



Civil Responsibility Arising from Electronic Advertising in the Field of Health in Iranian Law

Shahram Mohaghegh Dolatabadi¹, Mohammad Reza Fallah^{2*}, Seyed Jafar Hashemi Bajgani¹

1. Department of Law, Faculty of Law, Meybod Branch, Islamic Azad University, Meybod, Iran.

2. Department of Law, Faculty of Law, Shahed University, Tehran, Iran.

ABSTRACT

Background and Aim: Internet advertising has a very important role in earning money and business due to the vastness of cyberspace and global and round-the-clock access to it. The use of electronic advertising in wards and therapies is also activated for health reasons. The purpose of this study is to investigate the principles of civil liability resulting from misleading propaganda in the field of health in Iranian law.

Method: This research is a theory and the research method is descriptive-analytical. And the method of collection is library and it is information by referring to documents, books and articles.

Ethical Considerations: In order to organize this research, while observing the authenticity of the texts, honesty and fidelity have been observed.

Results: Advertising in this field due to people to medical services and products needed for drugs and health is one of the most attractive attractions and features that even non-specialists can be traded in order to make more profit in this area, but despite extensive advertising in the field. Health benefits are driven by some consumers to be advertised. Provides and demands material and moral damages to consumers who need to support the loss. Ethical considerations: In all stages of writing the present study, while respecting the originality of the texts, honesty and trustworthiness have been observed.

Conclusion: Advertising in the supply of medical products and pharmaceutical and health goods in cyberspace has been subject to its own rules and regulations and in view of the importance of activating these goods with the manner and costs of the remaining civil and criminal costs in the law. forecasted. However, in justifying the protection of consumer rights and to express the principles of civil liability resulting from misleading propaganda, rules such as causation, harmlessness and pride can also be invoked in order to enforce the damaged rights.

Keywords: Civil Liability; Electronic Advertising; Consumer Protection; Misleading Advertising

Corresponding Author: Mohammad Reza Fallah; **Email:** fallah@shahed.ac.ir

Received: August 30, 2021; **Accepted:** January 17, 2022; **Published Online:** July 05, 2022

Please cite this article as:

Mohaghegh Dolatabadi Sh, Fallah MR, Hashemi Bajgani SJ. Civil Responsibility Arising from Electronic Advertising in the Field of Health in Iranian Law. Medical Law Journal. 2022; 16(57): e1.



مسئولیت مدنی ناشی از تبلیغات الکترونیکی در حوزه سلامت در حقوق ایران

شهرام محقق دولت آبادی^۱، محمدرضا فلاح^{۲*}، سید جعفر هاشمی باجگانی^۱

۱. گروه حقوق، دانشکده حقوق، واحد میبد، دانشگاه آزاد اسلامی، میبد، ایران.

۲. گروه حقوق، دانشکده حقوق، دانشگاه شاهد، تهران، ایران.

چکیده

زمینه و هدف: امروزه تبلیغات اینترنتی به دلیل گستردگی فضای مجازی و دسترسی جهانی و شبانه‌روزی مخاطبان به آن نقش بسیار مهمی در کسب درآمد و تجارت دارد. کاربرد تبلیغات الکترونیکی در بخش بهداشت و درمان نیز به دلیل مزایای زیاد آن مورد توجه فعالان این حوزه قرار دارد. و هدف از این پژوهش بررسی مبانی مسئولیت مدنی ناشی از تبلیغات گمراه‌کننده در حوزه سلامت در حقوق ایران می‌باشد. **روش:** این تحقیق از نوع نظری بوده و روش تحقیق به صورت توصیفی تحلیلی می‌باشد. و روش جمع‌آوری اطلاعات به صورت کتابخانه‌ای است و با مراجعه به اسناد، کتب و مقالات صورت گرفته است.

ملاحظات اخلاقی: در تمام مراحل نگارش پژوهش حاضر ضمن رعایت اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

یافته‌ها: تبلیغات در این حوزه به دلیل نیاز افراد به خدمات پزشکی و محصولات دارویی و بهداشتی از چنان جذابیت و ویژگی برخوردار است که حتی افراد غیرمتخصص را نیز جهت کسب سود و منفعت بیشتر در این مسیر قرار داده است ولیکن علی‌رغم مزایای تبلیغات در حوزه سلامت اغراض منفعت‌طلبانه برخی از عرضه‌کنندگان را بر آن می‌دارد تا در تبلیغات بعمل آمده جهت معرفی کالا و خدمات دارویی و پزشکی اطلاعات جامع و درستی را در اختیار مخاطبان قرار ندهد و با ارائه تبلیغات خلاف واقع و گمراه‌کننده موجبات تهدید سلامت مصرف‌کنندگان را فراهم آورده و منجر به ورود خسارات و ضررهای مادی و معنوی به مصرف‌کنندگان گردد که ضرورت حمایت از زیان‌دیده را ایجاب می‌نماید.

نتیجه‌گیری: تبلیغات در عرضه محصولات و کالاهای پزشکی و دارویی و بهداشتی در فضای مجازی تابع قواعد و نظامات خاص خود بوده و نظر به اهمیت آن برای فعالان این عرصه متناسب با نحوه و اثرات برجا مانده از آن مسئولیت مدنی و کیفری خاصی در قوانین پیش‌بینی شده ولیکن در توجیه حمایت از حقوق مصرف‌کننده و برای بیان مبانی مسئولیت مدنی ناشی از تبلیغات گمراه‌کننده می‌توان به منظور استیفای حقوق زیان‌دیده به قواعدی چون تسبیب، لاضرر و غرور نیز استناد نمود.

واژگان کلیدی: مسئولیت مدنی؛ تبلیغات الکترونیکی؛ حمایت از مصرف‌کننده؛ تبلیغات گمراه‌کننده

نویسنده مسئول: محمدرضا فلاح؛ پست الکترونیک: fallah@shahed.ac.ir

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۶/۰۸؛ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۱۰/۲۷؛ تاریخ انتشار: ۱۴۰۱/۰۱/۱۴

خواهشمند است این مقاله به روش زیر مورد استناد قرار گیرد:

Mohaghegh Dolatabadi Sh, Fallah MR, Hashemi Bajgani SJ. Civil Responsibility Arising from Electronic Advertising in the Field of Health in Iranian Law. Medical Law Journal. 2022; 16(57): e1.

