

قابلیت پیش بینی ضرر در مسئولیت غیر قراردادی

تالیف:

روح اله سعادت‌ی راد

انتشارات قانون‌یار

۱۳۹۵

فهرست مطالب

۹مقدمه
۱۱فصل اول
۱۱مبانی و تعاریف
۱۳مبحث اول مفهوم مسئولیت
۱۵تعریف مسئولیت مدنی
۱۶مبحث دوم انواع مسئولیت
۱۶گفتار اول مسئولیت قراردادی
۱۷گفتار دوم مسئولیت مدنی در معنای خاص (مسئولیت قهری)
۱۹مبحث سوم مبانی نظری مسئولیت
۱۹گفتار اول: نظریه تقصیر
۲۲گفتار دوم: نظریه ایجاد خطر
۲۴گفتار سوم (نظریه تضمین حق)
۲۶مبحث چهارم منابع مسئولیت
۲۶گفتار اول. غصب و آنچه در حکم غصب است
۲۹گفتار دوم، اتلاف
۲۹گفتار سوم
۳۰گفتار چهارم : تفاوت بین اتلاف و تسبیب
۳۰مبحث پنجم : ارکان تحقق مسئولیت مدنی
۳۱گفتار اول : ضرر
۳۲الف : ضررمادی
۳۲ب: زیان معنوی
۳۳ج: صدمه بدنی
۳۳گفتار دوم : شرایط ضرر قابل مطالبه
۳۳الف: ضرر باید مسلم و مستقیم باشد
۳۳ب: فعل زیانبار
۳۴ج: رابطه سببیت
۳۶مبحث ششم : شرایط مسئولیت قراردادی
۳۶گفتار اول: وجود قرارداد نافذ
۳۷گفتار دوم: نقض قرارداد
۳۷گفتار سوم : خسارت ناشی از نقض قرارداد باشد
۳۸مبحث هفتم : مسئولیت غیرقراردادی
۳۸گفتار اول: حمل رایگان مسافر



- ۳۸..... گفتار دوم: تعهداتی که بوسیله قانون، عرف و یا شروط ضمنی تحمیل می‌شود.....
- ۳۹..... گفتار سوم: مسئولیت آخذ بالسوم.....
- ۳۹..... گفتار چهارم: ضمان درک.....
- ۴۰..... تبصره- وحدت یا تعدد مسئولیت در فقه.....
- ۴۱..... مبحث هشتم: از حیث دادرسی (نقش قاضی در انتخاب مبنای حکم).....
- ۴۲..... مبحث نهم: آثار مترتب بر انتخاب هر یک از دو مبنا.....
- ۴۲..... گفتار اول: از حیث دادگاه صلاحیت دار.....
- ۴۳..... گفتار دوم: تفاوت اثبات در دو مسئولیت.....
- ۴۴..... گفتار سوم: تفاوت درجه خطا.....
- ۴۴..... گفتار چهارم: زمان تخمین خسارت در دو مسئولیت.....
- ۴۵..... گفتار پنجم: ارزش ادله در دو مسئولیت.....
- ۴۵..... گفتار ششم: تفاوت ادله در دو مسئولیت.....
- ۴۶..... گفتار هفتم: تفاوت قانون حکم بر دو مسئولیت (تعارض قوانین).....
- ۴۶..... الف- قانون حاکم بر مسئولیت قراردادی.....
- ۴۶..... ب- قانون حاکم در مسئولیت قهری.....
- ۴۷..... گفتار هشتم: قانون لازم الاجرا در دو مسئولیت (تعارض قوانین در زمان).....
- ۴۷..... الف : اعمال حقوقی.....
- ۴۸..... ب- وقایع حقوقی.....
- ۴۸..... گفتار نهم: میزان خسارت قابل جبران در دو مسئولیت.....
- ۴۸..... الف- قابلیت پیش‌بینی و غیر قابل پیش‌بینی.....
- ۴۹..... ب- خسارت تنبیهی.....
- ۴۹..... ج- خسارت معنوی.....
- ۵۰..... د- تقصیر زبان دیده.....
- ۵۱..... گفتار دهم: تفاوت تضامن در دو مسئولیت.....
- ۵۱..... گفتار یازدهم: شرط عدم مسئولیت در دو مسئولیت.....
- ۵۲..... گفتار دوازدهم: تفاوت در مرور زمان.....
- ۵۳..... گفتار سیزدهم: ملاک ارزیابی خسارت.....
- ۵۴..... ۱- خسارات مورد انتظار:.....
- ۵۴..... ۲- خسارات مورد استرداد:.....
- ۵۴..... ۳- خسارات مورد اعتماد:.....
- ۵۴..... ۴- خسارات جبرانی:.....
- ۵۷..... مبحث دهم: قابلیت پیش‌بینی ضرر در حقوق ایران.....
- ۵۷..... گفتار اول: قابلیت پیش‌بینی ضرر در قوانین موضوعه.....
- ۵۸..... الف- ماده ۲۲۱ قانون مدنی.....
- ۵۹..... ب: ماده ۶۲۳ قانون مدنی.....
- ۶۰..... ج: مواد ۳۷۹ و ۳۸۶ قانون تجارت.....



