

Abandoning Real Estate, Properties and Its Consequent Privileges

Mostafa Bakhshi ¹, Beitollah Divsalar ^{2*}, Parviz Zokaiyan ³

1. PhD Student, of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Chalous Branch, Islamic Azad University, Chalous, Iran.

2. Assistant Professor, Islamic Jurisprudence and Law Department, Chalous Branch, Islamic Azad University, Chalous, Iran.

3. Assistant Professor, Islamic Jurisprudence and Law Department, Chalous Branch, Islamic Azad University, Chalous, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Article Type: Original Research

Pages: 531-548

Article history:

Received: 21 Apr 2023

Edition: 3 Jul 2023

Accepted: 23 Aug 2023

Published online: 5 Oct 2023

Keywords:

Abandonment, Properties, Real Estate, Interests, Intellectual Ownership.

Corresponding Author:

Beitollah Divsalar

Address:

Iran, Chalous, Islamic Azad University, Chalous Branch, Islamic Jurisprudence and Law Department.

Orchid Code:

0000-0002-1227-6405

Tel:

09111250198

Email:

beitollahedivsalar@gmail.com

ABSTRACT

Background and Aim: Abandonment is one of the jurisprudential rules that is also reflected in subject law of Iran, however it has not been investigated as it deserves. Abandonment is the relinquishment of possession and if it is not applied within the framework of law, it will create liability. The purpose of present study is to express abandonment of real estate, properties and its consequent interests in Iranian law.

Method and Materials: The present study is descriptive_ analytical and library method has been used to investigate abandonment of real estate, properties and its privileges.

Ethical Considerations: In present study, text originality, honesty and trustworthiness have been observed.

Findings: Abandonment is not just disposal of disorder properties but it has some requirements, first there should be no legal prohibition for abandonment, second, if someone else has a right to a property, the owner cannot abandon it. As a result, properties and benefits can be realized according to the conditions.

Conclusion: As a result of abandonment, person's ownership of properties is lost and property becomes permissible property. abandonment of benefit and the rights arising from property and real estate are also accepted.

Cite this article as:

Bakhshi M, Divsalar B, Zokaiyan P. *Abandoning Real Estate, Properties and Its Consequent Privileges. Economic Jurisprudence Studies. 2023.*



دوره پنجم، شماره پیاپی ۵، سال ۱۴۰۲

إعراض از املاک و اموال و منافع ناشی از آن

مصطفی بخشی^۱، بیت‌الله دیوسالار^{۲*}، پرویز ذکائیان^۳

۱. دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد چالوس، دانشگاه آزاد اسلامی، چالوس، ایران.

۲. استادیار گروه فقه و حقوق اسلامی، واحد چالوس، دانشگاه آزاد اسلامی، چالوس، ایران.

۳. استادیار گروه فقه و حقوق اسلامی، واحد چالوس، دانشگاه آزاد اسلامی، چالوس، ایران.

چکیده

اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۵۳۱-۵۴۸

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۲/۰۱

تاریخ اصلاح: ۱۴۰۲/۰۴/۱۲

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۶/۰۱

تاریخ انتشار: ۱۴۰۲/۰۷/۱۳

واژگان کلیدی:

إعراض، اموال، املاک، منافع، مالکیت معنوی.

نویسنده مسئول:

بیت‌الله دیوسالار

آدرس پستی:

ایران، چالوس، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد چالوس، گروه فقه و حقوق اسلامی.

کد ارکید:

0000-0002-1227-6405

تلفن:

۰۹۱۱۱۲۵۰۱۹۸

پست الکترونیک:

beitollahedivsalar@gmail.com

زمینه و هدف: إعراض قاعده فقهی است که در حقوق ایران منعکس شده است؛ اما مورد بررسی قرار نگرفته است. إعراض ایقاعی است که سبب زوال مالکیت می‌شود و چنانچه در چارچوب قوانین اعمال نشود، مسئولیت ایجاد خواهد کرد. هدف از این پژوهش بیان إعراض از املاک و اموال و منافع ناشی از آن در حقوق ایران است.

مواد و روش‌ها: مقاله حاضر توصیفی-تحلیلی است و با استفاده از روش کتاب‌خانه-ای، إعراض از اموال و املاک و منافع ناشی از آن بررسی شده است.

ملاحظات اخلاقی: در این پژوهش اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

یافته‌ها: با توجه به آثار إعراض، مالکیت شخص بر اموال ساقط می‌شود و مال به مال مباح مبدل خواهد شد. در رابطه با منافع و حقوق ناشی از اموال و املاک إعراض مورد پذیرش قرار گرفته است.

نتیجه: إعراض روی گردانی از اموال بی‌ضابطه و بی‌قاعده نیست؛ بلکه شرایطی دارد. شرط اول، به‌طور قانونی منعی برای إعراض وجود نداشته باشد. شرط دوم، اگر در یک مال شخص دیگری دارای حقی باشد، مالک نمی‌تواند إعراض کند. در نتیجه إعراض از اموال و املاک و منافع، با توجه به شرایط امکان تحقق دارد.

۱. مقدمه

مالک به مالی که از آن اعراض شده است، ساقط می‌شود و مال مزبور در ردیف اموال بلامالک قرار می‌گیرد. مطابق ماده ۱۴۷ قانون مدنی مال اعراض شده می‌تواند به وسیله شخص دیگر تملک شود. حال با توجه به مطالب بیان شده می‌توان پرسش‌هایی را مطرح کرد. پرسش اصلی در این پژوهش این است که مصداق بیان شده در قانون مدنی در خصوص اعراض قابل تسری به چه اموالی است. با توجه به بررسی‌های انجام شده می‌توان گفت پژوهشی که مستقیم موضوع اعراض را در زمینه املاک، اموال و منافع مورد پژوهش قرار گرفته باشد وجود ندارد. اما پژوهش‌هایی نزدیک به موضوع وجود دارد که به چند مورد از آن‌ها اشاره می‌شود.

مقاله‌ای با عنوان «نگرشی تحلیلی به گستره فقهی و حقوقی اعراض در محاکم قضایی ایران» نوشته کریمی (۱۳۹۸) که در آن نویسنده در این پژوهش اعراض از مال را از حقوق مسلم مالک در راستای حق مالکیت دانسته است و عقیده دارد که اعراض از حق مالکیت در فقه بیان نشده است و صرفاً فروعات فقهی در زمره رها کردن مال به موضوع اعراض اشاره کرده‌اند.

در پژوهش دیگری با عنوان «اعراض از اموال غیر منقول» نوشته محمدبیتی خورتابی (۱۳۹۷) که نویسنده موضوع اعراض را از نظر حقوق ایران و فقه و فرانسه درصدد تبیین مبانی، شرایط، احکام و آثار اعراض از اموال غیر منقول در حقوق ایران بررسی کرده است.

