

## رویکرد نظری به اسباب تملک آثار فکری

سعید حبیبی<sup>۱\*</sup>، مسعود شهپازی<sup>۲</sup>

۱. استاد گروه حقوق خصوصی و اسلامی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران
۲. کارشناس ارشد حقوق مالکیت فکری، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، تهران، ایران

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۰۳/۱۶؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۶/۰۶/۲۵)

### چکیده

تملک اشیا مباحث فلسفی دارد. تملک آثار فکری طبق برخی رویکردها با انتقاداتی مواجه است. شناخت اسباب تملک اصلی اشیای فکری پرسش مورد نظر در مقاله حاضر است. هدف این پژوهش تحلیل نظری است که به شناخت اسباب تملک آثار فکری کمک خواهد کرد. همچنین، این تحقیق می‌تواند برای اصلاح ماده ۱۴۰ قانون مدنی به کار گرفته شود. بررسی تملک اشیای مادی به شناخت اسباب تملک اشیای فکری کمک می‌کند. رویکردهای متفاوت، گاهی به شیء موضوع تملک توجه داشته‌اند و گاهی به ارزش ناشی از کار. اتخاذ هر یک به نتیجه متفاوتی می‌انجامد. براساس رویکرد اول، عناوین ثبت و تشخیص و در رویکرد دوم، عنوان حیزت شناسایی می‌شود.

### کلیدواژگان

اشیای مجرد، تملک، حیزت، خیر اولیه.

## مقدمه

با توجه به ماهیت متفاوت اموال فکری به عنوان موضوع حقوق مالکیت فکری در مقایسه با اموال مادی، اسباب تملک این اشیا پرسش پژوهش حاضر است. فرضیه این پژوهش این است که تملک این اشیا می‌تواند با عنوان حیازت انجام گیرد. این تحقیق در سه مبحث مطرح شده است. در مبحث اول عمومات بحث درباره اسباب تملک اولیه که شامل عناوین، مفاهیم و مناط آنهاست، مطرح می‌شود. در مبحث دوم، موضوع مالکیت فکری بررسی می‌شود و به تفاوت اختراعات و آثار ادبی هنری اشاره می‌شود. در مبحث سوم که آخرین مبحث است، رویکردهای فلسفی ناظر بر چگونگی تملک اموال فکری مطرح خواهد شد.

اسباب تملک اصلی یا اولیه<sup>۱</sup> اسبابی‌اند که برای اولین بار باعث ایجاد مالکیت بر شیئی که سابقه مالکیت نداشته و یا داشته و مالک از آن اعراض کرده است، می‌شوند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، ص ۳۴۲). اگرچه با روش تفسیر متن و با به‌کارگیری تکنیک حقوقی به این بحث پرداخته شده است<sup>۲</sup>، به صورت مبنایی و با توجه به ماهیت این اشیا بحث مستقلی در این زمینه انجام نگرفته است. در این مقاله اسباب تملک در اختراعات و آثار ادبی هنری بررسی می‌شود. بعد خلق اثر در علائم تجاری و طرح‌های صنعتی با محوریت شکل اثر در شاخه حق مؤلف قابل حمایت است.<sup>۳</sup>

## 1. Original Acquisition of Property Right

۲. برای مطالعه بیشتر، ر.ک. حبیبی و حسین‌زاده (۱۳۹۳)

۳. از لحاظ نظری، شمول عنوان آفرینش فکری بر علامت و نام تجاری به‌عنوان مصادیق مالکیت صنعتی، محل تردید است. اگر سببی برای علامت و نام تجاری بتوان در نظر گرفت، به احتمال زیاد سبب ثانویه التصاق (Accession) یا تبعیت مطرح می‌شود که به احتمال بیشتر سبب ثانویه خواهد بود، علیرغم اینکه برخی حقوق‌دانان مانند دکتر جعفری لنگرودی آن را سبب ارتجالی نامیده‌اند. التصاق به‌عنوان سبب ثانویه، به این دلیل مطرح می‌شود که اگرچه کار موجد این حق است ولی به‌طور مستقیم چیزی تصرف یا ارزشی ایجاد نمی‌شود و این حق از نظر رتبی تابع، ملصق، متأخر و زاییده شده از سازوکار اقتصادی، کالا و درباره نام تجاری متأخر از وجود و فعالیت بنگاه تجاری به‌عنوان اشیا منفصل از انسان است.

در این تحقیق دو رویکرد مطرح می‌شود، رویکرد اول با توجه به موضوع مالکیت فکری یا همان شیء فکری به تحلیل می‌پردازد و این رویکرد خود در دو سطح مطرح می‌شود. سطحی که موضوع را با توجه به ویژگی‌های فلسفی آن بررسی می‌کند و سطحی که اگرچه فلسفی است ولی به فهم عرفی نزدیک‌تر است و طبیعت غیرشخصی بودن آثار فکری را مطرح می‌کند. بر این اساس، شیء فکری حاصل ترکیب، افزودن و در نهایت، شخصیت‌بخشیدن به دانش‌های پیشین است. در رویکرد دوم صرفاً به ارزش و امکان حاصل از کار توجه می‌شود و همین مقدار را برای صدق عنوان حیازت کافی می‌داند. در این نوشتار که به آثار فکری توجه دارد، به علائم و نام‌های تجاری از لحاظ جنبه مورد حمایت در مالکیت صنعتی پرداخته نمی‌شود. در مقاله حاضر هدف بررسی مبنایی اسباب تملک با توجه به محتوای مفاهیمی مانند حیازت، اختراع و اثر ادبی هنری است تا از این طریق به ایرادهای نظری در زمینه تملک این آثار پاسخ داده شود. ضمن اینکه برای تدوین قوانین جدید در این زمینه و شناخت پیش‌فرض‌های علمی مسئله مفید خواهد بود.

### مباحث کلی درباره اسباب تملک اولیه

برای روشن شدن عناوینی که مالکیت اموال فکری به واسطه آنها کسب می‌شود، نیاز است پیرامون مصادیق و مفاهیم اسباب به‌طور گذرا مطالبی بیان شود و بعد از آن به یافتن علت و مناط این اسباب پرداخته شود.

### عناوین و مفاهیم اسباب

در منابع فقهی و فلسفه حقوق درباره دو سبب تملک اولیه یعنی نظریه حیازت<sup>۱</sup> و نظریه کار<sup>۲</sup> بحث شده است (صدر، ۱۳۵۷، ص ۱۵۶؛ Hughes, 1988, p.6) (ساخت که ترجمه واژه «صنع» است و احیا نیز از مصادیق کار است). در منابع حقوق و فلسفه غرب نظریه کار جان لاک<sup>۳</sup> از

---

1. Occupation theory  
2. Labor theory  
3. John Locke

شهرت زیادی دارد.<sup>۱</sup> از طرف دیگر، در اسلام مهم‌ترین مبنای مالکیت نظریه کار است (پیلوار، ۱۳۹۱، ص ۱۱۴)، که برگرفته از قرآن و احادیث است. در تعریف حیازت و صنع می‌توان اشاره کرد که عنوان حیازت بیشتر مترادف تصرف و وضع ید به کار می‌رود.

