

دکتر لعلیا جنیدی*

مطالعه تطبیقی تعهد به دادن اطلاعات

با تأکید بر نظام‌های کامن لا

چکیده: پیچیدگی محصولات جدید به طور کلی و محصولات صنعتی به طور خاص، قانونگذاران را واداشته است که تعهدی مبتنی بر ارائه اطلاعات لازم جهت استفاده از این محصولات و نیز امتناع از ارائه اطلاعات ناصحیح بر سازندگان و فروشندگان محصولات مزبور تحمیل کنند. در نظام‌های حقوقی مختلف، مبنای این تعهد گاه قراردادی و گاه غیر قراردادی تلقی شده است. در فرض اول، سخن از تعهد به دادن اطلاعات به عنوان بخشی از تعهد به تسلیم و یا در قالب تضمینهای صریح یا ضمنی است و در فرض دوم سخن از مسئولیت مبتنی بر تقصیر یا مسئولیت محض فروشندگان و به ویژه، سازندگان به حکم قانونگذار است. نویسنده، در این مقاله تلاش کرده است که راه‌های موجود را جمع‌آوری و تجزیه و تحلیل نماید، منتها تأکید ویژه خود را متوجه نظام‌های حقوق عرفی (کامن لا) ساخته است.

واژگان کلیدی:

• کالا (محصول)، تعهد به دادن اطلاعات، تعهد به تسلیم، تضمینهای صریح، تضمینهای ضمنی،

مسئولیت ناشی از تقصیر، مسئولیت محض

مقدمه

پیشرفت صنعت و پیدایش اختراعات و ابداعات جدید که مبتنی بر تکنیک و فنون بسیار پیچیده هستند موجب ارائه انواع و اقسامی از کالاها و محصولات ناشناخته به جامعه گردیده است. ساختار این کالاها غالباً چنان پیچیده، فنی و تخصصی است که نه تشخیص سلامت یا عیب کالا بوسیله خریدار عادی و فاقد اطلاعات کارشناسی در آن زمینه به سادگی ممکن است و نه حتی خریدار یا مصرف کننده شیوه استفاده از آن را بدرستی می‌داند. به همین دلیل، در موارد متعددی مصرف‌کنندگان، گاه به علت عدم اطلاع از عیوب کالا، و در نتیجه استفاده از کالای معیوب دچار ضرر و زیان فاحش و صدمه‌های بدنی شدید گشته‌اند و گاه نیز حتی با وجود سلامت کامل کالا به علت عدم اطلاع از روش استفاده و کاربرد صحیح و یا عدم اطلاع از خطرات کاربرد ناصحیح آن، دچار صدمه و زیان شده‌اند. لزوم مقابله با این وضعیت و حمایت از خریداران و مصرف‌کنندگان، دانشمندان و مجریان علم حقوق را به چاره‌اندیشی واداشته است: می‌بایست فروشندگان و سازندگان را مکلف به اطلاع‌رسانی به خریداران و مصرف‌کنندگان نسبت به عیوب کالا نمود، عیوبی که فروشندگان یا سازندگان از آنها مطلعند یا باید مطلع باشند؛ می‌بایست فروشندگان و بویژه سازندگان را مکلف به ارائه اطلاعات و راهنمایی‌های لازم راجع به طرز استفاده از کالاها نمود؛ می‌بایست فروشندگان و بویژه سازندگان را مکلف به ارائه هشدارهای لازم راجع به بکارگیری نایجابی کالاها نمود و می‌بایست...

مسئله‌ای که از لحاظ بحث‌های حقوقی در درجه نخست اهمیت قرار می‌گیرد این پرسش است که معنا و مفاد این تکلیف دقیقاً چیست؟ بر کدام مبنا یا مبانی مبتنی است؟ حدود آن تا به کجاست؟ و مصادیق آن کدامند؟

مبحث اول. مبانی تعهد به دادن اطلاعات

طرح مقدماتی بحث؛ مفهوم تکلیف به دادن اطلاعات

در عالم حقیقه، مردم سه نیست که بای، انجام تکلیف کسی، ا تشه نه کنند حه ن، ظلفه

خلاصه مسئول دانستن افراد برای عدم انجام تکلیف است، پس باید دید عدم انجام تکلیف به دادن اطلاعات ممکن است به چه صورتی در آید؟

الف) خودداری از ارائه اطلاعات لازم: مشکل می‌توان اطلاعات لازمی را که باید راجع به هر کالا ارائه گردد، بدقت احصاء نمود و تحت قاعده در آورد. این اطلاعات حسب مورد ممکن است متفاوت گردد، ولی به نظر می‌رسد که در یک طبقه‌بندی کلی بتوان آنها را تحت این سه عنوان درآورد:

۱. اعلام آن عیوب کالا که فروشنده یا سازنده می‌داند یا باید بداند؛

۲. ارائه اطلاعات راجع به طرز استفاده از کالا؛

۳. اخطار راجع به کاربرد نابجای کالا.

خودداری از ارائه اطلاعات ممکن است بطور مطلق باشد یعنی عیوب کالا اصلاً گفته نشود، یا بطور جزئی باشد که به نقص در دادن اطلاعات یا ارائه ناقص اطلاعات تعبیر می‌شود. از سوی دیگر حسب اینکه صحبت از مسئولیت فروشنده باشد یا صحبت از مسئولیت سازنده، ممکن است تکلیف مزبور رنگ قانونی و یا رنگ قراردادی بگیرد و به تبع، نقض آن حسب مورد ممکن است نقض یک تعهد ناشی از قانون و به عبارتی شبه جرم تلقی گردد یا نقض یک تعهد قراردادی. تحلیل دقیق این موارد در مبحث بعد انجام می‌شود.

ب) ارائه اطلاعات غلط: گاه فروشنده (یا سازنده) اقدام به ارائه اطلاعاتی راجع به کالا می‌کند که صحیح نیست. ارائه اطلاعات غلط ممکن است به صورت اظهار خلاف واقع باشد یعنی فروشنده عبارات و الفاظی را راجع به کالا بگوید که مطابق با واقعیت نیست یا با برخی علائم و برجسب‌ها کالا را واجد وصفی اعلام کند که چنین نیست و حتی ممکن است با ارائه نمونه، کالا را منطبق با نمونه اعلام کند در حالی که منطبق نیست. می‌توان در تفسیر وسیع‌تر ادعا نمود در موردی که فروشنده با علم به قصد خریدار از خرید کالا، کالا را منطبق با آن منظور و جوابگوی آن نیاز معرفی می‌کند یا از اوضاع و احوال چنین بر می‌آید، ولی واقعیت خلاف آن است نیز مشمول این شق است. در تمام موارد اطلاعات غلط ممکن است با علم به خلاف واقع بودن و عامدانه باشد یا

فروشنده راجع به عیب یا خطری که او به خوبی از آن مطلع است، ولی از اوضاع و احوال بر می آید که می خواهد با سکوت، بطور ضمنی اینگونه وانمود کند که آن عیب یا خطر وجود ندارد تا در خریدار رغبت خرید ایجاد کند را نیز باید نوعی ارائه اطلاعات غلط دانست و نه خودداری از ارائه اطلاعات.

از آنجایی که نوع برخورد قانون با سازنده، فروشنده یا مصرف کننده در شقوق فوق ممکن است متفاوت باشد و علت این تفاوت غالباً تفاوت در مبنای مسئولیت است در این مبحث مبنای تکلیف و به تبع مسئولیت فروشنده و سازنده در هر یک از موارد بررسی می گردد و برای حفظ جنبه کاربردی تحقیق در تمام موارد سعی خواهد شد با ارائه مصادیق مطالب عینی تر شوند.

راجع به اینکه مبنای تعهد به دادن اطلاعات چیست دو نظر اصلی وجود دارد. برخی این تعهد را تعهدی قراردادی دانسته و منشأ آن را اراده و خواست طرفین می دانند و برخی دیگر آن را تعهدی ناشی از قانون تلقی و تخلف از آن را شبه جرم، و به تبع، مسئولیت ناشی از نقض این تعهد را نوعی مسئولیت خارج از قرارداد ارزیابی می نمایند. خواهیم دید که در موارد مختلف و حسب اوضاع و احوال هر پرونده ممکن است انتخاب یکی از مبانی فوق برای ایجاد تعهد کار آمدتر و مناسب تر و حتی با توجه به شرایط خاص دعوی صحیح تر باشد. دو گفتار آتی به بررسی این دو مبنا اختصاص داده شده است:

گفتار اول - تعهد به دادن اطلاعات تعهدی قراردادی است

طرفداران مبنای قراردادی این تعهد، خود به دو دسته تقسیم می شوند. برخی تعهد به دادن اطلاعات را بخشی از تعهد به تسلیم مبیع می دانند. به عبارتی آنان تعهد به دادن اطلاعات را یکی از تعهدات فرعی و تبعی تعهد به تسلیم^۱ موضوع معامله تلقی می کنند. این دیدگاهی است که در حقوق فرانسه تکوین و توسعه یافته و متخصصان حقوق ما نیز به آن اشاره کرده اند. (۱) در نظام های کامن لا نهاد حقوقی «تضمین» که خود به دو بخش

تضمین‌های صریح^۱ و ضمنی^۲ تقسیم شده و در مجموع رنگ قراردادی آن قوی است، به عنوان یکی از مبانی تعهد به دادن اطلاعات می‌تواند مطرح گردد:

قسمت اول - تعهد به دادن اطلاعات به عنوان بخشی از تعهد به تسلیم

مازو هنگامی که صحبت از تعهداتی که بایع به تبع تعهد به تسلیم دارد می‌نماید، به عنوان یکی از شقوق این تعهد، از تعهد به دادن اطلاعات نام می‌برد. او می‌گوید فروشنده باید کالا را در وضعیتی به خریدار تسلیم کند که برای او قابل استفاده باشد. «پس او باید همه اطلاعات ضروری برای استفاده از شی فروخته شده را به خریدار بدهد.» (۲) مقنن فرانسوی گاه به این امر تصریح کرده است. قانون ۱۰ ژانویه ۱۹۷۸ در مورد قراردادهای منعقد شده بین افراد حرفه‌ای و متخصص با افراد غیرحرفه‌ای یا مصرف‌کننده را می‌توان یکی از همین نمونه‌ها دانست. بدین ترتیب تسلیم که خود نوعاً عملی منفی است - یعنی مبیع باید در وضعیتی قرار گیرد که خریدار بتواند آن را در اختیار گرفته و در آن تصرف و از آن انتفاع برد - گاه مستلزم برخی اعمال مثبت است که تعهد به دادن اطلاعات از این جمله است.

