

اصل جبرانی بودن خسارت و کارکردهای آن در کامن لا و حقوق ایران

اسماعیل نعمت‌اللهی*

دانشیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه قم، قم، ایران

پذیرش: ۱۳۹۸/۰۶/۰۵

دریافت: ۱۳۹۷/۰۸/۲۵

چکیده

یکی از مهم‌ترین اصول حاکم بر پرداخت خسارت در نظام‌های حقوقی مبتنی بر کامن لا، اصل جبرانی بودن پرداخت خسارت است. به موجب این اصل، که هم در حوزه حقوق قراردادهای و هم در حوزه حقوق مسئولیت مدنی به کار می‌رود، پرداخت خسارت به منظور جبران زیان‌هایی است که به خواهان وارد گردیده، نه تنبیه طرف ناقض یا محروم کردن وی از سودی که از نقض قرارداد کسب کرده است. این اصل کارکردهای متعددی دارد که از جمله آنها تعیین نوع خسارت‌هایی که طرف زیان‌دیده می‌تواند دریافت کند و نیز محدود کردن آنها است. بر کارکرد اخیر آثار متعددی مترتب می‌شود که از جمله آنها می‌توان این موارد را نام برد: خواهان باید متحمل زیان شده باشد؛ پرداخت خسارت باید مبتنی بر زیان خواهان باشد و نه بر سود خوانده؛ خسارت نباید از زیان تجاوز کند؛ و پرداخت خسارت جنبه تنبیهی ندارد. اصل مورد بحث با چالش‌هایی مواجه گردیده، اما هیچ یک از آنها نتوانسته است اعتبار آن را با مشکل جدی مواجه کند.

این مقاله پس از بررسی اصل مذکور و کارکردها و آثار آن در کامن لا، به مطالعه مختصری در مورد این اصل در حقوق ایران می‌پردازد. از این مطالعه برمی‌آید که در حقوق ایران

Email: esmail_nematollahi@Yahoo.com

* نویسنده مسئول مقاله:

هرچند اصل مذکور تحت این نام شناخته شده نیست اما مفاد آن را می‌توان تاحدودی از اصول دیگری مانند اصل جبران کامل خسارت در مسئولیت مدنی و اصل جبران زیان در حقوق بیمه و نیز از مطالب پراکنده دیگری استنباط کرد. **واژگان کلیدی:** نقض قرارداد، اصل جبرانی بودن، خسارت تنبیهی، خسارت اسمی، نظام کامن لا.

۱. مقدمه

در نظام کامن لا، شیوه‌هایی متعددی برای مقابله با نقض قرارداد و جبران آن وجود دارد که تحت عنوان کلی remedies شناخته می‌شوند. مهم‌ترین این شیوه‌ها پرداخت مبلغی پول به طرف زیان‌دیده است که به damages معروف است. از لحاظ واژه‌شناسی، در ادبیات حقوقی انگلیسی بین دو واژه damage و damages تفاوت مهمی وجود دارد: واژه اول به معنای زیان است و واژه دوم به معنای مبلغی پول است که برای جبران زیان پرداخت می‌شود. این تفاوت، علاوه بر این که از تعاریف این دو واژه در فرهنگ‌های لغت حقوقی استفاده می‌شود (Garner, 2009, p.445)، مورد تأکید حقوقدانان نیز قرار گرفته است (Samuel, 2001, p.175). در زبان فارسی نیز همین تقابل معنایی در مورد واژه خسارت دیده می‌شود: گاه به معنای زیان و گاه به معنای مبلغی است که برای جبران زیان پرداخت می‌شود. از این رو، در محاوره گفته می‌شود: «تو به من خسارت زدی» و «تو باید به من خسارت بپردازی» و تفاوت این دو واژه در مقام استعمال، از قرائن استفاده می‌شود. به عنوان نمونه، در دو جمله مذکور، فعل «زدن» (یا «وارد کردن») قرینه بر معنای اول و فعل «پرداختن» قرینه بر معنای دوم است. مقصود از خسارت در عنوان مقاله معنای دوم یعنی مبلغ پرداختی برای جبران زیان است.

اسماعیل نعمت‌اللهی ————— اصل جبرانی بودن خسارت و کارکردهای آن در...



پرداخت خسارت تابع اصول متعددی است که مهم‌ترین آنها اصل جبرانی بودن^۱ است. اهمیت این اصل تاجایی است که برخی گفته‌اند: مقصود از مطالبه خسارت در اکثر دعاوی کامن لایی راجع به مطالبه خسارت، جبران زیان است (Edelman, 2002, p.5)، و به گفته برخی دیگر، مبنای تمامی دعاوی مربوط به ارزیابی خسارت، اصل اساسی جبرانی بودن است (Lee, 2017, p.248).

در این مقاله ابتدا مفهوم خسارت جبرانی و مفاهیم مرتبط با آن بررسی می‌شود. سپس قلمرو اصل جبرانی بودن و کارکردهای آن در تعیین هدف و نوع خسارت قابل جبران و نیز در تحدید خسارت‌های قابل جبران مطرح می‌گردد. آن گاه بحث مختصری در مورد چالش‌های این اصل و جایگاه آن در حقوق ایران ارائه می‌شود.

۲. مفهوم خسارت جبرانی و مفاهیم مرتبط

در نظام کامن لای انگلستان، خسارت جبرانی^۲ یک شیوه جبرانی جایگزین تلقی می‌شود، با این توضیح که نقض تعهد اولیه به یک تعهد ثانوی در مورد پرداخت خسارت منتهی می‌شود. لرد دیپلاک^۳ در دعوی Photo Production Ltd v Securicor Ltd, [1980] AC 848-9 در این باره چنین می‌گوید: «صرف نظر از موارد نسبتاً نادری که در آنها دادگاه از طریق اجرای عین تعهد قادر به اجرای تعهد اولیه است، نقض تعهدات اولیه منجر به یک تعهد جایگزین یا ثانوی از سوی طرف ناقض می‌گردد... تعهد ثانوی ناقض قرارداد عبارت است از پرداخت خسارت پولی به طرف دیگر به دلیل ضرری که در نتیجه نقض متحمل شده است».

۱. compensatory

۲. compensatory damages

۳. Lord Diplock

هدف از خسارت جبرانی، دادن مقداری از پول به زیان‌دیده است تا وی را در وضعیتی قرار دهد که اگر قرارداد اجرا شده بود در آن وضعیت قرار می‌گرفت. بدین ترتیب و تا این اندازه، خسارت جبرانی از منفعت اجرا یا منفعت انتظار حمایت می‌کند، اما برخلاف اجرای عین تعهد، همان مورد معامله را به متعهدله اعطا نمی‌کند (Rowan, 2012, p.109). بلکه چنان‌که گفته شد، بدل پولی آن را به وی می‌دهد.

تعریف‌های متعدد و نسبتاً مشابهی از خسارت جبرانی ارائه گردیده است:

- خسارتی که از لحاظ مقدار کافی باشد تا زیان وارده به طرف زیان‌دیده را جبران کند (Garner, 2009, p.445). فرهنگ بلک، خسارت جبرانی را مرادف خسارت واقعی^۱ دانسته و در تعریف نوع اخیر آورده است: مبلغی که برای جبران صدمه یا زیان خواهان پرداخت می‌شود (Ibid).

- پرداخت مبلغی پول برابر با ارزش واقعی صدمات یا زبانی که به طرف زیان‌دیده وارد شده است (Miller, 2001, p.822).

