

تحلیل حقوقی کالا انگاری شهرت

نوشته

عباس میرشکاری*

نفیسه ملکی**

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۳/۲۰

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۴/۱۶

چکیده

امروزه، اشخاص مشهور در رسانه‌ها می‌توانند تصویر، فیلم و نام خود را برای تبلیغ، در اختیار عرضه‌کنندگان کالاها و خدمات بگذارند و مابه‌ازای مالی دریافت کنند؛ بدین طریق از شهرت رسانه‌ای خود همچون یک کالای با ارزش بهره‌برداری تجاری کنند. در حقوق کشورهای مختلف، اختیار بهره‌برداری از شهرت برای اشخاص، یک "حق" برای آنها شناسایی شده است؛ با این حال درباره ماهیت حقوقی آن اتفاق نظر وجود ندارد. گروهی این حق را، یک حق مالی صرف در نظر می‌گیرند و بر کالا شدگی شهرت، در جامعه امروز صحه می‌گذارند و گروهی دیگر آن را، در زمره یکی از حقوق مربوط به شخصیت در نظر می‌گیرند و از نگاه مالی به شهرت پرهیز می‌کنند. در این صورت، پرسش این است که در دوگانه حقوق مالکیت - حقوق شخصیت، این حق را باید در کدام یک جایابی کرد؟ فرضیه نوشتار پیش رو، بر این واقعیت مبتنی است که نه می‌توان در وابستگی شهرت به شخصیت و هویت شخص تردید کرد و نه می‌توان کارکرد مالی آن را در جامعه امروز انکار کرد. در نتیجه، باید با لحاظ هر دو مؤلفه، آثار مالی حق را، با در نظر گرفتن اقتضائات مربوط به حقوق شخصیت تنظیم کرد.

کلیدواژه: شهرت، حق جلوت، حقوق شخصیت، حق مالی، حریم خصوصی.

* استادیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه تهران (نویسنده مسئول)، تهران، ایران
mirshekariabbas1@ut.ac.ir

** کارشناس ارشد حقوقی خصوصی، دانشگاه تهران، تهران، ایران

nafiseh_maleki94@yahoo.com

مقدمه

در جامعه امروز، با گسترش و فراگیری رسانه‌ها و شبکه‌های ارتباط جمعی، با گستره وسیعی از اشخاص مشهور مواجه ایم. همسو با این تحول، عرضه‌کنندگان بیش از هر زمان دیگری، از تبلیغ کالاهای خود توسط اشخاص مشهور در رسانه‌های مختلف - از بیلبوردها گرفته تا تلویزیون و انواع شبکه‌های اجتماعی - به عنوان یک تکنیک مؤثر در افزایش فروش و سود خود استفاده می‌کنند. بدین ترتیب در دوران ما، رسانه‌ها هم برای گروهی از اشخاص شهرت ایجاد می‌کنند و هم بستری فراهم می‌کنند تا آنها از شهرت خود بهره‌برداری تجاری کنند؛ در عین حال با تبلیغ کالاها و خدمات مختلف، برای عرضه‌کنندگان نیز سودآوری داشته باشند. این نکته، نه تنها با نگاهی اجمالی به وضعیت فعالیت اشخاص مشهور در این رسانه‌ها و مشاهده میزان اقبال و توجه عامه مردم، واضح است؛ بلکه علاوه بر آن تحقیقاتی که در این زمینه صورت گرفته نشان می‌دهد شخصیت‌های برجسته با در اختیار قرار دادن تصویر، فیلم، اعتبار، شهرت و نام خود، برای تأیید یک کالا، موجب ترغیب مخاطبان و درنهایت، تصمیم آنها به خرید می‌شوند (محمودی میمند و خسروآبادی، ۱۳۹۶؛ اسماعیل پور و دیگران، ۱۳۹۶). مسئله شهرت و کارکرد تجاری آن در دوران مدرن، علاوه بر اینکه می‌تواند موضوع مطالعات فرهنگی (دریسنس، ۲۰۱۲: ۶۴۲-۶۵۷). مطالعات رسانه (شریفی و روشندل، ۱۳۹۵) و همچنین مطالعات فلسفی (رولندز، ۱۳۹۸) باشد، بار حقوقی مهمی نیز دارد و آثار حقوقی متعددی بر آن مترتب می‌شود؛ چراکه چنین رابطه‌ای، در عمل وارد چرخه مبادلات می‌شود و میان گروه‌های مختلف از جمله میان شخص مشهور و عرضه‌کننده و همچنین شخص مشهور و مخاطبان (مصرف‌کنندگان) روابط حقوقی ایجاد می‌کند. از سوی دیگر با ارزش مالی پیدا کردن شهرت، پای اشخاص مختلفی مانند طلبکاران و وارثان شخص به مسئله گشوده می‌شود و در این صورت، حدود تصرف بر این مال نیز نیاز به بررسی دارد.

در نظام‌های حقوقی مختلف و در رأس آنها در حقوق آمریکا، این حق برای اشخاص مشهور شناسایی شده که تنها با اجازه آنها، امکان استفاده تجاری از نشانه‌های هویتی آنها وجود داشته باشد. به بیان دیگر، شناسایی چنین حقی برای شخص مشهور، به این معنا خواهد بود که او می‌تواند از نشانه‌های هویتی خویش مانند صدا، تصویر، نام و دیگر ویژگی‌های شخصیتی‌اش آن‌گونه که می‌خواهد، استفاده تجاری کرده و مانع بهره‌برداری بدون اجازه دیگران از آنها شود. در ایران نیز، این مفهوم وارد ادبیات حقوقی شده و نویسندگان از این حق اشخاص مشهور به حق شهرت و حق جلوت^۱ تعبیر کرده‌اند و در آثار ارزشمندی مفهوم این حق را، که شاید تعبیر حق جلوت برای آن مناسب‌تر باشد، مورد بررسی قرار داده‌اند (قبولی درافشان و

1. Driessens
2. Right of publicity

همکاران، ۱۳۹۷؛ محمدی و همکاران، ۱۳۹۶ و میرشکاری، ۱۳۹۸ الف). با وجود این، آثار نگاشته شده در این زمینه، بیشتر با نگاهی درونی به حق جَلَوْت پرداخته‌اند؛ یعنی تلاش کرده‌اند حق جَلَوْت را، آنچنان که در حقوق خارجی مطرح شده، تعریف و امکان شناسایی آن را در حقوق ایران بررسی و مستندات قانونی مرتبط را ارائه کنند. اما علاوه بر این نگاه درونی، وقتی مفهومی وارد ادبیات حقوقی می‌شود، لازم است با نگاهی بیرونی نیز آن را مطالعه کنیم؛ به این معنا که با توجه به هدف ایجاد این حق، همچنین توجه به آثار و نتایجی که بر جای می‌گذارد، ابعاد مختلف و ویژگی‌های آن را با دقت بیشتری بررسی کنیم و در صورت لزوم، برخی وجوه این حق را نیز تحدید کنیم. به‌ویژه باید توجه کنیم، حق جَلَوْت علیرغم اینکه در ظاهر، حقی فردی برای شخص مشهور به نظر می‌رسد، به دلیل کاربرد تجاری - تبلیغاتی در رسانه‌ها، تأثیرات اجتماعی متعددی دارد که نباید از آن‌ها غافل شد؛ بلکه بایستی آثار و نحوه اعمال این حق را، با سنجه منافع و نظم عمومی بررسی کرد.

از مواردی که در نظر گرفتن آن برای حق جَلَوْت، در مورد بسیاری از آثار و ویژگی‌های حقوقی آن تعیین‌کننده است، توصیف این حق در یکی از دسته‌های حقوق مدنی است.^۱ اهمیت تصمیم‌گیری در این مورد، وقتی دوچندان می‌شود که بدانیم در ارتباط با حق جَلَوْت، در دنیا طیفی از نظریه‌ها وجود دارد که در یک سر آن، حق جَلَوْت، حقوق طبیعی و حقوق بشر مربوط به شخصیت افراد در نظر گرفته می‌شود (رویگرد اروپایی، رویکرد ایدئالیستی) و در سر دیگر آن، حق جَلَوْت حقی مالی در نظر گرفته می‌شود (رویگرد آمریکایی، رویکرد پراگماتیستی) که تمام ویژگی‌های یک مال مادی و عینی را با خود دارد.

به لحاظ زمانی، هرچه به حال نزدیک‌تر شده‌ایم، این نظریه که حق جَلَوْت از سنخ حقوق مالی است، تفوق پیدا کرده و به نظر می‌رسد با واقعیت بیرونی و عینی جوامع نیز هماهنگ است؛ چه، عرف تجاری حاضر است، در مقابل استفاده از ویژگی‌های هویتی شخص مشهور، به او مبالغی بپردازد که گاه بسیار بالا هستند، و حقوق نیز نمی‌تواند بدون دلیل، چنین قراردادهایی را، که عرف معتبر می‌شمارد، باطل کند (اصل آزادی قراردادی، ماده ۱۰ قانون مدنی).

بدین‌سان گویا باید پذیرفت حق جَلَوْت به مالی مطلق، دائمی و انحصاری تبدیل شده و به تعبیر برخی نویسندگان، همانند یک کالای با ارزش اقتصادی^۲ است که نفع قابل توجه اقتصادی، قابلیت تقویم (ارزیابی) به پول و امکان انتقال دارد و به اشخاص مشهور اجازه می‌دهد شخصیت اجتماعی خود را به مال‌التجاره تبدیل کنند (گروایس و هلمز^۳، ۲۰۱۴: ۱۸۷؛ ویمن^۴، ۲۰۱۴: ۱۶۷).

۱. درباره نگاه بیرونی در توصیف مفاهیم حقوقی رک: جعفری‌تبار، ۱۳۸۸: ۶۹.

2. valuable commodity
3. Gervais and Holmes
4. Wyman

با این حال، می‌توان در پذیرش مطلق دیدگاه فوق تردید کرد. حق جَلَوَت ناظر به نشانه‌های هویتی شخص مثل نام، تصویر و صدا ایجاد می‌شود که همگی، در حقوق مربوط به شخصیت دسته‌بندی می‌شوند و از مصادیق مهم این حقوق هستند. به علاوه نمی‌توان انکار کرد که شهرت فرد، محصول شخصیت و هویت اوست؛ به این معنا که شخص به اعتبار هویت و شخصیتش معروف شده است. بنابراین، نمی‌توان ارتباط حق مورد بحث را با شخصیت فرد نادیده گرفت. به هر روی، تصمیم‌گیری دربارهٔ اینکه بر اساس کدام یک از این دو رویکرد، باید به حق جَلَوَت نگرست، بر آثار این حق تأثیر مستقیم می‌گذارد، چراکه حقوق مربوط به شخصیت، در اصل حقوقی غیر قابل انتقال، غیر قابل سلب، غیر قابل توارث و غیر قابل توقیف هستند و حقوق مالی در نقطهٔ مقابل، قابلیت انتقال قراردادی، قابلیت اسقاط، قابلیت توارث و قابلیت توقیف دارند. از سوی دیگر از آنجا که طرح حق جَلَوَت یا حق شهرت در حقوق ایران، همانند بسیاری کشورهای دیگر، تحت تأثیر چند نظام حقوقی و به‌ویژه حقوق آمریکا شکل گرفته، باید توجه داشته باشیم که نمی‌توان بی‌محابا و بدون تأمل در ابعاد مختلف این مفهوم جدید، آن را همان‌گونه که در نظام حقوقی دیگر مطرح شده، برای نظام حقوقی خود تجویز کنیم؛ حتی در حقوق آمریکا، هر چند نگاه مالی به حق جَلَوَت غلبه دارد، اما از آنجا که یک نظریهٔ واحد تثبیت نشده است و با وجود درخواست‌هایی، هنوز قانون فدرال در زمینهٔ حق جَلَوَت وجود ندارد، دایرهٔ حق جَلَوَت و آثار مالی آن از ایالتی به ایالت دیگر در تغییر است (پینکرز، ۱۹۹۶: ۵۲؛ داوسن، ۲۰۰۱: ۶۶۲-۶۳؛ چویی، ۲۰۰۲: ۱۴۸-۵۰). این موضوع نشان می‌دهد، هنوز گفت‌وگو بر سر ماهیت و ابعاد حقوقی حق جَلَوَت، حتی در حقوق آمریکا، که مبدع این حق است، تمام نشده بنابراین لازم است در مطالعات تطبیقی، ابتدا به درک کاملی از مفهوم مورد بحث و ابعاد مختلف آن دست یافت (زاپارونی، ۲۰۰۴: ۶۹۳).

