



Civil Liability of Playback in Islamic Jurisprudence, Law of Iran and American Law: With a View on the Principles of Good Governance

Received: 12/08/2020; Accepted: 11/09/2021

Parviz Bagheri¹
Mahdi Sha'bannia Mansour²
Sima Ismaeilpour³

Abstract

The present paper has addressed playback in the Iranian & American laws aiming at determine whether playback performance in a live concert will pose compensation in Islamic jurisprudence, law of Iran and American la? American courts have proceeded the playback litigation, but despite the occasional interrogation of playback by the Ministry of Cultural and Islamic Guidance, Iranian courts have not yet shown any tendency to examine such cases. The present study has examined the injurious act of playback that is committed as the result of an omission and has scrutinized the civil liability resulting from it in Islamic jurisprudence, law of Iran and American law. Playback conflicts with the principles of transparency, accountability and responsiveness that are important principles of good governance. The research method is descriptive-analytical by reference to the written and online national and international sources. The results of studying laws of Iran and U.S. demonstrate that, if live performance is laid down in the contract e.g. the ticket, playback performance in a live concert is an omission and the one who is responsible seems to be blameworthy. As a consequence, the omission would be considered a fault and poses civil liability.

Key words: Playback Performance, Law of Iran, American Law, Civil Liability, Good Governance.

1 Assistant Professor, Department of Law, Faculty of Literature and Humanities, University of Ilam (Corresponding Author); Email: p.bagheri@ilam.ac.ir

2 Assistant Professor, Department of Public Law, Faculty of Humanities, Islamic Azad University, Central Tehran Branch.

3 Ph. D. Student in Private Law, Faculty of Humanities, Islamic Azad University, Urmiah Branch.



پروہشگاہ علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

مسئولیت مدنی پلی بک در فقه و حقوق ایران و آمریکا: با نگاهی به اصول حکمرانی مطلوب

تاریخ دریافت ۹۹/۰۵/۲۲ - تاریخ پذیرش ۱۴۰۰/۰۶/۲۰

پرویز باقری^۱

مهدی شعبان‌نیا منصور^۲

سیما اسماعیل‌پور^۳

چکیده

مطالعه حاضر به بررسی پلی بک (لبخوانی) در حقوق ایران و آمریکا پرداخته و بر آن است تا مشخص نماید که آیا اجرای پلی بک در کنسرت زنده‌ای که مبنای تعهد، اجرای زنده آن بوده است مشمول جبران خسارت در فقه و حقوق ایران و آمریکا می‌گردد یا خیر؟ محاکم آمریکایی قبول دعوای پلی بک را در پیش گرفته‌اند اما علی‌رغم بازخواست موردی پلی بک‌خوانان توسط وزارت ارشاد، محاکم ایرانی تاکنون تمایلی به ورود به چنین پرونده‌هایی نداشته‌اند. مطالعه حاضر به بررسی عمل زیان-بار پلی بک که به واسطه فعل سلبی به وجود می‌آید پرداخته و مسئولیت مدنی ناشی از آن را در حقوق ایران و آمریکا مورد مذاقه قرار داده است. پلی بک با اصول شفافیت، پاسخگویی و مسئولیت‌پذیری که از جمله اصول مهم حکمرانی مطلوب می‌باشند در تضاد است. روش پژوهش توصیفی-تحلیلی با مراجعه به منابع خطی و برخط داخلی و خارجی است. نتایج مطالعه قوانین آمریکا و ایران حکایت از آن دارد که اجرای پلی بک در کنسرت زنده، اگر در قرارداد که همان بلیط است اجرای زنده قید شده باشد، نوعی فعل سلبی بوده و مسبب این امر مقصر شناخته شده می‌شود. در نتیجه، عمل نیز نوعی تقصیر خواهد بود و مسئولیت مدنی به همراه دارد.

واژگان کلیدی: اجرای پلی بک، حقوق ایران، حقوق آمریکا، مسئولیت مدنی، حکمرانی مطلوب.

۱. دانشیار گروه حقوق، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه ایلام (نویسنده مسئول)؛ رایانامه:

p.bagheri@ilam.ac.ir

۲. استادیار گروه حقوق عمومی، دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تهران مرکزی.

۳. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد ارومیه.





مقدمه

مسئولیت مدنی در حقوق ایران همچون کشورهای غربی، به ویژه ایالات متحده آمریکا، نقش پررنگ و کاملی در تنظیم رفتار افراد و جبران کامل خسارت ندارد (بادینی و تخشید، ۱۳۹۸: ۲۳۸-۲۱۷). و مسائل مهمی همچون پلی بک خوانی که در کشورهای اخیر حل شده محسوب می گردد در نظام حقوقی ایران با ابهام مواجه است. خطا یا تقصیر در حقوق غرب، یکی از شرایط اساسی مسئولیت مدنی به شمار می رود. خطا و تقصیر و پذیرفتن آن به عنوان مسئولیت مدنی از آموزه های اصلی مسیحیت بوده و جدا از مباحث مذهبی، امری است که از نظر اخلاقی نیز بسیار مورد تأکید بوده است. (Buffelan- 2008:43) شخص تنها مسئول خساراتی است که از تقصیر و اعمال خطا کارانه خود به دیگری وارد می کند. این قاعده در حقوق آمریکا و بسیاری از کشورهای غربی حاکم بوده و بطور عمومی پذیرفته شده است. (Cardozo, Arts & Ent. L.J, 2009:22) حقوق مسئولیت مدنی در کشور ما، تاریخچه و مبانی کاملاً متفاوتی از حقوق غرب دارد. بررسی خطا به عنوان مبنا و شرط اساسی مسئولیت در کشور ما، کاملاً متفاوت از غرب است. در واقع حقوق ایران که از فقه امامیه پیروی می کند معتقد است شخصی که مستقیم یا غیرمستقیم، به عمد یا غیر عمد، خسارتی به دیگری وارد کند، مسئول جبران خسارت می باشد. بحث خسارت و مسئولیت ناشی از آن حتی از نظر اخلاقی نیز در ایران و غرب دارای تفاوت هایی است. برخلاف غرب مسئول شناختن زیان زننده بدون اثبات تقصیر او، امری خلاف اخلاق و اصول حقوقی است. از نظر اخلاقی، فردی که بطور مستقیم یا غیر مستقیم خسارتی به دیگری وارد می کند- که بدون هیچ تقصیری متحمل زیان شده است- باید آن خسارت را جبران نماید (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۶۵).





عرضه و اجرای اثر و حقوق بهره برداری مادی و معنوی از نام و اثر اوست" از منطوق ماده استفاده می شود که یکی از حقوق مؤلف، اجرای اثر به طور مطلق است. یعنی اجرا ممکن است به شکل زنده و یا پلی بک باشد و همچنین ممکن است اجرا در یک فضای خصوصی و یا برای عموم از طریق رادیو، تلویزیون و یا در سالن های موسیقی صورت گیرد. اساساً با خرید بلیط، میان شرکت پخش کننده و شخص خریدار، معامله ای منعقد می گردد که حتی اگر شرایط به طور صریح در آن مشخص نشده باشد، تعهداتی به طور ضمنی، ذیل آن نهفته شده است که دامنه و مصادیق این تعهدات را عرف مشخص می کند. از جمله این تعهدات می توان به اجرای زنده هنرمند و نوازندگان و شرایط آرام و مناسب سالن اشاره کرد. طبیعی است که شخص خریدار بلیط در مقابل پرداخت مبلغ هنگفت، انتظار موارد مذکور را از شرکت بانی داشته باشد. در غیر این صورت شخص می تواند در ازای پرداخت مبلغی به مراتب کمتر، به تماشای اجرای ضبط شده (پلی بک) می پرداخت و یا اصولاً از حضور در چنین کنسرتی منصرف می شد. از دگر سوی پلی بک با اصول حکمرانی مطلوب در تضاد و تراحم است. از میان اصول هشت گانه حکمرانی مطلوب پلی بک با اصل شفافیت، پاسخگویی و مسئولیت پذیری دارای هم خوانی لازم نمی باشد. (Ilir Haxhi, Hans van Ees, 2010: 710-726) پژوهش حاضر در پی یافتن پاسخی به این سوال است که آیا اصولاً هنرمند حق دارد به نام اجرای زنده، اقدام به لب خوانی آثاری که از قبل ضبط شده است، نماید؟ یا اینکه می بایست عدم زنده بودن اجرا (پلی بک) قبل از فروش بلیط، به مخاطب اعلام گردد؟ مسئولیت مدنی لب خوانی (پلی بک) در حقوق ایران و آمریکا چگونه است؟ پلی بک چگونه به اصول حکمرانی مطلوب مرتبط است؟