یکم - خودداری از انجام این تعهد

خودداری از اجرای این تعهد به منزله امتناع از تسلیم مبیع است و بویژه در مواردی اهمیت پیدا می‌کند که استفاده از مبیع به علت جهل نسبت به طرز استفاده صحیح آن یا ناآگاهی نسبت به عواقب استفاده ناصحیح از آن، موجب بروز خطرات و ورود زیان نسبت به خود کالا یا استفاده‌کننده یا دیگران می‌شود. مانند فروش برخی رنگ‌ها، شامپوها، صابون‌ها و... در این‌گونه موارد هرگاه فروشنده به تعهد خود عمل نکند و در نتیجه خساراتی به بیار آید، مسئول جبران همه آنها است. (۳) بدین ترتیب، تعهد به دادن اطلاعات مشمول تعهد یا تضمین کلی ناظر به ایمنی شده و به تضمین عیوب پنهانی مبیع، مربوط می‌شود. (۴)

در دعوی مطالبه خسارت مازو معتقد است که چون تعهد به دادن اطلاعات یک تعهد به بوسیله است، خریداری که به علت نداشتن اطلاعات ضروری، متحمل ضرر شده است، باید برای انداختن بار مسئولیت قراردادی بر دوش فروشنده، تقصیر ارتكابی توسط وی را نشان دهد (۵) ولی محققان در حقوق ما بر این اعتقادند که در این دعوی، کافی است رابطه سببیت بین خودداری فروشنده از دادن اطلاعات لازم و ورود ضرر اثبات گردد و خریدار ناچار از اثبات تقصیر دیگر برای فروشنده نیست. زیرا در زمینه قراردادهای خودداری از وفای به عهد خود تقصیری است که متعهد باید نتایج زیانبار آن را متحمل شود. (۶) با این همه در عمل، نتیجه این دو نظر به هم نزدیک می شود زیرا اثبات تقصیر کسی که از گوشزد نمودن خطرات کالای موضوع معامله غفلت کرده است، بسیار آسان است.

آنچه گفتیم در رابطه های قراردادی مستقیم قابل طرح است. ولی در مورد مسئولیت سازندگان کالاهای خطرناک در مقابل اشخاص ثالث، تعهدی تحت عنوان تعهد به تسلیم مطرح نمی شود تا بتوان به تعهد به دادن اطلاعات به عنوان یکی از تبعات این تعهد قراردادی، رنگ قراردادی داد.

دوم- تعهد پیش قراردادی به دادن اطلاعات^۱

نکته ای که مطرح کردن عنوان فوق را ضروری می سازد تذکر به لزوم تفکیک و تشخیص تعهد قراردادی به دادن اطلاعات از تعهد پیش قراردادی یا سابق برقرار داد به دادن اطلاعات است. تعهد به دادن اطلاعات گاه مربوط به مرحله شکل گیری قرارداد^۲ است. مثلاً مشتری براساس اطلاعاتی که بایع نسبت به ارکان اصلی معامله (فرضاً جنس و وصف اصلی موضوع معامله) می دهد، اقدام به معامله می کند و آنگاه معلوم می شود که این اطلاعات غلط بوده است. این امر در مواردی می تواند موجب عیب اراده و مانع از تحقق قرارداد گردد. در برخی موارد اینگونه اطلاعات غلط مانع از توافق دو اراده

می شود.

آنچه در بحث ما بیشتر مورد توجه است، تعهد به دادن اطلاعات در مرحله اجرای قرارداد^۱ می باشد و نه تعهد به دادن اطلاعات در مرحله شکل گیری، که یک تعهد سابق بر قرارداد است و علی الاصول نمی تواند ریشه قراردادی داشته باشد گرچه کوشش شده است که به طریقی تصنعی آن را به یک پیش قرارداد ناظر به دادن مشورت یا اطلاعات^۲ منسوب کنند تا بتوان در صورت عدم انجام آن به مسئولیت قراردادی تمسک کرد. (۷)

تعهد به دادن اطلاعات در مرحله اجرای قرارداد به دو صورت ممکن است مطرح شود. گاه این تعهد موضوع اصلی قرارداد را تشکیل می دهد مانند قراردادهایی که با مؤسسات اطلاعاتی بسته می شود و گاه تنها به صورت یک تعهد تبعی است. (۸) در صورت اول این تعهد تقریباً کل سطح تعهد به تسلیم را می پوشاند و در صورت دوم به عنوان بخشی از این تعهد مطرح می شود.

با همه این اوصاف گاه تشخیص تعهد قراردادی به دادن اطلاعات از تعهد پیش قراردادی [یا سابق بر قرارداد]، مشکل است. مثلاً در رأی مورخ ۴ اکتبر ۱۹۷۷ شعبه مدنی، دادگاه بدوی یک فروشنده سنگ را، که سنگ های فروخته شده توسط وی بعداً ترک خوردند، همراه با مقاطعه کار به نفع صاحب کار (مالک) محکوم نمود. سنگ ها از همان نوعی بودند که سفارش داده شده بود، بنابراین، ظاهراً تعهد درست انجام شده بود. ولی فروشنده، فردی حرفه ای و باتجربه بود و می دانست که این سنگ ها در مناطق کوهستانی به کار می روند و به همین جهت نمی توانست از نامناسب و ناسازگار بودن آنها برای استفاده در منطقه مورد نظر صاحب کار ناآگاه بوده باشد و مکلف به دادن اطلاعات به مشتری بود. رأی مبنای محکومیت را صریحاً بیان نمی دارد ولی مفسران آن معتقدند بدیهی است که رأی مبتنی بر مسئولیت قراردادی است، زیرا در نتیجه عدم اجرای یک تعهد قراردادی است. با این وصف، گستن در این نحوه استدلال تردید می کند و

می‌پرسد «آیا در این پرونده جایگاه تعهد به دادن اطلاعات پیش از شکل‌گیری قراردادی نیست که موضوع آن، مانع از تحصیل نتیجه مورد نظر از آن است؟» (۹)

اشکال عدم تشخیص این دو نوع تعهد به دادن اطلاعات از یکدیگر، در انتخاب نوع ضمانت اجرا آشکار می‌شود. معلوم نیست که باید قرارداد را به دلیل عیب اراده باطل دانست یا به دلیل عدم اجرای تعهد منحل کرد یا به نهاد تضمین عیوب پنهانی مبیع متوسل شد.

به نظر می‌رسد که در حقوق ما اگر تعهد به دادن اطلاعات یا دادن اطلاعات صحیح، مربوط به مرحله شکل‌گیری و انعقاد قرارداد باشد، حسب اینکه اطلاعات داده نشده یا اطلاعات غلط داده شده، ناظر به یک رکن اساس باشد یا خیر - مثلاً ناظر به وصف اساسی موضوع معامله باشد یا وصف فرعی آن - ضمانت اجرای نقض تعهد در وهله اول به ترتیب بطلان یا امکان فسخ قرارداد است، آنگاه خسارات ناشی از بطلان یا به هم خوردن معامله - از آنجا که این امر ناشی تقصیر فروشنده در دادن اطلاعات غلط است - بر عهده اوست.

ظاهراً، محققان حقوق ما، هم عقیده با گستن، این مسئولیت را قراردادی نمی‌دانند بلکه بر قاعده بدست آمده از ماده ۳۳۱ ق.م. و ماده ۱ ق مسئولیت مدنی استوار می‌کنند. (۱۰)

تنها ایراد شده است که درست است هر کس باید زیان‌های ناشی از تقصیر خود را بپردازد، ولی اگر خریدار (مثلاً با استناد مواد ۳۸۴ یا ۳۸۵ ق.م.) خود، معامله را فسخ کند، آیا باز هم می‌توان ادعا کرد که خطای فروشنده سبب ورود خسارات شده است یا باید پذیرفت که خریدار خود باعث ضرر شده و حق مطالبه آن از فروشنده را ندارد؟

ماده ۳۸۶ که ناظر به مواد ۳۸۴ و ۳۸۵ در زمینه امکان فسخ معامله بواسطه اطلاعات غلط راجع به مقدار یا اندازه مبیع است، مقرر می‌دارد: «اگر در مورد دو ماده قبل معامله فسخ شود، بایع باید، علاوه بر ثمن، مخارج معامله و مصارف متعارف را که مشتری نموده است بدهد.»

«در واقع فسخ خود وسیله‌ای است برای جبران بخشی از زیان‌های خریدار و استفاده

قسمت دوم - تعهد به دادن اطلاعات تحت پوشش نهاد تضمین

«تضمین‌ها» از تأسیسات حقوقی شناخته شده در نظام‌های کامن‌لا هستند. این تأسیس‌ها ممکن است حداقل در مواردی، تعهد به دادن اطلاعات را بپوشانند. در نظام‌های کامن‌لا، این تأسیس‌ها به نحوی تمهید شده‌اند که رنگ قراردادی داشته باشند یا دست‌کم تعهد ناشی از آنها از امتیازات یک تعهد قراردادی برخوردار باشد. روشن است که با این ترتیب، اگر تعهد به دادن اطلاعات تحت پوشش این نهاد قرار گیرد، می‌تواند چهره قراردادی داشته باشد. تشریح نحوه ارتباط و انطباق این تعهد با نهاد تضمین و نتایج حاصل از آن، مقتضی بررسی این امور است: مفاد و شقوق تضمین؛ نحوه انطباق تعهد به دادن اطلاعات با شقوق تضمین‌های صریح و ضمنی؛ جایگاه تدلیس؛ ایرادات مهم نهاد تضمین؛ گرایش به جایگزین کردن مسئولیت ناشی از قانون.

الف - مفاد و شقوق تضمین

تضمین در معنی وسیع فرض مسئولیت برای بایع نسبت به کیفیت، مشخصات و مناسب بودن کالا است. (۱۲) تضمین‌ها به دو نوع اصلی تقسیم شده‌اند: تضمین‌های صریح و تضمین‌های ضمنی.

یکم - تضمین‌های صریح

گاهی اوقات بایع از طریق لفظ یا عمل خود تعهد صریحی را برای خود بوجود می‌آورد مثلاً در سند مکتوب یا شفاهاً شرایط تضمین یا تعهد خویش را به خریدار اطلاع می‌دهد. به موجب ماده ۲۱۳-۲ قانون متحد تجارت^۱ امریکا تضمین‌های صریح و به عبارتی طرق تحقق تضمین صریح، این سه طریق است: الف. تصدیق وجود امری [واقعی] در مورد کالا یا وعده نسبت به وجود آن؛ ب. توصیف کالا؛ ج. ارائه نمونه یا مدل. (۱۳)

البته به موجب قانون متحد تجارت در تمام موارد فوق، تصدیق، توصیف، مدل یا

نمونه در صورتی برای بایع ایجاد التزام می‌کند و نوعی تضمین را بوجود می‌آورد که، این تصدیق یا توصیف یا نمونه و مدل، قسمتی از مبنای قرارداد^۱ را تشکیل می‌دهد و قرارداد بر پایه وجود آن منعقد شده باشد.