به این ترتیب، پرسش مقالهٔ پیش رو این است که ماهیت حق جَلَوَت چیست و در صورت مالی بودن این حق، آیا تمام ویژگی‌های یک مال را با خود دارد؟ برای پاسخ به این پرسش، در بخش نخست، تعریف مختصری از حق جَلَوَت ارائه می‌شود (گفتار نخست)، سپس رویکرد نخست به حق جَلَوَت، که آن را یکسره حقی مالی تلقی می‌کند (گفتار دوم) و همچنین رویکردی که حق جَلَوَت را حقی مربوط به شخصیت در نظر می‌گیرد بررسی می‌شود (گفتار سوم)؛ در ادامه از رویکرد سومی دربارهٔ ماهیت حق جَلَوَت سخن گفته می‌شود که فرضیهٔ اصلی این پژوهش نیز هست (گفتار چهارم) و مطابق با آن، علیرغم شناسایی حق جَلَوَت به عنوان یک حق مالی، به دلیل وابستگی آن به شخصیت فرد و تأثیری که بر حقوق مصرف‌کنندگان می‌گذارد، نمی‌توان آن را حق مالی صرف تلقی و دربارهٔ آن، همان‌گونه قضاوت کرد که برای

1. Pinckaers
2. Dowson
3. Zapparoni

نمونه، در مورد خانه و ماشین شخص مشهور اظهار نظر می‌کنیم. بی‌تردید وابستگی حق جلوت به شخصیت فرد و همچنین آثار اجتماعی آن، اقتضائات خاصی را در مورد حق جلوت ایجاد می‌کند که بر ابعاد مالی این حق (امکان انتقال قراردادی و قهری، امکان توقیف، امکان اسقاط و غیره) تأثیر مستقیم می‌گذارد و آن‌ها را با تأکید بر شخصیت فرد و نظم عمومی تعدیل می‌کند.

تعریف حق جلوت

هر شخص حق دارد از نشانه‌های هویتی خویش (مانند صدا، تصویر، نام و دیگر ویژگی‌های شخصیتی اش)، آن گونه که می‌خواهد استفاده کرده و از بهره‌برداری بدون اجازه دیگران از این نشانه‌ها جلوگیری کند (موسکالنگو،^۱ ۲۰۱۵). برای مثال، یک بازیگر مشهور، می‌تواند به یک شرکت تولیدکننده و سایل آرایشی اجازه دهد تا از تصویر او در آگهی‌های تجاری مربوط به این شرکت استفاده کند. همچنین، این بازیگر می‌تواند در برابر استفاده سایر شرکت‌ها از تصویر خود بایستد و توقف استفاده آن‌ها و نیز، خساراتی را مطالبه کند که بر اثر استفاده از تصویر به وی وارد شده است. در حقوق ما از این حق، به حق شهرت و حق جلوت تعبیر شده که البته عنوان حق جلوت مناسب‌تر به نظر می‌رسد، چراکه این حق فقط مختص اشخاص مشهور و ناشی از شهرت افراد نیست و هر شخصی این حق را دارد که بر استفاده تجاری از ویژگی‌های هویتی خود کنترل داشته باشد (جونگ،^۲ ۲۰۱۱: ۳۹۴؛ هلینگ،^۳ ۲۰۰۵: ۱۲). برای مثال، اگر شرکتی تجاری برای تبلیغ کالای خود در رسانه‌ها از تصویر یا فیلم کودکی که شهرتی هم ندارد استفاده کند، می‌توان جلوی استفاده او را گرفت. بنابراین این حق، حقی عام است و مختص افراد خاصی نیست^۴ اما قابل انکار نیست که حق جلوت بیشتر اوقات، در مورد افراد مشهور مطرح می‌شود (هانت،^۵ ۲۰۰۱: ۱۶۰۵). چراکه این حق اشخاص مشهور، به دلیل جایگاه رسانه‌ای و توجه مخاطبان عام و در نتیجه کاربرد تبلیغاتی آن‌ها، بیشتر نقض می‌شود. بنابراین به دلیل کاربرد گسترده این حق برای حمایت اشخاص مشهور، با تسامح حق بر شهرت^۶ نامیده می‌شود و به آنها این امکان را می‌دهد که بهره‌برداری تجاری خود و دیگران

1. Moskalenko

2. Jung

3. Helling

۴. عام بودن حق جلوت و تعلق آن به هر شخصی، از پایه‌های دیدگاهی است که حق جلوت را از جمله حقوق بشر و حقوق طبیعی انسان‌ها به شمار می‌آورد و اگر جز این بود و حق جلوت تنها مختص اشخاص مشهور بود، هیچ‌گاه نمی‌توانست به عنوان یکی از حقوق بشر در رویکرد دوم مورد پذیرش قرار گیرد (مک‌کارتی، ۲۰۱۴: ۹۷).

5. Hunt

6. Celebrity right:

در پرونده Estate of Preslet v. Russen دادگاه تأکید کرده در دعوی مرتبط با حق جلوت، خواهان باید شخصیت مشهور و برجسته باشد. برای مطالعه رای، رک:

<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/513/1339/1613378/>

را از شهرتشان، مدیریت کرده و آن گونه که صلاح می‌دانند، از هویت خویش استفاده کنند (مک‌کارتی^۱، ۲۰۱۴: ۲۸). در واقع، بر اساس این حق، مدیریت شهرت اشخاص در اختیار خود آنها قرار گرفته و می‌توانند به گونه‌ای که بخواهند، شهرت خویش را کنترل کنند.

با توجه به این تعریف، حق جَلَوْتُ در دو معنای مثبت و منفی قابل تعریف است (اسمیت^۲، ۲۰۰۲: ۳). در معنای مثبت و ایجابی این حق، شخص می‌تواند ارزش اقتصادی و تجاری هویت خویش بهره‌برداری کند، بدین معنا که در برابر دریافت عوض، حق خویش نسبت به شهرتش را به دیگران منتقل کند و یا به دیگران، اجازه استفاده از آن را بدهد (واسموت^۳، ۲۰۱۳: ۲۲۸). بدین ترتیب، بازیگری که میان عموم مردم شناخته شده و مشهور است، می‌تواند به یک شرکت تجاری اجازه دهد تا هنگام تبلیغ محصول خویش از تصویر وی استفاده کند و در مقابل مابه‌ازای مالی دریافت کند. چنانکه امروزه درآمد برخی از شخصیت‌های مشهور از محل شهرتشان، بسیار بیشتر از درآمد آنها از محل فعالیت اصلی‌شان است (الندر^۴، ۲۰۰۲: ۸۷). در معنای منفی، حق جَلَوْتُ به دارنده‌اش امکان می‌دهد تا از بهره‌برداری بدون اجازه دیگران از هویت و شهرت شخص جلوگیری کند (فینبرگ^۵ و دیگران، ۲۰۱۰: ۱۶۵). پس هرگاه از صدای یک مجری شناخته‌شده، بدون اجازه وی و به منظور تبلیغ یک محصول تجاری، استفاده شده باشد، مجری می‌تواند علیه استفاده‌کننده از صدا اقامه دعوا کند.

به حق جَلَوْتُ، می‌توان از منظرهای به ظاهر متضاد حقوق اموال و حقوق مربوط به شخصیت نگریست. اخذ هر یک از این رویکردها، بر تعیین ویژگی‌ها و آثار این حق تأثیرگذار است که در ادامه به معرفی آنها می‌پردازیم.

رویکرد نخست: شهرت به‌مثابه کالا

پیش از هر چیز، توجه به تاریخچه طرح حق جَلَوْتُ، در کنار حق بر حریم خصوصی (= حق جَلَوْتُ)، خود، دال بر مالی بودن این حق است. به بیان دیگر، باید توجه کرد، در ارتباط با استفاده دیگران از ویژگی‌های هویتی شخص، قواعد مربوط به حریم خصوصی، چه کاستی‌هایی دارد که حق جَلَوْتُ برای تکمیل آن طرح شده است. یکی از این دلایل این است که از اساس، حق خلوت بنا بر ذات خود، نسبت به کاربرد تجاری و ویژگی‌های هویتی بی تفاوت است. برای مثال، اگر تولیدکننده‌ای از تصویر یا فیلم منتشرشده شخص مشهور، بدون اجازه او، برای تبلیغ کالای

1. Mc Carthy
2. Smith
3. Wassmot
4. Olander
5. Feinberg

۶. موضوع حق جلوت اساس، به معنای حق شخص برای عرضه شهرت و جلوه‌گری اوست و مفهومی به کلی متفاوت با حق او برای خلوت‌گزینی است (Fedtke, 2004: 152).

خودش استفاده تجاری کند، آشکار است که این کار ابداء، به حریم خصوصی شخص مشهور ارتباطی پیدا نمی‌کند، چون به هر حال آن تصویر از پیش منتشر شده است.

در حقیقت، حق خلوت میان مسئله حریم خصوصی اشخاص مشهور و کاربرد تجاری ویژگی‌های هویتی آن‌ها، تفاوتی قائل نمی‌شود. همچنین از آنجا که حق خلوت، غیر قابل واگذاری است، قواعد مربوط به حریم خصوصی، نمی‌تواند اختیار شخص مشهور را، برای انتقال حق استفاده از ویژگی‌های هویتی اش، در مقابل دریافت مابه‌ازای مالی، به عنوان عوض قرارداد توجیه کنند. اما، تنها اگر بتوان ماهیت حق خلوت را به عنوان یک حق مالی توجیه کرد، می‌توان چنین قراردادهایی را صحیح دانست، همچنین از استفاده تجاری بدون اجازه دیگران از ویژگی‌های هویتی، حتی ویژگی‌های هویتی منتشر شده اشخاص مشهور، (برای مثال تصاویری که در رسانه‌ها منتشر شده) مانند هر حق مالی دیگر، که "انحصاری بودن" از ویژگی‌های مهم آن است، جلوگیری کرد و به تناسب ضرر وارد شده، جبران خسارت مالی را مطالبه کرد. هرچند، حقوق غیرمالی نیز گاهی آثار مالی دارند، اما مسئله ارزش اقتصادی حق خلوت، چیزی فراتر از اثر مالی صرف است و در حال حاضر، به یک مؤلفه مهم در تبلیغات تجاری تبدیل شده است. برای مثال، حق وراثت یا حق زوجیت، حقوق غیرمالی هستند که آثار مالی دارند، ولی نمی‌توان این حقوق را به دیگری واگذار کرد، یا وسیله تحصیل مال قرار داد (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۱۲)، در حالی که اشخاص مشهور در ازای اجازه استفاده از شهرتشان در تبلیغات، میزان بالایی از درآمدهای تولیدکننده یا عرضه‌کننده را به دست می‌آورند (عبدالوند و حسین‌زاده امام، ۱۳۹۳: ۲۳). این نشان می‌دهد حق خلوت، امروزه نقش اقتصادی و کارکرد تجاری پیدا کرده است.