- خسارتی که به منظور جبران صدمه یا ضرری که خواهان در نتیجه نقض وظیفه طرف دیگر متحمل گردیده است، پرداخت می‌شود. در حقوق قراردادهای اصطلاح «خسارت انتظار»^۲ به کار می‌رود (Robinson v Harman 1 Ex Rep 850 (1848)). از این تعریف استفاده می‌شود که اصطلاح «خسارت جبرانی» در حقوق شبه‌جرم به کار می‌رود و اصطلاح معادل آن در حقوق قراردادهای «خسارت انتظار» است. اما باید توجه داشت که کاربرد اصطلاح خسارت جبرانی در حقوق قراردادهای نیز بسیار شایع است.

۱. actual damages

۲. expectation damages

اسماعیل نعمت‌اللهی ————— اصل جبرانی بودن خسارت و کارکردهای آن در...



خسارت جبرانی در برابر چند نوع خسارت دیگر قرار می‌گیرد: خسارت اسمی، خسارت تنبیهی و خسارت استرداد. برای اثبات این مدعا اظهار نظر برخی از حقوقدانان در زیر آورده می‌شود:

- حکم راجع به پرداخت خسارت واقعی، ماهیت جبرانی دارد زیرا خواهان مستحق پول به عنوان جایگزین زیانی است که با پول ارزیابی می‌شود. این حکم جبرانی در برابر خسارت اسمی است که در آن، پول برای احقاق یک حق فنی^۱ و در جایی که زیان واقعی وارد نگردیده پرداخت می‌شود و نیز در برابر خسارت تنبیهی است که هدف اصلی آن مجازات کردن خواننده به دلیل رفتار نادرست است. هیچ یک از خسارت‌های اسمی و تنبیهی جایگزین زیان واقعی تلقی نمی‌شوند. همچنین، حکم به پرداخت خسارت در برابر حکم استرداد است که خواننده را از منافع نامشروع محروم می‌کند نه این که زیان خواهان را جبران کند (Dobbs, 1973, § 3.1, p.135-6. Cited by: Kober, 1979, p.1083, n. 11).

- به گفته یکی از حقوقدانان، اگر این سخن درست باشد که پرداخت خسارت تنها با جبران زیان سر و کار دارد، خسارت تنبیهی و اسمی نباید وجود داشته باشند چرا که هیچ یک از این دو به جبران زیان خواهان نمی‌پردازد (Edelman, 2002, p.7).

بدین ترتیب، مقصود از خسارت جبرانی پرداخت مبلغی پول برای جبران ضرر واقعی طرف زیان‌دیده است. با عنصر ضرر در این تعریف، خسارت استرداد که مقصود از پرداخت آنها محروم کردن خواننده از منفعتی است که از راه نقض قرارداد کسب کرده خارج می‌گردد. همچنین، تأکید بر ضرر واقعی برای خارج ساختن خسارت اسمی است که مقصود از آنها اعلام نقض و تخلف خواننده و مُحَق بودن خواهان در اقامه دعوی نقض تعهد است بدون این که ضرری متحمل شده باشد. از این گذشته، مفهوم خسارت تنبیهی یا کیفری که هدف از آن مجازات خواننده به دلیل

۱. منظور اثبات مقصر بودن متعهد در نقض قرارداد است.

نقض تعهد است در مفهوم خسارت جبرانی جای نمی‌گیرد. در ادامه مقاله توضیحات بیشتری در این زمینه‌ها خواهد آمد.

۳. قلمرو اصل جبرانی بودن

اصل جبرانی بودن خسارت هم در زمینه مسؤلیت مدنی و شبه‌جرم به کار می‌رود و هم در زمینه مسؤلیت قراردادی. در مباحث راجع به خسارت در شبه‌جرم و نقض قرارداد، اظهار نظر دو تن از قضات انگلیسی را به کرات به عنوان شاهد اصل جبرانی بودن خسارت ذکر می‌کنند. در باب شبه‌جرم، می‌توان به سخن قاضی بلک‌بورن^۱ در دعوی *Livingstone v. Rawyards Coal Company* اشاره کرد که می‌گوید: بر اساس یک قاعده کلی، اگر قرار باشد زیان با پرداخت مبلغی پول جبران شود، باید حتی الامکان مبلغی تعیین شود که طرف زیان‌دیده را در همان وضعیتی قرار دهد که اگر عمل زیانبار واقع نشده بود، در آن وضعیت قرار می‌داشت.

در باب نقض قرارداد نیز به سخن قاضی پارک^۲ در دعوی *Robinson v. Harman* 1 Exch. 850, 855 (1848) استناد می‌شود (Edelman, 2002, p.6) که می‌گوید: در صورتی که یک طرف به دلیل نقض قرارداد توسط طرف دیگر متحمل زیان شود، باید با پرداخت پول، وی را در همان وضعیتی قرار داد که اگر قرارداد اجرا شده بود در آن وضعیت قرار می‌گرفت.

در حقوق آمریکا نیز بند ۱ ماده ۳۰۵-۱ قانون متحدالشکل تجاری را انعکاسی از این اصل دانسته‌اند (Perillo, 2005, § 55.1. p.4). به موجب این ماده: «خسارت‌های مقرر در این قانون باید با توجه به این هدف اداره شوند که زیان‌دیده در همان وضعیتی قرار داده شود که اگر طرف دیگر [تعهد خود] را به صورت کامل اجرا

۱. Blackburn

۲. Parke

اسماعیل نعمت‌اللهی ————— اصل جبرانی بودن خسارت و کارکردهای آن در...



می‌کرد در همان وضعیت قرار می‌گرفت. اما خسارت‌های تبعی، خسارت‌های خاص و خسارت‌های کیفری تنها در صورتی وجود دارند که به طور خاص در این قانون یا دیگر قواعد [و مقررات] حقوقی مقرر شده باشند».

۴. کارکردهای اصل جبرانی بودن خسارت

اصل جبرانی بودن خسارت کارکردهای متعددی دارد که می‌توان آنها را در دو دسته خلاصه کرد.

۴-۱. تعیین نوع خسارت قابل جبران

خسارت ناشی از نقض قرارداد در یک تقسیم‌بندی، به سه دسته جبرانی،^۱ تنبیهی،^۲ و اسمی^۳ تقسیم شده است (Rose, 2004, p.4). برخی خسارت تبعی^۴ را نیز به این سه دسته اضافه کرده‌اند (Miller, 2011, p.284-286).

در دسته خسارت‌های جبرانی یا ماهوی، وضعیت پنج نوع خسارت باید بررسی شود: خسارت انتظار، اعتماد، استرداد، تبعی و جانبی^۵. توضیح این که در نظام‌های کامن لایی، برای هر یک از طرفین قرارداد سه نوع منفعت در نظر گرفته می‌شود: منفعتی که از اجرای قرارداد انتظار داشته است (منفعت انتظار)، منفعتی که در جبران هزینه‌ها و زیان‌هایی که با اعتماد به قرارداد متحمل شده است (منفعت اعتماد)، و منفعتی که در بازگرداندن نفعی که در راستای اجرای تعهد قراردادی خود به طرف مقابل رسانده، دارد (منفعت استرداد) (Fuller, 1936, p.57-59; Treitel, 1988, p. 82-).

۱. Compensatory

۲. Punitive

۳. Nominal

۴. Consequential

۵. incidental

82, sec. 83). ضرر زدن به هر یک از این منافع به خسارتی متناظر با آن منتهی می‌شود که به ترتیب خسارت انتظار،^۱ (Garner, 2009, p.446) خسارت اعتماد^۲ (Ibid, p.448) و خسارت استرداد^۳ (Ibid, p.448) نامیده می‌شود. خسارت‌های مذکور جامع همه خسارات نیست و دو نوع خسارت دیگر نیز به آنها افزوده شده است (Treitel, 1988, p. 86-87; Treitel, 2003, p.943): خسارت تبعی و خسارت جانبی.

