

تحلیل فقهی حقوقی مسئولیت مدنی دولت نسبت به اعمال زیان بار حاکمیتی در قبال شهروندان

احسان سامانی *

سیدحسن وحدتی شبیری **

چکیده

دولت‌ها همانند دیگر اشخاص، گاه به جهت برخی افراط و تفریط‌ها در انجام فعالیت‌ها و وظایف خود باعث ورود خسارت به شهروندان می‌شوند. آیا در چنین مواردی دولت موظف به جبران خسارت می‌باشد؟ براساس نظریه «اعمال تصدی و حاکمیت» مطرح شده توسط حقوقدانان فرانسه، دولت صرفاً نسبت به خسارات ناشی از اعمال تصدی خود، مسئول است. ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی ایران نیز دولت را ملزم به جبران خسارات ناشی از اعمال حاکمیت ندانسته است. به نظر این تفکیک از نظر حقوقی بر واقعیت مبتنی نبوده و تناسبی با حقیقت اعمال اداری ندارد؛ زیرا تمام اعمال دولت برخلاف اشخاص خصوصی، در راستای تأمین و ارائه خدمات عمومی است. از نظر فقهی نیز براساس روایات متعدد، مصونیت دولت نسبت به این دسته خسارات قابل دفاع نبوده، بلکه روایات تصریح بر مسئولیت دولت دارند. با این وجود در مواردی دولت به جهت محسن بودن یا دیگر علل موجهه، از پرداخت خسارات معاف دانسته می‌شود که معافیت دولت در این موارد مغایر با سخن قبلی (اصل مسئولیت دولت) نیست.

کلیدواژه‌ها: اعمال حاکمیت، قانون مسئولیت مدنی، مسئولیت مدنی دولت، مصونیت دولت.

*. دکترای تخصصی، استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشکده الهیات دانشگاه سیستان و بلوچستان
زهان (نویسنده مسئول) esamani63@lihu.usb.ac.ir

** دکترای تخصصی، دانشیار دانشگاه قم و رئیس دانشگاه علوم اسلامی رضوی

مقدمه

به عقیده علمای حقوق اداری، دولت دارای دو نوع اعمال است: الف. اعمال حاکمیت: اعمال مربوط به حاکمیت، اعمالی هستند که دولت در انجام آنها حاکم و قدرت مطلق است و به وسیله آنها به مردم فرمان می‌دهد و تحکم می‌کند؛ لذا این اعمال از نظر حقوقی متفاوت از اعمال متداول بین افراد می‌باشد. مثل وضع قانون و آیین‌نامه، برقراری مالیات و عوارض، سلب مالکیت از افراد و... ب. اعمال تصدی: اعمالی که در آنها نشانی از قدرت سیاسی دولت دیده نمی‌شود، بلکه دولت با همان اهداف اشخاص حقیقی که کسب منفعت است، عمل می‌کند و به همین دلیل این اعمال از نظر حقوقی شبیه اعمال افراد عادی است. مثل خرید و فروش، اجاره و استجاره، رهن، قرض و...^۱

براساس «نظریه تفکیک اعمال تصدی از حاکمیت دولت»، که بیش از یک قرن از طرح آن توسط حقوقدانان فرانسه می‌گذرد و در دوره‌ای، طرفداران شایان توجهی داشته، دولت نسبت به خسارات ناشی از اعمال حکومتی، هیچگونه مسئولیتی نداشته و صرفاً نسبت به جبران خسارات ناشی از اعمال تصدی مسئول بوده است. اگرچه امروزه این نظریه با توجه به نقدهای وارد بر آن، حتی در کشور فرانسه که خاستگاه این نظریه بوده، بین حقوقدانان مقبولیت چندانی ندارد اما قانونگذار ایران ظاهراً در ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی این دیدگاه را مورد توجه قرار داده و پرداخت خسارات ناشی از اعمال حاکمیت را برای دولت ضروری ندانسته است و علی‌رغم اینکه در برخی موارد خاص، مسئولیت مدنی دولت نسبت به اعمال حاکمیت پذیرفته شده، گویا هنوز این ماده قانونی بر اعتبار خود باقی است. آنچه در این مقاله در صدد بیان آن هستیم، بررسی و نقد فقهی و حقوقی دیدگاه مصونیت دولت نسبت به خسارات ناشی از اعمال حاکمیت می‌باشد که در ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی ایران انعکاس یافته است.

لازم به ذکر است پژوهش حاضر راجع به مواردی است که مسئولیت متوجه کارمند نیست، زیرا در مواردی که مسئولیت به جهت بی‌مبالاتی یا تقصیر، متوجه کارمند است، تردیدی در مسئولیت جبران خسارات وارده توسط کارمند نیست. همان‌طور که در ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی نیز قانونگذار مقرر می‌دارد: «کارمندان دولت و شهرداری‌ها و مؤسسات وابسته به آنها که به مناسبت انجام وظیفه عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی خساراتی به اشخاص وارد نمایند شخصاً مسئول جبران خسارت وارده می‌باشند» و در این مورد قانونگذار

۱. غمامی، مجید، مسئولیت مدنی دولت نسبت به اعمال کارکنان خود، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۷۶، ۱۱۵.

تمایزی بین اعمال تصدی و اعمال حاکمیت قائل نشده است. هیأت عمومی دیوان عدالت اداری نیز به استناد صدر ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی و با تأکید بر اینکه جبران خسارات ناشی از تقصیر و قصور مأموران دولتی به عهده خود آنهاست، رأی به بطلان بند ۳ ماده ۱۳ مصوبه حقوق شهروندی در نظام اداری مبنی بر لزوم جبران خسارات ناشی از تقصیر مستخدمان دولتی توسط دستگاه‌های دولتی، صادر نمود. نگارنده نیز در مقاله‌ای با عنوان نگرشی بر نوع مسئولیت دولت در قبال اعمال کارکنان خود^۱، پرداخته است.

بنابراین تحقیق حاضر راجع به صورتی است که خسارات وارده مستند به عمل کارکنان دولت نبوده و بلکه مربوط به نقص وسایل ادارات و یا مؤسسات مزبور باشد، که در این صورت طبق ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی، در اعمال تصدی، جبران خسارت بر عهده اداره یا مؤسسه مربوطه است؛ اما در مورد اعمال حاکمیت، هرگاه اقدامات دولت که برحسب ضرورت برای تأمین منافع اجتماعی طبق قانون به عمل می‌آید، موجب ضرر دیگری شود دولت را مجبور به پرداخت خسارات ندانسته است. به بیانی دیگر این تبعیض آشکار قانونگذار در تمایز بین خسارات ناشی از اعمال تصدی و خسارات ناشی از اعمال حاکمیت را مورد تجزیه و تحلیل فقهی حقوقی قرار خواهیم داد.

گفتار اول. پیشینه مسئولیت مدنی دولت

به‌رغم سابقه طولانی مسئولیت مدنی در حقوق خصوصی، پیدایش و پذیرش این مسئولیت برای اشخاص حقوق عمومی به دو قرن نیز نمی‌رسد. طی سالیان متمادی به دلیل باور منشأ الهی داشتن دولت و ناشی از اقتدار عمومی بودن آن، نظریه مورد پذیرش اکثر حقوقدانان، عدم مسئولیت دولت در مقابل اتباع خود بوده است.^۲ عموم مردم، پادشاه را سایه خدا بر روی زمین پنداشته و در نتیجه او را مصون از اشتباه^۳ و تمام اعمالش را پسندیده و صواب می‌شمردند و اگر در مسیر اعمال حاکمیت توسط دولت، بر فردی یا افرادی، خسارت وارد می‌شد به دلیل منفععی که از اعمال دولت، متوجه عموم می‌گردید آن را جبران‌پذیر نمی‌دانستند و این اصل (مصونیت دولت)، از نتایج منطقی اصل حاکمیت دولت بود.^۴ در عمل

۱. وحدتی شبیری، سید حسن، احسان سامانی، نگرشی بر نوع مسئولیت دولت در قبال اعمال کارکنان خود، مجله دین و قانون، زمستان ۹۵، شماره ۱۴.

۲. کاتوزیان، ناصر، فلسفه حقوق، تهران، بهنشر، ۱۳۶۵، ۱، ۱۴۳.