استفاده از این شهرت، هم برای تولیدکننده‌ای که از شهرت شخص برای تبلیغ استفاده می‌کند و هم برای خود شخص مشهور، درآمد مالی به همراه می‌آورد و هرچه شهرت شخص افزایش می‌یابد، قابلیت او برای کسب درآمد نیز بیشتر می‌شود (ترنر، ۲۰۱۴: ۳۷). در حقیقت، همان گونه که نحوه استفاده از یک مال می‌تواند موجب کاهش یا افزایش ارزش آن شود، نحوه اداره و تصمیم‌گیری درباره چگونگی استفاده از شهرت توسط شخص مشهور نیز، موجب افزایش یا کاهش ارزش مالی این حق و گاه موجب از بین رفتن مالیت آن می‌شود و از این روست که برخی اشخاص مشهور برای اداره این مال (شهرت) شخص ثالثی را به عنوان مدیر تعیین می‌کنند (همان). فرایند مشهور شدن، در وهله نخست با فعالیت و کار شخص شکل می‌گیرد، اما بعد از مدتی، شهرت، خودش، خودش را بازتولید می‌کند. برای مثال، ورزشکاری را در نظر بگیرید که چند سال ورزش حرفه‌ای انجام داده و به شهرت دست پیدا کرده؛ سپس این شهرت، به طور مستقل، برای او منبع درآمد می‌شود و به کالایی تبدیل می‌شود که به واسطه

آن کالاهای دیگری تبلیغ می‌شوند و به فروش می‌رسند (درینس^۱، ۲۰۱۱: ۲). اگر شخصیت فرد، او را به شهرت می‌رساند، بازار و سرمایه، شهرت او را به کالا تبدیل می‌کنند. در این رویکرد، هر چند بر سر مال بودن حق جَلَوَت اتفاق نظر وجود دارد، اما درباره اینکه حق جَلَوَت چه نوع مالی است، همچنان بحث جریان دارد. در برخی نظریه‌ها، حق جَلَوَت از جمله اموال فکری محسوب می‌شود که البته باز هم درباره جزئیات آن اختلاف وجود دارد. گروهی قواعد کپی‌رایت را، بر حق جَلَوَت قابل اعمال می‌دانند (ویس‌برد^۲، ۲۰۱۶: ۲۸۰۳). و گروهی دیگر، حق جَلَوَت را تابع قواعد مربوط به علائم تجاری می‌دانند (دوگان^۳، ۲۰۰۶: ۱۱۶۱). در برخی دیدگاه‌های دیگر، قواعد عام راجع به اموال بر این حق قابل اعمال تلقی می‌شود (هلینگ^۴، ۲۰۰۵: ۲۳-۲۴). در حقوق ما نیز، باور به اینکه چیزی، ولو غیرعینی، که ارزش اقتصادی و مبادله‌ای داشته باشد، می‌تواند مال تلقی شود (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۱۰؛ امامی، ۱۳۷۷: ۲۶؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸: ۱۲)، داعیه مالی بودن حق جَلَوَت را تقویت می‌کند.

مالی تلقی کردن حق جَلَوَت، موجب می‌شود این حق، برخلاف حقوق شخصیت، قابلیت انتقال قراردادی داشته باشد. مهم‌ترین نمونه قابل بررسی در این زمینه، پرونده‌ای است که برخی آن را نقطه شروع بحث حق جَلَوَت در آمریکا می‌دانند (هیلتون^۵، ۲۰۰۱: ۲۷۳). در این پرونده، بازیکنان یک تیم بیس‌بال، حق بهره‌برداری انحصاری از تصویر خود را، به یک شرکت تولیدکننده آدامس (Haelan Laboratories) دادند و ذیل قرارداد این‌گونه شرط کردند که برای مدتی، بازیکنان امکان انتقال حق تصویر خود به شرکت‌های مشابه را نداشته باشند و در عین حال، شرکت نیز مجاز باشد، این مدت بهره‌برداری انحصاری را افزایش دهد. برخلاف این شرط قراردادی و پیش از اتمام زمان قرارداد، یک شرکت تولید آدامس دیگر (Topp's) با بازیکنان همان تیم، قرارداد مشابهی بست و از تصویر آنها، برای کالاهای خود استفاده کرد. سپس با شکایت شرکت نخست (خواهان)، دادگاه تجدید نظر، قرارداد شرکت اول را، که دربرگیرنده اجازه بهره‌برداری از تصویر بازیکنان بود و همچنین شرط ضمن قرارداد را، که برای آن شرکت، حق انحصاری ایجاد می‌کرد، صحیح دانست و به نفع خواهان رأی داد؛ و این رأی^۶، نقطه آغازی برای بحث حق جَلَوَت در حقوق آمریکا شد. و نشان می‌دهد از بدو ورود حق جَلَوَت به ادبیات حقوقی آمریکا، قابلیت انتقال قراردادی، امری بدیهی و غیر قابل تردید در نظر گرفته می‌شد (مک‌کارتی، ۲۰۱۱: ۱۱).

علاوه بر قابلیت انتقال، در صورت مالی دانستن حق جَلَوَت، اگر فردی این حق را نقض

1. Driessens
2. Weisbord
3. Dogan
4. Helling
5. Hylton

6. See: <https://www.lexisnexis.com/community/casebrief/p/casebrief-haelan-labs-inc-v-topp's-chewing-gum-inc>

کرد و بدون اجازه از ویژگی‌های هویتی شخص استفاده کرد، از آنجا که اصل این حق مالی تلقی می‌شود، به راحتی می‌توان حکم به پرداخت خسارت مالی داد. برای مثال، در پرونده‌ای مشهور، یک شرکت (Frito-Lay)، برای تبلیغ رادیویی چیپس از صدای خواننده آمریکایی (Tom Waits) استفاده کرد و دادگاه شرکت را به پرداخت خسارت دو میلیون دلار محکوم کرد.^۱ همچنین به ارث رسیدن حق جلوت نیز، ریشه در مالی تلقی کردن این حق دارد، چنانکه بیشتر دادگاه‌های آمریکا، به ارث رسیدن این حق گرایش دارند.^۲ فراتر از این، برخی نویسندگان در حقوق آمریکا، این گونه نظر داده‌اند که در رابطه میان بدهکار و طلبکار و از جمله در صورت ورشکستگی، امکان انتقال حق جلوت بدهکار به طلبکار یا به تعبیر بهتر، امکان توقیف حق جلوت بدهکار به نفع طلبکار وجود دارد (جیکوبی و زیمرمن^۳، ۲۰۰۲: ۱۳۵۷). در عین حال، همین نویسندگان می‌پذیرند که انتقال حق جلوت به دیگری، موجب می‌شود کنترل شخصیت و هویت فرد به دست او افتد (همان). و با وجود التفات به این موضوع، قابلیت توقیف حق جلوت را پذیرفته‌اند. در این صورت، بدیهی است که شخص مشهور نیز خود، به طور ارادی می‌تواند حق جلوتش را، حتی به طور کلی، به دیگران منتقل کند.

در حقیقت در این رویکرد، بر جنبه مالی حق جلوت آنچنان تأکید می‌شود که می‌توان همانند برخی منتقدان انتقال‌پذیری حق جلوت، از آن به رویکرد مبتنی بر "کالا انگاری و تجاری‌سازی هویت"^۴ تعبیر کرد (روثمن^۵، ۲۰۱۲: ۲۱۷-۱۹) که مطابق با آن، حق جلوت از حقوق مربوط به شخصیت، به طور کامل منقطع می‌شود و انتقال‌پذیری آن در تمام سطوح، اعم از کلی و جزئی یا قهری و قراردادی، متصور و امکان‌پذیر است. منتقدین در همین زمینه معتقدند، بازاری شدن شهرت موجب شده شخصیت فرد مشهور، دیگر یک عنصر فرهنگی به شمار نیاید، بلکه به یک مال‌التجاره بدل شود که تنها برای معاوضه با پول ایجاد شده است (تن^۶، ۲۰۱۷: ۱۵).

1. <http://law2.umkc.edu/faculty/projects/ftrials/communications/waits.html>

۲. البته باید این نکته را در نظر گرفت که غالب دادگاه‌های ایالات آمریکا با پذیرش امکان توارث حق جلوت، بازه‌های زمانی مشخصی را برای مالکیت وراثت بر این حق در نظر می‌گیرند که در ایالت‌های مختلف از ۱۰ سال تا نود سال متغیر است. پس از گذشت این زمان، محدودیت بهره‌برداری از ویژگی‌های هویتی فرد برداشته می‌شود و عموم افراد می‌توانند از شهرت او بهره‌برداری کنند (Adkins, 2010: 499).

3. Jacoby & Zimmerman

۴. Commodification and commercialization of identity: این تعبیر یادآور گفته گورک لوکاج درباره شیء‌وارگی (Reification) مناسبات زیست اجتماعی انسان در جوامع سرمایه‌داری امروزی است. تبدیل شهرت و حتی ویژگی‌های هویتی به مال، نشان‌دهنده این است که اکنون مناسبات زندگی انسان و حتی خود او به کالا تبدیل شده است. (صمیمی ۱۳۸۵: ۲۲۴). در این وضعیت، تفاوت یک فرد مشهور با سایر افراد مانند تفاوت یک کالای دارای برند سرشناس با سایر کالاهاست (Kavoulakos, 2020).

5. Rothman

6. Tan

نتیجه منطقی چنین رویکردی، این است که شهرت فرد می تواند علیه شخصیت او قدم بردارد؛ چه، طلبکاران و همچنین وراثت فرد، می توانند از شهرت او ابزاری برای کسب درآمد بسازند و همه شهرت او را به فروش بگذارند یا از آن در فعالیت های رسانه ای، به نحوی بهره برداری کنند، که با جایگاه اجتماعی و شخصیت فرد سازگاری ندارد. خود شخص نیز، به طمع کسب ثروت، ممکن است چوب حراج به شخصیتش بزند و با واگذاری حق جلوت خود به دیگران، به کلی کنترل خود بر شخصیتش را به دیگران واگذار کند. همچنین پذیرش امکان واگذاری حق جلوت فرد به دیگران، موجب تأیید دروغین کالاها و خدمات و فریب مصرف کنندگان می شود (کرتز و اوهانیان^۱، ۱۹۹۱: ۶۰۳-۶۰۵). زیرا بی آنکه شخص مشهور، در واقع کیفیت کالایی را تأیید کرده باشد، انتقال گیرنده جلوت مجاز است او را مؤید کالا یا خدمتی نشان دهد (روثمن، ۲۰۱۲: ۲۱۳).

نظام حقوقی در این موارد، باید به میدان بیاید و در مقابل بی تدبیری خود شخص مشهور یا حرص و آز وراثت و طلبکارانش قدم بردارد. بدین ترتیب، رویکرد دیگری شکل می گیرد که تلاش می کند به موضوع از زاویه دید حقوق شخصیت توجه کند.

