



The Scientific Journal in Jurisprudence and Bases of Islamic Law The 17 rd.
Year/NO:2 Autumn 2024

Civil liability of abandoning the legal duties of executive directors from the perspective of Islamic jurisprudence

Mohammad Javad Malka Ashtiani¹, Seyed Hasan Abedian Kalkhoran², Alireza Asgari³

Received date: 2023/11/22
Acceptance date: 2023/12/25

One of the challenging issues in the field of public rights enforcement is compensation for the damages caused to the people through the omission of government officials. Islamic jurists do not have a clear opinion on this issue, but they have mentioned under the discussion of "abandonment". Using the descriptive-analytical method, this article seeks to analyze the evidence and elements of civil liability and methods of compensation for damages caused by executive directors' omissions, based on the foundations of Islamic jurisprudence. Following the expressions of Islamic jurisprudence shows that the meaning of "abandonment" is a person's refusal to fulfill the duties and responsibilities assigned to him in a conventional way, which causes the breach of warranty. According to the opinion of famous jurists, abandoning the act according to the duty and obligation causes the civil responsibility of the abandoner. That is, Turki creates a responsibility whose act is possible and obligatory according to the existing contract, law or custom in that field and refraining from it is in the form of omission; Therefore, mere omission does not give rise to civil liability. In case of establishing the elements of civil responsibility due to the omission of the executive managers, the damage can be compensated through methods of compensation, especially objective compensation (financial and legal), equivalent compensation - cash and non-cash (replacement or similar) - from the government in case of collective error or Negligence or demand from the person himself assuming the inability or fault of the executive director.

¹. Assistant Professor, Department of Fiqh and Fundamentals of Islamic Law, Qom Branch, Islamic Azad University, Qom, Iran. (Author). Mhabet4@yahoo.com

². Assistant Professor, Department of Fiqh and Fundamentals of Islamic Law, Qom Branch, Islamic Azad University, Qom, Iran.

³. PhD student in Fiqh and Fundamentals of Islamic Law, Qom Branch, Islamic Azad University, Qom, Iran.

مسئولیت مدنی ترک وظایف قانونی مدیران اجرایی از دیدگاه فقه اسلامی

محمدجواد ملکاء آشتیانی^۱، سید حسن عابدیان کلخوران^۲، علیرضا عسگری^۳

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۹/۱

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۱۰/۴

چکیده

یکی از مسائل چالشی در حوزه احقاق حقوق عامه، جبران خسارات وارده به مردم از طریق ترک فعل مسئولان و کارمندان دولتی است. فقهای اسلامی در مواجهه با مسئولیت مدنی تارک تکلیف قانونی کارگزاران حکومت اسلامی، دیدگاه‌ها و رویکردهای صریحی ندارند، بلکه بطور ضمنی در ذیل بحث «ترک تحفظ» اشاراتی به این مسئله نموده‌اند. این مقاله با بهره‌گیری از روش توصیفی - تحلیلی به دنبال تحلیل ادله و ارکان مسئولیت مدنی و شیوه‌های جبران خسارت ناشی از ترک فعل مدیران اجرایی، براساس مبانی و مستندات فقه اسلامی می‌باشد. تتبع در عبارات فقهای اسلامی نشان می‌دهد، مراد از «ترک تحفظ» این است که هرگاه شخصی از ایفای تکلیف و مسئولیت محوله در حد متعارف، خودداری نماید، چنین شخصی مرتکب تفریط ضمان‌آور شده است. از این رو بنابر نظر مشهور فقها، ترک فعل به حسب وظیفه و تعهد - به عنوان یکی از مصادیق تقصیر - سبب مسئولیت مدنی تارک فعل - مدیران دولتی - می‌گردد، به دیگر سخن؛ ترکی ایجاد مسئولیت می‌نماید که فعل آن مقدر و وظیفه‌ای به موجب قرارداد، قانون یا عرف در آن زمینه موجود باشد و خودداری از آن به شکل تفریط باشد؛ بنابراین ترک فعل محض مدیران اجرایی، موجبی برای مسئولیت مدنی ندارد. در صورت احراز ارکان مسئولیت مدنی ناشی از ترک فعل مدیران اجرائی، خسارت مادی و معنوی را می‌توان از طریق شیوه‌های جبران خسارت به ویژه جبران عینی (مادی و حقوقی)، جبران معادلی - نقدی و غیرنقدی (بدل یا مثل) - از دولت در صورت خطای جمعی یا قصور یا از خود شخص در فرض عدم توانمندی یا تقصیر مدیر اجرایی مطالبه نمود.

واژگان کلیدی: مسئولیت مدنی، مدیران اجرایی، ترک فعل، وظیفه قانونی، جبران خسارت.

^۱. دانشجوی دکتری رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد قم، دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران.

^۲. استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد قم، دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران. (نویسنده مسئول). Mhabet4@yahoo.com

^۳. استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد قم، دانشگاه آزاد اسلامی، قم، ایران.

مقدمه

ترک فعل مدیران اجرایی به سه صورت متصور است؛ گاهی مدیری از انجام کاری امتناع می‌کند، درحالی‌که قبل از آن مشغول انجام فعلی بوده است، گاهی مدیر وظیفه‌ای که شرع و قانون بر عهده‌اش گذاشته است یا خودش متعهد به انجام آن شده را ترک می‌کند و گاهی ترک فعل ابتدا به ساکن انجام می‌شود که از آن به ترک فعل محض تعبیر می‌شود. پژوهش پیش‌رو بر محور ترک فعل مسبوق به وظیفه قانونی یا قراردادی است یعنی فرد، وظیفه‌ای که قانون بر عهده او گذاشته یا خود شخص متقبل انجام آن شده است را ترک کند و از این طریق به دیگری خسارتی وارد شود.^۱ این موضوع تنها یک تکلیف اخلاقی برخوردار است از ندای وجدان نیست، بلکه موضوع مهمی برای بقاء اجتماع است که علم فقه و حقوق، متکفل بررسی آن است.

نکته مهم دیگر اینکه مسئله مورد بحث در این مقاله شامل مورد ترک فعل مسبوق به فعل نمی‌شود، چون در این فرض شخص تارک فعل یقیناً ضامن است و انتساب تخلف به شخص تارک از نظر استناد عرفی، سببیت و مباشرت در رفتار روشن است و نیازی به اثبات ندارد. فرد تارک به دلیل فعل مثبت یا نهایتاً به دلیل جمع فعل و ترک فعلی که منجر به خسارت شده، محکوم می‌شود. در بحث ترک فعل مدیران اجرایی به این مسئله پرداخته می‌شود که ترک فعل صرفاً با تسبیب محقق می‌شود، درحالی‌که در ترک فعل با سابقه فعل مجرمانه، در حقیقت تارک فعل، مباشر وقوع خسارت است نه مسبب آن. به‌عنوان نمونه در فرضی که مدیر اجرایی شخصی را حبس نماید و آب و غذا به او ندهد و از گرسنگی بمیرد، بزه انتسابی او به مجموع فعل و ترک فعل بوده و در هر صورت انتساب قتل به چنین اشخاصی که فعل مجرمانه مثبت، مقدمه ترک فعل آن‌ها بوده کاملاً روشن است و نیازی به بحث بیشتر ندارد. از سویی هم مسئله مطرح در این مقاله شامل ترک فعل محض نیز نمی‌شود، زیرا در این مورد، شخص یقیناً ضامن نیست. در فقه اسلامی فعل یا ترک فعل زیان‌بار، وقوع ضرر، رابطه سببیت بین فعل و ترک آن با ضرری که وارد شده است، سه رکن مهم ایجاد مسئولیت مدنی محسوب می‌شود. بنابراین یقیناً ترک فعل محض از شمول این بحث خارج است، به دلیل اینکه ترک فعل در مورد رفتار مدیران اجرایی برحسب وظیفه و قرارداد اداری است و اگر ترک فعل محض باشد مدیر اجرایی با بقیه افراد جامعه تفاوتی نخواهد داشت. البته مطابق نظر برخی از فقهای شیعه، حاکم شرع می‌تواند تارک فعل محض را تعزیر نماید. مرحوم خوئی در کتاب مبانی تکمله می‌فرماید: «من فعل محرماً أو ترک واجباً إلهیاً عالماً عامداً عزّره الحاکم حسب ما یراه من المصلحه» (خوئی، ۱۴۲۲، ج ۱، ص ۴۱، ص ۴۰۷) همچنین طبق نظر فقها، هرگاه کسی با وجود توانایی، از نجات جان مسلمانی امتناع ورزد، اعانه بر قتل او کرده است و در قیامت به سبب این گناه از رحمت الهی محروم است. (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۳۶، ص ۴۳۳) بر این بنیاد پژوهش حاضر، تبیین مبانی فقهی مسئولیت مدنی - ضمان شرعی و قانونی - مدیران اجرایی است تا جایی که بتوان در فرض وقوع خسارت به خاطر ترک فعل، خسارت و ضرر را به تارک فعل نسبت داد و او را مسئول دانست. با طرح این پرسش که تحت چه شرایطی مسئولیت مدنی با ترک فعل مدیران اجرایی محقق می‌شود؟ آیا می‌توان مسئولیت مدنی مدیران اجرایی ناشی از ترک فعل را از حکم حرمت اضرار استخراج کرد؟ در فقه اسلامی فعل یا ترک فعل زیان‌بار، وقوع ضرر، رابطه سببیت بین فعل و ترک آن با ضرری که

