

زحمت بازار

تحلیل دادنامه صادره در موضوع اقتباس غیر مجاز از زندگینامه در تولید اثر سینمایی:

سود یا فرصت کسب سود؟

چکیده:

از جمله دشواری‌های حوزه حقوق خسارات، تفکیک میان دو عنوان «سود از دست رفته» (عدم‌النفع) و «فرصت از دست رفته برای کسب سود» (قابلیت سودآوری) در ارتباط با فروش یک محصول (کالا، اثر و غیره) است که به لحاظ علمی و عملی تفاوت‌های مهمی را داراست. شباهت این دو مفهوم تا حدی است که بسیاری از محققین و همچنین قضات در آراء صادره خود آن‌ها را یکی می‌انگارند یا بدون توجه به تفاوت‌هایشان، این الفاظ را به جای یکدیگر به کار می‌برند. اگر محصول مورد عرضه جهت فروش، فیلم باشد، چنین تفکیکی به واسطه برخی از ویژگی‌های این نوع محصولات یعنی ۱. غیر ملموس بودن این نوع دارایی پیش از ساخت ۲. جریان درآمدی دارای پایه غیر نزولی و ۳. عدم قطعیت بسیار زیاد تا پیش از عرضه، دشوارتر هم می‌شود. رأی مورد تحلیل پیش‌رو از جمله آرائی است که اگرچه با توجه به شرایط خاص این پرونده ورود هرگونه زیان به خواهان را رد کرده است اما خلط میان این دو مفهوم در ادبیات بکار رفته در آن به خوبی قابل ملاحظه است. از این‌رو و به بهانه صدور آن، فرصت مغتنم شمرده شده است تا براساس مطالعات کتابخانه‌ای و با رویکردی تطبیقی و تحلیلی ضمن تفکیک این دو عنوان خسارت به صورت کلی، به انطباق آن‌ها با خسارات وارده در عرصه ساخت فیلم اشاره گردد. یافته‌های این تحقیق نشان می‌دهد که برای انطباق این دو عنوان خسارت در این زمینه خاص، تفکیک میان مرحله پیش از ساخت و پس از آن ضروری به نظر می‌رسد.

کلید واژگان: اقتباس غیرمجاز، عدم‌النفع، فرصت از دست رفته، سببیت خلاف واقع، دارایی پایه غیرنزولی، پایگاه‌های اطلاعاتی.

«از نظر هر کهن و تازه‌ای حاصل من چیست جز آوازه‌ای

گرمی هنگامه و زر هیچ نه، زحمت بازار و دگر هیچ نه»

بیاپید پیش از شروع مباحث حقوقی، تأملی در ابیات فوق از نظامی گنجوی داشته باشیم که با بیانی زیبا به یکی از مصادیق بی‌عدالتی در نظام نوین حقوق مالکیت‌های فکری اشاره دارد؛ جایی که «آوازه» نصیب صاحب رنج است و «حق» و «بهره مالکانه» به دیگری می‌رسد. اساساً حقوق مالکیت فکری آمد تا پرچم حمایت بر فراز قلمرو «بیان» و «ابداع» برافرازد و مانع تصرف ناروای دیگران در دارایی فکری صاحبانش شود. اما پرسش ژرف و معاصر اینجاست: آیا این پرچم بر تمامی سرزمین‌های فکری و وجودی انسان افراشته شده است؟ وقایع زندگی یک فرد، به‌مثابه گران‌بهارترین ماده خام روایت، اغلب در حریمی بی‌پناه قرار می‌گیرند. نظام حقوقی مالکیت‌های فکری از «اثر مدون» حمایت می‌کند، اما «واقعه زندگی» را، اگر به شکل اثر درنیامده باشد، در قلمرو عمومی رها می‌سازد. نتیجه، تکرار آن تراژدی کهن در قالبی مدرن است: فیلمسازی از زندگی فردی، فیلمی پرفروش می‌سازد؛ سود، از آن فیلمساز و «آوازه» و «زحمت بازار»، از آن صاحب زندگی. گویی فریاد نظامی، امروز از سینه‌های بی‌پناه صاحبان زندگی‌هایی برمی‌خیزد که بی‌آنکه «تبدیل به اثر» شده باشند، خود «خمیرمایه اثر» دیگران گشته‌اند. این نوشتار، با انعکاس مستقیم این فریاد کهن، در پی واکاوی این خلأ حمایتی است تا نشان دهد چگونه در سایه‌سار قوانین مدرن، شکلی نو از همان بی‌بهرگی دیرین زاده می‌شود و آیا می‌توان در دل نظام موجود، پاسخی برای این پرسش یافت: چگونه می‌توان از «زندگی» در برابر «بازنمایی سودجویانه» آن پاسداری کرد، پیش از آنکه حاصلش برای صاحبش، چیزی به جز «آوازه» و «زحمت بازار» باشد؟ برای یافتن پاسخ این پرسش باید به یکی از جذابترین حوزه‌های حقوق و خسارات برگردیم که ترکیبی از علم و هنر در آن نمایان است و آن خسارات حاصله در عرصه فیلم‌سازی است.

بدون تردید، یکی از صنایع بسیار سودآور در دهه‌های اخیر «صنعت بزرگ سرگرمی»¹ است که به‌طور مختلف از جمله عرضه فیلم، سریال، بازی، فروش حق پخش‌ها، برگزاری تورهای جهانی کنسرت و بسیاری موارد دیگر درآمدهای سرشاری برای سرگرمی‌سازان ایجاد کرده است. یکی از زیرمجموعه‌های مهم این صنعت بزرگ، «صنعت فیلم» است.

¹. Entertainment Industry.

اساساً فیلم، نهادی بسیار تأثیرگذار و پویا است که تأثیر آن از منظر فرهنگی و اقتصادی بسیار قابل توجه است تا حدی که رونق فرهنگ، تجسم مهمی از رونق ملی محسوب می‌شود. ساخت فیلم و سریال اصولاً مهم‌ترین راه برای صادرات فرهنگ یک جامعه است، روایت‌های فرهنگی را نشان می‌دهد و برهنج‌های اجتماعی جامعه تأثیر می‌گذارد. از منظر اقتصادی نیز این صنعت - از فیلم‌های پر فروش هالیوود گرفته تا آثار سینمایی و تلویزیونی مستقل از دیگر نقاط جهان - طیف گسترده‌ای از محصولات را در بر می‌گیرد که مخاطبان متنوعی را در سراسر جهان پوشش می‌دهد؛ در نتیجه هر ساله ده‌ها میلیارد دلار درآمد داشته است؛ اگرچه این صنعت در یک محیط شدیداً رقابتی قرار داشته و با چالش‌های متعدد از جمله در رابطه با پایداری مالی با وجود فناوری‌های روبه‌رشد، تغییر ترجیحات مصرف‌کنندگان و افزایش هزینه‌های تولید، بازاریابی و تبلیغات مواجه بوده (Kumar Singh & Asthana: 2025, 5) اما به صورت کلی - برخلاف بسیاری از صنایع بزرگ دیگر - تقاضا برای فیلم حتی در دوران رکود یا بحران‌های اقتصادی ثابت مانده و در نتیجه، صنعت فیلم‌سازی از صنایع دیگر پیشی گرفته است. به واسطه همین رشد جهانی هم به عنوان «صنعت جهانی فیلم»^۱ شناخته می‌شود و توجه سرمایه‌گذاران را جلب کرده است. (Zhu: 2024, 533) علاقه و توجه به این صنعت تا آنجا پیش رفته که امروزه برای آن بازارهای سرمایه‌گذاری و تأمین منابع مالی هم ایجاد شده از جمله «بورس هالیوود»^۲ که در سال ۱۹۹۶ ایجاد شد یا «بورس اختیارات معامله صنعت سرگرمی در لندن»^۳ که در سال ۱۹۹۷ مجله «ریسک» خبر از تأسیس آن داد (Conway: 1997, 7) به عنوان بازارهای سازمان‌یافته برای معاملات مشتقات مبتنی بر فیلم و سایر درآمدهای حاصل از سرگرمی ایجاد شده است. (Chance, Hillebrand, & Hillard: 2005, 7)

امروزه، ساخت فیلم - حتی پیش از تولید آن - تبدیل به امری ارزشمند و سودآور شده که از دید عرف، چیزی بیش از احتمال صرف یا فرصت غیرقابل پیش‌بینی در نظر گرفته می‌شود تا حدی که بسیاری حاضر به سرمایه‌گذاری بر روی آن هستند. بنابراین، هرگاه فعل زیانبار شخصی، مانع از تحقق ساخت یا فروش فیلم گردد یا به نحو دیگر حقی از هر «فرد ذینفع»^۴ در این فرآیند تضییع کند، آنچه واقع می‌شود زیان قابل جبران و قابل توجهی است که از بُعد اقتصادی بیشتر ذیل یکی از دو عنوان خسارت عدم‌النفع (از دست دادن سود حاصل از فروش) یا فرصت از دست‌رفته (فرصت کسب سود) مورد مطالبه قرار می‌گیرد.

^۱ . The Global Film Industry.

^۲ . Hollywood Stock Exchange (HSX). Available at: www.hsx.com

^۳ . The Entertainment Industry Options Exchange in London.

