at R. 42.1. f

بررسی و احراز شرط کاربرد صنعتی در اروپا مطابق رهنمودهای ارزیابی اداره ثبت اختراعات اروپا به عمل می‌آید. به موجب کنوانسیون اختراعات اروپایی، برای ثبت اختراعات چهار شرط باید احراز گردد: نخست، وجود اختراعی که به هریک از رشته‌های فناوری تعلق دارد؛ دوم، قابلیت کاربرد صنعتی؛ سوم، جدید بودن؛ و چهارم گام ابتکاری.

بر اساس رهنمودهای ارزیابی اروپا نیز مانند آنچه در دستورالعمل ارزیابی اداره ثبت اختراع و علامت تجاری آمریکا گفته شد، توصیف مندرج در اظهارنامه باید صراحتاً شیوه‌ای که اختراع بر اساس آن قابلیت کاربرد در صنعت را خواهد داشت، بیان کند. البته در اداره اروپایی نیز الزام به تصریح در صورتی است که اختراع به خودی خود نشان‌دهنده‌ی کاربردش نباشد. (Guidelines for Examination in the EPO, 2014: (Part F- Chapter II-8, rule 42(f)1

۲-۲-۳. مستند قضایی

در یکی از پرونده‌های مطرح نزد هیأت فنی تجدیدنظر اداره ثبت اختراعات اروپا، ارزیابان به موجب ماده (۵۷) کنوانسیون اختراعات، اظهارنامه مندرج در آن را نپذیرفته و اختراع مورد ادعا را فاقد کاربرد صنعتی تشخیص دادند. ادعای مندرج در اظهارنامه راجع به روشی بود که از طریق کاهش اشتها منجر به ایجاد تناسب اندام در پستانداران می‌شد. اداره ثبت اختراع با این استدلال که ایجاد تناسب اندام و کاهش وزن یک فرآیند آرایشی و تزئینی است، اعلام کرد این اختراع فاقد کاربرد صنعتی است. اما متقاضی به این رأی اعتراض و ضمن تجدیدنظر خواهی از هیأت فنی تجدیدنظر، استدلال کرد که ضرورتی ندارد ادعاهای مندرج در اظهارنامه محدود به کاربرد صنعتی باشند و باید تفسیر موسعی از «صنعت» در نظر گرفته شود. هیأت تجدیدنظر فنی این استدلال را پذیرفت و ضمن نقض رأی اداره ثبت اختراع، اختراع مورد ادعا را به موجب کنوانسیون (۵۲) اختراعات سابق



قابل ثبت تشخیص داد. (Case T-144/83, E.I. du Pont de Nemours & Co., 1986 (O.J. E.P.O. 301)

به موجب این ماده روش‌های درمانی جسم انسان یا حیوان، فاقد کاربرد صنعتی هستند؛ اما با توجه به این که استثناء را باید به صورت مضیق تفسیر کرد، معالجاتی که به خودی خود درمانی تلقی نمی‌شوند، مشمول حکم این ماده قرار نمی‌گیرند. به همین دلیل، در پرونده فوق نیز که ادعای مندرج در اظهارنامه صراحتاً و آشکاراً متضمن کاربرد آرایشی بود و ارتباطی به درمان جسم انسان یا حیوان در معنای متعارف خود نداشت، هیأت مزبور، ضمن نقض تصمیم اولیه، کاربرد صنعتی اختراع مورد ادعا را احراز نمود. (E.I. du Pont (de Nemours & Co., 1986 O.J. E.P.O. at 304

پایان کار پژوهش حقوق اسلام و فقه

۳-۳. اداره ثبت اختراعات ژاپن

در اداره ثبت اختراعات ژاپن شیوه و معیار خاصی برای ارزیابی و احراز شرط کاربرد صنعتی بیان نشده است. از مطابق رهنمودهای ارزیابی اداره مزبور، اختراعات فاقد کاربرد صنعتی احصا گشته‌اند که ما هم بر همین اساس عمل نموده و رویه موجود در اداره ثبت اختراعات ژاپن در خصوص شرط کاربرد صنعتی را توضیح خواهیم داد.

