

ماهیت ملک و مالکیت در اموال فکری با رویکردی به نظر امام خمینی (س)

سید محمد موسوی بجنوردی^۱

سید عباس حسینی نیک^۲

چکیده: موضوع ملک و مالکیت در اموال فکری دارای اهمیت زیادی است به گونه‌ای که با تحلیل درست یا غلط می‌توان گستره اموال و مالکیت را تا مرزهای اموال فکری توسعه داد و یا بین اموال مادی و فکری قائل به تفکیک شد. این مقاله با هدف بسط دامنه حقوقی اموال و مالکیت در حوزه اموال فکری نگارش شده است. در این مقاله معنا، مفهوم، ماهیت و انواع ملک و مالکیت مورد بحث قرار گرفته و از این چهار جهت به موضوع مورد بحث پرداخته شده و در هر قسمت، وضعیت حقوقی اموال فکری مورد ارزیابی قرار گرفته است. آنچه در این مقاله مورد تأکید و تأیید قرار گرفته، عدم تفاوت وضعیت حقوقی ملک و مالکیت اموال فکری با دیگر اموال شناخته شده و دارای سابقه در فقه سنتی است. وجود عنصر فایده و منفعت و همچنین عنصر کمیابی در اموال فکری نشانگر همسانی انواع اموال مادی و فکری است.

کلیدواژه‌ها: ملک، مالکیت، اموال فکری، کمیابی، حقوق معنوی

بیان مسئله

دیرینه فقه و حقوق اسلامی حکایت از به رسمیت شناختن اموال و مالکیت در خصوص اعیان خارجی دارد. مال بودن و ملکیت داشتن آثار فکری به دلیل نداشتن وجه اقتصادی و مابه‌ازاء

۱. استاد دانشگاه خوارزمی و مدیر گروه‌های دین و فلسفه، حقوق و علوم سیاسی دانشگاه خوارزمی (تربیت معلم)

E-mail: moosavi@ri-khoomeini.com

E-mail: majdlaw1@yahoo.com

۲. دانشجوی دوره دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۳/۱۰/۱۳

تاریخ دریافت: ۱۳۹۳/۸/۲۲

بیرونی در جامعه، برای فقها و علمای دینی در قرون گذشته اثبات نگردیده بود و در واقع اینگونه آثار اعم از علمی، ادبی یا هنری دارای وجه اقتصادی نیز نبوده است.

آثار فکری اعم از اختراع و آثار ادبی و هنری زمانی به عنوان اموال تلقی گردیدند که منافع اقتصادی برای آنها ایجاد گردید و مورد رغبت عقلا قرار گرفتند. به عبارت دیگر، با ظهور رنسانس و اختراع دستگاه چاپ، حقوق اختصاصی مادی به حقوق معنوی پدید آورنده ملحق شد و ارزش اقتصادی اثر نمایان گشت.

نوزایش فرهنگی، علمی، اقتصادی و صنعتی در اروپا باعث گردید در قرن‌های ۱۴ و ۱۵ میلادی به آثار فکری توجه ویژه گردد. آنگاه که اثر فکری به عنوان مسئله مطرح گردید، تلاش شد تا با تدابیر حکومتی و قوانین داخلی و بین‌المللی در پی نظم بخشی و تضمین سرمایه در این حوزه برآیند.

اما در دنیای شرق و بخصوص در کشورهای اسلامی، به دلیل عدم آشنایی جامعه با پیشرفت‌های حاصل شده در تمدن غرب، اقتضای به رسمیت شناختن اثر به عنوان مال و به تبع آن، قبول حق مالکیت، وجود نداشت تا آنکه اثرات پیشرفت‌های جدید بخصوص در حوزه اختراع و آثار فکری از قبیل کتاب و فیلم و ... در جوامع اسلامی نیز نمایان گشت.

فقهای شیعه در خصوص مال، ملکیت و مالکیت نظرات زیادی را مطرح کرده بودند اما مواجهه با اموال غیر مادی، آنها را با اختلاف نظرهایی روبرو کرد که سرآمد آنها، نظر خاص امام خمینی است.

هدف از نگارش این مقاله، تعیین تکلیف اموال فکری یا آفرینش‌های فکری و ارائه راهکارهایی برای توجیه مالکیت آن با توجه به نظر امام خمینی است.

مبحث اول: معنای ملک و مالکیت

(۱) ملک

قانون مدنی از ملک و مالکیت هیچ تعریفی ارائه نداده لیکن از اوصاف و آثاری که برای آن استنباط می‌شود، می‌توان تعریف حق مالکیت را به دست آورد اما حقوقدانان و فقها از دیدگاه‌های مختلف به تعریف و بیان معنای ملک پرداخته‌اند:

ملک عبارت است از اختیار قانونی شخص بر اشیاء یا اموال یا اشخاص دیگر و در همین معنی وسیع، اصطلاح «ملکیت بضع» یعنی سلطه زوج بر رابطه زوجیت با زن معین و آثار آن، به کار رفته است. معنای دیگر، رابطه بین مالک و مملوک است و در اصطلاح حقوق فعلی، گاهی ملک و مشتقات آن ظهور در مال غیر منقول دارد. بین ملک و مال، عموم و خصوص من وجه وجود دارد چنانکه کیوتر صید نشده که از مباحات است، مال است ولی ملک نیست و میوه گندیده دکان میوه فروشی که از مالیت افتاده باشد، مال نیست ولی ملک صاحب میوه است و او نسبت به آن میوه حق اختصاص دارد و می تواند هر نوع دخل و تصرف در آن بکند (جعفری لنگرودی ۱۳۹۳: ۶۸۵-۶۸۴).

حق مالکیت در تعابیر حقوق اسلامی به «ملک» تعبیر شده است و غالباً ملک را در کنار حق، استعمال کرده اند (باریکلو ۱۳۹۳: ۱۱۶).

۲) مالکیت

در حقوق مدنی، مالکیت را چنین معنا کرده اند: حق استعمال و بهره برداری و انتقال یک چیز به هر صورت مگر در مواردی که قانون استثنا کرده باشد (جعفری لنگرودی ۱۳۹۳: ۵۹۹). ماده ۳۰ و ۳۱ قانون مدنی به این موضوع اشاره دارد:

ماده ۳۰: هر مالکی نسبت به مایملک خود حق هر گونه تصرف و انتفاع دارد، مگر در مواردی که قانون استثنا کرده باشد.

ماده ۳۱: هیچ مالی را از تصرف صاحب آن نمی توان بیرون کرد مگر به حکم قانون. نکته مهم آن است که قانون مدنی، مالکیت را منحصر در عین نمی داند. ماده ۲۹ قانون مدنی: ممکن است اشخاص نسبت به اموال علاقه های ذیل را دارا باشند: ۱. حق مالکیت (اعم از عین یا منفعت)؛ ۲. حق انتفاع؛ ۳. حق ارتفاق به ملک غیر.

اما در فقه، هر سلطه قانونی را ملک نامند و مالکیت صفتی است که از این نظر به کار می رود مانند مالکیت خانه، مالکیت حق تحجیر، مالکیت منافع، مالکیت بضع و مالکیت حق اختصاص و ... (جعفری لنگرودی ۱۳۹۳: ۵۹۹).

مبحث دوم: مفهوم ملک و مالکیت

ملک یا مملوک باید دارای خصوصیات باشد تا موضوع مالکیت قرار گیرد. مناسب‌ترین معنی برای ملک، احتواء و استیلاء بر شیء است و در تعریف آن، اعتبار احاطه یا سلطنت بر مملوک را آورده‌اند و مراتبی برای این احاطه یا سلطنت ذکر نموده‌اند که عبارتند از: سلطنت تام حقیقی که مخصوص خداوند است و سلطنت انسان بر خود و دیگری ملک فلسفی و ملکیت حقوقی می‌باشند و در ملکیت حقوقی به مالک و مملوک حقیقی نیازمند نمی‌باشد.

در ادامه توضیح مفهوم ملک به عقیده برخی از حقوقدانان عناصر آن به شرح ذیل قابل توجه

است:

۱. اختصاص به غیر منقول ندارد.

۲. اختصاص فعلی اشیا - خواه مال باشد خواه غیر مال - را به شخص یا اشخاص معین بیان

می‌کند.

مقصود از ملک، حق مالکیت است و مراد از حق، سایر حقوق مالی یا مطلق حق ولو غیر مالی

مانند حق قصاص یا حق قذف می‌باشد (انصاری ۱۳۷۶ ج ۱: ۲۲۴؛ امام خمینی ۱۴۲۱ ج ۱: ۲۱).

ملکیت عبارت است از اختصاص انحصاری مال به دارنده که سایرین را از تصرف در آن

ممنوع می‌کند مگر اینکه مانع ایجاد شود. برخی دیگر ملکیت را به سلطه و تسلط بر مال تعبیر

کرده‌اند (نجفی خوانساری ۱۴۱۸: ۹۲). برخی آن را رابطه خاصی بین مالک و مملوک تعریف کرده‌اند

که موجب سلطه و اقتدار مالک و تصرف انحصاری او در مال می‌شود (نراقی ۱۴۰۸: ۱۱۳). بعضی نیز

معتقدند سلطه و اقتدار از آثار حق مالکیت است و لازم نیست که برای شناخت و تعریف حق

مالکیت، سلطنت وجود داشته باشد (حکمت‌نیا ۱۳۸۷: ۱۳۱).

