

# مبانی فقهی حقوقی مسئولیت مدنی دولت

تاریخ دریافت: ۱۳۹۱/۱۱/۲۶

تاریخ تأیید: ۱۳۹۲/۷/۱۸

سیدمهدی میرداداشی\*

## چکیده

یکی از اصول مسلم فقهی و حقوقی، لزوم جبران خساراتی است که به واسطه اعمال اشخاص حقیقی و حقوقی به دیگران وارد می‌شود و دولت در مفهوم عام خود که شامل همه ارکان حکومتی (قوای سه‌گانه و مؤسسات عمومی غیردولتی) می‌باشد، از این قاعده مستثنی نیست. در قوانین فعلی از جمله ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹، دولت در مفهوم مضیق خود مورد توجه واقع شده است و شامل همه ارکان حاکمیت و از جمله مؤسسات عمومی غیردولتی نمی‌شود. ماده مذکور با پیروی از یک نظریه سنتی که در کشورهای پیشرفته، مدت‌هاست از آن عدول شده، اعمال دولت را به اعمال تصدی و اعمال حاکمیت تقسیم‌بندی کرده است و در مورد اعمال حاکمیت، دولت را مصون از مسئولیت اعلام می‌کند، در حالی که مصونیت دولت در قبال اعمال حاکمیتی - به جز در مواردی که با قاعده احسان منطبق باشد - توجیه فقهی و حقوقی ندارد. همین ضرورت‌ها باعث شد تا در جهت هماهنگی هرچه بیشتر با آموزه‌های دینی و هم‌پا با تحولات جهانی در حوزه مسئولیت مدنی دولت، در تاریخ ۱۳۸۲/۱۲/۳ دولت وقت، لایحه «مسئولیت مدنی مؤسسات عمومی» را به مجلس تسلیم نماید؛ ولی تاکنون این لایحه به تصویب نرسیده است. این مقاله می‌کوشد موضوع را از منظر تطبیقی مورد بررسی قرار دهد و پیشنهادهایی را در این باره ارائه دهد.

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

\* استادیار دانشگاه آزاد اسلامی واحد قم (mirdadashim@yahoo.com).

## مقدمه

مسئولیت مدنی در میان شاخه‌های حقوق، یکی از پویاترین و سیال‌ترین گرایش‌های موجود می‌باشد که با گسترش زندگی ماشینی و پیدایش حوادث ناگوار، هر روز بر اهمیت آن افزوده می‌شود. یکی از این بحث‌ها، مسئولیت مدنی دولت است. در این نوشتار با مفروض گرفتن تحقق ارکان مسئولیت مدنی (ضرر، فعل زیانبار و رابطه سببیت)، بر این نکته تمرکز خواهد شد که آیا می‌توان برای دولت به عنوان یک شخص حقوقی به وزن شخص حقیقی، مسئولیت مدنی شناخت؟ اصل وحدت احکام شخص حقیقی و شخص حقوقی که در ماده ۵۸۸ قانون تجارت ایران انعکاس یافته است، مؤید آن می‌باشد که مصونیت حاکمیت در حوزه مسئولیت مدنی فاقد هرگونه وجاهت حقوقی است. ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی ایران با پیروی از یک نظریه سنتی که در کشورهای پیشرفته، مدت‌هاست از آن عدول شده است، اعمال دولت را به اعمال تصدی و اعمال حاکمیت تقسیم‌بندی می‌کند و درباره اعمال حاکمیت، دولت را مصون از مسئولیت اعلام کرده است. تنها فرضی که در ماده مذکور درباره امکان مسئولیت دولت پیش‌بینی شده است آنکه خسارت از نقص یا کمبود وسایل و امکانات دولت ناشی شده باشد. با توجه به ابهام این ضابطه و نیز با توجه به اینکه دولت، خود این ابهام را تفسیر می‌کند، نمی‌توان امید چندانی به مسئول شناختن آن داشت، در حالی که مصونیت دولت در قبال اعمال حاکمیتی، به طور مطلق توجیه فقهی و حقوقی ندارد؛ اگرچه براساس نصوص شرعی و دینی، مردم - اعم از حاکم و محکوم - در مقابل قوانین مساوی‌اند. رسول گرامی اسلام در بیانی نورانی می‌فرماید: «همه شما راهنما و رهبر یکدیگرید و همه (در راه اصلاح یکدیگر) مسئول می‌باشید» (احسایی، ۱۴۰۵، ص ۱۲۹). همان‌گونه که حضرت امیر قانون تساوی میان همه افراد - اعم از حاکم و محکوم - را تبیین می‌نماید (سیدرضی، ۱۴۱۴، ص ۲۵۱)، برخی از فقهای معاصر با الهام از بیان حضرت امیر<sup>ع</sup> به این نکته اشاره کرده‌اند که تفاوتی میان حاکم و محکوم وجود ندارد و همه مردم در مقابل قوانین اسلامی، چه در حوزه مدنی و چه در حوزه جزایی مساوی‌اند (سبحانی،

۱۴۲۳، ج ۸، ص ۳۴۳). این گفته که دولت (به معنای خاص، قوه مجریه) یکی از نهادهای نوظهور می‌باشد و در صدر اسلام وجود نداشته است؛ پس یافتن ریشه و اساسی برای مسئولیت دولت به این معنا که در فقه اسلامی، امری محال است، نادرست می‌باشد؛ چون از نظر تاریخی، قدمت و سابقه دولت - به معنای قوای حاکمیت و هیئت حاکمه - به پیش از بروز و ظهور دین مبین اسلام برمی‌گردد که از آن با نام‌های حاکم، والی، بیت‌المال و... یاد می‌شده است. وهبه زحیلی ریشه تاریخی تشکیل دولت را به مدینه‌النبی ﷺ نسبت می‌دهد (زحیلی، ۱۴۱۸، ج ۸، ص ۶۳۰۳)؛ چنان‌که یکی از مواردی که براساس آن می‌توان به طور خاص در حقوق اسلام، ریشه و رد پای مسئولیت دولت را یافت، به خطا و اشتباه قضات و لزوم جبران آن از بیت‌المال مربوط می‌باشد (عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۲۶ / نجفی، [بی‌تا]، ج ۴۰، ص ۷۹). از سوی دیگر، در مواردی که قاتل مسلمان دارای عاقله نباشد و یا عاقله وی توانایی پرداخت دیه را نداشته باشد، مسئولیت پرداخت بر عهده بیت‌المال مسلمانان قرار می‌گیرد (محقق حلّی، ۱۴۰۸، ج ۴، ص ۲۷۴). در این‌گونه موارد، در واقع دولت به قائم‌مقامی از عاقله، پرداخت دیه و جبران خسارت را عهده‌دار می‌شود؛ زیرا به هر حال، در جامعه اسلامی، خون مسلمان نباید هدر برود و از سویی، هیچ ضرری نباید بدون جبران باقی بماند. به همین دلیل، قانونگذار در مواد ۳۱۲ و ۳۱۳ قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۷۰، بیت‌المال را در موارد مزبور مسئول پرداخت دیه دانسته است. صرف نظر از موارد مذکور، تاریخ حقوق اسلام و مبنای اصل «لاضرر ولاضرار فی الإسلام» نشان می‌دهد که در این نظام حقوقی، صاحب حق (اعم از دولت و غیر آن) در اضرار به دیگران آزاد نیستند و رعایت قاعده مزبور مانع از سوء استفاده صاحب حق در اعمال حق خویش می‌شده است.

هرچند امروزه قوانین کشورهای گوناگون از جمله فرانسه (رضایی‌زاده، ۱۳۸۴، ص ۸۴)، انگلیس (آندره تنگ، ۱۳۴۸، ص ۲۴)، امریکا (همان)، ماده ۲۸۸ قانون مدنی اردن، ماده ۲۱۹ قانون مدنی عراق، قانون اساسی بحرین و ماده ۱۷۴ قانون مدنی مصر - که در میان قوانین عربی، قدیمی‌ترین است و بیش از همه از قانون مدنی فرانسه تأثر پذیرفته است - در بیان شروط مسئولیت مدنی دولت و کیفیت و مبنای

قانونی آن تفاوت دارند؛ ولی در این جهت مشترک‌اند که مسئولیت مدنی دولت را اصل، و مسئولیت کارمند را استثنا می‌دانند (الطائی، ۱۹۹۹، ص ۸). دیوان اروپا که در واقع دادگاه عالی اروپا محسوب می‌شود، در یکی از آرای خود، دولت‌های عضو این جامعه را به جبران همه خسارت‌هایی که از اعمال گوناگون ایشان به اشخاص خصوصی وارد می‌آید، مکلف کرده است (مهمان‌نوازان، ۱۳۸۸، ص ۷۰). این روند به اندازه‌ای فزاینده است که در اصل ۱۲۱ قانون اساسی جدید افغانستان نیز به مسئولیت مدنی دولت اشاره شده است.

نویسنده در این مقاله درصدد پاسخ به این پرسش است که در حوزه مسئولیت مدنی دولت، آیا تفکیک میان اعمال تصدی و اعمال حاکمیت با موازین شرعی منطبق است یا خیر؟

به نظر می‌رسد تفکیک میان اعمال تصدی و اعمال حاکمیت با موازین شرعی سازگار نیست؛ یعنی مصونیت دولت در قبال اعمال حاکمیتی به طور مطلق، توجیه فقهی و حقوقی ندارد.

