



پروہشگاہ علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

مطالعه تطبیقی اصل احتیاط در حقوق مدرن و حقوق ایران و اسلام

تاریخ دریافت ۱۴۰۰/۰۱/۱۲ - تاریخ پذیرش ۱۴۰۱/۰۲/۲۲ زهرا اسدی^۱

محمدعلی خورسندیان^۲

چکیده

«اصل احتیاط» یکی از اصول مهم حقوقی است که در دهه های اخیر حقوقدانان از آن سخن به میان آورده اند و در حقوق کشورهای متعددی همچون فرانسه، بلژیک و... مورد استفاده قرار گرفته است. این اصل به دنبال آن است که ضرورت پیشگیری از خطر، محدود به خطرات حتمی که خسارات قطعی در پی داشته نگردد بلکه در مواقعی که جامعه در معرض خطرات جدی قرار می گیرد که از نظر علمی و فنی رابطه ی سببیت میان آن ها و وقوع زیان به صورت قطعی ثابت نشده است نیز اقدامات مقتضی در جهت احتراز از وقوع خسارات اتخاذ گردد. با توجه به کارکرد اصل احتیاط، ممکن است در ابتدا کارایی این اصل با برخی نهادها و قواعد حقوقی دیگر خلط شود. نویسندگان در این مقاله با استفاده از روش تحلیلی- توصیفی پس از معرفی اصل مذکور و بیان عناصر تشکیل دهنده ی آن که عبارتند از: ۱- مواجهه با ریسک مظنون ۲- بیم وقوع خسارتی سنگین یا جبران ناپذیر، به این نتیجه دست یافته اند که اصل مزبور با اصل جبران خسارت و نهاد دستور موقت در حقوق ایران و همچنین قاعده وجوب دفع ضرر محتمل و مدل ظرفیت سنجی متمایز است اما می توان در حقوق اسلام کارکرد آن را با قاعده احتیاط در جان، ناموس و اموال خطیر توجیه کرد و برای وضع جرایم به قاعده تعزیر یا وجوب حفظ نظام و برای اثبات خسارت نیز به مبنای تقصیر استناد نمود.

واژگان کلیدی: ریسک مظنون، اصل پیشگیری، اصل معافیت، اصل عملی احتیاط.



مقدمه

تصرف بی‌ضابطه در محیط زیست، مواد غذایی و سایر جوانب زندگی و همچنین لزوم جلوگیری از تحمیل بار اقتصادی سنگین ناشی از برخی اعمال و تولیدات ایجاب می‌کند راهکارهای جدید حمایتی در کنار تدابیر بیمه‌ای یا صندوق‌های جبران خسارت ایجاد شود. پذیرش اصل احتیاط، در این معنا که هر گاه از نظر علمی رابطه‌ی سببیت میان استفاده از محصول یا تکنولوژی و وقوع زیان جدی یا جبران‌ناپذیر به طور قطعی ثابت نشده، باید اقداماتی را برای جلوگیری از وقوع خطر به کار برد، نیز می‌تواند یکی از راهکارهایی باشد که به دغدغه‌ی افراد محتاط در خصوص تضمین شرایط زندگی برای نسل‌های حاضر و آینده پاسخ می‌دهد.

اصل احتیاط در اسناد بین‌المللی و قوانین ملی مختلفی همچون معاهده‌ی تنوع زیستی مصوب ۱۹۹۲م^۱ (اصل پانزدهم)، معاهده‌ی ماستریخت، قانون حفاظت از محیط زیست مصوب ۱۹۹۵م فرانسه^۲، قانون برنامه توسعه پایدار بلژیک مصوب ۲۰۰۰م (مواد ۲۴ و ۲۵) و... مورد اشاره قرار گرفته است. تعداد اسنادی که به این اصل اشاره نموده‌اند نیز روز به روز در حال افزایش است به نحوی که امروزه اصل احتیاط به یکی از اصول ضروری در سطح ملی و بین‌المللی تبدیل شده است اما به علت نامشخص بودن محتوا و شناخت ناکافی از آن، در خصوص زمان به کارگیری آن اختلاف نظر وجود داشته و حتی گاهی علیرغم پیش‌بینی آن در قوانین مورد استفاده عملی نیز قرار نمی‌گیرد.

با توجه به اینکه در جهان پرتکنولوژی و رو به پیشرفت امروز، فایده‌ی این اصل به ویژه در حوزه‌های محیط زیست، مواد غذایی و سلامت انسانی انکارناپذیر است و همچنین با لحاظ اینکه استفاده‌ی نادرست از این اصل می‌تواند مانع پیشرفت علمی، سوءاستفاده



1. Convention on Biological Diversity
2. L. 110-1 II 1° du code de l'environnement



سیاستمداران و حتی ایجاد هزینه و خطر برای استفاده کنندگان از این اصل گردد، لازم است که اصل مذکور و زمان به کارگیری آن را به درستی تشخیص دهیم. از اینرو در راستای شناخت دقیق اصل احتیاط و استفاده از آن در برخی حوزه‌های پر اهمیت، در مقاله‌ی حاضر ابتدا با بهره‌گیری از حقوق کشورهای اروپایی به ویژه فرانسه به تعریف کلی اصل مزبور و همچنین عناصر و مراحل به کارگیری آن می‌پردازیم. پس از آن نیز جهت فهم بهتر موضوع، به شباهت‌ها و تفاوت‌های آن با نهادهای مشابه آن در حقوق کشور ایران و اسلام اشاره می‌نماییم.

۱. تعریف اصل احتیاط

احتیاط در لغت به معنای دوراندیشی و عاقبت‌اندیشی است (دهخدا، ۱۳۷۲: ۹۰۱) و معنای حقوقی اصل احتیاط نیز از معنای لغوی آن دور نیفتاده است.

اصطلاح فرانسوی این اصل (Le principe de précaution) و اصطلاح انگلیسی آن (The precautionary principle) می‌باشد که واژه‌ی (precaution) از ترکیب دو واژه (pare) و (cavere) به دست می‌آید که به معنای مراقبت از پیش است. Chanteur, (2001:135)

اغلب توافق‌نامه‌ها همچون کنوانسیون باماکو^۱، اعلامیه ریو در خصوص محیط زیست و توسعه^۲، معاهده منشور انرژی^۳ و کنوانسیون حمایت از محیط زیست دریای آتلانتیک شمال شرقی^۴ و ... صرفاً به توضیح کلی اصل احتیاط پرداخته و تعریف دقیقی از این اصل ارائه نداده‌اند. (Xiao, 2015: 252)

علی‌رغم یکسان نبودن عناصر این اصل در تعاریف متعدد، می‌توان اصل احتیاط را چنین تعریف نمود:

1. Bamako Convention
2. The Rio Declaration on Environment and Development
3. Energy Charter Treaty
4. Convention for the Protection of the Marine Environment of the North-east Atlantic, Art. 2, Sept. 22, 1992, 32 I.L.M. 1069 (1993)





اصل احتیاط بدین معناست که اگر رابطه‌ی سببیت میان فعل زیانبار و وقوع آسیب جدی (یا) برگشت‌ناپذیر غیرقطعی باشد، در چنین شرایطی نیز باید اقدامات مقرون به-صرفه‌ی لازم برای جلوگیری از تحقق زیان صورت گیرد.

برای بیان مفهوم احتیاط از اصطلاحات مختلفی همچون رویکرد احتیاطی، اقدامات احتیاطی و اصل احتیاط استفاده شده است. اگر چه اصطلاحات مذکور به صورت بسیار نزدیکی با یکدیگر مرتبط هستند اما می‌توان گفت در مقایسه با اصل احتیاط که یک اصل قانونی است، رویکرد و اقدام احتیاطی ابزارهای موقتی و مناسبی هستند که بر پایه‌ی مفهوم احتیاط قرار گرفته و هدف آنها مدیریت خطر است. (United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization, 2005:23)

تردید نیست که اصل احتیاط، قبل از هرچیز راهنمایی برای تصمیم‌های نهاد عمومی است و در حال حاضر، همین نقش است که بیشترین محل استناد و مراجعه را داشته است. اما این اصل نمی‌تواند از اثرگذاری بر تصمیمات و تعهدات بنگاه‌های اقتصادی نیز بی‌بهره باشد. (Collart Dutilleul, 2003:251)

برای مثال اگر فعال بخش مواد غذایی تصور کند که ماده‌ی اولیه‌ی خوراکی که وی وارد کرده یا تولید کرده، تغییر شکل داده و یا توزیع نموده است، پاسخگوی دستورالعمل-های مربوط به امنیت مواد غذایی نیست و ممکن است ضرری برای مصرف‌کننده داشته باشد، باید بی‌درنگ فرآیند جمع‌آوری مواد غذایی مورد بحث را از بازار بر عهده بگیرد و آن را به مقامات صالح اطلاع دهد، علاوه بر آن مصرف‌کننده را به شیوه‌ای مؤثر و دقیق از دلایل جمع‌آوری آگاه سازد و در صورت نیاز، هنگامی که سایر موازین برای نیل به سطح بالای حفاظت از سلامتی ناکارآمد باشند، محصولاتی که قبلاً به مصرف‌کننده تحویل داده را جمع‌آوری کند. (Collart Dutilleul, 2003:254) در این مثال، متصدیان و عاملان





غذایی^۱ و همچنین مقامات صالح، مکلف به رعایت اصل احتیاط هستند و همگی باید از مصرف‌کننده در برابر محصولات غذایی مضر که ممکن است سبب آسیب به سلامتی و حتی مرگ گردد، حفاظت و حمایت کرده و اقدامات اصلاحی مورد نیاز را برای حفاظت مصرف‌کننده در برابر آثار مضر بالقوه به عمل آورند. (Kaletune, 2003: 835)

عدم اختصاص اصل احتیاط به دولت، در برخی اسناد و مقررات همچون منشور محیط زیست (Degergue, 2007:153) و بند (۳) ماده (۱۹) آیین‌نامه‌ی ۲۸ ژانویه ۲۰۰۲ به صراحت مورد تأکید قرار گرفته است.

۲. شرایط اعمال اصل احتیاط

از بین تعاریف متعددی که برای اصل احتیاط ذکر شده می‌توان دو عنصر ریسک مظنون و مواجهه با سطح خاصی از خسارت را برای اعمال اصل احتیاط ضروری دانست. این دو عنصر که تقریباً در همه‌ی تعاریف مشترک است، به‌عنوان عناصر اساسی اصل احتیاط شناخته شده که در ذیل به توضیح هریک می‌پردازیم.

