

جستاری نقادانه بر تعیین سبب مسئول در بین اسباب متعدد با ارجاع امر به کارشناس با مطالعه تطبیقی

مسئد بادینی^۱

مسئد داودی^۲

چکیده

در حقوق شکلی ایران کارشناسی جهت بررسی جنبه فنی موضوع پیش‌بینی شده و تعیین سبب مسئول در بین اسباب متعدد در حقوق ماهوی به عنوان امر حکمی تلقی شده است و در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نیز معیار استناد و تأثیر رفتار هر یک از اسباب مورد پذیرش قرار گرفته است. لیکن آنچه در رویه برخی محاکم حقوقی و کیفری در دعاوی مسئولیت حاکم است، ارجاع امر تعیین سبب مسئول و تعیین میزان مسئولیت آن به کارشناسان است، که متعاقب اصدار نظریه کارشناسی، محاکم و مراجع رسیدگی‌کننده با استناد به نظریه مزبور اقدام به صدور رای می‌نمایند. با توجه به روش قانون‌گذار ایران در تعیین مسئول در بین اسباب متعدد و ماهیت کارشناسی و موضع قانون‌گذار در این خصوص این رویه قابل انتقاد است و با حکمی بودن مسئله سبب مسئول در تعارض است. رویه قضایی کامن لا نیز آن را امری حکمی تلقی نموده است. عدم عنایت به این مسئله مهم معضلاتی چون تفویض امر قضایی به کارشناس، نقض قواعد ماهوی مسئولیت را به دنبال خواهد داشت.

کلیدواژه: مسئولیت مدنی، کارشناسی، امر فنی، رویه قضایی، مسایل حکمی و موضوعی

مسئله شناسایی مسئول از بین موضوعات درگیر در یک حادثه منجر به ورود خسارت از جمله موارد مبهم و پیچیده نظام حقوقی کشور ماست که می‌توان گفت مراحل تحول تاریخی را پشت سر گذرانیده است و طبع مباحث مربوط نیز تحول مزبور را می‌طلبد. در این وادی پشتوانه‌ای از نظریات فقهای عظام و نصوص قانونی آن را پشتیبانی کرده است و در مقابل، مقتضیات جوامع صنعتی و در حال توسعه، گاهی تاسیس قواعد استثنایی و جدید را بر خلاف پشتوانه مزبور ضروری می‌سازد. این امر یک نتیجه بلافصل به دنبال دارد و آن پیچیدگی مباحث حقوقی موجود در این زمینه است، لیکن به هر حال در مقام حل و فصل قضیه و تعیین مسئول و میزان مسئولیت آن چاره‌ای جز یافتن مسایل حکمی صحیح در خصوص مورد وجود ندارد، هر چند گاهی مسایل حکمی موجود قابل انتقاد باشد. قوانین شکلی نیز طریق رسیدن به حکم (حق) و وسایل و ادله آن را احصا و جای استفاده از هر یک را مشخص کرده است. در تعیین سبب یا اسباب مسئول گاهی در محاکم و مراجع قضایی انحراف عمیقی از قوانین به چشم می‌خورد که یکی از بزرگترین این انحرافات تفویض تکلیف قضایی به معنای خاص به کارشناسان است که این مسئله در موضوعات مربوط به مسئولیت عیان‌تر است، لذا سوال اصلی این مقاله این است که با توجه به ماده ۵۲۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ که در آن «استناد» را به عنوان معیار مسئولیت پذیرفته شده و همچنین «تاثیر رفتار» را نیز معیار تقسیم مسئولیت قلمداد نموده است مسئله تعیین سبب مسئول در بین اسباب متعدد یک امر حکمی غیر قابل ارجاع به کارشناسی است یا امری فنی و موضوعی است که آرایه نظر در آن خصوص در حیطه وظایف کارشناسان است؟ با توجه به نصوص قانونی، نظریات فقها و دکترین حقوقی و پیشینه‌ای که ذکر گردید حکمی بودن این مسئله را باید پذیرفت.

۱- قلمرو نظریه کارشناسی

حقوق از دیرباز پذیرفته است، زمانی که رسیدگی با موضوعاتی ارتباط پیدا می‌کند که نیازمند اطلاعات یا تجربیات خاص است، یا بنده حقیقت، قاضی یا هیئت منصفه، ممکن است توانایی ضعیفی در استنتاج صحیح از حقایق موجود داشته باشد و کمک یک یا چند کارشناس واجدالشرايط، اجتناب ناپذیر است.^۱ برای کارشناسی در دعاوی مسئولیت مدنی فوایدی عنوان شده است اول اینکه کارشناس معمولاً اطلاعات بیشتری در تخصص خودش دارد (برای مثال، پزشکی)؛ بنابراین می‌تواند اطلاعاتی را با هزینه

۱. LIZ HEFFERNAN, GAUGING THE RELIABILITY OF SCIENTIFIC EVIDENCE IN TORT, P. ۶, Judicial Studies Institute Journal [۶: ۱February ۲۰۰۶]

کمتر و کامل‌تر نسبت به خود طرفین یا دادگاه ارایه کند.^۱

تکرار مواجهه با امور متنوع برای کارشناس گوهر گرانبهای تجربه را به همراه می‌آورد که می‌تواند با مقایسه این امور به نتیجه بهتری برسد، در مقایسه می‌توان گفت حتی در صورتی که قاضی صرفاً به پرونده‌های صدمات شخصی رسیدگی کند (و بنابراین در ارزیابی صدمات متخصص شود) پرونده‌ها معمولاً چنان متنوعند که قاضی هرگز میزان بالایی از تجربه را در ارتباط با تمام این انواع به دست نمی‌آورد^۲ در حالی که کارشناسان متخصص در امور مختلف هر یک تجربیات متعددی را در همان زمینه به دست می‌آورند مانند کارشناس تصادفات، قصور پزشکی، حوادث کار و....

سؤال اساسی این است که کارشناس منتخب دادگاه صلاحیت ارایه نظر در کدام یک از موضوعات را دارد؟ کارشناس کسی است که به مسئله‌ای از مسایل اطلاع عمیق دارد و گاهی پیش می‌آید که رسیدگی به دعوی مستلزم آشنایی به مسئله‌ای علمی است که قاضی خود بر آن وقوف ندارد و ناگزیر است که از کارشناس، مشکل خود را بپرسد، در این صورت مراجعه به کارشناس لازم است در مسایل مختلف کیفری و حقوقی، از جمله: بحث اثبات نسب، تعیین علت فوت، بررسی جعلیت اسناد، برآورد میزان هزینه‌ها، محاسبه سود، تعیین موضوع اسناد مالکیت در طبیعت، مراجعه به کارشناس ضرورت دارد. از طرفی فرض بر اطلاع قاضی از مسائل حکمی است و نصوص متعدد قانونی بر این مسئله صحه گذاشته‌اند. در مسایلی که موضوع ماهیت قضایی دارد، امکان ارجاع امر به کارشناس منتفی است با این وصف به نظر برخی از حقوق‌دانان^۳ جست‌وجوی برخی مسایل حکمی مانند عرف قراردادی و عرف خاص می‌تواند به کارشناس ارجاع شود. در قانون آیین دادرسی مدنی مواد ۲۵۷ الی ۲۶۹ و در قانون آیین دادرسی کیفری نیز مواد ۱۵۵ الی ۱۶۷ به کارشناسی اختصاص یافته است. ماده ۱۵۵ قانون آیین دادرسی کیفری مقرر نموده است: «هرگاه بازپرس راساً یا به تقاضای یکی از طرفین انجام کارشناسی را ضروری بداند، قرار ارجاع امر به کارشناسی را صادر می‌کند. بازپرس باید موضوعی را که جلب نظر کارشناس نسبت به آن لازم است به طور دقیق تعیین کند». تشخیص مسایل موضوعی نیز با دادگاه است و مرجع مزبور است که داشتن یا نداشتن جنبه فنی و تخصصی موضوع را تشخیص می‌دهد^۴ و این تشخیص قابلیت ممیزی را در مرجع بالاتر دارد. از طرفی اگر دادگاه وجود جنبه فنی یا تخصصی در موضوع را احراز کند، ارجاع امر به

۱. بادینی، حسن، فلسفه مسئولیت مدنی، سهامی انتشار، ۱۳۸۴.

۲. Michael Faure and Louis Visscher, The Role of Experts in Assessing Damages, Rotterdam Institute of Law and Economics (RILE). No. ۲۰۱۱/۰۹, P. ۹, <http://ssrn.com/abstract=۲۱۷۹۰۳۸>

۳. شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی، ج ۳، دراک، ۱۳۸۵، ص ۳۲۵.

۴. همان، ص ۳۸۵.