قانون اختراعات ژاپن یکی از شرایط ثبت اختراع را کاربرد صنعتی آن دانسته است. به موجب ماده ۱(۲۹) قانون هر کس اختراعی را که قابلیت کاربرد صنعتی دارد، ابداع کند می‌تواند ورقه اختراع دریافت نماید. (Japan patent law, 2005, art. 29.1)

از دیرباز اعتقاد بر این بوده که ماده‌ی فوق شرایط اختراع را محدود به «مطابق قانون موضوعه بودن» و «داشتن کاربرد صنعتی» می‌کند. در دستورالعمل ارزیابی اداره ثبت اختراع ژاپن این دو شرط تبیین شده‌اند. مطابق این دستورالعمل، بسیاری از موضوعاتی که ذیل عنوان اختراعات «غیر مطابق قانون موضوعه» بررسی می‌شوند، همان اختراعاتی هستند که در اغلب قوانین و مقررات و نیز به عنوان موضوعات فاقد کاربرد صنعتی نامیده شده‌اند. ما نیز به همین مناسبت در این بخش ضمن بیان مصادیق گوناگون دو شرط فوق، به نوعی شیوه‌ی ارزیابی اختراعات را برای احراز کاربرد صنعتی را مطابق این دستورالعمل بیان می‌کنیم. مجدداً متذکر می‌شویم در ژاپن شیوه و رهیافت خاصی به مانند آنچه در آمریکا و اروپا مطرح کردیم، برای ارزیابی شرط کاربرد صنعتی مقرر نگشته و در دستورالعمل ارزیابی اداره ثبت اختراع به طور مصادیقی و موردی اختراعات فاقد کاربرد صنعتی و حاوی کاربرد صنعتی قید شده‌اند.





بنابراین در اداره ثبت اختراع ژاپن برخی اختراعات، با قانون موضوعه تطبیق ندارند که اغلب همان اختراعات فاقد کاربرد صنعتی هستند و برخی نیز صراحتاً فاقد کاربرد صنعتی در نظر گرفته شده‌اند.

۳-۱-۳. مصادیق اختراعات «غیر مطابق با قانون موضوعه»

مورد ذیل به دلیل این که مخلوق پیشرفته‌ی ایده‌ی فنی‌ای نیستند که قوانین طبیعی را مورد استفاده قرار داده‌اند، اختراع «غیر مطابق قانون» محسوب می‌شوند.

اول. نفس قانون طبیعی. نظر بر آن که طبق قانون اختراعات ژاپن، اختراع باید قوانین طبیعی را مورد استفاده قرار دهد، لذا خود قانون طبیعی^۱، مانند قانون بقای انرژی یا گرانش عمومی، اختراع قانونی تلقی نمی‌شود.

دوم. کشف‌های صرف. یکی از شروط اختراعات قانونی این است که جنبه‌ی خلق و ابداع داشته باشند. بنابراین کشف‌های صرف مانند کشف منابع طبیعی از قبیل سنگ معدن یا پدیده‌های طبیعی که برای خلق آنها با قصد قبلی از ایده‌های فنی استفاده نشده است، اختراع قانونی محسوب نمی‌گردند.

با وجود این، هر گاه مواد طبیعی مانند ترکیبات شیمیایی یا میکروارگانیسم‌ها به طور مصنوعی از محیط طبیعی خود جدا شوند، ابداع محسوب و اختراع قانونی در نظر گرفته می‌شوند.

سوم. موضوعات مغایر قانون طبیعی. اگر اختراع مورد ادعا، مستلزم فرآورده یا فرآیندی باشد که موجب نقض یک قانون طبیعی^۲ است اختراع قانونی به حساب نمی‌آید. برای مثال حرکت دائمی^۳ موضوعی است که مخالف قانون دهم ترمودینامیک است.