روش بحث این نوشتار، کتابخانه‌ای و به صورت تحلیلی خواهد بود و از لحاظ ساختاری، ضمن پرهیز از مباحث کلی مسئولیت مدنی، فقط به ویژگی فعل زیانبار در حوزه بحث مسئولیت مدنی دولت اشاره شده، آنگاه ضمن بررسی نظریه تفکیک، به طور ویژه به دلایل فقهی عدم تفاوت میان اعمال تصدی و اعمال حاکمیت پرداخته خواهد شد و در پایان به سیره معصومان علیهم‌السلام و ضمان حاکم اشاره خواهد گردید.

## ۱. ارکان مسئولیت مدنی دولت

هرچند تحقق ارکان مسئولیت، مفروض انگاشته شده است؛ ولی از آنجا که در حوزه بحث مسئولیت مدنی دولت در مورد «فعل زیانبار» بحث‌های ویژه‌ای وجود دارد، ناچاریم کمی بدان بپردازیم. مهم‌ترین ویژگی فعل زیانبار در حوزه مسئولیت مدنی دولت، آن است که عمل زیانبار مأمور دولت، با خدمت اداری و وظیفه‌ای که به او محول گردیده، مرتبط باشد؛ یعنی کارمند در اثنای اشتغال به حرفه‌اش، زیانی به بار آورد که ناشی از خدمت بوده است. اگرچه برخی از نویسندگان در حقوق ایران

نوشته‌اند که معیار مشخصی در این باره وجود ندارد (شعاریان و جباری، ۱۳۸۸، ص ۲۲)؛ ولی ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی هرچند به طور ناقص و غیرفنی، تعبیر «به مناسبت انجام وظیفه» را آورده است. در قوانین خارجی نیز این تعبیر با تعابیر گوناگون آمده است. ماده ۱۵۲ قانون مدنی قدیم مصر مانند قانون مدنی فرانسه، مسئولیت کارمند را فقط در حال انجام وظیفه پیش‌بینی کرده بود؛ هرچند رویه قضایی فرانسه و مصر از آن تجاوز نموده‌اند و مسئولیت دولت را در فرضی که تقصیر به سبب انجام وظیفه صورت می‌گرفت نیز پیش‌بینی کرده‌اند؛ بنابراین ماده ۱۷۴ قانون مدنی جدید مصر بر رویه قضایی صحت گذاشت و عبارت «حال تأدیة الوظيفة أو بسببها» را آورد؛ امری که مورد پیروی اکثر قوانین مدنی عربی قرار گرفته است. با بررسی آرای محاکم مصر درمی‌یابیم احکامی از دادگاه‌های مصر صادر شده است که در مسئول شناختن دولت مبالغه‌آمیز می‌باشد؛ مثلاً در مواردی صرف اینکه مأموری در حال انجام وظیفه مرتکب فعلی شده باشد، فعل او را خطا تلقی کرده، دولت را مسئول آن قلمداد نموده‌اند (سنهوری، ۱۹۹۸، ج ۲، ص ۱۱۶۱). پیداست پذیرش چنین حکم‌هایی خلاف منطق حقوقی و عقل سلیم می‌باشد؛ زیرا مأمور با انگیزه شخصی مرتکب جرمی شده است و در فعل خود متعمد بوده است؛ بنابراین نه تنها از جهت مدنی خود مسئول فعل خویش است، بلکه از جهت کیفری نیز استحقاق مجازات را دارد (قربان‌نیا، ۱۳۷۷، ص ۱۵۲). به عبارت دیگر، هرچند برخی از حقوقدانان مصری در مواجهه با رویه قضایی این کشور، به پذیرش آن تن داده‌اند (مرعی، ۱۹۴۴، ص ۱۹۴ / عکوش، ۱۹۷۰، ص ۳۱۷ / طماوی، ۱۹۶۶، ص ۷۲۵)؛ ولی اکثر حقوقدانان مصری وجود درجه معینی از رابطه سببیت میان خطا و وظیفه را در جهت مسئولیت دولت، شرط می‌دانند (الطائی، ۱۹۹۹، ص ۶۶). آقای سنهوری می‌نویسد:

اینکه وظیفه تابع، زمینه مناسب را برای ارتکاب تقصیر فراهم نماید یا فرصت لازم را در اختیار او قرار دهد، کافی نیست، بلکه لازم است اثبات شود که اگر این وظیفه نبود، تقصیری رخ نمی‌داد (سنهوری، ۱۹۹۸، ص ۱۱۶۶ / مرقس، ۱۹۶۴، ص ۱۶۶ / الصده، ۱۹۶۲، ص ۶۷۰).

خوشبختانه قانون مدنی جدید مصر در بند اول از ماده ۱۷۴، مسئولیت دولت را به

تقصیر در حال انجام وظیفه یا به سبب انجام وظیفه محدود می‌کند و قوانین عربی عموماً از آن پیروی کرده‌اند.

## ۲. تفکیک در اعمال دولت

تفکیک میان اعمال تصدی و اعمال حاکمیت، نخستین بار به وسیله حقوقدانان فرانسه مطرح شد و در ابتدا طرفداران زیادی داشت؛ ولی به تدریج از طرفداران آن کاسته شد؛ به گونه‌ای که امروزه به صورت نظریه منسوخ و متروک درآمده است (طباطبایی مؤتمنی، ۱۳۸۱، ص ۴۱۲). به هر حال، در اعمال حاکمیت، دولت در مقام استفاده از حق حاکمیت و اقتدار ملی است، فقط نفع عموم را در نظر دارد و برای اجرای وظایف خود در نقش آمر و فرمانده ظاهر می‌شود؛ ولی در اعمال تصدی به کارهایی می‌پردازد که مردم نیز در روابط خصوصی انجام می‌دهند. طرفداران نظریه تفکیک اعمال تصدی از اعمال حاکمیت می‌گویند: دولت نسبت به اعمال تصدی خود در مقابل افراد مسئول است و دلیلی برای سلب مسئولیت از او وجود ندارد؛ ولی خسارت‌های ناشی از اعمال حاکمیت سبب مسئولیت دولت نیست؛ زیرا این اعمال، ناشی از قدرت حاکم دولت می‌باشد و دولت در انجام این اعمال، فقط نفع اجتماعی را در نظر داشته است (همان، ص ۴۱۳).

ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ تا اندازه زیادی از این نظریه پیروی کرده است. به موجب این ماده، دولت در مورد اعمال حاکمیت، با وجود سه شرط مسئول خسارات وارده به افراد نیست: اول، آنکه اعمال حاکمیت صورت گرفته برحسب ضرورت انجام شده باشد؛ دوم، آنکه اقدامات انجام شده برای تأمین منافع اجتماعی صورت گرفته باشد؛ سوم، آنکه اقدامات دولت براساس قانون بوده باشد. به عقیده بعضی، ضابطه مذکور در ماده ۱۱ مبهم و نادرست است؛ زیرا نه تنها هدف همه کارهای دولت، تأمین منافع عمومی است، بلکه همه اعمال حاکمیت را قانون پیش‌بینی نمی‌کند و بیشتر آنها به تصمیم مأموران قوه مجریه وابسته است. همچنین، مصون ماندن دولت از مسئولیت در اموری که در مقام حاکمیت انجام می‌دهد، باعث می‌شود تا بسیاری از اعمال نامشروع دولت، دست‌کم از لحاظ مدنی، مباح جلوه کند و حقوق افراد بی‌گناه

در معرض خطر قرار گیرد و بدین ترتیب، دادگاه‌ها نخواهند توانست در مقابل چنین اعمالی، از حقوق فردی اشخاص حمایت کنند (کاتوزیان، ۱۳۷۸، ص ۲۴۶). گذشته از آن، نظریه تفکیک میان اعمال حاکمیتی و اعمال مربوط به تصدی دولت، امروزه شدیداً مورد انتقاد واقع شده است و دیگر طرفداران چندانی در دنیا ندارد؛ زیرا:

اولاً، ضابطه دقیقی برای تمییز و تشخیص اعمال حاکمیت و اعمال تصدی وجود ندارد؛ ثانیاً، عادلانه به نظر نمی‌رسد که زیان‌های ناشی از اعمال حاکمیت به شخص یا اشخاص معین تحمیل شود و عموم مردم که از این‌گونه اعمال سود می‌برند، در جبران خسارت شریک نباشند؛ ثالثاً، این نظریه از لحاظ علمی مبتنی بر دوگانگی دولت است که پذیرفتنی نیست؛ رابعاً، از لحاظ عملی قلمرو حقوق اداری و مسئولیت دولت را به غایت محدود می‌کند (صفایی، ۱۳۸۵، ص ۲۱).

