

نگرشی بر نوع مسئولیت دولت در قبال اعمال کارکنان خود

تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۰۶/۱۱ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۶/۰۶/۲۰ سید حسن

وحدتی شبیری / احسان سامانی**

چکیده

از آنجا که فعالیت‌های اداری و اجرایی دولت همانند دیگر اقدامات اجتماعی - خصوصاً با توجه به اینکه سازمانهای دولتی از وسایل فوق‌العاده زیادی برای اجرای برنامه‌های خود استفاده می‌کنند - ممکن است موجب ورود خساراتی به دیگران شود، این سؤال مطرح می‌شود که زیان دیده در چنین مواردی برای دریافت خسارت به چه کسی می‌تواند رجوع کند؟ مسئولیت واقعی جبران خسارت وارده بر عهده کیست؟ کارمند یا دولت؟ با توجه به اینکه خسارات دولتی ممکن است ناشی از خطای اداری یا خطای شخصی کارمند باشد، برای حمایت از زیان دیده، در این نوشتار در پی اثبات دو نوع مسئولیت برای دولت هستیم. نخست، مسئولیت شخصی دولت؛ که در صورت وقوع خسارت در اثر خطای اداری و یا خطای مشترک (اداری و شخصی) مطرح می‌شود که مبنای آن اطلاق ادله ضمان است. دوم، مسئولیت تبعی دولت؛ که این نوع مسئولیت دولت، به جهت حمایت زیان دیده در قبال خطاهای شخصی کارمندان دولت مطرح می‌شود؛ چراکه گاهی میزان خسارات وارده

به قدری گسترده است که چه بسا در صورت مسئولیت کارمند خاطی به تنهایی، زیان دیدگان از جبران خسارت محروم شوند. علاوه بر اینکه در برخی موارد به دلیل پیچیدگی مسئله تشخیص کارمند خاطی مشکل است. همچنین تبعیض ناروایی که ماده ۱۱ و ۱۲ قانون مسئولیت مدنی بین دولت به عنوان بزرگترین کارفرما با دیگر کارفرمایان قائل شده، مرتفع خواهد شد. در متون دینی نیز شیوه برخورد حضرت رسول (ص) در ماجرای خالد بن ولید و ماعز، دیدگاه مسئولیت تبعی دولت را تأیید می کند. البته در این مورد چون مسئولیت نهایی به عهده کارمند خاطی است، دولت می تواند خسارت پرداختی را از کارمند مطالبه نماید.

واژگان کلیدی: مسئولیت مدنی، دولت، اعمال حاکمیت، اعمال تصدی.

مقدمه

قانونگذار ایران در ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی مقرر می‌دارد: «کارفرمایانی که مشمول قانون کار هستند مسئول جبران خساراتی می‌باشند که از طرف کارکنان اداری و یا کارگران آنان در حین انجام کار یا به مناسبت آن وارد شده است...»، اما دولت را که به نحوی بزرگ‌ترین کارفرماست از مسئولیت در قبال خطاهای شخصی کارکنانش بری دانسته^۱ و کارمندان دولت و شهرداری‌ها را که به انواع کارهای مهم با استفاده از اقتدار عمومی مبادرت می‌ورزند، به تنهایی مسئول خسارات ناشی از تقصیر آنان دانسته است و بدیهی است چنان که توانایی جبران خسارات وارده را نداشته باشند، خسارات زیان دیده بدون جبران باقی خواهد ماند و با این حکم قانونگذار در حقیقت آن که حربه‌ی خطرناک را به دست مأمور بی‌مبالات سپرده و در بازرسی اعمال او نیز اهتمام نورزیده است به کنار می‌رود و زیان دیده با کسی روبرو است که نه به آسانی در دستگاههای پریچ و خم دولتی قابل شناختن است و نه توانایی مالی جبران خسارت را دارد. با توجه به ناعادلانه بودن این حکم قانونگذار، برخی حقوق‌دانان پیشنهاد نموده اند از این حکم استثنایی، تفسیر محدود صورت گرفته و تا حد ممکن از دامنه‌ی اجرای آن کاسته شود. همچنین برای تعدیل حکم ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی نیز راه‌حلهایی ارائه نمودند. آنچه در این مقاله درصدد بیان آن هستیم، ارائه دیدگاه تلفیقی مسئولیت مدنی دولت جهت رفع این اشکالات می‌باشد، بدین معنی که هم برای دولت مسئولیت شخصی قائل شویم و هم مسئولیت ناشی از فعل

۱. با توجه به ماده ۱۱ و ۱۲ قانون مسئولیت مدنی، قانونگذار در مورد کارفرمایان، مسئولیت ناشی از غیر (مسئولیت متبوع از تابع) را پذیرفته و بر همین اساس کارفرما را مسئول خطاهای کارگران دانسته است اما در مورد دولت، مسئولیت ناشی از غیر (مسئول متبوع از تابع) را به‌طور کلی نپذیرفته است. چرا که در خطاهای اداری هم که قائل به مسئولیت دولت شده، این خطا منتسب به دولت است نه کارمند و بنابراین مسئولیت دولت در این مورد، مسئولیت شخصی است، نه مسئولیت ناشی از غیر. بنابراین قانونگذار در این مورد به صورت آشکار رفتار تبعیض آمیز از خود نشان داده و در موردی مسئولیت ناشی از غیر را پذیرفته و در موردی دیگر از اعمال آن امتناع نموده است.

غیر، که در موارد وجود خطای اداری، خسارت منتسب به دولت است و دولت مسئولیت شخصی نسبت به جبران خسارت دارد، اما در مواردی که خسارت ناشی از خطای کارمند است مسئولیت دولت، مسئولیت ناشی از فعل غیر خواهد بود که البته وجود این مسئولیت متوقف بر شرایطی خواهد بود.

۱. مسئولیت مدنی

واژه «مسئول»، صفت مفعولی از مصدر سؤال بوده و در لغت به کسی گفته می‌شود که نسبت به چیزی وظیفه و تعهد دارد و یا مورد پرسش و بازخواست قرار می‌گیرد (دهخدا، ۱۳۷۳: ۱۸۴۶۴؛ عمید، ۱۳۶۳: ۲۲۳۴). اما واژه «مسئولیت» در زبان عربی مصدر صناعی یا جعلی از کلمه مسئول و به معنای ضمان، تعهد و مؤاخذه می‌باشد. مسئولیت چیزی با کسی بودن، به معنای به گردن و در عهده او و در ضمان او بودن می‌باشد. مسئولیت داشتن یعنی متعهد بودن و موظف بودن (دهخدا، ۱۳۷۳: ۱۸۴۶۵). به عبارت دیگر مسئولیت یعنی آنچه انسان عهده دار و موظف به انجام آن می‌باشد (معین، ۱۳۷۱: ۴۰۷۷). معنای مسئولیت در اصطلاح حقوقی متفاوت از معنای لغوی آن نیست؛ زیرا در جامعه مسئولیت به این معناست که شخص باید پاسخگوی برخی از اعمال خویش باشد و این پاسخگویی اگر در دادگاه خداوند یا در نزد وجدان صورت گیرد، مسئولیت اخلاقی، و اگر در برابر حقوق موضوعه انجام پذیرد، مسئولیت حقوقی نامیده می‌شود. مسئولیت حقوقی نیز به مسئولیت جزایی و مسئولیت مدنی تقسیم می‌گردد. مسئولیت کیفری وقتی تحقق پیدا می‌کند که شخص مرتکب یکی از جرایمی شده باشد که به قید حصر در قانون ذکر گردیده است (لورر اس‌ا، ۱۳۷۵: ۳۰) و در حقیقت در این نوع از مسئولیت، جامعه برای حفظ صلح و امنیت خود، و جلوگیری و ممانعت از اقدام مجدد شخص خطاکار نسبت به انجام چنین اعمال زیان‌باری، و نیز بازدارندگی دیگر احاد جامعه از ارتکاب چنین اعمالی، از طریق اجرای مجازات از خود

دفاع می‌نماید (صالحی مازندرانی، ۱۳۹۱: ۱۰۸).

مسئولیت مدنی در جایی مطرح می‌شود که از ناحیه عمل شخصی به اشخاص معین دیگر ضرری وارد شود و در آن، جبران ضرر تمام منظور و مقصود باشد و حداقل در عصر کنونی، مسئولیت مدنی از فکر مجازات عامل ضرر به دور است. مسئولیت مدنی هیچ‌گونه رابطه‌ای با نیت و وجدان عامل زیان ندارد و این مسئولیت حتی متوجه شخصی است که قصد و نیت خیر داشته و با وجود این، از عمل وی به دیگری ضرری وارد شده است (صالحی مازندرانی، ۱۳۹۱: ۱۰۸).

علمای حقوق برای مسئولیت مدنی تعاریف مختلفی ارائه کرده اند از جمله: «ملزم بودن شخص به جبران خسارتی که بدون مجوز قانونی به دیگری وارد آمده است» (امامی، ۱۳۵۲: ۹)؛ «در هر مورد که شخصی ناگزیر از جبران خسارت دیگری باشد، می‌گویند در برابر او مسئولیت مدنی دارد (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۳۴)؛ «تعهد و الزامی که شخص نسبت به جبران زیان وارده به دیگری دارد (یزدانیان، ۱۳۸۶: ۴۶) اعم از آنکه زیان مذکور در اثر عمل شخص مسئول یا عمل اشخاص وابسته به او یا ناشی از اشیاء و اموال تحت مالکیت یا تصرف او باشد» (حسینی‌نژاد، ۱۳۷۷: ۱۳؛ بجنوردی، ۱۴۰۱ق: ۱۹۶) و نیز «تعهد جبران خسارت» (امیری قائم مقامی، ۱۳۵۲: ۳۱۲).

