

تطبیق خسارت در مسئولیت قراردادی
در حقوق ایران، فرانسه، انگلیس و اسناد بین‌المللی

www.ketab.ir

مؤلفان:

کمال آقاپور (عضو هیئت علمی دانشگاه پیام نور)
سعیده پناهی (کارشناس ارشد حقوق خصوصی)

سرشناسه: آقابور، کمال، ۱۳۵۷ -

عنوان و نام پدیدآور: تطبیق خسارت در مسئولیت قراردادی در حقوق ایران، فرانسه، انگلیس و اسناد بین المللی / مولفان کمال آقابور، سعیده پناهی.

مشخصات نشر: تهران - اندیشگان - ۱۳۹۵

مشخصات ظاهری: ۹۸ ص.

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۸۳۰۰-۷۰-۰

وضعیت فهرست نویسی: فیبا

یادداشت: کتاب حاضر با حمایت مالی کانون همیاری نور آفرینش منتشر شده است.

موضوع: خسارت -- ایران

شناسه افزوده: پناهی، سعیده، ۱۳۶۰ - کانون همیاری نور آفرینش

رده‌بندی کنگره: ۱۳۹۵/۷-۸۸۷۷

رده‌بندی دیویی: ۶۴۰/۲۲

شماره کتابشناسی ملی: ۴۲۴۱۰۰۲۸



انتشارات اندیشگان با حمایت مالی کانون همیاری نور آفرینش

تطبیق خسارت در مسئولیت قراردادی
در حقوق ایران، فرانسه، انگلیس و اسناد بین المللی
کمال آقابور - سعیده پناهی

ناظر فنی: صدیقه طلائی

صفحه آرا: معین دلاوری

نوبت چاپ: بهار ۱۳۹۵

قیمت: ۸۰۰۰۰ ریال

شمارگان: ۵۰۰

کلیه حقوق چاپ و نشر مخصوص و محفوظ ناشر است.

آدرس: تهران - میدان انقلاب اسلامی - خیابان کارگر شمالی بالاتر از نصرت - پلاک ۱۱۵۰

تلفن: ۶۶۵۶۹۸۹۱ و ۶۶۹۳۱۶۶۹ دورنگار: ۸۹۷۸۴۵۵۸

وب سایت: www.hamyari.co

فهرست مطالب

۸	پیشگفتار
۹	مقدمه
۱۲	فصل اول: کلیات
۱۳	مبحث اول - نقض قرارداد
۱۵	گفتار اول - انواع نقض قرارداد
۱۵	الف - نقض واقعی قرارداد
۱۵	ب - نقض احتمالی قرارداد
۱۸	گفتار دوم - ضمانت اجرای نقض قرارداد
۲۱	مبحث دوم - قواعد حکام راجع به جبران خسارت
۲۲	گفتار اول - خسارت ناشی از عدم انجام تعهد و یا تأخیر در انجام تعهد
۲۲	گفتار دوم - خسارت ناشی از عدم انعقاد معامله
۲۳	مبحث سوم - اصل جبران کامل خسارت
۲۴	گفتار اول - مزایای اصل جبران کامل خسارت
۲۶	گفتار دوم - معایب اصل جبران کامل خسارت
۲۷	گفتار سوم - تعدیل قاعده
۲۸	مبحث چهارم - مفهوم قاعده پیشینی پذیری خسارت
۳۱	مبحث پنجم - تاریخچه اصل پیشینی پذیری خسارت در مسئولیت قراردادی
۳۴	فصل دوم: مبانی، قلمرو، ضابطه تشخیص و عوامل مؤثر در اعمال قاعده
۳۵	مبحث اول - مبانی اصل پیشینی پذیری خسارت در مسئولیت قراردادی
۳۵	گفتار اول - اصل علیت
۳۸	گفتار دوم - مقتضای منطق رابطه قراردادی
۳۹	الف - اراده (اصل حاکمیت اراده)
۴۵	ب - اصل لزوم رعایت حسن نیت
۴۵	ج - اصل لزوم رعایت عدالت معاوضی
	گفتار سوم - ضرورت تعدیل خسارات قراردادی قابل مطالبه به لحاظ مصالح عملی اجتماعی و اقتصادی
۴۷	
۴۹	گفتار چهارم - مبنای اخلاقی
۵۱	گفتار پنجم - انتقاد از اصل پیشینی پذیری خسارت در مسئولیتهای قراردادی