طی سال‌های اخیر در ایران، شاهد گام‌های مثبتی در این حوزه هستیم؛ برای نمونه، تصویب ماده ۲۴ قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی مصوب سال ۱۳۷۹، می‌گوید که دست‌کم در خصوص یک مورد ویژه و خاص یعنی «واگذاری سهام شرکت‌های دولتی»، دولت دایره مسئولیت و پاسخگویی خود را افزایش داده است. از سوی دیگر، امکان استناد به میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی که بیانگر مسئولیت دولت می‌باشد و مطابق ماده ۹ قانون مدنی در حکم قانون است، خود به عنوان یکی از راه‌حل‌ها و ظرفیت‌های موجود در نظام حقوقی ایران می‌باشد و حتی می‌توان گفت حکم قسمت اخیر ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی را تخصیص زده است (سیفی، ۱۳۸۴، ص ۱۱). استناد آقای سعید نصیری، قاضی دادگاه پرونده ملی موسوم به هموفیلی‌ها، به میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی مصوب سال ۱۳۵۴ به ویژه بندهای ۱ تا ۳ ماده ۲ میثاق (به ویژه بند سوم) در حوزه مسئولیت مدنی دولت، برگ تازه‌ای است در احیای معاهدات بین‌المللی که متروک مانده، رویه قضایی نیز بدان‌ها توجهی نداشته است؛ همچنان‌که در لایحه جدید مسئولیت مدنی مؤسسات عمومی، شاهد قلمرو گسترده‌ای هستیم؛ زیرا علاوه بر اینکه اصل را بر مسئولیت مدنی دولت و مؤسسات عمومی بدون تفکیک میان اعمال حاکمیت و اعمال تصدی قرار داده است، عنوان مؤسسات عمومی در این لایحه، همه مؤسسات عمومی دولتی و نهادهای عمومی

غیردولتی را دربرمی‌گیرد؛ مانند وزارتخانه‌ها، مؤسسات و شرکت‌های دولتی، شهرداری‌ها و مؤسسات وابسته و...؛ چنان‌که در ماده ۱ لایحه عبارت «مستخدمان و کارکنان» به کار رفته است که شامل همه کسانی می‌باشد که یک وظیفه عمومی به آنان محول شده است؛ اعم از اینکه رابطه آنان با مؤسسه عمومی در قالب استخدام رسمی، پیمانی، قراردادی یا غیر آن باشد. حتی براساس تبصره ۳ ماده ۱، اشخاصی که رابطه استخدامی با مؤسسه عمومی ندارند و به درخواست مؤسسه در ارائه خدمات عمومی به او کمک می‌کنند، یا در زمان حدوث بلا یا و حوادث غیرمترقبه داوطلبانه با مؤسسات عمومی همکاری می‌نمایند، تا زمانی که مؤسسه آشکارا با آن مخالفت نکرده باشد، در حکم «مستخدمان و کارکنان» مؤسسه عمومی و مشمول مقررات این قانون خواهند بود. همچنین، مسئولیت مدنی مؤسسات عمومی هرگونه خسارت مادی، معنوی و بدنی را دربرمی‌گیرد؛ بنابراین ماده ۱ لایحه جدید در مقایسه با ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی، دارای قلمروی گسترده‌تر و شفافیت و وضوح بیشتر است (صفایی، ۱۳۸۵، ص ۳۰). گفتنی است لایحه جدید شامل کارگران دولت نمی‌شود، بلکه در مورد روابط کارگر و کارفرما، قواعد خاص وجود دارد؛ یعنی اگر دولت در نقش کارفرما ظاهر شود، روابط میان دولت و کارگر مشمول ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ خواهد بود. البته در عمل نیز اجرای هرکدام از این دو قانون (ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ و لایحه جدید) در حق زیان‌دیده تأثیری ندارد. از قانون جدید مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶ که قانونگذار در مقام بیان، سکوت کرده است و متعرض رابطه کارگر و کارفرما نشده است نیز استنباط می‌شود که قانونگذار به ادامه رابطه دولت با کارگانش در چهارچوب قانون کار متمایل می‌باشد.

### ۳. دلایل عدم تفاوت میان اعمال حاکمیت و اعمال تصدی

۱. قاعده لاضرر و لاضرار که از قواعد فقهی است، بنا بر سه تقریر، دلالت بر مسئولیت مدنی به شکل عام می‌کند و از جمله شامل مسئولیت دولت نیز می‌شود:  
تقریر اول: از آنجا که حمل قاعده بر معنای حقیقی نادرست است؛ چون در عالم خارج می‌بینیم که ضرر وجود دارد؛ بنابراین فقها کوشیده‌اند این قاعده را به شکلی معنا

کنند که تا اندازه ممکن به نظر شارع نزدیک‌تر باشد. در این جهت پنج نظریه ذکر شده است؛ از جمله می‌توان به نظریه مرحوم فاضل تونی اشاره کرد. در این نظریه، «لا» در مفهوم حقیقی استعمال شده است؛ ولی منظور از ضرر در آن، ضرر غیرمتدارک است؛ یعنی ضرر غیرمتدارک در اسلام وجود ندارد (تونی، ۱۴۱۲، ص ۱۹۴). پایه استدلال ایشان این است که چون در عالم خارج، ضررهای فراوانی وجود دارد؛ پس نفی حقیقی ضرر نمی‌تواند مقصود باشد، بلکه منظور از نفی ضرر، ضرر بدون جبران است؛ در نتیجه هر ضرری دارای جبران می‌باشد و تعهد به جبران خسارت، همان مسئولیت مدنی است (حکمت‌نیا، ۱۳۸۹، ص ۱۱۳).

**تقریر دوم:** به عقیده صاحب عناوین، روایت لاضرر دلالت بر منع و تحریم می‌کند و در صورت وقوع ضرر در خارج، صرف حکم به حرمت اضرار مشکلی را حل نمی‌کند، بلکه باید راهی برای رفع ضرر ارائه داد (حسینی مراغی، ۱۴۱۷، ج ۱، ص ۳۱۱). ایشان در ادامه همان شیوه فاضل تونی را پیش گرفته، بر این باور است که اگر ضرر جبران داشته باشد، ضرر شمرده نمی‌شود (حکمت‌نیا، ۱۳۸۹، ص ۱۱۴). مرحوم مراغی آنگاه اضافه می‌کند: آنچه گفته شد، تنها ثابت می‌کند که ضرر باید رافعی داشته باشد؛ ولی در مورد اینکه رافع ضرر کیست؟ عامل زیان یا بیت‌المال؟ ساکت است (حسینی مراغی، ۱۴۱۷، ج ۱، ص ۳۱۸). ایشان با ارائه دلیل عقلی و نقلی ثابت می‌کند که عامل زیان باید اقدام به جبران خسارت نماید (همان).

**تقریر سوم:** اگر بپذیریم قاعده لاضرر نه تنها لسان نفی و جنبه بازدارندگی دارد، بلکه علاوه بر آن، لسان اثبات حکم و جنبه سازندگی نیز دارد، در این صورت می‌توان از قاعده لاضرر برای اثبات مسئولیت مدنی استدلال نمود. روشن است آن دسته از کسانی که قاعده مذکور را به معنای نفی ضرر غیرمتدارک (نظریه مرحوم فاضل تونی) یا نهی از اضرار به غیر (نظریه مرحوم شریعت اصفهانی و نظریه حضرت امام خمینی) می‌دانند، قطعاً می‌توانند از آن قاعده برای اثبات ضمان استفاده نمایند؛ زیرا اگر مقصود نفی ضرر جبران‌نشده یا نهی از اضرار باشد، تدارک ضرر از لوازم این نفی یا نهی می‌باشد و طبعاً مسئولیت مدنی اثبات خواهد شد؛ ولی براساس نظریات فقهای دیگر (نظریه مرحوم محقق خراسانی و نظریه مرحوم شیخ انصاری)،

در صورتی می‌توان از این قاعده برای اثبات مسئولیت مدنی استدلال کرد که این قاعده لسان اثباتی داشته باشد. در واقع استدلال به قاعده، متفرع بر این است که بگوییم عدم ضمان، موجب تضرر زیان‌دیده است و چون قاعده لاضرر عدم ضمان را رفع می‌کند، نتیجه گرفته می‌شود که ضمان وجود دارد و فاعل زیان، مسئول پرداخت خسارت است. به هر حال، در اینکه آیا قاعده لاضرر، فرض نبود حکم (عدم الحکم) را نیز دربرمی‌گیرد یا خیر؟ میان فقها اختلاف است. برخی معتقدند این قواعد، صورت نبود حکم را شامل نمی‌شود (موسوی بجنوردی، ۱۳۷۱، ص ۶۷ / آل کاشف‌الغطاء، [بی تا]، ج ۱، ص ۲۳). نگرانی این دسته عمدتاً ناشی از این است که ممکن است با این وضع، احکام الهی دچار تغییر و تبدیل شود و فقه جدیدی تأسیس گردد (غروی نائینی، ۱۳۷۳، ص ۲۲۱). در مقابل، عده دیگری بر این باورند که این قواعد صورت نبود حکم را نیز دربرمی‌گیرند (نراقی، ۱۴۱۷، ص ۵۵ / مکارم شیرازی، ۱۴۱۱، ج ۱، ص ۲۰۱). در این باره این‌گونه استدلال شده است: اولاً، آنچه به آن حکم عدمی اطلاق می‌شود، در حقیقت حکمی وجودی است. «عدم ضمان» در مثال فوات منافع از عمل انسان آزاد، تعبیر دیگری از حکم به «برائت ذمه» می‌باشد (مکارم شیرازی، ۱۴۱۱، ج ۱، ص ۲۰۱)؛ ثانیاً، ظاهر قاعده لاضرر این است که ضرر از ناحیه شارع به احدی از مکلفان یا از ناحیه برخی از مکلفان بر بعضی دیگر نیست؛ پس اگر از ناحیه عدم حکمی، لازم بیاید تا ضرری به شارع منسوب بشود، واجب است آن ضرر با قاعده لاضرر نفی شود؛ زیرا محیط تشریح با تمام شئونش محیط حکومت شارع مقدس می‌باشد. شارع متکفل بیان یک نظام حکومتی کامل برای جامعه است؛ بنابراین لازم است مواردی را که عدم وضع حکمی، موجب ضرر و حرج می‌شود، طرد نماید (همان)؛ ثالثاً، حتی اگر بپذیریم قاعده لاضرر با دلالت لفظیه شامل موارد عدمی نمی‌شود، دست کم با تنقیح مناط و الغای خصوصیت و مناسبت حکم و موضوع می‌توان به شمول قاعده لاضرر بر موارد عدمی حکم کرد (همان). به عقیده برخی فقها، قاعده لاضرر از قواعد امتنانه است؛ بنابراین معنا ندارد که گفته شود این قاعده فقط نفی می‌کند و لسان اثباتی ندارد؛ چه اینکه این امر تضییق بوده، نه تسهیل (موسوی سبزواری، ۱۴۱۳، ج ۲۲،

