

مبانی فقهی تکالیف دولت در قبال مسئولیت‌های خارج از اراده

محسن لزگی^۱، حسین صابری^{۲*}، سید محسن جلالی^۳

چکیده:

مسئولیت مدنی دولت در حقوق داخلی کشور، به گونه‌ای تدوین شده که دولت را مصون از بسیاری از ضررها می‌داند. در همین راستا، ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی، دولت را از رفتارهای حاکمیتی برای تأمین منافع اجتماعی مبرا دانسته و مسئولیت وی را تنها در نقص سیستم اداری بر اساس قواعد سنتی تقصیر مورد شناسایی قرار داده است. همین امر، الزام دولت به جبران بسیاری از خسارت‌های وارده از سوی وی را با مانع روبرو کرده است. لذا به طریق اولی، نمی‌توان در مسئولیت خارج از اراده، دولت را ملزم به جبران خسارت دانست. در مقاله حاضر که با شیوه تحلیلی-توصیفی انجام گرفته است، درصدد هستیم تا با بررسی قواعد فقهی، مسئولیت دولت در قبال حوادث خارج از اراده وی را تحلیل نماییم. در نگاه سنتی به قواعد مسئولیت مدنی که مبتنی بر تقصیر است، الزام دولت نسبت به حوادث خارج از اراده، امکان‌پذیر نیست. اما در عصر کنونی، بر اساس تکالیف دولت به تأمین نظم و امنیت در جامعه و تأمین منافع عمومی و بر مبنای بسیاری از قواعد فقهی همچون لاضرر، قاعده الحاکم ولی الممتنع، قاعده الخراج بالضمنان، قاعده «لا یبطل دم امر مسلم»، قاعده الزعیم غارم و قاعده من له الغنم فعلیه الغرم می‌توان وی را حتی در وقایع خارج از اداره نیز مسئول دانست.

واژگان کلیدی: دولت، مسئولیت مدنی، جبران خسارت، عدالت اجتماعی، فقه.

* دکتری فقه و مبانی حقوق، واحد تربت حیدریه، دانشگاه آزاد اسلامی، تربت حیدریه، ایران.
** استاد گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه فردوسی، مشهد، ایران. (نویسنده مسئول) saberi@um.ac.ir
*** عضو هیأت علمی واحد تربت حیدریه، دانشگاه آزاد اسلامی، تربت حیدریه، ایران.

مقدمه

لزوم جبران ضرر قدیمی‌ترین بنیادی است که در مسئولیت مدنی از دیرباز به جا مانده است؛ بنیادی که امروزه از مجازات مقصر فاصله گرفته و در نظریه‌های مدرن، جبران خسارت نام گرفته است، زیرا خطرهای تازه‌ای که در نتیجه پیشرفت‌های صنعت و فرآورده‌های آن ایجاد شده است، جملگی ناشی از تقصیر نمی‌باشند. تکیه‌گاه نتیجه فعالیت‌های شروع و مفید اقتصادی می‌باشند. بنابراین عدالت ایجاد می‌کند، که ضررهای ناشی از این فعالیت‌های مشروع و مفید جبران شده و از حمایت حقوق زیان‌دیدگان نیز غافل نماند. مسئولیت مدنی دولت در تکالیف خارج از اراده وی، از جمله مهم‌ترین موضوعات است که باید توسط قانون‌گذار مورد شناسایی قرار گیرد. مبانی جدید حاکم بر مسئولیت مدنی و یا خارج از ضمان بر لزوم جبران بسیاری از ضررها و خسارات تاکید دارد. در این خصوص، دولت‌ها هم به عنوان تأمین‌کننده نظم جامعه و برقراری عدالت اجتماعی از این قاعده مستثنی نیستند. هرچند قوانین داخلی همچون ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی، دولت را تنها در اعمال تصدی و آن هم در صورت بروز تقصیر مسئول می‌داند، اما قواعد فقهی بر لزوم جبران بسیاری از ضررها تاکید دارد. لذا در این تحقیق به دنبال آن هستیم که بر اساس چه مبانی فقهی می‌توان دولت را مکلف به جبران خسارت وارده در اعمال و رفتارهای خارج از اراده وی، دانست؟ تحقیق و بررسی پیرامون مبانی ایجاد مسئولیت دولت در قبال مسئولیت‌های خارج از اراده این حقیقت را آشکار می‌سازد که مبنای واحدی را نمی‌توان به عنوان یگانه معیار پذیرش این مسئولیت قلمداد کرد. بر همین اساس در مقاله حاضر، از جمله مهم‌ترین قواعد فقهی که می‌توان اساس شناسایی مسئولیت دولت در اعمال خارج از اداره وی باشد، را بررسی کردیم.

قاعده «لاضرر»، مبنای تلازم و قاعده «من له الغنم فعليه الغرم»، قاعده «لا یبطل دم امر مسلم» و قاعده «الخراج بالضمنان» از مهم‌ترین مبانی فقهی تکلیف و مسئولیت دولت در قبال مسئولیت‌های خارج از اراده است که در ادامه آن‌ها را بررسی می‌نماییم.

۱. «قاعده لاضرر»

یکی از قاعده‌های فقهی که در سراسر فقه به آن استناد می‌شود و در بسیاری از مسائل مختلف سیاسی و اجتماعی کاربرد دارد، قاعده‌ی لاضرر است، که نقش آن کنترل و تعدیل قوانین دیگر است. در حقیقت اسلام برای این قاعده نسبت به سایر قوانین و مقررات خود «حق و تو» قائل شده است (مطهری، ۱۳۸۹: ۱۳۵-۱۳۶). این قاعده از قاعده‌هایی است که مورد پذیرش شیعه و اهل سنت قرار گرفته و عالمان هر دو مذهب در بسیاری از باب‌های فقهی، بدان استناد جسته‌اند، حتی شماری از عالمان اهل سنت، بر این باورند که فقه بر چهار و یا پنج پایه می‌چرخد و یکی از آنها قاعده‌ی لاضرر است (شهید اول، ۱۴۱۱: ۴).

امام المارزی می‌گوید: اصل لاضرر، مراعات عدم ضرر است، پس هر آنچه به ضرر مسلمین باشد، باید از آن دوری کرد (الندوی، ۱۴۳۰: ۲۹۲). در صحاح، ضرر چنین معنا شده است: «انه خلاف النفع» ضرر مقابل نفع است و در مجمع‌البحرین آمده: ضرر عبارت است از نقص در حق (الطریحی، ۱۹۸۵: ۱۵۲). قاعده‌ی لاضرر ناظر است بر حرمت ضرر رساندن مکلف به دیگران که شامل دو مورد می‌شود:

اول: محدودیت احکام مجعول در شریعت مقدس تا حدی که از آن یا اجزای آن ضرری به افراد امت نرسد.

دوم: نهی از قرار گرفتن شخص در جایگاه اضرار به غیر و طبق این قاعده می‌توان ثابت کرد، که آلودگی هوا خلاف نفع نوع بشر و دیگر جانداران است. از آنجا که بسیاری از بیماری‌های روحی و روانی و جسمی را ناشی می‌شود، همچون بیماری‌های تنفسی، قلبی و عروقی و تاثیر آن بر جنین که باعث مشکلات عمده از جمله کم‌هوشی و بیماری اوتیسم می‌شود. پیامبر(ص) از آزار و اذیت و اضرار شخص به خود و دیگران نهی نموده و فرموده است: «المسلم من سلم

المسلمون من لسانه و یده» (البیهقی، ۱۴۲۴: ۱۸۷). مسلمان کسی است که دیگر مسلمانان از دست و زبانش در امان باشند. همچنین ایشان فرموده اند: لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام، ضرر رساندن به خود و دیگران در اسلام مردود است (حکیم، ج ۴: ۱). حاکم در المستدرک در مورد این حدیث می گوید که سند این حدیث مطابق شروط مسلم صحیح است، ولی نه مسلم و نه بخاری آن را ذکر نموده اند (ابن ماجه، ۱۹۵۴: ۱۴۶).