معیار «مبنای قرارداد» بودن، کمی مبهم و غلط‌انداز است، زیرا علی‌الاصول همه عبارات فروشنده قسمتی از مبنای قرارداد را تشکیل می‌دهند مگر اینکه خلاف آن اثبات شود. ولی ظاهراً تدوین‌کنندگان قانون متحد تجارت، به منظور تحکیم قرارداد، خواسته‌اند برخی از عبارات را استثنا کنند که مهمترین آنها اعلان‌ها یا ستایش‌های اغراق‌آمیز^۲ است. زیرا مطرح کردن اینگونه ستایش‌ها از سوی فروشندگان، مرسوم و جزء زبان عادی بیع است (۱۴) و خریداران نیز به این امر واقف بوده و چندان تحت تأثیر واقع نمی‌شوند. مثلاً عبارت فروشنده میز ناهارخوری که می‌گوید: این بهترین نوع میز ناهارخوری در شهر است، به‌طور متعارف در ذهن خریدار مبنای قرارداد را تشکیل نمی‌دهد. برعکس وقتی فروشنده می‌گوید «این میز از چوب محکم بلوط ساخته شده است»، یک تضمین صریح نسبت به اینکه جنس چوب میز از چوب محکم بلوط باشد، بوجود آمده است خواه میز از چوب بلوط باشد یا خیر. (۱۵)

اظهار عقیده صرف از سوی بایع یا توصیه صرف وی نیز یک تضمین صریح محسوب نیست. در یکی از دعاوی^۳، اظهار عقیده صرف به‌خوبی از تضمین صریح متمایز گردیده و دادگاه برای تضمین صریح قیودی گذاشته است از جمله اینکه خریدار از واقعیت آگاه نباشد. به موجب این رأی عبارات کلی راجع به اینکه کالاها از «بهترین نوع» هستند یا «کیفیت خوبی» دارند یا «عمری باقی خواهند ماند» و یا در «وضعیت کاملاً خوبی» هستند، اظهار عقیده صرف از سوی بایع یا لاف زدن (ستایش مبالغه‌آمیز) است و تضمین صریح ایجاد نمی‌کند، (۱۶) درست برخلاف مثال مربوط به جنس میز غذاخوری. روشن است این عبارت که میز از چوب محکم بلوط است یک اظهار عقیده صرف نیست. به همین جهت اگر بعد معلوم شود که میز از چوب کاج بوده و رنگ بلوطی

به آن زده‌اند، تعهد یا تضمین صریح بایع نقض شده است.

دوم- تضمین‌های ضمنی

تضمین‌های ضمنی خود بر دو نوعند: تضمین کیفیت کالا و تضمین مالکیت کالا.

یک- تضمین کیفیت کالا

تضمین ضمنی ناظر به کیفیت کالا نیز بر دو قسم است: قسم اول تضمین ضمنی قابل بازرگانی بودن^۱ کالا است. قانون متحد تجارت آمریکا در ماده^۲ ۳۱۴-۲ شاخص‌های قابل بازرگانی بودن کالا را بیان می‌دارد. از میان شاخص‌های مزبور شاخص قابلیت استفاده متعارف کالا در نظام حقوقی ما مفهومی آشنا و نسبتاً جا افتاده است. قسم دوم تضمین‌های کیفی، تضمین مناسب بودن کالا برای هدف خاص^۳ خریدار است. البته در صورتی که خریدار هدف خود را گفته باشد یا از اوضاع و احوال چنین برآید.

دو- تضمین مالکیت کالا^۳

تضمین مالکیت کالا عبارتست از تعیین بلامعارض بودن، مزاحم نداشتن و طلق بودن کالا.

در مواد ۱۳ و ۱۴ قانون بیع کالا ۱۹۷۹ انگلستان مقرراتی مشابه آنچه راجع به تضمین‌های صریح و ضمنی در قانون متحد تجارت آمریکا آمده است، دیده می‌شود. (۱۷)

تقریباً تمام آنچه تحت عنوان تضمین‌های صریح مطرح شده و بخشی از آنچه که تحت عنوان تضمین‌های ضمنی آمده را در حقوق ایران می‌توان ضمن مفهوم شروط صریح و ضمنی یافت. به‌علاوه آنچه به عنوان تضمین ضمنی مالکیت کالا در نظام

1. implied warranty of merchantability

2. implied warranty of fitness for a particular purpose

حقوقی کامن‌لا مطرح شده است، در حقوق ما تحت عنوان ضمان درک شناسایی شده است و منشأ قانونی دارد نه قراردادی. البته در نظام حقوقی کامن‌لا نیز - چنانکه بعداً اشاره خواهیم کرد - اعتقاد بر این است که منشأ تضمین‌های ضمنی برخلاف تضمین‌های صریح در واقع قانون است نه قرارداد. اعطای وصف قراردادی به این دسته از تضمین‌ها به منظور تغییر جایگاه بار دلیل و تسهیل اداره دعوی برای زیان‌دیده است.

ب - نحوه انطباق تعهد به دادن اطلاعات با شقوق تضمین‌های صریح و ضمنی

شاید بتوان گفت همه انواع تضمین‌ها بنحوی با تعهد به دادن اطلاعات مرتبطند. مثلاً تضمین ضمنی ناظر به مالکیت (ضمان درک)، مفید آن است که فروشنده مالکیت بلا معارض و مزاحم خود نسبت به کالا را تعهد می‌کند. اگر چنین نیست، متعهد است که اطلاع دهد والا بواسطه نقض این تعهد مسئول است.

تضمین ضمنی ناظر به قابلیت دادوستد کالا که بزرگترین شاخص آن قابلیت استفاده متعارف است و با نهاد تضمین عیوب پنهانی در حقوق ما قابل تطبیق است (۱۸)، بطور ضمنی مفید این نکته است که بایع در صورت وجود هر کیفیتی که مانع از قابلیت استفاده متعارف کالا است باید آن را به اطلاع خریدار برساند والا مسئول است. همانطور که در نهاد تضمین عیوب پنهانی، ادعا می‌کنیم بایع به موجب قرارداد متعهد است که کالای سالم تحویل دهد و چنانچه سالم نباشد باید تمام عیوب را پیشاپیش به اطلاع خریدار برساند والا مسئول نقض ارزش مبیع و نیز زبان‌های دیگر وارده در اثر عیب است.

با این همه از میان تضمین‌ها، تضمین‌های صریح و به‌ویژه شق اول تضمین‌های صریح راجع به ضامن بودن بایع نسبت به اظهارات خود در مورد کالا، بیشترین ارتباط را با موضوع بحث یعنی تعهد به دادن اطلاعات دارد. چه این تعهد دو چهره دارد: اول اینکه بایع باید اطلاعات لازم را بدهد، پس اگر از دادن اطلاعات خودداری کند نقض تعهد کرده است و دیگر آنکه بایع باید اطلاعات صحیح دهد و چنانچه اطلاعات غلط بدهد نیز تعهد مزبور را نقض کرده است.

نقض تضمین‌های صریح دقیقاً همان نقض چهره دوم تعهد به دادن اطلاعات است.

این دعوی تحت عنوان نقض تضمین صریح از طرف شرکت اینترکو علیه شرکت رندااستریال^۱ در دادگاه استیناف میسوری^۲ مطرح شد. اینترکو که یک شرکت بین‌المللی کفش است، نیاز به برخی خدمات ساختمانی پیدا می‌کند. عمده‌ترین علت این نیاز، ناهموار شدن کف ساختمان است که مانع از نقل و انتقال آسان بار (جعبه‌ها و بسته‌ها و...) بوده است. به همین دلیل با شرکت رندااستریال که یک شرکت ساختمانی است مشورت می‌کند و تحت نظارت آن شرکت از ماده خاصی به نام سیلوکس^۳ برای از بین بردن ناهمواری‌ها استفاده می‌کند و نتیجه بسیار خوب است. سال بعد مشکلی مشابه آنچه در کف ساختمان شماره سه این شرکت رخ داده بود در طبقه دوم ساختمان شماره یک این شرکت بوجود می‌آید. این بار آنان بدون مراجعه به شرکت رندااستریال و با توجه به کاتالوگ سیلوکس اقدام به استفاده از این ماده برای رفع مشکل می‌کنند. ولی به مدت کوتاهی بعد از بکار بردن سیلوکس، ماده مزبور شروع به خراب شدن می‌کند و نه تنها موجب تسهیل و تسریع حمل و نقل [بارکشی] دستی نمی‌شود، مانع و محظور هم می‌شود. اینترکو خواهان آن است که در این دعوی تنها براساس یک امر حکمی و قانونی صرف یعنی نقض تضمین صریح به نفع او حکم دهند. اینترکو استدلال می‌کند که خرید سیلوکس بر پایه کاتالوگ توصیفی ذیل از رندااستریال در مورد ماده مزبور انجام شده است و لذا تضمین صریح رندااستریال نقض گردیده است. [به موجب کاتالوگ:

«سیلوکس یک ماده سخت و در عین حال سازگار [چکش خور] است. به‌طور محکم روی کف‌های چوبی قرار گرفته و به منظور بارکشی

دستی آسان و روان بکار می‌آید. سیلوکس میزان قابل ملاحظه‌ای از ناهمواری‌ها را بدون ترک خوردن از بین می‌برد و با ریختن روغن، گریس یا محلول‌ها نرم و حل نمی‌شود.»

رنداستریال این عبارات را مفید یک تضمین صریح نمی‌داند. او مدعی است که این عبارات اظهار عقیده صرف است نه تضمین. به علاوه مدعی است اگر چنین بود نیز نقض تضمین صورت نگرفته است زیرا اینترکو از آزمایش کردن سیلوکس قبل از بکار بردن در ساختمان شماره یک و نیز از مشورت با رنداستریال در مورد اعمال سیلوکس کوتاهی کرده است.

ولی این دفاعیات موجه نیست زیرا کاتالوگ بیان داشته است که سیلوکس ناهمواری‌های قابل ملاحظه [متوسط] را از بین می‌برد. بنابراین یک نوع توصیف یا تصدیق واقعیت یا «تضمین» در مورد سیلوکس وجود دارد مبنی بر اینکه سیلوکس هدفی را که برای تأمین آن بوسیله اینترکو خریداری شده است، محقق می‌کند و توصیف مزبور تنها مبالغه در تعریف محصول نیست.

...احتیاج به مشورت با رنداستریال یا تقاضای توصیه از وی برای استفاده از سیلوکس لازم نبوده است و هرگونه ادعایی دایر بر اینکه اینترکو به واسطه عدم آزمایش محصول یا عدم مشورت مرتکب تقصیر گردیده است، غیر معقول است، زیرا توصیف مطروحه در کاتالوگ چنین شرطی را مقرر نداشته است...» (۱۹)

بدین ترتیب می‌بینیم که دادن اطلاعات غلط و نقض تعهد به دادن اطلاعات در اینجا دقیقاً عنوان نقض تضمین صریح را به خود گرفته و تحت پوشش آن واقع شده است. دادن اطلاعات غلط و به عبارتی اظهارات نادرست و غیر واقعی گاه با عنصر عمد و فریبکاری همراه است. این امر در حقوق ما تحت عنوان تدلیس و در نظام کامن‌لا تحت

عنوان اظهار خلاف واقع^۱ مطرح می‌شود:

ج - جایگاه تدلیس

اگر اظهارات خلاف واقع فروشنده عامدانه باشد، نویسندگان در نظام کامن لا خریدار را مجاز به طرح دعوی بر دو اساس می‌دانند: یکی بر مبنای شبه جرم به علت فریب و تقلب و دیگری بر مبنای نقض تضمین (۲۰).