۲-۱. مواجهه با ریسک مظنون^۳

یکی از شرایط به‌کارگیری اصل احتیاط، مواجهه با ریسک مظنون است. منظور از ریسک مظنون، ریسکی است که قابلیت تولید خطری را دارد که تحقق آن توسط فرضیه‌ی جدی و اطلاعات موثقی که هنوز از نظر علمی ثابت نشده، حمایت می‌شود. (Collart Dutilleul, 2003: 250) برای روشن شدن مفهوم ریسک مظنون لازم است

۱. لازم به اشاره است که متصدیان و عاملان غذایی شامل کلیه اشخاصی است که در زنجیره‌ی تهیه و فراهم نمودن غذا مشارکت دارند این اشخاص عبارتند از: کشاورزان، قصابها، تولیدکنندگان مواد غذایی، متصدیان حمل و نقل، معامله‌کنندگان عمده و خرده فروش، غذاخوری‌ها، دست‌فروشان و سایر افراد. (Juanjuan, 2013:282)

۲. در این بند از آیین‌نامه چنین آمده: «هر بهره‌بردار بخش مواد غذایی هنگامی که ملاحظه کند یا دلایلی داشته باشد که به موجب آن تصور کند، ماده‌ی اولیه‌ی خوراکی که وی به بازار عرضه کرده است، می‌تواند برای سلامتی انسان‌ها مضر باشد، باید بی‌درنگ به مقامات صالح اطلاع دهد.» از (Collart Dutilleul, 2003: 254)

3. Suspected-risk





مفهوم و عناصر تشکیل دهنده‌ی ریسک که عبارتند از: خطر و احتمالی بودن و همچنین مفهوم ظن را بشناسیم. در ادامه به توضیح هر یک از آن‌ها می‌پردازیم.

۲-۱-۱-۱. ریسک

در این قسمت مفهوم ریسک و عناصر تشکیل دهنده‌ی آن مورد بحث و بررسی قرار می‌گیرد.

۲-۱-۱-۱-۱. مفهوم ریسک

ریسک مفهوم پیچیده‌ای است که به معنای احتمال وقوع آسیب به سلامت، محیط زیست، محصولات و ... می‌باشد. دیدگاه‌هایی که نسبت به ریسک وجود دارد از شخصی به شخص دیگر و از فرهنگی به فرهنگ دیگر متفاوت است اما به طور کلی می‌توان گفت که برخی افراد نگرش ریسک‌ستیزی دارند، برخی دیگر ریسک‌پذیرند و دسته‌ی دیگر نیز راه میانه را برگزیده و از دیدگاهی میانه برخوردار هستند. (United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization, 2005:28) و این نگرش‌ها از دیدگاه آن‌ها نسبت به موضوع نشأت می‌گیرد.

به عنوان مثال دیدگاه اشخاص در مورد خطرات زیست‌محیطی به دیدگاه آن‌ها در مورد طبیعت بستگی دارد به عنوان مثال کسانی که طبیعت را قوی می‌بینند، دیدگاه ریسک-پذیر دارند و طبیعت را پذیرای خطرات می‌دانند، اما کسانی که طبیعت را شکننده می‌دانند، دیدگاه ریسک‌ستیزی دارند. در این میان اشخاصی هستند که نگرش میانه‌ای به ریسک دارند و طبیعت را با محدودیت‌هایش در نظر می‌گیرند.

۲-۱-۱-۲. عناصر تشکیل دهنده ریسک

خطر و احتمال، عناصر تشکیل دهنده‌ی ریسک هستند. هر یک از این مفاهیم با یکدیگر متفاوتند که در ادامه به توضیح هر یک می‌پردازیم. (Garcia, 2008:70)

۲-۱-۱-۲-۱. خطر^۱

شناسایی دقیق ریسک موقوف به شناسایی عناصری است که مفهوم ریسک را تشکیل می‌دهند، یعنی خطر و احتمالی بودن. این دو عنصر توسط تعریف ارائه شده از ریسک در

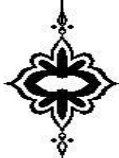




بند (۹) ماده‌ی (۳) آیین‌نامه‌ی اتحادیه‌ای مصوب ۲۸ ژانویه ۲۰۰۲ با این عبارت که ریسک «تابعی است از احتمال و شدت اثر مضر بر سلامت، در نتیجه‌ی وجود یک خطر» (art. 3 §9 le règlement communautaire du 28 janvier 2002) به وضوح مطرح شده‌اند. از این رو شناسایی ریسک مستلزم آن است که ما بتوانیم به یک خطر محتمل اشاره کنیم و بنابراین نمی‌توانیم مفهوم ریسک را با خطر یکسان بدانیم. (گیدنز، ۱۳۸۳: ۵۱) زیرا خطر تنها عنصری از مفهوم ریسک را تشکیل می‌دهد و ویژگی اختصاصی ریسک که اجرای اصل احتیاط را برمی‌انگیزد، صرفاً مربوط به عنصر پیشامد یا احتمالی بودن می‌باشد. (Collart Dutilleul, 2003:244)

خطر به مفهوم هر چیزی است که سلامتی، جان شخص، محیط زیست و ... را تهدید کند. (Kourilsky, 1999: 10) به عنوان مثال یک محصول غذایی تراریخته زمانی به عنوان خطری برای سلامتی تلقی می‌گردد که بتوان از اثرات مضر آن بر سلامتی سخن گفت. در بند (۱۴) ماده (۳) آیین‌نامه‌ی فوق‌الذکر نیز در معرفی خطر چنین آمده: «یک عامل بیولوژیکی، شیمیایی یا فیزیکی که در مواد غذایی یا خوراک حیوانی وجود دارد، یا وضعیتی برای آن مواد غذایی یا خوراک حیوانی که می‌تواند اثر زیان‌آور بر سلامت به دنبال داشته باشد». ایرادی که در این تعریف دیده می‌شود این است که آیین‌نامه علت خطر را (نقص یک محصول، به عنوان مثال یک عامل بیولوژیک) با خود خطر یکی دانسته و در تعریف خطر به بیان علت خطر غذایی پرداخته است.

با توجه به این که خطر چه چیزی را تحت تأثیر قرار می‌دهد می‌توان آن‌ها را در سه دسته‌ی خطرات متوجه محیط زیست، سلامت و ایمنی جای داد. اما با توجه به اینکه تعریف آن‌ها به صورت دقیق مشخص نیست بسیاری از خطرهای در بیش از یک دسته جای می‌گیرند. در این تقسیم‌بندی خطرات سلامت و ایمنی به طور مستقیم انسان‌ها را تهدید می‌کنند با این تفاوت که خطرات متوجه سلامت، برخلاف خطرات ایمنی، خطراتی هستند که آثار آن‌ها با تأخیر و در طولانی مدت ظاهر می‌شود به عنوان نمونه می‌توان به بیماری ایدز، وجود حشره کش در مواد غذایی اشاره کرد. و خطرات زیست محیطی نیز متوجه ارگانسیم‌های غیرانسانی است. (Hammit, 2005:7-8)





۲-۱-۱-۲. احتمالی بودن^۱

احتمالی بودن به خطری اختصاص دارد که هنوز اثبات نشده و رابطه‌ی سببیت میان آن با وقوع زیان غیرقطعی است. به عنوان مثال هر گاه رابطه‌ی میان مصرف یک ماده‌ی غذایی و وقوع نوع خاصی از بیماری قطعی نباشد با عنصر احتمال مواجه هستیم.

بنابراین احتمال همان چیزی است که ما را قادر می‌کند که مرز خطر موضوع اصل احتیاط را با خطرات موضوع اصل پیشگیری ترسیم کنیم. (Collart Dutilleul, 2003:246) زیرا در اصل احتیاط رابطه‌ی سببیت میان فعل زیانبار با وقوع زیان غیرقطعی است اما در اصل پیشگیری رابطه‌ی سببیت شناخته شده است.

لازم است بدانیم که هر احتمالی نیز برای مطرح کردن اصل احتیاط کافی نیست، بلکه ضروری است که رابطه‌ی سببیت غیرقطعی، به موجب فرضیات جدی علمی امکان‌پذیر باشد. به عبارت دیگر این رابطه باید مظنون باشد تا بتوان از ریسک مرتبط با قلمرو احتیاط سخن گفت.

۲-۱-۲. مفهوم مظنون بودن

ظن، علم رجحانی است بدون جزمیت و با احتمال نقیض. در این درجه از علم. (امینی، ۱۳۹۲: ۱۵، ۱۶ و ۱۹) ظن، خود، به دو دسته تقسیم می‌شود. ظن مطلق و ظن خاص. ظن مطلق به ظنی گفته می‌شود که دلیل خاصی اعم از عقلی یا نقلی بر حجیت آن اقامه نشده است و حجت نیست در مقابل، ظنی قرار دارد که از راه امارات معتبر به دست می‌آید که اصطلاحاً به آن ظن خاص می‌گویند. (خدایی، ۱۳۹۵: ۱۸۵، صابری، ۱۳۷۷: ۱۲۲) در ذیل به معرفی ویژگی مظنون بودن در اصل احتیاط می‌پردازیم.

بند (۱۲) از ماده‌ی (۳) کنوانسیون ۱۹۹۲ در مورد حمایت از محیط زیست دریایی منطقه‌ی بالتیک (کنوانسیون هلسینکی) چنین بیان می‌دارد: «زمانی که دلایل حاکی از آن باشد که مواد یا انرژی که به طور مستقیم یا غیرمستقیم وارد دریا می‌شود، ممکن است برای سلامت بشر ایجاد خطر کرده و به منابع جاندار یا اکوسیستم دریایی صدمه وارد کند

پیشگیری از آلودگی دریایی و حفاظت از محیط زیست دریایی - سال نهم - شماره دوم - تابستان ۱۴۰۱





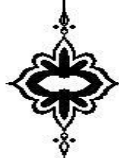
یا باعث لطمه به مطبوعیت محیط زیست دریا و نیز سبب ایجاد مزاحمت در راه سایر استفاده‌های مشروع از دریا شود؛ اعضای کنوانسیون باید از اصل احتیاط و اقدامات بازدارنده استفاده نمایند. رعایت اصل احتیاط حتی زمانی که هیچ مدرک قطعی مبنی بر رابطه‌ی سببیت بین مواد وارد شده در دریا و آثار ادعایی وجود نداشته باشد مورد تأکید این کنوانسیون قرار گرفته است...» (موسوی، ۱۳۹۴: ۱۷۳)

همان‌طور که در ابتدای بند مذکور از کنوانسیون فوق اشاره شده، مجوز به کارگیری اقدامات احتیاطی توسط اعضای کنوانسیون، ارائه‌ی «دلایلی» است مبنی بر خطرناک بودن مواد یا انرژی که به طور مستقیم یا غیرمستقیم وارد دریا می‌شوند. در ادامه نیز اشاره شده است که حتی زمانی که هیچ «مدرک قطعی» در راستای اثبات رابطه‌ی سببیت بین مواد وارد شده در دریا و آثار ادعایی وجود نداشته باشد، کشورهای عضو می‌توانند از اصل احتیاط استفاده کنند.

