

MLJ

مجله حقوق پزشکی

ویژه نامه نوآوری حقوقی، ۱۴۰۰

Journal Homepage: <http://ijmedicallaw.ir>



انجمن علمی حقوق پزشکی ایران

مقاله پژوهشی

مسئولیت مدنی شهرداری ناشی از عدم انجام وظایف و تکالیف قانونی

میثم یوسفی طهارم^۱، علیرضا رجب‌زاده اصطهباناتی^{۲*}، ابومحمد عسگرخانی^۳

۱. دانشجوی دکتری تخصصی، گروه حقوق خصوصی، واحد امارات، دانشگاه آزاد اسلامی، دبی، امارات متحده عربی.

۲. استادیار، گروه حقوق خصوصی، دانشگاه رجا، قزوین، ایران.

۳. دانشیار، گروه حقوق خصوصی، دانشگاه تهران، تهران، ایران.

چکیده

زمینه و هدف: شهرداری به عنوان یک شخص حقوقی عمومی غیردولتی در راستای ایفای وظایف و تکالیف قانونی و خدمات‌رسانی به شهروندان ممکن است باعث بروز خسارت‌هایی گردد که احکام و قواعد ایجاد مسئولیت مدنی آن با دیگر اشخاص حقیقی یا حقوقی مشترک بوده، اما آنچه موضوع بررسی مقاله حاضر را تشکیل می‌دهد بررسی مبانی حقوقی مسئول دانستن شهرداری ناشی از عدم انجام وظایف و تکالیفی (ترک فعل) است که قانون بر عهده شهرداری گذاشته و بررسی میزان مسئولیت آن و چگونگی جبران خسارت به عنوان یک نهاد عمومی غیردولتی است.

مواد و روش‌ها: این تحقیق از نوع نظری بوده روش تحقیق به صورت توصیفی تحلیلی می‌باشد و روش جمع‌آوری اطلاعات بصورت کتابخانه‌ای است و با مراجعه به اسناد، کتب و مقالات صورت گرفته است.

یافته‌ها: هر چند که در ماده یازده قانون مسئولیت مدنی شقوق و شرایطی که برای تحقق مسئولیت کارمندان شهرداری و مؤسسات وابسته به آنها مشخص و حدود ضمان آنها تا حدودی معلوم شده، اما دغدغه اصلی مشخص نمودن چگونگی و میزان مسئولیت شهرداری ناشی از ترک وظایف و تکالیفی است که موجب ورود خسارت به اشخاص به صورت عمد یا سهو می‌شود.

ملاحظات اخلاقی: در تمام مراحل نگارش پژوهش حاضر، ضمن رعایت اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

نتیجه‌گیری: در خصوص خسارات ناشی از اعمال حاکمیت هم در صورتی که دو شرط موجود باشد اشخاص حقوق عمومی از جبران زیان و پرداخت خسارت معاف خواهند بود. اول اینکه اشخاص حقوق عمومی در مقام اعمال حاکمیت باشد و دوم آن که، آن عمل حسب ضرورت و طبق قانون برای تأمین منافع اجتماعی به عمل آید.

اطلاعات مقاله

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۰۲/۱۳

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۰/۰۶/۲۳

تاریخ انتشار: ۱۴۰۰/۰۷/۲۸

واژگان کلیدی:

مسئولیت مدنی

شهرداری

تقصیر

عدم انجام وظایف و تکالیف

خسارت

* نویسنده مسؤول:

علیرضا رجب‌زاده اصطهباناتی

آدرس پستی: ایران، قزوین، دانشگاه

رجا، گروه حقوق خصوصی.

کد پستی: ۹۵۸۳۳-۳۴۱۴۸

تلفن: ۲۶-۳۴۲۴۲۷۵۴

پست الکترونیک:

alirezarajabzade@gmail.com

۱. مقدمه

حاکمیت اصولی همچون عدالت خواهی بر جامعه انسانی اقتضا می کند تا همه اشخاص در برابر عملکرد و مناسبات خود پاسخگو باشند. این امر برای استقرار منظومه ای از مراودات و مناسبات هنجارمند و تضمین نظم و امنیت در جامعه ضروری است. در فضای اشخاص حقوقی و اقسام آنها باید به این نکته عنایت داشت که «دولت» به عنوان نمونه کامل شخصیت حقوقی دارای حاکمیت می باشد. وجود این عنصر یعنی حاکمیت و وجهه خاص آن که همان صلاحیت است فراز و نشیب های فراوانی در فرایند شکل گیری و تحولات نهاد شخصیت و مسئولیت اشخاص حقوقی ایجاد کرده است. تشکیل مبانی اولیه مفهوم «دولت» در فضای قرن شانزده در اروپا از جمله این تحولات بنیادین است. بعد از شکل گیری این مفهوم متفکران زیادی در جهت بررسی حدود نهاد حاکمیت و تعیین دامنه آن به بحث پرداختند که حاصل آن در دوره اخیر کاسته شدن اقتدار عالیه دولت ها و بسط اعمال تئوری حکومت قانون در تمام جوانب زندگی انسانی است که کارکرد آن تضمین حقوق افراد جامعه در عالی ترین شرایط آن است. منشاء تحدید دامنه ای اقتدار حاکمیتی دولت، پذیرش تئوری حقوق بشر به عنوان تئوری رقیب حاکمیت ملی دولت ها است. به بیان ساده تر حاکمیت به مثابه مسئولیت جایگزین حاکمیت به مثابه اقتدار مطلق گردیده است. در این پژوهش به بررسی مسئولیت مدنی نهاد حقوق عمومی غیردولتی «شهرداری» در برابر جامعه پرداخته می شود.

۲. ملاحظات اخلاقی

در تمام مراحل نگارش پژوهش حاضر، ضمن رعایت اصالت متون، صداقت و امانت داری رعایت شده است.

۳. مواد و روش ها

این تحقیق از نوع نظری بوده روش تحقیق به صورت توصیفی تحلیلی می باشد و روش جمع آوری اطلاعات بصورت کتابخانه ای است و با مراجعه به اسناد، کتب و مقالات صورت گرفته است.

۴. یافته ها

یافته های پژوهش نشان می دهد که، خسارت وارده به اشخاص به سبب اعمال اشخاص حقوق عمومی زمانی قابل جبران است که زیان وارده مستند به عمل اشخاص حقوق عمومی باشد. به عبارت دیگر باید بین عمل زیانبار و خسارت وارده رابطه سببیت وجود داشته باشد. بدیهی است چنانچه این رابطه قابل اثبات نبوده و یا زیان وارده ناشی از حوادث طبیعی و غیرمترقبه چون سیل و طوفان و زلزله و غیره و یا فورس ماژور بوده باشد، چون رابطه سببیت بین عمل اشخاص حقوق عمومی و خسارت وارده وجود ندارد، لذا مسئولیتی در این زمینه متوجه اشخاص حقوق عمومی نخواهد بود. اثبات رابطه سببیت در دعوی مسئولیت مدنی به عهده شخص متضرر از عمل زیانبار یا به عبارتی دیگر مدعی است که البته اثبات این رابطه با توجه به وضعیت زیان دیدگان از اعمال دولت تا حدی مشکل بوده و در نتیجه جبران زیان از زیان دیدگانی که توانایی اثبات این رابطه را نداشته باشند، امکان پذیر و میسر نخواهد بود. در خصوص خسارات ناشی از اعمال حاکمیت هم در صورتی که دو شرط موجود باشد اشخاص حقوق عمومی از جبران زیان و پرداخت خسارت معاف خواهد بود. اول اینکه اشخاص حقوق عمومی در مقام اعمال حاکمیت باشد و دوم آن که، آن عمل حسب ضرورت و طبق قانون برای تأمین منافع اجتماعی به عمل آید. واضح است که با مفقود بودن هر یک از این دو شرط اشخاص حقوق عمومی ملزم به پرداخت خسارت خواهد گردید ولو اینکه خسارت ناشی از اعمال حاکمیت دولت باشد.

۵. بحث

۵-۱. پیشینه تحقیق

مقاله «مسئولیت مدنی شهرداری در برابر شهروندان» نوشته طاهره شکری و علی زارع که در سال ۱۳۹۵ به چاپ رسیده است. از نظر نویسندگان، شهرداری ها به عنوان یک نهاد حقوق عمومی غیردولتی در ایفای وظایف خدمات رسانی به شهروندان ممکن است باعث بروز خسارت هایی گردند که احکام و قواعد ایجاد مسئولیت مدنی آنها با دیگر اشخاص حقیقی یا حقوقی

خسارت به استفاده‌کنندگان شود و بر اساس نظر کارشناسان تصادف، نقص راه، موثر در تصادفات باشد، محافظ راه ملزم به جبران خسارت خواهد شد؛ بنابر این محافظ راه حتی اگر ثابت کند که مرتکب هیچگونه تقصیری نشده یا اوضاع و احوال حادثه برای او ناشناخته است، نمی‌تواند از مسئولیت معاف گردد. زیرا قانون‌گذار نقص راه را به طور مطلق موجب مسئولیت می‌داند و حتی در صورتی که ثابت نماید زمان و فرصت کافی برای اقدامات احتیاطی نداشته از مسئولیت معاف نخواهد شد. مقصود از نقص، هر نوع اشکال در راه است که باعث ورود خسارت می‌شود و طراحی، محافظت، مراقبت یا ایمنی را در برمی‌گیرد (۲).

۵-۲. نوآوری تحقیق با عنایت به تحقیقات مشابه

همانطور که در قسمت پیشین مشاهده شد تمرکز پژوهش‌های موجود بر نهاد مسولیت شهرداری به صورت کلی می‌باشد؛ اما در پژوهش حاضر، تمرکز اصلی بر مسئولیت شهرداری در ارتباط با عدم انجام تکالیف و وظایف قانونی آن می‌باشد؛ مضافاً این که مسئولیت کیفری شهرداری نیز در پرتو مقررات جزایی در پژوهش حاضر مورد بحث قرار گرفته است.

۵-۳. اهمیت و ضرورت پژوهش

شهرداری در کشور ایران، یک نهاد عمومی و غیردولتی است؛ در خصوص بررسی وظایف شهرداری در حوزه خدمات شهری باید ادعان کرد که طبق ماده ۵۵ قانون شهرداری، وظایفی متعدد و گسترده هستند. شهرداری به موجب وظایف گسترده‌ای که بر عهده دارد با اغلب سازمان‌های دولتی در ارتباط است که بخشی از این رابطه ناشی از اشتراک وظایف یا نزدیکی وظایف است، چرا که برخی از وظایفی که قبلاً بر عهده شهرداری بوده در حال حاضر توسط سازمان‌های دولتی انجام می‌شود. با توجه به گستردگی وظایف شهرداری‌ها، و ارتباط گسترده آن‌ها با سایر نهادهای حاکمیتی ایجاب می‌کند که وضعیت نهاد مسئولیت آن‌ها در قبال وظایف و تعهدات قانونی مشخص شود.

مشترک بوده، اما آنچه موضوع بررسی مقاله حاضر را تشکیل می‌دهد، احکام خاص رجوع به شهرداری و پرسنل تحت آمرش است، هر چند که در ماده یازده قانون مسئولیت مدنی شقوق و شرایطی که برای تحقق مسئولیت کارمندان شهرداری و موسسات وابسته به آنها مشخص و حدود ضمان آنها تا حدودی معلوم شده، اما دغدغه اصلی مشخص نمودن میزان تقصیر در انجام عمل موجب خسارت به صورت عمد یا سهو بوده، مثلاً ممکن است در عرصه‌هایی همچون اجرای قوانین و مقررات، مسئولیت‌های ناشی از مالکیت بر معابر، بناها و همچنین اقدام به تملک قانونی اراضی و ابنیه یا قصور کارمندان در نگهداری وسیله نقلیه عمومی متعلق به شهرداری، موجب مسئولیت برای شهرداری‌ها گردد، لذا با بررسی این نوع مسئولیت در برابر شهروندان بصورت کلی پرداخته شده تا جایگاه مسئولیت مدنی شهرداری در برابر شهروندان مشخص گردد (۱).

