

مطالعه تطبیقی تقلید از شخصیت دیگری برای بهره‌برداری تجاری در

نظام‌های حقوقی آمریکا، انگلیس، آلمان، فرانسه و ایران

عباس میرشکاری*

تاریخ دریافت: ۱۳۹۷/۰۶/۰۳ - تاریخ پذیرش: ۱۳۹۸/۰۴/۰۳

DOI: 10.22096/law.2019.90033.1288

چکیده

آیا می‌توان از ویژگی‌های شخصیت دیگری تقلید کرد؟ پاسخ نظام‌های حقوقی مورد مطالعه به این پرسش در فرضی که ویژگی‌های شخص، متمایز و برای عموم مردم شناخته شده باشند، منفی است؛ با این تفاوت که در نظام حقوقی آمریکا، حق ویژه‌ای به‌نام همانندی شناخته شده تا خود شخص درباره تقلید از ویژگی‌هایش تصمیم بگیرد. در نظام حقوقی انگلیس، به این موضوع، بیشتر از این جهت توجه شده که تقلید از دیگری در آگهی‌های تجاری، سبب فریب مصرف‌کنندگان می‌شود. در نظام‌های آلمان و فرانسه، با استناد به مفهوم کلی حقوق شخصیت، تقلید از اوصاف شخص ممنوع دانسته شده است. به نظر می‌رسد در نظام حقوقی ایران، با توجه به قواعد عمومی مسئولیت مدنی، قاعده دارا شدن بلاجهت و قواعد ناظر به مالکیت ادبی و هنری ممنوعیت یاد شده قابل استنباط باشد. با این حال، از آنجا که نظام حقوقی ما جامعیت کافی برای اینکه بتوان حق ویژه‌ای برای اشخاص نسبت به ویژگی‌هایشان شناخت ندارد، نیاز است تا قانونگذار قانون خاصی را در این باره تصویب کند.

واژگان کلیدی: شهرت؛ خسارت؛ شخصیت؛ مسئولیت مدنی؛ تقلید؛ حق همانندی.



مقدمه

هر یک از ما انسان‌ها، از لحاظ نحوه تکلم، آرایش، راه رفتن و به‌طور کلی منش و رفتار اوصافی داریم. طبیعتاً، تنها خودمان و گاه، اطرافیان نزدیکمان از این اوصاف اطلاع دارند، اما ماجرا درباره اشخاص مشهور متفاوت است؛ ویژگی‌های آنان، گاه آن‌چنان متمایز از دیگران می‌شود که همگان از این ویژگی‌ها و تعلق آن‌ها به شخص مشهور باخبرند. برای همین، اوصاف یاد شده، جزئی از شخصیت فرد می‌شود، به‌گونه‌ای که مردم متعارف با دیدن آن ویژگی، خودبه‌خود، شخصیت دارنده آن ویژگی را به‌خاطر می‌آورند. حال، پرسش این است که آیا اشخاص نسبت به این اوصاف که شخصیتشان را می‌سازد، حقی دارند یا خیر؟ نتیجه پاسخ مثبت به این پرسش، این خواهد بود که تقلید از شخصیت دیگران ممنوع است؛ برعکس، انکار حق یاد شده به این معناست که دیگران می‌توانند از شخصیت فرد تقلید کنند، بی‌آنکه نیازی به کسب اجازه باشد. این مسئله، با مرجعیتی که اشخاص مشهور در جامعه پیدا کرده‌اند، جلوه متفاوتی یافته است.^۱

شرکت‌های تجاری به دنبال این هستند تا از اشخاص یادشده در تبلیغات خویش استفاده کرده و آنان را مؤید محصولات خویش نشان دهند تا از این رهگذر، اقبال طرف‌داران اشخاص مشهور را به دست آورند.^۲ اما وقتی خود شخص برای حضور در آگهی رضایت نمی‌دهد، شرکت‌های تجاری روش دیگری را انتخاب می‌کنند؛ آنها اوصاف شناخته شده شخص را استنباط کرده و از شخصی می‌خواهند تا دقیقاً همان اوصاف را تقلید کند؛ برای نمونه، تصور کنید آقای الف، یک صداییشه معروف با صدایی متمایز و شناخته شده بوده، که صدایش، تشکیل دهنده بخشی از شخصیتش است. مسئولین شرکت ب از وی می‌خواهند که در تبلیغات تجاری شرکتشان سخن بگوید؛ آقای الف، مخالفت می‌کند و شرکت ب نیز، از شخص دیگری می‌خواهد تا مشابه صدای الف در یک آگهی تجاری سخن بگوید. با پخش شدن تبلیغ یاد شده، شنوندگان این‌گونه تصور می‌کنند که خود آقای الف در این آگهی سخن گفته است. آیا آقای الف می‌تواند مدعی شود که حق وی بر شخصیتش، نقض شده است؟ یا فرض کنید آقای الف،

1. See: Barbas, 2013: 1142; Bartholomew, 2011: 301 & Sableman, 2007: 187.

۲. نک: رهبرنیا، ۱۳۸۷: ۱۲؛ جعفری و دیگران، ۱۳۹۵: ۵۱۱ و میرشکاری، ۱۳۹۷: ۴۵۲.

یک بازیگر است که نقش خاصی را در یک فیلم سینمایی بازی کرده است، به نحوی که همه آقای الف را با نقش یادشده شناخته و این نقش بخشی از هویت وی را می‌سازد. آقای ب در یک برنامه طنز، نقش یادشده را عیناً و بی‌کم و کاست مشابه آقای الف بازی می‌کند، اما روش بازی کردن او به گونه‌ای است که تماشاگران آن را به تمسخر می‌گیرند. آیا آقای الف می‌تواند مدعی شود که متضرر شده و در مقام مطالبه خسارت بر آید؟ و یا فرض کنید شرکت ب یک بازی رایانه‌ای ساخته و تک‌تک اعضای تیم ملی فوتبال یک کشور را در این بازی بازسازی می‌کند، به نحوی که چهره، لباس و آرایش و شماره بازیکنان عیناً در بازی بازسازی می‌شوند،^۱ آیا بازیکنان تیم می‌توانند علیه سازنده بازی طرح دعوا کنند؟

براساس این مثال‌ها، به سؤال اصلی باز می‌گردیم: آیا انسان‌ها نسبت به ویژگی‌های متمایز خویش حق دارند یا خیر؟ اگر پاسخ این پرسش مثبت باشد، اشخاص می‌توانند دیگران را از تقلید ویژگی‌های اختصاصی‌شان باز دارند؛ در غیر این صورت، اشخاص خواهند توانست به هرگونه که بخواهند ویژگی‌های اختصاصی دیگران را تقلید، بازسازی و از آن خویش کنند. در این مقاله، تلاش می‌شود ابتدا موضوع در نظام حقوقی آمریکا (که با توجه به نقش اشخاص مشهور در جامعه آمریکا، ادبیات حقوقی‌شان در این زمینه کامل‌تر است)، انگلیس، آلمان و فرانسه مطالعه و سپس رویکرد نظام حقوقی ایران ترسیم شود.

۱- حقوق آمریکا

سابق بر این، نظام حقوقی آمریکا، رویه قضایی تقلید از صدای دیگری و استفاده از آن در تبلیغات تجاری را ممنوع نمی‌دانست،^۲ اما این رویه پابرجا نماند، بلکه رویه قضایی در برابر تقلید از ویژگی‌های دیگری، ایستاد. به این منظور، از قانون لانهام (مصوب ۱۹۴۶) استفاده شد. براساس بند الف از بخش ۴۳ قانون لانهام هر شخصی که در ارتباط با یک کالا یا خدمت، از هر واژه، نماد، نام یا ابزاری استفاده کند که سبب فریب اشخاص دیگر درباره ویژگی‌های آن کالا یا خدمت بشود، مسئولیت دارد. این فریب می‌تواند از جمله در انتساب آن کالا یا خدمت

1. See: Hetzel, 2004: 167.

2. See: Booth v. Colgate-Palmolive Co., 1973; Sinatra v. Goodyear Tire & Rubber Co., 1970 & Davis v. Trans World Airlines, 1969.

به شخصی خاص اتفاق بیفتد.^۱ بعضی دادگاه‌ها به استناد قانون یادشده، در برابر تقلید از ویژگی‌های اشخاص مشهور و استفاده از آن در تبلیغات تجاری می‌ایستند.^۲ بر این اساس، وقتی صدای یک شخص مشهور تقلید شده و در تبلیغ تجاری یک کالا استفاده می‌شود، مخاطبان تبلیغ تصور خواهند کرد که کالا مورد تأیید شخص یادشده است، درحالی‌که این طور نیست. بنابراین، استفاده کننده از باب فریب مصرف‌کنندگان مسئولیت خواهد داشت.^۳

دادگاه‌هایی که به قانون یادشده استناد می‌کنند، لازم می‌دانند احتمال فریب مردم به‌ویژه در خصوص رابطه میان شخص و محصول متعلق به خواننده وجود داشته باشد.^۴

با این حال، مبنای این رویکرد، بیش از آنکه حمایت از شخص و ویژگی‌های وی باشد، پاسداشت حقوق مصرف‌کنندگان است. در واقع، تبلیغ‌کننده با استفاده از ویژگی‌های شخص مشهور، خواسته مردم را فریب دهد که کالا مورد تأیید این شخص است و آنان به پشتوانه همین تأیید، اقدام به خرید آن محصول می‌کنند، درحالی‌که چنین تأییدی وجود ندارد. برای همین و به‌منظور حمایت از مصرف‌کنندگان و جلوگیری از فریب آنان، تقلید از دیگری ممنوع دانسته می‌شود، نه به‌خاطر حمایت از خود اشخاص.^۵

برای همین، در ادبیات حقوقی این کشور حق ویژه‌ای برای خود اشخاص و به‌منظور جلوگیری از تقلید هویت آنان به رسمیت شناخته شده است. از این حق با عنوان «Right of likeness» نام برده شده که می‌توان آن را به «حق همانندی» ترجمه کرد.^۶

به‌موجب این حق، شخص حق دارد تا دربارهٔ اینکه دیگران از جهت ویژگی‌های شخصیتی همانند او بشوند یا نه، تصمیم بگیرد. بدین ترتیب، هرگاه شخصی در پی تقلید از دیگری و شبیه شدن به او باشد، باید از خود فرد اجازه بگیرد. در فرضی که شخص بدون اجازه، از دیگری تقلید می‌کند، نظام حقوقی واکنش نشان می‌دهد. برای شناخت حق یادشده در نظام حقوقی

1. See: Caulkins, 2001: 31.

2. See: Solomon, 2004: 1202 & Coleman, 2010: 9.

3. See: Waits v. Frito-Lay, 1992.

4. See: Russell, 1993: 371; Au, 2001: 573 & Pawelczyk, 2014: 25.

5. See: Mccarthy, 2009: 23; Helvey, 1989: 635 & Pesce, 1990: 782.

6. See: Groves, 2015: 369; Griffin, 2015: 314 & Cristobal, 2016: 46.

مطالعه تطبیقی تقلید از شخصیت دیگری برای بهره‌برداری تجاری... / میرشکاری ۱۰۵

آمریکا، لازم است نخست، گسترده این حق بررسی شده و شرایط نقض آن بیان شود. پس از تحلیل شرایط، آسان‌تر می‌توان مبنای حق یادشده را تحلیل کرد. در نهایت نیز، به تحلیل آثار نقض حق پرداخته خواهد شد.