کارشناس ضروری می‌نماید و حتی دانش فنی و تخصصی قاضی دادگاه رسیدگی‌کننده به دعوا نمی‌تواند تعیین‌کننده باشد، به عنوان مثال قاضی دادگاه نمی‌تواند به این استناد که راننده پایه یک است، بدون رایه موضوع تصادف به کارشناس تصادفات، نظر خود را در هر دو جنبه قضایی و فنی اعمال کند و ناچار از ارجاع امر به کارشناس تصادفات است.^۱ استنباط معیار مناسب در خصوص شناسایی موضوعات فنی و تخصصی با عنایت به تشتت آرای دیوان عالی کشور و دادگاه عالی انتظامی قضات در این موارد غیرممکن است. آیه مبارکه: «و ما ارسلنا من قبلك الا رجالا نوحی الیهم فاسئلو اهل الذکر ان کتتم لا تعلمون»^۲ و همچنین استفاده از تقسیم‌کننده بیت‌المال توسط حضرت علی (ع) به عنوان مستند فقها در مراجعه به کارشناس اعلام شده است.^۳ با عنایت به نظریه‌های عنوان شده و وجود اختلاف‌نظرهای متعدد و نیاز به تسلط کامل بر نصوص قانونی و نظریه‌های مزبور در تعیین اسباب متعدد، سؤال اساسی این است که نقش کارشناس در این وادی حیرانی چیست؟

۲- ماهیت نظریه کارشناس

در فقه اصطلاح کارشناسی با اصطلاحاتی چون، خبره، اهل‌الخبره، اهل‌المعرفه و ارباب‌خبره شناسایی شده است. از نظر برخی، کارشناسی از مصادیق شهادت نمی‌باشد چرا که در شهادت تعدد گواهان شرط است و دلیل دیگر اینکه در موارد نیاز، نظر کارشناس غیر مسلم در دعوی مسلم، حجت است^۴ در برخی از نظام‌های حقوقی ضمن وجود تفاوت‌هایی، کارشناسی در رسیدگی حقوقی همانند تعرفه شهود صورت می‌گیرد. مانند سایر گواهان، کارشناس از طرف یکی از طرفین برای گواهی در دعوی فراخوانده می‌شود، سوگند داده می‌شود، یا تعدیل می‌شود و در معرض استنطاق قرار می‌گیرد.^۵

بحث در مورد ارزش اثباتی نظریه کارشناسی از مسایل مهم است و در این خصوص بین حقوق‌دانان اختلاف‌نظر وجود دارد. به نظر برخی نظر کارشناس گاهی اماره است و گاهی دلیل قطعی، زمانی که نظر کارشناس مربوط به قیمت اجناس و به‌طور کلی مربوط به تقویم قیمت است نظریه مزبور اماره است، ولی در جایی که نظر کارشناس حاکی از وضع علم نسبت به موضوع کارشناسی باشد آن نظر دلیل قطعی

۱. همان، ص ۳۲۰.

۲. «ما پیش از تو نفرستادیم مگر مردانی را که بدیشان وحی می‌کردیم و اگر نمی‌دانید از دلایان بپرسید» آیه مبارکه مذکور در هر دو سوره: سوره مبارکه انبیاء آیه هفتم، سوره مبارکه نحل آیه ۴۳ آمده است.

۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، دائرة المعارف علوم اسلامی قضایی ج ۲، چاپ ۳، ۱۳۸۱، ص ۱۰۰۴ حسینی نژاد، حسینقلی، ادله اثبات دعوی، چاپ ۲، دانش آرا، ۱۳۸۱، ص ۱۱۸.

۴. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، پیشین.

۵. Liz Heffernan, op. cit.

است.^۱ برخی نیز معتقدند نظر کارشناس اگر مفید علم عادی باشد حجت است و گرنه حجت نیست و مفید علم عادی بودن مستلزم دقت است و غلبه در صنف کارشناسان رسمی دادگستری به لحاظ کوشش کارشناسان مزبور در حفظ آبروی خود در ضمن انجام کار، صحت عمل ایشان است (ظاهر مامون)^۲، فلذا نظر کارشناسان مزبور حجت است.^۳ حقوق دانی نظریه کارشناسی را در زمره وسایل اثبات دعوی اعلام نموده است، به نظر این حقوق دان: «منظور از وسایل اثبات دعوی توسل اصحاب دعوی برای اثبات ادعایشان از طریق استفاده از نظر کارشناسان و اهل فن در مسایل فنی و تخصصی و یا اطلاعات مطلعین محلی و مشاهده وضعیت محل مورد اختلاف به وسیله دادرس دادگاه می باشد»^۴. از نظر برخی از اساتید نظریه کارشناسی از مقولات مشاهدات قاضی قلمداد گردیده است.^۵ از نظر وی: «مشاهدات قاضی عبارت است از آن چه دادرس از آثار و علایم و اوضاع و احوال قضیه می بیند تا بدان وسیله به حقیقت امر دست یابد. مانند امارات قضایی و معاینه محلی و کارشناسی (در کارشناسی چون دادرس خود اطلاعات فنی ندارد به کمک کارشناسان فنی به حقیقت امر دست می یابد)» او، کارشناسی را طریقی برای مشاهده اوضاع و احوال برای قاضی تلقی نموده اند که از آن طریق یک نوع اماره قضایی حاصل می گردد.^۶ ماده ۳۷ قانون کارشناسان رسمی مصوب ۱۳۸۱ کارشناسی که اعمال مندرج در ماده مزبور را مرتکب گردد، جاعل در سند رسمی محسوب می کند، قطع نظر از اینکه نظریه کارشناس سند رسمی است یا نه، با توجه به نحوه تنظیم آن و رایه آن به دادگاه از نظر اصالت در حد سند رسمی است، لذا نسبت به آن می توان ادعای جعلیت نمود ولی به هیچ وجه قابلیت انکار یا تردید را ندارد، لیکن این امر به معنای متابعت بی چون و چرای دادگاه از نظریه کارشناس همانند سایر اسناد رسمی نیست، در همین راستا قانون گذار در ماده ۲۶۵ قانون آیین دادرسی مدنی به قاضی اختیار داده است تا به نظریه کارشناسی که با اوضاع و احوال مسلم قضیه مطابقت ندارد ترتیب اثر ندهد، لذا نظریه کارشناس به عنوان سند غیر قابل عدول برای دادگاه نبوده و در صورتی که دادگاه در هر حال مکلف به پیروی از نظریه کارشناس باشد، به نوعی صلاحیت قضاوت دادگاه، با نمایندگی به کارشناس داده شده که خلاف اصول است، از طرف دیگر هرگاه دادگاه به هر صورت و در هر حالی توانایی عدول و عدم پیروی از نظریه کارشناس را داشته باشد، معلوم

۱. حسینی نژاد، حسینقلی، پیشین.

۲. ظهیری که برای تسان از راه علم عادی لمنیت خاطر پدید می آورد.

۳. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، پیشین، ص ۱۰۰۵.

۴. واحدی، قدرت الله، بایسته های آیین دادرسی مدنی، ۱۳۷۸، ص ۱۶۶.

۵. امامی، حسن، حقوق مدنی، ج ۶، پوریحان، ۱۳۴۶، ص ۲۱.

۶. همان، ص ۲۲۳.

نیست چگونه می‌تواند پیروی نکردن خود از امری را توجیه نماید که ناتوانایی خود را در تشخیص آن با ارجاع به غیر، اعلام نموده است.^۱ لذا آنچه مسلم است این است که در صورتی که نظر کارشناس با اوضاع و احوال محقق و معلوم مورد کارشناسی مخالف باشد، دادگاه از آن پیروی نمی‌نماید، لیکن چون از ابتدا موضوع مزبور از سوی دادگاه امر فنی و تخصصی تشخیص داده شده است، دادگاه در این موارد مکلف به ارجاع امر به کارشناسان دیگر یا تقاضای رایۀ نظریه تکمیلی است و خود نمی‌تواند با عدول از نظریۀ کارشناس اقدام به رایۀ نظر نماید. لذا می‌توان در خصوص ماهیت نظریۀ کارشناسی عنوان نمود که نظریۀ مزبور چه از وسایل اثبات باشد و چه از ادله اثبات، قانون‌گذار برای تاثیر و نفوذ آن شرایط ویژه‌ای را پیش‌بینی کرده است که شباهت دقیقی به هیچ کدام از ادله ندارد.

