

## واکاوی فقهی حقوقی لقطه در فضای مجازی<sup>۱</sup>

سید مجتبی حسین نژاد\*

حسین شکریان\*\*

علمی - پژوهشی

### چکیده

همواره در جامعه افرادی هستند که مالی را گم می‌کنند و افراد دیگر آن اموال را پیدا می‌کنند، اما اینکه آیا این مسئله صرفاً در فضای حقیقی رخ می‌دهد و یا اینکه می‌تواند در فضای مجازی مصداق یابد، مسأله‌ای قابل تأمل است، نظر به مبتلابه بودن استفاده از فضای مجازی در عصر حاضر، تصور اینکه اثر شخصی، اعم از تألیف، فایل صوتی یا تصویری در فضای مجازی بدون نام صاحب آن در دسترس دیگران قرار بگیرد امری دور از ذهن نیست، پژوهش حاضر با تعمق در ابعاد فقهی و حقوقی موضوع، به شیوه توصیفی - تحلیلی به بحث و بررسی پرداخته و چنین نتیجه‌گیری نموده است که علاوه بر اینکه مالیت این آثار، لقطه بودن هرآنچه که در فضای مجازی از دسترس مالک آن خارج گردد را تایید می‌کند؛ این نظریه، مستظهر از اطلاق روایات موجود در باب، دلیل تنقیح مناط، تبادر، صحت حمل و عدم صحت سلب، می‌باشد. از اینرو پیشنهاد می‌گردد که جهت حفظ حقوق اشخاص، مقنن با وضع ماده صریحا، موضع خود را در این خصوص مشخص سازد.

**کلیدواژه‌ها:** لقطه، مالیت، فضای مجازی، اطلاق ادله

---

۱- تاریخ وصول: (۱۴۰۲/۰۹/۲۴) تاریخ پذیرش: (۱۴۰۳/۰۱/۳۱)

\* دانشیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه مازندران، بابلسر، ایران.

M.hoshossannezhad@umz.ac.ir

\*\* دانش آموخته دکتری گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه مازندران، بابلسر، ایران. (نویسنده مسئول)

Dr.h.sh33@gmail.com

## ۱- مقدمه

لقطه به معنای أخذ کردن و یافتن از زمین (قرشی، ۱۴۱۲، ۶/ ۲۰۱-۲۰۰)، هر آن چیزی است که پیدا می‌شود و متعلق به دیگری است. در باره لقطه چیزی که بطور خصوص بر آن دلالت کند از قرآن مجید استفاده نشده، لیکن به عموماتی از قرآن مجید بر آن استدلال شده از آن جمله است ۱- آیه ۲ از سوره مائده «وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى»؛ ۲- آیه ۱۴۸ از سوره بقره و آیه ۴۸، از سوره مائده «فَاسْتَبِقُوا الْخَيْرَاتِ»؛ ۳- آیه ۷ از سوره قصص «فَالْتَقَطَهُ آلُ فِرْعَوْنَ..»؛ ۴- آیه ۱۰ از سوره یوسف «يَلْتَقِطُهُ بَعْضُ السَّيَّارَةِ» (تربتی شهبایی، ۱۴۱۷، ۲/ ۱۳۹).

جامعه جهانی در مسیر تکامل خود با تحول‌های سریع و گسترده‌ای روبرو است و در این مسیر مفاهیم، اعمال و رفتار جدیدی را ظاهر می‌سازد (شعبانی شه‌بندی و همکاران، ۱۴۰۳، ۲). نظر به اینکه امروزه با گستردگی فضای مجازی در جوامع مختلف، نقش آن در زندگی افراد در حد قابل توجهی پررنگ شده است و از ابتدایی‌ترین تا پیشرفته‌ترین مسائل و امور جامعه در این فضا جاری است، لذا یکی از موضوعات قابل تصور که می‌تواند از فضای سنتی به فضای مجازی تسری یابد، مسأله لقطه می‌باشد. لقطه در فضای مجازی جایی مصداق می‌یابد که اثر علمی و یا یک کلیپ و مانند اینها بدون اینکه نامی از صاحب آن در میان باشد در این فضا در دسترس کاربران قرار گیرد، نظر به اینکه از دیدگاه فقها، چنانچه در فضای حقیقی چیزی که متعلق به غیر است شود نیازمند تعریف و اعلام می‌باشد، سؤال اساسی این است که آیا در فضای مجازی همین حکم جریان می‌یابد یا خیر؟ در رابطه با موضوع حاضر، مقاله «لقطه و مجهول المالک (۱)» اثر سید کاظم حائری، مجله فقه اهل بیت (ع)، سال ۱۴، شماره ۵۶، قابل اشاره است که مباحثی اعم از ضالّه، لقطه و مجهول المالک را مدنظر داده است. همچنین مسعود بسامی، مقاله «تحلیل مسئولیت کیفری ناشی از تصرف در مال لقطه» را در مجله پژوهش حقوق کیفری، دوره ۱۰، شماره ۳۷، زمستان ۱۴۰۰، به چاپ رسانیده است، نویسنده در پژوهش مذکور به دنبال پاسخ به این پرسش است که چنانچه شخص یابنده لقطه برخلاف مقررات قانونی نسبت به تصرف و تصاحب لقطه اقدام نماید، آیا عمل ارتكابی وی جرم محسوب میشود یا خیر؟ همانطوری که مشاهده می‌شود، در هیچ از آثار مذکور، مسأله لقطه در فضای مجازی از جنبه فقهی و حقوقی مورد توجه قرار نگرفته است. نظر به متیلا به بودن موضوع، خلأ پژوهشی آشکار و سکوت قانونگذار در این زمینه، این موضوع از نوآوری لازم برخوردار بوده و مطمح نظر نویسندگان حاضر قرار گرفته است. پیش از ورود به بحث، شایسته است که جوانب فقهی موضوع لقطه در فضای حقیقی به بحث گذاشته شود، سپس احکام آن با فضای مجازی تطبیق داده شود.

## ۲- قابلیت فضای مجازی

در فضای مجازی، بعنوان یک محیط الکترونیکی، ارتباطات انسانی به روشی واقعی و سریع، با ابزار خاص خود و فراتر از مرزهای جغرافیایی رخ میدهد (عباسی و مرادی ۱۳۹۴، ۴۴).

قید واقعی، مانع از این است که تصور گردد مجازی بودن این فضا به معنی واقعی نبودن آن است؛ زیرا همان ویژگیهای تعاملات انسانی در دنیای خارج، در این فضا نیز وجود دارد؛ ضمن آنکه فضای مجازی، محیطی است که ارتباطات در آن شکل می‌گیرد، نه صرف اینکه مجموعه‌ای از ارتباطات باشد، از طرف دیگر، این ارتباطات هر چند که ممکن است در تمامی شرایط برخط نباشند، اما واقعی، زنده و مستقیم هستند. از اینرو، در این روابط، تأثیر و تأثیر بالایی صورت می‌پذیرد (همان).

برای توصیف تمامی انواع منابع اطلاعاتی موجود شده از طریق شبکه‌های رایانه‌ای، می‌توان فضای مجازی را به کار برد. درواقع فضای مجازی، نوعی متفاوت از واقعیت دیجیتالی و مجازی است که بوسیله شبکه‌های رایانه‌ای هم پیوند تأمین می‌گردد که می‌توان با اندکی مسامحه، آن را مترادف با شبکه جهانی اینترنت تلقی کرد. در مجموع می‌توان، فضای مجازی را فضایی خلاصه کرد که در آن، فعالیتهای متفاوت در ابعاد، اطلاع رسانی و داده ورزی ارتباطات و ارائه خدمات مدیریت و کنترل بوسیله سازوکارهای مجازی و الکترونیکی انجام می‌گیرد (صدری و کروی، ۱۳۹۳، ۶۷). بنابر هرتعبیر و تعریفی، فضای مجازی قلمرویی وسیع، بکر و بدیع است که برای کاربران خود، آزادیها، امکانات، فرصتها، آسیبها، دلهره‌ها و محدودیتهای نوینی را رقم می‌زند. قابلیت این فضا به حدی است که امروزه بعضی از اندیشمندان، از دو جهانی شدن دنیای معاصر صحبت می‌کنند؛ زیرا که فضای مجازی از مشخصه‌های کامل جهانی شدن به شمار می‌آید؛ به گونه‌ای که می‌توان گفت، کره‌ی جدیدی به دنیای ما افزوده شده است که می‌توان از آن به کره‌ی زمین مجازی تعبیر آورد (عاملی، ۱۳۸۵، ۷).