۳. غمامی، مجید، مسئولیت مدنی دولت نسبت به اعمال کارکنان خود، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۷۶،

نیز ریاست پادشاه بر قوای سه‌گانه، مسئول قلمداد کردن دولت و کارگزارانش را ناممکن ساخته بود، زیرا اثبات مسئولیت پادشاه در دادگاه‌های تحت نظارت پادشاه، نقض حاکمیت مقام سلطنت تلقی می‌شد و هیچ دادگاهی حق نظارت بر اعمال مقام قضایی مافوق خود را نداشت.^۱ با انتقال قدرت پادشاه به دولت‌ها، این مصونیت (و عدم مسئولیت نسبت به خسارات ناشی از اعمال حاکمیت)، از پادشاه به دولت‌ها به ارث رسید؛ اما با گذر زمان در اثر تحولات سیاسی، اقتصادی و اجتماعی قرن نوزدهم و بیستم و تشکیل حکومت‌های دموکراتیک، نظریه مصونیت دولت مورد تشکیک واقع شد و به تدریج، «اصل مسئولیت مدنی دولت» جایگزین «نظریه مصونیت دولت» گردید.^۲ به عنوان مثال در انگلستان با تصویب «قانون دعاوی علیه دولت»، طرح دعوا علیه دولت مورد پذیرش واقع شد.^۳ در ایالات متحده آمریکا نیز هرچند نخست طبق اصل ۳ قانون اساسی ۱۷۸۹، مسئولیت مدنی دولت را به طور ناقص پذیرفته شد، اما با تصویب «قانون دعاوی مسئولیت مدنی دولت فدرال» در سال ۱۹۴۶، مسئولیت دولت به طور کامل پذیرفته شد.^۴ در فرانسه نیز که خاستگاه نظریه مصونیت دولت بود، از اواخر قرن هجدهم گام‌هایی در خصوص لغو مصونیت دولت برداشته شد و با تشکیل «شورای دولتی» در سال ۱۸۷۰، مسئولیت دولت نسبت به زیان‌های وارده ناشی از اعمال تصدی آن پذیرفته^۵ و سپس در قرن بیستم مسئولیت ناشی از اعمال حاکمیت نیز پذیرفته شد؛ همچنین براساس قانون مدنی آلمان، ادارات و سازمان‌های دولتی باید خساراتی را که مأموران و کارکنان آنان به اشخاص ثالث وارد می‌سازند، جبران نمایند.^۶

در ایران نیز تا پیش از انقلاب مشروطه، دولت از مصونیت کامل برخوردار بود و به عبارت دیگر جان و مال مردم در تصاحب پادشاهان بود و زیان‌دیده‌ها حق مطالبه جبران خسارت نداشتند. حتی در قانون اساسی مشروطه و نیز سایر قوانین به صراحت سخنی از مسئولیت مدنی دولت به میان نیامده است.^۷ بلکه عموم برخی مواد قانونی از جمله ماده ۳۳۲ قانون مدنی، متضمن مسئولیت دولت می‌باشد، اما عدم صراحت و نیز برخی نقایص این ماده،

۱. غمامی، مجید، **مسئولیت مدنی دولت نسبت به اعمال کارکنان خود**، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۷۶، ۱۶.

۲. وحدتی شبیری، سید حسن، سامانی، احسان، **نگرشی بر نوع مسئولیت دولت در قبال اعمال کارکنان خود**، جله دین و قانون، زمستان ۹۵، شماره ۱۴، ص ۳۷.

3-crown proceeding Act, 1944

4-Federal tort claims Act, 1946

۵. موسی‌زاده، رضا، **حقوق اداری**، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۸، ۲۵۸.

۶. غمامی، مجید، **مسئولیت مدنی دولت نسبت به اعمال کارکنان خود**، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۷۶، ۱۸.

۷. ابوالحمد، عبد الحمید، **حقوق اداری**، تهران، انتشارات دانشگاه، ۱۳۵۴، ۲، ۴۱۲.

موجب تفسیر مضیق این ماده و اختصاص آن به روابط افراد، نه روابط بین دولت و افراد، توسط قضات دادگستری شد. این مصونیت برای دولت ادامه داشت تا آنکه در تاریخ ۷ اردیبهشت ۱۳۳۹، با تصویب قانون مسئولیت مدنی برای نخستین بار به صراحت، مسئولیت مدنی دولت آن هم صرفاً مسئولیت مدنی دولت در اعمال تصدی و نه اعمال حاکمیت، مورد پذیرش قانونگذار واقع شد.^۱ پس از آن به تدریج در دیگر قوانین نیز مواد پراکنده‌ای در زمینه زیان‌های وارده به اشخاص توسط دولت و کارکنان آن به تصویب رسید. پس از انقلاب اسلامی نیز با تصویب برخی قوانین همچون اصل ۱۷۱ قانون اساسی و ماده ۵۸ قانون مجازات اسلامی و قانون به‌کارگیری سلاح توسط مأمورین نیروهای مسلح در موارد ضروری، مسئولیت مدنی دولت در جبران زیان وارده به اشخاص در برخی مصادیق اعمال حاکمیت تحت شرایطی پذیرفته شد،^۲ اما هنوز ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی در خصوص مصونیت دولت در اعمال حاکمیت بر اعتبار خود باقی بوده و به استثناء موارد مصرح قانونی، دولت می‌تواند از پرداخت خسارات ناشی از اعمال حاکمیت، شانه خالی کند.

لازم به ذکر است دولت‌ها با سوءاستفاده از اعتقادات مردم و نیز قدرتی که در دستشان بود، سعی داشتند به نحوی از مسئولیت نسبت به اعمال زیان‌بارشان شانه خالی کنند و گرنه هیچ تفاوتی در مسئولیت جبران خسارت بین اشخاص حقیقی و حقوقی و بلکه اشخاص حقوقی خصوصی و اشخاص حقوقی عمومی نبوده و عموم و اطلاق ادله ضمان همه را شامل می‌شود. بله چه‌بسا علل موجهه، قلمرو گسترده‌تری در اعمال زیان‌بار دولت نسبت به اعمال دیگر اشخاص داشته باشد که البته این موجب تغییر قاعده و اصل مسئولیت و جبران خسارت نمی‌شود. بر همین مبنا و اصل است که طبق آموزه‌های دینی مکتب اسلام، حکومت اسلامی نسبت به خسارات ناشی از کارکنان و مأموران خود، مسئول شناخته شده است. از مستندات روایی که در آن به مسئولیت دولت پرداخته شده، نامه امام علی (ع) به مالک اشتر^۳ و نیز «روایت اصبع بن نباته»^۴ است که حکومت اسلامی را در قبال خسارات ناشی از برخی خطاهای قضات و کارکنان، مسئول دانسته‌اند. تأکید و اهتمام حضرت رسول (ص) بر جبران خسارات زیان‌دیده‌ها در ماجرای خالد بن ولید و قبیله بنی جذیمه^۵ و نیز

۱. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر، حقوق اداری، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۹۰، ۴۳۴-۴۳۵.

۲. هاشمی، سید محمد، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، تهران، بنیاد حقوقی میزان، ۱۳۹۱، ۲، ۴۰۵.

۳. شریف رضی، محمد بن حسین، نهج البلاغه، صبحی، صالح، قم، هجرت، ۱۴۱۴، ۱، ۴۴۳.

۴. کلینی، محمد بن یعقوب بن اسحاق، الکافی (ط - الإسلامية)، تهران، دار الکتب الإسلامية، ۱۴۰۷، ۷، ۳۵۴.

۵. ابن بابویه، محمد بن علی، من لا یحضره الفقیه، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین

حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳، ۲، ۵۶۲.

سیره امیرالمؤمنین (ع) در پرداخت این گونه خسارات که به تفصیل در این نوشتار بدان خواهیم پرداخت^۱ از دیگر مؤیداتی است که بیانگر سابقه طولانی مسئولیت مدنی دولت در شریعت اسلام هستند.

گفتار دوم. تحلیل ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی ایران

در قوانین ایران اولین بار در ماده واحده قانون تعیین مرجع دعاوی بین افراد و دولت مصوب ۲۴ اردیبهشت ۱۳۰۷ به نظریه اعمال حاکمیت و تصدی استناد شده است که بیان می داشت: «دعاوی افراد و دولت که ناشی از اعمال تصدی اند به محاکم عدلیه رجوع خواهد شد». البته این ماده واحده به وسیله ماده ۱۰ قانون راجع به دعاوی بین اشخاص و دولت مصوب ۱۳ آبان ۱۳۰۹ لغو شد ولی تبصره ماده ۴ این قانون همان تعریف ماده واحده منسوخ از اعمال تصدی را پذیرفت.^۲

علی رغم اینکه امروزه این نظریه، به جهت ایرادات وارد بر آن به ویژه بدین جهت که به میزان درخور توجهی حدود مسئولیت دولت را محدود می کند و در نتیجه موجب نفی حقوق می شود؛ حتی در کشور فرانسه که خاستگاه آن بوده، متروک شده است و حتی مسئولیت دولت را در مواردی که زیان از اعمال حاکمیت ناشی شده، پذیرفته است^۳، قانونگذار ایران در یک عملکرد قابل انتقاد^۴ ذیل ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی به نظریه مزبور استناد نموده و مقرر می دارد: «... در مورد اعمال حاکمیت دولت هرگاه اقداماتی که بر حسب ضرورت برای تأمین منافع اجتماعی طبق قانون به عمل آید و موجب ضرر دیگری شود دولت مجبور به پرداخت خسارات نخواهد بود». یعنی علی رغم اینکه مسئولیت دولت در ارتکاب فعل زیان بار پذیرفته شده است اما الزام به پرداخت خسارت از دوش دولت برداشته شده است. البته از آنجاکه اثر مستقیم مسئولیت مدنی الزام به پرداخت خسارت است وقتی که این الزام برداشته شود مانند این است که دولت در اینجا مسئولیتی ندارد.^۵

بر اساس این ماده، در خسارات ناشی از خطای اداری وقتی دولت از پرداخت خسارت

۱. کلینی، محمد بن یعقوب بن اسحاق، **الکافی (ط - الإسلامية)**، تهران، دار الکتب الإسلامية، ۱۴۰۷، ۷، ۱۳۸.
۲. ابوالحمد، عبد الحمید، **حقوق اداری**، تهران، انتشارات دانشگاه، ۱۳۵۴، ۲، ۴۳۸.
۳. غمامی، مجید، **مسئولیت مدنی دولت نسبت به اعمال کارکنان خود**، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۷۶، ۱۱۵.
۴. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر، **حقوق اداری**، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۹۰.
۵. امامی، محمد؛ استوار سنگی، کورش، **حقوق اداری**، تهران، انتشارات میزان، ۱۳۹۰، ۱، ۳۶۶.