۳- رویۀ ارجاع تعیین مسول خسارت به کارشناس

آنچه که از مباحث ماهوی ضمان اسباب متعدد حاصل می‌گردد، این است که مسایل مزبور سرشار از اختلاف‌نظر بوده است و نتیجه واحدی در این امور وجود ندارد، کما اینکه حقوق‌دانان جدیداً معیار انتساب عرفی را نقطه تلاقی همه نظریه‌ها اعلام نموده‌اند. با وجود این در برخی از موارد، نصوص قانونی مضاف بر این معیار در موارد خاص پیش‌بینی شده است که در این مقال جای بحث از این مسایل نیست. قانون کار، قانون مسئولیت مدنی، قانون بیمه اجباری خسارات وارد شده به شخص ثالث در اثر حوادث ناشی از حوادث وسایل نقلیه، قانون تجارت و سایر قوانین مملو از این‌گونه استثنائات هستند، آنچه که در رویۀ قضایی و در برخی از محاکم اتفاق می‌افتد این است که به محض طرح یک پرونده مسئولیت، قضات محترم بلافاصله با ارجاع امر به کارشناس از وی تقاضای تعیین مسؤل یا مسؤلین و میزان تقصیر یا مسئولیت هر یک را می‌نمایند، در نتیجه پرونده در کش و قوس‌های کارشناسی و با اعتراض‌های متعدد از دست مقام رسیدگی‌کننده خارج شده و در برخی موارد کارشناسان منتخب دادگاه که در تخصص‌های مختلف مطابق موضوعات مطروحه تعیین می‌گردند، اطلاعی از مباحث ماهوی مسئولیت نداشته و این انتظار نیز از آنها نمی‌رود که به غیر از تخصص خود دارای تخصص در باب ضمان قهری و قراردادی باشند و بر قوانین خاص نیز سلطه داشته باشند، لذا نظریاتی که از سوی کارشناسان دادگستری رایۀ می‌شود، با مبانی مسئولیت مطابقتی ندارد، مع‌الوصف برخی محاکم با استناد به نظریۀ کارشناسی در موضوعات مربوط به مسئولیت، عین نظریه را در رای خود منعکس نموده و بر همان اساس اصدار حکم می‌نمایند و بر مسایل مطروحه در مورد مسئولیت که از سوی هرکدام از طرفین مطرح می‌گردد عنایتی

۱. شمس، عبدالله، پیشین، ص ۳۴۷.

نمی‌نمایند در نتیجه آنچه عملاً اتفاق می‌افتد این است که امر قضایی به واسطه نمایندگی جهت صدور رای به کارشناسان تفویض شده و امری خلاف اصول حقوقی تحقق می‌یابد. مثال‌های فراوانی را در رسیدگی‌های صورت گرفته در مراجع قضایی در جهت تبیین این امر می‌توان عنوان نمود، به عنوان نمونه در پرونده‌ای که در اجرای دیوارگذاری رودخانه‌ای از طرف پیمانکار و در نتیجه حفر کف رودخانه گودال آبی ایجاد شده و در روز تعطیل کارگاه، کودک هفت ساله‌ای وارد رودخانه شده و در نهایت به داخل گودال پر از آب سقوط و در اثر خفگی فوت می‌کند، بازپرس رسیدگی‌کننده در ارجاع امر به کارشناسی دستور می‌دهد: «تا کارشناس با حضور در محل و در معیت طرفین و بررسی اسناد و مدارک و قرارداد منعقد فی‌مابین پیمانکار و شهرداری در خصوص علت وقوع حادثه فوت متوفی و اینکه آیا عدم نصب علائم هشدار در محل تنها عامل وقوع حادثه بوده یا عوامل دیگری در آن دخالت داشته است اظهارنظر و میزان تقصیر هر یک را اعلام کند». در پرونده مزبور کارشناس واحد و هیأت کارشناسان سه نفره به استناد مواد ۱۰ و ۲۴۴ از آیین‌نامه حفاظتی ساختمان، پیمانکار را تنها مسئول وقوع حادثه اعلام می‌کنند. هیأت پنج نفره کارشناسان با بررسی قرارداد پیمانکاری، شهرداری را به عنوان ناظر پروژه و به جهت قصور در نظارت، ۲۵ درصد و پیمانکار را به استناد مواد ۱۰ و ۲۴۴ آیین‌نامه حفاظتی کارگاه‌های ساختمانی ۷۵ درصد مسئول اعلام می‌کند، متعاقب اعتراض شهرداری و پیمانکار به نظریه کارشناسی جهت حفظ حقوق متهمین از سوی بازپرس رسیدگی‌کننده، قرار ارجاع امر به هیأت ۷ نفره کارشناسان ارجاع و هیأت مزبور پیمانکار را به همان علت سابق ۶۰ درصد و شهرداری را به عنوان ناظر ۲۵ درصد و اولیای طفل را به جهت عدم مراقبت طفل به میزان ۱۵ درصد مسئول اعلام می‌کنند. مجدداً در پی ارجاع امر به کارشناسان نه نفره متعاقب اعتراض شهرداری، هیأت مزبور شهرداری را بدون هیچ استدلالی مبری از مسئولیت اعلام نموده و مسئولیت اولیای طفل را ده درصد و پیمانکار را ۹۰ درصد اعلام می‌کنند و متعاقب اعتراض پیمانکار این بار هیأت یازده نفره کارشناسان با استناد به مواد ۱۰ و ۲۴۴ آیین‌نامه حفاظتی کارگاه‌های ساختمانی پیمانکار را تنها مسئول وقوع حادثه اعلام می‌کنند. در پرونده مزبور اثری از کارشناسی و اظهارنظر فنی از سوی کارشناسان موجود نبوده و از سوی بازپرس رسیدگی‌کننده نیز اثری از اظهارنظر قضایی وجود ندارد و با استناد به نظریه هیأت یازده نفره برای پیمانکار کیفرخواست صادر شده و نهایتاً متعاقب طرح پرونده در مرجع کیفری به استناد همان نظریه کارشناسی یازده نفره بدون کوچک‌ترین استدلال حقوقی در پیرامون قضیه رای محکومیت پیمانکار صادر می‌گردد. جالب‌تر اینکه تغییر نظرات کارشناسان و دخیل دانستن عوامل دیگری من جمله شهرداری به استناد قرارداد و اولیای طفل از سوی کارشناسان در وقوع حادثه صرفاً از باب توجه تعدادی از کارشناسان

به دفاعیات پیمانکار صورت گرفته بود. از این قبیل نظریات و آرای قضایی در مراجع قضایی به وفور یافت می‌شود جای سوال است که در پرونده‌ای با این بار حقوقی سنگین چگونه بازپرس محترم، اظهارنظر حقوقی کارشناسان حوادث را مستند محکومیت فرد تلقی می‌نماید؟ آیا نقش مراجع رسیدگی‌کننده در اعلام نظر قضایی به ارجاع امر به کارشناسان محدود می‌گردد؟ اصولاً استناد به مواد قانونی در صلاحیت مرجع قضایی است یا کارشناس؟ و آیا کارشناس صلاحیتی بیش از ارایه گزارش و تخلفات صورت گرفته فنی در قضیه داشته‌اند؟ چگونه می‌توان پذیرفت که تخصص فنی منجر به تعارض نظریات به این صورت گردد که تعدادی از کارشناسان ناظر و اولیای طفل را مسئول بدانند و تعدادی ایشان را مبری از مسئولیت بدانند؟ کدام تخصص به کارشناسان اداره کار این توانایی را اعطا می‌نماید که در خصوص مسئولیت اولیای طفل اظهارنظر نمایند؟ آیا دادرس نباید شهادت این ارزیابی را داشته باشد که بر اظهارات غیرتخصصی کارشناسان خط بطلان کشد؟ یکی از نظریات متداول در نظریات کارشناسی تعیین مسئولیت طرفین با تعیین درصد تقصیر اسباب متعدد می‌باشد. با عنایت به تمایز موجود فی مابین اجتماع سبب و مباشر در نظریه‌ها و نصوص قانونی با اجتماع اسباب در دو بخش به بحث در موضوعات حاضر با مد نظر قرار دادن نظریات کارشناسان در باب تعیین درصد پرداخته می‌شود.

