

Research Article

A Jurisprudential and Legal Examination of the Nature of the Relationship between the Creator and Intellectual Phenomenon

Morteza Soltani Nejad¹

Amir Hamzeh Salarzaei²

Received: 22/11/2022

Accepted: 04/12/2022

Abstract

Imagining the nature of the relationship between the creator and intellectual phenomenon and how their legal effects are considered among the topics related to intellectual ownership. In this article, while explaining the nature of the right of ownership of intellectual works, different points of view have also been examined. This examination has been done from two legal and jurisprudential perspectives and the explanation of this relationship can be studied in two ways. First, the general examination of the relationship, which is how intellectual ownership is placed under the right section, and the second stage is the examination of the specific legal title that is applied to this relationship. In order to analyze the content, first the word right and ownership, which express the relationship between a person and a person or something, and

1. PhD student of jurisprudence and principles of Islamic law, Islamic Azad University, Zahedan branch. tm1387@gmail.com.

2. Professor of Sistan and Baluchistan University (corresponding author) amir_hsalar@yahoo.com.

* Soltani Nejad, M., & Salarzaei, A. H. (1401 AP). A Jurisprudential and legal examination of the nature of the relationship between the creator and the intellectual phenomenon. *Biannual Journal of Jurisprudential Principles of Islamic Law*, 15(30), pp. 393-425.

then the relationship between the creator and intellectual phenomenon have been examined. According to the findings of the study regarding the nature of the relationship between the creator and intellectual phenomenon, based on jurisprudence, the holy lawmaker considers ownership as the right to benefit from the object and its exchange, and the legislator has also in a way endorsed this view.

Keywords

Creator, intellectual phenomenon, legal relationship, nature.





دو فصلنامه علمی - تخصصی مبانی فقهی حقوق اسلامی
سال ۱۵ • شماره ۲ • پاییز و زمستان ۱۴۰۱ • شماره پیاپی ۳۰

مقاله پژوهشی

بررسی فقهی و حقوقی ماهیت رابطه بین پدیدآورنده و پدیده فکری

امیر حمزه سالارزائی^۲

مرتضی سلطانی نژاد^۱

تاریخ پذیرش: ۱۳/۰۹/۱۴۰۱

تاریخ دریافت: ۰۱/۰۹/۱۴۰۱

چکیده

تصور ماهیت رابطه بین پدیدآورنده و پدید فکری و چگونگی آثار حقوقی آنها از موضوعات مطروحه قابل اعتنا در میان مباحث مربوط به مالکیت فکری است. در این مقاله ضمن تبیین ماهیت حق مالکیت بر آثار فکری، دیدگاه‌های مختلف نیز مورد بررسی قرار گرفته است. این بررسی از دو دیدگاه حقوقی و فقهی صورت پذیرفته و تبیین این رابطه به دو صورت قابل بررسی است. نخست بررسی کلی رابطه، به این معنا که چگونه مالکیت فکری زیر بخش حق قرار می‌گیرد و مرحله دوم، بررسی عنوان حقوقی خاص است که بر این رابطه تطبیق یافته است. برای تحلیل مطلب، ابتدا واژه حق و ملکیت که بیانگر رابطه شخص با فرد یا چیزی است، مورد بررسی قرار گرفته و سپس رابطه پدیدآورنده با پدیده فکری. با توجه به یافته‌های تحقیق در خصوص چیستی ماهیت رابطه میان پدیدآورنده و پدیده فکری، بر اساس مبانی فقهی، شارع مقدس ملکیت را جواز انتفاع از شیء و عوض آن می‌داند و قانونگذار نیز به نوعی به این دیدگاه صحه گذاشته است.

کلیدواژه‌ها

پدیدآورنده، پدیده فکری، رابطه حقوقی، ماهیت.

۱. دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه آزاد اسلامی واحد زاهدان. tm1387@gmail.com

۲. استاد دانشگاه سیستان و بلوچستان (نویسنده مسئول). amir_hsalar@yahoo.com

* سلطانی نژاد، مرتضی و سالارزائی، امیرحمزه. (۱۴۰۱). بررسی فقهی و حقوقی ماهیت رابطه بین پدیدآورنده و پدیده فکری. فصلنامه علمی - تخصصی مبانی فقهی حقوق اسلامی، ۱۵(۳۰)، صص ۳۹۳-۴۲۵.

مسئله اساسی

درباره مالکیت فکری همیشه چستی ماهیت رابطه بین صاحب اثر و آثار پدیدآمده و ویژگی‌های آن و نیز نوع رویکرد حقوق اسلامی و نیز دیدگاه قانونگذار ایران نسبت به آن مورد سؤال است. لازم به ذکر است ماهیت ملکیت برگرفته از پاره‌ای احکام اسلامی است، اما این که چنین امری چگونه در حوزه حقوق به وجود آمده و به تبع آن ملکیت آینه تمام نمای احکام شده است، سخن دیگری است که می‌توان تحلیل آن را در دیدگاه مدافعان این نظریه جستجو کرد. فقهای اسلامی به‌خوبی این مسئله را بررسی کرده و در جاهای مختلف مطرح نموده‌اند که آیا ملکیت و دیگر احکام وضعی به‌طور مستقیم با فعل و ترک فعل مکلفان ارتباط ندارد و دارای اعتبار مستقل است یا قانونگذار احکام افعال مکلفین را بیان داشته است و ما از این احکام، احکام دیگری را انتزاع می‌کنیم.

اکثر فقها بر این باورند که شارع، ملکیت را به‌صورت مستقل وضع کرده است و آن را دارای اعتبار مستقل می‌داند، ولی در مقابل شیخ انصاری نظریه عدم استقلال احکام وضعی را ارائه داده است و احکام وضعی را دارای اعتبار مستقل نمی‌داند، بلکه آن را منتزاع از تکلیف قلمداد می‌کند؛ لذا ملکیت را جواز انتفاع از شیء و عوض آن می‌داند.

بسیاری در برابر این دیدگاه، احکام وضعی، از قبیل ملکیت را اگرچه قابل انتزاع از تکلیف دانسته‌اند (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۸: ۵۸) ولی در مرحله اثبات و در حوزه قانون، آن را دارای اعتبار مستقل می‌دانند. مرحوم نائینی بر این باور است که حکم مربوط به ملکیت، حکم واحد نیست تا بشود از آن ملکیت را انتزاع کرد، بلکه احکام مربوط به ملکیت، متعددند و از مجموع آنها نمی‌توان ملکیت را انتزاع کرد؛ لذا نظریه انتزاعی بودن ملکیت از حکم تکلیفی را مردود می‌داند.

از طرفی قانونگذار در مواردی از وضع حکم، ملکیت را به‌عنوان موضوع حکم قلمداد کرده و از آنجا که مرتبه موضوع حکم بر حکم مقدم است، نتیجه می‌گیریم که قانونگذار باید قبل از این که حکمی را اعلان نماید، ملکیت را پذیرفته باشد؛ مثلاً اگر قانونگذار بگوید اشخاص می‌توانند در ملک خود تصرف کنند، این جواز تصرف بر ملکیت مترتب

شده است و به این معنا است که قانونگذار قبل از بیان حکم، ملکیت را پذیرفته سپس حکم جواز تصرف را بر آن مترتب کرده است.

چیستی حق و جایگاه آن در مالکیت فکری

از نگاه علم لغت «حق» نقیض ضد و خلاف باطل است (ابن منظور، ۱۹۸۸، ج ۱، ص ۹۸). نویسندۀ مقایس اللغه با این باور که واژه‌های زبان عربی دارای مقیاس‌های درست و اصولی است که از آنها فروعی به دست می‌آید، معنا یا معنای اصلی واژه را تعیین می‌کند (ابن زکریا، ۱۴۰۴، ج ۱، ص ۳). او حق را دلالت‌کننده بر احکام چیزی می‌داند. (ابن زکریا، ۱۴۰۴، ج ۲، ص ۱۵)

اگرچه فقها ماهیت واژه حق را از طریق متون اسلامی مورد نقد و بررسی قرار داده‌اند، اما از مباحث تحلیلی آنان می‌توان در شناخت موضوعات نوپدید نیز بهره برد. ضمن آنکه حقوقدانان نیز به‌طور مفصل در تعریف حق، به بیان ماهیت و مصادیق آن پرداخته‌اند؛ لذا بررسی حق و ماهیت آن از یک سو و احکام و قواعد مالکیت فکری از سوی دیگر حائز اهمیت است و از آنجاکه خاستگاه مالکیت فکری، نظام‌های حقوقی رومی - ژرمن و کامن لا است، لازم است ماهیت حق در اندیشه‌های حقوقی مورد بررسی قرار گیرد و به دنبال آن با توجه به پیگیری این موضوع از نظر فقه اسلامی، بررسی ماهیت حق از دیدگاه مکاتب فلسفی - حقوقی غرب و تحلیل ماهیت آن از نگاه فقها ضرورت دارد.

جایگاه حق در مکاتب متعدد

مکاتب مختلف با دید خود حق را تشریح و تعریف نموده‌اند و بر این اساس هرکدام ماهیتی خاص برای آن قائل شده‌اند که در ادامه به آن خواهیم پرداخت.

حق از دیدگاه مکاتب فلسفی - حقوقی

تحولات قرن هفدهم و هجدهم میلادی در اروپا موجب تغییر عمیق در ساختار حقوق گردید و حقوقدانان «حق» و «حق داشتن» را به‌عنوان پایه قواعد حقوقی در نظر گرفتند و

به دنبال آن، دولت موظف به محافظت حقوق مردم گردید و در همین دوره برای هرچه روشن تر شدن موارد حق، سندهایی متضمن حقوق تنظیم شد (دل و کیو، ۱۳۸۰، ص ۹۳). بحث تحلیلی پیرامون این موضوع و تشخیص و تفکیک وجوه گوناگون آن، وامدار تلاش‌های موشکافانه و نکته‌اندیشانه فیلسوفان و نظریه‌پردازان سده بیستم است؛ زیرا طی این سده، موضوع کلی حق، زیرشاخه‌های گوناگونی یافته که هرکدام در نتیجه توجه به یکی از وجوه مربوط به موضوع مزبور به وجود آمده است (راسخ، ۱۳۸۱، ص ۱۵۱).

