

مسئولیت طرف قرارداد نسبت به ضرر اقتصادی محض وارد به اشخاص ثالث بامطالعه تطبیقی در حقوق انگلیس

نورا احسانگر^۱، علیرضا یزدانیان^{۲*}، حسن بادینی^۳

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشکده علوم اداری و اقتصاد دانشگاه اصفهان، اصفهان، ایران

۲. دانشیار حقوق خصوصی دانشکده علوم اداری و اقتصاد دانشگاه اصفهان، اصفهان، ایران

۳. دانشیار حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، تهران، ایران

پذیرش: ۱۴۰۱/۰۱/۲۴

دریافت: ۱۴۰۰/۰۸/۰۴

چکیده

نقض یک تعهد قراردادی نه تنها می‌تواند سبب ورود ضرر به متعهدله شود بلکه می‌تواند سبب ورود ضرر به اشخاص ثالث شود. ضررهای ناشی از نقض تعهدات قراردادی، عمدتاً ضررهای مادی یا معنوی هستند که طرف قرارداد در چهارچوب مسئولیت مدنی قراردادی و ثالث در قلمرو مسئولیت مدنی غیر قراردادی، می‌تواند مطالبه کند. امروزه قسم دیگری، تحت عنوان ضرر اقتصادی محض، مطرح شده که به معنای ضرری فاقد منشأ مادی (مال یا بدن) بوده و ممکن است به جهت نقض تعهد قراردادی به صورت عمدی یا سهل‌انگارانه توسط متعهد، به ثالث یا طرف قرارداد وارد شود. در این نوع ضرر، مسئولیت متعهد در مقابل متعهدله کمتر مورد تردید است اما در مورد مسئولیت متعهد در مقابل ثالث در رژیم‌های حقوقی بحث است. در حقوق انگلیس، پذیرش مسئولیت طرف قرارداد در مقابل ثالث، جنبه استثنایی دارد و در حقوق ایران، قاعده کلی که به ثالث اجازه دهد به علت نقض قرارداد علیه متعهد قراردادی اقامه دعوا کند، پیش‌بینی نشده است، لیکن وظیفه کلی متعهد قراردادی در اعمال مراقبت نسبت به ثالث، به کمک اصل قابل استناد بودن قرارداد و نیز، قواعد عمومی مسئولیت مدنی، حامی حقوق زیان‌دیده است و به نظر می‌رسد به رغم فقدان نص صریح، طرح



آن، دور از ذهن نیست که در این مقاله با الهام از مقررات حقوق انگلیس به صورت تطبیقی طرح خواهد شد.

واژگان کلیدی: اشخاص ثالث، ضرر اقتصادی محض، مسئولیت ناشی از سهل‌انگاری، نقض تعهد، وظیفه مراقبت.

۱. مقدمه

مفهوم تعهد جدا از منشا وجودی خود، یکی از وجوه مشترک حقوق قراردادهای و مسئولیت مدنی است. تعهدات قراردادی یا تعهدات ناشی از قرارداد را باید جدا از تعهدات ناشی از نقض قرارداد (مسئولیت مدنی قراردادی) دانست؛ زیرا تعهد اولی، ریشه در عقد و تعهد دومی، ریشه در نقض عقد دارد. در تعهد قراردادی، اراده انشائی لازم است درحالی که در مسئولیت مدنی قراردادی، نقض عهد، گاه غیرارادی است و گاه ارادی که این اراده از نوع انشائی نیست. نقض تعهد قراردادی، عمدتاً سبب ورود دو نوع خسارت به طرف قرارداد و یا ثالث می‌شود که عبارت‌اند از: خسارات مادی و معنوی. در پیچیدگی روزافزون روابط اجتماعی، خسارات جلوه متفاوتی به خود گرفته و یکی از آنها، ظهور ضرر اقتصادی محض است که ناشی از نقض تعهد اعم از قانونی و یا قراردادی است و می‌تواند منجر به تضرر طرفین قرارداد و یا ثالث شود. در پذیرش مسئولیت ناقض تعهد قراردادی نسبت به ضرر اقتصادی در برابر طرف دیگر قرارداد، تقریباً اختلاف نظری بین نظام‌های حقوقی وجود ندارد؛ لذا آنچه در این نوشتار، محور مطالعه تطبیقی قرار گرفته، مسئولیت طرف یا طرفین قراردادی است که با نقض تعهد قراردادی خود اعم از عامدانه یا سهل‌انگارانه، سبب ورود ضرر اقتصادی به ثالث شده‌اند؛ صرف‌نظر از آنکه نقض تعهد، منجر به مسئولیت قراردادی آنها گردد یا خیر. برای مثال پیمانکاری به موجب قرارداد، متعهد به احداث دیوار در اطراف یک قطعه زمین گردیده که به دلیل سهل‌انگاری وی، دیوار، تخریب و به ماشین همسایه (ثالث) که در قسمت مجاز پارک بوده، خسارت عمده وارد می‌شود. همسایه



نیز ماشین را در ماه گذشته به دیگری فروخته و به جهت مؤخر قرار دادن تاریخ تحویل مبیع، ماشین در بازه زمانی یک‌ماهه، افزایش قیمت داشته است که طبعا در مال خریدار محسوب می‌گردد. حال ضرر وارده به طرف قرارداد از جهت تخریب دیوار و ضرر وارده به ثالث به جهت آسیب ماشین، ضرر مادی بوده که حسب مورد، تحت عنوان مسئولیت قراردادی و قهری، قابلیت جبران آن‌ها متصور است، لیکن ضرر وارده ناشی از کاهش ارزش مبیع در فرض عدم تمایل خریدار به فسخ بیع، مصداق قسم اخیر ضرر است که در حقوق انگلیس، ذیل عنوان ضرر اقتصادی محض بحث شده است. در این نوشتار، در پرتو مطالعه تطبیقی، بررسی گردید طرف یا طرفین قرارداد، گذشته از تعهدات قراردادی خود در برابر یکدیگر، چه تعهد یا تعهداتی در برابر ثالث به عهده‌دارند که نقض آن، منجر به ایجاد مسئولیت گردد؟ منشأ این تعهد یا تعهدات چیست؟ آیا طرف یا طرفین قرارداد، در برابر ثالث نیز متعهد به حسن انجام تعهد و مراعات حقوق و منافع آن‌ها هستند؟ به‌ویژه اگر ضرر وارده به ثالث، ضرر اقتصادی محض باشد، آیا از موجبات مسئولیت طرف قرارداد محسوب می‌شود؟

حقوق انگلیس به‌عنوان یک نظام عمل‌گرا^۱، اصولا از طریق مفهوم «تکلیف مراقبت» و بررسی اینکه آیا در صورت ورود ضرر اقتصادی، تکلیف مذکور نقض می‌گردد یا خیر، به موضوع پرداخته است. بررسی رویه قضایی انگلیس، موجب آشنایی با زمینه‌های متنوع تحقق ضرر اقتصادی می‌گردد که این مصادیق در نظام حقوقی ایران نیز متصور و قابل‌بررسی است. ممکن است این سؤال پیش آید که آیا می‌توان با این استدلال، همه قواعد موجود در حقوق انگلیس را با نظام حقوقی ایران تطبیق داد؟ به‌عبارتی‌دیگر، آیا در فرض مساله مزبور، امکان اقتباس وجود دارد؟ به نظر پاسخ منفی است؛ زیرا با توجه به راه‌حل‌های موردی حقوق انگلیس، فقدان قاعده و راه‌حل

۱. مقصود از عمل‌گرایی این است که بدون وضع قاعده‌ای کلی، اتخاذ تصمیم در هر دعوا، حسب مورد بر اساس سیاست قضایی تعیین می‌شود و از این حیث دادگاه دارای اختیار وسیعی است تا سازگار با سیاست‌های حقوقی کشور و شرایط هر دعوا، بر اساس معیارهای عدلانه، منصفانه و متعارف بودن، رأی صادر نماید.

کلی و با لحاظ اینکه در حقوق انگلیس، این موضوع، به صورت مورد به مورد حل-وفصل می‌شود، امکان اقتباس، چندان سهل نیست و این خود می‌تواند سؤال دیگری را به همراه داشته باشد که در این فرض، دیگر چه ضرورتی به تطبیق است. در پاسخ می‌توان گفت، ثمره تطبیق می‌تواند سبب طرح نهاد حقوقی مورد بحث در حقوق ایران شود، هرچند در حل مساله، قانون‌گذار راه حل متفاوتی را اختیار کند.

