

## مسئولیت مدنی ناشی از ترک فعل مأموران دولتی در پرتو آرای قضایی

✉ mhmdhsnahmdy78@gmail.com

محمدحسن احمدی

کارشناسی ارشد حقوق عمومی، دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، تهران، ایران

مصطفی منصوریان

استادیار گروه حقوق عمومی، دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، تهران، ایران

چکیده: با تحول مقررات مسئولیت مدنی، دامنه پاسخگویی دولت در جبران خسارات گسترش یافته است. در مواردی که دولت یا مأموران آن با ارتکاب فعل زیان‌بار موجب ورود خسارت می‌شوند، تحقق ارکان مسئولیت مدنی، در صورت اجتماع شرایط قانونی، با مانع چندانی مواجه نیست؛ با این حال، در مواردی که خسارت ناشی از ترک فعل و عدم اقدام دولت یا مأموران آن در حدود صلاحیت‌ها و وظایف قانونی باشد، پذیرش و اعمال قواعد مسئولیت مدنی با دشواری‌های نظری و عملی قابل توجهی روبه‌رو است. در این‌گونه موارد، تعیین حدود تکلیف دولت به اقدام، احراز رابطه سببیت میان ترک فعل و ضرر و تشخیص خطای اداری از مهم‌ترین چالش‌های حقوقی محسوب می‌شوند. بر همین اساس نیز سؤال اصلی این پژوهش آن است که «ترک فعل چگونه می‌تواند به عنوان فعل زیان‌بار قابل انتساب به دولت شناسایی و در نتیجه، موجب تحقق مسئولیت مدنی آن شود؟» امری که پژوهش حاضر با رویکرد توصیفی - تحلیلی و با استناد به آرای قضایی به آن پرداخته و موضوعاتی چون انتساب ضرر به دولت، ارکان تحقق مسئولیت و معیار احراز تقصیر اداری را تحلیل می‌کند. یافته‌های تحقیق نشان می‌دهد دشواری اثبات مسئولیت دولت در قبال ترک فعل ناشی از ابهام در مفاهیمی چون رابطه سببیت عرفی، حدود تکلیف قانونی مأمور و ماهیت ضرر قابل جبران است. بازنگری در مبانی حقوق عمومی، به‌ویژه اصل خدمت عمومی، و بازخوانی قواعد سنتی مسئولیت مدنی می‌تواند زمینه‌ساز استقرار نظام پاسخگویی مؤثر در حقوق اداری ایران گردد.

واژگان کلیدی: مسئولیت مدنی ناشی از ترک فعل، ترک فعل، جبران خسارت، مسئولیت مدنی دولت، رویه قضایی

استناد: احمدی، محمدحسن و منصوریان، مصطفی. (۱۴۰۵). مسئولیت مدنی ناشی از ترک فعل مأموران

دولتی در پرتو آرای قضایی. فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، ۳۱ (۱۱۳)، ۱-۲۳.

<https://doi.org/10.22034/ilvi.2026.2050555.1296>

© نویسنندگان

ناشر: دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری.



### مقدمه

اصولاً مسئولیت مدنی دولت مفهومی برآمده از اندیشه‌های فلسفی مدرن قرن هجدهم است. ذیل پذیرش اصل حاکمیت قانون، این بار این دولت بود که بایستی بر اساس اندیشه برابری شهروندان در برابر قانون، خود نیز زیر بار مسئولیت در برابر اعمال و رفتارهای کارکنان خود می‌رفت. بنابراین به صورت ابتدایی، در کشورهایی مانند ایالات متحده آمریکا، انگلستان، فرانسه و آلمان ایده مسئولیت‌پذیری برای دولت مطرح شد؛ مثلاً در فرانسه اولین اظهارات به منظور مصونیت‌زدایی از دولت در سال‌های ۱۷۸۹ و ۱۷۹۰ میلادی به میان آمد. به طوری که در این سال‌ها امکان طرح دعاوی علیه دولت و مقامات رسمی مطرح شد (غمامی، ۱۳۷۶: ۱۸). در رویه دیوان اروپایی دادگستری نیز مسئولیت دولت بابت ترک فعل با رأی فرانکوویچ مورد شناسایی قرار گرفت. طبق این دکتین که در اواخر قرن بیستم طرح گردید، دادگاه داخلی کشورها می‌تواند دولت عضو دیوان را به واسطه قصور در اجرای صحیح هریک از دستورالعمل‌ها، در قبال خسارات واردشده به افراد، مسئول معرفی نماید. پرونده فرانکوویچ مربوط به قصور دولت ایتالیا در اجرای دستورالعملی راجع به حمایت از کارگران در موارد ورشکستگی کارفرماست؛ مدعیان این پرونده ادعا نمودند که دولت به سبب قصور در اجرای این دستورالعمل، مسئول پرداخت طلب آن‌هاست (فرخی و دیگران، ۱۳۹۴: ۷۱).

در یک تفکر رایج، دولت‌ها برای تأمین امنیت خود شهروندان، در مجموع از مزایایی برخوردارند که به هیچ وجه نمی‌توان آنان را بدون دولت تأمین کرد. از این منظر دولت‌ها برنامه‌ها، اهداف و منافع عمومی‌ای را دنبال می‌کنند که از منافع شخصی قابل تشخیص است و حتی ممکن است با آن برنامه‌ها، اهداف و منافع نهادهای خصوصی در تضاد باشد. در این چارچوب فکری، انحصار اجبار مشروع دولت فقط باید برای منافع عمومی و برای پیشبرد اهداف عمومی موجه باشد و به طور پیوسته، با حفظ بیشترین میزان آزادی ممکن برای فعالیت‌ها و اهداف اشخاص خصوصی، استفاده شود. حقوق مسئولیت مدنی از دو طریق می‌تواند به مشروعیت اقتدار دولت‌ها یاری رساند؛ به طور ایجابی با تضمین حقوقی که دولت به آن نیاز دارد و او را قادر می‌سازد تا منافع عمومی را دنبال کند، و به طور سلبی، با محدود کردن سوءاستفاده از قدرت قهری به ضرر شهروندان (Oberdiek, 2014: 151). آنچه می‌تواند دولت را بیش از پیش، با پاسخگویی در جهت اعمال و اقدامات خود مواجه کند، شناسایی مسئولیت مدنی در قبال ترک فعل است. شناسایی مسئولیت دولت در مواردی که خسارت‌ها ناشی از اقدامات ایجابی و عینی دولت است، با این که درگیری‌های رسیدگی قضایی متعددی بر آن بار است، ساده‌تر به نظر می‌رسد. با این حال در مواردی که دولت بایستی به سبب تعهد اعلامی به شهروندان و یا در جهت انجام وظایف قانونی، دست به یک سری اقداماتی می‌زد که از رسیدن

خسارت به آن‌ها جلوگیری شود و این اقدامات را انجام نداده است، پذیرش و اعمال قواعد مسئولیت به دولت با دشواری‌های زیادی همراه است. از طرفی به نظر می‌رسد پذیرش مسئولیت مدنی دولت در قبال ترک فعل‌های قانونی آن را می‌توان از زیرشاخه‌های مهم عنصر پاسخگویی دانست که از شاخصه‌های تفکیک‌ناپذیر اصول حکمرانی مطلوب<sup>۱</sup> به شمار می‌رود. به این ترتیب همانگونه که گفته شد، ترتب آثار مسئولیت مدنی بر ترک فعل‌های دولت، علاوه بر عناصر حقوقی، از مؤلفه‌های مهم بحث‌های مدیریتی و حاکمیت سیاسی نیز به شمار می‌رود که در جای خود قابل بحث است. در خصوص اثبات مسئولیت مدنی دولت در قبال ترک فعل، سؤالات متعددی مطرح است؛ از جمله اینکه وضعیت عنصر تقصیر در این موارد به چه شکل بوده و نحوه احراز عناصر مربوط به مسئولیت مدنی ناشی از ترک فعل در هنگام مواجهه با مسئله مسئولیت مدنی دولت از چه قرار است؟ از طرفی، عناصر زائل‌کننده مسئولیت مدنی، در هنگام مواجهه با موضوع مسئولیت مدنی دولت چه وضعیتی پیدا می‌کنند و آیا استناد به آن‌ها در خصوص مسئولیت مدنی دولت نیز کارساز است یا نه؟ سؤالاتی که تلاش شده است در مقاله حاضر با رویکردی توصیفی - تحلیلی به آن‌ها پاسخ داده شود. در خصوص مسئولیت مدنی دولت در قبال اشکال مختلف ترک فعل، تحقیقات متعددی انجام شده است. با این حال، تفاوت‌های مهمی میان موضوع مقاله حاضر با تحقیقات انجام شده وجود دارد که ذیلاً به آن‌ها پرداخته می‌شود:

ابریشمی‌راد و آیینه‌نگینی در تحقیق «نقش شعب دیوان عدالت اداری در رسیدگی به دعاوی مسئولیت مدنی ناشی از تخلف دولت»، عمده توجه به ابهامات تبصره ۲ ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۹۲ بوده و خود اذعان نموده‌اند که با اینکه موضوع مسئولیت مدنی و مرجع صالح جهت رسیدگی به این قسم از دعاوی بسیار گسترده است و می‌تواند وضعیت‌ها و حالات مختلف را شامل شود، تنها بر موضوع مسئولیت مدنی دولت در فرض «وقوع تخلف» در تصمیمات و اقدامات موردی واحدهای دولتی و مأموران آن‌ها تمرکز خواهند داشت (ابریشمی‌راد و آیینه‌نگینی، ۱۴۰۱: ۲۴) و به جهت بررسی اقدامات و تصمیمات «موردی» واحدهای دولتی و مأموران آن‌ها، موضوع مقاله حاضر تخصصاً از موضوع تحقیق یادشده خارج خواهد بود؛ چرا که تحقیق حاضر اساساً به مقوله ترک فعل و مباحث حقوقی ناظر بر نحوه احراز عناصر مسئولیت مدنی در آن می‌پردازد. در تحقیق «مسئولیت مدنی ترک وظایف قانونی مدیران اجرایی از دیدگاه فقه

