

مطالعه تطبیقی مبنا و ماهیت مسئولیت مدنی دولت

محمد صالحی مازندرانی^۱
استادیار دانشکده حقوق دانشگاه قم

تاریخ دریافت: ۹۲/۱۱/۲۰
تاریخ تأیید: ۹۳/۰۳/۳۱

چکیده

حاکمان به مرور متوجه شدند که رسیدن به قدرت، جز با حمایت مردم مقدور نبوده و بقای حکومت نیز در گرو پشتیبانی مردم می‌باشد؛ و حمایت مردم نیز حاصل نمی‌شود، مگر اینکه حاکمان خود را پاسخگو بدانند. از این تاریخ به بعد فرضیه مسئولیت جای مصونیت مطلق را گرفت و لذا امروزه سخن از گستره و ابعاد مسئولیت مدنی دولت و از چگونگی آن است نه از اصل آن؛ و اینکه آیا دولت نسبت به تمام اعمال و اقدامات زیان‌آفرین خود باید پذیرای مسئولیت باشد یا صرفاً در قبال آن دسته از اقداماتی که به خاطر نقص فنی و تشکیلات اداری عاید مردم گردد؛ با این حال مبنا و ماهیت مسئولیت مدنی دولت همچنان در هاله‌ای از ابهام است. در این مقاله پس از بیان عوامل پیدایش مسئولیت مدنی دولت به آن خواهیم پرداخت.

واژگان کلیدی: مسئولیت، مسئولیت مدنی، دولت، مسئولیت مدنی دولت

مقدمه

تاریخ زندگی انسان‌ها همواره صحنه نبرد برقراری رابطه منطقی و محکم میان دو پدیده متعارض یعنی حقوق رعایا و حاکمان بوده است. تقدیس حاکمان به عنوان سایه خدا بر زمین و تبیین ایزدی بودن حاکمیت پادشاه، رمز عصمت دولت‌مردان تلقی گردیده و تقصیر به عنوان مبنای مسئولیت، وصفی بود که فقط بر رفتار اشخاص حقیقی منسوب می‌گشت^۲ (Prosser, 1986: 97); (street, 1933: 13).

تقدیس و ستایش دولت تا جایی پیش رفته بود که هگل در این مورد می‌نویسد: «دولت را باید همه مقدس شمارند و اطاعتش را بر خود واجب بدانند. در برابر قدرت دولت هیچ فردی وجود ندارد و تکلیف هر فرد است که وجود استقلال و قدرت دولتی را که تابع آن است، تأیید کند.

1. Email: M_Salehimazandarani@Yahoo.com & M.Salehimazandarani@qom.ac.ir

۲. در فقه اهل سنت مطابق برخی روایات مذکوره در کتب حدیثی‌شان با عبارت «السلطان ظل الله» این نظریه تا حدودی محفوظ مانده است (سیوطی، ۱۹۸۹، ج ۱، ص ۳۲)؛ (متقی هندی، ۱۴۰۹، ج ۶، ص ۴). امام علی (علیه‌السلام) در مذمت آن می‌فرماید: صواب الرأی بالدول، یقبل باقبالها و ینهب بذهابها (نهج البلاغه، حکمت ۳۳۹) و همچنین می‌فرماید: «الدولة ترد خطأ صاحبها صواباً و صواب ضده خطأ» (نیمی آمدی، ح ۱۸۰۶).

فرض اختلاف میان حقوق و دولت سیاست و اخلاق در هیچ صورتی ممکن نیست. دولت نفع عموم را بر نفع فرد مقدم می‌دارد و می‌تواند اگر لازم شود، فرد را فدای کل کند. زیرا حمایت از سود عمومی، متضمن اجرای آن نیز هست (Hegel, 1956: 123).

این مصونیت و ریشه الهی آن پس از انتقال قدرت پادشاه به دولت‌ها به عنوان میراث سلطان به دولت رسید. اما به تدریج بنا به تحقق عواملی این مصونیت تقلیل یافته و اصل مصونیت جای خود را به مسئولیت دولت داد.

در شریعت اسلامی مسئولیت دولت در قبال اعمال کارگزاران خود سابقه‌ای بس طولانی دارد. این مسئله در فراز دوازدهم نامه امام علی (علیه‌السلام) به مالک اشتر و نامه ۱۸ به عبدالله بن عباس و برخی روایات بالاخص «ان ما أخطأت القضاة فی دم أو قطع فعلی بیت‌المال المسلمین» به آن تصریح گردیده است (کلینی، ۱۴۰۶ق: ۳۵۴).

در حقوق ایران، با پیروزی انقلاب مشروطه و تدوین قانون اساسی، فقط مسئولیت سیاسی دولت در برابر قوه مقننه پذیرفته شده و نسبت به مسئولیت مدنی دولت مسکوت مانده بود. پس از تصویب قانون مدنی، اثبات مسئولیت مدنی دولت با تمسک به قواعد اتلاف و تسبیب عملاً امکان‌پذیر نبود. با تصویب قانون مسئولیت مدنی در سال ۱۳۳۹ مسئله مسئولیت مدنی دولت و کارمندان برای اولین بار در حقوق ایران پذیرفته شد. پس از پیروزی انقلاب اسلامی، مسئولیت مدنی دولت و امکان شکایت مردم از دولت خصوصاً در قبال اعمال زیانبار قضایی در اصل ۱۷۱ و ماده ۷۸ قانون تجارت الکترونیک و ماده ۲۴ قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی مصوب ۱۳۷۹ به روشنی تصریح گردیده است.

در فرانسه مسئولیت مدنی دولت برای اولین بار پس از انقلاب ۱۷۸۹ مورد شناسایی قرار گرفت و در سال ۱۸۷۰ اصل مصونیت دولت به گونه‌ای کامل جای خود را به امکان مسئولیت دولت واگذار نمود؛ لیکن گروهی از اعمال دولت تحت عنوان، اعمال حاکمیت، همانند اقدامات پلیس، از نظارت دادگاه‌ها مصون ماندند تا اینکه شورای دولتی فرانسه در سال ۱۹۰۵ دولت را مسئول خسارات ناشی از اعمال پلیس اداری در حین انجام وظیفه شناخت (street, 1933: 16). در انگلستان تا قرن بیستم مسئولیت مدنی دولت با عنوان مسئولیت مدنی پادشاه شناخته می‌شد و پادشاه نیز مطابق قاعده، پادشاه خطا نمی‌کند^۱، ملزم به جبران خسارت نبود (احمد رسلان، ۱۹۸۳م: ۱۲).

1. The King Can be no Wrong

در سال ۱۹۴۷ با تصویب «قانون دعاوی علیه شاه»^۱ دکتربین مصونیت مطلق دولت نقض شد و برای دولت بر اساس این قانون مسئولیت مدنی مورد شناسایی قرار گرفت. علاوه بر قانون مذکور قوانین ۱۹۳۶ سلامت عمومی، قانون ۱۹۴۶ خدمات سلامت عمومی، قانون ۱۹۵۷ مسئولیت مدنی ناشی از تصرف، قانون ۱۹۷۴ سلامت و ایمنی در کار، قانون ۱۹۸۳ سلامت روانی مسئولیت مدنی دولت را به رسمیت شناخته‌اند.

خصیصه مسئولیت مدنی دولت در این کشور آن است که مسئولیت مدنی دولت جزو حقوق عمومی این کشور ذکر شده و در واقع بین حقوق عمومی و حقوق خصوصی قائل به تفکیک شده‌اند، هر چند برخی از حقوقدانان این کشور معتقد به عدم تفکیک میان دو حقوق بوده و می‌گویند: «در نزد ما انگلیسی‌ها هر مقام عمومی از نخست وزیر تا پاسبان و یا جمع‌آوری‌کنندگان مالیات‌ها برای هر عملی که از نقطه نظر حقوقی توجیه‌پذیر نباشد، تابع همان مسئولیتی است که هر شهروند دیگری دارد» (زرگوش، ۱۳۸۹: ۴۷۵).

در آمریکا تا اواسط قرن نوزدهم مسئولیت مطلق دولت و مستخدمین دولتی حاکم بود. در سال ۱۸۷۹ مطابق رأی دیوان کشور به طور ضمنی و استثنایی، امکان طرح دعوی علیه دولت و مسئولیت مدنی او مورد شناسایی قرار گرفت. در سال ۱۹۱۰ با تصویب قانون جبران خسارت مستخدمین^۲ مقرر شد: «هر گاه مستخدمین در حین انجام وظیفه دچار آسیب شوند، دولت ملزم به جبران زیان می‌گردد و اگر زیان دیده فوت گردد جبران زیان به ورثه او خواهد شد».