- خسارت انتظار. این نوع خسارت نه تنها بارزترین نوع خسارت جبرانی است بلکه از سخن گُربن، حقوق‌دان معروف آمریکایی، استفاده می‌شود که تنها نوع خسارت جبرانی، خسارت انتظار است: مقصود از خسارت‌های جبرانی قراردادن زیان‌دیده در وضعیتی است که اگر قرارداد اجرا می‌شد در آن وضعیت قرار می‌گرفت (Perillo, 2005, § 55.1. p.4). این هدف در واقع همان هدفی است که امروزه برای پرداخت خسارت انتظار ذکر می‌شود. همچنین، وی «اساسی‌ترین قاعده مربوط به خسارت جبرانی» را این گونه تفسیر می‌کند: این قاعده که طرف زیان‌دیده مستحق مبلغی از پول است که او را در وضعیتی قرار می‌دهد که اجرای وعده داده‌شده، او را در همان وضعیت قرار می‌داد (Perillo, 2005, § 55.1. p.14). حقوق‌دان دیگری نیز در این باره می‌گوید: قاعده معمولی خسارت‌های قراردادی که به متعهدله ارزش انتظار^۴ یا منافع از دست‌رفته را اعطا می‌کند، یکی از نتایج فرعی قاعده کلی‌تری است که به موجب آن هدف از پرداخت خسارت، «جبران کردن» زیان است (Fuller, 1936, p. 52).

- برای خسارت اعتماد نیز باید جنبه جبرانی در نظر گرفت، چراکه در خسارت اعتماد نیز به زیان خواهان توجه می‌شود نه به سود خواننده. از این رو، در برخی از آثار حقوقی، خسارت انتظار و اعتماد، خسارت جبرانی معرفی شده و بین آن دو با

-
۱. expectation damages
 ۲. reliance damages
 ۳. restitution damages
 ۴. expectancy

اسماعیل نعمت‌اللهی ————— اصل جبرانی بودن خسارت و کارکردهای آن در...



خسارت استرداد تقابل ایجاد شده است (Garrah, 2007, p. 1 & 9). یکی از قضات انگلیسی^۱ نیز پس از معرفی خسارت انتظار و اعتماد می‌گوید: این دو اصل در یک خصیصه مشترک‌اند و آن این است که هر دوی آنها صرفاً جنبه جبران‌کنندگی دارند. وی در ادامه و در مقام معرفی خسارت استرداد می‌گوید: اصل سومی هم وجود دارد که هدف آن جبران زیان خواهان نیست بلکه محروم کردن خواننده از منفعتی است که از نقض قرارداد تحصیل کرده است (Surrey CC v Bredero Homes Ltd [1993] 1 (WLR 1361, p. 1369).

- در خسارت استرداد، منافعی که از خواهان به خواننده انتقال یافته، به خواهان مسترد می‌شود. بنابراین، تردیدی در جبرانی نبودن خسارت استرداد نیست. در یکی از کتاب‌های برجسته راجع به پرداخت خسارت در سه سند مهم کنوانسیون بیع بین المللی، یونیدروا و اصول حقوق قراردادهای اروپا، آمده است: از آنجا که هدف از شیوه جبرانی پرداخت خسارت ناشی از نقض قرارداد در این اسناد، جبران زیان طرف زیان‌دیده است، منافع و سودهایی که طرف ناقض در نتیجه نقض تحصیل کرده است، معمولاً در ارزیابی خسارت نادیده گرفته می‌شود. بنابراین، با اطمینان می‌توان گفت که آنچه که اصطلاحاً منفعت استرداد نامیده می‌شود و معطوف به سود طرف ناقض است و نه زیان طرف زیان‌دیده، مورد حمایت این اسناد نیست (Saidov, 2008, p.33, (21)).

- خسارت جانبی و خسارت تبعی. مقصود از خسارت جانبی هزینه‌هایی است که طرف زیان‌دیده بعد از نقض قرارداد متحمل شده است مانند هزینه‌های اداری خرید کالای جایگزین یا عودت دادن کالا توسط خریدار یا هزینه‌های مربوط به توقف تسلیم یا حمل و نقل کالا توسط فروشنده. قانون متحد الشکل تجاری آمریکا در مواد ۷۱۰-۲ و (۱) ۷۱۵-۲ به ترتیب از خسارت جانبی خریدار و فروشنده نام برده است. خسارت

۱. Steyn LJ

تبعی، که خسارت خاص یا غیرمستقیم نیز نامیده می‌شود، خسارتی است که به طور غیرمستقیم از نقض قرارداد ناشی می‌شود مانند آن که حیوان خریداری شده بیمار بوده و بیماری آن به حیوانات خریدار سرایت کند. این نوع خسارت معمولاً از باب شبه جرم قابل مطالبه است نه از باب نقض قرارداد. خسارت جانبی و تبعی نیز جبرانی تلقی می‌شوند هرچند که ممکن است مبنای خسارت اخیر، نقض قرارداد نباشد.

۲-۴. تحدید خسارت‌های قابل جبران

اصل جبرانی بودن خسارت میزان خسارت قابل دریافت را به چند شیوه محدود می‌کند (Treitel, 1988, p.76, sec.75). این شیوه‌ها را می‌توان در عین حال، کارکردها و آثار اصل جبرانی بودن در تحدید خسارت قابل جبران نیز تلقی کرد. این کارکردها را که عمدتاً حول محور زیان خواهان می‌چرخند، می‌توان به شرح زیر شمارش نمود:

۱-۲-۴. ورود زیان به خواهان

اولین اثر قاعده جبرانی بودن خسارت این است که باید زیانی به خواهان وارد شده باشد. از این رو، اگر قرارداد نقض شده اما خواهان متحمل زیان نشده باشد، غرامتی قابل پرداخت نیست. به عنوان نمونه، فروشنده کالای کلی از تسلیم کالا در شرایطی که قیمت آن در بازار رو به تنزل است خودداری می‌کند و خریدار هنوز ثمن را نپرداخته است. در این صورت، خریدار متحمل زیانی نشده است چراکه می‌تواند کالای موضوع قرارداد را در بازار به قیمت قراردادی یا کمتر از آن خریداری کند (Treitel, 1988, p.79; Treitel, 2003, p.9).

زیان در بحث حاضر می‌تواند به صورت عامی تعریف شود تا هر گونه زیان به جسم، شخصیت یا اموال خواهان را دربرگیرد. زیان جسمی نیازی به توضیح ندارد. لطمه به شخصیت شامل مواردی مانند صدمه به احساسات، اعتبار و شهرت است که در حقوق فرانسه به زیان معنوی معروف است (Treitel, 1988, p.80). اصل اولی در

اسماعیل نعمت‌اللهی ————— اصل جبرانی بودن خسارت و کارکردهای آن در...



کامن لا این است که در دعاوی قراردادی، در مورد لطمه به احساسات خسارتی پرداخت نمی‌شود (Treitel, 1988, p.194; Burrows, 2016, p.127).

زیان به اموال شامل زیان مادی به اموال معین و نیز کاهش دارایی است. مفهوم اخیر نیازمند توضیح است اما عجالتاً می‌تواند بدین صورت تعریف شود: تفاوت بین دارایی خواهان به صورتی که هست و به صورتی که، اگر خواننده وظیفه قراردادی‌اش را درست انجام می‌داد، می‌بود.