۱. مقدمه ای بر مسئولیت مدنی در ایالات متحده آمریکا و ایران

حقوق ایالات متحده آمریکا در دهه های اخیر کانون مسئولیت مدنی به شمار آمده و بحث بر سر آمریکایی شدن حقوق مسئولیت است. (بادینی، ۱۳۸۴: ۲۲۹) تحولات حقوقی دو کشور می تواند در راستای تحول نظام مسئولیت مدنی به صورت متقابل به خدمت گرفته



شود. آمریکا در دو دهه ی اخیر در جهت حمایت از زیان دیدگان گام برداشته و روز به روز دروازه مسئولیت مدنی در حقوق این کشور بازتر شده و این امر خود افزایش دعاوی مسئولیت مدنی را به دلایلی همچون گسترش قلمرو خطای معین بی احتیاطی (در این خطا نه تنها سختگیری در خصوص تحقق وظیفه مراقبت و احتیاط از جانب خواننده برداشته شد، تکالیف و وظایف جدیدی بر عهده فعالان اقتصادی قرار گرفت و براساس آن مکلف شدند مشتریان خود را در قبال خسارتی که توسط اشخاص ثالث به آنها وارد می شود، محافظت کنند). تعمیم این نوع مسئولیت مدنی در حقوق ایران می تواند واجد این حسن باشد که نه تنها سختگیری در خصوص تحقق وظیفه مراقبت و احتیاط بر ذمه ی خواننده مستقر می گردد بلکه تکالیف و وظایف جدیدی بر عهده پلی بک خوان و بنگاه حامی هنرمند قرار می گیرد. دیگر آن که موارد مسئولیت محض مانند مسئولیت محض تولیدکننده کالا و انجام دهندگان فعالیت های خطرناک افزایش یافته، و قوانینی به تصویب رسید که طرح دعاوی گروهی¹ را برای زیان دیدگان فراهم کرد. دعاوی گروهی آن دسته از دعاوی است که در آن دسته های وسیعی از زیان دیدگان در نتیجه فعل زیانبار متحمل خسارت مشابهی می شوند و آنان برای جبران خسارت وارد شده به خود به طور گروهی مبادرت به طرح دعاوی مشابهی به طور همزمان می کنند یا غالباً به جای طرح دعاوی متعدد، دعوایی به نمایندگی از تمام زیان دیدگان مطرح می شود. در این دعاوی چنانچه حکم به نفع یکی از زیان دیدگان صادر شود، معمولاً واردکننده زیان سعی می کند تا سایر دعاوی را از طریق صلح و سازش فیصله دهد. دعاوی مزبور بیشتر در زمینه حقوق مصرف کنندگان رواج دارد. طرح چنین دعوایی از جانب زیان دیدگان کنسرتی که به صورت پلی بک اجرا شده به دلیل گروهی بودن آنان واجد مناسبتی معنا دار بوده و قابلیت طرح در محاکم داخلی را خواهد داشت. اگر چنین اقدامی از طرف پلی بک خوان را یک ترفند تلقی نماییم، اجرای ترفندها در صورت داشتن شرایط تازگی، گام ابتکاری و قابلیت کاربرد صنعتی می توانند در حقوق آمریکا، اختراع محسوب و تحت این عنوان حمایت شوند، حال





آنکه در حقوق ایران، خود طرفین به عنوان اختراع قابل ثبت نیستند. (قبولی درافشان و دیگران، ۱۴۰۰: ۲)

تقریباً در تمامی ایالات آمریکا "قاعده تقصیر مشترک" ^۱ که قاعده ای همه یا هیچ بود و در صورت اثبات، زیان دیده را به طور کامل از جبران خسارت محروم میکرد، ملغی شده و "قاعده تقصیر نسبی" ^۲ جایگزین آن شد (White, G. Edward, 2003: 472-487). مصونیت‌هایی که برای دولت، مؤسسات خیریه و اعضای خانواده وجود داشت، از بین رفت و برخی از قوانین و نظریه های قدیمی ملغی شد، محدودیت‌هایی که برای نظام مسئولیت مالک وجود داشت از بین رفت، معافیت از مسئولیت در حوزه خطای پزشکی کاهش یافت و برخی از نظریه های قدیمی با هدف تسهیل جبران خسارت زیان دیدگان حذف شدند. حقوق آمریکا اکنون قاعده "بی احتیاطی مشارکتی" ^۳ که براساس آن چنانچه زیان دیده در روی دادن حادثه زیانبار مقصر باشد و نقش عمده داشته باشد به طور کلی از گرفتن خسارت محروم می‌شود، ملغی شده و به جای آن قاعده "بی احتیاطی نسبی" ^۴ اعمال می‌شود که مطابق آن زیان دیده تنها به نسبت تقصیرش حق گرفتن بخشی از خسارت را از دست میدهد. (White, G. Edward, 2003: 220). و خطاهایی که از طریق آنها امکان جبران پاره ای از زیانها همچون مسئولیت بدلی، ^۵ از دست دادن فرصت و شانس، و مبالغی که در دعاوی مسئولیت مدنی بابت خسارات تنبیهی ^۶ و خسارت‌های درد و رنج، ^۷ مورد حکم قرار میگرفت، به شدت افزایش یافت (Sebok, Anthony J, 2003: 68). در حقوق ایران دروازه مسئولیت مدنی در جهت حمایت از زیان‌دیده چندان باز نبوده و قوانین بیشتر از اموال مادی و عینی حمایت کرده و نسبت به جبران منافع اقتصادی که امروزه در درجه اول اهمیت است، توجه شایانی صورت نگرفته است. نادیده انگاشتن

پایه حقوق تطبیقی حقوق نظام و غرب تطبیق روشی - سال پنجم - شماره چهارم - زمستان ۱۴۰۰



- 1 Contributory liability
- 2 Enterprise liability
- 3 Contributory negligence
- 4 Comparative negligence
- 5 Alternative liability
- 6 Pain and suffering
- 7 Punitive damages



منفعت اقتصادی و ذائقه مشتری در پلی بک خوانی امری است که در مسئولیت مدنی قابل بررسی است. حتی در حوزه خسارت مالی و غضب نیز که به ظاهر نظامی قدرتمند برای حمایت از زیاندیدگان ایجاد کرده مثلاً در صورت وجود عین و استرداد آن، خسارات به طور کامل جبران نمی‌شود. (بادینی، ۱۳۸۴: ۳۲). اگر چه مسئولیت پلی بک خوان یا مؤسسه هنری حامی وی را می‌توان با پاره‌ای از زیانهای مسئولیت ساز همچون، از دست دادن فرصت و شانس یا خسارت‌های درد و رنج و تنبیهی در حقوق آمریکا ملزم به جبران خسارت کرد اما حضور چنین مکانیسم‌های حقوقی در قانون ایران مغفول مانده است. شاهد مثال آن را می‌توان در عدم تمایل محاکم ایرانی در ورود به مساله پلی بک خوانی سراغ گرفت.

