

## خسارت‌های جانبی در نظام‌های حقوقی کامن‌لا، رومی - ژرمنی و ایران

اسماعیل نعمت‌اللهی \*

علی حدادزاده شکینیا \*\*

روح‌الله رضایی \*\*\*

تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۰۸/۰۶ - تاریخ تأیید: ۱۳۹۷/۰۲/۰۵

DOI: 10.22096/law.2019.73902.1163

### چکیده

یکی از مهم‌ترین مسائل مطرح در حوزه حقوق قراردادها، نقض تعهد از جانب یکی از طرفین عقد و خسارت ناشی از آن است. از آنجا که پس از تحقق نقض، طرفی که در به هم خوردن توافق بی‌تأثیر بوده است، معمولاً متحمل خسارتی چون هزینه‌های بازگرداندن کالا به محل ارسال آن برای خریدار می‌شود، قانونگذاران برای حمایت از زیان‌دیده و در راستای تأثیری که این حمایت بر استحکام روابط اقتصادی می‌گذارد، اقدام به وضع مقررات ناظر بر چنین خسارتی نموده‌اند.

مقاله حاضر با اتخاذ رویکرد تطبیقی در حقوق ایالات متحده، فرانسه و ایران، به تبیین ماهیت خسارت‌های جانبی، شرایط لازم برای مطالبه و شیوه ارزیابی این خسارت پرداخته است. نتیجه این پژوهش با توجه به تقسیم خسارت جانبی به اصلی و فرعی بدین صورت است که هرچند در حال حاضر تمامی نظام‌های حقوقی مختلف از جمله ایران، قائل به امکان جبران خسارت جانبی اصلی، ناشی از نقض قرارداد هستند، لیکن در مسئله امکان جبران خسارت جانبی فرعی، حقوق ایران با بسیاری از نظام‌های حقوقی همچون آمریکا و فرانسه تفاوت رویکرد دارد؛ از این حیث، در مقاله حاضر، رویکرد فعلی حقوق ایران در این زمینه مورد نقد قرار گرفته و سعی شده که بر مبنای اصول و قواعد فقهی، مسئله امکان جبران بسیاری از خسارت جانبی فرعی، طبق فقه امامیه، اثبات شود تا بتواند در قانونگذاری آتی ایران مبنای قرار گیرد.

**واژگان کلیدی:** نقض قرارداد؛ جبران خسارت؛ خسارت پس از نقض؛ هزینه‌های پس از نقض؛ خسارت‌های جانبی.

\* دانشیار دانشکده حقوق، دانشگاه قم، ایران.

Email: es.nematollahi@yahoo.com

\*\* دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه قم، ایران. «نویسنده مسئول»

Email: haddadzadeh\_ali@yahoo.com

\*\*\* دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه قم، ایران.

Email: rezayilawyer438@gmail.com



## مقدمه

پس از انعقاد یک قرارداد، هریک از طرفین قرارداد انتظار دارد که طرف دیگر نسبت به مفاد قرارداد، متعهد بوده و آن را نقض ننماید. با وجود این، در عالم حقوق، نقض قرارداد از سوی یکی از طرفین، امری محتمل است. (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۲۲۰؛ ۸: Mulcahy, 2004) در تمام نظام‌های حقوقی، قانونگذاران برای حمایت از طرف زیان‌دیده از نقض قرارداد، راهکارهایی تحت عنوان شیوه‌های جبران خسارت ناشی از نقض قرارداد (Remedies) در نظر گرفته‌اند؛ از جمله این شیوه‌ها، می‌توان به اجرای عین قرارداد (Specific performance)، جبران خسارت از طریق پرداخت پول (Damages) و استرداد مورد معامله (Restitution) اشاره کرد. (Smits, 2017: part12)

در نظام‌های حقوقی مختلف، بسته به مبانی موجود در آن‌ها، اعمال هریک از این شیوه‌های سه‌گانه جبران خسارت، دارای سلسله مراتبی است؛ بدین‌گونه که شیوه ابتدایی جبران خسارت در نظام حقوقی کامن‌لا، پرداخت خسارت پولی و در حقوق رومی-ژرمنی و اسلامی، اجرای عین قرارداد است. (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۵۸۶؛ ۱۸۲: Gregory, 1999) در جبران خسارت بر مبنای کامن‌لا، به‌هنگام پرداخت خسارت از طریق پرداخت پول، این سؤال مطرح می‌شود که دادگاه‌ها در صدور حکم به جبران خسارت، به‌دنبال جبران چه خساراتی هستند؟ از آنجا که مبنای جبران خسارت زیان‌دیده در نظام کامن‌لا، برطرف ساختن ضرر و جبران منافع از دست رفته زیان‌دیده است، لذا در این سیستم حقوقی، هدف، برطرف ساختن خسارت وارده به زیان‌دیده است، خواه مستقیماً از نقض قرارداد و خواه غیرمستقیم باشد؛ (Treitel, 2003: 880) لذا جبران خساراتی که به‌دلیل نقض قرارداد به متضرر وارد شده است، گاه بنا بر اعتماد زیان‌دیده به طرف مقابلش در پابندی به قرارداد (Reliance Damages) و گاه بر مبنای انتظار او در بر هم نزدن قرارداد از جانب ناقض است. (expectation Damages) در کنار جبران خسارت مبتنی بر اعتماد و انتظار، می‌توان به جبران خساراتی که پس از نقض قرارداد و در اثر روند طبیعی نقض، به زیان‌دیده وارد شده است، اشاره کرد. (Goldberg, 1989: 245)

این مقاله درصدد بررسی تطبیقی یکی از مصادیق شیوه‌های جبران خسارت زیان‌دیده تحت عنوان خسارت‌های جانبی (خسارت وارده در روند طبیعی نقض) است. با توجه به اهمیت مسئله جبران کلیه خسارات قراردادی که از پیشینه مطالعاتی گسترده داخلی و خارجی نیز بهره‌مند است،

خسارت‌های جانبی در نظام‌های حقوقی کامن‌لا... / نعمت‌اللهی، حدادزاده شکیبیا و رضایی ۷۹

مقاله حاضر به دنبال بررسی جبران یکی از مصادیق خسارات قراردادی، یعنی خسارات جانبی است. به همین منظور، این مقاله پس از بررسی معنای لغوی و اصطلاحی این خسارات، به تبیین آن‌ها در سیستم‌های حقوقی مختلف خواهد پرداخت؛ سپس تمایز این نوع خسارات از سایر اقسام خسارات جبران کننده و شرایط مورد نیاز برای مطالبه این نوع خسارات را واکاوی می‌نماید. در بخش پایانی نیز نحوه ارزیابی و محاسبه این نوع خسارات بررسی می‌شود.

### ۱- معنای لغوی و اصطلاحی خسارت‌های جانبی

در این بخش ابتدا خسارت‌های جانبی از لحاظ لغوی مورد بررسی قرار می‌گیرد و سپس به تبیین مفهوم اصطلاحی و حقوقی آن پرداخته خواهد شد.

#### ۱-۱- معنای لغوی

پیش‌بینی خسارت‌های جانبی تحت یک عنوان خاص و متمایز از سایر عناوین خسارات به‌وضوح در حقوق کشورهایی چون آمریکا و فرانسه که از سرآمدان نظام‌های حقوقی کامن‌لا و رومی-ژرمنی هستند، قابل مشاهده است که در ادامه تبیین خواهد شد.

##### ۱-۱-۱- ایالات متحده آمریکا

لفظ مستعمل در توضیح خسارت‌های جانبی در حقوق آمریکا، «Incidental» است. این لفظ که متشکل از اسم «Incident» و پسوند «al» است، با کاربرد وصفی که برای اسم ما بعد خود دارد، عنوانی برای به تصویر کشاندن مفهوم خسارات جانبی «Incidental damages» در حقوق آمریکا است. (Sally, 2013: 784).

