

بررسی نوآوری‌های لایحه مسئولیت مدنی فرانسه (۲۰۰۵)

مهدی انصاری *

چکیده

در سال ۲۰۰۴ و هنگام برگزاری جشن ۲۰۰ سالگی قانون مدنی، ژاک شیراک - رئیس جمهور وقت فرانسه - خواستار آن شد که بخش تعهدات قانون مدنی فرانسه مورد بازنگری قرار گیرد. متعاقب این درخواست، «لایحه اصلاح قانون تعهدات» به رهبری پی یر کاتالا تهیه و در سال ۲۰۰۵ به وزیر دادگستری تسلیم شد. مبنای تهیه لایحه این بود که امروزه حقوق تعهدات بویژه در اروپا متحول شده است، زیرا در نتیجه ظهور مکتب های جدید حقوقی مانند مکتب تحلیل اقتصادی حقوق و مکتب تحلیل حقوق بشری در برخی از کشورها قوانین جدیدی تصویب شده و در بعضی دیگر، قوانین و قواعد مربوط به مسئولیت مدنی مورد بازبینی قرار گرفته است. برای مثال، در فرانسه و برخی از کشورهای اتحادیه اروپا، قانون مسئولیت مدنی ناشی از عیب تولید و قانون حمایت از مصرف کننده در برابر شروط ناعادلانه به پیروی از دستورالعمل های ۱۹۸۵ و ۱۹۹۳ اروپایی وضع شده است. از زمان تدوین قانون مدنی فرانسه، بیشتر کشورها در تدوین قوانین مدنی و مسئولیت مدنی از آن قانون به عنوان منبع اصلی الهام گرفته اند. اما اکنون فرانسوی ها دریافته اند که با گسترش علم و صنعت در عصر حاضر، دیگر قانون مدنی ۱۸۰۴ در پاسخگویی به مسائل جدید کارآمد نیست و ممکن است اعتبار آن آسیب ببیند. از این رو، از یک سو برای صدور قانون خود به سایر کشورها و از سوی دیگر برای بازگرداندن قوانین خاص پراکنده به خاستگاه اصلی خود یعنی قانون مدنی و نیز ورود دیدگاه های جدید رویه قضایی در قانون مدنی (بخش تعهدات)، درصدد بر آمدند تا لایحه اصلاح قانون تعهدات را به رهبری پی یر

* دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

کاتالا تهیه کنند.^۱ اکنون این لایحه در حال بررسی است و به تصویب نهایی نرسیده است. در این مقاله نوآوری های لایحه مورد مطالعه قرار گرفته است.

واژگان کلیدی: لایحه، مسئولیت مدنی، جمع مسئولیت، خسارت تبیهی، مزاحمت به حقوق همسایه

مقدمه

در تدوین پیش نویس لایحه مسئولیت مدنی فرانسه (۲۰۰۵) چند پرسش اساسی مطرح بود: اول اینکه آیا لازم است علاوه بر قواعد عمومی مسئولیت مدنی، نظام های خاص مسئولیت مدنی نیز پیش بینی شود؟ دوم اینکه، آیا مقررات مسئولیت مدنی و قراردادی باید در دو مبحث جداگانه ی پیش بینی شود یا ذیل عنوان واحد «مسئولیت»؟

در پاسخ به پرسش نخست، گروه های تدوین لایحه مسئولیت مدنی با هم اختلاف نظر داشتند. برخی از آنها بر این باور بودند که قانون مدنی محل طرح نظام های خاص مسئولیت نیست. عده ای با ملاحظه قانون ۱۹۹۸ راجع به مسئولیت مدنی ناشی از محصولات معیوب مدنی منعکس شود. سرانجام تصمیم گرفته شد که بسیاری از نظام های خاص مسئولیت مدنی یا جبران خسارت که در قوانین خاص مورد پیش بینی قرار گرفته اند (به ویژه، قوانین مربوط به مسئولیت شرکت های هواپیمایی برای خسارت وارد از هواپیماهای در حین پرواز، مسئولیت بهره بردار نسبت به خسارت ناشی از راکتور هسته ای... و همچنین مقررات مربوط به جبران خسارت ناشی از حوادث کاری، خسارت های ناشی از جرایم و حملات تروریستی، انتقال خون آلوده به ویروس ایدز و غیره در لایحه پیش بینی نشود. با وجود این، بیشتر اعضای گروه تدوین نسبت به درج مقررات مسئولیت ناشی از حوادث رانندگی در قانون مدنی (با انجام پاره ای اصلاحات شکلی و ماهوی در آن)، موافق بودند.

در پاسخ به پرسش دوم، بیشتر اعضای گروه پذیرفتند که قواعد مشترک مسئولیت های ناشی از قرارداد و قهری که اهمیت بیشتری دارند در بخش دوم ذیل فصل «مقررات مقدماتی» گنجانده شود و سپس دو فصل به ترتیب در مورد شرایط (فصل دوم) و آثار (فصل سوم) مسئولیت پیش بینی شود و فصل دیگری نیز با عنوان «نظام های اصلی مسئولیت خاص یا جبران خسارت» تدوین شود.

1. Mazeaud, Denis, **Observation Conclusive sur l' avant-projet de Reforme du Droit des Obligations**, p2 et suivant, at : www.mpipriv-hh.mpg.de.

در باره شرایط مسئولیت (فصل دوم)، اعضای گروه، بسیار زود به توافق رسیدند: خسارت قابل مطالبه، رابطه سببیت و اسباب معافیت در زمینه قراردادی و غیر قراردادی به نحو یکسانی تعریف شدند که گروه، آنها را تحت عنوان «مقررات مشترک مسئولیت قراردادی و غیر قراردادی» پیش بینی کرد.

در باره فعل ایجاد کننده مسئولیت در مسئولیت قراردادی و غیر قراردادی مقررات جداگانه‌ای به این ترتیب پیش بینی شد: مسئولیت ناشی از «فعل شخص»، «فعل اشیاء»، «فعل دیگری»، «مزاحمت به حقوق همسایه و فعالیت‌های خطرناک»، در حالی که در مورد مسئولیت قراردادی چنین تفکیکی وجود ندارد.

در فصل سوم به آثار مسئولیت پرداخته شده است در گفتار نخست آن، «اصول مسئولیت»، «جبران از طریق بازگرداندن وضع سابق در مقابل جبران پولی»، «قواعد کلی مربوط به ارزیابی و شیوه‌های جبران خسارت و «مسئولیت ناشی از دخالت اشخاص متعدد» پیش بینی شده است، در گفتار دوم، مقررات حاکم بر جبران پاره‌ای از خسارت‌ها، یعنی ضرر به تمامیت جسمانی و ضرر به اموال و تأخیر در پرداخت مبلغ پولی و در گفتار سوم نیز وضعیت قراردادهای راجع به جبران خسارت، شروط محدود کننده یا معاف کننده، یا شروطی که به موجب آنها مبلغ خسارت به طور مقطوع تعیین می شود، و در قسمت پایانی هم مقررات مرور زمان دعوای مسئولیت مدنی پیش بینی شده است. در فصل چهارم لایحه، نظام‌های خاص مسئولیت در دو قسمت یعنی نظام جبران خسارت قربانیان حوادث رانندگی و نظام مسئولیت ناشی از محصولات پیش بینی شده است.

در این مقاله برای شناخت بهتر اندیشه‌های نو در مسئولیت مدنی، نوآوری‌های لایحه مورد مطالعه قرار می گیرد.

الف) نقض قاعده عدم جمع مسئولیت قراردادی و غیر قراردادی در لایحه

طبق قاعده «عدم جمع مسئولیت قراردادی و غیر قراردادی»^۱ که ریشه آن به حقوق کلیسا برمی گردد، قربانی اجرای بد یک قرارداد در برابر طرف قراردادی خود نمی تواند دعوایش را بر مبنای قواعد مسئولیت مدنی مطرح کند. هدف اصلی این قاعده آن است که مانع شود که یکی از متعاقبین از قانون قراردادی بویژه شروطی که ضمن قرارداد آنها را پذیرفته است با توسل به مسئولیت مدنی فرار کند.^۲

1. Réparation en Nature

2. Non - Cumul

3. J. Moitry, F.X. Testu, **Responsabilité du fait des Produits Defectueux: Commentaire de la loi I 98-389 DU 19 1998**, p.3, at : www.testu-avocats.com/docs/French%20Product%20Liabi_2006A5.pdf.

قاعده عدم جمع مسئولیت مدنی و قراردادی، استثنائاً در قانون ۱۹۹۸ راجع به مسئولیت ناشی از محصولات معیوب که به تبعیت از دستورالعمل ۱۹۸۵ اتحادیه اروپا وارد قانون مدنی فرانسه شد، کنار گذاشته شده بود (ماده ۱۳۸۶-۱ و بعد ق.م.). در تدوین لایحه مسئولیت مدنی نیز برخی از حقوقدانان تأکید داشتند که قاعده عدم جمع دو مسئولیت در مورد تقصیر عمدی یکی از متعاقدين یا تدلیس کنار گذاشته شود و زیان دیده بتواند از نظام مسئولیتی که به نفع اوست استفاده کند.^۱ نهایتاً این امتیاز، در مورد قربانیان خسارت‌های بدنی و معنوی (لطمه به شخصیت) پذیرفته شد.

بند ۲ ماده ۱۳۴۱ به قربانیان خسارت‌های بدنی اجازه می‌دهد نظام مسئولیتی را که به نفع آنهاست انتخاب کنند بدون اینکه با ایراد قاعده منع جمع دو مسئولیت مواجه شوند: «..... با وجود این، هنگامی که چنین عدم اجرایی (عدم اجرای تعهد قراردادی) سبب ورود خسارت بدنی شود، طرف عقد برای مطالبه چنین خسارتی می‌تواند از قواعد نظام مسئولیتی که بیشتر به نفع اوست استفاده کند».

توجه خاص به خسارت‌های جسمانی تنها به قاعده منع جمع مسئولیت‌ها محدود نمی‌شود. به موجب ماده ۱۳۵۱ لایحه در صورت تقصیر زیان‌دیده در ورود خسارت، «معافیت از پرداخت بخشی از خسارت صورت نمی‌گیرد مگر این که قربانی در ایجاد خسارت مشارکت داشته باشد. در صورت لطمه به تمامیت جسمانی، تنها تقصیر شدید می‌تواند باعث معافیت مذکور شود». همچنین، قاعده تکلیف به کاستن از خسارت نیز در خصوص خسارت‌های بدنی با استثنا مواجه شده است. اگر زیان‌دیده، اقدامات لازم را در کاستن از خسارت جسمانی به کار نگیرد دادرس نمی‌تواند به دلیل نقض تکلیف کاستن از خسارت، از میزان خسارت زیان‌دیده کم کند. به موجب ماده ۱۳۷۳ لایحه: «چنانچه قربانی می‌توانسته با وسایل مطمئن متعارف و متناسب از میزان خسارت وارد به خودش بکاهد یا از تشدید آن جلوگیری کند دادرس موظف است استنکاف او در کاستن از خسارت به خودش را لحاظ کند مگر در صورتی که [انجام] اقدامات مزبور طوری بوده که به تمامیت جسمانی وی لطمه می‌زد».

علاوه بر این در ماده ۱۳۸۲ لایحه پیش‌بینی هر نوع شرط محدودیت در قرارداد در خصوص جبران خسارت‌های جسمانی منع شده است.

1. François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, **Les Obligations**, Dalloz, 2002, n.876, p.836.

ب) استناد به قرارداد به عنوان سبب دعوی مسئولیت مدنی

۱. مفهوم استناد

در حقوق فرانسه، روابط طرفین قرارداد و اشخاص ثالث تابع ماده ۱۱۶۵ قانون مدنی است که می‌گوید: «قراردادها بین متعاقدين اثر دارند و نمی‌توانند هیچ ضرری برای اشخاص ثالث داشته باشند؛ سودی نیز برای اشخاص ثالث ندارند مگر در موردی که در ماده ۱۱۲۱ ق.م.پیش بینی شده است». در واقع، اصل نسبی بودن قراردادها در این ماده پیش بینی شده است که به موجب آن، علی‌الاصول قرارداد تنها بین متعاقدين اثر دارد و به موجب آن نمی‌توان اشخاص ثالث را طلبکار یا بدهکار دانست. مبنای چنین گرایشی را باید در ارزشهای اجتماعی و اصول برتر عدالت معاوضی، آزادی فردی و امنیت حقوقی جست.^۱

با وجود این، برخی از حقوقدانان معاصر^۲ فرانسه از چنین برداشت فردگرایانه درباره حقوق تعهدات انتقاد کرده‌اند. برای مثال، به نظر ساواتیه قراردادها تنها به کسانی که آنها را اداره می‌کنند مربوط نمی‌شوند، بلکه باید ملاحظات اجتماعی از جمله وضعیت اشخاص ثالث را در مورد آنها مد نظر قرار داد. دیوان عالی فرانسه نیز مفهوم اجتماعی قرارداد را بارها تأیید کرده است. برای مثال در یکی از آراء خود می‌گوید: «هر چند که نتوان اشخاص ثالث را در قراردادی به عنوان طلبکار یا بدهکار دانست، اما آنها می‌توانند به وضعیت حاصل از عقد به عنوان یک واقعیت حقوقی به نفع خودشان استناد کنند».^۳ از این‌رو، برخی از حقوقدانان معاصر، مفهوم «قرارداد-واقعه»^۴ را به کار برده و «اصل قابلیت استناد قرارداد» را از آن استخراج نموده‌اند. بر اساس این اصل، قرارداد و وضعیت حقوقی حاصل از آن، واقعیتی اجتماعی است که در برابر اشخاص ثالث قابل استناد است.

رویه قضایی فرانسه توسط به مسئولیت مدنی را به عنوان وسیله عمومی حمایت از اشخاص ثالث در مقابل خسارتهای ناشی از اجرای قراردادهایی که از لحاظ حقوقی نسبت به آن بیگانه هستند، شناسایی کرده است. اصلی که به موجب آن اشخاص ثالث می‌توانند در برابر طرفین قرارداد، دعوی مسئولیت مدنی اقامه کنند در سال ۱۹۳۱ توسط دیوان عالی تأسیس شد: «هر چند که مواد ۱۳۸۲ و ۱۳۸۳ قانون مدنی، علی‌الاصول در مورد تقصیرهای

1. R. Wintgen, *Etude Critique de la Notion de l'Opposabilité des Effets du Contrat à l'égard des Tiers en Droit Français et Allemand*, L. G. D. J., cite par M. Gariazzo, *avis sur les Effets Relative de Contrat*, p. 2, n5, at : www.courdecassation.fr.

2. *Ibid.*, n. 7.

3. M. Gariazzo, *op.cit.*

4. Contrat – Fait

ناشی از تعهدات قراردادی در روابط بین طرفین قرارداد، قابل استناد نیست، اما، اشخاص ثالث خارج از قرارداد می توانند به آن مواد استناد کنند.^۱ یعنی، شخص ثالثی که از عدم اجرای قرارداد خسارت می بیند با اقامه دعوای مسئولیت مدنی در مقابل یکی از طرفین قرارداد، به قراردادی استناد می کند که خودش نسبت به آن بیگانه است. در چنین مواردی چنانچه شروط عدم مسئولیت یا کاهش مسئولیت در قرارداد پیش بینی شده باشد در مقابل شخص ثالث قابل استناد نخواهند بود.