در حقوق ایران، ضرر اقتصادی محض، مورد توجه قانون‌گذار ایرانی قرار نگرفته است. مسئولیت جبران چنین خسارتی، ممکن است در برابر طرف قرارداد باشد یا ثالث که موضوع این مقاله بررسی مسئولیت ناقض تعهد قراردادی در برابر ثالث در جبران ضرر اقتصادی محض است. در این نوشتار در مبحث اول پس از بررسی مفهوم ضرر اقتصادی محض در حقوق انگلیس، اقسام آن که ناشی از نقض تعهدات قراردادی باشد، ذکر گردید. در مبحث دوم، تکالیف، مبانی، قلمرو و مصادیق، بررسی شد و در نهایت در مبحث سوم، موانع جبران ضرر اقتصادی محض تبیین گردید. به طور خاص، هدف این است که با یک مطالعه تطبیقی از نوع توصیفی-تحلیلی، ضمن تبیین اجمالی مفهوم ضرر اقتصادی محض، تعهدات طرفین قرارداد نسبت به ثالث، مبنای آن و نیز مسئولیت ناقض در برابر ثالث با لحاظ رویکرد قانون‌گذار و دکترین، مورد تجزیه و تحلیل قرار گیرد.

۲. مفهوم ضرر اقتصادی محض وارده به ثالث ناشی از رابطه قراردادی

ضرر اقتصادی محض که از آن با عنوان ضرر صرفاً پولی نیز یاد می‌شود، ضرری است که ناشی از تلف یا نقص عین، منفعت مال و یا آسیب جسمی، نیست. به عبارتی دارای منشأ مادی (بدن یا مال) نمی‌باشد و هیچ ارتباطی با ضرر به مال یا جان زیان‌دیده ندارد و کلمه «محض یا صرفاً»^۱ برای بیان این عدم ارتباط به کار برده می‌شود. این نوع ضرر، آن سرمایه از دست رفته زیان‌دیده است که در صورت عدم انجام

1. Pure



عمل زیان‌بار، به زیان‌دیده تحمیل نمی‌گردید (افزایش ارقام منفی دارایی)، همچنین آن منافع و سودی است که در فرض عدم انجام فعل زیان‌بار، نصیب زیان‌دیده می‌گردید (جلوگیری از افزایش ارقام مثبت دارایی)^۱ که به نظر می‌رسد تردیدها در خصوص قابلیت مطالبه، بیشتر ناظر بر مفهوم اخیر باشد. برای فرضی که زیان‌دیده، در نتیجه عمل زیان‌بار، سرمایه خود را از دست می‌دهد، می‌توان به خریدار سهام شرکتی اشاره کرد که بر اساس گزارش حسابدار شرکت، سهام خریداری می‌کند و بعداً کاشف به عمل می‌آید به دلیل نادرست بودن گزارش حسابدار، چند برابر ارزش واقعی برای خرید سهام، پول پرداخته است و در فرضی که زیان‌دیده در نتیجه عمل زیان‌بار، از تحصیل سود موردنظر محروم می‌گردد، می‌توان به وکیلی اشاره نمود که با سهل‌انگاری در تنظیم وصیت‌نامه، سبب محرومیت ذینفعان موردنظر موصی از موصی‌به و تحمیل ضرر اقتصادی به آن‌ها گردیده است (Bussani & Palmer, 2007, p.5; Deakin & Markesinis, 2019, p.88; Bussani & Palmer, 2003, p.7). در رابطه با ضرر اقتصادی محض از یک‌سو و خسارات ناشی از صدمه بدنی یا خسارت به اشیاء ملموس از سوی دیگر، دو رویکرد وجود دارد: رویکرد اول تحت عنوان «رویکرد آسیب‌گرا»، مبتنی بر این امر است که ضرر اقتصادی محض، ضرری است که مستقل از صدمه بدنی یا خسارت به اشیاء ملموس، رخ می‌دهد؛ رویکرد دوم با عنوان «رویکرد منفعت‌گرا»، ضرر اقتصادی محض را ناظر بر نقض حق یا منفعتی

۱. در حقوق ایران معادل دقیقی برای ضرر اقتصادی محض وجود ندارد و نزدیک‌ترین مفهوم به آن، به تعبیر برخی عدم‌النفع است (بادینی، ۱۳۹۰، ص ۷۱؛ موسوی و همکاران، ۱۳۹۷، ص ۱۴۶؛ جعفری و همکاران، ۱۳۹۱، ص ۱۱۸). در تطبیق مفهوم عدم‌النفع با ضرر اقتصادی، این ایراد وجود دارد که برخلاف ضرر اقتصادی، ضرر ناشی از عدم‌النفع، اصولاً دارای منشأ مادی (مال یا بدن) است. ایراد دیگر اینکه، ضرر اقتصادی، علاوه بر محرومیت از نفع منتظر، به عبارتی، جلوگیری از افزایش ارقام مثبت دارایی، تحمل هزینه‌ها، کاهش ارزش اموال و به‌طور کلی افزایش ارقام منفی دارایی را نیز در برمی‌گیرد. اصولاً عدم‌النفع با آن حالت از ضرر اقتصادی که در قالب محرومیت از سود است، منطبق می‌باشد و از نظر منطقی، رابطه میان آن‌ها را می‌توان عموم و خصوص مطلق دانست.

می‌داند که در قانون حمایت نشده است. از آنجاکه ضرر اقتصادی محض از مجموعه متنوعی از شرایط ناشی می‌شود، از ارائه یک تعریف مفهومی از آن پرهیز و تلاش شده با ذکر مصادیق، به تعیین مفهوم و نیز قلمرو آن دست یابند (Dari-Mattiacci, 2007, p.9. Van Boom, 2004, p.5. Peel, 2015, p.1238). ضرر اقتصادی محض وارده به ثالث که ناشی از نقض تعهدات قراردادی باشد، به دو قسم تقسیم می‌شود که در ذیل مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱-۲. ضرر اقتصادی ناشی از بازار خدمات و اطلاعات حرفه‌ای

موضوع این دسته از دعاوی، مربوط به مسئولیت کسانی است که مشاوره حرفه‌ای و خدمات مربوط به امور مالی ارائه می‌دهند و داده‌ها و اطلاعاتی تهیه می‌کنند. ثالث ممکن است به اطلاعات یا خدماتی که آن‌ها به مشتری می‌دهند، اتکا کند و اگر در مشاوره، داده‌ها یا خدمات، بی‌دقتی باشد، اتکای ثالث، ممکن است منجر به تحمیل ضرر اقتصادی به وی شود. یکی از شایع‌ترین نمونه‌های این گروه از دعاوی، پرونده «کاپارو»^۱ در مورد خدمات حسابرسی است. در این دعوا، زیان‌دیده به اعتماد گزارش حسابرسی که شرکتی را حسابرسی نموده بود، سهام عرضه‌شده‌ی آن شرکت در بورس را خریداری کرد، اما بعد مشخص شد حسابرس، میزان سود شرکت را بیشتر اعلام کرده و اشتباهاً به عدم کسر مالیات از آن، توجه نکرده است. به همین دلیل به خواهان، ضرر وارد گردید. نمونه دیگر، دعوای «هدلی برن»^۲ است که خواهان به-عنوان یک شرکت کارگزاری تبلیغات، جهت ثبت سفارش تبلیغات در تلویزیون و روزنامه، نگران اعتبار مشتری خود بود. از همین رو در مورد وضعیت مالی مشتری، از بانکی که وی نزد آن، حساب داشت (خوانده)، استعلام کرد. بانک بر مبنای اطلاعات نادرست، اعتبار مشتری را تأیید کرد. خواهان به اتکای اطلاعات اعلامی از طرف بانک، با مشتری وارد مراودات تجاری شد اما اندکی بعد، مشتری ورشکسته

1. Caparo Industries plc v. Dickman

2. Hedley Byrne (1964)



شد و خواهان متحمل خسارت قابل توجهی گردید (Harpwood, 2009, p.74; Ott & Schafer, 2004, p.253). در مورد خدمات حرفه‌ای وکلا و دفاتر اسناد رسمی که ممکن است به ثالث آسیب برساند، مثال اصلی، دعوای «وایت علیه جونز»^۱ است که وکیلی در تنظیم وصیت‌نامه خواسته شده، سهل‌انگاری می‌کند. پس از فوت موصی، زینفعان موردنظر که در صورت تنظیم صحیح، از وصیت‌نامه بهره‌مند می‌شدند، به جهت محروم شدن از موصی به دچار ضرر اقتصادی گردیدند (Peel, 2020, p.907, Parisi, 2007, p.44; Burrows, 2016, p.249).