الف- گستره حق همانندی

حق همانندی، مصادیق متعدد و فراوانی دارد، به نحوی که از حیث مصادیق از آن با عنوان یکی از بی‌نظم‌ترین حقوق متعلق به شخصیت یاد می‌شود.^۱ اشتباهی اشخاص مشهور برای گسترش قلمروی حقوق خویش، و نیز تمایل رویه قضایی برای حمایت از این گروه، دامنه مصادیق حق یادشده را گسترش داده است. با این حال، برای نظم بخشیدن به این مصادیق متنوع، رویه قضایی تلاش کرده تا قلمروی حق همانندی را ترسیم کند. بر این اساس، حق همانندی آن دسته از اوصافی را در بر می‌گیرد که دو شرط زیر را داشته باشند:

نخست اینکه آن ویژگی می‌تواند در گستره حق همانندی قرار بگیرد که شخص را از دیگران متمایز کند.^۲

برای نمونه، زمانی تقلید صدای آقای الف ممنوع است که آقای الف، دارای صدایی ممتاز از دیگران باشد. این شرط به‌طور مشخص در یک پرونده مشهور مطرح شد: یک شرکت تجاری از صدای تقلید شده یک خواننده در آگهی تجاری خویش استفاده کرده بود، این تقلید آن چنان ماهرانه بود که هرکس صدای تقلید شده را می‌شنید، فوراً تصور می‌کرد که صدا از آن همان خواننده مشهور است. با طرح دعوا از سوی خواننده، دادگاه در سال ۱۹۸۸ اعلام کرد که خواننده باید برای تصاحب صدای دیگری غرامت بپردازد. به باور دادگاه، وقتی صدای متمایز یک خواننده حرفه‌ای و شناخته شده به‌منظور فروش یک محصول تقلید می‌شود، فروشنده، آنچه را متعلق به او نیست، تصاحب کرده، برای همین، مرتکب خطا شده است.^۳

در همین راستا، در قضیه دیگری دادگاه بر این باور بود، از آنجا که صدای خواهان متمایز از دیگران نیست، تقلید از آن ممنوعیتی ندارد.^۴ شرط دوم این است که تعلق ویژگی به

1. See: Albano, 2001: 253.

2. See: Mark Sableman, 2007: 57.

3. See: Mcpherson, 2003: 43 & Midler v. Ford Motor co.

4. See: Sinatra v Goodyear Tire & Rubber Co., 1970.

شخص باید برای عموم شناخته شده باشد به نحوی که مردم جامعه با دیدن ویژگی، به یاد صاحبش بیفتند.^۱ این شرط، به طور صریح در یک پرونده مطرح شد. در این پرونده نیز، صدای خواهان، تقلید و در یک آگهی از آن، استفاده شده بود؛ با طرح دعوا از سوی وی، دادگاه، صرف متمایز بودن صدا را کافی ندانست، بلکه تقلید را زمانی ممنوع دانست که صدا برای بخش زیادی از مردم شناخته شده باشد.^۲

با داشتن این دو شرط، ویژگی شخص جزئی از هویت فرد خواهد شد، به نحوی که مردم با دیدن یا شنیدن ویژگی، ناخودآگاه، دارنده آن ویژگی را به خاطر خواهند آورد؛ برای نمونه، مشت زن معروف، محمدعلی کلی از حیث جُثه و رنگ پوست ویژگی‌هایی متمایز از دیگران داشته است؛ مردم عادی نیز، به این ویژگی‌ها و تعلق آن‌ها به ایشان آگاهی دارند. بر این اساس، ویژگی‌های موصوف، بخشی از هویت محمدعلی کلی خواهد بود، چرا که با دیدن آن‌ها، خودبه‌خود محمدعلی کلی به خاطر خواهد آمد. حال، اگر یک شرکت تجاری، تصویری از یک مرد سیاه‌پوست با جُثه‌ای معادل محمدعلی کلی در گوشه رینگ کشیده و در تبلیغات خویش، بی‌آنکه نامی از محمدعلی کلی بیاورد، از آن استفاده کند، آیا محمدعلی کلی می‌تواند به خاطر تقلید از ویژگی‌هایش مطالبه خسارت کند یا خیر؟ این موضوع عملاً در یک پرونده مطرح شد. دادگاه نیز، حق همانندی محمدعلی کلی را نقض شده تلقی کرد. به باور دادگاه، با دیدن جُثه، رنگ پوست و رینگ، بینندگان به یاد محمدعلی کلی خواهند افتاد.^۳

ویژگی‌هایی که موضوع حق همانندی قرار می‌گیرند، از لحاظ مصداق محدودیتی ندارند، بلکه با انعطاف رویه قضایی^۴ هر ویژگی اعم از هر عادت، صفت، عبارت یا حتی شیء متمایز که اشاره و دلالت بر هویت دیگری داشته و به وسیله آن‌ها هویت شخص معینی قابل تشخیص باشد، می‌تواند موضوع حق همانندی قرار بگیرد.^۵

1. See: Brandon, 2010: 784.

2. See: Waits v. Frito lay, inc., 1992.

3. See: Edwin f. Mepheron, 2003: 43.

4. See: Ali v. Playgirl, Inc & Bergmann, 1999: 480.

5. See: Wassomt, 2013: 228.

6. See: Brandon, 2010: 784; Pesce, 1990: 782; Czarnota, 2012: 2; Prosser, 1960: 401 & Wassom, 2013: 227.

در واقع، مهم نیست که شخص چگونه از شخصیت دیگری استفاده کرده، بلکه مهم این است که آیا چنین کاری کرده است یا خیر؟^۱ بر این اساس، حق همانندی از ویژگی‌های طبیعی مانند چهره، صدا، جُثه و سایر اوصاف فیزیکی حمایت خواهد کرد. برای نمونه، نقاشی تیم برنده در جام جهانی و استفاده از آن در یک آگهی تجاری،^۲ به تصویر کشیدن اوصاف ورزشکاران در بازی‌های رایانه‌ای،^۳ تقلید صدای اشخاص مشهور،^۴ ساخت روایات شبیه یک شخص مشهور و استفاده از آن در آگهی تجاری^۵ و در نهایت، ساخت مانکن با توجه به تصویر چهره فرد^۶ نقض حق همانندی تلقی شد. همچنین، حق همانندی از ویژگی‌های اعتباری نظیر شیوه لباس پوشیدن،^۷ زندگی‌نامه،^۸ شماره روی لباس ورزشی،^۹ نقشی که در یک فیلم ایفاء شده^{۱۰} و حتی تکیه کلام‌های شناخته شده شخص^{۱۱} نیز حمایت می‌کند. افزون بر این‌ها، متعلقات شخص نیز، می‌توانند در قلمروی حق همانندی قرار بگیرند؛ برای نمونه، بازسازی یک اتومبیل مسابقه‌ای شبیه به آنچه یک راننده مشهور داشته و استفاده از آن در تبلیغ یک محصول تجاری، نقض حق همانندی راننده تلقی شد با آنکه در تصویر هویت راننده قابل تشخیص نبود.^{۱۲}

ب- شرایط نقض حق

تقلید زمانی ممنوع خواهد بود که تقلیدکننده کاملاً مشابه و همانند با شخصی که از شخصیت وی تقلید کرده عمل کند، به نحوی که مردم فکر کنند این خود شخص اصیل است که در حال نمایش ویژگی خویش است نه آنکه در حال تماشای یک ویژگی تقلید شده هستند؛ برای نمونه،

1. See: David Westfall, 2005: 23 & Claire e. Goman, 2004: 1247.
2. See: Shamsky v. Garan, Inc., 1995 & Newcombe v. Adolph Coors co., 1998.
3. See: No Doubt v. Activision Publishing, Inc., 2011 & Kirby v. Sega of America, Inc., 2006.
4. See: Waits v. Frito-lay inc., 1992; Midler v. Ford motor co. 1988; Tin pan apple, inc. V. Miller Brewing co., inc., 1990; Allen v. Men's World outlet, inc., 1988; Allen v. National Video, inc., 1985; Prima v. Darden Restaurants, Inc., 2000; Prudhomme v. Procter & Gamble co., 1992; Edwin f. Mcpherson, 2003: 43; Geronimo Perez, 2003: 32; Melissa m. Davis, 1989: 1255 & Bergmann, 1999: 480.
5. See: White v. Samsung Elecs. Am., Inc., 1992 & Wendt v. Host Int'l, Inc., 1997.
6. See: Grant v. Esquire inc., 1973 & Young v. Grenker Studios, Inc, 1941.
7. See: Burck v. Mars, inc., 2008.
8. See: Biederman, 2001: 213.
9. See: Purcell, 2010: 611 & Keller v. E lectronic Arts Inc, 2013.
10. See: Heberer, 1994: 729; Langvardt, 1997: 329; Mays, 2007: 819; Lugosi v. Universal Pictures, 1979; McFarland v. Miller, 1994 & Wendt v host international, inc, 1997.
11. See: Carson v. Here's Johnny Portable Toilets, inc., 1983 & Pesce, 1990: 782.
12. See: Motschenbacker v. R.J. Reynolds Tobacco co., 1974; Left, 1994: 325 & Matthew G. Matzkin, 2001: 227.