و در تعریف صنع گفته‌اند کاری است که در ماده صورت جدیدی را ایجاد می‌کند و این موجب ایجاد مالیت در شیء می‌شود (غفوری، ۱۴۳۲هـ.ق، ص ۱۵۳). در این زمینه در صورت تعدد مالکین ماده و صورت، صرفاً مالکیت صورت یا شکل، متعلق به شکل‌دهنده شیء است. در فقه این مورد صرفاً درباره اشیا غیرمنقول پذیرفته شده که همان احیای زمین است و گفته‌اند در اموال منقول اگر مالک ماده و صورت جدا باشند، مالکیت صورت عرفاً غرق در مالکیت ماده تشکیل‌دهنده آن است. بنابراین، برای شخص شکل‌دهنده مالکیتی متصور نیست<sup>۲</sup> (غفوری، ۱۴۳۲هـ.ق، ص ۱۵۳-۱۵۲) و اگر شیء منقول ملک دیگری نباشد، قبل از صدق عنوان صنع با تصرف شیء حیازت شده و قابل تملک است. در نظریه حیازت و کار شیء نباید ملک دیگری باشد (پیلوار، ۱۳۹۱، ص ۱۱۱ و ۱۱۹).

### مناط دو سبب حیازت و احیا

گاه تملک شیء با تصرف آن صورت می‌پذیرد و این درباره اموال منقول است، مانند جمع‌آوری

۱. برای مطالعه بیشتر ر.ک.

Hughes, J. (1988). *The philosophy of intellectual property*. *Georgetown University Law Journal*, 77 (287), 1-73.

۲. نکته‌ای در مورد اموال غیرمنقول وجود دارد و آن این است که در مباحث نظری حقوق اسلامی دیدگاهی ارائه شده که اگر کسی در زمین دیگری کشت کند یا درختی بکارد، مالک کشت یا درخت خواهد بود (یعنی مالک صورت می‌شود) و این در نظر فقهی ریشه دارد که برخی فقها داشته‌اند و آن این است که زمین قابل تملک نیست و صرفاً امکان و ارزش حاصل شده بر آن قابل تملک است. ظاهراً از همین باب است که ماده ۱۶۵ قانون آیین دادرسی مدنی برای متصرف عدوانی که در زمین مغضوب کشت کرده باشد، حق برداشت محصول را قائل شده است. وضعیت زمین بایر وجه دیگری از این دیدگاه است. طبق این دیدگاه، از بین رفتن آبادی در زمین موجب می‌شود شخص دیگر بتواند آن را احیا کند. این نظری است که شهید صدر در کتاب *اقتصادنا* بیان کرده است.

هیزم و شکار. بنا عقلاً از ادله حجیت قاعده حیازت و به منظور انتفاع انسان از منابع طبیعی است (مکارم شیرازی، ۱۳۹۰، ص ۱۰۴).<sup>۱</sup> از نظر اسلام کار موجد انتفاع منشأ حق است (صدر، ۱۳۵۷، ص ۱۵۶).

در این موارد آنچه به واسطه کار به وجود می‌آید، فرصت و امکان جدید است. با توجه به همین امکان، اگر یک نفر حیوانی را با شرایط لازم زخمی یا مضروب کند و آن حیوان به طور موقت، از پای درآید و دیگری آن را در این وضعیت بیابد، مجاز نیست آن را برای خود بردارد، بلکه باید آن را به صیاد اصلی تسلیم کند (مکارم شیرازی، ۱۳۹۰، ص ۱۱۱). ولی اگر بعد از آن وضعیت حیوان دوباره مقاومت یابد و فرار کند، دوباره وارد در مشترکات می‌شود و دیگران می‌توانند آن را حیازت کنند.

درباره زمین نیز آنچه در اثر احیاء پیدا شده است، فقط شرایط مساعد انتفاع است (صدر، ۱۳۵۷، ص ۱۶۲).

با توجه به این مطالب، روشن می‌شود که حیازت اگر چه عنوانی جدا دارد، چیزی جز نتیجه عمل انسان یا کار او نیست. بنا بر موارد ذیل:

۱. حیازت از نظر لغوی به معنای عام «انضمام شیء به نفس است اعم از اینکه مال باشد یا نباشد» (ابن سیده، بی تا، ص ۴۸۲) همچنین، در معنای مالک شدن هم آمده است (ابن درید، بی تا، ص ۵۳۰).

۲. حیازت در فقه و نوشته‌های حقوقی اعم از احیا و به عنوان یک قاعده به کار برده شده است و احیا یکی از طرق حیازت منابع طبیعی است.

۳. عمل لازم برای تملک اشیا متفاوت، با توجه خصوصیات اشیا، متفاوت است. با در نظر گرفتن این تفاوت اشیا، می‌توان با الغای خصوصیت، همه اشکال کار سبب تملک

۱. همچنین، آیه ۳۹ سوره نجم: «ان لیس للانسان الا ما سعی» اگرچه دارای شأن نزول خاصی است، این معنا را می‌رساند که هر کسی استحقاق سعی و کوشش خود را دارد.

مباحث را با عنوان حیازت نامید. بنابراین، مناط اسباب تملک اولیه کار قاصدانه<sup>۱</sup> است (البته میزان و مقدار کار را عرف تعیین می‌کند) و همه اشکال آن را که برای تملک مباحثات انجام می‌گیرد، به عنوان حیازت می‌شناسیم.

با رویکردی فلسفی، کار به‌تنهایی نمی‌تواند ایجاد حق کند و موجب تملک شود. به نظر می‌رسد کار باید ویژگی ایجاد کند که موضوع را منتسب به کارگر کند. به بیان دیگر، کار باید بر موضوع خود نشانی از اختصاص را ایجاد کند. هگل نیز در کتاب «عناصر فلسفه حق» به این عناوین، یعنی تصرف، شکل‌دادن یا ساختن و نشانه‌گذاری اشاره کرده است (Hegel, 1991, pp.84-88).

## موضوع مالکیت فکری

### غیرمادی بودن موضوع مالکیت فکری

مالکیت فکری مجموعه‌ای از حقوق است که برای بهره‌برداری پدیدآورنده یا منتقل‌الیه او اعطا می‌شود. بارزترین مصداق این مجموعه حق تکثیر اثر فکری است آنچه در اینجا درصدد بیان آن هستیم این است که این حقوق قانونی در ارتباط با چه چیزی اعطا می‌شوند. نظر صحیح آن است که ملک در این موارد صورت ذهنی اثر فکری است (حبیبی، ۱۳۹۰، ص ۴۷؛ دراهوس<sup>۲</sup>، ۱۳۹۱، ص ۱۱۲-۱۱۱).

۱. به موارد ذیل باید توجه کرد: ۱. مالکیت رابطه‌ای اعتباری است؛ ۲. اسباب تملک، عناوین قانونی هستند که قانون بر آن‌ها اثر مترتب می‌کند؛ ۳. حیازت عملی است که دو رکن دارد، قصد و عمل مادی؛ ۴. تخریح مناط اسباب تملک ناظر به علت اعتبار حکم وضعی ملکیت است؛ ۵. ملکیت اثر قصد است و احیا (به‌طور خاص درباره زمین) شرط نفوذ آن یعنی در عالم اعتبار اراده و قصد، مالکیت را به‌وجود می‌آورد و این اثربخشی به قصد، اعتبار قانون‌گذار است و مؤثر بودن قصد معلول اعتبار قانون‌گذار است؛ ۶. علت این اعتبار نمی‌تواند معلول خود باشد، زیرا «دور» لازم می‌آید و این امر، محال است زیرا مستلزم تقدم شیء بر نفس خود است؛ ۷. بنابراین، علت یا مناط درباره اسباب تملک اولیه نمی‌تواند صرفاً «قصد» باشد.

2. Peter Drahos

## بررسی فلسفی موضوع مالکیت فکری

در اینجا به طور مختصر و گذرا به برخی ویژگی‌های وجودشناسانه اشیا فکری اشاره می‌کنیم.

