

جایگاه تفکیک اتلاف و تسبیب در حقوق مسئولیت مدنی

ایرج بابائی*

تاریخ پذیرش: ۹۵/۷/۴

تاریخ دریافت: ۹۵/۱/۱۹

چکیده

مباحث راجع به اتلاف و تسبیب و تفکیک احکام قانونی مربوطه معمولاً تحت عنوان بحث از فعل زیان بار مطرح می‌شود و حقوق دانان و قانون گذار بر اساس این تقسیم‌بندی اقدام به استخراج احکام ایراد خسارت می‌نمایند. در این مقاله به نقد این نظر پرداخته شده و تبیین شده که جایگاه صحیح بحث از احکام تفکیک نحوه ایراد خسارت به مستقیم (اتلاف بالمباشره) و غیر مستقیم (اتلاف بالتسبیب) در منطق مسئولیت مدنی، رابطه سببیت است و رویه معمول حقوق دانان موجب اشتباه در استخراج احکام و بی منطق شدن نظریه مسئولیت مدنی خواهد شد.

کلیدواژگان

مسئولیت مدنی، اتلاف و تسبیب، قاعده اتلاف، فعل زیان بار، رابطه سببیت.

* استادیار دانشکده حقوق دانشگاه علامه طباطبائی.

مقدمه

مسئولیت مدنی به‌عنوان شاخه مستقل و منسجمی از حقوق، در حقوق ایران سابقه چندانی ندارد. حقوق‌دانان ایرانی بر پایه مقررات قانونی برگرفته از متون فقهی و قوانین جدید، زمینه حقوقی مستقلی را به‌عنوان مسئولیت مدنی بنا نهاده و سعی کرده‌اند تا نظام منسجم نظری را ایجاد کنند و با استفاده از این مبانی و نظریات، قواعد حقوقی مبتنی بر قانون و سابقه فقهی را توجیه نموده و قواعد و احکام جدید را استخراج نمایند. در واقع، در فقه و قوانین برگرفته از آن، احکام متعددی راجع به ایراد خسارت خارج از روابط قراردادی وجود دارد که بسته و گریخته در ابواب ضمان و دیات و غصب بیان شده است، ولی نظریه منسجمی راجع به مسئولیت مدنی، مشابه آنچه در مباحث مسئولیت مدنی جدید عرضه شده، ایجاد نشده است. نظریه‌پردازان حقوقی با تبیین مفاهیم ناظر بر مسئولیت مدنی و تفکیک آن از دیگر حوزه‌های حقوقی و مباحث مسئولیت و همچنین تعیین عناصر و آثار آن، نظامی منسجم و به روش جدید از مسئولیت مدنی ارائه داده‌اند. هرچند که در این نظریه‌پردازی از احکام و قواعد فقهی و قوانین جدید استفاده شده است ولی نحوه ارائه مطالب و نظم منطقی میان این مفاهیم شکلی جدید گرفته که با رویکرد سنتی به مسائل تفاوت‌های اساسی دارد. به‌عنوان نمونه، در منطق سنتی ایراد خسارت بدنی به دیگری تحت دو عنوان ایراد خسارت عمدی و غیر عمدی در دو باب متفاوت مورد بررسی قرار می‌گرفته و موضوع در دو باب قصاص و دیات با احکام و منطق متفاوت بیان می‌شده است. ولی در منطق مسئولیت مدنی جدید، حقوق‌دانان ایرانی مسئله ایراد خسارت بدنی را تحت مفاهیم و عناوین کلی ایراد خسارت به دیگری مورد بحث و بررسی قرار داده و احکام خاص آن را در قالبی کلی، در بحث از انواع خسارت مشمول مسئولیت مدنی مورد مطالعه قرار داده‌اند.

به این نحو در نظریه‌پردازی مسئولیت مدنی، قواعد و احکامی که در ابواب مختلف فقهی وارد شده است تحت نظام‌بندی و نظریه‌سازی کلی قرار گرفته و با منطقی متفاوت با منطق سنتی مورد بحث قرار گرفته است. مشابه این امر را در دیگر نظام‌های حقوقی نیز مشاهده می‌کنیم. مشخصاً در نظام حقوقی کامن لو، حقوق مسئولیت مدنی جدید از اواخر قرن نوزدهم پایه‌گذاری شد و با لغو نظام مبتنی بر قالب‌های تعیین شده طرح دعوی^۱، حقوق‌دانان نظام جدیدی را بر پایه

۱. Writs.

بازتفسیر و رویکردی نو به مسائل و احکام قبلی بنا نهادند. بر همین اساس تصریح می‌شود که حقوق مسئولیت مدنی^۱ در این کشورها از اواخر قرن نوزدهم ایجاد شده است، هرچند که احکام راجع به ایراد خسارت مالی و بدنی در این نظام حقوقی سابقه‌ای چند صد ساله یا حتی بیش از هزار سال دارد.^۲

این تحول در نحوه نگاه به قواعد حقوقی و نظریه‌سازی نوین و عبور از منطق و رویکرد سنتی به نوین که منشأ آثار بسیاری در نظام حقوقی است، در حقوق ایران کمتر مورد بحث و نقد قرار گرفته است. به خصوص در مورد مسئولیت مدنی، رویکرد و نظریه مسئولیت مدنی در ایران - که با الهام‌گیری از نظام نوین مسئولیت مدنی در دیگر کشورها و به خصوص نظام حقوقی فرانسه شکل گرفته - بدون مقاومت و نقادی جدی وارد حقوق و دکتترین حقوقی ایران شده است. حقوق‌دانان ایرانی علی‌رغم مشاهده تفاوت نحوه بحث و ورود و خروج فقها به مباحث راجع به ایراد خسارت در مقایسه با نحوه رویکرد و مباحث حقوق مسئولیت مدنی جدید، نظم جدید دکتترین را امری کاملاً طبیعی و مسلم می‌پندارند و احکام و مباحث فقهی را در قالب جدید مطرح می‌کنند. در حالی که این تغییر رویکرد و نظم‌بندی و نظریه‌پردازی جدید منشأ استخراج قواعد و احکام جدید و حل مسائل به نحوی متفاوت از رویه حقوق سنتی و حتی قانون‌گذاری اسلامی است. به نظر، همین اختلاف در رویکرد و منطق، موجب سردرگمی، تعارضات و اختلاف نظرات شدید بین بسیاری از حقوق‌دانان جدید و فقها شده است.

بیان نمونه‌ای از این اختلاف رویکردها و نظریه‌پردازی‌ها می‌تواند گویای این امر باشد: براساس نظریه جاری مسئولیت مدنی، ایراد خسارت بدنی یا مالی به دیگری، به شرط وجود تمامی شرایط برشمرده شده برای ایجاد مسئولیت (وجود ضرر و انتساب آن به نحو مستقیم یا غیر مستقیم به زیان‌زننده)، موجب ایجاد مسئولیت مدنی و تکلیف به جبران خسارت خواهد بود. براساس این منطق، ایراد خسارت بدنی عمدی به دیگری (که حائز تمامی این شرایط است) باید مسئولیت مدنی به جبران خسارت را در پی داشته باشد. این در حالی است که به تصریح قوانین و شرع مقدس در این باره تنها حکم به قصاص جاری است و جانی تکلیفی به جبران خسارت از طریق

۱. Tort law or law of Torts.

۲. G. Edward White, Tort law in America, An intellectual history, Oxford university press ۱۹۸۵, pp. ۳ f.

پرداخت مال ندارد. به نظر، تعارض بین نتایج منطقی نظریه پذیرفته شده مسئولیت مدنی، از یک سو، و احکام فقهی و قانونی مستخرج از آن، از سوی دیگر، ریشه در کلیت بخشیدن به شرایط تحقق مسئولیت مدنی در دکترین حقوقی دارد. در فقه قواعدی به این کلیت که ایراد خسارت اعم از عمدی یا غیر عمدی به دیگری موجب ایجاد مسئولیت مدنی شود وجود ندارد و بحث ایراد خسارت بدنی تحت دو مبحث مجزا در ابواب قصاص و دیات مطرح می‌شود و احکام هر بخش به نحوی مجزی و با منطقی متفاوت مطرح می‌شود. ولی در حقوق مسئولیت مدنی جدید ایران، قواعدی با این کلیت پذیرفته شده است و همین امر موجب سردرگمی حقوق دانان در علت عدم شناخت مسئولیت مدنی برای ایراد خسارت عمدی بدنی به دیگری شده است. این تفاوت در نتایج منطقی نظریه پردازی دکترین مسئولیت مدنی و احکام فقهی و قانونی منبعت از آن، حکایت از وجود اشکالات اساسی در عبور از رویکرد و منطق سنتی فقهی و حقوقی به حقوق جدید در باب مسئولیت مدنی دارد. این امر لزوم بازنگری جدی درباره درستی و انطباق حقوق مسئولیت مدنی جدید ایران با منطق فقهی و سازگاری آن با قوانین کشور را مطرح می‌نماید.

برای انجام این مهم لازم است که منطق حقوق مسئولیت مدنی مورد بررسی قرار گیرد و هریک از عناصر این نظام فکری با ساختار فقه مورد مقایسه قرار گرفته و جایگاه مفاهیم به کار رفته در احکام فقهی و به تبع آن قوانین اسلامی تعیین شود تا بر این اساس منطق صحیح استخراج احکام و قواعد حقوقی تبیین شود.

