

مبانی فقهی مسئولیت ناشی از فوت فرصت

اکبر ذاکریان*، سید محمد مرتضوی لنگرودی**، مهدی ملکوتی خواه***

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۵/۰۷/۱۵؛ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۵/۰۹/۲۰)

چکیده

تفویت فرصت را می‌توان عبارتی ناآشنا برای حقوق داخلی نامید، عبارتی که چند سالی است قدری راجع به آن صحبت و پژوهش شده است، لکن با اقبال چندانی در تدوین قوانین همراه نبوده است. چه تفویت فرصت را ایجاد مانع در راستای برخورداری فرد از یک موقعیت خاص، بدانیم چه آن را مانعی جهت اجتناب از ورود ضرر به اشخاص، ماهیت آن چه سوخت شده یک چیز است و قطعاً برای یک سیستم حقوقی کامل تفویت چنین فرصت‌هایی قابل اغماض نمی‌باشد، لکن با بررسی دقیق فقهی می‌توان مواردی را مشاهده نمود که فقها هر چند نه به صراحت، لکن به گونه‌ای متعرض بحث تفویت فرصت گردیده‌اند و آن را نوعی ضرر تلقی نموده‌اند. بنابراین می‌توان مبانی تقنین در راستای مسئولیت تفویت فرصت در فقه را مشاهده نمود و در این راستا گام برداشت.

کلیدواژگان

تفویت فرصت، تفویت منفعت، ضرر، عدم‌المنفع.

* نویسنده مسئول: دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، واحد اراک، دانشگاه آزاد اسلامی، اراک، ایران

رایانامه: Zakerian.law@gmail.com

** استادیار، گروه حقوق خصوصی، واحد میمه، دانشگاه آزاد اسلامی، اصفهان، ایران

*** دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، واحد میمه، دانشگاه آزاد اسلامی، اصفهان، ایران

مقدمه

یکی از مباحث مهم مسوولیت مدنی مسئله جبران خسارت است. طبق یک اصل حقوقی مسلم هیچ ضرری نباید جبران نشده باقی بماند. برای جبران خسارت، خواهان دعوا ابتدا باید اثبات نماید که ضرری به او وارد شده و در مرحله بعد باید بتواند رابطه سببیت بین ضرر وارده و فعل زیان بار را اثبات نماید، اما موضوع زمانی دشوار می‌گردد که رابطه سببیت به طور مسلم و به شیوه شناخته شده همیشگی شکل نگرفته باشد، به عبارت دیگر تقصیر خوانده بیش از آنکه در ارتباط مستقیم با ورود ضرر باشد، تسهیل کننده ورود آن است. این مشکل در فرض مسئله که تفویض فرصت است، نمایان می‌گردد. مشکل دیگر اینکه چون فرصت مربوط به آینده است، نمی‌توان به طور حتم بیان داشت که در به ثمر رسیدن فرصت‌های از دست رفته اطمینانی وجود دارد یا خیر؟ این تردیدها باعث شده جبران ضررهای ناشی از فوت فرصت محل مناقشه و بحث واقع گردد و این سوال اساسی پیش آید که آیا اطلاق عنوان ضرر بر مصادیق فوت فرصت صادق است؟ آیا می‌توان از نظر فقهی برای کسی که باعث فوت فرصت دیگری شده مسوولیت در نظر گرفت و او را ضامن دانست؟ لذا در این نوشتار سعی بر آن است که پس از بررسی قلمروی ضرر و انطباق آن بر فوت فرصت، مبانی فقهی جبران اینگونه خسارات را بررسی نمود.

معنا و مفهوم فرصت

موقعیت‌هایی که در آن احتمال برخورداری از منفعت یا دفع ضرر و خطری وجود دارد، «فرصت» یا «شانس»^۱ گفته می‌شود. فرصت‌ها همواره بر دو عنصر شانس (احتمال) و مقصود تکیه دارند؛ احتمال رسیدن به مطلوب، که برخی علل آن ناشناخته، و برخی شناخته، برخی در توان شخص و برخی خارج از حیطه سلطه و اقتدار او هستند رسیدن به مقصود را احتمالی می‌کند و چنین موقعیتی را می‌توان فرصت یا شانس نامید.

تبیین فرصت در قالب مثال

در تمام اموری که در آینده رخ خواهد داد؛ مثل منفعتی که به فرد برسد یا سالم شدن بیمار و معالجه شدن وی درجه‌ای از احتمال نهفته است، اما هرگز عرف درآمد آینده شخصی را که مستخدم رسمی دولت است، شانس و فرصت نمی‌داند، یا به صرف این که بیماری معالجه نشده، عرف آن را از دست دادن شانس معالجه نمی‌داند.

در مورد اول آن چه را که به مستخدم می‌رسید، احتمال و شانس نیست بلکه منفعتی است که عرف آن را موجود می‌داند. اما در مورد دوم درست است که در تمام معالجات پزشکی درجه‌ای از احتمال نهفته است، اما عرف عدم بهبود یا عدم معالجه را از دست دادن شانس و معالجه نمی‌داند، بلکه بر اساس سیر طبیعی و موازین حاکم بر علم پزشکی، در برخی موارد احتمال نرسیدن به معالجه آن چنان ضعیف است که نرسیدن به بهبود و مداوا دلالت بر انتساب آن به پزشک دارد. لذا پزشک سبب ورود ضرر محسوب می‌شود.

اما گاه در برخی از موارد، ناشناخته‌های مساله آن قدر زیاد یا خارج از کنترل پزشک است که عرف پزشکی حتی با رعایت موازین علمی و تلاش پزشک مجرب و ماهر، رسیدن به مداوا را شانس می‌داند که نمی‌توان به هیچ طرف قضیه با فرض وقوع خطا، ظن قوی پیدا کرد. در این جاست که اگر پزشک تصور کرده باشد، باید گفت شانس بیمار را در معالجه و بهبود از میان برده است؛ اما در عین حال در فرض دوم نیز نگاه منصفانه به قضیه می‌تواند این باشد؛ بنا به همان احتمال ضعیف بر مبنای اندیشه از دست دادن شانس، باید خسارت پرداخت شود.

گرچه تفویض منفعت می‌تواند به عنوان یک بحث کلی مورد توجه واقع شود، اما در دنیای امروز حقوق، از بین بردن موقعیت‌های عملی مطرح است، که تفویض فرصت از بحث برانگیزترین مصادیق آن می‌باشد. (اسماعیلی: ۱۳۷۷/۱۰)

مفهوم از دست دادن فرصت

پس از شناخت فرصت باید به از دست دادن آن و عناصر دخیل در آن پردازیم. گاهی شخص در موقعیتی قرار دارد که امکان تحصیل منفعتی در آینده را دارد، یا فرصت دارد تا از وقوع زیانی

جلوگیری نماید. مثلاً شخص امکان شرکت در یک مسابقه را دارد و شرکت او در مسابقه فرصتی است که او می‌تواند برای تحصیل جایزه مسابقه از آن بهره ببرد.