در لایحه قانون تعهدات فرانسه به همین مناسبت پیش بینی شده است که: «قراردادها در برابر اشخاص ثالث قابل استناد هستند، آنها باید به آن احترام بگذارند و بدون اینکه حق مطالبه اجرای قرارداد را داشته باشند می توانند به آن استناد کنند».^۲ همچنین در ماده ۱۳۴۲ این لایحه آمده است: «وقتی که عدم اجرای تعهد قراردادی علت مستقیم ورود خسارت به شخص ثالث باشد، وی می تواند بر مبنای مواد ۱۳۶۲ تا ۱۳۶۶ از بدهکار مطالبه خسارت کند. در این صورت، وی تابع کلیه محدودیتها و شرایطی است که طلبکار در مطالبه خسارتهای وارد به خودش باید رعایت کند. او همچنین می تواند بر مبنای مسئولیت غیر قراردادی خسارت وارد را در صورت اثبات یکی از وقایع ایجاد کننده مسئولیت که در مواد ۱۳۵۲ تا ۱۳۶۲ مورد پیش بینی قرار گرفته، مطالبه نماید». برخی از حقوقدانان فرانسه بر این باورند که چنین راه حلی با اصل نسبی بودن اثر قراردادها مغایر نیست. زیرا بر اساس اصل لزوم قراردادی و احترام به قرارداد، هر دعوایی که تنها بر مبنای تقصیر قراردادی طرح می شود، تابع نظام مسئولیت قراردادی است.^۳

با وجود این، به نظر می رسد لایحه قانون مسئولیت مدنی ایراد دارد. زیرا تبعیت اشخاص ثالث از نظام مسئولیت قراردادی و شروط قراردادی طرفین، مبنای حقوقی صحیحی ندارد. در رابطه با متعاملین، شروط قراردادی بر مبنای قصد و اراده متعاقدین توجیه می شود. ولی، در مورد اشخاص ثالث چنین اراده ای متصور نیست و دلیلی برای تبعیت آنان از شروط قراردادی طرفین وجود ندارد.

1. Ibid.

2. L'avant-projet de texte de réforme du droit des obligations, (Articles 1101 à 1386 du Code civil) et du droit de la description. (Articles 2234 à 2281 du Code civil), article 1165-2, at : www.henricapitant.org/IMG/pdf.

3. Viney, Genevieve, *Projet de Réforme du Droit des Obligations; les éléments clés en Matière de Droit de la Responsabilité*, Revue Lamy, Droit Civil, Decembre 2005, n 22, p.15.

۲. مفهوم تقصیر قراردادی موجد مسئولیت مدنی

اشخاص ثالثی که از عدم اجرای قرارداد یا اجرای بد آن خسارت می بینند، آیا در صورت استناد به مسئولیت مدنی باید تقصیر غیرقراردادی خاصی را (غیر از تقصیر قراردادی) اثبات کنند یا اینکه اثبات خسارت ناشی از عدم اجرا یا اجرای بد قرارداد برای مطالبه خسارت کافی است؟ در این مورد رویه قضایی فرانسه از دو گرایش عمده پیروی کرده است.

۲-۱. گرایش نسبی بودن تقصیر قراردادی

گرایش نسبی بودن عدم اجرای تعهد قراردادی ناشی از اصل نسبی بودن اثر قراردادها است. به این صورت که پیمان شکنی، در برابر اشخاص مسئولیتی ایجاد نمی کند مگر در صورتیکه با کوتاهی از تعهد عمومی مراقبت و احتیاط نیز همراه باشد. بدینسان، هر نوع تقصیر قراردادی خود بخود تقصیر غیرقراردادی محسوب نمی شود. مسئولیت طرف قرارداد در برابر اشخاص ثالثی که از پیمان شکنی خسارت می بینند، در صورتی می تواند بر مبنای تقصیر قراردادی محقق شود که تنها ناشی از پیمان شکنی وی (متعهد) نباشد.

در رأیی که در ۲ آوریل ۱۹۹۶ در رابطه با قرارداد حمل و نقل کالا صادر شده است، شعبه تجاری دیوان عالی اعلام کرده است که عمل طرف قرارداد ممکن است در رابطه با اشخاص ثالث بدلیل نقض تعهد عمومی احتیاط و مراقبت، تقصیر غیرقراردادی به شمار آید هر چند که آن عمل به عنوان تخلف از یکی از تعهدات قراردادی باشد. همچنین در رأی دیگری شعبه تجاری دیوان عالی (مورخ ۷ ژوئن ۱۹۹۷) اعلام کرده است که کوتاهی وکیل از تعهدات ناشی از قرارداد وکالت، وی را ملزم می کند که خسارت اشخاص ثالثی را که از نقض تعهد عمومی احتیاط و مراقبت متحمل شده اند جبران کند.^۲

یکی از حقوقدانان در این باره می نویسد: «اینکه اشخاص ثالث حق استناد به تقصیر قراردادی بدهکار را دارند، در واقع، موجب می شود ایشان به طور غیرمستقیم، با استناد به اصل قابلیت استناد عقد، نفعی را از قراردادی که طرف آن نیست، مطالبه نمایند. در حالی که این امر به طور مستقیم، اصل نسبی بودن اثر قرارداد را زیر سوال می برد.^۳ با وجود این، به نظر می رسد در لایحه حقوق تعهدات از این گرایش الهام گرفته شده است.

1. M. Gariazzo, *op.cit*, p4.

2. *Ibid*.

3. François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, *op.cit*, n 495.

برخی از حقوقدانان^۱ معتقدند که در این خصوص، باید بین انواع تعهدات تمایز قایل شد: قلمرو پاره‌ای از تعهدات محدود به طرفین متعاقدین است و هدف از آنها هرگز حمایت از اشخاص ثالث یا فراهم کردن امتیاز خاصی برای آنان نیست. در برخی از تقصیرهای قراردادی، کوتاهی از تکلیف عمومی وجود ندارد. زیرا تعهداتی که اجرا نمی‌شوند مانند تعهد به ایمنی، مشاوره و رایۀ اطلاعات یا عدم رقابت، تنها در جهت منافع متعهدله است.

۲-۲. گرایش یکسان انگاری تقصیر قراردادی و غیرقراردادی

آراء زیادی از شعب دیوان عالی فرانسه صادر شده است که در آنها تقصیر قراردادی و غیرقراردادی نسبت به اشخاص ثالث یکسان محسوب شده است. مهمترین رای در این زمینه در ۱۵ دسامبر ۱۹۹۸ توسط شعبه اول مدنی دیوان صادر شد که با استناد به مواد ۱۱۶۵ و ۱۳۸۲ قانون مدنی، اعلام کرد که اشخاص ثالث، می‌توانند به عدم اجرای عقد یا اجرای بد آن استناد کنند به شرطی که اثبات کنند به آنها خسارت وارد شده است.^۲ سپس همین شعبه، به صراحت اعلام کرد که اشخاص ثالث می‌توانند به اجرای بد قرارداد استناد کنند بدون اینکه لازم باشد چیز دیگری را اثبات کنند.

در رأی دیگری که در ۱۳ فوریه ۲۰۰۱ صادر شد گرایش مذکور تأیید شد: «مرکز انتقال خون در ارتباط با فرآورده‌های خونی که واگذار می‌کند هم در برابر قربانیان نزدیک و بیواسطه و هم در برابر اشخاص ثالث زیان‌دیده که به طور غیرمستقیم خسارت دیده‌اند، تعهد ایمنی به نتیجه دارد».^۳

در ۱۸ می ۲۰۰۴ نیز در خصوص قرارداد وکالت اعلام شد که: «دادگاه تجدید نظر با اعلام اینکه تقصیر وکیل تنها در ارتباط با قرارداد وکالت قابل بررسی است، مقررات ماده ۱۳۸۲ قانون مدنی را نقض کرده است».^۴ به عبارت دیگر اشخاص ثالث که در نتیجۀ پیمان‌شکنی مطالبه خسارت می‌کنند به هیچ نحو نمی‌خواهند در رابطه قراردادی وارد شوند. آنها تنها به عمل عدم اجرای تعهد قراردادی استناد می‌کنند همانند هر شخص ثالثی که می‌تواند به وضعیت عملی حاصل از عقد استناد کند. این امر ناشی از همان اصل «قابلیت استناد» عقد است.^۵

1. P. Jourdain, RTD. Civ. 2005, cite' par M. Gariazza, **op.cit**, n 41.

2. M. Gariazza, **op. cit**, p6

3. **Ibid**.

4. **Ibid**.

5. Jacques Flour, Jean-Louis Aubert, et Eric Savaux, **Les Obligations : Le fait juridique**, Armand Colin, 2003, N 183

هیأت عمومی دیوان عالی فرانسه نیز در ۶ اکتبر ۲۰۰۶ در مقام حل اختلاف بین شعبه اول مدنی دیوان و شعبه تجاری در رابطه با مبنای مسئولیت در فرضی که اشخاص ثالث از عدم اجرای قرارداد زیان می بینند اعلام کرد که: «اشخاص ثالث در قراردادی که کوتاهی در انجام آن موجب خسارت به آنها شده، می توانند بر مبنای مسئولیت مدنی دعوای خود را مطرح نمایند»^۱.

بدون تردید، رای هیأت عمومی دیوان عالی، گام جدیدی در راستای بازبینی تفاوت بین مسئولیت قراردادی و غیرقراردادی است که می توان ریشه های آنرا از سویی در تایید اصل منع جمع مسئولیت مدنی و قراردادی و از سوی دیگر در ایجاد تعهدات ناشی از تکلیف عمومی ناشی از قرارداد یعنی تعهد ایمنی دانست. پس می توان گفت که عدم رعایت تعهد قراردادی ایمنی که در واقع به نحوی به معنای «قراردادی کردن تکلیف عمومی مندرج در مواد ۱۳۸۲ و ۱۳۸۳ قانون مدنی است» راه را برای مسئولیت مدنی باز می کند. پس تقصیر قراردادی در عین حال یک تقصیر خارج از قرارداد نیز محسوب می شود.

۳. مفهوم مسئولیت قراردادی از دیدگاه لایحه

پاره‌ای از حقوقدانان معاصر^۲ پیوند خسارت‌های قراردادی را یا مفهوم مسئولیت رد می‌کنند. آنها بر این باورند که خسارت‌های قراردادی یک روش ساده از اجرای تعهدات قراردادی بوده و به همین دلیل ضرورت وجود خسارت را برای قابل مطالبه بودن چنین خسارت‌هایی کنار گذاشته‌اند. این نویسندگان چنین پیشنهاد کرده‌اند که در تمام مواردی که حکم به جبران پیامدهای زیانبار عدم اجرای تعهد، خواه قراردادی و غیر قراردادی صادر می شود، تابع نظام مسئولیت غیر قراردادی باشد.^۳

به نظر آقای رمی که به بررسی تاریخی تکیه کرده، مفهوم مسئولیت قراردادی با ملاحظه مواد قانون مدنی غیر قابل تصور و باور نکردنی است. زیرا در قانون مدنی به هیچ نحو جبران خسارت مورد نظر قرار نگرفته بلکه تنها اجرای اجباری عقد پیش بینی شده است: «مدیونی که تعهدش را اجرا نکرده یا بد اجرا کرده باید جبران خسارت کند نه به خاطر این که او به طور غیر مشروع خسارتی را بر طرف قراردایش وارد کرده بلکه صرفاً به خاطر

1. M. Gariazza, *op. cit.*

2. Remy, philippe, "La Responsabilite' Contractuelle: Histoire d'un faux Concept" RTD civ. 1997, p.323.

3. L'avant-Projet de texte de Réforme du Droit des Obligations (Articles 1101 à 1386 du code civil) ET DU Droit DE LA Prescription (Articles 2234 à 2281 du Code civil) Rapport à Pascal ClémentGarde des Sceaux, Ministre de la Justice 22 Septembre 2005, Exposé des motifs, Geneviève Viney, p143.

این که او عقد را اجرا نکرده؛ حق طلبکار بر مطالبه خسارت تنها از نیروی الزام آور عقد ناشی می‌شود.» او بین اجرای اجباری و جبران خسارت تفاوت گذاشته و عقیده دارد که حق مطالبه خسارت‌های قراردادی تنها به اجرای قرارداد محدود می‌شود.^۱

برخی حقوقدانان گرایش مذکور را به شدت مورد نکوهش قرار داده‌اند. زیرا اعتقاد دارند چنین تحولی، نظام حقوقی عقد را بر هم می‌زند و به ویژه تاسف ما از این است که حقوق فرانسه را به اتخاذ روش حقوقی کامن لو فرا می‌خواند. در هر صورت، تفاوت بین مسئولیت قراردادی و غیر قراردادی را به دلیل اصل عدم جمع دو مسئولیت باید حفظ کرد زیرا دو مسئولیت از هم متفاوت بوده و آثار متفاوتی هم دارند.^۲

بدین‌سان، این دیدگاه که در رویه قضایی و نظر مشهور علمای حقوق جایگاهی نداشت در لایحه هم مورد پذیرش قرار نگرفت. زیرا اعضای گروه تدوین لایحه بر این باور بودند که ضرورت دارد در جهت منافع طلبکار متضرر و در کنار حق مطالبه اجرای تعهد یا مطالبه فسخ عقد، حق مطالبه خسارت‌های قراردادی نیز حفظ شود تا طلبکار بتواند از کسی که باعث عدم اجرای عقد شده مطالبه خسارت کند. از نظر تدوین کنندگان لایحه، راه حل سوم به کلی مستقل از دو مورد اول است. وانگهی، شرایطی که خواهان برای مطالبه خسارت دارد و پیامدهای مورد انتظار وی در استناد به خسارت قراردادی با دو مورد دیگر متفاوت است. زیرا گاهی تنها مطالبه خسارت می‌تواند طلبکار را در برابر پیامدهای زیانبار تقصیر قراردادی تضمین کند. علاوه بر این، هدف جبران کنندگی خسارت و این که ضرر از عدم اجرای تعهد ناشی می‌شود - یعنی از عمل نامشروع به مفهوم وسیع کلمه - اجازه می‌دهد آن را به مفهوم مسئولیت پیوند دهیم. با وجود این، نباید ویژگی‌ها و امتیازهای خاصی را که نظام مسئولیت قراردادی برای متعاقدین دارد سرزنش کرد. زیرا پذیرش آن باعث رعایت توافق طرفین و جلوگیری از تغییر ماهیت عقد می‌شود.^۳

گاهی در استناد به مسئولیت قراردادی به دلیل قاعده عدم جمع مسئولیت قراردادی و غیر قراردادی مانع اساسی وجود دارد.

مدهاست که در حقوق فرانسه قاعده عدم جمع دو مسئولیت پذیرفته شده که به موجب آن قربانی خسارت قراردادی نمی‌تواند در صورتی که به نفعش باشد از نظام مسئولیت مدنی بهره ببرد. در توجیه چنین منعی نیز گفته شده که خطر قواعد مسئولیت مدنی این است که پیش بینی‌های قراردادی را بی‌اثر و شروط قراردادی را از بین می‌برد.

