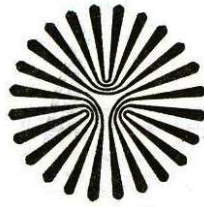


برای حمایت از حقوق پدیدآوران در آنها (وزارت علوم، تحقیقات، فناوری به شماره ۱۹۵۹۲۹/۱ و تاریخ ۱۳۹۵/۹/۶) از پایگاه اطلاعات علمی ایران (گنج) در پژوهشگاه علوم و فناوری اطلاعات ایران (ایراندک) فراهم شده و استفاده از آن با رعایت کامل حقوق پدیدآوران و تنها برای هدفهای علمی، آموزشی، و پژوهشی و بر پایه قانون حمایت از مؤلفان، مصنفان، و هنرمندان (۱۳۴۸) و الحاقات و اصلاحات بعدی آن و سایر قوانین و مقررات مربوطه شذنی است.



دانشگاه پیام نور

دانشکده الهیات و معارف اسلامی

مرکز تهران جنوب

گروه فقه و مبانی حقوق

پایان نامه

برای دریافت مدرک کارشناسی ارشد

رشته: فقه و مبانی حقوق

عنوان پایان نامه:

خسارت تأخیر تأدیه در ارزشهای اعتباری

استاد راهنما:

دکتر سید محمد صدری

استاد مشاور:

دکتر علیرضا پوربافرانی

دانشجو:

حامد رضا محمدرحیمی

تابستان ۱۳۹۲

تاریخ:/...../.....

شماره:



بسمه تعالی

صور تجلسه دفاع از پایان نامه دوره کارشناسی ارشد

جلسه دفاع از پایان نامه دوره کارشناسی ارشد خانم /

آقای.....

دانشجوی رشته..... به شماره دانشجویی.....

تحت عنوان «.....»

با حضور هیات داوران در روز..... مورخ...../...../..... ساعت..... در محل

ساختمان..... برگزار شد و هیات داوران پس از بررسی، پایان نامه مذکور را

شایسته نمره به عدد..... به حروف..... با درجه..... تشخیص داد.

ردیف	نام و نام خانوادگی	هیات داوران	مرتبہ دانشگاهی	دانشگاه/موسسه	امضاء
۱		استاد راهنما			
۲		استاد مشاور			
۳		استاد داور			
۴		نماینده تحصیلات تکمیلی			

اینجانب دانشجوی ورودی سال مقطع کارشناسی ارشد رشته گواهی می نمایم چنانچه در پایان نامه خود از فکر، ایده و نوشته دیگری بهره گرفته ام با نقل قول مستقیم یا غیر مستقیم منبع و ماخذ آن را نیز در جای مناسب ذکر کرده ام. بدیهی است مسئولیت تمامی مطالبی که نقل قول دیگران نباشد بر عهده خویش می دانم و جوابگوی آن خواهم بود. دانشجو تأیید می نماید که مطالب مندرج در این پایان نامه (رساله) نتیجه تحقیقات خودش می باشد و در صورت استفاده از نتایج دیگران مرجع آن را ذکر نموده است.

نام و نام خانوادگی دانشجو

تاریخ و امضاء

اینجانب دانشجوی ورودی سال مقطع کارشناسی ارشد رشته گواهی می نمایم چنانچه براساس مطالب پایان نامه خود اقدام به انتشار مقاله، کتاب، و ... نمایم ضمن مطلع نمودن استاد راهنما، با نظر ایشان نسبت به نشر مقاله، کتاب، و ... و به صورت مشترک و با ذکر نام استاد راهنما مبادرت نمایم.

ام و نام خانوادگی دانشجو

تاریخ و امضاء

کلیه حقوق مادی مترتب از نتایج مطالعات ، آزمایشات و نو آوری ناشی از تحقیق موضوع این پایان نامه متعلق به دانشگاه پیام نور می باشد .

ماه و سال

تقدیم به:

برادر شهیدم دکتر محمد رضا رحیمی که خاموشی چراغ عمرش روشنگر مسیر زندگی ام شد.