ارکان و عناصر ایجاد مسئولیت مدنی به سه عنصر کلی وجود ضرر، فعل زیان بار و رابطه سببیت تقسیم شده است. از جمله مواردی که ایرادات جدی‌ای در انطباق احکام و رویکرد فقهی با منطق مسئولیت مدنی جدید به نظر می‌رسد، تقسیمات فعل زیان بار در حقوق جدید ایران است. معمول حقوق دانان تفکیک به کار رفته در فقه و قوانین در مورد اتلاف و تسبیب را در راستای تقسیمات فعل زیان بار در حقوق جدید لحاظ کرده و بر همین اساس به استخراج احکام پرداخته‌اند. به نظر نویسنده این رویکرد منشأ مشکلات و سوء تفاهمات عمده‌ای شده است. در این مقاله سعی شده تا با تکیه بر نظریات فقهی و منطق حقوق نوین مسئولیت مدنی، این موضوع مورد تجزیه و تحلیل قرار گیرد و با تبیین مشکلاتی که از لحاظ این تفکیک به عنوان فعل زیان بار و استخراج

احکام از آن صورت گرفته، جایگاه مناسب تفکیک بین اتلاف و تسبیب بر اساس منطق جدید حقوقی در مباحث مسئولیت مدنی ایران تبیین گردد.

تفکیک بین اتلاف و تسبیب در قوانین و دکترین

قانون مدنی ایران به تبع فقه، احکام راجع به ضمان ناشی از ایراد خسارت خارج از روابط قراردادی را در دو باب اتلاف و تسبیب بیان کرده است. مباشرت به ایراد خسارت مستقیم و تسبیب به ایراد خسارت غیر مستقیم و به واسطه فعل شیء، حیوان یا انسان دیگر اطلاق می‌شود. در واقع، در بیان احکام مسئولیت مدنی، مواد ۳۲۸ لغایت ۳۳۰ قانون مدنی به عنوان اتلاف و مواد ۳۳۱ لغایت ۳۳۵ به عنوان تسبیب اختصاص یافته است. همین نحوه بیان موضوع در حقوق مجازات اسلامی تا قبل از اصلاحات ۱۳۹۲ رعایت شده بود و ابتدا در مواد ۳۱۶، ۳۱۷ و ۳۱۸ به تعریف موجبات ضمان یعنی مباشرت در اتلاف و تسبیب پرداخته و در ادامه احکام ویژه‌ای از ایراد خسارت جانی را بیان نموده و سپس در باب ششم، موضوع مواد ۳۳۴ لغایت ۳۳۹ به بیان احکام اشتراک در جنابت که ناظر بر ایراد خسارت از باب مباشرت در اتلاف است پرداخته و باب هفتم، موضوع مواد ۳۴۰ لغایت ۳۶۲، را به بیان احکام تسبیب در جنابت اختصاص داده بود. در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ احکام مربوط در فصل ششم تحت یک عنوان کلی موجبات ضمان در مواد ۴۹۲ لغایت ۵۳۷ بیان شده است.

دکترین مسئولیت مدنی، بیان احکام به نحو فوق را به تفکیک عنصر فعل زیان‌بار (در بحث از شرایط تحقق مسئولیت مدنی) به اتلاف و تسبیب تفسیر نموده است. در واقع، بسیاری از نویسندگان حقوقی با لحاظ تفکیک بین اتلاف و تسبیب به تقسیم‌بندی نحوه ایراد خسارت به مستقیم (اتلاف) و غیرمستقیم (تسبیب) به تبیین شرایط و احکام مسئولیت مدنی پرداخته‌اند. بر همین اساس این فکر در بین حقوق دانان القا شده که در باب اتلاف، اثبات تقصیر شرط مسئولیت نیست و صرف نظر از نحوه عمل زیان‌زننده و ارتکاب تقصیری از جانب او، مسئولیت متلف ایجاد می‌شود ولی در باب تسبیب، شناخت مسئولیت مسبب، موکول به اثبات ارتکاب تقصیر یا عمل عدوانی

از جانب او است و لذا بدون احراز تقصیر یا عدوان زیان‌زننده، مسئولیتی متوجه وی نخواهد بود.^۱ این نظر بیش از آنکه در کتب و متون حقوقی مربوط انعکاس یابد، نزد حقوق‌دانان شهرت افواهی یافته و بسیاری از اساتید و دانشجویان این تفکیک و اختلاف را امری بدیهی می‌پندارند.

در کتب حقوقی بحث از عناصر و شرایط تحقق مسئولیت مدنی در سه قسمت خسارت و ضرر قابل جبران، فعل زیان‌بار و رابطه سببیت مورد تجزیه و تحلیل قرار می‌گیرد و فعل زیان‌بار بسته به آنکه مستقیم و از باب اتلاف یا غیر مستقیم و از باب تسبیب باشد مورد بحث قرار می‌گیرد.^۲ ولی این نحوه بحث و تجزیه و تحلیل مباحث مسئولیت مدنی لزوماً انطباقی با منطق قانون و احکام فقهی که منبع اصلی این قوانین بوده ندارد و همان‌طور که در این مقاله مشاهده خواهیم نمود، به نظر محل منطقی و مناسب تجزیه و تحلیل احکام راجع به تقسیم بین اتلاف و تسبیب در نظام جدید مسئولیت مدنی در مبحث رابطه سببیت است و نه در مباحث نظری شرایط فعل زیان‌بار. اشتباه در جایگاه مناسب تفکیک اتلاف و تسبیب در مباحث مسئولیت مدنی موجب بروز اشتباه در تعیین احکام مسئولیت مدنی و سوءبرداشت‌هایی نزد حقوق‌دانان شده است، اشتباهاتی که به لحاظ رویکرد متفاوت فقها به موضوعات، از سوی ایشان رخ نداده است و مد نظر قانون‌گذار نیز نبوده است. برای تبیین موضوع و جایگاه مناسب تفکیک بین اتلاف و تسبیب بر اساس دکترین مسئولیت مدنی، در ادامه ابتدا به بحث از نحوه رویکرد و بیان موضوع نزد فقها و سپس مبانی نظری جایگاه مباحث فعل زیان‌بار در دکترین جدید مسئولیت مدنی می‌پردازیم.

۱. کاتوزیان، ناصر؛ **حقوق مدنی، الزام‌های خارج از قرارداد: ضمان قهری**، تهران ۱۳۷۴، ش ۸۱-۸۲، ص ۲۰۹-۲۰۴؛ امامی، سید حسن؛ **حقوق مدنی**، ج ۱، ص ۳۹۲ به بعد؛ لطفی، اسدالله؛ **موجبات و مسقطات ضمان در فقه و حقوق مدنی ایران**، مجد، ۱۳۷۹، ص ۶۷-۶۵؛ صفایی، سید حسین و رحیمی، حبیب‌الله؛ **مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)**، سمت، ۱۳۹۲، ش ۴۹-۵۱، ص ۸۰-۸۴.

۲. در برخی کتب مباحث راجع به اتلاف و تسبیب عمدتاً در بخش راجع به مبانی مسئولیت مدنی مطرح می‌شود که به نوعی ملحق به بحث از فعل زیان‌بار تلقی می‌شود چون بحث از فعل زیان‌بار ناظر به شرایطی است که عمل موجب خسارت برای ایجاد مسئولیت مدنی باید داشته باشد، و این امر به تعبیری دیگر بحث از منبای مسئولیت مدنی (لزوم احراز تقصیر، یا ایجاد مسئولیت بدون نیاز به احراز تقصیر یا مسئولیت مطلق) است. به‌عنوان نمونه نگاه کنید به: صفایی، سید حسین و رحیمی، حبیب‌الله؛ **همان منبع**، ش ۴۹-۵۱، ص ۸۰-۸۴ و کاتوزیان، ناصر؛ **همان منبع**، ش ۸۱-۸۲، ص ۲۰۹-۲۰۴.

تقسیم بین اتلاف و تسبیب نزد فقها و قوانین مبتنی بر فقه

منشأ تقسیم‌بندی مباشرت و تسبیب در ایراد خسارت در حقوق ایران، فقه امامیه است. از مراجعه به منابع فقهی در این باره روشن می‌شود که فقها احکامی را که در چارچوب حقوق مسئولیت مدنی قرار می‌گیرد (یعنی بحث ضمان ناشی از ایراد خسارت به غیر در خارج از چارچوب قراردادی و غصب) تحت دو عنوان مباشرت در اتلاف و تسبیب مطرح کرده‌اند. همین تقسیم‌بندی و روش در قانون مدنی و قانون مجازات اسلامی نیز پیروی شده است. ولی دقت در مباحث بسیاری از فقها نشان می‌دهد که قصد ایشان از این نحو بحث، ایجاد تقسیم‌بندی به معنای جدید حقوقی که از آن شرایط و احکام ویژه‌ای ناشی شود نبوده است. برخی نیز تصریح کرده‌اند که بیان مطالب تحت دو عنوان مباشرت در اتلاف و تسبیب در متون فقهی، تفکیک از لحاظ شرایط و احکام موضوع نبوده و فاقد اثر حکمی است.

در واقع، در بسیاری از کتب فقهی و بالخصوص قواعد فقه، قاعده‌ای کلی تحت عنوان قاعده اتلاف بیان شده که مطابق آن هر کس مال غیر را تلف کند ضامن جبران خواهد بود. در ادامه این مباحث و در بیان مصادیق اتلاف مال یا ایراد خسارات بدنی، بحث تحت دو عنوان اتلاف بالمباشره و اتلاف بالتسبیب ادامه یافته است. در تعریف این دو مقوله تعابیر متفاوتی به کار رفته است: برخی مباشرت در اتلاف را به ایجاد علت تلف، همچون قتل دیگری یا خوردن چیزی یا سوزاندن مال دیگری، و تسبیب را به ایجاد آنچه از آن تلف ناشی می‌شود ولی به علت دیگری غیر از آن حاصل شود، مثل کندن چاه و اکراه دیگران به انجام فعلی، اطلاق کرده‌اند.^۱ در تعبیری دیگر، مباشرت در اتلاف به موردی اطلاق شده که فعلی به نفسه و بی‌واسطه فاعل ارادی یا غیر ارادی دیگر (چه با آلت صورت گیرد یا بدون آلت)، صدمه‌ای به غیر وارد کند و تسبیب به فعلی گفته شده که سبب تلف بوده و علت تامه تلف نیست یا جزء آخر علت تامه صدمه نبوده به نحوی که اگر این فعل تحقق نمی‌یافت تلف حاصل نمی‌شد و بر همین اساس گفته شده سبب آن

۱. میر فتاح الحسینی المراغی؛ **العناوین**، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۷ ه. ق، ج ۲، **قاعده الضمان بالاتلاف**، ص ۴۳۵.

