

مبنای مسئولیت مدنی زیست محیطی در فقه و حقوق ایران

تاریخ دریافت: ۱۳۸۶/۰۸/۲۵

تاریخ پذیرش: ۱۳۸۶/۱۰/۰۸

حمید بهرامی احمدی*

عزیزاله فهیمی**

چکیده

مقاله پیش‌رو به بحث از مبنای مسئولیت مدنی زیست محیطی در فقه و حقوق ایران می‌پردازد. وجود یک کره خاکی مشترک بین مردم جهان، علایق مشترکی را برای انسان‌ها به وجود می‌آورد که می‌باید هر روز به هماهنگی بیشتر در این زمینه نایل آیند. یکی از آن هماهنگی‌ها، هم‌آوایی در مبنای مسئولیت مدنی زیست محیطی است. در بسیاری از کشورهای اروپایی، برای خسارت‌های زیست محیطی، مسئولیت مدنی مطلق در نظر گرفته شده است که می‌تواند به مقدار زیادی از تهاجم دستگاه‌های سودطلب و مخرب محیط زیست بکاهد. در حالی که رویه عملی محاکم ایران، بر اساس مسئولیت مبتنی بر تقصیر است و بسیاری از پرونده‌های مطروحه زیست محیطی با ناکامی روبه‌رو می‌شود و در صورت موفقیت نیز خاصیت بازدارندگی از وقوع تخریب علیه مواهب طبیعی را ندارند. این مقاله حکایت از آن دارد که مبنای مسئولیت مدنی زیست محیطی با توجه به ظرفیت‌های موجود در فقه و حقوق ایران، باید مبتنی بر نظریه مسئولیت مطلق باشد نه نظریه تقصیر.

واژگان کلیدی:

مسئولیت، مسئولیت مدنی، محیط زیست.

* دانشیار و عضو هیأت علمی و رئیس گروه حقوق دانشگاه کرمان

fahimi@qom.ac.ir

** استادیار و عضو هیأت علمی دانشگاه قم

•: اعتبار: در شماره پیشین مجله معارف اسلامی و حقوق در مقاله «اشتباه در اوصاف شخص طرف قرارداد در فقه امامیه، حقوق ایران و حقوق فرانسه» نام استاد بهرامی به اشتباه از قلم افتاده بود. ضمن تشکر از ایشان و جناب آقای دکتر محسنی که آن مقاله را در اختیار مجله گذاشته بودند از این استاد بزرگوار کمال اعتبار را داریم.

مقدمه

گذشت زمان و فزونی جمعیت، کره خاکی را با مشکلات عدیده‌ای مواجه می‌سازد. یکی از آن‌ها رو به اتمام نهادن مواهب نهفته در دامان طبیعت است. اشتراک انسان‌ها در مالکیت و بهره‌وری از منابع طبیعی و حس سودجویی و فزون‌طلبی، ابزارهای پیشرفته صنعتی، تهدید روزافزونی نسبت به منابع و حقوق انسان‌ها محسوب می‌گردد.

موضوع حقوق محیط زیست، از موضوعات جدیدی است که انسان معاصر، به طور جدی با آن روبه‌رو است. یکی از ابعاد آن، مسئولیت مدنی ناشی از تخریب محیط زیست است، که بیانگر نوع مسئولیت در نظر گرفته شده برای تخریب‌گران محیط زیست است. با این توضیح که بر اساس چه مبنایی می‌توان آسیب‌زنندگان به محیط زیست را مسئول شناخت؟ مبنای رایج فعلی در بین حقوق‌دانان ما چیست؟ آیا امکان تحول در این مبنا وجود دارد؟ آیا چنین مسئولیتی نزد فقیهان نیز مطرح بوده است؟ و...

سؤالات مزبور بهانه تدوین مقاله پیش‌رو است تا با بررسی جوانب مختلف موضوع به این سؤالات که نیاز روز می‌باشد، پاسخ دهد. در ابتدای مقاله، لازم است چند اصطلاح حقوقی مربوط به مبنای مسئولیت مدنی و نیز اهمیت مباحث زیست‌محیطی، به اختصار توضیح داده شود.