۴- ارزیابی معیار تعیین درصد مسئولیت

برای سنجش هر شی، یا امری معیارها و میزان‌های سنجشی در دنیا وجود دارد که بر پایه عرف‌ها یا اصول علمی قرار دارند و لذا مورد قبول عامه مردم قرار گرفته‌اند، به نحوی که کسی در خصوص صحت و سقم آن خدشه وارد نمی‌کند. موضوعات سنجش نیز با معیارهای سنجش همخوانی دارد، اما در خصوص تعیین مسئولیت با درصد سوال اینجاست که آیا مسئولیت که یک امر کیفی است، قابلیت تبدیل به درصد را که یک امر کمی است دارد؟ اگر دارد پایه و اساس این تبدیل چیست؟ آیا مبنای علمی برای آن موجود است یا بر عرفی متکی است؟ اگر بر عرفی متکی است این اتکا قابل اعتنا است؟ مطابق برخی نظریات اخیر معیار شناسایی مسئول و رابطه سببیت فهم عرفی یا ضابطه عرف می‌باشد عرف ممکن است این رابطه را بین یک یا چند مسئول و خسارت احراز نماید. در نوع اول شناسایی، به جهت وجود یک مسئول، مبحث تعیین درصد موضوعیت ندارد، ولی باز در این خصوص این سوال مطرح می‌گردد که آیا شناسایی رابطه عرفی انتساب اضرار امری فنی است که قابلیت ارجاع امر به کارشناس را داشته باشد؟ چنانچه عنوان گردید؛ صرفاً مسایل فنی قابلیت ارجاع امر به کارشناس را دارد و در صورتی که شناسایی این رابطه را امری فنی ندانیم ارجاع امر به کارشناس فاقد وجاهت خواهد بود، لیکن در مورد نوع دوم شناسایی (برقراری رابطه سببیت فی مابین چند مسئول و ضرر وارده) سوال دومی مطرح می‌گردد که؛ آیا

تعیین درصد مسئولیت امکان‌پذیر است؟ و اگر امکان‌پذیر است معیار تعیین درصد چیست؟ چگونه کارشناس می‌تواند در فرض دخالت و تاثیر کارفرما و کارگر در ایراد خسارت به کارگر مسئولیت هر کدام را با تعیین درصد و نسبت خاصی تعیین نماید؟ به عنوان مثال کارگر را به میزان چهل درصد و کارفرما را به میزان شصت درصد مسئول بدانند؟ اگر بگوییم از روی فهم عرفی این درصد تعیین شده است، یعنی اینکه عرف مسئولیت وی را به این میزان تعیین می‌کند، پس دیگر امر فنی در کار نبوده تا آن را به کارشناس ارجاع کرد و در این زمینه فهم دادرس از عرف کمتر از کارشناس نخواهد بود و اگر آن را بر اساس فن و تخصص خاصی بدانیم باید بینیم تخصص مزبور چیست و جایگاه قانونی آن کجاست؟ آنچه که می‌توان از مباحث مطروحه برداشت کرد نامعلوم بودن معیار تعیین درصد است که با سوالات جدی روبروست و می‌بایستی به‌طور مجزی و مفصل مورد بحث قرار گیرد.

۵- تعیین درصد مسئولیت در اجتماع سبب و مباشر

یکی از موارد مبتلا به در تعیین مسئولیت با درصد از سوی کارشناسان فرض اجتماع سبب و مباشر است. ماده ۳۶۳ قانون مجازات اسلامی سابق در فرض اجتماع مباشر و سبب، سبب را مسئول عنوان کرده بود مگر اینکه سبب اقوی از مباشر باشد و در فرض تساوی قدرت نیز به نظر برخی از حقوق‌دانان تساوی مسئولیت اجتناب‌ناپذیر بود، لیکن در اکثر موارد در پرونده‌های مسئولیتی که با اجتماع سبب و مباشر خسارتی وارد می‌گردد به این نص قانونی توجهی نمی‌شد و قدرت سبب و مباشر در تعیین مسئول مورد بررسی قرار نمی‌گرفت و کارشناسان بدون عنایت به این امر اقدام به تعیین درصد مسئولیت می‌کردند در برخی موارد نیز آراییی در این خصوص صادر شده است به عنوان مثال در رأیی که از شعبه ۲۶ دیوان عالی کشور صادر شده است. در فرضی که کارگری با تقصیر خود منجر به تخریب دیوار می‌شود و کارفرما نیز در حفظ ایمنی کوتاهی کرده است به این مسئله اشاره شده است، چنانچه در رای مزبور که در مقام نقض رای شعبه ۱۳۱ دادگاه کیفری استان تهران، که بر اساس رای شعبه مزبور با استناد به نظریه کارشناسان کارفرما به میزان ۵۰ درصد مسئول شناخته شده بود آمده است: «... با توجه به محتویات پرونده و با ملاحظه خصوصیات حادثه، نظریه اداره کار و کارشناسان رسمی در مورد تخریب دیوار که موجب مرگ کارگر شده است قابل تصدیق نیست، لذا رای صادره نیز قابل ابرام نمی‌باشد. چون به‌طور کلی در باب ضمانات و اسباب ضمان دیه اولاً، به ذمه مباشر مستقر خواهد شد، در باب اجتماع سبب و مباشر هم در صورتی سبب ضامن است که اقوی باشد از مباشر؛ بنابراین، حتی در صورت تساوی سبب و مباشر، باز مباشر ضامن است (به مسائل مربوطه در تحریرالوسیله مراجعه شود) و در فرض حادثه، کارشناسان سبب و مباشر را مساوی فرض کرده‌اند و دیه پنجاه درصد معین شده است و در عین مسئله



در جلد ۴۲، ص ۱۰۹ جواهرالکلام به این صورت مطرح است: «لو اشترک ثلاثة فی هدم ائط» و صاحب جواهر و محقق روایت را حمل کرده‌اند بر ضمانت کسانی که در تخریب شرکت داشته‌اند و این معنی منطبق بر قاعده نیز می‌باشد؛ بنابراین رای صادره مبنی بر ضمانت پنجاه درصد مطابق موازین نبوده نقض می‌شود و جهت طرح در شعبه هم عرض ارسال می‌گردد.^۱ در رای مزبور شعبه ۲۶ دیوانعالی کشور با مد نظر قرارداد ماده ۳۶۳ قانون مجازات اسلامی سابق و فتاوا و نظریات فقهی موجود در این زمینه در فرضی که کارشناسان طرفین (کارگر و کارفرما) را به میزان ۵۰ درصد مسئول عنوان نموده بودند، مسئولیت کارفرما را به جهت مباشرت کارگر، قابل تصدیق ندانسته و رای صادره را نقض نموده است (البته این رای از این نظر که حقوق کار و امر حمایت از کارگر را نادیده گرفته است قابل نقد است). در کنار رای صادره نظریات فقهای عظام نیز در این خصوص تا حدی محل اختلاف است. یکی از فقهای عظام در جواب استفتاء به عمل آمده در این خصوص که در حوادث ناشی از کار هرگاه کارشناس مورد وثوق ۴۰ درصد کارفرما و ۶۰ درصد مصدوم را مقصر بداند ضمان چگونه خواهد بود؟ و چنانچه در فرض فوق کارشناس ۵۰ درصد تقصیر را متوجه کارفرما و ۵۰ درصد تقصیر را متوجه مصدوم بداند چه حکمی دارد؟ فرموده‌اند: «اگر کارگر خودش مقصر بوده است به گونه‌ای که قتل عرفا به کسی استناد نداشته است کسی ضامن دیه او نیست هرچند کارفرما در وظیفه خود کوتاهی کرده باشد و فرقی نمی‌کند که درجه تقصیر او چه میزانی باشد.»^۲ در مقابل یکی دیگر از مراجع معظم در پاسخ به سوال مزبور فرموده‌اند: «دیه به همان نسبت بین کارفرما و مصدوم تقسیم می‌شود، مگر اینکه قانون کار که با توجه به آن استخدام صورت گرفته حکم دیگری کند»^۳ در قانون مجازات مصوب ۱۳۹۲ ماده ۵۲۶ در این خصوص مقرر کرده است: «هرگاه دو یا چند عامل، برخی به مباشرت و بعضی به تسبیب در وقوع جنایتی، تاثیر داشته باشند، عاملی که جنایت مستند به اوست ضامن است و چنانچه جنایت مستند به تمام عوامل باشد به‌طور مساوی ضامن می‌باشند، مگر تاثیر رفتار مرتکبین متفاوت باشد که در این صورت هر یک به میزان تاثیر رفتارشان مسئول هستند. در صورتی که مباشر در جنایت بی‌اختیار، جاهل، صغیر غیر ممیز یا مجنون و مانند آنها باشد فقط سبب ضامن است.» لذا در این ماده قانون‌گذار برای تعیین مسئول «استناد» را معیار قرار داده است و برای توزیع مسئولیت اصل را بر تساوی و در فرض تفاوت تاثیر رفتار مرتکبان، میزان

۱. بازگیر، یدالله، قانون مجازات اسلامی در آیین آراء دیوان عالی کشور - قتل شبه عمد و خطای محض، ج ۲، ققنوس، ۱۳۷۶، ص ۱۳۱.

۲. معلوت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه، مجموعه نظریات مشورتی فقهی امور کیفری، ج ۷، تهران، جنگل، ۱۳۸۹، ص ۶، ۸، ۳. همان.

تأثیر را معیار توزیع مسئولیت اعلام داشته است. صرف‌نظر از بحث ماهوی، آنچه مسلم است این امر است که مرجع محترم قضایی باید در قضیه مطروحه اقدام به استدلال حقوقی کند و سپردن این امر به کارشناسانی که معمولاً فاقد دانش حقوقی هستند محل اشکال و ایراد جدی است هر چند در قانون جدید نیز اصطلاح «استناد» روشن نیست ولی به‌نظر می‌رسد منظور استناد عرفی باشد که به‌نظر امر فنی نمی‌رسد، مگر اینکه مسئله‌ای فنی در برخی موضوعات خاص ضرورت ارجاع امر را به کارشناس ایجاب کند.