- ه: ماده ۵۲۰ آیین دادرسی مدنی دادگاه های عمومی و انقلاب در امور مدنی..... ۶۱
گفتار دوم: لزوم قابل پیش بینی بودن ضرر در دکترین حقوقی..... ۶۲
نقد این نظریه ۶۵
نظریه مختار ۶۸

فصل دوم ۷۱

- قاعده پیش بینی پذیری در مسئولیت قراردادی و غیر قراردادی..... ۷۱
مبحث اول: قلمرو قاعده پیش بینی پذیری ضرر و مبنای آن ۷۳
گفتار اول - قلمرو قاعده..... ۷۳
الف- مسئولیت قراردادی حقوق کشورهای دیگر..... ۷۳
۱- در نظام حقوقی کامن لا..... ۷۴
۲- در کنوانسیون سازمان ملل - ۱۹۸۰ وین در بیع بین المللی کالا..... ۷۶
۳- در حقوق فرانسه..... ۷۶
۴- در اصول قراردادها (Unidroit)..... ۷۷
۵- در حقوق مصر..... ۷۷
۶- در مسئولیت غیر قراردادی..... ۷۹
ب- در حقوق ایران..... ۸۰
۱- مسئولیت قراردادی در حقوق مدنی..... ۸۰
۲- در حقوق تجارت..... ۸۳
۳- در قانون دریایی..... ۸۴
۴- در مسئولیت غیر قراردادی..... ۸۶
۵- مسئولیت مالک در قانون مجازات اسلامی..... ۸۶
۶- قابل پیش بینی بودن ضرر در ضمان تسبیب..... ۹۱
تبصره: معیار نوعی یا شخصی در تسبیب..... ۹۳
گفتار دوم- مبنای قاعده..... ۹۴
الف- در مسئولیت قراردادی..... ۹۴
۱- حاکمیت اراده..... ۹۴
۲- حمایت از منافع قراردادی..... ۹۵
ب- در مسئولیت غیر قراردادی..... ۹۵
مبحث دوم- اجرای قاعده پیش بینی پذیری و ضرر و استثنائات آن..... ۹۶
گفتار اول- اجرای قاعده..... ۹۶
الف- در مسئولیت قراردادی..... ۹۶
تبصره اُفت ارزش پول..... ۹۷
ب- در مسوولیت غیر قراردادی..... ۹۷
ج- لزوم پیش بینی ضرر توسط زیان دیده..... ۹۸
د- ضابطه تشخیص زیان پیش بینی پذیر (ملاک نوعی یا شخصی)..... ۹۸



- ه- پیش‌بینی میزان و اهمیت ضرر..... ۱۰۱
- گفتار دوم- اما استثنائات قاعده..... ۱۰۲
- الف- تقصیر عمدی و آنچه در حکم آن است..... ۱۰۲
- ب- خسارات بدنی..... ۱۰۲
- نتیجه‌گیری..... ۱۰۵
- منابع و مأخذ..... ۱۱۱
- الف فارسی:..... ۱۱۱
- ب: قوانین..... ۱۱۷

مقدمه

یکی از شرایط لازم برای مطالبه خسارت در برخی از نظام های حقوقی آن است که ضرر قابل پیش بینی باشد به موجب این نظریه، فقط خساراتی که در حین تشکیل قرارداد پیش بینی شده یا قابل پیش بینی بوده قابل مطالبه است. در حقوق برخی از کشورها مانند فرانسه به موجب ماده ۱۱۵۰ قانون مدنی این کشور صراحتاً این نظریه مورد پذیرش قرار گرفته است در نظام حقوقی کامن لاینز این قاعده به طور وسیع مورد پذیرش واقع شده است.