مقدمه

تبلیغات اینترنتی در دنیای مجازی مزیت‌های قابل توجهی نسبت به تبلیغات سنتی دارد. در تبلیغات اینترنتی از روش‌های متنوعی برای جذب مخاطبان و مشتریان استفاده می‌شود. این روش‌ها با برقراری ارتباط با جامعه هدف، دسترسی آسان به اطلاعات محصولات را برای مخاطبان فراهم می‌سازد و منجر به مبادله محصولات و افزایش روابط تجاری بین افراد می‌گردد. بعلاوه هزینه تبلیغ در اینترنت نیز به مراتب کمتر از روش‌ها و ابزار و وسائل دیگر تبلیغاتی می‌باشد. افزایش تمرکز بر کاهش هزینه‌ها و تنوع انتظارات مشتریان، عرضه‌کنندگان محصولات مختلف را بر آن داشته تا برای رسیدن به حداکثر سودآوری در پی بهره‌برداری و استفاده از ظرفیت‌های فضای مجازی از طریق تبلیغ محصول و خدمات خود باشند. دنیای سلامت و پزشکی نیز از این قاعده مستثنی نبوده و عرضه و فروش خدمات و محصولات بهداشتی و پزشکی با سرعت فزاینده‌ای در فضای اینترنتی در حال بسط و گسترش می‌باشد به گونه‌ای که تبلیغات مهم‌ترین عامل ترغیب مصرف‌کنندگان به استفاده از کالا یا خدمات عرضه‌شده می‌باشد. کاربرد کسب و کارهای الکترونیکی در بخش بهداشت و درمان مزایای بسیاری همچون معرفی آسان و ارزان کالاها و خدمات بهداشتی و پزشکی و افزایش کارایی آن را دربر دارد. ولیکن در این بین اغراض منفعت‌طلبانه برخی از عرضه‌کنندگان را بر آن می‌دارد تا در تبلیغات کالا و خدمات اطلاعات صحیح و کاملی را ارائه ننموده و صادقانه عمل نمایند و سبب فریب و گمراهی مصرف‌کننده شود. بعلاوه ممکن است تبلیغات خلاف واقع کارکرد و کارایی خاصی را در محصولات بهداشتی یا خدمات پزشکی به مخاطبان معرفی نماید و مصرف‌کننده به امید بهبودی و بهره‌مندی از ویژگی‌های این کالاها به خرید آن اقدام نماید. ولیکن در عمل به دلیل غیرواقعی بودن این تبلیغات گمراه گردیده و از نتیجه‌ای که بواسطه آن اقدام به خرید و استفاده از این محصولان داشته محروم گردد. در این حالت علاوه بر زیان مادی ممکن است در اثر استفاده از این محصولات حتی آسیب‌های جبران‌ناپذیری نیز به مصرف‌کننده

وارد آید. بنابراین هرچند گرایش عمومی حقوق به سوی پذیرش اصل آزادی تبلیغات بازرگانی است ولیکن در عین حال قواعد و چارچوب و محدودیت‌های آن را نیز دنبال می‌نماید. قوانین و مقررات حاکم بر این موضوع باید به گونه‌ای باشد تا علاوه بر تأمین حقوق کسانی که حق تبلیغ کالا و خدماتشان را به آنان داده است بتواند از حقوق اجتماع نیز حمایت نماید. در کلیه نظام‌های حقوقی همواره حقوق جامعه مقدم بر حقوق فرد شناخته شده و هیچکس به خاطر احقاق حق شخصی نمی‌تواند حقوق اجتماع را نادیده گرفته و یا آن را زیر پا گذارد. در این بین سوالی که مطرح می‌گردد آن است که از لحاظ حقوقی چه راهکاری برای جبران خسارت زیان‌دیده وجود دارد؟ آیا زیان‌دیده صرفاً می‌تواند علیه عرضه‌کننده محصول اقامه دعوی و مطالبه خسارت نماید یا آنکه رسانه و واسطه‌های اینترنتی پخش‌کننده تبلیغات در فضای مجازی نیز در برابر مصرف‌کننده مسئولیت دارند؟

در این مقاله با عنایت به حساسیت‌های حاکم بر حوزه سلامت و بهداشت افراد جامعه و ضرورت رعایت حقوق مصرف‌کنندگان درصدد آن هستیم تا با توجه به حقوق ایران مسئولیت مدنی ناشی از تبلیغات غیرواقع و گمراه‌کننده را در حوزه سلامت مورد بررسی قرار داده و به بیان مبانی و شیوه‌های جبران خسارت ناشی از تبلیغات اینترنتی بپردازیم. به همین منظور پس از ارائه مفهوم حقوقی تبلیغات الکترونیکی، اصول حاکم بر تبلیغ در فضای مجازی مورد تجزیه و تحلیل قرار خواهد گرفت و در ادامه مبانی مسئولیت مدنی مبتنی بر نظریات مختلف تبیین و ضمانت اجرائی آن مشخص می‌گردد.

روش

این تحقیق از نوع نظری بوده و روش تحقیق به صورت توصیفی - تحلیلی می‌باشد. و روش جمع‌آوری اطلاعات به صورت کتابخانه‌ای است و با مراجعه به اسناد، کتب و مقالات صورت گرفته است.

