

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



دانشگاه علامه طباطبائی
دانشکده حقوق و علوم سیاسی

پایان نامه جهت اخذ درجه کارشناسی ارشد در رشته حقوق خصوصی

عنوان پایان نامه :

جبران خسارت قراردادی در کنوانسیون بیع بین المللی کالا-وین ۱۹۸۰-
و مقایسه آن با حقوق ایران

استاد راهنما :

دکتر غلام نبی فیضی چکاب

استاد مشاور :

دکتر ناهید جوانمردی

نگارش :

مهدی نادری

تابستان ۸۸

پیشکش به

پیشگاه پدر و مادر بزرگووارم. راهنمایان گرانقدری که همچون شمعی
فروزان برای روشن ساختن راه زندگی ام بردبارانه از خودگذشتگی‌ها
کرده اند.

تقدیر و تشکر

برخود لازم می دانم تا بدین وسیله از خانواده عزیزم که همواره یاریگر من در طول زندگی‌ام بوده‌اند، سپاسگذاری نمایم. همچنین مراتب قدردانی و سپاس خود را از استاد ارجمند جناب آقای دکتر غلام نبی فیضی چکاب به پاس راهنمایی‌های ارزنده و گرانبهایشان و سرکار خانم دکتر ناهید جوانمردی به پاس مشاوره‌های ارزشمندشان و استاد محترم جناب آقای دکتر فرهاد پروین جهت داوری این تحقیق، ابراز می‌نمایم. در پایان نیز ضمن قدردانی از تمام کسانی که در طول دوران تحصیل، مرا از یاری و همفکری خود بی‌بهره نگذاشته‌اند بر خود لازم می‌دانم ادای ادب و احترام داشته باشم به تمام آنان که اهل «یافتن اند» نه اهل «بافتن» فروتانی که باور دارند تنها قطره‌ای از دریای دانش را نوشیده‌اند.

فهرست مطالب

فهرست مطالب

مقدمه	۲
الف (پیشینه تاریخی	۲
ب) سوال ها و فرضیه های تحقیق	۵
ج (علت انتخاب موضوع	۶
د) قلمرو بحث	۸
ه (روش تحقیق و ارائه مطالب	۹
فصل اول : مبانی وارکان جبران خسارت قراردادی	۱۳
مبحث اول : مفاهیم و مبانی جبران خسارت قراردادی	۱۴
گفتار اول : مفهوم و ماهیت جبران خسارت قراردادی	۱۴
الف (مفهوم	۱۴
ب (موقعیت دعوای جبران خسارت قراردادی در میان سایر روش های جبران نقض تعهد	۱۶
۱- ارتباط دعوای جبران خسارت قراردادی با سایر روش های جبران نقض تعهد	۱۷
۲- اولویت روش جبران خسارت قراردادی بر اجرای عین تعهد	۱۹
۳- مقایسه دعوای جبران خسارت قراردادی با نهادهای حقوقی مشابه	۲۶
۳-۱- تمایز دعوای جبران خسارت قراردادی با تقلیل ثمن	۲۶
۳-۲- تمایز دعوای جبران خسارت قراردادی با درخواست ترمیم و تعمیر کالا	۲۸
ج - ماهیت	۲۹
گفتار دوم : هدف ، مبنای حقوقی و وسیله جبران خسارت قراردادی	۳۳
الف (هدف	۳۳
ب (مبنای حقوقی	۳۶
ج (وسیله	۴۱

۴۳	مبحث دوم : شرایط جبران خسارت قراردادی
۴۳	گفتار اول : نقض تعهد
۴۳	الف (مفهوم نقض تعهد
۵۳	ب (انواع نقض تعهد
۵۳	۱- عدم اجرای قرارداد
۵۴	۲- اجرای ناقص قرارداد
۵۷	۳- تاخیر در اجرای قرارداد
۶۰	۴- نقض اساسی
۶۳	۵- نقض پیش از موعد
۶۶	گفتار دوم : ورود ضرر
۶۸	الف) انواع ضرر ناشی از نقض تعهد
۶۸	۱- ضرر انتظار
۶۹	۲- ضرر اعتماد
۷۱	۳- ضرر اعاده
۷۳	ب (اوصاف ضرر قابل جبران
۷۳	۱- مسلم و قطعی بودن ضرر
۷۶	۲- عدم جبران پیشین ضرر
۷۸	۳- مستقیم بودن ضرر
۸۰	۴- قابل پیش بینی بودن ضرر
۸۵	گفتار سوم : وجود رابطه سببیت
۸۵	الف (مفهوم رابطه سببیت
۸۷	ب) اثبات رابطه سببیت