معاف خواهد بود که اولاً دولت در مقام اجرای اعمال حاکمیت باشد. ثانیاً آن عمل بر حسب ضرورت برای تأمین منافع اجتماعی انجام گیرد^۱ و ثالثاً طبق قانون به عمل آید. به قسمت اخیر این ماده که گویا مقتبس از نظریه اعمال حاکمیت و تصدی است چند اشکال وارد است:

۱- بر اساس ماده قانونی فوق، یکی از علل مهم معاف‌بودن دولت از پرداخت خسارت، این است که هدف از انجام فعالیت‌های دولت، تأمین منافع اجتماعی و به تعبیری «محسن بودن» دولت است و بر اساس آیه شریفه «ما علی المحسنین من سبیل»، محسن مسئول نیست. حال آنکه محسن بودن دولت و به دنبال منافع اجتماعی بودن او، اختصاص به اعمال حاکمیت ندارد بلکه دولت در تمام اعمالش (اعم از اعمال حاکمیت و تصدی) به دنبال تأمین منافع اجتماعی است؛^۲ بنابراین طبق استدلال شما دولت در تمام اعمالش، نه فقط اعمال حاکمیت، باید مصونیت داشته باشد.

۲- قانون فوق‌الذکر دولت را نسبت به آن دسته اعمال حاکمیتی مصون از مسئولیت دانسته که طبق قانون به عمل آید و حال آنکه همه اعمال حاکمیت را مشخص نکرده و عملاً در بسیاری موارد تشخیص اعمال حاکمیت به تصمیم مقامات قوه مجریه سپرده شده است، که این خود دست قوه مجریه را برای تفسیر این ماده بر اساس سلیق و امیال او باز می‌گذارد.^۳

۳- قانون فوق‌الذکر با به کار بردن واژه «مجبور»، اختیار جبران خسارت را به دولت واگذار کرده است. این امر، امکان سلیقه‌ای عمل کردن در اقدام یا عدم اقدام به جبران خسارت را به دولت می‌دهد.^۴

۴- مصونیت دولت در اعمال حاکمیت، حداقل از لحاظ مدنی موجب مباح جلوه داده شدن بسیاری از اعمال نامشروع دولت می‌شود و موجب خواهد شد حقوق جمعی بی‌گناه در معرض خود خواهی‌ها و لجام‌گسیختگی‌ها قرار گیرد.^۵

۱. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر، حقوق اداری، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۹۰، ۴۴۱.

۲. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی ضمان قهری، مسئولیت مدنی، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۶۹، ۲۴۶.

۳. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی ضمان قهری، مسئولیت مدنی، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۶۹، ۲۴۶.

۴. موسی‌زاده، رضا، حقوق اداری، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۸، ۲۸۳.

۵. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی ضمان قهری، مسئولیت مدنی، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۶۹، ۲۴۶.

۵- به موجب اصل تساوی همگان در برابر هزینه‌های عمومی، هرگاه از از اعمال دولتی در راستای تأمین منافع اجتماعی، عده‌ای خاص متضرر گردند، این ضرر نیز در برابر نفعی که متوجه عموم شده‌است، باید (با پرداخت از بیت‌المال) میان همه تقسیم شود.^۱

البته برخی تلاش‌های تقنینی در سطوح اساسی و عادی همچون اصل ۱۷۱ قانون اساسی و ماده ۱۳ قانون به‌کارگیری سلاح توسط مأمورین نیروی مسلح که پس از قانون مسئولیت مدنی تصویب شده‌اند به نوعی قسمت آخر ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی را نسخ ضمنی نموده‌اند. با این وجود، هنوز سایه قسمت اخیر ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی بر حقوق ایران و به‌ویژه آراء محاکم قضایی سنگینی می‌کند، همان‌گونه که دادنامه ۸۳/۴/۲۴ شعبه ۱۰۶ دادگاه عمومی تهران در پرونده موسوم به هموفیلی‌ها نیز دلالت بر این مطلب دارد، آنجا که می‌گوید: «باتوجه به متصدی بودن دولت در فعل واقع شده و این نکته که اعمال انجام شده از جمله موارد اعمال حاکمیت نمی‌باشد...»^۲.

البته ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی صرف عمل حاکمیتی بودن را سبب مصونیت دولت نمی‌داند بلکه باید برای تأمین منافع اجتماعی، آن عمل ضرورت داشته باشد و همچنین طبق قانون به عمل آید. پس با نبود شرایط فوق، دولت در برابر خسارات ناشی از اعمال حاکمیتی، مسئولیت مدنی خواهد داشت. البته اگر با تخلف کارمند از این شروط، خطا جنبه شخصی پیدا کرده باشد، در این صورت کارمند خاطی، مسئول شناخته می‌شود.

شرط دیگری که برای رفع مسئولیت دولت در اعمال حاکمیتی لازم دانسته شده، ضرورت و اضطرار است. بدون شک ضرورت و اضطرار در صورتی که فعل انجام گرفته متناسب با آن اضطرار، نه فراتر از آن باشد، مسئولیت کیفری فرد را رفع می‌نماید؛ اما در خصوص مسئولیت مدنی اختلاف نظر است؛ چراکه تأثیر اضطرار بر اجرای احکام جزائی از باب لطف و امتنان است. حال آنکه برداشتن مسئولیت مدنی در این مورد بر خلاف لطف و امتنان در حق زیان‌دیده است. با این وجود اگر فرد در حالت اضطرار، به قصد نیکی و برای جلوگیری از ضرر بزرگتر، مرتکب فعل زیان‌بار شود بر اساس قاعده احسان می‌توان او را از مسئولیت مبرا دانست، چراکه قاعده احسان برخلاف اضطرار، مسقط مسئولیت مدنی است؛ مثل اینکه مأمورین دولتی به قصد تأمین امنیت شهروندان، حین انجام عملیات نظامی خساراتی را به برخی از شهروندان وارد سازند که در اینجا می‌توان دولت را به جهت اضطرار و نیز قاعده

۱. غمامی، مجید، *مسئولیت مدنی دولت نسبت به اعمال کارکنان خود*، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۷۶، ۱۱۶.

۲. امامی، محمد؛ *استوارسنگی*، کورش، حقوق اداری، تهران، انتشارات میزان، ۱۳۹۰، ۳۶۷.

احسان (چون اقدام او در راستای تأمین منافع عمومی بوده) مشروط به اینکه عمل واقع شده متناسب با اضطرار باشد نه فراتر از آن، از مسئولیت معاف دانست.^۱

اینکه تصور شود با وجود اضطرار، دیگر نیازی به حاکمیتی بودن عمل نیست، بلکه اعمال تصدی نیز در حالت اضطرار، موجب مسئولیت نمی‌شود، صحیح نیست؛ زیرا اضطرار فقط رافع مسئولیت کیفری است و تنها در صورتی موجب رفع مسئولیت مدنی می‌شود که مصداق قاعده احسان باشد و عمل دولت در صورتی مصداق قاعده احسان است که در راستای تأمین منافع اجتماعی باشد. همان‌گونه که قبلاً بیان شد هدف دولت تنها در اعمال حکومتی، تأمین منافع اجتماعی است اما در اعمال تصدی، دولت چنین هدفی ندارد. پس با این توضیح نسبت به ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی هیچ اشکالی وارد نخواهد بود و این دیدگاه یک دیدگاه مبتنی بر فقه و متفاوت از دیدگاه اعمال حاکمیت و تصدی است. البته اگر بگوییم دولت در اعمال تصدی نیز، به دنبال تأمین منافع اجتماعی است، این اشکال به ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی وارد خواهد بود.^۲

البته نسبت به ماده مذکور یک اشکال باقی است و آن اینکه وقتی عمل دولت در این موارد به نفع عموم جامعه است، چرا یک نفر باید متحمل همه خسارات شود! عدل و انصاف اقتضاء دارد همه افراد جامعه همان‌گونه که در نفع حاصل از این عمل، ذی‌نفع هستند، در تحمل خسارات ناشی از آن سهیم باشند و خسارات وارده از طریق بیت‌المال که متعلق به همه است، جبران شود؛ چراکه اصل، تساوی شهروندان در برابر تکالیف عمومی است.

گفتار سوم. بررسی فقهی دیدگاه قانونگذار در خصوص مصونیت دولت در اعمال حاکمیت

باتوجه به روایات و نیز سیره حکومتی حضرت رسول (ص) و امیر المؤمنین (ع) می‌توان گفت از دیدگاه اسلام تفکیک میان اعمال حاکمیت و اعمال تصدی و مسئول دانستن دولت تنها نسبت به خسارات ناشی از اعمال تصدی، منطبق با شرع نبوده، بلکه روایات مربوط به مسئولیت مدنی دولت، به طور صریح دلالت بر مسئولیت مدنی دولت در اعمال حاکمیت دارند. در ذیل به بررسی برخی از این روایات می‌پردازیم.

۱. صفایی، حسین، رحیمی، حبیب‌الله، **مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)**، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۸۹، ۱۸۰.

۲. کاتوزیان، ناصر، **حقوق مدنی ضمان قهری، مسئولیت مدنی**، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۶۹، ۲۴۶.