ص ۱۴۷). برخی حقوقدانان نیز در این باره نوشته‌اند که محدود ساختن قلمرو اجرای قاعده لاضرر به نفی احکام، از نقش اجتماعی آن در اجرای عدالت به شدت می‌کاهد و نهادی را که می‌تواند پایه اصلی همزیستی در اجتماع و جمع منافع و آزادی‌ها باشد، در حصاری از احتیاط و سنت‌گرایی زندانی می‌کند (کاتوزیان، ۱۳۷۸، ج ۱، ص ۱۵۵). حال که مسئولیت مدنی را با قاعده لاضرر ثابت نمودیم، در مورد مسئول پرداخت خسارت باید گفت در صورتی که ضرر از ناحیه شخص باشد، مسئولیت جبران نیز به ارتکاز عقلاً بر عهده خود عامل زیان است و اگر ضرر مستند به فعل شخص خاص نباشد، اصلاً جایی برای اعتبار حکم تشریحی وجود ندارد تا عدم جعل آن ضرری تلقی شود (حکمت‌نیا، ۱۳۸۹، ص ۱۲۲).

۲. دلیل دیگری که مسئولیت دولت را می‌رساند و تفاوتی میان عمل دولت در محدوده حاکمیت و تصدی قائل نمی‌شود، روایاتی است که می‌گوید: خطای قاضی از بیت‌المال جبران می‌شود، با این توضیح که در فقه اسلام گفته‌اند: «خطاءالحاکم فی بیت‌المال»؛ یعنی ضرر و زیانی که در اثر خطا و اشتباه قاضی حادث شود، باید از محل بیت‌المال جبران گردد. به عبارت دیگر، براساس این روایات، دولت به نوعی خود را در قبال خسارات وارده از سوی کارکنانش مسئول و پاسخگو دانسته است. مرحوم حرّ عاملی در کتاب گرانقدر وسائل الشیعة بابی را با عنوان «بَابُ أَنْ أَرُشَ خَطَايَ الْقَاضِي فِي دَمٍ أَوْ قَطْعِ عُلَى بَيْتِ الْمَالِ» گشودند (عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۷، ص ۲۲۶) و روایتی را ذیل آن از حضرت علی علیه السلام نقل نمودند که اگر قضا در خون و قطع خطا کنند، باید به وسیله بیت‌المال مسلمانان (دولت) جبران شود. صاحب جواهر در این باره ادعای عدم خلاف نموده‌اند (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۰، ص ۷۹). اصل ۱۷۱ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به مسئولیت مدنی قضاات تصریح کرده است و ماده ۵۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ نیز با اندک تغییری متن اصل ۱۷۱ را تکرار نموده است. می‌دانیم که قضاوت بی‌شک از موارد اعمال حاکمیت است. مورد روایت هرچند درباره خون می‌باشد؛ ولی براساس نظر مشهور فقها حتی مسئولیت مدنی ناشی از اشتباه قاضی در حکم و دعاوی مالی نیز بر عهده بیت‌المال است و در این مورد، به دلایل متعددی از جمله فحوای خبر اصبع‌بن‌نباثه استناد شده است (نجفی، ۱۴۰۴، ج ۴۰، ص ۷۹ / صالحی مازندرانی، ۱۳۹۰، ص ۱۲).

۳. احادیثی مانند: «مَنْ أَضَرَ بِشَيْءٍ مِنْ طَرِيقِ الْمُسْلِمِينَ فَهُوَ لَهُ ضَامِنٌ...» (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۷، ص ۳۵۰) که همه آنها در قاعده‌ای به نام قاعده «من اتلف مال الغیر فهو له ضامن» تبلور یافته است و می‌دانیم که «من» موجود در آن موصوله می‌باشد؛ یعنی نه تنها افراد حقیقی را دربرمی‌گیرد، بلکه افراد حقوقی مانند دولت را نیز شامل می‌شود.

۴. دلیل دیگری که ضمان دولت را می‌رساند، حدیثی است که ثقة‌الاسلام کلینی آن را نقل کرده‌اند:

حسن\* گفت: هنگامی که حضرت علیؓ طلحه و زبیر را شکست داد، مردم بر زن آبستنی در راه گذشتند، او از ترس بچه‌ای را که در رحم داشت، سقط کرد. بچه پس از مدتی سراسیمگی و آشفته‌حالی، مُرد. سپس مادر بچه نیز مُرد. علیؓ و اصحابش به او و فرزندش در حالی که بر راه افتاده بودند، برخورد کرد. از مردم درباره وی پرس‌وجو کرد. گفتند: او آبستن بود، هنگامی که جنگ و شکست را دید، ترسید. حسن گفت: امام از آنان پرسید: کدام یک قبل از دیگری مُرد؟ گفته شد: پسر قبل از مادر مُرد. حسن گفت: حضرت شوهر زن را خواست و او را وارث دو ثلث دیه فرزند و مادر بچه را وارث یک ثلث دیه فرزند کرد؛ سپس شوهر را وارث نصف ثلث دیه‌ای که همسرش از بچه‌اش به ارث برده بود، کرد و خویشاوندان زن را وارث نصف دیگر؛ سپس شوهر را وارث نصف دیه خود زن که دو هزار و پانصد درهم بود، کرد و خویشاوندان زن را وارث نصف دیگر دیه زن که دو هزار و پانصد درهم بود، قرار داد. این گونه تقسیم، از آن روی بود که زن غیر از فرزند ساقط شده هنگام ترس، فرزند دیگری نداشت. حسن گفت: همه آنها را حضرت علیؓ از بیت‌المال بصره پرداخت (همان، ص ۱۳۸).

در تقریب استدلال به این روایت می‌توان گفت این‌گونه ضمان تلف و جبران خسارت بر امام مسلمانان واجب و ضروری است، نه مستحب و مباح؛ زیرا درست

\* در اینکه منظور از حسن، کدام شخصیت است، آیا مقصود امام حسنؓ است یا حسن بصری؟ اختلاف است: «و یمکن أن یکون البصری لکنه فی التهذیب» و یمکن أن یکون من النساخ أو من قلم الشیخ لأنه کان فی النسخة المنقولة من خطه رحمه الله و کان البصری معمرأ» (اصفهان، ۱۴۰۶، ج ۱۰، ص ۴۶۵). فخرالمحققین، سبحانی و صاحب جواهر به عنوان امام حسنؓ آورده‌اند (ر.ک: ایضاح الفوائد، ۱۳۸۷، ج ۴، ص ۱۸۱ / سبحانی، ۱۴۲۳، ص ۷۵ / نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲، ص ۲۳۷) و برخی دیگر به عنوان حسن بصری ذکر کرده‌اند (ر.ک: شوشتری، ۱۴۰۶، ج ۱۰، ص ۳۵۲ / لنگرانی، ۱۴۲۱، ص ۲۳۱ / حرّ عاملی، ۱۴۰۳، ج ۲۶، ص ۳۶).

است که حضرت علی علیه السلام صدقه‌های مستحبی فراوانی پرداخت می‌کرد؛ ولی آنها را از مال شخصی خود انجام می‌داد؛ بنابراین اکنون که از بیت‌المال پرداخته است، معلوم می‌شود که کار ضروری و لازمی بود و منبع مشخصی نیز داشته است (عابدینی، ۱۳۷۷، ص ۴۳).

گفتنی است هرچند مورد روایت، قضیه جزئیه می‌باشد؛ ولی با الغای خصوصیت و بهره‌گیری از تنقیح مناط می‌توان به ضمان دولت و بیت‌المال در همه اعمال، اعم از اعمال تصدی و اعمال حاکمیتی حکم نمود.

