



## نقش قاعده تحذیر در مسؤلیت مدنی تولیدکنندگان

روناک شریفی\*<sup>۱</sup> رضا نیکخواه سرنقی<sup>۲</sup> سیامک جعفرزاده<sup>۳</sup>

تاریخ دریافت: ۹۷/۱۲/۲۶

تاریخ بازنگری: ۹۸/۰۲/۲۱

تاریخ پذیرش: ۹۸/۰۴/۰۲

تاریخ انتشار: ۹۸/۰۶/۰۱

## چکیده

مفاد قاعده تحذیر دلالت بر رفع مسؤلیت به واسطه هشدار است. بر اساس این قاعده، چنانچه رفتار کننده یک اقدام خطرناک، هشدارهای لازم و کافی را به مخاطب واقع در خطر برساند، مسؤل ضررهای ناشی از اقدام نیست. در زمینه مسؤلیت تولید کننده، هشدار از جمله توابع تسلیم کالای مضر محسوب میگردد و کتمان وجود خطرات و مضرات احتمالی کالا از مصادیق بارز تدلیس به شمار می آید و بدین وسیله میتوان به مشتری خیار جهت فسخ معامله داد و علاوه برآن مشتری هر خسارتی که از این کالا ببیند میتواند جبران آن را مطالبه نماید و در مقابل، اگر بایع یا تولید کننده هشدار لازم را ارائه دهد به استناد قاعده تحذیر هیچ مسؤلیتی در قبال این مشتری نخواهد داشت. مقدار هشدارهای مورد نیاز برای آگاهی مصرف کننده را حسب نوع محصولات عرضه شده، معیار رفتار متعارف تولید کننده کالاهای هم نوع با توجه به استانداردهای مربوط به هر بخش تشکیل می دهد.

کلیدواژه‌ها: قاعده تحذیر، مسؤلیت، هشدار، رافع مسؤلیت، عیب تولید

<sup>۱</sup> - کارشناسی ارشد فقه و حقوق اسلامی، دانشگاه ارومیه، ایران (نویسنده مسئول): r.sharifi71@yahoo.com  
<sup>۲</sup> استادیار دانشگاه ارومیه، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، گروه فقه و حقوق اسلامی: r.nikkhah@urmia.ac.ir  
<sup>۳</sup> استادیار دانشگاه ارومیه، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، گروه فقه و حقوق اسلامی: Jafarzadeh\_siamak@yahoo.com

**مقدمه:**

یکی از قواعد فقهی بسیار مهم در خصوص مسئولیت مدنی که امروزه تا حدودی میتوان گفت مغفول مانده «قاعده‌ی تحذیر یا هشدار» می‌باشد. به موجب این قاعده هر کس قبل از اقدام به عملیات خطرناک و مهلک به سایرین هشدار دهد، (در صورت وجود شرایط لازم) معاف از مسئولیت مدنی و کیفری خواهد بود. و مبنای اصلی این قاعده در فقه، روایت معصوم و عبارت «قَدْ أَعْدَرَ مَنْ حَذَرَ» مذکور در آن روایت است. از دیرباز تا کنون حق زندگی در جامعه‌ای ایمن و سالم برای انسان‌ها پذیرفته شده و کسی حق ندارد به این حقوق اولیه انسان‌ها تعرض کند چرا که تعرض به این حق، مسئولیت متجاوز را به دنبال دارد. یکی از راه‌های مرسوم و تدابیر معمول در میان جوامع بشری، آگاهی دادن و گوشزد کردن به اشخاص در معرض برخورد با خطر است تا سلامتی و ایمنی جان و مال آنان محفوظ بماند. این موضوع از سالیان دور با عنوان هشدار یا اعلام خطر در شکل‌های گوناگون و عرصه‌های مختلف (از جمله اقتصادی، صنعتی، ورزشی و پزشکی) مورد استفاده قرار گرفته بدین‌سان که اعلام خطر و هشدارها در رفع مسئولیت مدنی مؤثر می‌باشد. در این مقاله سعی شده به این پرسشها پاسخ دهیم که آیا برای تولیدکنندگان مصارف دارویی، صنعتی، مصرفی و... میتوان بر اساس قاعده تحذیر مسئولیتی قائل شد یا خیر؟ و اگر مسئولیتی متوجه سازندگان و تولیدکنندگان مذکور شود چگونه و با چه استدلال‌هایی قابل توجیه است؟

**شرایط اعمال قاعده تحذیر**

با دقت در مبنای قاعده تحذیر و استقراء از مقررات مختلف قانونی از جمله، مواد قانون مجازات اسلامی راجع به اسباب ضمان، می‌توان سه شرط جامع و کلی را برای اعمال قاعده به ترتیب احصاء کرد:

**مشروعیت رفتار**

مشروعیت رفتار شامل مشروعیت عمل یا ترک عمل در مکان مباح است که این ویژگی شامل غیرعمدی بودن رفتار نیز می‌باشد.

منظور از واژه‌ی «مشروعیت»، قانونی بودن رفتار است که با توجه به خلاف شرع نبودن تمامی قوانین دولت جمهوری اسلامی ایران، قانونی بودن رفتار، مشروعیت آن را هم به همراه دارد و با وجود اصل ۱۶۷ قانونی اساسی، خلأ قانون با منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر پر می‌شود به گونه‌ای که اگر برای اصدار رأی نقص یا اجمالی یا تعارضی در قوانین مدونه بود منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر قابل استفاده است

بنابراین، رفتارهای مجرمانه، از دامنه شمول قاعده تحذیر خارج است؛ در مورد «رفتار» باید عناصر سه‌گانه‌ی مادی، معنوی و قانونی وجود داشته باشد تا آن رفتار جرم محسوب گردد. عنصر قانونی یعنی اینکه قانون، هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل را تحت عنوان جرم، قانون‌گذاری و مجازات آن را پیش‌بینی کند. در ماده ۲ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ این تعریف پیش‌بینی شده است. عنصر مادی عبارت است از اینکه رفتار اعم از فعل یا ترک فعل، که قانون آن را جرم دانسته به وسیله‌ی مجرم در عالم خارج انجام گیرد و وجود پیدا کند. عنصر مادی شامل رفتار، شرایط و نتیجه می‌باشد

که لازم است بین رفتار و نتیجه، رابطه‌ی سببیت وجود داشته باشد تا عنصر مادی تحقق یابد. عنصر معنوی یا روانی جرم هم عبارت است از قصد مجرمانه یا خطائی که مجرم در اثر آن جرم را مرتکب شده و با شرایطی مسئولیت کیفری متوجه او می‌شود. به عبارت دیگر باید در مجرم، اراده و مسئولیت ارتکاب جرم و قصد مجرمانه یا خطای جزائی و مسئولیت جزائی وجود داشته باشد تا عنصر روانی یا معنوی تحقق یابد.

در مورد عمل خطائی که موضوع بحث قاعده‌ی تحذیر نیز هست باید بدانیم براساسی ق.م.ا. خطا شامل بی احتیاطی، بی‌مبالاتی، قصور و سهل‌انگاری، عدم رعایت مقررات و نظامات بوده به طوری که هریک از این عناوین به صورت جداگانه می‌توانست باعث خطائی بودن عمل مرتکب شود و این نوع خطا، در حکم شبه عمد یا به‌منزله‌ی شبه عمد بود.

صاحب جواهر هم به مکان مباح که در آن حق عبور و مرور وجود دارد اشاره می‌کند. با این وصف می‌توان نتیجه گرفت مکان مباح مکانی است که گرچه ممکن است حق عبور و مرور برای دیگران وجود داشته باشد ولی چنانچه اعمالی مانند تیراندازی و امثالهم به گونه‌های باشد که احتراز از آن برای دیگران امکان پذیر است آن مکان برای انجام اعمال مزبور هم، مباح تلقی می‌شود. (نجفی، ۱۴۰۴)

برای مشروعیت عمل یا ترک عمل و سپس برای مباح بودن مکان مثال‌هایی می‌آوریم: فرض کنید کارخانه داروسازی به قصد تبدیل یا تولید مواد مخدر؛ انیدرید استیک یا اسید فنیل استیک یا کلرور استیل یا سایر مواد مندرج در جداول یک و دو ضمیمه به ماده ۱۲ کنوانسیون مبارزه با قاچاق مواد مخدر و داروهای روانگردان - مصوب ۱۹۸۸ میلادی و اصلاحات و الحاقات بعدی - را به صورت بسته بندی تولید یا عرضه کند و بر روی بسته هشدار مؤثر مبنی بر ویژگی تحذیری ماده و عوارض آن بدهد. در این مورد به علت غیرقانونی بودن عمل ارتکابی استناد به قاعده‌ی تحذیر ممکن نیست.

