

## بررسی فقهی - حقوقی انواع خسارات قابل مطالبه در نقض تعهدات قراردادی در تطبیق با آخرین اصلاحات نظام حقوقی فرانسه<sup>۱</sup>

مرضیه فراهتی<sup>۲</sup> سید محمد صدری<sup>۳</sup> عباسعلی فراهتی<sup>۴</sup>

### چکیده

در قانون مدنی ایران خسارات ناشی از نقض تعهدات قراردادی در مواد ۲۲۶ تا ۲۳۰ پیش‌بینی شده است. آنچه در این میان اهمیت دارد این است که در این خصوص کدام‌یک از انواع خسارات، قابل مطالبه است؟ در قانون مدنی ایران، به‌طور کامل به انواع خسارات قابل مطالبه در نقض تعهدات قراردادی اشاره نشده است. برای ساختارمند نمودن خسارت نقض تعهد قراردادی، ابتدا باید قانون‌گذار وضعیت انواع خسارت‌های قابل جبران را به‌طور دقیق و صریح روشن کند، سپس باید ضابطه ارزیابی این خسارت‌های مطالبه‌شدنی ارائه گردد تا طرفین قرارداد بتوانند به‌درستی، خطرپذیری قراردادی و حدود آن را ارزیابی کنند. در این نوشتار به انواع و احکام خسارات قابل مطالبه در نقض تعهدات قراردادی در فقه و حقوق ایران از لحاظ ماهیت، سبب، منبع و زمان پیدایش خسارت پرداخته و سپس تطبیقی با حقوق فرانسه با توجه به آخرین اصلاحات آن داده شده است. خسارات مادی، معنوی، عدم النفع محقق الحصول، وجه التزام، تأخیر تأدیه، خسارات مستقیم و قطعی گذشته یا محقق‌الوقوع آینده و همچنین خسارات ناشی از تأخیر انجام تعهد می‌توانند به‌عنوان خسارات قابل مطالبه در نقض تعهدات قراردادی قرار بگیرند که لازم است قانون‌گذار به‌صراحت آن‌ها را مشخص نماید. بعضی از خسارت‌های قابل مطالبه‌ای که در سیستم حقوقی فرانسه در نقض تعهدات قراردادی موجود است، در سیستم حقوقی ایران اصلاً پیش‌بینی نشده است، از جمله «خسارت ناشی از اعتماد» و «خسارت ناشی از انتظار» و یا مسئله تعدیل قضایی در خصوص «وجه التزام» که به قوانین جدید فرانسه افزوده شده که جا دارد این موارد در قانون ما نیز اضافه گردد.

**واژگان کلیدی:** تعهد، نقض قرارداد، زیان‌دیده، جبران خسارت.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی

<sup>۱</sup> تاریخ دریافت: ۱۰ شهریور ۱۳۹۹، تاریخ پذیرش: ۱۰ آبان ۱۳۹۹.

<sup>۲</sup> دانش‌آموخته دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده حقوق، الهیات و علوم سیاسی، واحد علوم و تحقیقات، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران. [r\\_farahati@yahoo.com](mailto:r_farahati@yahoo.com)

<sup>۳</sup> رئیس مرکز مطالعات حقوق / دانشگاه پیام نور دانشیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه پیام نور، تهران، ایران. (نویسنده مسئول)

[smsadri42@gmail.com](mailto:smsadri42@gmail.com)

[a.farahati@gmail.com](mailto:a.farahati@gmail.com)

<sup>۴</sup> استادیار رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه کاشان، کاشان، ایران.

## مقدمه

در مسئولیت مدنی قراردادی، الزام به پرداخت خسارت ناشی از عدم انجام تعهد، امری عقلایی و قانونی است که جهت حفظ نظم و تعادل در جامعه و احترام به عهد و پیمان میان طرفین قرارداد برقرار شده است. لزوم جبران خسارت زیان دیده یک اصل مسلم عقلایی به شمار می‌آید، چنانکه منابع فقهی و احکام شرعی نیز آکنده از دستورات مختلف و متعدد در این زمینه است.

در متون فقهی باب خاصی به خسارات ناشی از نقض قرارداد اختصاص پیدا نکرده است، ولی احکام و مسائل آن به‌طور پراکنده در باب‌هایی نظیر بیع، دین، رهن، ضمان و اتلاف و تسبیب و ... مورد بحث قرار گرفته است. قانون مدنی ایران خسارات ناشی از قرارداد را در فصل «اثر معاملات» آورده و در مواد ۲۲۶ تا ۲۳۰ به آن پرداخته ولی از انواع آن در قانون مدنی به‌طور جامع و کامل سخنی به میان نیامده است. در قانون مدنی فرانسه نیز مواد ۱۱۴۶ تا ۱۱۵۵ به این موضوع اختصاص یافته است که طبق اصلاحات اخیر آن تا حدودی تغییر یافته است.

نقض تعهد سبب مسئولیت است و فعلیت آن زمانی است که به دنبال نقض تعهد، خسارتی به متعهدله وارد شود، متعهدی که از اجرای تعهد تخلف ورزیده و بر اثر این تخلف به متعهدله، خسارت وارد شده، باید از عهده خسارت وارده برآید؛ لذا می‌توان گفت ضرر یا خسارت رکن اصلی مسئولیت ناشی از نقض تعهد و انگیزه قانون‌گذار در وضع احکام مربوط است؛ بنابراین زیان دیده از نقض تعهد قراردادی باید ایجاد خسارت یا ضرر را ثابت کند تا حق مطالبه غرامت داشته باشد. بر این اساس لازم است با مفهوم خسارت و ضرر و انواع و احکام آن آشنا شویم تا بتوانیم به پیش‌بینی و وضع قوانین صحیحی در این خصوص برسیم. انواع خسارات ناشی از مسئولیت مدنی غیر قراردادی به کرات مورد بحث و بررسی قرار گرفته‌اند، اما به انواع خسارات ناشی از نقض تعهدات قراردادی در یک مجموعه و به‌طور جامع پرداخته نشده است و در قانون مدنی نیز انواع آن با صراحت و به‌طور کامل بیان نگردیده، لذا این خلأ در قانون احساس می‌شود و جای تأمل و بررسی بیشتری دارد و از این لحاظ نوشتار حاضر دید نوآورانه و انتقادی دارد؛ اما سؤالی که در این میان مطرح می‌شود این است که آیا همه انواع خسارات مطرح شده در حقوق و در مسئولیت مدنی غیر قراردادی، در نقض تعهدات قراردادی نیز قابل مطالبه هستند؟ در خصوص پاسخ به این سؤال ابتدا باید به همه اقسام مختلف خسارت پرداخته و احکام آن را از لحاظ فقه و حقوق بررسی کنیم و بعد با در نظر گرفتن شرایط آن بسنجیم که آیا در نقض تعهدات قراردادی قابل مطالبه هستند یا خیر؟ به نظر می‌رسد مقررات اندک و پراکنده در قوانین مختلف ایران، نمی‌تواند برای این حوزه وسیع کافی باشد، به‌خصوص که هم‌زمان با نیاز اقتصادی جوامع و گسترش معاملات و مبادلات به‌ویژه در سطح بین‌المللی، مسئله خسارت و ضابطه ارزیابی آن نیز اهمیت خاصی یافته است. این امر اصلاح ساختاری قوانین ایران و تنظیم نظامی جامع برای خسارت نقض تعهد قراردادی را ضروری می‌سازد، بر این اساس ابتدا باید انواع خسارات قابل جبران در حقوق ایران با صراحت مشخص گردد؛ بدین منظور در این مقاله به انواع و احکام خسارات قابل مطالبه در فقه و حقوق ایران پرداخته و سپس تطبیقی با حقوق فرانسه با آخرین اصلاحات در قانون تعهدات فرانسه<sup>۱</sup> داده شده است تا از طریق تطبیق‌های فقهی و حقوقی بتوان گامی ناچیز در رفع خلأهای قانونی برداشت. لازم به ذکر است چون در این بحث اصلاحات اخیر قانون تعهدات فرانسه مدنظر بوده، لذا از این لحاظ نیز پژوهشی جدید محسوب می‌شود. نوشتار حاضر به روش توصیفی-تحلیلی و انتقادی و با استفاده از روش کتابخانه‌ای و اینترنتی تنظیم شده است که ابتدا به معنا و مفهوم خسارت پرداخته و سپس انواع خسارات در فقه و حقوق ایران و فرانسه مورد بررسی قرار گرفته و به دنبال آن خسارات قابل مطالبه ناشی از نقض تعهدات قراردادی مشخص گردیده و در آخر به نتیجه‌گیری و پیشنهادات در این زمینه پرداخته شده است.

<sup>۱</sup> در تاریخ ۱۰ فوریه ۲۰۱۶ بخشی از حقوق تعهدات فرانسه به‌موجب تصویب‌نامه شماره ۲۰۱۶-۱۳۱ اصلاح گردید.

## ۱. مفهوم خسارت

اهل لغت خسارت را به معنی ضرر کردن، زیان بردن، زیانمندی و زیان کاری آورده‌اند (معین، ۱۳۶۴ ش، ج ۱، ص ۱۴۱۹). در ترمینولوژی حقوق ذیل عنوان خسارت چنین آمده است: الف: مالی که باید از طرف کسی که باعث ایراد ضرر مالی به دیگری شده، به متضرر داده شود. ب: زیان وارد شده را هم خسارت می‌گویند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۳ ش، ص ۲۶۰).

بنابراین از نظر اصطلاحی خسارت در دو معنا به کار برده می‌شود. گاهی به معنای ضرری است که از امری حاصل شده باشد که در ماده ۲۲۱ قانون مدنی<sup>۱</sup>، خسارت در این معنا استعمال شده و گاهی در معنای دیگری استعمال شده است و آن عبارت از مالی است که برای جبران ضرر باید تأدیه شود. چنانکه در ماده ۲۲۶ و ۲۲۷ قانون مدنی آمده است.

در حقوق فرانسه، برای دو مفهوم کلمه خسارت، کلمات متمایزی وضع شده است: خسارت وارده با الفاظ *prejudice.dommage-intérêts-dommage* و جبران خسارت با کلمات *reparation-indemnisation* بیان می‌گردند.

در فقه اسلامی معادل خسارت، واژه «ضرر» به کار رفته و فقها در بحث قاعده «لاضرر» به طور مفصل به مفهوم «ضرر» و «ضرار» پرداخته و مصادیق گوناگون آن را بررسی موضوعی کرده‌اند (نراقی، ۱۴۱۸ ق، ج ۱۴، ص ۵۷). گروهی از فقها ضرر را به نقص در جان، مال و آبرو و مواردی شبیه آن‌ها تفسیر کرده‌اند (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۳ ق، ج ۱، ص ۱۷۸؛ صدر، ۱۴۰۵ ق، ج ۲، ص ۴۵). بعضی از فقها معتقدند ضرر عبارت است از هر نقصان در مال یا آبرو یا جان فرد دیگر، ولی در مورد نفس و مال کلمه «ضرر» استعمال می‌شود، اما در مورد فقدان احترام و آبرو، کلمه ضرر کمتر استعمال می‌شود، مثلاً گفته می‌شود: فلان شخص در آن معامله ضرر کرد یا دارویی که مصرف کرد، برایش ضرر داشت، ولی اگر کسی از دیگری هتک آبرو بکند، اصطلاحاً گفته نمی‌شود که به او ضرر زده است (نائینی، ۱۳۵۷ ق، ج ۱، ص ۱۹۸).

از نظر امام خمینی (قده) ضرر به معنای ضد نفع و مقابل نفع است (خمینی، ۱۳۸۵ ق، ص ۲۹). یکی از فقهای معاصر معتقد است، برای مفهوم ضرر باید به آنچه در اذهان عرف ارتکاز یافته است، رجوع کرد و آنچه از جستجوی موارد استعمال این کلمه در ذهن ما مرتکز می‌شود، این است که ضرر از دست دادن هر یک از مواهب زندگی است که ما دارا هستیم و از آن سود می‌بریم چه مربوط به نفس باشد یا مال یا آبرو و یا غیر آن (مکارم شیرازی، ۱۴۱۱ ق، ج ۱، ص ۴۹). از عبارت ایشان به وضوح برمی‌آید که ضرر دارای معنای عرفی است و عرف برای آن معنای گسترده‌ای قائل شده است که شامل هرگونه ضرر و زیان مادی و معنوی و بدنی و عدم النفع مسلم می‌شود.

در مجموع با ملاحظه توضیحات فقها باید گفت: مقصود از ضرر: زیان و خسارتی است که شخص در جسم، شخصیت یا مال و موقعیت کسی که شرعاً و قانوناً شئون او محترم باشد، وارد سازد؛ بنابراین هر جا که نقصی در

۱. ماده ۲۲۱ قانون مدنی: «اگر کسی تعهد اقدام به امری را بکند یا تعهد کند که از انجام امری خودداری کند، در صورت تخلف، مسئول خسارات

طرف مقابل است، مشروط به اینکه جبران خسارت تصریح شده و یا تعهد، عرفاً به منزله تصریح باشد و یا برحسب قانون، موجب ضمان باشد».

۲. ماده ۲۲۶ قانون مدنی: «در مورد عدم ایفاء تعهدات از طرف یکی از متعاملین، طرف دیگر نمی‌تواند ادعای خسارت نماید، مگر اینکه برای ایفاء تعهد مدت معینی مقرر شده و مدت مزبور منقضی شده باشد و اگر برای ایفاء تعهد مدتی مقرر نبوده، طرف وقتی می‌تواند ادعای خسارت نماید که اختیار موقع انجام با او بوده و ثابت نماید که انجام تعهد را مطالبه کرده است».