## ۳- حکم تکلیفی التقاط

در روایات، از التقاط یعنی در اختیار گرفتن چیزهای گمشده نهی شده است و از برخی از آنها، معرفی و اعلام لقطه در مدت یک سال استنباط می‌شود.

علی بن جعفر در روایتی، به نقل از از برادرش امام موسی بن جعفر (ع) می‌گوید: «از حضرت در خصوص لقطه‌ای پرسیدم که کسی چیزی همچون درهم، لباس و یا چهارپایی را پیدا می‌کند. فرمودند: «یعرّفها سنّه، فإن لم یعرف صاحبها حفظها فی عرض ماله حتی یجیء طالبها فیعطیها إیّاه و إن مات أوصی بها فإن أصابها شیء فهو ضامن (حمیری، ۱۴۱۳، ۲۶۰)؛ یک سال آن را معرفی کند،

چنانچه صاحبش را پیدا نکرد، آن را در کنار مالش نگه می‌دارد تا وقتی که خواهان آن بیاید، سپس آن را به او تحویل بدهد و در صورتی که مرد، به آن وصیت می‌کند و اگر زبانی به آن رسید، ضامن می‌باشد.

در روایتی معتبر، مسعدة بن زباده از امام صادق (ع) از پدر بزرگوارش چنین نقل کرد که حضرت علی (ع) فرمودند:

«يَا كُمْ وَاللَّقْطَةُ، فَإِنَّهَا ضَالَّةُ الْمُؤْمِنِ وَ هِيَ حَرِيقٌ مِنْ حَرِيقِ جَهَنَّمَ (صدوق، ۱۴۱۳، ۲۹۲/۳)؛ بهره‌زید از لقطه، که همانا آن، گمشده مؤمن، و آتشی از آتش جهنم است».

در روایت معتبری دیگر، امام باقر (ع) در پاسخ به سؤال محمد بن مسلم در خصوص لقطه می‌فرماید:

«لَا تَرْفَعُهَا، فَإِنْ ابْتَلَيْتَ بِهَا فَعَرَّفْهَا سَنَّهُ، فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا وَ إِلَّا فَاجْعَلْهَا فِي عَرْضِ مَالِكَ يَجْرِي عَلَيْهَا مَا يَجْرِي عَلَى مَالِكَ حَتَّى يَجِيءَ لَهَا طَالِبٌ. فَإِنْ لَمْ يَجِيءَ لَهَا طَالِبٌ فَأَوْصِ بِهَا فِي وَصِيَّتِكَ (کلینی، ۱۴۲۹، ۳۷۸/۱۲)؛ آن را بر ندارید و اگر برداشتی، یک سال معرفی کن، اگر خواهان آن آمد [به او بده]، در غیر این صورت آن را در کنار اموالت قرار ده، حکم مال تو را دارد تا زمانی که خواهان آن بیاید. اگر خواهانی نیامد، در مورد آن وصیت کن».

محمد بن مسلم در روایتی دیگر از امام باقر یا امام صادق (علیهما السلام) در مورد لقطه سؤال می‌کند و آن حضرت چنین می‌فرماید:

«لَا تَرْفَعُهَا، فَإِنْ ابْتَلَيْتَ فَعَرَّفْهَا سَنَّهُ، فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا وَ إِلَّا فَاجْعَلْهَا فِي عَرْضِ مَالِكَ، يَجْرِي عَلَيْهَا مَا يَجْرِي عَلَى مَالِكَ إِلَى أَنْ يَجِيءَ لَهَا طَالِبٌ (طوسی، ۱۴۰۷، ۶/۳۹۰)؛ آن را بر ندارید و اگر برداشتی، آن را یک سال تعریف کن. پس چنانچه خواهان آن آمد [به او تحویل بده] در غیر اینصورت آن را در کنار مالت قرار بده، هر آنچه که در مورد مال تو جریان دارد، در مورد این مال گم شده جریان پیدا می‌کند، تا زمانی که خواهانی برای آن بیاید».

در روایتی معتبر، منقول از حسین بن ابی علاء است که گفت: از لقطه در حضور امام صادق (ع) سخن گفتیم، فرمودند:

«لَا تَعْرِضْ لَهَا فَإِنَّ النَّاسَ لَوْ تَرَكُوهَا لَجَاءَ صَاحِبُهَا حَتَّى يَأْخُذَهَا (مغربی، ۱۳۸۵، ۴۹۵/۲)؛ به آن

تعرض نکن. اگر مردم، لقطه را واگذارند، مالک آن خواهد آمد و آن را بر می‌دارد».

در این رابطه، چنین گفته شده است که در این گونه روایات، نهی از برداشتن لقطه، بر کراهت حمل می‌شود؛ زیرا در روایات بیانگرا حکام لقطه، از برداشتن آن نهی نشده است؛ حال آنکه اگر برداشتن لقطه حرام بود، شایسته بود که در این روایات مورد نهی قرار می‌گرفت؛ به طور مثال، در روایتی معتبر از علی بن جعفر چنین آمده است که از امام کاظم (ع) در خصوص مردی سؤال کردم که درهم، یا لباس، یا چهارپایی را پیدا کرده است، با آن چه کار کند؟ فرمودند:

«يَعْرِفُهَا سَنَةً، فَإِنْ لَمْ يَعْرِفْ صَاحِبَهَا فَحِفْظُهَا فِي عَرْضِ مَالِهِ حَتَّى يَجِيءَ طَالِبُهَا فَيُعْطِيَهَا إِيَّاهُ وَ إِنْ مَاتَ أَوْصَى بِهَا وَ هُوَ لَهَا ضَامِنٌ (طوسی، پیشین، ۶/ ۳۹۸)؛ یک سال آن را معرفی کند، پس اگر صاحب آن شناخته نشد، در کنار مال خود، آن را نگه دارد، تا زمانی که خواهان آن بیاید و آن را به او تحویل بدهد و چنانچه مرد، به آن وصیت کند و او نسبت به آن ضامن است.

به اشکال یاد شده، بعضی اینگونه جواب داده‌اند که این سکوت، توانایی مقاومت در مقابل روایات نهی از التقاط را ندارد و برای اثبات جواز برداشتن مال گمشده، دلیلی قوی‌تر از این سکوت وجود دارد که عبارت است از:

۱. روایاتی که سکوت آنها با عباراتی همراه است که ظاهر در تملک یا شبه تملک لقطه پس از تعریف می‌باشد: نظیر روایت حنان که می‌گوید: مردی از امام صادق (ع) در خصوص لقطه سؤال کرد و من هم می‌شنیدم. حضرت جواب داد: «تَعْرِفُهَا سَنَةً، فَإِنْ وَجَدْتَ صَاحِبَهَا وَ إِلَّا فَأَنْتَ أَحَقُّ بِهَا وَ قَالَ: هِيَ كَسْبِيلُ مَالِكَ وَ قَالَ: خَيْرُهُ إِذَا جَاءَكَ بَعْدَ سَنَةٍ بَيْنَ أَجْرَهَا، وَ بَيْنَ أَنْ تَعْرِمَهَا إِنْ كُنْتَ أَكْلَهَا (همو، ۱۳۹۰، ۳/ ۶۹)؛ آن را یک سال معرفی کن، پس چنانچه مالکش را پیدا کردی [آن را به او تحویل بده]، و الا تو نسبت به آن سزاوارتر هستی، و فرمود: آن مال پیدا شده همانند مال خودت می‌باشد، و فرمود: اگر پس از یک سال مالک لقطه آمد، اگر آن را مصرف کرده باشی [صدقه داده باشی] او را بین ثواب و یا پرداخت غرامت آن، مخیر کن».