^۴ . یکی از فروضی که می‌توان تضییع حق فرد ذینفعی (غیر از صاحب زندگی‌نامه) را تصور کرد، پرونده کیفری مطروحه در ارتباط با همین رأی مورد بررسی است که در آن فرد مستندسازی با کسب اجازه انحصاری از سوی صاحب زندگی‌نامه، اقدام به تهیه مستندی براساس اطلاعاتی از زندگی او می‌نماید اما در نهایت، از این اطلاعات برای ساخت فیلمی سینمایی توسط یکی از کارگردانان مشهور استفاده می‌شود. به دلیل محدودیت در حجم واژگان مقاله، جزئیات و انتقادات متعدد وارده بر آراء صادره در این پرونده کیفری، در این مقاله درج نگردید.

از سوی دیگر، محصولات این حوزه دارای برخی ویژگی‌هایی هستند که ارزیابی و استخراج یک مدل کاربردی برای تخمین جریان‌های درآمدی حاصل از آن‌را با دشواری‌هایی مواجه می‌سازد. این ویژگی‌ها عبارتند از: ۱- معمولا تا پیش از ساخت فیلم، هیچ دارایی ملموس و عینی وجود ندارد که بتوان به راحتی آن‌را ارزیابی نمود. ۲- اصولا فیلم‌ها در گروه دارایی‌های دارای جریان درآمدی پایه نزولی قرار نمی‌گیرند. به بیان دیگر، فیلم‌ها از مصادیق «دارایی‌های دارای ارزش غیرنزولی»^۱ شمرده می‌شوند؛ بدین توضیح که در مورد ابزارهای سنتی دیگر از جمله اوراق بهادار، ارزها، کالاها و غیره معمولا پس از ارائه اولیه، در ابتدا تقاضا بسیار بالاست و کم‌کم با اشباع شدن بازار یا عادت مصرف‌کنندگان و عادی شدن آن، سیر جریان درآمدی کاهش پیدا می‌کند (البته بسته به مورد و موضوع می‌تواند افزایش یا کاهش پیدا کند) این درحالی است که در مورد عرضه فیلم‌ها، در عمل، ابتدا جریان درآمدی تجمیعی صفر یا نزدیک به صفر است و به مرور - در مدت حیات اقتصادی آن اثر- شروع به افزایش می‌کند. ۳- ویژگی سوم در امتداد ویژگی دوم، «عدم قطعیت زیاد»^۲ درآمد قابل انتظار در ابتدای عرضه است اما این عدم قطعیت - برخلاف دیگر عدم قطعیت‌ها - در چند هفته نخست اکران فیلم‌ها به سرعت برطرف می‌شود. (Chance, Hillebrand, & Hillard: 2005, 1-2, 6)

در دادنامه مورد تحلیل پیش‌رو، دادگاه صادرکننده از بُعد حقوق مالکیت‌های فکری و با در نظر گرفتن شرایط خاص این پرونده، ورود هرگونه زیان مادی و معنوی را رد کرده‌اند. به بهانه صدور این دادنامه، نویسندگان فرصت را مغتنم شمرده تا یکی از خلاءهای این حوزه و همچنین فروض مختلف زیان‌های اقتصادی قابل تحقق در عرصه ساخت فیلم را از دیدگاه حقوق بررسی نمایند و با پیش فرض گرفتن ورود زیان و تحقق ارکان مسئولیت، به مرحله دشوار ارزیابی خسارات و استانداردهای مورد نیاز آن بپردازند.

۱- شرح وقایع پرونده مطالبه خسارت بدلیل اقتباس غیرمجاز از زندگی‌نامه

خواهان دعوی را به طرفیت خوانده (یکی از فیلمنامه‌نویسان و کارگردانان مشهور) مبنی بر مطالبه خسارت (جبران خسارات مادی و معنوی ناشی از اقتباس غیرقانونی از زندگی‌نامه خواهان در ساخت فیلم) با جلب نظر کارشناس و مطالبه خسارات دادرسی مطرح می‌نماید

^۱. Non-decreasing asset value.

^۲. به‌طورکلی عدم قطعیت در حوزه ساخت فیلم‌ها بسیار زیاد است. گاهی برخی از فیلم‌ها با هزینه‌های بسیار زیاد و با بازی ستارگان شناخته‌شده ساخته می‌شوند اما شکست می‌خورند درحالی‌که فیلم‌های دیگری نیز وجود دارند که علی‌رغم انتقادهای بسیار زیاد یا عملکرد ضعیفی که داشتند یا با هزینه بسیار پایین و بازیگران غیر ستاره ساخته شده‌اند در خارج از کشور سازنده به موفقیت‌های تجاری زیادی دست یافته‌اند. گاهی هم برخی از فیلم‌ها جوایز بسیاری برده‌اند اما از نظر تجاری موفقیت قابل توجه یا قابل قبولی نداشته‌اند. مثلا فیلم **Braveheart** در سال ۱۹۹۵ با هزینه‌ای معادل ۷۲ میلیون دلار ساخته شد و ۷۶ میلیون دلار درآمد ایجاد کرد اما ۱۰ بار نامزد اسکار و ۵ بار برنده جایزه اسکار شد. یا فیلم **Troy** با ۱۸۵ میلیون دلار ساخته شد اما فقط ۱۳۳ میلیون دلار از گیشه در داخل آمریکا درآمد داشت با این وجود همین فیلم در خارج از آمریکا ۳۵۰ میلیون دلار درآمد کسب کرد و در جایگاه ۵۰ فیلم برتر جهان در تمامی دوران قرار گرفت.

با این توضیح که: «... خواننده در نگارش آخرین فیلم خود بدون اخذ اذن یا اجازه از زندگی نامه او اقتباس نموده و فیلم سینمایی را ساخته و از اکران جهانی این فیلم درآمدی سرسام آور کسب نموده است؛ درحالی که این عمل خواننده خارج از عرف و اخلاق حرفه‌ای بوده زیرا در تولید آثار اقتباسی از زندگی نامه اشخاص، اخذ اذن یا اجازه و جلب رضایت شخص یا وراث او یک عرف مسلم در میان هنرمندان است با عنایت به اینکه زندگی نامه برخی اشخاص جامعه برای تولید آثار ادبی و هنری مناسب است، نویسندگان و کارگردانان با پرداخت مبالغ قابل توجه (درصدی از فروش اثر) حق ساخت اثر از روی این زندگی نامه‌ها را از اشخاص ابتیاع می‌کنند. با تغییرات دنیای مدرن، زندگی نامه اشخاص همانند بسیاری از اشیای غیرمادی (از جمله رمزارز یا تیک آبی اینستاگرام یا حجم اینترنت و ...) با کسب نمودن وصف مالیت، به جمع مصادیق اموال وارد گردیده و با توجه به میزان ارزش مادی خود مورد معاملات تجاری در جامعه قرار می‌گیرد. ... بنابراین زندگی نامه اشخاص مال و بخش مثبتی از دارایی یک شخص محسوب می‌گردد که دارای منافع مسلم و قطعی و حتمی و ممکن‌الحصول (از جمله فروش حق اقتباس از آن به یک نویسنده یا کارگردان) است. در نتیجه ... می‌توان گفت که علاوه بر حاکمیت قواعد عقود و قراردادهای بر آنها، قواعد مسئولیت مدنی از جمله اتلاف و سایر قواعد ضمان قهری شامل حال این اموال می‌گردد. ... در حقیقت خواننده فرصت خواهان را برای فروش زندگی نامه خود به سایرین نابود کرده است ... ضمن تفویض منافع ممکن‌الحصول زندگی نامه او به عنوان یک مال، موجب اتلاف آن از طریق کاهش ارزش ریالی زندگی نامه با کاهش رغبت دیگر هنرمندان به اقتباس و در نتیجه کاهش دارایی خواهان گردیده ...»

وکیل خواننده در بیان دفاعیات خود نکاتی را بدین شرح مطرح کرده است: «الف) فیلم، اقتباس از زندگی نامه خواهان نیست. ۱- ایده اولیه فیلم همچون ایده اولیه تمام آثار موکل از سال‌ها قبل در ذهن ایشان بوده حتی در سال ۱۳۹۳ در یک کارگاه آموزشی برای دانشجویان خود جهت ساخت مستند مطرح کردند... که یک ایده عمومی و غیرانحصاری (توجه رسانه‌ها به افرادی که پول یا شی باارزشی پیدا کنند و به صاحبش بازمی‌گردانند) است... ب)....»

ج) برخلاف ادعای خواهان موقعیت مورد ادعا مال محسوب نمی‌شود و ورود ضرر مادی متصور نیست: ۱- ... مال پدیده‌ای است واجد وصف سودمندی و محدودیت دسترسی. ... اما پدیده‌های فکری علیرغم اینکه متصف به وصف سودمندی هستند فی نفسه محدودیت دسترسی ندارند و فاقد انحصارپذیری هستند... ۲-... ۳- مضاف بر اینکه ادعای خواهان در خصوص امکان فروش، مصداق بارز عدم‌النفع است که بنابر تصریح تبصره ۲ ماده ۵۱۵ ق.آ.د.م اساساً قابلیت مطالبه آن وجود ندارد...»

