

ضمانت اجرای حقوقی نقض حقوق آثار ادبی - هنری در حقوق ایران و کامن لا

علیرضا باریکلو^۱

تاریخ دریافت: ۹۱/۰۴/۲۰

دانشیار دانشکده حقوق پردیس فارابی دانشگاه تهران

تاریخ تأیید: ۹۳/۰۲/۲۷

مصطفی نصرآبادی^۲

کارشناس ارشد حقوق خصوصی پردیس فارابی دانشگاه تهران

چکیده

یکی از ابعاد حقوقی حمایت از آثار ادبی - هنری، ضمانت اجرای حقوقی آن است. تنوع حقوق اخلاقی یا مادی پدیدآورنده می تواند در نوع ضمانت اجرای مدنی تأثیرگذار باشد. با این حال، برخی از ضمانت اجرای مدنی مانند، دستور موقت برای جلوگیری از ادامه نقض، اعاده وضع سابق و شیوه های اجتماعی جبران در نقض حقوق اخلاقی و مادی مشترک است. مهم ترین اختلاف ضمانت اجرای مدنی حقوق اخلاقی در جبران پولی در نظام کامن لا است که مطابق حقوق ایران به دلیل ماهیت غیرمالی آن، قابل جبران پولی نیست. نحوه ارزیابی خسارت نقض حقوق مادی نیز از اهمیت زیادی برخوردار است که سه ضابطه برای آن مطرح شده است: حق امتیاز متعارف؛ منافع از دست رفته؛ و منافع حاصله که هر کدام در موارد خاصی مورد استفاده قرار می گیرد.

واژگان کلیدی: آثار ادبی - هنری، حق الامتیاز متعارف، منافع از دست رفته، منافع حاصله، اعاده وضع سابق

مقدمه

ضمانت اجرای حقوقی هر حقی به اندازه ای مهم است که در نظام کامن لا برخی معتقدند اصولاً هر حقی باید دارای ضمانت اجرا باشد و اگر فاقد ضمانت اجرا باشد، حق نیست. این اصل اولین بار توسط بلکاستون در کتاب شرح هایی بر قوانین انگلستان به کار رفته است (Blackstone, 1825: 109).

هر چند این اصل در نظام حقوقی ایران به صراحت مطرح نشده ولی با توجه به اصل حرمت انسان، هر حقی به تبع دارنده آن محترم شمرده شده و از ضمانت اجرای حقوقی برخوردار است.

« نویسنده مسئول »

1. Email: Bariklou@ut.ac.ir

2. Email: Mostafanasrabadi@yahoo.com

حقوق تطبیقی، ۱۰۱، ج ۱۰، ش ۱، (۱۳۹۳)، ۱۲۵ - ۱۵۴

در حقوق کامن لا ضمانت اجرا گاهی از حیث اجرای قانون مترتب شده که اصطلاحاً ضمانت اجرای حقوقی^۱ معروف است و گاهی به لحاظ اعاده وضعیت سابق و حیثیت جبرانی آن است که از واژه جبران^۲ استفاده می‌شود. جبران در معنای وسیع عبارت از صلاحدید دادگاه به الزام به اجرای حق یا پیشگیری از یک تخلف است و در مفهوم خاص به معنای ترمیم خسارت است که جبران مدنی نامیده می‌شود (Garner, 2004: 1320). در معنای بسیار خاص، پرداخت خسارت مالی است. به هر حال، نقض حقوق ادبی - هنری دارای ضمانت اجرا به معنای عام و جبران به معنای خاص است. در حقوق ایران، مواد ۲۳ تا ۳۲ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان^۳ از ضمانت اجرای مختلف نام برده که با ضمانت اجرای مدنی مقرر در حقوق کامن لا مورد بررسی تطبیقی قرار می‌گیرد.

از آنجا که ضمانت اجرای مدنی در نظام حقوقی کامن لا دارای دسته‌بندی خاصی است، برای روشن شدن موضوع، ابتدا انواع ضمانت اجرای مدنی و سپس نوع متناسب با نقض حقوق اخلاقی و مادی آفرینش‌های ادبی - هنری بررسی می‌شود.

۱- اقسام جبران‌ها

در حقوق کامن لا ضمانت اجرای مدنی به پرداخت خسارت،^۴ الزام به رعایت مفاد حق، دستور (قرار منع^۵ و جبران اعلانی،^۶ تقسیم شده، به این بیان که دادگاه در احکام اعلانی،^۷ وضعیت یا حق شخص را به عنوان جبران اعلام می‌کند (Fischer, 1999: 859).^۸ در حقوق قراردادهای نیز می‌توان از ضمانت اجرای^۹ چون فسخ قرارداد،^{۱۰} اجرت‌المثل^{۱۱} و اجرای عین تعهد^{۱۱} نام برد (Ashworth, 2013: 39).

در حقوق ایران، هر چند این دسته‌بندی انجام نشده و برخی جبران را مشروط به ورود ضرری به شخص دانسته‌اند (انصاری و طاهری، ۱۳۸۴: ۷۸۱/۲). ولی می‌توان پرداخت مثل و

1. Sanction

2. Remedy

۳. در ادامه به جهت اختصار، از این قانون تحت عنوان قانون حمایت از حقوق مؤلفان یاد می‌شود.

4. damages

5. Injunction

6. declaratory relief

7. declaratory judgment

8. See: Anthony Papamatheos, Perspectives on declaratory relief, Federation Press, 2009.

9. Rescission

10. quantum meruit

11. specific performance

قیمت در ماده ۳۱۱ ق.م. اعاده وضع سابق در ماده ۳۲۹ ق.م. خسارت فوت نفع در بند ۲ ماده ۹ ق.آ.د.ک، خسارت تفویض منفعت، اختیارات در مواد ۳۹۷-۴۴۴ ق.م. الزام به انجام قرارداد در ماده ۲۳۷ ق.م. انجام قرارداد به هزینه متعهد در ماده ۲۳۹ ق.م. اجرت‌المثل در مواد ۴۹۴، ۵۰۱ و ۵۱۵ ق.م. و در غیر قراردادهای مواد ۳۳۶ و ۳۳۷ ق.م. را نام برد. برخی از این ضمانت‌اجراها عام است که قابل استفاده می‌باشند. علاوه بر این، نویسندگان حقوق کامن‌لا انواع مختلفی از خسارات ارائه داده‌اند که از حیث هدف می‌توان آن را به دو نوع ترمیمی و بازدارنده تقسیم نمود که به آن اشاره می‌شود.

۱-۱- خسارت ترمیمی

خسارت ترمیمی ضمانت‌اجرابی است که جهت منافع زیان‌دیده بر ناقض تحمیل می‌شود که عمده آن پرداخت خسارت است که از حیث اثباتی به دو نوع معمولی^۱ و ویژه^۲ تقسیم شده است. خسارات معمولی، مالی است که توسط دادگاه به علت نقض قرارداد یا حق غالباً تعیین می‌شود. این نوع خسارت به تبع نقض، مفروض ولی مبلغ آن با نظر دادگاه است (Meena, 2008: 295). خسارات ویژه معمولاً در قبال صرف نقض قرار نمی‌گیرد، بلکه خواهان باید به طور خاص آن را از دادگاه مطالبه و اثبات نماید (Ibid). در حقوق ایران واژه خسارت بر این نوع خسارت صادق است. خسارت ویژه از حیث مرجع تعیین‌کننده مقدار آن به دو نوع توافقی^۳ و قابل تعیین توسط دادگاه^۴ تقسیم شده است. خسارات توافقی در ضمن قرارداد بر مقدار آن توافق شده که ناقض باید آن را به طرف دیگر پرداخت کند (Singh, 2010: 5). در حقوق ایران نیز طبق ماده ۲۳۰ ق.م. می‌توان بر این نوع خسارت توافق کرد و اگر ناقض پرداخت نکند، متعهدله می‌تواند از دادگاه آن را مطالبه کند. خسارات قابل تعیین خسارتی است که از دادگاه تعیین مقدار آن مطالبه می‌شود و دادگاه با توجه به اوضاع و احوال هر پرونده میزان آن را مشخص می‌نماید. خواهان باید اوضاع و احوالی را که تأثیر در میزان زیان دارد، اثبات نماید (Ibid). همچنین خسارت از حیث نوع حقوق نقض شده به دو نوع مالی و غیرمالی^۵ تقسیم شده؛ خسارت غیرمالی جبرانی است که به علت نقض حقوق اخلاقی یا غیرمالی، خواهان از خوانده

1. general damages
2. Special damage
3. Liquidated damages
4. Unliquidated damages
5. Hedonic damages.