به نظر یکی از فقهای معاصر: «تسبیب از امور تعبدی شرعی نیست تا جهت فهم معنایش به شرع مراجعه شود. از موضوعات مستنبطه هم نمی‌باشد تا فقها در اختلاف‌نظرها به ارایه نظریه بپردازند، بلکه تسبیب از موضوعات عرفیه است و برای تشخیصش باید به عرف مراجعه شود.^۱ صاحب جواهر در نقد نظریه توزیع که آن را از کتاب کشف اللثام فاضل هندی نقل کرده توزیع مسئولیت را منافی با قواعد اشتراک دانسته است و در تعلیل فاضل هندی به استناد عرفی (عاده) بیان کرده: «بنابراین در فرض اشتراک تساوی مسئولیت اسباب جاری است» و در کتاب کشف اللثام احتمال توزیع مسئولیت بر اساس تأثیر هر کدام از اسباب داده شده است که آن بر خلاف قواعد اشتراک است، سپس (صاحب کشف اللثام - فاضل هندی) بیان داشته است: «ظاهراً احتمال اشتراک زمانی است که استناد عرفی تلف به چیزی که متعاقباً روی داده است کم نباشد و در مورد سبب اول باید حفر به گونه‌ای باشد که به آن چاه اطلاق گردد، در این صورت فرض این است که تلف دایر مدار هر دو است هر چند متفاوت باشد، مانند ورود جرح‌های متعدد از یک طرف و جرح واحد از طرف دیگر»^۲ همچنین تعیین میزان تأثیر نیز به نظر امری غیر فنی می‌رسد و باید دید موضع رویه قضایی در این خصوص چه خواهد بود.

۶- تعیین درصد مسئولیت در فرض وجود مباشران متعدد

در فرض شرکت مباشران، قاعده اشتراک در مسئولیت، حکومت دارد و در این صورت تعیین درصد منتفی است. در رای وحدت رویه ۷۱۷ - ۱۳۹۰/۲/۶ که از سوی هیأت عمومی دیوانعالی کشور در خصوص میزان ضمان دو وسیله نقلیه صادر گردیده آمده است: «برحسب مستفاد از ماده ۳۳۷ قانون مجازات اسلامی هرگاه برخورد دو یا چند وسیله نقلیه منتهی به قتل سرنشین یا سرنشینان آنها گردد، مسئولیت هر یک از رانندگان در صورت تقصیر - به هر میزان که باشد - به نحو تساوی خواهد بود، ...» در رای

۱. سبزواری، عبدالاعلی، مذهب الاحکام فی بیان الحلال و الحرام، ج ۲۱، مؤسسه المنار، ۱۴۱۳ق، ص ۲۵۳.

۲. نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، تصحیح و تحقیق و تعلیق رضا استادی، ج ۴۳، چاپ ۳، تهران، دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۶۷، ص ۱۴۸.

مزبور که ضمن تایید عدم صحت تعیین درصد مسئولیت در خصوص رانندگان مقصر صادر گردیده است به صراحت تعیین درصد ضمان از سوی دادگاه‌ها منع گردیده است و صرفنظر از میزان اعتبار آن یک گام به سوی مستند کردن مسئولیت بر متون قانونی و نظریات فقهی برداشته شده است. همین مفهوم در ماده ۵۲۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نیز آمده است: «هرگاه در اثر برخورد دو وسیله نقلیه زمینی، ...راننده یا سرنشینان آنها کشته شوند یا آسیب ببینند در صورت انتساب برخورد به هر دو راننده، هر یک مسئول نصف دیه راننده مقابل و سرنشینان هر دو وسیله نقلیه است...». در ماده ۵۳۳ قانون مزبور نیز این حکم به صورت کلی تری آمده است.

۷- تعیین درصد مسئولیت در فرض وجود اسباب متعدد

مسئله تعیین ضمان در فرض دخالت اسباب متعدد از فروض بسیار پیچیده نظری در باب مسئولیت است، قبل از قانون مجازات مصوب ۱۳۹۲ که موضع صریحی از طرف قانون‌گذار در این خصوص ارایه نشده بود، برخی محاکم بدون عنایت به این امر با ارجاع امر به کارشناس و هیأت کارشناسان و به صرف نظریه ارایه شده بر اساس تعیین میزان مسئولیت اقدام به صدور حکم می‌کردند، لیکن قانون‌گذار در ماده ۵۲۶ این قانون فروض اجتماع اسباب و اجتماع اسباب و مباشر را در یک ماده گنجانده و هر دو را تابع حکم واحد قرار داد، در فرض اجتماع اسباب نیز معیار «استناد» حکومت می‌کند و در صورت تعدد اسبابی که ضرر مستند به آنهاست، تساوی، و در فرض تفاوت تاثیر رفتار آنها، هر یک به میزان تاثیر رفتارشان مسئول خواهند بود. با توجه به حکم مزبور نیز، جای بحث در این خصوص باقی است که آیا تشخیص میزان تاثیر امری فنی و تخصصی و خارج از اختیار دادرس است یا اینکه باید آن را امری قضایی تلقی نمود؟، که بنظر می‌رسد نمی‌توان در این خصوص حکم کلی ارایه کرد و حسب مورد ممکن است به لحاظ وجود ویژگی تخصصی در امری آن را فنی تلقی و نظریه کارشناس را لازم دانست و یا امکان دارد مسئله واجد جنبه تخصصی نباشد.

۸- ماهیت رابطه سببیت در حقوق تطبیقی (آمریکا و انگلیس)

در کامن لا تعیین سبب مسئول یک امر حکمی تلقی می‌گردد و این امر به وسیله قاضی و هیأت منصفه احراز می‌گردد، حتی در نقد سپردن آن به هیأت منصفه گفته شده است: «تعریف سببیت به وضوح مفهومی است که در محدوده آگاهی‌های عمومی و عادی یک فرد غیر متخصص (حقوقی) نمی‌گنجد»^۱ و برای تعیین سبب مسئول یک اصل (سبب عمده - material cause) و استثنائاتی بر آن پیش‌بینی شده

۱. ولین آر، لغیو، سببیت و قتل در نظام کیفری ایالات متحده آمریکا، ترجمه حسین آقایی نیا، میزان، ۱۳۸۷.

است و رویه قضایی کشورهای تابع کامن لا به صورت اصل و استثنا عمل می‌کنند برای پرونده‌های ساده بر اساس رابطه سببیتی که در کامن لا به but for معروف است به تعیین سبب مسئول می‌پردازند (معیار: اگر به سبب تقصیر خواننده نبود - آیا خسارت، بدون خطای خواننده ایجاد می‌شده یا نه؟)، اما این معیار برای موارد اسباب متقارن و جمعی ناکافی است (مانند جایی که عمل مستقل دو مقصر هریک برای ورود ضرر کافی باشد)^۱ لذا به موجب معیاری دیگر، سببی مسئول است که بر اساس سنجش احتمالات^۲ در صورت عدم آن، حادثه ایجاد نمی‌شده است. اثبات این امر از طریق سیستم سنجیدن احتمالات صورت می‌گیرد^۳ بر این اساس سببی مسئول است که به تنهایی یا با هماهنگی سایر اعمال مسئولیت آور به عنوان سبب عمده در ایجاد ضرر عمل نماید. عامل اساسی، مانع مسئولیت عامل‌های ضعیف می‌گردد. عمل هر شخصی که آستانه مذکور را بگذرد - حتی به نسبت بسیار اندک - می‌تواند مسئول تمام خسارت‌های وارده تلقی گردد، حتی اگر سبب‌های دیگری در ورود خسارت موثر باشند.

سیستم سنجش احتمالات در پرونده‌های مختلف تشریح و اعمال شده است، به عنوان مثال در یک پرونده لرد هافمن با استفاده از تحلیل ریاضی به آن اینگونه پاسخ داده است که: «... در صورتی که یک قاعده حقوقی مستلزم اثبات یک واقعیتی باشد (امر موضوعی) قاضی یا هیأت منصفه باید در مورد حدوث یا عدم حدوث آن تصمیم بگیرند. امکانی برای تشخیص اینکه امر مزبور باید اتفاق افتاده باشد نیست. قانون یک سیستم دو دویی اعمال می‌کند که در آن ارزش‌ها فقط ۰ و ۱ هستند. واقعیت یا اتفاق افتاده یا اتفاق نیفتاده است. اگر دادگاه در تردید باشد، تردید به این صورت حل می‌شود که یکی از طرفین بار اثبات را بر عهده می‌گیرد.

