

The Unity of Civil Liability in the Iranian Legal System through the Implied Repeal of Article 221 of the Civil Code

 Abbas Karimi

Professor of Private Law, Faculty of Law, University
of Tehran, Tehran, Iran
abkarimi@ut.ac.ir



Abstract

Contractual civil liability is one of the species of civil liability. This raises the question of whether a unitary regime of civil liability governs, or whether contractual liability is itself a subdivision of civil liability in its broad, generic sense - in which case all species of civil liability would have to be classified together, with non-contractual civil liability designated as such merely to distinguish it from contractual liability. In response to this question, different legal systems have adopted different solutions: some have established a unitary regime of civil liability, while others have established a dual regime. Islamic law, the countries following this legal system, including Iran, placed the unitary regime at the foundation of the rules governing liability arising by operation of law, whereas Western

Journal of Research and Development
in Civil Liability Law

Iranian Law and Legal Research
Institute

Vol. 1 | No. 1 | Spring & Summer 2026

(Original Article)

www.jcil.illrc.ac.ir

doi:

10.22034/jcil.2026.737361

countries - under both recognized legal traditions, common law and civil law- adopted the dual regime as their model. The Iranian Civil Code, through the enactment of Article 221 and the provisions following it, departed from the customary law that preceded it and established a dual regime of civil liability. Now that a broad return to the unitary regime of civil liability is being witnessed within western law, the present research seizes the opportunity to re-examine and study the status of this question within Iranian law once again.

Keywords: Civil Liability, Contractual Civil Liability, Non-Contractual Civil Liability, Unitary Regime of Civil Liability, Dual Regime of Civil Liability, Implied Repeal, Article 221 of the Iranian Civil Code



وحدت مسئولیت مدنی در نظام حقوقی ایران با نسخ ضمنی ماده‌ی ۲۲۱ قانون مدنی

عباس کریمی 

استاد گروه حقوق خصوصی، دانشگاه تهران، تهران، ایران
abkarimi@ut.ac.ir



دوفصلنامه تحقیق و توسعه در
حقوق مسئولیت مدنی

پژوهش‌های حقوق و قانون ایران

دوره ۱ | شماره ۱ | بهار و تابستان ۱۴۰۵

(مقاله پژوهشی)

www.jcil.illrc.ac.ir

DOI:

10.22034/jcil.2026.737361

چکیده

مسئولیت مدنی قراردادی یکی از اقسام مسئولیت مدنی است بنابراین یا نظام واحد مسئولیت مدنی حکم فرماست یا این نوع مسئولیت مدنی مقسم مسئولیت مدنی به معنای عام کلمه است بنابراین باید همه‌ی انواع مسئولیت مدنی را اقسام مسئولیت مدنی قرار داد و آن را مسئولیت مدنی غیرقراردادی نامید تا از مسئولیت مدنی قراردادی ممتاز گردد؟

در پاسخ به این پرسش، نظام‌های حقوقی گوناگون راه حل‌های متفاوتی در پیش گرفتند و بعضی نظام واحد مسئولیت مدنی و دیگران نظام دوگانه برقرار ساختند.

حقوق اسلامی و کشورهای تابع این نظام حقوقی از جمله کشور ایران، نظام واحد را سرلوحه‌ی مقررات ضمان قهری قرار دادند و کشورهای غربی با هر دو نظام حقوقی شناخته شده کامن لو و حقوق نوشته، نظام دوگانه را سرمشق خود ساختند.

قانون مدنی ایران با وضع مواد ۲۲۱ قانون مدنی به بعد از حقوق عرفی پیش از خود فاصله گرفت و نظام دوگانه‌ی مسئولیت مدنی را مقرر داشت. اینک که شاهد بازگشت گسترده‌ی حقوق غربی نظام واحد مسئولیت مدنی هستیم این پژوهش مغتنم است تا وضعیت مسئله دوباره در حقوق ایران بررسی و مطالعه گردد.

کلیدواژه‌ها: مسئولیت مدنی؛ مسئولیت مدنی قراردادی؛ مسئولیت مدنی غیرقراردادی؛ نظام واحد مسئولیت مدنی؛ نظام دوگانه مسئولیت مدنی؛ نسخ ضمنی؛ ماده ۲۲۱ قانون مدنی

مقدمه

راقم این سطور که اعتقاد دارد با نسخ ضمنی ماده‌ی ۲۲۱ قانون مدنی، نظام واحد مسئولیت مدنی به نظام حقوقی ایران اعاده شده است در این مقاله چگونگی این اعاده را تبیین نماید و این مهم را با عنوان میزان پایبندی به نظام دوگانه‌ی مسئولیت مدنی مطالعه کند. (مبحث ۲) لیکن به منظور فهم نسخ ماده ۲۲۱، پیش از آن باید پیشینه‌ی تقنینی ماده‌ی مذکور را مذاقه نمود. (مبحث ۱)

مبحث ۱- پیشینه‌ی تقنینی ماده‌ی ۲۲۱ قانون مدنی و برقراری نظام دوگانه‌ی مسئولیت مدنی

نظام دوگانه‌ی مسئولیت مدنی در حقوق اسلام در زمان تدوین قانون مدنی وجود نداشت بنابراین روشن است که تحت تأثیر قوانین مدنی فرانسه و سوئیس، نویسندگان فرهیخته‌ی قانون مدنی ایران اقدام به وضع مقررات دوگانه نموده‌اند. نظر به تأثیرپذیری بیشتر این مورد از حقوق فرانسه، شایسته است وضعیت حقوق فرانسه در برقراری نظام دوگانه‌ی مسئولیت مدنی در زمان تدوین قانون مدنی مطالعه گردد (بند ۱) تا بتوان از این رهگذر حدس زد که چگونه متن کنونی ماده‌ی ۲۲۱ قانون مدنی تدوین شده است. (بند ۲)

بند ۱- نظام دوگانه‌ی مسئولیت مدنی در حقوق فرانسه در زمان تصویب قانون مدنی ایران

در مسئولیت مدنی قراردادی، هدف جبران خسارات ناشی از تخلف قراردادی است و منظور از خسارات قراردادی، زیان‌هایی است که از تأخیر در انجام تعهدات قراردادی یا عدم انجام آن‌ها یا اجرای معیوب به طور کلی ناشی می‌گردد. در حقوق فرانسه پرداخت خسارت ناشی از اعمال زیان‌آور یک شهروند به دیگران، مسئولیت مدنی (Responsabilité civile) نامیده می‌شود زیرا مسئولیت به معنای پاسخ‌گویی به مقام بالادست است در حالی که در پرداخت خسارت، یک شهروند در مقابل سایر شهروندان وظیفه‌ی پاسخ‌گویی را برعهده دارد و به همین دلیل این نوع پاسخ‌گویی (پرداخت خسارت) را مدنی (civile) نامیده‌اند.

