فصلنامه علمی حقوق و مطالعات نوین، دوره ۶، شماره ۳، پیاپی ۲۰، پاییز ۱۴۰۴
www.jhvmn.ir
شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹
ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

بررسی اشتراکات و افتراقات اموال غیر مادی در فقه و حقوق ایران

وحید معین[۱] / سالار ملاشاهی[۲]

* نوع مقاله: پژوهشی / تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۷/۰۷ / تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۱۰/۰۳

کدمقاله: JHVMN-۲۵۱۲-۱۳۴۷

چکیده

در این مقاله به دوره‌ی سکوت قانون در قبل از سال ۱۳۸۶ و ۱۳۴۸ که در رابطه با برتری فقه نسبت به قانون مطرح می‌گردد صحبت می‌شود و در جایی که قانون ساکت بود فقه وارد عمل شد و حقوقی در رابطه با این اموال بیان کردند هرچند که در بین فقها در رابطه با این موضع اختلاف نظر و اشتراک نظرهایی وجود داشت اما در نظریات قانونی نیز در این باره اختلاف نظرهایی در مورد قابل انتقال و غیرقابل انتقال بودن این نوع اموال نظریات موافق و مخالفی وجود دارد و برای نتیجه‌گیری فوق و بررسی نقاط قوت و ضعف این موارد مواردی مانند تعاریف اموال غیرمادی و نتیجه‌گیری در مورد مال بودن این اموال غیرمادی، و قابل نقل و انتقال بودن اموال غیرمادی و در مورد وراثت اموال غیرمادی، و در مورد سرقفلی و در حیطه اموال غیر مادی دانستن آن و در رابطه با قواعد فقهی مرتبط با اموال غیرمادی و مالیت داشت این اموال در فقه و ضمان و مسئولیت در اموال غیرمادی، و مالکیت داشتن اموال غیرمادی، و حمایت از اموال غیرمادی در فقه مسائلی را بیان می‌کنیم. در رابطه با مالیت داشتن در حقوق، و در رابطه با نقل و انتقال در قانون، و مسئولیت مدنی در اموال غیرمادی و مالکیت داشتن اموال غیرمادی و توارث اموال غیرمادی و حمایت قانون‌گذار را در رابطه با اموال غیرمادی بیان می‌کنیم.

واژگان کلیدی: اموال غیرمادی، فقه، حقوق ایران، اختلاف، اشتراکات.

[۱]. عضو هیأت علمی گروه حقوق، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد زاهدان، زاهدان، ایران. (نویسنده مسئول) v.moein@yahoo.com

[۲]. دانشجوی کارشناسی حقوق، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد زاهدان، زاهدان، ایران. salarmolashahi@gmail.com

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

مقدمه

می‌خواهیم در این مقاله به بررسی اموال غیرمادی در حقوق ایران و همینطور بررسی اموال غیر مادی در فقه و در ادامه مهم‌ترین قواعد فقهی مرتبط با اموال غیرمادی که این قواعد در فقه برای تحلیل مالکیت، اعتبار، ضمان، نقل و انتقال و حمایت از حقوق ناشی از اموال غیرمادی (حق اختراع، حق تالیف، حق سرقفلی، امتیاز، منافع و...) به‌کار می‌روند و حقوق در رابطه با اموال غیرمادی به نقاط قوت و نقاط ضعف قانون و فقه در رابطه با اموال غیرمادی دست می‌یابیم ودر ادامه منابع معتبر فقهی درباره اموال و حقوق غیرمادی را و نقل‌قول‌های مربوطه ارائه می‌کنم، فقها در آنها به مالیت داشتن یا نداشتن امور غیرمادی، ارزش اقتصادی حقوق، سرقفلی، حق تألیف، حق اختراع و... پرداخته‌اند. نکته دیگر این است که بدانیم در رابطه با اموال غیرمادی و فقه چه نقاط قوتی نسبت به قوانین ایران وجود دارد و همچنین می‌خواهیم با بررسی مراتب قانونی و مقایسه فقه و حقوق ایران با یکدیگر به نکات مشترک این دو نیز دست پیدا کنیم و در ادامه به تعاریف فقهی و بررسی قواعد فقهی معتبر و استدلال آنها نسبت به اموال غیرمادی نمونه‌هایی از آنها که فقه مورد حمایت قرار می‌دهد و همچنین در رابطه با اینکه چه اموالی در فقه موال غیرمادی محسوب می‌گردند را مورد بحث و بررسی قرار بدهیم. در ادامه تعریف اموال غیرمادی در حقوق ایران در رابطه با قوانین موضوعه ایران با تعاریفی که در رابطه با اموال غیر مادی وجود دارد و در رابطه با اوصافی که نظریات حقوقدانان در رابطه با اموال غیر مادی وجود دارد را مورد بحث و بررسی قرار داده و همینطور اموال غیر مادی در حقوق شامل چه اموالی می‌گردد و در نهایت به نتیجه اشتراکات و افتراقات هر یک نقاط ضعف و برتری هر یک از آن‌ها را مورد بحث و مطالعه قرار بدهیم.

درباره حقوق و مالیت داشتن این اموال و نظریات این اموال در باره اموال غیر مادی بیان می‌کنیم و بررسی دلیل این اموال که براساس چه دلایلی که در مورد اموال غیر مادی که بر چه اساسی مالیت دارد و بنا به چه دلایلی در فقه و در حقوق مالیت ندارد و در مورد توقیف اموال غیرمادی در فقه و حقوق ایران مسائلی را با کمک قوانین و در چه مواردی می توان این اموال را توقیف کرد و بر اساس کدام قوانین و مسئولیت این اموال در رابطه با اموال غیر مادی بررسی و چه قوانینی و چه نظریات فقهی از این نوع اموال دفاع می‌کند.

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

وقوانین خاصی نیز در رابطه با این اموال وجود دارد مانند قانون نرم افزار ۱۳۷۹ و قانون مولف و مصنفان و هنرمندان سال ۱۳۴۸ و قانون ثبت اختراع سال ۱۳۸۶ و قانون موجر و مستاجر و قانون علائم تجاری که در مورد برند و آرم اختصاصی شرکت صحبت می‌کند.

۱- تعریف اموال غیر مادی در فقه

۱. محقق حلّی

معیار مال: قابلیت تملک و انتفاع «المال ما یملک و یباح الانتفاع به» منبع: این معیار شامل منافع و حقوق غیرمادی نیز می‌شود، چون فقها آنها را قابل تملک و انتفاع دانسته‌اند. (محقق حلی شرایع الاسلام جلد ۳، صفحه ۲۳۳ چاپ دار الاضواء)

۲. شهید ثانی

مال چیزی است که عقلاً قابل انتفاع باشد «المال ما یمکن الانتفاع به عادةً مع بقاء عینه» منبع: این تعریف «منافع» را مال می‌داند، در حالی که منفعت ماهیت غیرمادی دارد. (شهید ثانی مسالک الأفهام جلد ۱، صفحه ۸۸ چاپ دار احیاء التراث العربی)

۳. صاحب جواهر

مال بودن هر چیزی که عقلا به آن رغبت دارند «المال ما یتحقق فیه الرغبة و یقبل النقل و الانتقال»منبع: این ضابطه دقیقاً شامل حقوق و ارزش‌های غیرمادی می‌شود (صاحب جواهر. جواهر الکلام جلد ۲۲، صفحه ۶ چاپ بیروت، دار احیاء التراث)

۴. شهید اول

منافع مال هستند غیرمادی‌اند «المنافع أموالٌ بلا خلاف» این عبارت از مهم‌ترین مستندات پذیرش «مالیت امور غیرمادی» در فقه است. (شهید الاول القواعد و الفوائد جلد ۲، صفحه ۱۴۴ چاپ قم)

۵. محقق نراقی

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

هر حقی که عقلاء برای آن ارزش قائل شوند، مال است «کلّ حق یُعدّ مالاً إذا کان ممّا یرغب فیه العقلاء» محقق نراقی به‌صراحت «حقوق غیرمادی» را داخل در مال می‌داند (محمد نراقی .عوائد الایام صفحه ۲۵۲ چاپ مدرسه علمیه امام مهدی).

۶. امام خمینی

امام خمینی به‌صراحت بیان می‌کند که:هر چیزی که عرف آن را دارای ارزش اقتصادی بداند «مال» است؛ حتی اگر جسم مادی نداشته باشد. نقل قول: «کلّ ما یعدّه العقلاء من الأمور مالًا یجوز بیعه و شراؤه، و لا یشترط فی المالیة کونها عینیة أو جسمیة(امام خمینی، کتاب البیع، ج ۱، ص ۶۲–۶۵ و ص ۹۴–۹۵)

۷. آیت‌الله خویی ایشان بیان می‌کند:مال بودن به نفع عقلایی وابسته است؛و حقوقی چون سرقفلی و امتیازات اقتصادی «مال» شمرده می‌شوند. نقل قول:«المال ما تقع علیه الرغبات العقلائیة و إن لم یکن جسمًا محسوسًا.» (مصباح الفقاهة، ج۱، ص۱۲۷)

۸. آیت‌الله مکارم شیرازی

حقوق غیرمادی مثل:سرقفلی وحق تألیف امتیازات تجاری از نظر ایشان مال صحیح و قابل نقل و انتقال هستند. نقل قول:«لا دلیل علی اختصاص المالیة بالأعیان... الحقوق التی لها منافع عقلائیة تعدّ مالاً و یجوز نقلها.» (آیت الله شیرازی أنوار الفقاهة، ج۲، ص۴۵)

۹. محقق حلی

مال را «قابلیت انتفاع عقلایی» می‌داند، هرچند قدما بیشتر ناظر به اعیان بوده‌اند. نقل قول:«المال ما یمکن الانتفاع به انتفاعًا محلّلًا.» این تعریف اساس پذیرش اموال غیرمادی در فقه جدید است (شرایع الإسلام، ج۲، ص۲۶۱)