در سال ۱۹۴۶ با تصویب «قانون دعاوی مسئولیت مدنی دولت فدرال»^۳ مسئولیت مدنی دولت در قبال خطاهای کارمندان خود به طور کامل پذیرفته شد؛ و در حال حاضر هر گاه زیان وارده ناشی از نقص سیستم اداری و تجهیزات حاصل شود بر آن خطای دولت صدق نموده و مسئولیت برعهده دولت است. بر این اساس امروزه جبران‌پذیری هر خسارتی به عنوان یک اصل مسلم حقوقی امکان طرح و اقامه دعاوی مسئولیت مدنی را به شخص زیان‌دیده علیه هر شخصی، خواه حقیقی یا حقوقی و خواه وابسته به حقوق خصوصی یا عمومی می‌دهد. اما از آنجا که از طرف دولت، دو نوع اقدام صورت می‌گیرد: عمل حاکمیت و عمل تصدی. این سؤال پیش می‌آید که آیا دولت و سازمان‌های دولتی را می‌توان همچون اشخاص معمولی و عادی، مسئول خسارات یا زیان‌هایی دانست که ناشی از اقداماتش می‌باشد؟

1. Crown Proceeding Act
2. Employees Compensation Act
3. Federal Tort Claims Act 1946

در این مقاله در صدد پاسخگویی به سؤال مزبور نیستیم بدین جهت که اصل مسئولیت دولت را به عنوان یک امر موضوعی تلقی کرده و به دنبال مبنا و ماهیت آن هستیم. با این حال در راستای سؤال مذکور می‌گوییم: در مقررات حقوقی ایران تعریف دقیقی از اعمال حاکمیت و تصدی به عمل نیامده است. برای اولین بار در تبصره یک ماده واحده «قانون تعیین مرجع دعاوی بین افراد و دولت» مصوب ۱۹ و ۲۴ اردیبهشت ۱۳۰۷ و سپس در ماده ۴ «قانون راجع به دعاوی اشخاص و دولت» و تبصره آن مصوب ۱۲ آبان ۱۳۰۹ فقط عمل تصدی تعریف گردیده است. در تعریف آن آمده است: «اعمال تصدی اعمالی است که دولت از نقطه نظر حقوق مشابه اعمال افراد انجام می‌دهد، مانند خرید و فروش املاک و غلات و اجاره و استجاره و امثال آن». به همین جهت گفته شد: «هر آنچه عمل تصدی نباشد عمل حاکمیتی است» (ابوالحمد، ۱۳۷۰: ۲۲)؛ و در بیان برخی از حقوقدانان نیز آمده است: «عمل حاکمیت» عملی است که دولت از حیث داشتن قدرت عمومی و به عنوان اعمال قدرت عمومی انجام می‌دهد، مانند تأسیس معابر عمومی و میدان‌ها و استخدام مأموران رسمی. در مقابل عمل حاکمیت، عمل تصدی است که دولت آن را مانند سایر افراد جامعه انجام می‌دهد (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۱: ۴۷۱)؛ مثل دخالت دولت در اتوبوسرانی یا مترو یا اداره هتل‌ها و سینماها و مانند این‌ها. برخی اعمال که از جانب اشخاص حقوقی مستقل مثل بانک‌ها و بعضی شرکت‌های دولتی انجام می‌شود، نه حاکمیتی است و نه تصدی (همان).

با توجه به موارد پیش‌گفته چنین به نظر می‌رسد که بین این دو گروه از اعمال، خط مشخص و مستقیمی نمی‌توان کشید؛ زیرا ممکن است وصف و عنوان برخی اعمال در طی زمان، به جهات گوناگون تغییر کند. به طور مثال پس از پیروزی انقلاب بسیاری از اعمال تصدی، مثل امور بانکداری و بیمه و تعدادی از موارد برشمرده شده در اصل ۴۴ قانون اساسی وصف حاکمیتی پیدا کردند. سپس در طی زمان و بر اثر تحولاتی که ایجاد شد بعضی از این اعمال، وصف حاکمیتی را از دست دادند و چه بسا در آینده هم از دست بدهند. از طرف دیگر این احتمال را هم نمی‌توان نادیده گرفت که به دلایلی برخی از امور که اینک در زمره اعمال تصدی هستند، جنبه حاکمیتی پیدا کنند. این موارد بینابین ممکن است مثلاً اداره فرودگاه‌ها یا حمل و نقل هوایی یا امور مخابراتی باشند.

به هر حال، یکی از اصول مسلم حقوقی منطبق با عدالت اقتضاء دارد، همان‌گونه

که اشخاص حقیقی در صحنه‌های اجتماعی و اقتصادی اگر خسارت و زیانی وارد آورند، یا قانونی را نقض و مرتکب جرمی شوند، باید متحمل مجازات یا پرداخت خسارت شوند؛ در مورد اشخاص حقوقی خواه دولت یا غیر آن، باید چنین عمل شود. اصل وحدت احکام شخص حقیقی و شخص حقوقی که در ماده ۵۸۸ قانون تجارت، به گونه‌ای انعکاس یافته، مؤید آن است.

۱- عوامل پیدایش مسئولیت مدنی دولت

در ذیل به بررسی مهم‌ترین عواملی می‌پردازیم که منجر به گذر از مصونیت مطلق دولت به پذیرش مسئولیت آن گردیدند.

۱-۱- فهم صحیح از مفهوم حاکمیت دولت

سیادت و حاکمیت دولت در ابتدا به صورت مطلق فهمیده می‌شد و لذا حاکمیت را نقیض مسئولیت و غیرقابل جمع با آن می‌دانستند و تصور صدور احکام بر علیه دولت نمی‌رفت چون به نظر می‌رسید که در این صورت شأن دولت به افراد عادی تنزل پیدا می‌کرد. به عبارت دیگر، نمی‌توان از یک سو، از قدرت عمومی به عنوان حافظ نظم عمومی خواستار تعقیب و مجازات بزهکاران و رسیدگی به دعاوی متظلمان شد و از طرف دیگر، دولت را در برابر خسارتی که بر برخی افراد جامعه وارد شده مسئول بشناسیم. دولت به اعتبار داشتن سلطه و قدرت عامه از سیادت و اراده ذاتی برخوردار بود که لازمه‌اش این است افراد در مقابل او ملزم باشند، نه اینکه دولت نیز در مقابل دیگران ملزم به جبران خسارت گردد.

اما به مرور این تلقی از مسئولیت مورد انتقاد قرار گرفته و به‌رغم اعتراف به سیادت و حاکمیت دولت، مسئولیت را نه تنها معارض با حاکمیت ندانسته بلکه لازمه آن تلقی کردند، به عبارت دیگر، باید گفت: مسئولیت مظهر عزت و کرامت انسان است و لذا هر قدر به شرافت، آزادی و کرامت مردم ارج گذاشته شود، به همان نسبت بر تشریفات قضایی و قانونی افزوده می‌شود. به همین دلیل، هر زمان افرادی که می‌خواستند مطلق‌العنان باشند و شیوه‌های استبدادی پیشه کنند، از تشریفات قوانین کاسته، آن‌ها را حتی‌المقدور ساده می‌کردند. به گفته یکی از حقوقدانان: «سزاوار و شایسته است که دولت صاحب حاکمیت الگوی کامل و شایسته‌ای برای هموطنانش باشد و این هم ممکن نیست، مگر اینکه مسئولیت را در زمان ورود ضرر به یکی از هموطنان خود تحمل کند» (احمد رسلان، ۱۹۸۳م: ۷).

۱-۲- پدیدهٔ دمکراسی

حاکمیت و سیادت مطلق و عدم تسلیم در برابر قانون و احکام قضایی مرتبط و متعلق به نظام دیکتاتوری بود، اما ظهور افکار دمکراسی در اروپا از قرن شانزدهم میلادی شروعی بود که تأثیر زیادی بر نویسندگان قرن هجدهم به مفهوم سابق سیادت گذاشت و آن را به ملت برگرداندند که بعداً منجر به تحول بزرگی در مسئولیت دولت به صورت عام شد (سلیمان، ۱۹۸۸م: ۱۶)؛ (طحاوی، ۱۹۷۷م: ۱۴).