رویکرد دوم: شهرت، مصداقی از حقوق مربوط به شخصیت و حقوق بشر

حقوق مربوط به شخصیت، حقوقی است که تلاش می کند از هر انسان، صرف نظر از وابستگی او به گروه اجتماعی خاصی، حمایت کند (صفایی، ۱۳۹۷: ۳۳). بدون شک، شهرت شخص، یکی از اجزای اصلی شخصیت اوست؛ در واقع، شهرت، نمود ظاهری و بیرونی ویژگی هایی است که ما داریم. از سوی دیگر، آنچه در حق جلوت و استفاده تجاری از شهرت فرد کاربرد دارد، ویژگی های هویتی او مانند نام، تصویر و صدا است؛ که همگی از مهم ترین مصادیق حقوق مربوط به شخصیت هستند. بنابراین، مطابق این رویکرد از آنجا که بهره برداری تجاری از شهرت دیگری، استفاده از شخصیت اوست، بهره برداری بدون اجازه از شهرت دیگران برای تبلیغ محصولات تجاری، به معنای نقض حقوق فرد نسبت به شخصیتش تلقی می شود (پینکرز، ۱۹۹۶: ۱۱) و هر گونه بهره برداری از شهرت دیگری، تنها با کسب اجازه از خود فرد قابل پذیرش است (ویلی^۲، ۲۰۰۹: ۲۵۷).

برخی بر این باورند، که برای تعیین ماهیت حق جلوت، باید ریشه تاریخی آن (حق خلوت) را بررسی کرد و از این طریق نتیجه می گیرند حق جلوت غیرمالی است (هلینگ، ۲۰۰۵: ۲۳؛ کرویس و لینک^۳، ۲۰۰۳: ۲۶۳). همچنین، حق آزادی و شقوق آن (آزادی بیان، آزادی اجتماع

1. False endorsement
2. Kertz & Ohanian
3. Whaley
4. Gervais & Klink

و شرکت در فعالیت‌های اجتماعی)، یکی از حقوق بنیادین بشر است که در این رویکرد به آن استناد می‌شود؛ به این معنا که شخص آزاد است، تصمیم بگیرد چگونه به جامعه معرفی شود. اینکه از تصویر فرد، در یک آگهی تجاری استفاده شود، پیام‌های خاصی را به جامعه منتقل می‌کند و تصویر ویژه‌ای را از فرد در ذهن مردم جامعه می‌سازد. در همین مسیر، گفته می‌شود، شناسایی این حق، در راستای احترام به اراده شخص، برای تعیین مسیر زندگی اش نیز هست. در واقع، اباحه استفاده بدون اجازه از شهرت دیگران، سبب می‌شود تا شخص آزادی اش را از دست داده و تحت کنترل دیگری قرار بگیرد؛ امری که در جامعه کنونی نمی‌تواند مطلوب باشد. بنابراین در راستای احترام به آزادی اشخاص، برای انتخاب چگونگی معرفی خود به جامعه، گفته می‌شود باید حق ویژه‌ای برای اشخاص مشهور، نسبت به شهرت‌شان، شناخته شود تا بتوانند با آزادی کامل، درباره چگونگی استفاده از شهرت‌شان تصمیم بگیرند (همرلی، ۱۹۹۹: ۳۸۴؛ مک‌کنا، ۲۰۰۵: ۲۲۵). در همین زمینه، برخی نویسندگان در این رویکرد، برای توضیح ارتباط حق جلوت با آزادی از فلسفه کانت و بحث اتونومی اراده (= با حاکمیت اراده) استفاده کرده‌اند و حق جلوت را یک حق کانتی برشمرده‌اند (همرلی، ۱۹۹۹: ۳۸۳).

در حقوق کشورهای اروپایی، برای حمایت از شخص، در برابر استفاده بدون اجازه از ویژگی‌های هویتی اش، بیشتر اوقات از قواعد مربوط به حقوق شخصیت، حریم خصوصی و حق آزادی استفاده می‌شود. از جمله ماده ۸ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و همچنین مقررات حفاظت از داده اتحادیه اروپا^۲، بر حق افراد بر حریم خصوصی در برابر حکومت‌ها، اشخاص عادی و استفاده‌های تجاری تأکید می‌کنند. دیوان اروپایی حقوق بشر نیز، با صدور رأی در یک قضیه مشهور^۳، بر این رویکرد صحه گذاشت. این دیوان، با این استدلال که "هر شخصی شامل افراد مشهور، انتظار مشروعی دارد تا زندگی خصوصی اش مورد احترام باشد"، حریم خصوصی را، مبنای اصلی برای حمایت از اشخاص مشهور پذیرفت.

در حقیقت از آنجاکه در رویکرد اروپایی، برخلاف آمریکا، حقی مستقل به عنوان حق جلوت مورد پذیرش قرار نگرفته، حق حریم خصوصی کاربرد گسترده‌ای پیدا می‌کند و علاوه بر کاربرد سنتی آن، برای جلوگیری از استفاده تجاری از شخصیت افراد مشهور نیز به کار گرفته می‌شود. برای مثال، در پرونده‌ای^۴ دو بازیگر با یکدیگر ازدواج کرده و با یک مجله (*OK! Magazine*) برای تصویربرداری از مراسم قرارداد بسته بودند و بین دو طرف این گونه مقرر شده بود که هیچ شخص دیگری، جز مجله طرف قرارداد، امکان تصویربرداری از مراسم را نداشته

1. Haemmerli

2. McKenna

3. GDPR

4. Vonhannover v. Germany, 2003. See: <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22itemid%22:%7B%22001-61853%22%7D>

5. Douglas and Zeta-Jones v. Hello! magazine

باشد. اما یکی از مهمان‌های مراسم، برای مجله دیگری! (*Hello Magazine*) به طور پنهانی، تصویربرداری کرد و مجله اخیر، تصاویر مراسم را خرید و منتشر کرد. بازیگران با طرح دعوا از مجله دوم شکایت کردند، با این توجیه که این مجله مسئله شخصی از دواج آنها را، به مبادله تجاری تبدیل کرده و از آن استفاده تجاری کرده است (پرینس^۱، ۲۰۰۶: ۲۳۷). در این مثال واضح است، مسئله فقط نقض حریم خصوصی نیست؛ چراکه به هر حال، تصاویر مراسم آنها را، با رضایت خودشان، مجله اول منتشر می‌کرد. بنابراین، موضوع بر سر این بود که تصاویر آنها بدون اجازه‌شان، موضوع استفاده تجاری قرار گرفته و انتشار این تصاویر، موجب شده بود این دو نفر، نتوانند آن‌گونه که می‌خواهند از تصاویر خود بهره‌برداری تجاری کنند. در نهایت دادگاه تجدید نظر، علاوه بر محکوم کردن مجله *Hello!* به پرداخت خسارت مالی به مجله *OK!* در ازای فروش از دست‌رفته و سایر هزینه‌هایی که متحمل شده، به دلیل استفاده تجاری از اطلاعات محرمانه^۲، خواننده را به پرداخت خسارت مالی^۳ به بازیگران نیز محکوم کرد (بلک^۴، ۲۰۰۷: ۴۰۲-۴۰۷).

در کشور آلمان، از مبنای حقوق شخصیت، بیش از هر مبنای دیگری استفاده می‌شود. در این کشور، در برابر استفاده تجاری از شهرت اشخاص، به حق کلی فرد، نسبت به شخصیتش استناد می‌شود. در این نظام حقوقی، اگرچه مصادیق خاصی از حقوق شخصیت در قوانین ویژه به رسمیت شناخته شده بود، (مانند حق بر نام در حوزه حقوق مسئولیت مدنی و حق بر تصویر در حوزه قوانین مالکیت فکری) اما به طور کلی، حقی برای اشخاص، نسبت به شخصیت‌شان، مورد شناسایی قرار نگرفته بود تا اینکه در سال ۱۹۵۴، در یک پرونده، دیوان عالی این کشور، اعلام کرد که صرف نظر از مصادیق، افراد، حقی کلی نسبت به شخصیت‌شان دارند. دیوان اعلام کرد که این حق، حقی اساسی و ناشی از اصل یک قانون اساسی مورد پذیرش است (مارکسی نیس و هانس^۵، ۲۰۰۲: ۷۸). بر اساس این اصل، «حیثیت انسان مصون از تعرض

1. Prins

۲. Breach of confidence یکی از دعاوی است که در کامن لا برای حمایت از افراد در حفظ اطلاعات محرمانه خود پیش‌بینی شده است. برای مطالعه بیشتر درباره این قاعده در کامن لا ببینید:

Breach Of Confidence (Report On A Reference Under Section 3(1)(e)Of The Law Commissions Act, 1965, Presented to Parliament by the Lord High Chancellor, by Command of Her Majesty, October 1.98. available at:

<https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwih8OCH-gl3xAhUJDMAKHxrvCPIQFjAAegQIAxAD&url>

۳. حکم دادگاه به پرداخت خسارت پولی در این پرونده می‌تواند بیانگر این باشد که حتی در این رویکرد، دادگاه‌های اروپایی به سمت پذیرش ابعاد مالی حق افراد بر ویژگی‌های هویتی‌شان حرکت کرده‌اند.

4. Black

5. Markesinis & Hannes

است. رعایت و حمایت از آن بر عهده هیئت حاکمه است» (توایت و برم^۱، ۱۹۹۴: ۳۳۹). همچنین، در حقوق آلمان، دادگاه‌ها از حق شخص بر هویتش حمایت می‌کنند. بر همین اساس، معتقدند در فرض استفاده بدون اجازه از شهرت، صدا، تصویر و دیگر خصایص شخصیتی فرد، حق وی بر هویتش نقض شده است (کانتر^۲، ۲۰۱۰: ۱۰). برای نمونه، در سال ۱۹۹۹ دختر یک بازیگر آلمانی، علیه اشخاصی که از تصویر مادر وی در تبلیغات تجاری استفاده کرده بودند، طرح دعوا کرد. دادگاه، به دلیل نقض حق هویت، به نفع او تصمیم گرفت (برگمن^۳، ۱۹۹۹: ۴۴). در فرانسه نیز، دادگاه‌ها با گسترش مفهوم حقوق شخصیت، تلاش کرده‌اند تا در برابر استفاده تجاری از نشانه‌های هویتی شخص به مقابله برخیزند (لوگیس^۴، ۱۹۹۸: ۵۱۷). این رویکرد، به‌ویژه در مورد استفاده تجاری از تصویر دیگری مشهود است (کانتر^۵، ۲۰۱۰: ۷). این مبنا از لحاظ حقوق بشر نیز، قابل تأیید و تقویت است. یکی از مصادیق حقوق بشر، حق حریم خصوصی است. چنانکه بر اساس ماده ۱۲ اعلامیه جهانی حقوق بشر:

هیچ کس نباید در معرض مداخله خودکامه در زندگی خصوصی، خانواده، اقامتگاه یا مکاتباتش قرار بگیرد. همچنان که نباید به شرافت و حیثیتش لطمه وارد آید.

برای همین، اشخاص مشهور می‌توانند انتشار و بهره‌برداری تجاری از نشانه‌های هویتی خود را نقض حریم خصوصی خویش بدانند (هلینگ، ۲۰۰۵: ۲۵). چنانکه برخی از نویسندگان، در تحلیل حق اشخاص مشهور، به ماده ۱۲ اعلامیه جهانی حقوق بشر و ماده ۸ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر استناد می‌کنند که هر دو ماده ناظر به حریم خصوصی هستند (لوگیس، ۱۹۹۸: ۵۱۷). در حقوق آمریکا نیز، البته به صورت استثنایی، در یک پرونده، دیوان عالی ایالت جورجیا به حق حریم خصوصی استناد کرده است. در این دعوا، خواننده از تصویر خواهان بدون رضایت او، برای آگهی بیمه عمر استفاده کرده بود. در رأی دیوان عالی چنین آمده است: «انتشار تصویر شخص بدون رضایت او به وسیله دیگری در آگهی تجاری به منظور افزایش سود و منفعت، نقض حریم خصوصی است»^۶. در این راستا، گفته می‌شود که اشخاص مشهور نیز، همانند اشخاص عادی حق دارند تا حریم خصوصی شان در معرض حمایت باشد (ریتر^۶، ۲۰۰۲: ۶۷۳).

