

Moral Damage of Breach of Contract in Fiqh, Iran's Law, and Britain's Law¹

Fatemeh Nakhaei

M.Sc., Private Law, Zahedan Branch, Islamic Azad University, Zahedan, Iran (**Corresponding Author**).
armin.chaaa`۲۳@gmail.com

Fariba Sanjari Moghaddam

PhD, Department of Law, Payame Noor University, Tehran, Iran. fariba.sanjari@yahoo.com

Abstract

The purpose of the present study is to survey moral damage of breach of contract in Fiqh, Iran's Law, and Britain's Law. The method of study is descriptive analysis and the results on why demanding the compensation of moral damage has not been acknowledged in Iran's legal system yet indicates that common people do not have any awareness about this damage as part of their civil right so we can not expect them to claim for that. The major drawback is related to the association of law elites, lawyers, and judges who have not taken a step toward the implementation of the compensation of moral damage in the first stage, and filling a lawsuit to ask for the compensation of moral damage out of breach of contract in the second stage so the legal system of Iran despite its legal and jurisprudential principles does not favor to adjudge such claims. Although the compensation and evaluation of moral damage is arduous, when the judiciary approach aims to acknowledge that, it is essential to determine a definite criterion for its relative assessment.

Keywords: Moral Damage, Breach of Contract, Contractual Responsibility, Iran's Law, Britain's Law.

¹ Received: ۲۰۲۰/۰۶/۲۸ ; Accepted: ۲۰۲۱/۰۲/۰۴

خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد در فقه، حقوق ایران و حقوق انگلیس^۱

فاطمه نخعی

کارشناسی ارشد، حقوق خصوصی، واحد زاهدان، دانشگاه آزاد اسلامی، زاهدان، ایران (نویسنده مسئول). armin.chaaa۱۲۳@gmail.com

فریبا سنجری مقدم

دکتری، گروه حقوق، دانشگاه پیام نور، تهران، ایران. fariba.sanjari@yahoo.com

چکیده

هدف پژوهش حاضر بررسی خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد در فقه، حقوق ایران و حقوق انگلیس است. روش پژوهش توصیفی – تحلیلی بوده و نتایج در خصوص اینکه چرا مطالبه خسارت معنوی در حقوق ایران هنوز جایگاه خود را نیافته، حاکی از آن است که عامه مردم هیچ‌گونه اطلاعی نسبت به چنین خسارتی که ناشی از حقوق شهروندی آن‌هاست ندارند و نباید انتظار مطالبه خسارت معنوی از جانب آنان داشته باشیم. ضعف عمده متوجه جامعه نخبگان حقوقی، وکلا و قضات است که در عملیاتی کردن مطالبه خسارت معنوی در مرحله اول و طرح دعاوی مطالبه خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد در مرحله دوم، گام مثبتی را برنداشته‌اند و سیستم حقوقی ایران علی‌رغم مبانی قانونی و فقهی روی خوشی برای صدور رأی به چنین دعاوی نشان نمی‌دهند. اگرچه جبران و ارزیابی خسارت معنوی امری دشوار است، ولی زمانی که رویکرد نظام قضایی بر این باشد که این نوع خسارت بدون جبران نباشد، تعیین معیار و ملاک معین برای ارزیابی نسبی آن ضرورت دارد.

کلیدواژه‌ها: خسارت معنوی، نقض قرارداد، مسئولیت قراردادی، حقوق ایران، حقوق انگلیس.

^۱ تاریخ دریافت: ۱۳۹۹/۰۴/۰۸؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۹/۱۱/۱۶

۱- مقدمه

روابط حقوقی اشخاص در اغلب موارد در قالب قرارداد بروز و ظهور پیدا می‌کند. دنیای پیشرفته امروزی و نیازمندی‌های روابط اشخاص در حوزه‌های مختلف اقتصادی، اجتماعی، فرهنگی و... اهمیت قرارداد و تنظیم آن را دوچندان کرده است. دامنه این قراردادها به حدی گسترده و فراوان است که اشخاص حتی در برخی موارد به این امر توجه نمی‌کنند که وارد یک تعهد قراردادی شده‌اند. از خرید بلیت قطار، هواپیما و اتوبوس گرفته تا خرید بلیت سینما، کنسرت و نظایر آن‌ها، چندان فراوان به زندگی روزمره اشخاص وارد شده که این دقت نظر و مسئولیت قراردادی ناشی از آن را به حاشیه رانده است. این نیازهای فردی و جمعی است که با هدفی مشخص اشخاص را به انعقاد و تنظیم انواع قراردادها سوق می‌دهد. روابط ذکر شده به عنوان مصداقی از انواع قراردادها، که در شریان زندگی اجتماعی ما جاری است، گرفته تا قراردادهای بزرگ و عمده در حوزه‌های مختلف، تنظیم‌کننده روابط حقوقی، حدود تعهدات طرفین بوده و رعایت و اجرای مفاد آن برای هر یک از اشخاص طرف قرارداد الزام‌آور است. هر شخص با امید به نتیجه قرارداد و بهره‌مندی از منافع مادی و معنوی آن به انعقاد قرارداد روی می‌آورد. بی‌تعهدی و عدم ایفای تعهد، و در نتیجه نقص آن از سوی هر یک از طرفین، بدترین اتفاقی است که برای طرف دیگر رخ می‌دهد و زندگی وی به شدت تحت تأثیر قرار خواهد گرفت. البته نوع قرارداد، درجه اهمیت آن و حدود تعهدات، در ضعف و شدت آن مؤثر خواهد بود. بدیهی است نقض قرارداد از نظر قانون عرف و نظام‌های حقوقی مختلف دنیا امری ناپسند، قابل سرزنش و مسئولیت‌آور خواهد بود که به آن مسئولیت قراردادی گفته می‌شود. نقض قرارداد، موجبات ورود زیان به متعهد له و در مواردی به اجتماع و اقتصاد جامعه را هم فراهم می‌کند. آنچه در ابتدا در ذهن متبلور می‌شود، زیان مادی است. ولی حقیقت امر آن است که از قبل نقض قرارداد، گاهی فرد زیان‌دیده متحمل زیان معنوی هم می‌شود. هدف طرفین از انعقاد قرارداد، در ورود زیان معنوی تأثیرگذار خواهد بود. چراکه گاهی هدف متعهد له به هیچ وجه اقتصادی و سودجویانه نیست. نظیر این‌گونه قراردادها را فراوان در جامعه شاهد هستیم. مطالعه آثار اساتید و اندیشمندان داخلی نسبت زیان معنوی علی‌الاصول، در خصوص خسارت معنوی ناشی از مسئولیت قهری و کیفری است.

در مورد موضوع تحقیق حاضر، پژوهش جامعی صورت نگرفته است. در مواردی، موضوع خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد در قالب مقاله بررسی شده است. در حقوق ایران در خصوص خسارت معنوی ناشی از مسئولیت قهری و جرائم، به صورت مستقل، هم در قالب کتاب و هم مقاله پژوهش‌هایی به عنوان پیشینه مطالعه وجود دارد، اما در مورد موضوع پژوهش حاضر، یعنی خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد از حیث مبانی و نگرش رویه قضایی و حقوق انگلیس، یافت نشد. اما چند مقاله با موضوع خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد اجمالاً به این موضوع پرداخته‌اند. نگرش پژوهش حاضر در واقع نگاهی نو با نگرش تطبیقی و رویه قضایی تازه است. اگرچه در پژوهش حاضر از حاصل زحمات اساتید، اندیشمندان و حقوقدانان در بحث‌های مربوط به خسارت معنوی بهره گرفته شده است، اما اصل ورود ضرر معنوی در اغلب موارد قابل کتمان نیست. نظام حقوقی کشور و اقتضای عدالت با تکیه بر مبانی غنی فقهی و قانونی، نباید چنین ضرری را، بدون جبران رها سازند. لزوم جبران ضرر معنوی و گرایش نظام‌های مختلف حقوقی دنیا به این سمت و اهمیت قرارداد در روابط حقوقی، اجتماعی و اقتصادی جامعه، بر جبران این نوع ضرر و توجه مضاعف نظام حقوقی ایران به ضرر معنوی تأکید دارد. پژوهش حاضر از جهت توجه به مبانی و نگرش به رویه قضایی و استناد به آراء صادره و خصوصاً شیوه‌های جبران ضرر معنوی و همچنین ارزیابی آن، از دیدگاه نظام حقوقی ایران و توجه نظام حقوقی انگلیس در نوع خود بدیع و تازه است.

