

مطالعه تطبیقی راه‌های حقوقی حمایت از ارزش تبلیغاتی نشان‌های هویتی اشخاص مشهور در ایالات متحده آمریکا و ایران

معصومه بنسبردی^۱، سید محمد مهدی قبولی درافشان^{۲*}، سعید محسنی^۲

۱. کارشناس ارشد حقوق خصوصی، دانشگاه فردوسی مشهد، مشهد، ایران

۲. دانشیار گروه حقوق، دانشگاه فردوسی مشهد، مشهد، ایران

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۰۵/۲۶ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۰۹/۲۳)

چکیده

نشان‌های هویتی، نظیر نام و صدا و تصویر، زمینه بهره‌برداری اقتصادی از آن‌ها را، به‌ویژه برای افراد مشهور، فراهم ساخته و به تبع این پرسش را موجب شده است که برای حمایت از نشان‌های هویتی پیش‌گفته چه راه‌کارهایی وجود دارد. در این جستار، با روش توصیفی و تحلیلی و تطبیقی، به بررسی این موضوع در حقوق ایالات متحده آمریکا و ایران پرداخته شد. نتایج این مطالعه حاکی از آن بود که بر اساس تجارب نظام حقوقی ایالات متحده آمریکا راه‌های مسئولیت‌های قراردادی و غیر قراردادی و حقوق مالکیت فکری تأمین‌کننده حمایت کامل از چنین حقی نیست. بنابراین، بالغ بر نیمی از ایالات متحده آمریکا حق مستقلی تحت عنوان «حق شهرت» را از طریق قانون یا کامن‌لا یا به کمک هر دو شیوه به رسمیت شناخته‌اند. در ایران قانونی که به‌صراحت این حق را بشناسد وجود ندارد و فقط می‌توان به راه‌کارهای سنتی متوسل شد. با وجود این، شایسته است در حقوق ایران نیز مقررات حمایتی متناسبی در این زمینه وضع شود.

کلیدواژگان

ارزش تبلیغاتی، حق شهرت، حقوق مالکیت فکری، مسئولیت غیر قراردادی، مسئولیت قراردادی.

مقدمه

نام و تصویر و سایر نشان‌های هویتی اشخاص سرشناس، به دلیل جذابیتی که در نظر عموم دارند، متاعی ارزشمند محسوب می‌شوند که همواره صاحبان کالاها و خدمات را به استفاده تبلیغاتی از آن‌ها ترغیب می‌کنند. عرف و رویه تجاری به این صورت است که اشخاص یا شرکت‌ها، با انعقاد قرارداد، مجوز بهره‌برداری از این نشان‌ها را به دست می‌آورند. در این میان سوداگرانی نیز وجود دارند که بدون تحصیل مجوز از محبوبیت شخصیت‌های مذکور سوءاستفاده می‌کنند و اذهان طالبان عدالت را با این پرسش روبه‌رو می‌سازند که چطور می‌توان جلوی چنین سوءاستفاده‌هایی را گرفت؟ در بادی امر، شاید برخی با توسل به راه‌کارهای سنتی، از جمله مسئولیت قراردادی و غیر قراردادی و حقوق مالکیت فکری، در صدد حمایت از چنین حقوقی برآیند. لیکن به نظر می‌رسد این راه‌کارها کارآمد نباشند و شناسایی یک نهاد حقوقی مستقل جهت حمایت همه‌جانبه ضروری باشد. در ایالات متحده، مطالعات گسترده‌ای در این زمینه صورت گرفته و آثار ارزشمندی به رشته تحریر درآمده است که نخستین و مهم‌ترین آن‌ها مقاله‌ای تحت عنوان «حق شهرت»^۱ است، به قلم ملوایل نیمرا، که در سال ۱۹۵۴ منتشر شد. در مقابل، در حقوق ایران کمتر به این موضوع پرداخته شده است و پژوهش‌های اندکی به چشم می‌خورد. در این زمینه پژوهش محمدی و همکارانش (۱۳۹۶) درباره حمایت از حق شهرت از طریق حقوق مالکیت فکری در عرصه حقوق تطبیقی است. لیکن در این نوشته ارزشمند به حقوق ایران بسیار کم پرداخته شده و سایر راه‌های حمایتی نیز بررسی نشده است. در پژوهش ارزشمند دیگری (قبولی درافشان و همکاران ۱۳۹۷)، ضمن تبیین مفهوم حق شهرت و قلمرو آن در حقوق امریکا، برای شناسایی آن در فقه امامیه و ساماندهی آن در حقوق ایران به نحو مختصر کوشش شده است. در تحقیق ارزشمند دیگری که اخیراً منتشر شده (میرشکاری ۱۳۹۸) نیز، ضمن بیان مفهوم و تبیین قلمرو حق جلوت، مبانی حق مزبور بررسی و نقد شده است. هرچند تلاش‌های علمی یادشده که در سال‌های اخیر نیز انتشار یافته شایسته ستایش است، ادبیات حقوقی ایران در این حوزه نحیف و نیازمند توسعه است. ازین‌رو، در این پژوهش سعی شد، ضمن بررسی

1. The Right of Publicity

2. Melville B. Nimmer

دو دسته راه‌های سنتی و جدید برای حمایت از ارزش تبلیغاتی^۱ در حقوق ایالات متحده آمریکا (به منزله خاستگاه حمایت از آن) و تحلیل انتقادی راه‌حل‌های مذکور، راه‌های حقوقی حمایت از ارزش تبلیغاتی در نظام حقوقی ایران، با عنایت به مبانی فقهی، تبیین و تحلیل شود تا غنای ادبیات حقوقی ایران در این زمینه افزایش یابد. بدین منظور، ابتدا حمایت از طریق راه‌های سنتی (اعم از مسئولیت غیر قراردادی و حقوق قراردادی) و چالش‌های پیش روی آن و سپس حمایت از طریق حقوق مالکیت فکری و نظریه مستقل حق شهرت بررسی می‌شود.

گفتنی است اصطلاح «ارزش تبلیغاتی» را نخستین بار نیمر به مفهوم ارزش مالی نام و تصویر و سایر عناصر سازنده هویت فرد، هنگامی که برای تبلیغ یا سایر اهداف تجاری استفاده می‌شود، به کار برد (Nimmer 1954: 204). در این پژوهش نیز ارزش تبلیغاتی به همین معنا به کار رفته است.

حمایت از ارزش تبلیغاتی از طریق راه‌های سنتی و چالش‌های آن

یکی از روش‌های حمایت از ارزش تبلیغاتی بهره‌گیری از راه‌های سنتی است. این راه‌ها به دو دسته کلی حمایت از طریق مسئولیت غیر قراردادی و حمایت از طریق مسئولیت قراردادی قابل تقسیم‌اند.

حمایت از راه مسئولیت غیر قراردادی

حقوق ایالات متحده آمریکا

در ایالات متحده، تا پیش از شناسایی نظریه مستقل حق شهرت، در صورت فقدان قرارداد میان خواهان و خوانده، مبنی بر انتقال یا اجازه بهره‌برداری از ارزش تبلیغاتی، معمولاً اشخاص جهت احقاق حقوق خود به نهادهای سنتی، نظیر مسئولیت مبتنی بر نقض حریم خصوصی^۲ یا رقابت مکارانه^۳ (رقابت غیرمنصفانه) یا هتک حرمت^۴ متوسل می‌شدند.

الف) مسئولیت مدنی مبتنی بر نقض حریم خصوصی: اصولاً ارائه تعریف جامع از هر واژه‌ای در علوم انسانی کاری دشوار است. این دشواری در مورد حریم خصوصی دوچندان است. زیرا مفهوم آن با انسان و جامعه در بستر زمان ارتباط عمیق دارد (محسنی ۱۳۸۹: ۱۷). به همین دلیل برای شناخت و

-
1. Publicity Value
 2. Invasion of Privacy
 3. Unfair competition
 4. Defamation

تعریف آن باید از معیارهای شخصی و نوعی استفاده کرد. مقصود از معیار نوعی این است که برخی از جنبه‌های زندگی انسان‌ها نوعاً یا عرفاً حریم خصوصی آن‌ها محسوب می‌شود و شخصی که مدعی نقض حریم خصوصی در جنبه‌های مذکور است لازم نیست دلیل بیاورد که چرا دیگران نباید بدون رضایت او به آن جنبه‌ها دسترسی داشته باشند. بنابراین، ورود به قلمروی از زندگی افراد که نوعاً خصوصی شناخته می‌شود نقض حریم خصوصی است؛ مگر آنکه مرتکب ثابت کند مدعی نقض حریم خصوصی به نحو صریح یا ضمنی از آن عدول کرده است. مراد از معیار شخصی نیز این است که انسان‌ها می‌توانند برخی از جنبه‌های زندگی خود را، که نوعاً یا عرفاً از شمول حریم خصوصی خارج است، جزء مسائل شخصی و داخل در قلمرو حریم خصوصی خود اعلام کنند. بر اساس این دو معیار می‌توان حریم خصوصی را چنین تعریف کرد: «حریم خصوصی قلمروی از زندگی هر فرد است که آن فرد نوعاً یا عرفاً یا با اعلان قبلی انتظار دارد که دیگران، بدون رضایت وی، به اطلاعات راجع به آن قلمرو دسترسی نداشته باشند یا به آن قلمرو وارد نشوند یا به آن نگاه یا نظارت نکنند یا به هر صورت دیگری وی را در آن قلمرو مورد تعرض قرار ندهند» (انصاری ۱۳۸۶: ۳۸).

پس از ارائه تعریفی مختصر از حریم خصوصی، اینک ناکارآمدی این نهاد در حمایت از ارزش تبلیغاتی بررسی می‌شود. نيمر در مقاله‌ای در سال ۱۹۵۴ این مقوله را به تفصیل مطالعه کرده است. او چهار دلیل برای ناکارآمدی نهاد حریم خصوصی ارائه داده که در ذیل تبیین می‌شود.

