

چگونگی نسبت کارکنان با دولت و نقش آن در ثبوت ضمان دولت

تاریخ دریافت: ۱۳۹۵/۸/۱ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۵/۱۱/۱۴ سید ضیاء مرتضوی*

چکیده

ثبوت ضمان و مسئولیت مدنی دولت را در برابر اقدامات زیان بار کارکنان، حتی در آن دسته از زیان‌هایی که از سوی کارکنان از سر تقصیر وارد می‌گردد، می‌توان بر پایه قواعد و ادله روایی عام و خاص و نیز شواهد تحلیلی چندی مانند تحلیل مسئولیت‌های کلی دولت و نیز نقش و فلسفه وجودی بیت‌المال در تأمین مصالح عمومی نشان داد. نگارنده در پژوهشی مبسوط به بررسی ادله و شواهد مختلف و اثبات آن پرداخته است. یکی از پرسش‌ها در این بررسی شناخت نوع نسبتی است که میان کارکنان و دولت وجود دارد. در تبیین این نسبت پنج احتمال را باید مورد توجه قرار داد: مباشرت، تسبیب، تبعیت، مراقبت و جزئیت. فرض‌های پنج‌گانه در اثبات ضمان دولت یکسان نیستند و در این مقاله نشان داده شده که برخی از این نسبت‌ها از نگاه فقهی و حقوقی در راستای ادله عام و خاصی که بر ضمان و مسئولیت دولت در برابر اقدامات زیان‌بار کارکنان دلالت می‌کند، قرار دارد و ضمان و مسئولیت دولت را اجمالاً ثابت می‌کند. **

واژگان کلیدی: کارکنان دولت، ضمان دولت، مسئولیت مدنی دولت.

*. دانشیار پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی (Mortazavi@isca.ac.ir).

** این مقاله گزیده‌ای از پژوهش نگارنده در پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی در موضوع ضمان اقدامات زیان‌بار دولت و کارکنان است که آماده انتشار گردیده است.

مقدمه

ثبوت و عدم ثبوت ضمان و مسئولیت مدنی دولت در معنای مترادف با حکومت، در برابر اعمال زیان بار کارکنان، افزون بر استدلال به برخی ادله خاص که در اصل پژوهش ما بررسی شده، نیازمند شناخت برخی مبانی موضوعی است تا معلوم شود فرض مسئولیت دولت بر پایه کدام یک از: ۱. مبانی کلی فقهی در باب ضمان، یا ۲. مسئولیت های کلی دولت، یا ۳. مصالح عمومی جامعه استوار است؟ اگر این مسئولیت بر پایه ملاک های باب ضمان بررسی و تحلیل شود، به ناچار باید نقش دولت را به عنوان «مباشرت» یا «سببیت» یا «جزئیت» در ورود زیان یا «تبعیت» یا مسئولیت «نظارت و مراقبت» بررسی کرد و این مستلزم آن است که چگونگی نسبت میان کارکنان دولت با دولت یا حاکم شناخته شود. چنان که می توان موضوع ضمان و مسئولیت در برابر زیان های کارکنان را با دو فرض مسئول بودن «دولت» به عنوان شخص حقوقی یا مسئول بودن شخص «حاکم» مطرح ساخت. در این بحث نیز باید هر دو فرض محل توجه باشد. اما از نگاه مبنایی، شخصیت حقوقی دولت از نظر ما امری ثابت است و ما در اصل پژوهش خود به تفصیل بر آن استدلال کرده ایم (از جمله ر.ک: مرتضوی، ۱۳۹۳: ۳۰) و با توجه به اشتراک میان فرض پذیرش شخص حقوقی دولت و فرض محوریت شخص حقیقی حاکم در بخشی از احتمالاتی که در بیان نسبت دولت و کارکنان وجود دارد، فقط به ضمان و مسئولیت دولت پرداخته می شود.

نسبت میان دولت و کارکنان

یکی از مسائل قابل توجه در بررسی ضمان و مسئولیت دولت این است که شخصی که از باب مباشرت یا سببیت موجب زیان می شود، چه رابطه و نسبتی با دولت به عنوان اینکه وی را به خدمت گرفته و او را محل رجوع مردم قرار داده است، دارد؟ به عبارت دیگر، وقتی شخص حقیقی با مباشرت یا با سببیت خود مایه زیان می گردد، آیا می توان در مواردی

این مباشرت و سببیت را در طول مباشرت و سببیت یا عناوین ضمان آور دیگری مانند «تبعیت» شمرد و در واقع منشأ اصلی و نخست زیان را مباشر یا سبب عالی دانست که در اصل، مسئول اقدامات زیان بار عامل زیان است؟ طرح این پرسش بر پایه این پرسش کلی است که انسان در چه مواردی مسئول زیانی است که از سوی دیگران پدید می آید؟ پرسشی که در دایره ای عام تر در حقوق، با عنوان «مسئولیت در برابر فعل غیر» مورد توجه است و حتی گاه شامل مسئولیت کیفری نیز می گردد؛ مسئولیتی که در مواردی از فقه مانند ضمان عاقله نیز آمده است.

آنچه به عنوان موجبات ضمان قهری مطرح می گردد، نوعاً زیر یکی از دو عنوان مباشرت و تسبیب معرفی می شود؛ اما در بیان نسبت و نوع رابطه میان کارکنان دولت با دولت به جز این دو، باید دست کم به دو عنوان دیگر نیز توجه کرد: یکی رابطه تبعیت و دیگری نظارت و مراقبت. این دو عنوان را چه بسا بتوان ذیل نسبت سببیت در معنایی عام بررسی کرد اما به دلیل اهمیت و اثری که این دو عنوان در این بررسی دارند، جداگانه به آن پرداخته خواهد شد.

۱. نسبت مباشرت

یک فرض این است که هر گونه اقدام و فعل کارکنان در انجام وظیفه یا به مناسبت آن، فعل مباشری دولت به شمار آید. در تعریف مباشرت در زیان جانی یا مالی گفته اند: هر چیزی که تباهی و زیان موجود عادتاً و حقیقتاً به آن نسبت داده شود، مباشرت به شمار می رود؛ گرچه به واسطه ابزاری صورت گیرد (ر.ک: علامه حلی، بی تا: ۳۷۴؛ اصفهانی، ۱۴۱۶ق: ج ۱۱، ص ۳۰-۳۱). برخی مباشرت را عبارت از کاری شمرده اند که لزوماً، هر چند با تأخیر، منجر به نتیجه می شود؛ به خلاف سبب که زیان پس از وقوع فعلی دیگر پدید می آید و فعل دوم نتیجه حتمی فعل اول نیست (سعید، ۲۰۰۸: ۴۲).

یک فرض این است که با توجه به شخصیت حقوقی دولت و اینکه دولت از این منظر یک شخص است یا با توجه به جایگاه حقوقی حاکم، گفته شود دولت یا حاکم با همه اجزاء و اشخاص خود به مثابه یک شخص به شمار می‌رود و کارکنان از خود استقلال ندارند و به مثابه اعضای پیکره دولت و حکومت به شمار می‌روند؛ از این رو همان گونه که مثلاً امضای صاحبان امضاء در دولت امضای دولت به شمار می‌رود و اساساً همه تصرفات و اقدامات دولت به عنوان یک شخص حقوقی از طریق اشخاص حقیقی صورت می‌گیرد، زیان‌هایی نیز که کارکنان وارد می‌آورند، در واقع دولت وارد کرده؛ لذا دولت در واقع فاعل «مباشر» زیان است و کارکنان ابزار آن هستند. چنان که فاضل اصفهانی در شرح مباشرت در قتل، مواردی مانند دار زدن با طناب و انداختن پیش حیوان درنده را به درستی در شمار مباشرت ذکر کرده و گفته است وجهی برای این سخن علامه حلی که در برخی آثار خود (علامه حلی، ۱۴۲۱ق: ۳۳۵؛ همو، ۱۴۱۰ق: ج ۲، ص ۱۹۵)، کشتن با سم را مباشرت در قتل شمرده، اما کشتن با تیراندازی و خفه کردن با طناب را در شمار سبب‌سازی در قتل شمرده، سراغ ندارد (اصفهانی، ۱۴۱۶ق: ج ۱۱، ص ۳۱). یا مانند کسی که به کودکی غیرممیز یا دیوانه‌ای دستور قتل دهد یا به کسی که از انسان بودن هدف خبر ندارد، دستور تیر زدن بدهد، در این گونه موارد، چنان که فقها گفته‌اند، قصاص بر عهده کسی است که دستور داده؛ زیرا شخص مباشر مانند ابزار قتل است و آمر، مباشر قتل به شمار می‌رود (ر.ک: طوسی، ۱۳۸۷: ج ۷، ص ۴۲؛ همو، ۱۴۰۷ق: ج ۵، ص ۱۷۰؛ محقق حلی، ۱۴۰۸ق: ج ۴، ص ۱۸۴). اما آیا می‌توان کارکنان دولت را همانند ابزاری فرض کرد که نقشی جداگانه در اقدامات خود ندارند و عرفاً و در حقیقت دولت نقش مباشر یا حکم آن را دارد؟

رابطه مباشرت میان دولت و فعل زیان‌بار کارکنان را از نگاه تحلیل حقوقی می‌توان مشابه یا نزدیک به نظریه مسئولیت مستقیم دولت یا اشخاص حقوقی شمرده که از توابع

نظریه تقصیر است. در این نظریه هرگاه کارمند دولت مرتکب کاری زیان‌بار شود، دولت مستقیماً به سبب خطای خود عهده‌دار مسئولیت است؛ نه اینکه تابع آن باشد. این مسئولیت مبتنی بر نظریه مسئولیت اشخاص حقوقی است و کارکنان دولت به‌مثابه اندام‌های این شخص می‌باشند و همان‌گونه که شخص حقیقی در برابر اندام‌های طبیعی خود مسئول است، شخص حقوقی دولت نیز در برابر اجزای خود مسئول است؛ از این‌رو فرقی میان نوع خطای کارمند نیست و خطای سبک یا سنگین یا حتی عمدی او به مسئولیت دولت و اداره برمی‌گردد و خطای اداری و خطای شخصی هر دو بر عهده دولت است؛ البته با توجه به اینکه برخی گفته‌اند برای تأمین هر چه بهتر عدالت در خصوص خطاهای شخصی کارمند، یعنی تقصیر سنگین یا عمدی، مسئولیت به صورت تضامنی بر عهده دولت و کارمند، هر دو باشد (غمامی، ۱۳۷۶: ۴۰-۴۲).