۲-۲. ضرر اقتصادی رابطه‌ای

اصطلاح ضرر اقتصادی رابطه‌ای برای توصیف وضعیتی به کار می‌رود که در نتیجه تقصیر خواننده به شخصی، خسارت بدنی یا مالی وارد می‌شود اما علاوه بر زیان دیده اصلی، شخص ثالثی هم متحمل ضرر می‌شود. به عبارتی ثالث به عنوان قربانی ثانویه، متحمل ضرر اقتصادی محضی می‌شود که به طور غیرمستقیم، ناشی از صدمه فیزیکی یا مالی به زیان دیده اصلی است. حال ممکن است بین زیان دیده اصلی و قربانی ثانویه، رابطه قراردادی باشد یا خیر؛ مثلاً یک فوتبالیست مشهور در جریان یک تصادف رانندگی، مصدوم شود (قربانی اصلی) و نتواند بازی کند و از این حیث به باشگاهی (قربانی ثانویه) که وی با آن قرارداد داشته، ضرر وارد گردد؛ بدین نحو که باشگاه، به واسطه عدم استفاده از بهترین بازیکن خود، در جدول رده‌بندی مسابقات، سقوط می‌کند و بخشی از حامیان مالی را از دست می‌دهد. مثال دیگر فرضی است که پیمانکار به تعهد خود مبنی بر حفر تونل مطابق مفاد قرارداد، عمل نکند و از این نقض تعهد، به ثالث ضرر وارد شود (Dari-Mattiacci, 2007, p.13).

1. White v. Jones

۳. تکالیف طرف قرارداد در برابر ثالث

امروزه وظیفه کلی مراقبت، به‌عنوان یکی از تکالیف زندگی اجتماعی محسوب می‌شود که صرفاً ناشی از قرارداد و خاص طرفین قرارداد در برابر یکدیگر نبوده و هر شخص به‌موجب یک تکلیف از قبل موجود ناشی از قانون و عرف، وظیفه دارد در اعمال خود، مراقبت لازم را بنماید. قانون مدنی، به چنین تکلیفی تصریح ننموده است اما از مفهوم تقصیر در آن و عبارات به‌کاررفته در قانون مجازات اسلامی مانند بی-احتیاطی، بی‌مبالاتی و مسامحه، می‌توان نقض تکلیف مراقبت را به‌عنوان یکی از مصادیق تقصیر استنتاج کرد.^۱ از همین رو اگر وظیفه‌ای بر عهده شخصی باشد، او نه‌تنها مسئول آثار کارهایی است که در ارتباط با وظیفه خود انجام می‌دهد، بلکه مسئول ترک فعل‌های خود نیز هست و انتظار جامعه از افراد، این است که بسان انسانی محتاط و متعارف رفتار کنند و ضمن انجام فعالیت‌های مفید به حال خود و جامعه، جانب احتیاط را فرونگذارند (بهرامی احمدی، ۱۳۸۸، ص ۲۵؛ یزدانیان، ۱۳۹۵، ص ۳۶۵)

وظیفه مراقبت، تاسیس خاص حقوق کامن‌لا است. تکلیف مراقبت رابطه‌ای حقوقی در به‌کارگیری احتیاطی متعارف برای اجتناب از ورود خسارت به دیگران است (Herstein, 2010, p.411)

تصمیم‌گیری پیرامون وجود یا عدم وجود تکلیف مراقبت، وابسته به سیاست‌گذاری نظام حقوقی است و قضات، عموماً تمایلی به پذیرش آن ندارند به‌گونه‌ای که یکی از قضات در پرونده‌ای بیان نمود: «میزان گستردگی قلمروی تکلیف مراقبت در بی-احتیاطی، می‌بایست بر اساس ارزیابی دادگاه از مقتضیات اجتماعی برای جلوگیری از بی‌دقتی دیگران تعیین شود» (Bermingham, 2014, p.16). به‌واسطه همین سیاست قضایی است که از بی‌احتیاطی، مفهومی بسیار منعطف به دست می‌آید.

۱. در حقوق کامن‌لا، بی‌احتیاطی به‌عنوان یکی از خطاهای معین، فعل و ترک فعل غیرعمدی منجر به ضرر را شامل می‌شود.



۴. مبانی مسئولیت طرف قرارداد نسبت به ثالث

طرف یا طرفین قرارداد با نقض عامدانه یا سهل‌انگارانه تعهد قراردادی خود، می‌توانند سبب ورود ضرر به ثالث شوند مانند اشتباه حسابدار در محاسبه دارایی شرکت که می‌تواند سبب ورود ضرر به طرف‌های معامله با شرکت گردد. صرف‌نظر از آنکه نقض تعهد، منجر به مسئولیت قراردادی آن‌ها گردد یا خیر، مسئولیت ناقض در برابر ثالث به جهت فقدان رابطه قراردادی، مسئولیت قهری تلقی می‌گردد و مشمول قواعد حاکم بر این نوع مسئولیت است. از این رو با توجه به اینکه مسئولیت مدنی طرف قرارداد در مقابل ثالث، تابع مسئولیت قهری است، این سؤال مطرح می‌شود که طرف قرارداد چه ویژگی خاصی دارد که نیاز به بررسی جداگانه داشته باشد؟ به عبارت دیگر، وجود رابطه قراردادی بین یک شخص و شخص دیگر، چه تاثیری بر مسئولیت مدنی او در قبال ضرر اقتصادی محض وارده به اشخاص دارد؟

درواقع تمایز این بحث از سایر موارد مسئولیت قهری، در امکان استناد ثالث به نقض تعهد و تقصیر قراردادی متعهد است. معمولاً تعهدات قراردادی متعهد، از تکالیف عرفی و قانونی وی در برابر ثالث بیشتر است چراکه اساساً در روابط قراردادی، متعهد دارای تعهدات ویژه‌ای است که در برابر عموم جامعه بر عهده ندارد؛ زیرا تعهدات طرفین قرارداد در قالب‌بندها و شروط عقد، می‌تواند از تکالیفی که در قالب قاعده عام عدم اضرار به غیر نسبت به ثالث دارند، فراتر رود؛ بنابراین ثالث به جای استناد به صرف نقض تکالیف عرفی و قانونی مطابق قواعد عمومی مسئولیت قهری، می‌تواند با اثبات نقض تعهدات قراردادی، یعنی نقض بندها و شروط خاص قرارداد، تقصیر متعهد را به عنوان یک شخص حرفه‌ای اثبات کند. از آنجاکه از یک سو نقض تکالیف عرفی و قانونی در مواردی می‌تواند ناشی از نقض تعهدات قراردادی باشد (اگر به تعهدات قراردادی عمل نشود، درواقع قاعده عام عدم اضرار نیز نقض شده است) و از سوی دیگر احراز نقض تعهدات قراردادی، مستلزم شناسایی موضوع قرارداد است، در صورت ورود ضرر به ثالث ناشی از نقض تعهدات قراردادی،

مسئولیت مدنی طرف قرارداد نسبت به ثالث، از جهت امکان احراز تقصیر، متأثر از رابطه قراردادی است؛ به عبارت دیگر ثمره طرح مسئله این است که اگر ثالث بخواهد با توسل به قواعد عمومی مسئولیت قهری و بدون لحاظ قرارداد، علیه فاعل زیان، طرح دعوا کند، باید تقصیر فاعل را مطابق ماده ۱ ق.م.م و بر طبق قواعد عام، به اثبات رساند؛ اما اگر بتواند به نقض تعهد قراردادی استناد کند، این ثمره را دارد که اگر تعهد مندرج در قرارداد، تعهد به نتیجه باشد، صرف عدم انجام تعهد، می‌تواند تقصیر باشد و نیازی نیست تا رفتار خلاف سلوک انسان متعارف به اثبات رسد (مواد ۲۲۷ و ۲۲۹ ق.م.).