جدا از حریم خصوصی، گاه بهره‌برداری از شهرت شخص، سبب ایراد لطمه به حیثیت و شرافت او می‌شود. در این فرض می‌توان به حق، شرافت و حیثیت را مصادیقی از حقوق بشر

1. Thwaite & Brehm
2. Cantero
3. Bergmann
4. Logeais
5. Pavesich v. New England Life Insurance Co., 1905.
6. Reiter

شناخت نظام حقوقی ایتالیا این چنین است (بلاک‌شاو^۱، ۲۰۰۵: ۲۷۰). در حقوق آلمان، اگر استفاده تجاری از شهرت فرد سبب توهین به شخصیت وی شود، به حقوق بشر استناد می‌شود (لوتریچ^۲، ۲۰۰۵: ۱۲).

در حقوق ایران نیز، می‌توان از این مبنا بهره برد چراکه در آثار حقوقی، همواره حق بر تصویر، نام و غیره به عنوان حقوق مربوط به شخصیت طرح شده‌اند (صفایی، ۱۳۹۷: ۳۷). علاوه بر این از برخی مواد قانون مسئولیت مدنی می‌توان چنین استنباط کرد که حقوق شخص مشهور در دسته حقوق مربوط به شخصیت قرار دارند. بر اساس ماده ۸ این قانون، «کسی که در اثر تصدیقات یا انتشارات مخالف واقع به حیثیت و اعتبارات و موقعیت دیگری زیان وارد آورد مسئول جبران آن است». همچنین، بر اساس ماده ۱۰ قانون مسئولیت مدنی (ق.م.م.) کسی که به حیثیت و اعتبارات شخصی یا خانوادگی او لطمه وارد شود می‌تواند از کسی که لطمه وارد آورده است جبران زیان مادی و معنوی خود را بخواهد. هرگاه اهمیت زیان و نوع تقصیر ایجاب نماید دادگاه می‌تواند در صورت اثبات تقصیر، علاوه بر صدور حکم به خسارت مالی حکم به رفع زیان از طریق دیگر از قبیل الزام به عذرخواهی و درج حکم در جراید و امثال آن نماید.

با توجه به اینکه خسارات وارد شده به حقوق مربوط به شخصیت، در دسته خسارات معنوی قرار می‌گیرند (صفایی، ۱۳۹۷: ۳۷)، از این دو ماده، که زمینه‌ساز جبران خسارت معنوی وارد شده به شخصیت فردی هستند، می‌توان در تأیید رویکرد حقوق مربوط به شخصیت استفاده کرد.

با این حال، توجیه حق جَلَوَت، بر پایه حقوق شخصیت و بشر با مسائل و ایرادهایی روبه‌رو است: نخست آنکه اخذ این رویکرد، با تاریخچه طرح حق جَلَوَت سازگاری ندارد، زیرا همان طور که در گفتار دوم اشاره شد، اگر حق جَلَوَت نیز مانند حق خلوت، حقی غیرمالی بود، نیازی به طرح حق جدیدی نبود. دوم اینکه برخی نویسندگان، که بر ریشه گرفتن حق جَلَوَت از حق خلوت اصرار کرده و بر همین اساس، آن را حقی غیرمالی می‌شمرند، بر این باورند که امکان بهره‌مندی اقتصادی وراثت از شهرت شخص وجود ندارد (گرویس و لینک، ۲۰۰۳: ۳۶۳). در این صورت باید گفت، این رویکرد با هدف طرح حق جَلَوَت نیز سازگار نیست.

اگرچه نمی‌توان ارتباط تاریخی، میان حق خلوت و حق مورد بحث را انکار کرد، اما این دو حق، دو هدف متفاوت دارند: هدف یکی حمایت از منافع غیرمالی و هدف دیگری، دفاع از منافع مالی است. حقوق شخصیت و بشر، قرار است از منافع غیرمالی شخص دفاع کند، در حالی که اتفاقاً، حق جَلَوَت در صدد حمایت از منافع مالی اشخاص است (تامپسون^۳،

1. Blackshaw
2. Lauterbach
3. Thompson

۲۰۰۶:۱۶۶). سوم، مبنا قرار دادن اين رويکرد، با آثاري كه از حق جَلَوْت انتظار مي رود نيز، منافات دارد. اگر بخواهيم، حق جَلَوْت را از زاويه حقوق شخصيت و حقوق بنیادین، يا با ارجاع به حق خلوت توجیه کنیم، نتیجه این تحلیل چیزی جز غیر مالی بودن و غیر قابل انتقال بودن حق جَلَوْت نخواهد بود؛ در حالی که به نظر می رسد، همگان قابلیت انتقال حق جَلَوْت را پذیرفته اند (ردیش^۱، ۲۰۱۵: ۵۴). همچنین، مطابق دیدگاهی که جبران خسارات معنوی را تنها از طرق غیر مالی امکان پذیر می داند، نتیجه اعمال بر این مبنا این خواهد بود که در صورت استفاده بدون اجازه از شهرت، شخص مشهور نمی تواند غرامت مالی دریافت کند، در حالی که به ندرت، هدف اصلی اشخاص مشهور از طرح دعوا، منع دیگران از استفاده از شهرت آنهاست، بلکه در بیشتر موارد، هدف اشخاص از استناد به این حق، این است که بتوانند مبلغی ولو ناچیز دریافت کنند (تروت^۲، ۲۰۰۵: ۱۴۱؛ ویلی، ۲۰۰۹: ۲۵۷). در حقیقت این نتیجه، نه برای اشخاص مشهور مناسب و دلخواه است و نه برای آنهايي که بدون اجازه، اقدام به استفاده تجاری از شهرت دیگری کرده اند، به اندازه کافی بازدارنده است. بدین ترتیب، اشخاص حاضرند در برابر دریافت مبلغی، شخصیت شان را برای تبلیغ یک محصول به نمایش بگذارند و با توجه به این موضوع، باید به این دیدگاه که حق جَلَوْت، صرفاً برای پاسداشت کرامت انسانی و شخصیت انسان (جیکوبی و زیمرمن، ۲۰۰۲: ۱۱۳) به وجود آمده را، با دیده تردید نگریست. این تردید حتی در حقوق کشورهایی مانند فرانسه و آلمان ایجاد شده که رويکرد مربوط به حقوق شخصیت در آنها تفوق داشته و رویه دادگاهها، با توجه به واقعیات جامعه، تغییر کرده است (هاچ^۳، ۱۹۹۴: ۱۲۵؛ ریتر، ۲۰۰۲: ۶۷۳).

در فرانسه، این تغییر با طرح دعوا از سوی همسر یک بازیگر مشهور فرانسوی، برای اخذ دستور توقف استفاده یک شرکت تجاری از تصویر همسرش رخ داد^۴. خواسته او، مطالبه خسارت، به دلیل نقض حریم خصوصی و نیز، خسارت به تصویر و شهرت همسرش بود. در توجیه سخن خواهان، می توان گفت که تصویر، یکی از نمودهای بارز شهرت اشخاص است، بنابراین، استفاده تجاری از تصویر دیگری، بی گمان استفاده از شهرت او شمرده می شود. دادگاه اعلام کرد که حق شخص بر تصویرش، دو جنبه مالی و غیر مالی دارد: جنبه مالی این حق، که به شخص اجازه اعطای امتیاز بهره برداری تجاری از تصویر را می دهد، صرفاً حقی وابسته به شخصیت نبوده و با فوت شخص به وراثت وی خواهد رسید (موسکالنکو، ۲۰۱۵: ۱۱۳ - ۲۰). بدین ترتیب، جنبه مالی این حق از حقوق شخصیت جدا شد. این رويکرد، یعنی شناسایی جنبه مالی، در ابتدای دهه نود قرن بیستم، در رویه قضایی تثبیت شد، به نحوی که، در پرونده های

1. Redish

2. Troutt

3. Hauch

4. Raimu case; T.G.I. Aix en Provence, Nov. 24, 1988.

مختلف، دادگاه‌ها در برابر استفاده تجاری و بدون اجازه از تصویر دیگری، ارزش تجاری تصویر فرد را ارزیابی کرده و حکم به مسئولیت استفاده‌کننده می‌دادند (برترند^۱، ۱۹۹۹: ۱۴۷). در حقوق آلمان نیز، می‌توان این تحول را دید. در این نظام حقوقی، ابتدا حق بهره‌برداری از شهرت را، حقوق شخصیت معرفی کرده و پس از مرگ، آن را قابل انتقال نمی‌دانستند؛ به این علت که حقوق شخصیت، وابسته به خود شخص است (برگمن، ۱۹۹۹: ۴۴). اما این رویکرد تغییر کرد. سال ۲۰۰۰ میلادی، دیوان عالی فدرال آلمان، باید درباره پرونده مطروحه تنها وارث یک بازیگر آلمانی، به نام مارلین دیتریش، تصمیم می‌گرفت. خواننده، پس از مرگ این بازیگر، از تصویر و نام او، در تبلیغ یک اتومبیل استفاده کرده بود. دیوان عالی کشور^۲، چنین تصمیم گرفت که مؤلفه‌های تجاری شخصیت فرد، پس از مرگ او از بین نرفته و به وراثت منتقل می‌شود. در مقابل، منافع غیر مالی شخصیت، قابل توارث نیستند، چراکه آنها ارتباط معقولی با وارث نمی‌یابند (ولسر^۳، ۲۰۱۴: ۱۲). این رأی، در ادبیات حقوقی این کشور مورد تأیید قرار گرفت. در تأیید این رأی، گفته شده که حقوق شخصیت، نمی‌تواند مبنای مناسبی برای توجیه حق شخص، جهت بهره‌برداری تجاری از شخصیتش باشد (باتر^۴، ۲۰۰۱: ۶۵). در همین راستا، گفته می‌شود که ارزش اقتصادی شهرت فرد، تفاوتی با سایر اموال او ندارد و برای همین، به همراه سایر اموال او به وراثت انتقال می‌یابد. به بیان دیگر، شهرت شخص، یک حق مالی و مستقل از شخصیت تعریف شد، که دلیلی بر خروج آن از قواعد ارث وجود ندارد (اسمیت، ۲۰۰۲: ۴۶). این ایرادها در حقوق ما نیز، قابل پذیرش است: چنانکه می‌دانیم، حقوق مربوط به شخصیت، قرار است بیشتر از شخصیت انسان حمایت کنند تا منافع مادی او (صفایی، ۱۳۹۷: ۳۳). این در حالی است که عمدتاً در خصوص اشخاص مشهور، بیش از آنکه به دنبال حمایت از منافع معنوی اشخاص باشیم، تأمین منافع مالی آنها حائز اهمیت است؛ برای همین، به نظر می‌رسد استناد به مبنای یادشده، برای توجیه آثار مالی حمایت از اشخاص مشهور دشوار باشد. با این حال، در فرضی که استفاده از شهرت دیگری سبب زیان معنوی به او شود، به نظر می‌رسد مبنای حقوق شخصیت قابل استفاده باشد. این مبنا، حتی در فرضی که شهرت شخص به صورت تصادفی نیز به دست آمده، قابل استناد است، زیرا هر شخصی، به صرف انسان بودن در دایره حمایت حقوق شخصیت قرار می‌گیرد. در حقوق آلمان هم، در فرضی که بهره‌برداری از شهرت دیگری، سبب استرس و زیان‌های معنوی به شخص می‌شود، شخص می‌تواند، به استناد حقوق شخصیت، طرح دعوا کرده و جبران زیان معنوی خویش را بخواهد (شوارتز^۵، ۲۰۱۰: ۲۴).