ارزیابی استدلال

بر پایه ملاک‌های باب ضمان و آنچه در باب قصاص و دیات در فقه گفته شده، در نگاه نخست نه تنها نمی‌توان چنین نسبتی را میان دولت و کارکنان ثابت کرد، بلکه عدم آن ثابت است و کسی نمی‌تواند به لوازم چنین نسبتی از جمله در اقدامات زیان‌بار عمدی، مانند قتل و جرح عمد که در قالب اجرای مأموریت اداری صورت گیرد، پای‌بند شود؛ چه اینکه فقها نیز در دستور به قتل، آمر را فقط در مواردی مانند امر به کودک غیر ممیز قاتل مباشر شمرده و در کودک ممیز حتی در قصاص آمر دچار تردید یا نفی آن شده‌اند (از جمله ر.ک: طوسی، ۱۴۰۷ق: ج ۵، ص ۱۶۸-۱۶۹). دلیل کلی آن نیز این است که چگونه می‌توان اقدامات شخص حقیقی را که با اراده خود هر چند به عنوان دولت و با سوءاستفاده از موقعیت شغلی خود صورت می‌دهد، در شمار اقدامات شخصی حقوقی شمرده که وجودی اعتباری دارد؟ البته حکم آن دسته از زیان‌هایی را که بتوان ناشی از وضعی شمرده که

کارکنان ابزاری بیش نباشند یا دولت سبیتی قوی تر از مباشر داشته باشد - مانند اینکه ابزاری معیوب را بدون آگاهی مأمور و کارمند در اختیار آنان گذاشته باشد که مایه زیان شود - فرق می کند و در چارچوب ملاک های ابواب مربوطه قابل بررسی است؛ چنان که در فقه نیز افزون بر آنچه درباره کودک غیر ممیز و دیوانه اشاره کردیم، بر پایه جمع میان روایات موجود، آمده است که اگر کسی به برده کودک یا بزرگ اما ناآگاه خود که گمان می کند همه دستورهای مولی را باید پیروی کند، دستور قتل دهد، خود وی قصاص می شود (همان)؛ زیرا در روایت معتبری از امیر المؤمنین (ع) آمده، برده همانند تازیانه و شمشیر شخص است که اراده چندانی از خود ندارد (کلینی، ۱۴۰۷ق: ج ۷، ص ۲۸۴).

از نگاه حقوقی نیز این نظریه با نقد و مخالفت روبه رو شده و برخی راه تفصیل را پیش گرفته اند و نقطه محوری در مخالفت با آن تحلیل، ماهیت شخصیت حقوقی است که فقط یک فرض در عالم حقوق است و با هدف هایی از جمله آسان سازی روابط حقوقی اشخاص پیش بینی شده است. بر پایه این نگاه، تقصیر را که به تعبیری تخطی از رفتارهای متعارف یک موجود هوشمند است، فقط به شخص طبیعی می توان نسبت داد. با این حال برخی دیگر مسئولیت شخص حقوقی را به مواردی اختصاص داده اند که کارمند به نمایندگی از شخص حقوقی عمل می کند؛ لذا در اعمالی که نیابت بردار نیست، مانند اتلاف و تسبیب، مسئولیت زیان متوجه خود وی است؛ هر چند هنگام انجام وظیفه باشد (ر.ک: غمامی، ۱۳۷۶: ۴۲-۴۳).

برخی نیز فارغ از این مباحث، مسئولیت مستقیم دولت را متکی بر نظریه تضمین حق و لزوم حمایت از حقوق شهروندی و پیش بینی آسان ترین راه برای جبران خسارت شمرده اند که طبعاً از موضوع نسبت مباشرت بیرون است.

با این حال با توجه به ماهیت اعتباری شخصیت های حقوقی و اینکه تمام ملاک تحقق

اصل، شرایط، عملکرد و مسئولیت‌های آن بسته به اعتبارات عقلایی است، می‌توان از نگاه فقهی فرض کرد که عقلاً با لحاظ مصالح، در امور حقوقی یا حتی برخی امور کیفری، نقش کارکنان در اقدامات زیان‌بار را حتی اگر به عمد باشد، در سطح ابزار فعل دیده و دولت را عامل مباشر یا در حکم آن بشمارند؛ چنان‌که با فرض مباشر بودن عامل زیان، دولت را همواره یا در برخی موارد سبب و ضامن زیان معرفی کنند. همان‌گونه که در برخی نظام‌های حقوقی آمده به نظر می‌رسد، بتوان چنین وضعی را برای دولت به‌عنوان یک شخص و پیکره حقوقی مطرح و تأیید کرد و با توجه به اهمیت این موضوع در ادامه، در بررسی نسبت جزئیت و به‌عنوان اینکه کارکنان اجزای پیکره واحد دولت به شمار آیند، جداگانه به بررسی آن خواهیم پرداخت.

۲. نسبت سببیت

به رغم اختلاف فقهی که در شناخت برخی مصادیق مباشرت و تسبیب یا در شناخت ضامن در موارد اجتماع مباشر و سبب وجود دارد؛ اما تردیدی نیست که بخشی از مصادیق موجبات ضمان و حق قصاص، ناشی از سبب‌سازی برای زیان است که در معنایی عام‌تر به آن «شرط» نیز گفته می‌شود. برای مثال کسی که در گذرگاه عمومی بدون اطلاع‌رسانی قبلی و برای منفعت شخصی خود، چاه می‌کند و مایه زیان جانی یا مالی به دیگری می‌شود، گرچه با دست خود زیان مستقیم نزده است، عرف و عقلاً در مسئولیت او تردیدی ندارند و شارع حکیم نیز او را مسئول شمرده است (برای آگاهی از موجبات ضمان به دلیل سبب، ر.ک: علامه حلی، ۱۴۲۰ق: ج ۵، ص ۵۳۹-۵۵۸؛ اصفهانی، ۱۴۱۶ق: ج ۱۱، ص ۲۵۷-۲۹۰)؛ مسئولیتی که اگر با قصد قبلی قتل و جرح از این طریق باشد، موجب حق قصاص می‌شود؛ همان‌گونه که شهادت دروغ عمدی که به قتل شخص بی‌گناه بیانجامد، موجب قصاص می‌شود (علامه حلی، ۱۴۲۰ق: ج ۵، ص ۴۲۷-۴۲۸). چنان‌که کارگری که در زمینی به گمان

اینکه زمین صاحب کار است، به درخواست وی چاه بکند و مایه زیان شود، ضامن نیست و ضامن بر عهده صاحب کار است (همان: ۵۴۱). نکته اصلی نیز این است که عرف در شناخت مسئولیت، میان کسی که با دست خود کسی را هل داده و درون چاه می‌اندازد با کسی که بر سر راه دیگری چاه می‌کند تا ناخواسته با پای خود به درون آن بیافتد، هیچ فرقی نمی‌بیند.

در زیان مورد بحث نیز فرض دوم آن است که گفته شود دولت یا حاکم با به کارگیری اشخاص و تفویض اختیار و زمینه‌ای که برای اقدامات آنان و انجام وظایف محوله پدید می‌آورد، سبب زیان‌هایی است که آنان در انجام وظایف یا به سبب آن وارد می‌کنند. نمونه روشن این سببیت را می‌توان جایی شمرد که زیان موجود ناشی از ابزار معیوب یا طرح و نقشه‌ای باشد که از سوی دولت در اختیار کارکنان گذاشته شده یا ناشی از دستورالعمل کلی باشد که باید از آن پیروی شود. در چنین مواردی که می‌توان آن را خطای اداری شمرد، گرچه عوامل اجرایی مباشر در زیان می‌باشند، اما عرف سبب زیان را مسئول می‌شمارد. در فرض خطای شخصی یا تقصیر یا حتی عمد در زیان رساندن، گرچه در نگاه نخست مسئول شمردن دولت، منتفی یا دشوار می‌نماید، اما با توجه به تحلیلی که نوع رابطه شهروندان با دولت به عنوان دستگاه و ساختار واحدی که کشور یا جامعه را اداره می‌کند، چه آن را شخصی حقوقی بدانیم که شخص حاکم نیز در همین ساختار و جزئی از این شخص به شمار می‌رود و چه اجزای آن را برخاسته از اعتبار شرعی یا قانونی شخص حاکم بشماریم، به نظر می‌رسد در این فرض نیز دولت به عنوان سبب زیان در برابر زیان‌دیده ضامن است. در این تحلیل که نیازمند بررسی جداگانه‌ای می‌باشد، آنچه آحاد شهروندان به عنوان دولت با آن سروکار دارند و مناسبات خود را با آن شکل می‌دهند، همان دولت به عنوان دولت یا حاکم به عنوان حاکم است و کارکنان و دستگاه‌ها ذیل همین عنوان تعریف

می‌گردند و خود موضوعیت ندارند. به عنوان مثال وقتی یک شهروند به فردی از یک دستگاه دولتی و حکومتی رجوع می‌کند، برای او در اصل فرقی نمی‌کند که آن فرد از نظر شخصیت حقیقی چه کسی است؟ زیرا او در واقع به فرد به عنوان نماینده دولت یا حاکم رجوع کرده است. این است که برخی (غمامی، ۱۳۷۶: ۹۸-۹۷) در محدوده زیان‌های سبک و غیر عمد، مشابه تحلیل مباشرت در زیان را در تحلیل رابطه سببیت دولت و زیان قائل شده‌اند؛ به این بیان که زیان‌های ناشی از افعال کارکنان «قابلیت انتساب» به دولت را دارد؛ زیرا کسانی که در خدمت دولت و مؤسسات عمومی هستند و زیر نظارت و به نام آنها کار می‌کنند، درواقع به منزله اندام‌های شخص حقوقی به شمار می‌روند و همه اعمال آنان به آن شخص برمی‌گردد.