۱۰. آیت‌الله سیستانی

به‌صراحت حق کسب و پیشه را قابل معامله می‌داند. نقل قول: «حقّ التقدّم أو حقّ الکسب یعدّ مالًا عند العقلاء و یجوز بیعه.» (منهاج الصالحین، ج۲، ص۴۹۰)

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

۱۱. آیت‌الله مؤمن

محمد مؤمن یکی از قوی‌ترین دفاع‌ها از مالکیت معنوی: حقوق فکری مال‌اند و نقض آنها موجب ضمان است، (حقوق مالکیت فکری از دیدگاه فقه، ص ۷۲–۷۹)

۱۲. آیت‌الله شاهرودی

بحث جامع درباره «مالیت حقوق» و اینکه:حق تألیف وحق اختراع و امتیازات نرم‌افزاری در عصر جدید مال هستند. (محمود هاشمی شاهرودی، القواعد الفقهیهٔ، ج۲، ص ۱۴۹–۱۵۴)

در جمع بندی که از مطالب فوق بر می‌آید: (اموال غیرمادی شامل منافع و حقوقی هستند که عقلاء آنها را ارزشمند دانسته، قابلیت اختصاص، تملک، نقل و انتقال یا اسقاط دارند، هرچند دارای جسم و وجود محسوس نباشند باز هم به نظر آیت الله سیستانی مانع از مال بودن آن نمی‌گردد و مانند حقوق فکری که آیت الله مومن حقوق فکری را مال می داند و ایت الله شیرازی اموال را قابل نقل و انتقال می داندو نظر به این دارند که مالیت تنها اختصاص به اموال ندارد و همین طور در نظر امام خمینی هر چیزی که عرف آن را دارای ارزش اقتصادی بداندمال است حتی بدون اینکه دارای جسم باشد و... پس از تعاریف فوق نظر کلی به این صورت است که بنا به اشارات همه ی انان اموال غیرمادی را نظر به مالیت و مال بودن آن دارند)

۲- تعریف اموال غیرمادی در حقوق ایران

۱. تعریف از دیدگاه دکتر ناصر کاتوزیان

دکتر کاتوزیان اموال غیرمادی را چنین تعریف می‌کند: «اموالی که وجود مادی و جسمانی ندارند، ولی قانون آن‌ها را دارای ارزش اقتصادی و قابل دادوستد می‌شناسد.» او نمونه‌هایی مانند حق تألیف، حق اختراع و سرقفلی را از اموال غیرمادی می‌داند. (کاتوزیان، ناصر. قواعد عمومی قراردادها، جلد ۱، انتشارات میزان، چاپ‌های مختلف ص. ص۲۶۷)

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

۲. تعریف از دیدگاه دکتر امامی

دکتر امامی می‌نویسد: «اموال غیرمادی اموالی هستند که وجود خارجی و محسوس ندارند ولی به اعتبار قانون یا عرف دارای ارزش بوده و موضوع حقوق مالی قرار می‌گیرند.»(امامی، سید حسن. حقوق مدنی، جلد ۱، انتشارات اسلامیه ص. ۹۵)

۳. تعریف در منشأ قانونی (قانون مدنی ایران)

قانون مدنی تعریف صریح از «مال غیرمادی» ارائه نکرده است، اما از مجموعه مواد ۱۲–۱۹ قانون مدنی (تقسیم‌بندی اموال) چنین برداشت می‌شود که: هر مالی که قابلیت لمس، وزن و مشاهده مستقیم ندارد، ولی ارزش و قابلیت نقل و انتقال دارد، مال غیرمادی محسوب می‌شود چرا که از تعاریف چنین بر می‌آید که قانون گذار تعاریف مخالفی را برای اموال مادی در نظر گرفته‌اند. از نگاه تفسیری حقوق‌دانان، مصادیق حقوقی مانند حق اختراع، حق تألیف، حق سرقفلی، نام تجاری و... در این دسته‌اند.

۴. تعریف از دیدگاه دکتر شهیدی

او اموال غیرمادی را این‌گونه تعریف می‌کند: «حقوق مالی‌ای که موضوع آن‌ها شیء مادی نبوده و قانون برای آن‌ها ارزش مبادله قائل شده است.» (منبع:شهیدی، مهدی. اعمال حقوقی، نشر مجد.ص. ۵۲)

۵. تعریف از دیدگاه دکتر صفایی و دکتر رحیمی

این نویسندگان می‌نویسند: «حقوق غیرمادی حقوقی هستند که وجود مادی نداشته ولی به موجب قانون و عرف دارای ارزش اقتصادی‌اند.»(منبع:صفایی، سید حسین؛ رحیمی، سید مرتضی. حقوق مدنی: اشخاص و اموال. ص ۱۳۹)

جمع‌بندی: دکتر ناصر کاتوزیان داد و ستد و دکتر امامی به مالیتی که قانون بر این اموال دارد اشاره می‌کند و قانون مدنی نیز به قابلیت نقل و انتقال آن از مواد ۱۲ تا ۱۹ شاره می‌کند و در نظر دکتر شهیدی حقوق مالی که شیء مادی نبوده و قانون برای آن ارزش مبادله قائل شده است را بیان

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

می‌دارد و دکتر صفایی به ارزش اقتصادی که عرف و قانون در نظر گرفته توجه دارند پس با توجه به تعاریف دکترین حقوقی اینگونه می‌توانیم مال غیر مادی را بر اساس میل و توجهات آنها بیان داریم س اموال غیر مادی به شامل حقوق و داشته‌های اقتصادی که جسم و وجود فیزیکی ندارند و محسوس هم نباشد و شی مادی هم نبوده اما توسط قانون ارزش‌گذاری می‌شوند و قابل نقل و انتقال هستند و قابلیت داد و ستد دارند.

۳- قواعد فقهی اموال غیر مادی

۱. قاعده تسلیط (الناس مسلطون علی أموالهم)

الف. مفهوم: هر شخص بر مال خود سلطه دارد و می‌تواند هرگونه تصرف مشروع انجام دهد. ب. کاربرد در اموال غیرمادی: مالکیت بر نتایج فکری، منافع، حقوق معنوی، سرقفلی و... (منبع: محقق داماد، قواعد فقه مدنی، ج ۱، ص ۸۷–۹۲نراقی، عوائد الایام، عائده ۵۴، ص ۳۳۷ .بحرانی، الحدائق الناضرة، ج ۱۸، ص ۱۴۱)

۲. قاعده احترام مال (لا یحل مال امرئ مسلم إلا بطیب نفسه)

الف. مفهوم: مال انسان حرمت دارد و بدون رضایت نمی‌توان تصرف کرد. ب. کاربرد: مبنای جبران خسارت در نقض حقوق مؤلف، حق اختراع، حق انحصار، ورود غیرمجاز به داده‌ها. (منابع:حر عاملی، وسائل الشیعة، ج ۱۷، ص ۳۰۹ .محقق داماد، قواعد فقه مدنی، ج ۱، ص ۱۰۳)

۳. قاعده اتلاف (من أتلف مال الغیر فهو له ضامن)

الف. مفهوم: هرکس مال دیگری را تلف کند ضامن است. ب.کاربرد: تخریب داده، از بین بردن اطلاعات، نقض حق نشر توسط تکثیر غیرمجاز. (منابع:نراقی، عوائد الایام، عائده ۴۳، ص ۲۸۷ .محقق داماد، قواعد فقه مدنی، ج ۲، ص ۴۱–۴۵)

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

۴. قاعده تسبیب (من تسبّب فی هلاک مال الغیر فهو ضامن)

الف. مفهوم: اگر سبب تلف مال غیر ایجاد شود، ضمان ثابت است. ب. کاربرد: ایجاد اختلال در سیستم الکترونیکی، ایجاد شرایطی که موجب از بین رفتن محتوا یا داده شود. (منابع:بجنوردی، قواعد فقهیه، ج ۲، ص ۹۵ .محقق داماد، قواعد فقه مدنی، ج ۲، ص ۵۳)

۵. قاعده لاضرر (لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام)

الف. مفهوم: هیچ حکم یا رفتارِ ضرری پذیرفته نیست. ب. کاربرد: محدود کردن تصرفات زیان‌بار در مال فکری، حمایت از حقوق انحصاری، ممنوعیت رقابت مضر. (منابع:شیخ انصاری، رسائل، ص ۳۷۱. محقق داماد، قواعد فقه مدنی، ج ۱، ص ۶۷–۷۲)

۶. قاعده ید (علی الید ما أخذت حتی تؤدی)

مفهوم: هرچیزی در اختیار فرد باشد، ضمان می‌آورد مگر اینکه مالک آن را پس بگیرد. کاربرد: نگهداری نسخه دیجیتال، داده، اسناد دیجیتال، رمزها و... (منابع:شیخ انصاری، المکاسب، ص ۱۲۲ .بجنوردی، قواعد فقهیه، ج ۱، ص ۱۳۱)

۷. قاعده غرور (المغرور یرجع علی من غرّه)

الف. مفهوم: فرد فریب‌خورده می‌تواند به فریب‌دهنده رجوع کند. ب. کاربرد: فروش حقوق فکری جعلی، ارائه مجوزهای قلابی، جعل حق اختراع. منابع: (شیخ انصاری، المکاسب، ص ۳۱۲ .محقق داماد، قواعد فقه مدنی، ج ۲، ص ۱۳۳–۱۳۷)

۸. قاعده صحت (اصالة الصحة)

الف. مفهوم: اصل بر صحت معاملات است مگر خلاف آن ثابت شود. ب. کاربرد: قراردادهای مالکیت فکری، اعطای امتیاز، لایسنس و... منابع: (مظفر، اصول الفقه، ج ۲، ص ۲۴۵ .بجنوردی، قواعد فقهیه، ج ۱، ص ۴۵)

۹. قاعده تبعیت منافع از اعیان (المنافع تتبع الأعیان)