مبحث دوم - قلمرو و جایگاه قاعده در مسئولیت قراردادی	۵۳
گفتار اول - بحث تطبیقی قلمرو و جایگاه قاعده در مسئولیت مدنی (ضمان قهری)	۵۴
الف - کامن لا	۵۴
ب - نظامهای رومی - ژرمنی	۵۴
ج - حقوق ایران	۵۵
مبحث سوم - اجرای قاعده پیشینی پذیری خسارت و ضرر	۵۵
گفتار اول - مقایسه تطبیقی اجرای قاعده پیشینی پذیری خسارت در هر دو مسئولیت قراردادی و قهری	۵۵
مبحث - ا - ر م - ضابطه تشخیص ضرر قابل پیشینی در مسئولیت قراردادی	۵۶
مبحث - ب - م - عوامل اساسی و مؤثر در تشخیص پیشینی پذیری	۵۷
گفتار اول - م و ا گ ا ی	۵۷
گفتار دوم - س ر - ف ر ا -	۵۸
گفتار سوم - ع ر ف ب ی ا ر ی	۵۹
مبحث ششم - طرفی که باید خسارت را پیشینی بکند	۵۹
مبحث هفتم - زمان پیشینی پذیری - خسارت - ضرر	۶۰
مبحث هشتم - پیشینی پذیری مقدار یا نوع خسارت	۶۱
فصل سوم: بررسی تطبیقی اعمال قاعده در نظامهای حقوقی مختلف و اسناد بین المللی	۶۳
مقدمه	۶۱
مبحث اول - بررسی قاعده در کنوانسیون بیع بینالمللی کالا	۶۸
گفتار اول - قلمرو ماده ۷۴ کنوانسیون	۷۰
گفتار دوم - شرایط مطالبه خسارت در کنوانسیون	۷۱
الف - وقوع نقض	۷۱
ب - ورود خسارت	۷۲
ج - وجود رابطه علیت	۷۲
گفتار سوم - بررسی تطبیقی قاعده در کنوانسیون بیع بینالمللی با حقوق ایران	۷۳
گفتار چهارم - بررسی قاعده در رویه قضایی	۷۵
الف - رای اول	۷۵
ب - رای دوم	۷۶
ج - رای سوم	۷۶
د - رای چهارم	۷۷
مبحث دوم - بررسی قاعده در اصول حقوقی قراردادهای اروپا	۷۷

گفتار اول - حق مطالبه خسارت.....	۷۷
گفتار دوم - قلمرو ماده: قاعده مندرج در این ماده نسبت به کلیه اقسام عدم اجرا قابل اعمال است...	۷۹
گفتار سوم - قوه قاهره و شرایط آن.....	۷۹
الف - خارج از کنترل متعهد باشد.....	۷۹
ب - غیر قابل پیشبینی باشد.....	۷۹
ج - غیر قابل غلبه باشد.....	۸۰
گفتار چهارم - اثر قوه قاهره.....	۸۰
گفتار پنجم - تطبیق ماده با حقوق ایران.....	۸۰
گفتار ششم - خسارات معنوی.....	۸۰
گفتار هفتم - ماده ۵۰۳-۹ اصول حقوق قراردادهای اروپا.....	۸۱
الف - پیشبینی پذیری خسارت و ضرر.....	۸۱
ب - پیشبینی بار عدم اجرا.....	۸۱
ج - تطبیق ماده با حقوق ایران.....	۸۱
مبحث سوم - بررسی قاعده در اصول قراردادهای تجاری بینالمللی.....	۸۲
گفتار اول - حق مطالبه خسارت.....	۸۲
مبحث چهارم - بررسی قاعده در حقوق داخلی فرانسه.....	۸۴
مبحث پنجم - بررسی قاعده در کامن لا.....	۸۵
مبحث ششم - بررسی قاعده در حقوق ایران.....	۸۶
نتیجه گیری.....	۹۱
پیشنهادهات.....	۹۲
منابع و مآخذ.....	۹۳

پیشگفتار

یکی از ملوک بی‌انصاف پارسایی را پرسید از عبادت‌ها کدام فاضل‌تر است گفت تو را خواب نیم‌روز تا در آن یک نفس خلق را نیازاری.

ظالمی را خفته دیدم نیم‌روز گفتم این فتنه است خوابش برده به

و آنکه خوابش بهتر از بیداری است آن چنان بد زندگانی مرده به

عمر که بیش‌ترین سرمایه انسانی است اگر در جهت کمال‌جویی و حق‌طلبی قرار گیرد و با جدیت و تلاش موانع راه را به کناری زده و با فراهم آوردن فرصت‌های مناسب و امکانات شایسته تحت تربیت عامی مردم و مربی مهذب واقع شود. به حدی گرانمایه و عزیز می‌گردد که هیچ حقیقتی را با آن قابل‌بیان و سنجش نیست. فرزندان و نخبگان جامعه بشری با استفاده از چنین فرصتی، گام‌های استوار بابت در مسیر کمال برداشته، با رسیدن به قله‌های فتح و ظفر برای خود و جامعه افتخار می‌آفرینند.