با توجه به مطالب فوق می‌توان چنین نتیجه گرفت که برای به کارگرفتن اقدامات بازدارنده لازم است که دلایلی مبنی بر وجود خطر موجود باشد اما لازم نیست که خطر به طور قطعی ثابت شده باشد.

در اتحادیه‌ی اروپا نیز محاکم تأکید می‌کنند که زمان به کارگیری اصل احتیاط، لازم است نظرات مطرح شده مبنی بر وجود ریسک، بر دلایلی مبتنی باشند که هر چند رافع عدم قطعیت علمی نیستند اما به گونه‌ای معقول و قانع کننده تردیدهایی نسبت به ایمنی محصول ایجاد می‌کنند. (کدخدایی، ۱۳۹۶: ۵۸۰-۵۷۷) و در غیر این صورت تکلیفی نسبت به رعایت این اصل وجود ندارد.

به عنوان مثال در مواقعی که پس از انجام تحقیقات کافی در خصوص لزوم یا عدم لزوم رعایت اصل احتیاط برداشت دولت از حالت ظن خارج و به شک تبدیل شود، نمی‌توان از تکلیف به رعایت احتیاط و همچنین تقصیر دولت در به کارگیری اصل احتیاط سخن گفت. بحران BSE مثال خوبی در این زمینه به شمار می‌رود که در ذیل به توضیح آن می‌پردازیم.





برای اولین بار در سال ۱۹۸۶ در انگلیس وجود ویروس BSE، در گاوها تشخیص داده شد و به این نتیجه رسیدند که این ویروس می‌تواند منجر به مرگ مغزی شود. در آن زمان در زمینه‌ی قابل انتقال بودن این بیماری به انسان اطلاعاتی وجود نداشت.

در سال ۱۹۹۶ در حالی که دانشمندان رابطه بین ویروس CJD^۱ و BSE را رد کرده بودند، رابطه‌ی بین آنها تأیید شد.

در این ماجرا اقداماتی که برای سلامت انسان‌ها صورت گرفت به موقع و کافی نبودند و علت این امر نیز اعتقاد به این باور بود که ویروس BSE تهدید بالقوه‌ای برای زندگی بشر به‌شمار نمی‌رود. علاوه بر آن به دلیل زیان‌های اقتصادی ناشی از این ماجرا و ترس از واکنش افراطی عموم به بیماری BSE، دولت انگلیس بارها تأکید کرد که گوشت‌های گاو سالم هستند و تردید نسبت به بحران BSE و امکان انتقال آن به انسان را علنی ننمود. (Lord., 2001:3-4) و با عدم اطلاع‌رسانی به مردم باعث ناآگاهی عموم گردید و در مقام تصمیم‌گیری در شرایط مواجهه با شک و تردید در خصوص موضوع، اولویت را به مسأله اقتصادی داد. (Juanjuan, 2013:365)

در این ماجرا نمی‌توان برای دولت تقصیری در نظر گرفت زیرا صرف یک ایده یا گمانه‌زنی خام و حتی قرار گرفتن در مرحله شک، برای به‌کارگیری اصل احتیاط کافی نیست.

۲-۲. مواجهه با سطح خاصی از خسارت

اسناد حقوقی بین‌المللی و قوانین داخلی در خصوص سطح خطر موضوع اصل احتیاط دیدگاه‌های متفاوتی اتخاذ نموده‌اند. به عنوان مثال برخی از اسناد، خطری را مشمول اعمال اصل احتیاط دانسته که بتواند منجر به ایجاد «آسیب یا آثار مضر» شود. برخی به زیان «جدی»، تعدادی دیگر به «آسیب جدی و غیرقابل جبران» و عده‌ای نیز به «آسیب جهانی،

پایان بخش تالیف حقوق نظام و غرب نظامی - سال نهم - شماره دوم - تابستان ۱۳۹۱



۱. بیماری کروتزفلد یاکوب یا جنون گاوی یک بیماری عصبی و کشنده تحلیل برنده مغز در انسان است. در حال حاضر این بیماری درمان‌پذیر نیست و در کمتر از یک سال از شروع علائم به مرگ منتهی می‌شود.



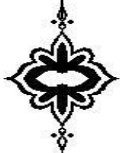
غیرقابل جبران و آسیبی که باعث نسل کشی می شود» اشاره کرده اند. (United Nations Educational,Scientific and Cultural Organization, 2005:13-14)

همان طور که گفته شد میزان و درجه ی ریسک در اسناد و مقررات مختلف متفاوت است و این امر از شرایط موجود در آن منطقه و فاکتورهای مختلف سیاسی، اقتصادی و ... تأثیر می پذیرد. با وجود این می توان گفت که در بیشتر اسناد و متون که از آن جمله می - توان به اعلامیه ی ریو و کنوانسیون چارچوب (Holdway,2008:42/ Wood, 2007:255) اشاره کرد، ریسک منجر به آسیب جدی (یا) جبران ناپذیر موضوع اصل احتیاط می باشند. در ذیل به توضیح هر یک از این دو واژه می پردازیم.

عده ای معتقدند مفهوم «آسیب جدی» که در اغلب تعاریف اصل احتیاط مورد اشاره قرار گرفته و زمینه ی رعایت اصل احتیاط را فراهم می کند، آسیبی است که یک یا چند شرط از شرایط ذیل را دارا باشد:

- زندگی یا سلامت بشر را تهدید کند،
 - به طور مؤثری برگشت ناپذیر باشد،
 - تحمیل آن بر نسل حاضر یا آینده غیرمنصفانه باشد،
 - حقوق انسانی افرادی که تحت تأثیر آن قرار می گیرند، در کمترین حالت قرار دهد.
- (United Nations Educational,Scientific and Cultural Organization,2005:14)
- گفتنی است که هر چه سطح ریسک پیش بینی شده شدیدتر و جدی تر باشد، لزوم رعایت اصل احتیاط نیز قوی تر می گردد. (Puttagunta, 2001:30)

در تعریفی دیگر زمانی که هزینه ی خسارت های ناشی از عدم به کارگیری اصل احتیاط در کوتاه مدت و بلند مدت بسیار بیشتر از هزینه ی به کارگیری اقدامات احتیاطی باشد، (Xiao, 2015:527/ Stevens, 2002:14) می توان از آسیب جدی سخن گفت. به عنوان مثال اگر زیان ناشی از وقوع خطر مزنون، هزار میلیارد ریال و هزینه اقدام احتیاطی ده میلیارد ریال باشد، می توان آسیب را جدی شمرد و از اقدام احتیاطی استفاده کرد. در این زمینه لازم است سه نکته را مدنظر قرار دهیم:





۱- طبق این تعریف، تفاوت اقتصادی بین خسارت‌های ناشی از وقوع خطرات مظنون باید «بسیار گزاف‌تر» از هزینه‌ی به‌کارگیری اقدام احتیاطی باشد و به‌صرف بیشتر بودن هزینه‌ی خسارت‌های ناشی از وقوع خطر مظنون نمی‌توان از تکلیف به رعایت اصل احتیاط سخن گفت زیرا در چنین شرایطی جلوی پیشرفت تکنولوژی گرفته خواهد شد.

۲- معیار بسیار گزاف بودن نیز یک معیار عرفی است که تشخیص آن به عهده‌ی عرف است و مصادیق آن با توجه به شرایط و موقعیت زمانی نیز متغیر است.

۳- معیار مطرح شده در مورد جان و سلامت انسان حاکم نخواهد بود زیرا حیات انسان با پول قابل مقایسه نیست.

پرفسور سانستین در مقام بیان معنای واژه‌ی «غیر قابل جبران» در تعریف اصل احتیاط چنین بیان داشته که این واژه به خطراتی اشاره دارد که منجر به ایجاد تغییرات گسترده‌ای در وضعیت محیط زیست و ... می‌شوند که این تغییرات نیز دائمی بوده یا می‌توان گفت تقریباً دائمی هستند.

لازم است اشاره شود که در این تعریف به این نکات توجه نشده که اولاً تغییر غیرقابل جبران باید مضر باشد و ثانیاً به درجه خاصی از بزرگی و گستردگی رسیده باشد. (Wood, 2007:278)

در تعریف دیگری از این واژه، آسیب غیرقابل جبران به معنای زبانی است که در صورت وقوع آن، امکان بازگشت به وضع سابق ممکن نیست همچون نابودی اکوسیستم یا انقراض گونه‌های حیوانی. علاوه بر آن آسیب‌های متوجه حیات و سلامت آدمی نیز در زمره‌ی آسیب‌های غیرقابل جبران هستند زیرا هر چند در مواردی این گونه آسیب‌ها ممکن است قابل جبران باشند اما بدون شک زیان‌هایی هستند که بهتر است از تحقق آن‌ها اجتناب شود تا اینکه پس از وقوع آن‌ها برای جبران خسارت اقدامی صورت گیرد. (Applegate, 2000:423)

علی‌رغم تعاریفی که برای «آسیب غیرقابل جبران» مطرح گردیده، هنوز در مفهوم آن نکات مبهمی وجود دارد. برای مثال مشخص نیست که در اسنادی که از این اصطلاح نام برده شده، مفهوم فیزیکی صفت غیرقابل جبران مدنظر است یا خیر؟ که اگر چنین باشد





نگاه مضیق به این فاکتور شده است زیرا ساختار جهان هیچ گاه به گذشته باز نمی گردد و از این رو تمامی تغییرات و آسیب ها در جهان غیرقابل بازگشت خواهند بود. برای مثال اگر تصمیم به ساخت و احداث یک سد منجر به از بین رفتن همه ماهی های قزل آلا رودخانه گردد، تصمیم گیرندگان می توانند با خراب کردن آن سد، رودخانه را مجدداً با ماهی های قزل آلا غیربومی پر کنند. در این صورت آیا باید این وضعیت را وضعیتی غیرقابل جبران دانست؟ (Holdway, 2008:43)

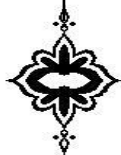
به نظر می رسد جز در مورد آسیب های متوجه حیات و سلامت آدمی بهتر است در مواردی که امکان بازگشت به وضعیت سابق وجود دارد، از غیرقابل جبران بودن زیان سخن گفته نشود.