اعراض در لغت به معنای روی گرداندن است و در فقه و حقوق به معنای روی گرداندن از چیزی است که در سلطه افراد قرار دارد. اعراض اصطلاحاً باعث قطع رابطه مالکیت بین شخص و مال می‌شود و آن را تبدیل به اموال مباح می‌کند (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ۳۶۲). برای اعراض اهلیت ضروری است، در نتیجه کسی که اهلیت ندارد، نمی‌تواند اعراض کند. در قانون مدنی اعراض معنا و مفهوم خاصی ندارد و نصوص قانونی در این موضوع با خلأ قانونی مواجه هستند. ذیل ماده ۱۷۸ از قانون مدنی درباره اعراض چنین آمده است: «چنانچه مالی در دریا غرق گردد و مالک از آن اعراض نموده باشد آن مال در حکم دفینه بوده و به کسی تعلق خواهد داشت که بدان دست یافته باشد و در حقیقت مالی که در دریا غرق گردیده، چنانچه محرز گردد که مالک نسبت به آن اعراض نموده، آن مال به کسی تعلق خواهد یافت که آن را استخراج نموده باشد، چرا که این مال جزء اعراض از مباحات به‌شمار می‌رود» (صفایی، ۱۴۰۰، ۲۳۲). اعراض مالک ذیل ماده ۱۷۸ از قانون مدنی در قالب شرط امکان تملک مال توسط فرد دیگری عنوان شده است. «به- عبارت دیگر اسقاط حق شخص در خصوص شیء منوط به اراده صاحب حق می‌باشد، از این رو اعراض ایقاع است» (شهیدی، ۱۳۹۰، ۱۳۰). باید خاطرنشان کرد که اعراض قاعده‌ای عمومی به‌شمار می‌رود که فقط به مال غرق شده در دریا اختصاص نداشته باشد؛ چرا که اعراض سبب سلب مالکیت می‌شود و مال مزبور را در زمره مباحات قرار می‌دهد (صفایی، ۱۴۰۱، ۲۷۰). اعراض مانند ابرا باعث سقوط حق می‌شود و با اراده صاحب حق می‌توان آن را محقق کرد و نیازی به تراضی وجود ندارد. بر اثر اعراض، حق

۵. بحث

در این قسمت مفاهیم و یافته‌های پژوهش مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد.

۵-۱. إعراض از املاک

زمین و یا هر مالی که توسط صاحبش رها شده باشد به‌مثابه املاک مباح است و از آنجا که نویسندۀ جامع المقاصد بیان داشته است، هیچ مالی در نتیجۀ إعراض مالک از ملک وی بیرون نخواهد رفت (کرکی، ۱۴۱۴، ۳۸۲).

یکی از مصادیق پیچیده و قابل بحث إعراض، إعراض از اموال غیر منقول مانند زمین و خانه است و مصادیق زیادی وجود دارند که مالک یا اراضی زراعتی یا املاک مسکونی و یا تجاری، بنا به ادله گوناگونی نسبت به انتفاع از مال خویش هیچ میل و علاقه‌ای بروز نمی‌دهند و آن‌ها را به‌صورت بلا تکلیف باقی می‌گذارند. پرسش قابل طرح این است که آیا اراضی که زمانی آباد بوده‌اند؛ اما به‌دلیل إعراض مالکان، مخروبه شده‌اند، حکم زمین‌های موات را دارند و برای دیگران قابل إحیا و تملک هستند یا نه؟ اگر قاعده إعراض و جداکنندۀ آن، نسبت به ملکیت، قدری توسعه داده شود که اموال غیر منقول را هم شامل شود، در اینجا باید به جواز تملک و إحیای این‌گونه اراضی حکم داد و در صورتی که إعراض، مزیل ملکیت دانسته نشود، در اینجا نیز نباید إعراض را مزیل ملکیت دانست. زمین‌هایی که قبلاً آباد بودند، ولی بر اثر بی‌توجهی مالکان، به زمین‌های موات تبدیل و بایر نامیده می‌شوند، در کتب فقهی نظیر العروه الوثقی، کفایه الاحکام، مسالک الافهام، در بخش

پژوهش دیگری با عنوان «بررسی فقهی و حقوقی إعراض از اموال» نوشته محمدمرادی (۱۳۹۳) است. نویسندۀ مقاله مذکور بیان می‌کند که در حقوق ایران باید این نظر تقویت شود که مال مباح قابل تملک خصوصی است؛ اما مقررات مربوط به تملک با اذن حکومت رابطه مستقیم دارد.

۲. مواد و روش‌ها

این تحقیق از نوع نظری و روش آن به‌صورت توصیفی-تحلیلی است. روش گردآوری اطلاعات کتاب‌خانه‌ای و با مراجعه به اسناد، کتاب‌ها و مقالات انجام شده است.

۳. ملاحظات اخلاقی

در تمامی مراحل نگارش پژوهش حاضر، ضمن رعایت اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

۴. یافته‌ها

یافته‌ها حاکی از این است که در زمینه إعراض با خلأ قانونی مواجه هستیم. اما با توجه به اینکه موضوع إعراض برگرفته از موضوع فقهی و حقوقی بوده است، بنابراین به استناد فقه می‌توان إعراض را سبب قطع رابطه مالکیت دانست. اما باید گفت إعراض در اموال منقول، حق مالکیت معنوی، منافع، حقوق مشترک، حقوق جمعی قابل اجرا است.

إحیای موات، تحت عنوان زمین‌های متروک و به تبع زمین‌های موات، مورد بحث قرار می‌گیرند.

اکثر فقها، میان زمین‌های بایر با زمین‌های موات، فرق می‌گذارند و می‌گویند: این گونه زمین‌ها، اگرچه برای افراد دیگر، قابل إحیا است، اما قابل تملک نیستند و حق مالک و محیی اول، بر آن‌ها محفوظ است و محیی دوم، فقط اولویت استفاده را داراست؛ آن‌هم به شرطی که حق مالک را پرداخت کند. شهید صدر در اقتصادنا می‌گوید: اموال متروکه، پس از إعراض، از أنفال محسوب می‌شوند و به حالت إباحه اولیه باز می‌گردند و با اذن امام(ع) برای دیگران، قابل إحیاء و تملک می‌شوند؛ چه قصد إعراض مالک، محرز باشد و چه نباشد. یعنی از نظر ایشان، تفاوتی ندارد که اموال متروکه صاحب داشته باشند یا نداشته باشند؛ إعراض صاحب آن‌ها، محرز باشد، یا نباشد، در هر صورت، ملک امام(ع) محسوب می‌شوند و برای محیی آن‌ها، قابل إحیا و تملک هستند. مشابه این حکم، درباره چاه‌هایی نیز مطرح است که فردی آن‌ها را حفر می‌کند و سپس به حال خود، رها می‌کند. در این خصوص نیز گفته‌اند: این چاه‌ها، پس از ترک مالک، برای دیگران مباح و قابل بهره‌برداری می‌شود و اگر مالک نخستین، دوباره برگردد، با دیگران، مساوی است (شیخ عاملی، ج ۲، ۱۴۱۲، ۴۰۰).

تصرف به عنوان دلیل مالکیت شرعاً و قانون مورد پذیرش قرار گرفته است. فقها اجماع به قاعده‌ای که مستند بر حدیث شیخ انصاری «لولا الید لما کان للمسلمین سوق» است استناد می‌کنند و در همه جوامع عقلا تصرف را تا زمانی که عکس آن به اثبات نرسیده باشد دال بر مالکیت قلمداد می‌کنند (محمدزاده رهنی و دیگران، ۱۳۹۳، ۸۶-۷۳).