گاهی شخصی که در معرض وقوع زیانی قرار گرفته است، فرصت دارد برای جلوگیری از وقوع آن و یا دست کم جلوگیری از گسترش و توسعه آن اقدام نماید. مثلاً فردی که مبتلا به بیماری شده است، هنوز فرصت دارد برای معالجه و درمان آن اقدام نماید و خود را درمان کند. هر گاه تقصیر دیگری باعث شود که فرد این فرصت را از دست بدهد، مسئله «از دست دادن فرصت» مطرح می‌شود. مثلاً بیماری به پزشک مراجعه می‌کند و پزشک در اثر تقصیر، نوع بیماری وی را به موقع تشخیص نمی‌دهد و او را سالم معرفی می‌کند، ولی بعداً کشف می‌شود که وی در آن زمان مبتلا به بیماری بوده است که اگر پزشک تقصیر نکرده بود، قابل تشخیص بود و هرگاه در آن زمان بیماری تشخیص داده می‌شد و تحت معالجه قرار می‌گرفت شانس درمان بیماری وجود داشت ولی اکنون چنین شانس و احتمالی از بین رفته است.

تفویت فرصت، مفاهیم مشابه و تبیین موضوع

پس از شناخت کلیات اولیه در مباحث پیشین ابتدا با بیان وجوه افتراق بین مفاهیم مشابه از خلط مبحث پیشگیری نموده، سپس جایگاه موضوع پژوهش را در فقه بررسی می‌نماییم.

تمایز بین تفویت منفعت و تفویت فرصت

در تفاوت بین تفویت منفعت و تفویت فرصت می‌توان گفت که در تفویت منفعت، منفعت موجود یا در حکم موجود است و تشخیص این امر هم، بسته به این که از نظر عرف مقتضی ایجاد منفعت وجود دارد یا نه صورت می‌پذیرد. در صورتی که عرف مقتضی وجود منفعت را موجود بداند، منفعت را موجود و تفویت آن را موجب ضمان می‌داند؛ البته در مورد منفعت آینده همیشه مقداری احتمال در مورد وجود در آینده وجود دارد، ولی این مقدار احتمال در دیدگاه عرف قابل اغماض است و منفعت را در حکم موجود در آینده می‌داند و همین منفعت است که موضوع عقد اجاره واقع می‌شود یا از بین بردن آن تحت عنوان تفویت منفعت موجب ضمان است. در حالیکه

فرصت کسب نتیجه، نسبت به نتیجه، امری احتمالی است که ممکن است گاه به تحصیل منفعت بیانجامد یا نیانجامد. بنابراین می توان گفت دایره تفویت فرصت از دایره تفویت منفعت وسیع تر است و رابطه بین آنها عموم خصوص مطلق است.

تمایز مابین شانس محض و تفویت فرصت

بین شانس محض و تفویت فرصت نیز تفاوت وجود دارد، هر چند احتمال در تحقق رکن اساسی و مشترک آن دو است، ولی در تفویت فرصت بین مقصود و رسیدن به آن (موقعیتی که شخص در آن قرار دارد) فاصله به قدری نیست که از آن تلقی وهم و گمان شود و نه آن قدر نزدیک است که عرف آن را یک منفعت موجود می داند. لذا در تصورات صرف، فاصله‌ی بین نتیجه‌ی نهایی و شخص آن قدر زیاد است که عرف آن را یک آرزو و یا تصور می داند، نه یک شانس رسیدن به امری. (امینی و ناطق نوری / ۱۳۹۰ / ۵۰)

مرجع تشخیص این که آیا زیان دیده آن چه را از دست داده یک آرزو و گمان بوده یا یک شانس و فرصت، عرف است و عرف هم با توجه به موانع رسیدن به نتیجه و دوری یا نزدیکی شخص از آن، تصمیم می گیرد.

نقش عنصر احتمال در از دست دادن فرصت

در این جا آنچه به عنوان زیان و خسارت مطرح می باشد و در قابلیت جبران آن بحث است، نفس همین «فرصت از دست رفته» است، نه آن ضرر نهایی (مثلاً فوت یا معلولیت مریض) که واقع شده است و یا آن نفع نهایی که احتمال تحصیل آن وجود داشته و با تقصیر خواننده غیرقابل تحصیل شده است. (نوبخت / ۱۳۹۰ / ۷۵)

آنچه ماهیت و رکن اصلی «از دست دادن فرصت» را تشکیل می دهد، وجود «احتمال» در تحقق آن است. یعنی به واقعیت پیوستن فرصت در آینده احتمالی است، زیرا این طور نیست که یک فرصت و شانس همیشه محقق شود و به واقعیت بپیوندد والا آن را شانس نمی گفتند. نمی توان به طور قطع گفت که اگر شخص در مسابقه‌ای که در اثر تقصیر خواننده از شرکت در آن محروم شده است شرکت می کرد، حتماً برنده می شد و یا هر گاه بیمار تحت درمان قرار می گرفت

حتماً معالجه می‌شد، بلکه فقط احتمال آن وجود داشته است. ولی آن‌چه مسلم است، این است که چنین فرصتی از دست رفته است و تقصیر خواننده هم سبب از بین رفتن آن بوده است. با توجه به مطالب فوق بین ضرر محتمل و از دست رفتن فرصت تفاوت است، بنابراین اگر موقعیت مورد نظر امری محتمل باشد باید از دست دادن آن را امری مسلم قلمداد و بدین لحاظ خسارات وارده را جبران نمود پس در ضرر احتمالی در اصل وقوع زیان تردید وجود دارد ولی در تقویت فرصت شخص کاری را انجام داده که اگر انجام نمی‌داد زیان دیده فرصت دستیابی به منفعی را پیدا می‌کرد که همین امر مقدار مسلم از ضرر واقع شده است و قاضی وظیفه دارد میزان این ضرر را تعیین نماید. (السنهوری / ۱۹۹۵: ۸۶۲/۱)

فروض از دست دادن فرصت

در مورد از دست دادن فرصت دو فرض وجود دارد و هنگام بحث از این موضوع این دو فرض مطرح می‌شود. این دو فرض عبارتند از:

الف) فرصت تحصیل منفعت

ب) فرصت اجتناب از ضرر

الف) فرصت تحصیل منفعت

گاهی این فرصت وجود دارد تا منفعتی در آینده برای اشخاص پدید آید، لکن تقصیر دیگری باعث می‌شود این فرصت از بین برود، مانند فرصت برنده شدن یک شخص در مسابقه و به دست آوردن جایزه یا فرصت شرکت در یک آزمون و قبول شدن در دانشگاه یا فرصت تجدیدنظرخواهی و نقض حکم بدوی که در اثر تقصیر وکیل و تأخیر در دادن دادخواست تجدیدنظر نظرخواهی این فرصت از بین می‌رود.. هر چند این فرض تا حدودی شبیه «عدم‌المنفع» است و ممکن است با آن اشتباه شود ولی همان‌طور که در ادامه خواهد آمد، این دو دارای تفاوت اساسی می‌باشند. (کاظمی؛ ۱۹۱/۱۳۸۰)

ب) فرصت اجتناب از ضرر

در این فرض شخصی که در معرض تحمل ضرر قرار دارد، فرصت دارد تا از وقوع آن جلوگیری

نماید ولی تقصیر خواننده باعث از بین رفتن این فرصت می‌گردد. مورد بسیار شایع این فرض، زیان‌های ناشی از خطای پزشکی است، که در اثر تقصیر پزشک، بیمار فرصت معالجه و شانس بهبودی را از دست می‌دهد. (نوبخت؛ ۱۳۹۰ / ۷۵) در مقایسه بین این دو فرض باید گفت این دو فرض شباهت زیادی به هم دارند، زیرا می‌توان گفت در نهایت به خواهان، نوعی زیان رسیده است که قابل پیشگیری بوده است (به عبارتی فرصت جلوگیری از آن وجود داشته است). به علاوه آنچه در این‌جا مورد بحث ماست، نفس «فرصت از دست رفته» است که در هر دو فرض یکی است و در هر دو مورد این «فرصت» است که فوت شده است.

در حقوق فرانسه با وجود این‌که در قابل جبران بودن «فرصت از دست رفته» تقریباً اتفاق نظر وجود دارد و رویه قضایی هم آن را پذیرفته است، ولی برخی از نویسندگان اذعان داشته‌اند که پذیرش این نظریه و جبران این نوع خسارت، در فرض دوم یعنی «فرصت اجتناب از ضرر» بسیار آسان‌تر و متداول‌تر است و در پذیرش آن بین حقوق‌دانان اختلاف نظر کمتری وجود دارد. (به نقل از: شادمان: ۱۳۸۷ / ۱۰۵)

قیاس بین عدم‌النفع و از دست دادن فرصت

بین دو مفهوم «از دست دادن فرصت» و «عدم‌النفع» تفاوت وجود دارد:

اولاً: همان‌طور که قبلاً هم گفته شد، در مورد «از دست دادن فرصت» دو فرض مطرح است گاهی متعلق فرصت، تحصیل نفع است و گاهی در رابطه با «اجتناب از ضرر» مطرح می‌باشد. پس از این جهت می‌توان گفت که دایره شمول آن بیش از «عدم‌النفع» است.

ثانیاً: در مورد «عدم‌النفع» حصول منفعت در آینده مسلم است و تقصیر خواننده مانع ایجاد آن می‌گردد و تنها در این فرض است که «عدم‌النفع» قابل جبران است، لذا گفته می‌شود که عدم نفع مسلم، قابل جبران می‌باشد. و در صورتی که حصول نفع در آینده متحمل باشد، از دست رفتن امکان تحصیل آن، قابل جبران نیست. (امینی؛ پیشین: ۶۲) زیرا یکی از شرایط قابل جبران بودن ضرر و به عبارتی ایجاد مسئولیت، این است که ضرر مسلم باشد، هر چند این ضرر بالفعل نباشد و مربوط به آینده باشد. (نوبخت؛ پیشین: ۱۳) ولی در مورد «از دست دادن فرصت» در هر دو

فرض آن تحقق فرصت محتمل است و «احتمال» رکن اصلی آن است. به طور قطع نمی‌توان گفت اگر تقصیر خوانده نبود، نفع حاصل می‌شد و یا از وقوع ضرر جلوگیری می‌شد. برای این اساس در کشورهای پیشرفته در قابل جبران بودن خسارت ناشی از عدم‌النفع مسلم، اختلاف نظر وجود ندارد در حالی که در مورد جبران خسارت ناشی از «از دست دادن فرصت» اختلاف نظر است و در برخی از نظام‌های حقوقی به تازگی قابلیت جبران آن پذیرفته شده و بحث و گفتگو هم‌چنان وجود دارد.

ثالثاً: تفاوت اصلی که بین آن دو مفهوم وجود دارد، این است که در مورد «از دست دادن فرصت» ضرر بالفعل است، ولی در مورد «عدم‌النفع» ضرر مربوط به آینده است. زیرا در مورد «فرصت» آن چه به عنوان ضرر مطرح می‌باشد، نفس «از دست دادن فرصت» است و این بالفعل وجود دارد و غیر از آن نفع نهایی است که مورد انتظار بوده و احتمال تحصیل آن در آینده وجود داشته است و نباید این دو را مخلوط نمود. هر چند در ارزیابی میزان خسارت، نفع نهایی و درجه احتمال حصول آن مدنظر قرار می‌گیرد. ولی در مورد عدم‌النفع چون تحصیل نفع مربوط به آینده است، لذا آن را نوعی ضرر آینده می‌دانند.

تبیین نظرات و مفاهیم مربوط به تفویض فرصت در فقه

سوالی که در این جا قابل طرح می‌باشد این است که آیا از دیدگاه فقهی می‌توان از دست دادن فرصت را ضرر دانست؟ که در ادامه به این پرسش پاسخ خواهیم داد.

