

مطالعه تطبیقی چالش‌های حقوقی حمایت نظام فعلی کپی‌رایت

از هنرهای معاصر با تاکید بر حقوق ایران و انگلستان

سیدحسین شبیری (زنجان)*

چکیده

با وجود جایگاه ویژه آثار هنری در نظام فعلی کپی‌رایت به عنوان یکی از دو موضوع اصلی این نظام و برخلاف رویه جاری بسیاری از کشورهای دارای نظام فهرست‌باز مانند فرانسه، که قلمرو حمایت را به هرگونه مصداق اثر هنری توسعه داده‌اند، قانون‌گذاران دارای نظام فهرست‌فراگیر و بسته از جمله قانون انگلستان و ظاهر قانون فعلی کپی‌رایت ایران، حمایت را تنها محدود به آثاری در هنر کرده‌اند که از سوی قانون‌گذار تصریح شده باشد. از این رو شناسایی انواع دسته‌بندی‌ها و مصداق آثار هنری مذکور در قوانین کشورها، بسیار بااهمیت است. به ویژه از این جهت که قانون‌گذار در این دسته‌بندی‌ها، الزاماً از طبقه‌بندی‌های رایج در مکاتب هنری معاصر پیروی نکرده که حمایت قانون‌گذار از آثار هنری نوپیدا را با مشکلاتی مواجه ساخته است. از سوی دیگر انطباق اصل «تفکیک بین ایده و بیان آن» و نیز شرایط شکلی و ماهوی حمایت از آثار فکری در نظام کپی‌رایت بر برخی از آثار هنری معاصر، همچون شرط شکلی «تثبیت اثر و دوام آن» و نیز شرط ماهوی «اصالت اثر»، با چالش‌هایی مواجه شده که نیازمند بررسی‌های عمیق حقوقی است. هدف از این مقاله بیان چالش‌های یادشده و احیاناً ارائه راه‌حل‌های پیشنهادی است. این امر به ویژه برای نظام فعلی کپی‌رایت ایران که در شرایط حاضر و با بازنگری همه‌جانبه در قانون فعلی کپی‌رایت در حال پوست‌اندازی اساسی است، از اهمیت بالایی برخوردار است. امید می‌رود این پژوهش توانسته باشد به سهم خود، گامی هرچند کوچک جهت اصلاح قوانین مالکیت فکری ایران با هدف حمایت هرچه بیشتر از آثار هنری برداشته باشد تا زمینه شکوفایی استعدادهای هنری جوانان کشور بیش از پیش فراهم آید.

کلید واژه‌ها: شرط اصالت، هنر معاصر، فهرست‌فراگیر و تمثیلی، تثبیت و دوام اثر، شروط شکلی و ماهوی، تفکیک ایده از بیان.

مقدمه

با توجه به جایگاه ویژه آثار هنری در نظام فعلی کپی‌رایت به عنوان یکی از دو موضوع اصلی این نظام، ادعا شده است که یکی از اهداف اصلی این نظام حقوقی، حمایت از پدیدآورندگان آثار هنری در قبال خلاقیت‌هایشان است. اما به نظر می‌رسد وجود برخی اصول مسلم مانند تفکیک ایده از بیان، وجود پاره‌ای شرایط شکلی نظیر شرط تثبیت فیزیکی اثر، شرط دوام آن و نیز وجود مهم‌ترین شرط ماهوی حمایت، یعنی شرط اصالت اثر در نظام فعلی کپی‌رایت از یک سو و فقدان

* ShShobeiri@yahoo.com

دکترای حقوق خصوصی، استادیار دانشگاه قم

ضابطه‌ای عام برای حمایت از هرگونه مصداق اثر هنری به معنای عرفی آن و بسته بودن فهرست ارائه شده از آثار هنری در قوانین برخی کشورها همچون قانون انگلیس از سوی دیگر، مانع حمایت از بسیاری از خلاقیت‌های هنری به ویژه دسته بزرگی از انواع هنرهای معاصر در قانون شده است. در این مقاله در صدد شرح و بسط این چالش‌ها و احیاناً راه‌حل‌های پیشنهادی هستیم. اما قبل از هر چیز لازم است ابتدا فهرست کاملی از این چالش‌ها بیان شوند. این موانع عبارتند از:

الف) بسته بودن فهرست آثار مورد حمایت در قانون،

ب) شرط تثبیت اثر بر روی حامل مادی؛ شرط شکلی حمایت،

ج) شرط دوام تثبیت؛ شرط دیگر شکلی حمایت،

د) شرط اصالت؛ شرط ماهوی حمایت،

ه) عدم حمایت از ایده براساس نظریه تفکیک ایده از بیان،^{۱۱}

و) اهمیت ندادن به کیفیت اثر هنری و تأکید نداشتن بر جنبه‌های زیباشناختی اثر به عنوان یک قاعده کلی.

از آنجایی که در میان نظام‌های مختلف حقوقی، نظام کپی‌رایت انگلستان با سابقه‌ترین نظام کپی‌رایت در جهان است و نیز با توجه به محدودیت حجم این نوشتار، قلمرو مباحث تطبیقی بیشتر به دو نظام حقوقی ایران و انگلیس محدود شده است. بر این اساس در ادامه، چالش‌های یادشده با تأکید بر دو نظام حقوقی پیش‌گفته به ترتیب مورد بررسی تطبیقی قرار خواهند گرفت.

الف) بسته بودن لیست آثار هنری مورد حمایت در قانون

قوانین کپی‌رایت برخی از کشورهای انگلیس و آمریکا، به جای تعریف فراگیر و گسترده از اثر هنری، انواع آثار هنری را در دسته‌بندی‌های مشخصی محدود ساخته‌اند. فهرست قانون آمریکا^{۱۲} تشریحی است در حالی که لیست قانون انگلستان^{۱۳} محدود است (Fenzel, 2007, p,547). قوانین فعلی کپی‌رایت کشورهای هنر را در مفهوم سنتی خود و براساس واسطه ارائه و حامل عرضه آن دسته‌بندی می‌کنند (Pila, 2013, p,229). به همین جهت بسیاری از آثار هنری نوین را نمی‌توان به آسانی تحت دسته‌های مزبور قرار داد (Chesterton, 2014, p,3). گرچه این دسته‌بندی‌ها به مرور در بازنگری‌های متعدد قانون و در ادوار مختلف تاریخی تکمیل شده‌اند و به علاوه، با ارائه تفسیر موسع از مفهوم اقسام آثار هنری مصرح در قانون توسط دادگاه‌ها، تا حدودی دست قضاوت نسبت به تعیین مرزهای اثر هنری در چارچوب قانون باز شده، اما تحول سریع‌تر مفهومی و مصداقی اجتماعی هنر در مقایسه با تحولات قانونی در اصرار گوناگون، همواره دادگاه‌ها را با این مشکل عملی مواجه ساخته که نسبت به امکان سنجی حمایت قانونی از هر اثر هنری جدید، مجبور به بررسی این امر باشند که آیا اثر مزبور در دسته‌بندی‌های موجود در قانون می‌گنجد یا خیر؟ به دیگر سخن، از آنجایی که همواره هنر معاصر، از هنر پیش از خود جلوتر بوده، گنجاندن آثار هنری جدید در فهرست آثار سنتی قانونی، بسیار مشکل و در پاره‌ای موارد ناشدنی است. برای نمونه، هنر چیدمان^{۱۴} که در آن هنر با موقعیت فضایی‌اش تعریف می‌شود و به وجود عناصر سنتی که از مصالح اولیه خاصی همچون رنگ در ایجاد اثر هنری سنتی استفاده می‌شود، توجهی نمی‌شود (هنر ویدئو،^{۱۵} هنر بدنی^{۱۶} که در آن از بدن و اجزای آن به عنوان مواد اولیه خلق اثر هنری استفاده شده)، هنر زمینی^{۱۷} که با استفاده از عناصر طبیعی زمینی اثر هنری خلق می‌شود، هنر اجرا^{۱۸} و بسیاری دیگر از هنرهای نوین، از جمله هنرهای مفهومی معاصر هستند که در نظام حقوقی کشورهای نظیر انگلیس، که شیوه فهرست بسته را در پیش گرفته‌اند، و به دلیل عدم انطباق این آثار با فهرست انحصاری و بسته آثار

هنری در قانون، حمایت نمی‌شوند (Barron, 2002, p,380).