بند اول. روایت اصبع بن نباته

این روایت به دو سند نقل شده است. شیخ کلینی در کتاب «کافی» این حدیث را به صورت مسند از ابی مریم^۱ و شیخ طوسی و صدوق (ره) در کتاب «تهذیب الاحکام» و «من لایحضره الفقیه» آن را به صورت مرسل از اصبع بن نباته نقل نمودند.^۲

راوی روایت مذکور در یک سند، اصبع بن نباته، از یاران خاص امیرالمومنین (ع) است^۳ و علامه مجلسی، طریقه صدوق به اصبع بن نباته را موثق و طریقه شیخ طوسی در کتاب تهذیب را قوی دانسته و می‌گوید: «روی عن الأصبع» فی الموثق و الشیخ عنه فی القوی^۴. با این وجود برخی از فقهاء به دلیل مرسل بودن سند روایت، آن را ضعیف دانسته‌اند،^۵ اما به نظر این ضعف سند و ارسال، خللی در استناد به این روایت ایجاد نخواهد کرد به این دلیل که اولاً این روایت عیناً همان موثقه ابی مریم در کتاب کافی است^۶ و آن روایت موثق و دارای سندی معتبر است^۷، ثانیاً فقهاء در موارد متعدد با استناد به خبر اصبع، فتوا داده‌اند و بنابر نظر مشهور، عمل فقهاء به مضمون خبر ضعیف، ضعف سندی آن را جبران می‌کند.^۸ روایت مذکور که رویکرد حضرت علی (ع) نسبت به قضات را بیان می‌کند^۹، در

۱. کلینی، محمد بن یعقوب بن اسحاق، کافی (ط - الإسلامية)، تهران، دارالکتب الإسلامية، ۱۴۰۷، ۷، ۳۵۴.

۲. طوسی، محمد بن الحسن، تهذیب الأحکام (تحقیق خراسان)، تهران، دارالکتب الإسلامية، ۱۴۰۷، ۶، ۳۱۵؛ ابن بابویه، محمد بن علی، من لایحضره الفقیه، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳، ۳، ۷.

۳. نجاشی، ابو الحسن، احمد بن علی، رجال النجاشی فهرست أسماء مصنفی الشیعة، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۰۷، ۸؛ طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، الفهرست (للشیخ الطوسی)، نجف، المكتبة الرضویة، بی تا، ۸۸؛ حلی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، رجال العلامة - خلاصة الأقوال، نجف، منشورات المطبعة الحیدریة، ۱۳۸۱، ۲۴.

۴. مجلسی، محمدتقی بن مقصودعلی، روضة المتقین فی شرح من لایحضره الفقیه (ط - القديمة)، قم، مؤسسه فرهنگی اسلامی کوشانپور، ۱۴۰۶، ۶، ۲۵.

۵. ابن بابویه، محمد بن علی، من لایحضره الفقیه، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳، ۳، ۷.

۶. کلینی، محمد بن یعقوب بن اسحاق، کافی (ط - الإسلامية)، تهران، دارالکتب الإسلامية، ۱۴۰۷، ۷، ۳۵۴.

۷. وحدتی شبیری، سامانی، مسئولیت مدنی دولت در دستور العمل حکومتی امیرالمؤمنین، مجله دین و قانون، شماره ۹، پاییز ۱۳۹۴، ۳.

۸. صالحی مازندرانی، محمد، بررسی فقهی حقوقی مسئولیت مدنی ناشی از تصمیمات قضایی با نگاهی به برخی نظام‌های حقوقی، قم، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، ۱۳۹۱، ۳۳۱.

۹. طوسی، محمد بن الحسن، تهذیب الأحکام (تحقیق خراسان)، تهران، دارالکتب الإسلامية، ۱۴۰۷، ۶، ۳۱۵؛

مقام بیان مسئولیت دولت در قبال خسارات ناشی از خطای قضات (یکی از مناصب حکومتی) بوده و می‌فرماید چنانچه قاضی در خون و یا قطع عضو، مرتکب خطا شود، جبران خسارت از بیت‌المال است. استناد به روایت فوق برای اثبات مسئولیت مدنی دولت، منوط به بررسی دو امر است. نخست اینکه آیا این روایت فقط دلیل بر جبران خسارات جانی است یا اینکه جبران خسارات مالی نیز در بر می‌گیرد. دوم اینکه آیا دولت فقط در برابر خسارات ناشی از خطای قضات، مسئولیت دارد یا اینکه مسئول خطای دیگر کارکنان دولتی نیز می‌باشد. در ذیل به بررسی این دو مسئله می‌پردازیم.

۱. شمول روایت نسبت به خسارات مالی

در این روایت اگرچه فقط از قتل و قطع عضو سخن گفته شده است اما به دو دلیل، این حکم مختص به خسارات جانی نبوده و شامل خسارات مالی ناشی از اشتباه قاضی نیز جبران می‌شود:

الف. نظم و نسق این روایت در راستای حمایت و حفاظت از تضييع حقوق مسلمانان اعم از جانی و مالی می‌باشد، ولو اینکه این تضييع از سوی شخصی صورت بگیرد که در مقام اجرای عدالت است و ذکر صرف قتل و قطع عضو، از باب تمثيل و بیان مصداق بین و روشن است^۱ لذا حکم مذکور در روایت شامل مال نیز می‌شود.

همچنین برخی فقهاء ذیل مبحث «قیام بینه بر جرح شاهد پس از صدور حکم»، در بیان حکم کشف خطای قاضی بعد از صدور رأی، موضوع حکم را به حدّ و مال تفکیک کرده و در رابطه با خطای قاضی در خصوص دعاوی مالی می‌گوید: اگر خطای قاضی در مورد مال باشد، چنانچه مال باقی باشد به دلیل بطلان و فساد حکم صادره، مال به ذی حق برگردانده می‌شود؛ اما اگر مال تلف شده باشد، در این صورت سه قول وجود دارد: الف. ضمان مشهوده؛ ب. ضمان امام در صورت اعسار مشهوده؛ ج. ضمان دولت. ایشان در ادامه می‌فرماید این مطلب (قول سوم) را می‌توان از موثقه اصبح بن نباته استظهار نمود. بدین گونه که آنچه را که در موثقه از قتل و قطع آمده، از باب مثال دانسته و بگوییم میزان و ملاک، خطای بدون تقصیر قاضی است و از آنجاکه عمل قضات عمل غیر معصوم است و چنین عملی نیز از خطا و اشتباه جدا نیست، شارع مقدس دیه و غرامت آن را مطلقاً (چه در دماء و چه اموال) در بیت‌المال قرار داده تا قاضی خسارت نبیند و اشتغال به شغل قضاوت نیز متروک نماند.^۲

۱. محقق داماد یزدی، سید محمد، کتاب الحج (للمحقق الداماد)، قم، چاپخانه مهر، ۱۴۰۱، ۳، ۸۰۱.

۲. سبحانی تبریزی، جعفر، نظام القضاء و الشهادة فی الشريعة الإسلامية الغراء، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۱۸، ۲، ۴۶۱.

ب. بر فرض اختصاص روایت به قتل و قطع عضو، فقهاء بین این دو و غیر این دو تفاوتی قائل نیستند^۱ چراکه قتل و قطع عضو، خصوصیت و ویژگی متمایزی ندارد و همان گونه که ورود خسارت جانی به دیگران ممنوع است ورود خسارت مالی نیز ممنوع است و همانند لزوم جبران خسارت جانی، جبران خسارت مالی نیز لازم است و اگر جان مسلمان حرمت دارد مال او نیز حرمت دارد؛ بنابراین وقتی در قتل و قطع عضو، جبران خسارت برعهده بیت‌المال است در خسارت مالی نیز جبران آن بر عهده بیت‌المال خواهد بود، بلکه در خسارت مالی به طریق اولی این گونه است، بدین استدلال که وقتی در جان که اهمیت فوق‌العاده‌ای دارد و باید نهایت سخت‌گیری نسبت به قاضی صورت گیرد تا خونی به ناحق ریخته نشود، خطای آن به عهده بیت‌المال است در خسارت مالی ناشی از خطای قاضی که چنین معذوری نیست به طریق اولی خسارت باید از بیت‌المال پرداخت می‌شود و به همین دلیل است که بسیاری از فقهاء حکم این روایت را، در خصوص خسارت مالی نیز جاری دانسته‌اند.^۲

باتوجه به بیانات و استنادات فقها به این روایت، اگرچه برخی ادعای اجماع نمودند^۳ اما طبق دیدگاه اکثر فقهاء، روایت مذکور هم شامل خطای قاضی در باب قصاص و دیات می‌شود و هم شامل دعاوی مالی و در هر دو مورد چنانچه در صدور حکم و اجتهادش تقصیری مرتکب نشده باشد، جبران خسارت بر عهده بیت‌المال است.

۲. سرایت حکم قاضی به تمام مناصب حکومتی

در روایت موضوع بحث، اگرچه تصریح به قضات شده اما به چند دلیل حکم آن اختصاص به قضات نداشته و دیگر مقامات دولتی را نیز شامل می‌شود.

الف. همان گونه که در خسارات جانی گفته شد این دسته از خسارات، خصوصیت منحصر به فردی ندارد که روایت فقط شامل آن شود، اینجا نیز می‌گوییم قضات در بین کارمندان دولت، ویژگی منحصر به فردی ندارند که فقط خسارات ناشی از خطای آنها توسط بیت‌المال پرداخت شود، چراکه همان طور که قاضی محسن است دیگر کارمندان دولت نیز محسن هستند و همان طور که قاضی اقداماتش در جهت مصالح عموم جامعه و نفع رساندن به آنهاست دیگر مقامات اجرایی نیز هریک در صدند به طریقی به جامعه و عموم مردم نفع برسانند و

۱. موسوی اردبیلی، سید عبد‌الکریم، *فقه القضاء، قم*، بی نا، ۱۴۲۳، ۱، ۲۷۴.