مفهوم ضرر در فقه

مفهوم ضرر در فقه محدود به نوع خاصی از ضرر، مانند ضرر شخصی یا ضرر مادی نمی‌شود، بلکه به نظر برخی فقها، ضرر شامل کلیه خسارت‌ها و زیان‌های وارد بر دیگری است، که در این باره بیان شده است: «ضرر عبارت است از: هر نقصان در مال یا آبرو یا جان فرد دیگر». (حسینی روحانی: ۳۹۴/۵/۱۴۱۳؛ مؤمن، ۵۲/۱۴۱۵) همچنین مرحوم خوانساری در تقریرات درس فقه و اصول می‌نویسد: «ضرر، عبارت است از فوت آن چه که انسان آن را داراست، اعم از این که نفس

باشد یا عرض یا مال یا جوراح...» (به نقل از: نقیسی: ۱۳۸۶ / ۲۷) برخی دیگر بیان داشته اند: «بررسی موارد استعمال واژه‌های ضرر و ضرار در منابع اسلامی نشان می‌دهد که «ضرر» شامل کلیه خسارت‌ها و زیان‌های وارده بر دیگری است.» (محقق داماد: ۱۴۰۶ / ۱ / ۱۴۱) شهید صدر با توجه به ارتکاز عرفی از معنای ضرر آن را توسعه داده و شامل کلیه ضررهای وارده اعم از مالی جانی و عرضی دانسته است. (صدر: ۱۴۲۰ / ۱ / ۱۴۱؛ حسینی المراغی؛ ۱۴۱۷ / ۲ / ۳۰۹) دسته دیگر در معنای ضرر و ضرار بیان داشته اند: غالب استعمالات ضرر و مشتقات آن مالی یا نفسی است، ولی کاربرد ضرر و مشتقاتش در تضییق، اهمال، حرج، سختی و کلفت شایع و رایج است. پس ضرار به معنای اخیر غلبه دارد. (سبحانی: ۱۴۱۵ / ۲ / ۶۷)

بنابراین می‌توان گفت مفهوم ضرر دارای مصادیق گسترده است که مفهوم آن برگرفته از معنای لغوی و عرفی آن است و تشخیص مفهوم و مصادیق ضرر از موارد قابل بحث و نیازمند به نظریه‌ی عرفی است. (بجنوردی: ۱۴۱۹ / ۱ / ۲۱۸) که در رابطه با نقش عرف امام خمینی بیان می‌دارد: عرف در همه جا و همه زمانها معتبر است بنابراین در صورتی که عرف در هر زمان و مکان تحقق یابد و منع و ردعی از جانب شارع در مورد آن نرسیده باشد حجت است، در این صورت عرف مورد نظر مورد تایید شارع خواهد بود (به نقل از: فیض / ۱۳۸۴ / ۱۴۴)

امکان اطلاق عنوان ضرر بر تفویض فرصت در فقه

اگر دامنه‌ی تعریف فقهی از ضرر هرگونه خسارتی را در بر بگیرد، پس هر گاه ثابت شود که از دست رفتن فرصتی منتج به ورود خسارتی به فرد شده، علی‌القاعده این ضرر بایستی قابل جبران باشد. همچنین مفاد قاعده‌ی لاضرر نیز متضمن این معناست که احکام شریعت اسلام - اعم از تکلیفی و وضعی - چه در مرحله‌ی وضع و چه در مرحله‌ی اجرا موجب ضرر شخصی و نوعی برای افراد نیستند و همچنین در روابط اجتماعی افراد با یکدیگر نیز چنانچه عملی منجر به اضرار فردی به دیگری گردد، مورد امضای شارع قرار نمی‌گیرد. لذا به نظر می‌رسد که شارع با وضع قاعده‌ی لاضرر به نفی حکم ضرری اکتفا می‌کند و مصادیق ضرر و موضوع حکم را مشخص نمی‌کند و تعیین آن را به عهده‌ی عرف می‌گذارد. پس هر گاه عرف، از دست رفتن فرصتی را

ضرر بداند، در قابل جبران بودن آن نباید تردید کرد. ضرر قابل جبران از سوی عرف می‌تواند در قالب ضرر معنوی یا مادی ظاهر شود. در ارتباط با ضرر معنوی می‌توان به نمونه‌هایی از آن چه در سابقه تاریخی وجود دارد اشاره نمود به عنوان نمونه زمانی که قومی مورد تعرض خالد بن ولید قرار گرفت پیامبر (ص) حضرت علی (ع) را فرستاد تا دیه آنان را بپردازد حتی عوضی را در قبال ترسی که به کودکان و زنان در اثر هجوم اسبها بر آنها عارض شده بود پرداختند (زمخشری: ۱۳۶۴/ج ۱/۱۸۲/۳) که در واقع نوعی جبران ضرر معنوی است.

بنابراین می‌توان گفت آنچه شارع بیان داشته این است که هر گاه ضرری واقع شود، باید جبران گردد و یا هر حکم ضرری نفی می‌شود، اما این که موضوع ضرری چیست، در شرع نیامده و باید با استعانت از عرف یا کتب لغت هم که ناشی از عرف است آن را مشخص نمود. در فرض مسأله یعنی از دست دادن فرصت، عرف آن را ضرر می‌داند، زیرا این نوع از فرصت‌ها از لحاظ عرفی دارای ارزش و قابل تقویم به پول می‌باشند؛ لذا اشخاص حاضرند در برابر آن هزینه‌های مادی و معنوی صرف کنند. حتی در برخی موارد با این که نتیجه‌ی نهایی ممتنع است، در عین حال نفس فرصت و برخورداری فرد از آن، نوعی ارضای خاطر و دارای ارزش معنوی می‌باشد.

در فقه نیز برخی از نویسندگان به نمونه‌هایی از حمایت از فرصت‌های از دست رفته اشاره نموده‌اند. به عنوان مثال، گفته شده در عقد مضاربه هر گاه زمینی در مدت معین به مزارعه داده شود و تا انقضای مدت، زمین به عامل تسلیم نگردد آیا مالک ضامن است یا نه. در جواب اینگونه بیان شده است که ضامن مالک محتمل است چون بر عامل منفعتی را که به عقد مزارعه مستحق شده است تفویض شده است. نویسنده در ادامه بیان می‌دارد این مسأله مبتنی بر این است که قایل شویم عامل به مجرد عقد مزارعه مستحق منفعت زمین می‌گردد که در این صورت مقتضای قاعده نیز ضامن مالک است و حکم به ضامن خالی از قوت نیست (یزدی: ۲۹۸/۱۴۱۵) در جایی دیگر بیان گردیده هر گاه عامل، شروع به اقدامی کند که احتمال به دست آوردن سود در آن هست و مالک، پیش از اتمام آن اقدام، مضاربه را فسخ کند، عامل مستحق گرفتن اجرت‌المثل است، هر