۳. مقایسه اصل احتیاط با برخی نهادهای مشابه در حقوق مدرن و حقوق ایران و اسلام

به منظور درک بهتر اصل احتیاط حقوقی، این اصل را با سایر نهادهای مشابه همچون اصل جبران خسارت، اصل پیشگیری، اصل معافیت، اصل عملی احتیاط، قاعده وجوب دفع ضرر محتمل، نهاد دستور موقت و عمده ترین رقیب آن در زمینه سیاست های زیست-محیطی، مدل ظرفیت سنجی مقایسه می کنیم.

۳-۱. اصل جبران خسارت^۱

اصل جبران خسارت به معنای جبران مالی ضرر وارده به دیگری است که بر اثر فعل زیان بار رخ می دهد. به همین سبب این اصل در مورد خسارت هایی مطرح می شود که یا در گذشته روی داده اند و یا با به کارگیری اقدامات پیشگیرانه نمی توان از وقوع آنها جلوگیری کرد و قطعاً در آینده اتفاق خواهند افتاد. (Gignon, 2013:266) و لزوم جبران این خسارات هیچگاه مورد تردید فقه و حقوق ایران قرار نگرفته است. (ایزائلو و دیگران ۱۴۰۰: ۳۸) به عنوان مثال اگر کارگری بر اثر سانحه ی تصادف و طبق نظر پزشکی قانونی نتواند به مدت ۱۰ روز در محل کار حاضر شود، راننده ی مقصر علاوه بر پرداخت دیه و





خسارت بدنی وارده به کارگر، باید هزینه‌ی ده روز کار نکردن او را نیز بپردازد. این ضرر هر چند مربوط به آینده است اما به علت قطعی و مسلم بودن آن در زمان وقوع سانحه، می‌توان آن را محقق‌الوقوع و در زمره زیان‌های وارده دانست.

تفاوت‌های عمده اصل احتیاط و اصل جبران خسارت عبارتند از:

- در اصل جبران خسارت، وقوع زیان و هم‌چنین رابطه‌ی سببیت میان فعل زیان‌بار و وقوع ضرر، قطعی است در حالی که در اصل احتیاط با عدم قطعیت علمی مواجهیم.
- اصل جبران خسارت صرفاً کارکرد جبران‌گرانه دارد در حالی که اصل احتیاط از دو کارکرد جبران‌گرانه و بازدارندگی برخوردار است.
- در اصل جبران خسارت هر زیان قطعی واقع شده یا محقق‌الوقوع در آینده اعم از اینکه بزرگ و کوچک باشد، قابل جبران است در حالی که موضوع اصل احتیاط صرفاً خسارت جدی یا جبران‌ناپذیر می‌باشد.

۳-۲. اصل پیشگیری^۱

کارکرد اصل پیشگیری، جلوگیری از وقوع خطرات و آسیب‌های شناخته شده است که هم اکنون حادث نشده و در صورت عدم به‌کارگیری اقدامات پیشگیرانه، به وقوع خواهند پیوست. آسیب‌های موضوع این اصل حقوقی از آن روی شناخته شده نامیده می‌شوند که رابطه‌ی سببیت میان آن‌ها و افعال زیان‌بار از نظر علمی ثابت شده است. (Dssääl, 2012:493, Degergue, 2007:166) به عنوان مثال از آنجایی که رابطه‌ی میان احداث منازل مسکونی در مسیر رودخانه و وقوع خسارت بر اثر وقوع سیل امری ثابت شده و محرز است، در چنین مواردی برای جلوگیری و یا کاهش زیان باید از اصل پیشگیری و اقدامات پیشگیرانه همچون ممانعت با ساخت و ساز در چنین مکان‌هایی بهره برد.

در ادامه ابتدا به شباهت‌های این دو اصل و سپس تفاوت‌های آن‌ها اشاره می‌کنیم.





از جمله شباهت‌های اصل احتیاط و اصل پیشگیری آن است که زمان مناسب به- کارگیری هر دو اصل وقتی است که هنوز خسارتی به‌بار نیامده و با استناد به آن‌ها باید از وقوع زیان جلوگیری کرد. در صورت عدم اعمال به‌موقع اصول مذکور و ورود خسارت نیز عامل زیان ملزم به جبران خسارت خواهد بود.

تفاوت‌های این دو اصل حقوقی نیز عبارتند از:

۱- معیارهایی که این دو اصل برقرار می‌کنند مخالف یکدیگر است: اقدامات پیشگیرانه می‌توانند موقتی یا دائمی باشند در حالی که اقدامات احتیاطی موقتی هستند. (Collart Dutilleul, 2003:252)

در بند (۷) ماده‌ی (۵) موافقت‌نامه‌ی موازین بهداشتی و بهداشت گیاهی سازمان تجارت جهانی^۱ و همچنین ماده‌ی (۷) آیین‌نامه اتحادیه‌ی اروپا مصوب ۲۸ ژانویه ۲۰۰۲ نیز به موقتی بودن اقدامات احتیاطی اشاره شده است. (Collart Dutilleul, 2003:250)

۲- اصل پیشگیری مربوط به خطرات شناخته شده یا ثابت شده بوده و زمانی به کارگرفته می‌شود که از نظر علمی رابطه‌ی سببیت بین فعل زیان‌بار و وقوع زیان ثابت شده باشد. اما در اصل احتیاط رابطه‌ی سببیت بین فعل زیان‌بار و وقوع ضرر مظنون است. (Jiang, 2014:501, Godard, 2003:7, Columbia University, 2003:5)

۳- در اصل پیشگیری درجه‌ی کوچکی یا بزرگی خطر تأثیری در به کارگیری این اصل ندارد در حالی که برای عمل به اصل احتیاط لازم است که خطر به گونه‌ای باشد که بتواند آسیب جدی یا جبران‌ناپذیری را ایجاد کند.

۳-۳. اصل معافیت^۲

اصل معافیت، اصلی است که در برابر خطرات ناشناخته^۳ مورد استفاده قرار می‌گیرد و مربوط به وضعیتی است که خسارتی اتفاق افتاده و یا در آینده روی خواهد داد اما علت آن

1. SPS Agreement
2. The principle of exemption
3. Unknown- risk





خسارت‌ها شناسایی نشده و رابطه‌ی سببیت در آن خصوص روشن نیست. (Xiao, 2015:256)

ریسک‌های موضوع اصل معافیت را می‌توان در دو دسته جای داد:

۱- ریسک شناخته نشده؛ که در این نوع، با توجه به دانش فنی و علمی موجود، اطلاعاتی در خصوص خطر وجود ندارد.

۲- ریسک فرضی؛ این ریسک بر مبنای حدس و گمان صرف بوده و از نظر علمی نیز تأیید نشده است. در این نوع، خطر به حد صفر یا نزدیک به صفر است لذا حتی اگر خطر موجود باشد، بسیار ضعیف است. (Jiang, 2014:504-506)

برای درک بهتر تفاوت اصل احتیاط با اصل معافیت لازم است به این موضوع توجه کرد که اصول حقوقی بر اساس شدت و قوت درجه قطعیت علمی که در خصوص رابطه‌ی سببیت میان فعل زیان‌بار و ورود خسارت وجود دارد، به ترتیب عبارتند از: اصل جبران خسارت، اصل پیشگیری، اصل احتیاط و اصل معافیت. با توجه به این موضوع می‌توان گفت که تفاوت عمده اصل احتیاط و اصل معافیت در میزان قطعیت علمی است که در خصوص رابطه‌ی میان فعل زیان‌بار و ضرر وجود دارد.

۳-۴. اصله الاحتیاط (اصل عملی احتیاط)

در مواردی که مکلف علم به اصل تکلیف (وجوب یا حرمت) دارد، ولی در واجب یا حرام بودن مصداق خاصی شک می‌نماید، باید احتیاط کند. به عبارت دیگر، احتیاط شرعی جایی به کار می‌رود که علم اجمالی به یک تکلیف وجود دارد و مکلف در اصل وجود تکلیف، شک نداشته ولی در مکلف به شک دارد (آخوند خراسانی، ۱۴۱۴: ۳۵۸، الحسینی الشیرازی، ۱۳۲۹: ۳۶۴، الکاظمی الخراسانی، ۱۴۰۶، ج ۴: ۴، کرباسی، ۱۴۱۱، ج ۴: ۲۰۹)^۱ و در عین حال امکان احتیاط نیز وجود داشته باشد؛ و احتیاط موجب دشواری شدید نشود. (هدائی، ۱۳۸۳: ۲۸۹، قبیله‌ای خویی، ۱۳۸۷: ۱۹۹، حیاتی، ۱۳۹۳: ۱۶) در حالی

پایان پژوهش تطبیقی حقوق نظام و غرب نظامی - سال نهم - شماره دوم - تابستان ۱۴۰۱



۱. (أصله الاحتیاط) لو شك فی المكلف به مع العلم بالتكلیف من الإيجاب أو التحريم...



که اصل احتیاط حقوقی، ناظر به اصل تکلیف است. در ذیل به تفاوت‌های دیگر ایندو می‌پردازیم.

- اصل احتیاط حقوقی زمانی به کار گرفته می‌شود که با خطر وقوع خسارت جدی یا غیرقابل جبران مواجه باشیم و در غیر این صورت تکلیفی به رعایت این اصل وجود نخواهد داشت. در حالی که در به‌کارگیری احتیاط فقهی، درجه خطر و یا حداقل جدی یا غیرقابل جبران بودن آن مورد بحث نیست.

- به‌کارگیری نادرست اصل احتیاط مانند به‌کار نگرفتن به موقع آن ممکن است منجر به ایجاد خسارت و در عین حال ایجاد مسئولیت شود در حالی که در فقه هدف از رعایت اصل احتیاط، اطمینان از انجام کامل تکلیف است و اجرای احتیاط به عنوان یک روش دارای رجحان ذاتی، نمی‌تواند منفی، ممنوع، مخرب و ناروا باشد. (حسینی، ۱۳۸۲: ۱۱) بنابراین در هر زمان که از سوی مکلف مورد استفاده قرار گیرد، از لحاظ به اجرا درآمدنش مسئولیتی برای وی نخواهد داشت.

