

مقایسه قاعده اقدام در فقه با قاعده رضایت زیان دیده در حقوق مدنی ایران

محمد شکاری^۱، عباس تقوایی^{۲*}

^۱ دانشجوی مقطع کارشناسی ارشد، گروه حقوق دانشگاه آزاد اسلامی واحد بندر عباس

^۲ استاد راهنما، مدرس گروه حقوق دانشگاه آزاد اسلامی واحد بندر عباس (نویسنده مسئول)

چکیده

پژوهش حاضر با هدف بررسی مقایسه قاعده اقدام در فقه با قاعده رضایت زیان دیده در حقوق مدنی ایران به روش توصیفی اجرا شده است برخی بین تقصیر زیان‌دیده و تقصیر عامل ورود زیان تفاوت گذارنده اند. زیرا شرط تقصیر تلقی شدن عمل عامل زیان، خلاف قانون بودن آن است، در حالی که قانون تکلیفی بر زیان‌دیده جهت حفظ جان و مال خویش تحمیل نمی‌کند. خسارت به بار نمی‌آید. پس این تنها تقصیر زیان‌دیده است که می‌تواند بر روی مسئولیت خوانده مؤثر واقع شود. بدین ترتیب ضروری است که رفتار زیان‌دیده به گونه‌ای باشد که تقصیر تلقی شود. قاعده اقدام یکی از قواعد مهم فقهی است که در حقوق ایران خصوصاً مباحث مسئولیت مدنی آثاری از آن می‌توان مشاهده کرد با این وجود این قاعده کمتر مورد توجه فقها و حقوقدانان قرار گرفته و آن را کمتر مورد بحث و بررسی قرار داده‌اند. قاعده اقدام در دو معنا به کار رفته یکی موجب ضمان و دیگری مسقط ضمان موجب ضمان بودن در معاملات معوض فاسد مطرح می‌شود که در آنجا غیر مالک بر علیه مالک اقدام می‌کند ولی مسقط ضمان بودن در جایی است که مالک علیه خود اقدام می‌کند. با توجه به اینکه در این تحقیق سعی داریم جایگاه قاعده اقدام را در مسئولیت مدنی مورد بررسی قرار بدهیم قاعده اقدام از آن جهت که مسقط ضمان است مورد بررسی قرار گرفته است.

واژه‌های کلیدی: قاعده اقدام، رضایت زیان دیده، حقوق مدنی ایران، فقه اسلامی، قاعده سببیت.

مقدمه

قاعده اقدام در فقه به لحاظ تاریخی وضع مشابهی با قاعده تقصیر یا خطای مشترک دارد؛ زیرا در فقه نیز قاعده اقدام از مسقطات ضمان است و اقدام زیان دیده موجب معافیت کامل عامل زیان می‌گردد. به عنوان نمونه در صورتی که خریدار با علم به اینکه با فضول معامله می‌کند و مال را از مالک حقیقی نمی‌خرد، حق مطالبه خسارات را از فضول نخواهد داشت و یا اگر فردی مال خود را به کودک یا دیوانه بسپارد و کودک یا دیوانه، کالا را تلف کند مالک حق رجوع به متلف کودک یا دیوانه را نخواهد داشت؛ زیرا مالک به زیان خود اقدام کرده است؛ بنابراین قاعده اقدام هنوز هم در فقه یک دفاع مطلق و کامل تلقی می‌شود (علیرضا پور، ۱۳۹۲: ۱)؛ و جایی که اقدام زیان دیده با تقصیر دیگری موجب پیدایش خسارت می‌گردد در قاعده اقدام بررسی نمی‌شود.

امروزه برخی از استادان حقوق برآنند که دامنه اقدام را نباید به آنچه که فقیهان پرداخته‌اند محدود کرد. به باور این دسته از صاحب نظران درست است که به طور سنتی قاعده اقدام ناظر به جایی است که اقدام زیان دیده علت منحصر در بروز خسارت به شمار می‌آید، ولی باید دامنه آن را گسترش داد تا جایی را که تقصیر زیان دیده به تقصیر دیگری گره خورده، این دو باهم موجب پیدایش خسارت می‌گردد را هم در برگیرد (همان: ۶)؛ بنابراین ارائه چنین تفسیری از قاعده اقدام موجب گسترش دامنه آن می‌گردد و در هر مورد باید حکمی جداگانه داد؛ جایی که اقدام زیان دیده علت منحصر در وقوع خسارت است زیان دیده برای جبران خسارت حق رجوع ندارد و خودش باید بتواند کار خود را بدهد و در واقع، اقدام مسقط ضمان است، ولی در جایی که تقصیر زیان دیده در کنار تقصیر دیگری موجب بروز خسارت می‌گردد زیان دیده نسبت به اندازه‌ای که خطای خودش در بروز مسئولیت دخالت نداشته حق رجوع به مقصر شریک دارد. بدین ترتیب بر پایه این تفسیر از اقدام، اشتراک در مسئولیت که در فقه مطرح می‌گردد طبق قاعده اقدام توجیه می‌گردد؛ چه استناد به هر دو نظریه روشن می‌سازد که خسارت منتسب به یک عامل نیست (همان، ۷).

در قاعده اقدام خود شخص فعل یا کاری انجام می‌دهد که در اثر آن به خودش زیان وارد می‌شود به عبارت دیگر در این صورت فاعل زیان و زیان دیده شخص واحدی است، به مانند ماده ۵۱۲ قانون جدید مجازات اسلامی لیکن در رضایت زیان دیده، در جایی مطرح می‌شود که زیان دیده و فاعل زیان دو شخص متفاوت است و در آن زیان دیده قبل از انجام عمل با توافقی رضایت خود را بر وقوع فعل زیانبار اعلام می‌نماید، مانند اینکه شخص بیمار قبل از انجام عمل جراحی به پزشک معالج رضایت در عمل بدهد. (مهرابی، ۱۳۹۴)

اما به نظر نگارنده اقدام، ظهور در اعمال مادی دارد حال آنکه رضایت عملی است حقوقی. در واقع عمل حقوقی رضایت شخص به ورود زیان به مالش به واسطه عمل مادی غیر نمی‌تواند یکی تلقی شود و در واقع نوعی ابراء مالیم یجب است. از سوی دیگر عامل زیان در فرض مطالبه خسارت از سوی زیان دیده می‌تواند با توسل به قاعده غرور نیز بدین گونه که زیان دیده خود، وی را در اتلاف مال تشویق و تحریک نموده، از مسولیت بری گردد. تنفیذ که رضایت به عقد فضولیت عمل حقوقیست اما آیا اتلاف مال به طور فیزیکی اعم از فعل یا ترک فعل نیز عمل حقوقیست یا مادی؟

مسئولیت مدنی، یا قهری است و یا قراردادی، اگر خسارت وارده ناشی از نقض تعهدات قراردادی باشد که میان مسئول و زیان دیده منعقد شده، در این صورت، مسئولیت مدنی قراردادی است. به عنوان مثال: در جایی که خریدار، به فروشنده معترض است که چیزی را که به او فروخته مطابق آنچه سفارش داده است، نمی‌باشد یا اینکه تعهدات موضوع قرارداد به درستی اجرا نشده است. در غیر این صورت، مسئولیت، قهری است. (مهرابی، ۱۳۹۴: ۲) عمل حقوقی در عالم اعتبار رخ می‌دهد اما آیا از بین بردن مال قابل رویت یا قابل حس نیست؟

نکته‌ای که باید در نظر داشت این است که امروزه منظور از تقصیر، رفتار خارج از متعارف است و بنابراین صرف اینکه عرفاً زیان منتسب به فعل زیان کار باشد موجب مسئولیت فرد خواهد بود و ضمان کار چنین فردی بر دوش دیگری قرار نخواهد گرفت. پس منظور از تقصیر زیان دیده این است که عرف زیان را منتسب به فعل زیان دیده و دیگری بیابد؛ یعنی طبق داوری عرف عمل زیان دیده در کنار عمل دیگری موجب خسارت شده باشد و صرف انتساب عمل به عاملان برای ضمان کافی خواهد بود.