چند که در سایر موارد فسخ، چنین حقی را ندارد.^۱ (نجفی ۱۳۹۴/۲۶/۳۸۹) مثال دیگر مربوط به ضمان منافع حر است. در مورد فرضی که کسی انسان حری را زندانی می‌کند بحث شده است که آیا منافع تفویض شده او در زمان حبس قابل مطالبه است یا نه؟ برخی از فقها با این استدلال که انسان آزاد برخلاف عبد، از اموال محسوب نمی‌شود و قابل استیلاء نیست و منافع او نیز، هر گاه بدون استفاده تلف شود در تصرف خود او از بین رفته و ضمان آن به عهده‌ی دیگری نیست، حکم به عدم امکان مطالبه منافع داده‌اند. (محقق کرکی به نقل از: شبیری: ۱۴۱۹/۱۰/۳۶۴۰) ولی برخی دیگر، حبس انسان حر را نیز موجب ضمان دانسته‌اند، به خصوص اگر فرد کسوب باشد (خمینی: ۱۴۲۱/۱/۳۸؛ بهجت: ۱۴۲۶/۴/۵۸۴) و در قابل مطالبه بودن خسارت ناشی از تفویض منفعت او کمتر تردید شده است. حال آن که نسبت به کسب او در این فرض نیز قطعیت وجود ندارد. چنین خسارتی، در عین این که می‌تواند در قلمروی معنای عام از عدم النفع بگنجد، می‌تواند به عنوان نمونه‌ای از تفویض فرصت کسب منفعت توسط فردی تلقی شود که در صورت آزاد بودن به احتمال قوی می‌توانست درآمدی داشته باشد و نشان دهنده‌ی تمایل فقهی به جبران خسارت ناشی از تفویض یک فرصت است، البته فرصتی که قابل اعتنا بوده و عرفاً ارزشمند تلقی می‌گردد.

برخی از فقها بیان داشته‌اند در صورتی که شخص، دیگری را از فروش منزلش منع نماید و سپس علی‌رغم وجود عین و صفات آن، قیمت عین کاهش یابد، به دلیل این که ضرری که در شرع نفی شده در این جا صادق است، از طرفی نیز آن‌چه که مقتضی تخصیص ضرر نفی شده و خروج فرصت اکتساب مال از آن باشد، موجود نمی‌باشد، لذا ضرر به وجود آمده قابلیت جبران را دارد. ایشان در ادامه پس از بر شمردن نظریات مطروحه در مورد این که در صورت تلف مال قیمی، قیمت چه زمانی باید پرداخت شود، در مورد وجه بالاترین قیمت از زمان غصب تا تلف،

۱. ماده‌ی ۵۶۵ قانون مدنی در مورد اجرت‌المثل عامل در جعاله نیز بر همین مبنا است، زیرا فسخ جاعل (متعهد به دادن پاداش) جهت دستیابی عاملی که کار یا هدف مطلوب را دنبال کرده است، از بین می‌برد و میزان ارزش کاری که از دست رفته، معیار سنجش ضرر ناشی از این اقدام است.

می‌فرماید: بله با توجه به منع مالک از عین و عدم قدرت و تمکن او هنگام بالا رفتن قیمت آن، نوعی ضرر بر مالک است بنابراین حکم به ضمان موجه است زیرا بر او ضرر وارد شده و کسب آن منفعت از مالک تفویت شده است. (عاملی ۱۳۳۴/۶/۲۴۵)

مقدس اردبیلی منع مالک را از بیع مالش نه از دست رفتن منفعت، بلکه منع از وصول به حقی دانسته که ثابت نشده است، بنابراین با منع از اعمال حق، چیزی تلف نشده که ضمان آور باشد. (اردبیلی: ۱۴۱۲/۱/۵۰) نکته‌ی جالبی که در سخن مقدس اردبیلی دیده می‌شود این است که اثر عمل مانع در منع مالک از فروش منزلش را نه تلف مال یا نقصان مال، بلکه منع از وصول به حق دانسته است و چون هنوز ثابت نشده است، دلیلی بر ضمان نمی‌بیند، البته تأمل در این مسأله را لازم می‌بیند. با نگاهی دیگر، اگر منع از رسیدن به حق، نه تلف منفعت و یا عین، بلکه تلف فرصت کسب منفعت باشد، دلیلی که ضمان آن را توجیه کند، موجود نمی‌باشد. بنابراین ایشان نیز به مسأله تفویت فرصت نظر داشته لکن آن را ضمان آور نمی‌داند.

صاحب ریاض بیان می‌دارد در صورت احراز رابطه سببیت عرفی، ضمان کسی که باعث از دست رفتن منافع زیاده حاصل از فروش مال شده، خالی از قوت نیست. همچنان که در موردی که غاصب با غصب، مالک را از منافع حاصل از فروش محروم نماید، (در صورت فقدان اجماعی که به اصل عدم ضمان ضمیمه شود و موجب تخصیص قاعده‌ی لاضرر شود)، ضرر را بدون هیچگونه شبهه‌ی وارد دانسته و قول به ضمان را در نهایت قوت می‌داند. (طباطبایی: ۱۴۱۲/۳۱۵/۸)

همان‌گونه که ملاحظه می‌شود، در فقه امامیه نیز، مفهوم تفویت فرصت اکتساب مال، دور از نظر فقها نمانده و برخی با توجه به مفهوم عام مال، ضرری بودن از دست رفتن چنین فرصتی، شمول قاعده‌ی لاضرر بر آن و فقدان دلیل بر انحصار قاعده‌ی لاضرر در اموال، بر آن نظر دارند. بنابراین می‌توان گفت از بین بردن هر آن چه که یقیناً اگر فعل زیان بار نبود، برای شخص حاصل می‌شد، اعم از اینکه مال یا فرصت اکتساب مال باشد، ضمان آور است، ضمن این که

قاعده‌ی اتلاف و تسبیت و تفویت، منحصر در اموال به معنای خاص نیستند^۱ و شامل فرصت‌های کسب مال نیز می‌شود. همچنان که صاحب مفتاح الکرامه بر این نظر بود که تخصیص قاعده‌ی لاضرر به اموال و نه فرصت کسب اموال بدون دلیل است در عین حال با تفسیر موسع از مال و منفعت، یعنی هر چه که برای انسان‌ها دارای ارزش باشد، اعم از این که در بازار قابل تقویم و مبادله با پول باشد یا خیر، می‌توانیم از بین بردن فرصت‌ها را نیز مشمول ضمان بدانیم، اگر چه به لحاظ تعبدی بودن قاعده و انحصار آن به اموال در مفهوم خاص، نمی‌تواند تحت قاعده‌ی ید قرار گیرد، ولی این مانع از آن نیست که در صورتی که به لحاظ استیلا بر عین و منافع مالی، فرصت کسب مالی نیز از دست برود، نباید دیگر قواعد ضمان از جمله تسبیب جریان نداشته باشد، چرا که اسباب ضمان منحصر در قاعده‌ی ید نیست. البته باید در نظر داشت که در این راه زیان‌های دور قابل جبران نیست.