^۱ ماده ۲۹۵ ق. م. ا: «هر گاه کسی فعلی که انجام آن را بر عهده گرفته یا وظیفه خاصی را که قانون بر عهده او گذاشته است، ترک کند و به سبب آن، جنایتی واقع شود...»

وارد شده است، سه رکن مهم ایجاد مسئولیت مدنی محسوب می‌شود در باب مسئولیت مدنی مدیران اجرایی نیز این سه رکن مسئولیت باید محقق شود و همچنین دیدگاه و ادله فقهای شیعه در رابطه با شیوه‌های جبران خسارت ناشی از ترک فعل مدیران اجرایی، مورد تحلیل و بررسی قرار می‌گیرد.

۱. مفهوم ترک فعل

«ترک فعل، یعنی انسان کاری که می‌توانست در خارج ایجاد کند را انجام نداده و عملی را که از عهده او برمی‌آید رها کند.» (طریحی، ۱۴۲۶، ج ۵، ص ۳۰۹) به تعبیر دیگر «ترک شیء در لغت رد کردن چیزی از روی قصد و اختیار یا فشار و اضطراب است به طور کلی می‌توان گفت به رها کردن و جدا شدن و واگذاشتن و باقی گذاشتن هم ترک فعل صدق می‌کند.» (فیومی، ۱۴۲۱، ج ۲، ص ۷۵)؛ ترک فعل به‌عنوان رفتار سلبی - منفی - در مقابل فعل ایجابی - مثبت - قرار دارد. یعنی هیچ حرکت عضوی در خارج صورت نمی‌گیرد و تغییری در وضعیت موجود حادث نمی‌شود؛ بنابراین ترک فعل، امتناع از ایفای تکلیفی که موضوع حکم شارع مقدس یا قانون‌گذار بوده است، در برخی موارد قانون‌گذار امر به انجام کاری کرده است و خودداری از انجام آن باعث تحقق جرم می‌شود. لذا این جرایم از طریق ترک فعل واقع می‌شوند، ترک فعل ناظر به خودداری از انجام فعلی است که شخص مکلف به آن بوده است. (اردبیلی، ۱۴۰۱، ج ۱، ص ۲۱۰) فقهای امامیه برای تعریف ترک فعل از عنوان «تفریط» - ترک تحفظ - استفاده کرده‌اند که در برابر افراط قرار دارد. به امتناع و بی‌مبالاتی در رفتار الزامی که انسان از نظر شرع، قانون، عرف و عادت باید رعایت می‌کرد، ترک تحفظ گفته می‌شود. (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۳، ص ۱۰۶) اگر تفریط شخص - یعنی کم‌کاری، بی‌تفاوتی، بی‌مبالاتی، اهمال و اغفال شخص - منجر به ورود جنایت به دیگری شده، آن شخص ضامن می‌شود.

۲. مدیران اجرایی

به‌طور کلی عنوان «مدیران اجرایی» - به تعبیر جامع‌تر «کارمند» - به معنای فعلی در فقه سابقه‌ای ندارد و عنوانی جدید است. زیرا وظایف متقابلی که کارمند و دولت و همچنین کارمند و ارباب‌رجوع و نیز کارمند و مقامات مافوق، در مقابل یکدیگر دارند، آن‌چنان‌که در قوانین و مقررات جاری موجود است، در فقه اسلامی بی‌سابقه است. مدیر اجرایی به معنای اعم به سبب استخدام در یکی از نهادهای اجرایی اعم از قوه مجریه، قضائیه و مقننه بر مبنای ضوابط قانونی به خدمت گرفته می‌شود و مسئولیت مهمی که در ارتباط با جان، مال و ناموس مردم سرکار دارد. (جهانگیر، ۱۳۹۵، ص ۲۵) بنابراین عملکرد و رفتار مدیران و مجریان تابع توافق و قراردادی است که بین کارمند، دولت و حاکمیت منعقد می‌شود. به نظر می‌رسد عقد واقع شده بین کارمندان و دولت از نوع عقد اجاره است، بنابراین شرایط عمومی موجود در عقود مثل اهلیت داشتن طرفین، مشروعیت داشتن جهت معامله و... و شرایط خاص عقد اجاره نیز باید در آن رعایت شود. البته شروط و توافقاتی به‌عنوان شروط ضمنی این عقد ممکن است منعقد شود که هر یک از طرفین ملزم به رعایت آن‌ها خواهند بود. بنابراین معیار صحت رفتار و عملکرد کارمندان، توافق و قراری است که بین آنان صورت گرفته است.

به طور خلاصه می‌توان گفت، چه در فقه اسلامی چه در حقوق کنونی ایران «کارمند کسی است که به نیابت از دولت به ارائه خدمات می‌پردازد. کارمند در این معنا شامل همه کارکنان دستگاه‌های دولتی از مسئولان رده بالا (کارمند ارشد) تا کارکنان سطح پایین (کارمند جزء) را می‌شود چه دائمی و رسمی باشند و چه قراردادی و پیمانی». (اکبری، ۱۳۹۱، ص ۱۸)

3. ارکان مسئولیت مدنی ترک فعل مدیران اجرایی

در فقه اسلامی فعل یا ترک فعل زیان‌بار، وقوع ضرر، رابطه سببیت بین فعل و ترک فعل با ضرری که وارد شده است، سه رکن مهم ایجاد مسئولیت مدنی محسوب می‌شود.

در باب مسئولیت مدنی مدیران اجرایی نیز این سه رکن مسئولیت باید محقق شود و به این سؤال پاسخ داده شود، آیا برای تحقق مسئولیت مدنی مدیران اجرایی نیز، این سه رکن باید وجود داشته باشد یا خیر؟

۳-۱. ترک فعل زیان بار

یکی از مسائل چالش و مورد اختلاف در تحقق رکن اول مسئولیت مدنی به مثابه فعل، ترک فعل است و با طرح این پرسش که اگر مدیر اجرایی به واسطه‌ی ترک فعلی، سبب خسارت به حقوق عامه شود، آیا می‌توان ایشان را محکوم به جبران خسارت نمود یا نه؟

در جایی که ایراد خسارت، ناشی از ترک فعل زیان‌بار باشد، مسئولیت مدنی زیان‌زننده محل تردید و اختلاف نظر فقها است. (بهرامی‌احمدی، ۱۳۹۱، ص ۲۳۷) در میان فقها، علامه حلی^(ره) با اشاره به این موضوع فرمودند: «کلّ من رأى إنسانا فى مهلكة فلم یجبه منها مع قدرته على ذلك لم یلزمه ضمانه». (علامه حلی، ۱۴۲۹، ج ۲، ص ۲۶۶) دیدگاه ایشان همسو با نظر فقهای است که معتقدند با ترک فعل مسئولیت ایجاد نمی‌شود. در مقابل نظر مرحوم علامه^(ره)، گروهی از فقها معتقدند به هر نحو برای شخص در معرض خطر حقی به وجود آید، شخصی که کمک نکرده، مسئول است.

شخص تارک در ترک فعل، چون رفتاری انجام نمی‌دهد مورد بازخواست قرار می‌گیرد، یعنی وضعیت به گونه‌ای بوده که اگر کاری انجام می‌داد، جلوی آن زیان را می‌گرفت.