گرچه برخی برای گنجاندن هنرهای نوین یاد شده در دسته‌بندی‌های قانونی، هنر چیدمان و هنر اشیاء یافته شده را نوعی اثر هنری سنتی با ماهیت «اثر مجسمه‌ای» به حساب آورده‌اند، اما این تفسیر موسع از مجسمه، با مفهوم سنتی آن در تضاد است. زیرا مصالح و مواد اولیه هنر چیدمان از طریق به‌کارگیری اشیای از قبل موجود در زندگی روزمره و گزینش و چینش آن‌ها است که دقیقاً با مصالح اولیه مجسمه در مفهوم سنتی آن متفاوت است (Woodmansee, 1984, p,425). بدیهی است تفهیم موسع از مفهوم مجسمه همیشه این خطر را به همراه دارد که این قبیل توسعه‌های مفهومی بیش از این تاب نیاورند. از این رو در یکی از دعاوی جدید در موضوع هنر چیدمان در انگلستان، قاضی پرونده این‌چنین اظهار کرد که هنر چیدمان هیچ‌گاه مصداقی از آثار هنری مندرج در قانون کپی‌رایت به حساب نمی‌آید.^{□□□}

به دلیل مطالب پیش‌گفته، برخی از منتقدان بر این باورند که شیوه فعلی فهرست بسته در این نظام‌های حقوقی بسیار محدودکننده و مشکل‌زاست و باید شیوه بازتری برای درج آثار فکری مورد تصویب قانون‌گذاران در قانون این کشورها استفاده شود. به عنوان نمونه، قانون‌گذار با بازنگری در قانون کپی‌رایت انگلستان، همان شیوه باز و تمثیلی کشور فرانسه را انتخاب نکرد. پیشنهاد مطرح دیگر این است که با توجه به این‌که تقسیم موجود آثار هنری در قوانین کپی‌رایت بسیاری از کشورها بر طبق تئوری‌هایی سنتی و قدیمی است که در شرایط فعلی، کاملاً بی‌اعتبار شده‌اند و بنابراین، گمراه‌کننده و دور از واقعیت‌اند، بهتر است با گنجاندن عنوان عام اثر هنری در قانون، حمایتی عمومی از انواع آثار هنری صورت پذیرد (Pila, 2013, pp,229-230). گرچه پیشنهادها فوق تا حدودی با ارزش‌اند، اما به هر حال باید در نظام حقوقی بین‌آثار مشمول حمایت و آثار غیرقابل حمایت، مرزبندی مشخصی وجود داشته باشد چراکه شیوه‌هایی نظیر «ارائه لیست باز» همیشه این نگرانی را به همراه دارند که تشخیص مصادیق به قضات واگذار شود و این امر راه را برای اعمال سلیقه شخصی آن‌ها باز می‌گذارد. همچنین شیوه فوق‌الذکر ابهامات جدیدی را در مفهوم و قلمرو اثر هنری به وجود می‌آورد که خطر یادشده می‌تواند یکی از اهداف مهم نظام حقوقی، یعنی عدالت حقوقی را مخدوش کند. بدیهی است تعریف اثر هنری به صورت کلی در قانون، به دلیل تغییرات سریع این مفهوم در بستر زمان ناممکن و نامطلوب است. به علاوه، رها کردن قضات برای تصمیم‌گیری نسبت به این‌که چه اثری را باید اثر هنری به حساب آورد نیز کار نامطلوبی است (Chesterton, 2014, p,2).

همچنین از دیگر مشکلات قوانین فعلی کپی‌رایت نسبت به انواع دسته‌بندی‌های آثار هنری مندرج در قانون این است که در قوانین کشورها یا اصلاً تعریفی از زیرمجموعه‌های آن ارائه نشده یا این‌که به صورت مبهم تعریف شده‌اند. به همین سبب، این قوانین هنرهای معاصر را به طور مناسب تحت پوشش خود قرار نمی‌دهند.

در حقوق ایران ماده ۲ «قانون حمایت حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان» (قانون فعلی که از این پس به اختصار «قانون [فعلی] کپی‌رایت ایران» یا «قانون ۱۳۴۸» نامیده می‌شود) فهرستی از آثار ادبی و هنری مورد حمایت این قانون را ارائه کرده که به خاطر مشخص نبودن بسته و حصری بودن یا باز و تمثیلی بودن لیست، به ویژه با لحاظ ماده یک این قانون که ضابطه کلی‌تری را برای انواع آثار مورد حمایت بیان کرده، دارای ابهام است؛ بنابراین چنان‌چه در تفسیری مضیق از قانون، لیست یاد شده را بسته و حصری بدانیم، همان مشکلات موجود در قانون انگلستان و دیگر قوانین مشابه نیز در مورد این قانون جاری است، اما اگر به ملاحظه ماده یک قانون، فهرست مزبور را مانند قانون فرانسه، باز و غیرحصری بدانیم، امکان

حمایت قانون از هنرهای معاصر از این لحاظ با مانع مهمی برخورد نخواهد کرد. شایان ذکر است در آخرین تحول تقنینی در این خصوص، لایحه «قانون جامع حقوق مالکیت فکری (کتاب اول: مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط) ۱۳۹۳» (که از این پس به اختصار با عنوان «لایحه قانون کپی رایت ایران» یا «لایحه» از آن یاد می‌شود) هنگام بیان آثار مورد حمایت در ماده ۲، با اضافه کردن عبارت «به ویژه» در انتهای جمله (مانند رویه فرانسه) به صراحت، لیست آثار مذکور در قانون را تمثیلی اعلام کرده است.

ب) شرط شکلی تثبیت اثر

همان طور که در مباحث بعدی می‌آید، طبق نظریه تفکیک ایده از بیان، در نظام کپی رایت نه از خود ایده بلکه از بیان آن حمایت می‌شود. بنابراین اثر باید به نحوی در خارج تحقق پیدا کند. اما این که نحوه بیان اثر و به عبارتی نسبت به وجود شرط شکلی «تثبیت» در اثر ادبی یا هنری چگونه باشد، میان کشورها اختلاف است. در این باره، دو دیدگاه در بین نظام‌های مهم حقوقی وجود دارد؛ در حالی که پاره‌ای از کشورها، حمایت کپی رایت را تنها شامل آثاری می‌دانند که بر روی حامل مادی و فیزیکی تثبیت شده باشند، برخی از کشورها این شرط را لازم نمی‌دانند. انگلستان و آمریکا از جمله کشورهایی هستند که ثبت را شرط ضروری حمایت می‌دانند در حالی که از منظر حقوق فرانسه قضیه برعکس است.

با توجه به مطالب بالا، چنانچه ضبط اثر به شکل ملموس و فیزیکی شرط شکلی حمایت باشد، این موضوع می‌تواند در خصوص پاره‌ای از آثار هنری معاصر که در برابر تجسم خارجی اثر مقاومت می‌کنند، مشکل‌آفرین باشد و آن‌ها را از تحت حمایت قانون بودن، خارج کند. به عنوان نمونه، هسته اصلی هنرهای مفهومی، نه بر پایه تجسم فیزیکی و بیان ایده بلکه بر اساس خود ایده و مفاهیم موجود در اثر هنری استوار است. مثلاً هنرهای بدنی یا هنرهای اجرایی، هنر کنشی یا هنر حرکتی همچنان برانگیزنده هنر رویدادی همگی از جمله هنرهای معاصر هستند که تحقق آن‌ها وابسته به اشیاء ملموس نبوده و الزاماً در اشیاء مادی تحقق پیدا نمی‌کنند. در ادامه با انتخاب هنرهای اجرایی از بین این هنرهای نوین و بررسی آن، به شرح چالش این نوع هنر با نظام کپی رایت می‌پردازیم.

۱- هنر اجرایی

این نوع هنر رو به رشد در نیمه دوم قرن بیستم سبب ایجاد مشکلات پیچیده‌ای در نظام کپی رایتی شده است (Woodmansee, 1996, p,948). چرا که هنرهای اجرایی از امور وابسته به زمان و به تعبیر فلسفی غیرقارالذات بوده و تحقق آن در طول زمان صورت می‌گیرد بدون این که لازم باشد در یک جسم سه بعدی و ثابت و قارالذات تجسم پیدا کنند. قانون کپی رایت در بهترین حالت می‌تواند از برخی انواع هنرهای اجرایی مثل هنرهای نمایشی که در قالب عکس، ویدیو یا نمایش نامه ثبت شده‌اند، حمایت کند. اما یک تئاتر طنز که ثبتی از روی دادن آن موجود نیست، هیچ‌گاه مشمول حمایت قرار نمی‌گیرد.

