

مفهوم مسئولیت مدنی

اشخاص مسئولی

نسیبته ازل

دکتر موسی الرضا اکبری (رئیس مجتمع قضائی شهید بهشتی)

جهت ارتکاب تقصیر است، نه بحث مسئولیت شخص حقوقی به سبب تقصیر مدیران. بسیاری از مسئولیتهای شخص حقوقی مسئولیت متبوع به جهت فعل تابع است که یکی از مصادیق مسئولیت مدنی ناشی از فعل غیر است. مثلاً مأمور پست نامه‌ای را گم می‌کند و شرکت پست به جهت تقصیر مأمورش مسئول است.

بحث ما وقتی است که تقصیری رخ می‌دهد، در عین حال جز شرکت به شخص معین دیگری منسوب نیست؛ مثلاً تصمیمی در یکی از مجامع عمومی گرفته می‌شود که همراه با تقصیر است. تقصیر منسوب به شخص حقوقی است؛ یا شرکتی در رقابت غیر شرافتمندانه‌ای داخل می‌شود. در این مثالها شخص حقوقی از جهت فعل شخص خود مسئولیت دارد نه مسئولیت ناشی از فعل غیر، و نمی‌توان ارگان تصمیم‌گیرنده را مسئول دانست؛ چرا که ارگان مزبور به اسم و مصلحت شخص حقوقی فعالیت دارد به نحوی که گویا شخص حقوقی خود اقدام می‌کند. امروزه رویه‌های

جدا نمود. بدیهی است وقتی مدیری مرتکب تقصیر گردد وی مأخوذ به آن است و با سایر اشخاص حقیقی فرقی ندارد. آنچه قابل بحث است این است که آیا می‌توان خود شخصیت حقوقی را مسئول دانست؛ آن هم نه با مبنای تئوری خطر بلکه بر مبنای تئوری تقصیر؟ آیا شخص حقوقی می‌تواند مرتکب تقصیر شود؟ با شناسایی شخصیت جداگانه برای شخصیت‌های حقوقی مثل شرکتها باید از جهت نقض تعهدات قراردادی مسئولیت مدنی و جرایم مسئول باشند؛ آیا پذیرش مسئولیت به معنای قبول امکان ارتکاب تقصیر از طرف چنین اشخاصی است؟ اشکال هم از این جا ناشی می‌شود که قابلیت انتساب و تمیز از ارگان تقصیر بوده و اگر تقصیر را دارای مفهوم اخلاقی بدانیم با توجه به اینکه شخص حقوقی فاقد قوه تمیز است، آیا می‌تواند مرتکب تقصیر شود؟ درست است که مدیران دارای قوه تمیزند، ولی بحث ما مسئولیت خود اشخاص حقوقی به

از نظر حقوقی تنها اشخاص حقیقی دارای مسئولیت اعم از کیفری و مدنی نیستند، بلکه اشخاص حقوقی هم اعم از اشخاص حقوقی حقوق خصوصی و حقوق عمومی بر خلاف این اعتقاد که چون اشخاص حقوقی اراده مستقلی ندارند پس نمی‌توان تقصیری را به آن نسبت داد، در قبال اعمال خود مسئول هستند. انکار اینکه این پدیده‌های معنوی دارای اراده‌ای جدا از اعضایشان هستند دشوار است. آنها اراده خود را به واسطه نهادهایشان نظیر هیأتها، شوراها و مدیران نشان می‌دهند. بنابراین اعمالی که انجام می‌دهند قابلیت انتساب به آنها را داراست. امروزه دیگر کسی مخالف مسئولیت اشخاص حقوقی نیست و رویه قضایی می‌پذیرد که اشخاص حقوقی ممکن است به دلیل افعال قابل انتساب به آنها مسئول شناخته شوند. مسئله‌ای که در اینجا مطرح است، این است که آیا اشخاص حقوقی می‌توانند مرتکب تقصیر شوند یا خیر؟ برای درک این مسئله باید مسئولیت مدیران را از مسئولیت خود شخص حقوقی