اسلامی»، اگرچه نویسندگان این مقاله روشی همانند روش پیش گرفته شده در مقاله حاضر را الگوی کار خود قرار داده و به بررسی عناصر مسئولیت مدنی کارکنان دستگاه‌های اجرایی پرداخته‌اند، ولی صبغه فقهی بحث ایشان سبب شده است تا ورودی به قوانین و مقررات موضوعه حول مسئله مسئولیت مدنی دولت نداشته باشند و به همین جهت، به بررسی رویه قضایی نیز نپرداخته‌اند. بر همین اساس، بنیاد این پژوهش بر تبیین مبانی فقهی مسئولیت مدنی مدیران اجرایی است تا جایی که بتوان در فرض وقوع خسارت به خاطر ترک فعل، خسارت و ضرر را به تارک فعل نسبت داد و او را مسئول دانست (ملکاء آشتیانی و دیگران، ۱۴۰۳: ۷۷). آقای طوق در مقاله «نظارت قضایی بر عدم وضع مقررات در ایران در پرتو حقوق اداری تطبیقی» بیشتر به دنبال بررسی امکان نظارت قضایی بر «عدم وضع مقررات در ایران و الزام ادارات بر آن از طریق دیوان عدالت اداری» بوده و به تصریح خود، به این سؤال که «اگر از عدم وضع مقررات خسارتی وارد شود، آیا می‌توان آن را پیگیری کرد یا خیر» نپرداخته و آن را نیازمند پژوهش جداگانه‌ای دانسته است (آقای طوق، ۱۳۹۸: ۶۵۹). با این حال در بخشی از مقاله حاضر به این سؤال پرداخته خواهد شد؛ چرا که در ذیل ترک فعل‌های مأموران دولتی که منجر به ورود خسارت می‌شوند، قابل بحث است. احمدآبادی و دیگران در تحقیق «نظارت شعب دیوان عدالت اداری بر ترک فعل اداری (شرح و تحلیل ماده ۱۶ قانون دیوان عدالت اداری)» بیشتر معطوف به عملکرد دیوان عدالت اداری در خصوص مفهوم «ترک فعل اداری» بوده‌اند که در معنای مصطلح کلمه، زمانی رخ می‌دهد که مقام اداری در زمان مقرر قانونی به درخواست اشخاص پاسخ ندهد و به همین دلیل بر ماده ۱۶ قانون دیوان عدالت اداری تمرکز داشته‌اند و به تبیین رویکرد قانون‌گذار در نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران در زمینه «تعیین مهلت جهت تصمیم‌گیری دستگاه‌ها و مقامات اداری و نحوه مواجهه با آن» پرداخته‌اند (احمدآبادی، ۱۴۰۳: ۱۰۵). حال آنکه پژوهش حاضر بیشتر معطوف به تبصره ۱ ماده ۱۰ قانون دیوان عدالت اداری بوده و شرایط مسئولیت مدنی دولت در فرض ورود خسارت به دلیل «ترک فعل مربوط به انجام وظایف قانونی مأموران دولتی» را به بحث می‌نشیند.

در راستای پاسخ به سؤال پژوهش، نخست نسبت میان ترک فعل و تقصیر را تبیین کرده و ضمن تعریف و طبقه‌بندی اشکال ترک فعل به ارتباط آن با تکالیف اداری مأموران می‌پردازیم (۱). سپس ضوابط تحقق مسئولیت مدنی دولت از جمله وقوع ضرر، وجود تکلیف قانونی، و احراز رابطه سببیت را در پرتو آرای قضایی تحلیل می‌نماییم (۲) و در نهایت، موانع اثبات مسئولیت دولت مانند تقصیر زیان‌دیده و حوادث قهری را بررسی کرده و نشان می‌دهیم که چگونه این عوامل بر امکان انتساب ضرر به دولت تأثیر می‌گذارند (۳).

### ۱. رابطه تقصیر و ترک فعل در مسئولیت دولت

در این بخش، ابتدائاً توضیح داده می‌شود که چه نسبتی میان ترک فعل (از میان افعال زیان‌بار) و تقصیر وجود دارد و مبتنی بر دایره قوانین و مقررات موضوعه در نظام حقوقی ایران، در خصوص مسئولیت مدنی دولت، تبیین می‌گردد که در چه مواردی مسئولیت، مبتنی بر تقصیر و در چه مواردی مسئولیت، بر نظریه خطر استوار است. سپس با بررسی اشکال ترک فعل دولت، لزوم یا عدم لزوم تقصیر در هر یک از آن‌ها توضیح داده می‌شود.

#### ۱-۱. تقصیر در نظام مسئولیت مدنی دولت

در تحقق مسئولیت مدنی دو عنصر ثابت و متغیر دخیل هستند؛ عناصر ثابت مسئولیت مدنی عبارتند از فعل زیان‌بار، ضرر و رابطه سببیت بین فعل و ضرری که وارد شده است. این سه شرط را می‌توان شروط ثابت مسئولیت نامید؛ زیرا وجود آن‌ها در هر حال برای تحقق مسئولیت ضرورت دارد (قاسم‌زاده، ۱۳۹۰: ۷۳). مسئولیت رکن متغیر دیگری نیز دارد که عنصر تقصیر است. در مورد این که آیا در مقررات حاکم بر مسئولیت مدنی در نظام حقوقی ایران، تقصیر شرط است یا نه، گفت‌وگوهای زیادی به عمل آمده است. برخی از حقوق‌دانان در اثبات مسئولیت، تقصیر را شرط ندانسته‌اند (قائم‌مقام، ۱۳۸۵: ۱۸۹)، اما دسته دوم معتقدند که تقصیر هم‌چنان دارای رکنیت در اثبات مسئولیت است (کاتوزیان، ۱۳۷۸: ۵۹). گفتنی است که در نظام حقوقی ایران با اصل قرار گرفتن نظریه تقصیر در ثبوت مسئولیت مدنی، در برخی از موارد نظیر اتلاف، به صلاح دید قانون‌گذار، نظریه خطر جانشین نظریه تقصیر شده است.

در بررسی مسئولیت مدنی دولت در نظام حقوقی ایران، در تبصره ۱ ماده ۱۰ قانون تشکیلات و آیین دادرسی دیوان عدالت اداری در سال ۱۳۹۲، مقرر شد: «تعیین میزان خسارات وارده پس از صدور رأی در دیوان بر وقوع تخلف با دادگاه‌های عمومی است» که با عبور از معیارهای قوانین قبلی، رسیدگی به دعاوی مسئولیت مدنی علیه دولت را منوط به «تصدیق تخلف» می‌نمود. با این همه، در اصلاحات قانون دیوان عدالت اداری در سال ۱۴۰۲، قانون‌گذار در تبصره ۱ ماده ۱۰ معین نمود: «رسیدگی به دعاوی مطالبه خسارت در صلاحیت دادگاه عمومی است. لیکن در مواردی که مطالبه خسارت ناشی از تخلف در اجرای وظایف قانونی و اختصاصی یا ترک فعل از انجام وظایف مذکور از سوی واحدهای دولتی یا دستگاه‌های مذکور در بندهای (۱) و (۲) این ماده و مأموران واحدها و دستگاه‌های یادشده باشد، موضوع در دیوان عدالت اداری مطرح و شعبه دیوان ضمن رسیدگی به احراز وقوع تخلف نسبت به اصل مطالبه خسارت و تعیین خسارت وارده اقدام و حکم مقتضی صادر می‌نماید».

نظریه غالب در مسئولیت مدنی دولت در ایران با ملاحظه مواد ۱۱ قانون مسئولیت مدنی<sup>۱</sup>، تبصره ۱ ماده ۱۰ قانون دیوان عدالت اداری<sup>۲</sup>، مسئولیت مدنی قضات طبق اصل ۱۷۱ قانون اساسی<sup>۳</sup> و ماده ۱۳ قانون مجازات اسلامی<sup>۴</sup> و مفهوم مخالف ماده ۱۲ قانون به‌کارگیری سلاح توسط مأمورین نیروهای مسلح در موارد ضروری<sup>۵</sup>، نظریه تقصیر است و با در نظر گرفتن نظریه منفعت عمومی که حتی پذیرش مسئولیت مدنی دولت در فرض تقصیر را به سختی می‌پذیرفت، نظام حقوقی ایران به سختی تن به مسئولیت مدنی بدون تقصیر دولت داده است (امامی و استوار سنگری، ۱۳۹۸: ۳۷۰).

تا این جا این موضوع ثابت شد که در نظام حقوقی ایران، جز در مواردی معدود، بدون اثبات تقصیر امکان تحقق مسئولیت وجود ندارد. در خصوص مسئولیت مدنی دولت ناشی از ترک فعل نیز این موضوع پابرجاست. اما باید توجه داشت که نسبت به کارهایی که شخص انجام نداده است، در صورتی باید او را خطاکار دانست که ثابت شود موظف به انجام آن‌ها بوده و در این باره به تعهد خود وفا نکرده است. پس، در این گونه تقصیرها وجود تعهد قبلی از ارکان ضروری خطاست (کاتوزیان، ۱۳۹۸: ۷۴).

۱. کارمندان دولت و شهرداری‌ها و مؤسسات وابسته به آن‌ها که به مناسبت انجام وظیفه عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی خساراتی به اشخاص وارد نمایند شخصاً مسئول جبران خسارت وارده می‌باشند ولی هر گاه خسارات وارده مستند به عمل آنان نبوده و مربوط به نقص وسایل ادارات و یا مؤسسات مزبور باشد در این صورت جبران خسارت بر عهده اداره یا مؤسسه مربوطه است ولی در مورد اعمال حاکمیت دولت هر گاه اقداماتی که بر حسب ضرورت برای تأمین منافع اجتماعی طبق قانون به عمل آید و موجب ضرر دیگری شود دولت مجبور به پرداخت خسارات نخواهد بود.

۲. رسیدگی به دعاوی مطالبه خسارت در صلاحیت دادگاه عمومی است. لیکن در مواردی که مطالبه خسارت ناشی از تخلف در اجرای وظایف قانونی و اختصاصی یا ترک فعل از انجام وظایف مذکور از سوی واحدهای دولتی یا دستگاه‌های مذکور در بندهای (۱) و (۲) این ماده و مأموران واحدها و دستگاه‌های یادشده باشد، موضوع در دیوان عدالت اداری مطرح و شعبه دیوان ضمن رسیدگی به احراز وقوع تخلف نسبت به اصل مطالبه خسارت و تعیین خسارت وارده، اقدام و حکم مقتضی صادر می‌نماید.

۳. هرگاه در اثر تقصیر یا اشتباه قاضی در موضوع یا در حکم یا در تطبیق حکم بر مورد خاص، ضرر مادی یا معنوی متوجه کسی گردد، در صورت تقصیر، مقصر طبق موازین اسلامی ضامن است و در غیر این صورت خسارت به وسیله دولت جبران می‌شود، و در هر حال از متهم اعاده حیثیت می‌گردد.

۴. حکم به مجازات یا اقدام تأمینی و تربیتی و اجرای آنها حسب مورد نباید از میزان و کیفیتی که در قانون یا حکم دادگاه مشخص شده است تجاوز کند و هرگونه صدمه و خسارتی که از این جهت حاصل شود، در صورتی که از روی عمد یا تقصیر باشد حسب مورد موجب مسئولیت کیفری و مدنی است و در غیر این صورت، خسارت از بیت‌المال جبران می‌شود.