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

الف. مفهوم: منافع و حقوق تابع مالکیت اصل شیء هستند. ب. کاربرد: منافع آثار فکری، منافع نرم‌افزارها، امتیازهای ناشی از دارایی‌های فکری. منابع: (سید یزدی، العروة الوثقی، ج ۱، ص ۱۹۲محقق داماد، قواعد فقه مدنی، ج ۱، ص ۱۵۱)

جمع‌بندی: در قاعده تسلیط بیان می‌دارد که هر شخص بر مال خود تسلط دارد و می‌تواند هر تصرف مشروعی انجام بدهد فرض مثال یکی زمین را برای کشاورزی می‌خرد ولی دیگری برای ساخت و ساز مسکونی و دیگری برای ساخت امور صنعتی و... و در ادامه در مورد قاعده احترام به مال نظر بر این است که مال انسان دارای حرمت می‌باشد بدون رضایت نمی‌توان تصرف کرد مثل استفاده بدون اجازه از حق فکر یا اختراع یک مخترع مشهور که بدون هیچ قراردادی از مال او بهره‌مند شویم و در رابطه با قاعده اتلاف هر کس مال شخصی را تلف کند در قبال آن ضامن است مانند تخریب اموال غیرمادی و معنوی. مثل از بین بردن اطلاعات و داده‌های یک سیستم که یک شرکت برای بدست آوردن آن اطلاعات هزینه‌هایی سنگین را متحمل شده است و یا فردی در قاعده تسبیب که سبب تلف شدن مال دیگری را فراهم می‌آورد مانند فردی برای سود و منفعت خودش با شرکت رقیب همکاری و موجبات سرقت اسرار شرکت را فراهم می آورد و موجب عدم نفع مسلم شرکت در مزایده شده است و در رابطه با قاعده لاضرر می‌توان این نتیجه را گرفت که لفظ عام هیچ ضرری منظور او این است: کلیه‌ی ضررها پذیرفته نیست پس نمی‌توان ضرری را وارد ساخت که از نظر ظاهر و از نظر مادی سالم اما به ماهیت معنوی آن خلل وارد گردد در مثال ارش ممکن است ضربه به گونه‌ای وارد شده باشد که شاید جسم یا اندام و... از نظر ظاهری سالم بوده اما از نظر معنوی قابلیت و خاصیت خودش را آن جسم از دست داده باشد مانند دستی که وجود دارد اما حرکت نمی‌کند. یا در مورد قاعده ید هر چیزی که در اختیار فرد باشد ضمان آور است مانند نسخه دیجیتال و رمز ارزهایی که برای عمل فریز کردن و یا سپرده گذاری در صندوق‌های بورسی در اختیار صندوق‌های معاملاتی در ازای سود ماهیانه قرار می‌گیرد و این قرارداد به صورت الکترونیکی در زیر نظر صرافی و یا کارگزاری امضا و تایید نموده و به صورت سود ماهیانه و یا درصدی از همان رمز ارز و یا سهام برای او در نظر گرفته خواهد شد.

در رابطه با قاعده غرور رد فریب خورده می‌تواند به فرد فریب دهنده رجوع کند فرض مثال قرار بوده لوح فشرده‌ای مربوط به کلاس یا دوره‌ای را در اختیار او قرار بدهد ولی برای او مواردی غیر قانونی و

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

یا خلاف آن را که دارای مجوز از صاحب اثر نیست و یا اصلاً خود آن اثر نیست ارسال کند درمثالی در این مورد قرار بوده با خرید NFT نسخه اورجینال یک NFT طراحی شده توسط یک فرد مشهور را خریداری کند اما برای او NFT مشابهی که خودش طراحی کرده است را ارسال می‌دارد و در رابطه با قاعده صحت این چنین بیان می‌دارد که اصل بر صحت معاملات است مانند قراردادهای مالکیت فکری و اعطای امتیاز که ناشی از قراردادها که به این قاعده اشاره دارد. در اصل صحت اصل بر درستی معامله است مگر اینکه خلاف آن ثابت شود و این ماده تحت عنوان یک اصل مهم در حفظ نظم معاملات و روابط حقوقی اشاره دارد و همینطور در رابطه با قاعده تبعیت منافع از اعیان به امتیازهایی از منافع نرم‌افزار و حقوق معنوی که از اموال غیر مادی حاصل می‌گردد می توان اشاره کرد و یا امتیازهای ناشی از مالکیت فکری فرض مثال در این مورد نتاج حیوان و.... مربوط به مادر خواهد شد مانند فردی که یک باغ را خریداری می‌کند و از میوه ی آن نیز که ثمره و منفعت آن مال می‌باشد بهره‌مند می‌گردد و یا از منفعت لذت بردن از آن مال چرا که لذت بردن قابل لمس نیست و یک میل درونی برای آن فرد می‌باشد.

۴- قوانین مرتبط با اموال غیر مادی در ایران

۱. قانون مدنی

هرچند قانون مدنی نام اموال غیرمادی را نبرده، اما مبانی مالکیت در این قانون شامل اموال غیرمادی نیز می‌شود. ماده ۱۰ قانون مدنی – اصل آزادی قراردادها و ماده ۳۰ قانون مدنی – حق مالکیت.

متن: هر مالکی نسبت به مایملک خود حق همه گونه تصرف و انتفاع دارد. مثلاً مالک یک نرم‌افزار یا علامت تجاری می‌تواند آن را بفروشد، اجاره دهد، واگذار کند (مثل قراردادهای تحت لیسانس) از آن منفعت اقتصادی ببرد.

ماده ۳۱ قانون مدنی – حمایت از مالکیت.

متن:هیچ‌کس را نمی‌توان از مالکیت خود محروم کرد مگر به حکم قانون.

ماده ۳ ق ثبت اختراع : گواهینامه اختراع سندی است که اداره مالکیت صنعتی برای حمایت از اختراع صادر می کند و دارنده آن می تواند از حقوق انحصاری بهره‌مند شود.

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

ماده ۲ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری (۱۳۸۶) اختراعی قابل ثبت است که حاوی ابتکار جدید و دارای کاربرد صنعتی باشد. ابتکار جدید عبارت است از آنچه که در فن یا صنعت قبلی وجود نداشته و برای دارنده مهارت عادی در فن مذکور معلوم و آشکار نباشد و از نظر صنعتی، اختراعی کاربردی محسوب می‌شود که در رشته ای از صنعت قابل ساخت یا استفاده باشد.

ماده ۱ – تعریف اختراع: اختراع نتیجه فکر فرد است که برای اولین بار فرآورده یا فرایندی را ارائه می‌دهد و دارای کاربرد صنعتی باشد.

این حق قابل انتقال، ارث و صدور مجوز بهره‌برداری است.

ماده ۵ – حقوق ناشی از گواهی اختراع

متن: مالک می‌تواند هرگونه بهره‌برداری انحصاری از اختراع را انجام دهد.

ماده ۳۰ – تعریف علامت تجاری:علامت هر نشانه محسوس است که کالاها یا خدمات اشخاص را از هم متمایز می‌کند.

تفسیر: علامت تجاری (Brand) یک حق غیرمادی با ارزش اقتصادی بالا است که حتی «شهرت و اعتبار» نیز محسوب می‌شود.

ماده ۴۰ – انتقال علامت

متن: مالک علامت می‌تواند آن را با ثبت رسمی انتقال دهد.

۲. قانون حمایت حقوق مؤلفان، مصنفان و هنرمندان (۱۳۴۸)

ماده ۳ – حقوق مادی:حقوق مادی شامل تکثیر، نشر، عرضه، اجرا و هرگونه بهره‌برداری از اثر است.

ماده ۵ – حقوق معنوی :حقوق معنوی غیرقابل انتقال و همیشگی است.

تفسیر:چیزهایی مانند حق ذکر نام نویسنده یا منع تحریف اثر، هرگز قابل فروش یا انتقال نیستند.

این بخش «شخصی» و دائمی است.

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

ماده ۱۲ – مدت حمایت:حمایت تا ۵۰ سال پس از فوت مؤلف ادامه دارد.

۳. قانون تجارت الکترونیکی (۱۳۸۲)

ماده ۶۲ – حمایت از نام دامنه (Domain): نام دامنه یک نوع علامت متمایزکننده است.

تفسیر: دامنه اینترنتی به عنوان مال غیرمادی قابل حمایت قانونی شناخته می‌شود.

ماده ۶۴ تا ۷۵ – حمایت از اسرار تجاری:هرگونه افشا، استفاده یا دسترسی غیرمجاز به اطلاعات اقتصادی محرمانه جرم است.

تفسیر: «اسرار تجاری» (مثل فرمول محصول، لیست مشتریان، الگوریتم نرم‌افزار) یک مال ناملموس با ارزش اقتصادی است.

ماده ۱۴- شاکی میتواند جبران تمام ضرر و زیانهای مادی و معنوی و منافع ممکن‌الحصول ناشی از جرم را مطالبه کند.

تبصره ۱- زیان معنوی عبارت از صدمات روحی یا هتک حیثیت و اعتبار شخصی.

۴. قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزار (۱۳۷۹)

ماده ۱ – شناسایی نرم‌افزار به‌عنوان اثر:نرم‌افزارهای رایانه‌ای به‌عنوان اثر مورد حمایت هستند.

تفسیر: نرم‌افزار یک مال غیرمادی است با حقوق مشابه پدیدآورندگان آثار هنری.

ماده ۱۲ – مدت حمایت

متن: حقوق مادی نرم‌افزار ۳۰ سال است.

۵. قانون جرایم رایانه‌ای (۱۳۸۸)

ماده ۱ – دسترسی غیرمجاز : هرکس به طور غیرمجاز به داده ها یا سامانه های رایانه ای یا مخابراتی که به وسیله تدابیر امنیتی حفاظت شده است دسترسی یابد، به حبس از نود و یک روز تا یک سال

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

یا جزای نقدی از پنج میلیون (۵.۰۰۰.۰۰۰) ریال تا بیست میلیون (۲۰.۰۰۰.۰۰۰) ریال یا هر دو مجازات محکوم خواهد شد.