مطالبه می‌کند. در حقوق اسلامی در توجیه این نوع خسارت می‌توان به ادله حرمت ایراد ضرر به دیگری، مانند قاعده لاضرر به این معنا که نهی دلالت بر ممنوعیت اضرار کند (الشریعه الاصفهانی، بی تا: ۲۵-۲۸)؛ و ادله ممنوعیت اذیت و آزار دیگری استناد کرد (المحمودی، ۱۳۸۵: ۱۳۱/۸)؛ (حر عاملی، ۱۴۱۴: ۲۶۴/۱۲).

با این حال، تحقق دین در ذمه مسئول، مستلزم از بین بردن منافع مشروع است که احراز آن در زیان معنوی میسر نیست. مگر اینکه بتوان از ادله دیگر مانند، ادله تعزیر، عامل زیان را ملزم به پرداخت مبلغی به زیان دیده کرد، مشروط بر اینکه حاکم بر اموال خوانده ولایت داشته باشد. این مبلغ به عنوان جبران مالی به زیان دیده داده نمی‌شود، بلکه تکلیفی مالی است که دادگاه برای ترمیم زیان معنوی معین می‌کند. از آنجا که این حکم منحصر به پرداخت پولی نیست، دادگاه می‌تواند متناسب با وضعیت عامل زیان و زیان دیده نوع و میزان آن را تعیین نماید.

۱-۲- خسارت بازدارنده

خسارات بازدارنده خسارتی است که هدف آن اصلاح رفتار شخص مسئول است تا دوباره مرتکب فعل آن را تکرار نکند. این نوع خسارت به عناوینی چون اسمی یا سمبولیک،^۱ تنبیهی،^۲ جریمه^۳ و نیز خسارت اهانت‌آمیز^۴ که هدف آن اصلاح رفتار خواهان است تعبیر شده که به آن اشاره می‌شود.

خسارات اسمی یا سمبولیک در مواردی است که زبانی از نقض به پدیدآورنده وارد نشده ولی دادگاه مبلغ ناچیزی به عنوان خسارت برای خواهان در نظر می‌گیرد. هدف از این نوع خسارت صرفاً اعلان حقانیت خواهان در دعوا است. این نوع خسارت در نظام حقوقی کامن‌لا از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است، زیرا اثبات نقض یا تخلف و پرداخت خسارت حتی اگر اندک باشد، موجب کاهش اعتبار اشخاص می‌شود که در آینده کاری آن‌ها مؤثر است. در خسارات تنبیهی، هدف تنبیه عامل زیان است تا موجب عبرت او شود و غالباً در حوزه مسئولیت مدنی در مواردی است (Sharma, 2010: 120)؛ که سایر خسارات ناچیز بوده و خوانده عمداً یا به تقصیر سنگین و در حکم عمد فعل زیانبار را مرتکب شده باشد.

-
1. Nominal damages
 2. Exemplary damages, Punitive damages
 3. Penalty
 4. Contemptuous damages

جریمه غالباً در مواردی است که مقدار خسارت توافقی با نقض ناقص مناسب نباشد، دادگاه مبلغی را مورد حکم قرار می‌دهد که هدف از آن، صرف جبران نیست، بلکه بیشتر جنبه جریمه خوانده دارد. در گذشته، دیدگاه دادگاه کامن لا این بود که در چنین مواردی طرفین باید به میزان قابل پرداخت یا متعارف توافق کنند، ولی دادگاه انصاف دیدگاه متفاوتی داشت و در چنین مواردی برای وادار کردن طرف مقابل به اجرای قرارداد به مبلغ مازاد جهت نقض قرارداد حکم می‌نمود که جنبه جریمه داشت (Ibid).

خسارات اهانت‌آمیز در مواردی است که دادگاه مبلغ بسیار ناچیزی برای خواهان مقرر می‌کند که هدف از آن، اصلاح رفتار خواهان است، این حکم متضمن دو نکته است. یکی اینکه خواهان از نظر حقوقی ذی‌حق شناخته شده و دیگر اینکه دعوی مزبور نباید از طرف خواهان مطرح می‌شد (Reid, 2013: 2) این نوع خسارت نیز به صورت اسمی و سمبولیک است با این تفاوت که به دلیل ناچیز بودن خواسته از خواهان انتظار می‌رفت که اقامه دعوا نکند. لذا مقدار خسارت به قدری کم مورد حکم قرار می‌گیرد که عرفاً توهین به خواهان قلمداد شود. در حقوق اسلام با توجه به کرامت و حرمت انسان که جنبه حق‌الهی دارد، این نوع خسارت مشروع نیست و هیچ‌کس نمی‌تواند به دیگری اهانت کند. به هر حال دادگاه می‌تواند هر کدام از این انواع را با توجه به اوضاع و احوال پرونده مورد حکم قرار دهد.

۲- شیوه‌های جبران مناسب با نقض حقوق آثار ادبی - هنری

شیوه‌های جبران متناسب با نقض حقوق متعلق به آفرینش‌های ادبی - هنری یکی از مباحث مهم است که برای شناخت آن باید زبان‌های وارده و چگونگی اثبات هر کدام بررسی شود. نقض حقوق اخلاقی گاهی صرفاً موجب زیان معنوی است و موجب ورود ضرر مالی به پدیدآورنده نیست. نقض حقوق مادی نیز گاهی همراه با زیان مالی است، مثلاً ارزش مالی اثر کاهش پیدا می‌کند و گاهی موجب ورود ضرر به پدیدآورنده نمی‌شود و حتی ممکن است منافع بیشتری برای او داشته باشد. در این فرض تنها حقی از حقوق انحصاری پدیدآورنده نقض شده است.

همچنین لازم است وضعیت اثر متضمن نقض نیز روشن شود. زیرا نقض آفرینش‌های ادبی - هنری در قالب فیزیکی صورت می‌گیرد و چون آن ماهیت مادی دارد و نقض حقوق پدیدآورنده در آن مجسم شده، بررسی ماهیت حقوقی و آثار مترتب بر آن نیز ضروری است.

۲-۱- شیوه جبران نقض حقوق اخلاقی

حقوق اخلاقی از حقوق مربوط به شخصیت است که نقض آن موجب ورود آسیب به شخصیت پدیدآورنده می‌شود، اگر چه مواردی را می‌توان تصور کرد که نقض موجب زیان معنوی نشود. با این حال، در انگلستان شیوه‌های مختلفی برای جبران نقض وجود دارد که یکی از آن‌ها «قرار الزام خوانده»^۱ است. یعنی دادگاه خوانده را ملزم به انجام یا ترک امری می‌نماید. مثلاً دستور دهد که نام پدیدآورنده بر آثار باقی مانده و بر آثاری هم که در آینده تکثیر می‌شوند درج شود. گاهی «قرار منع»^۲ از ادامه نقض حقوق اخلاقی جلوگیری می‌نماید (Bainbridge, 2009: 135).