لذا با عنایت به ایده نسبیت تقصیر قراردادی در حقوق تعهدات، تقصیر متعهد در برابر ثالث باید با توجه به موقعیت ویژه‌ای که قرارداد ایجاد می‌کند بررسی شود؛ بدین معنا که در شناسایی تقصیر متعهد در برابر ثالث، نمی‌توان تعهدات قراردادی را نادیده گرفت چراکه قرارداد، وضعیت حقوقی جدیدی را ایجاد می‌کند و تعهداتی را برای طرفین به وجود می‌آورد که در شناسایی نقض تکلیف عام مراقبت در انجام تعهدات قراردادی مؤثر است.

آنچه در این نوشتار، محور مطالعه قرار گرفته، تعیین تعهدات طرف قرارداد در برابر ثالث است که آیا نقض تعهد قراردادی می‌تواند هم‌زمان نقض تکلیف قانونی و از موجبات مسئولیت قهری نیز تلقی گردد و برای ثالث قابل استناد باشد؟

در حقوق ایران با توجه به مفهوم سنتی ضرر، موضوع اصلی در مورد ضرر اقتصادی محض، شمول عنوان ضرر بر آن است. قانون مدنی ایران، نه تعریفی از خسارات قابل جبران ارائه نموده و نه اقسام آن را بیان داشته و گویا ضرر، فقط در تلف مال خلاصه شده است اما در ماده ۱ ق.م.م، ضرر، دایره شمول بیشتری دارد؛ زیرا نه تنها تلف مال، بلکه لطمه به جان، آزادی و هر حقی که انسان دارد را در برمی‌گیرد؛ اما اینکه آیا ضرر اقتصادی نیز در شمول آن قرار می‌گیرد یا خیر، به جهت آنکه این نوع ضرر هیچ‌گاه به عنوان قسیم سایر خسارات مطرح نبوده، مبهم



است. به نظر می‌رسد در قانون مسئولیت مدنی، به‌طور کلی، شرط مطالبه ضرر، لطمه‌ای است که به حقوق مورد حمایت اشخاص وارد شده است و اطلاق عبارت «ضرر مادی» در حکم مذکور، شامل هر نوع ضرر مالی، اقتصادی و جسمی بوده که در صورت وجود ارکان مسئولیت، قابل جبران می‌باشد (شعاریان و ترابی، ۱۳۹۳، ص ۷۰۱). اشاره به برخی مصادیق ضرر در قوانین از جمله مواد ۵، ۶ و ۸ ق.م.م در رابطه با سلب یا تقلیل قدرت کار کردن زیان‌دیده و محروم شدن وی از منافع ناشی از کار خود، محرومیت نفقه بگیران از فرصت رسیدن به نفعی در آینده و تقلیل یا از بین رفتن مشتریان، می‌تواند مبین رویکرد مثبت قانون‌گذار در شمول عنوان ضرر بر ضرر اقتصادی محض باشد، خصوصاً آنکه رد مسئولیت، موجب تجویز و تجویز رفتار خطا کارانه خواهد شد.

ممکن است گفته شود مبنای مسئولیت مدنی، چندان با نوع ضرر ارتباط ندارد؛ مثلاً در ضرر مادی گاه مبنای مسئولیت مطلق است مانند غصب و گاه مسئولیت مبتنی بر تقصیر. به‌زعم برخی، مبنای ضمان در اتلاف و تسبیب، احراز رابطه استناد عرفی میان عمل زیان‌بار و ضرر وارده است و تفکیک میان اتلاف و تسبیب، بیشتر از آنچه مربوط به تفکیک فعل زیان‌بار باشد، مربوط به عنصر رابطه سببیت در مسئولیت است (انصاری، ۱۳۹۰، ص ۱).

با این وجود، گاهی مبنای مسئولیت بی‌ارتباط با نوع ضرر نیست. برای مثال هرگاه مصالح جامعه اقتضا کند، قانون‌گذار می‌تواند برای جبران ضرر نامشروع یا خطری که برای دیگران ایجاد می‌شود، مسئولیت بدون تقصیر ایجاد کند (قاسم‌زاده، ۱۳۹۵، ص ۹۰). نمونه‌ای از آن خسارات بدنی است. به‌طور کلی، اگر تقصیر از شرایط تحقق مسئولیت باشد، وجود مسئولیت، مستلزم اثبات تقصیر است در حالی که اگر تقصیر، صرفاً طریقی برای احراز انتساب ضرر به زیان‌زننده باشد، به‌رغم نقش مؤثر آن در احراز، در مواردی که استناد، بدون اثبات تقصیر نیز محرز گردد، مسئولیت ایجاد خواهد شد؛ مانند ضرر ناشی از تولید کالای معیوب که عرف بدون نیاز به اثبات

تقصیر، ضرر را منتسب به زیان زننده می‌داند چراکه تقصیر، طریق منحصر احراز این استناد، نیست^۱ (بابایی، ۱۳۸۱، ص ۸۵).

در حقوق ایران به دلالت ماده ۱ ق.م.م، ظاهراً مسئولیت مدنی بر مبنای تقصیر، البته نه به عنوان مبنای منحصر، استوار بوده که مستنداً به قانون اخیرالذکر، مواد ۹۵۱، ۹۵۲ و ۹۵۳ ق.م. و تبصره ماده ۱۴۵ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲، تقصیر اعم از عمد و سهل‌انگاری است و از آنجاکه ریشه مسئولیت مدنی قهری، نقض قانون و تکالیف عرفی می‌باشد، مسئولیت ناشی از سهل‌انگاری در حقوق ایران با تحقق ارکان و شرایط مسئولیت مدنی، موردپذیرش واقع شده و درجایی که عنصر عمد در ورود زیان وجود داشته باشد، عمد، مصداق بارز تقصیر است^۲ که بند ۵ اصل ۴۳ قانون اساسی، قاعده لا ضرر و تسبیب، تردیدی در جبران آن باقی نمی‌گذارد (بابایی، ۱۳۸۴، ص ۸۰؛ کاتوزیان، ۱۳۹۰، ص ۳۲؛ شعاریان و ترابی، ۱۳۹۳، ص ۷۰۹؛ داراب پور، ۱۳۹۶، ص ۱۴۵).

به نظر می‌رسد بهتر است، تمرکز اصلی برخلاف نظریه تقصیر، بر رکن سببیت باشد؛ بدین توضیح که در جبران ضرر وارده به زیان‌دیده، تقصیر و یا عدم تقصیر زیان زننده ملاک نمی‌باشد و صرف استناد زیان به زیان زننده، برای تحقق ضمان کافی است و ضوابط دیگری نظیر تقصیر، مجاز نبودن عمل زیان زننده و... با مبنای یادشده، تعارضی نداشته و می‌توانند به عنوان ابزاری برای احراز استناد باشند.

در حقوق انگلیس، مسئولیت ناشی از اعمال عمدی از جمله تقلب، تبانی، اشتباه توأم با سوءنیت، با این استدلال پذیرفته شد که در صورت عدم جبران ضرر، ممکن است

۱. به نظر می‌رسد به لحاظ محصور نبودن فعالیت‌ها، موضوعات مسئولیت‌مدنی، علاوه بر قانون، می‌بایست با توجه به عرف نیز بررسی شوند، زیرا ماده ۱ ق.م.م، فقط به یک حکم کلی در نفی ضرر و تحقق مسئولیت‌مدنی بسنده نموده و تعیین «خطاها» با عرف است (بابایی، ۱۳۹۷، ص ۴۲).

۲. ملاک احراز تقصیر، تجاوز از تکالیف بوده و این تکلیف گاهی به وسیله قانون یا قرارداد تعیین می‌گردد و گاه با ارجاع به انسان متعارف و محتاط. لذا لزومی ندارد تقصیر، عمدی باشد، اما قصد نتیجه و فعل (اضرار عمدی) و نقض مقررات و ارتکاب تخلف، خود تقصیر است (قاسم‌زاده، ۱۳۹۵، ص ۹۳).