شخصی به منظور نشانه‌گیری از یک‌طرف خیابانی شلوغ به طرف دیگر خیابان سنگ پرتاب می‌کند و قبل از انجام این کار به طور مؤثر هشدار می‌دهد ولی عمل وی منجر به ایراد صدمه یا خسارت مالی به دیگری می‌گردد. در این حالت عمل پرتاب‌کننده‌ی سنگ به علت مباح نبودن مکان، علیرغم رعایت سایر شرایط، با قاعده‌ی تحذیر انطباق ندارد و پرداخت دیه و جبران خسارت مالی حسب مورد الزامی است.

به این ترتیب، فعل هشداردهنده باید قانونی و مشروع باشد. هشدار برای اعمال غیرقانونی و ممنوع، رافع مسئولیت هشداردهنده نیست، زیرا اصل عمل ایشان غیرقانونی است و هشدار برای انجام اعمال خطرناک و غیرقانونی موجب معافیت هشداردهنده نمی‌شود. به عبارت دیگر، عمل حرام به هر نحو که باشد، در صورت وقوع خسارت یا صدمه ضمان‌آور است. به عبارتی عدوان (عمل خلاف قانون) فی نفسه در قانون مجازات اسلامی به عنوان عامل مستقل ضمان شناخته شده و با صرف نظر از بی‌احتیاطی و عدم مهارت، از موجبات ضمان محسوب می‌شود مثلاً سقط جنین که به طور مطلق در شرع مقدس اسلام حرام شناخته شده (سوره تکویر آیه ۹ و سوره مائده آیه ۳۲) حتی برای حفظ جان مادر نیز مجاز به سقط جنینی که روح در او دمیده شده نیستیم.

در نتیجه اگر دارویی جهت سقط جنینی که روح در آن دمیده شده تولید شود و بر روی آن هشدارهایی در خصوص سقط جنین الصاق شده باشد نمی‌تواند رافع مسئولیت تولیدکننده آن باشد. چون نفس عمل (یعنی تولید دارو جهت سقط جنین) نامشروع و غیرقانونی است و ماهیتاً ضمان آور است لذا تحذیر نمی‌تواند تأثیری بر ضمان داشته باشد همچنین تولید دارویی که صرفاً جهت دوپینگ ورزشکاران به بازار عرضه شده، چون نفس عمل نامشروع و غیرقانونی است، تحذیر در آن بی‌تأثیر است.

## انواع هشدار

تقریباً تمامی فقها در تشریح این روایت، به لزوم شنیدن هشدار توسط هشدارگیرنده اشاره کرده اند. ولی به انواع هشدار و چگونگی کاربرد آنها توجهی نکرده اند فقط یکی از فقها به صراحت، جواز کاربرد تمامی انواع هشدار را با کلمات «قولی یا کتبی یا عملی» صادر کرده است. بنابراین انواع هشدار عبارت‌اند از:

### الف) هشدار شنیداری

روایت موضوع تحقیق با آوردن واژه «حذار» به معنی «مواظب باشی» یا «آگاه باشی» یا «دور شو» هشدار شنیداری را بیان کرده است. به غیر از ضوابطی مانند آئین‌نامه راهنمایی و رانندگی مصوب ۱۳۸۴/۳/۱۸ و آئین‌نامه راهنمایی و رانندگی مناطق آزاد تجاری-صنعتی مصوب ۱۳۷۳/۷/۹ و آئین‌نامه ایمنی معادن و... هشدار شنیداری در قانون به کارگیری سلاح توسط مأمورین نیروهای مسلح در موارد ضروری مصوب ۱۳۷۳/۱۰/۱۸ و آئین‌نامه اجرایی تبصره بند (۵) ماده (۳) این قانون مصوب ۱۳۸۱/۴/۳۰ بیشترین کاربرد را دارد. نکته‌های مهم اینکه اولاً در قانون و آئین‌نامه مذکور تذکر «ایست» و شلیک تیرهوایی به عنوان قسمتی از هشدار مؤثر استفاده می‌شود و در نهایت چنانچه مخاطب به تذکرات توجهی نکند مطابق تبصره ۳ ماده ۳ و مواد ۴ و ۷ این قانون و بند «د» ماده ۲ آئین‌نامه تبصره بند ۵ ماده ۳ مأمور اقدام به تیراندازی به شخصی از ناحیه کمر به پایین می‌نماید. ثانیاً مستفاد از تبصره ۱ ماده ۶ قانون فوق‌الذکر در ایستگاه‌های ایست بازرسی حتماً باید موانع، تابلو و چراغ گردان وجود داشته باشد تا در صورت عدم توجه به این هشدارها و عدم توقف، هشدار شنیداری اعلام و سپس تیراندازی از ناحیه کمر به پایین انجام شود.

در تحلیل این ماده می‌توان گفت: اگرچه در ماده ۶ قانون به کارگیری سلاح توسط مأمورین نیروهای مسلح در موارد ضروری، تمامی انواع هشدار شامل شنیداری، دیداری و عملی و در مقرراتی مانند ماده ۵۱ آئین‌نامه راهنمایی و رانندگی مناطق آزاد تجاری-صنعتی جمهوری اسلامی ایران هشدار شنیداری و دیداری، به صورت یکجا استفاده می‌شوند ولی در تمام موارد، نقش مهم و محوری هشدار شنیداری غیرقابل انکار است. تعدادی مصوبات و تصمیمات در بردارنده‌ی هشدار شنیداری است و از این جهت با «هشدار مؤثر» به عنوان یکی از شرایط تحقق قاعده رابطه دارد.

### ب) هشدار دیداری

این نوع هشدار با نشان دادن و در معرض دید قرار دادن علامت یا نوشته‌ی هشدار در صورت می‌گیرد. شاید با درج علامتی خاص مانند بعضی علائم راهنمایی و رانندگی و برای نمونه علامت سبقت ممنوع می‌باشد یا ممکن

است با بیان عبارات روی برگه یا تابلو در مکان‌های خاص و یا روی بعضی کالاها تولیدی و یا بسته بندی آنها باشد.

کالای تولیدی می‌تواند خوراکی، دارویی، بهداشتی، پوشاک، لوازم ورزشی، آلات و دستگاههای صنعتی و غیره باشد. یکی از استادان حقوق دانشگاه های آمریکا عقیده دارد در دعوی مسئولیت ناشی از عرضه ی کالا خوانده می‌تواند به دفاعیات مختلفی از قبیل اعراض از حق، هشدارها، قبول خطر و غیره استناد کند. برای نمونه در دعوی پل علیه دبیرستان ویکتورجی اندریو، دانش آموزی حین پشتک زدن روی یک مینی ترامپولین در کلاس درس ژیمناستیک مصدوم می‌شود و علیه سازنده‌ی آن شکایت می‌کند. در نهایت دادگاه پژوهش ضمن تائید حکم دادگاه بدوی، تصریح می‌کند استناد به تقصیر نسبی در بقای مسئولیت محض فقط در صورتی که موضوع آن استفاده ی نادرست و قبول خطر باشد منعی ندارد. با وجود این، در دعوی پل، استدلال دادگاه این بود که تولیدکننده موفق به اثبات تقصیر دانش آموز در استفاده نادرست از اسباب نگر دیده است و هیچ دلیلی نیز ارائه نشده که نشان دهد دانش آموز از میانی ترامپولین استفاده خلاف جهت و غیرقابل پیش‌بینی کرده باشد.

وانگهی هشدارها رغم آگاهی های تولیدکننده، نارسا بوده و برای تفهیم این مطلب که استفاده از تجهیزات بدون امکانات ایمنی و نظارت مناسب منجر به صدمات دائمی خواهد شد، کافی نبوده است. دادگاه با عنایت به این موضوع، چنین استدلال می‌کند که چون به دانش آموز هشدار داده نشده بود پشتک زدن روی مینی ترامپولین می‌تواند صدمات جدی به وجود آورد، تمامی مسئولیتها برعهده‌ی تولیدکننده است.

تولیدکنندگان می‌توانند برای احتراز از مسئولیت به هشدارهای خود متوسل شوند. هر کالا یا وسیله هرچند در ساخت و طراحی آن اشکالی وجود نداشته باشد، باز می‌تواند معیوب قلمداد شود و آن وقتی است که کالا بدون هشدارهای کافی درباره نحوه ی استفاده ی صحیح و بدون خطر آن در اختیار مصرف‌کننده یا ورزشکار قرار داده شود. اما با وجود اینکه کوتاهی در دادن هشدار می‌تواند کالایی را به طور نامتعارف خطرناک سازد ولی باید دانست هرگاه تجهیزات در طرح و ساختار فاقد نقصی باشند و امکان ناشی شدن صدمه از آنها برحسب دید عامیانه واضح و آشکار باشد، وظیفه هشدار دادن الزامی نخواهد بود. خلاصه اینکه هیچ کس در مورد خطرهای آشکار یا مخاطراتی که از طرف استفاده کننده ی عادی کالا، به سهولت قابل تشخیص است، تکلیف به دادن هشدار ندارد.