با انتشار دمکراسی و فراگیری آن در اکثر کشورها، پذیرش مسئولیت دولت در قبال اعمالش طبیعی جلوه نمود، چون شعار آن احترام به قانون و تساوی و تسلیم همه در برابر قانون بود و حکومت دمکراسی، حکومتی است که بر اساس مشروعیت و تسلیم در برابر همه به پا شده است؛ از این رو سیادت و حاکمیت که صفت ممیز برای چنین سلطه سیاسی است، مانع از التزام دولت به جبران زیان‌های ناشی از اعمالش نمی‌گردد (شرفاوی، ۱۹۸۵م: ۵۵)؛ (سلیمان، ۱۹۸۸م: ۱۴).

به عبارت دیگر، از جهت منطقی نیز می‌توان اصل مسئولیت دولت را بر اصل تساوی افراد در برابر مالیات‌ها و هزینه‌های عمومی مبتنی ساخت و چون فعالیت‌ها و اقدامات سازمان‌های دولتی، اعم از قضایی و اداری، به منظور نفع عمومی انجام می‌گیرد، اگر از این فعالیت‌ها خساراتی متوجه چند نفر شود، عادلانه نیست که فقط آن عدهٔ معدود متضرر و قربانی شوند، بنابراین عدالت و انصاف حکم می‌کند که خسارت هم بین همه افراد اجتماع سرشکن شود (ابوالحمد، ۱۳۷۰: ۵۲۷).

۱-۳- افزایش انتقاد به مصونیت مطلق دولت

به مرور زمان عدم مسئولیت دولت از سوی حقوقدانان مورد انتقاد شدید قرار گرفت، زیرا گفته می‌شد که مصونیت مطلق دولت با عدالت سازگاری ندارد و موجب از بین بردن تساوی هموطنان در برابر هزینه‌های عمومی است که از جمله حقوق اساسی و لازم‌الاحترام است؛ هر چند در میثاق قانون اساسی به آن تصریح نشده باشد. این انتقادات به تدریج موجب گردید تا قانونگذاران مجبور به مداخله شوند و مسئولیت دولت را در نصوص قانونی به صراحت بپذیرند و در برخی موارد که دعوی بر مستخدمی منوط به اجازهٔ اداره مربوط بود، قانونگذار طرح دعوی بر کارمند را بدون اخذ اجازه قبلی از اداره مجاز دانستند تا ادارات از این طریق از حق خود سوءاستفاده نکنند (سلیمان، ۱۹۸۸م: ۲۳).

۱-۴- ظهور اندیشه مکتب اصالت اجتماع

بر اساس نظریه اصالت فرد، وظیفه اصلی دولت منحصر در حمایت از فرد و عهده گرفتن امنیت داخلی و خارجی آن‌ها است نه مداخله در اموری که منجر به محدودیت آزادی‌های آنان گردد. تحولات زیادی موجب شد تا از مکتب اصالت فرد به مکتب جدید به نام اصالت اجتماع عدول گردد.

به موجب این مکتب، دولت باید برای بهره‌مندی تمامی افراد از حقوق و آزادی‌هایشان تلاش کند و برای تحقق این وظیفه سزاوار است قوانین متعدد و متضمن انواع مختلفی از آزادی‌ها را وضع نماید؛ امری که همانند دیدگاه مکتب اصالت فرد است، ولیکن نباید به گونه‌ای باشد که موجب ورود خسارت به افراد جامعه گردد و لذا در این صورت طبیعی است که مسئولیت دولت در برابر اعمال زیانبارش تقریر و تثبیت گردد (احمد رسلان، ۱۹۸۳ م: ۸)؛ (الشاعر، ۱۹۷۸ م: ۹۷).

بنابراین ظهور مکتب فکری جدید و ازدیاد مداخله دولت در عرصه‌های مختلف اقتصادی و فراهم آوردن زمینه‌های مختلف برای بهره‌مندی همه افراد به حقوق و آزادی‌هایشان منجر به انشاء و ایجاد نظام مسئولیت شد که به وسیله آن امکان حمایت حقوق و آزادی‌های تصریح شده در قوانین اساسی و اعلامیه‌های حقوق بشر وجود دارد، تا جایی که برخی از حقوقدانان گفته‌اند: مسئولیت اداری زاده مکتب اصالت اجتماع است (رأفت، ۱۹۴۲ م: ۲۲).

لذا با گسترش وظیفه دولت در عرصه‌های مختلف، اعمال آن نیز همانند افعال افراد عادی گردیده و مسئولیت دولت نیز نشو و نما یافته و به صورت گسترده‌ای متحول گردید و سرانجام مسئولیت دولت در قبال اعمال و خطاهای زیانبار کارمندان در حین انجام وظیفه، به صورت طبیعی در آمد (سلیمان، ۱۹۸۸ م: ۲۱).

۲- خطای اداری مبنای مسئولیت مدنی دولت

با دقت در متون حقوقی ما، مسئولیت مدنی دولت بر اساس دو نظریه قابل توجیه است. برابر قانون مسئولیت مدنی، مسئولیت مدنی دولت در برابر مستخدمین عمومی دولتی، مبنی بر نظریه خطا و تقصیر است، ولی مسئولیت دولت در برابر اشتباه قضات بر اساس اصل ۱۷۱ قانون اساسی مبتنی بر نظریه خطر است. اگر مسئولیت دولت مبتنی بر نظریه خطا باشد، در این حالت برای مسئولیت مدنی دولت، متضرر نیازمند اثبات دو رکن است، اصل ضرر و رابطه انتساب؛ که اثبات تقصیر قبلاً باید در مراجع ذیصلاح صورت گیرد. اما اگر مسئولیت دولت مبتنی بر نظریه خطر باشد، در این صورت با اثبات ضرر و رابطه سببیت مسئولیت دولت محقق می‌گردد.

با این وجود، با توجه به اصول و قواعد مختلف حقوقی مقرر در نظام حقوقی ما، که در ادامه مورد توجه قرار می‌گیرد، مبنای اساسی مسئولیت دولت خطا می‌باشد و خطای مورد بحث تقصیر و یا خطا به مفهوم عام نبوده، بلکه جنبه خاصی از خطا می‌باشد که از آن به خطای اداری تعبیر می‌شود. در ذیل پس از تعریف خطای اداری، معیارهای شناسایی آن مورد توجه قرار می‌گیرد.

۲-۱- مفهوم خطای اداری

خطا در لغت مقابل صحیح و درستی به کار می‌رود (خلیل جر، ۱۳۶۳)؛ و برخی از لغویون آن‌ها را در مفهوم اعم از عمد و غیرعمد قابل استعمال دانسته‌اند (ابن منظور، ۱۴۰۸ق: ۶۵/۱). در قرآن کریم نیز هم در مفهوم عمد (قصص / ۸) و هم غیرعمد (نساء / ۹۲) به کار رفته است. در برخی از کتب حقوقی آمده است: «خطا از جهت قصد به خطای عمدی و غیرعمدی، از جهت فعل منجر به خطا به خطای سلبی و ایجابی، از جهت منشاء التزام به خطای عقدی و تقصیری و از لحاظ قانونی به خطای کیفری و مدنی قابل تقسیم است (جبار، ۱۴۰۴ق: ۵۵). با توجه به مقررات مختلف قانونی می‌توان گفت خطا مقابل عمد است و آن عبارت است از وصف عملی که فاعل آن دارای قوه تمییز بوده و به علت غفلت یا نسیان، جهل، یا اشتباه یا بی احتیاطی، بی‌مبالاتی و عدم احتیاط عملی برخلاف موازین اخلاقی یا قانونی مرتکب شده است.