مسئولیت مدنی را به دو دسته قراردادی (contractuelle) و غیرقراردادی (extra_contractuelle) تقسیم می‌کنند و به همین دلیل مقررات مربوط به دسته‌ی اول در بخش قراردادها (مواد ۱۱۴۶ تا ۱۱۵۲ قدیم و مواد ۱۲۳۱ تا ۱۲۳۱-۷ جدید قانون مدنی فرانسه) و مواد مربوط به نوع دوم مسئولیت مدنی با عنوان جداگانه (مواد ۱۳۸۲ به بعد قدیم و ۱۲۴۰ به بعد جدید قانون مدنی فرانسه) درج شده است. قانون مدنی ایران نیز به‌ظاهر از همین روش تبعیت نموده و درصدد بوده تا با درج مواد ۲۲۱ و ۲۲۶ به بعد قانون مدنی، نظام ویژه‌ی مسئولیت مدنی قراردادی که به اختصار (و البته با مسامحه یا به اشتباه) مسئولیت قراردادی خوانده می‌شود ایجاد نماید. در چنین شرایطی قانون مدنی ۱۸۰۴ فرانسه، الگوی تدوین قانون مدنی ایران قرار گرفت و مسئولیت مدنی قراردادی با پذیرش ماده‌ی ۲۲۱ قانون مدنی وجود استقلالی یافت.

بند ۲- چگونگی تدوین ماده‌ی ۲۲۱ قانون مدنی ایران

ماده‌ی ۲۲۱ قانون مدنی بنا به حدس ما با چند پیش‌فرض به تصویب نویسندگان دانشمند قانون مدنی درآمد درحالی که این پیش‌فرض‌ها به‌نظر مقرون به صحت نبودند زیرا:

۱- فقه اسلامی، مقرراتی در باب مسئولیت مدنی قراردادی ندارد. این درحالی بود که گرچه در فقه، مقررات مستقلی در این باب وجود نداشت لیکن مقررات ضمان قهری، خسارات حاصل از تخلفات قراردادی (عدم اجرای قرارداد، تأخیر در اجرای قرارداد و یا اجرای معیوب قرارداد) را پوشش می‌داد و درواقع نظام واحد ضمان قهری حاکم بود.

۲- وضع مقرراتی ویژه در باب مسئولیت مدنی قراردادی ضروری است. این پیش‌فرض نیز قابل دفاع نبود زیرا همان‌طور که گفته شد مقررات ضمان قهری در حقوق اسلامی با اطلاق و عمومی که داشتند خسارات ناشی از تخلفات قراردادی را نیز پوشش می‌دادند. ازطرفی وضع مقرراتی ویژه، توجیهی در حقوق اسلامی نداشت. درحقیقت نظام مسئولیت مدنی در حقوق غرب مبتنی بر تقصیر بود و افراط در شرط دانستن تقصیر در تحقق مسئولیت، حقوق غربی را واداشته بود تا به تعبیه سازوکارهایی دست زند تا قاعده‌ی ابتناء

مسئولیت مدنی بر تقصیر را تعدیل کند و به همین علت مسئولیت مدنی قراردادی را به علت فاصله گرفتن از قاعده‌ی فوق ترویج نماید. برعکس در نظام حقوق اسلامی، قواعد ضمان قهری در ابتدا و در اصل فاقد رکن تقصیرند و تقصیر امری ثانوی و استثنائی به شمار می‌رود. اگر ملاحظه می‌گردد که نویسندگان آثار ارزشمند در مسئولیت مدنی بر وجود تقصیر به عنوان رکن اغلب مسئولیت مدنی در حقوق داخلی تأکید دارند چنین امری بیشتر متأثر از آثار مشابه در حقوق غرب است و گرنه در حقوق اسلام، ضمان قهری دارای دو شعبه‌ی ضمان ید و ضمان اتلاف است و در ضمان ید، قاعده‌ی اصلی «علی الید ما أخذت حتی تؤدی (تؤدیه)» می‌باشد که نسبت به تقصیر یا عدم تقصیر مطلق است و هر دو را در بر می‌گیرد و قاعده‌ی استیمان که در آن تقصیر شرط است استثناء بر قاعده‌ی اصلی است. در ضمان اتلاف هم قاعده‌ی اصلی «من أثل مال الغير فهو له ضامن» است که نسبت به تقصیر یا عدم تقصیر مطلق است و چنانچه واسطه‌ای عرفی بین عامل زیان و ورود خسارت فاصله اندازد برای اینکه وقوع خسارت منتسب به عامل زیان گردد تقصیر شرط دانسته شده و درواقع آنچه که امروز قاعده‌ی تسبیب خوانده می‌شود و مورد اخیر را پوشش می‌دهد فرع بر قاعده‌ی اصلی اتلاف است که تقصیر در آن شرط نیست. در چنین شرایطی تأسی از نظام حقوق غربی در این باب هیچ توجیهی نداشته است.