مسئله مسئولیت مدنی در حقوق ایران دارای آثار و عوارض حقوقی است.

۲. پلی بک به عنوان خطا و تقصیر در مسئولیت مدنی

امروزه زیان‌هایی که از تقصیر ناشی می‌شود تا اندازه‌ای اهمیت دارند که جای هیچ تردیدی در مسئول بودن فاعل چنین زیان‌هایی باقی نمی‌گذارند. (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۱۹۰). ماده (۱) قانون مسئولیت مدنی چنین اشعار داشته "هر کس بدون مجوز قانونی عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجارتي یا به هر حق دیگر که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده لطمه‌ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد". در بسیاری از نظام‌های حقوقی، اگر چه تقصیر تنها مبنای مسئولیت نیست، اما یکی از مبانی مهم مسئولیت است. (امینی و محمدی نژاد، ۱۳۹۱: ۲۲ - ۱) تقصیر در همه‌ی قوانین مورد بررسی قرار گرفته است، هرچند که این قوانین دارای تفاوت‌هایی می‌باشند. همچنین در حقوق موضوعه ایران، تمام مسئولیت‌ها بر پایه تقصیر بنا نشده است. قدیمی‌ترین مقررات در خصوص مسئولیت مدنی مربوط به اتلاف و تسبیب است. در اتلاف، صرف ایجاد رابطه‌ی علیت عرفی بین فعل شخص و تلف برای تحقق مسئولیت کافی است و نیازی به احراز تقصیر او نیست. و در تسبیب نیز لزوم وجود تقصیر را می‌توان از مواد (۳۳۴) و





(۳۳۳) قانون مدنی ایران استنباط کرد، زیرا مسئولیت مالک نسبت به نتیجه‌ی خراب شدن و یا اهمال و یا تغییر عمدی در یک مورد به بار می‌آید.

در غرب و مخصوصاً در آمریکا، سعی شده است تا حقوق خطاها را به حقوق خطا تبدیل کنند که یکی از این روش‌ها، گسترش و تقویت قلمرو بی‌احتیاطی یا تقصیر و تبدیل آن به یک اصل کلی برای مسئولیت است (Furht and D. Kirovski:2016) در آمریکا، اصل واحدی به عنوان مبنای مسئولیت در نظر گرفته نشده است و در واقع می‌توان گفت همانطور که مسئولیت مبتنی بر تقصیر در همه موارد پذیرفته نشده است، مسئولیت بدون تقصیر هم جایگزین آن نمی‌شود. به نظر می‌رسد که در حقوق مسولیت مدنی آمریکا، اساس مسئولیت در موارد غفلت و بی‌احتیاطی، بر تقصیر بنا شده است. غفلت و بی‌احتیاطی در حقوق موضوعه آمریکا، به مفهوم خودداری از انجام کاری است که انسانی متعارف و معقول در آن شرایط انجام می‌داد و یا انجام کاری که انسانی معقول و متعارف در آن شرایط انجام نمی‌داد. (Accessed at: 21/12/201 (<https://www.law.cornell.edu>).

با اندکی تامل در مفهوم تقصیر در حقوق موضوعه ایران و حقوق مسولیت مدنی آمریکا، می‌توان پی برد که اجرای لب خوانی (پلی بک) بطور تعمدی در کنسرتی که بلیط آن به عنوان اجرای زنده فروخته شده است، نوعی تقصیر آشکار است و شخص مقصر مسئول جبران خسارت‌های وارده اعم از مادی و معنوی در این زمینه می‌باشد. تصویری که خریداران نسبت به کنسرت در ذهنشان دارند، اجرای زنده شخص خواننده و نوازندگان وی می‌باشد و با این نیت اقدام به تهیه بلیط می‌نمایند و مهمتر از آن، با اعتمادی که به هنرمند و شرکت‌های فرهنگی هنری برگزار کننده کنسرت دارند، فرض را بر این می‌گذارند که هنرمند به صورت زنده، قطعه موسیقی را اجرا می‌نماید و صدایی که از بلندگوها پخش می‌شود، صدای واقعی وی است نه صدایی که مدتی قبل در استدیو ضبط شده است؛ شاید اگر می‌دانستند که این اجرا، زنده نیست هیچگاه اقدام به تهیه بلیط نمی‌کردند. مطالعه عمیق حقوق آمریکا نشان می‌دهد که اهداف بازدارندگی، جبران خسارت و توزیع ضرر (بادینی و تخشید، ۱۳۹۸: ۲۳۶) می‌تواند کاربستی مفید برای جبران خسارت زیان‌دیده از پلی بک خوانی باشد. قانونگذار به جهت حمایت از صاحب اثر در





ماده (۳) قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان و هنرمندان به حقوق مؤلف اشاره و اجرای اثر را حق وی دانسته است. حق مورد اشاره در ماده مذکور اطلاق دارد یعنی بی هیچ قید و شرطی آمده است. بدان معنا که اجرا ممکن است به شکل زنده و یا پلی بک (اجرای قطعه‌ای که از قبل ضبط شده است) باشد و همچنین ممکن است اجرا در یک فضای خصوصی و یا برای عموم از طریق رادیو، تلویزیون و یا در سالن‌های موسیقی صورت گیرد.

با استناد به مواد قانون مدنی ایران همچون ماده (۲۲۱)، که اشعار می‌دارد "اگر کسی تعهد اقدام به امری را کند یا تعهد کند که از انجام امری خودداری نماید در صورت تخلف مسئول خسارات طرف مقابل است مشروط بر اینکه جبران خسارت تصریح شده یا تعهد عرفاً به منزله تصریح باشد و یا بر حسب قانون موجب ضمان باشد". اندیشه جبران همه خسارت برای همه می‌طلبد (یزدانیان، ۱۳۹۲: ۱۲۴) تا لب خوانی به جای اجرای کنسرت زنده‌ها نوعی نوعی فعل سلبی تلقی نموده که باید خسارت آن جبران شود. مستنبط از برخی مواد قانون مدنی همچون ماده (۹۵۲) می‌توان گفت فعل سلبی یعنی اینکه شخصی با عدم انجام کاری و ترک عملی سبب ورود خسارت به دیگری شود.

برای درک مفهوم فعل سلبی باید اینگونه تصور نمود که عدم انجام امری به صورت مستقیم و مباشرتی، سبب خسارت دیگری می‌گردد. به عبارتی، منظور از فعل سلبی، اتلافی است که با ترک فعل انجام می‌شود. بنابراین این باید ضرورتاً بین منافع زیاندیدگان و منافع بهره‌برداران مصالحه‌ای صورت گیرد (جعفری، ۱۳۸۷: ۱۴۸).

با توجه به موارد ارایه شده در زمینه‌ی مصادیق تقصیر و خطا، و با استناد به مواد قانون مدنی در ایران و آمریکا، می‌توان ادعا کرد که در صورت فروش بلیط کنسرت تحت عنوان اجرای زنده و اجرای تعاملی لب خوانی (پلی بک) به جای کنسرت زنده، تلقی تقصیر غیر قابل انکار و فعل سلبی نام دارد به این معنی که امری که بصورت ضمنی و گاهی مستقیم تعهد داده شده است، اجرا نمی‌گردد و در عوض مورد دیگری جایگزین می‌شود.





