

## فهرست مطالب

مقدمه.....	۱۳
<b>بخش اول: مسئولیت مدنی</b>	
فصل اول - کلیات .....	۱۷
مبحث اول: مفهوم مسئولیت مدنی .....	۱۷
*وجوه افتراق مسئولیت مدنی و اخلاقی:.....	۱۷
* وجوه افتراق مسئولیت مدنی و کیفری:.....	۱۸
مبحث دوم: قلمرو مسئولیت مدنی.....	۱۹
فصل دوم: مبانی و منابع مسئولیت مدنی.....	۲۱
مبحث اول: مبانی و منابع مسئولیت در فقه.....	۲۱
۱- قاعدهٔ لاضرر.....	۲۱
۲- قاعدهٔ اتلاف: (م ۴۹۴ ق.م.ا) - (م ۳۲۸ ق.م.).....	۲۲
۳- قاعدهٔ تسبیب .....	۲۲
۴- ضمان ید:.....	۲۵
۵- ضمان غرور:.....	۲۶
* اسباب اسقاط ضمان:.....	۲۷
مبحث دوم: مبانی نظری مسئولیت.....	۲۸
۱- نظریهٔ تقصیر:.....	۲۸
۲- نظریه ایجاد خطر (مسئولیت بدون تقصیر):.....	۲۹
۳- نظریه تضمین حق:.....	۳۰



- \* نتیجه: ..... ۳۱
- مبحث سوم: منابع مسئولیت در حقوق مدنی ..... ۳۲
- فصل سوم: شرایط تحقق مسئولیت مدنی ..... ۳۷
- مبحث اول - ضرر ..... ۳۷
- ۱- مفهوم ضرر و اقسام آن ..... ۳۷
- \* ضرر قابل جبران ..... ۳۸
- \* ضرر ناشی از «از دست دادن موقعیت‌های عملی» ..... ۳۹
- \* فوت شدن منفعت یا عدم النفع ..... ۴۰
- \* ضرر معنوی ..... ۴۱
- \* قابل جبران بودن ضرر معنوی ..... ۴۲
- \* ضرر معنوی در حقوق موضوعه ایران ..... ۴۳
- \* حق مطالبه خسارت معنوی ..... ۴۳
- \* زیان معنوی اشخاص حقوقی ..... ۴۴
- \* ضرر جمعی: ..... ۴۵
- ۲- شرایط ضرر قابل جبران ..... ۴۵
- الف) مسلم بودن ضرر ..... ۴۵
- ب) شخصی بودن ضرر ..... ۴۶
- ج) مستقیم بودن ضرر ..... ۴۷
- د) ضرر قبلاً جبران نشده باشد ..... ۴۸
- ه) مشروع بودن مطالبه خسارت ..... ۴۹
- مبحث دوم - فعل زیانبار ..... ۴۹
- ۱- دفاع مشروع ..... ۵۰
- ۲- حکم قانون و دستور مقامات صالح (امر آمر قانونی) ..... ۵۱
- ۳- اجبار یا اکراه ..... ۵۲
- ۴- اضطرار ..... ۵۳
- ۵- اعمال حق ..... ۵۴
- ۶- رضایت زیان‌دیده ..... ۵۴



گفتار اول- تقصیر و اقسام آن.....	۵۶
الف) تعریف تقصیر.....	۵۶
ب) انواع تقصیر.....	۵۷
۱- تقصیر در انجام کار و تقصیر در عدم انجام کار.....	۵۷
۲- تقصیر عمدی و تقصیر غیر عمدی:.....	۵۸
۳- تقصیر سنگین، سبک و بسیار سبک:.....	۵۹
۴- تقصیر شغلی و حرفه‌ای:.....	۶۰
گفتار دوم- مسئولیت ناشی از فعل شخص.....	۶۱
الف- مسئولیت مالک ساختمان و کارخانه:.....	۶۱
ب) مسئولیت مالک یا متصرف حیوان.....	۶۱
گفتار سوم- مسئولیت ناشی از فعل غیر.....	۶۲
الف) مسئولیت کارفرما نسبت به اعمال کارگران و کارکنان خود.....	۶۲
ب) مسئولیت متصدی حمل و نقل:.....	۶۴
ج) مسئولیت سرپرست یا محافظ صغیر و مجنون:.....	۶۵
د) مسئولیت دولت و شهرداریها نسبت به اعمال کارکنان خود:.....	۶۵
گفتار چهارم- مسئولیت ناشی از داشتن اتمومیل.....	۶۶
الف) مفهوم دارنده وسیله نقلیه و شخص ثالث:.....	۶۸
ب) مفهوم شخص ثالث.....	۶۸
مبحث سوم- رابطه سببیت.....	۶۹
گفتار اول- چگونگی احراز رابطه سببیت.....	۶۹
الف) نظریه سبب نزدیک و بیواسطه.....	۷۰
ب) نظریه سبب مقدم در تأثیر:.....	۷۰
ج) نظریه برابری اسباب و شرایط:.....	۷۱
د) نظریه سبب متعارف و اصلی:.....	۷۱
ه) نظریه تشخیص میزان تأثیر هر یک از اسباب:.....	۷۲
گفتار دوم- دخالت اسباب خارجی:.....	۷۲
الف) قوه قاهره یا آفت ناگهانی:.....	۷۳
* اثر دخالت قوه قاهره و آفت ناگهانی:.....	۷۳



- ۷۴ ..... (ب) فعل یا تقصیر شخص ثالث:.....
- ۷۶ ..... (ج) فعل یا تقصیر شخص زیان‌دیده:.....
- ۷۹ ..... فصل چهارم: آثار مسئولیت مدنی.....
- ۷۹ ..... مبحث اول: جبران خسارت .....
- ۷۹ ..... الف) بازگرداندن عین مال:.....
- ۸۰ ..... (ب) از بین بردن منبع ضرر:.....
- ۸۰ ..... ۲- جبران ضرر از راه دادن معادل:.....
- ۸۱ ..... مبحث دوم: اثر قراردادها در میزان مسئولیت مدنی:.....
- ۸۱ ..... الف) شرط عدم مسئولیت.....
- ۸۱ ..... (ب) تعیین وجه التزام.....

#### بخش دوم: الزامات خارج از قرارداد

- ۸۵ ..... فصل اول: غصب.....
- ۸۵ ..... الف) مفهوم غصب:.....
- ۸۶ ..... (ب) آثار غصب:.....
- ۸۷ ..... ۱- بازگرداندن عین:.....
- ۸۸ ..... \* نقص و عیب و کاهش بهای مال مغضوب:.....
- ۸۹ ..... ۲- الزام به دادن مثل یا قیمت:.....
- ۹۰ ..... \* تعدّر ردّ عین:.....
- ۹۰ ..... \* مسئولیت تضامنی غاصبان:.....
- ۹۱ ..... \* تقسیم مسئولیت بین غاصبان:.....
- ۹۳ ..... فصل دوم: استیفاء .....
- ۹۳ ..... الف) استیفاء مشروع .....
- ۹۴ ..... اقسام استیفاء مشروع .....
- ۹۴ ..... ۱- استیفاء از عمل غیر:.....
- ۹۵ ..... ۲- استیفاء از مال غیر:.....
- ۹۶ ..... (ب) استیفاء نامشروع (استفاده بدون جهت).....
- ۹۷ ..... شرایط استفاده بدون جهت (استیفاء نامشروع):.....



۹۷	۱- دارا شدن:.....
۹۷	۲- کاستن از دارایی دیگری:.....
۹۹	فصل سوم: ایفاء ناروا:.....
۹۹	الف) مفهوم و مبنای حقوقی:.....
۹۹	ب) شرایط تحقق ایفاء ناروا:.....
۱۰۱	ج) آثار ایفاء ناروا:.....
۱۰۳	فصل چهارم: ادارهٔ فضولی مال غیر.....
۱۰۳	الف) شرایط تحقق:.....
۱۰۳	۱- دخالت فضولی:.....
۱۰۴	۲- قصد احسان یا اداره برای دیگری:.....
۱۰۴	۳- ناتوانی مالک از اداره:.....
۱۰۴	۴- ضرورت اداره:.....
۱۰۵	ب) آثار ادارهٔ فضولی.....
۱۰۵	۱- تعهدات مدیر فضولی در برابر مالک و اشخاص ثالث:.....
۱۰۵	۲- تعهدات مالک در برابر مدیر و اشخاص ثالث:.....
۱۰۷	قوانین مرتبط با حقوق مدنی (۴).....
۱۰۹	۱- قانون بیمه اجباری خسارات وارد شده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه(مصوب ۱۳۹۵/۲/۲۰).....
۱۰۹	بخش نخست- کلیات.....
۱۱۲	بخش دوم - حقوق و تعهدات بیمه‌گر و بیمه‌گذار.....
۱۲۲	بخش سوم - حقوق و تعهدات صندوق.....
۱۳۱	بخش چهارم - پرداخت خسارت.....
۱۳۶	بخش پنجم - تکالیف سایر نهادها و دستگاههای مرتبط.....
۱۴۶	بخش ششم - مقررات کیفری.....
۱۵۱	بخش هفتم - مقررات نهائی.....
۱۵۳	۲- قانون مدنی(مصوب ۱۳۰۷).....
۱۵۳	فصل دوم - در ضمان قهری.....