سومین پیش فرض نویسندگان قانون مدنی (بنابه حدسی که با توجه به متن تدوین شده داریم) این بود که مسئولیت مدنی قراردادی، مبنای شرعی ندارد و باید از طریق سازوکار «شروط ضمن عقد» به آن صبغه‌ی شرعی بخشید. درواقع گویا چنین اعتقادی وجود داشته که ملزم نمودن فرد به جبران خسارات ناشی از قرارداد، سابقه‌ی فقهی ندارد و به همین دلیل در ضمن عقود و به‌ویژه عقد بیع، مبحث ویژه‌ای به این امر اختصاص نیافته است و برای شرعی نمودن آن باید به قاعده‌ی «المؤمنون عند شروطهم» متوسل شد و این امر را با پذیرش متعاقدين و مستند به اراده‌ی آنان وجهه‌ی شرعی بخشید. به همین دلیل است که در ادامه‌ی ماده‌ی ۲۲۱ قانون مدنی متنی اضافه شد که در متون غربی الهام‌بخش این ماده وجود نداشته است و با این متن افزوده لزوم جبران خسارت منوط شد به اینکه یا در خود قرارداد به لزوم جبران خسارت تصریح شود (شرط صریح) یا عرفاً به منزله‌ی تصریح

باشد (شرط ضمنی). جالب است بدانیم که این شرط اضافه چنان غیر مقبول افتاد که نویسندگان قانون مدنی هرکدام به نحوی سعی در بی اثرسازی آن داشتند و دست کم با تفسیر موسع آن سعی نمودند دایره ی تأثیر آن را محدود نمایند و همیشه وجود چنین عرفی را مسلم انگارند (صفایی، ۱۳۹۹: ج ۲: ۲۴۲؛ کاتوزیان، ۱۳۷۶: ج ۴: ش ۸۲۸) تا وجود شرط ضمنی دائمی را توجیه کنند. همان طور که ملاحظه می شود پیش فرض های تصویب ماده ی ۲۲۱ قانون مدنی قابل دفاع نیستند و نمی توان از تصویب چنین ماده ای در حقوق داخلی ایران دفاع نمود و برقراری نظام واحد ضمان قهری در حقوق بومی موجه تر بود تا تصویب این ماده و برقراری دوگانگی مسئولیت مدنی. اضافه می شود که در خود کشورهای فرانسه و سوئیس در زمان تدوین قانون مدنی ایران، ایرادات جدی به نظام دوگانه مسئولیت مدنی وارد شده بود و نظام واحد مسئولیت مدنی توصیه می شد. به همین دلیل شایسته است میزان پایبندی حقوق این دو کشور به این دوگانگی نیز در این وجیزه بررسی شود.

مبحث ۲- میزان پایبندی نظام های حقوق بومی و غربی به دوگانگی مسئولیت مدنی

روشن است که غرض اصلی در این پژوهش مختصر، بررسی میزان پایبندی حقوق داخلی به نظام دوگانه ی مسئولیت مدنی است (بند ۲) لیکن پرداختن به این مهم با تمهید مقدمه ای راجع به میزان پایبندی حقوق الهام بخش حقوق داخلی میسر می گردد که زیر عنوان میزان پایبندی حقوق غربی به تمایز دو مسئولیت منعقد می شود (بند ۱).

بند ۱ - میزان پایبندی حقوق غربی به تمایز بین مسئولیت مدنی قراردادی و غیرقراردادی

در ذیل این بند گرچه در جمع بندی به حقوق کشورهای مطرح غربی نظر اجمالی خواهیم داشت لیکن اصل بحث پیرامون حقوق فرانسه که تأثیر اصلی بر قانون مدنی ایران داشته منعقد می کنیم. همان طور که گذشت مسئولیت مدنی در حقوق فرانسه به طور سنتی به دو شاخه ی قراردادی و غیر قراردادی تقسیم می گردید که در نوع دوم چون همیشه تقصیر شرط تحقق آن قلمداد می شد آن را نیز (délictuelle) نامیده اند زیرا تقصیر نوع

تضعیف شده جرم (dé lit) تلقی می‌شد و در موارد استثنائی که اثبات تقصیر ضروری نمی‌باشد آن را (quasi délictuelle) نامیده‌اند تا با استفاده از اصطلاح شبه جرم (quasi_dé lit)، فرض کوتاهی یا قصور را در این موارد خاطر نشان سازند.

حقوق فرانسه برای مدتی طولانی بر وجود یک نظام مسئولیت مدنی دوگانه و کاملاً متمایز قراردادی از غیر قراردادی اصرار داشت^۱ و نویسندگان معاصر این نظام حقوقی هنوز نیز به وجود مرز، هر چند مبهم و نامعلوم، بین این دو اعتقاد دارند. (G. Viney, 1995, n232et) (s)

مسئولیت مدنی قراردادی که گاهی به غلط مسئولیت قراردادی نیز خوانده می‌شود در نظریه‌ی دوگانگی (La thèse de la dualité) دارای مبنای متفاوتی از مسئولیت مدنی غیرقراردادی است. درحقیقت بر اساس این نظریه خسارات ناشی از نقض قرارداد، ریشه در اراده‌ی طرفین و قرارداد دارد درحالی که جبران خسارات غیر قراردادی براساس قانون صورت می‌گیرد و اراده‌ی قانون‌گذار مبنای چنین حکمی را تشکیل می‌دهد.

مخالفت با چنین نظریه‌ای در یک رساله‌ی دکتری که در سال ۱۸۹۲ با عنوان «یگانگی مسئولیت یا ماهیت قهری مسئولیت ناشی از نقض تعهدات قراردادی» با دفاع نویسنده‌ای جوان به نام گراند مولن (J. Grandmoulin) شروع گردید (GRANDMOULIN, 1892) و این نظریه که به یگانگی (la thèse de l'unité) مرسوم شد طرفداران متعددی پیدا کرد (G.VINEY, IDEM) براساس این نظریه، تعهد اصلی قراردادی با تقصیر متعهد زائل می‌گردد و تعهد پرداخت خسارت با قانون جایگزین آن می‌شود و بنابراین در مسئولیت مدنی اعم از قراردادی و غیرقراردادی، قانون مبنا و منشأ مسئولیت است و درواقع هر دو یک نوع مسئولیت محسوب می‌شوند. بدین ترتیب این نظریه هیچ مفهوم و قلمرو مستقلی برای مسئولیت مدنی ناشی از نقض تعهدات قراردادی قائل نیست.