۳. ماده ۲۲۷ قانون مدنی: «متخلف از انجام تعهد وقتی محکوم به تأدیه خسارت می‌شود که نتواند ثابت نماید که عدم انجام، به واسطه علت خارجی بوده است که نمی‌توان مربوط به او نمود».

## بررسی فقهی حقوقی انواع خسارات قابل مطالبه در نقض تعهدات قراردادی در تطبیق با نظام حقوقی فرانسه / ۱۹۰

اموال ایجاد شود و یا منفعت مسلمی از دست برود یا به سلامت و حیثیت و عواطف شخصی لطمه وارد شود، گفته می‌شود، ضرری به بار آمده است.

### ۲. انواع خسارت در فقه و حقوق ایران و فرانسه

خسارات از زوایای گوناگونی قابل دسته‌بندی و تقسیم هستند، در این نوشتار انواع خسارت برحسب ماهیت و همچنین برحسب منبع و زمان پیدایش خسارت را بررسی می‌کنیم.

#### ۲-۱. تقسیم‌بندی خسارات برحسب ماهیت خسارت

برای ضرر یا خسارت برحسب ماهیت، اقسام و مصادیقی شمرده شده که در ذیل به برخی از این تقسیمات و احکام آن‌ها اشاره می‌کنیم. در یک دسته‌بندی کلی از لحاظ ماهیت خسارت به مادی و معنوی تقسیم می‌گردد که به توضیح آن‌ها می‌پردازیم.

#### ۲-۱-۱. خسارت مادی

ضرر یا خسارتی که به جان یا دارایی شخص وارد می‌شود، خسارت مادی است (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۱ش، ج ۳، ص ۸۱۶). این نوع خسارت قابل تقویم و تبدیل به پول است.

خسارت مادی ممکن است به صورت از بین رفتن عین مال باشد، مانند سوختن کالا، یا می‌تواند به صورت کاهش ارزش مال باشد، مثل تأسیس کارخانه‌ای که از ارزش خانه‌های مجاور خود بکاهد و یا به صورت از میان رفتن منفعت مال و یا صدمه به حق مشروع شخص باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۹ش، ج ۱، ص ۲۴۲).

در هر حال هر یک از مصادیق خسارت مادی می‌تواند موضوع خسارت قراردادی قرار بگیرند. ممکن است در اثر خودداری متعهد از اجرای تعهد، مالی از اموال متعهدله از دارایی او خارج شود، یعنی تلف شود، مانند اینکه متعهدله به علت تأخیر متصدی تأسیسات در نصب دستگاه گرمای که مورد تعهد او بوده است، مجبور شود مبالغی بیش از هزینه کارگران تأسیسات مزبور، برای تأمین حرارت لازم ساختمان محل نصب دستگاه صرف نماید، این مبالغ اضافی که در حقیقت از دارایی متعهدله خارج شده است، خسارت تلف مال محسوب می‌شود که در صورت اجرای به موقع تعهد قراردادی، به متعهدله تحمیل نمی‌شد (شهیدی، ۱۳۸۶، ج ۳، صص ۶۹ و ۷۰)، در هر حال این نوع خسارت مورد اختلاف کسی واقع نشده و همه اتفاق نظر دارند که خسارت مادی می‌تواند موضوع خسارت قراردادی واقع شود، البته در خصوص بعضی از مصادیق آن ممکن است اختلاف نظر وجود داشته باشد که در بخش‌های بعد به آن می‌پردازیم.

این نوع خسارت در قسمت اول ماده ۱۱۴۹ قانون مدنی فرانسه آمده است. بر اساس این ماده جبران خسارت وارد شده و منافی که در نتیجه نقض قرارداد به شخص نرسیده، مجاز است. (Bell and et., 1998, p. 19)

#### ۲-۱-۲. خسارت معنوی

زیانی را که به شخصیت، عواطف یا حیثیت فرد وارد می‌شود و اعتبار او را در جامعه خدشه‌دار می‌سازد، خسارت معنوی می‌نامند. خسارت معنوی را به دودسته می‌توان تقسیم نمود:

۱- زیان‌های وارد به حیثیت و شهرت یا به طور خلاصه آنچه در زبان عرف، سرمایه یا دارایی معنوی شخص است، مثل حق شرف در صورت افتراء.

۲- لطمه به عواطف و ایجاد تألم و تأثر روحی شخص و جریحه‌دار شدن احساسات و عواطف او، مثل غم و اندوه و تألمات روحی ناشی از تصادف با خودرو، مثلاً آسیب روانی بر کسی که در اثر تصادف، تغییری در چهره یا

اندامش پیداشده است یا تأثر روحی شخص که با از دست دادن عزیزان خود یا ملاحظه درد و رنج آنان می‌بیند (کاتوزیان، ۱۳۸۹ ش، ج ۱، صص ۲۴۴ و ۲۴۵).

در اینکه آیا خسارت معنوی می‌تواند موجبی برای ترمیم آن با پول باشد، مشاجرات فراوانی میان علمای حقوق به وجود آمده، ولی قانون و روش قضایی بیشتر کشورها، خسارت معنوی را قابل تقویم به پول دانسته‌اند. در مورد اینکه آیا خسارت معنوی در اثر عدم ایفای تعهد یا تأخیر در اجرای آن قابل مطالبه است یا خیر؟ ابتدائاً به نظر می‌رسد در این خصوص نتوان خسارت معنوی را تصور کرد، زیرا آنچه از ایفای تعهد به متعهدله می‌رسد، منفعت مادی است نه معنوی، اما به‌رحال رنج اخلاقی و روحی متعهدله که از تخلف متعهد در اجرای تعهد خویش، حاصل می‌شود، قابل انکار نیست. در خصوص پاسخ به این مسئله، ابتدا باید به جایگاه کلی خسارت معنوی در فقه و حقوق و سپس به بحث در مورد جایگاه آن در خصوص نقض تعهدات قراردادی پرداخت.

از نظر فقهی، خسارت معنوی از لحاظ موضوع و حکم، مورد تردید برخی از فقها واقع شده است. کسانی که ضرر را به «ایجاد نقص در دارایی فعلی شخص» معنا کرده‌اند، لطمه به آبرو و شهرت و رنج‌های روحی او را ضرر نمی‌دانند و آنان که مسئولیت مدنی را منحصر در «تلف مال» به‌صورت اتلاف و تسبیب شمرده‌اند، زیان معنوی را برفض که مصداق ضرر هم باشد، موجب ضمان تلقی نکرده‌اند (وحدتی شبیری، ۱۳۹۵ ش، ص ۷۴).

برخی از فقها (مراغی، ۱۴۱۸ ق، ج ۱، ص ۳۰۹؛ نراقی، ۱۴۱۸ ق، ج ۱۴، ص ۵۲؛ شریعت اصفهانی، ۱۴۰۷ ق، ص ۱۷؛ عراقی، ۱۴۱۸ ق، ص ۱۲۹؛ نراقی، ۱۳۸۰ ش، ص ۵۲)، تردید در صدق عنوان ضرر بر زیان‌های معنوی را جایز ندانسته‌اند و معتقدند از نظر اسلام لطمه به شخصیت و حرمت اشخاص بیش از صدمه‌های مالی و بدنی مورد توجه قرار گرفته تا جایی که قلب انسان مؤمن به‌سان «کعبه» خانه خداست و آسیب رساندن به آن همچون تخریب خانه خدا در نظر پروردگار ناپسند است، بدین ترتیب واژه ضرر و خسارت، هرگونه نقص در مال یا جان یا آبرو و حیثیت اشخاص را دربرمی‌گیرد و انحصار آن کاهش در دارایی مالی، با عرف سازگار نیست.

به نظر می‌رسد که نه تنها از دیدگاه عرف تردیدی در صدق ضرر بر خسارت معنوی وجود ندارد، بلکه در حرمت ایراد خسارت معنوی به دیگران و لزوم جبران آن به دلیل حدیث «لا ضرر و لا ضرار» جای تردید نیست. ولی تمام سخن در نحوه جبران خسارت معنوی است، زیرا از آنجاکه زیان یادشده جنبه مادی ندارد، دادرسی نمی‌تواند میزان آن را به پول تعیین و عامل زیان را به جبران آن محکوم کند. مثلاً چگونه می‌توان رنج اخلاقی و روحی متعهدله را که از تخلف متعهد در اجرای تعهد خویش مبنی بر تهیه و تحویل شیرینی لازم یا دوخت و تحویل لباس برای جشن عروسی تخلف ورزید، با پرداخت مبلغی پول جبران کرد؟ (وحدتی شبیری، ۱۳۹۵ ش، ص ۷۴). فقیهانی هم که خسارت معنوی را مصداق ضرر دانسته و آن را مشمول حدیث لا ضرر قرار داده‌اند، هرگز از چگونگی جبران خسارت سخنی به میان نیاورده‌اند (مراغی، ۱۴۱۸ ق، ج ۱، ص ۳۰۹؛ بنابراین با توجه به مبانی فقهی و بیان فقها، خسارت معنوی از مصادیق لا ضرر است و ضرر، شامل خسارت معنوی نیز هست.

در قوانین ما در حال حاضر خسارات معنوی به رسمیت شناخته شده است. در ذیل به برخی از قوانین که به خسارت معنوی پرداخته‌اند، اشاره می‌کنیم.

به‌موجب اصل ۱۷۱ قانون اساسی: «هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق بر مورد خاص، ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد، در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت خسارت به‌وسیله دولت جبران می‌شود و در هر حال از متهم اعاده حیثیت می‌گردد»؛ از این رو در قانون اساسی ایران به‌عنوان مهم‌ترین سند قانونی کشور، خسارات معنوی قابل جبران دانسته شده است.

در قانون آیین دادرسی کیفری جدید مطابق تبصره ۱ ماده ۱۴، خسارات معنوی ناشی از جرم تعریف شده، به این عنوان که «زیان معنوی عبارت از صدمات روحی یا هتک حیثیت و اعتبار شخصی، خانوادگی و اجتماعی است ...»



## بررسی فقهی حقوقی انواع خسارات قابل مطالبه در نقض تعهدات قراردادی در تطبیق با نظام حقوقی فرانسه / ۱۹۲

که به موجب ماده ۱۴ و تبصره‌های این قانون خسارات معنوی قابل جبران است. همچنین در قانون مسئولیت مدنی در مواد ۱، ۲، ۸، ۹ و ۱۰ به خسارات معنوی اشاره شده است و در این قانون راه‌های گوناگونی از قبیل الزام به عذرخواهی، درج حکم در جراید، پرداخت وجه و... برای جبران خسارت معنوی پیش‌بینی شده است؛ اما رویه قضایی با توجه به عملکرد قانون‌گذار در ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ و نظرات شورای نگهبان تاکنون قائل به عدم پذیرش خسارات معنوی بوده است که این امر خلاف رویه پیش‌بینی شده در اسناد بین‌المللی است (حسینی مدرس و گلشنی، ۱۳۹۲ش، ص ۳۴) و در نظام حقوقی ایران نیز توجیه‌ناپذیر به نظر می‌رسد.

در ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی، در مسئولیت متعهد متخلف در برابر متعهدله نسبت به جبران خسارت معنوی جای تردید باقی نمی‌گذارد و به تعبیر برخی، «عبارت هرگونه حق دیگر در این ماده، حق ناشی از قرارداد و تعهد را نیز دربرمی‌گیرد و دلیلی بر تخصیص آن به برخی از حقوق وجود ندارد» (شهیدی، ۱۳۸۶ش، ج ۳، ص ۲۶۰؛ کاتوزیان، ۱۳۸۰ش، ج ۴، ص ۲۰۷).

در مورد خسارات معنوی ناشی از عدم انجام تعهدات قراردادی باینکه حکم صریحی وجود ندارد و عرف قضایی نیز چنین دعوایی را به‌دشواری می‌پذیرد و مجموعه‌های رویه قضایی نمونه‌هایی از تصمیم دادرسان و طرح دعوی در این خصوص را ارائه نمی‌کند، اما باین حال بعضی از حقوقدانان معتقدند هیچ مانعی وجود ندارد که طلبکار بتواند خسارت ناشی از لطمه به شهرت معنوی و حیثیت خود را از مدیون عهدشکن بخواهد (کاتوزیان، ۱۳۸۰ش، ص ۲۳۵).

در بسیاری از نظام‌های حقوقی، خسارت معنوی فقط در دعاوی مسئولیت غیر قراردادی قابل مطالبه است. در سیستم حقوقی فرانسه خسارت معنوی بدون تفاوت در الزامات قراردادی و غیرقراردادی مورد حکم قرار می‌گیرد (Swantone, 1999, p. 66).

در قانون مدنی فرانسه نصی که صریحاً لزوم جبران خسارت معنوی را بیان کند، وجود ندارد، اما به‌مرورزمان رویه قضایی فرانسه جبران این نوع خسارت را در تعهدات قراردادی پذیرفته است. برای مثال در پرونده‌ای، دادگاه فرانسه به نفع یک بازیگر زن، حکم به جبران خسارت داد، به خاطر ضرر به شهرت او پس‌ازاینکه تئاتری از قرار دادن اسم او در تبلیغات به‌اندازه توافق شده خودداری نمود (Gotanda, 2006, p. 8).

همان‌طور که گفته شد مطالبه خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد در سیستم حقوقی ایران جایگاهی ندارد ولی با توجه به اصول و قواعد مطالبه جبران خسارت و شمول قاعده لاضرر بر خسارت معنوی و نظر بعضی از حقوقدانان ایران و رویه قضایی فرانسه می‌توان پیشنهاد داد که خسارت معنوی ناشی از نقض تعهد در سیستم حقوقی ایران نیز مورد حکم قرار گیرد.

