

## هرمنوتیک و ارزش‌گذاری قضایی نقاشی‌های پست‌مدرن در حقوق مالکیت فکری

سیداحسان رفیعی علوی\*، سعید محجوب\*\*

### چکیده

یکی از جدیدترین چالش‌های فراگیر در حقوق مالکیت ادبی و هنری، ارزش‌گذاری بر روی نقاشی‌های پست‌مدرن می‌باشد. این آثار به علت فقدان قواعد خاص، نداشتن سبکی واحد، تناقض‌آمیز و شالوده‌شکن بودن و در نتیجه فردی شدن ماهیت کاملاً متمایزی نسبت به نقاشی‌های سنتی و مدرن پیدا کرده‌اند؛ به گونه‌ای که تا امروز معیار مشخصی برای ارزش‌گذاری بر روی این آثار ذکر نشده است. از آنجا که این آثار ممکن است آورده شرکت تجاری واقع بشوند و یا مورد رهن‌گذاری قرار گیرند و یا در مواردی موجب ایجاد مسئولیت مدنی واقع گردند بالقوه می‌تواند موضوع ارزش‌گذاری آن‌ها اهمیت قضایی مضاعف پیدا کند. در این مقاله با توجه به روش علم هرمنوتیک و زیبایی‌شناسی، به ارائه معیارهایی جامع و مانع برای چگونگی ارزش‌گذاری بر روی نقاشی‌های پست‌مدرن پرداخته شده است تا با روش علم هرمنوتیک به عنوان خادم تحقیقات قضایی هدف عدالت رویه‌ای را در این دعاوی تضمین نماید. نتیجه تمرکز بر اصول یافته تفسیر هرمنوتیکی در خصوص گرامر هنر پست‌مدرن و تأکید بر شخصیت ذهنی نگارنده می‌تواند تبدیل این مفهوم کیفی به روش‌های کمی ارزش‌گذاری اقتصادی را تأمین نماید.

**واژگان کلیدی:** ارزش‌گذاری قضایی، حقوق مالکیت فکری، نقاشی پست‌مدرن، زیبایی‌شناسی، هرمنوتیک

## مقدمه

امروزه، حقوق مالکیت فکری اهمیت گسترده‌ای در تعاملت تجاری یافته است و در توسعه اقتصادی کشورها نقش برجسته‌ای ایفا می‌کند (کوهستانی و ناصری، ۱۳۹۹: ۱۹۲). علم حقوق به‌عنوان یکی از مهم‌ترین رشته‌های علوم انسانی متکفل وضع قوانین و مقرراتی است که جامعه را به‌سوی حرکت مطلوب سوق داده و موجب نهادینه شدن عدالت و نظم در جامعه شود. در این میان، گرایشات حقوقی هر یک با تمرکز بر موضوعی خاص ضمن تعقیب اهداف مذکور موجب غنای بیش از پیش خود نیز گشته‌اند. حقوق مالکیت فکری یکی از گرایشات نوظهور حقوقی است که ورای حقوق کلاسیک به دستاوردهای خلاقیت انسانی نظر دارد. در حقوق مالکیت فکری مسلماً هر ایده‌ای که به اثر تبدیل شود و مسیر معقول به محسوس را طی نماید به‌عنوان یک اثر هنری و معنوی و دارای شرایط لازم؛ مورد حمایت مقنن خواهد بود؛ اما ارزش‌گذاری این آثار با توجه به ملاک‌های زیباشناسانه متفاوت خواهد بود؛ به عبارت دیگر از همه آثار حمایت می‌شود؛ اما اینکه ارزش‌گذاری اقتصادی و قیمت آن‌ها چقدر باشد؟ که البته بستگی به امور زیبایی‌شناسانه دارد و در تضمین کیفیت حمایت اثر بسزایی دارد. پس هرچه اثری زیباتر باشد و این زیبایی فهم شود ارزش و قیمت اثر بیشتر خواهد بود. در مواردی که قراردادی میان هنرمندی و فرد دیگر به‌عنوان پیشنهاددهنده منعقد می‌گردد، به علت وجود قرارداد، مشکلی در تعیین ارزش واقعی اثر وجود ندارد. همان‌گونه که در بازار هنر رایج است که «دلالتان اغلب قراردادهایی انحصاری با هنرمندان می‌بندند و بر این اساس به هنرمندان کمک یا دستور داده می‌شود انواع، اندازه و تعداد خاصی از آثار را تولید کنند.» (استالا براس، ۱۳۸۹: ۱۰۶) اما به هر صورت حقوق ما هنوز به روشنی پاسخ‌گوی مسائل جدید مطرح در این زمینه نیست (کاویانی و الماسی، ۱۳۹۹: ۱۲۶).

اما در موارد غیرقراردادی که امروزه نیز بسیار رایج است مانند رهن‌گذاری اموال مالکیت فکری و یا در مواردی که آورده شرکت‌های تجاری واقع می‌شوند تعیین قیمت اهمیت قضایی بسیاری می‌یابد. این امر در مورد هنرهای سنتی به علت وجود معیارهای مشخص عینی و عمومی مشترک چندان مشکل به نظر نمی‌رسد؛ همان‌گونه که در تبصره ۱ ماده ۵ متمم آیین‌نامه شورای ارزشیابی هنرمندان، نویسندگان و شاعران کشور مصوب شورای عالی انقلاب فرهنگی مصوب ۱۳۸۴/۷/۱۲، ملاک ارزش‌گذاری را جدول مربوط به هنرهای سنتی قرار داده است، اما این ارزش‌گذاری مسلماً از بحث مذکور که راجع به ارزش‌گذاری بر روی نقاشی‌های پست‌مدرن است خروج موضوعی دارد و نمی‌تواند مورد استناد قرار بگیرد؛ چراکه ماهیت آن‌ها با یکدیگر بسیار متفاوت و موضوع‌شناسی متفاوت مسیر قضایی را از راهکار قانونی پیش‌بینی شده دور و غیرممکن می‌نمایاند. ارزش‌گذاری

اقتصادی بر روی هنر پست‌مدرن به علت ماهیت آن بسیار مشکل به نظر می‌رسد؛ چراکه فضای پست‌مدرن فاقد ملاک‌های زیبایی‌شناختی فرافردی است. در این فضا هر ملاکی به فرد حامل آن محدود می‌شود (بازرگانی، ۱۳۸۱: ۱۶۳). اما این دشواری نمی‌تواند مانعی در برابر ایجاد معیار و ضابطه برای دستیابی به نظم در کوتاه‌مدت و رسیدن به عدالت قضایی در بلندمدت گردد چرا که علم حقوق، متکفل ایجاد ضابطه برای جلوگیری از تشتت آرا و احکام صادره و در نتیجه تضمین عدالت رویه‌ای می‌باشد و در نتیجه تزاممی میان نبود معیار مشخص در نقاشی‌های پست‌مدرن و الزام به ایجاد معیار و ضابطه در علم حقوق پدیدار می‌شود که مسئله اصلی تحقیق حاضر را تشکیل می‌دهد. به همین منظور در متن سعی بر آن بوده است تا با استفاده از زیبایی‌شناسی هنر پست‌مدرن و دانش هرمنوتیک و ارتباط آن با طریقه فهم انسانی به صورت کلی و بدون منحصر دانستن آن به متون نوشتاری و با دادن ضابطه‌ای دقیق در این موارد، برای رفع این نقیصه گام‌هایی برداشته شود. مسلماً در این نوشتار هرمنوتیک از آن رو مورد توجه قرار گرفت که ارزش گذاری صحیح بر روی آثار وقتی ممکن است که فهم از اثر ممکن گردد. به عبارت دیگر تا اثر فهم نشود ارزش گذاری مالی واقعی بر روی آن نیز میسر نخواهد بود. فرضیه تحقیق وجود رابطه معنادار بین هرمنوتیک به عنوان روش تفسیر و مقدمه فهم برای ارزش گذاری اقتصادی آثار و نقاشی‌های پست‌مدرن می‌باشد.

تاکنون روش‌های قضایی تجربه دقتی از ارزش گذاری با معیارهای چینی ندارد و لذا یافته تحقیق می‌تواند مسیر قضایی را برای استفاده از علوم جدید روش‌شناسانه و تفسیری به عنوان خادم مسئله حقوقی مدنظر قرار گیرد. هرچند که استفاده از علوم میان رشته‌ای اکنون با ذات استدلال‌های ناب حقوقی قدری فاصله دارد و ذهن حقوقی چندان راحت نیست تا یافته‌های علمی تحقیقات علوم دیگر را به راحتی بپذیرد و گاه تلاش‌های چینی را بی معنی تلقی می‌نماید.

پیشینه تحقیق در این رابطه نیز به صورت مستقیم خالی از سابقه دانشی منسجم است و اغلب کارهای علمی در این رابطه به خوانش جامعه‌شناختی آثار پست‌مدرن متمرکز بوده و چندان تناسبی با تحقیق حقوقی در این رابطه وجود ندارد.