^۱ LYON _CAEN, notes S, 1885.1.129 et Rev. crit, 1886.P.360 ; LABBE, Journal du palais 1885, jurisp. Étrangère, 33 et s. Rev, crit, 1886, p.439 ; AUBRY et RAU, IV, p.100, §308_20, note 25 ; §446, texte et note 7 ; SAUZET, Rev. crit, Jurisp. Belge, 1883, p. 616 et 1885, p.166 ; LAURENT, t. XVI, n°213.230; t XX, n°463 ; DEMOLOMBE, Code civil, t XXI n361,473, 685, 687:Contrats et obligation, t. VIII, n° 477 et s ; FROMAGEOT, De la faute comme source de la responsabilité en droit privé, Paris, 1891, p.16 à 20.

از سال ۱۹۲۴ و به‌ویژه در دهه‌ی ۱۹۳۰ گروهی از نویسندگان^۱ حقوق مدنی فرانسه تلاش نمودند تا بین این دو نظریه جمع کنند و بدین ترتیب نظریه میانه (la thèse intermédiaire) شکل گرفت. براساس این نظریه مسئولیت مدنی قهری و قراردادی دو مفهوم متمایزند لیکن قلمرو مسئولیت مدنی قراردادی در دایره‌ی این نوع مسئولیت می‌گنجد و سایر خسارات وارده به طرف قرارداد در قلمرو مسئولیت مدنی قهری واقع می‌شود. بنابراین یک موجر در قبال مستأجر چنانچه یکی از تعهدات قراردادی خود را انجام ندهد (به‌عنوان مثال مورد اجاره را به مستأجر به موقع تحویل ندهد) مسئولیت مدنی قراردادی پیدا می‌کند درحالی‌که خسارات دیگری که به مستأجر ممکن است در نتیجه‌ی استفاده از قرارداد اجاره وارد شود (از قبیل سقوط از پله به علت معیوب بودن آن و یا خرابی ساختمان یا تأسیسات) داخل در مسئولیت مدنی قهری می‌گردد. این نظریه مورد پذیرش اکثریت حقوق دانان معاصر فرانسه می‌باشد.^۲

به‌رغم محدود شدن قلمرو مسئولیت مدنی قراردادی نظریه‌ی میانه این نظریه نتوانست به تمام انتقادهایی که به تمایز بین این دو مسئولیت بود پایان دهد و در رابطه با مفید بودن تفکیک بین دو نوع مسئولیت مدنی قراردادی و قهری، تردیدهای جدی وجود دارد به‌حدی که حقوق فرانسه به طرف حذف قلمروی ویژه برای مسئولیت مدنی قراردادی و توسعه‌ی

^۱ M. MEIGNIE, 1924 ; J.VAN RYN, 1933 ; A. BRUN, 1930 ; H MAZEAUD, 1929, p.550 . Comp.cet article avec H, L.MAZEAUD et A.TUNC, Traité de la responsabilité civile. T. 1.6 éd., n 96 et s, et Leçons de droit civil de H.,L. et J.MAZEAUD.t. II, 1 vol, 8° éd, par F.CHABAS, n376.390 et s.

^۲ V. notamment, avec des variantes, H,L,MAZEAUD et A,TUNC, Traité de la responsabilité civile, t1.6° éd., n 90 et s.H.,L.,et J.MAZEAUD, Leçons de droit civil, t.II, I vol,8 éd, par F CHABAS, n376.390 et s. ; P.ESMEIN, t. VI du Traité de droit civil de PLANIOL et RIPERT.P.U : TOURNEAU, La responsabilité civile , 3° éd , n 158 et s. G.MARTY et P.RAYNAUD, Les obligations. 2° éd, L 1 Les sources, n 445 et s. ; N. DEJEAN DE LA BATIE, in Aubry et Rau.t.VI_2§446,p.20182248 ; J. CARBONNIER, Droit civil, les obligations, 18°éd.,1994.§290 à 296P.455et s. TERRE. SIMLER et LEQUETTE, Droit civil. Obligations, n° 827 à 835, B. STARCK, H ROLAND et L. BOYER, Obligations, 2.n 1751 et s, P.MALAURIE et L. AYNES, Droit civil. Les obligations, éd. 1995. N 870 et s. 8 A BENABENT, Droit civil Obligations, 4 éd, n 521 et s. A SERIAUX, Droit des obligations PUF.n° 96 ; G. DURRY, La distinction de la responsabilité contractuelle et de la responsabilité délictuelle, Cours Mc Gill, Montréal, 1986; J. BAUDOUIN. La responsabilité civile, 4° éd, 1994, Québec, n29 à 38.

دامنه‌ی مسئولیت مدنی قهری به‌نحوی که خسارات قراردادی را نیز دربرگیرد به پیش می‌رود.^۱ اثبات چنین چشم‌اندازی در حقوق فرانسه مستلزم مطالعه‌ی میزان پایبندی حقوق فرانسه به تمایز بین آثار مسئولیت مدنی قراردادی و غیر قراردادی از حیث لزوم یا عدم لزوم تقصیر است.