بعضی دیگر گفته‌اند حقیقت مالکیت یک اعتبار عقلایی است، عقلا بین کسی که چیزی را در

دست دارد و آن چیزی که در دست اوست، علقه‌ای اعتبار می‌کنند که این رابطه، منشأ تسلط وی

بر آن چیز می‌باشد و یا اینکه آنچه را که اعتبار می‌کنند، عبارت است از همان سلطه (یزدی بی‌تاج ۱:

۵۳). اما امام خمینی مالکیت را چنین تعریف کرده‌اند: مالکیت، اعتبار عقلایی است که یکی از

احکام آن عبارت است از قدرت بر تغییر و تحول آن مال (امام خمینی ۱۴۲۱ ج ۱: ۲۵).

از تعاریف فوق می‌توان این استنباط را کرد که پیش فرض حقوقدانان و فقها، همسانی و هم

معنایی ملک و مالکیت است در حالی که به نظر می‌رسد این استنباط صحیح نباشد چراکه «ملک»

اسم جنس است و جایگاه معنایی آن همچون «مال» است. البته در همه تعاریف با کمی تأمل و مسامحه می‌توان فهمید که به جای تعریف ملک از تعبیر ملکیت و مالکیت استفاده شده و قابل درک است.

چیزی که دارای وصف ملکیت است، ملک نامیده می‌شود و از جهت حقوقی، ملک به شیئی گفته می‌شود که موضوع حق مالکیت است. ملک و مال دو مفهومی است که رابطه تنگاتنگی با هم دارند و در بعضی موارد به جای یکدیگر مورد استفاده قرار می‌گیرند. به عنوان مثال اصطلاح "property" ابتدا به معنای حق بر درآمد یا منبع درآمد بود اما در دوره انقلاب صنعتی، به شیء مال تغییر معنا یافت و کم‌کم در حقوق انگلستان، اندراج مفهوم مالکیت در مال صورت گرفت (خدمتگزار ۱۳۹۰: ۲۵۸).

چنانکه در بحث مال مطرح گردید، تعاریف مختلفی از مال ارائه شده لیکن به نظر می‌رسد تعریف دکتر حسن امامی و دکتر مهدی شهیدی که منطبق با تعریف مال از دیدگاه علم اقتصاد است، از تعاریف دیگر جامع‌تر و کامل‌تر است: مال آن شیئی است که دارای ارزش اقتصادی و مبادله است (امامی ۱۳۸۱ ج ۱: ۱۹؛ شهیدی ۱۳۹۳: ۳۰۲).

دو عنصر در ایجاد ارزش اقتصادی را باید مفید بودن برای رفع نیازهای مادی و معنوی و دیگری محدود بودن دسترسی به آن دانست. این دو شرط، اساسی است اگرچه بعضی از حقوقدانان قائل به قابلیت تملک و اختصاص یافتن برای مال هستند (بروجردی عبده ۱۳۸۶: ۱۳؛ جعفری لنگرودی ۱۳۸۸: ۳۷؛ کاتوزیان ۱۳۹۲: ۹۰).

البته هر دو عنصر «فایده و کمیابی» نسبی است و می‌تواند برای بعضی افراد و جوامع صادق باشد و برای بعضی دیگر نه. ممکن است یک شیء نسبت به شخص خاصی در شرایطی خاص مفید باشد و نسبت به اشخاص دیگر در شرایط عادی هیچ فایده‌ای بر آن مترتب نباشد. همچنین ممکن است وجود شیء در یک محیط، فراوان و نامحدود و در محیطی دیگر نادر و محدود باشد (شهیدی ۱۳۹۳: ۳۰۴-۳۰۳).

اما ملک به شیئی گفته می‌شود که موضوع حق مالکیت است. عموماً چنین شیئی مال نیز هست اما الزاماً چنین نیست (آخوند خراسانی ۱۴۰۶: ۱۰۳).

مال را گفتیم شیئی است که دارای دو عنصر سودمندی و کمیابی باشد اما شرط ملک بودن شیء، فقط کمیابی و محدودیت دسترسی است و این عنصر برای ملک کافی است چه آن شیء

مفید نیز باشد یا نباشد مانند هوا و نور خورشید که گرچه مفیدند لیکن چون کمیاب نیستند، ملک محسوب نمی‌شوند.

خوب، با این تعریف مال و ملک، آفریده‌های فکری می‌توانند مصداق مال و ملک قرار گیرند یا خیر؟

طبعاً در آثار فکری هم باید دو شرط سودمندی و کمیابی وجود داشته باشد تا مال محسوب گردد و این آثار از قاعده مطروحه مستثنی نیستند. سودمندی و مفید بودن آثار فکری به‌طور عموم مورد توافق است اگرچه ممکن است آثار فکری‌ای وجود داشته باشد که نه تنها مفید نباشند که دارای مضراتی نیز باشند. پس این نوع آثار فکری در صورت نداشتن فایده، ممکن است به‌طور نسبی در جامعه‌ای مال محسوب نگردند مانند کتب ضالّه در جوامع اسلامی.

اما شرط کمیابی برای آثار فکری مورد مناقشه است. برخی از حقوق‌دانان معتقدند تا قبل از افشای اثر یا اطلاعات یا اختراع، مفهوم کمیابی متصور است ولی بعد از آن، همه می‌توانند از آن استفاده کنند و وفور صدق می‌کند مانند هوا. در این نوع آثار فقط با اعمال حمایت قانون است که می‌توان محدودیت و کمیابی ایجاد کرد. به عبارت دیگر، تا قبل از افشا یا انتشار، اینگونه آثار فی‌نفسه قابلیت کمیابی و مال بودن را دارند و بعد از آن فقط با حمایت قانونی ممکن است مقدمات مال بودن (کمیابی) را ایجاد کرد. قانونگذار به جهت مصالح جامعه و لزوم حمایت از نوآوری و اختراع و تهیه مقدمات پیشرفت جامعه، اقدام به حمایت و ایجاد محدودیت تا زمانی مشخص می‌نماید و این قانون است که کمیابی طبیعی را با کمیابی مصنوعی تداوم می‌بخشد (خدمتگزار ۱۳۹۰: ۲۶۳).

به نظر می‌رسد این استدلال و روش برای توجیه وجود عنصر کمیابی در آثار فکری صحیح نباشد چرا که این مستلزم دور است. کمیابی خود از دلایل وجودی مال است و با پذیرش این دلیل برای اثر فکری، آن را مال تلقی کرده و در نتیجه مورد حمایت قانون قرار می‌دهیم. حال، چگونه ممکن است نتیجه را مجدد دلیل همان دلیل اولیه قرار داد. به عبارت دیگر، اثر فکری به دلیل کمیابی‌ای که قانون ایجاد کرده، مال بوده و مورد حمایت قانون است.

بدون شک اثر فکری مال و ملک محسوب می‌گردد اما با این استدلال که اثر با حامل اثر را باید تفکیک کرد. در نظر قبلی، با انتشار اثر فقط حامل‌های اثر متعدد و غیر کمیاب شده‌اند نه خود اثر. اثر فکری قابل حمایت همان اصل اثر است نه کتاب یا مجله یا وسیله‌ای که اختراع شده است.

به عنوان مثال، شعر حافظ و کتاب مجموعه اشعار حافظ دو مقوله جدا از هم هستند. اثر فکری، اصل و ماهیت و مفهوم شعر حافظ است که البته کمیاب می‌باشد. کتاب اشعار حافظ حامل اثر فکری حافظ است و انتشار آن باعث نمی‌گردد کمیابی اثر حافظ خدشه‌دار شود. در موضوع اختراع نیز در واقع اثر فکری، ایده و فرمول اختراع شده می‌باشد نه وسیله‌ای که نشانگر کارکرد فرمول اختراعی است. آن فرمول به دلیل کمیابی مال محسوب می‌گردد و قابل حمایت است. گفته می‌شود این استدلال برای اثر فکری با تعبیری که بیان شد، قابل قبول است اما آثار منتشر شده و تکثیر شده به چه دلیل مال است و قابل حمایت می‌باشد؟

پاسخ آن است که وقتی اثر فکری مال محسوب شد و تحت حمایت قانون قرار گرفت، آنگاه صاحب اثر به عنوان مالک دارای اختیار کامل برای هر نوع برخورد و از جمله انتشار و تکثیر با هر وسیله و توسط هر شخصی است. حق انتشار و تولید انبوه اثر نیز به دلیل انحصاری بودن، کمیاب بوده و این امتیاز برای ناشر کتاب یا تولیدکننده اختراع انحصاری است و به همین دلیل سرمایه اصلی ناشران و تولیدکنندگان، امتیاز انحصاری آثار فکری‌ای است که در اختیار دارند و دیگران از آن محرومند.