نکته دیگر اینکه برای هشدار دیداری در بعضی موارد بهتر است علامت ویژه ی هشداردهنده با عبارات مختص آن همراه باشد تا تأثیر کافی برای مخاطبان حاصل گردد برای مثال در کنار دکل‌های برق فشار قوی، تابلوهایی نصب می‌شوند که علاوه بر درج اسکلت سر و چهره انسان و دو استخوان به صورت ضربدر روی آن، ذیل آن عبارت «خطر برق گرفتگی» ذکر شده است یا چنانچه از عبارات هشداردهنده بدون علائم خاصی استفاده می‌شود لازم است حداقل برای نگارش متن عبارت، رنگ های جالب توجه مانند رنگ قرمز بکار رود. برای مثال روی برچسب بعضی داروها نوشته می‌شود: «اخطار مصرف این دارو باعث خواب آلودگی می‌شود.» یا «تذکر: با توجه به اینکه مصرف این دارو باعث خواب آلودگی می‌شود از رانندگی یا کار با دستگاههایی که نیاز به هوشیاری دارند پرهیز کنید.»

به لحاظ اهمیت همین موضوع در تابلوهای راهنمایی و رانندگی که واجد وصف هشدار و اعلام خطر هستند از شبرنگ و رنگهای شب نما استفاده می‌گردد.

همچنین موقعیت مکانی هشدار دیداری اهمیت زیادی دارد به طوری که باید بهترین مکان برای مشاهده‌ی سریع و راحت علامت یا عبارت اخباری انتخاب گردد. برای مثال نصب تابلو «خطر برق گرفتگی» در ارتفاع بالای دکل‌های برق فشار قوی، باعث عدم آگاهی مخاطب و وقوع حادثه برق گرفتگی می‌شود. بنا بر این، از آنجاکه هشدار با هدف پیشگیری از بروز حادثه است لذا هشدار که متناسب با خطر نباشد و قدرت بازدارندگی را نداشته باشد مؤثر نخواهد بود و نبود آن فرقی ندارد. لذا در این صورت است که عرف، شخص زیان‌دیده را مشمول قصور و خطرپذیری خود می‌داند و به موجب هشدار مؤثر، هشدار دهنده را مبرای از مسؤلیت می‌خواند.

در ماده ۱۱ قانون مواد خوردنی، آشامیدنی، آرایشی و بهداشتی نیز آمده است: «مؤسسات داخلی ... صاحبان آن مکلف‌اند طبق دستور وزارت بهداشتی، مشخصات لازم را در مورد هر نوع فرآورده به خط فارسی خوانا روی بسته بندی یا ظرف محتوی جنس قید نمایند.»

در ماده ۷۷ آیین‌نامه و مقررات حفاظت در مقابل خطر پرتوهای یون‌ساز نیز در این زمینه مقرر داشته است: «کلیه‌ی کارگاه‌ها باید متناسب با نوع عملیاتی که در آنها انجام می‌شود، به‌وسیله‌ی علائم خطری که به آسانی قابل تشخیص باشد، مشخص گردند.» مصرف‌کننده باید پیام و محتوای علامت هشداردهنده را به خوبی درک کرده و جنبه‌ی خطر را فهمیده باشد؛ زیرا صرف شنیدن یا دیدن علائم کافی و وافی به مقصود نیست بلکه درک معنا و مفهوم آنها نیز شرط لازم برای رفع مسؤلیت هشداردهنده است.

در بررسی تأثیر هشدار، ذکر نکاتی ضروری است:

۱- انواع هشدار در موقعیت‌های زمانی و مکانی مختلف، متفاوت است.

۲- در بعضی موارد استفاده از یک نوع هشدار کفایت می‌کند و در برخی موارد کاربرد یک یا دو نوع یا تمامی انواع هشدار لازم است.

۳- در مواردی که استفاده از دو یا تمامی انواع هشدار لازم است با اتمام آخرین نوع هشدار یا مرحله‌ی دادن هشدار، مؤثر بودن احراز می‌گردد و چنانچه هر قسمت یا مرحله عملی نشود قاعده تحذیر مصداقاً ندارد دقیقاً مانند جرم کلاهبرداری که جرمی مرکب است و لزوماً باید تمامی مراحل و عناصر جرم انجام گیرد تا جرم کلاهبرداری محقق گردد.

۴- معیار بودن هشدار، بسته به موقعیت زمانی و مکانی، متفاوت است ولی یک فرمول کلی، معیار قانونی - حسب مورد - اولویت دارد به این صورت که باید در هر مورد خاص با مراجعه به قانون خاص میزان تأثیر هشدار تشخیص داده شود. (حاجی زاده، ۱۳۸۵).

غالباً قانون به صورت مشروح به این مقوله نپرداخته ولی معیار شخصی و جلب نظر هیأت کارشناسان در اولویت است. با توجه به مفاد قوانین و مقررات و آراء، مربوطه، در این تحقیق در بررسی تیر اندازی ماموران نیروهای مسلح و تصادفات رانندگی جلب نظر کارشناس و هیأت کارشناسان مهم است.

معیار عرفی هم در بعضی موارد اهمیت دارد و در مواردی که آداب و رسوم و سنت‌ها رواج دارد معیار قانونی و شخصی کارایی خود را با عرف تطبیق می‌دهد.

معیارهای مذکور به ترتیبی که ذکر شد به صورت توأمان و یکجا نیز کاربرد دارد و تشخیص میزان تأثیر هشدار با در نظر گرفتن تمامی معیارها امکان پذیر است و مرجع قضائی با استفاده از این معیارها آخرین تمیز دهنده خواهد بود. به عبارت بهتر در اصدار رأی، باید علم قاضی از طرق متعارف حاصل شود. همچنین نظر به اینکه هشدار که باعث علم و آگاهی هشدار گیرنده شود مؤثر قلمداد می‌گردد عمل برخی فقهای متأخر مبنی بر تفکیک «هشدار مؤثر» و «وصول هشدار به خسارت دیده» به عنوان دو شرط رفع مسئولیت مفهومی ندارد. زیرا در واقع «هشدار مؤثر» شامل وصول هشدار به خسارت دیده نیز می‌باشد و نیازی به ذکر آن به صورت جداگانه نیست.

#### بررسی امکان گریز از خطر برای هشدار گیرنده

برای رفع مسئولیت، بسیاری از فقها امکان گریز از خطر برای هشدار گیرنده را به همراه شنیدن هشدار توسط وی یا مؤثر بودن هشدار، ضروری می‌دانند و با آوردن عباراتی مانند «کان متمکناً من العدول و لم یعدل»، «کان متمکناً من حفظ نفسه فلم یفعل»، «لم یعدل مع امکانه»، «کان متمکناً من العدول»، «اشترطوا سماع الحذار للمجنی علیه فی وقت یتمکن منها» و نظایر آن به ضرورت «امکان گریز از خطر توسط هشدار گیرنده» تأکید کرده اند. (محقق داماد، ۱۳۷۴)

یکی از فقها، رعایت نکات و موارد زیر را برای این شرط لازم می‌داند:

- مخاطب زمانی کافی برای گریز از صحنه‌ی خطر داشته باشد؛
- مخاطب توانایی و قدرت جسمی لازم برای دور شدن از صحنه‌ی خطر داشته باشد؛
- شرایط محیط و اوضاع و احوال صحنه‌ی خطر، اجازه‌ی دور شدن را از محل خطر به مخاطب بدهد. (همان، ۱۳۷۴)

برای مورد اول فرض کنید در بزرگراه اتومبیلی با سرعت یکصد کیلومتر در ساعت حرکت می‌کند و لازم است حداقل یکصد متر جلوتر از محل انجام عملیات بازسازی و ترمیم بزرگراه علائم هشداردهنده باشد تا زمان کافی برای عکس العمل مناسب راننده برای جلوگیری از وقوع حادثه حاصل شود. چنانچه این فاصله کم شود گریز از محل خطر و تغییر مسیر توسط راننده امکان پذیر نیست و در صورت وقوع تصادف هشداردهنده مسئول می‌باشد.

