

بررسی ادله فقهی و حقوقی وقف حقوق معنوی از منظر اسلام

روح الله سالک بغدادآبادی^۱

محمود حسنی شورغین^۲

محسن کاشانی^۳

چکیده

یکی از اموری که لازم است در بنای جامعه نوین اسلامی مورد توجه و عنایت خاص قرار بگیرد، احیای سنت‌های اسلامی است. سنت‌هایی که اگر به طور جدی در جامعه رایج شوند، قادرند بسیاری از مشکلات و مسائل جامعه را با تکیه بر انگیزه‌های معنوی مردم حل کنند. یکی از این سنت‌های اسلامی وقف است. اما گسترش این سنت‌ها نیازمند حل برخی مسائل و مشکلات نظری و عملی مرتبط با این موضوع است. یکی از مسائل نظری مرتبط با موضوع وقف که این روزها در جامعه ما مطرح است، مسئله جواز یا عدم جواز وقف حقوق است. با توجه به آثار گسترده پاسخ به این مسئله در گسترش فرهنگ وقف در این پایان‌نامه با روش توصیفی، تحلیلی و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای به بررسی دیدگاه‌های فقهاء و حقوق دانان در این زمینه پرداخته‌ایم. در مورد وقف حقوق نیز اگرچه برخی فقهاء و حقوق دانان با استناد به دلایلی مانند شرط بودن عینیت در مال موقوفه، قابلیت بقاء و ماندگاری، دوام داشتن و قابلیت قبض با این نوع وقف مخالفت کرده‌اند، ولی برخی دیگر با رد کردن این دلایل قائل به صحت وقف حقوق اعم از حقوق معنوی شده‌اند که این دیدگاه در این مقاله نیز پذیرفته شده است.

واژگان کلیدی: وقف، فقه، حق، حقوق معنوی، اسلام.

مقدمه

از شرایط صحت وقف، مالیت شرعی داشتن، عین بودن، قابلیت قبض و اقباض و ابدی بودن شیء موقوفه است؛ بر این اساس، مخالفان صحت وقف حقوق معنوی، در امکان وقف حقوق معنوی (که حسب کارکردهایش، از موضوعات مهم و مبتلی به در حوزه مسائل اجتماعی و اقتصادی به شمار می رود) تردید کرده‌اند. البته موافقانی نیز برای وقف حقوق معنوی وجود دارند که دلایل آنها، اغلب عام، فراگیر و فراوقفی است و با تکیه بر قواعد و اصولی که به باب وقف اختصاص ندارد، وارد نبودن تمام شروط مورد مناقشه را به صورت یکجا، به قضاوت نهسته‌اند. این ادله از اصل، الزامی بودن شروط مورد مناقشه را با تردید مواجه می کنند.

۱ سطح ۳ فقه و اصول حوزه علمیه قم a4420098090@Gmail.com

۱ سطح ۴، حوزه علمیه فیضیه، قم m.hasani.5506@gmail.com

۱ سطح ۴، فقه و اصول، حوزه علمیه فیضیه، قم mohsenkashani3909@Gmail.com

روش پژوهش

روش تحقیق در این نوشتار روش توصیفی-تحلیلی است به این طریق که بر اساس مطالعات کتابخانه و یادداشت برداری از منابع تحقیق بررسی فقهی و حقوقی وقف حقوق معنوی از منظر اسلام به صورت جامع و سازگار بر مبنای دینی بررسی می شود و با به کارگیری روش های عام تحلیل و بررسی تطبیقی مورد واکاوی قرار می گیرد.

واژه شناسی

۱. وقف

معنای لغوی

وقف مصدر ثلاثی مجرد از باب «ضَرَبَ، يَضْرِبُ» در لغت به معنای «حبس» است. وقف الشيء حسبیه: وبه همین معنا است در این جملات: وقف الأرض علی المساکین یا وقف الأرض للمساکین وقفها ای حسبها، چون واقف، برای مساکین ملک را وقف می کند (ابن منظور، ۱۴۱۴: ۹، ۳۵۹).

اصل واژه «وقف» لغتی عربی و به معنای: «توقف کردن، ایستادن، حبس کردن» آمده است (زحیلی، ۱۴۰۹: ۸، ۷۵۹۹). در زبان و فرهنگ فارسی، وقف به معنای «ایستادن، نگهداشتن، آرام گرفتن، منحصر کردن چیزی برای استفاده کسی، (دهخدا، سوره صفات، آیه ۲۴). امساک و اقامت کردن،» (معین، ۵۰۴۷) آمده است.

به طور کلی با مراجعه به کتب لغوی در ذیل ماده وقف در می یابیم که وقف در لغت به دو معنی آمده:

الف) نگاه داشتن و مانع حرکت شدن که «معنای متعدی» است.

ب) ایستادن «که معنای لازم است» مثلاً در لغت گفته می شود: وَقَفَتِ الدَّابَّةُ «حیوان ایستاد» و وَقَفْتُهَا «حیوان را نگه داشتم». (فراهیدی، ۱۴۱۰: ۵، ۲۲۳).

در لغت با عبارات گوناگون وقف را تعریف کرده اند ولی همه آن ها در معنی دارای قدر جامع و مشترک می باشند. (شاهرودی، ۱۴۲۶، ۴۲۷؛ مصباح المنیر، ۱۴۲۸: ۲، ۳۹۱).

معنای اصطلاحی

در حدیث از پیامبر (صلی الله علیه وآله) در مورد وقف روایت شده که فرمودند: «حَبَسَ الْأَصْلَ وَ سَبَّلَ الثَّمَرَةَ»، (نوری، ج ۲، باب ۲، کتاب الوقوف و الصدقات) نگه داشتن اصل و جاری ساختن ثمره است و نیز در حدیث آمده: «تَحْبِيسُ الْأَصْلِ وَ إِطْلَاقُ الْمَنْفَعَةِ»، حبس اصل و رها کردن منفعت.

در اصطلاح فقهی امامیه عبارت است از حبس نمودن عین ملکی و مصرف کردن منافع آن را در راه خدا.

شیخ طوسی در تعریف وقف می‌فرماید:

وقف نگه داشتن اصل ملک و جاری ساختن منفعت است (طوسی، محمد بن حسن، البسوط فی الفقه الامامیه، باب وقف). شهید اول در لمعه بیان می‌کند:

معنای وقف: عبارت است از: «نگه داشتن اصل و رها کردن منفعت است»، منظور از نگه داشتن یعنی حبس کردن اصل عین «مثل: خانه، زمین و باغ» و آزاد گذاشتن منفعت آن «برای گروه‌های مختلف موقوف علیهم»، لفظ صریح وقف «وقف» است ولی کلمات دیگر مثل «حَبَسْتُ» نیاز به قرینه دارند تا بر وقف دلالت کنند (العاملی، ۱۴۱۱: ۱، ۸۷، «باب وقف»).

محقق حلی در ذیل تعریف وقف می‌گوید:

وقف عقدی است که ثمره آن حبس اصل و آزاد کردن منفعت است (حلی، ۶۷۶: ۲، ۱۶۵ «باب وقف»). امام خمینی (قدس سره) در تعریف وقف می‌فرماید: وقف عبارت است از حبس عین و رها کردن منفعت است (خمینی، ۱۴۰۹: ۲، ۶۲ «وهو تحبیس العین و تسبیل المنفعه»).

در اصطلاح علم حقوق و فقه: نگاه داشتن و بازداشتن است (کاتوزیان، ۱۳۹۷: ۱۱۲، ۴۴۷).

ماده ۵۵ قانون مدنی ایران با استفاده از نظریه امامیه وقف را این گونه معنا کرده است:

وقف عبارت است از این که عین مال حبس و منافع آن تسبیل شود (کاتوزیان، ۱۳۹۷: ۱۷، ۵۷). در این ماده منظور از حبس آن است که مالک مال را برای همیشه از ملکیت خود بیرون کند، و منظور از تسبیل آن است که منافع مال حبس شده برای مصارف خیریه که مایه خشنودی و رضایت خداست یا برای اشخاص معین اختصاص یابد به صورتی که تصرفات مالکانه در مال ممنوع شود (امامی، ۱۳۹۹: ۶، ۷۰).

همچنین نقل و انتقال مالکیت مال از سوی واقف یا غیر او ولو موقوف علیه ممنوع می‌باشد و حتی متولی جز در موارد خاص اختیار معامله ناقل مالکیت نسبت به مال موقوفه ندارد. تلف مال موقوفه بعضاً یا کلاً از طرف واقف و غیر او امکان ندارد، و به ارث برده نمی‌شود (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۲: ۴، ۱۹۷).

تعریف وقف در دیدگاه فقهای اهل سنت

در میان فقهاء اهل سنت وقف تعریف مشابهی با تعاریف فقهای شیعه دارد اما اختلافاتی هم وجود دارد. تعریف وقف از نظر فقهای حنفیه: عبارت است از حبس عین مال بر ملک واقف و صدقه دادن منفعت آن (زحیلی، ۱۴۰۹: ۸، ۱۵۱). «وهو حبس العین علی حکم ملک الواقف...».