رسیدگی در امور کیفری بیشتر جنبه شخصی دارد و نیت متهم و هدف او از ارتکاب بزه در تعیین مجازات مؤثر است. برعکس، در مسئولیت مدنی مصالح اجتماعی ایجاب می‌کند که خطا مفهوم اخلاقی خود را از دست بدهد و جنبه اجتماعی و نوعی پیدا کند. معیار تمیز خطا، رفتار عادی مسئول یا واکنش‌های درونی او نیست، بلکه معیار رفتار انسانی متعارف است و ضابطه نوعی و اجتماعی است و مجنون و صغیر غیر ممیز نیز که قابلیت تمیز را ندارند، مسئولیت پیدا می‌کنند.

قضایی، دکترین و برخی قوانین برای اشخاص حقوقی مسئولیت کیفری شناخته‌اند که به صورت انحلال، مصادره اموال با جریمه و نشر حکم می‌توان آنها را مجازات کرد. منطقی نیست مسئولیت کیفری شخص حقوقی را بپذیریم و مسئولیت مدنی وی را نپذیرفته و دور از ذهن بدانیم. حداقل از راه قیاس می‌توان چنین نتیجه‌ای گرفت.

در حقوق فرانسه در یک مورد برای شخصی هنگام کار برای یک شرکت حادثه‌ای ناشی از عمل ناصحیح شریک شرکت پدید آمد و ورثه وی دعوایی علیه شرکت، آن هم نه به علت مسئولیت شرکت به جهت عمل شریک، بلکه مسئولیت شرکت به عنوان فعل شخص حقوقی مطرح کردند. دادگاه پژوهش این دعوا را با این استدلال که مسئولیت شخص حقوقی بر مبنای تقصیر خود شخص نیست و مسئولیت ناشی از فعل شخص از بابت تقصیر، مختص اشخاص است، دعوا را رد کرد. اما دیوان کشور قرار را نقض و مسئولیت شخص حقوقی را پذیرفت و استدلال دیوان کشور این بود که تصمیم مقصرانه‌ای که ارگانهای آن مرتکب شده بودند به نام و مصلحت آن شخص حقوقی بوده است.

به هر حال اگر تمیز رکن تقصیر باشد و تقصیر

مفهومی اخلاقی باشد باید به رکن مادی، یعنی عمل نامتعارف بسنده نمود و آن را معیار تقصیر گرفت.

به نظر می‌رسد برای احراز تقصیر شخص حقوقی باید شخص حقوقی متعارفی را در آن اوضاع و احوال در نظر گرفت؛ زیرا مفهوم سنتی تقصیر در خصوص شخص حقوقی نمی‌تواند صدق کند؛ زیرا وی نمی‌تواند مرتکب عمل غیر اخلاقی شود. از طرفی طبق ماده (۵۸۸) قانون تجارت کشور، شخص حقوقی دارای همان حقوق و تکالیف شخص حقیقی است به جز آنچه مختص شخص حقیقی است. بنابراین، شخص می‌تواند مرتکب تقصیر شود و ضابطه و معیار آن شخص حقوقی متعارف در همان اوضاع و احوال است. در این تحقیق، مسئولیت مدنی اشخاص حقوقی به اختصار مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد.

بخشی اول: مفهوم مسئولیت مدنی

مبحث اول: مفهوم مسئولیت مدنی

در یک بیان کلی می‌توان گفت: در هر مورد که شخص ناگزیر از جبران خسارت دیگری باشد، می‌گویند در برابر او «مسئولیت مدنی» دارد. شایان ذکر است که مفهوم «مسئولیت» گستره وسیعی دارد و صرفاً به «مسئولیت مدنی»

محدود نمی‌شود. از جمله مسئولیت‌هایی که می‌توان برشمرد عبارتند از: مسئولیت اخلاقی، مسئولیت اداری، مسئولیت سیاسی، مسئولیت کیفری و.....