درباره مفهوم خطای اداری اختلاف نظر وجود دارد. برخی گفته‌اند، تعریف دقیقی برای خطای اداری نمی‌توان ارائه نمود و لذا شایسته است که به تعریف سلبی اکتفاء نموده و بگوییم؛ هر خطایی که شخصی نباشد، خطای اداری است (احمد رسلان، ۱۹۸۳م: ۲۱). بر این اساس هر گاه مستخدم و کارمندی هنگام خدمت به موجب عمد یا تقصیر سبب ورود زیان مادی یا معنوی گردند، به آن خطای شخصی گفته می‌شود. یعنی مرتکب عملی گردند که یا خارج از گستره صلاحیت‌های کارگزار دولتی بوده و یا اینکه با قصد وارد ساختن زیان به دیگری ارتکاب یافته باشد. لذا خطای اداری نه خروج از صلاحیت و نه ارتکاب آگاهانه عمل زیانبار است، بلکه تنها عدم رعایت ضوابط فنی حاکم بر چگونگی انجام وظیفه است. بر اساس این تعریف، چون خطای اداری در راستا و بدون انگیزه سوئی در انجام صلاحیت‌های اداری صورت می‌پذیرد می‌توان در توصیف آن از اصطلاح اشتباه استفاده کرد. به عبارت دیگر، خطای اداری در غالب موارد یک اشتباه است؛ به این معنی

که مقام عمومی در برآورد عملی که می‌بایست به آن اقدام یا از انجام آن امتناع می‌نمود، دچار ارزیابی نادرست می‌شود (امیرارجمند و زرگوش، ۱۳۸۸: ۱۱۴).

در بیان دیگر ممکن است خطای اداری را به صورت ایجابی تعریف کرده و بگوییم: «خطای اداری زبانی است که یا ناشی از نقض صلاحیت‌های مقرر برای دولت باشد و یا از کمبود، نارسایی و نقص وسیله‌ها و توانایی‌های اداری در مقام ایفای صلاحیت‌های عمومی ریشه گرفته باشد». مفاد مذکور در ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی در چهره نقض وسایل اداری شناخته شده است؛ یعنی اداره مجهز به تدابیر و ترتیبات و روش‌های صحیح برای انجام کار نباشد و این امر موجب سوء جریان اداری و در نتیجه موجب ورود خسارت گردد.

ممکن است در مقام تأسیس اصل گفته شود: «هر خطایی که کارمند مرتکب گردد، اصل بر اداری بودن آن است، مگر شخصی بودن آن اثبات گردد» (همان). با شناسایی شخصیت حقوقی برای اشخاص حقوقی و به دنبال آن بر اساس ماده ۵۸۸ قانون تجارت جاری شدن تمامی حق و تکلیف اشخاص حقیقی برای آنان جز حقوقی که بالطبع وابسته به اشخاص طبیعی هستند، چاره‌ای جز این نداریم که بر اساس قاعده وزر و دیگر اصول و قواعد مسلم اصل شخصی بودن مسئولیت را نیز برای این اشخاص بشناسیم. تحمیل مسئولیت بر کارکنان از قبیل تحمیل ضرر بر غیر به حساب می‌آید. علاوه بر آن مسئولیت کارمندان در ساعات اداری امری استثنایی است؛ زیرا زیان‌دیده نخست باید تقصیر کارمند را در نزد مقامات صالحه اثبات کرده و سپس در دادگاه‌های عمومی اقامه دعوی نماید.

شورای دولتی فرانسه نیز در اغلب مواردی که خطا جنبه شخصی دارد، آن را خطای اداری محسوب نموده و اداره را بر اساس این استدلال به پرداخت خسارت محکوم می‌کند: «در یک تشکیلات صحیح و منظم سطح انتظارات مردم بالا است و اگر حادثه‌ای روی داد، نمی‌توان چشم روی هم گذاشت» (طباطبایی مؤتمنی، ۱۳۷۸: ۴۰۹).

۲-۲- خطای اداری در چهره خطای مستخدم

هرگاه خطای اداری در چهره خطای مستخدم عارض گردد، باید میان خطای مستخدم و شغل او ارتباط وجود داشته باشد. یعنی خطای کارمند از حیث زمانی و مکانی با وظیفه او مرتبط باشد؛ به عبارت دیگر خطا باید در ساعت کاری صورت گیرد.

شرط مسئولیت دولت با وجود رابطه زمانی و مکانی میان کار و خطا این است که کارمند با وجود داشتن قصد و نیت در راه انجام وظیفه و برای رسیدن به هدفی که برای آن به کار

گماشته شده، مرتکب خطا گردد (Chapus, 1959: 238). هر چند صرف وجود رابطه زمانی و مکانی نیز موجب مسئولیت دولت نمی‌گردد. چه بسا با وجود این رابطه نیز دولت مسئولیتی پیدا نکند؛ مثل اینکه طلبکاری در ساعت کاری مدیون به محل کارش برود و با او مشاجره نموده که مورد تعدی کارمند واقع شود. از طرف دیگر، گاهی رابطه زمانی میان خطا و کار وجود ندارد و با این وجود دولت مسئولیت دارد، مثل اینکه خطا در غیر از ساعت کاری صورت گیرد ولی میان خطا و کار رابطه سببی وجود داشته باشد (طایی، ۱۹۷۸م: ۸).

در مورد مقدار ارتباط سببی میان عمل و ضرر نیز اختلاف نظر وجود دارد. برخی از حقوقدانان سببیت مباشری و مستقیم میان خطا و عمل را شرط می‌دانند. مثل اینکه ضرر از ناحیه تعدی یا تفریط کارمند حاصل شده باشد، به گونه‌ای که اگر آن کار نبود، خطایی واقع نمی‌شد و همین طور اگر آن کار نبود، کارمند حتی فکر ارتکاب خطا را نمی‌کرد (سنهوری، ۱۹۹۵م: ۱۱۶۸/۱).

کلام سنهوری مبتنی بر معیار شخصی صرف است و حال اینکه مسئولیت دولت در قبال خطاهای کارکنان خود، مسئولیت نوعی و موضوعی است و هیچ‌گونه ارتباطی میان مسئولیت دولت با فکر و نظر کارمند قبل از ارتکاب فعل نامشروع وجود ندارد تا گفته شود اگر آن کار نبود کارمند حتی فکر خطا را نمی‌کرد که شبیه ملاک‌های شخصی است؛ و مقتضایش آن است که با وجود شباهت میان قضایای مختلف قاضی می‌تواند اجتهاد متفاوتی داشته باشد (ابوزید، ۱۹۸۷م: ۱۰۲۶)؛ (طایی، ۱۹۷۸م: ۷۷).

در قضیه جیسون علیه «مینیستری»^۱ (۲۰۰۰) دادگاه رأی به مسئولیت خوانده داد. قضیه از این قرار بود که خواهان (سرباز عضو یک گروهان) در حین مستی بر بالای سقف یک کامیون نظامی رفته و در اثر سقوط مجروح شد. وی مدعی شد چون شخصی در کنار کامیون نبوده تا بر عملکرد او و سایر سربازان نظارت کند، پس خوانده به تکلیف خود در زمینه اعمال مراقبت منطقی عمل نکرده است. دادگاه بدوی رأی داد، هر چند خوانده به تکلیف مزبور عمل نکرده است و بر سربازان نظارت ننموده ولی رابطه سببیت در رابطه با خسارت مورد ادعای خواهان بیش از حد غیرمستقیم است، زیرا اقدام یک سرباز در بالا رفتن از سقف یک کامیون به طور منطقی قابل پیش‌بینی نیست. دادگاه استیناف رأی دادگاه بدوی را نقض کرد و رأی داد که بر اساس اوضاع و احوال حاکم بر قضیه، ارتکاب اعمال ناشیانه از سوی سربازان قابل پیش‌بینی بوده است و لذا خسارت غیرمستقیم و دور از ذهن نیست (ورابرمینگهام، ۱۳۹۸: ۱۴۵).

1. Jebson V. Ministry

در ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی ایران نیز از دو واژه (حین انجام وظیفه) و (به مناسبت انجام کار) برای مسئولیت مدنی کارفرما تصریح گردیده است. با توجه به ماده ۶۰ قانون تأمین اجتماعی، مقصود از (حین انجام وظیفه) تمامی اوقاتی است که بیمه شده در کارگاه یا مؤسسات وابسته یا ساختمان‌ها و محوطه آن مشغول کار باشد و یا به دستور کارفرما در خارج از محوطه کارگاه عهده‌دار انجام مأموریتی باشد.