وصف ملکیت، زمانی برای شیء محقق می‌شود که عنصر کمیابی که لازمه ارزش اقتصادی برای اشیاء است، موجود باشد و این برخلاف مال است که علاوه بر کمیابی باید مفید نیز باشد.

مبحث سوم: ماهیت ملک و مالکیت

مالکیت نهادی است اجتماعی، اقتصادی و حقوقی که در همه جوامع و نظام‌های حقوقی، دلالت بر حد اعلای حقوقی دارد که نسبت به شیء متصور است. این نهاد، دو کارکرد دارد، یکی آنکه جامعه امکان استفاده از منابع را به فرد می‌دهد و دوم آنکه فرد در برابر دیگران اختیار دارد که نحوه استفاده از آن منبع را تعیین کند.

از دیدگاه اقتصادی، مالکیت امکان عملی بهره‌مندی از یک مال، صرف نظر از نحوه دستیابی به آن است ولی از دیدگاه حقوقی، نحوه دستیابی دارای اهمیت بوده و باید قانونی باشد.

ماهیت مالکیت با توجه به دو نظریه سنتی و جدید تبیین می‌گردد. در نظریه سنتی، مالکیت، رابطه میان شخص مالک و شیء مملوک است. رابطه‌ای که بالاترین حد اختیار را برای مالک نسبت به آن شیء برقرار می‌کند (امامی ۱۳۸۱ ج ۱: ۴۴-۴۲؛ کاتوزیان ۱۳۹۲: ۱۴-۱۳). در فقه نیز این نظریه

حاکمیت دارد: «نسبت میان مالک و مملوک»، «سلطنت مالک بر مملوک یا علقه خاصی که منشأ سلطنت مذکور است»، «اعتبار احاطه مالک بر مملوک»، «اعتبار سلطنت مالک بر مملوک» و «احتواء و استیلاء بر شیء»، در همه این دیدگاه‌ها، سلطه شخص بر شیء لحاظ گردیده است. امام خمینی نیز در این خصوص می‌فرماید: مالکیت یعنی اعتبار اضافه و انتساب بین شخصی

که مالک نام دارد و شیئی که مملوک نامیده می‌شود (امام خمینی ۱۴۲۱ ج ۱: ۲۶-۲۷).

در همین حوزه سنتی، دیدگاه شهید مطهری قابل ذکر است:

مالکیت امری اعتباری است که انسان با اقتباس از دنیای واقع فرض نموده است. آنچه انسان در دنیای خارج در خصوص مالکیت دریافته، مالکیتی است که میان او و افکار و افعال و قوا و اعضای او وجود دارد. اما نظیر این ارتباط را میان خود با اشیائی که محصول طبیعت یا محصول کار و طبیعت یا محصول کار و سرمایه است فرض می‌کند در عالم اعتبار، وجود خود را گسترش می‌دهد و با قرارداد اجتماعی آن را معتبر می‌شمارد و بر اساس این نسبت، به خود حق می‌دهد که هر تصرفی در آن مال بنماید یا حتی آن را تلف و معدوم نماید (مطهری ۱۳۸۵: ۵۲-۵۰).

در حقوق انگلستان نیز دانشمندی همچون بلاک استون^۱، نظریه سنتی در خصوص مالکیت را چنین تبیین کرده است:

«مالکیت، فرمانروایی انحصاری و مستبدانه‌ای است که یک شخص بر اشیاء خارجی جهان با محروم کردن کامل دیگر اشخاص از هرگونه حقی بر آنها، ادعا و اعمال می‌کند» (Blackstone 1852).

نکته آخر و مهم در خصوص نظریه سنتی آن است که مالکیت «حقی» است که بر یک شیء مترتب می‌شود و بر خلاف دیگر حقوق مالی (حق انتفاع و حق ارتفاق) که جدایی میان حق و شیء موضوع آن، کاملاً آشکار می‌باشد، مالکیت با موضوع خود درهم آمیخته است. بدین سبب نیز گاهی مالکیت را جای حقوق مالی قلمداد می‌کنند و دیگر حقوق را در مرتبتی کمتر و ضعیف‌تر می‌دانند. با این تعبیر، آنچه مورد تملک، تصرف حقوقی و انتقال قرار می‌گیرد، همان رابطه اعتباری میان شخص با شیء است نه خود شیء (کاتوزیان ۱۳۹۲: ۱۳).

1. Sir William Blackstone

در هر حال، نظریه سنتی، مالکیت را رابطه بین مالک با شیء مملوک می‌داند اما در نظریه جدید، مالکیت، سلسله‌ای از روابط میان اشخاص در خصوص یک شیء است. اولین نظریه پرداز در این خصوص، ولسی هوفلد آمریکایی است که نظریه او به نظریه بسته حق‌ها و رابطه‌ها^۱ معروف شد (خدمتگزار ۱۳۹۰: ۳۰۴).

بر اساس نظریه هوفلد، مالکیت به عنوان یک مفهوم حقوقی نه تنها شامل «حق»، بلکه همچنین مشتمل بر «امتیاز» و «اختیار» نیز می‌شود. حق اصولاً در میان اشخاص قابل طرح است. هر جا حق باشد، لاجرم تکلیفی هم هست در حالی که شیء نمی‌تواند حامل تکلیفی باشد.

بنابراین حق مالکیت در نظریه جدید، مجموعه‌ای از روابط، حقوق و تعهدات متقابل میان اشخاص موضوع حق نسبت به شیء خاص است. اکنون مثالی برای روشن شدن موضوع:

کسی که مالک یک خودرو است، حقوق و تکالیف و روابط مختلفی را در خصوص مالکیت خودروی خود نسبت به سایر مردم دارا می‌باشد. حق مالکیت وی ترکیبی است از حقوق^۲، ادعاها^۳، امتیازات^۴، اختیارات^۵ و مصونیت‌ها^۶.

از سوی دیگر این فرد، در برابر عموم مردم تعهداتی دارد مانند داشتن گواهینامه رانندگی یا عدم سرعت غیر مجاز و ... (خدمتگزار ۱۳۹۰: ۳۰۸).

خلاصه آنکه سنت گرایان، نقش اساسی برای شیء موضوع مالکیت قائلند در حالی که طرفداران نظریه جدید، رابطه حقوقی میان اشخاص در خصوص شیء مورد مالکیت را پر اهمیت تر می‌بینند.

در چارچوب نگرش سنتی به مالکیت، مالکیت فکری رابطه‌ای است که میان پدیدآورنده به عنوان مالک با اثر فکری به عنوان مملوک برقرار می‌شود. از آنجا که از گذشته‌های دور، رابطه مالکانه همواره میان اشخاص با اشیاء مادی و ملموس برقرار بوده، پذیرش چنین رابطه‌ای میان اشخاص با اشیاء غیر ملموس مانند آثار فکری که مستقل از هر گونه منشأ مادی است، در نظر بسیاری از قائلان به نظریه سنتی مالکیت، دشوار می‌نماید.

-
1. Bundle of Rights and Relations
 2. Rights
 3. Claims
 4. Privileges
 5. Powers
 6. Immunities

اشخاص با اشیاء غیر ملموس مانند آثار فکری که مستقل از هر گونه منشأ مادی است، در نظر بسیاری از قائلان به نظریه سنتی مالکیت، دشوار می‌نماید.

مطابق با نظریه «حق‌ها»، مالکیت فکری مبین حقوق، امتیازات، اختیارات و مصونیت‌هایی است که پدیدآورنده در برابر دیگران نسبت به اثر فکری از آنها برخوردار است. حقوق او بر اثر فکری، موجد تکالیف و تعهداتی برای دیگران است. در کنار این حقوق و اختیارات و امتیازات، تکالیف و تعهداتی نیز بر دوش دارد به عنوان مثال رعایت حقوق پدیدآورندگان دیگر و بنابراین با نظریه «حق‌ها»، حقوق مالکیت فکری پذیرفتنی‌تر می‌باشد (خدمتگزار، ۱۳۹۰: ۳۱۱-۳۱۰).

مبحث چهارم: انواع ملک و مالکیت

انواع ملک را جدای از انواع مال نمی‌توان تصور کرد اما مالکیت هم با توجه به مملوک و هم نوع ایجاد آن، دارای انواعی است. فقها و حقوقدانان حق را به دو گونه تقسیم کرده‌اند: حق انتفاع و حق مالکیت.^۱ حق بر اثر فکری، حق انتفاع نمی‌تواند باشد چرا که حق انتفاع حقی است که به موجب آن، شخص می‌تواند از مالی که عین آن ملک دیگری است یا مالک خاص ندارد، استفاده کند.^۲ به عبارت دیگر، صاحب حق انتفاع بر اثر عقد یا توافقی فقط می‌تواند از ملکی که در اختیارش گذاشته شده، استفاده نماید بدون آنکه صاحب و مالک عین یا منفعت ملک باشد.