۲- قرارداد و مسئولیت‌های قراردادی

قرارداد مهم‌ترین سندی است که اراده طرفین در آن منعکس گردیده است. حدود تعهدات، شروط ضمن عقد، مدت و سایر توافقات متعاقدين در قرارداد تنظیمی ذکر می‌گردد و مطابق آن عمل می‌کنند. اجرای صحیح مفاد قرارداد و تعهدات ناشی از آن و پایبندی و ملتزم بودن به آن، رضایت طرفین و آثار مثبت ایفای تعهدات طرفین را در پی خواهد داشت، ولی اگر چنانچه یکی از طرفین یا هر دو طرف، به تعهدات ناشی از آن عمل نکنند، آثار سوء این عهدشکنی دامن طرفین عقد را خواهد گرفت. اهمیت قرارداد به حدی است که در صورت نقض آن، نه تنها متعاقدين، بلکه سیستم قضایی و حتی جامعه نیز از این نقض و عهدشکنی بی‌تأثیر نخواهند بود. البته الزاماً قرارداد همیشه کتبی نیست، برخی قراردادها و روابط قراردادی اشخاص به صورت شفاهی صورت می‌گیرد. اما نوع قرارداد، موضوع قرارداد، و طرفین و هدف قرارداد در خسارت وارده و آثار فردی و جمعی آن و نوع خسارت وارده مؤثر خواهد بود. به همین جهت در ادامه، پس از تعریف قرارداد، انواع آن از حیث تأثیر در خسارت مطرح و مورد بحث قرار گرفته است.

۲-۱- تعریف مسئولیت قراردادی

کسی که به عهد خود وفا نمی‌کند و بدین وسیله باعث اضرار هم‌پیمانش می‌شود، باید از عهده خسارتی که به بار آورده است، برآید. ضمانی که متخلف در این باره پیدا می‌کند، به لحاظ ریشه، تعهد اصلی مسئولیت قراردادی^۱ نامیده می‌شود. به بیان دیگر، مسئولیت قراردادی عبارت است از تعهدی که در نتیجه تخلف از مفاد قرارداد خصوصی برای اشخاص ایجاد می‌شود. با این وصف، تعهدی که نقض شده و ناشی از قرارداد است، تعهد اصلی بوده و تعهدی که به سبب نقض قرارداد بر عهده مدیون قرار می‌گیرد، تعهد ثانوی یا فرعی نامیده می‌شود. قید اصلی و ثانوی از حقوق رومیان و نوشته‌های پوتیه اقتباس شده است و فایده آن جدا کردن تعهد قراردادی و قهری است (کاتوزیان، ۱۳۹۵، ج ۱، ص ۶۰).

نقض قرارداد را چنین تعریف می‌کنند: کوتاهی یک طرف در اجرای هر یک از تعهدات قراردادی‌اش که شامل اجرای معیوب و ناقص یا همراه با تأخیر نیز می‌شود. قانون مدنی ایران نیز در فصل اثر معاملات خسارات ناشی از نقض قرارداد به این موضوع اشاره کرده است. قانون مدنی بدون اینکه تعریفی از نقض تعهد به عمل آورد، صرفاً در چندین ماده از ماده ۲۲۱ تا ۲۳۰ آثار و احکام ناشی از نقض قرارداد را بیان نموده است. امروزه بخش مهمی از دعاوی مطروحه در محاکم به دلیل نقض تعهدات قراردادی است که به نظر می‌رسد با توجه به نیازهای جامعه و پیشرفت سریع و تحولات اجتماعی و پیچیدگی روابط حقوقی جوابگوی آن‌ها نیست.

در فقه بحث مستقلی تحت عنوان مسئولیت قراردادی وجود ندارد. اساساً آنچه مورد توجه فقها است، ضمان ناشی از فعل یا ترک فعل است که موجب ورود خسارت به دیگری می‌گردد که ذیل مباحث و اتلاف و تسبیب به آن پرداخته شده و در واقع به عنوان تشکیل دهنده مبانی مسئولیت در فقه قابل طرح است.

در فقه امامیه ضمان قهری به ضمان قراردادی اصالت دارد. افزون بر این می‌توان ادعا کرد، تنظیم روابط مالی الزامی، در فقه امامیه تا اندازه زیادی بر مفهوم ضمان مبتنی است. اصالت ضمان قهری و تأثیر آن در حوزه قراردادها را می‌توان در چندین موضع گوناگون مشاهده کرد. عقد را می‌توان به گونه‌ای تفسیر کرد که فی‌نفسه متضمن ضمان قهری باشد. عقد از اسباب ضمان قهری به شمار آمده است. بدین معنا که با تحقق عقد، هر یک از طرفین ضامن مال دیگری است (نعمت‌اللهی، ۱۳۹۵).

^۱ Contractual Liability.

تعهد اصلی از خود قرارداد و مسئولیت قراردادی از عدم اجرای قرارداد ناشی می‌شود (قاسم‌زاده، ۱۳۸۷، ص ۲۱۷). لذا، مبنای مسئولیت قراردادی گاهی از تقصیر و گاه از عدم حصول نتیجه معین حاصل می‌شود. زمانی که تعهد متعهد به وسیله باشد مانند تعهد امین به نگهداری از مال مورد ودیعه، اجاره و... مسئولیت قراردادی ناشی از آن مبتنی بر تقصیر متعهد ایجاد می‌شود و متعهد له باید تقصیر متعهد را ثابت کند، ولی در قراردادهایی که متعهد، حصول نتیجه معین را پذیرفته است، عدم حصول آن نتیجه برای متعهد ایجاد مسئولیت می‌کند، گرچه تقصیری مرتکب نشده باشد (همان).

در هیچ نظامی به عهدشکن^۱ پاداش نمی‌دهند، عدم اجرای تعهد تأخیر یا ایفای ناقص یک قرارداد، پیامدی جز زیان برای متعهد له نخواهد داشت. اشاعه این‌گونه عهدشکنی‌ها علاوه بر خسارت مادی و ایجاد جو بی‌اعتمادی در جامعه، در مواردی به اعتبار و روح و روان افراد جامعه نیز صدمه وارد می‌کند که جبران آن به مراتب دشوارتر از جبران ضرر و زیان مادی است.

۲-۲-۲- ارکان مسئولیت قراردادی

هدف نهایی طرفین عقد، اجرای صحیح و به موقع قرارداد و تعهدات ناشی از آن است. اگر یکی از طرفین از تعهدات خود شانه خالی کند، مسئولیت قراردادی متوجه وی خواهد بود. برای تحقق مسئولیت قراردادی وجود ارکان ذیل لازم است: وجود تعهد، تخلف از تعهد، ضرری که از نقض قرارداد به طرف وارد می‌شود، رابطه سببیتی که بین تخلف و ضرر وجود دارد.

۲-۲-۱- وجود تعهد^۲

تعهد عبارت است از یک رابطه حقوقی که به موجب آن شخص یا اشخاصی غنی نظر به اقتضاء عقد یا شبه عقد یا جرم یا شبه جرم و یا به حکم قانون ملزم به دادن چیزی یا مکلف به فعل یا ترک عمل معینی به نفع شخص یا اشخاص می‌شوند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷، ص ۱). با توجه به تعریف فوق، منشاء تعهد ممکن است قانون یا قرارداد باشد، اما موضوع بحث حاضر در خصوص قرارداد است که یکی از مهم‌ترین و اصلی‌ترین ارکان مسئولیت قراردادی، وجود تعهد ناشی از قرارداد می‌باشد و طرفین عقد ضمن آن متعهد به انجام کار یا ترک کار معین می‌شوند. تعهد ممکن است اثر مستقیم عقد یا قرارداد باشد، مثل اینکه شخص ضمن عقد قبول می‌کند ساختمانی برای متعهد له احداث نماید و گاهی هم تعهد تبعی است که از تعهد اصلی ناشی می‌شود. مانند تعهد مشتری به تسلیم مبیع به بائع، در هر صورت، قرارداد قانون حاکم بین متعاقدين است. حدود تعهدات هر یک در آن بیان می‌گردد. به اعتقاد برخی از حقوقدانان در عقود تملیکی مانند اعیان مسئولیت قراردادی نیست و همچنین اگر تعهد به پرداخت مبلغی پول باشد، مسئولیت قراردادی مطرح نمی‌باشد (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ج ۴، ص ۱۴۶). البته در مورد اول به دلیل تملیکی بودن اثر مستقیم عقد درست است، چرا که به محض ایجاب و قبول مالکیت به مشتری منتقل می‌شود. ولی در پیامد آن فروشنده متعهد به تسلیم مبیع است. در مورد دوم هم اگر کسی تعهد کرده به دیگری مبلغی پول پرداخت نماید و آن تعهد به عمل نیاورد. سؤال مهم و اساسی این است که از این تخلف به متعهد له خسارتی وارد گردیده است یا نه. در اینجا مفاد تعهد و قرارداد فی مابین مؤثر خواهد بود.