یافته‌ها

تبلیغات در این حوزه به دلیل نیاز افراد به خدمات پزشکی و محصولات دارویی و بهداشتی از چنان جذابیت و ویژگی برخوردار است که حتی افراد غیرمتخصص را نیز جهت کسب سود و منفعت بیشتر در این مسیر قرارداد داده است ولیکن علیرغم مزایای تبلیغات در حوزه سلامت اغراض منفعت‌طلبانه برخی از عرضه‌کنندگان را بر آن می‌دارد تا در تبلیغات بعمل آمده جهت معرفی کالا و خدمات دارویی و پزشکی اطلاعات جامع و درستی را در اختیار مخاطبان قرار نداده و با ارائه تبلیغات خلاف واقع و گمراه‌کننده موجبات تهدید سلامت مصرف‌کنندگان را فراهم آورده و منجر به ورود خسارات و ضررهای مادی و معنوی به مصرف‌کنندگان گردد که ضرورت حمایت از زیان‌دیده را ایجاب می‌نماید.

بحث

۱. تعریف تبلیغات الکترونیکی

تبلیغات اینترنتی به استفاده از اینترنت به‌عنوان یک کانال و وسیله ارتباطی برای ارسال تبلیغات و معرفی کالاها و خدمات در محیط وب و فضای مجازی می‌پردازد. در سایت صدا و سیما ۲۰۰۲ تبلیغات اینترنتی را اینگونه تعریف نموده‌اند: «نمایش دادن نام‌ها و علائم تجاری، شعارها و تصاویر تبلیغاتی در سایت‌ها و پایگاه‌های پربیننده اینترنت، به نحوی که به تحقق اهداف تبلیغات کمک نماید» یکی از ویژگی‌ها و خصائص تبلیغ عمومی بودن آن است چه از طریق رسانه و فضای مجازی انجام شود چه از سایر طرق و روش‌های محیطی. قانونگذار در تبصره ۱ ماده ۳۳ لایحه حمایت از حقوق مصرف‌کننده مصوب ۱۳۷۲ تبلیغات را اینگونه تعریف نموده است: «تبلیغات به همه اشکال از قبیل نوشتار، گفتار، تصویر، کاریکاتور، گرافیک و غیره اطلاق می‌شود که با استفاده از هرگونه وسیله از قبیل رادیو، تلویزیون، سینما، مجله، تابلوهای دیواری و نظایر آن انجام می‌شود» در بند ۱ ماده ۱ پیش‌نویس لایحه تبلیغات بازرگانی جمهوری اسلامی ایران نیز تبلیغات اینگونه تعریف شده است: «مقصود از تبلیغات

بازرگانی که در این قانون تبلیغات نامیده می‌شود، نوعی از ارتباط است که با هدف معرفی و جلب توجه و یا ترغیب نسبت به کالا، خدمات و یا شخصیت حقیقی یا حقوقی با استفاده از وسائل گوناگون خطاب به همگان یا گروه خاصی انجام می‌شود» (۱). بنابراین به طور مختصر می‌توان گفت تبلیغ الکترونیکی: «ارائه و نمایش اطلاعات در چارچوب یک فعالیت تجاری و صنعتی در رسانه‌های اجتماعی و اینترنتی و فضای مجازی برای معرفی و عرضه کالا یا خدمات است.» به عبارت دیگر تبلیغ الکترونیکی عبارت است از توسل به تمام روش‌ها و وسائل ارتباطی الکترونیکی برای مشتریان بالقوه جهت ایجاد انگیزه و یا تشویق مخاطبان به منظور انجام فعالیت‌های تجاری در فضای مجازی.» بی‌شک ایجاد انگیزه و یا تشویق مخاطبان در فضای مجازی متضمن انجام یک دسته اقدامات و یا برشماری و احصاء امتیازاتی است که در داده پیام‌های تبلیغاتی به‌طور متعارف و طبیعی توأم با اندکی اغراق می‌باشد ولیکن چنانچه این اغراق از حد طبیعی و متعارف بیشتر شود گمراه‌کننده و خلاف واقع خواهد بود. در حقوق ایران در ماده ۳۳ لایحه حمایت از مصرف‌کننده، تعریف تبلیغات خلاف واقع چنین آمده است: «هر نوع تبلیغات درباره کالاها و محصولات و خدمات در صورتی که متضمن ادعاها، اشارات، اظهارات و تعاریف خلاف واقع باشد یا مصرف‌کننده را به اشتباه بیندازد...» همچنین بند ۲ ماده ۲ آئین‌نامه اجرائی ماده ۷ قانون حمایت از حقوق مصرف‌کنندگان، تبلیغ خلاف واقع را اینگونه تعریف می‌کند: «تبلیغ حاوی اطلاعات نادرست که موجب فریب یا اشتباه مصرف‌کنندگان کالا و خدمات می‌شود» و در ادامه‌ی ماده مصادیق تبلیغات خلاف واقع را برشمرده است. بر اساس این تعریف تبلیغاتی خلاف واقع تلقی می‌شود که دربرگیرنده اطلاعات نادرست باشد به نحوی که این اطلاعات غلط سبب فریب یا اشتباه مصرف‌کننده شود. هرگونه بزرگ‌نمایی، غلوکردن و ارائه مطالب غیرواقعی در مورد کالاها و محصولات بهداشتی و یا خدمات پزشکی در زمره تبلیغات گمراه‌کننده قرار می‌گیرد که به دلیل بروز خسارت‌های مادی و معنوی بعضاً جبران‌ناپذیر باید به شدت از آن پرهیز

نمود و از طرفی چون موجب از بین رفتن پول و سرمایه مخاطبان و بعضاً بروز عوارض جسمی در مصرف‌کننده می‌گردد و سلامتی آنان را به مخاطره می‌اندازد موجب ایجاد مسئولیت و ضمان نیز می‌گردد.