فقهای مذهب شافعی و حنابله در تعریف وقف گفته‌اند: وقف عبارت است از حبس مالی که انتفاع از آن با ابقاء عین مال ممکن باشد و حق تصرف واقف و غیر او در عین مال ممنوع و مقطوع می‌گردد و منافع رقبه به قصد قربت مصرف می‌شود (زحیلی، ۱۴۰۹: ۸، ۱۵۳). «وهو حبس العین علی حکم ملک الواقف...».

فقهای مالکی در مورد وقف می‌گویند: اگر وقف صحیح باشد لازم است وواقف به هیچ عنوان نمی‌تواند بعد از وقف برگردد. و اگر واقف عین موقوفه را به موقوف علیهم تحویل ندهد، در تحویل عین اجبار می‌شود (زحیلی، ۱۴۰۹: ۸، ۱۵۶). «وهو حبس العین علی حکم ملک الواقف...».

حق

معنای لغوی

واژه حق به معنای، «ثبوت و ثابت و ضدّ باطل» آمده است؛ (لسان العرب/ واژه «حق»؛ فراهیدی، ۸ جلد) همچنین در زبان فارسی و عربی معانی متعددی دارد من جمله:

در زبان فارسی: راست کردن سخن، درست کردن وعده، یقین نمودن، ثابت شدن، غلبه کردن به حق، موجود ثابت و نامی از اسامی خداوند متعال (دهخدا، ۱۳۷۷: ۶، ۹۱۴۲، «واژه حق».)

در زبان عربی: در فرهنگ المنجد بر این معانی آمده است: ضد باطل، عدل، مال و ملک، حظ و نصیب، موجود ثابت، امر مقضی، حزم، سزاوار (معلوف، ۱۹۷۳: ۱، ۱۴۴، «واژه حق».)

راغب می گوید: اصل حق «بمعنی مطابقت و موافقت» است. حق در قاموس: «ضد باطل، صدق، وجود ثابت و غیره» آمده است. در مجمع البیان ذیل آیه ۷ از سوره انفال می گوید: حق آن است که شیء در موقع خود واقع شود (قرشی، ۱۴۱۲: ۲، ۱۵۸). با توجه به آن چه بیان شد روشن می شود که «حق» واژه ای عربی است که به معنای «ثبوت» و «تحقق» است وقتی می گوییم چیزی تحقق دارد یعنی ثبوت دارد (مصباح، ۱۳۸۰: ۱، ۲۰).

معنای اصطلاحی

بیشتر فقهای امامیه با پیروی از کلام شیخ انصاری در کتاب مکاسب معمولاً حق را به عنوان سلطه یا اقتدار شخص بر کسی یا چیزی معنا کرده اند.

در یکی از کتب فقهی در این مورد چنین آمده است:

حق، اقتداری است که «اگرچه به صورت اعتباری (برای انسان) از این جهت که انسان است» بر دیگری قرار داده می شود؛ خواه این دیگری مال باشد، خواه شخص و خواه هر دو؛ مانند عین اجاره داده شده که در آن اجاره کننده بر مال خاص اجاره دهنده اقتدار دارد (شفیعی سروسرانی، ۱۳۹۶: ۱، ۱۹؛ آل بحر العلوم، ۱۴۰۳: ۱، ۱۳). «سلطنة مجعولة للإنسان من حیث هو علی غیره ولو بالإعتبار من مال أو شخص أو هما معاً کالعین المستأجرة فإنَّ للمستأجر سلطنة علی المجر فی ماله الخاص».

یکی دیگر از فقیهان شیعه حق را این گونه تعریف کرده است:

حق عبارت است از اقتدار و توانایی فردی بر دیگری، خواه این دیگری، شخص باشد، خواه چیز دیگری مانند مال (شفیعی سروسرستانی، همان: ۱۳۹۶: ۱، ۲۰؛ تهرانی، شیخ محمدهادی، «رساله حق و حکم»، تصحیح نعمت الله صفری، نامه مفید، سال اول، ش چهارم، زمستان ۱۳۷۴. «سلطنة الشخص على غيره سواء كان ذلك الغير شخصاً أو شيئاً آخر كالمال...»).

البته لازم به ذکر است که برخی از فقیهان و اصولیان امامیه، با تعریف مشهور از حق، مخالفت کرده و سلطه و اقتدار را از آثار حق شمرده اند، نه خود حق:

پنهان نباشد که حق به خودی خود سلطه (اقتدار) نیست؛ بلکه سلطه (اقتدار) از آثار آن است؛ هم‌چنان که ملکیت هم از آثار آن است؛ بنابر این، همان گونه که اشاره کردیم، حق، فقط اعتبار خاصی است که آثار مخصوص دارد. از جمله این آثار است، قدرت بر فسخ در مانند: حق خیار؛ قدرت بر مالکیت با پرداخت عوض مانند: حق شفعه یا بدون «پرداخت» عوض مانند: حق تحجیر و مانند این ها (الخراسانی، ۱۴۰۶: ۱، ۴. «لا يخفى ان الحق بنفسه ليس سلطنة، و انما كانت السلطنة من آثاره، كما انّها من آثار الملك، و انما هو كما أشرنا إليه، اعتبار خاص، له آثار مخصوصة، منها السلطنة على الفسخ، كما في حق الخيار، أو التملك بالعوض، كما في حق الشفعة، أو بلا عوض، كما في حق التحجير، الى غير ذلك.»).

حقوق دانان نیز حق را این گونه تعریف کرده اند:

توانایی است که حقوق هر کشور به اشخاص می‌دهد تا از مالی به طور مستقیم استفاده کنند یا انتقال مال و انجام دادن کاری را از دیگری بخواهند (کاتوزیان، ۲۴۹). در جایی دیگر، حق این گونه معنا شده است: سلطه و اختیاری است که حقوق هر کشور به منظور حفظ منافع اشخاص به آن ها می‌دهد (کاتوزیان، ۲۴۹).

یکی دیگر از اساتید فقه و حقوق، با تقسیم معنای حق، به دو معنای «عام» و «خاص» در این مورد می‌گوید:

حق در معنی عام خود عبارت است از «سلطه‌ای که برای شخص بر شخص دیگر یا مال یا شیئی، جعل و اعتبار می‌شود»؛ به عبارت دیگر، حق توانایی خاصی است که برای کس یا کسانی نسبت به شخص یا چیزی اعتبار شده و به مقتضای این توانایی، صاحب حق می‌تواند در متعلق آن تصرف کند یا از آن بهره‌برگیرد. پس حق نوعی سلطنت و استیلا برای انسان بر چیزی دیگر است؛ خواه آن چیز که متعلق حق قرار می‌گیرد مال باشد یا انسان. در این معنی عام، حق شامل ملک هم می‌شود و به موجب این تعریف، حق و ملک یک حقیقت هستند؛ با این تفاوت که حق مرتبه پایین‌تری از ملک است و به بیان دیگر، ملک یک مفهوم مشکک دارای مراتب است که اولین مرتبه پایین آن، حق است (محقق داماد، ۱۳۹۳: ۲، ۲۸۴ - ۲۸۵).

بر اساس همین تعریف عام از حق در حقوق معاصر، حق به حق عینی و حق دینی تقسیم شده است.

حق به معنای خاص عبارت است از توانایی خاص برای انجام دادن عملی که گاهی به عین و گاهی به عقد و گاهی به شخص تعلّق می‌گیرد؛ مانند: حق تحجیر، حق خیار و حق قصاص (محقق داماد، ۱۳۹۳: ۲، ۲۸۴ - ۲۸۵).

با توجه به مطالب بیان شده، می‌توان گفت حق عبارت از امتیاز، قدرت یا اختیاری است که از سوی شرع یا قانون به کسی داده می‌شود تا بر اساس آن بتواند در چیزی تصرف کند یا انجام کاری را از دیگری بخواهد (البته باید توجه داشت که این تعریف تنها در باره حق مردم صادق است، نه حق خداوند؛ زیرا حق خداوند را کسی جعل نکرده و برای او بالاصاله ثابت است). حق مالکیت، حق شفعه (هرگاه مال غیرمنقول قابل تقسیمی بین دو نفر مشترک باشد و یکی از دو شریک سهم خود را به قصد فروش به شخص سوم منتقل کند، شریک دیگر حق دارد قیمتی را که مشتری داده است به او بدهد و سهم فروخته شده را تملک کند. این حق را «حق شفعه» می‌گویند). (برگرفته از: ماده ۸۰۸ قانون مدنی)، حق خیار («حق خیار» عبارت است از تسلط شخص بر فسخ و امضای عقد به جهت ثبوت حق فسخ برای وی بر اثر تحقق یکی از اسباب آن)، حق حضانت («حق حضانت» یعنی حق نگهداری و تربیت اطفال. براساس ماده ۱۱۶۸ قانون

مدنی، «نگاهداری اطفال هم حق و هم تکلیف ابوبن است»، حق قصاص و... از مصایق گوناگون حق به معنای یادشده به شمار می‌آیند.