پدرم به استواری کوه

مادرم به زلالی چشمه

همسرم به صمیمیت باران

دخترانم به طراوت شبنم

شکر و قدردانی:

بار خدایا تو را سپاس می گویم که به من توفیق تحصیل علم عطا نمودی و مرا بر آن داشتی که با
کوشه ای از آثار خلقت آشنا شوم و ذره ای از این دریای بی کران هستی را بشناسم؛ و در
این شناخت، به بزرگی و عظمت تو و سنگفتی خلقت خویش که ساخته و پرداخته دست توست
پی برم.

باتقدیر و سپاس فراوان از استاد ارجمند جناب آقای دکتر سید محمد صدری این عزیز می که
تک تک مراحل تحصیل را همانند دیگر استادان عزیزم مدیونشان هستم.

چکیده :

شرعی یا غیر شرعی بودن دریافت خسارت تأخیر تأدیه از موضوعاتی است که همواره ذهن اندیشمندان و حقوقدانان اسلامی را به خود مشغول داشته است، در بررسی مفهوم خسارت نمی توان مسئولیت مدنی را فراموش کرد و خسارت را باید در رابطه با مسئولیت مورد بررسی قرار داد، در واقع خسارت ضرر قابل مطالبه می باشد.

خسارت تأخیر تأدیه در حقوق موضوعه ی ایران به معنی کاهش ارزش وجه نقد در اثر گذشت زمان آمده است، تأخیر در تأدیه ی دیون نیز ترک فعلی است که منجر به ایجاد خسارت برای طرف مقابل می گردد و بنابراین ایجاد مسئولیت مدنی می نماید، برخی از نظریه ها با استناد به اصل عدالت و قواعدی مانند الخراج بالضمنان و الاجل قسط الثمن درصدد توجیه جایگاه خسارت تأخیر تأدیه در برابر ربا بر آمده اند، برخی با تفسیر مقررات تحریم ربا و تخصیص این مقررات به ارزش های ذاتی سعی نموده اند تا خسارت تأخیر تأدیه در مواردی که بدهی پول رایج است را توجیه نمایند، از منظر منع اضرار میتوان بدهکاری را بر حسب تأخیر در انجام تعهد محکوم به پرداخت خسارت تأخیر نمود، و در نهایت اینکه از دیدگاه حقوق عمومی عدم پرداخت این خسارت عملاً نظام بانکداری کشور را با مشکل روبرو می کند و برخلاف منافع جامعه اسلامی است و قاعده مصلحت می تواند بکار گرفته شود، ضمن اینکه عدم حمایت کافی از نظام اقتصادی تبعات منفی مانند فرار سرمایه را موجب می شود که با توجه به قاعده عمومی نفی سبیل قابل رد است و می تواند دلیلی برای توجیه پرداخت خسارت تأخیر تأدیه ارائه نماید.

واژگان کلیدی فارسی:

خسارت، تأخیر تأدیه، فقه متقدم، فقه متأخر، بدهی، ربا، قاعده لاضرر، قاعده مصلحت، قاعده نفی سبیل، قاعده اجل

فهرست مطالب

چکیده: أ

مقدمه: ۱

فصل نخست: بررسی مفهوم خسارت و تاخیر تادیه

مقدمه فصل: ۴

گفتار نخست: مفهوم خسارت ۴

گفتار دوم: ماهیت حقوقی خسارت ۶

گفتار سوم: خسارت مادی و معنوی ۹

گفتار چهارم: شرایط خسارت ۱۱

گفتار پنجم: خسارت تاخیر تادیه به عنوان یکی از موارد خسارت ۱۳

گفتار هفتم: مبانی فقهی دریافت خسارت تاخیر تادیه ۱۹

نتیجه گیری فصل ۲۸

فصل دوم: ربا

مقدمه فصل ۳۲

گفتار نخست: تعریف ربا ۳۳

الف: تعریف لغوی و فقهی ۳۳

ب: تعریف حقوقی ربا: ۳۳

- ج: تعریف قانونی ربا: ۳۵
- گفتار دوم: اقسام ربا ۳۷
- الف: ربای قرضی ۳۷
- ب: ربای معاملی ۳۹
- گفتار سوم: نوع منفعت در ربا ۴۱
- گفتار چهارم: ربا و ارزش های ذاتی و اعتباری ۴۲
- گفتار پنجم: جرم ربا ۴۵
- الف: عنصر قانونی ربا ۴۵
- ب: عنصر مادی ۴۶
- ج: عنصر معنوی ۴۷
- ج-۱: عمد عام ۴۷
- ج-۲: عمد خاص ۴۷
- گفتار ششم: تفاوت ربا و خسارت تاخیر تادیه ۴۹
- الف: توجیه حقوقی خسارت تأخیر تادیه ۵۰
- ب: توجیه فقهی خسارت تأخیر تادیه ۵۱
- ج: توجیه منطقی خسارت تاخیر تادیه ۵۱
- نتیجه گیری فصل : ۵۲