در حقوق ما نیز اظهارات و اطلاعات خلاف واقع فروشنده اگر همراه با عنصر روانی (عمد) باشد تحت عنوان تدلیس مطرح می‌شود و موجب ایجاد حق فسخ می‌گردد. همین عنصر عمد است که اینگونه اطلاعات خلاف واقع را - اگرچه ناظر به اوصاف فرعی کالا باشد - تحت عنوان تدلیس قرار داده و از حوزه اشتباهات غیر مؤثر خارج می‌کند. (۲۱)

البته در تحلیل عنصر عمد باید انعطاف بخرج داد. تقصیر سنگین که در نظر عرف در حکم عمد است و نیز اعلام آنچه شخص اغفال‌کننده نمی‌داند که درست است یا خیر، ولی باید بداند (۲۲) نیز می‌تواند خلاء عنصر عمد را پر کند. به نظر می‌رسد تکیه متخصصان حقوق کامن لا بر امکان طرح دعوی شبه جرم بواسطه تدلیس (اظهار خلاف واقع)، خصوصاً به منظور در برگرفتن مواردیست که رابطه قراردادی مستقیم وجود ندارد. این مثال را ببینید:

خواننده تفنگی به «الف» می‌فروشد با علم به اینکه استفاده از آن ایمن نیست ولی صریحاً اظهار می‌کند که تفنگ بی‌خطر و ایمن است. در نتیجه معیوب بودن تفنگ، «ب» که طرف قرارداد بیع نیست، در هنگام استفاده از تفنگ صدمه می‌بیند. خواننده به علت تقلب با فریب در

مقابل «ب» مسئول دانسته می‌شود. (۲۳)

از نکات دیگری که در مورد تدلیس باید متذکر شد این است که سکوت در مواردی می‌تواند رنگ تدلیس بگیرد. این سکوت، سکوت در مقام بیان و سکوت عامدانه‌ای

است که اثر آن از حد بهره‌برداری صرف از جهل دیگری می‌گذرد و رنگ فریبکاری و دروغ را بخود می‌گیرد و کتمان واقعیت محسوب است. به همین جهت گروهی از فقهای امامیه فروشنده را مکلف به بیان عیب پنهان در مبیع دانسته و خودداری از اعلام چنین عیبی را تدلیس می‌دانند و به خریدار حق می‌دهند که معامله را فسخ کند. اگر از موارد استثنائی که خودداری از بیان عیب آشکار نیز به واسطه اوضاع و احوال خاص پیرامون آن، در دید عرف تزویر و فریب است بگذریم، این نظر در مجموع صائب‌تر است. (۲۴)

از لحاظ حقوق ما می‌توان با این تعبیر به سکوت عمدی و ندادن عمدی اطلاعات رنگ نقض یک تعهد قراردادی را داد، ولی در نظام کامن‌لا مفاد تضمین‌ها مشخص و مضبوط است و به همین جهت دعاوی ناشی از اینگونه سکوت‌های عمدی یا به عنوان دعاوی نقض قرارداد به واسطه عدم حسن نیت (۲۵) و یا به عنوان دعاوی ناشی از شبه جرم محسوب شده و تحت نام اظهار خلاف واقع (فریب) بوسیله سکوت یا با عدم افشاء مطرح می‌شود.^۱ البته رأیی که در این زمینه یافته‌ام متأسفانه باز در موردی است که رابطه قراردادی مستقیم نیست:

خواننده به «الف» نردبان معیوب با پلکان خطرناک می‌فروشد. منتها، طوری آن را نقاشی می‌کند که عیب آن به چشم نمی‌آید. هنگام فروش هیچ اظهارنظری نمی‌کند ولی از خطر آگاه است و در عین حال آن را به الف افشاء و اعلام نمی‌کند. «ب» که طرف قرارداد بیع نیست هنگام استفاده از نردبان به علت افتادن پله نردبان آسیب می‌بیند. خواننده در مقابل «ب» به علت «چیزی شبیه به فریبکاری»^۲ مسئول دانسته می‌شود. (۲۶)

د - ایرادات مهم نهاد تضمین

پوشش دادن تعهد به ارائه اطلاعات تحت نهاد تضمین به نحوی که نقض آن، نقض

تضمین محسوب باشد، البته مزایایی دارد که مهمترین آن تغییر جای بار دلیل است. نهاد تضمین در واقع منشأ نوعی مسئولیت محض قراردادی می شود که به خوبی می تواند از متضرر حمایت کند. ولی این نحوه تحلیل از مبنای تعهد به دادن اطلاعات بی عیب هم نیست. عمده این عیوب و ایرادات به نارسایی های نهاد تضمین باز می گردد که در ذیل به اهم آنها اشاره می شود:

یکم- نهاد تضمین همه شقوق تعهد به دادن اطلاعات رانمی پوشاند

در حقوق کامن لا دایره شمول تضمین های صریح و ضمنی مشخص است. هرگونه اعلام یا توصیف یا ارائه نمونه یا مدل از سوی بایع در مورد کالا، بایع را ضامن انطباق کالا با آن اعلام یا توصیف یا نمونه و مدل می سازد. نیز بایع بطور ضمنی راجع به کیفیت کالا و مالکیت آن ضامن است. این تضمین ها به ویژه تضمین های صریح به خوبی می توانند برای بایع نسبت به اطلاعات غلطی که ارائه می دهد مسئولیت ایجاد کنند، ولی در مورد عدم ارائه اطلاعات، نهاد تضمین کشتش کافی برای ایجاد مسئولیت محض قراردادی ندارد و باید به دنبال مبنای دیگری بود.

دوم- امکان اسقاط تضمین ها یا تغییر یا محدود ساختن آنها

بررسی کتب نوشته شده در حوزه مسئولیت مدنی یا حقوق قراردادها یا حقوق بازرگانی و شغلی که وارد بحث تضمین ها شده اند نشان می دهد که فروشنده می تواند هرگونه تضمین صریح یا ضمنی را اسقاط کند یا محدود سازد یا تغییر دهد. به همین جهت در عمل انتخاب نهاد تضمین به عنوان مبنای تعهد به دادن اطلاعات، نمی تواند تأمین و حمایت کافی را برای خریدار و مصرف کننده بوجود آورد. (۲۷)

سوم- نارسایی نهاد تضمین در فقد رابطه قراردادی مستقیم

قراردادی بودن تعهدات ناشی از تضمین حتی در رابطه قراردادی مستقیم نیز جای

تضمین‌های ضمنی را ناشی از قانون می‌دانند (۲۸) که به آن رنگ قراردادی زده شده است، یا حداکثر، تعهدات ناشی از آن را شبه قراردادی (۲۹) می‌دانند. نگارنده نیز تحت تأثیر همین نحوه برخورد، در طی این پژوهش از تعهد ناشی از تضمین صریحاً به عنوان یک تعهد قراردادی نام نبرده است بلکه مرتباً سعی کرده است که با تکیه بر رنگ قراردادی این تعهدات یا با اشاره به اینکه به تعهد ناشی از تضمین امتیازات یک تعهد قراردادی داده شده است، ماهیت مردد این نهاد را در نظام کامن‌لا متذکر شود.

بنظر می‌رسد که عبارات پراسر بتواند به خوبی این نکته را روشن سازد. در کتب مسئولیت مدنی، آنجا که صحبت از ارتباط بین شبه جرم و قرارداد است از تضمین‌ها (warranties) نام می‌برند. پراسر در کتاب مسئولیت مدنی خود در بخش ۱۶ که تحت عنوان شبه جرم و قرارداد مطرح شده است، در قسمتی صحبت از مسئولیت تهیه‌کنندگان مستقیم کالا می‌کند. او مشکلاتی که پیرامون مسئولیت این گروه در مقابل دادگاه‌ها مطرح است را تفکیک و تمییز دو امر را اساسی می‌داند: ۱- تمییز بین مسئولیت خواننده در مقابل کسی که کالا مستقیماً برای او تهیه و تحویل شده است از مسئولیت خواننده در مقابل شخص ثالث؛ ۲- تمییز بین مسئولیت مبتنی بر بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی از مسئولیت عینی یا محضی که در این زمینه با اصطلاح تضمین همراه شده است. (۳۰)

پراسر پس از بحث از مسئولیت تهیه‌کنندگان کالا بر مبنای بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی، از نوع دیگر مسئولیت آنان یعنی مسئولیت محض یا عینی صحبت می‌کند. در توضیح این مسئولیت می‌نویسد: «مسئولیت فروشنده در مقابل خریدار بر مبنای بی‌احتیاطی، اینک به‌طور بسیار وسیعی به وسیله مسئولیت عینی یا محضی جایگزین می‌شود که ناشی از نقض تضمین است و به موجب آن فروشنده دست‌کم تا حدی ضامن کیفیت و ایمنی کالاها گردیده است.» (۳۱) آنگاه چنین ادامه می‌دهد:

«تضمین بایع [در مورد کالا]، یک موجود دو رگه و پیوندی عجیب

است که مولود رابطه نامشروع شبه جرم و قرارداد بوده و در عالم حقوق

یگانه و منحصر به فرد می‌باشد.» (۳۲)

تضمین قرار گرفته - مبتنی بر شبه جرم بود. در سال ۱۷۷۸ در ایالات متحده اولین تصمیمی که خواهان دعوی، آن را بر مبنای تئوری قرار داد مطرح کرده بود، گزارش شد. از آن پس، کم‌کم تضمین به عنوان یک شرط صریح یا ضمنی قرارداد بیع تلقی گردید که راه حل نقض آن، طرح دعوای ناشی از قرارداد بود. با این همه سبب تعهدی که بر بایع تحمیل می‌شود این نیست که او این تعهد را با اراده خود پذیرفته است بلکه سبب آن، این است که قانون قطع نظر از وجود یا عدم وجود توافق، چنین آثاری را بر عمل وی بار می‌سازد؛ در موارد بسیاری این بیان که «تضمین یک قرارداد است، بیان یک فرض صرف و یک مجاز صرف است.» (۳۳)

از آن‌جا که برخلاف سایر عناصر و ارکان قرارداد، تضمین هرگز کاملاً خصیصه شبه جرم آغازین خود را از دست نداده است، دادگاه‌های امریکا در تعداد زیادی از دعاوی، قطع نظر از نوع دعوای طرح شده (قطع نظر از اینکه دعوی به عنوان نقض قرارداد طرح شده یا بر مبنای شبه جرم)، جنبه‌های شبه جرم تضمین را مستلزم اعمال قواعد شبه جرم - و نه قرارداد - در مورد ابعاد متفاوتی از دعوی دانسته‌اند. باز همین جنبه شبه جرم تضمین است که به عنوان استدلال قوی توسط برخی دادگاه‌ها به منظور توسعه تضمین‌ها به تولیدکنندگان کالا در مقابل آخرین مصرف کننده - در فقد رابطه خصوصی - بکار گرفته شده است. (۳۴)