این نظریه که مبین مفاد حدیث لا ضرر است، می گوید که از طرف شارع در اسلام هیچ حکم ضرری وضع نشده است. بر این اساس، ضرر زدن به دیگران نیز جایز نیست. لذا آلوده ساختن محیط زیست و تخریب و نابود کردن طبیعت و منابع طبیعی از روشن ترین نمونه های زیان زدن به دیگران (عموم و خصوص مردم) است که اسلام با قاطعیت آن را مردود شمرده است. از آنجا که ضرر به محیط زیست (حیات و مال شهروندان) نیز می تواند از مصادیق این حکم باشد به دلالت این قاعده می توان ضمان قهری صدمه زندگان به محیط زیست را از طرق نفی «خطر غیر متدارک» و ملازمه ضرر با جبران و همچنین استفاده از شمول احکام عدمی مورد مذاقه قرار داد.

مرحوم مراغی سعی کرده است از طریق این حدیث مسئولیت مدنی را به اثبات برساند. در نظر ایشان روایات لا ضرر حکمی دستوری را بیان کرده و دلالت بر نهی می کند. بنابراین، اگر در خارج ضرری واقع شود تنها حکم به صرف اضرار کفایت نمی کند، بلکه باید راهی برای دفع ضرر ارائه داد (مراغی، ۱۴۱۷: ۱۱۳). فاضل تونی در این زمینه آورده است «... اگر انسانی ... حیوانی را حبس کند تا بچه آن بمیرد، در این موارد نمی توان به اصل برائت استناد کرد. بلکه اینگونه موارد در روایت «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام» وارد می شود و با این حال، نظریه رقیبی نیز در فقه وجود دارد که تحت عنوان «قاعده تسلیط» مشهور است. این قاعده ممکن است، به نوعی با حفاظت محیط زیست بر مبنای قاعده لا ضرر در تزامم قرار گیرد. در واقع یکی از مشهورترین قواعد فقهی که در بیشتر ابواب فقه شامل عبارات و معاملات به آن استناد می شود. قاعده لا ضرر است که مستند بسیاری از احکام فقهی محسوب می شود. فشرده و چکیده این قاعده عقلی و فقهی، که از حدیث نبوی «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام» استنباط شده است، بنا بر یک تفسیر، آن است که هیچ ضرر و زبانی نباید بدون تدارک و جبران باقی بماند. بررسی موارد استعمال واژه های ضرر و اضرار در منابع اسلامی نشان می دهد که: «ضرر» شامل کلیه خسارات و زیان های وارد به دیگری است ولی «ضرار» مربوط به مواردی است که شخص با استفاده از یک حق و جواز شرعی به دیگری زیان وارد سازد (فاضل تونی، ۱۴۱۷: ۱۹۳-۱۹۴).

قاعده لا ضرر علاوه بر آنکه در موارد ضرر شخص به عنوان دلیل ثانوی می تواند دایره ای ارائه اولیه را محدود سازد، حاکی از خط مشی کلی در تشریح احکام اولیه است. بدیگر سخن، این قاعده مفید آن است که اولاً احکام الهی اعم از وضعی و تکلیفی بر مبنای نفی ضرر بر مردم وضع گردیده اند و ثانیاً چنانچه شمول قوانین و مقررات اجتماعی در موارد خاصی موجب زیان بعضی توسط بعضی دیگر گردد، آن قوانین مرتفعند (محقق داماد، ۱۳۹۰: ۱۵۱).

این همان ضرری است که در شکل گیری مسئولیت نوعی دارنده وسیله نقلیه بر اساس قانون بیمه ای اجباری نقش بسزائی ایفا کرده است. توضیح اینکه، اگرچه اصولاً مسئولیت مدنی در حقوق ایران مبتنی بر تقصیر است و هرکس مسئول زیان هایی است که به عمد و یا در نتیجه بی احتیاطی به دیگران وارد می سازد (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۳۹). منتهای مراتب چون اثبات تقصیر دارنده در حوادث رانندگی نظر به پیچیده بودن مسأله، امری دشوار و زمان بر است و در عمل موجب می گردد تا بسیاری از زیان های جبران نشده باقی بمانند، لذا قاعده لا ضرر ایجاب می نماید که از مسئولیت مبتنی بر تقصیر دارنده عدول کرده و حکم به مسئولیت نوعی و بدون تقصیر او شود، تا از این طریق خسارت جبران نشده ای باقی نماند. طبق مطالب فوق، قاعده لا ضرر به عنوان یکی از مبانی عمده مسئولیت نوعی دارنده وسیله نقلیه، بر اساس قانون بیمه ای اجباری، قابل توجه می باشد.

۲. قاعده «من له الغنم فعليه الغرم»

بر اساس این قاعده هر کسی از منافع و ثمرات شیء استفاده کند، می‌بایست از عهده‌ی غرامت‌ها و خساراتی که از مجرای آن شیء به دیگران وارد شود، برآید. در اینجا مسئولیت مبتنی بر ترک وظیفه مسئول در رابطه با افراد یا اشیایی است که تضمین کارکرد صحیح آنها به عهده‌ی اوست (محمود صالحی، ۱۳۷۹: ۱۸).

این قاعده را البته می‌توان با «نظریه تضمین حق» مرتبط تلقی کرد و آن را تکمیل‌کننده نظریه تضمین حق دانست، هر چند با آن متفاوت است، زیرا از یک سو مطابق قاعده‌ی من له الغنم فعليه الغرم، کسی که از وسیله‌ی نقلیه‌اش بهره‌مند می‌شود، لاجرم باید غرامت‌های ناشی از آسیب رساندن وسیله‌ی نقلیه‌اش را نیز متقبل شود. از سوی دیگر، بر اساس نظریه تضمین حق به جای توجه و ارزیابی کار فاعل زیان به منافع از دست رفته زیان‌دیده و حقوق ضایع شده او دقت می‌شود و تمام تلاش در جهت تضمین این حقوق معطوف می‌گردد. بر اساس این نظریه، هر کس حق دارد در جامعه خود به شیوه‌ای سالم و ایمن زندگی کند و حقوق انسانی او مورد تضمین قرار گیرد و هیچ کس حق ندارد سلامت، ایمنی و حقوق دیگر هم‌نوعان خود را به خطر اندازد. به محض اینکه حقی از بین رفت و زبانی به کسی وارد شد، عامل زیان باید آن را جبران کند و همین الزام و تعهد به جبران زیان است که مسئولیت مدنی نامیده می‌شود (زمانی جباری و اسکندری جوی، ۱۳۸۲: ۱۴۴).

این قاعده عین نص یا حدیث وارد از جانب شارع یا معصوم علیه‌السلام نیست، بلکه مستنبط از روایات متعدد است (بجنوردی، ۱۴۱۹، ج ۶: ۳۰۸). این قاعده بیشتر در مورد ضمان تلف عین مرهونه و مبیع در بیع شرط مورد استناد واقع شده، مع الوصف در فقه شیعه و کتب عامه برداشت‌های متفاوت و بعضاً نامانوسی از آن شده است.

الف. مهم‌ترین منبع و ملاک این قاعده، حدیث نبوی مشهوری است که صرفاً از طریق اهل عامه نقل گردیده ولی به صورت گسترده در فقه امامیه هم مورد استناد قرار گرفته است. بدین مضمون که حضرت رسول مکرم اسلام (صلی الله علیه وآله وسلم) فرمودند «الخراج بضمن» (بیهقی، ج ۵: ۳۲۱). در این راستا، عروه بن زبیر از عایشه و ایشان از رسول خدا (ص) نقل کرده است، که حضرت در بعضی قضایا مثل معیوب بودن مبیع و وجود حق فسخ برای مشتری و عدم پرداخت منافع مستوفات زمان تصرف مشتری از مبیع باین دلیل است که اگر مبیع در ید مشتری تلف می‌شد وی ضامن بود، پس منفعت حاصله را هم مال اوست و نمی‌توان در صورت فسخ منافع را از وی مسترد داشت. زیرا «الخراج بضمن» وجد مقتولاً لایدی من قتله قال: ان كان عرف له اولیاء یطلبون دیتة من بیت المال المسلمین و لا یبطل دم امرء مسلم لان میراثه للامام فذالك دیتة علی الامام و قضی فی رجل زحمه الناس یوم الجمعة فی زحام الناس فمات ان دیتة من بیت المال المسلمین (بحر العلوم، ۱۴۰۳، ج ۴: ۲۳۱).