منشأ ترک فعل مدیر اجرایی گاهی عدم توانمندی مدیر اجرایی است، گاهی خطای جمعی و گاهی قصور است که به طور مجزا به تحلیل و بررسی آن می‌پردازیم:

۳-۱-۱. ترک زیان‌بار ناشی از عدم توانمندی مدیر اجرایی

اگر مدیر اداره‌ای یا شهردار شهری از این حیث که مدیر اجرایی یا شهردار است تصمیمی اتخاذ کند یا دستوری دهد که این تصمیم یا دستور، باعث خسارت‌های زیادی به مردم شود، به گونه‌ای که جبران چنین خسارت‌هایی به طور معمول در توان یک فرد به عنوان شخص حقیقی نباشد ضامن کردن فرد نسبت به خسارات وارده، در واقع به معنای هدر رفتن اموال بسیاری از مردم خواهد بود در چنین مواردی حاکمیت باید نسبت به جبران خسارت وارده اقدام کند. چون رسول خدا صلی‌الله‌علیه‌وآله‌وسلم نسبت به خساراتی که به واسطه اقدام خالد بن ولید وارد شده بود این‌گونه عمل کردند.

به واسطه اقدام خودسرانه خالد بن ولید ضررهای جانی، مالی و معنوی زیادی به قبیله بنی جذیمه وارد شد که پیامبر صلی الله علیه و آله وسلم پس از اطلاع یافتن از این جریان، ضمن برائت جستن از خالد بن ولید و اقدام او، طی دستوری خسارات وارده به آن قبیله را جبران کردند.

قطعاً آنچه خالد، انجام داد در حیطة وظایف و اختیارات او نبوده است چرا که اگر این کار براساس اختیارات شرعی او بود قطعاً پیامبر صلی الله علیه و آله وسلم از کار مأمور خود، اعلام برائت نمی کردند. پس خالد کاری را انجام داده که نباید انجام می داد و مجوزی شرعی برای این کار نداشته است.

نکته‌ای که در مورد کار خالد وجود دارد این است که آیا اقدام او عمدی و از روی تقصیر بوده یا دچار خطا و قصور شده است؟

با توجه به صدر روایت که امام باقر علیه السلام می فرماید: بین قبیله خالد و قبیله بنی مخزوم عداوتی وجود داشت^۱ و از سویی او فراتر از آنچه به او واگذار شده اقدام کرده است و با توجه به گزارش‌های تاریخی که در مورد دیگر اقدامات خودسرانه او وجود دارد واقعه ناگوار قتل مالک بن نویره به دستور خالد بن ولید (ابن ادریس حلّی، ۱۴۱۰، ج ۵، صص ۵۶۰-۵۶۱) به نظر می رسد که او در کار خود مقصر است (با توجه به این که قبیله بنی مخزوم راضی به اخذ دیه شدند دیگر قصاص خالد موضوعیت نداشت). بنابراین بر اساس قاعده اتلاف، کسی که مباشر در اقدام ضرری است باید نسبت به جبران خسارت اقدام کند، اما چون دامنه ضرر وارده بر مردم آن قبیله زیاد بوده به گونه‌ای که اگر لازم بود خالد خود اقدام به جبران کند از عهده این کار بر نمی آمد و از آنجایی که مال و خون مسلمان (براساس روایت، قبیله بنی مخزوم مسلمان شده بودند چرا که آمده است (قد اطاعوا رسول الله) علاوه بر آنکه در ادامه می فرماید: فصلی و صلوا یعنی خالد نماز خواند و آنان نیز نماز خواندند) نباید هدر شود پیامبر صلی الله علیه و آله وسلم به عنوان حاکم جامعه اسلامی نسبت به جبران خسارات وارده به مردم دستور دادند.

علاوه بر این که در این روایت تصریح شده است که «حق مسلمان» نباید باطل شود، در روایت دیگری از رسول خدا صلی الله علیه و آله وسلم نیز آمده است که «حرمة ماله [ای مال المؤمن] که حرمة دمه» بنابراین فرقی بین جبران خسارات مالی و جانی وجود ندارد. به عبارت دیگر اگر گستره و دامنه اقدام ضرری کارگزار به اندازه‌ای باشد که خود نتواند جبران کند، خواه مالی باشد یا غیر مالی، حاکمیت باید نسبت به جبران خطای وارده اقدام کند.

۳-۱-۲. ترک زیانبار ناشی از خطای جمعی

یکی از موارد مسئولیت مدیران اجرایی جایی است که اقدام یا تصمیمی از سوی کارگزاران اتخاذ شود که باعث بروز خسارت و زیان نسبت به افراد جامعه گردد اما از آنجا که این تصمیم جمعی گرفته شده و نمی توان به فرد یا افراد خاصی آن را نسبت داد، حاکمیت موظف به جبران خسارت است.^۲ (ابن بابویه قمی، ۱۴۱۳ق، ج ۴، ص ۳۰۸).

^۱ «كَانَ بَيْنَهُمْ وَبَيْنَ بَنِي مَخْزُومٍ إِحْتَهُ فِي الْجَاهِلِيَّةِ»

^۲ الكليني عن محمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن ابن محبوب عن حماد بن عيسى عن سوار عن الحسن قال: إن علياً عليه السلام لما هزم طلحة والزبير أقبل الناس منهم فمروا بامرأة حامل على الطريق ففرغت منهم فطرحت ما في بطنها حياً فاضطرب حتى مات ثم ماتت أمه من بعده فمرّ علي عليه السلام وأصحابه وهي مطروحة وولدها على الطريق فسألهم عن امرها فقالوا له إنها كانت حاملاً ففرغت حين رأت القتال والهزيمة قال فسألهم أيهما مات قبل صاحبه فقالوا إن ابنها مات قبلها قال فدعا

امام علی^{علیه السلام} وقتی در جنگ جمل، طلحه و زبیر را شکست داد، سپاه جمل فرار نمودند. آنان در راه به زنی آبتن برخورد کردند، آن زن از مشاهده فراریان وحشت زده و سراسیمه شده و جنین خود را زنده سقط کرد، جنین دست و پا زد سپس مرد، بعد از فوت جنین، مادر نیز درگذشت. حضرت علی^{علیه السلام} و یارانش، آن زن و کودک فوت شده را که در مسیر راه افتاده بود، پیدا نمودند. امام علی^{علیه السلام} از مردم در مورد آن زن پرسید، مردم گفتند: او آبتن بود و چون جنگ و هزیمت را دید، ترسید. امام علی^{علیه السلام} پرسید: که کدام یک زودتر مرد؟ گفتند: پسر پیش از مادر جان داد. امام، شوهر آن زن - پدر کودک - را فرا خواند و دو ثلث دیه کودک را به عنوان ارث به پدر و ثلث دیه را برای مادر کودک پرداخت نمود، سپس نصف آن یک سوم را (که به زن رسیده بود) بابت ارث به شوهر آن زن داد و بقیه را به خویشاوندان آن زن سپرد. سپس نصف دیه زن را که ۲۵۰۰ درهم بود بابت ارث به شوهر (چون زن به هنگام سقط کودک، فرزند دیگری نداشت) و بقیه دیه را به خویشاوندان او پرداخت کرد؛ و امام علی^{علیه السلام} همه مبلغ دیه را از بیت المال بصره پرداخت نمود.

این روایت در باب اخبار مربوط به پرداخت دیه کسی است که کشته شده و معلوم نیست که چه کسی او را کشته است.^۱ (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ص ۳۵۴). از جمله مواردی که در این اخبار بدان تصریح شده کشته شدن فرد بر اثر ازدحام جمعیت است.^۲ (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ص ۳۵۵)؛ ازدحام، مترکم شدن و فشار وارد کردن افراد به یکدیگر است.^۳ (زبیدی، ۱۴۱۴، ج ۱۶، ص ۳۱۳) که حاصل حرکت و جنب و جوش افراد حاضر در همان جمع است، اما نمی توان فرد خاصی را عامل ایجاد این فشار دانست و عمل را به او نسبت داد. بر اساس این روایات اگر به واسطه ازدحام، خسارتی وارد شود، نمی توان فرد یا افرادی از آن جمع را عامل بروز آن دانست و اگر کسی کشته شود بیت المال ضامن دیه خواهد بود.