برپایه دیدگاهی که در فقه نیز پیروان سرشناسی دارد صرف انتساب عمل به خطا کار، موجب ضمان است. البته، نگاهی به آراء فقیهان روشن می‌سازد که فقیهان در لابه‌لای مباحث خود به موضوع تقصیر زیان‌دیده پرداخته و آن را بررسی کرده‌اند و حتی به باور برخی از صاحب‌نظران، مفهوم تقصیر مشترک و نحوه توزیع خسارت میان عاملان ورود خسارت از دوره صحابه (امام علی (ع)) به فقه راه یافته است و فقیهان از دیرباز با آن آشنا بوده‌اند (علیرضا پور، ۱۳۹۲: ۹)؛ که در ادامه برخی از مصادیق مطرح در اندیشه فقیهان مذاهب شیعه و سنی بررسی می‌شود. تفاوت نظریه رضایت زیان‌دیده با تقصیر مقایسه‌ای در این است که در تقصیر زیان‌دیده فقط به تقصیر زیان‌دیده اعم از سبک یا سنگین توجه می‌شود و در نتیجه زیان‌دیده از دریافت خسارت محروم می‌گردد و اصلاً به تقصیر خواننده اعم از سبک و یا سنگین توجه نمی‌شود، پس بر اساس نظریه تقصیر زیان‌دیده، زیان‌دیده با ارتکاب تقصیر از دریافت هرگونه خسارت محروم می‌گردد و از این رو به آن قانون همه یا هیچ اطلاق می‌گردد؛ زیرا فعل زیان‌دیده رابطه سببیت میان تقصیر خواننده و زیان را از بین برده است، درحالی‌که در تقصیر مقایسه‌ای بر اساس نقش تقصیر خواهان و خواننده در وقوع خسارت حکم صادر می‌گردد و بر اساس آن هرکس باید تاوان تقصیر خود را بدهد. در واقع بر اساس نظریه تقصیر مقایسه‌ای به تأثیر تقصیر خواهان و خواننده در وقوع توجه می‌شود و نخست دو تقصیر با یکدیگر مقایسه شده، آن‌گاه میزان تأثیر هر یک از تقصیرها در وقوع خسارت سنجیده می‌گردد و با توجه به سهم هر تقصیر در وقوع خسارت، حکم به جبران خسارت‌ها داده می‌شود. البته این نظریه نیز شاهد تعدیلاتی بوده و دو نظریه از دل آن بیرون آمده است: نظریه تقصیر مشترک مطلق و تعدیل شده برای تحقق مسئولیت مدنی خارج از قرارداد، تحقق سه رکن ضروری است؛ تحقق ضرر، تقصیر یا فعل زیان بار و رابطه‌ی سببیت میان تحقق ضرر و تقصیر یا فعل زیان بار؛ بنابراین با حصول این سه رکن، مسئولیت جبران خسارت برای شخص فاعل زیان، ایجاد می‌گردد. (شیخ محمد ۱۴۱۲) با وجود این ممکن است با تحقق موانعی که به آن عوامل رافع مسئولیت اطلاق می‌شود، فعل زیان بار توجیه و به تعبیری مشروع شود. این عوامل که برخی دیگر از حقوقدانان از آن با عنوان «موانع انتساب فعل به شخص؛ ناروایی ضرر» بحث می‌کنند مختلف است، از جمله؛ امر قانون و دستور مقام صالح قانونی، دفاع مشروع، اضطرار و غیره. از جمله‌ی این عوامل که در پژوهش‌ی حاضر مورد بحث قرار می‌گیرد، در اصطلاح حقوق دانان، پذیرش ارادی خطر توسط زیان‌دیده و یا رضایت زیان‌دیده می‌باشد. این عامل در حقوق غرب برگرفته از اصل «volenti non fit injuria» می‌باشد. بر اساس این اصل، شخصی که با اراده‌ی خود قبول خطر کرده مستحق جبران خسارت نیست. همچنین برخی دیگر در حقوق انگلیس در بیان این اصل از اصطلاح «assumption of risk» استفاده کرده و اظهار داشته‌اند، هرکس احتمال خطری را نسبت به خود می‌پذیرد نمی‌تواند بعداً ادعای جبران خسارت کند؛ مثلاً گفته شده است، کارگری که در تهیه مواد قابل اشتعال کار می‌کند معمولاً بروز جراحات بدنی و اتلاف جانی را به طور ضمنی می‌پذیرد. (محمدی، ۱۳۷۳)

سوالات تحقیق

سوال اصلی

آیا قاعده اقدام در فقه با قاعده رضایت زیان‌دیده در حقوق مدنی ایران متفاوت است؟

سوالات فرعی

- ۱- آیا سیاست عمومی دولت‌ها در راستای ایجاد یا حفظ نظم عمومی می‌تواند، موجب متاثر شدن رضایت زیان‌دیده باشد؟
- ۳- آیا رضایت زیان‌دیده در تقصیر عمدی یا تقصیر سنگین نیز می‌تواند موجب معافیت فاعل زیان از مسئولیت باشد؟
- ۴- آیا رضایت زیان‌دیده در مطلق مسئولیت‌ها موجب معافیت است یا این موضوع صرفاً ناظر بر مسئولیت‌های مالی بوده و منصرف از مسئولیت‌های ناظر بر زیان‌های جسمانی و جانی است؟

فرضیات تحقیق

فرضیه اصلی

به نظر می‌رسد قاعده اقدام در فقه با قاعده رضایت زیان‌دیده در حقوق مدنی ایران تفاوت دارد.

فرضیات فرعی

۱- به نظر می‌رسد سیاست عمومی دولت‌ها در راستای ایجاد یا حفظ نظم عمومی می‌تواند، موجب متاثر شدن رضایت زیان دیده باشد.

۳- در فرضی که علاوه بر آگاهی زیان دیده از ریسک، رضای او را نیز لازم بدانیم، صرف حصول این دو شرط برای پیروزی خواننده (فاعل زیان) در دعوا کافی است یا این که لازم است تا اثبات شود که خواهان (آسیب دیده) به طور صریح یا ضمنی حق اقامه ی دعوا را از خود ساقط نموده است.

۵- به نظر می‌رسد رضایت زیان دیده در مطلق مسئولیت‌ها موجب معافیت است یا این موضوع صرفاً ناظر بر مسئولیت‌های مالی بوده و منصرف از مسئولیت‌های ناظر بر زیان‌های جسمانی و جانی است.

سوابق تحقیق

اسماعیل آبادی علی‌رضا و رضوی محمدحسن (۱۳۹۰) در پژوهشی با عنوان مطالعه تطبیقی قاعده رضایت زیان دیده و اقدام (در نظام حقوقی کامن‌لا و اسلام) نشان دادند قاعده رضایت زیان دیده و پذیرش خطر در نظام حقوقی کامن‌لا، یک دفاع کامل و تمام‌عیار است و عامل زیان، با استناد به آن کاملاً از مسئولیت معاف می‌شود. هرچند دادگاه‌های کامن‌لا در تفسیر این قاعده اختلاف نظر دارند، رویه قضایی تلاش کرده است تا دامنه قاعده را محدود کند و در بسیاری از موارد، قاعده تقصیر زیان دیده را بر این قاعده ترجیح داده است. قاعده رضایت زیان دیده و پذیرش خطر در نظام حقوقی کامن‌لا، با قاعده اقدام در فقه شباهت‌های زیادی دارد و هر دو قاعده مسقط مسئولیت هستند. این نوشتار تلاش می‌کند تا ضمن بازخوانی قاعده رضایت زیان دیده و پذیرش خطر در نظام حقوقی کامن‌لا، از لابه‌لای دعاوی که به آن استناد شده است، زوایای پنهان قاعده را روشن سازد و مشابهت‌های آن با قاعده اقدام در فقه را آشکار سازد.

پاک‌نیا، (۱۳۹۱) در پژوهشی با عنوان قاعده ی رضایت زیان دیده که در حقوق انگلیس با عنوان *assumption of risk* بررسی می‌شود و ریشه آن قاعده ی *volenti non fit injuria* می‌باشد، می‌نویسد که آن از جمله علل موجهه بوده و در نتیجه با اثر گذاردن بر رکن دوم مسئولیت مدنی یعنی فعل زیان‌بار یا تقصیر، موجب زائل شدن مسئولیت مدنی می‌گردد. رضایت زیان دیده همچون دیگر علل موجهه، مشروع‌کننده ی فعل زیان‌بار و به تعبیری رافع تقصیر است و در جایی که مسئولیت مبتنی بر تقصیر می‌باشد، موجب می‌گردد که مسئولیتی برای خواننده ایجاد نگردد. در این صورت می‌توان گفت که خسارت، ناشی از فعلی است که قابل سرزنش نیست. در حقوق ایران نیز با توجه به قاعده ی «اقدام» می‌توان به قاعده ی رضایت زیان دیده با حصول شرایطی استناد نمود. با وجود این باید توجه داشت که قاعده رضایت زیان دیده، در صورتی که رضایت خواهان، بر خلاف اخلاق حسنه و یا نظم عمومی باشد موجب برائت خواننده (فاعل زیان) از مسئولیت مدنی نمی‌شود.