اصل لزوم وفای به عهد که مفاد آیه «أوفوا بالعقود» (مانده، ۱) و حدیث نبوی «المومنون عند شروطهم» است، شامل کلیه قراردادها می‌شود. بر طبق این ادله، بر هر نوع التزام و پیمانی که واجد شرایط عمومی عقود باشد، حاکم است. حتی اگر فاقد نام و عنوان خاصی بوده و در زمان تشریح و قانون‌گذاری صدر اسلام سابقه نداشته باشد. فقهای ما در استدلال به آیه «یا ایها الذین آمنوا أوفوا بالعقود» سه دسته بوده‌اند. گروهی در آثار فقهی خود از استدلال به این آیه برای تعمیم مفاد آیه نسبت به همه عقود (معین و نامعین) خودداری کرده‌اند، گروهی دیگر مفاد آیه را عام و شامل همه عقود و قراردادها

^۱ Breach of obligation.

^۲ Obligation.

می‌دانند. گروه سوم نیز حکم آیه را تنها به آن دسته از عقود اختصاص داده‌اند که در زمان تشریح و در فقه دارای نام و عنوان معین است (عمید زنجانی، ۱۳۷۰). پیمان‌شکنی چه براساس مبانی فقهی و قانونی و چه براساس مبانی اخلاقی، مذموم و قابل سرزنش بوده و باید از عهده رفتار پیمان‌شکنان خود برآید.

۲-۲-۲- تخلف یا نقض قرارداد

عدم اجرای مفاد قرارداد و عدم ایفای تعهد یا تأخیری در اجرای قرارداد، نقض تعهد قراردادی است. موضوع قرارداد و تعهدات فی‌مابین در نقض قرارداد، مؤثر است. به عنوان مثال اگر یک تولیدکننده‌ای طبق قراردادی متعهد شده هزار متر پارچه در موعد معینی به خریدار تحویل دهد، ولی در موعد قرارداد فقط پنج هزار متر آن را تحویل دهد، نقض قرارداد تلقی می‌شود.

قانون مدنی ایران در مواد ۲۲۱ تا ۲۳۰ به موضوع نقض قرارداد و خسارت ناشی از آن پرداخته است که در قواعد عمومی قراردادها به عبارتی شامل همه انواع قرارداد می‌شود. نوع تعهد ناشی از قرارداد نیز در اثبات ادعای متعهد له مؤثر است. لذا، قاعده این است که زیان‌دیده باید عدم اجرای قرارداد را اثبات کند تا بتواند خسارت بگیرد، ولی نوعی تعهد می‌باشد، که بار اثبات دعوی و نقض قرارداد مشخص می‌کند که به عهده چه کسی است (قاسم‌زاده، ۱۳۸۷، ص ۲۳۰).

تقصیر اعم از عمد و غیر عمد در عهدشکنی، شرط ضروری برای ایجاد مسئولیت قراردادی است، مواد ۲۷۸ و ۶۱۴ و ۶۳۱ از قانون مدنی، مشعر بر این معنا است. با این حال، برخی اعتقاد دارند که مسئولیت متعهد در جبران خسارت ناشی از عهدشکنی و تخلف از قرارداد به تقصیر او ارتباطی ندارد، بلکه مسئولیت عهدشکن در اینجا محض یا مطلق می‌باشد که قانون‌گذار بر متعهد تحمیل نموده است. به عبارت دیگر، از نظر این گروه، نقض قرارداد و عهدشکنی تقصیر به شمار نیامده و مسئولیتی که به محض عدم اجرای قرارداد به متخلف تحمیل می‌شود، ناشی از حکم قانون است. در حقوق انگلیس نیز از این نظر پیروی شده و مسئولیت قراردادی در شمار مسئولیت محض آورده شده است (نصیری، ۱۳۸۷). به اعتقاد نگارنده، مسئولیت قراردادی با نقض قرارداد محقق می‌شود. متعهدی که پیمان‌شکنی می‌کند و تعهدات خود را به‌جا نمی‌آورد، مسئول جبران خسارت وارده است. اما قرار تنظیمی فی‌مابین اینکه آیا تعهد قراردادی، تعهد به‌وسیله است یا نتیجه، در کیفیت و نوع اثبات مسئولیت قراردادی تأثیرگذار خواهد بود.

بنابراین، اگر از نقض قرارداد خسارتی حاصل نشود، صرف اثبات دعوی برای فرد متعهد له کاری عبث و بیهوده تلقی می‌شود. اما در حقوق انگلیس حتی در موردی هم که از قبل نقض قرارداد خسارتی متوجه طرف نشده، مبلغی تحت عنوان خسارت اسمی تعیین می‌شود (Burrows, ۲۰۰۴, P.۵۸۹). این خسارت مبلغ ناچیزی است و برای جبران ضرر از متعهد له نیست، بلکه برای انعکاس قبح نقض قرارداد است و جنبه نمادین دارد. در جنبه نمادین، همین اعلام دادگاه مناسب‌ترین طریق جبرانی است (مدرس و گلشنی، ۱۳۹۲).

بدون شک ورود ضرر یکی از ارکان مسئولیت قراردادی است و برای اینکه متعهد له بتواند از طرف پیمان‌شکن خسارت مطالبه کند، باید ورود ضرر به خود را اثبات نماید. اما طرفین عقد مبلغی تحت عنوان وجه التزام در قرارداد فی‌مابین تعیین می‌کنند که در صورت تخلف از اجرای تعهد یا نقض قرارداد، متعهد له استحقاق دریافت آن را خواهد داشت. در این مورد حتی اگر خسارتی هم به متعهد له وارد نشود، این مبلغ قابل مطالبه بوده و متعهد له چنانچه نقض قرارداد را ثابت کند، دیگر نیازی به اثبات ورود خسارت نخواهد داشت.

۲-۳-۲-۳- رابطه سببیت بین زیان وارده و نقض قرارداد

در ایجاد خسارت ممکن است اسباب متعددی دخالت داشته باشند، برای برقراری و ایجاد مسئولیت قراردادی باید بین زیان وارده و نقض قرارداد رابطه مستقیم و بی‌واسطه وجود داشته باشد و خسارت وارده ناشی از نقض قرارداد باشد. در حوزه مسئولیت مدنی و همچنین در منابع فقهی در مباحث مربوط به ضمان، در صورت تعدد اسباب، بحث‌های مفصلی صورت گرفته در حوزه مسئولیت قراردادی ماده ۲۲۷ ق.م.بیان می‌دارد: متخلف از انجام تعهد وقتی محکوم تأدیه خسارت می‌شود که نتواند ثابت نماید که عدم انجام به واسطه علت خارجی بوده است که نمی‌توان مربوط به او نمود. همچنین ماده ۲۲۹ قانون مدنی می‌گوید: اگر متعهد به واسطه حادثه که رفع آن خارج از حیطه اقتدار اوست، نتواند از عهده تعهد خود برآید، محکوم به تأدیه خسارت نخواهد بود. علاوه بر این ممکن است متعهدله در مقام دفاع نقض قرارداد به اسباب دیگری منتسب نماید که به طور مستقیم در ورود خسارت دخالت داشته باشد یا رفتار خود متعهد له در ورود زیان یا افزایش خسارت وارده دخالت داشته و متعهد له در مقام دفاع نسبت به آن استناد نماید. این بحث تحت عنوان قاعده کاهلی^۱ زیان‌دیده در حقوق انگلیس پذیرفته شده است (Deakin, Johnston & Markesinis, ۲۰۰۸, P. ۹۷۵).