۵. مأمورینی که با رعایت مقررات این قانون مبادرت به به‌کارگیری سلاح نمایند از این جهت هیچ گونه مسئولیت جزائی یا مدنی نخواهند داشت.

## ۲-۱. تعریف ترک فعل و اشکال آن

به طور متعارف، حقوق و خط‌مشی‌های اداری به طرق کنترل و تحدید اقدامات اداری<sup>۱</sup> مربوط می‌شود و کمتر با بی‌عملی و انفعال اداری<sup>۲</sup> سر و کار دارد. با این حال ترک فعل (سکوت) اداری<sup>۳</sup> با اعمال اداری بسیار مرتبط است؛ چرا که در آن تلاقی جنبه‌های حقوقی و مدیریتی حاکمیت و اداره دولتی نهفته است. ترک فعل اداری زمانی اتفاق می‌افتد که مقامات اداری به یک درخواست، در زمان مقرر قانونی پاسخ ندهند و یا در زمانی که انجام عملی توسط قانون‌گذار پیش‌بینی شده، به آن مبادرت نورزند (Kovac, polanca and others, 2020: 4). البته «ترک فعل اداری» در معنای مصطلح حقوق اداری، زمانی محقق می‌شود که دستگاه‌های اجرایی یا مأموران آن‌ها به رغم تکالیف قانونی از پاسخ به درخواست افراد استتکاف می‌ورزند یا در مهلت قانونی به تقاضای آن‌ها پاسخ نمی‌دهند (احمدآبادی و دیگران، ۱۴۰۳: ۱۱۵). به همین دلیل، از آنجا که این نوع از ترک فعل (حتی فارغ از ورود خسارت)، موجب مسئولیت اداری گشته و از شمول عنوان مسئولیت مدنی خارج می‌گردد، از موضوع این مقاله خارج است؛ چرا که موضوع نوشتار پیش رو، ترک فعل‌هایی از مأمورین دولتی است که منجر به ورود خسارت شده باشند.

ترک فعل را می‌توان به چهار دسته عمده تقسیم نمود:

الف) ترک فعل در حین انجام عمل: در واقع این نوع فعل، خود ترک فعالیت خاص از جانب شخص مسئول است که نوعی امتناع و خودداری از انجام وظیفه معین (متعارف) است. برای مثال پیمانکاری که چاه یا گودالی را در معبر عمومی حفر کرده است، آن را بدون هرگونه علامت هشداردهنده مانند چراغ خطر یا حفاظ مناسب ترک ورها می‌کند (قاسم‌زاده، ۱۳۷۸: ۴۳). در هر مورد که خودداری از کار مستلزم بی‌احتیاطی است، مانند نگذاشتن زرده آهنی در برابر پلکانی که به خط آهن و ریل‌ها منتهی می‌شود یا پرتگاه است، اهمال در انجام دادن آن تقصیر است (کاتوزیان، ۱۴۰۱: ۳۷۹).

آنچه در خصوص این نوع ترک فعل مورد اختلاف قرار گرفته این است که در این نوع از افعال نیز، به نوعی این فعل ایجابی است که موجب اضرار دیگران می‌شود. برای مثال، حفر چاه که فعل ایجابی و مثبت است موجب مسئولیت می‌شود نه ترک فعل. اما در واقع امر بایستی گفت که آنچه موجب مسئولیت می‌شود همین ترک فعل از نوع عدم نصب حفاظ است؛ چرا که کندن چاه هرچند که مغایر قوانین و مقررات باشد و حتی تخلف کیفری محسوب شود، زیان‌آور نیست و به تنهایی

1. Administrative acts
2. Administrative inaction
3. Administrative silence

موجب مسئولیت نمی‌شود.

ب) خودداری از انجام تکلیف قانونی خاص: آنچه معمولاً در قواعد مسئولیت مدنی تحت عنوان ترک فعل به عنوان فعل زیان‌بار موجب ثبوت مسئولیت می‌شود، همین شکل از ترک فعل است. این نوع از ترک فعل که توسط برخی از نویسندگان تحت عنوان «تقصیر منفی» نیز شناخته شده است، عبارت است از این که شخصی فعلی را ترک کند که قانوناً ملزم به انجام آن بوده است (یزدانیان، ۱۳۷۹: ۱۲۸) که در ماده ۹۵۲ قانون مدنی، به تفریط تعبیر شده است: «تفریط عبارت است از ترک عملی که به موجب قرارداد یا متعارف برای حفظ مال غیر لازم است».

از نظر قواعد حاکم بر حقوق مدنی، نسبت به کارهایی که شخص انجام نداده است، در صورتی باید او را خطاکار دانست که ثابت شود موظف به انجام دادن آن‌ها بوده و در این باره به تعهد خود عمل نکرده است. پس در این نوع از تقصیرها، وجود تعهد قبلی از ارکان ضروری خطاست و باید دید چه عاملی می‌تواند این تعهد را به وجود آورد. در مواردی که انجام دادن کاری در زمره تکالیف قانونی است، مانند حضانت از کودکان و تهیه وسایل ایمنی برای رانندگی در جاده‌های کوهستانی و یخ‌زده، خودداری از انجام آن تقصیر است (یزدانیان، ۱۳۷۹: ۱۲۸). به همین دلیل در رویه دادگاه‌ها نیز بعضاً به درستی مشاهده می‌شود که تخلف دولت از عمل به تکلیف قانونی را هم‌زمان تقصیر نیز تلقی می‌نمایند و دیگر به کاوش عنصر تقصیر در اعمال دولت نمی‌پردازند که به نمونه‌ای از این آرا در ادامه اشاره می‌شود.

ج) ترک فعل ناشی از تعهدات: در برخی از موارد دیده می‌شود که افراد به صورت‌های مختلفی خود را در برابر طرف دیگری، متعهد می‌سازند. برای این امر در حقوق مدنی، از تعهد امین به نگهداری مال مورد امانت مثال زده‌اند. با این حال با توجه به صبغه بحث حاضر که در حال بررسی مسئولیت مدنی دولت است، این پرسش مطرح می‌شود که فارغ از ترک فعل‌های دولت در برابر قراردادهای تصدی‌گرایانه خود، آیا تعهدات و وعده‌هایی که دولت‌ها، یا به هنگام حضور در رقابت‌های انتخاباتی یا پس از کسب جایگاه، به مردم می‌دهند و سپس از عهده عمل به آن‌ها بر نمی‌آیند و تعهد مورد بحث به قدری برای شهروندان مهم بوده که صرفاً در صورت عملی شدن آن‌ها اقدام به انتخاب دولت خاصی نموده‌اند، قابل طرح دعوی مسئولیت است؟ مسئولیت احراز مسئولیت حقوقی و قضایی در قبال نقض وعده‌های انتخاباتی با سختی‌هایی مواجه است؛ مانند تفاوت میان مقام نظر و اجرا، پیشامد کردن اقتضانات جدید و تغییر اوضاع، تدریجی‌الوصول بودن وعده‌ها، خام بودن وعده و لزوم کار کارشناسی بر ابعاد آن، لزوم تأیید یا تصویب مراجع یا افراد دیگر و نقض وعده با هدف دروغ‌گویی برای کسب رأی بیشتر. به همین دلیل، با توجه به یکسان نبودن تأثیر اسباب فوق بر مسئولیت حقوقی و از سوی دیگر

صعوبت و سختی در تمیزدهی تأثیر این موارد از یکدیگر، فرض مسئولیت حقوقی را در عمل با چالش مواجه خواهد کرد (مؤمنی و قائمی خرق، ۱۴۰۳: ۱۱۶).

د) ترک فعل آگاه‌سازی از خطر: هرکس خطری ناروا و قابل نکوهش به وجود می‌آورد، این تکلیف را دارد که دیگران را آگاه سازد و ایمنی دیگران را تأمین کند؛ به عنوان مثال تولیدکننده محصول باید چهره خطرناک آن را به مصرف‌کنندگان تذکر دهد و از خطرهای احتمالی آگاهشان سازد. در بحث از مسئولیت مدنی دولت می‌توان برای این دسته از ترک‌فعل‌ها این مثال را زد که در مواردی که دولت تصمیم دارد به صورت گسترده، بخشی از حقوق و آزادی‌های مردم را، بنا به هر دلیلی ولو به صورت موقت، تحدید نماید که در اثر آن خسارتی ناروا به افراد می‌رسد، بایستی از قبل مردم را آگاه سازد و به آن‌ها اطلاع‌رسانی کند. در غیر این صورت، به دلیل ترک فعل مرتکب تقصیر شده و در صورت اجتماع سایر ارکان ثابت مسئولیت، بایستی خسارات به عمل آمده را جبران کند.

## ۲. ضوابط پذیرش مسئولیت مدنی مأمورین دولتی در قبال ترک فعل

در این بخش، عناصر مسئولیت مدنی از قرار وقوع خسارت (ورود ضرر)، ترک وظیفه قانونی (به عنوان جانشین عنصر تقصیر) و رابطه سببیت هنگام مواجهه با ترک فعل دولت بررسی می‌شود و با اشاره به آرای قضایی، هر کدام از آن‌ها مورد نقد و بررسی قرار می‌گیرد. در خصوص عنوان مأمورین دولتی شایان ذکر است که برخی از پژوهشگران با در نظر داشتن موازین حقوق کیفری نظیر اصل تفسیر مضیق قوانین کیفری، بیان داشته‌اند که مأمور دولتی شخصی است که مأمور انجام یکی از وظایف مختص قوه مجریه می‌باشد (کوشا و رجب‌زاده، ۱۴۰۳: ۱۴۸). اما به نظر می‌رسد این عنوان، تمامی کارمندان دستگاه‌های اجرایی را دربرمی‌گیرد. اگرچه در تعریف «دستگاه‌های اجرایی» در ماده ۵ قانون مدیریت خدمات کشوری به «مؤسسات یا نهادهای عمومی غیردولتی» نیز اشاره شده، ولی در بند الف بخش ۱ ماده ۱۰ قانون دیوان عدالت اداری، از میان تصمیمات و اقدامات مأموران واحدهای نهادهای عمومی غیردولتی که قابل شکایت در دیوان باشند، تنها به تصمیمات و اقدامات مأموران سازمان تأمین اجتماعی و شهرداری‌ها اکتفا شده است. توجه به این نکته ضروری است که پژوهش حاضر تنها در صدد بیان شرایط ورود مسئولیت به واسطه ترک فعل مأموران دولتی است و به این پرسش که خسارات وارده به واسطه ترک وظایف قانونی مأمورین نهادهای عمومی غیردولتی (به جز مأموران شهرداری و سازمان تأمین اجتماعی) در کدام مرجع قابل رسیدگی است، نمی‌پردازد و تنها به این پرسش پاسخ می‌دهد که ترک فعل مأموران دولتی با چه شرایطی می‌تواند منجر به مسئولیت شود.