در قانون ایران نیز قانون مدنی در ماده ۳۰ مقرر می‌دارد: «تصرف تحت عنوان مالکیت دال بر مالکیت بوده است؛ مگر در صورتی که عکس آن به اثبات برسد» و در ذیل ماده ۷۷ از قانون آئین دادرسی مدنی نیز چنین آمده است: کسی که متصرف است، تصرف وی به مثابه مالکیت محسوب می‌شود. چنانچه مشخص شود که آغاز تصرف از سوی غیر صورت گرفته است، متصرف غیر شناسایی خواهد شد؛ مگر آنکه متصرف اثبات کند که عنوان تصرف وی تغییر کرده است و تحت عنوان مالکیت، تصرفی صورت داده است (شهری، ۱۳۹۵، ۴۱). در تعریف تصرف می‌توان گفت که تصرف به تسلط بر مال به گونه‌ای که بتوان هر کاری در خصوص آن صورت داد و به هر صورت و شکلی از آن برخوردار شد و در رابطه با آن تصمیم‌گیری کرد، اطلاق می‌شود ولی باید این مطلب را اضافه کرد که تصرف زمانی دلیل مالکیت محسوب می‌شود که منشأ آن نامعلوم باشد و چنانچه منشأ آن مشخص باشد می‌باید از لحاظ قانونی منشأ مزبور سبب ملک یا ناقل ملک باشد. در این مورد ماده ۳۶ قانون مدنی می‌گوید: «تصرفی که ثابت شود ناشی از سبب ملک یا ناقل قانونی نبوده معتبر نخواهد بود». مقصود از متصرفان به عنوان مالکیت عبارت‌اند از افرادی که به صورت بالفعل دارای تصرف مالکانه هستند؛ حال چه بالمباشره و بی‌واسطه و چه با واسطه. اما در رابطه با املاکی که آثار تصرف فعلی کسی در موردشان وجود نداشته باشد، به موجب تبصره الحاقی به ماده ۱۱ از قانون ثبت مصوب ۱۰ آبان ماه ۱۳۱۷، تقاضای ثبت از شخصی مورد پذیرش قرار می‌گیرد که اسناد و مدارکی دال بر مالکیت خویش در دست داشته باشد و یا دلیلی بر تصرف سابق خویش تحت عنوان مالکیت یا بر تصرف خویش

تحت عنوان تلقی از مالک یا قائم مقام قانونی وی اقامه کند (سرافراز و دیگران، ۱۴۰۱، ۱۶۴).

مطابق با ماده ۱۳۹ قانون ثبت و ماده ۵۱ از اساس - نامه اجرایی آن، مجهول‌المالک به لحاظ ثبتی عبارت است از ملک غیر منقولی که در مهلت تعیین شده ثبت آن تقاضا نشده باشد؛ علیرغم اینکه صاحب آن معلوم و معین باشد. ولی مجهول‌المالک از منظر قانون مدنی به مالی اطلاق می‌شود که فاقد مالک مشخصی باشد. از این رو عموم و خصوص من وجه نسبتی است که میان آن‌ها برقرار بوده است، لذا این اموال به هر معنایی که باشد مشمول اصل ۴۴ قانون اساسی و سایر قوانین مربوطه است (جوانمرد و دیگران، ۱۳۹۸، ۲۵۷).

ثبت ملک در دفتر املاک آثاری دارد که در قانون ثبت و سایر قوانین ذکر شده است. ماده ۲۲ قانون ثبت این گونه بیان می‌کند: «همین که ملکی مطابق قانون در دفتر املاک به ثبت رسید دولت فقط کسی را که ملک به اسم او ثبت شده و یا کسی که ملک مزبور به او منتقل گردیده و این انتقال نیز در دفتر املاک به ثبت رسیده یا اینکه ملک مزبور از مالک رسمی ارثه به او رسیده باشد مالک خواهد شناخت...».

پس آن چیزی که در بحث إعراض از اموال غیر منقول می‌توان به عنوان نتیجه مطرح کرد این است که برخلاف وجود اختلاف نظر میان فقها و حقوق دانان، علامه طباطبائی، محقق کرکی، انصاری برای رفع تعارض ایجاد شده می‌توان به اذا تعارضاً تساقطاً اشاره کرد.

اما برای حل این مسأله راهحل دیگری که وجود دارد (اگر از طریق تساقط مسأله حل نشد) رجوع به اصول عملیه است و موضوع اصول عملیه شک در حکم واقعی است (قبله‌ای خوبی، ۱۳۸۶، ۱۷۱). شک در مقابل یقین، ظن و وهم قرار گرفته است؛ یعنی در إعراض نیز شک به وجود آمده یعنی احتمال ثبوت آن پنجاه-پنجاه است. با رجوع به اصول عملیه تنها راهکار موجود این است که مقتضای اصل عمل، عمل به استصحاب است که در تعریف آن آمده است: «عرف بتعاریف آسدها وأخصرها ابقاء ماکان» (انصاری، ۱۳۷۶، ۱۱۶)؛ یعنی هرگاه حکم یا موضوعی که در گذشته وجود داشته است اما بقایش مورد تردید قرار بگیرد، آن معلوم شود تا ظرف شک ابقا شود. پس در اینجا و در بحث إعراض اموال غیر منقول، اصل استصحاب است که مؤید بقای مالکیت است یعنی مال در مالکیت مالک اول باقی می‌ماند و إعراض در اموال غیر منقول صادق نخواهد بود. اما این بحث یک استثنا دارد و این است که اگر إعراض از مال غیر منقول مثل زمین به بایر شدن ملک منتهی شود سلب مالکیت صدق می‌کند و مال از حیطه مالکیت مالک خارج خواهد شد؛ حتی اگر غیر منقول باشد. به نظر نگارنده باید از روش ترجیح روایت (مرجح دانستن یکی از روایات یا متون قانونی) استفاده کنیم و در غیر این صورت تساقط (اذا تعارضاً تساقطاً) راه حل تعارض است. بدین معنا که هیچ یک از روایات و مواد قانونی ذکر شده قابلیت استناد نخواهد داشت.

۵-۲. إعراض از اموال

اموال عینی اموالی است که در عالم خارج قابل لمس و مشاهده هستند و «عین عبارت است از مالی که به فرض وجود خارجی، جسم باشد» (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، ۸۷). عین در قانون مدنی در مواد ۲۷۸ و ۲۷۹ و ۳۵۰ به سه قسم عین معین، عین کلی و کلی در معین تقسیم‌بندی شده است که إعراض در عین معین و کلی در معین قابل تصور بوده است؛ ولی در عین کلی فی الذمه به نظر إعراض امکان‌پذیر نیست. زیرا می‌دانیم در فقه مال کلی اعتباری موجود در ذهن را دین نامیده‌اند و گفته‌اند اموال کلی که وجود خارجی ندارند؛ در موطن اموال کلی در ذهن جای گرفته‌اند و بر ذمه فرد است که در صورت معامله بر آن‌ها، متعهدله مالک ما فی الذمه متعهد می‌شود.

پس در واقع عین کلی فی الذمه به صورت تصویری و تعهدی است (کاتوزیان، ج ۱، ۱۴۰۱، ۳۲). و به همین دلیل قابلیت إعراض نخواهد داشت و در صورتی که مصداق آن در بیرون معلوم شود، دیگر از حالت کلی در می‌آید و عین معین محسوب می‌شود.

اثر إعراض از عین معین، فکر مالکیت از آن و اثر إعراض از مال کلی در معین برای احیاکننده یا دولت در مورد انفال ایجاد مالکیت مشاع با إعراض‌کننده است. إعراض در برخی دیگر از مصادیق اموال که عین نبوده است، ولی مالیت داشته است و عرف برای آن ارزش اقتصادی قائل بوده است و به عنوان مال شناسایی کرده باشد قابل تصور است (کرمی، ۱۳۹۸،

۶۱) و در مباحث بعدی مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد.

۵-۳. إعراض در مالکیت معنوی

مالکیت فکری یا معنوی رابطه حقوقی معنوی و مادی خاصی میان پدیدآورنده اثر و آفرینه فکری است که بر پایه آن، صاحب اثر با حفظ شخصیت و اعتبار معنوی خود، حق بهره‌برداری مادی از آن را در حدود قانون دارد. چنین تعریفی از پیوند حقوقی میان دارنده و شیء، متفاوت است با تعریف پیوند حقوقی میان دارنده و دیگر اموال که با عنوان حق مالکیت از آن یاد می‌شود. زیرا در مالکیت بر غیر آفرینه‌های فکری، تنها تکیه بر رابطه مادی میان شخص و شیء است؛ درحالی که در حقوق مالکیت معنوی، این رابطه هم مادی است و هم معنوی (امامی، ج ۱، ۱۴۰۱، ۳۴).