چیزی است که از وجود او ضرر لزوماً حاصل نمی‌شود ولی از عدم آن، خسارت به وجود نمی‌آید.^۱ قانون مجازات اسلامی سابق نیز از همین تعاریف الهام گرفته و در موارد ۳۱۶ تا ۳۱۸ مقرر نموده بود: **ماده ۳۱۶-** جنایت اعم از آنکه به مباشرت انجام شود یا به تسبیب یا به اجتماع مباشر و سبب موجب ضمان خواهد بود.

ماده ۳۱۷- مباشرت آن است که جنایت مستقیماً توسط خود جانی واقع شده باشد.

ماده ۳۱۸- تسبیب در جنایت آن است که انسان سبب تلف شدن یا جنایت علیه دیگری را فراهم کند و خود مستقیماً مرتکب جنایت نشود به طوری که اگر نبود جنایت حاصل نمی‌شد مانند آنکه چاهی بکند و کسی در آن بیفتد و آسیب ببیند.

برخی از فقها پس از ذکر تقسیم‌بندی فوق و بیان مصادیق هر یک از دو مورد مباشرت و تسبیب از احادیث شریف و فتاوی و مباحث فقها، تذکر داده‌اند که تقسیم‌بندی و ملاک افتراق دو مقوله فوق کاملاً روشن نیست و قابل خدشه است و در بسیاری موارد تشخیص آن دو مشکل است، ولی این مشکل و ابهام اهمیت چندانی ندارد چون منشأ اثر خاصی نیست و آنچه ملاک عمل است استناد خسارت به شخص است حال چه مستقیم و چه غیر مستقیم باشد و در هر دو مورد تفاوتی در شرایط و احکام وجود ندارد.^۲

در قانون مدنی ایران به تبع ترتیب ارائه مطالب در کتب فقهی، بیان احکام ضمان ناشی از ایراد خسارت به غیر در دو باب ائتلاف و تسبیب آمده است. در بیان کلی حکم مسئولیت تفاوتی بین این دو باب ذکر نشده است و در مورد ائتلاف آمده:

ماده ۳۲۸- هر کس مال غیر را تلف کند ضامن آن است و باید مثل یا قیمت آن را بدهد اعم از اینکه از روی عمد تلف کرده باشد یا بدون عمد و اعم از اینکه عین باشد یا منفعت و اگر آن را ناقص یا معیوب کند ضامن نقص قیمت آن مال است.

۱. بجنوردی، سید محمد حسین؛ **القواعد الفقهیه**، ج ۲، نشر الهادی، ۱۴۱۹، **قاعده ائتلاف**، ص ۳۱ و امام خمینی؛ **تحریر الوسيله**، دارالعلم، قم، ج ۲، ص ۵۶۰ و ۵۶۴ و نجفی، شیخ محمد حسن؛ **جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام**، تحقیق رضا استادی، مکتبه الاسلامیه، ۱۴۰۴، ج ۴۳ ص ۴۳ و ۹۵؛ محقق حلی؛ **شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام**، تحقیق سید صادق شیرازی، تهران، ۱۴۰۹، ج ۴ ص ۱۰۱۹ و بعد؛ شهید ثانی؛ **شرح لمعه**، تحقیق سید محمد کلاتر، ج ۱۰، ص ۱۰۷ و بعد.

۲. میر فتاح الحسینی المراغی؛ **العناوین**، ج ۲، قاعده الضمان بالائتلاف، ص ۴۳۵.

و در مورد تسبیب مقرر شده:

ماده ۳۳۱- هرکس سبب تلف مالی بشود باید مثل یا قیمت آن را بدهد و اگر سبب نقص یا عیب آن شده باشد باید از عهده نقص قیمت آن بر آید.

همان‌طور که دیده می‌شود تفاوتی بین دو مورد ذکر نشده و تنها از مواد فوق بر می‌آید که اتلاف ایراد خسارت مستقیم است (مال غیر را تلف کند) و تسبیب ایراد خسارت غیر مستقیم (سبب تلف مالی بشود). ولی در هر دو مورد ضمان عینا وجود دارد.

البته در پی بیان تعریف و حکم کلی ضمان در باب تسبیب احکامی بیان شده و در مواردی که خسارت به وسیله فعل شیء یا حیوانی وارد شده، ضمان مالک یا متصرف شیء یا حیوان را منوط به ارتکاب تقصیر یا عمل غیر قانونی (عدوان) کرده است.

در قانون مجازات اسلامی نیز پس از تعریف مباشرت و تسبیب، به بیان احکام پرداخته شده و در معمول موارد بحث مباشرت (اشتراک در جنایت) اشاره‌ای به نقش تقصیر و عدوان نمی‌کند ولی در باب تسبیب در جنایت، همچون قانون مدنی، در معمول موارد که ایراد خسارت به واسطه فعل شیء یا حیوان است، ضمان موکول به اثبات تقصیر یا عدوان مالک یا متصرف شیء یا حیوان شده است.

همین تفکیک و نحوه بیان احکام موجب بروز و شیوع این تصور نزد حقوق‌دانان شده که فرقی اساسی بین باب اتلاف و تسبیب وجود دارد که در باب اتلاف نیازی به احراز وجود تقصیر نیست و مسئولیت بدون تقصیر حاکم است ولی ضمان تسبیب مبتنی بر تقصیر است و برای احراز مسئولیت باید تقصیر مسبب ثابت شود.^۱

ولی همان‌طور که در کتاب حقوق مسئولیت مدنی و الزامات خارج از قرارداد و همچنین مقاله مستقلی در مورد مبنای مسئولیت مدنی در حقوق ایران به تفصیل توضیح داده‌ام^۲، از ظواهر

۱. کاتوزیان، ناصر؛ حقوق مدنی، الزام‌های خارج از قرارداد: ضمان قهری، ش ۸۱-۸۲، ص ۲۰۹-۲۰۴ و امامی، سید حسن؛ حقوق مدنی، ج ۱، ص ۳۹۲ به بعد و لطفی، اسدالله؛ موجبات و مسقطات ضمان در فقه و حقوق مدنی ایران، ص ۶۷-۶۵ و صفایی، سید حسین و رحیمی، حبیب‌الله؛ مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)، ش ۴۹-۵۱، ص ۸۰-۸۴.

۲. بابائی، ایرج؛ حقوق مسئولیت مدنی و الزامات خارج از قرارداد، (ص ۱۳۵ به بعد) و بابائی، ایرج؛ بررسی عنصر خطا در حقوق مسئولیت مدنی ایران، پژوهش حقوق و سیاست پاییز و زمستان ۱۳۸۱، ش ۷، ص ۴۹-۹۰.

احکام مذکور نمی‌توان چنین نتیجه گرفت که تفاوت اساسی بین اتلاف و تسبیب در مورد نقش تقصیر و مبنای مسئولیت مدنی وجود دارد و همان‌طور که بسیاری از فقها و حقوق‌دانان تصریح کرده‌اند، حق آن است که مبنای مسئولیت در هر دو مورد یکسان است و مبنای مسئولیت احراز رابطه استناد (سببیت) بین فعل شخص و خسارت است و تقصیر تنها وسیله‌ای برای احراز و تشخیص این رابطه است و در هر دو باب یکسان عمل می‌کند با این تفاوت که در باب اتلاف تنها در مواردی که تشخیص رابطه استناد مشکوک و مشکل می‌شود مورد توجه قرار می‌گیرد ولی در باب تسبیب به علت آنکه برای استناد فعل شیء یا حیوان به مالک یا متصرف نیاز به دلیل است، تقصیر مورد توجه قرار می‌گیرد. و الا مواردی نیز در باب تسبیب وجود دارد (و در قانون مجازات اسلامی نیز به برخی از آنها اشاره شده است) که بدون اثبات تقصیر رابطه استناد لحاظ شده و لذا مسئولیت مسبب ایجاد شده است.

برای روشن شدن بیشتر آنکه تفاوتی بین باب اتلاف و تسبیب در خصوص نحوه عملکرد زیان‌زننده و نقش تقصیر وجود ندارد کافی است به مواردی در قانون مجازات اسلامی که در آنها، از طرفی، در باب مباشرت در اتلاف ضمان بر عهده مقصر قرار گرفته و نه دیگر عواملی که مستقیماً (یعنی به مباشرت) عمل کرده‌اند و، از طرف دیگر، در باب تسبیب (ایراد خسارت غیر مستقیم و به واسطه فعل شیء یا حیوان) مسئولیت بدون اثبات تقصیر به رسمیت شناخته شده است، توجه شود.^۱

۱. در ماده ۳۳۶ قانون مجازات اسلامی سابق (که حکم آن عیناً در ماده ۵۲۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ نیز آمده است) در باب اشتراک در جنایت (که از مصادیق ایراد خسارت از باب مباشرت است) آمده است:

ماده ۳۳۶- هرگاه در اثر برخورد دو سوار، وسیله نقلیه آنها مانند اتومبیل خسارت ببیند 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 نقلیه دیگری را ضامن خواهد بود، خواه آن دو وسیله از یک نوع باشند یا نباشند و اگر یکی از آنها مقصر باشد فقط مقصر ضامن است. مورد استناد بحث حاضر قسمت آخر ماده است که در مواردی که چند نفر از باب مباشرت در ایراد خسارت دخالت داشته باشند و تنها یکی از آنها مقصر باشد، فقط مقصر ضامن است و ضمانی بر عهده دیگران نیست. علت آن است که در چنین مواقعی، ایراد خسارت تنها مستند به فعل مقصر می‌شود و نه به دیگر عوامل. ولی چنانچه تقصیر هیچ‌یک احراز نشود و یا همه عاملین مقصر باشند، خسارت عرفاً به تمامی عوامل مستند خواهد شد. در این مورد روشن است که تقصیر تنها نقش احراز رابطه سببیت را برعهده دارد.