### ۱-۲. وقوع خسارت

در حقوق مسئولیت مدنی معمولاً از عباراتی نظیر خسارت، ضرر، زیان و امثالهم در بحث از

ارکان عمومی مسئولیت استفاده می‌شود. با این که ادبیات حقوقی و فقهی ما در بحث از عنوان خسارت هنوز به درجه مطلوبی نرسیده، اما با این حال نظریات متعددی درباره اصطلاح ضرر مطرح شده است که عمده این تلاش‌ها به دلیل وجود قواعدی نظیر «لا ضرر» در سنت فقهی امامیه است. در بحث از معنای لغوی ضرر، برخی آن را با تعریف به ضد، «عدم نفع» معنا کرده‌اند (زیبیدی، ۱۴۱۴: ۱۲۲). با این حال بسیاری از محققین در بحث از عنوان اصطلاحی ضرر، از مفهوم لغوی آن فاصله گرفته‌اند و درک عمومی و عرفی از این عبارت را ملاک قرار داده‌اند. در همین زمینه حتی برخی از فقهای معاصر معتقدند اختلاف در این تعبیرات به سبب وضوح معنای کلمه ضرر است، نه به جهت اختلاف در معنای آن؛ و اساساً مراجعه به اهل لغت (اگر قائل شویم که قول لغوی حجیت دارد) در امثال این موارد که معنای کلمه نزد اهل عرف معلوم است و هر کسی که با عرف مأنوس باشد هر چند اهل این زبان هم نباشد معنای آن را می‌فهمد، کار صحیحی نیست؛ زیرا اعتبار مراجعه به اهل لغت، از باب اعتبار رجوع جاهل به عالم و اهل خبره است و هر کسی با این لغت سر و کار دارد نسبت به این گونه لغات متداول، از اهل خبره محسوب می‌شود؛ به نحوی که از تتبع در موارد استعمال این معنا، معنایی در ذهن او حاصل می‌شود که هنگام شک در بعضی از مصادیق آن می‌تواند به آن معنا رجوع کند. پس راه صحیح این است که به آن چه در ذهن ما و ذهن اهل عرف از معنای این کلمه وجود دارد مراجعه کنیم (مکارم شیرازی، ۱۳۹۰: ۱۰۶).

در بحث از شرایط خسارت قابل مطالبه، می‌توان گفت که این خسارت بایستی مسلم، مستقیم، شخصی، جبران نشده، ناشی از لطمه به حق مشروع و قابل پیش‌بینی باشد (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۸: ۹۳). با این که همه این شرایط بایستی در طرح دعوی مسئولیت مورد توجه قرار بگیرد و جداگانه توسط دادرس احراز شود، گفتنی است که آنچه معمولاً در دعاوی مسئولیت مدنی علیه دولت محل اشکال قرار می‌گیرد و بعضاً مانع از اثبات مسئولیت علیه دولت می‌شود احراز شرط مستقیم (بلاواسطه) بودن، قابل پیش‌بینی بودن ضرر و مسلم بودن (عدم صدق عنوان عدم النفع) است.

آنچه در رویه برخی از دادگاه‌ها باعث شده است تا مسئولیت مدنی دولت استوار نشود، عدم احراز ضرر مستقیم است؛ به عقیده این دسته، ضرری که به متضرر وارد شده است، مستقیماً در اثر ترک فعل دولت نبوده است. به عنوان مثال در رأی به شماره دادنامه ۸۰۱۷۱۸۰۹۰۹۷۰۹۱۰۹۹۷ در شعبه ۸ دیوان عدالت اداری، قضات رسیدگی‌کننده خسارت وارد به شاکی در اثر دپوی سنگ و خاک توسط اداره راه و شهرسازی شهرستان کلبر و ریزش و سرازیر شدن مصالح مذکور حین بارندگی شدید و ایجاد سیل را منجر به مسئولیت اداره شهرسازی ندانسته‌اند؛ به این علت که «بارندگی شدید و سیل در تحقق ورود خسارت تأثیر مثبت داشته است و خسارت وارده در اثر ارتکاب فعل یا ترک

فعل خلاف قانون به طور مستقیم و بلاواسطه ایجاد نشده است.» (مجموعه آرای قضایی شعب دیوان عدالت اداری، ۱۳۹۳: ۱۶۰) این امر در رأی وحدت رویه شماره ۱۴۲۷ مورخه ۱۳۸۶/۱۲/۰۵ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری نیز به این ترتیب منعکس شده است: «تصدیق ورود خسارت و توجه مسئولیت مدنی ناشی از آن به اشخاص... منوط بر آن است که تصمیمات یا اقدامات یا آرای قطعی یا مقررات دولتی در قلمرو صلاحیت دیوان به علت برخلاف قانون بودن آن و یا عدم صلاحیت مرجع مربوط یا تجاوز یا سوءاستفاده از اختیارات یا تخلف در اجرای قوانین و مقررات یا خودداری از انجام وظایف قانونی موجب تضییع حقوق یا سبب ورود خسارت بلاواسطه و مستقیم شده باشد». آنچه در خصوص ورود خسارت مستقیم یا بلاواسطه معمولاً در رسیدگی‌های قضایی مورد غفلت قرار می‌گیرد، صدق عرفی بلاواسطه بودن خسارت است. به این معنا که بتوان گفت ضرر در نظر عرف از همان فعل ناشی شده است (کاتوزیان، ۱۴۰۱: ۲۸۷). با این حال در برخی از رسیدگی‌ها دیده می‌شود که قضات در احراز این نحو از خسارت، با دید فلسفی و نگاهی ریزبینانه به قضیه می‌نگرند؛ به نحوی که در برخی از موارد، دقتی به قضاوت عرفی در صدق خسارت بلاواسطه نمی‌شود. این نوع نگاه به مسئله سبب می‌شود تا در بسیاری از موارد با دخیل کردن احتمالات متعدد، واسطه‌های متعددی در این میان دخیل شود و از اثبات ورود خسارت مستقیم جلوگیری کند؛ امری که در بسیاری از موارد می‌تواند به تضییع حقوق متضرر از زیان منجر شود و ضرر بلاجبران بماند. چنانکه یکی از نویسندگان مطرح حقوق مدنی نیز اشاره کرده است آنچه اهمیت دارد این است که کسی مسئول قرار گیرد که بین کار او و ایجاد ضرر رابطه سببیت عرفی موجود باشد، چندان که بتوان گفت بین آن دو ملازمه عرفی وجود دارد. همین که چنین رابطه‌ای احراز شد، فاعل بایستی مسئول قرار گیرد و هیچ ضرورتی ندارد که دادرس همه عوامل مؤثر در ایجاد حادثه را نیز ارزیابی کند (کاتوزیان، ۱۳۹۸: ۹۱). به عنوان مثال در رأی به شماره دادنامه ۹۲۰۹۹۷۰۹۰۰۱۰۰۰۰۹ مورخ ۱۳۹۲/۱/۱۹ در پرونده‌ای که شاکی، به دلیل کوتاهی سازمان سنجش در حفاظت و نگهداری پاسخ‌نامه‌ها خود را متضرر می‌دید و تقاضای تصدیق خسارت (بر اساس قانون دیوان عدالت اداری مصوب ۱۳۸۵) داشت، قضات شعبه ۱ دیوان عدالت اداری با این استدلال که «صرف مفقود شدن پاسخ‌نامه با توجه به اینکه قبولی در آزمون دکتری علاوه بر آزمون کتبی، منوط به انجام مصاحبه و قبولی در آزمون شفاهی و مصاحبه نیز بوده است، دلیلی بر وقوع خسارت نمی‌باشد» ترک فعل سازمان سنجش در حفظ و نگهداری پاسخ‌نامه‌های آزمون دکتری و بازماندن متقاضی از حضور در دوره دکتری را به علت این احتمال که وی ممکن بود در آزمون شفاهی دکتری رد شود برای مسئولیت این سازمان کافی ندیده‌اند (مجموعه آرای قضایی شعب دیوان عدالت اداری، ۱۳۹۳: ۲). در حالی که به نظر

می‌رسد عرفاً ورود خسارت به دانشجویی که به علت گم شدن برگه پاسخ‌نامه از حضور در دوره دکتری و شرکت در آزمون شفاهی بازمانده، ثابت است.

در خصوص قابل پیش‌بینی بودن ضرر وارده از سوی دولت در فرض ترک فعل باید گفت که در این خصوص دو مبنا در میان حقوق‌دانان در پیش گرفته شده است؛ دسته‌ای معتقدند با پذیرش شرط قابل پیش‌بینی بودن ضرر، منافع اجتماعی تأمین و سود و زیان تعدیل نمی‌شود و بسیاری از خسارت‌ها بدون جبران باقی می‌مانند. چون در بسیاری از ترک فعل‌های مدیران، خساراتی پیش می‌آید که نوعاً قابل پیش‌بینی نمی‌باشند و عدم جبران آن دور از انصاف و عدالت است. با توجه به کلام فقها می‌توان دریافت، اصولاً قابل «پیش‌بینی بودن» ضرر در ضمان قهری شرط نیست، مگر آنکه در استناد زیان به عامل آن دخالت داشته باشد (وحدتی شبیری، ۱۳۹۳: ۲۴۵ به نقل از ملک‌آشتیانی و دیگران، ۱۴۰۳: ۸۵). دسته دیگر معتقدند معیار پیش‌بینی پذیری حادثه یا غیرقابل پیش‌بینی بودن آن معیاری جهانی است (السان، ۱۳۹۹: ۲۳۸). بنابراین به نظر می‌رسد استناد به غیرقابل پیش‌بینی بودن ضرر در مواردی که آن حادثه پیش از این یک بار اتفاق افتاده یا کارشناسان هشدارهای لازم به آن را داده‌اند و یا به طور کلی در سطح جهان مطرح بوده است، نمی‌تواند باعث رهایی از مسئولیت مدنی دولت گردد.