روش شناسی تحقیق

روش گردآوری اطلاعات استفاده از اسناد کتابخانه‌ای و مقالات و نشریات موجود به صورت توصیفی بوده است ابزار گردآوری اطلاعات در پژوهش حاضر با توجه به توصیفی بودن فیش برداری می‌باشد. با توجه به توصیفی بودن مطالب اقدام به فیش برداری تفسیر مطالب نموده ایم.

مفهوم اقدام

مفهوم اقدام در لغت

پیش رفتن در کار، به کاری دست زدن، گام برداشتن و یا پیش گذاشتن در امری.

مفهوم اقدام در اصطلاح:

در اصطلاح فقهی، اقدام عبارت است از اینکه شخص بالغ و عاقل، با اراده و اختیار خود، بر ضرر خویش اقدام نماید. مثل اینکه جنسی را به بیشتر از قیمت متعارف آن، خرید نماید. یا مثلاً صاحب مال، کسی را دستور بدهد که مالش را در دریا بیندازد بنابراین اگر کسی خواسته‌ی او را عملی نماید، در قبال عملکردش و خسارتی که به مالک وارد شده است ضامن نخواهد بود.

(محقق داماد، ۱۳۷۳)

مسئولیت مدنی:

واژه «مسئولیت» کلمه عربی است که «پاسخگو بودن» معادل فارسی آن است و منظور از مسئولیت مدنی عبارت است از پاسخگو بودن شخص در قبال اعمالی که عرفاً به او استناد داده می‌شود بنابراین هرگاه بر اثر عملی که عرفاً مستند به شخص است ضرری به دیگری وارد شود، او ملزم به جبران خسارت وارده خواهد بود.

قاعده اقدام در فقه و حقوق

یکی از عوامل سقوط ضمان، اقدام است و معنای اقدام آن است که هرگاه مالک، احترام مالش را اسقاط کند و بنایش بر آن باشد که عوض مال را دریافت نکند، ضمان و مسئولیت ما ساقط شده است؛ و دلیل اینکه اقدام، ضمانت و مسئولیت را ساقط می‌کند، آن است که علت ضمان آور بودن لطمه به یک مال، احترام آن مال می‌باشد (یعنی حق مالکیت هر شخصی محترم است) اما مالک، خودش احترام مالش را از بین بده است. (دلیل دیگر برای سقوط ضمانت بوسیله اقدام)، آن است که روایت می‌فرماید: «مال هیچکس حلال نیست مگر اینکه مالک، رضایت داشته باشد.» (لوراسا، ۱۳۷۵، ص ۲۲۲) معنای روایت، آن است که تنها با رایت مالک مال می‌توان در آن تصرف کرد) بنابراین زمانی که مالک نسبت به ضمان آور نبودن مالش اقدام کند (و احترام حق مالکیت خود را از بین ببرد) پس نسبت به تصرف دیگران در مالش بدون عوض آن تصرف، پرداخت شود رضایت داده است بنابراین توجیهی برای ضمانت وجود ندارد (یعنی تصرف دیگران در این مال، ضمان آور نیست. دلیل دیگر برای سقوط ضمان بوسیله اقدام)، روایات فراوانی است که اباحه و بخشش و تبرع در کارها و اموال را جایز دانسته اند بدون اینکه شخصی که مال به وی اباحه یا بخشیده شده است، ضامن پرداخت خسارت باشد (یعنی اشخاص می‌توانند به دیگران اجازه بدهند که به صورت مجانی از اموال و کارهای آنها بهره ببرند) و تفاوتی میان مواردی که روایت درمورد آنها وارد شده و مواردی که فاقد روایت است، وجود ندارد (یعنی ممکن است استفاده از برخی اموال یا نحوه استفاده از آنها به صراحت در روایات آمده باشد و درمورد برخی اموال نیز روایتی وجود نداشته باشد اما این امر خللی در بحث ما وارد نمی‌کند زیرا ملاک همه آنها اقدام است پس هرجا اقدام وجود داشت، حکم به آنجا تسری پیدا می‌کند. دلیل چهارم برای سقوط ضمان بوسیله اقدام)، مفاد ادله مربوط به «ضرر و ضرار» می‌باشد (حر عاملی، ج ۱۷، ص ۳۴۰)

حقوق مشترک میان حق الله و حق الناس

حقوقی که مشترک میان حق الله و حق الناس هستند مانند زکات و خمس و مانند آنها و کافران در دین خودشان اعتقادی به این حقوق و ضمانتها ندارند و حکم این مبحث، حکم مبحث اول می‌باشد (یعنی اسلام، آنها را از بین می‌برد) و ظاهر حدیث نبوی هم شامل آن می‌شود زیرا این حقوق از جهت دین اسلام (و مسلمان بودن) بر عهده مسلمان، قرار می‌گیرد و اینکه فقها می‌گویند: «حقوق مردم، ساقی نمی‌شود» منظورشان، عبادتهای مالی نیست بلکه به صراحت گفته اند که چنین حقوقی از شخص کافری که مسلمان شود، ساقط می‌گردد. (لایق، مهندس ۱۳۹۰)

درمورد حقوقی که میان حق الله و حق الناس، مشترک هستند و کافران اعتقاد به آنها دارند، همان دو احتمالی که در قسمت قبلی بیان گردید، در اینجا هم مطرح است مانند اینکه کافر اعتقاد داشته باشد که هرگاه نذر کند به فقیر، مالی بدهد بر او واجب می‌شود که مال را به وی بدهد اما (در زمان کافر بودن) مال را به آن فقیر ندهد پس یک احتمال آن است که وقتی مسلمان شد باید، مال نذر شده را به کافر بدهد زیرا ظاهر روایت بیانگر آن است که اگر کافر، حقی را ادا نکرده باشد که اگر مسلمان می‌بود باید آن را ادا می‌کرد، در این صورت وقتی مسلمان شد باید آن حق و ضمانت را ادا کند. مطرح گردید با همان پاسخی که به آن داده شد در اینجا هم مطرح می‌شود پس آگاه باش (البته مثالی که مولف بیان کرده است، مثالی مناسبی نیست زیرا وجوب نذر فقط برای کافر نیست بلکه اگر مسلمان هم چنین نذر بنماید بر او واجب می‌شود مگر اینکه گفته شود که فقیر مورد نظر نذر کننده نیز کافر بوده است و نذر مسلمان برای دادن مال به کافر، واجب نیست) و حقوقی که مخصوص انسان است و کافران نیز در دین خود اعتقاد به آن دارند مانند دیون و ضمانت مال غصب شده و نظایر اینها (مثلاً کفار اعتقاد دارند که اگر مالی را از دیگری قرض گرفت باید آن را پس بدهد یا اگر مالی را غصب کرد در مقابل مالک آن، ضامن است) ظاهر سخن فقها آن است که چنین ضمانتی ساقط نمی‌شود (یعنی اگر کافر، مسلمان شود باز هم ضمان او برقرار است

مثلاً مالی را که در زمان کفر، قرض گرفته است باید پس بدهد) و حتی شمول سخن قها که می گویند: «حق الناس، ساقط نمی شود» نسبت به این مورد، قطعی و مسلم است و شاید دلیل عدم سقوط ضمانت، آن باشد که اطلاق روایت نبوی (ص) شامل چنین موردی نمی شود زیرا آنچه که از روایات به ذهن متبادر می شود عبادات است (یعنی عبادتها از عهده کافر، ساقط می شوند) و این ادعا، بعید نیست (قاسم زاده، ۱۳۸۸).

