

بررسی عنصر خطا در حقوق مسؤلیت مدنی ایران

دکتر ایرج بابایی*

چکیده

مبنای مسؤلیت مدنی توجیه کننده احکام قانونی و تعیین کننده احکام، در مورد سکوت قانون است. همچنین مبنای که برای مسؤلیت به رسمیت شناخته شده سیر حرکت و تحول حقوقی را نیز در این باره رقم می زند. تقصیر به عنوان مبنای عمده مسؤلیت مدنی در بسیاری از نظامهای حقوقی جهان پذیرفته شده و برخی از حقوقدانان برجسته ایران نیز اعتقاد دارند، که مبنای مسؤلیت مدنی ایران نیز بر تقصیر بنا شده است. در این مقاله سعی داریم با بررسی قوانین و سوابق حقوقی و فقهی ایران و نیز بهره گیری از نظرات حقوقدانان دیگر کشورها جایگاه تقصیر را در حقوق مسؤلیت مدنی ایران تبیین کنیم.

واژه های کلیدی :

حقوق مسؤلیت مدنی، تقصیر، مبنای مسؤلیت، مسؤلیت بدون تقصیر،

اتلاف و تسبیب .

مقدمه

خطا یا تقصیر در حقوق غرب یکی از شرایط اساسی مسؤولیت مدنی به شمار می رود. این امر ریشه در اعتقادات مسیحیت و بنیادهای اخلاقی خاص این حقوق دارد. بر این اساس سرد تنها مسؤول خساراتی است که از تقصیر و اعمال خطا کارانه خود به دیگری وارد می کند و خسارتی که ناشی از خطا و لغزش رفتاری فرد نباشد ضمانتی به بار نمی آورد.^۱ این قاعده در حقوق فرانسه و آلمان و سیستم های دیگر حقوقی حاکمیت داشته و در طی قرنها بدون قید و شرط بر حقوق مسؤولیت مدنی این کشورها حکومت نموده است.^۲ تنها از اواخر قرن نوزدهم میلادی است که مشکلات عمده ای در اعمال این قاعده، یعنی لزوم وجود و اثبات تقصیر جهت شناخت مسؤولیت بروز کرد. توسعه ماشینیسیم خطرات روز افزونی برای جان و مال افراد به وجود آورد؛ حوادث ناشی از استفاده کارگران از ماشین در کارگاهها و یا خسارات وارده از کارگران به غیر، گسترش و تحول وسایل حمل و نقل و حوادث ناشی از اتومبیل، قطار و هواپیما، خسارات ناشی از کالاهای معیوب و ... در تمام این موارد فقدان خطا و یا مشکل بودن اثبات آن سبب شد که خیل عظیمی از قربانیان حوادث چبران خسارت رها شوند. در مقابل این پدیده اجتماعی و برای حمایت از قربانیان حوادث ارزش نظریه سنتی تقصیر و لزوم اثبات خطا در مسؤولیت مورد تردید قرار گرفت و نظریات جدیدی مطرح شد که یا اصولاً به شرط تقصیر و لزوم اثبات خطا وقتی نمی گذاردند

1. G. VINEY, *Traité de droit civil, Introduction à la responsabilité*, 2^e éd. 1995, n° 12 et s. ; H. MAZEAUD, *L'évolution de la responsabilité*, Cours de droit civil approfondi, 1941, p. 48 et 49 ; H. et L. MAZEAUD et A. TUNC, *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle*, T. I, n° 36 ; A. TUNC, *La responsabilité civile*, *Economica* 1989, n° 36 et s. ; J.-L. GAZZANIGA, *Note sur l'histoire de la faute*, in *Fin de la faute ? Droits*, n° 5, 1987, p. 17 et s. ; Y. LAMBERT-FAIVRE, *L'étiqne de la responsabilité*, *Rev. tr. dr. civil* 1998, p. 1 et s. , part. p. 5 et s.

۲. در مورد حقوق فرانسه همان منابع و در مورد حقوق آلمان مراجعه شود به

B. S. MARKESINIS, *A Comparative Introduction to the German Law of Torts*, 2nd edition, Clarendon Oxford 1990, pp. 62 and s. ; F. FERRAND, *Droit privé allemand, Précis Dalloz* 1997, n° 365 et s.

(تئوری ریسک یا خطر) و یا تعریفی دگرگونه از خطا ارائه دادند^۳: مفهوم جدید تقصیر طیف بسیار وسیع‌تری از رفتارها را در بر گرفته و با تعابیر قدیم تفاوت‌های اساسی داشت. دکترین، قانون‌گذار و رویه قضایی کشورهای صنعتی که با پدیده نوین ماشینیسم مواجه بودند از اواخر قرن نوزدهم جلوه‌گاه جدک و تعدیل دکترین خطا و خطر بوده و این مباحث و برخوردها موجب تعدیل نظریه مستی خطا و تحولات عمیق و گسترده حقوق مسئولیت مدنی گردیده است. ماحصل این تحولات، نظام حقوق مسئولیت مدنی ترکیبی از مسئولیت مبتنی بر خطا (به مفهوم جدید کلمه) و مسئولیت بدون خطا (بر پایه نظریه خطر یا دیگر نظریات مثل تضمین) بوده است^۴.

حقوق مسئولیت مدنی در کشور ما، تاریخچه و مبانی کاملاً متفاوتی از حقوق مغرب زمین دارد. خطا در حقوق ما هیچگاه به‌عنوان مبنا و شرط اساسی مسئولیت، آن‌چنان که در حقوق غرب بوده، مطرح نبوده است. حقوق ایران به تبع حقوق امامیه، علی‌الاصول هر شخصی را که مستقیم یا غیر مستقیم، به عمد یا غیر عمد، خسارتی به دیگری وارد کند مسئول جبران خسارات می‌شناسد.

در این باره توجه عمده به جبران خسارات زیان‌دیده بوده و تقصیر یا عدم تقصیر زیان زنده به‌عنوان شرط اصلی مد نظر نبوده است. از نظر اخلاقی نیز بر خلاف حقوق غرب و مسیحیت که مسئول شناختن زیان زنده را بدون اثبات تقصیر او امری خلاف اخلاق و اصول حقوقی می‌دانست^۵، در حقوق ما اخلاق حکم می‌کند که صرف نظر از نحوه عملکرد

۳. علاوه بر منابع قبل مراجعه شود به: B. STARCK, Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile considérée en sa double fonction de garantie et de peine privée, Thèse, Paris 1947, p. 5 et s.

۴. شارحین معاصر حقوق مدنی فرانسه همگی به این نکته اقرار دارند. حقوقدان برجسته فرانسوی کاربویه Carbonnier معتقد است که خطر (ریسک) و خطا دو بنیاد اساسی حقوق مسئولیت مدنی فرانسه را تشکیل می‌دهند که یکی در منتهی الیه راست و دیگری چپ واقع شده‌اند و احکام مختلف بر این یا آن مفهوم و یا بر مفهومی مابین این دو منتهی قرار دارند.

J. CARBONNIER, Droit civil, T. IV Obligations, 21^e ed, puf 1998, n° 200 ets.

F. TERRE, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, Droit civil, Les obligations, 6^e éd. 1996, n° 683 et s; J. FLOUR et J.-L. AUBERT, Droit civil, Les obligations, 2. Le fait juridique, 7^e éd. 1997, n° 66 et s.

5. Voir H., L. et J. MAZEAUD et F. CHABAS, Leçons de droit civil, T. II, 1^o vol., Obligations : Théorie générale, 1985, n° 428 et s.; A. TILANC, La responsabilité civile, n°

و تقصیر زیان زننده، خساراتی را که وی به نحو مستقیم (مباشرت در اتلاف) یا غیر مستقیم به دیگری - که بدون هیچ تقصیری متحمل زیان شده است - وارد کرده، جبران نماید (البته در این باب خساراتی که از اعمال حق متعارف حق به دیگری وارد می‌شود استثناست و به عنوان لوازم و عوارض اجرای حق قابل جبران نیست).^۶ به همین دلیل در حقوق ما مسؤلیت صغیر و مجنون و یا هر شخص فاقد اراده (خواب یا بی هوش) به رسمیت شناخته شده است. در صورتی که در حقوق غرب مسؤلیت این افراد به لحاظ فقدان اراده و درک و تمیز سره از ناسره، که زایل کننده وصف خطا و تقصیر و غیر قابل سرزنش بودن فاعل است، مردود بوده است.^۷ تنها در سالهای اخیر (در فرانسه از سال ۱۹۶۸ میلادی) با ایجاد تحولی عظیم در مفهوم خطا و مبنای مسؤلیت مدنی و در واقع، فاصله گرفتن از نظریه و مبنای تقصیر و خطا - علیرغم انتقادات شدید بخشی از دکترین - مسؤلیت افرادی که نمی‌توان خطا و تقصیری را به آنها نسبت داد، به رسمیت شناخته شده است.^۸

با این وصف، عنصر تقصیر در سیستم حقوقی ایران بیگانه نیست. از طرفی، در قانون مدنی به تبعیت از فقه امامیه، احکام مسؤلیت مدنی در دو باب اتلاف و تسبیب مطرح شده است و در باب تسبیب، شرط مسؤلیت ناشی از فعل اشیاء (دیوار یا کارخانه - ماده ۳۳۲) و فعل حیوان (ماده ۳۳۳) منوط به اثبات نوعی تقصیر در نگهداری شده است. همین احکام موجب این تصور شده که در این باب تقصیر از شروط مسؤلیت باشد. از طرف دیگر، نفوذ حقوق غرب در تفکر قانونگذار ایران موجب توسعه نظریه خطا شده و مشخصاً در ماده ۱ قانون مسؤلیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ به عنوان شرط اساسی مسؤلیت بدان اشاره شده است.

123; Y. LAMBERT-FAIVRE, L'étiologie de la responsabilité, Rev. trim. dr. civil 1998, p. 1 et s.

۶. در این باره مراجعه شود به مباحث راجع به سوء استفاده از حقوق و قاعده لاضرر در حقوق ایران: دکتر ناصر کاتوزیان، **حقوق مدنی، الزامهای خارج از قرارداد: ضمان قهری**، انتشارات دانشگاه تهران ۱۳۷۴، ش. ۱۷۹ به بعد؛ دکتر حمید بهرامی احمدی، سوء استفاده از حق، مطالعه تطبیقی در حقوق اسلام و دیگر نظامهای حقوقی، انتشارات اطلاعات ۱۳۶۶

7. G. VINEY et P. JOURDAIN, Les conditions de la responsabilité, LGDJ 2^e éd. 1998, n° 578 et s.; F. TERRE, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, op. cit. N° 700 et s.; J. FLOUR et J.-L. AUBERT, op. cit., n° 86 et s.; H., L. et J. MAZEAUD et F. CHABAS, op. cit. n° 449

8. G. VINEY et P. JOURDAIN, op. cit. n° 585 et s.

بدین نحو خطا جایگاه خاص و ممتازی در حقوق مسؤلیت مدنی ایران داشته و تبیین این رشته از حقوق مستلزم بررسی و تعیین جایگاه خطا در آن است. تفکیک عوامل مسؤلیت مدنی به اتلاف و تسبیب و تفاوت شرایط مسؤلیت بر اساس این تفکیک (یعنی لزوم اثبات خطا در باب تسبیب و عدم لزوم آن در باب اتلاف) تأسیس حقوقی خاص حقوق اسلامی و بالتبع حقوق ایران در مقایسه با حقوق غرب است و جهت معرفی آن به‌عنوان سیستم حقوقی خاص و منسجم باید مبانی آن تبیین شده و مورد نقد و بررسی قرار گیرد.

از دیگر سو، پیشرفت ماشینیسیم در جامعه ما و بروز خسارات متنوع جدید که ناشی از فعل اشیاء (ماشین) است و در بسیاری موارد از نوع ایراد خسارات از باب تسبیب به‌شمار می‌رود، ما را با سؤالات و مشکلات مشابه‌ای که در غرب در خصوص لزوم وجود و اثبات تقصیر مطرح گردیده، مواجه می‌نماید. حقوق برای اعمال رسالت خود که همانا استقرار عدالت و ایجاد تعادل اجتماعی است، ناچار به بازنگری در شرایط مسؤلیت و مشخصاً تعدیل مفهوم خطا و لزوم تقصیر و نحوه اثبات آن در باب تسبیب خواهد بود. بدین نحو خطوط اصلی و چهارچوب این مقاله که از طرفی در پی تعیین جایگاه خطا و از طرف دیگر تحلیل مسؤلیت بدون خطا - بخصوص در باب مسؤلیت ناشی از فعل اشیاء که پدیده خاص قرن حاضر است - ترسیم می‌شود.

دامنه بررسی احکام قانونی در این مقاله، به بحث از اتلاف و تسبیب در ایراد خسارت محدود می‌شود. در واقع هر چند قانون مدنی در باب دوم از عقود و معاملات و الزامات، به الزاماتی که بدون قرارداد حاصل می‌شود، پرداخته است و در ماده ۳۰۷ قانون موجبات ضمان را غصب، اتلاف، تسبیب، و استیفاء بر شمرده است؛ ولی در این میان آنچه به‌عنوان حقوق مسؤلیت مدنی، یعنی مسؤلیت جبران خسارت وارد به‌غیر، مدنظر است، همان بحث اتلاف و تسبیب است. احکام غصب هر چند به نوعی در پی جبران خسارت است، ولی راجع به ضمانی است که از استیلاء غیر قانونی بر مال غیر ناشی می‌شود. بحث استیفاء نیز راجع به

ضمان ناشی از بهره برداری از عمل یا مال غیر است و نه جبران خسارت وارده به غیر.^۹ پذیرش لحاظ بحث خطا را تنها باید در مورد اتلاف و تسبیب مورد تجزیه و تحلیل قرار داد. اما قبل از ورود به بحث از جایگاه خطا، لازم است که مفهوم خطا یا تقصیر معین گردد، چون علی‌رغم وضوح و روشنی ظاهری این مفهوم، معانی و مصادیق بسیار ضد و نقیض برای آن ارائه شده که خود نیاز به بررسی و تأمل مستقل دارد. لذا این مقاله در سه مبحث ارائه می‌گردد: مفهوم خطا (مبحث اول)، مسؤولیت مبتنی بر خطا (مبحث دوم)، و مسؤولیت بدون خطا (مبحث سوم).

امیدوارم این مباحث در تبیین هر چه بیشتر مبانی مسؤولیت مدنی در ایران و راههای مقابله و پاسخگویی عادلانه این حقوق به مشکلات نوین ناشی از ایراد خسارت به وسیله ماشین و مصنوعات مفید واقع شود.

