

## **Making Intellectual Asset Contracts in Iran's Capital Market Based on Imammia Jurisprudence**

**Mohammad Reza Pourebrahimi\***  
**Sayyed Mohammad Hassan Malihi\*\***  
**Reza Yarmohammadi\*\*\***

Received: 12/09/2016

Accepted: 10/04/2017

### **Abstract**

Intellectual achievements and social credits such as inventions, trademarks, etc., though being difficult to obtain, can easily be imitated and reproduced and distributed with the help of mechanical and industrial equipment. The result of this situation is that the material and economic benefits of intellectual property are extended to reproducers and if the originator is not supported, it will be highly improbable for anybody to give up his work to others. To counteract this, we must find a way that scholars and producers of intellectual property also benefit from their assets. To form an organized market which could support and transfer the intellectual property, it is necessary to provide related contracts for these assets. Since the law governing the Islamic Republic of Iran is based on Shia viewpoint, first it is necessary to review the ideas of Shia scholars about the legitimacy of these assets and then extract juridical solutions and adapt them with the capital market. The question of this study is about the religious decrees concerning intellectual property and the kind of contracts governing its transference. The research method has been descriptive/ analytical and the results show that we can, in the form of contracts such as gift against gift or lease agreement, transfer intellectual property and form an organized market for it.

### **Keywords**

Intellectual Property, Intellectual Property Markets, Islamic Contracts, Capital Market.

JEL Classification: Q34.

---

\* Assistant Professor at Tehran University, Tehran, Iran, m.pourebrahimi@gmail.com

\*\* Ph.D. Student of International Finance, Islamic Azad University, Tehran Branch, Tehran, Iran, malihi.86@gmail.com

\*\*\* Ph.D. Student of Financial Management, Faculty of Islamic Sciences and Management, Imam Sadiq University, Tehran, Iran, (Corresponding Author), yarmohammadi@isu.ac.ir

## طراحی قراردادهای عرضه دارایی‌های معنوی در بازار سرمایه ایران مبتنی بر فقه امامیه

تاریخ دریافت: ۱۳۹۵/۰۶/۲۲ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۶/۰۱/۲۱

مقاله برای اصلاح به مدت ۱۰ روز نزد نویسنده(گان) بوده است.

محمد رضا پورابراهیمی\*

سیدمحمدحسن ملیحی\*\*

رضا یارمحمدی\*\*\*

### چکیده

دستاوردهای فکری و اعتبارات اجتماعی از قبیل اختراعات، علائم تجاری و... با اینکه به سختی به دست می‌آید، اما به مدد وسایل صنعتی و مکانیکی به راحتی تقلیدپذیر و قابل تکثیر و توزیع است، نتیجه این وضعیت آن است که منافع مادی و اقتصادی دارایی‌های معنوی، در دست تکثیرکنندگان و تقلیدکنندگان قرار می‌گیرد و چنانچه پدیدآورنده حمایت نشود، چه بسا کسی حاضر نشود اندوخته‌های خود را به راحتی در اختیار دیگران قرار دهد. بنابراین باید راهی یافت که اندیشمندان و تولیدکنندگان دارایی‌های معنوی، حاضر باشند دستاورد خود را در اختیار دیگران قرار دهند. جهت تشکیل یک بازار سازمان یافته برای حمایت و انتقال دارایی‌های معنوی لازم است تا قراردادهای نقل و انتقال این دارایی‌ها تنظیم شود. از آنجایی که قانون حاکم بر نظام جمهوری اسلامی ایران بر مبنای فقه امامیه تنظیم می‌گردد لازم است تا ابتدا نظرات مراجع و فقهای شیعه را در خصوص مشروعیت این دارایی‌ها بررسی نموده، سپس راهکارهای فقهی متناسب با نظرات فقها را استخراج نموده و با فضای بازار سرمایه تطبیق نماییم. پرسش این پژوهش آن است که حکم شرعی دارایی‌های معنوی چیست و معاملات دارایی‌های معنوی از طریق چه قراردادی ممکن می‌باشد؟ روش این پژوهش توصیفی- تحلیلی بوده و نتایج این پژوهش نشان می‌دهد که می‌توان در قالب عقود چون هبه معوضه و اجاره اشخاص، دارایی‌های معنوی را به شیوه‌های مختلف واگذار نمود و برای آن بازار سازمان یافته تشکیل داد.

### واژگان کلیدی

دارایی معنوی، بازار دارایی معنوی، عقود اسلامی، بازار سرمایه.

طبقه‌بندی JEL: O34.

m.pourebrahimi@gmail.com

\* استادیار مدیریت مالی، دانشگاه تهران، تهران، ایران

\*\* دانشجوی دکتری مالی بین‌الملل، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکز، تهران، ایران

malih.86@gmail.com

\*\*\* دانشجوی دکتری مدیریت مالی، دانشگاه امام صادق(ع)، تهران، ایران (نویسنده مسئول)

yarmohammadi@isu.ac.ir

## مقدمه

بشر در طول تاریخ توانسته است با قدرت و توان فکری خود روزبه‌روز پرده از طبیعت نامکشوف بردارد و با خلاقیت و ابداع، ابزار سلطه هر چه بیشتر بر طبیعت را فراهم آورد. امروزه این پیشرفت و توسعه لحظه به لحظه گسترش یافته و به اطلاعات حوزه دانش و فنون بشر افزوده شده، به گونه‌ای که عصر حاضر را به عصر «انفجار اطلاعات» مبدل نموده است. این گسترش و پیشرفت مرهون زحمات بسیاری است که با سرمایه‌گذاری مادی و فکری فراوان زمینه‌ساز چنین تحول عظیمی شده است. نکته حائز اهمیت این است که دستاورد فکری و اعتبارات جهانی با اینکه به‌سختی به‌دست می‌آید، اما به مدد وسایل صنعتی و مکانیکی به راحتی و سهولت تقلیدپذیر و قابل تکثیر و توزیع است. اگر در گذشته کسی ابداعی می‌کرد، تکثیر انبوه آن به سختی میسر بود، به نحوی که هزینه صرف شده برای تکثیر بر جنبه فکری و هزینه اعتباری آن غلبه پیدا می‌کرد، اما امروزه ابداع، اختراع، تألیف، برندسازی و غیره پرهزینه و دشوار، ولی تکثیر آن آسان است. نتیجه این وضعیت آن است که منافع مادی و اقتصادی امور فکری در دست تکثیرکنندگان و تقلیدکنندگان قرار گیرد و چنانچه پدیدآورنده حمایت نشود و نتواند از منافع اقتصادی اثر خود بهره لازم را ببرد چه بسا دانش در دنیای تجارت به «اسرار تجاری» مبدل گردد و کسی حاضر نشود اندوخته‌های خود را در اختیار دیگران قرار دهد. بنابراین باید راهی یافت که تولیدکنندگان دارایی‌های معنوی، ضمن بهره بردن از دارایی خود، حاضر باشند دستاورد خود را در اختیار دیگران قرار دهند.

در دنیای معاصر نظام مالکیت معنوی علاوه بر ابعاد حقوقی، دارای ابعاد سیاسی نیز هست، زیرا دانش و فناوری با قدرت سیاسی پیوند خورده و وسعت دانش بیانگر میزان توانایی قدرت و اقتدار دولت قلمداد می‌گردد. از طرف دیگر «کشورهای توسعه نیافته» یا «در حال توسعه» دنبال دستیابی به توسعه علمی بوده و کمتر خواستار حمایت بین‌المللی از مالکیت معنوی هستند. از این‌رو موضوع مالکیت معنوی در صحنه بین‌الملل جنبه سیاسی یافته و موجب کشمکش حقوقی میان دولت‌های فقیر و غنی شده است که نشانه بارز آن در تحولات معاهدات بین‌المللی و بازرنگری و تغییر آنها به چشم می‌خورد.

همچنین یکی از مهم‌ترین محورهایی که در سیاست‌های ابلاغی اقتصاد مقاومتی به آن توجه خاصی شده است، پیشتازی اقتصاد دانش‌بنیان می‌باشد. در همین راستا رهبر معظم انقلاب ارتقای جایگاه جهانی کشور و افزایش سهم تولید و صادرات محصولات و خدمات دانش‌بنیان و دستیابی به رتبه اول اقتصاد دانش‌بنیان در منطقه را به عنوان یکی از اهداف اقتصاد مقاومتی دانستند. یکی از اموری که می‌تواند کمک نماید تا کشور به میزان تولید دانش‌بنیان دست پیدا نماید، درک ضرورت حمایت سازمان یافته از دارایی‌های فکری در جامعه می‌باشد.

در موارد بسیاری مشاهده می‌شود که دانشگاهیان، مخترعان و مبتکران کشورمان دارای تألیفات، ایده‌ها و ابتکارات جدیدی هستند، اما به دلیل عدم ارتباط نظام‌مند با صنعت قادر به معرفی ایده‌ها و ابتکارات خود به صنعت و در نتیجه تجاری‌سازی این ایده‌ها و اختراعات نیستند و بنابراین، رابطه بین دانشگاه و صنعت به خوبی برقرار نمی‌شود. این در حالیست که ایران در نوآوری‌ها و اختراعات در دنیا جزو کشورهای پیشرو بوده است و به‌ویژه جوانان در این عرصه بسیار فعال بوده‌اند، فلذا زمینه‌های فراوانی به منظور تشکیل و رونق بازار حمایت از دارایی‌های فکری در کشورمان وجود دارد که از آن جمله می‌توان به موارد ذیل اشاره کرد:

۱. نیروی جوان و خلاق؛
۲. دانش‌آموختگان دانشگاهی؛
۳. تنوع کم طرح‌های موجود کسب‌وکار در کشور؛
۴. سرمایه‌های سرگردان.