در پایان باید متذکر شد که مسئولیت مدنی در مفهوم کلی و عمومی خود عبارت است از مسئولیت جبران خسارات ناشی از رفتارهای زیان‌بار (ره‌پیک، ۱۳۹۰: ۲۲). بنابراین مسئولیت مدنی در معنای وسیع خود، مسئولیت‌های ناشی از نقض قرارداد و مسئولیت‌های غیرقراردادی، یعنی مسئولیت‌های ناشی از رفتار زیان‌بار را در بر می‌گیرد؛ زیرا صرف نظر از مبانی مشابه و مشترک در هر دو نوع مسئولیت، ماهیت آنها را نیز می‌توان یکسان تلقی کرد. اما مسئولیت مدنی در معنای خاص خود، فقط بر مسئولیت غیر قراردادی اطلاق می‌شود.

۲. خطای شخصی و اداری

۲.۱. خطای شخصی

فعل زیان‌بارِ کارمند و مستخدم در صورتی خطای شخصی تلقی می‌گردد که به صورت عمدی و همراه با سوءنیت و قصد اضرار به دیگری و در راستای تأمین منافع شخصی یا در نتیجه خطای غیر قابل اغماض باشد (امامی و استوار سنگی، ۱۳۹۰: ۳۵۸).

حقوق‌دانان با الهام از آرا قضایی و اندیشه‌های حقوقی، سه دسته خطای شخصی - قابل تفکیک از وظایف اداری یا خدمتی - را تبیین کرده‌اند که عبارتند از:

دسته نخست: خطاهایی که فاقد هر گونه پیوند با خدمت و وظیفه عمومی است: معمولاً تشخیص این خطاها ساده است، اما در برخی موارد چه بسا نیاز به تأمل داشته باشد. مثل اینکه مأمور نیروی انتظامی با لباس رسمی و ضمن حمل سلاح، در زمانی که در حال خدمت و انجام وظیفه نیست، از موقعیت خود سوءاستفاده کرده و برای افرادی ایجاد مزاحمت نموده و اتفاقاً با اسلحه خود فردی را که با او خصومت شخصی دارد زخمی می‌نماید.

دسته دوم: خطاهایی که کارمند خارج از انجام وظایف خدمتی مرتکب آن می‌شود ولی بی ارتباط با خدمت دولتی نمی‌باشد: به عبارت دیگر از حیث مادی قابل تفکیک از وظایف خدمتی هستند، اما به نحوی نیز با خدمات اداری ارتباط دارند. این خطاها فی نفسه شخصی هستند اما با توجه به شرایط و اوضاع و احوالی که ارتکاب یافته، ممکن است خطای خدمتی نیز تلقی گردند. مثل اینکه در راستای انجام وظیفه خود مرتکب آن شود خطای مذکور، خدمتی و اداری تلقی می‌شود.

رویه قضایی فرانسه دو دسته از این خطاها (که صرفاً جنبه شخصی دارند) را بیان کرده که عبارتند از:

الف) خطایی که کارمند در زمان انجام وظیفه مرتکب می‌شود، ولی شخصی تلقی می‌شود. مانند راننده‌ای که در حال خدمت، اتومبیل را از مسیری که برای انجام مأموریت پیش‌بینی شده منحرف می‌سازد و برای بازدید از خانواده یا دوست خود از اتومبیل اداره استفاده شخصی می‌نماید، اگر در این حالت خسارتی به اشخاص وارد نماید، خسارت مذکور ناشی از خطای شخص تلقی می‌گردد.

ب) خطایی که کارمند با استفاده از ابزار و وسایلی که سازمان دولتی در اختیار وی گذاشته است، خارج از محیط اداری و در غیر از ساعات انجام وظیفه، مرتکب می‌گردد. این خطا نیز کاملاً شخصی بوده و هیچ گونه ارتباطی با انجام خدمت ندارد. مثلاً مأمور مسلح دولت در منزل شخصی خود با دستکاری اسلحه موجب ایراد خسارت به دیگری می‌شود، چون اسلحه و ابزار ایراد خسارت به وسیله دولت در اختیار وی قرار گرفته است، خطای مذکور بدون ارتباط با جایگاه اداری وی نیست ولی در عین حال این خطا شخصی تلقی می‌گردد.

دسته سوم: خطاهایی که کارمند در حین و به سبب انجام وظیفه مرتکب آن می‌شود و با فعل خود موجبات ایراد خسارت به دیگری را فراهم می‌آورد ولی به لحاظ ماهیت خطای ارتكابی در انجام وظیفه، شدت و کیفیت خطا آن را شخصی می‌سازد در این فرض خطا در صورتی شخصی است که بیانگر رفتار خطاکارانه شخص کارمند باشد که موارد ذیل را شامل می‌شود:

الف) کارمند در حین انجام وظیفه به لحاظ انتقام جویی یا تأمین مقاصد شخصی خود به نحوی اقدام نماید که موجب ایراد خسارت به ارباب رجوع گردد؛ در این فرض قصد و سوء نیت وی در خسارت زدن به دیگری با استفاده از موقعیت اداری متصور است.

ب) کارمند - اگرچه قصد اضرار به دیگری و یا سوءنیت نداشته و به دنبال منافع شخصی

نیز در حین انجام وظیفه نبوده - در حین انجام وظیفه مرتکب تقصیر و خطای فاحش و شدیدی شود، به نحوی که ارتکاب آن از یک کارمند معمولی انتظار نمی رود و موجب ایراد خسارت به دیگری گردد (همان: ۳۵۶).

۲.۲. خطای اداری

خطای اداری عبارت است از هر گونه نقص در ارائه خدماتی که اداره موظف به ارائه آن است. به دیگر سخن، خطای اداری در صورتی تحقق می یابد که اداره در تجهیز خود به وسایل صحیح کار، که وجود یک تشکیلات و مدیریت صحیح و منظم آن را ایجاب می کند، مرتکب تقصیراتی شده باشد. البته نسبت دادن خطا و تقصیر به اداره، تعبیر صحیحی نیست؛ زیرا اداره، شخص طبیعی نیست و از خود اراده ندارد؛ از این رو ارتکاب خطا و تقصیر از طرف او قابل تصور نیست. تقصیراتی هم که به او اسناده داده می شود، در حقیقت تقصیراتی است که در تحلیل نهایی متوجه کارمندان و مأموران دولتی است؛ به عبارت دیگر وقتی گفته می شود تقصیر یا خطای اداری، مربوط به نقص وسایل اداره یا سوء جریان اداری است، درحقیقت بانی و عامل این نقص و سوء تشکیلات، کسانی جز کارمندان (انسان ها) نیستند و این، از لحاظ عدالت و شاید هم نوعی ارفاق است که ما بعضی خطاها و تقصیرات کارمندان را که جنبه شخصی دارند، به گردن دستگاه می اندازیم و او را جوابگو و مسئول می دانیم.

در مورد خطای اداری باید همواره این ضابطه را در نظر داشت که هرگاه شخص عاقل و محتاط و دوراندیشی به جای کارمند بود و در این موقعیت باز هم خسارت وارد می آمد، در این صورت اداره باید از عهده خسارت وارده برآید (طباطبایی مؤتمنی، ۱۳۹۰: ۴۳۶). بنابراین چنانچه خطای کارمند، عمدی یا در نتیجه بی احتیاطی وی نباشد و به هر حال موجب ورود زیان به دیگری شود، مسئولیت دولت موضوعیت پیدا می کند (امامی و استوار سنگی،

۱. ۱۳۹۰: ۳۵۹.

مسئولیت دولت در این موارد (خطای اداری)، به این جهت است که خطای اداری (مسبب) به قدری قوی است که وجود مستخدم (مباشر) را تحت تأثیر قرار می‌دهد به گونه‌ای که وقوع تقصیر را باید به عمل او مربوط دانست نه به عمل کارمند که در حکم مهره کوچکی از دستگاه عظیم دولت است. به همین جهت است که ماده ۳۳۲ قانون مدنی می‌گوید: «هرگاه یک نفر سبب تلف مالی را ایجاد کند و دیگری مباشر تلف شدن آن مال شود، مباشر مسئول است نه مسبب، مگر اینکه سبب اقوی باشد به نحوی که اتلاف مستند به او باشد».

با توجه به آنچه بیان شد، خطای اداری دولت ممکن است به یکی از صور ذیل تحقق یابد:

الف) عدم انجام وظایف اداری (عمل منفی اداره): مانند وقتی که عدم نصب علایم خطر در جاده موجب خسارت عابرین شود.

ب) بدی انجام وظایف اداری (عمل مثبت اداره): مانند خسارات ناشی از انفجار مواد محترقه دولتی که دقت و مواظبت لازم در بسته بندی و حمل آن نشده است.

ج) تأخیر در انجام وظایف اداری: مانند خسارت ناشی از تأخیر مأموران اداره آتش نشانی در محل آتش که موجب سرایت آن به نقاط دیگر شود (طباطبایی مؤتمنی، ۱۳۹۰: ۴۳۷).

۱. اگر فعل زیان‌بار کارمند، همراه با عمد و خطای فاحش باشد، به نحوی که و لو نقص تشکیلات نیز متصور باشد در وقوع خطا مؤثر نباشد، در این صورت خطا شخصی است. اما اگر خطای کارمند به نحوی باشد که اگر وسایل نقص نمی‌داشت، کارمند مرتکب خطا نمی‌گردید، در این صورت خطا اداری است و مسئولیت مدنی بر عهده دولت خواهد بود.

در پایان لازم است متذکر شویم که مقصود از مسئولیت دولت به سبب نقص وسایل اداره، این نیست که مدیریت در کمال مطلق باشد، بلکه منظور حد انتظار افراد از مدیریت است که تشخیص آن با توجه به اوضاع و احوال قضیه به عهده قاضی گذاشته شده است. بنابراین خطای اداری یک مفهوم نسبی و تابع اوضاع و احوال و کیفیت وقوع خسارت می باشد (همان: ۴۳۸).

۳. مسئولیت شخصی دولت

بر اساس این دیدگاه، مسئولیت دولت به خاطر خطا و تقصیری است که خودش مرتکب شده است و هیچ گونه مسئولیتی - از باب مسئولیت ناشی از فعل غیر - نسبت به کارکنان خود ندارد. لذا بر اساس این دیدگاه، بین حکم خطای اداری و خطای شخصی تفاوت وجود دارد و چنانچه تقصیر و خطا، شخصی باشد خود کارمند باید خسارت وارده را جبران نماید، اما چنانچه خسارت ناشی از خطای اداری باشد، دولت مکلف به جبران خسارت خواهد بود. همچنین اگر خسارت وارده ناشی از خطای هر دو (هم دولت و هم کارمند) باشد هر دو مسئولیت خواهند داشت.