همچنین تمایز آن از حکم و ملک، در کلمات فقها بحثهای بسیار و نظرات مختلفی مطرح است؛ بدون آن که به نتیجه‌ای مشخص و روشن «که حق را از آن دو کاملاً متمایز، و خصایص و ویژگیهای هریک را معلوم کند» رسیده باشند. از این رو، برخی فقها چیزهایی را از مصادیق حق بر شمرده‌اند؛ در حالی که برخی دیگر آنها را جزو احکام می‌دانند (خلیل فراهیدی، ۱۴۱۰: ۳، ۶).

۱. وقف حقوق معنوی

۱-۱. تعریف حقوق معنوی

به حقوقی می‌گویند که صاحبان آن حق استفاده از فعالیت‌های فکری و ابتکاری انسان را می‌دهد، ارزش اقتصادی و قابلیت داد و ستد دارد. ولی موضوع آن شیء مادی نیست، حقوق مالکیت معنوی آن دسته از امتیازات قانونی است که به صاحبان فکر و اندیشه اجازه می‌دهد به طور انحصاری از ثمرات ناشی از فکر و خلاقیت خود بهره‌مند شوند. از این‌طور حقوق با تعبیری همچون «حقوق خلاقیت‌های نوین»، «حقوق معنوی»، «اموال غیر مادی» و «حقوق مالکیت فکری» نیز یاد می‌شود.

دکتر صفایی مالکیت فکری را حقوقی می‌داند که دارای ارزش اقتصادی و داد و ستد است ولی موضوع آن‌ها شیء معین مادی نیست و موضوع این حقوق فعالیت و اثر فکری انسان است. این حقوق شامل، حق مولف و هنرمند، حق مخترع، است (صفایی، ۱۳۷۹: ۱، ۳۰۹؛ حکمت‌نیا، ۳۱).

برخی دیگر از صاحب‌نظران مالکیت معنوی را حقوقی می‌نامد:

که به صاحب آن اجازه می‌دهد از منافع و شکل خاصی از فعالیت یا فکر انسان منحصرأ استفاده نماید (کاتوزیان، ۱۰۴).

تعریف اجمالی مالکیت فکری:

عبارت است از حق پدیدآورنده نسبت به همه گونه بهره‌برداری اقتصادی به صورت انحصاری و موقت از اثر فکری غیرمادی مستند به پدیدآورنده است در اشیاء قابل لمس و مشاهده نمود پیدا می‌کند (حکمت‌نیا، ۴۵). حقوق پدیدآورندگان آثار ادبی یا هنری یا مالکیت ادبی و هنری معروف به حق مولف یا حق تکثیر، حق اختراع، حقوق بر مشتری، مانند: سر قفلی حق تاجران و صنعت‌گران نسبت به نام، علائم تجاری و صنعتی و اسرار تجاری معروف به مالکیت تجاری و صنعتی از انواع مالکیت فکری است.

۲-۱. انواع حقوق مالکیت معنوی

حقوقی انحصاری و موقتی است که قانون برای پدیدآورندگان اثری قرار داده است.

۱- مالکیت ادبی و هنری: دکتر لنگرودی در تعریف مالکیت ادبی می‌گوید: این مالکیت بیان‌کننده حق آفریننده اثر است و به آفریننده اثر حق انحصاری بهره‌برداری را در مدتی محدود به او و ورثه او می‌دهد (لنگرودی، ۱۳۸۲: ۴، ۳۱۵۳). مانند: پدیدآورندگان آثار ادبی «کتاب، مقاله، شعر» یا هنری «فیلم، نقاشی». در این شاخه از حقوق «مالکیت» معنوی حقوق مالی و البته معنوی زیادی برای پدیدآورنده به رسمیت شناخته شده و از جمله تکثیر و عرضه اثر و استفاده از آن برای خلق آثار دیگر و ترجمه اثر نیازمند مجوز مؤلف می‌باشد. این حقوق برحسب کشورها و کنوانسیون‌های متفاوت، عمر مشخص و اعتباری و کوتاهی دارند که حداکثر تا ۵۰ سال پس از فوت پدیدآورنده باقی است.

۲- مالکیت صنعتی و تجارتی: دکتر لنگرودی در تعریف مالکیت صنعتی و تجاری می نویسد: مالکیت صنعتی، حق انحصاری استعمال هرگونه وسیله برای جلب مشتری مانند: استعمال علامت، تصدیق، تصویر، اسم تجاری، ورقه اختراع است (لنگرودی، ۱۳۸۲: ۴، ۳۱۵۳). این حقوق مربوط به کسانی است که ثمره فکر آنها در صنعت و تجارت کاربرد دارد. مخترعان و تاجران دارندگان این حقوق انحصاری هستند. مخترع کسی است که فرایند یا کشف یا وسیله جدیدی خلق می کند که علاوه بر جدید بودن کاربرد صنعتی هم داشته باشد. همچنین ممکن است تاجر برای معرفی محصول یا خدمات خود از نام تجارتی یا علامت تجاری خاصی که طبق قانون در مرجع اداره ثبت شرکتها و مالکیت صنعتی مطابق مقررات به ثبت می رسد، استفاده کند. حق استفاده انحصاری از این علامت یا نام تجارتی ویژه تاجر است ولی او می تواند این حق مالی را به طور معوض یا مجانی واگذار نمایند. همچنین طرح ها و اشکال صنعتی و اسرار تجاری و دانش فنی انجام کار از مصادیق دیگر حقوق مالکیت صنعتی و تجارتی هستند.

۳-۱. خصوصیت های حقوق مالکیت معنوی

تمامی حقوق مورد بحث بنا بر اختلاف زیادی که با یک دیگر دارند، ویژگی های مشترک دارند که آن ها را از سایر اموال ممتاز می کند.

۱- غیر مادی بودن حقوق مالکیت معنوی: در زمان های گذشته آن چه بشر به عنوان مال به حساب می آورده، اموال مادی بوده است. از میان اموال نیز اعیان و بالاخره از اعیان، عین غیر منقول، ارزش زیادی داشته است. همین تفاوت دید عرف نسبت به ارزش اموال متضمن آثار حقوقی زیادی شده است.

اما در دو قرن اخیر، به تدریجی اموال با ارزش اقتصادی دیگر پدیدار شده است که قبل از آن مورد توجه نبوده اند. اموال غیر مادی از حیث مالیت هیچ تفاوتی با سایر اموال ندارند و به طور فراینده در عرف جهانی ارزشمندتر می شوند.

اصلی ترین خصوصیت حقوق مالکیت معنوی تعلق نداشتن آن به اموال مادی و ملموس است. آن چه به عنوان حق و مال تلقی می شود اندیشه های بارور و متبلور است که گاهی به صورت آثار و گاهی به صورت ابتکار و اختراع ظاهر می شوند. حقوق از خود اندیشه تبلور یافته در عالم بیرون به عنوان حق مخترع یا پدید آورنده حمایت می کند. تردیدهایی که در خصوص مالکیت یا قابلیت قبض و اقباض این اموال وجود دارد ناشی از همین ویژگی برجسته اموال غیرمادی است. از نتایج غیرمادی بودن این اموال آن است که استفاده از آنها موجب زوال و از بین رفتن اموال صاحب آنها نمی شود اضافه بر این، در زمان واحد، بر خلاف اموال مادی، امکان استفاده افراد زیادی از ثمرات آنها وجود دارد.

۲- انحصاری بودن حقوق معنوی: مجموعه مصادیق حقوق مورد بحث انحصاری و ویژه هستند: به بیان دیگر، این حقوق ایجاد شده اند تا صاحبان آن ها به تنهایی فرصت استفاده از آن ها را داشته باشد. اما واضح است که این فرصت وقتی معنا می یابد که جامعه طالب و مایل به استفاده از آن دانش و اطلاعات انحصاری باشد. میزان همین مطلوبیت ارزش مالی این اموال را روشن می سازد.

انحصاری بودن این حقوق از نگاهی دیگر، سالبه بودن آن ها را به همراه دارد: به این معنا که صاحب حق اختراع یا مؤلف حق دارد همگان را از بهره برداری از مال خود منع کند. با این حال، در برخی موارد امکان تحمیل اراده جامعه به صاحب حق برای واگذاری حقوق وی پیش بینی شده است. مجوز اجباری همچنین از آثار انحصاری بودن حقوق مذکور، قابلیت استناد آنها در مقابل همگان است. وصفی که آن ها را به حقوق عینی بسیار نزدیک می سازد. (Gautier, 1998:31)

۳- موقتی بودن حقوق مالکیت معنوی: براساس این قاعده که مبادله آزاد اطلاعات از ضروریات پیشرفت جوامع بشری است و مصلحت اجتماع در دسترسی ساده و آسان به اطلاعات و دانش نهفته است، حقوق مورد بحث عمر اعتباری کوتاهی دارند. این مدت، اگرچه براساس کشورها و مصادیق حقوق مورد بحث و کنوانسیون های حاکم، متفاوت است ولی،

به هر حال محدود و در مقایسه با مالکیت اعیان و به ویژه اموال غیر منقول بسیار کوتاه است. محدودیت زمانی حقوق مورد بحث آنها را از مفهوم مالکیت و وصف مورد تردید تأیید در نهاد وقف دور می کند (فیض، ۱۳۷۳: ۸، ۱۰۶).