#### ۱. پیشینه تحقیق

بررسی تاریخچه مالکیت معنوی و فکری نشان می‌دهد که حمایت از «حقوق مالکیت معنوی» به عنوان بخش جدیدی از نهاد مالکیت و مشتمل بر «مالکیت‌های صنعتی، ادبی و هنری» برای حمایت از آثار ادبی، علمی و هنری، اختراعات، علائم تجاری، نشان‌های جغرافیایی و غیره در سطح بین‌المللی، از قرن نوزدهم به بعد و با تصویب دو کنوانسیون بین‌المللی مهم یعنی «کنوانسیون پاریس برای حمایت از مالکیت‌های

صنعتی» در سال ۱۸۸۳ میلادی و «کنوانسیون برن برای حمایت از آثار ادبی و هنری» در سال ۱۸۸۶ نهادینه و با مرور زمان متحول شده است. طی سالیان اخیر حمایت از دارایی‌های فکری در ایران مورد توجه قرار گرفته به طوری که بند «د» ماده ۱۷ قانون برنامه پنجم توسعه جمهوری اسلامی ایران، حمایت مالی از ایجاد و توسعه «بورس ایده» و «بازار فن‌آوری» به منظور استفاده از ظرفیت‌های علمی در جهت پاسخ‌گویی به نیاز بخش‌های صنعت، کشاورزی و خدمات را تکلیف کرده است.

کارگرشورکی در مقاله با عنوان «نظام سرمایه‌گذاری بین‌الملل و چالش حقوقی اختلافات در مالکیت معنوی و فکری» کوشش کرده تا ابتدا ضرورت توجه به راهکارهای حقوقی و مدیریتی حل اختلافات بین‌المللی در حوزه مالکیت معنوی و فکری ناشی از اجرای پروژه‌ها و برنامه‌های کلان سرمایه‌گذاری بین‌الملل تشریح شود در ادامه، جایگاه حقوقی اسناد بین‌المللی موجود در این زمینه بررسی شده و زمینه‌های پیدایش اختلافات بین‌المللی در سرمایه‌گذاری و نیز تعاریف آن معرفی شدند، سپس روش‌های حل و فصل اختلافات بین‌المللی در حوزه سرمایه‌گذاری‌های معنوی و فکری در دو گروه روش‌های کلاسیک و روش‌های خاص بررسی شده، در پایان راهکارهای پیشنهادی در حوزه مدیریت و حقوق (به صورت جداگانه) برای نظام سرمایه‌گذاری بین‌المللی در کشورمان توصیه شده‌اند (کارگرشورکی، ۱۳۸۵).

حکمت‌نیا در کتاب با عنوان «مبانی مالکیت فکری» به بررسی ماهیت دارایی‌های فکری پرداخته سپس ابعاد فلسفی و حقوقی دارایی‌های فکری را بررسی می‌نماید و در نهایت بررسی پیرامون مبانی شرعی دارایی‌های فکری انجام می‌دهد (حکمت‌نیا، ۱۳۸۶).

گودرزی و باقری در مقاله با عنوان «بررسی وظایف حاکمیتی در نظام مالکیت فکری» تلاش کردند با بررسی وظایف حاکمیتی دولت‌ها در حوزه مالکیت فکری و مقایسه آن با نظام مالکیت فکری ایران، کاستی‌ها شناسایی شود و در نهایت اقدامات عملی که سیاست‌گذاران می‌توانند در جهت ارتقاء و حمایت از مالکیت فکری در ایران در سطح ملی و بین‌المللی انجام دهند، پیشنهاد شود (گودرزی و باقری، ۱۳۸۸).

موسویان، میرزاخانی، کاوند و اعتصامی در مقاله با عنوان «مبانی فقهی و حقوقی بازار دارایی‌های فکری» تلاش کردند تا عقود مشروع برای مبادلات دارایی‌های فکری را متناسب با نیاز بازار سرمایه معین نمایند و در آن بیع، معاوضه و صلح را پیشنهاد دادند (موسویان، میرزاخانی، کاوند و اعتصامی، ۱۳۹۳).

در این تحقیق به دنبال آن هستیم تا با بررسی فعالیت‌های انجام شده ابتدا مشروعیت دارایی‌های فکری را بررسی کنیم، سپس روش‌های مورد استفاده در بازار سرمایه را با نتایج بررسی مقایسه نموده و برای نقاطی که مورد اتفاق فقها نیست و عده‌ای از فقها به آن اشکال دارند، راهکارهای مناسب ارائه نماییم.

## ۲. ادبیات پژوهش

### ۲-۱. تعریف مالکیت معنوی

اصطلاح مالکیت فکری یا معنوی<sup>۱</sup> از زبان انگلیسی می‌باشد، بخش اول هم به معنای (حق مالکیت) و (تصرف) و هم به معنای (مال) و (شیء) که مالکیت به آن تعلق می‌گیرد به کار می‌رود؛ بخش دوم نیز وصفی است که بر توانایی فرد به فکر کردن در یک روش منطقی و شناخت اشیاء و یا به کارگیری این توانایی دلالت می‌کند. این دو واژه در حالت ترکیبی اگرچه در متون قانونی کمتر مورد استفاده قرار گرفته است، اما طی قرن بیستم در کتب حقوقی رواج گسترده‌ای یافت به طوری که این اصطلاح در نام «سازمان جهانی مالکیت معنوی» به کار رفت و در بخش «ج» ضمیمه یک موافقت‌نامه تأسیس سازمان تجارت جهانی با عنوان موافقت‌نامه عمومی راجع به جنبه‌های مرتبط با تجارت حقوق مالکیت معنوی مورد استفاده قرار گرفت. در قوانین داخلی ایران نیز برای اولین بار واژه مالکیت فکری در ماده ۶۲ «قانون تجارت الکترونیکی» مصوب ۱۳۸۲/۱۰/۱۷ آمده است. هر چند با کنار هم گذاشتن این دو واژه می‌توان آن را به لحاظ تعلق به شیء غیرملموس، اموال غیرمادی، مالکیت غیرمادی، مالکیت معنوی، ذهنی یا فکری ترجمه کرد، اما اندیشمندان درباره تعریف و حوزه شمول آن وحدت نظر ندارند. محققان مختلف، این مفهوم را به اشکال گوناگون تعریف کرده‌اند. برخی از تعاریف مفهوم دارایی‌های فکری عبارتند از:

کاتوزیان معتقد است مالکیت فکری به حقوقی گفته می‌شود که به صاحبان آن حق بهره‌وری از فعالیت‌های فکری و ابتکاری انسان را می‌دهد و ارزش اقتصادی و قابلیت دادوستد دارد، ولی موضوع آن شیء معین مادی نیست. حقوق پدیدآورندگان آثار ادبی یا هنری یا مالکیت ادبی و هنری معروف به حق مؤلف یا حق تکثیر و حق اختراع از انواع مالکیت‌های فکری است (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ص. ۲۳).

ادوینسون و مالون<sup>۲</sup> (۱۹۹۷) معتقد است سرمایه فکری عبارتست از: داشتن دانش، به‌کارگیری تجربه، تکنولوژی سازمانی، ارتباط با مشتری و عرضه‌کننده و نیز توانایی‌های حرفه‌ای که یک مزیت رقابتی در بازار را از آن شرکت می‌کند (همتی، ۱۳۸۹، ص. ۶).

ادوینسون و سالیوان<sup>۳</sup> (۲۰۰۰) سرمایه فکری را دانشی می‌دانند که می‌تواند به ارزش تبدیل شود (زاهدی و لطفی‌زاده، ۱۳۸۶، ص. ۴۲).

پابلوس<sup>۴</sup> (۲۰۰۴) دارایی‌های فکری را شامل تمام منابع دانش محوری می‌داند که برای سازمان ارزش تولید می‌کنند، ولی در صورت‌های مالی وارد نمی‌شوند (همتی، ۱۳۸۹، ص. ۶).

مار اسکیمو<sup>۵</sup> (۲۰۰۴) دارایی‌های فکری را به صورت یک گروهی از دارایی‌های دانشی که به یک سازمان وابسته هستند و با افزودن بر ارزش سازمان از طریق تعیین ذینفعان کلیدی، به طور چشم‌گیری در بهبود موقعیت رقابتی سازمان مشارکت می‌کنند، تعریف کرده‌اند (زاهدی و لطفی‌زاده، ۱۳۸۶، ص. ۴۳).

مارتینز<sup>۶</sup> (۲۰۰۵) سرمایه فکری را دانش، اطلاعات، دارایی فکری و تجربه‌ای که می‌تواند در خلق ثروت مورد استفاده قرار گیرد، تعریف می‌کند (همتی، ۱۳۸۹، ص. ۶).

ماوریدس<sup>۷</sup> (۲۰۰۵) سرمایه فکری را یک دارائی ناملموس با پتانسیل خلق ارزش برای سازمان و کل جامعه می‌داند (همتی، ۱۳۸۹، ص. ۶).