شیوه جبران خسارت نیز مورد استفاده قرار می‌گیرد، زیرا حقوق اخلاقی اگر چه منافع اقتصادی ندارند ولی از حمایت قانونی بهره‌مند هستند که در صورت نقض، همچون سایر حقوق قانونی، باید خسارت پرداخت شود. خسارت پرداختی از نوع خسارت معمولی است و میزان آن به صلاحدید دادگاه است (Ibid). در حقوق ایران برای تعیین شیوه‌های جبران مناسب با نقض حقوق اخلاقی باید به ماهیت ضرر وارده توجه شود؛ اگر نقض حقوق اخلاقی با زیان معنوی همراه باشد، اصل، لزوم جبران زیان وارده است ولی با توجه به طبیعت خسارات معنوی جبران آن نیز خاص خواهد بود که در ماده ۲۹ قانون حمایت از حقوق مؤلفان و ماده ۹ قانون ترجمه و تکثیر کتب و نشریات و آثار صوتی^۳، صدور دستور موقت برای جلوگیری از ادامه نقض پیش‌بینی شده است.

همچنین با توجه به ماده ۳۲۹ ق.م. و قواعد مربوط به غصب، می‌توان حکم به اعاده وضعیت سابق داد. بنابراین، اگر اثر پدیدآورنده‌ای به دیگری منتسب شود، دادگاه می‌تواند ناقض را به انتساب اثر به پدیدآورنده و اعاده وضعیت سابق ملزم نماید یا اگر تمامیت اثری مورد نقض قرار گیرد، با صدور دستور موقت از نشر و توزیع آن جلوگیری کند یا دستور به جمع‌آوری آثار موجود در بازار دهد. از شیوه‌های اجتماعی جبران نیز می‌توان استفاده کرد، مثلاً مطابق ذیل ماده ۱۰ ق.م. «دادگاه می‌تواند ... حکم به رفع زیان از طریق الزام به عذر خواهی و درج حکم در جراید و امثال آن نماید. لذا در ماده ۲۷ قانون حمایت از حقوق مؤلفان به خواهان اجازه داده شده که درج حکم محکومیت خوانده را در یکی از روزنامه‌ها درخواست کند.

1. Mandatory injunction

2. Prohibitory injunction

۳. در ادامه به جهت اختصار، از این قانون تحت عنوان قانون ترجمه و تکثیر کتب یاد می‌شود.

اما در حقوق ایران جبران خسارت از طریق پرداخت مبلغی پول با توجه به طبیعت زیان‌های معنوی که قابل تقویم نیست تا ذمه واردکننده زیان به آن مشغول شود، مشکل است. به عبارت دیگر، مشکل اساسی جبران زیان‌های معنوی به وسیله پول این است که این‌گونه زیان‌ها موضوعاً قابلیت بر ذمه قرار گرفتن ندارند، چون عرف خردمندان زیان رساندن به هر مالی را مورد ضمان می‌دانند و از این رو حکم به جبران خسارت در زیان‌های مالی می‌کنند و شارع نیز سیره آنان را امضاء کرده است. زیان‌های معنوی از قبیل زیان به آزادی، حیثیت، شهرت و امور عاطفی، اگر موجب تلف مال یا آسیب بدنی شوند می‌توان آن را بر اساس ادله ضمان در اموال و نفوس قابل جبران دانست (باریکلو، ۱۳۸۵: ۲۲۴). به عنوان مثال، اگر ثابت شود که نقض حقوق معنوی موجب افسردگی شخص زیان‌دیده شده یا عارضه‌ای جسمی برای او ایجاد نموده زیان مزبور قابل جبران به مال است (ر.ک: صانعی، ج ۲، ۱۳۸۴: ۷۰/۲). یا اگر نقض حقوق معنوی به گونه‌ای باشد که به زیان مالی منتهی شود، مثلاً زیان رساندن به شهرت نویسنده مشهور که موجب کاهش فروش آثار او شود، دادگاه می‌تواند بر اساس ادله ضمان مالی حکم به جبران خسارت کند. هر چند برخی معتقدند جبران مالی برای رفع آثار زیان معنوی مانعی ندارد. مطابق این دیدگاه، کسی که به حیثیت دیگری خدشه وارد کرده، علاوه بر مجازات کیفری، مکلف است هزینه‌هایی را که جهت اعاده حیثیت طرف مقابل نیاز است، پرداخت کند (ره‌پیک، ۱۳۸۷: ۵۰). ولی این، جبران مالی زیان معنوی محسوب نمی‌شود و جبران اصلی همان اعاده حیثیت می‌باشد که غیرمالی است.

افزون بر این، از ادله تعزیر می‌توان شخصی را که با نقض حقوق اخلاقی زیان معنوی وارد کرده و حتی مرتکب نقض صرف شده، به پرداخت مبلغی پول تحت عنوان جریمه یا جبران مناسب دیگر ملزم کرد. این تکلیف در نتیجه ارتکاب ناقض به یک عمل حرام است که از نظر فقهی در مواردی که حدی برای ارتکاب آن تعیین نشده، مستوجب تعزیر است (منتظری، ۱۴۰۹: ۳۰۵). چون تعزیر صرفاً برای مجازات نیست و می‌توان از آن به عنوان شیوه‌ای تکمیلی در جبران خسارت استفاده کرد. ارتکاب عمل حرام یا ترک واجب عامل جریمه است و از دیدگاه برخی فقیهان، واجب اعم از واجب شرعی مثل اقامه نماز و پرداخت زکات و واجب عقلی مثل رد امانت و فضای دین است (ابن ادریس الحلّی، ۱۴۱۰: ۵۳۵/۳). پس، در مواردی که ارتکاب عمل حرام موجب تضییع حقوق عمومی (حق الله) شود، تعزیر جنبه کیفری پیدا می‌کند و در مواردی که ارتکاب عمل حرام حقی از حقوق خصوصی افراد (حق الناس) را تضییع کند و از نظر شرعی

زمینه لازم برای برخی از جبران‌ها وجود نداشته باشد، تعزیر جنبه جبرانی پیدا می‌کند. اگر عمل ارتكابی متضمن تضییع هر دو حق باشد، هر دو جنبه درباره آن جریان دارد. این تحلیل با ویژگی تعزیر که تعیین نوع و میزان آن به دست حاکم می‌باشد، هماهنگ است.

بنابراین در اعمال تعزیر باید به این نکات توجه شود: اولاً، در تعزیرهایی که برای حمایت از شخص است، اگر ذی‌حق آن را درخواست نماید قاضی باید دعوی او را بپذیرد و تا وقتی که صاحب حق آن را اسقاط نکرده حاکم نمی‌تواند او را عفو نماید، ولی اگر تعزیر برای حمایت از حق الله باشد، حاکم شرع می‌تواند متخلف را عفو نماید. ثانیاً، در تعزیر جبرانی، مبلغ تعزیر به کسی که حق او تضییع و مورد ظلم واقع شده تعلق می‌گیرد، در حالی که در تعزیر حق الهی، مال به بیت‌المال داده می‌شود. همچنین تعزیر جبرانی به ارث وارث صاحب حق می‌رسد (آل عصفور، ۱۴۱۰: ۷/۱).