توضیح مطلب این است که انواع آثار هنری اجرایی بسته به نوع عرضه آن‌ها، می‌توانند در طیفی گسترده دسته‌بندی شوند که یک سر طیف، اثر نمایشی محض و طرف دیگر آن، اثر مجسمه‌ای محض است که هر دوی آن‌ها به دلیل امکان تثبیت اثر در قالب آثار موسیقایی، نمایشی، پانتومیم و نیز آثار مجسمه‌ای، می‌توانند حمایت قانونی شوند. با وجود این، برخی از

هنرهای اجرایی در دسته‌بندی‌های موجود، تحت حمایت قانون قرار نمی‌گیرند. به دیگر سخن، چنان‌چه اجزای هنرهای اجرایی بر روی حامل مادی قرار گیرند، مشکلی از ناحیه شرط ضبط و تثبیت پیش نمی‌آید. به عنوان نمونه، در مورد هنری اجرایی، چنان‌چه اجرانامه‌ای برای آن تهیه شود و از مراحل مختلف این هنر اجرایی عکس، فیلم یا مجسمه تهیه شود و همگی در مجموعه واحدی قرار داده شده و ارائه شوند، کپی رایت از تک‌تک اجزای این مجموعه حمایت می‌کند. اغلب نمایشنامه‌های مکتوب یا موسیقی‌های مکتوب که از اقسام هنرهای اجرایی هستند، از این دست هستند و مشکلی از ناحیه ضبط اثر ندارند. اما اغلب هنرهای اجرایی پُست‌مدرن این‌گونه نیستند. به عنوان نمونه، اثری هنری که در فضای نمایشگاهی عرضه می‌شود، تنها در صورتی از حمایت کپی‌رایت بهره‌مند می‌شود که اجرانامه‌ای برای آن تهیه شده باشد یا اجرا به صورت ویدیویی ضبط شود. اما بسیاری از اجراها که در کنار خیابان انجام می‌شود یا در محافل محدود و کلوپ‌های کوچک صورت می‌گیرد، بدون این‌که اجرای آن‌ها ضبط شود، از حمایت کپی‌رایت برخوردار نخواهند بود. برخی از هنرهای اجرایی که در بردارنده صوت و تصویر نیز هستند، می‌توانند به شکل‌های گوناگون ثبت شوند. بنابراین شرط تثبیت اثر برای بسیاری از هنرهای پُست‌مدرن، مانعی برای حمایت از آن‌ها در نظام کپی‌رایت است.

در قانون فعلی کپی‌رایت ایران، گرچه قانون‌گذار به طور مشخص از تثبیت اثر به عنوان شرط کلی حمایت از اثر هنری نام نبرده، اما از تعابیر به کار برده شده در ماده ۲ این قانون که در انتهای بسیاری از بندهای آن آورده شده (قید «به هر روش نوشته یا ضبط یا نشر شده باشد» در بند ۲، ۳، ۴ و ۶)، ممکن است این برداشت شود که قانون‌گذار شرط تثبیت اثر را لازم دانسته است. هرچند در مقابل هم می‌توان با استناد به اطلاق ماده ۱ و نیز تفسیری متفاوت از قید فوق، عکس آن را استنباط کرد. این ابهامات در قانون فعلی، نویسندگان لایحه جدید قانون کپی‌رایت را واداشته تا در قانون جدید، تکلیف شرط تثبیت را به صراحت مشخص کنند. به همین خاطر در مواد اولیه لایحه مشاهده می‌شود که به پیروی از رویه فرانسه، از اثر، به صرف داشتن شرایط ماهوی نظیر اصالت، حمایت می‌شود و شرایط دیگری نظیر تثبیت اثر لازم نیست (بند ۱ ماده ۱، ماده ۲ و ماده ۴ لایحه).

ج) شرط دوام تثبیت

بسیاری از کشورهای که تثبیت اثر را شرط حمایت می‌دانند، قید تثبیت را، در مورد این‌که آیا هنر نوع تثبیتی، هرچند موقت و کوتاه باشد، کفایت می‌کند یا این‌که تثبیت اثر بر روی حامل مادی، باید دائمی یا بادوام باشد، در قانون اضافه کرده‌اند که کپی‌رایت تنها شامل ثبت بر روی حامل‌های مادی بادوام می‌شود. از این رو تثبیت‌هایی که در معرض زوال یا تغییرات دائمی هستند، اعتباری نداشته و مشمول حمایت نمی‌شوند. بر این اساس، طراحی بر روی ساحل شنی دریا و نقاشی با جوهر بر روی بدن انسان، در قلمرو حمایت کپی‌رایت قرار نمی‌گیرد. چرا که نتیجه کار موقت و گذراست و به آسانی، نابود می‌شوند. علیرغم اختلافی بودن این شرط در حقوق داخلی کشورها، شرط تثبیت، هنجاری بین‌المللی دارد. (Millinger, 1980, p.363) اما چالشی که در این باره در مورد آثار هنری وجود دارد، این است که لازمه وجود این چنین شرطی، خروج بسیاری از هنرهای معاصر مثل هنر بدنی، هنر چیدمان و هنر جنبشی، هنر زمینی، هنر محیطی و هنر نوع دیگری که مستلزم به کارگیری اجزای موجودات زنده و یا اجزاء غیر ثابت باشند، از حمایت قانونی خواهد بود (Barron, 1998, p.39). به عنوان نمونه، دو هنرمند انگلیسی معاصر در دهه ۱۹۹۰، به نام‌های دان هاروی و هدر اکروید همکاری هم

توانسته بودند در آثار هنری خود از اجزاء موجودات زنده (نظیر علف) استفاده کنند و به خاطر این نوآوری‌های هنری ویژه خود، جوایز متعددی را دریافت کرده بودند (Molly Torsen, 2011, p.2)، اما این آثار به خاطر استفاده از موجودات زنده‌ای که دائماً در حال رشد بودند، شکل هنری خود را در مدت کوتاهی از دست دادند.

از جمله قوانینی که این شرط را به صراحت مقرر کرده، ماده ۱۰۱ قانون کی‌رایت آمریکا است. در این ماده می‌خوانیم: «تثبیت باید به اندازه کافی دائمی یا ثابت، به میزانی بیشتر از دوره زودگذر و ناپایدار، باشد.» مورد قانون فعلی ایران باید گفت یکی از خلاءهای قانونی ایران توجه نکردن به شرط مزبور است و هیچ نشانه‌ای در این قانون، که به صراحت دلالت بر این امر کند، مشاهده نمی‌شود. با توجه به این‌که لایحه جدید قانون کی‌رایت ایران اصولاً تثبیت را شرط حمایت نمی‌داند، بدیهی است بررسی وجود شرط دوام در لایحه بی‌مورد خواهد بود.

د) شرط اصالت

۱- مفهوم شرط اصالت

مهم‌ترین شرط ماهوی حمایت در آثار ادبی و هنری، وجود شرط اصالت در اثر است. بر این اساس، اثر باید ناشی از تلاش‌های خلاقانه و مبتکرانه پدیدآورنده‌ای معین باشد که البته درباره معنا و مفهوم اصالت تفاسیر متعددی ارائه شده است. در کتب لغت، دست کم ۴ معنا برای اصالت آورده شده است که عبارتند از: ۱- نخستین بودن، یعنی موجود اول و آغازین بودن و به عبارتی قبل از هر شخص یا شیء دیگر بودن؛ ۲- داشتن خلاقیت، یعنی ناشی از ابتکار و خلاقیت ذهن و اندیشه شخص و برگرفته از شخصیت او بودن؛ ۳- جدید بودن، یعنی کاملاً بدیع باشد بدون این‌که از شخص دیگری کی‌برداری شده یا از چیز دیگری مشتق شده باشد؛ ۴- غیرسنتی بودن: یعنی مفهومی نوین و متفاوت از مفهوم سنتی و رویه پیشین دربرداشته باشد (Webster, 2004).

در دکتترین حقوقی، برخی از نویسندگان معنای دوم را برای بحث فعلی مناسب می‌دانند. در رویه قضایی کشورهای هم با ملاحظه تمامی معانی بالا، در نهایت دو تفسیر خاص و متفاوت در نظام‌های مختلف حقوقی انتخاب شده است. بر این اساس، در دادگاه‌های آمریکا و مشابه آن در فرانسه، اصالت را به «بارقه خلاقیت» (معیار بارقه) تفسیر می‌کنند در حالی که رویه قضایی انگلستان معیار اصالت را در اعمال تلاش و مهارت (معیار عرق جبین) می‌داند (Fenzel, 2007, p.556).

۲- انطباق شرط اصالت بر آثار هنری معاصر

بسیاری از هنرهای معاصر از لحاظ داشتن شرط اصالت، و وضعیتی میان معیار بارقه (معیار آمریکایی) و معیار عرق جبین (معیار انگلیسی) دارند. پرواضح است معیار عرق جبین در مقایسه با معیار بارقه، مصادیق بیشتری از آثار هنری را پوشش و مورد حمایت خود قرار می‌دهد چراکه تقریباً هر نوعی از آثار هنری معاصر، نیازمند نوعی تلاش و کار جهت خلق است. با وجود این، معیار عرق جبین، معیاری بین‌المللی نیست و در برخی موافقت‌نامه‌های بین‌المللی، نظریه بارقه ترجیح داده شده است (Fenzel, 2007, p.580). به همین خاطر در سال‌های اخیر، نظام انگلستان تحت تأثیر موافقت‌نامه‌های بین‌المللی کی‌رایت، به معیار آمریکایی بارقه تمایل پیدا کرده است که البته این حرکت را باید برای این قبیل نظام‌ها نیز مفید تلقی کرد چراکه در نهایت، سبب تقویت و ارتقاء خلاقیت در آثار هنری خواهد شد.