مفاهیم فوق تفاوت چشمگیری با یکدیگر دارند و نباید آنها را به یک معنا تعبیر کرد. به عنوان مثال مسئولیت اخلاقی بیشتر جنبه شخصی و فردی دارد و نتیجه آن احساس گناه و عذاب وجدان است و عمل ایجاد کننده مسئولیت اخلاقی نیز لزوماً جنبه عینی و خارجی ندارد. ممکن است فردی در اثر خطور افکار ناشایسته در ذهن خود اخلاقاً احساس تقصیر و مسئولیت کند، حال آنکه مسئولیت مدنی بیشتر جنبه نوعی و اجتماعی دارد و تا ارتکاب خطا مسئولیتی بر افراد نمی‌توان بار کرد. همچنین در مفهوم مسئولیت مدنی، ورود خسارت و زیان شرط اولیه تحقق مسئولیت است، در حالی که در مسئولیت اخلاقی ایراد خسارت شرط نیست.

مسئولیت‌های مدنی و کیفری نیز تفاوت‌های قابل ملاحظه‌ای با یکدیگر دارند که از آن جمله می‌توان به تفاوت‌های زیر اشاره کرد:

۱- هدف از ایجاد مسئولیت کیفری حفظ و برقراری نظم عمومی و حمایت از منافع عمومی جامعه است، حال آن که هدف از ایجاد مسئولیت مدنی، جبران خسارت فردی است. البته تحول حقوق جزا نیز مفهوم خسارت را رفته رفته جانشین مجازات می‌سازد. اما در این زمینه نیز خسارت جنبه اجتماعی و عمومی دارد نه فردی.

۲- منبع مسئولیت کیفری قانون است و جرم باید ناشی از قانون باشد (اصل قانونی بودن مجازات) ولی منبع مسئولیت مدنی اشخاص را نباید الزاماً در قانون خاصی جستجو کرد.

۳- قلمرو این دو مسئولیت با یکدیگر تفاوت دارد. در پاره‌ای جرایم مسئولیت کیفری، مسئولیت مدنی را همراه ندارد مانند جرایم سیاسی و ولگردی. برعکس، پاره‌ای از مسئولیت‌های مدنی نیز جرم محسوب نمی‌شوند. به عنوان مثال، هرگاه مالکی در ملک خود تصرفی خارج از حدود متعارف کند و از این راه زیانی به همسایه

برسد، از لحاظ مدنی مسئول است ولی مجرم نیست.

البته در پاره‌های امور نیز، کار ناشایسته، هردو مسئولیت را به همراه دارد، مانند سرقت، خیانت در امانت و کلاهبرداری؛ در این گونه موارد، قانون گذشته از کیفر دادن مجرم، او را ملزم به جبران زیانهای وارد شده به مدعی خصوصی می‌کند.

۴- رسیدگی در امور کیفری بیشتر جنبه شخصی دارد و نیت متهم و هدف او از ارتکاب بزه در تعیین مجازات مؤثر است. برعکس، در مسئولیت مدنی مصالح اجتماعی ایجاب می‌کند که خطا مفهوم اخلاقی خود را از دست بدهد و جنبه اجتماعی و نوعی پیدا کند. معیار تمیز خطا، رفتار عادی مسئول یا واکنش‌های درونی او نیست، بلکه معیار رفتار انسانی متعارف است و ضابطه نوعی و اجتماعی است و مجنون و صغیر غیر ممیز نیز که قابلیت تمیز را ندارند، مسئولیت پیدا می‌کنند.

۵- از نظر آیین دادرسی نیز تشریفات رسیدگی به دعاوی کیفری با تشریفات رسیدگی به دعاوی مدنی تفاوت دارد.

در اینجا ذکر این نکته ضروری است که مسئولیت کیفری در قلمرو حقوق جزا و مسئولیت سیاسی در قلمرو حقوق اساسی مطرح می‌شود؛ و در این نوشتار بحث خود را به مسئولیت مدنی و قلمرو آن محدود کرده‌ایم، پس از آشنایی با مفهوم مسئولیت مدنی، جای دارد به اختصار با قلمرو آن نیز آشنا شویم.