۲. اصول کلی حاکم بر تبلیغ در فضای مجازی

تبلیغات در فضای مجازی تابع قواعد و اصولی است که کاربران ملزم به رعایت آن می‌باشند. در حقوق ایران قانونگذار در فصل دوم قانون تجارت الکترونیک تحت عنوان در قواعد تبلیغ (Marketing) از مواد ۵۰ الی ۵۷ به این اصول و قواعد پرداخته است. اولین اصل حاکم بر تبلیغ در فضای مجازی آن است که منشأ صدور یا ارسال داده پیام باید برای مخاطبان مشخص باشد. مخاطب باید بداند که داده پیام از طرف چه کسی و با چه هدفی برای وی ارسال شده است. ماده ۵۳ قانون تجارت الکترونیک مقرر می‌دارد: «در تبلیغات و بازاریابی باید هویت شخص یا بنگاهی که تبلیغات به نفع اوست روشن و صریح باشد.» همچنین ماده ۵۴ در این خصوص مقرر نموده: «تأمین‌کنندگان نباید از خصوصیات ویژه معاملات به روش الکترونیکی جهت مخفی نمودن حقایق مربوط به هویت یا محل کسب خود سوءاستفاده کنند». بنابراین تأمین‌کنندگان کالا می‌بایست اطلاعات مربوط به هویت و نشانی فعالیت خود را در فضای مجازی به طور مستقیم یا غیرمستقیم در دسترس مخاطبان قرار دهد اعم از آنکه این اطلاعات در خود تبلیغ باشد و یا در گوشه وب در دسترس و دید مخاطبان قرار داده شود. در غیر این صورت زمینه ایجاد مسئولیت برای تأمین‌کنندگان کالا فراهم می‌گردد (۲). بنابراین در مواد مذکور اراده قانونگذار بر این قرار گرفته که هویت و نشانی تبلیغ‌کننده باید برای مصرف‌کننده مشخص باشد تا در صورت بروز خسارت یا ورود صدمات ناشی از مصرف کالا بتواند علیه تبلیغ‌کننده یا تأمین‌کننده کالا مطالبه خسارت نموده و اقدامات حقوقی و قضائی خود را دنبال نماید. یکی دیگر از اصول و قواعد حاکم بر تبلیغ آن است که تبلیغات در فضای مجازی باید شفاف و واضح و بدون هرگونه ابهام باشد و به طور دقیق و صریح مشخص شود که استفاده از این کالا چه تأثیراتی برای مخاطب بوجود خواهد

آورد. بنابراین اگر در تبلیغ محصول دارویی قید شود انرژی‌زاست باید توضیح داده شود که به چه دلیل و یا چگونه و در اثر چه عاملی انرژی حاصل می‌گردد و از عنوان نمودن مفاهیم کلی که منجر به فریب مخاطب گردد اجتناب نماید. قانونگذار در ماده ۵۰ قانون تجارت الکترونیک مقرر نموده: «تأمین‌کنندگان در تبلیغ کالا و خدمات خود نباید مرتکب فعل یا ترک فعلی شوند که سبب مشتبه شدن و فریب مخاطب از حیث کمیت و کیفیت شود» این ماده دربرگیرنده دو ممنوعیت می‌باشد اول آنکه تبلیغ نمودن در خصوص کالاها و خدمات نباید به گونه‌ای باشد که سبب اشتباه گرفتن مخاطب با کالای مشابه و یا موجبات فریب مصرف‌کننده را از این حیث فراهم آورد و دوم آنکه تبلیغ نباید به گونه‌ای باشد که مخاطب را از حیث کمیت و کیفیت به اشتباه انداخته و گمراه نماید. علاوه بر آن در حقوق ایران در ماده ۵۰ قانون مربوط به مقررات امور پزشکی و دارویی و مواد خوردنی و آشامیدنی مصوب سال ۱۳۳۴ موسسات پزشکی و دارویی و صاحبان فنون پزشکی و داروسازی را از انتشار آگهی تبلیغاتی که سبب گمراهی بیماران یا مراجعان آن‌ها باشد ممنوع نموده است.

بطور کلی و در واقع آنچه مورد نظر قانونگذار در بیان این اصول و قواعد می‌باشد مبتنی بر رعایت اصل حسن‌نیت از طرف تبلیغ‌کنندگان در فضای مجازی است. به طوری که علاوه بر آنکه تأمین‌کنندگان محصولات بهداشتی و دارویی از ظرفیت‌های وسیع فضای مجازی در معرفی کالاهای خود و سودآوری ناشی از فروش محصولات بهره‌مند گردند سلامتی افراد نیز به مخاطره نیفتد. که این موضوع به صراحت در ماده ۵۱ قانون تجارت الکترونیک مورد تأکید قانونگذار قرار گرفته است. همچنین با توجه به آنکه تبلیغ برای کودکان و نوجوانان زیر سن قانونی موجب آسیب به سلامتی آنان از لحاظ روحی و روانی خواهد شد نظر به حساسیت موضوع قانونگذار در ماده ۵۷ قانون تجارت الکترونیک هر گونه تبلیغ و بازاریابی برای کودکان و نوجوانان را به موجب آیین‌نامه خاص که در ماده ۷۹ همان قانون خواهد آمد مقرر نموده است. بنابراین در حقوق ایران هرچند اشخاص حق دارند کالا و یا خدماتی را که تولید یا عرضه می‌کنند تبلیغ نمایند ولیکن استفاده از این

مشهور حقوقدانان آن است که ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی مبنای تقصیر را به‌عنوان یک مبنای عام پذیرفته است و در موارد استثنائی قانونگذار مسئولیت بدون تقصیر را پذیرفته است (۶). بنابراین برای بازکردن مسئولیت مدنی بر تبلیغ‌کنندگان در فضای مجازی نیاز به اثبات تقصیر دارد و اثبات آن به‌عنوان یک شرط اساسی برای مسئولیت مدنی لازم است. در مسئولیت مدنی هر فردی مسئول اعمال و گفتار خود بوده و مکلف است از بیان مطالب خلاف واقع و گمراه‌کننده پرهیز نماید. بنابراین اگر تولیدکننده دارویی در تبلیغات محصول خود بیان نموده دارویش بی‌خطر و فاقد هرگونه عوارضی است و یا دارای تأثیرات سازنده و بهبودکننده خاصی است ولیکن در نهایت مصرف آن منجر به آسیب و صدمه جسمی به مصرف‌کننده شود و یا فاقد تأثیرات مثبت اعلامی در زمان تبلیغ باشد سبب بروز خسارت گردیده و چنین توصیف و تبلیغی برای وی مسئولیت‌آور خواهد بود (۷). اطلاعات ارائه شده در تعرفه محصول می‌باشد. با توجه به در نظر گرفتن قواعد و اصول حاکم بر تبلیغات در فضای مجازی ماده ۵۲ قانون تجارت الکترونیک در این خصوص مقرر می‌دارد: «تأمین‌کننده باید به نحوی تبلیغ کند که مصرف‌کننده به طور دقیق، صحیح و روشن اطلاعات مربوط به کالا و خدمات را درک کند.» در واقع تعهد تبلیغ‌کننده به درستی و صحت اطلاعات ارائه شده در تعرفه محصول می‌باشد.