برخلاف اموال مادی، در اموال فکری امکان دخل و تصرف وجود نداشته است و اشخاص گوناگون می‌توانند از آن‌ها به طور هم‌زمان استفاده کنند. بدین ترتیب تصرف به مثابه مالکیت در چنین اموالی غیر ممکن بوده و طبعاً غیر قابل تملک به وسیله تصرف مادی بر اساس قاعده تسلیط هستند. به همین دلیل، مباحث بسیاری در مورد مالکیت این دسته از اموال در حقوق معاصر انجام شده است. بنابراین، قانون ضمن پذیرش نوعی حق انحصاری در مورد چنین اموالی برای ایجادکنندگان آن‌ها، این امکان را به وجود آورده است تا از تعدی و سوءاستفاده سایر افراد بی اذن ایشان پیش‌گیری کند. تعریف ارائه‌شده از گواهی‌نامه اختراع در ماده ۳ از قانون ثبت اختراعات مصوب ۱۳۸۶ نیز این نظر را تقویت می‌کند

این ماده اشعار می‌دارد: «گواهی‌نامه اختراع سندی است که اداره مالکیت صنعتی برای حمایت از اختراع صادر می‌کند و دارنده آن می‌تواند از حقوق انحصاری بهره‌مند شود».

با این توصیف، دو پرسش بنیادین پیرامون إعراض از حق بر آفرینه فکری قابل بیان است؟ پرسش اول، آیا از اساس کاربست مفهوم ملک بر چنین حقی درست است؟ پرسش دوم، آیا پدیدآورنده اثر می‌تواند از حقوق معنوی که با شخصیت وی آمیخته است و جدایی‌ناپذیر شده است، بگذرد؟ از آنجا که إعراض را موجب سلب سقوط حق عینی قلمداد کرده‌اند (کاتوزیان، ۱۴۰۱: ۵۰۲) و عینی بودن مالکیت معنوی هم جای شک و تردید دارد. این پرسش پیش می‌آید که إعراض از مالکیت معنوی هم آیا امکان‌پذیر است یا نه؟ جهت پاسخ‌گویی به این پرسش باید گفت که به دلیل اینکه در بررسی‌های صورت گرفته، حقوق مالکیت فکری را هم به گونه‌ای حقوق عینی دانسته‌اند و به وسیله چنین استدلالی آن را قابل رهن قلمداد می‌کنند (محمودی، ۱۳۹۱، ۱۶۸) و از سوی دیگر، در فقه نیز إعراض از حقوقی مثل حق شفعه و حق خیار مورد پذیرش قرار گرفته است (هاشمی شاهرودی، ج ۱، ۱۴۲۶، ۵۷۴) و همچنین حقوق دانان قائل به إعراض از حق بهره‌مندی و ارتفاق و امثالهم شده‌اند (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ۳۰۸)، به نظر پذیرفتن إعراض از مالکیت معنوی قابل دفاع است. «چرا که إعراض از مالکیت معنوی به منزله این است که دارنده مالکیت معنوی، از باقی‌مانده مدت حمایت از استفاده انحصاری خود صرف نظر کرده است» (میرحسینی، ۱۳۹۵، ۳۰۳). از این رو می‌توان به موجب عاریتی بودن این رشته از حقوق در کشور ما می‌توان إعراض

از مالکیت معنوی در حقوق ایران را هم مورد پذیرش قرار داد.

إعراض از مالکیت معنوی در قانون ثبت علائم اختراعات مصوب سال ۱۳۱۰ مورد پیش‌بینی قرار نگرفته بود؛ ولی بر اساس ماده ۷ از قانون ثبت اختراعات مصوب سال ۱۳۸۶، تا وقتی که اظهارنامه متقاضی ثبت اختراع مورد پذیرش قرار نگرفته باشد می‌تواند اقدام به استرداد آن کند؛ ولی قطعاً نمی‌توان استرداد را به مثابه إعراض در نظر گرفت. حتی در صورتی که این گونه باشد، قانون مزبور در مورد إعراض از گواهی‌نامه ثبت اختراع فاقد هر گونه مقرره‌ای است. اما اخیراً (۲۷/۴/۹۵) نمایندگان مجلس به منظور حمایت از مالکیت صنعتی طرحی را به مجلس ارائه کرده‌اند که در کمیسیون حقوقی مجلس مطرح شده است. در طرح مزبور، مسئله إعراض از اظهارنامه و گواهی‌نامه ثبت اختراع بیان شده است و چنانچه این قانون به تصویب برسد می‌توان اظهار داشت که إعراض از مالکیت معنوی، صبغه قانونی به خویش می‌گیرد و به همه بحث‌ها درباره امکان إعراض از مالکیت معنوی پایان خواهد داد.

مشکل آنجاست که مالکیت معنوی را تحت عنوان نوعی حق مالکیت نمی‌دانند؛ بلکه از آن به مثابه حقی انحصاری یاد می‌کنند که برای پدیدآورنده، اعتبار در پی دارد تا وی بتواند از نتیجه فکر و کوشش خویش منتفع شود. بدین ترتیب چنانچه صاحب این حق قصد إعراض از آن را داشته باشد، نمی‌توان چنین اظهار کرد که حق مالکیت وی در خصوص مالکیت معنوی از میان می‌رود. از این رو ناگزیر می‌باید همچون إعراض از حق ارتفاق، آن را گونه‌ای اسقاط

حق قلمداد کرد (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ۳۰۸). بنابراین باید اثر إعراض در مالکیت معنوی را سلب حق انحصاری مخترع یا صاحب گواهی‌نامهٔ مالکیت معنوی در خصوص سایرین تلقی کرد (میرحسینی، ۱۳۹۵، ۳۰۳) و با این تفاسیر، حمایت مقنن از وی خاتمه پیدا می‌کند و به‌دنبال آن، حقوق مادی پدیدآورنده هم زوال خواهد یافت.

اکثر حقوق‌دانان (امامی، ج ۱، ۱۴۰۱، ۴۹؛ کاتوزیان، ۱۴۰۱، ۱۰۱) مالکیت را حقی مطلق، همیشگی و انحصاری میان شخص و شیء تعریف می‌کند. روشن است که اگر برای مالکیت این سه ویژگی در نظر گرفته شود، اطلاق عنوان مالکیت معنوی یا فکری نادرست است، زیرا پیرو مقررات، مدت حمایت قانونی از حقوق مادی اثر محدود است (برای نمونه، مادهٔ ۱۲ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان). از این‌رو، در اطلاق عنوان مالکیت بر رابطه میان شخص و مالکیت فکری تشکیک شده است (جعفرزاده، ۱۳۸۹، ۱۲۰-۵۱). این در حالی است که برخی دیگر از استادان (امامی، ج ۱، ۱۴۰۱، ۴۲) چنین ایرادی را روا ندانسته‌اند و در نتیجه مفهوم حق مالکیت را بر حقوق مالکیت معنوی منطبق دانسته‌اند و برخی دیگر (دارابپور، ۱۳۹۲، ۸۶-۷۶) نیز با از میان برداشتن صورت مسئله و نگرش به شرایط امروزی، از پایه مالکیت را حقی ناهمیشگی، نامطلق و غیر انحصاری دانسته‌اند. با وجود این، حتی اگر مالکیت را حقی همیشگی بدانیم، محدودیت ۳۰ سالهٔ قانون برای حمایت، مانع از اطلاق عنوان مالکیت بر آن نخواهد بود، زیرا از یک سو ملکیت پدیدآورنده پس از گذشت مدت یادشده از میان نمی‌رود؛ بلکه تنها حمایت قانون از آن منتفی می‌شود و همگان

می‌توانند از آن بهره گیرند. این امکان به‌معنای از میان رفتن حق پدیدآورنده بر کار خویش نیست؛ بلکه تنها وی حق اعتراض به این بهره‌گیری را از دست خواهد داد. درست همانند وضعیت پیدایش مرور زمان پیرامون طلب که در این صورت، بستانکار هم‌چنان دارندهٔ طلب به‌شمار می‌رود؛ ولی امکان برپایی دعوا برای واداشتن بدهکار به پرداخت بدهی مشمول مرور زمان را نخواهد داشت (جعفرزاده و مرادی، ۱۳۹۷، ۸۰).