مقایسه بین مالکیت منفعت و حق انتفاع می‌تواند به روشن شدن بحث کمک کند: اول آنکه منفعت یا منافع از دارایی‌های مالک آن محسوب می‌شود مانند اینکه اجاره ملک و منافع طول دوره اجاره از دارایی‌های مستأجر است در حالی که صاحب حق انتفاع فقط اجازه استفاده از ملک را دارد و این حق جزو دارایی‌های او محسوب نمی‌گردد. دوم، مالک منافع حق دارد آن را به دیگری اجاره دهد^۳ اما صاحب حق انتفاع چنین حقی را ندارد.

سوم، مالک منافع اگر بمیرد، منافع به ورثه او می‌رسد اما صاحب حق انتفاع اگر بمیرد، حق انتفاع قطع می‌شود و در واقع، حق انتفاع قائم به شخص است.^۱

۱. حق ارتفاق به ملک غیر از موضوع بحث ما خارج است.

۲. ماده ۴۰ قانون مدنی

۳. ماده ۴۷۳ قانون مدنی: «لازم نیست که موجر، مالک عین مستأجره باشد ولی باید مالک منافع آن باشد».

چهارم آنکه اگر کسی منافع را از مالک آن غصب کند باید به مالک منافع، خسارت بدهد^۲ مثلاً کسی که ملک مورد اجاره مستأجر را غصب کرده باید خسارت را به مستأجر پرداخت نماید اما برای صاحب حق انتفاع چنانچه خسارتی به ملک وارد شود، خسارت به وی پرداخت نمی‌گردد و صاحب ملک، صاحب حق دریافت خسارت نیز هست (جعفری لنگرودی ۱۳۸۸: ۹۷-۹۶).

با این توضیحات، حق بر اثر فکری را باید حق مالکیت دانست، حال انواع مالکیت را مورد بررسی قرار خواهیم داد تا جایگاه مالکیت اثر فکری مشخص گردد:

(۱) مالکیت عین و منفعت

قانون مدنی مالکیت را مختص اعیان و منافع دانسته و ماده ۲۹ به این موضوع اختصاص دارد: ماده ۲۹: «ممکن است اشخاص نسبت به اموال علاقه‌های ذیل را دارا باشند:

۱. مالکیت (اعم از عین یا منفعت)

۲. حق انتفاع

۳. حق ارتفاق به ملک غیر»

مالکیت صاحب اثر فکری را باید مالکیت عینی دانست چراکه عین خارجی منحصر به اموال مادی نیست و اموال غیرمادی نیز محسوس هستند اما با حکم عقل و احساس بشری، نه ملموس فیزیکی و مثال آن شعری است که عقل و احساس انسان، وجود و زیبایی آن را حس و درک می‌کند.

در حوزه حقوق مالکیت فکری، مالکیت منفعت نیز برای طرف قرارداد واگذاری حقوق مادی اثر؛ مانند ناشران و تولیدکنندگان فیلم‌های سینمایی و امثال آن متصور و جاری است. این مالکیت مانند مالکیت منفعت در اموال مادی است که البته به حکم قانون دارای حد و مرز خاص خود است. به عنوان مثال بر اساس ماده ۱۴ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان، حداکثر

۱. ماده ۴۵ قانون مدنی: «...موارد فوق، حق انتفاع را فقط درباره شخص یا اشخاصی می‌توان برقرار کرد که در حین ایجاد حق مزبور، وجود داشته باشند ولی ممکن است حق انتفاع تبعاً برای کسانی هم که در حین عقد به وجود نیامده‌اند برقرار شود و مادامی که صاحبان حق انتفاع موجود هستند، حق مزبور باقی و بعد از انقراض آنها، حق زایل می‌گردد».

۲. ماده ۳۲۰ قانون مدنی

واگذاری مالکیت منفعت در آثار ادبی، علمی و هنری سی سال است یا بر اساس ماده ۱۳ قانون مذکور مالکیت منفعت اثر سفارشی حداکثر سی سال از زمان تاریخ پدید آمدن به سفارش دهنده منتقل می‌شود و همچنین است در اثرهای سینمایی و عکاسی و موارد متعلق به اشخاص حقوقی که این محدودیت سی ساله در انتقال مالکیت منفعت وجود دارد. در همه موارد، مالکیت مجدد به صاحب اثر باز می‌گردد.^۱

۲) مالکیت اولیه و ثانویه

مالکیت اولیه آن است که بدون سابقه به وجود آمده و شامل دو نوع مالکیت، اصلی و تبعی می‌شود. مالکیت اصلی آن است که به واسطه و تبع مالکیت بر چیز دیگری ایجاد نشده است مانند حيازت اشیای مباحه و احیای زمین موات، آب رودخانه یا صید ماهی از دریا. اما مالکیت تبعی آن است که منشأ مالکیت بر اساس و به تبع مالکیت دیگری حاصل شده است مانند مالکیت بر ثمرات و نتایج اموال.

مالکیت بر آثار فکری از نوع مالکیت اولیه است چراکه سبب تملک آثار فکری، همخوانی و همجنسی با احیای اراضی موات و حيازت اشیای مباحه دارد، به عبارت دیگر همان منطق و ماهیت در حوزه اموال فکری هم حاکم است.

۱. مواد ۱۳ و ۱۴ و ۱۵ و ۱۶ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان: ماده ۱۳ - «حقوق مادی اثرهایی که در نتیجه سفارش پدید می‌آید تا سی سال از تاریخ پدید آمدن اثر متعلق به سفارش دهنده است مگر آنکه برای مدت کمتر یا ترتیب محدودتری توافق شده باشد. تبصره - پاداش و جایزه نقدی و امتیازاتی که در مسابقات علمی و هنری و ادبی طبق شرایط مسابقه به آثار مورد حمایت این قانون موضوع این ماده تعلق می‌گیرد متعلق به پدیدآورنده خواهد بود».
- ماده ۱۴ - «انتقال گیرنده حق پدیدآورنده می‌تواند تا سی سال پس از واگذاری از این حق استفاده کند مگر اینکه برای مدت کمتر توافق شده باشد».
- ماده ۱۵ - «در مورد مواد ۱۳ و ۱۴ پس از انقضای مدت‌های مندرج در آن مواد استفاده از حق مذکور در صورت حیات پدیدآورنده متعلق به خود او و در غیر این صورت تابع ترتیب مقرر در ماده ۱۲ خواهد بود».
- ماده ۱۶ - «در موارد زیر حقوق مادی پدیدآورنده از تاریخ نشر یا عرضه به مدت سی سال مورد حمایت این قانون خواهد بود:
 ۱. اثرهای سینمایی یا عکاسی.
 ۲. هرگاه اثر متعلق به شخص حقوقی باشد یا حق استفاده از آن به شخص حقوقی واگذار شده باشد».

علوم، ادبیات و مفاهیم همه در عالم وجود حضور دارند و کسانی با تلاش و ذوق و ابتکار و دانش خود بعضی از آنها را کشف و روشن و علنی می‌کنند یا با ابتکار و ذوق خود، بعضی از مفاهیم و کلمات را برای انتقال مفهومی علمی، فلسفی یا ادبی به کار می‌گیرند و در واقع احیا می‌کنند.

شعر حافظ یا مولانا یا هر شاعر دیگر، خلق مفهوم و واژه نیست بلکه استفاده زیبا و دقیق از مفاهیم و کلمات است چنانکه برای شعر حافظ، اصطلاح «سهل ممتنع» به کار می‌برند؛ یعنی کلمات خیلی سهل و روان است ولی استفاده از آنها به قدری زیباست که ممتنع می‌نماید. پس صاحب اثر فکری، در واقع مفاهیم و کلماتی را که از قبل وجود داشته و همه می‌توانستند استفاده کنند احیا کرده و با ذوق و ابتکار به تصرف خود درآورده است.

احیای اراضی اگر با تسطیح و کاشت و ... میسر می‌گردد و اگر تحجیر می‌تواند ایجاد حق برای عامل آن بکند، در اموال فکری نیز ابداع و ابتکار صاحب اثر در استخدام و به کارگیری کلمات برای انتقال مفاهیم علمی، ادبی و هنری همان کارکرد را دارا می‌باشد.

گسترده‌گی بی‌پایان و لایزال حوزه علم و ادب و هنر از گذشته‌های دور تا اعصار و قرون آینده مانع از ایجاد محدودیت و تضییق عرصه ابتکار و نوآوری و خلاقیت می‌گردد و از این جهت بر احیای اراضی موات و حتی صید ماهی‌های دریاها و اقیانوس‌ها دارای مزیت مهم است.

نتیجه آنکه مالکیت اثر فکری از نمونه‌های مالکیت اصلی بوده و حقوق ناشی از آن اعم از حق انتشار، حق ارائه به صورت فیلم، موسیقی، اجرا و نمایش، دیجیتال و فضای مجازی و ... همانند ثمرات و نتایج اموال مادی است که برای مالک ایجاد می‌گردد.

