

## Economic Principles of the Approach of Playing the Role of the Cause of Loss in Compensation

*Hossein Ghorbani*<sup>1</sup>, *Bijan Haji Azizi*<sup>2\*</sup>, *Mohammad Moloudi*<sup>3</sup>

1. PhD Student in Private Law, Faculty of Literature and Humanities, Bu-Ali Sina University, Hamedan, Iran.

Email: ghorbani\_hossain@yahoo.com

2. Professor, Department of Law, Faculty of Literature and Humanities, Bu-Ali Sina University, Hamedan, Iran.

\*Corresponding Author: Email: haji598@basu.ac.ir

3. Assistant Professor, Department of Law, Faculty of Literature and Humanities, Bu-Ali Sina University, Hamedan, Iran.

Email: m.molodi@basu.ac.ir

### ABSTRACT

In today's age, the right to compensation is considered one of the general principles of law, according to which, every person who suffers a loss, has the right to compensation for the damage caused to him, as well as a person who is responsible for the damage caused to another person. Be, has the legal and social obligation to compensate for the damage caused. Undoubtedly, compensation for losses from an economic point of view should be done in the easiest possible way with the highest social and economic efficiency. The approach of playing the role of the cause of loss in compensating for damages with the satisfaction of the injured party based on good faith in objective compensation for damages that objective compensation is possible; After issuing the verdict and during the proceedings or even without filing a lawsuit, a good quality method



S.D.I.L.  
The SD Institute of Law  
Research & Study



**Publisher:**  
Shahr-e Danesh  
Research And Study  
Institute of Law

**Article Type:**  
Original Research

**DOI:**  
10.48300/jlr.2023.393916.2334

**Received:**  
30 January 2023

**Accepted:**  
24 June 2023

**Published:**  
4 April 2025



#### Copyright & Creative Commons:

© The Author(s). 2021 Open Access. This article is licensed under a Creative Commons Attribution Non-Commercial License 4.0, which permits use, distribution and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited. To view a copy of this licence, visit <https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>.



of compensation is that In this research, its economic foundations with the analytical-descriptive method, with the realization of full compensation for damage and the realization of the goal of prevention and cost reduction (by increasing benefit), will promise the economic efficiency of this approach in the compensation system.

**Keywords:** Playing a Role, the Cause of the Damage, Economic, Compensation, Method.

Excerpted from the Ph.D. thesis entitled "A Comparative Study of the Role of the Cause of Loss in Full Compensation for Damages in Iranian, French, and English Law", Faculty of Literature and Humanities, Bu-Ali Sina University, Hamedan, Iran.

**Funding:**

The author(s) received no financial support (funding, grants, and sponsorship) for the research, authorship, and/or publication of this article.

**Author contributions:**

Hossein Ghorbani: Conceptualization, Software, Formal Analysis, Investigation, Resources, Writing - Original Draft, Writing - Review & Editing.

Bijan Haji Azizi: Methodology, Formal Analysis, Resources, Data Curation, Supervision, Project Administration.

Mohammad Moloudi: Methodology, Resources, Data Curation, Supervision.

**Competing interests:** The authors declare that they have no competing interests.

**Citation:**

Ghorbani, Hossein, Bijan Haji Azizi & Mohammad Moloudi. "Economic Principles of the Approach of Playing the Role of the Cause of Loss in Compensation". *Journal of Legal Research*, 24, no. 61 (April 4, 2025), 587-616.

### **Extended Abstract**

Paying attention to the issue of compensation has a rational justification and is related to providing the benefits and needs of the social system. A person who is responsible for causing damage to another person has the legal and social obligation to compensate for the damage caused. With an economic look at the laws related to the field of civil responsibility and especially the compensation of losses in Iranian law, it is clearly clear that these laws do not correspond to economic analysis and it is necessary to review these laws. In this article, the approach of playing the role of the victim in choosing the method and quality of objective compensation with the satisfaction of the victim with economic and efficiency-based justifications, including the realization of full compensation for the damage, will ensure the satisfaction of the victim in an effective way, adapt to the situation of the victim, and be fair to the right, It will be with economic justifications and freedom from dry rules of responsibility. undoubtedly, compensation for losses from an economic point of view should be done in the easiest possible way with the highest social and economic efficiency. The approach of playing the role of the cause of loss in compensating for damages with the satisfaction of the injured party based on good faith in objective compensation for damages that objective compensation is possible; After issuing the verdict and during the proceedings or even without filing a lawsuit, a good quality method of compensation is that In this research, its economic foundations with the analytical-descriptive method, with the realization of full compensation for damage and the realization of the goal of prevention and cost reduction (by increasing benefit), will promise the economic efficiency of this approach in the compensation system.

The innovation in this article is that by changing the traditional approach and a new attitude to compensation, the authors pay attention to the expression of the economic foundations of playing the role of the damage agent with good faith in compensation and its benefits, which regularization leads to the adoption of dynamic and flexible laws with Economic efficiency and judicial procedure change.

The economic basis of the mentioned approach is the positive preference and priority over the traditional and usual methods of compensation, which in terms of social and economic well-being is on the path of efficiency. and it is superior to any method and quality of damage compensation, including the monetary compensation system that is considered in the majority of legal systems such as England and France, so that in some cases such as usurpation in Iran's legal system, the involvement of the victim In objective compensation (even without the consent of the victim) it is mandatory.

the mentioned approach is based on economic principles and justifications, such as full compensation for damages, achieving preventive goals in civil liability, and reducing the economic and social costs of damage and compensation.

Resorting to the aforementioned approach in compensating damages with regard to compensating for damages caused by inflation, the lack of need for monetary compensation for damages and getting rid of the weakness of the inadequacy of this method in fully compensating damages, reducing the instances of bankruptcy or bankruptcy in the social system, and the lack of need to prove and evaluate damages financially. It realizes the full compensation of damages, which has a direct correlation with efficiency. Also, the parties of the harmful relationship in order to limit and commit to an objective method of compensation (such as an agreement to rebuild the damaged wall) and accept the time intervals of compensation and the effects of this compensation method; With rational and wise behavior, by creating caution and prevention in the cause of harm and even the harmed, it has led to the realization of preventive goals and the reduction of potential personal and social damages, and finally, by having profit and hidden social benefits in this ability, it has led to the maximization of It becomes the wealth of society.

Also, applying this approach in civil liability lawsuits, due to the orientation of the agreement to the quality of compensation, leads to the reduction of judicial costs of damage claims, obstacles in the filing of numerous lawsuits and damages (which are common in other methods and even in some cases lead to Possession is unfairly damaged (and also by facilitating the compensation of multiple victims, it will be effective in reducing the costs of the parties of the harmful relationship and the social costs of entering and compensating the damage and leading to economic efficiency.

## مبانی اقتصادی رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران خسارت

حسین قربانی<sup>۱</sup>، بیژن حاجی عزیزی<sup>۲</sup>، محمد مولودی<sup>۳</sup>

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه بوعلی سینا، همدان، ایران.  
ghorbani\_hossain@yahoo.com
۲. استاد، گروه حقوق، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه بوعلی سینا، همدان، ایران.  
\*نویسنده مسئول: haji598@basu.ac.ir
۳. استادیار، گروه حقوق، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه بوعلی سینا، همدان، ایران.  
m.molodi@basu.ac.ir

### چکیده:

حق بر جبران خسارت در عصر امروز یکی از اصول کلی حقوق به شمار می‌رود که به مقتضای آن هر شخصی که متحمل خسارت شود، حق بر جبران خسارت وارده به او از بدیهیات حقوقی است و شخصی هم که ورود خسارت به دیگری منتسب به او باشد، تکلیف قانونی و اجتماعی به جبران خسارت وارده را دارد. بی‌تردید در جبران خسارات از دیدگاه اقتصادی باید به آسان‌ترین شیوه ممکن با بالاترین کارایی اجتماعی و اقتصادی عمل کرد. رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران خسارت با رضایت زیان‌دیده بر مبنای حسن نیت در جبران عینی در خساراتی که جبران عینی امکان‌پذیر باشد، بعد از صدور حکم و در جریان رسیدگی و یا حتی بدون اقامه دعوا، روش با کیفیت مطلوبی از جبران خسارت است که در این پژوهش مبانی اقتصادی آن با روش تحلیلی - توصیفی با تحقق جبران کامل خسارت و تحقق هدف پیشگیری و کاهش هزینه (با افزایش فایده) نویدبخش کارایی اقتصادی این رویکرد در نظام جبران خسارت خواهد شد.

### کپی‌رایت و مجوز دسترسی آزاد:



کپی‌رایت مقاله در مجله پژوهش‌های حقوقی نزد نویسنده (ها) حفظ می‌شود. کلیه مقالاتی که در مجله پژوهش‌های حقوقی منتشر می‌شوند با دسترسی آزاد هستند. مقالات تحت شرایط مجوز 4.0 Creative Commons Attribution Non-Commercial License منتشر می‌شوند که اجازه استفاده، توزیع و تولید مثل در هر رسانه‌ای را می‌دهد، به شرط آنکه به مقاله استناد شود. جهت اطلاعات بیشتر می‌توانید به صفحه سیاست‌های دسترسی آزاد نشریه مراجعه کنید.



پژوهش‌های حقوقی



نوع مقاله:  
پژوهشی

DOI:

10.48300/ijr.2023.393916.2334

تاریخ دریافت:  
۱۰ اردیبهشت ۱۴۰۲

تاریخ پذیرش:  
۳ تیر ۱۴۰۲

تاریخ انتشار:  
۱۵ فروردین ۱۴۰۴



## کلیدواژه‌ها:

ایفای نقش، فاعل زیان، اقتصادی، جبران خسارت، شیوه.

برگرفته از رساله دکتری با عنوان «مطالعه تطبیقی نقش فاعل زیان در جبران کامل خسارت در حقوق ایران، فرانسه و انگلیس»، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه بوعلی سینا، همدان، ایران.

## حامی مالی:

این مقاله هیچ حامی مالی ندارد.

## مشارکت نویسندگان:

حسین قربانی: مفهوم‌سازی، استفاده از نرم‌افزار، تحلیل، تحقیق و بررسی، منابع، نوشتن - پیش‌نویس اصلی، نوشتن - بررسی و ویرایش.  
بیژن حاجی عزیزی: روش‌شناسی، تحلیل، منابع، نظارت بر داده‌ها، نظارت، مدیریت پروژه.  
محمد مولودی: روش‌شناسی، منابع، نظارت بر داده‌ها، نظارت.

## تعارض منافع:

بنابر اظهار نویسندگان این مقاله تعارض منافع ندارد.

## استناددهی:

قربانی، حسین، بیژن حاجی عزیزی و محمد مولودی. «مبانی اقتصادی رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران خسارت». مجله پژوهش‌های حقوقی، ۲۴، ش. ۶۱ (۱۵ فروردین ۱۴۰۴)، ۵۸۷-۶۱۶.

## مقدمه

توجه به بحث جبران خسارت دارای توجیه عقلانی و مرتبط با تأمین منافع و ضرورت‌های نظام اجتماعی است. پذیرش جبران خسارت به‌عنوان مهم‌ترین هدف مسئولیت مدنی و اعاده وضع سابق زیان‌دیده در تأمین منافع اجتماعی مؤثر «جز با اجرای تعهد فاعل زیان حاصل نخواهد شد».<sup>۱</sup> در حقیقت فلسفه وجودی ایفای نقش فاعل زیان، ترمیم‌کنندگی و اعاده وضعیت مختل‌شده سابق به وضعیت معمولی و قبل از فعل زیان‌بار است که اثر آن جبران کامل خسارت است.