به هر حال از آنجا که بنابراین است که تضمین امتیازات یک تعهد قراردادی را با خود به همراه بیاورد، وقتی توجه می‌کنیم که ماهیت قراردادی تضمین‌ها حتی در رابطه مستقیم قراردادی یک فرض تلقی شده است، باید بپذیریم در رابطه غیرمستقیم این جنبه فرضی و مجازی بسیار قویتر خواهد بود. همین امر انتقاد حقوقدانان را در مورد تمسک به تضمین به عنوان مبنای مسئولیت سازندگان کالاها در مقابل مصرف‌کنندگان برانگیخته است. کربن در نظر گرفتن مسئولیت قراردادی (بر مبنای تضمین یا غیر آن را) با فقد رابطه خصوصی، یک فرض صرف تلقی می‌کند که غیرواقعی و غیرمنطقی است. او معتقد است که گرچه مسئول دانستن سازندگان ضروری است ولی این مسئولیت باید مبتنی بر مبنایی واقعی و موجه و از طریق قانون باشد و نه بر مبنای فروض غیر واقع. (۳۵)

۵- گرایش به جایگزین کردن مسئولیت ناشی از قانون؛ اظهار خلاف واقع غیر عمدی

(بی تقصیر)

ایرادات و مشکلات نهاد تضمین موجب شد که در مورد مبنای مسئولیت، بویژه مسئولیت سازندگان، گرایش نسبت به جایگزین نمودن مسئولیت ناشی از قانون به جای مسئولیت قراردادی بوجود آید. از میان شقوق مختلف مبنای مسئولیت، چنانکه خواهیم دید، بیشتر از همه گرایش به جایگزین کردن مبنا یا قاعده ساده مسئولیت نوعی یا محض ناشی از قانون به جای سایر مبنای و شقوق به ویژه به جای مسئولیت محض یا عینی ناشی از تضمین است. پراسر تصریح می‌کند که «در زمان نگارش این نوشتار مبنای ساده "مسئولیت محض ناشی از شبه جرم" بوسیله دو سوم دادگاه‌ها پذیرفته و اعمال می‌شود.» (۳۶)

ما از شقوق اصلی مسئولیت ناشی از قانون یعنی مسئولیت مبتنی بر بی احتیاطی و تقصیر و مسئولیت نوعی یا محض در گفتار بعد صحبت می‌کنیم. ولی در اینجا اشاره به یکی از شقوق مسئولیت قانونی که به نهاد تضمین بسیار نزدیک و در واقع چهره تغییر یافته آن است و با تعهد به دادن اطلاعات ارتباط مستقیم دارد، بی‌فایده نیست. این شق تحت عنوان اظهار برخلاف واقع غیر عمدی^۱ و در بیان جامعتر، بدون تقصیر مطرح می‌شود.

در بند «ب» ماده ۴۰۲ مجموعه مقررات مربوط به مسئولیت مدنی^۲ آمریکا مقرر گردیده است:

«کسی که به خرید و فروش کالایی اشتغال دارد و با آگاهی، برچسب یا به طریق دیگر اظهار خلاف واقعی را خطاب به عموم در مورد موضوع مهمی که مربوط به صفت مشخصه یا کیفیت کالای فروخته شده توسط وی است انجام می‌دهد، در برابر صدمات بدنی وارد بر مصرف کننده کالا- که ناشی از اتکاء و اعتماد موجه به آن اظهار خلاف واقع است - مسئول می‌باشد، حتی اگر

(الف) اظهار خلاف واقع مزبور عامدانه یا از روی بی احتیاطی و تقصیر انجام شده

باشد، و

ب) مصرف‌کننده کالا را از وی نخریده باشد و یا اصلاً رابطه قراردادی با فروشنده نداشته باشد. (۳۷)

موضوع یا واقعیت مهمی که اظهار خلاف واقع راجع به آن را، قانون موجب مسئولیت بایع دانسته است، موضوعی است که خریدار به هنگام تصمیم‌گیری در مورد خرید کالا به آن توجه کرده باشد.

دفاعیاتی که فروشنده در مقابل دعوای طرح شده بر این مبنا می‌تواند بنماید، با آنچه در مورد شرایط تحقق تضمین صریح بایع گفتیم بی‌ربط نیست. این دفاعیات عبارتند از:

۱. ستایش اغراق‌آمیز (گزارف‌گویی): اگر عبارت بایع یک گزارف‌گویی معمولی و اغراق صرف باشد، خواهان توفیقی در دعوی نخواهد داشت. در یکی از دعوای^۱ وراثت خواهان، دعوایی را بواسطه مرگ وی در حادثه هوایی علیه خواننده طرح کردند. آنان به عبارات خواننده که در آگهی تبلیغی هلی‌کوپتر در توصیف از آن آمده بود، استناد می‌کردند. در آگهی، هلی‌کوپتر «ایمن و قابل اعتماد و اتکاء» توصیف شده بود و نیز آمده بود... «خلبانان مبتدی و حرفه‌ای همه متفق‌القولند که... پرواز با آن آسان است.» دادگاه عالی پنسیلوانیا این عبارات را ستایش مبالغه‌آمیز صرف تلقی و از صدور حکم به خسارت به نفع خواهان بر مبنای اظهار خلاف واقع غیر عمدی (بی‌تقصیر) امتناع کرد. (۳۸)

۲. اتکاء بر اظهار خلاف واقع: برای توفیق در دعوای مبتنی بر اظهار خلاف واقع غیر عمدی، به علاوه لازم است که خریدار اثبات کند بطور موجهی بر اظهار خلاف واقع مزبور اتکاء و اعتماد کرده است. اگر خریدار از آن ناآگاه باشد یا نسبت به آن بی‌تفاوت باشد یا عبارت بایع بر خرید وی یا عمل بعدی وی مؤثر نباشد، او در دعوی توفیق حاصل نمی‌کند. اظهار خلاف واقع مزبور باید یک عامل اساسی در ترغیب به خرید یا استفاده از کالا باشد.

پیش از این در بحث از تضمین نیز دیدیم که باید تصدیق یا توصیف یا ارائه نمونه یا

مدل از سوی بایع بخشی از مبنای قرارداد را تشکیل دهد.

در دعوی بکستر علیه شرکت فورد موتور دادگاه واشنگتن حکم می‌دهد اوراق مکتوب منتشر شده به وسیله یک سازنده اتومبیل که شیشه جلوی ماشین را ضد ضربه معرفی می‌کند، سازنده را - اگرچه بدون علم به دروغین بودن این توصیف یا بدون بی‌احتیاطی چنین کرده باشد - در مقابل خریدار اتومبیل که در نتیجه برخورد ریگ به شیشه و شکستن آن مصدوم شده، مسئول می‌سازد. نظریه‌ای که اول بار دادگاه به آن استناد کرد نظریه تضمین صریح بود، ولی در مرحله تجدیدنظرخواهی، دادگاه مبنای تصمیم خود را به مسئولیت محض ناشی از اظهار خلاف واقع غیر عمدی (بدون تقصیر)، تغییر داد. (۳۹).

گفتار دوم - تعهد به دادن اطلاعات تعهدی ناشی از قانون است:

به نظر می‌رسد سعی در اصلاح و تصحیح این مبنا به نحوی که پاسخگوی نیازهای جامعه باشد، در حال حاضر و تا قبل از تصویب قانونی که به خوبی چهارچوب تعهد فروشندگان و بویژه سازندگان را مشخص سازد، بهترین راه حل است. زیرا در حقوق ما تنها مسئولیت فروشندگان را می‌توان تا حدی بر مبنای قرارداد توجیه کرد. این امر به ویژه در چهارچوب نهاد تضمین عیوب پنهانی و بسته به میزان ظرفیت این نهاد است که با توجه به رویه قضایی تنگ نظر ما، نمی‌توان چندان امیدوار بود. نهاد تضمین عام (تضمین ایمنی کالا در برابر عموم)، بشدت با ایراد فرضی و غیرواقعی بودن روبروست و اگر این ایراد تثوریک را در کنار ایراد عملی مذکور در فوق یعنی تنگ نظری شدید رویه قضایی قرار دهیم، یأس از مشکل‌گشایی آن دو چندان خواهد شد.

پس به ناچار می‌بایست برای مستحکم کردن مبنای تعهد به دادن اطلاعات به دنبال مبانی عام مسئولیت مدنی رفت. در کشورهایی که نظریه خطر به خوبی پذیرفته شده و جا افتاده است، مسئولیت عینی و محض از جایگاه رفیعی برخوردار شده و بطور نسبتاً موفقی در پاسخگویی به نیازهای عملی چاره‌جویی می‌کند. باید توجه داشت که در این کشورها غالباً یا قانونگذار مستقیماً دخالت کرده و به فکر حل مشکلات افتاده و اقدام به

قاعده حقوقی را با ایجاد سابقه‌های معتبر دارد.

در حقوق ما که نه مقنن برای ایجاد یک مسئولیت عینی و محض دست به کار شده است و نه رویه قضایی چنین حقی دارد (و نه اگر داشته باشد توان ایجاد یک چنین تحولی را دارد!)، بناچار باید سعی نمود مبنای عام مسئولیت که در ماده یک قانون مسئولیت مدنی و ماده ۳۳۱ قانون مدنی آمده یعنی قاعده مسئولیت مبتنی بر تقصیر را چنان تصحیح و ترمیم نمود که بتوان حداکثر بهره را از آن، جهت پاسخگویی به مقتضیات عصر حاضر گرفت.