ماهیت حق از دیدگاه فقها

فقها تعریف‌های گوناگونی از حق ارائه داده‌اند؛ مثلاً برخی بر وجه تمایز حکم و حق تأکید دارند. برخی دیگر بر جداسازی حق از مفاهیم دیگر چون سلطنت و ملک نیز اصرار می‌ورزند (انصاری، ۱۴۱۴، ص ۵۲۱) و برخی نیز با تحلیل موضوع، تعریفی که موضوع حق را از نهادهای مشابه جدا سازد، ارائه می‌دهند (حلی، ۱۴۱۲، ص ۳۱۳). به همین جهت می‌توان تعریف‌های ارائه‌شده را در گروه‌های مختلف دسته‌بندی کرد که در ادامه به آن خواهیم پرداخت.

۱. حق به منزله سلطنت

سید محمدکاظم طباطبایی یزدی در حاشیه مکاسب با تعابیر گوناگون حق را تعریف می‌کند. وی در یک تعریف از حق می‌نویسد: حق، نوعی سلطنت بر شیء ... یا بر شخص است (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۸، ص ۵۵).

برخی دیگر نیز در تعریف حق نوشته‌اند: حق، سلطنت اعتبار شده برای انسان بر غیر، اعم از مال یا شخص یا هر دو است (آل بحرالعلوم، ۱۴۰۳، ص ۱۱).

طباطبایی یزدی پس از تعریف حق به جداسازی حق از حکم می‌پردازد و با ارائه مثال، این گونه نتیجه‌گیری می‌کند: اگر قانونگذار مالکیت شخص و سلطنت وی را بر شیئی اعتبار دهد، این اعتبار «حق» خواهد بود و اگر اعتبار شارع، صرف «عدم منع» از انجام کار یا ترتیب اثر بر فعل یا ترک فعل باشد؛ به گونه‌ای که شخص مورد و محل آن حکم

تلقی گردد، این اعتبار «حکم» تلقی می‌گردد (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۸، ص ۵۵).

نتیجه آنکه: حق، نوعی سلطنت و ملک است و این که صاحب حق اختیار انجام و عدم انجام آن را دارد، به لحاظ چنین سلطنتی است؛ درحالی که حکم، نوعی اعتبار شرعی است که یکی از موارد آن عدم منع و رخصت است و همین مورد است که با حق قرابت دارد و تا حدودی به لحاظ نتیجه با حق یکسان تصور می‌شود؛ به عبارت دیگر، قانونگذار در تشریح حکم به شخص اقتدار نمی‌دهد، بلکه اعلان می‌نماید که فعل یا ترک فعل مباح بوده و منعی در آن وجود ندارد و قانونگذار معمولاً به جای توجه به ماهیت، آثار را بیان می‌کند و از سوی دیگر، کلمه حق در متون دارای معنای لغوی است و نه اصطلاحی. از همین رو نمی‌توان به صرف کاربرد کلمه حق بسنده کرد. از این رو، تشخیص موارد حق و حکم در نظام حقوقی اسلام بسیار مشکل است و باید به موازینی چون اجماع، لسان دلیل، ملاحظه آثار و لوازم آنها هم توجه کرد. (همان)

اشکالی که بر این تعریف شده این است که حق، نوعی سلطنت نیست بلکه سلطنت از آثار حق به حساب می‌آید (خراسانی، ۱۴۰۶: ۴)؛ زیرا چه بسا شخصی بر مالی حقی داشته باشد، ولی بر آن سلطنت نداشته باشد؛ مثلاً اگر «حق تحجیر» به صغیر یا محجور منتقل شود این‌ها دارنده حق به حساب می‌آیند، بدون این که بر آن امر سلطنت داشته باشند. همچنین، گاهی سلطنت وجود دارد، بدون این که صاحب سلطنت، حق داشته باشد؛ مثلاً شخص بر نفس خود سلطنت دارد و می‌تواند پاره‌ای از تصرفات را که قانون منع نکرده است، انجام دهد اما نسبت به خود، صاحب حق تلقی نمی‌شود (موسوی خمینی، ۱۴۲۰، ص ۲۲)؛ به عبارت دیگر در حق نوعی دوگانگی در صاحب حق و موضوع حق به چشم می‌خورد که این دوگانگی در سلطنت وجود ندارد.

۲. حق به منزله ملکیت ضعیف

دیدگاه دیگری حق را به منزله ملکیت ضعیف قلمداد می‌کند. سید محمد کاظم طباطبایی یزدی در این باره می‌نویسد: حق مرتبه ضعیفی از ملک بلکه نوعی از ملک است و صاحب حق مالک آن شیء تلقی می‌شود و اختیار آن شیء به دست اوست (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۸، ص ۵۵).

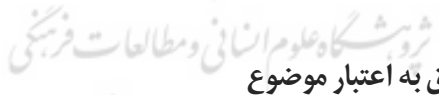
مرحوم نائینی نیز حق را مرتبه ضعیفی از ملکیت معرفی کرده که قوام آن به صاحب حق و «من علیه الحق» است (الآملی، ۱۴۲۲، ص ۹۱). موسی نجفی خوانساری نیز بر این باور است که حق، سلطنت ضعیف بر مال است که سلطنت بر منفعت از آن، قوی‌تر و سلطنت بر عین از هر دو قوی‌تر است (نجفی خوانساری، ۱۴۱۸، ص ۱۰۶). برخی اشکال می‌کنند که ملکیت دارای شدت و ضعف نیست؛ زیرا ملکیت یک امر اعتباری بسیط است (حسینی روحانی، ۱۴۱۸، ص ۲۳۵).

۳. حق به منزله اعتبار خاص

در برابر دو نظریه فوق، دیدگاه دیگری حق را به عنوان نهادی خاص و جدا از ملک و سلطنت می‌داند. آخوند خراسانی در حاشیه مکاسب به صراحت می‌نویسد: حق، خودش سلطنت نیست، بلکه سلطنت از آثار حق است. حق، اعتبار خاصی است که دارای آثار مخصوصی است (خراسانی، ۱۴۰۶، ص ۴). امام خمینی نیز با انتقاد از نظریه یکسان‌انگاری حق و سلطنت، حق را اعتبار عقلایی یا شرعی و از قبیل احکام وضعی دانسته است (موسوی خمینی، ۱۴۱۰، ص ۲۱)؛ بنابراین، به نظر می‌رسد حق در کنار ملک و سلطنت دارای اعتبار مجزا است و از این حیث یا هم اشتراکی ندارند، اما این که چگونه می‌توان این اصطلاحات را باهم مقایسه کرد، یکی از راه‌های آن رجوع به آثار و احکام مترتب بر آنها است.

نظر نهایی - تحلیل حق به اعتبار موضوع

اندیشمندان افزون بر تعریف حق و تحلیل موضوع آن، سعی کرده‌اند تا معیاری را برای شناخت و بازشناسی آن از حکم ارائه دهند. سید محمدکاظم طباطبایی یزدی می‌نویسد: «اگر شارع مالکیت و سلطنت شخص را بر شیء اعتبار کند، از باب حق است و اگر وضعیت، تنها عدم منع از فعل یا ترتیب اثر بر فعل یا ترک باشد به طوری که شخص، مورد و محل آن تلقی گردد، پس از باب حکم است» (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۸، ص ۵۵). برخی دیگر نیز با بیان دیگری به همین مطلب اشاره کرده‌اند (گلپایگانی، ۱۳۹۹، ص ۲۶) و گروهی از اندیشمندان نیز هرگونه فرق میان حق و حکم را انکار کرده و نوشته‌اند: «حق و حکم به لحاظ ماهیت،



یکسان و هر دو از سنخ اعتبار و مجعول شرعی اند هرچند به لحاظ آثار، متفاوت هستند)). اگرچه حق و حکم را می‌توان نهاد اعتباری دانست، ولی اعتباری بودن آن دو موجب نمی‌شود که از تحلیل حق و حکم بی‌نیاز شویم؛ زیرا حق اگرچه اعتبار است، اما هنگام وضع به شخص، حدود و اختیارات وی لحاظ و اعتبار گردیده است، ولی در حکم، امور دیگری مانند نظم عمومی، اخلاق و مانند آن مورد توجه قرار می‌گیرد؛ به دیگر سخن، حق و حکم به لحاظ اعتباری بودن ماهیت، یکسان هستند و هر دو از سنخ امور اعتباری تلقی می‌شوند و از طرفی دیگر این سخن هم درست است که قانونگذار در مواردی فقط تریخ را بیان کرده و تریخ، اثر حق محسوب می‌شود، اما حق به لحاظ مبنای اعتبار، ناشی از سلطنت صاحب حق است، ولی حکم ناشی از سلطنت شخص نیست.

تبیین ماهیت ملکیت

سنهوری در کتاب مصادر الحق فی الفقه الاسلامی، سه عنصر برای ملکیت برمی‌شمارد:

الف - انتفاع از عین؛

ب - انتفاع از ثمره عین؛

ج - تصرف در عین.

بنابراین، ملکیت، یک ماهیت مشتمل بر پاره‌ای احکام است، اما این که چگونه چنین امری در حوزه حقوق به وجود آمده و چگونه ملکیت آینه تمام‌نمای احکام شده است، سخن دیگری است که می‌توان تحلیل آن را در دیدگاه مدافعان این نظریه جستجو کرد (سنهوری، ۱۹۹۷، ص ۲۵).

فقهای اسلامی به‌خوبی این مسئله را بررسی کرده و در جاهای مختلف مطرح نموده‌اند که آیا ملکیت و دیگر احکام وضعی به‌طور مستقیم با فعل و ترک فعل مکلفان ارتباط ندارد و دارای اعتبار مستقل است، یا قانونگذار احکام افعال مکلفین را بیان داشته و ما از این احکام، احکام دیگری را انتزاع می‌کنیم (کنعان، ۲۰۰۰، ص ۳۵۷).

بیشتر فقها بر این باورند که شارع، ملکیت را به‌صورت مستقل وضع کرده است و آن را دارای اعتبار مستقل می‌داند. در این میان، شیخ انصاری نظریه عدم استقلال احکام وضعی را

ارائه داده، احکام وضعی را دارای اعتبار مستقل نمی‌داند، بلکه آن را منتزاع از تکلیف قلمداد می‌کند؛ لذا ملکیت را جواز انتفاع از شیء و عوض آن می‌داند (انصاری، ۱۴۱۹، ص ۱۲۸).