### ۲-۱-۳. خسارت عدم النفع

یکی از مصادیق و اقسام خسارت‌های مادی، عدم النفع است که گاه نتیجه تخلف متعهد از اجرای قرارداد و گاه نتیجه فعل یا ترک فعل زیان‌آور شخص است. عده‌ای از حقوقدانان بدون اینکه تعریف خاصی از «عدم النفع» ارائه دهند، آن را یکی از اقسام ضرر دانسته و تحت عنوان مطلق ضرر یا ضرر مادی به بررسی موضوع پرداخته‌اند (امامی، ۱۳۷۴ش، ج ۱، ص ۲۴۳؛ عدل، ۱۳۸۵ش، ص ۱۱۲؛ کاتوزیان، ۱۳۸۲ش، ص ۲۴۴). در مقابل، عده‌ای در مقام تعریف این اصطلاح گفته‌اند: ممانعت از وجود پیدا کردن منفعتی است که مقتضی آن حاصل شده است، مانند توقیف غیرقانونی شاغل به کار که موجب حرمان او از گرفتن مزد شده باشند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۳ش، ص ۱۱۴۳).

خسارت عدم النفع در قرارداد در دو معنای اعم و اخص به کار می‌رود. خسارت عدم النفع در معنای اعم، خسارت ناشی از محروم ماندن از نفعی است که در صورت اجرای قرارداد به‌وسیله متعهد برای طرف دیگر حاصل

می‌شد، خواه نفع مزبور ناشی از مال معین یا شخص معین باشد یا نفعی باشد که صرفاً از انجام عمل متعهد به دست می‌آمده است؛ اما خسارت عدم النفع در معنای اخص، فقط خسارت ناشی از خودداری متعهد از انجام مورد تعهد را دربرمی‌گیرد (شهیدی، ۱۳۸۶ش، ص ۲۶۵).

عدم النفع به لحاظ متعلق آن بر دو قسم است: ۱- عدم النفع محقق و مسلم ۲- عدم النفع محتمل. در ابتدا باید گفت: منظور از منفعت محققاً یا مسلم منفعتی است که مقتضی حصول آن فراهم شده است، لکن اگر فعل زیان‌بار معینی پدیدار نشود، آن نفع و فایده محقق عاید شخص خواهد شد؛ بنابراین عدم تحصیل این منفعت منحصرأ به واسطه حدوث عهدشکنی و یا ارتکاب فعل زیان‌بار خواهد بود (امامی، ۱۳۷۴ش، ج ۱، ص ۲۴۴). از دست دادن چنین منفعتی، اصطلاحاً عدم النفع محقق نامیده می‌شود، به‌عنوان مثال: اگر شخصی کارگری را بازداشت کند و او را از کار روزانه بازدارد، مانع از رسیدن مزد یعنی منفعت محقق او شده است؛ اما مراد از منفعت محتمل، منفعتی است که هرگاه فعل معینی به وقوع نمی‌پیوست، احتمال داشت این منفعت عاید طرف می‌شد؛ یعنی منفعتی که پیدایش آن در صورت ایفای تعهد نیز مسلم نیست و احتمال دارد که باوجود ایفای تعهد، باز متعهد له به آن نرسد (همان، ص ۲۴۴). محروم ماندن از به دست آوردن چنین منفعتی، اصطلاحاً عدم النفع محتمل نامیده می‌شود.

برخی از فقها در صدق عنوان خسارت بر عدم النفع تردید کرده‌اند (نراقی، ۱۳۸۰ش، ص ۲۷۰؛ خویی، ۱۴۰۹ق، ج ۲، صص ۵۲۲ و ۵۶۰؛ خویی، ۱۳۷۶ش، ص ۴۱۷؛ نراقی، ۱۳۷۵ش، ص ۵۰؛ مراغی، ۱۴۱۸ق، ج ۱، ص ۳۱۰)، اما برخی نیز عدم النفع را بی‌تردید مصداق خسارت و ضرر دانسته‌اند (روحانی، ۱۴۱۶ق، ج ۵، ص ۳۹۵)، هرچند که امروزه در بیشتر نظام‌های حقوقی این تردید از بین رفته است و آن را ضرر قابل جبران تلقی کرده‌اند. باید توجه داشت که از بین این دو قسم، تردیدها تنها پیرامون قسم اول عدم النفع است و قسم دوم کلاً قابل مطالبه نیست، زیرا رابطه سببیت قطعی بین فعل و عدم پیدایش منفعت وجود ندارد و برفرض این که تعهد ایفاء شود بازهم احتمال دارد منفعت حاصل نشود (سکوتی و شمالی، ۱۳۹۰ش، ص ۸۳).

در مورد قسم اول (عدم النفع محقق الحصول)، قول مشهور در فقه امامیه این است که عدم النفع ضرر نیست و بنابراین قابل مطالبه و جبران نخواهد بود (نجفی، ۱۳۶۵، ج ۳۷، ص ۱۵؛ علامه حلی، بی‌تا، ص ۲۲۹؛ کرکی، ۱۴۱۱، ص ۲۶۴)؛ اما در مقابل قول مشهور، قول دیگری نیز وجود دارد که بر این مبنا، منفعت محقق الحصول، مضمونه، به حساب می‌آید و عامل ورود خسارت مسؤل شناخته می‌شود (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۳ق، ج ۱، ص ۷۸؛ حسینی عاملی، ۱۴۱۸ق، ج ۱۴، ص ۸۷). میرزای نائینی معتقد است: عدم النفع در صورتی که موجبات و مقدمات نفع کامل شده باشد، ضرر محسوب می‌شود (نائینی، ۵۷ق، ج ۲، ص ۱۹۸).

در خصوص قاعده لاضرر نیز برخی عقیده دارند که عدم النفع ضرر نیست تا مشمول قاعده باشد و برخی دیگر هم معتقدند که عبارت «لاضرر و لاضرار» بر ضمان مالی دلالت ندارد؛ زیرا زبان روایت، برداشتن حکم شرعی است، نه قرار دادن حکم و ضمان مالی، یا گفته‌اند که مفاد قاعده، نهی تکلیفی از ایراد خسارت به دیگران است و بر حکم وضعی ضمان دلالتی ندارد (رشتی، ۱۳۲۲ق، ص ۲۱؛ نجفی، ۱۳۶۵ش، ج ۳۷، ص ۴۰؛ عراقی، ۱۴۱۸ق، ص ۱۳۱).

در مقابل فقهایی نیز عقیده دارند که عنوان ضرر بر عدم النفع صادق است و بر اساس قاعده لاضرر، خسارت عدم النفع سبب ضمان و مسؤلیت است (بهبهانی، ۱۴۱۷ق، ص ۶۱۴؛ طباطبایی، ۱۴۰۴ق، ج ۲، ص ۳۰۲؛ مدرس، ۱۴۰۸ق، ص ۱۱۰).

بر اساس این نظریه می‌توان نتیجه گرفت که عدم النفعی که در آن موجبات و مقدمات نفع کامل شده باشد، ضرر محسوب می‌گردد و قابل مطالبه است، به شرطی که رسیدن نفع در آینده از نظر عرفی محقق‌الوقوع باشد.

## بررسی قضی حقوقی انواع خسارات قابل مطالبه در نقض تعهدات قراردادی در تطبیق با نظام حقوقی فرانسه / ۱۹۴

اکثر حقوقدانان معتقدند که عدم النفع می‌تواند خسارت محسوب گردد و از واردکننده زبان مطالبه شود (کاتوزیان، ۱۳۹۱ش، ج ۱، ص ۲۴۳؛ ره پیک، ۱۳۸۸ش، ص ۵۲؛ صفایی و رحیمی، ۱۳۹۲ش، ص ۱۲۱). تبصره ۲ ماده ۵۱۵ ق. آ. د. م و ماده ۲۶۷ همین قانون را می‌توان به دو نحو تفسیر کرد تا اثبات این مدعا باشد: اول اینکه منظور قانون‌گذار از عدم امکان مطالبه خسارت عدم النفع، صرفاً عدم النفع احتمالی بوده است نه عدم النفع محقق، دوم اینکه هدف قانون‌گذار بیان این نکته بوده که وصول خسارت از خسارت ناممکن است، زیرا ضرر مفهومی عرفی است و عرف نیز عدم النفع محقق را برای شخص زیان‌دیده، ضرر محسوب می‌کند، آنچه غیرقابل مطالبه است، وصول خسارت از این خسارت است (زندى، ۱۳۹۰ش، ص ۹۵).

رویه قضایی تا قبل از صدور رأی اصراری شماره ۶-۱۳۷۵/۴/۵، ردیف ۷۴/۳۶ در پرونده کلاسه ۱۳/۸۶۵۲۸۲ شعبه حقوقی دیوان عالی کشور، تمایلی به شناسایی عدم النفع به عنوان ضرر قابل جبران نداشته، لکن بعد از آن، ماهیت عدم النفع را ضرر تلقی کرده و به تبعیت از فقه امامیه، ملاک ضرری بودن امری را عرف دانسته است. به هر صورت به استناد بند ۳ ماده ۹ قانون آیین دادرسی کیفری سابق و ماده ۴۹ قانون ثبت علائم و اختراعات و ماده ۵ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ و سایر قوانین مرتبط در این زمینه که عدم النفع را صراحتاً ضرر دانسته‌اند، می‌توان این‌گونه نتیجه گرفت که از منظر قوانین ایران و آرای فقهای امامیه که سابقاً شرح آن گذشت، عدم النفع محقق الحصول، نوعی ضرر محسوب می‌شود، مضافاً بر اینکه رویه قضایی نیز با تکیه بر مفهوم عرفی ضرر، متمایل به پذیرش جبران خسارت عدم النفع شده است. در حال حاضر با تصویب قانون آیین دادرسی کیفری جدید مصوب ۱۳۹۲ در ماده ۱۵ و تبصره دوم آن، مقنن صراحتاً متعرض بحث منافع ممکن الحصول شده و لذا این مقرر دلیلی محکم و راسخی بر صحت استدلال‌ها و ادله اخیرالاشعار مبنی بر قانونی بودن مطالبه خسارات عدم النفع محقق الحصول و آخرین اراده مقنن در این زمینه است.

ماده ۱۱۴۹ قانون مدنی فرانسه، در خصوص جبران خسارات عدم النفع در صورت عدم انجام تعهد می‌گوید: «خساراتی که متعهدله مستحق آن است، به‌طور کل شامل زیانی است که متحمل شده و نیز شامل منفعتی است که از آن محروم شده است...». با اینکه قانون مدنی فرانسه عدم النفع را در زمره خسارت قراردادی دانسته و آن را قابل مطالبه اعلام کرده است، اما این بدان معنا نیست که تکلیف عامل زیان (متعهد)، بازگرداندن وضعیت متعهدله کاملاً به حالت قبل از اجرای عقد باشد، چراکه جبران خسارت، با پرداخت معادل ارزش تعهد فرق دارد، به‌عنوان مثال در قرارداد سفارش ساخت ماشین‌آلات، متعهدله در صورت اجرای به‌موقع تعهد می‌توانست از به کار انداختن آن‌ها و شروع جریان تولید منافی کسب کند. مطابق ماده ۱۱۴۹ ق. م. فرانسه عامل زیان باید این منافع را نیز بپردازد، ولی اگر ارزش ماشین‌آلات در بازار کنونی چندین برابر شده باشد، تکلیفی به پرداخت آن ندارد. این است که حقوقدانان جدید فرانسه سخن از «طرد مسئولیت قراردادی» به میان آورده‌اند (ساو، ۱۳۸۰ش، ص ۱۳۳).

همان‌طور که ملاحظه شد در این خصوص میان دو نظام حقوقی ایران و فرانسه تشابه وجود دارد و هر دو به قابل مطالبه بودن خسارات عدم النفع معتقدند، اما در نظام حقوقی ایران این بحث در خصوص خسارات غیر قراردادی مطرح گردیده و با تمام اختلافات درنهایت، مطالبه عدم النفع محقق الحصول را قانونی دانسته است، اما در خصوص خسارات قراردادی مطلبی در این خصوص نیامده است که لازم است قانون‌گذار به‌صراحت در بحث خسارات ناشی از نقض تعهد قراردادی سخن به میان آورد.

### ۲-۲. تقسیم‌بندی خسارات بر حسب سبب

خسارات از لحاظ سبب، به خسارات توافقی (وجه التزام)، خسارات عدم انجام تعهد و خسارات ناشی از تأخیر در انجام تعهد و خسارات تأخیر تأدیه تقسیم می‌شوند که در ذیل به آن‌ها می‌پردازیم.



## ۲-۱- خسارت توافقی (وجه التزام)

طبق ماده ۲۳۰ قانون مدنی، وجه التزام آن است که ضمن معامله شرط شده که در صورت تخلف، متخلف مبلغی به عنوان خسارت تأدیه نماید. وجه التزام ماهیتاً نوعی شرط نتیجه است، زیرا در واقع متعهد در صورت نقض عهد، مدیون می‌شود که وجه التزام را بپردازد. به صراحت ماده ۲۳۰ قانون مدنی، دادگاه نمی‌تواند مبلغ وجه التزام را تغییر دهد؛ یعنی در صورت نقض عهد، متعهد فقط و فقط باید همان مبلغ وجه التزام را بپردازد، حتی اگر هیچ خسارتی به متعهد وارد نشده باشد.