۴- این حقوق بر دانش و اطلاعات متکی هستند؛ معنای دقیقی از اطلاعات وجود ندارد ولی بدون شک هر اطلاعات و دانشی ارزش مالی ندارد. نه تنها افکار و اندیشه به تنهایی حمایت نمی شود بلکه اطلاعات و دانش خارج از اذهان نیز به طور مطلق مورد حمایت نیست. عصر حاضر «عصر اطلاعات» است و ارزش اطلاع رسانی و دسترسی به اطلاعات بسیار زیاد است و هر جا اطلاعات ارزشمند تلقی شود حقوق مورد بحث احترام و ارزش بیشتری خواهند داشت. همه انواع حقوق مورد بحث مبتنی بر دانش و اطلاعات هستند. این امر به نوبه خود دارای آثاری است. دخالت دولت‌ها در ارائه درست اطلاعات یا جلوگیری از آن، مداخله جامعه برای دسترسی کامل و سریع به دانش، محدود شدن حقوق انحصاری در برخی از موارد. (Sterling, 1999: 23-24)

۵- جهانی شدن این حقوق: به واسطه این که وجود این حقوق مبتنی بر دانش و اطلاعات است و این امور ابزار کار و ضرورت بقا و زندگی همه جوامع هستند، بسیار سریع تر از شناسایی آن‌ها، شاهد گسترش احترام و ارج گذاری به آنها از یک سو و ایجاد وحدت در مقررات آنها در سطح بین المللی، از طریق انعقاد کنوانسیون‌ها و معاهدات از جمله مقررات سازمان تجارت جهانی، از سوی دیگر، هستیم. این ویژگی به نوبه خود نتایجی به همراه دارد. پیوستگی و ارتباط تنگاتنگ مبادله این حقوق با تجارت جهانی به شکلی بارز در بزرگ ترین مقررات سازمان تجارت جهانی مشهود است: تعارضات بین المللی ناشی از نقض حقوق اتباع کشورها در کشورهای دیگر از آن جمله اند. ضروری است به این نکته اشاره شود که شناسایی و احترام این حقوق که از حیث اقتصادی و تجاری ارزش فوق العاده ای در ایجاد درآمد ملی کشورها دارند، بسیار ضروری می باشد و در اختیار داشتن این گونه امتیازها و انحصارات بدون شک، از بسیاری از اعیان، کم ارزش تر تلقی نمی شود.

۴-۱. منظور حقوق معنوی:

در این تحقیق قدرت های مالی است که محسوس و ملموس نیستند و به بیان بهتر، واقعیت خارجی ندارند. اموالی باارزش که بشر آن‌ها را حسب ضرورت خلق شناسایی کرده است ولی پایگاه عینی ندارند. این اموال به هیچ مال ملموسی ارتباط و تکیه ندارد ولی در وجود و ارزش آن‌ها تردیدی نیست. از میان حقوق مالی نیز تنها آن گروه از حقوق مورد نظر است که اعتباری و بدون ارتباط با اموال مادی، ارزشمند تلقی می شوند. به این ترتیب، حقوق غیر مادی غیر مالی خود به خود از بحث خارج هستند.

۱-۵. دیدگاه و أدله مخالفان وقف حقوق معنوی:

برخی از فقها و حقوق دانان وقف حقوق معنوی را صحیح نمی دانند. در ذیل مطالب أدله آن‌ها را بیان می کنیم:

۱-۵-۱. دلیل اول: لزوم عین بودن مال موقوفه

دلیل اولی که ممکن است بر بطلان وقف اموال غیر مادی بیان شود، شرط اول یعنی عین بودن مال موقوفه است. مال موقوفه باید از اعیان باشد و این اموال صفت عینیت را ندارند.

با در نظر داشتن لزوم وجود خارجی عین موقوفه روشن می شود که حقوق معنوی (مالکیت فکری) نمی توانند وقف شوند. این حقوق به فرض که مال باشند، عین نیستند و بنابر این عقد وقف در مورد آن‌ها صحیح نیست.

ببررسی آیات مانند آیه سوره بقره: «مَنْ ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ أَضْعَافًا كَثِيرَةً وَاللَّهُ يَقْبِضُ وَيَبْسُطُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ» (بقره، آیه ۲۴۵) و آیه سوره کهف: «الْمَالُ وَالْبَنُونَ زِينَةُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَالْبَاقِيَاتُ الصَّالِحَاتُ خَيْرٌ عِنْدَ رَبِّكَ

تَوَاباً وَ خَيْرُ أَمَلٍ». (کَهِف، آیه ۴۶) به دست می آید که وقف مصداق آشکاری از انفاق، احسان، عمل صالح است که لازمه بقاء و استمرار آن براساس تعریف وقف «حبس عین و تسبیل منفعت» حفظ اصل مال و عدم تبدیل و تصرف در آن می باشد.

براین اساس تعریف فقهی و حقوقی وقف به «تحبیس عین و تسبیل منفعت» و روایات و احادیثی که به معنای شناسایی صحت عمل وقف و تعیین ارکان آن می باشد، شکی در آن باقی نگذاشته است که فقهای شیعی «مال موقوفه» را در عین منحصر بدانند. با نگاهی گذرا به تعاریف اکثریت فقهای مسلمان به اهمیت و جایگاه «عین» موقوفه در این مباحث پی می بریم. ارزش این بحث به حدی است که غالباً یکی از ارکان وقف عین معرفی می شود (عاملی، «محقق ثانی»، ۱۴۱۴: ۵، ۴۴۳).

صاحب جواهر در مورد مال موقوفه می نویسد:

وقف چیزی که عین نیست، صحیح نمی باشد، مانند: وقف دین مدت دار یا دینی که وقت آن نرسیده است خواه بر مدیون وقف کند یا بر دیگری و نیز وقف کلی صحیح نیست، و همچنین وقف کلی مانند: این که بگوید اسب یا خانه را وقف نمودم و مشخص نکند کدام اسب یا خانه است، اگر چه آن را به اوصاف معلوم کند (نجفی، ۱۴۰۴: ۲۸، ۱۵) «فلا یصح وقف ما لیس بعین کالدین معجله و مؤجله علی المورس».

در مورد علت لزوم عین بودن موقوفه در فقه وحدت دیدگاه وجود ندارد. همچنین، در مورد این که آیا عین کلی فی ذمه قابل وقف است یا خیر اختلاف اقوال وجود دارد (کاتوزیان، ۲۰۸). با این حال مشاع یا مفروز بودن و منقول و غیر منقول عین، اگرچه مورد اختلاف اندکی از فقهاست ولی تأثیری در تحقق وقف ندارد و در همه این حالات عقد صحیح خواهد بود. قانون مدنی ایران نیز اگرچه نه به طور صراحت ولی حداقل به طور ضمنی و در برخی از احکام به طور روشن بر لزوم عینیت مال موقوفه تأکید می کند.

بنابراین، با در نظر داشتن لزوم وجود خارجی عین موقوفه روشن می شود، که حقوق «مالکیت فکری» نمی توانند وقف شوند. این حقوق به فرض که مال باشند، عین نیستند و بنابراین عقد وقف در مورد آن ها واقع نمی شود.

از آثار لزوم عین بودن مال موقوفه این است که دین و منفعت قابل وقف نمی باشند (کاتوزیان، ۲۰۷؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۸۲: ۴، ۲۰۵؛ نجفی، ۱۴۰۴: ۲۸، ۱۷). بر همین اساس حقوق مالکیت معنوی بر فرض که مالیت داشته باشند جزء منافع یا حقوق و دیون قرار دارند (در بنی، ۱۴۰۴: ۲، ۱۳۴ و ۱۳۷؛ کاتوزیان، ۳۱۱).

۱-۵-۲. دلیل دوم: شرطیت قبض در صحت وقف

عبارات اکثر فقها صراحت براین دارند که قبض شرط صحت وقف است یعنی قبض در صحت وقف شرط می باشد، لذا اگر وقف کند و قبل قبض بمیرد میراث واقف خواهد بود (حلی، ۲: ۱۷۱، «القبض شرط فی صحت فلو وقف و لم یقبض ثم مات کان میراثاً»؛ (نجفی، ۲۸: ۶۴) (فلو وقف و لم یقبض ثم مات بطل و کان میراثاً)، روایت زراره از امام صادق (علیه السلام) هم همین گونه است که فرمودند: زُرَّارَةُ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (عليه السلام) أَنَّهُ قَالَ: قَالَ إِذَا لَمْ يَقْبِضُوا حَتَّى يَمُوتَ فَهُوَ مِيرَاثٌ.....)، (عاملی، ۱۹: ۸۰) - کتاب وقوف و صدقات حدیث ۴ - و به اعتقاد بعضی اجماع فقیهان این است که: عین موقوفه باید قابل قبض و اقباض باشد و خود قبض جزء ارکان سازنده تراضی است. به این معنا که تا زمانی که مال موقوفه به قبض داده نشود، وقفی تصور نمی شود. منظور از لزوم قبض مال موقوفه تسلیم آن به موقوف علیه یا حاکم به صورتی است که از دست واقف به طور کامل خارج گردد و به طور کامل و برای همیشه در اختیار موقوف علیه قرار گیرد. منظور از قبض تسلیم مادی مال است. چنان چه با توجه به بیان بعضی از فقهاء که از قبض به عنوان «در دست نهادن و از دست بیرون کردن موقوفه توسط واقف» بیان می کنند، همین معنی به ذهن متبادر می شود (در بنی، ۱۴۰۴: ۲، ۱۳۴ و ۱۳۷؛ کاتوزیان، ۳۱۱). بنابر این حقوق معنوی قابلیت قبض و اقباض را ندارد، پس به لحاظ فقهی و حقوقی وقف آن صحیح نیست.