۳. نسبت تبعیت

از نگاه فقهی و حقوقی گرچه هر کسی مسئول کار خود است و به عبارت دیگر، اصل اولی این است که هر کسی تنها در برابر کار شخصی خود مسئول است و آیه شریفه «لَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى» (انعام: ۱۶۴ و...) نیز به همین اصل اشاره دارد، اما این قاعده در مواردی به «واقع» یا به «ظاهر» استثناء خورده که در حقوق به عنوان کلی «مسئولیت در برابر فعل دیگری» مطرح می‌گردد. در این راستا یکی از عناوین مسئولیت‌زا که در فقه اسلامی نیز می‌توان برخی مصادیق آن را دید، ضمان ناشی از رابطه «تبعیت» است؛ امری که در برخی قوانین مدنی راه یافته و «متبوع» را در برابر زیان ناشی از فعل «تابع» مسئول شمرده است؛ چنان‌که مفاد ماده ۱۵۲ و ۲۱۴ قانون مدنی قدیم مصر این بود که ارباب باید خسارت ناشی از کارهای خدمه خود را که در حال انجام وظیفه روی می‌دهد، پرداخت کند و در ماده ۱۷۴ جدید این قانون و ماده ۱۷۵ سوریه آمده: متبوع، مسئول زیانی است که تابع او با کار غیر قانونی خود، هنگام «انجام» وظیفه یا به «سبب» آن وارد می‌کند. اصل این مسئولیت در

ماده ۲۸۸ قانون مدنی اردن نیز آمده است.

در فرض نسبت تبعیت میان کارکنان و دولت، کارکنان به دلیل اینکه در خدمت دولت هستند و در چارچوب مقررات و وظایف مقرر و زیر نظر دولت عمل می‌کنند، تابع به شمار می‌روند؛ چه اینکه در یکی از تعاریف حقوقی به کسی «تابع» گفته می‌شود که گوش به فرمان و آماده برای اجرای دستور دیگری در محدوده کار مورد توافق می‌باشد (ر.ک: حمل، ۲۰۰۷: ۶۹). برخی «متبوع» را کسی شمرده‌اند که سراغ خدمات شخص دیگری می‌رود تا کاری مشخص را به سود وی انجام دهد و به او درباره راهی که باید کار را به سرانجام رساند، دستور و آموزش می‌دهد (ر.ک: همان: ۶۸). نقطه محوری در این مسئولیت این است که مسئول سهمی در ایجاد زیان ندارد و خطا مربوط به تابع است؛ امری که باعث شده حتی برخی این مسئولیت را متمایز از «مسئولیت در برابر فعل غیر» بدانند (زحیلی، ۱۴۲۹ق: ۲۵۵).

در فقه در بیان نقش تبعیت در ثبوت ضمان می‌توان مسئولیت عاقله را از مصادیق یا مشابه چنین مسئولیتی شمرد؛ نیز فقها، همه (نجفی، ۱۴۰۴ق: ج ۴۳، ص ۱۲۹) موارد چندی از ضمان حیوانات را بر عهده صاحب حیوان شمرده‌اند؛ امری که در روایات نیز به صورت خاص آمده و مورد استناد فقها نیز قرار گرفته است (ر.ک: محقق حلی، ۱۴۰۸ق: ج ۴، ص ۲۳۹-۲۴۰؛ نجفی، ۱۴۰۴ق: ج ۴۳، ص ۱۲۹-۱۴۴)؛ از جمله و آن گونه که در چند روایت نیز آمده، اگر کسی با دعوت قبلی وارد خانه میزبان شود و از سوی سگ خانه آسیب ببیند، ضمان او بر عهده میزبان است (حر عاملی، ۱۴۰۹ق: ج ۲۹، ص ۲۵۴-۲۵۵؛ نجفی، ۱۴۰۴ق: ج ۴۳، ص ۱۳۴). نمونه دیگر اینکه برخی فقها مانند شیخ طوسی (طوسی، ۱۴۰۰ق: ۷۶۲) و همه یا بیشتر پیروان وی مانند ابن‌براج (ابن‌براج، ۱۴۰۶ق: ج ۲، ص ۴۹۷) و نیز محقق حلی (محقق حلی، ۱۴۱۸ق: ج ۲، ص ۳۰۶)، مولی را در فرضی که برده خود را هر چند بزرگسال

باشد، سوار حیوان کند و حیوان به کسی آسیب برساند، ضامن شمرده‌اند. مستند این نظر نوعاً اطلاق روایت صحیح علی بن رئاب شمرده می‌شود^۱ (طوسی، ۱۴۰۷ق: ج ۱۰، ص ۲۲۷)؛ ولی شیخ طوسی بدون اشاره به این روایت، دلیل آن را مالکیت مولی نسبت به عبد دانسته است.

این ضمان را ابن ادریس مقید به صغیر بودن برده کرده و میان آسیب جانی و مالی فرق گذاشته است (ابن ادریس، ۱۴۱۰ق: ج ۳، ص ۳۷۲) و برخی فقها مانند محقق حلی، در گفته دیگر خود (محقق حلی، ۱۴۰۸ق: ج ۴، ص ۲۴۰) و علامه حلی، قید را پذیرفته‌اند (علامه حلی، ۱۴۲۰ق: ج ۵، ص ۵۴۸)، اما بر پایه نگاه نخست که با پذیرش برخی فقهای معاصر نیز روبه‌رو شده (از جمله: خویی، ۱۴۱۸ق: ج ۳۳، ص ۳۱۸)، ممکن است ضمان مولی در فرض صغیر نبودن برده از باب تبعیت باشد؛ و گرنه، اگر از باب سببیت باشد، سخن صاحب جواهر جلوه می‌کند که مقتضای ضوابط این است که ضمان بر عهده خود برده بالغ است (نجفی، ۱۴۰۴ق: ج ۴۳، ص ۱۴۳). البته با توجه به نوع رابطه مولی و برده، پذیرش سببیت نیز سخنی گزاف نیست و در این صورت آن را در شمار نمونه‌های بحث پیش قرار می‌دهد.

در فقه سایر مذاهب نیز افزون بر حکم عاقله که از باب رابطه ولایت و نصرت و از مصادیق مسئولیت در برابر فعل غیر شمرده شده (نک: مرزوقی، ۲۰۰۹: ۳۱۸-۳۱۲)، مواردی از ضمان ناشی از کار اجیر، خادم و شاگرد بر عهده صاحب کار، مخدوم و استاد گذاشته شده است (برای آگاهی بیشتر ر.ک: همان: ۳۲۱-۳۱۸). چنان‌که سرخسی حنفی زبانی مانند پاره شدن لباس به دست شاگرد، هنگام شستن را بر عهده استاد و صاحب کارگاه دانسته است (سرخسی حنفی، ۱۴۲۱ق: ج ۱۶، ص ۲۰) و کاشانی حنفی با ذکر همین نظر، دلیل آن را این شمرده که کوبیدن پارچه بخشی از کار رختشویی است و مربوط به استاد می‌شود؛ اما

۱. «فی رجل حمل عبده علی دابته فوطئت رجلاً، فقال: الغرم علی مولاه».

اگر لباس امانت پیش استاد بوده، خود شاگرد ضامن است، زیرا کار وی فقط در جایی منتسب به استاد می‌شود که استاد بر او سلطه دارد و او را برای آن استخدام کرده است (کاشانی حنفی، ۱۹۸۲: ج ۴، ص ۲۱۲).

از نگاه حقوقی در میان صاحب‌نظران و حقوق‌دانان عرب و غیر عرب شاهد آثار و رساله‌های چندی درباره مسئولیت ناشی از تبعیت و ابعاد مختلف آن و گزارش برخی از احکام قضایی مستند به آن هستیم (ر.ک: سنه‌وری، بی‌تا: ج ۱، ص ۱۰۲۲-۱۰۵۲) (ارجاعات)؛ حمل، ۲۰۰۷: ۲۱۰-۲۱۶) (ارجاعات)؛ از جمله حقوق‌دان معروف، دکتر احمد سنه‌وری به تفصیل درباره مبانی و شرایط آن سخن گفته است که در اینجا نگاهی گذرا به آن داریم.

۳.۱. شروط مسئولیت متبوع

در تحقق مسئولیت متبوع در برابر زیانی که از سوی تابع وارد می‌شود، دو شرط اساسی وجود دارد:

الف) وجود رابطه تبعیت: موضوع این مسئولیت پیوند خاصی است که میان دو شخص، اعم از حقیقی و حقوقی وجود دارد. این رابطه گرچه در بسیاری حالات از راه عقد استخدام است اما متوقف بر آن و حتی منوط به گرفتن مزد نیست. همین که متبوع دارای سلطه‌ای فعلی بر متبوع باشد که بتواند تابع را هدایت و توجیه و مراقبت کند، این نسبت وجود خواهد داشت. از این رو کارگر، خادم، آشپز، راننده و کارمند، همه تابع به شمار می‌روند و متبوع آنان صاحب‌کار، صاحب‌خانه، صاحب‌مغازه و دولت است. حتی در نگاهی جدید اراده و اختیار متبوع در گزینش تابع نیز شرط نیست، مانند اینکه دولت کارمندانی را برای شورا و انجمن شهر تعیین کند؛ چنان‌که این مسئولیت در فرض غیر قانونی بودن سلطه متبوع نیز وجود دارد. البته این سلطه باید همراه با امکان توجیه و هدایت تابع هرچند با ترسیم مقررات و دستورالعمل‌های عمومی باشد و دیگر اینکه امکان مراقبت و

نظارت بر وی در اجرای دستورهای و مقررات وجود داشته باشد. با این حال همین که متبوع اختیار توجیه و مراقبت را داشته باشد، در تحقق این مسئولیت کافی است و شرط نیست که آگاهی و دانش فنی در حوزه مسئولیت داشته باشد؛ بنابراین به عنوان نمونه، مالک یا مسئول بیمارستان متبوع پزشکی است که در آن بیمارستان کار می‌کنند؛ هر چند خود پزشک نباشد.