##### ۱-۱-۲- فرانسه

لفظ مستعمل در توصیف خسارت‌های جانبی در حقوق فرانسه، «accessoire» است که کاربرد وصفی آن برای توصیف اسم ما قبل خود مبین خسارت‌های جانبی در حقوق این کشور با عنوان «Dommages accessoire» است. (خدیوی، ۱۳۹۴: ۵)

##### ۱-۱-۳- ایران

در گستره اطلاعاتی نگارنده، تاکنون در حقوق ایران نسبت به خساراتی که پس از نقض قرارداد و در روند طبیعی آن به یک طرف تعهد وارد می‌آید، عنوان خاصی اطلاق نشده است. بر همین مبنا، به نظر می‌رسد مناسب‌ترین عنوان برای ترسیم مفهوم این نوع خسارات، عبارت «جانبی»

باشد؛ بنابراین، از این پس، خساراتی را که پس از نقض قرارداد و در روند طبیعی آن به طرف قرارداد وارد می‌آید «خسارت‌های جانبی» می‌گوییم.

### ۱-۲- معنای اصطلاحی

در اصطلاح حقوقی، هنگامی که قراردادی میان دو شخص حقیقی یا حقوقی منعقد می‌شود، در صورتی که قرارداد از سوی یکی از طرفین نقض شود، طرف زیان‌دیده متحمل دو نوع هزینه و زیان می‌شود: ۱- هزینه‌هایی که پیش از نقض قرارداد و در راستای وفای به عهد صرف کارهایی مانند حمل کالا تا مقصد گیرنده می‌شود؛ ۲- هزینه‌هایی که پس از نقض قرارداد صرف کارهایی مانند برگرداندن کالا یا بازفروش مجدد آن، می‌شود. (Gregory, 1999: 205)

در لغت‌شناسی انگلیسی برای به دست آوردن مفهوم اصطلاحی صحیح از خسارت‌های جانبی- برای لفظ «Incident» معانی‌ای از قبیل «اتفاق ناخوشایند و غیرمعمول» (sth. happens, specially unusual or unpleasant) و یا «حادثه‌ای خشونت‌آمیز و جدی» (serious or violent event) مطرح شده است. در توضیح عبارت وصفی «Incidental» نیز چنین آمده است: «وقوع مجموعه‌ای از اتفاقات مرتبط با یک موضوع که بدون قصد قبلی تحقق یافته و نسبت به موضوع اولیه چندان اهمیت ندارد»<sup>۱</sup> در معنای دیگر، به وقوع یک اتفاق که در نتیجه طبیعی یک حادثه واقع شده، آمده است.<sup>۲</sup> (Elizabeth, 2010: 784)

از مفاهیم ارائه شده چنین بر می‌آید که، اولاً خسارات فرعی، خساراتی هستند که مستقیماً ناشی از نقض قرارداد بوده که به طرف غیرخاطی، آسیب اقتصادی وارد می‌نماید؛ (Direct Damages) ثانیاً تحمل این خسارات توسط زیان‌دیده، اگرچه برای او نسبت به نقض قرارداد اهمیت کمتری دارد، لیکن برای او واقعه‌ای ناخوشایند بوده که انتظار جبران آن‌ها را دارد؛ ثالثاً خسارت‌های جانبی تنها هنگامی تحت عنوان «Incidental damages» می‌گنجد که در نتیجه روند طبیعی نقض و پس از آن-نه قبل از آن- به زیان‌دیده تحمیل شده باشند؛ لذا حقوق‌دانان جبران خسارات عدم‌النفع را از این جهت که زیان‌دیده در روند طبیعی نقض متحمل نشده، ذیل عنوان خسارات تبعی آورده‌اند (consequential damages)، نه خسارات جانبی (incidental damages).

1. Happening in connection with sth. else but not as important as it.

2. Happening as natural result of sth.

در فرهنگ لغت فرانسه، لفظ «accessoire» را نیز به‌عنوان یک اتفاق ثانوی که مرتبط با حادثه اول و همراه با آن است تعریف نموده‌اند<sup>۱</sup> و لفظ متضاد آن را نیز «accidental» به معنای تصادفی و غیرقابل پیش‌بینی گفته‌اند؛ (خدیبوی، ۱۳۹۴: ۵) لذا با دقت در فرهنگ لغت فرانسوی و با توجه به لفظ متضاد این کلمه می‌توان فهمید که در تحقق این نوع خسارات، قابلیت پیش‌بینی آن‌ها به‌هنگام انعقاد قرارداد امری است ضروری؛ از همین رو در حقوق فرانسه نیز خسارات عدم‌المنفع را که هنگام انعقاد قرارداد، تحققشان قابل پیش‌بینی نیست، در ذیل عنوان خسارت‌های جانبی نیآورده‌اند. (predictable damages) این مسئله که در فرانسه نیز خساراتی را جانبی گفته‌اند که با حادثه اولیه یعنی نقض قرارداد، مرتبط و همراه باشد، بیانگر این مطلب است که تفاوت اصطلاحی چندانی میان مفاهیم به دست آمده از الفاظ «incidental» و «accessoire» در توصیف خسارت‌های جانبی، در دو نظام حقوقی کامن‌لا و رومی-ژرمنی، نیست.

### ۱-۳- انواع خسارت‌های جانبی

خسارت‌های جانبی را می‌توان به دو دسته تقسیم نمود: دسته اول، خساراتی که مستقیماً از نقض قرارداد به زیان‌دیده وارد می‌آید و ارتباطی با عملکرد شخصی زیان‌دیده ندارد. این دسته، خسارت‌های جانبی اصلی هستند و از مصادیق آن می‌توان به هزینه انبارداری و بازگرداندن کالا اشاره کرد؛ دسته دوم، خساراتی هستند که به‌طور غیرمستقیم از نقض قرارداد حاصل می‌شوند. این خسارات را جانبی فرعی می‌نامیم، مانند آنکه فروشنده به‌دلیل نقض قرارداد توسط خریدار، مجبور به بازفروش کالا به قیمت کمتر می‌شود.

### ۲- وضعیت خسارت‌های جانبی در نظام‌های حقوقی

در این بخش پس از آوردن انواع خسارت‌های جانبی ابتدا این خسارات را، در حقوق آمریکا و فرانسه بررسی می‌نماییم؛ پس از آن، نمونه‌ای از حقوق سایر کشورها آورده خواهد شد. در پایان جبران خسارت‌های جانبی از منظر فقه امامیه و حقوق ایران مورد بررسی قرار می‌گیرد.

### ۲-۱- خسارت‌های جانبی در حقوق آمریکا

در رویه حقوقی کشورهای متبوع نظام کامن‌لا به‌خصوص آمریکا، در صورت نقض قرارداد،

1. Qui est secondaire par rapport a un phenomene quil a accompane.

نهادهای حقوقی گوناگونی برای جبران خسارات قراردادی مورد تمهید قرار گرفته است؛ از جمله این تمهیدات می‌توان به نهاد جبران ماهوی خسارات «compensative damages»<sup>۱</sup>، جبران تنبیهی «punitive damages»<sup>۲</sup> و جبران نمادین «nominal damages»<sup>۳</sup> اشاره نمود. هریک از این سه نهاد حقوقی بنا به هدف پیگیرنده‌ای که دارند، نقش ویژه‌ای در جبران خسارات قراردادی ایفا می‌نمایند؛ به‌عنوان مثال، نهاد جبران ماهوی که به‌دنبال جبران خسارات وارد آمده به متضرر، از طریق پرداخت غرامت پولی به ایشان می‌باشد، به چهار دسته خسارات انتظار «expectation damages»<sup>۴</sup>، اعتماد «reliance damages»<sup>۵</sup>، استرداد «estitution damages»<sup>۶</sup> و جانبی «incidental damages» منقسم می‌شود.