- ۱۵۳ ..... مبحث اول - در غصب.....
- ۱۵۵ ..... مبحث دوم - در اتلاف.....
- ۱۵۵ ..... مبحث سوم - در تسبیب.....
- ۱۵۶ ..... مبحث چهارم - در استیفاء.....
- ۱۵۷ ..... ۳- قانون مسئولیت مدنی (مصوب ۱۳۳۹/۲/۷).....
- ۱۶۱ ..... ۴- قانون مجازات اسلامی (مصوب ۱۳۹۲/۲/۱).....
- ۱۶۳ ..... فصل ششم - موجبات ضمان.....
- ۱۷۱ ..... ۵- قانون آیین دادرسی کیفری (مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۴).....
- ۱۷۱ ..... فصل دوم - دعوای عمومی و دعوای خصوصی.....
- ۱۷۵ ..... ۶- قانون آیین دادرسی مدنی (مصوب ۱۳۷۹/۱/۲۱).....
- ۱۷۷ ..... منابع و مأخذ.....

## مقدمه

مهمترین پرسشی که در هر اجتماع مطرح می‌شود اینست که چگونه باید حق هر کسی را با حق دیگران جمع کرد؟ با چه تدبیری می‌توان نظمی برقرار کرد که هیچ کس مزاحم آزادی دیگران نشود، همه برای آسایش خود بکوشند ولی در اندیشه امنیت عمومی نیز باشند؟ این تدبیر را قانونگذاران به زودی شناختند و از دیرباز اعلام کردند که هیچ کس نباید به دیگران ضرر برساند، هیچ ضرری نباید جبران نشده باقی بماند و حقوق از اقدامی که هدف آن اضرار به دیگری است حمایت نمی‌کند. از طرفی دیگر با شکوفا شدن نظام سرمایه‌داری و پیشرفت حیرت‌آور فنون و صنایع باعث شده است که مسئولیت مدنی مقام ممتاز و ویژه‌ای بدست آورد. کالاهای صنعتی به همان اندازه که زندگی را آسان ساخته، خطرناک نیز کرده است. تولیدکنندگان این کالاها به تدریج از توده مردم فاصله گرفته و در برابر مصرف‌کنندگان جبهه دیگری تشکیل داده‌اند. حمایت از مصرف‌کننده و زیان دیده امروز یکی از وظایف دشوار دولت‌ها شده است. دادگاه‌ها نیز در جوامع صنعتی به پا خواسته‌اند تا از ناتوان حمایت کنند و دعاوی مربوط به مسئولیت مدنی را برای او ساده‌تر کنند. بیمه مسئولیت نیز در زیاد شدن این دعاوی نقش مؤثری دارد. تعداد دعاوی مربوط به جبران خسارت و روبرو شدن با زیان‌های گزاف و پیش‌بینی نشده (مثل حادثه اخیر کشتی سانچی)، صاحبان صنایع و مالکان وسائل خطرناک را وادار می‌سازد که از بیمه مسئولیت استقبال کنند. ولی استفاده از همین وسیله موجب می‌شود که در احتراز از خطا کمتر اهتمام کنند و در نتیجه زیان‌های بیشتری به بار آید. از سوی دیگر، چون واردکننده زیان خسارت نمی‌پردازد و نفعی در منصرف کردن زیان دیده از اقامه دعوا ندارد، گاه او را در این راه ترغیب و راهنمایی هم می‌کند.

زیان‌هایی که در نتیجه روابط اجتماعی وارد می‌شود محدود به حوادث و تصادم‌ها نیست دامنه مسئولیت مدنی وسیع‌تر از آن است که متبادر به ذهن می‌شود. به طور مثال فروشنده‌ای از تسلیم کالای فروخته شده خودداری می‌کند و از این راه موجب خسارت خریدار می‌شود، کسی مال خود و دیگری را با هم می‌فروشد و این حقیقت را از خریدار مخفی می‌دارد، مالکی در خانه



خود تصرفی می‌کند که در حدود متعارف نیست و برای همسایگان زیانبار است و مانند اینها. جبران همه این خسارت‌ها در قلمرو مسئولیت مدنی است. در حالیکه هیچ تصادم و حادثه‌ای نیز رخ نداده است.

از طرف دیگر سهم مبنای اجتماعی و اخلاقی را در مسئولیت مدنی نباید نادیده گرفت بویژه آنکه قوانین وضع شده در زمینه مسئولیت مدنی بسیار محدود است: در قانون مدنی مقررات مفصلی وجود دارد موادی که در غضب یا خسارت عدم انجام تعهد وجود دارد، تنها جزء ناچیزی از مسائل مربوط به مسئولیت را پیش‌بینی کرده است. قانون مسئولیت مدنی تا اندازه‌ای از این نقص کاسته است ولی هنوز جای خالی در این قواعد بسیار است و این امکان را بوجود می‌آورد که رویه قضایی و عقاید علمای حقوق، نظامی عرفی و عادلانه برای مسئولیت مدنی بوجود آورد و مصالح اجتماعی را بدون تشویش از تجاوز به قوانین، رعایت کند. طبیعت مسائل مورد گفتگو نیز چنان است که عرف و اخلاق در آن نقش اساسی دارد برای مثال معیار شناسایی خطا و صواب، رفتار یک انسان متعارف است ولی انسان متعارف کیست؟ آیا قانون می‌تواند برای داوری عرف نیز ضابطه معین کند؟ بی‌تردید باید پاسخ منفی داد. ارزیابی رفتار انسان در قلمرو ویژه اخلاق و رسوم اجتماعی است و قانون به دشواری می‌تواند برای پاره‌ای از جنبه‌های آن قاعده وضع کند. هیچ قانونی به دقت معین نمی‌کند که عابر پیاده یا راننده چگونه باید رفتار کند تا متعارف باشد. قانون می‌گوید از محل‌های خط‌کشی شده عبور کنید، ولی آیا عابری که در تهران شلوغ و چند میلیونی به احتیاط رانندگان و حق تقدیمی که قانون برای او مقرر داشته است اعتماد کند و بدون توجه به اینسو و آنسوی خود از خیابان بگذرد بی احتیاطی نکرده است؟ به همین دلیل دادگاه باید حکم هر قضیه را در اوضاع و احوال ویژه آن جستجو کند و همین امر به او اجازه می‌دهد که عدالت را شخصی سازد و کمتر به دنبال راه‌حل‌های نوعی برود.

در کتاب حاضر سعی بر این شده است مباحث مطروحه که حاصل سال‌ها تدریس مسئولیت مدنی در دانشگاه بوده، به شکلی سلیس و ساده برای دانشجویان دوره کارشناسی حقوق بیان شود. امید است که همکاران، حقوقدانان، وکلای دادگستری و سایر خوانندگان محترم بر خطاهای سهوی نوشتاری چشم ببوشانند و هر مطلبی در جهت اصلاح در چاپ‌های بعدی دارند، مرا از آن بی‌نصیب نفرمایند.

تا چه قبول افتد و چه در نظر آید

سعید توکلی کرمانی - پاییز ۱۳۹۷



## بخش اول : مسئولیت مدنی



## فصل اول - کلیات

### مبحث اول: مفهوم مسئولیت مدنی

به گفته یکی از حقوقدانان شهیر فرانسوی<sup>۱</sup> در هر مورد که شخص ناگزیر از جبران خسارت دیگری باشد می‌گویند در برابر او مسئولیت مدنی دارد. بر مبنای این مسئولیت رابطه دینی ویژه‌ای بین زیان دیده و مسئول زیان بوجود می‌آید، زیان دیده طلب کار و مسئول بدهکار می‌شود و موضوع بدهی جبران خسارت است که بطور معمول با دادن پول انجام می‌پذیرد. در ایجاد این رابطه دینی، اراده هیچیک از آن دو حاکم نیست. حتی، در موردی که مسئول به عمد به دیگری زیان می‌رساند، چون مقصود او اضرار است نه ایجاد دین برای خود، کار او را باید در زمره وقایع حقوقی<sup>۲</sup> شمرد. مسئولیت مدنی هیچگاه نتیجه مستقیم عمل حقوقی<sup>۳</sup> نیست.