فصل سوم: جایگاه خسارت تاخیر تادیه با توجه به ضرورت حفاظت از حقوق خصوصی افراد (قاعده لاضرر)

مقدمه فصل: ۵۵

گفتار نخست: مفهوم قاعده فقهی و اعتبار آن ها در رابطه با توجیه مبانی خسارت تاخیر تادیه ۵۵

گفتار دوم: ضرورت و فوائد بحث در قواعد فقهی ۵۸

گفتار سوم: قاعده لاضرر ۵۹

گفتار چهارم: تاثیر قاعده لاضرر بر اثبات مبانی فقهی خسارت تاخیر تادیه ۶۲

نتیجه گیری فصل: ۶۳

فصل چهارم: جایگاه خسارت تاخیر تادیه با توجه به ضرورت حفاظت از حقوق عمومی

مقدمه فصل: ۶۵

گفتار نخست: قاعده نفی سبیل ۶۵

گفتار دوم: قاعده مصلحت ۶۹

گفتار سوم: دفع افسد به فاسد ۷۰

نتیجه گیری فصل: ۷۱

نتیجه گیری کلی: ۷۲

منابع: ۷۵

مقدمه:

یکی از موضوعاتی که پس از انقلاب اسلامی همواره ذهن حقوقدانان و علما اسلامی را به خود مشغول نموده و تردید های فراوانی در رابطه با آن وجود دارد بحث خسارت تاخیر تادیه است، پیش بینی خسارت تاخیر تادیه در تعهدات با دو مصلحت ظاهراً معارض مواجه است، مهم ترین علت آن را نیز می توان تغییر دیدگاه های اقتصادی درباره ارزش زمانی پول دانست، برخی از حقوق دانان با این توجیه که تعهدات مالی را می توانیم با عقد قرض و یا به عبارتی قرض پول تشبیه نمائیم معتقدند در قرض مستقرض ارزش پول را قرض می گیرد و متعهد است همان ارزش را بازگرداند حتی اگر ارزش پول به نصف تقلیل یافت ایشان متعهد است ارزش واقعی پول را به مقرض بازگرداند از سوی دیگر شبهه ربوی بودن خسارت تاخیر تادیه و یا دیر کرد فقهای شورای نگهبان را به واکنش جدی و مکرر واداشته است و از سوی دیگر عدم پذیرش آن موجب زیان ناروا به متعهدله و احتمالاً سوء استفاده ی مدیون خواهد شد، در نظام حقوقی ایران در حالی که قبل از انقلاب اسلامی مقررات روشنی در یک فرایند قانون گذاری بین سالهای ۱۳۰۷ تا ۱۳۱۹ به تصویب مجلس رسید و بهره و زیان دیر کرد را قانونی ساخت، و پایه های بانکداری نوین کشور را بر آن استوار ساخت، پس از انقلاب رویه قانونی در گرو دار تشّت آرای فقها و حقوق دانان که بعضاً معارض یکدیگر نیز بوده گرفتار آمده است، اکنون و پس از تصویب قانون جدید آئین دادرسی مدنی در سال ۱۳۷۹ قانون گذار در مواد ۵۱۵ و ۵۲۲ قانون فوق الذکر خسارت تاخیر و دیر کرد پرداخت را مورد پذیرش قرار داده است، ماده ۵۱۵ قانون فوق الذکر مقرر می دارد: «خواهان حق دارد ضمن تقدیم دادخواست یا دراثنای دادرسی و یا بطور مستقل جبران خسارات ناشی از دادرسی یا تاخیر انجام تعهد یا عدم انجام آن را که به علت تقصیر خوانده نسبت به ادا حق یا امتناع از آن به وی وارد شده یا خواهد شد، همچنین اجرت المثل را به لحاظ عدم تسلیم خواسته یا تاخیر تسلیم آن از باب اتلاف و تسبیب از خوانده مطالبه نماید» البته ماده ۵۲۲ دریافت خسارت تاخیر تادیه رادر ارتباط با مفهوم تورم قرارداده است، به موجب متن این ماده در دعاوی که موضوع آن دین و از نوع وجه رایج بوده و با مطالبه ی داین و تمکن مدیون، مدیون امتناع از پرداخت نموده، در صورت تغییر فاحش شاخص قیمت سالانه از زمان سر رسید تا هنگام پرداخت و پس از مطالبه طلبکار، دادگاه با رعایت تناسب تغییر شاخص سالانه که توسط بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران تعیین می گردد محاسبه و مورد حکم قرار خواهد داد مگر این که طرفین به نحوه دیگری مصالحه نمایند، در این متن قانونی اگرچه قانون گذار در صدد پذیرش امکان جبران موارد خسارت تاخیر تادیه در حقوق ایران بر