متخلف عمدی، بدون مواجهه با مسئولیت اعمال زیان آور خود، درعین حال که ضرر اقتصادی محضی را به قربانی تحمیل می‌کند، منافع اقتصادی مستقیم برای ثالث ایجاد کند و چه بسا احتمالاً خود او در منافع منتقل شده به ثالث، ذینفع گردد؛ عملی ممکن است نتیجه برنامه‌ریزی هدفمند و یا نتیجه احتمالی قصد غیرمستقیم باشد که عامل بالقوه‌ای برای افزایش اعمالی است که عمداً به نفع ثالث و به ضرر دیگری انجام می‌شود؛ مثلاً خریدار بالقوه یک ملک، جهت ارزیابی قیمت، کارشناسی استخدام می‌کند. کارشناس عمداً ارزش زیادی بر روی ملک می‌گذارد. خریدار بالقوه که نفع خود در خرید ملک را از دست داده، این نظر کارشناسی را به یک دوست می‌دهد. وی که رابطه قراردادی با کارشناس ندارد، با خرید ملک، متحمل ضرر می‌شود، درحالی که سودی معادل آن ضرر، برای فروشنده ایجاد شده است (Parisi, 2007, p.46). در رابطه با مسئولیت ناشی از سهل‌انگاری یا خطای بی‌احتیاطی که مستلزم تخلف عمدی نیست، گرچه دامنه آن، بسیار گسترده‌تر از مسئولیت ناشی از اعمال عمدی است، لیکن پذیرش مسئولیت متعهد سهل‌انگار نسبت به ضرر اقتصادی وارده به ثالث، منوط به وجود ارکانی گردیده که عبارت‌اند از: وجود تکلیف مراقبت، نقض تکلیف^۱، ضرر و رابطه سببیت (Van Boom, 2004, p.11). سه رکن اخیر، معادل شرایط مسئولیت در دیگر نظام‌های حقوقی از جمله ایران است. ولی وظیفه مراقبت، تأسیس خاص حقوق کامن‌لا است. از جمع بعضی از آرای قضات انگلیس چنین برمی‌آید که برای قابل جبران بودن ضررهای صرفاً اقتصادی، خواهان باید سه شرط قابل پیش‌بینی بودن ضرر، رابطه سببیت نزدیک، منصفانه و متعارف بودن تحمیل تکلیف مراقبت برخوردار را اثبات نماید (Deakin & Markesinis, 2019, p.83). از آنجا که شرایط اخیرالذکر،

۱. اگر منشأ تکلیف خوانده به مراقبت، حکم قانون باشد، با نقض قانون و در غیر این صورت، تجاوز از رفتار انسان متعارف، بی‌احتیاطی محسوب می‌شود. منظور از بی‌احتیاطی، نقض تکلیف مراقبتی است که خوانده با رفتاری برخلاف رفتار متعارف، مرتکب می‌شود و این امر منجر به ورود زیان به خواهان می‌شود (Bermingham, 2014, p.13).

مفاهیمی انعطاف‌پذیر، مبهم و تا حدی عاری از صراحت هستند، صرفاً به‌عنوان ابزاری راهگشا برای دادگاه‌ها، جهت اعمال نتایجی مورد استفاده قرار می‌گیرند که از نظر آن‌ها صحیح است (Bermingham, 2014, p.16).

در حقوق انگلیس به‌رغم تلاش برای ارائه ملاک کلی و معین در ضرر اقتصادی محض، در عمل دادگاه‌ها در ترسیم وظایف مراقبت در برابر ضرر اقتصادی ناشی از سهل‌انگاری، محتاط بوده و بیشتر متمایل به اتخاذ رویکرد بررسی هر پرونده به‌صورت موردی هستند که نمونه بارز آن، رویکرد متفاوت دادگاه‌های اروپا در پرونده «کاپارو» و پرونده «وایت علیه جونز» است که در صورت ارائه خدمات ناقص توسط وکلا و دفاتر اسناد رسمی، در مسئولیت طرف قرارداد و جبران‌پذیری ضرر اقتصادی عموماً اتفاق‌نظر دارند؛ اما در مورد ممیزان و حسابداران قائل به عدم مسئولیت طرف قرارداد هستند^۱ (Peel, 2020, p.907. Burrows, 2016, p.249). به تعبیر برخی، آنچه این دو پرونده را از هم متمایز می‌کند، این استدلال است که برای مجاز بودن ادعای زینفعان در مسئولیت وکیل یا دفاتر اسناد رسمی برخلاف حسابداران، خطر مسئولیت نامحدود برای فاعل فعل زیان‌بار وجود ندارد، زیرا اولاً هویت طرف احتمالی آسیب‌دیده و پیامدهای مالی آن، شناخته‌شده است، دوماً اگر به زینفع موردنظر، اجازه طرح ادعا داده نشود، وکیل سهل‌انگار اصطلاحاً آزادانه راه خواهد رفت (Van Boom, 2004, p.31). در مقابل این دیدگاه یعنی توجیه تفاوت رویکرد دادگاه‌ها در دو پرونده فوق‌الذکر، برخی این تفاوت رویکرد را فاقد توجیه تلقی نموده‌اند؛ با این مثال که یک گالری هنری، کارشناسی استخدام می‌کند که به دلیل بی‌احتیاطی، یک نقاشی تقلبی را معتبر اعلام نموده و گالری هنری (خریدار بالقوه) یا ثالث از خرید آن، متحمل ضرر می‌شود. با توجه به

۱. با این استدلال که حسابرس جهت گزارش به مدیران برای اهداف داخلی، استخدام‌شده بود، نه به‌منظور توصیه سرمایه‌گذاری. مسئولیت حسابرس تنها در صورتی محقق می‌شد که وی می‌دانست یا باید می‌دانست گزارش حسابرسی، به اطلاع زیان‌دیده به‌عنوان شخصی خاص یا عضوی از گروهی معین می‌رسد و به او برای تصمیم به انجام معامله اعتماد می‌شود (Harpwood, 2009. P.76).



اینکه به کارشناس برای اعمال سطح معینی از دقت در کار خود و کاهش ضرر مورد انتظار، از طرف خریدار بالقوه، پول پرداخت شده، ممکن است استدلال شود خریدار بالقوه فقط برای محافظت از خود هزینه کرده است، نه برای حمایت از ثالث؛ اما درواقع، نفع خریدار بالقوه در این نیست که کارشناس، با در نظر گرفتن احتمال عدم خرید مال توسط وی، دقت لازم را به کار نبرد؛ بنابراین تغییر هویت خریدار، رافع مسئولیت کارشناس نمی‌باشد (Dari-Mattiacci, 2007, p.19). به همین دلیل از نظر برخی، پرونده مسئولیت کارشناس، تفاوتی با مسئولیت حسابرسی که با بی‌دقتی در رابطه با یک ترازنامه برای آگهی عرضه اولیه عمومی، گواهی اشتباه می‌دهد، ندارد و در صورت ضرر رساندن به سرمایه‌گذاران، باید مسئول سهل‌انگاری باشد (Dari-Mattiacci, 2007, p.20; Parisi, 2007, p.37). این موضوع در دعوی «هدلی برن» نیز مورد تایید مجلس اعیان بوده است. اگرچه رأی داده شد خواننده، وظیفه مراقبت در برابر خواهان نداشته، لیکن این امر به جهت قید عدم مسئولیت بوده است و در فرض فقدان این تصریح، خواننده بابت اظهارنظر نادرست و بی‌احتیاطی خود، در برابر خواهان، وظیفه مراقبت داشته و مسئول شناخته می‌شد. از همین رو باب مسئولیت ناشی از سهل‌انگاری برای پذیرش ادعای ثالث نسبت به ضرر اقتصادی محض باز شده است.