۵. در روایات بسیاری این عبارت و مضمون مشترک به چشم می‌خورد: «لا یبطل دم امرء مسلم»؛ همچون این فرمایش امام صادق علیه السلام:

اگر کشته‌ای در بیابانی پیدا شد، دیه‌اش از بیت‌المال پرداخت می‌شود؛ زیرا حضرت امیر مؤمنان علیه السلام، پیوسته می‌فرمود: خون انسان مسلمان باطل نمی‌شود (کلینی، ۱۴۰۷، ص ۳۵۵).

از این دسته روایات به دست می‌آید که حتی اگر حادثه‌ای اتفاق افتاد و امام مسلمانان در آن هیچ نقشی نداشت و به مأموران حکومت نیز به هیچ عنوان مربوط نبود، حکومت به جهت اینکه کسی کشته شده است، باید دخالت کند و دیه او را از بیت‌المال بپردازد. مورد این روایت هرچند درباره حرمت خون مسلمان می‌باشد؛ ولی بی‌شک با تنقیح مناط می‌توان به مسئولیت بیت‌المال در مواردی که ضرری از ناحیه دولت به اشخاص دیگر وارد شده است، حکم نمود.

۶. دسته دیگری از روایات وجود دارد که مضمون مشترک آنها این‌گونه می‌باشد: اگر شخصی در شلوغی روز جمعه یا روز عرفه و مانند آن کشته شد، دیه وی از بیت‌المال پرداخت می‌شود (همان، ص ۳۵۴).

از این روایت نیز نکاتی قابل استخراج است:

الف) با اینکه حکومت، نقشی در از میان رفتن افراد ندارد، دیه کشته‌ها باید از بیت‌المال پرداخت شود. حال اگر حکومت نیز نقشی داشته باشد، به طریق اولی دیه فرد کشته‌شده باید از بیت‌المال پرداخت شود و حکومت ضامن است؛ به ویژه اگر گفته شود از مهم‌ترین وظایف حکومت‌ها، برقراری نظم و امنیت می‌باشد (اباذری فومشی،

۱۳۷۹، ص ۳۲۴ / ادریس، ۱۳۷۲، ص ۲۳۷). مستند این مبنا، سیره عقلاست؛ بدین معنا که هرگاه بتوان تقصیری را به دولت نسبت داد، قطعاً دولت باید از عهده جبران خسارات برآید؛ مانند جایی که در اثر عدم رعایت جوانب احتیاط، قاتل از دست مأموران بگریزد. در چنین مواردی هرگاه قاتل مالی نداشته باشد، بیت‌المال باید دیه مقتول را پردازد؛ زیرا در نگهداری قاتل، سهل‌انگاری کرده است. همچنین، هرگاه دولت با بی‌توجهی موجب گردد تا امنیت منطقه‌ای از میان برود و افرادی متعرض جان و مال مردم گردند، در صورت عدم دسترسی به مجازات سلب‌کنندگان امنیت، دولت باید از عهده خسارات برآید (بای، ۱۳۸۴، ص ۶۵).

(ب) حضرت علی علیه السلام واجب‌بودن پرداخت دیه را از سوی حکومت و از بیت‌المال، مستدل کرد و فرمود:

مستند حکم این است: اگر شخصی بمیرد و وارثی نداشته باشد، وارث او بیت‌المال است؛ پس وقتی کسی کشته می‌شود و کشنده او معلوم نیست، دیه وی به عهده بیت‌المال خواهد بود.

در واقع، امام علیه السلام خواسته‌اند به قاعده «من له الغنم فعلیه الغرم» تمسک جویند.  
۷. محمد بن سلیمان نقل می‌کند:

خدمت حضرت رضا علیه السلام بودم، مردی از جزیره از ایشان راجع به مدتی که خداوند می‌فرماید باید به مدیون مهلت داد، پرسید: «و إن كان ذوعسرة فنظرة إلى میسرة»، در حالی که طرف وام گرفته و بر اهل و عیال مصرف کرده، نه غله‌ای دارد که رسیدن آن را انتظار بکشد، نه از کسی طلبکار است و نه مال غایبی دارد که چشم به راه آن باشد؟ حضرت فرمود: بله! منتظر می‌ماند به مقداری که خبرش به امام برسد و امام دین او را از سهم زیاندیدگان (غارمین) پردازد (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۵، ص ۹۴).

بر این اساس، اگر امام علیه السلام بدهکاری‌هایی را که خود متوجه افراد نکرده است، می‌پردازد، به طریق اولی بدهکاری‌هایی را که خودش برای مردم ایجاد کرده است، باید پردازد.

۸. هرگاه دشمنان در زمان جنگ، اسرای مسلمان را سپر حفاظتی خود ساخته باشند، به مبارزان جبهه اسلام اجازه داده شده است که در صورت ضرورت و برای هدف بالاتری که حفظ کیان اسلام باشد، به قتل اسرای مسلمان اقدام نمایند. در این صورت،

علاوه بر کفاره قتل مسلمان (شهید ثانی، ۱۴۱۲، ج ۱، ص ۲۲۰)، مطابق نظر برخی فقیهان، دیه مقتول نیز از بیت‌المال پرداخته می‌شود؛ زیرا پرداخت دیه در چنین مواردی تأمین‌کننده مصلحت عمومی مسلمانان است (مجلسی دوم، ۱۴۰۶، ج ۹، ص ۳۷۸).

از این مورد نیز می‌توان مسئولیت مدنی دولت را استنباط کرد.

۹. برخی از فقها نوشته‌اند اگر فردی برای مصلحتی شرعی که حاکم شرع تشخیص

می‌دهد، زندانی شود و در زندان بمیرد، چند صورت می‌یابد:

الف) اینکه از نظر کارشناسان، مرگ به زندان مربوط نباشد و او را زندانی نکرده باشند تا بمیرد؛ یعنی به قصد مرگ او را به زندان نیفکنده باشند و مرگ بدون کشتن و زدن رخ داده باشد، چیزی بر کسی نیست.

ب) کارشناسان، مرگ را بر اثر زندان بدانند و البته عمداً او را زندانی نکرده‌اند تا بمیرد که این مرگ، خطایی است؛ چون عمداً نمی‌خواست او را بکشد و نوعاً محل، موجب مرگ نمی‌شود. در این صورت، دیه بر عهده جنایتکار است. ادله خطا، عمومیت و اطلاق دارند و برای اینکه خون مسلمان نباید هدر برود. اگر حاکم شرعی بر اثر زندانی کردن، باعث مرگ او نشده باشد و اگر شده باشد، دیه او بر بیت‌المال است (طبسی، [بی‌تا]، ص ۵۴۱).

۱۰. از آیه ۱۱ سوره ممتحنه نیز می‌توان برای این بحث استدلال نمود. در این آیه

آمده است:

وَإِنْ فَاتَكُمْ شَيْءٌ مِنْ أَزْوَاجِكُمْ إِلَى الْكُفَّارِ فَعَأْفِيْتُمْ فَأَتُوا الَّذِينَ ذَهَبَتْ أَزْوَاجُهُمْ مِثْلَ مَا أَنْفَقُوا وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي أَنْتُمْ بِهِ مُؤْمِنُونَ؛ و اگر بعضی از همسران شما از دستتان بروند (و به سوی کفار بازگردند) و شما در جنگی به آنان پیروز شدید و غنایمی گرفتید، به کسانی که همسرانشان رفته‌اند، همانند مهری را که پرداخته‌اند، بدهید و از مخالفت خداوندی که همه به او ایمان دارید، بپرهیزید.

برخی از مفسران در ذیل این آیه نوشته‌اند:

طبق آیه گذشته، مسلمانان می‌توانستند مهر این‌گونه زنان را از کفار بگیرند؛ همان‌گونه که آنها حق داشتند مهر همسرانشان را که به اسلام پیوسته و به مدینه هجرت کرده‌اند، از مسلمانان دریافت دارند؛ ولی طبق بعضی از روایات، در عین اینکه مسلمانان به این حکم عادلانه عمل کردند، مشرکان مکه سر باز زدند؛ لذا

دستور داده شد برای عدم تضييع حق این افراد، هرگاه غنایمی به دست آمد، اول حق آنها را بپردازند، سپس غنایم را تقسیم کنند. این احتمال نیز وجود دارد که حکم فوق مربوط به اقوامی باشد که مسلمانان با آنها پیمان نداشتند و طبعاً حاضر نبودند مهر این گونه زنان را به مسلمانان بازپس دهند. جمع میان هر دو معنا نیز ممکن است (مکارم شیرازی، ۱۳۷۴، ج ۲۴، ص ۴۲).

تقریب استدلال به آیه این است که می دانیم جنگ از موارد اِعمال حاکمیت محسوب می شود، با این حال در آیه مذکور، دستور داده شده است تا مسلمانانی که زن هایشان با فرار کردن به کفار، متضرر شده اند، بتوانند از محل غنایم به مهریه پرداختی خویش دست یابند.