در حقوق آمریکا، هنگامی که قراردادی نقض می‌شود، اولین راه‌حل جبران خسارات زیان‌دیده، الزام خاطی به پرداخت غرامت پولی، یعنی استفاده از نهاد جبران ماهوی خسارت (که یکی از مصداق آن اخذ خسارات جانبی است) است. جبران خسارات قراردادی از این طریق در حقوق آمریکا به‌عنوان یکی از مهم‌ترین نمایندگان نظام حقوقی کامن‌لا، ذیل قانون متحدالشکل تجاری (Uniform Commercial Code) مطرح شده است. این خسارات ذیل دو ماده ۲-۷۱۰ و ۲-۷۱۵ مورد بحث قرار گرفته‌اند؛ با این تفاوت که ماده ۲-۷۱۰ مربوط به جبران خسارت‌های جانبی وارده به فروشنده در نتیجه نقض قرارداد توسط خریدار و ماده ۲-۷۱۵ مربوط به جبران خسارت‌های جانبی وارده به خریدار در نتیجه نقض فروشنده است. البته در بخش دوم ماده ۲-۷۱۵، حکم مربوط به خسارات تبعی (عدم‌المنفع) (consequential damages) که به‌نحو غیرمستقیم به خریدار وارد شده، مطرح شده است، درحالی‌که ماده ۲-۷۱۰ نسبت به چنین

۱. این نهاد حقوقی صرفاً به‌دنبال جبران کلیه خسارات وارد آمده به زیان‌دیده است.

۲. این نهاد حقوقی به‌دنبال مجازات خاطی از طریق اخذ غرامت مالی از او به نفع دولت است.

۳. در این نهاد حقوقی به علت عدم وجود شرایط لازم برای مسئول شناختن خاطی برای جبران خسارات وارده به زیان‌دیده، قاضی حکم به جبران خسارت به مبلغ بسیار ناچیز مانند یک دلار می‌دهد.

۴. در این خسارت به‌دنبال برطرف نمودن انتظار زیان‌دیده در به دست آوردن موضوع قراردادی و منافی که به واسطه نقض قرارداد از دست داده، هستیم.

۵. بنا به اعتماد متضرر نسبت به پایبندی طرف مقابلش به تعهد قراردادی وی متحمل یک سری هزینه مانند هزینه ارسال کالا برای طرف مقابل می‌شود که پس از نقض قرارداد از طریق این نهاد حقوقی در پی جبران آن‌ها هستیم.

۶. این نهاد خسارتی به‌دنبال استرداد منافی است که ناقص، بلاجهت از آن‌ها بهره‌مند شده است.

خسارت‌های جانبی در نظام‌های حقوقی کامن‌لا... / نعمت‌اللهی، حدادزاده شکیبیا و رضایی ۸۳

خساراتی در مورد فروشنده ساکت است. لازم به ذکر است، این دو ماده در ذیل مبحث جبران خسارت‌های جانبی در عقد بیع مطرح شده‌اند. علاوه بر این، ماده ۵۳۰-الف ۲ همین قانون نیز به جبران این خسارات در نقض قراردادهای اجاره پرداخته است که لازم است در همین بخش مختصر توضیحی در مورد این مواد ارائه نماییم.

ماده ۲-۷۱۰ این قانون چنین اعلام می‌دارد: «کلیه خسارت‌های جانبی وارده پس از نقض قرارداد از جانب خریدار به فروشنده اعم از اصلی و فرعی، از جمله هرگونه هزینه متعارف یا حق‌العمل‌هایی که فروشنده در راستای توقف حمل و تحویل کالا و نیز هزینه‌های انبار کالا تا زمان فروش مجدد یا بازگرداندن کالا متحمل شده، قابل جبران هستند.»<sup>۱</sup> در ماده ۲-۷۱۵ نیز چنین آمده است: «کلیه خسارت‌های جانبی وارده به خریدار در نتیجه نقض قرارداد توسط فروشنده، از جمله هزینه‌های متعارفی که برای واریسی کالا، دریافت، حمل، نگهداری، رد کردن با حسن‌نیت و هرگونه هزینه و حق‌العملی که به‌واسطه نقض فروشنده به خریدار وارد آمده است، توسط او قابل مطالبه است.»<sup>۲</sup>

با دقت در مفاد این دو ماده می‌توان به چند نکته حقوقی پی برد: اولاً، خسارت‌های جانبی نه تنها در صورت نقض، موجد حق فسخ (وحدت مطلوب)، بلکه در صورت تأخیر در انجام تعهد نیز، در جایی که موجد حق فسخ برای زیان‌دیده نیست (تعدد مطلوب)، قابل مطالبه است؛ بنابراین، مفهوم نقض در خسارت‌های جانبی از قلمرو گسترده‌ای برخوردار است؛ ثانیاً، خسارت‌های جانبی مربوط به جبران هزینه‌های پس از نقض است؛ ثالثاً، اطلاق عنوان این خسارات تنها شامل هزینه‌های متعارفی است که زیان‌دیده از روی حسن‌نیت متحمل شده است؛ رابعاً مصادیقی که در این مواد در رابطه با جبران خسارت‌های جانبی آمده است، صرفاً مختص بیع نیست، چراکه جبران این خسارات براساس ماده ۵۳۰-الف ۲ در مورد نقض اجاره نیز مطرح شده است. به موجب این ماده: «خسارت‌های جانبی که بعد از نقض قرارداد توسط مستأجر، از جمله هزینه‌های معقول اجاره مجدد ملک، به موجد وارد می‌آید، قابل جبران است.»

1. "Incidental damages to an aggrieved seller include any commercially reasonable charges, expenses or commissions incurred in stopping delivery, in the transportation, care and custody of goods after the buyer's breach in connection with return or from resale of the good or otherwise resulting from the breach."

2. "Incidental damages resulting from the seller's breach include expenses reasonably incurred in inspections, receipt transportation and care and custody of good rightfully rejected any commercially reasonable charges, expenses, or commissions in connection with effecting cover and expenses incident to the any other reasonable delay or other breach".

شایان ذکر است که مفهوم خسارتهای جانبی علاوه بر اینکه هزینه‌های وارده پس از نقض قرارداد را پوشش می‌دهد، هزینه‌های مقدماتی را که زیان‌دیده در راستای تحمل این خسارات متحمل شده است، قابل جبران می‌داند. این مسئله را می‌توان از ماده ۷۰۶-۲ قانون UCC استنباط نمود؛ بنابراین در فرضی که فروشنده متعهد به تحویل ده تن آهن به فردی شده، اگر به‌هنگام تحویل کالا، خریدار از قبول کالا از متصدی حمل امتناع ورزد، هزینه‌ای که به فروشنده برای انبار کردن کالا برای بازگرداندن آن‌ها صرف نموده، به‌علاوه هزینه‌هایی مقدماتی که برای پیدا کردن انبار نموده است را می‌تواند تحت عنوان خسارتهای جانبی از خریدار مطالبه نماید.

در انتهای این بخش، لازم به ذکر است که ماده ۳۲۴۲ راهنمای قضایی مرتبط با امور مدنی که در ایالت کالیفرنیا (CACI) (California civil jury Instruction) به تصویب رسیده، هر دو مورد خسارتهای جانبی مقدماتی و اصلی را مورد توجه قرار داده و در صورت تحقق برخی شرایط، این خسارات را قابل مطالبه دانسته است.<sup>۱</sup>

## ۲-۲- خسارتهای جانبی در حقوق فرانسه

در قانون مدنی فرانسه، ذیل ماده ۱۱۴۹ نسبت به خسارتهای جانبی چنین اظهار نظر شده است که، در صورت نقض قرارداد از سوی هر یک از طرفین تعهد، طرفی که قرارداد را نقض نموده، ضامن کلیه خسارات وارده به طرف مقابل، اعم از خسارات مستقیم، غیرمستقیم، جانبی اصلی و فرعی، تبعی و غیره است. در همین رابطه، مواد ۱۱۴۲، ۱۱۴۷، ۱۱۵۰ و ۱۱۵۱ با ذکر شرایط لازم برای جبران خسارات قراردادی وارده به یک طرف عقد، پرداخت خسارتهای جانبی به زیان‌دیده‌ای که از تأخیر یا عدم اجرای تعهد متضرر شده، تجویز نموده است؛ با این توضیح که پس از اثبات تحقق نقض قرارداد توسط زیان‌دیده، در صورتی که ثابت شود به واسطه نقض قرارداد و پس از آن مبالغی از جانب او از روی حسن‌نیت پرداخت شده، او می‌تواند آن هزینه‌ها را از طرف ناقض مطالبه کند.

