

صلاة الاضلاع



دانشگاه شاهرود

دانشکده علوم انسانی

# پایان نامه

جهت اخذ درجه کارشناسی ارشد

در رشته حقوق خصوصی

عنوان :

تمایز یا عدم تمایز مسئولیت قراردادی و مسئولیت خارج از قرارداد

استاد راهنما :

آقای دکتر عباسعلی دارویی

به وسیله :

محمد مؤمنی آبخارکی

آذر ۱۳۸۷

## تقدیم به:

کانون گرم خانواده ام که با گذشت و مهربانی مسیر  
کسب معرفت و علم را بر من هموار ساخت.

## چکیده:

سخن از تمایز یا عدم تمایز مسئولیت قراردادی و مسئولیت خارج از قرارداد به عنوان دو شعبه از مسئولیت مدنی مدت هاست که محمل بحث حقوقدانان بوده است. این امر علاوه بر آنکه می تواند یک اختلاف نظر علمی باشد، در عمل نیز منشأ آثار فراوان می گردد. از جمله آثار مترتب بر آن در رژیم و قلمرو حاکم بر مسئولیت مدنی نمایان است. قائلین به نظریه یگانگی یا عدم تمایز دو مسئولیت بر این باورند که اختلاف هر اندازه اهمیت داشته باشد ریشه در ماهیت دوگانه ندارد؛ بر عکس قائلین نظریه تمایز اختلاف عظیمی بین دو مسئولیت متصورند که بر اساس آن اساس و ماهیت دو مسئولیت با هم تفاوت دارد. ما در این رساله تمایز بین دو مسئولیت را برگزیده ایم. به نظر ما تفاوت های دو مسئولیت به قدری اساسی است که ما را از یکی دانستن دو مسئولیت بر حذر می دارد؛ در نتیجه رژیم و قلمرو حاکم بر مسئولیت قراردادی و مسئولیت خارج از قرارداد نیز متفاوت خواهد بود.

## فهرست مطالب

شماره	عنوان	صفحه
۱	مقدمه .....	۱
۳	فصل اول: کلیات (مفاهیم و تقسیمات) .....	۳
۴	مبحث اول: مفهوم مسئولیت و انواع آن .....	۴
۴	اول: مفهوم مسئولیت .....	۴
۴	دوم: انواع مسئولیت .....	۴
۵	الف- مسئولیت اخلاقی .....	۵
۶	ب- مسئولیت حقوقی .....	۶
۶	۱- مسئولیت کیفری .....	۶
۷	۲- مسئولیت مدنی .....	۷
۸	الف- مفهوم مسئولیت مدنی به طور اعم .....	۸
۱۰	ب- مفهوم مسئولیت مدنی به طور اخص .....	۱۰
۱۱	۳- رابطه مسئولیت کیفری و مسئولیت مدنی .....	۱۱
۱۳	اول: اقسام مسئولیت مدنی .....	۱۳
۱۳	الف) مسئولیت قراردادی .....	۱۳
۱۳	۱- تعریف مسئولیت قراردادی .....	۱۳
۱۴	۲- ماهیت مسئولیت قراردادی .....	۱۴
۱۵	۳- قلمرو مسئولیت قراردادی .....	۱۵
۱۶	الف- عهد شکنی .....	۱۶
۲۰	ب- تقصیر قراردادی .....	۲۰

- ج- خسارت ناشی از عهد شکنی..... ۲۱
- د- رابطه تقصیر مدیون و خسارت..... ۲۳
- ه- تصریح به جبران خسارت در عقد یا حکم عرف و قانون..... ۲۳
- ۴- اقسام مسئولیت قراردادی..... ۲۵
- الف- مسئولیت قراردادی ناشی از عمل شخص..... ۲۵
- ب- مسئولیت قراردادی ناشی از عمل غیر..... ۲۶
- ج- مسئولیت قراردادی ناشی از عمل شیء..... ۲۸
- ب) مسئولیت خارج از قرارداد..... ۲۹
- ۱- تعریف مسئولیت خارج از قرارداد..... ۲۹
- ۲- ماهیت مسئولیت خارج از قرارداد..... ۳۰
- ۳- قلمرو مسئولیت خارج از قرارداد..... ۳۱
- الف- عدم اجرای تعهدات غیر قراردادی..... ۳۱
- ب- عدم اجرای تعهدات شبه قراردادی..... ۳۲
- ج- تشابه با یک وضعیت قراردادی..... ۳۲
- د- فقدان یک وصف قراردادی..... ۳۲
- ه- عقد صوری یا باطل اعم از مطلق یا نسبی..... ۳۲
- و- سوء استفاده یا تقصیر در اجرای یک حق با منشأ قراردادی..... ۳۳
- ۴- اقسام مسئولیت خارج از قرارداد..... ۳۳
- الف- مسئولیت خارج از قرارداد ناشی از عمل شخص..... ۳۴
- ب- مسئولیت خارج از قرارداد ناشی از عمل غیر..... ۳۴
- ج- مسئولیت خارج از قرارداد ناشی از عمل شیء..... ۳۵
- مبحث دوم: تغییرات مسئولیت قراردادی و مسئولیت خارج از قرارداد..... ۳۷
- اول: تغییرات کمی مسئولیت قراردادی و مسئولیت خارج از قرارداد..... ۳۷
- الف- شرط کاهش مسئولیت..... ۳۷
- ب- شرط افزایش مسئولیت..... ۳۹