قید به مناسبت انجام کار، به این معنا است که اگر کاری در زمره لوازم انجام وظیفه کارگر می‌باشد، زمانی که کارگر به آن می‌پردازد، در حکم وقتی به حساب می‌آید که به کار اصلی خود مشغول است. برای نمونه، اگر ماشین کارخانه نیاز به تعمیر داشته باشد و کارگر ناچار شود که آن را به تعمیرگاه ببرد، حادثی که هنگام رفت و آمد کارگر رخ می‌دهد، مشمول ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی است و کارفرما باید زیان‌های وارده به اشخاص ثالث را جبران کند. به عبارت دیگر به مناسبت انجام کار، یعنی اموری که در واقع لوازم انجام تکالیف کارگر تلقی شود و یا بتوان گفت اموری که موقعیتی را فراهم می‌کند تا کار محوله انجام شود و یا رابطه متعارف با کار محوله داشته باشد (احمدوند، ۱۳۸۴: ۳۳).

در هر حال، معیار تشخیص خطای کارمند را نمی‌توان با تعریف مشهور تقصیر، تجاوز از رفتار انسان متعارف در همان شرایط وقوع حادثه، مورد ملاحظه قرار داد. بلکه برای تشخیص و تمییز خطای اداری از خطای شخصی نخست باید نوع فعالیت کارمند بررسی شود. هر کارمند در هر سطحی که باشد نوعی کار حرفه‌ای انجام می‌دهد که به مقتضای تخصص و شغل وی به او سپرده شده است و این کار با توجه به ضوابط حاکم بر آن حرفه، قواعد معینی دارد که کارمند و متصدی موظف به رعایت آن‌ها است و لذا در شرایط وقوع حادثه باید دید آیا از قواعد فنی و تخصصی وی یا از رفتار یک کارمند متعارف در همان رشته و در همان شرایط تجاوز شده است یا نه؟

۲-۳- خطای اداری در چهره نقص وسایل

خطای اداری در قالب نقص وسایل و تجهیزات ممکن است در دو چهره ظاهر شود:

۱- نقص کمی؛ به این معنا که مراجع عمومی یا اداره مربوطه وسایل مورد نیاز برای انجام وظیفه را در اختیار نداشته باشد و یا وسایل موجود از نظر کمی پاسخگوی نیازهای ارائه خدمات عمومی نباشد. در دعوی بیماران هموفیلی، به عقیده دادگاه عدم تجهیز خواندگان دعوی

(وزارت بهداشت و سازمان انتقال خون) به وسایل ویروس‌زدایی، باعث ابتلای خواهان‌های دعوی به ایدز و دیگر بیماری‌های عفونی بوده است (سیفی، ۱۳۸۴: ۲۷۲).

۲- نقص کیفی؛ در صورتی که دستگاه اداری وسایل مورد نیاز برای ارائه خدمات عمومی را دارد، ولی کیفیت وسایل به سبب کهنگی، سرعت پایین و غیراستاندارد بودن به حدی پایین است که امکان ارائه خدمات مطلوب نباشد.

قانون ۱۹۶۹ مسئولیت کارفرمایان در انگلستان، به دلیل تجهیزات معیوب، پادشاه را مسئول زیان ناشی از وسایل دستگاه اداری می‌داند؛ و در قانون ۱۹۴۷ خدمات آتش‌نشانی و قانون ۱۹۷۷ خدمات ملی بهداشت، مراجع عمومی ملزم به فراهم کردن تجهیزات لازم دانسته شده‌اند.

در حقوق انگلستان گاهی ممکن است دولت به‌رغم ارتکاب عدم تقصیر و عمل قانونی و صحیح و در حیطه صلاحیت‌های عمومی باز هم دارای مسئولیت مدنی باشد. به عنوان نمونه، قانونگذار در برخی موارد به نقض حقوق افراد تصریح نموده ولی در مقابل دولت را مسئول جبران خسارت قرار داده است. در قانون ۱۹۶۱ پرداخت غرامت تملک املاک آمده است: «اگر احداث یک جاده منجر به کاهش قیمت یک ملک واقع شده در طرف جاده شود، دولت مسئول پرداخت خسارت وارده به مالک می‌باشد». به موجب لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی و املاک مورد نیاز برای اجرای برنامه‌های عمومی و عمرانی دولت مصوب ۱۳۵۸ دولت جمهوری اسلامی ایران ملزم گردیده است در مقابل تملک اموال اشخاص خصوصی که از اعمال حاکمیت ناشی می‌شود بهای آن را به زیان دیده بپردازد؛ و در قانون مذکور راجع به مسئولیت دولت نسبت به کاهش ارزش مال اشاره‌ای نشده است و لذا مسئولیت دولت در این خصوص وابسته به اثبات ضرر و جریان قواعد عمومی مسئولیت مدنی است. از آنجایی که غالب این تملکات در راستای اعمال حاکمیت دولت انجام می‌گردد، مطابق ذیل ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی، دولت نسبت به ضررهای حاصل از اعمال حاکمیت مسئول جبران خسارت نمی‌باشد، هر چند ممکن است این حکم مغایر با قواعد مسلم فقهی باشد. بر این اساس الزام دولت حتی به پرداخت قیمت اصل مال امری استثنایی محسوب می‌گردد و تسری این مسئولیت نسبت به کاهش ارزش، مستلزم تنقیح مناط از یک حکم استثنایی است و لذا رویه قضایی نیز از این امر استتکاف می‌نماید.

۲-۴- معیارهای شناسایی خطای اداری

در مواردی که مسئولیت دولت ناشی از نقص وسایل باشد، چون در این حالت تقصیر صورتی عینی دارد، مقام قضایی در شناسایی آن با مشکلی مواجه نیست. زیرا مقام قضایی بدون نیاز به تحلیل رفتار مستخدمین، به تحقیق پیرامون این موضوع می‌پردازد که آیا نهاد عمومی دارای ابزار و امکانات لازم برای ارائه و یا انجام خدمات عمومی بوده است یا خیر؟ و اگر آری، آیا ابزار و امکانات موجود، از نقطه نظر فنی، کیفیت لازم برای ارائه یا انجام خدمت عمومی را داشته است؟ (امیرارجمند و زرگوش، ۱۳۸۸: ۱۳۰).

لیکن در مواردی که زیان وارده ناشی از عمل مستخدم باشد راجع به تشخیص انتساب خطا به کارمند و یا اداره مربوطه و در نتیجه تحمل مسئولیت دو معیار کلی را می‌توان مورد مذاقه قرار داد.

۲-۴-۱- معیار شخصی

برخی از حقوق‌دانان بر این عقیده‌اند، خطا در صورتی اداری است که با طبیعت شخصی سازگار نباشد و هرگاه کاشف از ضعف، عدم بصیرت و آگاهی باشد خطا شخصی است (Laferrier, 1969: 648).

در بیان دیگر آمده است: خطای اداری خطای مبتنی بر هدفی است که کارمند در انجام عمل زیانبار در نظر داشته است. در این نظریه به سنگینی خطا اهمیتی داده نمی‌شود، بلکه ملاک را هدفی می‌داند که کارمند سعی در تحقق آن دارد. از این رو هر گاه کارمندی بر اساس حسن‌نیت و در مقام انجام وظیفه عمل کرده باشد، خطای او اداری محسوب می‌گردد، هر چند خطا سنگین باشد و برعکس، اگر کارمندی به قصد تحقق اغراض شخصیه عمل کرده باشد، شخصی است، هر چند خطا کوچک و سبک باشد. بر این اساس، اگر هدف کارمند تحقق مصلحت عمومی باشد، حتی اگر در این راه مرتکب خطای سنگین نیز شده باشد، خطا اداری و مسئولیت برعهده دولت است (Duguit, 1972: 262).

اشکالی که بر این معیار وارد است: اولاً، قاضی باید در هر قضیه‌ای به جستجوی نیت مستخدم بگردد و در نتیجه در موارد مشابه احکام مغایر صادر می‌گردد. ثانیاً، چه بسا این معیار موجب می‌گردد تا مستخدم نیت سوء خود را پنهان ساخته و به ظاهر مطابق حسن‌نیت عمل کند و از این راه زیان‌های سنگین بر هزینه‌های عمومی وارد آورد.