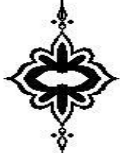
- اصل عملی احتیاط مربوط به امور عبادی و غیرعبادی است اما موضوع اصل احتیاط حقوقی صرفاً مربوط به امور غیرعبادی است.

۳-۵. نهاد دستور موقت

دستور موقت در دو حالت، شبیه اصل احتیاط به نظر می‌رسد و این امر ایجاب می‌کند آنها را با هم مقایسه کنیم. این دو وضعیت عبارتند از: ۱- زمانی که برای جلوگیری از ورود زیان به خواهان، محکمه قرار دستور موقت صادر می‌کند ۲- وقتی که برای جلوگیری از ورود زیان ناشی از صدور دستور موقت به خوانده، خواهان ملزم به سپردن تأمین می‌شود.

دیگر شباهت‌های دستور موقت و اصل احتیاط عبارتند از:

- در هر دو حالت دستور موقت که در مطالب فوق بیان شد، از این جهت که قبل از وقوع خسارت، اقدامی احتیاطی برای جلوگیری از زیان احتمالی صورت می‌گیرد، مشابه اصل احتیاط است.



- اقداماتی که در راستای اصل احتیاط و دستور موقت اعمال می‌گردند، ماهیت موقتی دارند. (شمس، ۱۳۸۸: ۹۷-۹۵)



- مبنای صدور قرار دستور موقت همواره جلوگیری از ورود ضرر مالی به متقاضی دستور است در حالی که غالباً برای جلوگیری از وقوع آسیب به سلامت انسان و محیط زیست از اصل احتیاط استفاده می‌شود.

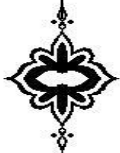
- بار اثبات فوریت امر در نهاد دستور موقت، مطابق قاعده کلی و بر عهده‌ی مدعی فوریت امر است اما بار اثبات در موارد به‌کارگیری اصل احتیاط برخلاف قاعده‌ی کلی است و در واقع موافقان عرضه تکنولوژی یا کالای جدیدی که مظنون به ایجاد خطر هستند، باید زیان‌بار نبودن محصول خود را ثابت نمایند.

- دادرسی فوری یا دستور موقت برای رسیدگی فوری به اصل دعوا و صدور حکم فوری تأسیس نشده بلکه اقدامی است که در حاشیه‌ی اصل دعوا صورت می‌گیرد و به عنوان یک تدبیر قضایی برای حفظ حقوق یک طرف، موقتاً موقعیت حقوقی خاص ایجاد می‌کند. (سوادی، ۱۳۹۶: ۲۰۲، شمس، ۱۳۸۳: ۴۳-۴۲) در حالی که اصل احتیاط و اقدامات احتیاطی جنبه فرعی ندارد و خود، موضوع اصل دعوا است.

۳-۶. مدل ظرفیت سنجی^۱

مدل ظرفیت سنجی، به عنوان رقیب اصل احتیاط در سیاست زیست محیطی شناخته می‌شود. در مدل ظرفیت سنجی، فرض بر آن است که علم می‌تواند به شیوه‌ای درست و مقبول خطرات زیست محیطی را پیش‌بینی کرده و راه حلی برای آن‌ها ارائه بدهد.

در این مدل چنین تصور می‌شود که توانایی و مقاومت محیط زیست در تأثیرپذیری از یک فعالیت خاص به طور درست و دقیق قابل تعیین است این در حالی است که در موارد متعددی، مدت‌ها بعد از استفاده از محصولات و تکنولوژی‌هایی که ایمن فرض می‌شدند، مشخص شده که آن محصولات در دراز مدت آثار پیش‌بینی نشده‌ی شدیدی به جا می‌گذارند. مثلاً سال‌ها پس از استفاده از حشره‌کش دی دی تی و کلروفلوئوروکربن‌ها مشخص شد که آن‌ها لایه ازن را تخریب می‌کنند. در حالی که در ابتدای استفاده، اطلاعی در خصوص آثار زیان‌بار آنها وجود نداشت. (Puttagunta, 2001:29)





تفاوت‌های اصل احتیاط حقوقی و مدل مزبور عبارتند از:

- در مدل ظرفیت‌سنجی تمرکز بر ظرفیت بومی و زیستی است و چنین فرض می‌شود که علم قادر است کلیه آثار را تعیین کند اما در اصل احتیاط بر ماهیت عدم قطعیت علمی تمرکز شده است.

- در مدل ظرفیت‌سنجی بار اثبات محاسبه‌ی ظرفیت و توانایی محیط زیست بر عهده دانشمندان و مدیران زیست‌محیطی است. ولی در اصل احتیاط اگر تأثیر مضر فعالیتی جدی و در عین حال غیرقطعی باشد، مدافعان آن فعالیت باید ایمنی و سلامت آن را به اثبات برسانند. (Puttagunta, 2001:29)

- مدل ظرفیت‌سنجی غالباً در مورد محیط زیست و توانایی آن مطرح می‌شود در حالی که اصل احتیاط علاوه بر محیط زیست در سایر حوزه‌ها از قبیل سلامت جامعه، مواد غذایی و... نیز به کار برده می‌شود.

۷-۳. قاعده احتیاط در جان، ناموس و اموال خطیر

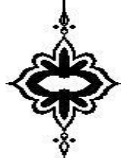
فقها در ابواب مختلف فقه از اصل احتیاط در دماء و فروج و اموال نام می‌برند. برخی از فقها در عنوان این قاعده کلمات «دماء و فروج» را به کار برده‌اند (اراکی، ۱۴۱۳: ۲۳۹-۲۳۵ ، حائری، ۱۴۲۶: ۳۹) ولی بیشتر آنان «اموال» را نیز افزوده‌اند (اراکی، ۱۴۱۵: ۳۷، اشتهازدی، ۱۴۱۷: ۲۱، منتظری، ۱۴۱۵: ۳۳ و ۲۸، بحرانی، ۱۴۰۵: ۱۷۷، حسینی عاملی، ۱۴۱۹: ۸۷، حکیم، بی تا: ۴۴۷، نائینی، ۱۳۷۶: ۱۳۹، کاشف‌الغطاء، ۱۳۸۱: ۶۰) و برخی برای اموال از وصف «خطیره» استفاده کرده‌اند (خویی، ۱۴۲۱: ۴۱۷، حسینی شیرازی، بی تا: ۱۳۵) که با توضیحی که خواهد آمد عبارتی مناسب‌تر است، زیرا احتیاطی که در برابر براءت قرار می‌گیرد احتیاط در اموال دارای اهمیت است. این اصل به نظر جمعی از فقها برگرفته از عمومات شرعی و آیات و روایات متعدد است. (آیات ۹۳ نساء، ۳۲ مائده، ۳۳ أسراء، نامه ۵۳ نهج البلاغه به مالک اشتر و ...) از جمله‌ی مهم‌ترین آیات استناد شده عبارت قرآنی: «و لا تُلْقُوا بِأیدیکم إلی التَّهْلُکَةِ» در آیه ۱۹۵ سوره بقره است و از روایات، حدیث مشهور پیامبر در حجه الوداع است که فرمودند: «لا یَحِلُّ دَمُ امْرِءٍ مُسْلِمٍ و لا مَالُهُ إِلَّا بِطَبِیْهِ نَفْسِهِ». (حرعاملی، ۱۴۰۹: ۳) لذا پذیرفته‌اند که ادله فراوانی «تهجّم» بر این امور مهم را





نفی می‌کند. (بحرانی، ۱۴۰۵: ۱۷۷، خوانساری، ۱۴۰۵: ۲۴۷) برخی این اصل را اجماعی و بنای فقها (اشتهاردی، ۱۴۱۷: ۲۱) و جمعی آن را در ردیف مذاق شریعت قرار می‌دهند. (حسینی عاملی، ۱۴۱۹: ۸۷ / سیفی مازندرانی، ۱۴۲۵: ۱۹۹) گروهی هم مبنای این اصل را حکم عقل و بنای عقلا (اراکي، ۱۴۱۵: ۳۷، اراکي، ۱۴۱۳: ۲۳۹-۲۳۵ / مکارم، ۱۴۲۸: ۴۳۹) و در ردیف قاعده نفی اختلال نظام (منتظری، ۱۴۱۵: ۳۳) معرفی می‌کنند. این مبانی برای «وجوب» احتیاط در موارد یاد شده است و گرنه تردیدی در «حسن» احتیاط از نظر عقل و عقلا و دینداران نیست. (صدر، ۱۴۲۶: ۳۴۴، کاشف الغطاء، ۱۳۸۱: ۶۰) این قاعده یا اصل، از نظر فقها یکی از مرجحات مهم در باب تراحم است یعنی جایی که امکان اجرای همزمان دو حکم نباشد به این اصل توجه می‌گردد. (مظفر، ۱۳۸۸: ۲۲۰) جمعی معتقدند که در مورد امور مهم همچون جان و ناموس و اموال مهم، جایی که شبهه در اصل تکلیف وجود داشته باشد که آیا می‌توان به این امور تعرض نمود یا خیر، اصل براءت اجرا نمی‌شود و به جای آن وظیفه‌ی مکلف احتیاط است. برخی مطرح نموده‌اند که به نظر برخی از فقها در این موارد انقلاب اصل رخ می‌دهد (طباطبایی، بی تا: ۴۴۷ و ۴۹۷) یعنی اصل براءت به اصل احتیاط تبدیل می‌شود. اما عبارت دقیق‌تر آن است که انقلابی رخ نمی‌دهد بلکه این نوع از احتیاط که می‌توان آن را احتیاط عقلی نامید، بر اصل براءت «حکومت» دارد (حائری، ۱۴۲۶: ۳۹) زیرا باید توجه داشت که این احتیاط یک اصل عملی و دلیل فقهاتی نیست بلکه دلیلی اجتهادی است که یا برگرفته از عمومات شرعی و یا حکم عقل است. دلیل این امر آن است که براءت در اصل تکلیف، مطابق نظر بسیاری از فقها برگرفته از قاعده عقلی «قیح عقاب بلا بیان» است اما در موارد دارای اهمیت، ملاک اصل براءت وجود ندارد یعنی عقل حکم به براءت نمی‌دهد و احتیاط می‌کند. (مکارم، ۱۴۲۸: ۱۹۹، سبحانی، ۱۳۸۳: ۶۱) برخی هم گفته‌اند که این نوع از احتمال خود نوعی بیان است، (منتظری، ۱۴۱۵: ۵۴۷) اما عبارت قبل دقیق‌تر است زیرا درست‌تر آن است که گفته شود حکم عقل بر احتیاط در این گونه امور، یک بیان به شمار می‌رود نه خود احتمال.