آمده است، اما با استفاده از مفهوم تورم تنها سعی نموده که موارد خسارت تاخیر تادیه و زیان دیر کرد را اختصاص به مواردی بدهد که جبران ارزش مد نظر است و در واقع از این راه سعی نموده بحث خسارات تاخیر تادیه را با مقررات فقهی سازگار نماید، این مساله موجب این شده که برخی از نویسندگان نظام جبرانی خسارت دیر کرد در حقوق ایران را ناکارآمد و دوگانه محسوب نمایند.

فصل نخست:

بررسی مفهوم خسارت و تاخیر تادیه

مقدمه فصل:

تا کنون در رابطه با خسارت و مفهوم حقوقی و فنی آن مطالب زیادی خصوصاً در کتاب های مسئولیت مدنی در حقوق ایران به نگارش در آمده اند، توضیح اینکه برای ایجاد مسئولیت مدنی مانند بسیاری از مسئولیت های دیگر، وجود و احراز ارکان یا شرایط اساسی آن لازم و ضروری است^۱، به طور مثال اثبات مسئولیت کیفری با تحقق سه رکن قانونی، معنوی و مادی صورت می پذیرد و یا به عبارتی برای اثبات بزه و مسئولیت کیفری احراز سه شرط پیش گفته ضروری است، در همین خصوص اصطلاحاً ارکان مسئولیت به سه رکن اساسی گفته میشود که برای تحقق مسئولیت مدنی ضروری است، به طور کلی در حقوق مسئولیت مدنی می بایست این سه رکن با هم جمع شوند و در صورت فقدان یکی از آنها مسئولیتی ایجاد نخواهد شد، خسارت یا ضرر یکی از ارکان ایجاد این مسئولیت است، و بنابراین واضح است که معمولاً در ارتباط با مسئولیت مدنی مورد بررسی قرار می گیرد، البته علیرغم این مساله مفهوم خسارت در ارتباط با موارد دیر کرد پرداخت از موضوعاتی است که نیازمند بررسی خاص است زیرا همانطور که در ادامه خواهد آمد زیان در این موارد دارای مفهوم و کارکرد مخصوص است و همین امر بررسی جدا گانه آن را ضرورت می بخشد.

گفتار نخست: مفهوم خسارت

در اصطلاح واژه شناسی «ضرر» در مقابل سود و یا منفعت بکار گرفته می شود، به طور کلی ضرر به معنی نقصان و زیان است و زیان نیز که مفهومی برخلاف سود و منفعت دارد به معنی خسارت و یا عدم النفعی است که از عملی حاصل می گردد. بنابر این ضرر، زیان و خسارت در لغت مترادف یکدیگر استعمال می شوند^۲. در حقوق کامن لا نیز اصطلاحاتی مانند از دست دادن محصول^۳، از دست دادن قابلیت استفاده^۴، تخریب^۵ و... برای بیان موارد خسارت بکار می روند، اما در مفهوم عام خسارت دارای

۱. ره پیک، حسن، حقوق مسئولیت مدنی و جبران ها، تهران، خرسندی، ۱۳۸۷، ص ۴۱.