چهارم. اختراعات غیر بهره‌بردار از قانون طبیعی. هر گاه اختراع مورد ادعا، متضمن قانونی به جز قوانین طبیعی مانند قوانین اقتصادی، ترتیبات قراردادی [قوانین اجرای یک بازی]، روش‌های ریاضی یا فعالیت‌های ذهنی صرف باشد و یا صرفاً چنین قوانینی را مورد استفاده قرار داده باشد، نظیر روش‌های صرف انجام تجارت، اختراع قانونی محسوب نمی‌شوند، زیرا قانون طبیعی را مورد استفاده قرار نداده است. مجرد استفاده‌ی بخشی از



۱. A law of nature as such
 ۲. Those contrary to a law of nature
 ۳. Perpetual motion



اختراع مورد ادعا از قانون طبیعی موجب آن نخواهد شد که نتیجه گرفته شود که مجموع اختراع از چنین خاصیتی برخوردار می‌باشد. شایان ذکر است که در بررسی این موضوع، مشخصات و خصوصیات فناوری مورد ادعا باید لحاظ گردد. (Examination Guidelines for Patent and Utility Model in Japan, Chapter 1 Industrially Applicable Invention, 2009: 2)

پنجم. موضوعات خارج از شمول ایده‌ی فنی. برای مثال دارا بودن مهارت شخصی خاص که از طریق تجربه‌ی شخصی به دست می‌آید و به دلیل فقدان تجسم خارجی قابلیت بهره‌گیری از طریق سایر افراد را ندارد. و نیز صرف ارائه‌ی اطلاعات، که ویژگی ابداعی منحصرأ در اطلاعاتی گنجانده شده و هدف اصلی نیز ارائه‌ی اطلاعات باشد، مانند دستورالعمل مکتوب اجرای یک ماشین یا دستورالعمل استفاده از یک ماده شیمیایی، اختراع غیر مطابق با قانون می‌باشند. چنانچه ویژگی فنی مندرج در اطلاعات، وسیله یا روش خاصی جهت ارائه‌ی اطلاعات را معرفی نماید، اختراع مورد ادعا، صرف ارائه‌ی اطلاعات نخواهد بود (Examination Guidelines for Patent and Utility Model in Japan, Chapter 1 Industrially Applicable Invention, 2009: 3)

ابداعات زیبایی شناختی مانند نقاشی‌ها، حکاکی‌ها، نیز به این دلیل که ایده‌ی فنی تلقی نمی‌شوند، اختراع غیر مطابق با قانون هستند.

ششم. اختراعات ناظر بر حل مشکل‌های ادعایی آشکارا غیرممکن. به عنوان مثال ابداع روشی برای جلوگیری از انفجار در یک آتشفشان از طریق تعبیه ماده‌ی جذب نوترون پوشیده شده از ماده تنگستن و پرتاب آن به دریچه‌ی آتشفشان، چنین وضعیتی دارد، زیرا فرض اختراع مورد ادعا این است که عامل انفجار آتشفشانی، انشقاق هسته‌ای موادی مانند اورانیوم می‌باشد که در واقع چنین نیست. (Examination Guidelines for Patent and Utility Model in Japan, Chapter 1 Industrially Applicable Invention, 2009: 4)

کلیه‌ی این موارد شش‌گانه که به عنوان اختراعات غیر مطابق با قانون موضوعه در دستورالعمل ارزیابی اداره ثبت اختراعات ژاپن آمده است، همان موضوعاتی هستند که در اغلب قوانین و مقررات داخلی بین‌المللی، اختراعات فاقد کاربرد در صنعت نامیده شده‌اند.