در حقیقت شاید مهم‌ترین تفاوتی که بین این دو نوع مسئولیت هست در زمینه‌ی اثبات تقصیر ظاهر شود. در حقیقت چنانچه تخلف قراردادی موجب ورود خسارت به جان و مال، طرف قرارداد شود تقصیر متخلف مفروض قلمداد می‌گردد و اوست که باید ثابت نماید که تقصیری مرتکب نشده است و دلیل اثباتی آن، یکی از موارد قوه‌ی قاهره (فورس مائور) است. این تفاوت در بادی امر، جدی به نظر می‌رسد در حالی که با تأمل بیشتر رنگ می‌بازد زیرا در عمل رویه‌ی قضائی بین تعهد به وسیله (Obligation de moyen) و تعهد به نتیجه (Obligation de résultat) تفاوت قائل می‌شود و این تفاوت را در تعهدات قراردادی نوع دوم جاری می‌داند و سپس آرائی برخلاف این باور صادر می‌نماید. به‌عنوان نمونه در پرونده‌ای به علت سستی بنیان راه پله یک آزمایشگاه تشخیص پزشکی، متصدی آزمایشگاه همراه با بیمار مراجع سقوط می‌کنند و آسیب جدی می‌بینند. متصدی آزمایشگاه در دعوایی که به طرفیت، مالک (موجر) خود طرح می‌کند دادگاه تعهد موجر به وسیله قلمداد می‌کند و چون متصدی مذکور قادر به اثبات تقصیر وی نبوده او را از مسئولیت مبری می‌داند. در حالی چنین رأیی در مسئولیت مدنی قراردادی شاهدیم که در دعوای بیمار به طرفیت مالک ساختمان که هیچ رابطه‌ی قراردادی وجود ندارد دادگاه، اثبات تقصیر را لازم ندانسته و مالک را با این استدلال که در مسئولیت مدنی ناشی از اموال، تقصیر مفروض است به پرداخت خسارت به وی محکوم نموده است. بدین ترتیب رویه‌ی قضایی در دو حکم فوق در قراردادی اثبات تقصیر را ضروری دانست برخلاف مسئولیت مدنی غیرقراردادی.

^۱ M. MEIGNIE, Essai d'une délimitation des domaines des responsabilités contractuelle et délictuelle, Lille, 1924 ; J. VANRYN, Responsabilité aquilienne et contrat en droit positif, 1993 ; A. BRUN, Rapport et domaines des responsabilités contractuelle et délictuelle, 1930 ; J. HUET, Responsabilités contractuelle et responsabilité délictuelle (Essai de délimitations entre les deux ordres de responsabilité), th. Paris II, 1978.

کم‌رنگ شدن این تفاوت عمده و سایر وجوه تمایز دو نوع مسئولیت در حقوق فرانسه موجب گشته در پیش‌نویس اصلاحیه‌ی قانون مدنی در بخش مسئولیت مدنی (که پیش‌بینی تصویب آن در هفته‌های پیش رو می‌رود) نظام واحد مسئولیت مدنی را مقرر دارد و مسئولیت مدنی قراردادی را زیرمجموعه‌ی مسئولیت مدنی عام قرار دهد؛ کاری که در کشورهای متعدد اروپایی پیش از این صورت پذیرفته است. (G.viney, Ibid, n°232 et s)

بند ۲- میزان پابندی حقوق داخلی به تمایز بین مسئولیت مدنی قراردادی و غیر قراردادی

گرچه با تصویب ماده‌ی ۲۲۱ قانون مدنی، مسئولیت مدنی قراردادی متمایز از انواع دیگر مسئولیت مدنی پا به عرصه‌ی وجود گذاشت لیکن در عمل، نظریه‌پردازان حقوقی و رویه‌ی قضائی کمتر به آثار آن توجه نمودند و از زمان تصویب، مرزهای ترسیم شده در حقوق غرب در حقوق داخلی پیاده نشد. مهم‌ترین تفاوتی که بین این دو نوع مسئولیت مدنی در حقوق غرب هست در رابطه با رکن تقصیر است بدین معنا که در غیر قراردادی، اصل، لزوم اثبات تقصیر است لیکن در قراردادی، تقصیر مفروض است و خلاف آن فقط با اثبات قوه‌ی قاهره ممکن است. در حقوق داخلی با اعمال قاعده‌ی تسبیب نیز تقصیر مفروض می‌گردد زیرا یا متعهد در زمان پذیرش تعهد، محاسبه‌ی کافی به عمل نیاورده و تعهدی را پذیرفته که تقصیر محقق شده و یا پس از آن اقدامات ضروری به‌منظور اجرای این تعهد به عمل نیاورده است و یا اقداماتی صورت داده که مانع اجرای تعهد شود که باز هم مقصر است مگر اینکه ثابت کند اموری حادث گردد و مانع انجام تعهد شود که در زمان پذیرش تعهد، قابلیت پیش‌بینی نداشته و در زمان اجرای قرارداد توان رفع آن را نداشته است. این حکم نیز خاص تعهدات قراردادی نیست و هر نوع تعهد ارادی این چنین است از قبیل تعهدی که یکی از طرفین در مذاکرات مقدماتی به‌طور ارادی به عهده می‌گیرد بدون اینکه عقدی منعقد شود و یا تعهد ارادی که با فرض بطلان عقد پذیرفته می‌شود. از طرف دیگر چنانچه تعهدات قراردادی غیر ارادی باشند همانند تعهد مستأجر به حفظ عین مستأجره، اثبات تقصیر لازم است و دیگر تقصیر مفروض نیست. بدین ترتیب رویه‌ی قضائی در کنار استناد به ماده‌ی ۲۲۱ به استناد به مقررات باب تسبیب انس دیرینه داشته است.