فصل دوم : سنجش مسئولیت و جبران خسارت قراردادی ۹۰

مبحث اول : موارد معافیت از مسئولیت..... ۹۰

گفتار اول : اقدام زیان‌دیده در ورود خسارت ۹۱

الف (زیان‌دیده ، عامل منحصر ورود خسارت ۹۲

ب (زیان‌دیده ، یکی از عاملین ورود خسارت ۹۳

گفتار دوم : عدم اقدام زیان‌دیده در پیشگیری از خسارت ۹۶

الف (مفهوم و مبانی قاعده پیشگیری از خسارت ۹۶

۱- مفهوم قاعده..... ۹۶

۲- مبانی قاعده ۱۰۲

۱-۲- مبنای اقتصادی..... ۱۰۲

۲-۲- مبنای حقوقی..... ۱۰۳

ب (زمان و قلمرو اعمال قاعده پیشگیری از خسارت..... ۱۰۴

۱- زمان اعمال قاعده ۱۰۴

۲- قلمرو اعمال قاعده ۱۰۶

ج) آثار قاعده پیشگیری از خسارت ۱۱۱

۱- غیر قابل جبران بودن خسارات پیشگیری شده ۱۱۱

۲- کسر منافع به دست آمده ۱۱۲

۳- قابل جبران بودن هزینه های پیشگیری از خسارت..... ۱۱۵

گفتار سوم : قوه قاهره ۱۱۸

الف (مفهوم و قلمرو قوه قاهره ۱۱۸

۱- مفهوم ۱۱۸

۲- قلمرو ۱۲۰

..... ۱۲۹	(ب) شرایط قوه قاهره
..... ۱۲۹	۱- غیر قابل پیش بینی بودن
..... ۱۳۲	۲- غیر قابل اجتناب بودن
..... ۱۳۴	۳- خارجی بودن
..... ۱۳۷	۴- وجود رابطه سببیت بین قوه قاهره و ورود خسارت
..... ۱۳۹	(ج) آثار قوه قاهره
..... ۱۴۰	۱- اثر قوه قاهره در اجرای ناقص قرارداد
..... ۱۴۰	۲- اثر قوه قاهره در تاخیر در انجام تعهد
..... ۱۴۲	۳- اثر قوه قاهره در مطلق عدم انجام تعهد
..... ۱۴۳	۴- عدم تاثیر قوه قاهره بر سایر طرق جبران خسارت
..... ۱۴۵	مبحث دوم: ارزیابی خسارت
..... ۱۴۶	گفتار اول: شیوه های عام ارزیابی خسارت
..... ۱۴۷	الف) شیوه قضایی ارزیابی خسارت
..... ۱۵۵	ب) شیوه قراردادی ارزیابی خسارت
..... ۱۶۲	ج) شیوه قانونی ارزیابی خسارت
..... ۱۷۰	گفتار دوم: شیوه های خاص ارزیابی خسارت مقرر در کنوانسیون
..... ۱۷۱	الف) ارزیابی خسارت در صورت فسخ قرارداد و انعقاد معامله جانشین
..... ۱۷۱	۱- حق انعقاد معامله جانشین
..... ۱۷۵	۲- شرایط معامله جانشین
..... ۱۷۶	۲-۱- متعارف بودن انعقاد معامله جانشین
..... ۱۷۷	۲-۲- معقول بودن زمان انعقاد معامله جانشین
..... ۱۷۸	۳- معیار ارزیابی خسارت در صورت فسخ قرارداد و انعقاد معامله جانشین