لیو<sup>۸</sup> (۲۰۰۹) معتقد است سرمایه فکری عبارتند از، منابع سودهای آینده (ارزش)، که توسط نوآوری، طراحی‌های منحصر به فرد سازمان یا تجربیات نیروی انسانی تولید می‌شود (جعفری و رضائی‌نور و حسینی، ۱۳۸۵، ص. ۴).

## ۲-۲. تعریف حقوقی مالکیت معنوی

در مورد عنوان (مالکیت معنوی) به صورت مستقل و بدون ذکر مصادیق در متون قانونی نوشته‌ای وجود ندارد تا تلاش در دستیابی به تعریف آن دارای فایده حقوقی باشد و بتوان آن را بر مصادیق تطبیق داد، با این حال تلاش برای دستیابی به تعریف و ابرام تعریف‌های ارائه شده تا حدود زیادی ما را با ابعاد مالکیت معنوی آشنا می‌کند و زمینه را برای شناخت ماهیت و احکام مترتب بر آن و شناخت نظام‌های حقوقی هموار می‌سازد. اما باید توجه داشت، مبانی نظری اعتبار مالکیت معنوی و به تبع آن نظام‌های حقوقی حاکم بر مالکیت معنوی در کشورها، متفاوت است به عنوان مثال نظام حقوقی آمریکا بر مبنای (منفعت گرایی) استوار است و بیشتر به آثار اقتصادی شناسایی مالکیت معنوی و تأثیر آن بر نوآوری و پیشرفت علوم توجه دارد.

## ۳-۲. حقوق اقتصادی مالکیت فکری

مهم‌ترین هدف هر نظام مالکیت معنوی اطمینان دادن به پدیدآورنده است که به صورت انحصاری حق استفاده از منافع اقتصادی پدیده خود را دارد. حقوق اقتصادی مالکیت معنوی به پدیدآورنده حق انحصاری بهره‌برداری را برای مدت معین اعطا می‌کند، اما از آنجا که ماهیت پدیده‌های فکری و شیوه بهره‌برداری آنها یکسان نیست، قانون‌ها، مصداق‌های بهره‌برداری را در هر حوزه و موضوع مورد توجه قرار داده است. این مصداق‌ها ناظر به شیوه‌های بهره‌برداری متعارف است و با توسعه شیوه‌ها چه بسا این حقوق نیز توسعه یابد.

همچنین این حقوق، موضوع قاعده‌ها و حقوق دیگری مانند: حق نقل و انتقال، ارث، رهن گذاشتن و اعطای مجوز بهره‌برداری و... واقع می‌شود. این دسته از حقوق (حق نقل و انتقال و...) در حقیقت دامنه حق بهره‌برداری و استفاده حقوق اقتصادی را روشن می‌کند. از آنجا که حقوق مالکیت فکری دو شاخه ادبی و صنعتی دارد در ادامه به حقوق اقتصادی در این دو حوزه می‌پردازیم.

حقوق اقتصادی مالکیت صنعتی: کم رنگ بودن حقوق معنوی و اهمیت ویژه منافع اقتصادی در پدیده‌های صنعتی، جنبه اقتصادی مالکیت صنعتی را بسیار برجسته کرده



است، این حقوق عبارتند از: حق انحصاری ساخت؛ حق انحصاری فروش و حق ممانعت از واردات.

حقوق اقتصادی مالکیت ادبی: حقوق اقتصادی مالکیت ادبی و هنری با توجه به وضعیت و شیوه بهره‌برداری، مصداق‌های متعددی دارد که برخی از آنها عبارتند از: حق نشر و تکثیر؛ حق ترجمه؛ حق اقتباس، تلخیص و تبدیل؛ حق استفاده از پاداش و جایزه و حق عرضه و اجرا.

#### ۲-۴. حقوق اخلاقی مالکیت فکری

همان‌طور که گفتیم، حقوق اخلاقی و معنوی در مالکیت صنعتی بسیار کم رنگ است. فقط حق اخلاقی در اختراعات، ذکر نام مخترع در ورقه اختراع است. این حق در ماده ۳ موافقت‌نامه پاریس آمده است. براساس این ماده، مخترع حق دارد که در ورقه اختراع به عنوان مخترع نام برده شود. برخلاف مالکیت صنعتی، حقوق اخلاقی و معنوی در مالکیت ادبی بسیار پررنگ و مهم قلمداد می‌شود. این حقوق عبارتند از: حق افشای اثر<sup>۹</sup>؛ حق نام و عنوان پدیدآورنده<sup>۱۰</sup>؛ حق تمامیت اثر<sup>۱۱</sup>؛ حق عدول<sup>۱۲</sup> و حق دسترسی به اثر.

#### ۲-۵. حوزه شمول

منظور ما از مالکیت معنوی در اینجا، تمام آن چیزهایی است که در دنیای جدید به عنوان اموال معنوی شناخته می‌شوند و بشر تلاش دارد از آنها بهره‌برداری مادی نماید، گرچه هیچ‌گونه ریشه فکری نداشته باشد؛ مثل سرقتی، علائم تجاری، علائم جغرافیایی، اطلاعات افشا نشده (اسرار تجاری).

#### ۲-۶. مصادیق مالکیت معنوی

در نوشته‌های موجود، معمولاً مالکیت معنوی در دو بخش مورد مطالعه قرار گرفته است: ۱. مالکیت صنعتی، ۲. حق التألیف.

این تقسیم‌بندی به پیروی از اولین پیمان‌نامه‌های بین‌المللی صورت گرفته است که در میان کشورهای جهان منعقد گردید. قبلاً برخی از اقسام آن به اجمال بیان شد. اما در قرارداد آوریل ۱۹۹۴ میلادی، در مذاکرات موسوم به دور اروگوئه، این موارد به عنوان مصادیق مالکیت آمده است: حق کپی‌برداری و حقوق مرتبط با آن؛ علائم تجاری؛

علائم جغرافیایی؛ طرح‌های صنعتی؛ حق ثبت اختراع؛ طرح‌های ساخت مدارهای یک پارچه (همراه با شرح جزئیات هر قسمت)؛ حفاظت از اطلاعات افشا نشده؛ کنترل رویه‌های ضد رقابتی در پروانه‌های قراردادی (مرکز تجارت بین‌المللی و دبیرخانه مشترک‌المنافع، ۱۳۷۵، ص. ۵۳۹)؛ مصادیق جدید مالکیت معنوی عبارتند از: دانش سنتی، دانش فنی، اختراعات در زمینه بیوتکنولوژی.

- سازمان جهانی مالکیت معنوی دانش سنتی را بدین صورت تعریف می‌کند: دانش سنتی عبارت است از کارهای ادبی، هنری یا علمی، اجراها، اختراعات، کشف‌های علمی، طرح‌ها، علائم، نام‌ها، نشانه‌ها، اطلاعات افشا نشده دارای پایه‌های سنتی و دیگر ابداعات و خلاقیت‌های دارای ریشه سنتی که از فعالیت فکری در حوزه‌های هنری، علمی یا صنعتی ناشی می‌شود (حکمت‌نیا، ۱۳۸۷، ص. ۹۶).
- دانش فنی عبارت است از: هر گونه اطلاعات صنعتی و تکنیکی که احتمالاً در تولید یا جریان تولید کالا یا مواد وجود داشته، یا در به کارگیری معادن، چاه نفت یا دیگر منابع و ذخایر معدنی یا در انجام هرگونه عملیات کشاورزی، جنگلداری و یا ماهی‌گیری به کار می‌رود (حکمت‌نیا، ۱۳۸۷، ص. ۹۸).
- بیوتکنولوژی نیز «به مجموعه‌ای از فرآیندهای صنعتی مرتبط با امکان استفاده از اجزای بدن موجود زنده، اطلاق می‌شود» (حکمت‌نیا، ۱۳۸۷، ص. ۹۹).

## ۲-۷. دفتر جهانی مالکیت فکری

دفتر جهانی مالکیت فکری، یکی از آژانس‌های سازمان ملل متحد است که به امر استفاده از مالکیت فکری (اختراعات، کپی‌رایت، علائم تجاری و طرح‌های صنعتی و...) به عنوان یک ابزار برای ایجاد انگیزه خلاقیت‌ها و آفرینش‌های فکری اختصاص داده شده است. این نهاد بین‌المللی سازمانی است که متولی توسعه و استفاده از سیستم مالکیت فکری در بین ملل مختلف می‌باشد.

همچنین دفتر جهانی مالکیت فکری می‌تواند از طریق استانداردهای بین‌المللی، مدل‌های حمایتی مؤثر را به کشورهای جهان پیشنهاد نماید و در گسترش و انتقال

تکنولوژی در زمینه‌های امنیت غذایی، بهداشت عمومی، اختراعات سبز و غیره، اقدامات مناسبی در جهت تسهیل استفاده بشر از این اختراعات به عمل آورد<sup>۱۳</sup>.