1. Bertrand
2. Case No. I ZR 49/97, NJW 2195, 2000, German Federal Court of Justice, Dec. 1, 1999 (Marlene Dietrich).
3. Welser
4. Böttner
5. Schwartz

رویکرد سوم: دیدگاه میانه

هرچند نظریه‌های ارائه‌شده در دکتربین، گاهی نگاهی انحصارگرایانه به ماهیت حق جَلَوْت دارند و هر کدام تنها از یک زاویه و منظر به این حق نگاه می‌کنند، اما همان‌گونه که در آرای قضایی مطرح شده نمایان بود، رویه قضایی چه در کشورهای اروپایی و چه در آمریکا، تا حد بیشتری به روش دیالکتیکی^۱ روی آورده و تلاش می‌کند در مورد حق جَلَوْت، رویکرد مالی و شخصی را، نه در مقابل هم، بلکه در تکمیل هم به کارگیرد (پرینس، ۲۰۰۶: ۲۲ و ۲۳۹؛ روٹمن، ۲۰۱۲: ۲۰۵). بر این اساس به نظر می‌رسد، می‌توان به سمت نظرگاهی پیش رفت که حق جَلَوْت، مرزبندی‌های سنتی میان حقوق شخصیت و حقوق مالکیت را، تا حدودی به هم می‌ریزد و این دو را در کنار یکدیگر می‌نشانند.

تاکنون در حقوق، همیشه به نشانه‌های هویتی اشخاص، همانند نام و تصویر و صدا، به عنوان یک حق غیر مالی توجه کرده‌ایم. این‌ها، جزئی از شخصیت انسان هستند و شخصیت انسان را، نمی‌توان در ترازوی ارزش‌های مالی سنجید. اما امروزه، با توجه به استفاده‌های تجاری که از هویت و شهرت دیگران می‌شود، باید در این باور تأمل کرد. در بیان و اثبات ارزش مالی و تجاری این حق، همین اندازه کافی است که ببینیم فعالان اقتصادی حاضرند، برای استفاده از تصویر و سایر ویژگی‌های هویتی اشخاص در تبلیغات محصولات‌شان، مبالغ عمده‌ای را به این اشخاص بپردازند. این میل اشخاص، برای پرداخت عوض در برابر استفاده از تصاویر و نشانه‌های هویتی اشخاص مشهور، نشان‌دهنده مالیت و ارزش اقتصادی آن‌ها است. در حقوق ما نیز از آنجا که ضابطه مال بودن، داشتن منفعت عقلایی (انصاری، ۱۳۷۰: ۱۶۱؛ حسینی عاملی، ۱۴۲۹ق. ۱۳۲؛ الجزیری، ۱۴۳۱ق. ۴۹) و ارزش دادوستد (کاتوزیان، ۱۳۹۱: ۱۰؛ امامی، ۱۳۷۷: ۲۶؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸: ۱۲) با این شرط است که مورد نهی قانون قرار نگرفته باشد (پیلوار، ۱۳۹۴: ۱۱) و با توجه به اینکه وجود این منفعت عقلایی و ارزش اقتصادی را نیز عرف تشخیص می‌دهد (غروی نائینی، ۱۳۷۳: ۷)، نباید در مالی بودن حق جَلَوْت تردید کرد. با این حال، دو واقعیت مهم در ارتباط با حق جَلَوْت، بر ابعاد و آثار مالی این حق تأثیرگذار است و نگاه مطلق مالی را به حق جَلَوْت تعدیل می‌کند که در رویکرد سوم باید مورد توجه واقع شود.

نخست، حق جَلَوْت، برای تأثیرگذاری مستقیم بر مخاطبان، به کار گرفته می‌شود که غالباً عموم مردم جامعه هستند. بنابراین در حق‌انگاری جَلَوْت و محدوده تصرفی که برای شخص در نظر می‌گیریم، نباید به قدری افراط کنیم که موجب ضرر جامعه و برهم ریختن نظم عمومی شود. به بیان دیگر، حق جَلَوْت را نمی‌توان تنها در بُعد فردی آن در نظر گرفت، چراکه آثار اجتماعی مختلفی دارد؛ عرضه‌کنندگان از ویژگی‌های هویتی اشخاص مشهور، در

۱. درباره روش دیالکتیکی در حقوق ر.ک: جعفری تبار، ۱۳۹۹: ۲۱۸ و عابدی فیروزجایی، ۱۳۹۷: ۳۷.

تبلیغات استفاده می‌کنند تا گروه‌های مختلف جامعه را به خرید کالاها و خدمات خود ترغیب کنند. بنابراین، جامعه یا لاقبل گروه‌هایی از جامعه، با اعمال این حق، مستقیم تحت تأثیر قرار می‌گیرند (تاجیک اسماعیلی و مرادی، ۱۳۹۷: ۱۰۴) و اختیاراتی که برای شخص، در اعمال حق جَلَوْتْ در نظر می‌گیریم، نباید موجب ارائه اطلاعات نادرست به مخاطبان و فریب آن‌ها شود. در همین زمینه، ماده ۷ قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان، تبلیغات خلاف واقع و ارائه اطلاعات نادرست را، که موجب فریب یا اشتباه مصرف‌کننده از طریق وسایل ارتباط جمعی، رسانه‌های گروهی و برگه‌های تبلیغاتی شود، ممنوع دانسته است. این در حالی است که توقیف حق جَلَوْتْ و انتقال کلی حق جَلَوْتْ به دیگری، نتیجه‌ای جز ارائه اطلاعات نادرست به مخاطبان و فریب آن‌ها نخواهد داشت. چراکه در هر دو مورد این امکان برای شخص دیگری (انتقال‌گیرنده حق جَلَوْتْ، توقیف‌کننده) غیر از صاحب هویت ایجاد می‌شود که بتواند در هر موردی از علائم هویتی شخص مشهور استفاده کند و او را تأییدکننده کالا یا خدمتی جلوه دهد. همین ایراد، در مورد اسقاط حق جَلَوْتْ نیز مطرح می‌شود. اگر حق جَلَوْتْ را قابل اسقاط بدانیم، نتیجه این خواهد بود که همگان بتوانند بدون اجازه شخص، از ویژگی‌های هویتی او استفاده تجاری کنند و آن شخص را، به دروغ، تأییدکننده کالا یا خدمت خود نشان دهند. برای مثال، یک مؤسسه کنکور، از نام و تصویر یکی از رتبه‌های برتر کنکور استفاده می‌کند تا به افراد القا کند آن شخص، کیفیت این مؤسسه را تأیید می‌کند. در این صورت بعید نیست، بسیاری از افراد، به اتکای این فریب و تأیید غیر واقعی به سراغ این مؤسسه بروند؛ یا برای مثال فرض کنید تولیدکننده یک محصول بهداشتی از نام و امضای یک پزشک مشهور، برای تأیید کالای خود استفاده کند. این موضوع، موجب فریب مصرف‌کنندگان می‌شود. علاوه بر ماده ۷ قانون حمایت از مصرف‌کننده، از اصل چهارم قانون اساسی که مطابق آن «هیچ کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله ... تجاوز به منافع عمومی قرار دهد»، نیز می‌توان ممنوعیت انتقال کلی و اسقاط حق جَلَوْتْ را استنتاج کرد.

دوم؛ حق جَلَوْتْ، وابسته به شخصیت فرد است و ریشه شهرت اشخاص، به شخصیت آنها باز می‌گردد. در واقع، شخص به اعتبار ویژگی‌های شخصیتش معروف شده است. به علاوه، حق جَلَوْتْ اجازه می‌دهد تا شخص، پاره‌هایی از شخصیتش را به فروش گذاشته و مابه‌ازای مالی کسب کند. در حقیقت، باید پذیرفت حق جَلَوْتْ حقی دوگانه است و بر اساس ذاتش، بعد مالی و معنوی را توأمان با خود دارد و حتی وابستگی حق جَلَوْتْ به شخصیت فرد، به مراتب، بیش از اموال فکری است. هر چند اموال فکری، محصول فکر و اندیشه پدیدآورنده و شخصیت او هستند؛ اما به هر حال، پس از خلق و و ابراز خارجی آن توسط پدیدآورنده، موجودیتی متنوع و مستقل از او پیدا می‌کند؛ کتابی که نویسنده تألیف می‌کند و اختراعی که مخترع به ثبت می‌رساند، جدای از شخصیت پدیدآورنده آن، وجود و کاربرد دارند و تنها در مرحله آفرینش و

خلق، به شخصیت مؤلف وابسته‌اند که از آن می‌توان به رابطهٔ تکوینی مال فکری با پدیدآورنده آن (پیلوار، ۱۳۹۴: ۲۵) تعبیر کرد.

اما در مورد حق جَلَوَت، واقعیت این است که این حق، نه تنها زائیده شخصیت فرد است، بلکه جزئی از آن نیز هست؛ هر انسانی با ویژگی‌های هویتی خود، به جامعه و حتی به نزدیک‌ترین افراد مانند دوستان و خانواده‌اش شناسانده می‌شود. نام، صدا، چهره، تصویر، امضا و غیره که حق جَلَوَت ناظر به آن‌ها ایجاد شده، همگی ویژگی‌های هویتی فرد هستند، که نمی‌توان آن‌ها را از شخصیت او تفکیک کرد؛ بلکه در هر زمان و مکانی که مورد استفاده قرار گیرند، به طور مستقیم یادآور شخصیت آن فرد هستند.

بر همین اساس، در بررسی ویژگی‌ها و آثار حق جَلَوَت، نباید آن را به مثابهٔ یک حق مالی صرف دید و دربارهٔ آن، همان‌گونه قضاوت کرد که در مورد اموال مادی شخص اظهار نظر می‌کنیم. از جمله، باید این نکتهٔ اساسی را در نظر گرفت، که مالی دانستن حق جَلَوَت، نباید منتهی به این شود که فردی محق دانسته شود تا متن هویت دیگری را بنویسد (مک‌کنا، ۲۰۰۵: ۲۲۵، ۲۲۹، ۲۹۱) و کنترل شخصیت او را به دست بگیرد.

انتقال کلی حق جَلَوَت و امکان توقیف حق جَلَوَت، علاوه بر مواردی که پیش‌تر به آن‌ها اشاره شد، این ایراد را هم دارند که موجب اعمال کنترل دیگری بر هویت شخص و سلب آزادی او می‌شوند؛ حال آنکه آزادی از حقوق بنیادین هر انسان است (روثمن، ۲۰۱۲: ۲۱۰) و نمی‌توان از فرد، چه با اراده خودش (اسقاط و انتقال قراردادی) و چه به صورت قهری (توقیف توسط طلبکاران) آزادی را سلب کرد و از این جهت نیز، این موارد در حق جَلَوَت با ممنوعیت مواجه‌اند.