۳. پلی بک و خسارت مادی و معنوی در مسئولیت مدنی

در مسئولیت مدنی قراردادی نیز فعل زیانبار لازم است که اصولاً عدم انجام تعهد یا نقض آن با خودداری از وفای به عهد صورت می‌پذیرد. (ژوردن، ۱۳۸۶: ۴۵) با توجه به اینکه این مسئولیت نیز با عمومات تسبیب قابل تجزیه و تحلیل است، فعل منفی یا سلبی متعهد، اصولاً سبب ورود خسارت است. مستنبط از مواد (۲۲۷) و (۲۲۹) قانون مدنی ایران در تعهدات، عدم حصول نتیجه، تقصیر بوده و این امر تشکیل دهنده‌ی فعل زیانبار است. این مسأله در مواد ۱۴۷ و ۱۴۸ قانون مدنی آمریکا نیز موزد تصریح قرار گرفته است. (Clarke, Roger and Nees, Stephen 2010: 745 752.)

مطالعه حقوق مسئولیت مدنی نشان می‌دهد که فعل زیانبار بیشترین تحولات را در دو زمینه فعل سلبی و فعل اشیاء به خود دیده است. همانطور که اشاره شد، اجرای پلی بک به جای کنسرت زنده در زمره‌ی افعال سلبی قرار دارد و باید از این مسیر مورد بررسی و تجزیه و تحلیل قرار گیرد.

هنگامی که برای شخص خریدار بلیط، ثقل و نیرنگ هنرمند یا شرکت بانی کنسرت آشکار شود، اشخاص می‌توانند به واسطه قراردادی (تهیه بلیط) که با شرکت فرهنگی هنری منعقد نموده اند، به صورت مستقیم مبلغ بلیط و تمامی خسارات مادی‌ای که از این بابت متحمل شده‌اند را مطالبه نمایند. همچنین به واسطه آسیب روحی‌ای که به حیثیت و اعتبار اشخاص وارد می‌شود، آنها می‌توانند خسارت معنوی وارده را نیز از طرف قرارداد مطالبه نمایند. (ژوردن، ۱۳۸۶: ۲۲.)

چنانچه شرکت مذکور، عدم تقصیر خود را اثبات نماید، خریداران بلیط می‌توانند با توجه به ماده (۱) قانون مسئولیت مدنی، نسبت به شخص دیگری که مقصر این حادثه بوده است، طرح دعوی نمایند؛ شخص مذکور حسب مورد ممکن است هنرمند، صداپرداز و یا یکی از دست اندرکاران آن مجموعه باشد. البته در این حالت خریداران بلیط کنسرت، می‌بایست مدارک و شواهد لازم را جهت اثبات ادعای خویش علیه شخص مورد نظر، به محاکم ارائه دهند. یکی از مسائل مورد تردید در رویه قضایی و دکتین آمریکا، مسأله فعل سلبی یا تقصیر به صورت ترک فعل است. این تردید به این امر باز می‌گردد که اصل



آزادی انسان‌ها مانع از آن است که بتوان به سهولت شخصی را به جهت انجام امری و صرفاً به این دلیل که هیچ کاری انجام نداده است، مسئول شمرد؛ همانگونه که فردگرایان قرن نوزدهم، ارتکاب تقصیر با فعل منفی را انکار می‌کنند. (Burnett, Ian, Van de Walle, 21: Rik, Hill, Keith, 2013). با وجود این، استدلال مذکور امروزه چندان محل رجوع نمی‌باشد، زیرا در حالی که ترک فعل، می‌تواند مسئولیت کیفری به همراه داشته باشد، طرح مسئولیت مدنی ناشی از ترک فعل نباید تعجب آور باشد. (S. Wang and X. Zhang, 2017: 323-324) اصل ایمنی شهروندان اقتضا می‌کند تا گاهی آزادی دیگران در عدم انجام کاری محدود شود که نمونه‌ای از آن را می‌توان در ماده (۶-۲۲۳) قانون مدنی آمریکا مشاهده نمود که به نوعی پذیرفته است که فعل سلبی می‌تواند موجب خسارت و تقصیر شود. (https://cloudcovermusic.com, accessed at 20/12/ 2019-12-27)

نویسنده: دکتر علیرضا جباری، استادیار حقوق ایران، آماریکا، مجله‌ای با اصول کاروان طلب

۴. پلی بک و جبران خسارت مادی و معنوی در مسئولیت مدنی

گاه ممکن است قواعد و راه حل‌های حقوق خارجی بدون توجه به شرایط و اوضاع و احوال اجتماعی- فرهنگی جامعه ایران برای حقوق داخلی تجویز گردد. غافل از این که چنین راه حل‌های حقوقی ممکن است علیرغم ظاهر معقول و منطقی، قابلیت اعمال و اجرا برای جامعه‌ای با شرایط متفاوت داشته و نیازمند بومی سازی است. شیوه‌های اجرای تعهد فاعل زیان یا همان روش‌های جبران خسارت در مسئولیت مدنی بر مبنای اهداف مسئولیت مدنی تعیین می‌گردند. مکانیسم‌های جبران خسارت عینی و بدلی دو شیوه مورد پذیرش جبران خسارت است که می‌توان گفت تمامی نظام‌های حقوقی دنیا از جمله نظام حقوقی ایران و آمریکا بر آن اتفاق نظر دارند. جبران عینی خسارت یکی از طرق مهم و رایج جبران خسارت در حقوق کشورهای مختلف است و از مسائل مسئولیت مدنی به شمار می‌رود. منظور از جبران عینی، بازگرداندن به وضع سابق است به طوری که گویی اصلاً خسارتی به وجود نیامده است. هدف از اعمال این روش، جبران کامل خسارت، جلب رضایت زیان‌دیده و بازگرداندن وضع پیشین وی می‌باشد. با این حال با توجه به اینکه اصالت این اهداف در نظام‌های حقوقی متفاوت است، در راستای تامین این شیوه‌ها،





راه‌هایی همچون، جبران عینی یا اعاده وضع سابق که در اشکال مختلف نمود می‌یابد، جبران معادلی که خود بر دو نوع، جبران غیرنقدی خسارت (دادن بدل و مثل) و جبران نقدی (پرداخت پول)، است مورد توجه قرار می‌گیرند. (صفایی و ذاکری نیا، ۱۳۹۴: ۲۸۳-۲۶۵). برخی مولفان حقوقی متذکر شده‌اند که جبران عینی اساساً در مسئولیت قراردادی مطرح می‌شود، لکن نباید از نظر دور داشت که روش مزبور در مسئولیت مدنی خارج از قرارداد نیز جایگاهی رفیع دارد. (حاجی عزیزی، ۱۳۸۰: ۷۲).

قانون گذار ایرانی جبران خسارت عینی تعهدات غیر قراردادی را در ماده (۳۱۱) قانون مدنی در باب غصب و در ماده (۳۲۹) در باب اتلاف مورد تعرض قرار داده است. همچنین به این شیوه‌ی جبران خسارت در خصوص تعهدات قراردادی نیز در مواد (۲۲۲)، (۲۳۷) و (۲۳۸) قانون مدنی اشاره و صراحتاً بر سایر طرق جبران خسارت ترجیح داده شده است. با این حال اعاده‌ی وضع پیشین عمده‌تاً ممکن است از طریق روش‌های خاص جبران خسارت که از مسئولیت مدنی ناشی نشده‌اند به دست آیند که این روش‌های جبرانی در عمل، فوق‌العاده اندک هستند. (رجبی، ۱۳۹۶: ۱۵۴-۱۳۹).