وقتی حاکمیت نسبت به خسارت وارده از سوی افراد عادی، ضامن است در خسارت های ناشی از اقدام جمعی مدیران اجرایی منصوب از طرف حکومت و دولت، که نتوان فرد یا افراد مشخص را سبب یا مباشر آن دانست، به طریق اولی ضامن خواهد بود. بر این اساس در جنگ جمل، وقتی به واسطه تعقیب و گریز سپاه امیرالمؤمنین^{علیه السلام} و سپاه جمل، زنی از ترس جان می دهد و کودک او نیز می میرد، حضرت حکم به جبران خسارت و مسئولیت مدنی از بیت المال بصره می کند.

۳-۱-۳. ترک زیانبار ناشی از قصور

مدیران اجرایی و کارگزاران منصوب از طریق دولت، اجیر و عامل دولت بوده و لازم است که براساس شرایط و الزامات پذیرفته شده، اقدامات و اعمال خود را انجام دهند. در واقع با عنایت به این که اجیر، امین است در صورت بروز خسارت و زیان، اگر افراط یا تفریطی صورت نگرفته باشد، ضامن نخواهند بود، اما اطلاق بلکه تصریح برخی روایات حاکی از آن است که آنان ضامن بوده و

بزوجه ابی الغلام المیت فورثه من ابنه ثلثی الدیه و ورثت أمه ثلث الدیه ثم ورثت الزوج من امراته المیتة نصف ثلث الدیه الادی ورثته من ابنها المیتة و ورثت قرابة المیتة الباقی قال ثم ورثت الزوج ایضاً من دية المرأة المیتة نصف الدیه و هو الفان و خمسمانه درهم و ذلك أنه لم یکن لها ولد غیر الادی رمت به حین فرغت قال و ادی ذلك كله من بیت مال البصره

^۱ باب المقتول لا یدری من قتله.

^۲ عن ابی جعفر علیه السلام، قال: از دحم الناس يوم الجمعة فی امره علی علیه السلام، بالكوفة فقتلوا رجلاً فودی إلى أهله من بیت مال المسلمین.

^۳ از دحم القوم و تراحموا: تضایقوا.

باید نسبت به جبران خسارت وارده اقدام شود. روایات متعددی که در مورد ضمان پزشک^۱ (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ص ۳۶۵)، قصار^۲ (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۵، ص ۲۴۱) و... آمده است، گویای این مطلب است؛ در برخی از این روایات چنین تعلیل شده است که امیرالمؤمنین علیه السلام حکم به ضمان چنین افرادی می‌کرد «احتیاطاً للناس»^۳ (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۵، ص ۲۴۲) برای آنکه در مورد اموال مردم احتیاط کرده باشد، چنانکه در برخی دیگر از روایات آمده است که امام باقر علیه السلام، در مورد قصار امین، گرچه او را ضامن می‌دانست اما تفضل می‌کرد و از او می‌گذشت^۴ (الاستبصار، ج ۳، ص ۱۳۳). بر این اساس برخی از فقها گفته‌اند که چنین افرادی مطلقاً ضامن خواهند بود خواه از بین رفتن مال با تعدی باشد یا بدون تعدی^۵ (سید مرتضی، الانتصار، ص ۶۶؛ علامه حلی، تحریر الأحكام، ج ۳، ص ۱۱۹؛ فیض کاشانی، مفاتیح الشرائع، ج ۳، ص ۱۱۳).

البته فقهایی نیز اطلاق این روایات را با توجه به دیگر روایات^۶، قید زده و بر این باور هستند که ضمان تنها در صورت تعدی و تفریط وجود دارد (اصفهانی، الاجاره، صص ۲۸۶-۲۸۷؛ فاضل لنکرانی، تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - الاجاره، صص ۶۳۱-۶۲۹).

در جمع بندی این روایات و اقوال، باید گفت: تلف یا عمدی است (اتلاف) یا غیر عمدی. در فرض اتلاف، بدون شک ضمان وجود دارد اما برای تلف غیر عمدی سه صورت قابل ذکر است:

- ۱- تلف مستند به امری خارج از حیطة قدرت و توانایی اجیر بوده است مثل این که زلزله‌ای رخ داده و مال تلف شده است (تلف به امر سماوی)، در این موارد با عنایت به روایت امام صادق علیه السلام در مورد ضمان صانع، که می‌فرماید: «امام علی علیه السلام، قصار و صباغ و صانع را از باب احتیاط در مال مردم ضامن قرار می‌داد، [ولی] آنان را در غرق شدن، آتش سوزی و اموری که به اختیار آنان نبود، ضامن قرار نمی‌داد.» ضمان وجود ندارد.^۷ (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۱۰، ص ۳۱۲)
- ۲- تلف غیر عمدی به دلیل عدم قابلیت کالا یا متاع برای انجام عمل مورد نظر باشد. مثلاً پارچه‌ای که به خیاط داده است به گونه‌ای است که با اولین برش قیچی، تار و پودش، باز شده و پارچه از بین می‌رود، در چنین مواردی، اگر اصل اجاره صحیح باشد، از مصادیق اذن بر اتلاف است و اگر اصل اجاره صحیح نباشد، مشمول اصل کلی عدم ضمان امین و روایاتی است که در آن روایات به متهم نبودن صانع، اشاره شده است مثل روایت معاویه بن عمار از امام صادق علیه السلام

^۱ قال أمير المؤمنين عليه السلام من تطبب أو تبيطر فليأخذ البراءة من وليه وإلا فهو له ضامن.

^۲ عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سئل عن القصار فيفسد؟ قال كلُّ أجير يعطى الأجر على أن يصلح فيفسد فهو ضامن.

^۳ قال أبو عبد الله عليه السلام و كان أمير المؤمنين عليه السلام يضمن القصار و الصانع احتياطاً للناس...

^۴ عن أبي عبد الله عليه السلام قال: كان عليُّ عليه السلام يضمن القصار و الصانع يحتاط به على أموال الناس و كان أبو جعفر عليه السلام يفضل عليه إذ كان مأموماً.

^۵ مما انفردت به الإمامية القول: بأن الصانع كالقصار و الخياط و من أشبههما ضامنون للمتع... و هم أيضاً ضامنون لما جنته أيديهم على المتاع بتعد و غير تعد و سواء كان الصانع مشتركاً أو غير مشترك.

^۶ الكافي، ج ۵، ص ۲۴۲: عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن قصار دفعت إليه ثوباً فرعم أنه سرق من بين متاعه قال فعلية أن يُقيم البيئة أنه سرق من بين متاعه و ليس عليه شيء و إن سرق متاعه كله فليس عليه شيء. همان، ۲۴۳: قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الملاح حمل معه الطعام ثم أبيضه منه فنقص فقال إن كان مأموماً فلا تضمنه. الاستبصار، ج ۳، ص ۱۳۲: عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألت عن الصباغ و القصار فقال ليس يضمنان.

^۷ علي بن ابراهيم، عن أبيه، عن النوفلي، عن السكوني: عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «كان أمير المؤمنين عليه السلام يضمن القصار و الصباغ و الصانع احتياطاً على امتعه الناس و كان لا يضمن عليه السلام من الغرق و الحرق و الشيء الغالب.