ماده ۵ – نقض اسرار تجاری

تفسیر:اگر کسی به اطلاعات محرمانه اقتصادی یک شرکت دسترسی پیدا کند یا آن را منتشر کند، به دلیل «نقض مالکیت غیرمادی» مجازات می‌شود.

۶. قانون نظام صنفی و قانون تجارت

ماده ۱۲ قانون تجارت تبصره ۲- کلیه دستگاه‌هایی که اتحادیه‌ها برای صدور پروانه کسب از آنها استعلام می‌کنند، موظفند ظرف مدت پانزده روز از تاریخ دریافت استعلام نظر قطعی و نهائی خود را اعلام دارند. عدم اعلام نظر در مهلت مقرر به منزله نظر مثبت است. هرچند قانون مدنی در رابطه با اموال غیر مادی به صورت مستقیم چیزی را بیان نکرده است اما حق انتفاع و حق ارتفاع را که در ماده ی ۱۸ قانون مدنی آمده است اینطور تفسیر می‌کنند که مالکیت یک مال در دست یک شخص است اما برای دیگری حق استفاده‌ای قائل شده‌اند و فرد غیر مالک می تواند از آن بهره‌مند گردد. در ماده ۱۰ قانون مدنی اصل آزادی قراردادها را بیان می‌دارد که این قرارداد بین طرفین در ماده ۲۳۱ قانون مدنی اشعار می‌دارد که قرارداد فی ما بین طرفین تنها در رابطه با آنها و قائم مقام قانونی آنها موثر است وبه جز در مواردی استثنایی که اشخاص ثالث سرایت می‌کند و در این ماده نفوذ این قراردادهایی که در رابطه با طرفین قراردادها دارای اعتبار است اعلام می‌دارد و در رابطه با ماده ۲۰ قانون مدنی در کلمه دین اینطور تفسیر کنیم که دین برخی اوقات از قبیل موارد غیر مادی به شمار می آید مانند زمانی که فرد در قراردادی تعهد به پرداخت پول به صورت دیجیتال می‌کند و یا مبالغی آنقدری زیاد است که در بانک‌ها نیز ممکن است موجود نباشد و تحت عناوین افزایش و یا کاهش حساب یا حواله‌های بین بانکی مورد نقل و انتقال واقع شود و نقل و انتقال همانطور که در ماده ۱۰ اظهار شد خلاف قانون نباشد آزاد هستند که طرفین هر چیزی را قصد کنند فرض مثال وقتی فردی حقوق غیر مادی خود را اجاره می‌دهد مثل حق اختراع یا حق نرم‌افزاری که سالیانه باید به صاحب آن مبالغی به اجاره در رابطه با این نرم‌افزارها پرداخت تا بتوان از این نرم‌افزارها ظرف بازه زمانی مشخصی استفاده شود و همچنین قرارداد تحت لیسانس که یک خودرو در یک کشور تولید شده ولی

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

در کشور دیگر با قرارداد تحت لیسانس مونتاژ می‌گردد. در ماده ۴۰ قانون ثبت اختراع به صورت ثبت در دفاتر اسناد رسمی امکان‌پذیر است.

در رابطه با ماده ۳۰ قانون مدنی که هر مالکی به مایملک خود حق همه گونه تصرف و انتفاع دارد و لفظ همه گونه تصرف و انتفاع ممکن است مثال لذت بردن از اموال را که در مورد فقه نیز در قاعده‌ی تسلیط بیان کردیم و گفتیم که با ماده ۳۰ ارتباط دارد. همچنین مالکیت یک نرم‌افزار برای یک شخص می‌تواند طبق قراردادهای موجود در قانون برای او اعمال گردد فرض مثال می‌تواند مالکیت نرم‌افزاری خود را بفروشد و یا آن را به صورت اجاره بدهد که برای اجاره دادن این اموال برای آنها کد تعریف کرده و نام کاربری و رمز عبور برای افراد ارسال می‌دارند و یا آن را واگذار کند و از کلیه منافع اقتصادی آن بهره‌مند گردد. در ماده ۳۱ در ارتباط با این که هیچ مالی را از تصرف صاحب آن نمی‌توان بیرون کرد در اینجا می‌توان در لفظ عام هیچ مالی را نمی توان : به اموال غیر مادی نیز توجه کنیم و آن را نیز در زمره دیگر اموال به کار ببریم و در رابطه با ماده ۳۱ قانون مدنی که ارتباط دارد با ماده ۵ قانون ثبت اختراع بر اساس قراردادهای قانونی که منعقد گردیده است می تواند برای مالکیت و از حقوق ان منتفع گردد و در رابطه با قاعده تسلیط که ارتباط دارد با ماده ۳۰ قانون مدنی تصرف در حقوق فکری دیگری تنها با رضایت او ممکن است چرا که در ماده یک قانون ثبت اختراع چنین بیان می‌دارد اختراع ناشی از فکر است (چیزی که ممکن است ما نبینیم) و همچنین در ماده ۲ قانون ثبت اختراع مهارتی است نوین که برای افراد عادی در فنی معلوم و آشکار نباشد مانند نرم‌افزارهای حسابداری که فرمول‌های آن برنامه نویسی شده بر اساس آن فرمول‌ها داده‌ها را ارزیابی و به ما نتیجه‌های محاسبه شده می‌دهد که چه بسا بخواهیم این داده‌ها را محاسبه کنیم بسیار زمانبر بوده در ماده ۳۰ قانون ثبت اختراع تحت عنوان برند که خود اشخاص حقوقی با حسن شهرت نسبت به آن شخص به وجود می‌آورند فرض مثال مانند محصولات تقلبی که جایگزین اصل در بازارها رواج داشته‌اند و با استفاده از چاپ و لوگوی آن شخص معروف از نام و برند آن شرکت استفاده کنند و این برند و این لوگو تحت عناوین خرید و فروش و توارث قابل انتقال است و در رابطه با حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان در سال ۱۳۴۸ که آن را یک مال اقتصادی غیر مادی می‌داند که قابل فروش و واگذاری است که این مورد ارزش معنوی و حقوق نویسنده یا منع تحریف اثر می‌باشد که این بخش دائمی می‌باشد و حقوق این آثار تا ۵۰ سال در نظر گرفته است و در مواد ۴ تا ۷۵ حمایت

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

از اسرار تجاری شرکت‌ها اعلام کرده است و در رابطه با اسناد محرمانه را که قابلیت لمس ندارد مورد احترام قرار داده و برای آن ضمانت اجرای قانونی در ماده ۱ برای افراد عادی و در ماده ۵ برای ماموران دولتی لحاظ کرده است. در رابطه با قانون نرم‌افزار سال ۱۳۷۹ آن را تحت عنوان اثر یاد کرده آن را یک مال غیر مادی می‌داند چرا که قابلیت لمس ندارد و وجود مادی ندارد و ماده ۱۲ قانون نرم‌افزار از بابت مالکیت و احترام و حفاظت از این اموال غیر مادی را به گونه‌ای می‌داند که ورود به داده‌ها را غیرمجاز و برای آن حبس و جزای نقدی در نظر گرفته است. در رابطه با ماده ۱۴ ق آ د ک حیثیت و اعتبار و صدمات روحی را می توان از موارد غیر قابل لمس دانست. چرا که صدمه روحی آن فرد را چه بسا نبینیم ولی صدمه به روح آن فرد وارد آید و در قانون اصناف اسم مغازه یا شرکت را نیز تحت عنوان یک مال غیر قابل لمس می‌داند و آن را مورد حمایت خود قرار داده برای مثال در این مورد می‌توان به موضوعات پایان نامه‌ها نیز اشاره نمود که عنوان و نام آنان مورد حمایت قانون می‌باشد که در تبصره ۲ ماده ۱۲ قانون امور صنفی در صورت عدم اعلام نظر در مهلت مقرر مثبت است و در صورت ثبت به مانند آثار ثبت شده برای نام آن مغازه و یا شرکت مانند یک آرم و یک نام تجاری و یک لوگو و یک حق اثر ارزش قائل گردیده و مورد حمایت قرار داده است.

۵- اشتراکات حقوق ایران و فقه در رابطه با اموال غیر مادی

۱. مالیت داشتن

در فقه و حقوق ایران مالیت برای منافع و حقوق غیر مادی ارزش قائل اند که باید دارای منفعت عقلایی و عرف آن را دارای ارزش بداند و مورد رغبت مردم باشد حتی اگر دارای جسم مادی فیزیکی هم نباشد. (تحریر الوسیله امام ج ۱ ص ۴۵۸) و از نظر فقها مالیت به رغبت و منفعت عقلا است و نه به جسم مادی (دکتر کاتوزیان اموال و مالکیت ص۷۲-۷۵) (شهید ثانی مسالک الافهام ج۲ ص ۹۲) از نظر حقوق‌دان جناب حسن شهیدی مال لزوما مادی نیست بلکه حقوق غیر مادی مثل حق اختراع را نیز در بر می‌گیرد. (حسن شهیدی مدنی ۱ اموال و مالکیت در ص ۸۱-۸۲)

۲. قابل نقل و انتقال بودن

در هر دو مورد در فقه و حقوق ایران برای اموال غیرمادی هم در فقه و هم در قانون قابلیت نقل و انتقال را قائل شده‌اند برای مثال در حقوق ماده ۳۰ قانون مدنی هر تصرف در مایملک خود را شامل

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

همه گونه اموال و در ماده ۳ قانون ثبت اختراع سال ۱۳۸۶ اینگونه بیان می‌کند که فرد می‌تواند از قابلیت‌های انحصاری آن اختراع بهره مند گردد و۲۳۱ اگر چیزی دارای منفعت عقلایی باشد ممنوع نیست (دکتر کاتوزیان در کتاب اموال و مالکیت ص ۴۹۹). فقه در قاعده اصل تسلیط مالکیت را برای اموال مادی و غیرمادی و در یک کلام اموالهم و لفظ عام به کار می‌برند می‌توان همه نوع مال را از آن استعاره گرفت (آیت الله شیرازی در صورت عدم سلطه فرعی ک قواعد الفقهییه ج ۱ ص ۲۵۳)