- اعراض از حق حریم خصوصی توسط افراد مشهور: حریم خصوصی، به دلیل ارتباطی که با انسان و جامعه در بستر زمان دارد، از مقولات نسبی است (محسنی ۱۳۸۹: ۱۷) و یکی از عوامل تأثیرگذار بر این نسبت وضعیت و موقعیت مدعی نقض آن است. توضیح آنکه اشخاص مورد توجه عامه مردم، به‌ویژه هنگامی که با میل و اراده خویش در منظر عموم قرار می‌گیرند، نمی‌توانند یکسان با سایر شهروندان انتظار برخورداری از حریم خصوصی داشته باشند (انصاری ۱۳۸۶: ۲۴ و ۲۹).

نيمر بر آن است که همواره استفاده از تصویر افراد مشهور برای بنگاه‌های تبلیغاتی جذاب است. حال چنانچه شخص مشهور بخواهد برای احقاق حقوق خود به مراجع قضایی مراجعه کند و برای محافظت از خودش در برابر چنین بهره‌برداری غیر مجازی به مقررات حفظ حریم خصوصی استناد کند با نهادی ناکارآمد روبه‌رو خواهد شد. زیرا او، با انتخاب شهرت، زندگی

خویش را وقف عموم کرده و به نوعی از این حق اعراض کرده است (Nimmer 1954: 204). این دیدگاه به «نظریهٔ اعراض»^۱ موسوم است که در ایالات متحده در زمینهٔ دامنه و قلمرو شمول آن اتفاق نظر وجود ندارد (Nam 2005: 119).

از پرونده‌هایی که تحت تأثیر نظریهٔ اعراض حق شخص بر ارزش تبلیغاتی‌اش را نادیده گرفت پروندهٔ مارتین بود. در این پرونده از تصویر خواهان بدون رضایت وی در تبلیغات یک تمکیمیک استفاده شده بود. دادگاه، با استناد به نظریهٔ یادشده، اعلام کرد خواهان به عنوان یک هنرپیشهٔ معروف از حق حریم خصوصی خویش اعراض کرده است. پس نمی‌تواند مانع استفاده از تصویرش در تبلیغات شود (Nimmer 1954: 204-205). در مخالفت با این نتیجه، اظهار شده است هرچند فرد مشهور با رسیدن به این جایگاه بخشی از حریم خصوصی خود را از دست داده، محروم کردن او از حق کنترل و نظارت و نیز منتفع شدن از ارزش مالی نام و تصویر و سایر جلوه‌های هویتی‌اش کاملاً نارواست (McCarthy 1987: 1707).

گفتنی است، نظریهٔ اعراض در همهٔ حوزه‌های قضایی ایالات متحده پذیرفته نشده است. ولی به هر حال این نظریه مانعی جدی برای حمایت از ارزش تبلیغاتی شخصیت‌های مشهور از طریق نهاد حریم خصوصی است (DiGregorio 2017: 999).

- رنجش آور نبودن استفاده در مورد افراد مشهور: به موجب یادداشت «d» مادهٔ ۸۶۷ شرح نخست خطاهای مدنی مصوب ۱۹۳۹^۲ در یک دعوای نقض حریم خصوصی «مسئولیت زمانی به وجود می‌آید که رفتار متهم برای اشخاص با درجهٔ حساسیت متوسط رنجش آور باشد». این موضوع موجب می‌شود شخص مشهور برای حمایت از ارزش مالی عناصر سازندهٔ هویت خویش نتواند به مقررات حمایتی حفظ حریم خصوصی استناد کند؛ به دلیل آنکه در اکثر مواقع بهره‌برداری‌های تبلیغاتی از هویت او موجب آزرده‌خاطر شدن و رنجش وی نمی‌شود (Madow 1993: 169; Nimmer 1954: 207).

نه تنها اشخاص مشهور بلکه اشخاص ناشناخته هم چنانچه از ویژگی واجد ارزش تبلیغاتی برخوردار باشند که بدون رضایت قبلی ایشان مورد استفاده قرار گیرد و بخواهند به نهاد حریم

1. Waiver theory

2. Restatement (First) of Torts § 867, comment d (1939)

خصوصی توسل جویند باید برای دریافت غرامت درد و اندوه روحی خود را اثبات کنند. اما، قطع نظر از دشواری‌ها و مشکلات اثبات، غرامتی که بابت لطمه و آسیب به روح و روان آن‌ها پرداخت می‌شود در مقایسه با انتفاع خواننده از هویتشان بسیار اندک است (McCarthy 1987: 1706). البته برخی از حوزه‌های قضایی، نظیر فلوریدا، بر آن‌اند که استفاده رنجش‌آور از ارکان دعوای نقض حریم خصوصی محسوب نمی‌شود. با این حال در پرونده^۱ هنرپیشه‌ای معروف، به دلیل استفاده بدون رضایت از نام و عکسش در تبلیغات یک مرکز تفریحی، دعوای نقض حریم خصوصی را مطرح کرد. خواهان در دادگاه صادفانه اعتراف کرد که این استفاده هیچ رنجش یا آسیب روحی برایش در پی نداشته است. دادگاه هم اعلام کرد نقض حریم خصوصی به موجب قوانین اتفاق افتاده است؛ منتها چون این استفاده برای خواهان رنجشی به همراه نداشته او خسارت اندکی، در مجموع به مبلغ ۶ سنت، دریافت خواهد کرد (Nimmer 1954: 207-208). از منظر نیمر خواهان به عنوان یک بازیگر معروف از چنان جایگاه و موقعیتی برخوردار بوده که استفاده از نام و تصویر او برای خواننده خیلی بیشتر از ۶ سنت سود و فایده داشته است. او بر آن است که شکایت میلر از باب لطمه به روان و احساساتش نیست. در حقیقت، اعتراض او به این موضوع است که چرا تبلیغ‌کننده حق‌الامتیاز و سهم او از این تبلیغات را نپرداخته است (Nam 2005: 118). در تبیین نظر نیمر و انتقاد وی به حکم دادگاه باید گفت وارد آوردن خسارت به حریم خصوصی دیگری متفاوت است با استفاده از حریم خصوصی دیگری. اولی ضرر زدن به تعلقات یا شخصیت دیگران و دومی استفاده یا استیفای ناروا است. طبیعتاً موضوع رنجش‌آور بودن ناظر به مورد اول است و در مورد دوم (استیفای ناروا) منطقی رنجش‌آور بودن مطرح نیست و استفاده ناروایی که اتفاق افتاده باید ملاک مسئولیت به شمار آید.

- قابل انتقال نبودن حق حریم خصوصی: نهاد حریم خصوصی هرگز نمی‌تواند از ارزش تبلیغاتی حمایت کند. زیرا اکثر حوزه‌های قضایی پذیرفته‌اند که حق حریم خصوصی یک حق غیر مالی است (Nimmer 1954: 209). در واقع، اگر همه حقی که فرد بر هویت خود دارد در حق غیر مالی حریم خصوصی خلاصه شود، چاره‌ای نیست جز اینکه قراردادهای با مضمون بهره‌برداری تبلیغاتی از هویت دیگری قرارداد برائت از مسئولیت تعبیر شود. اما مشکل اینجاست که

1. Miller v. Madison Square Garden co.

تبلیغ‌کنندگان و تجاری که برای به دست آوردن این امتیاز پول می‌پردازند در واقع می‌خواهند در ازای چنین پرداختی یک حق انحصاری کسب کنند؛ حقی که به آن‌ها اجازه می‌دهد مستقیم در مقام قائم‌مقام علیه شخص ثالث متجاوز اقامه دعوا کنند. بنابراین، نیمر پیشنهاد کرد حق شهرت به عنوان یک حق مالی به رسمیت شناخته شود تا توانایی انتقال و اجزای بعدی آن توسط انتقال‌گیرنده فراهم آید (Beverley- Smith et al 2005: 70; McCarthy 1987: 1708).

- محدود بودن حریم خصوصی به انسان‌ها: نه تنها انسان‌ها بلکه حتی حیوانات و اشخاص حقوقی می‌توانند واجد ارزش تبلیغاتی باشند و بدین ترتیب صاحبان و مدیران این موجودات غیر انسانی باید از حق شهرت آن‌ها بهره‌مند شوند. مثلاً نام و تصویر لاسی، سگ مشهور سینمایی، یک دارایی ارزشمند است که از آن می‌توان در تبلیغات غذای سگ بهره برد. اما نیمر می‌گوید استفاده بدون مجوز از هویت یک سگ نمی‌تواند به موجب نظریه حریم خصوصی ممنوع شود. زیرا حق حریم خصوصی بهره‌برداری غیر مجاز از عکس یک سگ را تحت پوشش خود قرار نمی‌دهد و این نهاد صرفاً برای حمایت از شأن و کرامت انسان‌ها طراحی شده است. بنابراین، نیاز است، با شناسایی حق شهرت، از ارزش تبلیغاتی این موجودات غیر انسانی نیز حمایت شود (Nam 2005: 42; Nimmer 1954: 210).

ب) مسئولیت مبتنی بر رقابت مکارانه: رقابت مکارانه، در تعریفی مختصر، نوعی ناجوانمردی در کسب‌وکار است که به حيله و تزویر آلوده باشد و دسیسه‌چینی برای از میان بردن حریف و فریفتن مردم و کشاندن آن‌ها به خرید کالا یا خدماتی است که به اشتباه تصور می‌کنند همان کالا یا خدمات مرغوب و مشهوری است که در پی آن‌اند (ماسنانی ۱۳۹۳: ۱۰۸). دعوای رقابت مکارانه به دلایلی که در پی می‌آید در مقابله با بهره‌برداری بدون مجوز از ارزش تبلیغاتی کارآمدی لازم را ندارد.