حقوقدانان در تعریف وجه التزام گفته‌اند: مبلغی است که طرفین قرارداد، پیش از وقوع خسارت ناشی از عدم اجرای قرارداد یا تأخیر در اجرای آن، به موجب توافق معین می‌کنند (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۰ ش، ص ۷۴۲). همچنین گفته‌اند: وجه التزام، مبلغ مقطوع خسارت عدم انجام تعهد است (کاتوزیان، ۱۳۸۰ ش، ج ۴، ص ۲۴۳). یکی از فقها هر دو تعریف فوق را جامع و مانع نمی‌داند و تعریف ذیل را ارائه می‌دهد: «وجه التزام، مبلغی است مقطوع و غیرقابل تعدیل از سوی دادگاه که طرفین قرارداد، به نحو شرط، توافقاً پیش از وقوع نقض تعهدات قراردادی و با یکی از اهداف تعیین پیشاپیش نقض - بدون اینکه میزان آن معلوم باشد - یا تحدید میزان مسئولیت یا تشدید التزام تعیین می‌کنند تا چنانچه متعهد نقض تعهد کرد، این مبلغ را به متعهدله بپردازند» (محقق داماد، ۱۳۸۸ ش، ص ۴۷۵). به نظر می‌رسد این تعریف با لحاظ تمام ویژگی‌ها و کاربردهای وجه التزام ارائه شده و تعریفی جامع و مانع است.

وجه التزام از منظر قانون بر دو نوع است: ۱- وجه التزام قراردادی ۲- وجه التزام قضایی (غیر قراردادی). بین وجه التزام قضایی یا غیر قراردادی که قانون‌گذار در موارد خاص مورداستفاده قرار داده با وجه التزام قراردادی، یک وجه تمایز عمده و اساسی وجود دارد و آن این است که در وجه التزام غیر قراردادی، عنصر اراده و توافق طرفین نقشی ندارد، در حالی که در وجه التزام قراردادی، اراده و توافق طرفین، عنصر اصلی تشکیل‌دهنده شرط وجه التزام است. از جمله مصادیق وجه التزام قضایی، بندهای ب و ت و ث و ج و چ مذکور در ماده ۲۱۷ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب سال ۱۳۹۲ است.<sup>۱</sup>

صحت و پذیرش وجه التزام منطبق با مبانی فقهی و حقوق اسلامی است، مهم‌ترین این مبانی عبارت از اصل صحت و اصل لزوم وفای به شرط و قاعده تسلیط است (محقق داماد، ۱۳۸۸ ش، صص ۴۸۰ و ۴۸۱). بر شرط وجه التزام همانند شروط دیگر ضمن عقد، اصل صحت جاری و احکام شروط صحیح و باطل در مورد آن اجرا می‌شود و فساد شرط التزام همانند دیگر شروط ضمن عقد باید احراز گردد و تا زمانی که احراز نشود، اصل بر صحت است (مراغی، ۱۴۱۸ ق، ج ۱، ص ۲۴۹). علامه حلی نیز برای اثبات مشروع بودن شرط از جمله شرط وجه التزام، به عموم اوفوا بالعقود استناد می‌کند (علامه حلی، بی تا، ج ۲، ص ۲۳۵).

باید توجه داشت که هرچند اصل بر صحت شرط وجه التزام است، ولی همین شرط در بعضی مواقع به جهت بالا بودن میزان آن، غیر عقلایی و غیرمقدور محسوب شده و از مصادیق شرط باطل تلقی می‌گردد (سادات حسینی، ۱۳۹۶ ش، ص ۱۳۴).

وجه التزام در نظام‌های حقوقی در نظام‌های حقوقی کشورهای مختلف از جمله نظام حقوقی فرانسه، انگلیس (کامن لا)، آلمان و سوئیس نیز پیش‌بینی شده است. وجه التزام را در حقوق فرانسه شرط کیفری یا شرط جزایی

<sup>۱</sup> ماده ۲۱۷ قانون آیین دادرسی کیفری: «به منظور دسترسی به متهم و حضور به موقع وی... بازپرس پس از تفهیم اتهام و تحقیق لازم، در صورت وجود دلایل کافی، یکی از قرارهای تأمین زیر را صادر می‌کند: الف... ب- التزام به حضور با تعیین وجه التزام...».

## بررسی فقهی حقوقی انواع خسارات قابل مطالبه در نقض تعهدات قراردادی در تطبیق با نظام حقوقی فرانسه / ۱۹۶

می‌گویند. شرط کیفی از حیث صحت و بطلان در هر سیستم حقوقی، تابع شرایط عمومی صحت قراردادها در آن نظام حقوقی بوده و باید کلیه شرایط لازمه صحت قراردادها را دارا باشد (عابدیان، ۱۳۸۵ش، ص ۹).

ماده ۱۱۵۲ قانون مدنی فرانسه در این باره اعلام داشته است: «هرگاه در قراردادی مقرر شود که متخلف از ایفای تعهد، باید به طرف مقابل مبلغی به عنوان خسارت بپردازد، دادگاه نمی‌تواند حکم به پرداخت خسارت بیشتر یا کمتر در حق طرف دیگر صادر کند» (نوری، ۱۳۹۸ش، ص ۲۵). ماده ۲۳۰ قانون مدنی ایران ترجمه ماده ۱۱۵۲ قانون مدنی فرانسه است و در واقع از حقوق فرانسه به حقوق ایران وارد شده است، اما قانون‌گذار فرانسه در سال ۱۹۷۵ بخش جدیدی را به ماده ۱۱۵۲ اضافه کرد که به موجب آن اجازه تعدیل وجه التزام به قاضی دادگاه داده شد. این بخش اعلام کرده است: «با این حال قاضی دادگاه می‌تواند با صلاحدید و تشخیص خود، اگر خسارت مورد توافق به طور مشهودی زیاد بود و یا به طور نامناسبی کم بود، کاهش یا افزایش دهد. هر تصمیمی که در قرارداد برخلاف این امر گرفته باشند، فرض بر عدم آن خواهد بود»؛ بنابراین در حال حاضر ماده ۱۱۵۲ قانون مدنی فرانسه با ماده ۲۳۰ قانون مدنی ایران از لحاظ قابل تعدیل بودن یا نبودن آن توسط دادگاه متفاوت است (محقق داماد، ۱۳۸۸ش، صص ۴۵۷ و ۴۸۸).

به نظر می‌رسد اصلاح جدید قانون فرانسه در این زمینه امر مثبت و لازمی بوده و بهتر است در سیستم حقوقی ما نیز لحاظ گردد، البته در حال حاضر برخی از قضات دادگاه‌ها با توجه به نگرشی که به ماهیت وجه التزام دارند، با استناد به «اصل تفسیر در پرتو کل قرارداد» و در جهت اجرای عدالت و انصاف، با تلقی نمودن شرط نامشروع وجه التزام به علت بالا بودن میزان آن، از مقرر ماده ۲۳۰ قانون مدنی عدول کرده و به پرداخت وجه التزام با تعدیل در میزان آن حکم می‌دهند و آن را مطابق با اجرای عدالت می‌دانند (محقق داماد و اسفندیاری فر، ۱۳۹۸ش، صص ۳ و ۲)، اما در هر صورت برای اینکه نظام یکپارچه و واحدی در این زمینه حکم‌فرما باشد، بهتر است قانون‌گذار این مسئله را مانند سیستم حقوقی فرانسه در مواد قانونی پیش‌بینی کند.

### ۲-۲-۲. خسارت عدم انجام تعهد و خسارت ناشی از تأخیر در انجام تعهد

در خصوص خسارات حاصله از عدم اجرای تعهدات با دودسته خسارت روبرو هستیم: ۱- خسارت عدم انجام تعهد ۲- خسارت ناشی از تأخیر در انجام تعهد. زمانی که موضوع تعهد وحدت مطلوب باشد، یعنی در آن «زمان» اجرای تعهد، قید تعهد باشد و متعهد به طور کامل تعهد را انجام نداده باشد، خواه اصلاً هیچ قسمتی از آن را انجام نداده باشد و خواه ناقص یا بخشی از آن را انجام داده باشد، متعهد باید خسارت عدم انجام تعهد را بپردازد. توضیح آنکه: برخی از انواع تعهد صرفاً در زمان خاص مذکور در قرارداد، مطلوبیت دارد، مثل اینکه فردی برای پذیرایی در مهمانی معینی سیصد پرس چلوکباب سفارش می‌دهد، طبیعی است غذای سفارش شده فقط در صورتی مطلوب است که بتواند به مصرف مهمانان همان وعده موعود برسد، در غیر این صورت در اوقات قبل یا بعد از آن، یا هنوز واجد مطلوبیت نیست یا مطلوبیت خود را ازدست داده است. در این قبیل موارد، زمان قید تعهد و تعهد مقید به زمان است، در واقع «زمان» و «تعهد» بر روی هم شیء واحدی را تشکیل می‌دهند و انفکاک آن‌ها از هم باعث از بین رفتن شیء مطلوب (تعهد مقید به زمان) می‌شود و پس از آن نمی‌توان اجرای تعهد را خواست، یعنی در این قبیل موارد در صورت عدم اجرای تعهد در ظرف زمانی مقید در قرارداد، صرفاً می‌توان مطالبه خسارت عدم انجام تعهد کرد (علی‌آبادی، ۱۳۸۸ش، ص ۳۶۳).

در برخی دیگر از انواع تعهد، تعهد، تعدد مطلوب دارد، یعنی ابتدا تعهد مطلوب است و زمان، مطلوبیت دومی است که بدان افزوده می‌شود، مثلاً اگر مورد تعهد، ساختن ساختمان با ابعاد و مصالح معینی در اول مهر ۹۸ باشد،

ملاحظه می‌شود که ساختمان موردنظر بعد از تاریخ مذکور یعنی زمان موعود، نیز مطلوبیت دارد و این‌طور نیست که اگر به‌جای اول مهر، اول آبان یا آخر همان سال ساخته شود، ساختمان دیگر مطلوب نباشد، بلکه صرف ساختن مطلوب است و ساختن آن در زمان موعود، مطلوبیت بیشتر دارد، خلاصه آنکه هم ساختمان و هم زمان هر یک به‌تنهایی مطلوبیت دارند و به این نوع از تعهد می‌گویند تعدد مطلوب دارد. اگر تعهد از این نوع باشد، پس از انقضای مدت نیز مطلوبیت خود را از دست نمی‌دهد و می‌توان اجرای تعهد را پس از انقضای زمان موعود نیز مطالبه کرد؛ بنابراین ممکن است تعهد از این نوع، در مرحله اول اجرا نشود و در مراحل بعدی منجر به ایفاء گردد یا حتی با مداخله محکمه انجام پذیرد یا در همان مرحله اول به دلایلی به‌کندی صورت پذیرد. در نتیجه، انجام آن با تأخیر همراه و از ظرف زمانی مورد قرارداد خارج می‌گردد و در نهایت منجر به تحمیل خسارت یا خساراتی بر متعهد می‌شود، بدیهی است این خسارت همراه با ایفای تعهد هست و علت آن تأخیر در اجرای تعهد است که به آن خسارت ناشی از تأخیر در انجام تعهد می‌گویند (همان، ص ۳۶۳). معمولاً میزان این خسارت در قرارداد ذکر می‌گردد.

متعهدله هنگامی می‌تواند جبران خسارت ناشی از تأخیر در انجام تعهد را مطالبه نماید که: ۱- مدت مقرر برای انجام تعهد سپری شده باشد. ۲- ضرری ایجاد و متوجه وی شده باشد. ۳- تأخیر در اجرا مستند به خود متعهد باشد و ناشی از علت خارجی نباشد. ۴- به‌موجب قرارداد یا عرف یا قانون، جبران خسارت لازم باشد. ۵- اجرای تعهد هنوز ممکن باشد. ۶- تعهد به‌صورت ناقص اجرا نشده باشد.

مباحث مربوط به خسارات حاصل از عدم اجرای تعهد یا ناشی از تأخیر در انجام تعهد، در قانون مدنی ایران در مبحث دوم از فصل سوم، «اثر معاملات» جای گرفته است و مواد ۲۲۶ تا ۲۳۰ این قانون به این موضوع اختصاص یافته است. همچنین، در مواد ۷۲۷ و ۷۲۸ قانون آیین دادرسی مدنی قدیم، خسارت ناشی از عدم انجام تعهد در برابر خسارت ناشی از تأخیر در انجام تعهد نهاده شده بود و در قانون آیین دادرسی مدنی جدید در ماده ۵۱۵ و ۵۲۰ به این خسارات پرداخته شده است.

منبع ایجاد این دو خسارت یکی است، یعنی هر دو ناشی از عهدشکنی است، با این تفاوت که در یکی انجام تعهد، به‌طور قاطع منتفی شده و در دیگری به‌هنگام و در زمان مقرر انجام نشده و بخشی از مطلوب از دست‌رفته است.

در حقوق فرانسه خسارات ناشی از نقض تعهدات قراردادی شامل چند دسته خسارات، ناشی از اشکال مختلف عدم اجرا می‌شود که نتایج آن‌ها بسته به نوع نقض متفاوت است. این خسارت ممکن است ناشی از عدم انجام تعهد، انجام ناقص یا معیوب تعهد و یا اجرای با تأخیر تعهد باشد. عدم اجرای تعهد نیز چند نوع است: عدم اجرای کلی، عدم اجرای بخشی از قرارداد که در صورت عدم اجرای بخشی از قرارداد، فسخ قرارداد منتفی است و تنها مطالبه خسارت امکان‌پذیر است (Colary, 2005, p.13). در این فرض، اگر موضوع تعهد، تجزیه‌پذیر باشد (مانند پرداخت پول)، مسئولیت بدهکار نیز درباره بخشی که اجرا شده است، از بین رفته و نسبت به بخش اجرا نشده، باقی می‌ماند، اما اگر تعهد را نتوان تجزیه کرد، اجرای بخشی از آن به متعهد سودی نمی‌رساند و طلبکار می‌تواند خسارت عدم انجام تمام تعهد را از او بگیرد. مواد ۱۱۴۶ تا ۱۱۵۵ قانون مدنی فرانسه به مباحث خسارات حاصله از عدم اجرای تعهدات پرداخته است.