برای مورد دوم که مخاطب توانایی و قدرت جسمی لازم برای دور شدن از صحنه خطر ندارد، تصور کنید در تقاطع چهارراه هنگامی که اواخر زمان مجاز برای عبور عابر پیاده است پیرمردی بسیار آهسته در حال حرکت از محل خط کشی عبور عابر پیاده می‌باشد چراغ عبور عابر پیاده زرد و سپس قرمز می‌شود ولی پیرمرد گرچه به وضعیت

موجود آگاه است ولی به علت ضعف قوای جسمانی توانایی حرکت سریع و رسیدن به طرف دیگر خیابان را ندارد و مجبور است آهسته حرکت کند. در این حالت رانندگانی که با مشاهده چراغ سبز چهارراه، قصد حرکت دارند با وجود عابر پیاده مجوز حرکت ندارند و گرنه با برخورد به عابر ضمان برعهده آنهاست.

برای مورد سوم می‌توان گفت؛ چنانچه تیرانداز در هنگام شکار، پس از دادن هشدار اقدام به تیراندازی کند ولی مخاطب با وجود شنیدن هشدار به علت اینکه در اطراف او پرتگاه و رودخانه عمیق است امکان فرار از منطقه ی خطر را نداشته باشد که در صورت برخورد تیر به صورت اتفاقی به مخاطب، تیرانداز یا عاقله‌ی او حسب مورد ضامن است. لزوم «بالغ و عاقل بودن هشدار گیرنده» هم جزئی از شرط «امکان گریز از خطر» برای وی می‌باشد زیرا مخاطبی که به علت نرسیدن به سن بلوغ یا جنون، هشدار را تشخیص نمی‌دهد گریز از منطقه خطر هم برای او مفهومی ندارد و عملاً امکان آن برایش وجود ندارد و شاید به همین دلیل در کشف اللثام به این موارد اشاره شده است. (فاضل هندی، ۱۴۰۴)

در مورد شرط بالغ بودن هشدار گیرنده به غیر از فاضل هندی کسانی مانند صاحب جواهر، موضوع را تشریح کرده و عقیده دارند؛ اگر کودک غیرممیز خودش و نه به همراه کسی به محل تیراندازی بیاید در صورت علم تیرانداز قصاص می‌شود و در غیر این صورت، دیه برعهده‌ی عاقله اش می‌باشد حتی اگر هشدار داده باشد زیرا کودک غیرممیز هشدار را درک نمی‌کند. (نجفی، ۱۴۰۴)

یکی دیگر از فقها می‌گویند اگر کودک غیرممیز خودش به محل تیراندازی که در ملک تیرانداز هست بیاید و تیرانداز متوجه موضوع نشود در صورت برخورد تیر به کودک، مسئولیت ندارد و اگر تیرانداز به غیرممیز بودن کودک آگاه باشد دادن هشدار باعث رفع ضمان او نمی‌شود و چنانچه نداند که کودکی در معرض تیرش قرار دارد و هشدار هم بدهد و کودک، ممیز باشد بنا به ظاهر، ضامن نیست. (حسینی شیرازی، ۱۴۰۷)

همچنین صاحب جواهر چنین تذکر می‌دهد که شاید آوردن واژه‌ی «کودک» در «قواعد الاحکام» و «المبسوط» به خاطر آشکارتر بودن افراد است و انسان بالغی که خود را در معرض تیر قرار می‌دهد حکمش مانند کودک است و شاید به همین دلیل در این باره، در «تحریر الاحکام» آمده «اگر انسانی خود را در معرض تیر قرار دهد». (نجفی، ۱۴۰۴)

درباره ی شرط عاقل بودن هشدار گیرنده، گرچه بعضی شارحان کتب فقهی سکوت کرده اند ولی آقای حسینی شیرازی با استدلال از مطالب فاضل هندی نتیجه گرفته، بنا به ظاهر حکم دیوانه ای که خودش را در معرض تیر قرار دهد مانند حکم کودک غیرممیز است و مسئولیت تیرانداز به قوت خود باقی است چه هشدار بدهد و چه هشدار ندهد. (حسینی شیرازی، ۱۴۰۷)



نکته‌ی مهم اینکه فقها عقیده دارند اگر کودک ممیز یا انسان بالغی که از میدان تیر عبور می‌کند کودکی را به همراه خود به میدان تیر و در معرض تلف شدن بیاورد و تیر به کودکی برخورد کند عابر یا آورنده‌ی کودک - که نگارنده از آن به «آورنده‌ی کوچک» یاد می‌کند ضامن است. (طوسی، ۱۴۱۴)

بعضی فقها برای حالات مختلف علم یا جهل تیرانداز و آورنده‌ی کودک نتایج متفاوتی را به شرح ذیل متصورند:

۱- چنانچه تیرانداز جاهل به موضوع و آورنده‌ی کودک عالم به تیراندازی باشد، دومی ضامن است، با این توضیح که یا قصاص می‌شود و یا به جای قصاص، دیه می‌پردازد؛ قصاص به خاطر عمدی و عداوانی بودن عمل و دیه به علت وجود شبهه در موضوع. (علامه حلی، ۱۴۱۳)

در این باره شهید ثانی تذکر می‌دهد علامه حلی در عقیده‌ی فقهای که در این موارد تیرانداز جاهل را مانند ممسک و آورنده‌ی کودک که عالم است را مانند ذبح کننده می‌دانند تردید دارد. (شهید ثانی، ۱۴۱۳)

همچنین فقهای زیادی، عنوان «حافر» یا «حفر کننده ی چاه» و «مباشر» را برای تیرانداز و «دافع» یا «دفع کننده در چاه» و «سبب» را برای آورنده‌ی کودک انتخاب کرده اند. (نجفی، ۱۴۰۴)

۲- در صورتی که تیرانداز عالم و آورنده‌ی کودک جاهل باشد مسئولیت بر عهده‌ی تیرانداز است با این توضیح که با علم تیرانداز و وجود سایر شرایط قصاص، قطعاً قصاص اجرا می‌شود و پرداخت دیه به جای قصاص امکان ندارد. (علامه حلی، ۱۴۲۰)

۳- اگر هر دو عالم باشند؛ عده‌ای از فقها، فقط تیرانداز را مسئول می‌دانند و عده‌ای دیگر قائل به اشتراک ضمان تیرانداز و آورنده‌ی کودک هستند. (حسینی شیرازی، ۱۴۰۷)

۴- چنانچه هر دو جاهل باشند؛ عده‌ای فقط عاقله‌ی تیرانداز را ضامن می‌دانند. و عده‌ای دیگر عاقله‌ی تیرانداز و عاقله‌ی آورنده‌ی کودک را به طور مشترک ضامن می‌دانند. (فاضل هندی، ۱۴۰۴)

اشتراک ضمان برای تیرانداز و آورنده‌ی کودک یا عاقله‌ی آنها که در بندهای ۲ و ۳ از قول فقهای مانند حسینی شیرازی و موسوی خوئی بیان شد در «مفتاح الکرامه» به نقل از «مجمع البرهان» به صورت احتمال تأیید شده است. در خصوص شرط عاقل بودن هشدار گیرنده، به جز فاضل هندی که به این شرط اشاره کرده، معدود فقهای مانند حسینی شیرازی این شرط را تشریح و تأیید کرده اند و اکثر فقها، وضعیت شخصی دیوانه را در قاعده مانند کودک غیرممیز، متذکر نشده‌اند. حتی ایشان فرد مریضی را که به میدان تیر آورده می‌شود هم‌ردیف کودک غیرممیز و دیوانه قرار داده است با این وصف به نظر می‌رسد عقیده‌ی آقایان فاضل هندی و سید محمد حسینی شیرازی صحیح‌تر و جامع‌تر باشد. (علامه حلی، ۱۴۱۳)

بدیهی است عدم اظهار نظر سایر فقهای که در این موارد، دلیل بر مخالفت آنها با این شرایط نیست و تحقیقاً کلیات مباحث مورد اشاره را قبول دارند، چه بسا به دلیل بدیهی بودن موضوع و تطبیق بسیاری از مطالب با قواعد عمومی، از بیان آن اجتناب کرده اند.

مقنن هم در موارد نادری اغلب به صورت تلویحی به شرط امکان گریز از خطر برای هشدار گیرنده اشاره کرده است ولی عدم توجه یا کم توجهی ایشان به این موضوع دلیل عدم ضرورت شرط مذکور نمی‌باشد.

بدیهی است در مواقع خطر که هشداردهنده با رعایت شرایط لازم به بیمه‌گذار هشدار لازم و کافی بدهد ولی بیمه‌گذار بدون توجه به هشدار به منطقه‌ی خطر برود، برای ورود عمدی وی به منطقه‌ی خطر، با استناد به قاعده‌ی مقابله با خسارات - گرچه برای ماده ۱۵ قانون بیمه ضمانت اجرا وجود ندارد - خساراتی که قابل پیشگیری بوده‌اند قابل پرداخت نخواهند بود. با توضیحاتی که گذشت، قاعده‌ی تحذیر با استفاده از یکی از شرایط خود یعنی قبول خطر توسط هشدار گیرنده، با قاعده‌ی مقابله با خسارات و کلاً حقوق بیمه رابطه برقرار می‌کند البته اگر «مقابله با خسارات» را قاعده بدانیم.