مبحث دوم: قلمرو مسئولیت مدنی

قلمرو مسئولیت مدنی را می‌توان به دو بخش تقسیم کرد:

- مسئولیت مدنی ناشی از قرارداد
- مسئولیت مدنی خارج از قرارداد
- مسئولیت مدنی ناشی از قرارداد که اصطلاحاً «مسئولیت قرارداد» نیز گفته می‌شود، عبارت از تعهدی است که در اثر نقض یک قرارداد برای اشخاص به وجود می‌آید.

مسئولیت مدنی خارج از قرارداد یا مسئولیت غیر قراردادی، زمانی مطرح می‌شود که قراردادی

بین افراد وجود نداشته باشد. به عبارت دیگر، مسئولیت غیر قراردادی به مواردی مربوط می‌شود که قانونگذار تکالیف عامی را برای همگان تعیین کرده و در اثر تخلف از این تکالیف عمومی خسارتی به دیگران وارد شود مانند تصرف مال دیگران.

مسئولیت مدنی ناشی از قرارداد چندان ایجاد مشکل نمی‌کند؛ زیرا حل اختلافات بین شخص زیان دیده و شخص واردکننده زیان بر اساس مفاد قرارداد به آسانی صورت می‌گیرد. آنچه در این قسمت مورد نظر ماست مسئولیت مدنی خارج از قرارداد اشخاص حقیقی است که در این تحقیق به آن پرداخته می‌شود.

بخش دوم: مبانی و منابع مسئولیت مدنی
در ایران بعضی قوانین مقتبس از فرانسه و بعضی مقتبس از فقه است. در مسئولیت مدنی نیز این دوگانگی را می‌توان دید. در قانون مدنی مطالب فقهی به چشم می‌خورد و مقررات قانون مسئولیت مدنی همه متخذ از حقوق اروپاست. با توجه به این امر باید مبانی و منابع موجود را شناخت.

مبحث اول: مبانی مسئولیت مدنی

اگر بخواهیم درباره مناسخن بگوییم، می‌توان همین سؤال را طرح کرد که آیا برای جبران ضرر در

مسئولیت مدنی تقصیر لازم است یا نه؟ قبلاً تکیه بر جبران ضرر بوده و صرف وجود رابطه بین فعل شخص و ضرر کافی می‌نمود. بعداً در این مبنا تردید شد و گفتند مسئولیت چهره اخلاقی نیز دارد و در مسئولیت مدنی نیز خطا و تقصیر باید وجود داشته باشد. بنابراین صرف عمل مادی موجب مسئولیت نمی‌شود. همین مناسبت که در مسئولیت مدنی قرن هجدهم موجود است، و مقنن فرانسه نیز در مواد (۱۳۸۲ و ۱۳۸۳) ق.م.منا را تقصیر دانسته.

اما این مبنا نیز تا انتهای قرن نوزدهم سالم ماند و در انتهای این قرن نظریه خطر شروع به رشد کرد و قاعده «من له الغنم فعلیه الغرم» به شکلی تازه در عرصه مسئولیت قد علم کرد. البته این نظریه، نظریه تقصیر را از بین نبرد بلکه هردو نظر تا حدودی تعدیل شدند. (یزدانیان، علیرضا، قلمرو و مسئولیت مدنی، ۱۳۷۹)

کفتار اول: نظریه تقصیر

طبق این نظریه مباشر خسارت فقط هنگامی مسئول جبران ضرر است که مرتکب تقصیری شده باشد و خسارت هم معلول آن تقصیر باشد. وجود رابطه سببیت بین خسارت و تقصیر است که جبران خسارت را توجیه می‌کند. به این مسئولیت که مبتنی بر تقصیر است «مسئولیت درون ذاتی»

امروزه رویه‌های قضایی، دکتترین و برخی قوانین

برای اشخاص حقوقی مسئولیت کیفری

شناخته‌اند که به صورت انحلال، مصادره اموال با جریمه و نشر حکم می‌توان آنها را مجازات کرد. منطقی نیست مسئولیت کیفری شخص حقوقی را بپذیریم و مسئولیت مدنی وی را نپذیرفته و دور از ذهن بدانیم. حداقل از راه قیاس می‌توان چنین نتیجه‌ای گرفت.



گویند.