مقاله «تکالیف محافظین راه‌ها و مسئولیت مدنی ناشی از آن» نوشته مصطفی سلیمانی و محمدرضا پیرهادی که در سال ۱۳۹۴ به چاپ رسیده است. از نظر نویسندگان، محافظ در حقوق ایران می‌تواند مالک شیء باشد یا اینکه تسلط و سیطره فعلی بر شیء داشته باشد و نگهداری شیء تحت سلطه خود را انجام دهد و آن را اداره کند. به عبارتی دیگر محافظ کسی است که شیء‌ای تحت سلطه و تصرف وی است و حق هرگونه اقدامی روی آن و نظارت بر آن را نیز در اختیار داشته باشد. با توجه به قوانین و مقررات موجود می‌توان وزارت راه و شهرسازی، شهرداری، وزارت جهاد کشاورزی، دهیاری و دارندگان راه خصوصی را به عنوان محافظ راه تلقی نمود. امروزه معابر عمومی تحت حفاظت و مراقبت نهادهای مسئول است و طبق مقررات جاری، در صورتی که نقص راه موجب بروز حادثه گردد و خسارتی به بار آید، محافظ راه به جهت این که دارنده اصلی شیء است و شیء مزبور تحت تصرف و استیلا وی می‌باشد مکلف به جبران خسارت است. رژیم حقوقی کشور ما در مورد مسئولیت ناشی از راه مبتنی بر مسئولیت محض است و طبق تبصره ۳ ماده ۱۴ قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی، اگر نقصی از راه، باعث ورود

۴-۵. محدودیت‌های پژوهش

با در نظر گرفتن متغیرهای پژوهش حاضر در ارتباط با محدودیت‌های تحقیق باید عنایت داشت که بررسی شخصیت و حدود صلاحیت‌های مختلف و همچنین مصادیق تعهدات و وظایف قانونی شهرداری در دایره موضوعات پژوهش حاضر قرار ندارد.

۵-۵. تعریف مسئولیت مدنی

تکلیف شخص به جبران زبانی که به دیگری وارد شده، مسئولیت مدنی است خواه منشأ آن قرارداد و نقض آن باشد یا خارج از قرارداد، در این صورت مسئولیت مدنی دو معنای عام و خاص دارد: در معنای عام الزام قانون‌گذار است به این که شخص، زیان وارد شده به دیگری را جبران کند خواه این زیان ریشه قراردادی داشته باشد یا نه. بیمه مسئولیت مدنی پزشکان اغلب حاوی چنین معنایی است زیرا هم زیان ناشی از نقض تعهدات قراردادی مربوط به اعمال جراحی را پوشش می‌دهد و هم زیان ناشی از رفتار خلاف عرف پزشکی را که منشأ قراردادی نداشته باشد. در معنای خاص: الزام شخص است به جبران زیان‌هایی که در اثر عمد یا خطا به دیگری وارد شده است (۳).

در نوشته‌های حقوقدانان، اصطلاح مسئولیت مدنی اغلب در این معنا به کار برده شده است. در حقوق اسلامی، "ضمان قهری" مشتمل بر مسئولیت مدنی به معنای خاص و غیر آن است. در این نظام حقوقی، غضب، اتلاف و تسبیب که عامل اضرار به اموال دیگران هستند و جبران زیان ناشی از آن‌ها ضروری است، تنها بخشی از ضمان قهری را تشکیل می‌دهند. به سخن دیگر، ضمان قهری فقط مسئولیت مدنی به معنای خاص را در برنمی‌گیرد، دارا شدن غیرعادلانه را هم که اضرار نیست شامل می‌شود. از این رو بهره‌برداری ناروا از مال یا عمل دیگری موجب ضمان قهری است و با عنوان‌های "ایفای ناروا"، "استیفا" و "اداره فضولی مال غیر" مطالعه می‌شود. بنابراین دامنه ضمان قهری گسترده‌تر از مسئولیت مدنی به معنای خاص می‌باشد. از سوی دیگر، در نظام حقوقی اسلام، جبران آسیب‌های بدنی با "دیه" و "ارش" صورت می‌گیرد. اگر چه

مبنای مسئولیت آسیب‌های بدنی نیز به طور کلی اتلاف و تسبیب است، اما فقیهان مباحث دیه و ارش را به طور مستقل در "کتاب دیات" بحث کرده‌اند. بنابراین دامنه‌ی ضمان قهری از این جهت تنگ‌تر از مسئولیت مدنی به معنای خاص است. مسئولیت مدنی ناشی از اعمال شهرداری نسبت به شهروندان، گاهی ریشه قراردادی دارد و زمانی خارج از قرارداد و به موجب قانون می‌باشد (۱).

۵-۶. مبانی فقهی مسئولیت مدنی

نظام حقوقی اسلام در مسئول دانستن اشخاص از مبانی نظری خاصی پیروی می‌کند از جمله این قواعد که شهرداری هم می‌تواند به استناد آن مورد بازخواست قرار گیرد اشاره می‌گردد.

۵-۶-۱. قاعده احسان

احسان به کار مشروع می‌گویند که برای جلب منفعت و یا دفع ضرر از دیگران انجام می‌شود. پس اگر کسی بدین منظور بر مال دیگری دست یابد مشمول قاعده علی‌الدین واقع نمی‌شود و ضمان تلف مال را به عهده نمی‌گیرد. بنابراین در فقه، احسان مانع از ایجاد ضمان است. یعنی اگر کسی کاری انجام دهد که در عرف پسندیده به سود عموم است از این راه مسئولیتی پیدا نمی‌کند هر چند که اتفاقی زبانی هم به بار آید (۳).

۵-۶-۲. قاعده غرور

در اصطلاح عبارت است از وادار کردن دیگری به تصرف زیانبار مالی و جانی با آراستن ظاهر و اقناع او، به گونه‌ای که خود با اراده و اختیار اقدام زیانبار را انجام دهد. مبنای مسئولیت در اتلاف به مباشرت و اتلاف به تسبیب متفاوت است و حقوق اسلام در هر دو مورد از یک قاعده استفاده نکرده است. در مورد اتلاف به مباشرت به برقراری رابطه سببیت و اتلاف توجه شده است ولی در اتلاف به تسبیب، به استثنای مسئولیت‌های عینی که به تصریح قانونی نیاز دارد، تقصیر مبنای مسئولیت است. بنابراین غرور در اتلاف زمانی موجب معافیت متلف

رسمی و عمومی کشور است، که شامل شهرداری بعنوان یک نهاد عمومی غیردولتی هم می‌شود.

در اصل ۱۷۳ قانون اساسی، امکان شکایت مردم از دولت پذیرفته شده و مرجع رسیدگی به شکایات نیز به روشنی تعیین شده است و بدیهی است که این به معنای پذیرش اصل مسئولیت مدنی دولت است. اصل مذکور مقرر می‌دارد: "به منظور رسیدگی به شکایات، تظلمات و اعتراضات مردم نسبت به مأمورین یا واحدها یا آیین‌نامه‌های دولتی و احقاق حقوق آنها، دیوانی به نام دیوان عدالت اداری زیر نظر رئیس قوه قضائیه تأسیس می‌گردد..."

ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی به عنوان مبنای مسئولیت مدنی اشخاص حقوق عمومی (شهرداری) بیان می‌دارد: 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 هرگاه 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 هرگاه 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.

هر چند به موجب قانون مسئولیت مدنی اصل جبران خسارت پذیرفته شده، اما احکام خاص رجوع به شهرداری و کارمندان نیازمند بررسی دقیق است که در اینجا به تحلیل ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی در دو قسمت می‌پردازیم، در بخش نخست ماده مقرر شده: "کارمندان دولت و شهرداری‌ها و مؤسسات وابسته به آنها که به مناسبت انجام وظیفه عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی، خسارتی به اشخاص وارد می‌کنند شخصاً مسئول جبران خسارت وارده هستند (۵). به موجب این مقرر، مسئولیت مدنی در اینجا متوجه شخص کارمند شهرداری خواهد بود و شهرداری به عنوان یک مؤسسه عمومی جوابگو نمی‌باشد که البته چنین مقرره‌ای توانایی لازم را جهت حمایت از زیان‌دیده ندارد؛ زیرا چه بسا زیان هنگفت ناشی از

خواهد شد که به عنوان سبب قوی رابطه عرفی بین تلف و فعل شخص را قطع کند. به سخن دیگر برای نسبت دادن زیان به غار رابطه سببیت بین فعل مغرورکننده و زیان‌ها لازم و ضروری است؛ ولی در مورد اتلاف به تسبیب چون اصولاً تقصیر مبنای مسئولیت است، مغرور می‌تواند با استناد به قاعده غرور خود را بی‌تقصیر بداند و از مسئولیت معاف گردد مشروط بر این که عمل غار عرفاً رابطه سببیت بین عمل اتلاف‌کننده و زیان را قطع نماید و از موارد اقوی بودن سبب از مباشر تلقی گردد. در این موارد دلیل سقوط ضمان (مشروعیت فعل اتلاف‌کننده) نبودن تقصیر به دلیل جهل است نه فعل مغرورکننده. زیرا ناآگاهی از موانع ایجاد مسئولیت است و فعل را مباح می‌سازد. بنابراین عمل مغرور را می‌توان از جمله اعمال مباحی دانست که برای او ایجاد مسئولیت نمی‌کند (۴).

۵-۶-۳. قاعده لاضرر

محوریت قاعده لاضرر تحریم ضرر به دیگری است. چنانچه شخص اعم از حقیقی و حقوقی با اعمال و رفتار خویش ضرر به شهروندان وارد نماید بایستی این ضرر به نحوی از انحا برطرف گردد تا حقوق تضییع شده شخص زیان‌دیده برطرف گردد (۲).

۵-۷. مبانی حقوقی مسئولیت مدنی شهرداری

اصل ۱۷۱ قانون اساسی به صراحت مسئولیت مدنی دولت را مورد پذیرش قرار داده و مقرر می‌دارد: "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 می‌گردد و در هر حال از متهم اعاده حیثیت می‌گردد". روشن است که مقصود از دولت در اصل مذکور، مفهوم خاص آن که به معنای قوه مجریه و معنای اخص آن که مشعر بر هیئت دولت است نمی‌باشد؛ بلکه مفهوم عام آن است که در بردارنده قوای سه‌گانه مجریه، مقننه و قضائیه و در حقیقت همه نهادهای

اقدام کارمند، به واسطه اعسار او غیرقابل جبران باقی بماند. لذا ذکر این نکته لازم است که اثبات تقصیر کارمند نیز به دلالت عبارت امری ضروری است. بنابراین در مواردی که پرسنل شهرداری، در اثر بی احتیاطی در انجام وظیفه، مرتکب فعل زیانباری می شوند به عنوان مثال، بواسطه بی احتیاطی در امر رانندگی با وسایل نقلیه متعلق به شهرداری، منجر به ایراد خسارت جانی و مالی به شهروندان می گردند، راننده مزبور مسئول جبران ضرر خواهد بود و موضوع ربطی به شهرداری نخواهد داشت مگر در مواردی که در بخش دوم ماده ۱۱ ق.م.م ذکر می کند: «...ولی هرگاه خسارات وارده مستند به عمل آنان نبوده و مربوط به نقص وسایل ادارات و مؤسسات مزبور باشد، در این صورت جبران خسارت بر عهده اداره یا مؤسسه مربوطه است...»