ساختار تحقیق حاضر برای پی‌جویی نتیجه این‌گونه سامان یافته است که در فراز اول تحقیق موضوع‌شناسی کاملی از نقاشی پست‌مدرن و الگوهای اساسی آن در حقوق مالکیت فکری ارائه شده است و در فراز دوم رویکردی هرمنوتیکی به مثابه روش تفسیر قضایی مفهوم حقوقی مورد بررسی قرار گرفته شده است و در نهایت و در فراز سوم چگونگی این تفسیر قضایی تبیینی بین رشته‌ای میان روش فلسفی هرمنوتیک و الگوی پست‌مدرن قرار گرفته است.

## ۱. هنر و نقاشی پست‌مدرن و الگوهای حقوق مالکیت فکری آن در حوزه قضایی

برای ترسیم دقیق از نقاشی پست‌مدرن و الگوواره‌های حقوقی این آثار در حقوق مالکیت معنوی ابتدا لازم است تا ترسیم دقیقی از هنر پست‌مدرن و مؤلفه‌های آن و سپس نقاشی پست‌مدرن به‌طور خاص ارائه شود:

### ۱-۱. موضوع‌شناسی پست‌مدرن و ماهیت آن

نقاشی پست‌مدرن مانند سایر موارد مشتق شده از پست‌مدرنیسم، زائیده وضعیت پست‌مدرن می‌باشد. بنابراین برای فهم معنای نقاشی‌های پست‌مدرن ناگزیر از شناخت مفهوم پست‌مدرنیسم می‌باشیم. پست‌مدرن در لغت به معنای بعد از مدرن می‌باشد. اما در اصطلاح، هنوز مفهوم واحدی از آن ارائه نشده است. برخی معتقدند که «پست‌مدرنیسم که عنوان دوران پس از مدرن را به خود گرفته رویکرد و تفکری است که اعتماد و اطمینان به آرمان‌ها و اصول مدرنیسم را مورد پرسش و تردید جدی قرار داده و با اندیشه‌های مورد تأیید دوران مدرن سر ناسازگاری گذاشت. پست‌مدرنیسم از همان اصل پیشرو و مترقی مدرن، انتقاد کردن (که به آن می‌بایند) سود جست و آن را بر علیه خودش به کار بست. تفکری که می‌توان آن را مقوله انتقادی انعطاف‌پذیری با دامنه‌ای از کاربردها و درک‌های بالقوه دانست.» (وارد، ۱۳۸۴: ۱۹) اما آنچه مشخص است این است که پست‌مدرنیسم غایتی ورای مدرنیسم در سر می‌پروراند بدون اینکه کاملاً از آن بریده باشد. به همین منظور گفته‌اند: پست‌مدرنیسم مدرنیته‌ای است فراسوی متافیزیک که دیگر رویای نهایی در سر نمی‌پروراند، اما همچنان روح آزمایشی و عقلی و انتقادی علم و هنر، فردباوری و دمکراسی مدرن را حفظ کرده است (حقیقی، ۱۳۸۱: ۷۶). از آنجا که رویای نهایی در ماهیت پست‌مدرنیسم وجود خارجی پیدا نمی‌کند، لذا رسیدن به آن نیز وجهه همت آنان قرار نمی‌گیرد. بنابراین تکتیر به رسمیت شناخته می‌شود و در این شرایط «وضعیت پست‌مدرن به تنوع روش‌ها درباره شکستن مرزها و انفجار درونی اختلاف در شرایط و اوضاع و احوال فرهنگی ارجاع می‌دهد» (Jennings & Graham, 2006: 269). وضعیت پست‌مدرن از افراد یعنی از نظرات فردی تشکیل می‌شود. یعنی در این وضعیت، هیچ حکم فرافردی و مستقل از وجود افراد نمی‌تواند باشد. به عبارت دیگر هیچ اصلی بدون انسانی که آن اصل را حامل باشد پذیرفته نیست. در وضعیت پست‌مدرن فقط آدم‌ها هستند که حضور دارند. هیچ ایده‌ای، فلسفه‌ای، مذهبی، اخلاقی و ارزشی ورای انسانی که آن را حامل باشد اذن ورود به فضای پست‌مدرن را پیدا نمی‌کند. (بازرگانی، ۱۳۸۱: ۱۶۲) و چون مرجعیت بیرونی از میان می‌رود در نتیجه، «در نظر پست‌مدرنیسم هیچ معیار جهان‌شمولی برای حقیقت وجود ندارد و دعوی فهم همیشه زمان‌مند و مکان‌مند است. در نگاه پست‌مدرنیست حقیقت نسبی است و از اهمیت فعل

انسانی کاسته می شود» (Jennings & Graham, 2006: 269-270) به طور کلی برای ترسیم وضعیت پست مدرن این سخن والتر تروت اندرسون را می توان بیان کرد: «صحبت از عصر یا دوران شده است، دوره ای پرتلاطم، آشوب‌زا، تناقض آمیز، آشفته، نابسامان، گیج کننده و در عین حال پرتوان، خلاق ولی نه سازنده بلکه شالوده شکن، بنیان برانداز و ویرانگر، البته امیدبخش و نویددهنده. واژه یا اصطلاحی که غالباً برای این عصر یا دوران، به کار برده می شود، «پست مدرن» است». (اندرسون، ۱۳۷۹: ۸۰) انسان فرانوگرا و نقاش پست مدرن دارای ویژگی هایی است که عاریت از این وضعیت است. «او در زندگانی خود التقاط را به جای انحصارهای پیشین می گذارد و به حد اعلی سبک های گوناگون را با هم در می آمیزد. به جای آنکه این شود یا آن، پیرو سبک مرسوم باشد یا پیشتاز، بورژوا باشد یا قلندر، ناهماهنگ ترین ذوق ها، ضد و نقیض ترین الهام ها را به هم می پیوندد. به آیینی پایبند نیست و هیچ وابستگی مقیدش نمی کند.» (کروت، ۱۹۸۷: ۱۰۸-۱۰۷). هرچند مطالب گفته شده در مورد پست مدرنیسم توانسته است بخشی از ماهیت این وضعیت جدید را ترسیم کند اما همان طور که مشهود است؛ از پست مدرنیسم تعریف اصطلاحی مشخص و معینی که جامع و مانع باشد وجود ندارد، در نتیجه برای نقاشی پست مدرن نیز تعریف مشخصی نمی توان ارائه داد و از همین رو و به تبعیت منطق ارسطویی به دنبال حد و رسم بودن نمی تواند روشن کننده ماهیت آن باشد. به همین جهت به ذکر اوصاف اساسی و الگوهای آن پرداخته می شود.

به اجمال می توان گفت هنر پست مدرن با چند مؤلفه قابلیت بازشناسی دارد که در نقاشی پست مدرن نیز این اشتراکات وجود دارد:

۱. انتقادی بودن نسبت به فرم ها و فلسفه های هنری، ۲. فردگرایی و خروج از ضابطه های فرا فردی، ۳. نقض گرایی، ترکیب گرایی و چندهنری در نقاشی.
- ضوابط فوق باعث می شود تا عینیت گرایی حقوقی که لازمه تشکیل یک استدلال حقوقی و قضایی است قدری مشکل شده و نتیجه رسیدگی که رسیدن به یک عدالت رویه ای مطلوب است به سختی ممکن شود. در حقیقت به بیانی ساده مشخص نیست نتیجه قضایی عادلانه تأمین شود.

## ۱-۲. نقاشی پست مدرن و زیبایی شناسی آن

اثر هنری و نقاشی پست مدرن قاب قلب مفهومی زیبایی شناسی تلقی می شود و زیباشناسی تاکنون قلب ارزیابی هنر در ارزش گذاری آن بوده است. لذا باید برای ترسیم دقیق از ارزش گذاری قبل از هر چیز ماهیت زیبایی شناسی نقاشی پست مدرن مطالعه شود تا در تشخیص قضایی ملاک قرار گیرد.