یکی از استثنائات واضح بر این اصل که خواهان باید متحمل زیان شده باشد، پذیرش خسارت اسمی^۱ در برخی کشورها است. خسارت اسمی عبارت از مبلغی جزئی است که به منظور اعلام نقض قرارداد پرداخت می‌شود، هرچند که نقض قرارداد موجب زیان طرف دیگر نشده باشد (Treitel, 1988, p.80). در واقع، خسارت اسمی مبلغی نمادین است که اعلام می‌کند با این که حق خواهان مورد تعرض قرار گرفته، وی متحمل زیان نشده است (Samuel, 2001, p. 207).

۲-۲-۴. عدم توجه به نفع خواننده

خسارت باید مبتنی بر زیان به خواهان باشد و نه بر سود خواننده. به عنوان مثال، کارگری که با نقض قرارداد کار خود را رها کرده و به کاری با درآمد بیشتر مشغول شده است، دستمزد اضافی که از کار دوم کسب کرده به خود وی تعلق دارد و کارفرما حقی نسبت به آن ندارد. همچنین، شخصی که طبق قرارداد متعهد می‌شود که در شرکتی سرمایه‌گذاری کند اما قرارداد را نقض می‌کند و به جای آن، در مؤسسه تجاری دیگری سرمایه‌گذاری می‌کند، در مقابل زیان‌دیده، مسؤول زبانی است که شرکت در نتیجه نقض متحمل گردیده نه سود اضافی‌ای که در مؤسسه دیگر کسب کرده است.

۱. nominal damages

البته منافعی که طرف ناقض قرارداد کسب کرده ممکن است بر مبنای اصل دارا شدن ناعادلانه قابل استرداد باشد اما صرف این که منافع مذکور از نقض قرارداد ناشی شده‌اند نمی‌تواند دلیلی برای قابل استرداد بودن آنها باشد (Treitel, 1988, p. 76-77).

در مورد این کارکرد توضیح بیشتری در بحث چالش‌ها خواهد آمد.

۳-۲-۴. عدم تجاوز غرامت از زیان

سومین اثر اصل جبرانی بودن خسارت این است که پرداخت خسارت نباید موجب دارا شدن خواهان گردد: خواهان نمی‌تواند چیزی بیش از زیان خود دریافت کند. در برخی از ایالت‌های آمریکا مقررات صریحی وجود دارد که به موجب آنها خسارت اصولاً نباید از جبران کامل زیان تجاوز کند. این اصل حتی در دیگر حوزه‌های کامن لایی که فاقد چنین مقرراتی هستند نیز اعمال می‌شود.

دو نمونه از مواردی که در آنها به خواهان اجازه داده نمی‌شود که چیزی بیش از زیان خود را دریافت کند، عبارت‌اند از این که: (۱) اگر فروشنده از تسلیم کالا امتناع کند، خریدار ممکن است هزینه‌های انبارداری را صرفه‌جویی کند. این هزینه‌ها باید در دعوی خسارت خریدار مورد توجه قرار گیرد. (۲) اگر کارگری که به طور غیرقانونی اخراج شده بتواند کار دیگری پیدا کند، در دعوی خسارت وی علیه کارفرمای اول باید مبالغ به دست آمده در کار جدید و نیز مبالغ صرفه‌جویی شده در نتیجه رها شدن از اجرای تعهدات قرارداد اول مورد توجه قرار گیرد (Treitel, 1988, p. 77).

اثر مورد بحث را می‌توان با این تعبیر نیز بیان کرد که هدف از پرداخت خسارت تدارک و جبران زیان خواهان است نه سود رساندن به وی. این نکته در برخی از دعاوی انگلیسی (Ruxley Electronics and Construction Ltd v Forsyth, 1996) مورد تصریح قرار گرفته است. برخی از حقوقدانان نیز با تأکید بر این که هدف از پرداخت خسارت، جبران زیان است اظهار داشته‌اند: دادگاه هرگز نباید برای زبانی که

اسماعیل نعمت‌اللهی ————— اصل جبرانی بودن خسارت و کارکردهای آن در...



می‌داند خواهان متحمل نشده، خسارت بپردازد. پرداخت چیزی بیش از زیان واقعی، به معنای اعطای سودی «بادآورده» و بلاجهت است (Saidov, 2008, (20) p.22-23). هدف از پرداخت خسارت، جبران زیان طرف زیان‌دیده است نه فراهم کردن نفعی بلاعوض برای وی. به تعبیر دیگر، نقض قرارداد ممکن است موجب زیان شود اما نقض قرارداد به خودی خود زیان محسوب نمی‌شود (Treitel, 2003, p. 934).

۴-۲-۴. قابل جبران نبودن زیان ناشی از عواملی غیر از نقض

خسارت مربوط به کاهش دارایی خواهان تنها در مواردی اعطا می‌شود که وی بتواند اثبات کند که کاهش دارایی صرفاً ناشی از عدم اجرای قرارداد بوده است. در نتیجه، اگر زیان خواهان ناشی از نقض قرارداد نبوده، وی مستحق خسارت نیست. این وضعیت در جایی صادق است که، به عنوان مثال، خریدار معامله‌ای ضرری کرده و کالا را گران خریده باشد و سپس کالای غیرمطابقی را دریافت کند که ارزش آن از ارزش کالای مورد توافق کمتر نباشد. در چنین موردی، هیچ خسارتی برای عدم مطابقت کالا وجود ندارد یا فقط خسارت اسمی وجود دارد؛ هرچند که اگر خریدار بتواند کالا را رد کند یا از قبول خود عدول کند، در واقع با خودداری از پرداخت ثمن یا فسخ قرارداد و استرداد مبلغی که قبلاً پرداخته، از زیان ناشی از معامله ضرری فرار می‌کند.

این موارد را باید از مواردی که در آنها خسارت خواهان با اصول راجع به رابطه سببیت محدود می‌گردد تفکیک کرد. اصول مذکور تعیین می‌کنند که آیا حادثه‌ای که خواهان از آن شکایت می‌کند ناشی از نقض قرارداد است یا نه. اما توجه ما در اینجا به مواردی است که در آنها اختلافی در وقوع چنین حادثه‌ای (به عنوان مثال، تسلیم کالای غیرمطابق) نیست، اما ادعا می‌شود که حادثه مذکور ضرری به حال خواهان نداشته است (Treitel, 1988, p.81).

۴-۲-۵. تنبیهی نبودن خسارت

پنجمین اثر اصل جبرانی بودن خسارت این است که در مورد نقض قرارداد، خسارت تنبیهی^۱ یا عبرت‌آموز^۲ پرداخت نمی‌شود. چنین خسارتی در موارد شبه‌جرم اعطا می‌شود و هدف از آن ابراز مخالفت دادگاه با رفتار خوانده است نه جبران خسارت. این نوع خسارت را باید از خسارت ناشی از لطمه به احساسات یا درد و رنج روانی تمیز داد. خسارت اخیر به این لحاظ جبرانی تلقی می‌شود که مبتنی بر صدمه به خواهان است نه بر تمایل به تنبیه خوانده؛ اگرچه در عمل دادگاه‌ها و هیأت‌های منصفه گهگاه این تمایز را نادیده می‌گیرند (Treitel, 1988, p. 78; Treitel, 2003, p. 935).

در بحث چالش‌های اصل جبرانی بودن نکات دیگری در این مورد خواهد آمد.

۵. چالش‌های اصل جبرانی بودن خسارت

با این که اصل جبرانی بودن از لحاظ نظری اصلی مسلّم و کاملاً تثبیت شده است، در عمل با چالش‌های چندی مواجه شده است که در ادامه به سه مورد اشاره می‌شود.

۵-۱. پذیرش خسارت اعتماد

مقصود از پرداخت خسارت اعتماد جبران هزینه‌ها و زیان‌هایی است که خواهان پس از انعقاد قرارداد و با اعتماد به آن متحمل شده است؛ با این حال، هزینه‌هایی که وی پیش از انعقاد قرارداد متحمل شده نیز ممکن است از باب اعتماد قابل جبران باشد (Treitel, 2003, p. 940).