۲_ بادینی، حسن، «هدف مسئولیت مدنی»، تهران، فصل نامه حقوق دانشکده حقوق و علوم سیاسی (دانشگاه تهران)، زمستان ۱۳۸۳، شماره ۶۶، ص ۵۶.

3 _ crop loss .

4 _ loss of use .

5 _ damage.

مفهومی تقریباً یکسان است، برخی نویسندگان خارجی ضرر^۱ را خسارت قانونی^۲ و یا خسارتی که قابلیت مطالبه دارند دانسته اند^۳، به عبارت دیگر مفهوم ضرر را در ارتباط با مفهوم قابلیت جبران مورد بررسی قرار می دهند، توضیح اینکه در حقوق مسئولیت مدنی موضوع و یا به عبارتی هدف اصلی جبران خسارت است و بدون وجود ضرر و زیان نمی توان قائل به وجود مسئولیت مدنی شد (مگر در موارد خاص)، مسئولیت مدنی در حقوق، عنوانی است برای بیان الزاماتی که قانونگذار برای جبران ضررهای ناروا تدارک دیده است، ضرر ناروا که جبران آن موضوع و هدف حقوق مسئولیت مدنی است، ضرری است که در مبنای نظری مسئولیت از آن سخن می رود و معیار تشخیص آن را می توان در مبنای مسئولیت نیز یافت. به طور مثال، بر مبنای نظریه تقصیر، ضرر ناروا زیانی است که از خطای خواننده ناشی می شود^۴. به هر حال خسارت، مبنای مسئولیت مدنی را تشکیل می دهد و در بررسی مفهوم خسارت نمی توان مسئولیت مدنی را فراموش نمود، و همانطور هم که گفتیم برخی از نویسندگان خسارت را در رابطه با مسئولیت مورد بررسی قرار می دهند و خسارت را ضرر قابل مطالبه یا ضرر قابل جبران می دانند.

1 _ loss.

2 _ legal damage.

3 _ A. S. Hartkamp , **Towards a European Civil Code** , Hague , Kluwer Law International, 2011 , p 396.

۴_ غمامی، مجید، «قابلیت پیش بینی ضرر در مسئولیت مدنی»، تهران، نشریه قضاوت، اسفند ۱۳۸۵، شماره ۴۳ ص

گفتار دوم: ماهیت حقوقی خسارت

خسارت و زیان معمولاً در حقوق مدنی تحت دو عنوان بررسی می شود :

الف) خسارت ناشی از قرارداد

ب) خسارت غیرقراردادی

این دو شکل از خسارت منجر به ایجاد حوزه هایی از مسئولیت تحت عنوان مسئولیت قراردادی و مسئولیت غیر قراردادی شده اند، این تفکیک بر این مبنا استوار است که مسئولیت قراردادی همیشه نتیجه تجاوز و نقض قرارداد است و از آنجا که زیان دیده و مسئول به وسیله قرارداد با هم ارتباط دارند اجراء نشدن تعهدی که از قرارداد ناشی شده موجب مسئولیت قراردادی می شود، در حالی که در مسئولیت خارج از قرارداد طرفین از قبل هیچ ارتباطی با هم ندارند و در صورت ورود خسارت این قانون است که کسی را که به دیگری ضرری وارد ساخته مسئول می شناسد، و همچنین این قانون است که شرایط و نتایج آن را مشخص می سازد^۱، در تمیز این دو نوع مسئولیت باید گفت که مسئولیت در صورتی قراردادی است که دو شرط در آن جمع باشد :

۱) بین زیان دیده و عامل ورود ضرر قرارداد نافذی حکومت کند.

۲) خسارت ناشی از اجرا نکردن مفاد این قرارداد باشد.

خسارت ناشی از عدم انجام قرارداد و یا تاخیر در اجرای آن یکی از مباحث مهم قراردادهاست که در فصل سوم قانون مدنی بیان شده است، ماده ۲۲۱ قانون مدنی مقرر می دارد که چنانچه کسی به امری تعهد کند، در صورت تخلف مسئول خسارات وارده است، همچنین ماده ۲۲۶ قانون مدنی مقرر می دارد که در صورت عدم ایفای تعهدات از یک طرف قرارداد، طرف دیگری تواند تقاضای پرداخت خسارت نماید، مواد ۲۲۷ و ۲۲۹ قانون مدنی نیز مواردی را احصاء کرده اند که متعهد ملزم به پرداخت خسارت قراردادی نیست اگرچه تعهد انجام نشده باشد^۲.