استثنای اخیر در واقع ناظر بر شرط وجود رابطه علیت در قواعد عمومی مسئولیت مدنی است که انتساب زیان وارده به عامل زیان را مقرر می نماید و تقصیر اداری را به عنوان مبنای مسئولیت مدنی شهرداری می پذیرد، هر چند پذیرش مسئولیت مدنی شهرداری در این بخش از ماده را باید گام مثبتی تلقی کرد؛ اما بار اثبات نقص وسایل متعلق به شهرداری را بر دوش زیان دیده قرار داده و امکان رجوع مستقیم به شهرداری را منوط به اثبات این امر نموده، جای بسی انتقاد دارد زیرا با توجه به حجم و گستردگی فعالیت شهرداری، امر اثبات به دشواری و طاقت فرسایی زیاد قضایی منجر خواهد شد. این در حالی است که پیش بینی مسئولیت مدنی محض و بدون تقصیر شهرداری می تواند موجب حمایت از شهروندان و عامل بازدارنده به منظور نظارت شهرداری بر نحوه فعالیت پرسنل و نیز سلامت وسایل متعلق به خود گردد (۵).

در تحلیل موارد فوق و فرض تقصیر شهرداری به دو نمونه پرونده مشابه ولی با نتایج متفاوت درباره موضوع مقاله اشاره و بیان می گردد. پرونده ها مربوط به مسئولیت شهرداری نسبت به زیانی است که از بابت شکسته شدن درختان حاصل شده، چنانچه در پرونده اولی خواهان در دادخواست خود چنین اظهار می دارد که خودرو پراید و در هنگام حرکت در خیابان، بر اثر سقوط درخت و شکسته شدن شاخه های آن آسیب

می بیند و با تنظیم دادخواستی به طرفیت شهرداری با استناد به گزارش کارشناس منتخب در پرونده تأمین دلیل و صورت جلسه تنظیمی از سوی مرجع انتظامی خواستار مطالبه زیانش می شود، خوانده (شهردار تهران) در مقام دفاع چنین پاسخ می دهد: "در دادخواست تقدیمی، خواهان علت خسارت وارده را افتادن درخت بر روی خودرو اظهار نموده اند، نظر به اینکه عوامل متعددی می توانند باعث سقوط درخت شوند که از حیطة کنترل شهرداری خارج می باشند؛ چه بسا بی احتیاطی و بی مبالاتی خواهان در پارک نمودن خودرو در محل نامناسب باعث بروز حادثه فوق گردیده است و چنانچه اصولاً در اثبات مطالبه خسارت بر اساس قانون مسئولیت مدنی در مواد یک و دو آن قانون، بایستی رابطه سببیت بین زیان وارده و فعل زیانبار وجود داشته باشد که اساساً در پرونده فوق این رکن اثبات نگردیده و نظریه کارشناسی نیز صرفاً به میزان خسارت وارده است و به هیچ وجه نمی تواند مثبت تقصیر شهرداری باشد، نکته حائز اهمیت این است که گزارش تنظیمی از سوی مرجع انتظامی صرفاً بر پایه اظهارات شاکی است که اعلام نموده سقوط درخت بر روی خودرو ایشان باعث بروز خسارت به وی شده است. سرانجام دادگاه در دادنامه چنین نظر داده: "در خصوص دعوای مطروحه به طرفیت شهرداری منطقه تهران، به خواسته مطالبه خسارت وارده به یک دستگاه خودرو پراید نظر به اینکه شهرداری براساس لایحه قانونی حفظ و گسترش فضای سبز در شهرها مسئول حفظ و نگهداری از اشجار در محدوده شهر می باشد و در صورتی که بر اثر عدم حفظ و نگهداری موجب ورود خسارت به اشخاص یا اموال گردد، باید خسارت وارده را جبران نماید، بنابراین، با احراز مالکیت خواهان، سقوط درخت بر روی وسیله نقلیه، که با اوضاع و احوال مسلم قضیه مغایرت و مبینتی ندارد، خوانده را از باب تسبیب به استناد قانون فوق الذکر و مواد یک و دو از قانون مسئولیت مدنی و مواد ۱۹۸، ۵۱۵، ۵۱۹ و ۵۲۰ از قانون آیین داری مدنی، به پرداخت اصل خواسته در حق خواهان محکوم می نماید که با تجدید نظرخواهی انجام گرفته توسط شهرداری، با توجه به اوراق و محتویات پرونده دادگاه تجدیدنظر استان تهران چنین اظهار نظر کرده: "با توجه به

اوراق و محتویات پرونده نظر به این که دلیل و مدرکی که با نظریه کارشناس اثبات نماید شهرداری از جریان شکسته شدن درخت در اثر بارش برف مطلع بوده و کوتاهی کرده است یا مقصر اعلام و شناخته شود، به چشم نمی‌خورد؛ علی‌هذا دادگاه رأی معترض عنه را که موافق موازین شرعی و قانونی اصدار نیافته است، مستنداً به ماده ۳۵۸ قانون آیین دادرسی مدنی نقض و استناداً به بند چهار ماده ۸۴ قانون مارالذکر، قرار رد دعوای تجدیدنظر خوانده صادر و اعلام می‌نماید" (۶).

در پرونده دوم مربوط به رأی شماره ۹۱۷ - ۸۸/۱۰/۲۰ صادره از شعبه نهم دادگاه عمومی حقوقی اردبیل است. حادثه تقریباً با چنین واقعه‌ای شروع می‌شود که یک دستگاه خودرو پارس در کنار خیابان پارک شده، ناگهان درختی در اثر وزش شدید باد بر روی آن می‌افتد، منتها دادگاه بدوی با استناد به این مسأله که نگهداری و حفاظت از درختان شهر با شهرداری بوده و باید نسبت به کنترل و حرس درختان در زمان مناسب اقدامات لازم را انجام می‌داد، لذا شهرداری اردبیل را محکوم به جبران خسارت می‌نمایند که با تجدیدنظر خواهی از رأی فوق، دادگاه تجدیدنظر رأی بدوی را عیناً تأیید و استوار می‌نماید.

با توجه به اینکه دادگاه بدوی (تهران) با نظر قابل تقدیری طبق لایحه قانونی حفظ و گسترش فضای سبز در شهرها، شهرداری را مسؤول حفظ و نگهداری از اشجار در محدوده شهر دانسته و بیان کرده در صورتی که بر اثر عدم حفظ و نگهداری موجب ورود خسارت به اشخاص یا اموال گردد (چنانچه رأی صادره در اردبیل چنین استنباط شده)، باید خسارت وارده را جبران نماید به این ترتیب، می‌توان به استناد ظاهر تبصره ماده پنج قانون پیش گفته، به صورت مطلق شهرداری‌ها را نسبت به زیان حاصله از درختان مسؤول دانست، مسلم است که شهرداری‌ها هم مکلف‌اند تا از وضعیت درختان آگاه باشند، پس باید اصل را بر آگاهی آنها دانست. اثبات خلاف این اصل نیز تنها به معنای ترک وظیفه و تقصیر شهرداری خواهد بود، اما آنچه دادگاه تجدیدنظر (تهران) توجه کافی به آن نکرده، لزوم فرض تقصیر شهرداری‌ها بوده تا طبق قاعده تقصیر نسبت به حمایت از زیان دیده اقدام می‌کرد (۷).

نظر به این که اصولاً خسارت وارده به اشخاص به سبب اعمال اشخاص حقوق عمومی، زمانی قابل جبران است که زیان وارده مستند به عمل اشخاص حقوق عمومی باشد. به عبارت دیگر باید بین عمل زیانبار و خسارت وارده رابطه سببیت وجود داشته باشد. بدیهی است چنانچه این رابطه قابل اثبات نبوده و یا زیان وارده ناشی از حوادث طبیعی و غیرمترقبه چون سیل، طوفان، زلزله و غیره بوده باشد، چون رابطه سببیت بین عمل اشخاص حقوق عمومی و خسارت وارده وجود ندارد، لذا مسئولیتی در این زمینه متوجه اشخاص حقوق عمومی از جمله شهرداری نخواهد بود که البته این موضوع به دلیل عدم حمایت نهاد عمومی از شهروندان و جبران نشدن ضرر آنها قابل انتقاد و ایراد می‌باشد، هرچند امروزه این اهتمام وجود دارد که خسارتی بدون جبران باقی نماند. زیرا هزینه‌های اجتماعی عدم جبران به مراتب بالاتر از خسارت فردی است و ایجاد رویه مثبت از بابت بیمه نمودن شهروندان به علت اقدامات عمرانی توسط شهرداری و پیمانکاران بخش خصوصی فعال در پروژه‌های عمرانی ملی و حوادث طبیعی صورت گرفته، گام مثبتی بوده که لزوم ایجاد رویه در تمام شهرداری‌های سراسر کشور دارد و متأسفانه هنوز در اکثر مناطق ایران چنین کاری صورت نمی‌گیرد. نظر به اینکه اثبات رابطه سببیت در دعوی مسئولیت مدنی به عهده شخص متضرر از عمل زیانبار یا به عبارتی دیگر مدعی بوده که اثبات این رابطه هم با توجه به وضعیت زیان دیدگان از اعمال شهرداری تا حدی مشکل هست که سرانجام جبران زیان از زیان دیدگانی که توانایی اثبات این رابطه را نداشته باشند، امکان پذیر و میسر نخواهد بود (۸).

۵-۸. شرایط تحقق مسئولیت مدنی شهرداری

اگر کارمندان شهرداری در مقام انجام وظیفه یا خارج از انجام وظیفه خسارتی به دیگری وارد نمایند شخصاً مسئول جبران خسارات وارده به اشخاص خواهند بود و شهرداری در این خصوص مسئولیتی نخواهد داشت. در صورتی که ورود خسارت به اشخاص از سوی کارمندان شهرداری ناشی از عمد یا در نتیجه بی‌احتیاطی نباشد و 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. نقص وسایل ادارات که در ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی به آن اشاره گردیده، یک عبارت کلی و مبهم می‌باشد. بر خلاف برخی حقوقدانان که معتقدند منظور از عبارت فوق اینست که "اداره مجهز به وسایل یعنی تدابیر و روش‌های صحیح مدیریت برای انجام کار نبوده و این امر موجب بی‌نظمی در سازمان و سوء جریان کارهای اداری و در نتیجه وقوع خسارت گردد" به نظر می‌رسد منظور مقنن از نقص وسایل ادارات، صرفاً نواقص و نارسائی‌ها و کاستی‌های ابزار و وسایل و امکانات فنی و مادی دستگاه‌های دولتی است والا اگر منظور از نقص وسایل اداره، اتخاذ تدابیر و روش‌های بد مدیریت باشد، در این مورد فردی که مسئول این نارسائی‌هاست باید پاسخگو باشد و مسؤول دانستن دولت امری غیرعقلایی است (۹).