در حقوق فرانسه برای اینکه متعهدله بتواند از متعهد مطالبه خسارت عدم اجرای تعهد را بنماید، لازم است موعودی که جهت اجرای تعهد تعیین شده، سپری شده باشد. علاوه بر انقضای مدت، متعهدله در صورتی می‌تواند از بابت تأخیر یا عدم انجام تعهد خسارت بخواهد که دین یا عمل مورد تعهد را مطالبه نموده باشد. علاوه بر این نکته، می‌بایست ضرر و زیانی متوجه متعهدله شده باشد و عدم اجرای تعهد از علت خارجی نباشد و همچنین

هنگامی می‌توان متعهد را مجبور به جبران خسارت وارده از عدم انجام یا تأخیر در اجرای تعهد نمود که انجام ندادن مورد تعهد بر اثر تقصیر او باشد (سماواتی، ۱۳۹۰ش، صص ۱۶ و ۲۶). در این خصوص تا حدود زیادی بین دو نظام حقوقی ایران و فرانسه شباهت وجود دارد، البته در خصوص بحث تجزیه‌پذیری تعهد در این خصوص قانون ایران ساکت است که بهتر است در این مورد نیز قانون‌گذار به وضع مواد قانونی بپردازد.

### ۲-۲-۳. خسارت تأخیر تأدیه

اگر شخصی تعهد خود را در موعد مقرر انجام ندهد و در نتیجه این تأخیر، متعهدله متضرر شود، متعهد باید خسارات ناشی از تأخیر را جبران کند، در صورتی که تعهد مذکور پرداخت وجه رایج کشور باشد، آن را در اصطلاح خسارت تأخیر تأدیه می‌گویند که در مواد ۲۲۸ قانون مدنی و ۵۲۲ قانون آیین دادرسی مدنی پیش‌بینی شده است. باید توجه داشت که اصطلاح خسارت تأخیر تأدیه، صرفاً در مواردی به کار می‌رود که موضوع تعهد پرداخت وجه نقد رایج کشور باشد و اگر موضوع، تحویل کالا و خدمات یا پرداخت وجه غیر رایج کشور باشد، مثل ارزهای بیگانه، عنوان خسارت عدم انجام تعهد یا تأخیر در انجام تعهد را به کار می‌برند. لازم به ذکر است که در خسارت تأخیر تأدیه ورود خسارت نیاز به اثبات ندارد و مفروض است.

خسارت تأخیر تأدیه را با ربح پول یا ربا نباید اشتباه کرد، در «ربا» دو رکن اصلی وجود دارد که ماهیت و جوهر آن را معین می‌کند، اول اینکه، مال به‌دست آمده یکی از دو عوض معامله یا از توابع آن باشد و سببی جداگانه و مستقل نتوان برای تملک فرض کرد. دوم اینکه، چیزی زیاده از آنچه داده شده است، باشد. برای مثال اگر کسی یک خروار گندم به کشاورزی وام بدهد و در موعد پرداخت، دو خروار پس بگیرد، ربا خورده است، چراکه بدون سبب خاصی برای تملک یک خروار اضافی، به‌عنوان عوض و از طریق عقد قرض، آن را به باطل به چنگ آورده است؛ ولی آنچه در قانون تحت عنوان «خسارت تأخیر تأدیه» آمده است، هیچ‌یک از دو رکن ربا را ندارد، خسارت تأخیر تأدیه مبلغ اضافی نیست که بیش از مبلغ اصلی به وام‌دهنده پرداخت شود، بلکه کمترین خسارتی است که طلبکار در نتیجه محروم ماندن از سرمایه خود در بعد از وعده معهود، تحمل کرده است. این غرامت نیز ترکیبی از دو رکن اصلی خسارت است: بخشی ناشی از سود ازدست‌رفته و بخش دیگر ناشی از ضررهای متعارف از جمله کاهش ارزش پول است و دیگر اینکه این ضررهای ناشی از عهدشکنی بدهکار است و او باید، مطابق قواعد ضمان قهری، ضرری را که سبب آن شده است، جبران نماید (کاتوزیان، ۱۳۸۰ش، صص ۲۷۰ و ۲۷۱).

در زمینه خسارت تأخیر تأدیه، تاریخ حقوق ما پیش و پس از انقلاب اسلامی فراز و نشیب بسیاری داشته است. پیش از انقلاب اسلامی، حداکثر مبلغ قابل مطالبه در صورت تأخیر در ادای بدهی، صدی دوازده محکوم‌به ارسال بود و بدون آن که به اثبات ورود خسارت نیاز باشد، به‌صرف اثبات تأخیر در پرداخت، قابل مطالبه بود. پس از انقلاب اسلامی، فقیهان شورای نگهبان آن را غیرشرعی اعلام کردند؛ ولی در خصوص بانک‌ها مطالبه خسارت دیرکرد را بر اساس شرط ضمن عقد که به‌صورت وجه التزام در قرارداد اصلی گنجانده می‌شود پذیرفتند. نظریه شورای نگهبان به بانک اختصاصی ندارد و هر کس می‌تواند از این راهکار استفاده کند به شرط آن که هدف از شرط یادشده الزام مدیون به پرداخت در سررسید باشد، نه به دست آوردن سود درازای تمدید مهلت. مجمع تشخیص مصلحت نظام، در سال ۷۶ این امکان را به دارنده چک بخشید که بتواند محکومیت صادرکننده چک را به پرداخت کلیه خسارات از جمله خسارت تأخیر تأدیه تقاضا کند. سرانجام در سال ۷۹، قانون‌گذار در ماده ۵۲۲

قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب<sup>۱</sup>، با چهار شرط امکان مطالبه خسارت تأخیر تأدیه را به‌طور کلی امکان‌پذیر ساخت.

بعضی از فقها خسارت تأخیر تأدیه وجه نقد را غیر مشروع دانسته‌اند (مکارم شیرازی، ۱۳۷۶ش، ص ۱۵۰؛ یزدی، ۱۳۷۶ش، ص ۲۷۹؛ خمینی، ۱۳۷۵ش، ج ۲، صص ۲۹۰ و ۲۹۱)؛ ولی فقهایی هستند که با تفکیک میان «وجه التزام» و «ربا» درج شرطی در ضمن عقد به‌منظور مدیون به رعایت زمان سررسید را مشروع دانسته‌اند (گلپایگانی، ۱۴۰۵ق، ج ۲، ص ۹۱)، برخی از فقیهان هم مطالبه خسارت تأخیر تأدیه را در فرض کاهش شدید ارزش پول و تمکن مدیون از ادای دین در سررسید، پذیرفته‌اند (یزدی، ۱۳۷۶ش، ص ۲۷۹)، برخی از فقها نیز پذیرفته‌اند که در اوضاع کنونی که ارزش پول به‌طور مستمر رو به کاهش است، به‌گونه‌ای که پس از چند سال، پول، ارزش حقیقی خود را از دست می‌دهد، دیگر نمی‌توان پول امروز را مثل پول چند سال پیش دانست؛ بنابراین اگر مدیون هنگام وفا به دین، ارزش واقعی پولی را که پیش‌تر گرفته‌اند، بپردازد، ربا و حرام نخواهد بود (صدر، ۱۳۹۹ق، ص ۱۹).

در حقوق فرانسه در ماده ۱۱۵۹ قانون مدنی این کشور، مطالبه خسارت تأخیر تأدیه وجه نقد به رسمیت شمرده شده است. ورود این خسارت مفروض بوده و طلبکار از اثبات آن بی‌نیاز است. میزان خسارت نیز طبق نرخ‌های قانونی است. ماده ۱۱۵۳ قانون مدنی فرانسه مقرر می‌دارد: در تعهداتی که به پرداخت وجهی محدود می‌گردد، خسارات ناشی از تأخیر تأدیه فقط به‌صورت بهره با نرخ قانونی خواهند بود که این نرخ توسط شورای دولتی تعیین می‌گردد.

این ماده استثنائاتی دارد، از جمله اینکه اگر مدیون به لحاظ سوءنیت، مقصر باشد، مقررات این ماده اعمال نمی‌شود. البته این ماده از قواعد آمره نبوده و طرفین می‌توانند با عقد قراردادی برای پرداخت خسارت بیش از نرخ مقرر قانونی توافق نمایند (سماواتی، ۱۳۹۰ش، ص ۱۰۰).

در اصلاحات جدید قانون فرانسه در بند ۶ ماده ۱۳۳۱ چنین آمده است: «خساراتی که ناشی از تأخیر در پرداخت یک تعهد پولی ایجاد شده‌اند با لحاظ اخطاریه دائن موجب تعلق بهره به نرخ قانونی به اصل طلب می‌شوند. این‌گونه ضرر و زیان‌ها بدون اینکه دائن ملزم به اثبات خسارت باشد قابل مطالبه هستند. چنانچه مدیون به دلیل سوءنیت موجب ایجاد خسارتی مستقل از خسارات تأخیر گردد، دائن حق دارد خسارات و غرامت دیگری را علاوه بر خسارات تأخیر مطالبه کند» (بزرگمهر و مهرانی، ۱۳۹۵ش، ص ۶۲).

همان‌طور که ملاحظه شد در این خصوص بین دو نظام حقوقی ایران و فرانسه شباهت وجود دارد و هر دو نظام در خصوص تأخیر در ایفای تعهدات پولی به خسارت تأخیر تأدیه معتقدند، البته بین فقها در این خصوص اختلافاتی وجود دارد که این اختلافات به قانون نیز سرایت پیدا کرد، اما در نهایت قانون‌گذار مطالبه خسارت تأخیر تأدیه را در سال ۱۳۷۹ با چهار شرط پذیرفته است. لازم به ذکر است که طبق اصلاحات جدید قانون مدنی فرانسه اگر مدیون به دلیل سوءنیت موجب ایجاد خسارتی جدای خسارت تأخیر تأدیه شود، طلبکار می‌تواند علاوه بر خسارت تأخیر تأدیه، خسارات دیگری را نیز مطالبه نماید.

۱. ماده ۵۲۲ قانون آیین دادرسی سال ۱۳۷۹: «در دعاوی‌ای که موضوع آن‌ها دین و از نوع وجه رایج بوده و با مطالبه دائن و تمکن مدیون، مدیون امتناع از پرداخت نموده، در صورت تغییر فاحش شاخص قیمت سالانه از زمان سررسید تا هنگام پرداخت و پس از مطالبه طلبکار، دادگاه با رعایت تناسب تغییر شاخص سالانه که توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران تعیین می‌گردد، محاسبه و مورد حکم قرار خواهد گرفت، مگر اینکه طرفین به نحوه دیگری مصالحه نمایند».



### ۲-۳. تقسیم‌بندی خسارات برحسب منبع و زمان پیدایش خسارت

از سوی دیگر در تقسیم‌بندی خسارات از حیث منبع و زمان پیدایش خسارت مواجه با دو نوع تقسیم‌بندی هستیم، یکی خسارت مستقیم و غیرمستقیم که این تقسیم‌بندی از لحاظ منبع خسارت است و یکی هم تقسیم‌بندی از لحاظ زمان پیدایش خسارت است که از این حیث خسارات به خسارت گذشته و آینده تقسیم می‌گردند و بر همین اساس بحث خسارت قطعی (مسلم) و احتمالی مطرح می‌شود که در ذیل به آن‌ها می‌پردازیم.

#### ۲-۳-۱. خسارت مستقیم و غیرمستقیم

خسارت ممکن است مستقیم یا غیرمستقیم باشد. منظور از خسارت مستقیم و بی‌واسطه، خسارتی است که نزدیک‌ترین نتیجه تخلف از انجام تعهد باشد و میان ضرر وارد شده و آنچه در پیدایش ضرر دخالت داشته، رابطه سببیت عرفی وجود داشته باشد؛ مانند آنکه مواد غذایی سپرده شده به مسئول سردخانه در اثر عدم تنظیم درجه حرارت مناسب توسط وی، فاسد شده باشد.

ذکر این نکته در اینجا لازم به نظر می‌رسد که منظور از ضرر مستقیم این نیست که هیچ علت دیگری در ورود ضرر دخالت نداشته باشد، امور اجتماعی چنان به هم ارتباط دارد که به دشواری می‌توان زبانی را که به بار آمده است تنها به یک علت منسوب کرد؛ لذا احراز رابطه سببیت عرفی بین فعل شخص و زیان وارده کفایت می‌کند، هرچند که در فاصله میان فعل و ضرر، عوامل دیگری نیز می‌توانند اضرار را فراهم کنند. قانون مدنی هم به این حقیقت توجه داشته است، زیرا باینکه در اجتماع مباشر و سبب همیشه مباشر نزدیک‌ترین است، ولی درجایی که سبب قوی‌تر است، آن را مسئول می‌شمارند (دوراهی، ۱۳۸۲ش، صص ۳۵ و ۳۶).

خسارت غیرمستقیم یا باواسطه، زبانی است که باواسطه امر دیگری که نتیجه تخلف است به وجود می‌آید و در پیدایش ضرر به جز «رابطه سببیت عرفی» عوامل دیگری نیز در تحقق آن تأثیرگذار بوده است.