### \*وجه افتراق مسئولیت مدنی و اخلاقی:

کلمه "مسئولیت" در هر جا به کار رود رنگ و بوی اخلاقی دارد. مسئول به کسی می‌گویند که خطا کار است و باید مکافات گناهی را که مرتکب شده است ببیند. پاره‌ای از نویسندگان بر آن شده‌اند که همه مسئولیت‌ها را بر مبنای قواعد اخلاقی و مذهبی توجیه کنند. ریپر استاد فرانسوی سرآمد این گروه است<sup>۴</sup> (اخلاق حکم می‌کند که هیچکس نباید به دیگری زیان برساند و هیچ ضرری نباید جبران نشده باقی بماند (لاضرر و لااضرار فی الاسلام). با وجود این، در نظام کنونی بین مسئولیت مدنی و اخلاقی به شرح زیر باید تفاوت قائل شد:

۱- مسئولیت اخلاقی بیشتر جنبه شخصی دارد و مفهوم این مسئولیت هیچگاه از تقصیر جدا نیست باید شخص به کاری نکوهیده دست زند تا قابل سرزنش باشد. ولی مسئولیت مدنی رفته رفته جنبه نوعی و اجتماعی می‌یابد و معیارهای کلی پیدا می‌کند. راه یافتن فکر ناشایست در

<sup>۱</sup> - مازو، دروس حقوق مدنی جلد ۲

<sup>۲</sup> - "واقعه حقوقی" رویدادی است که هر چند عمل می‌تواند ارادی باشد ولی نتیجه و آثار مترتب بر آن به خواست فاعل آن نیست بلکه به حکم قانون است.

<sup>۳</sup> - "عمل حقوقی" پدیده حقوقی است که آثار به اراده افراد و مورد خواست آنان است که می‌تواند یک طرفه مثل ایقاع و یا دو طرفه یعنی عقد باشد.

<sup>۴</sup> - ریپر، قاعده اخلاقی در تعهدات مدنی، ش ۱۱۲



مغز انسان از نظر اخلاق مکروه است و مسئولیت به بار می‌آورد برعکس در جهان حقوق تا فکری جنبه بیرونی نیابد به صورت فعل یا ترک فعل تجسم پیدا نکند نه خطایی محقق می‌شود و نه مسئولیتی به بار می‌آید.

۲- در مسئولیت مدنی ورود ضرر شرط تحقق و از ارکان مسئولیت است. لیکن در پیشگاه اخلاق همین که وجدان شخص متأثر و شرمسار شود یا توده مردم کاری را ناشایست ببینند مسئولیت بوجود می‌آید هر چند که زبانی به دیگری نرسیده باشد.

۳- از نظر ضمانت اجرا باید گفت در مسئولیت مدنی زیان دیده می‌تواند جبران آن را از دادگاه بخواهد ولی مسئولیت اخلاقی را نمی‌توان در دادگاه طرح کرد.

۴- از نظر قلمرو نیز گاه احکام حقوق و اخلاق متفاوت است. در جایی که از خطای ناچیز زبانی بزرگ به بار می‌آید حقوق در مسئول شناختن مرتکب تردید نمی‌کند در حالیکه اخلاق آن را عادلانه نمی‌بیند و تناسب بین درجه تقصیر و میزان مسئولیت را لازم می‌داند.

### \* وجوه افتراق مسئولیت مدنی و کیفری:

۱- هدف از ایجاد این دو مسئولیت یکسان نیست. توضیح اینکه در حقوق جزا هدف حفظ منافع عموم و نظم عمومی است ولی در مسئولیت مدنی هدف جبران خسارت فردی است و حتی در جائیکه مجرم به پرداخت خسارت محکوم می‌شود این خسارت جنبه اجتماعی و عمومی دارد نه فردی.

۲- از جهت منبع مسئولیت در حقوق جزا با توجه به اصل کلی "قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها" نمی‌توان هر کار ناپسند و زیانبار را جرم شمرد ولی در مسئولیت مدنی قاعده کلی اینست که هر کسی به دیگری خسارتی وارد کرد باید آنرا جبران کند.

۳- از جهت قلمرو پاره‌ای از جرائم با اینکه مجازات‌های کم و بیش سنگین دارد چون برای اشخاصی خسارتی ایجاد نمی‌کند، با مسئولیت مدنی همراه نیست. مانند جرائم سیاسی و ولگردی. برعکس پاره‌ای از مسئولیت‌های مدنی نیز جرم محسوب نمی‌شوند. چنانکه هرگاه مالکی در ملک خود تصرفی خارج از حدود متعارف کند و از این راه زیانی به همسایه برسد، از لحاظ مدنی مسئول است ولی مجرم نیست. البته در پاره‌ای موارد نیز کار ناشایست هر دو مسئولیت را به همراه دارد. مانند سرقت و خیانت در امانت و کلاهبرداری و ارتشاء که گذشته از کیفر دادن مجرم، قانون او را ملزم می‌کند تا زیان‌های مدعی خصوصی را نیز جبران کند.

۴- رسیدگی در امور کیفری بیشتر جنبه شخصی دارد و نیت متهم و هدف او از ارتکاب بزه در تعیین مجازات موثر است. برعکس در مسئولیت مدنی خطا جنبه اجتماعی و نوعی دارد و معیار



آن رفتار انسانی معترف است به همین خاطر است که مجنون و صغیر غیر ممیز نیز با اینکه قابلیت تمیز را ندارند، مسئولیت پیدا می‌کنند (ماده ۱۲۱۶ ق.م).

۵- از نظر آئین دادرسی دعوی کیفری تشریفات ویژه‌ای دارد و صلاحیت رسیدگی به این دعوی با محاکم جزایی است ولی مسئولیت مدنی را دادگاه جزا به طور تبعی (م ۱۷ آ.د.ک ۱۳۹۲) رسیدگی می‌کند و در دادگاه‌های مدنی نیز قابل طرح است. با وجود این رسیدگی مدنی و کیفری با هم بی ارتباط نیستند و گاه بسیار به هم نزدیک می‌شوند. برای مثال در مواردی که تحقق جرم موکول به اثبات مالکیت شاکی است رسیدگی به امر کیفری منوط به صدور حکم قطعی از دادگاه می‌شود. (ماده ۱۸ ق.آ.د.ک مصوب ۱۳۹۲) برعکس تصمیماتی را که دادگاه در امور کیفری می‌گیرد، در امور مدنی از حاکمیت امر مختومه بهره‌مند است.

## مبحث دوم: قلمرو مسئولیت مدنی

مسئولیت مدنی را به دو بخش مهم تقسیم کرده‌اند: ۱- مسئولیت قراردادی و ۲- مسئولیت خارج از قرارداد. مسئولیت قراردادی عبارت از تعهدی است که در نتیجه تخلف از مفاد قرارداد خصوصی برای اشخاص ایجاد می‌شود. برعکس در جایی که دو نفر هیچ پیمانی با هم ندارند یکی از آن دو به عهد یا خطا به دیگری زیان می‌رساند، مسئولیت را غیر قراردادی یا خارج از قرارداد می‌نامند.

\* مسئولیت در صورتی قراردادی است که دو شرط داشته باشد:

۱- بین زیان‌دیده و عامل ورود ضرر قرارداد نافذی وجود داشته باشد پس اگر کسی طرف قرارداد را یاری یا تحریک به نقض عهد کند، به عنوان مسئول قراردادی طرف دعوی قرار نمی‌گیرد البته در جایی که در قرارداد شرطی به سود شخص ثالث می‌شود نقض این تعهد در برابر ثالث نیز خطای قراردادی است. زیرا حق ثالث نیز از عقد ناشی شده است. بنابراین مسئولیت پزشک در برابر بیمار در موردی که پیمان معالجه را با یکی از اقوام یا نزدیکان او امضا کرده است، قراردادی است نه قهری.

۲- وجود رابطه علیت بین خسارت و عدم اجرای قرارداد یعنی بین قرارداد و خسارتی که وارد شده است باید چنان رابطه‌ای باشد که بتوان گفت خسارت در نتیجه عدم اجرای تعهدی به بار آمده که از قرارداد ناشی شده است. البته برای اینکه تعهد ناشی از عقد باشد ضرورتی ندارد که متعلق قصد مشترک طرفین قرار گیرد. همین که تعهد لازمه توافقی به شمار آید، خواه تلامز عرفی باشد یا قانونی، تعهد ناشی از عقد است (م ۲۲۰ ق.م).