#### ۴. سیره معصومان و ضامن بودن حاکم

الف) کشتار بنی جذیمه به دست خالد بن ولید: محمد بن مسلم از امام باقر<sup>ع</sup> نقل می کند:

رسول خدا<sup>ص</sup> خالد بن ولید را برای دعوت به اسلام به سوی قبیله بنی جذیمه فرستاد و میان قبیله خالد و این طایفه در زمان جاهلیت عداوت بود و عمومی او در این دشمنی ها به قتل رسیده بود. وقتی خالد به آنجا رسید، آنها نزد او آمدند و گفتند: ما نامه ای از رسول خدا<sup>ص</sup> دریافت کردیم و فرمان آن حضرت را پذیرفته ایم. خالد دستور داد اذان گفتند و هنگامی که جمعیت برای نماز صبح (بدون سلاح) جمع شدند، دستور داد لشگریان مسلح به آنها حمله کنند و آنها را مورد قتل و غارت قرار داد. آنها نامه رسول خدا<sup>ص</sup> را برداشتند و حضور آن حضرت آمدند و رفتار خالد را گزارش دادند. رسول خدا<sup>ص</sup> رو به قبله ایستاد و فرمود: پروردگارا! من از رفتاری که خالد انجام داده است، بیزارم. پس از مدتی مقداری اموال برای رسول خدا<sup>ص</sup> آوردند. ایشان امیر مؤمنان<sup>ع</sup> را با آن اموال به سوی آن قبیله فرستادند و فرمودند: یا علی! به سوی قبیله بنی جذیمه برو و رضایت آنها را از آنچه خالد انجام داده است، به دست آور و قضاوت زمان جاهلیت را زیر پای بگذار. علی<sup>ع</sup> به سوی آنها رفت و درباره آنها به حکم الهی عمل نمود. هنگامی که بازگشت، رسول خدا<sup>ص</sup> فرمود: یا علی! ما را خبر ده به آنچه انجام دادی. عرض کرد یا رسول الله! برای هر خونی که از آنها ریخته شده بود، دیه ای پرداخت کردم و برای هر جنین، برده ای و در برابر هر مالی که از میان رفته بود، مالی دادم. مقداری مال نزد من باقی ماند. قدری از آن را برای ظروف سگ ها و

ریسمان چوپان‌ها دادم. مقدار دیگری باقی ماند. مقداری از آن را برای ترس و ناراحتی زنان و کودکان دادم و مقداری را دادم تا آنها از شما راضی شوند. رسول خدا ﷺ از این عمل امیر مؤمنان ﷺ اظهار خرسندی نمود و فرمود: یا علی! خدا از تو راضی باشد. تو برای من به منزله هارون برای موسی هستی، جز اینکه پس از من پیغمبری نباشد (صدوق، ۱۴۱۳، ص ۴۷۳).

در آن حادثه، رسول اکرم ﷺ خالد را با نهبی از برخورد و نبرد به سوی آن قبیله فرستاد؛ اما وی طبق میل خود، آنان را بست و تعدادی از آنها را کشت و اموالشان را غارت نمود. پیامبر اکرم ﷺ با شنیدن این خبر، از عمل خالد براءت جست و به دنبال آن علی ﷺ را با مقداری پول و اموال به عنوان خونبها و تاوان خسارات مادی و معنوی نزد آنان فرستاد. حضرت علی ﷺ خونبهای کشتگان را از همان پول پرداخت و خسارات مالی آنان، حتی ظرف آبخوری سگ‌هایشان را هم به حساب آورد و تاوان آن را داد و مازاد بر آن را به مردم آن قبیله بخشید. رسول اکرم ﷺ با تأیید این کار، از علی ﷺ اظهار خشنودی کرد.

۱. این داستان هم از مجموعه‌های روایی شیعه (صدوق، ۱۳۸۶، ج ۲، ص ۴۷۳) نقل شده است\* و هم در منابع اهل سنت، ابن‌اثیر و دیگران از آن سخن گفته‌اند (ابن‌اثیر، [بی‌تا]، ج ۱، ص ۶۲۰)؛ پس اصل واقعه و پرداخت دیه و خسارات مسلم است؛ چون اهل سنت با اینکه خالد را «سیف‌الله» می‌دانند و این داستان، کاستی بزرگی برای اوست و کرامتی برای حضرت علی ﷺ، نقل آنان درستی واقعه را می‌رساند.

۲. اشتباه و لغزش فرمانده نظامی در قلمرو فرماندهی، بی‌شک نه از نوع تصدی بود، نه اعمال حاکمیت، بلکه استفاده ناروا از حاکمیت بود؛ ولی نفس جبران خسارت‌ها با آن دقت، نشانگر این است که ضرر جبران‌نشده در شرع وجود ندارد.

ب) داوری حضرت امیر ﷺ در دوران حکومت عمر: عمر روزی زن بدکاری را احضار کرد و زن ترسید و بچه‌اش سقط شد. عمر، به حضرت علی ﷺ رجوع کرد که چه باید کرد؟ حضرت فرمود: دیه طفل بر عهده توست. داستان از این قرار است:

\* روایت محمد بن مسلم از امام باقر ﷺ که به تعبیر آقای سیستانی از نظر سند معتبر است (ر.ک: گنجینه استفتائات قضایی، سؤال ۲۶۴).

خبر به عمر رسید: زنی بدکاره است و مردان بر او وارد می‌شوند. عمر در پی او فرستاد و او را ترساند و دستور داد تا او را بیاورند. زن ترسید و درد زایمان او را فراگرفت و به خانه‌ای رفت، پسری زایید. پسر صدایی کرد و مُرد. از این واقعه لرزه بر اندام عمر افتاد. پیرامونیان وی گفتند: ای امیر مؤمنان! بر تو گناهی نیست و چیزی به عهده‌ات نیست. بعضی گفتند: این چه حکمی است؟ عمر گفت: از ابوالحسن علی پرسید. حضرت علی علیه السلام فرمود: اگر اجتهاد کردید، به واقع نرسیدید و اگر به رأی خود گفتید، خطا کردید؛ سپس حضرت فرمود: دیه طفل به عهده توست (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۷، ص ۳۷۴).

به نظر می‌رسد امام علیه السلام در خطاب به عمر و توجه ضمان به وی، جایگاه حقوقی وی را مخاطب قرار داده‌اند و در واقع مسئولیت را متوجه بیت‌المال دانسته‌اند. به هر حال، ترساندن زناکار، منع او از زنا، بازداشت او و اجرای حد بر او، از وظایف حکومت و قطعاً از اِعمال حاکمیت است که در این روایت به جبران خسارت آن از سوی حاکم حکم شده است. باری! ضرر جبران‌نشده در شرع وجود ندارد و حاکم اسلامی باید آن را جبران کند و نمونه‌های فراوانی از زمان حکومت پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله و حضرت علی علیه السلام نقل شد که حتی ضررهایی را که ناشی از حق حاکمیت بوده نیز جبران کرده بودند. از این رو، برقراری حکومتی مانند حکومت حضرت علی علیه السلام و حاکمیتی مانند حاکمیت او، بسیار مشکل است و اینکه می‌فرماید: «و شما بمانند آن قدرت ندارید؛ لیکن مرا با ورع و کوشش و پاکدامنی و محکم‌کاری یاری دهید» (سیدرضی، ۱۴۱۴، ص ۳۵۸). این فرمایش فقط به غذای ساده‌خوردن و لباس ساده‌پوشیدن مربوط نیست، بلکه در شیوه حکومت، در رساندن حق به صاحب حق، در جبران هرگونه زیان و... کسی نمی‌تواند مانند او باشد؛ ولی باید کوشید تا آنجا که ممکن است، پیرو راستین او بود.

با عنایت به مطالب پیش‌گفته، به نظر می‌رسد بتوان یک نظر بینابینی ارائه نمود؛ با این بیان که از یک سو نمی‌توان دولت را در برابر همه خساراتی که بر اثر اِعمال حاکمیت بر افراد وارد می‌شود، مسئول دانست؛ زیرا چنین امری نه ممکن است و نه به مصلحت؛ زیرا بسیاری از اِعمال حاکمیت، خواه ناخواه باعث خسارات مادی یا معنوی به برخی از افراد می‌شود؛ چنان‌که ممکن است از تصویب یک قانون یا انعقاد یک قرارداد یا تغییر و تحولات اداری خساراتی به افراد وارد آید. مسئول‌دانستن دولت در

همه این موارد باعث اختلال در امور جامعه و عدم توفیق دولت در اداره امور می‌شود. از سوی دیگر، نمی‌توان پذیرفت که دولت به بهانه مصلحت عمومی به انحای گوناگون به اموال و دارایی افراد دست‌اندازی کند و در مقابل عمل خود با استناد به نظریه اعمال حاکمیت، از زیر بار مسئولیت شانه خالی کند. برای فرار از محذور پیش‌گفته، شاید بتوان میان انواع گوناگون اعمال حاکمیت تفاوت گذاشت. به عبارت دیگر، می‌توان اعمال حاکمیت را به دو دسته تقسیم کرد:

الف) اعمالی که مستقیماً یا به ملازمه منجر به اتلاف اموال دیگران می‌شود؛ مانند سلب مالکیت خصوصی در راه منافع عمومی یا اقداماتی که در زمان جنگ برای دفاع از میهن انجام شده است و مستلزم تخریب اموال خصوصی باشد.

ب) اعمالی که بعضاً منجر به اتلاف اموال دیگران می‌شود؛ مانند وضع قانون یا تحولات اداری که به طور مستقیم موجب خسارت افراد نمی‌شود، بلکه بعضاً باعث تضییع برخی از حقوق و امتیازات افراد یا عدم‌النفع آنان می‌شود.