۱_ هاشمی، احمد علی ، « سیر تحولات نظری در مسئله ی وحدت یا تعدد مسئولیت قراردادی و مسئولیت خارج از قرارداد در حقوق فرانسه » ، تهران ، فصلنامه رهنمون ، وابسته به مدرسه عالی شهید مطهری ، زمستان ۱۳۸۷ و بهار ۱۳۸۸ ، شماره ۲۵ و ۲۶ ، ص ۳۶.

۲_ شیروی ، عبدالحسین ، « نقد و بررسی مقررات آئین دادرسی مدنی در رابطه با مطالبه خسارت قراردادی و تاخیر تادیه » ، مجله مجتمع آموزش عالی قم ، سال سوم ، شماره نهم ، بهار و تابستان ۱۳۸۰ ، ص ۹.

همانطور که گفته شد برای ایجاد مسئولیت مدنی وجود و احراز دو شرط لازم است نخست رابطه قراردادی و دیگر خسارت ناشی از عدم ایفای تعهدات، فقدان یکی از این دو شرط مسئولیت را از زمره مسئولیت های قراردادی خارج و تابع مسئولیت غیرقراردادی می سازد.

در قانون مدنی خسارت ناشی از نقض قرارداد در فصل اثر معاملات آمده است. در دو مبحثی که در این قانون به قواعد عمومی و خسارات حاصله از عدم اجرای قرارداد اختصاص داده شده است سخن از تقصیر مدیون و زیان های ناشی از آن دیده نمی شود و همه جا سخن از عهد شکنی است، که بعضی مسئولیت متعهد در جبران خسارت را دنباله التزام او در قرارداد پندارند و ارتباط نزدیک میان مسئولیت مدنی و این بحث را از یاد ببرند. در حالی که تحلیل حقوقی این دو نهاد نشان می دهد که مسئولیت مبنای مشترک دارد نقض عهد نیز اگر به عمد صورت پذیرد یا آمیخته با تقصیر باشد از دیدگاه قانون گذار خطای نابخشودنی است که ضمان به بار می آورد.

بر مبنای این تحلیل ضمان ناشی از عهد شکنی را نیز می توان شاخه ای از مسئولیت مدنی شمرد و هر دو بحث را به هم آمیخت. این اقدام از لحاظ نظری نادرست نیست ولی در عمل باعث دشواری و تکلف می شود. بر مبنای همین قضاوت معیار تمیز تقصیر در مسئولیت مدنی تجاوز از قانون و عرف است و در مسئولیت قراردادی نقض عهد و پیمان شکنی، و همین کفایت که احکام آن دو را متفاوت سازد.

تفاوت ها به گونه ایست که ایجاب می کند هر کدام در جای ویژه خود قرار گیرد. مسئولیت قراردادی عبارتست از التزام متعهد به جبران خسارتی که در نتیجه عدم اجرای قرارداد به طرف او وارد می شود. و مسئولیت غیرقراردادی که همراه با تقصیر می باشد کاریست نامشروع که قابل انتساب به مرتکب می باشد. به این مبنای تقصیر عبارتست از انجام دادن کاری که شخص به حکم قرارداد یا عرف می بایست از آن پرهیز کند یا خودداری از کاری که باید انجام دهد این تعریف از جمع مواد ۹۵۱ تا ۹۵۳ قانون مدنی نیز استنباط می شود.

بر طبق این مواد: «تعدی، تجاوز نمودن از حدود اذن یا متعارف است نسبت به مال یا حق دیگری»، «تفریط عبارتست از ترک عملی که به موجب قرارداد یا متعارف برای حفظ مال غیر لازم است».