مبحث اول - مفهوم خطا*

علیرغم قدمت بحث از نقش خطا در مسؤولیت مدنی و جایگاه اساسی آن در حقوق، مفهوم حقوقی خطا همواره یکی از نکات مبهم و حل نشده حقوقی باقی‌مانده است. از خطا یا تقصیر تعابیر مختلفی شده و مفاهیم ارائه شده شاهد تحولاتی بوده‌اند. در واقع ارائه مفاهیم مختلف در این باره، منبث از دیدگاههای خاص و تحول در نگرش به جایگاه خطا و نقش آن در مسؤولیت مدنی بوده است.

از مشهورترین تعاریف خطا، که به‌طور وسیعی مورد پذیرش و استناد اساتید فن و حقوقدانان قرار گرفته، عبارت است از "رفتار مخالف رفتار شخص محتاط آن‌چنان که اگر این شخص در موقعیت مشابه - با در نظر گرفتن کلیه اوضاع و احوال امر - قرار می‌گرفت از خود بروز می‌داد".^{۱۰} در این تعریف عملکرد شخص زیان زننده - صرف نظر از اوضاع و

۹. دکتر ناصر کاتوزیان، *دوره مقدماتی حقوق مدنی، وقایع حقوقی*، شرکت سهامی انتشار ۱۳۷۷، ش. ۱ و ۲.

* در این مقاله دو اصطلاح خطا و تقصیر به یکدیگر مفهوم به کار رفته‌اند.

احوال روحی و جسمی و موقعیت اجتماعی و خاص او - با رفتار فردی که همواره جانب احتیاط را لحاظ نموده و حقوق دیگران را محترم می‌شمرد، مقایسه می‌شود و اگر رفتار زیان زنده بر خلاف فرد محتاط باشد (آنچه در حقوق روم و غرب از آن به پدر خوب خانواده - *bon père de famille* - تعبیر می‌شود) خطا قلمداد می‌گردد. ملاک تعیین رفتار فرد محتاط که نماینده و مظهر اخلاق و نرُمهای اجتماعی است - قضاوت عرف می‌باشد.

این تعریف و ملاک از تعریف سنتی تقصیر (آنچنان که در مغرب زمین مطرح بوده) فاصله بسیار گرفته است. در واقع به‌طور سنتی، تقصیر موجب مسؤلیت مدنی به عملی اطلاق می‌شد که قابل سرزنش و خلاف نرُم اجتماعی باشد. در این تعبیر، موقعیت خاص زیان زنده و سن و جنس و وضعیت عقلی او کاملاً لحاظ شده و اگر با توجه به موقعیت او، فعل قابل سرزنش نباشد (مثلاً از بچه یا دیوانه سرزده و یا با توجه به سطح دانش و موقعیت اجتماعی شخص امری عادی باشد) عمل مسؤلیت‌زا نبود (*Apréciation in concreto*) (بر همین اساس در حقوق فرانسه تا تصویب قانون ۱۹۶۸ عمل صغیر و مجنون به لحاظ عدم اطلاق خطا به آنها و عدم قابلیت سرزنش ایشان موجب مسؤلیت نمی‌گردید^{۱۱}).

بدین نحو با مقایسه فعل ارتكابی با عمل شخص محتاط انتزاعی، فارغ از موقعیت و مشکلات خاص زیان زنده، گامی بلند در جدایی تقصیر به مفهوم حقوقی، از تقصیر به مفهوم اخلاقی برداشته شده است؛ چه بسا اگر فرد محتاط هم که در موقعیت مشابه روحی و جسمی و اجتماعی زیان زنده قرار می‌گرفت، مرتکب فعل مشابهی می‌شد در صورتی که این عمل از فرد محتاط انتزاعی و در موقعیت عادی صادر نمی‌گردید. با تعبیر جدید عمل فرد خلاف اخلاق و قابل سرزنش نمی‌باشد، ولی موجب مسؤلیت مدنی مرتکب می‌گردد.

AUBERT, op. cit., n° 85; P. LE TOURNEAU et L. CADIET, Droit de la responsabilité civile, Dalloz Action, 1998, n° 3063 et s.; H., L. et J. MAZEAUD et F. CHABAS, op. cit. n° 448; H. et L. MAZEAUD, Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle, 6° éd. par A. TUNC, 1965; n°395 et s., spéc. n° 439-440; G. MARTY et P. RAYNAUD, Droit civil, les obligations, t. I. Les sources, 2° éd., n° 457

خطا نه تنها در برگیرنده افعالی است که با آزادی و قصد و اراده صورت می‌گیرد، بلکه شامل کلیه غفلتها و اشتباهات رفتاری نیز می‌گردد. بسیاری از لغزشها و غفلتها حتی از محتاط‌ترین انسانها سر می‌زند و لازمه طبیعت ناقص بشری است. این امور در قرن غلبه ماشین که سرعت حرکت و اعمال ماشین از کنترل کامل انسان خارج شده است، کاملاً مشهود است. لغزش و اشتباه در تصمیم‌گیری و عمل، خصیصه و طبیعت بشری است و هیچ انسان عادی از آن مبرا نیست، بخصوص در مورد لغزشهای غیر ارادی که در هر زمینه فعالیت و عملی رخ می‌دهد. راننده اتومبیل در هر لحظه عملی انجام می‌دهد که لغزش و اشتباه ارادی یا غیر ارادی او (لغزش‌های غیر ارادی مثل سُر خوردن پا از روی ترمز و رها شدن فرمان و یا ارادی مثل مانور و حرکت ناشیانه و اشتباه ماشین و یا تصمیم‌گیری غلط جهت گریز از یک تصادف که می‌تواند موجب بروز تصادف دیگر شود...) هر یک از این اعمال می‌تواند موجب حادثه و ایراد خسارت جانی و مالی گردد. همچنین است در مورد عملکرد تاجر و مدیر در اداره امور تجارتخانه یا مدیر کارگاه در نگهداری و کنترل ماشینها یا تولیدات کارخانه، کارگر در استفاده از ماشین آلات و انجام وظایف محوله...^{۱۲}

با وجود تمام تعدیل و تحوولی که در مفهوم تقصیر مشهود است و تقصیر حقوقی را از مفهوم و ریشه‌های اخلاقی آن جدا نموده است، ولی همواره نظر اساسی به نوع رفتار زیان‌زننده است و رفتار فرد مورد ارزیابی قرار می‌گیرد. زمانی تقصیر تنها به اعمالی قابل سرزنش ناشی از اختیار و تصمیم ناشایست و یا سهل‌انگاری مذموم اطلاق می‌شود و حال به هر گونه رفتار همراه با لغزش و مخالف با رفتار انسان محتاط - صرف نظر از اختیار و طبیعی بودن آن - اطلاق می‌گردد.

ولی بعضی از حقوقدانان گامی فراتر از این برداشته و خطا را، نه با لحاظ و ارزیابی نوع فعل و رفتار زیان‌زننده، بلکه از عدم حصول نتیجه مطلوب مورد انتظار، نتیجه گرفته‌اند. در واقع پس از طرح و توسعه نظریه خطر (ریسک) که مطابق آن ایجاد کننده محیط خطسرناک و مستفیع از شیء و فعالیت زیانبار می‌بایست خسارات ناشی از آنرا نیز تحمل

۱۲. در این باره مراجعه شود به توضیحات استاد نامدار فرانسوی در خصوص تفکیک خطا (faute) و اشتباه (erreur)

نماید^{۱۳}، طرفداران نظریه سنتی تقصیر - آنهایی که پیشرفت تئوری ریسک را مخالف میانی اخلاقی مسؤلیت و خطری برای فعالیت اجتماعی و مخالف اصول حقوقی می دانستند - با قبول لزوم تعدیل مفهوم تقصیر و گسترش دامنه آن، جهت حمایت از زیان دیدگان و شناخت مسؤلیت، کسانی را که با به کار گیری ابزار و فعالیت‌های اقتصادی خود محیطی خطرناک برای ایراد خسارات به غیر به وجود می آورند - بدون آنکه تقصیری در نحوه رفتار آنها قابل اثبات باشد - تعبیر جدیدی از تقصیرارائه نمودند، در این تعبیر جدید، عدم حصول نتیجه مطلوب و صرف ایراد خسارات به غیر به واسطه اشیا یا تحت مالکیت یا نظارت فردی قرار داشته یا به وسیله افرادی که تحت نظارت و تربیت او قرار دارند را از مصادیق تقصیر معرفی نمودند. طبق این نظر، ایراد خسارات به وسیله شیئی (خرابی، انفجار...) که تحت مالکیت یا نظارت فردی قرار دارد، نشان می دهد که فرد در نگهداری و مواظبت از شیء احتیاط مطلوب و مورد انتظار را ننموده است و همین امر تقصیر در نگهداری و نظارت بوده و موجب مسؤلیت خواهد بود^{۱۴}. همچنین در زمینه قراردادی، صرف عدم حصول نتیجه مورد تعهد، تقصیر قراردادی شمرده شده است^{۱۵}.

هر چند با این تعبیر از خطا، دکترین توانست به تئوری تقصیر وفادار بماند و بسیاری از آراء و تحولات جدید در رویه قضایی را با تکیه بر آن توجیه نماید، ولی با کمی دقت مشخص می شود که این تعبیر از خطا کاملاً از مفهوم و تعریف اصیل آن فاصله دارد. در تقصیر، اساس بر ارزیابی نحوه عمل و مقایسه آن با رفتار انسان متعارف است، چه این ارزیابی و مقایسه بتاثر تئوری کلاسیک و تاریخی یا لحاظ مشخصات و اوضاع و احوال خاص زیان زننده (*appréciation in concreto*) باشد و چه بر اساس دکترین جدید

13. Voir : R. SALEILLES, Les accident du travail et la responsabilité civile, 1897; L. JOSSERAND, La responsabilité du fait de choses, 1898; G. VINEY, Introduction à la responsabilité, 2^e éd. 1995, n° 49 et s.

14. H. et L. MAZEAUD et A. TUNC, Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle, 6^e éd., t. II, n° 1312 et s.; H. MAZEAUD, La faute dans la garde. Rev. tr. dr. civil 1925, p. 793 et s.; H., L. et J. MAZEAUD et F. CHABAS, op. cit. n° 539-541

15. H. et L. MAZEAUD et A. TUNC, op. cit. n° 653 et s.; II.; L. et J. MAZEAUD et F. CHABAS, op. cit. n° 435 et s.

مقایسه با رفتار فرد محتاط بدون لحاظ موقعیت اوضاع و احوال شخص زیان زننده (*appréciation in abstracto*) صورت گیرد. ولی در تعبیر جدید، هیچ مقایسه ای بین رفتارها انجام نمی‌شود و صرف عدم حصول نتیجه مطلوب و ایراد خسارات به‌غیر، دلیل بر تقصیر گرفته شده است، حال آنکه ممکن است ایراد خسارت علیرغم رفتار متعارف و محتاطانه نگهدارنده شیء و به‌علت محدودیت علم بشری در کنترل کامل فعل و واکنش و خواص اشیاء صورت گرفته باشد. ماشینسیم و پیشرفت تکنولوژی در قرن اخیر، مثالهای بسیاری را در این باره ارائه می‌دهد. محصولات که با وجود رعایت کلیه نکات ایمنی و احتیاطات و کنترلها توسط تولید کننده، موجب خسارت به دیگری می‌شود؛ کالایی که سالها بی‌خطر می‌نمود با پیشرفت علم عظرات و آژاز زیانبار آن مشخص می‌شود (محصولات خونی آسوده به ویروس ایدز، داروهای مختلف و وسایل بهداشتی و آرایشی، عایقهای صنعتی پلی امید که در ساختمانها به کار می‌رود...^{۱۶})؛ و یا ماشین آلات و تأسیساتی که به‌رغم تمام مراقبتها، منفجر شده و خسارت فراوان به جان و مال دیگران وارد می‌نماید^{۱۷} (اصولاً وجود بخشی به‌عنوان تعمیرات در صنعت، به‌علت وجود این مشخصه ماشینسیم و وقوع خسارات و مشکلات غیر قابل پیش بینی یا غیر قابل اجتناب است).

به‌علاوه این تعبیر از تقصیر و خطا با فلسفه و دلیل وجودی مطرح شده توسط مدافعان نظریه تقصیر در تعارض است. اصرار و تأکید این دکتربین بر توجیه تحول حقوق

۱۶. بحث از ریسک ناشی از پیشرفت علوم *responsabilité de risque de développement*، که موضوع حساسی در حقوق مسؤلیت مدنی جدید است، در همین مورد مطرح شده است. اشیاء و مصنوعات که امروز بدون عیب و خطر و مفید شناخته می‌شوند با پیشرفت علم مضر تشخیص داده می‌شوند و ضررهای ناشی از آن کشف می‌گردند. آیا این ایراد خسارت ناشی از عیب و فعل شیء باید موجب مسؤلیت تولید کننده یا نگهدارنده آن شود؟ پاسخ به این سؤال بر اساس مفهوم تقصیر و ملاک ارزیابی آن متفاوت خواهد بود: اگر صرف ایراد خسارت به‌واسطه شیء مذکور قرینه و دلیل تقصیر محسوب شود. مسؤلیت ثابت خواهد بود، ولی اگر نحوه عملکرد و رعایت احتیاط، که با توجه به علوم موجود صورت می‌گیرد، ملاک باشد، موجب رفع وصف خطا از فعل نگهدارنده و تولید کننده و لذا رفع مسؤلیت مدنی او خواهد بود. در این باره مراجعه شود به

مسؤولیت مدنی بر اساس مفهوم جدید تقصیر، متکی بر حفظ اصول اخلاقی حقوق مسؤولیت مدنی و الزام افراد به رعایت نرهای رفتاری خاص اجتماعی بوده است. حال آنکه لحاظ صرف عدم حصول نتیجه مطلوب به عنوان تقصیر و یا پیش فرض تقصیر در موارد خاص، به هیچ وجه هدف اخلاقی و ایجاد نرم رفتاری را تأمین نمی نماید.