در صورت فقدان هر یک از این دو شرط، مسئولیت را از زمره مسئولیت‌های قراردادی خارج و تابع قواعد ضمان قهری می‌کند. توضیح بیشتر اینکه: مبنای مسئولیت در مسئولیت قراردادی ریشه قراردادی دارد و ناشی از توافق طرفین است ولی در مسئولیت خارج از قرارداد اجرای مفاد پیمان خصوصی مطرح نیست و قانون کسی را که به طور نامشروع به دیگری ضرر زده است مسئول قرار می‌دهد به بیان دیگر در قسم نخست، مسئولیت اثر تعهد قراردادی است و در قسم دوم مسئولیت از منابع تعهد است. علاوه بر این، مفهوم و اثبات تقصیر در این دو مسئولیت متفاوت است چرا که در مسئولیت قراردادی تخلف از قرارداد، خود تقصیر است به همین جهت طرف قرارداد نیازی به اثبات تقصیر مدیون ندارد و کافی است ثابت کند که او به عهد خویش وفا نکرده و از این راه باعث ورود ضرر شده است. در حالیکه در مسئولیت غیر قراردادی اثبات بی تقصیری مدیون موجب معافیت او از دادن خسارت می‌شود و باید تقصیر او در وقوع حادثه زیانبار ثابت گردد.

## فصل دوم: مبانی و منابع مسؤلیت مدنی

قواعد مسؤلیت مدنی مانند بیشتر قواعد حقوقی در کشور ما آمیزه‌ای از قواعد اسلامی و قوانین اقتباس شده از غرب است. چنانکه نویسندگان قانون مدنی در باب ضمان قهری نیز مانند قراردادهای با اینکه نفوذ حقوق خارجی در قواعد آن آشکار است، اصطلاحات و عناوین و زیربنا را از فقه برگرفته‌اند. به هر حال با وضع کنونی برای آشنا شدن با مبانی مسؤلیت ناچار باید سابقه تاریخی آن در فقه (به عنوان منبع قانون مدنی) و نظریه‌های تقصیر و ایجاد خطر در حقوق خارجی (به عنوان منبع قانون مسؤلیت مدنی) بررسی شود و پس از آن اختلاط این دو مبنا در حقوق کنونی مورد تجزیه و تحلیل قرار گیرد. به نحوی که مطابق اصل چهارم قانون اساسی در تفسیر و جمع مواد قانونی باید راهی برگزیده شود که با موازین اسلامی منافات نداشته باشد.

### مبحث اول: مبانی و منابع مسؤلیت در فقه

#### ۱- قاعده لاضرر

متن قاعده از حدیث نبوی «لاضرر و لاضرار فی الاسلام» گرفته شده است. در تفسیر این قاعده و تبیین مقصود شارع، فقها و نویسندگان حقوقی عقاید متفاوتی را ابراز نموده‌اند<sup>۱</sup> - برخی گفته‌اند مقصود نهی از ضرر رساندن به دیگری است<sup>۱</sup>. گروه دیگر گفته‌اند<sup>۲</sup> - قانونگذار بدین وسیله حکم ضرری را نفی کرده است. بدین معنی که هیچ حکمی در شرع وضع نشده است که موجب زیان بندگان شود<sup>۲</sup>. جمعی نیز عقیده دارند که چون ضرر جبران شده را نمی‌توان ضرر نامید مقصود شارع این بوده است که<sup>۳</sup> - هیچ ضرر جبران نشده‌ای وجود ندارد. یا هر ضرری باید جبران شود<sup>۳</sup>. عده‌ای دیگر گفته‌اند<sup>۴</sup> منظور شارع این بوده<sup>۴</sup> - که برای موضوع ضرری حکمی وجود ندارد چنانکه در معامله مغبون، بدلیل اینکه موضوع غری است حکم لزوم از بین می‌رود. از این چهار نظر گفته شیخ انصاری که حکم ضرری را بدین وسیله نفی کرده است

<sup>۱</sup> - مرحوم میرفتاح، عناوین، ص ۹۴ به بعد

<sup>۲</sup> - شیخ مرتضی انصاری، مکاسب - میرزایی نائینی، منیته الطالب

<sup>۳</sup> - حاج میرزا حبیب... رشتی، غصب

<sup>۴</sup> - آخوند ملامحمد کاظم خراسانی، کفایه الاصول، ج ۲، ص ۶۵ به بعد



طرفدار بیشتری دارد و فقها در مواد گوناگون از آن استفاده کرده‌اند. به هر حال قاعدهٔ لاضرر بر دلایل سایر احکام حکومت دارد. بدین معنی که هرگاه بین اجرای حکمی با این قاعده تزامم شود، باید قاعده لاضرر را حاکم دانست. چنانکه در مقام تزامم تسلیط و لاضرر باید از اختیار مالک کاست تا ضرری به همسایه نرسد. مگر اینکه تصرف به منظور دفع ضرر یا رفع حاجت مالک باشد ماده ۱۳۲ ق.م در این خصوص مقرر کرده است:

”کسی نمی‌تواند در ملک خود تصرفی کند که مستلزم تضرر همسایه شود مگر تصرفی که به قدر متعارف و برای رفع حاجت یا رفع ضرر از خود باشد.“

## ۲- قاعدهٔ اتلاف: (م ۴۹۴ ق.م.ا) - (م ۳۲۸ ق.م.)

کسی که مال دیگری را تلف می‌کند مسئول جبران آنست. (من اتلف مال الغیر فهو له ضامن). در تحقق اتلاف کافی است که رابطه علیت بین فعل شخص و تلف مال موجود باشد. غیر عمدی بودن اتلاف مانع ایجاد مسئولیت نیست و تقصیر تلف کننده از عناصر آن به شمار نمی‌رود پس اگر کسی تیری رها کند و بدون اینکه بخواهد یا مقصر باشد حیوانی را بکشد ضامن است یا اگر دیوانه یا صغیر غیر ممیزی مالی را تلف کند مسئول است. با وجود این در جایی که انتساب فعلی که موجب تلف شده است به شخصی ممکن نباشد، ضامن شناختن او دشوار است هر چند که وسیلهٔ تلف شده باشد. برای مثال اگر زلزله یا انفجار سبب پرتاب شدن شخص بر روی مالی بشود نمی‌توان او را ضامن شناخت زیرا رابطه علیت عرفی بین کار او و تلف مال وجود ندارد.<sup>۱</sup> همچنین اگر شخص دیگری را مجبور به اتلاف کند یا او را فریب دهد مباشر اتلاف را نمی‌توان مسئول شناخت زیرا انتساب عرفی اتلاف به مسبب آسان‌تر است تا به مباشر. (در اجتماع و مباشر در این خصوص توضیح خواهیم داد).

## ۳- قاعدهٔ تسبیب

در صورتیکه شخصی مالی را بطور مستقیم تلف نکند ولی برای تلف کردن سبب سازی و تمهید مقدمه کند کار او را اتلاف به تسبیب گویند و ضامن خسارتی است که از این را به بار آمده. در

<sup>۱</sup> - ماده ۵۱۴ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ مقرر می‌دارد: ”هرگاه در اثر علل قهری مانند سیل و زلزله مانعی به وجود آید و موجب آسیب گردد، هیچ کس ضامن نیست، گرچه شخص یا اشخاصی تمکن برطرف کردن آنها را داشته باشند و اگر سیل یا مانند آن، چیزی را به همراه آورد و لکن کسی آن را جایی نامناسب مانند جای اول یا در جای بدتری قرار دهد که موجب آسیب شود، عهده‌دار دیه است و اگر آن را از جای نامناسب بردارد و در جهت مصلحت عابران در جای مناسب‌تری قرار دهد ضامن نیست.“





تفاوت بین اتلاف و تسبیب می‌توان گفت در هر جا که شخصی به کاری دست می‌زند که به حکم عادت منجر به اتلاف مال می‌شود (ایجاد علت تلف) کار او را اتلاف می‌نامند. برعکس در موردی که کار انجام شده ایجاد علت تلف نیست بلکه فراهم آوردن زمینه‌ای است که احتمال منجر شدن آن به اتلاف وجود دارد، آن را تسبیب می‌گویند (مقتضی وجود دارد ولی ممکن است به نتیجه حادثه زیانبار منتج نشود) تسبیب در صورتی ضمان آور است که در نظر عرف تجاوز و عدوان باشد هر چند که در شرع در زمره اعمال حرام به حساب نیاید. چنانکه چاه کندن در معبر عموم موجب ضمان است ولی همین اقدام در ملک خود شخص یا محل‌های مجاز، ضمانی به بار نمی‌آورد. ماده ۵۰۷ ق.م.ا مقرر می‌دارد:

”هرگاه شخصی در معابر و اماکن عمومی یا ملک دیگری بدون اذن مالک، گودالی حفر کند یا چیز لغزنده‌ای در آن قرار دهد و یا هر عملی انجام دهد که سبب آسیب دیگری گردد، ضامن دیه است مگر اینکه فرد آسیب دیده با علم به آن و امکان اجتناب، عمداً با آن برخورد نماید.“