در صورتی که طرف مزبور قادر به اثبات نباشد ارزش صفر داده شده و فرض می‌شود امر مزبور اتفاق نیفتاده است. اگر او اثبات نماید ارزش ۱ داده شده و فرض می‌شود امر مزبور اتفاق افتاده است...» در یک پرونده دیگر لرد نیکولاس در مورد سنجش احتمالات توضیح داده که: «... آن یک معیار منفعل است. معیار سنجش احتمالات این است که در صورتی که دادگاه براساس ادله ملاحظه نماید، احتمال وقوع حادثه بیشتر از عدم آن است، متقاعد می‌شود حادثه‌ای روی داده است. در زمان ارزیابی احتمالات، دادگاه،

۱. Glen Robinson, MULTIPLE CAUSATION IN TORT LAW: REFLECTIONS ON THE DES CASES, p. ۵, <http://www.jstor.org/stable/1072725>. Accessed: 28/07/2013

۲. balance of probabilities

۳. James Robins and Sander Greenland, The Probability of Causation under a Stochastic Model for Individual Risk, *Biometrics*, Vol. ۴۵, No. ۴ (Dec., ۱۹۸۹), p. ۴۴, Published by: International Biometric Society Stable URL: <http://www.jstor.org/stable/2531765>. Accessed: 28/07/2013 - ۵: ۰۹

فرمول مانندی به تناسب پرونده‌های مورد نظر در ذهن خود خواهد داشت، به این صورت که هرچه ادعا مهم‌تر باشد امکان وقوع آن کمتر خواهد بود و بنابراین طرف قوی‌تر باید دلیلی ارایه نماید که اثبات کند ادعا در تعادل احتمالات روی داده است. وقوع ثقلب معمولاً از خطا غیرمحتمل‌تر است. وقوع صدمه جسمانی از صدمه تصادف فیزیکی کمتر امکان دارد... هرچه امکان وقوع رویداد غیر محتمل باشد، دلایلی که باید اثبات نماید قبلاً حادثه مزبور روی داده لازم است، باید بر مبنای سنجش احتمالات قوی‌تر باشد.» بنابراین معنای سنجش احتمالات این است که امکان تحقق حادثه‌ای بیش از ۵۰ درصد باشد در حالی که در معیار کیفی، اثبات فراتر از شک معقول در این نظام حقوقی مورد پذیرش قرار گرفته است. خشونت قاعدهٔ مزبور با طرح نظریهٔ توزیع خسارت بین افعال زیان‌بار و تقسیم نسبی خسارت بین خواهان و خوانده مقصر، در اغلب حوزه‌های قضایی آمریکا تعدیل شده و معیار سبب عمده از طرف نویسندگان حقوقی این کشورها مورد نقد قرار گرفته است. بیشترین انتقادات نیز از منظر عادلانه نبودن این معیار و فقدان قدرت بازدارندگی آن و از منظر عدالت توزیعی وارد شده است.^۱ بر این اساس معیار مسئولیت نسبی^۲ مطرح شده است. به موجب این معیار، دادگاه‌ها خسارات را بین اسباب محتمل وقوع خسارت و خطر، در بین عده‌ای از مردم اعمال و تقسیم می‌کنند، اعم از اینکه این احتمال بیشتر یا کمتر از مرز ۵۰ درصد باشد.

معیار سبب عمده در پرونده‌های پیچیده که اسباب متعددی در ایجاد ضرر درگیرند کارساز نیست، مجلس اعیان انگلیس و دادگاه‌های عالی، معیار دیگری در این موارد پذیرفته‌اند. در هر کدام از پرونده‌های Hall, Summers, Sindell, دادگاه فرض خاصی را تاسیس کرده است، به این صورت که در مواردی که اسباب متعدد، خطری را ایجاد نمایند که منجر به ورود ضرری گردد، و ضرر مزبور به روشنی قابل اتساع به یکی از اسباب نباشد، همهٔ اسباب، مسئول فرض خواهند شد. اثر این فرض منقلب شدن بار اثبات است و بار اثبات عدم مسئولیت بر عهدهٔ خواندگان مدعی عدم مسئولیت است.

لرد هافمن نویسندهٔ فصلنامهٔ حقوق، سببیتی که قانون به آن پرداخته است را به این صورت خلاصه کرده است: «... سوال از اینکه چه چیزی باید به عنوان یک رابطهٔ سببیت کافی شمرده شود یک سوال حکمی

۱. David Rosenberg, *The Causal Connection in Mass Exposure Cases: A "Public Law" Vision of the Tort System*, Harvard Law Review, Vol. ۹۷, No. ۴ (Feb., ۱۹۸۴), p. ۹۷, Published by: The Harvard Law Review Association Stable URL: <http://www.jstor.org/stable/1341021>. Accessed: ۲۸/۷/۲۰۱۳ ۰۵: ۴۳-

۲. standard of proportional liability

است^۱ لرد هافمن در ادامه مطابق نظرات اخلاقی معمول مسئولیت، به شرح معیارهای استاندارد که جهت ایجاد رابطه سببیت لازم است،^۲ پرداخته است، هرچند ممکن است در برخی مواقع قانون از معیارهای استاندارد منحرف شود.

در دعوی بونینگ تون کاستینگز بر علیه واردلو ۱۹۵۶ واردلو به جهت بروز بیماری ریه در نتیجه تجمع ذره‌های سیلیکا در ریه او در زمان کار در مغازه‌های لباس و تعمیر بونینگ تون مدعی مطالبه خسارت شد، دو منبع احتمالی برای این ذره‌ها وجود داشت: چکش بادی و آسیاب چرخشی. لرد رید بیان کرد: «... سوال واقعی این است که آیا ذرات ناشی از آسیاب چرخان به‌طور اساسی^۳ به بیماری مرتبط بوده است. آن چیزی که ارتباط عمده است باید سوال از درجه باشد...»^۴

رویکرد مشابهی در دعوی مک.گی بر علیه نشنال کول بورد از طرف مجلس اعیان اتخاذ شد، در آن دعوی مقرر گردید؛ افزایش عمده خطر خسارت در حکم سبب عمده خسارت است. خواهان مبتلا به التهاب پوستی ناشی از ذره‌های آجر در کوره آجرپزی، که او در آن کار می‌کرده، شده بود. کارفرمای او از تهیه تجهیزات شستشو قصور ورزیده بود و لذا او مجبور بود هر روز در حالتی که هنوز ذره‌های آجر بر روی پوست او بود تا خانه دوچرخه سواری کند. مجلس اعیان مقرر نمود خواهان می‌تواند خواننده را به جبران خسارات محکوم نماید؛ زیرا او قادر است اثبات نماید که قصور خواننده در تهیه تجهیزات به طور اساسی خطر شرایط را بالا برده است.^۵ در دعوی هوستون به طرفیت است برکشایر شرقی (East Berkshire)، مجلس اعیان رویکرد مشابهی را اتخاذ کرد. در پرونده مزبور، خطای یک پسر جوان باعث سقوط وی از بالای درخت و صدمه دیدن قسمت کفل وی و متعاقباً منتهی به بافت‌مردگی شد. صدمه وارده به او به درستی تشخیص داده نشد و در نتیجه، معالجه پنج روز به تعویق افتاد.

لرد بریج گفت: «در غیر موردی که خواهان بتواند بر مبنای سنجش احتمالات اثبات نماید که تاخیر معالجه حداقل یک علت عمده سبب فقدان رگ‌های خونی نسوج مردگی بوده است، او از اثبات سببیت قاصر بوده». در نتیجه، مجلس اعیان مقرر نمود: حکم قاضی در خصوص حقیقت بر اساس سنجش احتمالات سقوط به تنهایی سبب واحد نسوج‌مردگی بوده، به این معنی که خواهان نمی‌تواند تقاضای

۱. Lord Hoffmann, [۲۰۰۵] LQR ۵۹۲ at ۵۹۶-۵۹۷, James Thompson, *The Law of Causation in the Law of Tort: Concurrent Issues*, ۲۱ March ۲۰۰۷, p. ۵.

۲. but for

۳. materially

۴. *Bonnington Castings v Wardlaw* [۱۹۵۶] AC ۶۱۳.

۵. *McGhee v National Coal Board* [۱۹۷۳] ۱ WLR ۱.