۱. توضیح اصطلاحات و اهمیت مباحث زیست‌محیطی

۱-۱. توضیح چند اصطلاح در مبنای مسئولیت مدنی

۱-۱-۱. اماره مسئولیت: معمولاً این زیان‌دیده است که بر اساس قواعد عمومی و ارائه اثبات دعوی باید زیان و اسناد آن را به دیگری اثبات کند. این امر در مواردی به سختی میسر می‌شود. در اینجا ممکن است قانون‌گذار طبق اماره‌ای وظیفه اثبات

را برعهده طرف مقابل قرار دهد که به آن اماره مسئولیت گفته می‌شود. (محمود حکمت‌نیا، ۱۳۸۶، ص ۲۸۴)

در قانون ایران موارد زیر از مصادیق مسئولیت مبتنی بر اماره تقصیر است:
طبق بند ۲ ماده ۱۱۳ قانون دریایی ایران:

«... در صورتی که فوت یا صدمات بدنی ناشی از تصادم یا به گل نشستن یا انفجار یا حریق یا غرق شدن کشتی باشد، فرض بر این است که حادثه بر اثر تقصیر یا غفلت متصدی حمل یا مأموران مجاز او اتفاق افتاده است، مگر آن‌که خلاف آن اثبات گردد.»

طبق ماده ۱۲ ق.م.م ایران:

«مورد مسئولیت کارفرما نسبت به خسارت وارده بر شخص ثالث بر اساس فرض تقصیر است، مگر آن‌که کارفرما ثابت نماید تمام احتیاط‌هایی که اوضاع و احوال قضیه ایجاب می‌نموده را به عمل آورده یا این که اگر احتیاط‌های مزبور را به عمل می‌آورد باز هم جلوگیری از ورود زیان مقدور نمی‌بود.»

۱-۱-۲. فرض مسئولیت: در بعضی موارد اثبات رابطه سببیت بین عامل زیان و زیان وارده تکلیف سختی است و شاید بعضی مواقع امکان‌پذیر نباشد، به همین دلیل قانون‌گذار تقصیر عامل زیان را مفروض تلقی می‌نماید و فرض را بر تقصیر او می‌نهد، فرق «فرض مسئولیت» با «مسئولیت مطلق» آن است که در «مسئولیت مطلق» امکان دارد، شخص با اثبات این که تلف از ناحیه قوه قاهره بوده است از مسئولیت بری شود ولی در «فرض مسئولیت» چنین امکانی نیست. (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ش ۱۵۹، ص ۳۶۱) قابل ذکر است که در کتاب الزام‌های خارج از قرارداد فرض مسئولیت و اماره مسئولیت بر یک معنی لحاظ شده است.

۱-۱-۳. مسئولیت محض: در مواردی مثل تجاوز به حقوق و منافع زیان‌دیده یا بهره‌برداری غیرمجاز از مال دیگری که نیاز به اثبات تقصیر عامل زیان نیست و عامل زیان مسئول تلقی می‌گردد، می‌گویند مسئولیت محض وجود دارد. (بادینی،

در کتاب الزام‌های خارج از قرارداد مسئولیت مطلق و محض به یک معنی به کار برده شده است. (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ص ۵۹۰، ش ۳۰۷) و استاد دکتر صفایی نیز نظریه قابل قبول در فقه اسلامی را مبتنی بر نظریه مسئولیت عینی یا نظریه خطر دانسته‌اند، یعنی این دو واژه را مترادف هم تلقی نموده‌اند. (صفایی، ۱۳۷۵، ص ۲۴۸) مراد از مسئولیت مطلق، مسئولیت نسبت به وجود یا عدم تقصیر مطلق است و طبق آن فرد مسئول شناخته می‌شود مگر آن که عدم تقصیر خود را ثابت نماید.

مراد از مسئولیت محض، مسئولیت بدون اثبات تقصیر است که در حقوق امریکا و انگلیس برای حمایت از منافع اجتماعی در موضوعاتی مثل:

ضمان ناشی از نگهداری حیوانات وحشی، ضمان مالکان، ضمان قراردادهای صنعتی و ضمان ناشی از محصولات غذایی، اعمال می‌گردد. (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ص ۲۳۱) آن گونه که از آثار نویسندگان برمی‌آید واژه «مسئولیت محض» با واژه‌های «مسئولیت مطلق»، «مسئولیت عینی» و «مسئولیت موضوعی» مترادف است. (کاتوزیان، ص ۵۹۰؛ وحدتی‌شیری، ۱۳۸۵، ص ۹۹؛ قاسم‌زاده، ۱۳۸۳، ص ۲۹۱؛ بهرامی، جزوه حقوق مدنی، ۴، ۱۳۸۷، ص ۸۷) ولی در برخی از آثار بین مسئولیت مطلق و محض تفاوت نهاده شده و آورده‌اند:

«بنای مسئولیت مقرر در دستورالعمل مصوب ۲۰۰۴ اروپا مطلق نیست بلکه مسئولیت محض است.»^(۱)

راه مطالبه خسارت در مسئولیت مطلق، فقط اثبات استناد زیان به عامل زیان است و نیازی به اثبات تقصیر نیست. پس از تعریف اصطلاحات حقوقی لازم، در قسمت دوم مقدمه، اهمیت مباحث زیست‌محیطی را یادآوری می‌نمایم.

۲-۱. اهمیت مباحث زیست‌محیطی

مباحث زیست‌محیطی به عنوان مقوله‌ای کاربردی و نه اعتباری، امروزه توجه مجامع عمومی و حقوقی را به‌خود جلب نموده است و رفته‌رفته به یکی از چالش‌های اصلی جهانی بدل می‌شود. به‌طور کلی طی پنجاه سال گذشته، نیمی از راه‌پیمایی‌های اعتراض‌آمیز مردم جهان به آن اختصاص یافته است و کنفرانس‌ها و

مجامع مختلفی به همین منظور در دنیا تشکیل شده و قوانین زیادی نیز به تصویب دولت‌ها رسیده است. از آن‌جا که ما اهمیت مباحث زیست‌محیطی را در حقوق ایران بررسی می‌نماییم، با ابراز تأسف باید بیان نمود که علی‌رغم تحرکات فراوان جهانی در این زمینه، مجامع حقوقی کشور ما نسبت به این قافله، تحرک چندانی از خود نشان نداده‌اند. نگاهی به آرای صادره از محاکم ما که بیانگر نوع نگرش قضات محاکم ایران به این مسأله حیاتی است، می‌رساند که اهمیت مباحث زیست‌محیطی از حیث قانون‌گذاری مناسب و تربیت قضات ویژه و غیره مورد غفلت واقع شده و قوانین فعلی پاسخ‌گویی نیازهای فراوان بلکه اضطراری محیط زیست ایران نیست. نگاهی به قوانین موجود در کشور نارسایی این قوانین را بیشتر نمایان می‌سازد. از یک نگاه قوانین موجود را به قوانین قبل و بعد از انقلاب اسلامی می‌توان تقسیم کرد:

۱-۲-۱. قوانین قبل از انقلاب اسلامی

ماده ۱۷۹ قانون مدنی ایران در سال ۱۳۰۷، به صورت مطلق شکار کردن را موجب تملک دانسته است. گذشت زمان قانون‌گذار را مجبور نموده است که با وقوف به نارسایی این قانون دو بار در سال‌های ۱۳۴۶ و ۱۳۷۵ قانون شکار را اصلاح نماید تا از صورت اطلاق خارج شود، اما هم‌چنان نارسایی این قانون باقی است و نمی‌تواند پاسخ‌گویی نیازهای اجتماعی باشد و قاعده تناسب جرم و مجازات هرگز رعایت نشده است. زیرا بیش‌ترین مجازاتی که برای متخلف از قانون مصوب ۱۳۷۵ در نظر گرفته شده است نود و یک روز تا سه سال حبس و جزای نقدی تا ۲۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال است. یعنی اگر کسی مثلاً تنها ببر ایرانی را صید نماید نهایتاً به مدتی حبس و جریمه نقدی تا ۲۰/۰۰۰/۰۰۰ ریال مجازات می‌شود در حالی که قیمت چنین ببری بسیار بیش از این مبلغ ارزش دارد.

از جمله قوانین زیست‌محیطی قبل از انقلاب می‌توان به قانون حفاظت محیط زیست مصوب ۱۳۵۳/۳/۲۸ که به عنوان قانون مادر در زمینه مباحث زیست‌محیطی نامیده می‌شود و به قانون حفاظت از دریا و رودخانه‌های مرزی از آلودگی نفتی

مصوب ۱۳۵۴/۱۱/۱۴ اشاره کرد که طی آن، برای آلوده‌کنندگان رودخانه‌های مرزی تا دو سال حبس و تا ۲/۰۰۰/۰۰۰ ریال جریمه در نظر گرفته است.