برخی از نویسندگان این ایراد را به معیار بارقه وارد کرده‌اند که وجود آن، سبب تضعیف موضع بی‌طرفانه و خنثای نظام کپی‌رایت نسبت به جنبه زیباشناسانه آثار هنری می‌شود؛ یعنی از آنجایی که یکی از اصول نظام کپی‌رایت بی‌طرفی این نظام نسبت به کیفیت آثار هنری مورد حمایت است، کیفیت بالا یا پایین اثر هنری در نوع حمایت بی‌تأثیر است. بنابراین نظام کپی‌رایت تفاوتی میان اثر هنری با کیفیت زیباشناسانه بالا و اثر هنری با کیفیت پایین قایل نیست و به تعبیری نسبت به این ویژگی، تعصب و حساسیتی نداشته و بی‌طرف است (Barron, 2002, p,374).

بدیهی است چنانچه معیار «بارقه خلاقیت» مورد پذیرش قرار گیرد، ممکن است قضات در ارزیابی‌های خود مجبور باشند وجود جنبه‌های خلاقیت هنری یا همان جنبه‌های زیباشناختی را دخالت دهند که این امر در تعارض با اصل یاد شده در کپی‌رایت خواهد بود. البته به نظر می‌رسد همان‌طور که اشاره شد، تفسیر فوق از اصالت، برای منافع و مصالح عمومی مفید و سودمند باشد، چراکه اگر معیار بارقه را به کار نیندیم و معیار تلاش و عرق جبین را بپذیریم، هنرمندان گرایش به سمت خلق آثار اشتقاقی پیدا خواهند کرد که تقلیدی از آثار دیگران همراه با قدری تلاش باشد و دیگر انگیزه کمتری برای یافتن تکنیک‌ها و شیوه‌های نوین و متنوع در خلق آثار اشتقاقی جدید مبتنی بر آثار گذشته خواهند داشت. در ادامه برخی از مشکلاتی که شرط اصالت می‌تواند برای آثار هنری معاصر ایجاد کند، تشریح شده و بررسی می‌شوند.

۳- هنر تصرفی

از اواسط دهه ۱۹۸۰، مکتب جدید «هنر تصرفی» به معنای استفاده هنرمند از اثر هنرمند دیگر وارد عرصه هنر شد. گرچه قبل از آن در دهه ۱۹۶۰ دسته‌ای از هنرمندان، با تصرف در مظاهر و اشیای موجود در زندگی روزمره، آن را در کار هنری خود وارد کردند، اما در دهه ۸۰ و ۹۰ بود که این رویکرد به سرقت و تصرف آشکار از آثار دیگر هنرمندان کشیده شد. این گروه از هنرمندان با بهره‌گیری از آثار هنرمندان دیگر و نیز استفاده از سایر منابع فرهنگی به عنوان دست‌مایه اولیه خود، آثار جدیدی را با روش‌ها و تکنیک‌های جدید خلق کرده‌اند که در بهترین حالت، باید آن را در نظام کپی‌رایت به عنوان اثر اشتقاقی و در بدترین حالت، آن را در مقوله سرقت ادبی و هنری جای داد. (دارابی، ۱۳۸۳، صص ۶-۷)

برای توضیح بیشتر مطلب یاد شده می‌توان گفت هنرمندان معاصر اغلب آثاری را خلق می‌کنند که در نظام کپی‌رایت به آن آثار اشتقاقی گفته می‌شود. خلاقیت‌هایی که از آثار موجود قرض گرفته، آن را تغییر شکل داده و یا در آن تصرف می‌کنند. این نوع از اثرها شامل هنر تقلید طنزآمیز از آثار هنری دیگران یا پارودی، هنر اختلاط رنگ‌ها یا کلاژ، هنر سرهم‌بندی آثار هنری موجود یا هنر مونتاژ و حتی تصرف در کل تصاویر است (Wilson, 2002, p,375). در مورد این نوع آثار اشتقاقی هم باید مانند دیگر آثار، وجود شرط اصالت بررسی شود. بنابراین، این موضوع در پاره‌ای از کشورها مورد توجه دادگاه‌ها قرار گرفته است (Petruzzelli, 1995, p,115). با وجود تفاسیر مختلف پیش‌گفته از شرط اصالت، این امر مورد اتفاق همه کشورها است که تقلید و کپی‌کوریورانه در پایین‌ترین سطح از اثر دیگری به هیچ‌وجه مورد حمایت نظام کپی‌رایت نیست. در مورد چگونگی وجود شرط اصالت در آثار اشتقاقی باید گفت که صرفاً بر اساس میزان سهم و تلاش و خلاقیت‌های اضافی که هنرمند بر اثر اصلی می‌افزاید، سنجیده می‌شود. این سهم باید آن قدر برجسته باشد که کاملاً قابل تمییز و تشخیص باشد و به هیچ‌وجه پیش‌پاافتاده و مبتذل نباشد. به همین خاطر در پرونده‌های مطرح شده در دادگاه‌های آمریکا مانند پرونده آلفرد بل، قاضی دادگاه اعلام کرده است که پدیدآورنده اثر اشتقاقی باید سهم قابل توجهی در اثر داشته باشد و تغییرات اندک و جزئی در اثر کفایت نمی‌کند (Bently & Sherman, 2008, p,86).

به علاوه، از اثر اشتقاقی هنری مزبور به شرطی حمایت می‌شود که پدیدآورنده، اثر را یا از آثار هنری موجود در حوزه

عمومی برگرفته باشد، یا با اجازه از مالک اثر اصلی، اثر خود را به وجود آورده باشد یا این که هنرمند هنرِ تصرف، با استناد به اصول و مقررات استفاده منصفانه، بدون اجازه از دارنده اثر اصلی، از اثر او استفاده کرده باشد. بدیهی است در جایی که اثر اشتقاقی هنرمند اختلاف ناچیزی با اثر اصلی داشته باشد، امکان استناد به اصل استفاده منصفانه غیرمحمول است. به همین خاطر در دعوای کنز علیه رجرز^{۱۱۱۱} در آن خواننده در اثر اشتقاقی خود از اثر عکاسی خواهان بهره برده بود، دادگاه به دلیل شباهت زیاد آن با اثر اصلی و تصرف اندک خواننده در ایجاد اثر اشتقاقی، آن را از مصادیق استفاده منصفانه‌ی مجاز ندانست (Gupta, 2005, p,31). به هر حال هنرهای تصرفی همیشه در معرض نقض کی‌رایت به دلیل سرقت ادبی هستند مگر این که خواننده در این قبیل دعوای با استناد به ایجاد تغییر مهم در اثر پیشین، به گونه‌ای که از اشتقاقی خود یک اثر مستقل و اصیل به حساب آید، در مقام دفاع از خود برآید.

۴- هنر مینی‌مالیست یا ساده‌نگاری

هنر مینی‌مالیست یا ساده‌نگاری، مکتبی هنری است که در دهه‌های اخیر رایج شده و اساس کار خود را بر پایه سادگی بیان و با استفاده از روش‌های بسیط بدون پیچیدگی‌های فلسفی بنیان گذاشته است (روبرتا اسمیت، ۱۳۷۲، ص ۵۴). چالش این نوع هنر در نظام کی‌رایت این است که آیا خلایقیت لازم و تلاش کافی در اثر صورت گرفته تا واجد شرط اصالت و نتیجتاً مورد حمایت واقع شود؟ همان‌طور که بارها اشاره شد، نظام حقوقی انگلستان به دلیل تفسیر موسع از شرط اصالت (اعمال کار و مهارت)، آثار هنری گسترده‌ای را تحت حمایت خود قرار می‌دهد. از این رو از ترسیم‌های ساده - از جمله نقاشی دست برای کارت رای‌گیری که در دعوای کنریک علیه لاورسن^{۱۱۱۱} مطرح شد، - نیز حمایت می‌شود (Walravens, 2002, p,171). بنابراین به نظر می‌رسد برای این نظام، حمایت قانون کی‌رایت از نقاشی‌ها و ترسیم‌های مینی‌مالیستی به صورت اجمالی پذیرفتنی باشد. با وجود این، قلمرو حمایت از هنرهای مینی‌مالیست هم در انگلیس و هم در دیگر کشورها محدود است (Stokes, 2003, p,41). به عنوان نمونه، در یکی از پرونده‌های اخیر^{۱۱۱۱} قاضی پرونده آقای ریمر^{۱۱۱۱} پاره کی‌رایت در اثر هنری ترسیمی موضوع پرونده، چنین اظهار نظر کرد که اعمال مهارت و تلاش که در خلق و ایجاد اثر مشمول کی‌رایت لازم است، در ترسیم فوق و برای توجیه وجود شرط اصالت، بسیار ناچیز و کم است. به عقیده او اثر نباید این احساس را در بیننده به وجود آورد که بسیار آسان ترسیم شده و تلاش و مهارت بسیار اندکی برای خلقش صورت گرفته است. شایان گفتن است که وضعیت در آمریکا متفاوت است و همان‌طور که گذشت، در آنجا سخت‌گیری بیشتری نسبت به وجود شرط اصالت صورت می‌گیرد. به عنوان نمونه، در موارد مشابه اداره ثبت کی‌رایت از ثبت لوگویی ساده به دلیل فقدان اصالت و خلایقیت لازم خودداری کرد (Fenzel, 2007, pp,550-552).