در ماده یازده قانون مذکور به "اعمال حاکمیت" اشاره گردیده که در این خصوص لازم است گفته شود که علماء حقوق وظایف دولت را به دو دسته وظایف و "اعمال حاکمیتی و تصدی‌گری" تقسیم می‌نمایند. در اعمال حاکمیتی دولت در مقام استفاده از حق حاکمیت و اقتدار ملی است، تنها نفع عموم را در نظر دارد و برای اجرای وظایف خود در نقش آمر و فرمانده ظاهر می‌شود. ولی در اعمال تصدی دولت به کارهایی می‌پردازد که مردم نیز در روابط خصوصی انجام می‌دهند. در این گونه اعمال، دولت در نقش تاجر و صنعتگر ظاهر می‌شود و همانند سایر اشخاص حقوقی به داد و ستد می‌پردازد. ریشه تعریف قانونی اعمال تصدی را می‌توان در تبصره ماده "۴" قانون راجع به دعاوی بین اشخاص و دولت مصوب ۱۳ آبان ماه ۱۳۰۹ و برای تعریف قانونی اعمال حاکمیتی می‌توان به قسمت آخر ماده ۱۱ قانون مسؤولیت مدنی استناد نمود. علاوه بر این در ماده "۶۴" قانون برنامه سوم توسعه اعمال و فعالیت‌های حاکمیتی و تصدی‌گری اجتماعی و اقتصادی تعریف و مشخص و معین گردیده‌اند. سؤالی که در اینجا مطرح می‌شود اینست آیا میان مسئولیت اشخاص حقوق عمومی در خصوص اعمال حاکمیتی و تصدی‌گری تفاوتی وجود دارد؟

جنبه‌های مسئولیت اشخاص حقوق عمومی غالباً در امور تصدی‌گری برقرار است از این رو سعی می‌شود با بیمه‌های مسئولیت و مکمل جبران شود اما در امور حاکمیتی، این جنبه در برخی قوانین همانند جبران خسارت در تملک املاک مردم وجود دارد. در برخی موارد همانند ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی بیان شده است که در مورد اعمال حاکمیت اشخاص حقوق عمومی هرگاه اقداماتی که برحسب ضرورت برای تأمین منافع اجتماعی طبق قانون به عمل آید و موجب ضرر دیگری شود، اشخاص حقوق عمومی مجبور به پرداخت خسارت نخواهد بود اما امروزه این اهتمام وجود دارد که خسارتی بدون جبران باقی نماند. زیرا هزینه‌های اجتماعی عدم جبران به مراتب بالاتر از خسارت فردی است بنابراین به نظر می‌رسد که باید ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹/۲/۷ اصلاح شود (۱۰).

۵-۸-۱. نظریه تقصیر

پیروان این نظریه، درباره‌ی مفهوم تقصیر یکسان نمی‌اندیشند. پاره‌ای از آنان، معنای اخلاقی و شخصی تقصیر را در نظر می‌گیرند و گروهی دیگر، جنبه اجتماعی و نوعی تقصیر را در نظر دارند (۴). همچنین به نظر می‌رسد از لحاظ حقوقی، در رابطه با مبانی مسئولیت سازمان‌ها و مؤسسات عمومی و دولتی و بررسی نظریه تقصیر، جنبه نوعی تقصیر، مورد نظر است (۱۱). نکته‌ای که در اینجا قابل بیان است، این است که آیا مبانی مسئولیت مدنی، به طور کلی در نظام حقوقی ما مبتنی بر نظریه‌ی تقصیر است؟ و آیا مبانی مسئولیت مدنی شهرداری نیز همسو با آن است یا اینکه به دلیل شرایط و اوضاع و احوال خاص شهرداری، بایستی مبانی دیگری برای مسئولیت مدنی شهرداری در نظر گرفت؟ به همین دلیل برای پاسخ به سوالات فوق‌الذکر، در ابتدا به طور مختصر به بررسی مبانی مسئولیت مدنی در نظام حقوقی ایران و بررسی نظریه تقصیر می‌پردازیم.

۵-۸-۱. نظریه تقصیر در نظام حقوقی ایران

در رابطه با مبنای مسئولیت مدنی در نظام حقوقی ایران، نظرات مختلفی بیان شده است که به بیان مهمترین آنها می‌پردازیم:

دیدگاه اول: با استناد به موادی از قانون مدنی، از جمله مواد ۳۳۳ و ۳۳۴ و به ویژه ماده ۳۳۵ قانون مدنی که بیان می‌دارد: «در صورت تصادم بین دو کشتی یا دو قطار راه آهن یا دو اتومبیل و امثال آنها، مسئولیت متوجه طرفی خواهد بود که تصادم در نتیجه عمد یا مسامحه او حاصل شده باشد. و اگر طرفین تقصیر یا مسامحه کرده باشند، هر دو مسئول خواهند بود» به نظر می‌رسد که در نظام حقوقی ایران، مسئولیت مبتنی بر تقصیر است؛ چرا که در این ماده به صراحت بیان داشته که اگر یکی از عوامل مقصر و دیگری غیرمقصر باشد، عامل مقصر مسئول است. و اگر هر دو عامل مقصر باشند، هر دو عامل مسئولند و سخنی درباره مسئولیت غیرمقصر بیان ننموده است. در این مورد، اگر بگوییم که قانون‌گذار در مقام بیان بوده و عمداً مسئولیت غیرمقصر را مطرح نکرده است، به خوبی دانسته می‌شود که در نظام حقوقی ما، مسئولیت مبتنی بر تقصیر است و هدف قانون‌گذار هم، از عدم ذکر مسئولیت غیرمقصر همین بوده است. همچنین، با توجه به مواد ۸ و ۱۰ از قانون مسئولیت مدنی ۱۳۳۹، به نظر می‌رسد، هرچند که مواد مذکور، در رابطه با خسارات معنوی و لطمه وارد کردن به حیثیت و اعتبارات اشخاص در کنار خسارات مادی است، لیکن با صراحت به لزوم اثبات عنصر تقصیر اشاره کرده که دلیلی بر صحت نظریه تقصیر، به عنوان مبنای مسئولیت مدنی است و در نهایت ماده ۱ از قانون مذکور به عنوان یه قاعده‌ی عام نظریه‌ی تقصیر را مبنای مسولیت مدنی می‌داند (۱۲).

دیدگاه دوم: نظر دیگری هم، در این رابطه وجود دارد که بر خلاف نظر مذکور بیان می‌دارد که: هر چند که قانون‌گذار مسئولیت غیرمقصر را در ماده ۳۳۵ قانون مدنی، به سکوت برگزار کرده است، ولی به این معنا نیست که اگر هر دو عامل مقصر نبودند، هیچ یک از آنها مسئول نیست. و نکته‌ای که در اینجا باید مورد توجه قرار داد، این است که اگر یکی از عوامل، مقصر و دیگری غیرمقصر باشد، خوب قطعاً عامل مقصر

مسئول است و بحث در جایی است که هر دو عامل غیرمقصر باشند و می‌افزایند که در نظام حقوقی ایران، تقصیر مبنای مسئولیت مدنی نمی‌باشد، چرا که در قوانین، مواردی را داریم که شخص غیرمقصر، مسئول، خوانده شده است. از جمله این مواد قانونی، ماده ۳۳۶ قانون مجازات اسلامی است که بیان می‌دارد: «... در صورتی که تصادم و برخورد به هر دو نسبت داده شود و هر دو مقصر باشند، یا هیچ کدام مقصر نباشند، هرکدام نصف خسارت وسیله نقلیه دیگری را ضامن خواهد بود...». همچنین، در صورت قبول نظریه تقصیر، بار اثبات تقصیر عامل زیان، بر دوش زیان‌دیده می‌افتد و در نظام حقوقی ما که مبتنی بر حقوق اسلام می‌باشد، اصل بر حمایت از زیان‌دیده می‌باشد که نظریه تقصیر، مطابق با این اصل نیست و مشکلاتی را برای زیان‌دیده به وجود می‌آورد (۱۳).

دیدگاه سوم: قانون‌گذار ما با وضع ماده نخست قانون مسئولیت مدنی مصوب سال ۱۳۳۹ تقصیر را مبنای مسئولیت قرار داده و بدین‌سان به اختلاف‌نظرهای شدید بین حقوقدانان و استادان دامن زده است چه اینکه حکم این ماده به ظاهر با مقررات قانون مدنی مصوب سال ۱۳۰۷ (ماده ۳۲۸ به بعد) و دیگر مسئولیت‌های بدون تقصیر نظیر ماده ۱۲۱۶ قانون مدنی مغایرت دارد و جمع حکم آن با اینگونه مقررات از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است (۱۱).

دیدگاه چهارم: با توجه به ماده ۱ از قانون مسئولیت مدنی مصوب سال ۱۳۳۹، به عنوان یک قاعده کلی و عام، مبنای مسئولیت مدنی در نظام حقوقی ایران، مبتنی بر نظریه تقصیر است. منتها این بیان و نظر، به عنوان یک قاعده کلی، مطرح و قابل قبول است و در موارد خاص و استثنایی، با توجه به شرایط و اوضاع و احوال موضوع، می‌توان به طور استثنایی، مبنای دیگری را در نظر گرفت (۱۰).

۵-۸-۲. نظریه تقصیر در شهرداری

قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹ که تحول چشمگیری در حقوق مسئولیت مدنی ایران ایجاد کرده به طور کلی تقصیر را مبنای مسئولیت قرار داده است. ماده ۱ قانون مزبور مقرر می‌دارد: «هرکس بدون مجوز قانونی عمداً یا در نتیجه

بی‌احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجارتي یا به هر حق دیگری که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده لطمه‌ای وارد نماید که موجب خسارت مادی یا معنوی دیگری شود، مسئول جبران خسارات ناشی از عمل خود می‌باشد». این ماده با عبارت «عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی» به وضوح مبنای تقصیر را پذیرفته است و مواد دیگری از این قانون نیز به مبنای تقصیر اشاره دارد. ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی که مبنای تقصیر را پذیرفته یک قاعده عام است که بیشتر موارد مسئولیت مدنی را در برمی‌گیرد، ولی در مواردی، مسئولیت نوعی یا بدون تقصیر در قوانین ما پذیرفته شده که استثناء بر قاعده عام مذکور و در واقع مخصص آن به شمار می‌آید برای تعیین مبنای مسئولیت مدنی در موارد و عناوین خاص و استثنایی، باید قوانین مربوطه و اوضاع و احوال آن مورد، به طور جداگانه مورد بررسی قرار گیرد و در صورت لزوم، به دنبال مبنای دیگری بود. از جمله این موارد، مسئولیت مدنی شهرداری می‌باشد که به دلیل حساسیت این نهاد و نبود توازن قدرتی در ورود و تحمل خسارت در بین این نهاد و افراد جامعه بایستی به بررسی مواد قانونی موجود و اوضاع و احوال خاص آن‌ها پرداخت.

قانون‌گذار ما در ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی با بیان این‌که «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 خسارات وارده می‌باشند ولی هرگاه خسارات وارده مستند به عمل آنان نبوده و مربوط به نقص وسائل ادارات و مؤسسات مزبور باشند در این صورت جبران خسارت بر عهده اداره یا مؤسسه مربوطه است ولی در مورد اعمال حاکمیت دولت هرگاه اقداماتی که برحسب ضرورت برای تأمین منافع اجتماعی طبق قانونی به عمل آید و موجب ضرر دیگری شود دولت مجبور به پرداخت خسارت نخواهد بود» با بکار بردن عبارت «به مناسبت انجام وظیفه» شخصیت حقوقی کارمندان دولت، شهرداری‌ها و مؤسسات را در نظر داشته است چرا که در موارد شخصی و اعمال شخصیت حقیقی باید به قاعده عام

یا همان ماده ۹ از ق. م. م رجوع کرد و مبنای تقصیر دانست که از موضوع این ماده خارج است. در این ماده به دنبال مبنای مسئولیت مدنی ناشی از شخصیت حقوقی کارکنان شهرداری یا شخصیت حقوقی خود این سازمان می‌باشیم. ماده ۱۱ قانون مذکور در بخش اول به ورود ضرر از سوی شخصیت حقوقی کارکنان پرداخته و به تبعیت از ماده ۹ قانون مزبور و با بکار بردن عبارت «عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی»، در رابطه با این بخش، صراحتاً تقصیر را مبنای مسئولیت مدنی کارکنان دولتی و مؤسسات عمومی دانسته است. منتها در بخش دوم از ماده مزبور به ورود ضرر از سوی شخصیت حقوقی دولت و مؤسسات عمومی پرداخته و مقرر می‌دارد که: «ولی هرگاه خسارات وارده مستند به عمل آنان نبوده و مربوط به نقص وسائل ادارات و مؤسسات مزبور باشد، در این صورت جبران خسارت بر عهده اداره یا مؤسسه مربوطه است...» در بخش دوم از این ماده، این سؤال مطرح است که آیا نقص وسائل ادارات و مؤسسات عمومی و دولتی را می‌توان از مصادیق تقصیر شمرد؟ و پاسخ به این سوال نقش مؤثری در تعیین مبنای مسئولیت مدنی ناشی از شخصیت حقوقی خود شهرداری‌ها دارد. در پاسخ به این سؤال و استدلال بخش دوم از ماده مزبور، دو نظر مطرح است که به تبیین آن‌ها می‌پردازیم.