۱. punitive

۲. Exemplary

اسماعیل نعمت‌اللهی ————— اصل جبرانی بودن خسارت و کارکردهای آن در...



سال‌ها قبل، فولر، حقوقدان برجسته آمریکایی، رویکرد جدیدی به بحث خسارات مطرح کرد. وی در مقاله معروف خود با عنوان «منفعت اعتماد در خسارت قراردادی»^۱ از منافع سه‌گانه انتظار، استرداد و اعتماد برای طرفین قرارداد یاد کرد و تأکید کرد که خسارت اعتماد می‌تواند جایگزین خسارت انتظار شود. این رویکرد هرچند تأثیر فوق‌العاده و گسترده‌ای بر ادبیات حقوقی کامن لایی داشته، در عمل چندان مورد اقبال دادگاه‌ها قرار نگرفته است. رویکرد سنتی بدون تفکیک بین منافع مذکور، هدف از اصل جبرانی بودن خسارت را قرار دادن زیان‌دیده در وضعیت پس از اجرای قرارداد می‌داند (Perillo, 2005, § 55.11. p.12). این هدف در واقع با خسارت وارد به نوع اول از منافع سه‌گانه تحصیل می‌شود و به همین دلیل، خسارت جبرانی مرادف خسارت انتظار آمده است.^۲

همان‌گونه که یک حقوقدان انگلیسی گفته است، امروزه دست کم در حقوق انگلستان روشن است که جایگزینی خسارت اعتماد به جای انتظار یک افسانه است. در مسئولیت قراردادی تنها یک هدف کلی وجود دارد و آن عبارت از خسارت جبرانی است که درصدد حمایت از منفعت انتظار است (Burrows, 2016, p.123). بنابراین، خواننده اصولاً ملزم به جبران خسارت انتظار خواهان است و نمی‌تواند مسئولیت خود را به پرداخت خسارت اعتماد محدود کند. حق انتخاب بین خسارت اعتماد یا انتظار به دست خواهان است و خواننده چنین اختیاری ندارد (Treitel, 1988, p.84).

۱. Fuller, L & Purdue, W, 'The reliance interest in contract damages' (1936) 46 Yale Law Journal

۲. Robinson v Harman (1848) 1 Ex Rep 850.

۵-۲. پذیرش خسارت تنبیهی

خسارت تنبیهی استثنایی بر این اصل جبرانی بودن خسارت است (Samuel, 2001, p.204). قاعدهٔ عدم پرداخت خسارت تنبیهی در مورد نقض قرارداد، قاعده‌ای کاملاً تثبیت‌شده‌ای است. مادهٔ ۳۳۵ مجموعهٔ شرح دوبارهٔ حقوق (ویراست دوم قراردادهای)، تصریح می‌کند: «در مورد نقض قرارداد خسارت تنبیهی پرداخت نمی‌شود مگر آن که رفتاری که نقض محسوب می‌شود از شبه‌جرم‌هایی باشد که در مورد آنها خسارت تنبیهی پرداخت می‌شود». ممنوعیت خسارت تنبیهی یا کیفری^۱ در ماده ۱-۱۰۶ قانون متحدالشکل تجاری آمریکا نیز بیان شده است. همچنین، در برخی از ایالت‌های آمریکا نیز مقررات صریحی در این مورد وجود دارد (Treitel, 1988, p.78).

با این حال، استثنائات متعددی بر قاعدهٔ ممنوعیت خسارت تنبیهی وجود دارد. عام‌ترین استثناء این است که در مورد نقض وعدهٔ ازدواج در حوزه‌هایی که هنوز هم ناقض وعده را مسؤول می‌شمارند، خسارات تنبیهی می‌تواند پرداخت شود. در ایالات متحده، خسارت تنبیهی در مجموعهٔ دیگری از موارد متفرقه نیز مورد حکم قرار گرفته است، از جمله: علیه متصدی حمل و نقلی که با بی‌پروایی مسافر را به دورتر از مقصد برده یا با محموله فرار کرده است. در بارهٔ این موارد، می‌توان گفت که مسؤولیت صرفاً قراردادی نیست بلکه متضمن عناصری از شبه جرم است و چنان‌که در مادهٔ ۳۳۵ شرح دوبارهٔ حقوق آمد، خسارت تنبیهی بدین لحاظ پرداخت شده است که نقض قرارداد در عین حال، شبه‌جرم نیز محسوب می‌شود.

با این حال، وجود چنین آرائی اصل عدم پرداخت خسارت تنبیهی در مورد نقض قرارداد را به طور قابل ملاحظه‌ای تضعیف می‌کند. چنین تضعیفی در ایالات متحده شدت خاصی داشته و دلیل آن تمایل فزایندهٔ دادگاه‌ها به وضع مسؤولیت شبه‌جرمی در مورد زیان ناشی از نقض عمدی قرارداد است. این واقعیت که قوانین برخی از

۱. penal damages

اسماعیل نعمت‌اللهی ————— اصل جبرانی بودن خسارت و کارکردهای آن در...



ایالت‌های آمریکا نیز خسارت تنبیهی را گهگاه ممکن ساخته، به عنوان مثال، مقررات راجع به منع برخی از رویه‌های تجاری نامطلوب، فرآیند تضعیف را توسعه می‌دهد (Treitel, 1988, p.78-79). با اثبات مشروعیت خسارت تنبیهی، پیوندی انحصاری که گهگاه بین پرداخت خسارت^۱ و جبران خسارت^۲ پیشنهاد می‌شود، پاره می‌شود (Edelman, 2002, p.2).

۳-۵. پذیرش خسارت نفع‌محور

یکی از مهم‌ترین چالش‌های اصل جبرانی بودن خسارت، حکم به جبران خسارتی است که در مورد آنها خواهان متحمل زیان نگردیده اما خواننده از نقض قرارداد منتفع شده است و دادگاه درصدد برمی‌آید که نفع را از خواننده گرفته و به خواهان بدهد.

برخی از حقوقدانان خسارت جبرانی را خسارت ضرر-محور^۳ نامیده و آن را در مقابل خسارت نفع-محور^۴ نهاده‌اند (Edelman,) Pearce, 2007, p.18; See, also: Edelman, (2002, p.99). خسارت نفع‌محور را می‌توان به نوبه خود به دو دسته تقسیم کرد: خسارت نفع‌محور به معنای خاص^۵ که در آن، سودی که از خواننده گرفته می‌شود سابقاً به خواهان تعلق نداشته، و خسارت مبتنی بر استرداد^۶ که در آن، سود مذکور سابقاً متعلق به خریدار بوده است. مورد اخیر مانند جایی است که خریدار قرارداد را به دلیل نقض آن توسط فروشنده فسخ می‌کند و ثمنی را که به وی پرداخته است مسترد می‌کند.

۱. damages

۲. compensation

۳. loss-based

۴. gain-based

۵. disgorgement

۶. restitutionary

از بین دعاوی مربوط به خسارت نفع‌محور دو مورد شهرت بسیاری یافته است. اولین مورد دعاوی بلیک^۱ است. بلیک که مأمور سرویس مخفی انگلستان بود، با نقض قرارداد به انتشار کتابی در باره خاطرات خود اقدام کرد و در پی دعاوی دادستان، دادگاه حکم به ضبط بخشی از حق تألیف کتاب کرد که هنوز بلیک دریافت نکرده بود. مجلس اعیان در این دعوا تصریح کرد که در مواردی که شیوه جبرانی کافی وجود نداشته باشد، دادگاه می‌تواند خوانده را ملزم کند که سودی را که از نقض قرارداد کسب کرده است به خواهان بدهد.