اسباب و موجبات ضمان و موانع آن

اسباب و موجبات ضمان در فقه اسلامی را می توان به ترتیب ذیل احصاء و شمارش نمود:

الف- مسئولیت ناشی از استیلائی قهری و بدون مجوز قانونی بر مال و حق دیگری که به عنوان غصب معروف است. (پور اسماعیل، ۱۳۹۲: ۷)

ب- مسئولیت ناشی از اتلاف به مباشرت

پ- مسئولیت ناشی از اتلاف به تسبیب

ج- مسئولیت ناشی از اجتماع سبب و مباشر

د- مسئولیت ناشی از تقصیر (تعدی و تفریط)

ه- ضمان ید (قاعده علی الید)

ز- ضمان غرور

ث- اقدام

همانطور که ملاحظه می گردد موجبات ضمان در فقه اسلامی متعدّدند و بدیهی است که مبنای هریک از این موجبات امر خاصی است برای مثال مسئولیت غاصب با استیلائی بدون مجوز قانونی بر حق دیگری تحقق پیدا می کند و این مسئولیت مادامی که جبران نشده باشد باقی است. (رمضانیان به نقل از سایت <http://mostadal.com>) اصولاً باید فعل زیانبار نامشروع باشد به همین دلیل مقنن می گوید هرکس بدون مجوز قانونی موجب ضرر شود ضامن خسارت ناشی از عمل خود می باشد. پاره ای از عوامل توجیه کننده فعل زیانبار عامل زیان را از مسئولیت معاف می کند که این عوامل عبارتند از:

۱- دفاع مشروع؛ که مدافع مشروع از مسئولیت مدنی و کیفری معاف می باشد. در موردی که شخص، برای جلوگیری از ضرری که دیگری می خواسته است وارد کند، به مهاجم زیان می رساند، عمل فاعل را دفاع مشروع می گویند. دفاع در برابر تجاوزی مباح است که نامشروع باشد و در دید عرف و قانون تعدی محسوب شود. دفاع نیز باید متناسب با ضرری باشد که شخص را تهدید می کند. ماده ۱۵۶ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۹۲ و سه تبصره آن موضوع دفاع مشروع و شرایط آن را بیان می کند.

۲- حکم قانون و یا مقام صالح؛ در صورتی که شخص به حکم قانون سبب ورود زیان به دیگری شود، مسئولیتی ندارد؛ همچنین است اعمالی که به حکم دادگاه یا سایر مقامات صالح انجام می گیرد. پس اگر به حکم دادگاه قفل در خانه ای شکسته شود خون راننده ای به منظور صرف مشروبات الکلی گرفته شود مسئولیتی وجود ندارد.

با وجود این در موردی که شخصی در اثر غرور و فریب دیگری زبانی وارد کند طبق نظر مشهود مغرور در برابر زیان دیده مسئول می باشد ولی مغرور می تواند بر مبنای قاعده غرور به مغرور کننده رجوع کند.

۳- اجبار یا اکراه که عادتاً قابل تحمل نباشند؛ از عوامل موجهه فعل زیانبار است. اجبار در صورتی محقق می شود که کسی از طرف دیگری وادار به انجام فعل زیان بار باشد. از شرایط اجبار این است که باید عادتاً قابل تحمل نباشد، زیرا تنها در این صورت است که می توان گفت که مجبور کاری بر خلاف متعارف انجام نداده و مرتکب تقصیر نشده است.

در مورد اضطرار که شخص برای احتراز از ضرری که زیان دیده مسئول آن نبوده است به ناچار به او خسارت می زند، نظرها یکسان نیست؛ زیرا از سویی، معاف کردن مضطر از مسئولیت عادلانه به نظر می رسد و از سوی دیگر، تحمل ضرر از طرف زیان

دیده و به خاطر دفع ضرر از دیگری چندان موجه نیست. به هر حال، مرسوم شده است که اضطرار را از اسباب معاف شدن مسئول نشناسند.

بنابراین حکم اکراه و اجبار را نباید به اضطرار تسری داد چرا که هر چند حالت اضطراری مضطر را از مسئولیت کیفری معاف می کند ولی طبق تبصره ماده ۵۵ قانون مجازات اسلامی قدیم به صراحت اضطرار موجب معافیت از مسئولیت مدنی یعنی دیه و ضمان مالی دانسته نشده بود. البته در قانون جدید مجازات اسلامی این قید حذف شده است و قانون مشخص نکرده است که آیا اضطرار در مسئولیت مدنی رافع مسئولیت می باشد یا خیر که همانطور که بیان گردید به نظر حقوقدانان اضطرار همچنان رافع مسئولیت مدنی نیست. (رضانیان به نقل از سایت <http://mostadal.com>)

۴- غرور؛ در مورد غرور بین نویسندگان اختلاف است اما غلبه با نظری است که به موجب آن مغرور نمی تواند در برابر زیان دیده خود را معاف بداند. در هر حال، هرگاه مغرور در اثر رجوع زیان دیده ناگزیر از جبران خسارت شود، او نیز حق رجوع به مغرور کننده (غار) را دارد.

در مواردی نیز گاه چنان نقش مباشر اتلاف ضعیف است که بایستی تلف را به سبب (مغرورکننده) نسبت داد. مثلاً اگر غاصب برای تخریب مال مغضوب کارگری استخدام کند و وانمود کند که در مال خود تصرف می کند، اتلاف به کارگر نسبت داده نمی شود و به دلیل قوی تر بودن سبب، تنها غاصب ضامن است.

۵- اجرای حق؛ اجرای حق به طور مطلق نمی تواند مجوز اضرار به غیر شود و فعل زیان بار را مشروع سازد. به نظر می رسد که تقصیر در مورد کسی که حق خویش را اجرا می کند مفهوم خاص دارد.

همچنین است در جایی که شخص اجرای حقی را که باید بطور معمول از دادگاه بخواهد خود عهده دار شود. به طور مثال مالک می تواند شاخه درخت همسایه را که به ملک او آمده است، بدون رجوع به دادگاه عطف کند، از این بابت نمی توان از او خسارت گرفت؛ بنابراین شخصی که در مقام اجرای حق خود باشد نسبت به زیان ناشی از آن مسئول نیست، مگر اینکه از حق خود سوء استفاده کند و در مقام اجرای حق مرتکب تقصیر شود، زیرا مطابق اصل ۴۰ قانون اساسی هیچ کس نمی تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر قرار دهد. (عمید زنجانی، ۱۳۸۵)

رضایت زیان دیده:

به عنوان مقدمه باید گفت، بعد از ورود خسارت همیشه می توان از آن صرفنظر کرد و زیان دیده اختیار دارد، حتی بدون رضایت عامل ورود زیان، ذمه او را بری کند. پس بحث را باید محدود به مواردی کرد که شخص، پیش از تحمل ضرر، به وسیله قرارداد یا رضایت، حق خسارت گرفتن را ساقط می کند. (العسلی، سعدسالام ۱۴۲۳)

در این مورد باید خسارات وارد به اموال را از اشخاص جدا کرد:

الف: در مورد خساراتی که ممکن است بر اموال شخص وارد شود، توافق طرفین و اراده مالک را اصولاً باید محترم شمرد، زیرا تصرفات مالک، جز در موارد استثنایی، در ملک خود آزاد است. (حلی، ۱۴۱۲ به نقل از رضانیان به نقل از سایت <http://mostadal.com>)

با وجود این، به استناد شرط عدم مسئولیت یارضای مالک، نمی توان به طور عمد به دیگری خسارت وارد آورد و از مسئولیت معاف ماند؛ زیرا، نظم عمومی ایجاب می کند که هیچ کس در اضرار به دیگری آزاد نباشد. قرارداد وسیله عادلانه توزیع ثروت و احترام به آزادی اراده است نه ابزار توجیه کار بد اندیشان و شروران. امروز، سرمایه داران بزرگ سود خویش را در این می دانند که باهم متحد و همگام شوند. بدین وسیله، بسیاری از خدمات و صنایع را به طور انحصاری در اختیار می گیرند و با تنظیم قراردادهای یکنواخت و پیش ساخته، قادرند آنچه را مایلند بر مصرف کنندگان تحمیل کنند. پس، اگر شرط عدم مسوولیت درباره تقصیرهای عمدی نیز نافذ باشد، به معنی این است که به اتکای نیروی سرمایه می توان در اضرار به دیگران آزاد بود و حتی پیمانها را نادیده گرفت. چنین نتیجه ای را اخلاق حسنه نیز نمی پذیرد و از این حیث نیز شرط مزبور ممنوع است. حتی فراتر از آن باید خطاهای سنگین را که به طور متعارف منجر به ورود خسارت می شود، در حکم تقصیرهای عمدی آورد؛ زیرا،

قصد اضرار را به دشواری می توان اثبات کرد و بد اندیش به آسانی قادر است هدف پلید خود را پوشیده دارد. پس، ناچار باید داوری نوعی کرد و ارتکاب خطای سنگین را اماره بر وجود عمد دانست. (مهراپی، ۱۳۹۲)