به نظر می‌رسد که مفهوم نبوی الخراج بالضمن از حیثه معاملات و رهن فراتر بوده و مسئولیت مدنی و ضمان قهری را متوجه فردی می‌داند که از خراج بهره‌مند است. مسئولیت ولی در قبال جبران ضرر وارده به افراد ثالث از جانب فرزند صغیر یا مجنون به واسطه این است که وی اختیار فروش و بهره‌مندی از اموال صغیر و مجنون را دارد. همچنین مسئولیت ورثه در اداء دیون مورث منوط به قبول‌ترکه و بهره‌مندی آنان از ماترک است. اساس مسئولیت و ضمان بهره‌مندی از منافع است (همان: ۲۳۱).

با استفاده از ملازمه مسئولیت جبران غرامت توسط قائم مقام مدیون اصلی از یک سو و بهره‌مندی از منافع اموال بدهکار و اداء دیون او می‌توان نتیجه گرفت، همانطور که ورثه به واسطه بهره‌مند شدن از ماترک مسئول پرداخت بدهی‌های مورث خود می‌باشند به همان جهت دولت به واسطه گرفتن مالیات از مردم و در اختیار داشتن اموال عمومی مانند معادن و ذخایر ارزشمند که فی الواقع متعلق به عامه مردم است و حصه‌ای از آن به زیان دیدگان از جنایات تعلق دارد، باید خسارت وارده به آنان را جبران نماید.

آیت الله مکارم شیرازی ضمن شرح و بسط این قاعده می‌فرمایند که تعدادی از فقهاء اهل تسنن اعتقاد دارند که از جمله کاربرد قاعده الخراج و بالضمان مسئولیت و ضمان دولت است در قبال جبران خسارات وارده به مردم، زیرا دولت از مردم خراج و مالیات می‌گیرد. پس در مورد حوادث نسبت به خسارات وارده به آنان ضامن است. معظم له، ضمن رد این استدلال از استنباطی که قاعده را مبنای ضمان دولت در خصوص مردم و رعیت می‌دانند تعجب میکند (همان: ۲۳۱). ایشان اعتقاد دارند تعمیم قاعده به ضمان دولت و عموم و شمول بخشیدن آن کاری است مشکل، مگر اینکه دلیل دیگر و یا قرینه‌هایی در اختیار باشد.

۳. «قاعده الزعیم غارم»

قاعده الزعیم غارم از جمله قواعد مشهور فقهی است که به نحو مبسوط توسط فقهاء مورد تحلیل و تفسیر واقع شده و برعکس قاعده من له الغنم فعلیه الغرم که عین متن روایات وارده نیست، بلکه از مجموعه احادیث و روایت مستنبط گردیده است، قاعده الزعیم غارم عین عبارتی است که از رسول مکرم اسلام (ص) وارد شده است (محقق داماد، ۱۳۹۰: ۱۸۱).

العاریه موداه و المنحه مردوده و الدین مقضی والزعیم غارم «زعیم» در لغت به معنی رئیس، کفیل و ضامن آمده است و در قرآن کریم نیز ذکر شده و در تفاسیر معنی «ضامن» و «مسئول» از آن استنباط گردیده است. بخشی از آیه شریفه ۷۲ از سوره مبارکه یوسف: «... نفقد صواع الملك و لمن جاء به حمل بعیر و انا به زعیم...» که جریان گم شدن ظرف گران‌قیمت مربوط به ملک (یوسف) را مطرح و در نتیجه محموله قافله برادران یوسف توسط ماموران حکومت بازرسی و ابراز میگردد که: ظرف ملک را گم کرده‌ایم و چنانچه کسی آن را بیاورد یک بار شتر جایزه می‌گیرد و من خود نسبت به آن ضامن هستم. در کتب قواعد فقهی بوجه غالب از کلمه «زعیم» معنی ضامن «کفیل» یا «متعهد» استنباط شده و از قاعده این معنی مستفاد شده است که «هر ضامن و متعهدی، به آنکه دادن موضوع تعهد خود متلزم است» (همان: ۱۸۱)، به این معنی که اگر موضوع تعهد پرداخت مال است، ضامن باید موضوع ضمانت را به مضمون له پرداخت نماید و اگر موضوع تعهد کفالت است، کفیل بایستی مکفول عنه را در موعد مقرر معرفی کند. فقهاء عظام معاصر متعاقب ارائه چنین مفهومی از قاعده الزعیم غارم مباحث مبسوطی را در خصوص نقل و یا ضم ذمه ضامن به ذمه متعهد اصلی اختصاص داده‌اند (همان: ۱۷۹-۱۹۹).

چنین تحلیل و تفسیری از قاعده الزعیم غارم تفسیری موجه و ارزشمند اما محدود و تحت الفظی و اصطلاحاً تعریف به نفس است. مانند اینکه بگوییم انسان، انسان است یا ضامن و متعهد نسبت به آنکه مورد تعهد، متعهد و متلزم است. اگر منظور از ملتزم بودن متعهد و کفیل باشد، که توضیح واضح است و این مفهوم از دیگر قواعد و مبانی مسلم و نصوص مبارکه کتاب و سنت مانند اوفو بالعقود و المومنون عند شروطهم نیز استنباط میشود. به نظر می‌رسد که شارع مقدس از ارائه نصوصی که مبنای این قاعده واقع شده‌اند، مفهوم وسیع‌تر و مهم‌تری را در نظر داشته که منجمله مسئولیت کارفرما و مولی در قبال رفتار مستخدم و مولی علیه و مسئولیت دولت در قبال رفتار افراد متبوع خویش است.

همانگونه که فوقاً بیان گردید کلمه «زعیم» هم به معنی «ضامن» و هم به معنی «رئیس» و کلمه «غارم» به معنی «ضامن» و «مسئول» بکار رفته است. لذا شایسته است که وجه اقوای کلمه زعیم را به معنی «رئیس» تلقی نماییم تا از کل عبارت الزعیم غارم اینگونه استنباط شود، که مولی و رئیس ضامن و مسئول است. در غیر این صورت همان گونه که در عبارات بعضی فقهاء ملاحظه می‌شده باید عبارت را این گونه تحلیل نمائیم که ضامن، ضامن است یا متعهد ملتزم است. در عرف مجامع مختلف و قبایل قدیم نیز اینگونه مرسوم بوده است که اگر از جانب فردی خسارت و ضرری به

دیگری وارد می‌شد به سراغ رئیس قبیله می‌رفتند و یا از فرد ضرر زنده سوال میکردند که رئیس قبیله او چه کسی است؟ و برای جبران خسارت به وی مراجعه میکردند. از آن که اگر طفل صغیر و مجنونی ضرری به دیگری وارد کند شرع مقدس و قانون ولی یا سرپرست او را ضامن و مسئول میدانند و در همین راستا شریعت مسئولیت ولی و سرپرست در قبال ضرر وارده از جانب صغیر و مجنون را به مسئولیت رئیس و کارفرما در قبال ضرر وارده از جانب خادم و همچنین مسئولیت دولت در قبال ضرر داده از جانب افراد متبوع نیز تسری می‌دهد.