### شیء مجرد

در فلسفه از برخی مصادیق اشیا فکری به عنوان شیء مجرد<sup>۱</sup> نام برده می‌شود. شناخت صحیحی از این اشیا در رابطه با تطبیق دیدگاه‌های مالکیت با این اشیا ضروری است. همچنین، تحقیق صحیحی از سبب تملک نیازمند شناخت موضوع تملک است.

با ارائه فهرستی از این اشیا شاید درک آن‌ها ساده‌تر شود. معمولاً در این فهرست از مصادیقی مانند ویژگی‌ها یا خصوصیات یک شیء<sup>۲</sup>، روابط<sup>۳</sup> و قضایا<sup>۴</sup> نام برده می‌شود (دراوس، ۱۳۹۱، ص ۳۶۳). برخی فلاسفه در این فهرست به اعداد نیز اشاره کرده‌اند (Kunne, 1982, p.402). همچنین، گاه از طریق توصیف ویژگی‌های سلبی آن‌ها مانند ملموس نبودن<sup>۵</sup>، عدم تعلق به زمان<sup>۶</sup>، تغییرناپذیری<sup>۷</sup> و مکان‌مند نبودن<sup>۸</sup> به آن‌ها اشاره می‌شود.

### 1. Abstract object

۲. Properties، مانند رنگ یا خصوصیات مثل شجاعت یا مواردی مثل قوانین فیزیک مثل گرانش یا غیره. البته مفهوم این خصوصیات مد نظر است.

### 3. Relations

### 4. Propositions

### 5. Non – Perceptibility

۶. Atemporality: که بیان اولیه از زمان‌مند نبودن شیء مجرد این است که زمان در واقع اندازه و تقدیر حرکت است و حرکت از خصوصیات ماده است. بنابراین، آنچه غیرمادی است و حرکت در آن راه ندارد تعلق به زمان نیز نخواهد داشت (فروغی، ۱۳۴۴، ج ۱، ص ۴۲).

۷. Unchangeability: خروج از قوه به فعل و سیر از نقص به کمال تغییری است که مساوی حرکت می‌باشد. این تغییر در

قوه صورت می‌پذیرد و مجردات که فعلیت تامه‌اند، تغییر ناپذیرند. برای مثالی ساده اگرچه جسم عنصری انسان در طول زمان تغییر می‌کند و دچار کهولت می‌شود ولی مفاهیم اعداد در ذهن او ثابت و بی‌تغییر می‌مانند.

۸. Non- Spatiality: شیء مجرد مکان‌مند نیست. بهترین تعریفی که می‌توان از مکان ارائه داد، این است که مکان حقیقی

هر شیء عبارت است از مقداری از حجم جهان که مساوی با حجم جسم شیء یادشده باشد، به آن دلیل که در آن گنجد است. برای درک بهتر این موضوع می‌توان به این نکته اشاره کرد که مکان هر یک از سلول‌های مغز انسان یا اتم‌ها قابل تعیین و اشاره است. ولی کسی نمی‌تواند مکان مفهوم عدد ۲ یا یک گزاره عقلی را تعیین کند.

تعریفی که می‌توان از این اشیا ارائه کرد، این است که شیء مجرد ساختار مرکزی است که یکی از عناصر تشکیل‌دهنده هویت شیء عینی است (دراهُوس، ۱۳۹۱، ص ۳۳۸).

### ماهیت اشیای فکری در اختراعات

دانش اختراعات مجهولاتی<sup>۱</sup> هستند که انسان به دنبال آنهاست و از نظر دسته‌بندی در حوزه تکنولوژی قرار می‌گیرند (Wilson, 2002, p.13). تکنولوژی را نیز به این شرح تعریف کرده‌اند: «به‌کارگرفتن اصول علمی برای حل مشکلات و مسائل» (Wilson, 2002, p.13).

تکنولوژی با توجه به ماهیت خود دنباله‌رو اصول علمی و علوم مادی است. در این علوم هدف کشف خصوصیات نامحسوس ماده<sup>۲</sup> است (Wilson, 2002, p.15). به همین دلیل، برخی تعریفی از اختراع که با مفهوم علم آمیخته است، بیان کرده‌اند: «اختراعات اکتشافاتی‌اند که درباره خصوصیات ذاتی ماده» (Cornish, 1996, p.7).

نظر محتمل‌تر این است که ایده اساسی اختراع در حقیقت درک آثار بالقوه اشیا بر یکدیگر است. به‌طور خاص می‌توان گفت در این مورد کیفیات ناشی از روابط علت و معلولی بین اشیای خارجی ادراک می‌شود (شهبازی، ۱۳۹۲، ص ۶۸).<sup>۳</sup> در کشف فرایند ایجاد آتش به‌عنوان اولین اختراع انسان آنچه مخترع درک کرد، اثر بالقوه سایش دو قطعه چوب بود. اگر چنین باشد، قبل از درک ادراک‌کننده، باید ادراک‌شونده‌ای وجود داشته باشد. بنابراین، ممکن است گفته شود این اشیا خلق نمی‌شوند.<sup>۴</sup> با توجه به این موارد دانش اختراعات خصوصیات یا ویژگی‌های اشیا بوده که از مصادیق اشیای مجردند. این موارد از مفاهیم کلی‌اند.<sup>۵</sup>

۱. در حقیقت، اختراعات پاسخ به این مجهولات فنی‌اند که بر معلومات علمی استوارند.

## 2. Subtle properties of matter

۳. برای مشاهده مثالی تصویری و شرح بیشتر ر.ک. شهبازی، ۱۳۹۲، ص ۶۷.

۴. البته درباره ایده‌ها بحث‌هایی انجام گرفته است. برای دیدن یک نظریه ر.ک.

Descartes Theory of Ideas, First Published Wed Mar 14, 2007;

۵. در تقسیم علم حصولی به کلی و جزئی، کلی، علمی است که با دگرگونی معلوم خارجی دگرگون نمی‌شود. هر علمی که از طریق علل حاصل شود، بدین معنا کلی است. خصوصیت این نوع از علم ثبات و عدم تغییر است. علت این



### ماهیت اشیای فکری در آثار ادبی و هنری

درباره آثار ادبی و هنری، شکل اثر یا بیان مورد حمایت است. البته باید گفت که همیشه مرز بین ایده و بیان مشخص نیست (Brittin, 1978, p.86). یکی از معانی واژه «ایده» در لغت‌نامه آکسفورد، «پیشنهاد» می‌باشد. در شکل‌دهی اثر انتخاب‌های مؤلف در حقیقت، پیشنهادها و برای شکل‌اثرند و در این معنا شکل بیان نیز ناشی از ایده‌هاست. در آثار ادبی و هنری کار پدیدآورنده کمتر از قضایای منطقی و قوانین فیزیک و بیشتر از زیبایی‌شناسی و عناصر شخصیتی و احساس بهره می‌گیرد. این موارد از اشیای مجرد نیستند. مؤلف در صورت‌بندی اثر خود کمتر با محدودیت‌های مادی روبه‌روست، و اختیار بیشتری در تعیین شکل اثر دارد و با توجه به هزاران یا میلیون‌ها انتخابی که دارد، می‌تواند هیئت یا صورتی از کار بیافریند که مساوی با کلیتی منحصر به فرد باشد (Cornish, 1996, p.7).

### رویکردهای فلسفی ناظر بر چگونگی تملک اموال فکری

برای روشن‌شدن اسباب تملک آثار فکری امکان به‌کارگیری رویکردهای متفاوت وجود دارد.

#### مباحث کلی رویکرد کار- موضوع

درباره تملک اشیا<sup>۱</sup> برخی با توجه به موضوع مالکیت انتقاد کرده‌اند و تحلیل آن‌ها به امکان یا عدم امکان تملک با توجه به خصوصیات شیء موضوع تملک و ملاحظات مرتبط<sup>۲</sup> با آن اشاره می‌کند.