## ۲-۲. ترک وظیفه قانونی

برخی از نویسندگان ترک فعل را به دو دسته ترک فعل در فعل و دیگری ترک فعل محض و ساده تقسیم کرده‌اند (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۸: ۱۵۰). ترک فعل در فعل عبارت است از ترک فعل در جریان فعل مثبت؛ مانند راننده‌ای که در جریان رانندگی از سرعت خود نمی‌کاهد. به اعتقاد برخی از حقوق‌دانان فرانسوی، این ترک فعل به یک فعل خطاکارانه بازمی‌گردد؛ مثلاً عدم کاهش سرعت به معنای بیش از اندازه تند رفتن است (ژوردن، ۱۳۸۲: ۶۰؛ به نقل از صفایی و رحیمی، ۱۳۹۸: ۱۵۰). در این گونه موارد دادگاه‌ها بیشتر رأی به مسئولیت داده‌اند. با این حال درباره ترک فعل محض دادگاه‌ها به آسانی به مسئولیت مدنی حکم نمی‌کنند. در این قسمت است که بایستی بررسی شود که آیا تعهد یا تکلیف قانونی برای انجام دادن فعل وجود داشته است یا خیر (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۸: ۱۵۰)؟ به عبارت دیگر، مهم است که این ورود خسارت (با عمد یا بی‌احتیاطی) توأم با نقض «قانون» باشد. برای مثال ماده ۱۲ قانون به‌کارگیری سلاح شرط مسئولیت جزایی و مدنی را «عدم رعایت مقررات قانونی» درباره به‌کارگیری سلاح می‌داند (مطهری‌فرد و حسینی، ۱۴۰۳: ۱۸۸). اما سؤالی که به‌واسطه بحث‌های مربوط به حقوق اداری پیش می‌آید این است که آیا ترک فعل در انجام اموراتی که به موجب قانون، به «صلاحیت تخییری» نهادهای دولتی واگذار شده است نیز می‌تواند

مسئولیت آفرین باشد؟ محتوای این قسم از صلاحیت در حقوق اداری، عبارت است از اختیار تصمیم مقام اداری در راستای انجام وظایف و در شرایط اوضاع و احوال خاص و شخصی بر اساس گزینه‌های پیش رو که بر اساس آن، مقام اداری در انتخاب یک یا چند تصمیم آزادی نسبی دارد (مشهدی، ۱۳۹۱: ۳۱). در بررسی این موضوع باید گفت که فارغ از آن که صلاحیت تخییری از آنجا که مبتنی بر ضرورت‌های امر اداری است، خلاف اصل می‌نماید (همان، ۵۶)، می‌توان در چهارچوب قانون اساسی، قوانین عادی و اصول حقوقی، در صورتی که ضوابط مورد بحث در ترک فعل ناشی از صلاحیت تخییری مأموران دولتی رعایت نشده باشد، امکان بررسی مسئولیت مدنی وجود خواهد داشت؛ توضیح آنکه برخی از نویسندگان، با اشاره به ظرفیت‌های مفاهیمی نظیر منع اضرار و منع تبعیض ناروا در قانون اساسی و مفهوم «سوء استفاده از اختیارات» در قوانین عادی قائل به امکان کنترل قضایی صلاحیت تخییری دولت شده‌اند (رستمی و سلیمی، ۱۳۹۹: ۱۰۷-۱۱۴) و برخی دیگر با اشاره به اصول حقوقی قائل‌اند که محدودیت‌هایی نظیر لزوم رعایت اصول عدالت طبیعی و انصاف رویه‌ای، لزوم اتخاذ تصمیم و اعمال صلاحیت تخییری با حسن نیت و در راستای هدف و معنای قانون، توجه به عوامل مرتبط با تصمیم و پرهیز از توجه به عوامل غیر مرتبط، رعایت الزامات اصل بی‌طرفی و استقلال در اتخاذ تصمیم و ممنوعیت تأخیر نامعقول در اتخاذ تصمیم بر اجرای صلاحیت تخییری مقامات اداری حاکم است (مشهدی، ۱۳۹۱: ۹۶) و در صورتی که تصمیمات ناظر بر صلاحیت تخییری مقامات اداری (اعم از فعل و ترک فعل) فاقد این معیارها باشد و منجر به خسارت به دیگران شود، واجد مسئولیت خواهد بود.

ادبیات تطبیقی بررسی موضوع ترک فعل در صلاحیت تخییری، میان اشکال مختلف ترک فعل در حوزه صلاحیت تخییری تمایز می‌گذارد؛ نخست، عدم شروع رسیدگی نسبت به درخواست‌های اشخاص، حتی در مواردی که اداره اختیار گسترده دارد، ترک فعل محسوب می‌شود، زیرا اختیار ماهیت بررسی را از بین نمی‌برد (Kovac, polanca and others, 2020: 484) و عدم اتخاذ تصمیم در مهلت مقرر، حتی در حوزه اختیارات تخییری، ترک فعل است و دادگاه تنها مشروعیت عدم تصمیم‌گیری را می‌سنجد، نه محتوای تصمیم (Ibid). سوم، شکل پیچیده‌تری از ترک فعل، «تعویق اداری» یا رفتارهای شبه‌کفکایی است که در آن اداره با پاسخ‌های مبهم یا بهانه‌های ناموجه، عملاً از انجام تکلیف قانونی طفره می‌رود (Ibid, 484-485). با وجود این، نظارت قضایی در چنین مواردی محدود است؛ دادگاه تنها می‌تواند دستور به تصمیم‌گیری بدهد و حق ورود به ماهیت اختیار را ندارد (Ibid, 229). با این حال موضوع اصلی مقاله حاضر که بیشتر مبتلا به می‌باشد، فرض ورود خسارت به واسطه ترک صلاحیت‌های تکلیفی مأمورین دولتی است.

در بررسی این رکن، مطالعه دورآی صادرشده، به ترتیب از دیوان عدالت اداری و دادگاه تجدیدنظر استان تهران مفید خواهد بود؛ در پرونده نخستین، شاکی با این ادعا که عدم نصب حفاظ و وسایل لازم از سوی اداره محیط زیست شهرستان اهر موجب حمله گرگ‌ها به مزرعه شتر مرغ وی شده است، خواهان جبران خسارت از سوی سازمان مربوطه شده است. با این حال شعبه ۸ دیوان عدالت اداری با این استدلال که «ورود خسارت به موجب ارتکاب فعل یا ترک فعل خلاف قانون و مستقیم اداره طرف شکایت ایجاد نشده است» شکایت مطروحه را غیروارد تشخیص و حکم به رد آن صادر کرده است. با این حال، در پرونده‌ای که خواهان به دلیل سقوط خودروی پرایدش در گودال حفرشده توسط شهرداری، علیه این نهاد طرح دعوا کرده بود، برخلاف شعبه ۱ دادگاه عمومی حقوقی شهرستان رباط کریم که با استدلال «هیچ دلیلی از ناحیه خواهان مبنی بر مقصر بودن خواننده ابراز نشده است» مسئولیتی را علیه شهرداری رباط کریم احراز نکرد، شعبه ۳۷ دادگاه تجدیدنظر استان تهران در دادنامه شماره ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۳۷۰۰۰۴۷ مورخ ۱۳۹۳/۱/۳۰ با این استدلال که «خواننده دعوی مجوز قانونی بر حفر گودال و نصب علائم هشداردهنده در اطراف آن به صورتی که راننده متعارفی متوجه آن گردد را ارائه ننموده، لذا گودال بدون رعایت مقررات قانونی و نکات ایمنی در معبر عمومی حفر شده و سبب بروز خسارت گردیده است» حکم بر محکومیت خواننده دعوی صادر کرده است.

به نظر می‌رسد محاکم نباید در بررسی و یافتن مقررۀ قانونی‌ای که سازمان دولتی با ترک یا تخلف از آن، موجب پیدایش خسارتی شده است، حساسیت زیادی به خرج دهند و به دنبال یافتن نص صریحی دال بر ترک وظیفه دولت باشند، بلکه در این زمینه و بر اساس اصل خدمت عمومی، عموماً دولت مسئولیت ارائه خدمات عمومی را به نحو احسن بر عهده دارد و اگر به نحوی، ترک و یا نقص اصل ارائه خدمات عمومی، باعث پیدایش ضرر و هزینه برای شهروندان شود، بایستی از عهده جبران آن‌ها برآید. با این حال، برخی از نویسندگان در این خصوص قائل بر این هستند که منظور از «قوانین و مقررات»، مطلق قوانین و مقررات نمی‌باشد، بلکه دیوان عدالت اداری صلاحیت رسیدگی به خسارت‌هایی که در اثر تخلف از قوانین و مقررات اختصاصی اداری آن دستگاه تحقق یافته است را دارد. مثلاً صدور پروانه یا نظارت بر رعایت مقررات فنی ساختمان در احداث بنا از جمله وظایف اختصاصی شهرداری است که چنانچه در اینگونه موضوعات از قوانین و مقررات تخلف نماید، رسیدگی به موضوع احراز وقوع تخلف و مطالبه خسارت ناشی از آن در صلاحیت دیوان عدالت اداری خواهد بود. زیرا تخطی از قوانین و مقررات اختصاصی شهرداری صورت گرفته است و به عنوان مثال در صورتی که در فعالیت‌های عمرانی شهرداری، به جهت عدم نصب علائم هشداردهنده خسارتی به اشخاص وارد شده باشد و علت خسارت نیز عدم نصب علائم هشداردهنده باشد، موضوع از

صلاحیت دیوان عدالت اداری خارج است؛ چرا که این امر ناشی از عدم رعایت نظامات و ناشی از بی احتیاطی و بی مبالاتی بوده است که اختصاصی به امر اداری ندارد (مولاییگی و محمدی احمدآبادی، ۱۴۰۲: ۱۲۵). در نقد این دیدگاه می توان گفت که نه تنها با مبنای ارائه شده در خصوص نحوه مواجهه با تکالیف قانونی نهادهای دولتی در تعارض است، بلکه به نظر می رسد با تفکیک قید «اختصاصی» از «وظایف قانونی» در تبصره ۲ ماده ۱۰ دیوان عدالت اداری، استدلال یادشده در خصوص تفکیک قوانین و مقررات اداری از سایر مقررات، صحیح نباشد. به علاوه باید گفت استدلال مطروحه با رأی وحدت رویه شماره ۵۵۶ دیوان عالی کشور مورخ ۱۳۷۰/۲/۱۰ نیز که مقرر می دارد: «شکایت از شهرداری ها به جهت تخلف از قوانین و مقررات یا خودداری از انجام وظایفی که موجب تضییع حقوق اشخاص می شود ... در صلاحیت دیوان عدالت اداری است» هم خوانی ندارد.