دوم: تغییرات کیفی مسئولیت قراردادی و خارج از قرارداد.....	۴۱
الف- تبدیل تعهد قراردادی به مسئولیت خارج از قرارداد .....	۴۱
ب- تبدیل مسئولیت خارج از قرارداد به تعهد قراردادی .....	۴۱
فصل دوم: تمایز یا عدم تمایز مسئولیت قراردادی و مسئولیت خارج از قرارداد.....	۴۳
مبحث اول: نظریه تمایز مسئولیت قراردادی و مسئولیت خارج از قرارداد.....	۴۴
اول: دلایل طرفداران نظریه تمایز.....	۴۵
الف- تفاوت در ارکان.....	۴۵
۱- تفاوت منشأ در دو مسئولیت.....	۴۶
۲- تفاوت مفهوم تقصیر در دو مسئولیت.....	۴۶
ب- تفاوت در سایر مشخصات.....	۴۶
۱- تفاوت در جنبه های ماهوی و اساسی.....	۴۶
الف- تفاوت تعریف در دو مسئولیت.....	۴۶
ب- تفاوت اهلیت در دو مسئولیت.....	۴۷
ج- تفاوت دو مسئولیت از حیث تضامنی یا اشتراکی.....	۴۷
د- تفاوت میزان خسارت قابل جبران در دو مسئولیت.....	۴۸
ه- تفاوت شرط عدم مسئولیت در دو مسئولیت.....	۴۸
و- تفاوت هدف یا موضوع خسارت قابل جبران در دو مسئولیت .....	۴۸
ز- تفاوت تنوع در دو سبب تحقق دو مسئولیت.....	۴۹
ح- تفاوت درجه خطا در دو مسئولیت.....	۵۰
۲- تفاوت در جنبه های شکلی و فرعی.....	۵۱
الف- تفاوت زمان تخمین خسارت در دو مسئولیت.....	۵۱
ب- تفاوت محکمه صالح در دو مسئولیت.....	۵۳
ج- تفاوت اثبات در دو مسئولیت.....	۵۴
د- تفاوت مطالبه در دو مسئولیت.....	۵۵
ه- تفاوت مرور زمان در دو مسئولیت.....	۵۶

- و- تفاوت قانون حاکم در دو مسئولیت..... ۵۶
- ز- تفاوت ادله در دو مسئولیت..... ۵۸
- ح- تفاوت قانون لازم الاجرا در دو مسئولیت..... ۵۹
- ط- تفاوت شکل فعل در دو مسئولیت..... ۶۰
- ی- تفاوت طرف دعوی در دو مسئولیت..... ۶۰
- دوم: بیان نظرات..... ۶۰
- سوم: نقد دلایل..... ۶۶
- مبحث دوم: نظریه عدم تمایز مسئولیت قراردادی و مسئولیت خارج از قرارداد..... ۷۴
- اول: دلایل طرفداران نظریه عدم تمایز..... ۷۵
- الف- عدم تمایز در ارکان..... ۷۵
- ب- عدم تمایز در سایر مشخصات..... ۷۸
- ۱- عدم تمایز در جنبه های ماهوی و اساسی..... ۷۸
- الف- اهلیت..... ۷۸
- ب- تضامن..... ۷۹
- ج- معافیت از مسئولیت..... ۷۹
- د- میزان خسارت قابل جبران..... ۸۰
- ۲- عدم تمایز در سایر جنبه های شکلی و فرعی..... ۸۱
- الف- اثبات تقصیر..... ۸۲
- ب- مرور زمان..... ۸۳
- ج- مطالبه..... ۸۳
- دوم: بیان نظرات..... ۸۴
- سوم: نقد دلایل..... ۸۷
- مبحث سوم: مسائل ناشی از تمایز مطلق بین دو مسئولیت و بررسی وقایع موجود..... ۸۸
- اول: مسائل ناشی از تمایز مطلق بین دو مسئولیت..... ۸۸
- دوم: تحلیل وقایع موجود..... ۹۲