۵- شرط اصالت در حقوق ایران

قانون کی‌رایت ۱۳۴۸ ایران در مواد ۱ و ۲، لزوم وجود شرط اصالت در آثار ادبی و هنری را با به‌کار بردن کلماتی نظیر «ابتکار» (در ماده یک و ماده دو بندهای ۸، ۹، ۱۰، ۱۱ و ۱۲) و «ابداع» (در بند ۸ و ۱۱ ماده ۲)، بیان کرده است. گرچه می‌توان این اشکال عبارتی را بر قانون وارد کرد که در ماده یک در بیان مفهوم اثر، شرط مزبور را به گونه‌ای هم‌ردیف دانش و هنر به کار برده که این توهم به وجود می‌آید که اثر یا باید از راه دانش، هنر یا از طریق ابتکار پدید آید و در نتیجه

نظر قانون‌گذار بر این است که در همه آثار هنری (یعنی آثاری که از راه دانش یا هنر پدید می‌آیند) ابتکار ضرورتی ندارد پس اصالت را نباید شرط حمایت در حقوق ایران دانست. با وجود وارد بودن اشکال عبارتی فوق، می‌توان اشکال مزبور را این‌گونه حل کرد که عبارت «و یا ابتکار» در اصل «و با ابتکار» بوده است که به دلیل اشتباه تایپی حرف باء به یاء تبدیل شده است. نتیجه راه حل پیشنهادی مزبور این است که در این صورت، عبارت «و به آن چه از راه دانش یا هنر و با ابتکار آنان پدید می‌آید» را می‌توان این‌گونه تفسیر کرد که «دانش» اشاره به اثر ادبی، «هنر» اشاره به اثر هنری و «ابتکار» قیدی برای هر دو نوع اثر ادبی و هنری خواهد بود. تاثیر مطالب فوق در بحث جاری این خواهد بود که در قانون ایران هم به مانند دیگر قوانین، شرط حمایت از تمامی آثار از جمله آثار هنری نیز وجود اصالت و ابتکار در اثر است. در واقع قانون‌گذار با به کار بردن کلمه ابتکار تمایل خود را به نظام‌هایی مانند فرانسه و آمریکا ابراز کرده است چراکه کلمه «ابتکار» که به معنای خلاقیت فکری است، نشان‌دهنده این است که قانون‌گذار در معیار اصالت، متمایل به معیار وجود بارقه خلاقیت (در نظام آمریکا) و نه معیار عرق جبین (نظام انگلستان) است.

گفتنی است در لایحه جدید قانون کپی‌رایت، قانون‌گذار بعد از بیان شرط اصیل بودن در تعریف اثر ادبی و هنری (بند ۲، ماده ۱) مفهوم اصالت را در بند ۱۴، ماده ۱ این‌گونه تعریف کرده است: «اصالت عبارت است از این‌که اثر از خلاقیت پدیدآورنده ناشی شده باشد و برگردان (کپی) از اثر دیگری نباشد، هرچند از لحاظ موضوع، محتوا یا شکل جدید نباشد.» همان‌طور که ملاحظه می‌شود، معیار اصالت در این تعریف، با توجه به کلمه خلاقیت، به وضوح همان معیار پذیرفته شده در حقوق آمریکا و فرانسه است و از این جهت نسبت به قانون فعلی ۱۳۴۸ جز در شفاف‌سازی بیشتر، تفاوت بارزی ندارد. بدیهی است تطبیق شرط اصالت با آثار هنری معاصر در قانون ایران می‌تواند با همان چالش‌های پیش‌گفته در حقوق آمریکا همراه باشد که در این صورت بسیاری از آثار هنری در حوزه‌هایی همچون هنر تصرف و هنر مینی‌مالیست در صورت فقدان اصالت مشمول حمایت قانون‌گذار ایران نیز نخواهد بود که ممکن است سبب کاهش انگیزه این قبیل هنرمندان شود.

هم عدم حمایت از ایده بر اساس نظریه تفکیک ایده از بیان

نظام کپی‌رایت تنها از بیان ایده حمایت می‌کند و ایده به خودی خود موضوع حمایت واقع نمی‌شود. این امر حمایت قانون‌گذار از بسیاری از آثار هنری معاصر را با مشکلاتی مواجه ساخته است. طبق این نظریه، آثار هنری مفهومی که بیشتر بر جنبه‌های مفومی اثر و به عبارتی بر ایده‌های موجود در اثر هنری تکیه می‌کند تا نحوه بیان آن و آثار هنری نوینی همچون هنر چیدمان (یا هنر نصبی) و هنر حاضر و آماده (یا هنر ساخته شده‌ها) ^{۳۳۳} حمایت نظام کپی‌رایت بی‌بهره خواهند ماند. به عبارت دیگر مراد از اصالتی که شرط حمایت در آثار کپی‌رایتی است، اصالت در بیان ایده است نه اصالت در خود ایده. بنابراین بیان اصیل حمایت می‌شود نه ایده اصیل. «ایده» به مفهومی که به اثر حیات می‌دهد اشاره می‌کند، اما «بیان» تجسم واقعی و خارجی اثر است. به عنوان نمونه، ایده مهر و محبت مادر در اشعار شاعران معاصر به خودی خود حمایت نمی‌شود، اما عبارات و متن شعر «قلب مادر» ایرج میرزا با مطلع:

«داد معشوقه به عاشق پیغام که کند مادر تو با من جنگ...»

که در آن ایده فوق در قالب کلمات و ابیاتی بیان شده است، موضوع حمایت در نظام کپی‌رایت است. به همین خاطر اشعار دیگری که با همین ایده اما با بیانی متفاوت در مدح مادر سروده شده‌اند، نیز مشمول حمایت بوده و این قبیل آثار نقض

کی‌رایت آثار مشابه نیستند.

اصل تفکیک پیش‌گفته سبب شده تا حمایت قانون‌گذار از بسیاری از آثار هنری معاصر با مشکلات عدیده‌ای مواجه شود، چراکه در هنرهای معاصر اغلب مرزی میان ایده و بیان آن وجود نداشته یا این مرز، بسیار مبهم و نامشخص است. این وضعیت به ویژه در مورد هنرهای مفهومی که بیشتر بر جنبه‌های مفهومی اثر هنری و به عبارتی بر ایده‌های موجود در اثر هنری تأکید می‌کند تا بر نحوه بیان آن و آثار هنری جدید همچون هنر چیدمان، هنر ساخته‌شده‌ها (حاضر و آماده) و هنر ساده‌گرایی چشم‌گیرتر است که طبق اصل فوق از حمایت نظام کی‌رایت بی‌بهره خواهند ماند که در ادامه به طور جداگانه به بررسی برخی از آن‌ها خواهیم پرداخت.

۱- هنر مفهومی □□□□

هنر مفهومی هنری است که با هدف مقدم داشتن مفهوم موجود در اثر هنری بر چگونگی بیان و ارائه آن و براساس نفی زیبایی‌شناسی در مقابل هنر سنتی در قرن بیستم شکل گرفت (Cronin, 2010, p209). گفته شده است اگر چه شروع هنر مفهومی از اوایل دهه ۱۹۰۰ بوده اما اوج آن بین سال‌های ۱۹۷۲ - ۱۹۶۶ بوده است (GODFREY, 1998, p,4). مردم تا قبل از قرن بیست، به ندرت در مفهوم و ماهیت هنر سنتی دخالت می‌کردند چرا که هنر بصری را تنها در هنرهای سنتی نظیر نقاشی یا مجسمه‌سازی خلاصه می‌کردند. اما در حال حاضر مکاتب گوناگون هنری ساختار شکن به‌ویژه هنرهای مفهومی بروز و ظهور پیدا کرده‌اند. هنر مفهومی معاصر اقسام متنوعی را دربرمی‌گیرد که از جمله آن‌ها می‌توان به هنرهای زیر اشاره کرد: هنر اشیای حاضر و آماده، هنر چیدمان، هنر زمینی، هنر اجرایی و هنر تصرفی (Barron, 2002, p,381).

چالش حمایت نظام کی‌رایت از هنرهای مفهومی، تعارض این نوع هنرها با «اصل تفکیک ایده از بیان» در نظام کی‌رایت است زیرا همان‌طور که بیان شد، در هنرهای مفهومی، تکیه بر ایده است تا بیان اثر و به عبارتی خلاقیت و ابتکار هنرمند در ارائه ایده جدید است نه بیان ایده. بنابراین در هنر مفهومی اهمیتی به بیان ایده و ابزارهای مورد استفاده در بیان آن داده نمی‌شود. به دیگر سخن، بیان اثر فاقد خلاقیت و جنبه‌های زیباشناختی هنری است و چه بسا هنرمند از اشیای حاضر و آماده جهت انتقال پیام و مفاهیم هنری خود بهره‌برد (Jaszi and Woodmansee, 1996, p,948).

