

فصلنامه علمی دیدگاه‌های حقوق قضائی
مقاله پژوهشی، دوره ۲۸، شماره ۱۰۱، بهار ۱۴۰۲، صفحات ۲۷۳ تا ۲۹۶
تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۷/۱۹ - تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۹/۱

تأثیر قابلیت پیش‌بینی ضرر در مسئولیت ناشی از نقض تعهد قراردادی

نادر ولائی* | دانش‌آموخته دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه علوم قضائی و خدمات اداری، تهران، ایران
اسیامک رهپیک | استاد گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه علوم قضائی و خدمات اداری، تهران، ایران
عباسعلی داروی | استادیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه علوم قضائی و خدمات اداری، تهران، ایران

چکیده

جبران خسارت‌های ناشی از نقض تعهد قراردادی مستلزم تعیین محدوده خسارات قابل جبران است. قابل‌پیش‌بینی بودن خسارت، معیاری برای تعیین محدوده خسارات قابل جبران است. در حقوق ایران متأثر از منابع فقهی، دو موجب برای تعیین ضمان وجود دارد: موجب اول غصب و موجب دوم انتساب خسارت است. خسارت ناشی از عهدشکنی مجزا از موجب دوم نیست و جایگاه قابلیت پیش‌بینی ضرر باید مطابق با این چهارچوب تعیین شود و رابطه سببیت حقوقی که مستلزم تناسب بین خسارت و عهدشکنی است توجیه‌کننده اعمال قابلیت پیش‌بینی ضرر است. این نوع رویکرد مغایر با اصالت مسئولیت قراردادی است که با نقض تعهد، پیش‌بینی‌های زمان قرارداد را ملاکی برای تعیین محدوده خسارت می‌داند و پیش‌بینی‌های زمان نقض تعهد را در حالت استثنایی اعتبار می‌بخشد. اصالت مسئولیت قراردادی در حالی توجیه می‌شود که اصولاً در نقض قرارداد، قراردادی وجود ندارد و از طرفی در حقوق ایران، مقررهای وجود ندارد که ویژگی‌های خاصی برای اعمال قابلیت پیش‌بینی ضرر در حقوق قراردادی تعیین کند. در حقوق فرانسه و

انگلیس اصالت مسئولیت قراردادی پیش‌بینی شده و در قانون مدنی فرانسه و رویه قضائی انگلیس به صراحت زمان پیش‌بینی ضرر به زمان انعقاد قرارداد منحصر شده است مگر اینکه عهدشکن سوءنیت یا عمدی در نقض تعهد داشته باشد.

واژگان کلیدی: قابلیت پیش‌بینی ضرر، نظریه تناسب، قابلیت انتساب، مسئولیت قراردادی، رابطه سببیت.

مقدمه

قرارداد صحیح یک موجب ضمان تلقی می‌شود، ولی این نوع ضمان و تعهدات، نتیجه توافقی طرفین است. ضمانت‌های اجرایی خاصی برای محقق شدن این آثار پیش‌بینی شده است. اکثر مطالعات موجود در پی یافتن احکامی هستند که اجرای قراردادها را تضمین کند. در این مقاله ضمانت دیگری مورد نظر است و آن ضمان ناشی از عهدشکنی است؛ یعنی وقتی قراردادی به هر دلیلی به مقصود مورد نظر نائل نمی‌شود، یا به نحو ناقصی این مقصود محقق می‌شود، مسئولیت به‌وجود آمده می‌تواند طیف وسیعی از خسارات را دربر گیرد. در چنین حالتی تحلیل صحیح از مبنای جبران خسارت حائز اهمیت است و خسارات قابل جبران با اتکا به همین مبانی تعیین می‌شود. گاهی خسارت‌هایی که ظاهراً ناشی از عهدشکنی به وجود می‌آید ضررهای هنگفتی محسوب می‌شوند و تحمیل جبران این خسارت‌ها به متعهد منصفانه به نظر نمی‌رسد.

در نوشته‌ها و آثار مرتبط، برای محدود کردن خسارات قابل جبران به لزوم مستقیم بودن خسارت و قابل پیش‌بینی بودن آن اشاره شده است.^۱ جایگاه قابلیت پیش‌بینی ضرر به دو نوع رویکرد بستگی دارد. در رویکرد نخست قرارداد به‌عنوان یک وضعیّت خاص، آثاری گسترده دارد و دربرگیرنده حالت عهدشکنی نیز هست. رویکرد دیگر چنین است که در حالت عهدشکنی به قواعد عام ضمان قهری مراجعه شود. در هر یک از این رویکردها یافتن مبنای به‌کارگیری معیار قابلیت پیش‌بینی ایراد ضرر متفاوت است. در رویکرد نخست به جهت اهمیت قصد طرفین در تشکیل عمل حقوقی، محدوده ضمان براساس آنچه مورد توافق ضمنی طرفین بوده است ارزیابی

۱. معیار مستقیم بودن خسارت، معیاری مادی است که عینی و موضوعی بودن این معیار از همین ویژگی مادی بودن، نتیجه می‌شود و در مقابل معیار قابلیت پیش‌بینی ایراد ضرر معیاری ذهنی و روانی است، یعنی معیار اخیرالذکر عنصر روانی رابطه سببیت است که توانایی نوعی طرفین برای پیش‌بینی پیامدهای رفتاری مورد ارزیابی قرار می‌گیرد (یزدانیان، ۱۳۹۷: ۴۰۵).

می‌شود. در مقابل گفته می‌شود، به‌کارگیری معیار قابلیت پیش‌بینی ناشی از اعمال نظریه تناسب برای احراز رابطه سببیت است. مطابق با نظریه سبب متناسب باید بین خسارت و عامل خسارت تناسب وجود داشته باشد و این تناسب از طریق قابلیت پیش‌بینی ایراد ضرر احراز می‌شود. تحلیل و پاسخ‌گویی به جایگاه و نقش قابلیت پیش‌بینی ایراد ضرر باید منطبق با چارچوب‌های قانونی و سابقه فقهی حقوق ایران باشد. برخی خاستگاه اصلی معیار قابلیت پیش‌بینی ضرر را حقوق قراردادی دانسته‌اند. این اندیشه ناشی از تأثیر حقوق فرانسه است، چراکه لزوم قابلیت پیش‌بینی ضرر در مسئولیت قراردادی و در ماده ۱۱۵۰ قانون مدنی سابق فرانسه، اشاره شده بود (غمامی، ۱۳۸۸: ۲۶). این ادعا که خاستگاه قابلیت پیش‌بینی ضرر حقوق قراردادی است با بررسی متون فقهی که مبنای اصلی حقوق ایران است، قابل نقد است.

۱. جایگاه معیار پیش‌بینی‌پذیری در اصالت مسئولیت قراردادی

برخی از فقهای امامیه در توصیف اسباب ضمان و در کنار اسبابی چون تسبیب، اتلاف، غرور و قاعده ید، به اسباب ضمان‌آوری اشاره کرده‌اند که مبنای قراردادی دارند. در این اسباب، به تعهدات ناشی از عقود تملیکی و تعهدات شخصی اشاره شده است (حسینی مراغی، ۱۳۸۸: ۴۱۵-۴۲۴). این نگرش ناظر به حالت صحّت عقد و آثار آن است، لیکن اندیشه‌هایی در حقوق ایران و حقوق غربی وجود دارد که به اصالت مسئولیت قراردادی در حالت عهدشکنی قائل هستند.

۱-۱. دکترین حقوق ایران

در حقوق ایران موادی از قانون مدنی به اصل مسئولیت قراردادی ناشی از نقض تعهدات و محدوده خسارت قابل جبران اختصاص یافته است. از مفاد ماده ۲۲۶ قانون مدنی وجود نهاد مسئولیت قراردادی ناشی از نقض تعهدات استنباط می‌شود، در این ماده می‌خوانیم:

درمورد عدم ایفای تعهدات از طرف یکی از متعاملین طرف دیگر نمی‌تواند ادعای خسارت نماید مگر اینکه برای ایفای تعهد مدت معینی مقرر شده و مدت مزبور منقضی شده باشد و اگر برای ایفای 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.

قانون مدنی در شناخت مسئولیت قراردادی ناشی از نقض توافق بدون اشاره به محدوده ضرر قابل مطالبه به امکان مطالبه آن در این ماده اشاره کرده است.

گفته شده است:

نویسندگان قانون مدنی می‌دیدند که در فقه تنها سخن از ضمان قهری درباره اتلاف یا غصب مال دیگری است و درباره ضمان ناشی از نقض تعهد عنوانی وجود ندارد. پس، برای اینکه مبنای قابل اعتمادی برای مسئولیت قراردادی بیابند ناچار بودند که آن را به قرارداد و شروط ضمنی عقد منسوب کنند ... در حقوق کنونی، اصل مسئولیت قراردادی در زمره قواعد عمومی همه پیمان‌هاست نه استثنای بر آن ... از نظر تاریخی، نباید چنین پنداشت که پیشینه مسئولیت قراردادی وجود ندارد. در فقه، مانند سایر قوانین هم‌عصر خود، قواعد عمومی ضمان قهری احکام عمومی جبران خسارت است (کاتوزیان، ۱۳۸۸: ۲۲۴، ۲۲۵).

اشاره‌های اجمالی در قانون صرفاً در جهت شناسایی چنین خسارتی است و حدود و ثغور آن، به نوعی که مختص حقوق قراردادها باشد بیان نشده است، حال آنکه چنانچه در مطالب پیش رو خواهیم دید در حقوق کشورهای غربی قواعد متفاوتی در مورد مسئولیت ناشی از حقوق قراردادی وجود دارد.