۴. قاعده «لایبطل دم امر مسلم»

از دیدگاه اسلامی، انسان در بین سایر موجودات از جایگاه والا و ارزش ویژه‌ای برخوردار است. حفظ حیات انسان مورد توجه اکید اسلام قرار گرفته و حفظ جان هر فرد را بر دیگران واجب کرده و آن را یکی از مهم‌ترین واجبات شمرده است، و در قرآن کریم، سنت نبوی و احادیث اهل بیت علیهم السلام با تأکید فراوان یاد شده است. «و هر کس، انسانی را از مرگ رهایی بخشد، چنان است که گویی همه‌ی مردم را زنده کرده است» (مانده: ۳۲). در آیه دیگر خداوند می‌فرماید: «هر کس مؤمنی را به عمد و خواسته و دانسته بکشد، مجازاتش آتش جهنم است که در آن برای همیشه خواهد ماند و مورد خشم و غضب و دوری از رحمت خدا واقع خواهد شد و عذابی بسیار عظیم و سخت، برایش آماده و فراهم ساخته است» (نساء: ۹۳). در حدیثی از حضرت رسول اکرم (ص) آمده است: به حق آن خداوندی که جانم در قبضه‌ی قدرت او است، که اگر اهل آسمان و زمین همه شریک شوند در خون مؤمنی، خدا همه را در آتش اندازد (کلینی، ۱۳۶۷: ۴۱۰). با توجه به اینکه حفظ جان انسان‌ها در اسلام دارای اهمیت و احترام زیادی است و کسی که خون دیگری را به عمد می‌ریزد به حکم اسلام و قانون قصاص می‌شود و در صورتی که شبه عمد و یا خطایی محض باشد، دیه به عهده خود قاتل یا عاقله او می‌باشد و اما در صورتی که قاتل مشخص نباشد، دیه او از بیت‌المال پرداخته می‌شود. روایاتی که دلالت بر پایمال نشدن خون مسلمان دارد، به صورت یک قاعده‌ی فقهی با نام «قاعده لایبطل دم امری مسلم» در آمده است (نجفی، ۱۳۶۷: ۴۱۰؛ مصطفوی، ۱۴۱۷: ۱۲۹). در ذیل روایاتی دال بر اینکه در صورت مشخص نبودن قاتل، بیت‌المال متحمل پرداخت دیه خواهند شد:

الف: امیر المؤمنین (ع) درباره مردی که کشته شده بود و مشخص نبود قاتل او کیست، قضاوت کرد و فرمود: اگر اولیایی برای وی شناخته شد که دیه‌ی او را مطالبه کردند، از بیت‌المال مسلمانان دیه او پرداخت می‌شود، و خون مرد مسلمان ضایع نمی‌شود، زیرا میراث او برای امام است پس دیه‌ی او هم، بر امام است (مجلسی دوم اصفهانی، ۱۴۰۶: ۱۷۴؛ حرّ عاملی، ۱۴۰۹: ۱۴۵) سند روایت صحیح و موثق می‌باشد (مجلسی اول اصفهانی، ۱۴۰۶: ۱۴۹).

ب: از امام صادق (ع) چنین آمده است: «اگر جسد شخصی در بیابان یافت شود، دیه‌ی او از بیت‌المال پرداخت می‌شود. همانا امیر المؤمنین (ع) همیشه می‌فرمود: خون مسلمان هدر نمی‌رود» (کلینی، ۱۴۲۹: ۵۱۵) و همچنین از پیامبر اکرم (ص) روایت شده: خون مسلمان هدر نمی‌رود (ابن ابی جمهور، ۱۴۰۵: ۳۶۵) این روایت موثق می‌باشد (مجلسی اول اصفهانی، ۱۴۰۶: ۲۹۵).

مقصود از این قاعده، بیان اهمیت خون مسلمان از جهت ساقط نشدن دیه‌ی مقتول است. نتیجه قاعده مذکور، آن است که هرگاه قاتل معلوم نباشد و یا اگر قاتل معلوم است امکان گرفتن دیه از او به دلیل متواری بودن، فقر یا مورد دیگری وجود نداشته باشد، پرداخت دیه‌ی مقتول بر عهده‌ی بیت‌المال قرار می‌گیرد؛ زیرا در غیر این صورت خون مقتول پایمال می‌گردد. قانون‌گذار اسلامی، دیه را برای احترام خون مسلمان وضع نموده است که در زمره‌ی حقوق مالی اشخاص محسوب می‌شود. در باب حقوق مالی، اصل بر مذاقه بوده و در این عرصه، اصول عقلایی مثل اصل عدم اشتباه، اکراه، غفلت و نظایر آن جاری می‌شود. از این رو به مجرد شبهه، حق مسلمان ساقط نمی‌شود؛ البته در مواردی بالتبع، وجوب

پرداخت دیه ساقط می‌شود که این مطلب به ندرت مورد توجه واقع شده است. باید توجه داشت که مسأله تأثیر شبهه در دیات - گرچه به طور غیر مستقیم - وقتی می‌تواند مطرح شود که در ابتدا قصاص واجب باشد، آنگاه به دلیل حصول شبهه، قصاص ساقط شود، سپس جایگزینی دیه مطرح گردد؛ ولی اگر ابتداء دیه واجب شود، مانند جنایات شبه عمدی و خطایی محض، پر واضح است که شبهه هیچ تأثیری ندارد (محقق داماد، ۱۴۰۶: ۸۶).

اصل ۱۷۱ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در این باره مقرر می‌دارد: «هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق حکم بر مورد خاص، ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی شود، در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت، خسارت به وسیله دولت جبران می‌شود و در هر حال از متهم اعاده‌ی حیثیت می‌شود». در مواردی که قاتل مسلمان، دارای عاقله نباشد و یا عاقله وی توانایی پرداخت دیه را نداشته باشد، مسئولیت پرداخت دیه بر عهده‌ی بیت‌المال مسلمین قرار می‌گیرد. در این گونه موارد، در واقع دولت به قائم مقامی از عاقله، پرداخت دیه و جبران خسارت را عهده‌دار می‌شود؛ زیرا به هر حال در جامعه اسلامی، خون مسلمان نباید هدر شود و از طرفی، هیچ ضرری نباید بدون جبران باقی بماند.

۵. قاعده «الخراج بالضمان»

متن قاعده، حدیث نبوی است که در کتب حدیثی عامه به طور مشهور آمده است. ولی در کتب حدیثی شیعه با این عنوان و متن نیامده، مگر در کتاب «عوالی اللثالی» که ابن ابی جمهور به صورت مرسله این روایت را نقل کرده است (ابوداود سجستانی، بی تا: ۴۸۲؛ بیهقی، ۱۴۲۴: ۱۲۳).

همچنین در مواردی خاص، روایاتی هم معنا با متن کتاب «عوالی اللثالی» وارد شده است (حر عاملی، ۱۴۱۴: ۳۵۶). «شیخ طوسی» در چند جا به این حدیث تمسک کرده است، از جمله در مسأله ۱۷۴ باب البیوع فرموده: «دلینا اجماع الفرقة و روت عائشه، ان النبی (صلی الله علیه و آله) قضی ان الخراج بالضمان...» (شیخ طوسی، ۱۳۷۷: ۴۷) «صاحب جواهر» نیز در مسأله چهارم از احکام خیار، ظاهراً به این حدیث تمسک کرده است (نجفی، ۱۳۶۷: ۸۱) «محقق اردبیلی» در «مجمع الفائده» گویا به نحوی روایت را معتبر دانسته است (اردبیلی، ۱۴۰۲: ۵۱۶)، شیخ «محمدحسین اصفهانی» در کتاب «حاشیه المکاسب» آورده است: «و بالجمله المرسل معروف بین القدماء و قد استدلل به الشیخ رحمه الله...» (اصفهانی، ۱۴۱۸: ۸۷) شاید از این عبارت استفاده شود که ایشان ضعف روایت را به معروف بودن بین قدماء، منجبر دانسته اند «آیه الله سیدهادی میلانی» در این مورد فرموده اند: «نسلم انجباره بعمل الفقهاء القدماء» (حسینی میلانی، ۱۳۸۸: ۵۸).