اگر حق مالکیت بر اثر، دو چهرهٔ مادی و معنوی دارد و حقوق معنوی آفریننده با شخصیت او در آمیخته است، آیا إعراض که همانا اسقاط یا چشم‌پوشی از حق است، دربارهٔ آن ممکن است؟

باید پذیرفت هم‌چنان که دارندهٔ اثر می‌تواند حقوق مادی اثر خویش را به دیگری منتقل کند بی آنکه حقوق معنوی که چهرهٔ دیگر حق مالکیت بر اثر است، آسیبی ببیند یا منتقل شود نیز خواهد توانست که از ملک خویش إعراض کند.

در قوانین و مقررات جاری کشور در مالکیت معنوی نیز دو نوع إعراض پیش‌بینی شده است که نوعی از آن ارادی و دیگری عدم استفاده از آن است. در مورد إعراض ارادی، در قانون ثبت اختراعات و طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶ هیچ صحبتی از إعراض نشده است؛ ولی در آئین‌نامهٔ آن مواد متعدد إعراض مالک را پیش‌بینی کرده است. از نحوهٔ تحریر مادهٔ ۴۸ که بیان می‌دارد: «هرگونه تغییر در مالکیت اختراع، ثبت طرح صنعتی یا ثبت علائم تجاری... به درخواست کتبی هر ذی‌نفع از ادارهٔ مالکیت صنعتی انجام شده و به ثبت

می‌رسد». منظور از تغییر در مالکیت واگذاری و معاملات ناقله است؛ ولی آئین‌نامه برداشت إعراض نیز از آن کرده است و آئین‌نامه خود در مقام قانون‌گذاری ظاهر شده است و به‌جای تشریح قانون ایجاد قانون جدید کرده است (جعفرزاده و مرادی، ۱۳۹۷، ۸۰).

در هرحال، ماده ۴۷ آئین‌نامه مقرر می‌دارد: «مالک اختراع مکلف است ... إعراض از مالکیت اختراع ثبت شده را... به مرجع ثبت اعلام نماید...». و در مواد ۹۳ و ۱۳۸ و ۱۴۴ همین امر را برای مالک طرح صنعتی و علامت تجاری ثبت‌شده، در نظر گرفته است. به موجب ماده‌ی ۵۷ إعراض از اختراع ثبت‌شده در صفحه مخصوص مربوط به ثبت اختراع ثبت و در ظهر گواهی اختراع درج می‌شود و به هزینه ذی‌نفع ظرف ۳۰ روز از تاریخ ثبت در روزنامه رسمی آگهی می‌شود و تا به ثبت نرسد، در برابر اشخاص ثالث قابل استناد نیست. از ایرادات آئین‌نامه این است که منظور از ذی‌نفع را مشخص نکرده است، زیرا مالکی که با إعراض از او سلب مالکیت شده است، دیگر ذی‌نفع نیست.

شایان ذکر است در پیش‌نویس قانون جامع حمایت از حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط که اخیراً در قالب لایحه تحویل مجلس شورای اسلامی شد در ماده ۹۲ اعلام شده است: «در صورت إعراض تهیه‌کننده از حقوق انتقالی خود، این حقوق به پدیدآورندگان منتقل می‌شود». هم‌چنین در مورد ترک و رها کردن مالکیت معنوی، قسمت سوم ماده ۴۱ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری مصوب ۱۳۸۶ مجلس شورای اسلامی اعلام کرده است: «هر ذی‌نفع که ثابت کند که مالک

علامت ثبت‌شده ... آن علامت را حداقل به مدت سه سال کامل از تاریخ ثبت ... استفاده نکرده است، می‌تواند لغو آن را از دادگاه تقاضا کند...». بنابراین دادگاه می‌تواند در این مورد با احراز شرایط مذکور حکم به لغو علامت تجاری دهد که در این مورد نوعی إعراض برای مالک به‌دلیل عدم استفاده از مالکیت معنوی قلمداد شده است. ایرادی که به این ماده وارد می‌شود، این است که منظور از ذی‌نفع را مشخص نکرده است و آیا ذی‌نفع کسی است که قبلاً از علامت تجاری مذکور، بدون ثبت آن به نام خود استفاده کرده است و بر اثر غفلت او فرد دیگری آن را به نام خود ثبت کرده است یا اشخاصی که مشابه علامت را قبلاً به نام خود ثبت کرده‌اند (توکلی کیا، ۱۳۹۳، ۱۹۸).

۵-۴. إعراض از حقوق حاکم بر اموال و املاک

مالکیت بر حقوق و منافع اموال تبعی است و مالک عین به تبع آن مالک منافع نیز می‌شود که می‌تواند با انعقاد عقود ناقله مالکیت بر منافع را به دیگران واگذار یا امکان استفاده از منافع را برای دیگران فراهم کند که منتقل علیه یا استفاده‌کننده نیز می‌توانند از این امور إعراض کنند. در یک تقسیم‌بندی کلی از نظر حقوق دانان اموال به دو نوع عینی و دینی تقسیم شده است. البته امروزه معنی مال گسترده بوده است و به هر چیز باارزش که حتی قابل لمس و قابل مشاهده نیز نباشد، اطلاق می‌شود و امثال حق کسب و پیشه و تجارت یا حق تألیف یا حق اختراع و اکتشاف و ابتکار یا یک علامت تجاری یا حق سرقتی و سهام شرکت‌ها و ... مال محسوب می‌شود. تا این جا بحث در مورد إعراض از اموال و املاک بود؛

اینها سبب امتیاز نخواهد بود و مطابق اصل ۲۰ همه افراد ملت اعم از زن و مرد یکسان در حمایت قانون قرار دارند؛ پس حقوق جمعی از دو منظر قابل بررسی است:

یکی حقوقی که در مشترکات وجود دارد و دیگری حقوقی که قانون و شارع وضع می‌کند. در مورد مشترکات همان گونه که گفته شد با إعراض موجب سلب آنان می‌شود اما حقوقی که قانون و شارع برای افراد جامعه ایجاد می‌نماید در واقع برای آن است که سبب رشد انسان و بهبود زندگی او گردد و به این جهت غیر قابل اغماض و إعراض می‌باشند بدین مفهوم که هیچ فردی نمی‌تواند حق بوجود آمده از جانب شارع و قانون مثل حق حیات را از خودش سلب نماید لذا إعراض از این حقوق کان لم یکن و باطل است (آزادی، ۱۳۹۶، ۷۳). در حقوق مدنی در رابطه با قراردادهای جمعی آمده است که قراردادهای جمعی قراردادی است که به وسیله گروهی از افراد منعقد می‌شود و اثر آن دامنگیر افراد دیگری که به انعقاد قرار داد رضایت نداده‌اند نیز می‌شود. گاهی مصلحت اجتماعی اقتضا می‌کند قرار دادی که به وسیله عده‌ای بسته شده است نسبت به اشخاص دیگری که به نحوی از انحا در انعقاد قرارداد مزبور ذی‌نفع هستند و با منعقدکنندگان قرارداد اشتراک منافع دارند مؤثر باشد. اگرچه این اشخاص در عقد قرار داد نه به‌طور مستقیم و نه به‌وسیله نماینده خود شرکت نداشته باشند. قرار داد جمعی هنگامی نسبت به اشخاص ثالث مؤثر است که قانون آن را پیش‌بینی کرده باشد، فقط قانون‌گذار می‌تواند در موردی که مصلحت اجتماعی اقتضا می‌کند اصل نسبی بودن قراردادهای را نقض کند و آن را درباره اشخاص ثالث

ولی آیا إعراض از حق هم سبب عدم تعلق حق به دارنده‌ی آن خواهد شد؟ چنانچه دارنده حق خود به آن حق إعراض کند آیا حق مزبور از وی سلب و قابل انتقال به دیگران می‌شود؟ (رضایی راد، ۱۳۹۲، ۳۷). سلب حق از موضوعات مهمی است که در مباحث حقوقی و موضوعات گوناگون مورد توجه قرار گرفته است (شعبانی، ۱۳۸۸، ۸۶).