کمال آقابور

عضو هیئت علمی دانشگاه پیام نور

با امعان نظر به اینکه مسئولیت مدنی (در معنای عام کلمه) در حقوق تعهدات عنوانی است برای بیان الزام قانونی جبران ضررهای ناروا خواه این ضرر از عهد شکنی و نقص پیمان باشد یا تخطی از تکلیف عمومی عدم اضرار به غیر بر این اساس مسئولیت مدنی دو شاخه مهم دارد: مسئولیت قراردادی و الزامات خارج از قرارداد. هدف از مسئولیت قراردادی جبران خسارت قراردادی می باشد که به صورت ناروا حادث شده است و ضرر ناروا ضرری است که در مبنای نظری مسئولیت از آن سخن می رود و معیار آن منطبق بر مبنای مسئولیت است با توجه به اینکه بر اساس تعریف مسئولیت قراردادی مسئولیتی است که طبق آن شخصی که طی قرارداد ملزم به انجام فعل یا ترک فعلی شده است از تعهد خویش عدول نموده و خسارتی حاصل آید وی مسئول جبران خسارت است برای به میدان خسارت وارد شده که در بحث خسارت قراردادی مطرح است بسیار وسیع و فراخ است. اقتضای عدالت این است که با اصول و ضوابطی اقدام به محدود نمودن مسئولیت در مسائل خاص قرارداد می نمایم لذا در شرایط جبران پذیر بودن ضرر و خسارت چهار شرط عمده بین حقوقدانان مطرح می باشد؛ ۱- شرط مسلم و قطعی بودن ضرر ۲- شرط مستقیم بودن ضرر ۳- شرط باقی ماندن جبران پذیر بودن ضرر ۴- شرط قایمیت پیش بینی ضرر.

این چهار شرط مشهورترین شرایط بین حقوقدانان مطرح در خصوص مسئولیت های قراردادی می باشد.

با توجه به اینکه قاعده پیش بینی پذیری خسارت و ضرر در مسئولیت های قراردادی قبلاً تحقیق رسمی و جامعی صورت نیافته است لذا در نوشته حاضر سعی بر این شد که در این حوزه تحقیق و بررسی جامعی انجام یابد و با در نظر گرفتن فواید و نکات مثبت آن جهت استفاده در حقوق ایران پیشنهاد گردد. ضرورت چاپ این کتاب با بیان عرایض ذیل الذکر به خوبی معلوم می گردد.

نظر به شرط پیش بینی پذیری خسارت و ضرر در مسئولیت های قراردادی سوال اساسی این است که اصولاً چه ضررهایی قابل جبران است؟ در پاسخ به این سوال بایستی اذعان داشت در خصوص ضررها و خساراتی که مستقیماً و به طور عادی و متعارف از نقض قرارداد ناشی می گردد شکی در جبران پذیر بودن این خسارات وجود ندارد مثلاً شخصی به عنوان متصدی سردخانه

تعهد به نگهداری میوه‌های بار فروشی را به مدت ۵ ماه نموده و در اثنای کار به علت فراموش نمودن متصدی در وصل نمودن سرک‌ن‌ها به برق میوه‌ها فاسد می‌گردد. در این مورد شکی در لزوم جبران خسارت وجود ندارد. اما برخی از خسارات وجود دارند که در آن موارد حالت خاص و استثنائی دارند که وقوع زیان محتمل و قابل پیش‌بینی نمی‌باشد. به عنوان مثال شخصی که قرارداد احداث پلی را با شهرداری می‌بندد و حین احداث پل معلوم می‌شود که جاده قبلاً خوب زیرسازی نشده بود و لوله عبور آب شهری ترک بخورد و خسارت‌های زیادی حاصل آید حال در فرض مذکور حین انعقاد قرارداد احداث پل پیمانکار عدم زیرسازی مناسب قبلی را پیش‌بینی نمی‌کند و ناآید وی را مسئول جبران خسارات ناشی از ترکیدگی لوله آب شهری دانست. این حکم مبعث از قاعده پیش‌بینی پذیری خسارت و ضرر در مسئولیت‌های قراردادی می‌باشد. بررسی نقض قرارداد و شرایط آن و بررسی انواع نقض قراردادی، اصول حاکم بر جبران خسارت قراردادی و تحدید و تعریف جبران خسارات قراردادی وارده که قبلاً در قرارداد پیش‌بینی نگردیده است و در نتیجه اجرای استثنائی. البته بررسی تطبیقی قاعده پیش‌بینی پذیری خسارت و ضرر در مسئولیت‌های قراردادی در متون ایران و کشورهای اروپایی و آمریکایی و تحلیل این اصول برگزیدن بهترین آنها هدف اصلی این نوشتار است.