در پاره‌ای از روایات نقل شده از اهل سنت، دلیل صدور حدیث بیان شده است و آن اینکه مردی برده‌ای خرید تا همیشه پیش خودش نگه دارد، پس از چندی در او عیبی یافت و نزد پیامبر به دادخواهی رفت و خواست او را به فروشنده پس دهد، فروشنده گفت: ای پیامبر خدا [خریدار] از غلام من کار کشیده است. آنگاه پیامبر فرمود: «الخراج بالضمان» (سیوطی، بی تا: ۹۳) یعنی در برابر ضمان خریدار، سود و بهره‌ای که او از رهگذر کار و خدمات غلام برده است، از آن خریدار است؛ زیرا همان‌گونه که اگر آن در نزد خریدار نابود می‌شد، او مسئول می‌بود، منافعی هم که از آن به دست آمده است، به وی تعلق دارد.

باتوجه به معانی لغوی و مفردات قاعده، فقها برداشت‌های مختلفی از این قاعده دارند که اجمالاً عمده نظرات بیان می‌شود: «آیه الله خویی معتقدند که مراد از کلمه خراج، همان معنای معروف در باب خراج و مقاسمه است و منظور از کلمه ضمان، ضمان اراضی خراجیه به سبب تقبل و اجاره است (خوئی، ۱۳۷۱: ۲۹۱)، یعنی خراج ارض خراجیه بر حسب آن مقداری است که شخص عامل و متقبل ارض، ملتزم شده و به عهده گرفته است و والی هم پذیرفته

است و از نظر کمی و زیادی بسته به الزام و التزام طرفین است. «ابن حمزه» در اثبات عدم ضمان مشتری نسبت به منافع مستوفات در مقبوض به عقد فاسد به این قاعده استناد کرده و بیان داشته است که مراد از خراج، منافع می باشد و مراد از ضمان، ضمان خاص است نه مطلق ضمان؛ یعنی ضمان مقید به قید اقدام؛ ضمانی که خود شخص بر آن اقدام کرده است و آن در معاملات است که با بایع آن را تضمین می کند و او قبول ضمانت کرده و ضامن می شود، اما از این حیث اطلاق دارد که شارع مقدس این اقدام بر ضمان را امضا بکند (مانند عقد صحیح) یا امضا نکند (مانند معامله فاسد). پس «الخراج بالضمنان» یعنی هر کس اقدام کرد و چیزی را ضامن شد و آن را برای خود تقبل کرد، خراج آن هم مال او خواهد بود. بنابراین در ما نحن فیه مشتری چنین اقدامی کرده و با بایع او را تضمین کرده و او هم قبول ضمانت نموده که در برابر عین، چیزی بدهد و در عوض، استفاده از عین برای او مجانی باشد و لازمه این اقدام آن است که اگر معامله فاسد شد، خراج مال او باشد، کما اینکه ضمانت بر عهده اوست (ابن حمزه، بی تا: ۲۵۵).

مراد از خراج، خصوص منافع مستوفات و منظور از ضمان، ضمان اختیاری ناشی از عقود صحیحه می باشد و به تعبیر شیخ انصاری ضمان مورد نظر در این قاعده باید دو قید داشته باشد:

الف) التزام الشیء علی نفسه و تقبله له (ضمان اختیاری)

ب) مع امضاء الشارع له (ضمان ناشی از عقود صحیحه)

پس منافع مستوفات در عقود صحیحه در مقابل ضمان عین به ضمان اختیاری می باشد. البته این نظر شامل عاریه مضمونه نمی شود، چون در عاریه مضمونه، منافع، ملک مستعیر نمی شود و او صرفاً حق استیفا و انتفاع دارد (انصاری، ۱۴۱۰: ۲۹۰)، ضمناً این نوع برداشت از قاعده «الخراج بالضمنان» با روایاتی که در باب خیار شرط و عیب وارد شده است نیز مطابقت دارد، به جز اینکه شمول این قاعده بیشتر بوده و شامل جمیع منافع مستوفات در مواردی که رد عین جایز است، می شود (مکارم شیرازی، ۱۳۸۰: ۳۱۶)، «محقق نائینی» با توجه به معنایی که برای «ضمان» در بحث معاطات ذکر کرده است (در صورت فسخ و یا انفساخ عقد بیع پس از تلف، هر یک از با بایع و مشتری باید مثل و یا قیمت را بپردازد)، مفاد این قاعده را ضمان جعلی فعلی اصلی مورد تأیید شارع و منحصر به بیع دانسته است، زیرا «باء» خواه به معنای سببیت باشد یا مقابله، مقتضی طرفینی بودن است؛ یعنی تملک منافع، داعی بر ضمان و ضمان هم سبب تملک منافع می باشد. بنابراین، مفاد قاعده بیانگر آن است که هر یک از مشتری و با بایع در مقابل یکدیگر نسبت به ثمن و مثنی ضامنند؛ زیرا از ثمن و مثنی بهره مند می باشند. همچنین به نظر میرزای نائینی قاعده «الخراج بالضمنان» شامل ضمان معاوضی هم می شود. البته از نظر حضرت امام این معنا برای ضمان و تفسیر فوق از مفاد قاعده مخدوش می باشد (نائینی، ۱۴۲۱: ۲۳۲).

از نگاه امام خمینی این قاعده یک قاعده حکومتی بوده که در بردارنده تعهداتی است که حکومت در قبال اخذ مالیات به صورت‌های مختلف از مردم، ملتزم به آنها می شود و حکومت موظف به ایفای تعهدات خود بوده و مردم می توانند انجام امورات تعهد شده از طرف حکومت را از حاکمیت مطالبه کنند: «و أن الوالی موظف بذلک و الشعب مطالبون منه» (امام خمینی، ۱۳۸۵: ۴۷۳).

از نظرات مطرح شده چنین استفاده می شود، که کارایی قاعده «الخراج بالضمنان» در نگاه اکثر فقهای شیعه (بحرالعلوم، ۱۴۰۳: ۱۷۷؛ انصاری، ۱۴۱۰: ۲۸۹) محدود به منافع مستوفات و عقود صحیحه می باشد. پس هر جا رد عین روا باشد، منافع به دست آمده از عین به خریدار بر می گردد و فروشنده از منافع عین بهره‌ای نخواهد داشت؛ چرا که هر خردمندی هرگاه ضمانت ملک دیگری را برعهده بگیرد و ضمانت نابودی آن بر دوش او بار شود، این کار را به هدف بهره‌وری از منافع آن عین انجام می دهد. پس سود و بهره عین به خاطر پذیرش ارادی این ضمانت، از آن خریدار است. به تعبیر دیگر طبق مبانی ایشان این قاعده، اثبات «عدم ضمان» می کند؛ یعنی خریدار به سبب منافع مستوفات

که ناشی از یک عقد صحیح بوده و بعداً به دلیل شرعی و قانونی یا به تراضی، فی مابین رد عین کرده است، در قبال فروشنده هیچ مسئولیت و ضمانتی ندارد؛ چرا که این منافع در برابر ضمانتی بود که در صورت تلف عین متوجه خریدار می‌شد. اما از تحلیل امام خمینی در باب این قاعده چنین برداشت می‌شود که طبق مبنای ایشان این قاعده جزو قواعد حکومتی بوده و دولت اسلامی در قبال مالیاتی که به صورت زکات، خمس، جزیه و ... می‌گیرد، تعهد دارد که حوائج و نیازهای مسلمین را برطرف نموده و نسبت به سر و سامان دادن امور در جهت مصالح عامه اقدام نماید. همچنین ایشان برای مردم در این امور، حق مطالبه از حاکمیت قائل شده‌اند. بنابراین، قاعده «الخراج بالضمنان» از طرفی حکومت را ملزم به انجام تعهداتش می‌کند و از طرف دیگر، مردم را مستحق الزام حاکمیت به انجام تعهدات (مطالبه حقوق خود) می‌داند. به‌طور مشخص با این تفسیر، قاعده الخراج بالضمنان با اثبات «مسئولیت‌پذیری دولت»، ناظر به مسئولیت عام آن می‌باشد. اما اگر اقدامات دولت موجب ورود ضرر به مردم شود، آیا قاعده شامل لزوم تدارک این نوع ضررها می‌شود؟