که می‌گوید از حضرت در مورد صباغ و قصار پرسیدم، فرمودند: «لَيْسَ يُضَمَّنَانِ» ضامن نیستند. (شیخ طوسی، ۱۳۶۵ش، ج ۷، ص ۲۲۱)

۳- تلف به واسطه اقدام یا صنعتی است که عامل یا صانع، انجام داده و باعث بروز چنین خسارتی شده است. به این بیان که فردی اجیر شده است که پارچه‌ای را بدوزد یا دری را بسازد، یا کالایی را جابجا کند اما نفس اقدام این اجیر و عامل باعث شده که کالا خراب شود مثلاً به گونه‌ای برش زده، یا میخ را کوبیده که خسارت به کالا وارد شده است؛ در واقع صاحب مال، مال خود را به او داده بود که عمل مطلوب و موردنظر او بر روی آن مال انجام گیرد؛ او می‌خواست دری ساخته شود، پیراهنی به اندازه او دوخته شود و... اما اقدام اجیر و صانع چنین نبوده و مال تلف شده است؛ بر این اساس، با استناد به روایاتی چون هر کسی که به او اجرتی داده شود که اصلاح کند [بسازد] اما خراب کند پس او ضامن است؛ فرد عامل، ضامن بوده و باید جبران کند.^۱ (شیخ طوسی، ۱۳۶۳ش، ج ۳، ص ۱۳۲)

با توجه به آنچه گفته شد در فرض قصور عامل و تلف شدن مال، ضامن وجود دارد اما آیا ضامن و جبران آن متوجه حاکمیت است یا خود فرد؟

حکومت واقعی دین اسلام در دوران حیات معصومین علیهم‌السلام جز در برهه زمانی بسیار محدودی، تشکیل نشده است، بنابراین بسیاری از ابعاد و زوایای امور اجرایی و تقنینی، واضح و مشخص نیست. از سویی بسیاری از روابط و ساختارهای مربوط به حکومت و جامعه آنگونه که امروزه ما با آنها مواجه هستیم شکل نگرفت، اما آنچه که در برخی از اخبار آمده حاکی از آن است که در مواردی اگر مدیر اجرایی و عامل حکومت از روی خطا (قصور) مرتکب امری شود که باعث ضرر و زیان افراد جامعه شود، جبران خسارت به عهده حکومت خواهد بود روایت امام باقر علیه‌السلام گویای این مطلب است. امیرالمؤمنین علیه‌السلام حکم کرد آنچه را که قضاوت در خون [قصاص] یا قطع [بریدن دست سارق] اشتباه کنند جریمه‌اش بر بیت المال است.^۲ (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ص ۳۵۴)

بررسی سند روایت حاکی از آن است که روایت صحیح بوده و می‌توان بدان استناد کرد چرا که علی بن ابراهیم و پدرش ثقه هستند؛ ابن فضال به چند نفر اطلاق می‌شود. «محمد بن حسن بن علی بن فضال، احمد بن حسن بن علی بن فضال و علی بن حسن بن علی بن فضال: که روایات آنان توثیق شده است. که مشهورترین آنها حسن بن علی بن فضال از عابدترین مردم زمان خودش به حساب می‌آمد از اصحاب امام رضا علیه السلام که برخی او را از اصحاب اجماع شمرده‌اند او فطحی مذهب بود اما در پایان عمر از عقیده خود برگشت و اقرار به امامت امام کاظم علیه السلام نمود» (بحر العلوم، ۱۴۳۵، ج ۲، ص ۲۴۵).

یونس بن یعقوب از جمله افراد موثق (شیخ طوسی، ۱۴۰۰، ص ۳۴۶) و مورد عنایت امام رضا علیه السلام بوده است گرچه در برخی گزارشات او را فطحی مذهب گفته‌اند اما در صورت صحت این گزارشات، او با اعتقاد به امامت ائمه و امامی از دنیا رفت. براساس این روایت وقتی قاضی در منصب قضا و به عنوان یکی از کارگزاران حکومت، علی‌رغم این که همه تلاش و جد و جهد

^۱ «كُلُّ مَنْ يُعْطَى الْأَجْرَ لِيُصْلِحَ فَيُفْسِدُ فَهُوَ ضَامِنٌ»

^۲ علی بن ابراهیم عن ابيه عن ابن فضال عن يونس بن يعقوب عن أبي مریم عن أبي جعفر عليه السلام قال: قَضَى أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَنَّ مَا أَخْطَأَتْ الْقَضَاءُ فِي دَمٍ أَوْ قَطَعِ فَعَلَى بَيْتِ مَالِ الْمُسْلِمِينَ.

خود را انجام داده و حکمی صادر کرده که مطابق با واقع نبوده بلکه قاضی دچار خطا شده و اقدام او منجر به ایجاد خسارت نسبت به دیگری گردیده است؛ حضرت می‌فرماید: جبران خسارت وارده به عهده بیت المال است. از این رو هر فردی که جهت مصالح مسلمانان و ساماندهی امور آنان گماشته شده و او نیز تلاش خود را کرده اما اقدام او باعث ضرر به دیگران شده است، بیت المال متصدی جبران خسارت وارده خواهد بود.

مصادیق تقصیر و قصور، از حیث شدت و ضعف عنصر معنوی زیان زننده و همچنین درجه انطباق عمل با معیارهای پذیرفته شده عرفی یا قانونی به: عمد، مسامحه، بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی؛ و عدم مهارت و عدم رعایت نظامات دولتی تقسیم‌پذیر است که عمل مدیران دولت نیز ممکن است بر یکی از این موارد تطبیق نماید:

عمد: در ضمان آور بودن فعل زیان‌بار عمدی تردیدی نیست و حتی در اغلب موارد، علاوه بر ضمانت اجراهای مدنی، قانون‌گذار با توسل به ضمانت اجراهای کیفری به مقابله با چنین اعمالی پرداخته است. (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ص ۷۷)

بی‌احتیاطی آن است که شخص بدون توجه به نتایج عملی که عرفاً قابل پیش‌بینی است، اقدام به عملی کند که منتهی به قتل یا صدمات بدنی غیر و یا ضرر بر او شود؛ و بی‌احتیاطی، کسی است که هیچ وقت به نتایج عمل خود نمی‌اندیشد و الا اگر قبلاً کمی در مورد کار خود می‌اندیشید که چه نتیجه‌ای در بر خواهد داشت، اقدام به چنین کاری نمی‌کرد. (شامبیاتی، ۱۴۰۲، ج ۱، ص ۲۷۹)

بی‌مبالاتی: «اقدام به امری است که مرتکب نمی‌بایست به آن مبادرت نموده باشد.» (میرشکاری، ۱۳۹۵، ص ۵۳)،

عدم مهارت: هر کار تخصصی به دانش، تخصص و تجربه خاص نیازمند است، مدیری که می‌خواهد به کارهای تخصصی دست زند، باید واجد این اوصاف باشد و الا فقدان این توانایی موجب تقصیر خواهد شد؛ زیرا هرگاه کسی مهارت و اطلاعات کافی از امری نداشته باشد و به آن عمل مبادرت ورزد، نمی‌تواند چنان که باید از عهده آن کار برآید. بر این اساس، اقدامات غالب صاحبان حرف و مشاغل فنی که از روی بی‌اطلاعی و کم‌تجربگی یا نداشتن ابزار لازم برای انجام فعالیت مورد نظر خود می‌گیرد از مصادیق بارز این عنوان محسوب می‌شود.

در نتیجه، این مرتبه نیز در پاره‌ای موارد ممکن است تقصیر تلقی شده و مسئولیت مرتکب را در پی داشته باشد. به نظر می‌رسد به رغم آنکه در این مورد، به صورت مجزا از مصادیق تقصیر ذکر شده است، لکن بازگشت آن‌ها به مسامحه و بی‌احتیاطی است. در واقع، می‌توان گفت مدیر فاقد مهارت، معمولاً به انجام دادن کاری که در آن مهارت ندارد، دست نمی‌زند، در غیر این صورت، چنین عملی بی‌احتیاطی به شمار می‌رود.

یکی از مصادیق مدیران اجرایی، قضات هست؛ بنابراین، اگر مدیری در کاری خودش تخصص و مهارت کافی و لازم را نداشته باشد و در اثر آن، ضرر و زیانی متوجه دیگران شود، در قبال ضرری که به وجود آورده مسئولیت مدنی دارد و در صورت اثبات تقصیر ملزم به جبران و تدارک ضرر خواهد بود.

اهمال و مسامحه: عدم رعایت تمامی احتیاط‌هایی که اوضاع و احوال قضیه ایجاب می‌نموده اهمال است و سهل‌انگاری و کوتاهی را مسامحه گویند. (امیر قائم‌مقامی، ۱۳۹۷، ج ۱، ص ۱۶۸) در موسوعه فقهی کویت چنین آمده است: اگر قاضی در مستند حکمش مرتکب تقصیر شود، مثل اینکه به جلد یا قطع یا قتل انسانی به استناد شهادت مشهور حکم کند و حکم اجرا شود و بعد معلوم شود که شهود اهلیت شهادت را نداشته‌اند، مثل اینکه کافر، فاسق و یا نابالغ بوده‌اند، هرگاه ثابت شود که قاضی در مورد

شهود تحقیق نکرده و یا در این مورد سهل‌انگاری نموده، خود قاضی ضامن است. (وزاره الأوقاف والشئون الإسلامية، ۱۴۱۰ق، ج ۱۷، ص ۳۶)

برای تحقق این نوع تقصیر سه امر ضروری است: ۱- وجود تکلیف و وظیفه قانونی لازم؛ ۲- نقص تکلیف مزبور توسط خواننده؛ ۳- ورود ضرر در خواهان در نتیجه نقص آن تکلیف؛ بنابراین، در حال اهمال، توجه و نیت و قصد فاعل به نتایج حاصل شرط نیست، بلکه وجود و تحقق رکن مادی (ایجابی و سلبی) همراه با ورود ضرر کافی است.