۳. ضمان آور بودن

و همچنین در حقوق و در قانون ایران به ماده ۱ و ۲ قانون مسئولیت مدنی اشاره می‌کنند و در ارتباط با زیان اموال (که لفظ عام است) و در رابطه با حیثیت و برخی مواردی ذکر شده است که جسم مادی ندارند که ما بتوانیم آن را لمس کنیم یا ببینیم که چه ضرری شامل حال آن فرد شده است و حتی دکتر صفایی در حقوق ایران حتی صرف نقص حق معنوی این مورد را در زمره مسئولیت مدنی می‌داند (صفایی مسولیت مدنی ص ۱۱۲) و می‌گویند ضمان منافع و حقوق مالی و غیر مادی را قابل مطالبه می‌داند (آیت الله نجفی جواهر الکلام ج ۳۷ ص ۲۴۷) و قاعده اتلاف در فقه نیز به مسئولیت تلف کننده اشاره دارد. اما شهید اول نظر خودش را بر خلاف نظر آیت الله نجفی بیان می‌دارد و می‌گویند تنها در زمانی که مال بودن اموال غیرمادی ثابت بشود جاری است و در غیر این صورت منتفی می‌دانند (شهید اول القواعد و الفوائد ج۲ص۲۱۵).

۴. مالکیت شخصی

در فقه و در حقوق ایران برای برخی اموال غیرمادی قابلیت مالکیت شخصی قائل هستند و معتقداند که وقتی حقوق و اموال جنبه مالی پیدا کند قابل تملیک است (شهید ثانی مسالک ج۱ ص ۱۴۱) (کاتوزیان اموال و مالکیت ص۵۲) در تحریرالوسیله حضرت امام در کتاب تجارت و پذیرش مالیت بر حقوق مانند کسب و منفعت را محترم می‌شمارند. (تحریر الوسیله ج ۲ ص ۵۲۸) (محقق کرکی جامع المقاصد ج۴ ص۳۰) و در رابطه با حقوق همانطور که اشاره شد با ماده ۳۰ قانون مدنی دارای وجه اشتراک می‌باشد و دکتر کاتوزیان هم برای این اموال مالکیت قائل شده‌اند (کاتوزیان. اموال و مالکیت ص ۴۲-۴۵)

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

۵. قابلیت ارث

اموال غیر مادی در فقه و حقوق ایران قابلیت توارث دارند مانند حق تالیف یک کتاب از یک شخص صاحب نظر بهره‌برداری از یک حق اختراعی که مخترع آن فوت کرده که ماده ۵ قانون ثبت اختراع در تبصره د قابلیت انتقال توارث آن را بیان می‌کند و همچنین انتقال این اثر اختراع را نیز بیان می‌دارد (دکتر کاتوزیان وقایع حقوقی ص ۱۲۰) و در فقه نیز بنا به نظر شهید ثانی در مالک الافهام مالی قابل توارث است که در بحث حقوق مورد اشاره است (شهید ثانی مسالک الافهام ج۲ ص ۳۲۲) و شهید اول نیز حقوق مالی را قابل انتفاع و ارث می‌داند (شهید اول اللمعه ج۵ ص۲۲۳)

۶. حمایت از حقوق غیر مادی

در سیستم فقهی و حقوقی این اموال دارای احترام می‌باشد مانند قانون ثبت اختراع سال ۱۳۸۶ در مواد ۱۲ و ۱۳ آن و همچنین ماده ۳۱ که در رابطه با احترام به مالکیت اموال صحبت می‌کند و همچنین در رابطه با نظریات فقها در رابطه با اینکه مال انسان مومن به مانند جان او دارای اهمیت است.

۷. امکان توقیف

در کتاب علامه بجنوردی که از اشخاص صاحب نظر در فقه می‌باشند معتقد به این هستند که منافع مرتبط با شخص را نیز می‌توان توقیف کرد و در حقوق نیز به مانند فقه این اموال غیر مادی را قابل توقیف و رهن قرار داد و در ماده ۴۹ قانون اجرای احکام مدنی اجرای احکام را مستلزم توقیف اموال محکومان علیه می‌داند و برخی معتقدند در ماده ۶۱ قانون اجرای احکام مدنی موال قابل توقیف را شامل حقوق و مطالبات محکوم علیه نیز می‌دانند که می‌توان از لفظ اموال در ماده ۴۹ و از حقوق در ماده ۶۱ به موارد غیر مادی نیز اشاره کرد مانند حق اختراع حق نشر و پخش و علائم و در ماده ۵ قانون موجر و مستاجر سال ۱۳۵۶ می توان حق سرقفلی البته طبق قانون اجرای احکام در ماده ۶۷ که در رابطه با توقیف اموال غیر مادی صحبت می‌کند امروزه خرید و فروش سهام از طریق کارگزاری‌ها معمولاً از طریق قراردادهای الکترونیکی برگزار می‌گردد.

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

نقطه نظر دیگری که در رابطه با توقیف اموال غیر مادی هم در فقه و هم در قانون مورد اشاره است اموالی قابل توقیف هستند که دارای دو شرط باشند ۱ مالی باشد ۲ قابل نقل و انتقال باشد و برخی حقوق را علاوه بر اینکه شامل حقوق می‌باشند اما نمی‌توان توقیف کرد برای مثال می توان به حق حضانت ولایت ابوت بنوت و زوجیت و... اشاره کرد. (ماهیت برخی حقوق انتقال پذیر نیست مواد ۱۰۴۱ تا ۱۱۷۹)

۶- اختلاف نظر فقها و حقوق ایران در رابطه با اموال غیرمادی

۱. در مورد مالیت داشتن

برخی فقها نظر بر مالیت داشتن اموال غیرمادی و برخی دیگر از فقها سنتی این مورد را منوط به داشتن عین محسوس خارجی می‌کنند و نظر بر این دارند چون اموال غیرمادی را ما نمی‌بینیم دارای ارزش نیستند مانند برخی فقها که برخلاف نظر موسی بجنوردی در کتاب قواعد فقهیه جلد دوم صفحه ۱۱۱ تا ۱۱۳ که در رابطه با مالیت داشتن عرف نظر دارند نظر مخالفی دارند و اینطور بیان می‌کنند که لزوم نفع لزوماً در اشیای عینی فرض شده است مثل نظر صاحب جواهر که بیان می‌دارند بسیاری از حقوق غیر مادی در مالیت آن تردید وجود دارد (صاحب جواهر جواهر الکلام ج ۲۶ ص ۲۹۴). مال به اعیان محسوس است و مال را به چیزی که قابلیت تملک و انتفاع خارجی داشته باشد (محقق حلی در کتاب شرایع الاسلام در جلد دوم و قواعد احکام ۲۳۷) اما در قوانین ایران همانطور که مفاد قانونی تفسیر شد و به رسمیت شناختن برخی حقوق غیر مادی مانند حق فکر و... ماده ۳۰ قانون مدنی و همچنین ماده ۵ قانون ثبت اختراع ۸۶ و همینطور ماده ۶۲ قانون تجارت الکترونیک داده‌های پیام و اطلاعات دیجیتال را دارای ارزش اعتباری می دانند و آن‌ها را به رسمیت می‌شناسند.

۲. اختلاف در تملک نقل و انتقال

در مورد انتقال اموال غیر مادی برخی فقها در مورد انتقال این نوع اموال باز هم میان فقها اختلاف نظر وجود دارد مانند شیخ انصاری و آیت الله خویی می‌گویند حقی که عین و منفعت محسوس و یا منشا خارجی ندارد ملک نیست چه برسد که بخواهیم آن را انتقال بدهیم (شیخ انصاری کتاب مکاسب صفحه ۸۰ تا ۸۳. آیت الله خویی مبانی تکمله المنهاج صفحه ۲۴۳). در حقوق ایران انتقال پذیری این حقوق را محترم شمرده و در ماده ۱۲ قانون مولفان و مصنفان و حتی انتقال آن از طریق ارث در

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

ماده ۵ قانون ثبت اختراع سال ۱۳۸۶ و نقل و انتقال آن در این ماده قانونی بیان می‌دارد. همچنین دکتر کاتوزیان و دکتر امامی معتقدند برخی از حقوق غیر مادی را نمی‌توان انتقال داد مانند حق نام حق حیثیت حق زوجیت و حتی با رضایت فرد هم قابل انتقال نیست (کاتوزیان اموال و مالکیت ص۵۹-۶۲) و (دکتر امامی حقوق مدنی ج۱ ص ۱۳۴-۱۳۶).

۳. توقیف اموال غیرمادی

در فقه سنتی توقیف اموال غیرمادی مطرح نشده بود زیرا اموال غیر مادی را به رسمیت نمی‌شناختند و نظر به این داشتند که همه اموال دارای کالبد مادی باشند.