تقلید صدای آقای الف توسط آقای ب زمانی ممنوع خواهد بود که شنوندگان با شنیدن صدای آقای ب، تصور کنند در حال شنیدن صدای آقای الف هستند،^۱ اما اگر شخصی که از اوصاف دیگری استفاده کرده، چنان آن را تغییر داده باشد که اثر بیش از آنکه اوصاف خواهان باشد، محصول عمل خواننده باشد، وی از مسئولیت معاف خواهد بود. این باور از این جهت نیز قابل توجیه است که تقلید صرف با هنر فاصله دارد؛ برای همین، سزاوار حمایت نیست؛ اما آن‌گاه که تقلیدکننده، با هوش، تلاش و صرف وقت و هزینه، توانسته در اوصاف دیگری تصرف کرده و آن را به نحوی متفاوت عرضه کند، عملکرد او نیز مستحق حمایت خواهد بود.^۲ در رویه قضایی نیز همین باور رایج است.^۳

دیوان عالی کالیفرنیا در یک پرونده، برای تشخیص اینکه کار تقلید صرف است یا چیزی فراتر از آن، به طرح این پرسش پرداخت که آیا استفاده‌کننده عناصر خلاقانه مهمی را به آنچه از شخص مشهور گرفته اضافه کرده است، به نحوی که آن را به چیزی غیر از اوصاف شخص تبدیل کند یا خیر؟ اگر به چیز دیگری تبدیل شده باشد، در این صورت، سزاوار حمایت است؛ در غیر این صورت، یعنی کارش، تقلید صرف بوده و سزاوار حمایت نیست.^۴ دادگاه‌ها، به منظور تشخیص تقلید یا ابتکار، راه ساده‌ای را در پیش گرفته‌اند؛ آن‌ها به دنبال این هستند که ببینند آیا در کاری که از سوی خواننده ارائه شده، هویت شخص «به آسانی»^۵ یا «به فوریت»^۶ قابل تشخیص است یا خیر؟ پاسخ مثبت به این پرسش به این معناست که خواننده از خویش ابتکاری به خرج نداده و به تقلید صرف اکتفا کرده است؛ برای نمونه، در یک قضیه مشهور، خواهان ادعا نمود که از ویژگی‌های وی در یک بازی ویدئویی استفاده شده است. دادگاه اعلام کرد که با دیدن تصاویر بازی، هویت خواهان قابل تشخیص نیست؛ زیرا خواننده به‌طور گسترده‌ای اوصاف خواهان را در بازی تغییر داده است.^۷ در پرونده‌های مشابه نیز، همین نکته مانع پذیرش دعوای خواهان در تقلید اوصافش در یک بازی رایانه‌ای شد.^۸

1. See: Waits v. Frito-lay7, 1992.

2. See: Pawelczyk, 2014: 45; Pesce, 1990: 782 & Johansson, 2010: 784.

3. See: Newcombe v. Adolf Coors co, 1998; Comedy III Prod., Inc. v. Gary Saderup, Inc., 2001 & Smith, 2014: 339.

4. See: Comedy III Prod., Inc. v. Gary Saderup, Inc., 2001; Bunker, 2008: 301; Groves, 2015: 369 & Maghamez, 2015: 313.

5. See: Kendall, Christopher, 2011: 54.

6. See: White v. Samsung Electronics America, Inc, 1993 & Rice, 2015: 317.

7. See: Pesina v. Midway Mfg. co., 1996 & Matzkin, 2001: 227.

8. See: Brown v. Electronic Arts, Inc. 2009; Sinclair, 2016: 69 & Kirby v. Sega of America, Inc, 2006.

مطالعه تطبیقی تقلید از شخصیت دیگری برای بهره‌برداری تجاری... / میرشکاری ۱۰۹

در قضیه دیگری نیز، دادگاه به استناد تغییراتی که خواننده در اوصاف خواهان انجام داده بود، دعوای خواهان مبنی بر تقلید از اوصاف وی در کتاب را نپذیرفت.^۱

ج- مبنای حق

چرا اشخاص نسبت به ویژگی‌های اختصاصی و متمایزکننده‌شان حق می‌یابند، به نحوی که می‌توانند دیگران را از تقلید این ویژگی‌ها باز دارند؟ در پاسخ به این پرسش و به عبارت بهتر، برای یافتن مبنای حق مورد بحث پاسخ‌های مختلفی ارائه شده است:

ج-۱- کار

اشخاص با کار زیاد و صرف وقت و هزینه می‌توانند برای خویش ویژگی اختصاصی به وجود آورده و با شناساندن این ویژگی به مردم، به شهرت برسند. بنابراین، اوصاف آنان نتیجه فعالیت سخت و خلاقانه آنان است. برای همین و از آنجا که هر شخصی باید محق به بهره‌برداری از نتایج کار خویش باشد و از آنجا که هیچ کس نباید از نتایج کار دیگران استفاده کند، اشخاص نیز باید بتوانند از نتیجه کار خویش یعنی ویژگی به دست آمده، استفاده کنند.^۲

در غیر این صورت یعنی در فرضی که اشخاص برای تقلید از اوصاف دیگران، آزاد باشند، دیگر اشخاص انگیزه‌ای برای فعالیت نخواهند داشت.^۳ در همین مسیر، در یک قضیه مشهور قاضی اعلام کرد که «اغلب، پول، زمان و انرژی زیادی نیاز است تا شخص بتواند برجستگی‌اش را در یک زمینه خاص اثبات کند. سال‌ها کار لازم است تا شهرت شخص به اندازه کافی توسعه پیدا کند تا بتوان از طریق آن، به مزایای اقتصادی دست یافت.»

(Comedy III Productions v. Gary Saderup Inc., 2001; Sinclair, 2016: 69 & Keller v. Elec. Arts Inc, 2013)

البته در برابر، چنین انتقاد شده که اوصاف اشخاص همیشه نتیجه کار سخت نیست، بلکه گاه از سر شانس و تصادف است؛^۴ برای نمونه، اینکه چهره فرد چگونه است یا اینکه شخص

1. See: Winter V.DC Comics, 2003 & Cristobal, 2016: 46.

2. See: Melville, 1954: 203; Mccarthy, 2007: 57; Redish, 2015: 54 & Schlegelmilch, 2016: 101.

3. See: Redish, 2015: 54 & Grady, 1994: 110.

4. See: Redish, 2015: 54.

دارای صدایی متمایز از دیگران است، هیچ ارتباطی با تلاش و کار خود فرد ندارد، این در حالی است که دادگاه‌ها تردیدی در ممنوعیت این دسته از اوصاف نیز ندارند.^۱

ج-۲- حقوق شخصیت

تقلید بدون اجازه از ویژگی‌های دیگران نتیجه‌ای به جز نادیده گرفتن حقوق فرد نسبت به شخصیتش نخواهد داشت. کافی است تصور کنیم اوصاف یک استاد مشهور دانشگاه یا یک خواننده سنتی بدون اجازه وی تقلید شده و در تبلیغ یک محصول تجاری از آن استفاده شود، نتیجه این اتفاق، چیزی به جز آسیب رساندن به شخصیت افراد یاد شده در نگاه مردم جامعه نخواهد بود.^۲

به علاوه، هر شخصی حق دارد تا به گونه‌ای که می‌خواهد به جامعه معرفی شود. یک صدایشه معروف را تصور کنید که نمی‌خواهد در تبلیغات تجاری حضور داشته باشد، اما به ناگاه، صدای تقلید شده او در یک آگهی تجاری درج شده و پخش می‌شود. مخاطبان، تصور خواهند کرد که این صدا، متعلق به همان صدایشه معروف است. بدین ترتیب، هویت شخص یاد شده به عنوان هنرمندی که حاضر به شرکت در آگهی‌های تجاری است، معرفی خواهد شد، درحالی که چنین هویتی دلخواه صدایشه یاد شده نیست. در رویه قضایی با همین رویکرد آرای صادر شده است.^۳

با این حال، باید توجه داشت که حقوق شخصیت را به عنوان مجموعه حقوق غیرمالی اشخاص می‌شناسند.^۴ بنابراین، درحالی که این مهنا می‌تواند برای مطالبه زیان معنوی ناشی از تقلید از شخصیت دیگری مناسب باشد، برای مطالبه درآمدی که به دلیل تقلید برای تقلیدکننده حاصل شده، شاید چندان مناسب نباشد.

ج-۳- داراشدن بلاجهت

دارایی اشخاص تنها اموال ملموس آنان نیست، بلکه هر چیزی که بتوان از آن بهره اقتصادی برد، جزو دارایی شخص شمرده شود. بر همین اساس و از آنجا که هویت شخص مشهور در

1. See: *Fraleigh v. Facebook*, 2011 & *White v. Samsung Electronics America*, 1994.

2. See: *Redish*, 2015: 54; *David E. Shipley*, 1988: 397 & *Helling*, 2004: 18-22.

3. See: *Pesce*, 1990: 782; *Johnson*, 2000: 169; *Halpern*, 1986: 1199; *Austin Griffin*, 2015: 314; *Midler v. Ford Motor co.*, 1988; *Motschenbacher v. R.J. Reynolds Tobacco co.*, 1974; *Carson v. Here's Johnny Portable Toilets*, 1983; *Motown Record Corp. v. George A. Hormel & co.*, 1987 & *Booth v. Colgate-Palmolive co.*, 1973.

۴. نک: صفائی، ۱۳۸۷: ۲۵؛ 36: *Bruggemeier*, 2010.

مطالعه تطبیقی تقلید از شخصیت دیگری برای بهره‌برداری تجاری... / میرشکاری ۱۱۱

ترویج و تبلیغ محصولات نقش اساسی دارد، تردیدی نیست که می‌تواند جزو دارایی شخص شمرده شود.^۱

در نتیجه، اگر اشخاص مجاز باشند تا اوصاف افراد مشهور را تقلید کرده و آنان را مؤید محصول یا خدمات خویش معرفی کنند، در واقع از هویت و شهرت دیگران بدون رضایت آنان استفاده کرده و از دارایی‌شان بهره برده‌اند؛ به علاوه، بدین شیوه، توانسته‌اند محصول خویش را به فروش برسانند و از این محل، دارا بشوند.