1. Jacques Flour, Jean-Louis Aubert, et Eric Savaux, **op.cit**, p105.

2. François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, **op.cit**, n559.

3. Viney (G), **op.cit**, p143.

در این راستا، ماده ۱۳۴۲ لایحه ناظر به فرضی است که عدم اجرای تعهد قراردادی منشأ خسارت به اشخاص ثالث است. در واقع، روبه قضایی به طور موسّع نسبت به پذیرش و شناسایی مسئولیت بدهکار تمایل دارد. اما درباره ماهیت این مسئولیت مردّد است؛ در بسیاری از آراء ماهیت غیرقراردادی دارد و قضات می‌پذیرند که کوتاهی در انجام قرارداد، برای اثبات تقصیر غیر قراردادی، کافی است. بنابر این، اگر مالکیت یک شیء به وسیله سلسله‌ای از قراردادها منتقل شده باشد در این صورت، دارنده می‌تواند دعوای مستقیم قراردادی علیه میلیون‌ها نفر پیش از خود زنجیره توزیع، اقامه نماید.

از سوی دیگر، در پاره‌ای موارد دیوان عالی می‌پذیرد که تعهد قراردادی ایمنی نه تنها به نفع طلبکار بلکه به نفع اشخاص ثالث نیز هست. با وجود این، دیوان مشخص نمی‌کند که آیا در این مورد دعوای اشخاص ثالث قربانی تابع نظام مسئولیت قراردادی است یا از نظام مسئولیت غیر قراردادی پیروی می‌نماید. به همین منظور و برای رفع تردید قضات نسبت به این امر، اعضای گروه تدوین لایحه دو ملاحظه را در نظر گرفته‌اند:

از یک سو، تمایل به پذیرش مسئولیت موسّع بدهکار در برابر اشخاص ثالثی که در اثر تقصیر قراردادی او به آنها خسارت وارد شده از لحاظ نظری مبتنی بر پذیرش اصل «قابلیت استناد عقد» است. به همین منظور تصمیم گرفته شد مسئولیت مذکور در یک مقررهای صریح پیش بینی شود. در این راستا، در ماده ۱۳۴۲ لایحه پیشنهادی (بند اول) می‌خوانیم: وقتی که عدم اجرای یک تعهد قراردادی سبب مستقیم خسارت وارد به اشخاص ثالث باشد، وی می‌تواند از مدیون بر مبنای مواد ۱۳۶۲ تا ۱۳۶۶ جبران آن را مطالبه کند. در این صورت، ثالث نیز تابع کلیه محدودیت‌ها و شرایطی است که طلبکار برای به دست آوردن خسارت خود، با آنها مواجه است. در واقع، همان طور که طرفین می‌توانند به وضعیت حاصل از عقد در برابر اشخاص ثالث استناد کنند، اشخاص ثالث نیز اگر نفعی داشته باشند می‌توانند به آن استناد کنند.^۳

1. Opposabilité

۲. این ماده نتیجه اندیشه‌های طولانی است. به دنبال اختلاف بین اعضای گروه ۱۰ راجع به اثر عقد نسبت به ثالث، راه حل کاملاً منصفانه این بود که به موجب یک اصل به اشخاص ثالث اجازه داده شود دعوای جبران خسارت خود را وقتی که خسارتی از آن به او می‌رسد بر مبنای عدم اجرای قرارداد مطرح کند (که در واقع دیوان عالی با تشبیه تقصیر قراردادی به غیر قراردادی آن را پذیرفته است) در این صورت اشخاص ثالث تابع کلیه الزامات قراردادی هستند (شروط محدودیت یا معافیت مسئولیت، شرط صلاحیت، محدودیت قابلیت پیش بینی خسارت ...) این راه حل پاسخی است به بحث رایج که در مقابل تشبیه تقصیرهای قراردادی و مدنی مطرح شده و به ثالث اجازه می‌دهند در عین حال با استناد به عقد از کلیه محدودیت‌های آن اجتناب کنند. (لایحه قانون مسئولیت مدنی، ذیل ماده ۱۳۴۲ ص ۱۵۳).

3. François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, *op.cit.*, pp493.486.

از سوی دیگر، بدیهی است که تبعیت چنین مسئولیتی از نظام مسئولیت غیر قراردادی پیش بینی‌های قراردادی طرفین را با کنار گذاشتن شروط قراردادی (به ویژه شروط مربوط به تعهدات یا مسئولیت‌های طرفین یا صلاحیت‌ها یا قانون حاکم) بی‌اثر می‌سازد و به اشخاص ثالثی که دعوای خود را بر مبنای قراردادی مطرح می‌کنند امتیازی بیشتر از آنچه که خود طلبکار می‌توانست داشته باشد، می‌دهد. اگرچه، این نتیجه هم کاملاً نادرست و غیرمتعارف هست.^۱

اعضای گروه تدوین لایحه قانونی، خواسته‌اند اعمال نظام قراردادی را وقتی که مبنای دعوا تنها در تقصیر قراردادی است الزامی کنند. زیرا این تنها روش تسلیم اشخاص ثالث به تمام محدودیت‌ها و شرایطی است که رعایت آن مطابق قرارداد بر طلبکار در مطالبه جبران خسارت الزامی است. در مقابل، اگر اشخاص ثالث بتوانند علاوه بر تخلف قراردادی برای بدهکار یک فعل ایجاد کننده مسئولیت غیر قراردادی را ثابت کنند در این صورت هیچ دلیلی برای محروم کردن آنها از دعوایی که به استناد مسئولیت غیر قراردادی اقامه کرده‌اند وجود ندارد و این امر در بند ۲ ماده ۱۳۴۲ پیش بینی شده است. بدینسان، ثالث می‌تواند جبران خسارت وارد بر خود را بر مبنای مسئولیت غیر قراردادی مطالبه کند ولی در این صورت باید یکی از عوامل ایجاد کننده مسئولیت مندرج در مواد ۱۳۵۲ تا ۱۳۶۲ لایحه را اثبات نمایند.

ج) پیش بینی خسارت تنبیهی

۱. جایگاه خسارت تنبیهی در حقوق کنونی فرانسه

تعریف خسارت تنبیهی در رای‌ی که دیوان عالی امریکا در سال ۱۹۴۷ در پرونده ای^۲ صادر کرد چنین آمده: «خسارتهای تنبیهی جبران خسارت وارده نیست بلکه بیشتر به عنوان مجازات خصوصی است که به وسیله هیات منصفه مدنی برای مجازات رفتار قابل نکوهش و جلوگیری از تکرار آن در آینده در نظر گرفته می‌شود». به طور کلی، هدف خسارتهای تنبیهی عبارتند از پیشگیری، دادن پاداش (برای مثال به قربانی که بوسیله شخصی که طبقه اجتماعی بالاتر دارد تحقیر شده) یا همچنین وسیله ای برای جبران خسارت‌های وارد به حقوق یک جامعه است. مبنای اخیر به تازگی ایجاد شده و بر این گرایش مبتنی است که خسارت می‌تواند چندین شخص را متأثر سازد در حالی که تنها برخی از آنها مطالبه جبران خسارت می‌کنند برای نمونه می‌توان به آلودگی هوا اشاره کرد.

1. Viney (G), *op.cit*, p145.
2. Gehz v. Robert Welch, 1947.

در حقوق فرانسه خسارت تنبیهی را به دشواری می‌توان پذیرفت زیرا حقوق مسئولیت تحت حکومت «اصل جبران کامل خسارت» قرار دارد. پس قربانی نمی‌تواند خسارتی بیشتر از زیان وارد مطالبه کند.

با وجود این، برخی از نویسندگان فرانسوی اعتقاد دارند که هیچ قانونی به صراحت دادرس را منع نمی‌کند که او با استفاده از اختیار خودش در تعیین مبلغ خسارت میزان بسیار زیادی از ضرر را مورد حکم قرار دهد. بدینسان، مبالغ قابل ملاحظه‌ای که به برخی از شخصیت‌ها برای لطمه به تصویر آنها اختصاص یافته، به خوبی روشن می‌سازد که قضات در مورد برخی از مطبوعات خسارتهای تنبیهی را پذیرفته‌اند. همچنین آیا نمی‌توان گفت که شعب ترکیبی دیوان عالی به هنگامی که سازمان دهنده یک لاتاری عمومی را ملزم به دادن جایزه و بخت نمود، به میزان بیشتر از خسارت وارد حکم داده است.^۱

در آمریکا، جبران خسارت قربانی تنها به خسارتی که به وی وارد شده محدود نمی‌شود بلکه دادگاه‌های آمریکا با ملاحظه شدت تقصیر، خسارتهای موسوم به «تنبیهی»^۲ را پذیرفته‌اند به همین دلیل در آراء جبران خسارت بین میزان خسارت واقعی و میزان خسارت در رأی دادگاه تناسب وجود ندارد.

با وجود این، به موجب رأی ۷ آوریل ۲۰۰۳، دیوان عالی آمریکا تصمیم برخی از قضات آمریکایی را در تعیین مبالغ گزاف به عنوان خسارت تنبیهی نپذیرفت زیرا در پرونده ای دیوان عالی آمریکا تایید کرد «که خسارت مندرج در حکم اعضای هیات منصفه ۱۴۵ میلیون دلار است در حالی که خسارت واقعی وارده یک میلیون دلار است. منطق مذکور نه عاقلانه است و نه تناسبی با تقصیر دارد. همچنین دیوان اعلام کرد که حداکثر مبلغ خسارت تنبیهی مورد پذیرش هرگز نباید از نه برابر خسارتی که واقعاً وارد شده بیشتر باشد».

در حقوق انگلستان، پس از تصمیم دادگاه اعیان در پرونده معروف Kuddus V. chief constable of Leicestershire می‌توان گفت که امروز خسارتهای تنبیهی در تمام شاخه‌های مسئولیت مدنی وجود دارد.^۳

در حقوق فرانسه دو انتقاد عمده در مورد خسارتهای تنبیهی وجود دارد. نخست اینکه هدف مسئولیت مدنی جبران خسارت است و مجازات عامل به حقوق کیفری بر می‌گردد در حالی که هدف خسارتهای تنبیهی، مجازات کننده است. با وجود این، همان طور که

1. Chambre Mixtes, 6 Septembre 2002, at: www.courdecassation.fr.

2. Dommages punitives

3. McGregor on Damages [Harvey McGregor, QC] Harvey McGregor, QC, Sweet & Maxwell, 2003, p365 and next.

اختیارات دادستان محدود بوده و نمی‌تواند تمام بزه‌ها را تعقیب کند، پس هیچ اشکالی ندارد که حقوق مدنی به کمک حقوق جزا بیاید و آن قسمت از مطالبه که بدون تعقیب می‌ماند و به حوزه حقوق مدنی مربوط است از طریق خسارت تنبیهی شود. انتقاد دیگر هم این است که هدف از جبران خسارت برگرداندن وضع زیان‌دیده به حالت سابق است. در حالیکه با پذیرش خسارت تنبیهی، امکان دارد زیان‌دیده به طور ناعادلانه دارا شود. با وجود این، باید پذیرفت که مسئولیت مدنی در پیشگیری و مجازات نقش مهمی می‌تواند ایفا کند و این واقعیت عینی را باید پذیرفت که گاهی قربانی نیز ممکن است ناعادلانه دارا شود.^۲

۲. خسارت تنبیهی و کارکرد پیشگیرانه مسئولیت مدنی از دیدگاه لایحه

در رابطه با وظایف و کارکردهای مسئولیت مدنی باید گفت که در لایحه، جایگاه نخست ناظر به جبران خسارت است که با حقوق کنونی فرانسه مطابقت دارد. با وجود این، مقرره‌ای راه را برای اعطای خسارتهای تنبیهی به صورت محتاطانه‌ای باز کرده است. (ماده ۱۳۷۱) منتها، این خسارت‌ها در مورد «تقصیر عمدی» به ویژه «تقصیر سودآور» پیش بینی شده است. یعنی تقصیری که پیامدهای سودآور آن برای عامل تقصیر تنها با جبران خسارت‌های وارد شده بی‌اثر و خنثی نمی‌شود.

به موجب این ماده، دادرس ملزم است خسارت‌های تنبیهی را از خسارتهای جبران‌کننده تفکیک کند و بدین‌سان بیمه خسارت‌های تنبیهی مورد پذیرش قرار نگرفته است زیرا با فلسفه وجودی چنین خسارت‌هایی در تعارض است.^۳

ماده ۱۳۷۱ لایحه به این صورت نگارش یافته است:

«عامل تقصیری که به طرز آشکاری عمدی و به ویژه تقصیر سودآور باشد، ممکن است علاوه بر خسارت‌های جبران‌کننده به خسارت‌های تنبیهی نیز محکوم شود که دادرس می‌تواند به صلاح‌دید خود، بخشی از آن را به خزانه عمومی یا بیت المال اختصاص دهد. تصمیم دادرس در صدور حکم به پرداخت چنین خسارت‌هایی باید موجه بوده و مبلغ آن از سایر خسارت‌هایی که به قربانی داده می‌شود تفکیک شود. خسارت‌های تنبیهی را نمی‌توان بیمه کرد».

هدف اولیه خسارت تنبیهی جبران خسارت وارد به قربانی و هدف دوم نیز مجازات و تنبیه عامل ضرر به دلیل وارد کردن خسارت است. هدف دوم علاوه بر جبران خسارت‌های

1. Jean-Marc Baïssus, Compte-Rendu de l'atelier : évaluation des Indemnisations en Matière Contractuelle et Délictuelle, p 3, at: www. Courdecassation.fr.

2. Ibid.

3. Viney, (G), op.cit, p.148.

عادی از طریق حکم به خسارت‌های تنبیهی حاصل می‌شود. یعنی؛ هر جا که رفتار خواننده به نحو کافی نسبت به مجازات پیش بینی شده آن مناسب نباشد یا وقتی که وی در ورود خسارت، مرتکب عمد، بدخواهی و بداندیشی، تدلیس، ظلم یا امثال آن شده باشد قابل مطالبه است.

درباره هدف پیشگیرانه مسئولیت در مواد پیشنهادی لایحه اثری دیده نمی‌شود. با وجود این، یک جایگاه عینی برای آن در قالب «جبران اصل تعهد» پیش بینی شده است. بر اساس ماده ۱۳۶۹ (۱) لایحه اگر امکان تشدید یا بازگشت خسارت وجود داشته باشد، و یا در موردی که احتمال دارد ضرر دایمی شود، دادرس می‌تواند به تقاضای زیان دیده دستور دهد هر نوع اقدام مناسب برای پیشگیری از نتایج زیان بار ورود خسارت صورت گیرد. که در صورت ضروری، می‌تواند فعالیت زیان بار را متوقف سازد. بدینسان، مسئولیت پیشگیرانه نیز یکی از مهمترین نوآوری‌های لایحه است که مبنای آن ملاحظات عملی و حفظ حقوق عمومی، بویژه در مورد خسارتهای غیر قابل جبران مانند خسارتهای زیست محیطی است. به همین دلیل در ماده ۱۳۴۴ مقرر شد که هزینه‌های صورت گرفته برای پیشگیری از خسارت قریب الوقوع یا برای جلوگیری از تشدید و یا برای کاستن از چنین ضرری، ضرر قابل مطالبه محسوب می‌شود به شرطی که در حد متعارف صورت گرفته باشد.