از یک دیدگاه در صورتی خسارات قابل پیشگیری برعهده بیمه‌گر نیستند که بیمه‌گذار از انجام دادن تعهدات قراردادی امتناع نماید. به طور کلی در این باره شروط قراردادی نقش تعیین‌کننده دارد. بنا بر این در صورتی که هشداردهنده به طور کامل به تکالیف هشداردهندگی خود و اطلاع‌رسانی‌اش عمل نموده باشد اما به مخاطب یا مخاطبین نرسیده باشد و یا ایشان متوجه هشدار نگردیده باشند، غرض اصلی حاصل نشده و به مانند آن است که اصلاً هشدار صورت نگرفته است یعنی اگر مصدوم کر یا ناشنوا باشد یا صداهای دیگر چنان در محیط پیچیده باشد که بر صدای هشداردهنده غالب بوده و مانع رسیدن هشدار وی به مخاطبین باشد، یا صدای هشداردهنده نارسا و مبهم باشد به‌گونه‌ای که نتواند هشدار خود را صریح و آشکار به دیگران برساند و به همین دلیل هشدار وی به معنی‌اش نرسیده باشد و سایر عللی که می‌توانند مانع رسیدن هشدار به مخاطب باشد، ضمان را زایل نکرده و ضمان به عهده جانی (فردی که ضرر وارد نموده) باقی خواهد ماند.

در فقه نیز برخی فقها صراحتاً شرط استماع هشدار را متذکر گردیده‌اند. هرچند روایت مربوط به قاعده‌ی تحذیر نسبت به قید مزبور مسکوت است و حکمی ندارد» (حرعاملی، ۱۴۳۱). از مطلب فوق چنین استنباط می‌شود که هدف اصلی از هشدار آن است که مخاطب یا مخاطبین، وضعیت خطرناک و موقعیت حادثه‌ساز را دریافته و در پی دوری و گریز از آن باشند تا دچار آسیب یا خسارات مالی نگردند مثلاً در خصوص دارویی که از کشور دیگر وارد می‌شود یا به کشور دیگر صادر می‌شود و به زبان بیگانه است، از راه ترجمه بروشور و برچسب باید هشدارهای لازم جهت ایمنی و استفاده بهینه داده شود. در مورد داروها و تجهیزات پزشکی پیچیده از طریق آموزش متخصص مربوطه خطرهای احتمالی اطلاع‌رسانی شود. لذا اگر تولیدکننده دارو یا عرضه‌کننده هشدارهای لازم و خطرات احتمالی و همچنین طریقه صحیح مصرف را توسط برچسب‌ها الصاق نماید و بروشورهای مربوط به نکات ایمنی را تحویل نماید، لیکن به دست مصرف‌کننده نرسد به عنوان مثال برچسب قبل از رسیدن به دست مصرف‌کننده جدا شود، ضمان همچنان بر تولیدکننده دارو و عرضه‌کننده ثابت است. زیرا وی در الصاق هشدار سهل‌انگاری نموده و نتوانسته مصرف‌کننده را متوجه خطر کند.

**مسئولیت تولیدکننده در پرتو شرایط اعمال قاعده تحذیر**

از آنجائیکه در مسئولیت ناشی از تولید، زیان‌دیده و عامل ورود زیان بر اساس قرارداد با همدیگر ارتباط دارند، کتمان خطر احتمالی می‌تواند نوعی تدلیس به شمار می‌آید چراکه کالای خطرناک مورد رغبت نبوده و معامله بر سر آن معمولاً انجام نمی‌شود لذا کالا با اوصاف مخالف با انتظارات خریدار، کالای معیوب تلقی می‌شود و در کنار خیار عیب، ممکن است خیار تدلیس برای مشتری محقق می‌شود. نیازی هم نیست که در جزئیات، موارد عیب و خطرات استفاده، به صراحت در قرارداد پیش بینی شود چرا که حسب ماده «۲۲۵» قانون مدنی مقرر شده: « متعارف بودن امری در عرف و عادت به‌طوری که عقد بدون تصریح هم منصرف آن باشد به‌منزله ذکر در عقد است» هرگاه عرف کسی را که در انجام تعهد خود تأخیر اندازد مسئول خسارت بداند، عدم قید مسئولیت در عقد موجب رفع ضمان متعهد از خسارت نخواهد بود، زیرا با نظر عرف بر مسئولیت، سکوت متعاملین کاشف از موافقت با نظر عرف بوده و مانند آن است که در عقد تصریح به این امر نموده باشند. عرف کنونی بازارهای - اقتصادی متعهد را در تخلف از انجام تعهد مسئول خسارات ناشیه از آن می‌داند. (محمدی، ۱۳۸۵).

برای تحقق خیار تدلیس دو شرط لازم است:

#### ۱- عملیات خاصی انجام شود

عملیات ممکن است گفتار باشد چنانکه فروشنده اوصاف کمالی را برای مبیع بشمارد که در آن نباشد، چنانکه برای فروش کاردهای میوه خوری بگوید که آنها در ترشی زنگ نمی‌زنند و سیاه نمی‌شوند و حال آنکه در حقیقت آن کاردها زنگ می‌زنند و سیاه می‌شوند، و ممکن است افعالی باشد که در مال بکار رفته، چنانکه مالک قریه برای آنکه بنمایاند قنات آن دارای آب فراوان است جلوی قنات را از چندین حلقه چاه قبل از مظهر می‌گیرد تا آب جمع شود و در موقع مشاهده مشتری بازمی‌نماید. نتیجه عملیات مزبور یکی از دو امر خواهد بود:

الف - نمایاندن صفت کمالی که در مال نباشد چنانکه مالک قنات برای آنکه به مشتری نشان دهد آب قنات مزرعه زیاد است آب سیل را از دهنه چاه‌های بالا وارد قنات بنماید. زیادی آب قنات از مقدار معمول صفت کمالی است که در این مورد در اثر جاری نمودن آب سیل حاصل شده است.

ب- پنهان نمودن صفت نقصی که در مال موجود است، مثلاً خانه که با خشت ساخته شده است جلوی بنا را با آجرهای سفید بسازند تا به مشتری بنماید که بنای خانه آجری است. به‌وسیله این عمل نقصی که در اثر ساختمان با خشت در بنا موجود است از نظر مشتری پنهان می‌گردد.

#### ۲- موجب فریب گردد

منظور آن است که عملیات سبب گول خوردن مشتری شود، و در اثر آن رغبت و میل برای او نسبت به مبیع پیدا گردد به‌طوری که هرگاه عملیات مزبور نبود مشتری آن معامله را نمی‌نمود و یا آنکه در اثر آن مشتری به مبلغ بیشتری معامله نماید به‌طوری که هرگاه آن عملیات نبود برای خرید به مبلغ مقرر حاضر نمی‌شد. این است که بعضی از فقهاء

می گویند تدلیس در موردی ایجاد خیار می نماید که موجب اختلاف ثمن بشود، بنابر آنچه گفته شد هرگاه برای تزئین پشت مغازه چراغ های الوان برقی روشن نمایند که جلب توجه مشتریان کند و یا طوری اجناس را در پشت شیشه مغازه بچینند که از حیث رنگ آمیزی جلب مشتری نماید، تدلیس اصطلاحی که موجب پیدایش حق فسخ بشود نیست. (کاتوزیان، ۱۳۶۲)

طبق ماده «۴۳۹»: «اگر بایع تدلیس نموده باشد مشتری حق فسخ بیع را خواهد داشت و همچنین است بایع نسبت به ثمن شخصی در صورت تدلیس مشتری». ماده مزبور چنانکه ملاحظه می شود حق فسخ را به مشتری در صورتی داده است که تدلیس به وسیله بایع به عمل آمده باشد و حال آنکه خصوصیتی در فعل بایع نیست بلکه هر عملی در مبیع انجام شود که مشتری گول بخورد و تصور خلاف واقع بنماید و در اثر آن معامله کند تدلیس است. بنابراین ممکن است عمل فریبنده به وسیله شخص ثالث انجام شود، چنانکه کسی نگین فیروزه را به وسیله عملیات جلا، آبی خوش رنگ جلوه دهد و آن را به دیگری هدیه کند و شخص اخیر آن را به ثالثی بفروشد و پس از چندی رنگ آن تغییر بنماید و جلاء آن برطرف گردد، مشتری می تواند به استناد خیار تدلیس بیع را فسخ کند اگرچه عمل فریبنده به وسیله بایع انجام نشده است. همچنین است تدلیسی که در ثمن به عمل آید یعنی بایع می تواند عقد را فسخ نماید اگرچه به وسیله غیر از مشتری به عمل آمده باشد. بنابراین انتساب انجام عمل فریبنده در ماده بالا، بایع یا مشتری از نظر آن است که تدلیس در اغلب موارد به وسیله آنها به عمل می آید و الا خصوصیتی در فعل بایع و مشتری نیست. تعمیم ماده و جریان حکم آن در موردی که تدلیس به وسیله شخص ثالث به عمل آید، در روش قضائی که از عبارت ماده تجاوز نمی نمایند و به تفسیرهای خشک اکتفا می کنند دشوار است ولی از نظر وحدت ملاک می توان حکم ماده مزبور را در مورد تدلیس بوسیله شخص ثالث جاری ساخت.