برای رهایی از این تضاد، دو راه حل به نظر می رسد؛ یا همچون بسیاری از حقوقدانان واقع گرا قائل بر این امر شویم که اصولاً در هر جا مسؤولیت موقوف به ارزیابی رفتار و منش زیان زننده نیست و عدم حصول نتیجه مطلوب (که به عنوان تقصیر در نظر قرار گرفته شده) موجب مسؤولیت مدنی است، این زمینه از حیطة مسؤولیت مبتنی بر تقصیر خارج بوده و بیشتر نزدیک به نظریه ریسک و خطر است. در نتیجه باید پذیرفت که نظام مسؤولیت بر دو مبنای تقصیر و ریسک قرار دارد.^{۱۷} یا آنکه کلاً تعریف جدیدی از تقصیر ارائه شود و آنرا نه بر ارزیابی رفتار زیان زننده، بلکه با نظر به ریشه های اخلاقی بحث و هدف ایجاد نرم رفتاری که، بر اساس انتظار اجتماع از فرد و صرف نظر از نوع رفتار او بنا نمود.^{۱۸}

در تعبیری که تقصیر را از عدم جوابگویی به اعتماد و انتظار مشروع اجتماعی نتیجه می گیرد، اساس ارزیابی رفتار فرد نیست تا لازم باشد برای او فرض یا پیش فرض تصنعی تقصیر نمود، بلکه تخلف از انتظار مشروع اجتماعی است؛ این انتظار گاه متوجه انجام رفتار معقول و مناسب است و گاه دال بر عدم حصول نتیجه. این برداشت، تقصیر را از مفهوم لغوی و سابقه تاریخی آن دور می کند، چون بر خلاف تعاریف ارائه شده قبلی، تکیه ای اساسی بر رفتار زیان زننده ندارد و چنانچه انتظار مشروع به عدم ایراد خسارت مطلق باشد، مسؤولیت علیرغم فقدان هر گونه اشتباه رفتاری، خطا و سهل انگاری وجود خواهد داشت. ولی از طرف دیگر تعبیر جدید می تواند تحولات عمده ایجاد شده در حقوق غرب را که در آنها ظاهراً شرط لزوم اثبات تقصیر رعایت شده است، توجیهی منطقی نماید. مثلاً رویه

۱۷. نظری که مد نظر محمول حقوقدانان معاصر است. مراجعه شود به زیر نویس ش. ۴.

۱۸. نظریه نزدیک به این مفهوم تحت عنوان انتظار مشروع توسط لوی حقوقدان فرانسوی اواخر قرن نوزدهم و اوایل قرن بیستم مطرح شده است.

قضایی فرانسه که در مورد خسارات ناشی از محصولات معیوب، صرف ارائه محصول زیان آور را بدون لحاظ رفتار تولید کننده و عمده فروشی که کالا را به بازار ارائه می‌کند، از مصادیق تقصیر محسوب می‌نماید، تقصیر را از عدم پاسخگویی به انتظار مشروع اجتماع مبنی بر لزوم ارائه کالای سالم و بدون عیب توسط اهل فن استنتاج می‌کند.^{۱۹} ولی رها کردن منجش نحوه رفتار زیان زننده و عدم مقایسه آن با رفتار انسان محتاط و در عوض، بررسی نتیجه بر اساس انتظار مشروع، متضمن پذیرش نوعی تئوری ریسک و خطر نیز هست. در واقع، در آنجا که عدم حصول نتیجه به لحاظ انتظار مشروع، موجب مسئولیت است، مسئولیت بر مبنای ریسک فعالیت است و الا ممکن است هیچ خطای رفتاری (بمفهوم حقوقی) یا سهل انگاری در عمل صورت نگرفته باشد.

هر چند این تعبیر از تقصیر، توجیه کننده بخشی از رویه قضایی و به نحوی تقویت و حفظ مسئولیت مبتنی بر تقصیر است، ولی اساس نظریه و مفهوم خطا را آنچنان دگرگون می‌کند که هیچ جایگاه اصیلی برای آن باقی نمی‌گذارد و مخالف آشکار با اهداف وجودی این نظریه خواهد بود. هر چند که در طول یک قرن اخیر با رشد مسئولیت مبتنی بر ریسک یا دیگر مبنای، مسئولیت تقصیر رونق و جایگاه خود را تا حد زیادی از دست داده است، اما همواره به عنوان یکی از عمده ترین مبنای مسئولیت مدنی در جهان صنعتی امروز مطرح است.^{۲۰} با پذیرش این گونه تعابیر که تقصیر را از مفهوم اصیل و واقعی خود تهی می‌کند، منزلت و جایگاه آن را در مقابل دیگر مفاهیم و مبنای از بین خواهد برد.

19. Sécurité des consommateurs et responsabilité du fait des produits défectueux, Colloque des 6 et 7 novembre 1986, sous la direction J. GHESTIN, LGDJ 1987, spéc. G. VINEY, L'indemnisation des atteintes à la sécurité des consommateurs en droit français, p. 71 et s.; G. VINEY et P. JOURDAIN, Les conditions de la responsabilité, n° 762 et s. spéc. 768 et s.;

20. A. TUNC, La responsabilité civile, n° 119 et s.; Fin de la faute? Droits, n° 5, 1987, spéc. Y. FLOUR, Faute et responsabilité : Déclin ou renaissance, p. 29 et s.; P. LE TOURNEAU, La verdure de la faute dans la responsabilité civile (ou de la relativité de son déclin), Rev. tr. dr. civil 1988, p. 505; C. RADE, L'impossible divorce de la faute et de la responsabilité civile, D. 1998, ch. p. 301 et s

واقعیت این است که با وجود همه تحولات عمیق و وسیعی که در حقوق مسؤلیت مدنی حاصل شده، هنوز حوزه هایی وجود دارد که در آنها قبول مسؤلیت موکول به اثبات خطای رفتاری و عمل غیر متعارف است و تنها این موارد از مصادیق مسؤلیت مبتنی بر تقصیر محسوب می شود. در مقابل در هر جا که عدم حصول نتیجه یا وقوع امری عینی، بدون توجه و ارزیابی نوع رفتار و عملکرد فرد، مبنای مسؤلیت قرار گیرد، موضوع از حیطه مسؤلیت مبتنی بر تقصیر خارج بوده و بر مبنای دیگری (مشخصاً مسؤلیت مبتنی بر خطر یا گارانتی و تضمین حقوق غیر) استوار است. در این موارد، توجیه مسؤلیت با تکیه بر مفهوم منقلب و ساختگی، امری خطا است!

با این توضیحات می توان به ارزیابی تعاریف دیگری که از تقصیر شده پرداخت. از جمله تعاریف مشهور تعریف پلانسیول حقوقدان برجسته فرانسوی است. مطابق نظر این نویسنده، "خطا تجاوز از تعهدی است که شخص به عهده داشته است"²¹. این تعریف وجوه اشتراک بسیاری با تعریف خطا بر اساس انتظار مشروع دارد، ولی علاوه بر آنکه هیچ معیاری برای تعیین تعهدات قبلی و معیار تقصیر بدست نمی دهد²²، ایراد عمده مذکور را نیز در بر دارد.

همچنین است در خصوص تعریف لکلرک از تقصیر. لکلرک، دادستان بلژیک، در اظهار نظری نزد دیوان عالی این کشور در سالهای ۱۹۳۱ میلادی، این موضوع را در زمینه خسارات جانی و برای رعایت مبنای تقصیر و در عین حال حمایت از قربانیان حوادث (رانندگی) ابراز نمود. مطابق این نظر، احترام به تمامیت جسمانی دیگران، تعهدی مطلق است و صرف تعرض به جان دیگری تقصیر محسوب خواهد شد²³. تعریف ساواتیه نیز در

21. M. PLANIOL, *Traité élémentaire de droit civil*, t. II, Obligations, 1943, n° 863; *Etudes sur la responsabilité civile*, Rev. crit. 1905, 283

22. H. et L. MAZEAUD et A. TUNC, op. cit. n° 389-392; H., L. et J. MAZEAUD et F. CHABAS, op. cit. n° 442; G. MARTY et P. RAYNAUD, *Droit civil, les obligations*, t. I, Les sources, 2° éd., n° 454 et s.; J. FLOUR et J.-L. AUBERT, op. cit. n° 85

23. *La pensée du Procureur général leclercq*, Recueil de textes composé par J. Favre et J. de Meyer, t. I, p. 92 et s. (raconté par G. VINEY et P. JOURDAIN, op. cit. n° 458)

بدو امر نزدیک به نظریه فوق به نظر می آید. وی قائل به وجود تعهدی کلی به عدم ایراد خسارت به غیر است که عدم رعایت آن را تقصیر می داند^{۴۴}. ولی او بر خلاف دادستان بلژیک این امر را تعهدی به نتیجه نمی داند و از این باب با نظریه فوق فاصله اساسی می گیرد. بنابراین تقصیر یا خطا، به رفتار مخالف احتیاط اطلاق می شود. مواد ۹۵۱ تا ۹۵۳ قانون مدنی ایران نیز که در مقام تعریف تقصیر است، مضمونی مشابه دارد. مطابق ماده ۹۵۳ تقصیر اعم است از تعدی و تفریط. و در موارد ۹۵۱ و ۹۵۲ تعدی و تفریط را تعریف می نماید.

ماده ۹۵۱ - تعدی تجاوز نمودن از حدود اذن یا متعرف است نسبت به مال یا حق دیگری.

ماده ۹۵۲ - تفریط عبارت است از ترک عملی که به موجب قرارداد یا متعارف برای حفظ مال غیر لازم بوده است.

همچنان که مشاهده می شود، در این مواد، تخلف از رفتار متعارف و یا مآذون (قانونی یا قراردادی) که به صورت فعل (تعدی) و یا ترک فعل (تفریط) صورت می گیرد به عنوان تقصیر معرفی شده و در این امور اشاره ای به قصد و عمل ارادی نیست و صرف عمل خلاف متعارف و احتیاط، حتی اگر ناشی از سهل انگاری و بی توجهی باشد، تقصیر محسوب شده است.

از آنچه گذشت مشخص می شود که یکی از ملاکهای عمده تشخیص خطا و تقصیر، قضاوت عرف (رفتار متعارف) است. بدین صورت قضاوت عرف و جامعه، تعیین کننده نرمهای رفتاری و اعمال محتاطانه است. ولی علاوه بر معیار نرمهای رفتاری عرفی (رفتار همچون پدر خوب خانواده در حقوق غرب)، قانون و رویه قضائی نیز از منابع اصلی تعیین نرمهای رفتاریند. در خصوص قانون این نکته قابل ذکر است که - برخلاف دکترین قالب در فرانسه که صرف تخلف از قانون را از مصادیق تقصیر می شمرد^{۴۵} - به نظر بحث از

24. R. SAVATIER, *Traité de la responsabilité civile en droit français: civil, administratif, professionnel, procédural*, t. I, 1951, n° 35; voir G. VINEY et P. JOURDAIN, *op. cit.* n° 458

25. voir G. VINEY et P. JOURDAIN, *op. cit.* n° 447 et s.

تقصیر تنها در مورد قوانین، آئین نامه ها و مقرراتی مطرح می‌شود که نرمهای رفتاری را تعیین کرده اند و تنها تخلف از آنها تقصیر و خطا محسوب می‌شود. و آلا در مورد قوانینی که صرف نظر از نحوه رفتار و عملکرد، تنها نظر به نتیجه مطلوب دارد و صرف عدم حصول نتیجه را منبج مسئولیت می‌شمارد، به نظر، موضوع در قلمرو مسئولیت بدون تقصیر واقع است و نیازی به تکلف در توجیه تقصیر و پیش فرض تقصیر وجود ندارد. در این باره چنین به نظر می‌رسد که حقوق آلمان راه منطقی‌تر از حقوق فرانسه پیموده است. در واقع حقوق مدنی آلمان تخلف از قانون را مصداق ایراد خسارت بدون مجوز قانونی و غیر موجه دانسته (و نه تقصیر) و در موردی که قانون تعرض به حقوقی را منع کرده، شناخت مسئولیت را به علاوه موکول به اثبات تقصیر نموده است. ماده ۸۲۳ قانون مدنی آلمان (B.G.B.) مقرر می‌دارد:

“هرکس به نحو غیر مشروع و غیر موجه، به عمد یا با بی احتیاطی، به حیات، تمامیت جسمی، سلامتی، آزادی، حقوق و مالکیت یا حق دیگر شخص دیگری خسارتی وارد نماید، مکلف به جبران خسارات وارده است.

همین تکلیف بر کسی بار می‌شود که به قانونی تجاوز می‌نماید که در مقام حمایت و حفاظت از دیگری است. اگر مطابق آن قانون، تجاوز به حقوق مورد حمایت حتی بدون تقصیر و خطا ممکن باشد، تعهد به جبران خسارت ایجاد نمی‌شود، مگر در صورت وجود تقصیر.”

شارحان و حقوقدانان متذکر شده اند که در قسمت اول، منظور از غیر مشروع و غیر موجه، خلاف قانون بودن فعل است و تنها عبارت “عمد یا با بی احتیاطی” مربوط به شرط تقصیر بوده و امری جدای از بحث تا مشروع بودن مذکور در ابتدای جمله است.^{۲۶}

بدیهی است چنانچه قانون مذکور موجب نرم رفتاری هم باشد، تخلف از این نرم رفتاری در عین حال تقصیر نیز محسوب خواهد شد. به هر حال شخص محتاط مورد نظر علاوه بر احترام به عرف و نرمهای رفتاری عرفی، بطریق اولی باید به نرمهای قانونی و مقررات احترام بگذارد.

در دهه های اخیر، ملاحظات جدیدی در مورد تعریف و قلمرو تقصیر مطرح شده و در صدد تفکیک مفهوم تقصیر و اشتباه و لغزش بر آمده است. بر اساس این نظریه تقصیر به مفهوم واقعی تنها شامل اعمالی می گردد که از ناحیه اشخاص معمولی و محتاط صادر نمی شود و بدین لحاظ در دید جامعه، اعمالی قابل سرزنش او ملامت اند. با این تعبیر، بازگشتی ملموس به مفهوم اخلاقی تقصیر صورت گرفته است. در مقابل، اشتباهات و لغزشهای رفتاری که بنابر گونهای آمار و ملاحظات عینی حتی توسط محتاط ترین انسانها رخ می دهد و اموری عملاً غیر قابل اجتناب به نظر می رسند را نباید در عداد تقصیر قرار داد و در نتیجه بار مسؤولیت را از این باب بز دوش مرتکب قرار داد.