ثالثاً، در تعزیر جبرانی، تداخل راه ندارد. یعنی به تعداد تکرار ارتكاب عمل مورد نهی تعزیر صورت می‌گیرد. مانند اینکه کسی چند حق اخلاقی پدیدآورنده را نقض کند، اما در حق الله تداخل صورت می‌گیرد. لذا اگر مکلفی چند بار در روز ماه مبارک تظاهر به روزه‌خواری کند تنها یک‌بار در مقابل آن تعزیر می‌شود. ظاهراً در حقوق انگلستان نیز چنین تفکیکی میان موارد نقض حقوق خصوصی افراد و نقض حقوق عمومی وجود دارد. جریمه را می‌توان نوعی تعزیر جبرانی دانست که به منظور تکمیل خسارت زیان‌دیده است و مجازات را می‌توان تعزیر کیفری دانست که شخص در نتیجه ارتكاب جرم باید به دولت پرداخت کند.

۲-۲- شیوه جبران نقض حقوق مادی

با توجه به منافع مادی آفرینش‌های ادبی - هنری، طبیعی است که همچون اموال مادی مورد تعرض واقع شوند. این تعرض ممکن است از طریق نقض حقوق مادی صورت گیرد. در حقوق ایران به استناد ادله ضمان مالی، مسئولیت مدنی ناقض، ثابت و ملزم به جبران خسارت می‌شود. نحوه جبران مدنی نقض این حقوق، جبرانی است که در تمام زیان‌های مالی وجود دارد. با این تفاوت که در زیان وارده به اموال مادی مثلی جبران باید از طریق دادن مثل و در صورت تعذر، از طریق قیمت صورت پذیرد، ولی در آفرینش‌های ادبی - هنری به دلیل قیمی بودن آن، باید قیمت پرداخت شود. در پرداخت قیمت باید به این نکته توجه کرد که حقوق مادی متعدد و نقض هر یک ممکن است زیان مجزایی به دنبال داشته باشد. مثلاً تلخیص یا ترجمه بدون مجوز، هر یک نقض حق مجزایی است که در پرداخت خسارت مؤثر است. علاوه بر این، چه بسا نقض حقی بر کاهش حق دیگر نیز اثر داشته باشد که به طور مجزا محاسبه می‌شود.

علاوه بر جبران پولی، جبران‌های دیگری نیز می‌توان برای نقض حقوق مادی پدیدآورنده در نظر گرفت. به عنوان مثال، صدور دستور موقت مبنی بر جلوگیری از ادامه فرآیند نقض یا جمع‌آوری آثار تکثیر شده که در ماده ۲۹ قانون حمایت از حقوق مؤلفان و ماده ۹ قانون ترجمه و تکثیر کتب به آن اشاره شده است. اگر نقض مداوم باشد از بین بردن این عامل بهترین راه جبران است، چون از بین بردن منبع زیان عرفاً نوعی جبران خسارت است (کاتوزیان، ۱۳۷۴: ۵۳۰/۱-۵۳۱). لذا در مقررات/المجله به طور تلویحی به این نوع جبران اشاره شده (کاشف الغطاء، ۱۴۲۲: ۱۳۳/۱)؛ و برخی، انهدام مصادیق تکثیر غیرمجاز یک پدیده فکری را جبران زیان وارده قلمداد کرده‌اند (حکمت‌نیا و عیسائی تفرشی، ۱۳۸۳: ۱۰۷).

۳- وضعیت آثار تکثیری غیرمجاز

شرط ضروری نقض آثار ادبی - هنری تجسم آن در قالب فیزیکی است، یعنی زمانی اثر ادبی - هنری نقض شده محسوب می‌شود که نقض مزبور در یک قالب فیزیکی و مادی تجسم یابد و تبعاً این پرسش درباره وضعیت حقوقی اثر منقوض مطرح می‌شود که به چه کسی تعلق دارند و آیا می‌توان آن را از بین برد؟

فرض بحث در جایی است که پدیدآورنده رضایت به عمل ناقض نداده باشد. زیرا در صورت رضایت، اثر فیزیکی ایجاد شده مال مشترک پدیدآورنده و ناقض محسوب می‌شود (روحانی، ۱۴۱۴: ۲۲۶). لذا باید دید آثار تکثیری ناشی از نقض متعلق به کیست. آیا اثر به پدیدآورنده اختصاص دارد و ناقض هیچ‌گونه حقی در آن ندارد یا متعلق به ناقض است و او باید حق‌التألیف متعارف پدیدآورنده را بپردازد؟ یا یک شرکت قهری ایجاد شده و آثار به عنوان مال مشترک به هر دوی ناقض و پدیدآورنده تعلق دارد؟

از سویی تکثیر غیرمجاز اثر از موارد غصب است که مطابق ذیل ماده ۳۱۴ ق.م.ا.گ غاصب به مال مغضوب عینی اضافه کند آن عین متعلق به اوست و همچنین از حکم ماده ۳۱۳ ق.م.ا.گ که «هر گاه کسی در زمین خود با مصالح متعلقه به دیگری بنایی بسازد یا درخت غیر را بدون اذن مالک در آن زمین غرس کند صاحب مصالح یا درخت می‌تواند قلع یا نزع آن را بخواهد مگر اینکه به اخذ قیمت تراضی نمایند» استنباط می‌شود که آثار مزبور به هیچ‌کدام از پدیدآورنده و ناشر اختصاص ندارد و در صورت عدم تراضی طرفین باید اموال از هم تفکیک شود و نمی‌تواند پدیدآورنده را مجبور به دریافت حق‌التألیف کرد. زیرا مطابق این ماده پدیدآورنده می‌تواند جداسازی مال خود را درخواست کند. جداسازی در این فرض به دلیل ممزوج شدن مال اعتباری

و مادی با جداسازی دو مال مادی متفاوت است. ممکن است گفته شود با از بین بردن آثار تکثیر ناشی از نقض می‌توان دو مال را از هم جدا کرد، ولی این راهکار قابل قبول نیست. زیرا این کار موجب ورود ضرر به ناقض است و مطابق اصول حقوقی نمی‌توان برای جبران زیان دیده به زیان کار خسارت وارد کرد (کاشف الغطاء، پیشین: ۱۴۲) و (Bently & Sherman, 2001: 1023). افزون بر این، هر چند ادله احترام عمل شامل عمل ناقض نمی‌شود ولی ادله حرمت مال شامل مال او می‌شود و نمی‌توان اثر تکثیر شده را از بین برد؛ به این دلیل که موجب تلف مال محترم می‌شود. جمع ادله که اقتضای حمایت از دو حق دارد، یعنی، حمایت از حق دارنده اثر و حق مالکیت ناقض نسبت به قالبی که اثر در آن مجسم شده در این است که اثر فروخته شود و قیمت اموال ناقض از آن برداشته، به او پرداخت شود و بقیه به عنوان جبران خسارت ناشی از تکثیر غیرمجاز به پدیدآورنده پرداخت شود، همان‌گونه که بعضی غاصبی را که اقدام به رنگ آمیزی مال مغضوب کرده، به نسبت قیمت رنگ شریک دانسته‌اند (ابن ادریس الحلّی، پیشین: ۴۸۱/۲). به هر حال اگر طرفین درباره اثر تکثیرشده به توافق نرسند، اقتضای ادله و مواد قانونی در این است که الزام به فروش شوند و ثمن آن به نسبت قیمت قالب اثر و خود اثر بین ناقض و پدیدآورنده تقسیم شود.