.... دادگاه بشرح ذیل انشا رأی می‌نماید:

«در خصوص ادعای اقتباس غیرقانونی و مالکیت زندگی نامه: مبنای اصلی دعوی خواهان ادعای «اقتباس» از «زندگی نامه» ایشان است. دادگاه برای تنقیح موضوع، تفکیک میان مفاهیم حقوقی «ایده» (Idea) و «نحوه بیان ایده» (Expression) را ضروری می‌داند. ماده ۱ قانون حمایت از حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان مصوب ۱۳۴۸ «اثر» را موضوع حمایت قانون قرارداده است. اثر شکل مادی و تجسم یافته و عینیت یافته یک ایده است. قانون از نحوه بیان ایده حمایت می‌کند نه خود ایده مجرد... از سویی دادگاه ادعای وکیل خواهان مبنی بر «مال» انگاشتن زندگی نامه را فاقد مبنای قانونی و حقوقی می‌داند. اگرچه در دنیای مدرن، اطلاعات و داده‌ها ارزش اقتصادی پیدا کرده‌اند اما این ارزش به معنای آن نیست که هر رویداد عمومی از زندگی یک فرد به صورت خودکار به یک مال قابل انتقال دارای ارزش اقتصادی تبدیل شود. در نظام حقوقی ایران زندگی نامه و وقایع زندگی اشخاص در مفهوم حقوقی مال محسوب نمی‌شود مگر اینکه به یک اثر مدون تبدیل شده باشد....»

درخصوص مطالبه خسارت مادی: وکیل محترم خواهان مدعی است که ساخت فیلم فرصت فروش داستان زندگی موکلش به سایر هنرمندان را از بین برده است. این ادعا مصداق بارز «عدم‌النفیع» است که مطابق تبصره ۲ ماده ۵۱۵ ق.آ.د.م قابل مطالبه نیست...»

۲- نقد رأی صادره از حیث انحصاری دانستن حمایت نظام حقوقی ایران صرفاً از «اثر مدون»:

ازجمله نکات قابل نقد در رأی صادره، انحصاری دانستن حمایت نظام حقوقی ایران صرفاً از «اثر مدون» است. برای روشن‌تر شدن این انتقاد به بخش‌های از متن رأی صادره برگردیم؛ در قسمت‌هایی از رأی خواندیم: «... در نظام حقوقی ایران زندگی‌نامه و وقایع زندگی اشخاص در مفهوم حقوقی مال محسوب نمی‌شود مگر اینکه به یک اثر مدون تبدیل شده باشد...»

اگرچه این عبارت از لحاظ قانون حمایت از حقوق مؤلفان و مصنفان و هنرمندان صحیح تلقی شده اما از منظر حقوق خسارات می‌توان فروضی را نیز تصور کرد که هنوز یک رویداد یا واقعه زندگی یک فرد تبدیل به اثر مدونی نشده اما یک دارایی ارزشمند و جزئی از شخصیت معنوی او یا به تعبیر دیگر یک دارایی با قابلیت بالقوه تبدیل شدن به اثر یا شهرت معنوی و اقتصادی برای صاحب آن باشد. فرض کنید صاحب یک زندگی‌نامه یا عامل یک رویداد خاص که تجربه، خاطره یا زندگی او دارای ویژگی‌های لازم برای خاص بودن هست، کودکی باشد یا فرد بالغی باشد که برای ثبت یک اثر نوشتاری (اعم از کتاب، فیلم‌نامه و...) سواد یا تخصص کافی نداشته باشد، در نتیجه برای تهیه کتابی با نویسنده‌ای قراردادی را منعقد کرده باشد، اگر نویسنده هنوز وقایع زندگی او را ننوشته باشد ولی به واسطه رفتار تقصیرآمیز فرد دیگری جلوی ایجاد این اثر گرفته شود یا ایده ناب آن دزدیده شود، آیا می‌توان قائل به این بود که چون در نظام حقوقی ایران در قانون حمایت از حقوق مؤلفان، مصنفان و هنرمندان صرفاً از اثر حمایت شده نه ایده بنابراین خواهان (زیان‌دیده) نمی‌تواند از زیان‌زننده مطالبه هیچ‌گونه خسارتی نماید؟ اگر به طور مطلق به چنین استدلالی پایبند باشیم به نتیجه‌ای غیرعادلانه و نیز غیربازدارنده برای فرد متخلف می‌رسیم؛ در نتیجه شاید بهتر باشد که در چنین فروضی قائل به این باشیم که چون هنوز این ایده ارزشمند تبدیل به اثر مدونی نشده است طبیعتاً در قلمروی حمایتی قانون حمایت از حقوق مؤلفان، مصنفان و هنرمندان قرار نمی‌گیرد اما این امر به این معنا نیست که کلاً در نظام حقوقی ایران نمی‌تواند مورد حمایت واقع شود و امکان طرح دعوا ندارد. در این گونه فروض می‌توان با تفاسیری از عمومات حوزه مسئولیت مدنی و حقوق خسارات استفاده نمود و از دارایی صاحب ایده حمایت کرد. (ماده ۱ ق.م.م)^۱ آن‌طور که اساتید بزرگ حقوقی در آثار خود تصریح کرده‌اند، واژه «مال» در قانون مدنی صراحتاً

^۱ . «هرکس بدون مجوز قانونی عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجاری یا به هر حق دیگری 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.»

تعریف نشده اما نویسندگان آن، واژه مال را به معنی گسترده خود در نظر داشته‌اند که شامل تمام اشیاء و حقوقی که دارای ارزش اقتصادی هستند، می‌شود و معیار تمیز آن هم عرف است. تنها نکته‌ای که از منظر حقوقی برای مال تلقی کردن ضروری است، وجود دو وصف اساسی می‌باشد: ۱. مفید باشد و نیازی را (مادی یا معنوی) برآورد و ۲. قابل اختصاص یافتن به شخص یا ملت معین باشد. (کاتوزیان: ۱۳۸۶، ۹-۱۰) و (صفایی و حسینی: ۱۴۰۰، ۱۹۵) از آغاز زندگی بشر مفاهیمی همچون مال، مالکیت و سلطه مالکانه، تکامل یافته و تابع فرهنگ و عرف مخصوص به خود است. مصادیق جدیدی از اموال ایجاد شده و مفهوم آن نیز دارای حقیقت شرعی یا قانونی نیست بلکه دارای حقیقت عرفیه است. (قاسمی و عربیان، ۱۴۰۴: ۱۲۰-۱۲۳) بنابراین اگر در مثال ما ویژگی‌های اساسی مال تلقی شدن در مورد یک رویداد یا حادثه یا افتخارآفرینی یا از خودگذشتگی و به‌طور کلی بخشی از زندگی شخصی وجود داشته باشد و بر اثر تقصیر دیگری از بین برود، صاحب یا ذینفع چنین حقی می‌تواند براساس ماده ۱ ق.م.م مدعی مطالبه خسارات وارده بر خود باشد.

از سویی دیگر، گاهی برخی از وقایع یا دستاوردها یا دوره‌هایی از زندگی یک شخص به نوعی هویت و جنبه معنوی شخصیت او تلقی می‌شود که اگر با تأیید کارشناسان این حوزه دارای ویژگی خاص بودن باشد، به نوعی می‌تواند شهرت معنوی و تجاری آن شخص در نظر گرفته شود و در حوزه حقوق معنوی و به عنوان جزئی از شخصیت و هویت انسانی او قرار بگیرد؛ در نتیجه تقلید بدون اجازه از آن به هر شکلی نادیده گرفتن حقوق فرد نسبت به شخصیتش است. (میرشکاری: ۱۳۹۹، ۱۱۰) بنابراین، ادبیات بکار رفته در رای صادره که اولاً وقایع زندگی را کلاً مال ندانسته و ثانیاً در صورت مدون نبودن اثر هیچ نوع حمایتی را در نظام حقوقی ایران به رسمیت نشناخته، مورد انتقاد است.

حال، تصور کنید شخص زندگی‌نامه خویش را نوشته و طی گفت‌وگوها و مذاکرات مقدماتی قرار است امتیاز آن را به ناشر یا فیلم‌ساز خاصی واگذار کند. با انتشار زندگی‌نامه وی توسط دیگری، ناشر یا سازنده تمایل خویش را به انعقاد قرارداد از دست می‌دهد. آیا در این فرض، شخص می‌تواند خسارت ناشی از «از دست دادن فرصت» خود را مطالبه کند؟

۳- نقد رأی صادره براساس خلط انواع خسارات قابل تحقق در این پرونده:

یکی دیگر از نکات قابل انتقاد در مورد نگارش رأی صادره در پرونده حقوقی، خلط دو عنوان سود از دست‌رفته با فرصت یا امکان کسب سود است. برای تشریح این امر، مروری بر تفاوت‌های این دو خسارت به‌طور کلی و سپس انطباق آن‌ها با خسارات قابل تصور در عرصه ساخت فیلم ضروری به نظر می‌رسد:

به‌طورکلی در حقوق خسارات، در بحث کسب سود ناشی از فروش یک محصول (کالا، اثر،...) معمولاً دو عنوان خسارت قابل تحقق است که غالباً هم باعث سردرگمی برخی از قضات و نویسندگان این حوزه می‌شود: ۱- سود از دست رفته (عدم‌النفع) (Loss of profit/Lost profit) ۲- فرصت از دست‌رفته برای کسب سود (تفویت شانس یا فرصت) (Loss of chance/opportunity) یا به‌تعبیر جدیدتر از دست‌دادن قابلیت سودآوری (Loss of profitability). (Karanam & Sivaraman: 2025, 1) شاید بتوان مهم‌ترین تفاوت‌های این دو خسارت را این‌گونه خلاصه نمود:

۱- فرصت از دست‌رفته مفهوم عامی است که می‌تواند شامل دو موضوع: الف) از دست دادن سود و ب) اجتناب از زیان باشد. (کاظمی: ۱۳۸۰، ۱۹۳-۱۹۴) (آذین: ۱۴۰۳، ۵۲ به بعد) با وجود آنکه این خسارت در ابتدا بیشتر در مباحث قصور پزشکی و ورود زیان به بیمار یا از بین رفتن شانس زنده ماندنش مورد بحث قرار می‌گرفت، در سال‌های اخیر یکی از مصادیق رو به توسعه آن یعنی فرصت از دست‌رفته برای کسب یک مزیت یا نفع تجاری یا قابلیت سودآوری در یک زمینه خاص کاملاً شناخته شده و اگر خواهان براساس معیار «تعادل احتمالات»^۲ بتواند اثبات کند که فرصت ارزشمند و قابل توجهی برای کسب سود یا منفعت تجاری و اقتصادی به‌صورت واقعی وجود داشته اما به سبب تقصیر خواننده از بین رفته، با لحاظ شرایطی می‌تواند آن‌را مطالبه نماید. (Aghian: 2019) با این وجود، این مفهوم (فرصت سودآوری یا کسب سود) متمایز از خود سود از دست‌رفته یا عدم‌النفع است که خسارتی شناخته‌شده و پذیرفته‌شده در سطح جهانی است. ۲- عدم‌النفع در گروه خسارات مالی و اقتصادی جای می‌گیرد درحالی‌که فرصت از دست‌رفته در برخی از مصادیق مختلفش می‌تواند در بردارنده خسارات مادی یا معنوی هم باشد. ۳- در بحث فرصت یا شانس از دست‌رفته، عنصر شانس نامنظم، غیرقابل پیش‌بینی و کاملاً احتمالی است درحالی‌که در عدم‌النفع تحقق سود اگرچه قطعی و صد در صد نیست اما در دیدگاه عرف با درجه معقولی از قطعیت قابل پیش‌بینی است به‌حدی که در صورت وجود شرایط لازم، عرف آن‌را تحقق یافته در نظر می‌گیرد. (Ribeiro, Robert: 2005, 42-43) از زمان مطرح شدن خسارت ناشی از فرصت از دست‌رفته، تلاش نویسندگان همواره بر این بوده است تا محاکم کاملاً را قانع نمایند که بیشتر پذیرای این خسارت باشند. در یکی از کتب معروف این حوزه با عنوان «ارزیابی شانس‌ها»^۳ از «استیفن آدامز»^۴ نمونه این استدلال‌ها و تلاش‌ها در رویه قضائی قابل مشاهده است اما بعدها برخی دیگر از نویسندگان شروع به انتقاد از چنین رویکردی نمودند با این استدلال که اگر قرار باشد به هرگونه شانس و احتمالی توجه گردد، در تمامی مسائل حقوقی مطروحه در یک پرونده این عدم قطعیت‌ها و احتمالات وجود دارد لذا ضروری است برای پذیرش این احتمالات یک حد و مرزی قائل شد و مسیر توسعه بیش از حد این نوع خسارات

¹. See: National Highways Authority of India v. Hindustan Construction Co. Ltd, (2017) 1 Arb LR 125, 28-11-2016.

². Balance of probabilities.

³. The Valuation of chances.

⁴. Stephen Adams.

احتمالی را بست. (Black: 1998, 96-97) از همین زمان سخت‌گیری‌های بیشتری نسبت به پذیرش این‌گونه خسارات ایجاد شد چرا که برخلاف عدم‌النفع، در فرصت از دست‌رفته نمی‌توان با قطعیت معقول و عرفی گفت که حتی اگر خواننده مرتکب تقصیری نمی‌شد بازهم نتیجه مورد نظر محقق می‌شد. لذا اثبات و محاسبه میزان خسارت در فرصت از دست‌رفته دشوارتر از عدم‌النفع است اگرچه هر دو در گروه خسارات غیرقطعی جای می‌گیرند. ۴- در فرصت از دست‌رفته عدم قطعیت صرفاً در مرحله میزان خسارت است اما اصل وجود زیان که در واقع وجود یک فرصت یا شانس برای تحقق یک نتیجه است، امری مربوط به گذشته و قطعی است. درحالی‌که در عدم‌النفع، عدم قطعیت هم در اصل وقوع زیان و هم در میزان آن وجود دارد؛^۱ یعنی مشخص نیست که سودی حتماً تحقق می‌یافت هرچند که درجه تحققش بالا باشد و ضمناً این خسارت صرفاً دربردارنده یک عنصر یعنی تحقق سودی در آینده (لحظه‌ای پس از وقوع فعل زیانبار) است. ۵- یکی دیگر از تفاوت‌های مهم میان این دو خسارت که در سال‌های اخیر توجه نویسندگان را به خود جلب کرده، تفاوت از حیث معیارهای لازم برای احراز رابطه سببیت و مراحل ارزیابی خسارت است: معیار احراز رابطه سببیت در عدم‌النفع غالباً «مگر-برای» (But-for) می‌باشد و خواهان باید اثبات نماید که رفتار یا اقدام غیرقانونی خواننده تنها سبب (سبب انحصاری) محرومیت او از دستیابی به سود مورد انتظارش است (به تعبیر دیگر سود مورد انتظار او از دست نمی‌رفت مگر بواسطه تقصیر خواننده)^۲ به همین دلیل هست که اگر این رابطه اثبات شود درجه تحقق نتیجه بالاست تا حدی که عرف آن را تحقق یافته بدانند این درحالی است که در فرصت از دست‌رفته (به خصوص در دعاوی از دست‌دادن فرصت‌های ارزشمند تجاری یا فرصت دادخواهی و مواردی مانند آن که حصول یا تحقق نتیجه به تصمیمات یا اقدامات اشخاص ثالثی بستگی دارد)^۳ دادگاه طی دو مرحله به احراز

^۱ البته برخی از نویسندگان با چنین تقسیمی از اساس مخالف هستند و معتقدند تقسیم عدم قطعیت در خسارات به اصل وقوع خسارت و میزان آن نادرست است زیرا این دو در حقیقت «دو جنبه از یک چیز» یا «دو روی یک سکه» یا «سایه» یکدیگرند لذا تا هر میزانی که عدم قطعیت در تحقق سود وجود داشته باشد انگار اصل وقوع خسارت به آن میزان غیرقطعی است.

(Williston: 1938, §1346).

با این وجود با توجه به اینکه تمایل اکثر محاکم و نیز نویسندگان کاملاً به‌ویژه برای تحلیل در بحث‌های آکادمیک و طبقه‌بندی خسارات این حوزه به جهت سهولت و درک بهتر و نیز بار شدن آثار عملی و اثباتی برچنین تفکیکی، در این مقاله نیز به آن پایبند مانده‌ایم.

^۲ Jsumundi.com/en/document/en-damages-lost-profits.

^۳ تصور کنید به دلیل رفتار توأم با تقصیر خواننده، خواهان فرصت شرکت در یک مناقصه یا نمایشگاه، دادگاه یا یک رقابت یا مصاحبه یا آزمون مهم و مانند آنها را از دست می‌دهد. در این فرض اگرچه رفتار خواننده، نفس فرصت شرکت کردن را از خواهان گرفته اما حتی اگر خواهان در این رویدادها شرکت هم می‌کرد حصول یا تحقق نتیجه (بردن رأی دادگاه یا مناقصه یا انعقاد قرارداد تجاری با یک مشتری مهم یا برنده شدن در یک رقابت) بستگی به نحوه رفتار، انتخاب و تصمیم دیگرانی (اشخاص ثالثی) دارد و صرف عدم تقصیر خواننده، برای حصول نتیجه مورد نظر کافی نبود. برخی از نویسندگان این تفاوت را به تعبیر دیگری نیز مطرح کرده‌اند: اگر تصمیم مورد نیاز از سوی شخص ثالث، ماهیت شخصی و اختیاری داشته باشد دادگاه دکتربین فرصت از دست رفته را اعمال می‌کند برخلاف مواردی که تصمیمات اشخاص ثالث مثلاً برای خرید یک محصول یک امر عینی یا نوعی باشد و خریداران بالفعل -به عنوان نمونه- جایگزین دیگری می‌شوند که تصمیم گرفتند محصول را نخرند.

(Liu, :2022, 41).