قرن بیستم قرن ماشینیسیم و سرعت در تمام ابعاد زندگی بشری بوده است. انسانی که از این ابزار و ماشینهای پیچیده و سریع استفاده می کند توان پیش بینی و غلبه بر تمام خصوصیات و رفتارهای ماشین را ندارد و این عدم کنترل خواه نا خواه منجر به حادثه و ایراد خسارت می گردد. اشتباه به شهادت آمار و تحقیقات برای انسان امری غیر قابل اجتناب است. بنابر تحقیقاتی که در آمریکا صورت گرفت، این نتیجه گرفته شد که هر راننده اتومبیل به طور متوسط در هر ۳ کیلومتر یک اشتباه مرتکب می شود. در واشنگتن، شهری که در آن رانندگی حالتی بسیار معقول و مرتب دارد یک راننده خوب (یعنی راننده ای که طی ۴ سال اخیر هیچ تصادفی نداشته است) در هر ۵ دقیقه رانندگی به طور متوسط ۹ اشتباه از ۵ نوع گوناگون مرتکب می شود.^{۲۷} همچنین آمار نشان می دهد که به طور معمول و شایع در ساخت ماشینهای پیچیده اشتباهاتی رخ می دهد و یا در امور پزشکی حتی حاذق ترین و محتاط ترین پزشکان نیز در تشخیص و درمان بیماران دچار اشتباه می شوند.^{۲۸}

بنابراین اگر به ملاک مقایسه رفتاری خود - یعنی شخص متعارف و محتاط - پای بند باشیم می بایست این اشتباهات را که برای انسان عادی و محتاط نیز غیر قابل اجتناب است از مصادیق تقصیر نشماریم. بنابر دکترین جدیدی که مورد توجه قانونگذاران بسیاری از

۲۷. نقل از

A. TUNC, La responsabilité civile, n° 151

۲۸. مراجعه شود به تفکیک تقصیر faute و اشتباه erreur توسط آندره تنک

A. TUNC, La responsabilité civile, n° 149

کشورهای پیشرفته صنعتی نیز قرار گرفته، این گونه موارد را باید در عداد لغزش و اشتباه شمرد و نه خطا و تقصیر. در مقام جبران خسارات وارده نیز با توجه به اینکه به علت طبیعت ناقص بشری عملاً امکان جلوگیری از وقوع خسارات ناشی از اشتباه وجود ندارد، و پیشنهاد شده که جبران خسارت وارده از لغزش‌ها تحت نظام خاصی جنای از مسؤولیت مدنی به معنی صحیح کلمه قرار گیرد و عمدتاً در قالب پوشش‌های بیمه‌ای و بخصوص تأمین اجتماعی قرار گیرد. آندره تنک که از بنیان و مبلغین این نظر به‌شمار می‌آید، عنوان حقوق تصادفات *droit d' accident* را بر این رشته گذاشته است.^{۲۹}

از آنجا که این تفکیک هنوز به حقوق ما راه نیافته و در حقوق ما منشأ اثر نیست بحث از آن را به مقالی دیگر محول می‌کنیم و با روشن شدن مفهوم تقصیر (رفتار برخلاف متعارف و نرمهای رفتاری) به جایگاه آن در حقوق مسؤولیت مدنی می‌پردازیم.

مبحث دوم - مسؤولیت مبتنی بر خطا

مسؤولیت مدنی در حقوق مدنی ایران به تبع فقه امامیه در دو باب اتلاف و تسبیب مورد بحث قرار گرفته است. قانون مدنی مواد ۴۲۸ تا ۴۳۰ را به اتلاف و مواد ۳۳۱ تا ۳۳۵ را به تسبیب اختصاص داده است. قانونگذار پس از انقلاب نیز در قانون مجازات اسلامی در بخش دیات و موجبات ضمان همین رובה را اتخاذ نموده و پس از تعریف اتلاف (مباشرت) و تسبیب در مواد ۳۱۶ تا ۳۱۸ به بیان احکام آنها در مواد ۳۲۵ لغایت ۳۶۶ پرداخته است. در کنار قوانین فوق، قانون مسؤولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ که از حقوق غرب (مشخصاً سوئیس) الهام گرفته بدون رعایت و تجزیه این دو باب، در بیان شرایط و احکام مسؤولیت راه دیگری را پیموده است و تبویب مطالب آن بیشتر با طرح بحث در حقوق غرب مطابقت دارد.

در نظامهای حقوقی غربی، مثل حقوق نوشته فرانسه، روش ژرمنی شرایط و احکام مسؤولیت به اتلاف و تسبیب تقسیم نمی‌گردد، بلکه شرایط مسؤولیت به‌عنوان قاعده‌ای کلی

مطرح شده و سپس موارد خاص مسؤولیت و شرایط آن برشمرده می شود. مثلاً در حقوق فرانسه ماده ۱۳۸۲ قاعده کلی مسؤولیت را بدین صورت اعلام می کند: "هر فعلی از انسان که موجب ایراد خسارت به دیگری شود، شخصی را که خسارت به وسیله تقصیر او به وجود آمده، مکلف به جبران خسارات می نماید."^{۳۰} در ماده ۱۳۸۳ بیان می دارد: "هر شخص مسؤول جبران خساراتی است که از عمد یا لغزش یا بی احتیاطی خود به بار می آورد."^{۳۱} پس از بیان این قاعده کلی^{۳۲}، در مواد ۱۳۸۴ تا ۱۳۸۶ به احکام خاص مسؤولیت ناشی از اشیائی که تحت نظارت و کنترل شخص قرار دارند، خسارات وارده به همسایه بر اثر آتش سوزی، فعل حیوان و نیز خسارات ناشی از فعل غیر (اعم از فعل کارگر و کارآموز تحت امر و یا فرزندان و اشخاص تحت نظارت او) می پردازند. از سال ۱۹۹۸ نیز با اضافه نمودن مواد ۱۳۸۶-۱ تا ۱۳۸۶-۱۸ مقررات خاصی راجع به مسؤولیت ناشی از محصولات معیوب به قانون مدنی اضافه شده است (و فرانسه را با دستور العمل اروپایی مصوب ۱۹۸۵ هماهنگ نمود).

هر چند که از دید یک ناظر و حقوقدان ایرانی بتوان مطالب و احکام مشروحه قانون فرانسه را به ابواب اتلاف (مواد ۱۳۸۲ و ۱۳۸۳) و تسبیب (مواد ۱۳۸۴ به بعد) تقسیم نمود؛ ولی این تقسیم هیچگاه مورد نظر قانونگذار و حقوقدانان فرانسوی نبوده و با تاریخ حقوق این کشور نیز مطابقت ندارد. مواد ۱۳۸۲ تا ۱۳۸۳ به عنوان قاعده کلی حاکم بر ایراد خسارت از باب اتلاف یا تسبیب است و احکام خاص بعدی تنها در صورت وجود شرایط خاص اعمال می گردد؛ هر چند که این موارد در حقوق ما از مقوله تسبیب محسوب می گردند. نکته قابل توجه آنکه در حقوق فرانسه این موارد خاص معمولاً از موارد مسؤولیت بدون خطا به شمار می آیند و با احراز بعضی شرایط مسؤولیت بدون خطای مسبب (دارنده شیء، کارفرما،

30. Art. 1382 - Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer.

31. Art. 1383 - Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence.

۳۲. در فرانسه حکم این دو ماده در قالب قاعده ای واحد در نظر گرفته شده که همان مسؤولیت فرد به علت خطا و تقصیر

صاحب حیوان، صاحب دیوار و ساختمان، تولید کننده محصولات) به رسمیت شناخته شده است.

در حقوق آلمان نیز هر چند قاعده کلی مشابه مواد ۱۳۸۲ و ۱۳۸۳ قانون مدنی فرانسه وجود ندارد، ولی قانون مدنی در ماده ۸۲۳ در مورد ایراد خسارت به حقوق خاص و جان و مال افراد مسئولیت ناشی از خطا (از باب اتلاف یا تسبیب) را به عنوان قاعده به رسمیت شناخته و در موارد بعدی و دیگر قوانین به بیان موارد خاص مسئولیت پرداخته است و همچون حقوق فرانسه با تقسیم بندی موضوع در حقوق ایران تطبیق نمی نماید. حقوق انگلیس نیز در عدم تطابق تقسیم مطالب و احکام با حقوق ایران همچون دیگر نظامهای حقوقی غربی است.^{۳۳}

در این مقاله مسئولیت مبتنی بر تقصیر را با تبعیت از طرح بحث قانون مدنی، یعنی در دو باب اتلاف و تسبیب مورد بررسی قرار می دهیم.

الف - خطا و مسئولیت ناشی از اتلاف

آنچنان که از مواد قانون مدنی، قانون مجازات اسلامی و آراء فقها و دکترین حقوقی بر می آید، در مواردی که ایراد خسارت مستقیماً از فعل شخصی حادث شده و بر آن اطلاق مباشرت در اتلاف مال یا جان غیر شود، نحوه رفتار و عملکرد زیان زننده مورد بررسی قرار نمی گیرد. در واقع برای اثبات مسئولیت ناشی از مباشرت در ایراد خسارت، نیازی به اثبات تقصیر و خطای شخص نیست، لذا می توان گفت که اصولاً خطا در باب مباشرت در اتلاف شرط مسئولیت نبوده و جایگاهی در این باب ندارد.

با تدقیق در مثالهایی که به عنوان مباشرت در ایراد خسارت مطرح شده، می توان این نکته را تأیید نمود که در قریب به اتفاق موارد، به سختی می توان تصور نمود که مباشرت در ایراد خسارت، بدون تقصیر (لااقل به مفهوم فعل همراه با بی احتیاطی و اشتباه) صورت گیرد. شاید بدین وسیله بتوان نتیجه گرفت که بر خلاف تصورات ابتدایی و نظر اول، عدم

لزوم اثبات تقصیر در موارد اتلاف به علت وضوح و روشنی آن است و نه ناشی از آنکه تقصیر در این مورد شرط مسؤلیت نباشد. این نظر می‌تواند موجب نزدیکی مفاهیم اصول مذکور در قانون مدنی و قانون مسؤلیت مدنی ۱۳۳۹ نیز باشد. در واقع، در ماده یک قانون اخیر، تقصیر به صورت شرط کلی در تمام موارد مسؤلیت قلمداد شده است و حقوقدانان ایرانی این حکم را خلاف مقررات ماده ۳۲۸ به بعد قانون مدنی (باب اتلاف) دانسته و بعضی آن را ناسخ قانون مدنی برشمرده^{۳۴} و بعضی دیگر در مقام جمع دو مضمون برآمده‌اند^{۳۵}. ولی قبول این نظر که حتی در قانون مدنی تقصیر به به عنوان شرط مسؤلیت مطرح بوده و در باب اتلاف به لحاظ وضوح و بیش فرض بودن آن نیازی به اثبات آن نیست، می‌توان تعارض حکم قانون مدنی و قانون مسؤلیت مدنی را توجیه و مرتفع نمود.

اما علیرغم ظاهر منطقی و دلفریب این نظریه، مبنی بر قبول شرط کلی تقصیر در ابواب مسؤلیت، نمی‌توان آن را پذیرفت. همچنان که در تعریف تقصیر گفته شد، بحث از مسؤلیت ناشی از تقصیر وقتی مطرح می‌شود که مسؤلیت موقوف به بررسی رفتار و منش زیان زننده و اثبات تعدی و تفریط و تخلف او از نرملهای رفتاری باشد در حالی که در باب اتلاف، نیازی به بررسی نحوه رفتار نیست. به علاوه تاریخ حقوق مسؤلیت در قرن اخیر به وضوح نشان می‌دهد که ادعای وضوح و روشنی وجود تقصیر در باب مباشرت در اتلاف، امری مشکوک و غیر ثابت است. در واقع، از علل اصلی تحول حقوق غرب و قبول مسؤلیت بدون تقصیر و ظهور تئوری خطر و تضمین و نیز تحولات مفهوم تقصیر، صعوبت اثبات تقصیر وارد کننده ضرر در فعالیتهای نوین بشری. از جمله تصادفات رانندگی و ایراد خسارت به واسطه فعل ماشین است (این امر حتی در موردی که ماشین تنها همچون ابزاری در دست متخلف عمل می‌کند و ضرر به لحاظ سرعت و پیچیدگی کنترل و عدم تسلط بر آن صورت می‌گیرد، صادق است). در نتیجه باید پذیرفت که مسؤلیت ناشی از مباشرت در اتلاف به تقصیر التفاتی نداشته و در این باب، تقصیر از شرایط مسؤلیت نمی‌باشد. ثمره

۳۴. دکتر عبدالمجید قائم مقامی، حقوق تعهدات، ج ۱، ص ۹۱۶؛ دکتر سید حسن صفایی، حقوق مدنی، ج ۲، ص

این بحث در موردی روشن می شود که ایراد خسارت از باب مباشرت و اتلاف است، ولی خطا و اشتباه رفتاری ضرر زننده امری غیر ثابت و غیر مشخص است. ماده ۳۳۶ قانون مجازات اسلامی که بار جبران خسارت را با وجود فقدان تقصیر بر عهده رانندگان قرار داده از موارد مشخص این موضوع است.

ولی قبول این امر بدین معنا نیست که تقصیر هیچگونه تأثیر و مدخلی در باب اتلاف ندارد. در واقع در مسؤلیت مدنی ناشی از مباشرت (و آن چنان که بعداً خواهیم دید در کلیه ابواب مسؤلیت مدنی) تقصیر ملاک عمده استناد و رابطه علیت میان خسارت و فعل زیان بار به شمار می آید. در مواردی که این استناد محل شک و تردید باشد، تقصیر می تواند از عوامل تعیین کننده استناد باشد. این موضوع معمولاً در موردی پیش می آید که افعال چند نفر مجتمعاً باعث بروز خسارت شده است، آنچه از آن در قانون مجازات اسلامی و آثار فقهی به اشتراک در ایراد خسارت تعبیر شده است. در این موارد از آنجا که فعل چند نفر منجر به بروز خسارت شده، اقتضای قاعده اتلاف، اشتراک و تساوی در مسؤلیت جبران خسارت است؛ ولی چنانچه در این باره تنها یک یا بعضی از علل همراه با عنصر تقصیر و خطا باشد، تنها مقصر یا مقصران موظف به جبران خسارت خواهند بود. در مثال تصادف اتومبیل، هر چند که تصادف نتیجه حرکت چند اتومبیل است، اما چنانچه حرکت یکی منطبق بر اصول و مقررات و نرمهای رانندگی و دیگری با بی احتیاطی و مغایر قوانین باشد، تصادف به خطای مقصر مستند می گردد و او به تنهایی مسؤل جبران خسارات خواهد بود. در واقع قانون و قاعده زندگی اجتماعی عمل و فعالیت است و تنها در بعضی از اوقات سلسله عوامل دست به دست هم می دهند و اتفاقاً موجب ایراد خسارت می شوند. در این موارد گاه تنها تقصیر و خطای یک یا چند حلقه از این زنجیره افعال است که موجب جمع عوامل و حادثه و خسارت می گردد. تصادف دو وسیله نقلیه نتیجه حرکت دو یا چند وسیله است که در نقطه ای خاص با هم تصادم می کنند، ولی در این حادثه ممکن است که حرکت تمام خودروها منظم و بدون خطا بوده و تنها تقصیر و بی احتیاطی یکی از اتومبیلها سبب اصلی تصادف شده باشد، در این مورد تقصیر نه به عنوان شرط مسؤلیت مدنی، بلکه به عنوان عامل تعیین کننده انتساب خسارت به شخص مقصر می باشد. ماده ۳۳۶ قانون مجازات اسلامی نیز

براین امر تصریح دارد. حکمی که با قضاوت عرف و عدل و انصاف نیز انطباق دارد^{۳۶}. این ماده قانونی مقرر می‌دارد:

“هرگاه در امر برخورد دو سوار، وسیله نقلیه آنها مانند اتومبیل خسارت بیند در صورتی که تصادم و برخورد به هر دو نسبت داده شود و هر دو مقصر باشند یا هیچکدام مقصر نباشند هر کدام نصف خسارت وسیله دیگری را ضامن خواهد بود، خواه آن دو وسیله از یک نوع باشند یا نباشند و خواه میزان تقصیر آنها مساوی یا متفاوت باشد و اگر یکی از آنها مقصر باشد فقط مقصر ضامن است.”