۴- ملاک تعیین خسارت

مهم‌ترین موضوع در جبران خسارت نقض آثار ادبی - هنری، معیار ارزیابی زیان است. چون در این آثار که توسط دیگری مورد بهره‌برداری قرار گرفته، از یک سو مال پدیدآورنده تلف شده و از سوی دیگر ناقض از آن استفاده و بهره‌برداری کرده که تفکیک چنین امری و ارزیابی خسارت وارده کار ساده‌ای نیست.

لذا توجه به عرف بازار از اهمیت زیادی برخوردار است. زیرا افراد طبق آن به مدیریت امور اقتصادی خود می‌پردازند. در عرف بازار آثار ادبی - هنری معمولاً با سه عامل نوعی به این موضوع توجه می‌شود. نخست، تنوع حقوق قابل استفاده پدیدآورنده است، چون او سعی دارد به گونه‌ای قرارداد منعقد کند که حداکثر حقوق او حفظ شود. دوم، مدت قرارداد است که با توجه به مدت حمایت از آثار تنظیم می‌شود. سوم، سنجش وضعیت اثر در بازار است که شناخت آمار مخاطب، محدوده جغرافیایی و زمان انتشار اثر از مهم‌ترین عناصر هستند.

از آنجا که غالباً پدیدآورنده حقوق خود را از طریق قرارداد واگذار می‌کند، می‌توان این سه عامل را در تعیین خسارت مؤثر دانست چون، گاه بحث از میزان مالی است که توسط ناقض تلف

شده، گاه بحث از فوت منافعی است که با نقض، پدیدآورنده از آن محروم شده و گاه بحث از مقدار سودی است که ناقص از نقض اثر به دست آورده است. با توجه به این عوامل، در نظام حقوقی کامن لا، سه ملاک یعنی حق امتیاز متعارف،^۱ منافع از دست رفته^۲ خواهان و منافع تحصیل شده^۳ خواننده برای محاسبه زیان مطرح شده که بررسی می‌شود.

۴-۱- حق امتیاز متعارف

در کامن لا گاهی منشأ حق امتیاز قرارداد است که به حق امتیاز معین تعبیر می‌شود.^۴ در این حالت، حق امتیاز مبلغ پولی است که در ازای هر نسخه اثر فروخته شده به صاحب حق باید پرداخت گردد (Blair and Cotter, 2005: 24). گاه حق امتیاز ناشی از حکم قانون است و آن موردی است که بر اساس مجوز قانونی و بدون اجازه صاحب حق، از اثر بهره‌برداری شده، اما چون اعطای مجوز قانونی به معنی استفاده مجانی از حق نیست، استفاده کننده باید بهای آن را بپردازد. صورت سوم موردی است که شخص حق دیگری را نقض کرده و برای جبران خسارت ناشی از نقض، دادگاه به میزان حق امتیاز متعارف مبلغی را تعیین می‌کند (Ibid).

به عقیده برخی، وجه پرداخت حق امتیاز این است که گویی پدیدآورنده مجوز بهره‌برداری از اثر را به خواننده پیشنهاد داده ولی او آن را نپذیرفته و اقدام به نقض حقوق کرد است. لذا خسارت پرداختی به پدیدآورنده بر مبنای حق امتیازی است که پیش از نقض، از ناقص درخواست کرده بود (Bainbridge, 2009: 179). اما به نظر می‌رسد چون دارنده از اثر خود استفاده اقتصادی می‌کند، در این موارد دادن معادل ارزش اقتصادی اثر تکثیری جهت حمایت از پدیدآورنده لازم است تا حمایت قانونی از حق شود. تعیین حق امتیاز متعارف بر اساس عواملی از قبیل رویه‌های موجود، نظرات کارشناسان و احتمال سودآوری اثر است که مشخص می‌شود یک منتقل‌الیه مختار حاضر به پرداخت چه مبلغ حق امتیاز بوده که به همان مقدار ناقص الزام به پرداخت می‌شود (Bently and Sherman, 2001: 1025).

برخی معتقدند حق امتیاز متعارف پرداخت غرامت است. زیرا بابت جبران خسارت وارده به دارنده حق مالکیت فکری پرداخت می‌شود و آن هنگامی موضوع حکم قرار می‌گیرد که خواهان

1. Reasonable royalty
2. Lost profits
3. Account of profits
4. Established royalty

امکان اثبات میزان خسارت را نداشته است. حق امتیاز متعارف در مواردی قابل مطالبه است که در اثر نقض، پدیدآورنده فرصت کسب حق امتیاز را از دست داده باشد.

برخی حق امتیاز متعارف را استرداد دارایی بلاجهت خواننده دانسته‌اند. به این معنی که آن حاکی از سود تحصیل شده خواننده در استفاده (نقض) از اثر می‌باشد (Spence, 2007: 33)؛ و خواننده با پرداخت حق امتیاز متعارف دارایی تحصیل شده بلاجهت را اعاده می‌نماید (Gain, 2002: 112). این نظر صحیح نیست. زیرا حق امتیاز متعارف حتی در شرایطی که ناقض از حق دارنده اثر فکری هیچ سود واقعی تحصیل نکرده باشد، قابل مطالبه است. لذا حق امتیاز متعارف ماهیتی مستقل و مبتنی بر تقویم بازاری حق نقض شده است (Spence, op. cit: 33). در حقوق ایران اگر چه حق امتیاز در عرف بازار رایج است ولی در ادبیات حقوقی تعریف نشده و این ممکن است مانع صدور حکم به آن شود. ولی اجرت‌المثل همانند حق امتیاز متعارف است. زیرا اجرت‌المثل، عوض بازاری منافی است که شخص ضامن باید به ازای منافع استیفاء یا تلف شده به مالک بپردازد. در واقع با پرداخت اجرت‌المثل در چنین مواردی زیان وارده به مالک جبران می‌شود. با بررسی مواد قانونی، مشخص می‌شود که اجرت‌المثل اختصاص به یک مورد خاص ندارد و در هر موردی قابل مطالبه است.

لذا زمانی که ناقض بدون مجوز، اثر فکری را مورد استفاده قرار دهد، پدیدآورنده می‌تواند بر اساس ماده ۳۳۷ ق.م.اجرت‌المثل آن را مطالبه کند و مقدار آن مبلغی است که دیگران به طور نوعی برای استفاده اثر فکری، حاضر به پرداخت آن بودند. بنابراین، با توجه به اینکه هر یک از ضابطه حق امتیاز متعارف و اجرت‌المثل بر معیار نوعی و نه شخصی استوار هستند و نیز هر دو جنبه جبرانی دارند، می‌توان آن‌ها را تا حدودی دارای کارکرد مشابه دانست

۴-۲- منافع از دست رفته

ممکن است پدیدآورنده شرایطی را اثبات نماید که می‌توانست بیش از مبلغ حق امتیاز از فروش اثر خود کسب منفعت کند. در این صورت می‌توان از روش منافع از دست رفته خواهان، خسارت وارده به پدیدآورنده را تعیین کرد. طبق این ضابطه، مقدار خسارت از طریق برآورد مقدار منافی است که در اثر نقض خواننده، پدیدآورنده از آن محروم شده است (Garner, 2004: 965). برای استناد به این ضابطه خواهان باید اثبات نماید که اولاً، توانایی بهره‌برداری از اثر را داشته است. برای اثبات این شرط باید قرائنی بر توانایی شخص بر این کار ارائه شود. مثلاً پدیدآورنده ثابت نماید با توجه به ویژگی این اثر و وجود تقاضا در بازار و نیز روابطی که در برخی

از مجموعه‌ها یا با اعتباری که در بازار دارد، می‌توانست اثر را بدون واگذاری نشر آن به قیمت مورد ادعای خویش به دیگری به فروش برساند.