بر خلاف روش‌های سنتی و معمول جبران خسارت، نقش کاربردی و اساسی فاعل زیان در فرایند جبران منتهی به تأمین منافع عمومی و خصوصی در نوشته‌های حقوقی و آثار نویسندگان چندان مورد توجه واقع نشده است. در حالی که در سطح کلان، آثار اجتماعی و اقتصادی ورود خسارت و ضرورت دخالت فاعل زیان در زوال آثار منفی خصوصی و اجتماعی و اقتصادی نباید مغفول بماند. «زیرا در اقتصاد استفاده بهینه از منابع محدود و کمیاب همچون نیروی انسانی فاعل زیان، ارزش اقتصادی محسوب می‌گردد».<sup>۲</sup>

با نگاه اقتصادی به قوانین مربوط به حوزه مسئولیت مدنی و به‌ویژه جبران خسارات در حقوق ایران، به‌طور وضوح مشخص است که این «قوانین با تحلیل‌های اقتصادی مطابقتی ندارد و بازنگری در این قوانین، ضروری است».<sup>۳</sup> زیرا در کلام اقتصاددانان، توسعه عبارت است از تغییر در ساختارهای اجتماعی، فرهنگی، سیاسی، اقتصادی و قضایی به شکلی که هم‌زمان با افزایش رشد کمی جامعه، تغییرات کیفی در شیوه‌های زندگی، رفاه اجتماعی، بالندگی فرهنگی و زیرساخت‌های اقتصادی را ایجاد کند.<sup>۴</sup> با این تحلیل و تعریف از توسعه مشخص است که در قانون مسئولیت مدنی تنها به جبران خسارت به‌عنوان یک مفهوم کمی نگرینسته شده است بدون آنکه به کیفیت جبران و آثار و نتایج اقتصادی آن توجه گردد. در مقاله حاضر رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در گزینش شیوه و کیفیت جبران عینی با رضایت زیان‌دیده با توجیحات اقتصادی و مبتنی بر کارایی از جمله تحقق جبران کامل خسارت، موجب تأمین رضایت زیان‌دیده به‌گونه مؤثر، مطابقت با وضعیت فاعل زیان و انصاف در حق او با توجیحات اقتصادی

۱. زهره نیک‌فرجام، «جبران خسارت معنوی در فقه و حقوق»، مبانی فقهی حقوق اسلامی، ۶، ۱۱ (۱۳۹۲)، ۱۲۰.

۲. سعید وصالی و رضا امیدی، «رابطه اخلاق، اقتصاد و رفاه اجتماعی»، نشریه برنامه‌ریزی رفاه و توسعه اجتماعی، ۴، ۱۲ (۱۳۹۱)، ۸۳.

۳. مینا بلوری‌فر، «تحلیل اقتصادی مبانی مسئولیت مدنی» (رساله دکتری، دانشگاه بوعلی سینا همدان، ۱۴۰۰)، ۱.

۴. حبیب‌اله دعائی، مدیریت توسعه (مشهد: بیان هدایت نور، ۱۳۹۱)، ۷.

و رهایی از قواعد خشک مسئولیت خواهد بود.

این رویکرد مبتنی بر ضرورت‌های اساسی در قلمروی حقوق شهروندی جهان‌شمول قرار می‌گیرد که مدافعان رویکرد «نیازهای اساسی»<sup>۵</sup> در اقتصاد توسعه بر آن تأکید دارند.<sup>۶</sup> در مواردی نیز این رویکرد در جبران خسارت، خود تبعات و توجیهات مناسب دیگری همچون بازدارندگی فاعل زیان و زیان‌دیده و حتی جامعه و کاهش هزینه‌های خارجی حوادث و همچنین کاهش نهایی هزینه‌های اجتماعی و قضایی حوادث در جهت تحقق کارایی اقتصادی و افزایش سطح رفاه اجتماعی را به دنبال خواهد داشت.

از حیث پیشینه موضوع تحقیق، در گذشته به این شکل بحث نشده و آنچه در نوشته‌ها وجود دارد مقالاتی راجع به شیوه‌های جبران از جمله مقاله «روش‌های جبران خسارت در مسئولیت مدنی» (بیژن حاجی عزیزی) است که به بیان شیوه‌های جبران و کارایی آنها در نظام حقوقی ایران پرداخته است. همچنین مقاله «فرایند و مبانی نظری رویکرد تحلیل اقتصادی حقوق و تأثیر آن بر رشد اقتصادی» (محمد زمان رستمی و محمدهادی رستمی) با نگاهی کلی تحلیل‌های اقتصادی حقوق را بیان نموده است. نوآوری در این مقاله این است که با تغییر رویکرد سنتی و نگرشی جدید به جبران خسارت، نگاه و توجه نگارندگان به بیان مبانی اقتصادی ایفای نقش فاعل زیان با حسن نیت در جبران خسارت و مطلوبیت‌های آن است که قاعده‌مند شدن آن منجر به تصویب قوانین پویا و منعطف با کارایی اقتصادی و تغییر رویه قضایی می‌گردد.

## ۱- بازشناسی رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران خسارت

با اثبات ارکان مسئولیت مدنی، رابطه دینی بین زیان‌دیده و فاعل زیان به وجود می‌آید. زیان‌دیده با مراجعه مستقیم و بدون طرح دعوی و یا با طرح دعوی مسئولیت مدنی، حق درخواست جبران خسارت از فاعل زیان را دارد.<sup>۷</sup> بدیهی است که «فاعل زیان کسی است که بین خسارت وارده و فعل خارجی او رابطه‌ای باشد به نحوی که خسارت قابلیت انتساب به آن حادثه یا فعل زیان‌بار را داشته باشد».<sup>۸</sup> در حقوق

۵. ایده اولیه آن دو رکن مصرف شخصی و خدمات عمومی بود که در نوشته‌های کنونی هدف آن فراهم آوردن فرصت‌هایی برای توسعه فیزیکی، ذهنی و اجتماعی انسان‌هاست. برای مطالعه بیشتر نک: محمد تیو و وحید محمودی، «تحلیل تطبیقی رویکردهای توسعه‌محور نیازهای اساسی و توسعه انسانی»، فصلنامه راهبرد توسعه، ۱۸، ۱۶۹ (۱۴۰۱)، ۱۵.
۶. مجتبی همتی، «حقوق رفاه اجتماعی و اشکال کنترل قضایی»، فصلنامه راهبرد، ۱۸، ۵۰ (۱۳۸۸)، ۴۲.
۷. علیرضا صادقی، جواد نیک‌نژاد و سیدحسن حسینی مقدم، «تحلیلی بر دیدگاه اقتصادی مقنن در خصوص برخی قواعد ناظر بر جبران خسارت وارده به اموال»، تعالی حقوق، ۱۲، ۲ (۱۴۰۰)، ۳۹.
۸. امیرمهدی قربان‌پور، «تقصیر و رابطه سببیت در نظام مسئولیت مدنی»، حقوقی دادگستری، ۷۰، ۵۴ (۱۳۸۵)، ۹.



مسئولیت مدنی بر جبران فردی خسارت توسط شخصی که فعل زیان‌بار منتسب به اوست، با هدف تحقق عدالت ترمیمی برای زیان‌دیده بنا شده است.<sup>۹</sup> در تحقیق حاضر مفهوم رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران خسارت این است که در خسارات وارده که امکان جبران عینی توسط فاعل زیان با توجه به ظرفیت یا تخصص یا امکانات او وجود دارد، به جای پیمودن مسیر دادرسی و اجرایی طولانی و صدور حکم و اجرای جبران خسارت به روش جبرانی تحمیلی و معین توسط محکمه، فاعل زیان پیش قدم شده و کیفیت جبران عینی مورد نظر خویش را به زیان‌دیده عرضه کرده و زیان‌دیده را مجاب می‌کند که به انجام این روش پیشنهادی فاعل زیان رضایت دهد و توافق ثانویه‌ای برای جبران خسارت میان فاعل زیان و زیان‌دیده محقق گردد و ادامه روند جبرانی بر مبنای این توافق صورت پذیرد؛ و آنچه باعث تمایز و برتری این رویکرد نسبت به سایر طرق یا روش‌های معمول و سنتی جبران خسارت می‌گردد، حسن نیت فاعل زیان است.

هرچند در فرایند جبران خسارت زیان‌دیده می‌تواند از شیوه‌های جبرانی مندرج در قانون حسب مورد بهره‌مند شود، اما تحقق عملی جبران کامل خسارت منوط به وجود حسن نیت از جانب فاعل زیان است که در رویکرد مورد بحث نهفته بوده و علاوه بر جنبی کمی جبران خسارت، به جنبه کیفی هم توجه می‌گردد که در نهایت منجر به کارایی اقتصادی می‌گردد. همان‌طور که برخی حقوق‌دانان عقیده دارند که هدف مسئولیت مدنی اعاده وضع سابق تا حد امکان است؛<sup>۱۰</sup> به کیفیتی که جبران خسارت به کیفیتی محقق گردد که وضعیت مانند قبل از ورود فعل زیان‌بار اعاده گردد و جبران کامل خسارت زیان‌دیده محقق گردد که این امر رابطه مستقیم و همبستگی بسیار بالایی با ایفای نقش و مشارکت (اراده جبران) فاعل زیان در گزینش کیفیت جبران عینی، با کسب رضایت زیان‌دیده دارد.

در حقوق انگلیس در حقوق قراردادهای نقض تعهد اولیه به یک تعهد ثانوی در مورد جبران خسارت منتهی می‌شود که در موارد امکان، طریق اجرای عین تعهد مطلوبیت دارد.<sup>۱۱</sup> در حقوق ایران اصولاً فاعل زیان تکلیف به جبران خسارت در دعوی مسئولیت مدنی را بر عهده دارد و «اصطلاحاً جبران خسارت تعهد فاعل زیان می‌باشد نه اشخاص دیگر».<sup>۱۲</sup>

۹. عیسی امیران بخشایش و علیرضا باریکلو، «مفهوم اصل جبران خسارت در حقوق بیمه»، مجلس و راهبرد، ۲۱، ۸۰ (۱۳۹۳)، ۱۸۳.

۱۰. سیدحسین صفایی و حبیب‌الله رحیمی، مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد) (تهران: سمت، ۱۳۹۴)، ۲۴۷.  
11. Solène Rowan, Remedies for Breach of Contract: A comparative analysis of the protection of performance (Oxford; New York: Oxford University Press, 2012), 22.

۱۲. بیژن حاجی عزیز، «روش‌های جبران خسارت در مسئولیت مدنی»، دوماهنامه علمی - پژوهشی دانشگاه شاهد، ۹،

با توجه به نگرش نویسندگان حقوقی در انگلیس و در ایران بر جبران خسارت، رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در کیفیت جبران تمامی اقسام خسارت (مادی، معنوی، بدنی) با پذیرش و رضایت زیان دیده متبادر می‌گردد؛ یعنی تعهدی ثانویه با رضایت طرفین جایگزین خسارت اولیه می‌گردد. این کیفیت جبران مورد نظر طرفین که نمود و تبلور و برجستگی آن در خساراتی است که قابلیت جبران عینی با دخالت فاعل زیان را دارد، بر هر روش جبران ارجحیت و برتری دارد و بر خلاف سایر موضوعات حقوقی که گاهی مبانی اخلاقی و اقتصادی در انطباق با هم نیستند، این رویکرد مبتنی بر تحلیل اقتصادی و اخلاقی نیز هست و قاعده‌مند شدن احکام آن مورد حمایت نگارندگان است.

## ۲- تحلیل اقتصادی (کارایی) رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران خسارت

تحلیل اقتصادی حقوق رویکردی جدیدی است که بر مبنای عنصر کارایی و بهره‌وری و رفتار عقلانی و با استفاده از تکنیک‌های اقتصادی در توضیح روابط حقوقی و با توجه به ظرفیت‌های اجتماعی موجود علی‌رغم محدودیت‌ها و کمبودها، به دنبال تحصیل بیشترین میزان رشد و رفاه اجتماعی است<sup>۱۳</sup> که بر این اساس می‌توان قواعد کارآمد را از قواعد غیرکارآمد به‌ویژه در حوزه جبران خسارت شناسایی کرد. جبران خسارت به‌عنوان هدف مسئولیت مدنی در نتیجه نفوذ اندیشه توجه به زیان دیده است نه نگاه و قضاوت اقتصادی و کلان به کیفیت جبران<sup>۱۴</sup> و لذا رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران خسارت با رضایت زیان دیده در گزینش روش و کیفیت جبران نه‌تنها منجر به جبران خسارت زیان دیده می‌شود بلکه از حیث اقتصادی در جبران اقسام خسارت و از جمله خسارت مادی مؤثر است، زیرا خسارت مادی بر مبنای مسئله اموال و حمایت از آن است که اتخاذ این رویکرد با توجه به اثر سازنده آن در توقف اقدامات زیان‌بار، تأثیر بسزایی در حفظ دارایی و اموال مالکین دارد که امنیت مالی و سرمایه‌ای سویه دیگری از کارایی اقتصادی است.