- ضرورت وجود رقابت: در تعدادی از حوزه‌های قضایی ایالات متحده وجود رقابت شرط ضروری برای اثبات دعوای رقابت مکارانه تلقی می‌شود و فقدان آن یک دفاعیه مؤثر در برابر این دعواست. مقصود از رابطه رقابتی این است که فعالیت‌های تجاری قربانی و عامل رقابت مکارانه همانند یا مشابه هم باشد. چنین شرطی امکان حمایت از ارزش تبلیغاتی به کمک این نهاد را

محدود می‌کند. زیرا غالباً از نمادهای هویتی اشخاص، به‌ویژه افراد مشهور، در زمینه‌های غیر رقابتی استفاده می‌شود. مثلاً یک ورزشکار سرشناس نمی‌تواند با تمسک به مقررات منع رقابت مکارانه از استفاده تصویرش در کارت‌های تبلیغاتی داخل بسته‌بندی آدامس جلوگیری کند. زیرا هیچ رقابتی میان شرکت تولیدکننده و آن ورزشکار وجود ندارد (Nimmer 1954: 110).

- ضرورت وجود تقلب در عرضه کالا: در تعدادی از حوزه‌های قضایی ایالات متحده تقلب در عرضه کالا برای تغییر باور مشتریان رقیب و جذب آنان به سوی خود شرط ضروری دعوای رقابت مکارانه است. گونه‌های تقلب در عرضه کالا پرشمارند که به برخی از آن‌ها در پاراگراف نخست بند «a» ماده ۴۳ قانون لانهام^۱ تصریح شده و شامل تعیین نادرست مبدأ، تبلیغات گمراه‌کننده، و تأیید و تصدیق نادرست است (← سودخواه محمدی ۱۳۹۵: ۱۰۷-۱۱۲).

پرونده استودیوی پارامونت از پرونده‌هایی است که در آن دعوای رقابت مکارانه، به دلیل فقدان تقلب، به شکست انجامید. در این دعوا، از تصاویر بازیگران مشهوری که در فیلم‌های سینمایی این استودیو ایفای نقش کرده بودند، بدون مجوز، پوسترهایی تهیه شد و به فروش رسید. دادگاه تجدیدنظر حوزه قضایی دهم اظهار کرد این عمل رقابت مکارانه نیست. زیرا خواننده مرتکب هیچ تقلبی نشده است (Nimmer 1954: 212).

ج) مسئولیت مبتنی بر هتک حرمت: هتک حرمت عبارت است از انتشار اظهارات خلاف واقع راجع به شخص حقیقی یا حقوقی، که در اثر آن به اعتبار و شهرت آن شخص در جامعه لطمه وارد شود.^۲ به موجب ماده ۵۵۸ شرح دوم خطاهای مدنی،^۳ مصوب ۱۹۷۷، برای تحقق مسئولیت

۱. فصل ۲۲ از باب ۱۵ مجموعه قوانین ایالات متحده (مواد ۱۰۵۱ تا ۱۱۴۱) به حقوق ویژه‌ی علایم تجاری اختصاص دارد.

۲. ماده نخست مقررات این فصل، موسوم به قانون لانهام (Lanham Act)، در سال ۱۹۴۶ به تصویب رسید.

۳. هتک حرمت در مفهوم سنتی آن در ایالات متحده به دو گونه تقسیم شده است؛ توهین نوشتاری (Libel) و توهین گفتاری (Slander). ضمانت اجرا در مورد نخست نسبت به مورد دوم شدیدتر است. زیرا خبر مکتوب اولاً اثر طولانی‌مدت‌تری دارد، ثانیاً امکان انتشار آن گسترده‌تر است، ثالثاً بر علم و عمد در ارتکاب آن دلالت بیشتر دارد (Park 2015: 78). به همین دلیل برخی (انصاری ۱۳۸۸: ۷۹) برای گونه نخست معادل «توهین در شکل پایدار» و برای گونه دوم معادل «توهین در شکل زودگذر» را برگزیده‌اند.

3. Restatement (Second) of Torts § 558, (1977)

مبتنی بر هتک حرمت وجود چهار عنصر ضرورت دارد: ۱. وجود اظهاری خلاف واقع و توهین‌آمیز درباره دیگری؛ ۲. انتشار این اظهار به طوری که به اطلاع شخص ثالثی برسد. نیز اظهارکننده از مصونیت‌های مطلق یا مشروط^۱ برخوردار نباشد؛ ۳. تقصیر یا لاقابل‌بی‌مبالاتی ناشر؛ ۴. اثبات ورود زیان خاص در مواردی که توهین با توجه به نوع و ماهیتش ذاتاً قابل تعقیب نباشد (Cf. Barr 1994: 134-162; Park 2015: 105-131). گفتنی است، در صورت عدم تحقق این ارکان، استناد به چنین نهادی جهت حمایت از ارزش تبلیغاتی محتملی نخواهد داشت.

حقوق ایران

در حقوق ایران الزامات خارج از قرارداد به اعتبار مبنای ضمان به دو گروه تقسیم می‌شود:

۱. ضمانی که مبنای آن ضرر زدن به دیگران است و قانون مرتکب را به جبران خسارت ملزم می‌کند و با عنوان «مسئولیت مدنی» مطرح می‌شود. در ایجاد این مسئولیت گاه تقصیر عامل ورود زیان شرط دانسته شده است، مانند آنچه در ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی، مصوب ۱۳۳۹، ذکر شده، و گاه تقصیر شرط تحقق مسئولیت نیست، نظیر مسئولیت مبتنی بر اتلاف که در آن رابطه علیت مستقیم در نظر عرف بین فعل زیان‌بار و ورود زیان کافی است.

۲. ضمانی که مبنای آن بهره‌برداری و استیفای از مال یا عمل دیگری یا عناوین دیگری، مانند «ایفای ناروا» و «استیلاء» و «اداره فضولی»، است (کاتوزیان ۱۳۹۶: ۱۰).

شایان ذکر است در صورتی می‌توان جهت حمایت از ارزش تبلیغاتی به برخی از این راه‌ها متوسل شد که بدواً حق فرد بر ارزش تبلیغاتی‌اش پذیرفته شده باشد. به همین جهت در آخرین مبحث این پژوهش به ادله فقهی پذیرش این حق در حقوق ایران پرداخته خواهد شد.

بنابراین، با فرض پذیرش این حق در حقوق ایران، می‌توان با توسل به مقررات عام مربوط به الزامات خارج از قرارداد، در صورت بهره‌برداری بدون مجوز، متخلف را محکوم به پرداخت

۱. در ایالات متحده برخی اظهارات با اینکه مشتمل بر اهانت‌اند، گاه به طور مطلق و گاه به طور مشروط، مصون از تعقیب شناخته می‌شوند. با این توضیح که اگر منافی که نظام حقوقی از بیان برخی مطالب دنبال می‌کند در مقایسه با منافع ناشی از حمایت از حرمت اشخاص مهم باشند اظهارکننده در برابر تعقیب‌کننده از مصونیت مشروط (Qualified privilege) و اگر بسیار مهم باشند از مصونیت مطلق (Absolute privilege) برخوردار خواهد بود (انصاری ۱۳۹۳: ۱۹).

خسارت یا اجرت‌المثل کرد. بنابراین، چنانچه شخصی با تعرض به ارزش تبلیغاتی متعلق به غیر موجب زیان مادی یا معنوی وی شود، می‌توان او را بر اساس ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی یا مقررات اتلاف و تسبیب (در صورت اجتماع ارکان مسئولیت: وجود ضرر، ارتکاب فعل زیان‌بار، رابطه سببیت) مسئول دانست. البته تطبیق ارکان مسئولیت بر اساس مبانی یادشده در خصوص ارزش تبلیغاتی (از جمله صدق عنوان اتلاف در مورد ارزش تبلیغاتی) دشواری‌هایی دارد. اما، برای استفاده از مسئولیت مبتنی بر استیفای از مال غیر، دشواری خاصی وجود ندارد. زیرا، علاوه بر پذیرش مالیت برای ارزش تبلیغاتی، از سویی بهره‌برداری از ارزش تبلیغاتی کاملاً متصور است و از سوی دیگر عرفاً بهره‌برداری مزبور دارای اجرت است. البته، چنانچه بهره‌برداری با اذن بوده باشد، استیفای مشروع تحقق می‌یابد. در غیر این صورت، استیفا نامشروع خواهد بود. ولی، در هر دو صورت، تکلیف به پرداخت اجرت مسلم است. در هر حال، با توجه به دشواری‌های مربوط به احراز شرایط موجبات ضمان قهری در خصوص ارزش‌های تبلیغاتی، دخالت قانون‌گذار در این زمینه شایسته است.

حمایت از راه مسئولیت قراردادی

حقوق ایالات متحده آمریکا

همان‌گونه که برخی (میرشکاری ۱۳۹۸: ۵۳۱) نیز بیان کرده‌اند، امروزه امکان استفاده از نشان‌های هویتی اشخاص به کالایی با ارزش اقتصادی تبدیل شده است و از مصادیق حقوق مالی محسوب می‌شود و می‌تواند موضوع قرارداد واقع شود. بنابراین، در مواردی که اشخاص جهت بهره‌برداری از ارزش تبلیغاتی نشان‌های هویتی خود قرارداد منعقد می‌کنند نقض قرارداد به مسئولیت قراردادی متخلف می‌انجامد. با وجود این، توسل به این راه، به دلیل اصل نسبی بودن قراردادهای، نمی‌تواند روشی مناسب باشد. پرونده کارلیس^۱ مثال خوبی در این زمینه است. ماجرا بدین شرح است که قراردادی میان خانم کارلیس و یک عکاس منعقد می‌شود. به موجب این قرارداد، عکاس حق ندارد عکس‌های همسر مرحوم این خانم را، که شخصیت مشهوری است، در اختیار دیگری قرار دهد. اما عکاس عهدشکنی می‌کند و یک نسخه از این عکس‌ها را به شرکت واکر می‌فروشد. خانم

1. Corliss v. E. W. Walker Co.

کارلیس به محض اطلاع به محکمه مراجعه می‌کند و به استناد قرارداد یادشده صدور قرار مبنی بر منع استفاده از این عکس‌ها توسط شرکت واکر را درخواست می‌کند. پس از آن، خواننده به قرار صادره اعتراض می‌کند و دادگاه بدین علت که او طرف قرارداد میان خانم کارلیس و عکاس نبوده و در نتیجه هیچ الزام و تعهدی به موجب قرارداد برایش ایجاد نشده اعتراض وی را وارد تشخیص می‌دهد (Nimmer 1954: 214).