۳-۲-۳. اختراعات فاقد کاربرد صنعتی در ژاپن

تعریف خاصی از این شرط در قانون اختراعات ژاپن نیامده است. (Inspire Patent and Trademark Attorneys Tatsuya "Tatsu" SAITO:13 در دستورالعمل ارزیابی





اداره ثبت اختراعات این کشور نیز رهیافت مشخصی جهت ارزیابی آن در نظر گرفته نشده است. مطابق این دستورالعمل اختراعات ذیل فاقد کاربرد صنعتی می‌باشند. بنابراین هر اختراعی که داخل دسته‌بندی‌های ذیل قرار نگرفته، به شرط آن که مطابق قانون موضوعه باشد، حاوی کاربرد صنعتی به شمار خواهد رفت.

الف. روش‌های جراحی، درمان یا تشخیص بیماری انسان. روش‌های سه‌گانه‌ی مزبور به طور کلی فعالیت‌های پزشکی^۱ نامیده می‌شوند و معمولاً توسط پزشکان یا تحت نظارت آنها انجام می‌گیرند. لازم به ذکر است که روش‌های پیشگیری از آبستن زنان و وضع حمل نیز مشمول این بند قرار می‌گیرند.

اول. روش‌های جراحی. که شامل این موارد می‌شوند:

- روش‌هایی برای معالجات تشریحی و جراحی از قبیل شکافتن، برش، سوراخ کردن، تزریق و کاشت.

- روش‌های استفاده از یک ابزار پزشکی در داخل بدن انسان به جز داخل دهان، سوراخ بینی خارجی و حفره‌ی گوش خارجی مانند روش جاسازی تیوپ در داخل بدن انسان.

- اعمالی که جهت آماده‌سازی جراحی صورت می‌گیرند. مانند روش بیهوش کردن برای عمل جراحی یا ضد عفونی کردن پوست قبل از شکافتن آن (Examination Guidelines for Patent and Utility Model in Japan, Chapter 1 Industrially Applicable Invention, 2009:4)

دوم. روش‌های درمانی. که شامل این موارد می‌شوند:

- روش‌های مدیریت پزشکی و دارویی یا درمان جسمی بیمار جهت مداوا یا کاهش بیماری.

- روش‌های کاشت اندام‌های جایگزین مانند اعضای داخلی مصنوعی یا دست و پای مصنوعی ضد عفونی کردن پوست قبل از شکافتن آن (Examination Guidelines for Patent and Utility Model in Japan, Chapter 1 Industrially Applicable Invention, 2009:4)





- روش های پیشگیری از بیماری، برای مثال روش های پیشگیری از فساد دندان یا آنفولانزا.

روش های درمانی جهت حفظ سلامت جسمانی، مانند شیوه های ماساژ نیز روش های پیشگیری از بیماری تلقی می شوند.

- اعمال مقدماتی درمانی برای درمان اصلی، مانند تنظیم قطب های مغناطیسی به منظور معالجه الکتریکی.

- روش های مکمل برای تقویت اثر درمان، از قبیل شیوه های باز توانبخشی ضد عفونی کردن پوست قبل از شکافتن آن (Examination Guidelines for Patent and Utility (Model in Japan, Chapter 1 Industrially Applicable Invention, 2009:4

سوم. روش های تشخیص بیماری. که مشتمل بر این موارد می شوند:

- روش های تشخیصی شرایط جسمانی بدن انسان به منظور اهداف پزشکی، مثل بیماری ها و سلامت جسمانی، وضعیت روانی و غیره مانند روش های تصویربرداری از جسم انسان.

- تجویز درمان یا جراحی بر اساس تشخیص هر یک از وضعیت های جسمانی فوق.
در دستورالعمل فوق مواردی نیز که مشمول روش های جراحی، درمان یا تشخیص بیماری در نظر گرفته نمی شوند، ذکر شده است که به اختصار عبارتند از:
- ابزار و محصولات پزشکی یا ترکیب دو یا چند ابزار.