۱/۱- هنر حاضر و آماده (ساخته‌شده‌ها)

طراح این سبک مارسل دو شان بود^{□□□□} که سوژه هنری خود که از اشیای پیش ساخته شده‌ای تهیه شده بود را به نمایشگاه مجتمع هنرمندان مستقل نیویورک^{□□□□} در سال ۱۹۱۷ ارائه داد که البته طرح او برای ارائه در نمایشگاه مورد قبول واقع نشد (Chilvers, 1999, p,183). از آن زمان به بعد، بسیاری از هنرمندان از اشیای آماده‌ای که هیچ‌گاه خود آن را خلق نکرده بودند و چه بسا فاقد ویژگی‌های هنری بودند، به عنوان مصالح اولیه، اجزا و عناصر آثار هنری در طراحی‌شان استفاده کردند که نمونه آن اثر مشهور جوزف کازف^{□□□□} عنوان «یک و سه صندلی»^{□□□□} بود که شامل یک صندلی، تصویر یک صندلی و تعریف لغوی مکتوب از مفهوم صندلی بود. هنرمندان در این نوع هنر از مجموعه‌ای از اشیای از قبل ساخته شده برای بیان مفاهیم هنری استفاده می‌کنند تا هنر کلاسیک که از عناصر سنتی رنگ و قلم بهره می‌گیرد را دگرگون کنند (Stallabrass, 2004, p,24).

این دسته از آثار با اصل تفکیک ایده از بیان در تقابل هستند چراکه به علت استفاده از اشیای ساخته‌شده دیگران، بیان اثر

دیگر منسوب به هنرمند نیست و به عبارتی بخش بیان اثر ناشی از خلاقیت او نیست و آنچه که به هنرمند در این نوع هنر انتساب دارد، مفهوم و ایده‌ای است که او از کنار هم قرار دادن این اشیای حاضر و آماده به ذهن متبادر می‌کند و بدیهی است طبق اصل تفکیک، ایده به خودی خود حمایت نمی‌شود.

۲/۱ - هنر مینی‌مالیست یا ساده‌گرایی

همان‌طور که گذشت، مکتب مینی‌مالیست یا ساده‌گرایی یا هنر کمینه، مکتبی هنری است که براساس سادگی بیان و به کارگیری شیوه‌های بسیار ابتدایی به دور از پیچیدگی‌های موجود در فلسفه هنر در اوایل نیمه دوم قرن بیستم پایه‌گذاری شد (Walravens, 2002, p,171). مشکلی که در هنر ساده‌گرایی وجود دارد این است که در این هنر، ایده خودش ممکن است اثر را به وجود آورد و اصل هنر در ایده است نه در بیان آن. بنابراین هنرمندانی از این دست که آثارشان فاقد شرط اصالت در بیان است، تحت نظام حمایتی کپی‌رایت نیستند و همان‌طور که گذشت این به دلیل نظریه تفکیک ایده از بیان است که از اصول نظام کپی‌رایت بوده و سبب می‌شود هنرمندان ساده‌گرا نادیده گرفته شوند. پرواضح است این امر می‌تواند سبب دلسردی آنان از خلق آثاری جدید شود که با اشکال سنتی هنر در تضاد هستند. پاره‌ای از نویسندگان فرانسوی در نقد وجود شرط اصالت در نظام کپی‌رایت می‌گویند وقتی قانون‌گذار تنها بر روی شکل اثر و اجرای دقیق بیان آن متمرکز می‌شود، گویی که هیچ حساسیتی نسبت به جنبه‌های ذهنی و حیاتی اثر ندارد و تنها به تأثیر قالب و ظاهر اثر می‌اندیشد (Francblin, 1989, p,45)

مثال هنر ساده‌نگاری کار آقای اپالکا^۱ هنرمند لهستانی است که در سال ۱۹۶۵ مفهوم زمان را نقاشی کرد. اثر^۲ او مجموعه مرتبی از اعدادی بود که بر روی پارچه کتان سیاه با رنگ سفید نقاشی شده بود و به ترتیب هر عدد، رنگ زمینه سیاه یک درصد کمرنگ شده تا این‌که پارچه در نهایت تماماً سفید می‌شد (Fenzel, 2007, p,550). آنچه در این اثر اصالت دارد، اصالت ایده‌ای است که برگشت‌ناپذیری زمان را نشان می‌دهد. اما اثر از لحاظ بیان و تجسم خارجی که بر روی پارچه کتان عددهایی بسته شده بود، هیچ ابتکار و اصالتی نداشت. مثال‌های دیگر اثر هنری ساده‌گرایی کار هنرمند آلمان هانز هک^۳ هنرمند فرانسوی کلین^۴ است (Petruzzelli, 1995, p,112).

۳/۱ - هنر چیدمان

با توجه به وابستگی شدید هنر چیدمان به اندیشه‌های مفهومی، تنها به شرطی نظام کپی‌رایت از آن حمایت می‌کند که به جای ارائه تعریف موسع و عرفی آن، مفهوم مضیقی از آن اراده شود که به بیان نزدیک‌تر باشد تا مفهوم و ایده. از این رو برخی پیشنهاد داده‌اند که در اصلاح قوانین جدید کپی‌رایتی کشورها، تعریف هنر چیدمان با بیان وابستگی‌اش به مکان به صورت زیر آورده شود: «هنر چیدمان عبارت از ترکیب پایدار گزینش و چینش شده‌ای از تصویر، فیلم، صوت، نور و دیگر اشیاء با هدف نمایش در مکان خاص است.» (Chesterton, 2014, p,6). بدیهی است در این تعریف، نقش بیان و تجسم خارجی اثر بسیار پررنگ‌تر از ایده‌های موجود در اثر است. البته قید دوام ترکیب یادشده به دلیل لزوم شرط دوام تثبیت اثر است که در مباحث پیشین به آن اشاره شد.

گرچه قبل از انقلاب شکوهمند اسلامی، مکتب هنر مفهومی با استقبال هنرمندان جوان همراه شد، اما در دهه‌های ابتدایی بعد از انقلاب حضور این جریان در عرصه‌های هنری کم‌رنگ شد و حتی با حملات و سیعی که علیه آن در دهه ۱۳۶۰ صورت گرفت، بیم آن می‌رفت که این هنر برای همیشه از صحنه هنرهای ایرانی محو شود. اما در دهه ۱۳۷۰ اولین توجه جدی به هنرهای مفهومی توسط نسل جوان، هرچند به صورت محدود و در محافل غیررسمی، صورت گرفت و به دنبال آن اولین نمایشگاه هنرهای مفهومی در سال ۱۳۸۰ در موزه هنرهای معاصر تهران برگزار شد (حسینی راد، ۱۳۸۰، ص ۱). این هنرمندان با برگزاری نمایشگاه‌های فردی و جمعی تلاش کردند با بهره‌گیری از امکانات هنرهای چندرسانه‌ای و اجرای آثار با روش‌های بسیار متنوع، خلاقیت‌ها و توانایی‌های هنری خود را به نمایش بگذارند. آن‌ها در نخستین نمایشگاه هنر مفهومی ایران توانستند آثار هنری بسیار گوناگون مفهومی را به نمایش گذاشته که بیش از هر چیز بر پایه مقدم داشتن مفهوم مورد توجه هنرمند پدید آمده بودند و به روش‌های مختلف از «چیدمان» گرفته تا «اجرا» و به شکل چندرسانه‌ای، موفق به عملیاتی کردن مفاهیم هنری با ساختار و عناصر بومی و ملی شدند. با توجه به استقبال نسبی از این نمایشگاه، نمایشگاه‌های دیگری نیز در سال‌های بعد در تهران برگزار شد که این امر پیش از هر چیز نشان‌دهنده توجه و به این نوع هنرورشد آن در بین هنرمندان جوان ایرانی است (سعیدی، ۲۰۰۹، ص ۱).

گرچه اندیشه تفکیک ایده از بیان به طور صریح در مواد قانونی قانون فعلی ۱۳۴۸ ایران انعکاس نیافته، اما در لایحه جدید کپی‌رایت، در بند دوم، ماده ۵ قانون‌گذار در مبحث آثار ادبی و هنری، ایده را در زمره آثار غیرقابل حمایت قرار داده است.^{□□} با عنایت به مطالب پیش‌گفته، به نظر می‌رسد در صورت تصویب لایحه جدید کپی‌رایت، حمایت قانون‌گذار از هنرهای مفهومی می‌تواند در آینده با مشکلات جدی مواجه شود. از این رو پیشنهاد می‌شود قبل از تصویب نهایی لایحه در مجلس، قانون‌گذار با حل مشکلات فوق، جایگاه ویژه‌ای را برای آثار هنری معاصر در نظر گیرد تا برای هنرمندان کشور به ویژه هنرمندان جوان، انگیزه کافی برای خلاقیت بیشتر و تلاش جهت تقویت و توسعه هنرهای معاصر به وجود آید.