ب) پیوند زیان با انجام وظیفه: متبوع فقط مسئول آن دسته زیان‌هایی است که مرتبط با وظیفه تابع باشد و در صورتی که بیرون و بیگانه از آن باشد، پیداست مسئولیتی متوجه متبوع نیست؛ از این رو خطا یا تقصیر بیرون از ساعات اداری یا هنگام مرخصی بر عهده متبوع از جمله دولت نیست. بر پایه این شرط، زیانی که ناشی از اقدام تابع در «انجام» وظیفه یا به «سبب» آن باشد، بر عهده متبوع است؛ اما مسئولیت متبوع در فرض اینکه زیان به مناسبت وظیفه و نه به سبب آن رخ دهد، مانند اینکه آن وظیفه، ارتکاب خطا را آسان کند یا زمینه آن را فراهم سازد، مورد اختلاف است؛ چه اینکه دکتر سنه‌وری صرف مناسبت را در ایجاد مسئولیت کافی نمی‌داند و در قانون مدنی جدید مصر و قانون مدنی سوریه که آوردیم، همین نظر بازتاب داشته است، اما برخی دیگر مانند استاد مصطفی مرعی بک این فرض را نیز موجب مسئولیت می‌دانند (ر.ک: سنه‌وری، بی تا: ج ۱، ص ۱۰۲۵). سنه‌وری به رغم تأکید بر وجود سببیت و ارتباط وثیق میان خطای تابع و متبوع، دو معیار مستقل را برای تحقق این سببیت ذکر می‌کند: یکی اینکه اگر تابع در شرایط انجام وظیفه نبود نمی‌توانست آن زیان را وارد کند، مانند سرقت نامه از سوی نامه‌رسان یا ترور ناظر مدرسه از سوی سرایدار به بهانه باز کردن در ماشین برای وی به عنوان رئیس او که دادگاه استیناف در مورد اول اداره پست و در مورد دوم دولت را مسئول شمرده است. دیگر اینکه اگر آن مسئولیت نبود در اندیشه ارتکاب آن نمی‌افتاد؛ مانند خادمی که به قصد کمک به ارباب خود در یک کتک کاری،

شخصی را ناخواسته به قتل رساند و دادگاه استیناف، ارباب را مسئول زیان شمرد یا در مورد دیگر که کارمندی به انگیزه خشنود کردن دولت، متعرض آبرو و شخصیت افراد وابسته به حزب مخالف دولت شده بود، دادگاه جنایی شهر منصوره دولت را مسئول شمرده و دادگاه استیناف نیز آن را تأیید کرده است.

سنهوری در فرق گذاری میان خطای به سبب وظیفه و خطای به مناسبت آن مثال هایی ذکر می کند، از جمله این مثال را که اگر آشپزی چاقویی را که در کار خود به کار می گیرد، نگه دارد و با آن قصابی را که از آن برای کار ارباب خود گوشت می خرد، به دلیل مشاجره مربوط به همین همکاری، بکشد، خطای به سبب وظیفه است، زیرا اگر این وظیفه آشپزی و تهیه غذا نداشت به فکر تعدی به قصاب نمی افتاد. اما اگر همین آشپز با کسی دشمنی دارد و به قصد آزار رساندن به او با همان چاقو به محل سکونت آن شخص برود و به او چاقو بزند، خطای به سبب وظیفه نیست، زیرا اگر این چاقو را نیز نداشت چاقوی دیگری به دست می آورد. چنین زیانی تنها به «مناسبت» وظیفه وارد شده و نه به «سبب» آن (همان: ۱۰۳۷).

اما و به ویژه با توجه به ادله دیگری که در استدلال بر مسئولیت دولت وجود دارد، به نظر می رسد نمی توان با این نگاه همراهی کلی داشت و باید نوع مناسبت را در نظر گرفت. اگر وظیفه در نگاه عرف زمینه ساز خطا و زیان باشد، موجب مسئولیت متبوع در برابر زیان دیده خواهد بود. پیداست در هر حال با فرض مسئولیت متبوع، قواعد ضمان و عدم ضمان تابع در برابر متبوع همچنان باقی است.

۳.۲. مبانی مسئولیت متبوع

در بیان چگونگی مسئولیت متبوع پنج نگاه حقوقی وجود دارد (ر.ک: همان: ۱۰۴۰-۱۰۴۹؛ طائی، ۱۹۹۹: ۴۷-۱۸ و ۱۵۰-۱۴۲؛ لصاصمه، ۲۰۰۲: ۲۲۶-۲۲۷؛ حمل، ۲۰۰۷:

۲۵۹-۲۵۷؛ زحیلی، ۱۴۲۹ق: ۲۵۵-۲۵۷؛ و منابع ارجاعی این منابع و نیز: غمامی، ۱۳۷۶: ۸۳-۹۰):

الف) بسیاری از حقوق دانان خاستگاه مسئولیت متبوع را از گذشته و به عنوان یک دیدگاه سنتی، خطای مفروض در متبوع می دانسته اند. این خطا عبارت از خطای در مراقبت و نظارت یا خطای در توجیه و هدایت یا خطای در گزینش یا همه اینها است. بنابراین اگر از سوی تابع زبانی سر می زند فرض این است که متبوع در گزینش یا مراقبت یا هدایت تابع کوتاهی کرده است؛ از این رو اقامه دلیل از سوی وی که مرتکب تقصیر نشده پذیرفته نیست.

ب) برخی حقوق دانان با توجه به نقدهایی که متوجه دیدگاه خطای مفروض دیده اند و در عین حال معتقد به مسئولیت ذاتی متبوع هستند، آن را برخاسته از قاعده «زیان در برابر سود» می دانند. وقتی متبوع از فعالیت تابع سود می برد، پی آمد آن نیز بر عهده اوست: «الغنم بالغرم». از این رو با فرض غیرممیز بودن متبوع یا اثبات اینکه متبوع نمی توانسته مانع زیان شود و او سبب زیان نیست، باز مسئولیت بر عهده او می باشد؛ در حالی که تحلیل نخست با این دو اشکال و نقد روبه رو شده است. با این حال این تحلیل نیز با این نقد روبه رو شده است که اگر مسئولیت متبوع برخاسته از قاعده یادشده باشد، دیگر نباید میان زیان ناشی از خطا و غیر آن فرق گذاشت و متبوع باید سایر زیان های تابع را نیز جبران کند. نیز اگر مسئولیت متبوع در برابر سودی است که از تابع می برد، در فرض ادای خسارت نباید حق رجوع به تابع داشته باشد؛ زیرا آنچه پرداخته در برابر چیزی است که به دست آورده است. این است که سنهوری به رغم نظر پیشین خود در پذیرش مسئولیت متبوع بر پایه خطای مفروض، اساساً پذیرش مسئولیت «ذاتی» برای متبوع را نادرست و آن را از مصادیق مسئولیت در برابر فعل غیر دانسته است (سنهوری، بی تا: ج ۱، ص ۱۰۴۶).

ج، د، ه) حقوق دانانی که این مسئولیت را از نوع مسئولیت در برابر فعل غیر می دانند،

آن را بر پایه «ضمان» یا «نیابت» یا «حلول» استوار کرده‌اند. در نظریه ضمان مادامی که متبوع حق مراقبت و هدایت تابع را دارد و وقوع خطا هنگام انجام وظیفه یا به سبب آن باشد، کفیل و ضامن زیان تابع است. گروهی نیز مسئولیت را بر پایه نیابت استوار کرده و تابع را نایب متبوع شمرده‌اند. اینان مفهوم نیابت را گسترش داده و افزون بر اقدام‌هایی که نایب بر پایه قانون در محدوده نیابت خود صورت می‌دهد، شامل اعمال مادی تابع نیز در محدوده تبعیت دانسته‌اند. برخی نیز این مسئولیت را بر پایه حلول تابع در جایگاه متبوع استوار کرده‌اند. در این نگاه تابع و متبوع یک شخص به شمار می‌روند و به عبارت دیگر تابع امتداد شخصیت متبوع است؛ لذا در محدوده شناخته شده هر کاری بکند گویا متبوع کرده است و حتی موضوع ممیز بودن تابع نیز اگر متبوع غیر ممیز باشد، از راه حلول به او منتقل می‌شود.

به گفته سنهوری اگر مسئولیت متبوع به اعتبار مسئولیت در برابر فعل غیر باشد، بر پایه هر یک از این سه تفسیر که استوار گردد، به ویژه مبنای ضمان، متبوع، حتی در فرض اثبات عدم امکان منع تابع از کار غیرقانونی که مایه زیان شده یا در فرض غیر ممیز بودن او، مسئول قانونی تابع خواهد بود؛ زیرا منبع مسئولیت در این سه تفسیر قانون است، نه قرارداد و لزوم توجه و مراقبت، از این رو از این دو اشکال که در نظریه خطای مفروض به آن اشاره شد، رها است. البته چنان که زحیلی اشاره کرده، این مسئولیت در نگاه حنفی‌ها بر پایه عقد اجاره استوار شده است (زحیلی، ۱۴۲۹ق: ۲۵۷).