به بیان دیگر، آیا می‌توان قاعده «الخراج بالضمنان» را به عنوان مبنای مسئولیت دولت در جبران خسارت مطرح کرد؟ از ظاهر کلام امام خمینی استفاده می‌شود، که پرداخت مالیات از جانب مردم تبرعی نبوده و حاکمیت در قبال آن موظف به رفع حوائج مردم در جهت تأمین مصالح دولت اسلامی و مسلمین است؛ یعنی با پرداخت مالیات از سوی مردم، دولت نیز تعهداتی را بر عهده می‌گیرد. حال سؤال این است که آیا می‌توان تعهد دولت را نسبت به تدارک ضررهایی که از ناحیه اقداماتش به مردم وارد می‌شود، در شمار آن تعهدات آورد؟ به عبارت دیگر آیا طبق این قاعده، یکی از وجوه توجیه‌کننده پرداخت مالیات، تعهد دولت به پرداخت زیان‌های وارده است؟ آنچه از سیره عملی و نظری امام خمینی و همچنین منابع روایی و فقهی قابل استنباط می‌باشد، این است که دولت مکلف به جبران خسارات ناشی از اقدامات خویش می‌باشد. زیرا:

۱. اصل اولی آن است که هیچ کس حق دست‌یازی در مال و جان و عرض و شؤون فردی و اجتماعی دیگران را نداشته باشد (امام خمینی، ۱۳۸۵: ۶۸-۲۸). همین اصل در قانون اساسی نیز تبلور یافته است (اصل ۲۲ قانون اساسی) و حاکمیت از این قاعده مستثنی نیست؛ حتی حفظ جان و مال و عرض مردم از تکالیف ذاتی حکومت است (امام خمینی، ۱۳۸۵: ۱۰۱) و جبران ضرر وارده بر جان و مال و عرض از لوازم آن تکلیف می‌باشد. بر این اساس، امام خمینی دولت را مکلف به جبران خسارات ناشی از جنگ، بلایای طبیعی و ترمیم خسارات دوران انقلاب از طریق تأسیس صندوق ملی به این نام نموده‌اند که تدارک خسارات مذکور از محل منابع عمومی صورت می‌گیرد.
۲. اقامه عدل و احقاق حقوق مردم و رعایت انصاف از وظایف اساسی حکومت اسلامی است و اساساً «اسلام برای تأسیس حکومت عدل آمده است و تمامی قوانین مالی و جزایی اسلام بر اساس عدالت و سهولت است» (امام خمینی، ۱۴۲۱: ۴۶۰)، پس باید آنجایی که اقدامات دولت موجب ورود ضرر و زیان شده است، با طیب خاطر آن را جبران کند. در غیر این صورت، طریق عدالت و انصاف با مردم را نپیموده است؛ زیرا مطابق آنچه میان فقها و اهل لغت مشترک است، ضرر به معنای «نقص» می‌باشد و از این جهت با «ظلم» قرابت معنایی دارد؛ چرا که از ظلم به «انتقاص الحق» یاد شده است (طوسی، بی‌تا: ۲۰۰؛ مجلسی، ۱۳۷۸: ۲۰۲؛ طبرسی، ۱۴۰۸: ۱۶۶). با این تعبیر، هر گونه نقص نسبت به مال، عرض، جان و ناموس ظلم است و قبح ظلم از قوانین فطری است (سیستانی، ۱۳۷۲: ۱۸۶)، مضافاً اینکه از منظر امام خمینی

۱. «همه زحمت انبیاء برای این بود، که یک عدالت اجتماعی درست بکنند برای بشر در اجتماع و مقتضای عدالت اجتماعی این است که شهروندان از منافع و ضررهای جامعه به طور یکسان بهره‌مند شوند و تحمیل ضررهای ناشی از اقداماتی که دولت به جهت منافع و مصالح عمومی انجام می‌دهد، به اشخاصی خاص و عدم جبران آن از محل منابع

عمومی، ظلم به آن اشخاص می‌باشد و حاکمیت باید «از ظلم و جور احتراز داشته باشد و به مال، جان و ناموس آنها تجاوز نکند» (امام خمینی، بی تا: ۱۸۵)

۲. یکی از اصول مسلم فقهی و حقوقی، لزوم جبران خسارت است؛ تا جایی که «امروزه مسأله مسئولیت چیزی جز جبران خسارت نیست... و حقوق کنونی تمایل به آن دارد تا اندیشه جبران خسارت را جایگزین اندیشه مسئولیت کند» (بادینی، ۱۳۸۳: ۶۴). فقها، ضمن پذیرش این نظر که اصل لزوم جبران ضرر از مستقلات عقلیه محسوب می‌شود و پشتوانه عقلی دارد، به نحوی که اگر شرع نیز حکم به پذیرش این اصل نمی‌داد؛ عقل، خود-حکم به پذیرش آن می‌داد (محقق داماد، ۱۳۸۵: ۱۳۱؛ حسینی مراغی، ۱۴۲۵: ۳۱۲). جهت اثبات اصل لزوم جبران ضرر به روایات متعددی از معصوم نیز استناد می‌کنند که مهم‌ترین آن عبارت است از «لاضرر و لاضرار» و «کل شی یضر بطریق المسلمین فصاحبه ضامن لما یصیبه» (همان: ۳۲۰). دلیلی بر استثنا شدن حاکمیت از اصل لزوم تدارک ضرر اقامه نشده است و از این رهگذر است که در منابع روایی (صدوق، ۱۴۱۳: ۴۷۳؛ کلینی، ۱۴۰۷: ۳۷۴؛ مجلسی، ۱۴۰۶: ۳۷۸) به کرات به ضرورت تدارک ضرر از بیت‌المال اشاره شده است؛ طوری که هرگاه ضرری از حکم قاضی متوجه جان یا مال کسی گردد، در صورتی که قاضی در استنباط یا اجتهاد دچار خطا و اشتباهی شده باشد، جبران خسارت بر عهده بیت‌المال خواهد بود (نجفی، ۱۳۶۷: ۷۹؛ طوسی، ۱۳۸۷: ۳۵۸) به علاوه، دیه مقتولی که در شارع عام به قتل رسیده و قاتل وی یافت نشده و نیز دیه شخصی که به عمد یا شبه عمد کشته شده و قاتل متواری گشته و امکان پرداخت دیه از اموال جانی و یا بستگانش ممکن نباشد، باید از بیت‌المال پرداخت شود (طوسی، ۱۳۷۷: ۳۱۰؛ ابن ادریس، ۱۴۱۰: ۳۶۰). همچنین اگر قتل غیر عمد باشد و قاتل عاقله نداشته باشد یا عاقله از پرداخت دیه ناتوان باشد، دیه از بیت‌المال پرداخت خواهد شد (طوسی، ۱۳۸۷: ۳۴۵؛ شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۵۲۱)، چراکه از وظایف اصلی دولت، ایجاد امنیت در همه ابعاد (اقتصادی، اجتماعی، سیاسی و...) است. بدین ترتیب، دولت در ابتدا وظیفه دارد تا بستری فراهم نماید که امکان ظهور و بروز کسانی که به نحوی امنیت مردم را به مخاطره می‌اندازند، سلب شود و سپس در صورت شکل‌گیری این قبیل حرکت‌ها، با کشف آنها، حق خسارت دیده را به وی اعاده نماید و در صورت عدم توانایی در شناخت مسببین، می‌بایست خود به جبران خسارت اقدام نماید (اردبیلی، ۱۴۰۲: ۲۴۶). بر این اساس برخی با توجه به روایات، حتی به پرداخت خسارت از بیت‌المال به عنوان قاعده‌ای فراگیر، اعتقاد دارند (ایزنلو، ۱۳۹۰: ۳۷۹).