اگر سکوت از نهی از برداشتن مال گمشده را به جمله‌ای که در تملک یا شبه تملک ظهور دارد ضمیمه کنیم، به استبعاد عرفی جواز تملک با فرض حرمت برداشتن مال گمشده، دلالت عرفی بر جواز التقاط تقویت می‌گردد.

همچنین است روایت معتبر حلبی از امام صادق (ع) دربارهٔ مرد فقیری که مالی را می‌یابد: حلبی

سؤال می‌کند: آیا این شخص فقیر در مورد لقطه، به منزله‌ی غنی می‌باشد؟ امام (ع) فرمودند: بله. حلبی سؤال می‌کند: آن مرد مال گمشده را دید و آن را برداشت؟ امام (ع) فرمودند: «یعرّفها سنّة، فإن جاء لها طالب و إلاّ فهی کسبیل ماله. و کان علیّ بن الحسین (ع) یقول لأهله: لا تمسوها» (فیض کاشانی، ۱۴۰۶، ۱۷/۳۴۴)؛ آن را به مدت یک سال معرفی می‌کند، اگر برای آن خواهانی آمد [به او تحویل بدهد]، در غیر این صورت، مال گمشده نظیر مال خودش است. امام علی بن الحسین (ع) به خانواده‌اش می‌فرمودند: به مال گمشده دست نزنید».

در این روایت، حکم شده که مال گمشده پس از تعریف نظیر مال یابنده است. سپس نهی از التقاط بگونه‌ای بیان شده که بر بیش از کراهت دلالتی ندارد؛ چون نهی امام (ع) در مقام نصیحت خانواده‌اش بوده است. روایت معتبر علی بن جعفر از برادرش امام موسی بن جعفر (ع)، مانند این روایت است که می‌گوید از مالی که مردی آن را پیدا می‌کند، پرسیدم، امام (ع) فرمودند: «یعرّفها سنّة ثم هی کسائر ماله (عریضی، ۱۴۰۹، ۲۸۶)؛ یک سال آن تعریف کند، سپس مانند دیگر اموالش می‌باشد».

۲. در روایتی، مملوک از برداشتن لقطه نهی شده و در بیان علت آن آمده است که مملوک، خود مالک چیزی نمی‌شود و می‌بایست یک سال آن را تعریف کند، مملوکی که نمی‌تواند به این وظیفه عمل کند، پس سزاوار نیست لقطه را بردارد. این روایت بر جواز التقاط برای فردی که قادر به تعریف است دلالت می‌کند. در روایت ابی خدیجه از امام صادق (ع) چنین آمده است: «ذریح از مملوکی که لقطه‌ای را بر می‌دارد پرسش کرد. امام (ع) فرمودند: و ما للمملوک و اللقطه؟ و المملوک لایملک من نفسه شیئاً، فلا یرض لها المملوک فأنه ینبغی أن یرفّها سنّة فی مجمع، فإن جاء طالبها دفعها إلیه و إلاّ کانت فی ماله. فإن مات کانت میراثاً لولده و لمن ورثه، فإن لم یجیء لها طالب کانت فی أموالهم، هی لهم، فإن جاء طالبها بعد دفعوها إلیه (حرّ عاملی، ۱۴۰۹، ۲۵/۴۶۵)؛ مملوک را با لقطه چه کار؟ مملوک، از پیش خود، مالک چیزی نمی‌گردد. پس مملوک به لقطه کاری نداشته باشد؛ سزاوار است در میان جمعی، لقطه را یک سال تعریف کند. پس اگر خواهان آن آمد، آن را به او بدهد، در غیر این صورت، در میان مالش می‌باشد، چنانچه مرد، برای فرزند و کسی که ورثه‌اش است میراث خواهد بود. در صورتی که خواهانی برای آن نیامد، لقطه در بین اموالشان و برای آنها خواهد بود. اگر سپس خواهان آن آمد، آن را به او تحویل بدهند».

اگر مناقشه‌ای در مورد ابو خدیجه وجود نداشته باشد، سند حدیث تمام است.<sup>۱</sup>

وجود قرینه بر اینکه نهی در این روایات از باب کراهت نیست، بلکه ارشاد به خوف وقوع در حرام و یا دشواری تکلیف است، و این سبب نمی‌شود که نهی در روایات دیگر را حمل بر ارشاد کنیم؛ نظیر روایت حسین بن ابی‌علا که امام صادق (ع) فرمود: «به لقطه متعرض نشو. اگر مردم، لقطه را واگذارند، مالک آن خواهد آمد و آن را بر می‌دارد». تعلیل در این روایت، دال بر کراهت است و به مسأله خوف از وقوع در حرام و یا دشواری تکلیف ربطی ندارد.

اینکه بتوان هر گونه فایل، کلیپ و غیره را بعنوان لقطه دانست، این مقدار استنباط از روایات کفایت نمی‌کند و نیازمند تشریح این مطلب است که آیا این قبیل اطلاعات مال محسوب می‌شوند یا خیر؟ در ادامه به این مسأله پاسخ داده می‌شود.

#### ۴- مالیت اطلاعات و محتویات اینترنتی

اطلاعات و محتویات اینترنتی که در حوزه مالکیت فکری طبقه بندی می‌شوند، در دو قسم: مالکیت صنعتی و مالکیت ادبی هنری و حقوق مرتبط با آن مطرح هستند. در حوزه مالکیت صنعتی، حقوق و قوانین به توسعه اقتصاد، صنعت و تولید یک جامعه کمک می‌کند؛ درواقع به این صورت که وقتی یک اختراعی صورت می‌گیرد و یا طرح یا ایده‌ای شکل می‌گیرد، باید شرایط حمایت از آن فراهم شود تا زمینه سوءاستفاده ایجاد نشود، که از جمله این شرایط، ثبت اثر در سامانه مربوطه و در فضای مجازی است. در دسته‌ی ادبی هنری هم ما با حوزه فرهنگ و اجتماع رو به رو هستیم و این بخش بیشتر مربوط به هنرمندان، مولفان، مصنفان و... است. آنچه از این آثار در فضای مجازی بروز پیدا می‌کند عبارتند از: کتاب، نقاشی، عکس، مقاله و... که به صورت دیجیتالی درآمده و در فضای سایبر به بازنشر می‌شوند. دسته دیگر هم مربوط به خود فضای مجازی است که شامل اطلاعات، طراحی وبسایت

<sup>۱</sup> - به قرینه‌ی روایت و شأ از احمد بن عائد از ابو خدیجه، مقصود از ابو خدیجه سالم بن مکرّم است، نه سالم بن سلمه. نجاشی درباره‌ی سالم بن مکرّم می‌گوید: «ثقة ثقة»؛ اما به گفته‌ی شیخ طوسی، سالم بن مکرّم که کنیه‌اش ابو خدیجه می‌باشد و کنیه‌ی پدرش، ابو سلمه است، ضعیف است. البته شیخ خیال کرده که کنیه پدرش ابو سلمه می‌باشد. گویا او را با سالم بن ابی سلمه که نجاشی درباره‌ی او آورده است: «حدیثش نقی و پاکیزه نیست، هر چند که ما او را جز به خیر نمی‌شناسیم»، اشتباه گرفته است.

و... می‌شود که این دسته نیز از حمایت حقوق مالکیت فکری برخورداراند.<sup>۱</sup> علی‌رغم اینکه ثبت هر یک از این آثار در فضای مجازی مطرح است، اما عدم ثبت هر یک از آنها نیز فرضی قابل تصور است. در رابطه با مالیت این آثار، پیش از هر چیزی تبیین مفهوم مال ضرورت می‌یابد. علی‌رغم عدم تعریف واژه مال در قانون ایران، این واژه از دید اندیشمندان علم فقه و علم حقوق مغفول نمانده و در حد قابل توجهی بدان پرداخته شده است.