بنابراین صرف تخلف از این تعهد و ارائه اطلاعات نادرست در تبلیغات تقصیر محسوب می‌شود و اسباب مسئولیت را فراهم خواهد آورد. در تبلیغات تجاری در فضای مجازی مسائلی از قبیل تسبیب، غرور (فریب) و ضرر از مبنای مسئولیت مدنی است که به بحث در مورد هر یک می‌پردازیم.

۳-۱. قاعده تسبیب

واژه تسبیب به معنی ایجاد سبب کردن و سبب‌سازی است (۸). در تحقق و ایجاد مسئولیت باید بین خلاف واقع بودن و یا گمراه‌کننده بودن تبلیغات و زیان وارده بر مصرف‌کننده رابطه سببیت وجود داشته باشد. به عبارت دیگر زمانی گفتار و تبلیغ بعمل آمده توسط کاربر برای وی ایجاد تعهد و مسئولیت می‌نماید

حق تابع اصول و قواعدی است و نباید به گونه‌ای باشد که منجر به ورود خسارت یا ضرر به دیگران گردد. در غیر این صورت مسئولیت مدنی اشخاص را به دنبال خواهد داشت. در واقع از آنجائی که تبلیغ خلاف واقع به نوعی سوءاستفاده از حق محسوب می‌گردد در حقوق ایران ممنوع شده است (۳).

۳. مبانی مسئولیت مدنی

برای تأمین حقوق اشخاص در فضای مجازی نیاز به یک نظام حقوقی اختصاصی در این فضا می‌باشد. اما این بدین معنا نیست که قواعد عام مسئولیت مدنی به کلی در این فضا کارایی ندارد. در نظام حقوقی ایران اهمیت رعایت اصول حاکم بر تبلیغات در فضای مجازی به گونه‌ای است که قانونگذار در ماده ۷۰ قانون تجارت الکترونیک برای تأمین‌کنندگان متخلف در خصوص نقض حقوق مصرف‌کننده و قواعد حاکم بر تبلیغ مجازات و جرائم نقدی نیز در نظر گرفته است که البته این امر مانع از مسئولیت مدنی فعالان این حوزه در جبران خسارات وارد بر مصرف‌کنندگان نخواهد بود. مسئولیت مدنی که گاهی از آن به‌عنوان مسئولیت جبران خسارت و ضرر و زیان تعبیر می‌شود به معنای تعهد قانونی شخص بر رفع ضرری است که بر دیگری وارد کرده است، خواه این ضرر ناشی از تقصیر وی یا ناشی از فعالیت او باشد (۴). مسئول قلمدادشدن اشخاص در قبال افعال و اعمال خود یکی از ضروری‌ترین نیازمندی‌های جوامع انسانی در تنظیم روابط اجتماعی افراد با جامعه می‌باشد. هرچند واژه مسئولیت کم و بیش در متون فقهی و اسلامی بکار رفته ولی آنچه در زبان و گفتار فقیهان کاربردی وسیع یافته عبارت «ضمان» می‌باشد و مبنای مسئولیت را در باب ضمان مورد بحث و بررسی قرار داده‌اند. در مبنای مسئولیت مدنی برای جبران خسارت نیازی به وجود قرارداد بین زیان‌دیده و عامل زیان نیست بلکه صرفاً نقض اصول و تعهدات قانونی است که فرد خاطی را مسئول و ملزم به جبران خسارت می‌نماید. در حقوق ایران در مقررات و قوانینی که در آن‌ها به مسئولیت مدنی ناشی از تبلیغات فریب‌دهنده و خلاف واقع اشاره شده به مبنای مسئولیت اشاره‌ای نشده و به نظر می‌رسد مبنای مسئولیت تابع قواعد عمومی باشد (۵). در این خصوص نظر

که این تبلیغات نقش موثری در تصمیم‌گیری مخاطب و مصرف‌کننده در خرید کالا و محصولات مورد تبلیغ داشته باشد اگر رابطه سببیتی بین تبلیغ و وقوع زیان وجود نداشته باشد نمی‌توان از باب مسئولیت مدنی زیان‌دیده را محق در دریافت خسارت تلقی نمائیم. بنابراین عرضه‌کننده کالا اگر مستقیم یا غیرمستقیم به تبلیغ کالای خود بپردازد در حالی که می‌داند این تبلیغ مطابق با واقع نیست و ممکن است مصرف‌کننده را گمراه و متضرر سازد باید بر مبنای تسبیب خسارات وارده را جبران نماید. بزرگنمایی کردن، غلظنمودن و اظهار مطالب غیرواقعی در مورد کالا تماماً در زمره تبلیغات گمراه‌کننده قرار می‌گیرد که باید به شدت از آن پرهیز شود. چراکه باعث از بین رفتن پول و سرمایه مخاطب و گاهی هم باعث از بین بردن سلامتی او می‌شود. تبلیغات اغراق‌آمیز و فریبنده باعث می‌گردد با برشمردن اوصاف و یا کیفیتی بالاتر از آنچه کالا از آن برخوردار است اشتیاق مشتری را در خرید آن کالا فراهم سازد و منجر به بروز خسارات و زیان به مصرف‌کننده گردد. امروزه در تبلیغات بازرگانی با استفاده از روش‌ها و تکنیک‌های خاص از جمله نورپردازی‌ها و پوستره‌های جذاب کالا را به گونه‌ای نشان می‌دهند که در نظر مشتری کالا را با کیفیت و اثرات فوق‌العاده و یا دارای ویژگی‌های خاص جلوه می‌نماید و این امر سبب می‌شود تا در مخاطبان اشتیاق و انگیزه برای خرید آن کالا افزایش یافته و منجر به فریب آنان برای خرید کالا گردد. و یا آنکه تولیدکننده محصول بهداشتی یا دارویی مدعی همکاری یا استفاده از لیسانس شرکتی معتبر خارجی باشد در حالی که اساساً چنین همکاری و یا لیسانس به وی برای تولید این محصول اعطا نشده باشد و یا آنکه محصول دارویی خود را دارای اثرات بسیار موثری در درمان عارضه‌ای خاص معرفی نماید در حالی که فاقد ویژگی معرفی شده باشد. در اینجا هم تولیدکننده‌ای که چنین اطلاعاتی را در معرفی محصول خود ارائه نموده و هم مجری تبلیغ‌کننده را باید در برابر مصرف‌کننده مسئول دانست. در حقوق ایران در صورتی که عوامل متعددی موجب زیان و بروز خسارت گردد راه‌حل‌های مختلفی وجود دارد برخی در این زمینه معتقدند تبلیغ‌کننده در برابر زیان‌دیده شخصاً مسئول است و باید از