الف. امکان توقیف: در کتاب علامه بجنوردی که از اشخاص صاحب نظر در فقه می‌باشند معتقد به این هستند که منافع مرتبط به شخص را نیز می‌توان توقیف کرد و در حقوق نیز به مانند فقه این اموال غیرمادی را قابل توقیف و رهن قرار داد (علامه سید حسن بجنوردی القواعد الفقهیه ج۱ ص۳۰۷) و در ماده ۴۹ قانون اجرای احکام مدنی اجرای احکام را مستلزم توقیف اموال محکومان علیه می‌داند و برخی معتقدند در ماده ۶۱ قانون اجرای احکام مدنی اموال قابل توقیف را شامل حقوق و مطالبات محکوم علیه نیز می‌دانند که می‌توان از لفظ اموال در ماده ۴۹ و از حقوق در ماده ۶۱ به موارد غیرمادی نیز اشاره کرد مانند حق اختراع حق نشر و پخش و علائم و در ماده ۵ قانون موجر و مستاجر سال ۱۳۵۶ می توان حق سرقفلی البته طبق قانون اجرای احکام در ماده ۶۷ که در رابطه با توقیف اموال غیر مادی صحبت می‌کند امروزه خرید و فروش سهام از طریق کارگزاری‌ها معمولاً از طریق قراردادهای الکترونیکی برگزار می‌گردد. نقطه نظر دیگری که در رابطه با توقیف اموال غیر مادی هم در فقه و هم در قانون مورد اشاره است اموالی قابل توقیف هستند که دارای دو شرط باشند ۱. مالی باشد ۲. قابل نقل و انتقال باشد و برخی حقوق را علاوه بر اینکه شامل حقوق می‌باشند اما نمی‌توان توقیف کرد برای مثال می توان به حق حضانت ولایت ابوت بنوت و زوجیت و... اشاره کرد.

۵. اختلاف برخی نظریات در ارث

برخی فقهای سنتی در کتاب صاحب جواهر بیان می‌دارند که ارث بردن حقوق غیر عینی را حل اشکال می‌دانند اما در نظر امام خمینی اگر اموال غیر مادی را در حقوق مالی در نظر بگیریم اینطور بیان می‌گردد که حقوق مالی قابل به ارث رسیدن است و برخی نظر به این دارد برخی حقوق قابل

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

ارث پذیری ندارند و وابسته به خود شخص است مثل حضانت ولایت ابوت و بنوت... (کتاب تحریرالوسیله جلد دوم صفحه ۵۱۷) (جواهرالکلام جلد ۳۹ ص ۳۲۷) و جایی هم در مورد به ارث رسیدن حق مالکیت فکری وجایی هم به نرسیدن حقوق مالکیت فکری در غالب ارث اظهار نظر کرده‌اند فرض مثال آیت الله صافی گلپایگانی حق مالکیت فکری مالیت بر آن قائل نبوده و معتقداند خلاف ارزش مالی است (آیت الله گلپایگانی هدایه العباد ج۱ ص ۲۶۹) و ولی برخی مانند... آن را مال و برای آن مالیت قائل گردیده‌اند (شهید اول المعه الدمشقیه ج۵ ص ۲۲۳).

در حقوق ایران انتقال‌پذیری اموال غیر مادی از طریق توارث و در ماده ۵ قانون ثبت اختراع سال ۸۶ آن را قابل نقل و انتقال و در صورت فوت نقل به ورثه می‌گردد و ماده ۱۲ حقو مولفان و مصنفان به ورثه منتقل می گردد البته جناب دکتر امامی هم نظر به به ارث نرسیدن برخی حقوق مانند نقفه شخصی و سرپرستی... (دکتر امامی حقوق مدنی ج ۱ ص ۲۱۵).

۶. اختلاف در سرقفلی و حق کسب و پیشه

در فقه بخش زیادی از فقها سرقفلی را نوعی حق شرعی مستقل نمی‌دانند و تنها در صورت شرط ضمن عقد و مصالحه قابل توجیه است. در تحریر الوسیله امام سرقفلی بدون قید و شرط یا عقد معتبر حق شرعی ندارد پس یعنی با وجود قید و شرط و عقد معتبر می‌باشد (تحریر الوسیله ج ۲ ص ۴۹۲) در ایران سرقفلی را به عنوان یک مال شناخته می‌شود و منابع نیز برای آن ذکر شده است اما در عقد و در شرط عقد یا صلح حق اولویت (البته لازم به ذکر است برخی از فقها و حقوق‌دانان حق سرقفلی و حق کسب و پیشه را به صورت مترادف تعبیر می کنند ولی در صورتی که این اموال در ترمینولوژی حقوقی دارای معانی متفاوتی است. آیت الله شیرازی می فرمایند سرقفلی از حقوق عینی نیست بلکه حقی از حقوق قراردادی است و قابلیت نقل و انتقال دارد (آیت الله شیرازی القواعد الفقهیه ج۲ ص ۱۸۹) مانند قانون روابط موجر و مستاجر سال ۵۶ که در ماده ۶ و ۷ این قانون در مورد حق کسب و پیشه مال این مال را قابل مطالبه می‌داند و در رای وحدت رویه پذیرش قابلیت مال بودن حق سرقفلی را به رسمیت می‌شناسد و در رای ۵۴۴ پرداخت ان را معتبر می‌داند. اما نظر برخی از فقها را می‌توان موافق نظر قانون در نظر گرفت و بیان داشت انان نیز قائل به این هستند که این مال یک حق است و قابلیت نقل و انتقال دارد و اگر ما سرقفلی را یک حق مالی در نظر گیریم انتقال حقوق مالی جایز است مگر شرط خلاف شود. (شهید الاول لمعه ج۲ ص ۲۵۵).

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

۷. اختلاف درباره مالکیت داده‌ها و اطلاعات

در فقه گذشته موضوعی به نام مالکیت اطلاعات وجود نداشته است و شیخ انصاراین مال قابلیت اختصاص خارجی ندارد (مکاسب شیخ انصاری در صفحه ۹۵) حقوق ایران با رشد فضای دیجیتال اطلاعات و داده‌های دارای ارزش آنها را مال می‌دانند مانند ماده ۶۲ قانون تجارت الکترونیک که برخی داده های پیام را دارای ارزش اقتصادی می‌داند و ماده ۱۲ قانون جرائم رایانه‌ای حمایت از داده‌های قابل ارزش اقتصادی را محترم می‌شمارد.

۷- بررسی نقاط قوت حقوق ایران نسبت به فقه در اموال غیرمادی

۱. قواعد و قوانین

در قواعد و قوانین در حقوق ایران نسبت به فقه می‌توان به این نقطه قوت در فقه اشاره کرد که قواعد فقهی به مواردی عام توجه دارد و به صورت جزء جزء مفاد مربوط به اموال غیر مادی را بیان نکرده اما در سیستم قانونی تعاریفی از اموال غیر مادی در قوانین موضوع و خاص به آنها اشاره داشته است که در رابطه با این اموال قابل تسری و برخی از حقوق اموال غیر مادی را به صورت جزء جزء قانون‌گذاری کرده است مانند حقوق مولفان و مصنفان و هنرمندان م ۱۲ تا ۱ قانون حق اختراع و قانون علامات تجاری حقوق نرم‌افزار و حقوق سرقفلی و حق کسب و پیشه و تجارت و... اشاره نمود که به صراحت نسبت به معامله ارث مسئولیت مالکیت را در قوانین موضوعه بیان می‌دارد (کاتوزیان اموال و مالکیت ص ۹ تا ۱۰) در مثالی برای مورد فوق می‌توان به این مورد اشاره نمود که حقوق ایران حقوق مالکیت فکری را در قانون خاص به رسمیت می‌شناسد و در مثال آن در ماده ۲ تا ۵ قانون ثبت اختراع و علائم تجاری سال ۱۳۸۶ مورد استناد قرار گرفته است در حالی که چنین چیزی در فقه به صورت سریع و منسجم وجود ندارد و چه بسا در رابطه با مالیات داشتن این مال بین برخی از فقها اختلافاتی وجود دارد که در رابطه با مالیت در افتراقات و اشتراکات بحث نمودیم. در نظام‌های قانونی از مالیت داشتن و نداشتن آن گذر کردند و حقوقی در رابطه با نقل و انتقال و ارث و... را در رابطه با آن بیان می‌کنند مثل ماده ۵ قانون ثبت اختراع سال ۱۳۸۶ و ماده ۱۲ قانون حمایت از حقوق مولفان و مصنفان و هنرمندان و انتقال به صورت سند رسمی در ماده ۴۰ قانون ثبت اختراع و همچنین توقیف این نوع اموال در قانون اجرای احکام مدنی ولی در فقه برای این موارد قواعد

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

نظامند و طبقه بندی شده و مدون وجود ندارد وباز هم به همان صورت که در اشتراکات و افتراقات در رابطه با توقیف این نوع اموال صحبت کردیم.

۲. تعیین ضمانت اجراهای حقوقی و کیفری

حقوق ایران نسبت به فقه اجراهای روشن‌تر و قاطع‌تری دارد مانند مجازات تکثیر غیرمجاز آثار که در قانون مولفان و مصنفان در ماده ۲۳ تا ۲۵ سال ۱۳۴۸ بیان می‌دارد و در جریمه‌ای استفاده غیرمجاز از اختراع و امکان توقیف کالاهای ناقض حق و مسئولیت مدنی را بیان می‌دارند و جناب دکتر شمس نیز در کتاب مسئولیت مدنی بیان می‌کنند که قانون‌گذار ایران نسبت به فقه برای این اموال مسئولیت روشن‌تری را بیان کرده است (دکتر شمس مسئولیت مدنی ص ۲۸۵ تا ۲۹۰)

۳. انعکاس نیازهای اقتصادی و تجاری مدون

در حقوق ایران بر اساس نیازهای اقتصادی و تجاری و انعکاس آن در قوانین در حوزه سرقفلی حق کسب و پیشه و تجارت و حقوق بازاریابی حقوق نرم‌افزار حقوق دیجیتال و متناسب با نیازهای بازار تدوین شده است در حالی که در فقه به دلیل محدودیت قواعد موجود باید این قواعد را به مسائل جدید تسری بدهند (قانون نظارت بر امور صنفی و مقررات سرقفلی ماده ۶ تا ۱۰ سال ۱۳۷۶) جناب دکتر اسکینی در کتاب حقوق تجارت (اسکینی تجارت ج ۱ص ۱۷۰ تا ۱۸۰) در مورد ماهیت اموال غیر مادی نقش قوانین در سازمان دهی آنها را بیان می‌دارد. برای مثال قابلیت ثبت سند رسمی و شفافیت مالکیت در حقوق ایران برای برخی اموال غیر مادی توسط سند رسمی پیش بینی شده است که در قانون ثبت اختراع ثبت علامت تجاری برند و طرح صنعتی باعث جلوگیری از تعارضات حمایت را از این اموال بیان می‌دارد در صورتی که متاسفانه در فقه احراز مالکیت دشوار است.