مبنای «مسئولیت شخصی دولت»، می تواند «تقصیر» و یا «مسئولیت بدون تقصیر» باشد که در کتب حقوقی به طور مفصل به آن پرداخته شده و از آنجا که مربوط به بحث ما نیست از بیان آن خودداری می کنیم.

۴. مسئولیت تبعی دولت

برخلاف حقوق جزا که با توجه به اصل شخصی بودن مجازاتها به دشواری می توان پذیرفت کسی به دلیل ارتکاب جرم از طرف دیگری مجازات شود، در حقوق مدنی موارد گوناگونی به چشم می خورد که یک شخص نسبت به جبران خساراتی که خود در ایجاد آنها دخالتی نداشته، مسئول شناخته می شود. چنین مسئولیتی اگرچه خلاف اصل است اما

وجود برخی مصالح اقتضای چنین مسئولیتی را دارد (کاتوزیان، ۱۳۶۹: ۲۲۶). مسئولیت ناشی از عمل غیر دارای چند قسم است که یکی از اقسام آن، مسئولیت متبوع ناشی از عمل تابع است و گفته شده ریشه این مسئولیت به حقوق رم بر می گردد (یزدانیان، ۱۳۹۱: ۳۶).

از آنجا که در برخی نظام‌های حقوقی گاهی به برخی افراد نوعی اقتدار اعطا شده تا نسبت به فعالیت‌های دیگر افراد، امر و نهی نمایند،^۱ به جهت برخورداری از این اقتدار، شخص دارای اقتدار نسبت به اعمال زیان‌بار تابع خود مسئول خواهد بود. به عنوان نمونه ماده ۱۳۸۴ قانون مدنی فرانسه^۲ و همچنین ماده ۱۷۴ قانون مدنی^۳ مصر و ماده ۲۸۸ قانون مدنی اردن^۴ چنین مسئولیتی را برای شخص متبوع نسبت به افعال زیان‌بار تابع پیش‌بینی نموده و سیستم قضائی این سه کشور نیز مواد قانونی مذکور را به دولت به اعتبار متبوع بودنش، و به کارمندان دولت به اعتبار تابع بودنشان تعمیم داده‌اند (الطائی، ۱۹۹۹م: ۹۸). در حقوق ایران نیز علی‌رغم فقدان چنین عنوانی، مصادیقی برای مسئولیت متبوع ناشی از عمل تابع وجود دارد. به عنوان نمونه در قانون مسئولیت مدنی ایران «مسئولیت کارفرما ناشی از عمل کارگر» و «مسئولیت دولت نسبت به عمل مأموران و کارمندان» مصادیقی از این نوع مسئولیت می‌باشند.

۱. اعطای این اقتدار را می‌توان در برخی از مواد قانونی ایران - از جمله ماده ۲ قانون کار - مشاهده نمود.

۲. ماده ۱۳۸۴: اربابان و متبوعین در انجام وظایفی که به کارکنان و تابعان خود محول ساخته‌اند، مسئول پرداخت خسارات ناشی از اعمال آنها می‌باشند. نقل از یزدانیان، علیرضا، مقاله نظریه عمومی مسئولیت مدنی متبوع ناشی از عمل تابع در حقوق فرانسه و طرح آن در حقوق ایران، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۷۷، بهار ۱۳۹۱، ص ۳۷.

۳. ماده ۱۷۴: «يكون المتبوع مسؤولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعملة غير المشروع متى كان واقعاً منه في حال تأديته وظيفته او بسببها».

۴. ماده ۲۸۸: لا يسأل احد عن فعل غيره و مع ذلك فللمحكمة بناء على طلب المضرور اذا رأت مبرراً ان تلزم باداء الضمان المحكوم به على من أوقع الضرر: ب- من كانت له على من وقع منه الاضرار سلطة فعلية في رقابته و توجيهه و لم يكن حراً في اختياره اذا كان الفعل قد صدر من التابع في حال تأدية وظيفته او بسببها.

این نوع مسئولیت مبتنی بر وجود شروط و ضوابطی می‌باشد که در ذیل به بیان آن خواهیم پرداخت. همچنین پس از بیان شروط و ضوابط، مبنای مسئولیت متبوع ناشی از عمل تابع را مورد بررسی قرار خواهیم داد.

۴.۱. شرایط مسئولیت متبوع از تابع

بدیهی است که متبوع همیشه و در همه حال، نسبت به زیان‌ها و خساراتی که تابع به دیگری وارد می‌سازد، مسئولیت ندارد، بلکه مسئولیت متبوع نسبت به خسارات وارده از جانب تابع، متوقف بر وجود برخی شروط است که عبارتند از:

۴.۱.۱. رابطه تبعیت یا گماشتگی

رابطه تبعیت یا گماشتگی (الطائی، ۱۹۹۹م: ۲۳ و ۳۴)^۱ را می‌توان در اقتدار خلاصه نمود (العمروسی، ۲۰۰۴م: ۱۸۴)^۲؛ رابطه‌ای که بر اساس آن، متبوع حق دارد به تابع دستور دهد و تابع نیز مکلف به اطاعت است (یزدانیان، ۱۳۸۶: ۴۴).

اگرچه غالباً رابطه تبعیت ناشی از قرارداد است اما وجود چنین قراردادی، ضرورت ندارد. همچنین لزومی ندارد که تابع به صورت دائمی و یا حتی به صورت مطلق، حقوق‌بگیر متبوع باشد یا اجرت و دستمزدی از سوی متبوع به تابع پرداخت شود. بلکه حتی انعقاد عقد و قرارداد بین تابع و متبوع نیز لزومی ندارد (لوراسا، ۱۳۷۵: ۷۳-۷۴). بخش دوم ماده ۱۷۴ قانون مدنی جدید مصر در تبیین رابطه تبعیت می‌گوید: «حتی اگر متبوع در انتخاب تابع خود، آزاد نبوده باشد، به شرط آنکه متبوع بر نظارت و هدایت تابع، تسلط و اقتدار بالفعل داشته باشد، رابطه تبعیت برقرار خواهد بود». بنابراین صرف سلطه و اقتدار بالفعل متبوع بر نظارت و هدایت نسبت به تابع، علقه و رابطه تبعیت را ایجاد خواهد کرد.

۱ کانت علاقة التبعية هذه شرطاً مهماً لقيام مسئولية الدولة عن اعمال موظفيها و المتبوع عن اعمال تابعه.

۲ و تقوم علاقة التبعية على السلطة الفعلية و الرقابة و التوجيه.

پس در تحقق رابطه و علقه تبعیت، وجود دو عنصر، شرط است یکی عنصر «سلطه و اقتدار بالفعل» و دیگری عنصر «نظارت و هدایت» (یزدانیان، ۱۳۸۶: ۵۹-۶۰).^۱

۴.۱.۲. مسئولیت تابع

شرط دیگر مسئولیت متبوع نسبت به عمل زیان‌بار تابع، این است که بتوان تابع را نسبت به آن عمل، مسئول تلقی کرد (یزدانیان، ۱۳۹۱: ۵۳)، چراکه مسئولیت متبوع، فرع بر مسئولیت تابع است (الطائی، ۱۹۹۹م: ۴۸-۴۹).^۲ بر این اساس باید ارکان سه‌گانه مسئولیت - خطا، ضرر، و رابطه سببیت - نسبت به تابع موجود باشد تا بتوان مسئولیت متبوع را مطرح نمود (السنهوری، ۱۹۵۸م: ۱۰۲۳).^۳ با توجه به شرط مذکور برای اینکه زیان‌دیده بتواند برای جبران خسارت به متبوع رجوع نماید، باید خطای تابع را اثبات کند، ولی برای مطالبه خسارت اثبات هر تقصیری حتی بی‌احتیاطی یا غفلت کافی است (لورراسا، ۱۳۷۵: ۷۵). البته در برخی موارد نیازی به اثبات خطای تابع نیست، بلکه قانونگذار خطای تابع را مفروض دانسته است. مثل معلم یک مدرسه دولتی که مسئولیت او نسبت به دانش‌آموزانش، بر اساس

۱. منظور از این قاعده این نیست که بدون ضابطه بتوان مسئولیت خطای شخصی را بر دیگری تحمیل کرد، بلکه این امر بدیهی است که وقتی شخصی اقتدار بر مواظبت و مراقبت دیگری دارد یا از حق کنترل فعالیت دیگر برخوردار است، باید مسئولیت اعمال شخص تحت کنترل را نیز متحمل شود.

۲. نصت علی هذا الشرط صراحة و بتعابير مختلفة اغلب القوانين المدنية سواء ما تعلق من تلك النصوص بمسؤولية الدولة عن اعمال موظفيها بشكل خاص، أم مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه بشكل عام، فقد اشترطت ذلك القوانين المدنية العراقية ماده ۲۱۹ ... و المصرى ماده ۱۷۴ و السوري ماده ۱۷۵ و الليبي ماده ۱۷۷ ... و اللبناني ماده ۱۲۷ ... و التقنينى الالتزامات و العقود التونسى ماده ۸۴ و المغربى ماده ۷۹ ... و الاردنى ماده ۲۸۸ ... و لم يرد فى المادة ۱۳۸۴ من القانون المدنى الفرنسى ما يصرح بضرورة وقوع خطأ من التابع، الا ان الفقه و القضاء مجمعان على ضرورة توفر هذا الخطأ - انظر مازو و تنك - المطول فى المسؤولية المشار اليه - ج ۱، فقره ۹۱۶، ص ۹۹۵. و قد نص قانون الاجراءات الملكية الانجليزى لسنة ۱۹۴۷ صراحة على ان التاج يسأل عن الافعال غير المشروعة التى يرتكبها خدمه او موظفوه...