نظر اول: قانون‌گذار در بخش دوم از ماده مزبور در مقام بیان مصادیقی از تقصیر نبوده و عبارت «نقص در وسائل» به منزله تقصیر از سوی شهرداری محسوب نمی‌شود و این عبارت در بخش دوم از ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی، بصورت مطلق بکار رفته و قانون‌گذار هیچ قید و شرطی برای این عبارت بکار نبرده است، لذا در صورت وجود نقص در وسائل حتی بدون عنصر تقصیر، مسئول جبران خسارات، متوجه شهرداری می‌باشد. پس بخش دوم از ماده مزبور در مقام بیان مسئولیت بدون تقصیر است». با توجه به نظر بیان شده، ماده مزبور شامل ۲ بخش متفاوت می‌باشد، که در بخش اول به مسئولیت مدنی شخصیت حقوقی کارکنان و کارمندان شهرداری پرداخته و دو شرط وجود عنصر تقصیر و به مناسبت انجام وظیفه را برای تحقق این مسئولیت لازم دانسته است و در واقع مبنای مسئولیت مدنی این دسته را مبتنی بر نظریه

۵-۸-۲. نظریه خطر

نظریه خطر، در بعضی از کتاب‌های حقوقی با عنوان مسئولیت بدون تقصیر، بیان شده است. این به معنای آن است که وقتی شخصی، به خاطر منافع و مصلحت خود، محیطی را خطرناک می‌کند که سود ناشی از این خطر به جیب خود او برود، باید خسارات ناشی از این محیط را نیز جبران نماید. پیروان نظریه خطر در این امر اتفاق نظر دارند که تقصیر در زمره ارکان ایجاد مسئولیت نیست و به گفته آنان، همین که شخص زبانی به بار آورد، باید آن را جبران کند خواه کاری که سبب ایجاد ضرر شده است، صواب باشد یا خطا (۴) طبق نظریه خطر، زیان‌دیده کافی است ورود ضرر و رابطه علیت بین ضرر و فعل خواننده دعوی را ثابت نماید و نیازی به اثبات تقصیر عامل زیان نیست و چنانچه عامل زیان مدعی هرگونه تعدی و تفریط و یا ایجاد خسارات بر اثر قوای قاهره باشد، خودش باید اثبات نماید. نظریه‌ی ایجاد خطر تا حدود زیادی مطابق با اهداف نظام حقوق اسلامی و در راستای حمایت از زیان‌دیده می‌باشد و با توجه به برتری قوای حکومتی و دولت و شهرداری نسبت به مردم جامعه، می‌تواند مبنایی برای مسئولیت مدنی نهادها و سازمان‌های دولتی و غیردولتی و عمومی باشد. در رابطه با اینکه مبنای مسئولیت مدنی شهرداری را مبتنی بر نظریه خطر بدانیم، نظریات متفاوتی قابل طرح است که به تبیین و تشریح آن‌ها می‌پردازیم.

۵-۸-۲-۱. نظریه تفکیک کارکنان و مستخدمان از

شهرداری‌ها

در صورتی که در مورد شخصیت حقوقی کارکنان و مستخدمان شهرداری با شخصیت حقوقی این سازمان قائل به تفکیک شویم و آثار مسئولیت مدنی را در هر یک به طور جداگانه مورد بررسی قرار دهیم، باید مبنای مسئولیت مدنی را نیز به طور جداگانه در هر یک تعیین نمود. یا به عبارت دیگر در صورتی که مفهوم شخصیت حقوقی وجود داشته باشد تفکیک مسئولیت بین دستگاه اداری و کارمندان موضوعیت پیدا می‌کند و به همین لحاظ در ماده ۱۱ ق.م.م. مسئولیت مدنی مستخدم از مسئولیت مدنی دولت تفکیک شده است

تقصیر دانسته است. در بخش دوم به مسئولیت مدنی خود سازمان پرداخته و مسئولیت مطلق و بدون تقصیر را برای آن در نظر گرفته و مبنای مسئولیت مدنی را مبتنی بر نظریه خطر دانسته است که با توجه به نبود توازن قدرتی در تحمل و ورود خسارات در میان آن سازمان و افراد جامعه و همچنین توان بیشتر شهرداری در جبران خسارات نسبت به کارکنان خود، پذیرش مسئولیت بدون تقصیر سازمان و مسئولیت مبتنی بر تقصیر کارکنان، مورد توجه می‌باشد. این عدم توازن و برتری‌بخشی نسبت به بخش دیگر و مسئولیت‌های قراردادی و خارج از قرارداد و حمایت از طبقات خاص و ضعیف‌تر، اخیراً مورد حمایت است. چنانچه ردپایی از آن را می‌توان در حقوق قراردادهای انگلستان مشاهده نمود. در نظام حقوقی ایران نیز نمونه‌هایی از این حمایت را می‌توان مشاهده نمود که از آن جمله می‌توان به ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی ۱۳۳۹ و حمایت از طبقه‌ی ضعیف کارگران اشاره نمود (۱۴).

نظر دوم: ماده ۹۵۳ قانون مدنی ایران مقرر می‌دارد: «تقصیر اعم است از تفریط و تعدی». و ماده‌ی ۹۵۲ قانون مزبور نیز تفریط را اینگونه تعریف می‌کند: «تفریط عبارت است از ترک عملی که به موجب قرارداد یا متعارف برای حفظ مال غیر، لازم است». بنابراین می‌توان گفت: تقصیر عبارت است از انجام دادن عملی که شخص نباید مرتکب شود (تعدی، م ۹۵۱ ق.م) یا ترک عملی که شخص باید انجام دهد (تفریط). با توجه به مواد قانونی و نظریات فوق‌الذکر به نظر می‌رسد که بتوان نقص وسائل ادارات و مؤسسات را در زمره مصادیقی از تقصیر شمرد و قانون‌گذار نیز در بخش دوم از ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی ۱۳۳۹، در مقام بیان مصادیق بارز تقصیر کارمندان دولت و شهرداری‌ها و مؤسسات وابسته به آن‌ها بوده است و این بیان در مقام انحصار نبوده است. با توجه به این نظریه می‌توان گفت که ماده ۱۱ از قانون مزبور، چه در بخش اول و چه در بخش دوم، مبنای مسئولیت شهرداری را مبتنی بر نظریه تقصیر می‌داند با این تفاوت که در قسم اول از ماده مزبور، تقصیر شخصیت حقوقی کارکنان و کارمندان (۱۳) و در قسم دوم، تقصیر شخصیت حقوقی خود شهرداری مورد نظر بوده است.

(۱۲) و به همین خاطر در ابتدا به بررسی نظریه خطر در رابطه با کارکنان و مستخدمان می‌پردازیم و در ادامه به سراغ سازمان شهرداری خواهیم رفت.

۵-۸-۲-۱. کارکنان و مستخدمان

همان‌طور که در گذشته بیان شد، قانون‌گذار در رابطه با مبنای مسئولیت مدنی کارکنان و مستخدمین شهرداری، از قاعده عام پیروی نموده و مبنای مسئولیت مدنی این دسته از اشخاص را در ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی ۱۳۳۹ مبتنی بر نظریه تقصیر دانسته است و مسئولیت بدون تقصیر آن‌ها را نپذیرفته است که در رابطه با این مبنا و عدم پذیرش نظریه خطر، ایراد مهم و اساسی عدم توازن قدرتی، مطرح است که به بیان آن می‌پردازیم: کارکنان و مستخدمان دولتی به دلیل جایگاه خاص و ویژه‌ای که از باب دولتی بودن و حاکمیت به خود دارند از قدرت بیشتری برای ورود ضرر به افراد جامعه برخوردارند و حتی در صورت ورود خسارات با توجه به مواد قانونی مذکور، از حمایت دولت متبوع خود برخوردارند. با توجه به این برتری فاحش در ورود و تحمل خسارات، صحیح نیست که بار اثبات تقصیر کارکنان و مستخدمان دولتی را هم بر دوش زیان‌دیده قرار داد. اصل حمایت از زیان‌دیده در نظام حقوقی اسلامی نیز، ایراد فوق‌الذکر را تقویت می‌نماید.

۵-۸-۲-۱. شهرداری‌ها و سازمان‌های وابسته

یکی از نظریات قابل توجه و مؤثر در مبنای مسئولیت مدنی دولت و مؤسسات عمومی، نظریه خطر است و نظریه خطر تا حدود زیادی مطابق با اهداف نظام حقوق اسلامی و در راستای حمایت از زیان‌دیده می‌باشد و براساس این نظریه به صرف اثبات ورود ضرر و رابطه سببیت، عامل زیان مسئول جبران خسارات می‌باشد و دیگر نیازی به اثبات عنصر تقصیر نیست. از جمله دلایلی که این مسئولیت بدون تقصیر را قوت می‌بخشد، موضوع برتری شهرداری نسبت به افراد جامعه است. که این برتری در رابطه با خود شهرداری از میزان بیشتری برخوردار است تا جایی که قانون‌گذار در بخش پایانی از ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی ۱۳۳۹ صراحتاً این برتری قدرتی و

اعمال حاکمیت را مورد تأیید قرار می‌دهد، که مورد ایراد اساسی است، چنانچه بخش پایانی از ماده مزبور مقرر می‌دارد: «... ولی در مورد اعمال حاکمیت دولت هرگاه اقداماتی که برحسب ضرورت برای تأمین منافع اجتماعی طبق قانون به عمل آید و موجب ضرر دیگری شود دولت مجبور به پرداخت خسارت نخواهد بود». لذا با توجه به این برتری فاحش و نابرابری قدرتی در تحمل ورود خسارات، نمی‌توان بار اثبات عنصر تقصیر را هم بر دوش زیان‌دیده قرار داد، بنابراین مسئولیت بدون تقصیر شهرداری قابل دفاع می‌باشد (۱۵).

۵-۸-۲-۲. نظریه عدم تفکیک کارکنان و مستخدمان

از شهرداری

شخصیت حقوقی کارکنان و مستخدمین جدای از شخصیت حقوقی شهرداری نمی‌باشد و در واقع مجموعه از کارکنان و مستخدمین هستند که نهادی تحت عنوان شهرداری را تشکیل می‌دهند و در واقع براساس این نظر، دولت در معنای عام خود به کار می‌رود و بر این اساس با توجه به مواد ۱۱ قانون مسئولیت مدنی، مسئولیت بدون تقصیر دولت منتفی می‌گردد و مبنای این مسئولیت همسو و مطابق با قاعده عام ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی ۱۳۳۹، مبتنی بر نظریه تقصیر می‌باشد. در حقیقت، قبول مسئولیت بدون تقصیر برای دولت و مؤسسات عمومی مستلزم پرداخت مبالغ هنگفت به عنوان خسارت است و بودجه سنگینی را بر مؤسسات عمومی تحمیل می‌کند که با منافع عمومی سازگار نیست و از این رو در بیشتر کشورها مسئولیت دولت مبتنی بر تقصیر است. منتها ایرادی که به نظریه مذکور وارد است بدین بیان است که شاید بتوان در رابطه با ماده‌ی ۱۱ از قانون مسئولیت مدنی ۱۳۳۹، مسئولیت شهرداری را از مسئولیت مستخدمان و کارکنان تفکیک نمود و به دلیل ورود خسارات در نتیجه عمداً یا بی‌احتیاطی یا نقص در وسایل، دولت و مؤسسه را مسئول دانست و مبنای این مسئولیت را هم مبتنی بر نظریه تقصیر دانست (۱۴).