علاوه بر این‌ها، بر اساس مادهٔ ۹۵۹ و ۹۶۰ که سلب حق به طور کلی و سلب آزادی را ممنوع اعلام کرده‌اند، این امکان وجود ندارد که شخص حق جَلَوَت یا یکی از مصادیق آن را، مانند حق بر تصویر خود، به کلی اسقاط کند یا به دیگری منتقل کند؛ ولو این کار با ارادهٔ خود او باشد؛ اما در مورد اجازهٔ بهره‌برداری جزئی، که به صورت ارادی انجام می‌شود، چنین وضعیتی پیش نمی‌آید. برای مثال، شخص مشهور، به طور خاص، حق استفاده تصویری از خود را برای تبلیغ کالای خاصی در اختیار تولیدکننده می‌گذارد. در این صورت، خود فرد است که به صورت جزئی، به استفاده از تصویر یا علائم هویتی دیگرش، به طور خاص رضایت می‌دهد و در نتیجه اعمال سلطه‌ای از دیگری بر شخصیت او صورت نمی‌گیرد و اگر تأییدی برای آن کالا صورت گرفته، این کار توسط خود شخص انجام شده نه دیگری.

از دیگر آثار وابستگی حق جَلَوَت به شخصیت فرد، این است که هر چند حق جَلَوَت، حقی است که مانند هر حق مالی به ارث می‌رسد^۱ اما به دلیل این وابستگی، وراثت حق هرگونه

۱. درباره توارث حق جلوت ر.ک: میرشکاری، ۱۳۹۸: ۹۷-۱۲۰.

بهره‌برداری از شهرت او را ندارند، بلکه با توجه به قاعده لزوم احترام به شخصیت متوفی^۱ بهره‌برداری‌های وراثت باید متناسب با شخصیت فرد و تمایل‌ها و سیره‌ای که به جا گذاشته باشد. همچنین از آنجا که در این رویکرد، حق جلوت هم مالی و هم مربوط به شخصیت در نظر گرفته می‌شود، نقض این حق و استفاده بدون اجازه از شهرت دیگری، می‌تواند از یک سو، موجب زیان مالی به دیگری شود و از سوی دیگر زیان معنوی به او وارد کند. به بیان دیگر، آن کس که این حق را نقض می‌کند، هم به شخصیت و هویت دیگری و هم به مال و ارزش مالی هویت او تعرض کرده است، بنابراین، برای جبران خسارت‌های ناشی از نقض حق جلوت روش‌های مالی و روش‌های غیر مالی که در خسارات معنوی مطرح شده‌اند، هر دو، قابلیت مطالبه دارند.

نتیجه‌گیری

در نگاه حقوقی کلاسیک، مرزبندی مشخصی میان حقوق اموال و حقوق مربوط به شخصیت وجود دارد و به نظر می‌رسد به محض اینکه درباره مالی بودن یا غیر مالی بودن حقی تصمیم گرفتیم، می‌توان به صورت خودکار و به‌سادگی درباره انتقال قراردادی، توقیف، توارث و اسقاط آن تعیین تکلیف کرد. اما با پیدایش اموال فکری، تا حدی این دیدگاه سنتی تعدیل شد و اموال فکری به‌ویژه در مالکیت‌های ادبی و هنری، شاخه‌ای مطرح شد که با وجود مال بودن، حقوق غیرمادی را نیز به همراه دارد که به شخصیت پدیدآورنده وابسته‌اند و نمی‌توان آن‌ها را به دیگری واگذار کرد. با این حال، این دسته از حقوق باز هم کاملاً از نگاه کلاسیک منقطع نشده‌اند؛ چراکه در حقوق اموال فکری نیز، حقوق پدیدآورنده به دو دسته مالی و غیر مالی تقسیم می‌شود. گویی باز هم همان خط کش سنتی و مرزبندی مالی - غیر مالی در این دسته از حقوق کاربرد پیدا می‌کند و حقوق مالی مربوط به اموال فکری را، در یک سمت و حقوق غیر مالی اموال فکری را در سوی دیگری قرار می‌دهد.

با طرح حق جلوت، به نظر می‌رسد حقوق اموال و حقوق شخصیت، بیش از گذشته به هم آمیخته شده‌اند و این حق را می‌توان، در ذات و بدون تفکیک، در آثار مختلف، حقی دوگانه محسوب کرد. از یک سو در حال حاضر، در تمام جوامع از جمله جامعه ما، شخص مشهور در برابر تصویر یا نامی که در اختیار تولیدکننده می‌گذارد، مابه‌ازایی مالی دریافت می‌کند. با توجه به این موضوع و همچنین از آنجا که حقوق، درباره ضابطه تشخیص مالی بودن حق، خود را تابع عرف می‌بیند، اگر واقع‌بینانه به ماهیت حق جلوت توجه کنیم، باید بپذیریم که

۱. «حرمته میتا کحرمته و هو حی...»: (علامه حلی، ۱۳۸۹: ۷۲۸). «...فمقتضی عموم التنزیل تنزیله منزله الحیّ من کلّ جهة إلا ما خرج بالدلیل فیحرم بالنسبة إلیه جمیع ما کان محرّماً فی زمان حیاته من إبدائه و هتکه و إهانتة بل و غیبه و نحو ذلک من الحقوق...» (سبزواری، ۱۳۸۸: ۲۸).

عرف تجاری این حق را حق مالی تلقی می‌کند. از سوی دیگر، شهرت شخص یکی از اجزای اصلی شخصیت اوست و آنچه در حق جَلَوَت و استفاده تجاری از شهرت فرد کاربرد دارد، ویژگی‌های هویتی او مانند نام، تصویر و صدا هستند که همگی از مهم‌ترین مصادیق حقوق مربوط به شخصیت هستند و نمی‌توان تصویر شخص را جدا از هویت و شخصیت او مورد استفاده قرار داد. بنابراین حق جَلَوَت حقی دوگانه است؛ در عین حال که یک حق مالی است، وابسته به شخصیت فرد هم هست و نمی‌توان آن را حق مالی مطلقاً به شمار آورد که دارنده آن، مجاز به هرگونه تصرفی در آن باشد؛ بلکه حقوق، باید سازوکاری فراهم کند که کنترل شخصیت فرد به دست دیگری نیفتد و همچنین، احترام به شخصیت فرد، هم از سوی خود او و هم از سوی وارثان حفظ شود.

دوم، عامل محدودکننده دیگر که آن هم مطابق ماهیت حق جَلَوَت و کارکرد اجتماعی آن قابل استنباط است، نظم عمومی است. هرچند، اعمال یا عدم اعمال حق جَلَوَت، به اختیار شخص مشهور است و اوست که می‌تواند تصمیم بگیرد از ویژگی‌های هویتی اش، برای تبلیغ یک کالا یا خدمت استفاده شود یا نشود، اما حدود و دایره تصرف او، نمی‌تواند رها گذاشته شود؛ چرا که برخی انواع تصرف در آن، مانند انتقال کلی حق جَلَوَت و اسقاط آن، موجب فریب مصرف‌کنندگانی می‌شود که به اعتبار تأیید شخص مشهور، کالا یا خدمتی را تهیه کرده‌اند. بر این اساس به نظر می‌رسد چهار قاعده کلی در تنظیم آثار مالی حق جَلَوَت، باید مد نظر قرار گیرد. ۱. اعمال مدیریت شخص، بر هویتش باید تنها در دست خودش باشد و آثار مالی حق جَلَوَت، نباید به گونه‌ای تنظیم شود که موجب اعمال مدیریت دیگری بر شخصیت و هویت فرد شود و آزادی او را سلب کند، که از حقوق بنیادین بشری است. در نتیجه، انتقال کلی حق جَلَوَت به دیگری و توقیف حق جَلَوَت امکان‌پذیر نیست.

۲. سلب حق، به طور کلی ممنوع است، ولو ارادی باشد. برای مثال، کسی نمی‌تواند حق خود را بر تصویرش اسقاط کند. بر این اساس، حق جَلَوَت، برخلاف حقوق مالی، غیر قابل اسقاط است.

۳. در تنظیم قواعد مالی حق جَلَوَت، باید احترام به شخصیت صاحب هویت مد نظر قرار گیرد. بر این اساس، وراثت متوفای مشهور، آزادی مطلق ندارند و نمی‌توانند به نحوی بهره‌برداری تجاری از شخصیت فرد کنند که موجب بی‌احترامی به او شود.

۴. اعمال قواعد مربوط به حقوق مالی بر حق جَلَوَت، نباید موجب فریب مخاطبان شود. اگر حق جَلَوَت، به طور کلی به دیگری منتقل شود، انتقال‌گیرنده، این حق را پیدا می‌کند که شخص مشهور را تأییدکننده کیفیت کالا یا خدمتی قرار دهد، بی‌آنکه در واقع، چنین تأییدی صورت گرفته باشد. در این صورت، مخاطبان فریب می‌خورند، که غالباً عموم جامعه هستند و این موضوع، خلاف نظم عمومی و منافع جمعی است؛ بنابراین، انتقال کلی حق

جلوت به دیگری (اعم از قراردادی و قهری) ممنوع است. اسقاط حق جلوت نیز، همین نتیجه را در پی دارد و در نتیجه با مانع مذکور روبه‌رو است.

در نقطه مقابل، انتقال جزئی حق جلوت یا به عبارت بهتر اجازه استفاده از ویژگی‌های هویتی به صورت جزئی، توارث حق جلوت با حفظ حیثیت شخص متوفا و همچنین، توقیف‌پذیری عواید مالی حاصل از به‌کارگیری حق جلوت توسط خود شخص، با این موانع برخورد نمی‌کنند؛ بنابراین، مورد پذیرش قرار می‌گیرند. با توجه به این مسائل، می‌توان به طور خلاصه چنین گفت که جلوت، حقی مالی است، اما کالا انگاری و تحمیل تمام آثار مورد انتظار از یک کالا بر آن، نه در حقوق خارجی، دیدگاه پذیرفته شده‌ای است و نه در حقوق ایران، قابل دفاع به نظر می‌رسد.

© Authors, Published by Bureau of Media Studies and Planning. This is an open-access paper distributed under the CC BY (license <http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



منابع

- اسماعیل پور، مجید؛ منیژه بحرینی‌زاد و کورش زارعی. ۱۳۹۶. "بررسی تأثیر استفاده از تاییدکننده‌های مشهور در تبلیغات بر نگرش مصرف‌کنندگان نسبت به تبلیغ". فصلنامه تحقیقات بازاریابی نوین. سال هفتم. شماره ۲۴: ۱-۲۱.
- امامی، سیدحسن. ۱۳۷۷. حقوق مدنی. ج ۱. تهران: انتشارات اسلامی.
- انصاری، مرتضی. ۱۳۷۰. المکاسب. قم: مرکز تحقیقات کامپیوتری نور (نور الفقاهه).
- پیلوار، رحیم. ۱۳۹۴. "مفهوم اموال فکری در حقوق اموال و جایگاه آن"، دو فصلنامه مطالعات فقه و حقوق اسلامی، سال هفتم. شماره ۱۲: ۷-۴۰.
- تاجیک اسماعیلی، سمیه و سیروس مرادی. ۱۳۹۷. "رابطه میان تبلیغات تجاری تلویزیون با انتخاب محصولات از طرف مشتریان". فصلنامه رسانه. دوره ۲۹. شماره ۱۱۰: ۷۹-۱۱۰.
- الجزیری، عبدالرحمن. ۱۴۳۱ق. الفقه علی المذاهب الاربعه. بیروت: دار ابن حزم.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. ۱۳۸۸. حقوق اموال. تهران: گنج دانش.
- جعفری تبار، حسن. ۱۳۸۸. فلسفه تفسیری حقوق. تهران: شرکت سهامی انتشار.
- جعفری تبار، حسن. ۱۳۹۹. منطق حیرانی. تهران: فرهنگ نشر نو.
- حسینی عاملی، محمدجواد. ۱۴۲۹. مفتاح الکرامه. قم: موسسه النشر الاسلامی.
- رولندز، مارک. ۱۳۹۸. شهرت. ترجمه افشین خاکباز. تهران: فرهنگ نشر نو.
- سبزواری، سید عبدالأعلی. ۱۳۸۸. مذهب الاحکام فی بیان حلال و الحرام. ج ۴. قم: دارالتفسیر.
- شریفی، سیده‌مهدی و طاهر روشندل اربطانی. ۱۳۹۵. از سرمایه شهرتی تا شهرت رسانه‌ای. تهران: شرکت انتشارات علمی و فرهنگی.
- صفایی، حسین. ۱۳۹۷. حقوق مدنی، (اشخاص و اموال) ج ۱. تهران: میزان.
- صمیمی، نیلوفر. ۱۳۸۵. "شیء‌شدگی از لوکاج تا هابرماس"، فصلنامه راهبرد. سال یازدهم. شماره ۴۱: ۲۲۳-۲۳۴.
- عابدی فیروزجایی، ابراهیم. ۱۳۹۷. روش‌شناسی حقوقی دکتر کاتوزیان: عبور از دوگانه انگاری‌ها. تهران: حقوق‌بار.