جبران خسارت عینی در مفهوم اجرای دوباره‌ی کنسرت بر اساس مندرجات در قرارداد که همان بلیط است می‌تواند بهترین راه حل برای مسأله‌ی مطرح شده در مطالعه‌ی حاضر باشد. مقصر یا مقصران موظف‌اند که در قالب جبران خسارت عینی، مراسم و کنسرت را عیناً تکرار کرده و این بار بر اساس ضوابط قانونی مندرج در قرارداد اجرا گردد. در آمریکا، اثر اصلی مسئولیت مدنی، تعهد عامل زیان به جبران نقدی خسارات وارد شده است. (Blair, Roger D. & Thomas f. Cotter; Intellectual Property, 2005).

به عبارتی مسئولیت مدنی در آمریکا مبتنی بر ایده‌ها و چارچوب‌هایی است که بر اجرای قواعد و فروعات مسئولیت مدنی در دعاوی تاثیرگذار است. زیان دیده محوری، توجه به سیاست‌های بازدارندگی و توزیع ضرر با هدف تنظیم رفتار اجتماعی و بازاری تابعان حقوق و باز بودن دروازه مسئولیت مدنی، از جمله مهم ترین این ویژگی





هاست. (رجبی، ۱۳۹۶: ۲۱۹). در پرونده کتی پری^۱ و شرکت موسیقی حامی وی دادگاه ایالت کالیفرنیا به دلیل کپی رایت از آهنگ اسب تیره^۲ و اجرای پلی بک هر دو را به ۲٫۸ میلیون دلار بابت جبران خسارت محکوم کرد.

(<https://theconversation.com/katy-perry-liable-for-us-2-8m-for-dark-horse-copyright-infringement-but-the-real-loser-is-the-music-industry-121705> , Accessed at 25/12/2019)

در پرونده‌های مشابهی از پلی بک خوانی و نقض کپی رایت موسیقی در آمریکا، رایین تیک^۳ و فارل ویلیامز^۴ برای آهنگ خطوط تیره^۵ مورد تعقیب قرار گرفته و ملزم به جبران خسارت گردیدند . (<https://www.rollingstone.com>, Accessed at: 23/12/2019)

در نمونه‌ای از پلی بک خوانی در ایران معاونت هنری اداره فرهنگ و ارشاد اسلامی، ضمن تذکر به خواننده و مؤسسه تهیه کننده، پلی بک خوان را به مدت یک سال از برگزاری کنسرت در آن مکان محروم و ایشان را به ارایه و اختصاص یک سانس رایگان برای مشتریان ملزم می‌نماید. (<https://www.jamaraman.ir> accessed at: 20/09/1398)

با توجه به اینکه چنین تصمیمی اداری بوده و حتی از مرجع شبه قضایی نیز صادر نشده است لذا تشکیل دادگاه‌های اداری با مشارکت حداکثری نظام صنفی موسیقی در وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی و صلاحیت فرجامی شعب دیوان عدالت اداری می‌تواند پیشنهادی عملی در راستای حفظ حقوق مشتریان باشد.

نوع دوم جبران خسارت شیوه ی بدلی است که در آن جبران بر اساس دادن پول یا معادل ضرر است و مهم ترین روش جبران خسارت زیان دیده در مسئولیت مدنی به شمار می‌رود. تقریباً در همه ی نظام‌های حقوقی، جبران زیان از طریق دادن معادل، مهم ترین اصل زیربنایی مسئولیت مدنی است. (آگاه، ۱۳۹۷: ۱۶۰-۱۳۷) مطابق این اصل، عامل زیان متعهد است معادلی برابر خسارت ناشی از فعل زیانبار را به زیان دیده تقدیم نماید. در



1- Caty perry
2- Dark Horse
3- Robin Thick
4- Pharell Williams
5- Blurred Lines



مجموع می‌توان گفت که جبران بدلی به شکل پرداخت پول به دلیل محاسن آن، شایع‌ترین و رایج‌ترین روش جبران خسارت در نظام‌های حقوقی است. اما این مورد در زمینه‌ی موضوع حاضر اندکی متفاوت است. در حقوق ایران، انواع جبران بدلی اعم از مثل و قیمت، پیش‌بینی شده است. (قاسم زاده، ۱۳۸۸: ۱۹). در نظام حقوقی آمریکا، جبران بدلی به ویژه در شکل پرداخت پول، بر جبران عینی ارجحیت دارد. (William W. Fisher, III , H, 2014: 65)

در بحث اجرای پلی بک به جای اجرای زنده، در واقع شخص مسئول، از اجرای یک تکلیف قانونی سرباز زده و خودداری کرده است. این ترک فعل یک نوع ترک فعل از انجام تکلیف قانونی است و این تکلیف به سبب قراردادی که منعقد شده است به وجود آمده است و علاوه بر خسارت مالی که به شرکت کنندگان تحمیل کرده است دارای خسارات معنوی بسیاری نیز می‌باشد چرا که از نظر روحی، شرکت کنندگان دچار آسیب شده و به فهم و شعور آنها نیز توهین شده است. بنابراین بررسی دلیل تقصیر بودن این عمل و روش جبران خسارت آن امری بایسته توجه است. پس هر گاه قاعده خاصی خواه به صورت قانون یا عرف وجود داشته باشد و برای کسی تکلیف و وظیفه‌ای را معین نماید، آن شخص باید به وظیفه قانونی یا عرفی خویش عمل کند در غیر این صورت مرتکب تقصیر (از نوع ترک فعل) شده و در مقابل زیان دیده مسوول قرار خواهد گرفت. (نصر آبادی، ۱۳۹۴: ۹). استنکاف شخص در این گونه موارد تقصیر محسوب گردیده و علاوه بر اینکه برای او مسئولیت مدنی ایجاد می‌کند حتی ممکن است مسئولیت کیفری نیز در بر داشته باشد. موردی که پلی بک خوانی می‌تواند از مصادیق آن به شمار آید.

خودداری از انجام تکلیف قانونی خاص هنگامی پیش می‌آید که قانون شخصی را به انجام عمل معینی مکلف نماید مانند تکلیف نگهداری طفل (حضانت) برای پدر و مادر (ماده ۱۱۶۸ قانون مدنی) که هیچ یک از آنها حق ندارد در مدتی که حضانت بر عهده اوست از نگهداری طفل خودداری کند (ماده ۱۱۷۲ قانون مدنی) یا تکلیف و الزام مسئولان راه آهن و اداره راهنمایی و رانندگی و شهرداری به نصب تابلوی مخصوص و هشداردهنده در تقاطع راه‌ها و جاده‌ها و جاهای معین. و یا تکلیف و مسئولیت یک گروه موسیقی که به نام





اجرای زنده‌ی موسیقی با مردم قرارداد عقد کرده‌اند ولی از انجام تکلیف خودداری کرده‌اند. در هر یک از موارد پیش گفته چنانچه شخص به وظیفه قانونی خود عمل نکند در حقیقت مقصر است. زیرا وظیفه‌ای را که بر عهده داشته است عمل نکرده است. منشاء این گونه تکالیف قانونی به معنای خاص کلمه، آئین نامه‌ها، دستورالعمل‌های معتبر و در پاره‌ای از موارد عرف و عادت خاص است (مستفاد از ماده ۹۵۲ قانون مدنی).

۵. تضاد پلی بک با اصول حکمرانی مطلوب

حکمرانی مطلوب با توجه به تعریف بانک جهانی دارای ۸ اصل مهم است. از میان این اصول بیشترین تعارض را با ۳ اصل به وضوح می‌توان دریافت.