جبران خسارت نسبت به «از دست دادن شانس» معالجه بهتر را بکند.^۱

مجلس اعیان استثنائی را بر قاعده کلی شناسایی فوق وارد نموده است، که در مواردی که وضعیت اطلاعات علمی به خواهان اجازه اثبات مکانیزم دقیق سببیت ورود خسارت به او را نمی‌دهد، به کار می‌آید، در پرونده Sindell این معیار پذیرفته شد. اثبات مسئولیت بر اساس رابطه سببیت شخصی با خطر، محاسبه همه اسباب شریک بدون توجه به بی‌تقصیری یا مقصر بودن، این پیشنهاد مسئولیت را بر مبنای سببیت تقسیم می‌کند. این معیار از دو نظر حقوق کنونی را توسعه می‌دهد: خشونت قدیمی ضرورت عمده بودن سبب را کاهش می‌دهد و در تقسیم مسئولیت شامل اسبابی می‌شود که در معرض مسئولیت نیستند (اسباب بدون تقصیر و ناشناس). در این پرونده خواندگان بر اساس قاعده مسئولیت «شرکت در بازار»^۲ محکوم شدند. موضوع از این قرار بود که خواننده مبتلا به سرطان پیشرفته‌ای شده بود که ناشی از مصرف نوعی استروژن مصنوعی توسط مادرش بود که به وسیله خواندگان تولید می‌شده است، هر کدام از تولیدکنندگان ماده مزبور مسئول پرداخت مساوی خسارات به جهت شرکت در تولید داروی معیوب شدند.

در خصوص پرونده‌هایی که با ایجاد یک خطر خسارات زیادی به افراد جامعه وارد می‌شود و سبب مستقیم آن نیز به صورت شخصی معلوم نیست، اما روشن است که یک امر جمعی عامل و سبب ایجاد ضرر شده است، از جمله در پرونده‌های بسیار زیادی چون پرونده استروژن مصنوعی، عامل نارنجی، عامل سفید، گرد پنبه نسوز، دی اوکسین...، خسارات جبران‌ناپذیر بسیار زیادی چون وقوع سرطان‌های متعدد به واسطه استعمال یک محصول زیان‌بار وارد شده است و سبب مستقیم آن نیز مشخص نیست، و حتی سببیت یک عامل نیز روشن نیست، ولی از طرف دیگر ثابت شده است که مثلاً عامل نارنجی که از طرف شرکت‌های متعددی تولید می‌شود سبب ابتلای افراد زیادی به نوعی سرطان شده است یا استعمال استروژن مصنوعی از سوی زنان منجر به ابتلای نوزادان دختر آنها به زخمهای سرطانی شده است، در این موارد سیستم سنتی مسئولیت مدنی، پاسخ‌گو نیست چون می‌باید رابطه سببیت بر اساس این سیستم بین ورود ضرر و سبب برقرار شود و این امر در وقوع این نوع حوادث عمومی امکان‌پذیر نیست. در این خصوص نظریه حقوق عمومی ارایه شده است تا بر اساس آن سیستم جبران خسارت مقدر گردد و خسارت بین اسباب توزیع گردد، و عامل مدعی عدم دخالت باید آن را اثبات نماید.

رای صادره در پرونده بارکر علیه شرکت کروس به عنوان یک رای مهم در زمینه مسئولیت صنعتی است

۱. Hotson v East Berkshire [۱۹۸۷] ۱ AC ۷۵۰

۲. market share liability

که مرتبط با سببیت محسوب می‌شود. در این پرونده موضوع از این قرار بوده است که کارگر بعد از اینکه برای چندین کارفرما در محیط کار در معرض استنشام ذرات پنبه نسوز کار کرده بود، به بیماری کشنده‌ای مبتلا شده بود. به جهت گذشت مدت زمان ۲۵ تا ۵۰ ساله از کار تا ابتلای به بیماری، کارفرمای سبب ابتلا معلوم نبود، با این وجود همه آنها در بالا بردن احتمال خطر شریک بودند. برخلاف پرونده Fairchild که در آن پرونده همه کارفرماها به طور تضامنی مسئول شناخته شده بودند، در این پرونده برخی از کارفرماها معسر شده بودند. نتیجه این دعوی به وجود آمدن مفهوم جدید مسئولیت نسبی بود، لذا هر کارفرمایی به نسبت مشارکت مسئول جبران خسارت بود و مسئولیتی در رابطه با کارفرمایان معسر بر او بار نشد. ۲ AC [۲۰۰۶] Barker v Corus UK Ltd در این پرونده لرد هافمن رویکردی را پذیرفت که بر اساس آن در این موارد خواننده نمی‌تواند مسئول تمام خسارت‌های وارده بر خواهان باشد، او صرفاً به اندازه میزان مشارکت او در خسارت مسئول است.

از پرونده‌های مطرح شده مشخص گردید که در رویه قضایی کامن لا (کشور انگلیس و آمریکا) برای تعیین سبب مسئول معیار عمده بودن سبب پذیرفته شده است و در تعدد اسباب نیز این معیار اعمال می‌شود اما با توجه به پیشرفت‌های علمی و خسارات ناشی از عوامل صنعتی و مشکل بودن اثبات معیار سبب عمده و ناکافی بودن آن در موارد مسئولیت‌های متقارن و اسباب متعدد رویه قضایی کشورهای کامن لا به انحراف از معیار مزبور پرداخته و بر این معیار استثنایی وارد شده است به این صورت که در برخی از موارد که خسارات عمده‌ای به طور جمعی وارد می‌گردد، اما به لحاظ علمی امکان اثبات اینکه سبب مزبور عامل عمده ورود خسارت بوده است، وجود ندارد، بر اساس سنجش احتمالات حکم به مسئولیت این اسباب داده می‌شود. اسبابی که عمده بودن آنها قابل اثبات نیست، اما برای میزان محدوده مسئولیت در این پرونده‌ها همان‌طور که ذکر شد از سوی قضات کامن لا معیاری پذیرفته شده است یعنی معیار درجه تأثیر و بار مسئولیت بر اساس آن. و تا آنجایی که مشاهده شد این میزان به طور مساوی فرض شده است. لذا معیار سببیت در حقوق انگلستان امری حکمی بوده و استفاده از کارشناسان برای تعیین مسئول برای ارزیابی میزان خسارات صورت می‌گیرد. در قانون جبران خسارت ۲۰۰۶ انگلستان در قسمت (۲) بند سوم بخش اول^۱ برخلاف رویکرد مورد اعمال در پرونده بارکر به توزیع مسئولیت به صورت تضامنی^۲ در بین خوانندگان، حتی خوانندگان بالقوه، در دعاوی با موضوع سرطان ریه ناشی از کار در محیط آلوده به ذرات پنبه نسوز، حکم شده است.

۱. (۲) The responsible person shall be liable... (b) jointly and severally with any other responsible person,
 ۲. jointly and severally liable.

نتیجه‌گیری:

آن‌گونه که از مباحث ماهوی مربوط به مسئولیت در این اختصار بر آمد، تردیدی در وسعت مباحث مزبور نیست. از طرفی اگر نصوص خاص و استثنایی و پیچیدگی‌های خاص و دخالت اسباب خارجی و مباحث دیگر را نیز مورد توجه قرار دهیم این وسعت هر چه بیشتر خواهد بود. حجم قوانین و نظریات حقوق‌دانان، سابقه فقهی و شرعی و تاریخی و قانون‌گذاری مسایل مزبور، مفید این معنی است که نمی‌توان از کارشناسان رسمی دادگستری که معمولاً کارشناس حوادث و ساختمان و واجد تخصص‌های فنی از این قبیل هستند، تسلط بر تمام مسایل ماهوی مسئولیت را انتظار داشت. در مسایل مسئولیت که عقلاً ارایه نظر نهایی و حقوقی در این خصوص سلطه بر مباحث قانونی و نظری موجود را می‌طلبد، تفویض این امر به کارشناسان مزبور نمی‌تواند توجیه پذیر باشد، بالاخص که بر اساس قوانین شکلی، ارجاع امر به کارشناس و خبره صرفاً در موضوعاتی که جنبه فنی داشته باشد، پذیرفته شده است. لذا در هیچ مورد موضوعات قضایی مذکور قابلیت تفویض به کارشناس را ندارد.