رابطه سببیت و ارزیابی زیان می‌پردازد: الف) در مرحله اول خواهان با اعمال معیار سنتی احراز رابطه سببیت «مگر- برای» (But-for)، باید اثبات نماید که فرصت قابل توجه و ارزشمندی وجود داشته و صرفاً به سبب اقدام خواننده این فرصت ارزشمند از دست رفته است. در واقع او باید اثبات نماید که گام‌های ضروری برای تبدیل این فرصت به نتیجه را برداشته اما اقدام خواننده سبب شده این گام‌های مؤثر و در نتیجه فرصت ایجاد شده از بین برود. ب) در مرحله دوم چنانچه تحقق نتیجه منوط به اقدام یا تصمیم اشخاص ثالثی باشد دادگاه از معیار «مگر- برای» فاصله می‌گیرد و به بررسی سناریوهای «سببیت خلاف واقع»^۱ در مورد احتمال تحقق نتیجه پیرامون نحوه رفتار اشخاص ثالث می‌پردازد؛ بدین معنا که دادگاه سناریوهای فرضی دیگری را هم در نظر می‌گیرد از جمله اینکه اگر خواننده مرتکب تقصیری نمی‌شد (برخلاف واقعیت موجود) چند درصد احتمال داشت که نتیجه مدنظر خواهان تحقق یابد. در واقع در مرحله اول اصل وجود فرصت ارزشمند و از بین رفتنش به دلیل رفتار خواننده براساس معیار «مگر- برای» به اثبات می‌رسد اما برای ارزیابی مرحله میزان خسارت یا احتمال تحقق نتیجه مدنظر، دادگاه تمامی سناریوهای خلاف واقع را بررسی می‌کند تا به درصد دقیقی از احتمال تحقق سود با حذف تقصیر خواننده دست یابد. در برخی از موارد^۲ نیز مسئله پیچیده‌تر می‌شود و دادگاه مجبور به محاسبه چندین نتیجه بالقوه و سپس اخذ میانگین از آن‌ها می‌شود. (Pools & McMahon: 2021, 406-408)

۶- از حیث شیوه محاسبه خسارت نیز در تفویت فرصت، براساس رایج‌ترین شیوه محاسباتی، برمبنای درصد احتمال تحقق نتیجه، خسارت وارده محاسبه می‌گردد اما در عدم‌النفع - اگر شرایط اثباتی لازم وجود داشته باشد- به محصول آن فرصت یعنی کل نتیجه مورد انتظار رأی داده می‌شود و بنابراین غالباً میزان آن از فرصت از دست‌رفته بیشتر است. (Pryor: 2007, 558) درصد مدنظر در محاسبه خسارت، براساس فرمول ارائه شده در یک پرونده

1. Counterfactual causation.

شرطی‌های خلاف واقع، بیانگر گزاره‌هایی هستند که برخلاف حقیقت موجود را تصور می‌کنند و براساس آن به ارزیابی مجدد پیامدها و نتایج می‌پردازند. در دعاوی مسئولیت مدنی این گزاره‌های شرطی بیشتر در بحث رابطه سببیت و ارزیابی میزان زیان به کار می‌رود اما محدود به این موارد نیست و در مباحث دیگری از جمله احراز تقصیر، تقلیل زیان و غیره هم کاربرد دارد. مثلاً در بحث ارزیابی میزان خسارت غالباً مقایسه میان وضعیتی در دنیای واقعی (با در نظر گرفتن تقصیر خواننده) و دنیای فرضی (در صورت عدم ارتکاب تقصیر خواننده) صورت می‌گیرد و مابه‌التفاوت به عنوان میزان خسارت وارده بر خواهان تعیین می‌گردد. یا در بحث احراز تقصیر یا بررسی رعایت وظیفه تقلیل زیان مجدداً مقایسه‌ای میان رفتار خواننده یا خواهان (واقعیت موجود در پرونده) با رفتار شخص معقول در موقعیت او (فرضیه خلاف واقع) صورت می‌گیرد تا براساس میزان تفاوت این دو رفتار، تقصیر یا میزان احراز گردد یا میزان زیان قابل تقلیل توسط خواهان بدست آید. برای بررسی تفصیلی در خصوص کاربرد شرطی‌های خلاف واقع در حقوق ر.ک:

(Strassfeld: 1992, 345-346).

2. *Moda International Brands Ltd v. Gately LLP* [2019] EWHC 1326 (QB) [2019], P.N.L.R 27 at [185]-[186].

معروف^۱ در حوزه قصور پزشکی در دیوان عالی ایالت ماساچوست امریکا و پس از طی یک فرآیند ۵ مرحله‌ای بدست می‌آید که معمولاً در تمامی مصادیق این نوع خسارات قابل استفاده است:

(الف) محاسبه کل میزان خسارت وارده به بیمار

(ب) احتمال زنده ماندن قبل از قصور خوانده (پزشک)

(ج) احتمال زنده ماندن پس از قصور خوانده

(د) محاسبه تفاوت احتمالات دو مرحله قبل

(ه) حاصل ضرب تفاوت احتمالات مرحله قبل در کل میزان خسارت وارده.

نکته مهم دیگر در ارتباط با محاسبه فرصت از دست‌رفته اینست که برای محاسبه این‌گونه خسارات اکثراً نیاز به یک رفرنس یا طبقه‌بندی یا پایگاهی از داده‌ها در هر زمینه‌ای هست تا صرف‌نظر از تقصیر خوانده، احتمال قابل تحقق نتیجه در آن حوزه به عنوان مرجع قابل بررسی باشد. (Rhee: 2013, 2-5)

پس از مروری مختصر بر مهمترین تفاوت‌های موجود این خسارات، زمان آنست که به ویژگی‌های مربوط به حوزه ساخت فیلم برگردیم و این دو خسارت را بر شرایط ویژه این نوع محصولات-که در مقدمه مورد اشاره قرار گرفت- انطباق دهیم. به‌نظر می‌رسد با توجه به ویژگی محصولات این حوزه بهتر است میان مرحله پیش از ساخت یک فیلم و پس از ساخت آن تفکیک قائل شویم تا خسارات قابل تحقق در هر مرحله را بهتر درک کنیم: پیش از ساخت یک فیلم، دارایی ملموس و عینی وجود ندارد تا امکان ارزیابی آن به‌راحتی میسر باشد. همچنین عدم قطعیت تا پیش از عرضه بسیار بالاست و برای حرکت به سمت قطعیت بیشتر، نیازمند عرضه محصول و گذشتن مدت زمان کوتاهی پس از آن هستیم تا امکان شناسایی میزان استقبال از اثر یا سودآوری آن فراهم باشد. بعلاوه براساس آنچه در تفاوت دو خسارت مطرح شد تا پیش از ساخت یک فیلم، سناریوهای متعددی ممکن است پیش بیاید که بر امکان ساخت یا کیفیت ساخت و در نتیجه درآمد نهایی تأثیرگذار باشد. مضافاً اگر در چنین مرحله‌ای ناگزیر به ارزیابی خسارت باشیم به دلیل فقدان ویژگی‌های شخصی هر فیلم لزوماً می‌بایست براساس پایگاه‌های داده از طبقه‌بندی فیلم‌های مختلف نسبت به ارزیابی اقدام گردد. بنابراین اگر فعل زیانباری در هر یک از مراحل پیش از ساخت، به هر طریقی مانع از ساخت و تکمیل یک فیلم یا فروش آن گردد یا حق ذینفعی در این حوزه تضییع گردد، تنها چیزی که می‌تواند در این مرحله موضوع خسارت قرارگیرد صرفاً فرصت کسب سود یا قابلیت سودآوری است که بواسطه اقدام

¹ . Matsuyama v. Birnbaum, 890 N.E.2d 819 (Mass.2008).

زیان‌زننده (خوانده) ازدست‌رفته است؛ پس نمی‌توان تنها براساس معیار «مگر-برای» رابطه سببیت میان اقدام زیانبار و از دست‌رفتن سود را احراز نمود. اما در مرحله پس از ساخت یک فیلم اگر اقدامات زیانبار به هردلیلی و با هر طریقی اتفاق بیفتند تا ذینفع را از سود قابل حصولش محروم نماید، آنچه می‌تواند موضوع خسارت قرارگیرد دیگر صرفاً یک فرصت و امکان کسب سود نیست بلکه یک محصول و دارایی ملموس و موجود با ویژگی‌های خاص و مشخص است که اگر عرضه نشود می‌توان براساس معیار «مگر-برای» به احراز رابطه سببیت میان فعل زیانبار با خسارت وارده (ازدست دادن سود حاصل از فروش آن) پرداخت و براساس داده‌های موجود از پایگاه‌های داده به همراه شخصی‌سازی و تعدیل آن اطلاعات با ویژگی‌های هر فیلم و بعد از گذشت مدت کوتاهی از زمان عرضه به سمت ارزیابی قطعی‌تر میزان خسارت گام برداشت.

در پرونده مورد تحلیل اول یکی دیگر از انتقادات مهم وارده این است که دادگاه صادرکننده امکان یا فرصت فروش زندگی‌نامه را، مصداق عدم‌النفع توصیف کرده و آن را قابل مطالبه ندانسته است.^۱ درحالی‌که براساس نکات تفصیلی مطرح شده این دو عنوان هم به‌لحاظ علمی و هم به‌لحاظ عملی کاملاً از یکدیگر متمایز هستند. اگر فرض کنیم که داستان زندگی خواهان از ویژگی‌هایی لازم برای مال‌تلقی شدن برخوردار بوده، براساس نکات مطرح‌شده لازم بود که دقیقاً مشخص گردد آیا داستان زندگی او ساخته شده است یا خیر؟ اگر داستان زندگی او تبدیل به فیلم شده بود می‌توانستیم از خسارت عدم‌النفع - با احراز شرایط لازم برای آن - سخن بگوییم اما اگر فیلم ساخته شده دقیقاً داستان زندگی او نمی‌بود، آنچه ازدست‌رفته بود، صرفاً فرصت یا امکان یا قابلیت کسب سود بود (و نه سود ازدست‌رفته یا عدم‌النفع) و می‌بایست براساس همین عنوان مورد ارزیابی و محاسبه خسارت قرار می‌گرفت که نحوه ارزیابی این خسارات، موضوع قسمت بعدی خواهد بود.