۲-۴-۲- معیار نوعی

برخی از حقوقدانان خطای سنگین را معیار تمییز قرار دادند؛ به نظر آن‌ها خطا در صورتی شخصی است که به حدی از سنگینی برسد که امکان اعتبار و تصور آن از مستخدم در حین وظیفه نمی‌رود، مثل اینکه قاضی در مقام دادرسی از الفاظی استفاده کند که لایق شأن او نباشد یا استفاده پلیس از علف و ضرب شدید بدون هیچ دلیلی. در مقابل برخی با بیان معیار موضوعی یعنی طبیعت تعهد و التزام مورد تخطی گفته‌اند: تعهدات و التزاماتی که بر عهده کارمند است بر دو نوع است: ۱- التزامات عمومی؛ که تخطی از این نوع تعهدات خطای شخصی محسوب گردیده و مسئولیت نیز شخصی است. ۲- تعهد و التزام اداری؛ تخطی از این نوع تعهدات موجب تحقق خطای اداری و مسئولیت نیز برعهده اداره مربوط است. به موجب این نظریه حتی خطاهای سنگین در تخلفات اداری نیز خطای اداری است (الحلو، ۲۰۰۰م: ۴۵۰)؛ (احمد رسلان، ۱۹۸۳م: ۱۹۳).

هوریو از جمله حقوقدانان فرانسوی بر این عقیده است که خطا در صورتی اداری است که در ضمن انجام وظیفه صورت گرفته و امکان انفصالش از کارمند وجود نداشته باشد و لذا هر گاه خطا به صورت مادی یا معنوی^۱ از کارمند قابل انفصال باشد، یعنی امکان عدم ارتکاب از ناحیه کارمند وجود داشته باشد، در این صورت خطا شخصی است. به عبارت دیگر، هر اداره و یا مؤسسه عمومی در انجام وظایف خود باید در حد متعارف مراقبت نماید تا از اعمال آن زیانی به کسی وارد نشود، با این حال اشتباهات و تقصیرات برای دستگاه اجتناب‌ناپذیر است که نسبت به این زبان دولت مسئول خواهد بود، لیکن اگر اشتباه از این حدود خارج شود تقصیر شخصی و خود شخص باید عهده‌دار جبران خسارت گردد (همان).

اشکال وارد بر این معیار آن است که خطای بسیار سنگین به صرف غیرقابل انفصال بودن کارمند باید اداری محسوب گردد و در مقابل، خطا به صرف قابل انفصال بودن از کارمند در حین انجام وظیفه شخصی محسوب می‌گردد با اینکه در واقع ممکن است خطایش اداری باشد.

۱. خطای منفصل مادی در حالتی محقق می‌گردد که کار انجام شده هیچ‌گونه رابطه مادی با وظیفه مستخدم نداشته باشد مثل اینکه قاضی بعد از صدور حکم ورشکستگی تاجری، خود آن را اعلام کند. خطای منفصل معنوی در صورتی است که عمل انجام گرفته در حدود وظیفه باشد ولیکن در مقام اجرای غرض دیگری دنبال گردد. مثل دستور بازداشت متهم به جهت غرض شخصی نه به واسطه توجه اتهامش.

۳- ماهیت مسئولیت مدنی دولت

شناسایی ماهیت مسئولیت مدنی دولت از آن رو مهم است که کار را بر زیان دیده در نحوه اقامه دعوی تسهیل می کند. از آنجایی که در خصوص ماهیت مسئولیت مدنی دولت در حوزه حقوق اداری و حقوق مدنی اختلاف نظر وجود دارد، در ذیل به اختصار موضوع در دو حوزه مورد بررسی قرار می گیرد.

۳-۱- حقوق اداری

در حوزه حقوق اداری برخی از حقوقدانان مسئولیت مدنی دولت را مسئولیت مستقیم و بدون واسطه و برخی نیز غیرمستقیم و با واسطه می دانند. در مسئولیت غیرمستقیم، میان تقصیر اداری و شخصی بر اساس نیازهای «رعایت حدود متعارف وظایف» و انجام یا خودداری از «عمل غیرمرتبط با وظایف» تفکیک صورت می گیرد لیکن ابهام و اجمال این امور مانع از آن است که به عنوان معیار تشخیص میان تقصیر اداری و شخصی پذیرفته شوند. اما در مسئولیت مستقیم، خطای اداری و شخصی تفاوتی ندارند و در هر حال، دولت نسبت به حادثه زیانبار مسئول شناخته می شود. بر این اساس کارمندان نقش اعضای شخص حقیقی را نسبت به شخص حقوقی ایفاء می نمایند (موسی زاده، ۱۳۷۸).

۳-۱-۱- مسئولیت مستقیم دولت

طرفداران این نظریه، ضررهای ناشی از خطای کارمند یا نقص وسایل اداری را منتسب به دولت و لذا مسئولیت دولت را شخصی می دانند طرفداران این دیدگاه در بیان و فهم آن وحدت نظر ندارد.

الف- برخی از حقوقدانان با اذعان به این مطلب که شخصیت انسانی به لحاظ داشتن اراده و ادراک دارای مسئولیت شخصی است گفته اند: «قانونگذار از طریق حیلۀ ساختگی و فرض قانونی محض به اشخاص حقوقی اعطای شخصیت کرده است و برای آن وجود قانونی و اراده خاصی یعنی اراده اشخاص طبیعی را فرض کرده است».

ب- در مقابل گروهی برای شخص حقوقی واقعیتی جداگانه پذیرفته اند و برآنند که شخص حقوقی نه تنها وجودش را از قانون نمی گیرد، بلکه دارای وجودی حقیقی و واقعی است (Mazeud et Tunc, 1965: 61).

این دسته از حقوقدانان در کیفیت وصول اشخاص حقوقی به این حقیقت اختلاف نظر دارند: ۱- برخی بر این عقیده‌اند که اشخاص حقوقی همانند اشخاص حقیقی تکویناً و از حیث وجودی دارای تعدادی عضو هستند، یعنی همانند شخص حقیقی دارای کیان ذاتی بوده که از افراد و اعضای تشکیل‌دهنده آن نشأت می‌گیرد. اگر چه اعضای تشکیل‌دهنده شخص حقوقی، اشخاص حقیقی‌اند و لیکن وجود مستقلی ندارند و همانند اعضای بدن انسان فانی در شخص حقوقی می‌باشند. بر این اساس هر گونه اعمالی که از ناحیه کارکنان صادر گردد، منتسب به شخص حقوقی است، همان‌گونه که کارهای صورت گرفته توسط هر عضوی از اعضای شخص حقیقی منتسب به آن فرد است (Ibid).

در حقوق آلمان، پاره‌ای از نویسندگان از جمله «گیرکه» و «ژولینگ» اعتقاد دارند، اشخاصی که به نام دولت تصمیم می‌گیرند به طور مستقیم اراده او را بیان می‌کنند و همچون اندامی از پیکر دولت هستند نه نماینده دولت. بعضی از جامعه‌شناسان نیز دولت و سایر شخصیت‌های حقوقی را همانند موجود زنده می‌پندارند که دارای اندام‌های گوناگون است (Duguit, 1972: 197).

۲- در مقابل گفته شده است، شخص حقوقی دارای اهلیت عرفی و عادی در اداره و تصرف است بدون اینکه اراده و تصرف اعضای شخص حقوقی در حقیقت همان اراده و تصرف شخص حقوقی محسوب گردد، بلکه اراده و تصرف شخص حقوقی از این حیث اراده قانونی است نه طبیعی؛ و قانون زمانی که آن شغل را منسوب به دولت بدانند، در واقع جعل فرض نکرده، بلکه قصد و نیت عضو را به گونه‌ای و تحت قالبی بیان و ترسیم کرده است (محمدطحاوی، ۱۹۷۷م: ۷۱)؛ (احمد رسلان، ۱۹۸۳م: ۳۳۵).

بر این اساس طرفداران نظریه مسئولیت مستقیم، همگی بر مسئولیت بی‌واسطه دولت در قبال اعمال زیانبار عضو و کارمند اتفاق نظر دارند، به ویژه در موردی که عامل زیان مجهول و نامعین بوده و امکان تعیین آن وجود نداشته باشد. مسئولیت مستقیم دولت بیشتر متکی بر نظریه تضمین حق است. حمایت از حقوق شهروندی که از عمل کارمند یک سازمان عمومی زیان‌دیده است اقتضاء می‌کند که آسان‌ترین طریق برای جبران خسارت او برگزیده شود. اعتقاد و التزام به مسئولیت مستقیم دولت، بهترین راه‌حل برای حصول این نتیجه است (غمامی، ۱۳۷۶: ۴۳). بر این اساس هر گاه در اثر خطای کارمند و یا نقص تشکیلات زیانی وارد آید، زیان‌دیده فقط می‌تواند در مقابل اداره و نهاد اقامه دعوی کند و دعوی او بر کارمند غیرقابل استماع است.