۹۲	سوم: جایگاه دو مسئولیت در حقوق ایران.....
۹۶	نتیجه گیری.....
	مبحث چهارم: آثار عملی ناشی از تمایز یا عدم تمایز مسئولیت قراردادی و مسئولیت خارج از
۹۷	قرارداد.....
۹۸	اول: تأثیر مبنای مسئولیت در رژیم حاکم بر مسئولیت.....
۹۸	الف: حق خواهان در انتخاب رژیم حاکم بر مسئولیت.....
۹۹	۱- دلیل امکان انتخاب.....
۹۹	۲- دلایل عدم امکان انتخاب.....
۱۰۱	ب- امکان جمع بین دو مسئولیت.....
۱۰۲	۱- مطالبه مکرر خسارت.....
۱۰۲	۲- جمع بین ویژگی های دو نوع مسئولیت.....
۱۰۴	۳- طرح دوباره دعوی مسئولیت.....
۱۰۴	ج- بار اثبات.....
۱۰۵	۱- بار اثبات اجرای تعهد.....
۱۰۵	۲- بار اثبات در تعهد به وسیله و نتیجه.....
۱۰۶	۳- بار اثبات در امر ایجابی و سلبی.....
۱۰۷	نتیجه گیری.....
۱۰۸	تأثیر مبانی مسئولیت در قلمرو مسئولیت (مطالبه خسارت غیر قابل پیش بینی).....
۱۱۲	نتیجه گیری.....
۱۱۴	منابع.....

## مقدمه

امروزه هیچ گونه فعالیت اجتماعی را نمی توان یافت که مسئولیت مدنی در آن نقش نداشته باشد. در زمینه تولید، بازرگانی، خدمات و غیره، مسأله مسئولیت اشخاص ذینفع، نقش بسیار مهمی ایفا می کند. در انواع قراردادهای، در کنار موضوع اصلی قرارداد بخشی که مسئولیت طرف های قرارداد را در صورت تخلف از مندرجات قرارداد تعیین می کند، جزء مهم ترین قسمت های قرارداد محسوب می شود به طوری که بدون تعیین تکلیف در این زمینه، انعقاد قرارداد، غالباً فاقد ضمانت اجرا خواهد بود.

این اهمیت فزاینده ایجاب می کند که مسئولیت مدنی با نگاهی عمیق تر و با توجه به تحولات روز، مورد مطالعه قرار گیرد؛ چرا که با گذر زمان، اصول و مبانی مسئولیت مدنی دچار تغییر و تحول می شود به طوری که بسیاری از اشخاص، بدون آنکه مرتکب تقصیری شده باشند، مسئول شناخته می شوند و در بسیاری از زمینه ها نیز بیش از آنکه به تعیین مسئول توجه شود، به جبران خسارت اهمیت داده می شود.<sup>۱</sup>

مسئولیت مدنی، در حالی که در گذشته یکی از موضوعات فرعی حقوق مدنی به شمار می آمد، امروزه از نظر عملی و نظری مهم ترین بخش تعهدات محسوب می شود که آن نیز مهم ترین مبحث حقوق مدنی است. در عصر جدید، دعاوی مسئولیت مدنی افزایش چشمگیری داشته که به دو طریق قابل توجیه است: یکی افزایش خسارت که ناشی از توسعه ماشینیسیم و پیشرفت جامعه صنعتی است و دیگر، تغییر رفتار زیاندیدگان حوادث که حاکی از تحول طرز فکر آنان نسبت به جبران خسارت وارده است.