برخی از نویسندگان پنداشته‌اند که مسئولیت ناشی از عهدشکنی اوصاف خاصی داشته و از مسئولیت عام متمایز است. در این راستا اعلام شده است خسارات غیرقابل پیش‌بینی، به هنگام انعقاد قرارداد متعلق اراده و مورد توجه متعهد نیست و زیان‌های خارج از پیش‌بینی قراردادی به این سبب قابل جبران نیستند (شهیدی، ۱۳۸۲: ۷۹-۸۱). در نظر این گروه از نویسندگان محدودیت جبران خسارت به خسارات قابل پیش‌بینی ارتباطی با رابطه سببیت ندارد، مثال‌هایی که در این زمینه نیز بیان می‌شود و ام‌دار مثال‌های مطرح در حقوق غربی است (صفائی، ۱۳۹۲: ۲۱۵).

عقیده این گروه از نویسندگان قابل انتقاد است، زیرا تمایزی بین اقسام عهدشکنی قائل نشده‌اند، تسلیم کالای معیوب که موجب خسارت قابل توجهی است متفاوت با خسارت تأخیر در اجرای تعهد و یا عدم اجرای تعهد است، از سوی دیگر ایراد اساسی به دیدگاه پادشده این است که محدوده قصد طرفین معمولاً به شرایط اجرای قرارداد ناظر است. بدیهی است اگر طرفین پیش‌بینی‌هایی برای جبران عهدشکنی داشته باشند، محدوده جبران خسارت از توافق طرفین ناشی شود، لیکن اگر طرفین برای شرایط عهدشکنی توافقی نداشته باشند، استناد به قرارداد، محل ایراد

۱. کفاش برخلاف تعهدات قراردادی کفش‌های تاجر را در موعد تعیین‌شده حاضر نمی‌کند، در نتیجه، تاجر در یک قرار تجاری مهم حاضر نمی‌شود و نمی‌تواند قراردادی که سود سرشاری دارد، منعقد کند. در این مثال خسارت قابل مطالبه به خسارت ناشی از عدم امکان انعقاد قرارداد تسری نیافته است و در حالی که ارتباط مادی بین خسارت و تقصیر متعهد وجود دارد، گفته شده است چنین زیانی نتیجه طبیعی نقض قراردادی شخص کفاش نیست.

است، چراکه این جنبه از وضعیت قرارداد در محدوده قصد طرفین نبوده است. برای مثال اگر شخصی تحویل کالایی را تعهد نماید و این کالا در زمان انعقاد قرارداد به وفور در بازار موجود باشد، ولی در زمان ایفای تعهد به جهت تحریم‌ها نایاب شود و کالا برای کار کردن ابزارآلات و دستگاه‌های متعهدله ضروری باشد، آگاهی متعهد از شرایط پیش‌آمده، در زمان عدم ایفای تعهد مهم است و نمی‌توان صرفاً مقصود طرفین و دامنه خسارات قابل پیش‌بینی در زمان انعقاد قرارداد را لحاظ کرد.

۲-۱. روند استقلال معیار قابلیت پیش‌بینی ایراد ضرر در مسئولیت قراردادی

اصالت مسئولیت قراردادی در ضمان ناشی از عهدشکنی در برخی آثار حقوق غربی توجیه شده است. گفته شده است مسئولیت ناشی از نقض عهد را نمی‌توان از قراردادی که طرفین ایجاد کرده‌اند مجزا پنداشت. قرارداد، عالم اراده و انتخاب است، طرفین زمانی که به قراردادی پای‌بند می‌شوند به مصالح خود توجه دارند، تعهدات روشنی را پذیرفته‌اند و این تعهدات معمولاً به جهت مزایایی است که از طرف مقابل منتفع می‌شوند. هر نوع ریسک پذیرفته‌شده در قرارداد موجب تحمیل هزینه به طرف مقابل است و آگاهی از ریسک‌ها موجب می‌شود متعهد مسئولیت احتمالی خود را بیمه کند (Mcdowell, 1985: 302). با لحاظ این مصالح مسئولیت ناشی از عهدشکنی باید با تعهدات خود قرارداد و میزان قابل پیش‌بینی این تعهدات سنجیده شود، چراکه اگر مسئولیت قراردادی به خسارات غیر قابل پیش‌بینی زمان انعقاد عقد تسری یابد، تعادل قراردادی رعایت نمی‌شود (Stone, 2011: 472).

۳-۱. قابلیت پیش‌بینی ضرر در حقوق قراردادی فرانسه

از اولین نظرات برای تعیین محدوده میزان خسارت قراردادی، به کار بردن اصطلاح «ارتباط نزدیک بین خسارت با موضوع تعهد»^۱ بود. برای مثال اگر شخصی نوشیدنی‌هایی را خریداری کند و به جهت عدم ایفای تعهد، خریدار از منافع ناشی از فروش کالا محروم شود، به کار بردن معیار بیان‌شده، مانع از محاسبه سود ناشی از فروش نوشیدنی‌ها به‌عنوان ضرر می‌شود. عدم ایفای تعهد از جانب متعهد، اگر موجب عدم فراهم شدن غذای متعهدله شود و در اثر قحطی اعضای خانواده وی کشته شوند، محدودیت جبران خسارت مانع از گسترش محدوده خسارات قابل جبران به

1. "in close connection with this matter"

خسارت فوت اعضای خانواده می‌شود. درحقیقت به دست نیاوردن منافع و کشته شدن ناشی از قحطی، ارتباط نزدیکی با تعهد متعهد ندارد (Watson, 1998: 94).

برخی حقوق‌دانان برای اولین بار از واژه قابلیت پیش‌بینی ضرر در راستای تشریح قواعد حقوق رومی استفاده کردند. به این ترتیب خسارات قراردادی منحصر به خساراتی اعلام شد که در زمان انعقاد قرارداد برای طرفین قابل پیش‌بینی بوده است. قواعد سنتی با این معیار تشریح و گفته شد طرفین در زمان انعقاد قرارداد احتمال ورود خسارت به بیش از ارزش پولی موضوع تعهد را پیش‌بینی نمی‌کنند. در قرن‌های هفدهم و هجدهم این موضع‌گیری تقویت شد (Cartwright et al., 2009: 320).

برخی نویسندگان در تشریح محدود بودن خسارت‌های قراردادی به خسارات قابل پیش‌بینی، توجه خاصی به نوع خسارت کردند. بعضی از خسارت‌ها را خسارت‌های ذاتی توصیف کرده و آن‌ها را قابل جبران و برخی از خسارت‌ها را غیرذاتی و در نتیجه غیر قابل جبران اعلام کردند (Pothier, 1853: 161). مثلاً اگر شخصی اسبی را خریداری کند و فروشنده از تعهد تحویل اسب امتناع ورزد و در نتیجه خریدار مجبور به خرید اسب دیگری شود، خریدار می‌تواند تفاوت قیمت را به‌عنوان خسارت قراردادی مطالبه کند، زیرا این خسارت به اندازه کافی به اصل تعهد و موضوع آن ارتباط دارد و به‌عنوان خسارت ذاتی جبران‌پذیر است. در مقابل خریدار نمی‌تواند منافی چون منفعت احتمالی اجاره اسب را نیز مطالبه کند، زیرا این خسارت ذاتی نیست و مربوط به برنامه‌های خود خریدار است که قابل پیش‌بینی در هر قراردادی نیست. اگر طرح‌های خریدار به‌طور صریح در قرارداد قید شود، در این صورت خسارت ناشی از عدم تحقق برنامه‌های مصرح نیز منافع ذاتی و قراردادی و قابل جبران محسوب می‌شود.

در عین حال در مواردی که متعهد به صورت فریبکارانه و عمدی نقض تعهد کند، وی مسئول کل خسارات اعم از قابل پیش‌بینی و غیر قابل پیش‌بینی خواهد بود (Ibid, 166). قانون مدنی فرانسه مبتنی بر نظرات پوتیه احکام خسارات قابل جبران را پیش‌بینی کرده و علاوه بر معیارهای مستقیم و فوری بودن خسارت، معیار قابل پیش‌بینی بودن خسارت را به صراحت در قانون بیان کرده است. ماده ۱۲۳۱-۳ قانون مدنی فرانسه اعلام می‌کند: «مدیون تنها مسئول خسارتی است که در هنگام

۱. حقوق قراردادهای فرانسه به‌موجب مصوبه شماره ۱۳۱ - ۲۰۱۶ مورخ ۱۰ فوریه سال ۲۰۱۶ میلادی تغییراتی داشته است و سابقاً مواد یادشده با همین مضمون در مواد ۱۱۵۰ و ۱۱۵۱ آن قانون مورد اشاره قرار گرفته بود.

عقد پیش‌بینی می‌کرده است یا می‌توانست پیش‌بینی کند، مگر اینکه عدم اجرای تعهد ناشی از تقصیر عمدی یا با سوء نیت باشد».

۴-۱. قابلیت پیش‌بینی ضرر در حقوق قراردادی انگلستان

از قرن هفدهم در حقوق انگلستان تغییرات محسوسی به وجود آمد و انتظارات متعهدله محدود شد؛ به این نحو که متعهدله تنها قادر بود خساراتی را مطالبه کند که نتیجه طبیعی، مستقیم و ضروری ناشی از نقض قراردادی متعهد بوده است (Ibbeston, 1999: 229).