این اصطلاح، نخستین بار در سال ۱۹۷۵ در بحث یک معمار جوان به نام «چارلز جنکس» مطرح شد که از آموزه کارکردگرایی یا فونکسیونالیسم، خسته شده بود. آموزه ای که شعار معماری

مدرن بود (گامبریچ، ۱۳۷۹: ۶۱۰). در اصطلاح هنری به‌طور عام برای بیان اشکال گوناگون هنری ربع آخر سده بیستم مورد استفاده قرار می‌گیرد. این واژه اصالتاً در نیمه دهه ۱۹۷۰ برای تشریح بناهایی که به‌جای فرم‌های عقلانی و مینیمالیستی ساختارهای متضاد و مبهم را با استفاده از ارجاعات بازی‌گوشانه به شیوه‌های تاریخی، قرض گرفتن از دیگر فرهنگ‌ها و استفاده از رنگ‌های خیره‌کننده را مورد استفاده قرار داده به کار برده شد. (یارزاده و دریایی، ۱۳۸۹: ۸۱) پست‌مدرنیسم عرصه‌ای است در هنر که با خلاقیت و درهم شکستن قواعد، هر روز زمینه‌های جدید و غیرقابل‌پیش‌بینی را پدید می‌آورد. «نقاشی پست‌مدرن، بیشتر با نشانه‌ها سرو کار دارد تا با محتوا و هرگونه که تمایل داشته باشد از نمادها، اساطیر، تصاویر تاریخی و علائم استفاده می‌کند» (حقیقی، ۱۳۸۱: ۷۶). در هنر سنتی ملاک زیبایی‌شناسی کاملاً مشخص بود. هنرمند به‌سان شخصی بود که تقلید از نظم پولادین در طبیعت و مافوق طبیعت را حکایت می‌کرد و در نتیجه معیار مشخص و عینی زیبایی‌شناسی و در نتیجه داوری ارزشی آنکه مبنی بر آن انطباق بود ساده می‌نمود. حتی در دوران مدرن نیز با اینکه روایت‌های فراحسی نفی شد؛ اما باز هم معیار عینی و مشخصی وجود داشت که ارزش کار هنرمند بر اساس آن سنجیده می‌شد. به این ترتیب است که می‌توان گفت تا قبل از پست‌مدرنیسم معیارهای زیبایی‌یگانه بود یا تصور می‌شد یگانه است، همچون قله‌ای که نصب‌العین هنرمندان قرار داشت و هرکس خود را با آن می‌سنجید اما در دوره پست‌مدرن به‌جهت تکثر و تعدد که ذات و جوهر این دوره است، هنرمند معیار اصلی قرار گرفت و در نتیجه ارزش‌گذاری‌ها و زیبایی‌شناسی‌های متعدد بر اساس تعدد افراد انسانی به وجود آمد. به همین دلایل بود که زیبایی‌شناسی نیز متعدد شد و زیبایی‌شناسی‌ها به وجود آمد و همین امر موجب شد که هنرمندی که خود در این فضا تنفس می‌کند بدون هیچ تقیدی آزاد و رها گردد. به همین دلیل گفته شده است که «آزادی بی حد و حصر هنرمند مدرنیست، پیامد رهایی هنرمند از قید و بندهای علم زیباشناسی بود... زیبایی‌شناسی عملاً بی‌اعتبار شد؛ هنرمند معتبر شد. بالاتر از آن، هنرمند ملاک اعتبار شد (بازرگانی، ۱۳۸۱: ۱۴۴). هنرمند در پست‌مدرنیسم بدون هیچ محدودیتی، آزاد است نه تنها از تصاویر و پدیده‌های گذشته بهره بگیرد؛ بلکه با ترکیب آن‌ها در متنی جدید، مفهوم آن‌ها را نیز به‌طور اساسی تغییر دهد. آن ارزش و جایگاهی که در گذشته، هنرمند و اثر داشتند، در این دوره دیگر مورد تأکید قرار نمی‌گیرد و محتوا و تأثیر آن بیش از زیبایی‌شناختی مورد توجه است. هنرمند در دوران پست‌مدرن، نه متعلق به چهارچوب ارجاعی و معیار داوری خاصی است و نه به پروژه خاصی تعلق دارد. کثرت چشم‌اندازها به تجزیه و پراکندگی تجربه می‌انجامد و کولاژ به‌صورت اصلی‌ترین تکنیک هنری عصر ما در می‌آید. سبک‌های متعلق به دوران و فرهنگ‌های مختلف در

کنار هم قرار گرفته و با هم ترکیب و مونتاژ می شوند. (خلج، ۱۳۸۶: ۲۶) تأکید افراطی و یک جانبه این هنر بر اندیشه و فکر هنرمند به کنار نهادن نظام های زیبایی شناسی مدرن و رایج در نحوه صورت بخشی به آثار هنری گشته و به از دست رفتن زیبایی، ساختار ویژه و قاعده مند اثر هنری می انجامد (مهدی زاده، ۱۳۸۸: ۱۲). بنابراین تنها وجه اشتراک هنرمندان زمینه شخصی زندگی آن هاست که این امر در فردیت و ذهنیت هنرمند و نقاش پنهان است و به نظر می رسد تنها با استفاده از این کلیدواژه است که می توان به ارزش گذاری صحیح آثار آن ها پرداخت. توضیح بیشتر این مورد در ادامه آورده می شود.

با توجه به ماهیت آثار پست مدرن در مورد یک اثر نقاشی ممکن است نظرات گوناگونی از حیث زیبایی شناسی ارائه شود که دارای اختلافات اساسی با هم هستند و اساساً تعرض زیبایی شناختی مذکور سبب تعارض در ارزش گذاری اقتصادی نیز خواهد شد. به عنوان مثال ممکن است شخصی با دیدن یک تابلوی نقاشی پست مدرن آن را بسیار سخیف ارزیابی کرده و در نتیجه ارزش مادی آن را بسیار کم ارزیابی کند؛ در حالی که کارشناس دیگر، با دیدن همان تابلو انگشت حیرت به دهان گذاشته و ارزشی فوق تصور نقاش برای آن قائل شود. چنانچه گذشت؛ در موارد قراردادی از آنجا که طبق ماده ۱۰ قانون مدنی که مقرر می دارد قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده اند در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد نافذ است و بنا بر پذیرش اصل حاکمیت اراده مشکلی به وجود نمی آید؛ اما در مواردی که این آثار در رهن گذاری و همچنین آورده شرکت های سهامی مورد استفاده قرار می گیرند و یا حتی در موارد ضمان قهری، ارزش گذاری آن ها بسیار اهمیت می یابد. بنابراین زیبایی شناسی خاص نقاشی پست مدرنیسم که بتوان آن را در همه زمینه های آن تجویز نمود وجود ندارد؛ بلکه باید در هر نحله آن به طور خاص به دنبال زیبایی شناسی آن بود. اما نمی توان انکار کرد که به طور کلی و علی رغم ذهنی بودن این نوع زیبایی شناسی مؤلفه های ذیل زیبایی شناسی نقاشی پست مدرن را تبیین می کند:

۱. زیبایی شناسی غیرضابطه مند تشتت گرا و سنت شکن، ۲. تعدد زیبایی شناسی و انحلال فرم های هنری، ۳. ذهنی شدن زیبایی و خروج از سنت های فلسفی ارائه دهنده قالب برای هنر.
- بر اساس اصول فوق می توان گفت که برای ترسیم دقیق یک گزارش زیبایی شناسی از یک نقاشی پست مدرن برای تأمین تشخیص قضایی؛ بی تردید روش های تفسیر زیبایی شناسی مرسوم و سنت گرا توان تحلیل از این سبک نخواهد بود. در قسمت بعد به علم هرمنوتیک و ارتباط آن با بحث مذکور پرداخته می شود.

## ۲. هرمنوتیک و امکان فهم زیبایی‌شناسی لازم در ارزش‌گذاری قضایی

برای ترسیم دقیق از زیبایی‌شناسی نقاشی پست‌مدرن به‌عنوان دال مرکزی تشخیص قضایی بر آن هستیم تا روش تفسیر هرمنوتیکی را مفسر و خادم زیبایی‌شناسی فلسفی قرار دهیم. در صورتی می‌توان برای آثار ادبی و هنری و مخصوصاً نقاشی‌های پست‌مدرن ارزش‌گذاری صحیح نمود که به آن‌ها به منزله اعیان صرف نگاه نشود و باید مفسر و کارشناس به جهان اثر راه یابد. به همین جهت گفته شده است که «هرکس بخواهد به زیست جهان غزل و رمان و نمایشنامه بزرگی وارد شود باید «جهان شخصی» اش را به مخاطره اندازد و لازمه این کار نوعی روش علمی مبدل نیست یا «آنا‌تومی نقد»، با درخشان‌ترین و ظریف‌ترین نوع‌شناسی‌ها و طبقه‌بندی‌ها، بلکه فهمی انسان‌گرایانه است از آنچه تأویل اثر متضمن آن است (پالمر، ۱۳۷۷: ۱۳) پس آنچه برای ارزش‌گذاری بر روی این‌گونه نقاشی‌ها در وهله اول حائز اهمیت است فهم مقصود نقاش است. علم هرمنوتیک علمی است که به چگونگی فهم به‌صورت مطلق می‌پردازد. متفکران رمانتیک همانند فیشر، شلگل و نوالیس و به‌ویژه شلینگ با طرح مسائل زیبایی‌شناسی و فلسفه هنر، ابواب جدیدی را برای هرمنوتیک گشوده‌اند. اینان با عطف توجه به مؤلف به‌عنوان خالق اثر هنری و توجه کردن به اثر هنری به‌عنوان تبلور خلاقیت مؤلف، زیبایی‌شناسی را به حوزه هرمنوتیک وارد ساختند (آقایی، ۱۳۸۸: ۱۴۳). بنابراین هرمنوتیک در این زمینه نظراتی برای تفسیر و زیبایی‌شناسی دارد که با فهم آن‌ها می‌توان ضابطه مشخصی برای ارزش‌گذاری قضایی و بررسی دقیق مفاهیم قضایی بر روی نقاشی‌های پست‌مدرن ارائه داد.