باید متذکر شد که ماده ۱۱۴۹ این قانون در صورتی نسبت به تعلق خسارتهای جانبی به زیان‌دیده اعمال می‌شود که پرداخت این‌گونه خسارات به‌صورت ضمنی یا صریح، در قرارداد شرط شده باشد؛ بنابراین آنجا که طبق عرف، طرف ناقض ملزم به پرداخت خسارتهای جانبی می‌شود

۱. برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به : <https://us.legal.com>



خسارت‌های جانبی در نظام‌های حقوقی کامن‌لا... / نعمت‌اللهی، حدادزاده شکیبیا و رضایی ۸۵

می‌توان گفت که او می‌تواند با درج یک شرط ضمنی به‌هنگام انعقاد قرارداد، ذمه خود را نسبت به پرداخت این خسارت مبرا سازد؛ بنابراین ممکن است زیان‌دیده نتواند بر مبنای ماده ۱۱۴۹، خسارت‌های جانبی اصلی و فرعی را مطالبه نماید. در این صورت او ممکن است بتواند از طریق ماده ۱۳۸۲ قانون مدنی که مربوط به جبران خسارات، تحت عنوان ضمان قهری است، خساراتش را جبران نماید؛ البته زیان‌دیده برای استناد به ضمان قهری برای اخذ این خسارات، باید تحقق سه شرط را ثابت نماید: ۱- نقض قرارداد در اثر خطای ناقص؛ ۲- وارد شدن ضرر پس از نقض؛ ۳- وجود رابطه سببیت میان خطای ناقص و ضرر وارده به طرف زیان‌دیده.<sup>۱</sup>

### ۲-۳- خسارت‌های جانبی در سایر کشورها

برای ارائه تصویری روشن‌تر از امکان جبران خسارت‌های جانبی در سطح بین‌المللی، ارائه مختصری از رویه حقوقی بعضی کشورها می‌تواند مفید باشد. رویه حقوقی کشورهای انگلستان و ولز بر امکان جبران خسارت‌های جانبی مشروط بر مستقیم بودنشان از نقض قرارداد است.<sup>۲</sup> حقوق استرالیا نیز از لحاظ نظری تفاوت چندانی با حقوق انگلیس و ولز ندارد؛ با این تفاوت که در حقوق این کشور، برخلاف رویه موجود در حقوق ولز و انگلیس، شرط ضمن عقد راجع به معذوریت ناقص در پرداخت خسارت‌های جانبی نافذ است. لازم به ذکر است که در حقوق این کشور، راه‌حل اولیه جبران خسارت‌های جانبی، طبق قانون رقابت و مصرف‌کننده<sup>۳</sup> مبتنی بر مسئولیت قراردادی است.<sup>۴</sup> در حقوق بلژیک، طبق ماده ۱۱۵۰ قانون مدنی، اشخاص تنها ضامن خساراتی هستند که امکان پیش‌بینی آن‌ها در حین انعقاد عقد وجود داشته باشد و البته به‌موجب ماده ۱۱۵۱ بلاواسطه و مستقیم از نقض قرارداد حاصل شده باشند که این موضوع حقوق این کشور را در رابطه با امکان اخذ خسارت‌های جانبی فرعی دچار چالش می‌نماید. در حقوق بلژیک همانند حقوق فرانسه، امکان جبران خسارت‌های جانبی در صورت نقض قرارداد، مبتنی بر تقصیر است؛ هرچند که درجه تقصیر در حقوق این کشور اهمیتی ندارد.<sup>۵</sup>

۱. برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: [www.cornel.law.school/search.com](http://www.cornel.law.school/search.com)

۲. برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: [www.lexology.com](http://www.lexology.com)

3. Competition & consumer Act.

۴. برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: [www.lexology.com](http://www.lexology.com)

۵. برای مطالعه بیشتر رجوع کنید به: [uk.practicallaw.com](http://uk.practicallaw.com)

در حقوق چین نیز خسارت‌های جانبی در صورتی امکان‌پذیر است که مستقیم از نقض قرارداد حاصل آمده باشد. (www.itagc.org) نهایت آنکه، در حقوق آلمان از آن جهت که امکان جبران کلیه خساراتی که به‌طور مستقیم یا غیرمستقیم از نقض قرارداد حاصل می‌شوند، وجود دارد، زیان دیده می‌تواند خسارت‌های جانبی اصلی و فرعی را از ناقص اخذ نماید. (Golding, 2014: 3)

#### ۲-۴- خسارت‌های جانبی در فقه امامیه و حقوق ایران

در حقوق ایران به تبعیت از فقه امامیه و هم‌سو با نظام حقوقی رومی-ژرمنی، در صورت عدم انجام تعهد از سوی یکی از طرفین، مطابق ماده ۱۳۷۶ قانون مدنی در مبحث بیع و ماده ۲۳۷ در مبحث شروط، نخستین شیوه جبران نقض قرارداد، اجبار متعهد به انجام تعهد است. در صورتی که این شیوه امکان‌پذیر نباشد، می‌توان در صورت امکان از گزینه اجرای تعهد به هزینه متعهد استفاده کرد؛ و اگر این شیوه نیز ممکن نبود، برای جبران خسارت زیان‌دیده می‌توان از طریق پرداخت غرامت استفاده کرد. (کاتوزیان، ۱۳۸۹: ۲۲۵)

تبیین وضعیت خسارت‌های جانبی در حقوق ایران نیز در قالب دو دسته خسارات اصلی و فرعی صورت می‌گیرد؛ دسته اول، خساراتی است که مستقیم از نقض قرارداد به زیان‌دیده وارد می‌آید و ارتباطی با عملکرد شخصی زیان‌دیده ندارد؛ دسته دوم، خساراتی است که زیان‌دیده بر مبنای عملکرد خود در فروش مجدد کالا متحمل می‌شود مانند، هزینه دلالتی برای فروش دوباره کالا به دیگری. باید دید آیا می‌توان در حقوق ایران، مبنای فقهی برای جبران این‌گونه خسارات پیدا کرد یا خیر.

همان‌گونه که فقها گفته‌اند، پس از انعقاد قرارداد، اقدام به وفای عهد از سوی طرفین قراردادی واجب شرعی است؛ به همین مناسبت از آنجا که هریک از طرفین قراردادی از باب مقدمه واجب، ملزم به فراهم ساختن مقدمات وفای به عهد می‌باشد، صرف هزینه برای انجام تعهد از جانب یک طرف که با نقض از سوی طرف مقابل هدر رفته و منجر به ورود ضرر شده، از سوی شارع به‌عنوان مالک حقیقی، ناروا تلقی شده و جبران آن الزامی است. (انصاری، ۱۳۹۰: ۱۸۰/۹)

از این‌رو، حکم به لزوم جبران هزینه‌های پس از نقض قرارداد مانند، بازگرداندن کالا که عامل اصلی آن ناقص بوده، امری واضح است که حقوق ایران نیز طبق ماده ۲۳۸۶ قانون مدنی، ناقص

۱. در صورت تأخیر در تسلیم مبیع یا ثمن، ممتنع اجبار به تسلیم می‌شود.

۲. اگر [...] معامله فسخ شود، بایع باید علاوه بر ثمن، مخارج معامله را [...] که مشتری نموده است بپردازد.

را در هر حال ملزم به پرداخت هزینه‌های جانبی اصلی مانند، استرداد کالا، انبار و غیره به زیان‌دیده دانسته است.