در هر صورت اگر هم در حکم عقل تردید شود باید گفت دلیل مهم بعدی بر جدی شمردن احتیاط در این گونه امور بنای عقلا است. با مقدماتی که در بخش نخست مقاله بیان





شد روشن شد که عرف خردمندان در نظام‌های حقوقی گوناگون، در مجموع بر اصل احتیاط به نحوی که ذکر شد استقرار دارد. نکته‌ی دیگر آن است که این حکم که حکم عقلی یا عقلایی است، چنانکه برخی گفته‌اند به لحاظ ملاک اختصاص به مسلمین ندارد (خامنه‌ای، ۱۴۱۷: ۳۱) و در مورد جان و مال همه انسانها جاری است. بدین ترتیب مهم‌ترین دلیل برای پذیرش اصل احتیاط موضوع این مقاله برای جلوگیری از برخی فعالیت‌های اقتصادی، در حقوق اسلامی همین دلیل است. اما برای وضع جرایم و اثبات خسارت باید به قاعده تعزیر یا وجوب حفظ نظام رجوع کرد. (خوهرسندیان، شرعی، ۱۳۹۵: ۹۹) بی‌گمان یکی از ابزارهای مهم برای محافظت از نظام کشورها فرض جرائم، فرض مسئولیت‌ها و غرامات است. در صورت تردید در مبنای احتیاط یاد شده در این بند، همین قاعده می‌تواند به عنوان مبنایی محکم برای احتیاط در مسائل مذکور مورد استناد قرار گیرد.

۳-۸. قاعده‌ی وجوب دفع ضرر محتمل

قاعده دفع ضرر محتمل در فقه اسلامی مطرح شده اما به نظر می‌رسد عقلاً هر زیان احتمالی را نفی نمی‌کنند بلکه به شدت و ضعف احتمال و خطری که احتمال آن می‌رود توجه دارند بنابراین جایی که محتمل قوی باشد داوری عقل منتج به رعایت قاعده احتیاط پیش گفته می‌گردد. به هر روی بر اساس قاعده‌ی وجوب دفع ضرر محتمل، هرگاه انسان احتمال ضرر در چیزی بدهد و یا عملی را موجب ضرر بداند باید از آن اجتناب نماید در غیر این صورت اگر بر اثر عدم رعایت این قاعده، به شخص ضرری برسد، مورد نکوهش عقلاً واقع می‌شود. (جزایری، ۱۴۱۵: ۲۰۶، برنجکار، ۱۳۹۳: ۱۷)

در این قاعده باید به چند نکته توجه داشت. اولاً؛ دفع ضرر با رفع ضرر متفاوت است. رفع به چیزی تعلق می‌گیرد که وجود پیدا کرده اما دفع، یعنی مانع ایجاد چیزی شویم که شرایط برای ایجادش فراهم است. (لطفی، ۱۳۹۱: ۲۱۰-۲۰۹) ثانیاً؛ واژه‌ی محتمل در این قاعده به معنای شک نیست بلکه به معنای ظن می‌باشد. (لطفی، ۱۳۹۱: ۲۱۰) ثالثاً؛ این قاعده، یک قاعده عقلی است^۱ که انسان را به تفحص و دنبال‌روی از عقل و دلیل دعوت می‌کند.



۱. «من باب حکم العقل بوجوب دفع الضرر المحتمل» از (خوئی، ۱۴۱۷، ج ۱: ۴۵۱)



(اصغری، ۱۳۹۳: ۲۱۲) از این رو در این قاعده منظور از وجوب، وجوب عقلی است نه شرعی.

علی‌رغم شباهت‌های متعدد این قاعده و اصل احتیاط، این دو در مواردی با یکدیگر متفاوتند؛ که در ذیل به آن‌ها اشاره می‌شود.

- در قاعده وجوب دفع ضرر محتمل، صرفاً بحث دفع ضرر است و بحث جبران خسارت نیست اما اصل احتیاط می‌تواند مبنای جبران خسارت نیز قرار گیرد.

- عدم رعایت اصل احتیاط و همچنین به‌کارگیری نادرست آن مورد نکوهش و ضمان‌آور است اما طبق مفاد قاعده وجوب دفع ضرر محتمل تنها عدم رعایت این قاعده مورد نکوهش است.

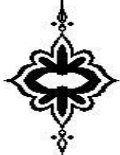
- در اصل احتیاط حقوقی، از جلوگیری از وقوع ضرر سنگین و جبران‌ناپذیر غیرعبادی صحبت می‌شود در حالی که در قاعده وجوب دفع ضرر محتمل، از ضرر دنیوی و اخروی باید احتراز کرد. (حیاتی، ۱۳۹۳: ۱۹۵)

- علاوه بر آن زمانی سخن از اصل احتیاط است که رابطه‌ی سببیت میان فعل زیان‌بار و وقوع زیان مظنون باشد اما قاعده‌ی وجوب دفع ضرر محتمل مواردی که رابطه‌ی سببیت مظنون بوده و یا رابطه‌ی سببیت شناخته شده اما وقوع آن حادثه مظنون باشد (مانند ماده ۱۲۲ ق.م) را نیز در بر می‌گیرد با توجه به تفاوت‌های مذکور می‌توان گفت که رابطه‌ی بین اصل احتیاط و اصل عملی مذکور از میان نسب اربعه، عموم و خصوص من‌وجه می‌باشد.

نتیجه‌گیری

با توجه به ظهور خطرات سنگین غیرقطعی در زمینه‌های مختلف به ویژه تکنولوژی و فناوری‌های جدید همچون ساختارهای اصلاح ژنتیک شده، برخی کودهای شیمیایی و ...

۱. ماده ۱۲۲ ق.م: «اگر دیواری متمایل به ملک غیر یا شارع و نحو آن شود که مشرف به خرابی گردد صاحب آن اجبار می‌شود که آن را خراب کند.»



در راستای حمایت از بشر و محیط زیست نیاز به توسعه روش‌های نوین و غیر از روش‌های سنتی و جبرانگانه و پیشگیرانه ایجاد شده که در اصطلاح حقوقی رویکرد و روش احتیاطی نامیده می‌شود.

در متونی که از اصل احتیاط نام برده شده، این اصل بدین معنی است؛ در مواردی که بیم وقوع زیان جدی یا غیرقابل جبران، وجود داشته باشد هر چند از نظر علمی و فنی رابطه‌ی سببیت میان آن فعالیت و وقوع زیان به صورت قطعی اثبات نشده و مظنون باشد، باید برای جلوگیری از بروز خسارت، اقدامات مقتضی انجام داد. همان طور که در تعریف اصل احتیاط دیده می‌شود وجود دو عنصر برای به کارگیری آن ضروری است. این دو عنصر تقریباً در همه تعاریف اصل احتیاط مشترکند و عبارتند از: مواجهه با ریسک مظنون و همچنین بیم وقوع خسارت جدی یا جبران ناپذیر.

کارکرد اصل احتیاط با اصول جبران خسارت، پیشگیری و معافیت متفاوت است و اصل عملی احتیاط و همچنین قاعده‌ی وجوب دفع ضرر محتمل نیز نمی‌توانند کارکردهای این اصل را تحت پوشش قرار دهند به نحوی که نیازی به طرح این اصل وجود نداشته باشد.

این اصل مهم حقوقی، در متون بعضی اسناد بین المللی و قوانین داخلی کشورهای مختلفی از جمله کشورهای عضو اتحادیه اروپا وارد شده است اما در حقوق داخلی در نصوص قانونی و نوشتارهای حقوقی از آن سخن چندانی به میان نیامده است.

قاعده احتیاط در جان، ناموس و اموال خطیر، مهم ترین دلیلی است که حکایت از پذیرش این اصل و لزوم رعایت آن در حوزه های مهم در حقوق اسلامی دارد و در عین حال برای وضع جرایم باید به قاعده تعزیر یا وجوب حفظ نظام رجوع کرد. این اصل بدون اینکه مبنای جدیدی برای مسؤولیت مدنی بدست دهد، می تواند مبنای جبران خسارت نیز قرار گیرد بدین نحو که دایره ی تقصیر را در مسؤولیت های مبتنی بر تقصیر گسترش می دهد و تعدی و تفریط در اتخاذ نگرش احتیاطی را تقصیر به شمار می آورد.



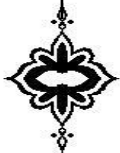


پیشنهاد:

همان طور که می‌دانیم در نظام حقوق موضوعه ایران، تنها خسارت قطعی که از نظر علمی رابطه‌ی سببیت میان آن با فعل زیانبار ثابت شده است، خسارت موضوع مسئولیت مدنی بوده و تقصیر در جلوگیری از وقوع آن، منجر به مسئولیت مدنی عامل زیان می‌گردد. حال با توجه به اینکه قاعده احتیاط در جان، ناموس و اموال خطیر در حقوق اسلامی پذیرفته شده است، پیشنهاد می‌شود، در قوانین موضوعه نیز چنین پیش‌بینی شود: «در حوزه‌های خطیر همچون محیط زیست، مواد غذایی و سلامت اشخاص، تقصیر در جلوگیری از وقوع آسیب جدی یا جبران ناپذیر مظنون نیز منجر به ایجاد مسئولیت می‌گردد»

منابع:

۱. اراکی، محمد علی، ۱۴۱۳ق، المكاسب المحرمه، قم، موسسه در راه حق.
۲. -----، ۱۴۱۵ق، کتاب البیع، قم، موسسه در راه حق، ج ۲.
۳. اشتهااردی، علی پناه، ۱۴۱۷ق، مدارك العروه، قم، دارالاسوه، ج ۲۰.
۴. اصغری، محمد جواد، ۱۳۹۳ش، «بررسی جایگاه حزم گرای دینی با تأکید بر دیدگاه مفسران»، فرهنگ پژوهش، ش ۲۰ و ۲۱.
۵. الآخوند الخراسانی، محمد کاظم بن حسین، ۱۴۱۴ق، کفایه الاصول، قم، موسسه النشر الاسلامی، ج ۲، ج ۱.
۶. الحسینی الشیرازی، محمد، ۱۳۲۹ش، الوصول الی کفایه الاصول، قم، دارالحکمه، ج ۴.
۷. الحسینی الشیرازی، بی تا، ایصال الطالب فی المكاسب، قم، منشورات الاعلمی، ج ۱.
۸. الکاظمی الخراسانی، الشیخ محمد علی، ۱۴۰۶ق، فوائد الأصول، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ج ۱، ج ۴.