۵. قلمرو و مصادیق مسئولیت طرف قرارداد نسبت به ثالث

تکلیف به عدم اضرار، منحصر به روابط قراردادی طرفین نمی‌باشد و تحت تأثیر قاعده حرمت حقوق مردم، به عنوان یک تکلیف قانونی به تمام شهروندان بارشده است (داراب پور، ۱۳۹۶، ص ۲۴۲). از همین رو تقصیر از جهتی به نقض تعهد از قبل موجود تعریف شده که یکی از این تعهدات از قبل موجود، تکلیف به عدم اضرار به غیر و حسن انجام تعهد است که در چهارچوب قواعد حاکم بر مسئولیت قهری قابل طرح است. برای مثال دلال علی‌رغم داشتن رابطه قراردادی با یکی از طرفین قرارداد، نسبت به طرف دیگر (ثالث) نیز متعهد به رعایت صحت و صداقت بوده و در برابر

تقلب (عمد) و نیز تقصیر که اعم از عمد و غیر عمد است، نسبت به ثالث دارای مسئولیت می‌باشد. این در حالی است که دلال، حق دلالی را صرفاً از طرفی که با وی رابطه قراردادی دارد، دریافت می‌کند و باوجود عدم دریافت مبلغی از طرف دیگر، دارای تعهد ضمنی برای حفظ منافع وی است، چراکه عدم دریافت مبلغ از ثالث، مجوزی برای رعایت منافع انحصاری طرف قرارداد و واردکردن ضرر به ثالث نمی‌باشد و این امر باهدف قواعد مسئولیت مدنی منافات دارد؛ بنابراین ماده ۳۳۷ قانون تجارت که وظیفه مراقبت متعهد قراردادی نسبت به ثالث را پیش‌بینی نموده، می‌تواند مبین رویکرد قانون‌گذار در مسئولیت متعهد سهل‌انگار در برابر ثالث باشد. بند ۳ بند الف ماده ۲۶ قانون کارشناسان رسمی^۱ نیز مبین همین رویکرد است که مصداقی از ضرر اقتصادی ناشی از خدمات و اطلاعات حرفه‌ای بوده و مثال آن کارشناس مالی است که ارزش سهام و دارایی شرکت را به‌مراتب بیش از ارزش واقعی برآورد می‌کند، در نتیجه افراد، سهام شرکت را به قیمتی بالاتر از قیمت عادلانه خریداری می‌کنند و مشابه آن در پرونده معروف «کاپارو» در حقوق انگلیس شرح داده شد. نمونه دیگر ماده ۶ ق.م.م است که مصداقی از ضرر رابطه‌ای محسوب می‌گردد. بدین شرح که وقوع فعل زیان‌بار نسبت به آسیب‌دیده و فوت وی به‌عنوان زیان‌دیده اصلی، سبب محرومیت نفقه بگیران از فرصت رسیدن به نفعی در آینده به‌عنوان قربانی ثانویه می‌گردد. مضاف بر مصادیق مصرح قانونی، نمونه‌های حادث در رویه قضایی غیر محصور هستند. ازجمله در مثال پیمانکار که در مقدمه ذکر شد، ضرر وارده به خریدار ناشی از کاهش ارزش مبیع، مصداقی از ضرر اقتصادی رابطه‌ای است که بین زیان‌دیده اصلی و قربانی ثانویه، رابطه قراردادی وجود دارد و برای پیمانکار به جهت وجود تعهد ایمنی نسبت به ثالث، مسئولیت قهری ایجاد می‌شود؛ لذا به‌رغم آنکه در حقوق ایران، قاعده کلی که به ثالث اجازه دهد به علت نقض قرارداد، علیه متعهد اقامه

۱. مطابق بند ۳ بند الف ماده ۲۶ قانون کارشناسان رسمی، «مسامحه و سهل‌انگاری در اظهارنظر، هرچند مؤثر در تصمیمات مراجع صلاحیت‌دار باشد یا نباشد» تخلف و مستوجب مجازات انتظامی است.



دعوا نماید، پیش‌بینی‌نشده است ولی در بسیاری از موارد، تمایل به پذیرش مسئولیت متعهد در مقابل ثالثی که نقض قرارداد، مستقیماً منجر به ورود ضرر به وی شده، منعکس‌کننده هدفی است که در مسئولیت مدنی به نظر منصفانه بوده و علاوه بر آن به لحاظ نظری، مورد حمایت «اصل قابل استناد بودن قرارداد» است که با توجه به آثار قراردادهای نسبت به ثالث، نقض عمدی یا مقصرانه تعهد قراردادی از سوی یکی از متعاقدين، می‌تواند منجر به ورود ضرر به ثالث شود و متعادل‌ترین راه حل، اصولاً اعطای حق اقامه دعوا به ثالث برای جبران ضرر بر مبنای قواعد مسئولیت قهری است.

۶. موانع مسئولیت طرف قرارداد نسبت به ضرر اقتصادی محض وارده به ثالث

از عمده موانع پذیرش مسئولیت در جهت حمایت از حقوق فاعل فعل زیان‌بار، می‌توان به موارد ذیل اشاره کرد.

۶-۱. عدم قابلیت پیش‌بینی ضرر

گاه از فعل زیان‌بار، یک ضرر معین حاصل می‌شود و گاه نتایج زیان‌بار زیادی پدید می‌آید که در تصور شخصی نمی‌گنجد. گزارش‌ها و اسناد تنظیم‌شده با سهیل‌انگاری، می‌تواند غیر از طرفین قرارداد، به دیگران ضرر وارد کند. برخی اظهارات به‌طور قابل پیش‌بینی از طرف ثالث مورد اتکا قرار می‌گیرد و منطقی از تنظیم‌کننده حرفه‌ای گزارش و یا سند، انتظار می‌رود منافع این اشخاص را جدی بگیرد (Van Boom, 2004, p.74; Harpwood, 2009, p.26). در حقوق انگلیس در رابطه با ضرورت و یا عدم ضرورت پیش‌بینی زیان‌دیده، اتفاق نظر وجود ندارد و این اختلاف، ریشه در اختلاف نظر پیرامون مفهوم بی‌احتیاطی و قلمرو تکلیف مراقبت دارد. به این شرح که اگر تکلیف مراقبت، یک تکلیف عام باشد، اصولاً نیازی به قابل پیش‌بینی بودن شخص

زیان‌دیده ندارد؛ اما اگر با عمومیت تکلیف، مخالفتی باشد، تکلیف خوانده به مراقبت، محدود به اشخاص معین و قابل پیش‌بینی است. در حقوق انگلیس، منطق مربوط به عنصر قابلیت پیش‌بینی ضرر از محدودیت‌های پذیرش مسئولیت متخلف است. با این حال از جهت واقعی و نظری، دو ایراد در اعمال معیار سنتی قابلیت پیش‌بینی متصور است: از جهت واقعی، در جوامع مدرن، این امر مبرهن است که یک فعل سهل‌انگارانه می‌تواند سبب ایجاد طیف گسترده‌ای از ضررهای اقتصادی شود. در نتیجه این واقعیت که ضرر اقتصادی، غالباً قابل پیش‌بینی است، بدین معنا نیست که فقط به دلیل قابل پیش‌بینی بودن، قابل جبران است. قابلیت پیش‌بینی، صرفاً می‌تواند یک شرط ضروری مسئولیت باشد اما به‌تنهایی، شرط تعیین‌کننده نیست (Van Boom, 2004, p.26; Bermingham, 2014, p.14). از جهت نظری، برای کارآمد بودن و نیل به سطح مطلوبی از جبران، مسئولیت باید شامل نتایج قابل پیش‌بینی و غیرقابل پیش‌بینی باشد و فرد متخلف با تمام عواقب عمل نادرست خود روبرو شود. بسیاری از حوادثی که زنجیره‌ای از نتایج اقتصادی پرهزینه را ایجاد می‌کند، از نظر آماری، قابل تخمین بوده و رابطه سببیت نیز می‌تواند آن‌ها را به عمل زیان‌بار منسوب کند. لذا لازم است هر پرونده بر اساس امور موضوعی خاص خود، قضاوت شود (Parisi, 2007, p.31). در حقوق ایران در رابطه با جایگاه قابلیت پیش‌بینی ضرر، در حقوق مسئولیت مدنی اتفاق نظر وجود ندارد. از جهت قابلیت پیش‌بینی ضرر، انتساب همه خسارات به فاعل می‌تواند عرفاً بعید باشد. معیار قابلیت انتساب ضرر به فاعل زیان، فهم عرفی است و آنچه عرفاً برحسب سیر طبیعی امور از خطای شخص به بار می‌آید، منسوب به اوست و آنچه نا منتظر است، عرف ناشی از فعل مرتکب نمی‌داند و رابطه سببیت بین فعل شخص و ضرر غیرمنتظره وجود ندارد.