در اصطلاح حقوق‌دانان بعضی از قوانین جنبه «جرم‌فروشی» دارد، به عنوان مثال در همین قانون برای کسی که با آلوده‌کردن آب دریا یا رودخانه هزاران بچه‌ماهی را به کام مرگ می‌فرستد جریمه دو میلیون ریالی چه دردی را درمان خواهد نمود و تا چه میزان اثر بازدارندگی خواهد داشت؟

۱-۲-۲. قوانین بعد از انقلاب

مهم‌ترین قانون بعد از انقلاب، تصویب مواد ۶۸۸ و ۶۸۹ قانون مجازات اسلامی است. این دو ماده برای آلوده‌کنندگان و تخریب‌گران محیط زیست مجازات تا یک سال حبس و تأدیه خسارت وارده را در نظر گرفته است.

آرای صادره از محاکم جمهوری اسلامی ایران با استناد به این دو ماده، وقوع تقصیر از ناحیه مخربین محیط زیست را شرط مسئولیت این‌گونه افراد تلقی نموده‌اند. نگاهی به آرای ذیل می‌تواند نمایانگر این اعتقاد باشد:

- شعبه ۱۰۴ محاکم جزایی همدان در کلاس پرونده‌ی $\frac{۱۱۰}{۸۴}$ ۱۰۴ مورخ ۸۴/۵/۲۴ طی دادنامه شماره ۳۲۷/۸۴ خود متهم به ایجاد آلودگی صوتی را به خاطر عدم احراز تقصیر تبرئه نموده است. *گاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی*

- شعبه ۱۰۴ دادگاه جزایی سمنان در کلاس پرونده $\frac{۱۳۷۳}{۱۰۱}$ ۸۴ مورخ ۸۵/۵/۲۹ طی دادنامه شماره ۵۸۲ خود با احراز بزه انتسابی طبق ماده ۶۸۸ قانون مجازات اسلامی متهم را به مبلغ سه میلیون ریال جزای نقدی محکوم نموده است.

نارسایی و ناکافی بودن قوانین فعلی، توان جلوگیری از حمله‌های گسترده به مواهب طبیعی متعلق به عموم را ندارد و همین مهم اقتضا دارد که تجدید نظری در مبنای مسئولیت و نیز قوانین مربوطه به عمل آید. بر همین اساس ناچاریم در بخش نخست مبنای موجود در زمینه مسئولیت مدنی زیست‌محیطی را مرور نماییم تا بتوان در بخش دوم مقاله مبنای مورد قبول را طرح نمود.

۲. بررسی مبانی موجود در مسئولیت مدنی زیست محیطی

اکنون در این بخش، مبنای مسئولیت مدنی زیست محیطی در فقه و حقوق ایران را در دو قسمت مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۱-۲. مبنای مسئولیت مدنی زیست محیطی در فقه

با توجه به نظریات رایج در مسئولیت مدنی زیست محیطی می‌توان در یک چارچوب منطقی در فقه نظریات و زمینه‌هایی را یافت که مسئولیت مبتنی بر آن می‌تواند حمایت حداکثری از محیط زیست را تأمین نماید. بنابراین در اینجا فارغ از این که تقسیم‌بندی ارائه شده در نظریات رایج فوق با ایرادات اساسی و مبنایی مواجه هستند یا خیر^(۲) سعی در ارائه رویکردهای مبتنی بر آموزه‌های فقه شیعه و تطبیق آن با مسایل مبتلا به در عرصه خسارات وارده بر محیط زیست خواهیم نمود.

۱-۱-۲. نظریه کلی

مسئولیت در فقه تحت عنوان «ضمان» مطرح گردیده است. بر این اساس فرمول مقدماتی ساده‌ای را می‌توان نظیر نظریات اولیه خطر و تقصیر در اینجا مطرح نمود به این صورت که مسئولیت زیست محیطی می‌تواند یا ناشی از «اتلاف» باشد که از دل آن معادل نظریه عدم تقصیر بیرون می‌آید و یا این مسئولیت ناشی از «تسبیب» است که از درون آن مسئولیت مبتنی بر تقصیر بیرون می‌ترواد. به این جهت امام خمینی (ره) در تحریرالوسیله بیان نموده‌اند که «ضمان دو سبب دارد: اتلاف و تسبیب» (تحریرالوسیله، ج ۲؛ ص ۶۸) در میان آرای فقیهان شیعه می‌توان به وضعیت‌هایی اشاره نمود که مبنای مسئولیت در هر یک از این دو قطب را با عناوین متعدد بیان می‌دارند.