ب: در مورد صدمه های بدنی و زیانهای مربوط به شخصیت و آزادی، رضایت زیان دیده اثر ندارد. بدن انسان و شخصیت او موضوع هیچ قراردادی واقع نمی شود. پس، اگر شخصی به خواهش دیگری او را بکشد یا مجروح کند، از مسئولیت معاف نمی شود. هیچ پزشکی نمی تواند رضایت بیمار را وسیله توجیه عدم مهارت یا بی احتیاطی خود سازد و هیچ ورزشکار خطاکاری به دلیل شرکت اختیاری زیان دیده در مسابقه ورزشی از تعقیب مصون نمی ماند. (عدل، ۱۳۷۳)

با این همه، گاه برای پاره ای کارهای مفید و خطرناک، بی اطلاع گذاردن زیان دیده خود نوعی خطا است و رضایت او مانعی را که در راه اجرای آن وجود دارد از بین می برد: مانند اعمال جراحی که ممکن است بیمار را نجات دهد ولی احتمال خطر نیز در آن زیاد است. همچنین، رضایت کسی که به میل خویش در مسابقه ورزشی شرکت می کند، کارهایی را مباح می سازد که خارج از چارچوب مسابقه بدون تردید خطا است، لیکن تا جایی که با مقررات ویژه آن ورزش منافات ندارد، تقصیر محسوب نمی شود. برای مثال، مشت زدن به صورت دیگری در حال عادی خطا است، ولی در مسابقه مشت زنی در شمار کارهای مباح است. (عابدین، ۱۳۹۲)

درباره مسابقات ورزشی، باید افزود که برای هر ورزشی مقرراتی وضع شده که حداقلی از احتیاط را تضمین می کند و خطاهای ورزشی بی گمان از نظر حقوقی نیز تقصیر است. ولی، در جهت عکس قضیه، محاکم نمی توانند خود را پایبند این مقررات سازند و کارهای مباح در ورزش را به طور مطلق ضمان آور ندانند. معیار قاطع داوری عرف است و رفتار انسانی متعارف مبنای قیاس قرار می گیرد. منتها، دادگاه بایستی به میزان دخالت زیان دیده در اقدام به زیان خود توجه داشته باشد (شهیدی، ۱۳۸۳).

در نگاهی دیگر دکتر قاسم زاده معتقدند: اگر رضایت و پذیرش ضرر از طرف زیان دیده به حد تقصیر برسد، براساس احکام تقصیر مشترک و جمعی می تواند از موجبات تخفیف مسئولیت خوانده باشد، برای مثال هرگاه کسی سوار اتومبیلی شود که رانندگی آن را فرد مستی برعهده دارد، خود مرتکب تقصیر شده است. البته اگر رضایت زیان دیده به پذیرش ضررها به حدی برسد که تقصیر خوانده را در خود مستهلک سازد و برآن فایق آید، نمی تواند از او خسارت مطالبه کند. برای مثال اگر صاحب کشتی، حمل و نقل وسایل و ابزار جنگی را بپذیرد و کشتی مصادره گردد، در این صورت نمی تواند به صاحب اسلحه برای جبران خسارات مراجعه نماید. و هرگاه زن بالغ و عاقلی برقراری رابطه نامشروع بامردی را بپذیرد، حق مطالبه خسارت از او را ندارد. (شهید اول، ۱۴۱۴)

در حقوق ایران پذیرش خطر از سوی زیان دیده، مسئولیت مبتنی بر تقصیر عامل ورود زیان را از بین نمی برد چراکه در قانون مجازات اسلامی، حوادث ناشی از عملیات ورزشی راهنگامی که سبب آن حوادث نقض مقررات مربوط به آن ورزش نباشد و این مقررات هم با موازین شرعی مخالفت نداشته باشد، جرم نمی شمارد بلکه پذیرش خطر تحت شرایطی، مسئولیت کیفری را می زداید و خود یک تقصیر به شمار می آید و چنانکه گذشت، موجب می شود کلیه خسارات وارد بر وی جبران نگردد.

برخی از حقوقدانان بین حالت رضایت زیان دیده به ضررهای وارده و علم او به احتمال ورود ضررها فرق قائل شده اند و گفته اند: «علم زیان دیده به وجود ضرر بدون قبول و پذیرش آن تقصیر محسوب نمی گردد بنابراین اگر کسی سوار قطار و یا ماشینی بشود و پیشاپیش بداند که حادثی درطول سفر پیش خواهد آمد و به آن توجهی نکند، داشتن چنین علمی، تقصیری که از مسئولیت خوانده (راننده) بکاهد، محسوب نمی شود.» به نظر میرسد این مثال مبهم و کلی است. در واقع اگر منظور از علم، همان علم اجمالی و احتمالی است که عامه مردم دارند و در هرسافت و نقل و انتقالی احتمال خطر و تصادف را می دهند، این گونه احتمالات عرفا قابل توجه نمی باشند و چنین علمی را نمی توان پذیرش خطر از جانب مسافر تلقی نمود اما اگر منظور از علم، آنچنان آگاهی است که عرف و عقلا به آن ترتیب اثر می دهند برای مثال سوار شدن به ماشینی که لاستیکهای صاف دارد و فاقد زنجیر چرخ هم می باشد در یک جاده یخبندان و گردنه خطرناک را می توان پذیرش خطر و تقصیر مسافر آگاه تلقی نمود و او راهم در مسئولیت زیانهای وارد بر خویش سهم دانست. برعکس اگر کسی در یکی از بازیهای خطرناک (مانند بکس

و کاراته) شرکت کند که امکان و قابلیت ورود زیان از طرف مباشر (حریف) را دارد، فعل مبارز اگر ضرری ایجاد کند، تقصیر محسوب نمی شود، مگر اینکه سبب آن حادثه نقض مقررات مربوط به آن ورزش باشد. دعوا جالبی در کالیفرنیا بدین شرح روی داده است: جوان ۱۸ ساله ای در یک مسابقه بوکس که خواننده ترتیب داده است شرکت کرد. البته ترتیب این مسابقه غیر مجاز و برخلاف قانونی بود که پروانه خاصی را در زمینه لازم می دانست. مرد جوان مجروح شده و از تشکیل دهنده مسابقه مطالبه خسارت کرد، خواننده در دفاع از خود استناد کرد که متضرر به میل خود در مسابقه شرکت کرده است. لیکن دادگاه عالی کالیفرنیا اعلام داشت که: خواننده نمی تواند در پناه رضایت شرکت کنندگان، خود را از مسئولیت نگاه دارد. بر اساس قاعده مندرج در «مجموعه رویه قضایی مربوط به جرم و شبه جرم» در مواردی که ایراد صدمه خاص به بعضی از اشخاص قطع نظر از رضایت آنان تقصیر جزایی شناخته شده است و آنجا که هدف قانون در درجه اول حمایت از این اشخاص، در برابر ناتوانی آنها از پیش بینی نتایج چنین صدمه ای می باشد- نه فقط حمایت از نفع عمومی- رضایت یکی از این اشخاص به چنین صدمه ای هیچ گونه تغییری در موضوع نمی دهد. (شریف رضی، ۱۴۰۶ ق)

(در حقوق فرانسه)، در حقیقت یک عمل زیان بار و ظاهراً تقصیرآمیز، ممکن است در شرایطی انجام گیرد که با توجه به آن شرایط، عمل ارتکاب یافته، خطا کارانه تلقی نشود. به طور کلی علت چنین چیزی این است که مسبب زیان، از تکلیفی پیروی کرده است که از آنچه که وی ناچار به نقض آن شده است مهم تر بوده است؛ بنابراین به دنبال رفع تکلیف، تقصیر نیز حذف می شود. پذیرش خطر از سوی زیان دیده نیز به عنوان یک علت موجهه تلقی می شود. در عین حال اگر وی بانجام یک فعالیت خطرناک مانند ورزش یابازی، خود را در معرض خطر قرار دهد، اعمال زیانبار، لزوماً قابل توجیه نیست؛ بنابراین اوضاع و احوال عمل، برارزیابی تقصیر تاثیر می گذارد و دیگر به آسانی نمی توان تقصیری را به مباشر نسبت داد؛ بنابراین تخلفهای ساده از قواعد بازی- که از خود بازی تفکیک ناپذیر است- جزو خطرات پذیرفته شده به شمار می آیند.