- روشی برای کنترل عملکرد یک ابزار پزشکی تا زمانی که آن عملکرد به عنوان یک روش ارائه شده باشد. مانند روش باز و بسته شدن ابزار، جابجایی و غیره.
- روش های استخراج نمونه و اطلاعات از بدن یا روش های تحلیل آنها، مانند روش استخراج خون.

- روش های بررسی نمونه های استخراج شده از بدن انسان، نظیر خون، مو و بافت.
از آن جا که موارد اخیر قابلیت کاربرد در صنعت دارند، دارای کاربرد صنعتی خواهند بود.

ب. اختراعات فاقد کاربرد تجاری. اختراعاتی که قابلیت عرضه در بازار و داد و ستد دارند، دارای کاربرد تجاری تلقی می شوند. بر همین اساس اختراعات ذیل کاربرد تجاری



نداشته و لذا فاقد کاربرد صنعتی هستند چون این موارد نمی‌توانند در بازار عرضه و مورد داد و ستد قرار گیرند.

اول. اختراعی که صرفاً کاربرد شخصی داشته و دیگران نمی‌توانند از آن استفاده کنند، مانند روشی برای سیگار کشیدن. این مورد، به نوعی یادآور ملاحظات ثانوی پیش گفته می‌باشد، وقتی موضوعی قابلیت داد و ستد و ورود در بازار تجارت نداشته باشد، در حقیقت قوهی نیل به کسب موفقیت تجاری را ندارد. کسب موفقیت تجاری، یکی از ملاحظات ثانویه است که می‌تواند در اثبات وجود کاربرد صنعتی مورد استفاده قرار گیرد. سابقاً مذکور افتاد که در اداره ثبت اختراع آمریکا، حداقل، در خصوص اختراعات دارویی، اعمال چنین ملاحظاتی با مانع روبرو نبود.

دوم. اختراعاتی که کاربرد صرف علمی، دانشگاهی و آزمایشگاهی دارند نیز به لحاظ نداشتن کاربرد تجاری، فاقد کاربرد صنعتی محسوب می‌شوند.

لازم به ذکر است که به رغم تشابه برخی موضوعات با این دو مورد، از شمول آنها خروج داشته و کاربرد صنعتی دارند. برای نمونه «روشی برای فر کردن موی سر» گرچه به صورت شخصی استفاده گردد، مشمول مورد نخست نیست، زیرا همان روش را می‌توان برای دیگران نیز اعمال کرد. همچنین ابداع «جعبه‌ای برای آزمایش‌های علمی» که در مدارس کاربرد دارد، مشمول مورد دوم نمی‌باشد، چرا که این وسیله می‌تواند در بازار عرضه و مورد داد و ستد قرار گیرد (Examination Guidelines for Patent and Utility Model in Japan, Chapter 1 Industrially Applicable Invention, 2009:7) بنابراین ملاک این است که اختراع مورد ادعا ارزش داد و ستد داشته و بتواند در بازار تجاری عرضه گردد تا حاوی کاربرد صنعتی تلقی شود.

ج. اختراعات عملاً غیر قابل اجرا. اختراعی که در عمل غیر قابل اجرا است، فاقد کاربرد صنعتی محسوب می‌شود. برای مثال ابداع روشی برای جلوگیری از افزایش اشعه‌های ماوراءبنفش و در نتیجه تخریب لایه اوزون، از طریق پوشاندن سطح حفره‌ی زمین به وسیله‌ی یک پوسته‌ی پلاستیکی جذب‌کننده‌ی اشعه ماوراءبنفش، چون عملاً قابلیت اجرا ندارد، فاقد کاربرد صنعتی است.





سه دسته‌ی کلی فوق اختراعاتی هستند که در ژاپن قابلیت کاربرد صنعتی ندارند، اما سایر اختراعات از نظر دستورالعمل ارزیابی ادراه ثبت اختراعات ژاپن حاوی کاربرد صنعتی هستند. البته تصریح به این موارد در دستورالعمل مزبور به این معنا نیست که چنین استثنائاتی در سایر مقررات وجود ندارد، زیرا همانگونه که بیان شد، بسیاری از این موارد در سایر قوانین و مقررات اعم از داخلی و بین‌المللی، به جهت فقدان کاربرد در صنعت به عنوان استثنائات بر ثبت معرفی شده‌اند.