هر چند در مواد دیگر این قانون در مورد اشتراک در ایراد خسارت، صرف اشتراک و نقش داشتن در تصادم زیان‌بار را موجب مسؤولیت شناخته و ذکر آن از اینکه “اگر یکی از آنها مقصر باشد فقط مقصر ضامن است” ننموده است، ولی به طور منطقی باید این قید را در تمامی موارد مستتر شمرد، چون در این مورد، ایراد خسارت تنها مستند به فعل خاطی خواهد شد. چگونه می‌توان مسؤولیت خسارتی را که عرفاً مستند به تقصیر و عملکرد تنها یکی از

۳۶. به نظر، اختلاف عمده‌ای در مورد ماهیت تصادفات میان قانون مدنی و قانون مجازات اسلامی وجود دارد. در واقع قانون مدنی مسأله تصادفات و مسائل نقلیه را در ماده ۳۳۵ و باب تسبیب آورده است و قانون مجازات اسلامی در مواد ۳۳۶ و ۳۳۷ و بحث از اشتراک در جنایت مربوط به مباشرت در اتلاف آورده است. برخلاف نظر بعضی از حقوقدانان (دکتر مهدی شهیدی، مجموعه مقالات حقوقی، مقاله ۹- مسؤولیت حقوقی ناشی از تصادم وسایل نقلیه، ص ۱۲۹ به بعد) که معتقد به تعلق بحث به باب تسبیب و صحیح تر بودن محل بحث در قانون مدنی هستند، به نظر می‌رسد که موضوع را باید همچون قانون مجازات اسلامی از باب اتلاف به‌شمار آورد. در واقع در مورد تصادم، از طرفی وسیله نقلیه همچون ابزاری در دست راننده بوده و نمی‌توان قائل به بروز تصادم به‌واسطه فعل شیء (وسیله نقلیه) و تسبیب شد و از طرف دیگر، هر چند که تصادم به‌واسطه ائحاق عمل راننده اول با عمل راننده مقابل و به تعبیری، به‌واسطه فعل راننده دیگر صورت گرفته و بدون فعل شخص اخیر تصادمی رخ نمی‌داد، ولی این امر موجب ورود بحث در باب تسبیب نمی‌شود. جمع اثناقات و عوامل در اینجا طبیعتی کاملاً متفاوت از باب تسبیب دارد، چون در آن مورد، خسارت به‌واسطه شیء و عمل شیء حاصل می‌شود و فعل مسبب تنها منشأ وجود و بروز این فعل بوده و عامل نزدیک ایراد خسارت نیست؛ در باب تسبیب، سبب موجب حادثه (فعل شیء یا حیوان یا فرد دیگر) نقش فعال دارد، ولی در این بحث وسیله نقلیه تنها نقش انفعالی و ابزار در دست راننده داشته است. همچنان‌که نویسنده دانشمند مقاله فوق نیز در مقام بیان احکام این بحث اقرار دارد که از نقله نظر حقوق لازم الاجراء با تصویب قانون مجازات اسلامی که به مسؤولیت عوامل تصادم در صورت عدم اثبات تقصیر تصریح دارد، دیگر جایی برای بحث از مسؤولیت از باب تسبیب مطابق قانون مدنی وجود ندارد، چون به نظر، مطابق قانون مدنی، علم اثبات خطا منجر به رفع مسؤولیت همه عوامل خواهد شد. نظر استاد گرامی آقای دکتر کاتوزیان نیز در این بحث به اشتراک در اتلاف است و نه جمع عوامل از باب تسبیب؛ حقوق مدنی، الزامهای خارج از قرارداد؛ ضمان قهری، انتشارات

عوامل مؤثر در خسارت است، بر عهده همه عواملی که در بروز خسارت ذی‌مدخل بوده اند نهاد؟ در مثال تصادف رانندگی، چگونه می‌توان مسؤلیت تصادف را به‌عنت آنکه دخالت رانندگان از باب اتلاف بوده و بی‌تردید همه اتومبیلها در بروز خسارت دخالت داشته اند، علیرغم آنکه اتومبیل با سرعت مطمئنه و در مسیر خود حرکت می‌کرده و تصادم با اتومبیل دیگر در اثر حرکت و انحراف او از مسیر اصلی یا ورود ناگهانی او از فرعی به خیابان اصلی بوده است، بر عهده همه رانندگان نهاد؟ بدین نحو می‌توان تأیید نمود که هر چند در باب اتلاف، تقصیر شرط مسؤلیت نیست، ولی در مورد تعدد اسباب و عوامل بروز خسارت اثبات تقصیر می‌تواند عامل تعیین‌کننده رابطه استناد باشد. بنابراین نظر به آنکه در معمول حوادث مجموعه ای از عوامل و فعل افراد دخالت داشته و موجب ایراد خسارت را فراهم آورده، تقصیر نقش اساسی در مسؤلیت از باب اتلاف خواهد داشت.

از دیگر مواردی که تقصیر نقش اساسی در این باب ایفاء می‌کند، مبحث جمع مسبب و مباشر و مشخصاً اقوی بودن مسبب از مباشر است. مقتضای اولیه قاعده آن است که مسؤلیت متوجه مباشر است، مگر آنکه مسبب اقوی باشد به نحوی که عرفاً خسارت مستند به او گردد (ماده ۳۳۲ قانون مدنی و ماده ۳۶۳ قانون مجازات اسلامی). در تحلیل این حکم می‌توان گفت که در موردی عرف خسارت را مستند به مسبب و نه مباشر می‌داند که مسبب مرتکب تقصیر شده و مباشر هیچگونه خطایی نکرده باشد. بر همین اساس می‌توان عدم مسؤلیت مباشر در صورت غرور یا اکراه ناشی از فعل مسبب را نیز توجیه نمود.

از دیگر مصادیق این امر، حکم ماده ۳۶۶ قانون مجازات اسلامی (ق م ا) است که مقرر می‌دارد: "هرگاه بر اثر ایجاد سببی دو نفر تصادم کنند و به‌عنت تصادم کشته شوند یا آسیب ببینند سبب ضامن خواهد بود."

در این موارد مشاهده می‌شود که تقصیر نقش اساسی در اثبات مسؤلیت مدنی از باب استناد خسارت به فعل شخص دارد، بدون آنکه شرط مسؤلیت به‌شمار آید. با اثبات عدم تقصیر مباشر و تقصیر مسبب، مسؤلیت به‌لحاظ استناد خسارت به‌غیر از مباشر زائل شده و متوجه مقصر می‌گردد.

ب - خطا و مسؤولیت ناشی از تسبیب

در قانون مدنی و قانون مجازات اسلامی، هیچ قاعده کلی دال بر آنکه اثبات تقصیر شرط مسؤولیت ناشی از تسبیب باشد، وجود ندارد. ماده ۳۳۱ قانون مدنی بدون اشاره به تقصیر و خطا اعلام میدارد:

“هرکس سبب تلف مالی بشود باید مثل یا قیمت آنرا بدهد و اگر سبب نقص یا عیب آن شده باشد باید از عهده نقص قیمت آن بر آید.”

در این ماده، صرف استناد تلف به مسبب موجب ضمان جبران خسارت معرفی شده است. به نظر می‌توان از این حکم قانونی نتیجه گرفت که حتی در مبحث تسبیب آنچه ملاک اصلی و شرط اساسی مسؤولیت است، استناد خسارت وارده به فعل شخص است و عنصر خطا به‌عنوان شرط اصلی مسؤولیت مطرح نمی‌باشد، ولی در مواد مختلف قانون مدنی و قانون مجازات اسلامی، مسؤولیت ناشی از تسبیب موکول به اثبات تقصیر از ناحیه مسبب شده و عدم تقصیر از موارد رفع مسؤولیت معرفی شده است. در واقع در ماده ۳۳۳ ق م ا مسؤولیت صاحب دیوار یا عمارت یا کارخانه در مورد خساراتی که از خراب شدن آنها وارد می‌شود (مسؤولیت ناشی از فعل شیء) موکول به تقصیر دازنده اشیاء شده است (خرابی در نتیجه فعلی حاصل شود که مالک مطلع از آن بوده و یا از عدم مواظبت او تولید شده باشد). همین حکم در مواد ۳۴۷، ۳۴۸ و ۳۵۰ قانون مجازات اسلامی در مورد خسارات ناشی از سقوط شیئی که بر سر دیوار گذاشته شده، ناودان، بالکن و امثال آنها تکرار شده است و در صورت عدم وجود تقصیر یا بی احتیاطی مالک در مواد ۳۴۷، ۳۴۸، ۳۴۹ و ۳۵۰ تصریح به عدم مسؤولیت شده است. همچنین در مورد آتش افروزی در ملک خود و ایراد خسارت به سبب سرایت آتش به املاک مجاور و ایراد خسارت به همسایگان، مسؤولیت موکول به اثبات تقصیر شده است (مواد ۳۵۱، ۳۵۲ و ۳۵۳ ق م ا). در خصوص خسارت ناشی از فعل حیوان نیز، حکم به مسؤولیت مالک در صورت تقصیر در نگهداری و عدم مسؤولیت در مورد عدم تقصیر شده است (ماده ۳۳۴ ق م و مواد ۳۵۷ و ۳۵۹ ق م ا). بنا به تصریح قانون مجازات اسلامی چنانچه تقصیرات مذکور در مورد خسارات ناشی از اشیاء یا حیوان از ناحیه

غیر مالک شیء یا حیوان باشد، تنها شخص مقصر مسؤول جبران خسارات خواهد بود (مواد ۳۴۶، ۳۵۱، ۳۵۴ و ۳۶۲ ق م ا). در خصوص احداث چاه یا ایجاد مانع که سبب سقوط غیر و ایراد خسارت گردد نیز در مواد مختلف قانون مجازات اسلامی تصریح شده که چنانچه اعمالاً فوق بدون مجوز قانونی (به تعبیر قانون به نحو عدوان) صورت گرفته باشد، یعنی فعل بدون رعایت نُرمهای رفتار قانونی و متعارف باشد، مقصر (مرتکب فعل عدوانی) مسؤول جبران خسارات بوده و در صورت عدم وجود تقصیر و عنصر عدوان مسؤولیتی متوجه او نخواهد بود (مواد ۳۳۹ لغایت ۳۴۶ ق م ا).

حال چگونه می‌توان قاعده مستخرج از ماده ۳۳۱ ق م را با موارد عدیده ای که مسؤولیت مسبب را موکول به اثبات تقصیر او معرفی می‌کند، جمع نمود؟

آن‌چنان‌که حقوق‌دانان شارح قانون مدنی از دیرباز متذکر شده اند، به نظر، لزوم اثبات تقصیر در باب تسبیب جهت اثبات استناد خسارت به شخص است.^{۳۷} مرحوم دکتر سید حسین امامی در این باره چنین می‌نویسد: «موجب آنکه در اتلاف تقصیر شرط مسؤولیت قرار داده نشده و در تسبیب شرط مسؤولیت می‌باشد آنست که منطبق حقوق که بر تشخیص سادۀ عرف و عقل استوار است، تلفی که مستقیماً و بلاواسطه از فعل کسی بوجود می‌آید؛ چنانکه در اتلاف است، فاعل را علت تلف و مسؤول آن می‌شناسد؛ اگر چه هیچگونه تقصیر هم نداشته باشد. ولی تلفی که به واسطه از فعل کسی حاصل می‌شود، چنانچه در تسبیب است، فاعل را وقتی مسؤول می‌داند و تلف را به او نسبت می‌دهد که تقصیر کرده باشد و الا هر گاه احتیاطات لازمه را نموده باشد فاعل را مسؤول نمی‌داند و تلف را هم به او نسبت نمی‌دهد.»^{۳۸}

لذا آنچه در باب تسبیب نیز اصالت داشته و مبنای مسؤولیت مدنی قرار می‌گیرد همچون باب اتلاف، استناد خسارت به شخص است. در تسبیب، نظر به آنکه فعل فرد مستقیماً باعث ایراد خسارت نمی‌شود و تنها فعل شیء یا حیوان است که علت مستقیم بروز خسارت است، برای آنکه فعل شیء و حیوان را بتوان به انسانی منتسب نمود و او را مسؤول شناخت، اثبات تقصیر مد نظر قرار گرفته است. از این استدلال می‌توان نتیجه گرفت که

۳۷. مصطفی عدل (منصور السلطنه)، حقوق مدنی، چاپ ۱۳۵۱، ش ۴۲۲، ص ۲۵۱ + محمد پروچردی عبده، حقوق

مدنی، ۱۳۲۹، ص ۱۸۱

۳۸. دکتر سید حسین امامی، حقوق مدنی، ص ۳۹۵

قاعده کلی جاری و حاکم در حقوق ما آن است که «هرکس خسارتی، مستقیم یا به واسطه، به دیگری وارد نماید مسؤول جبران آن خسارت خواهد بود.» در این قاعده کلی، نظری به تقصیر نیست. حال در باب ائتلاف به نوعی و در باب تسبیب به نوعی دیگر، تقصیر از عواملی است که نسبت و استناد خسارت به شخص را آشکار می نماید.

با این بیان، بر خلاف نظر بعضی از اساتید و حقوقدانان ایرانی^{۳۳}، تقصیر در هیچ بابی از مسؤولیت مدنی شرط واقعی مسؤولیت نیست و این امر نقطه افتراق عمده و اصیل حقوق ایران و شریعت ما نسبت به حقوق غرب و ریشه های حقوق رومی و مسیحی آن سرزمین است.