### ۲-۱. هرمنوتیک و فهم آثار هنری پست‌مدرن

#### ۲-۱-۱. هرمنوتیک روان‌شناختی برای تحلیل قضایی

در تعریف هرمنوتیک گفته شده است که هرمنوتیک دانش یا فنی است که به بیان چگونگی و سازوکار فهمیدن آدمی مربوط می‌شود؛ خواه متعلق یا قلمرو فهمیدن متون مکتوب باشد یا مطلق فعالیت‌های ارادی و اختیاری انسان و یا مطلق واقعیت‌های هستی. (ربانی گلپایگانی، ۱۳۸۳: ۶). بنابراین اینکه علم هرمنوتیک را مطالعه فهمیدن آثار انسان تعریف کنیم این علم از صورت‌های زبانی تأویل فراتر می‌رود، زیرا بدین گونه است که علم هرمنوتیک بنیاد تمامی علوم انسانی قرار می‌گیرد، یعنی تمامی دانش‌های مضبوطی که با تأویل آثار انسان سرو کار دارند. (پالمر، ۱۳۷۷: ۱۷). دقیقاً و با توجه به همین ویژگی هرمنوتیک می‌باشد که در موضوع اخیر، نقاشی‌های پست‌مدرن را که از زمره افعال انسانی است، متعلق فهم قرار می‌دهیم. هرچند عمل تفسیر متون و پرده‌براندازی از متون غامض ریشه در اعصار کهن دارد اما «تا قرن ۱۷ میلادی بحث یا گفتارهای منظم و مرتبی را سراغ نداریم که شاخه خاصی از دانش را تشکیل دهد و نام هرمنوتیک بر آن نهاده شده باشد. معمولاً «دان هاور» را نخستین



کسی می‌داند که این واژه را برای شناساندن گونه‌ای از دانش استفاده کرد. وی در سال ۱۶۵۴م از این کلمه در عنوان کتابش (هرمنوتیک قدسی یا روش تفسیر متون مقدس) مدد گرفت» (واعظی، ۱۳۸۶: ۲۲). از آنجا که هرمنوتیک تطورات مختلفی را پشت سر گذاشته است در نوشتار حاضر، ادوار هرمنوتیک به سه دوره تقسیم شده است: ۱) هرمنوتیک سنتی یا کلاسیک، ۲) هرمنوتیک روان‌شناختی و ۳) هرمنوتیک فلسفی. در هرمنوتیک سنتی متن در کانون توجه قرار می‌گیرد و فهم متن امری طبیعی قلمداد می‌شود؛ مگر در مواردی که ابهامی در متن باشد که در این صورت تفسیر به میدان می‌آید. از آنجا که هرمنوتیک سنتی، متن محور بوده و افعال انسانی را مدنظر قرار نمی‌دهد؛ به همین منظور از توضیحات بیشتر پیرامون آن خودداری می‌شود و طبعاً موضوع تحقیق حاضر نیست.

هرمنوتیک روان‌شناختی با ظهور شلایر ماکر شکل گرفت. «نزد شلایر ماکر علم هرمنوتیک، هنر فهم گفته‌ها و نوشته‌هاست. تجربه محدود هرمنوتیک پیش فرض می‌گیرد که بدفهمی غالباً اتفاق می‌افتد؛ بنابراین تفسیر همیشه مورد نیاز است (K. Schmidt, 2006: 6). تفاوت کار شلایر ماکر و دیگران در این بود که او معتقد بود که فردیت نویسنده فی‌نفسه در هر کلمه‌ای که او می‌نویسد آشکار می‌شود و به صورت بارز و آشکاری این امر در صورت درونی متن وجود دارد، همچنان‌که در صورت بیرونی کار او نمود پیدا می‌کند (JuliusGoebel, 1918: 609). در واقع با ظهور هرمنوتیک شلایر ماکر هر چند اصابت به معنا و مفهوم واقعی متن، امری ممکن و فی‌الجمله متصور است؛ اما همواره امکان بدفهمی از متن وجود دارد و این امر کاملاً طبیعی می‌باشد. «نزد شلایر ماکر ماهیت فهم همان بازسازی گذشته، همدلی با مؤلف و راه یافتن به ذهنیت اوست. شلایر ماکر فهم و تفسیر را «بازسازی» و «بازتولید» می‌داند. زمانی که هنرشناس به فهم اثر هنری روی می‌آورد در واقع به بازسازی تاریخی آن پرداخته و بر آن است که به دنیای ذهنی آفریننده اثر، نفوذ کند تا معانی آن را درک کند؛ یعنی برای فهم اثر باید ذهنیت آفریننده آن را بشناسد. بازسازی تاریخی دارای عناصری است. مفسر باید موقعیت اصلی‌ای را که هنرمند در ذهن خویش داشته، تأسیس و بازتولید کند و نیز جهان ذهنی‌ای را که اثر متعلق به آن است احساس نماید» (ریخته‌گران، ۱۳۷۸: ۸۷). از نظر شلایر ماکر «پروسه فهم مشتمل بر دو عنصر اساسی است. فهم سخن به‌عنوان زبان شفاهی و به‌عنوان محصول فکر. هر دو این عوامل که گرامری و روان‌شناختی خواننده می‌شود به‌صورت مجزا از همدیگر رخ نمی‌دهد؛ بلکه به واقع عملکرد واحدی است». (JuliusGoebel, 1918: 619). باید این نکته را اضافه کرد که در متون نوشتاری ضابطه گرامری می‌تواند راهگشای مسئله باشد؛ اما در نقاشی و هنرهای تجسمی، ضابطه گرامری نمی‌تواند مورد توجه قرار بگیرد و مفسر باید به اصول هنر مورد نظر آگاه باشد. غایت تفسیر روان‌شناختی دانستن چگونگی اندیشیدن و چگونگی اظهار آن بر

روی نوشته است. بنابراین فهم دو قسمت می‌شود: روان‌شناختی محض و روان‌شناختی تکنیکی. روان‌شناختی محض سعی می‌کند که اندیشه بنیادینی را که محرک برای این فکر و نوشته بوده است، کشف کند و در ترسیم زیبایی‌شناختی مورد نیاز در ارزش‌گذاری برای قاضی امکان تجسم عینی قضایی را برای متن استدلالی رأی فراهم نماید. روان‌شناختی تکنیکی نیز برای فهم این است که چگونه افکار نویسنده در قطعۀ هنری مذکور اظهار شده است. هدف غایی تفسیر روان‌شناختی فهم فردیت نویسنده به همان کیفیتی است که در متن اظهار شده است (K. Schmidt, 2006: 18).

پس از شلایر ماخر، دیلتای وجهه همت خود را مباحث هرمنوتیکی قرار داد. [شلایر ماخر و دیلتای] هر دو در این امر اساسی و بنیادین مشترکند که [هرمنوتیک] روش یا منطق گفتمان بوده، اصول و قواعد تفسیر را در اختیار ما می‌نهد (حسین‌زاده، ۱۳۸۶: ۱۱۳). تمایز هرمنوتیک رمانتیک با هرمنوتیک کلاسیک عمدتاً در دخالت دادن عنصر پیشگویی و حدس مراد مؤلف است. چنان‌که تفاوت هرمنوتیک دیلتای با شلایر ماخر در توسعه علم تفسیر از تفسیر نوشتارها و گفتارها به همه اعمال آدمی است و نه در روشی بودن؛ همه آن‌ها در روشی بودن اتفاق نظر دارند (حسین‌زاده، ۱۳۸۶: ۱۱۳). دیلتای قلمرو هرمنوتیک را گسترش داد. به نظر او قلمرو هرمنوتیک به متون و گفتارهای شفاهی اختصاص ندارد بلکه شامل همه اعمال و فعالیت‌های انسانی می‌شود. علاوه بر متون و گفتارها، مصنوع صنعتگر، تصنیف آهنگ‌ساز، تابلوی نقاشی و... موضوعاتی برای تفسیرند. (حسین‌زاده، ۱۳۸۶: ۱۱۲). اما «آنچه در همه موضوعات فوق به‌رغم توسعه آن توسط هرمنوتیک روان‌شناختی مشترک است این است که، یک متن و مانند آن بیش از یک تفسیر ندارد و چندین تفسیر و قرائت را بر نمی‌تابد.» (حسین‌زاده، ۱۳۸۶: ۱۱۳). از نظر دیلتای هنرمند در اثر خود ظهور می‌کند و اثر هنری همیشه رنگ و بوی هنرمند را در درون خود دارد. بنابراین نمی‌توان به اثری بدون پرداختن به شخصیت و ذهنیت خالق آن توجه کرد. به همین منظور ذکر مثال بسیار سودمند به نظر می‌رسد. نقاشی به نام لودویگ ریختر نوشته است که در ایام جوانی موقعی که در شهر تیوولی زندگی می‌کرده با سه نفر از دوستان خود قرار گذاشتند منظره‌ای را نقاشی کنند. همگی عزم جزم داشتند که طبیعت را آن طور که هست روی پرده بیاورند و به عبارت دیگر از آن دور نشوند. می‌خواستند آنچه را می‌دیدند دقیقاً و در حد امکانات تقلید کنند. با این همه نتیجه کار چهار پرده متفاوت از آب در آمد. تفاوت میان این نقاشی‌ها به اندازه اختلاف میان شخصیت این نقاشان بود. نویسنده خاطرات از تجربه مذکور این نتیجه را گرفته است که بینش عینی وجود ندارد و ادراک صورت و رنگ فرع بر مشرب و مزاج و منش فردی هنرمند است (کاسیرر و دیگران، ۱۳۸۲: ۲۲).