در رابطه با امکان جبران خسارت‌های جانبی که برای فروش مجدد کالا به زیان‌دیده وارد می‌آید، اگرچه کشورهای کامن‌لایی و رومی-ژرمنی، آن‌گونه که در پیش آوردیم، زیان‌دیده را مستحق جبران این نوع خسارات می‌دانند،<sup>۱</sup> در نگاه اول، شاید قائل شدن به جبران این خسارات در فقه امامیه و حقوق ایران از این جهت که در نظام فقهی حقوقی ایران، تنها خساراتی قابل جبران هستند که مستند به ناقض قرارداد باشند، (کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۴۳۴) دشوار آید؛ با این حال بعید نیست که بتوان امکان جبران این خسارات را با نگاه به ضمان عقدی که در قراردادهایی چون مزارعه، مضاربه، مساقات و امثال آن‌ها که در فقه العقود وجود دارد، استخراج نمود؛ بدین توضیح که طبق فتوای غالب فقهای امامیه، چنانچه قرارداد مزارعه از سوی مزارع نقض شود، با توجه به اینکه امکان عامل قرارگرفتن برای مزارع تنها مختص به زمان شروع زراعت و مربوط به فصل خاصی بوده که پس از آن به احتمال بسیار قوی، عاملی که قراردادش از سوی مزارع اولیه نقض شده، قادر به انعقاد عقد مزارعه با شخص دیگری نیست، ناقض که خود نیز این قضیه را می‌دانسته، ملزم به جبران کلیه خسارات او است؛ (طباطبایی، ۱۳۳۷: ۲/۲۳۷) یا در عقد مضاربه، هنگامی که مضارب سرمایه خاصی را در اختیار عامل می‌گذارد تا با آن تجارت کند، در صورتی که به هر دلیل از سرمایه او کاسته شود، هرگونه سود به دست آمده از عمل عامل بدون اینکه او در آن شریک شود، برای جبران نمودن سرمایه از دست رفته مضارب داخل در سرمایه -نه سود- می‌شود؛ (حلی، ۱۴۰۸: ۲/۲۴۳) لذا با توجه به اینکه در این عقود، نقض تعهد قراردادی منتج به تحمیل خسارت به یک طرف از قرارداد می‌شود که در دید عرف تجاری مرتبط با آن عقد، طرف ناقض نیز می‌دانسته در صورت نقض عهد به هر دلیلی، به طرف غیرناقص خساراتی وارد خواهد شد، لذا می‌توان از این تنقیح مناط، در سایر عقود نیز استفاده نمود، به‌نحوی که جبران خسارات مربوط به بازفروش مجدد کالا به دیگری در اثر نقض قرارداد، برای اشخاصی که شغلشان تجارت بوده و تحمیل ضرر بر ایشان از سوی ناقض قابل

۱. در ماده ۲-۷۰۶ ucc آمریکا ماده ۱۱۴۹ قانون مدنی فرانسه امکان جبران این خسارات پیش‌بینی شده است. در کشورهای که صرفاً خساراتی که مستقیم از نقض قرارداد حاصل شده باشد را قابل جبران می‌دانند، قابلیت جبران این خسارات منوط به این است که در زمره خسارات مستقیم دسته‌بندی شوند.

پیش‌بینی بوده است را همانند قطعیت لزوم جبران خسارات کسی که شغلش سرمایه‌گذاری از طریق مضاربه یا عاملیت برای مزارعه است که در فقه مطلقاً پذیرفته شده است، دانست؛ لذا از منظر نگارنده، با توجه به قاعده «لاضرر» که در معنای نفی حکم ضرری در اسلام است، (انصاری، ۱۳۹۰: ۳۲۰/۳) کلیه خسارات وارده به اشخاص، خواه تحمل آن خسارات در صورت نقض دستور قانونی یا قراردادی باشد، به واسطه نقض قرارداد که از منظر عرف تجاری، طرف ناقض می‌دانسته یا باید بداند که در صورت نقض قرارداد، زیان‌دیده مجبور به بازفروش مجدد کالا که دارای هزینه برای اوست می‌شود، مسئول جبران خسارات وارد آمده است. لذا بعید نیست که بتوان قائل به این حکم شد که در نقض‌های قراردادی، باید خسارات وارد آمده به زیان‌دیده، در رابطه با هزینه‌های بازانعقاد همان قرارداد شد. با این حال، با توجه به قانون امروزی ایران، اگرچه ماده ۳۸۶ قانون مدنی، به دلیل اطلاقی که دارد، هم دربرگیرنده جبران خسارات قبل از نقض و هم خسارات بعد از آن است، لیکن با توجه به اینکه نه این ماده و نه ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی<sup>۱</sup> نسبت به قسم دوم خسارت‌های جانبی، یعنی خساراتی که از فروش مجدد کالا به زیان‌دیده وارد می‌آید، صراحتاً اظهارنظر ننموده‌اند، لذا سکوت قانون ایران در این رابطه را می‌توان دال بر نفی امکان جبران این خسارت در حقوق فعلی ایران دانست که شایسته تأملی بیشتر از سوی حقوق‌دانان و قانونگذار ایرانی است.

### ۳- تمایز خسارت‌های جانبی از سایر انواع خسارات

در این بخش، به تبیین میزان استقلال جبران خسارت‌های جانبی از سایر خسارت‌های ناشی از نقض قرارداد و تعیین حدود و قلمروی این خسارات پرداخته می‌شود.

پیش از هر چیز لازم به یادآوری است که، در حقوق کشورهای مختلف ممکن است اصطلاحات متعدد و متفاوتی برای انواع مختلف خسارات متداول باشد؛ برای مثال در نظام کامن‌لا، در رابطه با خسارات ناشی از نقض قرارداد، از خسارت اعتماد، انتظار، استرداد، جانبی و تبعی صحبت می‌شود که گاه ممکن است با یکدیگر تداخل پیدا کنند. (Richard, 2013: 265) در حقوق ایران نیز این مسئله را می‌توان در تداخل دیه با سایر خسارات در مسئولیت‌های قهری و قراردادی مشاهده نمود.

۱. هرکس بدون مجوز قانونی عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی [...] به دیگری خسارت وارد آورد، مسئول جبران آن است.

خسارت‌های جانبی در نظام‌های حقوقی کامن‌لا... / نعمت‌اللهی، حدادزاده شکیبیا و رضایی ۸۹

آنچه به طور خلاصه در مقایسه این خسارات می‌توان گفت این است که موضوع استقلال کامل خسارت‌های جانبی از سایر خسارات چه در حقوق خارجی و چه در حقوق داخلی به رسمیت شناخته شده است. توضیح اینکه:

خسارت اعتماد در نظام حقوقی کامن‌لا که در حقوق ایران به‌عنوان خسارت پیش از نقض شناخته می‌شود، به دلیل پوشش دادن هزینه‌های قبل از نقض قرارداد، با خسارت‌های جانبی که در حقوق ایران به خسارات وارده پس از نقض قرارداد شناخته می‌شوند، از یکدیگر متمایز می‌شوند.

خسارت انتظار در نظام حقوقی کامن‌لا که برخی مصادیق آن قابل مقایسه با خسارت تقویت منفعت در حقوق ایران است، از آن حیث که در پی جبران منافع از دست رفته زیان‌دیده است، با خسارت‌های جانبی که در پی جبران خسارات به وجود آمده، نه منافع از دست رفته زیان‌دیده، متفاوت تلقی می‌شوند.

نهایت آنکه در خسارت استرداد در نظام حقوقی کامن‌لا که در حقوق ایران نیز به همین نام شناخته می‌شود، از آنجا که زیان‌دیده ثمن یا مئمنی را که بدون دریافت عوض، به طرف مقابل پرداخته است استرداد می‌نماید، اطلاق عنوان خسارت بر بازگرداندن ثمن و مئمن اطلاق مجازی است؛ چرا که اصولاً بازپس‌گیری عین آنچه که پرداخت شده، از باب خسارت نیست، درحالی‌که به علت مابازا بودن هزینه‌های پرداختی پس از نقض نسبت به خود ثمن یا مئمن، موجب حقیقی بودن اصطلاح خسارت در هزینه‌های جانبی است، و همین مسئله موجب استقلال این دو نهاد از هم می‌شود.