در مقام تأیید این مبنا می‌توان گفت که شهرتی که برای شخص از محل ویژگی‌های شخصیتی او به دست می‌آید، مال شمرده می‌شود. برای همین، وقتی دیگری بدون اجازه او، این ویژگی‌ها را تقلید کرده و خود را شبیه وی می‌کند، در واقع از شهرت وی استفاده و از آن، برای فروش محصولات خود بهره می‌گیرد؛ در این حالت، می‌توان گفت که از شهرت شخص و به تعبیر دیگر، از مال وی استفاده شده و محصول تقلیدکننده فروخته شده است؛ بر این اساس، می‌توان موضوع را مصداق داراشدن بلاجهت دانست. در رویه قضایی کشور آمریکا^۲ و نیز در ادبیات حقوقی این کشور،^۳ عمدتاً به همین مبنا در توجیه حق همانندی استناد می‌شود، به نحوی که این مبنا را رایج‌ترین تئوری برای توجیه این حق می‌دانند.^۴

د- اثر نقض حق

واکنش نظام حقوقی آمریکا در برابر تقلید بدون اجازه از اوصاف دیگری بستگی به زیان وارده به شخص دارد. در فرضی که تقلید از دیگری سبب شده تا آرامش روحی فرد دچار آسیب شده یا اعتبار وی دچار خلل شود، از حق حریم خصوصی برای جبران زیان وارده استفاده می‌شود. بر این اساس، شخص می‌تواند زیان معنوی خویش را مطالبه کند.^۵

در فرضی هم که تقلید از اوصاف دیگری به منظور کسب منفعت مالی بوده و به شخص

1. See: Redish, 2015: 54; Carson v. Here's Johnny Portable Toilets, Inc., 1983 & Newman, 2012: 301.

2. See: Ali v. Playgirl, Inc, 1978 & Grady, 1994: 110.

3. See: Bergmann, 1999: 480.

4. See: Feinberg, 2010: 165.

5. See: Dogan & Lemley, 2006: 1167; Boggess, 2013: 21; Keith, 2011: 24; Riley, 2001: 587; Kahn, 1999: 213 & Rothman, 2016: 443.

اصیل زیان مادی وارد شده باشد، از نهاد «The Right Of Publicity» استفاده می‌شود؛^۱ نهادی که قابل ترجمه به «حق جلوت» است.^۲ براساس این نهاد، شخص حق دارد تا از بهره‌برداری تجاری و بدون اجازه‌ی دیگران از هویت و شهرت خویش جلوگیری کند.^۳ پس هرگاه از صدای تقلیدشده‌ی یک مجری شناخته‌شده بدون اجازه وی و به‌منظور تبلیغ یک محصول تجاری استفاده شده باشد، مجری می‌تواند با استناد به نهاد فوق، علیه استفاده‌کننده از صدا اقامه دعوا کند.^۴

1. See: Edelman, 2014: 45; Post, 1991:666; Zenor, 2017: 16 & Seseck, 2011: 240.

۲. در حقوق آمریکا، این واژه دقیقاً در برابر «The Right Of Privacy» به‌معنای «حق خلوت» به‌کار می‌رود، با این توجیه که انسان‌ها حق دارند در گوشه خلوت‌شان بمانند، کسی هم حق ندارد مزاحم آنان شده و بدون اجازه به حریم خصوصی‌شان راه پیدا کند. (See: Halpern, 1986: 1203-15) با این حال، اگر خود شخص خواست، می‌تواند از گوشه خلوت خویش بیرون آمده و نشانه‌های هویتی‌اش را به جامعه عرضه کند چنانکه اجازه دهد از تصویر و صدایش در تبلیغات تجاری یک محصول یا خدمت استفاده شود. در برابر این جلوه‌گری نیز، حق دارد عوضی متناسب دریافت کند. (See: Wyman, 2014: 167) بر همین اساس، اگر کسی بخواهد بدون اجازه شخص، از نشانه هویتی وی استفاده کند، در واقع حق او را برای جلوه‌تمایی مخدوش کرده است. بر این مبنا، واژگان «The Right of Publicity» اساساً به معنای حق شخص برای جلوه‌فروشی و دقیقاً در برابر «The Right of Privacy» به‌معنای حق شخص برای خلوت‌گزیدن و تنهایی به‌کار می‌رود. با توجه به این نکته و نظر به معنای لغوی واژه جلوت [نمود کردن، خود را نشان دادن، عرضه کردن، آشکار کردن، نمایش، نمود]، نک: معین، ۱۳۸۶: ۵۳۶. [تقابل همیشگی آن با واژه خلوت، نک: عمید، ۱۳۸۹: ۴۰۶. [پرده خلوت چو برانداختند / جلوت اول به سخن ساختند]، نظامی، خمسه، مخزن الاسرار، بخش ۱۳، گفتار در فضیلت سخن: «چون ز خلوت خویش را بیرون دهد / پای در هنگامه جلوت نهد»، اقبال لاهوری] به‌نظر می‌رسد ترجمه واژگان یادشده به حق جلوت درست باشد، به ویژه آنکه به کارگیری این واژه و نظایر آن در ادبیات فارسی برای عرضه کردن خویش به دیگری یا دیگران رایج است. برای نمونه، به این ابیات از حافظ توجه کنید: شیدا از آن شدم که نگارم چو ماه نو، ابرو نمود و جلوه گری کرد و رو بیست / در آن بساط که حسن تو جلوه آغازد... / اگر چه حسن فروشان به جلوه آمده‌اند... / گر جلوه می‌نماید و گر طعنه می‌زنی... / ... با باد صبا وقت سحر جلوه گری بود / ... شاهدان در جلوه و من شرمسار کیسه‌ام / ... نی جلوه می‌فروشم و نی عشوه می‌خرم / جلوه بر من مفروش ای ملک الحجاج که تو... قابل ذکر است در برخی نوشته‌ها، این حق را به حق شهرت ترجمه کرده‌اند، نک: محمدی و دیگران، ۱۳۹۶: ۱۸۵ و قبولی درافشان و دیگران، ۱۳۹۷: ۱۳۳. اما با توجه به این ترجمه، علی‌القاعده تنها اشخاص مشهور از حق یادشده برخوردار خواهند شد، درحالی‌که در نظام حقوقی آمریکا، باور بر این است که همه اشخاص صرف‌نظر از آنکه مشهور باشند یا نباشند، دارای این حق خواهند بود.

See: Jung, A.m., 2011: 394.

3. See: Feinberg, 2010: 165.

4. See: Mearthy, 2014: 28.

مطالعه تطبیقی تقلید از شخصیت دیگری برای بهره‌برداری تجاری ... / میرشکاری ۱۱۳

برای محاسبه غرامت قابل پرداخت، معیارهای مختلفی ارائه شده است. برخی زیان وارده به شهرت شخص را در نظر می‌گیرند؛ برای مثال، محروم شدن از شرکت در آگهی‌های دیگر به‌عنوان زیان مالی فرد در نظر گرفته شده است.^۱

برخی دیگر به خسارت نمادین،^۲ برخی، به خسارت تنبیهی^۳ و برخی نیز، به سود مالی استفاده کننده^۴ روی آورده‌اند. اما رایج‌ترین معیار، الزام استفاده‌کننده به پرداخت حق الزحمه متعارف استفاده از ویژگی‌های دیگری است؛ یعنی در نظر گرفته می‌شود در صورتی که خود شخص برای حضور در آگهی رضایت داده بود، چه میزان حق الزحمه به‌صورت متعارف مطالبه می‌کرد.^۵

۲- حقوق انگلستان

در این نظام حقوقی، هیچ‌گاه حق مستقل و خاصی برای حمایت از ویژگی‌های اشخاص ارائه نشده اما در رویه قضایی تلاش شده تا از یک نهاد سنتی به نام پسینگ‌اف استفاده شود.^۶ این نهاد اساساً وقتی ایجاد شد که شخص طوری وانمود می‌کرد که کالای متعلق به خودش، تولید دیگری است؛ به عبارت دیگر، شخص علامت تجاری متعلق به دیگری را بر روی کالای متعلق به خویش می‌گذاشت تا مصرف‌کنندگان در ارتباط با منشأ کالا فریب بخورند.^۷ برای اثبات این دعوا، خواهان باید اثبات می‌کرد که در ارتباط با کالاها حسن شهرت داشته و خواننده از این حسن شهرت، برای فروش کالای متعلق به خودش استفاده کرده است؛ به این معنا که کالای خودش را به‌عنوان کالای دیگری معرفی کرده.^۸ در مفهوم سنتی این نهاد، باید حوزه کاری مشترکی میان خواهان و خواننده وجود می‌داشت. اگر حوزه کاری مشترکی وجود نداشت، فرض بر این بود که خواننده از شهرت خواهان استفاده‌ای نکرده است، چرا که علی‌القاعده، خواهان تنها در حوزه فعالیت خویش شهرت داشته است.^۹ برای همین، وقتی شرکت تجاری فعال در

1. Alexander Margolies, 1994: 359.

2. See: Zim v Western Publishing co., 1978.

3. See: Waits v Frito-Lay, Inc., 1992.

4. See: Bi-Rite Enter., Inc. v. Button Master, 1983.

5. See: Stapleton & Mc Murphy, 1999: 42.

6. See: Cantero, 2010: 1.

7. See: Mc Keown, 2010: 12.

8. See: Banham, 1896; Reckitt & Coleman Prods v. Borden, inc., 1990.

9. See: McCulloch v Lewis A May, 1947.

حوزه نوشتنی از صدای تقلید شده یک صدایسته در تبلیغات خویش استفاده می‌کرد، اگرچه شرکت از شهرت صدایسته استفاده می‌کرد اما صدایسته نمی‌توانست به نهاد پسینگ‌اف استناد کند؛ چراکه حوزه کاری مشترکی میان این دو وجود نداشت اما با طرح پرونده Irvine v Talksport به سال ۲۰۰۲ رویکرد دادگاه‌ها تغییر کرد. در این پرونده، قاضی اعلام کرد در جایی که شخصی از شهرت دیگری استفاده کرده و او را تاییدکننده کالاها ی خویش معرفی می‌کند، نیازی به فعالیت مشترک نیست. بر این اساس، شاخه جدیدی در نهاد پسینگ‌اف به نام تأییدیه کذب (False Endorsement) به وجود آمد. پسینگ‌اف به‌طور سنتی در جایی به کار می‌رفت که براساس عمل خوانده، مصرف‌کنندگان تصور کنند خواهان منشأ کالا یا خدمت ارائه شده به‌وسیله خوانده است، اما کاربرد این نهاد در جایی است که با اقدام شخص، مصرف‌کنندگان تصور می‌کنند خواهان کالا یا خدمت خوانده را تأیید کرده است. برای موفقیت در چنین دعوایی، خواهان باید دو نکته را اثبات کند: نخست اینکه، از شهرت قابل توجهی برخوردار بوده؛ و دوم اینکه اقدامات خوانده سبب انتقال این پیام نادرست شده که کالاها مورد تأیید خواهان بوده است.^۱

بر همین اساس، تعداد زیادی از اشخاص مشهور توانسته‌اند در برابر تقلید از ویژگی‌هایشان حکم بگیرند.^۲ تمرکز نهاد یادشده بر امکان فریب مصرف‌کنندگان است؛ بنابراین، اگر چنین احتمال فریبی وجود نداشته باشد، دادگاه‌ها دعوای شخصی که از وی تقلید شده را نمی‌پذیرند.^۳ برای همین، در یک پرونده به سال ۲۰۱۳ که در آن از تصاویری مشابه تصاویر خواهان بر روی لباس تولید شده به‌وسیله خوانده استفاده شده بود، دادگاه اعلام کرد که احتمال فریب مصرف‌کنندگان درباره اینکه خواهان کالای خوانده را تأیید کرده است، وجود ندارد.^۴

۳- حقوق آلمان

در این نظام حقوقی نیز، حق ویژه‌ای برای مقابله با تقلید از شخصیت دیگری پیش‌بینی نشده است، اما دادگاه‌ها از مفهوم گسترده حق هویت شخصی استفاده می‌کنند تا از ویژگی‌های

1. See: Reshma Amin, 2010: 11.
2. See: Moskalenko, 2015: 113.
3. See: LaFrance, 2011: 1413.
4. See: Fenty v Arcadia, 2013 & Jeremy Blum, 2014: 45.