شیخ طوسی در مبسوط و ابن‌ادریس در سرائر، سرایت ناشی از فعل ممنوع را مبنای مسئولیت گرفته و سرایت از فعل مباح را موجب عدم مسئولیت قرار می‌دهند. (شیخ طوسی، ص ۱۰۲ و ابن‌ادریس، ۱۴۱۰، ص ۴۹۴) و نیز علامه در تذکره عدم تعدی و سرایت از فعل مباح را مبنای مسئولیت و عدم مسئولیت قرار می‌دهد. (علامه، ۱۴۲۰، ص ۳۷۶) اعمالی که می‌توان مصادیق آن‌ها را در مسئولیت

بین‌المللی زیست‌محیطی تحت عنوان رایج «اعمال خطایی»^(۳) و تقسیم‌بندی رایج «اعمال منع شده» و «اعمال منع نشده» در حقوق بین‌الملل^(۴) یافت. شهیدثانی در مسالک از نظریه «تفریط مقتضای ضمان» و «سببیت موجب ضمان» برای مسئولیت نام می‌برد. (شهید ثانی، بی تا، ص ۱۶۶) صاحب جواهر و مراغی اتلاف و ضرر را دلیل مسئولیت و متقابلاً محقق اردبیلی «اتفاق نظر فقیهان» و وجود سببیت را دلیل مسئولیت معرفی می‌نماید. (نجفی، بی تا، ج ۳۷، ص ۵۹ و ج ۴۳، ص ۱۲۱؛ مدرس، ۱۴۰۸ هـ.ق، ص ۱۲۸ و الحسینی المراغی، ۱۴۱۷، ج ۲، ص ۳۵۵؛ اردبیلی، ۱۴۰۲ هـ.ق، ج ۱۰، ص ۵۰۲) ذیلاً مصادیق این آرا و مبنای اتخاذی فقیهان شیعه را برخواهیم شمرد.

۲-۱-۲. نظریه اتلاف

بر اساس این نظریه شایع در فقه که به «قاعده اتلاف» شهرت دارد هر کس مال دیگری را تلف کند ضامن است. این نظریه به استناد حدیث مشهور «من اتلف مال الغير فهو له ضامن» شکل گرفته است. در این نظریه بعضی از فقیهان تمسک به آن را قاعده عقلایی و بدیهی شمرده‌اند. برای مثال نراقی در عناوین می‌گوید اثبات این که اتلاف موجب ضمان است، نیازی به بیان ادله ندارد. (الحسینی المراغی، ۱۴۱۷ هـ.ق، ج ۲، ص ۴۳۴) صاحب جواهر در این خصوص می‌گوید اگر این مطلب را ضروری ندانیم قطعاً اجماع منقول و محصل در مورد آن دلالت دارد. (نجفی، بی تا، ج ۳۷، ص ۴۶) برخی فقیهان این نظریه را متن روایت نمی‌دانند بلکه آن را یک قاعده اصطیادی تلقی می‌نمایند. (موسوی الخویی، ۱۴۱۷ هـ.ق، ج ۱، ص ۵۲۵) البته از عبارت علامه حلی که بیان می‌دارد «لقوله من اتلف ضمن» می‌توان برداشت نمود که این نظریه منصوص است و با عبارت «لقوله» آن را مستند به معصوم می‌نماید. (حلی، ۱۴۲۰ هـ.ق، ج ۱، ص ۳۸۴) از تقریرات مرحوم محقق داماد نیز چنین برمی‌آید که ایشان این قاعده را منصوص می‌دانند. (آملی، ۱۴۱۳ هـ.ق، ص ۴۳۲) در مقابل صاحب جواهر آن را قاعده مشهور در زبان فقها می‌نامد. (الحديث المشتهر علی السنه الفقها) پس بنابراین منصوص بودن آن را رد می‌نماید. (نجفی، بی تا، ج ۳۱،

ص ۹۱ و ج ۳۶، ص ۱۵۷) در هر صورت نظریه اتلاف می‌تواند در مصادیق زیست محیطی و جبران خسارات وارده بر آن نقش مناسب و پررنگی را ایفا نماید. بر این اساس هرکس محیط زیست را تخریب نماید در برابر آن ضامن است. از جمله در مواردی که محیط زیست مال متعلق به مردم باشد، با توجه به این که در اتلاف، قصد شرط نیست بر این اساس می‌توان به مبنای مطلوب و ساده تری برای عاملین خسارت به محیط زیست دست یافت. لهذا بر اساس همین نظریه می‌توان اصل مشهور «آلوده کننده باید بپردازد»^(۵) یا اصل «پرداخت توسط آلوده ساز» را توجیه نمود.

