

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين و صلي الله علي سيدنا محمد و آله الطاهرين

عرض کردیم که یکی از اشکالاتی که در مسأله حق التألیف است، اشکالی است که قرافی – از علمای مالکی مذهب اهل سنت – وارد کرده است.

## اشکالات قرافی به « حق التألیف »

قرافی مجموعاً دو حرف محوری دارد؛ اول اینکه آنچیزی قابلیت معامله و عوض شدن در مقابل او را دارد که خودش مال باشد و متعلق به مال باشد، اما چیزی که اصلش مال نیست و تعلقی به مال ندارد، آن چیزی هم که مترتب بر او هست آن هم عنوان مالیت را ندارد و قابل معاوضه و نقل و انتقال هم نیست. اشکال اصلی قرافی این است که این حقوق مثل حق التألیف و سایر حقوق، فرع برای قدرت عقلی و فکر این شخص است که فکر و قدرت عقلی عنوان مال را ندارد، و قابل به ارث بردن نیست، کسی که از دنیا می‌رود نمی‌گوییم عقل یا ذهن و فکر او به ارث برده می‌شود و به دیگری منتقل می‌شود.

وقتی خود این عقل قابل به ارث رسیدن نیست آنچه که فرع و ناشی از آن است – یعنی منتوجات فکری و آراء و اجتهاداتی که این شخص دارد – نیز هیچ کدام قابل معاوضه نیست. لذا قرافی نتیجه گرفته که حق تألیف، حقی است عقلانی اما غیر مالی که قابل نقل و انتقال و به ارث رسیدن نیست، مثل سایر حقوق غیرمالیه.

مطلب دوم قرافی این بود که از آنجا که اجتهادات فقهی – که اجتهادات فقهی نیز رأی است که يك مجتهد در اثر زحمت و تلاش زیاد به آن رسیده، و اجتهاد به مراتب از ابتکار و اختراع و حق تألیف بالاتر است – در امور دینی است و دین مجموعه طاعات الهی است، در مقابل طاعات نمی‌توان پول گرفت، لذا این اجتهادات قابلیت ارزش گذاری به مال را ندارد، و نمی‌توانیم بگوییم این مسأله که شما اجتهاد کردی این مقدار ارزش و قیمت او است.

بعبارة اخرى يك مجتهد نمی‌تواند بگوید این رأی من، حاصل تلاش پنجاه ساله من بوده و من این رأی را می‌فروشم یا هبه یا معامله و معاوضه می‌کنم، هیچ کدام از اینها درست نیست. حالا بررسی کنیم ببینیم آیا این دو مطلب درست است یا نه؟

## اشکالات کلام قرافی

ایشان گفتند « ما كان اصله مالا او متعلقاً بالمال و هو ذو قيمة مالی و یجری فیہ الارث » آنچه که اصلش مال است و مالیت دارد فرعش هم مالیت دارد، مثلاً يك خانه که اصلش مالیت دارد منفعت او هم مالیت و ارزش دارد، و همانطور که اصلش به

ارث برده می‌شود منافعش نیز همینطور است. در نتیجه درمانحن فیه چون این آراء و افکار و اختراع از قدرت عقلی شخص ناشی می‌شود، و قدرت عقلی مالیت ندارد، پس این آراء هم مالیت ندارد.

**اشکال اول** این است که ملازمه ای که ایشان بین فرع و اصل قرار داده، قابل قبول نیست. باید ببینیم ملاک در مالیت چیست؟ آیا ملاک در مالیت این است که عقلاء نسبت به او رغبت دارند؟ ملاک در مالیت این است که «**المال ما یبذل بازائه المال**»؟ باید ببینیم آیا ملاک وجود دارد یا نه؟ ممکن است در جایی این ملاک در اصل نباشد ولی در فرع باشد و ممکن است در اصل باشد ولی در فرع نباشد. ما برای مالیت ملاک لازم داریم، اما اینکه «**ما کان اصله مالا ففرعه مال و ما لم یکن اصله مالا ففرعه لیس بمال**» برای این ملازمه دلیلی نداریم.

اگر در باب مالیت، مسأله اعتبار را قایل شویم - چون در این تعبیراتی که می‌گوییم «**المال ما یبذل بازائه المال**» یا «**ما یرغب به العقلاء**» دور لازم می‌آید - اگر بگوییم مال یعنی آنچه که عرف برای آن اعتبار مالیت دارد، امروز عرف برای یک شیء اعتبار مالیت می‌کند و فردا اعتبار نمی‌کند، پس یک امر اعتباری است.