در تحلیل اقتصادی کارایی از مباحث کلیدی بوده که به‌موجب آن منابع محدود به نحو بهینه به خواسته‌های نامحدود اختصاص یافته باشد<sup>۱۵</sup> و بر اساس دیدگاه نگارندگان مهم‌ترین روش و کیفیت

۳۶ (۱۳۸۰)، ۶۳.

۱۳. محمد زمان رستمی و محمدهادی رستمی، «فرایند و مبانی نظری رویکرد تحلیل اقتصادی حقوق و تأثیر آن بر رشد اقتصادی»، دانشنامه حقوق اقتصادی، ۲۶، ۱۵ (۱۳۹۸)، ۷۳.

14. Andre Tunce, International Encyclopedia of Comparative Law, Vol. XI (The Hague: Martinus Nijhoff, 1971), 127.

۱۵. جعفر عبادی، مباحثی در اقتصاد خرد (تهران: سمت، ۱۳۹۰)، ۲۳۹.

جهت تحقق کارایی تمرکز بر رویکرد ایفای نقش و دخالت فاعل زیان در فرایند جبران است؛ زیرا کامل‌ترین نوع ترمیم است و با انجام آن اثر خسارت به صورت کلی محو می‌شود. به همین دلیل «مسئول خسارت می‌تواند به جای تأدیه پول، این نوع ترمیم را انتخاب کند و زیان‌دیده نیز می‌تواند این نوع ترمیم را از محکمه بخواهد»<sup>۱۶</sup> و به انجام آن توسط فاعل زیان رضایت دهد. این روش جبران هم به عدالت نزدیک است و هم دارای کارایی اقتصادی است.

این رویکرد و توجه به اجرای دقیق و منضبط آن در فرایند جبران موجب محدودیت برای فاعل زیان و زیان‌دیده شده و به ایجاد انگیزه لازم در میان فاعلین زیان بالقوه و حتی زیان‌دیدگان به انتخاب منطقی‌ترین راه برای به حداقل رساندن مصادیق خسارت با انجام هزینه‌های پیشگیری از وقوع مبادرت ورزیده که در نهایت پویایی اقتصادی با ایجاد سلامت جسمی و روحی برای نیروی انسانی فعال و تحت تأثیر مخاطرات احتمالی را به ارمغان می‌آورد و از سوی دیگر با کاهش هزینه‌های اجتماعی جبران خسارت از تغییرات قوانین در حوزه جبران خسارت کاسته که هم در بعد اثباتی و هم در بعد دستوری کارایی محسوب می‌شود.

در مباحث بعدی اقسام مطلوبیت‌های اقتصادی توجیه‌کننده ایفای نقش فاعل زیان در جبران خسارت با رضایت زیان‌دیده در سه مبحث بر مبنای تحقق جبران کامل خسارت، اهداف پیشگیرانه و کاهش هزینه‌های قضایی بررسی می‌گردد.

### ۳- مطلوبیت‌های اقتصادی رویکرد ایفای نقش فاعل زیان بر مبنای تحقق جبران کامل خسارت

بین روش جبران و خسارت وارده باید سنخیت عرفی برقرار و اتخاذ آن بر مبنای کارایی اقتصادی باشد. در نتیجه روش و کیفیت جبران هر خسارتی با توجه به متعلق آن و با توجه به زیان‌دیده متفاوت خواهد بود. همان‌طور که برخی عقیده دارند در حوزه مسئولیت مدنی، می‌بایست ضرر به صورت کامل جبران و حتی‌الامکان باید تلاش شود وضعیت زیان‌دیده به پیش از ورود خسارت بازگردد.<sup>۱۷</sup> با دخالت فاعل زیان با حسن نیت، تعادلی که توسط فعل زیان‌بار از میان رفته است، بازگشته و از نظر تحلیل اقتصادی نیز منجر به افزایش رفاه اجتماعی و آرامش و امنیت خاطر برای زیان‌دیده خواهد شد. به‌کارگیری اصل جبران کامل خسارت، ناشی از دقت و اصراری است که نسبت به وضعیت اقتصادی

۱۶. حسینقلی حسینی‌نژاد، مسئولیت مدنی (تهران: مجد، ۱۳۸۹)، ۹۶.

۱۷. صفایی و رحیمی، پیشین، ۲۴۷.

زیان‌دیده وجود دارد. به این معنا که سعی می‌شود وضعیت وی به حالتی که پیش از ضرر داشته است برگردانده شود و بر خلاف روش‌های غیرقابل انعطاف و مقطوع پولی، زیان‌دیده از آثار منفی ناشی از این روش‌ها از جمله تورم، مصون می‌ماند.

در نتیجه اتخاذ رویکرد ایفای نقش فاعل زیان با رضایت زیان‌دیده، خسارت ناشی از تورم، عدم ضرورت جبران پولی خسارت و رهایی از ضعف عدم کفایت این روش در جبران کامل خسارت، کاهش مصادیق اعسار یا ورشکستگی در نظام اجتماعی و عدم ضرورت اثبات و ارزیابی پولی خسارت (به جهت عینی بودن رویکرد) منجر به تحقق جبران کامل خسارت زیان‌دیده می‌شود که رابطه مستقیمی با کارایی اقتصادی داشته و نقش سازنده‌ای را در فراموش کردن خاطره ناگوار ورود خسارت ایفا می‌کند.

### ۳-۱- جبران خسارت ناشی از تورم

با وجود پذیرش عامل زمان در تعیین خسارات، لیکن نظام‌های حقوقی در این مورد رویه واحدی ندارند و با عنایت به نوسان اجتناب‌ناپذیری که قیمت‌ها در زمان‌های مختلف دارند و اختلاف و افزایشی که بین قیمت، زمان ورود خسارت و زمان پرداخت خسارت قابل تصور است، بی‌توجهی به اثر تورم محتمل است.<sup>۱۸</sup> ضمن اینکه در اجتماع نیز این باور وجود دارد که تورم بخشی از زندگی امروز است. وضعیتی که با افزایش تقاضا، عرضه کم شده و قیمت‌ها افزایش پیدا می‌کند.

بر همین اساس آنچه مبنای اولیه و اساسی در تعیین زمان محاسبه خسارت است، اعاده وضعیت زیان‌دیده به حالت قبل از وقوع فعل زیان‌بار است. هرچند لحظه وقوع فعل زیان‌بار، ملاک شناسایی شروع مسئولیت فاعل زیان است اما در برخی از نظام‌های حقوقی برای جلوگیری از ورود خسارت تورم در جبران‌های پولی، عنوان شده است که «تغییرات مؤثر از لحظه ورود خسارت تا زمان صدور حکم باید مدنظر دادگاه قرار بگیرد».<sup>۱۹</sup>

اما در این نظام‌های حقوقی هم به نظر می‌رسد که قاعده سازنده‌ای جهت جبران کل خسارات وارده نباشد و حتی با اصل جبران کامل خسارت دارای تضاد است؛ زیرا ملاک زمان صدور حکم برای محاسبه خسارت نسبت به زمان وقوع فعل زیان‌بار به‌ظاهر منجر به جبران خسارت بیشتری از زیان‌دیده می‌شود؛

۱۸. منصور شکبیا، پژمان محمدی و سیاوش شجاع پوریان، «زمان و مکان ارزیابی و جبران خسارت قراردادی در حقوق ایران، امارات و کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا با نگاه به فرضیه نسبیت اخلاق»، پژوهش‌های اخلاقی، ۹، ۳ (۱۳۹۸)، ۲۹۴.

19. Robert Ribeiro, Damages and Other Remedies for Breach of Commercial Contracts (UK: Thorogood Publication, 2002), 9.

اما چه‌بسا برخی از این خسارات قابل مبادله با پول نبوده که بر اساس زمان صدور حکم محاسبه شود و ممکن است به‌واسطه تورم پولی و خسارت‌های تبعی دیگر ناشی از فعل زیان‌بار، حتی اعمال ملاک صدور حکم، منجر به جبران کلیه خسارت زیان‌دیده نشود که چنین رأیی غیرعادلانه و بدون مطلوبیت اقتصادی است.

در حقوق انگلیس اختیاری قانونی برای حکم به پرداخت بهره (خسارت تورم) مشروط به احراز رابطه نزدیک بین فعل زیان‌بار و خسارت است.<sup>۲۰</sup> در نظام حقوقی فرانسه در صورت اثبات و تعلق خسارت‌های تبعی ناشی از محرومیت زیان‌دیده از سرمایه خود در خسارت مادی، تورم در لحظه ارزیابی خسارت تعیین جبران می‌شود.<sup>۲۱</sup> در نظام حقوقی ایران بر خلاف بسیاری از نظام‌های حقوقی، تورم حتی به‌عنوان یک خسارت مستقل هم مورد حکم قرار نمی‌گیرد و در نتیجه اگر این تورم جبران نگردد، جبران کامل خسارت زیان‌دیده محقق نمی‌گردد و مطلوبیت اقتصادی ندارد.

در موضوع ورود خسارت و فرایند جبران آن همیشه زیان ناشی از تورم به‌ویژه در حقوق ایران مغفول بوده و رویکرد ایفای نقش فاعل زیان حتی با توجه به نقص موجود در قانون مسئولیت مدنی در بحث جبران تورم، در جبران خسارت به اشکال مختلفی زیان ناشی از تورم را جبران می‌کند که منجر به تحقق جبران کامل خسارت می‌گردد که از نظر اقتصادی مؤثر و موجب توسعه اجتماعی خواهد شد. همان‌طور که با تحلیل ماهیت پول آشکار می‌شود در مواردی که جبران پولی انجام می‌شود، جبران کاهش ارزش پول، جزئی از اصل خسارت وارده است نه مازاد بر آن. در رویکرد ایفای نقش فاعل زیان با روش عینی، خسارت ناشی از تورم به‌صورت کامل جبران می‌شود.

در تأیید این نظر و ضرورت جبران کلیه خسارت وارده به زیان‌دیده از جمله زیان تورم، رأی وحدت رویه شماره ۷۳۳ دیوان عالی کشور که به‌تازگی صادر گردیده است، جبران کاهش ارزش پول و تورم تحمیلی به زیان‌دیده را پذیرفته است.<sup>۲۲</sup> بر مبنای رویکرد ایفای نقش فاعل زیان با رضایت زیان‌دیده، قبل از صدور حکم دادگاه، فاعل زیان با پذیرش تقصیر خود یا انتساب خسارت به خود و یا در زمان اجرا قبل از شروع عملیات اجرایی، آمادگی خویش را برای جبران عینی خسارت با رضایت زیان‌دیده اعلام می‌کند و با حذف

20. Guenter Treitel, *The Law of Contract*, 11th Edition (London: Sweet & Maxwell, 2003), 998.

۲۱. مهدی الهویی نظری و محمدمهدی مقدادی، «زیان تورم و تلف منافع پول در خسارت تأخیر تأدیه و تطبیق با حقوق کامن‌لا و فرانسه»، حقوق تطبیقی، ۷، ۲ (۱۳۹۹)، ۱۸۶.

۲۲. عباس کریمی و محمدهادی جواهرکلام، «تحلیل رأی وحدت رویه شماره ۷۳۳ هیأت عمومی دیوان عالی کشور؛ با تأکید بر ماهیت پول و تمایز کاهش ارزش پول، خسارت تأخیر تأدیه و خسارت ناشی از افزایش قیمت‌ها»، دانشنامه حقوق اقتصادی، ۲۷، ۱۱۷ (۱۳۹۹)، ۵.

مراحل متعددی از رسیدگی یا اجرای حکم، موجب تسریع در جبران خسارت می‌گردد که از نظر اقتصادی دارای مطلوبیت ویژه‌ای است. چون فاصله‌ای بین زمان جبران با زمان ورود خسارت ایجاد نمی‌شود و تورم محو می‌گردد. از سوی دیگر با این رویکرد و با توجه به عینی بودن رویکرد و عدم جبران پولی، زیان اندک باقیمانده ناشی از تورم متصور نیز جبران می‌گردد. ضمن اینکه در خسارات مادی، فاعل زیان قدرت خریدی را تلف کرده است نه معادل پولی اسمی آن را و در نتیجه تنها با رد همان قدرت خریدی که تلف گردیده (نه تنها پرداخت ارزش اسمی آن) جبران کامل خسارت محقق می‌گردد که متأسفانه در حقوق ایران چنین تدبیری در قانون پذیرفته نشده است.