البته در حقوق ایالات متحده، به موجب نظریه تحریک به نقض قرارداد، می‌توان شخص ثالث را مسئول و ملزم به جبران خسارت دانست. مثلاً در مثال فوق خواهان، فقط با اثبات این موضوع که خواننده عکاس را به نقض قرارداد تحریک کرده، می‌تواند به استناد نظریه یادشده او را محکوم سازد. اما مشکل اینجاست که اثبات تحریک به نقض قرارداد، به‌ویژه در فرض تعاقب ایادی، از سوی ایادی لاحق کاری دشوار است. مثلاً در پرونده هیلن، که شرح آن خواهد آمد، خواننده اظهار کرد خواهان نمی‌تواند به استناد تئوری تحریک به نقض قرارداد وی را محکوم کند. زیرا راسل (ید نخست) شخصی بوده که بازیکنان را به نقض قرارداد تحریک کرده است (Nimmer 1954: 214-222 & 215). گفتنی است، بر فرض وجود شرایط این نوع مسئولیت، تحریک به نقض قرارداد، به عنوان یک خطای مدنی، موجب مسئولیت غیر قراردادی (و نه قراردادی) است.

حقوق ایران

در حقوق ایران نیز می‌توان برای حمایت از ارزش تبلیغاتی از حقوق قراردادهای استفاده کرد. در واقع، واژه «مال»، هرچند در گذشته به کالای مادی اختصاص داشت، با پیشرفت‌های زندگی بشری، از آن مفهوم محدود خارج شد و امروزه «مال» عبارت است از «همه اشیا و حقوقی که دارای ارزش اقتصادی است» (کاتوزیان ۱۳۷۸: ۱۰) و امروزه استفاده از نشان‌های هویتی اشخاص، از نظر عرف جامعه، دارای ارزش اقتصادی است و تردید در مالیت آن روا نیست. بنابراین، ارزش تبلیغاتی می‌تواند موضوع قرارداد واقع شود. البته، تحلیل ماهیت و توصیف قرارداد بستگی به ملاحظه اراده طرفین و شرایط حاکم بر قرارداد دارد. لیکن، از جمله قالب‌هایی که چنین قراردادی می‌تواند در قالب آن منعقد شود عقد صلح یا قرارداد خصوصی موضوع ماده ۱۰ قانون مدنی است.

در هر حال، در حقوق ایران نیز طبق ماده ۲۳۱ قانون مدنی اصل بر نسبی بودن اثر قرارداد است. به موجب این ماده «معاملات و عقود فقط درباره طرفین متعاملین و قائم مقام قانونی آنها مؤثر است...». بنابراین مسئولیت قراردادی مختص به طرفین قرارداد است و اشخاص ثالث را در بر نمی‌گیرد. البته، در حقوق ایران نیز مشارکت ثالث در نقض تعهدات قراردادی اقدامی نامتعارف است و شخص ثالث می‌تواند بر مبنای تقصیر یا تسبیب مسئول شناخته شود. بدیهی است برای تحقق چنین مسئولیتی وجود قراردادی معتبر و نیز صدق عنوان مشارکت ثالث در نقض تعهدات ناشی از آن ضرورت دارد. در این صورت، هر دو ملزم به جبران خسارت‌اند؛ با این تفاوت که نوع مسئولیت متعهد قراردادی و نوع مسئولیت شخص ثالث غیر قراردادی است (← قبولی درافشان و همکاران ۱۳۹۴: ۶۳). با وجود این، در چنین موردی نیز تعاقب ایادی اثبات مشارکت ثالث در نقض تعهدات قراردادی را بسیار دشوار خواهد کرد.

حمایت از راه حقوق مالکیت فکری و نظریه مستقل حق شهرت

حمایت از راه حقوق مالکیت فکری

در این بند امکان حمایت از ارزش تبلیغاتی از طریق حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق ویژه‌ی علائم تجاری مطالعه می‌شود.

حقوق مالکیت ادبی و هنری

قانون فدرال کپی‌رایت، مصوب سال ۱۹۷۶، که در باب ۱۷ مجموعه قوانین ایالات متحده قرار گرفته، منبع اصلی حمایت از آثار ادبی و هنری در این کشور به شمار می‌آید. مطابق ماده ۱۰۲ این قانون، چنانچه یک اثر واجد شرایط سه‌گانه اصالت و خلاقیت و تثبیت در یک شکل مادی باشد، از حمایت کپی‌رایت برخوردار می‌شود. این حمایت به موجب مواد ۴۰۱ و ۴۰۸ منوط به انجام دادن تشریفاتی نظیر نشان کپی‌رایت و ثبت اثر در اداره کپی‌رایت ایالات متحده نیست. بدین ترتیب، چنانچه نمادهای هویتی در قالب یک اثر واجد شرایط یادشده متجلی شوند، از حمایت کپی‌رایت برخوردار خواهند بود. تأکید نظام کپی‌رایت بر حمایت از اثر به جای پدیدآورنده^۱ و

۱. نظام کپی‌رایت اساساً بر حمایت از اثر استوار شده است؛ درحالی‌که نظام حق مؤلف به حمایت از پدیدآورنده توجه

عدم تفکیک میان حق مؤلف و حقوق مجاور^۱ امکان حمایت از ارزش تبلیغاتی به کمک این نهاد را راحت‌تر کرده است. با این حال، نظام مزبور موجب بی‌نیازی از شناسایی نظریه مستقل حق شهرت نیست. زیرا این دو نهاد بر حمایت از دو حق متفاوت تکیه دارند که در برخی موارد ممکن است با یکدیگر هم‌پوشانی داشته باشند. حق شهرت به جلوگیری از استفاده بدون مجوز از نمادهای هویتی دیگر، برای اهداف تجاری، توجه کرده است؛ درحالی‌که کپی‌رایت عمدتاً حقوق مادی و در موارد اندک حقوق معنوی آثار خلاقانه و اصیل تثبیت‌شده در شکل مادی را محور حمایت خود قرار داده است (Cf. Chadwick & Vatanparast 2007: 3-8).

در حقوق ایران، حمایت از ارزش تبلیغاتی به وسیله حقوق مالکیت ادبی و هنری با دشواری‌ها و پیچیدگی‌های خاصی روبه‌روست. با این حال، امکان حمایت از طریق این نهاد به طور کامل مردود نیست؛ با این توضیح که اگر نمادهای هویتی در قالب یک اثر ادبی و هنری از شرایطی همچون اصالت، تجسم خارجی، عدم تغایر با نظم عمومی و اخلاق حسنه، و برخی تشریفات برخوردار باشند، تحت حمایت حقوق مالکیت ادبی و هنری قرار می‌گیرند. لیکن، حقوق یادشده صرفاً از پدیدآورنده اثر حمایت می‌کنند و به شخصی که عناصر هویتی‌اش در اثر منعکس شده توجهی ندارند. در این صورت، فقط در فرض اجتماع وصف پدیدآورنده و دارنده نمادهای هویتی در شخص واحد انتقال ارادی یا قهری حقوق مادی پدیدآورنده به دارنده نمادهای هویتی و فرض شراکت آن دو در آفرینش اثر امکان حمایت از طریق این نهاد قابل تصور خواهد بود (← خوشنویس زارچ ۱۳۸۸: ۹۵؛ محمدی و همکاران ۱۳۹۶: ۱۹۴).

حقوق ویژه علایم تجاری

از دیگر نهادهایی که از طریق آن می‌توان از ارزش تبلیغاتی محافظت کرد حقوق ویژه علایم تجاری است. لیکن، همان‌طور که در مورد سایر راه‌های حقوقی نیز اشاره شد، در این مورد نیز

می‌کند و اثر را وابسته به شخصیت او می‌داند (زرکلام ۱۳۸۸: ۷).

۱. مقصود از حق مؤلف مجموعه امتیازات مادی و معنوی شناخته‌شده برای پدیدآورندگان آثار فکری است و مراد از حقوق مجاور مجموعه امتیازاتی است که برای مددکاران آفرینش‌های ادبی و هنری - نظیر هنرمندان مجری، تولیدکنندگان فونوگرام و ویدیوگرام، و مؤسسات اطلاع‌رسانی - در نظر گرفته شده است (زرکلام ۱۳۸۸: ۵-۶).

نباید از حقوق ویژه علایم تجاری، که یکی از اهداف اصلی آن حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان است، انتظار حمایتی کامل و همه‌جانبه داشت.

حق ناشی از علامت از دو روش «نخستین ثبت» یا «نخستین استفاده» به دست می‌آید (سودخواه محمدی ۱۳۹۵: ۱۲). البته هیچ‌یک از دو روش مذکور مطلق نیست. یعنی اگر در کشوری حق انحصاری با نخستین ثبت ایجاد می‌شود، برای استفاده‌کننده بدون ثبت هم، با وجود شرایطی، حقوقی قائل‌اند یا برعکس اگر در کشوری با نخستین استفاده حق انحصاری ایجاد می‌شود، ثبت آن هم دارای آثاری است (وصالی محمود ۱۳۸۴: ۱۱۶).

در ایران، به موجب ماده ۳۱ قانون «ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی، و علایم تجاری»، مصوب ۱۳۸۶، حق استفاده انحصاری از یک علامت به کسی اختصاص دارد که آن علامت را طبق مقررات این قانون به ثبت برساند. این ماده نشان‌دهنده این موضوع است که نظام علامت تجاری در ایران ثبت‌محور است. لیکن مشکل اینجاست که ثبت یکایک نمادهای هویتی به عنوان علامت تجاری، با توجه به گستردگی و تنوع این نمادها، تکلیفی پرزحمت بر دوش دارندگان آنها می‌گذارد و چه‌بسا او را از توسل به این نهاد حمایتی منصرف سازد.