از سوی دیگر، در مورد خسارات تبعی، که در حقوق ایران می‌تواند مصداقی از خسارت عدم‌المنفع باشد، و غیرمستقیم بودن این خسارات، موجب تمایز آن‌ها از خسارت‌های جانبی که مستقیم هستند، می‌شود. بنابراین، گمان داخل بودن خسارت‌های جانبی در سایر انواع خسارات و به تبع آن عدم امکان جبران آن‌ها، که گاه به دلیل بی‌توجهی محاکم، موجب زوال حق شاکیان می‌شود، قابل اعتنا نیست.

با توجه به نکات فوق، جمع کردن خسارت جانبی با سایر خسارات، در صورتی که منجر به نقض اصل بین‌المللی ممنوع بودن جبران مضاعف خسارات نشود، امکان‌پذیر است؛ لذا در حقوق ایران،

فروشنده‌ای که به‌علت نقض قرارداد از سوی خریدار، کالای خود را استرداد می‌کند، می‌تواند هزینه حمل و نقل بازگرداندن آن را تا مقصد، از خریدار مطالبه نماید، و استناد خریدار به تداخل این هزینه‌ها وجه قابل قبولی ندارد.

#### ۴- شرایط لازم برای جبران خسارت‌های جانبی

ذیل این مبحث به لزوم شرایطی می‌پردازیم که از دیدگاه فقه امامیه و حقوق خارجی، وجودشان برای جبران خسارت ضروری است:

##### ۴-۱- ورود خسارت پس از نقض قرارداد

با توجه به هدف خسارت جانبی مبنی بر جبران نمودن خسارات پس از عقد، اولین و مهم‌ترین شرط در جبران این خسارات این است که پس از نقض قرارداد به وجود آمده باشند. در همین راستا پاسخ به این سؤال که منظور از نقض قرارداد چیست، دارای اهمیت می‌شود. منظور از نقض قرارداد، آن‌گونه که در متون فقهی آمده است، تخلف از عهدی است که گاه می‌تواند منجر به خاتمه قرارداد شود و گاه اثری در خاتمه قرارداد نداشته باشد و صرفاً خلف تعهد باشد. مصداق مورد اول، عدم انجام تعهد و مصداق مورد دوم تأخیر در انجام تعهد است. (Treitel, 2003: 952) از این‌رو، خریداری که کالا را چند روز بدون آنکه تحویل بگیرد، معطل می‌گذارد، اگرچه نقض از سوی او -در صورت تعدد مطلوب از حیث زمان قراردادی با زمان انجام تعهد- منجر به زوال قرارداد نمی‌شود، لیکن همو ملزم است کلیه هزینه‌هایی را که فروشنده به دلیل انبارداری و مانند آن متحمل شده، به‌عنوان خسارت‌های جانبی جبران نماید. همین قضیه در جایی که خریدار اصلاً کالا را قبول نکند و با این اقدام موجب زوال قرارداد شود، نیز صادق است. بر همین مبنا، بنا به قاعده عقلی اقدام، هنگامی که هر دو طرف تعهد در نقض قرارداد نقش داشته باشند، هریک مسئول جبران خسارت‌های جانبی وارده به خود هستند.

واضح است که از دیدگاه فقه امامیه و نیز حقوق خارجی، زیان دیده تنها در صورتی می‌تواند هزینه‌های وارده پس از نقض را استرداد نماید که واقعاً و عملاً متحمل این هزینه‌ها شده باشد؛ (کاتوزیان، ۱۳۸۹: ۳۵۰؛ Richard, 2013: 237) لذا آن‌گونه که در سیستم کامن‌لا مطرح شده است، معیار جبران خسارت‌های جانبی، نوعی (Concrete criteria (test) است نه انتزاعی (Abstractive).

همچنین، بدیهی است که حتی در صورت وجود نقض و تحمیل هزینه‌هایی پس از آن به طرف قرارداد، وی تنها در صورتی مستحق جبران خسارت است که بتواند رابطه سببیت میان این دو مقدمه را اثبات کند. لذا اگر زیان‌دیده از نقض قرارداد نخست، برای فروش مجدد کالا پیش مجبور به پرداخت هزینه گمرگی به کشور مقصد باشد، به‌علت فقدان رابطه سببیت، وی نمی‌تواند این هزینه‌ها را از ناقض مطالبه نماید. (Mulcahy, 2004: 187)

#### ۴-۲- لزوم تقلیل خسارات و پیشگیری زیان‌دیده از افزایش آن‌ها

شرط مهم دیگر، برای جبران این خسارات، امکان پیش‌بینی هزینه‌هایی است که پس از نقض به زیان‌دیده وارد می‌آید، به‌گونه‌ای که طرفین هنگام انعقاد قرارداد بدانند که اگر عقد از سوی یکی از طرفین نقض شود، پس از نقض، هزینه‌هایی چون هزینه انبارداری و حمل کالا برای بازگرداندن آن، تا میزان یک مبلغ معقول به طرف غیرناقص تحمیل می‌شود. این ضرورت را در فقه امامیه می‌توان با استفاده از اتحاد طریقی که در ضرورت پیش‌بینی زیان‌زننده، آنگاه که اقدام به روشن نمودن آتش در مکانی نموده که عادتاً به ملک دیگری سرایت می‌نماید، به دست آورد. به همین جهت در روابط قراردادی نیز، از منظر فقه امامیه، نقض قرارداد مزارعه تنها در زمان آغاز فصل زراعت که امکان پیش‌بینی ناقص مبنی بر از دست رفتن سایر کارها برای عامل در صورت نقض قرارداد از جانب او به وجود می‌آید، قابل جبران است نه در سایر موارد. همین ضرورت - یعنی امکان پیش‌بینی تحمل یک سری هزینه به‌دنبال نقض قرارداد - باعث می‌شود که زیان‌دیده تمام سعی خود را برای تقلیل خسارات و جلوگیری از افزایش آن‌ها بنماید. لذا در صورتی که هنگام انعقاد قرارداد، فروشنده به خریدار بگوید: «اگر کالا را هنگام تسلیم نخواستی، مشکلی در بازفروش آن نخواهم داشت»، به نوعی با بیان این مطلب، مانع از تحقق پیش‌بینی خریدار نسبت به تحمل هزینه‌های تحمیلی ناشی از فروش مجدد کالا بر فروشنده، پس از نقض قرارداد می‌شود. بنابراین، امکان جبران این خسارات توسط خود فروشنده با بیانی که آورده، تحت عنوان یک شرط ضمنی از وی سلب می‌شود. (Zimmerman, 1996: 125) در همین راستا هنگامی که فروشنده قراردادی را نقض نماید، خریدار تنها در صورتی مستحق جبران هزینه‌های جانبی خود است که به سرعت اقدام به فروش آن‌ها نماید. در غیر این صورت به‌علت اقدامی که برخلاف جهت اصل لزوم تقلیل خسارات و پیشگیری از افزایش آن‌ها داشته، مستحق خساراتی چون افزایش کرایه چند برابری حمل و نقل برای بازگرداندن کالاهایش نخواهد داشت.