ثبات آن است که علت تامه در علیت خود تغییر نمی‌کند و چون علم بدان، مطابق با معلوم باشد، صورت علمیه آن نیز ثابت و بدون تغییر خواهد ماند و علم به معلول آن نیز ثابت و بدون تغییر خواهد بود. درباره موضوع بحث، قوانین فیزیک یا ماده عللی هستند که مخترع از طریق آن‌ها به ایده اساسی اختراع علم پیدا می‌کند. برای مطالعه شرحی اجمالی درباره علم کلی ر.ک. طباطبایی، ۱۳۹۱، ص ۳۲۹.

۱. واژه انگلیسی "Proprietarianism" در زبان فارسی به مالکیت‌انگاری ترجمه شده است.

۲. برخی از نظر اخلاقی، سیاسی و اقتصادی بر مالکیت‌انگاری و حیازت این اشیا انتقاد کرده‌اند و عواقب منفی برای آن برشمرده‌اند.

درباره انتقادات با درون‌مایه اقتصاد سیاسی و اخلاق ر.ک. Scott, B. P., & Shearing, D. C. (2005). Nodal

(governance. *Australian Journal of Legal Philosophy*, 30, 30-58) و دراهوس، ۱۳۹۱.

برای مثال، اینکه کار در مواردی نمی‌تواند موجب مالکیت شود، چون موضوع، عین دارای اراده انسانی است. مثلاً والدین اگرچه برای به‌ثمررساندن فرزندان تلاش بسیار کرده‌اند، نمی‌توانند مالک فرزندان شوند این به خاطر ویژگی موضوع مالکیت است. در اینجا موضوع به‌دلیل داشتن اراده انسانی و پذیرفته‌بودن مساوات و آزادی انسان‌ها قابل تملک نیست.

مورد دیگر آن است که شیء ملموس جدیدی به‌وجود نمی‌آید، برای مثال، در فقه نظری وجود دارد که یابنده معدن را مالک نمی‌داند، چون معتقد است فرد با کار خود چیزی را به‌وجود نیاورده است (نزهت، ۱۳۸۶، ص ۳۱۱).

دیدگاهی دیگر مطرح می‌کند که اشیای فکری کمیاب نیستند. بنابراین، نیازی به انحصار و مالکیت دیده نمی‌شود زیرا تراحمی به‌وجود نمی‌آید (Kinsella, 2001, p.22). داشتن و استفاده من از یک ایده مانع داشتن و استفاده شما از همان ایده نمی‌شود.

ایراد دیگر از نظر ناروسون<sup>۱</sup> این است که مالکیت در این اشیا نوعی منع ایجاد می‌کند که متفاوت از محدودیت‌های موجود در مالکیت اشیای مادی است. اگر من مالک شیء مادی باشم، به این معنا نیست که شما نمی‌توانید مالک مشابه آن باشید، ولی در مالکیت فکری چنین مانعی وجود دارد (Palmer, 1990, p.831).

ایراد دیگر را قاضی یتس<sup>۲</sup> مطرح می‌کند و می‌گوید اشیای مجرد ماهیت متفاوتی داشته به‌طوری که هیچ حدی ندارند، و قابل تصرف، و مشاهده‌شدنی نیستند (دراوس، ۱۳۹۱، ص ۱۳۶). دیدگاه انتقادی دیگری حمایت از اختراعات و آثار ادبی و هنری را مانع پخش و گسترش آزاد ایده‌ها و منافی منافع عموم دانسته است (Palmer, 1990, p.829).

در میان فقها، نیز برخی به موضوع توجه کرده‌اند: «آنچه که متعارف شده است از اینکه صنعتی برای مخترع آن ثبت می‌کنند که مانع دیگران از تقلید و تکثیر شده، دارای اثر شرعی نیست و سلب

---

1. Narveson  
2. Yates

سلطنت غیر از مال و نفسش مجاز نیست» (موسوی خمینی، بی تا، ص ۶۲۶). در این زمینه نیز موضوع مالکیت فکری مورد توجه قرار گرفته و با توجه به تفاوت‌های آن با اشیای مادی این نوع از مالکیت انکار شده است.

### دو روش تحلیل درباره اسباب با توجه به موضوع مالکیت فکری

#### سبب تملک با ملاحظه ویژگی‌های اشیای مجرد

همان‌طور که قبلاً اشاره شد، حیات گاه از طریق تصرف مادی<sup>۱</sup> حاصل می‌شود و گاه از طریق ایجاد هیئت جدیدی در ماده. هگل تملک را از سه طریق ممکن می‌داند. تصرف مادی، شکل دادن به چیزی<sup>۲</sup> و اعلام مالکیت<sup>۳</sup> از طریق نشانه‌گذاری (Hegel, 1991, pp.84-88).

این سه طریق به انتساب شیء به شخص اشاره می‌کند. نشانه‌گذاری در فقه اشاره شده است و مصداق آن‌ها تحجیر بوده که ایجادکننده حق تقدم است.

در اختراعات عنصر کار وجود دارد، ولی آنچه نیازمند دقت است، قابلیت انتساب موضوع است. تصرف مادی درباره اختراع مصداقی ندارد. این اشیا قابل برداشتن یا تصرف نیستند، زیرا مکان‌مند نیست. به همین دلیل، امکان دستیابی همزمان افراد به چنین دانشی وجود دارد. طبق تحقیقی که انجام گرفته است، از سال ۱۹۸۳ تا ۲۰۰۰ میلادی، ۳۱۵۱۹۰۱ تقاضای ثبت اختراع به اداره اختراعات ایالات متحده (USPTO) عرضه شده است که ۲۸۵۸ عدد از این تقاضاها مورد ادعای دو مخترع مستقل بوده است (Rebecac, 2007, p.17).

شکل‌دهی و نشانه‌گذاری روش‌های دیگری‌اند که مستلزم تغییر در شیء اولیه است. این مفاهیم یا همان ایده‌های شکل‌دهنده اختراع مجردند و قابل شکل‌دهی و نشانه‌گذاری نیستند چون اساساً تغییر در آن‌ها راه ندارد.

---

1. Physical seizure  
2. Giving form  
3. Designating

این مفاهیم در مقام ارائه به اشخاص قابل تفسیر و برداشت توسط آنها نیستند<sup>۱</sup> و همگان درک یکسانی از آنها دارند. به همین دلیل، از خصوصیات اختراعات که به نوعی زیرشاخه علم‌اند، تجویزی و هنجاربنیاد<sup>۲</sup> بودن آنهاست برخلاف ادب و هنر که مرتبط با احساس، شخصی<sup>۳</sup>، یا خاص‌اند (Wilson, 2002, p.18). به همین علت عناصر انتخاب‌های شخصی و اختیاری<sup>۴</sup> اگرچه ممکن است در مفهوم طراحی خارجی اختراع یا استانداردهای صنعتی داخل باشند، قسمتی از خود اختراع محسوب نمی‌شوند (Cornish, 1996, p.7). با توجه به این تحلیل مناط حیزات در این مورد به طور ناقص مصداق دارد. ولی درباره آثار هنری و ادبی هر اثر متناسب به پدیدآورنده است.

#### توجیه ثبت در مالکیت صنعتی و اشاره به شواهد قانونی

توجیه ثبت به عنوان سبب تملک درباره اختراعات با توجه به ماهیت اشیای مجرد (به عنوان ایده اساسی یک اختراع) انجام می‌گیرد. این محدودیت در بند (ه) ماده ۴ قانون ۱۳۸۶ اعمال شده است. طبق این بند اگر اختراع قبل از ظرف زمانی یادشده در این ماده افشا شده باشد، به هیچ روی قابل ثبت نخواهد بود.