اما هر رفتاری که شرکت کنندگان را در معرض خطرات غیر عادی قرار دهد که نتوان پنداشت که آنها این خطرات را پذیرفته اند مانند خشونت های عمدی که تقصیر عمدی یا سنگین به شمار می روند، موجب مسئولیت خواهد شد.

تفاوت بین قاعده اقدام و رضایت زیان دیده قبل از ورود خسارت

در قاعده اقدام خود شخص فعل یا کاری انجام می دهد که در اثر آن به خودش زیان وارد می شود به عبارت دیگر در این صورت فاعل زیان و زیان دیده شخص واحدی است، به مانند ماده ۵۱۲ قانون جدید مجازات اسلامی لیکن در رضایت زیان دیده، در جایی مطرح می شود که زیان دیده و فاعل زیان دو شخص متفاوت است و در آن زیان دیده قبل از انجام عمل با توافقی رضایت خود را بر وقوع فعل زیانبار اعلام می نماید، مانند اینکه شخص بیمار قبل از انجام عمل جراحی به پزشک معالج رضایت در عمل بدهد. (زراعت، ۱۳۸۱)

اما به نظر نگارنده اقدام، ظهور در اعمال مادی دارد حال آنکه رضایت عملی است حقوقی. در واقع عمل حقوقی رضایت شخص به ورود زیان به مالش به واسطه عمل مادی غیر نمی تواند یکی تلقی شود و در واقع نوعی ابراء مالیم یجب است. از سوی دیگر عامل زیان در فرض مطالبه خسارت از سوی زیان دیده می تواند با توسل به قاعده غرور نیز بدین گونه که زیان دیده خود، وی را در اتلاف مال تشویق و تحریک نموده، از مسولیت بری گردد.

تنفیذ که رضایت به عقد فضولیت عمل حقوقیست اما آیا اتلاف مال به طور فیزیکی اعم از فعل یا ترک فعل نیز عمل حقوقیست یا مادی؟

عمل حقوقی در عالم اعتبار رخ می دهد اما آیا از بین بردن مال قابل رویت یا قابل حس نیست؟

جایگاه تقصیر زیان دیده

هنگامی که زیان دیده مرتکب تقصیری شده باشد که آن تقصیر در زیان رسیدن به خود او تاثیر داشته باشد، دادگاهها حتماً این تقصیر را مدنظر قرار می دهند و لذا برای تنبیه او از غرامتی که به او تعلق می گیرد می کاهند و حتی گاهی دعوی جبران خسارت او را به طور کامل مردود اعلام می کنند و بدین ترتیب، مسئولیت را به طور جزئی یابه طور کامل به عهده خود او می گذارند. حقوق موضوعه هنوز به این اصل پایبند است که تقصیر زیان دیده باید دست کم باعث کاهش جبران خسارت او شود.

روشن است که این تقصیر زیان دیده، صرفاً یک نقش کیفری دارد زیرا باعث می شود حق وی در جبران خسارت، کاهش یافته و یا از بین برود و همانطور که بوریس استارک، اشاره کرده است نقش یک مجازات خصوصی را ایفا می کند. (خویی، ابوالقاسم، ۱۴۱۸ هـ ق)

اما به نظر می رسد که این مجازات، دیگر یک کیفر محض باشد [اولذا اثر بازدارندگی نداشته باشد] زیرا بسیار بعید است که بر زیان دیدگانی که شخصاً و شاید باتمام وجود، از خسارتها رنج می برند، اثر بازدارندگی داشته باشد. آقای تنک به خوبی بیان می کنند که تنبیه زیان دیدگان تقصیر کار تاجه حد عجیب است زیرا آنها در حالی تنبیه می شوند که در همه مواردی که بیمه، اجباری یا معمول است- یعنی در بیشتر موارد- مسئولان بیمه شده از مصونیت کامل برخوردارند. در این حال، زیان دیده، دست کم به صورت جزئی، تنها کسی است که بار خسارت را تحمل می کند. بی عدالتی در این وضعیت، نقش برهم زنده بیمه را بیشتر روشن می کند.

اگر زیان دیده مستقیم، مرتکب تقصیری شده باشد رویه قضایی این تقصیر را علیه قائم مقام او قابل استناد می داند. (رای هیات عمومی دیوان کشور، ۱۹ ژوئن ۱۹۸۱)؛ بنابراین بازه علت این تقصیر از میزان غرامت زیان دیده غیرمستقیم کاسته می شود. دلیل آن این است که حق جبران زیان دیدگان غیرمستقیم از استقلال کامل برخوردار نیست زیرا زیان غیرمستقیم، انعکاس زیان اصلی است و ریشه در آن دارد و وجود و دامنه آن وابسته به زیان اصلی است. بعلاوه، خسارت اصلی و غیر مستقیم، ریشه در یک کنش زیان بار دارند. (احمد السنهوری، ۱۴۲۵)

در کامن لو قاعده ای وجود دارد که بموجب آن زیان دیده ای که در اثر تقصیر خود در ایجاد ضرر دخالت داشته است نمی تواند از این باب مطالبه خسارت کند. مفاد این قاعده در حقوق رم نیز وجود داشته است. ولی از آنجا که در این قاعده درجه تاثیر خطاها در ایجاد ضرر به حساب نیامده است، قوانین و رویه قضایی بیشتر کشورها آنها نپذیرفته اند. مهمترین انتقاد بر قاعده مزبور این است که چرا باید خطای زیان دیده موجب معاف شدن خواننده از مسئولیت شود؟ به همین جهت، اکنون تمایل عمومی بر این است که مسئولیت بین زیان دیده و عامل ورود ضرر تقسیم شود. بدین ترتیب تمام کسانی که سهمی در ایجاد ضرر داشته اند در تحمل بار مسئولیت شریک می شوند و تبعیض نابخجایی صورت نمی گیرد. در حقوق ما نیز باید همین راه حل را تایید کرد زیرا موردی که زیان دیده و عامل به اشتراک باعث ورود ضرر شوند در واقع صورت خاص از فرضی است که دو نفر ضرری را با هم ایجاد کرده اند. تنها موردی که می توان از قاعده کامن لو پیروی کرد، جایی است که زیان دیده در وقوع حادثه زیان بار یا اضرار به خود عمد داشته باشد. (حسینی مراغی، ۱۳۸۸)

آسیب پذیری زیان دیده

هنگامی که زیان دیده، آمادگی یا تاثیر پذیری ویژه ای نسبت به خسارت داشته باشد این پرسش مطرح می شود که آیا نباید وضعیت پیشین وی را- که در ایراد خسارت تاثیر داشته است و زمینه پیدایش آنها فراهم کرده است یا دامنه آنها گسترش داده است- در نظر گرفت و از میزان خسارت او کاست؟ (باریکلو، ۱۳۸۹)

تازمانی که آسیب پذیری زیان دیده، پنهان باشد و نماد بیرونی نداشته باشد (مانند وضعیت ستون فقرات، و به طور کلی تر، سلامتی شکننده یا ضعف جسمی) اصل جبران کامل، از کاهش غرامت او جلوگیری می کند. براساس رویه قضایی، «تازمانی که بیماری تنها به واسطه کنش زیان بار، آشکار شده یا پدید آمده باشد» مسوول باید خسارت را به صورت کامل جبران کند (اردبیلی، ۱۴۱۶)، حتی اگر هم این مسلم باشد که این خسارت بدون زمینه های قبلی که در زیان دیده وجود داشت پدید نمی آمد و یا بدون آن چنین شدتی نمی داشت؛ اما هنگامی که وضعیت بیمار گونه پیشین، حاصل آسیبی باشد که زیان دیده در گذشته متحمل آن شده باشد و به صورت یک عارضه ثابت و تثبیت شده درآمده باشد و حادثه، تنها آن را تشدید کرده باشد، در این صورت، وضعیت فرق می کند زیرا طبیعی است که مسوول باید تنها خسارتی را که به بار آورده است جبران کند. اگر به عنوان مثال، زیان دیده پیش از حادثه، دچار ناتوانی دائمی جزئی به میزان ۳۰ درصد بود و پس از حادثه، میزان آن به ۸۰ درصد رسید، در این صورت مسوول تنها باید ۵۰ درصد از این ناتوانی را جبران کند. باوجود این، اگر خواننده، نه تنها ناتوانی پیشین را تشدید کرده، بلکه «ماهیت ناتوانی پیشین را به کلی دگرگون کرده باشد» زیان دیده حق دارد که از مسوول بخواهد

که خسارت ناشی از ناتوانی جدید را به طور کلی جبران کند؛ مثلاً اگر فرد یک چشمی در حادثه ای به طور کامل نابینا شود، این حق را دارد که از خواننده بخواهد خسارت نابینایی کامل او را جبران کند. (حلی (علامه حلی)، ۱۴۱۲)

۱- در مواقعی که خسارت جانی است و به اشخاص وارد می شود و به گونه ای باشد که به جسم انسان صدمه وارد شود رضایت زیان‌دیده تأثیری در مسئولیت عامل زیان ندارد. قانون‌گذار ما فقط در مورد پزشک استثناء قائل شده است.