وقتی اعتباری شد عرف می‌گوید من برای عقل و شخصیت معنوی و علمی شما مالیت را اعتبار نمی‌کنم، اما برای محصول این شخصیت علمی و عقل شما مالیت را اعتبار می‌کنم. اگر ما ملاک را اعتبار عرف قرار دهیم، عرف یکجا اعتبار می‌کند و یکجا اعتبار نمی‌کند. در فقه امامیه یکی از این دو تعریف را برای مال بیان کرده‌اند؛ «**المال ما یبذل بازائه المال**» یا «**المال ما یرغب فیه العقلاء**». اما در فقه اهل سنت؛ بعضی از عبارتهای آنها را عرض می‌کنم؛ مثلاً شافعی می‌گوید «**ان المال ما کان منتفع به**» مال آن است که به او انتفاع برده شود، «**و هو اما اعیان او منافع**» این مال یا عین است یا منفعت.

در بعضی از عبارتهای فقهاء دیگر، حقوق هم اضافه شده، یعنی آنچه که وسیله برای انتفاع است این مال است. یا در برخی از عبارات دیگر آنها آمده «**لا یقع اسم المال الا علی ما له قيمة**» یعنی آنچه که قیمت دارد مال است. در کتاب **الاشباح والنظائر** سیوطی که شافعی مذهب است گفته مال آن است که «**ما لا یترکه الناس**» آنچه که مردم دور نمی‌ریزند. از بعضی از این عبارات معلوم می‌شود که عرف دخیل در مالیت است. حنبلی‌ها می‌گویند «**ان المال ما فیه مصلحة مباحه لغير حاجة او ضرورة**» مال چیزی است که یک منفعت مباح در غیر موارد احتیاج و ضرورت دارد، یعنی در موارد عادی و طبیعی یک منفعت مباح دارد، مثل زمینها و شترها وحشرات و غیر ذلك و تصریح کرده اند که در مالیت، عینیت دخالت ندارد، فقط ملاکش این است که باید منفعت داشته باشد و لو اینکه عین خارجی نباشد.

ایشان قیمت را ملاک برای مالیت قرار داده اند و قیمت هم چیزی است که عرف معین می‌کند.

مالکی‌ها تعریفی غیر از تعریف حنبلی و شافعی برای مال دارند، و مال را طوری معنا کرده اند که با ملك شبیه هم شده است - ما در فقه خودمان می‌گوییم نسبت بین مال و ملك، عموم و خصوص من وجه است - آنها گفته اند «**المال ما یقع علیه الملك و یستبد به المالك**» مال چیزی است که ملك بر او واقع می‌شود یعنی متعلق ملکیت است و مالك اختصاص به او دارد.

در نتیجه در نزد مالکی‌ها مال آنجایی است که اعتبار ملکیت شود، هر جا اعتبار ملکیت شود میتواند مالیت باشد و هر جا اعتبار ملکیت نشود مالیت نیست. و مالکی‌ها تصریح کرده اند که مال، مجرد یک اعتبار است، یا اعتبار عرفی و یا اعتبار شرعی، چون خود ملکیت یک امر اعتباری است مال را نیز همینطور قرار داده‌اند. در اینجا قرافی می‌گوید «**ما کان اصله مالا ففرعه مال**» یعنی وقتی که می‌گویید آنچه که اصلش مال است و قابل معاوضه و ارث بردن است فرعش نیز چنین است. می‌گوییم شما مال را چه تعریف می‌کنید؟ اگر می‌گویید مال آن است که منفعت دارد، اینجا این شخصیت علمی و این عقل، ذاتش که برای دیگران منفعت ندارد بلکه محصول او منفعت دارد. وقتی این شخص با عقلش یک دارویی را اختراع می‌کند، این برای دیگران منفعت دارد پس مال است.

اصلش متعلق مال نیست و اصلش تقویم نمی‌شود، اما برای محصولش قیمت گذاری می‌کنند. اگر ملاک در مال را اعتبار عرف می‌دانید، عرف در اینجا برای اصل، اعتبار مالیت نمی‌کند ولی برای فرع اعتبار مالیت می‌کند. لذا ملازمه وجود ندارد که هر چیزی که بخواهد مال باشد باید اصلش هم مال باشد و هر چیزی که اصلش مال نیست فرعش نیز مال نباشد.