در حقوق ایران نیز در حوزه مسئولیت مدنی نقش زیان‌دیده در ورود یا افزایش خسارت وارده مورد توجه می‌باشد. اما خواننده دعوی در مسئولیت قراردادی هم علاوه بر حوادث خارجی به رفتار متعهد له نیز که موجب ورود یا افزایش خسارت بوده، می‌تواند استناد کند. مثلاً اگر متعهد له در تأمین منابع مالی یک قرارداد تأخیر نماید و متعهد نتواند در موعد مقرر تعهد را انجام دهد، در مقام مطالبه خسارت، خصوصاً وجه التزام قابل دفاع است. ماده ۲۲۱ قانون مدنی لزوم مطالبه خسارت را در صورتی می‌داند که خسارت به حکم قانون عرف یا قرارداد قابل مطالبه باشد. یعنی اگر خسارتی در قرارداد بیان نشده باشد، به حکم قانون یا عرف، آن نوع خسارت قابل مطالبه باشد. به اعتقاد برخی از حقوقدانان تصریح به خسارت عرفی، امری زائد است، زیرا لزوم جبران خسارت به اندازه‌ای روشن و قطعی است. تصور اینکه در موردی عرف، کسی را مسئول نشناسد، دشوار است (قاسم‌زاده، ۱۳۸۷، ص ۲۳).

۳- شرایط مطالبه خسارت در حقوق انگلیس و کنوانسیون‌ها

حقوق انگلیس که مهم‌ترین جلوه کامن لا است، جبران خسارت به وسیله پول را وسیله‌ای مناسب در مقابل نقض تعهد می‌داند. ولی مواردی از تعهدات و قراردادها هم وجود دارد که با پرداخت خسارت تعهد انجام نمی‌گیرد که در صورت خودداری متعهد از ایفای تعهد، جایگزینی برای آن یافت نمی‌شود.

همین نگرش و رویه حاکم بر سیستم قضایی انگلیس، نظام حقوقی منسجم و بر پایه مطالبه خسارت ایجاد کرده و انواع خسارت‌های قابل مطالبه در این نظام شکل گرفته است. خسارت‌هایی نظیر خسارت جبرانی یا ترمیمی^۲، خسارت استرداد^۳، یا اعاده‌ای، خسارت اسمی^۴ و خسارت تنبیهی^۵ از جمله خسارت‌هایی هستند که در سیستم حقوقی انگلیس قابل مطالبه می‌باشند که شرایط نحوه ارزیابی و چگونگی صدور حکم بر آن‌ها متفاوت می‌باشد. در نظام حقوقی انگلیس، مسئولیت قراردادی محض است. به این معنی که متعهد له با اثبات نقض قرارداد برای مطالبه خسارت کافی خواهد بود. هدف اصلی از خسارت قراردادی در سیستم قراردادی این است که شخص زیان‌دیده در شرایطی که اگر قرارداد اجرا می‌شد، در آن شرایط قرار می‌گرفت (Ruff, ۲۰۰۵, P. ۱۶۷)، اما در این نظام حقوقی نفس نقض قرارداد قابل سرزنش

^۱ Mitigation.

^۲ Compensatory damages.

^۳ Restitution interest

^۴ Nominal damages.

^۵ Exemplary punitive damages.

بوده، حتی اگر خسارتی هم به طرف مقابل وارد نشود. دادگاه، ناقض قرارداد را به مبلغی جزئی صرفاً برای انعکاس قبح نقض قرارداد محکوم می‌نماید. تحقق ضرر در مسئولیت قراردادی لازم و در حقوق ایران جایگاهی ندارد. لذا، در مواردی که متعهد له قصد مطالبه خسارت را دارد، علاوه بر اثبات نقض تعهد قراردادی، باید اثبات نماید که اولاً یک خسارت واقعی از ناحیه نقض قرارداد به متعهد وارد شده باشد، ثانیاً نوع خسارت وارده به مستحق را مشخص نماید، ثالثاً خسارت و زیان وارده، خسارتی دوری نباشد، در مورد قسمت اخیر خسارت زمانی قابل مطالبه است که به طور طبیعی از نقض قرارداد ناشی شود (همان).

وجود شرایط لازم برای مطالبه خسارت در کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا و اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی در نقض تعهدات قراردادی پیش‌بینی شده است. یکی از اصلی‌ترین و مهم‌ترین شروط، برای مطالبه خسارت نقض قرارداد^۱ است. این شرط در مواد ۴۵ و ۶۱ کنوانسیون پیش‌بینی شده است ماده ۴۵ کنوانسیون ناظر به نقض تعهد از سوی بدیع (فروشنده) و ماده ۶۱ نیز ناظر بر نقض قرارداد از سوی مشتری می‌باشد. نقض در این دو ماده، در عبارت کوتاهی بیان شده که به عبارتی ضعیف‌ترین حالت نقض قرارداد تلقی می‌شود. بنابراین، نقض تعهد به هر درجه‌ای باشد، از سوی کنوانسیون این حق را به طرف مقابل می‌دهد تا اقداماتی را بر استیفای حق خود به عمل آورد. اصول قراردادهای تجاری نیز از نقض متعهد به عدم انجام تعهد تعبیر کرده و در ماده ۱-۱-۷ بیان می‌دارد: عدم اجرای تعهد عبارت است از کوتاهی یک طرف در اجرای هر یک از تعهدات قراردادی‌اش که شامل معیوب و ناقص یا همراه با تأخیر نیز می‌شود.

ایجاد ضرر^۲ نیز یکی از شرایط مطالبه خسارت است، اگرچه در نظام حقوقی انگلیس با توجه به آنچه بیان شد، خود نقض تعهد مستوجب خسارت (اسمی^۳) است، ولو ضرری وارد نشود. ولی در تمام نظام‌های حقوقی از جمله کنوانسیون‌ها اگر از قبل نقض قرارداد زبانی وارد نشود، متعهد له نمی‌تواند چیزی را مطالبه کند. از جمله شرایط دیگر مطالبه خسارت در کنوانسیون بیع و اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی وجود رابطه سببیت^۴ بین نقض تعهد و ایجاد ضرر می‌باشد. این شرط در ماده ۷۴ کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا تلویحاً بیان شده است: خسارت ناشی از نقض قرارداد به وسیله یکی از طرفین عبارت است از ... آنچه ملاک مطالبه خسارت در این ماده بیان شده، این است که خسارت وارده باید ناشی از نقض قرارداد بوده و به عبارت بهتر بین نقض قرارداد و ایجاد ضرر رابطه مستقیمی وجود داشته باشد.

از دیگر شرایط امکان مطالبه خسارت، قابلیت پیش‌بینی^۵ خسارت است، در واقع طرفین قرارداد حین العقد به این امر توجه داشته باشند و زیان‌های غیرمتعارف و استثنایی قابل مطالبه نیستند. حدود تعهدات طرفین در چهارچوب قرارداد، اراده و تراضی آن‌ها تعریف می‌شود. ماده ۷۴ کنوانسیون بین‌المللی کالا به این شرط توجه کرده و بیان می‌دارد: ... این خسارت نمی‌تولند از مقدار زبانی که نقض‌کننده در زمان انعقاد قرارداد و به مدد واقعیات و موضوعاتی که در همان موقع بدان‌ها واقف بوده یا می‌باید می‌بوده، به عنوان اثر ممکن الحصول نقض قرارداد پیش‌بینی کرده یا می‌باید پیش‌بینی می‌کرده است، متجاوز باشد.

۴- شیوه‌های ارزیابی خسارت معنوی

در مباحث قبلی بیان گردید که یکی از ایراداتی که مخالفان خسارت معنوی مطرح می‌کنند، قابل تقویم نبودن آن است. اگرچه این ایراد فی الواقع وارد است، ولی همان‌گونه که گفته شده، علی‌رغم وارد بودن این اشکال، خسارت معنوی در

^۱ Breach of obligation.

^۲ Damages.

^۳ Nominal damages.

^۴ Causation.