امروزه بر اثر نظر مساعدی که قانون و رویه ی قضایی درباره جبران خسارت دارد، زیان دیدگان تشویق می شوند دعاوی مسئولیت مدنی طرح کنند تا از این راه غرامت قابل ملاحظه ای به دست آورند؛ وانگهی با گسترش بیمه ی اجباری یا اختیاری مسئولیت، به جای وارد کننده

زیان، بیمه گر خسارت می پردازد و در این صورت ملاحظاتی اخلاقی که ممکن است مانع مطالبه ی خسارت از شخص وارد کننده ی زیان باشد مانعی در راه جبران خسارت پدید نمی آورد.<sup>۲</sup>

یکی از مسائل مهم مسئولیت مدنی تعیین ماهیت و مبنای مسئولیت در راستای جبران خسارت وارد به زیان دیده است. در خصوص ماهیت و مبنای مسئولیت مدنی ابتدا لازم است دو شعبه مسئولیت مدنی یعنی مسئولیت قراردادی و مسئولیت خارج از قرارداد به بحث گذارده شود و ارتباط این دو موضوع نیز تبیین گردد. اینکه مسئولیت قراردادی و مسئولیت خارج از قرارداد به عنوان دو شعبه مسئولیت مدنی چقدر به یکدیگر مرتبطند و آیا می توان آنها را در ذیل عنوان واحدی مورد بحث قرار داد یا نه؛ دو مسئولیت به قدری از یکدیگر جدا هستند به نحوی که نه تنها در یک بحث علمی بلکه در عمل نیز منشأ آثار گوناگون می باشند؛ خود جای بسی بحث و گفتگو است که در این رساله به فراخور بحث بدان پرداخته شده است.

## فصل اول: کلیات (مفاهیم و تقسیمات)

## مبحث اول: مفهوم مسئولیت و انواع آن

مسئولیت قراردادی و مسئولیت خارج از قرارداد از شاخه های مسئولیت به طور عام و مسئولیت مدنی به طور خاص است. لذا ضروریست قبل از بررسی آن، مفاهیم مسئولیت و مسئولیت مدنی بررسی شود.

### اول: مفهوم مسئولیت

از نظر لغوی باید گفت مسئولیت یعنی از کار و فعل انجام شده مورد سؤال واقع شدن و ریشه ی آن سأل، یسأل است.

انسان موجودی است دارای اراده، آزادی انتخاب، شعور، قدرت تفکر و... اما همه اینها یک طرف و مسئولیت هم یک طرف؛ انسان در دید مکاتب آسمانی مسئول است؛ یعنی «موجودی که بایستی در برابر اعمال خویش پاسخ گو باشد.»

مسئولیت حالتی است که انسان در آن از عمل خود مؤاخذه می شود و آن عمل، یک اختلال در قاعده است؛ اگر قاعده اخلاقی باشد مسئولیت اخلاقی و اگر حقوقی باشد مسئولیت حقوقی است.<sup>۳</sup>

### دوم: انواع مسئولیت

از یک منظر مسئولیت به دو نوع قابل تقسیم است: اخلاقی و حقوقی

## الف- مسئولیت اخلاقی

---

۱- یزدانیان، علیرضا، قلمرو مسئولیت مدنی؛ الوافی فی شرح القانون المدنی فی الالتزامات فی الفعل الضارو المسئولیه المدینه، ج ۱، ص ۱

در تعریف اخلاق می توان گفت: «اخلاق مجموعه قواعدی است که رعایت آنها برای نیکوکاری و رسیدن به کمال لازم است.»<sup>۴</sup> در تعریف دیگری می توان گفت: «علم اخلاق یعنی علمی که از ملکات انسانی که مربوط به قوای نباتی و حیوانی و انسانی است صحبت می کند و او را با فضائل و رذایل اخلاق آشنا می سازد تا بتواند صفات فاضله را کسب کرده و از رذایل بپرهیزد و بدین وسیله سعادت خود را تکمیل نموده و اعمالی از او سرزند که موجب ستایش اجتماع گردد.»<sup>۵</sup> مسئولیت در نگاه حقوقدانان ارتباط تنگاتنگی با اخلاق دارد: «واژه مسئولیت در هر جا به کار رود رنگ و طنین اخلاقی دارد. مسئول به کسی می گویند که خطا کار است و باید مکافات گناهی را که مرتکب شده است ببیند. پاره ای از نویسندگان به این فکر نظم علمی داده و بر آن شده اند که همه ی مسئولیت ها را بر مبنای قواعد اخلاقی و مذهبی توجیه کنند. ریپر، استاد فرانسوی سر آمد این گروه است. به نظر او، حقوق در فنی ترین بخش های خود، یعنی تعهدات نیز مرهون قواعد اخلاقی است. آنچه را حقوق می نامیم، در واقع قواعد اخلاقی است که ضمانت اجرای مادی و دولتی یافته است. اخلاق حکم می کند که هیچ کس نباید به دیگری ضرر برساند و هیچ ضرری نباید جبران نشده باقی بماند. (لاضرر و لااضرار فی الاسلام) و سایر قواعد و احکام، وسائل فنی برای تحقق بخشیدن به این آرمان است.»<sup>۶</sup> از قدیم الایام تا به حال حقوق و اخلاق و مذهب رابطه ی نزدیکی داشته اند. پیش از دو قرن اخیر قواعد اخلاقی و حقوقی با هم ممزوج بود و حتی بر حقوق بسیاری از ملل دنیا، مذهب حاکم بود. البته این بدان معنی نیست که امروز اخلاق و حقوق دو مقوله جداگانه اند؛ بلکه امروزه نیز حقوق و اخلاق رابطه داشته و گاه قواعد حقوقی چهره ی اخلاقی نیز دارد. حقوقدانان در بحث از تفاوت های مسئولیت اخلاقی و حقوقی از ضمانت اجرای مسئولیت حقوقی به عنوان شاخصه ای در کنار مسئولیت اخلاقی یاد می کنند.