گزارش دفتر جهانی مالکیت فکری در سال ۲۰۱۱ میلادی نشان می‌دهد که چین با پشت سر گذاشتن آمریکا و ژاپن، بیشترین آمار ثبت و ضبط دارایی فکری را با نزدیک به ۵۰۰ هزار مورد ثبت شده در جهان به خود اختصاص داده است. دومین اقتصاد جهان با ابداع دارایی‌های فکری و ثبت و ضبط حقوق مالکیت آنها برای فروش در بازارهای تکنولوژی، دارو و اتومبیل داخلی و بین‌المللی توانسته است گزاره «ساخت چین» را به «طراحی شده در چین» تبدیل کند. دولت چین، جهت ایجاد انگیزه جهت حضور شرکت‌های بزرگ صنعتی، برای ثبت و ضبط و خرید و فروش دارایی‌های فکری معافیت مالیاتی تعیین نموده است.

به گزارش دفتر جهانی دارایی فکری در سال ۲۰۱۰ میلادی، شرکت ZTE چین دومین سازنده تجهیزات مخابراتی در این کشور در تولید و ثبت دارایی‌های فکری در این سازمان مربوط، پس از شرکت پاناسونیک ژاپن در رده دوم جهانی قرار گرفت.

امروزه شرکت‌های چینی با بهره‌گیری از نوآوری‌های بیشتر در فرآیند تولید، از شخصیت یک پیمانکار عمومی به برندهای تولیدی پرسود منطقه‌ای و بین‌المللی تبدیل شده‌اند.

در کشور ژاپن، شبکه پیشرفته مالکیت صنعتی تحت عنوان (ای.آی.پی.ان) وجود دارد که در حال حاضر ۳۷ کشور جهان در این شبکه عضویت دارند. از جمله فعالیت‌های این شبکه، تسهیل در امر ثبت اختراعات و ابداعات است. شبکه پیشرفته مالکیت صنعتی شبکه‌ای است بر روی اینترنت که با استفاده از آن می‌توان به جز تسهیل در امر ثبت اختراعات، به ارزیابی ابتکارات و نوآوری‌ها در سطح بین‌المللی و معاملات آن پرداخت.

مطالعات متعددی بر این نکته تأکید می‌ورزند که در اکثر کشورها، گواهی حق مالکیت دارایی فکری نقش مهمی در توسعه و تجاری سازی تکنولوژی ایفا می‌کند و با تشکیل یک بازار متحدالشکل، هزینه‌های مبادله را نیز به نسبت

معاملات خارج از بازار به حداقل می‌رساند. بسیاری از مالکین دارایی‌های فکری استراتژیک علاقه چندانی به گواهی‌سازی مبتنی بر آنها ندارند، در حالی که یک بازار منظم و فعال می‌تواند بسیاری از این ابداعات را از حالت غیرفعال خارج کرده و با هزینه مبادله کمتری مورد خرید و فروش قرار دهد.

## ۲-۸. مبادلات سازماندهی شده دارایی‌های معنوی در جهان

در همه کشورهای در حال توسعه و توسعه یافته، سازوکار ثبت و ضبط دارایی‌های فکری به صورت سازمان یافته‌ای وجود دارد. کنوانسیون‌های مختلفی برای حمایت از حقوق مالکیت فکری، پس از کنوانسیون پاریس، که سرآغاز تدوین مقررات بین‌المللی در این حوزه بود، تشکیل شد. در عرصه بین‌المللی، ایران در سال ۱۳۳۷ به کنوانسیون پاریس برای حمایت از مالکیت صنعتی پیوست و در سال ۱۳۷۷ آخرین اصلاحات آن را پذیرفت، در سال ۱۳۸۰ اساسنامه سازمان جهانی مالکیت فکری را پذیرفت و عضو این سازمان شد. ایران، در سال ۱۳۸۲ به موافقت‌نامه و پروتکل مادرید در رابطه با ثبت بین‌المللی علائم تجاری و در سال ۱۳۸۳ موافقت‌نامه مادرید در مورد جلوگیری از نصب نشانه‌های منبع غیرواقعی یا گمراه‌کننده بر روی کالا و همچنین موافقت‌نامه لیسبون در مورد حمایت از اسامی مبدأ و ثبت بین‌المللی آنها ملحق شد.<sup>۱۴</sup> علاوه بر سرمایه‌گذاری مخاطره‌پذیر که در سراسر دنیا رایج است، در کشورهای نظیر هند، چین، ژاپن و انگلستان، کارگزاری‌های تخصصی در حقوق مالکیت فکری، اقدام به خرید و فروش گواهی حق مالکیت دارایی فکری می‌کنند.

## ۳. بورس بین‌المللی دارایی فکری در آمریکا<sup>۱۵</sup>

بورس بین‌المللی معاملات دارایی فکری<sup>۱۶</sup>، اولین بازار مالی دارایی فکری که در زمینه اعطای گواهینامه و اجرای معاملات حق مالکیت دارایی فکری از اصولی استاندارد شده استفاده می‌نماید. محصول اولیه قابل معامله در این بورس، ULR می‌باشد. این گواهی همچون یک برگ سهام معرف دارایی فکری یا یک واحد «گواهی حق مالکیت دارایی فکری» است که براساس ارزش آن قیمت‌گذاری و پس از پذیرش در بورس، مورد معامله قرار می‌گیرد. فرآیند معامله، با تحلیل طراحی

شده از ویژگی‌ها و ارزش دارایی فکری آغاز می‌شود و پس از آن ULR مورد نظر، در IPXI پذیرفته می‌گردد. قیمت واحدهای گواهی حق مالکیت دارایی فکری، از طریق مکانیزم عرضه و تقاضا در بازار مشخص می‌گردد.

در زمینه خرید و فروش دارایی فکری، IPXI آمریکا جزء تنها بازارهای معاملات دارایی فکری بوده است. در این بازار خریدار و فروشنده به صورت تک‌به‌تک برای مبادله دارایی فکری وارد مزایده می‌شوند. بازار معاملات بین‌المللی و دارایی فکری، اولین بازار مالی است که بر مبادلات حق مالکیت فکری تمرکز کرده است. شرکت‌های بین‌المللی بزرگی همچون سونی، فیلیپس و فورد برای مشارکت به‌عنوان اعضای مؤسس، در آینده‌ای نزدیک قراردادهایی در این زمینه منعقد خواهند نمود. از بدو تأسیس این بازار مبادلات دارایی فکری در دسامبر ۲۰۱۱ میلادی، ۲۷ سازمان به آن ملحق شده‌اند. این سازمان‌ها شامل نوآوری‌ها و اختراعات شرکت‌هایی با مالکیت دارایی‌های فکری مهم فعال در بازار تکنولوژی، بخشی از آزمایشگاه‌های انرژی ملی، نهادهای تحقیقاتی دانشگاه‌های معتبر و یک مجمع از شرکت‌های حقوق مالکیت فکری می‌باشند.

بازار IPXI شیوه استانداردسازی و لیسانس‌دهی به دارایی‌های فکری و معاملات آنها را با اجاره دادن به شرکت‌ها برای خرید و فروش واحدهای حق مالکیت دارایی فکری دگرگون ساخت. این «گواهی حق مالکیت دارایی فکری» می‌تواند همچون سهام مورد معامله قرار گیرد. به عنوان مثال، هر واحد «گواهی حق مالکیت دارایی فکری» می‌تواند برای یک بار استفاده در تولید یک محصول به شرکت دیگری واگذار شود. به عنوان مثال، اگر یک شرکت خودروبی، بخواهد تکنولوژی خریداری شده را در تولید ۵۰ هزار اتومبیل مورد استفاده قرار دهد، باید ۵۰ هزار واحد گواهی حق مالکیت دارایی فکری را به قیمت بازار خریداری نماید.

در واقع بازار دارایی فکری، رویکرد جدیدی برای گواهی‌دار کردن تکنولوژی‌های نوآورانه است که مشکلات مبادلات سنتی دارایی فکری به صورت مذاکرات خارج از بازار را ندارد و ریسک تبادل را کاهش می‌دهد. برای اولین بار، شرکت‌ها و

بنگاه‌ها می‌توانند واحدهای گواهی حق استفاده از تکنولوژی را خرید و فروش کنند و با هزینه‌های معقول و سازمان یافته، به تکنولوژی مورد نظر خود دست یابند. جرارد. جی. پنکوک، رئیس هیأت مدیره و مدیرعامل IPXI، می‌گوید: «شکل‌گیری این بازار، به طور اخص، برای شرکت‌های کوچک با بودجه متوسط، با ارائه شیوه‌ای ارزان و سریع برای دستیابی به مالکیت فکری، مفید خواهد بود». مجموعه IPXI براساس دو اصل شفافیت و کارایی است. هنگامی که یک گواهی حق دارایی فکری در عرضه اولیه قیمت‌گذاری شده، IPXI بازار ثانویه برای خریداران و فروشندگان ULR فراهم می‌سازد تا از مبادله یا بازفروش آن، نقدینگی تأمین نمایند.

### ۳-۱. قراردادهای ULR

قراردادهای ULR، یک حق ثبت اختراع خصوصی را به یک محصول قابل معامله و قابل استفاده تبدیل می‌کند. یک قرارداد ULR، معادل گواهی حق غیرانحصاری دارایی فکری است که بر یک مبنای غیر تبعیض‌آمیز و در یک قیمت مبتنی بر عرضه و تقاضای بازار و استاندارد شده عرضه می‌گردد. هر قرارداد براساس نوع تکنولوژی دارایی فکری آن در IPXI قیمت‌گذاری و به فروش می‌رسد. هر خریدار یک واحد می‌تواند آن را برای استفاده در تولید یک محصول استفاده کند. به محض گزارش استفاده از دارایی فکری به IPXI، این گواهی مصرف شده و منقضی می‌گردد. در صورت عدم استفاده از آن، خریدار می‌تواند در بازار ثانویه آن را به فروش برساند.