### اجتماع سبب و مباشر:

در صورتیکه عوامل طبیعی و جوی مانند باد و باران باعث اتلاف شود، مسبب از ضمان بری نمی‌شود و این عوامل رابطه عرفی بین سبب و تلف را از بین نمی‌برد چنانکه اگر کسی آتشی روشن کند و باعث سرایت آن به ملک دیگری شود، روشن کننده آتش ضامن است (ماده ۵۲۱ ق.م.ا) ولی در جایی که شخص دیگری مباشر اتلاف شود چون مباشر و مسبب هر دو در اتلاف دخالت داشته‌اند این پرسش به میان می‌آید که کدام را باید مسئول شمرد؟ باید گفت که تسبیب به خودی خود ضمان آور نیست بلکه به خاطر تلف و بعد از وقوع آن ایجاد مسئولیت می‌کند. چنانکه اگر کسی چاهی در معبر عمومی بکند نمی‌توان ادعا کرد که از هنگام حفر چاه مسئول است پس هرگاه کسی مباشر تلف شود سبب واقعی تلف محقق می‌شود و دیگر محلی برای سبب مجازی نخست باقی نمی‌ماند. با وجود این در موردی که سبب قویتر از مباشر باشد، دیگر وجهی برای مقدم داشتن مباشر وجود ندارد و بایستی مسبب را ضامن دانست. مباشر در صورتی قویتر از مسبب است که اتلاف اختیاری و عمدی باشد پس هرگاه مباشر در اثر اکراه دیگری مال را تلف کند یا اتلاف را به اذن شرعی انجام دهد، چون مباشرت ضعیف‌تر از تسبیب است، باید مسبب را ضامن شناخت. ماده ۵۲۶ ق.م.ا مقرر می‌دارد:



”هرگاه دو یا چند عامل، برخی به مباشرت و بعضی به تسبیب در وقوع جنایتی، تأثیر داشته باشند، عاملی که جنایت مستند به اوست ضامن است و چنانچه جنایت مستند به تمام عوامل باشد به طور مساوی ضامن می‌باشد مگر تأثیر رفتار مرتکبان متفاوت باشد که در این صورت هریک به میزان تأثیر رفتارشان مسؤول هستند. در صورتی که مباشر در جنایت بی اختیار، جاهل، صغیر غیرممیز یا مجنون و مانند آنها باشد فقط سبب، ضامن است.“

همچنین ماده ۵۳۳ می‌افزاید:

”هرگاه دو یا چند نفر به نحو شرکت سبب وقوع جنایت یا خسارتی بر دیگری گردند به طوری که آن جنایت یا خسارت به هر دو یا همگی مستند باشد، به طور مساوی ضامن می‌باشند.“

پرسشی که در اینجا مطرح می‌شود این است که اگر درجه تأثیر سبب و مباشر با هم برابر باشد ضمان تلف به عهده کیست؟ برخی هر دو را ضامن می‌دانند بعضی دیگر حکم را به داوری عرف واگذار کرده‌اند برخی دیگر مباشر و مسبب را پذیرفته‌اند در این فرض نیز تنها مباشر را مسئول شناخته‌اند.<sup>۱</sup> قانونگذار جزائی و مدنی ما نیز به تبعیت از مشهور فقها نظریه اخیر را پذیرفته است.

ماده ۵۲۶ ق.م.ا مقرر می‌دارد:

”هرگاه دو یا چند عامل، برخی به مباشرت و بعضی به تسبیب در وقوع جنایتی، تأثیر داشته باشند، عاملی که جنایت مستند به اوست ضامن است و چنانچه جنایت مستند به تمام عوامل باشد به طور مساوی ضامن می‌باشد مگر تأثیر رفتار مرتکبان متفاوت باشد که در این صورت هریک به میزان تأثیر رفتارشان مسؤول هستند. در صورتی که مباشر در جنایت بی اختیار، جاهل، صغیر غیرممیز یا مجنون و مانند آنها باشد فقط سبب، ضامن است.“

<sup>۱</sup> - شیخ محمدحسن نجفی، جواهرالکلام، ج ۶- علامه حلی، تذکره، ج ۲



ماده ۳۳۲ ق.م.مقرر می‌دارد:

”هرگاه یک نفر سبب تلف مالی را ایجاد کند و دیگری مباشر تلف شدن آن مال بشود مباشر مسئول است نه مسبب. مگر اینکه سبب اقوی باشد به نحوی که عرفاً اتلاف مستند به او باشد.“

#### ۴- ضمان ید:

هر کس بر مال دیگری مستولی شود ضامن تلف و نقض آنست (علی‌الیه ما أخذت حتی توّدی) «علی» در این جمله مفید معنای التزام و عهد است و مقصود از «ید» استیلائی کسی است که بر مال سلطه دارد. از ضمانی که بدین ترتیب بر عهده متصرف نهاده شده است دو نتیجه اصلی گرفته می‌شود:

الف- التزام او به ردّ عین مال، تا زمانی که عین موجود است.  
ب- التزام به ردّ مثل یا قیمت آن در صورت تلف. در تحقق این مسئولیت علم و جهل متصرف اثر ندارد. پس اگر کسی ملک دیگری را مال خود پندارد و در آن تصرف کند یا در اثر عقد فاسد بر مال دیگری مسلط شود. ضامن است و جهل او به منشأ مالکیت یا فساد بیع مسئولیت را از بین نمی‌برد. بدین ترتیب، در تحقق این ضمان نسبت به جبران تلف مال، نه تنها تقصیر سهمی ندارد، رابطه علیت مادی بین فعل متصرف و تلف غیر ضروری نیست. به همین جهت، اثبات این امر که تلف مال در اثر قوه قاهره بوده است از بار مسئولیت او نمی‌کاهد. نکته آخر اینکه در هر جا ضمان ید و اتلاف جمع شود با اینکه مالک در رجوع به آن دو اختیار دارد سرانجام مسئولیت بر عهده تلف‌کننده مستقر خواهد شد زیرا اگر مالک به غاصب رجوع کند او نیز به نوبه خود حق مراجعه به تلف‌کننده را خواهد داشت.  
ماده ۳۱۸ ق.م:

”هرگاه مالک رجوع کند به غاصبی که مال مغضوب در ید او تلف شده است آن شخص حق رجوع به غاصب دیگر ندارد ولی اگر به غاصب دیگری به غیر آن کسی که مال در ید او تلف شده است رجوع نماید مشارالیه نیز می‌تواند به کسی که مال در ید او تلف شده است رجوع کند و یا به یکی از لاحقین خود رجوع کند تا منتهی شود به کسی که مال در ید او تلف شده است و به طور کلی ضمان بر عهده کسی مستقر است که مال مغضوب در نزد او تلف شده است.“

## ۵- ضمان غرور:

به موجب این قاعده هر کس دیگری را به امری مغرور بکند و از این راه زبانی به او برساند ضامن جبران خسارت است. (المغرور یرجع الی من غره). چنانکه، اگر کسی ملک غیر را بفروشد یا عاریه دهد، ضامن زبانی‌هایی است که به خریدار و مستعیر وارد می‌شود.  
در تحقق غرور لازم است که:

۱- زیان دیده جاهل به واقع باشد  
۲- بین کار مغرور کننده و این پندار نادرست رابطه علیت وجود داشته باشد. بنابراین در جایی که کسی حقیقت را می‌داند ولی قصد فریفتن دیگری را ندارد، هرگاه اعمالی از او سر بزند که باعث فریب دیگران و اضرار به آنان شود ضامن است. زیرا، رابطه عرفی بین کار او و گول خوردن زیان دیده وجود درد و در نظر عرف می‌توان او را مغرور کننده شمرد. همینکه غرور تحقق یافت کسی که باعث فریب دیگری شده است (غار) ضامن خساراتی می‌شود که در نتیجه این غرور به بار آمده است. در اثبات این ضمان به دلایل گوناگونی استناد شده است از جمله:  
الف- مغرور کننده سبب اتلاف و مغرور مباشر آنست ولی چون سبب قویتر از مباشر است ضمان بر عده او قرار می‌گیرد.

ب- قاعده لاضرر - چون غار سبب ورود ضرر به مغرور شده است باید آن را جبران کند.  
ج- خبر معروف «المغرور یرجع الی من غره» و اجماع و حکم عقل بر اینکه غار باید ضامن تلف مال باشد.