---

۱- کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، ج ۱، ص ۴۵۱

۲- طباطبائی، سید محمد حسین، تفسیر المیزان، ترجمه ناصر مکارم شیرازی، ج ۱، ص ۴، ص ۵۲۳

۳- کاتوزیان، ناصر، مسئولیت مدنی، ص ۴۸

«یکی از تفاوت های مسئولیت حقوقی و اخلاقی در ضمانت آن دو است. هر چند مسئولیت اخلاقی ضمانت اجرای قواعد اخلاقی است اما اعمال آن در خارج و مطالبه آن از دادگاه غیر ممکن است؛ به علاوه ممکن است حدود و خصوصیات موضوعات قوانین با حدود و ویژگی های موضوعات اخلاقی متفاوت باشد؛ مثلاً بعضی قوانین رنگ و بوی سیاسی داشته باشد.»<sup>۷</sup> مسئولیت اخلاقی در برابر وجدان مطرح می شود اما مسئولیت حقوقی همیشه در برابر وجدان نیست و انسان خود را در برابر دیگران پاسخگو می داند. مسئولیت اخلاقی گاهی متحقق است ولو ضرری نباشد اما مسئولیت حقوقی وقتی است که لطمه ای به غیر وارد آید؛ این ضرر گاهی به جامعه است که موجب مسئولیت جزائی و گاهی به فرد است که موجب مسئولیت مدنی است. دایره مسئولیت اخلاقی وسیع تر از قانون است؛ چرا که مسئولیت اخلاقی گاه مربوط به خدا و گاه وجدان و گاه دیگران است اما مسئولیت حقوقی فقط مربوط به دیگران است.<sup>۸</sup> البته گاه اطاعت از اخلاق در قوانین واجب شمرده شده است (ماده ۹۷۵ قانون مدنی) و نیز بسیاری از مسائلی که قبلاً در حوزه اخلاق بود امروز وارد حوزه حقوق شده است.<sup>۹</sup>

## ب- مسئولیت حقوقی

در تعریف مسئولیت حقوقی بایستی گفت به مسئولیتی اطلاق می شود که در قانون ذکر شده باشد و در مقابل مسئولیت اخلاقی یا دینی است.<sup>۱۰</sup> مسئولیت حقوقی دو قسم است:

### ۱- مسئولیت کیفری

مسئولیت کیفری، مسئولیت مرتکب جرمی از جرائم مصرح در قانون را گویند و شخص مسئول به یکی از مجازات های مقرر در قانون خواهد رسید.<sup>۱۱</sup> برخی دیگر از حقوقدانان مسئولیت کیفری را اقدام شخصی مکلف به پاسخگویی آثار و نتایج زیان بار فردی و اجتماعی

---

۱- تارا، جواد، فلسفه حقوق و احکام در اسلام، ص ۶۵

۲- السنهوری، عبدالرزاق احمد، الوسيط، ج ۲، ص ۷۴۶، نقل ترجمه عبارات از کتاب قلمرو مسئولیت مدنی، علیرضا یزدانیان

۳- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، مقدمه عمومی علم حقوق، ص ۲۰

۴- همو، ترمینولوژی حقوق، ص ۶۴۳

۱- همان منبع، ص ۶۴۲

عمل مجرمانه ای که انجام داده یا ترک کرده است، تعریف کرده اند.<sup>۱۲</sup> از آنجایی که بحث درباره مسئولیت کیفری، بحثی مجزا از موضوع این رساله است به این مقدار بسنده می کنیم.