رویه موجود برخی محاکم در ارجاع امر به کارشناس و صدور حکم بر اساس آن و به استناد آن، بدون کم و کاست، با این ایراد جدی مواجه است که معیار تعیین درصد از سوی کارشناسان چه معیاری است؟ اگر معیار مزبور همان فهم عرفی باشد به جهت نداشتن خصیصه فنی، تعیین آن از سوی کارشناسان توجیه قانونی ندارد و این امر می‌تواند از سوی دادرس نیز انجام گردد و اگر معیار دیگری وجود دارد؛ اولاً، لازم است روشن گردد چه معیاری است که به‌طور دقیق امر کیفی مسئولیت را به امر کمی درصد مبدل می‌سازد و در ثانی منشأ قانونی آن چیست؟ با توجه به این امر می‌توان گفت در خصوص ضمان مباشران متعدد مطابق نصوص قانونی و اصول کلی و رای وحدت رویه ۷۱۷-۱۳۹۰/۲/۶ مسئولیت اشتراکی برقرار بوده و صرفاً شناسایی مباشران یا اسباب را آن هم در مسایلی که جنبه فنی داشته باشد می‌توان به کارشناس ارجاع نمود در خصوص اجتماع مباشر و سبب نیز با توجه به قانون مجازات جدید، در صورت استناد و تساوی از حیث تاثیر، مسئولیت به تساوی برقرار است و در صورت اختلاف در تاثیر، بر حسب تاثیر رفتار هریک، لذا در این خصوص نیز امر روشن است. همانند اجتماع مباشران دادرس، جنبه فنی قضیه را صرفاً در خصوص شناسایی سبب و مباشر در مسئولیت اسباب متعدد که امر پیچیده‌تر می‌شود می‌تواند به کارشناس ارجاع دهد. به هر حال در این ارجاعات باید توجه دقیق شود که کارشناس، وارد اظهارنظر قضایی نشود. در برخی حوادث مانند حوادث ناشی از کار، کارشناسان نظر دهنده، با استناد به قوانین موجود، اقدام به ارایه نظر و تعیین درصد مسئولیت کارگر و کارفرما می‌کنند لیکن گاهی به جهت عدم تسلط به قواعد عمومی مسئولیت یا نصوص قانونی موجود با نگاه تک بعدی و صرفاً از منظر

مقررات مربوط به کار و حادثه ناشی از کار به ارایه نظر می‌پردازند و ممکن است بعضی عناصر حکمی و موضوعی دخیل در قضیه را مانند، قوه قهریه، مسئولیت ناشی از فعل غیر، نظریه خطر، نصوص خاص موجود، عدوانی یا غیر عدوانی بودن اسباب و... را مد نظر قرار ندهند، لذا نظریه ارایه شده به هیچ عنوان نمی‌تواند منجر به اجرای قواعد مسئولیت و تحقق عدالت گردد. ضروری است که محاکم و مراجع در ملاحظه نظریه کارشناسی، اتخاذ عناصر فنی موجود در نظریه کارشناسان و عدم عنایت به موضوعات حکمی و قانونی را در نظریات مزبور مد نظر قرار دهند. حتی با عنایت به گسترده بودن وادی مسئولیت و مباحث ماهوی آن و وجود نصوص قانونی متعدد در این زمینه؛ مانند قانون مدنی، قانون مجازات اسلامی، قانون مسئولیت مدنی، قانون تجارت، قانون کار و... پرورش و تربیت کارشناسان یا قضات متخصص مسئولیت مدنی یا ایجاد رشته تخصصی مسئولیت مدنی در پیش گرفته شود. در حقوق کامن لا نیز تعیین سبب مسؤل (سبب عمده) امر حکمی بوده و بر اصل مزبور استثنائاتی وارد شده است و کارشناسان برای ارزیابی میزان خسارات در دعاوی مورد مراجعه قرار می‌گیرند. ملاحظه گردید که در کامن لا دغدغه اجرای قواعد سنتی از یک سو و نیل به اجرای عدالت از سوی دیگر از سوی قضات آن نظام، تحول در قواعد مسئولیت را با توجه به موضوعات جدید و پیشرفت‌های علمی و با توسل به استدلال‌های حقوقی و نه از طریق ارجاع امر به کارشناسان تحقق بخشید. معیار *but for* و سببیت در کامن لا یک امر حکمی تلقی گردیده و مورد نظارت قضایی قرار می‌گیرد.

الف- منابع فارسی:

۱. امامی، حسن (۱۳۴۶)، حقوق مدنی، جلد ششم، تهران، سازمان ابوریحان.
۲. بادینی، حسن، فلسفه مسئولیت مدنی، سهامی انتشار ۱۳۸۴.
۳. بازگیر، یدالله (۱۳۷۶)، قانون مجازات اسلامی در آینه آراء دیوان عالی کشور- ۲ قتل شبه عمد و خطای محض، چاپ اول، تهران، ققنوس.
۴. حسینی نژاد، حسینقلی (۱۳۸۱)، ادله اثبات دعوی، چاپ دوم، دانش نگار.
۵. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۸)، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، جلدهای سوم و چهارم، چاپ چهارم، تهران، گنج دانش.
۶. جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۱)، دائرة المعارف علوم اسلامی قضایی، جلد دوم، چاپ سوم، تهران، گنج دانش.
۷. شمس، عبدالله (۱۳۸۵)، آیین دادرسی مدنی، جلد سوم، تهران، دراک.
۸. معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضاییه (۱۳۸۹)، مجموعه نظریات مشورتی فقهی امور کیفری، جلد هفتم، تهران، جنگل.
۹. واحدی، قدرت‌الله (۱۳۷۸)، بایسته‌های آیین دادرسی مدنی، دادگستر.
۱۰. واین آر، لقیو (۱۳۸۷)، سببیت و قتل در نظام کیفری ایالات متحده آمریکا، ترجمه حسین آقای‌نیا، تهران، چاپ اول، بنیاد حقوقی میزان.

ب- منابع عربی:

۱۱. سبزواری، عبدالاعلی (۱۴۱۳ ق)، مهذب الاحکام فی بیان الحلال و الحرام، جلد بیست و یکم، ص ۳۵۳، مؤسسه المنار.
۱۲. نجفی، محمد حسن، جواهرالکلام، جلد چهل و سوم، چاپ سوم، ص ۱۴۸، تصحیح و تحقیق و تعلیق رضا استادی انتشارات دارالکتب الاسلامیه تهران.

۱۳. Arthur Ripstein, Tort, The Division of Responsibility and the Law of Tort, Fordham Law Review Volume ۷۲ | Issue ۰ Article ۲۱, ۲۰۰۴.
۱۴. David Rosenberg, The Causal Connection in Mass Exposure Cases: A "Public Law" Vision of the Tort System, Harvard Law Review, Vol. ۹۷, No. ۴ (Feb. , ۱۹۸۴), pp. ۸۴۹-۹۲۹ Published by: The Harvard Law Review Association Stable URL: <http://www.jstor.org/stable/1341021>. Accessed: ۲۸/۰۷/۲۰۱۳ .۵: ۴۳.
۱۵. ELIZABETH A. MARTIN, A Dictionary of Law, FIFTH EDITION, OXFORD UNIVERSITY PRESS , ۲۰۰۶.
۱۶. Glen. Robinson, MULTIPLE CAUSATION IN TORT LAW: REFLECTIONS ON THE DES CASES, <http://www.jstor.org/stable/1072720>. Accessed: ۲۸/۰۷/۲۰۱۳ .۵: ۲۴.
۱۷. GUIIO CALABRES, SOME THOUGHTS ON RISK DISTRIBUTION AND THE LAW OF TORTS, THE YALE LAW JOURNAL, VOLUME ۷۰ MARCH ۱۹۶۱ NUMBER ۴, http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers.
۱۸. HHJ Stephen Davies, What proof on the balance of probabilities means in theory, <http://uk.practicallaw.com/۲-۵۰۰-۶۵۷۶?service=ld>.
۱۹. James Thompson, The Law of Causation in the Law of Tort: Concurrent Issues , ۲۱ March ۲۰۰۷ .
۲۰. James Robins and Sander Greenland, The Probability of Causation under a Stochastic Model for Individual Risk, Biometrics, Vol. ۴۵, No. ۴ (Dec. , ۱۹۸۹), pp. ۱۱۲۵-۱۱۳۸ Published by: International Biometric Society Stable URL: <http://www.jstor.org/stable/2531760>. Accessed: ۲۸/۰۷/۲۰۱۳ .۵: ۰۹.
۲۱. LIZ HEFFERNAN, GAUGING THE RELIABILITY OF SCIENTIFIC EVIDENCE IN TORT, Judicial Studies Institute Journal [۶: ۱ February ۲۰۰۶
۲۲. Michael Faure and Louis Visscher, The Role of Experts in Assessing Damages, Rotterdam Institute of Law and Economics (RILE). No. ۲۰۱۱/۰۹, <http://ssrn.com/abstract=2179038>.

Comparative study of a critical inquiry into determining the responsible cause among various causes by referring the matter to an expert

Hassan Badini^۱
Hossein Davoodi^۲

In Iranian adjective law, expertise is provided to study the technical aspect of the subject and in substantive law, determining the responsible cause among various causes is considered as a point of law; also, the criterion of citation and the effect of the behavior of each of the causes has been accepted in the Islamic Penal Code ۲۰۱۳. However, what prevails in the civil and criminal precedent in liability cases is the referral of determining the cause of responsibility and determining the extent of it to experts that followed by the issuance of the expert opinion, the courts and forums will issue a verdict based on it. Considering the method of the Iranian legislator in determining the responsibility between various causes and the nature of expertise and the position of the legislator in this regard, this procedure can be criticized and it is in conflict with being point of law of responsible cause. Common law precedent has also considered it as a point of law. Failure to pay attention to this important issue will lead to violations of the substantive law of liability, such as delegating the judiciary to an expert.

Keywords: Civil Liability, Expertise, Technical Affairs, precedent, point of law and point of fact

۱. Associate Professorat, University of Tehran

۲. Associate Professor, Kharazmi University