و اما در مورد اینکه آیا غرور سبب معاف شدن مباشر اتلاف (مغرور) می‌شود یا مالک حق رجوع به او را نیز دارد، عقاید متفاوتی ابراز شده است. قول مشهور این است که: بین موردی که مغرور کننده بر مال تلف شده مستولی بوده یا به گونه‌ای در اتلاف آن دخالت داشته است با موردی که جز گول زدن مباشر نقشی در اتلاف نداشته است باید تفاوت گذارد:

در مورد نخست، مالک اختیار دارد تا به هر کدام می‌خواهد رجوع کند. زیرا مغرور، بدلیل مباشرت در اتلاف، و مغرور کننده، به علت داشتن ید غاصبانه، مسئول تلف مال هستند و ضمان هیچیک دیگری را از بین نمی‌برد.

ولی، در مورد دوم، چون مباشر قویتر از سبب است رابطه علیت تنها بین فعل او و تلف وجود دارد و مالک نیز فقط حق رجوع به او را دارد. ضمان مغرور کننده در برابر مباشر باقی است و سرانجام نیز خسارت بر ذمه او مستقر می‌شود، ولی این مسئولیت در برابر مالک نیست.



برخی دیگر از فقها را عقیده بر اینست که مغرور کننده و متلف هر دو ضامن هستند و مالک می تواند به هر کدام که بخواهد رجوع کند. پس، هرگاه خسارت را از مباشر اتلاف بگیرد او می تواند به مغرور کننده (غار) رجوع کند. ولی، هرگاه به مغرور کننده رجوع شود، او حق مطالبه از مباشر را ندارد.

### \* اسباب اسقاط ضمان:

در فقه برای معاف شدن مسئول زیان قواعدی تمهید شده است که در کتب فقها زیر عنوان «مسقطات ضمان» بحث می شود. ذیلاً به اختصار برخی از این قواعد را مرور می کنیم.

**الف- قاعده احسان:** مدرک این قاعده آیه شریفه «ما علی المحسنین من سیل» که در تعبیر آن گفته اند هیچ ضمان و غرامتی بر نیکوکار تحمیل نمی شود این حکم را آیه شریفه «هل جزاء الاحسان الا الاحسان» تأیید می کند.

**ب- قاعده استیمان:** بر طبق این قاعده امین تا زمانی که مرتکب تقصیر نشده است ضامن تلف و نقص مالی که در تصرف دارد نیست.

ماده ۶۱۵ ق.م:

«امین در مقام حفظ، مسئول وقایعی نمی باشد که دفع آن از اقتدار او خارج است.»

ماده ۶۴۰ ق.م:

«مستعیر ضامن تلف یا نقصان مال عاریه نمی باشد مگر در صورت تفریط یا تعدی.»

**ج- قاعده اقدام:** اگر کسی اقدام به اسقاط احترام مال خود کند و به زیان خویش به کاری دست زند، دیگر حق ندارد از باب خسارتی که دیده است تقاضای جبران ضرر کند. بنابراین اگر کسی مال خود را به کودک یا دیوانه ای بسپارد نمی تواند به استناد اتلاف از آنان خسارت بخواهد. زیرا به زیان خویش اقدام کرده است. همچنین مالکی که از مال خود اعراض می کند، احترام مالکیت خویش را از بین می برد و تملک آن را مباح می سازد.

ماده ۱۲۱۵ ق.م:

«هرگاه کسی مالی را به تصرف صغیر غیر ممیز و یا مجنون بدهد، صغیر یا مجنون مسئول ناقص یا تلف شدن آن مال نخواهد بود.»



## مبحث دوم: مبانی نظری مسئولیت

در اینکه شخص تنها مسئول اعمال خویش است تردید نباید کرد، ولی این بحث همیشه وجود داشته است که دامنه این مسئولیت را تا کجا باید گسترش داد؟ آیا همین که شخص باعث ورود ضرر به دیگری شد، مسئول جبران آن می‌گردد و کافی است رابطه علیت بین کار او و زیان احراز شود؟ آیا شخص در صورتی مسئولیت پیدا می‌کند که کار زشت و ناشایسته‌ای مرتکب شود و از اعمال مشروع او ضمانتی به بار نمی‌آید؟ در پاسخ همین‌گونه پرسش‌ها است که اندیشمندان راه‌حل‌های گوناگون ارائه کرده‌اند و تلاش در این راه تاریخ تحول مبنای مسئولیت را به وجود آورده است. تاکنون نظرات مختلفی در این خصوص از سوی دانشمندان و علمای حقوق ابراز گردیده که ذیلاً به اهم برخی از آنها می‌پردازیم:

### ۱- نظریه تقصیر:

به موجب این نظریه تنها دلیلی که می‌تواند مسئولیت کسی را نسبت به جبران خسارتی توجیه کند، وجود رابطه علیت بین تقصیر و ضرر است و برای اینکه زیان دیده بتواند جبران خسارت خود را از کسی بخواهد باید ثابت کند که تقصیر او سبب ورود خسارت شده است در احراز تقصیر، زیان دیده نقش مدعی را دارد و باید دلایل اثبات آن را بیابد. در مسئولیت‌های قراردادی بطور معمول اثبات عدم انجام تعهد برای این منظور کافی است و متعهد در صورتی از مسئولیت معاف می‌شود که ثابت کند مانع قهری و احتراز ناپذیر و پیش‌بینی نشده‌ای (قوه قاهره) او را از اجرای قرارداد باز داشته است. ولی، در مسئولیت‌های قهری، تقصیر همیشه برخلاف اصل است و نیاز به اثبات دارد و زیان دیده «مدعی» به شمار می‌آید. لیکن از اواخر قرن نوزدهم و با شکوفایی شدن انقلاب صنعتی، نظریه تقصیر جاذبه اخلاقی خود را از دست داد. از یکسو برای ایجاد تولید بهتر و ارزانتر سرمایه‌داران ناچار شدند که با هم متحد شوند و از اتحاد آنان غول‌هایی بوجود آمدند که سرمایه و نفوذ و کارآیی فنی و علمی را یکجا در اختیار داشتند و مبارزه با آنها با وسایل گذشته دشوار و گاه محال می‌نمود. کارگری که در کارگاه عظیم صنعتی زیان می‌دید یا مصرف‌کننده‌ای که از نقص فراورده‌های چنین مؤسسه‌ای متضرر می‌شد نه از نظر مالی می‌توانست با آن به مبارزه برخیزد و نه از لحاظ فنی قادر بود عیب ساختمان پیچیده چنین کارگاهی را تشخیص دهد و اثبات کند این ناهنجاری در زمینه روابط کارگر و کارفرما و حوادث ناشی از حمل و نقل و رانندگی محسوستر از سایر موارد بود. عدالت به خطر افتاده بود و همه احساس می‌کردند که باید کاری کرد به همین جهت پیروان نظریه تقصیر برای رفع این عیوب نظریه خود را تعدیل کردند و موارد ذیل را به نظریه خود افزودند:



**الف - گسترش مسئولیت‌های قراردادی:** در مسئولیت قراردادی کافی است زیان دیده ثابت کند که طرف او به تعهد خویش عمل نکرده است پس اگر بتوان تکلیف کلی که اشخاص درباره احتیاط کردن و ضرر نزدن به دیگران دارند به قراردادی منسوب کرد، زیان دیده از اثبات تقصیر معاف می‌شود.

**ب - استفاده از اماره‌های قانونی و قضایی در اثبات تقصیر:** بدین ترتیب که دادگاه‌ها از قرائن و اوضاع و احوال کار برای اثبات تقصیر سود برده‌اند و زیان دیده را از آوردن دلیل بی نیاز ساختند. برای مثال وقتی فروشنده متخصصی کالای معیوبی را می‌فروشد فرض می‌شود که او از عیب کالا آگاه و مطلع بوده است.

**ج - گسترش مسئولیت‌های قراردادی:** بسیاری از نویسندگان قرن بیستم کوشش کرده‌اند که مفهوم اخلاقی تقصیر را رها سازند و «تقصیر اجتماعی» را جایگزین آن کنند. بر مبنای این نظر برای تحقق تقصیر لازم نیست که کار شخص قابل سرزنش و نکوهیده باشد. بلکه همینکه اقدامی با رفتار یک انسان متعارف و محتاط در آن شرایط مخالف باشد، تقصیر است هر چند که مرتکب را نتوان به خاطر آن ملامت کرد.<sup>۱</sup>

## ۲- نظریه ایجاد خطر (مسئولیت بدون تقصیر):

به موجب این نظریه تقصیر در زمره ارکان ایجاد مسئولیت نیست همینکه شخصی زبانی به بار آورد باید آن را جبران کند خواه کاری که سبب ایجاد ضرر شده است صواب باشد یا خطا. توضیح آنکه هر کس به فعالیتی بپردازد محیط خطرناکی برای دیگران بوجود می‌آورد و کسی که از این محیط منتفع می‌شود باید زیان‌های ناشی از آن را نیز جبران کند، با این ترتیب مبنای مسئولیت مدنی مکافات تقصیر نیست بلکه عوض سودی است که شخص از فراهم آوردن محیط خطرناک می‌برد. در مواردی که شخص به فعالیت مشروعی دست زده و بی آنکه تقصیری کرده باشد، به کسی خسارت زده است، زیان دیده و او هر دو بیگناه هستند. خسارتی که به بار آمده است باید بر یکی از آن دو تحمیل شود. اتفاق زیان دیده را برگزیده است، ولی حقوق باید این بی عدالتی را جبران کند. زیرا، کسی که به فعالیت پرداخته تا از آن سود ببرد از کسی که هیچ نکرده و نفعی نبرده است برای تحمل ضرر شایسته‌تر است.