۲. نجفی، صاحب‌الجواهر، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام، بیروت، دار إحياء التراث العربی، ۱۴۰۴، ۷۹، ۴۰؛ سبحانی تبریزی، جعفر، نظام القضاء و الشهادة فی الشريعة الإسلامية الغراء، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۱۸، ۲، ۴۶۱.

۳. مجلسی، محمد باقر بن محمد تقی، *مرآة العقول فی شرح أخبار آل الرسول*، تهران، دار الکتب الإسلامية،

همان‌طور که قاضی در معرض خطا و اشتباه است صاحبان مشاغل دیگر نیز در معرض خطا و اشتباه هستند؛ بنابراین وقتی یکی از مصادیق و اصناف کارکنان دولت چنین حکمی در حق او جعل و وضع می‌شود، این حکم، دیگر کارمندان دولت را نیز شامل خواهد شد.

استناد نجفی برای اثبات عدم ضمان حاکم یا نایب او نسبت به پرداخت اشتباهی زکات به فرد غیر مستحق به قاعده (خطأ الحاکم علی بیت‌المال) و سرایت دادن حکم این روایت به دیگر مناصب دولتی^۱، مؤید همین نظر است. شیخ طوسی نیز آنجا که فردی به دستور از درختی بالا برود و یا داخل چاهی شود و در این مسیر دچار سانحه شده و بمیرد، در فرضی که امام به خاطر مسلمانان امر به این کار کرده باشد، آن را از مصادیق خطای امام دانسته و دیه آن را بنابر مذهب امامیه برعهده بیت‌المال می‌داند.^۲ همچنین علامه حلی جبران خسارات ناشی از خطای امام و حاکم در حکم و اجتهادش و غیر آن را بر عهده بیت‌المال دانسته است.^۳ تفکیک ایشان بین خطای در حکم و اجتهاد و غیر آن برای تمایز بین شخصیت حقیقی و حقوقی آنان می‌باشد. نیز باتوجه به اینکه طبق اعتقاد شیعه، امام مصون از خطاست، مقصود از لفظ امام در کلام علامه حلی، مطلق حاکم (حق) و رهبر جامعه و افراد (مقامات و دولتمردان) منصوب از جانب ایشان نیز می‌شود، همان‌گونه که فقهاء نیز خطای افرادی را که به دستور امام (ع) یا قاضی فعلی را انجام می‌دهند در صورت عدم تقصیرشان در حکم خطای قاضی و امام (ع) دانسته‌اند یعنی جبران خسارات ناشی از آن را بر عهده بیت‌المال دانسته‌اند. همچنین شیخ طوسی آنجا که جلاد از روی خطا (مثلاً اشتباه در شمارش) بیش از ۸۰ ضربه به مجرم بزند و او در اثر این ضربات بمیرد، به استناد حدیث «أن ما أخطأت القضاة ففی بیت المال» دیه مقتول را با اینکه جلاد غیر از قاضی است بر بیت‌المال دانسته^۴ و دامنه شمول روایت را فراتر از قضات گرفته است. نیز عدم اختصاص ادله ابرازی فقهاء برای برائت قاضی، به قضات مثل محسن بودن و در مقام اصلاح امور مسلمانان و حفظ نظام بودن و... و قابلیت تسری آن به همه حکام و مقامات اجرایی مؤیدی دیگر بر سخن ماست؛^۵ لذا طبق این استدلال، در حکومت اسلامی که تمام مقامات

۱. نجفی، صاحب الجواهر، محمد حسن، *جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام*، بیروت، دار إحياء التراث العربی، ۱۴۰۴، ۱۵، ۳۲۹.

۲. طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، *المبسوط فی فقه الإمامیة*، تهران، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفریة، ۱۳۸۷، ۸، ۶۵.

۳. حلی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، *تحریر الأحکام الشرعیة علی مذهب الإمامیة (ط - الحدیثة)*، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۲۰، ۵، ۶۴۲.

۴. طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، *المبسوط فی فقه الإمامیة*، تهران، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفریة، ۱۳۸۷، ۸، ۶۲.

۵. موسوی گلپایگانی، سید محمد رضا، *کتاب القضاء (لگلپایگانی)*، قم، دار القرآن الکریم، ۲، ۱۴۱۳، ۴۰۲.

اجرایی و دولتی حسب تکلیف شرعی خود، در همین راستا (اصلاح امور مسلمانان، خدمت به دین، اجرای احکام اسلام و ...) انجام وظیفه می کنند، بهترین راه برای جمع بین الحاقین (زیان دیده و مقام اجرایی)، پرداخت خسارات ناشی از خطای آنان به وسیله بیت المال است.

ب. با توجه به اینکه در صدر اسلام بین منصب قضاء و نظام سیاسی به روشنی تفکیک وجود نداشته و شواهد تاریخی نیز تا حدودی دلالت بر این مطلب دارد می توان گفت چه بسا در این روایت قضاوت شامل تمام مقامات دولتی می شود. به عبارت دیگر از آنجاکه نوعاً حکام به قضاوت نیز اشتغال داشتند تسری این حکم (جبران خسارات خطاهای ایشان از بیت المال) به دیگر شئون حکومتی ایشان نیز به چشم می خورد همان طور که در سیره حکومتی پیامبر (ص) در ماجرای خطای خالد بن ولید و امام علی (ع) در ماجرای قتل یک زن و فرزندش در اثر وحشت از حمله سپاهیان اسلام دیده می شود. شاید بیانات برخی از فقهاء همچون علامه حلی که به استناد همین روایت فرمودند: «و خطأ الإمام و الحاکم فی الحکم و الاجتهاد علی بیت المال، و فی غیره علی عاقلته»، بیانگر همین تحلیل ما باشد، چراکه ایشان به استناد این روایت که تصریح به قضاوت دارد، بدون هیچ تفصیلی و استدلالی، گفته اند خطای امام و حاکم برعهده بیت المال است و گویا این دلالت با توجه به شواهد تاریخی برای آنها بدیهی و روشن بوده است؛ لذا خود را بی نیاز از ارائه دلیل برای توسعه مفهوم این روایت دانسته اند.

نتیجه اینکه واژه قاضی در این روایت خصوصیتی نداشته و تمام مقامات اجرایی چنانچه بدون تقصیر مرتکب خطایی شوند، جبران خسارت آنها برعهده بیت المال است؛ زیرا همان خصوصیات محسن بودن، تلاش در جهت تأمین مصالح مسلمانان و... که در قاضی موجب حکم به پرداخت خسارات از بیت المال شده، عیناً در دیگر مقامات اجرایی نیز وجود دارد.

بند دوم. روایت ظل و حرمت مال مسلمان

از انضمام روایت ظل^۱ و روایت حرمت مال مسلمان^۲ می توان استفاده نمود همان گونه که جان مسلمان محترم است مال مسلمان نیز محترم است. به عبارت دیگر روایت مذکور،

۱. کلینی، محمد بن یعقوب بن اسحاق، **الکافی (ط - الإسلامية)**، تهران، دار الکتب الإسلامية، ۱۴۰۷، ۷، ۳۵۴ و ۲۹۵؛ ابن بابویه، محمد بن علی، **من لا یحضره الفقیه**، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳، ۴، ۱۰۰.

۲. کلینی، محمد بن یعقوب بن اسحاق، **الکافی (ط - الإسلامية)**، تهران، دار الکتب الإسلامية، ۱۴۰۷، ۷، ۳۵۹.

مال مسلمان را همانند جان او دارای حرمت و مصون از تعرض و دارای همان احکامی می‌داند که برای جان بیان شده مگر مواردی که صریحاً استثناء شده است و بر اساس روایت طل، یکی از احکام خون مسلمان، این است که هیچ‌گاه خون او هدر نمی‌رود؛ بنابراین مال مسلمان نیز هیچگاه هدر نمی‌رود و خسارات مالی می‌بایست جبران شود. اطلاق این روایات شامل اعمال تصدی و حاکمیت نیز می‌شود، زیرا بر اساس این روایات هرگونه خساراتی که به جان و مال مسلمان وارد آید باید جبران شود.

در این روایت ابوبصیر از امام باقر (ع) نقل می‌کند که ایشان به نقل از حضرت رسول (ص) فرمودند: «سِبَابُ الْمُؤْمِنِ فُسُوقٌ وَقِتَالُهُ كُفْرٌ وَأَكْلُ لَحْمِهِ مَعْصِيَةٌ وَحُرْمَةُ مَالِهِ كَحُرْمَةِ دَمِهِ؛ دشنام به مؤمن فسق است و قتال او کفر و خوردن گوشتش گناه و حرمت مالش چون حرمت خونس». ^۱ جمله «حرمة ماله کحرمة دمه» مذکور در قسمت پایانی این روایت مربوط به بحث مسئولیت مدنی می‌باشد. همان‌گونه که روشن است این جمله دلالت بر احترام مال مسلمان دارد و با تشبیه آن به خون و جان مسلمان، نهایت اهتمامش را به آن، به ما می‌فهماند؛ چراکه دماء از امور بسیار مهم در فقه می‌باشد.^۲

اما در خصوص کیفیت دلالت این روایت بر حرمت مال مسلمان باید گفت: چنانچه ما قائل به این شویم که این روایت با توجه به سیاق جمله، دلالت بر صرف حرمت تکلیفی دارد و حکم وضعی از آن فهمیده نمی‌شود؛ در این صورت از دو طریق می‌توان از این روایت مسئولیت مدنی و ضمان را اثبات کرد. اولاً اینکه بگوییم احترام مال مسلمان به عدم مزاحمت مالک آن مال چه حدوثاً و چه بقاءً می‌باشد و عدم تدارک آن مال بعد از تلف کردن آن، مزاحمت در بقاء است. ثانیاً اینکه بگوییم برای مال دو نوع حیثیت است؛ یکی حیثیت اضافه آن به مالک مسلمان آن که این حیثیتش اقتضا دارد که با عدم تصرف در مال مسلمان بدون اذنش، مراعات مالک آن بشود و دیگری حیثیت نفس مال است که این حیثیت مال اقتضا دارد که مال هدر نرود و لذا عدم تدارک مال و کالعدم پنداشتن آن، منافات با احترام آن مال دارد.^۳

۱. کلینی، محمد بن یعقوب بن اسحاق، الکافی (ط - الإسلامية)، تهران، دار الکتب الإسلامية، ۱۴۰۷، ۷، ۳۵۹.