محل دیگری که در فقه ملاحظه شده، معترض بحث تفویت منفعت شده است در بحث اجاره است. اگر منزلی را اجاره داده شود و عین مستاجر تسلیم شود و مدت اجاره منقضی گردد، اجرت بر مستاجر مستقر می‌شود، خواه در آن سکونت کرده یا نکرده باشد و همچنین است، هر گاه چهارپایی را برای حمل کالایی یا سواری به مکان معینی اجاره کرد و مدت زمانی که ممکن است که آن را استفاده نمود منقضی شد، اجرت بر او واجب است اگر چه سوار نشده باشد یا شده باشد و یا حمل ننموده باشد، به شرط این که مدت معین شده متصل به زمان عقد باشد و اما اگر وقت بعد از عقد معین شده باشد، بعد از گذشتن آن وقت همین حکم جاری است. (هاشمی شاهرودی: ۱۴۲۳/۲۷۵) همچنین در جایی دیگر در بحث اجاره آمده است که «اگر اجاره متعلق

۱. امام خمینی در کتاب البیع فقها فتوا به ضمان حق تحجیر داده است، با اینکه حق تحجیر مال نیست و صرفاً مفید اولویت است لکن نقض آن را ضمان آور دانسته اند. (خمینی، سید روح الله موسوی، کتاب البیع، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، تهران، ۱۴۲۱ ه ق، ج ۳، ص: ۱۳۲، هر چند ایشان عدم ضمان را در جایی دیگر اقرب می‌دانند. خمینی، وسیله النجاه (مع حواشی الإمام الخمينی)، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، قم، چ اول، ۱۴۲۲ ه ق، ص: ۶۳۶. بنابراین از این مطلب می‌توان استفاده نمود هر آنچه نزد عرف مالیت داشته ضمان آور است.

به نفس منفعت باشد نه بر ذمه‌ی اجیر به آن که منفعت خیاطت روز جمعه او را به اجاره مالک شده باشد به یک قران مثلاً و خود مستأجر ثوب را تلف کند و او بی‌کار بماند اتلاف کردن ثوب، متعلق عمل است به منزله‌ی استیفاء عمل است و او را نمی‌رسد که قران را پس گیرد زیرا که خودش با اتلاف ثوب، تفویت منفعت بر خود نموده.» (محدث قمی: ۱۴۲۳، ۳۳۳/۲) یا به عبارت دیگر موجر با اجیر کردن او برای روز جمعه فرصت خیاطت او برای دیگران را از او گرفته است. فروعی در فقه مطرح شده که در آن‌ها فرصت تحصیل منفعت، که در اثر تقصیر خواننده تفویت شده، قابل جبران دانسته‌اند، البته در این جا میزان خسارت بر مبنای اقداماتی که صورت گرفته تعیین شده، ولی در هر حال به نوعی اشاره به مفهوم از دست دادن فرصت دارد. از جمله در عقد مضاربه گفته شده که: هر گاه قبل از تحصیل سود از ناحیه‌ی عامل، مالک قرارداد را فسخ کند و فرصت تحصیل سود را از بین ببرد باید از عامل جبران خسارت نماید؛ که در این جا میزان خسارت برابر با اجرت‌المثل اعمالی است که وی انجام داده است. (نجفی: ۲۶/۱۳۹۴: ۳۸۹)

مبنای مسئولیت تفویت کننده فرصت در فقه

قاعده لاضرر

نفی ضرر از مستقلات عقلیه است، که عقل بشر مستقلاً به آن حکم می‌کند. هر چند در شرع نیز آیات و روایات متعددی بر آن صراحت دارد. قاعده‌ی لاضرر یکی از مشهورترین قواعد فقهی است. ضرر به معنای ضد نفع و مقابل آن است. در بسیاری از ابواب فقه به قاعده‌ی لاضرر استناد شده تا جایی که برای بسیاری از مسایل مستحدثه تنها مدرک این قاعده است و بسیاری از فقها از تامل در آن به دلیل تواتر این قاعده ولو اجمالاً صرف نظر نموده و اخبار وارده مربوط به قاعده‌ی لاضرر را متواتر اجمالی دانسته است. (خراسانی: ۱۴۲۲ / ۴۳۲)

مرحوم بجنوردی می‌فرماید: ظاهر از لفظ ضرر، عرفاً همان نقص در مال شخص یا عرض او یا نفس او به گونه‌ای که آن را عرف موجود می‌بیند، می‌باشد و حاصل آن که لفظ ضرر دارای مفهوم واضح عرفی است. (بجنوردی: ۲۱۴ / ۱/۱۴۲۴) بنابراین اگر اهل لغت معنای لغتی را در کتب لغت ضرر بدانند، ولی عرف آن را ضرر نداند، نمی‌توان به آن ملتزم شد و موجب ضمان

دانست، زیرا برای تشخیص این که چیزی ضرر است، باید به عرف مراجعه شود. ملاک و مناط فهم عرف است.

حال با توجه به مطالب فوق در صورتیکه ضرر را یک مفهوم عرفی بدانیم، در این صورت قاعده‌ی لاضرر بر تمام ضررها اعم از عین، منفعت، حق و فرصت تعلق می‌گیرد، البته در مورد اخیر نیز مشروط بر این است که عرف از بین بردن فرصت کسب منفعت یا دفع خطر را ضرر بشناسد. همچنانکه در کلام فقها مشاهده شد که از بین بردن مطلوب و اغراض و مقاصد مردم نیز مشمول قاعده‌ی لاضرر است. در کلام برخی از فقها بیان گردیده دلیلی بر این که قاعده‌ی لاضرر شامل از بین بردن فرصت کسب منفعت نشود وجود ندارد و لذا قاعده‌ی لاضرر این توانایی و قابلیت را دارد که شامل تفویض فرصت‌ها بشود، هر چند برخی معتقدند که در شمول دایره‌ی قاعده‌ی لاضرر نسبت به ضرر مادی و بدنی و ملحوظ قرار دادن آن تردید مهمی وجود ندارد، اما در مورد ضررهای معنوی مثل لطمه به شخصیت و آزادی و اعتبار اشخاص، ممکن است تردید حاصل شود. (مهمان نواز: ۱۳۸۸ / ۲۸)