قبل از تحول مفهوم تقصیر، نظر این بود که ملاک تقصیر، سنجش رفتار انسان از نظر اخلاق می‌باشد که اگر اخلاق، عمل او را قابل سرزنش بداند تقصیر محرز است، در غیر این صورت تقصیری ندارد و مسئولیتی هم نخواهد داشت. بر طبق این نظر برای این که متضرر به جبران خسارت دست یابد، باید تقصیر طرف را ثابت کند. در مسئولیت قهری، تقصیر همیشه برخلاف اصل است و نیاز به اثبات دارد، اما در مسئولیت قراردادی دو نظر وجود دارد: یکی این که تقصیر به صورت اماره مفروض است و دیگر این که نقض عهد، خود تقصیر است که بعداً به آن می‌پردازیم. جبران ضرر ناشی از تقصیر، منطقی و عادلانه است و این بسیار پسندیده است که هرکس در گرو اعمال خود باشد، اما به همان اندازه که از نظر اخلاق پسندیده است گاه به همان اندازه غیر عادلانه است؛ چرا که اولاً: اثبات تقصیر مشکل است و ثانیاً: گاه اصلاً در ورود ضرر، تقصیر نقشی ندارد.

پس راههایی برای تعدیل نظریه تقصیر اندیشیده‌اند، اولاً: مسئولیت‌ها را بیشتر قرارداد قلمداد نموده‌اند تا نیاز به اثبات تقصیر نباشد. ثانیاً: از اماره‌های تقصیر استفاده کرده‌اند، یعنی محاکم، اوضاع و احوالی را قرینه بر تقصیر

دانسته‌اند. ثالثاً: تقصیر به مفهوم اجتماعی را به جای تقصیر اخلاقی نهاده‌اند؛ یعنی لازم نیست از نظر اخلاق شخص کار مذمومی انجام دهد، بلکه همین که رفتار شخص با رفتار انسان متعارف مخالف باشد، تقصیر است، هرچند قابل مذمت نباشد. به علاوه، به این نظریه ایراداتی وارد شده که برای اطلاع بیشتر می‌توان به کتب مربوط مراجعه کرد. (همان مأخذ)

کفتار دوم: نظریه خطر

از نظر تاریخی، مسئولیت بدون تقصیر مقدم بر مسئولیت مبتنی بر تقصیر بوده است. در آغاز برای جبران خسارت، صرف رابطه علیت بین ضرر عمل شخص کافی بود. مسئولیت مبتنی بر تقصیر بعداً هویدا شد. با انقلاب صنعتی و پیدایش ماشین بخار و سایر اختراعات، در قرن نوزدهم جهان شاهد حوادثی بود که چه از نظر کیفیت و ماهیت و چه تنوع و فزونی بی‌سابقه بود، و به قول "ژراند" حوادث آنقدر نامعین و بدون نام و پیچیده شده بود که تشخیص علل آنها دشوار بود. در اواخر قرن نوزدهم، دو نیروی بخار و برق حوادث زندگی را متنوع ساخت و در تمام حوادثی که بر اثر صنعت و تکنولوژی جدید پیش آمد اصل تقصیر که بنیان مسئولیت مدنی بود، مانع از جبران خسارت می‌شد؛ زیرا گاه در ورود ضرر، تقصیر نقشی نداشت یا اثبات آن دشوار بود. به این ترتیب مبنای

مسئولیت مدنی که تقصیر بود، سست شده و نظریه جدیدی به نام نظریه خطر پدید آمد که به آن مسئولیت "برون ذاتی یا تسبیت" می‌گویند. بر طبق این نظریه، تقصیر از مبنای مسئولیت مدنی نیست. همین که شخص زانی را به وجود آورد باید جبران کند، خواه عمل وی صواب باشد یا خطا؛ به عبارتی، هرکس به فعلیتی خطرناک دست زند خسارات ناشی از آن را باید تحمل کند و جبران نماید. ریشه اصلی نظریه خطر را می‌توان در مکتب تحقیق ایتالیا و نظریه «فری» جستجو کرد.