از دیدگاه برخی از حقوقدانان، در عرف کنونی واژه مال به دو معنا به کار برده می‌شود: (۱) به معنای مادی و محدود؛ طبق این معنا، به اشیایی مال گفته می‌شود که موضوع داد و ستد حقوقی میان اشخاص واقع شوند؛ نظیر خانه، فرش و اتومبیل. (۲) به معنای مجرد و حقوقی، که عبارت است از حقوق مالی که به اشخاص، امکان انتفاع از اشیاء مادی را می‌دهد؛ نظیر حق مالکیت و طلب از دیگران (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ۱۰).

بنابر عقیده صاحب مفتاح‌الکرامه، مال عبارت است از هر آنچه که در مقابل آن چیز با ارزشی داده شود (عاملی، ۱۴۱۹، ۴/ ۲۲۲). دقت در این نظر می‌رساند که هر آنچه در مقابل آن چیزی با ارزش پرداخت گردد طبیعتاً خود نیز دارای ارزش است. این استنباط از عبارت صاحب کتاب مفتاح، با آنچه محقق خویی در مصباح الفقاهه ذکر کرده تقویت می‌گردد؛ چرا که براساس تعریف ایشان، مال هر چیزی است که به ازای آن بذل می‌کنند و نوعاً به آن رغبت دارند (توحیدی، ۱۴۱۲، ۲/ ۳). امام خمینی (ره) نیز چیزی را به عنوان مال محسوب می‌کند که مورد توجه عقلا و مورد تقاضای آنان است و با این وصف در مقابل آن، ثمن پرداخت می‌شود (موسوی خمینی، ۱۳۸۵، ۱/ ۲۰).

تعریف مال به چیزی که به ازای آن مال بدهند، از سوی برخی با انتقادهایی روبروست، با این دلیل که تعریف یاد شده، مبتنی بر تعریف خود مال و مستلزم دور است (محقق داماد، ۱۳۷۰، ۱/ ۱۱۲). دور بودن تعریف مذکور محل تأمل است، چرا که برخورداری از ارزش مبادلاتی، جزء ماهوی و لاینفک مال است، خواه این ارزش مستقلاً باشد و یا به تبع دیگری (حائری شاه باغ، ۱۳۸۲، ۱/ ۷)، لذا تعریفی که ناظر بر این مطلب باشد نمی‌تواند دور تلقی گردد. این مطلب مورد تأیید بسیاری از اندیشمندان می‌باشد (عبداللهی، ۱۳۷۱، ۷؛ شهیدی، ۱۳۸۲، ۱/ ۲۸۴). در کتاب درآمدی بر اقتصاد اسلامی، ضمن تبیین مال به عنوان تنها چیزی که می‌تواند مورد مبادله اقتصادی واقع شود، با

<sup>۱</sup> - ر. ک: تمام آنچه باید در مورد مالکیت فکری در فضای مجازی بدانید، تاریخ مشاهده: ۱۴۰۲/۱/۸، قابل بازبینی

تفکیک ارزش استعمالی از ارزش مبادله‌ای، هرچیزی که دارای ارزش مبادله‌ای باشد، مال به شمار رفته است (دفتر همکاری حوزه و دانشگاه، بی‌تا، ۹۶). بدیهی است که با فقدان ارزش مبادلاتی و اقتصادی، معامله نیز باطل می‌شود (شهیدی، ۱۳۸۲، ۱/۲۸۴).

سید حسن امامی با تأکید بر برخورداری مال از ارزش مبادله‌ای، معتقد است که اشیاء با فقدان ارزش مزبور، مال تلقی نمی‌شوند (امامی، بی‌تا، ۲/۱۹-۲۰).

سنه‌وری در کتاب الوسیط فی شرح القانون المدنی تعریفی نزدیک به این دیدگاه داشته و مال را حق مالی مترتب بر اشیاء می‌داند (سنه‌وری، ۱۹۵۲، ۸-۹-۱۸۱).

با توجه به دو تعریف اخیر، شاید عدم تفاوت میان شیء و مال متبادر به ذهن گردد، و غالباً نیز اینگونه است که در عمل بین مال و شیء فرق گذاشته نمی‌شود؛ حال آنکه میان مال و شیء فرق است و رابطه میان آندو از نسب اربعه، عموم و خصوص من وجه است. چراکه برخی مال‌ها شیء هستند مانند فرش، برخی مال‌ها شیء نیستند مانند حق انتفاع؛ در مقابل برخی اشیاء مال هستند مانند کتاب و برخی اشیاء مال نیستند، مانند آفتاب و دریا (عدل، ۱۳۷۳، ۴۳).

دکتر جعفری لنگرودی در کتاب ترمینولوژی حقوق، با مدنظر قرار دادن ارزش اقتصادی و قابل تقویم شدن مال به پول، حقوق مالی از قبیل حق تحجیر، حق شفعه و حق صاحب علامت تجاری را هم مال بر می‌شمارد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، ۵۹۵). البته ایشان در کتاب حقوق اموال، در بیان واژه‌شناسی کلمه مال، بدون اقامه دلیل، بر این نظرند که مال مشتق از «مول» نبوده و ریشه عربی ندارد (همو، ۱۳۶۸، ۳۵). این در حالی است که به استثنای ایشان، هیچ شخص دیگری چنین ادعایی نداشته و شکی در عربی بودن واژه مال نمی‌باشد؛ زیرا در کتب لغوی عربی و منابع متعدد فقهی، این واژه به کار گرفته شده است.

براساس آنچه گذشت، هر گونه داده اینترنتی در هر قالبی که باشد، از باب اینکه می‌تواند مورد مبادله قرار گیرد و به ازاء آن پول پرداخت شود، لذا مالیت داشته و عنوان مال بر آن صدق می‌کند. اما ذکر این نکته ضروری است که اموال بر چند قسم، تقسیم می‌شوند که با توجه به مباحثی که در ادامه خواهد آمد، این بحث واضح تر شده و موجب ابهام‌زدائی از مسأله موردنظر این تحقیق می‌شود.

## الف) تقسیم بندی اموال

### اموال مادی

اموال مادی بر اموالی اطلاق می‌گردد که قابل لمس و رؤیت بوده، بگونه‌ای که وجود آن با یکی از حواس پنجگانه قابل درک باشد. طبیعتاً شیئی که دارای این خصوصیات باشد، در عالم خارج به صورت شیء مادی دارای مکان خواهد بود (حیاتی، ۱۳۸۸، ۵۸)؛ از قبیل صندلی، کتاب و خانه.

بطور کلی، علم حقوق در گذشته، همین اموال مادی را به رسمیت می‌شناخت (سنه‌وری، ۱۹۵۲، ۱۰/۸). در حقوق مصر نیز اموال مادی با همین مفهوم آمده و به چیزی توصیف شده که

دارای عینیت خارجی و قابل لمس باشد (همان). برخی از علمای حقوق در یک تقسیم‌بندی، اموال مادی را به عین و منفعت تقسیم کرده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ۳۵). مقصود از عین، مالی است که از وجود خارجی برخوردار بوده و با حس لامسه قابل ادراک باشد (حیاتی، پیشین، ۵۹) و به دو قسم عین خارجی<sup>۱</sup> و کلی فی الذمه<sup>۲</sup> تقسیم می‌گردد (عبداللهی، ۱۳۷۱، ۱۰) در تقسیم بندی دیگر، عین خارجی به سه قسم تقسیم می‌شود:

۱. عین معین، که عین شخصی نیز گفته می‌شود ۲. کلی یا ملک مشاع<sup>۳</sup> ۳. کلی در معین،<sup>۴</sup> که در حکم عین معین است (عبداللهی، همان، ۱۰).

تمامی اقسام فوق در بیان امام خمینی (ره) چنین اشاره شده است: «عین در مقابل منفعت و حق، شامل عین شخصی، ملک مشاع و کلی در معین و نیز کلی در ذمه و دین است» (موسوی خمینی، ۱۳۸۵، ۱۶/۱).