۱-۵-۳. دلیل سوم: بقاء داشتن مال در فرض انتفاع

بر فرض این که حقوق معنوی مالیت داشته باشد و از محدودیت عمر آن ها چشم پوشی شود، اما آن ها جزء منافع هستند و فقهای که این حقوق را ارزشمند می دانند، دلیل خود را منفعت دانستن و بالتبع مالیت آن ها، اعلام می نمایند (همان، صص ۱۳۱-۱۳۴).

در این صورت تردیدی در بطلان وقف آن ها باقی نمی گذارد. استلزام وقف مستلزم دوام آن است و دوام مستلزم دوام مال موقوفه است و غرض و هدف از وقف و جاری بودن وقف همین امر است (الرزیقی، العدد ۷، صص ۶۱-۸۱).

۱-۵-۴. دلیل چهارم: دوام نداشتن حقوق معنوی

اشکال دیگری که ممکن است در وقف اموال غیر مادی بیان شود، دائمی نبودن حقوق معنوی (مالکیت فکری) که امری مسلم است زیرا 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 دوام در حمایت از حقوق اقتصادی مالکیت فکری سبب شده تا حقوق دانانی مانند: سنهوری ماهیت حق مالکیت را به حق انتفاع شبیه دانسته و نظریه مالکیت آن را رد می کند (عبدالرزاق، ۸: ۲۸۰؛ حکمت نیا، ص ۱۷۲). مدت عمر اموال غیر مادی (مالکیت فکری) مانند طول عمر زمین یا خانه ای که وقف می شود نمی باشد. بلکه ابدی بودن موقوف مادام الانتفاع است و به بیان دیگر بقاء الموقوف مادام الانتفاع می باشد، آن چنان که احادیث و روایات و البته آیات شریفه ای که مبنای استنباط قواعد وقف شده اند، بیان می کنند، وقف ابدی و همیشگی است و توقیت در آن قابل قبول نیست. صاحب جواهر می فرماید:

اگر واقف ملکی را برای مدت مشخصی وقف کند، وقف آن ملک باطل است و مال موقوفه در ملک واقف باقی می ماند، و در مورد وقف موقت می گوید: از میان فقهای متقدم و متاخر کسی وقف موقت را جایز نمی داند (نجفی، ۱۴۰۴: ۲۸، ۵۳). و همچنین شیخ طوسی در مبسوط می نویسد: وقف موقت باطل است (طوسی، ۴۶۰: ۳، ۲۹۳). این امر مورد قبول و تأیید اکثر فقهاء مسلمان (شیعه و سنی) می باشد (عاملی، ۹۴۰: ۹، ۱۶؛ حلی، ۶۷۶: ۱، ۱۵۶؛ کاتوزیان، ۱۳۷۴: ۱۲، ۱۲۴). علت لزوم رعایت دائمی بودن وقف آن است که قطع رابطه واقف با مال تنها در این صورت واقع می شود. محقق بحرانی می گوید:

باقی ماندن دائمی عین موقوفه شرط نمی باشد؛ بنابراین وقف عبد و لباس و اثاث خانه صحیح است. ضابطه در عین موقوفه هر آن چیزی است که انتفاع حلال با وجود بقای آن، امکان داشته باشد و تأیید مشروط در وقف به معنای دوام وقف به دوام داشتن عین موقوفه است (بحرانی، ۱۱۸۶: ۲۲، ۱۷۹).

در قانون مدنی ایران، اگرچه به صراحت ابدی بودن شرط و وصف عقد وقف قرار داده نشده است، ولی، به ویژه ماده ۶۱ بیان می کند «وقف بعد از وقوع آن به نحو صحت و حصول قبض لازم است و واقف نمی تواند از آن رجوع کند یا در آن تغییری دهد یا از موقوف علیهم کسی را خارج کند یا کسی را داخل کند یا با آنها شریک شود.»

با این توضیحات، معلوم می شود که حقوق معنوی (مالکیت فکری) به فرض مالیت و وجود سایر شرایط باز هم به لحاظ موقتی و محدود بودن عمر آن ها وقف شان مورد صحت واقع نمی شود.

در ذیل این بحث دیدگاه موافقان وقف منافع را بیان می کنیم، که ادله مخالفان وقف را مورد خدشه قرار می دهند و وقف حقوق معنوی را صحیح می دانند، می پردازیم.

۱-۶. دیدگاه و ادله موافقان وقف حقوق معنوی

در میان فقها افرادی قائل به صحت وقف حقوق شده اند که در این جا ادله آن ها را متذکر می شویم:

۱-۶-۱. دلیل اول: عدم لزوم عین بودن موقوفه

عین داشتن و نداشتن شیء موقوفه هیچ دخالتی در صحت عقد وقف ندارد و با توجه به این که در آیات شریف قرآن کریم از محدود کردن وقف به اعیان اثری دیده نمی شود و حدیث پیامبر گرامی اسلام (صلی الله علیه و آله) خطاب به عمر: «إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا وَ تَصَدَّقْتَ بِهَا» یا «حَبَسَ الْأَصْلَ وَ سَبَلَ الثَّمَرَةَ» (بیهقی، ۴۵۸: ۶، ۱۶۲؛ حسینی زبیدی، ۱۳۰۶: ۸، ۲۳۵) نیز تایید کننده این امر است که نظر گرامی پیامبر (صلی الله علیه و آله) همین نتیجه بوده است که مال موقوفه را با عنوان «اصل» مورد اشاره قرار داده اند نه عین. روشن است که اصل در این روایت اعم از عین می باشد.

همچنین در احادیث ائمه اطهار «علیهم السلام» فراوان از اصطلاح مال نه عین استفاده شده است، (یاسمی، فخر الدین، پایان نامه ارشد، «بررسی اشتراط عین بودن موقوفه در فقه امامیه»، ص ۵۹) مانند: وقف نامه امام موسی بن جعفر (علیه السلام) که در این روایت بیان شده است:

محمّد بن الحسن باسناده عن الحسين بن سعيد عن صفوان بن يحيى و بإسناده عن محمد بن علي بن محبوب عن علي بن السندي عن صفوان عن عبد الرحمن بن الحجاج قال: أوصى أبو الحسن ع بهذه الصدقة هذا ما تصدق به موسى بن جعفر - تصدق بأرضه في مكان كذا وكذا كلها و حد الأرض كذا وكذا تصدق بها كلها و نخلها و أرضها و قناتها و مائها و أرحابها و حقوقها و شربها من الماء و كل حق هو لها في مرفع أو مظهر (حرعاملی، ۱۱۰۴: ۱۹، ۲۰۲).

عبدالرحمن بن حجاج روایت کرده است که گفت: امام موسی کاظم (علیه السلام) وقف نامه موقوفه ای را این طور بیان فرمودند: این مالی است که موسی بن جعفر آن را وقف کرده است. امام (علیه السلام) تمام زمین خود را در فلان محل وقف کردند، و حد آن زمین چنان و چنین است، و همچنین همه این رقبه را با نخل و عرصه و قنات و آب و آسیابها و حقوق و حقا به اش را و هرگونه حقی، کلیه حقوق خود را در این موارد را بر فرزندان صلبی خود، چه مرد و چه زن، وقف کرده است. از این روایت برداشت می شود که در موقوفه لازم نیست عین خارجی باشد بلکه از حقوق هم باشد می توان وقف کرد.

۱-۶-۲. دلیل دوم: قابلیت قبض و اقباض حقوق معنوی

منظور فقها از قبض در اختیار گرفتن و در اختیار قرار نهادن می باشد؛ اما در عین حال به زمین و منزل به عنوان فرد اجزای اموال موقوفه اشاره می کنند. در این صورت، به نظر می رسد باید در این نظریه تجدید نظر کرد. با این تعبیر سنتی، صرفاً اموال مادی قابل تقسیم هستند و حقوق معنوی از این چنین قابلیت بر خوردار نمی باشد.

اما این ادعا به دلایلی که بیان می کنیم پذیرفته نیست:

۱- قبض و اقباض به معنای ایجاد زمینه استیلا یا مستولی شدن شخص بر مال است. امام خمینی در کتاب البیع در این باره می نویسد:

هرجا در معاملات و ابواب فقهی بحث از قبض شده استعمال معنای حقیقی و لغوی آن نیست بلکه استعمال معنی عرفی آن است که همان استیلاست و با دست گرفتن لازم نیست، به خاطر قیام قرینه عامه عقلائی در آن به توسعه دادن معنی قبض می باشد (خمینی، ۱۴۲۱: ۵، ۵۴۸)، (معنی القبض فی المعاملات ثم لا يخفى: أن القبض)).