تعیین جایگاه تقصیر در مسؤولیت مدنی به عنوان عامل تعیین کننده استناد خسارت به شخص و رد عنوان شرط مسؤولیت تنها، بازی با کلمات و تملطیف عبارات و نظری در مورد وجه ممیزه نظام حقوق ما و حقوق کشورهای غربی نیست، بلکه تفاوتی اصیل بوده و منشأ آثار مهمی در نظام حقوقی مسؤولیت مدنی است. در واقع در نظامهای حقوقی مورد مطالعه، به عنوان قاعده کلی برای ثبوت مسؤولیت، علاوه بر اثبات ضرر و استناد آن به فعل شخص اثبات تقصیر زیان زننده نیز شرط است. در حالی که در حقوق ما، علی القاعده به محض اثبات استناد خسارت به شخص، به واسطه اثبات تقصیر یا هر امر مثبت دیگر، نیازی به اثبات امر دیگری نیست، و لذا تقصیر جایگاه شرط مسؤولیت را در حقوق ما ندارد. تعمیق در حقوق آلمان و فرانسه این اختلاف نظامها را آشکارتر خواهد نمود.

در حقوق آلمان، بند اول ماده ۸۲۳ قانون مدنی (B.G.B.) تصریح دارد که «هر کس به نحو غیر مشروع و موجه، به عمد یا با بی احتیاطی، خسارتی به حیات، تمامیت جسمی، سلامتی، آزادی، حق مالکیت یا حق دیگر شخصی وارد نماید، مکلف به جبران خسارات وارده است...» در این ماده که قاعده ای (تقریباً) کلی و اساسی در مسؤولیت مدنی آلمان به شمار می رود، تأکید شده که ایراد خسارت به وسیله شخص باید همراه با عنصر تقصیر، یعنی عمد یا بی احتیاطی باشد. شارحان و نویسندگان حقوق آلمان نیز بر این امر

تأکید نموده اند، که صرف احراز ایراد خسارت و انتساب خسارت به ضرر زنده کفایت نمی‌کند و باید تقصیر او نیز ثابت شود.^{۴۰} البته این شرط در مورد مسؤلیت مبتنی بر تقصیر است و حقوق آلمان همچون حقوق بسیاری از کشورهای غربی در موارد خاص بسیاری مسؤلیت بدون تقصیر را نیز به‌خصوص در مورد خسارات ناشی از فعالیت صاحبان حرفه‌
professionnels - به رسمیت شناخته است.^{۴۱}

در حقوق فرانسه نیز همچنان که دیدیم مواد ۱۳۸۲ و ۱۳۸۳ قانون مدنی به این امر تصریح دارند.^{۴۲} در این سیستم حقوقی نیز علی‌القاعده صرف احراز استناد خسارت به زیان زنده جهت ثبوت مسؤلیت کافی نیست و به‌علاوه باید تقصیر نیز به اثبات برسد. در تأیید این امر، حقوقدانان فرانسوی از بعضی از حقوقدانانی که اثبات عنصر خطا را برای مسؤلیت لازم ندانسته و مسؤلیت را تنها از احراز رابطه استناد میان ضرر و فعل زیان بار استنتاج نموده اند،^{۴۳} به شدت انتقاد نموده و آنرا مخالف اصول محرز حقوق فرانسه دانسته و علاوه بر احراز رابطه سببیت، اثبات تقصیر زیان زنده را به‌عنوان قاعده کلی مسؤلیت ناشی از فعل شخصی لازم دانسته اند.^{۴۴}

40. B. S. MARKESINIS, A Comparative Introduction to the German Law of Torts, 2nd edition, Clarendon Oxford 1990, p. 58-62 and 63 s. , p. 371 ; K. ZWEIGERT et H. KOTZ, Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts, vol. II, Tubingen, J.C.B. Mohr (P. Slebeck), 1969, pp. 369 et s. et pp. 384 et s.

41. F. FERRAND, Droit privé allemand, n° 419 s.; B. S. MARKESINIS, A Comparative Introduction to the German Law of Torts, pp. 68 s. and 504 s.

۴۲. ماده ۱۳۸۲ - هر فعلی از انسان که موجب ایراد خسارت به دیگری شود، شخصی که خسارت بوسینه تقصیر او بوجود آمده را مکلف به جبران خسارات می‌نماید.

ماده ۱۳۸۳ - هر شخص مسؤل جبران خساراتی است که از عمد یا لغزش یا بی احتیاطی خود به بار می‌آورد.

43. PIRSON et DE VILLE, Traité de la responsabilité civile extracontractuelle, t. I, n° 60 et s. ; La pensée du Procureur général leclercq, Recueil de textes composé par J. Favre et J. de Meyer, t. I, p. 92 et s.; R. SAVATIER, Traité de la responsabilité civile en droit français t. I, 35; voir G. VINEY et P. JOURDAIN, op. cit. n° 458

44. II., L. et J. MAZEAUD et F. CHABAS, Leçons de droit civil, t. II, 1° vol., Obligations: Théorie générale, 1985, n° 424 et s. et spéc. n° 433 et s.; H. et L. MAZEAUD et A. TUNC, Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle, 8° ed., t. I, 385

پس همچنان که حقوقدانان غربی متوجه بوده اند، اختلاف در نقش تقصیر به عنوان شرط مسؤولیت یا تنها به عنوان یکی از عوامل ایجاد و احراز رابطه استناد تفاوت اساسی در نظامهای حقوق مسؤولیت مدنی بوده و بالتبع دارای آثار عملی است. در واقع اگر تقصیر در ردیف وجود ضرر و رابطه سببیت باشد، وجود مسؤولیت موقوف به اثبات تقصیر خواهد بود. ولی اگر تقصیر از عوامل احراز استناد و رابطه سببیت باشد، در مواردی که استناد و سببیت بدون اثبات تقصیر احراز گردد (مثل مورد اطلاق) مسؤولیت ثابت خواهد بود. از این طریق بایی نو در مسؤولیت بدون خطا حتی در باب تسبیب گشوده خواهد بود.

اختلاف بین سیستم حقوقی ما و سیستمهای حقوق غربی در مبانی و شرایط اصلی مسؤولیت، راههای تحول متفاوتی را به روی سیستم های فوق می گشاید. در واقع در حقوق غرب برای توسعه مسؤولیت مدنی و کم رنگ کردن نقش خطا و تقصیر، ناچار شده اند تعبیرهای دور از ذهن و بعیدی از مفهوم تقصیر ارائه کرده و نرْمهای رفتاری خارج از توان انسان عادی را بر او تحمیل کرده و یا از صرف عدم حصول نتیجه، تقصیر را استنتاج نموده و بدین نحو مفهوم تقصیر و خطا را متقلب کرده است.^{۴۵} هرچند دگرگونیهای مذکور موجب توسعه حقوق مسؤولیت مدنی مبتنی بر تقصیر شده است، ولی مشکلات عدیده ای را در مفاهیم و مبانی مسؤولیت مدنی ایجاد نموده است و فصاحت و هماهنگی مطلوب حقوق را مخدوش نموده و مشکلات عملی از خلط مفاهیم و شرایط مسؤولیت در این نظامها ایجاد کرده است. اما در حقوق ما نیازی به این تصنعات و مکلفات وجود ندارد. با قبول این امر که در حقوق ایران، مسؤولیت موقوف به اثبات استناد خسارت به فعل زیان بار است و اثبات تقصیر تنها یکی از راههای احراز این امر به شمار می رود نیازی به متقلب و منحرف نمودن مفهوم تقصیر و توسل به توجیهات بعید و تحمیل نرْمهای رفتاری خارج از توان انسان متعارف برای احراز تقصیر نبوده و برای احراز استناد می توان به دیگر معیارهای عرفی توسل جست، موضوعی که در بحث از مسؤولیت بدون خطا به آن خواهیم پرداخت.

پس به عنوان نتیجه می‌توان گفت؛ که در حقوق ما در باب تسبیب، همچون باب اتلاف، مسؤلیت مدنی به محض احراز استناد خسارت به فعل شخص ایجاد می‌گردد و نقش تقصیر در اینجا (همچون باب اجتماع سبب و مباشر یا مشارکت در اتلاف، ولی به نحوی روشن‌تر) تسهیل رابطه استناد است و شرط و مبنای اصیل مسؤلیت مدنی به‌شمار نمی‌آید. قابل ذکر است که، علاوه بر مباحث مذکور که بر اساس احکام قانون مدنی و قانون مجازات اسلامی استوار است؛ قانون مسؤلیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ در این باره متضمن احکام خاصی است که انهام گرفته از حقوق غرب و مشخصاً قانون مسؤلیت مدنی سوئیس می‌باشد و بر اساس نظریات و روح حاکم اوایل قرن بیستم در باب مسؤلیت مدنی و حاکمیت، نظریه تقصیر شکل گرفته و طرح مباحث و احکام آن کاملاً یا حقوق مدنی ما متفاوت است. آن‌چنان‌که در ماده یک این قانون مقرر داشته:

“هر کس بدون مجوز قانونی عمداً یا در نتیجه بی احتیاطی به جان یا سلامتی یا مان یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجارتی یا به هر حق دیگری که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده، نظم‌های وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود؛ مسؤول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد.”^۴

عبارت و اصطلاحات به کار برده شده، شباهت عمده‌ای با ماده ۸۲۳ قانون مدنی آلمان دارد که خود الهام بخش قانون مسؤلیت مدنی سوئیس بوده است. در این ماده، همچون حقوق نوشته غربی، تقصیر شرط مسؤلیت معرفی شده است. ولی با توجه به سابقه فقهی این مباحث در کشور ما و قانون اخیر التصویب مجازات اسلامی و تأیید احکام قانون مدنی و اصل چهارم قانون اساسی، نمی‌توان بر خلاف تفسیر ارائه شده از قانون مدنی و قانون مجازات اسلامی و با تکیه بر مضامین و تصریحات قانون مسؤلیت مدنی و به طریق اولی مفهوم مخالف ماده ۱ قانون، تقصیر را شرط مسؤلیت در حقوق ایران پنداشت.^۵ بنابراین باید تأکید نمود که مطابق قواعد کنونی حاصل از احکام قانون مدنی، تقصیر در حقوق ایران، شرط

۴. همچنان‌که آقای دکتر کاتوزیان متذکر شده اند، تنها با تکیه بر مفهوم مخالف ماده ۱ قانون می‌توان مخالفت حکم این قانون را با قانون مدنی استنتاج نمود، ولی این استنتاج بر خلاف منطق حقوقی و روح حاکم بر قوانین ایران و بخصوص قانون مجازات اسلامی می‌باشد. در خصوص جمع حکم مذکور در قانون مسؤلیت مدنی و قانون مدنی و عدم لزوم بحث از ناسخ و منسوخ بودن دو قانون مراجعه شود به دکتر ناصر کاتوزیان، **حقوق مدنی**، الزامهای خارج از قرارداد: ضمان

مسئولیت نمی‌باشد و تأکید بر وجود تقصیر در قانون مسئولیت مدنی نفی‌کننده مسئولیت در مواردی نیست که تقصیری به اثبات نرسیده، است.

تبیین جایگاه تقصیر در باب اطلاق و تسبیب، راه را برای بررسی مسئولیت بدون خطا در حقوق ایران هموار نموده و حال می‌توان مشخصات این نوع مسئولیت را ترسیم نمود.

مبحث سوم - مسئولیت بدون خطا

مسئولیت بدون خطا به‌عنوان یکی از پدیده‌های نوین حقوق مسئولیت مدنی در قرن بیستم معرفی شده و حقوق غرب در این باره شاهد نظریه پردازیها و تحولات بسیاری بوده است. مطالعه این موضوع و تعیین جایگاه مسئولیت بدون خطا در حقوق ایران، از مباحث اساسی تبیین‌کننده سیستم حقوقی ما به‌شمار می‌آید. برای روشن شدن موقعیت سیستم حقوقی ایران در مورد مسئولیت بدون خطا (ب) می‌بایست در ابتدا زمینه پیدایش و جلوه‌ها و مشخصات آن به‌طور کلی مورد بررسی قرار گیرد.

الف - مشخصات، ریشه‌ها و تحولات مسئولیت مدنی بدون خطا

حقوق مسئولیت مدنی در غرب، اساساً بر خطا استوار بوده و طی قرن‌ها، این مبنای حقوقی بدون مشکل خاصی بر این نظام‌ها حاکم بوده، و مسئولیت مدنی بدون اثبات تقصیر، سرود شمرده می‌شد، ولی این نظام از اواخر قرن نوزدهم با مشکلات عدیده ناشی از پیشرفت ماشینیسیم مواجه شد. در واقع توسعه ماشینیسیم سبب بروز حوادث و خسارات بسیاری شد، که اثبات تقصیر در آن بسیار مشکل و یا غیر ممکن بود و یا اصولاً به‌لحاظ عدم تسلط کامل به نحوه رفتار و عملکرد ماشین و مصنوعات جدید و یا نقص فنی ناشی از نقص علم بشری هیچ خطایی به مفهوم تخلف از نرملهای رفتاری و رعایت احتیاط رخ نداده بود. در این شرایط پای‌بندی به اصل و قاعده سنتی لزوم اثبات خطا و رفع مسئولیت در صورت عدم اثبات تقصیر باعث می‌شد که سیل عظیمی از قربانیان این حوادث که معمولاً از قشر ضعیف جامعه نیز بودند (کارگران، مسافران، مصرف‌کنندگان...) بدون حمایت

قضایی و بدون جبران خسارت رها شوند، پدیده ای که با عدالت قضایی و اجتماعی کاملاً ناسازگاری می‌کرد. این پدیده اجتماعی، باعث تعمق حقوقدانان جهت یافتن راههای جدیدی برای ایجاد تعادل اجتماعی دوباره و اجرای عدالت گردید و دکترین‌های جدید مسؤلیت مدنی، رهنمون حقوق در قرن بیستم شد. برای پاسخگویی به مسایل جدید، حقوق مسؤلیت مدنی دو راه عمده در پیش گرفت: از طرفی تحولات عمده در مفهوم تقصیر و ملاک تشخیص آن رخ داد که ما قبلاً در بحث اول به آنها پرداختیم و خلاصه آنکه نرمهای رفتاری بسیاری بر افراد تحمیل شده و خطای حقوقی یا خطای اخلاقی فاصله بسیار گرفته و لغزش و اشتباه که حتی برای متعارف‌ترین و محتاط‌ترین افراد نیز عملاً غیر قابل اجتناب است، به‌عنوان خطای موجد مسؤلیت در نظر گرفته شد. دادگاهها با فراخ‌دستی و سهولت بسیار از اوضاع و احوال، حادثه خطای فرد را نتیجه گرفتند و حتی عدم حصول نتیجه را نیز تحت شرایطی به مثابه ارتکاب تقصیر تلقی نمودند.