مصادیق این افشا، که مشمول مهلت ارفاقی‌اند در ماده ۲۶ آیین‌نامه قانون یادشده بیان شده است. موضوع قراردادی (اعتبارشده‌ای) باید مالکیت را به اولین شخص اعطا کند و این قرارداد همان ثبت است. باید توجه کرد که ملکیت اثر قصد است و کار شرط نفوذ آن (کاتوزیان، ۱۳۸۴، ص ۱۷۲). بنابراین، کار به تنهایی نمی‌تواند این رابطه را ایجاد کند، زیرا مالکیت رابطه‌ای اعتباری است و در عالم اعتبار، قصد و اراده مؤثر است. همچنین، باید توجه کرد که درباره اموال مادی تقدم در قصد و فعل مادی موجب مالکیت است، زیرا شیء در تصرف اولین قصدکننده قرار

۱. البته این نظر منافاتی با اینکه چند راه متفاوت برای درک یک گزاره عقلی وجود داشته باشد، ندارد. نمونه این امر در فرایندهای متفاوتی که توسط مخترعان ارائه می‌شود، قابل ملاحظه است. ولی این فرایندها نیز گزاره‌های عقلی خواهند بود.

2. Normative
3. Idiosyncratic
4. Elements of personal and arbitrary choice

می‌گیرد ولی درباره اشیا غیرمادی امکان تعلق اراده چند شخص به یک موضوع یا شیء، بدون تراحم وجود دارد.<sup>۱</sup> در حالی که نظام ثبت، اولین ثبت‌کننده را مالک فرض کرده است. در این زمینه، بند (ج) ماده ۵ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی، علائم و نام‌های تجاری مصوب ۱۳۸۶/۵/۹، مقرر می‌کند هرگاه دو یا چند نفر مستقل از یکدیگر اختراع واحدی کرده باشند، شخصی که اظهارنامه اختراع خود را زودتر تسلیم کرده است، حق ثبت اختراع را خواهد داشت. از آنجا که مخلوق قصد انشا در عالم اعتبار حق یا سلطه است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، ص ۶۶)، صرف قصد تملک شیء مجرد با توجه به غیرقابل انتساب بودن آن نمی‌تواند حق یا سلطه را به‌عنوان اثر انشا به وجود آورد. با توجه به این مطالب رابطه مالکیت در چنین نظامی نمی‌تواند از طریق ایقاع<sup>۲</sup> ایجاد شود. بلکه باید یک فرض در نظر گرفته شود و آن این است که اولین ثبت‌کننده را مالک دانست.<sup>۳</sup> همچنین، ممکن است گفته شود وقتی کسی که اختراع به نام او ثبت شده است، واقعاً پدیدآورنده نباشد، سببیت ثبت نمایان است، همان‌طور که برخی نویسندگان با توجه به ماده ۲۲ قانون ثبت املاک درباره املاکی که ثبت‌کننده آن‌ها واقعاً مالک نیست، ثبت را سبب تملک دانسته‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، ص ۳۸۰).

محرومیت مخترع مستقل نیز سببیت حیازت را خدشه‌دار می‌کند، زیرا اگر کار و استحقاق مبنای تملک است، چرا مخترع مستقل در چنین نظامی محروم می‌شود؟ در پاسخ به این گونه محدودیت، اندیشه ابزارگرایی<sup>۴</sup> مطرح می‌کند که حقوق در این زمینه به‌مثابه یک ابزار است که

۱. منظور در وضعیتی است که نظام اولین ثبت یا نظام اولین مخترع وجود ندارد. البته در صورت نبود نظام مالکیت صنعتی صحبت از مالکیت دانش اختراعات بی‌معنا خواهد بود.

۲. ممکن است گفته شود تملک اشیا فکری در مواردی که نیازمند ثبت است از طریق ایقاع تشریفاتی صورت می‌گیرد، ولی اگر در تحلیل خود شیء فکری را بدین صورت موضوع قرار دهیم، با ایراد مطرح‌شده مواجه می‌شویم.

۳. ممکن است گفته شود اختراع یا همان کار سبب تملک است و ثبت شرط است، ولی همان‌طور که اشاره کردیم کار سبب نیست بلکه شرط است و مالکیت در حیازت مباحث اثر قصد و در این رویکرد درباره اختراعات اثر ثبت است.

#### 4. Instrumentalism

اهداف پیشرفت اقتصادی و عدالت از طریق تشویق و ایجاد محرک را دنبال می‌کند و این حقوق امتیازات مانع آزادی<sup>۱</sup> نامیده می‌شوند، نه حق طبیعی (دراوس، ۱۳۹۱، ص ۴۷۴-۴۷۰). زیرا اطلاعات به‌عنوان موضوع مالکیت فکری، از جمله مطلوب‌های بنیادین یا خیرهای نخستین<sup>۲</sup> می‌باشند (دراوس، ۱۳۹۱، ص ۳۹۸)، که باید به‌طور برابر توزیع شوند (رالز<sup>۳</sup>، ۱۳۹۰، ص ۱۱۳-۱۱۲). این اشیا قابل حیازت نیستند و ثبت سبب مضیق تملک<sup>۴</sup> خواهد بود.

### سبب تملک در صورت رویکرد عرفی به موضوع مالکیت فکری

بیشتر مباحث مربوط به تملک آثار فکری موضوع مالکیت فکری را عین مصنوع می‌دانند که محل شکل‌گیری آن ذهن آدمی است (Palmer, 1990, pp.823-824)، و توجهی به خصوصیات فلسفی ندارند. با این پنداشت اثر فکری حاصل کار ذهنی پدیدآورنده است و فرق آن با اشیای دیگر این است که دیگران نیز در آن سهم دارند و این شیء تماماً ساخته پدیدآورنده فعلی نیست، زیرا ماهیت دانش سیال است و هر دانشی مقدمه دانش دیگر است. مؤلف یا مخترع دانش‌های اولیه را به‌کار می‌گیرد و اثر فعلی را ارائه می‌دهد و این بسیار شبیه به صنع و تشخیص<sup>۵</sup> است که

1. Liberty-inhibiting
2. Primary goods
3. John Rawls.

۴. واژه‌های تملک و مالکیت در این دیدگاه خالی از مسامحه نیست.

۵. Specificato: در منابع جدید حقوق غرب بعضاً تشخیص تحت نظریه التصاق (Accession) بررسی شده است. تأثیری که اتخاذ هر یک از اسباب حیازت، التصاق و ثبت در عمل دارد درباره اعطای حق نمایان می‌شود، برای مثال در حالی که حیازت با مصلحت تشویق رقابت در ایجاد ارزش در مشترکات همراه است، التصاق با تشخیص مهم‌ترین و برجسته‌ترین ارتباط با شیء به‌وجودآمده درصدد ارتقای مدیریت منابع است. برای مثال با اتخاذ سبب التصاق برای اختراعات اعمال موسع نظریه معادل‌ها (Doctorin of Equivalents) محقق خواهد شد. زیرا همان‌طور که ادموند کیچ درباره نظام اختراعات اشاره می‌کند، برگه اختراع یا پتنت نماینده و مدعی اختراعی است که کار می‌کند، ولی لزوماً از نظر تجاری به‌ثمرنشته نیست. بعد از داراشدن حق اختراع، مخترع حق انحصاری بهبود و تجاری کردن اختراع را به‌دست می‌آورد. اگرچه این بهینه‌سازی‌ها در حد یک اختراع جدید نیستند، با استناد به الحاق و تبعیت متعلق به دارنده حق اختراع مربوط هستند. با اعمال موسع نظریه معادل‌ها که حمایت را ورای ادعاهای صریح و ظاهری موجود