برخلاف نظام مسئولیت سنتی که به اعمال از پیش انجام شده و جبران خسارت‌های ناشی از آن می‌پردازد در این جا سخن از مسئولیتی است که به آینده بر می‌گردد و انسان را به حفاظت از دنیای خود و موجودات نسل‌های آینده فرا می‌خواند. مبنای این مسئولیت اصل «احتیاط» است که به موجب آن، اشخاص در صورت عدم اطمینان به رعایت یافته علمی و فنی زمان، نبایستی در انجام اقدامات مؤثر و متناسب نسبت به پیشگیری از خطر وقوع خسارت‌های شدید و غیرقابل برگشت درنگ کنند». این اصل به کارکرد پیشگیرانه مسئولیت کمک می‌کند تا از وقوع خسارت‌ها جلوگیری شود و در زمینه مسئولیت زیست محیطی و سلامتی پذیرفته شده است.^۱

رویه قضایی در آلمان با تکیه بر مقررات قانون مدنی و به صورت محدود، وجود دعوی پیشگیری را پذیرفته که به موجب آن به نظر دادرسان دادگاه‌های آلمان دیگر برای مطالبه خسارت، ضرورتی به شروع خسارت نیست بلکه آنها دعوی مربوط به خطر قریب الوقوع رانیز می‌پذیرند. گاهی دادگاه‌های فرانسه نیز از این هم فراتر رفته‌اند زیرا می‌پذیرند که

1. Jacques Flour, Jean-luc Aubert, et Eric Savaux, **op cit**, p. 78.

«صرف خطر وقوع خسارت» نیز با گرایش «خسارت قریب الوقوع» برای توجیه دعوای مسئولیت مدنی کافی است.^۱

د) تکلیف به کاستن از خسارت توسط زیان‌دیده^۲

۱. حقوق موضوعه

درباره اصل کاستن از خسارت دو دیدگاه قابل بررسی است: آیا وضعیت قربانی او را از هر نوع تکلیف مهار خسارت پس از ایجاد آن معاف می‌کند؟ یا اینکه، زیان‌دیده از مطالبه خساراتی که در نتیجه عدم واکنش وی افزایش یافته محروم می‌شود؟
دوما، پوتیه و دموگ در مورد تعهد مهار خسارت به وسیله طلبکار مخالفتی نداشتند. ولی بعدها، در دیدگاهی که توسط رویه قضایی و حقوقدانان تثبیت شد این اصل مورد پذیرش قرار نگرفت. زیرا قربانی حق دارد انتظار داشته باشد که مسئول ورود خسارت تعهدش را انجام دهد و اصل جبران کامل خسارت هر نوع تعهد مهار ضرر را نفی می‌کند برای اینکه نگرانی حقوق مسئولیت مدنی به طور اساسی در مورد عامل زیان و تضمین جبران خسارت زیان‌دیده در فرض وقوع تقصیر است.^۳

ممکن است ایراد شود که تکلیف به کاستن از میزان خسارت، مفهوم مسئولیت هدفی را به طور قابل ملاحظه‌ای دگرگون می‌کند. زیرا تعریف خسارت قابل مطالبه را محدود کرده و اصل جبران کامل ضرر را در فرضی که زیان‌دیده می‌توانسته از تشدید آن جلوگیری کند و به آن تکلیف عمل نکند، از بین می‌برد. تکلیف زیان‌دیده در کاستن از ورود خسارت به خود، اولین بار در ۱۸۲۰ در حقوق انگلستان بکار گرفت و سپس در ۱۹۷۹ در قانون فروش کالاهای این کشور به طور صریح پیش بینی شد و امروز در حقوق برخی کشورها مانند آمریکا، آلمان، سوئیس و بلژیک پذیرفته شده و در حقوق فرانسه نیز پس از لازم الاجرا شدن کنوانسیون ۱۹۸۰ وین راجع به بیع بین المللی کالا در سال ۱۹۸۸ در زمینه تجارت بین الملل پذیرفته شده است. از سوی دیگر در اصول unidroit و اصول قراردادهای اروپایی نیز تکلیف کاستن از خسارت توسط زیان‌دیده پیش بینی شده است. (ماده ۹ (۱۰۱) اصول قراردادهای اروپایی)

انتقاد دیگر نسبت به پذیرش اصل تکلیف زیان‌دیده در کاستن از خسارت، این است که با اصل ارزیابی خسارت در روز صدور حکم مغایر است. همانطور که می‌دانیم در حقوق

1. Viney, Genevieve ; Jourdain, Patrice, **op.cit.**, n.7.

2. L'obligation de Minimiser les Dommages

3. **Séminar risques, assurances, responsabilité, réparassions du prejudice corporel et e'quite'**, p.1, 2006, at: www.courdecassation.fr.

فرانسه و دیوان عالی در ۱۹۴۲ اعلام کرد که ارزیابی خسارت در روز صدور حکم به عمل آید. به موجب قاعده مذکور، قربانی می‌تواند انتظار داشته باشد که مدیون تعهد خود را انجام دهد و خود هیچ تعهدی نسبت به جبران یا انجام عمل ندارد و قاعده مذکور نتیجه اصل جبران کامل خسارت است.^۱

اما تعهد به کاستن از خسارت، بیش از همه از لحاظ اقتصادی قابل توجیه است. در تحلیل اقتصادی حقوق که بویژه به تحلیل کارایی قواعد حقوقی می‌پردازد، بررسی می‌شود که آیا قواعد حقوقی در تخصیص کارآمد منابع مطلوب است یا نه. در واقع، منابع به کار رفته در جبران آن قسمت از خسارات که با انجام اقدامات متعارف می‌توانست جلوگیری شود، منابع تلف شده محسوب می‌شود زیرا استفاده از سرمایه‌ها به دلیل کمبود آنها باید بصورت مطلوب باشد تا موجب کارایی اقتصادی شود. بدین‌سان از دیدگاه تحلیل اقتصادی حقوق، قواعد جبران خسارت با توجه به میزان کارایی آنها در ایجاد انگیزه مطلوب برای اقدام و اصلاح رفتارهایی که از دیدگاه جمعی بد و قابل نکوهش هستند، ارزیابی می‌شود. در واقع پذیرش تعهد مورد نظر در قربانی انگیزه ایجاد می‌کند که از تشدید خسارت جلوگیری کند و منابع به هدر نمی‌رود.

هدف کاستن از خسارت در حقوق امریکا یا انگلستان، جایزه دادن به مقصر یا کاستن از بار تعهد وی نسبت به جبران خسارت، توجه به منافع وی یا تحمیل مسئولیت به سبب به جا نیاروندن وظایفش نیست بلکه مبتنی بر این ذوق سلیم است که زیان‌دیده نباید در چنین وضعیتی اجازه دهد خسارتی که به طور متعارف می‌توانست پیشگیری شود، افزایش یابد. با وجود این، دیوان عالی فرانسه در دو رأی که در ۱۹ ژوئن ۲۰۰۳ صادر کرد، اعمال این تکلیف را در مورد قربانیان حوادث رانندگی نپذیرفت. این گرایش به صراحت در ۳ مه ۲۰۰۶ توسط دیوان عالی فرانسه تایید شد. قضیه در مورد شخصی بود که به ویروس هپاتیت آلوده بود ولی از مصرف دارویی که پزشکان برای بهبود وضعیت او تجویز کرده بودند امتناع می‌کرد، دیوان عالی استدلال کرد که خسارت بیمار به طور کامل باید جبران شود و او تعهدی برای کاستن از خسارت ندارد.^۲ در این مورد چند رأی دیگر دیوان عالی بیان می‌شود.

در دعوایی، خواهان خسارتهای روحی و روانی را که بعد از تصادف ایجاد شده بود مطالبه کرد. دادگاه پژوهشی رای داد که وی تنها مستحق بخشی از خسارت است به این

1. Ibid, p.2.

2. Ibid.

دلیل که امتناع وی در اطاعت از نصیحت دو پزشک متفاوتی که به او توصیه کرده بودند که زیر نظر درمان فیزیولوژیکی باشد تا وضعیتش بهبود یابد، برابر با ارتکاب تقصیر است. شعبه دوم دیوان عالی در ۱۹ ژوئن ۲۰۰۳ این رای را نقض و به اینصورت استدلال کرد: «مقصر باید کلیه خسارت‌های قربانی تصادف را جبران کند و زیان‌دیده تکلیفی ندارد که در راستای منافع مقصر خسارت را مهار کند. بنابراین، خواهان الزامی به رعایت توصیه پزشکان نداشته و امتناع وی تقصیر محسوب نمی‌شود»^۱.

در پرونده دوم، مدیر نانویی در تصادف با ماشین دچار ناتوانی جسمی می‌شود. پس از آن، وی دیگر نمی‌تواند شغل نانویی را ادامه دهد و مغازه به مدت طولانی تعطیل می‌شود. در نتیجه، قربانی مشتریهای خود را از دست می‌دهد و دستگاه‌های نانویی هم کهنه و فرسوده می‌شود. دادگاه پژوهش درخواست خواهان را برای جبران خسارت از دست دادن شغل نانویی و شانس ادامه آن به این استدلال رد می‌کند که: «وی در آن مدت باید یک مدیر موقتی استخدام می‌کرد. زیرا ضرر به ارزش تجارت نتیجه تصادف نیست بلکه پیامد مستقیم این تصمیم است که ابزار جایگزینی برای راه‌اندازی نانویی پیدا نکرده است.» به دنبال فرجام‌خواهی از این رای، دادگاه پژوهش در ۱۹ ژوئن ۲۰۰۳ شعبه دوم دیوان عالی رای صادره را نقض استدلال می‌کند: «مقصر باید کلیه خسارت‌های زیان‌دیده را که به تصادف برمی‌گردد جبران کند و زیان‌دیده تکلیفی در کاستن از ورود خسارت در جهت منافع مقصر ندارد. از دست دادن شغل نانویی به دلیل ناتوانی خواهان بوده و رابطه سببیت بین حادثه و خسارت مورد نظر قطع نشده است».

به نظر می‌رسد مبنای اصلی آراء دیوان عالی، ماده ۱۳۸۲ قانون مدنی است که به موجب آن هر خسارتی که از عمل انسان به دیگری وارد شود وی ملزم به جبران آن است. زیرا به موجب همین ماده، قانونگذار وجود سه شرط تقصیر، خسارت و رابطه سببیت بین این دو را برای مطالبه خسارت کافی دانسته و دادگاهها با توجه به اصول «جبران کامل خسارت»^۲ و «اصل برابری بین جبران و خسارت وارد شده»^۳ حکم به جبران خسارت می‌دهند.

۲. قاعدهٔ تقلیل ورود خسارت به خود توسط زیان‌دیده^۴ از دیدگاه لایحه

در میان مواد پیشنهادی در مورد ارزیابی خسارت‌ها وضعیت رویه قضایی کنونی فرانسه مورد تأیید قرار گرفته است. یعنی سخن بر سر کاهلی زیان‌دیده در وقوع خسارت است.

1. Ibid.

2. Principe de Déparation Integrale du Préjudice.

3. Principe Déquivalence entre Reparation et Dommage.

4. Mitigation

زیان‌دیده توان احتراز از خطر و جلوگیری از گسترش ضرر را دارد ولی در دفع آن از خود کوتاهی می‌کند. در حقوق ایران، برخی از اساتید حقوقی به ویژه با استناد به قاعده اقدام یکی از شرایط ضرر قابل جبران را عدم کاهلی زیان‌دیده در وقوع ضرر به خود دانسته اند.^۱ یکی از حقوقدانان فرانسه در توجیه قاعده مذکور می‌نویسد: «در حقوق فرانسه به طور رسمی و کلی آن گونه که برای مثال در حقوق انگلستان وجود دارد قاعده مزبور رواج نیافته است. به موجب قاعده مزبور، زیان‌دیده وظیفه دارد پس از ظهور اولیه خسارت نسبت به کاستن از میزان خسارت به خود، اقدامات متعارفی را به کار گیرد. تعهد مزبور امروز در حقوق برخی کشورها مثل بلژیک و رویه داوری بین‌المللی مورد پذیرش قرار گرفته است. وانگهی، حقوق فرانسه نیز به کلی از قاعده مذکور غافل نمانده زیرا چنین تعهدی در کنوانسیون بیع بین‌المللی که بخشی از سیستم حقوقی کشور ما را تشکیل می‌دهد پیش بینی شده است. علاوه بر این، پیامدهای این قاعده نبایستی با آنچه رویه قضایی فرانسه در ارزیابی خسارتهای در مورد «تقصیر قربانی یا فعل متعهدله» برداشت می‌کند، تفاوت اساسی داشته باشد».^۲

در مواد پیشنهادی قانون مسئولیت مدنی، قاعده کاهلی زیان‌دیده در کاستن از ورود خسارت به خود، در ماده ۱۳۷۳ پیش بینی شده است. در این ماده می‌خوانیم: «وقتی قربانی می‌توانسته با وسایل مطمئن متعارف و متناسب از میزان خسارت وارد به خودش بکاهد یا از تشدید آن جلوگیری کند دادرسی خودداری او در کاستن از ورود خسارت به خودش را در نظر خواهد گرفت مگر در صورتی که اقدامات مزبور طوری بوده که انجام آنها به تمامیت جسمانی وی لطمه می‌زده است».

ه) مسئولیت نوعی بهره‌بردار فعالیت خطرناک

در میان ابداعات پیشنهادی لایحه، مورد جدیدی از مسئولیت نوعی برای بهره‌بردار فعالیت‌هایی که به طور غیر متعارفی خطرناک باشد، نسبت به خسارت‌های ناشی از آن پیش بینی شده است. (ماده ۱۳۶۲ لایحه)

طرفداران مقرر مذکور بر این باورند که پیش بینی آن حقوق فرانسه را به حقوق کشورهای مجاور نزدیک می‌کند و هماهنگ با رویه قضایی اداری در این زمینه است.

۱. ناصر کاتوزیان، الزام‌های خارج از قرارداد، مسئولیت مدنی، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۸، ش ۱۲۴ و بعد.

2. Viney; Jourdain, : *les effets de la responsabilité* ; 2 ed, LGDJ, 2000 , n.59.

با وجود این، برخی از اعضای تدوین لایحه با آن مخالفت می‌کردند و اعتقاد داشتند که با وجود مقررات مربوط به مسئولیت ناشی از فعل اشیاء، دیگر نیازی به این پیش بینی نیست و به هر صورت اما نظر آنان مورد پذیرش قرار نگرفت زیرا اکثر اعضای گروه تدوین لایحه بر این باور بودند که مسئولیت ناشی از فعل اشیاء ناظر به خسارت‌های وارد بین اشخاص خصوصی است و سرانجام تصمیم گرفته شد مقرره پیشنهادی حفظ شود.^۱

در واقع، به نظر می‌رسد اعضای تدوین لایحه در تدوین ماده ۱۳۶۲ از مقررات «دستورالعمل راجع به جبران و پیشگیری خسارت‌های زیست محیطی» مصوب شورا و پارلمان اروپا که در ۲۰۰۴ به تصویب رسید، الهام گرفته‌اند که به موجب آن دولتهای عضو اتحادیه موظف هستند تا سال ۲۰۰۷ آن را وارد قانون ملی خودشان کنند. زیرا در دستورالعمل مورد نظر، مسئولیت به سوی «متصدی» یا «بهره بردار» هدایت شده و تحقق مسئولیت وی منوط به انجام فعالیت‌های خطرناک غیرمتعارف است. به طوری که فهرست آن فعالیت‌ها در ضمیمه سوم دستورالعمل مذکور پیش بینی شده است.^۲

بر اساس ماده پیشنهادی، حتی اگر انجام فعالیتی مطابق مقررات حقوق اداری مجوز داشته باشد، باز هم بهره بردار ممکن است مسئول شناخته شود و عبارت «هرچند قانونی و مشروع» برای رفع این تردید است. در ماده ۱۳۶۲ لایحه می‌خوانیم:

«با حفظ مقررات خاص در این زمینه (برای مثال بهره برداری راکتورهای هسته‌ای برای حوادث واقع شده در محوطه) بهره بردار فعالیتی که خطر غیر متعارفی دارد، هرچند قانونی و مشروع باشد، موظف به جبران خسارت ناشی از فعالیت مذکور می‌باشد. فعالیتی از نظر عرف خطرناک محسوب می‌شود که خسارت‌های شدیدی ایجاد کند به طوری که بتواند هم زمان اشخاص زیادی را متأثر سازد».