### ۳-۲. اهداف IPXI

مجموعه بورس بین‌المللی دارایی‌های فکری آمریکا، اهداف خود را این‌گونه معرفی می‌کند:

- ایجاد شفافیت برای بازار معاملات دارایی فکری شامل کشف قیمت، شناسایی تکنولوژی به صورت قابل مقایسه و اطلاعات استاندارد شده. همچنین ایجاد شفافیت در روند ثبت گواهی مالکیت دارایی فکری.

- فراهم آوردن بازار ثانوی برای تکنولوژی‌هایی که به شرکت‌های عملیاتی اجازه آن را می‌دهد که ریسک افشاء نوآوری‌های خود را پوشش دهند و برای تجاری‌سازی آن سرمایه‌گذارانی یافت نمایند.
  - به‌منظور نیل به این اهداف، وظایف و مسئولیت‌هایی در این مجموعه تعریف شده است، یکی از این مسئولیت‌ها، وکیل و آزمایش‌دهنده دارایی فکری می‌باشد. از جمله وظایف کلیدی این پست می‌توان به موارد ذیل اشاره کرد:
  - تحلیل و بررسی سبب دارایی فکری شامل مجوز، اعتبار، قابل تجاری‌سازی بودن و دعوی قانونی.
  - نظارت به عنوان کارشناس دارایی فکری و مشاوره برای تهیه تحلیل‌های اعتبار و مجوز.
  - برنامه‌ریزی برای جلسات و مصاحبه با طرفین مبادله از جمله، صاحب اختراع، شرکت‌های دانش‌بنیان، دانشگاه‌ها، آزمایشگاه‌های ملی، هلدینگ‌های دارایی فکری، مخترعین، مشاوران و وکلای دیگر.
  - فراهم کردن مدارک و موادی که اعضای تیم و خریداران آتی ULR را از ارزش بالقوه دارایی فکری مورد معامله آگاه سازد.
  - شناسایی دارایی‌های فکری یا سببی از دارایی فکری با ارزش که برای ارائه در بازار IPXI مناسب می‌باشند.
  - ارزش‌گذاری سایر دارایی‌های فکری و استانداردسازی این دارایی‌ها در قالب واحدهای ULR.
- هم اکنون این بازار یکپارچه به عنوان یک بستر بین‌المللی برای واگذاری حق استفاده از دارایی‌های فکری در کل جهان شناخته شده است.

#### ۴. بورس ایده در فرابورس تهران

تاکنون دو مورد معامله در حوزه دارایی‌های معنوی در بورس ایده انجام شده که اولی در تاریخ ۱۳۹۳/۰۳/۱۱ با عنوان «استارتر هوشمند دیجیتال ضد سرقت خودرو» به

ارزش ۲۰۰۰ میلیون ریال و دومی در تاریخ ۱۳۹۳/۰۹/۲۳ با عنوان «باربند نرم خودرو» به ارزش ۵۰۰ میلیون ریال انجام شده است.

مطابق ضوابط «بازار دارایی فکری فرابورس ایران»، مالک یا مالکان پس از طی مراحل مقتضی و ارائه مدارک لازم جهت احراز اصالت و هویت دارایی فکری و مالک، استعلام ثبت دارایی فکری از طریق مراجع ذیصلاح و ارائه طرح کسب‌وکار برای ارزش‌گذاری رسمی، اقدام به عرضه دارایی فکری مبتنی بر دارایی ثبت شده در مراجع ذیصلاح و واگذاری آن از طریق بازار دارایی فکری فرابورس ایران می‌نماید.

شیوه‌های مورد نظر جهت معامله دارایی‌های معنوی برای معامله در فرابورس تهران بدین شرح می‌باشد؛ انتقال قطعی و همیشگی دارایی فکری؛ واگذاری حق بهره‌برداری از دارایی فکری برای مدت معین؛ واگذاری حق بهره‌برداری از دارایی فکری برای مقدار معین و مشارکت مالک دارایی فکری با بهره‌بردار به صورت دائم یا برای مدت یا مقدار معین.

پشتوانه فقهی و نحوه عرضه دارایی‌های معنوی در این بازار، براساس مصوبات جلسه کمیته فقهی سازمان بورس و اوراق بهادار مورخ ۱۳۹۲/۰۸/۰۸ که سرلوحه عملیات بازار دارایی‌های معنوی فرابورس تهران قرار گرفت<sup>۱۷</sup> به نحو ذیل است:

کمیته فقهی بعد از بررسی ابعاد مختلف موضوع و بعد از تأیید مالیت و مالکیت دارایی فکری به ویژه بعد از تصویب قانون، نسبت به معامله و نقل و انتقال آن به صورت ذیل به جمع‌بندی رسید.

۱. انتقال قطعی و همیشگی دارایی فکری از طریق بیع یا صلح حق مالی صحیح است.
۲. مشارکت مالک دارایی فکری با بهره‌بردار به صورت دائم یا برای مدت یا مقدار معین براساس قرارداد شرکت صحیح بوده و دارایی فکری به عنوان آورده شریک قیمت‌گذاری شده و جزو مال مشاع شرکت محسوب می‌شود.
۳. واگذاری حق بهره‌برداری از دارایی فکری برای مدت یا مقدار معین می‌تواند در قالب قرارداد معاوضه یا صلح انجام گیرد.
۴. واگذاری حق بهره‌برداری از دارایی فکری برای مدت یا مقدار معین به عنوان قرارداد اجاره محل تردید است و قرار شد از مراجع استفتاء شود.



### ۵. بررسی فقهی دارایی‌های معنوی

فقها دارایی‌های معنوی را از جمله مسائل جدید دانسته؛ برخی آن را مشروع می‌دانند و برای برخی فقها نیز مشروعیت این دارایی‌ها ثابت نشده است، دلایل فقها در خصوص تأیید و رد دارایی‌های معنوی به شرح جدول ذیل می‌باشد.

جدول ۱: نظرات فقهای معاصر در خصوص دارایی‌های فکری

ردیف	فقه و مراجع تقلید	مشروعیت دارایی‌های معنوی
۱	سید روح‌الله موسوی خمینی (ره)	ثبوت شرعی ندارد و الزام آور نیست.
۲	میرزا جواد تبریزی	شرعاً ثابت نیست.
۳	لطف‌الله صافی گلپایگانی	ما نتوانستیم با احکام و نظامات اسلامی تطبیق نماییم.
۴	سیدعلی خامنه‌ای	بنابر احتیاط واجب باید مالکیت معنوی مراعات شود.
۵	سید محمود هاشمی شاهرودی	اعتبار شرعی ندارد.
۶	سیدعلی سیستانی	اعتبار شرعی ندارد.
۷	ناصر مکارم شیرازی	شرعی و قانونی است.
۸	حسین نوری همدانی	مشروع است.
۹	عبدالله جوادی آملی	مشروع است.
۱۰	سید موسی شبیری زنجانی	بنابر احتیاط باید مراعات شود.
۱۱	جعفر سبحانی	رعایت آن لازم است.
۱۲	محمد فاضل لنکرانی	مشروع است.
۱۳	سید محمدعلی علوی گرگانی	دارای مشروعیت می‌باشد.
۱۴	وحید خراسانی	بنابر احتیاط باید مراعات شود.

منبع: یافته‌های تحقیق

### ۵-۱. دلایل عامه مخالفان مشروعیت دارایی‌های معنوی

در این زمینه چند دلیل اقامه شده است که آنها را به اجمال بیان می‌کنیم:

۱. ناسازگاری مالکیت معنوی با قاعده تسلیط؛
۲. عدم امضا و اعتبار مالکیت معنوی توسط شارع؛
۳. ناسازگاری مالکیت معنوی با رسالت و قداست علم؛
۴. اموال معنوی جزو سرمایه‌های حکومت اسلامی است؛

۵. مشمول نبودن حقوق یاد شده عام «اوفوا بالعقود».

### ۵-۲. دلایل عامه موافقان مشروعیت دارایی‌های معنوی

دلایل شرعیت عموم حقوق مالکیت معنوی عبارتند از:

۱. تمسک به ارتکاز عقلاء و سیره عقلاء؛
۲. ملکیت تکوینی اعمال ذهنی؛
۳. تمسک به ادله حرمت سرقت و غصب یا ورود عدوانی؛
۴. قاعده لاضرر؛
۵. ولایت فقیه (حکم حکومتی)؛
۶. قاعده حفظ نظام و دلیل عقل مستقل؛
۷. قاعده صحت؛
۸. حق سبق؛
۹. تمسک به عموم «اوفوا بالعقود»؛
۱۰. آیه ۲۹ سوره نساء «لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ»؛
۱۱. سخن پیامبر (ص): «الْمُؤْمِنُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ».