از طرف دیگر، با الهام از نظریه خطر (Risque) و بر اساس مسؤلیت بدون خطا راه‌حلهای نوینی در حقوق غرب مطرح گردید. در این مورد قانونگذار و رویه قضایی کشورهای غربی در موارد عدیده ای به صرف احراز ایراد خسارت ناشی از فعل شخص و عمدتاً ناشی از فعل شیئی که تحت مالکیت یا مورد استفاده شخص قرار داشت، مسؤلیت فرد را به رسمیت شناختند.^{۴۷} در این مورد تحت شرایطی فرد را موظف به نگهداری و نظارت

۴۷. علاوه بر مورد تعهد نگهدارنده بر اساس ماده ۱۳۸۴ قانون مدنی فرانسه، قوانین خاصی نیز مسؤلیت بدون خطا را به رسمیت شناخته اند که از عمده ترین آنها الحاق مواد (۱- ۱۳۸۶ تا ۱۸- ۱۳۸۶) به قانون مدنی مصوب ۱۹ مه ۱۹۹۸ است که در پی دستورالعمل اروپایی مصوب ۲۵ ژوئیه ۱۹۸۵ راجع به نزدیک نمودن مقررات کشورهای عضو اروپای مشترک در زمینه مسؤلیت ناشی از کالای محبوب به تصویب رسید. قابل ذکر است که این مواد چیز زیادی به سیستم حقوقی فرانسه نیافزود چون مقررات مذکور قبلاً بدون وجود قانون، توسط رویه قضایی به رسمیت شناخته شده و در محاکم عملاً اعمال می‌گردید.

در قانون مدنی آلمان، هر چند قاعده کلی همچون ماده ۱۳۸۴ قانون مدنی فرانسه در مورد مسؤلیت بدون خطای ناشی از فعل شی وجود ندارد (و در قانون مدنی تنها از مورد تعهد نگهدارنده حیوان لوکس بحث کرده است) ولی در قوانین خاص موارد عدیده ای از مسؤلیت بدون خطا ذکر شده است. از آنجمله مسؤلیت دارنده وسیله نقلیه در تصادفات و اتندگی، خسارات در زمینه مواد زئینک، خسارات وارد به محیط زیست، خسارات ناشی از انرژی اتمی، ... بیت‌تواند

برماشین یا شیخ ملحوظ نموده و چنانچه از این شیء خسارتی به دیگری وارد می‌شود، مالک یا در مفهومی وسیع‌تر نگهدارنده آنرا مسؤول جبران خسارت وارده از آن شیء معرفی نمودند، بدون آنکه در این باره نیازی به تحقیق در نحوه نگهداری (یعنی احراز تقصیر در نگهداری) وجود داشته باشد.^{۴۸} در این باره راه حلها و احکام دادگاهها بر اساس نوع شیء و فعالیت خسارت بار متفاوت بوده است.^{۴۹} در بعضی موارد اثبات عدم تقصیر به واسطه رعایت کلیه جوانب احتیاط، مسقط مسؤولیت شمرده شده (پیش فرض تقصیر) و در موارد دیگر اثبات این امر رافع مسؤولیت نبوده و تنها اثبات فورس ماژور مسقط مسؤولیت اعلام شده است (مسؤولیت عینی و مسؤولیت بدون خطا به مفهوم واقعی). در موارد خاصی سیستم‌های حقوقی تا آنجا پیش رفته‌اند که حتی اثبات فورس ماژور را نیز رافع مسؤولیت نمی‌دانند و

۴۸ منابع می‌شماری اعم از پایان‌نامه‌های دکتری، کتب و مقالات خاص موضوع و شرح قانون مدنی در این باره در حقوق فرانسه وجود دارد که در این میان می‌توان به منابع زیر مراجعه نمود

G. VINEY, *Traité de droit civil, Introduction à la responsabilité*, n° 49 et s. ; A. TUNC, *La responsabilité civile*, n° 178 et s. ; H., L. et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *Leçons de droit civil*, T. II, 1^{er} vol., *Obligations : Théorie générale*, n° 510 et s. ; F. TERRE, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, *Droit civil, Les obligations*, n° 660 et s.- n° 714 et s. ; J. FLOUR et J.-L. AUBERT, *Droit civil, Les obligations*, 2. *Le fait juridique*, n° 66 et s. - n° 223 et s. ; P. LE TOURNEAU et L. CADIET, *Droit de la responsabilité civile*, *Dalloz Action*, n° 3580 et s. ; B. STARCK, *Essai d'une théorie générale de la responsabilité civile considérée en sa double fonction de garantie et de peine privée*, Thèse, Paris 1947 ; G. VINEY, *Le déclin de la responsabilité individuelle*, préface A. TUNC, Thèse, LGDJ 1965 ; E.-L. BACH, *Réflexion sur le problème du fondement de la responsabilité civile en droit français*, *Rev. tr. dr. civil*, 1977, p. 221 et s.

در مورد مطالعه تطبیقی موضوع

F.F. STONE, *Liability for Damages caused by things*, *International encyclopedie of coprative law*, ch. 5

۴۹ البته نظامهای حقوقی غرب حتی قبل از قرن بیستم نیز از مسؤولیت بدون خطا کاملاً بیگانه نبوده و در موارد خاصی این نوع مسؤولیت را از قبل به رسمیت شناخته بودند. مثلاً در حقوق فرانسه، قانون مدنی ناپلئون مصوب ۱۸۰۴ میلادی یا اتکا بر تاریخچه حقوقی خود در ماده ۱۳۸۵ مسؤولیت صاحب یا استفاده کننده از حیوان را در مورد خسارت ناشی از فعل حیوان بدون تکیه بر تقصیر در نگهداری و به نحو مطلق پذیرفته است و با در ماده ۱۳۸۶، مسؤولیت مالک ساختمان در مورد خسارات ناشی از تخریب و سقوط ساختمان را در صورتی که تخریب به علت عیب در ساخت باشد (هرچند که ساختمان به وسیله و با نظارت دیگری احداث شده باشد) به رسمیت شناخته است. در حقوق آلمان نیز در ماده ۸۲۳ قانون مدنی (B.G.B.) مسؤولیت مدنی بدون خطای صاحب یا نگهدارنده حیوانی که برای مصاحبت و به قولی حیوان لوکس است

پیش بینی شده است.

مسئولیت مدنی یا نگهدارنده یا متعهد قراردادی را مطلقاً مسؤول جبران خسارت ناشی از شیء یا عدم انجام تعهد می‌دانند (تعهد به تضمین یا گارانتی). مطالعه حقوق غرب، مثالهای عدیده ای از این باب به دست می‌دهد.^{۵۰}

هر چند که در این کشورها، بخشی از دکترین در صدد توجیه موارد مذکور بر اساس توسعه و تغییر بنیادی مفهوم و نظریه تقصیر بوده است، ولی چنانچه قبلاً نیز توضیح داده شد، حق مطلب، جدایی این احکام از مبنای تقصیر است. در اواخر قرن بیستم، حقوقدانان فرانسوی تقریباً اتفاق نظر داشتند که در این احکام رویه قضایی و قانونگذاری این کشور، از مبنایی غیر از تقصیر پیروی نموده و برای توجیه این احکام نیازی به اصرار غیر منطقی بر نظریه تقصیر (که در آراء حقوقدانان موافق توجیه و تفسیر عملکردهای قرن اخیر بر اساس مبنای تقصیر کاملاً از معنی اصلی تهی شده است) وجود ندارد.^{۵۱}

لذا به‌طور خلاصه می‌توان گفت: مسئولیت بدون خطا (که از نظریه خطر یا مبنای نظری دیگری پیروی می‌نماید) در موردی مطرح می‌شود که مسئولیت بدون بررسی و در نظر گرفتن نحوه رفتار زیان زننده و بدون مقایسه رفتار او با رفتار فرد محتاط پذیرفته می‌شود. البته استقرار این مسئولیت می‌تواند موکول به تحقق شرایطی دیگری، مانند آنچه در حقوق فرانسه برای مسئولیت نگهدارنده شیء در بروز خسارت در نظر گرفته شده^{۵۲}، باشد. حال با این دید و تعریف به بررسی موضوع در حقوق ایران می‌پردازیم.

50. G. VINEY et P. JOURDAIN, Les conditions de la responsabilité, n° 628 et s.; P. LE TOURNEAU et L. CADIEU, Droit de la responsabilité civile, n° 3729 et s.

51. Ibid

52. البته این شرایط راجع به احراز سمت نگهدارنده و طریق دخالت شیء در ایراد خسارت و فعل زیان دیده است و ربطی به نحوه نگهداری و رعایت مراتب احتیاط در نگهداری نیست. در این باره مراجعه شود به:

G. VINEY et P. JOURDAIN, op. cit., n° 675 et s.; H., L. et J. MAZEAUD et F. CHABAS, op. cit. n° 528 et s.; F. TERRE, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, op. cit., n° 755 et s.; J. FLOUR et J.-L. AUBERT, op. cit., n° 244 et s.; P. LE TOURNEAU et L. CADIEU, op. cit. 3650 et s.

ب - مسؤولیت بدون خطا در حقوق ایران

همچنان‌که در بحث از نقش خطا در اتلاف و تسبیب مشاهده شد، در حقوق ایران علیرغم نقش عمده ای که خطا در اثبات مسؤولیت دارد، ولی اصولاً شرط مسؤولیت محسوب نمی‌شود و نمی‌توان حقوق مسؤولیت مدنی ایران را مبتنی بر خطا و تقصیر قلمداد نمود.

در مورد اتلاف، مشاهده شد که صرف احراز و وضوح استناد برای ایجاد مسؤولیت کفایت می‌کند و نیازی به بررسی نحوه رفتار مباشر در اتلاف نیست. از این لحاظ می‌توان مسؤولیت در باب اتلاف را از زمره مسؤولیت بدون خطا به‌شمار آورد. در مورد شرکت چند نفر به‌نحو مباشرت در ایراد خسارت، حقوق ما نقش تعیین کننده ای را برای خطا به رسمیت شناخته و اثبات خطا را مؤثر در احراز مسؤولیت دانسته است. ولی علیرغم این امر، باید تأکید نمود، همچنان‌که حقوقدانان و فقهای ما در این باره اتفاق نظر دارند، مسؤولیت در ایراد خسارت به‌نحو مباشرت (انفرادی یا اشتراکی) مبتنی بر مسؤولیت بدون خطاست و لذا در مورد اجتماع و اشتراک در ایراد خسارت چنانچه تقصیر یک یا چند نفر از مباشرین به اثبات نرسد، این امر (بزخلاف مسؤولیت مبتنی بر خطا) موجب رفع مسؤولیت نبوده و همگی مباشرین به اشتراک مسؤول جبران خسارت خواهند بود.^{۵۳}

اما اهمیت خاص این بحث، در مورد خسارات وارده به‌واسطه فعل شیء، حیوان یا فعل دیگری مشخص می‌شود. از طرفی، این نظر که باب تسبیب بر مسؤولیت ناشی از تقصیر بنا شده در بین حقوقدانان ایرانی رواج دارد و از طرف دیگر، تحولات زندگی جدید ماشینی و حوادث و خسارات ناشی از نوع جدید زندگی ناشی از پیشرفت ماشینیسیم عمده‌تأ در مورد خسارات ناشی از فعل شیء (ماشین، مصنوعات و ساختمان) مطرح شده است، مباحثی که در سیستم حقوقی ما مشخصاً از باب تسبیب در ایراد خسارت به‌شمار می‌رود.

جای بسی تعجب است که موقعیت فعلی حقوق ما چهره ای کاملاً وارونه و خلاف وضعیت کنونی حقوق غرب، که هماهنگ و متأثر از تحولات قرن بیستم در زندگی بشر و

نیازهای حقوقی جدید است، دارد. در واقع در این کشورها علی‌الاصول نظام حقوقی راجع به خسارات وارده به‌واسطه فعل ماشین و محصولات و ائینه به‌سوی مسئولیت بدون خطا پیش رفته و در بحث از مباشرت در ایراد خسارت، همواره بر مسئولیت مبتنی بر خطا تکیه شده است، (البته در این مورد نیز تحولات چشمگیری صورت گرفته و همچنان که توضیح داده شد اصل مفهوم خطا دگرگون شده و این مفهوم به‌افعالی که خطا و لغزش و اشتباه رفتاری حقیقی نیست، توسعه یافته است. همچنین در موارد خاصی که از معضلات پیشرفت صنعت و زندگی ماشینی است، مانند مسأله تصادفات رانندگی، قوانین خاصی مبتنی بر مسئولیت بدون خطا حاکم شده است). در حالی که در حقوق ما در بحث از تسبیب همواره بر لزوم اثبات خطا تکیه شده و تنها ایراد خسارت مستقیم و به نحو مباشرت بر مسئولیت بدون خطا تبیین شده است.

در این باره هر چند بنا بر ظاهر مواد قانون مدنی و نظر فقها، حتی در باب تسبیب تقصیر شرط اصلی مسئولیت نیست و از تحلیل قانون و اصول حقوقی نتیجه گرفتیم که این امر از لوازم اثبات استناد است، ولی چنانچه در عمل یا تکیه بر تصریحات قانون در موارد خاص (مواد ۳۲۳ و ۳۲۴ ق م و مواد ۳۳۹ به بعد قانون مجازات اسلامی) در تسبیب اثبات تقصیر و خطا را همواره برای اثبات مسئولیت لازم شمریم (حال چه به‌عنوان شرط مسئولیت باشد و یا لازمه اثبات استناد خسارت به فرد) عملاً این بخش از حقوق مسئولیت مدنی ما مبتنی بر خطا خواهد بود. قبول چنین امری موجب تأسف خواهد بود، زیرا همان عواملی که موجب عدم پاسخگویی صحیح و عادلانه مسئولیت مبتنی بر تقصیر به نیازهای اجتماعی و انسانی در مغرب زمین گردید و موجبات تحول در آن سیستمهای حقوقی را فراهم آورد عیناً (البته با چهره و وسعتی متفاوت) در حقوق ما نیز مطرح است. در واقع حکم به لزوم اثبات تقصیر جهت احراز رابطه استناد خسارت به مسبب، باعث خواهد شد که قربانیان چهره‌های جدید ایراد خسارت و ماشینیسیم بدون جبران خسارت رها شوند. به‌عنوان مثال مالک و نگهدارنده ماشین (صاحب کارخانه در مورد خسارات ناشی از انفجار یا خرابی دستگاهها و ماشین آلات، و کارفرما در مورد خسارات وارده به کارگران یا خسارت ثالث ناشی از فعل کارگران) و یا تولیدکنندگان (در مورد خسارت ناشی از کالاهای معیوب) یا

مالکین ابنیه یا سازندگان آنها (در مورد خسارات ناشی از تخریب ساختمان و اجزاء آن). در موارد عدیده ای به لحاظ عدم امکان اثبات تقصیرشان از مسؤلیت مبرا شده و خسارت قربانیان این حوادث جبران نخواهد شد.