قاعده اتلاف

از جمله قواعد مشهور فقهی که فقها در موارد ضمان به آن استناد کرده‌اند، قاعده‌ی اتلاف است. در حالیکه برخی از فقها از این قاعده به عبارت «من تلف مال الغیر بلا اذن، فهوله ضامن» یاد کرده‌اند و به این ترتیب آن را منحصر در اموال کرده‌اند. مرحوم بجنوردی در این باره می‌فرماید: بین اتلاف مال و اتلاف مالیت مال تفاوت است، ظاهر این است که همانا تلف به معنی هلاک و فنا است. لذا اتلاف مال عبارت است از هلاک و افناء آن. افناء ممکن است به ذات مال تعلق گیرد و یا ممکن است به مالیت آن در عین بقا عین مال؛ مثلاً هیچ تردیدی نیست که یخ در تابستان مالیت دارد، اما در زمستان مالیت ندارد، پس هر گاه ذات یخ متعلق به غیر، فنا و نابود شد، این اتلاف مال غیر است و اما اگر بر صاحب آن، آن را حبس نمود، تا این که زمستان آید همچنان که اگر محمل نگه داری یخ‌ها برای فروش را در تابستان غضب نماید و آن را همراه با یخ‌هایش در زمستان برگرداند، این اتلاف مالیت یخ است، نه خود یخ. پس ضمان در موارد فناء مالیت غیر از خود مال، محتاج

دلیل دیگر است. در حکم به ضمان در موارد افنا مالیت بدون نفس مال، قول خداوند متعالی که می‌فرماید: «و من اعتدی علیکم فاعتداو علیه بمثل ما اعتدی علیکم»^۱. (بجنوردی: ۱۴۱۹: ۲۸/۲) برخی دیگر از فقها آن را تحت عنوان «من اتلف شیئا ضمنه» آورده‌اند و منحصر به اتلاف اموال نکرده‌اند. (طوسی: ۵۷/۶/۱۴۰۷؛ طبرسی: ۱۴۱۰ / ۲ / ۴۶۱؛ ابن ادریس: ۱۶۱ / ۱۴۲۹) بنابراین از بین بردن هر چیزی که برای مردم واجد احترام است، مشمول قاعده‌ی اتلاف است. به علاوه که قاعده‌ی اتلاف، قاعده‌ی عقلایی است و مستند آن بنای عقلایی عالم است. (حسینی المراغی: ۱۴۱۷ / ۱ / ۳۳۲) در صورتی که قائل به نظر دوم شویم و اتلاف را منحصر به اموال ندانیم، می‌توان قاعده را توسعه داده، در این صورت قاعده شامل از بین بردن فرصت‌ها نیز بشود.

قاعده تسبیب

بر طبق این قاعده که از جمله قواعد فقهی مسلم است، هر کس سبب تلف چیزی شود، ضامن است. هم‌چنان که برخی فقها اشاره کرده‌اند؛ تسبیب قاعده‌ی مستقلی نیست؛ بلکه توسعه قاعده‌ی اتلاف است. در معنای تسبیب بیان شده: هر چیزی که از وجودش وجود دیگری لازم نیاید، ولی از عدمش عدم دیگری لازم بیاید، آن را سبب گویند. (مهمان نواز: ۱۳۸۸ / ۳۰) هم‌چنین صاحب عناوین در همین معنا می‌گوید: «اصحاب ذکر کرده‌اند که اتلاف، مثل قتل و خوردن و سوزانیدن و تسبیب ایجاد آن چیزی است که تلف نزد آن، ولی به علت دیگری رخ می‌دهد، آن‌گاه که سبب از جمله چیزهایی باشد که وقوع آن علت عادتاً از آن قصد می‌شود؛ مثل حفر کننده‌ی چاه و بازکننده‌ی در ظرف و اکراه کننده بر اتلاف و نحوه‌ی آن، بنابراین فقها با بررسی روایاتی که در آن اتلاف به نحو تسبیب بوده و با نفی خصوصیت از موضوع ضمان در روایات، به این قاعده‌ی عقلی دست یافته‌اند که هر کسی سبب تلف مالی شود، ضامن است.

ولی با توجه به روایات، تسبیب نیز مثل اتلاف منحصر به اموال نیست. لازم به ذکر است، در تسبیب برخلاف اتلاف، از بین بردن مستقیم نیست، بلکه از طریق ایجاد زمینه تلف می‌باشد. اگر

چه در نزد فقها سبب چیزی است که فی الجمله برای آن تاثیر در وقوع نتیجه است. اما باید فعل مذکور عادتاً سبب تلف باشد نه به صرف اتفاق. هم‌چنان که صاحب عناوین در کلامی زیبا این معنی را بیان می‌کند. (حسنی المراغی: ۱/۱۴۱۷ / ۴۳۵) بنابراین در صورتی که تفویت فرصت‌ها به طریق تسبیب باشد ضمان‌آور است. ضمن آن که در تسبیب برخلاف اتلاف، تقصیر شرط است، زیرا بدون تقصیر، انتساب تلف به مسبب غیرممکن می‌گردد، ضمن این که تقصیر تعیین‌کننده‌ی نامشروع بودن فعل زیان‌بار نیز می‌باشد. نکته دیگر این که اتلاف و تسبیب از قواعد عقلایی هستند و مستند آن‌ها نه اجماع فقها و روایت است، بلکه بنای عقلا می‌باشد؛ لذا به خلاف قواعد تبعیدی که مستند آن روایت و امکان توسعه‌ی آن وجود ندارد، توسعه‌ی این دو قاعده با اشکال رو به رو نیست.

نتیجه‌گیری

بی‌شک و با توجه به نظرات علمای حقوق و مبانی علوم فقهی آن‌چه به عنوان تفویت فرصت در این مجال پیرامون آن بحث گردید چیزی است که عرف آن را ضرر می‌داند و باید به جبران آن اهتمام ورزید، همچنین دیده شده که این نوع از ضرر با اصطلاحاتی مثل ایجاد خطر یا عدم‌النفع قدری تفاوت دارد، لیکن باید عنوان نمود، با توجه به قوانین بسیار فقیر در این رابطه و همچنین عدم وجود رویه درباره‌ی آن، در نظام حقوقی کشورمان جبران این نوع خسارت اگر غیر ممکن نباشد، قطعاً با صعوبت همراه خواهد بود، عدم آشنایی قضات و نظام حقوقی ما به این موضوع در حالی است که در نظام‌های پیشرفته‌ی دنیا خسارت ناشی از تفویت فرصت سالهاست مورد شناسایی واقع شده و علیرغم آن‌که از حیطه‌های بغرنج حقوقی می‌باشد سعی در اتخاذ راه‌کار مناسب گردیده است. اما مهمترین بخش اینست که قانون‌گذار در گامی شایسته اقدام به تصویب قوانینی همگام با شناسایی این نوع از خسارت با توجه به مبانی فقهی آن و همسو بودن جبران ضررهای ناشی از فوت فرصت با عدالت اجتماعی نماید. چرا که جبران اینگونه از خسارتها موافق با اصول و قواعد فقهی از جمله قاعده لاضرر، اتلاف و تسبیب است، هر چند فقها به صراحت مطلبی درباره فوت فرصت ندارند لکن می‌توان مواردی را مشاهده نمود که بیان‌کننده توجه فقها به این مطلب بوده است.