علی‌رغم ظاهر ماده، حکم ماده ۳۳۶ سابق (و ۵۲۸ فعلی) تنها به برخورد سوارها و صدمه رسیدن به وسایل نقلیه محدود نمی‌شود و این حکم در تمامی موارد اشتراک در جنایت جاری است چون احراز تقصیر یک طرف موجب می‌شود که خسارت عرفاً تنها به وی مستند شود. در همین راستا در کتب تفصیلی فقهی در مورد ایراد خسارت جانی در اثر برخورد دو سوار که تنها

بر اساس توضیح فقها در خصوص اتلاف تنها یک حکم شرعی با شرایط واحد وجود دارد و تفصیل احکام قاعده اتلاف در دو باب مباشرت در اتلاف و تسبیب توسط فقها در مقام بیان تفاوت عرفی این دو باب است و الا در احادیث در پاسخ به سؤالات از معصومین، حکم ضمان نسبت به ایراد خسارت مستقیم یا غیر مستقیم بیان شده است. بر این اساس در فقه تنها یک قاعده کلی راجع به اتلاف وجود دارد که مطابق آن هرکس (مستقیم یا غیر مستقیم) موجب تلف جانی یا مالی دیگری شود ضامن است: با احراز استناد فعل مستقیم یا غیر مستقیم ضمان ثابت خواهد بود و در این میان شکل ایراد خسارت، که به صورت علت مستقیم بروز حادثه باشد یا شرط وقوع یا جزء آخر علت، تفاوتی در حکم ایجاد نمی‌کند و در تمامی موارد باید استناد عرفی وجود داشته باشد.^۱

یکی از آنها مقصر بوده (یعنی مورد مشابه موضوع ماده ۳۳۴ قانون مجازات اسلامی سابق) آمده است که تنها سوار مقصر ضامن است.

در باب تسبیب نیز با مواردی برخورد می‌کنیم که علی‌رغم عدم احراز تقصیر، مالک یا متصرف حیوان یا شیء مسئول جبران خسارت شمرده شده است. از جمله این موارد حکم ماده ۳۶۱ قانون مجازات اسلامی سابق است که به تبع فتوای فقها، در مورد متصرف حیوان مقرر نموده:

ماده ۳۶۱- هرگاه کسی که سوار حیوان است حیوان را در جایی متوقف نماید ضامن تمام خسارت‌هایی است که آن حیوان وارد می‌کند.

همچنین می‌توان مواردی را یافت که در آنها خسارتی که به واسطه فعل شیء وارد شده، عرفاً مستند به فعل انسانی می‌شود بدون آنکه در این باره نیازی به احراز تقصیر وی باشد. خسارت ناشی از کالای معیوب مثالی گویا است: به محضی که مشخص شود حادثه و خسارت در اثر کالای معیوبی بوده، عرف این خسارت را به سازنده کالا منتسب می‌کند بدون آنکه در این باره قبلاً تقصیر سازنده در تولید این کالا را احراز نموده باشد. در واقع، صرف اثبات معیوب بودن کالا دلیل برای ارتکاب تقصیر و بی‌احتیاطی سازنده آن نیست و مثلاً ممکن است عیب منشأ خسارت، مربوط به نقص علم بشری باشد یا آنکه برخی مشکلات تولید کالا که علی‌رغم تمامی احتیاطات و اقدامات تولید کننده، اجتناب‌ناپذیر است. ولی در این موارد صرف نظر از این توجیهات ممکن، عرف در پی احراز آنکه خسارت ناشی از کالای معیوب بوده، حادثه را به تولیدکننده آن نسبت می‌دهد و در این باره نیازی به بررسی نحوه رفتار او نمی‌بیند. ←

→ برای تفصیل این مباحث نگاه کنید به: بابائی، ایرج؛ **مسئولیت مدنی و الزامات خارج از قرارداد**، ص ۱۰۰ به بعد و ص ۱۳۵-۱۴۰.

۱. میر فتح الحسینی المراغی؛ **همان**، و مکارم شیرازی، ناصر؛ **قواعد الفقهیه**، ج ۲، چ سوم، ۱۴۱۱، مدرسه امام امیر المؤمنین، ص ۲۰۸-۲۰۵ و بجنوردی، سید محمد حسین؛ **القواعد الفقهیه**، ج ۲، ص ۳۱-۳۲ و همچنین در این باره مراجعه شود به توضیحات سید علی حائری شاه باغ در مورد نظرات فقها در این باره: **شرح قانون مدنی**، گنج دانش، ۱۳۷۶، ج ۱، ص ۳۱۷.

به نظر، براساس همین تصویر در ماده ۴۹۲ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ (همچون ماده ۳۱۶ قانون سابق) تصریح شده:

ماده ۴۹۲- جنایت در صورتی موجب قصاص یا دیه است که نتیجه حاصله مستند به رفتار مرتکب باشد اعم از آنکه به نحو مباشرت یا به تسبیب یا به اجتماع آنها انجام شود. پس چنانچه حکم موضوع در مورد اتلاف و تسبیب یکسان است و فقه و شریعت اسلامی تفاوتی بین احکام این دو باب قائل نیست و به محض احراز استناد خسارت به فرد، احکام راجع به ایراد خسارت یا جنایت جاری خواهد بود، چرا در کتب فقهی- و به تبع آن در قوانین - به تفصیل به بیان مسائل براساس اتلاف یا تسبیب پرداخته شده است؟

پاسخ این موضوع را باید در نحوه بیان مسائل در فقه جویا شد. در واقع، هرچند که به نظر ضمان با احراز رابطه سببیت بین فعل یا ترک فعل و خسارت وارده ثابت می‌شود، ولی نحوه احراز رابطه سببیت در این دو مقوله متفاوت است. همین تفاوت در نحوه احراز رابطه سببیت توجیه کاملی برای بیان مسائل مختلف در این باره است: بیان موضوعات در احادیث و کتب فقهی، مشابه بیان مسائل در حقوق مسئولیت مدنی جدید و مشخصا براساس طبقه‌بندی شرایط مسئولیت مدنی نیست و شارع و فقها در نظر داشته‌اند که وجود ضمان و مسئولیت را در اوضاع و احوال مختلف بیان نمایند. این احکام و مسائل ناظر به مصادیق و موارد متفاوت نحوه احراز رابطه سببیت بر اساس قضاوت عرفی بوده است.

نظریه‌پردازی در قالب حقوق مسئولیت مدنی نوین اقتضا دارد تا با طرحی روشن از روش نظریه‌پردازی و تفکیک مطالب و شرایط برای تحقق مسئولیت مدنی، احکام و قوانین فوق در قالب علمی جدید طبقه‌بندی شود. برای این منظور لازم است تا ابتدا جایگاه و حدود و ثغور هریک از شرایط و عناصر در نظریه مسئولیت مدنی تبیین شود تا پس از آن جایگاه احکام بیان شده در مورد تفکیک بین اتلاف و تبیین در نظریه مسئولیت مدنی روشن گردد.

منطق تعیین شرایط و عناصر در دکترین مسئولیت مدنی جدید

نظریه‌پردازی نوین در مورد مسئولیت مدنی شرایط و عناصری را برای تحقق مسئولیت لحاظ نموده است. حقوق دانان فرانسه شرایط تحقق مسئولیت مدنی را در سه مقوله وجود ضرر، شرایط

فعل زیان بار و رابطه سببیت طبقه‌بندی کرده‌اند.^۱ حقوق دانان نظام کامن لو این شرایط را در مورد ایراد خسارت ناشی از بی‌احتیاطی^۲ در چهار مقوله شامل وجود ضرر، تکلیف به مراقبت^۳، تقصیر و رابطه سببیت طبقه‌بندی کرده و مورد بحث قرار داده‌اند.^۴ حقوق دانان ایرانی نیز همچون حقوق دانان فرانسوی شرایط تحقق مسئولیت مدنی را در سه مقوله مذکور طبقه‌بندی کرده و مورد بحث قرار داده‌اند.^۵

۱. Geneviève VINEY et Patrice JOUREAIN, *Traité de droit civil, Les conditions de la responsabilité*, ۲eme ed. (Paris, LGDJ, ۱۹۸۹); François TERRÉ, Philippe SIMLER et Yves LEQUETTE, *Droit civil, Les obligations*, ۶e éd. (Précis Dalloz, ۱۹۹۶); Henri et Léon MAZEAUD et André TUNC, *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle*, préface par H. CAPTANT, T. I, ۶^e éd. (Paris, Montchrestien, ۱۹۶۵); Henri, Léon et Jean MAZEAUD et François CHABAS, *Leçons de droit civil, Obligations: Théorie générale* (Montchrestien, ۱۹۸۵); Jacques FLOUR et Jean Luc AUBERT, *Droit civil, Les obligations*, ۲. Le fait juridique, ۷^e éd. (Paris, Armand Colin, ۱۹۹۷); Philippe LE TOURNEAU et Loïc CADIET, *Droit de la responsabilité civile* (Paris, Dalloz Action, ۱۹۹۸).