صاحب جواهر در جواهر الکلام در مورد قبض می نویسد:

مراد از جمیع جاهایی که شارع آن قبض را معتبر دانسته است، جهت صحت یا لزوم عقد یا سایر احکام عبارت است از تحویل سلطنت عرفی از منقول منه به منقول الیه چه این که این سلطنت شرعی قبلاً به سبب عقد برای او حاصل شده باشد مانند بیع یا این گونه نبوده مانند: وقف و هبه و ... (نجفی، ۱۴۰۴: ۲۳، ۱۵۰). (والذی یقوی فی النفس...)

همچنین شیخ طوسی در مبسوط می فرماید:

هر عینی که بیع آن جایز و انتفاع از آن با بقای آن امکان داشته باشد وقف آن جایز است (طوسی، ۱۳۸۷: ۳، ۳۰۱).

براین اساس معنی قبض در اصطلاح فقه عبارت است از هراقدامی که از دید عرفی تحقق بخش استیلاء و تسلط مالک یا نماینده آن در خارج گردد. به بیان واضح قبض در وقف عبارت است از این که طبقه اول از موقوف علیهم در وقف خاص، و حاکم شرعی در وقف عام یا نماینده آنان بر عین موقوفه تصرف و استیلاء عرفی پیدا نموده و آن را در اختیار بگیرد. منظور از استیلاء در تعریف قبض، سلطه و سلطنت معنوی موقوف علیهم در وقف خاص یا حاکم در وقف عام بر عین موقوفه است به گونه ای که هر وقت که بخواهند بتوانند عملاً در آن تصرف بکنند، و از آن فایده و بهره ببرند تصرف مادی و فعلی موضوعیت ندارد. بلکه صرفاً کاشف از استیلاست، معیار استیلاء داوری عرفی است. قبض و تحویل دادن هر چیزی متناسب با آن است، وقف حقوق معنوی قبض او به این است که عرفاً تحویل شخصی بدهد و از سلطه اش خارج کند.

قانون مدنی در ماده ۳۶۷ تسلیم و قبض را چنین تعریف می کند: «تسلیم عبارت است از دادن مبیع به تصرف مشتری به نحوی که متمکن از انحاء تصرفات باشد و قبض عبارت است از استیلاء مشتری بر مبیع» و همچنین در عقد بیع در ماده ۳۶۹ بیان کرده است «تسلیم به اختلاف مبیع به کیفیات مختلفه است و باید به نحوی باشد که عرفاً آن را تسلیم گویند»؛ بنابراین با توجه به این قاعده که هر چیز قابل بیع باشد، قابل وقف است. اختصاص نداشتن این قاعده به مبیع می توان آن را در مال موقوفه «حقوق معنوی» نیز جاری کرد (محمدی، پژمان، وقف حقوق معنوی، مجموعه مقالات در کتاب: وقف و تمدن اسلامی، ج ۱).

۲- اصل موکول بودن تحقق وقف به وقوع قبض نیز مورد اشکال است. از یک طرف وقتی سوال شود چرا عینیت شرط است، گفته می شود چون قبض شرط صحت است و از آن نتیجه گرفته می شود که عینیت شرط است؛ ولی دلیل واضح بر شرط بودن قبض دیده نمی شود. بنابراین حقوق معنوی قابلیت استیلاء و در اختیار گرفتن را دارند، چون عرفاً قبض و قباض در آن واقع می شود، پس وقف آن جایز می باشد.

۱-۶-۳. دلیل سوم: عدم لزوم ماندگاری مال موقوفه

هدف از ماندگار و پایدار بودن مال آن است که مال مورد نظر عمر زیادی داشته باشد ولی معلوم است که هر مال فنا شدنی و زوال پذیر است. با این حال، براساس طبیعت امور برخی از اموال دارای عمر کوتاهی هستند، مانند: میوه و غذا. بعضی اعتقاد دارند مال موقوفه باید ابدی و ماندگار باشد. اما:

۱- شاید این شرط ناشی از مخلوط شدن «لزوم تأبید عقد وقف» با مال موضوع آن باشد. کاشف الغطاء می فرماید: دوام از مقومات وقف است که در خود وقف معتبر می باشد نه در آحاد مال موقوف چون روشن است که اموال موقوف دائمی و ابدی نمی باشند (نجفی (کاشف الغطاء)، ۱۳۵۹: ۴، ۲۲۲).

همچنین بجنوردی در القواعد الفقهیه در مورد مال موقوفه می نویسد:

مانعی برای ملک موقت وجود ندارد، هنگامی که دلیلی بر آن وجود داشته باشد، زیرا ملکیت امر اعتباری که قابلیت موقت بودن و دائمی بودن است، بنابراین موقت یا دائمی بودن آن تابع دلیل و اعتبار شارع یا اعتبار عقلاء است (بجنوردی، ۱۴۱۹: ۴، ۲۵۲).

به بیان دیگر، خود عقد وقف باید ماندگار باشد یعنی اثر آن انتقال مالکیت و عدم امکان نقل و انتقال بعدی این مالکیت باشد ولی در نظریه اکثریت فقهاء و حقوقدانان چنین شرطی در مورد مال موضوع وقف برداشت نمی شود.

۲- لازم بودن این شرط مانع از تحقق و گسترش نهاد مفید وقف می گردد. از یک طرف ضابطه ماندگاری اموال مشخص نیست و از طرفی دیگر هیچ مالی برای همیشه ماندگار نمی باشد.

۳- اکثر فقیهان (همان؛ بهبهانی، ۱۴۰۵: ۲، ۴۶۲) و قانون مدنی این شرط (ماندگار بودن مال موضوع وقف) را بیان نکرده اند.

۴- مثال‌های واقع شده در کتب فقهی و قوانین و مقررات موجود به صورتی است که عدم شرطیت این مطلب را در وقف به اثبات می‌رساند مانند: صحت وقف اسب و شمشیر و کتاب و مانند آن .

۵- اگر وجود چنین شرطی را قطعی بدانیم با توجه به مثال‌های واقع شده در کتب فقهی به نظر می‌رسد حقوق مورد بحث به اندازه کافی دوام داشته باشند که قابلیت وقف را داشته باشند. در صورتی که عرف را ملاک تشخیص دوام قرار بدهیم، بدون شک سلاح و اسب را بیشتر از حقوق مالی مؤلف ماندگار نمی‌داند، و ماندگاری حقوق معنوی را بیشتر از سلاح و اسب می‌داند.

۱-۶-۴. دلیل چهارم : قابلیت بقاء حقوق معنوی در وقت انتفاع

همان گونه که بیان کردیم، یکی از شرایط موقوفه بقاء اصل آن در صورت انتفاع از آن می‌باشد. حال در این جا سوال این است که آیا مصنوعات فکری و حقوق معنوی دارای این صفت هستند یا نه ؟ در پاسخ به این سوال باید این گونه بیان کرد، که منظور از قابلیت بقاء، بقای ابدی و همیشگی نیست و این اصطلاح را با خلود و جاودانگی و ابدیت نباید یکی حساب کرد، همان گونه که روشن است، هر مالی هر چند برای مدت زیادی باشد، در نتیجه‌ی مصرف و انتفاع از آن مستهلک و بتدریج نابود و تلف می‌گردد، لذا قابلیت بقای هر مال برحسب همان مال ارزشیابی می‌شود و مورد پذیرش قرار می‌گیرد.

همان طور که از ظاهر اصطلاح برداشت می‌شود، قابلیت بقاء شرط است و نه بقای عملی؛ به بیان دیگر، بقای شائی شرط است و نه بقای فعلی (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸: ۶، ۳۷)؛ همین که مالی امکان و استعداد بقاء «در مقام انتفاع» داشته باشد، وقف چنین مالی از این حیث صحیح خواهد بود، هر چند ممکن است بنابه دلایل گوناگون بلافاصله پس از وقف این مال هلاک و نابود شود. بقای هر چیزی و همگام با انتفاع از آن به حسب آن شیء متفاوت است، برای مثال: در وقف اعیان شخصی خارجی عین قابل روئیت در خارج با نام اصل در متون فقهی حبس می‌گردد. همین مهم در حقوق معنوی و مصنوعات فکری نیز امکان پذیر است. البته نگاه به ضابطه و ملاک عرفی آن بقاء این امور نیز به حسب خود آن هاست. مثل: بقاء حقوق معنوی، حمایت قانون گذار از آن ها از دستبرد یا مهندسی معکوس است. تا این حق بقاء داشته باشد و منشا تولید محصولات و منافع خارجی قرار بگیرد.

بنابراین به طور مثال: مخترع یک نرم افزار در واقع مالک حقوق معنوی آن است و این حق معنوی در خارج ممکن است، منجر به تولید نرم افزار های زیاد و به تبع منافع قابل توجه گردد و تسبیل این امور با توضیحی که بیان کردیم اشکالی ندارد.

در نتیجه اشکالی که در وقف مستقیم منافع مبنی بر عدم قابلیت انتفاع در عین بقاء ممکن است بیان گردد، در مورد حقوق معنوی قابل بیان نیست و در این صورت ایرادی متوجه وقف حقوق معنوی نیست.