^۵ Remoteness

نظام‌های حقوقی مختلف پذیرفته شده و با وجود آن محاکم نسبت به جبران این نوع خسارت رأی می‌دهند. بنابراین، در فرضی که قرار بر پرداخت مبلغی پول به عنوان خسارت معنوی می‌باشد، راهکار واحد و منسجمی وجود ندارد که در ادامه شیوه ارزیابی خسارت معنوی در حقوق ایران و انگلیس بیان می‌گردد.

۵- ملاک‌های ارزیابی خسارت معنوی در حقوق ایران

با توجه به منشاء ورود خسارت معنوی و آثار ناشی از آن در مواردی نظیر خسارت معنوی وارده به شهرت و اعتبار شخصی و خانوادگی، خسارت معنوی ناشی از درد و رنج صدمات جسمی، و خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد علی‌الأصول از طریق پرداخت مبلغی پول، جبران می‌گردد.

۵-۱- ملاک‌های قانونی برای ارزیابی خسارت معنوی

الف - ماده ۱۳ قانون صدور چک مصوب ۱۳۵۵ علی‌رغم اصلاح آن و عدم قابلیت اجرا، معیار مشخصی را برای تعیین خسارت معنوی بیان نموده بود که در بخشی از ماده مذکور چنین آمده: دارنده چک می‌تواند علیه کسی که دستور عدم پرداخت داده، شکایت کند، هرگاه خلاف ادعایی که موجب عدم پرداخت شده، ثابت گردد. دستوردهنده علاوه بر مجازات مقرر در ماده ۶ این قانون، به پرداخت یک چهارم وجه چک به عنوان خسارت معنوی شاکه و نیز خسارت تأخیر تأدیه در صورت مطالبه از قرار صدی دوازده در سال از تاریخ ارائه چک به بانک محکوم خواهد شد. به نظر می‌رسد این ماده نوعی خسارت معنوی را مدنظر قرار داده که ناشی از نقض تعهد و قرارداد می‌باشد و معیار دقیقی را برای میزان خسارت معنوی لحاظ نموده که دادگاه مکلف به رعایت آن است. لذا، با رعایت مبلغ چک به میزان یک چهارم وجه آن به عنوان خسارت معنوی، قابل مطالبه از سوی ذینفع می‌باشد.

ب- قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ در ماده ۲۱۲ نیز مکرر با تعیین معیار و ضابطه قانونی برای پرداخت خسارت معنوی بیان می‌دارد: هر کس مرتکب یکی از جرم‌های مذکور در ماده ۲۰۷ و ۲۰۸ و ۲۰۹ گردد، علاوه بر مجازات‌های مقرر به تأدیه خسارت معنوی مجنی علیه که در هر حال کمتر از ۵۰۰ ریال نخواهد بود، محکوم می‌شود. ملاحظه می‌گردد که قانون مذکور اولاً: آسیب ناشی از جرم علیه منافی عفت را معنوی تلقی نموده و جبران آن نیز از طریق پرداخت پول صورت می‌گیرد. ثانیاً: مبلغ ۵۰۰ ریال حداقل خسارت بوده و دادگاه می‌تواند به مبالغ بیشتری نیز حکم صادر نماید.

ج- خسارت معنوی ناشی از جرائم علیه عفت و اخلاق اشخاص از جمله زیان‌هایی است که قابل مطالبه می‌باشد. از بارزترین مصادیق این نوع خسارت، زیان وارده به آبرو و حیثیت دختری می‌باشد که مورد سوء استفاده جنسی واقع شده است. ماده ۲۱۲ مکرر قانون مجازات عمومی سابق به صراحت آن را خسارت معنوی و مبلغ خسارت را معین کرده بود. همین دیدگاه در ماده ۹ قانون مسئولیت مدنی نیز انعکاس یافته و بیان می‌دارد: دختری که در اثر اعمال حيله با تهدید یا سوء استفاده از زیر دست بودن حاضر برای همخوابگی نامشروع شده، می‌تواند از مرتکب علاوه از زیان مادی، مطالبه زیان معنوی هم بنماید. در قانون مجازات مصوب ۱۳۹۲، قانون‌گذار با مدنظر قرار دادن موضوع مذکور و بیان مجازات آن در ماده ۲۳۱ اشعار می‌دارد. در موارد زنای به عنف و در حکم آن، در صورتی که زن باکره باشد، مرتکب علاوه بر مجازات مقرر به پرداخت ارش البکاره و مهرالمثل نیز محکوم می‌شود. در صورتی که باکره نباشد، فقط به مجازات و پرداخت مهرالمثل محکوم می‌گردد. در خصوص این ماده قانونی ذکر چند نکته ضروری است اولاً: بدیهی است که زیان وارده از ناحیه این نوع جرائم به قطع یقین معنوی بوده و سابقه قانون‌گذاری نیز مؤید آن است.

ثانیاً: با عنایت به اختلاف نظر فقها در اینکه ارش البکاره و مهرالمثل آیا یکی هستند یا هر کدام جدا محاسبه می‌گردند، به نظر می‌رسد قانونگذار از نظری تبعیت کرده که آن‌ها را دو موضوع علی‌حده تلقی می‌کنند. ثالثاً: با بررسی منابع فقهی،

اساساً موضوع بکارت دیه مقدار ندارد (محمودیان اصفهانی و مالیر، ۱۳۹۲). نظر به ماده ۶۵۸ قانون مجازات اسلامی به نظر می‌رسد، ارش البکاره مقدار خسارت معنوی ناشی از این نوع جرائم می‌باشد. خصوصاً در موردی که برای زنان باکره هر دو خسارت یعنی مهرالمثل و ارش البکاره قابل مطالبه می‌باشد، این دیدگاه را تقویت می‌کند.

۵-۱- ملاک ارزیابی خسارت معنوی از سوی دادگاه

صدور حکم بر جبران زیان معنوی از طریق ارزیابی و تشخیص دادگاه ناظر به مواد قانون م.م. است. براساس آن، زمانی که حکم بر عذرخواهی یا نظائر آن صادر شود، بدیهی است که با تشخیص دادگاه خواهد بود. اما در برآورد و ارزیابی زیان معنوی برای پرداخت مبلغی پول، دو راهکار فراروی دادگاه وجود دارد. ماده ۳ ق.م.م در تعیین تکلیف میزان خسارت بیان می‌دارد: دادگاه میزان زیان و طریقه و کیفیت جبران آن را با توجه به اوضاع و احوال قضیه تعیین خواهد کرد ... لذا، تعیین میزان خسارت از نظر قانون مسئولیت مدنی بر عهده دادگاه است که علی‌الأصول از طریق کارشناسی صورت می‌گیرد. این روش و شیوه یکی از اصلی‌ترین مشکلات فراروی محاکم است که حقیقتاً معیار و مدرکی که دادگاه باید براساس آن خسارت معنوی را ارزیابی کند، کدام است و حتی در فرض تعیین خسارت از سوی کارشناسان ضابطه مشخصی وجود ندارد که ملاک ارزیابی آن قرار گیرد. اگرچه تعیین خسارت در هر صورت با دادگاه بوده، ولو میزان آن از سوی کارشناس ارزیابی گردیده باشد. عدم وجود ضابطه و معیار مشخص، تعدد موضوعات و اختلاف نظر محاکم و حقوقدانان از دشواری‌های شیوه ارزیابی خسارت معنوی از سوی دادگاه می‌باشد.

در مباحث پیشین در خصوص صعوبت ارزیابی و تقویم خسارت معنوی به پول سخن فراوان گفته شد. سختی این کار زمانی خود را بیشتر نمایان می‌کند که دادگاه قصد ارزیابی آن را داشته باشد. چرا که در دو ملاک ارزیابی از سوی قانون یعنی تعیین خسارت معنوی از سوی قانون‌گذار و تقویم آن توسط خواهان حین تقدیم دادخواست این دشواری کم‌تر وجود دارد. تعدد شعب و فقدان یک ضابطه فنی موجبات صدور آراء متفاوت در قرض تعیین خسارت از سوی دادگاه را فراهم می‌آورد. در این صورت باید پذیرفت خسارت معنوی به صورت موردی تنها با لحاظ شرایط و اوضاع احوال آن مورد خاص، ارزیابی گردد و شرایط اشخاص به همدیگر تعمیم داده نشود. اما این رویه مناسب یک سیستم قضایی منظم نیست و ره‌آورد آن یک بی‌نظمی بلا تکلیفی اصحاب دعوی و مبسوط الید بودن محاکم خواهد بود.