۳. لا تقوم مسؤولية المتبوع الا اذا تحققت مسؤوليه التابع. فان الاولى فرع عن الثانية. و حتى تقوم مسؤوليه التابع، يجب أن تتوافر بالنسبة اليه أركان المسؤولية الثلاثة: الخطأ و الضرر و علاقة السببية.

خطای مفروض است که البته اثبات خلاف آن ممکن می‌باشد. بر اساس ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی ایران نیز کارفرما به محض ورود زیان از جانب کارگزارش مکلف است خسارات وارده به زیان دیده را جبران نماید بدون اینکه زیان دیده ملزم باشد تقصیر عامل زیان (کارگر) را اثبات نماید.^۱ نتیجه اینکه هرگاه مسئولیت تابع تحقق یافت - چه بنا بر خطایی که واجب است اثبات آن، یا بنا بر خطای مفروضی که اثبات عکس آن ممکن است^۲ و چه بنا بر خطای مفروضی که اثبات عکس آن ممکن نیست^۳ - مسئولیت متبوع به مسئولیت تابع ضمیمه می‌شود؛ بدین معنا که شخص زیان دیده برای جبران خسارت حق رجوع به هر یک از تابع و متبوع را دارد.

۴.۱.۳. ارتکاب فعل زیان‌بار در هنگام انجام وظیفه یا به سبب آن

تحقق مسئولیت متبوع نسبت به عمل زیان‌بار تابع، علاوه بر دو شرط سابق، مشروط است به اینکه ارتکاب فعلی زیان‌بار تابع، ارتباط با اجرای وظایفش داشته باشد (لورراسا، ۱۳۷۵: ۷۶)، بدین معنا که «در حال انجام وظیفه» یا «به سبب انجام وظیفه»، صورت گرفته باشد. بنابراین مسئولیت متبوع نسبت به عمل زیان‌بار تابع، به صورت مطلق نیست به نحوی که شامل خطاهایی که به مناسبت وظیفه‌اش - بدین گونه که وظیفه‌اش باعث سهولت ارتکاب اعمال زیان‌بار شده یا او را در ارتکاب اعمال زیان‌بار کمک نموده یا فرصت اعمال زیان‌بار

۱. ماده ۱۲: کارفرمایانی که مشمول قانون کار هستند مسئول جبران خساراتی می‌باشند که از طرف کارکنان اداری یا کارگران آنان در حین انجام کار یا به مناسبت آن وارد شده است ...

۲. مثل مورد که دانش آموزی به جهت اهمال معلم در مراقبت و نظارت، خسارتی به دیگری وارد کند که در این مورد طبق قانون مصر، خطای معلم مفروض دانسته شده که اثبات عکس آن ممکن است. یعنی معلم می‌تواند بر اثبات عدم خطای خود از مسئولیت بری شود.

۳. مثل مأموری که نگهبان وسیله نقلیه‌ای است، آن وسیله نقلیه را سوار شده و در حال انجام وظیفه با یک عابر پیاده تصادف نماید. در این مورد بر اساس قانون مدنی مصر، خطای مأمور مفروض بوده و اثبات عکس آن نیز ممکن نیست.

را برای او فراهم نموده - اتفاق می افتد نیز شود؛ زیرا مسئول بودن متبوع نسبت به تمام اعمال زیان بار تابع، مسئولیتی غیر معقول و غیر قابل پذیرش است و این مسئولیت فقط نسبت به خطاهایی که تابع در حین انجام وظیفه و یا به سبب انجام وظیفه مرتکب می شود معقول و پذیرفتنی است و مبنای مسئولیت متبوع - ضمان، خطای مفروض، امتداد شخصیت متبوع و ... - نیز قائم به همین حدود است (السنهوری، ۱۹۵۸م: ۱۰۲۴).

بنابراین برای خطای تابع، چهار حالت متصور است که در دو صورت، خطای تابع موجب مسئولیت متبوع می شود و در دو صورت، متبوع نسبت به خطای تابع هیچ گونه مسئولیتی ندارد (همان). در ذیل به تبیین هریک از این حالات وقوع خطا خواهیم پرداخت.

۴.۱.۳.۱. تقصیر در حین انجام وظیفه

قاعده کلی این است که متبوع، هنگامی مسئولیت خطای زیان بار تابع را بر عهده دارد که تقصیر او در زمان انجام وظیفه اش باشد (همان: ۱۰۲۷). برای مثال چنانچه مالک اتومبیلی، رانندگی را استخدام کند، در صورت بروز خسارت در حین رانندگی، مالک مسؤول عمل زیان بار راننده می باشد، چرا که راننده در حال انجام رانندگی - که وظایف اش است - مرتکب این خطا شده است. یا مثل مأموری که در حال انجام وظیفه و در زمان بازداشت متهمی، تیراندازی نماید و به طور اتفاقی تیری به وی برخورد کند؛ در فرض مذکور چون مأمور در حال انجام وظیفه اش مرتکب این خطا شده، دولت به عنوان متبوع، مسؤول عمل تابع است. این معیار در حقوق ایران در ماده ۶۰ قانون تأمین اجتماعی^۱ مطرح

۱. حوادث ناشی از کار حوادثی است که در حین انجام وظیفه و به سبب آن برای بیمه شده اتفاق می افتد. مقصود از حین انجام وظیفه تمام اوقاتی است که بیمه شده در کارگاه یا مؤسسات وابسته یا ساختمان ها و محوطه آن مشغول به کار می باشد یا به دستور کارفرما در خارج از محوطه کارگاه عهده دار انجام مأموریتی باشد. اوقات مراجعه به درمانگاه یا بیمارستان یا برای معالجات درمانی و توانبخشی و اوقات رفت و برگشت بیمه شده از منزل به کارگاه جزء اوقات انجام وظیفه محسوب می گردد، مشروط به اینکه حادثه در زمان عادی رفت و برگشت بیمه شده به کارگاه اتفاق افتاده باشد.

شده (یزدانیان، ۱۳۹۱: ۵۴)؛ همچنان که در ماده ۳۳۲ قانون مجازات اسلامی سابق نیز آمده است: «هرگاه ثابت شود که مأمور نظامی یا انتظامی در اجرای دستور آمر قانونی تیراندازی کرده و هیچ گونه تخلف از مقررات نکرده است ضامن دیه مقتول نخواهد بود و جز مواردی که مقتول یا مصدوم مهدورالدم نبوده، دیه به عهده بیت المال خواهد بود». قانونگذار ایران در ماده ۴۷۳ قانون مجازات اسلامی جدید نیز این معیار را مورد توجه قرار داده و مقرر می‌دارد: «هرگاه مأموری در اجرای وظایف قانونی، عملی را مطابق مقررات انجام دهد و همان عمل موجب فوت یا صدمه بدنی کسی شود، دیه بر عهده بیت المال است».

۴.۱.۳.۲. خطای به سبب وظیفه

گاهی تابع مرتکب خطا و تقصیری شده است که خطا و تقصیر در حال انجام وظیفه محسوب نمی‌شود، بلکه وظیفه، سبب ارتکاب آن خطا توسط تابع شده است؛ در این فرض نیز متبوع، مسؤولیت جبران خسارات ناشی از عمل تابع را بر عهده دارد، بدین دلیل که در این مورد علقه و ارتباط محکمی بین خطا و وظیفه وجود دارد، چرا که وظیفه، سبب مباشر و مستقیم تحقق خطا می‌باشد. در قوانین ایران ماده ۶۰ قانون تأمین اجتماعی، این معیار را مورد توجه قرار داده است.

برای تشخیص اینکه یک خطا، خطای به سبب انجام وظیفه است یا خیر، دو معیار ذکر شده است. معیار نخست این است که اگر وظیفه وجود نمی‌داشت، شخص نمی‌توانست مرتکب آن خطا شود. به عنوان مثال، شرکت حمل و نقلی، راننده‌ای را برای جابه‌جایی کودک‌کان استخدام نمود؛ به علت آزار یکی از کودکان از سوی راننده مذکور، با این

استدلال که در صورت عدم واگذاری مسئولیت مزبور، چنین خسارتی نیز به بار نمی‌آید، شرکت حمل و نقل مسؤول عمل راننده تلقی شد (یزدانیان، ۱۳۹۱: ۵۵).

معیار دوم این است که تابع چنانچه چنین وظیفه‌ای نداشت، فکر و تصور ارتکاب آن خطا را نیز نمی‌کرد (السنهوری، ۱۹۵۸م: ۱۰۳۵). مثل اینکه خادمی ببیند مخدوم او در حال مشاجره و زد و خورد با دیگری است و به یاری مخدوم شتافته و فرد متخاصم را مورد ضرب و شتم قرار دهد و این ضرب و شتم به صورت اتفاقی و بدون اینکه قصد کشتن فرد مقابل را داشته باشد، موجب قتل او شود. در این پرونده دادگاه تجدید نظر مصر به مسئولیت متبوع نسبت به نتیجه اعمالی که تابع در جهت مصلحت متبوع مرتکب شده، حکم نمود (همان)؛ چراکه این عمل تابع - هرچند نتیجه‌اش فراتر از تصور متبوع بوده - مورد رضایت و خواست متبوع بوده و در راستای مصالح او صورت گرفته، به نحوی که اگر چنین رابطه‌ای نبود، خادم فکر و تصور ارتکاب چنین خطایی را نیز نمی‌کرد.

بنابراین چنانچه یکی از این دو معیار مذکور، درباره خطای ارتكابی وجود داشته باشد، آن خطا، خطای به سبب وظیفه تلقی خواهد شد و متبوع نسبت به خسارات ناشی از چنین خطایی در برابر زیان‌دیده مسئولیت دارد.