## ۲- مسئولیت مدنی

مسئولیت مدنی، نوع دیگری از مسئولیت حقوقی است که در مقابل مسئولیت کیفری قرار می گیرد. براساس این مسئولیت، هر فعل یا ترک فعل که موجب اضرار به شخص اعم از حقیقی یا حقوقی شود سبب مسئولیت مدنی است. می بینیم که طبق این دیدگاه رکن مهم این مسئولیت ضرر است؛ به عبارتی مسئولیت در مقابل خسارتی که شخص (یا کسی که تحت مراقبت یا اداره شخص است) یا اشیاء تحت حراست وی به دیگری وارد کند و همچنین مسئولیت شخص بر اثر تخلف از انجام تعهدات ناشی از قرارداد را مسئولیت مدنی گویند.<sup>۱۳</sup> به طور کلی باید گفت شرط تحقق مسئولیت مدنی و مسئولیت کیفری این است که در هر دو مورد، شخص باید عملی را انجام دهد و یا از انجام عملی خودداری کند که موجب ضرر دیگری شود؛ نهایت آنکه در مورد مسئولیت مدنی، ضرر وارد، متوجه یک شخص خصوصی است در حالی که در مسئولیت کیفری، ضرر متوجه جامعه می باشد.<sup>۱۴</sup>

از مجموعه مطالب بالا نتیجه گرفته می شود که اولاً مسئولیت اخلاقی کاملاً جنبه ی درونی و شخصی دارد و از نظر اخلاقی برای مسئول شناختن فاعل زیان لازم است که اندیشه و وجدان

---

۲- ولیدی، محمد صالح، حقوق جزای عمومی، ص ۱۳

۳- نجومیان، حسین، زمینه حقوق تطبیقی در نظام های حقوقی اسلامی، فرانسه، انگلیس و روسیه، ص ۳۴۸

۴- البته این گفته بدان معنی نیست که در مسئولیت کیفری ضرر به اشخاص وارد نمی شود زیرا در بسیاری از جرائم کیفری، زیان دیده از جرم، یکی از افراد جامعه است. مثل جرائم مربوط به منافیات عفت، سرقت، کلاهبرداری، خیانت در امانت و غیره و کمتر اتفاق می افتد که عملی عنوان جزائی داشته باشد ولی زیان دیده واقعی آن فقط جامعه باشد. بنابراین در اینجا منظور آنست که ارتکاب جرم که نتیجه آن مسئولیت کیفری مرتکب است در هر حال موجب اختلال نظم و ضرر جامعه می شود خواه یک فرد خصوصی هم در این



وی بازرسی شود؛ در صورتی که مسئولیت حقوقی به طور نوعی و در مقام مقایسه با یک رفتار عادی مورد ارزیابی قرار می‌گیرد.

ثانیاً یک اندیشه ساده ممکن است موجب مسئولیت اخلاقی شود بدون اینکه این اندیشه ظهور خارجی داشته باشد و موجب ضرر قابل لمسی به دیگری گردد، حال آنکه مسئولیت حقوقی مستلزم ظهور خارجی اندیشه است که ممکن است به صورت انجام یا عدم انجام کاری تجلی نماید. به علاوه انجام یا خودداری از انجام عمل برای مسئولیت حقوقی کافی نیست بلکه باید ضرر و زبانی هم متوجه دیگری بشود تا مسئولیت حقوقی تحقق پیدا کند؛ ولی توجه به این نکته ضروری است که هنوز هم در اغلب موارد، مسئولیت مدنی مبتنی بر تقصیر قابل انتساب به وارد کننده زیان است. بنابراین ملاحظه می‌شود که در مسئولیت مدنی هم مفهوم اخلاقی آن مورد توجه قرار می‌گیرد؛ لذا برای تعیین مسئولیت مدنی نه تنها باید به ضوابط فنی توجه کنیم بلکه باید عناصر اخلاقی موضوع را مورد بررسی قرار دهیم.<sup>۱۵</sup>

### الف- مسئولیت مدنی به طور اعم

به عقیده برخی از حقوقدانان در هر مورد که شخص ناگزیر از جبران خسارت دیگری باشد می‌گویند در برابر او مسئولیت مدنی دارد.<sup>۱۶</sup> از نظر عده ای دیگر الزام به ترمیم نتایج خسارت وارده، مسئولیت مدنی است.<sup>۱۷</sup>