و) مسئولیتهای ناشی از فعل غیر

۱. مسئولیت والدین از دیدگاه رویه قضایی

رویه قضایی فرانسه دربارهٔ مسئولیت والدین و سرپرستان قانونی طفل تحوّل زیادی داشته است. در ۲۰ مه ۱۹۸۴ هیات عمومی دیوان عالی به این صورت رأی داد که برای تحقق مسئولیت والدین در برابر عمل صغیری که با آنها زندگی می‌کند، بر مبنای بند ۴ ماده ۱۳۸۴ قانون مدنی، کافی است طفل عملی را انجام دهد که سبب مستقیم خسارت مورد

1. Viney (G), *op. cit.*, p.148.

2. Directive 2004/35/CE of European Parliament and of the Council on Environmental Liability With regard to the Prevention and Remedying of Environmental Damage, at: eur-lex.europa.eu/LexUriServ.

مطالبه قربانی باشد. دیوان عالی فرانسه، با تکیه بر رابطه مستقیم بین عمل طفل و خسارت، «فرض مسئولیت» را برای والدین پذیرفت و برای اولین بار، شرط اهلیت تشخیص طفل را برای تحقق مسئولیت والدین کنار گذاشت. بدین سان، شعبه دوم مدنی دیوان عالی در ۱۲ دسامبر ۱۹۸۴ در رابطه با عمل زیانبار طفل ۷ ساله رأی داد که: «دادگاه پژوهش تکلیفی نداشته که بررسی کند آیا صغیر می‌توانسته نتایج عمل خودش را تشخیص دهد و بدرستی آن را تقصیر دانسته است.» پس از این رأی، شرط عدم قدرت تشخیص صغیر، برای تحقق تقصیر به عنوان «اصل» در رویه قضایی تثبیت شد. با وجود این، رویه قضایی در مورد مسئولیت والدین، احتیاط بیشتری از خود نشان می‌دهد زیرا در تمام مواردی که اصل مسئولیت مفروض والدین مطرح می‌شود، همواره امکان دارد بتوان چنین عملی را تقصیر یا عمل زیانبار دانست.

دیوان عالی در رای ۱۳ آوریل ۱۹۹۲ در این رابطه به طور صریح اظهار نظر می‌کند. در قضیه‌ای نوجوان ۱۷ ساله‌ای فراموش می‌کند اسلحه را سر جای خود قرار دهد و به همین دلیل اسلحه به دست دوستانش می‌افتد. آنها نیز از آن وسیله استفاده می‌کنند و بر اثر آن چند نفر زخمی می‌شوند. دادگاه پژوهش در حالیکه نوجوان بارها نسبت به خطرناک بودن اسلحه هشدار داده بود رفتار وی را تقصیر دانست. ولی دیوان عالی در رای ۱۳ آوریل ۱۹۹۲ در این رابطه به طور صریح اظهار نظر می‌کند و در فرجام‌خواهی از رای دادگاه پژوهشی، این رای را نقض می‌کند و عمل نوجوان را تقصیر نمی‌داند. در واقع، ملاحظه می‌کنیم که دیوان عالی اصل مسئولیت مفروض والدین را با دقت کنترل می‌کند. در دو رای دیگر که شعبه دوم مدنی دیوان عالی به ترتیب در ۴ مارس ۱۹۸۷ و ۳ مارس ۱۹۸۸ صادر کرد، نیز فرض مسئولیت براحتی پذیرفته نشده است. در پرونده اول، در قضیه‌ای که صغیری با پرتاب نادرست گویا همکلاسی خودش را زخمی می‌کند دادگاه پژوهش به این صورت رای می‌دهد: «که والدین او در تعلیم و تربیت وی مرتکب تقصیر نشده‌اند زیرا فرزند آنها نوجوان حرف‌شنو و پرتلاشی است و لذا آنها مسئولیتی ندارند.» یا در پرونده دیگری دیوان عالی به این دلیل رای را نقض کرد که دادگاه پژوهشی بررسی نکرده بود آیا رفتار قابل سرزنش صغیر که موجب آتش‌سوزی شده، کوتاهی والدین را در انجام وظیفه مراقبت و مدیریت اثبات می‌کند یا خیر.

با این همه در ۱۹ فوریه ۱۹۹۷ شعبه دوم مدنی دیوان عالی اعلام کرد که: «تنها قوه قاهره یا تقصیر قربانی می‌تواند موجب معافیت پدر از مسئولیت قهری خسارت وارد از ناحیه فرزند صغیری باشد که با وی زندگی می‌کند»^۱. بنابراین، برای نخستین بار، دیوان عالی به طور جدی در نوعی کردن مسئولیت والدین گام برداشت و تقصیر والدین در اجرای وظایف تعلیم و تربیتی نسبت به فرزندان خود را این بار به طور آگاهانه، به عنوان شرط اعمال ماده ۱۳۸۴ قانون مدنی (مسئولیت ناشی از فعل غیر) کنار گذاشت.

در ۱۰ مه ۲۰۰۱ شعبه دوم مدنی دیوان عالی با استناد به ماده قانون مدنی اعلام کرد که «مسئولیت قهری والدین صغیری که با آنها زندگی می‌کند، نسبت به خسارات وارد از ناحیه او مشروط به تقصیر صغیر نیست»^۲. بدین ترتیب، دیوان عالی مسئولیت قهری والدین را تنها با وجود دو عنصر دخالت در حادثه و رابطه سببیت شناسایی کرد که به طور کامل با مسئولیت مقرر در قانون ۵ ژوئیه ۱۹۸۵ راجع به حوادث رانندگی شباهت دارد و ارزش نخست به جبران کارآمد خسارت قربانیان داده شده است.

سپس در ۱۳ دسامبر ۲۰۰۲ دو رای از دیوان عالی صادر شد که به طور صریح تحویل رویه قضایی را نشان می‌دهد.^۳ هیات عمومی دیوان عالی، با استناد به ماده ۱۳۸۴ ق.م اعلام کرد: «برای تحقق مسئولیت قهری والدین نسبت به خسارت وارد از ناحیه صغیری که با آنها زندگی می‌کند و آنها بر او «اقتدار والدینی»^۴ (حضانت) دارند، کافی است که خسارت مورد استناد قربانی به طور مستقیم از فعل صغیر - اگر چه نتوان تقصیر دانست - ناشی شود و تنها قوه قاهره یا تقصیر قربانی می‌تواند پدر و مادر را از مسئولیت مورد نظر معاف کند». در قضیه اول (minc) موضوع از این قرار است که در جریان آموزش درس فیزیک، نوجوانی تعادل خودش را از دست می‌دهد و به هنگام افتادن با پای خود ضربه محکمی به سر همکلاس خود که در زمین نشسته بود وارد می‌آورد. در قضیه دوم (foulet) نیز جوان ۱۷ ساله‌ای که در جشن بالنها - از بازی راگی یا فوتبال آمریکایی الهام گرفته - شرکت کرده بود، یکی از حریفان خود را به زمین می‌زند ولی هنگام بلند شدن به دوستان خودش آسیب می‌رساند.^۵ در این پرونده قضات بدوی با استناد به اینکه والدین صغار مذکور مرتکب تقصیری نشده‌اند مسئولیت قهری آنها را نپذیرفت. اما در اثر فرجام‌خواهی، این رأی توسط دیوان عالی نقض شد. از این زمان گرایش دیوان عالی در مورد مسئولیت والدین تثبیت می‌

1. Ibid.

2. Ibid.

3. Arrets, Minc" et" Poulet", at: www.courdecassation.Fr.

4. Authorite Parentale.

5. M. Jean-Claude Bizot, op.cit.

شود زیرا دیوان عالی تصمیم گرفت مسئولیت قهری پدر و مادر را به خاطر خطر ایجاد شده از رفتار طفلی که با آنها زندگی می‌کند بپذیرد.

۱-۱. شرط سکونت مشترک طفل با والدین

شرط سکونت مشترک در بند ۴ ماده ۱۳۸۴ ق.م مقرر شده و پس از اصلاح اخیر قانون مدنی در سال ۲۰۰۲ نیز از بین نرفت. بدینسان، مسئولیت والدین نسبت به صغیر محقق نمی‌شود مگر در مورد عمل صغیری که با آنها زندگی مشترک دارد.

در سال ۱۹۸۴ شعبه دوم مدنی دیوان عالی یک برداشت بسیار انتزاعی از سکونت مشترک داشت و بر اساس نظر قضات این شعبه دوم، سکونت مشترک به معنای این بود که مکان و محل سکونت متعارف صغیر نزد والدین تعیین شده یا در صورت طلاق، نزد یکی از والدین باشد. در اجرای حق ملاقات و رابطه سکونت مشترک صغیر با پدر یا مادری که حضانت او را به عهده دارد، قطع نمی‌شود.

به برخی از آراء شعبه دوم مدنی دیوان عالی در زمینه شرط سکونت مشترک اشاره می‌شود:

- در ۹ مارس ۲۰۰۰ در پرونده ای که طفلی بوسیله والدین خود به مدت یک ماه به مرکز روانپزشکی سپرده می‌شود و طفل در این مدت به دوست خود با مداد آسیب وارد می‌کند؛ دیوان عالی گفت که شرط سکونت با سپردن طفل به موسسه آموزشی از بین نمی‌رود.^۱
- در ۷۶ نوامبر ۲۰۰۰ دیوان اعلام کرد که آموزش شبانه روزی شیوه‌ای از اجرای امر آموزش و پرورش است که سکونت مشترک صغیر را با والدین قطع نمی‌کند.

- در ۵ ژوئیه ۲۰۰۱ مسافری در اثر حادثه رانندگی، با وسیله ای برخورد و آسیب می‌بیند و راننده آن وسیله یک نوجوان ۱۷ ساله بود. زیان‌دیده از پدر صغیر مطالبه خسارت می‌کند اما او به عدم سکونت مشترک با نوجوان مزبور استناد می‌کند. ولی دیوان عالی، به این صورت رأی می‌دهد که «صرف غیبت موقتی، بدون انگیزه مشروع، سکونت مشترک را قطع نمی‌کند و اینکه طفل با والدین خود اختلافاتی دارد، مسئولیت آنها را از بین نمی‌برد»^۲.

۲-۱. تفسیر شعبه کیفری دیوان از سکونت مشترک

شعبه کیفری دیوان، از سکونت مشترک برداشت مصلحت‌آمیز دارد. زیرا به نظر این شعبه، زندگی مشترک صغیر با مادر خود جزبه سبب مشروعی که وی را از مسئولیت معاف کند از بین نمی‌رود.

1. Ibid.

2. Ibid.

به برخی از آراء شعبه مذکور اشاره می شود:

۲۸ ژوئن ۲۰۰۰: پدر و مادر یا هر کدام از آنها که حضانت طفل بر عهده او قرار دارد، تا سکونت مشترک با وی به طور مشروع قطع نشود از مسئولیت نوعی معاف نمی شود.

۷ مارس ۲۰۰۱: شعبه کیفری دیوان به این نتیجه می رسد که سکونت مشترک مادر با فرزندان به جهت مشروع قطع نشده و لذا استنباط دادگاه پژوهش از ماده ۱۳۸۴ (۴) قانون مدنی صحیح است.^۱

و بالاخره در قضیه دیگری طفلی توسط مادرش به مرکز آموزش در مدت تعطیلات تابستانی سپرده می شود. در این مدت، طفل مرتکب چندین فقره سرقت می شود. دادگاه پژوهش مادر طفل را از لحاظ مدنی مسئول اعلام می کند. مادر با استناد به اینکه به جهت مشروع سکونت مشترک وی با فرزندش قطع شده، از رأی فرجام خواهی می کند. شعبه کیفری دیوان در رأیی که در ۲۹ اکتبر ۲۰۰۲ صادر کرد، به این صورت رأی داد که: «زندگی مشترک طفل با والدین ناشی از سکونت متعارف در محل اقامت آنان یا اقامتگاه یکی از والدین است و وقتی که صغیر به موجب قرارداد به مرکز آموزش تعطیلاتی سپرده می شود آن شرط قطع نمی شود زیرا مرکز مزبور کنترل و اعمال و رفتار صغیر را به مدت دایمی به عهده نداشته است».

مسئولیت قهری والدین نسبت به هر نوع عمل زیانبار صغیر حتی اگر تقصیری هم صورت نگرفته باشد یک مسئولیت نوعی منحصراً مبتنی بر اقتدار والدینی (حضانت) است که با مفهوم «خطر» و اندیشه جبران کارآمد خسارت قربانیان پیش بینی شده است.

اما امروز، شرط زندگی مشترک با والدین جای خود را به «حضانت یا اقتدار والدینی» داده است. و این تحوّل پیامد قانون ۴ مارس ۲۰۰۲ است که بر اساس آن برخی از مقررات مربوط به حضانت اصلاح شد و به موجب ماده ۳۷۱ - ۱ اصلاحی قانون مدنی «اقتدار والدینی (حضانت) عبارت است از مجموعه حقوق و وظایفی که در جهت حمایت از منافع طفل لازم است».

۲. مسئولیت های ناشی از فعل غیر از دیدگاه لایحه

مسئولیت ناشی از فعل دیگری به طور کلی ناظر به مسئولیت پدر و مادر نسبت به فعل فرزندان، کار فرمایان نسبت به عمل کارگر، استاد کار نسبت به عمل کار آموزان و آموزگان و معلمان نسبت به عمل شاگردان است. در این میان، مبنای مسئولیت برخی از آنها مبتنی بر

1. Ibid.

فرض تقصیر و مسئولیت برخی دیگر مانند کار فرما نسبت به عمل کارگر، مسئولیت نوعی است که بدون تقصیر هم محقق می‌شود. پدر و مادر تا زمانی که «سلطه والدینی» (حضانت) بر فرزندان صغیر خود داشته باشند به طور تضامنی مسئول خسارت وارد از ناحیه آنها هستند به شرطی که نزد آنها زندگی کنند. (ماده ۱۳۸۴ بند ۴ ق.م.)