به‌طور مثال ممکن است شخصی متعهد به ساختن ساختمانی برای دیگری باشد اما در این کار اهمال نماید و در تاریخ مقرر تعهد خود را انجام ندهد در این صورت مطالبه خسارت تأخیر در انجام تعهد، امری منطقی و مورد پذیرش عرف و قانون است، چون خسارت مستقیم محسوب می‌شود، اما چنانچه به دلیل همین تأخیر متعهدله نتواند از ساختمان مسکونی فرسوده خود نقل مکان نماید و در اثر ریزش آن متحمل خسارات جانی و مالی گردد این نوع از خسارت، غیرمستقیم محسوب می‌شود و از لحاظ حقوقی قابل جبران نیست.

از نظر فقهی و حقوقی، مستند ساختن ضرر به عامل زیان، شرط ضروری برای مطالبه خسارت است و هنگامی که رابطه مستقیم میان خسارت و تخلف قراردادی برهم می‌خورد و حوادث دیگری میان آن‌ها فاصله می‌اندازد، در حقیقت استناد عرفی زیان به عامل آن منتفی می‌شود. در این خصوص تشخیص مصادیق آن و تطبیق قاعده بر مسائل گوناگون باعث اختلاف آرای فقها گردیده است. برای نمونه اگر شخصی در قفس را باز کند و پرندگان بیرون آیند و سفره غذا را در هم بریزند و خساراتی به مالک آن وارد سازند، صاحب جواهر به این دلیل که امکان انکار رابطه سببیت وجود دارد، در مسئولیت شخص تردید می‌کند (نجفی، ۱۳۶۵ش، ج ۳۷، ص ۶۶). ولی اگر در خانه را باز بگذارند و آنگاه دزدی به درون برود و مالی را به سرقت برد، بدون تردید مسئولیتی متوجه او نیست، چون عرف مباشر را اقوا می‌داند (نجفی، ۱۳۶۵ش، ج ۳۷، ص ۶۷؛ رشتی، ۱۳۲۲ق، ص ۴۲).

ماده ۵۲۰ قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ نیز در این خصوص می‌گوید: «در خصوص مطالبه خسارت وارده، خواهان باید این جهت را ثابت کند که زیان وارده بلا واسطه ناشی از عدم انجام تعهد یا تأخیر آن و یا عدم تسلیم خواسته بوده است، در غیر این صورت، دادگاه دعوای مطالبه خسارت را رد خواهد کرد». مفاد این حکم از ماده ۱۱۵۱ ق. م. فرانسه اقتباس شده است.

در حقوق فرانسه ماده ۱۱۵۱ قانون مدنی آن، تصریح دارد که در مسئولیت قراردادی، خسارت باید مستقیم باشد، یعنی نتیجه مستقیم و بلا واسطه نقض تعهد قراردادی به شمار آید؛ بنابراین خسارات غیرمستقیم قابل جبران نیست و این نظر در آرای صادره فراوانی از مراجع قضایی از جمله دیوان کشور فرانسه پذیرفته شده است ( Mazeaud, 1962, No.2377; Well, 1971, p. 407). حقوقدانان فرانسوی بر این عقیده‌اند که علت اشتراط این امر، لزوم احراز رابطه سببیت (علیت) بین نقض تعهد قراردادی و خسارت وارده به متعهدله است، به طوری که وجود واسطه بین نقض تعهد و خسارت وارد شده به متعهدله، رابطه سببیت عرفی آن را منتفی می‌سازد و موجب فقدان یکی از ارکان عقلی و بدیهی مسئولیت مدنی قراردادی می‌گردد و در واقع وقوع خسارت منتسب به فعل متعهد خواهد بود (قاسمی حامد، ۱۳۸۶ش، صص ۱۰۲ و ۱۰۷). این ماده از قانون مدنی فرانسه از نوشته‌های پوتیه، حقوقدان قدیمی فرانسه الهام گرفته است که ایشان مدیون را مسئول خساراتی که نتیجه ضروری عهدشکنی او نیست و اسباب دیگری هم آن را دامن می‌زند، نمی‌داند. او مثالی بدین گونه برای بیان مقصود خود می‌آورد (Demogue, 1922, p. 271)، بازرگانی گاو بیمار خود را می‌فروشد. بیماری به سایر گاوهای خریدار سرایت می‌کند. گاوها را از پای درمی‌آورد و زراعت معطل می‌ماند. کشاورز از درآمد زمین خویش محروم می‌شود و در نتیجه نمی‌تواند بدهی خود را به طلبکاران بپردازد. آنان دارایی کشاورز تیره‌بخت را توقیف می‌کنند و او را به ورشکستگی می‌کشاند. در این فرض، فروشنده مسئول خسارت ناشی از تلف مبیع و سایر گاوهایی است که در اثر سرایت بیماری از بین رفته است، ولی سایر ضررها نتیجه تدلیس او نیست؛ زیرا کشاورز می‌توانست با اجاره دادن زمین خود یا تهیه گاوهای دیگر از آن احتراز کند و همین کوتاهی رابطه سببیت بین فعل فروشنده و ضرر را قطع می‌کند.

این مثال، مقصود از ضرر «بلا واسطه» را به خوبی روشن می‌کند، در واقع قانون‌گذار مدیون را مسئول خساراتی می‌داند که نتیجه ضروری و احتراز ناپذیر انجام ندادن تعهد است، ولی خسارتی را که تقصیر مدیون تنها یکی از اسباب دور آن است بر عهده او نمی‌گذارد.

همچنین در بند ۴ ماده ۱۲۳۱ اصلاحات در قانون فرانسه آمده است: «در صورتی که نقض قرارداد به موجب تقصیر سنگین یا تدلیس باشد، مدیون تنها ملزم به جبران خساراتی است که نتیجه مستقیم و فوری نقض قرارداد است» (بزرگمهر و مهرانی، ۱۳۹۵ش، ص ۶۲).

هم در کامن لا و هم در فرانسه، قابلیت پیش‌بینی خسارت، به عنوان ضابطه خسارت غیرمستقیم شناخته شده است. در بیشتر اسناد بین‌المللی نیز این ضابطه مورد شناسایی قرار گرفته و بر این اساس «قابلیت پیش‌بینی» ملاک مستقیم بودن خسارت و شرط ثبوت بر دوش ناقض قرارداد است (Mazeaud, Treitel, 1995, p. 486). 1962, No. 2237.

در حقوق ایران با توجه به ماده ۲۲۱ قانون مدنی توافقی بودن مسئولیت قراردادی پذیرفته شده و بر همین اساس، «قابلیت پیش‌بینی» ضابطه تشخیص خسارات غیرمستقیم شناخته شده است. در فقه امامیه هر چند صراحتاً در این خصوص نظری ابراز نگشته است، اما با توجه به وحدت مبنای مسئولیت قراردادی و غیر قراردادی در فقه به عنوان مبنای ضمان قهری، می‌توان دریافت که «انتساب عرفی» و «سببیت اصلی» ملاک تعیین خسارات غیرمستقیم است.

همان‌طور که ملاحظه شد در این خصوص، بین سیستم حقوقی ایران و فرانسه شباهت وجود دارد و هر دو نظام به جبران خسارت مستقیم و بلا واسطه ناشی از نقض تعهدات قراردادی معتقدند، البته با توجه به اصلاحات جدید قانون مدنی فرانسه نقض قراردادی که به موجب تقصیر سنگین یا تدلیس باشد، مدیون را ملزم به جبران خسارات مستقیم و فوری می‌کند.

### ۲-۳-۲. خسارت قطعی (مسلم) و احتمالی

خسارات از حیث زمان پیدایش به خسارات گذشته و آینده تقسیم می‌شوند، ضرر گذشته در زمان گذشته اتفاق افتاده و تمام شده است، به طوری که در هنگام بررسی و رسیدگی به دعوا، کارشناس می‌تواند میزان و حد و حدود آن را دقیق اندازه‌گیری و محاسبه کند، ولی خسارت آینده به این دلیل که آثار فعل زیان بار هنوز به طور تمام و کمال محقق نشده، نمی‌توان حد و حدود و میزان آن را به طور دقیق مشخص ساخت، مثلاً وقتی باغبانی در برابر مالک باغی، متعهد به آبیاری و رسیدگی به درختان باغ شده و از اجرای تعهد آبیاری امتناع می‌کند و درختان رو به خرابی و خشکی می‌روند، از الآن نمی‌توان میزان دقیق خسارات وارده به درختان باغ در آینده را مشخص کرد. بر این اساس خسارت قطعی یا مسلم، زبانی است که به طور قطع واقع شده یا واقع خواهد شد؛ بنابراین می‌تواند ناظر به گذشته یا آینده محقق‌الوقوع باشد. به عنوان مثال هنگامی که شخص در اثر تصادف با اتومبیل فوت شده است، این زیان یا خسارت قطعی، مربوط به گذشته است. حال اگر فرد در اثر اصابت با اتومبیل مجروح شده باشد، اینکه تا چه مدت طول می‌کشد تا بهبود یابد یا تا چه مدت امکان ادامه اشتغال برای وی وجود نخواهد داشت، مربوط به آینده است، ولی در اصل ورود زیان تردیدی نیست.

این امر مورد تأیید ماده ۵ و ۶ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ قرار گرفته است، حتی به دادرسی اجازة داده شده است که: «اگر در موقع صدور حکم تعیین عواقب صدمات بدنی به طور تحقیق ممکن نباشد، دادگاه از تاریخ صدور حکم تا دو سال حق تجدیدنظر نسبت به حکم خواهد داشت»؛ اما در خصوص خسارت احتمالی باید گفت: گاه دادگاه با خواهانی مواجه می‌شود که در زمان اقامه دعوی متحمل خسارتی نشده است، اما احتمال این که در آینده متحمل خسارت شود، قوی است، به ویژه به جهت اینکه در معرض عاملی قرار گرفته است که مستعد ایجاد خسارت است؛ لذا در اینجا در اصل وقوع خسارت تردید وجود دارد. به عنوان نمونه شخصی که در یک کارخانه تولید ماده شیمیایی، مرکز دفع زباله، نیروگاه اتمی، یا هر محیط خطرناک دیگر سالیان متمادی کار می‌کرده است، به دادگاه آمده و ادعا می‌کند چون احتمال ابتلا به سرطان در وی بسیار بالاست، درخواست پرداخت خسارت می‌نماید که در این موارد به دلیل احتمالی بودن خسارت، حق مطالبه و دریافت خسارت را ندارد (مقدادی و عینی، ۱۳۹۶ش، ص ۷۰).

یکی از شرایط اساسی خسارت قابل جبران این است که ضرر مزبور قطعی و مسلم باشد و مدعی خسارت باید ثابت کند که ضرر به دلیل وقوع آن در گذشته و یا محقق‌الوقوع بودن آن در آینده، قطعی و مسلم است، زیرا اصل عدم مسئولیت است و به صرف احتمال ورود خسارت نمی‌توان کسی را ملزم به جبران خسارت کرد. در نقض تعهدات قراردادی، برای اینکه زیان دیده از تخلف از اجرای تعهد بتواند خسارت خویش را از متعهد (عامل زیان) مطالبه نماید، باید ضرر را اثبات کند، چراکه اصل عدم مسئولیت است و بر اساس احتمال نمی‌توان کسی را مسئول شناخت. البته لازم نیست در زمان صدور حکم، وجود بیرونی پیدا کرده باشد، بلکه اگر خسارت در آینده محقق‌الوقوع باشد، در صورت اثبات از هم‌اکنون قابل مطالبه است (وحدتی شبیری، ۱۳۹۵ش، صص ۷۹ و ۸۰). مثلاً اگر مقاطعه‌کاری متعهد شود که برای دیگری خانه‌ای ساخته و آن را در موعد معین تحویل دهد، لیکن در تحویل خانه تأخیر نماید، فقط ضرر حتمی صاحب‌خانه یعنی اجرت‌المثل در فاصله بین موعد مقرر در قرارداد و تاریخ اجرای قرارداد، قابل جبران است و ضرر مازاد بر اجرت‌المثل که احتمالی است، قابل مطالبه نیست (صفایی، ۱۳۸۲ش، ص ۲۱۲)؛ بنابراین برای مطالبه خسارت، ورود ضرر باید ثابت باشد و بر اساس احتمال ورود زیان، نمی‌توان کسی را به جبران خسارت محکوم کرد.

در صورتی که ورود خسارت به سبب تخلف، مشکوک باشد، متعهدله نمی‌تواند جبران آن را درخواست نماید، زیرا اصل بر عدم مسئولیت متعهد در برابر متعهدله است، مگر اینکه منشأ مسئولیت یعنی سبب ورود خسارت بودن متعهد، اثبات گردد (شهیدی، ۱۳۸۶ش، صص ۸۱ و ۹۰).