در ادبیات کامن لایی بحث‌های مفصلی در مورد ماهیت خسارت در این دعوا مطرح شده است و طبق برخی از تفاسیر، خسارت مذکور از نوع نفع‌محور به معنای خاص است (Treitel, 2003, p.930-931; Cunnington, 2008, p.567-569).

مورد دوم دعاوی روثام پارک^۲ است. در این دعوا خریدار متعهد شد که در ملک خریداری‌شده تعداد معینی خانه بسازد و از تعداد تعیین‌شده تجاوز نکند. خریدار تعهد را نقض کرد و خانه‌های بیشتری ساخت. وی از راه فروش این خانه‌ها ۵۰,۰۰۰ پوند سود به دست آورد و دادگاه رأی داد که ۵ درصد این مبلغ یعنی ۲,۵۰۰ پوند به خواهان داده شود (Edelman, 2002, p.179-181).

۴-۵. ارزیابی چالش‌ها

با این که نمی‌توان وجود این چالش‌ها را انکار کرد، هیچ یک از آن‌ها آن‌چنان جدی و شدید نیست که بتواند اصل جبرانی بودن خسارت را از اعتبار ساقط کند. هر اصل کلی معمولاً با استثنائاتی مواجه است و این چالش‌ها را می‌توان استثنایی بر اصل جبرانی بودن خسارت دانست. به گفته یکی از حقوق‌دانان، در حقوق کنونی انگلستان

۱. *Attorney General v Blake* [2000] UKHL 45, [2001] 1 AC 268

۲. *Wrotham Park Estate Co v. Parkside Homes*, [1974] 1 WLR 798.

اسماعیل نعمت‌اللهی ————— اصل جبرانی بودن خسارت و کارکردهای آن در...



قاعده کلی راجع به معیار خسارت قابل جبران در مورد تجاوز به یک حق قانونی، اعم از نقض قرارداد یا ارتکاب شبه‌جرم، این است که خسارت جنبه جبرانی دارد. در صورتی که قرار باشد زیان با پرداخت خسارت جبران شود، باید حتی الامکان مبلغی داده شود که طرف زیان‌دیده را در وضعیتی قرار دهد که اگر زیان ندیده بود در آن وضعیت قرار می‌داشت (Samuel, 2000, p. 294).

مجلس اعیان انگلستان نیز در دعوی معروف و نسبتاً جدید Golden Victory (2007) این اصل را تأیید کرد و اظهار داشت: «اصل اساسی حاکم بر مقدار خسارت ناشی از نقض قرارداد اصلی است که قدمت دیرینه دارد و اختلافی در آن نیست. پرداخت خسارت باید خسارت زیان‌دیده از نقض قرارداد را به دلیل از دست دادن معامله‌اش جبران کند. این اصل را قاضی پارک^۱ در دعوی Robinson v Harman^۱ Ex 850 at 855 به اجمال مطرح کرد و اعتبار آن هنوز هم باقی است. قاعده کامن لا این است که در صورتی که یک طرف در نتیجه نقض قرارداد متحمل زیان شود، باید از لحاظ خسارت در همان وضعیتی قرار داده شود که اگر قرارداد اجرا شده بود در آن وضعیت قرار می‌داشت». در مورد حقوق آمریکا نیز کریبن نیز تأکید می‌کند که در نظام حقوقی ما منفعت انتظار اصلی‌ترین منفعتی است که سزاوار حمایت است؛ هرچند که برای حمایت کامل از آن، منافع استرداد و اعتماد نیز باید مورد حمایت قرار گیرند (Perillo, 2005, § 55.11. p.12).

۶. حقوق ایران

اصل جبرانی بودن خسارت با این عنوان در آثار حقوقی کشورمان شناخته شده نیست اما بخشی از محتوای آن را می‌توان در آثار مربوط به مسؤلیت مدنی یافت. به عنوان نمونه، حقوقدان برجسته کشورمان در بحثی راجع به جبران خسارت در

۱. Parke

ذیل مباحث آثار مسؤولیت مدنی تصریح می‌کند: «هدف از ایجاد مسؤولیت و الزام به دادن مبلغی به زیان‌دیده همیشه جبران خسارت او نیست. خسارت معنوی با پرداخت پول جبران نمی‌شود... در این گونه موارد خسارت خشنودکننده است نه جبران‌کننده. حتی در ضررهای مالی و بدنی نیز آنچه به زیان‌دیده پرداخته می‌شود خسارت را جبران نمی‌کند و تنها سبب خشنودی زیان‌دیده می‌شود... با وجود این، هدف اصلی مسؤولیت مدنی جبران خسارت است و استفاده از ابزارهای خشنودکننده ... به عنوان جانشین و بدل در موردی به کار می‌رود که جبران خسارت ممکن نباشد» (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص ۶۶۷-۶۶۸). ایشان در ادامه به نظریات جدیدی اشاره می‌کند که آثار مسؤولیت مدنی را فراتر از جبران خسارت می‌دانند و هدف مسؤولیت مدنی را تنبیه یا کیفردادن به خاطی، پیشگیری از زیان در آینده، و اجرای تعهدات و استقرار دوباره عدالت معرفی می‌کنند (همان، ص ۶۶۸-۶۷۲). اما ایشان در نهایت، نتیجه می‌گیرد که هدف عام و مشترک مسؤولیت مدنی جبران زیان‌دیده است، خواه شیوه اجرایی آن دادن پول باشد یا بازگرداندن وضع به حال پیشین یا مجازات مدنی و شخصی خطاکار (همان، ص ۶۷۲-۶۷۳).

برخی دیگر از حقوقدانان نیز پس از شمارش اهداف مسؤولیت مدنی (بادینی، ۱۳۸۴، ص ۳۱۹-۳۲۱)، مهم‌ترین هدف مسؤولیت مدنی درارتباط با زیان‌دیده را جبران خسارت وی به صورت پرداخت مبلغی پول دانسته‌اند (همان، ص ۳۲۵، و نیز ص ۳۲۷) در مباحث حقوق بیمه نیز از اصلی با عنوان اصل جبران خسارت یاد شده است که منشأ آثار و احکام بسیاری در بیمه‌های خسارت است (بابایی، ۱۳۸۶، ص ۱۲۱). این اصل دارای دو جنبه اثبات و نفی است. مطابق جنبه اثباتی، خسارت وارده باید به تمامی و به نحو مطلوب جبران شود و مطابق جنبه نفی‌ای آن، جبران خسارت نباید موجب افزایش دارایی زیان‌دیده شود (همان، ص ۱۲۲).

در مقایسه اصل جبران خسارت در حقوق بیمه با اصل جبرانی بودن خسارت به معنای مورد بحث در مقاله حاضر می‌توان گفت: برخلاف اصل جبران خسارت در

اسماعیل نعمت‌اللهی ————— اصل جبرانی بودن خسارت و کارکردهای آن در...



حقوق بیمه که جنبه اثباتی آن اهمیت بیشتری دارد (امیران بخشایش، ۱۳۹۳، ص ۱۶۹ و ۱۸۶)، جنبه سلبی اصل جبرانی بودن خسارت اهمیت بیشتری دارد یا دست کم به اندازه جنبه اثباتی آن دارای اهمیت است. از این گذشته، جنبه منفی این دو اصل نیز تفاوت عمده‌ای با یکدیگر دارند: جنبه منفی اصل غرامت در بیمه، عمدتاً یا صرفاً معطوف به عدم جواز خسارت مضاعف است (همان، ص ۱۶۹، ۱۷۳ و ۱۸۶)؛ در حالی که جنبه منفی اصل جبرانی بودن خسارت به ممنوعیت خسارات دیگری مانند خسارت تنبیهی و خسارت اسمی هم توجه دارد.