۴. کاربرد صنعتی در ایران

به موجب ماده (۲) قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶، اختراعی قابل ثبت است که حاوی ابتکار جدید و دارای کاربرد صنعتی باشد. مطابق قسمت اخیر همین ماده، از نظر صنعتی اختراعی دارای کاربرد صنعتی محسوب می‌شود که در رشته‌ای از صنعت قابل ساخت یا استفاده باشد. در ایران هم سو با مقررات سایر کشورها، مراد از صنعت نیز معنای گسترده‌ی آن است و شامل مواردی نظیر صنایع دستی، کشاورزی، ماهیگیری و خدمات نیز می‌شود. ماده (۴) قانون فوق نیز برخی موارد را از حیطة حمایت خارج نموده است که در واقع جز بند (۵)، همان موضوعاتی است که فاقد کاربرد صنعتی هستند، هرچند که در قانون به این نکته اشاره نشده است.

نه در قانون و نه در آیین‌نامه اجرایی راجع به آن، شیوه‌ی خاصی برای ارزیابی و احراز این شرط پیش‌بینی نشده است. با این حال، به موجب بند (۸) و (۹) ماده (۱۰) آیین‌نامه مزبور توصیف مندرج در اظهارنامه باید متضمن دست‌کم یک روش اجرایی برای به کارگیری اختراع باشد و به طور صریح کاربرد صنعتی اختراع را در صورتی که ماهیت اختراع گویای این امر نباشد، بیان کند. بنابراین، در حقوق ایران نیز ظاهراً همانند آنچه در ادارات ثبت اختراع مورد مطالعه گفته شد، تصریح به کاربرد مشخص در اظهارنامه شرطی ضروری می‌باشد. اما به نظر می‌رسد به دلیل نبود زیرساخت‌های کافی و مناسب برای ارزیابی فنی، بررسی شرایط ماهوی اختراع از جمله شرط کاربرد صنعتی، بیشتر متکی بر صرف اظهار متقاضی می‌باشد و کاربرد مورد ادعا را حمل بر صحت می‌کنند. بر همین اساس توصیه می‌شود اداره ثبت اختراع ایران معیارهای ثانوی مورد استفاده در ارزیابی و





احراز گام ابتکاری را که معیارهایی عینی و ملموس هستند، را در ارزیابی و احراز کاربرد صنعتی و فایده اختراع مورد ادعا به کار گیرد. اداره مزبور می‌تواند با سنجش وضعیت فناورانه‌ی خاص هر حوزه، سطح شدت و آسانی احراز این شرط را طراحی نماید، یعنی در حوزه‌هایی که قابلیت کشور در آنها بالاتر است، از شدت شرط مزبور کاسته شود و متقابلاً در زمینه‌هایی که فاقد چنین قابلیت هستیم، از ظرفیت‌های این شرط در راستای تقویت حوزه‌های مزبور بهره‌مند شده و معیار سخت‌تری را اعمال کند.

به نظر می‌رسد به لحاظ قانونی مشکلی در این زمینه وجود ندارد و قانون و آیین‌نامه‌ی فوق توانسته‌اند هم‌سو با مقررات بین‌المللی موجود و داخلی سایر کشورها پیش روند. ارزیابی این شرط مانند سایر شرایط اختراع توسط اداره ثبت اختراعات ایران انجام می‌شود. در واقع همان رویه‌ای که در خصوص ارزیابی شرایطی مانند تازگی و گام ابتکاری معمول است، در خصوص این شرط نیز قابل اعمال است. البته در در برخی از بندهای ماده (۴) قانون مصوب ۱۳۸۶ استثنائات موضوعی اختراعات بیان شده است که غالباً مواردی هستند که فاقد کاربرد صنعتی بوده و بدین لحاظ اساساً اختراع تلقی نمی‌شوند. در حقیقت اگر چه این موارد فاقد کاربرد صنعتی هستند و اساساً اختراع تلقی نمی‌شوند اما بیان قانون‌گذر به گونه‌ای است که آنها را در قالب استثنائات موضوعی ثبت اختراع آورده است.