۵-۸-۳. مسئولیت مدنی ناشی از ترک فعل (تقصیر از**نوع فعل سلبی یا ترک فعل)**

شکی نیست زمانی که فرد مرتکب کنشی می‌شود که در دایره‌ی افعال یک انسان متعارف نمی‌باشد تقصیر رخ می‌دهد (مبنا: م ۹۵۱ ق.م). ولی سوال این‌جاست که اگر ترک فعلی موجب آسیب به سائرین گردد نیز تقصیر محقق گشته و برای فرد مسئولیتی در پی دارد؟ به اقتضای قائل بودن به آزادی برای افراد در رفتار و مناسبات همچنین متعاقب وجود اصل کرامت انسانی لازم است بپذیریم ترک فعل صرف در دایره تقصیر جای ندارد. علی‌رغم این مسئله خودداری از انجام فعل به مانند انجام آن در موارد زیادی مشمول عنوان تقصیر گردیده است. قانون مدنی ایران در تعریف «تفریط» آن را خودداری از انجام عملی شمرده که به موجب عرف یا به اقتضای قرارداد برای حفظ مال دیگری ضروری می‌باشد (م ۹۵۲ ق.م). بر مبنای ماده مذکور خودداری از انجام فعل تقصیر است و لزوماً نیاز نیست برای وقوع آن قراردادی در میان باشد یا قانون مستقیماً ترک آن را موجب تقصیر و ایجاد ضمان دانسته باشد (مستفاد از ماده ۱۶۸، ۲۲۰، ۲۲۵، ۳۳۴، ۴۸۶ و... ق.م). باید در نظر داشت عرف مذکور باید احراز شده و معلوم باشد (۱۶).

۵-۸-۳-۱. ترک فعل در حین انجام عمل

این قسم از ترک فعل انجام ندادن عملی است که به اقتضای مسئولیت فرد لازم و ضروری می‌باشد و عدم انجام آن به مثابه عدم انجام وظیفه مشخص وی است. مثلاً اگر در زمان راندن وسیله نقلیه، راننده از گرفتن گاز و ترمز در زمان لازم امتناع ورزد یا چاله‌ای در محل عبور مردم توسط پیمانکار ایجاد گردد، بدون اینکه نشانی برای وجود خطر بر روی آن قرار دهد یا حفاظی اطراف آن بگذارد، ابتدا به نظر می‌آید انجام افعال مذکور است که سبب آسیب سائرین گردیده؛ یعنی سرعت بالا و حفر چاله که فعل هستند نه ترک فعل. ولی صرف سرعت بالا یا حفر چاله حتی اگر تخلف از قوانین کیفری یا سایر مقررات باشند موجب ضرر به دیگران نیست بلکه عدم ترمز یا نصب نشان یا حفاظ - که تعهدات ترک‌کننده فعل هستند -

است که موجبات آن را فراهم می‌آورد و در نتیجه این مسامحه و عدم رعایت احتیاط مرتکب تقصیر می‌شوند. در قانون فرانسه نیز فرد علاوه بر زیان‌های ناشی شده از فعل خود در برابر زیان‌های ناشی از بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی خویش نیز مسئول است (ماده ۱۳۸۳ ق.م فرانسه). بر هر فردی لازم است در صورت انجام کاری آن را بدون ورود آسیب به دیگران به اتمام رساند با در نظر گرفتن این مسئله باید بین ترک فعل صرف و ترک فعل حین انجام عمل قائل به تفکیک شد زیرا لازمه‌ی ترک فعل در حین انجام کار بی‌احتیاطی و مسامحه است و ترک فعل محض نیست پس برای فرد موجب ضمان می‌گردد (۱۷).

۵-۸-۳-۲. خودداری از انجام تکلیف قانونی خاص

این عنوان یک قسم از ترک فعل مستقل می‌باشد و زمانی رخ می‌دهد که فرد از به کار بستن عملی که مطابق مقررات تکلیف به انجام آن را دارد امتناع ورزد. مثلاً اگر پدر و مادری در مدتی که حضانت به آن‌ها واگذار شده از فرزند خود مراقبت نکنند (ماده ۱۱۷۲ و ۱۱۶۸ ق.م) یا مأموران اداره راه‌آهن یا راهنمایی و رانندگی از نصب نشان‌های مخصوص به اقتضای موقعیت راه‌ها امتناع ورزند مقصرد. به این دلیل که از انجام فعلی که مکلف به آن بوده‌اند سر باز زده‌اند. مبنای شکل‌گیری مسئولیت برای افراد در این نوع از ترک فعل قانون، آیین‌نامه‌ها، دستورالعمل‌ها و بعضاً عرف خاص می‌باشد (م ۹۵۲ ق.م) از این رو اگر فردی به موجب قانون یا عرف خاص مکلف به انجام عملی شده باشد موظف است آن را انجام دهد؛ زیرا در صورت عدم انجام آن تقصیر محقق شده و در برابر آسیب وارده ضامن خواهد بود برای مثال اگر یک مامور آتش‌نشانی از خاموش کردن آتش یا کمک به خارج کردن افراد آسیب‌دیده خودداری ورزد ممکن است مازاد بر این که از لحاظ مدنی محسوب می‌گردد مسئولیت کیفری نیز برای وی در پی داشته باشد (۱۸).

۵-۸-۳. ترک فعل صرف و بدون وجود یک تکلیف**قانونی معین**

این ترک فعل زمانی محقق می‌گردد که ارتباطی بین ترک فعل با انجام عمل مشخص مرتبط با آن نبوده همچنین به موجب قانون و عرف نیز مسئولیتی متوجه فرد خودداری‌کننده از انجام عمل نمی‌باشد. بنابراین این قسم از خودداری محض و مستقل محسوب می‌گردد. در این مورد فرد اصلاً عملی انجام نداده است پس بحث در مورد بی‌مبالاتی در انجام فعل نیست. بلکه مسئولیت ایجاد شده برای وی صرفاً به علت خودداری از انجام کاری که تکلیفی مبنی بر انجام آن نداشته است. مثلاً عدم توجه یک پزشک به بیماری که نیاز به کمک دارد. در این خصوص به نظریات دو دیدگاه حقوقی خواهیم پرداخت.

۵-۸-۳-۱. مبانی نظری مسئولیت شخص خوددار

در ارتباط با مبانی نظری مسئولیت شخص خوددار دو مکتب فردی و اجتماعی مطرح شده است.

۵-۸-۳-۱-۱ مکتب فردی

این رویکرد افراد جامعه را مانند جزیره‌های جدا از هم فاقد پیوستگی و مناسبت می‌بیند. این مکتب که تأثیر زیادی از اندیشمندانی همچون ژان ژاک روسو دارد، قائل به استقلال و جدا بودن افراد از یکدیگر است. از این روست که در صدد ترغیب اشخاص به تعامل و تعاضد نبوده آن‌ها را در قبال یکدیگر مسئول نمی‌داند. در راستای تفکرات این سبک فکری فرد باید از وارد کردن ضرر و آسیب به دیگران خودداری ورزد؛ اما مکلف نیست از آسیب دیدن افراد جلوگیری نماید برای نمونه در مثال پزشک وی را متعهد و مسئول نمی‌داند که درخواست کمک بیماری را قبول کرده و او را مداوا کند زیرا هیچ قانون و قراردادی وی را ملزم به این امر نمی‌نماید. بنابراین اگر پزشک را به انجام این عمل ملزم کنیم اراده آزاد او را اسیر ساخته‌ایم. مازاد بر آن بین ورود آسیب و تقصیر ارتباطی وجود ندارد. چون پزشک فعلی انجام نداده و از عدم انجام فعل چیزی حاصل نمی‌شود. «اصل قانونی بودن جرم و مجازات» نیز بر این اندیشه صحه می‌گذارد. به موجب آن برای

این که جرمی را تعریف کنیم نیاز به تصریح قانون‌گذار داریم. همچنین در قانون اساسی وجود نص قانونی یا قراردادی را لازمه‌ی ایجاد مسئولیت برای ترک فعل دانسته و صرف عدم کمک‌رسانی را در شمار عوامل به وجود آمدن ضمان نمی‌داند (اصل ۱۳۷ ق. ا). متفکران این مکتب بر این باورند که آزادی پزشک در انتخاب و پذیرش بیمار جزو حقوق انسانی و شغلی اوست و نباید امتناع وی از معالجه‌ی یک فرد برایش عواقب و مسئولیت به دنبال داشته باشد. حتی اگر طبیب دیگری در دسترس بیمار نباشد. زیرا که پزشکی شغلی آزاد است و طبیب باید در پذیرش بیمار استقلال لازم را داشته باشد (۱۹).

۵-۸-۳-۲ مکتب اجتماعی

پایه‌های این مکتب را تعامل و تعاضد در اجتماع تشکیل می‌دهد. متفکران این مکتب بر این باورند که قائل شدن حقوق برای انسان زمانی امکان‌پذیر است که در جامعه باشد و در بستر آن ارتباطاتی شکل دهد به همین دلیل ریشه‌های حقوق را در اجتماع جستجو می‌کنند. از اندیشمندان این مکتب می‌توان موریس هوریو و امیل دورکیم را نام برد همچنین در میان متفکران اسلام‌گرا خواجه نصیرالدین طوسی گرایش به این مکتب داشته است. وی در کتاب اخلاق ناصری رگه‌هایی از تفکرات این مکتب را به منصف ظهور گذاشته است. از جمله‌ی آن‌ها می‌توان به اصل تعاون اجتماعی و وظایف اشخاص در اجتماع خود بر پایه‌ی نیاز به مراوده و برگزیدن حرفه‌ای که دارای استعداد آن هستند اشاره کرد. همچنین در این کتاب اقتضای کمال انسان را در هم‌نشینی و ایجاد پیوند با جامعه دانسته و افراد را مکلف می‌داند همانطور که از منافع زندگی اجتماعی بهره‌کسب می‌کنند، وظایف خود را در قبال آن انجام دهند. در غیر این صورت در حق جامعه‌ی خود مرتکب ظلم شده‌اند (۲۰).

رویکرد این مکتب در تضاد با نظام فکری مکتب فردگرا بوده و به آمره بودن و اجبار در حقوق گرایش دارد چرا که آدمی و شخصیتش را مصنوع جامعه‌ای می‌داند که در آن زندگی کرده است. پس مقررات و عرف حائز اهمیت خاصی گشته و حقوق و وظایف افراد از میان آنها تعیین می‌گردد. بر خلاف مکتب

۵-۸-۳-۳-۲. معیار شخصی

بر مبنای این ضابطه، تنها در زمانی که تنها ترک فعل یک فرد باعث ورود آسیب به دیگران گردد، او را مسئول تلقی می‌کنیم. این ترک فعل نوعی سوءاستفاده از حق تلقی می‌شود؛ زیرا که فرد از موقعیت سوءاستفاده کرده است. لازم به ذکر است این نظریه در حقوق طرفداران بیشتری دارد. در صورتی که هدف تارک فعل از ترک فعل اضرار و آسیب به دیگران باشد، مقصر شمرده می‌شود؛ زیرا به مجرد وجود این قصد و هدف توأمان با ترک فعل تقصیر ایجاد می‌گردد. این مسئله در اکثر مواقع از شرایط درونی محسوب می‌شود. مثلاً در صورتی که طبیب با بیماری که نیاز به علاج سریع داشته و در شرایط خطرناکی قرار دارد برخورد کند اگر پزشکی با مریضی مواجه گردد که مداوا و معالجه‌اش فوری است و پزشک این مسأله را بداند یا این که برآوردن نیاز وی سهل و آسان باشد و با وجود این خودداری کند این امتناع مسئولیت‌آور است (۲۱).