در ایالات متحده مشکلی از این حیث وجود ندارد. زیرا، به موجب پاراگراف نخست بند «a» ماده ۱ قانون لانهام، مالکیت علامت با نخستین استفاده روی کالا یا خدمات در جریان تجارت مستقر می‌شود.

برای به ثبت رساندن علایم تجاری در همه کشورهای جهان رعایت شرایطی ضروری است. این شرایط را می‌توان به دو دسته ماهوی و شکلی تقسیم کرد. یکی از شرایط ماهوی این است که علامت به گونه‌ای باشد که ثبت آن از نظر شکل و ظاهر امکان‌پذیر باشد (امامی ۱۳۹۰: ۲۶۱). در خصوص مورد اخیر، گفتنی است این شرط از ماده ۳۰ قانون ۱۳۸۶ استنباط می‌شود و برخی به موجب این ماده علایم تجاری نامرئی را غیر قابل ثبت می‌دانند (امامی ۱۳۹۰: ۱۸۶). با چنین تفسیری، آن دسته از ویژگی‌های هویتی که قابل رؤیت نباشند، مثلاً صدا، را نمی‌توان به عنوان یک علامت تجاری به ثبت رساند و در نتیجه از حمایت‌های این نهاد بی‌بهره خواهد ماند.^۱

۱. با این حال، برخی بر این باورند که بر اساس ماده ۶۲ قانون ۱۳۸۶ «در صورت تعارض مفاد این قانون با مقررات مندرج

در ایالات متحده مشکلی از این ناحیه وجود ندارد. زیرا مواد ۲ تا ۴ قانون لانهام، که به ذکر علائم غیر قابل ثبت پرداخته، از علائمی که قابلیت رؤیت ندارند ذکر می‌کند. مضاف بر اینکه دیوان عالی ایالات متحده تصریح کرده صداها یا بوها هم می‌توانند علامت تجاری محسوب شوند (← سودخواه محمدی ۱۳۹۵: ۳).

از آثار حقوقی علامتی که برای نخستین بار به ثبت می‌رسد (حقوق ایران) یا برای نخستین بار مورد استفاده قرار می‌گیرد (حقوق ایالات متحده آمریکا) ایجاد حق مالکیت در ارتباط با علامت است. مالک با حق انحصاری که دارد می‌تواند همه یا قسمتی از حقوق ناشی از مالکیت علامت را به دیگران منتقل سازد. نقض حقوق علائم تجاری در مفهوم سنتی خود زمانی محقق می‌شود که شخص ثالثی، بدون تحصیل اذن مالک علامت، همان علامت یا مشابه آن را برای کالاها و خدماتی استفاده کند که عین یا مشابه کالا و خدمات تحت علامت ثبت شده باشد؛ مشروط به اینکه به موجب این عمل ناقضانه احتمال سردرگمی عموم دربارهٔ مبدأ و منشأ کالاها یا خدمات وجود داشته باشد (حبیبی و حسین‌زاده ۱۳۹۲: ۱۸). بنابراین، اگر از نمادهای هویتی، که به صورت علامت تجاری به ثبت رسیده یا استفاده شده‌اند، روی کالا و خدمات غیر مشابه استفاده شود، نقض علامت صورت نگرفته و امکان حمایت وجود نخواهد داشت. با این حال، به موجب پاراگراف نخست بند «c» ماده ۴۳ قانون لانهام، در صورتی که خطای از عین یا مشابه علامت مشهور متعلق به دیگری به عنوان نام یا علامت تجاری روی کالاها یا خدمات غیر مشابه استفاده کند، به نحوی که احتمال تضعیف علامت، خواه با تضعیف قدرت تمایزبخشی آن خواه با مخدوش ساختن شهرت و اعتبار آن، وجود داشته باشد، بی‌آنکه نیازی به گمراهی واقعی یا احتمالی مصرف‌کنندگان در ارتباط با مبدأ و منشأ کالاها یا خدمات باشد و بی‌آنکه چنین استفاده‌ای به لطمه و آسیب

در معاهدات بین‌المللی راجع به مالکیت صنعتی که دولت جمهوری اسلامی ایران به آنها پیوسته و یا در آینده به آنها می‌پیوندد مقررات معاهدات مذکور مقدم است». اجازه‌الحاق دولت جمهوری اسلامی به موافقت‌نامه مادرید، در خصوص ثبت بین‌المللی علائم و پروتکل مربوط به آن، مورخ ۱۳۸۳/۵/۲۸، به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده است. به موجب بند ۴ ماده ۹ این موافقت‌نامه، علائم صوتی یکی از انواع علائم پذیرفته شده است. بنابراین، می‌تواند قائل به پذیرش لاقفل علائم صوتی در حقوق ایران بود (رفیعی ۱۳۹۵: ۵۹).

اقتصادی واقعی بینجامد یا صرفاً احتمال آسیب وجود داشته باشد، حمایت‌هایی در نظر گرفته شده است. در پاراگراف دوم این بند نیز به تعریف علامت مشهور پرداخته شده و معیارهایی برای تشخیص آن از سایر علائم معرفی شده است. بنابراین، در صورتی که نمادهای هویتی شخص، که به صورت علامت استفاده می‌شوند، از نظر مرجع قضایی رسیدگی‌کننده برای اینکه یک علامت مشهور به شمار آیند معیارهای لازم را به دست نیاورده باشند از چنین حمایت‌هایی بی‌نصیب خواهند ماند.

در ایران نیز در بند «و» ماده ۳۲ قانون ۱۳۸۶ حمایت‌هایی برای علائم معروف در نظر گرفته شده است که اقتباس ناقصی از ماده ۶ مکرر کنوانسیون پاریس و بند ۳ ماده ۱۶ موافقت‌نامه تریپس است. اقتباس ناقص از این جهت است که برخلاف قانون ایالات متحده به تعریف علامت معروف نپرداخته و معیارهایی نیز برای تشخیص آن معین نکرده است و گستره آن را محدود به علائم معروف ناظر به خدمات کرده و از تسری حمایت‌ها به علائم معروف ناظر به کالاها خودداری ورزیده است. در نتیجه اجرای این بند با ابهاماتی روبه‌روست که اصلاح و تکمیل آن را ضروری ساخته است (حبیبی و حسین‌زاده ۱۳۹۲: ۳۳).

در پایان گفتنی است اشخاص، به‌خصوص افراد سرشناسی که نهاد حقوق علائم تجاری را راهی جهت حفظ حق بر ارزش تبلیغاتی خود برگزیده‌اند، باید به ضوابط این نهاد کاملاً واقف باشند. مثلاً استفاده مستمر از علامت در تجارت لازمه بقای آن است؛ طوری که عدم استفاده متوالی از علامت به مدت سه سال در حقوق ایالات متحده، به موجب ماده ۴۵ قانون لانهم، اماره اعراض از علامت دانسته شده و در حقوق ایران به موجب ماده ۴۱ قانون ۱۳۸۶ امکان تقاضای لغو آن از دادگاه پیش‌بینی شده است.

نظریه مستقل حق شهرت

تبیین نظریه در حقوق ایالات متحده آمریکا

برای بررسی دقیق نظریه مستقل حق شهرت در ایالات متحده شایسته است رویکرد دکترین، رویه قضایی، و متون قانونی این کشور به صورت جداگانه مطالعه شود.

الف) دکترین: ملوایل نیمر و توماس مک‌کارتی^۱ از اندیشمندانی هستند که طلایه‌داران حمایت از نظریه مستقل حق شهرت به شمار می‌روند. به باور نیمر، ناکارآمدی نظریات حقوقی سنتی در حمایت از ارزش تبلیغاتی جامعه را به سوی پذیرش نظریه مستقل حق شهرت سوق می‌دهد. او این حق نوظهور را چنین تعریف می‌کند: «حق هر شخصی جهت کنترل و بهره‌بردن از ارزش تبلیغاتی که خود ایجاد کرده یا به وی منتقل شده است» (Nimmer 1954: 216).

مک‌کارتی نیز از اندیشمندانی است که به شدت تحت تأثیر دیدگاه‌های نیمر است. او در تبیین این حق می‌گوید حق شهرت عبارت است از «حق ذاتی هر انسانی مبنی بر کنترل و نظارت بهره‌برداری تجاری از هویت و شخصیت خویش و نیز مطالبه خسارات و ارزش تجاری ناشی از استفاده غیر مجاز از آن با مراجعه به دادگاه» (McCarthy 2013, as cited in Wang 2016: 10).

از تعاریف فوق می‌توان چنین استنباط کرد که حق شهرت واجد دو جنبه است؛ جنبه ایجابی و جنبه سلبی. جنبه ایجابی آن به دارنده حق انحصاری بهره‌برداری تجاری از ویژگی‌های هویتی را می‌دهد و جنبه سلبی آن نیز دارنده را قادر می‌سازد دیگران را از بهره‌برداری بدون مجوز منع کند (قبولی درافشان و همکاران ۱۳۹۷: ۱۳۵).