۲. مصطفوی، سید محمد کاظم، مائة قاعدة فقهية، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۲۱، ۲۵.

۳. اصفهانی کمپانی، محمد حسین، حاشية كتاب المكاسب (للأصفهانی)، ط - الحديثة، قم، أنوار الهدی، ۱۴۱۸، ۲، ۲۹۰؛ مصطفوی، سید محمد کاظم، مائة قاعدة فقهية، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۲۱، ۲۵.

بدون تردید استدلال به روایت مذکور برای اثبات قاعده احترام، متوقف بر آن است که از آن، حکم وضعی استنباط گردد، نه صرفاً حکم تکلیفی. برخی فقها روایت فوق را فقط در مقام بیان حکم تکلیفی دانسته‌اند، بدین معنا که روایت صرفاً تصرف در مال مردم را حرام دانسته و بیش از این دلالتی ندارد. این گروه از فقهاء، ساختار و سیاق جمله‌های حدیث را دلیل سخنشان دانسته‌اند.^۱ بدین توضیح که حدیث فوق، در سه فقره نخست از چهار حکمی که در کنار یکدیگر بیان نموده - یعنی ناسزاگویی، جنگیدن و غیبت کردن از مؤمنان صرفاً در مقام بیان احکام تکلیفی و نه ضمان مدنی است؛ بنابراین مورد چهارم، یعنی تصرف در مال نیز به قرینه «سیاق» (ردیف جملات) باید همین‌گونه تفسیر شود.^۲

در مقابل، دسته‌ای دیگر از حقوق‌دانان معتقدند از روایت فوق می‌توان مفهومی اعم از وضعی و تکلیفی استنباط کرد زیرا:

۱- چهار حکم مندرج در حدیث یکسان بیان نشده، زیرا سه حکم نخست (ناسزاگویی، جنگیدن و غیبت کردن)، سه عمل از اعمال مکلفان است؛ اما در خصوص حکم چهارم که مورد بحث ماست، نگفته تصرف در مال او، تا درزمره اعمال مکلف و در ردیف سه حکم نخست قرار گیرد، بلکه لسان تغییر کرده و بیان داشته حرمت مال او همانند حرمت خون او است؛ بنابراین باید مفهوم حرمت، یعنی احترام مال و احترام خون که به یکدیگر تشبیه شده، تبیین و تحلیل شود.

۲- احترام مال به منزله احترام خون (جان) قرار داده شده و چون مفاد این جمله عام است، تمامی احکام جان افراد، بر مال آنان نیز مترتب است، یعنی هر آنچه از باب احترام برای جان ثابت است برای مال نیز ثابت است. احترام جان و خون یعنی هیچ‌کس مجاز به ریختن خون دیگری نیست و در صورت ارتکاب، خون او نباید هدر برود؛ بنابراین حرمت مال نیز بدین معناست که تصرف غیرمأذون در مال دیگری، ممنوع و حرام است و در صورت تصرف و تعدی غیرمجاز نباید بدون جبران بماند.

۳- تصرف و مزاحمت غیرمجاز در اموال دیگران، مادامی که جبران و تدارک نشده، پیوسته در حال ارتکاب محسوب می‌شود و «جرم مستمر» است،^۳ زیرا مزاحمت تداوم دارد و رفع

۱. خراسانی، آخوند محمد کاظم بن حسین، *حاشیة المکاسب (للاخوند)*، تهران، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۴۰۶، ۳۲.

۲. محقق داماد یزدی، سید مصطفی، *قواعد فقه (محقق داماد)*، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۴۰۶، ۲۱۴، ۱.

۳. فاضل موحدی لنگرانی، محمد، *تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة، الإجارة، قم، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام*، ۱۴۲۴، ۳۳۲ و ۳۳۶.

مزاحمت تنها از طریق تدارک مال تصرف شده محقق می‌شود؛ بنابراین، حتی اگر مفاد روایت حکم تکلیفی باشد لازمه آن، ضمان خواهد بود.^۱

۴- احترام مال مسلمان یعنی اینکه مال مسلمان همچون مباحات اولیه بدون حرمت نیست که هر کس حق استیلاء و استفاده از آن را داشته باشد^۲، بلکه متصرف ملزم به جبران و تدارک مال زیان‌دیده است.^۳

امام خمینی (ره) نیز بر لزوم جبران در مورد صدقه مال غیر (که در ابتدا مالک آن مجهول بوده و بعداً مشخص شده) بدون رضایت او به این روایات استناد می‌کند و می‌فرماید دلیل لزوم جبران مال صدقه داده شده، موثقه ابی بصیر از امام باقر (ع) است و جمله «حرمه ماله کحرمه دمه» در این روایت از حیث دلالت برابر با قاعده «من اتلف مال الغير فهو لئو ضامن» می‌باشد؛ چراکه معنای حرمت مال مؤمن این است که مال مؤمن هدر نمی‌رود بلکه محترم است و می‌بایست جبران شود همانند خون مؤمن که هدر نمی‌رود.^۴

همان‌گونه‌که از ظاهر کلام امام (ره) پیداست، ایشان حرمت مال را به معنای صرف حکم تکلیفی ندانسته بلکه اعم از معنای تکلیفی و وضعی می‌داند و همچنین تشبیه آن به خون مؤمن را مورد توجه قرار داده و می‌فرماید همان‌گونه‌که خون مؤمن هدر نمی‌رود، مال مؤمن نیز هدر نمی‌رود و باید جبران خسارت شود؛ پس باتوجه‌به اطلاق این روایت چنانچه خسارتی اعم از جانی یا مالی به دلیل انجام اعمال حاکمیتی به شخص یا اشخاصی وارد آید دولت موظف به جبران آن خسارات می‌باشد.

بند سوم. ماجرای خالد بن ولید و قبیله بنی جذیمه و دستور پیامبر (ص) به جبران خسارت

حضرت رسول (ص) پس از فتح مکه برخی افراد را برای ترویج دین مبین اسلام، نه برای نبرد، به اطراف مکه فرستاد. از جمله این افراد، خالد بن ولید بود که ظاهراً در اثر

۱. اصفهانی کمپانی، محمد حسین، حاشیه کتاب المکاسب (للأصفهانی، ط - الحدیث)، قم، أنوار الهدی، ۱۴۱۸، ۲، ۲۹۰؛ مصطفوی، سید محمد کاظم، مائة قاعدة فقهية، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۲۱، ۲۵.

۲. موسوی خویی، سید ابو القاسم، المستند فی شرح العروة الوثقی، بی‌جا، بی‌نا، بی‌تا، ۳۹۱.

۳. محقق داماد یزدی، سید مصطفی، قواعد فقه (محقق داماد)، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۴۰۶، ۱، ۲۱۴.

۴. موسوی خمینی، سید روح الله، المکاسب المحرمة (للإمام الخمينی)، قم، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، ۱۴۱۵، ۲، ۴۱۴.

کینه‌ای که در سینه داشت پس از تسلیم شدن قبیله بنی جذیمه و بر زمین گذاشتن ادوات جنگی، فرمان به قتل آنان داد.^۱ پیامبر (ص) به محض اطلاع از این واقعه دردناک، ضمن ابراز ناراحتی و بیزارگی از این عمل خالد، حضرت علی (ع) را برای جبران خسارات جانی و مالی به این سرزمین فرستاد.^۲

واقعی در خصوص این ماجرا می‌گوید: «چون علی (ع) پیش پیامبر (ص) آمد، رسول خدا (ص) پرسید: چه کردی؟ گفت: ای رسول خدا، پیش قومی رفتیم که مسلمان بودند و در سرزمین خود مساجدی ساخته بودند، خون‌بها و تاوان آنچه را که خالد از میان برده بود پرداختم، حتی تاوان ظرف‌های خوراک سگ‌ها را هم دادم و مقداری از مال که باقی مانده بود به آنها بخشیدم و گفتم: این از جانب رسول خداست در قبال برخی از خرابی‌ها که آن حضرت ممکن است از آن اطلاع نداشته باشد و شما هم از آن مطلع نشده باشید. پیامبر (ص) فرمود: بسیار خوب کردی، من به خالد دستور کشتن نداده بودم، بلکه به او فرمان داده بودم تا آنها را به اسلام فراخواند. همچنین ایشان می‌گوید: پیامبر (ص) به خالد اعتنایی نمی‌فرمود و از او روی برمی‌گرداند و خالد مکرر به رسول خدا عرض می‌کرد که به خدا سوگند من آنها را از روی کینه و دشمنی نکشتم».^۳

طبق نظر اهل سنت و نیز ادعای خود خالد این اتفاق ناشی از برداشت غلط او، نه از روی تعمد بوده است و چه‌بسا بتوان گفت دستور حضرت رسول (ص) به جبران خسارات وارده از بیت‌المال نیز دلیل بر خطئی بودن عمل خالد است. البته طبق دیدگاه مشهور اهل تشیع، خالد در این ماجرا مرتکب خیانت شده و مستحق قصاص بوده است اما به خاطر برخی مصالح مهمتر این حکم در حق او اجرا نشده است. با این وجود برخی از علمای امامیه در توجیه عدم قصاص خالد گفته‌اند: گرچه جنایت خالد انکارشدنی نیست ولی همین که او مدعی کفر بنی جذیمه شد شبیه ایجاد شد و با وجود شبیه، حد ساقط می‌گردد و بدیهی است که رسول خدا (ص) از روی موازین عادی و عرفی حکم می‌کرده است نه از روی علم غیب.^۴

۱. ابن اثیر جزری، تاریخ کامل بزرگ اسلام و ایران، خلیلی، عباس، حالت، ابو القاسم، تهران، مؤسسه مطبوعات علمی، ، ۱۳۷۱، ۷، ۳۰۳.