در مورد دسته اول، از آنجا که اعمال مزبور مقتضای مدیریت دولت در جامعه است، مسئول دانستن دولت به مصلحت جامعه و دولت نیست؛ زیرا علاوه بر اینکه چنین خساراتی غیرقابل محاسبه و بی‌شمار است، دولت نیز قادر به جبران همه آنها نیست. در واقع می‌توان گفت این مورد از موارد منطبق بر قاعده احسان است؛ مثلاً اگر دکانی آتش بگیرد و خاموش کردن آتش و جلوگیری از گسترش آن از سوی اداره آتش‌نشانی، مستلزم خراب کردن قسمتی از دکان باشد، اداره آتش‌نشانی ضامن نیست (موسوی بجنوردی، ۱۳۷۱، ج ۴، ص ۱۶)؛ چنان‌که اقدام شخص محسن برای خدمت به شخص یا گروه خاصی نباشد، بلکه قصد محسن به منظور رعایت مصلحت عمومی باشد، به عقیده فقها این مورد نیز مشمول قاعده احسان می‌باشد. شهید ثانی در این باره می‌نویسد:

اگر کسی به قصد عبور مردم و مصلحت عمومی در داخل گل، سنگی قرار دهد؛ ولیکن در این اقدام ضرری به دیگری حاصل آید، اقدام‌کننده ضامن نیست؛ زیرا فاعل محسن بوده است (شهید ثانی، ۱۴۱۰، ج ۱۰، ص ۱۵۱ / خمینی، [بی‌تا]، ج ۲، ص ۵۶۴ / علامه حلی، [بی‌تا]، ج ۲، ص ۲۶۴ / موسوی خویی، ۱۴۲۲، ج ۲، ص ۳۰۰).

چنان‌که برخی از فقهای معاصر در پاسخ استفتایی درباره شرعی بودن تفکیک میان اعمال حاکمیت و اعمال تصدی، با عنایت به قاعده احسان، به عدم ضمان دولت در حوزه اعمال حاکمیت اشاره نموده، در واقع مضمون ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی را موافق موازین شرعی می‌داند و گفته‌اند:

تقسیم مذکور مطابق موازین شرع اسلام است. اعمال تصدی از مصادیق عمل به اجرت می‌باشد. اجیری مثل خیاط و بنا، ضامن نواقص و ضررهایی‌اند که ناشی از اعمالشان می‌باشد، برخلاف اعمال حکومتی مانند جلب متخلفان از قوانین برای تأمین امنیت یا برقراری نظم عمومی که در واقع نوعی احسان می‌باشد: «و ما علی‌المحسنین من سییل» (ملکوتی، سؤال ۸۱۴۳).

اگرچه برخی از نویسندگان با اذعان به پذیرش انطباق قاعده احسان بر چنین مواردی از سوی فقها، نسبت به اجرای آن در این فرض اظهار تردید نموده‌اند، این عده بر این باورند که اگر عملی فی‌نفسه احسان نباشد؛ ولی نوع و صنف آن احسان باشد - مانند اشتباه قاضی در قضاوت و یا اشتباه مجری حدود در اجرای حد؛ بدین معنا که این قضاوت و اجرای حدود در حق این شخص بی‌گناه احسان نیست؛ ولی نوع عمل قاضی و مجری حد کار نیک و لازم (احسان) است - نمی‌تواند از موارد استناد به قاعده احسان باشد؛ یعنی هرچند ضمان قطعاً منتفی است؛ ولی وجه آن جریان قاعده احسان نیست، بلکه وجه پذیرش عدم ضمان در چنین مواردی، وجود نصوص معتبر می‌باشد (علیدوست، ۱۳۸۷، ش ۱۷، ص ۲۹).

اما در مورد دسته دوم باید گفت دولت به عنوان یک شخص حقوقی همانند یک شخص حقیقی مسئولیت مدنی خواهد داشت و ادله‌ای که سابق بر این آورده‌ایم، همگی بر ضمان دولت دلالت داشت. به عبارت دیگر، در حقوق اسلام، ما با دو قاعده مسلّم مواجه‌ایم؛ اول، احترام مال مسلمان؛ دوم، لزوم جبران خسارت‌های واردشده به افراد. در مواردی که ضرورت یا مصلحت جامعه اقتضا کند، می‌توان از اصل اول، آن هم به مقدار نیاز دست کشید؛ ولی اصل دوم همچنان به قوت خود باقی می‌باشد؛ زیرا تا زمانی که دلیلی برخلاف اصل وجود نداشته باشد، نمی‌توان آن را نادیده گرفت. همچنین، در موارد ضرورت و مصلحت که برخلاف احکام اولیه عمل می‌شود، باید به

حداقل ممکن و به اندازه‌ای که نیاز جامعه را برآورده سازد، اکتفا نمود؛ بنابراین نمی‌توان به بهانه ضرورت و مصلحت، شانه از زیر بار مسئولیت مدنی خالی کرد؛ بنابراین در قوانینی که اعمال حاکمیت زیانبار براساس آنها به اجرا درمی‌آید، ضرورت جبران خسارت پیش‌بینی شده است؛ مانند لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک برای اجرای برنامه‌های عمومی، عمرانی و نظامی دولت مصوب ۱۳۵۸؛ همان‌گونه که در استفتای به عمل آمده از فقهای معاصر، به عدم مشروعیت تفکیک میان اعمال حاکمیت و اعمال تصدی اشاره شده است (حسینی روحانی، صادق شیرازی و علوی گرگانی، گنجینه استفتائات قضایی، سؤال ۸۱۴۳).

## نتیجه

با بررسی‌های به عمل آمده، این نتیجه به دست آمد که مصونیت مطلق دولت در قبال اعمال حاکمیتی - آن‌گونه که در ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی آمده است - توجیه فقهی و حقوقی ندارد. به عبارت دیگر، باید میان انواع گوناگون اعمال حاکمیت تفاوت گذاشت؛ یعنی باید اعمال حاکمیت را به دو دسته تقسیم کرد:

الف) اعمالی که به طور مستقیم یا به ملازمه، به اتلاف اموال دیگران منجر می‌شود؛ مانند اقداماتی که در زمان جنگ برای دفاع از میهن انجام شود و مستلزم تخریب اموال خصوصی باشد.

ب) اعمالی که بعضاً به اتلاف اموال دیگران منجر می‌شود؛ مانند وضع قانون یا تحولات اداری که به طور مستقیم موجب خسارت افراد نمی‌شود، بلکه بعضاً باعث تضییع برخی از حقوق و امتیازات افراد یا عدم‌النفع آنان می‌شود.

در مورد دسته اول، از آنجا که اعمال مزبور مقتضای مدیریت دولت در جامعه است، مسئول‌دانستن دولت به مصلحت جامعه و دولت نیست؛ زیرا علاوه بر اینکه چنین خساراتی غیرقابل محاسبه و بی‌شمار می‌باشد، دولت نیز به جبران همه آنها قادر نیست. در واقع می‌توان گفت این مورد از موارد منطبق بر قاعده احسان است.

در مورد دسته دوم، باید گفت دولت به عنوان یک شخص حقوقی همانند یک شخص حقیقی مسئولیت مدنی خواهد داشت و ادله‌ای که سابق بر این آمد، همگی بر ضمان دولت دلالت دارد.

## منابع

۱. اباذری فومشی، منوچهر؛ شرح قانون مجازات اسلامی؛ ج ۱، تهران: انتشارات بهرام، ۱۳۷۹.
۲. ابن اثیر، عزالدین ابوالحسن علی بن محمد؛ الكامل فی التاریخ؛ ج ۱، بیروت: دارصادر، [بی تا].
۳. احسائی، ابن ابی جمهور؛ عوالی اللثالی العزیزیه؛ ج ۱، چ ۱، قم: دار سیدالشهداء للنشر، ۱۴۰۵ق.
۴. ادريس، احمدعوض؛ ديه؛ ترجمه علیرضا فیض؛ چ ۱، تهران: انتشارات وزارت فرهنگ و ارشاد، ۱۳۷۲.
۵. آشوری، داریوش؛ دانشنامه سیاسی؛ چ ۹، تهران: مروارید، ۱۳۸۲.
۶. اصفهانی (مجلسی اول)، محمدتقی؛ روضةالمتقین فی شرح من لایحضره الفقیه؛ ج ۱۰، قم: مؤسسه فرهنگی اسلامی کوشانبور، ۱۴۰۶ق.
۷. آل کاشف الغطاء، سیدمحمدحسین؛ تحریرالمجلة؛ ج ۱، قم: فیروزآبادی، ۱۳۵۹ق.
۸. آندره، تنگ؛ حقوق ایالات متحده امریکا؛ ترجمه سیدحسین صفایی؛ چ ۱، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۴۸.
۹. بای، حسینعلی؛ «مبانی پرداخت دیه از بیت المال»؛ فصلنامه فقه و حقوق؛ تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ش ۵، تابستان ۱۳۸۴، ص ۸۶-۶۵.
۱۰. تونی، فاضل؛ الوافیة فی أصول الفقه؛ چ ۱، قم: مؤسسه مجمع الفکر الإسلامی، ۱۴۱۲ق.
۱۱. جعفری لنگرودی، محمد جعفر؛ ترمینولوژی حقوق؛ چ ۶، تهران: کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۲.
۱۲. حرّ عاملی، محمدبن حسن؛ وسائل الشیعة؛ ج ۱۲، ۱۹، ۲۷ و ۲۹، چ ۱، قم: مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ۱۴۰۹ق.