تکیه بر مسئولیت مبتنی بر تقصیر (مسئولیت ناشی از بی احتیاطی و بی‌مبالاتی) موجب شکاف عمیق بین روش انتخاب شده در نظام حقوقی ما با دیگر نظام‌هایی که نظریه مسئولیت عینی یا محض را پذیرفته‌اند در زمینه موضوع بحث (یعنی تعهد به دادن اطلاعات) نخواهد شد، زیرا حتی نظام‌های دسته‌اخیر، یعنی نظام‌هایی که علی‌الاصول مسئولیت عینی یا محض را در مورد مسئولیت سازندگان کالاها پذیرفته‌اند نیز در دو حوزه خاص، در وهله اول، این مسئولیت را مبتنی بر انحراف از معیارهای احتیاط و مراقبت متعارف و مناسب می‌دانند. از این دو حوزه یکی مربوط به طراحی کالا است که شامل طرح کالا، ساختار و انتخاب مواد سازنده و مشخصات آن می‌شود. حوزه دیگری که مسئولیت مبتنی بر تقصیر در آن می‌چربد، حوزه مورد نظر، یعنی تعهد به دادن اطلاعات و هشدار لازم در مورد خطرات استفاده از کالا و مواردی است که راهنمایی‌ها و دستوراتی برای استفاده از کالا لازم است. (۴۰)

ما در این گفتار ابتدا تعهد به دادن اطلاعات را بر مبنای مسئولیت مبتنی بر تقصیر مورد بررسی قرار می‌دهیم و پس از آن بخشی از تعهد به دادن اطلاعات را که می‌تواند منشأ مسئولیت عینی و محض باشد، مطالعه می‌نماییم:

قسمت اول - نقض تعهد به دادن اطلاعات منشأ مسئولیت مبتنی بر تقصیر

در این قسمت ابتدا مفاد و شرایط تحقق این مسئولیت را بررسی می‌کنیم و سپس یکی از دعاوی که بر همین مبنا در یکی از دادگاه‌های امریکا مطرح شده است را به

الف - مفاد و شرایط تحقق مسئولیت در حقوق ما

گفتیم تعهد فروشنده به دادن اطلاعات لازم و صحیح را در حقوق ما، می‌توان تعهدی قرار دادی و از تبعات تعهد به تسلیم مبیع دانست. ولی در مورد تعهد سازندگان و تولیدکنندگان کالاهای خطرناک محققان بر این اعتقادند که «تکلیف مربوط به دادن اطلاعات لازم درباره استعمال مبیع تنها در برابر خریدار مستقیم کالا نیست. تولیدکننده کالای خطرناک باید زیان‌های احتمالی و راه استفاده درست از کالای عارضه شده را به همه مصرف‌کنندگان گوشزد کند. این تکلیف را عرف برای هر تولیدکننده‌ای می‌شناسد و خودداری از آن تقصیری است که به آسانی نمی‌توان ندیده گرفت. بنابراین تولیدکننده مسئول جبران زیان‌هایی است که در نتیجه تقصیر او به دیگران وارد شده است. منتها در این مورد اصولاً مسئولیت او ناشی از تسبیب ورود ضرر به دیگری است. (مواد ۳۳۳ و ۳۳۴ ق.م. و ماده ۱ ق.م.م.)» (۴۱)

بررسی عبارات فوق نشان می‌دهد که نویسندگان برای تحقق مسئولیت مبتنی بر تسبیب وجود رابطه سببیت عرفی و نیز قابلیت پیش‌بینی ضرر را لازم می‌دانند جز اینکه معتقدند برای هر کسی که کالای معیب یا خطرناک را [بدون اعلام عیب یا خطر] به جامعه عرضه می‌کند قابل پیش‌بینی است که این کالا نهایتاً توسط کسی مصرف می‌شود و او از این خطا (عرضه کالای معیب یا خطرناک به بازار بدون هشدار) متضرر خواهد شد. ناشناخته بودن متضرر ملازمه با ناشناخته بودن ضرر ندارد و اصلاً شناخت متضرر شرط تحقق مسئولیت نیست. به علاوه وجود دست‌های واسطه - اگر تغییر اساسی در کالا ندهند - نمی‌تواند قطع‌کننده رابطه سببیت باشد به نحوی که خطای سازنده کالا، علت متعارف ضرر به شمار نیاید. (۴۲)

ب - تشابه با دیدگاه موجود در حقوق ایالات متحده

به نظر می‌رسد این دیدگاه به روشی که در حقوق ایالات متحده اتخاذ شده است، بسیار نزدیک باشد. در آنجا نیز کافی نیست که سازنده با رعایت دقت و احتیاط در طراحی و ساخت، در نهایت به آزمایش و معاینه کالا بسنده کند. سازنده مکلف است در

مجموعه مقررات مسئولیت مدنی این کشور در رابطه با تکلیف به دادن اطلاع و هشدار این معیار را بدست می‌دهد:

«کسی که مستقیماً یا به واسطه شخص ثالثی اقدام به تهیه کالا برای استفاده دیگری می‌کند در مقابل کسانی که - تهیه کننده باید انتظار داشته باشد - با رضایت این شخص از آن استفاده می‌کنند یا با استفاده احتمالی دیگران از کالا به خطر می‌افتند، مسئول است. این مسئولیت برای ضرر ناشی از استفاده کالا به طریقی و برای کسی است که کالا برای استفاده بدان طریق و بوسیله آن شخص، تهیه شده است، مشروط بر اینکه تهیه کننده: الف. بداند یا قرینه و دلیلی در دست داشته باشد که براساس آن باید بداند که کالا برای کاربردی که بدان منظور ساخته شده، خطرناک است یا احتمال می‌رود که خطرناک باشد، و

ب. دلیل و قرینه‌ای در دست نداشته باشد که براساس آن اعتقاد پیدا کرده باشد اشخاصی که کالا برای استفاده آنها تهیه شده، وضعیت خطرناک آن را در خواهند یافت، و

ج. از اتخاذ احتیاطات لازم در آگاه گردانیدن ایشان نسبت به وضعیت خطرناک کالا یا اموری که احتمال می‌رود کالا را خطرناک سازند، قصور کند.» (۴۳)

براساس همین مقررات، نویسندگان نتیجه گرفته‌اند که اگر تولیدکننده یک ماده شیمیایی بداند که این ماده از قابلیت احتراق بالایی برخوردار است و بداند که مصرف‌کنندگان ممکن است از این امر مطلع نباشند باید احتیاطات متعارف و معقول را جهت مطلع کردن مصرف‌کنندگان از آمادگی احتراق ماده شیمیایی اتخاذ کند. مثلاً یک اخطار واضح و معلوم در روی ظرف محتوی ماده بگذارد، والا در مقابل کسانی که انتظار می‌رود از این ماده استفاده کنند یا کسانی که انتظار می‌رود با استفاده احتمالی آن به خطر افتند - مانند کسی که ماده را از ظرفی به ظرف دیگر منتقل و جابجا می‌کند - مسئول است. (۴۴)

باید توجه داشت که مفسران این مجموعه مقررات، برای مسئول دانستن سازنده، جمع آمدن دو عامل را به موجب مقررات فوق ضروری دانسته‌اند:

۱- نقص یا خطر موضوع وظیفه اخطار، سبب نزدیک و بیواسطه^۱ ضرر باشد.

نویسندگان وجود ارتباط نزدیک بین نقص یا وضعیت [خطرناک] موجود در محصول و صدمه به بار آمده را ضروری می‌دانند. بنابراین در مثال فوق، اگرچه ماده شیمیایی از مواد محترقه است و در کنار گرما منفجر می‌شود یا آتش می‌گیرد، ولی اگر زیان و صدمه وارد بر حمل‌کننده در نتیجه افتادن ظرف محتوی ماده شیمیایی بر روی پای حمل‌کننده باشد، چون ارتباطی بین صدمه وارده بر حمل‌کننده و قابلیت احتراق ماده مزبور وجود ندارد، نمی‌توان سازنده را به علت قصور در اطلاع و اخطار مسئول دانست.

مفهوم سبب نزدیک یا بیواسطه در نظام حقوقی کامن‌لا متحول گردیده (۴۵) به طوریکه در عمل دادگاه‌ها تحت این عنوان به دنبال سبب اصلی یا متعارف می‌گردند. همین امر موجب نزدیک‌تر شدن دیدگاه نظام حقوقی ما با این نظام حقوقی است.

۲- خطر قابل پیش‌بینی باشد

قسمت الف از ماده ۳۸۸ مجموعه مقررات مسئولیت مدنی آمریکا، برای مسئول دانستن سازنده، شرط کرده است که سازنده قادر به پیش‌بینی احتمال خطرناک بودن کالا باشد. قابلیت پیش‌بینی^۲ در دعاوی مربوط به «تکلیف اطلاع و اخطار» بسیار مهم است. منتها در این ماده آمده است. «کالا برای استفاده‌ای که بدان منظور تهیه شده است خطرناک باشد.» این نحوه تعبیر برای مصرف‌کنندگان آسیب‌دیده‌ای که کالا را بد استعمال کرده و نابجا بکار برده‌اند، مشکل ایجاد می‌کند. در مورد این پرسش که آیا سازندگان علاوه بر خطرات ناشی از استعمال درست کالا باید به مصرف‌کنندگان راجع به خطرات ناشی از استعمال نادرست کالا نیز گوشزد دهند، بسیاری از دادگاه‌ها پاسخ مثبت داده‌اند و سازندگان را مکلف به اعلام خطرات ناشی از استعمال نابجای کالا نیز دانسته‌اند. (۴۶)

ج - شرح یک دعوی به عنوان مصداق عملی

در ذیل به شرح دعوی روز بروک علیه شرکت جنرال الکتریک^۱ که به سال ۱۹۲۳ در دادگاه استیناف نیویورک مطرح شد، می‌پردازیم:

در این دعوی خوانده که سازنده وسایل و دستگاه‌های الکتریکی است، دو مبدل جریان الکتریکی را پس از ساخت به خواهان می‌فروشد و آنها را با قالب‌های چوبی که در درون آنها جاسازی شده بود حمل می‌کند و به شرکت نیرو (خواهان) اطلاع یا هشدار نمی‌دهد که باید این قالب‌های چوبی را بردارد. شرکت مزبور نیز چنین نمی‌کند. در نتیجه، مبدل‌ها پس از بکار افتادن اتصال پیدا می‌کنند و یکی از کارکنان شرکت در نتیجه انفجار حاصل از اتصال می‌میرد. در دعوی مربوط به مرگ ناشی از بی‌احتیاطی و تقصیر، خواهان حکمی را به نفع خود تحصیل می‌کند و خوانده از آن حکم بر این مبانی استیناف می‌خواهد:

۱. شرکت جنرال الکتریک به خاطر حادثه ناشی از عیبی مسئول نیست که با یک بازرسی و معاینه متعارف مبدل‌ها به وسیله شرکت نیرو، می‌توانست آشکار شود.

۲. اگر در نتیجه مراقبتی که یک فرد محتاط معمولی تحت شرایط موجود به عمل می‌آورد، شرکت نیرو می‌توانست وجود قالب‌های چوبی را کشف و آنها را بردارد - که در این پرونده نیز وضع چنین است - دادگاه باید حکمی مبنی بر فقدان سبب و جهت برای دعوی، به نفع شرکت جنرال الکتریک صادر کند.

هر دو استدلال در دادگاه رد می‌شود: اگرچه استفاده از قالب‌های چوبی خطرناک بوده است ولی باز اگر خوانده دقت می‌کرد و احتیاط کافی را بکار می‌بست تا مطمئن شود که قالب‌ها قبل از بکارگیری مبدل‌ها از

آنها بیرون آورده شدند، بی احتیاطی و بی مبالاتی نکرده بود و بر این مبنا مسئول دانسته نمی شد...