ب) رویه قضایی: قاضی جروم فرانک یکی از قضاتی بود که در سال ۱۹۵۳ برای نخستین بار در پرونده هیلن^۲ به حمایت از ارزش تبلیغاتی به وسیله یک نهاد مستقل توجه کرد. این پرونده راجع به دعوای دو شرکت تولیدکننده آدامس و شکلات، به نام‌های هیلن و تاپس، بود. شرکت هیلن با انعقاد قراردادی با بازیکنان بیس‌بال امتیاز انحصاری بهره‌برداری تبلیغاتی از تصویر آن‌ها را به دست آورد. پس از مدتی، فردی به نام راسل با بازیکنان مزبور وارد مذاکره شد و توانست همین امتیاز را اخذ و بلافاصله آن را به شرکت تاپس واگذار کند. شرکت هیلن به محض اطلاع به طرفیت شرکت تاپس طرح دعوا کرد. خواننده در دفاع از خود اظهار کرد این بازیکنان از هیچ حق قانونی بر تصویر خود غیر از حق مصونیت حریم خصوصی برخوردار نیستند. این حق نیز با توجه به اینکه وابسته به شخصیت فرد است قابل انتقال و واگذاری نیست. بنابراین، خواهان سمتی

1. J. Thomas McCarthy

2. Haelan Laboratories, Inc. v. Topps Chewing Gum, Inc.

جهت اقامه دعوا در این زمینه ندارد. قاضی فرانک، پس از استماع اظهارات طرفین، اعلام کرد بسیاری از شخصیت‌های سرشناس به دور از هر گونه درد و تألم روحی بابت نمایش عمومی و انتشار تصویرشان به شدت احساس مغبون شدن و محرومیت می‌کنند. چون هیچ پولی بابت استفاده از تصویرشان در تبلیغات دریافت نمی‌کنند. از منظر وی یک فرد علاوه بر حق حریم خصوصی حقی نیز بر ارزش مالی تصویر و سایر عناصر هویتی‌اش دارد. او این حق نوظهور را «حق شهرت» نام نهاد و بر این باور بود که به کمک آن شخص می‌تواند مانع استفاده تجاری بدون مجوز از هویت و شخصیت خویش توسط اشخاص ثالث شود و در صورت اعطای یک لیسانس انحصاری حق یادشده می‌تواند مستقیم توسط گیرنده لیسانس اعمال شود. به بیان دیگر، این حق مالی می‌تواند از منافع تجاری تعلق گرفته به هویت فرد صیانت کند؛ کاری که حق غیر مالی حریم خصوصی از آن عاجز و ناتوان است (Beverley-Smith et al 2005: 64-65; DiGregori 2017: 999; Nam 2005: 36-38).

پس از صدور رأی هیلن و انتشار مقاله نیمر، برخی صاحب‌نظران و اندیشمندان امریکایی در پذیرش و شناسایی این حق تردید داشتند. اما پذیرش حق مزبور توسط عالی‌ترین نهاد قضایی، یعنی دیوان عالی ایالات متحده در پرونده زاکینی، موجب شد کسانی که دیدگاه‌های خرده‌گیرانه و انتقادی به شناسایی آن داشتند خاموش شوند (Nam 2005: 44).

هوگو زاکینی^۱ هنرمند مشهوری بود که به اجرای نمایش گلوله توپ انسانی می‌پرداخت. نمایش به این شکل بود که او را درون لوله توپ قرار می‌دادند و با سرعت بسیار به سمت توری که حدود ۲۰۰ فوت از او فاصله داشت پرتاب می‌کردند. در یکی از اجراهای او، در ایالت اوهایو، ایستگاه پخش تلویزیونی محلی، بدون اخذ رضایت قبلی، شروع به ضبط نمایش او کرد و آن‌گاه کل این اجرا را، که حدود پانزده ثانیه به طول انجامید، در برنامه خبری ساعت ۱۱ شب پخش کرد. پس از آن دعوای تجاوز به حق شهرت این هنرمند تا مرحله فرجام‌خواهی در دیوان عالی ایالات متحده پیش رفت. دیوان حق زاکینی بر اجرا و نمایش خود را به عنوان یکی از مصادیق حق شهرت به رسمیت شناخت و با اقتباس از قواعد کپی‌رایت دو مبنای انگیزه اقتصادی و جلوگیری

از دارا شدن بلاجهت را برای حق یادشده برشمرد (Marks) (Imp 2017: 50; Jacoby 2006: 21-22; Marks) (1982: 13; McCarthy 1994: 133).

از مطالعه این پرونده می‌توان نتیجه گرفت مصادیق تحت حمایت حق شهرت، علاوه بر نمادهای هویتی شخص، شامل اجرا و نمایش او نیز می‌شود. در این زمینه مک‌کارتی پرونده‌های حق شهرت را به دو دسته تقسیم می‌کند:

۱. «پرونده‌های ارزش مربوط به هویت» که شایع‌ترین و متداول‌ترین پرونده‌های حق شهرت‌اند. این پرونده‌ها مربوط به بهره‌برداری تجاری از نام و تصویر و سایر نمادهای هویتی قابل شناسایی اشخاص است.

۲. «پرونده‌های ارزش مربوط به اجرا» که بسیار نادر و کمیاب‌اند. این پرونده‌ها مربوط به بهره‌برداری تجاری از اجرا و نمایش منحصربه‌فرد اشخاص است (McCarthy 1994:133).

به تدریج جنبشی که دادگاه‌ها و دکتورین در این زمینه راه انداختند موجب شد بالغ بر نیمی از ایالات آمریکا به موجب قانون یا از طریق کامن‌لا یا به کمک هر دو شیوه حق مزبور را به رسمیت بشناسند (Buchsbbaum 2018: 1; Nam 2005: 214).

از ایالاتی که از طریق کامن‌لا به حمایت از حق شهرت پرداختند، بدون آنکه قانون مدونی در این باب تصویب کنند، می‌توان به ایالات جورجیا، میشیگان، مینوستا، میسوری، و نیوجرسی اشاره کرد (Rothman 2018).

ج) متون قانونی: برخی ایالات با تصویب قانون به حمایت از حق شهرت پرداخته‌اند. در ذیل به دو نمونه از قوانین ایالتی و تعریفی که از حق شهرت ارائه کرده‌اند اشاره می‌شود.

ایالت ایندیانا کامل‌ترین و جامع‌ترین قانون حمایت از حق شهرت را در سال ۱۹۹۴ به تصویب رسانده است. این ایالت در ماده ۷-۱-۳۲-۳۶ مقررات ایالت خود حق شهرت را «حق مالی یک شخصیت بر نام، صدا، امضا، عکس، تصویر، شباهت تصویری، شکل و شمایل ظاهری ویژه، ژست، و عادات رفتاری خود» معرفی کرده است.

ایالت آلاباما در سال ۲۰۱۰ حق شهرت را به رسمیت شناخته و در ماده ۷۷۱-۵-۶ مقررات ایالتی خود مفهوم آن را چنین تبیین کرده است: «هر شخصی اعم از مشهور و ناشناخته بر

ویژگی‌های هویتی خود حق مالی دارد. این حق مالی، که موسوم به حق شهرت است، در سرتاسر دوران حیات فرد و نیز تا پنجاه و پنج سال پس از مرگ او قابلیت دوام و بقا خواهد داشت؛ خواه فرد در طول عمر خود از آن بهره‌برداری تجاری بکند خواه نکند. حق یادشده قابل انتقال است؛ به هر دو شکل قهری و ارادی، چه به صورت کلی چه به صورت جزئی.»

جست‌وجوی ادله فقهی پذیرش نظریه در حقوق ایران

الف) ادله لفظی: سیره و ذائقه شارع در قلمرو مسائل حقوقی بدین صورت است که احکام و قوانین را بیان می‌کند. اما تعیین مصادیق و موضوعات این احکام را به عرف زمانه ارجاع می‌دهد تا به حسب شرایط و اوضاع و احوال تشخیص داده شوند. مثلاً در حوزه حقوق اموال ادله عامی چون آیه شریفه «لا تأکلوا اموالکم بینکم بالباطل إلا أن تكون تجاره عن تراض» (نساء/ ۲۹) و روایات «الناس مسلطون علی اموالهم» (مجلسی ۱۴۰۳: ج ۲، ۲۷۲)، «لا یحل مال امرء مسلم إلا عن طیب نفسیه» (حر عاملی ۱۴۱۴: ج ۵، ۱۲۰)، «حرمة مال المسلم کحرمة دمه» (قطب راوندی ۱۴۰۵: ج ۲، ۷۴) وجود دارند که بر لزوم احترام به اموال و حقوق دیگران دلالت می‌کنند. همان‌طور که ملاحظه می‌شود این احکام کلی‌اند و به مال خاصی اختصاص ندارند و تعیین مصادیق آن‌ها به عرف زمانه محول شده است. از نظر عرف نیز هر آنچه ارزش اقتصادی داشته باشد و قابل تقویم به پول باشد مال تلقی می‌شود که با این تفاسیر در مال بودن حق شهرت تردیدی وجود نخواهد داشت. بنابراین، حق شهرت می‌تواند مشمول عموم و اطلاق ادله مذکور قرار گیرد؛ به‌ویژه، همان‌گونه که برخی از استادان فقه (گرگی ۱۳۷۱: ۱۲۲) گفته‌اند، حقوق شرعی معمولاً امضای حقوق عرفی به شمار می‌آید و مقصود از امضای حقوق عرفی این است که هر چه در روابط اجتماعی مورد پسند عرف باشد، خواه مربوط به گذشته باشد خواه حال خواه آینده، مورد تأیید شارع مقدس است، مگر اینکه در خصوص منع از آن تصریحی از طرف شارع صورت گرفته باشد.