به اعتقاد نگارنده در این راستا دو معیار نوعی و شخصی باید مدنظر واقع شود. به عنوان مثال شخصی برای انجام یک عمل زیبایی به پزشک متخصص مراجعه می‌نماید و در قراردادی پزشک متعهد می‌گردد خواسته بیمار خود مطابق آنچه در قرارداد ذکر شده مورد عمل جراحی قرار دهد. در صورتی که نتیجه عمل جراحی مطابق خواسته بیمار نباشد و یا به دلایل دیگر نتیجه مطلوب حاصل نشود، بدیهی است در فرض فوق مسئولیت پزشک یک مسئولیت قراردادی است و به دلیل عدم تحقق نتیجه موردنظر زیان وارده قطعاً زیان معنوی خواهد بود. آنچه در این مثال می‌توان به عنوان جبران ضرر مدنظر قرار داد، تقویم خسارت معنوی به پول است، چرا که زیان‌دیده می‌تواند با دریافت خسارت در خصوص ترمیم و یا کاهش آلام ناشی از عمل جراحی نامناسب اقدام نماید. حال باید در نظر داشت جهت ارزیابی این خسارت چه معیاری را در نظر گرفت.

۱- معیار نوعی: اگر برای ارزیابی خسارت معنوی در چنین فرضی از سوی دادگاه فقط نوع انسان متعارف در نظر گرفته شود، این نگرش اگرچه در ایجاد و رویه واحد و انسجام آراء موثر خواهد بود، ولی در صدمات روحی و روانی و جبران ضرر معنوی تکیه بر چنین معیاری عادلانه نبوده و با هدف جبران ضرر معنوی انطباق ندارد.

۲- معیار شخصی: در این روش هر فرد جداگانه موضوع دعوی خسارت معنوی است و دادگاه صرفاً شرایط او را در نظر می‌گیرد و براساس آن خسارت معنوی تعیین می‌گردد. این روش نیز ایرادهای خاص خود را دارد و تمایز بین انسان‌ها بر

خلاف شأن و شخصیت انسانی و حقوق شهروندی اشخاص بوده و از جهتی دادگاه‌ها در تعیین ضرر معنوی مبسوط الید می‌باشند و آراء صادره غیرمنسجم و به دور از یک رویه منظم خواهد بود.

۳- معیار مختلط: در این روش برای ارزیابی خسارت معنوی هر دو معیار نوعی و شخصی لازم می‌گردد. بدین معنی که محاسن هر دو شیوه مدنظر قرار می‌گیرد و عیب توجه صرف یکی از معیارها را نیز نخواهد داشت. به همین جهت انسان‌ها بدواً به جهت انسان بودن دارای حقوق انسانی برابر و از شأن و کرامت یکسانی برخوردارند.

ولی باید توجه داشت در تشدید زیان معنوی ملاک‌های دیگر هم دخالت خواهد داشت. سن، جنس، تحصیلات، شغل در میزان محرومیت زیان‌دیده از مواهب بینایی و آسیب روحی و روانی تأثیرگذار خواهد بود. لذا، کودکی که در اثر حادثه یا ناشی از اشتباهات پزشکی بینائی خود را از دست می‌دهد، از بسیاری از مواهب زندگی محروم می‌گردد، از هیچ تفریح بصری لذت نمی‌برد، آینده شغلی وی تحت تأثیر قرار می‌گیرد و در زندگی روزمره او اختلال ایجاد می‌شود.

اولاً: با تکیه بر معیار نوعی برای همه انسان‌ها در چنین فرضی یک خسارت معنوی واحد و پایداری تعریف و تعیین گردد. ثانیاً: برای افزایش میزان خسارت معنوی باید فاکتورهای دقیق سن، جنس، شغل، تحصیلات و میزان محرومیت از مواهب بینائی و تأثیر آن بر زندگی فردی و اجتماعی مدنظر واقع شود. به عنوان مثال: اگر شخص در دوره کودکی بینائی خود را از دست بدهد، در طول حیات آینده خود از بسیاری از مواهب زندگی محروم خواهد شد. تماشای طبیعت و مناظر، تماشای فیلم، دیدن چهره بستگان و افراد، مطالعه و محرومیت از رانندگی و دستیابی به اغلب مشاغل تنها بخشی از محرومیت‌هایی است که در نتیجه از دست دادن بینائی خود متحمل خواهد شد. ولی اگر چنین مشکلی برای یک فرد مسن در فرض مثال شصت ساله ایجاد شود، به مراتب درد و رنج کم‌تری را تحمل خواهد نمود. سایر فاکتورهای شخصی نیز در میزان درد و رنج ناشی از محرومیت از مواهب زندگی به نسبت خود تأثیرگذار خواهد بود. در مورد جنسیت، شرایط روحی و روانی متأثر در یک حادثه در خصوص زنان از مردان بیشتر خواهد شد.

لذا، نگارنده اعتقاد دارد برای تعیین میزان خسارت معنوی در جایی که قرار است به صورت مادی جبران شود، هر دو معیار نوعی و شخصی باید در ارزیابی خسارت معنوی مدنظر واقع شود که در ادامه دو نمونه با روش مذکور پیشنهاد می‌گردد. فرض ۱ شخص الف در دوران کودکی بینائی خود را در اثر خطای پزشکی از دست می‌دهد. طبق روش می‌توان برای زیان‌دیده خسارت معنوی تعیین کرد.

۱- خسارت محرومیت از بینائی برای همه اشخاص مبلغ A

۲- خسارت معنوی محرومیت از مواهب بینائی مانند محرومیت از دیدن طبیعت و چهره اقوام، بستگان و غیره مبلغ A^۱

۳- خسارت معنوی محرومیت تحصیل و شغل مبلغ A^۲

۴- خسارت معنوی ناشی از درد و رنج و فشار روحی و روانی مبلغ A^۳.

لذا، با در نظر گرفتن سن امید به زندگی در ایران که تقریباً ۷۵ سال می‌باشد، برای چنین شخصی در موارد ۲ تا ۴ برای هر دهه می‌توان یک مبلغ را به خسارت پایه یعنی A افزود.

اگرچه زیان‌های معنوی با در نظر گرفتن منشاء آن‌ها بسیار فراوان و متعدد هستند، ولی لازم است در ارزیابی کارشناس حداقل برای موارد درد و رنج ناشی از صدمات وارده به بدن انسان‌ها یک ضابطه کارشناسی تعیین نمود که براساس آن کارشناسان اقدام به تعیین خسارت معنوی نمایند.

به اعتقاد برخی قضات، با توجه به شرح وظایف و صلاحیت سازمان پزشکی قانونی به استناد ماده ۱ قانون تشکیل سازمان، تعیین خسارت معنوی با در نظر گرفتن تخصص‌های مختلف مانند تعیین ارزش به عهده سازمان مذکور می‌باشد. در این

راستا پزشکی قانونی باید برنامه‌ریزی و اقدامات لازم را در جهت ارزیابی خسارت معنوی به عمل آورد (نجفی فتاحی، ۱۳۸۳).