مورد اخیر در حقوق روم ریشه دارد و طبق آن، اگر شیء ساخته شده توسط شخصی از مواد اولیه<sup>۱</sup> یک شخص دیگر اعاده پذیر به وضعیت اولیه باشد، متعلق به مالک مواد اولیه است و در غیر این صورت، متعلق به سازنده است (Brokowski & Plessis, 2005, pp.190-192). مادی بودن یا غیرمادی بودن شیء، تفاوت قابل اعتنایی در این زمینه نیست. تفاوت این سبب با عمل احیای زمین که نوعی شکل دهی است، در این است که زمین باید موات یا بایر بوده، یعنی متعلق حق شخص دیگری نباشد، تا احیا موجد حق شود. در حالی که درباره ایده‌های موضوع مالکیت فکری افزودن نسبت خاصی از دانش یا ایده به دانش پیشین یا ایده‌ها و اشکال که ممکن است برخی مصادیقش محل حقوق دیگران باشد،<sup>۲</sup> موجد حق است.<sup>۳</sup> اگرچه چنین سببی درباره اشیا مادی در حقوق ایران مورد اختلاف است، محتملی برای رد آن درباره آثار فکری وجود ندارد، مگر بر مبنای رویکردهای دیگری که در این مقاله آمده است. در این زمینه، ثبت مصادیق مالکیت فکری را می‌توان به‌عنوان شرط تأثیر سبب دانست.

### رویکرد کار – امکان (یا ارزش) و پاسخ به برخی ایرادها

اگر به موضوع کار به‌عنوان یک عین توجه نکنیم، درمی‌یابیم که آنچه از تأمل در مصادیق تملک

در پتنت توسعه می‌دهد دارنده حق اختراع می‌تواند مانع هر شخص دیگری شود که در صدد استفاده از اختراعی دیگری است که در بردارنده اختراع اوست و این حمایت در مقابل هر چیزی است که به صورت غیرچشمگیر از ادعاها متفاوت باشد. به همین دلیل، نظریه یادشده در بعد قضایی باعث می‌شود مرزهای یک اختراع روشن نباشد و برای مخترعان جدید حول یک اختراع وضعیت غیر قابل اطمینان و نگران‌کننده‌ای را ایجاد می‌کند. ر.ک. p.469 Merrill, 2009.

۱. اگرچه مصداق‌های این سبب در گذشته اموال مادی بوده است، این موضوع قابلیت تطبیق بر اشیای فکری را از بین نمی‌برد.

۲. ماده ۵ قانون حمایت از حقوق پدیدآورندگان نرم‌افزارهای رایانه‌ای مصوب ۱۳۷۹ مقرر می‌کند: «پدیدآوردن نرم‌افزارهای مکمل و سازگار با رعایت حقوق مادی نرم‌افزارهای اولیه مجاز است».

۳. برای درک بهتر و مطالعه درباره میزان همسانی که موجب نقض حقوق است، ر.ک. Balganes et al., 2014.

حاصل می‌شود، همان‌طور که قبلاً هم به آن اشاره شد، بیشتر ناشی از امکان انتفاع و ارزشی است که کار یک شخص به‌وجود آورده است، همین کافی است تا این اشیا را قابل حیات بدانیم. چنین برخوردی با اشیای فکری در اندیشه‌های حقوقی دیگر نیز صورت پذیرفته است (Merill, 2009, p.490) و عموماً آن را با عنوان «اولین تصرف»<sup>۱</sup> یا «اولین ارتباط»<sup>۲</sup> بیان می‌کنند که در اینجا مترادف حیات است.

آیه ۳۹ سوره نجم: «ان لیس للانسان الا ما سعی» اگرچه شأن نزول خاصی دارد، رساننده این معنا است که هر کس استحقاق سعی و کوشش خود را دارد.

همچنین، پیامبر اسلام (ص) می‌فرماید:

«هر قومی قطعه‌ای از زمین را آباد کند، نسبت به آن محق‌ترند و آن قطعه زمین مال آنان خواهد بود» (کلینی، ۱۴۰۷، ص ۲۸۰).

درباره حیات احادیثی از امامان شیعه رسیده است که به‌خوبی به خصوصیات این رفتار اشاره می‌کنند. از امام علی (ع) درباره این قضیه می‌پرسند که شخصی پرنده‌ای را می‌بیند و آن را دنبال می‌کند تا به درختی می‌نشیند. در این حین شخص دیگری می‌آید و آن را می‌گیرد. حکم آن چیست؟ امام در پاسخ می‌گوید: «برای چشم آن چیزی است که می‌بیند و برای دست آن چیزی است که می‌گیرد (مکارم شیرازی، ۱۳۹۰، ص ۱۰۷).

این سخن به این معنا است که گیرنده پرنده سزاوارتر از شخص تعقیب‌کننده است. ولی صرف تصرف دلیل نهایی نیست. تصرف و داشتن قدرت بر شیء امکان انتفاع از شیء را ایجاد می‌کند. به همین دلیل اگر پرنده وحشی در حالی صید شود که بال‌هایش چیده شده و این چیده‌شدن موجب دستیابی آسان به آن شود، نمی‌توان گرفتن آن را حیات دانست، بلکه زمانی این امر حیات است که توانایی پرواز و رفتن به هر جایی را داشته باشد (مکارم شیرازی، ۱۳۹۰، ص ۱۰۹). بنابراین، هر

---

1. First possession  
2. First connection theory



نشانه‌گذاری موجب تملک نیست، بلکه نشانه‌گذاری بر حیوانات باید توأم با ایجاد امکان جدیدی برای انتفاع باشد (محقق داماد، ۱۳۹۲، ص ۲۵۳). مثلاً تصرف می‌تواند گرفتن حیوان، از پای درآوردن حیوان، در دام انداختن حیوان و نشانه‌گذاری بر حیوانات مملوک باشد. در حقیقت، همه این اشکال انتساب، مصداق نشانه‌گذاری‌اند. زیرا تصرف کامل فقط در اشیای کوچک که در دست بگنجد، اتفاق می‌افتد. بنابراین، این نشانه‌گذاری‌ها قرارداد بین افراد و نوعی اعلام به اجتماع است (Rose, 1985, p.79). بدین معنا، ثبت اختراعات نیز نوعی نشانه‌گذاری است که در عالم واقع انجام می‌گیرد و اعلام به جامعه است. به این دلیل که امکان و ارزش ملموس برای انسان فقط در عالم واقع ایجاد می‌شود، نه در عالم مجردات. بر این اساس، باید به این دو پرسش پاسخ داد که امکان دقیقاً چه زمانی به وجود می‌آید، و نشانه‌گذاری به عنوان اعلام قصد مالکیت به اجتماع چه زمانی انجام می‌گیرد؟ از زمان شکل‌گیری ایده در ذهن، امکان انتفاع برای خود مخترع یا اشخاص دیگر در وضعی شبیه به وضع «سر تجاری» ایجاد می‌شود. ولی در این وضعیت مالکیت ایجاد نمی‌شود، بلکه باید از طرف جامعه شناسایی شود، چون مالکیت رابطه‌ای است که اصولاً در برابر آحاد جامعه قابل استناد است. چنین اعلامی با ظهور قصد تملک اختراع از طریق ثبت صورت می‌گیرد و می‌توان گفت با توجه به قاعده سبق عمل، شخص مقدم ایقاع محسوب می‌شود البته در صورتی که بتوان درخواست ثبت را از مصادیق ایقاع دانست. در صورت قائل نبودن به این نظر، ثبت شرط تأثیر سبب می‌باشد. درباره ثبتی که از سوی منتقل‌الیه غیر از پدیدآورنده انجام می‌گیرد، ثبت می‌تواند کاشف از حیا از اولیه دانسته شود. برخی ایرادهای یادشده وارده بر موضوع مالکیت فکری به عنوان شیء مملوک نیز قابل پاسخگویی است. پاسخی که می‌توان به ایراد مطرح از سوی لگت<sup>۱</sup> داد، این است که ایده‌های اختراعات و آثار ادبی پس از افشا گسترش می‌یابند و قابلیت استفاده در تولید علم را خواهند داشت و محدودیتی که در به‌کارگیری آن‌ها برای کپی‌برداری وجود دارد، لازمه بهره‌برداری ثمره کار توسط مخترع و مؤلف است. آن‌ها چیزی را که وجود