ثانیاً، رابطه سببیت بین نقض و منافع از دست رفته را اثبات کند. اثبات این رابطه، مشکل اساسی استناد به این ضابطه می‌باشد. زیرا خواهان باید نشان دهد که به دلیل نقض خواننده، درآمد او از فروش اثر پایین آمده است (Bainbridge, 2009: 179). چون احراز رابطه سببیت، مستلزم این است که پدیدآورنده اثبات کند که در صورت عدم وقوع نقض، او بیشتر از فروش‌های واقعی ناقض، انجام می‌داد.

ثالثاً، اثبات مستقیم بودن ضرر وارده است، چون خواهان خساراتی را می‌تواند مطالبه کند که ناشی از نقض بوده و به طور متعارف قابل پیش‌بینی باشد تا با این معیار ضرر مستقیم محسوب شود (Routledge, 2010: 139).

در حقوق ایران محاسبه خسارت از طریق میزان منافع از دست رفته خواهان بر این مبتنی است که منافع فوت شده، منافع مسلم محسوب شود. در ماده ۴۹ قانون ثبت علائم تجاری و اختراعات مصوب ۱۳۱۰، به صراحت ضابطه منافع از دست رفته خواهان، مورد پذیرش قرار گرفته بود و چون علائم تجاری و اختراعات خصوصیتی نداشتند، در مالکیت ادبی - هنری نیز قابل استفاده بود. ولی تصویب قانون جدید ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری در سال ۱۳۸۶، مشروعیت این ضابطه را مورد تردید قرار داد.

با این حال، منافی که پدیدآورنده از آن‌ها محروم گردیده از موارد زیان مسلم است که تحت تبصره ۲ ماده ۵۱۵ ق.آ.د.م قرار نمی‌گیرد و به استناد ماده ۳۲۰ ق.م و بند ۲ ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری قابل مطالبه است. لذا، ماده ۱۲۱ پیش‌نویس لایحه قانون جامع حقوق مالکیت ادبی - هنری و حقوق مرتبط بیان می‌دارد: «مبلغ خسارت بر اساس قواعد عمومی... و نیز منافع مسلمی که دارنده حق از آن محروم شده است، تعیین خواهد شد». بنابراین، در حقوق ایران نیز منافع فوت شده خواهان در نتیجه نقض، اگر حصول منافع عرفاً مسلم باشد، قابل جبران می‌باشد.

۴-۳- منافع حاصله

گاهی شرایطی وجود دارد که سود ناشی از نقض برای ناقض بسیار بیشتر از مقدار خسارتی است که باید پرداخت کند که همین امر موجب اقدام به نقض می‌شود. از طرفی گاهی شرایط برای مطالبه منافع از دست رفته فراهم نیست و حق امتیاز متعارف نیز تمام خسارت صاحب حق

را جبران نمی‌کند. لذا، ضابطه دیگری تحت عنوان سود حاصله توسط ناقض در اثر نقض در نظام کامن‌لا ارائه شده است.

مبنای این ضابطه، ممنوعیت دارا شدن بلاجهت است. زیرا ناقض حق مالکیت فکری دیگران از منافی بهره برده که هیچ زحمتی برای آن نکشیده است. به همین دلیل در کشورهای تابع نظام کامن‌لا این روش جبران در کنار سایر روش‌ها مطرح شده (Burrows, 2011: 3)، که به آن استرداد^۱ نیز گفته می‌شود. طبق این ضابطه، منافع حاصله توسط ناقض در اثر نقض بنا به درخواست خواهان به او مسترد می‌گردد، چون کسی نباید بتواند از خطا و رفتار اشتباهش سود ببرد یا به صورت ناعادلانه دارا شود (Alpin & Davis, 2009: 435).

جبران اعاده‌ای بر اساس اصل دارا شدن بلاجهت به دو دسته تقسیم می‌شود. نخست، اعاده مالی است که ناعادلانه تحصیل شده که علت طرح دعوی، دارا شدن خواننده به هزینه خواهان می‌باشد. دوم، اعاده به خاطر ارتکاب خطا است که طرح دعوی به دلیل ارتکاب خطای مدنی^۲ می‌باشد. در سال‌های اخیر به طور چشمگیری وجوه تمایز بین این دو نوع به دلیل ارتکاب خطا مورد توجه قرار گرفته است. در استرداد به دلیل دارا شدن ناعادلانه، شخصی که بدون سبب قانونی به هزینه دیگری دارا شده، بدون توجه به تقصیر، ملزم است به همان اندازه به دیگری پرداخت نماید و لو حسن‌نیت نیز داشته باشد. به همین دلیل در حقوق کامن‌لا، دعوی مبتنی بر دارا شدن ناعادلانه، دعوی مسئولیت مدنی محسوب نمی‌شود. در دعوی استرداد به دلیل ارتکاب خطای مدنی توجه بر تحصیل ناعادلانه مال دیگری نیست، بلکه چون خواننده مرتکب یک خطای مدنی علیه خواهان شده، باید منافی را که از این طریق به دست آورده مسترد دارد. ضابطه محاسبه منافع تحصیل شده توسط ناقض مبتنی بر این دسته از دارا شدن ناعادلانه است. زیرا وجود تقصیر در اجرای این ضابطه ضروری است.

از طرفی، بر مبنای رویکرد اول، ناقض تنها باید اثری را که از پدیدآورنده به طور ناعادلانه تحصیل کرده نه منافع حاصله را برگرداند. لذا، در مواردی که بر هر دو رویکرد امکان طرح دعوی وجود داشته باشد، انتخاب هر کدام نتایج مثبت و منفی خود را به دنبال دارد. مثلاً، اگر بر اساس قراردادی خواهان مبلغی پول به خواننده پرداخت و خواننده با همان پول و در اثر معامله با

1. Restitution

۲. خطا عبارت از نقض وظیفه قانونی یا نقض حق قانونی دیگران است و خطای مدنی، نقض عهد غیرجزایی از قبیل ضمان ناشی از نقض قرارداد، اعتماد، وظیفه قانونی و یا نقض در اجرای وظیفه عمومی است که به عنوان موضوع اصلی یک دعوی مدنی تلقی شده است (Brayan A. Garner, op. cit: 1643).

اشخاص ثالث به عنوان نتیجه مستقیم قرارداد منافی را کسب کند و بعد قرارداد توسط خواننده نقض شود، دو علت برای جبران اعاده‌ای وجود دارد که هر دو مبتنی بر اصل دارا شدن ناعادلانه است. نخست اینکه خواهان بخواهد پول را استرداد کند چون عوض به او تحویل داده نشده که این دعوی نوع اول است و خواهان تنها مستحق استرداد اصل مال است. دوم اینکه خواهان بخواهد، علاوه بر پول خود منافع حاصله توسط ناقض را نیز مطالبه کند که باید دعوی خود را بر اساس اعاده به دلیل ارتکاب خطا مطرح کند (Burrows, 2011: 627).

در ضابطه منافع حاصله توسط ناقض باید به چند نکته توجه کرد. اولاً، اگر خواننده آثار گوناگونی را می‌فروشد که فقط یکی از آن‌ها ناقض حق مالکیت ادبی - هنری خواهان است، صرفاً بابت منافع حاصله از طریق فروش اثر مورد نقض ملزم به استرداد است. لذا اگر وجود آن اثر موجب جلب افراد به فروشگاه او و خرید آثار دیگر شود منافع حاصله از فروش آن آثار قابل مطالبه نیست.