۴- نحوه ارزیابی خسارات (اقتصادی) در حوزه ساخت فیلم:

به‌طورکلی مدل‌سازی درآمد حاصل از فیلم‌ها همواره موضوع تعداد زیادی از مقالات^۲ حوزه اقتصاد و بازاریابی بوده است. اکثر مدل‌های ارائه‌شده بر پیش‌بینی درآمد به‌عنوان تابعی از ویژگی‌های فیلم و برخی از ویژگی‌های «سری

^۱. برای بررسی‌های تفصیلی در خصوص قابلیت جبران خسارت عدم‌النفع در نظام حقوقی ایران ر.ک: (میرشکاری و عبدی: ۱۴۰۴، ۳۶۱-۴۰۴)

^۲. برای مشاهده برخی از این مدل‌سازی‌ها ر.ک:

- (Filson: 2005, 773-784).
- (Goetzmann: 2004).
- (Elberse: 2003, 329-354).
- (Siminoff: 2000, 15-24).
- (Ravid: 1999, 463-492).
- (Sawhney and Eliashberg: 1996, 113-131).

زمانی^۱ تمرکز دارند. ساختار غالب پیش‌بینی درآمدها پس از اکران فیلم با استفاده از اطلاعات چند هفته اول اکران است. برای تعیین قیمت‌گذاری در این زمینه معمولاً دو عنصر ۱- قطعی و ثابت، یعنی عامل تحت تأثیر تعداد قبلی مخاطبان (عواملی مثل ژانرهای مختلف مثلاً کمدی، عاشقانه، اجتماعی و ...) و ۲- متغیر یعنی عامل مستقل از تعداد مخاطبان قبلی (نوآوری‌های فیلم جدید) در نظر گرفته می‌شود. (Chance, Hillebrand, & Hillard: 2005, 11)

عامل ثابت براساس روش «خط پایه (مبنا)»^۲ از پایگاه‌های داده این حوزه مورد محاسبه قرار می‌گیرد. در این روش آنچه مهم است تقسیم میزان فروش یک محصول به طبقات یا دسته‌های مختلف و سپس ارزیابی تعادل احتمالات درخصوص هر دسته است. تا هر میزانی که فروش یک محصول قطعی‌تر باشد، براساس قاعده تعادل احتمالات به جبران آن رأی داده خواهد شد اما درخصوص فروش زیر این خط معیار (پایه) همچنان قاعده همه یا هیچ حاکم است و با کمتر شدن احتمال فروش آن، به جبران آن رأی داده نمی‌شود. (Eisenberg: 1998, 1056-1057) درحوزه ساخت فیلم و سریال تا هر میزان مخاطبی که براساس پایگاه‌های داده به‌عنوان حداقل یا قدرتمتین مخاطبان حوزه سرگرمی در یک ژانر خاص شناخته شده‌اند، در مورد فیلم جدید هم رأی داده خواهد شد.

نقطه شروع فرآیند ارزیابی و محاسبه درآمدهای حاصل از یک فیلم خاص غالباً بدین‌گونه است که: ابتدا پارامترهای یک «پایگاه داده»^۳ از فیلم‌های مشابه قبلی را مدنظر قرار می‌دهند. سپس پارامترهای تخمین‌زده‌شده را براساس ویژگی‌های خاص فیلم مورد نظر تعدیل می‌کنند. در ادامه مجموع این پارامترها را در «معادلات رگرسیونی»^۴ قرار می‌دهند. در نهایت با در دسترس قرار گرفتن داده‌های بلافاصله پس از اکران، اطلاعات موجود را به‌روزرسانی می‌کنند. اگر هیچ داده‌ای از فیلم مورد بررسی موجود نباشد، فرآیند ارزیابی صرفاً براساس داده‌های تاریخی فیلم‌های منتشرشده قبلی مورد ارزیابی قرار می‌گیرد. اما مهم‌ترین متغیرهایی که در این ارزیابی‌ها مدنظر قرار می‌گیرد عبارتند از: ژانر فیلم، کشورهای محل ساخت و محل انتشار، زبان فیلم، بودجه تخصیصی، حضور یا عدم حضور ستاره‌ها، تعداد

^۱. Time series.

^۲. The baseline measure.

^۳. امروزه پایگاه‌های داده و بانک‌های اطلاعاتی زیادی در حوزه فیلم و سریال در سراسر جهان فعال هستند که در آن‌ها اطلاعات مربوط به هر فیلم براساس ویژگی‌های آن طبقه‌بندی شده و اطلاعات دقیق مالی و اقتصادی آن و میزان موفقیت و شهرت آن نزد مخاطبان با تعیین رتبه‌بندی برای آن فیلم مشخص شده است که مبنای محاسبه کارشناسان این حوزه به عنوان رفرنس قرار می‌گیرد. سایت www.imdb.com (The Internet Movie Database) و همچنین www.The-numbers.com یکی از معروف‌ترین آن‌هاست.

^۴. رگرسیون در لغت به معنای «بازگشت به گذشته» معنی می‌شود و در اصطلاح به‌معنای استفاده از داده‌های گذشته برای تخمین امری در آینده به‌کار می‌رود. در این روش آماری رابطه میان یک یا چند متغیر مستقل که همگی بر میزان سود از دست رفته تأثیر دارند با یک متغیر وابسته (در فرض موضوع بحث ما سود از دست رفته) مورد بررسی قرار می‌گیرد. معقولیت و دقت استفاده از این روش غالباً به میزان داده‌های بکار رفته بستگی دارد. هرچقدر متغیرهای تأثیرگذار مستقل بیشتری در یک موضوع شناسایی شود و در معادله رگرسیونی به‌کار رود، ارزیابی دقیق‌تر و قطعی‌تری از خسارت وارده بدست می‌آید.

(Tomlin, & Merrel: 2006, 312).

پرده‌های نمایش، محتوا و موضوع فیلم، نحوه عرضه فیلم و مواردی مانند این‌ها. (Chance, Hillebrand, & Hillard: 2005, 18-20)

یکی از تاثیرگذارترین عوامل دخیل در ارزیابی و پیش‌بینی درآمد حاصل از یک فیلم توجه به «نحوه عرضه» آن است. سابقاً صرفاً درآمدهای حاصل از گیشه و اجاره فیلم‌ها در داخل و فروش حق پخش‌ها به خارج از کشور مورد توجه قرار می‌گرفت^۱ اما با ظهور پلتفرم‌های دیجیتال این امکان برای مخاطبین فراهم شد که بدون مراجعه به سینماهای افلاین، هزینه فیلم را پرداخت کنند و به‌صورت آنلاین آن‌را تماشا کنند. این روش جدید عرضه، شکل سنتی را دگرگون کرد و انقلابی در شیوه عرضه و کسب درآمد در این حوزه‌ها ایجاد کرد. به‌عنوان نمونه در طول دوران همه‌گیری کرونا، پلتفرم «NBC Universal» در اقدامی بی‌سابقه اقدام به انتشار هم‌زمان برخی از فیلم‌های روی پرده سینما نمود که به این شرکت کمک کرد تا در آن دوران رکود، همچنان از سود حاصل از ترافیک پلتفرم‌ها بهره‌مند گردد. در واقع ظهور پلتفرم‌های دیجیتال بتدریج صنعت فیلم را به یک صنعت غیرمتمرکز تبدیل کرد. (Zhu: 2024, 537)

از جمله متغیرهای دیگر، عنوان انتخابی برای فیلم است که براساس مطالعات صورت گرفته در این حوزه تأثیر بسزایی بر انتخاب مخاطب و رتبه‌بندی فیلم دارد. (Moratova & Ignatov: 2022, 3) اختلافات فرهنگی، مقیاس یا اندازه بازار و وجود یا عدم وجود برخی موانع تجاری نیز از جمله عوامل دیگری است که به‌عنوان متغیرهای مؤثر بر سهم بازار داخلی معرفی شده است. (Choi, Min, Park: 2020, 61-74)

در مجموع برخی از نویسندگان این حوزه معتقدند که تهیه‌کنندگان و توزیع‌کنندگان فیلم در تلاشند تا با یکپارچه‌سازی مراحل مختلف تبلیغات و عرضه با کمترین هزینه، نشان دهند که با «استاندارسازی زنجیره» مراحل مختلف در این صنعت می‌توان آن‌را به حوزه‌ای بسیار کم‌ریسک‌تر از دیگر حوزه‌ها تبدیل کرد (Pinn: 2009, 13-15) و از این ویژگی در زمینه ارزیابی ریسک سرمایه‌گذاری و ارزیابی میزان خسارت وارده نیز استفاده نمود.