بسیاری در برابر این دیدگاه، احکام وضعی از قبیل ملکیت را اگرچه قابل انتزاع از تکلیف دانسته‌اند (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۸، ص ۵۸) ولی در مرحله اثبات و در حوزه قانون، آن را دارای اعتبار مستقل می‌دانند. مرحوم نائینی بر این باور است که حکم مربوط به ملکیت، حکم واحد نیست تا بشود از آن ملکیت را انتزاع کرد، بلکه احکام مربوط به ملکیت، متعدّدند و از مجموع آنها نمی‌توان ملکیت را انتزاع کرد (آملی، ۱۴۲۲، ص ۱۸۲)؛ لذا نظریه انتزاعی بودن ملکیت از حکم تکلیفی را مردود می‌داند.

از طرفی دیگر، قانونگذار در مواردی از وضع حکم، ملکیت را به‌عنوان موضوع حکم، قلمداد کرده و از آنجا که مرتبه موضوع حکم بر حکم مقدم است؛ نتیجه می‌گیریم که قانونگذار باید قبل از این که حکمی را اعلان نماید، ملکیت را پذیرفته باشد؛ مثلاً اگر قانونگذار بگوید اشخاص می‌توانند در ملک خود تصرف کنند، این جواز تصرف بر ملکیت مترتب شده است و به این معناست که قانونگذار قبل از بیان حکم، ملکیت را پذیرفته و سپس، حکم جواز تصرف را بر آن مترتب کرده است (حکیم، ۱۳۹۰، ص ۶۵).

نکته مهم دیگر، هماهنگی اعتباری بودن احکام وضعی با سایر نهادها و احکام و مقررات قانونی است؛ مثلاً یکی از راه‌های تحقق مالکیت حیازت است. بر اساس برخی ادله فقهی هر کس چیزی را حیازت کند، مالک آن می‌شود. ملاحظه می‌شود که اثبات حکم تکلیفی در این مورد بسیار مشکل است؛ زیرا قانونگذار به‌روشنی راه حصول ملکیت از طریق حیازت را بیان کرده است و ارجاع آن به یک مجموعه احکام تکلیفی ناروا است؛ یعنی نمی‌توان گفت هر کس مالی را حیازت کند، حق تصرف در آن را دارد و دیگری را می‌تواند از مداخله و تصرف در آن منع نماید. همچنین وقتی به عقود تکمیلی نگاه می‌کنیم درمی‌یابیم که طرفین قرارداد، هنگام انشا به احکام ملکیت توجه کامل و دقیق ندارند، بلکه فقط انشای ملکیت می‌کنند. قانونگذار هم نتیجه قصد آن‌ها را پذیرفته و به آن مهر تأیید می‌زند. سپس، احکام ملکیت خودبه‌خود بر آن مترتب می‌شود. این امر هم نشان می‌دهد ملکیت دارای اعتبار مستقل است (عراقی، ۱۴۲۰، ص ۱۰۲).

عناصر ملکیت

سنهوری از حقوقدانان عرب در بیان ملکیت، به عناصر ملکیت و خصوصیات ملکیت اشاره می‌کند. وی در شمارش عناصر ملکیت به سه عنصر حق استعمال، حق استغلال و حق تصرف می‌پردازد و در بیان خصوصیات ملکیت به دوام، مانعیت و جامعیت اشاره می‌کند (سنهوری، ۱۴۱۶، ص ۴۹۶).

اگر با دقت به عناصر و خصوصیات فوق نگاه کنیم، درمی‌یابیم دسته اول ناظر به گستره ملکیت و دسته دوم ناظر به ماهیت علقه و رابطه ملکیت است. به همین جهت ما دسته اول را با عنوان عناصر گستره ملکیت و دسته دوم را با عنوان عناصر رابطه ملکیت بررسی خواهیم کرد.

الف - عناصر گستره ملکیت

۱. حق استعمال

عبارت است از حق تصرف مادی مالک در خود شیء که این تصرف ممکن است توسط خود مالک به صورت مستقیم انجام گیرد؛ مثل آن که مالک در ملک خود تغییراتی دهد یا آن را منهدم کند (سنهوری، ۱۴۱۶، ص ۴۹۷) یا به دیگری اذن دهد تا در ملک تصرفاتی کند، مثل این که شخصی با اذن مالک بدون پرداخت اجرت در ملک دیگری سکونت گزیند.

۲. حق استغلال (استثمار)

این بهره‌مندی می‌تواند به صورت مستقیم توسط خود مالک صورت گیرد، توسط شخص دیگری که آن شخص در ازای این بهره‌مندی از منافع شیء به مالک اجرت پردازد (همان)؛ به عبارت دیگر، حق استغلال، استعمال غیرمستقیم عین است. حال، عنصر غیرمستقیم بودن ممکن است مربوط به ثمره عین باشد؛ یعنی مالک از ثمره عین استفاده کند، نه از خود عین و یا عامل بهره‌مندی مستقیم اذن مالک باشد؛ یعنی شخص دیگر به اجازه مالک و با پرداخت اجرت در عین تصرف کند که در هر دو صورت، غیرمستقیم از عین بهره می‌برد.

۳. حق تصرف

اگرچه تصرف در معنای عام، شامل تصرفات مادی و حقوقی می‌گردد، اما با توجه به این که حق استعمال و حق استغلال ناظر به تصرفات مادی است، لذا منظور از تصرف در اینجا تصرف به معنای خاص یعنی تصرفات حقوقی مالک در عین است.

ب - عناصر رابطه ملکیت

۱. جامع بودن

ملکیت، حق جامع است و مالک نسبت به مملوک خود حق همه گونه تصرف و انتفاع را دارد. این عنصر به جامعیت در گستره حق اشاره دارد و شامل استعمال، استغلال و تصرف می‌گردد.

اگرچه اندیشه ملکیت پدرسالار، به سخنی استثنا در تصرف مالک را می‌پذیرفت، اما امروزه در حقوق و به خصوص حقوق اسلامی، تصرفات مالک دارای قیود اخلاقی و حقوقی است. برخی این قیود را چندان فراوان یافته‌اند که معتقدند به دشواری می‌توان از اطلاق حاکمیت سخن گفت، بلکه واقع‌بینی ایجاب می‌کند که به جای اطلاق حق، از قید قانون در ماهیت آن یاد کرد و گفت حقی است که به مالک اختیار انتفاع و تصرف را در حدود قانون می‌دهد (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ص ۱۰۰).

۲. انحصاری بودن

ملکیت نه تنها مشتمل بر اختیارات جامع مالک در ملک خود است، بلکه او می‌تواند مانع تصرف و انتفاع دیگران از ملکش شود. البته ممکن است مالک به دیگران اختیاراتی دهد یا قانون برای اشخاص دیگر در ملک او حقوقی مانند حق انتفاع قائل شود.

۳. دائمی بودن

منظور از دائمی بودن حق ملکیت، یعنی ملکیت نسبت به شیء مملوک، دائمی است، نه نسبت به شخص مالک؛ به عبارت دیگر تا هنگامی که شیء باقی باشد، ملکیت باقی

می ماند و این حق از میان نمی رود و تا وقتی اصل شیء از بین نرود، باقی می ماندغ بنابراین، ملکیت نسبت به شیء مملوک دائم است و تا هنگامی که مملوک باقی است، ملکیت دوام دارد. هرچند شخص مالک، یک نفر نباشد.

برای بررسی موضوع، دو مطلب را باید از هم جدا کنیم؛ یکی این که طبیعت و ماهیت ملکیت چیست و آیا ملکیت ذاتاً اقتضای ثبات و دوام دارد یا آن که امری ذاتاً موقت است، و دیگر این که در ماهیت ملکیت هنگام نقل و انتقال چه تغییری حاصل می شود؟

در پاسخ به این دو پرسش باید مفهوم دائمی بودن ملکیت را تحلیل کرد؛ وقتی می گوئیم ملکیت یک حق دائمی است، گاهی درصدد مقایسه ملکیت با دیگر حقوق هستیم و مراد این است که حقوق دیگر، غیر از مالکیت طبیعتاً موقت هستند؛ مثلاً در ماده ۴۱ قانون مدنی می خوانیم: عمری حق انتفاعی است که به موجب عقدی از طرف مالک برای شخص به مدت عمر خود یا عمر منتفع و یا عمر شخص ثالثی برقرار شده باشد. همچنین در ماده ۴۴ قانون مدنی آمده است: در صورتی که مالک برای حق انتفاع، مدتی معین کرده باشد، حبس مطلق بوده و حق مزبور تا فوت مالک خواهد بود....

طبق آنچه گفته شد به جهت موقت بودن ماهیت حق انتفاع با انقضای مدت، حق انتفاع نیز از بین می رود. در مقابل، درباره حق ارتفاق که برای شخص در ملک دیگری مقرر می شود، برخی به صراحت بیان داشته اند که برخلاف حق انتفاع، حق ارتفاق دائم است (امامی، ۱۳۷۷، ص ۱۰۱). برخی از حقوقدانان در توجیه این وصف اظهار داشته اند که این وصف نتیجه تابعیت حق ارتفاق از مالکیت زمین است و چون مالکیت در مورد عین دائمی است، پس حق ارتفاق نیز که رابطه کامل با آن دارد همیشگی است (سنهوری، ۱۴۱۶، ص ۵۳۰). البته قانونگذار در هیچ یک از مواد قانونی به این وصف اشاره نکرده است. اگرچه در ماده ۹۷ قانون مدنی آمده است:

هرگاه کسی از قدیم در خانه یا ملک دیگری، مجرای آب به ملک خود یا حق مرور داشته باشد، صاحب خانه یا مالک نمی تواند مانع آب بردن یا عبور او از ملک خود شود و همچنین است سایر حقوق از قبیل حق داشتن در شبکه، ناودان و حق شرب و غیره، اما از طرف دیگر در ماده ۱۰۸ قانون مدنی مقرر شده است: در تمام مواردی که انتفاع کسی از

ملک دیگری به موجب اذن محض باشد، مالک می‌تواند هر وقت بخواهد از اذن خود رجوع کند، مگر آن‌که مانع قانونی موجود باشد. از همین رو، برخی از حقوقدانان به صراحت نوشته‌اند هر حق دیگری غیر از حق ملکیت، عادتاً موقت محسوب می‌شود و حق ارتفاق هم ممکن است موقت باشد (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ص ۲۱۹).