ثانیاً، خواهان باید سود تحصیل شده واقعی را مطالبه نماید و نمی‌تواند سود مورد انتظار یا بیشتر از مقدار سود حاصله را تقاضا نماید (Davis, 2008: 14). همچنین در محاسبه سود حاصله توسط ناقض، هزینه‌ها و مخارج تولید اثر، هزینه‌های تأمین سرمایه و از این قبیل امور باید از سود حاصله کسر شود (Glick, Reymann, Hoffman, 2003: 329). زیرا اعاده تمام سود به خواهان موجب می‌گردد که او نیز به طور ناعادلانه به هزینه خواننده دارا شود.

هر چند قوانین همه کشورهای تابع نظام حقوقی کامن لا به خواهان اجازه داده‌اند که بر اساس هر یک از ضابطه‌های منافع از دست رفته خواهان و منافع تحصیل شده ناقض مطالبه خسارت نماید، لیکن در محاسبه آن تنها یکی از ضوابط مذکور مورد حکم قرار می‌گیرد. لذا اگر خواهان هر دو ضابطه را درخواست کند و دادگاه حکم به استرداد منافع تحصیل شده خواننده نماید، خسارتی که به خواهان تعلق می‌گیرد، خسارت اسمی خواهد بود (Burrows, 2011: 523); (Bainbridge, 2009: 184).

اجرای ضابطه منافع حاصله بر اساس قاعده استفاده بلاجهت در حقوق ایران دشوار است. زیرا اگر چه این قاعده در دکتترین حقوقی مسلم تلقی شده، اما در حقوق ایران شناسایی نشده و بیشتر مواد قانونی مورد استناد مبتنی بر قواعد دیگر است. مثلاً، حکم ماده ۳۰۱ ق.م که شخص غیرمستحق را ملزم به استرداد مال دریافتی می‌کند مبتنی بر قاعده حرمت مال مسلم است که ماده ۳۰۳ ق.م نیز آن را تأیید می‌کند. لذا دریافت‌کننده را ضامن عین و منافع آن دانسته است،

اعم از اینکه عالم و یا جاهل به عدم استحقاق باشد. حکم ماده ۳۰۲ نیز که شخص اشتباه کننده را مستحق استرداد می‌داند، مبتنی بر قاعده سلطه است. زیرا کسی نیز که مال خود را بدون حق تسلیم کرده است، مشمول این قاعده خواهد بود، می‌تواند استرداد آن را مطالبه نماید.

حکم مواد ۳۳۶ و ۳۳۷ ق.م نیز مبتنی بر حرمت عمل و منافع مال مسلم است. زیرا مطابق این مواد اجرت‌المثل انتفاع از عمل یا مال دیگری باید پرداخته شود و این حکم با ضابطه حق امتیاز متعارف هماهنگی بیشتری دارد. شیوه دوم، اعمال قاعده دارا شدن بلاجهت نیز در حقوق ایران جریان نمی‌یابد. زیرا عناوینی چون خطای مدنی که اساس آن را تشکیل می‌دهند در حقوق ایران شناخته نشده و اگر مصادیق آن وجود داشته باشند، چنین ضمانت اجرایی به دنبال ندارند.

با وجود این، می‌توان از طریق دیگری ضابطه سود تحصیل شده توسط ناقض را در حقوق ایران شناسایی کرد. زمانی که ناقض بدون اذن پدیدآورنده اقدام به تولید اثر می‌کند شاید بتوان او را وکیل فصولی دانست و بر همین اساس، مطالبه منافع حاصله از نقض توسط صاحب حق را تنفیذ این عمل فصولی قرار داد. لذا برخی بهره‌برداری غیر مجاز از حقوق پدیدآورندگان را حرام و غصب و معاملات راجع به اموال فکری آنان را مصداق معامله فصولی دانسته‌اند (صانعی، ۱۳۸۴: ۶۱). پیامد نامطلوب این روش این است که اگر ناقض متحمل ضرر شود باید آن را متوجه صاحب حق کرد. این نتیجه برخلاف روشی است که در حقوق کامن‌لا پذیرفته شده است. زیرا ضابطه مذکور تنها سود تحصیل شده ناقض را در برمی‌گیرد و ضرری متوجه خواهان نمی‌شود. همچنین در صورت تنفیذ اقدامات ناقض، هزینه‌ها و مخارجی که ناقض در تحصیل منافع حاصله متحمل شده، مربوط به خواهان بوده و باید از سود حاصله کسر شود.

دلیل دیگری که می‌توان به استناد آن منافع حاصله را استرداد کرد، قاعده تبعیت نفع از اصل و سرمایه است. به این معنی که منافع حاصل از هر مال متعلق به مالک آن است. این قاعده در بسیاری از فروع فقهی استفاده شده است (ر.ک: نجفی، ۱۳۹۴: ۳۶۵/۲۶). منافع مزبور، گاهی منافع طبیعی مثل شیر گوسفند و نمای حاصل از بذر یا درخت است و گاهی منافع معاملی مثل منافع مشروع حاصل از معامله بر روی مال دیگری است. حدیث عروه باریقی به نوعی بیانگر این قاعده است. مطابق این روایت، پیامبر اکرم (ص) یک دینار به عروه باریقی برای خرید یک گوسفند داد. او با آن پول یک گوسفند خرید و آن را به دو دینار

فروخت و بعد از آن گوسفند دیگری به مبلغ یک دینار خرید و سپس یک گوسفند همراه با یک دینار به حضرت تحویل داد که ایشان پس از اطلاع از ماجرا عمل او را تحسین فرمود (انصاری، ۱۴۲۰: ۳/۳۵۱). از این روایت استفاده می‌شود که منافع معاملی مال هر شخص به او تعلق دارد و پیامبر اکرم (ص) نیز با قبول گوسفند و دینار در واقع منفعت حاصل از مال خود را دریافت کرد. آنچه فقیهان در احکام عقد مضاربه فاسد گفته‌اند نیز می‌تواند دلیلی بر قاعده تبعیت منفعت از مال باشد که اگر مضاربه باطل باشد و عامل، سرمایه را به تجارت اختصاص دهد و سود حاصل شود، تمام سود به مالک متعلق و عامل مستحق دریافت اجرت‌المثل عمل می‌باشد (طباطبایی، ۱۴۲۲: ۷/۷۷). دلیل این حکم نیز روشن است، زیرا در باب مضاربه اذن مالک به انجام تجارت است که عامل را در منفعت و سود حاصل از مال شریک می‌کند و زمانی که این اذن صحیح و مشروع نباشد، گویی اذنی داده نشده و مطابق قاعده باید منفعت به طور کامل به مالک آن داده شود. بنابراین در حقوق ایران همچون نظام کامن لا، دو ضابطه حق امتیاز متعارف و منافع از دست رفته خواهان به عنوان ضابطه جبران خسارت محسوب می‌شوند، هر چند ضابطه منافع حاصله توسط ناقض نیز با مبنایی متفاوت می‌تواند مورد استفاده قرار گیرد.

نتیجه‌گیری

حقوق اخلاقی و مادی آثار ادبی - هنری از زمره حقوق پدیدآورنده است که نقض آن در بسیاری از موارد موجب ورود زیان معنوی و مادی می‌شود که برای جبران آن می‌توان از ضمانت اجراهای مدنی مانند، قرار منع ادامه نقض، اعاده وضع سابق و شیوه‌های اجتماعی جبران نام برد.