قضیه «Hadley v Baxendale»، سال‌ها مورد استناد محاکم حقوقی انگلستان بوده است. حقایق این پرونده چنین بوده است که هادلی به‌عنوان تهیه‌کننده غذا، از دیگ مخصوصی استفاده می‌کرد، قطعه‌ای از آن دیگ معیوب شده بود و نیاز به تعمیر داشت به این سبب با خواننده یعنی بکسندل قراردادی برای تعمیر دیگ منعقد کرد. به جهت تأخیر در اجرای تعهد، دیگی برای فعالیت هادلی وجود نداشت و وی نتوانست تعهدات تجاری خود را انجام دهد و متحمل خساراتی شد و وی با طرح دعوی این خسارات را از بکسندل مطالبه کرد. بکسندل در دادگاه بدوی به پرداخت خسارت محکوم شد. در مرحله استیناف مسئله‌ای که مورد توجه قرار گرفت، این بود که آیا در زمان انعقاد قرارداد، به وجود آمدن چنین خسارتی از ناحیه متعهد قابل پیش‌بینی بوده است؟ به این دلیل که طرح و نقشه‌های متعهدله به اطلاع متعهد نرسیده بود و در قرارداد قیدی در این رابطه وجود نداشت، اعلام شد که خسارات قراردادی مربوط به خسارات قابل پیش‌بینی است و از این رو، دعوی هادلی مورد پذیرش قرار نگرفت و حکم بدوی نقض شد (Peel, 2015: 1806, 1807).

در رویه قضایی حقوق انگلستان، مستقل بودن قابلیت پیش‌بینی ایراد ضرر در مسئولیت قراردادی در قضایای بعدی مورد تأکید قرار گرفته است. تأکید این رویه مبتنی بر این استدلال است که زمان لحاظ کردن قابلیت پیش‌بینی ایراد ضرر، زمان انعقاد قرارداد است نه زمان نقض تعهد، زیرا طرفین در زمان انعقاد قرارداد می‌توانند ریزنی کنند و مخاطرات پذیرش تعهد را لحاظ نمایند و شرایط خاص و غیرمعمول را به طرف مقابل گوشزد کنند یا مسئولیت خود را محدود نمایند. در سال ۲۰۰۵ در قضیه‌ای^۱ مجلس اعیان به این قاعده مجدد اشاره کرده است (Elliott & Quinn, 2011: 339).

1. Jackson v Royal Bank of Scotland

۱-۵. تمایز تسلیم کالای معیوب از سایر عهدشکنی‌ها

در حقوق رومی در خسارات قراردادی مربوط به تسلیم کالای معیوب،^۱ نه تنها متعهد مکلف به جبران خسارت ناشی از تفاوت قیمت بین کالای سالم و معیوب است، بلکه باید ضرر وارد شده ناشی از نقص کالا را جبران می‌کرد. مثال مشهور در این زمینه تسلیم گاوی است که دارای بیماری مسری است و موجب بیماری و تلف سایر گاوهای متعهدله می‌شود. برخی در مورد تسلیم کالای معیوب بین حالتی که ایراد موجود در کالا به‌طور معمول قابل کشف بود و یا غیر قابل کشف بود تفاوت قائل شدند (Zimmerman, 1996: 831, 832). مثلاً اگر شخصی محلی را برای ذخیره نوشیدنی اجاره دهد و ظروف ذخیره‌سازی دارای ایراد باشد و موجب فساد نوشیدنی‌ها شود، متفاوت با خسارت ناشی از ایراد در ملک مورد اجاره است، زیرا ایراد در حالت دوم به‌طور معمول قابل کشف است.

در حقوق کامن لا به‌طور سنتی بین خسارت عدم اجرای تعهد و خسارت ناشی از تسلیم کالای معیوب، تفاوت وجود داشته است. نتیجه این تفکیک چنین است که در عدم اجرای تعهد، برای تعیین میزان خسارت به چارچوب قرارداد اشاره می‌شود، ولی در مقابل در صورت تحویل کالای معیوب، قواعد مربوط به حقوق قراردادی برای جبران خسارت به کار گرفته نمی‌شود. (Ibbeston, 1999: 87-89).

در حقوق نوین کامن لا معیارهایی موجب تکمیل و ارتقای نظرات پیشین شده است، مثلاً معیار فرض پذیرش مسئولیت،^۲ استحقاق متعهدله در مطالبه خسارت قراردادی را با تفسیر توافقی قراردادی طرفین ارزیابی می‌کند. در این حالت باید دید یک ناظر معمول از طرف قرارداد چه انتظاری در راستای تعهداتش دارد. اگر متعهدی کالای معیوبی را به طرف مقابل تسلیم کند که این کالای معیوب، اعتبار وی را به‌عنوان یک تاجر از بین ببرد، فرض می‌شود که متعهد با این اقدام خود، مسئولیت ناشی از نقض قراردادی را پذیرفته است و ارتباط سببی بین این نقض قراردادی و خسارت وجود دارد (Adam, 2014: 291).

۲. جایگاه معیار پیش‌بینی‌پذیری در حاکمیت مسئولیت غیرقراردادی

پرسش اصلی چنین است که آیا کاربرد قابلیت پیش‌بینی ضرر در مسئولیت غیرقراردادی می‌تواند مسئولیت ناشی از عهدشکنی حقوق قراردادی را محدود کند؟ در این بخش به جایگاه

1. defective merx

2. the assumption of responsibility test

قابلیت پیش‌بینی ایراد ضرر در مسئولیت غیرقراردادی خواهیم پرداخت و سعی می‌کنیم سؤال مطرح‌شده را پاسخ گوئیم و سازوکار محدودیت مسئولیت در این حالت را بررسی کنیم.

۲-۱. قابلیت پیش‌بینی ضرر عنصری برای تشخیص رابطه سببیت

مسئولیت غیرقراردادی منوط به تحقق زیان و وجود ارتباط علی بین عامل خسارت و خسارت است. در مسئولیت ناشی از عهده‌شکنی وجود خسارت، عنصری ضروری است و منشأ این خسارت باید ناشی از یک تعهد قراردادی باشد، بنابراین ارتباط علی بین عهده‌شکنی و خسارت، لازمه تحقق مسئولیت مورد نظر است. حتی در مواردی که مسئولیت ناشی از عهده‌شکنی با اصالت مسئولیت قراردادی توجیه می‌شود وجود رابطه سببیت، شرط ضروری احراز مسئولیت است (Monahan, 2001: 157). البته در مقابل گفته شده است رابطه سببیت در مسئولیت مدنی یک موضوع اساسی است و در حقوق قراردادی یک موضوع فرعی است (Ben shahar & Porat, 2010: 2).

دو نوع دیدگاه برای احراز رابطه سببیت وجود دارد، دیدگاه واقع‌گرایانه که رابطه علی را به‌عنوان یک رابطه فیزیکی و عینی می‌پذیرد و وجود هر نوع عنصر روانی مانند قابلیت پیش‌بینی ایراد ضرر جهت احراز رابطه سببیت را نفی می‌نماید.^۱ در مقابل دیدگاه نظریه سبب متناسب یا سبب متعارف رابطه‌ای را به‌عنوان رابطه سببیت ارائه می‌کند که نتایج واقع‌شده، نتایج طبیعی و قابل انتظاری برای عامل خسارت باشد (نجیب حسینی، ۱۳۹۱: ۱۹۳). طرح بحث نظریه سبب متناسب در حالت تعدد اسباب مطرح شده است، ولی این نظریه به حالت تعدد اسباب محدود نیست.

رویکرد مبتنی بر گزینش سبب، بین اسباب مختلف، به نظریه سبب متناسب یا نظریه سبب متعارف مشهور است. اندیشمندی آلمانی^۲ در ارائه این نظریه پیش‌رو بوده و نظریه وی که مبتنی بر احتمالات بوده در دانش حقوقی به شکل سبب متناسب شناخته شده است. هر آنچه احتمال وقوع نتیجه را افزایش دهد به‌عنوان سبب متناسب شناخته می‌شود، این نظریه در پی شناسایی سببی است که با نتیجه، تناسب بیشتری داشته باشد و از این رو براساس احتمالاتی که قابل پیش‌بینی هستند آثار سبب شناخته می‌شوند و هر سببی که نتیجه از تحقق آن قابل پیش‌بینی باشد، سبب مسئول شناخته می‌شود، به موجب این تحلیل اگر به نحو مادی نتیجه به سبب مرتبط باشد ولی این نتیجه

۱. واقع‌گرایان برای محدودیت مسئولیت از معیار قابلیت پیش‌بینی ضرر استفاده می‌کنند، ولی نه به‌عنوان معیار احراز رابطه علی بلکه به‌عنوان یک معیار خاص و مستقل استفاده می‌کنند.

۲. یوهان فون کریس

برای سبب نوعاً قابل پیش‌بینی نباشد، سبب، متناسب با نتیجه تلقی نمی‌شود (Markensinis & Unberath, 2002:106,107). مطالعاتی بر این مبنا در حقوق غربی شکل گرفته و سبب متناسب با عنوان‌های متفاوت در حقوق این کشورها مطالعه شده است؛ از سبب متناسب به‌عنوان سبب نزدیک، سبب حقوقی و سبب متعارف نام برده شده است (Youngs, 2014: 486-507). نویسندگان حقوقی در ایران به تاسی از این رویکرد حقوق غربی سبب متناسب را تعریف کرده‌اند و مطالب مرتبط بیشتر در تعدد اسباب مطرح شده است (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۴۷۴)، ولی مبانی فقهی و حقوقی سبب متناسب در حقوق ایران مغفول باقی مانده است. بدون تردید تشخیص سبب مسئول در صورت تعدد اسباب مشکلات بیشتری دارد ولی توجه به نظرات مختلف در این حوزه موجب گمراهی ما از مبانی اصلی تعریف سبب می‌شود. دیدگاه ما نسبت به موضوعات مرتبط باید به شکل صورت جامع باشد، به همین منظور باید تعریف سبب حقوقی و مقومات آن را بدانیم و این مبانی را به کار گیریم.