مسامحه در یافتن مقرره قانونی ای که دولت از انجام آن سر باز زده، به کرات در رویه محاکم دیده می شود. به عنوان مثال در رأی دادنامه شماره ۹۱۰۹۹۷۰۲۲۱۷۰۰۹۹۸ مورخ ۱۳۹۱/۷/۱۸ شعبه ۱۷ دادگاه تجدیدنظر استان تهران، در پرونده ای که سقوط درخت باعث ایراد خسارت به مالک ماشینی گردید که در زیر سایه آن درخت و در محدوده مجاز پارک به عمل آورده بود، دادگاه با استناد به تبصره ۴ لایحه قانونی حفظ و گسترش فضای سبز در شهرها مصوب شورای انقلاب که تنها «حفاظت از درختان» را از وظایف شهرداری دانسته بود، حکم به جبران خسارت توسط شهرداری داد. آنچه به وضوح در این پرونده دیده می شود عدم پافشاری قضات بر یافتن مقرره ای است که جلوگیری از سقوط درختان را بر عهده شهرداری ها گذاشته باشد و صرفاً با عبارت «حفاظت از درختان» که بیشتر ناظر بر جلوگیری از خشک شدن آن ها و آبیاری آن هاست تا جبران خسارت وارد شده توسط آنان، شهرداری را به جبران خسارت محکوم کرده است. یا در پرونده به شماره دادنامه ۹۱۰۹۹۷۰۹۰۳۱۰۲۲۲۷ مورخ ۱۳۹۱/۹/۱۲ صادره از دیوان عدالت اداری، این شعبه حتی بدون استناد به یک مقرره قانونی و صرفاً با استناد به نظریه کارشناسی، شهرداری شهرستان گچساران را به علت تعلل و کوتاهی و قصور در رابطه با پسمانده فاضلاب کانال (جدول) که جوابگوی آب های سطحی خیابان نبوده و باعث نفوذ آب به ساختمان شاکی شده، مسئول دانسته است (مجموعه آرای قضایی دیوان عدالت اداری، ۱۳۹۳: ۱۶۰). در رویه قضایی سایر کشورها نیز، در قسمت یافتن مقرره قانونی که مثبت مسئولیت دولت باشد، سخت گیری زیادی صورت نمی گیرد. به عنوان مثال دادگاه قانون اساسی ترکیه، در پرونده ای که خواهان ها به دلیل فوت یکی از آشنایان شان در اثر فروریختن هتلی (در زلزله سال ۲۰۱۱ شهر وان ترکیه) به علت عدم رعایت نکات ایمنی در ساخت هتل، طرح کرده بودند، با این استدلال که «ماده ۱۷ قانون اساسی ترکیه تعهدات مثبت و منفی ای را در زمینه حق

حیات برای دولت ایجاد می‌کند» و این که عدم رعایت نکات احتیاطی از قبیل ارزیابی خسارت پس از زلزله، تعیین میزان آسیب ساختمان‌ها و لزوم تخلیه آن‌ها پس از زلزله و انجام اقدامات احتیاطی لازم نظیر پناه دادن به افراد بی‌خانمان، به مرگ وابستگان خواهان‌ها انجامیده است، بابت خسارت معنوی وارده به خواهان‌ها فرمانداری شهر وان را به پرداخت ۲۰۰۰۰ لیر محکوم کرد ( Decision of the Constitutional Court of Turkey, 17/09/2013).

### ۲-۳. رابطه سببیت

تنها ورود خسارت و فعل زیان‌بار (همراه با تقصیر) برای صدق مسئولیت کفایت نمی‌کند. منطق و عدالت اقتضا دارد که خسارت و ضرر به وجود آمده منتسب به فعل زیان‌بار باشد و به عبارت دیگر میان خسارت و فعل زیان‌بار رابطه سببیت برقرار باشد. این امر از عبارت «مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود» در ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی نیز قابل دریافت است. به همین منظور باید ثابت شود که تقصیر علت فاعلی و پدیدآورنده زیان بوده و بدون آن خسارت به بار نمی‌آمده است. البته شایان ذکر است که مقصود از سبب در اینجا سبب تام یا علت تامه نیست؛ بلکه مراد سبب و عاملی است که ضرر مستند به فعل اوست و عرف خسارت را به او نسبت می‌دهد (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۸: ۲۰۵).

آنچه بایستی مورد توجه رویه قضایی باشد این است که علی‌رغم پیچیدگی‌هایی که احراز رابطه سببیت دارد، نبایستی در کشف آن سخت‌گیری‌های بی‌مورد صورت گیرد و همان‌طور که در نظریات برخی از علمای حقوق هم دیده می‌شود، در میان نظریات مختلف مربوط به رابطه سببیت، آنچه با مواد قانونی و منطق حقوقی و فقه اسلامی سازگاری بیشتری دارد، نظریه سبب متعارف است (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۸: ۲۱۰). این دسته از نویسندگان معتقدند قانون مدنی در ماده ۳۳۲ با عبارت «مگر این که سبب اقوی از مباشر باشد به نحوی که عرفاً اتلاف مستند به او باشد» همین نظریه را پذیرفته است و عاملی را که زیان عرفاً و عادتاً به او نسبت داده می‌شود را در نظر می‌گیرد (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۸: ۲۱۰). در همین زمینه ملاحظه استدلال شعبه ۳۳ بدوی دیوان عدالت اداری در رأی به شماره دادنامه ۹۴۰۹۹۷۰۹۵۵۳۰۰۸۰۳ مورخ ۱۳۹۴/۴/۱۳ قابل توجه است: «از آنجایی که در احراز سببیت عرفی بین فعل و مشتکی‌عنه و حادثه زیان‌بار، که ملاک تحقق مسئولیت مدنی است، هماهنگی وجود دارد، عوامل دیگر مانند نقض مواد ۵۹ و ۱۸۰ آیین‌نامه راهنمایی و رانندگی از ناحیه خواهان و... رافع مسئولیت مشتکی‌عنه نمی‌باشد، زیرا قطعی است اگر شهرداری رعایت نظامات دولتی از جمله نصب علائم هشداردهنده را می‌نمود، خسارت به وقوع نمی‌پیوست و به همین جهت [برای] احراز مسئولیت، تشخیص عرف در علت وقوع حادثه کافی می‌باشد و در خصوص مورد، نبایستی عامل ورود خسارت را با قاعده علیت از نظر فلسفی و تفریقی که علت تامه و علت ناقصه به می‌آید تطبیق نمود». در اینگونه

موارد، دیده می‌شود که دیوان عدالت اداری نیز بر احراز مسئولیت به صرف تخلف از انجام وظایف محوله و وقوع خسارت ناشی از آن صحه گذارده است (بابایی، ۱۴۰۱: ۱۹۰-۱۹۱).

همین شرط سبب شده است تا با اطمینان نتوان از مسئولیت نهادهای دولتی به واسطه عدم وضع مقرراتی که قانون وضع آن را بر آن‌ها تکلیف کرده است، سخن گفت؛ چرا که حتی در کشورهایی که امکان نظارت قضایی بر عدم تصویب مقررات وجود دارد (مانند اسپانیا)، به ندرت اتفاق می‌افتد که دادگاه اداری حکم به جبران خسارت بدهد. در حقیقت اثبات رابطه علیت میان خسارت وارد شده و عدم وضع مقررات چندان آسان نیست (آقایی طوق، ۱۳۹۸: ۶۵۹).

### ۳. موانع احتمالی اثبات مسئولیت مدنی دولت در قبال ترک فعل

در این بخش، دو موضوع تقصیر زیان‌دیده و قوه قاهره از عوامل زائل‌کننده مسئولیت در موارد مسئولیت مدنی دولت مورد بررسی قرار می‌گیرد و توضیح داده می‌شود که در چه مواردی اشاره به این موارد برای رهایی از مسئولیت کارساز بوده و در چه شرایطی، تکیه بر آن‌ها راه به جایی نخواهد برد.

#### ۳-۱. تقصیر زیان‌دیده

در گذشته، در برخی از نظام‌های حقوقی، صرف این که خود زیان‌دیده در مجموعه اسباب ورود خسارت قرار می‌گرفت، حتی اگر عنصر منحصر وقوع خسارت هم نبود، باعث می‌شد که امکان جبران خسارت از او سلب شود. با این حال، این اندیشه در فقه امامیه و نظام حقوقی ما مورد پذیرش قرار نگرفته است. به همین دلیل تنها در فرضی که زیان‌دیده تنها عامل ورود زیان باشد، ضمان منتفی است. به این موضوع در ماده ۵۳۷ قانون مجازات اسلامی اشاره شده است: «هرگاه جنایت منحصراً مستند به عمد و یا تقصیر مجنی‌علیه باشد ضمان ثابت نیست.» به همین دلیل در مواردی که تقصیر دولت بابت ترک فعل نیز در زنجیره اسباب وقوع خسارت در کنار تقصیر زیان‌دیده مشاهده می‌شود، تمسک به تقصیر زیان‌دیده برای انتفای مسئولیت کافی نیست و مسموع نخواهد بود. در این موارد، زیان‌دیده به نسبت مشارکت و سببیت در ایراد خسارت، در مسئولیت شریک بوده و در نتیجه از دریافت خسارت محروم می‌شود و زیان‌زننده دیگر تنها به نسبت سببیت در ایراد خسارت، مسئول جبران خسارت شناخته می‌شود (بابایی، ۱۳۹۷: ۱۱۹).

#### ۳-۲. قوه قاهره (تقصیر خواننده همراه با قوه قاهره)

قوه قاهره از اسباب رافع مسئولیت، چه قراردادی و چه غیرقراردادی است. با اینکه در قانون مدنی و قانون مسئولیت مدنی، از قوه قاهره به عنوان اسباب رفع مسئولیت غیرقراردادی سخنی به میان نیامده، ولی قانون‌گذار در مواد ۲۲۷ قانون مدنی با عبارت «علت خارجی... که نمی‌توان مربوط به او نمود» و ۲۲۹ همان قانون با عبارت «حادثه‌ای که دفع آن خارج از حیطه اقتدار اوست» به نحوی از قوه قاهره به

عنوان سبب رفع مسئولیت قراردادی، سخن به میان آورده است. در تعریف قوه قاهره (فورس ماژور) گفته شده است: «قوه قاهره به معنی عام عبارت است از حادثه‌ای خارجی، غیر قابل پیش‌بینی و غیر قابل اجتناب که ممکن است علت اصلی بروز خسارت باشد و معافیت از مسئولیت را در پی داشته باشد» (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۸: ۲۱۳-۲۱۴). علی‌رغم اینکه می‌توان رد قوه قاهره به عنوان یکی از اسباب رافع مسئولیت را در فقه امامیه نیز دنبال کرد ولی به نظر می‌رسد قوه قاهره از تأسیسات حقوق فرانسه است و به اظهار یکی از نویسندگان، ظاهراً نخست در قانون مدنی فرانسه (کد ناپلئون) به کار رفته و سپس در کشورهای دیگر، همین لفظ یا ترجمه آن معمول شده و در حقوق بین‌الملل نیز همین اصطلاح حتی در حقوق و کتاب‌های انگلیسی مورد استفاده و رایج است (صفایی، ۱۳۶۴: ۱۱۲). در این که قوه قاهره چگونه باعث رفع مسئولیت می‌شود گفته شده که قوه قاهره در حقیقت رابطه سببیت بین فعل شخص و زیان وارد شده را قطع می‌کند و به عبارت دقیق‌تر مانع تحقق رابطه سببیت یا استناد ضرر به خواننده دعوی می‌گردد. البته در لسان فقها اموری نظیر زلزله و باد به دلیل این که همچون مباشر عمل می‌کنند و از انتساب حکم مسئولیت به سبب (عامل انسانی زیان) جلوگیری می‌کنند باعث رفع مسئولیت از شخص می‌شوند (محقق حلی، ۱۴۰۸: ۳/۱۸۷).