۴. نسبت مراقبت

در حقوق و بلکه در فقه اجمالاً مسئولیت مراقبت و نظارت یکی از مبانی ضمان و مسئولیت به شمار می‌رود و از مصادیق مسئولیت در برابر فعل غیر است؛ مانند مراقبت و نگهداری پدر از فرزند خردسال یا آموزگار و استاد از شاگرد خردسال یا مسئول بیمارستان

روانی از بیماران. در بیان نسبت میان دولت و کارکنان، فرض دیگر این است که گفته شود دولت برای مثال، همانند پدر و آموزگار و مدیر مدرسه یا رئیس بیمارستان است که به دلیل استخدام کارکنان و مسئولیتی که در مراقبت از ادارات و سازمان‌ها و کارکنان خود دارد، در برابر اقدام‌های زیان‌بار آنان مسئول است. خاستگاه این مسئولیت یا قانون است، مانند مسئولیت پدر، و یا قرارداد است، مانند مسئولیت رئیس بیمارستان؛ چنان‌که مفاد ماده ۱۷۳ قانون مدنی مصر و ماده ۱۷۴ قانون مدنی سوریه این است که هر کسی که در قانون یا بر پایه قرارداد، مسئولیت مراقبت از شخصی را که به سبب قاصر بودن یا وضع روانی یا جسمی خود نیازمند مراقبت است، بر عهده دارد، مسئول جبران زیانی است که آن شخص، با کار غیر قانونی خود به دیگری وارد می‌کند و قاصر کسی است که به پانزده سال نرسیده یا اگر رسیده در حمایت و نگهداری کسی است که عهده‌دار تربیت او است. البته اگر مسئول مراقبت ثابت کند که وظیفه خود را به‌جا آورده یا به هر حال این زیان واقع می‌شده، مسئولیتی نخواهد داشت. پیش‌تر آوردیم که ماده ۲۸۸ قانون مدنی اردن نیز متوجه مسئول مراقبت کرده است (ر.ک: سنه‌وری، بی‌تا: ج ۱، ص ۹۹۲-۱۰۱۲؛ طائی، ۱۹۹۹: ۴۱-۴۷؛ لصاصمه، ۲۰۰۲: ۲۲۰-۲۲۵؛ زحیلی، ۱۴۲۹ق: ۲۵۳-۲۵۵).

از نگاه فقها هر کسی، هر چند خردسال غیرممیز یا دیوانه، در برابر زیانی که وارد کند ضامن است (شهید ثانی، ۱۴۱۶ق: ۳۱؛ بجنوردی، ۱۴۱۹ق: ج ۴، ص ۱۷۹)؛ امری که در ماده ۱۲۱۶ قانون مدنی ایران نیز به آن تصریح شده است؛ چنان‌که در مواد ۹۱۶ و ۹۶۰ مجله عدلیه که بر پایه فقه اهل سنت تدوین شده نیز به ضمان کودک و عدم ضمان ولی او حتی در فرض مال نداشتن کودک آمده و از نگاه فقه شیعه نیز تأیید شده است (کاشف الغطاء، ۱۳۵۹ق: ج ۲، قسم ۱، ص ۱۴۲ و ۱۵۹). با این حال دور از واقع نیست که زیان در مواردی که ناشی از کوتاهی در مراقبت از کودک و دیوانه و مانند آن باشد، همان‌گونه که در برخی

قوانین آمده بر عهده مسئول مراقبت باشد؛ چنان که زیان ناشی از کوتاهی در نگه‌داری حیوان بر عهده صاحب آن است و او سبب زیان به شمار می‌رود (از جمله: حلی، ۱۴۰۸ق: ج ۴، ص ۲۳۹؛ شهید ثانی، ۱۴۲۲ق: ج ۱۵، ص ۳۷۶) و به نظر می‌رسد عرف اگر هم فرقی میان حیوان و کودک ممیز بیند، اما میان این حیوان و غیرممیز و دیوانه فرقی نمی‌بیند و اینکه برخی در فرق‌گذاری به قابلیت و عدم قابلیت ذمه و مالکیت در حیوان و غیر ممیز استناد کرده‌اند (سیفی، ۱۴۲۹ق: ۱۸۱)، در توجه مسئولیت به صاحب حیوان و ولیّ دخالت ندارد. مؤید و بلکه شاهد این سخن، نظر برخی فقیهان مانند علامه حلی و محقق کرکی در ثبوت ضمان ولیّ کودک و دیوانه در موضوع مال گمشده است. اینان می‌گویند: اگر کودک یا دیوانه مالی را بیابد ولیّ او باید آن را بگیرد و در پی شناسایی مالک آن برآید و اگر کوتاهی کند و مال را از دست او نگیرد و از میان برود یا از میان ببرند، ضمان بر عهده او خواهد بود و نه کودک (علامه حلی، ۱۴۲۰ق: ج ۴، ص ۴۶۷؛ کرکی، ۱۴۱۴ق: ج ۶، ص ۱۵۲. و نیز ر.ک: نوری، ۱۴۱۴ق: ۵۵-۵۲). این نشان می‌دهد که این فقیهان عموم ادله و قواعدی مانند «من اتلف مال الغير فهو له ضامن» یا «على الید ما اخذت حتی تودیّه» را شامل چنین مواردی که کوتاهی ولیّ سبب خسارت شده، نمی‌دانند و به دلیل مسئولیت ولیّ در مراقبت از کودک، ضمان را بر عهده او می‌دانند.

به عبارت دیگر، عرف میان زیانی که ناشی از دستور به کودک به زیان رساندن باشد یا تقصیر در مراقبت از او فرقی نمی‌بیند و این را نیز از مصادیق سبب می‌شمارد. چه اینکه محقق کرکی در استدلال بر عدم ضمان غیرممیز و دیوانه، اگر مال ودیعه یا عاریه را تلف کنند، تصریح کرده است که اینان مانند سایر حیوان‌ها هستند؛ از این رو ضامن تلف یا اتلاف نیستند (محقق کرکی، ۱۴۱۴ق: ج ۵، ص ۲۰۰) و صاحب مال که آن را در اختیار اینان گذاشته خود سبب زیان است. امام خمینی نیز چنین فرقی گذاشته است (خمینی، بی‌تا: ج ۱،

ص ۵۹۷). شاهد گرفتن سخن ایشان از این نظر است که مباشرت در اتلاف یا تلف مال توسط غیر ممیز و دیوانه را در حکم عدم گرفته و مالک را که مال خود را در اختیار آنان گذاشته سبب خسارت شمرده است. این است که برخی حقوق دانان در کنار تأکید بر اینکه فقه اسلامی مبنای عام در مسئولیت و ضمان را حتی در غیر ممیز (نک: سنه‌وری، بی تا: ۱۰۰۳-۱۰۰۴)، همان مسئولیت شخصی می داند، معتقدند برای رعایت عدالت و جلوگیری از زیان زیان دیده، در فرض کوتاهی مسئول در مراقبت، وی به عنوان سبب، ضامن است (زحیلی، ۱۴۲۹ق: ۲۵۴-۲۵۵). با توجه به فرقی که از نگاه حقوقی میان کودک ممیز غیربالغ و غیرممیز از نظر مسئول شمردن وجود دارد، برخی مسئولیت مراقب در غیر ممیز را مسئولیتی اصلی و در ممیز مسئولیت تبعی شمرده اند (ر.ک: سنه‌وری، بی تا: ۱۰۰۳-۱۰۰۴). با این حال سنه‌وری که در فرض عدم اثبات تقصیر در مسئولیت مراقبت، مسئولیت را به صورت تضامنی متوجه مسئول مراقبت و عامل زیان هر دو می داند، حق رجوع مسئول مراقبت در صورت پرداخت خسارت را محدود به ممیز کرده و غیرممیز را غیر مسئول شمرده و این فرقی است که به گفته وی میان رجوع مسئول نگهداری و متبوع در رجوع به عامل زیان وجود دارد (همان: ۲۰۱۰-۲۰۱۲)؛ چنان که دیدیم برخی فقهای ما مانند محقق کرکی و امام خمینی نیز در ضمان کودک، در موضوع سپردن مال به او مانند ودیعه و عاریه، میان ممیز و غیرممیز فرق گذاشته اند.

این مسئولیت از نگاه حقوقی بر پایه «خطای مفروض» استوار شده است (از جمله ر.ک: طائی، ۱۹۹۹: ۱۵۰-۱۵۳)؛ به این بیان که وقتی از سوی کسی که نیازمند مراقبت است، به کسی زیان وارد می شود، فرض این است که مسئول مراقبت به وظیفه خود در نگهداری او، آن گونه که باید، عمل نکرده و فرصت زیان زدن را برای او پدید آورده است. چه اینکه دامنه کوتاهی در انجام این مسئولیت را می توان گسترش داد و فرض کرد او در تربیت آن

شخص درست رفتار نکرده و زمینه برای زیان‌رسانی او را فراهم ساخته است. با این حال این فرض قابلیت نفی را دارد و مسئول مراقبت در صورتی که اثبات کند به وظیفه خود عمل کرده و خطائی نکرده است، مسئول خسارت نخواهد بود؛ چه اینکه می‌تواند رابطه سببیت را نفی و ثابت کند که دلیل خطا امری دیگر است.