در حقوق ایران مقرره‌ای که صراحتاً جبران زیان‌های احتمالی را بیان نماید، وجود ندارد، از طرفی هیچ مقرره‌ای که قطعی بودن زیان را مقرر نماید، نیز موجود نیست، زیرا ماده ۷۲۸ قانون آیین دادرسی سابق با وضع قانون جدید ابقاء نشد و از شمار مواد حذف گردید. باوجوداین، به نظر می‌رسد که این ماده در حال حاضر نیز قابل اجرا باشد، زیرا به موجب ماده ۵۲۹ قانون آیین دادرسی مدنی سال ۱۳۷۹، قانون مصوب سال ۱۳۱۸ در صورتی منسوخ است که با قانون جدید مغایر باشد و از آنجاکه هیچ ماده‌ای که مغایر با آن باشد، در قانون جدید وجود ندارد، به نظر می‌رسد که قطعی و مسلم بودن خسارت (ضرر)، به عنوان یکی از شروط دعوی مسئولیت مدنی کماکان باقی باشد، به خصوص اینکه از ماده ۲ قانون مسئولیت مدنی سال ۱۳۳۹ نیز به طور ضمنی این امر قابل برداشت است: «در موردی که عمل واردکننده زیان موجب خسارت مادی یا معنوی زیان دیده شده باشد، دادگاه پس از رسیدگی و ثبوت امر او را به جبران خسارت مزبور محکوم می‌نماید...»؛ زیرا در این ماده، صدور حکم به جبران خسارت، منوط شده است به اینکه عمل واردکننده زیان موجب و سبب خسارت خواهان شده باشد (مقدادی و عینی، ۱۳۹۶ش، ص ۷۱).

در حقوق فرانسه در زمینه  $\circ$  قطعی و مسلم بودن خسارت، اصل بر این است که در رابطه با ضرر محتمل الوقوع، حق مطالبه خسارت وجود ندارد. برای مثال در حقوق فرانسه نمی‌توان به لحاظ خطر و ورود صدمه احتمالی به منزل، به دلیل نزدیک بودن کابل فشار قوی، مطالبه خسارت نمود، هرچند درخواست دستوری از دادگاه برای جلوگیری از نصب و یا برداشتن کابل وجود دارد (سماواتی، ۱۳۹۰ش، صص ۲۲ و ۲۴).

باوجوداین، از دست دادن فرصت و شانس رسیدن به نفع احتمالی معقول، مثل شرکت در آزمون ورودی دانشگاه یا مسابقه ورزشی چون یک ضرر فعلی و مسلم تلقی می‌شود، در حقوق فرانسه قابل جبران دانسته شده است، مشروط بر اینکه بخت ازدست‌رفته واقعی و جدی بوده و بر اساس عرف و سیر طبیعی امور، احتمال ورود آن زیاد و قابل پیش‌بینی باشد. دیوان کشور فرانسه نیز ضرری را قابل جبران می‌داند که احتمال ورود آن زیاد باشد (لوراسا، ۱۳۷۵ش، ص ۱۱۱).

در بند ۳ ماده ۱۲۳۱ اصلاحات در قانون مدنی فرانسه آمده است: «به جز در مواردی که عدم اجرا به دلیل تقصیر سنگین یا تدلیس مدیون بوده باشد، مدیون تنها ملزم به جبران غرامتی است که پیش‌بینی می‌نموده و یا می‌توانسته در زمان انعقاد پیش‌بینی کند» (بزرگمهر و مهرانی، ۱۳۹۵ش، ص ۶۲).

بعضی از حقوقدانان فرانسه گفته‌اند ضرر آینده در صورتی مسلم است که ارزیابی و تعیین میزان خسارت به وسیله قاضی ممکن باشد؛ بنابراین فعلیت ضرر شرط است و قاضی می‌تواند حکم به جبران ضرری کند که وقوع آن در آینده مسلم است، مثلاً قاضی می‌تواند با در نظر گرفتن عواقب صدمه وارده و کاهشی که در نیروی کار زیان دیده پدید خواهد آمد میزان خسارت را تعیین و حکم به جبران آن کند (Terre et al, 1998, p. 20).

با توجه به مطالب مذکور به نظر می‌رسد که در سیستم حقوقی ایران نیز مانند سیستم حقوقی فرانسه، جبران خسارات قطعی گذشته و محقق الوقوع آینده ناشی از نقض تعهد قراردادی قابل مطالبه باشد، اما چون مقرره قانونی در این خصوص وجود ندارد، لازم است قانون‌گذار با وضع مواد قانونی در این خصوص به صراحت وضعیت را روشن نماید.

### ۳. تقسیم‌بندی دیگر خسارات در حقوق فرانسه

علاوه بر اقسام خساراتی که تا اینجا ذکر شد، دو نوع خسارت در متون حقوقی فرانسه آمده است که در فقه و حقوق ایران وجود ندارد: ۱- خسارت ناشی از اعتماد (Reliance interest) ۲- خسارت ناشی از انتظار (Expectation interest) (آدامس، ۱۳۷۶، ص ۱۶۱: ۱۸۱، Taylor, 1998, p. 181) که در ذیل به آن‌ها می‌پردازیم.

#### ۳-۱. خسارت ناشی از اعتماد

خسارت ناشی از اعتماد، بر پایه این تحلیل است که متعهدله بر تعهد طرف مقابل به‌طور موجه اعتماد نموده و مبالغی را به‌عنوان مقدمه اجرای تعهد هزینه کرده است. مثلاً صاحب کارخانه‌ای برای تأسیس آن به اعتماد ساخت ماشین‌آلات از سوی کارخانه سازنده، اقدام به ساختن فضای لازم برای نصب ماشین‌آلات نموده و با تخلف شرکت سازنده، هزینه‌های یادشده بیهوده می‌شود. در اینجا هدف از مطالبه خسارت، بازگرداندن طرف بی‌تقصیر به وضعیتی است که اگر تعهد صورت گرفته بود، وی در آن وضع می‌بود (وحدتی شبیری، ۱۳۹۵، صص ۶۹ و ۷۰).

بر مبنای این تحلیل هریک از دو طرف، سه منفعت حمایت‌شده در قوانین فرانسه دارند:

#### ۳-۲. منفعت اعاده

منظور منافع و اموالی است که بر مبنای قرارداد به دیگران داده و می‌توان از طرف دیگر قرارداد بگیرد، مانند بهای کالایی را که پرداخته و عوض آن را در نتیجه نقض قرارداد نگرفته است یا دستمزدی که به دیگران پرداخته و اکنون می‌تواند هزینه آن را بازستاند.

#### ۳-۳. منفعت اعتماد

عبارت از خساراتی است که طرف قرارداد، در نتیجه تغییر وضع خود و به اعتماد اجرای قرارداد متحمل شده است؛ مانند وامی که بازرگانی به منظور اجرای قرارداد می‌گیرد یا پیشنهادی را که به اعتماد قرارداد رد می‌کند یا تأسیساتی که به وجود می‌آورد.

#### ۳-۴. منفعت انتظار

شامل منافی است که طرف قرارداد انتظار به دست آوردن آن را بر مبنای سیر متعارف و طبیعی داشته و اکنون از دست داده است که در این صورت به متعهدله «خسارت ناشی از انتظار» تعلق می‌گیرد (Chitty, 1983, p. 522). (Calamari and Perillo, 1977, p. 522). هدف از اجرای جبران این خسارت، قرار دادن طرف بی‌تقصیر در وضعیتی است که اگر قرارداد به نحو شایسته اجرا شده بود، وی در آن وضع می‌بود.

این دسته از خسارت‌ها به منظور حمایت از انتظارات متعهدله برای به دست آوردن آنچه برای آن معامله کرده وضع شده است. نظام‌های حقوقی مختلف بر سر این موضوع توافق دارند که معیار عمومی پرداخت خسارت انتظاری باید قرار دادن شخص زیان‌دیده در موقعیتی باشد که در صورت انجام سروسرقت قرارداد در آن موقعیت قرار می‌گرفت (حسینی، ۱۳۹۹، ص ۱۵۲).

فایده این تحلیل نمودار ساختن زیان‌های گوناگون اقتصادی است که احتمال دارد بر طرف قرارداد در نتیجه نقض عهد وارد شود و در دو قالب سنتی «تلف مال» و «فوت منفعت» به درستی جای نگیرد، به‌ویژه در مورد «منفعت اعتماد»، گاه طرف قرارداد به امید آنکه اجرای پیمان تغییرهایی در وضع خود می‌دهد که به خودی‌خود، مالی از او تلف نمی‌کند و ممکن است منافی نیز در آینده داشته باشد، ولی از آنجا که هدف از تغییر بیهوده و



عاطل می‌ماند، خسارتی است که عدالت نمی‌تواند از آن بگذرد و ناچار باید آن را در حکم تلف مال قرار دهد. دشواری، در شیوه ارزیابی ضرر و اندازه‌گیری درجه احتمال ورود آن است که در هر دعوا با توجه به اوضاع و احوال و بر مبنای نظر کارشناسی انجام می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۰ش، صص ۲۳۳ و ۲۳۴).

در این بخش به خسارات ناشی از اعتماد و ناشی از انتظار و زیرمجموعه‌های آن اشاره شده است که در نظام حقوقی فرانسه وجود دارد و در قانون مدنی ایران دیده نمی‌شود، البته خسارات ناشی از نامزدی که در ماده ۱۰۳۶ قانون مدنی ایران مطرح شده بود، می‌تواند شباهتی با این دسته از خسارات داشته باشد (منفعت اعتماد) که اکنون حذف گردیده است. با توجه به معقول بودن این نوع خسارات، لازم است در نظام حقوقی ایران به بحث و بررسی بیشتری پیرامون آن پرداخته شود و در اعداد خسارات ناشی از نقض تعهد قرار گیرد.

### نتیجه‌گیری

در اثر تخلف از اجرای قرارداد ممکن است خسارات فراوانی برای متعهدله پیش آید. متعهدی که به نتیجه سهل انگاری خویش در اجرای تعهد و مسئولیت سنگین ناشی از آن توجه دارد، از ابتدا در پذیرفتن تعهدات دقت می‌کند و پس از عقد نیز در اجرای دقیق مفاد آن اهتمام می‌ورزد. به نظر می‌رسد که این مهم با گسترش و ضابطه‌مند شدن دامنه مسئولیت حقوقی ناشی از تخلف اجرای تعهد امکان بیشتری می‌یابد. همه نظام‌های حقوقی به دنبال جبران کامل خسارت هستند و به همین سبب به تعیین ضوابط دقیق پیرامون خسارت و انواع آن مبادرت ورزیده‌اند تا بر اساس آن‌ها تعیین کامل خسارت راحت‌تر و دقیق‌تر باشد. قانون‌گذار ایران نه تنها انواع خسارات قابل جبران در نقض تعهدات قراردادی را به صراحت تعیین نکرده، بلکه حتی در بعضی موارد نیز ضابطه دقیقی برای ارزیابی آن به دست نمی‌دهد.

برای اصلاح وضع موجود و همگام‌سازی آن با تحول نظام‌های مختلف حقوقی در مواجهه با مسئله طرق جبرانی نقض تعهد، قانون‌گذار ایران می‌تواند با بهره‌برداری از دستاوردهای فقهی و حقوق تطبیقی در حوزه حقوق قراردادهای، نظامی جامع و دقیق در مورد خسارات نقض تعهدات قراردادی ایجاد کند، برای رسیدن به این منظور در وهله اول باید انواع خسارات قابل جبران در حقوق ایران مشخص شود و در وهله دوم باید ضوابط و معیارهای ارزیابی خسارت ارائه گردد که در این مقاله تا حدودی به آن پرداخته شد.

با توجه به بررسی‌ها و تطبیق‌های صورت گرفته در این مقاله، مشاهده شد که خسارات مادی، معنوی، عدم النفع محقق الحصول، وجه التزام، تأخیر تأدیه، خسارات مستقیم و خسارات قطعی گذشته و محقق‌الوقوع آینده و همچنین خسارات ناشی از تأخیر انجام تعهد می‌توانند به‌عنوان خسارات قابل مطالبه در نقض تعهدات قراردادی قرار بگیرند. بعضی از خسارت‌های قابل جبران نیز که در سیستم حقوقی فرانسه در نقض تعهدات قراردادی موجود است، در حقوق ایران اصلاً پیش‌بینی نشده است از جمله «خسارت ناشی از اعتماد» و «خسارت ناشی از انتظار» و یا مسئله تعدیل قضایی در خصوص «وجه التزام» که به قوانین جدید فرانسه افزوده شده، اما در قانون ما وجود ندارد، با توجه به منطقی و عقلایی بودن این موارد، می‌توان این پیشنهاد را داد که جا دارد در خصوص این دسته از خسارت‌ها مطالعه بیشتری صورت گیرد تا با وضع قوانین صحیح در این خصوص به عدالت بیشتری در جبران کامل خسارت‌ها رسیده باشیم و از طرفی چون قانون‌گذار در خصوص بعضی از خسارت‌ها از جمله خسارات معنوی و عدم النفع ... نظر صریحی ارائه نداده و در انواع خسارت‌های قابل مطالبه در نقض تعهدات قراردادی نامی از آن‌ها نبرده لازم است، با توجه به اهمیت موضوع، این موارد در قانون‌گذاری لحاظ و به‌دقت احصاء گردد.