... اگر با توجه به اوضاع و احوال مربوط به پرونده خوانده بی مبالاتی و بی احتیاطی کرده است، نمی تواند به علت بی مبالاتی و قصور خریدار در کشف بی احتیاطی و بی مبالاتی وی یا قصور از ممانعت از پیدایش اثر طبیعی این بی مبالاتی، از مسئولیت بگریزد... بی مبالاتی خوانده در این پرونده... مبتنی بر عواقب خطرناکی است که خوانده بواسطه خطر فوق العاده و در عین حال پنهان موجود در مبدل ها، دلایل و قرائن کافی برای پیش بینی آن را داشته است. اگر مبدل ها به ترتیب مرسوم در تجارت حمل، در قالب های چوبی بسته بندی شده بودند و خوانده دلیل و قرینه ای در دست داشت تا بر این باور باشد که شرکت نیرو این امر را می داند و آنها را بیرون خواهد آورد، دیگر بواسطه فروش مبدل ها بدون اطلاع یا هشدار نسبت به قالب های چوبی مسئول نبود، زیرا مرتکب بی مبالاتی نشده بود. در تصمیم گیری نسبت به بی مبالاتی خوانده، هیئت منصفه مکلف بود که روش مرسوم فروش، بسته بندی و حمل مبدل ها؛ اطلاعات مربوط به آن شاخه تجارت؛ و خطر ذاتی کالای فروخته شده را در نظر بگیرد...

در ملاحظه بار مسئولیت، ما باید ابتدا با تقصیر و بی مبالاتی خوانده آغاز کنیم. این امر محرز است و این واقعیت که در نتیجه آن تقصیر، بی احتیاطی دیگران نیز واقع شده است، خوانده را از مسئولیت رهایی نمی دهد. (۴۷)

قسمت دوم - نقض تعهد به دادن اطلاعات منشأ مسئولیت محض

قسمت الف از بخش ۴۰۲ مجموعه مقررات مسئولیت مدنی ایالات متحده، مسئله لیت خاص، فروشندگان کالا را در مورد صدمات بدن، وارده بر مصرف کنندگان بیان

را موجد نوعی مسئولیت محض دانسته‌اند. به موجب این بند: «کسی که کالایی را در وضعیت ناقص یا معیوبی که بطور غیرمتعارفی به حال استفاده‌کننده یا مصرف‌کننده یا اموال وی خطرناک است می‌فروشد، برای زیان بدنی و مادی که به واسطه آن بر آخرین استفاده‌کننده یا مصرف‌کننده یا اموال وی وارد می‌شود مسئول است، مشروط بر اینکه...» (۴۸)

نویسندگان با تفسیر نسبتاً وسیع از خطر غیرمتعارف، سازندگان کالاها را مسئول ساخته‌اند. در این نوع تفسیر گاه عدم ارائه اطلاعات را بدون اینکه بتواند تقصیر محسوب شود، منشأ مسئولیت دانسته‌اند و در واقع نوعی مسئولیت محض را در نتیجه عدم ارائه اطلاعات پذیرفته‌اند. یکی از این موارد، جایی است که سازنده خود خطر احتمالی ناشی از کالا را نمی‌داند تا آن را اعلام کند، با این همه عدم ارائه اطلاعات و عدم اخطار و هشدار در این موارد نیز گاه موجب مسئولیت دانسته شده است گرچه خطر قابل پیش‌بینی نبوده است. در حال حاضر دادگاهها گرایش دارند که سطح بسیار بالایی از مراقبت و احتیاط در تهیه و آزمایش داروهایی که آثار آنها شناخته شده نیست و اطلاع و اخطار نسبت به آثار آنها را بر سازندگان تحمیل کنند. (۴۹)

حقوقدانان آمریکایی رعایت احتیاط در طرح، ساخت و مواد سازنده کالا و نیز ارائه اطلاعات نسبت به طرز استفاده از آن را برای رهایی سازنده از مسئولیت کافی ندانسته‌اند، بلکه معتقدند مثلاً اگر ماده تمیزکننده فاضلاب چنانچه همراه با مایع سفیدکننده مصرف شود، خطرناک و نایمن است، سازنده باید اخطار دهد والا مسئول است. زیرا بموجب بند یک بخش ۴۰۲-الف مجموعه مقررات مسئولیت مدنی، کالا در وضعیت ناقص یا معیوبی است که برای استفاده‌کننده یا مصرف‌کننده به طور غیرمتعارف خطرناک است. (۵۰)

آنان همچنین معتقدند که سازنده مکلف است تغییرات احتمالی کالا و خطر ناشی از آن را پیش‌بینی کند. این دعوای فرضی را ملاحظه کنید:

شخصی برای مغازه خود که محل فروش کالاهای چوبی خانگی است،

اره می‌خرد. ولی وسیله‌ای که برای حفاظت تیغ اره تمهد شده بود را

چند هفته بعد او بهنگام انجام یک برش دقیق و پیچیده سه انگشت خود را قطع می‌کند. سازنده در مقام دفاع از خود می‌گوید که نباید مسئول دانسته شود زیرا خریدار قسمتی که برای تأمین ایمنی کالا در آن طراحی شده بود را خود برداشته است.

سازنده کالا مکلف است نسبت به تمام خطرات احتمالی که عرفاً قابل پیش‌بینی باشد به استفاده‌کننده هشدار دهد. بسیاری از دادگاه‌ها در موارد مشابه این دعوای فرضی، سازنده را مسئول دانسته‌اند اگرچه استفاده‌کننده در کالا تغییر ایجاد کرده است. منطق این عقیده آن است که اگر در کالایی، وسیله ایمنی چون محافظ تیغ تمهید شده است سازنده باید توجه کند که آیا این وسیله ایمنی به استفاده‌کالا خلل می‌رساند یا خیر. اگر اخلال وسیله ایمنی در قابلیت استفاده کالا قابل پیش‌بینی باشد احتمال برداشتن آن به وسیله استفاده‌کننده نیز قابل پیش‌بینی خواهد بود، حتی اگر چنین عملی استفاده‌کننده را در معرض صدمه و آسیب قرار دهد. در این موارد، سازنده مکلف است که یا به استفاده‌کننده راجع به خطر برداشتن وسیله ایمنی هشدار دهد یا کالا را طوری طراحی کند که قسمت ایمنی، قابل برداشتن و جدا کردن نباشد. (۵۱)

به نظر می‌رسد که با تفسیر وسیع‌تر از مفهوم تقصیر بتوان بخشی از این موارد را تحت پوشش مسئولیت ناشی از تقصیر قرار داد.

مبحث دوم- حدود مسئولیت متعهد به دادن اطلاعات

در این مبحث به ترتیب تحت این سه عنوان سعی می‌کنیم حدود مسئولیت متعهد را تا حدی مشخص سازیم و بحث‌های کلی مطروحه را کمی عینی‌تر کنیم. الف) قاعده کلی: داوری عرف؛ ب) معیارهایی که این مسئولیت را سنگین‌تر و وسیع‌تر می‌کند؛ ج) معیارهایی که این مسئولیت را محدودتر می‌سازد.

الف - قاعده کلی: داوری عرف

در اینکه تا چه اندازه فروشنده (یا سازنده) باید به خریدار تعلیم دهد و سکوت او در چه مواردی خودداری از وفای به عهده حساب می آید، قاعده ثابتی نمی توان دست داد و در هر مورد خاص بایستی به داوری عرف گردن نهاد. (۵۲)

البته بنظر می رسد که داوری عرف نیز در بسیاری از موارد واضح نباشد و سنگینی کار یکسره بر دوش دادرس قرار گیرد، به طوریکه در اوضاع و احوال هر پرونده، مناسب با آن تصمیم بگیرد. در تصمیم گیری مناسب چه بسا به علت ابهام عرف معیارهای دیگری از قبیل انصاف دخالت کنند. وضعیت سازندگان کالا را در نظر بگیرید: انواع مختلف کالاها ممکن است از طریق اشخاص ثالثی که خود نیز از نظر میزان احتیاط، دقت، بدنبال یافتن اطلاعات لازم بودن و... بسیار متفاوتند، آن هم تحت اوضاع و احوال بسیار متفاوت مورد استفاده قرار گیرد. روشن است که نه می توان چند قاعده مشخص برای تعیین تکلیف نحوه مطلوب و مناسب انجام وظیفه اطلاع و اخطار به دست داد (۵۳) و نه داوری عرف به تنهایی در اوضاع و احوال خاص هر پرونده، همیشه قاطع است. با این همه باز این دادرس است که باید کوشش کند با در نظر گرفتن موازین احتیاط مورد عمل توسط یک انسان متعارف، در اوضاع و احوال هر پرونده، تعیین تکلیف نماید. مثلاً درباره دارویی که به طور معمول در دسترس همگان نیست و جز با تجویز پزشک فروخته نمی شود، ضرورتی ندارد که فروشنده، طرز استعمال و همه نتایج خوب و بد آن را به خریدار گوشزد کند و کافی است که هشدار دهد که دارو تنها با تجویز پزشک باید به مصرف برسد. ولی درباره زیانهای احتمالی ناشی از استعمال نابجای صابون ها و عطرهاى مورد مصرف عموم اخطار فروشنده باید با تفصیل بیشتری همراه باشد و مصرف کننده را باندازه کافی آگاه سازد. (۵۴)

برای روشن تر کردن داوری های عرفی به طرح برخی ملاک ها و معیارها می پردازیم:

ب - معیارهایی که مسئولیت را وسیع تو می کند

مهمترین این معیارهای عرفی، رافع مسئولیت نبودن هشدار ناکافی و نارسا و نیز رافع

مسئولیت نبودن جهل خود سازنده یا فروشنده به خطر است:

۱- هشدار باید کافی و رسا باشد:

در این موارد هشدار کافی و رسا نیست:

(الف) هشداری که واضح و معلوم نیست. (۵۵)

(ب) هشداری که بقدر کافی بر آن تأکید نشده است. (۵۶)

(ج) هشداری که بخوبی محاسبه نشده و مورد دقت قرار نگرفته، به طوریکه به گوش استفاده کنندگان احتمالی کالا برسد. (۵۷) مثلاً اگر اخطار یا هشداری بطور مکتوب تهیه و بوسیله سازنده در اختیار خریدار قرار داده شود ولی مستقیماً بر روی خود ماده خطرناک یا کالای خطرناک درج نشود، آیا باز فروشنده برای استعمال شخص دیگر مسئول است. در یکی از دعاوی (۵۸) دادگاه حکم داد که حتی تحت چنین شرایطی هیئت منصفه تشخیص داده است که خواننده تکلیف خود در دادن اطلاع و اخطار را بدرستی انجام نداده است، زیرا گرچه او اخطار مکتوب را آماده کرده و همراه با لاستیک چرخ خطرناک ارائه داده است ولی می توانست آن را مستقیماً بر روی چرخ بگذارد. با این همه در برخی دعاوی دیگر این نحوه اخطار کافی دانسته شده است.