### ۲-۳- عدم ضرورت جبران پولی خسارت و رهایی از ضعف عدم کفایت جبران پولی در جبران کامل خسارت

جبران کامل خسارات وارده به زیان‌دیده دارای توجیه اقتصادی و تحلیل مبتنی بر افزایش سطح رفاه و توسعه اجتماعی است و لذا جبران پولی در غالب موارد این کارایی را ندارد؛ زیرا ویژگی برجسته جبران خسارت از نظر اقتصادی این است که تعادل محوشده، اعاده گردد و زیان‌دیده را در موقعیت قبل از ورود خسارت قرار دهد، هرچند که «در برخی موارد به علت عدم امکان بازگشت زمان به عقب، چنین کیفیت جبرانی مقدور نیست».<sup>۲۳</sup>

حقوق‌دانان انگلیسی در جبران پولی خسارات قراردادی عقیده دارند که حکم به جبران خسارت پولی با دلایلی چون ارزیابی خسارت با قیمت پایین، عدم محاسبه مخارج قبل از تشکیل قرارداد و عدم محاسبه خسارات معنوی کافی نیست.<sup>۲۴</sup> چنین توجیهاتی در حقوق انگلیس و سایر نظام‌های حقوقی در مورد خسارات ناشی از ضمان قهری نیز قابل پذیرش است؛ زیرا گاهی تعیین میزان خسارت و زمان ارزیابی آن در ضمان قهری دشوار است.

گاهی ممکن است زیان‌دیده به محض ورود ضرر، مطالبه خسارت نکند و یا احتمال ایجاد فاصله زمانی از تاریخ ورود خسارت تا زمان طرح دعوا یا جبران پولی، گاه ارزش پول کاهش و گاه هزینه جبران خسارت افزایش پیدا می‌کند.<sup>۲۵</sup> برای مثال در خسارت مستمر و مداوم ناشی از تلف عین یا منفعت، تورم

۲۳. عبدالله خدابخشی، بیمه و حقوق مسئولیت مدنی (تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۴۰۰)، ۱۲۳.

24. Steven Shavell, *Economic analysis of accident Law* (part of Foundations of Economic Analysis of Law) (Cambridge: Harvard University Press, 2002)

۲۵. فاطمه رجایی، «مطالعه تطبیقی زمان و مکان ارزیابی خسارت در مسئولیت خارج از قرارداد در حقوق ایران و مصر»، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، ۲۰، ۱(۱۳۹۵)، ۴۵.

و کاهش قدرت خرید پول جبران پولی را ناکافی می‌سازد.<sup>۲۶</sup> علاوه بر این جبران خسارات پولی، منبع زیان را از بین نمی‌برد و ممکن است خسارت به صورت مستمر یا در مقاطع بعدی ادامه پیدا کند و لذا از توسعه خسارت جلوگیری نمی‌کند؛ این طریق از حیث اقتصادی و اجتماعی مطلوبیت جبران بر مبنای رویکرد دخالت فاعل زیان با رضایت زیان‌دیده را ندارد و حتی با مبنایی که در مطالب قبلی نیز بحث شد و در مواردی نیز که برای زیان‌دیده مطلوبیت اقتصادی ندارد، چندان رغبتی به آن نداشته باشد و او را به اصل بی‌تفاوتی نمی‌رساند.

تعیین ضابطه دقیق برای کفایت روش جبران، غیرممکن است و با بررسی اوضاع و احوال هر مصداقی از خسارت و تا حدودی به صورت سلیقه‌ای اعمال می‌شود. برای نمونه در اعمال روش جبران پولی، در بسیاری از مصداقی زیان‌دیده علی‌رغم انجام هزینه‌های جبران و طی مسیر دشوار و طولانی دادرسی متوجه می‌گردد که خسارت وارده به خود را به علاوه ارزش ساقط‌شده آن دریافت نکرده است و به این دلیل که مخارج جبران افزایش یافته و زیان‌دیده کل مبلغ خسارت را دریافت نمی‌کند، مخالف کارایی اقتصادی است و نکته غیرقابل اغماض این است که «بار اثبات ناکافی بودن خسارت بر عهده زیان‌دیده است»<sup>۲۷</sup> که از این نظر هم با توجه به اصل جبران کامل خسارت، مطلوب نیست.

در حقوق قراردادهای انگلیس عقیده بر این است که در نقض تعهدات امکان دستیابی به «اصل بی‌تفاوتی نیست.» زیرا متعهد نمی‌تواند به کیفیتی جبران خسارت کند که از نظر متعهدله وضعیت نقض و اجرای تعهد یکسان باشد.<sup>۲۸</sup>

در ضمان قهری نیز با روش جبران پولی، محاکم نمی‌توانند خسارت متوقع زیان‌دیده را به درستی ارزیابی کنند؛ در نتیجه رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران عینی با رضایت زیان‌دیده برجستگی پیدا می‌کند. در این روش و کیفیت، ارزش‌گذاری پولی معنایی ندارد و از چند جهت ضابطه و ملاک مناسبی برای کافی بودن خسارت وارده به زیان‌دیده و در نتیجه مطلوبیت و کارایی اقتصادی این روش است. از جهت اول، موجب محو منبع خسارت می‌گردد به‌ویژه در مواردی که عامل آسیب به فعالیتی می‌پردازد که به طور مستمر وسیله اضرار می‌شود؛ قطع منبع و ریشه خسارت، مهم‌ترین روش و کیفیت از جبران است که ناظر به خسارت آتی است و از گسترش خسارت در آینده جلوگیری می‌کند و حتی الامکان وضع زیان‌دیده از حیث در معرض خسارت ممتد بودن به صورت پیشین خود برگردانده می‌شود و به این وسیله

۲۶. شکبیا، محمدی و شجاع پوریان، پیشین، ۲۸۰.

27. Guenter Treitel, *The Law of Contract* (London: Sweet & Maxwell, 2015), 1903.

28. Melvin Aron Eisenberg, "Actual and Virtual Specific Performance, the Theory of Efficient Breach, and the Indifference Principle in Contract Law", *California Law Review*, 93, 4(2005), 1018.

در جبران کامل خسارت مؤثر است که در نهایت واجد کارایی اقتصادی است و دخالت فاعل زیان در این مورد نقش برجسته‌ای دارد؛ با این توضیح که بدون دخالت فاعل زیان با رضایت زیان‌دیده، ممکن است بارها حکم بر توقف عملیات زیان‌بار صادر گردد اما فاعل زیان به حکم تمکین ننموده و بعد از آن مجدداً رو به عملیات زیان‌بار آورد و عملاً هم مجریان احکام به‌طور دائم در محل نیستند و با توجه به روند طولانی و تشریفات مربوط به اجرای حکم، فاعل زیان عملاً سوءاستفاده می‌نماید و مجدداً اعمال زیان‌بار را ادامه می‌دهد. ضمن اینکه در جبران پولی حتی با برقراری خسارت تنبیهی نیز امکان از بین بردن منبع ضرر در بسیاری از موارد وجود ندارد و ضمانت اجرای مناسبی به نظر نمی‌رسد.

از جهت دوم خسارت ناشی از تورم در رویکرد مورد بحث عملاً منتفی می‌گردد در حالی که در جبران پولی با توجه به عدم پذیرش مستقل خسارت تورم، عملاً جبران کامل خسارت محقق نمی‌گردد و همچنین برخی از خسارات از جمله خسارات معنوی قابل تقویم و تبدیل به پول نبوده و جبران پولی مغایر با اصل جبران کامل خسارت در خصوص صدمات معنوی نیز است؛ زیرا در مواردی زیان‌دیده معنوی پرداخت پول را توهین به خود تلقی می‌کند؛ اما رویکرد مورد بحث با همدردی و تلاش فاعل زیان جهت جبران، حس ناراحتی و حتی انتقام زیان‌دیده کم‌رنگ شده و پذیرش موقعیت دردآور برای زیان‌دیده آسان می‌گردد و این تصور زیان‌دیده که تنها با مقداری پول احساسات و روحیاتش خریداری گردیده است، از بین می‌برد.

### ۳-۳- کاهش مصادیق اعسار یا ورشکستگی در نظام اجتماعی

عسر و حرج از احکام ثانویه بوده که در تحقق آن عوامل متعددی از جمله زمان و مکان دخیل است که با نظر گرفتن حالات روحی و جسمی فاعل زیان بر ایجاد دشواری طاقت‌فرسا، باید داوری عرف معقول را نیز در نظر گرفت.<sup>۲۹</sup> عسر و حرج که معادل اقتصادی آن فقر است، هرچقدر در جامعه افزایش یابد، ناکارآمد بودن اشخاص را در پی خواهد داشت و ایستا بودن وضعیت رفاه و توسعه اقتصادی را به دنبال خواهد داشت؛ در فقه امامیه چنین شخصی که توانایی مالی بالفعل یا بالقوه برای تأمین زندگی سالیانه خویش (جبران خسارات پولی محتمل این زندگی) را ندارد، فقیر محسوب می‌شود.

در تحلیل اقتصادی «فقر، نمود کاملی از توسعه‌نیافتگی اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی است که ثبات سیاسی، همبستگی اجتماعی و همچنین سلامت جسمی و روحی ملت‌ها را تهدید می‌کند.»<sup>۳۰</sup>

۲۹. عیسی کشوری، کاربرد قواعد فقه در حقوق (تهران: نشر غیاث، ۱۳۸۴)، ۶۳.

۳۰. مهدی قائمی اصل و دیگران، «بررسی تطبیقی مفهوم فقر در فقه امامیه و اقتصاد متعارف؛ معرفی مفهوم غنای کفافی در



در روش‌های پولی جبران خسارت در نظام حقوقی ایران به‌مانند سایر تعهدات پولی، محتمل است که با این مشکل روبه‌رو شویم که علی‌رغم وجود تمام شروط مسئولیت و فقدان موانع، با درخواست اعسار یا ورشکستگی از طرف فاعل زیان مواجه شویم و تمام یا قسمتی از خسارت در برهه زمانی مشخص قابل تحصیل نباشد و تا زمان دارا شدن و کسب مال و دارایی از مسئولیت رهایی یابد.<sup>۳۱</sup> که با توجه به قاعده «للاجل قسط من الثمن»<sup>۳۲</sup> و ارزش پولی زمان از یک طرف و عدم توجه به خسارت تورم از طرف دیگر، نه‌تنها جبران کامل خسارت محقق نمی‌گردد و منجر به عدم کارایی اقتصادی روش جبران خواهد بود بلکه منجر به دارا شدن غیرعادلانه فاعل زیان نیز خواهد شد.<sup>۳۳</sup>

برای رهایی از وضعیت مذکور و جبران کامل خسارت زیان‌دیده از یک طرف و عدم مواجهه با اعسار یا ورشکستگی فاعل زیان، رویکرد جبران عینی با رضایت زیان‌دیده و با ترتیب مورد توافق طرفین، راهگشا در جبران کامل خسارت بدون عسرت و تنگدستی یا ورشکستگی فاعل زیان است و حتی اگر در گذشته فاعل زیان ورشکسته اعلام گردیده باشد، بر اساس ماده ۴۱۸ قانون تجارت امکان پرداخت پولی خسارت وارده را ندارد و زیان‌دیده باید وارد غرمای فاعل زیان شود؛ اما در صورت تخصص مرتبط خویش برای اعاده وضع زیان‌دیده به حالت سابق با جبران عینی و عملی خویش، امکان و توان جبران خسارت بدون موانع قانونی فراهم بوده و در نهایت تسریع و کارایی این رویکرد در فرایند جبران متبلور می‌گردد.