مطلبی که درباره حق ارتفاق باید مورد توجه قرار گیرد، این است که این حق خود ذاتاً یک حق دائم نیست، اما این بدین معنا نیست که طرفین قرارداد نتوانند آن را به صورت دائم درآورده یا قانون، مواردی را دائم تلقی کند. از این رو باید گفت حق ارتفاق نیز بسان بسیاری از حقوق، ذاتاً موقت است و در نتیجه، با حق ملکیت دارای اختلاف اساسی است.

با توجه به مطالب پیش گفته، وصف دوام ملکیت آثاری دارد؛ از جمله این که تا موضوع ملکیت از میان نرفته، ملکیت همچنان باقی است. با وجود این، در حقوق ما، ارتباط عین مال با حق مالکیت نیز گاهی قطع می‌شود، بدون آنکه مال تلف گردد یا حق انتقال یابد (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ص ۱۰۳)؛ مثلاً در وقف، مال موقوف از ملکیت واقف خارج می‌شود، اما به ملکیت منتفعان در نمی‌آید.

آیا می‌توان ملکیت را به صورت موقت تصور کرد؟ در پاسخ به این سؤال مهم که نقشی بسزا در مباحث مالکیت فکری دارد، باید دانست که تصور ملکیت موقت، سه صورت دارد:

۱. ملکیت در همان ابتدا برای مدت معینی اعتبار شود و پس از گذشت مدت، خودبه‌خود زایل گردد، بدون این که موضوع زایل شود. نتیجه سخن این است که بعد از زوال ملکیت، موضوع آن در زمره مباحث قرار می‌گیرد؛

۲. ملکیت در مدت معینی برای مالک دوم باشد و پس از انقضای مدت، ملکیت به مالک اول برگردد؛

۳. ملکیت در مدت معینی برای مالک اعتبار شود و پس از آن به مالک دیگر (غیر وراث) منتقل گردد.

فقه به مناسبت‌های مختلف به برخی از ابعاد موضوع اشاره کرده و تحلیل‌هایی ارائه

داده‌اند (نجفی خوانساری، ۱۴۱۸، ص ۳۳۱). در تحلیل موضوع، به‌طور کلی می‌توان دیدگاه‌های فقها را به دودسته تقسیم کرد:

دیدگاه اول: امکان ملکیت موقت

بجنوردی در کتاب قواعد فقهیه هنگام بررسی وقف می‌نویسد: «هنگامی که دلیلی بر ملکیت موقت وجود داشته باشد، مانعی وجود ندارد؛ زیرا ملکیت یک امر اعتباری قابل موقت و دائمی بودن است. از این رو، موقت یا دائمی بودن آن تابع دلیل و اعتبار شارع یا خردمندان است» (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹، ص ۲۵۲). او «بدل حیلوله» در قاعده «علی الید» را نمونه‌ای از ملکیت موقت دانسته است؛ یعنی اگر مال مغضوب تلف نگردد، ولی غاصب هم نتواند عین آن را به مالک بازگرداند، وی باید مثل یا قیمت مال مغضوب را به مالک بدهد تا امکان دسترسی مالک به مال مغضوب فراهم گردد و یا تا زمان رد مال توسط غاصب به مالک دسترسی ممکن شود. مالک در این مدت، صاحب و مالک عین تلقی شده و پس از این که توانست به مال خود دسترسی یابد، ملکیت او از بدل زایل می‌گردد. این مطلب نشان می‌دهد که ملکیت ذاتاً دائمی نیست و ملکیت موقت در صورت وجود دلیل ممکن است (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹، ص ۲۵۴).

دیدگاه دوم: عدم امکان ملکیت موقت

دیدگاه دیگر این است که ملکیت موقت ممکن نیست. برخی به‌صراحت اظهار داشته‌اند که ملکیت عین، قابلیت توقیت و عدم دوام را ندارد (طباطبایی حکیم، ۱۴۱۴، ص ۴۶۲) و در خصوص این که اگر واقف مالی را برای کسانی وقف کند که غالباً منقرض می‌شوند و وضعیت وقف را پس از انقراض موقوف علیهم معین نکنند، چنین موردی از مصادیق ملکیت موقت است یا خیر؟ فقها احتمالاتی را مطرح کرده و دیدگاه‌هایی را اختیار کرده‌اند. برخی ماهیت حقوقی این عمل را حبس و برخی دیگر آن را وقف می‌دانند و حتی احتمال بطلان عمل حقوقی نیز داده شده است. اگرچه کسی به‌صراحت این احتمال را تأیید نکرده است (حلی، ۱۴۱۲، ص ۲۷۴).

بررسی هر یک از احتمالات فوق از موضوع حاضر خارج است، ولی نکته‌ای که بسیاری بر آن تأکید دارند، این است که ملکیت وقف دائمی است و وقف بر موقوف علیهم معین، اقتضای تملیک داشته است؛ بنابراین، نمی‌توان وقف موقت را پذیرفت. با این وجود آیا می‌توان ملکیت را به صورت موقت اعتبار کرد به طوری که با گذشت زمان معینی منقضی شود بدون این که عین از بین برود؟

در پاسخ باید گفت از نظر ثبوتی، این موضوع در حالت ثبوت امکان دارد و طبق اعتقاد صاحبان دیدگاه اول، ملکیت امری اعتباری است و می‌تواند این اعتبار به صورت موقت باشد که در این مدت، مالک هرگونه تصرف مالکانه‌ای دارد، اما با انقضای مدت، خودبه‌خود ملکیت از میان می‌رود. از نظر اثباتی، مهم دلیل اثباتی است. البته اطلاق اعتبار، اقتضای دوام ملکیت می‌کند، اما برای اثبات موقت بودن ملکیت نیاز به دلیل خاص داریم که اراده اعتباردهنده، موقت بودن ملکیت را نشان می‌دهد.

تحلیل چپستی عنوان عام رابطه میان پدیدآورنده و پدیده فکری

باید خاطر نشان کرد که چه بر اساس مکاتب حقوقی و چه بر اساس نظریه فقها، مالکیت فکری ذیل عنوان حق قرار می‌گیرد و ماهیت موضوعی مالکیت فکری از دیدگاه‌های گوناگون قابل تبیین است.

۱. دیدگاه مکاتب فلسفی حقوقی

الف: در نظر گرفتن ماهیت موضوعی مالکیت فکری به عنوان انتقال پیام

در حقیقت موضوع، فعل است و با توجه به مصادیق حق که در نظریه هوفیلد بیان شد، مالکیت فکری از مصادیق «مطالبه» قلمداد می‌گردد؛ زیرا مطالبه مزیتی است که قانون به شخص داده که دیگری در برابر او دارای تکلیف می‌شود. اکنون اگر موضوع مالکیت فکری، فعل «انتقال پیام» باشد، پدیدآورنده با واگذاری این موضوع به دیگری دارای مزیت و دیگری (ناشر) نسبت به پدیدآورنده دارای تکلیف می‌شود.

پیش از این که مالکیت فکری دارای چهره اقتصادی شود، یعنی موضوع قرارداد میان

نویسنده و ناشر قرار گیرد، موضوع از قبیل آزادی و مصونیت است؛ زیرا بر اساس مفهوم آزادی، پدیدآورنده وظیفه‌ای در ارائه پیام خود به مردم ندارد و از طرف دیگر، دیگران نیز نمی‌توانند در ارسال پیام او به مردم دخالت کنند.

ب: در نظر گرفتن ماهیت موضوعی مالکیت فکری به عنوان شیء

هرچند این شیء یک امر اعتباری باشد، رابطه میان پدیدآورنده و پدیده فکری از نوع «توانایی» خواهد بود؛ زیرا توانایی به عنوان حق درجایی است که شخص نسبت به یک رابطه حقوقی سلطه داشته باشد و بتواند آن را تغییر دهد؛ مثلاً شخص بر مال خود سلطنت دارد و حق دارد از آن اعراض کند. در اینجا نیز پدیدآورنده نسبت به پدیده فکری دارای سلطه است و حق تغییر آن را دارد؛ یعنی می‌تواند از آن اعراض یا این رابطه حقوقی را به دیگری واگذار کند (هابز، ۱۳۸۰، ص ۲۰۲).

ج: در نظر نگرفتن ماهیت موضوعی برای مالکیت فکری

با این توضیح که بر این باور باشیم که احکام موجود در نظام مالکیت فکری، در واقع محدودیت در مالکیت بر عین مادی خارجی مانند کتاب و یا اختراع است که در این صورت نیز با مصداق توانایی و مطالبه روبه‌رو هستیم؛ زیرا پدیدآورنده نسبت به عین خارجی به وجود آمده با عملیات فکری، این توانایی را دارد که پس از انتقال عین خارجی به دیگری برخی حقوق به او را انتقال ندهد و از منافع حقوق منتقل نشده، بهره‌مند گردد؛ مثلاً وقتی شخص، کتاب خود را به دیگری می‌فروشد، حق نشر و فروش مصادیق دیگر کتاب را به خریدار منتقل نمی‌کند. در نتیجه، پدیدآورنده نسبت به خریدار دارای حق مطالبه و دارنده مادی اثر نیز در برابر پدیدآورنده، موظف به عدم انتشار است. پس از آنجا که پدیدآورنده، حق تصرف و تغییر این رابطه را نیز دارد، مصداق توانایی هم وجود دارد؛ بنابراین اگر بگوییم مالکیت فکری دارای موضوع نیست، مصادیق مطالبه و توانایی حق در نظام مالکیت فکری تحقق پیدا خواهد کرد (هابز، ۱۳۸۰، ص ۲۰۵).