۲-۳. وجود ضرر

وجود ضرر رکن اصلی مسئولیت مدنی در ترک فعل مدیران به حساب می‌آید. هرگاه مدیران اجرایی در انجام وظایف، تکلیف و مسئولیت‌های مربوطه، موجب ورود ضرری شوند، ارکان مسئولیت مدنی مدیر احراز شده و می‌توان او را محکوم به جبران خسارت و ... نمود.

برای به وجود آمدن مسئولیت مدنی مدیران، باید نقض تعهد انجام شود و از نقض آن، به شخص ثالث ضرری وارد شود؛ علاوه بر آن، باید شرایطی ایجاد شود تا مسئولیت مدنی موضوع این بحث کامل و ضرر قابل مطالبه گردد. برای اینکه زیان دیده بتواند اقامه دعوا علیه مدیران اجرایی نماید، باید شرایط ذیل که به عنوان قاعده کلی در ارکان مسئولیت مدنی بیان شده، فراهم شود:

۱) ضرر باید مسلم باشد (۲) ضرر باید مستقیم باشد (۳) ضرر باید جبران نشده باشد (۴) ضرر قابل پیش‌بینی باشد (۵) ضرر باید با اقدام زیان دیده توسعه نیافته باشد. اگر از سوی مدیران اجرایی، ضرری وارد شده باشد، یا در آینده وقوع آن به گونه‌ای است که عرف و عادت، آن را واقع شده می‌داند، این‌گونه ضررها، قابل مطالبه است. با پذیرش شرط قابل پیش‌بینی بودن ضرر، منافع اجتماعی تأمین و سود و زیان تعدیل نمی‌شود و بسیاری از خسارت‌ها بدون جبران می‌مانند. چون در بسیاری از ترک فعل‌های مدیران خساراتی پیش می‌آید که نوعاً قابل پیش‌بینی نمی‌باشند و عدم جبران آن دور از انصاف و عدالت است. با توجه به کلام فقها می‌توان دریافت، اصولاً قابل «پیش‌بینی بودن» ضرر در ضمان قهری شرط نیست، مگر آن که در استناد زیان به عامل آن دخالت داشته باشد. (وحدتی شبیری، ۱۳۹۳، ص ۲۴۵) در کلیه خسارات اعم از اقتصادی، مالی، جسمانی و حتی معنوی، جبران ضرر محدود به ضررهای قابل پیش‌بینی نیست و مطلقاً باید خسارات وارده جبران شود. در این موارد اجرای قواعد عمومی مسئولیت مدنی علیه مدیران اجرایی، که واردکننده زیان می‌باشند به واقعیت حقوق و فلسفه مسئولیت مدنی نزدیک‌تر است؛ زیرا عدم مسئولیت مدنی مدیران اجرایی در این‌گونه حوادث با هیچ منطقی پشتیبانی نمی‌شود و تخصیص عموم قواعد مسئولیت مدنی، به حوادث قابل پیش‌بینی، تخصیص بلاوجه است. در هر حال خسارات چه قابل پیش‌بینی باشند و چه نباشند و چه از طریق خود مدیران اجرایی باشد و یا از طریق سازمان متبوع یا از طریق دولت، باید جبران گردد؛ بنابراین چنانچه مدیران اجرایی، در راستای انجام وظایف خود یا غیر آن، مرتکب ترک فعل زیانباری شوند که باعث ورود خسارت و ضرر شود با لحاظ تمام شرایط حکم به جبران خسارت وارده می‌شود.

۳-۳. احراز رابطه سببیت

رابطه سببیت یکی از ارکان مهم مسئولیت به طور عام و مسئولیت مدیران اجرایی و نقطه اشتراک این دو نوع مسئولیت است به گونه‌ای که بدون اثبات آن هیچ یک از دو نوع مسئولیت قابل تحقق نمی‌باشد. (ملکوتی و محسنی، ۱۳۹۴، ص ۱۳۵).

۴. شیوه‌های جبران خسارت

شیوه‌های جبران ضرر در مسئولیت مدنی مدیران دولتی ناشی از ترک فعل، در حقیقت طُرُق اجرای تعهد مسئول زیان و تابع اهداف مسئولیت مدنی می‌باشند. اهداف مزبور در نظام‌های حقوقی متفاوت می‌باشند، شیوه‌های تأمین آن‌ها و اجرای تعهد نیز متفاوت است.

۴-۱. جبران عینی

جبران عینی به معنای جبران ضرر به گونه‌ای که از ابتدا ایراد خسارت نگردیده با عنوان اعاده وضع سابق زیاده‌دیده - وضع سابق زیان‌دیده را به حالت قبل از ورود خسارت برمی‌گرداند - به کار می‌رود (کاتوزیان، ۱۳۸۳، صص ۱۵۹ و ۱۶۰) و از کامل‌ترین و بهترین روش‌های جبران خسارت در مسئولیت مدنی ایران محسوب می‌شود. (حسینی نژاد، ۱۳۷۰، ص ۹۱) در فقه اسلامی مبتنی بر آیات و روایات نیز می‌باشد در اعاده عملیات اجرایی و برگشت وضع به حالت قبلی، شخص زیان‌دیده در وضعیتی قرار می‌گیرد که اگر ترک فعل زیان‌بار مدیر اجرایی نبود، می‌توانست چنان وضعیتی داشته باشد. (عزیزی، ۱۳۸۰، ص ۶۸) این روش جبران، از هدف‌های مهم مسئولیت مدنی و قراردادی محسوب می‌گردد.

خسارت‌ها و ضررهایی که به واسطه ترک فعل یا نحوه مدیریت کارکنان و مجریان، به افراد وارد می‌شود در برخی موارد به گونه‌ای است که برای خسارت وارده مقدار مشخصی از مال در عرف یا شرع قرار داده شده است، به بیان دیگر ضررهای وارده یکی از سه قسم است:

الف) گاهی ضرر وارده تلف عین مال است،

ب) گاهی ضرر وارده تلف منفعت یا عدم النفع است،

ج) گاهی ضرر وارده به اعضا و اطراف انسان است.

آنجا که جبران ضرر و زیان دربرگیرنده اعاده‌ی مادی شیء به وضعیتی است که در فرض نبود ترک فعل زیان‌بار می‌توانست وجود داشته باشد، جبران عینی به صورت مادی، به اشکال و گونه‌های مختلف ذیل نمود می‌یابد:

الف. رد عین مال: در صورت تلف عین مال، در مورد این که آیا باید مثل آن داده شود یا قیمت آن (با توجه به تعاریف متعدد و اشکالات وارد بر این تعاریف و توجه به این نکته که در نصوص شرعی، مثل و قیمی موضوع حکم، قرار نگرفته و فقط در کلام فقها، ضمان به مثلی یا قیمی مطرح شده است؛ می‌توان گفت، تعیین و تشخیص مثلی و قیمی، به عهده عرف واگذار شده است؛ که در زمان‌های مختلف، ممکن است مصادیق آن، تغییر یابد، لذا باید گفت در هر زمان و فرهنگی، مثلی، آن چیزی است که عرف، آن را مثلی بداند و قیمی نیز آن چیزی است که عرف آن را قیمی بداند (حسینی مراغه‌ای، ۱۴۱۷، ج ۲، ص ۵۲۴) این بدین معناست که کالایی مثلاً لباس که زمانی قیمی به حساب می‌آمد در زمان دیگری مثلی باشد و چیزی که زمانی مثلی بوده، به عنوان قیمی

محاسبه شود) مباحث زیادی بین فقهای عظام مطرح است که پرداختن به آن خارج از رسالت این نوشته است اما از آنجا که به نظر ما کیفیت ضمان امری عقلایی است، قدر متیقن از بنای عقلا آن است که «إذا تمکن من المثل فبالمثل و إذا لم يتمکن فبالقیمة» یعنی اگر مال تلف شده را می‌توان به مثل خودش جبران کرد، باید مثل آن داده شود اما اگر دادن مثل ممکن نبود باید قیمت آن داده شود.