۴.۱.۳.۳. خطای به مناسبت وظیفه

گاهی تقصیر تابع، فقط به مناسبت وظیفه‌اش صورت می‌گیرد، بدین معنا که وظیفه محول‌شده صرفاً زمینه مناسبی برای تحقق فعل زیان‌بار فراهم آورده، یا تابع را در ارتکاب آن خطایاری نموده، یا ارتکاب آن را آسان نموده است؛ به نحوی که وجود وظیفه، برای ارتکاب و تحقق فعل زیان‌بار یا فکر و تصور ارتکاب آن، چندان ضرورتی ندارد. همان‌گونه که قبلاً نیز بیان شد، در این صورت متبوع، هیچ‌گونه مسئولیتی نسبت به فعل زیان‌بار تابع نخواهد داشت (همان: ۱۰۳۶). به عنوان مثال، چنانچه راننده‌ای که به استخدام درآمده، کینه

یکی از دشمنانش را به دل داشته و به دنبال انتقام از او باشد. حال بر حسب تصادف او را در خیابان دیده و تعقیب نماید و از این فرصت (راننده بودن) سوءاستفاده کرده و وی را با اتومبیل زیر بگیرد، در این صورت دیگر مالک اتومبیل، مسئول عمل راننده نیست؛ زیرا در این مورد وظیفه رانندگی، صرفاً ارتکاب فعل زیان‌بار را تسهیل نموده است.

ماده ۱۷۴ قانون مدنی مصر در این باره می‌گوید: «هرگاه تابع با عمل غیر مشروع خود که در حال انجام وظیفه و یا به سبب وظیفه مرتکب شده، به دیگری ضرر وارد سازد، متبوع مسئول خسارات وارده خواهد بود». همان‌گونه که روشن است قانونگذار مصر در این ماده، فقط خطای در حال انجام وظیفه و خطای به سبب وظیفه را ذکر نموده و از بیان خطای به مناسبت وظیفه یا خطایی که وظیفه، فرصت ارتکاب آن را فراهم کرده، خودداری نموده است.

البته در حقوق ایران در ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی،^۱ قید «به مناسبت آن» آمده است؛ که باید این قید را در راستای ماده ۶۰ قانون تأمین اجتماعی^۲ تفسیر نمود که قید «به

۱. ماده ۱۲: کارفرمایانی که مشمول قانون کار هستند مسئول جبران خساراتی می‌باشند که از طرف کارکنان اداری و یا کارگران آنان در حین انجام کار یا به مناسبت آن وارد شده است مگر این که محرز شود تمام احتیاطهایی که اوضاع و احوال قضیه ایجاب می‌نموده به عمل آورده و یا اینکه اگر احتیاطهای مزبور را به عمل می‌آورند باز هم جلوگیری از ورود زیان مقدور نمی‌بود کارفرما می‌تواند به واردکننده خسارت در صورتی که مطابق قانون مسئول شناخته شود مراجعه نماید.

۲. ماده ۶۰: حوادث ناشی از کار حوادثی است که در حین انجام وظیفه و به سبب آن برای بیمه‌شده اتفاق می‌افتد. مقصود از حین انجام وظیفه تمام اوقاتی است که بیمه‌شده در کارگاه یا مؤسسات وابسته یا ساختمان‌ها و محوطه آن مشغول کار باشد و یا به دستور کارفرما در خارج از محوطه کارگاه عهده‌دار انجام مأموریتی باشد. اوقات مراجعه به درمانگاه یا بیمارستان یا برای معالجات درمانی و توانبخشی و اوقات رفت و برگشت بیمه‌شده از منزل به کارگاه جزء اوقات انجام وظیفه محسوب می‌گردد، مشروط بر اینکه حادثه در زمان عادی رفت و برگشت به کارگاه اتفاق افتاده باشد. حوادثی که برای بیمه‌شده حین اقدام برای نجات سایر بیمه‌شدگان و مساعدت به آنان اتفاق می‌افتد، حادثه ناشی از کار محسوب می‌شود.

سبب آن» را مطرح نموده (یزدانیان، ۱۳۹۱: ۵۵)، در برخی از نظام‌های حقوقی دیگر نیز نمونه‌ای از اینگونه تفسیر صورت گرفته است (عوجی، ۲۰۰۹: ج ۲، ص ۴۳۳ و ص ۴۷۰). به عبارتی در هر دو مورد باید بین اجرای وظیفه و خسارت، رابطه سببیت وجود داشته باشد و صرف اینکه وظیفه، زمینه‌ساز اضرار باشد، مسئولیت متبوع را به دنبال نخواهد داشت (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ج ۱، ص ۵۴۲؛ خدابخشی، ۱۳۸۹: ۴۰۰).

۴.۱.۳.۴. خطای بی‌ارتباط با وظیفه

گاهی تابع، خارج از وظیفه، مرتکب تقصیر می‌شود؛ در این صورت نیز همانند فرض سابق، متبوع مسؤول عمل تابع نیست؛ چرا که وقتی متبوع - همان‌گونه که در فرض سابق بیان شد - مسئولیتی نسبت به خطای ارتكابی به مناسبت وظیفه تابع، نداشته باشد به طریق اولی مسئولیتی نسبت به خطای بی‌ارتباط با وظیفه تابع نخواهد داشت. مثل اینکه یکی از مأموران پلیس - در زمانی که با اجازه رسمی غایب از خدمت بود - مرتکب جنایتی شده بود، دادگاه جنایی طنطا - به این علت که وقوع جنایت در خارج از زمان و مکان انجام وظیفه بوده است - حکم به عدم مسئولیت حکومت صادر نمود (السنهوری، ۱۹۵۸م: ۱۰۳۹). همچنین دادگاه تجدیدنظر مختلط^۱ مصر، در پرونده‌ای دیگر، به عدم مسئولیت سازمان در مقابل خطای نگهبان - که در غیر ساعات کار، به صید رفته و در اثر حادثه‌ای از حوادث صید که ناشی از خطای آن نگهبان بوده، به دیگری ضرری وارد شده است - حکم نمود (همان).^۲ البته این فرض متصور است که حتی در زمان و مکان مورد نظر برای انجام وظیفه، تقصیر

۱ محكمة الاستئناف المختلطة. در تعریف دادگاه مختلط گفته شده است دادگاهی است که همراه با مشاوره حقوقی در امور کسانی که تبعه کشورهای بیگانه هستند می‌باشد. بنابراین دادگاه تجدید نظر مختلط نیز دادگاه تجدید نظری است که این خدمات در آن وجود دارد.

۲ قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن المصلحة لا تكون مسئولة عن الضرر الذي أصاب شخصاً من جراء حادث من حوادث الصيد وقع بخطاء من الحارس و هو يصطاد في غير ساعات العمل.

خارج از وظیفه رخ دهد؛ مانند موردی که کارگری در یک نزاع در زمان و مکان مربوط به کار، شرکت نموده و سبب ورود خسارت شود.

۴.۲. مبانی مسئولیت متبوع از تابع

از آنجا که مسئولیت متبوع از تابع، مسئولیت ناشی از فعل غیر است، باید مسئولیت متبوع را ناشی از علقه و ارتباط بین تابع و متبوع بدانیم، که این علقه و ارتباط یا بدین شکل است که متبوع، کفیل تابع است و این همان نظریه ضمانت است، یا بدین شکل است که تابع نائب متبوع است و این نظریه نمایندگی است یا بدین شکل است که شخصیت تابع، امتداد شخصیت متبوع است و این نظریه حلول و جانشینی است. در ذیل به تبیین هر یک از این مبانی خواهیم پرداخت.

۴.۲.۱. نظریه ضمانت

برخی از حقوقدانان، مبانی مسئولیت متبوع از تابع را، ضمان دانسته‌اند. بر اساس این دیدگاه - مادامی که متبوع حق نظارت و هدایت تابع را داشته، و تابع نیز آن خطا را در حال انجام وظیفه یا به سبب آن مرتکب شده - متبوع متکفل خطاهای زیان‌باری می‌باشد که تابع مرتکب شده، و توانایی سلب این مسئولیت را نیز از خود ندارد، لذا زیان‌دیده می‌تواند برای جبران خسارت وارده، قبل از رجوع به تابع، به متبوع رجوع کند. منشأ این مسئولیت نیز قانون است نه توافق و قرارداد (همان: ۱۰۴۷).

۴.۲.۲. نظریه نمایندگی

عده‌ای دیگر از حقوق‌دانان، مبانی مسئولیت متبوع را نظریه نمایندگی دانسته‌اند. به این بیان که در حقیقت تابع، نماینده متبوع است و این نمایندگی نیز قانونی است که البته در اینجا به نحوی توسعه در نظریه نیابت صورت گرفته است. همانگونه که وکیل در حدود وکالت خویش، موکل را متعهد به اعمال حقوقی خود می‌سازد، تابع نیز در اعمال

زیان‌بار مادی - خطاهای ارتكابی - خود، می‌تواند متبوع را در حدود تبعیت خود، به جبران خسارت متعهد کند (همان). بنابراین حدودی که دامنه مسئولیت متبوع را ترسیم می‌نماید، در اینجا نیز نظریه نمایندگی را تفسیر و توجیه می‌کند، البته به شرط اینکه این نظریه، وسعت و توان این را داشته باشد که تصرفات قانونی و اعمال مادی را همزمان باهم شامل شود.

برخی به این دیدگاه این اشکال را وارد دانسته‌اند که نمایندگی اعم است از نمایندگی قراردادی و قانونی؛ نمایندگی قانونی نیازمند تصریح قانونگذار است؛ زیرا اصل بر عدم وجود نمایندگی است؛ بنابراین در روابط اجتماعی، شخص برای دیگری نمایندگی ندارد؛ مگر آن که قراردادی وجود داشته باشد یا قانون به آن تصریح نماید. در غیاب چنین تصریحی، استناد به نمایندگی امکان‌پذیر نیست (یزدانیان، ۱۳۹۱: ۵۸).

۴.۲.۳. نظریه جانشینی

برخی دیگر از حقوق‌دانان مبنای مسئولیت متبوع را نظریه حلول و جانشینی می‌دانند. بدین معنا که تابع در حقیقت در متبوع حلول کرده است و در نتیجه دو شخص، یک شخص گردیده‌اند. بنابراین وقتی تابع خطایی را در حدود شناخته شده، مرتکب می‌شود، گویا متبوع مرتکب آن خطا شده است. به عبارتی دیگر تابع، امتداد شخصیت متبوع است، پس هر خطایی را که تابع مرتکب می‌شود، در واقع متبوع مرتکب آن شده است. بر اساس این نظریه تابع حتی در تمیز نیز جای متبوع می‌نشیند. بنابراین چنانچه تابع ممیز - درحالی که متبوع آن غیر ممیز است - مرتکب خطایی شود، تمیز او از طریق حلول و جانشینی به متبوع منتقل می‌شود و در نتیجه متبوع نیز مثل تابع مسئولیت پیدا می‌کند.