منابع و مأخذ

۱. اسماعیلی، محسن، (۱۳۷۷) نظریه خسارت، تهران، انتشارات امیرکبیر، چ اول.
۲. امامی، سیدحسن، (۱۳۸۴) حقوق مدنی، تهران، انتشارات اسلامی، چ ۱۸.
۳. امینی، منصور و سوده ناطق نوری (۱۳۹۰) نظریه از دست دادن فرصت، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، شماره ۳.
۴. انصاری، مرتضی، (بی تا) فرائد الاصول، قم، موسسه نشر اسلامی جامعه مدرسین.
۵. بجنوردی، سید حسن (۱۴۱۹) القواعد الفقهیه، قم، نشر الهادی، چ اول
۶. بجنوردی، سید حسن (۱۴۲۴) القواعد الفقهیه، قم، انتشارات دلیل ما، چ اول
۷. بهجت، محمد تقی، (۱۴۲۶) جامع المسائل، چ دوم، قم، دفتر معظم له، ۱۴۲۶ ق.
۸. بهرامی احمدی، حمید، (۱۳۶۶) سوء استفاده از حق، تهران، انتشارات اطلاعات، چ اول.
۹. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۸۱) ترمینولوژی حقوق، تهران، انتشارات گنج دانش، چ ۱۸.
۱۰. حسینی روحانی، سید محمد، (۱۴۱۳) القواعد الفقهیه (منتقى الأصول)، قم، چاپخانه امیر، چ اول.
۱۱. حسینی المرآغی، میر عبدالفتاح، (۱۴۱۷) العناوین، قم، موسسه نشر اسلامی، چ اول.
۱۲. حلی (ابن ادریس)، محمد بن منصور بن احمد، (۱۴۲۹) أجوبة مسائل و رسائل فی مختلف فنون المعرفة، قم، دلیل ما، چ اول.
۱۳. حلی (محقق حلی)، ابی قاسم نجم الدین جعفر بن الحسن، (۱۳۷۷) شرایع الاسلام، تهران، انتشارات کتابفروشی اسلامی، چ سوم.
۱۴. خراسانی، محمدکاظم، (۱۴۲۲) کفایه الاصول، قم، موسسه نشر اسلامی مدرسین، چ ششم.
۱۵. خمینی، روح اله (۱۴۲۲)، وسیله النجاه (مع حواشی الإمام الخمينی)، قم، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چ اول.

۱۶. خمینی، روح اله، (۱۴۲۱) کتاب البیع، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چ اول.
۱۷. خوانساری، شیخ موسی نجفی، (بی تا) منیه الطالب، بی جا، مکتبه المرتضویه.
۱۸. زمخشری، محمد بن عمر، (۱۳۶۴) الفائق فی غریب الحدیث، قاهره، دار احیا الکتب العربیه، بی جا.
۱۹. سبحانی، جعفر، (۱۴۱۵) الرسائل الأربع، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، چ اول.
۲۰. السنهوری، عبدالرزاق احمد، (۱۹۹۵) الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید، بیروت، دار الاحیاء التراث العربی، چ اول.
۲۱. شادمان، فرهاد، (۱۳۸۴) از دست دادن فرصت و موقعیت با مطالعه تطبیقی در انگلستان و آمریکا، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه مفید قم.
۲۲. شبیری زنجانی، سید موسی، (۱۴۱۹) کتاب نکاح، قم، مؤسسه پژوهشی رای پرداز، چ اول.
۲۳. صدر، سید محمد باقر، (۱۴۲۰) قاعده لا ضرر و لا ضرار، قم، دار الصادقین للطباعه و النشر، چ اول.
۲۴. طباطبایی، سیدعلی، (۱۴۱۲) ریاض المسائل، بیروت، دارالهادی، چ اول.
۲۵. طبرسی، فضل بن حسن، (۱۴۱۰) المؤتلف من المختلف بین أئمة السلف، مشهد، مجمع البحوث الإسلامیه، چ اول.
۲۶. طوسی، ابو جعفر محمد بن حسن، (۱۴۰۷) الخلاف، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه، چ اول.
۲۷. عاملی، سید محمد جواد، (۱۳۳۴) مفتاح الکرامه فی شرح القواعد العلامه، دمشق، مؤسسه آل البیت، چ اول.
۲۸. فیض، علیرضا، عرف عقلا تهران، (۱۳۸۴) برهان و عرفان، نشریه دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم و تحقیقات تهران.
۲۹. القرطبی، احمد ابن رشد، (۱۴۰۸) بدایه المجتهد نهایه المقصود، بیروت، انتشارات دارکتب العلمیه، چ اول.

۳۰. قمی، شیخ عباس، (۱۴۲۳) الغایه القصوی فی ترجمه العروه الوثقی، قم، منشورات صبح پیروزی، چ اول.
۳۱. کاظمی، محمود، (۱۳۸۰)، «نظریه از دست دادن فرصت در مسئولیت مدنی»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، سال ۳۰، شماره ۵۳.
۳۲. محدث قمی، شیخ عباس، (۱۴۲۳) الغایه القصوی فی ترجمه العروه الوثقی، قم، منشورات صبح پیروزی، چ اول.
۳۳. محقق داماد، سید مصطفی، (۱۴۰۶) قواعد فقه، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، چ ۱۲.
۳۴. مهمان نواز، روح الله، (۱۳۸۸) خسارات قابل جبران در حقوق ایران، تهران، انتشارات آثار اندیشه، چ اول.
۳۵. مؤمن قمی، محمد، (۱۴۱۵) کلمات سدیده فی مسائل جدیدة، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه، چ اول.
۳۶. نجفی، محمدحسن، جواهرالکلام، (۱۳۹۴) تهران، دارالکتب مدرسه اسلامی، چ اول.
۳۷. نراقی، احمد، عواید الایام، (۱۳۷۵) قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، چ اول.
۳۸. نقیبی، سید ابوالقاسم، (۱۳۸۶) خسارت معنوی در حقوق اسلام، ایران و نظامهای حقوق معاصر، تهران، انتشارات امیرکبیر، چ اول.
۳۹. نوبخت، محمد، (۱۳۹۰) قابلیت جبران ضرر ناشی از فرصت از دست رفته، فصلنامه پژوهش حقوقی.
۴۰. هاشمی شاهرودی، سید محمود، (۱۴۲۳) کتاب الاجاره، بی جا، موسسه المعارف الفقهیه الاسلامیه.
۴۱. یزدی طباطبایی، سید محمد کاظم، (۱۴۱۵) سؤال و جواب (للسید الیزدی)، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، چ اول.