## اشکال اجتماع حق و مال در یک شیء

اینجا نکته‌ای را باید دقت کرد که ما در اوائل بحث حق التألیف گفتیم سیره عقلائیة در خود موضوع جریان دارد، یعنی عقلاء می‌گویند این مال است. عمده تردید برخی از اهل فضل در این است که این کسی که کتابی را تألیف کرده، و می‌خواهیم بگوییم حق التألیف را واگذار کند، می‌گوییم این «حق التألیف» مال است. و می‌گوییم در مالیت، عینیت معتبر نیست و عرف این را مال می‌داند. گفتیم که ما تردیدی نداریم که عقلاء این را مال می‌دانند، اگر کسی فیلمی تهیه کند یا کتابی بنویسد یا اختراعی کند می‌گویند این مالیت دارد.

از يك طرف مسأله مالیت را مطرح می‌کنیم و از يك طرف مسأله حق را مطرح می‌کنیم و حال آنکه يك چیز نمی‌تواند هم حق باشد و هم مال باشد. ما اگر می‌گوییم اینجا حق دارد، حق می‌تواند مالی باشد اما خود حق که مال نیست. شما در خیارات می‌گویید من شرط می‌کنم که شما هزار تومان بدهید، در این معامله غیر از ثمن و مئمن شما يك حقی دارید، خود این حق آیا مال است یا **يتعلق بالمال**؟ درباب حق آنچه که مسلم است این است که حقی که متعلق به مال است قابلیت خرید و فروش و عوض و معوض واقع شدن را دارد، مثل این حقوقی که امروز بعنوان حق امتیاز مطرح می‌شود، الان کسی حق دارد که ده میلیون تومان از يك بانکی وام بگیرد آیا می‌تواند يك پولی بگیرد و این حقش را به دیگری واگذار کند؟ بله، می‌تواند يك پولی بگیرد و این را به دیگری واگذار کند.

می‌گوییم خود این که مال نبوده، این حقی داشته اما چون این حق، حق مالی بوده و تعلق به مال پیدا کرده، می‌تواند آن را واگذار کند و می‌تواند اسقاط کند. می‌خواهم این را عرض کنم، از يك طرف مهمترین دلیل ما در مانحن فیه این بود که در اینجا عقلاء می‌گویند مال است و از يك طرف هم ما می‌گوییم حق است، از يك طرف هم یقین داریم که حق، عین مال نیست. اصلاً ما گاهی اوقات می‌گوییم «اموال»، «اعیان»، «منافع» و «حقوق»، که اینها را از هم جدا می‌کنیم. حق بما هو حق که مال نیست، کسانی که صد حق دارند نمی‌گویند که من صد مال دارم.

## جواب از اشکال

می‌گوییم در این سیره عقلائیة؛ نمی‌خواهند بگویند که خود حق، مال است. کسی که کتابی را نوشته این حق را دارد، می‌تواند این حق را اسقاط کند، چون اصلاً فرق میان حق و حکم شرعی این است که حق؛ قابلیت اسقاط را دارد ولی حکم، قابلیت اسقاط را ندارد، اما خود این حق، مال نیست و معاوضه هم بر نفس این حق واقع نمی‌شود، بلکه تعلق به مال دارد. یعنی این مؤلف می‌تواند از این کتاب هزار عدد چاپ کند ولی دیگری نمی‌تواند، لذا مؤلف عوض چاپ هزار کتاب را می‌گیرد و این حق را در اختیار دیگری قرار می‌دهد. در حقوق مالیه، به اعتبار خود آن مال باید مسأله را بررسی کنیم.

## نتیجه بحث

پس قرافی تلاشش این است که بگوید در اینجا حق هست اما حقوق مالی نیست. دلیلی که آورد گفتیم میتنی بر این است که بین فرع و اصل ملازمه باشد و حال آنکه ملازمه وجود ندارد و ممکن است که اصل، مال باشد ولی فرع، مال نباشد. مثلاً يك شیء عتیقه؛ خودش مال است اما تصویری که از این شیء در ذهن دیگری می‌آید و تابع آن شیء است مال نیست یا اینکه انسان ساختمانی را می‌بیند، خود ساختمان مال است اما نقشه‌ای که انسان از این ساختمان در ذهن خودش تصویر می‌کند مال نیست.

و صلی الله علی سیدنا محمد وآله اجمعین.