علی‌رغم اینکه در قانون مدنی، سخنی در خصوص قوه قاهره در رفع مسئولیت غیرقراردادی به میان نیامده، قانون مجازات اسلامی در مواد ۵۰۰ و ۵۱۴<sup>۱</sup> به این بحث پرداخته است. مطابق این مواد در صورتی که جنایت یا هر نوع خسارت دیگر مستند به رفتار کسی نباشد، مانند این که در اثر علل قهری به وجود آمده باشد (که ما از آن‌ها تعبیر به قوه قاهره می‌کنیم) ضمان منتفی است.

آنچه در متن حاضر، که به بررسی مسئولیت مدنی می‌پردازد، باید در خصوص قوه قاهره مورد توجه قرار بگیرد اجتماع قوه قاهره و تقصیر دولت است؛ به این صورت که دولت به واسطه ترک فعل در انجام وظایف قانونی خود مرتکب تقصیر شده باشد و از طرفی دیگر، قوه قاهره نیز به مثابه مکمل تقصیر دولت، خسارتی را متوجه اشخاص کند. حال بحث اینجاست که در مواردی نظیر آنچه گفته شد (اجتماع تقصیر دولت و قوه قاهره) آیا اثبات مسئولیت بر دولت منتفی است یا خیر؟ در تعریف

۱. ماده ۵۰۰ در مواردی که جنایت یا هر نوع خسارت دیگر مستند به رفتار کسی نباشد، مانند اینکه در اثر علل قهری واقع شود، ضمان منتفی است.

ماده ۵۱۴- هرگاه در اثر علل قهری مانند سیل و زلزله مانعی به وجود آید و موجب آسیب گردد، هیچ کس ضامن نیست، گرچه شخص یا اشخاصی تمکن برطرف کردن آنها را داشته باشند و اگر سیل یا مانند آن، چیزی را به همراه آورد ولیکن کسی آن را جایی نامناسب مانند جای اول یا در جای بدتری قرار دهد که موجب آسیب شود، عهده دار دیه است و اگر آن را از جای نامناسب بردارد و در جهت مصلحت عابران در جای مناسب‌تری قرار دهد ضامن نیست.

عناصر قوه قاهره گفته شد که این عامل بایستی حادثه‌ای خارجی، غیرقابل پیش‌بینی و غیرقابل اجتناب باشد. چنانچه مشخص شود مقصر در صورت رفتار معقول و مناسب خود می‌توانسته از بروز حادثه و خسارت دوری کند، عنصر غیرقابل اجتناب بودن منتفی بوده و نمی‌توان موضوع را از مصادیق فورس ماژور به شمار آورد. در این مورد، حتی عنصر خارجی بودن علت حادثه به علت نقش برجسته تقصیر، منتفی خواهد بود (بابایی، ۱۳۹۷: ۱۲۳). البته در فقه امامیه، در خصوص اجتماع تقصیر و تأثیر علل طبیعی خارجی، از مثال باز گذاشتن در ظرف و ریختن مایع داخل ظرف به واسطه باد استفاده شده است؛ در این فرض که به نوعی می‌توان آن را هم اجتماع تقصیر و قوه قاهره دانست، در اثبات حکم ضمان، اختلاف نظر وجود دارد؛ برخی معتقدند تأثیر عوامل طبیعی نظیر باد باعث سقوط ضمان است. علامه حلی در کتاب تذکره الفقهاء، این قول را به اصحاب شافعی نسبت داده است (علامه حلی، ۱۴۱۴: ۱۶۳). برخی دیگر معتقدند که در صورتی که شخص در ظرف را باز نمی‌گذاشت این خسارت به وقوع نمی‌پیوست و به همین دلیل در همین فرض نیز قائل به مسئولیت بازگذارنده در ظرف هستند. این قول نیز به مالک بن انس نسبت داده شده است (علامه حلی، ۱۴۱۴: ۱۶۳). البته در جایی که پیش‌بینی وزیدن باد تند امکان‌پذیر باشد یا محل اجتماع پرندگان و احتمال افتادن آن‌ها بر روی ظرف باشد، ضمان بر عهده کسی که در ظرف را باز گذاشته باشد، ثابت خواهد بود (امام خمینی، ۱۳۹۲: ۲۰۵). هم‌چنین در جایی که محتوای ظرف، چیز جامدی باشد که در اثر نور خورشید ذوب شود و سپس آن جنس ضایع گردد، قائل به ضمان شخصی که ظرف را جلوی نور خورشید گذاشته‌است، شده‌اند (شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۱۷۳). چرا که زوال آنچه در ظرف است به واسطه آگاهی از زمان طلوع و غروب خورشید فی‌الجمله قابل پیش‌بینی است و مانند وزیدن ناگهانی باد یا زلزله غیر مترقبه نیست. از مثال‌هایی که گفته شد چنین استنباط می‌شود که در فروض یادشده، شرط غیر قابل‌پیش‌بینی بودن قوه قاهره که در فقه از آن با عنوان «مِمَّا يُنْتَظَرُ» یا «مُنْتَظَرُ» یاد می‌شود مفقود بوده است. پس در موارد تقصیر دولت مانند عدم تعبیه حفاظات لازم، یا جلوگیری از ساخت اعیانی در مسیل رودخانه‌ها که طبق تبصره ۳ ماده ۲ قانون توزیع عادلانه آب<sup>۱</sup> در حوزه وظایف دولت به شمار می‌رود، چنانچه انتظار وقوع سیل در آن محل‌ها وجود داشته باشد، به دلیل این که وقوع سیل قابل پیش‌بینی بوده است، اتکا به مفهوم قوه قاهره راه به جایی نخواهد برد. در همین زمینه توجه مواد مختلف قانون مدیریت بحران کشور (مصوب ۱۳۹۸) قابل توجه خواهد بود. ابتدائاً

۱. تبصره ۳- ایجاد هر نوع اعیانی و حفاری و دخل و تصرف در بستر رودخانه‌ها و انهار طبیعی و کانال‌های عمومی و مسیل‌ها و مرداب و برکه‌های طبیعی و همچنین در حریم قانونی سواحل دریاها و دریاچه‌ها اعم از طبیعی و یا مخزنی ممنوع است مگر با اجازه وزارت نیرو.

باید خاطر نشان کرد که مطابق بند (ث) ماده ۹ این قانون، «ایجاد آمادگی مطلوب سازمانی و عملیاتی برای پاسخ به بحران از جمله برنامه‌ریزی و ایجاد هماهنگی جهت استقرار نظام‌های قابل اطمینان آمادگی و ایمنی در مؤسسات دولتی، عمومی غیردولتی، خصوصی و تأسیسات وابسته به آن‌ها، ایجاد شبکه ارتباطی اختصاصی برای شرایط اضطراری، تهیه برنامه‌های آمادگی و پاسخ استان‌ها و تدوین ضوابط فنی و دستورالعمل‌های لازم جهت استاندارد کردن خدمات سازمان‌های امدادی در سطح کشور» یکی از وظایف سازمان مدیریت بحران کشور محسوب می‌شود. از طرفی فارغ از وظایف متعددی که به موجب این قانون بر عهده وزارتخانه‌ها و سازمان‌های دولتی مختلف نهاده شده است، همه دستگاه‌های اجرایی موضوع ماده ۲ این قانون، به موجب بند (ج) ماده ۱۳، باید «سازوکارهای آمادگی و پاسخ دستگاه خود را در چهارچوب برنامه ملی آمادگی و پاسخ تهیه و با تأیید سازمان اجرایی کنند.» در نهایت مطابق ماده ۲۳ این قانون «چنانچه فرد یا افرادی که در راستای اجرای این قانون، وظیفه و مأموریتی به آن‌ها محول شده باشد و در انجام وظیفه مرتکب تقصیر شود و از این حیث، صدمه و خسارتی حاصل شود، حسب مورد موجب مسئولیت مدنی و کیفری خواهد بود.» به این ترتیب با وضع قانون فوق، دور از تصور است که استناد به قوه قاهره بتواند باعث رهایی از مسئولیت مدنی گردد؛ چرا که اساساً نهادهای دولتی در برابر پیش‌بینی بلایای طبیعی و اتخاذ ساز و کارهای پیشگیری از وقوع حادثه ناشی از آن‌ها مسؤؤل هستند.

### نتیجه

پذیرش مسئولیت مدنی دولت در قبال ترک فعل را می‌توان یکی از بارقه‌های نظریه حکمرانی مطلوب دانست؛ چرا که می‌توان آن را در زیرمجموعه پاسخگویی که از مهم‌ترین مؤلفه‌های حکمرانی خوب است گنجانند. به همین دلیل، پذیرش مسئولیت مدنی دولت می‌تواند از حیث رویکردهای مدیریتی و حاکمیتی نیز حائز اهمیت باشد. از طرفی در دعاوی مسئولیت مدنی دولت مبتنی بر ترک فعل، سخت‌گیری‌ها و پیچیدگی‌هایی ملاحظه می‌شود که در مقاله پیش روی گردید با تفکیک عناصر احراز مسئولیت مدنی، هر کدام از آن‌ها به طور مستقل مورد بررسی قرار بگیرد و کاستی‌های نظام قضایی در مواجهه با مسئولیت مدنی ناشی از ترک فعل دولت تبیین گردد. رویه قضایی در مواجهه با عنصر خسارت، بعضاً با استناد به این که ضرر وارده مستقیماً در اثر ترک فعل مقامات دولتی نبوده است، مسئولیت را ثابت نمی‌داند؛ در حالی که در بررسی شرط «مستقیم» بودن ضرر، صدق عرفی ضرر کافی است و بررسی این عنصر با نگاهی فلسفی، این مفهوم را از معنای حقوقی آن دور می‌کند. ثانیاً در بررسی شرط «قابل پیش‌بینی بودن» ضرر، باید توجه شود که استناد به این شرط توسط نهادهای دولتی، زمانی برای رهایی از مسئولیت مسموع است که مطابق

نظرات کارشناسان، در خصوص احتمال وقوع آن هشدار صادر نشده باشد. در بررسی عنصر ترک وظیفه قانونی نیز گفتنی است که گاه رویه قضایی با استناد به این که در خصوص خسارت وارده، مقامات دولتی با وظیفه قانونی مصرحی مواجه نبوده‌اند، مقامات دولتی را در فروض ترک فعل میرا از مسئولیت می‌نمایند، ولی قواعد حقوق عمومی و اصل استمرار خدمات عمومی، اقتضا دارد در حوزه‌هایی که عموماً دولت متصدی آن شناخته می‌شود، دادرسان به دنبال مقرره قانونی صریحی، دال بر ترک وظیفه از سوی نهادهای دولتی و کارکنان آن، نباشند؛ به عبارت دیگر، مطابق اصل خدمت عمومی، عموماً دولت مسئولیت ارائه خدمات عمومی را به نحو احسن بر عهده دارد و اگر به هر نحوی، ترک و یا نقص اصل ارائه خدمات عمومی، باعث پیدایش ضرر و هزینه برای شهروندان شود، بایستی از عهده جبران آن‌ها برآید.