به موجب ماده ۴-۴-۷ اصول قراردادهای تجاری بین المللی، متعهد تنها مسئول خساراتی است که پیش بینی می کرده یا به طور متعارف قابل پیش بینی بوده است. همچنین در ماده ۳-۵-۹ اصول حقوق قراردادهای اروپا نیز این نظریه به طور صریح مورد قبول واقع شده است.

در حقوق ایران حکم صریحی در مورد قابلیت پیش بینی ضرر مقرر نشده است اما به نظر حقوقدانان یکی از شرایط لازم برای مطالبه خسارت در مسوولیت قهری و قراردادی، قابلیت پیش بینی ضرر است.

به عقیده برخی از حقوق دانان نظریه قابل پیش بینی بودن ضرر مبنای قاعده تقلیل خسارت است و در محاسبه خسارات، قاعده تقلیل خسارت اساساً جنبه ای از نظریه قابلیت پیش بینی ضرر است. به این معنی که متعاقدین فکر می کنند که خواهان اقدامات مناسب را جهت کاستن از خسارات وارده انجام خواهد داد، در واقع به موجب این نظریه، در زمان انعقاد قرارداد خواننده می تواند تصور کند که اگر او قرارداد را نقض کند طرف دیگر قرارداد احتمالاً متحمل میزان خسارت معین (مثلاً به میزان X) خواهد شد. اما اگر طرف دیگر قرارداد اقدامات لازم و متناسب را بعد از نقض تعهد



انجام دهد، میزان خسارت می‌تواند کاهش یابد. در نتیجه خسارتی که پیش‌بینی خواهد شد خسارت وارده منهای خسارت تقلیل یافته خواهد بود. بنابراین به موجب این عقیده چون انجام اقدامات لازم برای جلوگیری از ورود یا توسعه خسارت توسط خواهان یا زیان دیده امری قابل پیش‌بینی است، در نتیجه خسارت قابل تقلیل برای قابل مطالبه بودن خیلی بعید و دور است

مبحث اول مفهوم مسئولیت

مسئولیت از مصدر سوال گرفته شده و سوال به معنی پرسیدن، درخواست کردن و باز درخواست کردن است که از این سه معنی، معنی سوم (بازخواست کردن) بیشتر به گفتار ما ارتباط دارد.

مسئولیت گونه های مختلفی دارد که مهم ترین آنها مسئولیت اخلاقی و مسئولیت قانونی است.

مسئولیت قانونی خود شامل مسئولیت کیفری و مسئولیت مدنی است.

مسئولیت اخلاقی در صورتی حاصل می شود که انسان مرتکب گناهی شود و مسئول اخلاقی کسی است که در مقابل خدا یا وجدان خود احساس مسئولیت کند. خدا و وجدان، کسی را که اعمال و تکالیف خود را با حس نیت و دقت کافی انجام می دهد مسئول اخلاقی نمی شناسند. برعکس اگر فعلی از روی سوء نیت انجام شود مرتکب آن مسئول خواهد بود. بنابراین به محض وجود گناه، مسئولیت اخلاقی تحقق پیدا می کند خواه عمل موجب زیان دیگری شده یا نشده باشد. اما در مورد مسئولیت قانونی (مدنی یا جزائی) موضوع فرق می کند. قواعد حقوقی هدفی جز تنظیم روابط انسان ها در اجتماع ندارند و مسئولیت قانونی بدون وجود خسارت و زیان افراد یا جامعه تحقق پیدا نمی کند. البته نباید تصور کرد که قواعد حقوقی از اصول اخلاقی جدا است و بلکه برعکس قانون گذاران سعی می کنند که در زمینه مسئولیت قانونی مترجم اصول اخلاقی باشند و اصول مذکور را در تدوین قانون رعایت کنند.