۶- شیوه‌های ارزیابی و جبران خسارت معنوی در حقوق انگلیس

بحث جبران خسارت در حقوق انگلیس بسیار گسترده و در عین حال نظام‌مند و دارای ساختار تعریف شده‌ای است و بیان تفصیلی آن خارج از موضوع پژوهش حاضر می‌باشد. در این نظام حقوقی، گاهی هدف از جبران خسارت جبران واقعی است و خسارت متوقع و خسارت اتکایی از این قبیل هستند و خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد را که به متعهدله وارد می‌شود، باید در زیرمجموعه آن‌ها تعریف کرد. چرا که در نقض قراردادهایی که گاهی هدف اصلی از انعقاد آن کسب آرامش و لذت می‌باشد، به کلی منتفی و از این حیث زیان معنوی به متعهدله وارد می‌شود. نمونه این دعاوی مانند دعاوی تعطیلات، در حقوق انگلیس پذیرفته شده، حکم بر جبران خسارت معنوی صادر گردیده است.^۱ گروهی دیگر از خساراتی که دادگاه‌های انگلیس نسبت به آن رأی صادر می‌کنند، خساراتی هستند که هدف آنها جبران واقعی خسارت نیست، خسارت اسمی و اعاده‌ای و تنبیهی این نوع از خسارت می‌باشند، بلکه هدف این است که خسارت وارده بدون جبران باقی نماند. در گروه اول خسارت متوقع، توقع و انتظاری است که قرارداد برای متعهدله از اجرای قرارداد ایجاد کرده و به خساراتی حکم داده می‌شود و جواب‌گویی انتظار متعهدله را در فرض اجرای قرارداد فراهم می‌آورد. در خسارت اتکایی متعهدله با تکیه و اعتماد به طرف قرارداد و اجرای مفاد آن ممکن است وضع خود را با هزینه‌هایی تغییر دهد و ناقض قرارداد باید ضررهای ناشی از اعتماد به تعهدات وی را جبران نماید (Wishart, 2005, P. 527).

اما در مورد خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد که در ذیل خسارت واقعی قابل تعریف است، اصولاً محاکم انگلیس بر جبران مادی آن یعنی پرداخت مبلغی پول حکم صادر می‌کنند. در موارد مربوط به خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد پذیرفته شده، دادگاه‌ها، با رعایت جمیع جهات نظیر دوری خسارت، نقش زیان‌دیده (قاعده کاهلی) اقدام به تعیین خسارت نموده و باید گفت در مورد آن‌ها به صورت مصداقی عمل نموده‌اند. نمونه این نوع توجه در رسیدگی را در دعوی (۱۹۷۶) Heywood v wellevs می‌توان مشاهده کرد. در این قضیه، خواهان با راننده‌ای برای انتقال وی به ایستگاه قطار به مبلغ دو پوند قراردادی را منعقد می‌نماید تا بعداً یک تفریح یک روزه را در کنار دریا سپری کند، اما خودرو به واسطه تسامح راننده خراب شد و خواهان، تعطیلات خود را از دست داد. لرد دنینگ^۲ در این قضیه اظهار داشت که خواهان نه تنها برای مطالبه دو پوند، بلکه برای وصول خسارت معنوی نیز استحقاق دارد. البته به شرطی که اجتناب از خسارت برای او مقدور نباشد (شعاریان، ۱۳۹۰).

بنابراین، آنچه در رویه قضایی در حقوق انگلیس قابل توجه است، اینکه، ضمن پذیرش خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد، برای ارزیابی آن حکم واحدی وجود ندارد. بلکه نوع قرارداد، حدود تعهدات و شیوه نقض و مجموع اوضاع حاکم بر آن در این راستا موثر می‌باشد. اما همانگونه که در مباحث پیشین مطرح شد، خسارت معنوی ناشی از صدمات جسمی و به عبارتی درد و رنج در حقوق انگلیس پذیرفته شده است. بر همین اساس تعرفه‌ای در سال ۲۰۱۲ تعیین و به صورت قانون درآمده است و با تعیین دستورالعمل اجرائی، دادگاه‌ها مکلف هستند مطابق تعرفه مذکور اقدام به تعیین خسارت نمایند.^۳

^۱ Jrvuis v. swanstours (1973) 1 All et 71.

^۲ Dennings

^۳ Aquide to the criminal Injuries compensation scheme 2012.

۷- نتیجه‌گیری

۱- با وجود مخالفت‌های صورت گرفته از سوی اندیشمندان و چالش‌های فراوان فراروی خسارت معنوی در بستر تاریخی آن، انسان فقط جسم نیست و روح، روان، جایگاه، شأن اجتماعی و مقام والای آن در عالم خلقت، که مورد قبول همه ابناء بشر می‌باشد، مستلزم رعایت و حفظ حرمت این بخش از دارایی‌های معنوی انسان‌ها بوده و احدی حق تعرض و نادیده انگاشتن سرمایه‌های معنوی دیگران را ندارد. حقوق و اجرای عدالت نمی‌تواند نظاره‌گر درد و رنج و فشار روحی - روانی و تحقیر کسر حیثیت و اعتبار افراد بشر باشد و در مقابل نقض‌کنندگان این حقوق واکنش نشان ندهد. لذا، نظام‌های مختلف حقوقی دنیا به شایستگی این موضوع را در قوانین و رویه قضایی خود جای داده و نهادینه نموده‌اند که خسارت معنوی قابل مطالبه است و این حق را تمامی شهروندان نه تنها در عرصه داخلی، حتی در عرصه بین حق پیگیری و استیفای آن را دارند.

۲- خسارت معنوی می‌تواند منشاء مختلفی داشته باشد. یکی از انواع خسارات معنوی از حیث منشاء آن، که قدمت کم‌تری نسبت به سایر موارد دارد، خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد است. علی‌رغم چالش‌ها و فراز و فرود آن، امروزه در غالب نظام‌های حقوقی دنیا پذیرفته شده است، حقوق انگلیس، فرانسه، آمریکا، کانادا^۱، ماده ۱۴۵۸ قانون مدنی ایالت کبک، بند ۲ ماده ۲۰۳ قانون مدنی آلمان، ماده ۲۶۳ ق.م لبنان و اصول قراردادهای تجاری بین‌المللی ماده ۷-۴-۲ اصول حقوق قراردادهای اروپا (بند ۲ ماده ۹-۵-۱) و رویه قضایی و در مواردی با تفسیر قوانین در سایر کشورها این بحث نیز جایگاه قانونی خود را یافته و در نظام‌های مختلف حقوقی آن را پذیرفته‌اند. در مباحث صورت گرفته موارد و مصادیق و نمونه‌هایی از آراء محاکم انگلیس در خصوص خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد بیان گردید. اقبال نظام‌های حقوقی دنیا در پذیرفتن این دعاوی در قراردادهایی است که ماهیت آن سودجویی نیست، ولی در کنوانسیون‌های بین‌المللی این نگرش توسعه یافته و شامل همه قراردادها است.

۳- در نظام حقوقی ایران نیز پس از تصویب قانون مجازات عمومی در سال ۱۳۰۴ و ماده ۲۱۲ مکرر آن، خسارت معنوی جایگاه قانونی پیدا کرده است. در ادامه روند قانون‌گذاری و تصویب قانون م.م، قانون آ.د.ک و سایر قوانین دیگر باید پذیرفت که در حقوق ایران علی‌رغم عدم اقبال مراجع قضایی در اکثر موارد و عدم توجه وکلا به عنوان حقوقدان و قشر آگاه جامعه در طرح دعاوی و مطالبه آن، در مواردی هم رأی بر خسارت معنوی صادر شده است. در این بین طرح موضوع خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد نیز خود دارای چالش‌های فراوانی است، چراکه اصل خسارت معنوی در موارد مصرح قانونی، خود در پستوی نظام حقوقی ایران مهجور واقع شده و در این فضا طرح خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد این غصه را فزون‌تر می‌کند. با این وصف باید گفت، مبانی قانونی و فقهی در نظام حقوقی ایران هیچ عذری را برای استنکاف از پذیرفتن چنین دعاوی باقی نمی‌گذارد. صدور برخی آراء پراکنده مثل خسارت معنوی ناشی از تأخیر هواپیما یا رأی صادره برای طرفین دعوی خارجی از اتاق داوری تهران نمونه‌های امیدوارکننده‌ای هستند که این نگاه را به تماشای افق روشن این فرایند بسپارد.

به اعتقاد نگارنده خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد با عنایت به مباحث صورت گرفته در حقوق ایران قابل مطالبه است. در این خصوص نوع قرارداد و هدف متعهد له شروط و مفاد آن در مطالبه خسارت معنوی تأثیرگذار خواهد بود. لذا، چنانچه هدف قرارداد تأمین رفاه، آرامش، خوشی، تفریح یا برای سایر امور معنوی دیگر نظیر مراسم‌های مذهبی ملی و آئین تدفین و امثالهم باشد، با نقض قرارداد زیان وارده، قطع یقین معنوی است و دادگاه‌ها باید این نوع دعاوی را پذیرفته و

^۱ Fidler V. sun Life As, suranceco. of Canada [۲۰۰۶].