الف) اصل شفافیت: شفافیت، به معنی جریان آزاد اطلاعات و قابلیت دسترسی آسان به آن برای همگان تعریف شده است. از نگاهی دیگر، در شفافیت می‌توان به آگاهی افراد جامعه از چگونگی اتخاذ و اجرای تصمیمات در مورد آنها اشاره نمود. حال به سهولت می‌توان دریافت که پلی بک یکی از اوصاف قوی عدم شفافیت است چرا افراد حاضر در کنسرت‌ها و خصوصاً اشخاصی که اطلاعات دقیقی از ادوات و آلات موسیقی و صداگذاری ندارند، فی الواقع دچار یک تدلیس می‌گردند که قطعاً نشان از تعمد حرفه‌ای برای گمراه کردن آنهاست و این یعنی عدم شفافیت برای کسانی که قرار بود یک کنسرت زنده را استماع و ملاحظه نمایند. (حیدریان دولت آبادی و توسلی نائینی، ۱۳۹۷: ۴۲۷-۴۱۷).

ب) اصل پاسخگویی: این اصل یعنی پاسخگو بودن همه عوامل، نهادها، سازمان‌ها و موسسات در چارچوب قانونی و زمانی مشخص در برابر ارباب رجوع می‌باشد، افرادی که به صورت پلی بک اجرای موسیقی دارند، چگونه می‌توانند در برابر این عمل ناپسند جوابگوی شهروندان گردند؟ به نظر می‌رسد که اگر پلی بک خوانها پاسخگو نباشند در واقع پایه‌های حکمرانی مطلوب را سست کرده‌اند. اینجا جایی است که حاکمیت با توجه به مقررات نظارت و بازرسی خود می‌بایست ورود پیدا کند و این پاسخگویی را از پلی بک خوان‌ها طلب نماید.





د) مسئولیت‌پذیری: این مبحث یکی از کلیدی‌ترین مولفه‌های حکمرانی خوب می‌باشد. به موازات موسسات و نهادهای حاکمیتی، ارگان‌های خصوصی و نهادهای مدنی فعال در همه جوامع نیز می‌بایست در قبال اقدامات خود مسئولیت‌پذیر باشند. زمانی که فردی از اجرای پلی بک مطلع گردد و خواهان حقوق حقه خود باشد. همگان و به خصوص نهادهای دولتی متولی این امر و برگزار کنندگان این نوع از کنسرت‌ها می‌بایست در مقابل ارباب رجوع مسئولیت خود را به درستی ایفاء نمایند که همانا بازپس دهی هزینه‌های مازاد و یا اجرای زنده با کیفیت برتر است. (حیدریان دولت‌آبادی و توسلی نائینی، ۱۳۹۷: ۴۲۰)

۶. مبانی فقهی پلی بک

بعد از آنکه ابعاد مساله را از دیدگاه حقوقی در ایران و آمریکا مورد بررسی قرار دادیم با مراجعه به قواعد فقهی سه قاعده تبعیت عقد از قصد، تدلیس و دلالت را می‌توان به مساله پلی بک مستند کرد.

۶-۱. قاعده تبعیت عقد از قصد

قرار دادن قاعده تبعیت عقد از قصد به عنوان منبع فقهی و یا قانونی اجرای زنده ممکن است تلقی مسوولیت قراردادی ایجاد نماید تا مسوولیت مدنی اما در این مجال ذکر این قاعده فقهی از باب تناسب آن با موضوع پلی بک می‌باشد. تبعیت عقد از قصد یکی از مسائل بدیهی است زیرا ماهیت عقد یک امر قصدی است و بدون آن قابل تحقق نیست. به عبارت دیگر قصد جزء ماهیت عقد است و قوام عقد وابسته به قصد است. (خویی، بی‌تا: ۱۴۱۰) کما اینکه سیره تمام عقلاء عالم نیز بر این است که نبود قصد را ملازم با عدم تحقق ماهیت حقوقی عقد می‌دانند و با آن مانند امر عدمی برخورد می‌کنند. (مومن، ۱۴۱۹: ۹)

تحقق عقد و موضوع آن و تمام شرائط و خصوصیات آن تابع قصد است. بنابراین نوع عقد، طرفین آن، ثمن و مثنی، و شروط عقد و شرائط آن تابع قصد است. ولی وقتی موضوع عقد تحقق پیدا کرد، احکام آن بر آن مترتب می‌شود گرچه مورد قصد واقع نشود. مثلاً وقتی عقد بیع با شرائط و خصوصیات مقصود محقق شد، احکام شرعی مربوط به آن مانند





لزوم نقل و انتقال، ضمان قبل از قبض، ضمان ارزش در مبيع معیوب، خيار عیب و خيار حیوان و خيار مجلس برآن مترتب می شود ولو متعاقدين آن را قصد نکنند بلکه به آن جاهل باشند. تقوّم عقد به قصد است و بدون قصد قابل تحقق نیست. (آخوند خراسانی، ۱۴۱۵: ۳) و این تقوّم در مقام ثبوت است نه در مقام اثبات. بنابراین اگر یکی از طرفین عقد چنین ادعا کند که مقصودش خلاف ظاهر کلام بوده است، قبول نمی شود. چون تنها راه وصول به مقاصد، ظواهر الفاظ است. هر عملی در نفس خود، تابع نیت عامل است. عقود هم از این قاعده مستثنا نیست و در حقیقت، خود وابسته به نیت است. به دیگر سخن، ماهیت عمل بدون نیت تحقق نمی یابد و اصلاً اعمال بدون نیت صحیح نیست (انصاری، بی تا: ۳) معنای حقیقی عمل نیز مشخص کننده عبادات، معاملات و ایقاعات است. در نتیجه، عقود و ایقاعات بدون قصد محکوم به بطلان هستند (نراقی، ۱۴۱۷: ۱۶۲) از آنجایی که در مساله مذکور هم قصد بینندگان و شرکت کنندگان در کنسرت شنیدن صدای ضبط شده هنرمند مذکور نبوده و حتی ظاهر کلام هم اجرای زنده را اشاره می کند بنابراین اجرای زنده به معنی اجرای پلی بک نبوده و موجب مسوولیت پلی بک خوان است.

۶-۲. قاعده تدلیس

تدلیس به معنای فریب دادن و پنهان کردن واقع است. (توحیدی، ۱۳۷۱: ۱۵) دست یازیدن به اعمالی که موجب فریب طرف معامله و در نتیجه اضرار مالی او باشد را تدلیس گویند. (ماده ۴۳۸ قانون مدنی) هر چند که صرف سکوت از نقص مورد معامله، اخفاء محسوب نمی شود بلکه باید اخفاء کننده با وجود علم به نقص مورد عقد، نسبت به آن سکوت کند تا تدلیس صورت گیرد. (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۳۵۴) در پلی بک خوانی اختفا کننده با علم به تعهد به اجرای زنده با توسل به مانوری غیر مقصود، موجب فریب متقاضی کنسرت گردیده است. به عبارتی ویژگی هایی که در قاعده تدلیس وجود دارد باعث میشود که بتوان مورد آن را به مساله مذکور نزدیک کرد و گفت خواننده و تهیه کنندگان کنسرت با علم و آگاهی به این موضوع و با فریب دادن مردم سعی در جلب سود بیشتر داشته اند و مورد و مساله برای طرف دیگر به صورت خلاف واقع وصف شده است در تدلیس عملیاتی باید انجام شود تا عنصر مادی تدلیس محقق شود و همچنین برای به دست





آوردن عنصر روانی تدلیس باید این عملیات موجب فریب طرف گردد. که با بررسی بیشتر مشخص می شود هر دو این موارد در مورد پلی بک صادق بوده و استناد به خیار تدلیس در آن قابلیت تحقق دارد.