با توجه به شرایط قاعده تحذیر به نظر می رسد، عدم بیان در هشدار و خطر احتمالی در خصوص عیوب تولید از مصادیق تدلیس بوده و حسب اینکه به نحو غیر عمدی و عمدی باشد آثار حقوقی متفاوتی نیز به دنبال خواهد داشت. در این بخش پس از بررسی نقش و جایگاه حقوقی عدم اعلام خطر و عیب، اثر آن را در مسئولیت مدنی مورد بررسی قرار می دهیم. لذا اخفا و عدم بیان خطر احتمالی، نوعی ترک فعل محسوب می شود و اختلاف نظر هست که آیا ترک فعل مانند فعل ضمان آور است؟

هرچند لزوم احترام به آزادی اشخاص در انجام اعمال و احترام به شخصیت فردی آنها ایجاب می کند که: صرف خودداری از عمل خاصی تقصیر نباشد، اما در بسیاری از موارد ترک فعل نیز مصادیق بارز تقصیر به شمار آمده است. در قانون مدنی ایران چنین مقرر شده: «تفریط عبارت است از ترک عملی که به موجب قرارداد یا متعارف برای حفظ مال غیر لازم است.» (ماده ۹۵۲ ق.م). بنابراین هرگاه عرف عملی را برای حفظ مال غیر لازم و ضروری بدانند، ترک آن عمل تقصیر به شمار می رود خواه مقصر طرف قرارداد باشد یا نه (مستفاد از ماده ۲۲۵، ۲۲۰، ۱۶۸، ۳۳۴، ۴۸۶ ق.م). البته وجود این عرف باید محرز و مسلم باشد.

بنابراین ضمان آور بودن ترک فعل مقرون به صواب است؛ زیرا در فقه مفهوم تقصیر، اعم از افراط و تفریط است بنابراین در فقه ترک فعل یا ترک وظیفه موجب بروز خسارت گردد ضمان آور است و همچنین در حقوق نیز ترک

فعل می‌تواند از مصادیق تقصیر تلقی گردد و موجب تحقق مسئولیت مدنی باشد (مستفاد از ماده ۹۵۲ ق.م). بنابراین، می‌توان گفت ترک فعل‌هایی که مشمول تعریف «تفریط» باشند ایجاد مسئولیت می‌کنند.

در نتیجه زمانی که از عدم بیان فرد، به دیگری ضرر می‌رسد، می‌توان وی را بر مبنای «تقصیر» مسئول جبران ضرر دانست. اما باید گفت زمانی می‌توان ترک فعل را تقصیر در خودداری دانست که ثابت شود فرد موظف به انجام آن فعل بوده، ولی به تعهد خود عمل نکرده است. این تکلیف و تعهد ممکن است ناشی از قرارداد یا قانون بوده و یا اینکه عدم انجام آن مستلزم ایجاد خطر برای دیگران گردد. در نتیجه اخفا از مصادیق ترک فعل بوده و ترک فعل در نظام حقوقی ایران همانند فعل زیانبار می‌تواند ضمان آور باشد. لذا تولیدکنندگانی که عمداً خطرات احتمالی و مضرات استفاده از کالا را اطلاع رسانی نکرده اند از حیث کیفری ضامن بوده و مجرم شناخته می‌شوند.

### بررسی تاثیر کتمان «جاهلانه» در ایجاد مسئولیت مدنی

همانطور که پیشتر بیان شد، در حالت اخفای بدون قرینه نمی‌توان به اراده فرد ساکت پی برد و رضایت یا عدم-رضایتی را به او نسبت داد. حال آیا می‌توان اخفای غیرارادی را واقعه‌ای حقوقی تلقی کرد که موجب مسئولیت مدنی گردد؟ به عبارت دیگر، چنانچه به خاطر اخفا محض کسی به دیگری خسارتی وارد آید، آیا مسئولیت جبران خسارت به عهده فرد ساکت است؟ به نظر می‌رسد اگرچه امکان انتساب قصد خاصی به ساکت وجود ندارد، اما این برای برائت وی از مسئولیت کافی نیست و باید برخی شرایط دیگر را نیز در نظر داشت (مدنی، ۱۳۶۱).

### الف) الزام قانونی، قراردادی یا عرفی به بیان

باید دید در شرایطی که فرد ساکت است، آیا تکلیف قانونی، عرفی یا قراردادی خاصی به بیان دارد یا خیر؟ اگر این الزام وجود داشته باشد آنگاه فرد ساکت مرتکب تقصیر شده و در برابر زیانده یده مسئول است. لیکن اگر مبنای الزام معینی وجود نداشته باشد، وضعیت حقوقی ساکت چگونه است؟ آیا می‌توان وی را به خاطر عدم تقصیر، معاف از جبران خسارت دانست؟

اگر پاسخ منفی باشد، آنگاه مبنای مسئولیت مدنی ساکت چیست؟ ارائه پاسخ صحیح، مستلزم روشن شدن این مسأله است که آیا مسئولیت مدنی صرفاً بر مبنای تقصیر استوار شده است یا اینکه تقصیر صرفاً یکی از مبانی مسئولیت مدنی می‌باشد ولی به طور اجمالی می‌توان گفت امروزه اغلب حقوقدانان معتقدند که نباید مسئولیت مدنی را صرفاً بر مبنای تقصیر بنا نهاد. ذکر این مقدمه کوتاه، معافیت فرد ساکت بدون تقصیر را با تردید مواجه می‌سازد. بنابراین نباید از معیار دیگری کمک گرفت. به نظر می‌رسد، معیار «حسن نیت» بتواند در این زمینه راهگشا باشد (کاتوزیان، ۱۳۶۲).

### ب) معیار حسن نیت و تاثیر آن در ایجاد مسئولیت ساکت

علت انتخاب معیار حسن نیت برای تشخیص مسئولیت فرد ساکت بدون تقصیر، مناسبات تنگاتنگ بین مسئولیت مدنی و مسئولیت اخلاقی است به گونه‌ای که بسیاری از حقوقدانان مبنای مسئولیت مدنی را مسئولیت اخلاقی می‌دانند

و یا از مسئولیت مدنی به عنوان ضمانت اجرای مسئولیت اخلاقی یاد می‌کنند. علاوه بر این، حسن نیت با قصد و اراده و عمد، ارتباط مفهومی دارد و هم در اخلاق و هم در حقوق، قاعده شناخته شده‌ای محسوب می‌گردد. از آنجایی که اخفا ممکن است با حسن نیت یا با سوءنیت باشد، بنابراین می‌توان آن را به عنوان ضابطه‌ای در تشخیص تحقق یا عدم تحقق مسئولیت مدنی بکار گرفت.

از اساس، حسن نیت در ارتباط با مبانی و ارکان تحقق مسئولیت مدنی، نقش مانعیت دارد و از مجرای عوامل رافع مسئولیت مدنی، نقش رافع آثار مسئولیت مدنی را ایفا می‌کند (کاتوزیان ۱۳۸۴).

بنابر این باید پذیرفت که اخفای غیرعمدی که مبنای تحقق آن حسن نیت است نمی‌تواند تشکیل‌دهنده یک واقعه حقوقی باشد. یعنی ساکت غیرعامدی که دارای حسن نیت است، از ناحیه اخفای وی دیگری به اشتباه افتاده و موجب ضرر و زیان به خود یا دیگری می‌شود، ضامن خسارات وارده نیست لذا تولیدکنندگان که از خطر احتمالی کالا آگاه نباشد و این خطر از نوع غیر قابل پیش‌بینی باشد نمی‌تواند موجب مسئولیت تولیدکنندگان گردد. خلاصه شرط اول که الزام به بیان بود در مورد تولیدکنندگان به طور مطلق وجود دارد و باید اخطارات لازم صادر و همچنین عیوب و مضرات کالا را بیان گردد، مگر در موردی که خطر غیر قابل پیش‌بینی بوده که در این موارد با استناد به شرط دوم یعنی معیار حسن نیت، از تولیدکنندگان رفع مسئولیت می‌شود و این نیت حسنه رافع مسئولیت تولیدکنندگان می‌گردد که با نیت خدمت به جامعه اقدام به تولید کالاهای مورد نیاز بیماران می‌کنند.