۲. Negligence.

۳. Duty of care.

۴. در کامن لو، مسائل مسئولیت مدنی همچون نظام حقوق نوشته فرانسوی تنها در یک مقوله کلی مورد بحث قرار نمی‌گیرد و مقولات متفاوتی برای ضمان خارج از قرارداد بر شمرده می‌شود و برای هر مقوله شرایط و عناصر متفاوتی بر شمرده می‌شود. عناصر و شرایط چهارگانه فوق تنها در مورد بحث ایراد خسارت ناشی از بی‌احتیاطی و اتفاقی حاکم است و نه در دیگر مقولات موجب مسئولیت و ضمان قهری.

Basil S. MARKESINIS and Simon DEAKIN, *Tort law*, ۴e ed. (Oxford: Clarendon press, ۱۹۹۹); John COOK, *Law of Tort*, ۹th ed. (Pearson-Longman, ۲۰۰۹); Dan B. DOBBS, *The Law of Torts*, Hornbook Series (West Group, ۲۰۰۱); Vivienne HARPWOOD, *Modern Tort Law*, ۷th ed. (London, Routledge-Cavendish ۲۰۰۹); Mark LUNNEY and Ken OLPHANT, *Tort law, text and materials* (Oxford University Press, ۲۰۰۰); Victor SCHWARTZ, Kathryn KELLY and David PARTLETT, *Cases and Materials, Prosser, Wade and Schwartz's Torts*, ۱۱th ed. (Foundation Press, ۲۰۰۵), p. ۱۳۲ ff.

۵. کاتوزیان، ناصر؛ **الزام‌های خارج از قرارداد، مسئولیت مدنی**، ج ۱، قواعد عمومی، ویراست ۳، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۹۱ و کاتوزیان، ناصر؛ **الزام‌های خارج از قرارداد، مسئولیت مدنی**، ج دوم: مسئولیت‌های خاص و مختلط، چ ۵، **دانشگاه تهران، ۱۳۹۱** و کاتوزیان، ناصر؛ **دوره مقدماتی حقوق مدنی، وقایع حقوقی**، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۷ و صفایی، حسین و رحیمی، حبیب‌الله؛ **مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد) حقوق مدنی**، ویراست ۲، سمت، ۱۳۹۲ و امیری قائم مقامی، عبدالمجید؛ **حقوق تعهدات**، ج اول، کلیات حقوق تعهدات - وقایع حقوقی،

در بحث از وجود ضرر، حقوق دانان به بیان خساراتی که در نظام حقوقی قابل جبران شناخته شده و تکلیف جبران خسارت در مورد آنها بیان شده است پرداخته‌اند. این مقوله که ناظر بر نتایج ناشی از عمل زیان‌بار و صدمات وارده به زیان‌دیده است، از محدوده بحث حاضر که راجع به نحوه ایراد خسارت است خارج است.

در بحث از فعل زیان‌بار، حقوق دانان به بررسی نحوه ایراد خسارت و رفتار و اعمال یا جایگاهی که موجب شناخت مسئولیت می‌شود می‌پردازند. نکته مهم در این بخش آن است که حقوق دانان در این باره تفاوت احکام مسئولیت را براساس تفاوت نحوه عملکرد و وضعیت مسئول حادثه بررسی می‌نمایند و لذا طبقه‌بندی و تفکیک بین فعل زیان‌بار در این مبحث در صورتی مورد توجه قرار می‌گیرد که اختلاف در نحوه عملکرد و وضعیت، موجب تفاوت در احکام مسئولیت مدنی شود. به‌عنوان مثال در مورد نقش ارتکاب تقصیر بحث می‌شود که آیا برای احراز مسئولیت لازم است که زیان‌زننده در خسارتی که ناشی از رفتار او است مرتکب تقصیر شده باشد یا اینکه صرف ایراد خسارت کافی است؟ یا احکام فعل زیان‌بار را براساس زمینه فعالیت موجب خسارت طبقه‌بندی کرده و شرایط خاصی را برای آن ترسیم می‌کند: مسئولیت پزشک در مورد خساراتی که به‌واسطه اعمال پزشکی به بیماران وارد می‌کند؛ مسئولیت نگهدارندگان صغار و مجانین نسبت به خسارات وارده از ناحیه این مجبورین به اشخاص ثالث به‌واسطه تکلیفی که نسبت به مراقبت از ایشان برعهده دارند؛ مسئولیت در اعمال ورزشی؛ مسئولیت مالکین وسایل نقلیه به لحاظ ریسک ایراد خسارت ناشی از این وسیله نقلیه؛ مسئولیت کارفرمایان ناشی از فعل کارکنان‌شان به‌واسطه خساراتی که به اشخاص ثالث در جریان انجام وظایف محوله وارد می‌کنند ... در تمامی این مباحث آنچه حائز اهمیت است آنکه تفکیک بین فعل زیان‌بار در صورتی انجام می‌شود که این تفکیک منشأ حکم خاصی برای مسئولیت باشد و چنانچه تفاوتی در بین نحوه ایراد خسارت احراز نشود، تفکیکی از باب مقوله فعل زیان‌بار در این‌باره معنی‌دار و منطقی نیست.

نهایتاً در مبحث رابطه سببیت، نحوه احراز رابطه سببیت بین فعل زیان‌بار و خسارت وارده مطرح می‌شود و راه‌ها و احکامی که در یک نظام حقوقی برای احراز رابطه سببیت اعلام شده

تهران، میزان، ۱۳۷۸ و حسینی نژاد، حسینقلی؛ **مسئولیت مدنی**، مجد، ۱۳۸۹ و بابائی، ایرج؛ **حقوق مسئولیت مدنی و الزامات خارج از قرارداد**، میزان، ۱۳۹۴.

(به خصوص احکام ناظر بر احراز این رابطه در موارد تردید و یا جمع عوامل و اسباب موجب خسارت) مورد بررسی قرار می‌گیرد. در واقع، علی‌رغم آنکه در نظام‌های حقوقی بر لزوم وجود رابطه سببیت بین فعل یا موقعیت مسئولیت‌زا و خسارت وارده تأکید می‌شود و در این باره معمولاً استناد عرفی را ملاک عمل معرفی می‌کنند، ولی از آنجا که معمولاً عوامل بسیاری در بروز یک حادثه دخیل هستند و لذا تردیدهای جدی درباره احراز رابطه سببیت موجب مسئولیت ایجاد می‌شود، نظام‌های حقوقی قواعدی برای رفع تردید و احراز رابطه سببیت مقرر می‌کنند که این قواعد و اصول در این بخش از نظریه مسئولیت مدنی مورد بررسی قرار می‌گیرد. در این مبحث، بسیاری از احکام بیان شده برای تبیین نحوه احراز رابطه سببیت و ارتباط افعال و عوامل مختلف با خسارت وارده است و، بر خلاف مباحث مطرح در عنصر فعل زیان‌بار، تفکیک و طبقه‌بندی مباحث و احکام لزوماً به لحاظ تفاوتی که در حکم قانونی ایجاد می‌کند نیست، بلکه برای تشخیص رابطه سببیت عرفی و میزان تأثیری است که فعل زیان‌بار در بروز خسارت و به تبع آن ایجاد مسئولیت داشته است.

با تبیین منطقی تعیین شرایط و عناصر در نظام مسئولیت مدنی، از یک‌سو، و شناخت قوانین و نحوه طرح موضوع تفکیک بین اتلاف و تسبیب توسط فقها، از سوی دیگر، در ادامه به تبیین جایگاه منطقی و مناسب این تفکیک در حقوق مسئولیت مدنی ایران می‌پردازیم.

جایگاه منطقی تفکیک اتلاف و تسبیب

بر اساس توضیحات فوق مشخص است که جایگاه منطقی تفکیک بین اتلاف و تسبیب (اتلاف بالمباشره و بالتسبیب) در منطق حقوق مسئولیت مدنی جدید در بحث رابطه سببیت است و نه در مباحث فعل زیان‌بار. در واقع، ایراد خسارت مستقیم و غیرمستقیم دو فرض مختلف نحوه احراز رابطه سببیت است و این تفاوت تغییری در احکام مسئولیت به لحاظ نحوه ایراد خسارت ایجاد نمی‌کند. مروری بر ادبیات دکترین مسئولیت مدنی جدید به روشنی این امر را تأیید می‌کند. از بارزترین مباحث راجع به بحث رابطه سببیت می‌توان به کتاب هارت و اونوره تحت عنوان رابطه سببیت اشاره کرد. این دو نویسنده در کتاب خود نحوه احراز رابطه سببیت را به تفصیل مورد بررسی قرار داده و در راه‌های احراز رابطه سببیت به نقش متفاوت ایراد خسارتی که مستقیماً از افعال افراد

ناشی می‌شود و خسارتی که به‌طور غیر مستقیم وارد می‌شود و در آن تقصیر و امر غیر معمول^۱ نقش تعیین‌کننده دارد پرداخته‌اند.^۲

اساساً بحث نظریه‌پردازی راجع به عنصر فعل زیان‌بار بعد از فراغت از بحث رابطه سببیت مطرح می‌شود؛ فرض بحث از عنصر فعل زیان‌بار آن است که مشخص شده الف خسارتی به ب وارد کرده است؛ مباحث راجع به فعل زیان‌بار از این نقطه شروع می‌شود که آیا صرف وجود رابطه سببیت برای شناخت مسئولیت کفایت می‌کند (مسئولیت مطلق) یا علاوه بر آن باید به نحوه ایراد خسارت نیز توجه شود و تنها مسبب حادثه را در صورتی مسئول شناخت که مرتکب تقصیر و عمل خلافی شده باشد (مسئولیت مبتنی بر تقصیر)؟ در مباحث دیگری از فعل زیان‌بار مطرح می‌شود که آیا ایراد خسارت توسط الف یا ناشی از عمل شیء خاص موجب مسئولیت فرد دیگری (مثل کارفرما یا تولیدکننده یا نگهدارنده شیء) می‌شود یا خیر؟ با توجه به توضیحات فوق مشخص می‌شود که اساساً مباحث فعل زیان‌بار در منطق نظریه‌پردازی مسئولیت مدنی جدید هنگامی طرح می‌شود که از مرحله احراز رابطه سببیت، و در اینجا مسائل راجع به ایراد خسارت با اتلاف یا تسبیب (مستقیم یا غیر مستقیم) عبور شده است.