در نهایت در خصوص اجتماع مهم‌ترین علل رافع مسئولیت اعم از تقصیر زیان‌دیده و قوه قاهره با زیان ناشی از ترک وظیفه قانونی دولت باید توجه داشت که در صورت وجود هر یک از این علل رافع نیز همچنان می‌توان مسئولیت مدنی دولت بابت ترک فعل را احراز نمود. توضیح آنکه در بررسی تقصیر زیان‌دیده تنها در فرضی که زیان‌دیده تنها عامل ورود زیان باشد، ضمان منتفی است و در اجتماع تقصیر زیان‌دیده با تقصیر ناشی از ترک فعل دولتی، هر کدام به نسبت سببیت در ایراد خسارت، مسئول جبران خسارت خواهند بود. در تبیین عنصر قوه قاهره نیز گفته شد که استناد به این موضوع، در جایی که مقصر، در صورت رفتار معقول و مناسب خود، می‌توانسته از بروز حادثه و خسارت دوری کند، موجه نیست. به همین سبب در مواردی که احتمال ورود خسارت بابت ترک فعل دولت به واسطه قوانین و نظریات کارشناسی موجود در عرصه جامعه مطرح بوده، استناد به عنصر قوه قاهره دیگر نمی‌تواند باعث رفع مسئولیت دولت گردد.

پیشنهاد نهایی نوشته حاضر این است که رویه قضایی با مطمح نظر قرار دادن اصول و موازین حقوق اداری نظیر اصل استمرار خدمات عمومی و عنصر پاسخگویی حاکمیت به عنوان پیش‌فرض رسیدگی به دعاوی اداری، در رسیدگی به دعاوی خسارت ناشی از ترک فعل، اصول عرفی صدق ورود خسارت و انتساب آن به عامل زیان را مد نظر قرار دهد و ترک فعل را نیز به مانند افعال موجب خسارت، مسئولیت‌آور تلقی نماید؛ چرا که نه تنها این موضوع به افزایش درصد پاسخگویی کارکنان دولتی کمک می‌نماید، بلکه میزان اعتماد عمومی به دستگاه قضایی کشور را نیز بالا می‌برد.

## منابع

## فارسی

- آقای طوق، مسلم. (۱۳۹۸). نظارت قضایی بر عدم وضع مقررات در ایران در پرتو حقوق اداری تطبیقی. فصلنامه مطالعات حقوق عمومی، دوره ۴۹، شماره ۳.
- آئینه‌نگینی، حسین و ابریشمی‌راد، محمدامین. (۱۴۰۱). نقش شعب دیوان عدالت اداری در رسیدگی به دعاوی مسئولیت مدنی ناشی از تخلف دولت. نشریه اندیشه‌های حقوق عمومی، سال ۱۲، شماره ۲۲.
- استوار سنگری، کوروش و امامی، محمد. (۱۴۰۱). حقوق اداری. جلد اول، تهران: میزان.
- احمدآبادی، حسین؛ سیدمحمد مهدی غمامی و مولاییگی، غلامرضا. (۱۴۰۳). نظارت شعب دیوان عدالت اداری بر ترک فعل اداری (شرح و تحلیل ماده ۱۶ قانون دیوان عدالت اداری). فصلنامه دانش حقوق عمومی، دوره ۱۳، شماره پیاپی ۴۳.
- السان، مصطفی. (۱۳۹۹). مسئولیت مدنی دولت در قبال بیماری‌های واگیر (بررسی موردی: کووید-۱۹). فصلنامه تحقیقات حقوقی، دوره ۲۳، ویژه‌نامه حقوق و کرونا.
- بابایی، ایرج. (۱۳۹۷). حقوق مسئولیت مدنی و الزامات خارج از قرارداد. تهران: میزان.
- بابایی، ایرج. (۱۴۰۱). حقوق مسئولیت مدنی مبتنی بر نقد و بررسی رویه قضایی. جلد دوم، تهران: قوه قضاییه.
- رستمی، ولی و سلیمی، حمیدرضا. (۱۳۹۹). نظارت قضایی بر اعمال صلاحیت اختیاری در حقوق ایران. فصلنامه حقوق اداری، سال هفتم، شماره ۲۲.
- صفایی، سیدحسین. (۱۳۶۴). قوه قاهره یا فورس ماژور. مجله حقوقی بین‌المللی، دوره ۱، شماره ۳.
- فرخی، رحمت‌اله و محمدحسین رضوانی و زمانی، سیدقاسم. (۱۳۹۴). نقش دیوان اروپایی دادگستری در توسعه وحدت حقوقی اتحادیه اروپا. فصلنامه پژوهش حقوق عمومی، سال ۱۷، شماره ۴۹.
- صفایی، سیدحسین و رحیمی، حبیب‌اله. (۱۳۹۸). مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد). تهران: سمت.
- غمامی، مجید. (۱۳۷۶). مسئولیت مدنی دولت نسبت به اعمال کارکنان خود. تهران: دادگستر.
- فریادی، مسعود. (۱۳۹۴). احراز فعل یا ترک فعل مستقیم و خلاف قانون اداره. فصلنامه رویه قضایی دانشگاه علوم قضایی، سال ۳، شماره ۱۰ و ۱۱.
- قاسم‌زاده، سید مرتضی. (۱۳۷۸). مسئولیت مدنی ناشی از ترک فعل. مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دوره ۴۴، شماره ۸۱۶.
- قاسم‌زاده، سیدمرتضی. (۱۳۹۰). الزام‌ها و مسئولیت مدنی بدون قرارداد. تهران: میزان.
- کاتوزیان، ناصر. (۱۴۰۱). الزامات خارج از قرارداد مسئولیت مدنی. جلد اول، تهران: گنج دانش.
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۹۸). وقایع حقوقی مسئولیت مدنی. تهران: گنج دانش.
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۷۸). الزام‌های خارج از قرارداد ضمان قهری. جلد اول، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- کوشا، جعفر و رجب‌زاده، جواد. (۱۴۰۳). ویژگی‌های سیاست جنایی مطلوب در نظام اداری. فصلنامه علمی دیدگاه‌های حقوق قضایی، دوره ۳۰، شماره ۱۱۰.
- مجموعه آرای قضایی دیوان عدالت اداری (۱۳۹۳)، تهران: قوه قضاییه.
- مجموعه آرای قضایی دیوان عدالت اداری (۱۳۹۲)، تهران: قوه قضاییه.

- مشهدی، علی. (۱۳۹۱)، صلاحیت تخییری. تهران: معاونت حقوقی ریاست جمهوری.
- مطهری فرد، مرتضی و حسینی، سیدمحمد. (۱۴۰۳). مدیریت اعتراضات با تکیه بر مسئولیت حقوقی دولتمردان در قبال بروز خسارات، فصلنامه علمی دیدگاه‌های حقوق قضایی، دوره ۲۹، شماره ۱۰۷.
- مکارم شیرازی، ناصر. (۱۳۹۰). قاعده لاضرر. ترجمه محمدجواد بنی سعید لنگرودی، قم: امام علی بن ابی طالب (ع).
- مولاییگی، غلامرضا و محمدی احمدآبادی، حسین. (۱۴۰۲). صلاحیت و آئین دادرسی دیوان عدالت اداری. تهران: جنگل.
- ملکاء آشتیانی، محمدجواد؛ عابدیان کلخوران، سیدحسن و عسگری، علیرضا. (۱۴۰۳). مسئولیت مدنی ترک وظایف قانونی مدیران اجرایی از دیدگاه فقه اسلامی. فصلنامه علمی فقه و مبانی حقوق اسلامی، سال ۱۷، شماره ۳.
- مؤمنی، عابدین و قائمی خرق، سیدمحسن. (۱۴۰۳). بایسته‌های رویکرد فقهی-حقوقی پسانتخاباتی به جبران عدم ایفا یا نقض وعده‌های انتخاباتی. فصلنامه دانش حقوق عمومی، دوره ۱۳، شماره پیاپی ۴۵.
- یزدانیان، علیرضا. (۱۳۷۹). قلمرو مسئولیت مدنی. تهران: نشر ادبستان.

### عربی

- حسینی زبیدی، محمدمرتضی. (۱۴۱۴). تاج العروس من جواهر القاموس. بیروت: دارالفکر.
- خمینی، سید روح‌الله (امام). (۱۳۹۲). تحریرالوسیله. جلد دوم، تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
- شهید ثانی. (۱۴۱۳). مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام. جلد دوازدهم، قم: موسسه المعارف الاسلامیه.
- علامه حلی (۱۴۱۴). تذکره الفقهاء. جلد نوزدهم، قم: مؤسسه آل‌البتیت (علیهم السلام) لإحياء التراث.
- محقق حلی. (۱۴۰۸). شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام. جلد سوم، قم: موسسه اسماعیلیان.

### انگلیسی

- Oberdiek, John (2014), *Philosophical foundations of the law of torts*, London: Oxford university press.
- Dragos, Dacian; Kovac, polonca; Tolsma, Hanna (2020), *The sound of silence in European administrative law*, Gewerbestrasse: Palgrave mcmillan.
- *Decision of the Constitutional Court of Turkey*, B.2012/752, 17/09/2013. Available at: <https://codices.coe.int/codices/documents/precis/76A99346-98A4-42E5-34E7-08DC225DC81B> (Last visited on 2025/07/12).