۱۷۸.....	۱-۳- قاعده کلی در ارزیابی خسارات اصلی
۱۸۱.....	۳-۲- احتساب سود حاصل از انعقاد معامله جانشین
۱۸۱.....	۳-۳- احتساب هزینه های ناشی از انعقاد معامله جانشین
۱۸۶.....	۴- معیار ارزیابی خسارت در نقض پیش از موعد و انعقاد معامله جانشین
۱۸۷.....	ب (ارزیابی خسارت در صورت فسخ قرارداد و عدم انعقاد معامله جانشین
۱۸۹.....	۱- ارزیابی خسارت در صورت وجود قیمت بازاری
۱۸۹.....	۱-۱- مفهوم قیمت بازاری
۱۹۴.....	۱-۲- زمان تعیین قیمت بازاری
۱۹۹.....	۱-۳- مکان تعیین قیمت بازاری
۲۰۱.....	۲- ارزیابی خسارت در صورت فقدان قیمت بازاری
۲۰۲.....	گفتار سوم : زمان و مکان ارزیابی خسارت و مساله بهره مند شدن خواهان ، از نقض تعهد
۲۰۲.....	الف (زمان ارزیابی خسارت
۲۰۵.....	ب (مکان ارزیابی خسارت
۲۰۶.....	ج) مساله بهره مند شدن خواهان ، از نقض تعهد
۲۰۹.....	نتیجه گیری
۲۱۶.....	فهرست منابع
۲۲۵.....	فهرست علائم اختصاری به انگلیسی

مقدمه

فهرست مطالب

نتیجه گیری

فهرست منابع

مقدمه

الف (پیشینه تاریخی) - دانش حقوق دانشی است که در آن نیازها و مصالح نقش اساسی دارند . نیازهای جهان امروز با دنیای دیروز تفاوت اساسی دارد . قواعد کهنه دیروز ، اکنون پاسخگوی نیازهای حقوقی جدید بشر نیست . بنابراین باید برای نیازهای جدید قواعد حقوقی جدیدی اندیشید .

از جمله نیازهای جدید امروز ، یکسان سازی قواعد مربوط به خرید و فروش بین المللی است . وحدت و یکنواختی مقررات حقوقی کشورهای مختلف ، علاوه بر پی آمدهای ارزنده اقتصادی ، باعث محو مساله نامطلوب تعارض قوانین می گردد . انعقاد کنوانسیون های جهانی ، بیش از هر چیز بیانگر نیاز شدید جامعه جهانی به قواعد همگون و امکان انصراف از سنن و آداب و رسوم قومی است .

قراردادهای خرید و فروش کالا در صحنه تجارت جهانی ، بیش از هر مضمون دیگری دارای اهمیت و مورد توجه متخصصان حقوق تجارت بین الملل است . علت آن نیز صرف نظر از اهمیت نفس قراردادهای خرید و فروش کالا ، در این امر نهفته است که قرارداد بیع سر منشأ بسیاری از قراردادهای دیگر از قبیل حمل و نقل ، بیمه ، اعتبارات اسنادی و ضمانتنامه های بانکی می باشد .

نتیجه بیش از پنجاه سال تلاش و کوشش جامعه بین المللی و عصاره چندین کنوانسیون بین المللی ، منتهی به تصویب کنوانسیون بیع بین المللی کالا ۱۹۸۰ وین (که از این پس به اختصار کنوانسیون نامیده می شود) گردیده است .

در این رابطه باید گفت تلاش برای همگون سازی حقوق حاکم بر بیع بین المللی به سال ۱۹۲۹ بر می گردد . در آن سال ، موسسه بین المللی برای همگون سازی و تدوین حقوق خصوصی بنا به پیشنهاد ارنست رابل - حقوق دان مشهور آلمانی - تصمیم گرفت که کار تهیه و طراحی قانون متحد الشكل آینده را به کمیته ای به ریاست سسیل . ژ . پ . هارست واگذار نماید . این کمیته در سال ۱۹۳۴ ، پیش نویس مقدماتی قانون بین المللی فروش کالا را تقدیم کرد که بعد از تصویب همراه با گزارش توضیحی تحویل

جامعه ملل شد و سپس آن کمیته در پرتو نظریات و ملاحظات واصله متن پیش نویس قانون فوق را اصلاح نمود و در سال ۱۹۳۹ (Unidroit) نسخه جدید را برگزید .