عدم توجه به این نکته اساسی موجب بروز سوءبرداشت‌هایی در استخراج حکم حقوقی و غیر منطقی شدن منطق مسئولیت مدنی در نظام نظریه‌پردازی جدید خواهد شد. وقوع این اشتباه در مسئولیت مدنی ایران موجب بروز مشکلات و آثار نامطلوبی شده که در ادامه به برخی از این موارد اشاره می‌شود.

در تصور کسانی که اتلاف و تسبیب را از مباحث فعل زیان‌بار تلقی می‌کنند و براساس این تفکیک آثار حقوقی مختلفی تصور می‌کنند، در مواجهه به موارد ایراد خسارت اولین نکته مهم آن است که ایراد خسارت مستقیم یا غیر مستقیم بوده است؟ اگر ایراد خسارت مستقیم و از باب اتلاف بوده که دیگر نیازی به اثبات تقصیر نیست و مطابق قواعد عمومی مبتنی بر قانون مدنی، قانون مجازات اسلامی و فقه موجب مسئولیت مدنی خواهد بود. در مقابل، اگر ایراد خسارت غیر

۱. Abnormality .

۲. H. L. A. HART and Tony HONORÉ, Causation in the Law, ۲nd ed. (Oxford, Clarendon Press, ۱۹۸۵), p. ۱۳۳ f.

مستقیم (از باب تسبیب) بوده باید علاوه بر احراز رابطه سببیت، تقصیر زیان‌زننده نیز احراز شود و صرف احراز رابطه سببیت موجبی برای شناخت مسئولیت نخواهد بود.

این در حالی است که مطابق منطق فقهی که توضیح داده شد، چنانچه رابطه سببیت صرف نظر از آنکه ناشی از فعل مستقیم و چه غیر مستقیم فرد باشد، احراز شود، مطابق قواعد عمومی مسئولیت مدنی شناخته شده در حقوق مدنی و فقه امامیه، دیگر جایی برای کنکاش بیشتر در احراز تقصیر وجود ندارد و مسئولیت ایجاد می‌شود. البته نظام حقوقی می‌تواند مطابق سیاست و احکام خاص مسئولیت، در زمینه و موارد خاص، شناخت مسئولیت مدنی را موقوف به ارتکاب تقصیر نماید (ولی این امر به‌عنوان احکام خاص مسئولیت مدنی تلقی می‌شود و نه قاعده کلی مسئولیت) و، همان‌طور که توضیح داده خواهد شد، مشخصاً جای این ملاحظات در مبحث راجع به فعل زیان‌بار است.

سعی در استخراج احکام و شرایط مسئولیت از تفکیک مستقیم یا غیر مستقیم بودن ایراد خسارت، موجب اشتباهات حقوقی و احکام غیر منطقی و ناعادلانه در حقوق خواهد بود. مواردی از این استنتاج غلط را می‌توان در حقوق مجازات اسلامی یافت. به‌عنوان نمونه در قانون مجازات اسلامی سابق براساس تفکیک ایراد خسارت به مباشرت و تسبیب و ترجیح مسئولیت مباشر، حکم به مسئولیت مأموری که در اثر دستور غیر قانونی مقام رسمی و به تصور قانونی بودن این دستور، خسارتی به دیگری وارد کرده است داده شده است. ماده ۵۷ قانون مجازات اسلامی در این باره مقرر می‌نمود:

ماده ۵۷- هرگاه به امر غیر قانونی یکی از مقامات رسمی جرمی واقع شود آمر و مأمور به مجازات مقرر در قانون محکوم می‌شوند ولی مأموری که امر آمر را به علت اشتباه قابل قبول و به تصور اینکه قانونی است اجرا کرده باشد، فقط به پرداخت دیه یا ضمان مالی محکوم خواهد شد. این حکم ضمان مشخصاً به لحاظ آنکه مأمور مباشرت در ایراد خسارت داشته و آمر مسبب ایراد خسارت بوده و علی‌الاصول ضمان مباشر مقدم بر مسبب است، صادر شده است. در حالی که دقت در شرایط مذکور و قضاوت عرفی در این باره حاکی از آن است که معمولاً عرف خسارت را به آمر مستند می‌کند و نه به مأمور.

این مشکل و اشتباه ریشه در نگرشی اشتباه به مبحث فعل زیان‌بار و نحوه استخراج احکام در موارد مختلف ایراد خسارت دارد. در واقع، در رویکرد مذکور سعی می‌شود راه حل حقوقی را با توصیف مورد ایراد خسارت و قرار دادن آن در دو مقوله ایراد خسارت مستقیم (مباشرت) و غیر مستقیم (تسبیب) به دست آورد، بدون آنکه در ماهیت موضوع و زمینه و اقتضائات ورود خسارت کنکاش و بررسی انجام شود. به این نحو در راه حل‌های پیشنهادی این رویکرد، نه مبانی عدالت لحاظ می‌شود و نه کارایی اجتماعی و اقتصادی راه حل، و تنها بر برداشتی شکلی از تقسیم‌بندی مباشرت و تسبیب تکیه می‌گردد؛ برداشتی که به نظر از ریشه نادرست است و در منابع فقهی نیز موضوع این‌چنین دیده نشده است. به نظر همین ملاحظات باعث اصلاح حکم فوق در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ شده و ماده ۱۵۹ قانون جدید حکم مذکور را به این نحو تغییر داده است:

ماده ۱۵۹- هرگاه به امر غیرقانونی یکی از مقامات رسمی، جرمی واقع شود آمر و مأمور به مجازات مقرر در قانون محکوم می‌شوند لکن مأموری که امر را به علت اشتباه قابل قبول و به تصور اینکه قانونی است، اجرا کرده باشد، مجازات نمی‌شود و در دیه و ضمان تابع مقررات مربوطه است^۱.

نمونه دیگر حکم نامناسب در مورد حوادث پزشکی و جراحی است. در این زمینه، عرف تنها در صورتی خسارت ناشی از جراحی و اعمال پزشکی را به پزشک مستند می‌کند که پزشک مرتکب تقصیر شده باشد. ولی، به نظر، گم شدن در استدلالات شکلی و اصالت قائل شدن برای تفکیک دو باب اتلاف و تسبیب و عدم توجه به اینکه این تقسیم اساساً در مقام تبیین نحوه قضاوت عرفی در مورد رابطه سببیت است، منشأ بروز احکام نامناسبی نظیر احکام راجع به مسئولیت مدنی پزشک در قانون مجازات اسلامی سابق شده و مسئولیت پزشک به صرف بروز خسارت از اعمال جراحی و پزشکی به رسمیت شناخته شده است. همین امر سبب شد که در مقابل احکامی از این نوع مقاومت شدیدی از سوی جامعه حقوق‌دانان و اذهان عمومی ایجاد شود، و جمعی از حقوق‌دانان و فقها در صدد گریز از این نوع احکام با ابزار حقوقی مختلف برآیند تا نهایتاً در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ حکم مزبور اصلاح شده و مسئولیت پزشک بر پایه ارتکاب تقصیر از

۱. برای تفسیر اصلاح قانونی نگاه کنید به: بابائی، ایرج؛ **مسئولیت مدنی و الزامات خارج از قرارداد**، ص ۱۸۷-۱۸۹.

سوی پزشک استوار شود (پیش فرض تقصیر با امکان اثبات عدم تقصیر و رفع مسئولیت یا اساساً شناخت مسئولیت به شرط اثبات تقصیر پزشک)^۱.