برای نمونه فاعل زبانی که موجب تخریب دیوار همسایه گردیده و خود بنای ماهری است، با رضایت زیان‌دیده در برهه زمانی مورد توافق طرفین نیروی کار را برای جبران خسارت در اختیار زیان‌دیده قرار می‌دهد و دیوار را بازسازی می‌کند. این موضوع در ماده ۳۲۹ قانون مدنی نیز به‌صورت راهکار اجباری جبران خسارت پیش‌بینی شده است. از سوی دیگر توافق بر کیفیت جبران می‌تواند حداکثر کارایی اقتصادی را فراهم نماید؛ زیرا «حداکثر کارایی جایی است که از نهاده‌های محدود، بیشترین و باکیفیت‌ترین محصول بدون عسرت و تنگدستی تولید شود و بالاترین میزان مطلوب حاصل گردد».<sup>۳۴</sup> بر همین مبانی است که قانون‌گذار در ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی بر کیفیت جبران بدون عسرت و

ادبیات فقه امامیه»، مطالعات اقتصاد اسلامی، ۹، ۲ (۱۳۹۴)، ۵۹.

۳۱. صادقی، نیک نژاد و حسینی مقدم، پیشین، ۳۹.

۳۲. مفاد قاعده این است که زمان تحویل مبیع دارای ارزش عقلایی و مؤثر در ارزش ثمن است. برای مطالعه بیشتر نک: سید مصطفی محقق داماد، قواعد فقه، جلد ۲، چاپ دوازدهم (تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۴۰۶ ق)، ۶۹.

۳۳. ناصر کاتوزیان، الزام‌های خارج از قرارداد (ضمان قهری)، جلد اول، چاپ دوم (تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۸)، ۲۷۶.

۳۴. رستمی و رستمی، پیشین، ۵۶.

تنگدستی تأکید نموده است.

### ۴-۳- عدم ضرورت اثبات و ارزیابی پولی خسارت

ارزیابی صحیح خسارت و شیوه تعیین مقدار دقیق خسارت وارده یکی از مؤلفه‌های اقتصادی در کارایی قواعد جبران خسارت است؛ زیرا در جبران‌های پولی تا زمانی که ارزیابی به نحو صحیح صورت نگیرد جبران کامل خسارت محقق نگردیده است و در نتیجه کارایی اقتصادی محقق نخواهد گردید. در برخی از خسارات همچون خسارات معنوی و خسارات زیست‌محیطی اثبات و ارزیابی خسارت با صعوبت همراه است.

در مورد خسارات زیست‌محیطی عده‌ای از حقوق‌دانان عقیده دارند که موضوع اساسی در جبران چنین خساراتی، چگونگی تقویم و اثبات است؛ زیرا در غالب موارد، مقدار دقیق خسارت ناشی از آلودگی زیست‌محیطی قابل تشخیص نیست. همچنین در حقوق فرانسه و حتی حقوق ایران «جبران این دسته از خسارات به علت عدم ذی‌نفع بودن افراد در اجتماع و با توجه به عدم امکان اثبات به‌وسیله زیان‌دیدگان شخصی ناممکن است».<sup>۳۵</sup>

همچنین برخی جبران مالی خسارت معنوی را به استناد عدم امکان اعاده به وضع سابق با دادن مقداری پول، عدم امکان محو کردن آثار فعل زیان‌بار، عدم سنخیت بین ضرر و معادل مالی آن، عدم امکان ارزیابی میزان خسارت به‌ویژه در خسارات معنوی و عدم امکان معادل‌سازی آن به پول و در مواردی عدم امکان اثبات، غیرممکن دانسته‌اند.<sup>۳۶</sup> حتی بر فرض اثبات خسارات معنوی، نخست اینکه هیچ ادله اثباتی نمی‌تواند میزان و مقدار تألمات روحی و روانی زیان‌دیده را تعیین کند. دوم اینکه حتی بر فرض اثبات خسارت معنوی و میزان تقریبی آن به هر طریق سنجش که باشد، هیچ ابزار و شیوه‌ای نمی‌تواند وضع زیان‌دیده را ترمیم کند و اعاده وضع سابق صورت گیرد.

در حقوق انگلیس در این مصادیق که دشواری اثبات خسارت وجود دارد، حکم به جبران داده نمی‌شود.<sup>۳۷</sup> در حقوق انگلیس یکی از مصادیق اجرای عین تعهد در حقوق قراردادهای و در مورد جبران عینی خسارت در ضمان قهری، مصادیقی است که احراز مقدار دقیق خسارت وارده مقدور نیست.<sup>۳۸</sup>

۳۵. علی عباس حیاتی، «مفهوم و چگونگی جبران خسارت‌های گروهی (مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و فرانسه)»، دانشنامه‌های حقوقی، ۲، ۴ (۱۳۹۸)، ۱۳۰.

۳۶. ابوالقاسم نقیعی، «نظریه جبران مالی خسارت معنوی در حقوق اسلامی»، فقه و حقوق، ۷۷ (۱۳۸۶)، ۱۸۲.

37. Treitel, Op. Cit. 1904.

38. Arthur Corbin & Joseph M. Perillo, Corbin on Contracts (New York: Lexis Nexis, 2017), 34.

رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران عینی با رضایت زیان‌دیده، از چند زاویه می‌تواند در بحث حاضر منجر به کارایی اقتصادی گردد. مورد اول اینکه با توجه به مفروض بودن حسن نیت فاعل زیان در این رویکرد، تمایل او برای پذیرش خسارت فراهم گردیده و در نهایت اثبات ورود چنین خسارتی و همچنین تشخیص وضعیت و میزان دقیق خسارت وارده با توجه به رویکرد توافق طرفین جهت کیفیت جبران، مقدور شده و قابل اعتراض و بحث از جانب هیچ یک از طرفین نیست که با توجه به عدم ضرورت ارزیابی پولی و جبران به صورت عینی معادل اعاده وضعیت زیان‌دیده به حالت سابق و تحقق جبران کامل خسارت است. مورد دوم اینکه چنانچه مرحله ارزیابی پولی خسارت به نرخ رایج از فرایند دادرسی حذف گردد، منجر به تسریع در رسیدگی و سرعت زیان‌دیده در نیل به حق خویش و کاهش هزینه‌های قضایی ناشی از آن نیز خواهد شد که از حیث اقتصادی مطلوبیت دارد.

#### ۴- مطلوبیت‌های اقتصادی رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در اهداف پیشگیرانه

رفاه اجتماعی یک وضعیت چندجانبه اقتصادی، اجتماعی و سیاسی است و با توجیه اقتصادی به مفهوم افزایش توان بهره‌برداری از منابع موجود از جمله نیروی انسانی به صورت بهینه<sup>۳۹</sup> و ارتقای توانمندی کلیت جامعه، حفظ جایگاه انسان‌ها و مسئولیت‌پذیری جامعه در قبال آن در عرصه‌های مختلف فردی و جمعی و از جمله بالا بردن توانمندی‌ها در حوزه ایمنی و مراقبت در انجام فعالیت‌های اقتصادی و خطرناک است.<sup>۴۰</sup>

گسترده‌گی خسارات کنونی با توجه به نیازهای امروزه در نظام اجتماعی به اندازه‌ای است که بسیاری از این خسارات غیرقابل جبران می‌باشد یا اینکه کیفیت مطلوبی در قوانین برای جبران آنها پیش‌بینی نشده و یا آنکه جبران آنها حتی به‌طور جزئی نیز مستلزم هزینه‌های فراوان خواهد بود؛ بنابراین نیاز به پیشگیری در ایجاد مسئولیت نمایان خواهد شد.

اگر در مواردی برای پیشگیری هزینه نشود، به مراتب هزینه‌های بیشتری باید نسبت به جبران خسارت آینده پرداخت نمود و چه‌بسا گاهی حتی جبران و اعاده وضعیت در هزینه‌های هنگفت امکان‌پذیر نیست.<sup>۴۱</sup> در این راستا علاوه بر امور فرهنگی و آموزشی از حیث تجربی باید کیفیت جبران

۳۹. دعائی، پیشین، ۷.

۴۰. فرشید یزدانی، «مفاهیم بنیادی در مباحث رفاه اجتماعی (سیاست اجتماعی، حمایت اجتماعی، رفاه و تأمین اجتماعی)»،

فصلنامه رفاه اجتماعی، ویژه‌نامه سیاست اجتماعی، ۱۰ (۱۳۸۲)، ۳۱.

۴۱. امین پاهکیده، جواد پورکریمی و سعید خردمندی، «امکان‌سنجی تحقق مسئولیت مدنی پیشگیرانه با نگاهی تطبیقی به

خسارت به گونه‌ای باشد که منجر به افزایش سطح مراقبت و ایمنی و بازدارندگی طرفین رابطه زیان‌بار و سایر اعضای جامعه باشد.

در رویکرد ایفای نقش فاعل زیان، توجه اساسی معطوف به فاعل زیان و تأثیر آن بر سایر کنشگران اجتماعی است. با در نظر گرفتن عواقب و محدودیت‌های ناشی از تعهد به جبران عینی، در پیشگیری از تکرار مجدد افعال زیان‌بار مؤثر است.

در جبران‌های پولی و استفاده از بیمه‌های مسئولیت نقشی در مسئولیت مدنی پیشگیرانه ندارند و باعث می‌شود که اشخاص و از جمله فاعلین زیان بالقوه، به حقوق و جان و مال غیر، توجه کافی نکنند و هدف مسئولیت مدنی مبتنی بر اهداف پیشگیرانه محقق نگردد و «فاعل فعل زیان‌بار در رفتار خود تعدی و تفریط نماید».<sup>۴۲</sup>

#### ۴-۱- احتیاط و پیشگیری در فاعل زیان و حتی زیان‌دیده (سود متصور پنهان)

تفکیک و تمایز بین احتیاط و سطح فعالیت در بعد اقتصاد اثباتی در تحلیل اقتصادی نظام مسئولیت مدنی، مؤثر و تعیین‌کننده است. کاهش احتمال وقوع حادثه زیان‌بار تابعی از میزان مراقبت و کاهش سطح خطرزای فعالیت است؛ بنابراین رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران عینی خسارت با رضایت زیان‌دیده، بر مبنای اهداف پیشگیرانه مسئولیت می‌تواند با ایجاد انگیزه در افراد و از جمله فاعل زیان برای افزایش سطح ایمنی و فعالیت از طریق اعمال مراقبت، هدف به حداکثر رساندن رفاه اجتماعی را محقق نمایند. زیرا همان‌طور که برخی عقیده دارند «با فرض ثابت نگه داشتن سطح مراقبت و احتیاط هرگونه افزایش در سطح فعالیت به‌طور نوعی هزینه‌های مورد انتظار حوادث را کاهش می‌دهد».<sup>۴۳</sup> از منظر اقتصادی، «احتیاط معقول و منطقی، قابل توجه و به‌صرفه بوده و قابلیت این را دارد که هزینه‌های به کار بستن آن از میزان خسارات احتمالی ناشی از بی‌احتیاطی بیشتر نباشد».<sup>۴۴</sup> تغییر رویکرد حقوق، از مسئولیت مدنی مبتنی بر جبران خسارت به سمت مسئولیت مدنی مبتنی بر پیشگیری بر مبنای اندیشه‌های صحیح و معقولی است که با پردازش مفهوم «اصل احتیاط»، درصد جلوگیری از

فقه و حقوق بین‌الملل»، پژوهشنامه حقوق تطبیقی، ۶، ۲ (۱۴۰۱)، ۷.

۴۲. امیران بخشایش و باریکلو، پیشین، ۱۸۴.

۴۳. حسن بادی‌نی و سمیه عباسی، «بررسی کارایی مسئولیت محض از دیدگاه تحلیل اقتصادی حقوق»، حقوق تطبیقی، ۵، ۱ (۱۳۹۷)، ۹.