و) نادیده گرفتن شاخص‌های هنری در آثار مورد حمایت

یکی از اصول حاکم بر نظام کپی‌رایت، عدم توجه به کیفیت اثر و بی‌تأثیری آن در حمایت است. بر این اساس، به هنگام بررسی حمایت‌پذیر بودن اثر فکری، آن چه که در این نظام بااهمیت و ملاک است، تنها انطباق عناوین آثار تصریح شده در قانون بر اثر مورد بحث است. از این رو در مورد آثار هنری، وجود جنبه‌های زیباشناختی در اثر هنری اهمیتی برای نظام کپی‌رایت ندارد. لازمه اصل فوق این است که معیار اثر هنری بودن در نظام کپی‌رایت با اهداف و مقاصد مکاتب هنری در یک راستا و در یک چارچوب نباشند. پس نمی‌توان ادعا کرد که نظام کپی‌رایت پشتیبان حقوقی انواع آثار هنری در مفهوم عرفی آن است و این ناهماهنگی برای هنر معاصر می‌تواند در پاره‌ای موارد نامطلوب باشد (Woodmansee, 1994, p,35). در مورد نظام حقوقی ایران باید گفت گرچه در قانون فعلی کپی‌رایت این اصل به طور کامل مورد توجه قرار نگرفته، اما ماده ۴ لایحه کپی‌رایت دقیقاً بر اساس اصل مزبور تنظیم شده است.^{□□□□} بدیهی است این ماده بین مفهوم زیبا شنا سانه هنر و مفهوم

قانونی آن فاصله ایجاد می‌کند.

شایان گفتن است یکی از توجیهاتی که برای اصل مزبور ارائه شده این است که دخالت دادن کیفیت اثر در حمایت از آثار، می‌تواند دست قاضی را در ارزیابی این‌که چه اثری مشمول حمایت واقع می‌شود، بازگذارد و چه بسا اعمال سلیقه‌های شخصی قضات در این امر سبب شود ضابطه‌های شخصی جایگزین ضابطه نوعی شود و عدالت قضایی را مخدوش کند. پس بهتر این است قاضی سلیقه خود را در هنری شمردن اثر دخالت ندهد و صرف انطباق عرفی مفهوم آثار هنری یاد شده در قانون بر اثر مورد نظر برای حمایت کافی باشد (Barron, 2002, p,396).

نتیجه‌گیری

این مقاله در صدد بیان چالش‌های حمایت نظام‌های موجود کپی‌رایت از آثار هنری معاصر به شیوه‌ای تطبیقی بود. با توجه به این‌که نظام کپی‌رایت انگلیس، بیشترین سابقه را در بین کشورهای جهان داراست، تأکید بیشتر این نوشتار بر مطالعه تطبیقی نظام حقوقی ایران با حقوق انگلستان بود.

محدود کردن آثار هنری به آثار تصریح شده در قانون، دادگاه‌ها را در امکان حمایت از آثار هنری جدید با مشکلات متعددی مواجه ساخته و هنرمندان هنرهای غیر سنتی به ویژه در حوزه هنرهای معاصر را نگران ساخته است. قانون‌گذاران کشورها با نگاه سنتی به مقوله هنر و تأکید بیشتر بر جنبه‌های چشم‌نوازانه و بصری، توجه خود را بیشتر به هنرهای دیداری سنتی محدود کرده‌اند. از این رو مصادیق بیان شده در قوانین فعلی کپی‌رایت کشورها و دسته‌بندی‌های موجود در آن بر همین اساس صورت گرفته است. بدیهی است نگاه محدود و مضیق به هنر با اهداف عالی نظام کپی‌رایت کشورها که همانا تشویق و ترغیب هنرمندان به تلاش بیشتر جهت اعمال خلاقیت‌هایشان به منظور خلق انواع آثار نوین هنری است، در تعارض صریح است و این امر می‌تواند نظام کپی‌رایت موجود را با «بحران اعتبار» مواجه کند. پرواضح است برای حمایت‌پذیر شدن آثار هنری معاصر در نظام فعلی کپی‌رایت کشورها، چاره‌ای نیست جز این‌که آن‌ها تحت مقولات سنتی مذکور در قانون، همچون مجسمه و فیلم گنجانده شوند که این امر در بسیاری موارد مشکل و یا حتی ناممکن است.

به علاوه، وجود دو شرط شکلی «تثبیت اثر و دوام آن» سبب محروم ماندن دسته‌ای از آثار هنری معاصر از حمایت قانون‌گذار می‌شود. هنر اجرایی از نمونه هنرهایی است که به دلیل التزام نداشتن به تثبیت اثر و یا دوام آن ممکن است در زمره آثار تحت حمایت قانون‌گذار قرار نگیرند.

وجود اصولی مسلم در نظام فعلی کپی‌رایت همچون «نظریه تفکیک ایده از بیان آن» و انحصار حمایت از بیان ایده و نه ایده صرف، حمایت قانون‌گذار از دسته بزرگی از هنرهای معاصر نظیر هنرهای مفهومی را در بسیاری موارد با مانع جدی مواجه می‌کند و تنها با دخل و تصرف در مفهوم هنر مفهومی و یا با محدود ساختن حمایت به آن دسته از هنرهای مفهومی که تجلی خارجی و تجسم فیزیکی در آن‌ها پررنگ است، می‌توان آن‌ها را زیر چتر حمایتی قانون‌گذار قرار داد.

همچنین شرط «اصالت» که مهم‌ترین شرط ماهوی حمایت از آثار در نظام فعلی کپی‌رایت است، با تفا سیر متعددی از جانب کشورهای جهان روبرو شده است. در این راستا، «معیار عرق جبین» و «معیار بارقه خلاقیت» دو معیاری است که بر تفسیر مفهوم شرط اصالت، سایه افکنده است. نتیجه عملی تفاوت میان دو معیار یاد شده در بحث جاری، توسعه مصادیق

مورد حمایت طبق معیار اول و تضییق آن طبق معیار دوم خواهد بود که این امر تأثیر مستقیم خود را در دامنه حمایت از هنرهای معاصر در بین نظام‌های مختلف حقوقی برجای می‌گذارد. معیار دوم در مقایسه با معیار اول به خلاقیت‌های هنری اهمیت بیشتری می‌دهد که این امر سبب تقویت و تشویق هرچه بیشتر هنرمندان به خلق آثار هنری واقعی و چشم‌نواز می‌شود و در مقابل، معیار اول سبب دل‌سرد شدن هنرمندان و روی‌گردانی آن‌ها از پدیدآوردن آثار هنری از این دست خواهد شد. یکی از نتایج پژوهش فوق این است که با توجه به سازگاری بیشتر هنرهای معاصر با معیار اول، تغییر قوانین کشورهای که با معیار دوم همسو هستند و گرایش آن‌ها به سوی معیار اول توصیه می‌شود. البته این نظام‌های مختلف حقوقی از این جهت با هم مشترکند که جز در خصوص پاره‌ای از آثار هنری (هنرهای دستی) در مورد بقیه آثار، کیفیت خوب یا بد اثر هنری تأثیری در حمایت ندارد که این امر به نوبه خود سبب دور شدن مفهوم حقوقی اثر هنری با مفهوم رایج هنر در مکاتب هنری خواهد شد.

پیشنهاد نهایی نگارنده این سطور این است که قانون‌گذار ایران در اصلاح قانون فعلی کپی‌رایت (قانون ۱۳۴۸) توجه ویژه‌ای به هنرهای معاصر مبذول دارد و با تصریح به حمایت از آن‌ها و رفع موانع یادشده، تا آن‌جا که امکان داشته باشد از این قبیل آثار، حمایت کافی به عمل آورد تا زمینه شکوفایی استعداد‌های هنری و خلاقیت هنرمندان به ویژه هنرمندان جوان بیش از پیش فراهم آید. در این راستا، انجام اقداماتی در لایحه فعلی قانون جامع کپی‌رایت - نظیر تصریح به انواع آثار هنری معاصر و ارائه تعریف دقیق و قابل انعطاف از آن‌ها در متن قانون و نیز مفهوم اثر هنری با توجه به جنبه‌های زیباشناختی آثار هنری - قبل از تصویب نهایی آن توصیه می‌شود. تا چه قبول آید و چه در نظر افتد.