علمای مکتب مادی حقوق که از جنبه روانی چشم می‌پوشانند، می‌گویند جبران خسارت در مسئولیت مدنی مجازات نیست تا نیاز به تقصیر داشته باشد، بلکه انتقال مال از یک دارایی به دارایی دیگر است. اما علمای مکتب اصالت اجتماعی که هدف حقوق را تأمین منافع و مصالح اجتماعی می‌دانند و حقوق فردی را تحت الشعاع حقوق اجتماعی قرار می‌دهند، در خصوص مبنای مسئولیت مدنی چنین اظهار نظر می‌کنند، که بهتر است به جای کاوش روانی و بررسی تقصیر، بررسی کنیم که منافع و مصالح جامعه چه اقتضا می‌کند. این مکتب سهم عظیمی در نظریه خطر داشته، به طوری که عقاید علمای آن، چنان مقنین قرن نوزدهم را تحت نفوذ و تأثیر قرارداد که همگی مسئولیت مدنی را در حوادث کار مبتنی بر خطر اعلام نمودند. مهم‌ترین فایده نظریه خطر، حذف تقصیر و مشکلات مربوط به اثبات آن و در نتیجه تسهیل طرح و دعاوی مسئولیت مدنی است و بدین ترتیب بیشتر ضررها جبران می‌گردد. به علاوه، امنیت مردم در برابر نیروهای اقتصادی و دستگاه‌های غول پیکر تضمین می‌شود. به این نظریه نیز ایراداتی وارد شده است. (همان مأخذ)

کفتار سوم: نظریه مختلف

هیچ کدام از نظریه‌های سابق نمی‌تواند مبنای کامل مسئولیت باشد. همان گونه که نظریه تقصیر از حیث جبران ضرر ممکن است مشکلاتی را برای متضررین داشته‌باشد، پذیرش مطلق نظریه خطر نیز مشکلاتی را برای صاحبان صنایع و حرف

هدف از ایجاد مسئولیت کیفری حفظ و برقراری نظم عمومی و حمایت از منافع عمومی جامعه است، حال آن که هدف از ایجاد مسئولیت مدنی، جبران خسارت فردی است. البته تحول حقوق جزا نیز مفهوم خسارت را رفته رفته جانشین مجازات می‌سازد. اما در این زمینه نیز خسارت جنبه اجتماعی و عمومی دارد نه فردی.

خواهد داشت؛ زیرا اگر قرار باشد هر شخصی مسئول جبران خسارت باشد ولو تقصیری نداشته و بر طبق عرف عمل کرده باشد، باعث رکود اقتصاد و صنعت خواهد شد. اضرار به غیر را باید اخلاق یا قانون، ناپسند شمارد؛ با چه معیاری می توان ضرر نامشروع را باز شناخت و از میان ضررهای موجود در سطح جامعه کدام را باید قابل جبران و کدام را غیر قابل جبران دانست؟ امروزه از نظر به خطر به مفهوم مطلق آن نمی توان به عنوان مبنای مسئولیت مدنی استقبال کرد و خود طرفداران نظریه خطر نیز به این مسئله توجه نموده اند و با انکار تقصیر می کوشند تا ضابطه دیگری برای جبران خسارت و شناخت شخص مسئول به کار ببرند. بعضی گفته اند عمل نامتعرف مبنای مسئولیت است.

طبق نظریه فوق، فعل نامتعرف جانشین تقصیر است. برای تجدید نظریه خطر نیازی به کاربرد تقصیر نیست. کار در حد عرف مسئولیت ندارد ولو مضر به حال دیگران باشد؛ اما اگر کار خارج از حد عرف و معمول باشد مسئولیت او را دارد و به صرف داشتن حق موجب معافیت عامل نمی شود. برخی دیگر در صورتی نظریه خطر را مبنای مسئولیت شمرده اند که شخص از کاری انتفاع جوید و برای کسب منافع اقدام به ایجاد محیط خطرناک کند. طبق این مبنا مسئولیت ناشی از این قاعده است که هر که سودکاری را برد ضررش را هم باید تحمل کند. منتها باید توجه داشت که منظور، هرگونه نفع مادی یا معنوی نیست؛ چرا که در هر عملی که انسان عاقل انجام دهد نفعی هست. اگر این مبنا را بپذیریم تخصیص اکثر لازم می آید. پس باید معنای نفع، محدودتر شود؛ یعنی منحصر به موردی گردد که شخص به منظور سودجویی اقدام به تأسیس کارخانه یا مؤسسه کند. برخی می گویند نظریه خطر مخصوص موردی است که از اشیای خطرناک استفاده شده باشد.