در حقیقت برای ارزش‌گذاری دقیق قضایی از آثار هنری پست‌مدرن شخصیت نگارنده از جهت

ترسیم هویت هنری وی بسیار ارزنده است و لازم است تا نقش اجتماعی و فهم دقیق هنرمند در بستر هنری وی یکی از اصول اساسی ترسیم هویت زیبایی‌شناسی تلقی شود. در حقیقت یک ارزیابی قضایی دقیق از تمرکز بر شخصیت هنرمند شروع می‌شود و در صورتی که هنرمند در این فرایند مورد توجه قرار نگیرد و صرفاً با تمرکز بر مؤلفه‌های دیگر در این رابطه اقدام شود قطعاً شناخت قضایی دقیق نخواهد بود. قاضی باید در گزارش خبره حتماً بیابد که آیا خبره و کارشناس توانسته است تحلیل دقیقی از هویت عینی شخصیت نگارنده برای ترسیم زیبایی‌شناسی ارائه دهد. بر این اساس یکی از عواملی که باید در رویه قضایی تحکیم شود تمرکز بر هویت نگارنده به‌عنوان اصلی‌ترین وجه شناخت هنری می‌باشد.

## ۲-۱-۲. ناکارآمدی هرمونوتیک فلسفی برای ارزیابی قضایی

پس از هرمونوتیک روان‌شناختی و با ظهور مارتین هایدگر در اوایل قرن بیستم (۱۸۸۹-۱۹۷۶)، هرمونوتیک فلسفی پدیدار شد. «وی روش تحقیق پدیدارشناختی هوسرل را با جنبه‌هایی از تئوری فهم حیات دیلتای ترکیب کرد» (K. Schmidt, 2006: 7). از مهم‌ترین آموزه‌های وی این بود که فهم امری تاریخ‌مند، سیال و گذراست و پیش‌ساختارها نقشی اساسی در پیدایش فهم انسانی دارند؛ بدون این پیش‌ساختارها، نمی‌توان به فهم و تفسیر پرداخت. فهم و تفسیر در درون ذهنیت‌ها و پیش‌ساختارها شکل گرفته و معنا می‌یابد. «بر اساس هرمونوتیک فلسفی، هرمونوتیک امری روشی و معرفت‌شناختی نیست؛ بلکه فلسفی است.» (حسین‌زاده، ۱۳۸۷: ۱۱۸). هرمونوتیک فلسفی معتقد است که تفسیر پدیده‌ای مفسر‌محور است نه متن‌محور و نه مؤلف‌محور. از این‌رو هدف اساسی هر تفسیر، فهم مراد مؤلف نیست. مؤلف نیز یکی از خوانندگان متن است و می‌تواند فهم جدیدی بر اساس پیش‌داوری‌ها و پیش‌دانسته‌های تازه داشته باشد. فهم متن بر ایند امتزاج ذهنی مفسر با افق معنایی متن است. از این‌رو فهم متن یک منولوگ نیست. بلکه دیالوگ و گفت‌وگویی دو طرفه است. روند تفسیر و فهم متن روندی بی‌انتهاست، زیرا از یک سو ممکن است انسان هر لحظه به پیش‌دانسته‌ها و پیش‌داوری‌های جدیدی دست یابد و از سوی دیگر خود متن معانی و تفسیرهای بی‌پایانی را بر می‌تابد (حسین‌زاده، ۱۳۸۷: ۱۲۰). پس از هایدگر، گادامر کار وی را ادامه داد. برای گادامر علم هرمونوتیک تئوری فلسفی فهم است که ادعا می‌کند تمام موارد احتیاج به فهم، در برگیرنده تفسیر و کاربرد به‌صورت توأمان می‌باشد. به بیان دیگر انکار معنای مرکزی و محوری متن با مقیاس قصد و نیت گوینده یا نویسنده کلام، با ارتکاز ذهنی و روش عملی عقلای بشر مخالف است و حتی منکران نیز از مخاطبان خود انتظار دارند که در فهم و تفسیر سخن آنان، معنا و مقصودی را که آنان در نظر داشته‌اند، مورد توجه قرار دهند؛ یعنی آنان نیز در عمل به معنای مرکزی متن با مقیاس قصد مؤلف پایبندند، اگرچه در مقام نظریه‌پردازی موضع مخالف برگزیده‌اند. گذشته از این انکار معنای مرکزی متن که با مقیاس

قصد و نیت مؤلف تعیین می‌شود و اعتقاد به اینکه معنای متن از نسبت میان افق معنایی مؤلف و مفسر حاصل می‌شود و با تکثر و تحول افق ذهنی و معنایی مفسر، تحول می‌یابد کلیت و ثبات را که از شرایط ضروری یک نظریه است مخدوش می‌سازد (ربانی گلپایگانی، ۱۳۸۳: ۴۹).

## ۲-۲. هرمنوتیک روان‌شناختی به‌عنوان خادم روش تفسیر قضایی

با توجه به اشکالات مذکور، این نظریه برای ارائه ضابطه‌ای عینی و مشخص که بتوان فهم انسانی را در پرتو آن منسجم کرد و رویه قضایی را بر آن استوار نمود، نارسا می‌باشد و به دلیل همین اشکالات، ضوابط هرمنوتیک روان‌شناختی برای تبیین مسئله فهم و ارزش‌گذاری در این مقاله پذیرفته می‌شود. بنابراین فهم همه آثار انسانی با توجه به هرمنوتیک روان‌شناختی رعایت دو ضابطه لازم و ضروری است:

۱. که اولین آن‌ها ضابطه گرامری می‌باشد. این ضابطه در متون می‌تواند مورد استفاده قرار بگیرد؛ اما در آثار تجسمی مانند نقاشی باید به‌جای آن ضابطه قواعدی را به کار گرفت؛ به این معنا که در اثر هنری مزبور، قواعد پذیرفته شده آن هنر به کار رفته است یا خیر. به‌عنوان مثال در نقاشی چگونگی استفاده از رنگ‌ها، پرسپکتیو و... توسط نقاش رعایت شده است یا خیر. البته این معنی فرم‌گرایی را نمی‌دهد بلکه ضدیت فرم سنتی معنای فرم نقاشی پست‌مدرن را دارد. در حقیقت برای ترسیم رویه قضایی منضبط نیاز است تا کارشناس و قاضی در فرایندی تفسیری رعایت قواعد و عدم رعایت آن را نیز ملاک عمل قرار دهند تا عدالت رویه‌ای لازم در متن اعمال قضایی مورد توجه قرار گیرد.

۲. ضابطه دوم، ضابطه روان‌شناختی می‌باشد که در این ضابطه نفوذ به دنیای ذهنی هنرمند و پاسخ به دو سؤال اساسی مدنظر می‌باشد. اول اینکه چه اندیشه بنیادینی محرک نقاش برای ارائه این اثر بوده است، دوم اینکه چگونه افکار نویسنده در قطعه هنری مذکور اظهار شده است. مسلماً هرچقدر دادرس در مقام رسیدگی به ارزش‌گذاری اثر هنری، بتواند به پاسخ صحیح‌تری برای این سؤالات برسد، ارزش‌گذاری دقیق‌تر صورت گرفته است. در حقیقت هرچه نسبت بین ذهن و فرم‌های هنری به خوبی در تحلیل هرمنوتیکی با دقت انجام شود و عینیت‌گرایی قضایی در آن رعایت شود زیبایی‌شناسی لازم برای ایجاد رویه قضایی مطلوب و با کیفیت بهتر انجام گرفته است.

به تعبیری می‌توان گفت که هرمنوتیک می‌تواند ضوابط ماهوی زیبایی‌شناختی لازم برای ارزش‌گذاری را در نقاشی‌های پست‌مدرن تهیه کند.