نتیجه‌گیری

قابلیت ثبت موضوع به عنوان اختراع منوط به اجتماع شرایطی مانند داشتن کاربرد صنعتی مشخص است. منظور از کاربرد صنعتی این است که اختراع در حوزه‌ی مشخصی از فعالیت‌های اقتصادی قابل استفاده باشد. جلوگیری از بروز پیامدهای خارجی و افزایش هزینه‌های معامله را می‌توان به عنوان مبانی اقتصادی این شرط عنوان نمود.

از نقطه نظر فقه اسلام نیز قاعده دارا شدن ناعادلانه و نیز قاعده لاضرر با دو تقریر شمول این قاعده نسبت به احکام عدمی و استخراج احکام عقلایی از آن، به عنوان مبانی اخلاقی و فقهی، در این خصوص قابل طرح است، چراکه محروم نمودن عموم مردم از دسترسی به





بخشی از دانش برای مدت معین در ازای هیچ، امری ضرری بوده و اخلاقاً مذموم است که شرع نیز آن را بر نمی‌تابد.

در ادارات ثبت اختراع مورد مطالعه در پژوهش حاضر، زمانی موضوع مورد ادعا را اختراع تلقی می‌کنند که علاوه بر تازگی و گام ابتکاری، حاوی کاربرد صنعتی نیز باشد. اختراع زمانی حاوی کاربرد صنعتی است که در زمان تقدیم اظهارنامه دارای کاربردی مشخص، معقول، متعارف و بالفعل در حوزه‌ای خاص باشد. معیار به کار گرفته شده در سه اداره‌ی مورد مطالعه شده معیاری فنی بوده که عبارت است از آن که اختراع مورد ادعا در زمان تقدیم اظهارنامه، کاربردی مشخص در حوزه‌ای خاص را نشان دهد. با وجود این در اداره ثبت اختراع ایران، به موجب قانون مصوب ۱۳۸۶ و آیین‌نامه اجرایی آن، رویه‌ی مشابه با ادارات ثبت اختراع مورد مطالعه جریان دارد. اگر چه نه در قانون و نه در آیین‌نامه اجرایی راجع به آن، شیوه‌ی خاصی برای ارزیابی و احراز این شرط پیش‌بینی نشده است. در حال حاضر که اداره ثبت اختراع ایران، فاقد زیرساخت‌های مناسب برای ارزیابی و احراز فنی شرایط ماهوی اختراع و از جمله کاربرد صنعتی است، این اداره می‌تواند برخلاف ادارات مورد مطالعه و بنا به مقتضیات خود، از ملاحظات و معیارهای ثانوی مانند موفقیت تجاری اختراع در ارزیابی اختراعات بهره‌مند گردد و بر همین مبنا سطح شدت و آسانی معیار را در حوزه‌های مختلف فناوری طراحی و تنظیم کند.

منابع

۱. باقری، محمود و جواد شیخ سیاه، ۱۳۸۹ش، در جستجوی مطلوبیت: تحلیلی از قضیه کاوز در تعامل حقوق و اقتصاد، ش ۱۰۱.
۲. جعفرزاده، میرقاسم و اصغر محمودی، ۱۳۸۴ش، شرایط ماهوی حمایت از اختراع از نگاه رویه قضایی و اداره‌ی ثبت اختراعات، تحقیقات حقوقی، ش ۴۲.
۳. حکمت‌نیا، محمود، ۱۳۸۶ش، مبانی مالکیت فکری، تهران، تهران، سازمان انتشارات و پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، چ ۱.
۴. حیدری، سید کمال، ۱۴۲۰ق، قاعده لا ضرر و لا ضرار، قم، دار الصادقین، بی‌چ، ج ۱.