---

1. William Leggett

داشته، محدود نمی‌کنند، بلکه آنچه را بر داشته‌های جامعه افزوده‌اند، تا مدتی کنترل می‌کنند و این اقدام محدودیتی بر مشترکات فکری وارد نمی‌کند.

ایرادی که مطرح می‌کند این اشیای قابل تصرف، ساخت و نشانه‌گذاری نیستند و براساس این استدلال نباید با آن‌ها مانند اشیای مادی برخورد کرد به تمایز میان اختراعات و آثار ادبی و هنری منجر می‌شود که نتیجه‌ای پسندیده نیست، زیرا ممکن است ترجیحی بلامرجه را درباره آثار ادبی و اختراعات روا دارد. این که مخترع صرفاً چیزی را که از پیش وجود داشته است، کشف می‌کند، قانع‌کننده نیست. کاربرد جدید قوانین طبیعت در بسیاری از موارد مستلزم کار خلاقانه است. ایراد ناروسون که می‌گوید چرا وقتی اشخاص متعدد می‌توانند مالک یک شیء باشند، با مالکیت فکری باید مانعی دائم برای تملک یک شیء وجود داشته باشد، اگرچه درباره خصوصیت منع رفتارهای تقلیدی<sup>۱</sup> صحیح است، فاقد دقت کافی است، زیرا درباره اشیای مادی قیمی که مثل ندارند نیز وضعیت به همین صورت است. وضعیت دو مخترعی که به‌طور مستقل بر روی موضوعی کار کرده‌اند، مانند وضع شکارچیان متعددی است که بدون آگاهی به وجود همدیگر، شکار واحدی را تعقیب می‌کنند ولی یکی از آن‌ها زودتر شکار را از پای درمی‌آورد. در اینجا عرف معمول شکارچی مقدم را محق می‌داند و برای دیگران نصیبی نیست. ولی اگر هر دو همزمان با هم امکان را به‌وجود آوردند و یک نفر زودتر اقدام به ثبت کند، مخترع متأخر نیز مشروط به شرایط زمانی خاصی امکان بهره‌برداری خواهد داشت.<sup>۲</sup> همچنین، برداشتی که اعلام می‌کند در مالکیت فکری به‌دلیل کمیاب‌بودن شیء، مالکیت توجیه‌ناشدنی است، برداشت صحیحی نیست. در اینجا یک مثال نشان می‌دهد که ملاک تملک یکی است. موضوع در اینجا ساختار مرکزی است که واحدهای متعدد را ارزشمند می‌کند. بحث این است که چرا باید یک فرد بیشتر از یک واحد مادی تحت تصرف حق داشته باشد. در رویه عرفی مردمان مناطق کویری ایران مثال مشابهی یافت می‌شود.

#### 1. Imitative behavior

۲. در این زمینه ر.ک. ماده ۱۵ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی، علائم و نام‌های تجاری مصوب ۱۳۸۶.

درباره قنات‌های متروکه‌ای که اهالی اطراف آن مهاجرت کرده‌اند، اگر شخصی یک چاه یا چند چاه از تعداد زیاد چاه‌های یک قنات را احیا کند، حق اولویت در احیا چاه‌های دیگر قنات و آباد کردن و حیازت یک واحد زمین خود و همه زمین‌های دیگری را خواهد داشت که آب بر آبادانی آن‌ها اثر می‌گذارد. در اینجا آب شبیه ساختار مرکزی است که فراهم کردن آن مانند فراهم کردن شیء مجرد، به واحدهای متعدد مادی جریان می‌یابد و به آن‌ها ارزش می‌بخشد. بنابراین، اگرچه از شیء فکری کاسته نمی‌شود، از امکان و ارزش حاصل از کار کاسته می‌شود. توجیه برخی برای اعطای چنین حقی این است که اگر قائل به حق اولویت نسبت به زمین‌های اطراف قنات نشویم، هیچ خردمندی اقدام به احیا نخواهد کرد (محقق داماد، ۱۳۹۲، ص ۲۷۵ و ۲۷۶).

در پایان اینکه برخی مانند هتینگر می‌گویند ایجاد ارزش توجیه مناسبی برای مالکیت فکری نیست. او می‌گوید از آنجا که یک کتاب به‌عنوان محصول فکری با کمک دانش‌های قبلی ایجاد شده است، یک اثر اجتماعی است، نه شخصی، و ارزش تماماً نمی‌تواند به نویسنده متعلق باشد. تعیین این ارزش کار سختی است و اساساً چرا باید نویسنده متأخر را مالک شناخت؟ همچنین، ایراد دیگر او این است که ارزش این کالا در بازار صرفاً نتیجه کار پدیدآورنده نیست، بلکه عوامل متعددی در آن مؤثر است (Hettinger, 1989, p.39). پاسخ این است که حتی اگر جامعه و اشخاص دیگر در به‌وجود آمدن ارزش یک اثر یا ایده نقش داشته باشند، مانعی برای تملک اشیای فکری ایجاد نمی‌کند، زیرا این ایراد همان‌طور که مارکس<sup>۱</sup> و انگلس<sup>۲</sup> در مباحث اقتصاد سیاسی بدان اشاره کرده‌اند، درباره اشیای مادی نیز مطرح است. در این زمینه، تعیین ارزش کالا بیش از میزان ارزش مواد اولیه، استهلاک ماشین‌آلات و ارزش کار کارگر را غیرموجه دانسته‌اند به این معنا که تعلق سود یا همان ارزش مازاد به سرمایه‌دار فاقد توجیه است (مارکس، ۱۳۸۴، ص ۲۰-۱۵ و ۱۸۰-۱۷۷).