## ۳. ارزش‌گذاری آثار هنری در حقوق اقتصادی

ارزش‌گذاری هنر، یک زیرمجموعه هنر خاص ارزیابی مالی و روند برآورد است ارزش بازار از

آثار هنری تعریف شده است. به این ترتیب، بیشتر این موضوع یک فعالیت اقتصادی مالی است تا یک فعالیت زیبایی‌شناختی محض یا یک فعالیت قضایی به معنای مصطلح و رایج علمی، با این حال از آنجایی که دیدگاه‌های ذهنی ارزش فرهنگی و معنوی دارند؛ می‌توانند در حقوق موضوع توجه قرار گیرند (Coslor, 2016: 13). ارزیابی هنر شامل مقایسه داده‌ها از منابع مختلف از قبیل خانه‌های حراج هنر، مجموعه‌داران خصوصی و شرکت‌های بزرگ، موزه‌داران، فعالیت‌های دلال هنری، صاحبان گالری، مشاوران با تجربه، و تحلیل‌گران بازار تخصصی که درخصوص یک اثر هنری است به یک مقدار معین و البته تقریبی می‌رسند. ارزیابی هنری نه تنها برای اهداف جمع‌آوری، سرمایه‌گذاری، واگذاری و تأمین مالی، بلکه به‌عنوان بخشی از ارزیابی املاک، برای کمک‌های خیرخواهانه، برای برنامه‌ریزی در حقوق مالیاتی، حقوق بیمه و وثیقه اعتباری قضایی و وام انجام می‌شود (Balfe, 1997: 307).

معیارهایی که اکنون انجمن فروشندگان هنر در آمریکا (یک کارشناس حرفه و معتمد در فرایند قضایی دادگستری) به‌عنوان مؤلفه‌های ارزیابی اساسی آن را پذیرفته است: اصالت، کیفیت، نادر بودن، شرایط، منشأ یک کار هنری تلقی می‌شود (Blaug, 2001: 47). در حقیقت ارزیابی اصیل بودن کار از جهت انتساب به تهیه‌کننده و اصالت از جهت انتساب به یک جریان هنری در عنصر اصالت بررسی می‌شود. کیفیت هنری کار نیز بر اساس مؤلفه‌های عینی کیفی از جهت ارزش‌های هر مکتب هنری و اکاوی می‌شود که تحلیل هرمونوتیکی با ضابطه گرامری می‌تواند این مهم را تأمین نماید. کمیابی کار و فراوانی اثر نیز یکی از مؤلفه‌های عینی تعیین‌کننده در بازار است. منشأ شکل‌گیری یک اثر هنری و تأثیر از واقعیت‌های اجتماعی و جامعه‌شناختی نیز یکی از عوامل ارزش‌گذاری عینی تلقی می‌شود.

در کنار مؤلفه‌های عینی مذکور هنوز مؤلفه‌های ذهنی مانند: «با انسان حرف می‌زند!»، «هویت دارد!» نیز در ارزش‌گذاری اثری جدی دارند (Gibbon, 1987: 117) و برای این مؤلفه‌ها نمی‌توان به راحتی ترتیبی برای تشخیص معین نمود. ابتکار و نوآوری تحقیق حاضر می‌تواند تا حدود زیادی با ضابطه دوم ارائه شده مشکل را حل نماید. در حقیقت تحلیل دقیق هرمونوتیکی از شخصیت نگارنده و تحلیل ترسیم اهداف نگارنده از جهت انگیزه می‌تواند مؤلفه‌های ذهنی را برای تجسم و عینیت‌گرایی قضایی و ایجاد وحدت‌رویه قضایی فراهم آورد. این نوآوری علمی معتقد است که تحلیل دقیق عناصر ذهنی از جهت انگیزه نگارنده، تحلیل دقیق از رویکردهای اجتماعی فلسفی و ترسیم هویت آرمانی نقاشی‌های مذکور که از طریق تحلیل روشمند هرمونوتیکی در کار ممکن می‌شود می‌تواند تولید معقول را در محسوس معرفی نماید، عقلانیتی که به هنر نقاشی بدل شده

است و بازآفرینی مفهومی موفق نگارنده، زیبایی‌شناسی قضایی را ممکن و در نتیجه ارزیابی و ارزش‌گذاری موفق ممکن می‌شود.

اکنون برای جبران عدم قطعیت و ارزیابی دقیق ارزش‌گذاری مالی آثار هنری و خصوصاً آثار معاصر و پست‌مدرن مانند نقاشی‌های این حوزه رویکرد برآورد قیمت به رویکردهای مطالعه علمی بازارهای هنری گرایش پیدا کرده است تا بازار مالی هنر نقاشی را در فرایندی بلندمدت نشان دهد. روند تمایل به بازار هنر در یک بازه زمانی ارزیابی می‌شود و این می‌تواند مشمول ارزش‌گذاری‌های آثار نقاشی پست‌مدرن نیز باشد تا دقت در قیمت توسط این عوامل عینی شکلی افزایش یابد. اما نمی‌توان انکار کرد گرچه این روش مبتنی بر داده‌های کمی است و اطمینان رویه‌ای دارد اما نمی‌توان انکار کرد که داده‌های کمی پایه این تحقیقات نیز از نیاز به روش پیشنهادی تحقیق بی‌نیاز نخواهند بود.

به‌طور کلی می‌توان گفت در ارزش‌گذاری اقتصادی آثار هنری مانند نقاشی دو لایه از بحث وجود دارد که تشخیص قضایی را همراهی می‌نماید. لایه مطالعه ذهنی در هنر و زیبایی‌شناسی و لایه ارزش‌گذاری عینی بر اساس مؤلفه‌های روند بازار که سعی می‌کند تشخیص قضایی را بر اساس یک مدل ریاضی بازاری تجزیه و تحلیل نماید.

#### ۴. روش‌های ارزش‌گذاری نقاشی‌های پست‌مدرن در حقوق اقتصادی

سه روش معمول در رویه قضایی تطبیقی برای ارزش‌گذاری اقتصادی آثار مالکیت معنوی وجود دارد که از دل مطالعات حقوق اقتصادی می‌توان این موارد را استخراج نمود:

##### ۴-۱. رویه قضایی ارزش‌گذاری اموال فکری در حقوق تطبیقی

روش هزینه<sup>۱</sup>: در این روش ارزش مال فکری معادل مجموع هزینه‌هایی است که برای ایجاد و توسعه آن مال صرف شده است. در واقع روش هزینه به دو بخش متمایز تقسیم می‌شود؛ روش هزینه ایجاد مجدد و روش هزینه جایگزینی. روش هزینه ایجاد مجدد<sup>۲</sup> هزینه‌های مورد نیاز برای ایجاد مجدد آن دارایی فکری با همان مشخصات و از همان طریق را به‌عنوان ارزش آن دارایی اظهار می‌دارد. این روش در دعاوی قضایی که مال غیرمادی خاصی موضوع دعوا است، کاربرد دارد. در روش هزینه جایگزینی<sup>۳</sup>، می‌توان با استعلام قیمت یک دارایی با ویژگی‌های ذاتی مشابه با دارایی مورد نظر، حداکثر ارزش آن دارایی را به دست آورد.

روش بازار<sup>۴</sup>: این روش مشابه روشی است که برای قیمت‌گذاری ماشین‌آلات و املاک و مستغلات

1. Cost Approach.
2. Reproduction Cost.
3. Replacement Cost.
4. Market Approach.

به کار می رود. برای قیمت گذاری در این روش می توان به معاملاتی که اخیراً در آن حوزه و در خصوص موارد مشابه صورت گرفته رجوع کرد. با توجه به اینکه ارزش گذاری در این روش بر اساس سایر معاملات مشابه و قابل مقایسه صورت می گیرد، لذا هر چه تعداد معاملات آزاد در بازار بیشتر باشد، نتیجه حاصل نیز بهتر خواهد بود. این روش با چند مشکل روبه رو بوده است: اطلاعات کافی از معاملات، امکان تشبیه اموال فکری به یکدیگر با توجه به استثنایی بودن این اموال و کم بودن اطلاعات چرخه ای لازم برای محاسبه که به صرف یک معامله عدالت رویه ای را به خوبی تأمین نمی نماید. روش درآمد<sup>۱</sup>: در این روش بر نقدینگی حاصل از اموال فکری توجه می شود. روش هزینه تنها در موارد خاص و در خصوص نوع خاصی از اموال غیرمادی کاربرد دارد و روش بازار نیز با محدودیت هایی در محاسبه مواجه است، روش درآمد در غالب موارد و در خصوص کلیه اموال غیرمادی قابل اعمال است. سود و درآمد ناشی از به کارگیری اموال فکری، چه میزان از سود و درآمد مربوط به تجارت مورد بررسی است؟ بازه زمانی مورد انتظار برای کسب درآمد پیش بینی شده چقدر است و ریسک ها و خطرات مربوط به کسب درآمد کدم اند؟ لازمه تحقق درآمد پیش بینی شده آن است که پیش بینی با توجه به شرایط اقتصادی و رقابتی و در یک بازه زمانی مناسب صورت گیرد. همچنین عمر مفید اموال فکری را نیز باید با توجه به امکان منسوخ شدن آنها، زمان انقضای حق اختراع و امثالهم لحاظ نمود (Torrance, Andrew, 2009: 137).