۵-۸-۳-۳-۳. حقوق ایران

در پرتو اصل قانونی بودن جرم و مجازات باید پذیرفت نمی‌توان فرد را توبیخ کرد و کیفر داد مگر در صورتی که به موجب مقررات برای وی وظیفه‌ای متصور باشد که او را ملزم به انجام عملی نماید. باید پذیرفت دایره‌ی شمول این اصل، ترک فعل را هم در برمی‌گیرد بنابراین مجازات تارک فعل جز در صورت وجود الزام قانون میسر نیست. همچنین برای ایجاد مسئولیت مدنی باید فرد از الزام قانونی ایجاد شده برای وی تخطی کند و تنها در این صورت مقصر بوده و باید غرامت بپردازد (مستنبط از اصل ۱۷۱ ق. ا). برای نمونه فردی که هنگام رانندگی در زمان لازم ترمز نکند یا کسی که مسئولیت مواظبت کردن از طفل را دارد و از این کار سرباز می‌زند به واسطه عدم انجام تکلیف قانونی یا ناشی از قرارداد دارای مسئولیت است. اما پرسش اینجاست که اگر فرد از انجام وظایفی که به واسطه عرف محرز برای وی تعریف می‌گردد سرباز بزند نیز مقصر و ضامن است؟

برخی بر این باورند که عدم انجام مسئولیتی که به وسیله عرف برای فرد ایجاد می‌شود صرفاً تخلف از حکم اخلاق بوده و

فردگرا که نقطه‌ی ثقل آن تضمین حریت و مساوات اشخاص در پرتو توافقات ارادی می‌باشد و بعد معاوضی در آن شدت دارد نه توزیعی. در فضای عمل مکتب اجتماعی علاوه بر مکلف دانستن افراد به خودداری از ورود آسیب به سائرین، دستگیری از آنها و همیاری اجتماعی را از وظایف اشخاص می‌داند. از دید مکتب فوق وظیفه مساعدت و یاری رساندن یک تکلیف قانونی است در حالی که مکتب فردگرا این وظیفه را اخلاقی می‌داند بنابراین اگر فردی از اداء این وظایف امتناع کند مستحق پیگرد و مجازات می‌باشد یا دست کم از جهت ورود آسیب داران ضمان بر عهده اوست و مستحق جبران زیان وارده است. در راستای همین تفکر بود که علی‌رغم رویکرد مکتب فردی که افراد را صرفاً به وسیله انجام فعل زیان‌بار مستحق تعقیب و مجازات می‌دانست، برای اشخاص الزام قانونی به کمک‌رسانی را واجب می‌دانست. این رویکرد قانون را متعلق به کل اجتماع دانسته و آزادی و حقوق را جز ابزاری برای نیل به مقاصد جامعه نمی‌داند (۲۱).

۵-۸-۳-۳-۲. معیار و ضابطه مسئولیت

اساس مسئولیت تارک فعل را می‌توان بر اساس دو معیار و ضابطه تبیین نمود.

۵-۸-۳-۳-۱. معیار نوعی

از گفتار برادران مازو برداشت می‌شود: خطا اعم از افراط و تفریط در فعل و ترک فعل می‌باشد به بیان ساده‌تر مبنای تقصیر به رفتار انسان بازمی‌گردد نه صرفاً به فعل وی در نتیجه افراط و تفریط در ترک فعل نیز مصداق تقصیر یا همان خطا محسوب می‌شود. برای مثال اگر طبیبی که علی‌رغم وضعیت بحرانی یک بیمار در حالی که دسترسی به طبیب دیگری نیست از مداوای وی امتناع ورزد در صورتی که عالم به شرایط خطرناک وی است، مسئولیتی مبتنی بر تقصیر دارد. و این مسئولیت از این روست که اگر پزشک آگاهی در موقعیت وی قرار می‌گرفت به مداوای مریض می‌پرداخت (۲۲).

برای دیگران ایجاد نمی‌گردد. مثلاً اگر فرد گرسنه‌ای در شرف هلاکت باشد اما علی‌رغم آن از شخص دارایی درخواست طعام ننماید و از فرط گرسنگی جان خود را از دست بدهد، فرد دارا در قبال وی مسئول نیست زیرا تکلیف او زمانی مستقر می‌گردد که فرد گرسنه از او مطالبه کرده باشد (۱۶).

ب. توانمند بودن فرد بر یاری‌رسانی و دفع خطر یا پیشگیری از شدت یافتن نتایج آن: اگر از فردی که قادر به یاری رساندن نیست درخواست کمک شود تکلیف بر استمداد ندارد. زیرا که چنین درخواستی از فردی که توانمندی لازم را ندارد کاری عبث به شمار می‌رود و منطقاً و قانوناً قادر بودن فرد به انجام وظیفه از شرایط مکلف بودن وی است. مسلم است دیگر عوامل موجد تکلیف مثل عقل و تمیز نیز برای استقرار تکلیف لازم است تا برای تارک فعل ایجاد ضمان کند (۲۰).

ج. عدم وجود خطر برای خود فرد یا سائرین: باید در نظر داشت مفهوم «خطر» در اینجا مبهم است و باید تصریح گردد مقصود از خطر کدام نوع آن است. آیا مخاطره‌ی کوچک مالی یا جانی می‌تواند جواز امتناع فرد در یاری رساندن باشد؟ چنین می‌نماید که مخاطره‌ی موجود باید به جان یا مال یا شرافت فرد آسیب چشمگیری بزند. لکن از آن جایی که کسی که باید ضابطه خطر را تعیین و بدان عمل کند خود شخص است، امکان آن وجود دارد که در صورت وجود خطری جزئی از کمک‌رسانی امتناع ورزد. به نظر می‌رسد مقصود ماده واحده هر قسم از مخاطره است که متوجه مال یا جان شخص می‌گردد. اما گمان می‌رود مجرد مخاطره‌ی مالی نباید مبنای امتناع فرد از کمک به فرد مصدوم قرار گیرد. اگر فقط بحث زیان مالی مطرح شده است، خطر باید به همان قدر یا مضاف بر آن باشد تا تکلیف ساقط گردد در غیر این صورت شخص وظیفه امداد رسانی دارد. در نتیجه امتناع از کمک زمانی که طبق ضابطه‌ی عرفی سبب آسیب به سائرین گردد، تقصیر به شمار می‌آید و ایجاد ضمان می‌کند. تعریفی که از تفریط در ماده ۹۵۲ ق.م.آ آمده نیز بر این دیدگاه صحه می‌گذارد.

ضمانت اجرای آن فقط عقوبت اخروی و عذاب وجدان است. بنابراین چنین نقضی برای فرد الزام خارج از قرارداد ایجاد نمی‌کند و ملزم به پرداخت غرامات به سائرین نیست. ولی نکته‌ای که باید بدان توجه نمود این است که میرا بودن فرد از لحاظ کیفری و عدم تعریف مجازات برای وی ملازمه‌ای با عدم ایجاد مسئولیت مدنی ندارد و نمی‌توان قانون مجازات و قانون مدنی را در همه‌ی احکام با یکدیگر قیاس نمود. جنبه‌ی ثانویه‌ی بحث این چنین می‌نماید در نظام حقوقی نشانه‌هایی وجود دارد که دلالت بر این امر دارد که در وضعیت‌هایی اشخاص موظف به دفع ضرر و ممانعت از ایجاد مخاطره‌اند. فلذا اگر برای شخصی بدون ایجاد تصدیع امکان دفع زیان و آسیب از دیگری وجود داشته باشد و علی‌رغم طلب امداد یا وجود قرائن بر نیاز به کمک از آن امتناع ورزد، مرتکب تقصیر شده و در چهارچوب مقررات مستحق کیفر است. و همچنین در صورت ورود ضرر و زیان ملزم به جبران آن است. همانطور که ماده واحده کمک به مصدومین و رفع مخاطرات جانی مصوب ۱۳۵۴ فردی که با داشتن شرایط مذکور از کمک‌رسانی خودداری می‌نماید را مستحق حبس و جزای نقدی نموده است. همچنین است در مورد فردی که به واسطه‌ی داشتن توانمندی حرفه‌ای خاص امکان امداد دارند. در نتیجه: ۱. خودداری از عمل به وظایفی که توسط مقررات تعیین گشته، در محدوده‌ای که قانون برای آن تعریف کرده و در محل مأموریت مأمور، تقصیر محسوب می‌گردد. ۲. در وضعیت اضطراری یاری رساندن به فرد آسیب‌دیده هم وظیفه فرد مأمور و هم غیرمأمور است. غیرمأمور در صورتی ضامن است که شرایط ذیل محقق گردد (۲۳).

۵-۸-۳-۳-۱. شرایط تحقق مسئولیت ناشی از

خودداری و امتناع محض

الف. طلب کمک فرد آسیب‌دیده یا وجود قرائن برای ضرورت یاری رساندن به فرد در معرض خطر: باید در نظر داشت طلب کمک فرد آسیب‌دیده یا وجود قرائن برای ضرورت یاری رساندن به وی، از شرایط ایجاد تکلیف برای شخص است. پس اگر فرد در معرض آسیب استمداد نکند تکلیفی در قبال وی

۶. نتیجه گیری

خسارت وارده به اشخاص به سبب اعمال اشخاص حقوق عمومی زمانی قابل جبران است که زیان وارده مستند به عمل اشخاص حقوق عمومی باشد. به عبارت دیگر باید بین عمل زیانبار و خسارت وارده رابطه سببیت وجود داشته باشد. بدیهی است چنانچه این رابطه قابل اثبات نبوده و یا زیان وارده ناشی از حوادث طبیعی و غیرمترقبه چون سیل و طوفان و زلزله و غیره و یا فورس ماژور بوده باشد، چون رابطه سببیت بین عمل اشخاص حقوق عمومی و خسارت وارده وجود ندارد، لذا مسوولیتی در این زمینه متوجه اشخاص حقوق عمومی نخواهد بود. اثبات رابطه سببیت در دعوی مسوولیت مدنی به عهده شخص متضرر از عمل زیانبار یا به عبارتی دیگر مدعی است که البته اثبات این رابطه با توجه به وضعیت زیان دیدگان از اعمال دولت تا حدی مشکل بوده و در نتیجه جبران زیان از زیان دیدگانی که توانایی اثبات این رابطه را نداشته باشند، امکان پذیر و میسر نخواهد بود. در خصوص خسارات ناشی از اعمال حاکمیت هم در صورتی که دو شرط موجود باشد اشخاص حقوق عمومی از جبران زیان و پرداخت خسارت معاف خواهد بود. اول اینکه اشخاص حقوق عمومی در مقام اعمال حاکمیت باشد و دوم آن که، آن عمل حسب ضرورت و طبق قانون برای تأمین منافع اجتماعی به عمل آید. واضح است که با مفقود بودن هر یک از این دو شرط اشخاص حقوق عمومی ملزم به پرداخت خسارت خواهد گردید ولو اینکه خسارت ناشی از اعمال حاکمیت دولت باشد، به نظر می رسد که اثبات وجود دو شرط مذکور در دعوی مسوولیت مدنی به عهده اشخاص حقوق عمومی خواهد بود که در واقع مدعی علیه دعوی خسارت بوده ولی در زمینه اثبات شروط موصوف، مدعی واقع خواهد شد. لازم به توضیح است که با عنایت به مفهوم مخالف قسمت ذیل ماده (۱۱) ق.م.م، به ویژه عبارت "دولت مجبور به پرداخت خسارت نخواهد بود" معافیت دولت در خصوص جبران زیان ناشی از اعمال حاکمیت الزامی نبوده، بلکه امر اختیاریست و به همین جهت در صورتی که دولت مصلحت بداند می تواند خسارت وارده در اثر اعمال حاکمیت را نیز جبران نماید.