مسئولیت مدنی را به مسئولیت ناشی از عمل خلاف قانون یا مسئولیت جرمی و شبه جرمی (جرم و شبه جرم مدنی) و مسئولیت ناشی از قرارداد یا مسئولیت قراردادی تقسیم



بندی می‌کنند. مسئولیت جرمی و شبه جرمی ناظر بر مواردی است که شخص بر اثر عمل غیر مجاز خود، به طور عمدی و از روی سویی* نیت و یا به طور غیر عمدی (بی احتیاطی و غفلت) موجب زیان دیگری می‌شود. به طور مثال شخصی که به طور عمدی باعث تلف یا عیب و نقص مالی می‌شود مسئولیت مدنی او مسئولیت جرمی است و اگر بر اثر بی احتیاطی و غفلت موجب زیان دیگری شود، (مسئولیت مدنی او از نوع شبه جرمی است) (مانند بی احتیاطی در رانندگی که موجب زیان بدنی یا مالی عابری می‌شود).

مسئولیت قراردادی شامل مواردی است که یک طرف قرارداد به علت تخلف از شرایط و تعهدهای مندرج در قرارداد باعث زیان طرف دیگر می‌شود به هر حال، متعهد در صورت انجام ندادن تعهد خود یا ناقص عمل کردن آن یا تاخیر در انجام آن ملزم به جبران زیان وارد به طرف دیگر قرارداد است؛ مگر آنکه ثابت کند که انجام ندادن تعهد یا تاخیر در انجام آن یا ناقص عمل کردن به آن در نتیجه قوه قاهره (فورس ماژور) بوده است (قانون مدنی ایران مواد ۲۲۱، ۲۲۹) به طور مثال در صورتی که متصدی حمل و نقل که به موجب قرارداد حمل و نقل متعهد شده است کالاها را صحیح و سالم به مقصد برساند، موجب تلف یا عیب و نقص کالاها شود مسئول جبران زیان وارد شده است شخصی که متعهد است کالایی را در موعد مقرر تحویل دهد و به تعهد خود در موعد مقرر عمل نمی‌کند یا تعهد خود را به کلی انجام نمی‌دهد و موجب زیان طرف دیگر می‌شود، مسئولیت قراردادی دارد و ملزم به جبران زیان طرف قرارداد می‌باشد بنابراین نقص قرارداد موجب مسئولیت متعهد می‌شود و وجود قرارداد و اجراء شدن شرایط آن برای جبران ضرر وارده است.



باید توجه داشت که مسئولیت های مدنی (شبه جرمی) قابل بیمه شدن هستند. برعکس مسئولیت قراردادی کمتر موضوع بیمه واقع می شود؛ زیرا تحقق خطر موضوع بیمه ممکن است جنبه عمومی به خود گیرد و متعهد موجبات زیان بیمه گر را فراهم آورد.

تعریف مسئولیت مدنی

برای آنکه مسئولیت مدنی تحقق پیدا کند باید زیان و خسارت فردی و زیان دیده ای وجود داشته باشد. در اینجا این سوال مطرح می شود که اگر بر اثر تقصیر شخص، خسارتی به او وارد شود آیا موضوع مسئولیت و جبران خسارت پیش می آید؟ برای نمونه راننده ای که بر اثر بی احتیاطی یا سرعت در رانندگی تصادف می کند و موجب زیان خود می شود در اینجا مسئولیت مدنی تحقق پیدا نمی کند زیرا معقول نیست که شخص را در مقابل خسارت وارد به خود مسئول و جوابگو بدانیم.

همان طور که شخص با خود قرارداد نمی بندد همان طور هم نمی تواند در مقابل خود مسئول خسارت باشد یا همان گونه که اگر طلبکار و بدهکار شخص واحدی باشد تعهد و دینی وجود نخواهد داشت، زیرا یک دارایی وجود دارد که قضیه ذی نفع است نه دو دارایی. اما اگر دو نفر وجود داشته باشند که یکی مسئول و دیگری زیان دیده باشد، در آن صورت اختلافی پیش می آید که باید حل و فصل شود و این مسئله است که تمام موضوع مسئولیت مدنی را تشکیل می دهد بنابراین مسئول یعنی کسی که در مقابل دیگری پاسخگو باشد و شخص وقتی از جهت مدنی مسئول است که عمل زیان آوری برخلاف قانون یا عرف اجتماع انجام داده و ملزم به جبران خسارت باشد. ورود خسارت به دیگری ممکن است بر اثر فعل مثبت یا ترک تکلیفی باشد که شخص به عهده دارد و به هر حال بین فعل یا ترک فعل و خسارت وارد شده رابطه علیت وجود داشته باشد.