اگر ضرر وارده تلف منفعت باشد چون منافع از خصوصیات دخیل در مالیت مال می‌باشد، باید با پرداخت قیمت آن منفعت، جبران صورت گیرد مثلاً اگر به خاطر قصور یا تقصیر کارمند ثبت اسناد، خانه زید در اختیار دیگری قرار گیرد و آن شخص ساکن آن خانه شده و از منفعت خانه که همان سکونت است بهره ببرد باید قیمت آن را بپردازد. حتی منافع غیرمستوفات نیز مشمول ضمان بوده و باید جبران شود چرا که اطلاق قاعده «من اتلف مال الغير فهو ضامن» و اطلاق قاعده «علی الید» منافع غیرمستوفات را نیز در برمی‌گیرد. علاوه بر آن فقهای عظام در ضمان منافع بین مستوفات و غیرمستوفات تفاوتی قائل نشده‌اند. علامه حلی^(۵) در این مورد می‌گوید: اگر کسی عبد، باغ یا حیوان کسی را غصب کند ضامن منافع آن خواهد بود، خواه منافع را با استفاده کردن، تلف کرده باشد، خواه بدون استفاده مدتی در دست او مانده باشد و بدین نحو منافع تلف شود؛ همه علماء امامیه، بر این مسئله اجماع دارند.^۱ (علامه حلی، ۱۴۲۷، ج ۲، ص ۳۸۱).

اگر خسارت وارده به فرد (خواه مادی یا معنوی) به گونه‌ای است که مانع دستیابی به منفعی است که به طور معمول و عادتاً محقق شده و توقع دستیابی به آن وجود دارد (منافع محقق الحصول) چون صدق عنوان ضرر وجود دارد، باید قیمت این منافع پرداخت شود؛ بنابراین اگر مأمور اداره تعزیرات با متهم کردن زید به گرانفروشی یا نصب تابلوی عدم مرغوبیت کالا، باعث شود که مردم به فروشگاه زید مراجعه نکنند و او در آن روز نتواند فروش روزانه و معمول خود را داشته باشد، چون منافع محقق الحصولی را از دست داده است باید قیمت این منافع داده شود.

عمل حر کسوب از نظر عقلا مال بوده و بدان رغبت وجود دارد (امام خمینی، ۱۴۲۸، ج ۱، ص ۳۸)، به همین خاطر فقها بر این باورند که عمل حر، فی الجمله ثمن معامله قرار می‌گیرد (حسینی مراغه‌ای، ۱۴۱۷، ج ۲، ص ۴۲۸)، برخی نیز تصریح می‌کنند که اگر کسی مسلمان حری را حبس کرده و مانع کسب او شود ضامن است^۲ (موسوی خویی، ۱۴۱۷، ج ۲، ص ۳۶). مرحوم سید کاظم یزدی^(۵) نیز می‌گوید: هر گاه تفویت منافع حر صدق کند ضمان نیز هست مانند زندانی کردن شخص حری که کاسب است. در این صورت از نظر عرف تفویت منافع او صدق می‌کند. بسیاری از فقهای که بر عروه حاشیه زده‌اند به این نظر مرحوم یزدی حاشیه زده‌اند که گویای پذیرفتن آن است. (یزدی، ۱۴۲۱، ج ۵، ص ۴۰).

ب) از بین بردن منبع زیان: چنانچه ترک فعل مدیر اجرایی به طور مستمر وسیله‌ی اضرار شود، از بین بردن آن، مانع بروز زیان بیشتر شده، وضع را به صورت پیشین درمی‌آورد. (میرشکاری و صمدی، ۱۳۹۷، ص ۱۹۴) خسارات مادی قابل جبران همان نقصان

^۱ منافع الأموال من العبيد و الثياب و العقار و غيرها مضمونة بالتفويت و الفوات تحت الید العادية فلو غصب عبداً أو جاریهً أو ثوباً أو عقاراً أو حیواناً مملوكاً ضمن منافعہ سواء أتلّفها بان استعمالها أو فانت تحت یدہ بان بقیة فی یدہ مدّة و لا يستعملها عند علمائنا أجمع.

^۲ إذا كان الحر كسوباً و له عمل خاص يشغل به كل يوم كالبنایة و التجارة و الخياطة و غيرها فان منعه عن ذلك موجب للضمن، للسيرة القطعية العقلانية.

ثروت زیان دیده در اثر ترک فعل زیان بار کارگزاران است این خسارت به طور کلی حتی الامکان با معیار شخصی تعیین می شود ولی ممکن است در مواردی که مناسب است با معیار نوعی تعیین گردد به عنوان مثال از طریق مراجعه به قیمت بازار.

۴-۲. پرداخت غرامت یا جبران خسارت از راه دادن معادل

پرداخت خسارت و جبران نسبی آن با دادن معادل پولی و یا هر نوع مال دیگر و یا انجام فعل و یا ترک فعل جایگزین مناسب و عادلانه‌ای برای خسارت وارد و آنچه زیان دیده از ترک فعل مدیران اجرایی از دست داده است محسوب می شود و در غالب موارد می تواند تسلی بخش و ارضاء کننده خاطر او باشد. تعیین نوع، میزان خسارت و انتخاب شیوه جبران و صدور حکم بر چگونگی جبران، بر عهده دادگاه است ماده ۳ قانون مسئولیت مدنی ایران، به طور صریح به دادگاه اجازه داده است که بر حسب اوضاع و احوال میزان زیان و طریقه و چگونگی جبران آن را تعیین کند. در طرق مالی از آنجا که تعیین میزان خسارت و طریقه و کیفیت جبران آن، بر حسب اوضاع و احوال، نوع زیان، وضعیت طرفین، شرایط مکان و زمان بر عهده دادگاه است. بر حسب مورد دادگاه می تواند عامل خسارت معنوی را محکوم به جبران خسارت زیان دیده از طریق مالی نماید. یعنی حکم نماید که عامل زیان، مبلغ معینی پول را به طور نقد یا به اقساط برای جبران خسارت به زیان دیده بپردازد و یا مال معینی را اعم از عین یا منفعت به او بدهد و یا کاری را اعم از حقوقی یا مادی برای او انجام دهد و یا فعل حقوقی یا مادی را به نفع او ترک نماید. در تقویم خسارت معنوی به امور مالی، باید ملاک‌های گوناگونی چون نوع، میزان و شدت خسارت، نقش خسارت دیده، عامل خسارت و شخصیت اجتماعی و وضعیت اقتصادی طرفین مورد توجه قرار گیرد. (حسینی نژاد، ۱۳۷۰، ص ۹۳) دادن مثل^۱ به عنوان شیوه جبران خسارت، تنها هنگامی قابل اجراست که اولاً زیان بر مال مادی و عینی وارد شود؛ ثانیاً مال تلف یا ناقص شده، از اموال مثلی باشد. از این رو، در آسیب‌ها و خسارات جسمی و نیز تلف یا نقص مال قیمی، دادن مثل متصور نیست و محدودیت‌های پیش گفته، اجرای احکام درباره این شیوه را دشوار ساخته است. (عزیزی، ۱۳۸۰، ص ۶۸). با وجود این، نظام حقوقی اسلام، دادن مثل را به عنوان یکی از شیوه‌های جبران خسارت می پذیرد.

نتیجه گیری

مطابق دیدگاه مشهور فقهای امامیه اصل وقوع خسارت با ترک فعل مورد پذیرش است؛ که در مورد مدیران اجرایی با سه شرط - داشتن تعهد یا بر عهده گرفتن وظیفه، توانایی و رابطه سببیت بین ترک فعل و نتیجه (خسارت) - قابلیت و امکان تحقق دارد. از این رو، در مواردی که انتساب نتیجه به تارک وظیفه محرز باشد و شبهه‌ای در آن وجود نداشته باشد، مانعی برای مسئول دانستن تارک فعل برای گرفتن دیه یا جبران زیان مادی و معنوی از او وجود ندارد. در این زمینه فرقی بین ضررهای ناشی از تقصیر یا قصور وجود ندارد؛ البته جبران خسارت‌های ناشی از قصور بر اساس روایت، عهده بیت‌المال است. در مسئله ترک فعل مسبوق به وظایف قانونی مدیران اجرایی، ابلاغ سازمان بازرسی به ارگان‌های دولتی، دلیلی بر آگاهی همه مدیران و کارمندان است؛ در نتیجه اگر مدیر یا کارمندی مرتکب ترک فعل شده و ابراز بی‌اطلاعی نماید تا خود را مبری از جرم جلوه دهد، قابل پذیرش نیست و مورد مؤاخذه قرار می گردد.