نسبت به آن‌ها اتخاذ تصمیم نمایند. اما اگر چنانچه هدف قرارداد سودجویی باشد، پذیرفتن خسارت معنوی را دشوار می‌کند.

به همین جهت نگارنده اعتقاد دارد در فرض اول، در صورتی که نقض قرارداد ثابت شود، خسارت معنوی نیز در کنار خسارت مادی ثابت خواهد شد، ولی در فرض دوم یعنی زمانی که هدف قرارداد سودجویی و جلب منافع مادی است، اصل، عدم خسارت معنوی بوده و این مدعی است که باید در کنار خسارت مادی ورود خسارت معنوی را هم ثابت کند. ۴- در خصوص اینکه چرا مطالبه خسارت معنوی در حقوق ایران هنوز جایگاه خود را نیافته است می‌توان گفت، عامه مردم هیچ‌گونه اطلاعی نسبت به چنین خسارتی که ناشی از حقوق شهروندی آن‌هاست ندارند و نباید انتظار مطالبه خسارت معنوی از جانب آنان داشته باشیم. ضعف عمده متوجه جامعه نخبگان حقوقی، وکلا و قضات است که در عملیاتی کردن مطالبه خسارت معنوی در مرحله اول و طرح دعوی مطالبه خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد در مرحله دوم، گام مثبتی را برنداشته‌اند. اگرچه سیستم حقوقی ایران علی‌رغم مبانی قانونی و فقهی روی خوشی برای صدور رأی به چنین دعاوی نشان نمی‌دهند. به گفته‌ای، ما در خسارت مادی هنوز مانده‌ایم تا رسد به خسارت معنوی. به اعتقاد نگارنده، علت مقاومت در صدور چنین آرای نه فقدان منابع قانونی، بلکه انبوه دعوی مطرح شده در سیستم قضایی و انباشته شدن پرونده‌های بدون تصمیم و اطاله دادرسی است که فرصت توجه به این نوع دعاوی را سلب و این نگرانی را ایجاد می‌کند که باب جدیدی در فراروی مردم قرار گرفته و بر حجم دعاوی مطروحه اضافه و مشکلات سیستم حقوقی ایران از این‌که وجود دارد، مضاعف گردد.

اما باید توجه داشت آرامش روانی مردم و برخورد قضایی با نافضان تعهد و قرارداد که علاوه بر خسارت مادی، فشار روحی- روانی مضاعفی را بر متعهد له تحمیل و اعتبار و آبروی وی را خدشه‌دار می‌نمایند، تکلیف دستگاه قضایی است، و وکلا نیز نباید به صرف اینکه چنین دعوی ممکن است، منتج به نتیجه نگردد، باب مطالبه آن را نگشایند.

۵- بدیهی است پس از پذیرش دعوی خسارت معنوی، تعیین میزان خسارت معنوی است. این مشکل نه مختص حقوق ایران، بلکه در تمام نظام‌های حقوقی مطرح و از چالش‌های فراروی صدور حکم نسبت به پرداخت خسارت معنوی است. لذا، چنانچه از سوی دادگاه، برای جبران خسارت معنوی، پرداخت مبلغی پول تعیین شود، پیشنهادهای ذیل برای ارزیابی ارائه می‌گردد.

الف: زمانی که منشاء ورود خسارت معنوی صدمات بدنی و ناشی از درد و رنج برای زیان‌دیده و بستگان آن و در صورت فوت باشد، بهره‌گیری از تجارب دیگران نظیر نظام حقوقی انگلیس و تعیین تعرفه برای ارزیابی این نوع زیان، راهکار مناسبی است. توجه به ملاک‌های شخصی مانند سن، جنس، شخصیت، موجب تشنت آراء و ناهماهنگی در تصمیم محاکم را فراهم می‌آورد. بنابراین، بهترین راهکار تعیین تعرفه با ملاک‌های نوعی و تعیین حداقل مبلغ برای خسارت معنوی است. چراکه با مشخص شدن حداقل خسارت برای دادگاه با رعایت مجموع اوضاع احوال، حاکم دادگاه نیز اختیاراتی در افزایش آن خواهد داشت.

ب: گاهی نیز منشاء خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد یا اقدامات مجرمانه‌ای است که به شهرت تجاری کسی آسیب و فعالیت اقتصادی وی را تحت تأثیر قرار داده است. در حقوق ایران نیز در موارد نادری که حکم به پرداخت چنین خسارتی داده شده، جبران مالی آن بوده که اصولاً براساس مقوم نمودن آن توسط خواهان، ملاک عمل واقع شده است. لذا در ارزیابی این نوع خسارت نیز دو راهکار پیشنهاد می‌گردد:

اول: دادگاه خواهان را ملزم به مقوم نمودن مبلغ خسارت معنوی نماید. این راهکار نشان می‌دهد میزان خرسندی خواهان براساس چه مبلغی است که مورد حکم واقع می‌گردد. چون هدف اصلی، جبران خسارت معنوی و التیامبخشی از درد و آلامی است که از قبل فعل زیان‌بار متحمل شده است.

دوم: ملاک عمل قرار دادن زیان مادی است که به شخص وارد شده است. نظیر چنین محاسبه‌ای در ضرر و زیان احتمالی ناشی از تأمین خواسته و تقاضای صدور دستور موقت، ملاک عمل محاکم واقع می‌گردد.

در نهایت اینکه اگرچه جبران و ارزیابی خسارت معنوی امری دشوار است، ولی زمانی که رویکرد نظام قضایی بر این باشد که این نوع خسارت بدون جبران نباشد، تعیین معیار و ملاک معین برای ارزیابی نسبی آن ضرورت دارد.

۱. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۷). *ترمینولوژی حقوقی*. تهران: گنج دانش.
۲. زنجانی عمید، عباسعلی (۱۳۷۰). *حقوق تعهدات و قراردادهای بین‌المللی در فقه و حقوق اسلامی*. حقوق بین‌المللی، شماره ۱۵.
۳. شعاریان، ابراهیم (۱۳۹۰). *جبران خسارت معنوی ناشی از نقض قرارداد*. تحقیقات حقوقی، شماره ۵۴.
۴. قاسم‌زاده، سید مرتضی (۱۳۸۷). *اصول قراردادها و تعهدات*. تهران: نشر دادگستر.
۵. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۶). *قواعد عمومی قراردادها*. تهران: شرکت سهامی انتشار، ج ۴.
۶. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۵). *مسئولیت مدنی*. تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ج ۱.
۷. محمودیان اصفهانی، کامران؛ المیر، محمود (۱۳۹۲). *جبران خسارت از آله بکارت در حقوق کیفری ایران و فقه امامیه*. حقوقی دادگستری، شماره ۸۳.
۸. مدرس، سید مهدی؛ گلشنی، عصمت (۱۳۹۲). *طریق جبرانی پرداخت خسارت نقض تعهدات قراردادی در حقوق انگلستان و طرح آن در حقوق ایران*. دانش حقوق مدنی، شماره ۲.
۹. نجفی فتاحی، صمد (۱۳۸۳). *جبران ماده خسارت معنوی در نظام حقوقی ایران*. کانون وکلا، شماره ۱۸۷ - ۱۸۶.
۱۰. نصیری، مصطفی (۱۳۸۷). *نقش تقصیر در مسئولیت قراردادی*. دادرسی، شماره ۷۱.
۱۱. نعمت‌اللهی، اسماعیل (۱۳۹۵). *اصالت ضمان قهری و تقدم آن بر مسئولیت قرارداد در فقه امامیه*. حقوق اسلامی، ۱۳(۵۱)، ص ۱۰۳-۱۲۸.

۱۲. Burrows, A. (۲۰۰۴). **Remedies for tort and breach of contract**. ۳ed. Oxford.

۱۳. Ruff, A. (۲۰۰۵). **Contract law**. Sweet & Maxwell Ltd

۱۴. Deakin, S.; Johnston, A. & Markesinis & B. (۲۰۰۸). **Markesinis and Deakin's Tort Law**. Oxford University Press.

۱۴. Fidler V. Sun Life As, suranceco of Canada (۲۰۰۶).

۱۵. Jrvuis v. Swanstours (۱۹۷۳) ۱ All et ۷۱.

۱۶. Wishart, M.C. (۲۰۰۵). **Contract Law**. Oxford University.