۲- اگر خسارت وارده مربوط به اموال باشد توافق دو طرف و اراده مالک را بایستی محترم شمرد اما بایستی توجه داشت که شرط عدم مسئولیت تا جایی نفوذ دارد که عامل زیان عمداً مرتکب ورود خسارت نگردد، چرا که این امر مخالف نظم عمومی و اخلاق حسنه است. (پور اسماعیل، ۱۳۹۲)

جمع بندی و نتیجه گیری

از مجموع مواردی که استناد به قاعده اقدام شده بود نتیجه گرفته میشود، بررسی کتب فقها، دست کم دو نکته را در اولین مرور بر مفاد، مستندات و مصادیق قاعده اقدام به ذهن منتج می سازد. نکته اول اثر اقدام در اسقاط ضمان است به نحوی که فقها از اقدام به عنوان یکی از مسقطات ضمان نام می برند. این خصیصه قاعده اقدام را به قاعده پمپونیوس در حقوق روم و شرکت در خطا در کامن لا (که مفهوم تقسیم خسارات را نمی شناسید) نزدیک می سازد. زیرا مسئولیت عامل ورود زیان را بطور کلی از بین برده و وی را معاف می گرداند. نکته دوم اینکه مطالعه قاعده اقدام، لزوم وجود عنصر علم و اراده (عمد) را جهت تحقق قاعده به ذهن متبادر می سازد. این نکته، هم از تعریف قاعده، هم از دلایل و مستندات قاعده و هم از مصادیق بارز اعمال آن، قابل استنباط است. پذیرش اثر معاف کننده اقدام در صورت پذیرش عنصر عمد جهت تحقیق قاعده امری طبیعی است. در این پژوهش خواهیم دید که وجود عنصر عمد جهت تحقق قاعده امری طبیعی است. در این پژوهش خواهیم دید که وجود عنصر عمد یا تقصیر سنگین (در حکم عمد) از موارد انحصار مسئولیت است و حتی در نظامهای حقوقی که تقسیم خسارت علی الاصول پذیرفته شده است نیز در این فرض مسئولیت جنبه انحصاری گرفته، جبران خسارت تنها بر عهده عامد قرار داده می شود. به هر حال، چنانچه عنصر عمد (علم و اراده) را از عناصر تشکیل دهنده قاعده اقدام تلقی کنیم، مفاد این قاعده به هیچ وجه از دیگر نظامهای حقوقی فاصله نمی گیرد و حکم خاص و متفاوتی را به دست نمی دهد، ولی بی تردید قلمرو آن بسیار تنگ می شود. از سوی دیگر اگر عنصر علم و اراده را از شرایط تحقق قاعده تلقی نکنیم باید در مسقط ضمان بودن قاعده بطور مطلق تردید نمود. زیرا مصادیقی وجود دارد که علیرغم تقصیر زیان‌دیده یا دخالت وی در ایراد ضرر نسبت به خویشتن، ضمان بر عهده دیگری قرار گرفته است (مانند موردی که سبب اقوی از مباشرت است) و یا تقسیم خسارت پذیرفته شده است. به طوری که می توان مدعی شد تقصیر زیان‌دیده چنانچه علت منحصر ورود زیان باشد و در نتیجه رابطه سببیت را قطع کند، مسقط ضمان و معاف کننده از مسئولیت است. به منظور تبیین بهتر موضوع شایسته است که جایگاه عنصر علم و اراده در قاعده اقدام مورد بررسی قرار گیرد. هر فردی که بطور مجانی و تبرّعی عملی را انجام دهد و موجب تلف یا نقص در آن شود طبق قاعده اقدام باعث اسقاط احترام مالش گردیده پس، موجب سقوط ضمان و معافیت او از مسئولیت میگردد. در فقه موارد عدیده دیگری نیز وجود دارد که برای مطالعه بیشتر می توان به مصادر مربوطه رجوع نمود.

به رغم اینکه جبران خسارت وارده از سوی عامل زیان، امر انکارناپذیر است؛ اما در فقه و حقوق به مواردی متعددی بر میخوریم که عامل زیان با وجود اینکه به مالک ضرر رسانده است اما نسبت به او هیچگونه ضمان و مسئولیتی ندارد. که در قاعده اقدام یکی از مهمترین علل این مساله می باشد. این قاعده با توجه به مدارک و مستندات متعددی از قبیل روایات متعدد، عرف و شیوه عملی خردمندان و اجماع به اثبات رسیده است. به رغم اینکه فقها شرایط این قاعده را به طور مجزا مورد بحث قرار نداده‌اند، اما از عبارات فقها میتوان، مالک بودن، بالغ بودن، عاقل بودن و عالم و آگاه بودن را از جمله شرایط این قاعده برشمرد. قاعده اقدام، از طریق متزلزل ساختن مبانی ضمان همچون احترام مال مسلمان و قاعده لا ضرر، موجب انتفاء رابطه سببیت میان فعل زیانبار و خسارت وارده میشود و به همین دلیل است که با توجه به این قاعده، مسئولیت مدنی از عامل زیان برداشته میشود و او در قبال خسارتی که وارد نموده ضمانی ندارد. از مجموع نظرات فقها و حقوق دانان، استفاده می شود:

اقدام زیان دیده در نظام های حقوقی اسلام و کامن لا از عوامل رافع مسئولیت دانسته شده است. در نظام حقوقی کامن لا در گذشته، اقدام زیان دیده یا رضایت زیان دیده یک دفاع تمام عیار دانسته می شد و دادگاه ها میان جایی که تقصیر زیان دیده با تقصیر دیگری موجب پیدایش مسئولیت می شد و در واقع، تقصیر زیان دیده به تقصیر دیگری گره می خورد، با جایی که تقصیر زیان دیده به تنهایی موجب خسارت می شد، تفاوت نمی گذاشتند و در هر دو مورد، زیان دیده را مستحق جبران خسارت نمی دانستند، ولی رفته رفته دادگاه ها میان تقصیر زیان دیده (تقصیر مشترک) و رضایت زیان دیده تفاوت گذاشتند. قاعده نخست را دفاع جزئی و موجب کاهش دانستند و دیدگاه سنتی را درباره قاعده، به قوت خود باقی گذاردند؛ با این تفاوت که دامنه اعمال قاعده رضایت زیان دیده را محدود کردند و حتی در مواردی از اعمال آن خودداری ورزیدند و قاعده تقصیر مشترک را بر آن ترجیح دادند.

هرگاه شخص حقیقی یا حقوقی بر اساس شرایط اولیه و حسب مورد، هشدارهای لازم را به مصدوم داده باشد، این اعلام خطر و هشدار اولیه مسئولیت جبران خسارت احتمالی را از ذمه وی برمی دارد و هشداردهنده مسئول خسارتی نیست که از رهگذر فعل او متوجه دیگری شده است. در میان ادله قاعده هشدار از آیات قرآن، می توان به آیه کریمه (وَلَا تَلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ) (بقره: ۱۹۵) اشاره کرد و از روایات، به حدیث منسوب به امام جعفر صادق (علیه السلام) که داستان قضاوت امیرالمؤمنین (علیه السلام) در خصوص بازی شرط بندی جوانان را ذکر می کند. حضرت پس از اینکه هشداردهنده را طی «: حکمی تبرئه نمود، فرمود قَدْ اَعْدَرَ مَنْ حَذَرَ كَسَى كَه هَشْدَار دَادَه، معذور است. مفاد ادله قاعده تسبیب و اقدام نیز از جمله میانی فقهی این قاعده است. در کنار این ادله، می توان از بنای عقلا به عنوان مهم ترین دلیل این قاعده نام برد.