۹. امینی، علیرضا، داداشی نیاکی، محمدرضا، ۱۳۹۲ش، «مفهوم و ماهیت اطمینان در علم اصول»، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، سال ۵، ش ۸.
۱۰. انصاری، علی، میرغفوری، منصوره السادات، ۱۳۹۱ش، «تأمین خسارات احتمالی در دستور موقت»، پژوهش نامه اندیشه های حقوقی، ش ۱.
۱۱. ایزانلو، محسن، حسن بادینی، بحرینی، فریدون، محمودی، مصطفی، ۱۴۰۰ش، «نگرشی بر میزان جبران خسارات بدنی با رویکرد مطالعه تطبیقی در حقوق اسلام، ایران، فرانسه و انگلستان»، فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، ش ۱.
۱۲. بحرانی، یوسف، ۱۴۰۵ق، الحداثق الناضره، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ج ۳.
۱۳. برنجکار، رضا، نصرتیان اهور، مهدی، ۱۳۹۳ش، «کاربست عقل عملی در استنباط آموزه های کلامی با تکیه بر متون کلامی»، تحقیقات کلامی، ش ۵.
۱۴. الجزایری، محمدجعفر، ۱۴۱۵ق، منتهی الدرایه فی توضیح الکفایه، قم، دار الکتاب جزایری، ج ۲، ج ۴.
۱۵. حائری یزدی، مرتضی، ۱۴۲۶ق، شرح العروه الوثقی، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ج ۳.
۱۶. حر عاملی، محمد بن حسن، ۱۴۰۹ق، «وسایل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه»، قم: مؤسسه آل البیت علیهم السلام، ج ۶، ج ۱۹.
۱۷. حسینی، احمد، ۱۳۸۲ش، «احتیاط های روا و ناروا؛ معیارها و ضوابط (۱)»، کاوشی نو در فقه، ش ۳۵.
۱۸. حسینی عاملی، محمد جواد، ۱۴۱۹ق، مفتاح الکرامه، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ج ۱۲.
۱۹. حیاتی، علی عباس، ۱۳۹۳ش، «مفهوم اصل احتیاط و جایگاه آن در مسؤولیت مدنی»، پژوهشنامه حقوق اسلامی، سال پانزدهم، ش ۲.





۲۰. خامنه‌ای، سید علی، ۱۴۱۷ق، کاوشی در حکم فقهی صابثان، قم، موسسه دایره المعارف فقه اسلامی.

۲۱. خوانساری، احمد، ۱۴۰۵ق، جامع المدارک، قم، اسماعیلیان. ج ۲، ج ۷.

۲۲. خوئی، ابوالقاسم با تقریر محمد سرور واعظ حسینی، ۱۴۱۷ق، مصباح الأصول، انتشارات داوری، قم، ج ۱.

۲۳. خدایی، حوریه، ۱۳۹۵ش، «تعارض دلیل اماره با دلیل اصل»، مطالعات علوم سیاسی، حقوق و فقه، سال دوم، ش ۱/۳.

۲۴. خورسندیان، محمدعلی، شراعی، الهام، ۱۳۹۵ش، «مبانی قاعده نفی اختلال نظام در فقه اسلامی و حقوق موضوعه»، فقه و مبانی حقوق اسلامی، سال چهل و نهم.

۲۵. دهخدا، علی اکبر، ۱۳۷۲ش، لغت نامه، تهران: دانشگاه تهران، ج ۱، ج ۱.

۲۶. سبحانی تبریزی، جعفر، ۱۴۱۹ق، المحصول فی علم الأصول، قم، موسسه امام صادق علیه السلام، ج ۱.

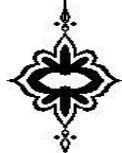
۲۷. -----، ۱۳۸۳ش، اصول الفقه المقارن فیما لا نص فیه، قم، موسسه امام صادق، ج ۱.

۲۸. سوادى، عصمت، مهدی لو، امیر، ۱۳۹۶ش، «جبران خسارت ناشی از اجرای دستور موقت»، مطالعات حقوق، ش ۱۷.

۲۹. سیفی مازندرانی، علی اکبر، ۱۴۲۵ق، مبانی الفقه الفعال فی القواعد الفقهیه الاساسیه، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ج ۳.

۳۰. شمس، عبدالله، ۱۳۸۸ش، آیین دادرسی مدنی دوره بنیادین، تهران، دراک، ج ۶، ج ۳.

۳۱. -----، ۱۳۸۳ش، «موارد صدور دستور موقت و عوامل مؤثر در تشخیص آن»، تحقیقات حقوقی، ش ۳۹.





۳۲. صابری، حسین، ۱۳۷۷ش، «تحقیقی در حجیت مطلق ظن»، مشکوه، ش ۶۰ و ۶۱.
۳۳. صدر، محمد باقر، ۱۴۲۶ق، دروس فی علم الاصول، قم، موسسه نشر اسلامی، چ ۷، ج ۲.
۳۴. طباطبایی، سید محمد سعید، بی تا، مصباح المنهاج، قم، موسسه المنار، ج ۱.
۳۵. غفاری، جلیل، ۱۳۸۷ش، آیین دادرسی مدنی ۲، تهران، دانشگاه پیام نور، چ ۲.
۳۶. قبله‌ای خویی، خلیل، ۱۳۸۷ش، علم اصول در فقه و قوانین موضوعه، تهران، سمت، چ ۵.
۳۷. کاشف الغطاء، الشیخ علی، ۱۳۸۱ش، النور الساطع فی الفقه النافع، نجف، مکتبه آداب، ج ۱.
۳۸. کدخدایی، عباسعلی، سالاری، اسماء، ۱۳۹۶ش، «احتیاط؛ اصل عرفی در اتحادیه اروپایی؟»، مطالعات حقوق عمومی، دوره چهل و هفتم، ش ۳.
۳۹. کرباسی، محمد ابراهیم بن علی، ۱۴۱۱ق، منهاج الاصول، بیروت، دارالبلاغه، ج ۴.
۴۰. گیدنز، آنتونی، ۱۳۸۳ش، «سوسیال دموکراسی و پنج مشکل بنیادی (گزیده ای از مقاله پنج مشکل بنادی کتاب راه سوم)»، آیین، ش ۱.
۴۱. لطفی، اسدالله، ۱۳۹۱ش، «قاعده وجوب دفع ضرر محتمل و کاربرد آن در قانون آیین دادرسی مدنی»، دیدگاههای حقوق قضایی، ش ۵۹.
۴۲. مظفر، محمدرضا، ۱۳۸۸ش، اصول الفقه، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، چ ۵، ج ۲.
۴۳. مکارم، ناصر، ۱۴۲۸ق، انوار الاصول، قم، مدرسه امام علی، چ ۲، ج ۲.
۴۴. منتظری، حسینعلی، ۱۴۱۵ق، دراسات فی المکاسب المحرمه، قم، نشر تفکر، ج ۲.
۴۵. موسوی خویی، سید ابوالقاسم، ۱۴۲۱ق، موسوعه الامام خویی، قم، موسسه احیاء آثار الامام الخوئی، ج ۱۲.





۴۶. موسوی، فضل الله، آرش پور، علیرضا، ۱۳۹۴ش، «جایگاه اصل احتیاطی در حقوق

بین الملل محیط زیست»، فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، دوره ۴۵، ش ۲.

۴۷. نائینی، میرزا محمد حسین، ۱۳۷۶ش، فوائد الاصول، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، ج

۴.

۴۸. هدائی، علیرضا، ۱۳۸۳ش، «سیر تاریخی پیدایش اصل اشتغال در اصول فقه شیعه»،

مقالات و بررسیها.

49. Applegate, J. (2000). "The precautionary preference: an American perspective on the precautionary principle", Human and Ecological Risk Assessment: An International Journal, Vol. 6, No 3.
50. Chanteur, Janine (2001). "A philosopher's view", in La prévention et la protection dans la société du risqué: le principe de precaution prevention and protection in the risk society: the precautionary principle, Perret, L, Ridant, A, Guardiola, B, Elsevier: Amsterdam.
51. Collart Dutilleul, F. (2003). "Le principe de précaution dans le règlement communautaire du 28 janvier 2002", vol 1, Giuffre.
52. Columbia University, Sciences-Po, Ecole polytechnique & Université Paris 1 in partnership with IDDRI, (2003). "Revisiting global public policies for sustainable development - a transatlantic dialogue", Paris.
53. Dssăäl, Diaaa-Nicoleta, Urs, Iosif R. (2012). "Aspects of civil liability, as a form of social liability, in the context of eco-economy", Challenges of the knowledge society. Legal sciences, Vol 2.
54. Degergue, Maryse (2007). "les avances du principe de précaution en droit administratif Français", in Le principe de précaution en droit administrative, precautionary principle and Administrative Law XVLLth Congress 16-22 July 2006, Paqus, Michel, Bruxelles: Bruylant.
55. Garcia, Fanny (2008). "Le défaut Indécelable de la chose en droit de la responsabilité civile", Thèse de doctorat en Droit privé, Université de Nantes
56. Gignon, Maxime, Ganry, Olivier, Jard, Olivier, Manaouil, CCile (2013). "The Precautionary Principle: Is it Safe", European Journal of Health Law.