در متون فقهی از عبارات کلی انتساب عرفی و استناد عرفی استفاده می‌شود^۱، چه این استناد در تحلیل برخی مصادیق استفاده شده باشد و چه در اجتماع عوامل متعدد مانند اجتماع سبب و مباشر استفاده شده باشد. چرا از این عبارات استفاده می‌شود؟ معیار استناد عرفی چیست؟ این سؤالات با توجه به تعریف سبب و مقومات سبب در فقه امامیه بی‌پاسخ نیست. در فقه امامیه به‌طور غالب سبب دو نوع تعریف دارد:، در یک حالت تعریف سبب، برای یافتن ارتباط مادی است و گفته می‌شود سبب یعنی ما لولاه لما حصل التلف لکن عله التلف غیره (محقق حلی، ۱۴۰۹: ۱۰۲۴). در این تعریف سبب به مفهوم جامدی آن بسیار نزدیک است، یعنی سبب چیزی است که از عدمش عدم نتیجه، ناشی می‌شود و از وجودش وجود ناشی می‌شود، پی بردن به این ارتباط مادی شرط لازم برای تلقی ما از سبب بودن یک امر است، ولی این شرط کافی نیست بلکه سببی، سبب شرعی تلقی می‌شود و اعتبار می‌یابد که از تحقق سبب، انتظار تحقق علت^۲ (عامل

۱ در این زمینه فقها از اصطلاح استناد عرفی استفاده کرده‌اند. این مفهوم عام در مطالب مرتبط با سبب و اجتماع عوامل متعدد به کار رفته است، مثلاً در تشخیص کلی مفهوم سبب و یا اجتماع سبب و مباشر، استدلال فقها به استناد عرفی است (بجنودی، ۱۴۱۹/۲۰: ۳۴؛ رشتی، بی‌تا: ۳۶؛ نراقی، ۱۴۲۲: ۴۳۱).

۲ سبب هرگز نمی‌تواند علت تامه باشد. فرض کنید چاهی کنده می‌شود و در مسیر رفت‌وآمد عابران قرار می‌گیرد، حادثه با سقوط عابری محقق می‌شود این حادثه از سبب ناشی شده و اگر سبب نبود حادثه رخ نمی‌داد (تعریف جامدی سبب که ارتباط مادی سبب را با حادثه نشان می‌دهد)، ولی علت در این مقوله چیز دیگری است و آن حرکت خود عابر به سمت چاه است.

پدیدآورنده نتیجه) را داشته باشیم. به این جهت فقهای امامیه تعریف دیگری از سبب نیز ارائه کرده و گفته‌اند سبب چیزی غیر از علت است که با وجود آن تلف حاصل شود به شرطی که سبب از اموری باشد که انتظار علت از آن وجود داشته باشد (نجفی، ۱۴۰۴: ۴۷-۵۱). به این ترتیب حوادثی که نوعاً برای عامل خسارت قابل انتظار نباشد، منتسب به عامل ظاهری خسارت نیست و این عامل شرط خسارت تلقی می‌شود، مثلاً خودرویی با سرعت غیرمجاز تصادف و به تیر برقی برخورد می‌کند و صدای انفجار مهیبی به وجود می‌آید. صدای انفجار موجب سقط جنین یکی از سکنه اطراف خیابان می‌شود، این نوع خسارت نسبت به سبب مادی، قابل پیش‌بینی نیست، لذا خسارت به راننده منتسب نیست.^۱

به این ترتیب در مفهوم سبب، شرط متناسب بودن نتیجه با سبب ضروری است، یعنی برای اینکه به عاملی سبب اطلاق شود باید بین عامل و نتیجه رخ داده تناسب ذاتی (تناسب تأثیر) وجود داشته باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۲: ۸۹) و این تناسب ذاتی با معیار قابلیت پیش‌بینی ایراد ضرر قابل احراز است. در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در حالت سبب واحد^۲ و اسباب متعدد^۳، معیار قابلیت پیش‌بینی ضرر به عنوان معیار احراز سبب مسئول به کار رفته است.^۴

۱ رک: ره‌پیک، سیامک و نادر ولائی، (۱۳۹۹)، «تأملی بر نظریه سبب متناسب در حقوق ایران و کام‌ن‌لا»، آموزه‌های فقه مدنی، شماره ۲۱.

۲ مصادیق مختلفی که در قانونی مجازات اسلامی مواد ۵۱۶ تا ۵۲۲ بیان شده است در حقیقت به ویژگی خاص سبب قانونی توجه داشته است نه صرف تقصیر و بیان این موضوعات در مصادیقی از تسبیب گویای این مطلب است.

۳ مواد ۵۲۶، ۵۳۵ و ۵۳۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲.

۴ دو انتقاد به این مواد قانونی وارد شده است، اول اینکه موضوع رابطه سببیت زمانی با معیارهای عرفی قابل ارزیابی است که رابطه سببیت مصنوع عرف باشد، در حالی که ارتباط علی موضوعی عقلی است و نمی‌تواند براساس معیارهای عرفی قضاوت شد، قضاوت‌های عرفی نسبی است و ممکن است تغییر یابند در حالی که وضعیت ارتباط علی تغییر نمی‌یابد. نقد دیگر اینکه ضمان حکمی وضعی است و نمی‌توان عوامل ذهنی را در این حکم دخالت داد، تأثیر آگاهی و قصد در حکم تکلیفی که مربوط به افعال مکلفان است، قابل تصور است نه در حکم وضعی که حکم حالتی را تعیین می‌کند (صادقی، ۱۳۹۳: ۱۰۶، ۱۰۸). این ایرادات به انتقادهایی که واقع‌گرایان حقوقی در حقوق غربی به جایگاه رابطه سببیت حقوقی وارد کرده‌اند شبیه است. در پاسخ باید گفت اولاً عقل براساس تجربه به تعیین رابطه سببیت پی می‌برد و تجربه امری غیر از عرف نیست؛ عقل بدون ابزار تجربی قادر به درک این رابطه نیست. نقدهای وارد شده، در اجتماع اسباب مطرح شده است، در حالی که همانگونه که ملاحظه شد، در مواد مختلف قانون مجازات اسلامی، مقننات نظریه سبب متناسب وجود دارد مثلاً در رابطه با آتشی که عادتاً موجب سرایت است، به عناصر علم و آگاه ناشی از تجربه اشاره می‌کنیم. از این رو تعدد اسباب به نحو طولی خصوصیتی نسبت به عدم تعدد اسباب ندارد و انحصار انتقاد

۲-۲. اعمال مسئولیت غیر قراردادی در عهدشکنی

اگر عهدشکنی موجب خسارتی شود، این نوع خسارت، خسارت ناشی از تسبیب است. با مذاقه در احکام جاری در مسئولیت قراردادی و غیر قراردادی به این نتیجه می‌رسیم که احکام ضمان عقود، مربوط به وضعیت خاص عقود است، ولی موجب نفی ضمان قهری نیست و با وجود شرایط ضمان غیر قراردادی، می‌توان به وجود مسئولیت حکم داد. در حقیقت در فقه امامیه مسئولیت غیر قراردادی مقدم است و اصالت دارد (نعمت‌الهی، ۱۳۹۵: ۱۱۴). در موضوع جبران خسارت چه در قراردادها و چه در جرائم و چه در حوزه‌های دیگر قواعد مسئولیت مدنی حاکم است (ره‌پیک، ۱۳۹۵: ۲۷-۳۰). در نقض قرارداد اصولاً قواعد قراردادی اجرا نمی‌شود و مربوط به موضوع جبران‌هاست نه قرارداد، زیرا برای مرحله بعد از نقض قرارداد، قراردادی نیست.

در نظام حقوقی ایران که متأثر از فقه امامیه است دو موجب کلی برای ضمان وجود دارد: یک موجب غضب است و می‌توان موجب دیگر را با عنوان کلی قابلیت انتساب نام برد. در نظام حقوقی غربی، مسئولیت مبتنی بر تقصیر استوار شده است و موجبات مسئولیت متعدد نیست و نظریات نوین که برای تدارک خسارت هستند حالت استثنایی نسبت به اصل مسئولیت مبتنی بر تقصیر دارند، برخلاف چنین رویه‌ای فقه امامیه مبتنی بر انتساب ضرر به عامل زیان است و ملاک تشخیص این انتساب، رابطه سببیت عرفی است، به این ترتیب رابطه سببیت حقوقی فقط به‌عنوان یک رکن از مسئولیت مدنی خاص نیست، بلکه مبنای مسئولیت قرار می‌گیرد (انصاری و مبین، ۱۳۹۰: ۴). چنین نگرشی توسط برخی فقهای معاصر به‌طور ضمنی مورد اشاره قرار گرفته است.^۱ وجود قرارداد در احراز اصل انتساب خسارت نیز به کار رفته است مثلاً اگر باربری پایش بلغزد و بار از دستش افتاده و آسیب ببیند، فقها با مراجعه به قاعده اتلاف و بدون نیاز به احراز تعدی و تفریط، حکم به ضمان باربر کرده‌اند (قمی، ۱۴۲۳: ۳۳۳)، در حالی که باربر، براساس قرارداد، ید امانی

به تعدد اسباب امری غیر منطقی است. علم و قصد از جهت حکم مؤثر نیست بلکه از مقومات یا مصححات موضوع رابطه‌ی سببیت است؛ یعنی علم و قصد در موضوع مؤثر بوده و به تبع آن حکم را تغییر می‌دهد. در برخی احکام وضعی مانند رابطه سببیت، حکم وضعی به تبع تکوین موضوع، جعل می‌شود. یعنی حکم وضعی به تبع حکم تکلیفی جعل نمی‌شود و استقلال در جعل آن، به تبع تکوین موضوع است (آخوند خراسانی، ۱۴۱۰: ۳۲۵). رابطه سببیت براساس هر قضیه، یک موضوع است و تأثیر معیار قابلیت پیش‌بینی ایراد ضرر در تشخیص این رابطه، همان تشخیص موضوعی است نه حکمی.