۳-۱-۲- مسئولیت غیرمستقیم و بلاواسطه

مسئولیت بلاواسطه و مستقیم دولت به شدت از سوی برخی حقوق دانان مورد اعتراض قرار گرفت. والین حقوقدان معروف فرانسوی برای اولین بار در سال ۱۹۴۶ اعلان کرد که مسئولیت دولت باید دارای طبع و ماهیت غیرمستقیم باشد او در این خصوص می‌نویسد: «در ماده ۱۳۸۴ ق.م. سه نوع مسئولیت پیش‌بینی شده است؛ مسئولیت ناشی از فعل شخصی، مسئولیت ناشی از فعل غیر و مسئولیت ناشی از اشیاء. که در حقوق اداری فقط دو قسم آخر متصور است و مسئولیت ناشی از فعل شخصی مطرح نیست؛ بدین جهت که شخص حقوقی همانند دولت و یا هر شخص حقوقی دیگر، همیشه و به حکم ضرورت، از طریق انسان عمل می‌کند، مضافاً تشبیه عضو بدن انسان به عضو در شخص حقوقی ناصحیح است؛ زیرا میان این دو عضو اختلاف اساسی وجود دارد، مثلاً عضو انسانی در غیر از حالات بیماری، خود به خود عمل نمی‌کند، برخلاف شخص طبیعی در جایی که عضو شخص حقوقی باشد» (Walline, 1991: 927).

مطابق بند اول ماده دوم قانون دعاوی علیه دولت مصوب ۱۹۴۷ انگلستان، مسئولیت ملکه در برابر اعمال خطایی کارمندان به صورت غیرمستقیم و دارای ماهیت مسئولیت ناشی از فعل غیر است که نظریه مسئولیت غیرمستقیم دولت از سوی بسیاری از حقوقدانان انگلیسی نیز مورد توجه و اقبال قرار گرفته است (Allen & Thompson, 1996: 173); (Peter, 1971: 110). بر این اساس دعوی زیان دیده بر مستخدم در صورت ارتکاب خطای اداری نیز قابل پذیرش است، هر چند در نهایت مسئولیت بر اداره متبوع مستقر می‌گردد.

در نظام حقوقی ایران با هر دو چهره مسئولیت دولت یعنی، مسئولیت مستقیم و غیرمستقیم، مواجهیم. با توجه به م ۱۱ ق.م.م. و اصل ۱۷۱ ق.ا. هر گاه زیان در اثر خطای مستخدم ایجاد گردد، دولت به سبب خطای کارمند عهده‌دار مسئولیت می‌گردد. یعنی زیان نخست به عامل آن یعنی کارمند منتسب می‌گردد و به لحاظ تابعیت به دولت منسوب است و لیکن هر گاه زیان ناشی از نقص وسایل باشد، مستفاد از م ۱۱ ق.م.م. و م ۷۸ قانون تجارت الکترونیک و م ۲۴۲ قانون برنامه سوم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی مصوب ۱۳۷۹ مسئولیت دولت مستقیم است. یعنی زیان بلاواسطه به دولت منسوب می‌گردد و این امر در برخی از متون روایی و فقهی ما نیز مشهود است؛ مثل جایی که مسئولیت به بیت‌المال منتسب شده است همانند، «ما اخطات القضاة فی دم او قطع فعلی بیت‌المال المسلمین».

۳-۲- ماهیت مسئولیت مدنی دولت در حقوق مدنی

در حقوق مدنی مسئولیت دولت در قبال اعمال زیانبار مستخدمین خود بر مبنای تابع و متبوع و یا خادم و مخدوم در دو تفسیر متفاوت بیان شده است: ۱- به نظر «هنری»، و «مازوها» اساس مسئولیت دولت بر اشتراک حقیقی تابع و متبوع یا جانشینی مبتنی است و در توضیح آن آمده است: هر گاه شخصی از خدمات تابع خویش منتفع گردد و تابع نیز جز وسیله‌ای در دستان او نباشد، در این حالت تصرفات تابع همان تصرفات متبوع است و بر عمل تابع، عمل متبوع را اعتبار می‌کنند و بیهوده است که متبوع جبران زیان‌های حاصل از ناحیه عمل خود را نپذیرد به این دلیل که بگوید: «ضرر حاصل دست من است نه حاصل عمل خودم» (Mazaud, 1956: 190).

اساس این فکر از «تسیه» نشأت گرفته که گفته است: «فعل تابع به طور کامل و تام، همان فعل متبوع است و این دو عمل مساوی‌اند (Ibid)، به نظر این حقوقدانان وضعیت کارکنان در ادارات عمومی و خصوصی فرق نمی‌کند. زیرا در هر دو کارکنان از اعضای شخص حقوقی محسوب و به نام و به حساب وی عمل می‌کنند و لذا افعال آن‌ها منتسب به شخص حقوقی است. در حقوق انگلیس نیز این دیدگاه مورد توجه قرار گرفته و بر آن «نظریه خطای مخدوم»^۱ اطلاق گردیده است (William, 1956: 523).

۲- ریپروبولانژه، مسئولیت مدنی دولت را بر نظریه نمایندگی قانونی توجیه کردند. بر اساس این نظریه، کارمند به عنوان نماینده اداره محسوب گردیده، همان‌گونه که منسوب عنه نسبت به نظر قانونی نماینده و نائب خود ملزم و متعهد است، متبوع نیز نسبت به اعمال مادی صورت گرفته تابعش ملزم است. اگر چه گفته شده است نیابت در این مورد فقط راجع به اعمال مادی است و نه تصرفات حقوقی (Ripert et Boulanger, 1952: No. 1115, p 425).

بر این اساس در حقوق مدنی، مسئولیت مدنی دولت در اثر خطای کارمند، همان خطای مبتنی بر مسئولیت ناشی از فعل غیر است و جانشینی یا نیابت، چیزی جز مجوز برای انتساب خطای مرتکب آن به مسئولیت قانونی‌اش به صورت غیرمستقیم نیست و این همان چیزی است که این دیدگاه را تحت آرای خطای منسوب به دولت به عنوان اساس مسئولیت می‌گنجانند.

در انتقاد به نظریه نیابت یا جانشینی می‌توان گفت: اول آنکه، حلول و جانشینی شخصی به جای دیگری و به نیابت باید مبتنی بر نص قانون و یا قرارداد باشد نه بر پایه خیال و فرض صرف (خلیل جریج، ۱۹۵۷م: ۲۲۹/۱)؛ و به گفته «ردیر» این بازی با الفاظ است، زیرا با وجود این فرض همچنان این سؤال در خصوص مسئولیت متبوع باقی است که این نیابت بر چه اساسی مبتنی است و برای چیست؟ چرا این نیابت در مواردی که رابطه تبعیت هست وجود دارد، ولی در جایی که رابطه مشارکت و یا دوستی است یافت نمی‌گردد (Rodiere, 1952: 99).

دوم، نیابت صرفاً مربوط به امور مادی نیست بلکه نیابت در امور و تصرفات حقوقی جاری است و هیچ نیابتی بدون تفویض نیست و امکان تفویض خطا از جانب متبوع وجود ندارد و به گفته «تنک» نیابت واقع نمی‌گردد، مگر زمانی که تابع مرتکب خطا نشده باشد، آنچه در مورد نایب مهم است انجام اعمال مقرر از جانب مقرر است نه ارتکاب خطا (Ibid).

نتیجه‌گیری

دولت در هر دو معنایش، عام و یا خاص، دارای شخصیت حقوقی است؛ یعنی دارای وجود اعتباری و صلاحیت‌های ویژه‌ای جدا و مستقل از اعضاء و مدیران آن است. بی‌گمان انسان‌ها به نام دولت تصمیم می‌گیرند و وظایف و صلاحیت‌های آن را انجام می‌دهند، ولی آنان در واقع نماینده یا اندام پیکر دولت به شمار می‌روند و همه چیز به نام وجود اعتباری و مجردی انجام می‌گیرد که حقوق از مجموع سازمان‌ها و اشخاص طبیعی و قدرت‌ها و صلاحیت‌ها انتزاع کرده است. به همین جهت شخصیت سازمان دولت را به حقوق نسبت می‌دهند و شخصیت حقوقی را در برابر شخصیت طبیعی که ویژه انسان است، به کار می‌برند.