تا قبل از اصلاح قانون ۴ مارس ۲۰۰۲ مربوط به اقتدار والدینی، قواعد مربوط به اجرای حضانت، مبتنی بر تفکیک انواع نسب یعنی؛ مشروع، نامشروع و فرضی بود. بر اساس بند اول ماده ۳۷۲ قانون مدنی: «پدر و مادر حضانت را به طور مشترک اجرا خواهند کرد و جدایی والدین خواه مشروع، نامشروع یا فرضی تأثیری بر قواعد تفویض اختیار اجرای حضانت نخواهد داشت» (ماده ۲-۳۷۳ بند اول ق.م.). همچنین، به موجب بند (۲) ماده ۴۸۲ قانون مدنی: «پدر و مادر به صرف داشتن وصف والدین، نسبت به خسارتی که ممکن است صغیر پس از خارج شدن از حجر به دیگری وارد آورد، مسئولیت نوعی نخواهند داشت». دیوان عالی فرانسه اعلام کرد که گرایش تقصیر مفروض پدر و مادر جای خود را به مسئولیت نوعی داده است. به طوری که والدین از این پس تنها با اثبات قوه قاهره از مسئولیت معاف خواهند شد. همچنین در سال ۱۹۹۷ به دنبال تصادف موتور سیکلت با دوچرخه سواری که راننده‌اش یک کودک ۱۲ ساله بود، دیوان مسئولیت نوعی پدر و مادر را پذیرفت. یا در رأی دیگری^۱ شعبه دوم مدنی دیوان عالی فرانسه اعلام کرد که: «تنها فورس ماژور یا تقصیر قربانی می‌تواند پدر و مادر را از مسئولیت نوعی خسارت‌های وارد از ناحیه فرزندان صغیرشان که با آنها زندگی می‌کنند معاف کند».

تحول دیگر در مسئولیت ناشی از فعل دیگری رأی معروف هیأت عمومی دیوان عالی فرانسه (بلیک)^۲ است که در ۲۹ مارس ۱۹۹۱ صادر شد و از دو جهت قابل تأمل است. نخست این که دیوان عالی اعلام کرد اشخاص مسئول مورد نظر ماده ۱۳۸۴ قانون مدنی حصری نیست و دیگر این که مسئولیت نوعی را برای مرکز باز پروری پذیرفت. در این پرونده یک معلول روانی برای کار به مرکز بازپروری سپرده می‌شود و او شعله آتش را در جنگلی که متعلق به بلیک بود رها می‌کند. دادگاه پژوهش لیموگ^۳ مرکز بازپروری را با این استدلال محکوم کرد: «خطر اجتماعی ایجاد شده به وسیله روش‌های آزاد باز پروری، اعمال مقررات ماده ۱۳۸۴ را توجیه می‌کند» و دیوان عالی به موجب رأی هیأت عمومی ۱۹۹۱ تقاضای استیناف از آن رأی را رد کرد.^۴

1. Arrêt « Bertrand », Civ. 2ème, 19 février 1997, Bull. n 55, at : www.courdecassation.fr.

2. Arrêt de Bleik, at: www.courdecassation.fr.

3. Limoges

4. François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, *op.cit.* n 849, p.806.

تحوّل دیگر در رویه قضایی فرانسه در زمینه مسئولیت ناشی از فعل دیگری، مسئولیت کارفرما و کارگر است. دیوان عالی فرانسه در ۲۵ فوریه ۲۰۰۰ به همین مناسبت اعلام کرد: «مسئولیت کارگر در رابطه با اشخاص ثالث اگر از حدود مأموریتی که کارفرما به او داده فراتر نرود، محقق نمی‌شود».^۱

بنابراین، در حالی که قبلاً زیان دیده می‌توانست به دو مدیون یعنی کارفرما و کارگر رجوع کند، در حال حاضر فقط حق رجوع به یکی از آن دو را دارد و آن هم کارفرماست البته به شرطی که کارگر از حدود اختیارات مأموریت تجاوز نکند.^۲

در لایحه مسئولیت مدنی، موارد مسئولیت به خاطر دیگری در مقایسه با حقوق کنونی به نحو کاملاً اساسی اصلاح شده است. نظام‌های خاص مسئولیت استادکار نسبت به فعل کارآموز و مسئولیت معلم نسبت به فعل دانش‌آموز حذف شده و روش برگزیده اعضای تدوین به دو شیوه متفاوت است: مسئولیت برخی از اشخاص در مسئولیت ناشی از فعل غیر مبتنی بر شیوه کنترل زندگی صغیر و اشخاص رشیدی است که به خاطر وضعیت یا حالت خاص، نیازمند مراقبت ویژه‌ای هستند. بخش دیگر مسئولیت ناشی از فعل غیر، ناظر به اشخاصی است که فعالیت دیگری را کنترل و از آن سود می‌برند. در مورد اخیر، نه تنها مسئولیت کارفرما نسبت به فعل گماشته، مورد نظر لایحه قرار گرفته، بلکه مسئولیت اشخاص حقیقی یا حقوقی که فعالیت حرفه‌ای را بدون رابطه گماشتگی، سازماندهی و از آن سود می‌برند نیز پیش بینی شده است.^۳

البته به نظر می‌رسد در تمام موارد، اثبات فعلی که مسئولیت عامل مستقیم خسارت را محقق می‌سازد، ضروری است و این شرط با رویه قضایی کنونی در مورد مسئولیت والدین که از این پس برای تحقق مسئولیت آنها تنها اثبات «عمل سبب ورود خسات» کفایت می‌نماید، مطابقت ندارد.^۴ با وجود این، چنین برداشتی از رویه قضایی صحیح به نظر نمی‌رسد زیرا همان طور که اشاره شد مفاد ماده لایحه با رویه قضایی کنونی همسویی دارد.

در لایحه، مسئولیت ناشی از فعل غیر در هفت ماده پیش بینی شده که به برخی از آنها اشاره می‌شود:

1. M. Duplat, **Responsabilité du fait d'autrui**, 2007, at: www.courdecassation.fr.
2. François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, **op.cit**, p.838.
3. Viney (G), **op.cit**, p.158.
4. **Ibid**.

ماده ۱۳۵۵ لایحه مقرر می‌دارد: «هر شخصی نسبت به خسارت وارد از ناحیه اشخاصی که اعمال و رفتار آنها را کنترل می‌کند یا از ناحیه اشخاصی که به نفع خودش اعمال آنها را سازماندهی، نظارت و کنترل می‌کند، مسئولیت محض خواهد داشت».

ماده ۱۳۵۶ لایحه: «اشخاص زیر نسبت به خسارت وارد از ناحیه صغیر مسئول هستند:

- پدر و مادر صغیر تا زمانی که بر وی حضانت دارند؛

- قیم در صورت فوت والدین؛

- کلیه اشخاص حقیقی یا حقوقی که به موجب تصمیم قضایی یا اداری یا به موجب قرارداد، تنظیم اعمال و رفتار صغیر را به عهده گرفته‌اند. البته مسئولیت اشخاص مورد نظر این بند با مسئولیت والدین یا قیم قابل جمع است.

ماده ۱۳۵۷ لایحه: «هر شخص حقیقی یا حقوقی که به موجب تصمیم اداری یا قضایی یا به موجب قرارداد موظف به تنظیم شیوه زندگانی (اعمال و رفتار) شخص بزرگسالی باشد که شرایط یا وضعیت^۱ او به مراقبت‌های خاصی نیاز دارد، نسبت به خسارت وارد از ناحیه او مسئولیت دارد».

- ماده ۱۳۵۹ لایحه: «کارفرمایان نسبت به خسارت وارد از ناحیه کارگران خود مسئول هستند. کارفرما شخصی است که اختیار ارایه دستورات و رهنمودهای لازم در رابطه با انجام کار یا وظایف کارگران با او است. کارفرما در صورت اثبات اینکه کارگر خارج از وظایف محوله به او، بدون داشتن اختیار و با اهدافی خارج از شغل خود عمل کرده، مسئولیت نخواهد داشت. همچنین در صورت اثبات اینکه قربانی نمی‌توانسته به طور مشروع بپندارد که کارگر از ناحیه کارفرما عمل می‌کند، کارفرما مسئول نیست».

در واقع، مسئولیت ناشی از فعل غیر مطابق لایحه پیشنهادی به دو بخش مهم قابل تقسیم است:

۱. اشخاصی که ضرورت دارد اعمال و رفتارشان کنترل شود عبارتند از: صغار و اشخاص بزرگسالی که با توجه به ناتوانایی‌هایی که دارند وضعیت آنها مراقبت‌های خاصی را می‌طلبد. با وجود این، به موجب لایحه، تحقق مسئولیت والدین مشروط به داشتن حق حضانت است. ولی شرط سکونت مشترک طفل با والدین به دلیل نارسایی‌های عملی حذف شده است.

۱. «شرایط» به ناتوانایی‌های جسمی و روانی شخص بر می‌گردد در حالیکه «وضعیت» برای مثال، ناظر به شخصی است که زندانی است یا در اختیار دستگاه قضایی یا نماینده او قرار دارد.

از دیدگاه لایحه، در صورت فوت والدین طفل، قییم مسئول اعمال وی خواهد بود. ترجیح مسئولیت قییم بر شورای خانواده از ملاحظات عملی الهام گرفته زیرا قییم به راحتی توسط زیان دیده قابل شناسایی است و وانگهی وی بهتر می‌تواند چنین خطری را بیمه کند.^۱

همچنین به موجب ماده ۱۳۵۶ لایحه، اشخاص حقوقی یا حقیقی که به موجب تصمیم قضایی، اداری یا قرارداد، تنظیم شیوه زندگانی صغیر را به عهده دارند، نسبت به خسارتهای وارد از ناحیه او مسئول هستند. علاوه بر این، مسئولیت انجمن‌ها، کانون‌های پرورش و مؤسسات باز پروری که دادرسی یا دادگاه اطفال، تربیت صغیر خطرناک یا بزهکار را بر عهده آنها به عنوان نهادهای درمانی - پرورشی گذاشته یا مؤسسات آموزشی که والدین به موجب قرارداد طفل را به پانسیون آنها می‌سپارند، تابع مقررات ماده ۱۳۵۶ لایحه است. با وجود این، در ماده ۱۳۵۶ تصریح شده که مسئولیت عوامل مذکور با هم قابل جمع هستند. (قسمت پایانی ماده ۱۳۵۶)

بدین‌سان، مسئولیت مشابهی بر عهده اشخاص حقیقی یا حقوقی که به موجب تصمیم قضایی یا اداری یا به موجب قرارداد، کنترل اعمال و رفتار اشخاص رشید به عهده آنها گذاشته شده (وضعیت خاص آنها نیازمند مراقبت ویژه‌ای هست) پیش بینی شده است. بنابراین، به موجب ماده ۱۳۵۶ لایحه، نه تنها سخن بر سر اشخاص کبیر تحت قیمومت است، بلکه بیماران روانی را که براساس شیوه‌های پیش بینی شده در عنوان اول کتاب دوم از بخش سوم قانون سلامت همگانی بستری شده‌اند نیز در بر می‌گیرد. (مواد ۳۲۱۱ - ۱ و بعد قانون سلامت عمومی)

به نظر می‌رسد بهتر بود این گونه پیش بینی می‌شد که هر شخصی که دچار مسئولیت مندرج در مواد ۱۳۵۶ و ۱۳۵۷ نباشد، اما بتوان برای او مأموریت مراقبت و نگهداری را به صورت حرفه‌ای تصور کرد، در برابر عمل عامل مستقیم، مسئول و پاسخگو است مگر این که اثبات کند مرتکب تقصیر نشده است.^۲

به طور خلاصه باید گفت که در لایحه نسبت به کلیه فروض مسئولیتهای ناشی از فعل غیر، مسئولیت نوعی پیش بینی شده و تحول رویه قضایی در زمینه مسئولیت نوعی والدین با تسری به موارد مشابه، وارد لایحه قانون مسئولیت مدنی شده است. (ماده ۱۳۵۵ لایحه)

1. Ibid, p.146.
2. Ibid, p.147.

۲. در میان کاربردهای مسئولیت مبتنی بر سازماندهی فعالیت دیگری توسط شخصی که از آن فعالیت سود می‌برد، می‌توان به مسئولیت کارفرما در قبال عمل کارگر اشاره کرد که با همان معیارهای سنتی مسئولیتش محقق می‌شود؛ مسئولیتش نوعی است و با اثبات عامل خارجی از مسئولیت بری می‌شود.

بخش دیگر مسئولیت مدنی به خاطر عمل دیگری عبارت است از اشخاص حرفه‌ای که سازماندهی یا کنترل فعالیت حرفه‌ای شخص دیگری را بر عهده داشته و وابستگی اقتصادی بین آنها وجود دارد. برای مثال، پزشکی که برای یک کلینیک کار می‌کند، شرکتی که وابسته به شرکت مادر بوده، گیرنده حق امتیاز یا فرانشیز که بخشی از فعالیتش را به نفع امتیاز دهنده یا فرانشیز دهنده انجام می‌دهد، در این صورت، شخص حرفه‌ای مسلط که بر اشخاص زیر دست خود تسلط دارد (فرانشیز دهنده، امتیاز دهنده)، نسبت به خسارت وارد از ناحیه شخص وابسته (فرانشیز گیرنده، امتیاز گیرنده) که یک رابطه مستقیم با اجرای کنترل او دارد، مسئولیت نوعی خواهد داشت.

چنین موردی از مسئولیت به کلی جدید است و در واقع موجب می‌شود بخشی از مسئولیت که به دلیل خسارت‌های وارد به مناسبت انجام فعالیت‌های اقتصادی صورت می‌گیرد، بر عهده تصمیم‌گیرندگان این نوع فعالیت‌ها قرار گیرد.

ز) مسئولیت راننده

۱. حقوق موضوعه

در لایحه، استثنای تقصیر راننده زیان‌دیده نسبت به سایر قربانیان حذف شده است. زیرا به موجب قانون ۱۹۸۵ حوادث رانندگی، در موردی که تقصیر زیان‌دیده غیرقابل اغماض و علت منحصر حادثه باشد، در اینصورت مسئولیت راننده یا دارنده به طور کامل از میان می‌رود. ولی در این میان، تقصیر راننده خطای در حادثه رانندگی از آن استثناء شده است؛ خطای راننده زیان‌دیده در برابر او قابل استناد است و می‌تواند موجب تقلیل میزان خسارت یا زوال کامل حق مطالبه خسارت شود.^۱

علاوه بر این، قانون حوادث رانندگی ۱۹۸۵ تنها درباره زیان‌هایی که ناشی از وسایل نقلیه موتوری زمینی به استثنای قطار راه آهن و تراموایی که بر روی راه‌های مخصوص حرکت

۱. برای مطالعه بیشتر رک به مجید غمامی، تحول حقوق فرانسه در زمینه حوادث رانندگی، مسئولیت مدنی ناشی از حوادث رانندگی، دکتر ناصر کاتوزیان، دکتر لعیبا جنیدی، دکتر مجید غمامی، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۱، ص ۱۹۴ و بعد.

می کنند باشد حاکم است. زیرا به موجب قانون مذکور، وسایل نقلیه ای که بر روی ریل حرکت می کنند وسیله نقلیه موتوری زمینی محسوب نمی شوند.

بدینسان، در قانون ۱۹۸۵ حوادث رانندگی، بین زیاندیدگان نیز تفکیک وجود دارد به این صورت که مطابق ماده ۳ خسارت زیاندیدگان کودک، سالخورده، محجور و معلول حتی اگر خطای غیرقابل اغماض آنان علت منحصر حادثه باشد باید به طور کامل جبران شود. قانون حوادث رانندگی نسبت به این گروه از زیاندیدگان نظام تضمین خسارتی را تمهید کرده است که با هیچیک از نظریه های تقصیر یا خطر قابل توجیه نیست و بیشتر تحت تأثیر نظریه تضمین حق است.^۱

در مورد تفسیر عبارت «علت منحصر حادثه» در ماده ۳ قانون ۱۹۸۵ حوادث رانندگی، بین شعب دیوان عالی فرانسه اختلاف وجود داشت. زیرا معلوم نبود که آیا برای معافیت یا کاهش جبران خسارت وارد بر راننده قربانی، باید تقصیر وی در ارتباط با وقوع حادثه یا در ارتباط با خسارت وارد بر خودش بررسی شود یا خیر؟ این تردید ناشی از ماده ۴ قانون مذکور است. زیرا به موجب ماده ۴، تقصیر راننده وسیله نقلیه موتوری در کاهش یا معافیت جبران خسارت وارد به او موثر است.