۳-۶. قاعده دلالت

از نظر بیشتر منطق دانان، دلالت، عبارت از «حالتی است که در آن علم به یک چیز، علم به چیز دیگری را در پی داشته باشد. در منطق، بحث دلالت، زیر شاخه‌ای از بحث الفاظ است. از دلالت وضعی به سه قسمت دلالت مطابقی، دلالت التزامی و دلالت تضمنی تقسیم می شود. (حکیم، ۱۴۰۸: ۵)

در دلالت مطابقی الفاظ برای مفاهیمی مشخص و متمایز "وضع" می‌شوند؛ یعنی در این نوع دلالت، الفاظ پس از طی فرایند "وضع" به عنوان نشان دهنده‌ای برای یک مفهوم خاص قرار داده می‌شوند؛ حال با توجه به این موضوع، اگر در جمله‌ای یک لفظ برای نشان دادن تمام مدلول خود به کار گرفته شود، در اصطلاح منطقی به این نوع دلالت «دالت مطابقی» می‌گویند. (شهابی، ۱۳۸۲: ۲۱) دلالت مطابقی حکایت از آن دارد که پلی بک خوانی افاده‌ی مقصود خریدار بلیط زنده کنسرت را ننموده و نابراین باید جبران خسارت شود. به عبارتی برابردلالت مطابقی دلالت لفظ بر تمام موضوع له است پس در این مساله که مردم با خریدن بلیط قصد دارند اجرای زنده از خواننده مورد نظر خود را مشاهده کنند مطابق با دلالت عقلی است که عقل حکم می‌کند که اجرای زنده را مشاهده کنند و هم چنین مطابق با دلالت مطابقی است که همانطور که در پوسترهای مربوط به خواننده مورد نظر ذکر شده قصد ایشان حضور پیدا کردن در کنسرت اجرای زنده است.

اگر چه در دلالت تضمنی با موضوع مورد بحث یعنی پلی بک نمی‌توان تناسب ماهوی دریافت نمود اما در دلالت التزامی که گاهی میان یک مفهوم و مفهوم دیگر تلازم و همراهی شدیدی به وجود می‌آید و می‌توانیم لفظی را که دلالت بر مفهوم اول دارد به کار ببریم، اما منظور ما مفهوم دوم یا همان مفهوم ملازم باشد (مظفر، ۱۳۷۸: ۶۷)، تناسب با موضوع پلی بک قابل استنباط است. بدان معنی که مفهومی که در ذهن خریدار متبادر





گشته همان اجرای زنده است. مساله پلی بک امری نو پدید در روابط اشخاص است که در هر دو نظام حقوقی ایران و آمریکا دارای خلا های قانونی است. با این حال با کاربرست پاره ای از زیان های مسئولیت ساز همچون، از دست دادن فرصت و شانس یا خسارت های درد و رنج و تنبیهی در حقوق آمریکا پلی بک خوان یا زیان زننده را می توان ملزم به جبران خسارت کرد اما حضور چنین مکانیسم های حقوقی در فقه و قانون ایران مغفول مانده است که امید است با نگاهی پیشگیرانه این مساله مورد اهتمام قانونگذار حوزه رسانه و موسیقی قرار گیرد.

نویسنده: دکتر محسن یارانی، آرمیکو، با نگاهی راهبردی اصول حکمرانی مطلوب

نتیجه گیری

نظام حقوقی هر دو کشور ایران و آمریکا با تأکید بر زیان دیده محوری (مشتريان كنسرتي زنده كه به صورت پلی بک اجرا می شود) رویکرد اتخاذ روش های جبران خسارت عینی و بدلی در مسئولیت مدنی را در پیش گرفته اند. مسئولیت پلی بک خوان یا موسسه هنری حامی وی را می توان با پاره ای از زیان های مسئولیت ساز همچون از دست دادن فرصت و شانس یا خسارت های درد و رنج و تنبیهی در حقوق آمریکا ملزم به جبران خسارت کرد اما حضور چنین ابزارهای حقوقی در فقه و قانون ایران مغفول مانده است. همچنان که گذشت پلی بک با مبانی نظری و فکری حاکمیت مطلوب تضاد دارد و گرچه مبانی هشتگانه به زمامداری به صورت پیچیده ای به هم تنیده اند لیکن سه اصل مهم شفافیت، پاسخگویی و مسئولیت پذیری بیش از همه از اجرای پلی بک دچار آسیب و نقصان می گردند.

بر پایه ی مبدأ فکری و حقوقی در آمریکا، هر خسارتی جبران پذیر است، مگر آنکه ناشی از رفتاری باشد که هدف آن در دید حقوقی، حفظ منافع ارزشمندتر از آن ضرر باشد. پایه ی این داوری اصل تقصیر است. بدین معنی که هر رفتاری که سبب خسارت عمدی به دیگری بشود، قابل نکوهش است، مگر اینکه سایر منافع که به بار می آورد بر



ضرر به بار آمده چیره باشد و آن را توجیه نماید. در نظام حقوقی آمریکا، جبران بدلی به ویژه در شکل پرداخت پول، بر جبران عینی ارجحیت دارد. این رویکرد نمی تواند جبران خسارت زیان دیدگان پلی بک را به اندازه روش عینی تامین نماید. با این حال در حقوق ایران و فقه اسلامی، با توجه به قواعدی که ذکر شد جبران عینی حداقل در باب خسارت های مادی و مالی بر جبران بدلی مقدم است؛ اگر چه جبران بدلی، به خصوص در پرداخت پول، گستردگی بیشتری دارد و انواع مختلف ضررها را پوشش می دهد. و از این حیث تضمین حقوق زیان دیدگان پلی بک قابل حصول تر می نماید. از طرفی نظام حقوقی مسئولیت مدنی آمریکا از نقش مسئولیت مدنی در تنظیم رفتار تابعان حقوق بهره می برد اما نظام حقوقی ایران محروم از چنین فرصت مغتنمی است. رفتار پلی بک خوان و موسسه هنری حامی ایشان را می توان نوعی توهین به شعور مشتری و مصرف کننده تلقی نمود. بی شک اثر بازدارندگی مبلغ اندکی که محاکم در آرای دعاوی توهین صادر می نمایند، تقاضا برای چنین ناهنجاری را کاهش نخواهد داد. اینجاست که می توان از مسئولیت مدنی در پوشش ناکارآمدی ضمانت اجرای کیفری مدد گرفت تا قاضی بتواند بابت نقض حق معنوی و مادی در موضوع پلی بک خوانی مبلغ شایان توجهی که اثر بازدارندگی بیشتری داشته باشد را مورد حکم قرار دهد. همچون نظام حقوق مسئولیت مدنی آمریکا، کاربست دو عامل پیشگیرانه و تنظیم رفتار در موضوع پلی بک خوانی در نظام حقوقی ایران نیز می تواند به کاهش چشمگیر این ناهنجاری و جبران کامل خسارت زیان دیدگان بیانجامد.

منابع

۱. آخوند خراسانی، محمد کاظم بن حسین، ۱۴۱۵ق، کفایه الاصول، قم، جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، چ ۳.
۲. آگاه، وحید، ۱۳۹۷ش، «تحلیل نظام صدور مجوز اجراهای صحنه ای موسیقی و نظارت بر آن در ایران»، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، سال بیستم، ش ۵۹.