۵-۶. إعراض در حقوق جمعی

مقصود از حقوق جمعی حقوقی است که در مشترکات وجود دارد و همه افراد جامعه در آنها مساوی هستند؛ مانند کتاب‌خانه‌ها، مساجد، معابر و ... این دسته از اموال موضوع قائده «سبق» هستند. یعنی منبعی برای نظم حقوقی بهره‌برداری از مشترکات هستند و هیچ‌کس مالک این اموال نمی‌شود؛ بلکه همه نسبت به آن حق انتفاع دارند (محقق داماد، ۱۴۰۱، ۲۹۹). إعراض از این گونه حقوق نیز می‌تواند باعث سلب حق شود. مثلاً اگر کسی با رزرو کردن یک صندلی در کتابخانه جهت بهره‌مندی از آن مکان در مقایسه با سایرین دارای اولویت باشد، با ترک و عدم بهره‌گیری از آن، حق وی ساقط خواهد شد و قابل انتقال به سایر افراد می‌شود (رضایی راد، ۱۳۹۲، ۳۸). إعراض موضوع بحث در اینجا مطابق نظر مشهور به رسمیت شناخته شده است و مقصود از حقوق جمعی را می‌توان گفت همان حقوقی است که برای عموم مردم وجود دارد و حکومت برای افراد جامعه ایجاد کرده است. مطابق اصل نوزدهم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مردم ایران از هر قوم و قبیله‌ای که باشند از حقوق مساوی برخوردارند و رنگ و نژاد و زبان و همانند

دیگر شرکا را موجب می‌شود راه چاره را در مصالحه می‌دانند.

پس باید گفت که اگر چند نفر در یک مال شریک باشند چنانچه إعراضی از جانب یکی از شرکا به مال مشترک رخ بدهد، این إعراض فقط در سهم خود او از مال قابلیت ترتیب اثر را دارد. بدین معنا که با إعراض یک شریک مال از مالکیت بقیه شرکا خارج نخواهد شد و تنها در صورتی موجبات سلب مالکیت سایر شرکا فراهم می‌شود که آن‌ها نیز إعراض را قبول کنند و از مالکیت خود صرف نظر کنند. اگر یکی از شرکا بدون اذن و اجازه شرکای دیگر خود به مالی إعراض کند و بقیه شرکا بعداً متوجه موضوع شوند إعراض صورت گرفته است، غیر نافذ تلقی خواهد شد. بدین صورت که اگر اجازه شرکا اخذ شود نافذ و در غیر این صورت باطل است و مالکیت سلب نخواهد شد (محمدبیگی خورتایی، ۱۳۹۷، ۵۶).

به نظر نگارنده شاید بتوان این بحث را به اموال مشاع نیز سرایت داد که بیش از یک مالک (اعم از حقیقی و حقوقی) دارد که در واقع شرکا در اجزای مال باهم شریک هستند. مال مشاع در صورتی که قابل تقسیم باشد، تقسیم به دو گونه ممکن است حادث شود: ۱- به صورت تراضی و توافق طرفین؛ ۲- با حکم دادگاه. پس در مورد مال مشاع نیز چنانچه قابل تقسیم باشد یکی از شرکا با جدا کردن سهم خود هر تصمیمی که خواست می‌تواند در مورد آن اتخاذ کند. از جمله می‌تواند نسبت به آن إعراض کند و سلب مالکیت خود به آن را باعث شود.

به رسمیت بشناسد. شناسایی قراردادهای جمعی به- وسیله قانون‌گذار و نقض اصل نسبی بودن قرارداد به وسیله آن‌ها نمونه‌ای از نفوذ افکار اجتماعی در حقوق است (محقق داماد، ۱۴۰۱، ۳۰۰).

۵-۷. إعراض در حقوق مشترک

مقصود از حقوق مشترک حقوقی است که چند نفر در آن شریک‌اند و مثل مال مشترک که همه می‌شیرکا در آن مال حق دارند، در حق مشترک نیز همه شرکا با هم دارای حق واحدی هستند (رضایی‌راد، ۱۳۹۲، ۳۹). مثلاً حق خیار که یک فرد دارد، در صورت وفات او این حق به ورثه او منتقل می‌شود و همه ورثه باهم دارای حق واحدی می‌شوند که یا باید همه آن‌ها این حق را اعمال کنند و یا نباید هیچ کدام. این وضعیت چگونه است؟ از آنجا که حق امری بسیط و غیر قابل تجزیه است هیچ یک از شرکا نمی‌توانند بدون توافق دیگران این حق را اعمال کنند و اگر یکی از شرکا از حق خود إعراض کند و از حق خیار خود استفاده نکند بعضی از فقها به عدم تأثیر فسخ برای سایر شرکا حکم می‌دهند (عاملی، ج ۱، ۱۴۱۰، ۱۰۴). برخی از فقها، مانند فخرالمحققین، علامه حلی، شهید ثانی و شهید اول این إعراض را غیر مؤثر می‌دانند و می‌گویند إعراض در حقوق مشترک جایز نیست به دلیل اینکه این إعراض ضرر به دیگران را باعث می‌شود و به دلیل حاکمیت قاعده لاضرر به سایر قواعد در اینجا نیز قاعده إعراض محکوم قاعده لاضرر می‌شود و حق إعراض شریک ساقط می‌شود (موسوی خمینی، ج ۲، ۱۴۲۱، ۳۲۹). برخی از فقها نیز با استناد به اینکه هر ذی‌حقی، حق إعراض از حق خود را دارد می‌گویند نمی‌توان شریک را به استفاده از حق خود وادار کرد؛ اما چون إعراض این شریک، ضرر

۵-۸. إعراض از منافع ناشی از اموال و املاک

انسان می‌تواند از انواع حقوق عینی خود بر مال از قبیل حق انتفاع و حق ارتفاق خود بگذرد، مثلاً حق سر تیری که بر روی دیوار همسایه داشته است با تخریب خانه خود بردارد و با احداث دیوار اختصاصی، روی آن قرار دهد یا حق فسخ و حق رهن و حق شفعهٔ خود را ساقط کند و از اعمال آن‌ها چشم‌پوشی کند. در مورد إعراض از حق آینده، اختلاف نظر وجود دارد. اکثریت فقها و حقوق‌دانان آن را اسقاط مال می‌دانند و آن را باطل می‌دانند؛ ولی می‌توان گفت اگر منظور از چنین اسقاطی از بین بردن مقتضی و سبب ایجاد حق باشد، اشکال اسقاط مال می‌شود (خوانساری، ج ۳، ۱۳۹۵، ۱۴۸).