۱ آیت‌الله خوئی معتقد است موجب ضمان تنها در دو عنوان اتلاف و علی‌البد قابل تحقق است (ان سبب الضمان منحصر بامرین: الاتلاف و الید) (ایروانی، ۱۴۲۶: ۱۶۱، ۱۶۰).

بر کالا داشته است و مسئولیت وی باید براساس عهدشکنی سنجیده شود. برخی به سبب همین ویژگی قراردادی، باربر را در صورت ارتکاب تقصیر مسئول دانسته و اعلام کرده‌اند در صورت ارتکاب تقصیر، وقوع خسارت به باربر منتسب است (کابلی، ۱۴۲۶: ۳۸۴) و این نوع بررسی فقهای معاصر نیز بر ارتباط موضوعی مفاهیم یادشده با قابلیت انتساب دلالت دارند. با لحاظ مبانی یادشده در حقوق ایران مسئولیت ناشی از عهدشکنی ناشی از مسئولیت عام است و قابلیت انتساب برای تعیین خسارات قابل جبران حاکم است.

با لحاظ این قواعد، رابطه سببیت نقشی اساسی در احراز مسئولیت دارد. در تشخیص رابطه اعلامی بین خسارات ادعاشده و عهدشکنی، عرف نقش بسزایی دارد. عرف یگانه منبع حقوقی ما در بررسی تجربه‌ها و استقراهاست. قواعد طبیعت که به تجربه احراز می‌شود، مفید شناخت ثبات قوانین طبیعت و از جمله قانون علیت بین اجسام است. آگاهی از حوادث و رخدادها در هر صورت از طریق تجربه به دست می‌آید و تجربه چیزی غیر از آموخته‌های پیشین ما نیست و برای اینکه شخصی به ارتباط رخدادها پی ببرد باید به این آموخته‌ها مراجعه کند و اگر رخدادی غیر قابل پیش‌بینی باشد ناشی از تضاد واقعه اتفاق افتاده با تجربه است. تجربه و عرف اموری انتزاعی هستند و طبیعتاً بیان این مسائل نمی‌تواند مانند فرمول‌های ریاضی دقیق باشد، ولی می‌توان ضوابطی را تشریح کرد تا بتوان از آن‌ها استفاده کرد. استقرا در مسائل مختلف نشان می‌دهد که مبنای عرفی برای گزینش سبب و احراز ارتباط، گریز از نتایج غیرقابل پیش‌بینی بوده است، به این ترتیب عرف وقوع خسارات غیرقابل پیش‌بینی را ناشی از عهدشکنی نمی‌داند، چون وقوع چنین خسارتی به سبب تجارب موجود خارج از انتظار است.

۲-۳. زمان پیش‌بینی پذیری

در مسئولیت مدنی در رابطه با زمان تعیین قابلیت پیش‌بینی ایراد ضرر دو نوع زمان را می‌توان ملاک قرار داد: زمان ارتکاب فعل و زمان حدوث خسارت. در رابطه با مسئولیت شخص، به جای اینکه سؤال کنیم آیا «الف» مسئول آسیب به «ب» است، بهتر است پرسیده شود آیا «الف» برای مسئولیت آسیب وارده به «ب» مناسب است؟ ارزیابی‌های ما معمولاً پس از وقوع حادثه است و در چنین شرایطی معمولاً شخص از رفتار آسیب‌رسان خود پشیمان است و می‌خواهد از برخی اقدامات انجام‌شده در گذشته، خودداری کند، ولی برای قضاوت مناسب، باید شرایط شخص در زمان ارتکاب رفتار را لحاظ کرد، اینکه آیا مقررات حاکم و عرف حاکم برای رفتار شخص ارزش هنجاری قائل بوده است تا رفتار وی را تغییر دهد؟ چنانچه چنین هنجاری به باید و نباید اقدامات

شخص ناظر نباشد بدیهی است که احاطه بر وقایع و پیش‌بینی آن در زمان ارتکاب رفتار وجود نخواهد داشت (Ripstein, 2004: 17, 18).

از نظر فقیهان امامیه نیز ایجاد علت در زمان تحقق سبب باید مورد انتظار باشد. برای تشخیص قابل انتظار بودن خسارت باید زمان و مکان ایجاد سبب را لحاظ کرد، مثلاً باز کردن در ظرفی که با افتادن شیء در داخل آن محتوی آن از بین می‌رود با لحاظ وضعیت زمان برداشتن در ظرف سنجیده می‌شود و ممکن است روز و شب بودن این اتفاق یا وجود و فقدان باد مؤثر در قضیه باشد (نراقی، ۱۴۲۲: ۴۲۹).

اگر در حقوق قراردادی قائل باشیم که قابلیت پیش‌بینی ایراد ضرر با تعهدات قراردادی طرفین در زمان انعقاد عقد مرتبط است، این زمان، برای تعیین پیش‌بینی‌پذیری ملاک خواهد بود و اگر قابلیت پیش‌بینی ایراد ضرر ناشی از تعریف ما از رابطه سببیت باشد، زمان نقض تعهدات قراردادی ملاک خواهد بود (قاسمی، ۱۳۸۹: ۱۶۳). در حقوق قراردادی با توجه به نقش ویژه قصد در تشکیل عمل حقوقی، گفته شده است پیش از اینکه عمل حقوقی با قصد ایجاد شود باید تصور شود، آنچه غیر قابل پیش‌بینی است در مراحل اولیه تصور نمی‌شود و تبعاً قصد نمی‌شود، در حقوق قراردادی آنچه قصد حائز اهمیت تصور شده است که گفته شده است، نقش قابل پیش‌بینی بودن خسارت در مسئولیت قراردادی ناشی از اصل حاکمیت اراده است، چون منشأ مسئولیت متعهد در تخلف از انجام تعهد، قصد متعاقد بر پذیرش انجام تعهد قراردادی و التزام به انجام آن است. از این رو معیار قابلیت پیش‌بینی ایراد ضرر براساس مقومات این معیار در زمان انعقاد قرارداد تعیین می‌شود (شهیدی، ۱۳۸۲: ۸۰).

در بررسی‌های صورت‌گرفته به این نتیجه رسیدیم که در حقوق ایران، قواعد حاکم بر جبران خسارات در مسئولیت قراردادی و مسئولیت غیرقراردادی از اصول یکسانی پیروی می‌کنند. بنابراین در حقوق قراردادی نیز پیش‌بینی ایراد ضرر موضوعی مرتبط با رابطه سببیت است؛ با انتخاب این مبنا زمان تخلف قراردادی را باید مبنای پیش‌بینی ایراد ضرر دانست، یعنی در زمان انعقاد قرارداد چه‌بسا برخی خسارات ناشی از نقض قرارداد قابل پیش‌بینی نباشد، ولی در زمان نقض تعهد، این موضوع قابل پیش‌بینی باشد. این مسئله به‌خصوص در قراردادهایی ملموس‌تر است که تعهدات در طول یک بازه زمانی ایفا می‌شود. معمولاً در عقود عهدی، ایفای تعهد، آتی یعنی هم‌زمان با قرارداد نیست و خساراتی که ممکن است از عدم ایفای تعهد ناشی شود براساس شرایط زمانی و وضعیت خاص زمان عدم ایفای تعهد، متفاوت با خسارات قابل پیش‌بینی در زمان انعقاد قرارداد است، مثلاً در یک قرارداد منعقدشده بین تعمیرکار با یک کارخانه، تعمیرکار متعهد می‌شود تحت شرایط

خاصی، اقدامات لازم برای تعمیر دستگاه کارخانه را انجام دهد ولی در زمان خرابی یکی از دستگاه‌ها تعهد خود را انجام نمی‌دهد با اینکه از خسارات ناشی از عدم تعمیر دستگاه آگاه است و می‌داند کارخانه به جهت عدم تعمیر دستگاه نخواهد توانست سفارشات لازم را تهیه کند، حال آنکه این دانش در زمان انعقاد عقد به این کیفیت وجود نداشته است. در این تلقی نباید افراط کرد، زیرا ملاحظات زمان انعقاد قرارداد می‌تواند در تفسیر پیش‌بینی‌پذیری در زمان نقض مورد استفاده قرار گیرد. از یک سو نمی‌توان توافقی که طرفین در زمان انعقاد قرارداد داشته‌اند و مخاطرات پذیرش تعهد را که آن زمان بررسی کرده‌اند نادیده گرفت و در مقابل آگاهی‌های ناقص تعهد، در زمان نقض تعهد حائز اهمیت است. به همین جهت در حقوق فرانسه سوءنیت و عمد عهدشکن که از مقومات آگاهی عهدشکن در زمان نقض تعهد است موجب می‌شود محدوده جبران خسارت فراتر از میزان قابل پیش‌بینی در زمان انعقاد قرارداد باشد.

وضعیت در حقوق آلمان مشابه با حقوق ایران است و براساس رابطه سببیت میزان مسئولیت محدود می‌شود و براساس موقعیت نقض‌کننده در زمان ارتکاب نقض تعهد، میزان مسئولیت وی سنجیده می‌شود (Markesinis et al., 2006: 473). نظریه سبب متناسب در حقوق آلمان با به کار بردن برخی اصلاحات گسترش یافته است. این اصلاحات مبتنی بر حمایت از اهداف قراردادی است.