به عبارت دیگر در موادی که بیان لازم باشد و تولیدکنندگان از بیان خطرات احتمالی خوداری نمایند ضامن است مگر مانعی مانند غیر قابل پیش‌بینی بودن وجود داشته باشد که در این صورت حسن نیت تولیدکنندگان رافع مسئولیت است.

### اثر کتمان ناشی از تقصیر در ایجاد مسئولیت مدنی

با توجه به تعریفی که از اخفای عمدی ارائه گردید، نمی‌توان تردید کرد که این نوع عدم بیان، به دلیل این که متعلق عمد و اراده قرار می‌گیرد، می‌تواند موجب تحقق مسئولیت مدنی گردد. برای تبیین موضوع، مجاری تحقق مسئولیت مدنی ناشی از اخفای عمدی را مورد بررسی قرار می‌دهیم.

بر مبنای نظریه تقصیر، چنانچه از هر فعل یا ترک فعلی که بر مبنای قانون، قرارداد یا عرف تقصیر تلقی می‌گردد، خسارتی حاصل گردد، برای فاعل مقصر ایجاد مسئولیت مدنی می‌کند. در نتیجه اخفای عمدی حقایقی که موجب ضرر رسیدن به دیگری شود بر مبنای نظریه تقصیر، موجب تحقق ضمان می‌گردد (امامی، ۱۳۷۷).

بر اساس قاعده تسبیب، که یکی از مبانی اصلی و مستقل مسئولیت مدنی در فقه و حقوق است، هر کس سبب ورود خسارت به دیگری شود ضامن خسارات وارده از این سبب است. همانطور که از تعریف پیداست، ضمان ناشی از تسبیب قلمروی بسیار گسترده‌ای دارد، زیرا شامل تمام خسارتهای وارده، صرف‌نظر از وجود یا عدم وجود تقصیر،

می‌باشد. البته یادآوری می‌شود، اختلاف فقها و حقوقدانان در نگرش نوعی یا شخصی به مفهوم تقصیر، موجب اختلاف آنها در لزوم یا عدم لزوم احراز تقصیر در تحقق مسئولیت بر مبنای تسبیب شده است گروهی احراز تقصیر را برای احراز رابطه سببیت لازم می‌دانند و گروهی دیگر نیز برای صدق قاعده تسبیب، صرف ارتباط و انتساب عرفی را کافی می‌دانند (شهیدی، ۱۳۶۲).

در خصوص مسئولیت مدنی ناشی از عدم بیان بر مبنای قاعده تسبیب، بدون ورود به بحث اختلافی فوق، می‌توان گفت اگر «اخفا» کسی سبب ورود خسارت به دیگری شود، ساکت مسئول جبران خسارت شناخته می‌شود، حتی اگر قائل به لزوم تقصیر نیز باشیم و یا اینکه نتوانیم تقصیر ساکت را احراز کنیم بنابراین عدم ارائه اطلاعات لازم و عدم اخطار، کالا را به کالایی خطرناک تبدیل می‌کند. در نتیجه تولیدکنندگان که نسبت به ارائه هشدار کوتاهی و تقصیر نموده و این تقصیر سبب خسارت بر مصرف‌کننده شده است باید از عهده خسارت وارده برآید.

### نتیجه‌گیری:

مبانی رافعیت مسئولیت تولیدکننده در قاعده تحذیر اطلاق دارد و فقط شامل امور کیفری نمی‌شود بلکه شامل مسئولیت مدنی در قراردادها نیز می‌شود. لذا قاعده تحذیر می‌تواند در امر مدنی نیز کاربرد داشته باشد. تحذیر و هشدار به طرف مقابل رافعیت مسئولیت تولیدکننده را دارد. بنا بر مطالب فوق می‌توان گفت که ارائه هشدار از توابع تسلیم کالا است و اگر این امر تحقق نیابد به منزله‌ی عدم اجرای تعهد است، عدم اخطار در مورد مضرات از مصادیق تدلیس است.

تحذیر بنابر شرایطی خاصی رافع مسئولیت تولیدکننده است که مهم‌ترین آنها اظهار هشدار و رسا بودن آن است اعمال قاعده تحذیر تحت شرایطی رافع مسئولیت است از جمله اینکه تحذیر رسا، متعارف، مشروع و ... باشد یعنی اگر هشدار صادره فاقد این شرایط باشد قابلیت رفع مسئولیت را از تولیدکننده ندارد. بنابر عرف و ظاهر معامله به نیت سلامت کالا انجام می‌شود و خریدار معتقد است که کالای موردنظر سالم است لذا عدم بیان نواقص و مضرات کالا را حمل بر صحت و سلامت آن می‌کند. بنابراین اگر معامله بدون اعلام خطر صورت گیرد ضمانت و مسئولیت تولیدکنندگان را به دنبال دارد. بنابراین اخفای مضرات کالا نوعی نقض تعهد قانونی است که ضمانت کیفری و مدنی تولیدکننده به دنبال خود دارد.

در تسلیم کالا، مصرف‌کننده باید در موضعی قرار گیرد که متمکن از انحاء تصرفات و انتفاعات راجع به کالای خریداری شده باشد. بدیهی است که یکی از الزامات این تسلط، برخورداری از اطلاعات لازم راجع به کالا است. در شرط ضمنی نیز با توسل به عرف و عادات یک جامعه می‌توان استنباط کرد که فروشنده با تحویل کالا به خریدار به صورت تبعی موظف به ارائه کلیه‌ی اطلاعات راجع به آن برای اجتناب از خطر و زیان‌های احتمالی آن می‌باشد. در مطابقت کالا با قرارداد نیز آن چیزی که از عرف جامعه استنباط می‌شود این است که به طور معمول هدف خریدار از تهیه کالا، به دست آوردن کالای سالم جهت انتفاع است به شکلی که هیچ نوع تهدیدی علیه سلامت یا اموال دیگر ایشان نباشد. لذا ارائه کالای خطرآفرین یا دارای عیوب پنهانی از مطابقت کالا با هدف معامله خارج است. بر اساس

تئوری مسئولیت محض، عرضه‌کننده‌ی کالا به جامعه باید آن را چنان طرح‌ریزی و آماده‌ی بهره‌برداری کند که خریدار و هر مصرف‌کننده‌ی دیگر بتواند از محصول استفاده‌ی مطلوب را، مصون از هر عیب و خطر نامتعارف، ببرد. پس اگر کالایی معیوب و خطرناک به بازار عرضه شود، عرضه‌کننده بر پایه‌ی نقض تعهد قانونی که برعهده داشته است، باید خسارت ناشی از آن را جبران کند.

## منابع و مأخذ:

کتاب فارسی:

- ۱) امامی، دکتر سید حسن، ۱۳۷۷ حقوق مدنی، جلد اول، چاپ هفتم، انتشارات کتابفروشی اسلامیة،
- ۲) انصاری، مسعود، طاهری، محمد علی، ۱۳۸۸، دانشنامه حقوق خصوصی، جلد ۳، تهران، جنگل جاودانه.
- ۳) بابایی، ایرج، ۱۳۸۷، حقوق بیمه، چاپ ۷، تهران، سمت.
- ۴) جعفری تبار، حسن، ۱۳۷۹، مسئولیت مدنی کالاها، چاپ اول، تهران، دادگستر.
- ۵) حاجی‌زاده، حمیدرضا، ۱۳۸۵، نقش هشدار در رفع مسئولیت کیفری، تهران، مجد.
- ۶) حسینی‌نژاد، حسینقلی، ۱۳۷۰، مسئولیت مدنی، تهران، دانشگاه شهید بهشتی.
- ۷) حلّی، جعفر بن حسن، (۱۴۰۹هـ.ق)، شرایع الاسلام فی المسائل الحلال و الحرام، جلد ۴، تهران، استقلال.
- ۸) خواجه پیری، عباس، ۱۳۸۰، حقوق مدنی، موجبات مسئولیت مدنی، تهران، الهدی
- ۹) داماد، مصطفی، ۱۳۸۹، مباحثی از اصول فقه، قم، انتشارات علوم اسلامی
- ۱۰) شامبیاتی، هوشنگ، ۱۳۷۷، حقوق جزای عمومی، تهران، ژوبین
- ۱۱) شهیدی، مهدی (۱۳۶۲)، حقوق مدنی، تهران، دانشگاه تهران
- ۱۲) صباح‌مشهدی، حمید، (۱۳۸۱)، بررسی فقهی و حقوقی قاعده‌ی تحذیر (هشدار)، تهران، پژوهشکده‌ی امام خمینی و انقلاب اسلامی.
- ۱۳) طاهری، حبیب‌الله، ۱۳۸۸ حقوق مدنی، تهران، انتشارات اسلامی
- ۱۴) عسگری، علی، ۱۳۹۴، فرهنگ اصطلاحات فقهی، قم، انتشارات قدس
- ۱۵) فیض، علی رضا، ۱۳۷۱، مبادی فقه و اصول، انتشارات دانشگاه تهران
- ۱۶) کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۴)، مسئولیت ناشی از عیب تولید، چاپ دوم، تهران، دانشگاه تهران.
- ۱۷) کاتوزیان، ناصر، (۱۳۶۲)، ضمان قهری، تهران، دانشگاه تهران
- ۱۸) کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۵، دوره‌ی مقدماتی حقوق مدنی، وقایع حقوقی، تهران، نشر میزان.
- ۱۹) کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۸، الزام‌های خارج از قرارداد، ضمان قهری، جلد ۲، تهران، چاپ دانشگاه تهران.
- ۲۰) کاتوزیان، ناصر، ۱۳۷۴، قواعد فقه، چاپ پنجم، جلد ۲، تهران، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی.
- ۲۱) محمدی، ابوالحسن، ۱۳۷۷، قواعد فقهی، چاپ سوم، تهران، میزان.