شخصی فرد نظیر صدا، امضا و امثال آن‌ها را در برابر تقلید حمایت کنند.^۱ بر این اساس، در این نظام حقوقی نیز، پذیرفته شده که اگر ویژگی‌های شخصیتی یک شخص تقلید و از آن برای اهداف تجاری یا تبلیغاتی استفاده شود، شخص می‌تواند طرح دعوا کند. مهم‌ترین مبنای استناد شده برای توجیه این موضوع، نهاد داراشدن بلاجهت است.^۲ چنان‌که دادگاه‌ها به استناد همین مبنا در برابر استفاده از خصایص دیگری در تبلیغ می‌ایستند.^۳

برای تمییز اینکه استفاده از کدام ویژگی‌های شخص ممنوع است، مهم‌ترین ضابطه‌ای که ارائه شده این است که آیا هویت شخص قابل تشخیص است یا خیر؟^۴ اگرچه در ابتدا رویه قضایی تنها تقلید ویژگی‌های ذاتی مانند تصویر را ممنوع می‌دانست،^۵ اما اندک‌اندک تمایلی در دادگاه‌ها برای گسترش قلمروی این ویژگی‌ها دیده می‌شود؛ برای نمونه، دیوان عالی فدرال اعلام کرد که تقلید بازیگر یک آگهی از حالت خاص و شناخته شده بازیگر مشهور یک فیلم نقض حق بازیگر شمرده می‌شود. دیوان در این پرونده اعلام کرد که حمایت از یک شخص تنها ویژگی‌های صورت وی را دربر نمی‌گیرد بلکه هرچه که به وسیله آن هویت وی قابل تشخیص باشد را شامل می‌شود.^۶

در یک پرونده، یک شرکت تجاری در آگهی تجاری خویش از عنوان و ظاهر یک مسابقه تلویزیونی استفاده کرده بود، مجری آگهی نیز اگرچه از لحاظ مو و لباس شباهت اندکی با مجری مسابقه داشت، اما به‌طور کلی می‌توان گفت که ظاهر متفاوتی داشت. دادگاه تجدیدنظر کلن در نهایت چنین تصمیم گرفت که آگهی با ارجاع به خصوصیات مسابقه، هویت مجری مشهور را قابل تشخیص می‌سازد. برای همین، باید حق الزحمه معقولی پرداخت شود.^۷

به هر روی، در فرض تقلید از شخصیت دیگری، بسته به نوع زیان وارده، اشخاص می‌توانند زیان‌های مالی یا معنوی وارده را مطالبه کنند. در فرض ورود استرس و زیان‌های معنوی،

1. See: Welsler, 2014: 1.

2. See: Weber, 2004: 12.

3. See: Case No. I ZR 62/54, NJW 1554, 1956, German Federal Court of Justice, May 8, 1956 & Case No. I ZR 73/79, NJW 2402, 1981, German Federal Court of Justice, June 26, 1981.

4. See: Rönberg, 2017: 18.

5. See: Case No. VI ZR 108/78, Federal Court of German 1979.

6. See: Federal Supreme Court, 53 NJW 2201, 2000.

7. See: Case No. 15 U 133/13, ZUM-RD 521, Higher Regional Court Cologne, March 6, 2014.

شخص به استناد حریم خصوصی طرح دعوا می‌کند. معمولاً نیز، با انتشار عذرخواهی حکم داده می‌شود، اما در فرض ورود زیان مالی، شخص می‌تواند حق امتیاز معقولی برای استفاده از اوصافش مطالبه کند.^۱

۴- حقوق فرانسه

در حقوق فرانسه نیز ویژگی‌های اشخاص در برابر تقلید مورد حمایت‌اند؛^۲ البته به شرط آنکه ویژگی شخص را از دیگران متمایز بکند^۳ و هویت شخص از روی این ویژگی‌ها قابل تشخیص باشد.^۴ تقلید از چنین ویژگی‌هایی سبب مسوولیت شخص برای جبران زیان‌های مادی و معنوی وارده خواهد شد.^۵ در یک قضیه یک کارخانه تولیدکننده شکلات از یک بازیگر انگلیسی خواسته بود تا در آگهی تجاری او شرکت کند. از لحاظ فیزیکی، این بازیگر، یکی از بازیگران مشهور فرانسوی را به یاد می‌آورد. با طرح دعوا از سوی وی، دادگاه شرکت خواننده را محکوم کرد.^۶

البته در این نظام حقوقی، برخلاف نظام حقوقی آمریکا، از ویژگی‌های اعتباری در برابر تقلید حمایت نمی‌شود؛ برای نمونه، یک بازیگر در نقش یک شخصیت تاریخی در انقلاب فرانسه بازی کرده بود، از تصویر این بازیگر در ساخت یک آگهی تجاری الهام گرفته شده بود. دادگاه اعلام کرد از آنجا که خود خواهان تقلید نشده، عمل خواننده محکوم نیست.^۷

۵- حقوق ایران

در نظام حقوقی ما، هیچ‌گاه حق مستقلی برای شخص نسبت به اوصاف متمایز و شناخته شده‌اش به رسمیت شناخته نشده است؛ با این حال، می‌توان از اصول کلی، حق یادشده را استنباط کرد؛ برای نمونه، می‌توان اوصاف یادشده را حاصل کار شخص معرفی و از این طریق، تقلید دیگران از آن را ممنوع دانست. (اصل ۴۶ قانون اساسی) با این حال، این مبنا

1. See: Schwartz, 2010: 24 & Beverley-Smith, 2005: 140.

2. See: Keith, 2011: 24.

3. See: Époux Lavergne v R. Doisneau and Francois Bornet v R. Doisneau, T.G.I. Paris, June 2, 1993.

4. See: Logeais & Schroeder, 1998: 511.

5. See: Lapter, 2007: 239.

6. See: Depardieu v Suchard T.G.I. Paris, October 17, 1984.

7. See: Lapter, 2007: 239.

در فرضی که اوصاف شخص در نتیجه شانس و تصادف به دست آمده باشد، نمی‌تواند حق شخص را توجیه کند. همچنین، می‌توان از حیث حقوق مصرف‌کنندگان به موضوع نگریست؛ در قوانین ناظر به تبلیغات بازرگانی نصوصی درباره ممنوعیت فریب مخاطب از حیث کیفیت کالا پیش‌بینی شده است.^۱ همچنین، براساس ماده ۷ قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان، «تبلیغات خلاف واقع و ارائه اطلاعات نادرست که موجب فریب یا اشتباه مصرف‌کننده... شود، ممنوع می‌باشد.» بر همین مبنا، بند ط ماده دو آیین‌نامه اجرایی این ماده، «استفاده از اسامی، عناوین و نشان افراد و مؤسساتی که دارای شهرت هستند به نحوی که مصرف‌کننده را فریب دهد» را از مصادیق تبلیغات خلاف واقع می‌داند. با این حال، این گونه مقررات، بیشتر در مقام حفظ حقوق مصرف‌کنندگان قابل تفسیرند تا پاسداشت حقوق اشخاص مشهور.

از قانون مسوولیت مدنی نیز، می‌توان جهت توجیه حق شخص استفاده کرد. در واقع، در فرضی که تقلید از اوصاف دیگری، سبب ورود زیان معنوی به شخص شود، شخص می‌تواند به استناد مواد ۱ و ۸ قانون یاد شده، زیان وارده به خویش را مطالبه کند. مطالبه زیان مالی نیز، با استناد به نهاد دارا شدن بلاجهت قابل توجیه است: در فرضی که یک شرکت تجاری اوصاف یک شخص مشهور را تقلید و از آن در تبلیغات خویش استفاده می‌کند، در واقع از شهرت او استفاده کرده و بدین ترتیب، بر فروش کالای خویش می‌افزاید؛ بر این اساس، او به سبب استفاده از حق دیگری دارا شده است؛ پس تردیدی در مسوولیت وی نخواهد بود. براساس این مبنا، منطقاً استفاده‌کننده ملزم خواهد بود تا عوائد حاصله از محل استفاده از شهرت دیگری را به وی مسترد دارد.^۲

با این حال، پذیرش این باور، دشواری‌های ویژه‌ای در مرحله اثبات خواهد داشت: از جمله اینکه باید بهره‌مندی شخص از محل تقلید از دیگری و نیز، رابطه سببیت میان بهره‌مندی و تقلید از دیگری اثبات شود، به نحوی که دقیقاً مشخص شود عوائد حاصله از محل تقلیدی بوده که از ویژگی‌های دیگری صورت گرفته است؛ برای نمونه، در فرضی که صدای یک

۱. ماده ۵۰ قانون تجارت الکترونیکی و تبصره دو ماده ۱۷ قانون نظام صنفی کشور.

۲. نك: کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۱۹۴ و صفایی، ۱۳۹۴: ۵۸.