منفعت که مشتق از واژه نفع است، در لغت در معانی «بهره و عائد»، «نفع و حاصل» و «سود و فایده» آمده است (دهخدا، ۱۳۷۳، ۱۳/۱۹۱۵۴). خود واژه نفع نیز به چیزی تعبیر شده است که به منظور دستیابی به خیر از آن بهره‌مند می‌شوند (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲، ۵۲۳). در حقیقت، منفعت ثمره‌ای است که از اعیان اموال حاصل می‌شود، بدون اینکه عین مال بگونه‌ای محسوس کاسته شود (همان، ۶۵). حقوقدانان منفعت را به منفعت مادی و غیر مادی و منفعت متصل و منفصل تقسیم کرده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ۳۹؛ حیاتی، پیشین، ۵۹).

۱- عین خارجی که به آن عین شخصی و عین معین گفته می‌شود، چیزی است که در خارج موجود باشد و بتوان به آن اشاره نمود، نظیر خانه (امامی، بی‌تا، ۴۳۲).

۲- هر گاه شخصی چیزی مانند ۳ کیلو برنج را که فعلاً وجود خارجی ندارد، در ذمه خود به دیگری بفروشد و تعهد نماید که در زمانی مقرر، آن را تحویل مشتری دهد. این قسم از معامله بیع کلی فی الذمه بوده که از آن تعبیر به «بیع سلف» نیز می‌شود (عاملی (شهید ثانی)، ۱۴۱۰، ۲۶۰).

۳- منظور از «کلی مشاع» این است که به طور مثال نیمی از خانه را به صورت مشاع و غیر معین به شخص دیگری بفروشد و متبادر از کلی در هنگام اطلاق، کلی مشاع است (انصاری، ۱۴۱۱، ۴۰۳).

۴- کلی فی المعین مثل فروش یک صاع از یک کپه گندم، در این مورد وظیفه فروشنده آن است که یک صاع از کپه را تحویل دهد و در تطبیق ما فی الذمه به مصادیق مختلف، اختیار با اوست، نه با مشتری (شیرازی، ۱۴۱۹، ۷۵۴۳).

## اموال غیر مادی

اموال غیر مادی که غالباً از آنها تحت عنوان حقوق مالی تعبیر می‌شود، اموالی هستند که در خارج وجود مادی ندارند (امامی، بی‌تا، ۴، ۲۱) و با حواس قابل ادراک نمی‌باشند، بلکه صرفاً بوسیله فکر ادراک می‌شوند (حیاتی، پیشین، ۱۲۷)، نظیر حق سرقتی، حق تألیف و حق اختراع. در حقوق کشورهای نظیر کشور مصر، اشیاء غیرمادی اشیائی هستند که نه با حواس، بلکه با ذهن درک می‌شوند. از آنجایی که اغلب اشیاء غیر مادی محصول ذهن است، لذا اشیاء ذهنی نامیده می‌شوند، به تبع بر حقوقی که بر این اشیاء مترتب می‌شود حقوق ذهنی اطلاق می‌شود (سنه‌وری، ۱۹۵۲، ۴/۲۷۴).

تقسیم اموال به مادی و غیر مادی، از دیدگاه برخی از حقوقدانان با انتقاد روبرو شده، از جمله ایشان دکتر کاتوزیان است که در شمار منتقدین قرار دارد. ایشان در این باره بر این نظر است که حقوق تنها به روابط اجتماعی اشخاص می‌پردازد و مال به اعتبار اثری که در این رابطه دارد موضوع حکم واقع می‌شود. حقوق در این رابطه‌ها اثرگذار است؛ اما توان تغییر جهان خارج را ندارد. به عبارت دیگر، حقوق جهان قرارداد و اعتبار است نه دنیای تکوین و طبیعت. در نتیجه مال، همیشه تعبیر عرفی از وجود حق مالی است؛ یعنی رابطه اعتباری که شخص را به مال مرتبط می‌کند و به لحاظ مفهومی جدای از آن نیست؛ زیرا اشیای مادی به اعتبار اینکه ملک اشخاص قرار می‌گیرند، مال محسوب می‌شوند؛ لذا اگر گفته می‌شود که فلان شیء مال است، در واقع تعبیر از وجود حق مالکیت بر آن است. به بیان ساده، وقتی در زبان عرف چنین گفته شود که فلانی خانه‌اش را فروخت، کنایه از آن است که وی حق مالکیت خویش بر آن ملک را در برابر مبلغی به دیگری منتقل کرده است (کاتوزیان، ۱۳۸۳، ۱۳). در حقیقت رابطه اعتباری مالکیت، به چگونگی انتفاع انحصاری از اموال بر می‌گردد و رابطه اعتباری میان شخص و مال است؛ مالی که در سلطه انحصاری شخص و یا جمع قرار می‌گیرد به ملکیت آنها در می‌آید. براساس تمامی این مطالب است که تقسیم اموال به مادی و غیر مادی قابل انتقاد به نظر می‌رسد (همو، ۱۳۷۱، ۲/۱۶۲).

## اموال ذاتی و اعتباری

طبق تقسیم‌بندی دیگر، اموال به ذاتی و اعتباری تقسیم می‌شوند. مال ذاتی بر شیئی اطلاق می‌شود که منفعت از نفس آن حاصل شود و تابع اعتبار و جعل نباشد. به عبارت روشنتر، اطلاق مال ذاتی نسبت به شیئی، زمانی صدق می‌کند که فی نفسه میل به آن وجود دارد، به طوری که به ازاء آن، مال یا ثمن پرداخت می‌شود. بر خلاف مال ذاتی، مال اعتباری، مالی است که منشاء مالیت آن جعل و اعتبار می‌باشد و خود مجعول، فی نفسه مالیتی ندارد (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۸، ۳۸؛ شهیدی، ۱۳۸۲، ۱/۲۵۸).

بنابر مطالب یاد شده، هر چند که در قدیم، تمامی اموال دارای ارزش اقتصادی، به صورت قابل رؤیت، مادی و ملموس بودند، منتها این یک واقعیت است که با پیدایش فناوری دیجیتال، داده-های عینی غیر ملموس نیز این قابلیت را دارند که دارای ارزش اقتصادی باشند و به تبع، اطلاعات و منابع موجود در رایانه، بعنوان اینکه در شمار اموال غیر مادی قرار می‌گیرند، نیز می‌توانند موضوع لقطه واقع شوند.

### ۵- ادله تسری حکم تکلیفی لقطه در فضای حقیقی به فضای مجازی

بنابر اثبات مالیت آثار موجود در فضای مجازی، بایستی دید که آیا حکم تکلیفی لقطه در فضای حقیقی به فضای مجازی تسری می‌یابد یا خیر؟ برای پاسخ به این سؤال به ادله ذیل تمسک می‌شود:

#### الف) اطلاق روایات

با تمسک به اطلاق روایات فوق الذکر می‌توان احکام لقطه را به نوع مجازی از مال گمشده نیز تعمیم نمود. توضیح مطلب اینکه، «اصاله اطلاق» از جمله اصول لفظیه‌ای است که فقها در ابواب گوناگون، متعرض آن شده‌اند و فواید و فروع گوناگونی را بر آن مترتب نموده‌اند، از آنجاییکه این اصل، مورد امضاء شارع و مبتنی بر بنای عقلا می‌باشد (مظفر، ۱۳۷۰، ۳/ ۷۷-۷۶؛ مشکینی اردبیلی، ۱۳۷۴، ۵۷)، در اعتبار و حجیت آن مناقشه‌ای وجود ندارد. اصل براین است که احکام در سیستم تشریع الهی، همیشه از نوع حقیقیه باشند، مگر اینکه شارع، موقتی بودن آن را به گونه‌ای ابراز کند. برای اینکه یک حکم، بلحاظ مکانی و زمانی به شکلی فراگیر تشریع شود، شارع تمامی مصادیق موجود و یا حتی مصادیقی که در آینده به وجود می‌آید، را محاسبه نموده و حکم را با استفاده از قضیه‌ی حقیقیه، انشاء می‌کند (مظفر، همان، ۳/ ۱۴۳-۱۴۲). لذا غالب احکام الهی فراگیر می‌باشند و گستره‌ی مکانی و زمانی همه جانبه دارند، با لحاظ این مطلب، می‌توان مشکل حجم بالایی از مسائل مستحدثه را برطرف نمود؛ یعنی با توجه به اینکه احکام شرعی به شکل قضایای حقیقیه است با تمسک به اطلاقات و عمومات، می‌توان از بسیاری از مسائل مستحدثه ابهام‌زدائی کرد؛ البته تا وقتی که بر تخصیص و یا تقیید آن دلیلی وجود نداشته باشد (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷، ۴۷۸-۴۷۵) با حفظ این توضیح، می‌توان چنین گفت که نهی در روایات اطلاق داشته و اعم از لقطه در فضای حقیقی و فضای مجازی می‌باشد، بنابراین از اطلاق این قبیل روایات، احکام لقطه در فضای مجازی نیز مستخرج می‌گردد.