44. John Rawls, Rawls's Political Liberalism (New York: Columbia University Press, 2015), 48.

ورود خسارات در حوزه‌های شخصی و عمومی (همچون خسارات حوزه زیست‌محیطی) است؛ بنابراین اجتناب از هر اقدام خطرناک احتمالی مخل سلامت انسان و تداوم حیات و محیط زیست، امری مطلوب و خردمندانه است، لذا در طراحی قواعد مربوط به جبران خسارت به‌رغم عدم توجه در قوانین ایران، باید علاوه بر اهداف جبرانی به اهداف پیشگیرانه نیز توجه کرد.<sup>۴۵</sup>

در این راستا رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران خسارت با رضایت زیان‌دیده و ضرورت توجه به دکتترین انتخاب توافقی کیفیت و روش جبران، طرفین رابطه زیان‌بار را متعهد می‌سازد که حق جایگزینی و تغییر شیوه نداشته باشند بلکه باید تا انتها این رویکرد ادامه پیدا کند.<sup>۴۶</sup> محدود شدن طرفین به یک روش جبران آن هم با داشتن حسن نیت، آزادی عمل طرفین را محدود می‌کند و در جنبه‌های زندگی اجتماعی موجب افزایش سطح احتیاط قابل اعمال نسب به فاعل زیان و حتی زیان‌دیده و نیز اجتماع است؛ زیرا فاعل زیان به‌منظور جلوگیری از محکومیت به پرداخت خسارت و جلوگیری از ایجاد تعهد به انتخاب کیفیت جبران خسارت با رضایت زیان‌دیده که هرچند مطابق با وضعیت و رضایت خودش نیز هست، ولی برای او محدودیت ایجاد کرده و بدون دریافت مبلغی، زمان و وقت و سرمایه انسانی خود را تلف می‌کند و فاعل زیان منطقی تصمیم می‌گیرد که احتیاط لازم را به کار بندد.

درگیری عملی فاعل زیان در مراحل جبران، او را بر حذر می‌دارد تا دیگر چنین خطا یا قصوری نکند و با ملاحظه مصائب و چالش‌های تحمیل شده به زیان‌دیده در مراحل اجرا، دقت و احتیاط او بسیار بیشتر از وضعیتی خواهد بود که با دادن مقداری پول یا از طریق بیمه‌های مسئولیت و با پرداخت حق بیمه، جبران خسارت را انجام می‌دهد. همچنین محدودیت‌های ناشی از اجرای این رویکرد بر زیان‌دیده باعث می‌شود که در فرایند جبران صبور بوده و در جهت ارائه کیفیت جبرانی مطلوب از جانب فاعل زیان انتظار بکشد و بازه زمانی مشخصی را جهت دریافت عینی خسارت به آن اختصاص دهد که این تعهد به انتظار منجر به این می‌شود که «او نیز خود نیز مراقبت کند تا از جانب کسی مفعول به ورود خسارت نباشد».<sup>۴۷</sup> زیرا در برخی از حوادث، احتیاط زیان‌دیده نیز در کاهش احتمال و پیشگیری از وقوع حادثه ضروری است؛ بنابراین کارایی اقتصادی ایجاب می‌کند که اقدامات احتیاطی یا کاهش ریسک‌ها از جانب فاعل

۴۵. حیاتی، پیشین، ۱۳۱.

۴۶. فاطمه تقی‌زاده خواجکینی، «بررسی تطبیقی قواعد کلی) مشترک شیوه‌های جبران عدم اجرای قرارداد در حقوق ایران و اروپا» (پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه قم، ۱۳۹۳)، ۱۰۷.

۴۷. مهدی شهبانی و آزاده مسعودی‌پور، «تحلیل اقتصادی حقوق و احیای اندیشه تقصیر در نظام جبران خسارت با تأکید بر رویه قضایی آمریکا»، *دانشنامه حقوق اقتصادی*، ۱۹، ۴ (۱۳۹۲)، ۲۸.

زیان بالقوه و زیان دیده بالقوه صورت گیرد.<sup>۴۸</sup>

## ۵- مطلوبیت‌های اقتصادی رویکرد ایفای نقش فاعل زیان بر اساس کاهش هزینه (با افزایش فایده)

از جمله مطلوبیت‌های اقتصادی در فرایند جبران خسارت، کاهش هزینه‌های اقتصادی زیان دیده در مطالبه خسارت و کاهش هزینه‌های فاعل زیان در جبران خسارت و به صورت کلی کاهش هزینه‌های اجتماعی و اقتصادی تحمیلی بر دولت و اجتماع در فرایند جبران است. از جمله راهکارهای مؤثر در این زمینه رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران عینی با رضایت زیان دیده است که با کاهش نهایی هزینه‌های قضایی و رهایی از هزینه‌های ارزیابی پولی، مانعیت در طرح دعوی متعدد و دارا شدن غیرعادلانه زیان دیده، امکان جبران خسارت زیان دیدگان متعدد با هزینه‌های اداری مطالبه خسارت را فراهم آورده و در تحلیل نهایی منجر به کاهش هزینه‌های اجتماعی ورود خسارت و کارایی اقتصادی خواهد شد. با این تحلیل که «منابع محدود، سیاست‌گذاران و قانون‌گذاران را به انتخاب اولیوی وادار می‌سازد که با کمترین هزینه و بیشترین فایده، میزان رفاه اقتصادی جامعه را افزایش دهند»<sup>۴۹</sup>

### ۵-۱- کاهش هزینه‌های قضایی دعوی خسارت

یکی از مهم‌ترین موضوعات مرتبط با تحلیل اقتصادی قواعد جبران خسارت، بررسی هزینه‌های بالای اجتماعی ناشی از ایراد خسارت است. هزینه‌های فرصت طرفین رابطه زیان‌بار در دعوا و اختلاف مربوطه به مطالبه و اثبات ورود خسارت و همچنین دفاع از آن و هزینه‌های جبران خسارت، هزینه‌های اداری و تشکیلاتی مدیریت این دعوی و رسیدگی‌ها منجر به رواج نااطمینانی و عدم آرامش و رفاه در زیان دیدگان و بالتبع جامعه و در نهایت «کاهش حجم معاملات و فعالیت‌های تولیدی و صنعتی است»<sup>۵۰</sup>

کاهش هزینه‌های اجتماعی از شاخصه‌های اقتصادی توسعه و افزایش رفاه اجتماعی است. عده‌ای از حقوق‌دانان عقیده دارند که «منظور از هزینه‌های اداری آن دسته از هزینه‌های تحمیل شده

۴۸. بادینی و عباسی، پیشین، ۶-۸.

۴۹. سیدحسین حسینی و دیگران، «ارزیابی هزینه‌های سیستم قضایی در صدر و حکم اعدام در جرایم مواد مخدر (با نگاه موردی به بند ۶ ماده ۸ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر)»، پژوهش‌های اقتصاد پولی، مالی، ۲۵، ۱۶ (۱۳۹۷)، ۱۳۵.

۵۰. ابوالفضل محبی، «تحلیل اقتصادی ضمانت اجرای مدنی نقض تعهدات پولی»، حقوقی دادگستری، ۷۸، ۸۷ (۱۳۹۳)، ۱۳۸.

به زیان دیده در برخورداری از خدمات حقوقی و نیز هزینه‌های رسیدگی به دعاوی مسئولیت و حل و فصل آنها توسط دادگاه‌ها است.<sup>۵۱</sup> کارایی اقتصادی در این وضعیت این است که جبران خسارت با کاهش این هزینه‌های اجتماعی و قضایی و از طریق ارزان‌ترین مسیر محقق گردد. عده‌ای در حقوق قراردادهای تجاری عقیده دارند که روش جبران عینی با توجه به اصل سرعت، مناسب طبع تجاری نیست<sup>۵۲</sup> و همچنین سیستم‌های قضایی در راستای تسریع در رسیدگی و احقاق حق زیان‌دیدگان به دنبال این هدف هستند که با صدور حکم به اختلافات پایان داده شود و خسارت وارده را با مقدار معینی وجه نقد جبران کنند یا در صورت عدم اثبات ارکان، دعاوی مسئولیت مدنی را مردود اعلام کنند.<sup>۵۳</sup>

در پاسخ به این ایراد، عقیده بر این است که نخست اینکه آنچه در بحث حاضر بین ایراد و پاسخ به ایراد مورد توجه است، تفکیک بین دو مفهوم «هزینه کل» و «هزینه نهایی» در اقتصاد است؛<sup>۵۴</sup> با این توضیح که اگر در یک پرونده خاص و به صورت مقایسه‌ای رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران عینی با رضایت زیان‌دیده با طریقه جبران پولی خسارت بررسی شود، در نگاه اول فاصله شروع جبران تا اتمام آن در مصادیقی که کیفیت جبران مقطعی و کوتاه نیست (مثل استرداد مال) و مستلزم اقدامات عملی فاعل زیان در بستر زمان است، ظاهراً این رویکرد در فرایند اجرا، طولانی به نظر می‌رسد؛ اما اگر نگاهی جامع به تمامی دعاوی مسئولیت مدنی و محاسبه آماری در اجرای احکام مدنی صورت گیرد، این رویکرد می‌تواند دعاوی مسئولیت مدنی متعددی را حل و فصل نموده و هزینه‌های اثبات و تقویم و دادرسی خسارت، طولانی و نیروی انسانی محاکم و هزینه‌های اجرا کمتر شود و حتی با ایفای نقش بازدارندگی بهینه و مؤثر، مانع از ورود خسارت در مصادیق مشابه دیگر شود. با موارد مذکور در تحلیل اقتصادی هزینه نهایی کاهش خواهد یافت.<sup>۵۵</sup> لذا دیدگاه افزایش مداخله و نظارت نظام قضایی و افزایش

۵۱. بادینی و عباسی، پیشین، ۱۷.

۵۲. امیر صادقی نشاط، «حق فسخ قرارداد با وجود امکان الزام به اجرا در حقوق ایران»، مطالعات حقوق خصوصی، ۳۹، ۴ (۱۳۹۲)، ۲۹۸.

۵۳. مسعود رضا رنجبر، تعیین خسارات ناشی از نقض قرارداد (تهران: نشر میزان، ۱۳۹۵)، ۲۰۴.

۵۴. هزینه کل (Total Cost) برابر است با مجموع هزینه‌های ثابت و متغیر و هزینه نهایی (Marginal Cost) برابر است با تغییر در هزینه کل یا هزینه متغیر کل تقسیم بر مقدار تولید. به میزان تغییرات هزینه کل بر اثر افزایش تولید به اندازه یک واحد گفته می‌شود. برای مطالعه بیشتر نک: محسن نظری، اقتصاد خرد، ویرایش ششم (تهران: نگاه دانش، ۱۴۰۱) ۵۵. منصور امینی و سیدعلیرضا شکوهیان، «تحلیل اقتصادی ضمانت اجرای نقض تعهد»، مطالعات حقوق خصوصی، ۴۹، ۱ (۱۳۹۸)، ۲۷.

هزینه‌های اجرای عینی تعهد در قراردادها و جبران عینی در مسئولیت مدنی، عقیده‌ای سنتی و بر مبنای مصادیق محدود است. ضمن اینکه ماهیت برخی از خسارات به گونه‌ای است که با دخالت فاعل زیان فرایند جبران سریع و کم‌هزینه می‌باشد و از مشکلات و وقت و هزینه طرفین و محاکم و دستگاه‌های مرتبط چون کلانتری‌ها، ضابطین قضایی و نمایندگان دادسرا در پرونده‌های اجرایی کاسته می‌شود. همچنین در دعوای مسئولیت مدنی زیان دیده نه تنها باید ورود خسارت بر خود را اثبات کند بلکه اثبات میزان خسارت وارده نیز با اوست. در صورت اثبات ورود خسارت، دادگاه به کارشناس ارجاع می‌دهد که انجام این تشریفات اثباتی مستلزم وقت و هزینه از طرف زیان دیده و در نهایت تحمیل بعضی از این هزینه‌ها به محاکم (فوت وقت) است. از طرف دیگر ممکن است با وصف سپری کردن این تشریفات باز هم تمام خسارات وارده به زیان دیده جبران نگردد؛ اما با قاعده‌مند شدن رویکرد مورد بحث، تمایل فاعل زیان برای پذیرش خسارت فراهم گردیده و با امکان تشخیص میزان خسارت، از اعتراضات و ایرادات بعدی که باز هم مستلزم وقت و هزینه قضایی و اجتماعی است، جلوگیری می‌شود.