عبدالوند، محمدعلی و علی امام حسین زاده. ۱۳۹۳. "ارزیابی و اولویت‌بندی مؤلفه‌های مؤثر در پذیرش شخصیت‌های مشهور در برنامه‌های تبلیغاتی از دیدگاه مصرف‌کننده". فصلنامه مدیریت بازاریابی. دوره ۹. شماره ۲۳: ۱۹-۳۹.

علامه حلی. ۱۳۸۹. ایضاح الفوائد فی شرح اشکالات القواعد. ج ۴. قم: مؤسسه اسماعیلیان.
غروی نائینی، میرزا محمدحسین. ۱۳۷۳. منیه الطالب فی حاشیه المکاسب، ج ۶. المکتبه المحمديه.
قبولی درافشان، محمدهادی؛ مصطفی بختیاروند و سمانه خوانساری. ۱۳۹۷. "حق شهرت؛ مطالعه در حقوق آمریکایا، کوشش برای شناسایی در فقه امامیه و ساماندهی آن در حقوق ایران". فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی. دوره ۴۸. شماره ۱: ۱۳۱-۱۵۱.

کاتوزیان، ناصر. ۱۳۹۱. اموال و مالکیت (دوره مقدماتی حقوق مدنی). تهران: میزان.
محمدی، عمید؛ محمد صالحی مازندرانی و مهدی زاهدی. ۱۳۹۶. "حمایت از حق شهرت در پرتو حقوق مالکیت فکری با رویکرد تطبیقی". فصلنامه پژوهش‌های حقوقی تطبیقی. دوره ۲۱. شماره ۳: ۱۸۶-۲۱۴.
محمودی میمند، محمد و ملیحه خسروآبادی. ۱۳۹۶. "مطالعه رابطه اعتبار شخصیت‌های مشهور با ارزش ویژه برند با نقش میانجی‌گرانه اعتماد برند"، دوماهنامه بررسی‌های بازرگانی. دوره ۱۵. شماره ۸۶ و ۸۷: ۵۹-۷۴.
میرشکاری، عباس. ۱۳۹۸ الف. "حق جلوت". فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی. دوره ۹. شماره ۳: ۵۲۳-۵۴۲.
میرشکاری، عباس. ۱۳۹۸ ب. "بهره‌برداری تجاری از شهرت درگذشتگان". فصلنامه تحقیقات حقوقی. دوره ۲۲. شماره ۸۵: ۹۷-۱۲۰.

- Adkins, B.A. 2010. "Crying Out for Uniformity: Eliminating State Inconsistencies in Right of Publicity Protection Through a Uniform Right of Publicity Act". *CUMB. L. REV.* vol40.
- Bergmann, Susanne. 1999. "Publicity Rights In The United States And Germany: A Comparative Analysis". *Loyola Of Los Angeles Entertainment Law Review*, vol. 19.
- Bertrand, André. 1999. *Droit à la Vie Privée et Droit à l'Image*. Paris: Litec.
- Black, G. 2007. "OK! for Some: Douglas v Hello! in the House of Lords". *Edinburgh Law Review*, vol. 11. no.3.
- Blackshaw, Ian. 2005. "Protecting Sports Image Rights in Europe". *Business Law International*. Vol. 6. N. 2.
- Böttner, G. 2001. "Protection of the Honour of Deceased Persons – A Comparison Between the German and the Australian Legal Situations". *Bond Law Review*. Vol13, Issue1.
- Cantero, I., et al. 2010. "Exploiting Publicity Rights in the EU". from: <http://ecollection.library.ethz.ch/view/eth:2389>.
- Choi, Jennifer. 2002. "No Room for Cheers: Schizophrenic Application in the Realm of Right of Publicity". *9 Villanova Sports and Entertainment Law Journal*. 121.
- Dawson, D.H. 2001. "The Final Frontier: Right of Publicity in Fictional Characters". *University of Illinois Law Review*.
- Dogan, Stacey. 2006. "What the Right of Publicity Can Learn from Trademark Law", *Stanford Law Review*. No 58.
- Driessens, Olivier. 2011. "Conceptualizing celebrityization: a product of mediatization, personalization and commodification". *Mediatized Worlds, Proceedings*. Presented at the Mediatized Worlds: Culture and society in a media age.
- Driessens, Olivier. 2013. "The Celebrityization of Society and Culture: Understanding the Structural Dynamics of Celebrity Culture". *International Journal of Cultural Studies*. Vol. 16. no. 6.
- Fedtke, Jörg. 2004. "concerns and ideas about the developing english law of privacy". *Am. J. Comp. L.* No.52.

- Feinberg, michael, thomas, Cotter & irina Dmitrieva. 2010. "integrating the right of publicity with first amendment and copyright preemption analysis", *colum. J.l. & arts.* No.33.
- Gervais, D., Jan Klink. 2003. "50 years of publicity rights in the united states and the never ending hassle with intellectual property and personality rights in Europe", *I.P.Q.*, no.4.
- Gervais, Daniel, Holmes, Martin L. 2014. "Fame, Property & Identity: The Purpose and Scope of the Right of Publicity". *25 Fordham Intell.Prop. Media & Ent. L.J.* no 181.
- Haemmerli, Alice. 1999. "Whose Who? The Case For A Kantian Right Of Publicity". *Duke L.j.* vol.49.
- Hauch, Jeanne. 1994. "protecting private facts in france: the warren & brandeis tort is alive and well and flourishing in paris". *Tulane law review.* vol 68.
- Helling, Anna E. 2005. "Protection Of Persona InThe Eu And In The Us: A Comparative Analysis", Stockholm University, Sweden, A Thesis Submitted To The Graduate Faculty Of The University Of Georgia In Partial Fulfilment Of The Requirements For The Degree.
<http://law2.umkc.edu/faculty/projects/ftrials/communications/waits.html>
<https://law.justia.com>
<https://www.lexisnexis.com>
- Hunt, Alicia. 2001. "Everyone Wants to Be a Star: Extensive Publicity Rights for Noncelebrities Unduly Restrict Commercial Speech". *Northwestern University Law Review.* No. 95.
- Hylton, J. Gordon. 2001. "Baseball Cards and the Birth of the Right of Publicity: The Curious Case of Haelan Laboratories v". *Topps ChewingGum.* Vol. 12.
- Jacoby, Melissa, Zimmerman Diane Leenheer. 2002. "Foreclosing on Fame: Exploring the Uncharted Boundaries of the Right of Publicity". *N.Y.U. L. REv.* vol 77. No.5.
- Jung, A.M. 2011. "twittering away the right of publicity: personality Rights and celebrity impersonation on social Networking websites", *chicago-kent law review*, vol 86.
- Kavoulakos K. 2020. "What is reification in Georg Lukács's early Marxist work?". Vol 157. No.1: 41-59.
- Kertz, Consuelo Lauda and Ohanian, Roobina. 1991. "Recent Trends in the Law of Endorsement Advertising," *Hofstra Law Review.* Vol. 19: Iss. 3.
- lauterbach, Thorsten. 2005. "US-style 'personality' right in the uk – en route from strasbourg?" 20th biletta conference: over-commoditised; overcentralised; over-observed: the new digital legal world?. queen's university of Belfast.
- Logeais, Elisabeth.1998. "The French Right of Image: An Amiguous Concept Protecting the Human Persona", *Loyola of Los Angeles Entertainment Law Review*, Vol.18.
- Markesinis, B.S., Hannes Unberath .2002. *The German Law of Torts.* Hart Publishing.
- McCarthy, J. Thomas. 2004. *the rights of publicity and privacy.* West Pub Co.
- McCarthy, J. Thomas. 2014. McCarthy on trademarks and unfair competition, Deerfield.
- Mckenna, Mark p. 2005. "The Right Of Publicity And Autonomous Self Definition". *U.pitt. L. Rev.* vol.67.
- Moskalenko, Kateryna. 2015. "the right of publicity in the usa, the eu, and Ukraine". *International comparative jurisprudence*, No.1: 113-120.
- Olander, Erika T. 2002. "Stop the Presses! First Amendment Limitations of Professional"
- Pinckaers, Julius.1996. "From Privacy Toward a New Intellectual Property Right in Persona: The Right of Publicity United States and Portrait Law Netherlands Balanced with Freedom of Speech and Free Trade Principles". no15.
- Prins, Corien. 2006. "Property and Privacy: European Perspectives and the Commodification of Our Identity". *Information Law Series*, Vol. 16.
- Redish, Martin H., kelsey b. Shust. 2015. "The Right Of Publicity And The First Amendment", *William & Mary Law Review*, volume 56, issue 4.
- Reiter, Eric h.2002. "personality and patrimony: comparative perspectives on the right to one's image", *Tulane law review.* vol. 76.

- Rothman, Jennifer. 2012. "The Inalienable Right of Publicity". *Georgetown. L.J.* Vol. 101.
- 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.
- Smith, George .2002. "the extent of protection of the Individual's personality against". *syracuse law review*, Vol. 63. No.2.
- Tan, David. 2017." The Commercial Appropriation of Fame" Cambridge University Press.
- Thompson, Robert T. 2009. "Image as Personal Property: How Privacy Law Has Influenced the Right of Publicity". *UCLA Entertainment Law Review*. vol.16, no1.
- Thwaite, Gregory J. & Brehm ,Wolfgang. 1994. "German Privacy and Defamation Law: The Right to Publish in the Shadows of the Right to Human Dignity". *EUR. INTEL. PROP.R.* vol.8.
- Troutt, David .2005. "A Portrait Of The Trademark As A Black Man: Intellectual Property, commodification". and redescription. *u.c. Davis l.rev.*, vol.38.
- Turner, Graeme, 2014. *Understanding celebrity*. 2nd ed. SAGE Publications.
- Wassomt, Brian. 2013. "uncertainty squared: the right of publicity and social media".
- Weisbord, Reid Kress. 2016. "A Copyright Right of Publicity", 84 *Fordham L. Rev.* issue 6.
- Whaley, Sean D. 2009. "I'm A Highway Star: An Outline For A Federal Right Of Publicity". *Hastings comm. & ent. L.J.* vol.31.
- Wyman, Alex. 2014."Defining the Modern Right of Publicity".*Tex. Rev. Ent. & sports.*..no.15.
- Zapparani, R. 2004. "Propertising identity:understanding the United States right of publicity and its implications : some lessons for Australia". *Melbourne University Law Review*. University of Melbourne. No.28.