اصل جبران خسارت در حقوق بیمه را می‌توان جلوه خاصی از یک اصل کلی‌تر دانست که به اصل جبران کامل خسارت معروف است. به موجب این اصل، تمام خسارت‌های زیان‌دیده باید جبران شود، به نحوی که وی در وضعیتی که قبل از وقوع فعل زیان‌بار داشته است قرار گیرد (بیزدانیان، ۱۳۹۵، ص ۱۷۰-۱۷۱). این اصل که با نام‌های دیگری مانند اصل تعادل بین زیان و جبران نیز خوانده می‌شود، به مرحله ارزیابی خسارت توجه دارد و راهنمای قضات در تقویم غرامت است (قسمتی تبریزی، ۱۳۹۴، ص ۱۳۶). از این رو، دادرس نمی‌تواند غرامتی کمتر از زیان اثبات‌شده را مورد حکم قرار دهد (همان، ص ۱۴۰). اثر دیگر این قاعده این است که باید بین زیان و جبران تعادل ایجاد شود؛ جبران باید از زیان تجاوز نکند و چیزی به دارایی زیان‌دیده نیفزاید (همان، ص ۱۴۱).

مطالبی که در بالا آمد مربوط به مسئولیت غیرقراردادی است و می‌توان با این ملاحظه کلی که «ضمان ناشی از انجام ندادن تعهدهای قرارداد نیز نوعی مسئولیت مدنی است» (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص ۱۲۳) و «بخش مهمی از احکام مسئولیت قراردادی با مسئولیت قهری (مدنی) مشترک است» (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ص ۱۵۰) آنها را با تعدیلاتی مناسب در بحث نقض قرارداد نیز اعمال کرد.

اما صرف نظر از نکات کلی بالا، اگر مجموعه‌ای از اوضاع و احوال در نظر گرفته شود، می‌توان تصدیق کرد که در حقوق کشور ما نیز مهم‌ترین اصل حاکم بر تعیین نوع خسارت ناشی از نقض قرارداد و میزان آن، اصل جبرانی بودن خسارت است.

۱-۶. لزوم ورود زیان به خواهان

در نظام حقوقی ایران، بدون تردید ورود ضرر به خواهان یکی از ارکان اساسی مسئولیت قهری (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص ۲۴۲) و قراردادی (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ص ۲۲۷؛ شهیدی، ۱۳۸۳، ص ۶۷) است. در مباحث مسئولیت مدنی تصریح شده است که «هدف از قواعد مسئولیت مدنی جبران ضرر است... باید زیانی به بار آید تا برای جبران آن مسئولیت ایجاد شود» (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص ۲۴۲). همچنین، تصریح شده است که هدف از مسئولیت قراردادی جبران ضرر طلبکار است (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ص ۲۲۷). همین نکته را می‌توان شاهدی بر عدم پذیرش خسارت نفع‌محور در حقوق ما به شمار آورد. علاوه بر آن، برخی تصریح کرده‌اند که «دعوی مسئولیت مدنی هیچ گاه نمی‌تواند وسیله‌سودجویی قرار گیرد؛ باید زیانی وارد شده باشد» (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص ۲۴۲).

۲-۶. قابل جبران نبودن خسارت تنبیهی

در حقوق ایران، مقررۀ عامی برای رد یا پذیرش خسارت تنبیهی دیده نمی‌شود. برخی از حقوقدانان تصریح کرده‌اند که موضوع مسئولیت مدنی مجازات مرتکب تقصیر نیست، بلکه جبران خسارت ناشی از آن است (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص ۲۴۳). تنها یک مقررۀ خاص یعنی ماده ۴ قانون صلاحیت دادگستری جمهوری اسلامی ایران برای رسیدگی به دعوی مدنی علیه دولتهای خارجی مصوب ۱۳۹۱ به خسارت تنبیهی تصریح می‌کند اما قلمرو اجرای این قانون محدود است و نمی‌توان آن را به سایر موارد تسری داد. برخی از حقوقدانان نهادهایی مانند وجه التزام، خسارت معنوی، جریمه اجبار و خسارت تأخیر تأدیه را به عنوان جایگزینی برای خسارت

اسماعیل نعمت‌اللهی ————— اصل جبرانی بودن خسارت و کارکردهای آن در...



تنبیهی پیشنهاد کرده‌اند (قاسمی حامد، ۱۳۹۲، ص ۱۷۵-۱۶۵) اما به نظر می‌رسد هیچ کدام از این نهادها نمی‌تواند جای خسارت تنبیهی را بگیرد.

۳-۶. قابل جبران نبودن خسارت اسمی

لزوم وجود ضرر برای مسئولیت قهری و قراردادی می‌تواند دلیلی برای منع خسارت اسمی نیز به کار رود: نقض قرارداد به خودی خود ایجاد مسئولیت نمی‌کند و تنها مقتضی آن را فراهم می‌کند. اگر زیانی به طلبکار وارد نشده باشد، خسارتی از بدهکار گرفته نمی‌شود. خسارت اسمی در واقع به منزله اعلام نقض قرارداد است و هرچند مانعی برای پذیرش آن در حقوق ما وجود ندارد، چنین دعوایی در حقوق ما مرسوم نیست (کاتوزیان، ۱۳۸۰، ص ۲۲۷-۲۲۸).

۴-۶. منع خسارت مضاعف

اگر ممنوعیت دریافت خسارت مضاعف را نیز یکی از آثار و کارکردهای اصل جبرانی بودن خسارت به شمار آوریم، چنین کارکردی در حقوق کشورمان نیز قابل ملاحظه است. زیان‌دیده نمی‌تواند به استناد دو دسته از مقررات قراردادی و کیفری، درخواست دوبار جبران خسارت کند. چه این که با دریافت یک عوض، زیان جبران می‌شود و دیگر زیان جبران‌نشده‌ای باقی نمی‌ماند تا مجوز درخواست مجدد باشد (شهیدی، ۱۳۸۳، ص ۲۰۴). از این رو، یکی از شرایط ضرر قابل جبران این است که «ضرر باید جبران شده باشد» و جمع چند وسیله جبران ضرر و تکرار آن ممنوع است (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص ۲۹۰).

بدین ترتیب، عدم تصریح به اصل جبرانی بودن خسارت و عدم تعیین حدود و ثغور آن به معنای نبود این اصل نیست؛ چرا که خسارت دیگری غیر از خسارت واقعی قابل پرداخت نیست تا نیاز به وجود اصلی برای پوشش دادن خسارت‌های قابل جبران و خارج کردن سایر خسارت‌ها احساس شود.

با این حال، نکته‌ای که نباید از نظر دور داشت این است که از یک سو اصل جبرانی بودن خسارت در کامن لا ارتباط وثیقی با نوع خسارت قابل جبران یعنی خسارت انتظار دارد و از سوی دیگر بسیاری از مصادیق خسارت انتظار در نظام مسئولیت حقوقی ما فوت منفعت یا عدم النفع تلقی می‌شود و جبران آن با اشکال قانونی روبرو است (تبصره ۲ ماده ۵۱۵ قانون آیین دادرسی دادگاههای عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹). اما سایر خسارات مانند خسارت استرداد، اعتماد، جنبی و تبعی نیز در حقوق ایران قابل جبران است هرچند این نوع خسارات بیش از آن که مبتنی بر نقض قرارداد باشد، بر اصول مسئولیت مدنی و ضمان قهری استوار است. خسارت استرداد معمولاً در صورت انفساخ قرارداد، مانند مورد ماده ۳۸۷ قانون مدنی، و فسخ قرارداد، مانند ماده ۳۸۶ قانون مدنی، مطرح می‌شود. همچنین، «مخارج معامله و مصارف متعارف» در ماده اخیر می‌تواند مصداقی از خسارت اعتماد باشد.