57. Godard, Olivier (2003). "Revisiting the precautionary principle under the light of 2002-2003 French and international events", Hal archives-ouvertes: Paris.
58. Hammitt, James K., Wiener, Jonathan B., Swedlow, Brendon, Kall, Denise, Zhou, Zheng (2005). "Precautionary Regulation in Europe and the United States: A Quantitative Comparison," Risk Analysis 25, Vol. 25, No. 5.
59. Holdway, Aaron (2008). "Reducing uncertainty the need to clarify the key elements of the precautionary principle", Consilience, No. 1.
60. Jiang, Patrick (2014). "A uniform precautionary principle under EU law", PKU transnational law review, Vol. 2, Issue 2.
61. Juanjuan, Sun (2013). "The international harmonization of food safety regulation in the light of the American, European and Chinese law", Thèse de Doctorat, Université de Nantes (Institut de Recherche en Droit Privé).
62. Kaletune, G. Ozadali, F. (2003). "Who should be involved in food recall planning and execution", The Ohio State University Extension Fact Sheet, available on the Internet at: <http://ohioline.osu.edu/aex-fact/pdf/0252.pdf>. (20/2/2018)
63. Kourilsky, Philippe, Viney, Genevieve (1999). "Le Principe de précaution", available on the Internet at: <https://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/004000402.pdf> (2 May 2018)
64. Lord, P. (2001). "Lessons from the BSE Inquiry", The Journal of the Foundation for Science and Technology, vol.17 (2).
65. Puttagunta, P. Saradhi, (2001). "The precautionary principle in the regulation of genetically modified organisms", Health Law Review, Volume 9, No 2.
66. Stevens, Mary (2002). "The precautionary principle in the international arena", Sustainable development law & policy, Vol 2, Iss 2.
67. United Nations educational, scientific and cultural organization, (2005), "precautionary Principle World Commission on the Ethics of Scientific Knowledge and Technology", workshops of UNESCO:France
68. Wood, Stephen G, Wood , Stephen Q, Wood, Rachel A. (2007). "Whither the precautionary Principle? An American assessment from an administrative Law Perspective", in Le principe de précaution en droit administrative, precautionary principle and Administrative Law



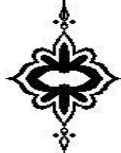


XVLLth Congress 16-22 July 2006, Paqus, Michel, Bruxelles: Bruylant.

69. Xiao, ZHU (2015). "Conflict and balance between environmental protection and trade liberalization general and particular applying elements of the precautionary principle in international trade", *Frontiers of law in China*, Vol 10, No 2.

Persian Sources:

70. Al-Akhund Al-Khorasani, Mohammad Kazem Ibn Hussein, (1994), *Kefayat al-Osoul*, vol.1, 2th ed, Qom: Islamic Publishing Institute. (In Arabic)
71. Al-Hosseini Al-Shirazi, Mohammad, (1950), *Al-Wosul ela-Kefaya al-Osoul*, Qom: Dar al-Hekmah, vol. 4. (In Arabic)
72. Al-Hosseini Al-Shirazi, Mohammad,(Bita), *Eisal al-Taleb fi al-Makaseb*, Qom: Scientific Publications, Vol.1. (In Arabic)
73. Al-Jazayeri, Mohammad Ja'far, (1995), *Montah al-derayah fi tozih al-kefayeh*, Qom: Dar Al-Kitab Al-Jazayeri, Vol.4. 2th ed. (In Arabic)
74. Al-Kazemi al-Khorasani, Sheikh Mohammad Ali, (1986), *favayed al-osoul*, Qom: Islamic Publishing Institute, Vol. 4, 1th ed. (In Arabic)
75. Amini, Alireza, Dadashi Niaki, Mohammad Reza, (2013), "The concept and nature of certainty in the science of principles", *Studies in Islamic jurisprudence and law*, Vol. 5, No. 8. (In Persian)
76. Ansari, Ali, Mirghafouri, Mansoureh Sadat, (2012), "Providing possible damages in the interim order", *Journal of Legal Thoughts*, Vol.1. (In Persian)
77. Araki, Mohammad Ali, (1995), *Kitab al-Bayy*, Vol.2 ,Qom: Institute of the Right way. (In Arabic)
78. Araki, Mohammad Ali, (1993), *Al-Makaseb Al-Muharrameh*, Qom: Institute of the Right way. (In Arabic)
79. Asghari, Mohammad Javad, (2014), "Study of the position of religious dogmatism with emphasis on the views of commentators", *Research culture*, vols. 20 and 21. (In Persian)
80. Bahrani, Yousef, (1985), *Al-Hadaiq Al-Nazereh*, Qom: Islamic Publications Office, vol.3. (In Arabic)
81. Berenjkari, Reza, Nosratian Ahour, Mehdi, (2014), "Application of practical intellect in inferring theological teachings based on theological texts", *Theological Research*, Vol.5. (In Persian)
82. Dehkoda, Ali Akbar, (1993), *Dictionary*, Tehran: University of Tehran, Vol.1, 1th ed. (In Persian)

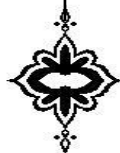


83. Eshtehardi, Ali Panah, (1997), Madarek Al-Arwa, vol. 20, Qom: Dar al-osweh. (In Arabic)
84. Ghabilei Khoei, Khalil, (2008), Elm osoul dar fiqh va ghavanin moozooeh, Tehran: Samt, 5th ed. (In Arabic)
85. Ghaffari, Jalil, (2008), Civil Procedure 2, Tehran: Payame Noor University, 2th ed. (In Persian)
86. Giddens, Anthony, (2004), "Social Democracy and the Five Fundamental Problems (excerpt from the article Five Fundamental Problems of the Third Way Book)", Ain, Vol. 1 (In Persian)
87. Hadayi, Alireza, (2004), "The historical course of the emergence of the principle of employment in the principles of Shiite jurisprudence", articles and studies. (In Persian)
88. Haeri Yazdi, Morteza, (2005), Sharh al-Arwa al-Wosqa, Qom: Islamic Publications Office, vol.3. (In Arabic)
89. Hayati, Ali Abbas, (2014), "The concept of the principle of precaution and its place in civil liability", Journal of Islamic Law, Vol.2. (In Persian)
90. Hor Ameli, Mohammad ibn Hassan, (1989), vasayel al-shiite ela tahsil masael al-sharieh, Qom: Al Al-Bayt Institute, vol. 19, 6th ed. (In Arabic)
91. Hosseini, Ahmad, (2003), "admissible and Inadmissible Precautions; Criteria and terms (1) », New exploration in jurisprudence, vol. 35. (In Persian)
92. Hosseini Amoli, Mohammad Javad, (1999), Meftah al-Keramah, Qom: Islamic Publications Office, vol. 12. (In Arabic)
93. Izanloo, Mohsen, Hasan Badini, Fereydoon Bahreyni, Mostafa Mahmoodi Moghadam, (2021), "A view on the extent of bodily harm with a comparative study approach in Islamic law, Iran, France and the United Kingdom", Quarterly Journal of Comparative Research in Islamic and Western Law, sixth year, first issue. (In Persian)
94. Kadkhodaei, Abbas Ali, Salari, Asma, (2017), "Caution; Customary Principle in the European Union? », Public Law Studies, Volume 47, No. 3. (In Persian)
95. Karbasi, Mohammad Ibrahim ibn Ali, (1991), Menhaj al-Osoul, Beirut: Dar al-Balaghah, vol.4. (In Arabic)
96. Kashif al-Ghatta ', Sheikh Ali, (2002), Al-Noor Al-Sata' Fi Al-Fiqh Al-Nafi ', Najaf: School of Etiquette, vol.1. (In Arabic)





97. Khamenei, Seyyed Ali, (1997), Exploring the jurisprudential rule of the Sabeans, Qom: Encyclopedia of Islamic Jurisprudence Institute. (In Arabic)
98. Khansari, Ahmad, (1985), Jame al-Madarek, Qom: Ismailian, vol. 7, 2th ed. (In Arabic)
99. Khodaei, Hourieh, (2016), "Conflict between the reason of amareh and the reason of the principle", Studies in Political Science, Law and Jurisprudence, Vol.1/3. (In Persian)
100. Khoei, Abu al-Qasem, with the narration of Mohammad Sorour Waez Hosseini, (1997), Mesbah al-Usoul, Qom: Davari Publications, vol.1. (In Arabic)
101. Khorsandian, Mohammad Ali, Sharaei, Elham, (2016), "Fundamentals of the rule of negation of the disorder in Islamic jurisprudence and subject law", , jurisprudence and principles of Islamic law, forty-ninth year. (In Persian)
102. Lotfi, Asadollah, (2012), "Rule of obligation to repel probable losses and its application in the Code of Civil Procedure", Perspectives on Judicial Law, vol. 59. (In Persian)
103. Makarem, Nasser, (2007), Anwar al-usul, Qom: Imam Ali School, vol.2., 2th ed. (In Arabic)
104. Montazeri, Hossein Ali, (1995), Derasat fi al-makaseb al-moharrameh, Qom: Tafakkor Publishing, Vol.2. (In Arabic)
105. Mousavi, Fazlollah, Arashpour, Alireza, (2015), "The place of the precautionary principle in international environmental law", Journal of Public Law Studies, Volume 45, Issue 2. (In Persian)
106. Mousavi Khoei, Seyyed Abolghasem, (2000), Mosoueh al-Imam Khoei, Qom: Institute for the Revival of the Works of Imam Al-Khoei, vol. 12. (In Arabic)
107. Muzaffar, Mohammad Reza, (2009), osoul al-fiqh, Qom: Islamic Publishing Foundation, vol.2, 5th ed. (In Arabic)
108. Naini, Mirza Mohammad Hossein, (1997), favayed al-osoul, Qom: Islamic Publishing Foundation, vol.4. (In Arabic)
109. Saberi, Hossein, (1998), "Research on the Absolute Authority of Suspicion", Meshkooh, vol. 60 and 61. (In Persian)
110. Sadr, Mohammad Baqir, (2005), Doroos fi elm al-osoul, Qom: Islamic Publishing Institute, Ch. 7, Vol. (In Arabic)
111. Savadi, Esmat, Amir, Mehdi Lou, (2017), "Compensation for the implementation of the temporary order", Law Studies, Vol.17. (In Persian)



112. Seifi Mazandarani, Ali Akbar, (2004), Mabani al fiqh al-faal fi alqavaaed alfiqhiyeh alasasiyeh, Qom: Islamic Publications Office, vol. 3. (In Arabic)
113. Shams, Abdollah, (2004), "Cases of issuing temporary order and effective factors in its diagnosis", Legal Research, Vol. 39. (In Persian)
114. Shams, Abdollah, (2009), Basic course of Civil Procedure, Tehran: Derak, vol 3, 6th ed. (In Persian)
115. Sobhani Tabrizi, Jafar, (1999), Al mahsoul fi elm al-osoul, Qom: Imam Sadegh (as) Institute, vol.1. (In Arabic)
116. Sobhani Tabrizi, Jafar, (2004), Al-osoul al-fiqh al-mogharen Fima La Nas Fih, Qom: Imam Sadegh Institute, Vol.1. (In Arabic)
117. Tabatabai, Seyyed Mohammad Saeed, (Bita), Mesbah Al-Menhaj, Qom: Al-Manar Institute, Vol.1. (In Arabic).



فصلنامه پژوهش حقوق اساسی و فقه - شماره دوم - تابستان ۱۳۹۱