براساس دیدگاه‌های جدید دادگاه باید اهداف قرارداد را تعیین و مشخص کند آیا نقض قرارداد به این اهداف حمایت‌شده ضربه زده است؟ یعنی در هر قرارداد، تفسیر غایت‌شناسی صورت می‌گیرد. محدوده و اهداف قراردادی در تعیین نتایج نقض قرارداد تأثیر مستقیم دارد. نتیجه توجه به اهداف قراردادی موجب دیدگاه عینی‌تر به موضوعات است، چراکه نگرش این دیدگاه بیش از آنکه متوجه پیش‌بینی‌های طرفین در زمان انعقاد قرارداد باشد، به اهداف قرارداد توجه دارد (Ibid).

۴-۲. رویه کاوی در حقوق ایران

محاکم حقوقی همواره به وجود مستندات قانونی در آرا اهمیت فراوانی می‌دهند. در چنین شرایطی با فقدان مستند قانونی صریح که شامل معیار قابلیت پیش‌بینی ضرر در مسئولیت قراردادی باشد، رویه قضائی به کیفیتی که در حقوق غربی یا حتی در دکترین حقوقی ایران اشاره شد، به قابلیت پیش‌بینی ضرر در مسئولیت قراردادی اشاره‌ای ندارد و از مستندات قانونی و نهادهای سنتی

آشنا استفاده می‌کند؛ در مقابل در مسئولیت غیر قراردادی استفاده از این معیار امری معمول است.^۱ در زمینه تشخیص رویه موجود می‌توان به خسارت ناشی از تأخیر در ایفای تعهد اشاره کرد. در چنین حالتی میزان خسارت از طریق کارشناسی و براساس زمان ایفای تعهد ارزیابی می‌شود (مشروط به اینکه میزان خسارت توسط طرفین تعیین نشده باشد). که دلالت بر حاکمیت قواعد عام مسئولیت غیر قراردادی است.^۲

در خسارات مورد انتظار، عدم‌النتفع نهاد آشنا تر و جافتاده‌تری برای احراز اتساع خسارات قابل جبران است، مثلاً اگر بایعی به‌علت تخلف مستأجر ملکش در تخلیه عین مستأجره، قادر به اخذ ثمن از مشتری در زمان مقرر نشود، مطالبه خسارات ناشی از عدم دریافت عواید و منافع ثمن، پذیرفته نشده و گفته شده است مستأجر تکلیفی به جبران این خسارت که ناشی از رابطه خاص قراردادی موجر با ثالث است و از نوع عدم‌النتفع باشد، ندارد.^۳ در خسارات ناشی از اعتماد به وضع قراردادی استناد به قابلیت پیش‌بینی ضرر در آرای محاکم حقوقی مورد استفاده قرار می‌گیرد، مثلاً در دادنامه شماره ۹۹۰۹۹۷۳۴۱۰۶۰۰۶۶۷ شعبه ۶ دادگاه عمومی حقوقی کرمان، ادعای خواهان برای جبران خسارت قراردادی با استناد به معیار قابلیت پیش‌بینی ضرر پذیرفته شده است. در این پرونده خواهان با خوانده قراردادی برای خرید تمام وسایل کافی شاپ منعقد کرده بود و خوانده مکلف به انتقال جواز کسب به خواهان شده بود و بعداً مشخص شده بود خوانده اصلاً جوازی نداشته است. از آنجایی که خوانده از برنامه خواهان برای اجاره محل کافی شاپ در ضمن قرارداد اطلاع داشته است و خواهان به اعتماد این قرارداد، محلی را اجاره کرده بود، دادگاه با این استدلال

۱ البته در برخی موارد محاکم، خسارات مطالبه‌شده را به جهت عدم پیش‌بینی در قرارداد فاقد پشتوانه دانسته‌اند که این موضوع در تفسیر مواد ۲۲۱ و ۲۲۶ قانون مدنی و امکان مطالبه خسارات قراردادی مطرح شده است. رأی ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۱۳۰۰۶۶۵ شعبه ۱۳ دادگاه تجدیدنظر استان تهران.

۲ مثلاً در رأی شماره ۲/۴۹۲ مورخ ۱۳۷۱/۰۸/۲۲ شعبه دوم دیوان عالی کشور، احراز علم سبب که از مقومات قابلیت پیش‌بینی ضرر است شرط ضمان سبب دانسته شده است و صرف رابطه مادی بین سبب و آسیب را کافی ندانسته است و یا دیوان عالی کشور در رأی اصراری ۲۸۰۳ مورخ ۱۳۳۹/۱۲/۲۷ در تحلیل تعدی و تفریط مورد نظر قانون مدنی بیان کرده است، تعدی و تفریط مورد نظر اموری است که پیش‌بینی آن در حیطه قدرت امین است.

۳ مانند خسارت ناشی از تأخیر تحویل مبیع در دادنامه ۹۲۰۹۹۷۰۲۲۱۰۰۱۱۹۰ شعبه ۱۲ دادگاه عمومی حقوقی تهران.

۴ رأی شماره ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۳۵۰۱۳۰۶ شعبه ۳۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران.

که ضرر وارده ناشی از تخلف قراردادی است و این خسارت از سوی خواننده قابل پیش‌بینی بوده است، خسارت را منسوب به خواننده دانسته و حکم بر محکومیت وی صادر کرده است.^۱ به‌طور کلی محاکم برای تعیین خسارات منسوب به خواننده استدلال‌هایی در خور توجه دارند، ولی به قواعد غیر قراردادی توجه کم‌تری می‌شود و موارد فوق‌الذکر گویای این رویه است. در مثال دیگری، خواهان با این ادعا که خواننده سه ماه در تعمیر خودروی سنگین وی تأخیر داشته است، سه ماه منافع مربوط به بیکاری را مطالبه کرده است، دادگاه میزان خسارت را به‌طور ضمنی محدود به اجرت المثل خودرو نموده و به این ترتیب خسارت قابل جبران را محدود به میزانی که قابل پیش‌بینی است دانسته است.^۲

۳. تأثیر وجود قرارداد در تعیین میزان خسارت

اعمال قابلیت پیش‌بینی ضرر در مسئولیت ناشی از عهدشکنی وضعیت خاصی ناشی از وجود قرارداد است. متعاقب در زمان انعقاد قرارداد می‌تواند برنامه‌های احتمالی خود را در قرارداد به اطلاع طرف مقابل برساند و این فرصت را خواهد داشت تا از منافع خود حمایت کند. همین عامل باعث تفاوت با اعمال معیار قابلیت پیش‌بینی ضرر در مسئولیت مدنی است، زیرا زیان‌دیده در مسئولیت مدنی چنین فرصتی نداشته است (Treitel, 2003: 968). این مسئله در موضوع عدم جمع مسئولیت مدنی و مسئولیت قراردادی نیز مطرح شده و حائز اهمیت است^۳، تصور شده است در مسئولیت مدنی تمام خسارات غیر قابل پیش‌بینی، قابل جبران است (ژوردن، ۱۳۹۱: ۶۸)، حال آنکه در مسئولیت مدنی نیز خسارتی قابل جبران است که نوعاً از سبب انتظار می‌رود و تفاوت مهم چنین است که در مسئولیت قراردادی ارزش معاملاتی تعهد اجرانشده مؤثر در قابل پیش‌بینی تلقی کردن خسارت ناشی از عهدشکنی است؛ یعنی هم قابل پیش‌بینی بودن نوع خسارت ضروری است و هم اینکه پیش‌بینی‌های طرفین در زمان انعقاد قرارداد میزان مسئولیت را تعیین می‌کند. برای مثال اگر شخصی در حین سوخت‌گیری قصور کند و موجب آتش‌سوزی شود و خودرویی گران‌بها از این آتش‌سوزی آسیب ببیند، صرف قابل پیش‌بینی بودن نوع ضرر وارده، برای احراز انتساب کافی

۱. با وجود استدلال یادشده در مستندات دادنامه به مواد مسئولیت غیر قراردادی استناد نشده است.

۲. دادنامه ۹۱۰۹۹۷۰۳۳۱۷۰۰۹۱۶ دادگاه تجدیدنظر استان تهران.

۳. رویه قضائی مبتنی بر عدم امکان اعمال جمع مسئولیت‌هاست. عدم جمع مسئولیت قراردادی با مسئولیت مدنی یکی از شاخصه‌های اصالت مسئولیت قراردادی است، زیرا توافق حتی در حالت خسارات ناشی از عهدشکنی که توافقی وجود ندارد نیز حاکم است.

است، حتی اگر میزان خسارت، قابل پیش‌بینی نباشد، ولی ملاحظاتی زمان انعقاد قرارداد موجب می‌شود میزان خسارت محدود شود. مثلاً شخصی از یک نجار می‌خواهد قفسه‌بندی فروشگاه وی را انجام دهد. نجار دو ماه در اقدام خود تأخیر می‌کند، متعهدله اجاره‌بهای دو ماه مغازه را به‌عنوان خسارت ناشی از تأخیر در ایفای تعهد مطالبه می‌کند. دادگاه در تعیین میزان خسارت باید میزان متعارف اجاره‌بها را قبول کند. اگر متعهدله در انعقاد قرارداد اجاره محل، میزان غیرمتعارفی برای اجاره محل متقبل شده باشد، خسارتی که بیش از میزان متعارف باشد ناشی از اقدام خود مطالبه‌کننده تلقی می‌شود^۱، چراکه متعهد از برنامه و اقدامات متعهدله آگاهی نداشته است.^۲ در حقوق انگلیس در قضیه «Victoria Laundry LD v Newman Industries LD» مشابه با این وضعیت است، خواهان که در امر خشکشویی بود، قرارداد خرید تجهیزات با خوانده منعقد کرد، خوانده در تحویل تجهیزات تأخیر داشت و باعث شد خواهان نتواند قراردادی با طرف دولتی منعقد کند، از این رو خسارت ۲۶۲ پوندی برای هر هفته مطالبه کرد، از آنجایی که احتمال انعقاد چنین قراردادی به اطلاع خوانده نرسیده بود و چنین خسارتی برای خوانده قابل پیش‌بینی نبوده است وی فقط به میزان متعارف که ۱۶ پوند در هفته بود محکوم شد (Elliott & Quinn, 2011: 338, 339).