کفتار چهارم: نشر به تضمین حق

طبق این نظریه، حق مسلم افراد انسانی است که در جامعه سالم و ایمن زندگی کنند. این حق را قانون حمایت می کند و ضمانت اجرای آن

قبل از تحول مفهوم تقصیر، نظر این بود که ملاک تقصیر، سنجش رفتار انسان از نظر اخلاق می باشد که اگر اخلاق، عمل او را قابل سرزنش بداند تقصیر محرز است. در غیر این صورت تقصیری ندارد و مسئولیتی هم نخواهد داشت. بر طبق این نظر برای این که متضرر به جبران خسارت دست یابد، باید تقصیر طرف را ثابت کند.

همان است که مسئولیت مدنی می دانیم. در مقابل حقوق مذکور که متعلق به همه است، باز هم آحاد مردم تکلیف دارند که به حقوق همدیگر احترام بگذارند. همین که کسی حقی را ضایع ساخت باید جبران کند و این چیزی نیست جز مسئولیت مدنی. ایراد این نظر آن است که گاه عامل ضرر بر طبق حق خویش عمل کرده است؛ چرا باید حق متضرر بر حق او مقدم باشد. به عبارتی، در اینجا تراحم دو حق است. "استارک" یکی از حقوقدانان اظهار می دارد که برای حل این مسئله باید دید اعمال حق و تضمین آن با ضرر، لازم و ملزوم همدیگرند یا نه؟ و آیا الزام به جبران ضرر در حکم انکار حق ذی حق است؟ پاره ای از حقوق به ذی حق اجازه می دهد که بدون ایجاد مسئولیت برای خود، به دیگران ضرر بزند و اگر این ویژگی از حق سلب شود انکار حق است. در این موارد مسئولیت فقط وقتی به وجود می آید که شخص در اجرای حق خود مرتکب تقصیر شود. مثلاً شخصی که در کنکور شرکت می کند ممکن است قبول شود؛ این حق منافاتی با این که حق دیگری را گرفته است ندارد. پاره ای از حقوق دیگر اضرار به دیگری را جایز نمی شمارند مثل حق حیات و حق بر تمامیت جسمی؛ مثلاً رانندگی حق است اما مجوز برای اتلاف یا کشتن دیگری نیست. راننده حق رانندگی دارد و حق حیات عابر

را نمی توان با حق رانندگی سلب کرد. پس در نظریه تضمین باید بین خسارات و ضررهای وارد شده قائل به تفاوت شد. خسارات بدنی و مالی قابل جبران است، اما خسارات معنوی و اقتصادی در صورتی که با خسارت بدنی و مالی نباشد قابل جبران نیست، مگر اینکه شخص در اعمال حق مرتکب تقصیر شود. به این نظریه ایراداتی وارد شده است که برای رعایت اختصار از بیان آن خودداری می نماییم. (همان مأخذ)

کفتار پنجم: نظریه انساب اضرار

طبق این نظریه، به محض اینکه شخص عملی را انجام داد که عملاً نسبت اضرار به او ممکن باشد، شخص مذکور مسئول خواهد بود، ولو این که عمل وی ارادی نباشد.

مثلاً اگر کسی ناگهان غش نماید و ظروف چینی دیگری را خرد نماید باید جبران خسارت نماید. طبق این نظریه، صغیر و مجنون هم مسئولیت دارند. بعضی این نظریه را یک نوع تئوری ریسک دانسته اند که به معنای محدودتری به کار رفته است. البته اگر عملی با واسطه به شخص منسوب شود احراز نوعی غفلت یا بی احتیاطی لازم است.