#### ۲-۴. تحلیل روش های ارزش گذاری و رویه قضایی در نظم فقه و حقوق اموال فکری

در نظم حقوقی ایران گرچه در حوزه اموال فکری ارجاع به کارشناس ممکن است و موارد دعاوی اموال فکری مهمی اکنون در محاکم در حال شکل گیری و رسیدگی است و سرعت رشد این دست دعاوی و مراجعه به کارشناس رو به گسترش است و اساساً رویه قضایی اکنون در این دعاوی مهم ترین ابزار خود را در خصوص ادعای های طرفین به صورت حرفه ای مراجعه به کارشناس قرار داده است<sup>۲</sup> و بر اساس عموماً از قوانین می تواند در قرار دادگاه قرار گیرد، اما هنوز رویه منسجمی در این باره در دادگاه ها قابل مشاهده نیست.

اینکه کارشناسان با کدام یک از این روش ها اقدام به ارزیابی می نمایند در هاله ای از ابهام خواهد بود هر چند رویه کنونی در خصوص موارد دیگر (غیر از نقاشی) هر سه روش را به اقتضای مورد در

#### 1. Income Approach.

۲. دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۷۹۰۰۳۷۶ شعبه ۱۹ دیوان عالی کشور: مالکیت بهره برداری از نرم افزارهای رایانه ای، نظریه کارشناسی انحصار بهره برداری از نرم افزارهای رایانه ای در صورتی متعلق به پدیدآورنده آن است که در شورای عالی انفورماتیک وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی و یا مرجع ثبت شرکت ها ثبت شده باشد.

حال رسیدگی نشان می‌دهد. در فقه و نظم قضایی ما رجوع به کارشناس و خبره نوعی رجوع به عرف با حفظ اصول و ضوابط قضایی می‌باشد و این سیره عقلانی مورد نظر شارع است (بهبهانی، ۱۳۷۸: ۱۱) و هرکدام از روش‌های فوق که ردع شرعی مسلمی را در پی نداشته باشد مسلماً می‌تواند محمل عرفی ارزیابی قضایی قرار گیرد. اما حدود التزام دادگاه به ارزش‌گذاری مذکور باید تابع اصول و قواعدی مشخص باشد که بتواند ارزش قضایی یک اماره قانونی را برای قاضی ایجاد نماید.

دادگاه می‌تواند حدود نظریه کارشناسی را مشخص<sup>۱</sup> و حق ارزیابی نظریه کارشناسی برای محکمه شناسایی شده است<sup>۲</sup>. همچنین حق اعتراض اشخاص نیز به این نظریه‌ها وجود دارد. در حقیقت چنانچه فقه اسلامی نیز در این رابطه مؤید است نیاز است تا گزارش کارشناس در ارزیابی خود سبب علم قاضی و استغناء ذهن وی گردد و چنانچه این مهم میسر نگردد قطعاً ارزش ارزیابی مذکور بی‌محل و اعتبار از جهت قضایی خواهد بود. لذا اینکه کدام روش ارزش‌گذاری می‌تواند قواعد حقوقی نظام ما را تأمین نماید فراز مهم خواهد بود که در نظام قضایی ما به تثبیت نرسیده است و در قسمت تدارک خواهد شد.

#### ۳-۴. تحلیل نسبت روش‌های ارزش‌گذاری اقتصادی و یافته‌های هرمونتیک

چنانچه گذشت در ارزیابی قضایی دو دسته ضوابط ماهوی برای ارزیابی را می‌توان احصا نمود: ضوابط عینی: اصالت، کیفیت، نادر بودن، شرایط، منشأ یک کار هنری و ضوابط ذهنی که روح هنری کار تلقی می‌شود و گاه نیز در هم‌پوشانی با دسته اول قرار دارد که با مثال‌هایی مانند با انسان حرف می‌زند! یا روح دارد! بدان اشاره شد. در حقیقت زمانی که این ضوابط در روش‌های ارزش‌گذاری (هزینه، بازار و درآمد) تأمین شود آن گاه آن روش برای ارزیابی مال فکری مورد نظر مطلوب و مفید تلقی می‌شود و تا زمانی که این ضوابط محقق در یک روش نباشد در حقیقت روش مذکور نسبت به ارزیابی آن مال فکری ناکارآمد است. بر این اساس روش درآمد اصولاً نمی‌تواند هیچ‌کدام از ضوابط اصالت، کیفیت و... را ارزیابی کند. روش بازار نیز از این جهت که ممکن است داده‌های کافی خصوصاً در نظام حقوقی ما که هنوز رویه‌ای قانونی و الزام‌آور برای ثبت این آمار وجود ندارد و چنانچه وجود

۱. دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۲۵۰۰۶۰۳ دادگاه تجدیدنظر استان تهران: تکلیف دادگاه در تعیین محدوده کارشناسی، دادگاه بدوی مکلف است در صورت صدور قرار کارشناسی، محدوده ی کارشناسی و کم و کیف آن را تعیین کند در غیر این صورت دادنامه بدوی نقض می‌شود.

۲. دادنامه شماره ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۳۷۰۱۳۵۹ دادگاه تجدیدنظر استان تهران: حدود التزام دادگاه به نظریه کارشناسی، در صورتی که دادگاه نظریه کارشناس را با اوضاع حاکم بر موضوع دعوی متفاوت و مغایر ببیند حتی پس از هفت روز مقرر در قانون آیین دادرسی مدنی، جهت اقتناع وجدان می‌تواند موضوع را به هیئت کارشناسی دیگری ارجاع دهد.



می داشت بی همتایی آثار بنا به هویت شخصی فوق العاده مؤثر در موضوع تحقیق ما یعنی نقاشی های پست مدرن چندان که بایست کارآمد نبود، لذا این روش نیز منجر به عدالت رویه ای نخواهد شد. در روش بازار نیز رویکرد هزینه جایگزینی قطعاً و با توجه به عدم امکان استعلام قیمت و امکان جایگزینی کارآمدی مطلوب را ندارد. لذا تنها روش هزینه با رویکرد اول باقی می ماند و باید هزینه های مورد نیاز برای ایجاد مجدد آن دارایی فکری با همان مشخصات و از همان طریق را به عنوان ارزش آن دارایی مورد توجه قرار داد که در خصوص نقاشی های پست مدرن این روش بخاطر تمرکز بر عوامل استثنایی می تواند کارآمد تلقی شود. حال در این روش ما نیاز به ضابطه های عینی و ذهنی فوق داریم. تأمین این ضوابط را در روش ابتکاری این تحقیق روش پیشنهادی هرمونوتیکی روان شناختی به عهده دارد. هزینه های رویکرد ایجاد مجدد در اقتصاد همان ضوابط اصالت و... است که این تشخیص را روش هرمونوتیک به عهده خواهد گرفت و اصالت، کیفیت، تفلسف های تفسیری در عوامل ذهنی را تبیین خواهد نمود که گزارش دقیق و چندگانه تحقیقی و نزدیک معنادار از کارشناس می تواند به ایجاد علم در قاضی کمک نماید. این ابتکار نه تنها از جهت امکان در حقوق ما ممکن و با اصول حقوقی ما منطبق است بلکه با ذات خاص نقاشی های پست مدرن نیز کاملاً استدلال پذیر است و هم در حقوق تطبیقی نظام های حقوقی دیگر می تواند با تکمله خود سبب ایجاد نظم حقوقی دقیق تری گردد.

### نتیجه

در موارد رهن گذاری، آورده شرکت تجاری قرار گرفتن و موارد ضمان قهری در مورد نقاشی های پست مدرن، ناگزیر از ارزش گذاری این اموال هستیم. از آنجا که ماهیت نقاشی پست مدرن، آن را از نقاشی های کلاسیک به کلی جدا کرده است و افراد را به جای احکام به اریکه قدرت نشانده است. این نقاشی ها جمع اعدادند و از هر گروهی در دل خود جا داده اند. برای تشخیص دقیق و ارزش گذاری قضای دقیق دو یافته نو در تحقیق ترسیم شده است که نتیجه آن عدالت رویه ای و نظم قضایی مطلوب را در این دعاوی که قطعاً در حال گسترش هستند تنظیم می نماید.