---

1. Karl Marx  
2. Friederich Engels

## نتیجه

درباره این پرسش که اسباب تملک اموال فکری کدامند، با توجه به مباحث یادشده سه نوع پاسخ قابل ارائه است. هر یک از این نظرها با توجه به سطوح مختلفی از انتزاع مطرح می‌شوند. در دو رویکرد موضوع محور تحلیل اسباب با توجه به موضوع مالکیت فکری که همان شیء فکری است، انجام می‌گیرد که گاه با تمرکز بر وجودشناسی فلسفی اثر فکری و گاه با در نظر داشتن موضوع، ولی با دیدی عرفی به آن، عنوان سبب تعیین می‌شود. در صورت توجه به ویژگی‌های وجودشناسانه آثار فکری به لحاظ تفاوت بین آثار ادبی و هنری، و اختراعات عنوان اسباب متفاوت است. سبب آثار ادبی هنری با توجه به ماهیت شخصی و قابل انتساب آنها حیازت و سبب اختراع به دلیل غیر قابل تصرف و انتساب بودن ثبت تشخیص داده می‌شود. در صورت رویکرد فلسفی و عرفی، به موضوع مالکیت فکری از آنجا که آثار فکری برای به وجود آمدن در غالب موارد از ترکیب ایده پدیدآورنده و ایده‌ها و دانش‌های از قبل موجود که گاهی متعلق حقوق دیگران نیز می‌باشند، به وجود می‌آیند، «تشخص» مناسب‌ترین عنوان برای سبب تملک اختراعات و آثار ادبی و هنری است. رویکرد دیگر صرفاً به ارزش و امکان انتفاع حاصل از کار می‌پردازد. طبق رویکرد اخیر، مطالعه قاعده حیازت نشان می‌دهد که مناط تملک در عرف کاری است که ارزش یا امکان انتفاعی ایجاد کند و همین میزان از عمل برای صدق عنوان حیازت کافی است. همچنین، عنوان حیازت برای نوعی از تملک نباید صرفاً در قانون مطرح شده باشد، بلکه حیازت در این مقام مفهومی گسترده‌تر را می‌رساند. عنوان حیازت برای تملک اشیای فکری با عقل عرفی سازگارتر است، اگرچه با تغییر رویکرد، نتیجه‌گیری متفاوت نیز ممکن است.

## منابع و مأخذ

۱. ابن درید، محمد بن حسن (بی تا). *جمهره اللغه*. جلد اول، چاپ اول، بیروت: دارالعلم للملایین.
۲. ابن سیده، علی بن اسماعیل (بی تا). *المحکم والمحیط الاعظم*. جلد سوم، چاپ اول، بیروت: دارالکتب العلمیه.
۳. پیلوار، رحیم (۱۳۹۱). *فلسفه حق مالکیت*. چاپ اول، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۴. توحیدی، محمدعلی (۱۴۲۲ هـ ق). *مصباح الفقاهه*. جلد دوم، چاپ اول، بیروت: دار احیاء التراث العربی.
۵. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۸). *حقوق اموال*. چاپ ششم، تهران: انتشارات گنج دانش.
۶. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۲). *تأثیر اراده در حقوق مدنی*. چاپ سوم، تهران: گنج دانش.
۷. حبیبیا، سعید (۱۳۹۰). *جزوه درسی حقوق مالکیت صنعتی ۱*. تهران: دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.
۸. حبیبیا، سعید، و حسین زاده، مجید (۱۳۹۳). *بررسی فرایند تحصیل ملکیت اموال فکری. مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۵، شماره ۲، صفحات ۳۵۷-۳۳۵*.
۹. دراهوس، پیتر (۱۳۹۱). *فلسفه مالکیت فکری*. ترجمه و تألیف محمود حکمت‌نیا، با همکاری مهدی معلی و علی تقی‌خانی، چاپ اول، تهران: انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
۱۰. رالز، جان (۱۳۹۰). *نظریه عدالت*. ترجمه سید محمدکمال سروریان، مرتضی بحرانی و با مقدمه استاد رضا داوری اردکانی، چاپ دوم، تهران: پژوهشکده مطالعات فرهنگی و اجتماعی.
۱۱. شهبازی، مسعود (۱۳۹۲). *بررسی تطبیقی اسباب تملک در حقوق مدنی و نظام مالکیت فکری*. پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق مالکیت فکری، تهران: دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.

۱۲. صدر، سید محمدباقر (۱۳۵۷). *اقتصاد ما یا بررسی‌هایی دربارهٔ مکتب اقتصادی اسلام*. جلد دوم، ترجمهٔ عبدالعلی اسپهبدی، چاپ دوم، تهران: انتشارات اسلامی.
۱۳. طباطبایی، سید محمدحسین (۱۳۹۱). *بدایه الحکمه*. ترجمهٔ علی شیروانی، چاپ ۱۷، قم: دارالعلم.
۱۴. غفوری، خالد (۱۴۳۲). *رویهٔ جدیدیه حول تحدید اسباب ملکیه و جدول‌ها*. تهران: انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشهٔ اسلامی.
۱۵. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۴). *اموال و مالکیت*. چاپ دهم، تهران: میزان.
۱۶. کلینی، ابوجعفر محمد ابن یعقوب (۱۴۰۷). *الکافی*. جلد پنجم، چاپ چهارم، تهران: دارالکتب اسلامی.
۱۷. مارکس، کارل (۱۳۸۵). *کار مزدی و سرمایه، ارزش قیمت و سود*. ترجمهٔ میرجواد سیدحسینی و نفیسه نمودیان‌پور، چاپ اول، تهران: لحظه.
۱۸. محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۹۲). *قواعد فقه بخش مدنی*. چاپ ۳۹، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
۱۹. مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۹۰). *التواعد الفقہیہ*. جلد دوم، چاپ چهارم، قم: مدرسه الامام علی بن ابی طالب.
۲۰. موسوی خمینی، سید روح‌الله (بی‌تا). *تحریرالوسیله*. جلد دوم، چاپ اول، قم: مؤسسهٔ مطبوعات دارالعلم.
۲۱. نزهت، ابراهیم (۱۳۸۶). *بازپژوهی سببیت حیازت در تملک*. فصل‌نامهٔ حقوق، مجلهٔ دانشکدهٔ حقوق و علوم سیاسی، دوره ۳۷، شماره ۴، صفحات ۳۱۴-۲۹۷.

22. Balganes, Sh., Irina, D., Manta, T., Wilkinson, R., & Judging, S. (2014). University of Pennsylvania Faculty Scholarship, 1185, 266-290.
23. Brittin, M. D. (1978). Constitutional fair use. *William & Mary Law Review*, 20(1), 85-123.
24. Brokowski, A., & Plessis, P. (2005). *Textbook on roman law*. 3<sup>th</sup> Edition, Oxford: Oxford University Press.
25. Cornish, W. R. (1996). *Intellectual property*. 3<sup>th</sup> Edition, London: Sweet and Maxwell.

26. Hegel, G. W. F. (1991). *Elements of the philosophy of Right*. Translated by H. B. Nisbet, Cambridge: Cambridge University Press.
27. Hettinger, E. C. (1989). *Justifying intellectual property*. *Philosophy & Public Affairs*, 18, 31-52.
28. Kinsella, N. S. (2001). Against intellectual property. *Journal of Libertarian Studies*, 15(2), 1-53.
29. Kunne, W. (1982). *Criteria of abstractness, the ontologies of husserl, frege and strawson against the background of classical metaphysics*. In B. Smith (ed.), *Parts and Moments, Studies in Logic and Formal Ontology* Philosophia Verlage, Munich, pp. 401-437.
30. Martin, J. A., & Gary, L. F. (1989). The doctrine of equivalents in patent law. *University of Pennsylvania, Law Review*, 137(3), 673-729.
31. McFadyen, R. E. (2007). The "First to File" patent system: why adoption is not an option?. *Richmond Journal of Law and Technology*, XIV (1), 1-63.
32. Merrill, T. (2009). Accession and original ownership. *Yale University Faculty Scholarship Series*, 4469, 459-510.
33. Merrill, T. (2009). *Accession and original ownership*. *Yale University Faculty Scholarship Series*, 4469, 459-510.
34. Palmer, T. G. (1990). Are patents and copyrights morally justified?. *Harvard Journal of Law and Public Policy*, 13(3), 817-865.
35. Rose, C. M. (1985). Possession as the origin of property. *Yale Law School, Faculty Scholarship Series*, 1830, 73-88.
36. Wilson, S. (2002). *Information arts, intersections of art, science, and technology*. London: MIT Press.