۲. بررسی دیدگاه اندیشمندان اسلامی

از دیدگاه اندیشمندان اسلامی در همه صورت‌ها و فرض‌ها رابطه میان پدیدآورنده و پدیده فکری، ذیل عنوان حق قرار می‌گیرد؛ زیرا اگر حق را به منزله سلطنت قلمداد کنیم، این سلطنت یا بر شیء و یا بر شخص است و مالکیت فکری از این دو حالت خارج نیست که بنابراین، حق به منزله سلطنت بر رابطه میان پدیدآورنده و پدیده فکری صدق می‌کند (وینست، ۱۳۷۶، ص ۱۲۳). همچنین اگر حق را به منزله ملک ضعیف بدانیم، بازهم با توجه به نوع تصرفاتی که پدیدآورنده در رابطه حقوقی می‌تواند انجام دهد، واژه حق صادق خواهد بود. البته تاگر فقط حق را اعتبار خاص و جدا از ملک و سلطنت و مابین با آنها معرفی کنیم و بر این باور باشیم که ماهیت حق و ماهیت ملک در عین این که در احکام مشترک هستند، دو ماهیت مجزا از یکدیگر تلقی می‌گردند، رابطه میان پدیدآورنده و پدیده فکری ممکن است ذیل عنوان حق قرار نگیرد و به صورت خاص، مصداقی از رابطه مالکیت قلمداد شود.

ماهیت رابطه میان پدیدآورنده و پدیده فکری چیست؟ در این خصوص، سه نظریه مطرح است: حق مخصوص؛ حق انتفاع؛ حق مالکیت.

الف: نظریه حق مخصوص

برخی اندیشمندان نظیر پیکارد^۱، روبیه^۲ و دابن^۳ چون نتوانسته‌اند ماهیت مالکیت فکری را با هیچ کدام از نهادهای حقوقی تطبیق دهند، آن را «حق با طبیعت مستقل» قلمداد کرده‌اند. پیکارد با بررسی نهادهای حقوقی انگلستان، مالکیت فکری را خارج از نهادهای حق بر زمین، حق عینی و حق دینی دانسته و نتیجه گرفته است مالکیت فکری دارای ماهیت خاص است (هندرس، ۱۳۸۱: ۲۰۶، به نقل از پیکارد). در نظام حقوق اسلامی نیز از برخی اظهارنظرهای فقیهان اسلامی برمی‌آید که چنین حقی را حق خاص می‌دانند و آن را

1. Picard.
2. Roubier.
3. Dabin.

مصادق نهادهای حقوقی مشهور نمی‌دانند. هبة الزحیلی می‌نویسد: «حق مؤلف که داخل عنوان قانونی جدید یعنی حق ادبی می‌گردد، به لحاظ شرعی دارای احترام است (زحیلی، ۱۴۲۰، ج ۴، ص ۲۸۶)».

مجمع فقه اسلامی نیز در حکم شماره ۵ مورخ ۱۹۸۸/۹/۵ که درباره حقوق معنوی صادر کرده است مقرر می‌دارد:

۱. نام تجاری، عنوان تجاری، علامت تجاری، تألیف، حق اختراع و ابتکار که حقوق خاص برای صاحب آن است که در عرف معاصر، دارای ارزش مالی معتبر است و این حقوق به لحاظ شرعی اعتبار دارند و تجاوز به آنها جایز نیست.

۲. حق تألیف، اختراع و ابتکار به لحاظ شرعی دارای احترام است و دارندگان آن حق تصرف در آن حقوق را دارند و تجاوز به آنها جایز نیست (زحیلی، ۱۴۲۰، ج ۷، ص ۵۰۷۷).

برخی صرفاً به این که چنین حقی دارای احترام است، اکتفا نکرده و به ماهیت آن اشاره نکرده‌اند و معتقدند حق طبع، تألیف، اختراع و مانند آن، از حقوق شرعی و قانونی به‌شمار می‌آید و از نظر اسلام دارای احترام هستند؛ به تعبیر دیگر، اهمیت مالکیت فکری کمتر از مالکیت‌های عینی نیست و حکومت اسلامی باید عهده‌دار حفظ آن باشد (استفتائات و نظرات پیرامون مسائل فقهی - حقوقی، ۱۳۷۱، ص ۲۱۱).

ب: نظریه حق انتفاع

سنهوری در تبیین ماهیت حق مالکیت فکری، آن را به‌حق انتفاع نزدیک‌تر دانسته تا حق مالکیت. تنها تفاوت حق انتفاع با مالکیت فکری این است که حق انتفاع با موت صاحب حق زایل می‌شود، اما مالکیت فکری پس از موت دارنده آن برای مدتی باقی می‌ماند (سنهوری، ۱۴۱۶، ج ۸، ص ۲۸۰). به نظر می‌رسد دیدگاه سه‌گانه سنهوری بیشتر رد نظریه مالکیت است تا این که به‌صورت اثباتی، ماهیت مالکیت فکری را تبیین نماید. به همین لحاظ، صاحب دیدگاه به‌جای تحلیل حق انتفاع و تطبیق آن بر مالکیت فکری در رد نظریه مالکیت کوشیده و از طرف دیگر در پی یافتن نهاد حقوقی بوده که بتوان از طریق آن مالکیت فکری را تبیین کرد و آن را بر مالکیت فکری تطبیق داد. به همین دلیل وی آن را به حق

انتفاع، نزدیک‌تر دانسته است؛ بنابراین، باید دید آیا می‌توان به لحاظ اثباتی، مالکیت فکری را مصداق حق انتفاع دانست؟ به نظر می‌رسد چنین امری میسر نیست؛ زیرا اگر به موضوع حق انتفاع مراجعه کنیم، درمی‌یابیم حق انتفاع، حقی است که به‌موجب آن شخص می‌تواند از مالی که عین آن، ملک دیگری است یا مالک خاصی ندارد، استفاده کند (ماده ۴۰ قانون مدنی).

حق انتفاع با عقد برقرار می‌شود و مورد آن باید مالی باشد که استفاده از آن با بقای عین، ممکن بوده و مال نیز ممکن است منقول یا غیرمنقول، مفروز و یا مشاع باشد. همچنین منتفع، یعنی کسی که حق انتفاع به او منتقل شده، باید در حین عقد موجود باشد. برخی از این عناصر بر مالکیت فکری تطبیق نمی‌کند؛ زیرا مالکیت فکری حقی است که پدیدآورنده آن را داراست و موضوع آن ملک دیگری نیست (امامی، ۱۳۷۷، ج ۱، ص ۶۲).

ج: بررسی نظریه مالکیت

نظریه مالکیت از مهم‌ترین دیدگاه‌ها در مورد ماهیت رابطه میان پدیدآورنده و پدیده فکری است. این دیدگاه در میان اندیشمندان طرفداران بسیاری دارد و در صورتی که این نظریه اثبات گردد، افزون بر روشن شدن رابطه و تبیین جایگاه آن در ساختار حقوق، وضعیت بسیاری از آثار و احکام آن نیز روشن می‌گردد. بررسی این نظریه در دو مرحله صورت می‌گیرد، در مرحله اول نوع مالکیت را بررسی می‌کنیم و در مرحله دوم چگونگی جریان مؤلفه‌ها و عناصر مالکیت را تحلیل خواهیم کرد.

۱) نوع مالکیت

مالکیت دارای مراتبی است که مرتبه ملکیت ذاتی یا تکوینی و مرتبه ملکیت اعتباری آن، به مباحث حقوقی مربوط می‌شود. اکنون موضوع سخن این است که ماهیت رابطه پدیدآورنده و پدیده فکری در کدام مرتبه قرار می‌گیرد.

یک. ملکیت ذاتی یا تکوینی

برخی با تحلیل مالکیت فکری معتقدند ماهیت ملکیت در مالکیت فکری از نوع

ملکیت ذاتی است؛ با این توضیح که وقتی کسی چیزی را تألیف می‌کند، این تألیف نتیجه اعمال و تفکر او است و مملوک وی محسوب می‌شود و زیر سلطنت وی قرار می‌گیرد؛ بنابراین، می‌تواند دیگران را از تصرف در آن به نحو چاپ و نشر ممنوع نماید (حسینی رحانی، ۱۴۱۴، ص ۲۲۴).

این ملکیت ذاتی و تکوینی، موضوع حق اختصاص و اولویت پدیدآورنده نسبت به نتایج آن قرار می‌گیرد؛ به عبارت دیگر، اختراع و تألیف، نتیجه فعل است و بر این اساس، پدیدآورنده به جهت ملکیت ذاتی و تکوینی بر فعل، بر نتایج آن هم سلطنت تکوینی دارد (حسینی حائری، ۱۴۲۳، ص ۱۶۲).

برخی از صاحب‌نظران به این تحلیل، چنین اشکال کرده‌اند که آنچه پدیدآورنده به صورت تکوینی بر آن سلطه دارد، نفس اعمال است نه نتایج آن که از انسان جدا انگاشته می‌شود؛ مثلاً اگر حق مؤلف را در نظر بگیریم، پدیدآورنده، هیئت خاص و صورت ویژه‌ای را به نام کتاب در قالب الفاظ مکتوب ارائه می‌دهد که این هیئت از جسم خارجی کتاب جداست و پدیدآورنده، مالک آن به حساب می‌آید، اما باید توجه داشت که با به وجود آمدن هیئت کتاب، این هیئت از مؤلف استقلال می‌یابد. پس رابطه نویسنده با هیئت نوشته مثل رابطه بنا با ساختمان است که دو امر جدا از هم هستند و اگر بخواهیم رابطه‌ای میان آن دو برقرار کنیم و ساختمان را زیر سلطه بنا درآوریم، ماهیت سلطه، اعتباری خواهد بود (حسینی حائری، ۱۴۲۳، ص ۱۶۳).

دو. ملکیت اعتباری

برخی بر این باورند که ملکیت، مالکیت فکری اعتباری است؛ با این پیش‌فرض که موضوع مالکیت فکری امری جدا از پدیدآورنده است و تحقق رابطه سلطنت میان پدیدآورنده و پدیده فکری، مستلزم اعتبار رابطه ملکیت است. در غیر این صورت و عدم اعتبار چنین رابطه‌ای، پدیده فکری ذیل سلطه پدیدآورنده قرار نمی‌گیرد. این که رابطه پدیدآورنده و پدیده فکری، ملکیت تکوینی و ذاتی یا اعتباری است، مستلزم بررسی احتمالاتی است که در این باره مطرح می‌شود:

احتمال اول: دارای موضوع نبودن مالکیت فکری

در این صورت این رابطه، مجموعه‌ای از قواعد و مقرراتی است که ناظر به همان موضوع مادی است و فقط حقوق و تکالیفی را برای پدیدآورنده و دارندگان موضوع مادی اثر بیان می‌کند و در این صورت، از وجود موضوع و رابطه آن با پدیدآورنده سخنی به میان نمی‌آید و اگر هم موضوعی تصور شود، یک امر مجازی است.