عهده خسارت وارده بر مصرف‌کننده برآید و وی نیز حق دارد بعدها در صورتی که اطلاعات نادرست از سوی تولیدکننده محصول جهت تبلیغ محصول به وی داده شده باشد از باب غرور و فریب به عامل ورود زیان مراجعه نماید (۹). برخی دیگر نیز معتقدند تبلیغ خلاف واقع به سفارش یک شخص (اعم از حقیقی یا حقوقی) ساخته و در رسانه پخش می‌گردد و وی را تنها در صورتی می‌توان مقصر دانست که وی از خلاف واقع بودن اطلاعات ارائه شده در تبلیغات مطلع بوده و یا آنکه خلاف واقع بودن اطلاعات ارائه‌شده جهت تبلیغ کالا به راحتی قابل تشخیص باشد. مثل جایی که تبلیغ‌کننده کالای خود را درمان‌کننده بیماری لاعلاجی معرفی نماید در حالی که همه می‌دانند این بیماری قابل درمان نیست بنابراین جز در این موارد نمی‌توان ورود زیان را به نشردهنده آگهی یا سازنده تبلیغ منتسب دانست (۱۰). در حقوق ایران در ماده ۳ آئین‌نامه اجرائی ماده ۷ قانون حمایت از حقوق مصرف‌کننده آمده است: «مسئولیت تبلیغ خلاف واقع بر عهده سفارش‌دهنده و سازنده آگهی است.» و برای نشردهنده یا به عبارت دیگر تبلیغ‌کننده آگهی مسئولیتی را قائل نشده و وی را از مسئولیت مبری دانسته است. در مقرر مذکور قانونگذار برای سفارش‌دهنده آگهی فرض مسئولیت را پیش‌بینی نموده چراکه معتقد است تعهد سفارش‌دهنده آگهی تبلیغاتی بر صداقت و درستی و بر صحت اطلاعات ارائه شده در تبلیغ است و صرف تخلف از این تعهد و ارائه اطلاعات نادرست در تبلیغ را تقصیر تلقی نموده است.

در قانون مربوط به امور پزشکی و دارویی و مواد خوردنی و آشامیدنی مصوب ۱۳۳۴ شمسی نیز مؤسسات پزشکی و دارویی و صاحبان فنون پزشکی و داروسازی از انتشار آگهی تبلیغاتی که سبب گمراهی بیماران یا مراجعان آنها باشد ممنوع شده‌اند و برای متخلفان جزای نقدی و حبس در نظر گرفته شده است. به موجب ماده ۵ قانون مربوط به امور پزشکی و دارویی و مواد خوردنی آشامیدنی مصوب ۱۳۳۴: «هیچ‌یک از مؤسسات پزشکی و دارویی و صاحبان فنون پزشکی و داروسازی و سایر مؤسسات مطرح در ماده اول این قانون حق انتشار آگهی تبلیغاتی که موجب گمراهی بیماران یا

فردی بر اثر تبلیغات در خصوص خواص درمانی دارویی فریب بخورد و آن دارو فاقد خواص معرفی شده در تبلیغ باشد می‌تواند براساس این قاعده به کسی که او را فریب داده مراجعه و خسارت خود را دریافت نماید. عملیات تبلیغاتی تولیدکنندگان و فروشندگان باعث برانگیخته شدن حس خوش‌بینی مصرف‌کننده می‌شود و مصرف‌کنندگان کالا را همواره در برآورد آسیب‌ها و خطرهای کالا به اشتباه می‌اندازد. به عبارت دیگر تبلیغات فریبنده منجر به جلب اعتماد مصرف‌کننده می‌گردد و هوشیاری و تصمیم‌گیری آگاهانه وی را سلب می‌نماید. این قاعده در فقه به ویژه در باب ضمان قهری که در قانون مدنی از آن به‌عنوان مسئولیت مدنی یاد می‌شود نقش اساسی در بیان مسئولیت و مبانی آن دارد.

قاعده غرور مبنای عقلانی نیز دارد چرا که بنای عقلا در روابط اجتماعی شخصی را که موجب گول‌خوردن دیگری شده و در نتیجه سبب وارد شدن خسارت و زیان بر او شده را ضامن می‌داند البته اثبات اینکه عمل یادشده در تبلیغ کالا باعث فریب شخص و بروز خسارت به وی شده با مغرور (فریب‌خورنده) است. همچنین شخص مغرور در تبلیغات بعمل آمده می‌بایستی جاهل نسبت به واقعیت غرورآمیز باشد در غیر این صورت بر مبنای قاعده اقدام به ضرر خود عمل نموده و شخصاً مسئول می‌باشد.