زمانی که مسئولیت ناشی از عهدشکنی محدود شود، ممکن است متعهدله از طریق مسئولیت مدنی برای جبران خسارتی بیش از میزان قابل پیش‌بینی، به استیفای کامل جبران خسارت اقدام کند. به نظر می‌رسد در چنین حالتی اجابت چنین خواسته‌ای نقض غرض خواهد بود، چراکه مبنای مسئولیت قراردادی و غیرقراردادی در حقوق ایران واحد است و به هر صورت براساس قواعد عام مسئولیت عمل خواهد شد، ولی وجود قرارداد به‌طور ضمنی محدودیت‌هایی برای تعیین میزان خسارت ایجاد می‌کند. به‌ناچار شرایط قراردادی و نقض آن در احراز رابطه سببیت بین ضرر و عهدشکنی (فعل زیان‌بار) لحاظ می‌شود و نمی‌توان در تعیین رابطه سببیت اعلامی، خسارات قابل پیش‌بینی ناشی از عهدشکنی را بدون وضعیت قرارداد تعیین کرد.

۱. در خسارات دادرسی نیز چنین است، اگرچه خواهان هزینه‌های غیرمتعارف برای استخدام وکیل صرف کرده باشد نمی‌تواند به بیش از میزان تعرفه قانونی خسارت دادرسی را مطالبه کند، اقدام خود خواهان باعث هزینه‌های بیشتری شده است.

۲. در مسئولیت مدنی صرفاً در صورت تصریح قانون‌گذار می‌توان میزان خسارت را محدود کرد. برای مثال تبصره ۳ ماده ۸ قانون بیمه اجباری وسایل نقلیه مصوب ۱۳۹۵ مقرر کرده است میزان خسارت حداکثر به میزان متعارف خسارت خواهد بود که این میزان نمی‌تواند بیش از نصف دیه انسان باشد.

از منظر فقهی نقض اصل قرارداد موجب نقض حکم تکلیفی و جوب وفای به عهد است، ولی حکم وضعی ضمان مربوط به وضعیت به وجود آمده است؛ یعنی ضمان یک حکم وضعی است و شرایط یکسانی در تحقق مسئولیت دارد، لیکن در میزان مسئولیت بین وجود قرارداد و فقدان آن تفاوت وجود دارد؛ بر این اساس اگر قراردادی وجود نداشته باشد بدل خسارت، بدل واقعی است ولی اگر قراردادی وجود داشته باشد، بدل خسارت تعیین شده خواهد بود (انصاری، ۱۴۱۵: ۱۸۲-۱۸۵) و این از آثار مهم وجود قرارداد در حکم وضعی است.^۱ منظور از تعیین شدن خسارت این است که طرفین در مورد ارزش تعهداتی خود یک توافقی داشته‌اند و این توافق مبنای تعیین میزان خسارت، قرار می‌گیرد، مثلاً در عقد مساقات اگر عامل، مفاد قرارداد را انجام ندهد و مدت پیش‌بینی شده سپری شود، گفته شده است علاوه بر وجود حق فسخ، متضرر می‌تواند با ابقای عقد، اجرت‌المثل مطالبه کند. این احکام در مورد عقد مزارعه و اجاره نیز پذیرفته شده است هر چند مخالفانی نیز وجود دارد (عاملی، ۱۴۱۹: ۱۸، ۵۸).

آنچه گفته شد اثر تحدیدکننده قرارداد بر میزان خسارات ناشی از عهدشکنی بود، ولی تعیین وجه التزام در قرارداد می‌تواند نتیجه عکسی داشته باشد و به نوعی شرایط قراردادی می‌تواند موجب افزایش محدوده خسارات قابل جبران شود. هر چند در حقوق سایر کشورها، قواعدی برای تعدیل وجه التزام به میزان خسارت واقعی وجود دارد (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۷۳۳)، لیکن در حقوق ایران ظاهراً با توجه به ماده ۲۳۰ قانون مدنی امکان تعدیل وجه التزام قراردادی وجود ندارد. رویه دیوان عالی کشور در این زمینه به‌عنوان عالی‌ترین مرجع قضائی گویای این حقیقت است. در رأی وحدت رویه ۷۹۴ اعلام شده است؛ مصوبات بانک مرکزی در تعیین حداقل و حداکثر سود بانکی در اعطای تسهیلات، قواعد آمره‌اند و شرط مندرج در قرارداد اعطای تسهیلات بانکی نسبت به میزان سود مازاد بر مصوبات بانک مرکزی باطل است، لیکن در رأی وحدت رویه ۸۰۵ به‌طور مبهمی و در تأیید رأی شعبه ۲۵ دیوان عالی اعلام کرده است تعیین وجه التزام بیش از نرخ تورم در تعهدات پولی صحیح است و این موضوع نشان‌دهنده این واقعیت است که وجه التزام در حقوق ایران نهادی غیرمنعطف در برابر تعدیل است و اطلاق ماده ۲۳۰ موجب می‌شود امید چندانی به تعدیل وجه التزام در پرتو معیار قابلیت پیش‌بینی ضرر، وجود نداشته باشد.^۲

۱. آثار دیگری وجود دارد مثلاً در صورت نقض قرارداد فرض خواهد شد بین نقض قرارداد و ضرر رابطه برقرار است (اماره سببیت) (رهپیک، ۱۳۹۴: ۱۴۱).

۲. هر چند برخی تعدیل‌ها.

نتیجه

گاه عهدشکنی در قرارداد را نمی‌توان با الزام به اجرای عقد جبران کرد، چنین وضعیتی می‌تواند موجب ورود خسارت به متعهدله شود، خساراتی که انواع مختلفی دارند. خسارات مربوط به تعهدات متقابل که گاه ایفا شده‌اند خسارات واضحی هستند و در لزوم جبران آن‌ها تردیدی نیست (مانند لزوم استرداد ثمن در عدم تحویل مبیع). در مقابل از عهدشکنی برخی خسارات ناشی می‌شوند که باید بررسی شود آیا قابل انتساب به نقض تعهد هستند یا خیر؟ این خسارات یا مربوط به منافع مورد انتظار از قرارداد می‌شوند و یا مربوط به تغییر وضعیت متعهدله به اعتماد قرارداد است، مثلاً متعهدله قرارداد تأمین تجهیزات رستوران را منعقد می‌کند و به اعتماد این وضعیت مواد اولیه‌ای را برای شروع کار تهیه می‌کند. با شناسایی اقسام مختلف خسارات ضرورت دارد، محدوده خسارات قابل جبران نیز مشخص شود. در تعیین محدوده جبران خسارت، معیار قابلیت پیش‌بینی ضرر به کار می‌رود، جایگاه این معیار تعیین‌کننده احکام به کارگیری آن است. دو دیدگاه در این رابطه وجود دارد، در یک دیدگاه، لزوم قابلیت پیش‌بینی ضرر ناشی از منشأ قراردادی یعنی توافق طرفین است. زمانی که طرفین قراردادی را منعقد می‌کنند خود را به میزان محدودی تابع تعهدات می‌نمایند و تبعاً خسارتی که از عهدشکنی ناشی می‌شود به تعهدات پذیرفته محدود شده است. شاخص‌ترین نقد به چنین نظریه‌ای، این است که اگر طرفین برای وضعیت عهدشکنی و نحوه جبران خسارت توافقی نداشته باشند، چگونه می‌توان به توافق طرفین متمسک شد؟ در عهدشکنی قراردادی وجود ندارد تا بتوان به آن استناد کرد. درحقیقت دیدگاه نخست ناشی از اصالت مسئولیت قراردادی است، پیش از ظهور نظریه اصالت مسئولیت قراردادی، احکام مسئولیت مدنی نظریه‌ای عام تلقی می‌شد از همین رو برخی اندیشمندان حقوقی وضعیت قراردادی را وضعیت خاصی پنداشته‌اند که حتی در حالت نقض تعهد نیز احکامی متمایز از مسئولیت مدنی دارد.

دیدگاه دیگر به کارگیری معیار قابلیت پیش‌بینی ضرر با توسل به قواعد عام مسئولیت مدنی است. درحقیقت حقوق جبران‌ها، قواعدی عام است که ناظر به مسئولیت ناشی از عهدشکنی نیز هست، به این ترتیب لزوم جبران خسارت ناشی از عهدشکنی با مراجعه به قاعده تسبیب قابل توجیه است. لازمه جبران خسارت در چنین شرایطی احراز خسارت و رابطه سببیت بین خسارت و عهدشکنی است. رابطه سببیت در عالم انتزاعی حقوق، رابطه صرفاً مکانیکی نیست و باید بین خسارت و عهدشکنی تناسب ذاتی وجود داشته باشد و این تناسب با معیار قابلیت پیش‌بینی ضرر ارزیابی می‌شود.