مهمترین فوایدی که برای نظریه ایجاد خطر گرفته شده اینست که:

<sup>۱</sup> - مازو، دروسی حقوق مدنی



الف) با حذف تقصیر از زمره ارکان مسئولیت مدنی، دعاوی جبران خسارت آسانتر به مقصود می‌رسد و زیان دیده از اشکال راجع به اثبات تقصیر خواننده معاف می‌شود. دادگاه باید فقط در پی علت ورود خسارت باشد و همینکه رابطه علیت را احراز کرد عامل آن را مسئول بشمارد.

ب) دامنه مسئولیت مدنی با این ترتیب گسترده می‌شود، بیشتر خسارت‌ها جبران می‌شود و دیگر مظلومی پایمال بلندپروازی‌های ثروتمندان پرتحرک نخواهد شد. کارفرمایی که با دایر کردن کارخانه برای کارگران و همسایگان خود ده‌ها خطر ناخواسته بوجود آورده است، دیگر نمی‌تواند در پناه نظریه تقصیر از مسئولیت در امان بماند.

ج) از اینها گذشته ضمان آور شدن فعالیت‌های اقتصادی وسیله تعدیل خودخواهی‌های فردی است و بدین وسیله امنیت اشخاص در برابر نیروهای بزرگ اقتصادی تضمین می‌شود.

نظریه ایجاد خطر نیز مانند نظریه تقصیر مبالغه‌آمیز است. چرا که مسئولیت بدون تقصیر از شکوفا شدن استعدادها و به کار بردن ابتکارهای شخصی می‌کاهد. سرمایه‌داران از بیم آنکه دچار مسئولیت‌های پیش‌بینی نشده گردند، از فعالیت باز می‌ایستند و کارهای بی‌خطر را ترجیح می‌دهند و این وضع از لحاظ اقتصادی زیانبار است. همچنین نظریه ایجاد خطر برخلاف آنچه ادعا شده است دعاوی مسئولیت مدنی را ساده‌تر نمی‌کند زیرا کمتر موردی است که زیان وارد شده را تنها به یک علت منسوب کرد. در غالب موارد اسباب گوناگونی در وقوع حادثه زیانبار مؤثر بوده است.

این انتقادات باعث شده است که امروزه کمتر کسی از نظریه ایجاد خطر به مفهوم مطلق آن پیروی کند. کسانی که می‌خواهند لزوم تقصیر را انکار کنند سعی دارند تا از جهات دیگر برای تعیین مسئول زیان ضابطه‌ای فراهم آورند. بعضی گفته‌اند فعالیت سبب ایجاد مسئولیت می‌شود که نامتعارف و غیرعادی باشد. برخی دیگر نیز در صورتی ایجاد خطر را مبنای مسئولیت شمرده‌اند که شخص از آن انتفاع ببرد و برای تحصیل سود محیط خطرناک را ایجاد کند یعنی هر کس سود کاری را می‌برد عادلانه است که زیان‌های آن را نیز تحمل کند. سرانجام پاره‌ای از نویسندگان نظریه خطر را در موردی قابل پذیرفتن می‌دانند که از اشیاء خطرناک مانند اتومبیل استفاده شده باشد.

### ۳- نظریه تضمین حق:

به موجب این نظریه که بوسیله بوریس استارک در فرانسه ارائه شده است، هر کس در جامعه حق دارد که سالم و ایمن زندگی کند و از اموال خود سود ببرد. این حق بوسیله قوانین حمایت شده است و ضمانت اجرای این حمایت مسئولیت مدنی متجاوز است: همه وظیفه دارند که به





حقوق دیگران احترام بگذارند و ایمنی سایرین را به خطر نیندازند. همینکه حقی از بین رفت باید بوسیله تلف کننده آن جبران شود.

اگر حمایت از حق زیان دیده مبنای مسئولیت مدنی قرار گیرد این ایراد اساسی جلوه گر می شود که گاه وارد کننده زیان نیز بر طبق حق خویش رفتار کرده است پس چرا باید همیشه حق زیان دیده را بر او مقدم داشت؟ اشکال در اینست که چگونه باید این دو حق را با هم جمع کرد و در مقام برخورد و تزاخم کدامیک باید فدای دیگری شود؟

به نظر استارک، برای پاسخ دادن به این پرسش باید دید آیا تضمین اجرای حق با ورود زیان به دیگری ملازمه دارد و الزام به جبران خسارت به منزله انکار حق است یا چنین ملازمه‌ای وجود ندارد؟

توضیح اینکه در نظریه تضمین حق بین خسارات بدنی از یکسو و خسارات مالی و اقتصادی از سوی دیگر تفاوت گذارده شده است: در مورد خسارات بدنی قطع نظر از تقصیر عامل ورود زیان، در هر حال باید جبران شود و مسئولیت ناشی از آن نوعی است همچون حق حیات و حق بر تمامیت جسمی و مالکیت که در مقام اجرای هیچ حقی نمی توان به آنها لطمه زد برای مثال اجازه رانندگی به معنی اجازه کشتن دیگری یا اتلاف مال او نیست اینگونه حقوق در برابر فعالیت اشخاص از طرف قانونگذار تضمین شده است.

لیکن در مورد خسارات مالی و اقتصادی اگر همراه با زیان‌های بدنی و مالی نباشد، مسئولیت در صورتی ایجاد می شود که مرتکب کار زیان بار مقصر باشد. برای مثال قانون به اشخاص حق می دهد که در امر تجارت با هم رقابت کنند، جنس مرغوبتر و ارزانتر عرضه کنند و درباره مزایا و محاسن کالای خود به تبلیغ بپردازند. اجرای این حق بی تردید به زیان دیگران است ولی چنین خسارتی را نمی توان مطالبه کرد، چون پذیرفتن مسئولیت مدنی ناشی از رقابت مشروع به منزله ممنوع کردن آنست. بدین ترتیب نظریه تضمین حق در عین حال وجود یک مسئولیت بدون تقصیر و وجود مسئولیتی را که در آن احراز تقصیر برای محکوم ساختن عامل ورود زیان ضروری است، تبیین می نماید.

### \* نتیجه:

نظریه تقصیر و ایجاد خطر هر دو مبالغه آمیز است. این نکته را به عنوان اصل می توان پذیرفت که هر کس در گرو خطاهای خویش است و باید زیان‌های ناشی از تقصیر خود را بپردازد. ولی نباید این اصل را تغییرناپذیر و مطلق شمرد. آنچه اهمیت دارد این است که ضرر نامشروعی جبران نشده باقی نماید و همه گفتگوها در این است که در چه مواردی باید ضرر را نامشروع



بشمار آورد. نظریه تقصیر و ایجاد خطر وسیله تفسیر این مفهوم است و نمی‌تواند انحصاری تلقی شود. بطور خلاصه نمی‌توان هیچ یک از نظریه‌های ابراز شده را به عنوان مبنای منحصر مسئولیت مدنی پذیرفت و بر پایه آن نظام عادلانه‌ای ایجاد کرد. ولی حقیقتی که در تمام آنها نیز وجود دارد انکار ناپذیر است. آنچه اهمیت دارد رسیدن به عدالت است و این نظریه‌ها و ابزارها تنها وسایل رسیدن به این هدف است ولی هیچ یک انحصاری و مطلق نیست.

### مبحث سوم: منابع مسئولیت در حقوق مدنی

الف) قانون مدنی: در ماده ۳۰۷ خود زیر عنوان «در ضمان قهری» از چهار عامل به عنوان اسباب ضمان قهری نام می‌برد: ۱- غصب و آنچه در حکم غصب است ۲- اتلاف ۳- تسبیب ۴- استیفاء

بر این عنوان‌ها باید «ایفاء ناروا» (مواد ۳۰۵-۳۰۱) و اداره فصولی مال غیر (ماده ۳۰۶ ق.م) و استفاده بدون جهت را نیز افزود.