همچنین، یکی از نقش‌های زمان و مکان در فقه، ایجاد موضوعات جدید است و از مصادیق موضوعات جدید حقوق عقلایی نوظهور، مانند حق تألیف و اختراع و مانند آن، است (سبحانی، بی‌تا: ج ۲۴، ۷۰). در همین زمینه برخی فقها (فاضل لنکرانی، بی‌تا: ج ۱، ۳۷۷)، با تأکید بر لزوم حمایت از حقوق عقلایی، برای قاریان مشهور قرآن داد و ستد امتیاز ضبط صدای خود را به

رسمیت شناخته‌اند. جالب توجه است که برخی دیگر از فقیهان معاصر (مکارم شیرازی ۱۴۲۷: ج ۳، ۵۴۴) نیز برای احترام حق نشر، که آن هم از حقوق نوظهور محسوب می‌شود، با استناد به اینکه حق مزبور جزء حقوق عقلاییه محسوب می‌شود، این‌گونه نتیجه گرفته‌اند که عدم رعایت آن ظلم محسوب می‌شود و حرام است و حتی در خصوص تغییر نام مؤلف نیز، علاوه بر گناه ناشی از ظلم، آن را متضمن گناه ناشی از دروغ نیز دانسته‌اند. بدیهی است همین منطق درباره حق عقلایی شهرت نیز می‌تواند پذیرفته شود. در واقع، همان‌گونه که صدای یک قاری قرآن، به مثابه یک حق مالی عقلایی، می‌تواند مورد حمایت قرار گیرد، سایر نشان‌های هویتی که نزد عقلا ارزش اقتصادی دارد و با احکام آمرانه شرعی و قانونی منافات ندارد باید مشمول حمایت قرار گیرد و تعدی به آن ظلم و ناروا محسوب شود؛ به‌ویژه اینکه امروزه امکان بهره‌برداری اشخاص مشهور از نام و تصویر و سایر جلوه‌های هویتی‌شان جزء منافع متعلق به ایشان محسوب می‌شود و همان‌گونه که منفعت کار ایشان مال محسوب می‌شود و دارای احترام است منافع نوظهور یادشده نیز به حکم عرف مالیت دارد و باید محترم شمرده شود. به‌علاوه، برخی فقیهان (صدر ۱۴۲۰: ۲۸۳ و ۱۴۱۷: ۴۸۸-۴۸۹) استفاده از قاعده لاضرر را نیز برای حمایت از حقوق عقلایی جدید ممکن دانسته‌اند.

ب) **ادله غیر لفظی:** یکی از ادله مهمی که برای اثبات مشروعیت حق شهرت می‌توان از آن بهره گرفت بنای خردمندان یا سیره عقلاست. عقلا و خردمندان جهان به این موضوع اذعان دارند که اگر عناصر سازنده هویت یک فرد واجد ارزش مالی است، این حق مالی در درجه نخست به خود آن شخص تعلق خواهد داشت و هیچ‌کس حق ندارد، بدون تحصیل اذن و مجوز دارنده، از آن منتفع شود. با این حال، به گفته برخی (محمدی ۱۳۹۰: ۲۱۲) سیره عقلا در صورتی حجت است و می‌تواند به منزله یکی از ادله اعتبار فقهی حق شهرت مطرح شود که به امضای شارع رسیده باشد یا لاقلاً وی آن را رد و منع نکرده باشد.

البته در زمینه چگونگی حجیت بنای عقلا میان اصولیان اختلاف است. اغلب آن‌ها اظهار کرده‌اند باید پیشینه سیره تا عصر معصومان امتداد داشته باشد. بنابراین، سیره‌های نوپیدا، به دلیل فقدان تحقق این شرط، نمی‌توانند اعتبار شرعی بیابند. در مقابل، برخی بر آن‌اند که تأکید بر لزوم معاصرت سیره با عصر معصومان سبب می‌شود کارآیی این نهاد مهم به مقطع زمانی خاص آن دوران محدود شود و

این کارآیی در حل معضلات قانونی و حقوقی عصر کنونی از دست برود. در نتیجه این گروه اظهار کرده‌اند فقط زمانی می‌توان به کارآیی سیره عقلا به منزله منبع معتبر شرعی در زمان حاضر امیدوار بود که راهی برای تعمیم حجیت سیره به سیره‌های نوظهور، که در عصر معصومان ظهور خارجی نیافته‌اند، پیدا شود و این موضوع فقط در دو حالت محقق می‌شود؛ نخست اینکه بتوان برای سیره حجیت استقلالی یافت و برای آن در کنار سایر ادله موضوعیت قائل شد و دوم اینکه با پذیرش وابستگی سیره به امضای شارع راهی برای تعمیم امضا به سیره‌های ادوار پس از معصومان پیدا کرد (فخلعی و ولی‌اللهی ۱۳۸۹: ۹۱-۹۲؛ محسنی و قبولی درافشان ۱۳۹۴: ۴۵-۴۶). در مورد اخیر راه‌کارهایی جهت تعمیم امضای شارع به سیره‌های ادوار پس از معصومان ارائه شده است (← فخلعی و ولی‌اللهی ۱۳۸۹). در هر حال، چنانچه معاصرت سیره عقلا با عصر معصومان لازم دانسته نشود، می‌توان برای اثبات مشروعیت حق شهرت به سیره عقلا استناد جست.

در پایان گفتنی است یکی از راه‌حل‌هایی که می‌تواند به بومی‌سازی و پذیرش و حمایت از نشان‌های هویتی اشخاص بینجامد صدور حکم حکومتی و استفاده از اختیارات نهاد ولایت فقیه است (← حائری ۱۳۷۹: ۹۷؛ صافی گلپایگانی ۱۳۷۱: ۲۰۹). حکم حکومتی یکی از راه‌کارهای حکومت اسلامی برای حل معضلات اجتماعی است و فقه شیعه با استفاده از آن می‌تواند پاسخگوی نیازهای متنوع و ضروری جامعه اسلامی باشد (بدرآبادی و بهروزی لک ۱۳۹۳: ۴۳). حال چنانچه در جامعه امروزین فقیه جامع‌الشرایط تشخیص دهد مصالح عمومی جامعه در پذیرش و لزوم حمایت از ارزش تبلیغاتی نشان‌های هویتی است می‌تواند برای آن حکم مقتضی صادر کند. طبیعتاً این راه‌کار در زمینه‌ای قابل استفاده است که راه‌کارهای پیشنهادی قبلی نتوانند حمایت مؤثر از ارزش تبلیغاتی نشان‌های مزبور به عمل آورند و نتوانند همه جوانب آن را پوشش دهند.

نتیجه

با بررسی راه‌های حمایت از ارزش تبلیغاتی در دو نظام حقوقی ایالات متحده و حقوق ایران، این نتیجه به دست آمد که در ایالات متحده این ارزش نمی‌تواند از طریق مسئولیت‌های قراردادی و غیر قراردادی و حقوق مالکیت فکری به نحو کامل و همه‌جانبه مورد حمایت قرار گیرد. زیرا بهره‌گیری از راه‌کارهای سنتی و حقوق مالیت فکری مستلزم فراهم آمدن شرایطی است. این

ضوابط سبب می‌شود از ارزش‌های مذکور نتوان به نحو شایسته حمایت کرد. بنابراین، دکترین حقوقی و رویه قضایی این کشور به سمت پذیرش نظریه مستقل حق شهرت پیش رفتند و مجالس قانون‌گذاری ایالات مختلف به تدوین و تصویب مقررات حمایتی در این زمینه ترغیب شدند. در حال حاضر، بالغ بر نیمی از ایالات آمریکا این حق را از طریق قانون یا کامن‌لا یا به کمک هر دو شیوه به رسمیت شناخته‌اند. در نظام حقوقی ایران نیز در شرایط حقوقی کنونی، با توجه به مفهوم وسیع مال و حقوق مالی، به نظر می‌رسد امکان استمداد از راه‌کار مسئولیت قراردادی و مسئولیت خارج از قرارداد وجود دارد. بدین ترتیب که در مواردی که اشخاص با توجه به جنبه مالی امکان استفاده از نشان‌های هویتی، جهت بهره‌برداری از آن، قراردادی منعقد کنند نقض قرارداد به مسئولیت قراردادی متخلف می‌انجامد. طبیعتاً این راه‌حل نیازمند وجود قرارداد است و البته آثار آن محدود به طرفین قرارداد است. در خصوص مسئولیت خارج از قرارداد نیز می‌توان از مقررات حاکم بر مسئولیت مدنی و قواعد استفاده ناروا از مال دیگری بهره برد. در واقع، در صورت تجاوز به نشان‌های هویتی، که موجب زیان دارنده نشان‌های مزبور شود، عامل زیان برای جبران خسارت‌ها مسئولیت دارد؛ چنان‌که بهره بردن (استفاده ناروا) از حقوق مالی مزبور (حتی در فرض وارد نشدن خسارت) از موجبات ضمان قهری استفاده‌کننده است. علاوه بر راه‌های یادشده، امکان حمایت از ارزش تبلیغاتی نشان‌های هویتی از راه حقوق مالکیت فکری (البته با دشواری) وجود دارد. توضیح اینکه حمایت از راه حقوق ادبی و هنری مستلزم این است که نمادهای هویتی در قالب یک اثر ادبی و هنری تبلور یابند و شرایط لازم برای حمایت را نیز دارا باشند. همچنین، حمایت از راه مالکیت‌های صنعتی از مسیر ثبت نشان هویتی در قالب علامت تجاری امکان‌پذیر است که حمایتی فراگیر نخواهد بود. بنابراین، با توجه به ناکارآمدی و عدم جامعیت راه‌های پیش‌گفته در حقوق ایران و با توجه به ظرفیت قواعد و راه‌کارهای فقهی و نظر به اینکه از نظر عرفی تردیدی در مالیت ارزش تبلیغاتی نشان‌های هویتی وجود ندارد، پیشنهاد می‌شود با استناد به ادله فقهی، نظیر عموم و اطلاق ادله و بنای عقلا، حق مستقل شهرت در حقوق ایران نیز پذیرفته شود. در این زمینه به‌ویژه بهره‌گیری از ظرفیت حکم حکومتی برای به رسمیت شناختن و حمایت از ارزش تبلیغاتی نشان‌های هویتی شایسته و راه‌گشا است.