صدایشه معروف تقلید و در تبلیغات محصول تجاری متعلق به شرکت الف از آن استفاده شود، صدایشه باید ثابت کند که استفاده از ویژگی‌های تقلید شده او سبب افزایش فروش محصول شده است؛ به علاوه، باید میزان دقیق فروش افزایش یافته نیز مشخص شود تا میزان مسئولیت استفاده‌کننده روشن شود. فروش افزایش یافته ممکن است با ملاحظه دفاتر شخص قابل تعیین باشد، اما اثبات رابطه سببیت به آسانی ممکن نخواهد بود. در واقع افزایش فروش، ممکن است اسباب مختلفی داشته باشد که یکی از آن‌ها، استفاده از ویژگی تقلید شده بوده است؛ بنابراین، به آسانی نمی‌توان رابطه سببیت را اثبات کرد. اگرچه وقتی پس از پخش آگهی‌ای که در آن، از صدای تقلید شده دیگری استفاده شده است، به ناگهان فروش شرکت افزایش می‌یابد، می‌توان این امره قضایی را تأسیس کرد که افزایش حاصله ناشی از تقلید بوده است، مگر آنکه خواننده ثابت نماید فروش افزایش یافته ناشی از عامل دیگری بوده است. با این حال، معمولاً بعید است که افزایش فروش، آن‌چنان باشد که بلافاصله پس از پخش آگهی، نمودار شود. برای همین، دشواری اثبات ارکان قاعده داراشدن بلاجهت ممکن است دادگاه‌ها را از استناد به اصل قاعده ناامید کند. جدا از این قوانین عام، باید دید که آیا می‌توان از قوانین مربوط به حوزه مالکیت فکری استفاده کرد یا خیر؟

مسئلاً، اوصاف متمایز اشخاص را نمی‌توان مشمول نهاد حق اختراع قرار داد؛ چه حتماً اگر ویژگی‌های شخص، تازگی داشته و ابتکاری نیز محسوب شود، بدیهی است که فاقد کاربرد صنعتی است؛ به این معنا که نمی‌توان از آن در صنعت موجود استفاده کرد، مشکلی را حل کرد یا از درجه سختی مشکلی کاست؛^۱ به بیان دیگر، می‌توان گفت که ویژگی‌های متمایز اشخاص از جنس «فعالیت‌های ذهنی و اجتماعی» محسوب شده که به تصریح بند ب ماده ۴ قانون ثبت اختراعات، طرح‌های صنعتی و علائم تجاری از حیطه حمایت از اختراع خارج است.

اما تردید درباره امکان استفاده از نهاد علامت تجاری بیشتر است؛ علامت یعنی «هر نشان قابل رؤیتی که بتواند کالاها یا خدمات اشخاص حقیقی یا حقوقی را از هم

۱. نک: جعفرزاده و محمودی، ۱۳۸۴: ۶۹.

متمایز سازد.» (بند الف ماده ۳۰ قانون پیش‌گفته) بر این اساس، ویژگی‌های شخص را می‌توان به‌عنوان نشان قابل رؤیت معرفی و مشمول مفهوم علامت تجاری دانست، البته به شرط آنکه جنبه متمایزکنندگی داشته باشد؛ در واقع علامت تجاری، باید بتواند محصولات و خدمات ارائه شده از سوی یک شخص را از مال اشخاص دیگر تفکیک کند.^۱ بر این اساس، در فرضی که شخص مشهوری اجازه داده باشد تا شرکتی تجاری یکی از ویژگی‌های او را به‌عنوان علامت تجاری به ثبت رسانده و از آن در هنگام ارائه خدمات یا محصولاتش استفاده کند، می‌توان ویژگی مورد بحث را به‌عنوان علامت تجاری شناخت. در این صورت، مالک علامت ثبت‌شده، نه تنها «می‌تواند علیه هر شخصی که بدون موافقت وی از علامت استفاده کند... در دادگاه اقامه دعوا نماید»، بلکه می‌تواند منع استفاده از علامتی که «شبهه علامت ثبت شده است و استفاده از آن برای کالا یا خدمات مشابه، موجب گمراهی عموم می‌شود» را نیز، درخواست کند. (بند ب ماده ۴۰ قانون فوق) با این حال، باید به یاد داشت که تنها ویژگی‌های قابل رؤیت را می‌توان به‌عنوان علامت تجاری به ثبت رساند.^۲ بنابراین و برای نمونه، صدای متمایز شخص به‌عنوان علامت تجاری قابل حمایت نیست؛ به علاوه، ویژگی‌های قابل رؤیت اشخاص نیز تنها در فرضی مورد حمایت اند که بتوانند کالا یا خدمت مشخصی را معرفی کنند. بنابراین، اگر ویژگی‌های اشخاص به‌همراه کالا یا خدمت مشخصی ارائه و ثبت نشوند، به‌عنوان علامت تجاری قابل حمایت نیستند. در حقوق آمریکا نیز، همین نظر بیان شده است.^۳

افزون بر این‌ها، حتا در فرضی که ویژگی شخص مشهوری به‌عنوان علامت تجاری کالای معینی به ثبت برسد نیز، قانونگذار از مالک علامت ثبت شده حمایت می‌کند،^۴ کسی که لزوماً خود شخص مشهور نیست.^۵

۱. نك: السان و باقرزاده خسروشاهی، ۱۳۹۳: ۳۳۵-۳۶۴.

۲. نك: میرحسینی، ۱۳۹۱: ۱۳۸.

3. See: Ahmad & Satya Ranjan, 2011: 7-16.

۴. نك: مدنی و فرخی، ۱۳۹۷: ۸۶-۱۲۲.

۵. مواد ۳۱ و ۴۰ همان قانون، برای دیدن همانند این نظر در حقوق آمریکا، نك: Garima, 2011: 88.

در حوزه مالکیت ادبی و هنری، قابل ذکر است که اثری قابل حمایت است که اصیل و به بیان دیگر ابتکاری باشد؛^۱ به این معنا که اثر مظهر شخصیت پدیدآورنده اش بوده و از مؤلف آن نشأت گرفته باشد.^۲ با توجه به این نکته، اگر شخص مشهور ویژگی هایش را از راه دانش، هنر یا ابتکار پدید آورده باشد، می توان از ویژگی هایش به عنوان اثر حمایت کرد. (ماده ۱ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان) در واقع، با توجه به عبارات عام و انعطاف پذیری که قانونگذار در ماده ۲ قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان در مقام بیان مصادیق آثار مورد حمایت به کار برده است،^۳ و با در نظر داشتن این نکته که «طریقه یا روشی که در بیان و یا ظهور و یا ایجاد اثر به کار رفته» مهم نیست،^۴ رویه قضایی می تواند با روشن بینی و البته به شرط احراز اصالت، ویژگی های متمایز اشخاص را به عنوان اثر مشمول حمایت قانون مذکور بداند.^۵ بر این اساس، می توان گفت در فرضی که شخص با خلاقیت صدای خاصی را برای خویش خلق کرده و به کار بگیرد، صدای وی را می توان به عنوان یک اثر تلقی کرد. همچنین، اگر فرد آرایش ویژه ای برای صورت خویش خلق کند، می توان آرایش صورت گرفته را مصداق نقاشی و تصویر تشخیص داد و تقلید از آن را ممنوع دانست.

با این حال، بسیاری از ویژگی های اشخاص اگرچه ممکن است متمایز و شناخته شده باشند اما لزوماً با خلاقیت و ابتکار به دست نمی آید؛ برای نمونه، چهره شخص و یا متعلقات وی (مانند اتومبیلی که در مسابقه ها از آن استفاده می کند) لزوماً حاصل دانش و هنر و ابتکار خود شخص نیست. بنابراین، با حقوق مالکیت ادبی و هنری تنها پاره ای از اوصاف اشخاص قابل حمایت اند. به علاوه، حتی در مواردی که ویژگی فرد با ابتکار خود او به دست می آید نیز، شخص نه به عنوان اینکه مشهور است بلکه از این جهت که پدیدآورنده اثر شمرده می شود مورد حمایت است.^۶

۱. نك: صفایی، ۱۳۵۰: ۳۶-۵۱.

۲. نك: انصاری، ۱۳۸۶: ۹۷.

۳. نك: اسماعیلی، ۱۳۸۴: ۷.

۴. نك: زرکلام، ۱۳۸۸: ۴۵.

۵. برای دیدن نظر مخالف، نك: محمدی و دیگران، ۱۳۹۶: ۱۸۵.

بدین ترتیب، قوانین و نهادهای موجود در نظام حقوقی کنونی ما جامعیت کافی برای اینکه بتوان حق ویژه‌ای برای اشخاص نسبت به ویژگی‌هایشان شناخت، ندارند. برای همین، به نظر می‌رسد نیاز باشد تا قانونگذار قانون خاصی را در این باره تصویب کند. به این منظور، متن زیر به عنوان مصوبه پیشنهاد می‌شود:

تقلید از اوصاف متمایز و شناخته‌شده دیگری در فرضی که سبب ورود زیان مالی یا معنوی به شخص شود، ممنوع و تقلیدکننده مکلف به جبران زیان وارده است، مگر در صورتی که تقلیدکننده با خلاقیت و ابتکار خویش، اوصاف دیگری را چنان تقلید کرده باشد که هویت او به آسانی قابل تشخیص نباشد.»

نتیجه‌گیری

امروزه، با توجه به رشد صنعت تبلیغات و تمایل شرکت‌های تجاری برای استفاده از مرجعیت اشخاص مشهور در جامعه، شاهد این هستیم که بدون اجازه اشخاص مشهور، اوصاف متمایز و شناخته شده آن‌ها تقلید شده و در تبلیغات تجاری پخش می‌شود. تماشاگران متعارف این آگهی‌ها نیز با ملاحظه اوصاف یاد شده، به آسانی از روی اوصاف تقلیدشده، تصور می‌کنند خود شخص در آگهی شرکت داشته است، درحالی که چنین نیست. این اتفاق تازه، سبب طرح این پرسش شده که آیا می‌توان اوصاف شناخته شده دیگری را تقلید و از آن استفاده کرد؟ بر اساس مطالعه انجام گرفته، تقلید از اوصاف دیگری در نظام‌های حقوقی آمریکا، انگلیس، آلمان و فرانسه ممنوع است. طبیعتاً، در صورت نقض این قاعده نیز خسارت وارده اعم از اینکه مالی یا غیرمالی باشد، قابل مطالبه است. با این حال، روش رویارویی نظام‌های حقوقی مورد مطالعه با موضوع مورد بحث متفاوت است. در حقوق آمریکا، به دلیل اهمیت بیشتری که برای اشخاص مشهور قائل‌اند، دو نهاد خاص برای حمایت از حقوق شخصی که از وی تقلید شده، به وجود آمده است: برخی نویسندگان و نیز دادگاه‌ها، به تقلید از اوصاف دیگران از آن جهت توجه می‌کنند که سبب فریب مصرف‌کنندگان می‌شود. این گروه در فرضی که تقلید از اوصاف دیگری سبب فریب مصرف‌کنندگان می‌شود، به قانون لانهام استناد می‌کنند؛ برخی دیگر با تمرکز بر حقوق خود شخص مشهور، حق ویژه‌ای به نام حق همانندی را به رسمیت شناخته‌اند. در سه

نظام حقوقی دیگر نیز، نهاد ویژه‌ای پیش‌بینی نشده اما رویه قضایی تلاش کرده تا با تفسیر به‌روز نهادهای از پیش موجود در برابر تقلید از اوصاف دیگری بایستند. این اتفاق در نظام حقوقی انگلستان با تفسیر موسع و به‌روز نهاد پسینگ اف رخ داده است؛ نهادی که کارکردی همانند قانون لانهام در حقوق آمریکا دارد. همچنین، در نظام حقوقی آلمان به حق هویت و در فرانسه، به حقوق شخصیت استناد می‌شود.