بنا بر آنچه بیان شد، جبران خسارت ناشی از فعالیت‌های دولت از وظایف دولت بوده (و آن الوالی مؤظف بذلک) و مطابق قاعده «الخراج بالضمان» در قبال دریافت مالیات و از محل آن، حاکمیت مکلف به تدارک ضرر است و برای مردم حق مطالبه جبران خسارت از طرف حکومت (و الشعب مطالبون منه) وجود دارد؛ زیرا اصل لزوم جبران ضرر و تصریح متون روایی و فقهی به ضرورت تدارک ضرر از بیت‌المال در موارد متعدد و نیز اصل مصونیت جان، مال، ناموس و عرض مردم از هر نوع تعرض اقتضا می‌کند، که صیانت از آنها تکلیف حاکمیت بوده و جبران ضرر وارده از سوی حاکمیت از لوازم آن تکلیف می‌باشد؛ همچنین اقامه عدل از وظایف حکومت اسلامی است و لازمه عدالت آن است که شهروندان از منافع و ضررهای جامعه به طور یکسان بهره‌مند شوند و تحمیل ضررهای ناشی از اقداماتی که دولت به جهت منافع و مصالح عمومی انجام می‌دهد به اشخاصی خاص و عدم جبران آن از محل منابع عمومی، ظلم به آن اشخاص می‌باشد.

۶. قاعده «الحاکم ولی الممتنع»

این قاعده نیز عین عبارت وارده در کتاب و سنت نیست، بلکه از دیگر کلام معصومین (ع) استنباط گردیده و به

نحو وسیعی توسط فقها مورد استفاده و استناد واقع شده است. لذا از آن تحت عنوان «السلطان ولی الممتنع» نیز یاد شده است.

روایت سلمه بن کمیل که نقل کرده است علی (ع) به شریح قاضی امر کرده که حقوق مردم را بستاند و در صورت لزوم اموال بدهکاران دارای ملائت را بفروشد، زیرا پیامبر اکرم فرموده اند: «مطل المسلم الموسر ظلم للمسلم» و اگر بدهکار معسر بود او را رها کند (کلینی، ۱۴۰۷: ۴۱۲).

فقها و حقوق دانان عموماً از قاعده حق حاکم در الزام فرد ممتنع به ایفای تعهد را استنتاج نموده و متعرض جنبه اصلی این قاعده که همانا مسئولیت حاکم در ایفای تعهد به قائم مقامی از جانب فرد ممتنع است، نشده‌اند. آنان عقیده دارند چنانچه فردی از ایفای وظایف قانونی و شرعی خود تا حدودی که مرتبط با متعهد له است؛ امتناع نماید، حاکم فرد ممتنع را به ایفای تعهد خود مجبور می‌کند و چنانچه اجبار وی ممکن نباشد، حاکم خود راساً اقدام می‌نماید (مصطفی، ۱۴۲۹: ۲۱۴). در این خصوص مباحث مبسوطی در نحوه الزام فرد ممتنع به ایفای تعهد بیان گردیده، دایر بر اینکه حاکم بدو باید فرد ممتنع را حبس نماید، تا او جبران به آنکه مورد تعهد یا ادای دین متقاد گردد. در مقابل عده‌ای از فقها اعتقاد دارند که حاکم در حبس ممتنع و آنکه مورد تعهد توسط دیگری به هزینه ممتنع مختار است (مغنیه، ۱۹۸۲: ۶۴۹).

این تفسیر که در واقع لزوم تشکیل قوه قضاییه و رسیدگی به دادخواهی مظلومین و مدعیانی است که به نحوی از عدم ایفای تعهدات افراد زیان می‌بینند و الزام متعهد را به ایفای تعهد و یا جبران غرامت از دادگاه و حاکم می‌خواهند، یکی از مفاهیم قاعده است و بدیهی است که فقها عظام از استناد به قاعده الحاکم ولی الممتنع مفهوم خاص و ویژه‌ای را مد نظر داشته‌اند و گرنه لزوم تشکیل محکمه و الزام فرد ممتنع به ایفای تعهد، ولایت و اقتدار حاکم در الزام افراد ممتنع به ایفای تعهدات از بدیهیات شریعت است که از نصوص روشن و صریح دیگر استنباط می‌شود و برای حاکمیت حاکم در رسیدگی به تظلمات افراد نیازی به استناد به قاعده الحاکم ولی الممتنع که فی نفسه عین عبارت شارع مقدس هم نیست، نمی‌باشد.

تحلیل قاعده به اقتدار حاکم در اجبار متعهد به ایفای تعهد یا جاری ساختن طلاق به قائم مقامی از جانب شوهر در موارد عسر و حرج صرفاً بیان‌کننده «حق» حاکم در اجبار متعهد است. حال آنکه وجه اغوای قاعده، «مسئولیت» حاکم در قبول مسئولیت و ایفای تعهد به قائم مقامی و ولایت از فرد ممتنع است. یعنی اگر متعهد از ایفای وظیفه قانونی امتناع نمود و صد البته اگر الزام وی به ایفای تعهد ممکن نبود، خود حاکم راساً موظف به ایفای تعهدات متعهد است. دقیقاً به مثابه این که خود حاکم راساً متعهد بوده است. همان گونه که اگر فرد معجوننی ضرری به دیگری وارد کند، ولی او جبران غرامت می‌کند. با این وصف دولت ولی فرد ممتنع محسوب است و اگر الزام وی به ایفای تعهد ممکن نبود، صرف عدم امکان الزام متعهد به ایفای تعهد، او را به مثابه معسر یا صغیر تلقی نموده و مسئولیت به «ولی» او که همان «حاکم» است منتقل می‌شود و دولت باید راساً تعهد فردی را که قادر به آن که متعهدش نیست، ایفاء نماید و صد البته دولت بعداً به متعهد اصلی حق رجوع دارد.

از مجموع روایات وارده استنباط می‌شود که مسئولیت دولت به نحو عموم شامل کلیه غرامات وارد به یک شهروند ساکن در بلاد مسلمین است که به نحوی از انحاء ادای دین یا جبران خسارت از جانب مدیون یا مسئول اصلی غیر ممکن شده است. احترام به حقوق افراد و لزوم تدارک ضرر به عنوان یک قاعده آمره ایجاب می‌کند، که در چنین مواردی مسئولیت به امام یا دولت منتقل شود تا اصل لزوم تدارک ضرر به عنوان یکی از بنیادهای اساسی عدالت اجتماعی در نظام اسلامی خدشه دار نگردد.

پذیرش وجه «مسئولیت» حاکم در ایفای تعهد به ولایت از فرد ممتنع در کنار «حق» و «اقتدار» حاکم در الزام متعهد، با

تئوری مسئولیت دولت در مساعدت زیان دیدگانی که قادر به مطالبه غرامت یا الزام متعهد به ایفای تعهد شخص متعهد نیستند، سازگارتر است.