احتمال دوم: تلفی موضوع مالکیت به عنوان فعل

یعنی بر این باور باشیم آنچه موجب پیدایش قواعد حقوقی نظام مالکیت فکری است، حق بیان و ارسال پیام از جانب پدیدآورنده به عموم است که در این صورت، پدیدآورنده بر فعل خود، ملکیت ذاتی دارد؛ زیرا می‌تواند چنین عملی را انجام دهد یا از انجام آن امتناع ورزد و از آنجاکه این ملکیت ذاتی می‌تواند موضوع احکام حقوقی قرار گیرد و پدیدآورنده با واگذاری آن به شخص دیگر با وی طرف قرارداد شود، در این صورت ملکیت ذاتی دارای اثر حقوقی است. با این نگاه باید ماهیت مالکیت فکری را که در واقع برگرفته از آزادی بیان است، در زمره ملکیت ذاتی تکوینی دانست. این تحلیل حتی بنابر نظر کسانی که به ملکیت ذاتی رابطه میان پدیدآورنده و پدیده فکری اشکال وارد کرده‌اند، درست خواهد بود؛ زیرا ایشان در بحثی با عنوان احکام مترتب بر ملکیت اعمال، همین تحلیل را با توضیحاتی پذیرفته است (حسینی حائری، ۱۴۲۳، ص ۴۷).

احتمال سوم: تلفی موضوع مالکیت فکری به عنوان شیء

چه این شیء بنا بر نظر رواقیون از قبیل معنا باشد و یا از قبیل هیئت و صورت و یا یک امر اعتباری که در هر صورت، به نظر می‌رسد رابطه میان پدیدآورنده و موضوع یک رابطه اعتباری بیش نخواهد بود که بنا بر نظریه «معنا» در دیدگاه رواقیون موضوع امر، عدمی خواهد بود و فقط هنگامی که در باور می‌آید، دارای اثر حقوقی است.

بنا بر نظر «هیئت» نیز هیئت از آن اثر موجود در خارج است؛ یعنی وقتی کسی کتابی می‌نگارد، دو امر هیئت ترکیبی نوشته و جسم مادی که در قالب کتاب جلوه می‌کند را به

وجود می‌آورد. در هر صورت، این امر از پدیدآورنده جداست و گفتیم هر چیزی که در آن جدایی و دوگانگی باشد و رابطه سلطه‌ی یکی بر دیگری تصور گردد، این رابطه از نوع اعتباری خواهد بود (لایقی، ۱۳۸۱، ص ۳۰۹)

بنا بر نظر «اعتباری» در این صورت نیز شکی نیست که رابطه پدیدآورنده و پدیده فکری، اعتباری خواهد بود؛ چون امر اعتباری، خارج از نفس پدیدآورنده اعتبار می‌شود و ملاک دوگانگی میان پدیدآورنده و پدیده فکری برقرار است و در نتیجه سلطه پدیدآورنده بر پدیده اعتباری خارج از او خواهد بود.

۲) قابلیت موضوعی ملکیت

دیدگاه مالکیت پدیدآورنده بر پدیده فکری هنگامی صحیح است که قابلیت موضوعی حق و ملک و انطباق آن با موضوع مالکیت فکری و عناصر مالکیت وجود داشته باشد. در بحث حق و ملک به تمایز موضوعی میان این دو اشاره کردیم و پیش از این نیز درباره موضوع مالکیت فکری سخن گفتیم. اکنون بنا بر دیدگاه‌های مختلف باید دید در کدام صورت، احتمال این که رابطه میان پدیده فکری و پدیدآورنده، مالکیت باشد، وجود دارد.

دیدگاه اول: تمایز میان فعل و عین

یکی از دیدگاه‌ها درباره تمایز حق و ملک، جداسازی آن بر اساس فعل و عین بود؛ با این توضیح که موضوع حق همیشه فعل است و این در حالی است که موضوع ملک ممکن است فعل یا عین باشد. با توجه به تمایز فوق و با لحاظ احتمالات درباره موضوع مالکیت فکری باید گفت اگر موضوع مالکیت فکری شیء باشد - چه بر اساس اندیشه معنا یا نظریه هیئت و یا نظریه اعتبار - رابطه پدیدآورنده و پدیده فکری با دشواری مواجه می‌شود (مریدی، ۱۳۸۳، ص ۱۰۲).

اگر معتقد باشیم مالکیت فکری فاقد موضوع است و احکام مالکیت فکری ناشی از اعمال محدودیت در ملک دیگری به نفع پدیدآورنده است، در این صورت با حق هماهنگ است و احتمال مالکیت وجود ندارد؛ زیرا شیء یا فعل، موضوع واقع نشده است.

دیدگاه دوم: تمایز بر اساس شخص یا شیء بودن طرف رابطه

آنچنان که گفته شد، یکی از نظریه‌های مربوط به تفکیک حق و حکم، مبتنی بر تمایز میان طرف رابطه است. اگر طرف رابطه «شخص» باشد، ماهیت رابطه، حق، ولی اگر طرف رابطه «شیء» باشد، ماهیت رابطه، ملک است. بر این اساس، اگر موضوع مالکیت فکری را شیء بدانیم، بر مبنای هر یک از احتمالات گفته شده، رابطه پدیدآورنده و پدیدۀ فکری برقرار می‌شود و ماهیت رابطه نیز ملکیت خواهد بود (همان: ۱۲۶). اما اگر احتمال دیگر را بپذیریم و آن این که مالکیت فکری فاقد موضوع است، بازهم رابطه پدیدآورنده و دارنده موضوع مادی مالکیت فکری، برقرار شده و ماهیت رابطه از نوع حق خواهد بود.

دیدگاه سوم - تمایز میان عینی و عرضی بودن حق مالکیت پدیدۀ فکری

بنا بر این که تمایز میان ملک و حق را بر اساس عین و عرض ترسیم کنیم، باید ماهیت رابطه میان پدیدآورنده و پدیدۀ فکری را در سه حالت بررسی کرد:

حالت اول: تلقی شیء به عنوان موضوع مالکیت فکری

در این صورت، رابطه پدیدآورنده و پدیدۀ فکری از نوع ملکیت خواهد بود؛ زیرا موضوع هرچند ممکن است اعتباری باشد، ولی معتبر، آن را به صورت مستقل اعتبار داده است.

حالت دوم: تلقی ارسال پیام به عنوان مالکیت فکری

اگر مالکیت فکری را با توجه به واگذاری ارسال پیام به دیگری تصور کنیم، بازهم ملکیت قابل تصور است؛ زیرا هرچند فعل از قبیل معناست، اما از سنخ معنایی نیست که در اعتبارش به غیر قوام داشته باشد.

حالت سوم: مالکیت فکری را بدون موضوع بدانیم. اگر مالکیت فکری را بدون موضوع بدانیم و آن را محدود در ملک دیگری تصور کنیم می‌توان گفت ماهیت رابطه پدیدآورنده و پدیدۀ فکری از سنخ حق است (مریدی، ۱۳۸۳، ص ۱۳۱).

حالت سوم: مالیت داشتن موضوع مالکیت فکری

مالیت هر شیء، امری اعتباری است. به گفته برخی از اندیشمندان، عنوان مالیت از اشیایی انتزاع می شود که دارای ویژگی هایی هستند که انسان نوعاً به آنها تمایل و رغبت دارد و حاضر است در برابر آنها به عنوان عوض، چیزی را بذل نماید (اصفهانى، ۱۴۱۸، ج ۵، ص ۴۲). حال پیرامون این که چه ویژگی هایی موجب رغبت می شوند، پژوهشگران به اموری اشاره کرده اند؛ ایروانی در تحقق مالیت، به عنصر نیازمندی افراد به شیء و عدم دسترسی به آن، بدون تلاش اشاره می کند؛ یعنی در واقع افراد به اشیایی نیازمندند که در حالت مصرفی، کمیاب هستند و لذا افراد ناچارند برای تحصیل آنها تلاش کنند (ایروانی، ۱۳۷۴: ص ۱۶۵).

نائینی امور سه گانه زیر را در مالیت شیء دخیل می داند:

أ. شیء دارای منفعت و یا خاصیت باشد. مراد از منفعت، قابلیت انتفاع و بهره مندی از شیئی بدون از بین رفتن عین آن است و منظور از خاصیت، بهره مندی است که موجب از میان رفتن عین می گردد.

ب. نگهداری شیء به لحاظ منفعت یا خاصیت معقول باشد.

ج. خردمندان در ازای آن مال بپردازند.

این سه امر در تحقق عرفی مالیت شرط است. افزون این که به لحاظ شرعی، عنصر چهارمی باید وجود داشته باشد و آن این که منفعت یا خاصیت شیء نباید مورد نهی قانونگذار قرار گرفته باشد (آملی، ۱۴۲۲، ص ۳۶۲). سید محسن حکیم به خوبی به عنصر کمیابی توجه کرده است. او درباره مالیت می نویسد: «مالیت یک اعتبار عقلایی است که از شیئی که دارای خصوصیتی است که موجب حادث شدن میل و رغبت مردم به آن می شود؛ ناشی می شود، طوری که مردم در به دست آوردن آن، باهم رقابت و بر سر آن نزاع می کنند. البته رقابت به مجرد منافع موجود در اشیا حاصل نمی شود، بلکه کمیابی آن نیز در تحقق سبقت و رقابت برای به دست آوردن آن لازم است؛ لذا آب در کنار رودخانه مال محسوب نمی شود (طباطبایی حکیم، ۱۳۷۲، ج ۱، ص ۳۲۵).