اما در خصوص مالکیت ثانویه که مأخوذ از غیر است مانند ارث و بیع و ...، دو نوع مالکیت قهری و اختیاری قابل احصا می‌باشد.

مالکیت قهری مانند ارث بدون اختیار و اراده خاص، از فردی به فرد یا افرادی منتقل می‌شود. این نوع مالکیت نیز در حقوق مالکیت فکری متصور و موجود می‌باشد.

در این خصوص باید به چند نکته توجه داشت:

نکته اول آنکه مالکیت در آثار فکری شامل دو گروه از حقوق می‌شود، یکی گروه حقوق مادی است و دیگری گروه حقوق معنوی. هر یک از این دو گروه به حکم قانون و با ملاحظه حکمت قانونگذاری، فقط دارای یکی از دو اصل مهم مالکیت «دائمی بودن و قابل انتقال بودن»

هستند. حقوق معنوی دائمی ولی غیر قابل انتقال است و حقوق مادی، قابل انتقال و غیر دائمی است.^۱

بنابراین در خصوص مالکیت قهری و بحث ارث، حقوق معنوی به هیچ وجه برای هیچکس به ارث نمی‌رسد اما حقوق مادی و مالی از جمله حقوق قهری محسوب می‌گردد.

نکته دوم، اعتبار حقوق مادی برای پدیدآورنده، محدود به طول عمر وی و بعد از مرگ، تا پنجاه سال می‌باشد. طبیعی است که با انقضای این مدت، بنا بر مصلحت قانونگذاری حقی برای وصی یا ورثه باقی نمی‌ماند و در عین حال که همچنان حقوق معنوی برای پدیدآورنده محفوظ است لیکن حقوق مادی آزاد شده و همگان می‌توانند با نظارت حاکم اسلامی به انتشار اثر پردازند.^۲

نکته سوم آنکه فقط مالکیت اولیه نیست که به طور قهری به ارث می‌رسد بلکه مالکیت ثانویه نیز ممکن است با فوت مالک (ناشر یا تهیه کننده) به ارث رسد.

نوع دوم مالکیت ثانویه، مالکیت اختیاری است که با اراده و قصد ایجاد و انتقال می‌یابد مانند بیع، صلح و هبه و ... و اگذاری حقوق مادی اثر فکری و انعقاد قرارداد انتشار باعث ایجاد مالکیت اختیاری برای ناشر می‌شود.

نکته قابل ذکر در اینجا آن است که مالکیت ثانویه که برای ناشر یا تهیه کننده اثر هنری متصور است، دارای دو نوع محدودیت زمانی است. ابتدا بر اساس مواد ۱۳ و ۱۴ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان، و اگذاری حقوق مادی یا به عبارتی حق مالکیت ثانویه ناشر یا

۱. مواد ۳ و ۴ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان:

ماده ۳- «حقوق پدیدآورنده شامل حق انحصاری نشر و پخش و عرضه و اجرای اثر و حق بهره‌برداری مادی و معنوی از نام و اثر اوست».

ماده ۴- «حقوق معنوی پدیدآورنده محدود به زمان و مکان نیست و غیر قابل انتقال است».

۲. ماده ۱۲ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان:

ماده ۱۲- «مدت استفاده از حقوق مادی پدیدآورنده موضوع این قانون که به موجب وصایت یا وراثت منتقل می‌شود، از تاریخ مرگ پدیدآورنده پنجاه سال است و اگر وارثی وجود نداشته باشد یا بر اثر وصایت به کسی منتقل نشده باشد برای همان مدت به منظور استفاده عمومی در اختیار حاکم اسلامی (ولی فقیه) قرار می‌گیرد. تبصره - مدت حمایت اثر مشترک موضوع ماده ۶ این قانون پنجاه سال بعد از فوت آخرین پدیدآورنده خواهد بود».

تهیه کننده، چنانچه برای مدت کمتر توافق نشده باشد، حداکثر سی سال از زمان واگذاری است و بعد از آن مالکیت ثانویه منتفی شده و همان مالکیت اولیه برای پدیدآورنده حاکمیت دارد.

نوع دوم محدودیت، تبعیت مالکیت ثانویه از مالکیت اولیه در بعد از فوت پدیدآورنده است که مالکیت ثانویه با گذشت پنجاه سال از فوت صاحب اثر، همزمان با انتفای مالکیت اولیه از بین می‌رود. به عبارت دیگر، چنانچه ورثه پدیدآورنده بعد از مثلاً سی سال پس از فوت وی با ناشر قرارداد انتشار ببندند و محدودیت زمانی هم تعیین نکنند، ناشر فقط تا بیست سال اجازه انتشار به صورت انحصاری دارد و قرارداد وی با ورثه صاحب اثر معتبر است و پس از آن، با انتفای حق مالکیت اولیه صاحب اثر، حق مالکیت ثانویه ناشر نیز منتفی می‌گردد.

۳) مالکیت خصوصی، عمومی و دولتی

در علم حقوق، مالکیت را به سه دسته تقسیم کرده‌اند، مالکیت خصوصی، مالکیت عمومی و مالکیت دولتی.

اصلی‌ترین و فراگیرترین نوع مالکیت، مربوط به اشخاص حقیقی است. مالکیت خصوصی از قدمت بیشتری نسبت به انواع دیگر مالکیت برخوردار است. ابتدا انسان به عنوان فرد، اشیایی را تحت تملک خود درآورد و کم‌کم با تشکیل اجتماع و دولت، مواردی را از مالکیت خصوصی خارج ساخت و تحت تملک عمومی یا دولتی درآورد.

مالکیت خصوصی حیات علمی، فرهنگی، اقتصادی و اجتماعی جامعه را به حرکت در می‌آورد و نهادهای عمومی و دولتی موظف به حراست و تقویت آن می‌باشند. این وصف جامعه‌ای است که مسیر پیشرفت و تعالی را طی می‌کند و به اهداف مترقی نزدیک می‌شود.

مالکیت به عنوان یک حق به تنهایی نیست بلکه بسته‌ای است از حق‌ها، اعم از ایجابی و سلبی که از یک طرف صاحب آن را مستحق حقوقی می‌داند مانند حق تصرف، حق استفاده، حق واگذاری و هر نوع برخورد با ملک و از طرف دیگر صاحب آن را از بعضی امور بر حذر می‌دارد از قبیل افراط و تفریط در استفاده، ضرر به دیگران، سوء استفاده از حق و در یک کلام مسئولیت در برابر دیگران.^۱

۱. رجوع کنید به اصل ۴۶ و ۴۷ قانون اساسی

مبنای مالکیت خصوصی، شخص حقیقی یا حقوقی است و غیر از آن، همه مراتبی از مالکیت عمومی محسوب می‌شوند. به عبارت دیگر مالکیت خصوصی امری مطلق و ثابت و بدون فروض مختلف است اما مالکیت عمومی، دارای مراتب و شقوق متعدد می‌باشد.

اشخاص حقوقی در جوامع مدرن امروزی، مالکیت خصوصی افراد و شرکا را تجمیع کرده ولی در عین حال، سهم مالکیت افراد، مشخص و معین است.

حوزه عمومی را می‌توان با مواردی تبیین کرد، مثلاً بر اساس قانون تملک آپارتمان‌ها، قسمت‌های اختصاصی و مشترک تعریف شده و برای هر کدام احکامی وضع گردیده است. پس درون یک مجموعه آپارتمانی هم، مالکیت خصوصی و عمومی تعریف شده و مواردی به عنوان مالکیت عمومی به نحو مشاع برای صاحبان واحدها تعیین گردیده و آنها می‌توانند در مواردی به نسبت قدر سهم و در مواردی به نسبت مساوی بهره‌گیرند. این مالکیت برای صاحبان مجتمع عمومی است اما نسبت به آحاد جامعه و مردمان دیگر، خصوصی محسوب می‌گردد. به عبارت دیگر، موارد مشمول مالکیت عمومی در یک مجتمع آپارتمانی، مشمول مالکیت خصوصی نسبت به جامعه می‌گردد.

به نسبت شهر یا کشور، مالکیت عمومی تعریف می‌گردد و اشخاص خارج از آن شهر یا کشور مجاز به استفاده از اموال عمومی نیستند. امروز با فرض عدم وجود انسان در دیگر کرات و سیارات، مالکیت عمومی محدود به کره زمین شده و فعلاً قابل توسعه نیست. بنابراین بر اساس قوانین و قواعد بین‌المللی، فضاها و محدوده‌هایی به عنوان مالکیت عمومی برای همه مردم کره زمین تعیین گردیده است؛ مانند اقیانوس‌ها و دریاها (بجز محدوده مرزی کشورها).

قانون مدنی ایران در سال ۱۳۰۷ سعی کرده ملاک‌هایی برای مالکیت عمومی تعیین کند. مواد ۲۴ و ۲۵ این قانون چنین بیان داشته است:

ماده ۲۴: «هیچکس نمی‌تواند طرق و شوارع عامه و کوچه‌هایی را که آخر آنها مسدود نیست، تملک نماید.»