ارزیابی استدلال

تردیدی نیست که دولت یا حاکم در کنار وظیفه به کارگیری کارکنان صالح به تناسب وظیفه و مسئولیتی که بر عهده آنان گذاشته می‌شود، مسئولیت نظارت و مراقبت از رفتار و عملکرد آنان را نیز بر عهده دارد. وظیفه مراقبت افزون بر اینکه مقتضای طبیعی و عقلایی ماهیت حکومت و رسالت آن است، منابع حدیثی و تاریخی که از جمله سیره امیرالمؤمنین (ع) را گزارش کرده نیز به‌خوبی بر آن دلالت می‌کند و نیازی به برشماری آنها نیست (از جمله ر.ک: سید رضی، ۱۴۱۴ق: نامه‌های ۱۸، ۱۹، ۲۰، ۳۳، ۴۵ و ۵۳، ص ۳۲۱، ۳۲۲، ۳۴۹، ۳۵۷ و ۳۷۴). در منابع حقوقی نیز نظریه مسئولیت دولت به دلیل فرض خطا، به خطای در گزینش یا خطای در مراقبت و هدایت مبتنی شده است (از جمله ر.ک: طائی، ۱۹۹۹: ۱۴۶-۱۵۲). اصل وجود چنین نسبتی میان دولت و کارکنان را نمی‌توان نادیده گرفت و اگر ثبوت مسئولیت بر پایه وظیفه مراقبت و نظارت پذیرفته شود، طبیعی است که مسئولیت خطا و تقصیر کارکنان بر عهده دولت خواهد بود، مگر اینکه دولت عدم تقصیر خود را اثبات کند. این سخن امیرالمؤمنین (ع) که پس از پند دادن به خلیفه سوم، عثمان و نکوهش او به دلیل مسلط ساختن افراد فاسد بنی‌امیه بر جان و مال و آبروی مردم به عنوان یک قاعده کلی فرمود نیز مؤید این مسئولیت حقوقی است: «به خداوند سوگند اگر کارگزاری از کارگزاران تو در مغرب‌زمین ستم کند، گناه آن مشترک میان او و توسست» (معتزلی، ۱۴۰۴ق: ج ۹، ص ۱۵). زیرا محدود ساختن مسئولیت مشترک زمامدار و کارکنان به صرف

گناه شخصی، به رغم اینکه ستم در قلمرو حقوق مردم است، امری بعید است. این سخن معروف پیامبر اکرم (ص) را نیز از جمله می‌توان در همین راستا تفسیر کرد؛ چنان‌که برخی آن را یک مبنا در پذیرش مسئولیت در برابر فعل غیر شمرده‌اند (ر.ک: سراج، ۱۴۱۴ق: ۴۲۴؛ حمل، ۲۰۰۷: ۲۰۸-۲۰۹)؛ مسئولیتی که به فراخور نوع جایگاه و مسئولیت، از جمله زمامدار محدود به حکم تکلیفی نباشد: «کلکم راعٍ و کلکم مسئول عن رعیتة، فالامام راعٍ و هو مسئول عن رعیتة، و الرجل راعٍ علی اهل بیتة و هو مسئول عن رعیتة، و المرأة راعیة علی بیت بعلها و ولده و هی مسئولة عنهم، و العبد راعٍ علی مال سیده و هو مسئول عنه، ألا فکلکم راعٍ و کلکم مسئول عن رعیتة.» (بخاری، ۱۴۰۷ق: ج ۲، ص ۸۴۸؛ نیشابوری، بی‌تا: ج ۶، ص ۷؛ سجستانی، بی‌تا: ج ۳، ص ۹۱؛ دیلمی، ۱۴۱۲ق: ج ۱، ص ۱۸۴) در برخی منابع به جای «امام» «امیر» آمده است.

با این حال این نسبت چنان‌که به اشاره گذشت، نمی‌تواند منشأ مسئولیت و ضمان دولت در برابر همه زیان‌هایی باشد که به اشخاص وارد می‌شود و دست کم در مواردی که عدم تقصیر دولت در مراقبت ثابت شود، مسئولیتی متوجه آن نخواهد بود.

۵. نسبت جزئیت

همان‌طور که اشاره شد، با توجه به شخصیت حقوقی دولت، این موضوع قابل بررسی است که اقدامات کارکنان دولت از جمله زیانی که به شهروندان وارد می‌کنند، در واقع ناشی از شخص حقوقی دولت است و کارکنان در واقع جزئی از پیکره دولت به شمار می‌روند و از این رو چه بسا بتوان دولت را به عنوان مباشر در وارد کردن زیان، ضامن و مسئول شمرد. بررسی این امر را از دو نگاه فقهی و حقوقی و سپس مخالفان و موافقان آن بی می‌گیریم:

الف) نگاه فقهی: بی‌تردید، دولت یکی از مصادیق روشن شخص حقوقی است و اعتبار

شخصیت حقوقی برای دولت امری عقلایی است که شارع حکیم نیز آن را پذیرفته است و از این منظر فرقی نمی‌کند که مشروعیت حاکمیت دولت را برخاسته از نصب مستقیم فرد یا افرادی بدانیم که از سوی شارع حاکم برای حکومت گماشته شده‌اند یا گزینش آن را به خواست مستقیم مردم با رعایت برخی شرایط بشماریم. به هر صورت که باشد، دولت دارای شخصیت حقوقی و اعتباری شناخته شده‌ای است که زمامدار منصوب یا برگزیده، در رأس و جزئی از آن به شمار می‌رود؛ چنان که سایر دستگاه‌ها و کارکنان دولت نیز حتی اگر مشروعیت حاکمیت و تصرفات در قلمرو اختیارات خود را مستقیم یا غیرمستقیم از شخص حاکم بگیرند، اما تفویض و انتقال قدرت و اختیار از سوی او به دیگران از خاستگاه شخصیت حقوقی اوست که توسط شارع یا مردم برای او جعل و اعتبار شده است.

این امر بنا بر مبنای فقهایی مانند امام خمینی که قدرت و اختیارات از جمله مالکیت یا حق تصرف در اموال دولتی را به درستی مربوط به جایگاه حاکم اعم از معصوم (ع) و غیر معصوم می‌شمارند و نه شخص حقیقی او (خمینی، ۱۴۲۱ق: ج ۲، ص ۶۶۴-۶۶۵)، امری روشن است. با فرض مبنای دیگر که اختیارات و تصرفات حاکم از خاستگاه نیابت و کالت از امام معصوم (ع) و مانند آن توجیه می‌شود، گرچه فرض شخصیت حقوقی به روشنی مبنای نخست نیست، به نظر می‌رسد لازمه تفکیک در شخصیت شخصی امام (ع) و شخصیت امامت ایشان که در نتیجه دو نوع مالکیت را برای امام پدید می‌آورد، چیزی جز فرض شخصیت حقوقی برای امام (ع) نخواهد بود و این شخصیت حتی اگر عنوان دولت بر آن صدق نکند اما بی‌تردید آثار وضعی شخصیت حقیقی را در مسائلی مانند ذمه و ضمان و ملکیت دارد؛ چنان که نیابت بردار و قابل تفویض نیز می‌باشد. این است که اگر هم دولت امام معصوم (ع)، شخصیتی جز همان شخصیت حقوقی امام (ع) نداشته باشد، اما همه در طول همان شخصیت حقوقی قرار دارد و از سوی آن عمل می‌کند. افزون بر این، اگر سخن

از ضمان و مسئولیت دولت می‌رود، درواقع یا به عبارت دیگر ضمان و مسئولیت «بیت المال» مورد نظر است و تردیدی نیست که این عنوان حقوقی در متون روایی و فقهی امری ثابت است.

آنچه در اینجا و در تأکید بر آنچه در ضمان ناشی از فرض مباشرت آوردیم، مورد نظر است این است که دستگاه‌ها و کارکنان دولت در قلمرو انجام وظایف و آنچه به سبب آن انجام می‌دهند، شخصیتی جدا از شخصیت حقوقی دولت ندارند و اساساً اشخاص معین موضوعیت ندارند و همه حیثیت آنان همان شخصیت اداری و حقوقی است. انجام وظایف از نگاه تکوینی وابسته به شخص حقیقی کارکنان است، اما آنچه چنین فرصت و موقعیتی را فراهم می‌سازد، همان جایگاه و شخصیت حقوقی آنان است. رجوع مردم به آنان نیز تنها از همین خاستگاه و نگاه است که آنان را جزئی از پیکره حقوقی دولت می‌دانند و صرف نظر از برخی جهات شخصی که ممکن است درباره فردی از کارکنان، جاذبه یا دافعه رجوع به او پدید آورد، آنچه اصل است همین حیث حقوقی و اعتباری و پیوندی است که این یا آن شخص حقوقی با پیکره دولت دارد و افراد موضوعیت ندارند؛ ازاین‌رو باید شخصیت کارکنان را محو در شخصیت حقوقی دولت و جلوه‌ای از آن شمرد و نه مستقل یا صرف تبعیت و در این جهت فرقی میان خطا و تقصیر و عمد آنان نیست.

در تقریب این ادعا از نگاه ثبوتی می‌توان به مسئله تعهد و ذمه آحاد جامعه اسلامی در موضوع پناه دادن به دشمن اشاره کرد که در حکم تعهد و ذمه همه افراد جامعه است و از سوی هر کسی که صادر شود، حتی اگر پایین‌ترین فرد از جایگاه اجتماعی باشد، گویا حیثیت جمعی و یکپارچه جامعه اسلامی متعهد به رعایت آن شده است و برترین افراد از جمله زمامدار نیز باید پای‌بند آن باشند. این حکمی است که از سخن معروف پیامبر اکرم (ص) گرفته شده است که فرمود: «المسلمون اخوه تتكافأ دمائهم و یسعی بذمتهم ادناهم»

(کلینی، ۱۴۰۷ق: ج ۱، ص ۴۰۳، ۴۰۴، ۵۴۳ و ج ۵، ص ۳۰-۳۱) و فقها همه به آن استناد کرده‌اند و این حکم به گفته علامه حلی مورد اتفاق همه مسلمانان است (علامه حلی، ۱۴۱۸ق: ج ۹، ص ۸۵-۸۶).