در نهایت اینکه لازم به ذکر است که تاخیر تادیه دیون از موارد ایجاد کننده مسئولیت قراردادی است، البته موارد زیادی می توان بر شمرد که تعهد مدیون به پرداخت پول در واقع ناشی از حکم دادگاه است، که البته قراردادی محسوب نمی شود، ممکن است استدلال شود که خسارت از خسارت امکان پذیر نیست و چنانچه حکم دادگاه مبتنی بر پرداخت خسارت باشد دیگر امکان درخواست دریافت خسارت

از این حکم امکان پذیر نیست، این در حالی است که ممکن است حکم دادگاه و یا قانون گذار مبتنی بر پرداخت خسارت نباشد، فرض کنید قانون گذار تشخیص می دهد که شرایط اجاره مسکن در یک کشور بسیار نابسامان است و صاحبان خانه را مجبور می نماید که برای دریافت اجاره مسکن از نرخ مشخصی استفاده نمایند و یا ایشان را مجبور می نماید برخی از مبالغ دریافتی را به مستاجر بازگردانند، اکنون چنانچه دادگاه تصمیم بگیرد که موجر باید مبلغی به مستاجر پرداخت کند، حکم دادگاه حکم خسارت نیست، ضمن اینکه این پرداخت به هیچ عنوان از تعهدات قراردادی طرفین در قرارداد اجاره به شمار نمی رود، به هر صورت از دیدگاه نظری نیز، در حال حاضر بساری از حقوق دانان فرانسوی مسئولیت مدنی را چه قراردادی و چه قهری باشد بر مبنای تقصیر استوار ساخته اند، و تقصیر را نقض گسترده یک تعهد پیشین تعریف نموده اند، بر این اساس، دیگر هیچ تفاوتی بین دو مسئولیت نیست، زیرا مسئولیت قراردادی ناشی از نقض یک تعهد پیشین (قرارداد) می باشد، هم چنان که مسئولیت خارج از قرارداد نیز نقض یک تعهد قبلی (تکلیف قانونی به رعایت احتیاط و مراقبت) است^۱.

گفتار سوم: خسارت مادی و معنوی

بر مبنای یک تقسیم بندی کلی خسارات مستقیم را می توان به دو قسم مادی و معنوی تقسیم بندی نمود، منظور از خسارات مالی خسارات قابل تقویم به پول است، و در مقابل خسارات معنوی خساراتی هستند که قابل تقویم به پول نمی باشند، زیان مالی و یا مادی آسیب به منافع مالی است که این خسارات ممکن است یک ضرر مسلم باشد که باعث می شود زیان دیده چیزی را از دست بدهد، مانند آسیب به یک مال، عدم امکان بهره برداری، محرومیت از انتفاع، یا هزینه های بیهوده که زیان دیده به ناگزیر متحمل گردیده است، لازم به تذکر نیست که خسارت تاخیر تادیه از جمله موارد خسارت مادی به شمار می آید، علاوه بر این خسارات و یا ضرر مادی ممکن است به شکل عدم النفع ایجاد گردند، و آن زمانی است که زیان دیده می توانست به طور معقول انتظار دارا شدن چیزی را داشته باشد و به واسطه ارتکاب فعل زیانبار از سوی شخص ثالث از آن منفعت محروم بماند، در مقابل خسارت معنوی به دارایی آسیب نمی رساند، و تاثیر مستقیم اقتصادی نیز در پی ندارد، و بنابراین معیار مشخصی جهت ارزیابی آن با پول قابل ارایه نیست، زیان معنوی را نیز می توان در دو دسته متفاوت مورد مطالعه قرار داد، نخست زیان معنوی ناشی از آسیب به سلامت جسمی زیان دیده می باشد مانند: « آسیب به آبرو، از راه افترا، آسیب به زندگی خصوصی، با افشاگری غیر مجاز، و...» و مورد دوم زیان معنوی ناشی از آسیب سلامتی جسمانی شخص است، مانند زیان معلولیت جسمی و یا نقص در زیبایی^۳ و

در رابطه با امکان جبران خسارات معنوی اختلاف نظر وجود دارد، برخی از حقوق دانان با استناد به عدم امکان ارزیابی میزان ضرر معنوی، عدم امکان معادل سازی آن با پول، عدم امکان بازگشت به حالت سابق با دادن مال، عدم امکان از میان برداشتن اثر عمل زیانبار و عدم سنخیت و مماثلت بین ضرر و معادل مالی اصولاً جبران آن را غیر ممکن دانسته اند، برخی دیگر میان انواع ضرر های معنوی و چگونگی ایجاد آن تفکیک قائل شده اند و جبران را در برخی موارد امکان پذیر می دانند، برخی دیگر با استناد به اصول عدالت و انصاف خسارت معنوی را قابل پرداخت می دانند و در نهایت بعضی از نویسندگان آن

1 _ D. Schneid, Thomas , S. Schumann , Michael , **Legal Liability: A Guide for Safety And Loss Prevention Professionals** , Jones & Bartlett Learning pub: 2006 , p 198.