برای اثبات این شرط نباید طول مدت عمر و ماندگای مال را تاثیر داد به تعبیر روشن، مفهوم دقیق این شرط آن است که استفاده از مال نباید باعث از بین رفتن آن شود.

پس اگر مالی عمر کوتاهی داشته باشد، چه با استفاده و چه بدون استفاده از بین خواهد رفت مانند: طعام، میوه و اموال منقول مختلف. با این دلیل صرفاً باید توجه کرد که مال در اثر استفاده فانی می‌شود یا نه.

نتیجه این بیان آن است که اموالی که عمر کوتاهی دارند، باتکیه به این دلیل وقف آن اشکالی ندارد. نکته: حقوق معنوی (مالکیت فکری) شروع و پایانی دارند و استفاده یا عدم استفاده از آن ها اثری در عمر آن ها ندارد؛ بنابراین وجود این شرط مانع وقف شدن حقوق معنوی نمی‌شود.

۱-۶-۵. دلیل پنجم : مالیت داشتن حقوق معنوی

مالیت داشتن حقوق معنوی در نظر شارع و فقهاء و عرف دارای نظریه‌هایی هستند، که من جمله:

۱- مالیت داشتن حقوق معنوی از دیدگاه عرف و عقلا:

خود مال یک امر عرفی و عقلایی است؛ یعنی هر آن چیزی که آن ها آثار مالیت را بر آن مترتب کنند مالیت پیدا کرده و مال به حساب می آید.

بعضی اشیای عالم به جهت فایده هایی که دارند در نظر عرف و عقلا مرغوبیت پیدا کرده و مورد عرضه و تقاضا واقع می شوند. در نتیجه از آن اشیا مالیت انتزاع می شود. لذا وقتی عنوان مال را یک امر عرفی و عقلایی بدانیم، باید در هر زمانی کشف نماییم که عرف و عقلا چه اشیایی را مصداق مال می دانند.

در نتیجه: تمام آن چه در شرایط و ملاک ها برای مال بودن در تعاریف مختار از آن بیان شد در حقوق معنوی موجود است. با این صورت که از منظر عرف و عقلا حق انحصاری در بهره برداری و استفاده از اثر فکری در غالب کتاب یا هر چیز دیگر از آن نظر که شاید به مزایا و فواید مادی شایان ملاحظه منجر بشود، ارزشمند است. در مورد حق انحصاری در استفاده از نشانه و علامت تجاری نیز همین حالت مفروض است. این حقوق اختصاصی و انحصاری آن قدر از نظر عرف و عقلا ارزش دارد که می شود مابه ازای خارجی مادی برای آن ها در نظر گرفت.

چنین چیزی از منظر عرف و عقلا، به دلیل مفید بودن برای حال و آینده جامعه بشری و اطمینان بخش بودن برای مخاطبان و مصرف کنندگان علاوه بر صاحبان حق برای جامعه بهترین نفع عقلایی محسوب می شود (ر.ک: کاشف الغطاء، عباس بن علی، المال المثلی والمال القیمی فی الفقه الاسلامی، ۱۳۵۹: ۲، ۱۵-۲۶؛ همو، المعاملات المصرفیه، ۷۶).

در این اساس آیت الله مکارم شیرازی می فرماید:

ما معتقدیم که حق تبع و تألیف و اختراع و مانند آن یک حق شرعی و قانونی است و از نظر اسلام باید به آن احترام گذاشت و به تعبیر دیگر اهمیت مالکیت های فکری کمتر از مالکیت های عینی نیست و حکومت اسلامی باید عهده دار آن باشد، و امروزه تقریباً همه عقلای دنیا این مسئله را به عنوان حق شناخته و سلب آن را ظلم می دانند. حقوق معنوی و پدیده ها آثار نشأت گرفته از ذهن خلّاق مبتکر و هنرمند انسان ها نیز در شرایط کنونی و در نگاه عرف، مال و دارای ارزش اقتصادی است (ر.ک: مکارم شیرازی، ناصر، استفتاعات و نظرات پیرامون مسائل فقهی و حقوقی «استفتاء از آیت الله ناصر مکارم شیرازی» فصلنامه رهنمون، مدرسه عالی شهید مطهری، شماره ۲ و ۳، پاییز و زمستان ۱۳۷۱، ۲۲۰ و ۲۲۱).

برخی دیگر در بحث حقوق معنوی (مالکیت فکری) می گویند: کپی رایت ناشی از قرارداد میان پدیدآورنده اثر و اجتماع است. اجتماع زمینه رافراهم می کند که در آن هنرمندان مبتکر پرورش یابند در عوض پدیدآورنده نیز اثر با ارزش خود را به اجتماع داده و درازای آن پول دریافت می کند (حکمت نیا، ۳۴۱).

لازم است که بیان شود که در گذشته و هم اکنون حقوق فراوانی بوده و هستند که مالیت عرفی و شرعی داشته اند و در بیع به عنوان عوض قرار می گرفتند، مواردی همچون «حق سبق» در گذشته مانند: سنگ چینی و دیوار کشی کردن در زمین موات و «حق تقدم سهام داران» در بازار بورس «اوراق تسهیلات مسکن» و «حق سر قفلی» در حال حاضر از جمله این موارد هستند.

۲- مالیت حقوق معنوی از دیدگاه شارع:

همان گونه که بیان کردیم هر چیزی را که عرف مال به حساب بیاورد به خودی خود مالیت شرعی نیز پیدا می کند، مگر این که دلیل و بیان شرعی مبنی بر لغویت مالیت آن شیء در دست داشته باشیم.

در این مطلب از جانب شرع عدم مالیت از حقوق معنوی نشده است در نتیجه مالیت شرعی حقوق معنوی ثابت می گردد. براساس این مباحث می توان به این نتیجه دست یافت که:

مال عام تر از محسوسات است و شامل حقوقی که مطلوب عقلاست و در ازای آن پولی را پرداخت می کنند و قابل نقل است، در شمار اموال محسوب می گردد هر چند که موضوع آن ها چیز معینی نباشد.

همچنین با توجه به مطالبی که بیان شد می توان گفت که در گذشته لفظ مال مخصوص کالای مادی بوده، ولی با پیشرفت های زندگی کنونی به تدریج آن را از این معنی محدود و ابتدائی خارج ساخته است چندان که امروز به تمام عناصر گوناگون دارایی مانند: زمین، اموال منقول، مطالبات و حقوق مالی و حق تالیف و اختراع مال می گویند (ر.ک، قواعد عمومی قراردادها، ج ۲، ش ۳۸۲).

نتیجه گیری

نتیجه بحث وقف حقوق معنوی (مالکیت فکری) و حقوق مادی (حق سرقتی)

براساس آن چه در این مقاله در دلایل موافقان وقف حقوق معنوی بیان شد می توان به نتایج ذیل دست یافت:

۱- نظر به شرط نبودن عینیت در مال موقوفه بر اساس ادله بیان شده در متن و به مقتضای اطلاعات و عمومات ادله، می توان وقف معنوی را بدون اشکال دانست.

۲- حقوق معنوی به دلیل داشتن ارزش مبادله ای عرفی، مالیت عرفی دارند و از آن چه که شارع از مالیت عرفی آن ها منع نکرده است مالیت شرعی آن ثابت می شود.

۳- شرط تأیید مانع صحت وقف حقوق نخواهد بود، چرا که منظور از تأیید ابدی بودن نفس عقد وقف، مادام الموقوف است و مال موقوفه لازم نیست تا ابد قابلیت بقاء داشته باشد بلکه کافی است قابلیت بقاء در وقت انتفاع بر آن صدق کند.

۴- شرط قبض و اقباض در حقوق میسر است و با تنظیم قرارداد و واگذاری اسناد به موقوف علیه تسلط لازم برای تمکن از انتفاع وجود دارد.

۵- از عمومات آیات صحت وقف مانند باقیات صالحات و نیز بعضی روایات خاص نوبت استدلال به اصل فساد و شک در شمول ادله صحت وقف نمی رسد.

صلح خودش یک قرارداد مقصود به ذات است اگرچه مفید امور دیگری زائد بر سازش، مانند: تملیک عین یا حق و منفعت هم باشد صلح یا فرض اقرار یا انکار نسبت به حق طرف مقابل صحیح است و نیز صلح بر حق معلوم و مجهور و بر دین و عین و منفعت صحیح است در نتیجه حقوق قابل نقل و انتقال مانند: حق کسب و پیشه و حق سرقتی قابل صلح هستند. پس در قالب عقد صلح می تواند عقدی با آثار وقف ایجاد نمود و حقوق را به موقوف علیهم تحویل داد. با فرض این که وقف دین و منفعت باطل باشد، این امر به تنهایی ملازمه با بطلان وقف حقوق ندارد.