از مطالعه نظام‌های حقوقی مختلف به دست می‌آید که مبنای مسئولیت مدنی دولت خطای اداری در چهره نقص تشکیلات اداری و خطای مستخدم است. به عبارت دیگر مبنای مسئولیت دولت اشاره به حالتی دارد که زیان ناشی از فقدان امکانات، نقص وسایل، کمبود نیروی انسانی، نیروی انسانی غیرماهر و ... است.

نظر غالب در حقوق جدید نسبت به ماهیت بر مسئولیت مستقیم دولت است. اگر چه دولت دارای اراده ذاتی و ادراک نیست، نمی‌تواند اراده و تصرف خاص و مستقل داشته باشد

و کارمندان تصرفات او را انجام می‌دهند. با این حال نباید از نتایج اعمال کارکنان خود که در مقام نمایندگی شخص حقوقی انجام داده‌اند برکنار باشد، ولی در خصوص اعمالی که نیابت‌بردار نیست اگر عمل کارمند منتهی به خسارت شود هر چند در حین انجام وظیفه‌اش باشد مسئولیت او شخصی است؛ و بر اساس قواعدی از قبیل «الخراج بالضمن» و «من له الغنم فعليه الغرم» و روایاتی مثل «إذا اخطأت القضاة فإدوم أو قطع فعلى بيت المال المسلمين» و «کلکم راع و کلکم مسؤول عن رعیتہ فالامام راع فهو مسؤول عن رعیتہ»؛ «الحق اوسع الاشياء فى التواصف، واضيقها فى التناصف، لايجرى لاحد الا جرى عليه ولايجرى عليه الا جرى له» می‌توان مسئولیت مستقیم دولت را در قبال اعمال کارکنانش مورد شناسایی قرار داد.

منابع

الف - فارسی

۱. ابوالحمد، عبدالحمید؛ *حقوق اداری ایران*، تهران، انتشارات توس، چاپ چهارم، ۱۳۷۰.
۲. احمدوند، ولی‌الله؛ «مطالعه تطبیقی مسئولیت کارفرما در سیستم حقوقی ایران و انگلیس»، *مجله مصباح*، ۱۳۸۳، شماره ۶۱.
۳. امیرارجمند، اردشیر؛ زرگوش، مشتاق؛ «تقصیر در حقوق مسئولیت مدنی دولت مطالعه تطبیقی»، *مجله تحقیقات حقوقی*، ۱۳۸۸، شماره ۴۹.
۴. جعفری لنگرودی، محمد جعفر؛ *ترمیم‌ولوژی حقوق*، تهران، گنج دانش، ۱۳۷۱.
۵. زرگوش، مشتاق؛ *مسئولیت مدنی، قواعد عمومی*، جلد ۱، تهران، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۸۹.
۶. سیفی، سیدجمال؛ *نگاهی نو به مسئولیت مدنی دولت در رویه قضایی*، *مجله پژوهش‌های حقوقی*، ۱۳۸۴، شماره ۸.
۷. طباطبایی مؤتمنی، منوچهر؛ *حقوق اداری*، سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه، سمت، چاپ اول، ۱۳۷۸.
۸. غمامی، مجید؛ *مسئولیت مدنی دولت نسبت به اعمال کارکنان خود*، تهران، دادگستر، ۱۳۷۶.
۹. کاتوزیان، ناصر؛ *مبانی حقوق عمومی*، تهران، نشر دادگستر، چاپ اول، ۱۳۷۷.
۱۰. موسی‌زاده، رضا؛ *حقوق اداری*، تهران، نشر میزان، ۱۳۷۸.
۱۱. ورابرمینگهام، شهبه *جرم و مسئولیت مدنی در حقوق انگلستان*، ترجمه سید مهدی موسوی، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۸.

ب- عربی

۱۲. ابن منظور، محمد بن مکرم؛ *لسان العرب*، جلد ۱، بیروت، داراحیاء التراث العربی، چاپ اول، ۱۴۰۸ ه.ق.
۱۳. ابوزید، مصطفی؛ *القضاء الاداری فی صدر الاسلام*، الجزائر، شركة الشهاب، ۱۹۸۷ م.
۱۴. احمد رسلان، انور؛ *مسئولية الدولة غیر التعاقدیه*، موسوعة القضاء و الفقه للدول العربیة، ج ۱۲۳، القسم الثاني، ۱۹۸۳ م.
۱۵. تمیمی آمدی، عبدالواحد؛ *تصنيف عمر الحکم و درر الکلم*، بی جا، بی نا، بی تا.
۱۶. جرّ، خلیل؛ *فرهنگ لاروس*، ترجمه سیدحمید طبیبان، تهران، انتشارات امیرکبیر، چاپ اول، ۱۳۶۳ ش.
۱۷. جریج، خلیل؛ *النظریة العامة للموجبات*، جلد ۱، بیروت ۱۹۵۷ م.
۱۸. جبار، صابرطه؛ *اقامة المسؤولية المدنية عن العمل غیر المشروع على عنصر الضرر*، عراق، منشورات جامعة صلاح الدين، ۱۴۰۴ ه.ق.
۱۹. الحلو، ماجد راغب؛ *القضاء الاداری*، منشأة المعارف بالاسكندرية، چاپ اول، ۲۰۰۰ م.
۲۰. رأفت، وحید؛ *رقابة القضاء لأعمال الدول*، الكتاب الاول، ۱۹۴۲ م.
۲۱. سلیمان، سامی حامد؛ *نظریة الخطاء الشخصی فی مجال المسؤولية الاداریة*، چاپ اول، ۱۹۸۸ م.
۲۲. سنهوری، عبدالرزاق احمد؛ *الوسیط فی شرح القانون المدني الجديد*، جلد ۱، بیروت، داراحیاء التراث العربی، ۱۹۹۵ م.
۲۳. سیوطی، جلال الدین؛ *الجامع الصغير*، جلد ۱، بیروت، دارالفکر، ۱۹۸۹ م.
۲۴. شاعر، رمزی؛ *المسئولية المدنية عن اعمال السلطة القضائیه*، چاپ اول، ۱۹۷۸ م.
۲۵. شرفاوی، سعاد؛ *القضاء الاداری*، قاهره، دارالمعارف، ۱۹۸۵ م.
۲۶. طائی، عادل احمد؛ *المسئولية المدنية للدول عن اخطاء موظفيها*، بغداد، دارالحرية، ۱۹۷۸ م.
۲۷. طهاوی، سلیمان محمد؛ *القضاء الاداری*، الكتاب الثاني، قضاء التعويض و طرق الطعن فی الاحكام، دارالفکر العربی، ۱۹۷۷ م.
۲۸. کلینی، محمد بن یعقوب؛ *فروع کافی*، جلد ۷، بیروت، دارالأضواء، ۱۴۰۶ ه.ق.
۲۹. متقی هندی، علی؛ *کنز العمال فی سنن الاقوال و الأفعال*، جلد ۵، بیروت، مؤسسه الرساله، ۱۴۰۹ ه.ق.

ج- لاتين

30. Allen, Michael & Thompson, Brian; 1996, *Constitutional and administrative law*, London , Blackstone press limited , 4Edit.
31. Chapus, Rene; 1959, **Responsabilité Publique ét responsabilité Priveé**, les in Fluéncess des Juarisprudence administrative ét Judiciaire, paris, thés.
32. Duguit, Léon; 1972, *Traite droit constitutionnel*, 3e éd, T1, paris.
33. Hégél; 1956, *The Philosophy of History*, NewYork.
34. Laferrière, 1969, *Traité de Juridiction*, 3e éd.
35. Hogg, Peter; 1971, *Liability of crown*, Toronto, The law Book Company, first published.
36. Marc, el waline; 1991, *la protection effective des libertés publiques parirs*.
37. Mazeaud ét Tunc, 1956, *Traité Thé orique et pratique le Responsabilité civil et contractuelles*, 6e éd, T1, paris.
38. Rodière, Roné; 1952, *la Responsabilité civil*, paris.
39. Ripert ét Boulanger, *Traité élé mentaire de droit civil de planiol*, paris, 1952.
40. Street, Harry; 1933, *Govrnmental Liability A comprative study*, Cambridge university press, paris 1966.