- (۲۲) محمدی، اعظم، ۱۳۸۵، هشدار در مورد کالا و موقعیت خطرناک، تهران، انتشارات سرو
- (۲۳) مددی، صادق، (۱۳۸۸)، مسئولیت مدنی تولیدکنندگان و فروشندگان کالا، چاپ اول، تهران، میزان.
- (۲۴) مدنی، جلال‌الدین، ۱۳۶۱، حقوق مدنی، تهران، نشر پایدار
- (۲۵) مظلومان، رضا، ۱۳۵۳، جامعه شناسی کیفری، تهران، دانشگاه تهران
- (۲۶) معلوف، لوئیس، ۱۳۸۲، المنجد، ترجمه محمد بندریگی، تهران، انتشارات ایران
- (۲۷) منتقمی، فروغ، (۱۳۸۵)، مسئولیت سازندگان و فروشندگان کالا در حقوق ایران، تهران، مؤسسه مطالعات و پژوهشهای بازرگانی
- (۲۸) موسوی بجنوردی، سید محمد، (۱۳۸۵)، قواعد فقه، چاپ اول، تهران، مجد.
- (۲۹) میرسعیدی، سید منصور، (۱۳۸۳)، مسئولیت کیفری (قلمرو و ارکان)، تهران، میزان.
- (۳۰) ولانی، عیسی، ۱۳۸۷، فرهنگ تشریحی اصطلاحات اصول، تهران، نشر تی
- کتب عربی:**
- (۳۱) قران کریم
- (۳۲) ابن منظور، ۱۴۱۲، لسان العرب، بیروت، دارالاحیاء التراث العربی.
- (۳۳) حرالعاملی، ۱۴۳۱، وسایل الشیعه، مؤسسه آل‌البتیت (ع)، دارالاحیاء التراث العربی، چاپ دوم.
- (۳۴) حسینی شیرازی، سید محمد، ۱۴۰۷، الفقه، بیروت، دارالعلم
- (۳۵) حسینی عاملی، جواد، ۱۳۶۶، مفتاح الکرامه، قم انتشارات اسلامی
- (۳۶) حسینی مراغی، سید میر عبدالفتاح، (۱۴۲۵) هـ، الق، العناوین، چاپ دوم، قم، مؤسسه النشر الاسلامی.
- (۳۷) حکیم، سید محسن، ۱۴۲۷، نهج الفقاهه، قم، مؤسسه النشر الاسلامی.
- (۳۸) حلّی، حسن بن یوسف، ۱۴۱۳، قواعد الاحکام، مشهد، مؤسسه آل‌البتیت.
- (۳۹) \_\_\_\_\_، ۱۴۲۰، \_\_\_\_\_، قم، مؤسسه امام صادق(ع).
- (۴۰) خویی، سید ابوالقاسم . ۱۴۱۱ق . مصباح الفقاهه. قم: نشر مدینه العلم.
- (۴۱) سبزواری، عبدالاعلی، تهذیب‌الاصول، بیروت، الدارالاسلامیه، ۱۴۰۶ق.
- (۴۲) شیخ صدوق، ابی محمد بن علی بن الحسین بن موسی، ۱۳۶۶، من لایحضره الفقیه، قم، مؤسسه النشر الاسلامی.
- (۴۳) طباطبایی، سیدعلی، (۱۴۰۴ق)، ریاض المسائل فی بیان الاحکام بالدلائل، قم: مؤسسه آل‌البتیت.
- (۴۴) طوسی (شیخ الطائفه)، ابو جعفر محمد بن حسن، (۱۴۱۶) هـ، المبسوط، بیروت، دارالمعرفه.
- (۴۵) طوسی (شیخ الطائفه)، ابو جعفر محمد بن حسن، ۱۴۱۴، الخلاف، قم، مؤسسه النشر الإسلامی.
- (۴۶) عاملی، زین‌الدین بن علی (شهید ثانی)، ۱۴۱۳، مسالک الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیه.
- (۴۷) فاضل هندی، ابولقاسم، ۱۴۰۴، کشف اللثام، قم، انتشارات اسلامی
- (۴۸) کلینی، محمد بن یعقوب، ۱۳۶۶، الاصول من الکافی، ج ۲، باب سبب المومن. ، قم؛ مؤسسه نشر اسلامی

- ۴۹) مجلسی، محمدباقر، ۱۴۱۱، مراة العقول، قوم، انتشارات اسلام
- ۵۰) مظفر، محمدرضا، ۱۳۷۰، اصول الفقه، قم، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان
- ۵۱) مقدس اردبیلی، حسن، ۱۳۷۷، شرح ارشاد، مجمع الفوائد. جامع مدرسین قم
- ۵۲) نجفی، محمد حسن، ۱۴۰۴، جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام، بیروت، داراحیاء التراث العربی.

#### مقالات:

- ۵۳) بزرگمهر، داود، (۱۳۸۵)، مسئولیت مدنی تولیدکنندگان کالا، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۵۴، صفحات ۳۷-۵۸.
- ۵۴) صادقی، محسن، (۱۳۸۶)، مسئولیت ناشی از کالای معیوب، مطالعه تطبیقی در حقوق سوئیس و ایران، فصلنامه پژوهشنامه بازرگانی، شماره ۴۴، پاییز، صفحات ۱۹۴-۱۶۵.
- ۵۵) ضیایی بیگدلی، محمد رضا، ۱۳۷۷، حقوق بین الملل عمومی، تهران، دانشگاه تهران،
- ۵۶) قاسم‌زاده، سید مرتضی، (۱۳۷۷)، رابطه غرور و تقصیر، مجله دیدگاه‌های حقوق قضایی، تابستان و پاییز ۱۳۷۷، شماره ۱۱ و ۱۰، صفحات ۸۰-۷۱.
- ۵۷) قاسم‌زاده، سید مرتضی، (۱۳۸۰)، مسئولیت مدنی ناشی از ترک فعل (تقصیر از نوع سلبی یا ترک فعل)، دانشگاه تهران، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، تابستان ۱۳۷۸، شماره ۴۴، صفحات ۶۴-۴۱.
- ۵۸) مقدادی، محمد مهدی، (۱۳۹۱)، تاثیر هشدار در انتقای مسئولیت مدنی پزشکان، فصلنامه فقه پزشکی سال سوم و چهارم، شماره ۹ و ۱۰، صفحات ۱۸۷-۱۶۵.

## **The role of an irregularity in the civil liability of producers**

**Abstract:** Constitutive provisions imply the removal of liability through warning. According to this rule, if the behavior of a dangerous action does not give sufficient and sufficient warnings to the endangered audience, it is not responsible for the harm caused by the action. In the context of the manufacturer's responsibility, the warning is considered to be a harmful substitute for the supply of goods and the collapse of the potential risks and disadvantages of the goods is a clear indication of the manner in which the cucumber can be traded to terminate the transaction and in addition to the customer any damage caused by This item can claim compensation and, on the other hand, if the seller or the manufacturer provides the necessary warning, he will not be held liable to the customer by virtue of a statutory liability. The amount of warnings required for consumer awareness according to the type of product offered is the standard behavior of the manufacturer of the same type of goods, according to the standards for each section.

**Kewwords:** Irregularity, liability, warning, liability, defective production