۳-۳. قاعده لاضرر

یکی دیگر از مبانی مسئولیت مدنی در تبلیغات مجازی قاعده لاضرر است. بر اساس این قاعده «لاضرر و لاضرار فی الاسلام» ضرر و ضرررساندن در اسلام وجود ندارد. در حقوق اسلامی قاعده لاضرر همواره بر حمایت از حق زیان‌دیده و نفی ضرر تأکید داشته است. گرچه اعمال قاعده لاضرر به صورت مطلق در همه موارد امکان‌پذیر نیست و عملی مسئولیت‌زاست که به نحو غیرمتمتعرف باشد (۱۳). این قاعده قبل از آنکه به مجازات عامل ضرر یا تقصیر یا عدم تقصیر خاطی بیندیشد به لزوم جبران خسارت وی می‌پردازد. بنابراین در تحقق مفهوم ضرر به وجود تقصیر هیچ نیازی نیست به عبارت دیگر در فقه در بیان این قاعده این مهم نیست که آیا شخصی در ایراد ضرر

مراجعه به آنها باشد و یا به تشخیص وزارت بهداشتی برخلاف اصول فنی و شئون پزشکی یا عفت عمومی باشد و یا استفاده از عناوین مجعول و خلاف حقیقت روی تابلو و سرنسخه و یا طرق دیگر و دادن وعده‌های فریبنده را ندارند و همچنین دخل و تصرف و یا تغییر در نسخه پزشکی به هر صورت که باشد بدون اجازه خود پزشک از طرف داروساز ممنوع می‌باشد متخلفین برای بار اول به پرداخت ۵۰۰۰ ریال تا ۲۰۰۰۰ ریال و برای دفعات بعد هر دفعه از ۲۰۰۰۰ ریال تا ۵۰۰۰۰ ریال جزای نقدی و یا حبس تأدیبی از یک ماه تا چهارماه یا به هر دو مجازات محکوم خواهند شد.»

همچنین قانونگذار در ماده ۷ قانون حمایت از مصرف‌کننده مصوب ۱۳۸۸ شمس‌الاعلام می‌دارد: «تبلیغات خلاف واقع و ارائه اطلاعات نادرست که موجب فریب یا اشتباه مصرف‌کننده از جمله از طریق وسایل ارتباط جمعی، رسانه‌های گروهی و برگه‌های تبلیغات شود، ممنوع است» و در ماده ۱۹ همین قانون متخلف از ممنوعیت مصرح در این ماده را به جبران خسارت مصرف‌کننده و همچنین به جزای نقدی حداکثر معادل دوبرابر خسارت محکوم کرده است. آنچه که از تدقیق در مواد فوق استنباط می‌گردد آن است که قانونگذار مبنای مسئولیت مدنی برای هر کدام از عرضه‌کننده یا تولیدکننده‌ای که اقدام به تبلیغ کالای خود می‌نماید را از باب تسبیب دانسته و به دلیل آنکه عمل شخص در تبلیغات گمراه‌کننده سبب بروز خسارت به مصرف‌کننده کالا گردیده مسئول است و باید از عهده خسارت وارد بر او برآید.

۳-۲. قاعده غرور

یکی دیگر از مبانی مسئولیت مدنی در تبلیغات مجازی قاعده غرور است، غرور در لغت به معنای فریب‌دادن و فریب‌خوردن است (۱۱). اصطلاحاً به معنای آن است که شخصی کاری انجام دهد که موجب فریب و وارد شدن زیان به دیگری گردد بر طبق این قاعده فقهی «المغرور یرجع الی من غره» که در میان فقها به قاعده غرور شهرت یافته است و بر طبق آن کسی که فریب‌خورده برای دریافت خسارت و جبران زیان خود باید به کسی که او را فریب داده مراجعه نماید (۱۲). بنابراین اگر

نتیجه‌گیری

خصوصیات و ویژگی‌های تبلیغات در فضای مجازی مقتضی مقررات خاصی در ارتباط با مسئولیت مدنی تبلیغ‌کنندگان در حوزه سلامت می‌باشد اما این بدین معنی نیست که نظام مسئولیت مدنی در فضای مجازی به کلی متفاوت از نظام مسئولیت مدنی در جهان واقعی باشد. در حقوق ایران رویکرد عمومی در خصوص مسئولیت مدنی ناشی از تبلیغات گمراه‌کننده در قبال مصرف‌کنندگان بر مبنای تقصیر بوده و تخلف از اصول و قواعد حاکم بر تبلیغات در فضای مجازی تقصیر محسوب می‌گردد و موجبات مسئولیت را فراهم می‌آورد. مسئولیت مدنی اشخاص در برابر دیگران برای آنچه انجام داده‌اند از بدیهی‌ترین اصول حقوقی است و ضمانت اجرای کیفری و حقوقی به دنبال خواهد داشت. گاه خسارت به دیگران مستلزم جبران زیان‌های وارده بر او می‌شود که از آن به‌عنوان مسئولیت مدنی نام برده می‌شود و گاه نقض قوانین و مقررات سبب برهم خوردن نظم اجتماع و تجاوز به حقوق عمومی می‌شود که نظر به اهمیت آن قانونگذار ضمانت اجرای کیفری را وضع نموده و منجر به مسئولیت کیفری برای مجرمان خواهد بود. این دو مسئولیت در برخی موارد مهم به‌خصوص در جایی که سلامتی و بهداشت عمومی در معرض تهدید قرار می‌گیرد باهم قابل جمع بوده و برای خاطیان مسئولیت مضاعفی را به دنبال خواهد داشت. گرچه تبلیغات در عرضه محصولات و کالاهای پزشکی و دارویی و بهداشتی در فضای مجازی تابع قواعد و نظامات خاص خود بوده و نظر به اهمیت آن برای فعالان این عرصه متناسب با نحوه و اثرات برجا مانده از آن مسئولیت مدنی و کیفری خاصی در قوانین پیش‌بینی شده ولیکن در توجیه حمایت از حقوق مصرف‌کننده و برای بیان مبنای مسئولیت مدنی ناشی از تبلیغات گمراه‌کننده می‌توان به‌منظور استیفای حقوق زیان‌دیده به قواعدی چون تسبیب، لاضرر و غرور نیز استناد نمود.