مطالب فوق بر اشیای ملموس خارجی کاملاً صدق می کند؛ یعنی درباره وجود منفعت

و عدم آن یا خاصیت در یک شیء مادی بحث چندانی وجود ندارد. افزون این که خردمندان و یا قانونگذاران می‌توانند برای برخی از اشیای فیزیکی، منافع یا خاصیت‌هایی را اعتبار کنند؛ چون این منافع و یا خاصیت در مواردی خاص وجود دارد؛ لذا خودبه‌خود عنصر کمیابی هم حاصل می‌شود؛ مثلاً وقتی شرکتی با چاپ تمبر، منفعت ارسال نامه را اعتبار می‌دهد، این تمبر، مال محسوب می‌شود (حسینی روحانی، ۱۴۱۲، ج ۱۶، ص ۲۰۶).

اکنون سخن درباره موضوعات فکری است. وقتی به ذات این گونه موضوعات نگاه می‌کنیم، درمی‌یابیم حیثیت فکری اثر، دارای عنصر ندرت و کمیابی نیست؛ زیرا وقتی کسی چیزی را اختراع می‌کند، همه می‌توانند از فکر و ایده او استفاده کنند. در اینجا قانونگذار با ترسیم نظام مالکیت فکری، آنان را از بهره‌برداری از فکر دیگری منع می‌کند و از این طریق، عنصر کمیابی محقق می‌شود؛ به عبارت دیگر، عنصر کمیابی، ذاتی موضوع فکری نیست، بلکه حاصل ممنوعیت قانونگذار نسبت به بهره‌مندی دیگران از پدیده فکری است. اکنون سخن این است که آیا چنین امری میسر است؟ پاره‌ای از مخالفان نظام مالکیت فکری ضمن تأکید بر الغای این نظام، بر محدودیت اختیارات دولت در ایجاد ممنوعیت اصرار ورزیده‌اند.

۳. تحقق عناصر ملکیت در مالکیت فکری

مالکیت دارای سه عنصر جامعیت، مانعیت و دوام است. هر یک از این عناصر را در مباحث پیشین بررسی و تحلیل کردیم. اکنون سخن در این است که آیا این عناصر در مالکیت فکری و در رابطه پدیدآورنده و پدیده فکری وجود دارند یا نه؟

اول - عنصر جامعیت مالکیت فکری

ملکیت حق جامع است و مالک نسبت به مملوک خود حق هرگونه تصرف و انتفاع را دارد. البته ممکن است به جهت رعایت مصالح، محدودیت‌هایی در تصرفات مالک ایجاد شود. در نظام مالکیت فکری نیز پدیدآورنده حق هرگونه تصرف در موضوع مالکیت فکری را دارد و از این حیث با اشکالی مواجه نمی‌شویم.

دوم - عنصر مانعیت مالکیت فکری

مالکیت شخص بر شیء هنگامی محقق می‌شود که مالک بتواند مانع تصرفات دیگران در آن شود. این امر در موضوعات ملموس میسر است؛ زیرا موضوعات دارای تعیین خارجی است و می‌توان مانع تصرف دیگران شد، اما در موضوعات فکری ممکن است این اشکال به وجود آید که چگونه می‌توان مانع بهره‌برداری دیگران از موضوعات فکری شد. عدم عنصر مانعیت ممکن است منجر به این شود که کالا در عین حال که ارزش مالی دارد، قابلیت تملک خصوصی را نداشته باشد (همپن، ۱۳۸۰، ص ۲۴۶).

اقتصاددانان در ترسیم نظام بازار که مبتنی بر مالکیت خصوصی است، در بیان عوامل شکست بازار و لزوم دخالت دولت، معتقدند یکی از مواردی که کالا قابلیت رقابت خصوصی در بازار را ندارد، «کالای همگانی» است؛ با این توضیح که بعضی کالاها در آن واحد، برای بیش از یک فرد در جامعه مطلوبیت ایجاد می‌کنند؛ به این معنا که مصرفشان مشترک و دسته‌جمعی است (هیچینز، ۱۳۷۶، ص ۳۰۰). نمونه روشن این نوع کالاها، خدمات دفاعی و دادگستری، گسترش رادیو و تلویزیون و یا احداث سیل بند است. این نوع کالاها خصوصیتی دارند که سازکار بازار در تهیه آنها به صورت تخصیص کالا، ناتوان است. یک نوع از این کالاها، «کالای عمومی خالص» است که خصوصیت استفاده مشترک یا «غیرقابل رقابت» در مصرف را به طور کامل دارا است. مفهوم غیرقابل رقابت یا مصرف مشترک این است که استفاده از یک کالا باعث محرومیت هم‌زمان دیگران از منافع آن نمی‌شود. افزون بر این که استفاده از کالای همگانی ممکن است «تفکیک‌ناپذیر» باشد؛ یعنی محروم کردن فرد یا افرادی از آن، غیرممکن یا بسیار پرهزینه باشد (پورمقیم، ۱۳۸۵، ص ۴۷).

نوع دیگر کالاهای عمومی، «کالاهای همگانی واسطه‌ای» هستند. این نوع کالاها مواد تولیدی هستند که در آن واحد، مورد مصرف مشترک واحدهای تولید قرار می‌گیرند. نوع سوم، کالاهای همگانی ناخالص هستند و این کالاها نه جزء کالاهای خصوصی خالص هستند و نه در ردیف کالاهای همگانی واسطه‌ای قرار می‌گیرند که رقابت‌ناپذیر و غیرقابل رقابت در مصرف هستند در حالی که مصرف کالاهای خصوصی کاملاً رقابت‌پذیر یا

قابل رقابت هستند، مصرف کالاهای همگانی ناخالص تا حدی رقابت‌پذیر است؛ به این معنا که استفاده اضافی یک فرد باعث محرومیت دیگران نمی‌شود اما منافع آنها را کاهش می‌دهد (پورمقیم، ۱۳۸۵، ص ۴۸).

خلاصه این که در تعیین این که کجا باید دولت و بخش عمومی عهده‌دار ارائه کالا باشد، به دو عامل رقابت‌پذیری و تفکیک‌پذیری توجه می‌شود؛ کالای عمومی خالص، غیرقابل رقابت و تفکیک‌ناپذیر است و ارائه آن به بخش عمومی واگذار می‌شود، اما کالای عمومی ناخالص با توجه به مورد، متفاوت است که توضیح داده شد. اکنون سؤال اساسی این است که موضوعات فکری در زمره کدام نوع کالا قرار می‌گیرد؟

با توجه به تعریف‌های ارائه‌شده، ممکن است گفته شود، موضوعات فکری در زمره کالاهای عمومی خالص قرار می‌گیرند؛ زیرا مصرف کالای فکری و استفاده از آن باعث محرومیت هم‌زمان دیگران از منافع نمی‌شود. افزون بر این که ممکن است استفاده از آنها تفکیک‌ناپذیر باشد، با این توضیح که وقتی کسی موضوع فکری به وجود می‌آورد، اختراع می‌کند و یا کتابی تألیف می‌کند، افراد دیگر می‌توانند به‌طور هم‌زمان از فکر خلاق شخص استفاده کنند، بدون این که به دانایی و اطلاعات پدیدآورنده یا دیگر مصرف‌کنندگان زیان وارد شود. همچنین از آنجا که برخی اکتشافات و اختراعات علمی مورد مصرف مشترک واحدهای تولیدی قرار می‌گیرند، این نوع موضوعات از کالاهای همگانی واسطه‌ای قلمداد می‌گردند (پولادی، ۱۳۸۲، ص ۸۹).

البته نمی‌توان موضوعات فکری را در زمره کالای عمومی قرار داد؛ زیرا حقوق مترتب بر موضوعات فکری و به‌خصوص حقوق اقتصادی، امر قابل رقابت و تفکیک‌ناپذیر است و مانع مصرف دیگران شدن نیز هزینه چندانی ندارد؛ مثلاً وقتی کسی اختراعی می‌کند آن را به ثبت می‌رساند، به‌راحتی می‌توان از تولید آن به دست دیگران جلوگیری کرد (پولادی، ۱۳۸۲، ص ۵۰). البته نمی‌توان از برخی استفاده‌ها از سوی دیگران جلوگیری کرد؛ مثلاً کسی که شعری سروده است، نمی‌تواند دیگران را از خواندن و یا حفظ کردن آن منع کرد و این مقدار مصرف، زبانی به فایده‌های اقتصادی موضوع نمی‌رساند؛ به تعبیر دیگر، موضوعات

فکری دارای کاربرد اقتصادی قابل رقابت و تفکیک پذیر است. از این رو، می توان آن را در حوزه کالاهای خصوصی آورد.

سوم - عنصر دوام مالکیت فکری

سومین عنصر مالکیت، دوام است و نبودن عنصر دوام در مالکیت فکری امری مسلم است؛ زیرا در تمام نظام های حقوقی، حمایت از حقوق اقتصادی مالکیت فکری موقت و برای مدت معینی است که پس از پایان یافتن آن، حقوق اقتصادی مالکیت فکری نیز زایل می گردد. فقدان عنصر دوام در حمایت از حقوق اقتصادی مالکیت فکری سبب شده است تا حقوقدانانی مانند سنهوری، ماهیت حق مالکیت فکری را به حق انتفاع، شبیه دانسته و نظریه ملکیت آن را رد کنند (سنهوری، ۱۴۱۶، ج ۸، ص ۲۸۰).

باید دانست دوام ملکیت از عناصر مالکیت نیست و موقت بودن ملکیت نیز میسر است، هر چند به لحاظ اثبات برای موقت بودن دلیل می خواهیم. حال که ملکیت موقت میسر است، اگر منشأ اعتبار را اراده قانونگذار بدانیم، موقت بودن ملکیت فکری با اشکال مواجه نیست؛ زیرا قانونگذار به لحاظ صلاح حدید و رعایت برخی مصالح، ملکیت را از همان ابتدا موقت قرار داده است، اما اگر اراده قانونگذار، منشأ اعتبار قوانین نباشد، باید به منشأ اعتبار حکم توجه کرد و اقتضای همان را بررسی نمود؛ لذا باید این مطلب را باید در مبانی اعتبار مالکیت فکری تحلیل کرد.

نکته دیگری که باید مورد توجه قرار گیرد، این است که ممکن است مالکیت را امر دائم دانست و دوام آن را در برخی حالات استثنا کرد. در اینجا نیز ممکن است گفته شود، مالکیت فکری، خود، اقتضای دوام دارد ولی وجود مصالح جمعی، ضرورت ها و مانند آنها، جلوی اقتضای دوام ملکیت را بگیرد و آن را محدود کند (هندرس، ۱۳۸۱، ص ۱۵۶).