نتیجه اینکه متبوع - براساس هر کدام از این سه نظر و خصوصاً بر اساس نظریه ضمان - مسئول خسارات ناشی از فعل تابع خواهد بود و حتی اگر اثبات کند که برای او جلوگیری

از عمل غیرمشروعی که سبب ورود ضرر به دیگری شده، غیر ممکن بوده است، باز هم نخواهد توانست خود را از این مسئولیت رهایی بخشد. بنابراین التزام متبوع، التزام به تحقق غایت و هدف است نه التزام به بذل توجه و عنایت.

۴.۲.۴. کیفیت مسئولیت متبوع

حال که روشن شد متبوع مسئولیت دارد، این سؤال مطرح می شود که مسئولیت متبوع چگونه و به چه کیفیت است. در ذیل در دو مبحث «مسئولیت متبوع در برابر زیان دیده» و «مسئولیت متبوع در برابر تابع» به تبیین کیفیت مسئولیت متبوع خواهیم پرداخت.

۴.۳. مسئولیت متبوع در برابر زیان دیده

بر اساس این نظریه، مسئولیت متبوع وابسته و مستند به مسئولیت تابع است بدین شکل که مسئولیت تابع، اصل بوده و مسئولیت متبوع فرع بر آن می باشد. به عبارت دیگر چنانچه تمام ارکان مسئولیت - خطای تابع، ضرر، و رابطه سببیت - موجود باشد، مسئولیت تابع تحقق یافته و متبوع نیز به تبع آن مسئولیت پیدا می کند. بنابراین زیان دیده مختار خواهد بود برای جبران خسارت به هر یک از تابع یا متبوع یا به هر دو آنها با هم، رجوع نماید و هر دو در مقابل زیان دیده مسئولیت تضامنی خواهند داشت. در صورتی که تابع در ارتکاب خطا، شریکی داشته باشد، هر سه - تابع، متبوع و شریک تابع - در برابر زیان دیده مسئولیت تضامنی خواهند داشت و زیان دیده مخیر است برای دریافت خسارت به هر کدام از این سه یا دو نفر از آنان یا هر سه باهم، مراجعه نماید.

۴.۴. مسئولیت متبوع در برابر تابع

زیان دیده یا برای دریافت زیان وارده به تابع مراجعه می نماید یا به متبوع یا به هر دو آنان. چنانچه به تابع رجوع نماید و تابع مرتکب خطای شخصی شده باشد، در اینجا با پرداخت خسارت توسط تابع، مسئله حل می شود؛ چرا که - به جهت خطای شخصی تابع - مسئول

نهایی تابع بوده است. اما اگر زیان دیده برای جبران خسارت، به متبوع مراجعه نماید، در این صورت بر اساس ماده ۱۷۵ قانون مدنی مصر، متبوع برای دریافت خسارت پرداختی، به تابع رجوع می نماید؛ زیرا مسئولیت متبوع، مسئولیت از تابع در مقابل زیان دیده است نه مسئولیت با تابع. این ماده مقرر می نماید: «مسئول از عمل غیر در چهارچوبی که غیر، مسئول پرداخت خسارت وارده است، حق رجوع به غیر را - برای دریافت خسارت پرداختی - دارد».

البته در برخی موارد متبوع فقط بخشی از خسارت پرداختی را می تواند از تابع مطالبه نماید و آن زمانی است که متبوع نیز در ورود زیان، دخیل بوده باشد بدین معنا که خسارت وارده ناشی از خطای شخصی و خطای اداری بوده باشد که باید در چنین موردی تابع خطای متبوع را اثبات نماید و نمی تواند به مسئولیت مفروض متبوع استناد نماید؛ زیرا متبوع فقط در مقابل زیان دیده چنین مسئولیتی - مسئولیت مفروض - دارد.

از آنجا که نوعاً متبوع نسبت به تابع از تمکن مالی بهتری برخوردار است، غالباً زیان دیده برای جبران خسارت به متبوع مراجعه نموده و علیه او طرح دعوا می نماید. در چنین مواردی متبوع می تواند تابع را در دعوی مطرح شده داخل نماید تا در صورت محکوم شدن و پرداخت خسارت، خسارت پرداختی را از تابع بگیرد. البته بدین دلیل که زیان دیده برای دریافت خسارت، باید خطای تابع را اثبات نماید، متبوع بی نیاز از اثبات خطای تابع بوده و با استناد به خطای اثبات شده توسط زیان دیده، می تواند خسارت پرداختی را از تابع مطالبه نماید. لکن در برخی موارد که مسئولیت تابع، بر اساس خطای مفروض است - مثل مسئولیت معلم نسبت به دانش آموز - چون در این موارد خطای تابع مفروض دانسته شده و زیان دیده نیازی به اثبات خطای او ندارد، متبوع برای دریافت خسارت پرداختی باید خطای تابع را اثبات نماید، چرا که در این موارد خطای تابع، تنها در ارتباط بین زیان دیده و تابع،

خطای مفروض دانسته می‌شود و در ارتباط بین تابع و متبوع، چنین فرضی وجود ندارد (السنهوری، ۱۹۵۸م: ۱۰۵۰-۱۰۵۱).

۴.۵. مسئولیت شخصی و تبعی دولت

از آنجا که هریک از نظریات مسئولیت شخصی دولت و مسئولیت تبعی دولت به تنهایی توان پاسخگویی به تمام اشکالات را ندارد، ما در صدد اثبات مسئولیت شخصی و تبعی برای دولت هستیم. مسئولیت شخصی دولت در زمانی مطرح می‌شود که خسارت وارده قابل استناد به دولت باشد به این معنا که خطای اداری موجب ورود خسارت شده باشد. در این صورت چون عامل خسارت دولت است، دولت مسئول جبران خسارت خواهد بود، زیرا به استناد ماده ۵۸۸ قانون تجارت،^۱ شخص حقوقی می‌تواند دارای تمام حقوق و تکالیف اشخاص حقیقی باشد و یکی از تکالیف و وظایف، جبران خساراتی است که قابل استناد به او است. مبنای این مسئولیت نیز اطلاق ادله ضمان است که شامل دولت به عنوان یک شخص حقوقی نیز می‌شود. از آنجا که در این خصوص سخن بسیار گفته شده، به همین اندک بسنده می‌کنیم.

اما با توجه به نظریه مسئولیت شخصی، دولت هیچ‌گونه مسئولیتی نسبت به خسارات وارده به دیگران به سبب خطای کارکنان خود ندارد؛ چرا که این خسارات قابل استناد به دولت نیست بلکه این خسارات ناشی از خطای کارمندان و منتسب به آنان می‌باشد؛ لذا کارمندان و کارکنان خودشان مسئول جبران این گونه خسارات خواهند بود. اما از آنجا که کارمندان دولت و شهرداری‌ها با استفاده از اقتدار عمومی به انواع کارهای مهم مبادرت

۱. ماده ۵۸۸ قانون تجارت: شخص حقوقی می‌تواند دارای کلیه حقوق و تکالیفی شود که قانون برای افراد قائل است، مگر حقوق و وظایفی که بالطبع فقط انسان ممکن است دارای آن باشد، مانند حقوق و وظایف ابوت و بنوت و امثال ذلک.

می‌ورزند و به عبارت دیگر این دولت است که حربه خطرناک را به دست مأمور بی‌مبالات سپرده و در بازرسی اعمال او نیز اهتمام نورزیده است، لذا این منطقی نیست که در این گونه خطاها که مرتبط با انجام وظیفه کارمندان نیز است، آنان را به تنهایی مسئول خسارات وارده دانسته و دولت را به کلی بری از مسئولیت بدانیم. علاوه بر این حمایت از زیان‌دیده در برابر اعمال زیان‌بار کارمندان دولت، مقتضی این است که در این موارد (خطاهای مرتبط با وظیفه)، دولت به حمایت از زیان‌دیده شتافته و نگذارد شخص متضرر از دستگاه‌های اداری با کارمندی روبرو شود که نه به آسانی در دستگاه‌های پریچ و خم دولتی قابل شناختن است و نه توانایی مالی جبران خسارت را دارد. همچنین برخی مستندات دینی نیز بیانگر همین مطلب است که ما به جهت اختصار به دو مورد اشاره می‌کنیم:

۴.۵.۱. جبران خسارت از بیت المال در ماجرای قبیله بنی جذیمه

آن گونه که در کتب تاریخی ذکر شده، حضرت رسول (ص) بعد از فتح مکه دسته‌های جنگجویان را به اطراف مکه فرستاده بود که مردم را به اسلام دعوت کنند؛ ولی به آنها فرمان نبرد نداده بود. از جمله کسانی که فرستاده بود، خالد بن ولید بود که ایشان را نیز برای تبلیغ و نه برای جنگ روانه کرده بود. او در غمیصاء که یکی از آب‌های (چاه‌های) جذیمه^۱ بود، رحل افکند. جذیمه در جاهلیت عوف بن عبد عوف پدر عبد الرحمن بن عوف و فاکه مغیره عموی خالد - که برای تجارت به یمن رفته بودند و در مسیر بازگشت با کالای خود از آنجا می‌گذشتند - را کشتند و بارشان را ربودند. چون خالد به این سرزمین رسید جذیمه اسلحه برداشت (و آماده جنگ شد). خالد گفت اسلحه را بر زمین بگذارید که مردم مسلمان شده‌اند. آنها هم سلاح را افکندند. خالد امر کرد که دستان آنها را بسته و از دم شمشیر بگذرانند. چون پیامبر (ص) از ماجرا خبر یافت دست به آسمان برداشت و فرمود:

۱. مقصود جذیمه بن عامر بن عبد مناة بن کنانه است.