۵. شبیری زنجانی، سید حسن، ۱۳۹۴ش، حق اختراع و مبانی آن در آینه تاریخ، فصلنامه دین و قانون، ش ۷.
۶. _____ و حامد نجفی، ۱۳۹۰ش، مطالعه تطبیقی ارزیابی و احراز گام ابتکاری در اختراعات، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، ش ۴.
۷. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۶ش، الزام‌های خارج از قرارداد، تهران، مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، چ ۷، ج ۱.
۸. میرحسینی، حسن، ۱۳۸۷ش، حقوق اختراعات، تهران، نشر بنیاد حقوقی میزان، چ ۱.
۹. بجنوردی، سید محمد حسن، ۱۴۲۶ق، القواعد الفقهیه، قم، دلیل ما، بی‌چ، ج ۵.
۱۰. خویی، سید ابوالقاسم، ۱۳۷۷ش، مصباح‌الفقاهه، قم، مکتب داور، چ ۱، ج ۱.
11. Aoki, Reiko and Spiegel, yossi, (1999), Public disclosure of patent applications R and D, and welfare, The Berglas School of Economics.
12. Atrip Essay Competition Sa Yu, (۲۰۱۱), Political Privilege, Legal Right, Or Public Policy Tool? A History Of The Patent System, www.atrip.org.
13. Bennett, bill, (2008), A Reference Guide to the Australian Patent System, Prepared by Pizzeys Patent & Trade Mark Attorneys Australia & New Z.
14. E.I. du Pont de Nemours & Co., 1986 O.J. E.P.O. at 304.
15. Examination Guidelines for Patent and Utility Model in Japan, (2009), Chapter 1 Industrially Applicable Invention.
16. Jay A. Erstling, Amy M. Salmela, And Justin N. Woo, (2012), Usefulness Varies By Country: The Utility Requirement Of Patent Law In The United States, Europe And Canada.
17. Leslie Grestaino Stevene, Halpern And Drevictong, (2003), Patenting DNA – Related Invention In European Union, United States And Jupan, UCAL Journal Of Law And Technology, Vol. 7.
18. McChesney, Fred .S (2006), "Coase, Demsetz, and the Unending Externality Debate", Cato Journal, Vol. 26, No 1.
19. Mandel N. Gregory, (2005), Promoting Environmental Innovation with Intellectual Property Innovation: A New Basis for Patent Rewards", in: Journal of Science, Temple University.
20. saito, Catsuya & sweency, (2004), rosemary, assessment of inventive step or obviousness in the United States, Europe, and Japan.
21. Sivaramjani Thambisetty, (2008), Legal Transplants in Patent Law: Why Utility is the New Industrial Applicability, Jurimetrics: The Journal of Law, Science and Technology, London School of Economics and Political Science, Law Department.



22. Swaney, James .A,(1981), Externality and Community, Journal of Economic Issues, Vol. 15, No. 3.
23. U.S. Congress Joint Economic Committee Representative Carolyn B. Maloney, Chair Senator Charles E. Schumer, Vice Chair,(2010), The Pivotal Role of Government Investment in Basic Research.
24. Wipo,(1979), wipo model law for developing countries on inventions, Geneva, vol.1.
25. Wipo,(2003), Standing Committee on the Law of Patents, “Industrial Applicability” and “Utility” Requirements: commonalities and differences,, Geneva, May 12 to 16.
26. Wipo,(2001), Standing Committee on the Law of Patents, The Practical Application of Industrial Applicability/Utility Requirements Under National and Regional Laws, Informal paper prepared by the International Bureau.



فصلنامه پژوهش حقوق اسلام و غرب