نتیجه گیری

از مجموع مطالبی که در این مقاله مطرح و بررسی شد و دیدگاه های مختلفی که درباره ماهیت و عناصر و چیستی مالکیت و رابطه آن با پدیده های فکری مطرح شد، می توان

گفت درباره ماهیت موضوع مالکیت فکری احتمالات مختلفی وجود دارد. مهم‌ترین احتمال این است که موضوع مالکیت فکری، یک امر اعتباری قلمداد شود که امر اعتباری بودن، یک امر غیرمادی است، اما آنچه به موضوع حاضر ارتباط دارد و روشن می‌کند که آیا موضوع حقوق اخلاقی و اقتصادی واحد است یا متعدد، ملاحظه ماهیت موضوع اعتبار یافته است. برای ساخت موضوع، باید به منشأ اعتبار توجه کرد. اعتباردهنده هنگام توجه به موضوع ادبی، آن را پدیده‌ای می‌داند که از پدیدآورنده صادر شده است و در اعتبار به این حیثیت توجه می‌کند. به عبارت دیگر، موضوع اعتباری در مالکیت فکری یک موضوع مضاف به پدیدآورنده است که دارای ارزش است؛ بنابراین، حقوق اخلاقی ناظر به جهت اضافه پدیده فکری به پدیدآورنده است و حقوق اقتصادی به خود پدیده فکری (طرف اضافه) توجه دارد؛ لذا، اگرچه موضوع مالکیت فکری به دیگری قابل انتقال است، ولی در آن، جهت اسناد به غیر وجود دارد که در همه حال باید محترم شمرده شود. پس موضوع مالکیت فکری یک امر بسیط تلقی می‌گردد، اگرچه دو گونه حقوق بر آن مترتب می‌شود.

پس از بررسی ماهیت موضوع، ماهیت حقوقی رابطه میان پدیدآورنده و پدیده فکری مورد بحث قرار گرفته است؛ زیرا با روشن شدن عنوان حقوقی رابطه پدیدآورنده و پدیده فکری، وضعیت بسیاری از حقوق مالکیت فکری و جایگاه آن در نظام حقوقی معین، به خصوص رژیم نقل و انتقالات آن معلوم می‌گردد. در اینجا با بررسی مفاهیم حق، ملکیت و عناصر هر یک، نظریه ملکیت تقویت شده است.

ملکیت قلمداد کردن حق مالکیت فکری با مشکلی مواجه نیست؛ بنابراین، می‌توان موضوع مالکیت فکری را یک امر اعتباری دانست که رابطه آن با پدیدآورنده از سنخ ملکیت تلقی می‌شود و از آنجا که عنصر مانعیت هم با اشکال مواجه نیست، این ملکیت، از نوع ملکیت خصوصی خواهد بود.

فهرست منابع

* قرآن کریم.

۱. ابن زکریا، احمد بن فارس. (۱۴۰۴ق). مقایس اللغه. (تحقیق عبدالاسلام محمدهارون). مرکز النشر - مکتب الاعلام الاسلامی.
۲. ابن منظور. (۱۹۸۸م). لسان العرب المحيط. بیروت: دارالدلیل ودارلسان العرب.
۳. «استفتانات ونظرات پیرامون مسائل فقهی حقوقی». (۱۳۷۱). مجله رهنمون، مدرسه عالی شهید مطهری، شماره ۲ و ۳، پاییز و زمستان.
۴. امامی، حسن (۱۳۷۷). حقوق مدنی. (ج ۲). تهران: انتشارات میزان.
۵. انصاری، مرتضی. (۱۴۱۹ق). فرائد الاصول. (الطبعه الاولى). قم: مجمع الفکر الاسلامی.
۶. ایروانی، محمدرضا. (۱۳۷۴). «حق ابتکار در فقه اسلامی مقارن». نامه مفید. شماره ۴، زمستان.
۷. آریانیپورکاشانی، عباس. (۱۳۷۵). فرهنگ کامل انگلیسی - فارسی. (ج ۲، چاپ هفتم). تهران: مؤسسه انتشارات امیرکبیر.
۸. آملی، محمدتقی. (۱۴۲۲ق). کتاب مکاسب والبیع (تقریرایبحاث المیرزا النائینی). (الطبعه الثانيه). قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
۹. باربر، ویلیام جی. (۱۳۸۰). سیر اندیشه‌های اقتصادی. (ترجمه حبیب الله تیموری). (چاپ اول). انتشارات و آموزش انقلاب اسلامی.
۱۰. بحرالعلوم، سیدمحمد. (۱۴۰۳ق). بلغه الفقیه. (شرح و تعلیق السیدمحمدتقی البحرالعلوم). (الطبعه الرابعه). تهران: مکتبه الصادق.
۱۱. توحیدی تبریزی، میرزاحمدعلی. (۱۴۱۳ق). مصباح الفقاهه. (الطبعه الثالثه). وجدانی.
۱۲. جعفری لنگرودی، محمدجعفر. (۱۳۷۳). ترمینولوژی حقوقی. قم: انتشارات تبلیغات اسلامی.

۱۳. حسینی حائری، سید کاظم. (۱۴۲۳ق). فقه العقود. (الطبعة الاولى). قم: مجمع الفکر الاسلامی.
۱۴. حسینی روحانی، سید محمد صادق. (۱۴۱۸ق). منهاج الفقاهه التعليق على المكاسب الشيخ الاعظم. (الطبعة الرابعة). ياران.
۱۵. حکيم، سيد محمد تقی. (۱۳۹۰). الاصول العامة للفقہ المقارن. (الطبعة الثانية). بی جا: مؤسسه آل البيت عليه السلام.
۱۶. حلی (علامه)، حسن بن مطهر. (۱۴۱۲ق). مختلف الشیعه. (المجلد السادس، الطبعة الاولى). قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
۱۷. خراسانی، محمد کاظم. (۱۴۰۶ق). حاشیه کتاب المكاسب. (تصحیح سید مهدی شمس الدین). (الطبعة الاولى). تهران: وزارت ارشاد اسلامی.
۱۸. دلویو، جورجو. (۱۳۸۰). فلسفه حقوق. (ترجمه جواد واحدی). (چاپ اول). تهران: نشر میزان.
۱۹. سنهوری، عبدالرزاق احمد. (۱۴۱۶ق). الوسيط فی شرح القانون المدني. بیروت: دار احیاء التراث العربی.
۲۰. سنهوری، عبدالرزاق احمد. (۱۹۹۷م). مصادر الحق فی الفقه الاسلامی. (جزء اول، طبعه اولی). بیروت: دار احیاء التراث العربی.
۲۱. شهید ثانی، زین الدین بن علی عاملی. (۱۴۱۴ق). مسالک الافهام. (طبعه اولی). قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه.
۲۲. طباطبایی حکیم، سید محمد سعید. (۱۴۱۴ق). المحکم فی اصول الفقه. (مجلد سادس، طبعه اولی). مؤسسه المنار.
۲۳. طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم. (۱۳۷۴ق). حاشیه المكاسب. قم: اسماعیلیان.
۲۴. عراقی، آقاضیاء الدین. (۱۴۲۰ق). مقالات الاصول. (تحقیق مجتبی محمودی، سید منذر حکیم). (طبعه اولی). قم: مجمع الفکر الاسلامی.
۲۵. کاتوزیان، ناصر. (۱۳۷۴). حقوق مدنی اموال و مالکیت. (چاپ اول). تهران: مؤسسه نشر یلدا.

۲۶. کنعان، نواف. (۲۰۰۰م). حق المؤلف. (الطبعة الثالثة). عمان: مكتبة دارالثقافة.

۲۷. گلپایگانی، سیدمحمدرضا. (۱۳۹۹). بلغة الطالب. قم: دارالقرآن الکریم.

۲۸. لایقی، غلامرضا. (۱۳۸۱). کپی رایت درکشورهای پیشرفته صنعتی. (چاپ اول). تهران: خانه کتاب.

۲۹. مریدی، سیاوش. (۱۳۸۳). مالکیت فکری. تهران: مؤسسه انتشارات نگاه.

۳۰. موسوی بجنوردی، محمدحسن. (۱۴۱۹ق). قواعدالفقهیه. قم: دارالکتب الاعلامیه.

۳۱. موسوی خمینی، سید روح الله. (۱۴۰۹ق). تحریرالوسیله. (المجلد الثاني). دارالکتب العلمیه، قم: اسماعیلیان.

۳۲. موسوی خمینی، سید روح الله. (۱۴۱۰ق). کتاب البیع. (الطبعة الرابعة). قم: مؤسسه اسماعیلیان.

۳۳. نجفی لخوانساری، موسی بن محمد. (۱۴۱۸ق). منیه الطالب فی الشرح المکاسب (تقریرات محمدحسین نائینی). (المجلد الثالث، الطبعة الاولى). مؤسسه النشر الاسلامی.

۳۴. نجفی، محمدحسن. (۱۳۹۲ق). جواهرالکلام. (المصحح المحمود الآخوندی). (الطبعة السابعة). تهران: دارالکتب الاسلامی.

۳۵. وینسنت، اندرو. (۱۳۷۶). مالکیت معنوی. (ترجمه حسین بشیریه). (چاپ دوم). تهران: نشر نی.

۳۶. هایز، توماس. (۱۳۸۰). حقوق مالکیت فکری. (ترجمه حسین بشیریه). (چاپ اول). تهران: نشر نی.

۳۷. همپتن، جین. (۱۳۸۰). حقوق معنوی. (ترجمه خشایار دیهیمی). تهران: طرح نو.

۳۸. هندرس، جیمز؛ موتواتو ریچارد. ا. (۱۳۸۱). تئوری اقتصادی مالکیت معنوی. (ترجمه محمد قره باغیان و جمشید پژیویان). (چاپ چهارم). تهران: مؤسسه خدمات فرهنگی رسا.

۳۹. هیچینز، درک. (۱۳۷۶). کاربرد اندیشه سیستمی. (ترجمه رشید اصلانی). (چاپ اول) مرکز آموزش مدیریت دولتی.