شعبه دوم مدنی دیوان عالی که شعبه کیفری هم در ابتدا استنباط آن را پذیرفت - برای اولین بار اعلام کرد که تقصیر راننده قربانی وقتی او را از جبران خسارت محروم می کند که تقصیر وی عامل منحصر حادثه باشد.^۲

اما نظر شعبه کیفری دیوان عالی که در ابتدا با تفسیر شعبه دوم مدنی موافق بود، مورد انتقاد حقوقدانان قرار گرفت و لذا با الهام از ایشان اعلام کرد که برداشت شعبه مدنی از عبارت «علت منحصر حادثه» برخلاف هدف اقتصادی قانون ۱۹۸۵ است و به این صورت رای داد که «دادگاه پژوهش» که میزان تقصیر قربانی را در ورود خسارت بررسی نموده، برداشت درستی از ماده ۴ قانون ۱۹۸۵ داشته است و قید «انحصاری» به خسارت برمی گردد نه به حادثه.^۳

در ۲۸ مارس ۱۹۹۷ راه حل شعبه کیفری بوسیله شعب ترکیبی دیوان عالی فرانسه با استناد به مواد ۱ و ۴ قانون ۱۹۸۵ تأیید می شود: «نظر به اینکه وقتی که وسایل نقلیه متعدّد در یک حادثه رانندگی دخالت دارند، هر راننده ای حق دارد خسارت وارد به خود را

۱. همان، ص ۱۹۸.

2. M. Gallet Conseiller Rapporteur, *Responsabilite' Civile Accidentale*, 2007, at : www.courdecassation.fr.

3. *Ibid*.

مطالبه کند، خواه مستقیم باشد خواه غیرمستقیم؛ مگر راننده ای که تقصیری مرتکب شود و در ورود خسارت به خودش مشارکت داشته باشد. در واقع، دادرسی باید بررسی کند آیا چنین تقصیری از جبران خسارت می‌کاهد یا معاف کننده است.^۱

آراء بسیار زیادی وجود دارد که در آنها تقصیر راننده وسیله نقلیه موتوری وقتی می‌تواند اثر کاهنده یا معاف کننده در جبران خسارت داشته باشد که در ورود خسارت دخالت نماید: شعبه کیفری دیوان در این مورد اعلام کرد که: «به موجب ماده ۴ قانون ۱۹۸۵ حوادث رانندگی، برای استناد به تقصیر راننده زیان دیده، ضرورت دارد که تقصیر راننده، منشا حادثه باشد و این امر تنها در رابطه با خسارت وارد به وی بررسی می‌شود.»^۲ با وجود این، رویه قضایی در این رابطه استوار نیست. بدین سان، برخی از شعب دیوان عالی تقصیر راننده قربانی را در رابطه با علت منحصر حادثه بررسی کرده اند. برای نمونه، شعبه کیفری چنین رای می‌دهد:

«دادگاه پژوهش از اوضاع و احوال و داده های واقعی می‌توانست استنباط کند که میزان الککل موجود در خون قربانی نمی‌توانسته هیچ نوع رابطه سببیتی در وقوع حادثه داشته باشد.»^۳

در مقابل، شعبه کیفری دیوان به تازگی، رأی دادگاه پژوهش را در موردی که میزان جبران خسارت راننده قربانی را می‌کاهد - که ۳ گرم الککل در خون او وجود داشت - با این استدلال نقض کرد که: «قضات صادر کننده حکم، تصور نموده اند که تقصیر رانندگی طرف مقابل، سبب منحصر حادثه است در حالی که تقصیر قربانی که در ورود خسارت به خود سهیم بوده باید بدون ملاحظه رفتار راننده دیگر که در حادثه سهیم بوده، ارزیابی شود.»^۴ به دنبال برداشت‌های متفاوتی که شعب دیوان عالی از ماده ۴ قانون ۱۳۸۵ داشتند، سیاست رفع تبعیض بین راننده و سایر قربانیان حوادث رانندگی از یکسو و حذف استثنای مربوط به قربانیان کودک، معلول، محجور و سالخورده از سوی دیگر، موجب شد دیوان عالی در گزارش سالانه ۲۰۰۵ خود خواستار حذف ماده ۴ و اصلاح ماده ۳ قانون حوادث رانندگی ۱۹۸۵ شود. بدین ترتیب ملاحظه می‌کنیم که در لایحه قانون تعهدات گروه کاتالا نیز خواسته های دیوان عالی برآورده شده است که با بررسی آن در لایحه، این ملاحظه مشخص می‌شود.

1. M. Charpenel Avocat Général, Commentaire d'arrêt de Chamber mixt du 28 mars 1997, at: <http://www.courdecassation.fr/article10390.html>.

2. Cass.civ, 2eme, 5 octobre 1994, novembre 1994, at: www.courdecassation.fr.

3. Cass. Crime, 2 juin 2004, at: www.courdecassation.fr.

4. Cass.crim, 31 mai 2005, at: www.courdecassation.fr.

۲. مسئولیت راننده از دیدگاه لایحه

یکی دیگر از نوآوری های لایحه، به حوادث رانندگی برمی گردد که با پیش بینی حق جبران خسارت برای رانندگان قربانی حوادث رانندگی تدوین کنندگان لایحه خواسته اند در مقررات لایحه پاره ای اصلاحات را وارد کنند.

مهمترین اصلاح در مورد راننده زیان دیده است؛ به این صورت که راننده مانند سایر قربانیان حادثه است و از حقوق آنها برخوردار است. توضیح اینکه در قانون ۱۹۸۵ راجع به مسئولیت ناشی از حوادث رانندگی، راننده از امتیازات قانون مورد نظر استثناء و جبران خسارت وارد به او تابع قواعد عمومی مسئولیت مدنی شده بود. در آن قانون می خوانیم: «خسارت قربانیان بدون اینکه بتوان به تقصیر آنها استناد کرد جبران خواهد شد مگر اینکه تقصیر آنها علت منحصر حادثه باشد.» (ماده ۳ قانون ۱۹۸۵) اما راننده از حکم ماده مزبور استثناء شده است.

با وجود این، در سال ۱۹۹۶ شعبه کیفری دیوان عالی رأی صادر کرد که مقرر نابخجای قانون ۱۹۸۵ را کنار گذاشت. به موجب این رأی: «کلیه رانندگان - هر چند که مرتکب تقصیر هم نشده باشد - مسئول جبران تمام خسارت وارد به دیگری هستند؛ مگر در صورتی که زیان دیده مرتکب تقصیر شود که در این صورت امکان کاستن از خسارت و یا معافیت از جبران خسارت وجود دارد.»^۱ در حالی که قبلاً شعبه دوم مدنی دیوان عالی در سال ۱۹۸۷ در مورد کاهش جزیی مسئولیت یا معافیت کامل از آن تنها به تقصیر یا عدم تقصیر خواننده (راننده) استناد کرده بود در رأی مورد نظر به تقصیر زیان دیده استناد شده است.^۲

به طور مسلم، در سال ۱۹۸۵ مقایسه راننده با سایر قربانیان زود بود زیرا پیامدهای کاهش مسئولیت هنوز ارزیابی نشده بود. اما امروز، این یکسان بینی راننده با سایر زیان دیدگان، گام جدیدی است که منطقی به نظر می رسد. در لایحه، استثنای قانون ۱۹۸۵ برداشته شد. زیرا، رانندگان نیز مانند عابرین پیاده، دوچرخه سواران و مسافران در معرض خطرات رانندگی هستند. و به عهده گرفتن جبران خسارت آنها بوسیله بیمه اجباری که فلسفه وجودیشان دقیقاً تضمین چنین خطراتی است، منطقی به نظر می رسد.^۳

همچنین در لایحه، استثنای مربوط به قطار، تراموا، مترو و به طور کلی هر وسیله دیگری که از روی ریل حرکت می کند حذف شده و کلیه وسایط نقلیه تابع نظام مسئولیت

1. Desmares.

2. François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, **op.cit**, n. 964.

3. Viney (G), **op.cit**, p.150.

مقرر در لایحه قرار گرفته‌اند. علاوه بر این، به موجب مقررات لایحه، بین زیان‌دیدگان نیز تفکیک وجود ندارد. زیرا می‌دانیم که مطابق ماده ۳ قانون ۱۹۸۵ راجع به مسئولیت ناشی از حوادث رانندگی، خسارت زیان‌دیدگان کودک، سالخورده، محجور و معلول حتی اگر خطای غیرقابل اغماض آنان علت منحصر حادثه باشد باید به طور کامل جبران شود. در حالی که در لایحه از حیث جبران خسارت بین زیان‌دیدگان چنین تفکیکی نیز وجود ندارد و با توجه به مکتب تحلیل حقوق بشری تعهدات، دلیلی برای چنین تبعیضی وجود ندارد. حمایت از کرامت والای انسانی و جسم او ایجاب می‌کند که در قواعد مسئولیت مدنی از حیث حمایت جسمانی بین راننده و غیر راننده و مسن و خردسال با سایر اشخاص تفاوتی وجود نداشته باشد.

ح) شروط تحدید و عدم مسئولیت از دیدگاه لایحه

شروط عدم مسئولیت شرطی است که به موجب آن متعهد در صورت عدم اجرا، اجرای با تاخیر یا ناقص تعهد، خسارتی نمی‌پردازد^۱. در حالی که در مورد اعتبار شروط کیفری یا تحدید مسئولیت هرگز تردید وجود ندارد ولی در مورد اعتبار شرط عدم مسئولیت با فرض سکوت قانون مدنی مناقشات جدی وجود دارد. علی‌الاصول، رویه قضایی صحت شرط عدم مسئولیت را جز در مورد تدلیس، تقصیر عمدی و خسارتهای جسمانی پذیرفته است. مواد لایحه در رابطه با شروط تحدید و عدم مسئولیت در زمینه قراردادی و غیر قراردادی در بخش سوم تحت عنوان «قراردادهای راجع به جبران خسارت» پیش بینی شده است:

ماده ۱۳۸۲ لایحه: «علی‌الاصول قراردادهایی که هدف آنها معافیت یا تحدید جبران خسارت باشد هم در زمینه قراردادی و هم در زمینه غیر قراردادی صحیح هستند»

ماده ۱۳۸۲-۱ لایحه: «هیچ شخصی نمی‌تواند مسئولیت خود را در رابطه با جبران خسارت شخصی (خسارت وارد به شخص) محدود یا ساقط کند».

ماده ۱۳۸۲-۲ لایحه: «هیچ یک از متعاقدين نمی‌تواند مسئولیت جبران خسارت وارد به طرف قراردادش را در مورد تقصیر ناشی از تدلیس، تقصیر سنگین یا کوتاهی در انجام یکی از تعهدات اساسی محدود یا ساقط کند. جز در موردی که عوض واقعی و جدی به

۱. برای مطالعه بیشتر ر.ک به: محسن ایزانلو، شروط محدود کننده و ساقط کننده مسئولیت در قراردادها، نشر انتشار، ۱۳۸۲.

2. François Terré, Philippe Simler, Yves Lequette, **op.cit**, n.612.

صراحت مقرر می‌شود، شخص حرفه‌ای نمی‌تواند تعهد جبران خسارت قراردادی وارد به یک غیرحرفه‌ای یا مصرف کننده را ساقط یا محدود کند».

ماده ۱۳۸۲-۳ لایحه: «در زمینه قراردادی، شخصی که در برابر او به شرط معافیت یا تحدید مسئولیت استناد می‌شود بایستی پیش از انعقاد قرارداد به آن آگاه باشد».

ماده ۱۳۸۲-۴ لایحه: «در زمینه غیر قراردادی، هیچ شخصی نمی‌تواند جبران خسارتی را که بر اثر تقصیر وی به وجود آمده محدود یا ساقط کند. در سایر موارد، قرارداد وقتی نافذ است که مدعی اثبات کند قربانی به صورت صریح و شفاف آن را پذیرفته است».

در لایحه، نسبت به قراردادهای جبران خسارت با توجه به حقوق کنونی چند تغییر صورت گرفته است: صحت شروط معافیت یا تحدید جبران خسارت مورد پیش بینی قرار گرفته است حتی اگر شروط مذکور راجع به مسئولیت غیر قراردادی باشد. (بند دوم ماده ۱۳۸۲-۴ لایحه)

اولین محدودیت نسبت به صحت شروط تحدید مسئولیت یا جبران خسارت مربوط به جبران خسارت جسمانی است که مسئولیت مذکور را نمی‌توان از طریق قرارداد از بین برد. (ماده ۱۳۸۲-۱)

باری، راه حل مذکور که مدت‌ها توسط حقوقدانان پذیرفته شده بود، تا کنون هرگز به طور صریح بوسیله رویه قضایی تایید نشد^۱ ولی در لایحه پیش بینی شده است. و به نظر می‌رسد مبنای اصلی آن احترام به شخصیت و کرامت والای انسانی است.

به موجب ماده ۱۳۸۲-۲ لایحه، کلیه شروط راجع به معافیت یا تحدید مسئولیت در رابطه با شخص حرفه‌ای و مصرف کننده، جز در صورت تصریح به عوض واقعی و جدی، باطل هستند. در واقع، راه حل پیش بینی شده در لایحه همسو با راه حل‌هایی است که کمیسیون شروط ناعادلانه ارایه کرده است.^۲

در ماده مذکور همچنین پاره‌ای از راه حلها که قبلاً توسط رویه قضایی مورد پذیرش قرار گرفته بود درج شده است؛ به این صورت که شروط معافیت یا تحدید مسئولیت در فرض وجود تدلیس یا تقصیر سنگین بی‌اثر و باطل هستند.

از ابتکارات دیگری که در لایحه آمده می‌توان به شروط کیفری اشاره کرد که گروه تدوین لایحه آن را قراردادهای «جبران مقطوع و شروط کیفری» نامیده است. در واقع، آنها تصور کرده اند که لازم نیست مقررات مواد ۱۲۲۶ تا ۱۲۳۰، ۱۲۳۳ و ۱۲۳۲ قانون مدنی حفظ

1. Viney (G), *op. cit.*, p.150.

2. L'avant-Projet de Réforme du Droit des Obligations, Article 1382-2, p167.

شود زیرا دیگر کاربردی ندارند. بر عکس آنها عقیده دارند که اختیار بازبینی قضایی تنها در مورد شروطی که آشکارا گزاف هستند اعمال شود و در مورد شروط ناچیز و بی ارزش مقررات مندرج در مواد ۱۳۸۲-۱ تا ۱۳۸۲-۴ کافی به نظر می‌رسد.

و در نهایت اینکه اختیار کاستن از جبران خسارت قراردادی به هنگامی که بخشی از قرارداد اجرا می‌شود در ماده ۲۳۱ ق.م.پیش بینی شده است که شایسته است حفظ شود.^۱

ت) پیش‌بینی مسئولیت ناشی از مزاحمت به حقوق همسایه^۲

مسئولیت ناشی از مزاحمت، در حقوق فرانسه ساخته رویه قضایی است که در لایحه مورد پیش بینی قرار گرفته است. البته قلمرو اعمال آن اصلاح شده به طوری که مسئولیت پیمانکار ساختمان نسبت به خسارت وارد به همسایگان صاحب ساختمان تابع چنین مسئولیتی نیست و از منظر دیگری پیروی می‌کند.