به هر حال از دعوای گریگز که در فوق ذکر شد، فهمیده می شود که نصب اخطار در جایی که بوسیله همه کسانی که ممکن است بواسطه کالا بخطر افتند دیده می شود، روشی ایمن تر و بهتر است. (۵۹)

(د) هشداری که برای استفاده کننده عادی قابل درک و مفهوم نباشد. (۶۰) بنابراین سازنده کالا که تحت یک فرمول ناشناخته یا تحت فرمولی که علیرغم اینکه اعلام و افشاء شده است، برای کسانی که انتظار می رود از آن استفاده کنند، قابل فهم نیست، به بازار کالا عرضه می کند، مسئول است. (۶۱)

(ه) هشدار، خطر ویژه (خاص آن کالا) را در بر نگیرد. (۶۲)

(و) فروشنده به نحوی از انحاء به عدم کفایت هشدار یا اخطار آگاه باشد. مسلماً در صورت علم فروشنده به عدم کفایت اخطار، او در هر حال مسئول است مگر آن که از توان وی خارج باشد. زیرا رفع مسئولیت از فروشنده یا سازنده پس از اخطار و اطلاع مبتنی بر این فرض است که اخطار یا اطلاع به کسانی که ممکن است از خطر متأثر شوند

عنوان یک فرد متعارف پس از اخطار بدانند یا بفهمد که اخطار و هشدار به اشخاص ذینفع نرسیده است، یا آنان مفهوم آن را بدرستی نفهمیده‌اند یا قصد ندارند که از آن اطاعت کنند، مبنای این فرض متفی می‌گردد. ممکن است در صورت اخیر (علم به عدم قصد اطاعت) بموجب قاعده اقدام، خود مصرف‌کنندگان را مسئول دانست. ولی در فروض دیگر، چنانچه اخطار دهنده به انجام یا ادامه کار خویش (در اینجا ارائه کالا به بازار)، پردازد، بی‌مبالات و بی‌احتیاط محسوب و به تبع مسئول دانسته خواهد شد. (۶۳)

به هر حال باید توجه داشت که شخص مکلف نیست اخطار را به خانه هرکس ببرد زیرا او به اندازه یک فرد متعارف مکلف به احتیاط است و نه بیشتر از او.

۲- عدم علم به خطر رافع مسئولیت نیست

گفته می‌شود که فروشنده و سازنده نسبت به خطرهایی که می‌دانند، باید اخطار دهند، والا تکلیف به اطلاع‌رسانی راجع به چیزی که مکلف خود نسبت به آن جاهل است، تکلیف مالایطاق خواهد بود.

ولی باید دانست که صرف ادعای عدم علم موجب رفع مسئولیت نمی‌تواند باشد. زیرا در این موارد مسئولیت سازنده بواسطه قصور از هشدار نسبت به آنچه که نمی‌داند نیست بلکه بواسطه قصور وی از دریافتن و آگاهی نسبت به آنچه باید بدانند می‌باشد. (۶۴)

ضروریست که سازنده اطلاعات یک نفر کارشناس را داشته باشد و به همان اندازه از کشفیات علمی مربوط به نوع کالاهایی که می‌سازد آگاه باشد. (۶۵)

ج- معیارهایی که مسئولیت را محدودتر می‌کند

عمده‌ترین معیارهای عرفی در این زمینه، دو چیز است:

۱. خطر قابل پیش‌بینی و ناشی از استعمال متعارف کالا نباشد؛ طبیعی است که نتوان مسئولیت جبران زیان ناشی از خطر غیر قابل پیش‌بینی حاصل از استعمال نامتعارف کالا را متوجه فروشنده یا سازنده کرد.

۲. خطر بدیهی باشد؛ بداهت و آشکار بودن خطر یا عیب کالا نیز از موارد

یا برای او آشکار و بدیهی است یا چنان برای عموم مردم شناخته شده است که عرفاً و عقلاً می‌توان حدس زد مصرف‌کننده با آن آشناست، مسئول نیست، زیرا چنین هشداری اصولاً ضرورت ندارد. (۶۶) مثلاً فروشنده تکلیفی ندارد که راجع به برندگی چاقویا تبر، قابلیت احتراق کبریت، قابلیت انفجار دینامیت، و یا امکان له شدن انگشت در زیر ضربه چکش، به خریدار هشدار دهد.

با این همه در دعاوی مربوط به وضعیت زمین، استثنائاتی دیده می‌شود. مثلاً در جایی که خطر تنها با معاینه و بازرسی دقیق توسط خریدار قابل مشاهده است، ولی احتمال نمی‌رود که خریدار مبادرت به این بازرسی کند، آشکار بودن خطر، مسئولیت فروشنده در دادن هشدار مناسب و متعارف را از بین نمی‌برد.

یادداشت‌ها

۱. ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی: معاملات معوض - عقود تملیکی، شرکت انتشار با همکاری بهمن برنا، ۱۳۷۳، ص ۶-۲۴۵؛ همین نویسنده، ضمان قهری - مسئولیت مدنی، کتابفروشی دهخدا، تهران، ۱۳۶۲، صص ۴-۵، ش ۱۶.
2. Mazeaud (Henri et Léon, Jean), *Lecons de droit civil, T.III, Principaux contrats*, Paris, 1981, p. 251, n. 950.
۳. کاتوزیان، مسئولیت مدنی، همان صفحات؛ مازو، همان کتاب، همان صفحات.
4. Mazeaud, *op.cit.*, p. 252.
5. Mazeaud, *Ibid.*
۶. کاتوزیان، همان.
7. J. Schmidt, "La sanction de la faut précontractuelle", *Revue trimestrielle, de droit civil*, 1974, spécialement, p. 12, n° 48.
8. Jacques Ghestin, *Traité de droit civil, Les obligation, Le contrat*, Paris, 1980, p. 375, n° 458.
9. J. Ghortin, *op.cit.*, p. 376.
۱۰. کاتوزیان، حقوق مدنی: معاملات معوض - عقود تملیکی، ص ۱۲۸.
۱۱. همان کتاب، ص ۱۲۹.

- Barnes, *Business Law: Principles and Cases*, Second U.C.C. Edition, 1970, p. 769.
13. *Ibid.*, p. 770 et seq.; Thomas W. Dunfee, Frank F. Gibson, John D. Blackburn, Douglas Whitman, F. William McCarty & Bartley A. Brennan, *Modern Business Law*, Second edition, Rondam House Business Division, New York, 1989, p. 535 et seq.
14. Harold F. Lusk & the others, *op.cit.*, p. 769.
15. Thomas W. Dunfee & others, *op.cit.*, p. 536.
16. Thomas W. Dunfee & others, *Ibid.*, p. 536.
17. Paul L. Bradbury & A. P. Dabson, *Cases & Statuten on Commercial Law*, Second edition, London, Sweet & Maxwell, 1980, p. 34 et seq.
۱۸. بویژه اگر در تشخیص عیب ملاک را عرف قرار دهیم و عیب را ناظر به هر نقصی بدانیم که «از ارزش کالا یا انتفاع متعارف آن می‌کاهد» (ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی: معاملات معوض - عقود تملیکی، ص ۲۳۲).
19. Thomas W. Dunfee & others, *Ibid.*, pp. 539-541.
20. Harold F. Lusk & others, *Ibid.*
۲۱. کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، ج ۵، انتشارات بهنشر، ۱۳۶۹، ص ۳۳۵، ش ۱۰۲۶.
۲۲. همان کتاب، صص ۳۳۶-۳۳۵.
23. *Langridge v. Levy* (1837) - *knelling v. Rodevick Lean Mg. Co.* (1905), cited by Young B. Smith & William L. Prosser, *Torts: Cases and Materials*, 2nd ed., Brooklyn, The Foundation Press, 1957, p. 885.
۲۴. کاتوزیان، همان کتاب، ص ۳۳۲.
25. Thomas W. Dunfee & others, *Ibid.*, p. 303 et seq.
26. Young B. Smith & W.L. Prosser, *Ibid.*, p. 885 (*schabert v. J.R. Clark Co.*, 1892).
27. William L. Prosser, *Handbook of the Law of Torts*, Forth. edition, West Publishing Co., 1971, p. 656; Thomas W. Dunfee, *Ibid.*, p. 546.
28. Thomas W. Dunfee, *Ibid.*, p. 531.
29. Harold F. Luck & the others, *Ibid.*, p. 536.

31. *Ibid.*, p. 634.
 32. *Ibid.*: The seller's warranty is a curious hybrid, born of illicit intercourse of tort and contract, unique in the law.
 33. *Ibid.*
 34. W. L. Prosser, *Ibid.*, p. 635.
 35. A. Corbin, *Corbin on Contracts*, V. VI, 1974, No. 778.
 36. W. L. Prosser, *Ibid.*, pp. 656-9.
 37. Thomas W. Dunfee & others, *Ibid.*, p. 567.
 38. *Ibid.*
 39. W. L. Prosser, *Ibid.*, p. 651.
 40. W. L. Prosser, *Ibid.*, pp. 644-7; A. O. Ginnow & G. Gordon, *Products Liability, Corpus Juris Secundum*, Vol. 72, West Publishing Co., 1975, No. 9.
٤١. ناصر کاتوزیان، مسئولیت مدنی، صص ٦-٢٥، ش ١٦؛ معاملات معوض و عقود تملیکی، ص ٢٤٩.
٤٢. ناصر کاتوزیان، معاملات معوض و عقود تملیکی، ص ٢٤٨.
43. American Law Institute, *Restatement of the Law of Torts*, V. II: Negligence, American Law Institute Publishers, Washington D.C., 1934, p. 1039, No. 388; Thomas W. Dunfee & others, *Ibid.*, pp. 560-561.
 44. Thomas W. Dunfee & others, *Ibid.*, p. 561.
 45. W. L. Prosser, *Ibid.*, p. 300 et seq.
 46. Thomas W. Dunfee & others, *Ibid.*
 47. Young B. Smith & W.L. Prosser, *Torts: Cases and Material* , pp. 898-899.
 48. Thomas W. Dunfee & others, *Ibid.*, p. 569; W. L. Prosser, *Ibid.*, p. 661.
 49. Prosser, *Ibid.*
 50. Thomas W. Dunfee & others, *Ibid.*, p. 576.
 51. *Ibid.*, p. 577.

No. 388.

۵۴. کاتوزیان، همان کتب، همان صفحات.

55. Maiz v. Atlantic Refining Co. (1945) cited by Prosser, *Ibid.*, pp. 646-647, footnote no. 69.
56. Tampa Drug Co. v. Wait (1958), *Ibid.*
57. *Ibid.*
58. Griggs v. Firestore Tire, cited by Thomas W. Dunfee & others, *Ibid.*, p. 561.
59. *Ibid.*
60. Haberly v. Reardan Co. (1958), cited by Prosser, *Ibid.*, p. 647, footnote No. 60.
61. American Law Institute, Restatement of the Law of Torts, p. 1081-1082, No. 397.
62. Prosser, *Ibid.*
63. American Law Institute, Restatement of the Law of Torts, p. 812, No. 301.
64. Prosser, *Ibid.*, p. 646, footnote. No. 63.
65. *Ibid.*
66. Prosser, *Ibid.*, p. 649; Thomas W. Dunfee & others, *Ibid.*, p. 562.