### ۵-۳. نقل و انتقال دارایی‌های معنوی

با توجه به آنچه گفته شد، فقها در خصوص مشروعیت دارایی‌های معنوی اتفاق نظر ندارند و برخی از فقها دارایی‌های معنوی را مشروع نمی‌دانند، اما همانطور که گفته شد فقهایی که دارایی‌های معنوی را مشروع نمی‌دانند برای حفظ حقوق و انتقال آن راه کارهایی را پیشنهاد می‌نمایند. به عنوان مثال حضرت آیت‌الله هاشمی‌شاهرودی هر چند که مشروعیت دارایی معنوی را اثبات شده نمی‌داند اما در صورت صدور مجوز یا برگه حق ثبت، انتقال مجوز را جایز بر می‌شمارد یا حضرت آیت‌الله سیستانی و سایرین هر چند مشروعیت این دارایی‌ها را اثبات شده نمی‌دانند، اما در جامعه اسلامی در صورت وجود قانون حفظ این حقوق، رعایت آن را لازم می‌دانند.

پس از اثبات مشروعیت حقوق مالکیت معنوی یا لزوم رعایت آن، این پرسش پیش می‌آید که صاحب چنین حقوقی از چه طریقی می‌تواند نسبت به نقل و انتقال حق و تولید فکری خود اقدام کند؟.

#### ۵-۴. آراء فقها در خصوص چگونگی انتقال دارایی‌های معنوی

در میان فقهای معاصر اجماع نسبی بر رعایت حقوق دارایی‌های معنوی هر چند مشروعیت آن ثابت نشده باشد، مشاهده می‌شود اما نظرات فقها در خصوص نحوه انتقال دارایی‌های معنوی متفاوت است. از سویی می‌دانیم که در سازماندهی و طراحی سازوکارهای نقل و انتقالات دارایی‌های معنوی و ایجاد یک بازار متشکل در جمهوری اسلامی ایران، لازم است تا محدودیت‌های مشتریان و متقاضیان لحاظ گردد و فلذا باید سازوکاری طراحی گردد که پوشش‌دهنده نظر تمام یا اکثریت فقها باشد، به همین جهت در تلاش برای دستیابی به راه‌حلی می‌باشیم تا نظر غالب فقها را تأمین نماید. در خصوص انتقال حقوق یاد شده از طریق بیع دو دیدگاه وجود دارد:

الف) انتقال حقوق یاد شده از طریق بیع صحیح است، زیرا این حقوق اولاً منفعت هستند و ثانیاً حق عینی مالی می‌باشند. برخی از فقهای معاصر از جمله آیت‌الله مرعشی‌نجفی نیز با اشاره به این که بیع امروزه و گذشته با هم تفاوت دارند، به صحت بیع حقوق و امتیازات عمومی یا خصوصی مثل امتیاز شرکت یا مجله و مشابه آن حکم کرده‌اند (مرعشی‌نجفی، بی تا، ج ۱، ص. ۱۳۳).

ب) با وجود مالیت حقوق یاد شده انتقال آنها از طریق بیع ممکن نیست (خویی، ۱۳۷۱، ج ۲، ص. ۱۳)، زیرا تعریف بیع و نیز راه تشخیص بایع از مشتری، مشعر آن است که بیع حقوق یاد شده ممکن نیست، همچنین حقوق یاد شده عین نیستند و حال آن که مبیع باید عین باشد.

لازم به ذکر است فقها در خصوص اجاره و معاوضه دارایی‌های معنوی نیز اتفاق نظر ندارند، به همین جهت در ادامه تعدادی از استفتائات از فقها در خصوص مشروعیت انتقال دارایی‌های معنوی از طریق بیع، اجاره و معاوضه آورده شده است تا این اختلاف نظر روشن گردد.

**جدول ۲: آراء فقها در خصوص چگونگی انتقال دارایی‌های معنوی**

ردیف	فقها و مراجع تقلید	مشروعیت	نقل و انتقال دارایی‌های معنوی با بیع، اجاره، معاوضه
۱	وحید خراسانی	لازم‌الرعايه	لازمه بیع عینیت در مال است و دارایی‌های معنوی عین نمی‌باشند.
۲	لطف‌الله صافی گلپایگانی	منفی	اجاره صحیح نیست.
۳	سیدعلی خامنه‌ای	لازم‌الرعايه	اجاره صحیح نیست.
۴	سیدمحمود هاشمی‌شاهرودی	منفی	معامله آن در قالب بیع، اجاره و یا معاوضه مشکل است.
۵	سیدعلی سیستانی	منفی	معامله آن در قالب بیع، اجاره و یا معاوضه مشکل است.
۶	ناصر مکارم‌شیرازی	مثبت	تمامی موارد صحیح است.
۷	حسین نوری‌همدانی	مثبت	بیع اشکالی ندارد، اما اجاره جایز نیست.
۸	عبدالله جوادی‌آملی	مثبت	تمامی موارد صحیح است.
۹	سیدموسی شبیری‌زنجانی	لازم‌الرعايه	تمامی موارد صحیح است.
۱۰	سیدصادق روحانی	مثبت	معامله آن در قالب بیع، اجاره و یا معاوضه مشکل است.
۱۱	سیدمحمدعلی علوی‌گرگانی	مثبت	انتقال این حقوق به عنوان فروش و یا اجاره صحیح نیست.

منبع: یافته‌های تحقیق

**۵-۵. راهکارهای فقهی پیشنهادی در خصوص انتقال دارایی‌های معنوی**

در اینجا جهت تأمین نظرات فقها سه راهکار برای انتقال دارایی‌های معنوی، که مورد اتفاق جمیع فقها می‌باشد، پیشنهاد می‌گردد که در ادامه بیان خواهد شد که با این سه راهکار فقهی چگونه می‌توان نیازهای تأمین مالی و سرمایه‌گذاری بازار را نیز پوشش داد.

**۵-۵-۱. هبه معاوضه**

هبه در لغت به معنای بخشیدن - دادن چیزی به کسی بدون عوض است (فرهنگ عمید، ۱۰۸۲).

در معنای اصطلاحی هبه آورده شده است: واهب آن چیزی را که ملک خودش است، رایگان و بلاعوض به دیگری انتقال بدهد (موسوی خمینی، ۱۴۰۹ق، ص. ۵۵۳). معنای لغوی هبه و اصطلاحی آن نزدیک به هم هستند، زیرا در هر دو تحویل رایگان عین به دیگری است.

#### ۵-۵-۲. ارکان هبه

هبه از سه رکن تشکیل می‌شود:

۱. واهب: کسی است که مال را به دیگری تملیک می‌کند.
۲. متهب: کسی است که تملیک را قبول می‌کند.
۳. موهوب: مالی که مورد هبه است و بخشش می‌شود.

#### ۵-۵-۳. اقسام هبه

۱. هبه معوضه: هبه‌ای است که واهب در هنگام عقد به متهب شرط کند، عوض چیزی را که به او می‌دهد او نیز عوض آن را رایگان به واهب بدهد. یا اینکه متهب بدون شرط واهب، چیزی در مقابل هبه‌ای که گرفته رایگان به واهب بدهد.
۲. هبه غیر معوضه: هبه‌ای است که واهب در هنگام عقد هبه، شرط پرداخت عوض بر متهب نکرده باشد، و متهب هم چیزی در عوض هبه به واهب پرداخت نکند (موسوی خمینی، ۱۴۰۹ق، ص. ۵۵۵).

#### ۵-۵-۴. تفاوت هبه معوضه با عقود دیگر

در هبه معوضه عوضی که در آن قرار داده می‌شود، در مقابل مال موهوب نیست، بلکه عوض در مقابل شرط واهب می‌باشد. در عقود دیگر مثل بیع، عوض در قبال، عین می‌باشد (قاروبی تبریزی، ۱۴۱۵ق، ج ۹، ص. ۵۱۱).

#### ۵-۵-۵. نوع عقد هبه

هبه جزء عقود است. علاوه بر ایجاب احتیاج به قبول نیز دارد مثل بیع، نکاح و اجاره و ایجاب آن به هر لفظی که ظهور عرفی در معنای بخشیدن داشته باشد مثل (وهبتک) به تو بخشیدم. یا ملک‌تک (ملک تو نمودم) محقق می‌شود و همچنین قبول هبه با هر لفظی

که ظهور عرفی در معنی قبول دارد و دلالت بر رضایت متهب دارد واقع می‌شود (موسوی خمینی، ۱۴۰۹ق، ص. ۵۵۳) و قبض عین موهوبه شرط صحت آن می‌باشد «البته بعضی از فقهاء عقیده دارند که قبض شرط لزوم هبه می‌باشد» (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۲۸، ص. ۱۷۲)، شرط صحت یعنی متهب علاوه بر قبول هبه باید چیزی را که به او هبه شده، از واهب تحویل بگیرد و این قبض هم باید به اذن واهب باشد (طباطبایی، ۱۴۱۹ق، ج ۹، ص. ۳۷۷ و ۳۸۱)؛ بنابراین اگر متهب عین موهوبه را قبض نکند حکم ملکیت بر آن بار نمی‌شود. و اگر واهب قبل از قبض متهب بمیرد این عین موهوبه جزء ترکه واهب حساب می‌شود (نجفی، ۱۹۸۱، ج ۲۸، ص. ۱۶۶ و ۱۷۱).

همچنین عقد هبه جایز است، یعنی هر یک از طرفین می‌توانند آن را به هم بزنند، مگر در چند مورد که هبه لازم می‌شود و واهب نمی‌تواند آن را به هم بزند و عین موهوبه را پس بگیرد.