۲-۶. سیلاب ادعا و ترس عدم قابلیت تعیین دامنه ضرر

انتساب همه پیامدهای یک فعل سهل‌انگارانه به متخلف، می‌تواند منجر به مسئولیت نامحدود و گسترش مسئولیت برای نتایج غیرمستقیم یک عمل نادرست شود که این



امر بر رشد اقتصادی، تأثیر منفی دارد، چراکه در یک اقتصاد پیچیده، ضررهای اقتصادی احتمالاً به‌طور سریالی با یکدیگر مرتبط هستند؛ مثلاً عدم تولید یک کالا، می‌تواند ضررهایی ایجاد کند که بر چندین فرد و شرکت پایین‌دست که از آن کالا به‌عنوان ورودی در فرآیند تولیدشان استفاده می‌کنند، تأثیر بگذارد. رویکرد حقوق ایران و انگلیس نسبت به این موضوع، یکسان نیست. در حقوق انگلیس از حیث اقتصادی، تعیین محدودیت‌های متعارف برای اثرات غیرمستقیم که در مسئولیت مدنی قابل جبران باشد، ضروری است و باید برای مسئولیت پایانی وجود داشته باشد در غیر این صورت، مجاز بودن ادعاهای ضرر اقتصادی، مثل گشودن درهای سیلاب است (Harpwood, 2009, p.79; Parisi, 2007, p.35). علاوه بر دعوای «کاپارو» که به‌عنوان مصداقی از ترس دادگاه‌ها در طرح دعوای غیرقابل‌کنترل است، یکی از دلایل اصلی نقل‌شده برای عدم پذیرش مسئولیت متعهد سهل‌انگار، اظهارات یک قاضی آمریکایی است مبنی بر اینکه حسابداران نباید توسط ثالث به دلیل ممیزی سهل‌انگارانه، مسئول قلمداد شوند، زیرا خواننده در معرض تعهدی به میزان نامشخص، برای مدت نامشخص نسبت به گروهی نامشخص قرار می‌گیرد، درحالی‌که خواننده در مقابل زیان‌دیده ثالث، تکلیف مراقبت نداشته تا نسبت به وی مقصر باشد و ورود خسارت به او غیرقابل‌پیش‌بینی است. البته منظور وی از محدودیت و منع، مسئولیت ناشی از سهل‌انگاری به‌طور کلی بود؛ بدین نحو که دادگاه‌ها هنگام پذیرش یک ادعا، صرف‌نظر از اینکه موضوع، ضرر اقتصادی باشد یا صدمه بدنی، باید طیف وسیعی از عواقب احتمالی آن تصمیم را در نظر بگیرند و در صورت عدم قابلیت تعیین دامنه مسئولیت، ادعا را رد کنند (Parisi, 2007, p.44; Van Boom, 2004, p.27). در مقابل در حقوق ایران، صرف گستردگی یک واقعه زیان‌بار، به‌خودی‌خود، فقدان مسئولیت را توجیه نمی‌کند، چراکه عدم لزوم پیش‌بینی میزان ضرر حتی توسط قائلین به معیار قابلیت پیش‌بینی، موردپذیرش واقع شده است؛ بدین استدلال که اثبات خارجی بودن حادثه و استثنائی بودن آن، تقصیر را زایل نمی‌کند، بلکه با قطع

رابطه سببیت عرفی، موجب معافیت از مسئولیت می‌شود و در چنین اوضاعی، ضرر به عامل آن منسوب نیست. درحالی‌که اهمیت و استثنایی بودن میزان ضرر، نه تنها چنین رابطه‌ای را قطع نمی‌کند بلکه در قلمروی ضمان مرتکب نیز اثر ندارد (یزدانیان، ۱۳۹۵، ص ۴۳۷؛ کاتوزیان، ۱۳۹۲، ص ۳۰۶). مضاف بر ماهیت و میزان ضرر، پیش‌بینی زیان‌دیده نیز ازجمله شرایط تحقق مسئولیت مدنی قلمداد نمی‌شود، چراکه همه افراد مکلف به رعایت وظایف و مقرراتی در جامعه نسبت به یکدیگر، فراتر از طرفین روابط قراردادی هستند که یکی از این وظایف، آن است که هیچ‌کس نباید سبب اضرار دیگری شود. از همین رو در مثال حسابرس سهل‌انگار، به فرض تعدد خواهان، صرف ترس از سیلاب ادعاها، رافع مسئولیت خاطی نمی‌باشد و ادعای هر یک از خواهان‌ها، اقتضای بررسی ارکان و شرایط مسئولیت مدنی به‌طور علی‌حده را دارد.

۳-۶. مستقیم نبودن ضرر

در حقوق ایران، «مستقیم بودن ضرر» و در حقوق انگلیس، «نزدیکی زیان» ازجمله شرایط ضرر قابل جبران است. رویکرد حقوق ایران و انگلیس نسبت به ضررهای باواسطه، یکسان نیست. مفهوم ضرر غیرمستقیم در حقوق ایران، وابسته به رکن سببیت است و در انتساب ضرر غیرمستقیم به فاعل زیان، تردید وجود دارد. درحالی‌که در حقوق انگلیس، مفهوم ضرر غیرمستقیم، ارتباط تنگاتنگی باقاعده قابلیت پیش‌بینی ضرر دارد (Cooke, 2009, p.158). در حقوق ایران ضرر مستقیم، نتیجه ضروری و غیرقابل اجتناب عمل خوانده است؛ اما ضرر غیرمستقیم که تقصیر فاعل، تنها یکی از اسباب دور آن است، اصولاً نمی‌تواند مربوط به فاعل باشد. از همین رو اصل اولیه در حقوق ایران مبنی بر عدم قابلیت جبران ضرر غیرمستقیم، از حکم مندرج در ماده ۵۲۰ ق.آ.د.م. مستفاد می‌گردد. نکته قابل‌توجه اینکه، ملاک تشخیص ضرر مستقیم و غیرمستقیم، احراز رابطه سببیت عرفی است؛ بنابراین تمیز این دو قسم ضرر به جهت عدم وجود ضابطه علمی در تفکیک آن، مبهم بوده و این عرف



است که بایستی وقوع ضرر را به عامل زیان نسبت دهد. (زمانی و همکاران، ۱۳۹۹، ص ۵۴۶؛ بهرامی احمدی، ۱۳۹۳، ص ۲۱۱؛ صفایی و رحیمی، ۱۳۹۹، ص ۹۸).

۷. نتیجه‌گیری

ضررهای وارده به طرف قرارداد و اشخاص ثالث، ناشی از نقض تعهدات قراردادی، عمدتاً ضررهای مادی یا معنوی هستند؛ اما امروزه قسم دیگری تحت عنوان ضرر اقتصادی محض در رژیم‌های حقوقی مطرح شده که صرف‌نظر از بحث تفصیلی پیرامون ماهیت ضرر وارده، به‌رغم آنکه در حقوق ایران، معادل دقیقی که پوشش‌دهنده مفهوم ضرر اقتصادی محض باشد، وجود ندارد، بر اساس قواعد اتلاف، تسبیب، لا ضرر و ماده ۱ ق.م.م، ظرفیت شمول عنوان ضرر بر آن در این نظام حقوقی وجود دارد. در مورد مسئولیت طرف قرارداد نسبت به این نوع ضرر در مقابل ثالث، نقض تعهد قراردادی می‌تواند هم‌زمان نقض تکلیف قانونی و از موجبات مسئولیت قهری نیز تلقی گردد. چراکه در روابط اجتماعی، تعهدات اشخاص، محصور به تعهدات قراردادی نیست و شهروندان دارای وظایف و الزامات دیگری نیز هستند که ریشه در اراده انشائی آن‌ها ندارد و از طرف قانون‌گذار بر آن‌ها تحمیل شده تا از این رهگذر به رفتارهای اجتماعی افراد، نظم بخشیده شود. از همین رو مسئولیت مدنی قراردادی و قهری اگرچه در یک معنا، هر دو تعهد به جبران ضرر وارده به دیگری هستند، اما از جهاتی متفاوت می‌باشند. در حقوق ایران و نیز انگلیس، مسئولیت مدنی قهری منوط به وجود یک تعهد و الزام است که مصنوع قانون، عرف و آداب و رسوم بوده و ارادی نمی‌باشد و از قبل بر افراد تحمیل شده که این امر در حقوق انگلیس تحت عنوان وظیفه مراقبت و در حقوق ایران به‌عنوان تکالیف قانونی بحث شده است. در حقوق انگلیس، جبران ضرر اقتصادی محض جز در موارد عمل زیان‌بار عامدانه، موکول به وجود تکلیف مراقبت نسبت به خواهان و نقض آن از سوی خوانده است. در حقوق ایران، ملاک پذیرش مسئولیت طرف قرارداد، احراز استناد ضرر به وی و تمرکز بر رابطه سببیت است و در همین راستا، عرف از

ابزارهایی چون تقصیر و مجاز نبودن عمل زیان زننده بهره می‌جوید. اگرچه ممکن است گرایش غالب با رویکرد سخت‌گیرانه‌ای، تحت تأثیر موانع مسئولیت ازجمله بیم عدم امکان تعیین دامنه مسئولیت، دوری ضرر و عدم قابلیت پیش‌بینی، به سمت عدم پذیرش مسئولیت باشد و جواز مسئولیت، جنبه استثنایی پیدا کند، ولی به نظر می‌رسد آنچه از گشودن بی‌حد و حصر دروازه مسئولیت جلوگیری می‌کند، تجویز به عدم پذیرش مسئولیت نیست بلکه می‌توان با بررسی موردی، در صورت احراز رابطه سببیت، جبران چنین خساراتی را پذیرفت.