۱۳. حسینی مراغی، سید میر عبدالفتاح؛ *العناوین الفقهیة؛* ج ۱، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۷ق.
۱۴. حکمت‌نیا، محمود؛ *مسئولیت مدنی در فقه امامیه؛* ج ۲، قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، ۱۳۸۹.
۱۵. حلی (محقق)، نجم‌الدین جعفر بن حسن؛ *شرائع الإسلام فی مسائل الحلال والحرام؛* ج ۳ و ۴، ج ۲، قم: مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸ق.
۱۶. رضایی‌زاده، محمدجواد؛ *محاكم اداری در فرانسه و صلاحیت آنها در رسیدگی به دعاوی اداری،* ج اول، تهران: مؤسسه مدیریت، ۱۳۸۴ش.
۱۷. زحیلی، وهبه؛ *الفقه الإسلامی و أدلته؛* ج ۸، ج ۴، دمشق: دارالفکر، ۱۴۱۸ق.
۱۸. سبحانی، جعفر؛ *الإنصاف فی مسائل دام فیها الخلاف؛* ج ۳، ج ۱، قم: مؤسسه امام صادق علیه السلام، ۱۴۲۳ق.
۱۹. سنهوری، عبدالرزاق احمد؛ *الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید؛* ج ۲، ج ۳، بیروت: منشورات الحلبي الحقوقیه، ۱۹۹۸م.
۲۰. سیفی، سیدجمال؛ «رأی پرونده موسوم به هموفیلی‌ها: نگاهی نو به مسئولیت مدنی دولت در رویه قضایی ایران»؛ *مجله پژوهش‌های حقوقی؛* تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش، ش ۸، پاییز و زمستان ۱۳۸۴، ص ۲۶۷-۲۸۹.
۲۱. شعاریان، ابراهیم و منصور جباری؛ *مسئولیت مدنی پلیس؛* ج ۱، تبریز: انتشارات فروزش، ۱۳۸۸.
۲۲. شوشتری، محمدتقی؛ *النجعة فی شرح اللمعة؛* ج ۱۰، ج ۱، تهران: کتابفروشی صدوق، ۱۴۰۶ق.
۲۳. صالحی مازندرانی، محمد؛ «مسئولیت مدنی دولت از دیدگاه فقهی»؛ *حقوق اسلامی؛* تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ش ۳۰، پاییز ۱۳۹۰، ص ۲۸۷.
۲۴. صدرالحفاظی، سید نصرالله؛ *نظارت قضایی بر اعمال دولت در دیوان عدالت اداری؛* تهران: نشر شهریار، ۱۳۷۲.

۲۵. الصده، عبدالمنعم فرج؛ مصادر الإلتزام؛ مصر: دارالمعارف، ۱۹۶۲م.
۲۶. صدوق، حمد بن علی بن بابویه؛ من لایحضره الفقیه؛ ج ۴، چ ۲، قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳ق.
۲۷. —؛ علل الشرائع؛ ج ۲، قم: کتابفروشی داوری، قم، ۱۳۸۶ق.
۲۸. صفایی، سیدحسین و حبیب الله رحیمی؛ مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)؛ چ ۱، تهران: سمت، ۱۳۸۹.
۲۹. صفایی، سیدحسین؛ «مسئولیت مؤسسات عمومی و بررسی لایحه جدید دولت در این زمینه»؛ مجله حقوق تطبیقی؛ تهران: موسسه حقوق تطبیقی، ش ۱، ۱۳۸۵، ص ۱۹-۳۱.
۳۰. الطائی، عادل احمد؛ المسؤولية المدنية للدولة عن اخطاء موظفيها؛ عمان: دارالثقافة، ۱۹۹۹م.
۳۱. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر؛ حقوق اداری؛ چ ۲، تهران: سمت، ۱۳۷۴.
۳۲. طبسی، نجم الدین؛ موارد السجن فی النصوص والفتاوی؛ چ ۱، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، [بی تا].
۳۳. طماوی، سلیمان محمد؛ الوجیز فی القضاء الإداری؛ چ ۳، قاهره: دارالفکر العربی، ۱۹۶۶م.
۳۴. عابدینی، احمد؛ «ضمنان و تورم»؛ فصلنامه فقه؛ قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ش ۱۷، ۱۳۷۷، ص ۱۱-۷۹.
۳۵. عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی؛ الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة؛ ج ۹، چ ۱، قم: کتابفروشی داوری، ۱۴۱۰ق.
۳۶. عکوش، حسن؛ المسؤولية التقصيرية والعقدية فی القانون المدني الجديد؛ چ ۲، بیروت: دارالفکر، ۱۹۷۰م.
۳۷. علیدوست، ابوالقاسم؛ «قرآن کریم و قاعده احسان»؛ فصلنامه فقه و حقوق؛ تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، ش ۱۷، تابستان ۱۳۸۷، ص ۷-۳۷.
۳۸. غروی نائینی، میرزاحمدحسین؛ قاعده لاضرر؛ به قلم آقاموسی نجفی خوانساری؛ چ ۱، قم: المكتبة المحمدیه، ۱۳۷۳ق.

۳۹. غمامی، مجید؛ مسئولیت مدنی دولت نسبت به اعمال کارکنان خود؛ چ ۱، تهران: نشر دادگستر، ۱۳۷۶.
۴۰. قاضی، منصور؛ القانون الإداری؛ چ ۱، بیروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ۲۰۰۱م.
۴۱. قربان‌نیا، ناصر؛ «مطالعه‌ای پیرامون مسئولیت مدنی دولت در فقه امامیه و حقوق موضوعه»؛ فصلنامه نامه مفید؛ تهران: دانشگاه مفید، ش ۱۳، فروردین ۱۳۷۷، ص ۱۶۶-۱۳۳.
۴۲. کاتوزیان، ناصر؛ الزام‌های خارج از قرارداد: ضمان قهری؛ ج ۱، چ ۲، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۸.
۴۳. کلینی، ابوجعفر محمد بن یعقوب؛ الکافی؛ ج ۲ و ۷، چ ۴، تهران: دارالکتب الإسلامية، ۱۴۰۷ق.
۴۴. گنجینه استفتائات قضایی (نرم‌افزار)؛ قم: مؤسسه آموزشی و پژوهشی قضا.
۴۵. لنکرانی، محمدفاضل؛ تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة - القصاص؛ چ ۱، قم: مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم‌السلام، ۱۴۲۱ق.
۴۶. مجلسی (مجلسی دوم)، محمدباقر؛ ملاذالآخیار فی فهمه تهذیب الأخبار؛ ج ۹، چ ۱، قم: کتابخانه آیت‌الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۶ق.
۴۷. مرعی، مصطفی؛ المسئولية المدنية فی القانون المصری؛ چ ۲، بیروت: مطبعة الإعتقاد، ۱۹۴۴م.
۴۸. مرقس، سلیمان؛ الفعل الضار؛ چ ۲، قاهره: دارالنشر للجامعات المصرية، ۱۹۶۴م.
۴۹. مطهری، مرتضی؛ فقه و حقوق (مجموعه آثار)؛ ج ۲۱، چ ۱، قم: صدرا، ۱۳۸۳.
۵۰. مکارم شیرازی، ناصر؛ القواعد الفقهية؛ ج ۱ و ۲، چ ۳، قم: مدرسه امام امیرالمؤمنین علیه‌السلام، ۱۴۱۱ق.
۵۱. —؛ تفسیر نمونه؛ ج ۲۴، چ ۱، تهران: دارالکتب الإسلامية، ۱۳۷۴.
۵۲. مهمان‌نوازان، روح‌الله؛ خسارات قابل جبران در حقوق ایران؛ چ ۱، تهران: آثار اندیشه، ۱۳۸۸.
۵۳. موسوی (سیدرضی)، محمد بن حسین؛ نهج البلاغة؛ چ ۱، قم: مؤسسه نهج البلاغه، ۱۴۱۴ق.

۵۴. موسوی اردبیلی، سید عبدالکریم؛ استفتائات؛ ج ۱، چ ۱، قم: انتشارات نجات، ۱۳۷۷.
۵۵. موسوی بجنوردی، سید محمد؛ القواعد الفقهية؛ چ ۲، تهران: نشر ميعاد، ۱۳۷۱.
۵۶. موسوی سبزواری، سید عبدالاعلی؛ مهذب الأحكام؛ ج ۲۲، چ ۴، قم: مؤسسه المنار، ۱۴۱۳ق.
۵۷. موسوی زاده، رضا؛ حقوق اداری؛ تهران: نشر میزان، ۱۳۷۸.
۵۸. نجفی، محمد حسن؛ جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام؛ ج ۳۷، ۴۰ و ۴۳، چ ۷، بیروت: دار إحياء التراث العربی، ۱۴۰۴.
۵۹. نراقی، ملا احمد؛ عوائد الأيام؛ چ ۱، قم: انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۴۱۷ق.