ماده ۲۵: «هیچکس نمی‌تواند اموالی را که مورد استفاده عموم است و مالک خاص ندارد از قبیل پل‌ها و کاروانسراها و آب انبارهای عمومی و مدارس قدیمه و میدان‌گاه‌های عمومی، تملک کند. و همچنین است قنوات و چاه‌هایی که مورد استفاده عموم است.»

همچنین قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در اصل چهل و پنجم به تبیین مالکیت عمومی پرداخته است:

اصل چهل و پنجم: انفال و ثروتهای عمومی از قبیل زمینهای موات یا رها شده، معادن، دریاها، دریاچه‌ها، رودخانه‌ها و سایر آب‌های عمومی، کوهها، دره‌ها، جنگل‌ها، نیزارها، بیشه‌های طبیعی، مراتعی که حریم نیست، ارث بدون وارث و اموال مجهول‌المالک و اموال عمومی که از غاصبین مسترد می‌شود، در اختیار حکومت اسلامی است تا بر طبق مصالح عامه نسبت به آنها عمل نماید، تفصیل و ترتیب استفاده از هر یک را قانون معین می‌کند.

اما مالکیت دولتی، مالکیت بر اموالی نیست که عموم می‌توانند مورد استفاده قرار دهند مثل پارک‌ها و خیابان‌ها بلکه دولت به عنوان حاکمیت دارای همه خصوصیات مالک بوده و همان بسته حق‌ها را که در مالکیت خصوصی مطرح کردیم، دارا می‌باشد مانند کارخانجات بزرگ فولاد، ذوب آهن و خودروسازی.

ماده ۲۶ قانون مدنی به این نوع مالکیت اشاره دارد:^۱

ماده ۲۶: اموال دولتی که معد است برای مصالح یا انتفاعات عمومی مثل استحکامات و قلاع و خندق‌ها و خاکریزهای نظامی و قورخانه و اسلحه و ذخیره و سفاین جنگی و همچنین اثاثیه و ابنیه و عمارات دولتی و سیم‌های تلگرافی دولتی و موزه‌ها و کتابخانه‌های عمومی و آثار تاریخی و امثال آنها و بالجمله آنچه از اموال منقوله و غیر منقوله که دولت به عنوان مصالح عمومی و منافع ملی در تحت تصرف دارد، قابل تملک خصوصی نیست و همچنین اموالی که موافق مصالح عمومی به ایالت و ولایت یا ناحیه یا شهری اختصاص یافته باشد.

بعد از بیان انواع مالکیت، لازم است بررسی گردد که مالکیت فکری در کدام مجموعه قرار گرفته و اموال فکری را باید مشمول کدام نوع مالکیت قرار داد. مالکیت فکری اصولاً در حوزه مالکیت خصوصی است و این علاوه بر اینکه مانند بقیه اموال، خصوصی بودن دارای اولویت بوده، خصوصیت فکری بودن این اموال و قابلیت اختصاصی انتساب

۱. همچنین رجوع کنید به اصل ۴۴ قانون اساسی

این آثار به شخص حقیقی مزید بر علت می‌باشد. اثر فکری محصول تلاش ذهن است و ذهن فقط در شخص حقیقی متصور است و به هیچ وجه، شخص حقوقی نمی‌تواند اثری را خلق نماید. البته باید دانست که منظور از مالکیت فکری در اینجا، بدایت امر مالکیت اثر فکری ناشی از خلق آن است نه مراحل بعد مالکیت و واسطه‌هایی که می‌تواند موجبات انتقال آن را فراهم سازد. بعضی از حقوقدانان برای اثبات مالکیت دولتی و اشخاص حقوقی به موضوع سفارش اثر یا ناشی از استخدام اشاره داشته‌اند که به نظر می‌رسد از موضوع بحث خارج باشد چراکه در مالکیت فکری، منظور مالکیت اولیه اثر است که ناشی از خلق آن می‌باشد نه اینکه آیا مالکیت اولیه می‌تواند به دیگری اعم از اشخاص حقیقی یا حقوقی منتقل گردد یا خیر؟ البته که اموال فکری نیز مانند بقیه اموال می‌تواند هم در تملک اشخاص حقیقی و حقوقی درآید و هم برای استفاده عموم، موضوع وقف واقع شود.

در خصوص اثر ناشی از سفارش که احیاناً سفارش دهنده می‌تواند شخص حقوقی باشد یا اثر ناشی از استخدام که معمولاً استخدام کننده شخص حقوقی است، باید متذکر شد که مالکیت اثر ابتدائاً خصوصی است همچنان که حقوق معنوی اثر نیز حتی در صورت واگذاری حقوق مادی، برای پدیدآورنده ثابت و محفوظ است. در مورد سفارش اثر، به محض انجام توافق، حقوق مادی اثر و مالکیت مادی آن به سفارش دهنده منتقل می‌گردد و در مورد استخدام پدیدآورنده نیز توافق طرفین برای موضوع توافق، کافی است که وی در ازای دریافت حقوق منظم، مالکیت اثر را به استخدام کننده واگذار نماید. در هر دو حالت، موضوع واگذاری از مالکیت اولیه و اصلی مطرح است و ماهیت هر دو مورد نیز همان انتقال و واگذاری مالکیت، به‌طور معمول و رایج است. بنابراین اصل مالکیت فکری، خصوصی است و مالکیت دولتی و عمومی به تبع خصوصی حاصل می‌گردد.

علاوه بر مالکیت دولتی، ممکن است نهاد یا سازمانی عمومی برای کمک به آموزش یا آشنایی شهروندان با حقوق و وظایف خود، اقدام به انعقاد قرارداد با صاحب اثر برای دریافت حقوق مادی اثری فکری نموده و آن را برای عموم عرضه دارد. به این ترتیب، اثر مذکور در مالکیت عمومی قرار می‌گیرد و عموم شهروندان می‌توانند از اطلاعات یا اثر ارائه شده در فضای فیزیکی یا مجازی استفاده نمایند. البته این واگذاری به عموم همچنان شامل محدودیت سی ساله از

زمان واگذاری می‌باشد و بعد از آن، حقوق مادی از عموم به شخص صاحب اثر منتقل می‌گردد. این نوع آثار فکری عمومی در جوامع پیشرفته به وفور دیده می‌شود.

اما موضوع دیگر در این خصوص مربوط به ورود اجباری و قانونی اثر فکری به حوزه مالکیت عمومی است. بر اساس ماده ۱۲ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان، حقوق مادی اثر فکری حداکثر تا پنجاه سال بعد از فوت پدیدآورنده برای وی و وصی و ورثه‌اش محفوظ می‌باشد و بعد از آن، این حقوق آزاد می‌گردد و همه می‌توانند با رعایت و حفظ حقوق معنوی پدیدآورنده، اقدام به انتشار و بهره برداری از حقوق مادی اثر نمایند.

برخی از حقوقدانان معتقدند در شرایط فوق الذکر، اثر فکری به حوزه عمومی وارد می‌شود، نه اینکه مالکیت عمومی پیدا کند و دلیل آورده‌اند که خصوصیت مالکیت عمومی همان قابلیت استفاده و بهره‌برداری از آن برای افراد جامعه یا کشوری خاص می‌باشد، نه عموم مردم دنیا، بدین جهت اثر فکری مالکیت عمومی پیدا نمی‌کند و فقط به حوزه عمومی وارد می‌شود. از طرف دیگر در این شرایط است که با برداشته شدن نیروی قانون، عنصر کمیابی از بین می‌رود و اثر فکری از مال بودن خارج می‌شود (خدمتگزار ۱۳۹۰: ۳۷۰).

به نظر می‌رسد این نظریه با اشکالات متعددی مواجه است. اولاً اثر فکری بعد از پنجاه سال پس از فوت پدیدآورنده، واقعاً به مالکیت عمومی در می‌آید. مالکیت عمومی با همان تعریف و ماهیتی که برای اموال مادی مدنظر است. شرط مهمی که برای مالکیت عمومی مطرح شد همانا استفاده عمومی بدون امکان ایجاد انحصار و ممانعت از استفاده دیگران است. این شرط واقعاً در اثر فکری مورد بحث ما وجود دارد و بر اساس قانون، انحصار استفاده و بهره برداری آن منتفی گردیده است.

اینکه گفته شود در مالکیت عمومی، مالکان، افراد جامعه یا کشور هستند و دیگران نمی‌توانند از آن استفاده کنند در حالی که در اثر فکری با ورود به حوزه عمومی، همه افراد دنیا می‌توانند از آن بهره گیرند، کلام دقیقی نیست چرا که اصل مالکیت عمومی با تأکید بر مالکیت، هم در اموال مادی و هم فکری مربوط به همان جامعه یا کشور است لیکن استفاده از مالی که مالکیت عمومی پیدا کرده برای عموم مردم دنیا مجاز و غیر قابل ممانعت است، چه آن مال مادی باشد و چه فکری.