در مورد اتلاف همانطور که قبلاً نیز گفتیم همینکه رابطه علیت عرفی بین کار شخص و تلف موجود باشد، برای فاعل ایجاد مسئولیت می‌کند لزومی ندارد که تقصیر او نیز احراز شود. (ماده ۳۲۸ ق.م). در تسبیب شخص به طور مستقیم مباشر تلف کردن مال نیست، بلکه مقدمات تلف کردن را فراهم می‌کند. مثل اینکه چاهی در معبر عموم می‌کند و دیگری در اثر بی‌احتیاطی در آن چاه می‌افتد. یا در محلی غیرمجاز توقف می‌کند و موجب لغزش اشخاص و آسیب دیگران می‌شود. ماده ۵۱۲ ق.م.ا مقرر کرده است:

”هرگاه شخصی در محله‌ای که توقف در آنها مجاز نیست، توقف نماید یا شیء و یا حیوانی را در این قبیل محل‌ها مستقر سازد یا چیز لغزنده‌ای در آن قرار دهد و دیگری بدون توجه به آنها در اثر برخورد یا لغزش مصدوم شود یا فوت کند یا خسارت مالی ببیند، شخص متوقف یا کسی که آن شیء یا حیوان را مستقر نموده یا راه را لغزنده کرده است، ضامن دیه و سایر خسارات می‌باشد مگر آنکه عابر با وسعت راه و محل عمداً با آن برخورد کند که در این صورت نه فقط خسارت به او تعلق نمی‌گیرد بلکه عهده‌دار خسارت وارده نیز می‌شود.“

با این تفصیلات، تفاوت‌های بین اتلاف و تسبیب را می‌توان ذیلاً برشمرد:



۱- در اتلاف تقصیر شرط ایجاد مسئولیت نیست ولی در تسبیب کاری که به مسبب نسبت داده می‌شود باید در نظر عرف عدوان و خطا و ناصواب باشد.

۲- در اتلاف شخص به طور مستقیم و بدون آنکه واسطه‌ای در کار باشد مال دیگری را تلف می‌کند ولی در تسبیب مقدمه‌سازی می‌شود و احتمال دارد که آن مقدمه نیز هیچگاه به اتلاف منجر نشود.

۳- اتلاف تنها با انجام کار و فعل مثبت تحقق می‌پذیرد، در حالیکه تسبیب ممکن است نتیجه انجام کار یا خودداری از آن باشد.

ب) قانون مسئولیت مدنی: (مصوب ۱۳۳۹) - این قانون بطور عمده از قانون تعهدات سوئیس و قانون مدنی آلمان اقتباس شده است. طبق ماده یک این قانون: «هر کس بدون مجوز قانونی عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجارتي یا به هر حق دیگر که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده لطمه‌ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد.» به موجب این قانون مسئولیت مدنی بر مبنای تقصیر استوار شده است. حال پرسشی که مطرح می‌شود اینست که آیا با تصویب قانون مسئولیت مدنی تقصیر مبنای منحصر مسئولیت مدنی است و قوانین مخالف با آن نسخ ضمنی شده‌اند، یا ماده اول تنها اصل را بیان می‌کند و مسئولیت‌های نوعی دیگر نیز، به عنوان استثنای بر اصل باقی مانده‌اند؟ برخی از نویسندگان حقوقی معتقدند که ماده اول قانون مسئولیت مدنی قواعد اتلاف را نسخ ضمنی کرده است زیرا رابطه علیت عرفی بین کار شخص و تلف مال را کافی نمی‌داند و تقصیر را شرط ایجاد مسئولیت می‌شمارد پس با قاعده اتلاف تعارض دارد و چون قانون جدیدتر است قواعد پیشین مخالف را نسخ می‌کند.<sup>۱</sup>

این عقیده از چند جهت مورد انتقاد واقع شده است و پذیرفتن آن دشوار به نظر می‌رسد:

۱- از نظر منطقی آنچه قانونگذار در ماده یک قانون مسئولیت مدنی به صراحت اعلام کرده است با قاعده اتلاف تعارضی ندارد و می‌خواسته مسئولیت ناشی از تقصیر را به عنوان قاعده قرار دهد به ویژه با وضع قانون بیمه اجباری که دارندگان وسایل نقلیه موتوری زمینی را در برابر اشخاص ثالث مسئول شناخت به خوبی نشان می‌دهد که مقصود قانونگذار از وضع قانون مسئولیت مدنی این نبوده است که تقصیر را مبنای منحصر مسئولیت قرار دهد.

۲- قواعد اتلاف از نظر موضوع در برابر قانون مسئولیت مدنی خاص است زیرا ماده ۳۲۸ ق.م.ناظر به تلف مستقیم مال است ولی ماده یک ق.م. به تلف غیر مستقیم و با واسطه مال و همچنین لطمه به

<sup>۱</sup> - دکتر عبدالمجید قائم مقامی، حقوق تعهدات، ج ۱ - دکتر سیدحسین صفائی، حقوق مدنی، ج ۲



جان و سلامت و حیثیت و همه حقوق مالی و معنوی دیگر نیز نظارت دارد و هرگاه قانون خاص قدیم و عام جدید با هم تعارض داشته باشند اصل اینست که عام مؤخر ناسخ خاص مقدم نمی‌شود. ۳- از نظر مصالح اجتماعی اجرای عدالت در زمان ما اقتضا دارد که مسئولیت مدنی تنها بر مبنای تقصیر قرار نگیرد و گاه نیز اشخاصی که مقصر نیستند مسئول به شمار آیند حفظ قواعد مربوط به مسئولیت بدون تقصیر نظام حقوقی را در این مسیر یاری می‌کند و اعتقاد به نسخ قواعد اتلاف، آن را به عقب می‌کشد و برخلاف عدل و انصاف خواهد بود.

ج) قانون بیمه اجباری خسارات وارد شده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از وسایل نقلیه (مصوب ۱۳۹۵): به موجب این قانون مسئولیت دارندگان این وسایل ناشی از فعل یا تقصیر آنها نیست بلکه مالکیت وسیله نقلیه آنان را بطور نوعی ضامن جبران خسارتی می‌سازد که در حادثه رانندگی به دیگران وارد می‌شود.

با بررسی اجمالی قوانین مذکور درمی‌یابیم که در قوانین ما مسئولیت اصولاً مبتنی بر تقصیر است یعنی قانون کلی اینست که شخص در صورتی مسئول زیان‌های ناشی از کار خویش است که مرتکب تقصیر شده باشد ولی نمی‌توان ادعا کرد که تقصیر مبنای منحصر مسئولیت است. در پاره‌ای امور به دلیل لزوم جبران ضرر نامشروعی که وارد آمده یا به خاطر محیط خطرناکی که شخص برای انتفاع از آن بوجود آورده است، قانونگذار ما مسئولیت مدنی را پذیرفته است و بطور کامل از هیچیک از دو نظریه تقصیر و ایجاد خطر پیروی نمی‌کند.

نتیجه مهم استثنایی بودن مسئولیت بدون تقصیر اینست که هرگاه چند علت زیانی ببار آورد، سرانجام مسئولیت به عهده کسی قرار می‌گیرد که خطاکار است و در هر جا که مسئولیت نوعی با تقصیر تعارض پیدا کند مسئولیت ناشی از تقصیر مقدم است. چنانکه اگر دو وسیله نقلیه موتوری با هم تصادم کنند و تنها یکی از آن دو مقصر باشد، جبران خسارت به عهده اوست و دیگری مسئولیتی ندارد.

ماده ۳۳۵ ق.م:

”در صورت تصادم بین دو کشتی یا دو قطار راه‌آهن یا دو اتومبیل و امثال آنها مسئولیت متوجه طرفی خواهد بود که تصادم در نتیجه عمد یا مسامحه او حاصل شده باشد و اگر طرفین تقصیر یا مسامحه کرده باشند هر دو مسئول خواهند بود.“



ماده ۵۲۸ ق.م.ا:

”هرگاه در اثر برخورد دو وسیله نقلیه زمینی، آبی یا هوایی، راننده یا سرنشینان آنها کشته شوند یا آسیب ببینند در صورت انتساب برخورد به هر دو راننده، هریک مسؤول نصف دیه راننده مقابل و سرنشینان هر دو وسیله نقلیه است و چنانچه سه وسیله نقلیه با هم برخورد کنند هر یک از رانندگان مسؤول یک سوم دیه راننده‌های مقابل و سرنشینان هر سه وسیله نقلیه می‌باشد و به همین صورت در وسایل نقلیه بیشتر، محاسبه می‌شود و هرگاه یکی از طرفین مقصر باشد به گونه‌ای که برخورد به او مستند شود، فقط او ضامن است.“

ماده ۵۳۱ ق.م.ا:

”در موارد برخورد هرگاه حادثه به یکی از طرفین مستند باشد مثل اینکه حرکت یکی از طرفین به قدری ضعیف باشد که اثری بر آن مترتب نگردد، تنها درباره طرفی که حادثه مستند به او است، ضمان ثابت است.“