به نظر برخی دیگر مسئولیت مدنی عبارت است از ملزم بودن شخص به جبران خسارتی که به دیگری وارد آمده است. مسئولیت مدنی زمانی به وجود می‌آید که کسی بدون مجوز قانونی به حق دیگری لطمه زند و در اثر آن زبانی به او وارد آورد.<sup>۱۸</sup>

---

۱- لوراسا، میشل، همان منبع، ص ۳۰

۲- کاتوزیان، ناصر، همان منبع، ص ۴۶

۳- حسینی نژاد، حسینقلی، مسئولیت مدنی، ص ۱۳

۱- امامی، سید حسن، مسئولیت مدنی، ص ۹

عده ای دیگر از حقوقدانان در مقام تعریف مسئولیت مدنی منظور از مسئولیت مدنی را جز در موارد استثنائی تعهد به جبران خسارت بیان کرده اند.<sup>۱۹</sup>

در مقام جمع این تعاریف برخی دیگر مسئولیت مدنی را چنین معرفی می کنند که هرگاه شخصی متعهد به جبران خسارت وارد به دیگری باشد که این خسارت عرفاً منسوب به وی باشد و شخص هیچ حق مشروعی در اضرار به غیر نداشته باشد، مسئولیت مدنی در جبران خسارت خواهد داشت.<sup>۲۰</sup>

در حقوق انگلیس، تعریف مرسوم از مسئولیت مدنی را «وینفیلد» ارائه می کند. در این حقوق و به تبع آن در حقوق آمریکا، اصطلاح مسئولیت با خطا و تقصیر در هم آمیخته و مسئولیت ناشی از خطا<sup>۲۱</sup> یا به اختصار «حقوق خطاها»<sup>۲۲</sup> نامیده می شود. در کامن لا این مسئولیت با عنوان های ویژه، مانند تجاوز و مزاحمت و اهانت و جعل، مطرح می شود<sup>۲۳</sup> ولی در نظریه های جدید، نویسندگان کوشیده اند که از قالب محصور و سنتی خارج شوند و نظریه عمومی مسئولیت را ارائه کنند؛ همانند تحولی که از نظام «عقود معین» به سوی «قواعد عمومی قراردادها» در حقوق مدنی ما صورت پذیرفته است. وینفیلد، در تعریف مسئولیت خطایی می نویسد: «مسئولیت خطایی در اثر نقض تکلیفی که قانون آن را مقرر کرده است ایجاد می شود...» این تعریف، تعریف جامعی نیست، چرا که سبب مسئولیت را قانون تعریف می کند و آن را از مسئولیت ناشی از اراده یا قرارداد جدا می سازد.

اما آنچه تاکنون به طور روشن تبیین نگردیده اینست که آیا نظریه ی عمومی بر مسئولیت مدنی حاکم است و باید آن را حقوق حاکم بر خطا<sup>۲۴</sup> نامید یا هر تقصیر، قواعدی ویژه ی خود دارد و مسئولیت مدنی را باید حقوق خطاها<sup>۲۵</sup> گفت تا نشانی از گونه گونی مبنای مسئولیت در

---

۲- امیر قائم مقامی، عبدالمجید، حقوق تعهدات، ص ۱۳۳

۳- یزدانیان، علیرضا، همان منبع، ص ۲۷

4-Tortious liability

5-Torts law

۶- مانند قانون مدنی ما که به پیروی از فقه، عنوان های ضمان قهری را در اتلاف و تسبیب و استیفاء خلاصه می کند.

1-Tort law

2-Law of torts

هر عنوان باشد ولی رویه قضایی هیچ گاه خود را پای بند نظریه عمومی مسئولیت نکرده است و عدالت و عقل و تجربه امری راجح بر قیاس منطقی است؛ راه حلی که در این رشته از حقوق طرفداران روز افزونی پیدا کرده و در کشورهای حقوق نوشته (مانند فرانسه و سوئیس و آلمان) نیز نفوذ کرده است.<sup>۲۶</sup> پس از بیان نظرات و تعاریف گوناگون به طور کلی می‌گوییم که مسئولیت مدنی در معنای اعم، التزام به جبران خسارت وارده بر دیگری است اعم از اینکه منشأ ضرر نقض قانون باشد یا قرارداد. البته ممکن است عده ای مسئولیت مدنی قراردادی را خارج از مسئولیت مدنی به معنای مرسوم بدانند. اگر این طرز فکر مورد پذیرش باشد ما یک مسئولیت مدنی به معنای خاص و اخص نیز خواهیم داشت. اما در معنای اعم مسئولیت مدنی دارای دو شاخه قراردادی و غیر قراردادی است.