### منابع فارسی و عربی

۱. امامی، سید حسن، ۱۳۷۴ ش. حقوق مدنی، انتشارات کتابفروشی اسلامیة، تهران، چاپ پانزدهم.
۲. آدامس، جان، ۱۳۷۶ ش. تحلیل حقوق قراردادهای، مترجم: مجید پور استاد، انتشارات مدین، قم، چاپ اول.
۳. بزرگمهر، امیرعباس و غزال مهرانی، ۱۳۹۵ ش. اصلاحات در قانون فرانسه، انتشارات دانشگاه عدالت، تهران، چاپ اول.
۴. بهبهانی، وحید، حاشیه مجمع الفائده و البرهان، کنگره بزرگداشت مقدس اردبیلی، چاپ اول، ۱۴۱۷ ق.
۵. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق، گنج دانش، تهران، چاپ چهاردهم، ۱۳۸۳ ش.
۶. همو، وسیط در ترمینولوژی حقوق، گنج دانش، تهران، چاپ چهارم، ۱۳۹۰ ش.
۷. همو، مسوط در ترمینولوژی حقوق، گنج دانش، تهران، ۱۳۹۱ ش.
۸. حسینی، مینا، «انواع خسارت‌های نقض تعهدات قراردادی و شرایط مطالبه آنها در نظام حقوقی آلمان با مروری بر رویکرد حقوق ایران»، دو فصلنامه حقوق قراردادهای و فناوری‌های نوین، شماره ۱، تابستان ۱۳۹۹.
۹. حسینی عاملی، سید محمدجواد، مفتاح الکرامه، دارالاحیاء التراث العربی، بیروت، چاپ اول، ۱۴۱۸ ق.
۱۰. حسینی مدرس، سید مهدی و عصمت گلشنی، «طریق جبرانی پرداخت خسارت نقض تعهدات قراردادی در حقوق انگلستان و طرح آن در حقوق ایران»، دانش حقوق مدنی، شماره ۲، پاییز و زمستان ۱۳۹۲ ش.
۱۱. حلی (علامه)، حسن بن یوسف، تذکره الفقهاء، نجف، چاپ سنگی، بی تا.
۱۲. همو، قواعد الاحکام، نجف، چاپ سنگی، بی تا.
۱۳. خمینی (امام)، سید روح‌الله، الرسائل (قاعده لاضرر و لا ضرار)، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، قم، ۱۳۸۵ ق.
۱۴. همو، استفتائات، انتشارات اسلامی، قم، ۱۳۷۵ ش.
۱۵. خوانساری نجفی، موسی بن محمد، منیة الطالب (تقریرات درس نائینی)، مطبعه المرتضویه، نجف، ۱۳۵۷ ق.
۱۶. خوبی، سید ابوالقاسم، مصباح الاصول، مکتبه الداوری، قم، چاپ ششم، ۱۴۰۹ ق.
۱۷. همو، مستندالعروه، کتاب اجاره، مطبعه علمیه، قم، چاپ اول، ۱۳۷۶ ش.
۱۸. دوراهکی، حیدر، تعدیل قرارداد به‌عنوان یکی از شیوه‌های جبران خسارت، نور النور، قم، ۱۳۸۲ ش.
۱۹. رشتی، میرزا حبیب‌الله، الغصب، تهران، چاپ سنگی، ۱۳۲۲ ق.
۲۰. روحانی، سید محمد، منتفی الاصول، الهادی، قم، چاپ دوم، ۱۴۱۶ ق.
۲۱. ره پیک، حسن، مسئولیت مدنی و جبران‌ها، انتشارات خرسندی، تهران، چاپ سوم، ۱۳۸۸ ش.
۲۲. زندی، محمدرضا، اجرت‌المثل خسارت، رویه قضایی دادگاه‌های بدوی و تجدیدنظر استان تهران، انتشارات جنگل، تهران، ۱۳۹۰ ش.
۲۳. سادات حسینی، سید حسین، «حدود اعتبار شرط وجه التزام از حیث "میزان" در تعهدات پولی»، مجله مطالعات فقه و حقوق اسلامی، شماره ۱۷، ۱۳۹۶ ش.
۲۴. ساو، اریک، «پایان مسئولیت قراردادی»، مترجم: حسین نوروزی، مجله حقوق دادگستری، شماره ۳۵، ۱۳۸۰ ش.
۲۵. سکوتی، رضا و نگار شمالی، «جایگاه عدم النفع در نظام حقوقی ایران»، مجله فقه و حقوق اسلامی، شماره ۲، ۱۳۹۰ ش.
۲۶. سماواتی، حشمت‌الله، خسارات ناشی از عدم انجام تعهدات قراردادی، نشر خط سوم، تهران، چاپ چهارم، ۱۳۹۰ ش.

۲۷. شریعت اصفهانی (شیخ الشریعه)، فتح‌الله بن محمدجواد، قاعده لاضرر و لاضرار، دارالاضواء، بیروت ۱۴۰۷ق.
۲۸. شهیدی، مهدی، حقوق مدنی، آثار قراردادها و تعهدات، نشر مجد، تهران، چاپ سوم، ۱۳۸۶ش.
۲۹. صدر، سید محمدباقر، مباحث الحج و الاصول العلمیه، (به کوشش سید محمود هاشمی)، مکتب اسلامی، قم، ۱۴۰۵ق.
۳۰. همو، الانس العامه للبنک فی المجتمع الاسلامی، الاسلام یقود الاحیاء، ش ۶، دارالتعارف، بیروت، ۱۳۹۹ق.
۳۱. صفایی، سید حسین، دوره مقدماتی حقوق مدنی، نشر میزان، تهران، چاپ اول، ۱۳۸۲.
۳۲. صفایی، سید حسین و حبیب‌الله رحیمی، مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)، انتشارات سمت، تهران، چاپ پنجم، ۱۳۹۲ش.
۳۳. طباطبایی، سید علی، ریاض المسائل، مؤسسه آل‌البیت، قم، ۱۴۰۴ق.
۳۴. عابدیان، میرحسین، «مطالعه تطبیقی قابلیت اجرای شروط کیفری در قراردادها، لزوم تجدیدنظر در ماده ۲۳۰ قانون مدنی ایران»، مجله تخصصی الهیات و حقوق، شماره ۱۹، ۱۳۸۵ش.
۳۵. عدل، مصطفی، حقوق مدنی، انتشارات طه، تهران، چاپ دوم، ۱۳۸۵ش.
۳۶. علی‌آبادی، علی، ایجاد و اسقاط تعهدات ناشی از عقد در حقوق اسلامی، مؤسسه فرهنگی دانش‌پذیر، تهران، چاپ اول، ۱۳۸۸ش.
۳۷. قاسمی حامد، عباس، «حسن نیت در قرارداد مبنای تعهد به درستکاری و تعهد به همکاری در حقوق فرانسه»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۳۸، ۱۳۸۶ش.
۳۸. کاتوزیان، ناصر، قواعد عمومی قراردادها، شرکت سهامی انتشار با همکاری شرکت بهمن برنا، تهران، چاپ سوم، ۱۳۸۰ش.
۳۹. همو، الزام‌های خارج از قرارداد (ضمان قهری): مسئولیت مدنی، انتشارات دانشگاه تهران، تهران، چاپ سوم، ۱۳۸۲ش.
۴۰. همو، الزام‌های خارج از قرارداد: مسئولیت مدنی (قواعد عمومی)، دانشگاه تهران، تهران، چاپ یازدهم، ۱۳۸۹ش.
۴۱. کرکی، علی بن حسین، جامع المقاصد فی شرح القواعد، مؤسسه آل‌البیت، قم، ۱۴۱۱ق.
۴۲. گلپایگانی، سید محمدرضا، مجمع المسائل، دارالقرآن کریم، قم، ۱۴۰۵ق.
۴۳. لوراسا، میشل، مسئولیت مدنی، مترجم: محمد اشتی، نشر حقوقدان، تهران، چاپ اول، ۱۳۷۵ش.
۴۴. محقق داماد، سید مصطفی، نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی، مرکز نشر علوم اسلامی، تهران، چاپ دوم، ۱۳۹۰ش.
۴۵. محقق داماد، سید مصطفی و خشایار اسفندیاری فر، «عدالت قضایی و نقش آن در مطالبه خسارت قراردادی»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۱۰۸، ۱۳۹۸ش.
۴۶. مدرس، سید حسن، الرسائل الفقهیه، ستاد بزرگداشت پنجاهمین سالگرد شهادت مدرس، تهران، چاپ اول، ۱۴۰۸ق.
۴۷. مراغی، میر عبد الفتاح، العناوین، مؤسسه نشر اسلامی، قم، چاپ اول، ۱۴۱۸ق.
۴۸. معین، محمد، فرهنگ معین، انتشارات امیرکبیر، تهران، چاپ هفتم، ۱۳۶۴ش.
۴۹. مقدادی، محمد مهدی و مجتبی عینی، «مسئولیت مدنی ناشی از احتمال به بیماری در حقوق ایران و آمریکا»، فصلنامه حقوق پزشکی، شماره ۴۲، ۱۳۹۶ش.
۵۰. مکارم شیرازی، ناصر، ربا و بانکداری اسلامی، مطبوعاتی هدف، قم، ۱۳۷۶ش.

## بررسی فقهی حقوقی انواع خسارات قابل مطالبه در نقض تعهدات قراردادی در تطبیق با نظام حقوقی فرانسه / ۲۰۸

۵۱. همو، القواعد الفقهیه، مدرسه امام امیرالمؤمنین (ع)، قم، چاپ اول، ۱۴۱۱ق.
۵۲. موسوی بجنوردی، میرزا حسن، القواعد الفقهیه، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، قم، چاپ دوم، ۱۴۱۳ق.
۵۳. موسوی خلخالی، مرتضی، قاعده لاضرر و لاضرار (تقریر بحث‌های محقق عراقی)، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، قم، چاپ اول، ۱۴۱۸ق.
۵۴. نجفی، محمدحسن، جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام، دارالکتب الاسلامیه، تهران، چاپ دوم، ۱۳۶۵ش.
۵۵. نراقی، ملا احمد، مستند الشیعه، مؤسسه آل البیت، قم، ۱۴۱۸ق.
۵۶. همو، عوائد الایام، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، قم، چاپ اول، ۱۳۷۵ش.
۵۷. نراقی، ملا محمد، مشارق الاحکام، کنگره بزرگداشت نراقی، قم، چاپ اول، ۱۳۸۰ش.
۵۸. نوری، محمدعلی، عقود و تعهدات قراردادی به‌طور کلی و الزامات بدون قرارداد از قانون مدنی فرانسه، گنج دانش، تهران، چاپ چهارم، ۱۳۹۸ش.
۵۹. وحدتی شبیری، سید حسن، «مطالعه تطبیقی خسارت تأخیر تأدیه در حقوق ایران و فقه امامیه»، فصلنامه اقتصاد اسلامی، شماره ۱۲، ۱۳۸۲ش.
۶۰. همو، مبانی مسئولیت مدنی قراردادی (مطالعه تطبیقی در حقوق و فقه)، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، قم، چاپ دوم، ۱۳۹۵ش.
۶۱. یزدی، سید محمدکاظم، سؤال و جواب، نشر علوم انسانی، تهران، چاپ اول، ۱۳۷۶ش.

### منابع انگلیسی و فرانسوی

62. Bell, J., and Boyron, S., and Wittaker, S. Principles of French Law. Oxford University Press, 1998.
63. Calamari and Perillo, The Law of Contract, 2th Ed, West Publishing co, 1977.
64. Chitty, Low of Contracts, 25th Ed, General Principles, London, 1983.
65. Demogue (Rene), Traite des obligations en general T. I, II, VII, Paris ET Sui, 1922.
66. Gotanda, J., Damages in lieu of Performance Because Breach of Contract, Villanova University Public Law and Legal theory working papers, 2006.
67. Mazeaud, J. L. H, Lecons; de Droit civil T.III, Paris, 1962.
68. Rémy Colary, P., Exécution ET réparation: deux Concepts, Rev. Contrats, 2005.
69. Richard D. Taylor, Low of Contract, 6th Ed, London, Blackston, Press Ltd, 1998.
70. Swaton, Jane, The convergence of tort and contract, in Sydney law review, 1999.
71. Terre, F, Similer, Ph, ET lequette. Y, Droit civil, les obligations, Precis Dalloz, 1998.
72. Treitel, G. H, Law of Contract, sweet & Maxwell, 1955.
73. Well, A., Droit civil; less obligation, Paris, 1971.

***Legal Jurisprudential Study of the Types of Claimable Damages in Breach of Contractual Obligations in Accordance with the Latest Amendments to the French Legal System<sup>1</sup>***

Marzieh Farahati<sup>۲</sup> seyed Mohammad sadri<sup>۳</sup> Abbasali Farahati<sup>۴</sup>

***Abstract***

*In the Civil Code of the Islamic Republic of Iran, the damages caused by the breach of contract are predicted in Articles 226 to 230. In a legal sense, damage refers to either the incurred loss or the money awarded to compensate for damages, and in jurisprudential texts, it refers to "injuries". The important point is to find the type of damages that can be recovered. This article focuses on the types and rules of recoverable damages in the breach of contract in jurisprudence and Iranian laws in terms of nature, cause, source, and time of loss occurrence and then they are adapted to French law with respect to its latest amendments. Material damages, moral damages, damages for loss of prospective, collateral damages, late payment damages, past direct or future certain to happen damages as well as delay penalty can be considered as recoverable damages in the breach of contract that are required to be explicitly specified by the legislator. Some of the recoverable damages found in the French legal system in the breach of contract is not predicted in the Iranian legal system, including "damages incurred due to trust" and "damages incurred due to expectation" or the issue of judicial adjustment regarding the "penalty clause", which has been added to the new law in France, but does not exist in our law and should be added.*

***Keywords:*** *Obligation; Breach of contract; injured party; Compensation.*

<sup>1</sup>- Receive Date: 31 August 2020, Accept Date: 31 October 2020.

<sup>2</sup>- phd in Department of Jurisprudence and Islamic law, Science and Research Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.

<sup>3</sup>- Head of the Center for civil Studies /Payame Noor University Associate Professor of Department of Jurisprudence and Islamic law, Payame Noor University, Tehran, Iran.

<sup>4</sup>- Assistant professor, Kashan University, Kashan, Iran.

[r\\_farahati@yahoo.com](mailto:r_farahati@yahoo.com)

[smsadri42@gmail.com](mailto:smsadri42@gmail.com)

[a.farahati@gmail.com](mailto:a.farahati@gmail.com)