از مجموع ادله نقلی و عقلی یاد شده، استفاده می شود: هرگاه شخصیت های حقیقی و حقوقی پیش از اقدام به کاری، که احتمال خطر دارد، هشدار اولیه را طبق شرایط لازم داده باشند و این هشدار به گونه ای بوده که طرف خطاب فرصت گریز از محل خطر را داشته باشد، در این صورت، هشداردهنده، اعم از حقیقی و حقوقی، هیچ گونه مسئولیتی ندارد و ضامن خسارت های احتمالی نیست، بلکه بر عکس، ممکن است شخص مصدوم را وادار کنند که خسارت های وارد شده را نیز بپردازد و حتی ممکن است در مواردی، علاوه بر مسئولیت مدنی، منتظر عواقب مسئولیت های کیفری هم باشد. یکی از اصول بنیادین اجتماعی، امنیت اقتصادی است به این معنی تک تک افراد جامعه، نسبت به مال و حقوق مالیشان احساس امنیت خاطر نمایند و دغدغه تعدی و تجاوز به اموال و حقوق مالیشان را نداشته باشند. این مهم محقق نمیشود مگر با نهادینه نمودن تعالیم روح بخش اسلامی در جامعه که در این میان یکی از مهمترین دستورات اسلامی که از پشتوانه خرد جمعی و عقلانی نیز برخوردار است و نقش مهمی در حراست و حفاظت از حقوق مادی و مالی افراد دارد این است که برای حرمت شکنان و ناقضان حقوق مالی افراد، ضمان و مسئولیت مدنی را در نظر گرفته است به این معنی که اگر فرد یا افرادی بدون رضایت مالک، در مال او تصرف نموده و بدین وسیله به او خسارت وارد نماید، موظف است خسارت وارده را به هر طریق ممکن جبران نماید. به رغم اینکه جبران خسارت وارده از سوی عامل زیان، امر انکارناپذیر است، اما در فقه و حقوق به مواردی بر میخوریم که عامل زیان با وجود اینکه به مالک ضرر رسانده است اما نسبت به او هیچگونه ضمان و مسئولیتی ندارد. هنگامی که به ریشه یابی این مسئله میپردازیم، میبینیم که فقها علل متعددی را برای آن بیان نموده اند که یکی از علت های آن قاعده اقدام است. بر اساس قاعده اقدام، هرگاه مالک به طور آگاهانه بر ضرر خویش اقدام نماید، عامل زیان نسبت به ضرر وارده ضمان و مسئولیتی ندارد.

منابع

۱. قرآن کریم
۲. احمد السنهوری، عبدالرزاق، (۱۴۲۵) الوسیط فی شرح القانون مدنی الجدید، منشورات الحلبي الحقوقیه، الطبعة الثالثة الجدیده، لبنان، بیروت.
۳. اردبیلی مقدس اردبیلی، (۱۴۱۶) احمد، مجمع الفائده و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان، مؤسسه نشر اسلامی، چاپ اول.

۴. باریکلو، علیرضا، (۱۳۸۹) مسئولیت مدنی، بنیاد حقوقی میزان، چاپ سوم.
۵. حسینی عاملی، (۱۴۲۸) سیدمحمدجواد، مفتاح الكرامه فی شرح قواعد العلامه، مؤسسه نشر اسلامی، چاپ اول.
۶. حلی (علامه حلی)، حین بن یوسف بن مطهر، (۱۴۱۲) ارشاد الاذهان الی احکام الایمان، مؤسسه نشر اسلامی، چاپ اول.
۷. حسینی مراغی، میرسید عبدالفتاح (۱۳۸۸) ترجمه و شرح العناین، ترجمه دکتر عباس زراعت، انتشارات جنگل جاودانه، جلد اول.
۸. خوبی، ابوالقاسم، موسوعه الامام الخوئی، (۱۴۱۸ هـ ق) موسسه احیاء آثار الامام الخوئی، چاپ اول، ج ۳۰.
۹. رمضانین عباس، سیاهکلرودی دانشجو و محقق دوره دکتری حقوق خصوصی بررسی موجبات ضمان در امور کیفری و مدنی مقایسه قانون مجازات اسلامی جدید و قانون مدنی <http://mostadal.com>
۱۰. زراعت، عباس، (۱۳۸۱) شرح قانون مجازات اسلامی، بخش دیات، انتشارات ققنوس، چاپ سوم.
۱۱. شریف رضی، (۱۴۰۶ ق) خصائص الائمه، تحقیق محمدهادی امینی، مشهد، مجمع البحوث الاسلامیه.
۱۲. شهید اول، شیخ شمس الدین محمد بن مکی العاملی (۱۴۱۴)، الدروس الشرعیه فی فقه الامیه، مؤسسه نشر اسلامی، چاپ اول
۱۳. شهیدی، دکتر مهدی، (۱۳۸۳) آثار قراردها و تعهدات، انتشارات مجد، چاپ اول.
۱۴. عابدین، محمود (۱۳۹۲) رابطه‌ی سببیت و تعدد اسباب و ورود زیان، قم، انتشارات جیبی.
۱۵. عاملی (شیخ بهائی) شیخ بهاء الدین، الجامع العباسی، مؤسسه انتشارات فراهانی، بی تا
۱۶. عدل، مصطفی، (۱۳۷۳) حقوق مسؤولیت مدنی، انتشارات بحرالعلوم، چ ۴.
۱۷. العسلی، سعدسالم عبدالکریم، (۱۴۲۳) المسؤولیت المدنی عن النشاط الطبی فی قانون اللیبی.
۱۸. پور اسماعیل علیرضا، مطالعه تطبیقی تأثیر تقصیر زیان دیده بر مسؤولیت مدنی در حقوق اسلامی و کامن لا.
۱۹. عمید زنجانی، عباسعلی، (۱۳۸۵) موجبات ضمان (درآمدی بر مسؤولیت مدنی و اسباب و آثار آن در فقه اسلامی)، نشر میزان، چاپ اول.
۲۰. عمید، حسن، (۱۳۷۷) فرهنگ فارسی عمید، انتشارات امیر کبیر، چاپ سیزدهم، ج ۱.
۲۱. قاسم زاده، سید مرتضی (۱۳۸۸)، مسؤولیت مدنی، انتشارات سمت، تهران.
۲۲. لایق، مهندس مهدی، (۱۳۹۰) حقوق مهندسی مسؤولیت مدنی و کیفری مهندسان، انتشارات جنگل، جاودانه چاپ اول.
۲۳. لوراسا، میشل (۱۳۷۵)، مسؤولیت مدنی، ترجمه مجید ادیب، نشر حقوقدان، تهران.
۲۴. محقق داماد، سیدمصطفی، (۱۳۷۳) قواعد فقه، مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ چهارم، ج ۲.
۲۵. محمدی، ابوالحسن، (۱۳۷۳) قواعد فقه، نشر یلدا، چاپ اول.
۲۶. نجفی، شیخ محمد حسن، (۱۴۱۲) جواهرالکلام فی شرایع الاسلام، ج ۳۷، انتشارات بیروت.
۲۷. مهربانی، ولی ا... (۱۳۹۴) (کارشناس ارشد حقوق خصوصی) <http://www.vakilrahnama.com>

A Comparative Study of the Rule of Action in Jurisprudence and the Consent of the Victim Rule in Iranian Civil Law

Mohammad Shekari¹, Abbas Taghvaei²

1. M.A student, Department of Law, Islamic Azad University, branch of Bandar Abbas
2. Supervisor, lecturer of the Department of Law, Islamic Azad University, branch of Bandar Abbas

Abstract

This study aims to compare the Rule of Action in jurisprudence with the Consent of the Victim Rule in Iranian Civil Law using a descriptive method. Some have differentiated the victim's fault from the fault of the injury or loss factor, because an action of injury or loss is considered a fault provided that it is against the law, while the law imposes no responsibility for the victims to protect their lives and properties. Therefore, it is just the fault of the victim which can affect the defendant's responsibility. The victim's behavior should thus be such that it can be considered a fault. The Rule of Action is one of the important judicial rules which has traces in Iranian Law, especially in the issues related to civil responsibility. However, this rule has received less attention by jurists and lawyers. The Rule of Action has been used in two senses, in the sense of creating liability and in the sense of nullifying liability. The former is associated with the corrupt swap transactions where the non-owner brings an action against an owner, whereas the latter is related to the cases where an owner brings an action against him-or herself. As we try in this study to investigate the status of the Rule of Action in civil liability, we have investigated the Rule of Action in the sense that it nullifies liability.

Keywords: Rule of Action, the Consent of the Victim Rule, Iranian Civil Law, Islamic Jurisprudence, the Causation Rule