برای ارزیابی دقیق درباره نقاشی های پست مدرن دو دسته ضابطه وجود خواهد داشت. ضوابط ذهنی که یک گزارش دقیق از زیبایی شناسی به عنوان دال مرکزی ارزش گذاری اقتصادی این آثار فراهم می آورد و قاضی می تواند برای تشخیص قضایی خود بدان دست یابد. برای تأمین این زیبایی شناسی استفاده از روش هرمونوتیکی و تفسیر زیبایی شناسی مؤثر خواهد بود. برای این منظور کارشناس به صورت کلی سبک درونی نقاشی مزبور که متعلق به کدام نحله و گروه نقاشی های پست مدرن است را کشف کند. سپس زیبایی شناسی با توجه به معیارهای هرمونوتیک روان شناختی به عمل می آید؛ ضابطه اول فهم قواعد نقاشی مزبور است. کارشناس در فهم ساختاری به معیارهای نقاشی

در آن سبک توجه می‌کند و بر اساس آن سبک، به این نکته می‌پردازد که آیا قواعد آن سبک خاص به درستی اجرا شده است یا خیر. مثلاً اگر نقاشی در سبک سوررئالیسم بود باید با قواعد همان سبک سنجیده شود و بر اساس همان قواعد زیبایی‌شناسی ارزیابی اولیه به عمل آید.

ضابطه دوم، ضابطه روان‌شناختی می‌باشد که در این ضابطه نفوذ به دنیای ذهنی هنرمند و پاسخ به دو سؤال اساسی مدنظر می‌باشد. اول اینکه چه اندیشه بنیادینی محرک نقاش برای ارائه این اثر بوده است، دوم اینکه چگونه افکار نقاش در قطعه هنری مذکور اظهار شده است. چراکه ممکن است اثر مذکور، زنجیره‌ای از آثار نقاش باشد که بدون توجه به این نکته ارزش‌گذاری صحیح ممکن نخواهد بود. مسلماً هرچقدر دادرس در مقام رسیدگی به زیبایی‌شناسی اثر هنری، بتواند به پاسخ صحیح‌تری برای این سؤالات برسد، ارزش‌گذاری دقیق‌تر صورت گرفته است و عدالت رویه‌ای نیز تضمین شده است.

پس از ترسیم گزارش تفسیری هر موتیکی از زیبایی‌شناسی فوق برای تأمین عدالت رویه‌ای لازم است تا در سطح به‌کارگیری روش‌های ارزش‌گذاری اقتصادی دقیق‌ترین روش برای ارزیابی نقاشی‌های پست‌مدرن را که روش هزینه و رویکرد ایجاد مجدد انتخاب شد، مورد تمسک قرار دهیم. تمسک به روش هزینه و رویکرد ایجاد مجدد با ذات استثنایی و شخص‌محور و کمبود اطلاعات در خصوص روش‌های دیگر می‌تواند الگوی مناسبی برای مال فکری نقاشی پست‌مدرن باشد. و البته نمی‌توان انکار کرد که دیگر اموال فکری که خصوصیت نزدیک به این نقاشی‌ها دارند نیز می‌تواند از این راهکار استفاده نمایند.

تحقیقات در رابطه با گردآوری رویه قضایی و تحلیل نظریه‌های کارشناسی می‌تواند آینده‌پژوهی تحقیق حاضر باشد تا تثبیت شود که روش مذکور در این تحقیق تا چه حد توانسته در این باره موفق عمل نماید.

## منابع

### فارسی

- اِپالمر، ریچارد (۱۳۷۷)، علم هرمنوتیک، ترجمه: محمدسعید حنایی کاشانی، تهران: انتشارات هرمس.
- اتینگهاوزن و مایرز و نیولی و گابریلی و اسپریتو و جنیتلی (۱۳۷۴)، تاریخچه زیبایی شناسی و نقد هنر، ترجمه و تدوین: یعقوب آژند، چاپ اول، تهران: انتشارات مولی.
- استالا براس، جولیان (۱۳۸۹)، هنر معاصر پس از جنگ سرد، ترجمه: بهرنگ پورحسینی، چاپ اول، تهران: نشر چشمه.
- اسماگولا، هوارد جی (۱۳۸۱)، گرایش های معاصر در هنرهای بصری، ترجمه: فرهاد غبرایی، چاپ اول، تهران: نشر دفتر پژوهش های فرهنگی.
- افشار مهاجر، کامران (۱۳۸۴)، هنرمند ایرانی و مدرنیسم، چاپ اول، تهران: انتشارات دانشگاه هنر.
- آقایی، کامران (۱۳۸۸)، مکتب های تفسیری در حقوق بر بنیاد هرمنوتیک حقوقی، تهران: انتشارات میزان.
- بازرگانی، بهمن (۱۳۸۱)، ماتریس زیبایی (پست مدرنیسم و زیبایی)، چاپ اول، تهران: نشر اختران.
- بهبهانی، محمدباقر (۱۳۷۸)، الرسائل الفقهية، قم: مؤسسة العلامة المجدد الوحيد البهبهانی.
- تروت اندرسون، والتر (۱۳۷۹)، پست مدرنیته و پست مدرنیسم، ترجمه: حسینعلی نوذری، تهران: انتشارات نقش جهان.
- حسین زاده، محمد (۱۳۸۷)، درآمدی بر معرفت شناسی و مبانی معرفت دینی، چاپ چهارم، قم: انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی (ره).
- حقیقی، شاهرخ (۱۳۸۱)، گذار از مدرنیته، چاپ دوم، تهران: نشر آگه.
- خلیج، رامین (۱۳۸۶)، پست مدرنیسم و هنر پست مدرن، تهران: انتشارات کتاب ماه هنر.
- ربانی گلپایگانی، علی (۱۳۸۳)، هرمنوتیک و منطق فهم دین، چاپ اول، قم: انتشارات مرکز مدیریت حوزه علمیه.
- ریخته گران، محمدرضا (۱۳۸۷)، منطق و مبحث علم هرمنوتیک، بی جا: انتشارات کنگره.
- فینکل کروت، آلن (۱۹۸۷)، ترجمه باقری، عباس (۱۳۷۵)، شکست اندیشه، چاپ اول، تهران: نشر فرزانه.
- کاسیرر و دیگران، ارنست (۱۳۸۲)، نظاره هنر، ترجمه: بزرگ نادرزاده و دیگران، چاپ اول، تهران: سازمان چاپ و انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
- کاویانی، مینا و نجادعلی الماسی (۱۳۹۹)، «تعیین قانون حاکم بر دعاوی حقوقی نقض حق مؤلف در فضای مجازی»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۴، شماره ۱۰۹.
- گامبریچ، ارنست (۱۳۷۹)، تاریخ هنر، ترجمه علی رامین، چاپ اول، تهران: نشر نی.
- محمدیارزاده، سجاد و میرعلیرضا دریابیگی (۱۳۸۹)، درس گفتار هنر و پست مدرنیسم، چاپ اول، تهران: انتشارات افراز.
- مدد پور، محمد (۱۳۸۸)، آشنایی با آرای متفکران درباره هنر، چاپ دوم، تهران: شرکت انتشارات سوره مهر.
- مظاهری کوهانستانی، رسول و شبتم نصری (۱۳۹۹)، «بررسی قرارداد واگذاری اختراع»، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۸۴، شماره ۱۰۹.

- مهدی زاده، علی رضا (۱۳۸۸)، هنر مفهومی، بحران هنر مدرن، تهران: انتشارات کتاب ماه هنر.
- وارد، گلدن (۱۳۸۴)، پست مدرنیسم، ترجمه: علی مرشدی زاده، تهران: انتشارات قصیده سرا.
- واعظی، احمد (۱۳۸۶)، درآمدی بر هرمنوتیک، چاپ پنجم، تهران: انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.

#### انگلیسی

- Balfe, Judith (1993), **Paying the piper: causes and consequences of art patronage**, Chicago: University of Illinois Press.
- Blaug, Mark (2001), Where Are We Now on Cultural Economics?, **Journal of Economic Surveys**, Volume15, Issue2, April 2001.
- Coslor, Erica (2016), Transparency in an Opaque Market: Evaluative Frictions between 'Thick' Valuation and 'Thin' Price Data in the Art Market, **Accounting, Organizations and Society**, Vol. 50, 2016.
- Goebel, Julius (1918), **Notes on the History and Principles of Hermeneuticst**, Chicago: University of Illinois Press.
- Heather M. Fitz Gibbon (1987), The Production of Artistic Value in a Popular Art World, **Symbolic Interaction**, Vol. 10, No. 1 (Spring 1987).
- Leonie E. Jennings a & Anne P. Graham (2006), Postmodern Perspectives and Action Research: reflecting on the possibilities, **Educational Action Research**, Vol.4 (2).
- Schmidt, Lawrence K (2006), **understanding hermeneutics**, Lawrence K. Schmidt, London: Acumen.
- Torrance, Andrew W.; Tomlinson (2009). "Patents and the Regress of Useful Arts", **Columbia Science and Technology Law Review**. 10: 130-168. SSRN 1411328. Archived from the original (PDF) on 10 May 2014. Retrieved 20 March 2017.