«خدایا من از آنچه خالد کرد بیزارم» آنگاه علی بن ابی طالب (ع) را برای جبران خسارات وارده نزد آنان فرستاد (طبری، ۱۳۷۵: ۱۱۷۳).

در کتاب مغازی واقدی این گونه بیان شده است که چون علی (ع) پیش پیامبر (ص) آمد، رسول خدا (ص) پرسید: چه کردی؟ گفت: ای رسول خدا، پیش قومی رفتیم که مسلمان بودند و در سرزمین خود مساجدی ساخته بودند، خونبها و تاوان آنچه را که خالد از میان برده بود پرداختم، حتی تاوان ظرف‌های خوراک سگ‌ها را هم دادم... پیامبر (ص) فرمود: بسیار خوب کردی، من به خالد دستور کشتن نداده بودم، بلکه به او فرمان داده بودم تا آنها را به اسلام فراخواند. همچنین ایشان می‌گوید: پیامبر (ص) به خالد اعتنایی نمی‌فرمود و از او روی برمی‌گرداند، و خالد مکرر به رسول خدا عرض می‌کرد که به خدا سوگند من آنها را از روی کینه و دشمنی نکشتم (واقدی، ۱۳۶۹: ۶۷۴).

همان گونه که از این روایت روشن است، این واقعه تلخ ناشی از خطای شخصی خالد بن ولید بوده و پیامبر (ص) نیز از این عمل او بسیار غمگین می‌شود (صدوق، ۱۳۷۶: ۱۷۳).^۱ بنابراین طبق دیدگاه مسئولیت شخصی، دولت هیچ گونه مسئولیتی در قبال خسارات وارده ندارد؛ زیرا خسارات ناشی از خطای شخصی مأمور دولتی بوده و هیچ استنادی به دولت ندارد، اما با این حال حضرت رسول (ص) به حضرت امیر (ع) دستور به پرداخت خسارت وارده می‌دهد. با توجه به این ماجرا و نحوه برخورد پیامبر (ص) در خصوص آن، می‌توان گفت همان گونه که در ماجرای ولید با اینکه این عمل را از روی خطا و برداشت غلط انجام

۱. عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ الْبَاقِرِ ع قَالَ: بَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ ص خَالِدَ بْنَ الْوَلِيدِ إِلَى حَيٍّ يُقَالُ لَهُمْ بَنُو الْمُضْطَلِقِ مِنْ بَنِي جُدَيْمَةَ وَ كَانَ بَيْنَهُ وَ بَيْنَ بَنِي مَخْرُومٍ إِحْنَةٌ فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَلَمَّا وَرَدَ عَلَيْهِمْ كَانُوا قَدْ أَطَاعُوا رَسُولَ اللَّهِ ص وَ أَخَذُوا مِنْهُ كِتَابًا فَلَمَّا وَرَدَ عَلَيْهِمْ خَالِدٌ أَمَرَ مُنَادِيًا فَنَادَى بِالصَّلَاةِ فَصَلَّى وَ صَلُّوا فَلَمَّا كَانَ صَلَاةُ الْفَجْرِ أَمَرَ مُنَادِيَةً فَنَادَى فَصَلَّى وَ صَلُّوا ثُمَّ أَمَرَ الْحَبِيلَ فَشَاؤُوا فِيهِمْ الْعَارَةَ فَمَاتَ وَ أَصَابَ فَطَلَبُوا كِتَابَهُمْ فَوَجَدُوهُ فَأَتَوْا بِهِ النَّبِيَّ ص وَ حَدَّثُوهُ بِمَا صَنَعَ خَالِدُ بْنُ الْوَلِيدِ فَاسْتَقْبَلَ الْقَبِيلَةَ ثُمَّ قَالَ اللَّهُمَّ إِنِّي أَبْرَأُ إِلَيْكَ مِمَّا صَنَعَ خَالِدُ بْنُ الْوَلِيدِ...

داد اما پیامبر (ص) دستور به جبران خسارات وارده داد، و بر اساس نقل‌های تاریخی، حضرت امیر (ع) طبق دستور حضرت رسول (ص) تمام خسارات (چه جانی و چه مالی) را جبران کرده و رضایت همه را جلب نمود، چنانچه از سوی کارمندان دولت خساراتی به دیگران وارد شود، حکومت اسلامی در قبال این خسارات مسئول بوده و نمی‌تواند بی‌توجه باشد.

توجهی که در این ماجرا برای پرداخت خسارات ناشی از عملکرد نادرست و اشتباه خالد بن ولید از بیت المال به نظر می‌رسد، این است که دولت و حکومت به هیچ وجه نمی‌تواند در قبال خسارات وارده از طرف کارگزارانش به احاد جامعه بی تفاوت باشد و مسئولیت نداشته باشد، هرچند آن اعمال ناشی از خطای کارکنان آن باشد؛ چرا که آنان از سوی دولت به چنین سمتی منصوب شده و از چنین قدرتی برخوردار شده‌اند و این همان دیدگاه مسئولیت تبعی دولت است. بله مسئولیت نهایی در این موارد به عهده شخص گنهکار و متجاوز است، اما اگر به هر علتی - خواه رعایت مصالح مهمتر و یا ناتوانی او از پرداخت خسارات به خاطر حجم بالای خسارات - نتوان خسارات وارده را از او گرفت، دولت باید خسارات وارده را جبران نماید و تا حد ممکن رضایت خسارت دیدگان را جلب نماید.

۴.۵.۲. پرداخت دیه توسط پیامبر (ص) در ماجرای ماعز

مؤلف کتاب عوالی اللئالی این روایت را نقل می‌کند که: «أَنَّ مَاعِزَ بْنَ مَالِكٍ لَمَّا أَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ (ص) بِرَجْمِهِ هَرَبَ مِنَ الْحُفْرَةِ فَرَمَاهُ الرَّبِيزُ بْنُ الْعَوَّامِ بِسَاقٍ بَعِيرٍ فَلَحِقَهُ الْقَوْمُ فَقَتَلُوهُ ثُمَّ أَخْبَرُوا رَسُولَ اللَّهِ (ص) بِذَلِكَ فَقَالَ هَلَّا تَرَكْتُمُوهُ إِذْ هَرَبَ يَذْهَبُ فَإِنَّمَا هُوَ الَّذِي أَقْرَأَ عَلَى نَفْسِهِ قَالَ وَ قَالَ أَمَا لَوْ كَانَ عَلَيَّ حَاضِرًا لَمَّا صَلَّيْتُمْ وَ فَدَاهُ رَسُولُ اللَّهِ (ص) مِنْ بَيْتِ الْمَالِ» (ابن ابی جمهور، ۱۴۰۵ق: ۵۵۷).

بر اساس این روایت هنگامی که حضرت رسول (ص) دستور به رجم ماعز بن مالک داد، ایشان به هنگام رجم از گودال فرار کرد. اما زبیر بن عوام با پرتاب استخوان شتری به سویش، او را مصدوم کرد. سپس مردم به او رسیدند و او را کشتند. وقتی حضرت رسول (ص) را از واقعه مطلع ساختند ایشان فرمودند چرا رهائش نساختید! وقتی فرار کرد دیگر نمی بایست تعقیبش می کردید؛ چرا که او خودش اقرار به گناه کرده بود. راوی می گوید: حضرت (ص) فرمودند: «چنانچه علی (ع) در جمع شما حاضر بود هیچگاه گمراه نمی شدید» و دیه اش را حضرت (ص) از بیت المال پرداخت نمودند.

در این حادثه بر اساس دیدگاه مسئولیت شخصی، دولت مسئولیتی ندارد چون خسارت وارده ناشی از خطای دولت نیست بلکه این خطا یک خطای شخصی است و خود مردم مسئول هستند اما بر اساس دیدگاه مسئولیت تبعی دولت، چون مردم به امر و دستور حاکم اسلامی یعنی رسول خدا (ص) اقدام به رجم ماعز کردند، مردم مأمور از جانب ایشان (ص) محسوب شده و لذا دولت اسلامی در قبال این خسارت وارده، مسئولیت دارد و به همین جهت است که حضرت رسول (ص) ضمن تصریح به اشتباه و خطای مردم، دستور می دهد که این خسارت با پرداخت دیه از بیت المال جبران شود.

نتیجه اینکه با توجه به آنچه گفته شد بین دولت و دیگر کارفرمایان هیچگونه تفاوتی نیست و دولت نیز مانند دیگر کارفرمایان به عنوان متبوع، در برابر خطاهای شخصی کارمندان مسئول است. البته این مسئولیت در صورتی برای دولت متصور است که خسارت وارده ناشی از خطای کارمند باشد اما چنانچه خطای اداری موجب ورود خسارتی شود، دولت مسئولیت شخصی خواهد داشت. بنابراین برای دولت دو نوع مسئولیت پیش بینی می شود:

الف) مسئولیت شخصی: این قسم مسئولیت دولت در قبال «خطاهای اداری» کارمند

می‌باشد. از آنجا که در خسارات ناشی از خطای اداری، علی‌رغم اینکه کارمند حکم مباشر و دولت حکم سبب را دارد، اما به جهت نقش کمرنگ کارمند و نقش پررنگ دولت، در حقیقت سبب اقوی از مباشر بوده، لذا مسئولیت جبران خسارت به‌طور کامل بر عهده سبب قرار خواهد گرفت و کارمند هم‌چگونه مسئولیتی نخواهد داشت. به عبارت دیگر در این موارد سبب اقوی رابطه بین فعل زیان‌بار و مباشر را قطع نموده و آن را در حکم یک ابزار قرار می‌دهد و خود به جای آن می‌نشیند.

ب) مسئولیت ناشی از فعل غیر: این قسم مسئولیت دولت در قبال برخی از «خطاهای شخصی» کارمند است. در این مورد دولت به جهت سلطه و اقتدار بالفعل و همچنین حق نظارت و مدیریتی که بر کارمندان خود دارد، مسئول خسارات ناشی از خطای آنان که در مقام «انجام وظیفه» بوده‌اند یا «به سبب وظیفه» مرتکب شدند، می‌باشد. البته مسئولیت دولت در قبال برخی خطاهای شخصی کارمند که بی‌ارتباط با دولت است، توجیه قابل قبولی نداشته و به همین جهت «خطاهای به مناسبت وظیفه» و «خطاهای بی‌ارتباط به وظیفه» بر عهده کارمند خاطی می‌باشد.