۲. طبری، محمد بن جریر، تاریخ طبری، پاینده، ابو القاسم، تهران، اساطیر، ۱۳۷۵، ۳، ۱۱۹۵.

۳. واقعی، محمد بن عمر، المغازی، دامغانی، محمود مهدوی، تهران، مرکز نشر دانشگاهی، ۱۳۶۹، ۶۷۴.

۴. میرشریفی، سید علی، درسنامه آشنایی با تاریخ اسلام، پیام آور رحمت، تهران، نشر مشعر، ۱۳۸۹، ۲.

در هر صورت باتوجه به این ماجرا و نحوه برخورد پیامبر (ص) علی‌رغم اینکه مورد از مصادیق اعمال حاکمیت است، می‌توان گفت همان‌گونه که در این اتفاق دردناک و تأسفبار، خالد با برداشت غلط و اشتباه، سبب ورود خسارات نپذیرفتنی می‌شود، ولی به دستور حضرت رسول، خسارات وارده با پرداخت از سوی بیت‌المال جبران می‌شوند، در تمامی خسارات ناشی از اعمال حاکمیت، مسئولیت جبران به عهده دولت و حکومت اسلامی می‌باشد؛ چراکه در این ماجرا که یک عمل حاکمیتی است، حضرت (ص) دستور به جبران خسارات به وسیله بیت‌المال را می‌دهد. روشن است سنت معصوم (ع) یعنی قول و فعل و تقریر او حجت و معتبر است.

بند چهارم. دستور پرداخت دیه به جهت خطای در اجرای حد

بر اساس روایتی که مؤلف کتاب عوالی اللئالی نقل نموده، پیامبر اسلام (ص) پس از اقرار ماعز به ارتکاب جرم زنا، طبق دستور شرع حکم به رجم ایشان نمودند. در حین اجرای مجازات رجم توسط مسلمانان، ماعز از گودال فرار نمود. بلافاصله زبیر با پرتاب استخوان به سمت ماعز و مصدوم نمودن ایشان، مانع فرار او شد. مردم با سرعت خود را به ماعز رسانده و او را به قتل رساندند. حضرت رسول (ص) پس از اطلاع از واقعه، دستور به پرداخت دیه ماعز از بیت‌المال داده و فرمودند: چرا رهایش نساختید وقتی فرار کرد دیگر نمی‌بایست تعقیبش می‌کردید؛ چراکه او خودش اقرار به گناه کرده بود. راوی می‌گوید: حضرت (ص) فرمودند: «چنانچه علی (ع) در جمع شما حاضر بود هیچ‌گاه گمراه نمی‌شدید».^۱

همان‌گونه که بیان شد در این حادثه، پیامبر اسلام (ص) خون‌بهای ماعز را که در اثر قصور مجریان اجرای حکم حد که یک عمل حاکمیتی است به ناحق کشته می‌شود، از بیت‌المال پرداخت می‌کند؛ بنابراین روایت مذکور نیز دیدگاه مصونیت دولت در اعمال حاکمیت را نقض کرده و دلیل بر مسئولیت دولت نسبت به خسارات ناشی از اعمال حاکمیت می‌باشد.

پند پنجم. فوت در اثر ترس از هجوم سپاه در حال حمله و دستور به پرداخت خسارت

مرحوم کلینی در روایتی می‌فرماید: «علی علیه‌السلام چون طلحه و زبیر را شکست

۱. ابن ابی جمهور، محمد بن زین الدین، عوالی اللئالی العزیزیه فی الأحادیث الدینیة، قم، دار سید الشهداء للنشر، ۱۴۰۵، ۳، ۵۵۷.

داد، سپاه جمل رو به فرار نهادند، و در وسط راه به زنی آبستن برخوردند، آن زن از مشاهده فراریان، وحشت زده و سراسیمه شد و سقط جنین نمود، و جنین مُرد و پس از آن مادر نیز درگذشت. علی بن ابی طالب علیه السلام و یارانش با آن زن که با کودکش در راه افتاده بود مواجه شدند. راوی می گوید: علی علیه السلام از ماجرای آن زن پرسید، مردم گفتند: او آبستن بود، و چون جنگ و هزیمت را دید، ترسید. امام علیه السلام از ایشان پرسید که کدام یک زودتر مرد؟ گفتند: پسرش پیش از خودش جان داد. امام علیه السلام شوهر آن زن (پدر پسر مرده) را فرا خواند، و دو ثلث دیه پسرش را به عنوان ارث به او داد و ثلث دیه را برای مادر درگذشته کودک گذاشت، و پس از آن نصف دیه را که به عنوان ارث پسر مرده به مادرش رسیده بود بابت ارث به شوهر آن زن داد و بقیه را به خویشاوندان آن زن سپرد. سپس نصف دیه آن زن درگذشته را که ۲۵۰۰ درهم بود بابت ارث به شوهر داد. این بدان جهت بود که آن زن به هنگام سقط کودک در اثر بیم و هراس فرزند دیگری نداشت و بقیه دیه زن را به خویشاوندان او داد. امام (ع) تمام مبلغ دیه را از بیت‌المال بصره پرداخت نمود.^۱

بر اساس این روایت نیز چون در اثر مبارزه لشکر اسلام با دشمن که بدون تردید یک عمل حاکمیتی است خسارتی به دیگری ولو ناخواسته وارد شد، امام (ع) خسارات وارده را از بیت‌المال جبران نمود؛ بنابراین این حدیث نیز ناقض نظریه مصونیت دولت در اعمال حاکمیت بوده و دولت را نسبت به خسارات ناشی از اعمال حاکمیت مسئول می‌داند.

حتی در برخی روایات، آنجاکه در جامعه اسلامی خسارتی ولو به وسیله غیر دولت و کارکنان او به شخص وارد شود مثلاً در نماز جمعه یا مراسم حج و عرفه بر اثر ازدحام جمعیت، شخصی کشته شود و قاتل او مشخص نباشد، دولت مسئول جبران خسارت دانسته شده است که دیه او از بیت‌المال باید پرداخت شود.^۲ این مسئولیت دولت بدون تردید ناشی از وظیفه‌ای است که برعهده او می‌باشد. دولت اسلامی موظف است از جان و خون آحاد

۱. کلینی، محمد بن یعقوب بن اسحاق، **الکافی (ط - الإسلامية)**، تهران، دار الکتب الإسلامية، ۱۴۰۷، ۷، ۱۳۸؛ ابن بابویه، محمد بن علی، **من لا یحضره الفقیه**، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳، ۴، ۳۰۸.

۲. طوسی، محمد بن الحسن، **تهذیب الأحکام (تحقیق خراسان)**، تهران، دار الکتب الإسلامية، ۱۴۰۷، ۱۰، ۲۰۲؛ أبو محمد موفق الدین عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعیلی المقدسی ثم الدمشقی الحنبلی، الشهیر بابن قدامة المقدسی، المغنی لابن قدامة، قاهره، مکتبه القاهرة، ۱۳۸۸هـ - ۱۹۶۸م، ۸، ۴۹۳؛ کلینی، محمد بن یعقوب بن اسحاق، **الکافی (ط - الإسلامية)**، تهران، دار الکتب الإسلامية، ۱۴۰۷، ۷، ۳۵۵؛ ابن بابویه، محمد بن علی، **من لا یحضره الفقیه**، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳، ۴، ۱۶۵.

جامعه محافظت کند و چنانچه در این خصوص کوتاهی نماید موظف به جبران خسارت خواهد بود. خلاصه اینکه براساس روایاتی که ذکر شد و نیز روایات متعدد دیگری از این دست، نظریه مصونیت دولت در اعمال حاکمیت از نظر اسلام پذیرفته نیست بلکه بر اساس صریح روایات متعدد، دولت در برابر خسارات ناشی از اعمال حاکمیت، مسئول بوده و باید جبران خسارت نماید؛ بنابراین ضروری است دیدگاه قانونگذار جمهوری اسلامی ایران در ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی، در خصوص مصونیت دولت نسبت به خسارات ناشی از اعمال حاکمیت اصلاح شود.