با استناد به شرط پیش‌بینی پذیری خسارت و ضرر، سوال اساسی این است که اصولاً چه ضررهایی قابل جبران است؟ در پاسخ به این سوال باید متذکران داشت در خصوص ضررها و خساراتی که مستقیماً و به طور عادی و متعارف از نقض قرارداد می‌گردد شکی در جبران پذیر بودن این خسارات وجود ندارد مثلاً شخصی به عنوان متصدی سبزه‌خانه تعهد به نگهداری میوه‌های بارفروشی را به مدت پنج ماه نموده و در اثنای کار به علت فراموش نمودن متصدی در وصل نمودن سرک‌ن‌ها به برق میوه‌ها فاسد می‌گردد. در این مورد شکی در لزوم جبران خسارت وجود ندارد. اما برخی از خسارات وجود دارند که آن موارد حالت خاص و استثنائی دارند که وقوع زیان محتمل و قابل پیش‌بینی نمی‌باشد. به عنوان مثال شخصی که یک سال برای آمادگی جهت آزمون وکالت دادگستری تلاش نموده و راننده تاکسی حین بردن مشارالیه به محل برگزاری آزمون با وی درگیر و از رساندن وی به مقصد امتناع می‌نماید و ایشان از آزمون باز مانده و آینده شغلی و موقعیت اجتماعی خود را از دست می‌دهد حال در این مورد چنین خسارت و زبانی قابل پیش‌بینی و مورد انتظار برای راننده تاکسی نبوده و اکثر نظام‌های حقوقی دنیا این نوع از خسارات را قابل جبران نمی‌دانند. عدم اجرای قرارداد در موعد مقرر، که نقض واقعی قرارداد محسوب

می‌گردد، دارای ضمانت‌های اجرایی در جهت تأمین منافع زیان دیده است. اما نقض قابل پیش بینی قرارداد که امروزه در اکثر سیستم‌های حقوقی به منزله نقض واقعی تلقی گردیده، آیا می‌تواند دارای همان ضمانت اجرایی نقض واقعی قرارداد باشد؟ یکی از مباحث بسیار مهم حقوق قراردادهای در اکثر سیستم‌های حقوقی، نقض قرارداد و ضمانت اجرای ناشی از آن است. در قراردادهای منعقدۀ بین طرفین، بویژه در حوزه تجارت بین‌الملل، همیشه این امکان وجود دارد تا به دلیلی اجرای قرارداد در آینده با مشکل مواجه شود، به طوری که یک طرف قرارداد با دلایل قانع کننده به این نتیجه برسد که طرف مقابل وی به تعهدات قراردادی خود در موعد مقرر عمل نخواهد کرد. لذا آنجا که احتمال نقض قرارداد از سوی دو طرف قرارداد همواره در عرصه‌های داخلی بین‌المللی بود دارد، این سوال مطرح می‌شود که آیا یک طرف قرارداد وقتی احتمال دهد که طرف دیگر به تعهدات خود بر اساس قرارداد عمل نخواهد کرد، می‌تواند قبل از زمان مقرر جهت اجرای قرارداد، اقدام به تعهدات خود را معلق نموده یا قرارداد را فسخ نماید؟ کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا (۱۹۸۰ ویر) با پذیرش پیش‌بینی نظریه نقض قرارداد که ریشه در حقوق کامن‌لا دارد به این سوال پاسخ مثبت داده و موارد ۷۱ و ۷۲ و بند ۲ و ماده ۷۳، ضمانت اجرای تعلیق و فسخ قرارداد را برای نقض احتمالی، مقرر داشته است. به عبارت دیگر این مقررات اوضاع و احوالی را مجسم می‌کند که در آن اگرچه یک طرف قراردادی صورت نگرفته و زمان اجرای تعهد هم هنوز فرا نرسیده است، اما یک طرف قرارداد می‌تواند به منظور حمایت از خود به طور موقت اجرای تعهدات قراردادی را متوقف نموده یا به طور کامل خود را از این تعهدات رها سازد. نظر به اینکه مقررات کنوانسیون در مورد ضمانت‌های اجرایی پیش‌بینی نقض قرارداد مورد قبول سیستم‌های مختلف حقوقی قرار گرفته، بررسی آن از این جهت ارزش و دیدگاه جهانی را در این موضوع نمایان می‌سازد از اهمیت خاصی برخوردار است.

از آنجایی که مفهوم پیش‌بینی پذیری خسارت قراردادی موخر بر وجود قرارداد و نقض آن توسط احد از طرفین قرارداد می‌باشد لذا ابتدا به بررسی نقض قرارداد و صور آن می‌پردازیم.