۱. بخشش به خویشاوندان باشد مثل پدر و مادر؛
۲. واهب مال را «قربة الی الله» بخشیده باشد؛
۳. هبه معوضه باشد اگرچه متهب عوض خیلی کم به واهب داده باشد؛
۴. مال موهوبه به حال خود باقی نمانده باشد. بلکه تمام یا بعضی از آن به کلی تلف شده یا صورت آن تغییر کرده مثلاً پارچه دوخته شده یا اطعام خورده شده باشد یا اینکه متهب مال را به دیگری انتقال داده باشد؛
۵. واهب بعد از تحویل عین موهوبه از دنیا برود یا متهب بعد از تحویل گرفتن فوت کند (موسوی خمینی، ۱۴۰۹ق، ص. ۵۵۴).

#### ۵-۶. انتقال دارایی‌های معنوی با هبه معوضه

هبه معوضه عقدی است که متقاضی دارایی معنوی در نقش واهب، در هنگام عقد به مالک دارایی معنوی یا متهب شرط کند، عوض چیزی را که به او می‌دهد (مبلغ یا سهام یا ...)، او نیز عوض آن را (دارایی معنوی) رایگان به واهب بدهد، از آنجایی که هبه معوضه لازم است هیچ یک از طرفین نمی‌توانند آن را به هم بزنند.

### ۶. اجاره اشخاص<sup>۱۸</sup>

در فقه و حقوق، اجاره عبارت است از عقدی که به موجب آن منافع چیزی یا شخصی در قبال عوضی معین به دیگری تملیک می‌شود (انصاری، ۱۳۸۴، ج ۱، ص. ۶۲). قانون مدنی در ماده ۴۶۶ اجاره را تعریف نموده است. به موجب ماده ۴۶۷ قانون مدنی: «مورد اجاره ممکن است اشیاء یا حیوان یا انسان باشد».

قوانین حاکم بر اجاره در هر سه نوع اجاره مذکور در ماده فوق عمدتاً مشابه است و جز در مواردی که در قانون بیان شده، احکام اجاره اشیاء نسبت به اجاره انسان و حیوان نیز ثابت است (شهیدی، ۱۳۸۴، ص. ۸۵).

برابر با ماده ۵۱۲ قانون مدنی: «در اجاره اشخاص کسی که اجاره می‌کند مستأجر و کسی که مورد اجاره واقع می‌شود اجیر و مال‌الاجاره اجرت نامیده می‌شود».

#### ۱-۶. قواعد حاکم بر اجاره اشخاص

با جدا شدن حقوق کار از حقوق مدنی، بخش مهمی از اجاره اشخاص از قلمرو حقوق مدنی خارج شد و دولت با تصویب قانون کار، رابطه کارگر و کارفرما را در اختیار خود گرفت (کاتوزیان، ۱۳۸۴، ج ۱، ص ۵۹۱). البته باید توجه داشت که قانون کار همه روابطی را که بر مبنای اجاره اشخاص به وجود می‌آید، در بر نمی‌گیرد. مثلاً وقتی شخصی برای دوختن لباس به خیاط مراجعه می‌کند و خیاط را اجیر می‌کند، در این اجاره قواعد قانون مدنی حاکم است نه قانون کار.

#### ۲-۶. معیار تشخیص قانون حاکم بر اجاره اشخاص

در تمام مواردی که اجیر در اجرای کاری که به عهده دارد از دستورات مستأجر اطاعت می‌کند یا سود و زیان کارش به مستأجر می‌رسد، در روابط بین اجیر و مستأجر قانون کار رعایت می‌شود. اما در مواردی که اجیر برای خودش کار می‌کند و چگونگی اجرای کار نیز با خودش است، قانون مدنی حاکم است.

#### ۳-۶. انواع اجیر

اجیر را به دو قسمت تقسیم کرده‌اند: ۱. اجیر خاص، ۲. اجیر عام.

اجیر خاص به کسی گفته می‌شود که کار خود را برای مدت معین اجاره دهد، به گونه‌ای که تمام منافع او در این مدت از آن مستأجر باشد یا منافع خاصی از کار او به مستأجر تعلق گیرد. در این قرارداد منفعت شخص اجیر به مستأجر واگذار شده و انجام کاری که مورد توافق است مشروط به انجام آنکار توسط خود شخص اجیر است. اجیر عام به کسی گفته می‌شود که انجام کاری معین را به عهده گرفته، اما انجام کار به وسیله شخص او شرط نیست و مدت معینی هم ندارد. پس اجیر عام تنها موظف به انجام کار معین است. بنابراین اجیر عام می‌تواند در همان زمان برای شخص دیگری هم کار کند، برخلاف اجیر خاص.

#### ۶-۴. آثار عقد اجاره اشخاص

در اثر عقد اجاره اشخاص، هر یک از طرفین وظایف و تعهداتی دارند که به آنها اشاره می‌شود.

الف) تعهدات اجیر:

۱. اجرای کار مورد تعهد: اجیر باید کاری را که بر عهده گرفته است انجام دهد. برای اینکه مشخص شود اجیر چگونه بایستی کار مورد نظر را انجام دهد باید به طبیعت آن عمل توجه شود. در مواردی که مستأجر از اجیر نتیجه کار را می‌خواهد کافی نیست که اجیر ثابت کند که تلاش لازم را برای به دست آوردن نتیجه انجام داده است، بلکه باید آن نتیجه را بدست آورد تا مستحق گرفتن اجرت باشد. مثلاً اگر شخصی (مستأجر) معماری را اجیر کرده تا ساختمانی را بسازد، این تعهد زمانی انجام می‌شود که ساختمان ساخته شود (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ص. ۵۷۸).

البته در جایی که تعهد اجیر تعهد به وسیله<sup>۱۹</sup> است، به دست آوردن نتیجه کار ضرورتی ندارد، به عنوان نمونه پزشکی که تمام کارهای معمول در عرف پزشکی را انجام داده اما مریض فوت شده است که در اینجا پزشک تعهدش را انجام داده و مستحق اجرت است.



۲. تسلیم موضوع کار: اجیر باید کالایی که به سفارش مستأجر ساخته یا تعمیر و اصلاح کرده است، در مهلت تعیین شده به او تحویل دهد. البته باید دانست که پس از ساخته شدن و یا تعمیر شدن، آن کالا متعلق به مستأجر است و می‌تواند آن را از اجیر مطالبه کند؛ مثلاً اگر کارخانه اتومبیل‌سازی چند ماشین سفارشی را طبق دستور مشتری بسازد پس از ساخته شدن، اتومبیل‌های سفارشی متعلق به مشتری است.

۳. حفظ کالا یا کار تا زمان تحویل به مستأجر: اجیر وظیفه دارد که از کالای متعلق به مستأجر نگهداری کند، ولی در صورتی که علی‌رغم کوشش و مراقبت اجیر کالا از بین رفت، مسئولیتی به عهده اجیر نیست چون تعهد او تنها ناظر به مراقبت و کوشش متعارف از کالای مورد نظر است.

(ب) تعهدهای مستأجر:

۱. قبض کالا یا کار پس از انجام کار: مستأجر باید کالایی را که به اجیر دستور ساخت آن را داده، پس از ساخت از او تحویل بگیرد. در صورتی که مستأجر از قبض کالا امتناع کند اجیر می‌تواند کالای مورد نظر را به صندوق دادگستری بسپارد و پس از آن دیگر در برابر مستأجر تعهدی ندارد.

۲. پرداختن اجرت: در اجاره اشخاص، پیش از پایان کار نمی‌توان گفت منفعت موضوع عقد اجاره به مستأجر تسلیم شده است. بنابراین اجیر پیش از پایان کار حق مطالبه اجرت از مستأجر ندارد، مگر در ضمن عقد اجاره در این مورد توافقی کرده باشند (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ص. ۵۸۴) به هر حال اجیر پس از انجام دادن کار (تسلیم منفعت) می‌تواند درخواست اجرت کند. مثل خیاطی که پس از دوخت لباس و تسلیم آن به مشتری می‌تواند مطالبه اجرت کند.

#### ۵-۶. انتقال دارایی‌های معنوی با اجاره اشخاص

در اجاره اشخاص برای استفاده از دارایی معنوی، کسی که متقاضی استفاده از دارایی معنوی است را مستأجر و کسی که صاحب دارایی معنوی است را، اجیر عام و دریافتی صاحب دارایی معنوی، اجرت نامیده می‌شود. متقاضی دارایی معنوی به عنوان مستأجر

از منافع صاحب دارایی در موضوع عقد، بهره‌مند خواهد شد، لازم است تا نحوه پرداخت اجرت و زمان عقد در هنگام عقد شرط گردد.

#### ۷. نظر مراجع تقلید در خصوص انتقال دارایی‌های معنوی از راهکارهای پیشنهادی

تمام فقها هبه معوضه و اجاره اشخاص را می‌پذیرند و مخالفتی در این دو مورد مطرح نشده است، چرا که انتقال دارایی موضوع عقد نیست بلکه در هبه معوضه، دارایی معنوی یک عوضی است که ماهیت و کمیت آن اهمیت ندارد و در اجاره اشخاص، منفعتی است که از سوی اجیر حاصل خواهد شد.