## ۵-۲- مانعیت در طرح دعوای متعدد و دارا شدن غیرعادلانه زیان دیده

باید بین زیان وارده و جبران تعادل ایجاد شود؛ جبران نباید از خسارت وارده تجاوز کند و نباید چیزی به دارایی زیان دیده بیفزاید.<sup>۵۶</sup> زیان دیده هم نمی‌تواند چیزی بیش از زیان خود دریافت کند و نباید وضعیت او نسبت به قبل از زیان بهتر شود.<sup>۵۷</sup> در برخی از ایالت‌های آمریکا مقررات صریحی وجود دارد که به موجب آنها خسارت اصولاً نباید از جبران کامل زیان تجاوز کند. این اصل حتی در دیگر حوزه‌های کامن لایی مثل نظام حقوقی انگلیس که فاقد چنین مقرراتی هستند نیز اعمال می‌شود.<sup>۵۸</sup> عدالت و دادگری ایجاد می‌کند که هر زیان دیده‌ای تا میزانی که خسارت دیده است، غرامت دریافت کند نه کمتر نه بیشتر.<sup>۵۹</sup> چنانچه تعادل و تناسب رعایت نشود منجر به طرح دعوای متعدد خواهد شد؛ به این صورت که اگر کل خسارت وارده به زیان دیده جبران نشود، دعوای مطالبه خسارات باقیمانده (مازاد بر مقادیر جبران شده) از طرف زیان دیده اقامه خواهد شد و اگر غرامات مازادی بر میزان واقعی خسارت پرداخت گردد، ممکن است که فاعل زیان دعوای دارا شدن غیرعادلانه را اقامه کند که این موارد با افزایش هزینه‌ها از حیث

۵۶. علی قسمتی تبریزی، «اصل جبران کامل زیان»، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۱۳(۱۳۸۵)، ۱۴۱.

۵۷. صفایی و رحیمی، پیشین، ۲۴۷.

58. Treitel, Op. Cit. 77.

۵۹. علیرضا باریکلو، مسئولیت مدنی (تهران: نشر میزان، ۱۴۰۱)، ۴۲.



اقتصادی مطلوب نیست.

رویکرد ایفای نقش فاعل زیان با توجه به جهات یادشده دارای مطلوبیت اقتصادی است و به کیفیتی است که ضرورتی به طرح دعوی مجدد نیست و یک مرتبه در اولین مرحله از رسیدگی به اختلاف بر مبنای تراضی و توافق به کیفیت مطلوب طرفین تمامی خسارات وارده به زیان‌دیده جبران می‌گردد؛ زیرا زیان‌دیده با توجیه منطقی و عقلانی در رضایت به مطلوب‌ترین شیوه یا کیفیت از جبران عینی ارائه‌شده توسط فاعل زیان، در قبول یا رد کیفیت ارائه‌شده توسط فاعل زیان نقش دارد و امکان انتخاب دارد، بدون آنکه مأخوذ به شیوه‌های سنتی و منحصر قانونی باشد و در چنین وضعیتی، رویکردی که بر مبنای این آگاهی مورد توجه قرار گیرد، فرض بر این است که با رضایت زیان‌دیده منطقی در رویکردی عقلانی و با سنجش، تمامی خسارت وارده او جبران می‌گردد و خسارت بدون جبران باقی نمی‌ماند تا مجوز درخواست یا طرح دعوی مجدد باشد؛ بنابراین بر مبنای ایفای نقش فاعل زیان و رضایت زیان‌دیده به آن، زیان‌دیده حق ندارد تنها بر این اساس که خسارات وارده بیشتر از پیش‌بینی او بوده، دعوی دیگری مطرح نماید و با این رویکرد جبرانی، امر مختومه در رابطه طرفین حاکم می‌گردد. از سوی دیگر تصمیم دادگاه بر مبنای این رویکرد با در نظر گرفتن تمامی جوانب و سطح شناخت طرفین از خسارت و کیفیت جبران بوده که اطلاعاتشان از دادگاه بیشتر است و فرض بر این است که در مصادیق جبران خسارت با توجه به این رویکرد، زیان‌دیده کل خسارت را دریافت و سببی بر طرح مجدد دعوا وجود ندارد.<sup>۶۰</sup>

همچنین در این رویکرد جبران خسارت به کیفیتی انجام می‌شود که منجر به دارا شدن غیرعادلانه زیان‌دیده نمی‌گردد و با وصف اطلاع و آگاهی طرفین به روش و کیفیت و شرایط جبران و امکان انتخاب آن از جمله توسط زیان‌دیده، «بر مبنای این شناخت اعاده به وضعیت قبلی امکان‌پذیر بوده و زیان‌دیده معادل چیزی که از دست داده است به دست می‌آورد نه بیشتر»<sup>۶۱</sup> و لذا طرح دعوی مجدد و هزینه‌های اقتصادی ناشی از آن از جانب فاعل زیان منتفی است.

### ۵-۳- سهولت جبران خسارت زیان‌دیدگان متعدد

جبران خسارات وارده به زیان‌دیدگان متعدد از دیگر مطلوبیت‌های اقتصادی رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در فرایند جبران است که در جبران کامل خسارت نیز مؤثر می‌باشد. با این توضیح که در پرونده‌هایی

60. Richard Owen, *Essential Tort Law* (London: Canvendish Publication, 2000), 167.

61. Theodore Eisenberg and Geoffrey P. Miller, "Damages Versus Specific Performance: Lessons from Commercial Contracts", *Journal of Empirical Legal Studies*, 12, 1(2015), 13.

نظیر پرونده فرآورده خون‌های آلوده یا آتش گرفتن پژو ۴۰۵ در سال‌های ۱۳۸۲-۱۳۸۳ که زیان‌دیدگان متعدد (چند هزار زیان‌دیده) به یک شیوه دچار خسارت شده‌اند، بر اساس قواعد فعلی آیین دادرسی مدنی به‌ناچار با طرح دعای متعدد و جداگانه و با صرف وقت و هزینه محاکم خسارت وارده به خود را مطالبه می‌کنند.<sup>۶۲</sup>

در این مصادیق و نظیر آن، فاعل زیان با حسن نیت در فرض امکان اتخاذ رویکردهای عینی با اقدامات مؤثر و عملی بر جبران خسارت همه زیان‌دیدگان و با کسب رضایت آنها، هم موجب سرعت و تسهیل جبران می‌گردد و هم در وقت و هزینه محاکم صرفه‌جویی می‌شود؛ قواعد جبران خسارت بر مبنای این رویکرد با توجه به کاهش هزینه‌های مطالبه خسارت با توجه به حجم وسیع این دعای، دارای کارایی اقتصادی بوده و با توجه به سرعت بالا و هزینه کم، تصور عدم امکان جبران چنین خساراتی را محو نموده و زیان‌دیده از طی مسیر دادرسی مأیوس نمی‌شود.

## نتیجه‌گیری

امروزه در جوامع صنعتی و پرتحرک، ورود خسارت معمول و بخشی از یک فعالیت اقتصادی به‌عنوان مقتضی زندگی اجتماعی محسوب می‌گردد؛ اما آنچه ضرورت بحث پیدا می‌کند این است که جبران خسارت زیان‌دیده به روش و کیفیتی انجام گیرد که منجر به کارایی اقتصادی و توسعه و رفاه اجتماعی گردد.

با تحقق مسئولیت مدنی، رابطه دینی بین زیان‌دیده و فاعل زیان به وجود می‌آید و زیان‌دیده با مراجعه مستقیم و بدون طرح دعوا و یا با طرح دعوی مسئولیت مدنی، حق درخواست جبران خسارت از فاعل زیان را دارد. فاعل زیان نیز به جای انتظار برای تحمیل و اجبار به روش جبران از طرف محکمه، پیش‌قدم شده و راهکار عینی خویش را در مصادیق و اقسام خسارت قابل جبران با روش عینی به زیان‌دیده اعلام می‌کند و در صورت رضایت زیان‌دیده به آن و حصول توافق بر جبران عینی توسط فاعل زیان، تحقق جبران به این روش و کیفیت مورد حکم یا اجرا قرا می‌گیرد که در مقاله حاضر رویکرد ایفای نقش فاعل زیان در جبران خسارت تلقی می‌شود.

تشریح مبانی اقتصادی رویکرد مذکور، این نتیجه را حاصل می‌کند که این رویکرد بر روش‌های سنتی و معمول جبران خسارت ارجحیت دارد، از نظر رفاه اجتماعی و اقتصادی در مسیر کارآمدی گام

62. Franz Werro & Pascal Pichonnaz, Le Process en Responsable Civile: Colloque du droit de la responsabilité civile 2011 Université de Fribourg (Bern: Stampfli Editions SA, 2011), 122.

برمی‌دارد و بر هر روش و کیفیتی از جبران خسارت از جمله نظام جبران پولی که در غالب نظام‌های حقوقی مثل انگلیس و فرانسه مورد توجه است، برتری دارد، به‌گونه‌ای که در پاره‌ای از موارد نظیر غصب در نظام حقوقی ایران، دخالت فاعل زیان در جبران عینی (حتی بدون رضایت زیان‌دیده) اجباری شده است.

رویکرد مذکور مبتنی بر مبانی و توجیحات اقتصادی همچون جبران کامل خسارت زیان‌دیده، تحقق اهداف پیشگیرانه در مسئولیت مدنی و کاهش هزینه‌های اقتصادی و اجتماعی ورود خسارت و جبران خسارت است.

توسل به رویکرد مذکور در جبران خسارت با توجه به جبران خسارت ناشی از تورم، عدم ضرورت جبران پولی خسارت و رهایی از ضعف عدم کفایت این روش در جبران کامل خسارت، کاهش مصادیق اعسار یا ورشکستگی در نظام اجتماعی و عدم ضرورت اثبات و ارزیابی پولی خسارت، تحقق جبران کامل خسارت را که همبستگی مستقیم با کارایی دارد، محقق می‌کند.

همچنین طرفین رابطه زیان‌بار به جهت محدود و متعهد شدن به یک شیوه جبران عینی (مثل توافق بر بازسازی دیوار خراب‌شده) و پذیرش فواصل زمانی جبران و آثار ناشی از این شیوه جبرانی، با رفتار عقلایی و خردمندانه، از طریق ایجاد احتیاط و پیشگیری در فاعل زیان و حتی زیان‌دیده منجر به تحقق اهداف پیشگیرانه و کاهش خسارات بالقوه شخصی و اجتماعی گردیده و در نهایت با دارا بودن سود و منافع پنهان اجتماعی در این قابلیت، منجر به حداکثر رساندن ثروت جامعه می‌شود.

همچنین به کار بستن این رویکرد در دعاوی مسئولیت مدنی، با توجه به جهت‌دهی توافق به کیفیت جبران، منجر به کاهش هزینه‌های قضایی دعاوی خسارت، مانعیت در طرح دعاوی متعدد و ایزدایی (که در سایر شیوه‌ها معمول و حتی در مواردی منجر به دارا شدن غیرعادلانه زیان‌دیده می‌شود) و همچنین با تسهیل جبران خسارت زیان‌دیدگان متعدد، در کاهش هزینه‌های طرفین رابطه زیان‌بار و هزینه‌های اجتماعی ورود و جبران خسارت مؤثر و منتهی به کارایی اقتصادی خواهد شد.

پیشنهاد می‌گردد که با توجه به استواری رویکرد ایفای نقش فاعل زیان با رضایت زیان‌دیده، بر مبانی اقتصادی مؤثر در جبران خسارت و همچنین آثار اجتماعی و اقتصادی توسل به این رویکرد بر زیان‌دیده و فاعل زیان و حتی جامعه، احکام و شرایط استناد و گزینش این رویکرد به‌عنوان شیوه جبران خسارت با کیفیتی مطلوب و مبتنی بر کارایی در قانون مسئولیت مدنی وارد گردد.