۴. تنظیم روابط قراردادی در اموال غیر مادی

در تنظیم قراردادها در اموال غیر مادی در حقوق ایران در قوانین تجارت مدنی و قوانین خاص قراردادهای انتقال واگذاری بهره‌برداری و تحت لیسانس و... را پذیرفته است و قواعد مشخصی بر آنها حاکم است قانون ثبت اختراع ماده ۵۲ تا ۵۵ (قراردادهای انتقال و لیسانس) ولی در فقه تحت قیود شرط و قواعد عام بیع و صلح و... پذیرفته شده است و تفسیر این موارد در فقه نظریات موافق و

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

مخالف خاص خودش را دارد که باز هم در مورد نظریات انتقال اموال غیر مادی در اختلافات و اشتراکات آنها بحث نمودیم. دکتر کاتوزیان در عقود معین، جلد ۳، ص ۲۴۰–۲۴۵ اشاره می‌کند که حقوق ایران با پذیرش قراردادهای جدید، فعالیت‌های اقتصادی ناظر به اموال غیرمادی را تسهیل کرده است.

۸- بررسی نقاط قوت فقه و حقوق ایران در اموال غیر مادی

۱. انعطاف‌پذیری فقه در پذیرش پدیده‌های جدید (مانند اموال غیرمادی)

در فقه با توجه به قواعد عام به دلیل غیر صادره بودن بر قوانین ثابت و داشتن قالب‌های محدود قانونی توانایی بیشتری برای پذیرش مفاهیم جدید مثل حق تالیف سرقفلی و... را دارد و اگر هم مورد جدیدی عنوان شد از هم می‌توانیم در زمره لفظهای عام فقهی جای دهیم دکتر محقق داماد بیان می‌دارد که قواعد فقهی مانند قاعده سلطنت و قاعده لا ضرر و قاعده احترام به مال به دلیل عام بودن قابلیت گسترش داشته و بر اموال جدید نیز سرایت دارد (سید مصطفی محقق داماد قواعد فقه مدنی جلد ۱ صفحه ۴۵ تا ۴۷) دکتر کاتوزیان بیان می‌کند که فقه شیعه با تکیه بر قواعد عام قابلیت شمول نسبت به حقوق غیرمادی را نیز دارند در حالی که قانون‌گذار ایرانی در ابتدا دارای نارسایی‌هایی بود (دکتر ناصر کاتوزیان. حقوق مدنی وقایع حقوقی صفحه ۲۸۹ تا ۲۹۱) یکی از نقاط قوت فقه در این است که فقه به دلیل تکیه بر عرف برخی فقها مالیت داشتن اموال غیر مادی را احراز می‌کنند و از آنجا که عرف امروز بسیاری از حقوق را به رسمیت می‌شناسد برای مثال علامه حلی بیان می‌دارند که مالیت تابع رغبت عقلا است و نه جسمیت داشتن آن (علامه حلی قواعد الاحکام ج۱ صفحه ۲۱۸)

۲. وجود قواعد قابل تطبیق

در فقه قواعدی وجود دارد که به صورت مستقیم و غیرمستقیم از آنها حمایت می‌کند زیرا دامنه و گستره آنها بسیار زیاد می‌باشد این قواعد باعث می‌شود زودتر از حقوق موضوعه نسبت به اموال غیر مادی و دیگر اموال فقه را گسترش دهیم و این اموال جدید را در زمره اموال ذکر شده در فقه بیاوریم شهید ثانی اشاره به احترام مال و حقوق و شمول آنها نسبت به حقوق غیر محسوس را نیز بیان می‌دارند. (شهید ثانی مسالک الافهام ج۱ ص۱۳۴) دکتر بجنوردی توسعه مال نسبت به حقوق معنوی و سرقفلی را نیز اشاره می‌دارند. (دکتر بجنوردی القاعده الفقهیه ج۲ ص ۱۰۵ تا ۱۰۷)

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

۳. دامنه حمایتی در سکوت قوانین

فقه در برخی موارد نسبت به حقوق جنبه معنوی بیشتری نسبت به قانون ارائه می‌دهد مثال حرمت تکثیر بدون اجازه و خلاف که تا قبل از سال ۱۳۴۸ مسکوت بوده است ولی فقه بر مبنای احترام مال و قاعده لا ضرر تکثیر غیر مجاز را حرام موجب ضمان می‌دانسته است آیت الله شیرازی تجویز صریح مالیت حقوق فکری و ضمان غاصب را نسبت به حقوق فکری بیان می‌دارد (آیت الله شیرازی القواعد الفقهیه ج۱ صفحه ۲۲۰ تا ۲۲۳)

۴. گستردگی مبانی در باب ضمان نسبت به اموال غیر مادی

فقه با توسعه مفهوم ضمان و غصب به حق قابل مالیت حمایت گستردتری از اموال غیر مادی ارائه می‌کند و در فقه غصب حق نیز ضمان آور است در حالی که در قانون مدنی ایران غصب به صورت عمده صرفاً به اموال غیر مادی نظر دارد علامه حلی بیان می‌دارند که اتلاف هر حق متعلق به شخص حتی اگر غیرجسمی هم باشد ضمان آور است (علامه حلی. تذکره الفقها ج۱ صفحه ۴۳۱ تا ۴۳۲) و دکتر محقق داماد بیان می‌دارند که فقه شیعه زمان را گسترش و مفهوم آن را به اموال غیر مادی نیز گسترش می‌دهند (دکتر محقق داماد قواعد فقه مدنی ج۲ص ۱۲۰ تا ۱۲۲).

۵. تقدم تاریخی فقه بر حقوق در شناسایی برخی اموال غیرمادی

فقه قبل از قانون مدنی حق سرقفلی و حق کسب و پیشه و تجارت حق شفعه و حق ارتفاق غیر ملموس را به رسمیت می‌شناسد و برخی از فقها نظر به مالیت داشتن آنها کرده‌اند هرچند برخی دیگر از فقها نظریات متفاوتی دارند که در رابطه با آنها بحث شد در حالی که در حقوق ایران دیرتر این حقوق پذیرفته شده در برخی دوره‌ها دچار اختلاف بوده است دکتر صفایی در توضیح اینکه: چه مواردی باعث شد که در حقوق ایران سرقفلی به رسمیت شناخته شود(دکتر صفایی. دکتر رحیمی حقوق مدنی اموال و مالکیت ص ۱۴۵ تا ۱۴۸) و شهید اول نیز راجع به اینکه در چه مواردی حق سرقفلی اختصاص می‌یابد اشاراتی کرده‌اند (شهید اول. اللمعه الدمشقیه به شرح شهید ثانی ج۳ص ۲۴۱ تا ۲۵۰)

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

نتیجه‌گیری

در نتیجه‌گیری این مقاله می‌توان به این مورد اشاره کرد که درست است که قانونگذار ایران در قانونگذاری از کتب که ریشه فقهی دارد استفاده نموده اما در جایگاه‌هایی از آن می‌توان به وجوه افتراق که با برخی از نظریات فقها وجود دارد اشاره نمود که برخی قوانین با نظر برخی از فقها تعارض دارد و برخی از فقها اموال غیر مادی را به رسمیت نمی‌شناسند مثل آیت الله خویی و شیخ انصاری که نظر به این داشتند که مالی که محسوس نباشد مال نیست. و برخی دیگر از فقها این اموال را مال می‌شناسند و معتقدند که مالیت به رغبت عقلا است پس همانطور که در بررسی وجوه افتراق و اشتراک در فقه و حقوق موضوع ایران بین علمای فقهی و حقوقی اختلاف و اشتراکات نظرهایی وجود دارد درخود فقه نیز میان فقها نظریاتی مخالف و موافق و گاهاً اموالی غیر مادی هم قابل انتقال و هم غیر قابل انتقال بیان کرده‌اند و خود آنان علت‌هایی بابت انتقال و عدم انتقال این اموال را بیان می‌دارند. و این موضوع در فقه نیز صدق می‌کند و در نتیجه فقه با توجه به قدیمی بودن و دارای سابقه تاریخی بودن و قواعد دارای سابقه باز هم قابل سرایت به اموال می‌باشد و در جایی که قانون بر اساس اصل چهارم قانون اساسی دامنه ی شمول برای فقه را باز گذاشته است و چه بسا در رابطه با این نوع اموال در زمان قبل از ثبت اختراع ۱۳۸۶ و قانون مولفان و مصنفان و هنرمندان۱۳۴۸ رفع مشکل می نمودند و این یکی از نقاط قوت فقه نسبت به قانون است که اگر قانونی نباشد فقه در آن زمینه در اصل ۴ قانون اساسی رفع اختلاف می نماید. اما در حقوق که با توجه به مسائل مربوط به جامعه رشد می‌کند سیستم قانونگذار محترم قانون را برای رفع اختلاف در شرایطی کاملاً بحرانی به وجود می‌آورد و باعث رفع اختلاف می‌شود و عرف جامعه را در نظر می‌گیرد و با توجه به آن به روز می‌شود که فقه این قابلیت را ندارد واز اصول و قواعدی مشخص در همه زمان‌ها پیروی می‌کند و قانون ایران حقوقی در رابطه با نقل و انتقال و توارث و.... را به صورت کامل بیان می‌دارد که فقه چون قابلیت عام دارد در برخی شرایط سیستم مدون حقوقی قانونگذاری را در فقه مشاهده نمی‌کنیم و در قانون آنچه قانونگذاری شده است دیگر ما در قانون مخالفتی مشاهده نمی‌کنیم اما در فقه باز هم ما نظریات مخالفی می بینیم در ابتدا همانطور که در سیستم قانونی مشاهده می‌کنیم ابتدا قوانین دارای اشکال بود اما قوانین به رفع تناقضات بر آمده و با قوانین صریح رفع اختلاف نموده است. با توجه به این موارد سیستم قانونگذاری ضعف قوانین عام را در قوانین موضوعه و قوانین خاص خود برطرف

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

نموده است درحالی که فقه در مالیت داشتن این اموال هنوز جای اختلاف وجود دارد. اما سیستم قانونگذاری موارد مالیت را پشت سر گذاشته و حقوقی در رابطه با نقل و انتقال آن ثبت و بهره‌برداری از آن را و چه بسا توقیف آن را در سیستم قانونی و قوانین موضوعه خاص در اجرای احکام و قانون ثبت اختراع ۱۳۸۶و حقوق مؤلفان و مصنفان ۱۳۴۸بیان می‌دارد.