در حقوق ما، نقص نظام حقوقی برای مقابله با تقلید از شخصیت دیگری مشهود است که طبیعتاً نیاز به دخالت قانونگذار دارد. با این حال، تا تصویب قانون، به نظر می‌رسد بتوان به استناد قانون مسئولیت مدنی و قاعده داراشدن بلاجهت زیان‌های معنوی و مالی ناشی از تقلید از شخصیت دیگری را مطالبه کرد. در عین حال، برخی ویژگی‌های اشخاص به شرط ابتکاری و اصیل بودن، به‌عنوان اثر ادبی و هنری قابل حمایت خواهند بود.

کتاب‌نامه

الف- کتب و مقالات

الف-۱: فارسی

- اسماعیلی، محسن (۱۳۸۴)، «آثار مورد حمایت در حقوق مالکیت‌های ادبی و هنری ایران و شرایط آن»، دین و ارتباطات، دوره ۱۱، شماره ۲۸، صص ۷-۳۶.
- السان، مصطفی و سیدمجتبی باقرزاده خسروشاهی (۱۳۹۳)، «مفهوم، ماهیت و مصادیق متمایزکنندگی علامت تجاری»، تحقیقات حقوقی، دوره ۱۷، شماره ۶۵، صص ۳۳۵-۳۶۴.
- انصاری، باقر (۱۳۸۶)، «شرایط اثر قابل حمایت در نظام مالکیت‌های ادبی و هنری»، تحقیقات حقوقی، دوره ۱۰، شماره ۴۵، صص ۹۷-۱۵۲.
- جعفرزاده، میرقاسم و اصغر محمودی (۱۳۸۴)، «شرایط ماهوی حمایت از اختراع از نگاه رویه قضایی و اداره ثبت اختراعات»، تحقیقات حقوقی، دوره ۸، شماره ۸۲، صص ۶۹-۱۴۶.
- جعفری، فیض‌الله و مهرناز مختاری (۱۳۹۵)، «مطالعه تطبیقی ماهیت حقوق تصویری ستارگان در تبلیغات تجاری»، نشریه مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۷، شماره ۲، صص ۵۱۱-۵۳۲.
- رهبرنیا، زهرا (۱۳۸۷)، «راهبردهای تبلیغات در اعلان»، نشریه هنرهای زیبا، شماره ۳۶، صص ۸۷-۱۰۰.
- زرکلام، ستار (۱۳۸۸)، حقوق مالکیت ادبی و هنری، چاپ دوم، تهران: انتشارات سمت.
- صفائی، سیدحسین (۱۳۵۰)، «مالکیت ادبی و هنری و بررسی قانون حمایت حقوق مؤلفان، مصنفان و هنرمندان»، مجله حقوق دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۶، صص ۳۶-۵۱.
- صفائی، سیدحسین و حبیب‌الله رحیمی (۱۳۹۴)، مسئولیت مدنی، چاپ دهم، تهران: انتشارات سمت.

- صفائی، سیدحسین و مرتضی قاسم‌زاده (۱۳۸۷)، حقوق مدنی اشخاص و محجورین، چاپ هفتم، تهران: انتشارات سمت.
- عمید، حسن (۱۳۸۹)، فرهنگ فارسی، چاپ اول، تهران: راه رشد.
- قبولی درافشان، سیدمحمدهادی؛ مصطفی بختیاروند و سمانه خوانساری (۱۳۹۷)، «حق شهرت مطالعه در حقوق آمریکا، کوشش برای شناسایی در فقه امامیه و ساماندهی آن در حقوق ایران»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۴۸، شماره ۱، صص ۱۱۳-۱۵۱.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۶)، الزام‌های خارج از قرارداد، چاپ هشتم، تهران: مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.
- محمدی، عمید؛ محمد صالحی مازندرانی و مهدی زاهدی (۱۳۹۶)، «حمایت از حق شهرت در پرتو مالکیت فکری با رویکرد تطبیقی»، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۲۱، شماره ۳، صص ۱۸۵-۲۱۴.
- مدنی، مهسا و زهره فرخی (۱۳۹۷)، «مطالعه تطبیقی عناصر نقض علامت تجاری در حقوق ایران و آمریکا»، پژوهش حقوق خصوصی، دوره ۷، شماره ۲۴، صص ۸۶-۱۲۲.
- معین، محمد (۱۳۸۶)، فرهنگ فارسی، چاپ چهارم، تهران: آدنا.
- میرحسینی، سیدحسن (۱۳۹۱)، مقدمه‌ای بر حقوق مالکیت معنوی، چاپ سوم، تهران: میزان.
- میرشکاری، عباس (۱۳۹۷)، «استثنای حق تصویر»، مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۹، شماره ۱، صص ۴۵۱-۴۷۲.

الف-۲: لاتین

- Albano, Michael j. (2001). "Nothing to cheer about: a call for Reform of the right of publicity in audiovisual Characters", *geo. L.j.*, Vol. 90, No. 86, pp. 253-285.
- Au, Amy M. (2001). "Allen v. National Video, Inc.", *J. Contemp. Legal Issues*, Vol. 12, pp. 573-596.
- Barbas, Samantha (2013). "From Privacy to Publicity: The Tort of Appropriation in the Age of Mass Consumption", *BUFF. L. REV.*, Vol. 61, pp. 1142-1145

- Bartholomew, Mark (2011). "A Right is Born: Celebrity, Property, and Postmodern Lawmaking", *Conn. L. Rev*, Vol. 44, No. 2, pp. 301-320.
- Bergmann, Susanne (1999). "Publicity rights in the United States and Germany: a comparative analysis", *Loyola of Los Angeles Entertainment Law Review*, Vol. 19, pp. 480-510.
- Beverley, Smith Ohly & Lucas Schloetter (2005). *Privacy, Property and Personality*, New York: Cambridge University Press.
- Blum, Jeremy & Tom Ohta (2014). "Personality disorder: Strategies for Protecting Celebrity Names and Images in the UK", *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, Vol. 9, No. 2, pp. 45-76.
- Boggess V, Thomas Phillip (2013). "Cause of Action for an Infringement of the Right of Publicity", *CAUSES OF ACTION*, Clark Kimball & Mark Pickering eds., pp. 21-42.
- Brandon, Johansson (2010). "Pause the Game: are Video Game Producers Punting Away the Publicity Rights of Retired Athletes", *Nev. L.j.*, Vol. 10, No. 3, pp. 784-815.
- Bruggemeier, Ahrelia; Patrick GertOcallaghan & Ciachi Colombi (2010). *Personality Rights in European Tort Law*, Uk: Cambridge University Press.
- Budhiraja, Garima (2011). "Publicity Rights of Celebrities: an Analysis under the Intellectual Property Regime", *Nalsar Student Law Review*, Vol. 85, No. 6, pp. 85-108.
- Bunker, Matthew D. (2008). "Free Speech Meets the Publicity Tort: Transformative Use Analysis in Right of Publicity Law", *COMM. L. & PoLY*, Vol. 13, No. 3, pp. 301-305.
- Caulkins, Neil (2001). "A Trustee's Duties When a Celebrity Persona is the Asset", *j.Pat. & Trademark off. Soc'y*, Vol. 81, pp. 31-54.
- Coleman, Lindsay (2010). "Virtual Confusion: How the Lanham Act Can Protect Athletes from the Unauthorized Use of their Likeness in Sports Video Games", *Intell. Prop. Brief*, Vol. 9, No. 1, pp. 9-52.
- Cristobal, Leoangelo (2016). "In Re NCAA Student-Athlete Name & Likeness Licensing Litigation: How Free Speech Lost a Key Battle in the War for Creativity", *Golden Gate U.L. Rev.*, Vol. 46, No. 1, pp. 7-37.
- Czarnota, Paul (2012). "The Right of Publicity in New York and California: A Critical Analysis", *Jeffrey S. Moorad Sports Law Journal*, Vol. 19, No. 2, pp. 2-25.
- Davis, Melissa m. (1989). "Voicing Concern: an Overview of the Current Law Protecting Singers' Voices", *Syracuse l.Rev*, Vol. 40, pp. 1255-1275.

- Dogan, Stacey I. & A. Mark (2006). "Lemley, What the Right of Publicity can Learn from Trademark Law", *Stan. L. Rev.*, Vol. 58, pp. 1161-1167.
- Edelman, Marc (2014). "Closing the free Speech Loophole: The Case for Protecting College Athletes' Publicity Rights in Commercial Video Games", *Florida Law Review*, Vol. 65, pp. 45-92.
- Eleanor, Johnson (2000). "Note, Henley v. Dillard Department Stores: Don Loves His Henley, and Has a Right to It Too", *ViLL.L. Rev.*, Vol. 45, No. 1, pp. 169-170
- Feinberg, Michael; Thomas f. Cotter & Irina y. Dmitrieva (2010). "Integrating the Right of Publicity with first Amendment and Copyright Preemption Analysis", *Colum. J.L. & Arts*, Vol. 32, pp. 165-195.
- Gorman, Claire e. (2004). "Publicity and Privacy Rights: Evening Out the Playing Field for Celebrities and Private Citizens in the Modern Game of Mass Media", *DePaul L. Rev.*, Vol. 53, No. 3, pp. 1247-1280.
- Grady, Mark f. (1994). "A Positive Economic Theory of the Right of Publicity", *Ucla Ent. L. Rev.*, Vol. 1, No. 1, pp. 97-127.
- Griffin, Austin (2015). "Shy Godiva: Digital likeness and the Personal data Protection and Breach Accountability Act", *Wake Forest j. Bus. & intell. Prop. L.*, Vol. 15, No. 2, pp. 314-335.
- Groves, Roger M. (2015). "Can I Profit from My Own Name and Likeness as a College Athlete – The Predictive Legal Analytics of a College Player's Publicity Rights vs. First Amendment Rights of Others", *Ind. L. Rev.*, Vol. 48, No. 1, pp. 369-401.
- Halpern, Sheldon w. (1986). "The Right of Publicity: Commercial Exploitation of the Associative Value of Personality", *Vand. L. Rev.*, Vol. 39, No. 2, pp. 1199-1254.
- Heberer, William m. Iii (1994). "Overprotection of Celebrity: a Comment on White v. Samsung Electronics America, inc.", *Hofstra L. Rev.*, Vol. 22, No. 3, pp. 729-780.
- Helvey, Susan (1989). "Midler v. Ford Motor Co: Misappropriation of Celebrity's Voice by Imitation: The Costliest Form of Flattery", *UMKC L. Rev.*, Vol. 57, No. 1, pp. 635-685.
- Hetzel, Dannean J. (2004). "Professional Athletes and Sports Teams: The Nexus of their Identity Protection", *Sports Law. J.*, Vol. 11, No. 3, pp. 141-167.
- Kahn, Jonathan d. (1999). "Bringing Dignity back to Light: Publicity Rights and the Eclipse of the tort of Appropriation of Identity", *Cardozo Arts & ent. L.j.*, Vol. 17, No. 1, pp. 213-250.