البته نفوذ تحولات حقوق غرب در کشور ما، سبب شد که قانونگذار راه حلهایی را در موارد خاص پیش‌بینی کرده و در مواردی مسؤلیت بدون خطا را به رسمیت شناسد؛ قانون کار در زمینه مسؤلیت کارفرما به جبران خسارات وارده به کارگران ناشی از کار؛ قانون مسؤلیت مدنی در مورد مسؤلیت کارفرما به جبران خسارت وارده به غیر ناشی از فعل کارکنان و کارگران؛ قانون بیمه اجباری وسایل نقلیه ۱۳۴۷ در مورد مسؤلیت دارندگان وسایل نقلیه موتوری به جبران خسارت وارد به ثالث ناشی از تصادفات رانندگی. اما به لحاظ فقدان سابقه نظریه پردازی و وارداتی بودن قوانین مذکور، از این موارد خاص نمی‌توان اصول نظری و قاعده کلی مسؤلیت بدون خطا را در حقوق ایران استخراج نمود. در اینجا سعی ما بر آن است که با تأمل در تعریف خطا و نقش آن در مسؤلیت ناشی از تسبیب (آنچنان که در مباحث قبلی آمده است) قواعد کلی مسؤلیت بدون خطا را استنباط و استخراج کنیم.

در بحث از نقش خطا در باب تسبیب، مشخص شد که خطا نه به‌عنوان شرط مسؤلیت بلکه به‌عنوان عامل عمده ایجاد و احراز استناد خسارت ناشی از فعل شیء یا حیوان یا غیر به مالک یا نگهدارنده مورد توجه است. در این مقال باید افزود که خطا تنها عامل ایجاد این استناد و سبب نیست، بلکه عوامل و عناصر دیگری نیز می‌تواند موجب احراز این استناد شود. در بسیاری موارد، بر اساس منطق عرفی و انتظار مشروع اجتماعی، خساراتی که بوسیله شیء تحت کنترل و نگهداری به دیگری وارد شده عرفاً به مالک و نگهدارنده منتسب می‌گردد، بدون آنکه برای احراز استناد عرف به دنبال اثبات تقصیری باشد. در این مورد هرگاه عرف که مبنای اصلی احراز استناد و نسبت خسارت به فرد است چنین قضاوتی نماید، دیگر نیازی به اثبات تقصیر وجود نخواهد داشت.

ذکر چند مثال می‌تواند روشنگر بحث باشد. در موردی که شخص حقیقی یا حقوقی مطابق قانون (به معنای وسیع) یا قرارداد مسؤل نگهداری و کنترل و مراقبت شیء باشد (مثل

شرکت آب و فاضلاب که مسؤل نگهداری و کنترل لوله های آب عمومی در سطح شهر است یا شرکت گاز که مسؤل نگهداری لوله ها و تأسیسات گاز عمومی است یا پیمانکارانشان که مطابق قرارداد این تعهدات و تکالیف بر دوش آنها گذاشته می شود، چنانچه از این اشیاء (در مثال ما لوله های آب یا گاز) خسارتی به دیگران وارد شود، عرف خسارات وارده را به راحتی منتسب به اشخاص مکلف به نگهداری و کنترل شیء می داند. برای این قضاوت، عرف بررسی نحوه نگهداری و رعایت یا عدم رعایت جوانب احتیاط در عمل را لازم نمی شمرد و تنها اثبات فورس مازور را قطع کننده رابطه استناد می داند. همین حکم در مورد نگهدارنده و صاحب کارخانه ای که کارخانه تحت کنترل و نظارت او عمل می کند و خسارتی از انفجار یا آلودگی یا دیگر فعالیتهای کارخانه ایجاد می شود، کاملاً متصور است.

در مورد خسارات ناشی از محصولات و کالاها نیز قضاوت عرف در صورت احراز ایراد خسارت ناشی از عیب کالا (ترکیبات شیمیائی زیانبار یا انفجار کالا بر اثر عیب فنی یا ترکیبات آن) و بدون نیاز به بررسی روال تولید و اعمال احتیاطهای لازم در تولید کالا دایره بر استناد خسارت به تولید کننده و در نتیجه مسؤلیت مدنی اوست.

به نظر باید به این حکم و قضاوت عرفی که بر اساس انتظار مشروع از نتیجه اعمال نگهدارندگان و صاحبان اشیاء است، احترام گذاشت، و بر این اساس به صرف احراز استناد و با توجه به حکم ماده ۳۳۱ قانون مدنی، مسبب را (که در اینجا عنوان نگهدارنده دارد) مسؤل دانست.

اگر در زندگی مردمان اعصار گذشته و در محیطی به دور از زندگی ماشینی، عرف تنها در موردی استناد بین فعل شیء و مالک و نگهدارنده را احراز می نمود که تقصیر وی به اثبات می رسید، در زمانه ما که انتظار عرفی از صاحبان حرف و مالکان، نگهدارندگان و تولیدکنندگان اشیاء و ابزار و ماشین آلات به مراتب افزایش یافته، عرف به صرف ایراد خسارت ناشی از شیء، حادثه و خسارت را منتسب به این افراد می نماید. بدین نحو، بدون لزوم اثبات تقصیر، شرایط مسؤلیت حاصل شده و مسؤلیت نگهدارنده ایجاد می گردد.

فقه^{۱۱} و حقوق ما نیز از این تحلیل و احکام غافل نبوده و در موارد خاصی، همچنان که در قانون مجازات اسلامی (که از متون فقهی اقتباس شده است) تصریح شده، مسئولیت مسیّب را بدون احراز تقصیر، و به صرف ایراد خسارت و به لحاظ تکلیف فرد به نگهداری از شیء یا حیوان و جلوگیری از ورود خسارت و حفظ جان و مال زیان دیده، به رسمیت شناخته است.

مواد ۳۶۰ و ۳۶۱ قانون مجازات اسلامی تحت شرایطی مسئولیت دارنده حیوان را به طور مطلق پذیرفته است، بدون آنکه نیازی به اثبات تقصیر بوده و دارنده، اهمالی در نگهداری کرده باشد.

«ماده ۳۶۰ - هر گاه کسی با اذن وارد خانه کسی بشود و سگ خانه به او آسیب برساند، صاحب خانه ضامن میباشد خواه آن سگ قبلاً در خانه بوده یا بعداً وارد شده باشد و خواه صاحب خانه بداند که آن حیوان او را آسیب می‌رساند و خواه نداند.»

«ماده ۳۶۱ - هر گاه کسی که سوار حیوان است حیوان را در جائی متوقف نماید ضامن تمام خسارتهائی است که آن حیوان وارد میکند.»

ماده ۳۶۰ ایراد خسارت توسط حیوان را اعم از آنکه صاحب خانه به خطرناک بودن حیوان آگاه باشد یا خیر، به رسمیت شناخته، در صورتی که در ماده ۳۵۷ (که اثبات تقصیر نگهدارنده را لازم می‌داند) برای مسئولیت، علم دارنده به این امر را ضروری معرفی می‌کند. علت اختلاف حکم آن است که در نظر عرف، وقتی کسی دیگری را به خانه خود می‌خواند یا اذن ورود به او می‌دهد، مسؤول به نتیجه حفظ جان او در مقابل حمله حیوان و یا وجود موانع یا چاه (مضمون ماده ۳۴۲ ق م ا) است و در صورت عدم حصول این نتیجه، عرف خسارت را به او مستند می‌داند.

۵۴. در معمول کتب فقهی که به بحث دیات پرداخته‌اند، در بیان مصادیق و احکام اتلاف به تسبیب به احکام مشابه آنچه در قانون مجازات اسلامی به آن استناد شده اشاره نموده‌اند. به عنوان نمونه مراجعه شود به: امام خمینی، *تجریز الوسیله* ج ۲، انتشارات دارالعلم، ص ۵۶۴ به بعد؛ شهید ثانی، *الروضه الهیسه* (شرح لسمه)، تحقیق سید محمد کلانتر، انتشارات دآوری قم، ج ۱۰، ص ۶۱۶؛ شیخ محمد حسن نجفی، *جواهر الکلام*، تحقیق شیخ رضا اسنادی، مکتبه الاسلامیه، ج ۴۳، ص ۱۳۰ به بعد.

به نظر بایست در این قضاوت عرفی کنکاش بیشتری نمود و مشخصاً تعیین کرد که در چه مواقعی عرف به شخص، اطلاق نگهدارنده نموده و او را بدون بررسی نحوه نگهداری و احراز خطای رفتاری، مسؤول خسارات ناشی از شیء یا حیوان می‌داند. در این باره حکم و تصریح خاصی در حقوق و رویه قضایی ما وجود ندارد و در مقررات قانون مجازات اسلامی از مالک نام برده شده است. ولی باید مشخص نمود که آیا مالک همواره نگهدارنده عرفی است و مسؤول خسارات ناشی از شیء یا حیوان محسوب می‌شود؟ آیا شخص دیگری غیر از مالک می‌تواند این عنوان را داشته و علیرغم وجود مالک، نگهدارنده و مسؤول شناخته شود؟ مثلاً در موردی که خسارتی از کالایی وارد می‌شود که تحت مالکیت خریدار (مصرف کننده) است، آیا اوست که عنوان نگهدارنده شیء خطرناک را دارد و یا تولیدکننده یا غیر ؟

حقوق غرب و مشخصاً حقوق فرانسه در این باره سابقه دیرینه تأمل و تجربه دارد و بررسی اجمالی مفهوم نگهدارنده در این نظام حقوقی می‌تواند مفید باشد. از اواخر قرن نوزدهم میلادی رویه قضایی فرانسه مسئولیت بدون خطای ناشی از فعل شیء را از مفاد بند اول ماده ۱۳۸۴ قانون مدنی خود استنتاج نموده و مسئولیت را دائرمدار اثبات شرایطی برای احراز عنوان نگهدارنده (*Gardien d'une chose*) نموده است. در این نظام حقوقی شخص در صورتی نگهدارنده شیء محسوب می‌شود که سه شرط اساسی استفاده، فرماندهی و کنترل را نسبت به شیء دارا بوده و بدین وسیله امکان کنترل شیء را داشته باشد.^{۵۵}

همان‌طور که گفته شد، در حقوق کشور ما، عناصر قانونی یا رویه قضایی برای تفسیر و تبیین قضاوت عرف راجع به مسئولیت نگهدارنده و استناد ضرر به مسبب، بدون اثبات خطای وی در مورد خسارت ناشی از فعل شیء یا حیوان به اثبات رسد، وجود ندارد و در حال حاضر بدون تجزیه و تحلیل منطق عرفی، تنها می‌توان به بیان این حقیقت که عرفاً در

55. G. VINEY et P. JOURDAIN, op. cit., n° 675 et s.; H., L. et J. MAZEAUD et F. CHABAS, op. cit. n° 528 et s.; F. TERRE, P. SIMLER et Y. LEQUETTE, op. cit., n° 755 et s.; J. FLOUR et J.-L. AUBERT, op. cit., n° 244 et s.; P. LE TOURNEAU et L. CADIET, op. cit. 3650 et s.

مواردی خسارت به شخصی که مطابق قانون یا قرارداد مسؤول نگهداری از شیء موجب خسارت بوده، بدون اثبات خطای او، مستند می‌شود. ولی در این باره سؤالات بسیاری راجع به مفهوم دقیق نگهدارنده و فرق آن با مالک و مسؤولیت در مورد جمع مالک و کنترل کننده و ... حل نشده باقی می‌ماند. شاید در این باره بتوان از تجربه دیگر کشورها و مشخصاً فرانسویان که در بالا ذکر شد، استفاده نمود. به هر حال محل دقیق بحث از مشخصات و شرایط نگهدارنده در مقالی دیگر است.

نتیجه گیری

بر خلاف تصور بعضی از حقوقدانان برجسته، در حقوق ما خطا و تقصیر مینا و شرط مسؤولیت مدنی نیست. این امر نفی کننده این حقیقت نمی‌باشد که خطا نقش عمده ای را در حقوق ما بر عهده داشته و مشخصاً از عوامل عمده اجراز رابطه سببیت و استناد خسارت است. از این حیث نقش خطا در دو باب اتلاف و تسبیب یکسان است، ولی در باب اتلاف بخصوص در بحث تعدد اسباب و اشتراک در ایراد خسارت و در باب تسبیب در خصوص استناد فعل شیء یا حیوان یا فعل غیر به مسبب این امر مشهود است.

نقش عمده تقصیر در نظام مسؤولیت مدنی امری غیر قابل انکار است، چرا که مسؤولیت مدنی ضمانت اجرای عمده تخلف از نرملهای رفتاری است که در یک جامعه برای حفظ و تعدیل روابط اجتماعی لازم شمرده شده است و حفظ و احترام به این نرملها، جز با تکیه بر مسؤولیت متخلفین از نرملهای قانونی یا عرفی ممکن نخواهد بود.

نگاه خاص حقوق ما به مینا و شرایط مسؤولیت مدنی و قراردادن عنصر تقصیر در عداد عوامل مثبت رابطه علیت و استناد خسارت به شخص، و نه در زمره شرایط اصلی مسؤولیت، به سیستم حقوقی ما این اجازه را می‌دهد که برای شناخت مسؤولیت بدون خطا، بدون نیاز به مساعی و نظریه سازیهای پیچیده، در هر موردی که رابطه استناد میان خسارت و فعل شخص - بدون احتیاج به اثبات تقصیر - از دید عرف محرز باشد، مسؤولیت نگهدارنده شیء

یا حیوان یا غیر را به رسمیت شناسد. این امر بخصوص در باب تسبیب که نقش اثبات تقصیر مشهودتر است راه گشاست.

معمولاً در هر مورد که شخصی قانوناً و یا بر اساس قرارداد و یا حتی عرف مسلم مسؤل نگهداری و کنترل افعال شیء است، عرف خسارت ناشی از فعل شیء را متناسب به نگهدارنده آن می‌داند و در این باره نیازی به کنکاش در نحوه عملکرد و احراز عدم رعایت جوانب احتیاط وجود ندارد. اما علیرغم تأیید وجود مسؤلیت بدون خطای نگهدارنده در حقوق ما ونیز نشانه‌ها و اشارات قانونی در این باره، در مورد مفهوم دقیق نگهدارنده و شرایط و عناصر مسؤلیت او، نکات بسیار مبهمی وجود دارد که باید با تبیین عناصر قضاوت عرفی در احراز رابطه سببیت مذکور و نیز کمک‌گیری از تجارب حقوقدانان دیگر کشورها که سابقه‌ای نزدیک به یک قرن در این مورد دارند، تبیین گردد.