به عنوان مثال پارکی که در یک شهر دارای مالکیت عمومی است، اگرچه مالکیت آن مربوط به همان جامعه یا کشور است اما نمی‌توان افراد خارجی را از ورود به آن منع کرد. این حکایت برای اموال فکری که مالکیت عمومی برای آنها ایجاد می‌شود نیز صادق است چراکه اصل مالکیت با توجه به اداره و نظارت حاکمیت (ولایت فقیه در ایران) مربوط به کشور مربوط است و این در حالی است که عموم مردم جهان می‌توانند از این اثر استفاده کرده و از منافع مادی آن بهره‌مند شوند.

ثانیاً استدلال اینکه کمیابی به عنوان یکی از دو شرط مال بودن اثر فکری، با کمک قانون پدید می‌آید، دارای اشکالات اساسی است. چنانکه قبلاً گفته شد، انتشار اثر باعث از بین رفتن عنصر کمیابی نیست تا متوصل به عاملی کمیاب کننده مانند قانون شویم.

ثالثاً گفته شده که هر شیئی برای مال بودن نیازمند دو عنصر سودمندی و کمیابی است در حالی که ملکیت فقط به عنصر کمیابی نیاز دارد و اثری که پنجاه سال از زمان فوت پدیدآورنده‌اش گذشته و استفاده از حقوق مادی آن آزاد گردیده، دچار فقد عنصر کمیابی شده و بدین سبب دیگر ملک نخواهد بود. پاسخ آن است که اثر فکری هم مال است و هم ملک و این به دلیل دارا بودن عنصر سودمندی و کمیابی است و تکثیر و انتشار آن تأثیری در ماهیت آن ندارد، این مالکیت خصوصی هم از جنبه مادی و هم معنوی تا پنجاه سال پس از فوت پدیدآورنده ادامه دارد تا اینکه قانونگذار فقط انحصار در حقوق مادی اثر را لغو می‌کند و این حقوق مادی را به مالکیت عمومی درمی‌آورد تا عموم مردم بتوانند به انتشار و تکثیر و دیگر استفاده‌های از حقوق مادی بپردازند.

حال چرا قانونگذار این تبدیل را انجام می‌دهد و مالکیت خصوصی در حقوق مادی اثر را به مالکیت عمومی تبدیل می‌کند، بدان دلیل است که پدیدآورنده خود پرورش یافته جامعه بشری است و از بدو تولد بر سر سفره علم و دانش و تجربه بشری نشسته و البته با تلاش و همت خود، دستاوردهای جدیدی را کسب کرده است. قانونگذار حقوق معنوی را تا ابد برای وی ثابت دانسته و حقوق مادی را نیز علاوه بر طول حیات وی، تا پنجاه سال پس از فوت وی مورد حمایت قرار داده و بعد از آن را به پاس خدمات اولیه جامعه و با هدف گسترش علمی که با گذشت بیش از پنجاه سال، هنوز جذابیت و کارایی دارد، آزاد ساخته است.

نتیجه آنکه اثر فکری بعد از پنجاه سال پس از فوت پدیدآورنده به دلیل فقد عنصر کمیابی که قانون عامل آن است، از مال و ملکیت نیافتاده بلکه اولاً از جهت حقوق معنوی، مالیت و ملکیت اثر دائمی است و از جهت حقوق مادی، بر اساس ماده ۱۲ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان، مالکیت خصوصی پدیدآورنده به مالکیت عمومی تبدیل می‌گردد.

مبحث پنجم: رویکرد امام خمینی نسبت به مالکیت ادبی و هنری

اولین اظهار نظر امام خمینی در کتاب *تحریر الوسیله* منتشر گردیده است:

ما یسمی عند بعض بحق الطبع حقاً شرعاً، فلا یجوز سلب تسلط الناس علی اموالهم بلا تعاقد و تشارط، فمجرد طبع کتاب و التسجيل فیه: بأن حق الطبع و التقليد محفوظه لصاحبه، لا یوجب شیئاً و لا یعدّ قراراً مع غیره، فجاز لغیره الطبع و التقليد و لا یجوز لأحد منعه عن ذلك .
الرابع ما تعارف من ثبت صنعة لمخترعها و منع غیره عن التقليد و التکثیر، لا أثر له شرعاً، و لا یجوز منع الغير عن تقلیدها و التجارة بها و لیس لأحد سلب سلطنة غیره عن امواله و نفسه (امام خمینی ۱۳۷۹ ج ۱ و ۲: ۹۹۲-۹۹۱).

آنچه نزد بعضی حق طبع نامیده می‌شود، حق شرعی نیست و سلب تسلط مردم بر اموالشان بدون هیچ‌گونه عقد و شرطی جایز نیست. بنابراین، مجرد چاپ کتاب و نوشتن عبارت «حق طبع و تقلید برای صاحب آن محفوظ است، چیزی را موجب نمی‌شود و توافق با غیر شمرده نمی‌شود، پس برای غیر او چاپ و تقلید جایز است و بر هیچ کس جایز نیست که او را از آن منع نماید. آنچه معمول است از ثبت صنعت برای مخترع آن و منع دیگری از تقلید و تکثیر آن، شرعاً اثری ندارد و منع دیگری از تقلید آن و تجارت به آن، جایز نیست و کسی حق ندارد سلطه دیگری را از اموال او و خود او سلب کند.

با دقت در محتوای کلام امام متوجه می‌شویم که ایشان با اصل مالکیت اثر برای پدیدآورنده و قرارداد واگذاری آن به ناشر، مشکلی نداشته و یا به عبارتی وارد این موضوع نمی‌شوند. حتی ایشان درج عبارت «حق چاپ محفوظ» و تعیین شرط مذکور بین پدیدآورنده و ناشر را خلاف شرع ندانسته‌اند بلکه معتقدند این مواردی که ذکر شد نباید سلطه خریدار کتاب را از مالش نفی نماید به عبارت دیگر، امام خمینی قائل به دو جریان حقوقی در موضوع کتاب هستند، یک جریان،

ایجاد حق برای پدیدآورنده و واگذاری به ناشر و مقید و مشروط کردن به انحصار چاپ بوده و جریان دوم، رابطه حقوقی کتاب چاپ شده با خریدار و احترام به سلطه وی بر اموالش می‌باشد. نگاهی به تک تک کلمات موجود در استفتاء و پاسخ امام، ما را به این موضوع رهنمون می‌سازد که مخالفت ایشان هیچ تعریضی به پدیدآورنده نداشته و فقط به ناشر و انتشار نظر دارند: ۱. چاپ و نشر کتب قدیم و مشهور اسلامی که تعیین ورثه مؤلفین آنها میسر نیست و حکم مجهول‌المالک را دارد چه خواهد بود؟

پاسخ: طبع و نشر کتب مزبور موقوف بر اذن کسی نیست.

۲. اگر ناشر، کتابی را با انجام حروف چینی، ویراستاری و صفحه‌پردازی، چاپ و منتشر سازد، آیا افراد یا مؤسسات دیگری می‌توانند بدون اذن ناشر اولیه نسبت به عکس برداری و چاپ مجدد کتاب مزبور اقدام نمایند؟

پاسخ: احترام دیگران به طبع و نشر همان کتاب موقوف به اجازه ناشر اولی نیست.

۳. آیا برای ترجمه کتاب اذن مؤلف شرط است یا خیر؟ و اگر اذن مؤلف لازم باشد در صورت ترجمه بدون اذن، تکلیف ناشر چیست و خرید و فروش چنین کتابی چه ضرورتی دارد؟

پاسخ: اذن مؤلف شرط نیست و خرید و فروش آن اشکالی ندارد.

۴. آیا ناشر می‌تواند بدون اذن مؤلف، مترجم، مصنف و یا مصحح اثر و یا ورثه او نسبت به طبع آن اقدام نماید؟

پاسخ: گذشت که اذن ناشر شرط نیست.

۵. آیا اقتباس مطلبی از یک نوشته بدون ذکر منبع در نوشته یا کتابی دیگر جایز است یا خیر؟

پاسخ: ذکر منبع لازم نیست ولی نباید به صورتی باشد که مستلزم کذب در اسناد شود. به نظر می‌رسد با اینکه بعضی از سؤالات در مورد پدیدآورنده است، اما در پاسخ فقط به نشر کتاب و ناشر آن اشاره می‌کنند و این شاید به دلیل اعتبار داشتن حق مؤلف در نزد ایشان بوده است.

در هر حال، آیا می‌شود پیوستگی اثر با حامل اثر را نادیده گرفت؟ و آیا با تکثیر بدون اجازه کتاب، مالکیت عینی پدیدآورنده و مالکیت منفعت ناشر نقض نمی‌گردد؟ سؤالاتی است که پاسخ آنها می‌تواند ما را در رساندن به نتیجه صحیح کمک نماید که البته از حوصله این بحث و این مقاله خارج است.