«به‌بیان دیگر، شرط سقوط خیار در این فرض جلوگیری از تکوین حق است؛ نه سقوط حق بعد از ایجاد آن» (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ۳۷۰-۳۷۱) و مثال روشنی که در این زمینه می‌توان زد به‌مثابه واکسینه کردن می‌ماند که بیماری آینده اثر نخواهد کرد و اگر شرایط ایجاد حق فراهم شود، مانع ایجاد آن خواهد شد. این توجیه که صاحب جواهر نیز در فقه آن را پذیرفته است (نجفی، ج ۳۷، ۱۳۶۷، ۲۳۰) با اصل صحت قراردادها در مادهٔ ۲۲۳ قانون مدنی مطابقت بیشتری دارد. در مورد حق استرداد پیش‌بینی شده در قانون ثبت با استناد به مادهٔ ۳۹ قانون ثبت اسناد و املاک که می‌گوید: «حقوقی که در مواد ۳۳، ۳۴ و ۳۸ برای انتقال‌دهنده مقرر است قبل از انقضای مدت حق استرداد قابل اسقاط نیست، هر قرارداد مخالف این ترتیب، باطل و کان لم یکن خواهد بود». مصداق ندارد. به‌دلیل اینکه مبنای اصلی مقررات مواد مزبور

اجرای عدالت است و با نظم عمومی ارتباط نزدیک دارد (کاتوزیان، ج ۵، ۱۳۹۰، ۹۳۵)؛ پس قابلیت اسقاط و تغییر نخواهد داشت.

مستنبط از مادهٔ ۳۲ قانون مدنی مالکیت بر منافع مالکیت تبعی است؛ یعنی مالک عین به‌تبع آن مالک منافع نیز است؛ ولی ممکن است مالک عین در مواردی حق مالکیت بر منافع را به غیر واگذار کند.

قاعدهٔ إعراض در روابط موجر و مستأجر از جمله إعراض از منافع ناشی از اموال و املاک است. عقد اجاره به تعریف قانون مدنی در مادهٔ ۴۶۶ «عقدی است که به‌موجب آن مستأجر مالک منافع عین مستأجره می‌شود...» و مستأجر می‌تواند از مالکیت بر منافع ملک که بر اثر قرارداد اجاره به‌دست آورده است، إعراض و اعلام انصراف کند که در این صورت به ضرر یا مصلحت خویش اقدام کرده است.

إعراض در حقوق صنفی و سرقفلی از جمله منافع ناشی از اموال و املاک است. حق سرقفلی در قوانین روابط موجر و مستأجر سال‌های ۱۳۵۶ و ۱۳۷۶ ایران ماهیتی متفاوت از هم دارد. بر مبنای مواد ۱۴ و ۱۵ به بعد قانون روابط موجر و مستأجر مصوب سال ۱۳۵۶ عقد اجارهٔ اماکنی که برای کسب و پیشه و تجارت اجاره داده شده بود با انقضای مدت اجاره به اتمام نرسیده بود، بلکه موجر تنها در برخی موارد حق درخواست تخلیه را دارا می‌شد؛ اما در مواد ۶ و ۷ و ۸ قانون روابط موجر و مستأجر سال ۱۳۷۶ با پرداخت مبلغی از سوی مستأجر جهت تمدید متمادی قرارداد اجاره یا بر طبق شرایطی که در قرارداد اجاره گنجانده می‌شد، به‌وجود می‌آمد.

دارد و لازم نیست إعراض کننده قصد اباحه مال را به دیگران داشته باشد. گفته شده است إعراض کننده باید دو قصد داشته باشد: یکی قصد فعل یعنی ترک مال و دیگری قصد نتیجه یعنی قطع رابطه مالکیت.

إعراض از مال از حوزه سلطنت و مالکیت مالک صرفاً به موجب إعراض خارج نمی شود. زیرا مالکیت از جمله احکام وضعی است و همان گونه که جهت ورود چیزی در ملکیت و ایجاد پدیده مالکیت سبب شرعی و قانونی الزامی است، در خروج از ملکیت و سقوط رابطه مالکیت هم نیاز به ناقل شرعی و قانونی است و صرف نیت، موجب خروج مال از ملک و سقوط رابطه مالکیت نخواهد شد؛ بلکه اگر صاحب مالی به دلیل یاس از کسب مال (همچون مال غرق شده) و یا سخت به دست آمدن آن و یا اینکه با رضایت خاطر از مال خویش إعراض کند و مال در معرض نابودی باشد و فرد دیگری با هدف تملک آن، آن را تصرف کند و از زوال مال مذکور پیش گیری کند، صاحب عین و منافع حاصل از آن خواهد شد. ولی تا زمانی که مال در معرض از بین رفتن واقع نشده باشد و یا فرد دیگری هنوز قصد تملک و احیای آن را نکرده باشد، مالک اول می تواند با وجود اینکه قصد إعراض کرده است از إعراض خویش بازگردد و مالک آن شود.

إعراض بیشتر در اموال منقول دیده می شود؛ زیرا اغلب اموال منقول هستند که نقصان منفعت پیدا می کنند و جاذبه خود را برای مالک از دست می دهند ولی در اموال غیر منقول هم امکان دارد. ممکن است شخصی به علت سیل یا زلزله یا خشکسالی و یا پیش روی کویر و یا ناامنی از مالکیت خانه یا زمین خود إعراض و آن ها را رها کند و به جای دیگری برود.

لازم به ذکر است که در ماده ۶ قانون روابط مستأجر سال ۱۳۷۶ سرقفلی تنها ناظر به املاک تجاری بوده و وجهی است که مالک در ابتدای اجاره و مازاد بر مالالاجاره از مستأجر می گیرد تا محل را تنها به ایشان اجاره دهد، ولی حق کسب و پیشه و تجارت در قانون ۱۳۵۶ عبارت است از کسب شهرت و اعتباری بود که مستأجر در ملک به دست می آورد چه مالی به موجر داده باشد یا نداده باشد. بنابراین، حق سرقفلی با توجه به قطعی و مالی و قابل نقل و انتقال بودن آن جزء اموال غیر منقول تبعی محسوب می شود و قابل إعراض و اسقاط است؛ ولی إعراض از حق کسب و پیشه و تجارت، با توجه به اینکه در ابتدا مشخص نیست و در طول زمان و به سعی و کوشش مستأجر کسب می شود، در نگاه اولیه اسقاط ما لم يجب در ذهن تداعی می کند. البته به نظر می رسد، حق کسب و پیشه و تجارت نیز هر چند شرایط حق سرقفلی را ندارد؛ ولی با توجه به اینکه اولاً با وقوع عقد منشأ آن به وجود آمده است و دوماً در هر حال حق مالی بوده است که عرف و قانون آن را به رسمیت شناخته است إعراض از آن به عنوان یک حق از اختیارات مالک آن و امکان پذیر است (کشاورز، ۱۳۸۴، ۶۱).

۶. نتیجه

در نظام حقوقی ایران إعراض به ملک توسط مالک مورد قبول قرار گرفته است و تصریح شده است که هر جا إعراض مالکی از مالش محرز شده باشد و برای دادگاه ثابت شود که مالک از ملک خود إعراض کرده باشد، آن ملک به دولت منتقل می شود. در إعراض فقط انصراف از مالکیت اهمیت

مالکیت در نتیجهٔ إعراض، سلب می‌شود و مال مزبور به مال مباح مبدل خواهد شد و هر کسی قادر به تصاحب آن خواهد بود. اما شایان توجه است که صرف رها نمودن خانه، زمین و یا هر مال دیگری دلیل إعراض به‌شمار نمی‌رود؛ ولی إعراض از مالکیت به‌دلیل مستقلاً نیازمند است که تشخیص آن با عرف است و چگونگی آن امکان دارد که در خصوص اموال گوناگون، متفاوت باشد.

إعراض از حق مالکیت معنوی، مانند إعراض از دیگر حقوق نظیر حق ارتفاق و حق انتفاع، ممکن است و بعد از إعراض، بر عکس اموال مادی، حق اختراع معرض‌عنه یکی از اموال عمومی قلمداد می‌شود و تصاحب آن حتی به‌وسیلهٔ خود مخترع و یا مالک پیشین نیز امکان‌پذیر نخواهد بود.