۷. نتیجه

۱) در نظام‌های مبتنی بر کامن لا، یکی از مهم‌ترین اصول حاکم بر خسارت ناشی از نقض تعهدات قراردادی و غیرقراردادی، اصل جبرانی بودن پرداخت خسارت است. اصل جبرانی بودن خسارت دو کارکرد عمده دارد: تعیین نوع خسارت قابل جبران و تحدید خسارت‌های قابل جبران.

۲) خسارت‌های قابل جبران در نظام کامن لا به اقسام متعددی تقسیم می‌شود که از بین آنها، خسارت‌های انتظار، اعتماد، تبعی و جنبی جنبه جبرانی هستند و خسارت‌های تنبیهی، اسمی، و استرداد فاقد این خصیصه‌اند. کارکرد اول اصل جبرانی بودن خسارت این است که زیان وارده به خواهان را به خسارت‌های جبرانی محدود می‌کند.

۳) کارکرد دوم اصل جبرانی بودن خسارت این است که میزان خسارت قابل دریافت را به چند شیوه محدود می‌کند؛ از جمله: باید زیانی به خواهان وارد شده باشد؛

اسماعیل نعمت‌اللهی ————— اصل جبرانی بودن خسارت و کارکردهای آن در...



خسارت باید مبتنی بر زیان به خواهان باشد و نه بر سود خوانده؛ پرداخت خسارت نباید موجب دارا شدن خواهان گردد؛ زیان‌های ناشی از عواملی غیر از نقض قابل جبران نیست؛ و در مورد نقض قرارداد، خسارت تنبیهی پرداخت نمی‌شود.

۴) اصل جبرانی بودن خسارت با چالش‌های چندی مواجه شده است؛ از جمله این که سه نوع از خساراتی که ادعا می‌شود به دلیل وجود اصل مزبور قابل جبران نیستند یعنی خسارت اعتماد، خسارت تنبیهی و خسارت نفع‌محور در عمل مورد پذیرش قرار گرفته‌اند. اما به نظر می‌رسد که هیچ یک از این چالش‌ها نتوانسته اعتبار اصل جبرانی بودن خسارت را مخدوش کند و اعتبار آن هنوز هم باقی است.

۵) در مقررات و ادبیات حقوقی کشورمان بحث مستقلی در باره این اصل ملاحظه نمی‌شود، اما اصول دیگری با کارکردهای نسبتاً مشابه دیده می‌شود مانند اصل جبران کامل زیان در حقوق مسئولیت مدنی و اصل جبران زیان در حقوق بیمه. از این گذشته، لزوم ورود زیان به خواهان به عنوان شرط مسئولیت مدنی، تنبیهی نبودن خسارت، عدم پذیرش خسارت اسمی، و منع خسارت مضاعف که از کارکردهای مهم اصل مورد بحث است، به صراحت یا به طور ضمنی در مقررات و مباحث حقوقی مورد توجه قرار گرفته است.

۸. منابع

۸-۱. فارسی

۱. امیران بخشایش، عیسی و علیرضا باریکلو، «مفهوم اصل جبران خسارت در حقوق بیمه»، فصلنامه مجلس و راهبرد، سال ۲۱، شماره ۸۰، زمستان ۱۳۹۳
۲. بابایی، ایرج، حقوق بیمه، چ ۶، تهران، سمت، ۱۳۸۶
۳. بادینی، حسن، فلسفه مسئولیت مدنی، چ ۱، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۴
۴. شهیدی، مهدی، آثار قراردادهای و تعهدات، چ ۳، تهران، مجد، ۱۳۸۳

پژوهش‌های حقوق تطبیقی _____ دوره ۲۳، شماره ۴، زمستان ۱۳۹۸

۵. قاسمی حامد، عباس، علی خسروی فارسانی و فهیمه آقابابایی، «خسارت تنبیهی در حقوق ایران»، *مجله حقوقی دادگستری*، شماره ۸۱، بهار ۱۳۹۲
۶. قسمتی تبریزی، علی، «اصل جبران کامل زیان»، *مطالعات فقه و حقوق اسلامی*، سال ۷، ش ۱۳، پاییز و زمستان ۱۳۹۴
۷. کاتوزیان، ناصر، *الزام‌های خارج از قرارداد: ضمان قهری*، چ ۷، تهران، دانشگاه تهران، ۱۳۸۶
۸. کاتوزیان، ناصر، *قواعد عمومی قراردادها*، ج ۴، چ ۴، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۰
۹. یزدانیان، علیرضا، *قواعد عمومی مسئولیت مدنی*، ج ۱، چ ۱، تهران، میزان، ۱۳۹۵

۸-۲. لاتین

10. Burrows, Andrew, *A Restatement of the English Law of Contract*, 1th Ed., Oxford, Oxford University Press, 2016
11. Cunnington, Ralph, «the Assessment of Gain-Based Damages for Breach of Contract», *the modern law limited*, 71(4), 2008.
12. Dobbs, Dan B., *Handbook on the Law of Remedies*, St. Paul, Minn., West Publishing Co. 1973.
13. Edelman, James, *Gain-Based Damages: Contract, Tort, Equity and Intellectual Property*, Oxford – Portland Oregon, 2002.
14. Fuller, L & Purdue, W, «The reliance interest in contract damages», *Yale Law Journal*, 46, 1936.
15. Garner, Bryan A., *Black's Law Dictionary*, 9th Ed., Thomson Reuters, 2009.
16. Kober, Ke, «A Case for Recovery: Damages for Lost Profits of an Unestablished Business», *Creighton Law review*, Vol. 12, 1979.
17. Lee, Jung Sun & Je Hyun Lee, «A Case Study on the Recovery Criteria

اسماعیل نعمت‌اللهی ————— اصل جبرانی بودن خسارت و کارکردهای آن در...



- of Reliance Damage in Marine Transport Contract and Charterparty», *The Asian Journal of Shipping and Logistics*, Volume 33, Issue 4, December 2017.
18. Miller, Roger Le Roy & Gaylord A. Jentz, *Business Law Today: The Essentials*, 9th Ed., South-Western Cengage Learning, 2011.
 19. Pearce, D. and Halson, R. «Damages for breach of contract: compensation, restitution, and vindication», *Oxford Journal of Legal Studies*, 2007.
 20. Perillo, Jojeph M., *Corbin on Contracts*, Vol. 11, Rel. 17S1, KexisNexis, 2005.
 21. Rowan, Solene, *Remedies for Breach of Contract*, Oxford, 2012
 22. Saidov, Djakhongir and Ralph Cunnington (edits.), *Contract Damages: Domestic and International Perspectives*, Oxford and Portland, Oregon 2008.
 23. Saidov, Djakhongir, *The Law of Damages in International Sales: The CISG and other International Instruments*, Oxford, 2008.
 24. Samuel, Geoffrey, *Law of Obligations and Legal Remedies*, 2ed. Ed. London, Cavendish Publishing Limited, 2001.
 25. Samuel, Geoffrey, *Sourcebook on Obligations and Legal Remedies*, Second edition, Cavendish Publishing Limited, 2000.
 26. Treitel, G. H., *Remedies for Breach of Contract*, Oxford University Press, 1988.
 27. Treitel, G. H., *The Law of Contract*, Sweet & Maxwell, 11th Ed., 2003

۳-۸. تارنما

28. Garrah, Christopher J., «Revisiting Damages for Breach of Contract», 2007, at <https://mcmillan.ca/> last visited: Nov. 11, 2018