منابع

۱. امامی، اسدالله (۱۳۹۰). حقوق مالکیت صنعتی، تهران، میزان.
۲. انصاری، باقر (۱۳۸۶). حقوق حریم خصوصی، تهران، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها (سمت).
۳. _____ (۱۳۸۸). «نگاهی به حقوق رسانه»، کتاب ماه کلیات (ماهنامه تخصصی اطلاع‌رسانی و نقد و بررسی کتاب در حوزه اطلاعات، ارتباطات، و دانش‌شناسی)، ۴، صص ۷۶-۷۷.
۴. _____ (۱۳۹۳). «موازن حقوقی ناظر بر انتقاد از دولت و مقامات دولتی»، پژوهش حقوق عمومی، ۴۳، صص ۹-۴۶.
۵. بدرآبادی، همت؛ غلام‌رضا بهروزی لک (۱۳۹۳). «حرمت مخالفت با حکم حکومتی در فقه سیاسی شیعه»، سیاست متعالیه، ۵، صص ۴۳-۶۰.
۶. حائری، سید کاظم (۱۳۷۹). «بررسی فقهی حق ابتکار»، فقه اهل بیت علیهم السلام، ۶ (۲۳)، صص ۹۵-۱۰۳.
۷. حبیبیا، سعید؛ مجید حسین‌زاده (۱۳۹۲). «تحلیل دکترین رقیق‌سازی (دکترین نقض نوع دوم) در نظام حقوقی حاکم بر علایم تجاری»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۴۳ (۱)، صص ۱۷-۳۵.
۸. حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۱۴ ق). وسائل الشیعه، قم، مؤسسه آل‌البیت علیهم السلام لأحیاء التراث.
۹. خوشنویس زارچ، امراالله (۱۳۸۸). «مصادیق حقوق مالکیت فکری در صنعت ورزش»، پایان‌نامه کارشناسی‌ارشد، دانشگاه قم، دانشکده حقوق.
۱۰. رفیعی، مریم (۱۳۹۵). مطالعه تطبیقی ثبت علایم تجاری در حقوق ایران و امریکا، پایان‌نامه کارشناسی‌ارشد، دانشگاه قم، دانشکده حقوق.
۱۱. زرکلام، ستار (۱۳۸۸). حقوق مالکیت ادبی و هنری، تهران، سمت.
۱۲. سبجانی، جعفر (بی‌تا). سلسله المسائل الفقهیه، قم، بی‌نا.
۱۳. سودخواه محمدی، زهرا (۱۳۹۵). حمایت از علایم تجاری ثبت‌نشده در نظام حقوقی ایران و امریکا، پایان‌نامه کارشناسی‌ارشد، دانشگاه علامه طباطبایی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی.

۱۴. صافی گلپایگانی، لطف‌الله (۱۳۷۱). «استفتانات و نظرات پیرامون مسائل فقهی و حقوقی»، رهنمون (مدرسه عالی شهید مطهری)، ۲ و ۳، صص ۲۰۷-۲۰۹.
۱۵. صدر، سید محمدباقر (۱۴۱۷ ق). *القواعد الفقهیه*، قم، مؤسسه دایره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام.
۱۶. _____ (۱۴۲۰ ق). *قاعده لا ضرر ولا ضرار*، قم، دار الصادقین للطباعه و النشر.
۱۷. فاضل لنکرانی، محمد (بی تا). *جامع المسائل*، قم، امیر قلم.
۱۸. فخلعی، محمدتقی؛ مجتبی ولی‌اللهی (۱۳۸۹). «بررسی شرط معاصرت سیره عقلا با عصر معصومان»، *مطالعات اسلامی: فقه و اصول*، ۸۵، صص ۸۵-۱۰۴.
۱۹. *قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی، و علائم تجاری* (۱۳۸۶).
۲۰. *قانون مدنی* (۱۳۰۷).
۲۱. قبولی درافشان، سید محمد مهدی؛ پوریا شیرخانی؛ محمد موحدی فرد (۱۳۹۴). «مسئولیت مدنی ناشی از همکاری ثالث در نقض تعهدات قراردادی (مطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه، بلژیک، و ایران با رویکرد فقهی)»، *حقوق اسلامی*، ۲، صص ۴۷-۶۸.
۲۲. قبولی درافشان، سید محمد هادی؛ مصطفی بختیاروند؛ سمانه خوانساری (۱۳۹۷). «حق شهرت مطالعه در حقوق امریکا، کوشش برای شناسایی در فقه امامیه و ساماندهی آن در حقوق ایران»، *مطالعات حقوق خصوصی*، ۴۸(۱)، صص ۱۳۳-۱۵۱.
۲۳. قطب راوندی، سعید بن عبدالله (۱۴۰۵ ق). *فقه القرآن*، قم، مکتبه آیت‌الله العظمی النجفی المرعشی.
۲۴. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۸). *دوره مقدماتی حقوق مدنی: اموال و مالکیت*، تهران، دادگستر.
۲۵. _____ (۱۳۹۶). *دوره مقدماتی حقوق مدنی: وقایع حقوقی*، تهران، گنج دانش.
۲۶. گرجی، ابوالقاسم (۱۳۷۱). «مشروعیت حق و حکم آن با تأکید بر حق معنوی»، *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، ۲۸، صص ۱۲۱-۱۲۷.
۲۷. ماسنانی، ملیحه (۱۳۹۳). «رقابت مکارانه (مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و فرانسه)»، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه فردوسی مشهد، دانشکده علوم اداری و اقتصادی.
۲۸. مجلسی، محمدباقر (۱۴۰۳ ق). *بحار الانوار*، بیروت، دار احیاء التراث العربی.

۲۹. محسنی، سعید؛ سید محمد مهدی قبولی درافشان (۱۳۹۴). حقوق ادبی هنری (با مطالعه تطبیقی در حقوق ایران، فرانسه، و مصر)، مشهد، مؤسسه انتشاراتی پژوهشکده مطالعات اسلامی در علوم انسانی.

۳۰. محسنی، فرید (۱۳۸۹). حریم خصوصی اطلاعات؛ مطالعه کیفی در حقوق ایران، ایالات متحده آمریکا، و فقه امامیه، تهران، انتشارات دانشگاه امام صادق.

۳۱. محمدی، ابوالحسن (۱۳۹۰). مبانی استنباط حقوق اسلامی یا اصول فقه، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.

۳۲. محمدی، عمید؛ محمد صالحی مازندرانی؛ مهدی زاهدی (۱۳۹۶). «حمایت از حق شهرت در پرتو حقوق مالکیت فکری با رویکرد تطبیقی»، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، ۲۱ (۳)، صص ۱۹۳-۲۲۲.

۳۳. مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۲۷ق). استفتائات جدید، قم، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام.

۳۴. میرشکاری، عباس (۱۳۹۸). «حق جلوت»، مطالعات حقوق خصوصی، ۴۹ (۳)، صص ۵۲۳-۵۴۲.

۳۵. وصالی محمود، رضا (۱۳۸۴). «مطالعه تطبیقی حقوق ناشی از ثبت علامت تجاری»، مجله حقوقی دادگستری، ۵۰ و ۵۱، صص ۱۱۳-۱۳۶.

36. Barr, D. L. (1994). The right to one's reputation: Applicable legislation in the United States of America. University of Ottawa.

37. Beverley-Smith, H., Ohly, A., & Lucas-Schloetter, A. (2005). *Privacy, property and personality: civil law perspectives on commercial appropriation*. Cambridge University Press.

38. Buchsbaum, W. (2018). Harmonizing the Tension Between the First Amendment and Publicity Rights and Finding the Right Balance: Discerning How Much Freedom is Warranted and What Needs Protection. *The University of Cincinnati Intellectual Property and Computer Law Journal*, 3(1), pp. 1-25.

39. Chadwick, J. M. & Vatanparast, R. (2007). The Copyright Act's Preemption of Right of Publicity Claims. *Comm. Law.*, 25: pp. 3-8.

40. DiGregorio, C. (2017). Finding a Fair Balance for the Right of Publicity and First Amendment Protections. *Touro L. Rev.*, 33, pp. 995-1042.

41. Imp, K. (2017). Balancing the Right of Publicity and the First Amendment: The Impact of the Hurt Locker Case. *Ent. & Sports Law*, 33, pp. 49-51.

42. Jacoby, D. (2006). Image Rights, Rights of Privacy-Opportunities and Limitation: A Legal Overview from a US Perspective. *Convergence*, 2, pp. 17-30.

43. Madow, M. (1993). Private ownership of public image: Popular culture and publicity rights. *Calif. L. Rev.*, 81, pp. 125-240.

44. Marks, K. S. (1982). An Assessment of the Copyright Model in Right of Publicity

- Cases. In *Copyright L. Symp.*, 32, pp. 1-41.
45. McCarthy, J. T. (1994). The Human Persona as Commercial Property: The Right of Publicity. *Colum.-VLA JL & Arts*, 19, pp. 129-148.
46. McCarthy, J. T. (1987). Melville B. Nimmer and the Right of Publicity: A Tribute. *Ucla L. Rev.*, 34, pp. 1703-1712.
47. Nam, H. D. (2005). *The right of publicity in the global market: Is James Dean a living dead even in Korea?* University of Washington.
48. Nimmer, M. B. (1954). The right of publicity. *Law and Contemporary problems*, 19(2), pp. 203-223.
49. Park, A. (2015). *Internet Service Provider Liability for Defamation: United States and United Kingdom Compared*. University of Oregon Graduate School.
50. Rothman, J. E. (2018). "Right of Publicity State-by-State", <https://www.rightofpublicityroadmap.com>
51. Wang, S. (2016). *Student-Athletes' Right of Publicity Legal Issue and Implications*. University of Minnesota.
52. Ala. Code § 6-5-770 to § 6-5-774, 2010, Available at:
53. <https://law.justia.com/codes/alabama/2017/title-6/chapter-5/article-39>
54. Ind. Code Ann. § 32-36-1-1 to § 32-36-1-20, 1994, Available at:
55. <https://law.justia.com/codes/indiana/2017/title-32/article-36/chapter-1>
56. 15 U.S.C. § 1051 to § 1141, 1946, Available at:
57. <https://law.justia.com/codes/us/2016/title-15/chapter-22>
58. 17 U.S.C. § 100 to § 1332, 1976, Available at: <https://law.justia.com/codes/us/2016/title-17>.