این مشکل در زمینه‌های جدید ایراد خسارت و نقش حساس شرایط مسئولیت در آنها نمودی آشکار دارد. به عنوان نمونه تصمیم‌گیری در مورد مسئولیت ناشی از تولید کالای معیوب یا ریسک توسعه در تولید کالا، از مسائل حساسی است که به علت تأثیر عمده آنها در جامعه و روابط اجتماعی و اقتصادی، در طی چند دهه اخیر فکر حقوق دانان و قانون‌گذاران را به شدت مشغول کرده است. در این باره پذیرش مسئولیت مطلق یا مبتنی بر تقصیر دارای ظرایف و آثار بسیار است و تحلیل و تحقیقات حقوقی و شکل‌گیری قواعد حقوقی با توجه به این ظرایف و آثار صورت گرفته است.^۲ ولی از منظر حامیان تعیین حکم به لحاظ قرار گرفتن در مقوله اتلاف در تسبیب اولین سؤالی که برای تعیین حکم حقوقی در این موارد به ذهن افراد متبادر می‌شود آن است که خسارات ناشی از تولید کالای معیوب از جمله موارد اتلاف است یا تسبیب. اگر موضوع در هر یک از این دو مقاله جای گیرد، تکلیف قضیه مشخص است: اگر مورد از مصادیق اتلاف باشد که نیازی به اثبات تقصیر نیست و تولیدکننده در هر صورت مسئول جبران خسارت است هر چند که در تولید کالا کلیه احتیاط‌های لازم را اعمال کرده باشد و با علم روز تولید کرده باشد؛ ولی اگر مورد از مصادیق تسبیب باشد، باید تقصیر او ثابت شود و چنانچه با علم روز تولید کرده ولی بعداً مشخص شود که علم بشری کامل نبوده، هر چند کالای مزبور موجب خسارات جانی و مالی افراد بوده، چون تقصیری متوجه تولیدکننده نیست، لذا مسئولیتی متوجه او نخواهد بود. جای تعجب و تأسف خواهد بود که برای حل مسائلی با این ظرافت و اهمیت و اثر بخش در روابط اقتصادی و اجتماعی و کارایی جامعه، از معیار شکلی مبهمی استفاده شود. نظام و قواعد حقوقی کارآمد و عادلانه ایجاد می‌کند که از این رویکرد شکلی به مسائل اجتناب شود و در هر مورد با توجه به مقتضیات ایراد خسارت در جهت استقرار عدالت و تحقق کارایی اقتصادی و اجتماعی قاعده حقوقی ایجاد شود.

۱. در این باره نگاه کنید به: بابائی، ایرج؛ همان منبع، ص ۱۴۲ به بعد.

۲. برای شرح موضوع و ملاحظه ظرایف و دقایق راجع به مسئولیت ناشی از تولید کالای معیوب نگاه کنید به: کاتوزیان، ناصر؛ مسئولیت ناشی از عیب تولید، دانشگاه تهران، ۱۳۸۲.

فعل زیان بار محل بحث از سیاست کلی نظام حقوقی و ملاحظات فلسفی و اجتماعی و اقتصادی برای شناخت مسئولیت مدنی است. در این بخش از نظریه مسئولیت، ملاحظات راجع به میزان حمایت از حق آزادی عمل در مقابل میزان حمایت از منافی که در اعمال این آزادی‌ها به خطر می‌افتد، ملاحظات عدالت توزیعی در مقابل عدالت اصلاحی و نهایتاً ملاحظات کارایی مورد توجه و بحث قرار می‌گیرد و براساس سیاستی که هر نظام حقوقی در هریک از این موارد مد نظر دارد احکام مسئولیت مدنی را تعیین می‌کند. در این مبحث جایی برای تفکیک حکم موضوع به تناسب مستقیم یا غیر مستقیم بودن ایراد خسارت نیست و این ملاحظات موجب بی مغز شدن نظام حقوقی خواهد شد چون از دید سیاست‌گذاری نظام حقوقی، جایی برای تغییر سیاست قضایی بر اساس تفاوت بین ایراد خسارت مستقیم و غیر مستقیم وجود ندارد.

در قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ ایران نیز که حکم خاصی را در مورد نحوه احراز رابطه سببیت مقرر نکرده است و عمدتاً به قاعده عمومی مسئولیت مدنی (ماده ۱) و احکام خاص مسئولیت مدنی در زمینه‌های مختلف ایراد خسارت پرداخته (ماده ۸ تا ۱۲)، اثری از تفکیک فعل زیان بار براساس مستقیم یا غیر مستقیم بودن ایراد خسارت دیده نمی‌شود و مشخصاً احکام مختلف مسئولیت مدنی بر اساس تفاوت در اقتضائات زمینه‌های مختلف ایراد خسارت تعیین شده است.

نگاهی به تاریخچه دکترین مسئولیت مدنی در نظام حقوقی کامن لو نیز بیانگر طرح مسئله و سوء تفاهم مشابهی در این نظام حقوقی است. در واقع، در نظام سنتی حقوقی که بر پایه قالب طرح دعوی^۱ بنا شده بود، دعوی مشابه اتلاف و تسبیب که در حقوق ما مطرح شده، وجود داشته است: در این نظام احکام دادگاه‌ها در قالب‌های متفاوتی و بسته به آنکه مستقیماً از فعل شخصی حاصل شده یا با واسطه و غیر مستقیم موجب ایراد خسارت شده باشد، تقسیم و بیان شده بود.^۲ در پی ملغی شدن نظام قالب دعوی در حقوق کامن لو در اواخر قرن نوزدهم، حقوق کامن لو براساس نظریه‌پردازی جدیدی ادامه حیات داد. حقوق مسئولیت مدنی با کنار گذاردن قالب‌های سنتی، در پی ایجاد مبانی نظری، به بازنگری قواعد حقوقی که در لابه‌لای فرم‌های سنتی طرح دعوی بود پرداخت و مبانی نظری برای نظام مسئولیت مدنی خود پایه‌گذاری کرد. در این میان

۱. Writs.

۲. Trespass or Action on the case.

مساعی حقوق دانانی همچون اولیور هلمز (قاضی برجسته دیوان عالی آمریکا) بسیار تأثیرگذار بود. وی با پرداختن به مبانی نظری مباحث مسئولیت مدنی از جمله به بحث تفاوت احکام مسئولیت و نقش ایراد خسارت مستقیم یا غیر مستقیم پرداخت و اشتباهی را که برای برخی از حقوق دانان در مورد تفاوت حکم مسئولیت براساس ایراد مستقیم یا غیر مستقیم خسارت مطرح شده بود توضیح داده و با تبیین نادرستی این تصور و اشتباه برداشت از حقوق سنتی این کشور، از وقوع و توسعه این اشتباه در نظام حقوقی کامن لو جلوگیری کرد.^۱ وی توضیح داد که منطق مسئولیت مدنی و فلسفه شناخت مسئولیت نمی تواند بر پایه مستقیم یا غیر مستقیم بودن ایراد خسارت موجب تفاوت حکم در شناخت مسئولیت شود. بعدها در مباحث راجع به نحوه احراز رابطه سببیت تبیین شد که چگونه اختلاف در تأثیر مستقیم یا غیر مستقیم فعل اشخاص منشأ تفاوت در نحوه احراز رابطه سببیت می شود و لذا محل منطقی این تفکیک و بحث در بحث از نحوه احراز رابطه سببیت است.^۲

۱. Oliver W. HOLMES, *The Common Law* (Macmillan & Co. ۱۸۸۲), p ۹۰-۹۴; Percy H. WINFIELD, *The history of Negligence in the law of Torts*, ۴۲ L.Q. Rev. ۱۸۴ (۱۹۲۶); Victor SCHWARTZ, Kathryn KELLY and David PARTLETT, *Cases and Materials*, Prosser, Wade and Schwartz's Torts, ۱۱th ed. (Foundation Press, ۲۰۰۵), p. ۱۳۱ .

۲. H. L. A. HART and Tony HONORÉ, *Causation in the Law*, p ۱۳۳ f.

نتیجه‌گیری

بر خلاف آنچه نزد بسیاری حقوق‌دانان ایرانی شهرت یافته، از تفکیک بین مباشرت و تسبیب در ایراد خسارت نمی‌توان احکام و شرایط خاص مسئولیت مدنی را استخراج کرد و قائل شد که در مباشرت نیازی به اثبات تقصیر نیست ولی در مورد تسبیب ضمان متوقف بر اثبات تقصیر است. واقعیت آن است که در فقه امامیه که منشأ این تقسیم‌بندی بوده، در مورد ضمان ناشی از ایراد خسارت تنها یک قاعده فقهی و حکم شرعی وجود دارد و آن هم قاعده اتلاف است که مطابق آن هر کس (مستقیم و به مباشرت یا غیر مستقیم و به تسبیب) موجب خسارت دیگری شود مسئول جبران است. احادیث و مباحث فقهی این باب در باب اتلاف و تسبیب طبقه‌بندی شده است ولی این طبقه‌بندی به منظور استخراج احکام متفاوتی به لحاظ مستقیم یا غیر مستقیم بودن ایراد خسارت نبوده است. در تمامی موارد حکم موضوع یکسان است و آن هم ضمان در صورت استناد خسارت وارده به فعل شخص است؛ گاه این استناد جلی و آشکار است، مثل معمول موارد مباشرت، که دیگر احراز استناد نیازی به اثبات تقصیر ندارد، یا آشکار نیست که در این موارد معمولاً عرف با احراز تقصیر، خسارت وارده را به واردکننده منتسب می‌کند، آنچه معمولاً در باب تسبیب تحقق می‌یابد. ولی آنچه در هر دو مورد یکسان و اصیل است احراز اسناد خسارت به فعل مستقیم یا غیر مستقیم شخص است و از تقصیر در صورت نیاز به عنوان ابزاری برای احراز و شناخت این اسناد (حتی در مورد ایراد خسارت مستقیم و به خصوص مواردی که چند عامل مستقیم اثر می‌کنند) استفاده می‌شود.

در منطق جدید حقوق مسئولیت مدنی ایران به تبع روش نظام حقوق نوشته، عناصر ایجاد مسئولیت مدنی تحت سه عنوان وجود ضرر، رابطه سببیت و فعل زیان‌بار طرح می‌شود و منطق بحث در هر یک از این مقولات متفاوت است: بحث از ضرر به ارزش‌ها و اموری که لطمه به آنها مسئولیت به جبران را ایجاد می‌کند و اوصاف و شرایط این خسارات اختصاص دارد؛ مبحث رابطه سببیت به نحوه احراز رابطه سببیت بین فعل یا ترک فعل افراد و خسارت وارده و تعیین مسبب حقوقی خسارت می‌پردازد؛ در بحث از فعل زیان‌بار بر اساس فلسفه شناخت مسئولیت و ملاحظات اجتماعی و اقتصادی و انسانی مختلف مشخص می‌شود که در چه شرایطی ایراد خسارت به دیگری موجب مسئولیت یا رهایی از مسئولیت جبران خسارت می‌گردد. بر همین اساس بحث از

مبنا و چرایی مسئولیت مدنی و شرایط تحقق مسئولیت در حوزه‌های مختلف فعالیت و ایراد خسارت در مبحث فعل زیان‌بار مطرح می‌گردد.