مشارکت نویسندگان

شهرام محقق دولت آبادی: جمع‌آوری مطالب و تدوین مقاله

محمد رضا فلاح: ارائه ایده و موضوع، معرفی منابع

مرتکب تقصیر شده است یا خیر، بلکه مهم آن است که شخصی دیگر متضرر شده است و ضرر او ضرورتاً باید جبران شود. بنابراین براساس این قاعده اگر وجود تبلیغات بازرگانی به هر دلیل باعث ضرر به مخاطبان گردد در این حالت می‌توان برای جبران ضرر وارده به مخاطب با استناد به این قاعده مطالبه خسارت نمود و یا به منظور جلوگیری از ادامه ضرر به مخاطبان می‌توان درخواست نمود پخش یا انتشار آگهی تبلیغاتی متوقف گردد.

در حقوق ایران همین قاعده در اصل چهلم قانون اساسی ظهور یافته و براساس آن «هیچکس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد.» این اصل حاکی از آن است که حاکمیت باید مانع از اقدامات افرادی شود که برای سایر شهروندان زیان‌آور است. هرچند این اقدامات به استناد حقوق طبیعی و شناخته‌شده افراد صورت پذیرد. طبیعی است که اعمال حق آزادی تبلیغ کالا نیز مشمول همین قاعده است. همه افراد حق دارند نسبت به تعرفه محصولات و کالاهای خود تبلیغ نماید ولیکن اعمال این حق در مواردی که در اثر فریب و اغراق زیان‌آور باشد و یا سلامتی افراد جامعه را به مخاطره اندازد و یا موجب بروز خسارت به افراد جامعه گردد دچار ممنوعیت می‌شود و موجبات ضمان و جبران خسارت را فراهم خواهد آورد. ماده ۵۱ قانون تجارت الکترونیک در این خصوص مقرر می‌دارد: «تأمین‌کنندگانی که برای فروش کالا و خدمات خود تبلیغ می‌کنند نباید سلامتی افراد را به خطر اندازند.» در این خصوص می‌توان به مثال‌های زیادی از جمله ترغیب مخاطبان به استفاده از مواد و داروهای مکمل غذایی در خصوص رژیم‌های غذایی نام برد که با روش‌ها و ترفندهای گوناگون تبلیغاتی در فضای مجازی در معرض دید مخاطبان قرار داده می‌شوند و در این راستا خرید و مصرف آن با توجه به ویژگی‌ها و مختصات جسمی و فیزیولوژی افراد ممکن است اثرات و عوارض متغیری در هر فرد ایجاد نماید که نه تنها مفید نبوده بلکه سبب ایجاد عوارض خطرناک و ایجاد ضرر به افراد گردد که موجب ضمان خواهد بود.

سید جعفر هاشمی باجگانی: ویرایش مقاله نویسندگان نسخه نهایی را مطالعه و تأیید نموده و مسئولیت پاسخگویی در قبال پژوهش را پذیرفته‌اند.

تشکر و قدردانی

مقاله حاضر مستخرج از رساله‌ی دکترای دانشجو شهرام محقق دولت آبادی بوده که راهنمایی آن به عهده آقای دکتر محمدرضا فلاح و مشاوره رساله به عهده آقای دکتر سیدجعفر هاشمی باجگانی می‌باشد که بابت راهنمایی‌های ارزشمند آنان تشکر و قدردانی می‌شود.

تضاد منافع

نویسندگان هیچ‌گونه تضاد منافع احتمالی را در رابطه با تحقیق، تألیف و انتشار این مقاله اعلام نکرده‌اند.

تأمین مالی

نویسندگان اظهار می‌نمایند که هیچ‌گونه حمایت مالی برای تحقیق، تألیف و انتشار این مقاله دریافت نکرده‌اند.

ملاحظات اخلاقی

در پژوهش حاضر جنبه‌های اخلاقی مطالعه کتابخانه‌ای شامل اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

References

1. Ismaeli M. Draft Commercial Advertising Bill. Tehran: Culture, Art And Communication Research Institute Publications; 2011. p. 33. [Persian].
2. Zarkalam S. Electronic Commerce Law. Tehran: Mizan Publications; 2017. p. 65. [Persian].
3. Ismaeli M. Commercial Advertising: Effects, Legal Status And Legislative Requirement. Tehran: Research Center Of The Islamic Consultative Assembly; 2007. p. 72. [Persian].
4. Jafari Langroudi MJ. Legal Terminology. Tehran: Ganj-E-Danesh Publications; 2004. p. 642. [Persian].
5. Safaei SH, Rahimi H. Civil Responsibility. Tehran: Samat Publications; 2010. p. 84. [Persian].
6. Katozian N. Civil Responsibility. Tehran: University Press; 2011. p. 220. [Persian].
7. Jafari Tabar H. Civil Responsibility Of Goods. Tehran: Dad Gostar Publications; 2010. p. 50. [Persian].
8. Moin M. Persian Culture. Tehran: Amirkabir Publications; 2007. p. 1078. [Persian].
9. Khorsandian MA, Chitsaz F. Fundamentals Of Liability For Commercial Advertising. Quarterly Journal Of Private Law Studies. 2015;45(2):165-85. [Persian].
10. Adel M, Shamsollahi M. Liability For False Propaganda. Journal Of Comparative Law Studies. 2015;7(2):599-69. [Persian].
11. Lotfi A. Causes And Muscat Of Compulsory Time In Iranian Jurisprudence And Civil Law. Tehran: Majd Publications; 2000. p. 18. [Persian].
12. Bojnordi SMM. Rules Of Jurisprudence. Tehran: Miad Publications; 2003. p. 269. [Persian].
13. Madadi S. Civil Responsibility Of Producers And Sellers Of Goods. Tehran: Iran Zamin Lawyers Legal Studies And Consulting Institute In Collaboration With Mizan Publications; 2000. p. 84. [Persian].