در رابطه با خسارات قابل جبران نیز توجه جدی به تفاوت بین این دو مسئولیت از حیث قابلیت پیش‌بینی ضرر یا عدم آن صورت نگرفت. در حقیقت براساس مبانی فقهی، قلمرو ضرر قابل جبران به نوع عمل بستگی دارد و نه نوع مسئولیت. بر فرض مثال چنانچه به علت مباشرت شخصی، انگشت دیگری قطع شود متلف باید دیه‌ی انگشت وی را بپردازد حتی اگر مقصر نباشد. اگر عمل او همراه با تقصیر باشد بنا به فهم ما از متون فقهی باید هزینه‌های درمان شخص آسیب‌دیده را نیز بپردازد زیرا خسارات غیر مستقیم ایجاد شده‌اند. اگر عامل زیان نه تنها مقصر که عامد در فعل باشد به نظر ما می‌توان با تنقیح مناط قاعده‌ی غصب وی را مکلف به اشق احوال ساخت و جبران کلیه‌ی خسارات حتی خسارات غیر قابل پیش‌بینی را بر عهده‌ی وی گذاشت گرچه این خسارات، غیر مستقیم از عمل زیان‌آور ناشی شده باشد. این درحالی‌ست که اگر عامل زیان مرتکب تقصیر سنگین شده باشد جبران خسارات غیر قابل پیش‌بینی بر ذمه‌ی وی قرار می‌گیرد چون در حکم عمد است لیکن فقط خسارات مستقیم را جبران می‌نماید. گرچه این نحوه‌ی تعیین قلمرو خسارات قابل جبران، نظریه‌ی شخصی راقم این سطور است لیکن در هر حال در حقوق داخلی به نوع عمل برای تعیین این قلمرو توجه می‌نمایند و در هر حال بین خسارات قراردادی و غیر قراردادی تفاوت قائل نمی‌شوند.

در شرط عدم مسئولیت نیز تفاوتی بین این دو شاخه در حقوق داخلی ملاحظه نمی‌شود زیرا وفق اصل صحت، این شرط در هر دو شاخه قابل پذیرش است به دلیل عموم «المؤمنون عند شروطهم» و عدم اعتبار این شرط فقط در مواردی قابل دفاع است که با حرمت مال در تعارض باشد و چون رعایت این حرمت همچون حرمت خون مؤمن بر خود صاحب مال نیز واجب است پذیرش شرط عدم مسئولیت در این موارد که شامل خسارات عمدی، خسارات مزورانه و خسارات ناشی از تقصیر سنگین می‌شود با این حکم شرعی مخالف است و بنابراین شرط نامشروع است و باطل و در هر دو قلمرو قراردادی و غیرقراردادی، حکم این چنین است که گذشت.

اختلاف آثار این دو نوع مسئولیت در بحث صلاحیت محاکم و قانون حاکم نیز چندان جالب توجه نبوده و پذیرش ماده‌ی ۲۲۱ قانون مدنی، تغییر چندانی در وضعیت نظام

حقوقی ایران ایجاد نکرد و بدین ترتیب نظام حقوقی ایران آماده‌ی برگشت به وضعیت سابق شد وضعیتی که با تصویب مقررات عام و مطلق قانون مجازات اسلامی در باب اتلاف و تسبیب در سال ۱۳۶۱ اعاده شد و عموم و اطلاق مواد اتلاف و تسبیب، خسارات ناشی از تخلف قراردادی را نیز تحت پوشش قرار داد و بدین ترتیب ماده‌ی ۲۲۱ فاقد محل اجرا شد و ضمنی نسخ گردید.

نتیجه‌گیری

از مجموع داده‌های پژوهش حاضر نتایج زیر حاصل گردید:

۱- در نظام حقوق اسلامی، ضمان قهری در مقابل ضمان جعلی قرار دارد و به خلاف ضمان جعلی که ضمان ناشی از عقود و ایقاعات است و مسئولیت‌های قراردادی را در بر می‌گیرد ضمان قهری، ضمان ناشی از ورود خسارت به دیگران را در بر می‌گیرد و تقریباً معادل (responsabilité civile مسئولیت مدنی) در حقوق فرانسه و (Liability نام رشته Tort) Law در نظام کامن لو می‌باشد.

۲- در حقوق اسلامی همین که پا از مسئولیت‌های قراردادی فراتر بگذاریم نظام واحد ضمان قهری شروع می‌شود و از این جهت با حقوق غرب متفاوت است که بین مسئولیت مدنی قراردادی و غیر قراردادی تفاوت قائل می‌شوند. در حقیقت در حقوق غرب تلاش می‌کنند از طریق توسعه مفهوم مسئولیت مدنی قراردادی، نقش تقصیر را کمرنگ کنند در حالی که در حقوق اسلامی خودبه‌خود چنین نقشی کمرنگ است.

۳- در حقوق اسلامی اصل بر ضمان قهری بدون تقصیر است خواه این ضمان ناشی از تصرف باشد یا بدون تصرف صورت گیرد در حالی که در حقوق غرب اصل بر مسئولیت مدنی مبتنی بر تقصیر است بدون اینکه بین مسئولیت مدنی متصرف و غیر متصرف تفاوت قائل شوند.

۴- در ضمان قهری بدون تصرف، ورود خسارت اصولاً مشمول قاعده‌ی اتلاف است و این قاعده نسبت به تقصیر و عدم تقصیر، مطلق است، بنابراین تقصیر شرط تحقق مسئولیت نیست؛ در حالی که هرگاه رابطه‌ی مستقیم بین فعل زیان‌بار و ورود خسارت نباشد، عرف ورود خسارت را مستند به عامل زیان نمی‌داند مگر اینکه مقصر باشد. شق اخیر که اتلاف بالتسبیب یا به‌طور مختصر تسبیب خوانده می‌شود تحت عنوان قاعده‌ای به همین نام (قاعده‌ی تسبیب) در حقوق اسلامی نام‌گذاری شده و در صورتی به مرحله‌ی اجرا در می‌آید که وجود واسطه در ورود خسارت به اثبات برسد و در نتیجه، اصل در این مورد بر ضمان قهری بدون تقصیر است.

۵- در ضمان قهری ناشی از تصرف اصولاً قاعده ضمان ید حاکم است و اصل این است که هر مالی در اختیار دیگری قرار گرفت باید به مالک آن برگردد و به هر حال متصرف، ضامن رد آن و در صورت تلف، بدل (مثل یا قیمت) آن است. فقط در صورتی که متصرف ثابت کند با اذن قانونی (همانند اذن موجود در لقطه) یا اذن مالک، متصرف مال بوده ید او به امانی تبدیل خواهد شد و مشمول قاعده‌ی استیमान خواهد بود و متصرف ضامن تلف و خسارات وارده به مال نخواهد بود مگر اینکه مرتکب تقصیر (تعدي و تفریط) شود و تا زمانی که وجود اذن به اثبات نرسد ید ضمانی است و مسئول خسارات وارده به مال حتی بدون تقصیر. پس در اینجا هم اصل بر ضمان قهری بدون تقصیر است و می‌توان نتیجه گرفت که در نظام ضمان قهری در حقوق اسلامی، اصل بر عدم شرط بودن تقصیر است.