در این مورد، در ماده ۱۳۶۱ لایحه چنین پیش بینی شده است: «مالک، متصرف یا بهره‌دار زمین و شخصی که مزاحمتی بیشتر از حد متعارف برای همسایگان وارد کند، نسبت به پیامدهای چنین مزاحمتی مسئولیت محض دارد».

نظریه مزاحمت، نخستین بار در ۲۷ نوامبر ۱۸۴۴ در قالب مسئولیت زیست محیطی توسط دیوان عالی کشور شکل گرفت. در قضیه ای سر و صدای فعالیت کارخانه ای باعث مزاحمت ساکنان اطراف می‌شد، جمع بین ضرورت حمایت از همسایگان کارخانه از یک سو و تجویز گسترش فعالیت‌های صنعتی از سوی دیگر موجب شد دیوان عالی اعلام کند: «که حق مالکیت محدود به این تعهد طبیعی و قانونی است که به مالکیت دیگری هیچ خسارتی وارد نکند». پس از اینکه در سال ۱۹۷۱ نظریه مزاحمت به صورت نظریه ای مستقل از تقصیر مطرح شد، در ۱۹ نوامبر ۱۹۸۶ دیوان عالی اصل جدیدی را اعلام کرد که به طور کلی فراتر از مفاد مواد ۵۴۴ و ۱۳۸۲ قانون مدنی بود و آن اصل عبارت است از اینکه: «هیچ کس نباید برای دیگری مزاحمت غیر متعارفی ایجاد کند».^۳

امتیاز ویژه مسئولیت ناشی از مزاحمت برای همسایگان، این است که از قواعد سنتی مسئولیت مدنی فاصله گرفته و در صورتی که عامل مزاحمت تقصیری هم مرتکب نشود، مسئولیت وی محقق می‌شود.

1. Ibid.

2. Trouble Anormal de Voisinage.

3. François Guy Trébulle, *les Techniques Contentieuses au service de l'environnement*, p 2. 2005, at: www.courdecassation.fr.

بدین سان، رفتاری که مطابق با قواعد جاری و با استفاده متعارف از مالکیت بر مبنای نظریه سوء استفاده از حق موجب مسئولیت نمی شود، اگر به طور آشکار، مزاحمت غیر متعارف برای همسایه‌ها داشته باشد، موجب مسئولیت عامل مزاحمت می شود. شرط اصلی دعوای مزاحمت این است که مزاحمت منشأ در دسر در زمین‌های همسایه بوده و به صورت غیرمتعارف باشد. گاهی، مسئولیت ناشی از مزاحمت با سایر مسئولیت‌ها اختلاط پیدا می‌کند و تمیز مبنای دعوای دشوار می شود. برای مثال، رویه قضایی در قضیه ای اعلام کرد که در مورد آسیب ناشی از سرخوردن، تنها مسئولیت ناشی از فعل اشیاء می‌تواند محقق شود.^۱ اما گاهی نمی‌توان نقش دخالت مال غیرمنقول را در وقوع ضرر مشخص و تفکیک کرد مانند سرخوردن در زمین، مزاحمت مربوط به سر و صدا، بوها، چراغانی و نور افشانی. به نظر می‌رسد در این مورد می‌توان گفت که همسایه در مطالبه خسارت دو راه حل دارد و می‌تواند از بین مسئولیت مبتنی بر تقصیر و یا مزاحمت به حقوق همسایه هر کدام که به نفعش باشد، استفاده کند.^۲

محیط زیست در معرض مستقیم مزاحمت‌ها است و رفتار انسان ابتدا در آن اثرگذار می‌شود لذا دعوای مزاحمت با عنوان دعوای زیست محیطی مطرح می‌شوند. آلودگی‌ها، انتشار بوها، دودها، سموم، سرو صدا، گرفتن جلوی دید و روشنایی، یا بر عکس نور افشانی زیاد از مواردی است که در رویه قضایی فرانسه بر مبنای مزاحمت مطرح شده‌اند. حتی فراتر از این می‌توان گفت که ایجاد یک خطر، آسیب به زیبایی محل، یا مزاحمت مربوط به دیدزنی نیز می‌تواند بر مبنای نظریه مزاحمت مطرح شود.^۳

جبران خسارت ناشی از مزاحمت غیر متعارف به حقوق همسایه تابع اصل کلی جبران کامل خسارت است. در این مورد، جبران واقعی خسارت عبارت از قطع مورد مزاحمت و بازگشت به حالت نخستین است. در مورد کارآیی جبران خسارت مزاحمت همسایگی، رأی ۵ فوریه ۲۰۰۴ شعبه دوم مدنی دیوان عالی قابل توجه است. در قضیه‌ای در اثر وزش باد شدید، درختان خانه‌ای ریشه کن می‌شود و به منزل همسایه می‌افتد. با وجود اینکه دیوان، دخالت قوه قاهره را پذیرفت اما اعلام کرد که صاحب این درختان بیش از دو سال است که شاخ و برگ آنها را زده و این امر با توجه به مدت مورد نظر - که امری غیر متعارف محسوب می‌شود - در اثر قوه قاهره نبوده بلکه ناشی از مزاحمت غیر متعارف همسایگی است. بدینسان، در این قضیه نوع خاصی از مزاحمت به حقوق همسایه مطرح است که بر

3. Cass.civ, 19juin 2003, at: www.courdecassation.fr.

2. Cass 1ere.civ,27 Mai 1975, at : www.courdecassation.fr.

3. M. Trebulle, **op.cit**, p.2.

پایه آن دادگاه می‌تواند صاحب درخت را ملزم به پیامدهای حادثه قوه قاهره و تعمیر مال همسایه کند.^۱

پس برای استفاده از دعوای مزاحمت، باید مزاحمت مورد ادعا غیر متعارف باشد و ارزیابی آن، با توجه به اوضاع و احوال زمانی و مکانی صورت خواهد گرفت. همچنین، در ارزیابی غیرمتعارف بودن مزاحمت، باید به مورد نگرانی توجه شود یعنی؛ گاهی نگرانی جنبه فردی دارد و گاهی هم جمعی از مزاحمت ناراحت هستند. بنابراین، در مورد مزاحمت به جمع، به سابقه تفکیک قطعات زمین، ماهیت روستایی بودن یا نبودن، صنعتی یا توریستی بودن محل مورد مزاحمت، توجه خواهد شد. و در مورد شناسایی نگرانی و ناراحتی فردی و معیار ارزیابی آن، راه حل قانون ساخت و سکونت مفید است. در این قانون می‌خوانیم: «خسارت وارد به ساکنان ساختمان که از مزاحمت ناشی از فعالیت‌های کشاورزی، صنعتی، یا تجاری ناراحت هستند، اگر مجوز ساخت ساختمان مورد مزاحمت یا تاریخ سند رسمی واگذاری یا اجاره نامه آن از تاریخ انجام فعالیت‌های مزاحمت‌زا موخر باشد، آنها نمی‌توانند مطالبه خسارت کند به شرطی که انجام چنین فعالیت‌هایی بر اساس قوانین و مقررات جاری بوده و با همان شرایط دنبال شود».^۲

به دنبال انتقاداتی که از معیار شناسایی سختگیرانه مزاحمت فردی این قانون صورت گرفت، در ۱۰ ژوئن ۲۰۰۴ دیوان عالی رأی صادر کرد که قلمرو اعمال ماده ۱۱۲ (۱۶) قانون ساخت و سکونت را محدود کرد: «در صورت نبودن قانون خاص، نظریه مزاحمت به حقوق همسایه باید صرفنظر از تاریخ انجام فعالیت مزاحمت‌زا اعمال شود».^۳

نتیجه

در طراحی قواعد حقوق مسئولیت مدنی همواره باید دو هدف عمده در نظر گرفته شود: جبران خسارت و پیشگیری از آن. در نظام‌های سنتی به جبران خسارت تکیه می‌شد. اما امروز علاوه بر جبران خسارت، پیشگیری از وقوع ضرر در آینده نیز لحاظ می‌شود. چه بسیارند خسارت‌هایی که امکان جبران آنها وجود ندارد و حقوق باید چاره‌ای برای پیشگیری از وقوع آنها بیندیشد. ظهور حوادث جدید و مکتب‌های جدید حقوقی مانند مکتب تحلیل اقتصادی حقوق در آمریکا از سال ۱۹۷۰ و مکتب تحلیل حقوق بشری

1. Cass.civ.5 fevrier 2004, at: www.courdecassation.fr.

2. Code de la **construction et de l'habitation**, article 112-16, at : www.legifrance.com.

3. Cass.civ, 2eme, 10 juin 2004, at: www.courdecassation.fr.

تعهدات در اروپا، موجب بازبینی پاره ای از قواعد سنتی مسئولیت مدنی شده است. به نظر می‌رسد نویسندگان لایحه مورد نظر در فرانسه، در تدوین آن به طور عمده از این دو گرایش الهام گرفته اند. به گونه‌ای که بر اساس دیدگاه اقتصادی، کاستن از هزینه های حوادث از برنامه های اصلی قانونگذاران کنونی در طراحی قواعد مسئولیت است. بدین‌سان، انتخاب مسئولیت محض در مورد فعالیت های خطرناک و آلاینده محیط زیست و مسئولیت مبتنی بر تقصیر در مورد فعالیت های بی‌خطر گرایش کنونی نویسندگان حقوقی در اتحادیه اروپا و آمریکا است. زیرا مسئولیت محض، از نظر اقتصادی انگیزه های مطلوبی در مسئول ورود زیان ایجاد می‌کند به گونه‌ای که او رفتار خود را به سطح مطلوبی برساند. این گرایش در حوادث رانندگی نیز روشن است؛ با تغییر رفتار راننده می‌توان از میزان حوادث رانندگی کاست. فرض بر این است که عامل ورود زیان (برای نمونه، راننده) عاقل است و تضمینات حقوقی را بسان قیمت می‌داند. بنابراین، با افزایش قیمت (تضمین حقوقی، مثلاً جریمه) میزان تقاضا (ارتکاب عمل زیانبار، مثلاً سرعت و سبقت غیر مجاز) کاهش می‌یابد. تکلیف به کاستن از خسارت هم توجیه اقتصادی دارد: در واقع، پذیرش تعهد مورد نظر در قربانی انگیزه ایجاد می‌کند که از تشدید خسارت جلوگیری کند و منابع به هدر نمی‌رود.

با وجود این، اقتصاد بخشی از مبنای قاعده حقوقی است و سهم حقوق بشر را نباید در تحول قواعد جدید مسئولیت مدنی نادیده انگاشت. مدت‌ها قاعده عدم جمع مسئولیت قراردادی و خارج از قرارداد در حقوق فرانسه طرفداران سرسختی داشت. در حالی که در لایحه، با الهام از این مکتب و در جهت حفظ کرامت والای انسان، این قاعده در مورد خسارت های بدنی تخصیص خورده است. همچنین، شرط کاهش یا عدم مسئولیت در رابطه با خسارت های جسمانی هم مبتنی بر این گرایش است. بدین‌سان، این اندیشه در تکلیف به کاستن از خسارت توسط زیان‌دیده هم دیده می‌شود. زیرا در صورتی که چنین تکلیفی موجب ورود صدمه بدنی شود، رعایت آن الزامی نیست. با توجه به این که مقررات و روح حقوق ایران در خصوص تکلیف به کاستن از جبران خسارت توسط زیان‌دیده، امکان استناد همزمان به قواعد مسئولیت قراردادی و غیر قراردادی، مبنای مسئولیت ناشی از ورود خسارت به محیط زیست و شرط عدم مسئولیت در خصوص خسارت بدنی با تحولات قواعد مسئولیت مدنی مخالفتی ندارند، می‌توان چنین تحولاتی را در حقوق ایران نیز پذیرفت و قانونگذار و رویه قضایی می‌تواند از این تحولات بهره‌گیرد.

منابع

الف) فارسی

- ایزانلو، محسن، شروط محدود کننده و ساقط کننده مسئولیت در قراردادها، نشرانتشار، ۱۳۸۲.
- غمامی، مجید، تحول حقوق فرانسه در زمینه حوادث رانندگی، مسئولیت مدنی ناشی از حوادث رانندگی، دکتر ناصر کاتوزیان، دکتر لعیبا جنیدی، دکتر مجید غمامی، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۱.
- کاتوزیان، ناصر، الزامهای خارج از قرارداد، مسئولیت مدنی، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۸.

ب) فرانسه

- **Arrêt « Bertrand »**, Civ. 2ème, 19 février 1997, Bull. n° 55, at : www.courdecassation.fr.
- **Arrets, Minc" et" Poulet"**, en: www.courdecassation.fr.
- Baïssus, Jean-Marc, **Compte-rendu de l'atelier : Evaluation des Indemnisations en Matière Contractuelle et Délictuelle**, en: www.Courdecassation.fr.
- Charpenel, M. **Avocat Général, Commentaire d'arrêt de Chamber mixt du 28 Mars 1997**, en: <http://www.courdecassation.fr/article10390.html>.
- **Code de la Construction et de l'Habitation**, Article 112-16, en : www.legifrance.com.
- Directive 2004/35/CE of European Parliament and of the Council on **Envirmental liability With Regard to the Prevention and Remedying of Envirionmental Damage**, en: eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:143:0056:0075:EN:PDF.
- Duplat , M., **Responsabilie du fait d'autrui**, 2007, en: www.courdecassation.fr.
- Flour (Jacques), Aubert (Jean-Louis) et Savaux (Eric), **Les Obligations: Le Fait Juridique**, Armand Colin, 2003.
- GuyTrébulle, François, **Les Techniques Contentieuses au Service de l'environnement**, 2005, en: www.courdecassatioan.fr.
- **L'avant-projet de Texte de Réforme du Droit des Obligations, (Articles 1101 à 1386 du Code civil) et du Droit de la Prescription. (Articles 2234 à 2281 du Code civil)** en: www.henricapitant.org/IMG/pdf.
- M. Gallet, **Responsabilite' Civile Accidentale**, 2007, en: www.courdecassation.fr.

- M. Jean-Claude Bizot, **La Responsabilité Civile des Père et Mère du fait de leur Enfant Mineur : de la Faute au Risque**, 2002, en: www.courdecassation.fr.
- Mazeaud, Denis, **Observation Conclusive sur l' avant-projet de Reforme du Droit des Obligations**, en: www.mpipriv-hh.mpg.de.
- Moitry (J), Testu, **Responsabilite du Fait des Produits Defectueux : Commentaire de la loi I 98-389 DU 19 MAI 1998**, en: www.testu-avocats.com/docs/French%20Product%20Liabi_2006A5.pdf
- Remy, Philippe, "**La Responsabilite Contractuelle: Histoire d'un faux Concept**" RTD civ. 1997
- Séminaire **Risques, Assurances, Responsabilite, Réparation du Prejudice Corporel et e'Quite'**, 2006, en: www.courdecassation.fr.
- Terré François, Simler (Philippe) et Lequette Yves, **Les Obligations**, Dalloz, 2002
- Viney, Genevieve, **Projet de Reforme du Droit des Obligations; les e'le'Ments cle's en Matiere de Droit de la Responsabilite'**,
- Revue Lamy, **Droit Civil**, Decembre 2005.

معاونت تحقیقات،
آموزش و حقوق شهروندی