۳. امینی، عباس، محمدی نژاد، سمیرا، ۱۳۹۱ش، «نقش تقصیر در مسئولیت مدنی و مقایسه آن

با حقوق کامن لا»، تحقیقات حقوقی آزاد، ش ۱۸.

۴. انصاری، مرتضی بن محمدامین، بی تا، مطارح الانظار، تهران، موسسه آل البیت

لاحیاء التراث.

۵. بادینی، حسن، ۱۳۸۴ش، فلسفه مسئولیت مدنی، تهران، شرکت سهامی انتشار.

۶. بادینی، حسن، تخشید، زهرا، ۱۳۹۸ش، «مقدمه‌ای تحلیلی و انتقادی بر مطالعه

تطبیقی حقوق مسئولیت مدنی آمریکا»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، ش ۲.

۷. توحیدی، محمد علی، ۱۳۷۱ش، مصباح الفقاهه فی المعاملات (تقریرات درس آیه

الله خوئی)، قم، موسسه احیا آثار امام خویی.

۸. جعفری تبار، حسن، ۱۳۸۹ش، مسئولیت مدنی کالاها، تهران، انتشارات دادگستر.

۹. جعفری، فیض الله، ۱۳۸۷ش، «حوادث اتمی و اصول مسئولیت مدنی»، مجله

پژوهش‌های حقوقی، ش ۱۳.

۱۰. حاجی عزیزی، بیژن، ۱۳۸۰ش، «روش‌های جبران خسارت در مسئولیت مدنی»، دو

ماهنامه دانشور، سال نهم.

۱۱. حکیم، محسن، ۱۴۰۸ق، حقایق الاصول، قم، بصیرتی.

۱۲. حیدریان دولت آبادی، محمدجواد، توسلی نائینی، منوچهر، «مطالعه مؤلفه‌های

حکمرانی خوب از منظر نهادهای بین‌المللی و قانون اساسی جمهوری اسلامی

ایران»، مجله پژوهش‌های سیاسی و بین‌المللی، ش ۳۸.

۱۳. خویی، ابوالقاسم، ۱۴۱۰ق، محاضرات فی اصول الفقه، قم، دارالهادی للمطبوعات.

۱۴. ژوردن، پاتریس، ۱۳۸۶ش، تحلیل رویه قضایی در زمینه مسئولیت مدنی، ترجمه

مجید ادیب، تهران، نشر میزان.





۱۵. رجبی، عبدالله، ۱۳۸۸ش، بررسی معیارهای ویژه در طراحی نظام مسوولیت مدنی خسارات زیست محیطی، حقوق محیط زیست (نظریه ها و رویه ها)، تهران، انتشارات خرسندی، چ ۱.

۱۶. شهابی، محمود، ۱۳۸۲ش، رهبر خرد، قم، انتشارات عصمت، چ ۲.

۱۷. شهیدی، مهدی، ۱۳۹۳ش، آثار قراردادها و تعهدات، تهران، انتشارات مجد.

۱۸. صفایی، سید حسین، حانیه، ذاکری نیا، ۱۳۹۴ش، «بررسی تطبیقی شیوه های جبران خسارت در مسئولیت مدنی غیر قراردادی»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، ش ۲.

۱۹. قاسم زاده، سیدمرتضی، ۱۳۸۸ش، الزام ها و مسئولیت مدنی بدون قرارداد، تهران، نشر میزان.

۲۰. قبولی درافشان، سید محمد هادی، بختیاروند، مصطفی، آقامحمدی، اکرم، قبولی درافشان، سید محمد صالح. ۱۴۰۰ش، حقوق مالکیت فکری در شعبه بازی: مطالعه در حقوق آمریکا و ایران با ملاحظه فقه امامیه، پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، دوره ۸، ش ۳.

۲۱. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۶۹ش، قواعد عمومی قراردادها، تهران، انتشارات بهنشر.

۲۲. -----، ۱۳۸۶ش، حقوق مدنی، الزام های خارج از قرارداد، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چ ۱.

۲۳. مظفر، محمد رضا، ۱۳۸۷ش، منطق، قم، انتشارات اسماعیلیان.

۲۴. مؤمن قمی، محمد، ۱۴۱۹ق، تسدید الأصول، قم، مؤسسه النشر السالمی.

۲۵. نراقی، احمد، ۱۴۱۷ق، عوائد الأيام فی بیان قواعد الأحكام، قم، دفتر تبلیغات اسلامی.

۲۶. نصرآبادی، مصطفی، ۱۳۹۴ش، «ماهیت و چگونگی نقض حقوق مادی آفرینش های ادبی و هنری»، فصلنامه تخصصی دین و قانون، ش ۹.



٢٧. القيمي المغربي، نعمان بن محمد بن منصور بن احد بن حيون، ١٣٨٣ش، دعائم الاسلام، قم، دارالمعارف.

۲۸. یزدانیان، علیرضا، ۱۳۹۲ش، «مطالعه‌ی تطبیقی اندیشه‌ی جمعی شدن مسئولیت مدنی در حقوق فرانسه و ایران و آثار عملی آن بر نحوه‌ی جبران خسارت»، فصلنامه حقوق (مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی)، ش ۳.

29. Furt B. and D. Kirovski , (2016), Multimedia Watermarking Techniques and Applications. (Boston, USA: Auerbach Publishers,).
30. Blair, Roger D. & Thomas f. Cotter; (2005), Intellectual Property, Economic and legal Dimensions of Rights and Remedies ; (Cambridge university Press,).
31. Buffelan-Lanore, (2008), Yvaine; et Virginie Larribau-Terneyre, Droit Civil, Les Obligations, (Siry, 11^é. Ed.,).
32. Burnett, Ian, Van de Walle, Rik, Hill, Keith, et.al MPEG,(2013), Goals and achievements. (IEEE Computer Society,).
33. Cardozo, Arts & Ent. L.J. (2019) when is a CD factory not like a dance Hall; (liability for infringing digital music samples , 257).
34. Clarke, Roger and Nees, Stephen, (2010), Technological Protections for Digital Copyright Objects, Proceedings of the 8th European Conference on Information Systems (Vienna, ECIS'), Ilir Haxhi, Hans van Ees, Explaining, 2010 , diversity in the worldwide diffusion of codes of good governance, (Journal of International Business Studies ,)
35. S. Wang and X. Zhang, (2017), Recent development of perceptual image hashing, (Journal of Shanghai University,)
36. Sebok, Anthony J., (2003), the fall and rise of blame in American tort law, (Brooklyn Law Review, Vol. 68: 4.).
37. White, G. Edward, (2003), Tort Law in America: An Intellectual History, Expanded edition, Fletcher, George P. and Sheppard, Steve, American law in a global context: The basics, (Oxford University Press,)
38. William W. Fisher, III , iTunes, (2014), How Copyright, Contract, and Technology Shape the Business of Digital Media. A Case Study, The Berkman Center for Internet and society at , (Harvard Law School.)

39. <http://theconversation.com/katy-perry-liable-for-us-2-8m-for-dark-horse-copyright-infringement> (2019/12/20)
40. <https://www.jamaran.ir> accessed at: 20/09/1398
- 41.41. <https://courses.lumenlearning.com/wmopen-introbusiness/chapter/tort-law-liability-and-damages/>, accessed at: 15/12/2019
42. <https://cloudcovermusic.co>, Accessed at: 12/12/2019.
43. <https://www.rollingstone.com>, Accessed at: 23/12/2019.
44. . <https://www.law.cornell.edu>, Accessed at: 21/12/2019
45. <https://www.haraznews.com>, Accessed at 15/ 09/1398