#### ۴-۳- متعارف بودن

در راستای امکان جبران خسارات وارده پس از نقض قرارداد، شرط متعارف بودن هزینه‌هایی که زیان‌دیده در وضعیت پس از نقض متحمل می‌شوند، آن‌چنان اهمیت دارد که مقررات کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا (CISG) نیز آن را مورد توجه قرار داده است. در این مقررات، صرفاً آن دسته از خسارت‌های جانبی قابل جبران تلقی شده‌اند که ضروری باشند. (Saidov, 2008: 45) در فقه امامیه نیز با توجه به قاعده «الضرورات تبیح المحظورات» تنها هزینه‌های ضروری، قابلیت جبران خواهند داشت. چنانچه در کلام فقها که در مسئله نقض قرارداد از سوی فروشنده به واسطه فساد مبیع آمده است، هزینه حمل بازگرداندن کالا به فروشنده که توسط خریدار صورت می‌گیرد باید در حد متعارف توسط فروشنده جبران شود. (بهرامی، ۱۳۸۳: ۱۷۹)

#### ۴-۴- لزوم تقلیل خسارت توسط زیان‌دیده

هنگامی که زیان‌دیده بتواند با اقدام خود مانع به وجود آمدن هزینه‌های بعد از نقض شود، وی مستحق مطالبه آن هزینه‌ها نیست؛ لذا وی تنها مستحق اخذ خسارتی است که برای شخص او به‌هنگام نقض قرارداد، غیرقابل جبران و جلوگیری باشد. (Zimmerman, 1996: 81) این مسئله در دکتترین حقوقی با عنوان وظیفه طرف غیرناقض در تقلیل خسارت مطرح شده است؛ (Mckendrick, 2000: 413) لذا در مواردی که فروشنده پیش از انجام موضوع قرارداد پی به عدم تمایل خریدار در انجام تعهد<sup>۲</sup> و یا عدم توانایی او در انجام آن ببرد، وظیفه او ایجاب می‌کند دست از ادامه انجام تعهدش کشیده و در راستای تقلیل خسارتی که از نقض قرارداد به او وارد می‌آید، گام بردارد. (Simon, 1999: 163) بر همین مبنا، اگر چنین فروشنده‌ای تا لحظه‌ای که قرارداد رسماً از سوی خریدار نقض می‌شود، به انجام تعهدات قراردادی خود ادامه دهد، به این دلیل که وظیفه خود، برای تقلیل خسارات را نادیده گرفته است، امکان مطالبه خسارات وارده به خود را از دست خواهد داد.

توجیه این مسئله در فقه امامیه مبتنی بر قاعده اقدام است؛ بدین صورت که ضررهای ناشی از اقدام آگاهانه اشخاص برخلاف منافع خویش را نمی‌توان به دیگران تحمیل نمود. به همین

---

1. Mitigation of Damages.  
2. Anticipatory Breach.



خسارت‌های جانبی در نظام‌های حقوقی کامن‌لا... / نعمت‌اللهی، حدادزاده شکیبا و رضایی ۹۳

مناسبت است که در فقه، مسئولیت شخص افکنده شده در آتش، آنگاه که خود از داخل آن بیرون نمی‌آید، برعهده خودش و نه کسی که او را داخل آن انداخته قرار داده شده است. (بهرامی، ۱۳۸۸: ۹۳)

#### ۵- معیار ارزیابی و شیوه محاسبه خسارت‌های جانبی

از مطالب پیش گفته روشن شد که، قابلیت مطالبه خسارت‌های جانبی در نظام‌های حقوقی مورد بحث موضوعی پذیرفته شده است. در ادامه لازم است معیار ارزیابی و چگونگی محاسبه این خسارات بررسی شود.

#### ۵-۱- معیار ارزیابی

برای ارزیابی خسارت‌های جانبی از دو معیار انتزاعی (Abstract approach) و عینی (concrete approach) استفاده می‌شود. برای ارزیابی خسارت‌های جانبی، در شیوه انتزاعی، خسارات واقع شده بر حسب هزینه‌هایی که قیمت آن را بازار مشخص می‌کند، تعیین می‌شوند (Market values) و در روش عینی، خسارات وارد شده بر زیان‌دیده، بر حسب هزینه‌هایی که عیناً توسط او پرداخت شده است، معین می‌شوند. (Actual values) (klass, 1999: 358)

حال باید دید که هر کدام از این شیوه‌های ارزیابی در چه مواردی مورد استفاده قرار می‌گیرند. پاسخ مسئله را در قالب یک مثال توضیح می‌دهیم: فرض کنیم قرارداد فروش مقداری آهن از سوی خریدار نقض می‌شود؛ چنانچه فروشنده برای فروش مجدد کالا هزار تومان هزینه کرده باشد، درحالی‌که در عرف بازار برای فروش مجدد کالا اصولاً او باید دو هزار تومان پرداخت می‌نمود، لازم است مشخص شود که وی مستحق دریافت کدام مبلغ است؛ همان‌گونه که پیشتر نیز در شرایط لازم برای جبران این خسارات گذشت، از آن جهت که زیان‌دیده تنها در صورتی امکان جبران هزینه‌های جانبی را دارد که این هزینه‌ها را تا آنجا که می‌توانسته تقلیل داده باشد و با توجه به اینکه هدف از جبران خسارت‌های جانبی، صرفاً جبران هزینه‌های تحمیل شده به زیان‌دیده است و نه سود رساندن به او، (Salzedo, 1992: 425)، بنابراین فروشنده بر اساس شیوه ارزیابی عینی، مستحق دریافت هزار تومان است.

حال فرض کنیم که زیان‌دیده مبلغ پانصد تومان صرف هزینه‌های پس از نقض نموده باشد، درحالی‌که عرف بازار هزینه‌های لازم پس از نقض را تنها صد تومان بداند. در این صورت، نتیجه

با فرض پیشین متفاوت خواهد بود. در این فرض از یک سو می توان گفت: چنانچه زیان دیده ثابت کند که تحمل این هزینه ها از سوی وی به دنبال انجام وظیفه اش در تقلیل خسارت بوده، می توان وی را بر مبنای شیوه احتساب عینی، مستحق دریافت پانصد تومان دانست؛ از سوی دیگر، می توان گفت که چون هدف در جبران خسارات فرعی، استرداد هزینه های پس از نقض به زیان دیده است، لذا براساس اصل لزوم متعارف بودن این هزینه ها، که معیار تشخیص آن نوعی است و شاخص تعیین کننده آن تصمیمی است که عرف بازار تجاری محل برای تحمل این هزینه می گیرد؛ پس برای احتساب خسارت باید از شیوه ارزیابی انتزاعی بهره گرفت و زیان دیده را مستحق دریافت صد تومان و نه پانصد تومان دانست. (Treitel, 2003: 948)

#### ۵-۲- شیوه محاسبه

در راستای محاسبه خسارت های جانبی، در صورتی که دادگاه نظر به جبران کلیه خسارات وارده به متضرر به صورت تفصیلی و جزء جزء داشته باشد، مشخص است که در مورد هر جزء باید مطابق با شیوه ارزیابی مورد استفاده در احتساب خسارات اعتماد، استرداد، انتظار و جانبی تصمیم گیری کند؛ (Goldberg, 1989: 220) لذا در فرضی که خواهان خواستار هزار دلار به عنوان خسارت انتظار و دویست دلار به عنوان خسارت جانبی باشد، در صورتی که وی بتواند ورود این خسارات را ثابت کند، دادگاه نیازی به محاسبه خسارات ندارد و مطابق با درخواست خواهان حکم به پرداخت مبلغ مورد نظر به او می دهد.

اما در فرضی که خواهان خسارات را به طور کلی، البته با ذکر مبنای جبران آن، مطالبه کند، ضروری است که خسارات وارده مورد محاسبه قرار گیرند؛ بنابراین اگر خواهان به طور کلی متقاضی دریافت مبلغی یکجا (مثلاً دویست هزار دلار) تحت عنوان خسارت انتظار و خسارت های جانبی با هم باشد، باید میزان مبلغی را که زیان دیده انتظار دریافت آن را در صورت اجرای قرارداد (دویست هزار دلار) داشته است، از آنچه که وی حقیقتاً دریافت نموده (مثلاً پنجاه هزار دلار)، کسر نماید تا مبالغ دریافتی توسط وی معین شود (صد و پنجاه هزار دلار)؛ سپس آنچه که زیان دیده انتظار پرداخت آن را داشته، از آنچه که وی حقیقتاً پرداخته و از جمله خسارت های جانبی کسر کند تا مبالغ پرداختی توسط وی معلوم شود؛ آن گاه مجموع مبالغ پرداختی را از مبالغ دریافتی کسر نماید تا مقدار خسارت جانبی معین شود. فرض کنیم زیان دیده توقع داشت در مقابل کالایی که دریافت می کند صد هزار دلار پردازد، حال آنکه در عمل به علت عدم پایبندی فروشنده به تعهداتش،

خسارت‌های جانبی در نظام‌های حقوقی کامن‌لا... / نعمت‌اللهی، حدادزاده شکیبیا و رضایی ۹۵