ممکن است بر دلیل فوق چنین اشکال شود که چنانچه در دانش اصول فقه ثابت شد، یکی از شرایط استناد به اصله اطلاق، عدم وجود انصراف می باشد. انصراف، به معنای توجه ذهن به برخی از افراد طبیعت، هنگام شنیدن لفظ مطلق است. (مظفر، بی تا، ۱/ ۱۷۸؛ نایینی، ۱۴۱۲، ۹۷) در مانحن فیه زمانی می توان به اطلاق روایات تمسک نمود که لفظ، انصراف به فرد معینی نداشته باشد. اما لفظ لقطه، منصرف به مال گم شده در فضای حقیقی بوده و لذا این انصراف به دلیل کثرت وجود، مانع اطلاق گیری شده و در نتیجه لفظ لقطه، صرفاً اختصاص به مال گم شده در فضای حقیقی دارد و شامل مال گم شده در فضای مجازی نمی گردد. از اینرو هنگام شنیدن لفظ لقطه، لقطه در فضای حقیقی متصور می شود، بنابراین اصله اطلاق نمی تواند دلیل بر تحقق مفهوم لقطه در فضای مجازی باشد.

در پاسخ گفته می شود که از شنیدن کلمه «حیوان»، ذهن به غیر انسان انصراف پیدا می کند و خود انسان به ذهن نمی آید، در حالی که حیوان، انسان را نیز شامل می شود (بحرانی، ۱۴۲۶، ۱/ ۲۷۷)؛ اما دلیل بر این نیست که انسان حیوان نباشد، بنابراین هر چند که فرد غالب لقطه، همان مال گمشده در فضای حقیقی است و از این حیث کثرت وجودی دارد، اما این عنوان، در فضای مجازی نیز می تواند مصداق داشته باشد.

## ب) تبادر

تبادر علامت حقیقت است و منظور از آن سبقت گرفتن یک معنا به ذهن است (میرزای قمی، بی تا، ۴۱)؛ بدیهی که از مال گم شده در فضای مجازی به هر شکلی که باشد، لفظ لقطه به ذهن تبادر می کند و اگر گفته شود که صرفاً بر مالی که در فضای حقیقی گم شود لقطه اطلاق می شود، ادعای بدون دلیلی است؛ بنابراین لفظ لقطه، هر دو وجه، خواه مال گمشده در فضای حقیقی و خواه مال گمشده در فضای مجازی را شامل می شود.

ممکن است به دلیل تبادر چنین اشکال شود که متبادر از لفظ لقطه، لقطه در فضای حقیق است و لذا نمیتوان احکام لقطه را به مال گم شده در فضای مجازی تسری داد. در پاسخ به اشکال فوق میتوان چنین پاسخ داد که چنانکه مرحوم آخوند در کفایه الاصول تصریح کردند، تبادر یک امر وجدانی است. (آخوند خراسانی، بی تا، ۲/ ۱۹۷). و به نظر میرسد به حکم طبع و ذوق سلیم و وجدان، متبادر از لفظ لقطه، اعم از لقطه در فضای حقیقی و مجازی خواهد بود.

### ج) صحت حمل و عدم صحت سلب

از نشانه‌های حقیقی بودن استعمال لفظی در یک معنا صحت حمل است؛ بدین معنا که در مواقع تردید در حقیقی یا مجازی بودن معنایی برای لفظ، چنانچه حمل لفظ بر آن معنا صحیح و سلب آن نادرست باشد، استعمال حقیقی است و اگر عکس آن - یعنی حمل لفظ بر معنا نادرست و سلب آن صحیح - باشد، استعمال مجازی خواهد بود، مانند استعمال لفظ شیر در حیوان درنده معروف و فرد شجاع که در اولی حقیقی و در دومی - که سلب عنوان شیر از او صحیح است - مجازی خواهد بود (مظفر، ۱۳۷۰، ۲۲/۱).

از دیگر نشانه‌های حقیقی بودن استعمال لفظ در معنایی، عدم صحت سلب است؛ بدین معنا که در مواقعی که حقیقی یا مجازی بودن استعمال لفظی در معنایی مشکوک باشد، در صورت صحت سلب معنا از آن لفظ، استعمال لفظ در آن معنا مجازی خواهد بود، مانند آنکه گفته شود: فلانی به جهت شجاعتش شیر است. در این مثال چون حقیقتاً می‌توان گفت او شیر نیست، استعمال لفظ شیر نسبت به وی مجاز خواهد بود (آخوندخراسانی، پیشین، ۱۹/۲). با امان نظر به مطالب یاد شده، هر آنچه که در فضای مجازی بدون نام در دسترس کاربران قرار گیرد، در نگاه اول، عنوان مال گم شده یا همان لقطه بر آن قابلیت حمل دارد و در مقابل نمی‌توان چنین لفظی را از آن سلب کرد و گفت که این لقطه نیست، خصوصاً با توجه به اینکه در مباحث پیشین به مالیت داشتن مطالب گم شده در فضای مجازی، تصریح شد. از همین رو صحت حمل واژه لقطه و عدم صحت سلب آن بر مال گم شده در فضای مجازی، می‌رساند که اطلاق لقطه بر آنچه که در فضای اینترنت از دسترس مالک آن خارج می‌شود صحیح می‌باشد، همانطوری که در فضای حقیقی نیز همین جریان حاکم است. با توجه به اینکه علائم حقیقت و مجاز در عرض یکدیگر قرار دارند نه در طول یکدیگر، بنابراین میتوان با دلیل صحت حمل و عدم صحت سلب، دلیل تبادر را مبنی بر شمول ادله بر لقطه در فضای مجازی تأیید نمود.

### د) بنای عقلاء

بناء عقلای عالم بر این است که مال گمشده در فضای واقعی بایستی تعریف گردد، در فضای مجازی نیز، هر چیزی اعم از اثر مکتوب، فایل صوتی، تصویری و هر آنچه که پدیدآورنده‌ای داشته باشد و مالکی برای آن محرز نباشد، نیز مستند به این بنا، لازم به تعریف است و از حیث احکام، ملحق به لقطه در فضای حقیقی خواهد بود؛ چه اینکه از نظر عقلا، بین مال گم شده در فضای حقیقی و مال گم شده در فضای مجازی وجه تمایزی دیده نمی‌شود. شاید بر استناد به دلیل عقلا چنین