2 _ James McCord , David , **Reports of Cases Determined in the Constitutional Court of South-Carolina [1821-1823, 1825-1828]**, S.C., Printed and published by D. Faust, state printer, pursuant to an act of Assembly of 1816, 1822 - Law reports, digests, etc , Volume 1 , p 646 , (Google eBook).

۳ _ پیشین، ص 189 .

را نوعی مجازات کیفری قلمداد می نمایند^۱، و قابلیت جبران را با استناد به این موضوع یعنی کیفری بودن جبران در موارد خسارت معنوی احراز می نمایند.

بیگمان ضرر معنوی را می توان به وسیله ای متناسب، مانند اعلان رای و تصدیق رسمی خطای خواننده جبران نمود، ولی دشواری در این است که ضررهای عاطفی را نمی توان با پول ارزیابی نمود، آنچه از دست رفته است با پول به دست نمی آید، جهانی دیگر با معیارهای دیگر است و به همین جهت نیز گروهی آن را جبران ناپذیر می دانند، و از آلیشهای مادی مبرا می سازند، ولی باید اذعان داشت که دادن مبلغی پول به زیان دیده گاه تمام یا بخشی از ضررهای معنوی را جبران می کند، چنانکه با آن پول زنی که زیبایی چهره اش را در نتیجه حادثه از دست داده است می تواند به پزشکی ماهر رجوع نموده و وضع را به حالت پیشین در آورد، همچنین، ممکن است مبلغی پول بتواند زیان دیده را توانا برای درمان از کار افتادگی خود نماید که به زندگی عادی بازگردد^۲، در تمام این موارد جبران زیان معنوی به شکل مادی می تواند موجبات جبران حداقل زیان را فراهم سازد.

در ارتباط با خسارت تاخیر تادیه نیز ممکن است عدم تادیه دین در هنگام سر رسید منجر به ایجاد خسارت معنوی برای داین شود فرض می کنیم آقای الف که داین آقای ب محسوب می شود از مدیون می خواهد در تاریخ سر رسید دین پول بدهی را به حساب جاری ایشان واریز نماید، مدیون در سر رسید از این اقدام خودداری می نماید، و این موضوع منجر به آن می شود که چک صادره از طرف آقای الف در حساب فوق الذکر برگشت خورده و موجبات مسئولیت کیفری آقای الف و ایجاد سوء پیشینه به جرم صدور چک بلامحل برای ایشان را فراهم سازد، ایجاد سوء پیشینه کیفری یک ضرر معنوی محسوب می شود اکنون آیا آقای الف می تواند بدون توجه به اینکه خسارت تاخیر در پرداخت بدهی را مطالبه نماید به واسطه زیان معنوی وارده جبران خسارت خود را از آقای ب بخواهد؟ این موضوع می تواند دامنه ارتباط میان موارد خسارت معنوی و خسارت تاخیر تادیه را بیان نماید. البته شاید برخی استدلال نمایند تاخیر تادیه فی نفسه ارزش مالی دارد و در واقع تاخیر در تادیه دین ارزش پول داین را کاهش می دهد، موضوع بحث خسارت به ارزش پول داین است که بحث جبران خسارت تاخیر تادیه را پیش می آورد، این در حالی است که خسارات معنوی همانطور که در ابتدا نیز آمد ارزش مالی ندارند، در پاسخ باید اذعان داشت که موارد بیشماری از خسارت های مادی و معنوی را می توان نام برد که به

۱_ نقیبی، سید ابو القاسم، «جبران مالی خسارت معنوی در نظریه های حقوقی» تهران، رهنمون، زمستان ۱۳۸۳ و بهار ۱۳۸۴، شماره ۹ و ۱۰، ص ۳۹.

۲_ کاتوزیان، ناصر، الزام های خارج از قرار داد مسئولیت مدنی، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، جلد ۱، ص ۲۵۶.