## فهرست منابع

- الف) منابع فارسی
- الهویی نظری، مهدی و محمدمهدی مقدادی. «زیان تورم و تلف منافع پول در خسارت تأخیر تأدیه و تطبیق با حقوق کامن لا و فرانسه». حقوق تطبیقی، ۷، ۲(۱۳۹۹)، ۱۸۱-۲۰۶. <https://doi.org/10.22096/law2019.104163.1423>.
  - امیران بخشایش، عیسی و علیرضا باریکلو. «مفهوم اصل جبران خسارت در حقوق بیمه». مجلس و راهبرد، ۲۱، ۸۰(۱۳۹۳)، ۹۳-۱۶۹.
  - امینی، منصور و رضا دریادل. «تحلیل اقتصادی خسارت صرفاً اقتصادی». تحقیقات حقوقی، ۲۲، ۸۸(۱۳۹۸)، ۱۶۹-۱۹۲.
  - امینی، منصور و سیدعلیرضا شکوهیان. «تحلیل اقتصادی ضمانت اجراهای نقض تعهد». مطالعات حقوق خصوصی، ۴۹، ۱(۱۳۹۸)، ۱۷-۳۳.
  - بادینی، حسن و سمیه عباسی. «بررسی کارایی مسئولیت محض از دیدگاه تحلیل اقتصادی حقوق». حقوق تطبیقی، ۵، ۱(۱۳۹۷)، ۳-۲۴.
  - باریکلو، علیرضا. مسئولیت مدنی. چاپ دهم. تهران: نشر میزان، ۱۴۰۱.
  - باقرزاده، علی. نظریه تولید، کارایی اقتصادی و کاربردهای آن. تهران: مؤسسه کتاب آراد، ۱۳۹۵.
  - بلوری فر، مینا. «تحلیل اقتصادی مبانی مسئولیت مدنی». رساله دکتری. همدان: دانشگاه بوعلی سینا همدان، ۱۴۰۰.
  - پاهکیده، امین، جواد پورکرمی و سعید خردمندی. «امکان سنجی تحقق مسئولیت مدنی پیشگیرانه با نگاهی تطبیقی به فقه و حقوق بین الملل». پژوهشنامه حقوق تطبیقی، ۶، ۲(۱۴۰۱)، ۷-۲۶.
  - تقی زاده خواجکینی، فاطمه. «بررسی تطبیقی قواعد کلی مشترک شیوه‌های جبران عدم اجرای قرارداد در حقوق ایران و اروپا». پایان نامه کارشناسی ارشد. قم: دانشگاه قم، ۱۳۹۳.
  - تیو، محمد و وحید محمودی. «تحلیل تطبیقی رویکردهای توسعه محور نیازهای اساسی و توسعه انسانی». فصلنامه راهبرد توسعه، ۱۸، ۱(۱۴۰۱)، ۷-۲۹.
  - حاجی عزیزی، بیژن. «روش‌های جبران خسارت در مسئولیت مدنی». دوماهنامه علمی-پژوهشی دانشگاه شاهد، ۹، ۳۶(۱۳۸۰)، ۶۳-۷۲.
  - حبیبی درگاه، بهنام. تحلیل اقتصادی حقوق خصوصی (ماهوی شکلی). چاپ اول. تهران: مجد، ۱۳۸۹.
  - حسینی، سید حسین، سیده طاهره خبازی خادر، نسرین رضایی مقدم و صادق صفری. «ارزیابی هزینه‌های سیستم قضایی در صدر و حکم اعدام در جرائم مواد مخدر (با نگاه موردی به بند ۶ ماده ۸ قانون اصلاح قانون مبارزه با مواد مخدر)». پژوهش‌های اقتصاد پولی، مالی، ۲۵، ۱۶(۱۳۹۷)، ۱۳۵-۱۶۶.
  - حسینی‌نژاد، حسینقلی. مسئولیت مدنی. چاپ اول. تهران: مجد، ۱۳۸۹.
  - حیاتی، علی عباس. «مفهوم و چگونگی جبران خسارت‌های گروهی (مطالعه تطبیقی در حقوق ایران و فرانسه)». دانشنامه‌های حقوقی، ۲، ۴(۱۳۹۸)، ۱۲۰-۱۳۶.
  - خدابخشی، عبدالله. بیمه و حقوق مسئولیت مدنی. چاپ سوم. تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۴۰۰.
  - دعائی، حبیب‌اله. مدیریت توسعه. چاپ دوم. مشهد: بیان هدایت نور، ۱۳۹۱.
  - رجایی، فاطمه. «مطالعه تطبیقی زمان و مکان ارزیابی خسارت در مسؤولیت خارج از قرارداد در حقوق ایران و مصر». پژوهش‌های حقوق تطبیقی، ۲۰، ۱(۱۳۹۵)، ۴۵-۷۶.
  - رستمی، محمد زمان و محمدهادی رستمی. «فرایند و مبانی نظری رویکرد تحلیل اقتصادی حقوق و تأثیر آن

بر رشد اقتصادی». فصلنامه دانشنامه حقوق اقتصادی، ۲۶، ۱۵ (۱۳۹۸)، ۵۵-۷۶.  
<https://doi.org/10.22067/le.v26i16.73538>

- رنجبر، مسعود رضا. تعیین خسارات ناشی از نقض قرارداد. چاپ اول. تهران: نشر میزان، ۱۳۸۷.
- شکیبا، منصور، پژمان محمدی و سیاوش شجاع پوریان. «زمان و مکان ارزیابی و جبران خسارت قراردادی در حقوق ایران، امارات و کنوانسیون بیع بین‌المللی کالا با نگاه به فرضیه نسبیت اخلاق». پژوهش‌های اخلاقی، ۹، ۳ (۱۳۹۸)، ۲۷۷-۲۹۵.
- شهابی، مهدی و آزاده مسعودی‌پور. «تحلیل اقتصادی حقوق و احیای اندیشه تقصیر در نظام جبران خسارت با تأکید بر رویه قضایی آمریکا». دانشنامه حقوق اقتصادی، ۱۹، ۴ (۱۳۹۲)، ۲۸-۵۶.
- صادقی نشاط، امیرحسین. «حق فسخ قرارداد با وجود امکان الزام به اجرا در حقوق ایران». مطالعات حقوق خصوصی، ۳۹، ۴ (۱۳۹۲)، ۲۹۷-۳۱۴.
- صادقی، علیرضا، جواد نیک‌نژاد و سیدحسن حسینی مقدم. «تحلیلی بر دیدگاه اقتصادی مقنن در خصوص برخی قواعد ناظر بر جبران خسارت وارده به اموال». تعالی حقوق، ۱۲، ۲ (۱۴۰۰)، ۲۸-۴۹.
- صفایی، سیدحسین و حبیب‌الله رحیمی. مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد). چاپ هشتم. تهران: سمت، ۱۳۹۴.
- عبادی، جعفر. مباحثی در اقتصاد خرد. چاپ دهم. تهران: سمت، ۱۳۹۰.
- فقیه نخجیری، حسن. دعوی خصوصی در دادگاه جزا. تهران: نشر داورپناه، ۱۳۷۱.
- قاسم‌زاده، مرتضی. الزام‌ها و مسئولیت مدنی بدون قرارداد. چاپ هشتم. تهران: نشر میزان، ۱۳۸۸.
- قائمی اصل، مهدی، عباسعلی سلطانی، سیدمهدی مصطفوی ترقی و سیدعلی زبردی مشفق. «بررسی تطبیقی مفهوم فقر در فقه امامیه و اقتصاد متعارف؛ معرفی مفهوم غنای کفافی در ادبیات فقه امامیه». مطالعات اقتصاد اسلامی، ۹، ۲ (۱۳۹۴)، ۵۹-۸۶.
- قربان‌پور، امیرمهدی. «تقصیر و رابطه سببیت در نظام مسئولیت مدنی». حقوقی دادگستری، ۷۰، ۵۴ (۱۳۸۵)، ۳۶-۱۱.
- قسمتی تبریزی، علی. «اصل جبران کامل زیان». مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ۱۳ (۱۳۸۵)، ۱۳۵-۱۷۴.
- کاتوزیان، ناصر. حقوق مدنی، نظریه عمومی تعهدات. چاپ پنجم. تهران: نشر میزان، ۱۳۸۹.
- کریمی، عباس و محمدهادی جواهرکلام. «تحلیل رأی وحدت رویه شماره ۷۳۳ هیأت عمومی دیوان عالی کشور؛ با تأکید بر ماهیت پول و تمایز کاهش ارزش پول، خسارت تأخیر تأدیه و خسارت ناشی از افزایش قیمت‌ها». دانشنامه حقوق اقتصادی، ۲۷، ۱۷ (۱۳۹۹)، ۱-۲۴.
- کشوری، عیسی. کاربرد قواعد فقه در حقوق. چاپ اول. تهران: نشر غیاث، ۱۳۸۴.
- کاتوزیان، ناصر. الزام‌های خارج از قرارداد (ضمان قهری). جلد اول. چاپ دوم. تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۸.
- محبی، ابوالفضل. «تحلیل اقتصادی ضمانت اجراهای مدنی نقض تعهدات پولی». حقوقی دادگستری، ۷۸، ۸۷ (۱۳۹۳)، ۱۱۳-۱۴۴.
- محقق داماد، سید مصطفی. قواعد فقه. جلد دوم. چاپ دوازدهم. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۴۰۶ ق.
- مولودی، محمد، بیژن حاجی عزیز و نگین غلامی. «مبانی اقتصادی توزیع خسارت در مسئولیت مدنی». مطالعات حقوقی، ۱۰، ۳ (۱۳۹۷)، ۲۲۷-۲۵۸.
- نظری، محسن. اقتصاد خرد. ویرایش ششم. تهران: نگاه دانش، ۱۴۰۱.
- نقیعی، ابوالقاسم. «نظریه جبران مالی خسارت معنوی در حقوق اسلامی». فقه و حقوق، ۷۷ (۱۳۸۶)، ۱۸۱-۲۱۵.

- نیک‌فرجام، زهره. «جبران خسارت معنوی در فقه و حقوق». مبانی فقهی حقوق اسلامی، ۶، ۱۱ (۱۳۹۲)، ۱۰۵-۱۲۷.
- وصالی، سعید و رضا امیدی. «رابطه اخلاق، اقتصاد و رفاه اجتماعی». نشریه برنامه‌ریزی رفاه و توسعه اجتماعی، ۴، ۱۲ (۱۳۹۱)، ۷۹-۱۰۴.
- همتی، مجتبی. «حقوق رفاه اجتماعی و اشکال کنترل قضایی». فصلنامه راهبرد، ۱۸، ۵۰ (۱۳۸۸)، ۶۳-۱۰۰.
- یزدانی، فرشید. «مفاهیم بنیادی در مباحث رفاه اجتماعی (سیاست اجتماعی، حمایت اجتماعی، رفاه و تأمین اجتماعی)». فصلنامه رفاه اجتماعی، ویژه‌نامه سیاست اجتماعی، ۱۰ (۱۳۸۲)، ۳۱-۵۴.  
(ب) منابع خارجی

- Corbin, Arthur & Joseph M. Perillo. *Corbin on Contracts*. New York: Lexis Nexis, 2017.
- Eisenberg, Melvin Aron. "Actual and Virtual Specific Performance, the Theory of Efficient Breach, and the Indifference Principle in Contract Law". *California Law Review*, 93, 4(2005), 975-1050. <https://doi.org/10.15779/Z385X37>
- Eisenberg, Theodore and Geoffrey P. Miller. "Damages versus Specific Performance: Lessons from Commercial Contracts". *Journal of Empirical Legal Studies*, 12, 1(2015), 29-69.
- Newman, Peter. *The New Palgrave Dictionary of Economics and the Law*. London: Macmillan Reference; New York: Stockton Press, 1998.
- Oswald, Lynda J. "Strict Liability of Individuals under CERCLA: A Normative Analysis". *Boston College Environmental Affairs Law Review*, 20, 4(1993), 579-637.
- Owen, Richard. *Essential Tort Law*. Third Edition. London: Canvendish Publication, 2000.
- Rawls, John. *Rawls's Political Liberalism*. Edited by Thom Brooks and Martha C. Nussbaum. New York: Columbia University Press, 2015.
- Ribeiro, Robert. *Damages and Other Remedies for Breach of Commercial Contracts*. UK: Thorogood Publication, 2002.
- Rowan, Solene. *Remedies for Breach of Contract: A comparative analysis of the protection of performance*. Oxford; New York: Oxford University Press, 2012.
- Shavell, Steven. *Economic analysis of accident Law (part of Foundations of Economic Analysis of Law)*. Cambridge: Harvard University Press, 2002. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.367800>
- Stone, Richard. *the Modern Law of Contract*. 9th Edition. London: Routledge, 2011.
- Treitel, Guenter. *The Law of Contract*. 15th Edition. London: Sweet & Maxwell, 2015.
- Treitel, Guenter. *The Law of Contract*. 11th Edition. London: Sweet & Maxwell, 2003.
- Tunce, Andre. *International Encyclopedia of Comparative Law*, Vol. XI. The Hague: Martinus Nijhoff, 1971.
- Werro, Franz & Pascal Pichonnaz. *Le Process en Responsable Civile: Colloque du droit de la responsabilité civile 2011 Université de Fribourg*. Bern: Stampfli Editions SA, 2011.