صدوپنجاه هزار دلار برای اصل کالا و صد هزار دلار به‌عنوان هزینه‌های جانبی متحمل شود؛ بنابراین، جمع مبالغ پرداختی دویست و پنجاه هزار دلار است؛ در نهایت با کسر دویست و پنجاه هزار دلار از صدوپنجاه هزار دلار که در بالا آمد، عدد صد هزار دلار به‌عنوان خسارت جانبی به دست می‌آید؛ لذا در این صورت است که می‌توان خسارت جانبی را به‌طور مستقل از سایر خسارت محاسبه نمود. (Frey, 2000: 378)

### نتیجه‌گیری

نتایج حاصل از پژوهش حاضر و پیشنهادات قابل طرح برای به‌کارگیری در قانونگذاری آتی ایران بدین صورت است:

۱- پس از نقض قرارداد توسط یکی از طرفین، ممکن است هزینه‌هایی از جمله هزینه‌ی محافظت از کالا، انبارداری و حمل مجدد کالا به محلی که از آنجا ارسال شده بود، به طرف پایبند به قرارداد تحمیل شود. این نوع هزینه‌ها که مستقیم از نقض قرارداد ناشی می‌شوند، خسارت‌های جانبی اصلی نامیده می‌شوند. قسم دیگری از هزینه‌های جانبی مربوط به فروش یا خرید مجدد کالا از سوی زیان‌دیده به‌علت نقض تعهد از سوی ناقض است، مانند آنکه فروشنده کالا را به کمتر از آنچه که به ناقض فروخته بود می‌فروشد، یا خریدار به قیمتی بیش از آنچه که از ناقض خریده بود خریداری می‌کند. این نوع خسارات، جانبی فرعی نامیده می‌شوند؛ زیرا در این خسارات، نقض قرارداد به تنهایی مؤثر در زیان دیدن زیان‌دیده نبوده، بلکه اقدام خود زیان‌دیده نیز مؤثر در تحمل ضرر بر اوست.

۲- در مورد لزوم جبران خسارت‌های جانبی اصلی اختلافی در نظام‌های حقوقی دیده نمی‌شود؛ درحالی‌که در مورد جبران خسارت‌های جانبی فرعی اتفاق نظر وجود ندارد. در حقوق ایران نیز غالباً محاکم اعتقادی به امکان اخذ این نوع خسارات به‌دلیل عدم وجود رابطه سببیت بین تحمل ضررهای جانبی فرعی با نقض قرارداد و نیز عدم پیش‌بینی صریح قانونگذار در رابطه با جبران این خسارات ندارند؛ حال آنکه با توجه به استدلال‌ات فقهی که بیان شد، به قانونگذار پیشنهاد می‌شود حداقل در مواردی که خسارت جانبی، مستقیماً ناشی از نقض قرارداد بوده و قابلیت پیش‌بینی تحمل این خسارات به طرف پایبند به قرارداد، از سوی ناقض وجود داشته است، زیان‌دیده را مستحق اخذ خسارات جانبی متعارف ناشی از نقض قرارداد خواه اصلی و خواه فرعی بداند.

۳- مطالبه خسارت‌های جانبی از منظر فقه امامیه منوط به تحقق چند شرط است که بعضی از آن‌ها از شرایط عمومی جبران خسارت‌های قراردادی محسوب می‌شوند، مانند: تحمل این هزینه‌ها توسط زیان‌دیده و وجود رابطه سببیت بین زیان و نقض قرارداد، ورود خسارت پس از نقض قرارداد، قابلیت پیش‌بینی هزینه‌های پس از نقض و متعارف بودن آن‌ها.

۴- ارزیابی هزینه‌های قراردادی جانبی بر مبنای دو معیار «انتزاعی»، به معنای تشخیص عرف در رابطه با ورود میزان خسارتی که به زیان‌دیده وارد آمده است، و معیار «عینی»، به معنای ارزیابی میزان خساراتی که زیان‌دیده حقیقتاً و به‌طور واقعی متحمل شده است، صورت می‌گیرد.

## کتاب‌نامه

### الف- کتب و مقالات

#### الف-۱: فارسی

۱. انصاری، مرتضی (۱۳۹۰)، تعلیق شیخ احمد پایانی؛ ترجمه و شرح مکاسب، چاپ پنجم، قم: انتشارات دارالعلم.
۲. آریان‌پور کاشانی، منوچهر (۱۳۸۶)، فرهنگ دو سویه فرگیر، چاپ اول، تهران: جهان رایانه.
۳. بهرامی احمدی، حمید (۱۳۸۸)، قواعد فقه، چاپ دوم، تهران: انتشارات دانشگاه امام صادق (ع).
۴. حلی، نجم‌الدین جعفرین حسن (۱۴۰۸ه.ق)، شرایع الإسلام فی مسائل الحلال والحرام، قم: انتشارات مؤسسه اسماعیلیان.
۵. خدیوی، اختر (۱۳۹۴)، فرهنگ فرانسه - فارسی آکسفورد، چاپ اول، تهران: صبا.
۶. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۹)، قانون مدنی در نظم حقوق کنونی، چاپ بیست‌وششم، تهران: بنیاد حقوقی میزان.
۷. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۰)، الزام‌های خارج از قرارداد، جلد ۱، چاپ دهم، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
۸. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۱)، درس‌هایی از عقود معین، جلد ۱، چاپ هفدهم، تهران: کتابخانه گنج دانش.
۹. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۲)، عقود معین، جلد ۱، چاپ دوازدهم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۱۰. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۲)، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۱، چاپ دهم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۱۱. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۲)، قواعد عمومی قراردادها، جلد ۲، چاپ سوم، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۱۲. یزدی طباطبایی، سیدمحمدکاظم (۱۳۳۷ه.ق)، عروة الوثقی، جلد ۲، قم: مؤسسه نشر اسلامی.

#### الف-۲: انگلیسی

13. Barker, David, Padfield, Colin (2007), *law made simple*, Twelfth Edition, London: Elsevier ltd.
14. Frey, Martin (2000), *An Introduction to the law of contracts*, Third Edition, Oklahoma: West legal studies.
15. Goldberg, Victor (1989), *Reading in the economics of control law*, first Edition, New York: Cambridge university press.
16. Klass, Gregory (1999), *Contract law in the USA*, First Edition, United Kingdom: kulwer law International.
17. Lapoyade, Deschamps (1998), "Le Reparation du prejudice economique pur en droit francais", *Revue internationale do droit compare*, Numero deux.

18. Martin, Elizabeth (2010), *Oxford Dictionary of law*, Fifth Edition, London: Oxford university press.
19. Mckendric, Ewan (2000), *Contract law*, Fourth Edition, London: Palgrave.
20. Mulcahy, Linda; Tillotson, John (2004), *Contract law in perspective*, Fourth Edition, London: Cavendish publishing.
21. Saidov, Djakhongir (2008), *the law of Damages in the International sale of Goods*, First Edition North America, Hart publishing.
22. Salzedo, Simon; Brunner, Peter (1999), *Briefcase on contract law*, Third Edition, united kingdom: Cavendish publishing.
23. Samuel, Geoffrey (2000), *Source Book on obligations and legal Remedies*, Second Edition, Sydney: Cavendish publishing limited.
24. Smits, Jan (2017), *Contract law a comparative introduction*, Second Edition, United Kingdom: Edward Elgar publishing.
25. Taylor, Richard; Taylor, Damian (2013), *Contract law direction*, Fourth Edition, London: Oxford university press.
26. Treitel, Sir Guenter (2003), *The law of contract*, Eleventh Edition, Sydney: Austratia Law book co.
27. Wehmeier, Sally (2013), *Oxford Advanced Learners Dictionary of current English*, seventh Edition, London: Oxford university press.
28. Zimmerman, Michael J (1996), *The conception of Moral obligation*, First publication, New York: Cambridge university press.

ب: سایت‌های اینترنتی

29. "Damages in all", (10\6\2017), [uk.practicallaw.com](http://uk.practicallaw.com)
30. "Confidential damage", (8\8\2017), <https://us.legal.com>