مهم‌ترین تفاوت دو رویکرد در تشخیص زمان قابلیت پیش‌بینی ضرر است، با قائل بودن به اصالت مسئولیت قراردادی، زمان پیش‌بینی‌پذیری زمان انعقاد عقد است، ولی با حاکم بودن مسئولیت عام زمان پیش‌بینی‌پذیری زمان نقض تعهد است. در حقوق ایران قابلیت پیش‌بین ضرر در مواد قانون مدنی مربوط به خسارات قراردادی پیش‌بینی نشده است، در حالی که در حقوق فرانسه و انگلستان که اصالت مسئولیت قراردادی را پذیرفته‌اند، به صراحت این معیار و زمان تشخیص این معیار در قانون یا رویه قضائی پیش‌بینی شده است. به این ترتیب با حاکم بودن مسئولیت عام در حقوق جبران‌ها باید گفت رویکرد دوم در حقوق ایران قابل پذیرش است.

تسلیم کالای معیوب در هر دو دیدگاه تابع قواعد عام حقوق جبران‌هاست و از طرفی هر چند مطابق اصالت مسئولیت قراردادی زمان پیش‌بینی‌پذیری، زمان انعقاد قرارداد است، لیکن سوءنیت و عمد ناقض تعهد در زمان نقض تعهد موجب می‌شود وی نسبت به خسارات قابل پیش‌بینی در زمان عهده‌شکنی نیز مسئول باشد.

هر چند حقوق جبران‌ها قواعد عامی دارند، لیکن قرارداد به‌عنوان وضعیتی خاص را نمی‌توان نادیده گرفت، چراکه طرفین این فرصت را دارند که در زمان تعیین تعهدات، مخاطرات احتمالی را به یکدیگر اطلاع دهند و نوعی شرط ضمنی در عقد وجود دارد که خسارات قابل جبران به میزان معینی که ناشی از وجود عقد است، محدود شود. مثلاً اگر راننده تاکسی، مسافری را به زمان پرواز نرساند، وی نوعاً به میزان خسارت ناشی از عدم ایفای تعهد مسئول خواهد بود؛ یعنی به میزان جبران خسارت پرواز مجدد و اقامت اجباری مسافر، مسئول است و وی مسئولیتی در قبال موقعیت‌های ازدست‌رفته مسافر ندارد. به این ترتیب تفاوت حقوق ایران با حقوق کشوری مانند حقوق فرانسه این است که در حقوق فرانسه، اصل بر توجه به معیار قابلیت پیش‌بینی ضرر در زمان انعقاد عقد است و ملاحظات زمان نقض تعهد حالت استثنایی دارد، ولی در حقوق ایران قابلیت انتساب چنین اصل و رویکردی ندارد. از آثار دیگر وجود قرارداد و تفاوت در احراز انتساب خسارت، مؤثر بودن در تعیین میزان خسارت قابل جبران است، در مسئولیت مدنی با قابل پیش‌بینی بودن نوع خسارت اصولاً نمی‌توان محدودیتی برای میزان خسارت قابل جبران قائل بود، ولی در مسئولیت ناشی از عهده‌شکنی میزان خسارت قابل جبران با ملاحظات ضمن عقد سنجیده می‌شود.

منابع

فارسی

- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۲)، فن استدلال منطق حقوق اسلام، چاپ اول، تهران: گنج دانش.
- حسینی مراغی، عبدالفتاح (۱۳۸۸)، العناوین، شرح و ترجمه عباس زراعت، جلد دوم، چاپ دوم، تهران: انتشارات جنگل.
- رهپیک، حسن (۱۳۹۴) حقوق مدنی حقوق قراردادها، چاپ دوم، تهران: انتشارات خرسندی.
- رهپیک، حسن (۱۳۹۵) حقوق مسئولیت مدنی و جبران‌ها، چاپ سوم، تهران: انتشارات خرسندی.
- ژوردن، پاتریس (۱۳۹۱) اصول مسئولیت مدنی، ترجمه مجید ادیب، چاپ سوم، تهران: میزان.
- شهیدی، مهدی (۱۳۸۲)، حقوق مدنی (آثار قراردادها و تعهدات)، چاپ دوم، تهران: مجد.
- صفائی، حسین (۱۳۹۲)، حقوق مدنی (قواعد عمومی قراردادها)، جلد دوم، چاپ شانزدهم، تهران: میزان.
- غمامی، مجید (۱۳۸۸) قابلیت پیش‌بینی ضرر در مسئولیت مدنی، چاپ دوم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۶)، الزام‌های خارج از قرارداد، جلد اول، چاپ هفتم، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷)، قواعد عمومی قراردادها، جلد چهارم، چاپ پنجم، تهران: انتشارات سهامی انتشار.
- نجیب حسینی، محمود (۱۳۹۱)، رابطه سببیت در حقوق کیفری، ترجمه سید علی عباس‌نای زارع، چاپ سوم، مشهد: دانشگاه علوم اسلامی رضوی.
- یزدانین، علیرضا (۱۳۹۷)، قواعد عمومی مسئولیت مدنی، جلد اول، چاپ دوم، تهران: میزان.
- انصاری، علی و حجت مبین (۱۳۹۰)، «نظریه قابلیت انتساب در حقوق مسئولیت مدنی مطالعه تطبیقی در فقه امامیه و حقوق فرانسه»، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره پانزدهم، شماره نخست.
- صادقی، محمدهادی (۱۳۹۳)، «اجتماع سبب و مباشر در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲»، مجله مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز، دوره ششم، شماره دوم.
- قاسمی، محسن (۱۳۸۹)، «نقش قابل پیش‌بینی بودن خسارت در مسئولیت مدنی قراردادی و قهری»، فصلنامه تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و حقوق بین‌الملل، دوره سوم، شماره پنجم و ششم.
- نعمت‌الهی، اسماعیل (۱۳۹۵)، «اصالت ضمان قهری و تقدم آن بر مسئولیت قراردادی در فقه امامیه»، مجله حقوق اسلامی، سال سیزدهم، شماره ۵۱.

عربی

- آخوند خراسانی (۱۴۱۰ق)، درر الفوائد فی حاشیه علی الفرائد، جلد اول، چاپ اول، تهران: موسسه الطبع و النشر التابعه لوزارة الثقافة والارشاد الاسلامي.
- انصاری، مرتضی (۱۴۱۵ق)، کتاب المکاسب؛ جلد سوم، چاپ دوم، قم: کنگره شیخ انصاری.
- ایروانی، باقر (۱۴۲۶ق)، دروس تمهیدیه فی القواعد الفقهیه، جلد دوم، چاپ سوم، قم: دار الفقه للطباعة والنشر.
- بجنوردی، سید حسن بن آقا بزرگ موسوی (۱۴۱۹ق)، القواعد الفقهیه، جلد دوم، چاپ اول، قم: نشر الهادی.
- رشتی، میرزا حبیب‌الله (بی‌تا)، کتاب الغصب، قابل دسترسی در نرم‌افزار جامع فقه اهل‌البيت.
- عاملی، سید جواد (۱۴۱۹ق)، مفتاح الکرامه، جلد بیستم، چاپ اول، قم: دفتر انتشارات اسلامی.

- قتمى، شيخ عباس (۱۴۲۳ق)، *الغاية القصوى في ترجمة العروة الوثقى*، جلد دوم، چاپ اول، قم: منشورات صبح پيروزى.
- كابللى، محمد اسحاق فياض (۱۴۲۶ق)، *رسالة توضيح المسائل (فياض)*، قم: انتشارات مجلسى.
- محقق حلى (۱۴۰۹ق)، *شرايع الاسلام*، تعليق: سيد صادق شيرازى، جلد چهار، چاپ دوم، تهران: انتشارات استقلال.
- نجفى، محمد حسن (۱۴۰۴ق)، *جواهرالكلام فى شرح شرايع الاسلام*، جلد ۳۷، چاپ هفتم، بيروت: دار احياء تراث العربى.
- نراقى، مولى محمد بن احمد (۱۴۲۲ق)، *مشارك الأحكام*، چاپ دوم، قم: كنگره نراقيين ملا مهدي و ملا احمد.

انگليسى

- Cartwright, J. (2009), "Vogenauer, Stefan, Whittaker, Simon", **Reforming the French Law of Obligations**, Hart publishing.
- Elliott, C., & F. Quinn (2011), **Contract law**, 8ed, Pearson Education Limited.
- Ibbeston, D. (1999), **A Historical Introduction to the Law of Obligations**, Oxford university.
- Kramer, A. (2014), **The Law of Contract Damages**, 2ed, Hart Publishing.
- Markesinis, B., H. Unberath, A. Johnston, L. Bingham, & G. Hirsch (2006), **The German Law of Contract**, 2 ed, Hart publishing.
- Markesinis, B. S., & H. Unberath (2002), **The German Law of Torts**, 4ed, Hart publishing.
- McDowell, B. (1985), "Foreseeability in Contract and Tort", **The Problems of Responsibility and Remoteness**, Vol. 36, issue 2.
- Monahan, G. (2001), **Essential Contract Law**, 2ed, Cavendish publishing.
- Peel, E. (2015), **Treitel The Law of Contract**, 14 ed, Sweet & Maxwell.
- Pothier, R. J. (1853), **A Treatise on the Law of Obligations Or Contracts**, translated by William david evans, Vol. 1, 3ed, Philadelphia.
- Ripstein, A. (2004), **Equality, Responsibility, and the Law**, cambridge university press.
- Stone, R. (2011), **The Modern Law of Contract**, 9ed, routledge.
- Treitel, G. (2003), **The Law of Contract**, 11 ed, sweet & Maxwell.
- Watson, A. (1998), **The Digest of Justinian**, Vol. 2, University of Pennsylvania Press, Philadelphia.
- Youngs, R. (2014), **English, French & German Comparative Law**, 3ed, Routledge.
- Zimmerman, R. (1996), **The Law of Obligations**, Oxford university press.