توجیه مسئولیت دولت در قبال این دسته از خطاهای شخصی کارمندان این است که:

اولاً: کارمندان دولت و شهرداری‌ها با استفاده از اقتدار عمومی به انواع کارهای مهم مبادرت می‌ورزند، به عبارت دیگر این دولت است که حربه‌ی خطرناک را به دست مأمور بی‌مبالاات سپرده و در بازرسی اعمال او نیز اهتمام نورزیده است، لذا این منطقی نیست که در این گونه خطاها که مرتبط با انجام وظیفه کارمندان نیز است، آنان را به تنهایی مسئول خسارات وارده دانسته و دولت را به کلی بری از مسئولیت بدانیم.

ثانیاً: حمایت از زیان دیده در برابر اعمال زیان‌بار کارمندان دولت، مقتضی این است که در این موارد (خطاهای مرتبط با وظیفه)، دولت به حمایت از زیان دیده شتافته و نگذارد

شخص متضرر از دستگاههای اداری با کارمندی روبرو شود که نه به آسانی در دستگاههای پریچ و خم دولتی قابل شناختن است و نه توانایی مالی جبران خسارت را دارد. و بدیهی است چنانکه توانایی جبران خسارات وارده را نداشته باشند، خسارات زیان دیده بدون جبران باقی خواهد ماند.

بنابر این با پذیرفتن مسئولیت تضامنی دولت و کارمند در این موارد (خطاهای مرتبط با وظیفه)، جمع بین دو حق می شود. بدین معنا که از طرفی از زیان دیده ی ناتوان، به خوبی حمایت صورت گرفته و حقش به او پرداخت می شود و از طرفی دولت نیز که سلطه و قدرت کافی و همچنین ابزارهای مناسب و لازم را در اختیار دارد، در صورت اثبات تقصیر کارمند، خسارات پرداختی به زیان دیده را از کارمند مطالبه می کند و جلوی اتلاف بی مورد بیت المال را می گیرد.

با توجه به این پیشنهاد دایره مسئولیت دولت در راستای حمایت از زیان دیده، گسترده تر می شود و علاوه بر خطاهای اداری و همچنین خطاهای مشترک (اداری و شخصی)، دو دسته از خطاهای شخصی نیز موجب مسئولیت دولت خواهند بود. و لذا تبعیض بی موردی که به نظر برخی حقوقدانان بین دولت به عنوان بزرگترین کارفرما و دیگر کارفرمایان وجود داشت نیز رفع می شود. البته نباید از این نکته غافل شد که مسئولیت دولت نسبت به خطاهای اداری، مسئولیت شخصی است و لذا حق رجوع به کارمند را ندارد و به عبارت دیگر دولت، مسئول نهایی است، و در خطاهای مشترک که دولت مسئولیت تضامنی دارد، نسبت به آن بخش از خسارات که ناشی از خطای اداری است حق رجوع به کارمند را ندارد و تنها نسبت به خساراتی که ناشی از خطای شخصی کارمند است حق رجوع به کارمند خاطی را دارد. اما مسئولیت دولت نسبت به این دو دسته خطاهای شخصی کارمند، مسئولیت شخصی نیست بلکه مسئولیت ناشی از فعل غیر است و مسئولیت دولت تنها در برابر زیان دیده است

و لذا با اثبات تقصیر کارمند، مسئولیت نهایی بر عهده کارمند خاطی خواهد بود و دولت حق رجوع به خسارات پرداختی را خواهد داشت.

نتیجه

از آنجا که خسارات دولتی ممکن است ناشی از خطای اداری یا خطای شخصی کارمند باشد، و دیدگاه مسئولیت شخصی دولت، از زیان دیده در برابر خطاهای شخصی کارمند به درستی حمایت نمی‌کند، در کنار مسئولیت شخصی دولت که در صورت خطای اداری مطرح می‌شود، مسئولیت تبعی نیز برای دولت مفروض است به دلیل الف) حمایت از زیان دیده در قبال خطاهای شخصی کارمندان دولت؛ زیرا گاهی میزان خسارات وارده به قدری گسترده است که چه بسا در صورت مسئولیت کارمند خاطی به تنهایی، زیان دیدگان از جبران خسارت محروم شوند. ب) پیچیدگی مسئله تشخیص کارمند خاطی ج) عدم تفاوت بین دولت به عنوان یک کارفرما با دیگر کارفرمایان و رفع تبعیض ناروایی که ماده ۱۱ و ۱۲ قانون مسئولیت مدنی بین دولت به عنوان بزرگترین کارفرما با دیگر کارفرمایان قائل شده. د) روایت راجع به ماجرای قبیله بنی جذیمه و خالد بن ولیده) روایت راجع به ماجرای ماعز.

لازم به ذکر است در صورت خطای اداری که مسئولیت شخصی دولت مطرح می‌شود این مسئولیت نهایی است و دولت پس از پرداخت، حق مراجعه به کارمند را ندارد اما در مسئولیت تبعی دولت، در دو صورت (خطای کارمند در مقام انجام وظیفه یا به سبب وظیفه) دولت در قبال خسارت وارده مسئولیت دارد اما این مسئولیت نهایی نیست و فقط به جهت حمایت از زیان دیده است و در صورت اثبات خطای کارمند حق رجوع به او را دارد.

بنابراین پیشنهاد می‌شود حکم ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی در این خصوص اصلاح

شود و دولت نیز همانند دیگر کارفرمایان، نسبت به اعمال زیان‌بارِ کارکنان خود که در مقام «انجام وظیفه» یا «به سبب وظیفه» مرتکب می‌شوند، در مقابل زیان‌دیده مسئول شناخته شود.

منابع

۱. ابن ابی جمهور، محمد بن زین الدین، عوالي اللثالی العزیزیه فی الأحادیث الدینیة، ۴ج، قم: دار سید الشهداء، چاپ اول، ۱۴۰۵ق.
۲. ابن بابویه (صدوق)، محمد بن علی، الأمالی، تهران: کتابچی، چاپ ششم، ۱۳۷۶.
۳. امامی، سیدحسن، «مسئولیت مدنی»، نشریه دانشکده حقوق دانشگاه ملی ایران، شماره ۱، ۱۳۵۲.
۴. امامی، محمد، و کورش استوار سنگی، حقوق اداری، تهران: میزان، چاپ چهاردهم، ۱۳۹۰.
۵. أنور العمروسى، المسؤولية التقصيرية و المسؤولية العقدية فى القانون المدنى، اسکندریه: دارالفکر الجامعی، الطبعة الاولى، ۲۰۰۴م.
۶. بجنوردی، سیدمحمد، قواعد فقهیه، ۲ج، تهران: مؤسسه عروج، چاپ سوم، ۱۴۰۱ق.
۷. حسینی نژاد، حسین قلی، مسئولیت مدنی، تهران: مجتمع علمی و فرهنگی مجد، ۱۳۷۷.
۸. دهخدا، علی اکبر، لغتنامه دهخدا، تهران: دانشگاه تهران، چاپ اول، ۱۳۷۳.
۹. ره پیک، حسن، حقوق مسئولیت مدنی و جبران ها، تهران: خرسندی، چاپ چهاردهم، ۱۳۹۰.
۱۰. السنهوری، عبد الرزاق احمد، الوسیط فی شرح القانون المدنى، بیروت: دار احیاء التراث العربی، ۱۹۵۸م.
۱۱. صالحی مازندرانی، محمد، بررسی فقهی حقوقی مسئولیت مدنی ناشی از تصمیمات قضایی با نگاهی به برخی نظام های حقوقی، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، چاپ اول، ۱۳۹۱.
۱۲. الطائی، عادل احمد، المسؤولية المدنية للدولة عن أخطاء موظفيها، امان: دارالثقافه، ۱۹۹۹م.
۱۳. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر، حقوق اداری، تهران: سمت، چاپ هفدهم، ۱۳۹۰.

۱۴. طبری، محمد بن جریر، تاریخ طبری، ترجمه ابوالقاسم پاینده، تهران: بی‌نا، چاپ پنجم، ۱۳۷۵.
۱۵. عمید، حسن، فرهنگ عمید، ۳ج، تهران: امیر کبیر، چاپ نخست، ۱۳۶۳.
۱۶. قانون مسئولیت مدنی.
۱۷. کاتوزیان، ناصر، الزام‌های خارج از قرارداد، مسئولیت مدنی، ج ۱، قواعد عمومی، تهران: دانشگاه تهران، چاپ هشتم، ۱۳۸۷.
۱۸. ———، حقوق مدنی ضمان قهری - مسئولیت مدنی، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۶۹.
۱۹. لورر اسلا، میشل، مسئولیت مدنی، ترجمه محمد اشتري، تهران: حقوق دانان، چاپ اول، ۱۳۷۵.
۲۰. معین، محمد، فرهنگ فارسی معین، ۳ج، تهران: امیر کبیر، چاپ هشتم، ۱۳۷۱.
۲۱. واقدی، محمد بن عمر، مغازی، ترجمه: محمود مهدوی دامغانی، تهران: نشر دانشگاهی، چاپ دوم، ۱۳۶۹.
۲۲. یزدانیان، علیرضا، حقوق مدنی، قواعد عمومی مسئولیت مدنی، تهران: میزان، چاپ اول، ۱۳۸۶.
۲۳. ———، «نظریه عمومی مسئولیت مدنی متبوع ناشی از عمل تابع در حقوق فرانسه و طرح آن در حقوق ایران»، مجله حقوقی دادگستری، شماره ۷۷، بهار ۱۳۹۱.
۲۴. ———، «مطالعه تطبیقی طرح قاعده مسئولیت مدنی ناشی از عمل غیر در حقوق ایران و فرانسه»، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۴۲، شماره ۴، زمستان ۱۳۹۱.