- Kendall, Christopher (2011). "The Publicity Rights of Avatar's Avatars", *UCLA Entertainment Law Review*, Vol. 18, pp. 54-85.
- LaFrance, Mary (2011). "Passing Off and Unfair Competition: Conflict and Convergence in Competition Law", *Michigan State Law Review*, Vol. 2011, No. 1, pp. 1413-1452.
- Langvardt, Arlen w. (1997). "The Troubling Implications of a Right of Publicity Wheel Spun Out of Control", *u. Kan. L. Rev.*, Vol. 45, pp. 329-401.
- Lapter, Alain J. (2007). "How the Other Half Lives (Revisited): Twenty Years since Midler v. Ford – A Global Perspective on the Right of Publicity", *Tex. Intell.Prop. L.J.*, Vol. 15, pp. 239-250.
- Logeais, Elisabeth & Jean-Baptiste Schroeder (1998). "The French Right of Image: An Ambiguous Concept Protecting the Human Persona", *LOY. L.A. ENT. L. Rev.*, Vol. 18, pp. 511-535.
- Maghamez, John A. (2015). "An All-Encompassing Primer on Student-Athlete Name, Image, and Likeness Rights and How O'Bannon v. NCAA and Keller v. NCAA Forever Changed College Athletics", *Liberty U. L. Rev.*, Vol. 9, No. 2, pp. 313-325.
- Margolies, Alexander (1994). "Sports Figures' Right of Publicity", *SPORTS LAW J.*, Vol. 1, No. 1, pp. 359-367.
- Matzkin, Matthew G. (2001). "Gettin' Played: How the Video Game Industry Violates College Athletes' Rights of Publicity by Not Paying for Their Likenesses", *Loyola of Los Angeles Entertainment Law Review*, Vol. 21, pp. 227-254.
- Mays, Paula B. (2007). "Protection of a Persona, Image, and Likeness: The Emergence of the Right of Publicity", *J. Pat. & Trademark Off. Soc'y*, Vol. 89, No. 1, pp. 819-857.
- Mccarthy, j. Thomas (2009). *Mccarthy on Trademarks and Unfair Competition*, 4th Edition, San Francisco: Westlaw.
- Mcpherson, Edwin f. (2003). "Voice Misappropriation in California-bette Midler, Tom Waits, and Grandma Burger", *u. Miami bus. L. Rev.*, Vol. 11, No. 1, pp. 43-85.
- Moskalenko, Kateryna (2015). "The Right of Publicity in the USA, the EU, and Ukraine", *International Comparative Jurisprudence*, Vol. 1, No. 1, pp. 113-120.
- Newman, Michael S. (2012). "Imitation is the Sincerest Form of Flattery, but is It Infringement – The Law of Tribute Bands", *Touro L. Rev.*, Vol. 28, No. 2, pp. 391-411.

- Pareek, Anurag & Arka Majumdar (2006). "Protection of Celebrity Rights- the Problems and Solutions", *Journal of Intellectual Property Rights*, Vol. 11, No. 1, pp. 234-415.
- Pawelczyk, Peter (2014). "Misappropriation of an Instrumental Musician's Identity", *Trends and Issues in Veterans & the Law*, Issue 2, Vol. 9, pp. 25-54.
- Perez, Geronimo (2003). "A Recording Artist's Right of Publicity in Today's Advertising Environment: What State Laws Give, The Copyright Act Takes Away", *j. Intell. Prop. L.*, Vol. 11, No. 3, pp. 29-32.
- Pesce, Christopher (1990). "The Likeness Monster: Should the Right of Publicity Protect against Imitation", *n.y.u.l. Rev*, Vol. 65, No. 1, pp. 782-812.
- Post, Robert c. (1991). "Rereading warren and brandeis: privacy, property, And appropriation", *case w. Res. L. Rev.*, Vol. 41, pp. 647-667.
- Rachel a., Purcell (2010). "Is that really me? Social Networking and the Right of Publicity", *Vand.j. Ent.& tech. L.*, Vol. 2, pp. 611-626.
- Redish, Martin h. & Kelsey b. Shust (2015). "The Right of Publicity and the First Amendment in the Modern age of Commercial Speech", *William & Mary Law Review*, Vol. 56, Issue 4, pp. 1442-1500.
- Reshma, Amin (2010). "A Comparative Analysis of California's Right of Publicity and the United Kingdom's Approach to the Protection of Celebrities: Where are they Better Protected?", *Case Western Reserve Journal of Law, Technology & The Internet*, Vol. 1, No. 1, pp. 11-25.
- Rice, R. Garrett (2015). "Groove is in the Hart: A Workable Solution for Applying the Right of Publicity to Video Games", *Wash. & Lee L. Rev.*, Vol. 72, No. 4, pp. 317-340.
- Riley, Kathryn (2001). "Misappropriation of Name or Likeness Versus Invasion of Right of Publicity", *Contemp. Legal issues*, Vol. 12, pp. 587-612.
- Rönnsberg, Anne Lauber (2017). "The Commercial Exploitation of Personality Features in Germany from the Personality Rights and Trademark Perspectives", *The Law Journal of the International Trademark Association*, Vol. 107, No. 4, pp. 18-45.
- Rothman, Ennifer e. (2016). "The other Side of Garcia: The Right of Publicity and Copyright Preemption", *Colum.] l. & arts*, Vol. 39, No. 2, pp. 441-443.
- Sableman, Mark (2007). "Artistic Expression Today: Can Artists Use the Language of Our Culture", *St. Louis U. L.J.*, Vol. 52, No. 1, pp. 187-220.

- Schwartz, Paul M. (2010). "Prosser's Privacy and the German Right of Personality: Are Four Privacy Torts Better than One Unitary Concept", *California Law Review*, Vol. 98, No. 1, pp. 24-84.
- Seseck, Kristina m. (2011). "Twitter or Tweeter: Who Should be Liable for a Right of Publicity Violation Under Thecdca?", *Marq.intell. Prop. L. Rev.*, Vol. 15, No. 4, pp. 237-240.
- Sinclair, Joshua (2016). "Noriega v. Activision/Blizzard: the First Amendment Right to Use a Historical Figure's Likeness in Video Games", *duke l. & tech. Rev.*, Vol. 14, No. 4, pp. 69-85.
- Smith, Shannon Flynn (2014). "Virtual Cloning: Transformation or Imitation – Reforming the Saderup Court's Transformative Use Test for Rights of Publicity", *Cal.Legal Hist.*, Vol. 9, No. 1, pp. 339-370.
- Solomon, Barbara A. (2004). "Can the Lanham Act Protect Tiger Woods? An Analysis of Whether the Lanham Act is a Proper Substitute for a Federal Right of Publicity", *Trademark Rep*, Vol. 94, No. 1, pp. 1202-1235.
- Stamets, Russell a. (1994). "Ain't Nothing Like the Real Thing, Baby: the Right of Publicity and the Singing Voice", *fed. Comm. L.j.*, Vol. 46, No. 2, pp. 347-371.
- Stapleton, Laura Lee & Matt McMurphy (1999). "The Professional Athlete's Right of Publicity", *MARQ. SPORTS L.J.*, Vol. 10, No. 1, pp. 23-42.
- Tabrez, Ahmad & Swain Satya Ranjan (2011). "Celebrity Rights: Protecting under IP Laws", *Journal of Intellectual Property Rights*, Vol. 16, No. 1, pp. 7-16.
- Wassom, Brian d. (2013). "Uncertainty Squared: The Right of Publicity and Social Media", *Syracuse Law Review*, Vol. 63, No. 1, pp. 227-280.
- Weber, Olaf (2004). "Human Dignity and the Commercial Appropriation of Personality: Towards a Cosmopolitan Consensus in Publicity Rights?", *SCRIPT-ed*, Vol. 1, Issue 1, pp. 12-25.
- Westfall, David & David Landau (2005). "Publicity Rights as Property Rights", *Cardozo Arts & Ent. L.J.*, Vol. 23, No. 1, pp. 71-125.
- Wyman, Alex (2014). "Defining the Modern Right of Publicity", *tex. Rev. Ent. & sports l.*, Vol. 3, No. 15, pp. 167-190.
- Zenor, Jason (2017). "If it's in the Game: is there Liability For User-Generated Characters that Appropriately a Player's Likeness", *j. Marshall rev. Intell. Prop. L.*, Vol. 16, pp. 16-56.

ب- وبسایت های اینترنتی

- “An Examination of the Commercial and Non Commercial Appropriation of Persona Within the United Kingdom, With a Comparative Analysis with Common and Civil law Countries, Durham theses: Durham University”, Keith, Taker iain (2011). Available at: <http://etheses.dur.ac.uk/745/>.
- “Exploiting Publicity Rights in the EU”, (EIPIN Congress London 26-28 February 2010 Intellectual Property, Privacy and Publicity, Cantero), Inés; Dana Feinsohn; Hee-Eun Kim; Stefan Mayr & Edward Rainsford (2010). Available at: <https://www.research-collection.ethz.ch/handle/20.500.11850/152471>
- “Protection of Persona (LLMthesis & essays), Georgia: University of Georgia Law, Helling, A. (2005). Available at: http://digitalcommons.law.uga.edu/cgi/viewcontent.cgi?article%41045&context%4stu_llm.
- <http://e-collection.library.ethz.ch/view/eth:2389>.
- <http://www.casselsbrock.com/DocIVodka.ChampagneandPassingOff>.
- http://www.vossiusandpartner.com/fileadmin/Redakteure/Archiv/2013_Right_of_Publicity.pdf.