در پاسخ به پرسش مطرح‌شده باید گفت، إعراض در قانون مدنی در مباحات و امکان تملک آن بروز پیدا می‌کند و مصداق استنادی نسبت به قانون مدنی ماده ۱۷۸ است.

۷. سهم نویسندگان

همهٔ نویسندگان به‌صورت برابر در تهیه و تدوین پژوهش حاضر مشارکت داشته‌اند.

۸. تضاد منافع

در این پژوهش، هیچ‌گونه تضاد منافی وجود ندارد

منابع

- خوانساری، سید فضل الله، محصل الکلام للمکاسب، ج ۵، قم، نشر اسماعیلیان، ۱۳۹۵.

- داراب‌پور، مهرباب، حقوق مدنی ۲: حقوق اموال و مالکیت- تصرف و وقف، چاپ دوم، تهران، انتشارات جنگل، ۱۳۹۲.

- رضایی‌راد، عبدالحسین، تأملی در کاربرد قاعده فقهی إعراض، فصلنامه علمی-پژوهشی مطالعات اسلامی فقه اصول، سال چهل و پنجم، شماره پیاپی ۹۲، بهار ۱۳۹۲.

- سرافراز، محمدعلی، صادقی، محمد، مقصود، جعفر، «آثار و احکام بازگشت به ملک پس از إعراض در فقه امامیه»، فصلنامه فقه، دوره ۲۹، شماره ۳، ۱۴۰۱.

- شعبانی، رضا، «سلب حق در فقه و حقوق»، فصلنامه علمی-پژوهشی معرفت سیاسی، شماره اول، بهار ۱۳۸۸.

- شهید الاول، عاملی جزینی، ابوعبدالله شمس‌الدین محمدبن مکین محمد شامی، القواعد و الفوائد، تحقیق حکیم، ج ۳۰، قم، منشورات مکتبه المفید، ۱۴۲۳.

- شهری، غلامرضا، حقوق ثبت اسناد و املاک، چاپ ۴۴، تهران، انتشارات جهاد دانشگاه علامه طباطبائی، ۱۳۹۵.

- شهیدی، مهدی، سقوط تعهدات، چاپ ۶، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۹۰.

- شیخ عاملی، الدروس شریعه فی فقه امامیه، ج ۴ و ۲، چاپ اول، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۲.

- آزادی، رقیه، بررسی إعراض از مالکیت در حقوق ایران و فقه امامیه و حقوق فرانسه، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه آزاد اسلامی واحد بین‌الملل بندر انزلی، ۱۳۹۶.

- امامی، اسدالله، حقوق مالکیت معنوی، چاپ ۵، جلد ۱، تهران، نشر میزان، ۱۴۰۱.

- امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، چاپ ۴۰، جلد ۱، تهران، انتشارات اسلامی، ۱۴۰۱.

- انصاری، شیخ مرتضی، فرائد الاصول، قم، انتشارات مصطفوی، ۱۳۷۶.

- توکلی کیا، امید، «تحلیل فقهی حدیثی إعراض از حق مالکیت»، فقه اهل بیت، شماره ۷۷، ۱۳۹۳.

- جوانمرد سرخانی، ابراهیم، میری، حمید، «واکاوی فقهی و حقوقی جنبه‌های مختلف إعراض»، مجله مطالعات حقوق تطبیقی معاصر، دوره ۱۰، شماره ۱۸، ۱۳۹۸.

- جعفرزاده، میرقاسم، مرادی، عباس، «قاعده إعراض و اثر آن بر زوال حق اختراع»، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، سال ۱۰، شماره ۱۸، ۱۳۹۷.

- جعفرزاده، سید میرقاسم، «تحلیل مفهومی مالکیت فکری: کوششی در جهت تمهید نظریه‌ای فراگیر»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۵۲، ۱۳۸۹.

- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، دائره‌المعارف حقوق مدنی و تجارت، چاپ دوم، تهران، کتابخانه گنج دانش، ۱۴۰۱.

- صفایی، سید حسین، اشخاص و اموال، چاپ ۳۱، تهران، انتشارات میزان، ۱۴۰۰.
- صفایی، سیدحسین، دوره مقدماتی حقوق مدنی، اشخاص و اموال، چاپ ۳۳، نشر میزان، ۱۴۰۱.
- عاملی، سعید زین‌الدین بن علی بن احمد بن تقی، الروضة البهية فی شرح اللّمعنة الدمشقية، چاپ اول، ج ۲، قم، کتابفروشی داورى، ۱۴۱۰ ق.
- علامه حلی، حسنبن یوسف، تبصره المتعلمین، ترجمه و شرح ابوالحسن شعرانی، چاپ ششم، تهران، انتشارات اسلامیه، ۱۳۸۵.
- قبله‌ای خویی، خلیل، علم اصول در فقه و قوانین موضوعه، انتشارات سمت، تهران، ۱۳۸۶.
- کاتوزیان، ناصر، اعمال حقوقی (قرارداد و ایقاع)، چاپ ۱۰، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۴۰۱.
- کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، چاپ ۷، انتشارات به‌نشر، ۱۴۰۱.
- کاتوزیان، ناصر، مقدمه علم حقوق، چ ۲۲، تهران: نشر گنج دانش، ۱۴۰۱.
- کاتوزیان، ناصر، اموال و مالکیت، ج ۱، چاپ ۵۷، تهران: نشر میزان، ۱۴۰۱.
- کریمی، محسن، «نگرشی تحلیلی به گستره فقهی و حقوقی إعراض در محاکم قضایی»، مجله پژوهش و مطالعات علوم انسانی، سال اول، شماره ۳، ۱۳۹۸.
- کرکی، نوالدین علی بن حسین بن عبدالعالی، جامع المقاصد فی شرح القواعد، جلد ۱۳، نشر آل البيت، ۱۴۱۴.
- کرمی، محسن، «نگرشی تحلیلی به گستره فقهی و حقوقی إعراض در محاکم قضایی ایران»، مجله پژوهش و مطالعات علوم اسلامی، سال اول، شماره ۳، ۱۳۹۸.
- کشاورز، بهمن، سرقفلی و حق کسب و پیشه و تجارت در حقوق ایران و فقه اسلام، تهران، انتشارات کشاورز، ۱۳۸۴.
- محقق داماد، سیدمصطفی، قواعد فقه، چاپ ۶۳، جلد ۱، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۴۰۱.
- محمدزاده رهنی، محمدرضا و ستایش مهر، شکوفه، «إعراض از ملک از دیدگاه فقه امامیه و حقوق موضوعه»، فصلنامه پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی، سال دهم، شماره ۳۶، تابستان ۹۳.
- محمودی، اصغر، «رهن اموال فکری در پرتو مقررات قانون مدنی و مطالعه تطبیقی»، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، ۱۳۹۱.
- محمدبیگی خورتایی، مریم، إعراض از اموال غیر منقول، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، گروه حقوق، گرایش فقه و حق خصوصی، مؤسسه آموزش عالی شفق تنکابن، ۱۳۹۷.
- محمدبیتی خورتایی، مریم، إعراض از اموال غیر منقول، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، مؤسسه آموزش عالی شفق، ۱۳۹۷.
- محمدمرادی، فاطمه، بررسی فقهی و حقوقی إعراض از اموال، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه بین‌المللی امام خمینی، ۱۳۹۳.

- میرحسینی، سیدحسن، حقوق اختراعات، چاپ ۲، تهران: میزان، ۱۳۹۵.

- موسوی خمینی، سید روح‌الله، کتاب البیع، ج ۲، چ ۱، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۴۲۱.

- نجفی، محمدحسن؛ جواهر الکلام، چاپ ۷، ج ۳۷، تهران، دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۶۷ق.

- هاشمی شاهرودی، سیدمحمود، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت(ع)، ج ۱، قم، مؤسسه دائرةالمعارف فقه اسلامی، ۱۴۲۶.