نتیجه

امروزه دیدگاه اعمال حاکمیت و تصدی، حتی در کشور فرانسه که خاستگاه این نظریه بوده و روزگاری نیز به عنوان دیدگاه غالب مطرح بوده، میان حقوقدانان مورد پذیرش نیست و با توجه به نقدهای جدی که به آن وارد است تقریباً متروک شده است؛ بنابراین تبعیت قانونگذار ایران در ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی از این دیدگاه، غیرمنطقی به نظر می‌رسد، خصوصاً با توجه به اینکه از نظر فقهی نیز اطلاق ادله ضمان و نیز روایات متعددی از جمله روایت اصبغ بن نباته، روایت طل و حرمت مال مسلمان، سیره حکومتی پیامبر (ص) و حضرت علی (ع) دلالت بر مسئولیت دولت در برابر خسارات ناشی از اعمال حاکمیت دارند و دولت موظف است خسارات ناشی از اینگونه اعمال را از بیت‌المال جبران کند. علاوه بر اینکه مختار دانستن دولت در جبران خسارات ناشی از اعمال حاکمیت، می‌تواند منشأ سلیقه‌ای و خودسرانه عمل کردن دولت و مسئولین دولتی شود که این خود مفسده و نقصانی دیگر در ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی است؛ بنابراین پیشنهاد می‌شود ماده فوق اصلاح شده و دولت نیز بدون تبعیض همانند دیگر اشخاص حقیقی و حقوقی، نسبت به خسارات ناشی از تمامی اعمال خود، اعم از تصدی‌گری و حاکمیتی، مسئول شناخته شود.

فهرست منابع

۱. فارسی

الف. کتاب‌ها

۱. ابوالحمد، عبد الحمید، **حقوق اداری**، تهران، انتشارات دانشگاه، ۱۳۵۴.
۲. امامی، محمد؛ استوار سنگی، کورش، **حقوق اداری**، تهران، انتشارات میزان، ۱۳۹۰.
۳. بهجت گیلانی فومنی، محمد تقی، **جامع المسائل (بهجت)**، قم، دفتر معظم‌له، ۱۴۲۶.
۴. صالحی مازندرانی، محمد، **بررسی فقهی حقوقی مسئولیت مدنی ناشی از تصمیمات قضایی با نگاهی به برخی نظام های حقوقی**، قم، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، ۱۳۹۱.
۵. صفایی، حسین، رحیمی، حبیب‌الله، **مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)**، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۸۹.
۶. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر، **حقوق اداری**، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۹۰.
۷. طبری، محمد بن جریر، **تاریخ طبری**، پاینده، ابو القاسم، تهران، اساطیر، ۱۳۷۵.
۸. غمامی، مجید، **مسئولیت مدنی دولت نسبت به اعمال کارکنان خود**، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۷۶.
۹. کاتوزیان، ناصر، **حقوق مدنی ضمان قهری-مسئولیت مدنی**، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۶۹.
۱۰. کاتوزیان، ناصر، **فلسفه حقوق**، تهران، بهنشر، ۱۳۶۵.
۱۱. محقق داماد یزدی، سید مصطفی، **قواعد فقه (محقق داماد)**، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۴۰۶.
۱۲. موسی زاده، رضا، **حقوق اداری**، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۸.
۱۳. میرشریفی، سید علی، **درسنامه آشنایی با تاریخ اسلام**، پیام آور رحمت، تهران، نشر مشعر، ۱۳۸۹.
۱۴. هاشمی، سید محمد، **حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران**، تهران، بنیاد حقوقی میزان، ۱۳۹۱.

ب. مقاله‌ها

۱. سامانی، احسان، **لرد چانسلر و قاضی القضاة مقامات عالی قضایی انگلستان**

- و اسلام، فصلنامه جستارهای فقه و حقوق خصوصی بهار ۱۳۹۴، شماره ۳.
۲. وحدتی شبیری، سید حسن، سامانی، احسان، نگرشی بر نوع مسئولیت دولت در
قبال اعمال کارکنان خود، مجله دین و قانون، زمستان ۹۵، شماره ۱۴.
۳. وحدتی شبیری، سامانی، مسئولیت مدنی دولت در دستور العمل حکومتی
امیرالمؤمنین، مجله دین و قانون، پاییز ۱۳۹۴، شماره ۹.

۲. عربی

۱. ابن ابی جمهور، محمد بن زین الدین، عوالی اللئالی العزیزیه فی الأحادیث
الدینیة، قم، دار سید الشهداء للنشر، ۱۴۰۵.
۲. ابن اثیر جزری، تاریخ کامل بزرگ اسلام و ایران، خلیلی، عباس، حالت، ابو
القاسم، تهران، مؤسسه مطبوعات علمی، ۱۳۷۱.
۳. ابن بابویه، محمد بن علی، من لا یحضره الفقیه، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته
به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳.
۴. أبو محمد موفق الدین عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعلی المقدسی
ثم الدمشقی الحنبلی، الشهیر بابن قدامة المقدسی، المغنی لابن قدامة، قاهره، مكتبة القاهرة،
۱۳۸۸هـ - ۱۹۶۸م.
۵. اصفهانی کمپانی، محمد حسین، حاشیه کتاب المکاسب (للأصفهانی، ط - الحدیثه)
، قم، أنوار الهدی، ۱۴۱۸.
۶. حلی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، تحریر الأحکام الشرعیة علی
مذهب الإمامیه (ط - الحدیثه)، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۲۰.
۷. حلی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، رجال العلامة - خلاصة الأقوال،
نجف، منشورات المطبعة الحیدریة، ۱۳۸۱.
۸. خراسانی، آخوند محمد کاظم بن حسین، حاشیه المکاسب (للآخوند)، تهران،
وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، ۱۴۰۶.
۹. سبحانی تبریزی، جعفر، نظام القضاء و الشهادة فی الشریعة الإسلامیة الغراء،
قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۱۸.
۱۰. شریف رضی، محمد بن حسین، نهج البلاغة، صبحی، صالح، قم، هجرت، ۱۴۱۴.
۱۱. طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، الفهرست (للشیخ الطوسی)، نجف، المكتبة
الرضویة، بی تا.

۱۲. طوسی، ابو جعفر، محمد بن حسن، **المبسوط فی فقه الإمامیة**، تهران، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، ۱۳۸۷.
۱۳. طوسی، محمد بن الحسن، **تهذيب الأحكام (تحقیق خراسان)**، تهران، دار الكتب الإسلامية، ۱۴۰۷.
۱۴. فاضل موحدی لنکرانی، محمد، **تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسيلة- الإجارة**، قم، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، ۱۴۲۴.
۱۵. کلینی، محمد بن یعقوب بن اسحاق، **الكافی (ط - الإسلامية)**، تهران، دار الكتب الإسلامية، ۱۴۰۷.
۱۶. مجلسی، محمد باقر بن محمد تقی، **مرآة العقول فی شرح أخبار آل الرسول**، تهران، دار الكتب الإسلامية، ۱۴۰۴.
۱۷. مجلسی، محمد تقی بن مقصود علی، **روضة المتقين فی شرح من لا يحضره الفقيه (ط - القديمة)**، قم، مؤسسه فرهنگي اسلامي كوشانبور، ۱۴۰۶.
۱۸. محقق داماد یزدی، سید محمد، **کتاب الحج (للمحقق الداماد)**، قم، چاپخانه مهر، ۱۴۰۱.
۱۹. مصطفوی، سید محمد کاظم، **مائة قاعدة فقهية**، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۲۱.
۲۰. موسوی اردبیلی، سید عبد الکریم، **فقه القضاء**، قم، بی نا، ۱۴۲۳.
۲۱. موسوی خمینی، سید روح الله، **المکاسب المحرمة (للإمام الخميني)**، قم، مؤسسه تنظيم و نشر آثار امام خميني قدس سره، ۱۴۱۵.
۲۲. موسوی خویی، سید ابو القاسم، **المستند فی شرح العروة الوثقى**، بی جا، بی نا، بی تا.
۲۳. موسوی گلپایگانی، سید محمد رضا، **کتاب القضاء (للکلبایگانی)**، قم، دار القرآن الکریم، ۱۴۱۳.
۲۴. نجاشی، ابو الحسن، احمد بن علی، رجال النجاشی، **فهرست أسماء مصنفی الشيعة**، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۰۷.
۲۵. نجفی، صاحب الجواهر، محمد حسن، **جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام**، بیروت، دار إحياء التراث العربي، ۱۴۰۴.
۲۶. واقدی، محمد بن عمر، المغازی، دامغانی، محمود مهدوی، تهران، مرکز نشر دانشگاهی، ۱۳۶۹.

Jurisprudential legal analysis of government civil liability for harmful acts of government against citizens

Ehsan Samani*

Seyed Hasan Vahdati Shobeyri**

Abstract: Governments, like other individuals, sometimes cause harm to citizens due to some excesses in their activities. In such cases, is the government obliged to compensate? According to the theory of “acts of tenure and sovereignty” proposed by French jurists, the government is solely liable for damages resulting from the exercise of its tenure. Article 11 of the Iranian Civil Liability act also does not require the government to compensate damages resulting from the exercise of sovereignty. In my opinion, this separation is not legally based on reality and is not commensurate with the truth of administrative actions; Because all the actions of the government - unlike private individuals - are in the direction of providing and providing public services. Of course, in some cases, due to Mohsen or other justified reasons, the government may be exempted from paying damages, which in these cases is not contrary to the previous statement (the principle of government responsibility).

Keywords: Civil Liability Law - Execution of Sovereignty - Civil Liability of Government - Government’s Immunity.

*Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Law, Faculty of Theology, Sistan and Baluchestan University of Zahedan (Corresponding Author)
esamani63@lihu.usb.ac.ir

**Faculty member of Qom University Law Department and President of Razavi University of Islamic Sciences
vahdati110@gmail.com