اشکال شود که بنای عقلا در عصر امام (ع) یا پیامبر (ص)، چگونه میتواند اکنون، با وجود فاصله زمانی زیاد، به عنوان دلیل واقع شود. در پاسخ گفته می‌شود که بنای عقلا، روش عموم مردم در مسائل مختلف و روزمره زندگی است. چه اینکه، در برخی امور، مردم از ملیت‌های مختلف و در زمانهای مختلف، بر روش واحدی اعتماد می‌کنند که از آن به بنای عقلا تعبیر می‌آورند و اساس روابط مردم در ابعاد مختلف زندگی آنها است؛ مثلاً همه‌ی مردم در همه‌ی زمانها و مکانها به ظاهر کلام گوینده توجه کرده و بر اساس آن عمل می‌نمایند و یا همه‌ی مردم در هر زمینه‌ای به اهل خبره مراجعه کرده و طبق آن رفتار می‌کنند (نائینی، ۱۳۷۶، ۳/ ۱۹۳-۱۹۲). لازم به ذکر است، سیره در صورتی که متعلق به عموم و جمیع عقلا نباشد، بلکه به مسلمانان از جهت آنکه مسلمانند و یا پیرو مذهب خاصی می‌باشند، اختصاص داشته باشد، به عنوان سیره متشرعه نامگذاری می‌شود (مظفر، ۱۳۷۰، ۳/ ۱۷۶). تفاوت جوهری سیره متشرعه و بنای عقلا در آن است که سیره متشرعه در حقیقت نتیجه بیان شرعی است و به نحوی کاشف از دلیل شرعی است. در صورت فراهم شدن سیره متشرعه، دیگر احتمال ردع از آن معنا ندارد؛ زیرا به طریق برهان آنی، سیره کاشف از بیان شارع است. در صورتی که بنا و سیره عقلا محصول بیان شارع نیست و بر اساس بیان شارع منعقد نمی‌گردد، یعنی زاده طبیعت عقلایی است، لذا میتوان احتمال ردع شارع را درباره آن داد (صدر، بی‌تا، ۴/ ۲۳۴). بسیاری از اصولیون در بیان ماهیت بنای عقلا معتقدند که مراد از بنای عقلا (یا سیره عقلا)، سیره و عملی است که ناشی از فطرت و ارتکاز انسانها باشد نه سیره ناشی از مبادی دیگر، مانند اجبار و ظلم و ستم حاکم زورمند یا دستور پیامبر الهی (عراقی، ۱۴۱۷، ۴/ ۲۴۱). به گفته شهید صدر، اصطلاح بنای عقلا، تنها شامل عمل و سلوک عقلا نیست، بلکه شامل مرتکبات عقلایی، یعنی آن احکام عقلایی که در ژرفای ادراک و فطرت خردمندان وجود دارد، هرچند بر طریق آن سلوک عملی ندارند نیز می‌شود (صدر، همان). بنابر تعریف‌های یاد شده از ماهیت بنای عقلا و مفاهیم مشابه آن، به طور خلاصه می‌توان سیره عقلا را یک شیوه عملی و یا ارتکازات درونی همه عقلای عالم فارغ از تفاوت‌های مکانی، زمانی و گرایش‌های دینی و مذهبی در برخورد با یک واقعه دانست که آن روش را مفید و نیک تشخیص بدهند (جاویدی، ۱۳۹۲، ۱)، طبق مطالب یاد شده، البته اینکه در موضوع فعلی نیز بنای عقلا را نمی‌توان به زمان و یا مکانی خاص محدود کرد و آنچه که در مسئله مال گمشده در فضای مجازی در استناد به دلیل بناء عقلا موضوعیت می‌یابد، این است که مال گمشده، فرضی مبتلا به در اعصار متناوب بوده و امروزه مال گمشده در فضای مجازی را نیز شامل می‌گردد. چه اینکه به دلایل پیشین و دلایلی که بعد از این خواهد آمد، ثابت می‌گردد که اطلاق مال گمشده در این فضا، حقیقی است.

## و) تنقیح مناط

گذشته از اطلاق روایات، می‌توان از طریق تنقیح مناط نیز احکام لقطه در فضای حقیقی را به فضای مجازی تعمیم داد. تنقیح مناط که در اصطلاح از آن، با عناوین «تفکیک حیثیات» و «شم الفقاهه» نیز تعبیر می‌شود (همو، ۱۴۲۸، ۳/ ۹۳۲)، از فنونی است که از طریق آن، مجتهد به استنباط قصد شارع از نص وی می‌پردازد و حکم واقعهای را که درباره آن نص وجود دارد، به واقعهای که حکم آن معلوم نیست، تسری می‌دهد و در جایی مطرح می‌گردد که شارع مناط و حکم واقع را تشریح نموده و اوصافی را درباره آن واقع ذکر کرده که مجتهد یقین دارد بعضی از این اوصاف، در تعلق حکم به واقع یا موضوع دخیل است. به همین دلیل از طریق شناخت و حذف آنها، مناط واقعی حکم شارع را استخراج کرده و دامنه‌ی حکم را توسعه می‌دهد و موضوعات دیگری را در تحت آن داخل می‌نماید که در خصوص آنها نص وارد نگردیده است (طباطبایی حکیم، بی‌تا، ۱۶/ ۳۱۵؛ مکارم شیرازی، ۱۴۲۸، ۲/ ۵۱۹). با لحاظ نکات مذکور، از باب تنقیح مناط، می‌توان برای آنچه که در فضای مجازی بی‌نام و گم شده است احکام لقطه را استنتاج نمود.

توضیح اینکه از روایاتی چون «علی الید ما أخذت حتی تؤدیه» یا «وحرمة ماله کحرمة دمه» که در شمار مهم‌ترین ادله‌ی ضمان به شمار آورده می‌شوند، حکم وضعی ضمان به دست می‌آید که این مناط در مصادیق لقطه مجازی هم جریان دارد، لذا از راه تنقیح مناط، احکام لقطه بر لقطه‌ی اینترنتی و مجازی قابل تسری است.

با امعان نظر به مطالب یاد شده، این مسأله انکارناپذیر است که مستند به ادله‌ی روایی، لقطه بایستی به مدت یکسال تعریف گردد، سؤالی که در این رابطه به ذهن می‌رسد این است که چنانچه بعد از مدت یکسال تعریف، برای اثر موردنظر، مالکی پیدا نشد، آیا اثر مربوطه، به عنوان اینکه لقطه است، به مالکیت یابنده آن در می‌آید یا خیر؟ در پاسخ به سؤال مزبور، می‌توان گفت که نظربه روایاتی که پیش از این مطرح گردید، این روایات در ضمن دو دسته قرار می‌گیرند، برخی نسبت به جواز التقاط و برداشتن مال پیدا شده بعد از یکسال تعریف، سکوت کرده و برخی ظاهر در تملک یا شبه تملک لقطه بعد از تعریف هستند، مانند روایت حنان که مطابق مضمون آن، که در بالا اشاره گردید، در صورت نیافتن مالک پس از یک سال تعریف، یابنده لقطه، سزاوارتر به تملک آن است، این مطلب از دیگر روایات، نظیر روایت ابی خدیجه از امام صادق (ع) و نظائر آن نیز مستفاد می‌گردد، همانطوری که پیش از این اشاره شد، سکوت از نهی از التقاط در برخی از روایات، به ضمیمه روایات ظاهر در تملک یا شبه تملک و نیز به استبعاد عرفی، جواز التقاط به دست می‌آید. با پذیرش تسری حکم لقطه در فضای حقیقی به فضای مجازی، که از ادله موردنظر مستنبط می‌گردد، با توجه به امکان سریع و فراگیر کاربران به محیط مجازی، تعریف لقطه در این فضا نسبت به فضای حقیقی آسان‌تر و سریع‌تر

اعمال می‌گردد. راه اندازی کانال‌ها و یا پیج‌هایی با عنوان اموال گم شده، روشی است که پیدا کردن مالک را در حداقل زمان فراهم می‌کند، به این صورت که چنانچه هر آنچیزی که متعلق به غیر است، بی‌نام در اختیار کاربری قرار گیرد، کاربر می‌تواند با ورود به کانال و یا پیج موردنظر و اعلام مال پیدا شده، زمینه آگاهی مالک آن را فراهم نماید، بنابر استدلال یاد شده در خصوص روایات، آثار گم شده در فضای مجازی به تبع تعریف به مدت یکسال و عدم دسترسی به مالک، به تملک یابنده آن در می‌آیند، همچنین مستبط از روایات آن است که ید یابنده لقطه، ید امانی است، بطوریکه با پیدا شدن مالک، وی نسبت به اثر خود اولویت داشته و سزاوار به تملک آن است.