در سال ۱۹۵۱ کنفرانسی توسط دولت هلند در لاهه تشکیل شد که نمایندگان ۲۰ دولت در آن شرکت داشتند . در این کنفرانس پس از بررسی کلی پیش نویس ، کمیته ویژه ای منسوب شد که متن آن پیش نویس را بطور ماهرانه تری طراحی نماید ، کمیته مذکور دو پیش نویس را تهیه کرد یکی از آنها در سال ۱۹۵۶ و دومین پیش نویس در سال ۱۹۶۳ تدوین شد .

تشویق هایی که در اثر عکس العملهای مطلوب نسبت به آن دو پیش نویس قانون متحد الشکل بعمل آمد دولت هلند را بر این داشت که یک کنفرانس برای پذیرش نهایی آن برقرار نماید که ۲۸ دولت در این کنفرانس که در لاهه از ۲ تا ۲۵ آوریل ۱۹۶۴ برگزار شده بود شرکت جستند ، در ضمن چهار دولت دیگر و شش سازمان بین المللی هم عنوان ناظر به آن کنفرانس را داشتند این کنفرانس با پذیرش دو کنوانسیون خاتمه یافت ، یکی در رابطه با قانون متحد الشکل بیع بین المللی (UliS) و دیگری در زمینه قانون متحد الشکل انعقاد قراردادهای بیع بین المللی (ULFC) . هر دو کنوانسیون در سال ۱۹۷۲ به مرحله اجرا گذاشته شدند^(۱) . چهار سال بعد از پذیرش کنوانسیون های ۱۹۶۴ لاهه ، کمیسیون سازمان ملل متحد در زمینه حقوق تجارت بین المللی (Uncitral) که در سال ۱۹۶۶ تشکیل شده بود تصمیم گرفت که از دبیر کل سازمان ملل درخواست نماید که متن قانون متحد الشکل (UliS) را به کلیه کشورهای که مایل به الحاق به آن کنوانسیون ها هستند بفرستد .

در سال ۱۹۶۸ (Uncitral) تصمیم گرفت که یک گروه تحقیق تشکیل شود تا در پرتو نظریات و پیشنهادات ارائه شده توسط دولتها مشخص گردد که چه نوع تغییر و اصلاحی در متون کنوانسیونهای موجود لازم می باشد تا مقبولیت بیشتری را در کشورهای با سیستمهای حقوقی ، اجتماعی و اقتصادی مختلف کسب کند همچنین مشخص شود آیا لازم است که متن جدیدی برای همین منظور طراحی و تنظیم شود یا خیر .

۱- جمعی از نویسندگان ، تفسیری بر حقوق بیع بین المللی ، ترجمه مهراب داراب پور (انتشارات گنج دانش ، تهران ، ۱۳۷۴ ، ج ۱) ص ۴۳

گروه تحقیق از ۱۴ عضو که نمایندگان دولتهای مناطق مختلف جهان بودند تشکیل گردید ، در سال ۱۹۷۷ این گروه متن پیش نویس معاهده ای را برای انعقاد قراردادهای بیع بین المللی کالا، بر اساس قانون متحد الشكل انعقاد قراردادهای بیع بین المللی کالا (ULFC) برگزید .

کمیسیون در نشست یازدهم تصمیم گرفت که هر دو متن را در یک متن ادغام نماید و برای این منظور کمیته ای که مرکب از نمایندگان شیلی ، مصر ، فرانسه ، مجارستان ، هند ، ژاپن ، مکزیک ، نیجریه ، شوروی و انگلیس بود را برای تهیه پیش نویس تشکیل داد ، سپس این متن به مجمع عمومی سازمان ملل تسلیم شد و با قطعنامه ۳۳/۹۳ مورخ ۱۶ دسامبر ۱۹۷۹ تصمیم گرفته شد که کنفرانسی از نمایندگان تام الاختیار برگزار شود تا پیش نویس کنوانسیون را مورد ملاحظه و بررسی قرار دهد .