گرچه این موضوع فعلاً در حقوق ایران مسبوق به طرح نیست و ممکن است با رویه قضایی فعلی، تقدیم چنین دادخواستی دشوار باشد، اما امید است به جهت ظرفیت حقوق ایران، مقنن، دکترین و نیز رویه با الهام از سیستم‌های حقوقی موافق، زمینه طرح چنین دادخواستی را فراهم کنند.

۸. منابع

۸-۱. منابع فارسی

الف) کتب

۱. بابایی، ایرج، *حقوق مسئولیت مدنی و الزامات خارج از قرارداد*، چ ۲، تهران، نشر میزان، ۱۳۹۷.
۲. بهرامی احمدی، حمید، *ضمان قهری مسئولیت مدنی: با مطالعه تطبیقی در فقه مذاهب اسلامی و نظام‌های حقوقی*، چ ۲، تهران، انتشارات دانشگاه امام صادق، ۱۳۹۳.
۳. داراب پور، مهرباب، *حقوق مدنی (۴) مسئولیت‌های خارج از قرارداد*، چ ۳، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۹۶.
۴. شعاریان، ابراهیم، ترابی، ابراهیم، *حقوق تعهدات*، چ ۱، موسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، تهران، ۱۳۹۳.



۵. صفایی، سید حسین، رحیمی، حبیب‌الله، مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)، چ ۱۳، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۹۹.
۶. قاسم‌زاده، سید مرتضی، حقوق مدنی-الزام‌ها و مسئولیت مدنی بدون قرارداد، چ ۱۰، تهران، نشر میزان، ۱۳۹۵.
۷. کاتوزیان، ناصر، الزام‌های خارج از قرارداد، چ ۱۲، تهران، موسسه انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۹۲.
۸. کاتوزیان، ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی وقایع حقوقی مسئولیت مدنی، چ ۶، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۰.
۹. یزدانیان، علیرضا، حقوق مدنی حقوق تعهدات، قواعد عمومی مسئولیت مدنی بامطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه، ج ۱، چ ۱، تهران، نشر میزان، ۱۳۹۵.

ب) مقالات

۱۰. انصاری، علی، مبین، حجت، «نظریه قابلیت انتساب در حقوق مسئولیت مدنی مطالعه تطبیقی در فقه امامیه و حقوق فرانسه»، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، دوره ۱۵، ۱۳۹۰.
۱۱. بابایی، ایرج، «بررسی عنصر خطا در حقوق مسئولیت مدنی ایران»، فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، دوره ۴، ۱۳۸۱.
۱۲. بابایی، ایرج، «نقد اصل قابلیت جبران کلیه خسارات در حقوق مسئولیت مدنی ایران»، پژوهش حقوق و سیاست، دوره ۷، ۱۳۸۴.
۱۳. بادینی، حسن، «بررسی تطبیقی قابلیت جبران ضرر اقتصادی در مسئولیت مدنی»، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، دوره ۴۱، ۱۳۹۰.
۱۴. بهرامی احمدی، حمید، «آیا قاعده لا ضرر بر احکام عدمی حکومت دارد؟ (آیا قاعده لا ضرر اثبات حکم می‌کند؟)»، پژوهش‌نامه حقوق اسلامی، دوره ۱۰، ۱۳۸۸.

۱۵. جعفری مجد، محمد، حسینی، سید یاسر، «جبران ضرر اقتصادی محض»، پژوهشنامه اندیشه‌های حقوقی، دوره ۱، ۱۳۹۱.
۱۶. زمانی، مجتبی، طاهری، سهیل، پیروزی، پژمان، مظلوم رهنی، علیرضا، «نگرش انتقادی به مفهوم ضرر غیرمستقیم»، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۵۰، ۱۳۹۹.
۱۷. موسوی، سید محمدصادق، خزائی، سید علی، دهقان، سید هادی، «بررسی تطبیقی خسارت اقتصادی و عدم‌النفع»، فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، دوره ۵، ۱۳۹۷.
۱۸. یزدانیان، علیرضا، «مفهوم و آثار مطالبه (Mise en demeure) در تعهدات بامطالعه تطبیقی در حقوق فرانسه»، مطالعات حقوقی، دوره ۱۱، ۱۳۹۸.

۲-۸. منابع لاتین

19. Bermingham, V., Hodgson, J., & Watson, S. Nutshells: Tort. Sweet & Maxwell, 2014.
20. Burrows, A, A restatement of the English Law of Contract, Oxford University Press, 2016.
21. Bussani, M., Palmer, V. V., & Parisi, F. Liability for pure financial loss in Europe: An economic restatement. Am. J. Comp. L., 51, 113, 2003.
22. Bussani, M., & Palmer, V. V. The notion of pure economic loss and its setting, 2003.
23. Bussani, M., & Palmer, V. Pure Economic Loss: The Ways to Recovery, 2007.
24. Cooke, John, Law of Tort, 9th ed., London, Pearson Education Limited, 2009.
25. Dari-Mattiacci, G., & Schäfer, H. B., The core of pure economic loss. International Review of Law and Economics, 27(1), 2007.
26. Gergen, M. P., The ambit of negligence liability for pure economic loss. Ariz. L. Rev., 48, 749, 2006.
27. Harpwood, V., Modern Tort Law. 7thed. Routledge, 2009.

28. Herstein, O. J., Responsibility in negligence: Why the duty of care is not a duty “to try”. Canadian Journal of Law & Jurisprudence, 23(2), 2010.
29. Deakin, S., & Markesinis, B., Markesinis and Deakin's tort law. Oxford University Press, USA, 2019.
30. Ott, C., & Schäfer, H. B., The economic analysis of civil law. Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing, 2004.
31. Parisi, F., Palmer, V. V., & Bussani, M., The comparative law and economics of pure economic loss. International Review of Law and Economics, 27, 2007.
32. Peel, E., & Treitel, G. H., The law of contract. London: Sweet & Maxwell, 2015.
33. Peel, Edwin; (2020), The Law of Contract: 15thed, Sweet & Maxwell.
34. Van Boom, W. H., Pure Economic Loss-A Comparative Perspective, 2004.

The Liability of Contracting Party for Pure Economic Losses to Third Parties with a Comparative Study in British Law

Noora Ehsangar¹, Alireza Yazdani^{2*}, Hasan Badini³

1. Ph.D. student of private law at Faculty of Administrative & Economics, University of Isfahan, Isfahan, Iran

2. Associate Professor of private law at Faculty of Administrative & Economics, University of Isfahan, Isfahan, Iran

3. Associate Professor of private law at Faculty of Law & Political science, University of Tehran, Tehran, Iran

Receive: 26/10/2021

Accept: 13/04/2022

Abstract

A breach of a contractual obligation can not only cause damage to an obligor but also cause damage to third parties. The damage resulting from breach of contractual obligations is mainly material or moral for which a contracting party can claim within the framework of contractual civil liability and a third party can claim in the realm of non-contractual civil liability. However, today there are also other types called pure economic losses have no material origin (property or body) and may cause by a third party or contracting party due to intentional or negligent breach of a contractual obligation by the obligor. In this type of loss, the liability of obligor toward obligee is less questionable but the liability of the obligor to a third party for these damages is discussed in legal regimes. In British Law, the liability of the contractor against a third party is exceptional while in Iranian law there is no general rule allowing a third party to sue contractual party for a breach of contract, however, the general duty of the contractual obligor to take care of the third party in the direction of the principle which can be invoked in the contract, and also the rules of civil liability, protect the legal rights of the injured party. It seems that despite the lack of an explicit text, its design is not far from the mind, this is what will be comparatively expressed in this article based on an inspiration of the provisions of British law.

Keywords: Breach of Obligation, Duty of Care, Pure Economic Loss, Third Parties, Tort of Negligence.

* Corresponding author's E-mail: a.yazdani@ase.ui.ac.ir