نتیجه گیری

دولت مکلف است، زیان‌های وارده به شهروندان که خارج از اراده روی داده است را جبران نماید. دولت به دلایل مختلف متعهد و مکلف به جبران خسارت زیان‌های وارده به شهروندان در حوادث خارج از اراده است. یکی از این دلایل وظیفه تصدی‌گری دولت است. در واقع مبنای تشکیل دولت، در مهم‌ترین وجه خود، تعریف حقوق افراد، تأمین و تضمین آنهاست و در نتیجه، مشروعیت آن در گرو پاسداشت این تعهد است. مسئولیت مدنی دولت ناشی از الزامی است که این تأسیس در تأمین حقوق مؤسسين خود دارد. بسیاری از مبانی فقهی بر لزوم مسئول بودن دولت در قبال خسارت وارده بر مردم تأکید دارند. این امر نه تنها در مواردی که تقصیری از جانب دولت رخ می‌دهد، بلکه در وقایعی که خارج از اراده نیز اتفاق می‌افتد، نیز صدق می‌کند. چرا که دولت، به عنوان حاکم، وظیفه تأمین نظم و امنیت جامعه را بر عهده دارد و در قبال فعالیت‌های خود، مالیات می‌گیرد. از طرفی دیگر، نسبت به افراد جامعه، تکالیفی دارد که هر گونه خسارت و ضرری که به صورت غیرارادی بر مردم وارد می‌شود، باید به وسیله دولت تأمین گردد. همین مفهوم را می‌توان از قواعد فقهی همچون لاضرر، قاعده الحاکم ولی الممتنع، قاعده الخراج بالضمان، قاعده لایبطل دم امر مسلم، قاعده الزعیم غارم و قاعده من له الغنم فعلیه الغرم، فهمید که بر لزوم مسئول دانستن دولت در اعمال غیر ارادای تأکید دارند. این قواعد فقهی ضمن داشتن مفهوم خاص خود، همگی بر این امر تأکید دارند که دولت ضمن برخورداری از حقوق خود در جامعه، در مقابل تکالیفی هم، بر عهده دارد و این دوگانگی، همراهی حق و تکلیف، وی را ملزم می‌نماید که ضمن اعمال حق حکمرانی خود، از عهده تکالیفی هم که بر عهده اوست برآید و در قبال خسارات ناشی از عدم انجام تکالیف مربوطه، به موجب قواعد مسئولیت مدنی، مسئول شناخته شود.

تشکر و قدردانی

پژوهشگران، از عزیزانی که در فرآیند ویراستاری ادبی و صفحه‌آرایی این مقاله همکاری و راهنمایی داشتند، کمال تشکر و امتنان را دارند.

منابع

الف: فارسی

- ایزانلو، محسن (۱۳۸۳). **نظام جبران خسارت در بیمه‌ی مسئولیت مدنی**، رساله دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.
- زمانی جباری، افسانه؛ اسکندرجوی، مرضیه (۱۳۸۲). بررسی تطبیقی مبانی فقهی و حقوقی قانون بیمه‌ی اجباری با رویکرد به دیدگاه امام خمینی (ره). **صنعت بیمه**. شماره ۷۰: ۴۰-۶۵.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۴). **کتاب وقایع حقوقی (مسئولیت مدنی)**. تهران: شرکت سهامی انتشار.
- محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۹۰). **قواعد فقه**. تهران: سمت.
- محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۸۵). **قواعد فقه (بخش جزایی)**، ج ۱، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- محقق داماد، سید مصطفی (۱۴۰۶). **قواعد فقه**، ج ۴، تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- محمود صالحی، جانعلی (۱۳۸۴). **حقوق زیان‌دیدگان و بیمه شخص ثالث**، چاپ اول، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- مطهری، مرتضی (۱۳۸۹). **نظام حقوق زن در اسلام**، چاپ هشتم، تهران: انتشارات صدرا.

ب: عربی

قرآن کریم

- ابن ابی جمهور، محمد بن علی (۱۴۰۵). **عوالی اللئالی العزیزیه**، ج ۲، قم: دار سید الشهداء.
- ابن ماجه، ابو عبدالله محمد بن یزید (۱۳۷۳). **سنن ابن ماجه**. قاهره: چاپ محمدفؤاد عبدالباقی.
- ابن حمزه، محمد بن علی (بی تا). **الوسیله الی نیل الفضیله**، تحقیق حسون محمد. قم: کتابخانه آیه الله مرعشی نجفی.
- ابوداود سجستانی، سلیمان بن اشعث (بی تا). **سنن أبی داود**، ج ۳، بیروت: دارالفکر.
- البیهقی، أحمد بن الحسین بن علی بن موسی الخُسرَوُجِردی الخراسانی (۱۴۲۴). **سنن الکبری**، ج ۱۰، بیروت: دار الکتب العلمیه.
- الندوی، علی احمد (۱۴۳۰). **القواعد الفقهیه**. دمشق: نشر دارالقلم.
- انصاری، مرتضی (۱۴۱۰). **المکاسب**، ج ۱، بیروت: مؤسسه النعمان.
- بجنوردی، سید محمد حسن (۱۴۱۹). **قواعد الفقهیه**، ج ۶، قم: نشر الهادی.
- بحرالعلوم، سید محمد (۱۴۰۳). **بلغه الفقیه**، ج ۱، قم: مکتبه الصادق.
- حسینی مراغی، میرعبدالفتاح (۱۴۲۵). **العناوین**، ج ۱، قم: مؤسسه نشر اسلامی.
- حسینی میلانی، محمدهادی (۱۳۸۸). **کتاب البیع**، تقریر و شرح علی حسینی میلانی، ج ۲، قم: نشر الحقایق.
- خمینی، سیدروح الله (۱۳۸۵). **صحیفه امام**، ج ۱، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- خمینی، سید روح الله (بی تا). **کشف الاسرار**. بی جا.
- خوئی، سید ابوالقاسم (۱۳۷۱). **مصباح الفقاهه**، تقریر محمدعلی توحیدی، ج ۳، قم: وجدانی.
- سیستانی، سیدعلی (۱۳۷۲). **قاعده لا ضرر و لا ضرار**. قم: مکتبه آیه الله سید السیستانی.
- سیوطی، جلال الدین عبدالرحمن بن ابی بکر (بی تا). **الاشباه و النظائر فی الفروع**. بی جا: دارالفکر.
- شهیدثانی، زین الدین بن علی (۱۴۱۳). **مسالك الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام**، ج ۱۵، قم: مؤسسه معارف اسلامی.
- صدوق، محمد بن علی بن بابویه (۱۴۱۳). **من لایحضره الفقیه**. قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- طریحی، فخرالدین (۱۳۷۵). **مجمع البحرین**، تحقیق: سیداحمد حسینی، ج ۵، تهران: کتابفروشی.

- عاملی، شمس‌الدین محمد مکی (شهید اول) (۱۴۱۱). **القواعد و الفوائد**، ج ۳۹، قم: مکتبه المفید.
- فاضل تونی، عبدالله بن محمد (۱۴۱۷). **الوافیه فی اصول الفقه**، تحقیق سید محمد حسین رضوی کشمیری. قم: مجمع الفکر الاسلامی.
- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۳۶۷). **الفروع من الکافی**، ج ۴۳، تهران: نشر دارالکتب الاسلامیه.
- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۰۷). **الکافی**، ج ۷، چاپ ۴، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- مجلسی اول اصفهانی، محمد تقی (۱۴۰۶). **روضه المتقین فی شرح من لا یحضره الفقیه**، ج ۱۰، قم: مؤسسه فرهنگی اسلامی کوشانبور.
- مجلسی دوم اصفهانی، محمد باقر بن محمد تقی (۱۴۰۶). **ملاذ الأخیار فی فهم تهذیب الأخبار**، ج ۲۴، قم: انتشارات کتابخانه آیة الله مرعشی نجفی (ره).
- مصطفوی، حسن (۱۴۱۷). **التحقیق فی کلمات القرآن الکریم**، چاپ اول، تهران: مرکزالکتاب للترجمه والنشر.
- مغنیه، محمد جواد (۱۹۸۲). **الفقه علی مذاهب الخمسه**، ج ۲، بیروت: دار التراث العربی.
- مقدس اردبیلی، احمد بن محمد (۱۴۱۶). **مجمع الفائده و البرهان**، ج ۷، قم: انتشارات جامعه مدرسین.
- مراغی، میرعبدالفتاح (۱۴۱۷). **العناوین الفقهیه**، ج ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی.
- مغنیه، محمد جواد (۱۹۸۲). **الفقه علی مذاهب الخمسه**، ج ۲، بیروت: دار التراث العربی.
- مکارم شیرازی، ناصر (۱۳۸۰). **القواعد الفقهیه**، ج ۲، قم: مدرسه امام علی بن ابی طالب.
- نائینی، محمدحسین (۱۴۲۱). **منیة الطالب فی شرح المکاسب**، ج ۱، قم: مؤسسه نشر اسلامی.
- نجفی، محمدحسن (۱۳۶۷). **جواهر الکلام**، ج ۴۳، تهران: انتشارات دارالکتب الاسلامیه.