کنفرانس سازمان ملل متحد در مورد قراردادهای بیع بین المللی کالا در وین از ۱۰ مارس تا ۱۱ آوریل ۱۹۸۰ برگزار شد . نمایندگان ۶۲ دولت و ۸ سازمان بین المللی در آن شرکت داشتند ، عمده کارها توسط دو کمیته انجام گرفت ، یکی از این کمیته ها مسئول تهیه مقررات ماهوی کنوانسیون گردید و کمیته دیگر مسئول تدارک تبصره ها و مواد نهایی شد در پایان کنفرانس ، متن تهیه شده توسط کمیته های مذکور ، در یک جلسه همگانی اصل به اصل به رای گذارده شد ، سپس در مورد کنوانسیون به عنوان یک مجموعه ، رای گیری شد و بی هیچ رای مخالفی مورد پذیرش قرار گرفت و بر طبق بند ۱ ماده ۹۹ کنوانسیون ، در اولین روز از ماهی که بعد از انقضای ۱۲ ماه از تاریخ تودیع دهمین سند تصویب الحاق آغاز می گردد ، کنوانسیون به مرحله اجرا گذارده خواهد شد . این شرط در یازدهم دسامبر ۱۹۸۶ با سپردن همزمان اسناد تصویب کنوانسیون توسط چین ، ایتالیا ، ایالات متحده امریکا برآورده شد و از آن تاریخ به مرحله اجرا گذارده شده است^(۱) .

سابقه موضوع جبران خسارت ناشی از نقض قرارداد در حقوق ایران و بلکه در کلیه نظامهای حقوقی به همان اولین دعاوی که در خصوص نقض تعهدات بین انسانها مطرح گردیده است برمی گردد ، در حقوق

ایران در قوانین موضوعه موجود از جمله قانون مدنی ، قانون مسئولیت مدنی ، آئین دادرسی مدنی و غیره از همان ابتدا به این مسئله توجه شده است و در این رابطه مقرراتی وضع گردیده است .

ب) سوال ها و فرضیه های تحقیق : اصلی ترین سوالاتی که این تحقیق در پی دستیابی به پاسخ آن می باشد به قرار زیر است :

۱- مفهوم جبران خسارت قراردادی چیست ؟

۲- برای جبران خسارت قراردادی چه شرایطی لازم است و در این زمینه چه شباهتها و تفاوتهایی بین کنوانسیون و حقوق ایران وجود دارد ؟

۳- موارد معافیت از مسئولیت کدام است و وجوه شباهت و تفاوت کنوانسیون و حقوق ایران در این زمینه کدام است ؟

۴- حکم کنوانسیون در زمینه ارزیابی خسارت چیست و آیا حقوق ایران در این زمینه حکم مشابهی دارد ؟

در راستای پاسخ به سئوالات فوق ، فرضیهایی به قرار زیر مطرح می شود که در این تحقیق درصدد اثبات آنیم :

۱- مقصود از جبران خسارت قراردادی این است که متخلف از انجام تعهد قراردادی ، تاوان خساراتی که در اثر عدم انجام تعهد به طرف دیگر وارد شده است را بدهد .

۲- شرایط لازم برای جبران خسارت قراردادی عبارتند از نقض تعهد ، ورود ضرر ، و وجود رابطه سببیت بین نقض عهد و ورود ضرر . در این زمینه بین کنوانسیون و حقوق ایران شباهت وجود دارد با این حال در برخی فروع مثل بعضی از اوصاف ضرر قابل جبران ، تفاوتهایی بین حقوق ایران و کنوانسیون دیده می شود .

۳- موارد معافیت از مسئولیت را می توان به سه دسته تقسیم کرد : موردی که زیان دیده خود باعث ورود ضرر می شود ، زمانیکه عدم اقدام زیان دیده در پیشگیری از خسارت ، رابطه سببیت بین ورود ضرر و نقض عهد را از بین می برد و زمانی که قوه قاهره مانع از انجام تعهد می شود .

در این زمینه از نظر اصول کلی ، بین کنوانسیون و حقوق ایران مطابقت وجود دارد با این حال پاره ای از تفاوتها نیز دیده می شود .