### نتیجه‌گیری و پیشنهادها

نظر به مبتلا به بودن فضای مجازی در عصر حاضر، اگر چنانچه لقطه صرفاً در باب فضای حقیقی موضوعیت داشته باشد، بسیاری از فایل‌های صوتی، تصویری و آثار علمی در فضای اینترنت را باید متعلق به فردی ندانست، حال آنکه هیچ اثری بدون مالک نمی‌باشد، با امعان نظر به اطلاق روایات، دلیل تنقیح مناط، تبادل، صحت حمل و عدم صحت سلب، بر هر آنچه که در فضای مجازی گم شود، عنوان لقطه صادق بوده و معرفی آن در فضای اینترنتی در طی بازده زمانی یکسال لزوم می‌یابد و چه بسا دسترسی به مالک، نسبت به فضای حقیقی آسان‌تر خواهد بود. آنچه که مؤید اطلاق لقطه بر امور یاد شده و نظائر آنها می‌باشد، مالیت این آثار می‌باشد، چه اینکه قابل قیمت‌گذاری هستند و به ازاء آنها مال پرداخت می‌شود. شایان ذکر است که اموری مثل فایل‌های صوتی و تصویری، به هیچ وجه در فضای خارج موضوعیت نمی‌یابند و لزوماً باید در محیطی الکترونیکی قرار گیرند تا از قابلیت بهره‌گیری برخوردار گردند.

پیشنهاد می‌گردد با تحقیق از مواد قانونی کشورهای دیگر، جوانب حقوقی مال گم شده در فضای مجازی مورد تحقیق و بررسی قرار گیرد، چه اینکه علی‌رغم مبتلا به بودن موضوع حاضر، قانون ایران، به طور جدی به این بحث نپرداخته است؛ بنابراین تحقیق از قوانین کشورهای دیگر، تا حدودی زمینه ساز نگاه قانونگذار ایران به این مسأله و تدوین قوانین جدید خواهد بود.

### منابع و مأخذ

۱- قرآن کریم.

۲- آخوندخراسانی، سید کاظم (بی‌تا). **أصول الفقه**. ج ۲، قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث.

۳- امامی، حسن (بی‌تا). **حقوق مدنی**. ج ۲ و ۴، تهران: انتشارات اسلامی.

- ۴- بحرانی، شیخ محمد صنقور علی (۱۴۲۶هـ.ق). **المعجم الأصولی**. ج ۱، بی‌جا: منشورات نقش.
- ۵- تربتی شهابی، محمود بن عبد السلام (۱۴۱۷ هـ.ق). **ادوار فقه (شهابی)**. ج ۲، تهران: سازمان چاپ و انتشارات.
- ۶- **تمام آنچه باید در مورد مالکیت فکری در فضای مجازی بدانید**. تاریخ مشاهده: ۱۴۰۲/۱/۸، قابل بازبینی در پیوند: <https://lawmingo.com/mag>
- ۷- جاویدی، مجتبی (۱۳۹۲). **جایگاه سیره عقلاء در فقه جزایی امامیه**. فصلنامه پژوهشهای فقه و حقوق اسلامی، سال نهم، ۳۳، ۵۴-۳۵.
- ۸- جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۸). **ترمینولوژی حقوق**. تهران: کتابخانه گنج دانش.
- ۹- ..... (۱۳۶۸). **حقوق اموال**. تهران: کتابخانه گنج دانش.
- ۱۰- حائری شاه باغ، علی (۱۳۸۲). **شرح قانون مدنی**. ج ۱، تهران: انتشارات گنج دانش.
- ۱۱- حرّ عاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹ هـ.ق). **وسائل الشیعه**. ج ۲۵، قم: مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
- ۱۲- حیاتی، علی عباس (۱۳۸۸). **حقوق مدنی (۲) (اموال و مالکیت)**. تهران: نشر میزان.
- ۱۳- دفتر همکاری حوزه و دانشگاه (بی‌تا). **درآمدی بر اقتصاد اسلامی**. تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه ها (سمت).
- ۱۴- دهخدا، علی اکبر (۱۳۷۳). **لغت نامه**. ج ۱۳، تهران: انتشارات جامعه.
- ۱۵- راغب اصفهانی، حسین بن محمد (۱۴۱۲ هـ.ق). **مفردات الفاظ القرآن**. لبنان: انشارات دارالعلم.
- ۱۶- سنه‌وری، عبدالرزاق احمد (۱۹۵۲م). **الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید**. ج ۴ و ۸، بیروت: انتشارات دار الاحیاء التراث العربی.
- ۱۷- شعبانی شه بندی، رضا و همکاران (۱۴۰۳). **وجود اعتباری مبیع**، فصلنامه پژوهشهای فقه و حقوق اسلامی، سال بیست و یکم، شماره ۷۸، صفحات ۲۷۹-۲۵۶.
- ۱۸- شهیدی، مهدی (۱۳۸۲). **حقوق مدنی (تشکیل قراردادها و تعهدات)**. ج ۱، تهران: انتشارات مجد.
- ۱۹- صدر، سید محمد باقر (بی‌تا). **بحوث فی علم الأصول**. ج ۴، بی‌جا.
- ۲۰- صدوق، محمد بن علی بن بابویه (۱۴۱۳ هـ.ق). **من لا یحضره الفقیه**. ج ۱۳، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ۲۱- طباطبایی حکیم، سید علی بن محمد (۱۴۱۸ق). **ریاض المسائل**. ج ۱۶، قم: مؤسسه آل البيت (ع).

- ۲۲- طوسی، محمد بن حسن (۱۳۹۰ ه.ق). **الاستبصار فیما اختلف من الأخبار**. ج ۳، تهران: دار الکتب الإسلامیه.
- ۲۳- ..... (۱۴۰۷ ه.ق). **تهذیب الأحکام**. ج ۶، تهران: دار الکتب الإسلامیه.
- ۲۴- عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین (۱۴۱۰ ه.ق). **الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة**. ج ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ۲۵- عبداللهی، محمود (۱۳۷۱). **مبانی فقهی اقتصاد اسلامی**. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- ۲۶- عدل، مصطفی (۱۳۷۳). **حقوق مدنی**. قزوین: انتشارات بحرالعلوم.
- ۲۷- عراقی، ضیاء‌الدین (۱۴۱۷). **نهایه الافکار**. ج ۴، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- ۲۸- فیض کاشانی، محمد محسن ابن شاه مرتضی (۱۴۰۶ ه.ق). **الوافی**. ج ۱۷، اصفهان: کتابخانه امام امیر المؤمنین علی علیه السلام.
- ۲۹- قرشی، سید علی اکبر (۱۴۱۲ ه.ق). **قاموس قرآن**. ج ۶، تهران: دار الکتب الإسلامیه.
- ۳۰- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۳). **دوره مقدماتی حقوق مدنی (اموال و مالکیت)**. تهران: نشر میزان.
- ۳۱- کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۱). **حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها**. ج ۲، تهران: شرکت انتشار.
- ۳۲- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۲۹ ه.ق). **الکافی (ط - دار الحديث)**. ج ۱۲، قم: دار الحديث للطباعة و النشر.
- ۳۳- محقق داماد، مصطفی (۱۳۷۰). **قواعد فقه (بخش مدنی)**. ج ۱، تهران: انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
- ۳۴- مظفر، محمدرضا (۱۳۷۰). **اصول الفقه**. ج ۱ و ۳، قم: مرکز انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
- ۳۵- مغربی، ابو حنیفه، نعمان بن محمد تمیمی (۱۳۸۵ ه.ق). **دعائم الإسلام**. ج ۲، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام.
- ۳۶- مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۷ ه.ق). **دائرہ المعارف فقه مقارن**. قم: مدرسه امام علی بن ابی طالب (ع).
- ۳۷- ..... (۱۴۲۸ ه.ق). **درس خارج مسائل مستحدثه**. مقرر: سید مجتبی حسین نژاد، نسخه خطی، ج ۲، بی‌جا.
- ۳۸- موسوی خمینی، روح‌الله (۱۳۸۵). **توضیح المسائل**. ج ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.
- ۳۹- ..... (۱۳۸۵). **الرسائل**. ج ۱، قم: نشر اسماعیلیان.

- 
- ۴۰- میرزای قمی، ابوالقاسم ( بی تا). **قوانین الأصول**. بی جا.
- ۴۱- نائینی، محمد حسین (۱۳۷۶). **فوائد الاصول**. ج ۳، بی جا.