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

منابع

۱. انصاری، شیخ مرتضی. (۱۴۱۱ق). المکاسب (ص ۱۲۲). قم: دار الذخائر.
۲. بحرانی، یوسف. (۱۳۶۳). الحدائق الناضرة (جلد ۱۸، ص ۱۴۱). قم: جماعة المدرسین فی الحوزة العلمیة.
۳. حلی، ح. ب. ی. (۱۳۷۲). قواعد الأحکام فی معرفه الحلال و الحرام (جلد ۱).
٤. خویی، سید ابوالقاسم. (۱۳۹۶). تکملة المنهاج (جلد ۱، ص ۲۴۳). قم: المطبعة العلمیه.
٥. خویی، سید ابوالقاسم. (۱۴۱۷ق). مصباح الفقاهة (جلد ۱، ص ۱۲۷). قم: انصاریان.
٦. حر عاملی، محمدبن‌حسن. (۱۴۱۲). وسائل الشیعة (جلد ۱۷، ص ۳۰۹). بیروت: دار الاحیا التراث العربی.
۷. امام خمینی، روح‌الله. (۱۳۷۹). تحریرالوسیله امام (جلد ۲). تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س).
۸. امام خمینی، روح‌الله. (۱۳۷۹). کتاب البیع (جلد ۱). تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س).
۹. کرکی، علی ابن الحسین. (۱۴۱۴ق). کتاب جامع المقاصد فی شرح القواعد (جلد ۴، ص ۳۰). قم: مؤسسة آل البیت لإحیاء التراث.
۱۰. سیستانی، سید علی. (۱۴۱۵ق). منهاج الصالحین (جلد ۲، ص ۴۹۰). قم: مکتب آیت‌الله العظمی تایید السیستانی.
۱۱. طباطبایی یزدی، سید محمدکاظم. (۱۴۰۹ق). کتاب العروه الوثقی (جلد ۱). تهران: انتشارات موسسه الاعلمی للمطبوعات.
۱۲. مظفر، محمدرضا. (۱۳۷۳). أصول الفقه (جلد ۲). قم: اسماعیلیان.
۱۳. موسوی الخمینی، سید روح‌الله. (۱۳۷۹). تحریر الوسیله (جلد ۱، ص ۴۵۸). تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س).
۱٤. نراقی، احمد ابن محمدمهدی. (۱۴۱۷ق). عوائد الأیام. قم: مدرسه علمیه امام مهدی.
۱٥. شهید اول. (۱۲۵۵ق). القواعد و الفوائد (جلد ۲، ص ۲۱۵).
۱٦. شهید اول. (۱۳۹۱). اللمعة الدمشقیة (جلد ۵، ص ۲۲۳). بیروت: انتشارات دار الفکر.

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

۱۷. شهید ثانی. (۱۴۱۳ق). مسالک الأفهام (جلد ۱، ص ۸۸). بیروت: دار احیاء التراث العربی.
۱۸. شهید ثانی. (۱۴۱۳ق). مسالک الأفهام (جلد ۲، ص ۹۲). قم: ناشر بنیاد معارف اسلامی.
۱۹. شهید ثانی. (۱۴۲۷ق). الروضة البهیّة (جلد ۳، ص ۲۶۴). قم: دار التفسیر.
۲۰. شیرازی، ناصر. (۱۴۲۶ق). أنوار الفقاهة فی أحکام العترة الطاهرة: کتاب التجارة، المکاسب المحرمة (جلد ۲، ص ۴۵). قم: مدرسة الإمام علی بن أبی طالب.
۲۱. مومن، سید محمد. (بی‌تا). حقوق مالکیت فکری از دیدگاه فقه (ص ۷۲–۷۹). بی‌جا: بی‌تا.
۲۲. محقق حلی، نجم‌الدین. (۱۳۸۳). شرایع‌الاسلام (جلد ۲). نجف: انتشارات استقلال.
۲۳. محقق حلی، نجم‌الدین. (۱۳۸۹). شرایع‌الاسلام (جلد ۳). بیروت: دارالأضواء.
۲۴. محقق داماد، مصطفی. (۱۳۸۱). قواعد فقه مدنی (جلد ۲). تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت).
۲۵. محقق داماد، مصطفی. (۱۳۹۷). قواعد فقه مدنی (جلد ۱). تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
۲۶. موسوی بجنوردی، سید محمد. (۱۳۹۶). قواعد الفقهیه (جلد ۲). مجمع علمی و فرهنگی مجد.
۲۷. موسوی بجنوردی، سید محمد. (۱۳۹۸). قواعد الفقهیه (جلد ۱). مجمع علمی و فرهنگی مجد.
۲۸. گلپایگانی، سید محمدرضا. (۱۴۱۳ق). هدایة العباد (جلد ۱، ص ۲۶۹).
۲۹. امامی، سید حسن. (۱۴۰۳). حقوق مدنی (جلد ۱، ص ۹۵). تهران: انتشارات اسلامیه.
۳۰. شمس، عبدالله. (۱۳۸۷). مسئولیت مدنی (ص ۲۸۵–۲۹۰). تهران: انتشارات دراک.
۳۱. صفایی، سید حسین. (۱۴۰۳). مسئولیت مدنی (ویراست ۴، ص). تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی.
۳۲. صفایی، سید حسین، و رحیمی، سید مرتضی. (۱۴۰۴). حقوق مدنی: اشخاص و اموال (ص ۳۱۰–۳۲۸). چاپ ۳۶. تهران: نشر میزان.
۳۳. کاتوزیان، ناصر. (۱۴۰۴). اموال و مالکیت (ص ۲۷۲). تهران: نشر میزان.
۳۴. کاتوزیان، ناصر. (۱۴۰۴). عقود معین (جلد ۳، ص ۲۴۰–۲۴۵). تهران: نشر میزان.
۳۵. کاتوزیان، ناصر. (۱۴۰۴). قواعد عمومی قراردادها (جلد ۱، ص ۲۶۷). تهران: گنج دانش.
۳۶. شهیدی، مهدی. (۱۳۹۷). اموال و مالکیت (ص ۸۱–۸۲). تهران: نشر مجد.

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹ ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹

۳۷. شهیدی، مهدی. (۱۴۰۳). اعمال حقوقی (ص ۵۲). تهران: نشر مجد.
۳۸. اسکینی، ربیعا. (۱۳۹۸). حقوق تجارت (جلد ۱، ص ۱۷۰–۱۸۰). تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها.
۳۹. قانون امور صنفی (۲۴/۱۲/۱۳۸۲).
۴۰. قانون آیین دادرسی کیفری.
۴۱. قانون اجرای احکام مدنی.
۴۲. قانون تجارت الکترونیک (۱۳۸۲).
۴۳. قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزار (۱۳۷۹).
۴۴. قانون جرایم رایانه‌ای (۱۳۸۸).
۴۵. قانون روابط موجر و مستأجر (۱۳۵۶).
۴۶. قانون مدنی ایران.
۴۷. قانون حمایت از حقوق مؤلفان، مصنفان و هنرمندان.
۴۸. قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری (۱۳۸۶).
۴۹. قانون نظارت بر امور صنفی و مقررات سرقفلی (مواد ۶–۱۰، مصوب ۱۳۷۶).

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC

ISSN: ۲۷۸۳-۱۳۲۹
شماره مجوز انتشار: ۸۷۰۱۹

Examining the similarities and differences of intangible property in Iranian jurisprudence and law

Vahid Moein[۱] / Salar Molashahi[۲]

Article Number: JHVMN-۲۵۱۲-۱۳٤۷

Abstract

This article discusses the period of silence of the law before ۱۳۸٦ and ۱۳٤۸, which is related to the superiority of jurisprudence over the law. Where the law was silent, jurisprudence came into action and legal scholars expressed their views on these properties. Although there were differences of opinion and consensus among jurists regarding this position, there are also differences of opinion in legal theories regarding the transferability and non-transferability of this type of property. There are both favorable and unfavorable opinions. And to conclude the above and examine the strengths and weaknesses of these cases, we will discuss issues such as the definitions of intangible properties and conclusions about the property of these intangible properties, the transferability and transferability of intangible properties, the inheritance of intangible properties, goodwill and its consideration in the scope of intangible properties, and the jurisprudential rules related to intangible properties and the ownership of these properties in jurisprudence, and the guarantee and liability in intangible properties, and the ownership of intangible properties, and the protection of intangible properties in jurisprudence. And we will explain in relation to ownership in law, and in relation to transfer in law, and civil liability in intangible property, and ownership of intangible property, and inheritance of intangible property, and the protection of the legislator in relation to intangible property.

Keywords: Intangible property ،Jurisprudence ،Iranian law ،Dispute ، Participation.

۱. Faculty Member, Department of Law, Faculty of Law and Political Science, Islamic Azad University, Zahedan Branch, Zahedan, Iran. (Corresponding Author)
۲. Bachelor of Law Student, Faculty of Law and Political Science, Islamic Azad University, Zahedan Branch, Zahedan, Iran. salarmolashahi@gmail.com

CREATIVE COMMONS LICENSE CC BY-NC