برخی از این روش‌ها در حقوق ایران و کامن لا مشترک است. اختلافی که میان دو نظام حقوقی مذکور وجود دارد، پیرامون جبران پولی خسارت در نقض حقوق اخلاقی است. از دیدگاه حقوق کامن لا، حقوق اخلاقی اگر چه بعد اقتصادی ندارند، ولی افراد از نظر قانون ملزم به رعایت آن‌ها می‌باشند. لذا در صورت نقض این حقوق همچون نقض حقوق قانونی دیگر باید خسارت پرداخت شود که این خسارت از نوع خسارت معمولی و میزان آن به صلاحدید دادگاه است. از دیدگاه حقوق ایران، در نقض حقوق اخلاقی اگر چه اصل لزوم جبران خسارت حاکم است، ولی با جبران پولی امکان‌پذیر نمی‌باشد. زیرا این حقوق عوض مالی ندارند و در ذمه قرار نمی‌گیرند،

البته با توجه به حرمت تکلیفی نقض حقوق اخلاقی، می‌توان از ادله تعزیر استفاده کرد و به پرداخت مبلغی پول توسط ناقض به پدیدآورنده حکم داد که تنها جنبه جریمه دارد. در جبران مالی نقض حقوق مادی سه ملاک برای ارزیابی خسارت در حقوق کامن‌لا مطرح شده که دارنده حق می‌تواند هر یک از آن‌ها را اعمال کند. نخست، ضابطه حق امتیاز متعارف است که در حقوق ایران نیز می‌توان از نهاد اجرت‌المثل، که تا حدودی به حق امتیاز متعارف شباهت دارد، استفاده کرد. دوم، ضابطه منافع از دست رفته است که خواهان در صورت اثبات شرایطی می‌تواند از آن استفاده کند. این ضابطه نیز در حقوق ایران بر اساس ماده ۳۲۰ ق.م. قابل اعمال است. سوم، ضابطه منافع حاصله توسط ناقض است که در حقوق کامن‌لا بر اساس نهاد دارا شدن ناعادلانه قابل مطالبه است، اما در حقوق ایران برای مطالبه منافع حاصله می‌توان از قاعده تبعیت منفعت از اصل یا عین که در مواد قانونی و متون فقهی شناسایی شده، استفاده کرد.

منابع

الف - فارسی

۱. انصاری، مسعود و طاهری، محمدعلی؛ *دانشنامه حقوق خصوصی*، انتشارات محراب‌فکر، تهران، ۱۳۸۴.
۲. باریکلو، علیرضا؛ *مسئولیت مدنی*، چاپ اول، تهران، میزان، ۱۳۸۵.
۳. حکمت‌نیا، محمود و عیسائی تفرشی، محمد؛ «مسئولیت مدنی ناشی از اضرار به مالکیت فکری»، نامه مفید، سال دهم، ۱۳۸۳، شماره ۴۳.
۴. صانعی، یوسف؛ *استفتائات قضایی*، نشر میزان، تهران، ۱۳۸۴.
۵. ره‌پیک، حسن؛ *حقوق مسئولیت مدنی و جبران‌ها*، انتشارات خرسندی، تهران، ۱۳۸۷.
۶. کاتوزیان، ناصر؛ *الزام‌های خارج از قرارداد*، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۴.

ب - عربی

۷. آل عصفور، حسین؛ *تتمة الحدائق الناظرة*، مؤسسة النشر الاسلامی، قم، ۱۴۱۰ ه.ق.
۸. انصاری، مرتضی؛ *کتاب المکاسب*، المؤتمر العالمی لشیخ الانصاری، قم، ۱۴۲۰ ه.ق.
۹. حرعاملی، محمد بن حسن؛ *وسائل الشیعة*، مؤسسة آل‌البيت لاحیاء التراث، قم، ۱۴۱۴ ه.ق.
۱۰. الحلی، محمد بن ادریس؛ *السرائر*، مؤسسة النشر الاسلامی، قم، ۱۴۱۰ ه.ق.
۱۱. الروحانی، السید محمدصادق؛ *المسائل المستحدثة*، مؤسسة دارالکتاب، قم، ۱۴۱۴ ه.ق.

ضمانت اجرای حقوقی نقض حقوق آثار ادبی - هنری در حقوق ایران و کامن لا ۱۵۳

۱۲. الشريعة الاصفهانی، فتح الله؛ **قاعدة لاضرر**، مؤسسة النشر الاسلامی، قم، بی تا.
۱۳. طباطبایی، سید علی؛ **ریاض المسائل**، مؤسسة النشر الاسلامی، قم، ۱۴۲۲ ه.ق.
۱۴. کاشف الغطاء، محمدحسین؛ **تحریر المجلة**، المجمع العالمی للتقريب بين المذاهب الاسلامیة، قم، ۱۴۲۲ ه.ق.
۱۵. المحمودی، محمدباقر؛ **نهج السعادة فی مستدرک نهج البلاغة**، مؤسسة التضامن الفکری، بیروت، ۱۳۸۵ ه.ق.
۱۶. منتظری، حسین علی؛ **دراسات فی ولاية الفقیه و فقه الدولة الاسلامیة**، المركز العالمی للدراسات الاسلامیة، قم، ۱۴۰۹ ه.ق.
۱۷. النجفی، محمدحسن؛ **جواهر الکلام**، تحقیق، الشیخ علی الآخوندی، دارالکتب الاسلامیة، تهران، ۱۳۹۴ ه.ق.

ج- لاتین

18. Ashworth, Allan; 2013, *CONTRACTUAL PROCEDURES*, Routledge.
19. Bainbridge, David I; 2009, *Intellectual Property*, Pearson Longman.
20. Barker, David & Colin, Padfield; 1998, *Law Made Simple*, Planta Tree.
21. Bently, Lionel & Brad, Sherman; 2001, *Intellectual Property Law*, Oxford.
22. Blackstone, William; 1825, *Commentaries on the laws of England*, John Taylor Coleridge (ed), Oxford University.
23. Blair, Roger D. and Thomas F. Cotter; 2005, *Intellectual Property Economic and Legal Dimensions of Rights and Remedies*, Cambridge University Press, New York.
24. Burrows, Andrew; 2011, *The Law of Restitution*, Oxford University Press, New York.
25. Davis, Jeniffer, 2008, *Intellectual Property Law*, Oxford University Press, New York.
26. Dobbs, Dan B; 1993, *Law of Remedies: Damages, Equity, Restitution*, West Pub. Co.
27. Fischer, James M; 1999, *Understanding remedies*, M. Bender.
28. Edelman, Gain J; 2002, *Based Damages: Contract, Tort, Equity and Intellectual Property*, Oxford.
29. Garner, Brayon A; 2004, *Black's Law Dictionary*, US: Thomson Buisness.
30. Glick Mark A, Lara A. Reymann, Richard Hoffman; 2003, *Intellectual Property Damages*, John Wiley & Sons, New Jersey.
31. Laycock, Douglas; 2010, *Modern American Remedies: cases and materials*, Aspen Publishers.

32. Meena R. L; 2008, *Contract Law*, Universal Law publishing, New DELHI.
33. Papamatheos, Anthony; 2009, *Perspectives on Declaratory Relief*, Federation Press.
34. Reid, Colette; 2013, *Civil Litigation*, Oxford university press.
35. Routledge; 2010, *Intellectual Property Law*, Taylor & Francis Group.
36. Sharma, Ashok; 2010, *Business Law*, V. K. (India) Enterprises.
37. Singh. S. p; 2010, *Law of Tort*, Universal Law publishing, New DELHI.
38. Spence, Michael; 2007, *Intellectual Property*, Oxford, New York.
39. Tanya, Alpin and Jeniffer Davis; 2009, *Intellectual Property Law*, Oxford University Press, New York.
40. Webster Noah; 1983, *Webster's Dictionary*, Simon and Schuster, New York.