این واقعیت به شخصیت حقوقی دولت اختصاص ندارد و در سایر اشخاص حقوقی نیز واقعیت همین است. برای نمونه فردی که به یک کارمند بانک برای انجام امور مالی خود رجوع می‌کند، هر چند در عمل با یک شخص حقیقی سر و کار دارد، درواقع شخصیت اصلی مورد نظر وی همان شخص حقوقی بانک است که با ثبت به عنوان یک مؤسسه مالی شخصیت و اعتبار حقوقی یافته است و کارکنانی را به خدمت گرفته است. نقش کارکنان دولت حتی اگر در قالب نیابت و وکالت و با عقد اجاره شکل گرفته باشد، اما نگاه بیرونی این است که آنان فقط ابزاری برای دولت هستند که دولت به کار اقدامات آنان اعتبار بخشیده است؛ به گونه‌ای که این واقعیت در ادبیات عرفی نیز رایج است که نظر، الزامات و عملکرد اشخاص در ادارات و سازمان‌ها را به خود ادارات و نهادها مستند می‌کنند. ازاین‌رو و درواقع دولت در تمام موارد فاعل مبادی است و دست‌کم در حوزه قلمرو آثار و پیامدهای مالی و ضمان، مسئول است؛ چنان‌که امروزه در بخش‌هایی از اقدامات اشخاص حقوقی، از مسئولیت کیفری نیز مانند جریمه مالی یا حتی غیر مالی، سخن گفته می‌شود.

(ب) نگاه حقوقی: آنچه گفته شد، از گذشته به عنوان یک پرسش حقوقی میان حقوق‌دانان و قانون‌نویسان نیز مورد بحث و البته اختلاف بوده است. برخی حقوق‌دانان این پرسش را این‌گونه مطرح کرده‌اند که وقتی کارمندی مرتکب خطایی مرتبط با وظیفه اداری خود و مایه زیان به دیگری می‌گردد، نقش دولت به عنوان شخصی حقوقی که دارای جسم و جان نیست که خواست و اراده او را نشان دهد و تنها از طریق اشخاص حقیقی که به کار می‌گیرد، به خواست خود می‌رسد، چیست؟ آیا این اشخاص به عنوان اشخاص دولت در

شخصیت آن اداره‌ای که در آن کار می‌کنند ذوب می‌شوند و فانی هستند؛ به گونه‌ای که شخصیت قانونی آن اداره از شخصیت کارمندان آن گرفته می‌شود و در این صورت خود شخصی که زیان رسانده هیچ اهمیتی ندارد و مسئولیت دولت در این وضع مسئولیتی شخصی و مباحثی است؟ یا کسی که به حساب و برای دولت کار می‌کند، فقط تابع آن به شمار می‌رود؛ به گونه‌ای که مسئولیت دولت فقط پس از تحقق مسئولیت شخصی آن فرد شکل می‌گیرد و در نتیجه مسئولیت دولت، مسئولیت از کار دیگری به شمار می‌رود؟ (طائی، ۱۹۹۹: ۱۰۰).

این پرسش میان حقوق‌دانان به نگاه‌ها و تحلیل‌های چندی دامن زده است که از نگاه کلی به دو نظریه کلی دسته‌بندی می‌شود؛ یکی خطا را مستند به دولت می‌داند و مسئولیت آن را امری شخصی و مباحثی می‌شمارد و دیگری مسئولیت دولت را از این نظر که مرتکب حقیقی شخص کارمند است، غیر مباحثی و از مصادیق مسئولیت از فعل غیر معرفی می‌کند و در اینجا نگاهی کوتاه و گذرا به هر دو نظر می‌افکنیم.

الف) مخالفان: این واقعیت که تنها انسان است که دارای دو ویژگی «ادراک» و «اراده» و به تعبیر دیگر دارای قدرت تمیز می‌باشد و این ویژگی‌ها از مقومات شخص حقیقی‌اند و دولت به عنوان شخص حقوقی فاقد آنهاست، باعث شده بخش قابل توجهی از حقوق‌دانان اسلامی از جمله دکتر سنه‌وری، دکتر محمد فؤاد مهنا و دکتر سلیمان محمد طماوی و گروه زیادی از حقوق‌دانان فرانسوی، فرض مسئولیت شخصی و مباشر شخص حقوقی مانند دولت را بی‌موضوع ببینند و این نگاه در قوانین مدنی و احکام قضایی کشورهایی مانند فرانسه و مصر و اردن اجمالاً منعکس گردد. در نگاه اینان که به عنوان نگاه غالب شمرده شده، و به رغم اذعان به اصل مسئولیت پاسخ‌گویی اشخاص حقوقی، اگر ویژگی ادراک ملاک پدیداری خطا باشد، پیداست که اشخاص حقوقی فاقد آن هستند؛ چنان‌که هیچ‌کاری را

بی واسطه کارکنان صورت نمی دهند؛ لذا قادر به خطا و رساندن زیان نیستند. اینان بر خلاف گروه بعدی تأکید دارند که کارکنان را نمی توان همانند یاخته های بدن آدمی به شمار آورد که در مجموع پیکره او را می سازند. از این رو اگر در برابر خطای کارکنان مسئولیتی متوجه دولت باشد، فقط به عنوان مسئولیت در برابر فعل غیر است (از جمله ر.ک: سنهوری، بی تا: ج ۱، ص ۸۰۶-۸۰۹؛ طائی، ۱۹۹۹: ۱۱۲-۱۲۳).

ب) موافقان: حقوق دانانی که راه اثبات مسئولیت مباشر و شخصی دولت را پیش گرفته اند، دو گروه هستند؛ گروهی به رغم اذعان به تحلیل یادشده در ماهیت شخص حقوقی، معتقدند قانون که از راه صرف فرضی قانونی و در واقع از راه چاره چویی اعتباری و ساختگی، شخصیت حقوقی برای شخص حقوقی را به رسمیت شناخته، برای شخص حقوقی، وجودی قانونی به همراه اراده ای ویژه برای آن «فرض» کرده است و این وجود وجودی حقیقی نیست و فقط آفریده قانون است، اما اراده اش به کمک قانون، همان اراده شخص حقیقی است که فعالیت خاصی را به شخص حقوقی سپرده است. این نگاه معروف به نظریه فرض قانونی است.

گروه دوم شخص حقوقی را صرف فرض قانونی نمی دانند و به استناد نظریه واقعی بودن شخص حقوقی، معتقدند شخص حقوقی وجودی واقعی دارد و این وجود تنها از راه اعتبار قانونی به دست نمی آید، بلکه از نظر واقعی نیز وجود دارد و امری حقیقی است. برخی در تقریر این نظریه شخص حقوقی را همانند شخص حقیقی شمرده اند که همان گونه که واقعاً و تکویناً پیکره او از فراهم آمدن یاخته ها ساخته شده، شخص حقوقی نیز دارای وجودی واقعی و متشکل از کارکنان است که اعضای پیکره آن به شمار می روند و وجودی مستقل ندارند و همان گونه که اعضای جسم، فانی در بدن شخص حقیقی هستند، کارکنان نیز فانی در شخص حقوقی می باشند و در آن ذوب می شوند و از همین رو تصرفات آنان به شخص

حقوقی نسبت داده می‌شود؛ همان‌گونه که کار دست و پا و سایر اعضا به خود انسان نسبت داده می‌شود. بر این پایه اراده کارکنان، نماینده اراده دولت است و هر چه می‌کنند، کار شخص دولت است؛ در نتیجه مسئولیت شخصی و مباحثی زیان بر عهده آن می‌باشد. در نگاه این گروه در فرض اینکه عامل زیان ناشناخته باشد و چاره‌ای جز استناد آن به اداره نباشد، این نظریه وضع روشن‌تری دارد. چنان‌که در منابع حقوقی مصر نیز در کنار شناسایی مسئولیت دولت به عنوان مسئولیت در برابر فعل غیر، شاهد پذیرش مسئولیت شخصی و مباشر دولت در برخی موارد مانند جایی که زیان ناشی از تصمیم یک هیئت و نهاد باشد و نسبت خطا به خود شخص حقوقی هستیم (از جمله: سنه‌وری، بی‌تا: ج ۱، ص ۸۰۷-۸۰۸؛ نیز ر.ک: طائی، ۱۹۹۹: ۱۰۸-۱۰۹ و نیز دیگر منابع ارجاعی آن) و سنه‌وری خاطرنشان کرده که در این صورت باید شرط تمیز را در تحقق مسئولیت نادیده گرفت.

ارزیابی نگاه مخالفان و موافقان

این دو نگاه به رغم فرقی که در چگونگی تحلیل مسئولیت شخص حقوقی دارند، در اصل مسئولیت دولت مشترک هستند و اگر فرقی از این نظر باشد، در برخی آثاری است که به نوع مسئولیت شخصی و مسئولیت از فعل غیر بر می‌گردد؛ مانند امکان مسئولیت تضامنی که برخی حقوق‌دانان مانند سنه‌وری در مسئولیت ناشی از فعل غیر قائل هستند (سنه‌وری، بی‌تا: ج ۱، ص ۸۰۷ و ۱۰۴۹) و امکان اثبات عدم مسئولیت که به آن اشاره کردیم.