منابع:

الف : منابع فارسی

۱. قرآن .
۲. اسماعیلی زاده، عباس، فرهنگ اصطلاحات وقف، چاپ دوم، وقف، بی نا، بی تا، بی جا.
۳. آخوندی، آقا شیخ محمد، صراط النجاه (ترجمه ی وسیله النجاه)، بی نا، بی تا، بی جا.
۴. امامی، سید حسن، حقوق مدنی (امامی)، ۶ جلد، تهران، انتشارات اسلامی، ۱۳۹۹.
۵. بشیر، دکتر حسن، فرهنگ وقف مفاهیم بنیادین فرهنگ اسلامی، چاپ اول، تهران، دفتر نشر فرهنگ اسلامی، ۱۳۹۳.
۶. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، حقوق اموال، چاپ ششم، تهران، انتشارات کتابخانه گنج دانش، ۱۳۸۸ ه ش .
۷. -----، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، بی نا، بی تا، بی جا.
۸. دهخدا، علی اکبر، لغت نامه دهخدا، تهران، موسسه چاپ و انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۷ ش.
۹. شاهرودی، محمد ابراهیم جناتی، ادوار فقه و کیفیت بیان آن، یک جلد، ه ق، بی نا، بی تا، بی جا .
۱۰. شاهرودی، سید محمود هاشمی و جمعی از پژ و هشگران، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم السلام، چاپ دوم، قم، موسسه دائرة المعارف فقه الاسلامی بر مذهب اهل البيت علیهم السلام، ۱۴۲۶ ه ق .
۱۱. شفیعی سروستانی، ابراهیم، مقدمه علم حقوق، چاپ اول، سازمان چاپ و نشر دارالحديث، ۱۳۹۶ .
۱۲. صفایی، سید حسین، دوره مقدماتی حقوق مدنی، انتشارات میزان، تهران، ۱۳۷۹ ش.
۱۳. عمید، حسن، فرهنگ فارسی عمید، ج ۳، ص ۲۳۲۵، بی نا، بی تا، بی جا.
۱۴. قرشی، سید علی اکبر، قاموس قرآن، ۷ جلد، چاپ ششم، تهران، دارالکتب الاسلامیه، ۱۴۱۲ ه ق.
۱۵. کاتوزیان، ناصر، مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران، گنج دانش، چاپ ۱۱۲، ۱۳۹۷.
۱۶. -----، اموال و مالکیت، نشر میزان، تهران، چاپ دهم، پاییز ۱۳۸۴.
۱۷. -----، وصیت در حقوق مدنی ایران، بی نا، بی تا.
۱۸. -----، حقوق مدنی، «معاملات معوض»، تهران، چاپ سوم، ۱۳۷۴ ش.
۱۹. کشاورز، بهمن، سرقفلی و حق کسب و پیشه و تجارت در حقوق ایران و فقه اسلامی، ۱۳۸۵ ه ش.
۲۰. معین، فرهنگ فارسی معین، تهران، امیر کبیر، ۱۳۷۹.
۲۱. مصباح، محمد تقی، نظریه حقوق اسلام، نگارش محمد مهدی نادری و محمدی نیا، قم، موسسه امام خمینی، ۱۳۸۰.
۲۲. موسویان، سید ابوالفضل، ماهیت حق، چاپ اول، تهران، مؤسسه چاپ و نشر عروج، ۱۳۸۲.
۲۳. محقق داماد، مصطفی، قواعد فقه بخش مدنی ۲، چاپ یازدهم: تهران، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت) ۱۳۹۰.

ب: منابع عربی

۲۴. آملی، میرزا محمد تقی، مصباح الهدی فی شرح عروه الوثقی، چاپ اول، انتشارات مؤلف، تهران، ۱۳۸۰ ه

ق .

۲۵. ۲۴- ابن منظور، محمد بن مكرم، لسان العرب، چاپ سوم، انتشارات دار صادر، بيروت، ۱۴۱۴ هـ . ق .
۲۶. الآخوند الشيخ محمد كاظم الخراساني، حاشية كتاب المكاسب، چاپ اول: تهران، وزارة الثقافة والإرشاد الإسلامي، بی تا، ۱۴۰۶ هـ. ق
۲۷. آل بحر العلوم، سيد مهدي، بلغة الفقيه، چاپ اول، تهران، مكتبة الصادق، ۱۴۰۳ ق.
۲۸. الرزقي، جمعه محمود، مجله الاوقاف، السنة الرابعة، العدد ۷، ۲۰۰۴، ۸۱ م.
۲۹. بحراني، حسين بن محمد، الأنوار اللوامع في شرح مفاتيح الشرائع، چاپ اول، انتشارات مجمع البحوث العلمية، قم، بی تا، ۱۳۷۲ هـ. ق.
۳۰. بحراني، يوسف، الحقائق الناضرة، ۲۵ جلد، چاپ اول، انتشارات جامعه مدرسين، قم، ۱۴۰۵ هـ . ق .
۳۱. بحر العلوم، محمد بن محمد تقی، بلغة الفقيه، چاپ چهارم، تهران، منشورات مكتبة الصادق، ۱۴۰۳ هـ . ق.
۳۲. بجنوردی، سيد حسن بن آقا بزرگ موسوی، القواعد الفقیهية، ۷ جلد، چاپ اول، قم، نشر اهادی، ۱۴۱۹ هـ. ق.
۳۳. بهبهانی، سيد علی، الفوائد العلیه، ج ۲، ص ۴۶۵، سطر ۶، چاپ دوم، اهواز، کتابخانه دارالعلم، ۱۴۰۵ ق .
۳۴. تبریزی، ابوطالب، التعليقة الاستدلالية على تحرير الوسيلة، بی نا، بی جا، بی تا.
۳۵. -----، صراط النجاة، بی نا، بی جا، بی تا .
۳۶. حلی (محقق)، نجم الدين جعفر بن حسن، شرايع الاسلام، چاپ دوم، انتشارات مؤسسه اسماعيليان، قم، ۱۴۰۸ هـ . ق .
۳۷. حلی، علامه، حسن بن يوسف بن مطهر اسدي، تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية (ط - القديمة)، ۲ جلد، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، مشهد - ايران، اول، هـ . ق
۳۸. حلی (فخر المحققين)، محمد بن حسن بن يوسف، ايضاح الفوائد، چاپ اول، انتشارات مؤسسه اسماعيليان، قم، ۱۳۸۷ هـ . ق .
۳۹. خليل فراهيدی، ابو عبد الرحمن بن احمد، العين، چاپ دوم، انتشارات منشورات الهجرة، قم، ۱۴۱۰ هـ . ق .
۴۰. خمینی، سيد روح الله موسوی، تحرير الوسيلة، چاپ اول، ايران: قم، مؤسسه مطبوعات دارالعلم، ۱۳۸۵.
۴۱. در بنی، محمد فتحي، حق ابتكار في الفقه الاسلامي المقارن، مؤسسه الرساله، بيروت، ۱۴۰۴ ق.
۴۲. زحيلي، وهبه، الفقه الاسلامي و ادلته، دمشق، دارالفكر، ۱۴۰۴ ق .
۴۳. ----- شرح لمعه، چاپ سنگی، بی نا، بی تا، بی جا.
۴۴. طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، المبسوط في فقه الاماميه، چاپ سوم، تهران، المكتبة المرتضوية لاحياء الآثار الجعفرية، ۱۳۸۷ هـ ق .
۴۵. عاملی، حر، محمد بن حسن، وسائل الشیعة، چاپ اول، قم، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، ۱۴۰۹ هـ ق .
۴۶. عاملی، محمد بن جمال الدين «الشهيد الاول»، اللعة الدمشقية، دارالفكر، «باب وقف» بی تا.
۴۷. ----- منشورات دارالفكر، قم ۱۴۱۱ هـ ق.
۴۸. عاملی، کرکی، علی بن حسين، «محقق ثاني»، جامع المقاصد، چاپ دوم، قم، مؤسسه آل البيت عليهم السلام، ۱۴۱۴ هـ ق.
۴۹. کاسانی، علاء الدين، بدائع الصنائع، بيروت، دارالكتاب العربي، ۱۹۸۲ م .
۵۰. ميرزای قمی، ابوالقاسم بن محمد حسن، جامع الشتات، (کتاب وقف)، تهران، کیهان، ۱۳۷۱ ش.

۵۱. معروف الحسنی، هاشم وفیضی، عزیز، وصیت و وقف وارث زوجه وعول وتعصیف در فقه اسلامی، بنیاد پژوهش های اسلامی آستان قدس رضوی، بی تا بی جا.
۵۲. معلوف، لويس، المنجد فی اللغة والاعلام «واژه حق»، بیروت، المشرق، ۱۹۷۳م.
۵۳. نجفی، صاحب جواهر، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، ۴۳ جلد، چاپ هفتم، لبنان: بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۴ ه ق .
۵۴. نجفی، جعفرین خضرمالکی (کاشف الغطاء)، محمدحسین، تحریر المجله ۲ قسم ۳، عراق: نجف، المکتبه المرتضویه، ۱۳۵۹ ه ق.
۵۵. نوری، محدث میرزا حسین، مستدرک الوسائل و مستط المسائل، چاپ اول، لبنان: بیروت، موسسه آل البيت علیهم السلام، ج ۲، باب ۲، کتاب الوقوف و الصدقات، ۱۴۰۸ ه ق .