نتیجه‌گیری و پیشنهادات:

^۱. معمولاً اکران‌های گسترده، پویایی درآمدی هفتگی به‌همراه دارند و سریع‌تر از اکران‌های پلتفرمی به حداکثر فروش خود می‌رسند. این روند معمولاً در چند هفته اول اکران به حداکثر خود می‌رسد، سپس کاهشی می‌شود. البته اکثر فیلم‌ها پس از فروش گیشه (اکران در پرده‌های سینما) حیات دوباره می‌یابند و از طریق اجاره ویدئو، فروش آن‌ها و فروش حق پخش‌های تلویزیونی جریان‌های نقدی درآمدی ایجاد می‌کنند که می‌تواند مبالغ قابل توجهی باشد. مثلاً فیلم تایتانیک به عنوان یکی از موفق‌ترین فیلم‌های تاریخ سینمای جهان در سال ۱۹۹۹ (و پس از اکران‌های گسترده در داخل آمریکا) به صورت ویدئویی منتشر شد و تا سال ۲۰۰۵ حدود ۳۰۰ میلیون دلار دیگر از اجاره داخلی این فیلم کسب درآمد کرد. جالب اینجاست که این فیلم حدود ۲ برابر درآمد گیشه و تقریباً سه برابر درآمد حاصل از اجاره ویدئو در داخل، از خارج از آمریکا درآمد کسب کرد؛ بنابراین نحوه و مقیاس عرضه یک فیلم از جمله عواملی است که به‌شدت بر میزان سود اکتسابی مؤثر است. (Chance, Hillebrand, & Hillard: 2005, 5)

امروزه، فیلم‌ها و سریال‌ها - به‌عنوان بخشی از صنعت بزرگ سرگرمی - محصولاتی بسیار تأثیرگذار و پویا از حیث فرهنگی و اقتصادی شناخته می‌شوند که با تلاش دست‌اندرکاران این حوزه جهت استانداردسازی مراحل مختلف زنجیره عرضه و تبلیغات، در حال تبدیل شدن به صنعتی پرسود با ریسک کم‌تر نسبت به برخی دیگر از صنایع است. به همین دلیل هم هرگونه اقدام زیانبار شخصی که مانع تحقق سود مورد انتظار در این صنعت برای صاحب حق یا هر فرد ذینفعی گردد، به‌عنوان خسارتی قابل‌جبران در غالب نظام‌های حقوقی در نظر گرفته می‌شود. با وجود این اهمیت و استقبالی که از این صنعت در ابعاد جهانی شده است، ارزیابی زیان در این حوزه به دلیل عدم قطعیت بالا، فقدان وجود دارایی ملموس پیش از ساخت و جریان درآمدی پایه غیرنزولی بسیار دشوار است و زمینه‌ای مناسب برای ابهام در خصوص ماهیت خسارت اقتصادی وارده ایجاد کرده است. برای جلوگیری از چنین ابهامی به نظر می‌رسد تفکیک میان مرحله پیش از ساخت و پس از آن می‌تواند در تشخیص بهتر خسارت وارده و روش ارزیابی خسارت کمک‌کننده باشد. پرونده مورد بررسی در این نوشتار یکی از نمونه‌های عملی این‌گونه موقعیت‌ها است. هرچقدر یک نظام حقوقی توسعه یافته‌تر و پیشرفته‌تر باشد پایگاه‌های داده دقیق‌تری در این زمینه‌ها ایجاد می‌کند تا کار ارزیابی را برای کارشناسان این حوزه آسان‌تر، سریع‌تر و دقیق‌تر نماید. به همین منظور ایجاد چنین پایگاه‌های داده معتبر و قابل اتکائی در نظام حقوقی ایران مؤکداً پیشنهاد می‌شود. همچنین پذیرش تفسیر گسترده‌تر از واژه «مال» و توجه به ابعاد معنوی شخصیت اشخاص متناسب با مقتضیات دنیای امروز پیشنهاد دیگری است که به‌خصوص به متصدیان امر قضا و رویه قضائی ارائه می‌گردد تا امکان اجرای عدالت براساس شرایط کنونی نیز در موارد مقتضی فراهم باشد.

پدیدرفته شده از انتشار نشانی استخراجه
Accepted | Awaiting Publication | Early Version | Not to be used

منابع:

الف) منابع فارسی

کتب:

۱. آذین، سید محمد، (۱۴۰۳)، مطالعه تطبیقی مسئولیت مدنی ناشی از تفویت فرصت درمان در نظام حقوقی کامن‌لا و ایران، منتشر شده در کتاب مجموعه مقالات حقوق خصوصی سلامت (به قلم جمعی از پژوهشگران)، جلد دوم، تهران: مرکز ملی تحقیقات حقوق سلامت.
۲. صفایی، سید حسین، حسینی، سید احسان، (۱۴۰۰)، دوره مقدماتی حقوق مدنی اشخاص و اموال، جلد اول، ویرایش سوم، چاپ سی و یکم، تهران: بنیاد حقوقی میزان/
۳. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۶)، دوره مقدماتی حقوق مدنی اموال و مالکیت، چاپ پانزدهم، تهران، نشر میزان.

مقالات:

۴. قاسمی، حسن و عربیان، اصغر. (۱۴۰۴). بازپژوهی مفهومی و مصادیقی مالکیت فکری (چالشها و ساماندهی اوصاف و اقسام آن در پرتو فقه و حقوق تطبیقی). دوفصلنامه تحقیق و توسعه در حقوق خصوصی، ۲(۴)، ۱۲۰-۱۵۳. doi: 10.22034/jpl.2025.2065576.1220
۵. کاظمی، محمود، (۱۳۸۰)، «نظریه از دست دادن فرصت در مسئولیت مدنی»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۵۳.
۶. میرشکاری، عباس، (۱۳۹۹)، «مطالعه تطبیقی تقلید از شخصیت دیگری برای بهره‌برداری تجاری در نظام‌های حقوقی آمریکا، انگلیس، آلمان، فرانسه و ایران»، دوفصلنامه حقوق تطبیقی، دوره هفتم، شماره ۲.
۷. میرشکاری، عباس، عبدی مونا، (۱۴۰۴)، «انتظار یا اعتماد: تحلیل آراء صادره در یکی از پرونده‌های شرکت خدمات ارتباطی در خصوص ضابطه ارزیابی خسارت عدم‌النفع»، مجله نقد و تحلیل آراء قضائی، دوره ۴، شماره ۸. doi: 10.22034/analysis.2025.2073654.1123

ب) منابع انگلیسی

A. Books:

8. Ribeiro, Robert, (2005), **Commercial Litigation: Damages and other Remedies for Breach of Contract**, Thorogood Publishing.

B. Articles:

9. Aghian, Daniel, (2019), "Proving the Money Trail: The Importance of Causation in Lost Opportunity Claims", **Precedent AULA**, vol: 17,
Available at: <https://www5.austlii.edu.au/au/Journals/precedentAULA/2019/17.html>.
10. Black, Vaughan, (1998), "Not A Chance: Comments on Addams, The Valuation of Chance", **Canadian Business Law Journal**, vol: 30.
11. Burnett, Gill, (2020), "The Doctrine of Loss of Chance: Recent Developments", *Available at:* docbreachcroft.com/en/what-we-think/the-doctrine-of-loss-of-chance-recent-developments.
12. Chance, Don. M, Hillebrand, Eric. T & Hillard, Jimmy. E, (2005), "Pricing an Option on a Non-Decreasing Asset Value: An Application to Movie Revenue", **Louisiana State University**, DOI: 10.2139/ssrn.870793.
13. Choi, Yong-Jae, Min, Chung-ki, Park. Chanyul, (2020), "Effects of Trade Barriers and Cultural Distance on the Domestic Market Share in the Film Industry", **World Trade Review**, vol: 19, Issue. 1.
14. Conway, O, (1997), "Mixing Business with Pleasure", **Risk**, vol: 10.
15. Eisenberg, Melvin Aron, (1998), "Probability and Chance in Contract Law", **UCLA Law Review**, vol: 45.
16. Elberse, A. and Eliashberg, J., (2003), "Demand and Supply Dynamics for Subsequently Released Productions: The Case of Motion Pictures", **Marketing Science**, vol: 22.
17. Karanam, Ramkishore & Sivaraman, Preethi, (2025), "Loss of Profit and Profitability: Distinct Concepts Frequently Confused", Available at: www.sconline.com/blog/post/2025/06/11/loss-of-profit-and-profitability-distinct-concepts-frequently-confused.
18. Kumar Singh, Pragyesh, Asthana, Spana, (2025), "Financial Sustainability in the Film Industry: Challenge, Strategies and Future Directions", **International Journal on Science and Technology**, vol: 16, Issue. 3.
19. Liu, Benjamin, (2022), "Assessing Damages for Loss of Chance", **Journal of Contract Law (JCL)**, vol: 38, Available at: [Http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4541168](http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4541168).
20. Moratova, Anna, Ignatov, Dimitry, (2022), "Evaluation of Influence of Movie Title Texts and Features on Movie Rating Prediction", **Macs Pro 2021 (Conference)**.
21. Pinn. Julian, (2009), "Behind the Scenes of the Global Film Industry", **International Organization for Standardization (ISO) Focus**, April 2009.
22. Pools, Michael & McMahon, Heather, (2021), "Loss of a Chance in Commercial Transactions: Where Are We Now?" **Butterworths Journal of International Banking and Financial Law**, no. June 2021.
23. Pryor, Jeremy, (2007), "Lost Profit or Loss of Chance: Reconsidering the Measure of Recovery for Lost Profits in Breach of Contract Actions", **Regent University Law Review**, vol: 19.
24. Ravid, S,A, (1999), "Information Blockbusters and Stars: A Study of the Film Industry", **The Journal of Business**, vol: 72.
25. Rhee, Robert, (2013), "Loss of Chance Probabilistic Cause and Damage Calculation: The Error in Matsuyama v. Birnbaum and the Majority Rule of Damages in Many Jurisdictions More Generally", **University of Maryland**, vol: 39.
26. Sawhney, M.s and J. Eliashberg, (1996), "A Parsimonious Model for Forecasting Gross Box-Office Revenues of Motion Pictures", **Marketing Science**, vol: 15.
27. Siminoff, J.s and Sparrow, I.R., (2000), "Predicting Movie Grosses: Winners and Losers Blockbusters and Sleepers", **Chance**, vol: 13.