به هر رو، واقعی بودن شخص حقوقی به اعتبار اعضای آن را نمی‌توان پذیرفت و آنچه محل توجه عقلا و نیاز آنان بوده همان اعتباری است که به یک مجموعه به عنوان شخص واحد داده می‌شود؛ بنابراین هر اجتماعی از افراد حقیقی دارای چنین شخصیتی نیست. چنان‌که به نظر می‌رسد، مسئولیت شخص حقوقی از جمله دولت در برابر خطا و زیان کارکنان را نباید در حد مسئولیت در برابر فعل غیر تفسیر کرد؛ زیرا به واقع آنچه به افراد

شخص حقوقی از جمله کارکنان دولت، هویتی علاوه و متمایز از شخصیت حقیقی آنان می‌دهد و از همین نظر عضو شخصی حقوقی مانند دولت و محل رجوع مردم قرار می‌دهد، اعتبار کردن آنان به عنوان افراد شخص حقوقی است. بر این اساس به نظر می‌رسد باید گفت همان جعل و اعتباری مانند قانون که اصل شخص حقوقی را می‌آفریند، خطای افراد شخص حقوقی را نیز خطای شخص حقوقی فرض می‌کند یا می‌تواند خطای آن فرض کند؛ چنان که در جایی که خطای اداری برخاسته از فرد و عضو خاصی از شخص حقوقی نباشد، خطا به خود شخص حقوقی نسبت داده می‌شود. از این رو دولت در برابر زیان ناشی از اقدامات کارکنان خود مسئولیت مستقیم و مباشر دارد، اما با توجه به مبنای این مسئولیت که اعتباری عقلایی و به عبارت دیگر فرضی قانونی است، با مسئولیت عامل مباشر زیان، اعم از شخص حقیقی یا حقوقی، و حق رجوع دولت به آن ناسازگاری ندارد و دولت می‌تواند در صورت پرداخت زیان به زیان‌دیده، نسبت به همه یا بخشی از آن، به عامل زیان رجوع کند.

نتیجه

در راستای قواعد و ادله‌ای که به صورت عام یا خاص بر اصل ضمان و نیز مسئولیت دولت در برابر اقدامات زیان‌بار دستگاه‌ها و کارکنان دولت دلالت می‌کند، بررسی نوع نسبت میان کارکنان و دولت، در مجموع نشان می‌دهد دولت در برابر چنین زیان‌هایی حتی اگر ناشی از تقصیر کارکنان باشد، ضامن و مسئول مستقیم است و اگر اثبات ضمان در پاره‌ای موارد هم با ابهام و تردید روبه‌رو باشد، ادله عام و خاص دیگری نیز در دست است که در مجموع برای استدلال بر ضمان کفایت می‌کند. با این حال ثبوت چنین مسئولیتی بر دوش دولت مانع از آن نیست که بر پایه قواعد ضمان و ادله خاص و در چارچوب مناسبات درون‌سازمانی دولت و کارکنان خود، دولت حق رجوع به مقصر و عامل مباشر زیان را در موارد مقتضی داشته باشد.

منابع

۱. ابن ابی الحديد، عبد الحميد، شرح نهج البلاغه، ۲۰ ج (۱۰ مجلد)، قم: کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۴ق.
۲. ابن ادریس، محمد بن منصور حلّی، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، ۳ ج، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چاپ دوم، ۱۴۱۰ق.
۳. ابن براج (قاضی)، عبدالعزيز، المهذب، ۲ ج، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۶ق.
۴. اصفهانی، محمد بن حسن، كشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحكام، ۱۱ ج، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۶ق.
۵. بجنوردی، سید حسن بن آقابزرگ موسوی، القواعد الفقهیه، ۷ ج، قم: الهادی، ۱۴۱۹ق.
۶. بخاری، محمد بن اسماعیل، صحيح بخاری، تحقیق: مصطفى ديب بغا، بيروت: دار ابن كثير، چاپ سوم، ۱۴۰۷ق.
۷. حر عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه، ۳۰ ج، قم: مؤسسه آل البيت (ع)، ۱۴۰۹ق.
۸. حلّی (علامه)، حسن بن یوسف، إرشاد الأذهان إلى أحكام الإيمان، ۲ ج، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۰ق.
۹. _____، تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامیه، ۶ ج، قم: مؤسسه امام صادق (ع)، ۱۴۲۰ق.
۱۰. _____، تذكرة الفقهاء (چاپ قدیم)، ۱ ج، قم: مؤسسه آل البيت (ع)، بی تا (از روی چاپ ۱۳۸۸ق).
۱۱. _____، تذكرة الفقهاء، قم: مؤسسه آل البيت (ع)، ۱۴۱۴ق.
۱۲. _____، تلخیص المرام فی معرفة الأحكام، قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۴۲۱ق.

۱۳. حلی (محقق)، جعفر بن حسن، المختصر النافع فی فقه الإمامیة، ۲ج، قم: مؤسسه المطبوعات الدینیة، چاپ ششم، ۱۴۱۸ق.
۱۴. _____، شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام، ۴ج، قم: مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم، ۱۴۰۸ق.
۱۵. حمل، ایمن «محمد علی»، قواعد التبعية، ضوابطها و تطبيقاتها فی الفقه الاسلامی، عَمَّان (اردن): دار الحامد، ۲۰۰۷م.
۱۶. خمینی (امام)، سیدروح الله، تحریر الوسیله، ۲ج، قم: مؤسسه مطبوعات دار العلم، بی تا.
۱۷. _____، البیع، ۵ج، قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۴۲۱ق.
۱۸. خویی، سیدابوالقاسم، موسوعة الإمام الخوئی، ۳۳ج، قم: مؤسسه احیاء آثار الإمام الخوئی، ۱۴۱۸ق.
۱۹. دیلمی، حسن بن محمد، ارشاد القلوب الی الصواب، قم: شریف رضی، ۱۴۱۲ق.
۲۰. زحیلی، وهبه، نظریة الضمان، او احکام المسئولية المدنية و الجنائية فی الفقه الاسلامی، دمشق: دار الفكر و بیروت: دار الفكر المعاصر، هشتم، ۱۴۲۹ق.
۲۱. سجستانی، ابوداود، سلیمان بن اشعث، سنن ابی داود، ۴ج، بیروت: دار الکتاب العربی، بی تا.
۲۲. سراج، محمد احمد، ضمان العدوان فی الفقه الاسلامی، بیروت: الموسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزیع، ۱۴۱۴ق.
۲۳. سرخسی، حنفی، محمد بن ابوسهیل، المبسوط، تحقیق: خلیل محی الدین میس، ۳۰ج، بیروت: دار الفكر، ۱۴۲۱ق.
۲۴. سعید، صابر محمد محمد، المباشرة و التسبیب فی الفعل الضار، مصر: دار الکتب القانونیه، ۲۰۰۸م.
۲۵. سنهوری، عبدالرزاق احمد، الوسیط فی شرح القانون المدني الجدید، بیروت: دار احیاء التراث العربی، بی تا.

۲۶. سید رضی، محمد بن حسین، نهج البلاغه، تصحیح: عزیزالله عطاردی، قم: مؤسسه نهج البلاغه، ۱۴۱۴ق.
۲۷. سیفی مازندرانی، علی اکبر، دلیل تحریر الوسیله - أحكام الأسره، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۴۲۹ق.
۲۸. طائی، عادل احمد، المسؤولية المدنية للدولة عن اخطاء موظفيها، عَمَان (اردن): دار الثقافة، دوم، ۱۹۹۹م.
۲۹. طوسی، محمد بن حسن، الخلاف، ۶ج، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۷ق.
۳۰. _____، المبسوط فی فقه الإمامیه، ۸ج، تهران: المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، چاپ سوم، ۱۳۸۷ق.
۳۱. _____، النهاية فی مجرد الفقه و الفتاوى، بیروت: دار المتاب العربی، چاپ دوم، ۱۴۰۰ق.
۳۲. _____، تهذیب الأحکام، ۱۰ج، تهران: دار الکتب الإسلامية، چاپ چهارم، ۱۴۰۷ق.
۳۳. عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی، تمهید القواعد الأصولية و العربية، قم: دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۴۱۶ق.
۳۴. _____، حاشية شرائع الإسلام، قم: دفتر تبلیغات اسلامی، ۱۴۲۲ق.
۳۵. غمامی، مجید، مسئولیت مدنی دولت نسبت به اعمال کارکنان خود، تهران: داد گستر، ۱۳۷۶ش.
۳۶. کاشانی حنفی، ابوبکر بن مسعود، بدائع الصنائع فی ترتیب الشرائع، ۷ج، بیروت: دار الکتب العربی، ۱۹۸۲م.
۳۷. کاشف الغطاء، محمد حسین، تحریر المجله، ۵ج، نجف اشرف: المكتبة المرتضوية، ۱۳۵۹ق.

۳۸. کرکی (محقق ثانی)، علی بن حسین، جامع المقاصد فی شرح القواعد، ۱۳ ج، قم: مؤسسه آل البیت (ع)، چاپ دوم، ۱۴۱۴ ق.
۳۹. کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، ۸ ج، تحقیق: علی اکبر غفاری، تهران: دار الکتب الاسلامیه، چاپ چهارم، ۱۴۰۷ ق.
۴۰. لصاصمه، عبدالعزيز، المسؤولية المدنية التقصيرية، الفعل الضار أساسها و شروطها، عمّان (اردن): الدار العلمية الدولية - دار الثقافة، ۲۰۰۲ م.
۴۱. مرتضوی، سیدضیاء، «مبانی و ادله اعتبار شرعی شخصیت حقوقی»، فصلنامه فقه، کاوشی نو در فقه اسلامی، سال ۲۱، ش ۸۰، تابستان ۱۳۹۳.
۴۲. مرزوقی، محمد بن عبدالله بن محکم، مسئولية المرء عن الضرر الناتج من تقصيره، بیروت: الشبكة العربية للأبحاث و النشر، ۲۰۰۹ م.
۴۳. نجفی، محمدحسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام؛ تحقیق: عباس قوچانی؛ ۴۳ ج، بیروت: دار إحياء التراث العربی، سوم، ۱۴۰۴ ق.
۴۴. نوری، فضل الله بن عباس، رسالة فی قاعدة ضمان اليد، قم: دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۴ ق.
۴۵. نیشابوری، مسلم بن حجاج، صحیح مسلم، ۸ ج (۴مجلد)، بیروت: دار الجیل - دار الآفاق الجدیده، بی تا.