^۱ در مفهوم فقهی مال مثلی، مالی است که قیمت اجزای آن مساوی باشد. (نجفی، ۱۴۲۸، ج ۳۷، ص ۸۹)

هیچ مرجع رسمی و قانونی برای جبران خساراتی که توسط مدیران و کارمندان به واسطه ترک فعل برای افراد جامعه به وجود آمده و متحمل خسارت شده‌اند، وجود ندارد؛ پس نیازمند تدوین قوانین دقیق‌تر و ریشه‌ای‌تر در جهت تشخیص سبب، عامل زیان و همچنین مشخص نمودن محلی که شخص زیان‌دیده از ترک فعل بتواند به آنجا رجوع کند داریم؛ بنابراین لازم است در یک قانون عام و کلی موضوع مسئولیت دولت و کارکنان آن به صورت مشخص در تمامی حوزه‌های ترک فعلی-ترک وظایف-، پیش‌بینی گردد. قوه مجریه می‌بایست در جهت نظارت بر اجرای قوانین اتخاذ شده در زمینه پیشگیری از ترک فعل مدیران و کارمندان دولتی، یک نهاد نظارتی مستقل از سازمان‌ها و ادارات دیگر، ایجاد نماید تا بتواند بدون دخالت سمت و جایگاه افراد؛ وظیفه‌اش را به درستی و به نفع حقوق عامه پیگیری نماید.

منابع

عربی

- ۱- ابن ادریس حلی، محمد بن احمد (۱۴۱۰)، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- ۲- ابن بابویه قمی، (۱۴۱۳ق)، من لایحضره الفقیه، دفتر انتشارات اسلامی، قم
- ۳- ابن سعید الحلی، ابوزکریا یحیی (۱۴۲۷)، الجامع للشرائع، قم: مؤسسه الإمام الصادق علیه‌السلام.
- ۴- ابن منظور، حسام‌الدین (۱۴۲۶)، لسان العرب، بیروت، مؤسسه الاعلمی.
- ۵- بحر العلوم، السید محمد المهدی (۱۴۳۵)، الفوائد الرجالیة، قم، منشورات مکتبه الصادق.
- ۶- حر عاملی، محمد بن حسن (۱۴۱۲ق)، وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، بیروت، داراحیاء التراث العربی، بی تا
- ۷- خمینی، سید روح‌الله (۱۴۲۸)، کتاب البیع، قم، دارالعلم.
- ۸- خوئی، سید ابوالقاسم، (۱۴۱۷ق)، مصباح الفقاهة، انتشارات انصاریان، قم.
- ۹- خوئی، سید ابوالقاسم (۱۴۲۲)، مبانی تکمله المنهاج، مؤسسه احیاء آثار الإمام الخوئی، قم.
- ۱۰- راغب اصفهانی، (۱۴۰۴ق)، المفردات فی غریب القرآن، نشر کتاب، نوبت دوم
- ۱۱- زبیدی واسطی، سید محمد مرتضی حسینی (۱۴۱۴)، تاج العروس من جواهر القاموس، بیروت، دارالفکر للطباعة و النشر و التوزیع.

- ۱۲- سبزواری، سید عبدالاعلی (۱۴۲۹). مذهب الاحکام فی بیان حلال و الحرام، قم: دارالتفسیر.
- ۱۳- شیخ طوسی، محمد بن حسن، (۱۳۶۳ش)، الاستبصار فیما اختلف من الأخبار، دارالکتب الإسلامیه، تهران
- ۱۴- شیخ طوسی، (۱۳۶۵ش)، تهذیب الاحکام، دارالکتب العلمیه، تهران.
- ۱۵- شیخ طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۰)، النهایه، دارالکتب العربی، بیروت، دوم.
- ۱۶- طریحی، فخرالدین بن محمد (۱۴۲۶)، مجمع البحرین، تهران، مکتبه المرتضویه.
- ۱۷- علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۲۹)، تحریر الأحکام الشرعیة علی مذهب الإمامیه، مؤسسه آل‌البتیت، مشهد
- ۱۸- فیومی، احمد بن محمد مقرئ (۱۴۲۱)، المصباح المنیر فی غریب الشرح الكبير للرافعی، منشورات دارالرضی، قم.

- ۱۹- کلینی، محمد بن یعقوب (۱۴۰۷ق)، الکافی، دارالکتب الاسلامیه، تهران
- ۲۰- محقق حلّی، حسن بن یوسف (۱۴۰۸)، شرایع الاسلام، قم، مؤسسه اسماعیلیان، چ دوم.
- ۲۱- مراغی، سید میر عبدالفتاح (۱۴۱۷)، العناوین الفقهیه، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- ۲۲- مصطفوی، سید محمد کاظم (۱۴۲۱ق) القواعد: مائة قاعدة فقهیه معنی و مدرکا و موردا، مؤسسه النشر الإسلامی، قم
- ۲۳- موسوی بجنوردی، سید حسن (۱۴۱۹)، القواعد الفقهیه، قم، نشر هادی.
- ۲۴- نجفی، محمد حسن (۱۴۰۴)، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، دارالاحیاء التراث العربی، بیروت، هفتم.
- ۲۵- وزارة الأوقاف والشئون الإسلامیة (۱۴۱۰)، الموسوعة الفقهیه، کویت، وزارت اوقاف و شئون الإسلامیة، چاپ اول، ۱۴۱۰ق
- ۲۶- یزدی، سید محمد کاظم (۱۴۲۱)، العروة الوثقی، قم، مؤسسه اسماعیلیان.

فارسی

- ۲۷- اردبیلی، محمد علی (۱۴۰۱)، حقوق جزای عمومی (جلد ۱)، تهران، میزان، چاپ ۷۱.
- ۲۸- اکبری، محمود (۱۳۹۱). اخلاق و احکام کارمندی، قم: فیتان، چاپ هفتم.
- ۲۹- امیر قائم مقامی، عبدالحمید (۱۳۹۷)، حقوق تعهدات، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ اول.
- ۳۰- جهانگیر، منصور (۱۳۹۵)، قانون مدیریت خدمات کشوری، تهران، نشر دیدار.
- ۳۱- حسینی نژاد، حسینعلی (۱۳۷۰)، مسئولیت مدنی، جهاد دانشگاهی دانشگاه شهید بهشتی، چاپ اول
- ۳۲- حکمت نیا، محمود (۱۳۸۶)، مسئولیت مدنی در فقه امامیه، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، قم.
- ۳۳- شامبیاتی، هوشنگ (۱۴۰۲)، حقوق جزای عمومی، تهران، مجمع علمی و فرهنگی مجد، چاپ اول.
- ۳۴- عزیزی، بیژن (۱۳۸۰)، روش های جبران خسارت در مسئولیت مدنی، دوماهنامه دانشور، سال نهم، ش ۳۶
- ۳۵- میرشکاری، عباس (۱۳۹۵)، رساله عملی در مسوولیت مدنی، تهران، شرکت سهامی انتشار.
- ۳۶- میرشکاری، عباس و صمدی، افروز (۱۳۹۷)، اصول اروپایی حقوق مسئولیت مدنی، تهران، شرکت سهامی انتشار.
- ۳۷- وحدتی شبیری، سید حسن (۱۳۹۳)، مبانی مسئولیت مدنی قراردادی (مطالعه تطبیقی در حقوق و فقه)، قم، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.

مقالات

- ۳۸- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۸)، تحول مفهوم تقصیر در حقوق مسئولیت مدنی، مجله مطالعات حقوق خصوصی، سال سی و نهم - شماره، صص ۱۸۹ تا ۲۱۴.
- ۳۹- محسنی، فرید و ملکوتی، نصیر (۱۳۹۴)، رابطه سببیت در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، مجله حقوقی دادگستری، دوره ۷۹، شماره ۹۱.