در حقوق ایران علی رغم سکوت قانون مدنی به موجب بند ۱۴ ماده ۵۵ قانون شهرداری اصلاحی ۱۳۴۵/۱۱/۲۷ اتخاذ تدابیر مؤثر و اقدام لازم برای حفظ شهر از خطر سیل و حریق و همچنین رفع خطر از بناها و دیوارهای شکسته و خطرناک از وظایف شهرداری است نحوه این بند بر اساس تبصره الحاقی به بند ۱۴ فوق الذکر شهرداری این است که شهرداری پس از کسب نظر کارشناس فنی به مالکین ابلاغ مهلت دار متناسبی برای رفع خطر صادر می نماید و اگر دستور شهرداری در مهلت معین به موقع اجراء گذاشته نشود شهرداری راساً با مراقبت مأمورین خود اقدام به رفع خطر یا مزاحمت خواهد نمود و هزینه آن را از مالک دریافت می نماید... و نیز با با نگاهی به ماده ۵۵ قانون شهرداری که وظایف شهرداری را نام برده متوجه این مهم می شویم که عدم انجام وظایف از سوی شهرداری موجب تقصیر و در نتیجه مسوولیت مدنی برای آن می گردد. همچنین شخصیت حقوقی کارکنان و مستخدمین، متمایز از شخصیت حقوقی شهرداری می باشد. و مبنای مسوولیت مدنی کارکنان و مستخدمین با استناد به ماده ۱۱ از قانون مسوولیت مدنی ۱۳۳۹ و مواد ۱ و ۲ از لایحه جدید دولت در این مورد و همسو با قاعده عام ماده ۱ از قانون مسوولیت مدنی ۱۳۳۹، مبتنی بر «نظریه تقصیر» می باشد. همچنین مبنای مسوولیت مدنی شهرداری با استناد به ماده ۱۱ از قانون مسوولیت مدنی ۱۳۹۹ و با توجه به اینکه نقص وسایل ادارات نیز در زمره موارد تقصیر می باشد، مبتنی بر «نظریه تقصیر» است. و مبنای مسوولیت مدنی شهرداری، مبتنی بر «نظریه حمایتی» می باشد که از باب مصلحت و تأمین منافع اجتماعی و به منظور حمایت از زیان دیده و تسهیل در جبران خسارات اعمال شده است و در واقع مسئول واقعی و حقوقی جبران خسارات، همان کارکنان و مستخدمان مقصر هستند. پس همانطور که مشاهده شد، ترک فعل نیز همانند فعل از سوی شهرداری باعث مسوولیت مدنی برای شهرداری است و با نگاهی به مواد ۱۳، ۱۱، ۱۲ و ۱۴ قانون مسوولیت مدنی، درمی یابیم اگر کارکنان شهرداری به وظایف خود عمل نکنند موجب مسوولیت شخص حقوقی شهرداری در قبال اشخاص ثالث زیان دیده می گردد پس به نظر می رسد

۷. تقدیر و تشکر

از تمام کسانی که در تهیه و تدوین این پژوهش مساعدت و همکاری نمودند تقدیر و تشکر می‌کنم.

۸. سهم نویسندگان

نویسندگان مقاله حاضر در مراحل مختلف نگارش آن، به صورت برابر در جمع‌آوری مطالب، تهیه و تدوین پژوهش حاضر مشارکت داشته‌اند.

۹. تضاد منافع

در این پژوهش هیچ‌گونه تضاد منافی وجود ندارد.

شهرداری دارای مسئولیت تضامنی است و پس از پرداخت خسارت به زیان‌دیده می‌تواند به کارکنانی که در انجام وظیفه خود متعارف عمل ننموده و بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی نمودند و در نتیجه مقصر هستند، مراجعه نماید. و در عمل نیز شهرداری‌ها با بیمه مسئولیت مدنی کارکنان خود نسبت به جبران خسارت زیان‌دیده ثالث اقدام می‌نمایند. در خصوص ترک فعل نیز، چنان که ارتکاب فعل زیانبار برای فاعل آن مسئولیت ایجاد می‌کند، خودداری یا ترک فعل نیز از مصادیق تقصیر (ماده ۹۵۲ ق.م) محسوب می‌شود و سبب مسئولیت شخص خوددار می‌گردد لیکن هر نوع خودداری حتی ترک محض، بر خلاف اعتقاد برخی (پیروان مکتب اجتماعی) از مصادیق تقصیر نمی‌باشد زیرا تحمیل تکلیف به افراد جامعه با آزادی‌های فردی و شخصی آنان مغایر است مگر این که شخص به موجب قراردادی خود تعهدی کرده باشد یا از نظر قانون یا عرف چنین تعهدی موجود باشد به سخن دیگر ترکی ایجاد مسئولیت می‌کند که فعل آن مقذور و وظیفه‌ای به موجب قرارداد، قانون یا عرف در آن زمینه موجود باشد (اشاره به ماده ۲۹۵ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲) و خودداری از آن به صورت تفریط مذکور در ماده ۹۵۲ ق.م درآید. حقوقدانان و فقهای امامیه گاهی از آن با نام ترک تحفظ یاد کرده‌اند و منظورشان این است که هرگاه کسی از بجا آوردن کاری که انسان متعارف می‌کند، خودداری نماید چنین شخصی مرتکب تفریط ضمان‌آور شده است چنان که ترک تعهد ناشی از قرارداد یا قانون تقصیر مسئولیت‌آور است. با مذاقه در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ نیز درمی‌یابیم که طبق تبصره ماده ۱۴ و ماده ۲۰ و ۱۴۳ قانون مجازات اسلامی برای اشخاص حقوقی نیز مسئولیت کیفری و مجازات تعیین گردیده است. همچنین در تبصره ماده ۱۴۵ قانون مجازات اسلامی نیز قانون‌گذار تقصیر را اعم از بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی دانسته و مسامحه، غفلت، عدم مهارت و عدم رعایت نظامات دولتی و مانند آنها را از مصادیق بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی دانسته است.

References:

1. Shukri T, Zare A. Municipal civil liability to citizens. *Quarterly Journal of Private and Criminal Law Research*. 2016;12(3):11-22.
2. Soleymani M, Pirhadi M. Duties of road guards and the resulting civil liability. *Free Comparative Legal Research*. 2015;8(29):57-103.
3. Katozian N. Non-Contractual Requirements. Tehran: University of Tehran Press; 2008. (Persian).
4. Katozian N. Civil Law, Non-Contractual Obligations: Coercive Guarantee. Tehran: University of Tehran Press; 1995. (Persian).
5. Kamalan M. Civil Law with the latest amendments and additions along with: Civil Liability Law. Tehran: Kamalan Publications; 2006. (Persian).
6. Mirshakari A. Critique of a vote on municipal responsibility for tree damage. Available at: <https://www.ekhtebare.com/>. 2011.
7. Darabpour M. Non-Contractual Responsibilities. Tehran: Majd Publications; 2008. (Persian).
8. Badini H. Philosophy of Civil Liability. Tehran: Publishing Joint Stock Company; 2005. (Persian).
9. Babaei I. Investigating the Element of Error in Civil Liability Law. *Journal of Research and Politics*. 2002;7(1):49-90. (Persian).
10. Barikloo A. Civil Liability. Tehran: Mizan Publishing; 2006. (Persian).
11. Hosseinpour M. Press Responsibility. Qom: Author Publications; 2013. (Persian).
12. Ahmadi H. Abuse of Right. Tehran: Information Institute; 1998. (Persian).
13. Safaei H. Civil Liability of Non-Contractual Requirements. Tehran: Samat Publications; 2014. (Persian).
14. Abbasloo B. Civil liberties caused by traffic accidents. Tehran: Mizan Publishing; 2008. (Persian).
15. Qasemzadeh M. Obligations and civil liability without contract. Tehran: Mizan Publishing; 2007. (Persian).
16. Zadeh M. Civil liability resulting from omission (fault of the type of negative act or omission). *Journal of the Faculty of Law and Political Science*. 1999;44(1):41-79.
17. Esmailzadeh Y, Taghizadeh E, Chehkandinejad A. Civil liability for abandoning the harmful act of armed forces personnel. *Supervision and Inspection Quarterly*. 2019;49(1):53-82.
18. Mohammadi Nia O. The role of jurisprudence in civil and criminal liability of judicial officers. *Supervision and Inspection Quarterly*. 2016;37(1):115-32.
19. Yazdanian A. The rule of determining the person responsible for compensation on the basis of a harmful act. *Legal Journal of Justice*. 2016;80(94):235-58.
20. Yazdanian A. General Rules of Civil Liability. Tehran: Mizan Publishing; 2007. (Persian).
21. Hashemi M. Civil liability of the police resulting from committing a harmful act and leaving the act (with emphasis on the responsibility of Rahvar police). *Disciplinary knowledge of the nineteenth year of spring*. 2017;74(1):29-58.
22. Abbasloo B. Civil liability of judicial officers. *Supervision and Inspection Quarterly*. 2009;8(1):107-34.
23. Hekmat Niya M, Vishkaee S. Civil liability for failure to provide information on pharmaceutical products. *Islamic Law*. 2011;8(29):1-29.

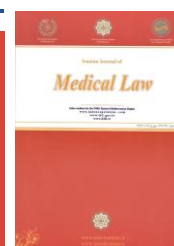


The Iranian Association
of Medical Law

MLJ

Medical Law Journal
2021; Legal Innovation

Journal Homepage: <http://ijmedicallaw.ir>



ORIGINAL ARTICLE

Municipal civil liability due to non-performance of legal duties and responsibilities

Meysam Yousefi Taharom¹ , Alireza Rajabzadeh Estahbanati^{2*} , Abomohammad Asgarkhani³

1. PhD student, Department of Private Law, UAE Branch, Islamic Azad University, Dubai, UAE United Arab Emirates.

2. Assistant Professor, Department of Private Law, Raja University, Qazvin, Iran.

3. Associate Professor, Department of Private Law, University of Tehran, Tehran, Iran.

ARTICLE INFORMATION

Received: 3 May 2021

Accepted: 14 September 2021

Published online: 20 October 2021

Keywords:

Civil Liability

Municipality

Fault

Failure to Perform Duties and Responsibilities

Damages

* Corresponding Author:

Alireza Rajabzadeh Estahbanati

Address: Department of Private Law,
Raja University, Qazvin, Iran.

Postal Code: 95833-34148

Telephone: 26-34242754

Email: alirezarajabzade@gmail.com

ABSTRACT

Background and Aim: The municipality, as a public non-governmental legal entity, in order to perform its legal duties and services and provide services to citizens, may cause damages that the rules and rules of establishing civil liability are shared with other natural or legal persons. But what is the subject of this article is the study of the legal basis for holding the municipality responsible for failure to perform duties and tasks (omission) that the law imposes on the municipality and the extent of its responsibility and how to compensate as a public non-governmental organization.

Materials and Methods: This research is of theoretical type and the research method is descriptive-analytical and the method of data collection is library and has been done by referring to documents, books and articles.

Results: Although Article 11 of the Civil Liability Law stipulates the conditions for fulfilling the responsibilities of municipal employees and their affiliated institutions and the extent of their guarantees, the main concern is to determine how and to what extent municipal responsibilities arise from leaving duties and responsibilities. Which causes damage to persons intentionally or accidentally.

Ethical considerations: In order to organize this research, while observing the authenticity of the texts, honesty and fidelity have been observed.

Conclusion: Regarding damages resulting from the exercise of sovereignty, if there are two conditions, public law entities will be exempt from compensation and payment of damages. The first is that public law persons should be in a position to exercise sovereignty, and the second is that the act should be performed as necessary and in accordance with the law to ensure social benefits.

© Copyright (2018) Iranian Association of Medical law, Tehran, Iran.

Cite this article as:

Yousefi Taharom M, Rajabzadeh Estahbanati AR, Asgarkhani AM. Municipal civil liability due to non-performance of legal duties and responsibilities. *Medical Law Journal* 2021; Legal Innovation.