### ب- مسئولیت مدنی به طور اخص

در این تعریف، مسئولیت مدنی، اسباب وجودی خویش را از قرارداد نمی‌گیرد و تنها منتزع از قانون و واقعه‌ی حقوقی است. مسئولیت مدنی بدین معنا عبارت از وظیفه حقوقی است که شخص در برابر دیگری به تسلیم مال در عوض استیفای مال یا عمل دیگری دارد و این وظیفه از هیچ قراردادی حاصل نشده یا اینکه وظیفه جبران خسارت به علت فعل یا ترک فعل است که منشأ آن مستقیماً عمل مادی و قانون است؛ یعنی مسئولیت ناشی از واقعه حقوقی و قانون.

در این معنا مسئولیت مدنی شامل مسئولیت‌های قهری است که بدون قرارداد حاصل شود و به آن الزامات خارج از قرارداد یا ضمان قهری گویند. به طور خلاصه مسئولیت مدنی در معنای خاص از قرارداد ناشی نمی‌شود. مسئولیت مدنی در معنای اخص و محدودتر شامل جبران ضرر است و از استیلاء نامشروع و استیفاء مشروع و نامشروع و ایفاء ناروا و اداره‌ی مال غیر که

همگی از اسباب ضمان قهری هستند متمایز می گردد؛<sup>۲۷</sup> اما امروزه اگر اصطلاح مسئولیت مدنی به طور مطلق به کار برده شود مسئولیت مدنی غیر قراردادی از آن مستفاد می گردد.<sup>۲۸</sup>

### ۳- رابطه مسئولیت کیفری و مسئولیت مدنی

۱- مسئولیت مدنی و مسئولیت کیفری دو مفهوم مستقل و جداگانه است. از نظر تعریف اعمالی که موجب مسئولیت مدنی و مسئولیت کیفری می گردند باید بگوییم مسئولیت کیفری که متضمن مخاطرات بزرگی برای آزادی های فردی است وقتی محقق می شود که شخص، مرتکب یکی از جرائمی شده باشد که در قانون ذکر گردیده است. در صورتی که مسئولیت مدنی که تحمل آن چندان دشوار نیست در مورد اعمالی تحقق می یابد که قانون، آنها را با انعطاف بیشتری تعریف کرده است.<sup>۲۹</sup> از نظر آثار و نتایج حاصله باید بگوییم هدف مسئولیت کیفری مجازات مجرم است؛ لذا مجازات باید متناسب با اهمیت تقصیر ارتكابی باشد. در صورتی که هدف از مسئولیت مدنی جبران ضرر و زیان وارده به زیان دیده است و لذا فاعل زیان باید به نسبت اهمیت ضرر و زیان وارده مسئول قلمداد شود. از نظر ارزیابی رفتار فاعل زیان باید گفت مسئولیت کیفری مستلزم بررسی عمیق شخصیت بزهکار است؛ در حالی که در مورد مسئولیت مدنی کافی است موضوع را با مقایسه با رفتار یک انسان متعارف به طرز عینی تری مورد بررسی قرار دهیم.

تفاوت دیگر از جهت منبع مسئولیت است؛ در مسئولیت کیفری جرم ناشی از قانون است و نمی توان هر کار ناپسند و زیانبار را جرم شمرد.<sup>۳۰</sup> ولی در مسئولیت مدنی، این حکم به عنوان قاعده پذیرفته شده است که هر کس به دیگری خسارتی زند باید آن را جبران کند و دادرس نیازی ندارد که برای هر مسئولیت مبنای قانونی ویژه بدست آورد. پس معیار اصلی جرم، قانون، ولی معیار اصلی خطای مدنی، داوری عرف است. تفاوت دیگر این دو مسئولیت قلمرو

---

۱- یزدانیان، علیرضا، همان منبع، ص ۳۶

۲- صفایی، سید حسین، مفاهیم و ضوابط جدید در حقوق مدنی، ص ۲۳۶

۳- مانند ماده ۱۳۸۲ قانون مدنی فرانسه که می گوید: «هر عملی که موجب ضرر دیگری شود...»

۱- اصل قانونی بودن مجازات