28. Strassfeld, Robert, (1992), "If... Counterfactual in Law", **George Washington Law Review (Case Western Reserve)**, vol: 60.
29. Tomlin, Jonathan. T & Merrel, David. R, (2006), "The Accuracy and Manipulability of Lost Profits Damages Calculations: Should the Trier of Fact Be "Reasonable Certain?" **The Tennessee Journal of Business Law**, vol:7.
30. Zhu, Siqi, (2024), "Financial Analysis and Risk Study of Global Film Companies: A Case Study of Warner Bros. Entertainment, Inc.", **Highlights in Business Economics and Management**, vol: 24.

References:

1. Aghian, Daniel, (2019), "Proving the Money Trail: The Importance of Causation in Lost Opportunity Claims", **Precedent AULA**, vol: 17,
Available at: <https://www5.austlii.edu.au/au/Journals/precedentAULA/2019/17.html>.
2. Azine, Seyed Mogammad, (2024), **Comparative Study of Civil Liability resulting from the Lost Treatment Opportunities in the Common Law and Iranian Legal Systems**, published in the Collection of Articles on Private Health Law (written by a group of researchers), Volume 2, Tehran: National Center for Health Law Research, (in Persian).
3. Black, Vaughan, (1998), "Not A Chance: Comments on Addams, The Valuation of Chance", **Canadian Business Law Journal**, vol: 30.
4. Burnett, Gill, (2020), "The Doctrine of Loss of Chance: Recent Developments", *Available at:* docbreachcroft.com/en/what-we-think/the-doctrine-of-loss-of-chance-recent-developments.
5. Chance, Don. M, Hillebrand, Eric. T & Hillard, Jimmy. E, (2005), "Pricing an Option on a Non-Decreasing Asset Value: An Application to Movie Revenue", **Louisiana State University**, DOI: 10.2139/ssrn.870793.
6. Choi, Yong-Jae, Min, Chung-ki, Park. Chanyul, (2020), "Effects of Trade Barriers and Cultural Distance on the Domestic Market Share in the Film Industry", **World Trade Review**, vol: 19, Issue. 1.
7. Conway, O, (1997), "Mixing Business with Pleasure", **Risk**, vol: 10.
8. Eisenberg, Melvin Aron, (1998), "Probability and Chance in Contract Law", **UCLA Law Review**, vol: 45.
9. Elberse, A. and Eliashberg, J., (2003), "Demand and Supply Dynamics for Subsequentially Released Productions: The Case of Motion Pictures", **Marketing Science**, vol: 22.
31. Ghasemi, Hasan, Arabian, Asghar, (2025), "A Conceptual and Exemplary Re-examination of Intellectual Property (Challenges and Organization of Its Characteristics and Types in the Light of Jurisprudence and Comparative Law, **Journal of Research and Development in Private Law**, vol: 2, No. 4. [doi: 10.22034/jpl.2025.2065576.1220](https://doi.org/10.22034/jpl.2025.2065576.1220) (in Persian).
10. Karanam, Ramkishore & Sivaraman, Preethi, (2025), "Loss of Profit and Profitability: Distinct Concepts Frequently Confused", Available at: www.sconline.com/blog/post/2025/06/11/loss-of-profit-and-profitability-distinct-concepts-frequently-confused.
11. Katouzian, Naser, (2007), **Introductory Course on Civil Law: Property and Ownership**, 15th edition, Tehran, Mizan Legal Foundation, (in Persian).
12. Kazemi, Mahmoud, (2001), "Loss of Opportunity Theory in Civil Liability Law", **Law and Political Science**, vol: 53, (in Persian).

13. Kumar Singh, Pragyesh, Asthana, Spana, (2025), "Financial Sustainability in the Film Industry: Challenge, Strategies and Future Directions", **International Journal on Science and Technology**, vol: 16, Issue. 3.
14. Liu, Benjamin, (2022), "Assessing Damages for Loss of Chance", **Journal of Contract Law (JCL)**, vol: 38, Available at: [Http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4541168](http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4541168).
15. Mirshekari, Abbas, (2020), "Comparative Study of Imitation of Another Personality In the legal Systems of the United States, Britain, Germany, France and Iran", **Journal of Comparative Law**, vol: 7, No. 14, Issue. 2, (in Persian).
16. Mirshekari, Abbas & Abdi, Mona, (2026), "Expectation or Reliance: An Analysis of the Arbitration and Judicial Decisions in a Telecommunication Services Case Regarding the Criteria for Evaluation of Lost Profit", **Analysis of Judicial Decisions Journal**, vol: 4, Issue. 8, doi: [10.22034/analysis.2025.2073654.1123](https://doi.org/10.22034/analysis.2025.2073654.1123) (in Persian).
17. Moratova, Anna, Ignatov, Dimitry, (2022), "Evaluation of Influence of Movie Title Texts and Features on Movie Rating Prediction", **Macs Pro 2021 (Conference)**.
18. Pinn. Julian, (2009), "Behind the Scenes of the Global Film Industry", **International Organization for Standardization (ISO) Focus**, April 2009.
19. Pools, Michael & McMahon, Heather, (2021), "Loss of a Chance in Commercial Transactions: Where Are We Now?" **Butterworths Journal of International Banking and Financial Law**, no. June 2021.
20. Pryor, Jeremy, (2007), "Lost Profit or Loss of Chance: Reconsidering the Measure of Recovery for Lost Profits in Breach of Contract Actions", **Regent University Law Review**, vol: 19.
21. Ravid, S,A, (1999), "Information Blockbusters and Stars: A Study of the Film Industry", **The Journal of Business**, vol: 72.
22. Ribeiro, Robert, (2005), **Commercial Litigation: Damages and other Remedies for Breach of Contract**, Thorogood Publishing.
23. Rhee, Robert, (2013), "Loss of Chance Probabilistic Cause and Damage Calculation: The Error in Matsuyama v. Birnbaum and the Majority Rule of Damages in Many Jurisdictions More Generally", **University of Maryland**, vol: 39.
24. Safaee, Seyed Hossein & Hosseini, Ehsan, (2021), **Introductory Course on Civil Law: Persons and Property**, Volume 1, Third Edition, Tehran: Mizan Legal Foundation, (in Persian).
25. Sawhney, M.s and J. Eliashberg, (1996), "A Parsimonious Model for Forecasting Gross Box-Office Revenues of Motion Pictures", **Marketing Science**, vol: 15.
26. Siminoff, J.s and Sparrow, I.R., (2000), "Predicting Movie Grosses: Winners and Losers Blockbusters and Sleepers", **Chance**, vol: 13.
27. Strassfeld, Robert, (1992), "If... Counterfactual in Law", **George Washington Law Review (Case Western Reserve)**, vol: 60.
28. Tomlin, Jonathan. T & Merrel, David. R, (2006), "The Accuracy and Manipulability of Lost Profits Damages Calculations: Should the Trier of Fact Be "Reasonable Certain?" **The Tennessee Journal of Business Law**, vol:7.
29. Zhu, Siqi, (2024), "Financial Analysis and Risk Study of Global Film Companies: A Case Study of Warner Bros. Entertainment, Inc.", **Highlights in Business Economics and Management**, vol: 24.

Market Trouble

An Analysis of the Judicial Decision on Unauthorized Life-story Adaption in Motion Picture production:

Lost Profit or Lost Opportunity to Gaining Profit?

Abstract:

One of the difficulties in the Law of damages and tort law is distinguishing between the two concepts of "Loss of profit" and "Loss of chance / Opportunity to gain or making profit" (in other words, Loss of Profitability), regarding the sale of a product (goods, Intellectual property, etc.) which have significant differences both theoretically and practically. The similarity between these two concepts is such that many researchers and judges in their issued judgments, either consider them identical or use these terms interchangeably without attention and focus to their distinctions. If the product that has been sold is a film, such a distinction becomes even more difficult due to certain characteristics of this type of product: 1. The intangible nature of such assets before production (movie-making) 2. Non-decreasing of asset value and 3. High uncertainty until release. The judgment under analysis here is among those that, while rejecting any award of damages to the plaintiff due to the specific circumstances of this case and also because of analysing the case just as intellectual property law without considering to other dimension especially law of damages, clearly demonstrates a conflation of these two concepts in the language used. Therefore, on the occasion of its issuance, the opportunity was taken to – based on library research and using a comparative - analytical approach distinguish between these two concepts of damages in general to examine their application to losses incurred in the field of the film production. The findings of this research indicate that, for applying these two damages in this specific context, distinguishing between pre-production and post-production stages is essential. Also, accepting a broad interpretation of the "property" as well as the moral dimensions of personalities in accordance with the requirements of today's world, is another suggestion that can be presented in this regard.

Keywords: Unauthorized screenplay adaption, Loss of profit, Loss of profitability, Counterfactual, Non-decreasing asset value, Databases.