به این نحو، قاعده اتلاف که مسئولیت مدنی جبران خسارت وارده از فعل یا ترک فعل افراد را بدون هیچ قید و شرط دیگر (مشخصاً صرف‌نظر از تقصیر یا عدم تقصیر زیان‌زننده) را بر عهده زیان‌زننده قرار می‌دهد، در منطق جدید مسئولیت مدنی در مبحث راجع به فعل زیان‌بار مطرح می‌گردد. ولی بحث از احکام ناظر بر تفکیک اتلاف بالمباشره (ایراد خسارت مستقیم) و بالتسبیب (غیر مستقیم و به واسطه فعل شیء، حیوان یا انسان دیگر)، که مربوط به تشخیص مسبب حادثه است، در مبحث رابطه سببیت مطرح می‌شود.

اشتباه در جایگاه این دو مبحث موجب سردرگمی و اشتباه در استخراج احکام و بی‌منطق شدن مباحث مسئولیت مدنی می‌شود؛ جنس ملاحظات در مبحث فعل زیان‌بار، فلسفه مسئولیت مدنی و ملاحظات عدالت و کارایی است و هر انتخابی در این باره موجب رقم زدن حکم خاص مسئولیت مدنی در موضوع خواهد شد. در حالی که بحث از ایراد خسارت مستقیم و غیر مستقیم تأثیری بر فلسفه قبول مسئولیت مدنی یا ملاحظات عدالت یا کارایی ندارد و راهی است برای احراز رابطه سببیت.

رویکرد نظری صحیح به مباحث مسئولیت، همچون روشی که در تمامی نظام‌های حقوقی جدید اتخاذ شده، آن است که قاعده‌ای کلی (همچون قاعده اتلاف یا تقصیر) به‌عنوان مبنای اصلی مسئولیت مدنی مورد توجه نظام حقوقی قرار گیرد و در زمینه‌های خاص ایراد خسارت با توجه به ملاحظات سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و انسانی متفاوت، احکام خاص و مناسب مورد تعیین شود. به این نحو، در حقوق مسئولیت مدنی ایران مناسب است که بحث از فعل زیان‌بار با بحث از قاعده اتلاف (به‌طور کلی و صرف‌نظر از مباشرت یا تسبیب) و تقصیر برای یافتن اصل کلی مسئولیت آغاز شود و در ادامه زمینه‌های خاص فعل زیان‌بار همچون مسئولیت پزشکی، ورزشی، تولید کالا، فعالیت کارگاه، فعالیت دولتی و عمومی، فعالیت شرکت‌ها و بنگاه‌های اقتصادی ... مورد توجه قرار گیرد و بر اساس اقتضانات این زمینه‌های خاص حکم موضوع تعیین شود. از آنجا که ایراد خسارت مستقیم یا غیرمستقیم موجبی برای تغییر حکم حقوقی مسئولیت نیست، بحث از تفکیک ایراد خسارت به نحو مستقیم (اتلاف بالمباشره) و غیر مستقیم (اتلاف بالتسبیب) و احکام ناظر بر آن، در زمره مباحث تفکیک فعل زیان‌بار قرار نمی‌گیرد و جایگاه شایسته آن تبیین نحوه احراز سببیت و مشخصاً مبحث عنصر رابطه سببیت است.

فهرست منابع

الف) فارسی

۱. امام خمینی؛ **تحریر الوسیله**، دارالعلم، قم، ج ۲.
۲. امامی، سید حسن؛ **حقوق مدنی**، ج ۱، اسلامیه، ۱۳۶۴.
۳. امیری قائم مقامی، عبدالمجید؛ **حقوق تعهدات**، ج اول، کلیات حقوق تعهدات - وقایع حقوقی، تهران، میزان، ۱۳۷۸.
۴. بابائی، ایرج؛ **بررسی عنصر خطا در حقوق مسئولیت مدنی ایران**، پژوهش حقوق و سیاست پاییز و زمستان ۱۳۸۱، ش ۷، (ص ۴۹-۹۰).
۵. بابائی، ایرج؛ **حقوق مسئولیت مدنی و الزامات خارج از قرارداد**، میزان، ۱۳۹۴.
۶. بجنوردی، سید محمد حسین؛ **القواعد الفقهیه**، ج ۲، نشر الهادی، ۱۴۱۹.
۷. حائری شاه باغ، سید علی؛ **شرح قانون مدنی**، ج ۱، گنج دانش، ۱۳۷۶.
۸. الحسینی المراغی، میر فتاح؛ **العناوین**، ج ۲، مؤسسه النشر الاسلامی، ۱۴۱۷ ه. ق.
۹. حسینی نژاد، حسینقلی؛ **مسئولیت مدنی**، مجد، ۱۳۸۹.
۱۰. شهید ثانی؛ **شرح لمعه**، تحقیق سید محمد کلاتر، ج ۱۰.
۱۱. صفایی، سید حسین و رحیمی، حبیب الله؛ **مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)**، سمت، ۱۳۹۲.
۱۲. کاتوزیان، ناصر؛ **الزامهای خارج از قرارداد، مسئولیت مدنی**، ج ۱، قواعد عمومی، ویراست ۳، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۹۱.
۱۳. کاتوزیان، ناصر؛ **الزامهای خارج از قرارداد، مسئولیت مدنی**، ج دوم، مسئولیت‌های خاص و مختلط، چ دهم، دانشگاه تهران، ۱۳۹۱ و کاتوزیان، ناصر؛ **دوره مقدماتی حقوق مدنی، وقایع حقوقی**، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۷.
۱۴. کاتوزیان، ناصر؛ **حقوق مدنی، الزامهای خارج از قرارداد: ضمان قهری**، تهران، ۱۳۷۴.
۱۵. کاتوزیان، ناصر؛ **مسئولیت ناشی از عیب تولید**، دانشگاه تهران، ۱۳۸۲.
۱۶. لطفی، اسدالله؛ **موجبات و مسقطات ضمان در فقه و حقوق مدنی ایران**، مجد، ۱۳۷۹.
۱۷. محقق حلی؛ **شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام**، تهران، ۱۴۰۹ق، تحقیق سید صادق شیرازی، ج ۴.

۱۸. مکارم شیرازی، ناصر؛ قواعد الفقهیه، ج ۲، چ سوم، ۱۴۱۱، مدرسه امام امیر المؤمنین.
۱۹. نجفی، شیخ محمد حسن؛ جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، تحقیق رضا استادی، مکتبه الاسلامیه، ۱۴۰۴، ج ۴۳.

ب) لاتین

۲۰. COOK, John, Law of Tort, ۹th ed. (Pearson-Longman, ۲۰۰۹).
۲۱. DOBBS, Dan B., The Law of Torts, Hornbook Series (West Group, ۲۰۰۱).
۲۲. FLOUR, Jacques et Jean Luc AUBERT, Droit civil, Les obligations, ۲. Le fait juridique, ۷^e éd. (Paris, Armand Colin ۱۹۹۷).
۲۳. HARPWOOD, Vivienne, Modern Tort Law, ۷th ed. (London, Routledge-Cavendish ۲۰۰۹).
۲۴. HART, H. L. A., and Tony HONORÉ, Causation in the Law, ۲nd ed. (Oxford, Clarendon Press, ۱۹۸۵).
۲۵. HOLMES, Oliver W., The Common Law (Macmillan & Co. ۱۸۸۲).
۲۶. LE TOURNEAU, Philippe et Loïc CADIET, Droit de la responsabilité civile (Paris, Dalloz Action, ۱۹۹۸).
۲۷. LUNNEY, Mark, and Ken OLPHANT, Tort law, text and materials (Oxford University Press, ۲۰۰۰).
۲۸. MARKESINIS, Basil S. and Simon DEAKIN, Tort law, ۴e ed. (Oxford: Clarendon press, ۱۹۹۹).
۲۹. MAZEAUD, Henri et Léon et André TUNC, Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle, préface par H. CAPTANT, T. I, ۶^e éd. (Paris, Montchrestien, ۱۹۶۵).
۳۰. MAZEAUD, Henri, Léon et Jean et François CHABAS, Leçons de droit civil, Obligations: Théorie générale (Montchrestien, ۱۹۸۵).
۳۱. SCHWARTZ, Victor, Kathryn KELLY and David PARTLETT, Cases and Materials, Prosser, Wade and Schwartz's Torts, ۱۱th ed. (Foundation Press, ۲۰۰۵).
۳۲. SCHWARTZ, Victor, Kathryn KELLY and David PARTLETT, Cases and Materials, Prosser, Wade and Schwartz's Torts, ۱۱th ed. (Foundation Press, ۲۰۰۵).

۳۳. TERRÉ, François, Philippe SIMLER et Yves LEQUETTE, Droit civil, Les obligations, ۲e éd. (Précis Dalloz, ۱۹۹۶).
۳۴. VINEY, Geneviève et Patrice JOUREAIN, Traité de droit civil, Les conditions de la responsabilité, ۲eme ed. (Paris, LGDJ, ۱۹۸۹).
۳۵. White, G. Edward, Tort law in America, An intellectual history, Oxford university press ۱۹۸۵, pp ۳ f.
۳۶. WINFIELD, Percy H., The history of Negligence in the law of Torts, ۴۲ L.Q. Rev. ۱۸۴ (۱۹۲۶).