۶- ماده‌ی ۱ قانون مسئولیت مدنی به‌منظور یکسان‌سازی نظام ضمان قهری تصویب شد تا در همه‌ی موارد برای تحقق ضمان قهری، تقصیر شرط باشد لیکن در زمان تصویب نیز به علت قوت قواعد ضمان قهری ناشی از اتلاف، تسبیب و غصب به هدف خود کامل نائل نشد و تشتت آراء را در رویه‌ی قضائی نتیجه داد. بعد از انقلاب و با تأکید دوباره بر قواعد مذکور، ماده‌ی ۱ قانون مسئولیت مدنی نسخ گردید و نظام ضمان قهری با تعدد قاعده به‌نحوی که منبعث از حقوق اسلامی بود در کشور حاکم شد.

۷- البته قواعد مزبور دارای استثنائات متعددی نیز می‌باشد. از همه مهم‌تر زمانی که اجرای قاعده‌ی تسبیب در مورد خسارات ناشی از نقض تعهدات قراردادی باشد با اینکه برای به اجرا درآمدن قاعده‌ی تسبیب، اثبات تقصیر لازم است لیکن در این مورد فرض تقصیر می‌شود و فقط ناقض تعهدات قراردادی می‌تواند با اثبات یکی از موارد قوه‌ی قاهره از زیر بار ضمان شانه خالی کند زیرا يك ناقض تعهد قراردادی یا در زمان پذیرش تعهد، محاسبات کافی را انجام نداده و تعهدی را پذیرفته و یا پیش‌بینی‌های لازم را انجام داده ولی در زمان اجرا به‌رغم داشتن توان وفای به عهد از اجرای قرارداد طفره رفته و در هر دو حال مقصر است مگر اینکه ثابت نماید حادثه‌ای غیر قابل پیش‌بینی و غیر قابل رفع که قوه‌ی قاهره (force majeure) نامیده می‌شود مانع اجرا شده است.

۸- با تصویب ماده‌ی ۲۲۱ قانون مدنی، قانون‌گذار درصدد ایجاد مسئولیت مدنی قراردادی به عنوان مقسم (و نه قسم) مسئولیت مدنی به معنای عام شد و تصویب این ماده با پیش‌فرض‌هایی صورت پذیرفت که مقرون به صحت نبود. با این همه هیچ‌گاه کامل مرز مسئولیت مدنی قراردادی و غیرقراردادی در نظام حقوقی ایران را پذیرفته نشد و با تصویب اولین قانون مجازات اسلامی در سال ۱۳۶۱ مقررات اتلاف و تسبیب آن با اطلاق و عموم خود، خسارات ناشی از تخلفات قراردادی را نیز تحت شمول خود قرار دادند و بدین ترتیب با بی‌محل شدن ماده‌ی ۲۲۱ و نسخ آن، وحدت مسئولیت مدنی به نظام حقوقی ایران بازگشت.

فهرست منابع

منابع فارسی

۱. صفایی، سید حسین (۱۳۹۹). دوره‌ی مقدماتی حقوق مدنی. ج ۲. بی‌جا: میزان.
۲. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۶). قواعد عمومی قراردادها. ج ۴. بی‌جا: شرکت انتشار.

منابع فرانسه:

1. LYON _CAEN, 1885. notes S, ۱/۱۲۹.
2. Rev. crit, ۱۸۸۶. P.۳۶۰.
3. LABBE, Journal du palais ۱۸۸۵, jurisp. Étrangè re, ۳۳ et s.
4. Rev, crit, ۱۸۸۶, p.۴۳۹
5. AUBRY et RAU, IV, p.۱۰۰, §۳۰۸_۲۰, note ۲۵ : §۴۴۶, texte et note ۷.
6. SAUZET, Rev.crit.,Jurisp.
7. Belge, ۱۸۸۳, p. ۶۱۶ et ۱۸۸۵, p.۱۶۶
8. LAURENT,t. XVI, n ۲۱۳/۲۳۰; t XX, n ۴۶۳.
9. DEMOLOMBE, Code civil,t XXI n۳۶۱'۴۷۳, ۶۸۵, ۶۸۷:Contrats et obligation, t. VIII,n ۴۷۷ et s.
10. FROMAGEOT, De la faute comme source de la responsabilité en droit privé , Paris, ۱۸۹۱, p. ۱۶ a ۲۰.
11. G.VINEY, Introduction a la responsabilité , L.G.D.J. ۱۹۹۵, n۲۳۲ et s.
12. J. GRANDMOULIN, 1892. De l'unité de la responsabilité ou nature délictuelle de la responsabilité pour violation des obligations contractuelles. TH. Rennes.
13. M. MEIGNIE, 1924. Essai d'une delimitation des domaines des responsabilité s contractuelle et délictuelle, th. Lille.
14. J.VAN RYN, 1933. Responsabilité aquilienne et contracts en droit positif.
15. A, BRUN, 1930. Rapports et domaine des responsabilité s contractuelle et délictuelle.
16. H. MAZEAUD, 1929. Responsabilité délictuelle et responsabilité contractuelle, Rev, trim. dr. civ, p.۵۵۰.
17. Comp.cet article avec H, L.MAZEAUD et A.TUNC, Traité de la responsabilité civile. T. ۱/۶ é d.,n ۹۶ et s, et Leçons de droit civil de H.,L. et J.MAZEAUD.t. II, ۱ vol, ۸^e é d, parF.CHABAS, n۳۷۶/۳۹۰ et s
18. V. notamment, avec des variantes, H,L,MAZEAUD et A,TUNC, Traité de la responsabilité civile, t۱/۶^e é d .,n ۹۰ et s.H.,L.,et J.MAZEAUD, Leçons de droit civil, t.II, I vol,۸ é d, par F