۴- کنوانسیون در مورد نحوه ارزیابی خسارت فقط به بیان حکم در حالتی پرداخته که قرارداد از سوی زیان دیده فسخ می شود . در اینحالت بر این اساس که زیان دیده ، اقدام به انعقاد معامله جانشین بنماید یا نه ، نحوه ارزیابی خسارت متفاوت خواهد بود ، در این زمینه حقوق ایران فاقد حکم است اما از آنجا که شیوه ارزیابی خسارت در حقوق ایران در اختیار قاضی است ، او می تواند با توجه به اختیار خود ملاکهای مقرر در کنوانسیون را به عنوان شیوه ای برای ارزیابی خسارت به کار گیرد .

ج) علت انتخاب موضوع - حقوق علم تهیه مناسبترین روشها برای پاسخگویی به نیازهای اجتماعی در سایه عدالت و انصاف است . از آنجائیکه بواسطه تعامل فرهنگی نیازمندیهای جوامع مختلف رو به همگونی دارد ، طبیعتاً عقل بشری در سایه گفتمان علمی و فرهنگی ، پاسخهای واحد بر آنها داده و عدالت را در مسیر واحدی هدایت خواهد کرد . بحث در موضوعات تطبیقی ، بخصوص اگر محور بحث یکی از پر نفوذترین و معتبرترین کنوانسیونهای جهانی باشد فتح بابی برای گفتگوی حقوقی بین کشورها و شناخت نقاط قوت و ضعف حقوق داخلی و اصلاح نارساییهای حقوقی موجود خواهد بود . امروزه سخن از کمال حقوق ملی ، سفیهانه جلوه نموده و بیانگر عدم شناخت درست حقوق سایر کشورها بویژه حقوق کشورهای متمدن جهان که آغازگر تمدن جدید بشری بوده اند ، می باشد بحث تطبیقی این امکان را به ما می دهد که

نقایص حقوق خود را آشکارا ببینیم و نپنداریم که مثلا با داشتن قواعد ((لاضرر)) یا ((اقدام)) نیازی به مباحث پیچیده و مفصل مطالبه خسارت و تاوان خواهی نیست. بحث تطبیقی بویژه در صورتی دلکش و گیرا خواهد بود که موضوع مورد بحث یکی از بهترین و بحث انگیزترین مباحث حقوقی یعنی ((جبران خسارت قراردادی در کنوانسیون بیع بین المللی کالا و مقایسه با حقوق ایران)) باشد. جبران خسارت قراردادی همواره از پیچیده ترین و دل انگیزترین مباحث حقوقی بوده و می باشد. اصل ((آزادی و لزوم قراردادها)) و قاعده ((لزوم جبران ضرر نامشروع)) هنوز هم از پایه های تمدن امروزی جهانیان است. نقض عهد و ورود ضرر به دیگران مذموم و مطرود است و جبران ضرر واجب و لازم. اما در خصوص اینکه چگونه باید ضرر جبران شده و خسارات، تاوان مناسب خود را داشته باشد، عقاید مختلفی مطرح شده که به شماری از آن در این پژوهش (با تاکید بر کنوانسیون که تلفیقی از کامن لا و حقوق رومی - ژرمن است) اشاره خواهد شد.

دولت ایران هنوز مفاد کنوانسیون مذکور را نپذیرفته و به نظر می رسد که در حال حاضر نیز زمینه ای که اقتضای الحاق به این کنوانسیون را داشته باشد فراهم نیست چرا که :

اولا : دادگاههای داخلی ایران آمادگی و توانایی مواجهه با یک کنوانسیون مترقی را که تا حدی بیگانه با سیستم داخلی است ندارند.

ثانیا : دولت و حکومت نیز توان تحمل عقاید حقوقی دیگری که بطور عمده ای با فقه سنتی ناسازگار است را ندارد. بسیاری از مواد کنوانسیون با عقاید رایج فقهی ناسازگار است و طبیعتا اصل چهارم قانون اساسی، بدان شیوه ای که اکنون در عمل اجرا می شود، اجازه حکومت مقررات کنوانسیون را نمی دهد. با این وجود، عدم الحاق به کنوانسیون بدان معنا نیست که نیازی به بحث و بررسی آن در کشور ما وجود ندارد زیرا، کنوانسیون چکیده حقوق زنده جهان بوده و در آن تئوریهای بسیار کارآمدی مطرح گردیده است. با تفسیر و تبیین تئوریهای مذکور و آشنایی با آنها می توان به پیرایش و آرایش حقوق داخلی همت گماشت.