کتابنامه:

الف) فارسی

۱. اُزبُن، پیتَر (۱۳۸۳)، «شاخه‌های هنر مفهومی»، ترجمه هلیا دارابی، هفته‌نامه تندیس، ۳۷: ۶-۲۷.
۲. حسینی‌راد، عبدالمجید (۱۳۸۰)، کاتالوگ نمایشگاه هنر مفهومی، موزه هنرهای معاصر تهران، <http://www.iransculpture.ir/conceptualart/carticles/concept.htm> - ۱: ۳/۱۶/۲۰۱۴].
۳. اسمیت، روبرتا (۱۳۷۲)، کانسپچوال ایسم، ترجمه رحیم قاسم‌میان، هنر معاصر، ش ۲ <http://www.iransculpture.ir/conceptualart/carticles/concept.htm> - ۱: ۶].
۴. سعیدی، سعید (۲۰۰۹)، «مفهوم‌گرایی (کانسپچوال)»، <http://www.iransculpture.ir/conceptualart/carticles/concept.htm> - ۱/۱: ۳/۱۶/۲۰۱۴].
۵. قانون حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان ۱۳۴۸.
۶. لایحه قانون جامع حقوق مالکیت ادبی و هنری و حقوق مرتبط ۱۳۹۳، سایت مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی، [\[majlis.ir\]](http://majlis.ir)

ب) لاتین

۷. Barasch, Mosche (۲۰۰۰), *Theories of Art: from Wickelmann to Baudelaire*, London: Routledge.

8. Barron, Anne (1998), *No Other Law? Property, Author-ity and Aboriginal Art* in Lionel Bently and Spyros Maniatis (eds.) *Intellectual Property and Ethics*, London: Sweet and Maxwell.
9. Barron, Anne (2002), "Copyright Law and the Claims of Art", *Intellectual Property Quarterly*, Vol. 4.
10. Bently, Lionel (2014), *Intellectual Property Law*, Oxford: Oxford University Press.
11. Bently Lionel and Brad Sherman (2008), *Intellectual Property Law*, Oxford: Oxford University Press.
12. Chilvers, Lan (1999), *A Dictionary of Twentieth-Century Art*, Oxford: Oxford University Press.
13. Cronin, Charles (2010), "Dead on the Vine: Living and Conceptual Art and VARA", *Vanderbilt Journal of Entertainment & Technology Law*, Vol. 12.
14. Francblin, Catherine (1989), "L'art Conceptuel Entre les Actes", *Art Press*, No. 139.
15. Godfrey, Tony (1998), *Conceptual Art*, London: Phaidon Press.
16. Gupta, Arjun (2005), "I'll Be Your Mirror": *Contemporary Art and the Role of Style in Copyright Infringement Analysis*", *U. DAYTON L. Rev*, vol. 31.
17. Jaszi, Peter and Woodmansee Martha (1997), "the Ethical Reaches of Authorship", *South Atlantic Quarterly*, Vol. 95, No. 4.
18. Karnell, Gunnar W. G. (1989), "The Idea/Expression Dichotomy - A Conceptual Fallacy." *Copyright World*, Vol. 7.
19. Kristeller, Paul Oskar (1990), *The Modern System of the Arts, in Renaissance Thought and the Arts*, Princeton: Princeton University Press.
20. Lori Petruzzelli (1995), "Comment, Copyright Problems in Post-Modern Art", *DePaul LCA Journal of Art and Entertainment Law*, Vol. 5.
21. Michael Fried (1968), "Art and Objecthood", *Artforum Journal*, Vol. 5.
22. Millinger, D.M. (1980), "Copyright and the Fine Arts", *George Washington Law Review*, Vol. 48, No. 3.
23. Okpaluba, Johnson (2002), *Appropriation Art: Fair Use or Foul?*, in *DEAR IMAGES: ART, COPYRIGHT AND CULTURE*, London: Ridinghouse.
24. Osborne, Peter (2002), *Conceptual Art*, London: Phaidon Pres Limited.
25. Petruzzelli, Lori (1995), "Copyright Problems in Post-Modern Art", *Journal of Art and Entertainment Law*, Vol. 5.
26. Pila, Justine (2010), "Copyright and its Categories of Original Works", *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 30, No. 2.
27. Roger, Schechter and John Thomas (2008), *Intellectual Property: The Law of Copyrights, Patents and Trademarks*, New York: West Academic Publishing.
28. Sherman, Brad (1990), "Appropriating the Postmodern: Copyright and the Challenge of the New", *Social & Legal Studies*, Vol. 4, No. 1.
29. Soukhanov, Anne H (2004), *Encarta Webster's Dictionary of the English Language*, New York: Lindley Bloomsbury Publishing Plc.
30. Stallabrass, Julian (2004), *Art Incorporated: The Story of Contemporary Art*, Oxford: Oxford University Press.
31. Stokes, Simon (2003), *Art & Copyright*, Oxford: Hart Publishing.
32. Torsen, Molly (2011), *Appendix E: Copyright and contemporary art: A case study*, in *Intellectual Property and Human Development*, Cambridge: Public Interest Intellectual Property Advisors.
33. Walravens, Nadia (2002), *The Concept of Originality and Contemporary Art*, in *Dear Images: Art, Copyright and Culture*, London: Ridinghouse.
34. Wickenden, Stephanie (2014), "Artistic Works and Artists' Rights– Redrawing the law", *Bar Council*, http://www.barcouncil.org.uk/media/313944/_46__stephanie_wickenden.pdf [last accessed: 2016/3/17]
35. Wilson, Andrew (2002), *This Is Not by Me': Andy Warhol and the Question of Authorship*, in "Dear Images: Art, Copyright and Culture", London: Ridinghouse.
36. Woodmansee, Martha (1984), "Genius and the Copyright: economic and legal conditions of the emergence of the 'Author'", *Eighteenth-Century Studies*, Vol. 17, No 4.

37. Woodmansee, Martha (1994), *The Author, Art and the Market: Rereading the History of Aesthetics*, New York: Columbia University Press.

- i . Exclusive List
- i . Fixation i
- i . Originality i i
- i . Idea/Expression Dichotomy Doctrine
- v . Copyright Act of 1976, 17 U.S.C. § 102(a).
- v . Copyright, Designs and Patents Act, 1988, c. 48, § 1(1)
- v . Installation Art i i
- v . Video Art i i i
- i . Body Art x
- x . Land Art
- x . Performance Art i
- x . Creation Records Ltd. V. News Group Newspaper [1997]
- x . Section 48, Copyright, Designs and Patents Act(CDPA), 1988.
- x . Article 102, USA Copyright Act of 1976 v
- x . Action Art v
- x . Happening Art v i
- x . <http://www.visual.arts.cork.com/performance.art.htm> [last visited: 2016/3/16]
- x . Merchandising Corporation of America Inc v. Harpbond Ltd[1983] F.S.R. 32. i
- x . J & S Davis(Holdings) Ltd v. Wright Health Group Ltd[1988] R.P.C. 403; Creation Records v. News Group Newspapers[1997] E.M.L.R. 444. Cf. Metix Ltd v. GH Maughan Plastics Ltd[1997] F.S.R. 718. 52 Komesaroff v. Mickle[1988] R.P.C. 204.
- x . Happening Art x
- x . Kinetic Art x i
- x . Environment Art x i i
- x . Dan Harvey x i i i
- x . Heather Ackroyd x i v
- x 40 (last visited: <http://artist.php?id=projects&www.artsadmin.co.uk>. http: 2016/3/10).
- x . USA Copyright Code 1976, art. 101. v i
- x . Originality x v i i
- x . “Spark of Creativity” Standard v i i i
- x . “Sweat of the Brow” Doctrine i x
- x . Appropriation Art x x
- x . Derivative Works x i
- x . Parody x x i i
- x . Montage x x i i i

x	. Alfred Bell & Co. v. Catãlda Fine Arts, 191 F.2d 99, 103 (2d Cir. 1951)		i	v	
x	. Public Domain	x		v	
x	. Rogers v. Koons, 751 F.2d 1099, 474, 476 (S.D.N.Y. 1990)		v		i
x	. Kenrick v. Lawrence, (1890) 25 Q.B.D. 99 (U.K.)	x		v	i
x	. SPE International Ltd v Professional Preparation Contractors (UK Ltd [2000] EIPR N.19)				i
x	. Rimer	x		i	x

□□. ذیل ماده ۱: «... به آنچه از راه دانش یا هنر و یا ابتکار آنان پدید می‌آید بدون در نظر گرفتن سلیقه یا روشی که در بیان و یا ظهور و یا ایجاد آن به کار رفته «اثر» اطلاق می‌شود».

x	. Ready – Made Art	l		i	
x	. Conceptual Art	l		i	i
x	. Marcel Duchamp	l		i	i
x	. New York Society of Independent Artists' 1917 exhibition				
x	. Joseph Kosuth	l		v	
x	. One and Three Chairs	l		v	i
x	. Opalka	l		v	i
x	. http://www.jointadventures.org/opalka [last visited 2016/3/10].			i	i
x	. Hans Haacke	l		i	x

l. Yves Klein

□□. در این ماده می‌خوانیم: «موارد زیر از حمایت این قانون برخوردار نیستند: ۲... هرگونه فکر محض...»

□□□. «ماده ۴: آثار به صرف داشتن اصالت بدون در نظر گرفتن غایت، کیفیت، نوع، شیوه و شکل آفرینش مورد حمایت قرار می‌گیرند...»