#### جمع‌بندی و نتیجه‌گیری

در این تحقیق سعی شد تا لوازم فقهی نقل و انتقال دارایی‌های معنوی جهت عرضه در یک بازار متشکل بررسی شود. به همین جهت دو راهکار فقهی جهت مبادلات دارایی‌های معنوی مطرح گردید که از دیدگاه تمام مراجع تقلید قابل اجرا و مشروع است که عبارتند از:

۱. هبه معوضه: هبه‌ای است که واهب در هنگام عقد به متهب شرط کند. عوض چیزی را که به او می‌دهد او نیز عوض آن را رایگان به واهب بدهد، یا اینکه متهب بدون شرط واهب، چیزی در مقابل هبه‌ای که گرفته رایگان به واهب بدهد. در مورد دارایی معنوی، متقاضی دارایی مالی را به صاحب دارایی معنوی هبه می‌کند و در عوض شرط هبه معوضه، دارایی معنوی را به تملیک خود در می‌آورد. چون هبه معوضه است پس از عقود لازم به شمار می‌آید.
۲. اجاره اشخاص (عام): اجیر عام به کسی گفته می‌شود که انجام کاری معین را به عهده گرفته، اما انجام کار به وسیله شخص او شرط نیست و مدت معینی هم ندارد. پس اجیر عام تنها موظف به انجام کار معین است. بنابراین اجیر عام می‌تواند در همان زمان برای شخص دیگری هم کار کند و مدت اجاره را نیز می‌توان شرط نمود بنابراین در خصوص دارایی‌های معنوی متقاضی دارایی معنوی، صاحب آن را اجاره نموده تا طرح یا منفعت خود را در اختیار متقاضی قرار دهد مانند نقاشی که اجاره شود تا نقشی را رسم کند صاحب

ایده نیز طرح یا ایده یا فرآیندی را ترسیم می نماید یا مجوزی را که در اختیار دارد با متقاضی به اشتراک می گذارد.

۳. در ادامه نشان دادیم تا با راهکارهای فقهی پیشنهادی ارائه شده در تحقیق، چگونه می توان دارایی های معنوی را در بازار سرمایه ایران، مطابق فرآیند سازمان بورس و اوراق بهادار، منتقل نمود.

الگوی انتقال دارایی های معنوی به صورت قطعی یا اجازه بهره برداری: در این مدل ابتدا صاحب دارایی به یکی از شرکت های دارای مجوز مشاور عرضه در زمینه دارایی های معنوی مراجعه می نماید و توانایی های دارایی معنوی خود را تشریح می نماید، مشاور عرضه توانایی های فرد و منافع متصور از دارایی معنوی را بررسی می نماید، در صورت کامل بودن مدارک و اطلاعات، صاحب دارایی درخواست واگذاری و انتقال قطعی و همیشگی همه حقوق ناشی از ثبت دارایی فکری یا اجازه بهره برداری و استفاده از دارایی را براساس دستورالعمل های لازم به فرابورس ارسال می نماید، پس از اخذ موافقت های لازم، مشاور عرضه به وکالت از صاحب دارایی معنوی، متقاضیان این توانایی را در جریان منافع متصور از دارایی معنوی قرار می دهد، سپس از طریق بازار ایده فرابورس تهران مشخصات دارایی معنوی در تابلو قرار داده می شود، شرکت ها و اشخاص متقاضی، در عوض تملیک دارایی معنوی یا اجازه بهره برداری از آن، مالی را که مشاور عرضه از ارزش گذاری دارایی معنوی معین نموده به صاحب دارایی معنوی هبه می نمایند و مالک و صاحب دارایی معنوی و منافع آن گردند.

الگوی عرضه دارایی های معنوی برای دوره ای معین: در این مدل ابتدا صاحب دارایی به یکی از شرکت های دارای مجوز مشاور عرضه در زمینه دارایی های معنوی مراجعه می نماید و توانایی های دارایی معنوی خود را تشریح می نماید، مشاور عرضه توانایی های فرد و منافع متصور از دارایی معنوی را بررسی می نماید، در صورت کامل بودن مدارک و اطلاعات، صاحب دارایی درخواست در داشتن دارایی معنوی برای دوره زمانی خاص یا اجازه بهره برداری در مدتی معین را براساس

دستورالعمل‌های لازم به فرابورس ارسال می‌نماید، پس از اخذ موافقت‌های لازم، مشاور عرضه به وکالت از صاحب دارایی معنوی، متقاضیان این توانایی را در جریان منافع متصور از دارایی معنوی قرار می‌دهد، سپس از طریق بازار ایده فرابورس تهران مشخصات صاحب دارایی معنوی را برای اجاره عام در مورد منافع معین شده، برای مدت معین، بر تابلو قرار داده می‌شود، شرکت‌ها و اشخاص متقاضی می‌توانند فرد مذکور را اجاره نموده و از منفعت دارایی معنوی او در مدت معین شده بهره‌مند شوند و در مقابل لازم است تا اجاره بها را طبق میزان مقرر شده در مواعد معین پرداخت نمایند؛ همچنین در صورت نیاز جهت تملیک دارایی معنوی در پایان دوره اجاره به شرکت متقاضی، می‌توان با یک شرط ضمن عقد، دارایی را در پایان به تملیک متقاضی درآورد.

#### یادداشت‌ها

1. Intellectual Property
  2. Edvinsson & Malone
  3. Advynsvn & Sullivan
  4. Pablvs
  5. Mar Askvyma
  6. Martinez
  7. Mavryds
  8. Liu
  9. Divulagation Right
  10. Paternity Right, Identification, Attribution Right
  11. Integrity Right
  12. Retraction Right
  13. <http://www.wipo.int>
  14. <http://www.iripo.ssaa.ir>
  15. <http://www.ipxi.com>
  16. IPXI
  17. <http://www.rdis.ir>
  18. Persons Rent
۱۹. یعنی تعهد شخص به انجام کوشش‌های متعارف و مراقبت‌های متداول بدون اینکه در مورد نتیجه کار تعهدی داده باشد.

### کتابنامه

- انصاری، مرتضی (۱۳۸۴). *البیع*، قم: مجمع الفکر الاسلامی، جلد سوم.
- تبریزی، میرزا جواد (۱۳۷۸). *استفتائات*، قم: سرور.
- جعفری، مصطفی، جلال رضائی نور و رضا حسنوی (۱۳۸۵). «بازنگری مدل‌های اندازه‌گیری سرمایه فکری؛ یک رویکرد کل نگر»، تهران: چهارمین کنفرانس بین‌المللی مدیریت، دانشگاه صنعتی شریف.
- جوادی‌آملی، عبدالله (۱۳۸۴). *استفتائات*، قم: اسراء.
- حکمت‌نیا، محمود (۱۳۸۷). *مبانی مالکیت فکری*، تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه.
- حکمت‌نیا، محمود (۱۳۸۸). «بررسی فقهی و اقتصادی مالکیت فکری»، *اقتصاد اسلامی*، شماره ۳۳، ۱۷۹-۲۱۲.
- زاهدی، سید محمد و فرشته لطفی‌زاده (۱۳۸۶). «ابعاد و مدل‌های اندازه‌گیری سرمایه فکری»، *مطالعات مدیریت*، شماره ۵۵، ۳۹-۶۴.
- شهیدی، مهدی (۱۳۸۴). *حقوق مدنی ۶*، تهران: مجد.
- طباطبایی، سیدعلی (۱۴۱۹ق). *ریاض المسائل*، قم: مؤسسه نشر اسلامی، جلد نهم.
- قارویی تبریزی، شیخ حسن (۱۴۱۵ق). *النضید*، قم: داوری، جلد نهم.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۴). *حقوق مدنی اموال و مالکیت*، تهران: مؤسسه نشر یلدا.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۶). *حقوق مدنی*، تهران: گنج دانش، جلد دوم.
- مرعشی نجفی، شهاب‌الدین (۱۴۲۲ق). *القول الرشید فی الاجتهاد و التقليد*، قم: جامع فقه اهل‌البیت.
- مرکز تجارت بین‌المللی و دبیرخانه مشترک‌المنافع (۱۳۷۵). *راهنمای تجاری دوراروگوئه*؛ ترجمه مدیریت پژوهش‌های اقتصادی و بین‌المللی، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های بازرگانی.
- مکارم‌شیرازی، ناصر (۱۳۸۶). *استفتائات*، قم: مدرسه الامام علی بن ابی‌طالب (ع).
- موسویان، سیدعباس، رضا میرزاخانی، مجتبی کاوند و سیدامیرحسین اعتصامی (۱۳۹۳). «مبانی فقهی و حقوقی بازاریابی‌های فکری»، *بورس اوراق بهادار*، شماره ۲۶، ۸۴-۸۷.

موسوی خمینی، سیدروح‌الله (۱۴۰۹ق). *تحریر الوسیله*، قم: اسماعیلیان.  
نجفی، شیخ محمدحسن (۱۹۸۱). *جواهر الکلام*، بیروت: دار احیاء التراث العربی، جلد ۲۸.  
محمدی‌پور، رحمت‌الله، حمید نوری و یونس اسماعیلی (۱۳۹۳). «مدل‌ها و روش‌های  
حسابداری سرمایه‌های فکری»، بندر گز: *اولین همایش ملی حسابداری و حسابرسی*،  
دانشگاه آزاد اسلامی واحد بندر گز.

Cornish, W., Llewelyn, D., & Aplin, T. (2003). *Intellectual Property: Patents, Copyright, Trade Marks and Allied Rights (6 th.* London, Sweet & Maxwell.  
Sterling J. A. L. (2003), *World Copyright Law*, Second Edition, London, sweet and Maxwell.