CHABAS, n° 376/390 et s. P.ESMEIN, t. VI du Traité de droit civil de PLANIOL et RIPERT.P.U : TOURNEAU, La responsabilité civile , 3^e éd , n° 158 et s. G.MARTY et P.RAYNAUD, Les obligations. 2^e éd, L \ Les sources, n° 445 et s. :N.DEJEAN DE LA BATIE, in Aubry et Rau.t.VI_2 § 446, p. 2018224AJ.CARBONNIER, Droit civil, les obligations, 18^e éd., 1994. § 290 a 296 P.455 et s. TERRE. SIMLER et LEQUETTE, Droit civil. Obligations, n° 827 a 835, B.STARCK, H.ROLAND et L. BOYER, Obligations, 2. n° 1751 et s, P.MALAUZIEU et L. AYNES, Droit civil. Les obligations, éd. 1995. N° 870 et s. A A BENABENT, Droit civil Obligations, 4^e éd, n° 521 et s. A SERIAUX, Droit des obligations PUF. n° 96_ G.DURRY, La distinction de la responsabilité contractuelle et de la responsabilité délictuelle, Cours McGill, Montréal, 1986. -J.BAUDOUIN. La responsabilité civile, 4^e éd, 1994, Québec, n° 29 a 38.

19. M. MEIGNIE, 1924. Essai d'une délimitation des domaines des responsabilités contractuelle et délictuelle, Lille.
20. J. VANRYN, 1993. Responsabilité aquilienne et contrat en droit positif.
- A. BRUN, 1930. Rapport et domaines des responsabilités contractuelle et délictuelle.
21. J. HUET, 1978. Responsabilités contractuelle et responsabilité délictuelle (Essai de délimitations entre les deux ordres de responsabilité), th. Paris II.

References

1. Aubry, C., & Rau, C. (n.d.). *Course in French civil law* (Vol. 4, p. 100, § 308-20, note 25; § 446, text and note 7). (in French)
2. Baudouin, J. (1994). *Civil liability* (4th ed., nos. 29-38). (in French)
3. Benabent, A. (n.d.). *Civil law: Obligations* (4th ed., no. 521 et seq.). (in French)
4. Brun, A. (1930). *Relationship and fields of contractual and tortious liability*. (in French)
5. Carbonnier, J. (1994). *Civil law: Obligations* (18th ed., §§ 290-296). (in French)
6. Dejean de la Bâtie, N. (n.d.). In Aubry and Rau (Vol. 6-2, § 446, pp. 201-248). (in French)
7. Demolombe, C. (n.d.). *Civil Code* (Vol. 21, nos. 361, 473, 685, 687); *Contracts and obligations* (Vol. 8, no. 477 et seq.). (in French)
8. Durry, G. (1986). *The distinction between contractual liability and tortious liability*. McGill University, Montréal. (in French)
9. Esmein, P. (n.d.). *Treatise on civil law* (Vol. 6). P.U.F. (in French)
10. Fromageot. (1891). *Fault as a source of liability in private law*. Paris. (in French)
11. Grandmoulin, J. (1892). *The unity of liability, or the tortious nature of liability for breach of contractual obligations* [Doctoral dissertation, University of Rennes]. (in French)
12. Huet, J. (1978). *Contractual liability and tortious liability: An essay on delimiting the two systems of liability* [Doctoral dissertation, University of Paris II]. (in French)
13. Katouzian, N. (1997). *General rules of contracts* (Vol. 4). Enteshar Company. (in Persian)
14. Labbé. (1885). *Journal du Palais: Jurisprudence è trangère*, 33 et seq. (in French)
15. Laurent, F. (n.d.). *Principles of civil law* (Vol. 16, nos. 213-230; Vol. 20, no. 463). (in French)
16. Le Tourneau, P. (n.d.). *Civil liability* (3rd ed., no. 158 et seq.). (in French)
17. Lyon-Caen. (1885). *Notes*, 1, 129. (in French)
18. Malaurie, P., & Aynès, L. (1995). *Civil law: Obligations* (no. 870 et seq.). (in French)
19. Marty, G., & Raynaud, P. (n.d.). *Obligations* (Vol. 1, Sources, 2nd ed., no. 445 et seq.). (in French)
20. Mazeaud, H. (1929). *Tortious liability and contractual liability*. *Revue trimestrielle de droit civil*, 550. (in French)
21. Mazeaud, H., Mazeaud, L., & Mazeaud, J. (n.d.). *Lessons in civil law* (Vol. 2, Vol. 1, 8th ed., F. Chabas, Ed., nos. 376-390 et seq.). (in French)

22. Mazeaud, H., Mazeaud, L., & Tunc, A. (n.d.). *Treatise on civil liability* (Vol. 1, 6th ed., no. 96 et seq.). (in French)
23. Meignie, M. (1924). *Essay on delimiting the fields of contractual and tortious liability* [Doctoral dissertation, University of Lille]. (in French)
24. *Revue critique*. (1886). 360. (in French)
25. *Revue critique*. (1886). 439. (in French)
26. Safaii, S. H. (2020). *Introductory course in civil law* (Vol. 2). Mizan Publishing. (in Persian)
27. Sauzet. (1883, 1885). *Revue critique de jurisprudence belge*, 616, 166. (in French)
28. Sériaux, A. (n.d.). *Law of obligations* (no. 96). P.U.F. (in French)
29. Starck, B., Roland, H., & Boyer, L. (n.d.). *Obligations* (Vol. 2, no. 1751 et seq.). (in French)
30. Terré, F., Simler, P., & Lequette, Y. (n.d.). *Civil law: Obligations* (nos. 827-835). (in French)
31. Van Ryn, J. (1933). *Aquilian liability and contracts in positive law*. (in French)
32. Viney, G. (1995). *Introduction to liability*. L.G.D.J. (in French)