بررسی نظرات و عملکرد امام در بعد از انقلاب در خصوص حق تألیف و اختراع نشانگر چند موضوع است: اولاً رعایت این حقوق را بنا به مصلحت حاکم اسلامی لازم می‌دانند: «حق طبع و نشر، بدین معنی که کتابی را که کسی چاپ کرده و نشر نموده دیگری حق نداشته باشد با به دست آوردن یک نسخه از آن، آن را تجدید چاپ و نشر نماید، شرعی نیست؛ ولی اگر دولت اسلامی مصلحت دید [و] مقرراتی در این باره وضع نمود، مراعات آن لازم است» (امام خمینی ۱۳۸۵ ج ۱۷: ۸۷).

توضیح آنکه امام خمینی در طول دوره حیات بعد از انقلابشان، هیچگاه قوانین موجود در این حوزه را خلاف شرع یا غیر معتبر اعلام نداشته بلکه با اجرای آن قوانین در محاکم دادگستری و ادارات دولتی موافقت داشته‌اند.

ثانیاً اگرچه ممکن است از فحوای کلام امام نتوان حق مادی اثر برای پدیدآورنده را با صراحت استخراج کرد اما رعایت حقوق معنوی وی، چنانکه در پاسخ به سؤال پنجم فوق الذکر آمد، مورد تأکید ایشان است.

رعایت حقوق معنوی به دلیل منشأ اخلاقی این حقوق، در همه حال مورد تأکید قرآن، سنت و فقهای عظام بوده و از این طریق رابطه مالکیت و انتساب اثر به پدیدآورنده اثبات می‌گردد. و کلام آخر آنکه در کلام و پاسخ‌های امام خمینی، هیچگاه به دلیل و انگیزه این رویکرد اشاره نگردیده و البته مورد بحث محققان در این حوزه نیز واقع نشده است. به نظر می‌رسد در ورای نظرات ایشان و فقها و اندیشمندان دیگر که با ایجاد انحصار در حقوق مادی پدیدآورنده مخالفت داشته‌اند، انگیزه ترویج علم و دانش و بهره‌مندی جامعه از دستاوردهای مادی و معنوی بشر است.

حدیث شریف «زکاة العلم نشره» از حضرت علی^(ع) مبنای این نظریه است و امروز در دنیای متمدن و پیشرفته جدید نیز این مبنا در کلام اندیشمندان حوزه حقوق بشر شنیده می‌شود.

نتیجه‌گیری

اثر فکری در صورت داشتن مالیت یا عنصر سودمندی و همچنین داشتن عنصر کمیابی می‌تواند به مال تعبیر شود. البته شرط قانونگذار برای تحقق شرایط اثر فکری، داشتن اصالت و وجود ابتکار

برای پدیدآورنده برشمرده شده است. این دو شرط، اثر فکری را دارای دو حق اختصاصی مادی و معنوی نموده و علاوه بر مالیت، ملکیت را برای آن متصور می سازد. اموال را می توان به دونوع، اموال مادی مانند خانه و خودرو و اموال فکری نظیر آثار علمی، ادبی یا هنری تقسیم کرد.

سودمندی و مفید بودن آثار فکری بطور عموم مورد توافق می باشد اگرچه ممکن است آثار فکری ای وجود داشته باشند که نه تنها مفید نبوده که دارای مضراتی نیز باشند. پس این نوع آثار فکری در صورت نداشتن فایده، ممکن است بطور نسبی در جامعه ای مال محسوب نگردند مانند کتب ضالّه در جوامع اسلامی ولی به دلیل کمیابی و حق اختصاص، می تواند ملک باشد. اما شرط کمیابی نیز برای آثار فکری به شرط اصالت و ابتکار محقق است. بدون شک اثر فکری مال و ملک محسوب می گردد و باید بین اثر فکری و حامل اثر فکری قائل به تفکیک شد. اثر فکری قابل حمایت، همان اصل اثر است نه کتاب یا مجله یا وسیله ای که اختراع شده است. به عنوان مثال، شعر حافظ با کتاب مجموعه اشعار حافظ دو مقوله جدا از هم هستند. اثر فکری، اصل و ماهیت و مفهوم شعر حافظ است که البته کمیاب می باشد. کتاب اشعار حافظ حامل آثار فکری حافظ است و انتشار آن باعث نمی گردد کمیابی اثر حافظ خدشه دار شود. در موضوع اختراع نیز درواقع اثر فکری ایده و فرمول اختراع شده می باشد نه وسیله ای که نشانگر کارکرد فرمول اختراعی است. آن فرمول به دلیل کمیابی مال محسوب می گردد و قابل حمایت است.

نتیجه آنکه اثر فکری مالی است که دارای حقوق اختصاصی مادی و معنوی می باشد و این مال علاوه بر سودمندی، مورد رغبت عقلا نیز بوده و البته با توجه به شرط اصالت و ابتکار، دارای عنصر کمیابی نیز هست. اما در مقابل این نظر، بزرگان و فقهای نیز هستند که یا با اصل مال بودن یا با مالکیت پدیدآورنده نسبت به اثر و یا با انحصار در انتشار آن مخالفت دارند. سرآمد فقهای معاصر، امام خمینی هستند که با انحصار در انتشار اثر، مخالفت داشته اند و این در حالی است که پذیرش حق مالکیت پدیدآورنده، مستلزم اعمال حق اختصاص مالک بوده و این حق، تنها در مورد اثر قابلیت اعمال نداشته بلکه به حیطة حامل اثر (کتاب منتشر شده یا فیلم و...) نیز سرایت کرده و سلطه صاحب حامل اثر را محدود می نماید. سلطه مالک حامل اثر تا جایی معتبر است که سلطه صاحب اثر را تهدید ننماید.

کلام آخر آنکه اثر فکری اعم از علمی، ادبی، هنری، اختراع و امثال آن، مال محسوب می‌گردد و عینیت آن گرچه در عالم ماده قابل لمس نیست اما نمود خارجی در عالم معنا داشته و قابل لمس ذهنی است به نحوی که اثرات خارجی و معلومی داشته و امروز بیشترین و با ارزش ترین اموال، اموال فکری هستند که با وجود آنها می‌توان کارهای غیر ممکن در گذشته را انجام داد. به عنوان مثال یک نرم افزار که وجود ملموس مادی در عالم فیزیکی ندارد برای شما امکان ارسال و هدایت سفینه‌های فضایی و اکتشافات در کرات دیگر را ایجاد می‌کند و یا امروز، تولید و فروش یک نرم افزار به نام windows هست که صاحب آن را ثروتمندترین فرد جهان ساخته است.

حال که این اثر، مال محسوب شد، حقوق متعددی بر آن قابل اثبات است، حقوق مادی، حقوق معنوی و حقوق دیگر مانند حق اختصاص، حق منفعت و در نهایت حق مالکیت.

منابع

- آخوند خراسانی، محمد کاظم. (۱۴۰۶ق) *حاشیه مکاسب*، تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
- امام خمینی، سید روح الله. (۱۳۷۹) *تحریر الوسیله*، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، (چاپ و نشر عروج)، چاپ اول.
- _____ (۱۳۸۵) *صحیفه امام*، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، (چاپ و نشر عروج)، چاپ چهارم.
- _____ (۱۴۲۱ق) *کتاب البیع*، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، (چاپ و نشر عروج)، چاپ چهارم.
- امامی، سید حسن. (۱۳۸۱) *حقوق مدنی*، تهران: اسلامیه.
- انصاری، مرتضی. (۱۳۷۶) *مکاسب*، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- باریکلو، علیرضا. (۱۳۹۳) *اموال و حقوق مالی*، تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت).
- بروجردی عبده، محمد. (۱۳۸۶) *حقوق مدنی*، تهران: مجد.
- جعفری لنگرودی، محمد جعفر. (۱۳۹۳) *ترمیم‌نویزی حقوق*، تهران: گنج دانش.
- _____ (۱۳۸۸) *حقوق اموال*، تهران: گنج دانش.
- حکمت نیا، محمود. (۱۳۸۷) *مبانی مالکیت فکری*، تهران: بنیاد اندیشه اسلامی.
- خدایی، مهدی. (۱۳۸۳) «مبانی فقهی حقوق ادبی و هنری»، *بایان نامه دوره دکتری*، دانشگاه آزاد اسلامی.

- خدمتگزار، محسن. (۱۳۹۰) *فلسفه مالکیت فکری*، تهران: میزان.
- شهیدی، مهدی. (۱۳۹۳) *تشکیل قراردادها و تعهدات*، تهران: مجد.
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۹۲) *اموال و مالکیت*، تهران: میزان.
- مطهری، مرتضی. (۱۳۸۵) *نظری به نظام اقتصادی اسلام*، تهران: صدرا.
- نجفی خوانساری، موسی بن محمد. (۱۴۱۸ق) *منیة الطالب فی شرح المکاسب*، قم: جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- نراقی، ملا احمد. (۱۴۰۸ق) *عوائد الایام*، قم: مکتبه بصیرتی.
- یزدی، سید محمد کاظم. (بی تا) *حاشیه مکاسب*.
- Blackstone, William. (1825) *COMMENTARIES ON THE LAWS OF ENGLAND*, Oxford, England.