مهم ترین مستند قاعده اتلاف روایاتی است که متضمن مسئولیت شخصی است که غیرمستقیم موجب بروز خسارت گردیده است:
ابی‌الصلاح از امام صادق (ع) نقل می‌نمایند که:

«کل من اضر بشی بطریق المسلمین فهو له ضامن» هرکس به واسطه چیزی به راه مسلمانان آسیبی برساند ضامن است. (الحسینی‌المراغی، ۱۴۱۷ هـ. ق، ج ۲، ص ۴۴۵)

۲-۱-۳. نظریه تسبیب

بر اساس این نظریه، هرکس سبب خسارت یا تلف مال غیر شود باید از عهده خسارت وارده برآید. بنابراین در این نظریه، اثبات رابطه سببیت اهمیت ویژه‌ای دارد. علی‌رغم این که نظریه اتلاف تناسب بیشتری با اهداف حفاظت از محیط زیست دارد و می‌تواند به گونه‌ای حداکثری این وضعیت را تأمین نماید، لیکن باید از نظریه‌ای رقیب در فقه امامیه یاد کرد که ناظر به قاعده مشهور «تسبیب» است. در اینجا مشابه نظریه خطر یا مبتنی بر تقصیر؛ اسناد فعل به عامل زیان اهمیت دارد که از منظر آموزه‌های حقوق محیط زیست بسیار قابل انتقاد است. این نظریه که در حقوق کنونی بسیاری از کشورها نیز پذیرفته شده است، نظریه‌ای مناسب برای جبران کامل، سریع و مناسب خسارات حوزه محیط زیست نیست. چرا که در غالب موارد مربوط به خسارات زیست محیطی اسناد رابطه سببیت با دشواری‌های بسیار روبه‌رو است. فقهای امامیه نیز این نظریه را مورد نقد قرار داده‌اند. صاحب‌جواهر

چنین قاعده‌ای را از روایات پراکنده قابل اصطیاد نمی‌داند و معتقد است موجب مسئولیت مدنی، اتلاف است نه تسبیب و در صورت فقدان اتلاف نیز؛ معیار و ضابطه، روایات متعددی است که تنها می‌توان با الغای خصوصیت، مسئولیت مدنی را به موارد مشابه سرایت داد. (نجفی، بی تا، ج ۳۷، صص ۵۵۰ و ۵۴۱؛ ج ۳۴، ص ۹۷) برخی از فقها نیز ضمن تصدیق منشأ اتلاف برای ضمان، صرفاً «تحقق عرفی اتلاف» را مبنای مسئولیت قرار داده‌اند. (الحسینی‌المراغی، ۱۴۱۷ هـ، ج ۲، ص ۶۸) البته برخی از فقها نیز قاعده تسبیب را قاعده‌ای مستقل قلمداد نموده‌اند. برای مثال مرحوم بجنوردی در استقلال قاعده انصاف ذکر نموده است که «انصاف این است که از روایت «من اخرج میزاباً» قاعده کلی استظهار شود و آن قاعده این است که هر فعلی که از فاعل مختار صادر شود و آن فعل سبب ورود تلف در مال یا جان مسلمانان باشد و بین فعل و تلف، فعل فاعل عاقل از روی عمد و اختیار به‌طوری که نزد عرف و عقلاً تلف به او اسناد داده شده و فعل دیگری فاصله نشود، فاعل چنین سببی، ضامن است. (مکارم شیرازی، ۱۴۱۱ هـ، ص ۴۳۵؛ شهید صدر، ۱۴۰۰ هـ، ج ۴، ص ۳۱۹)

۲-۱-۴. نظریه تعدی و تفریط

تعدی و تفریط دو عنوان شایعی است که فقیهان در مسائل ضمان قهری از آن استفاده کرده‌اند. بعضی از فقها از این دو عنوان تحت عبارت «قاعده الضمان بالتعدی و التفریط» یاد کرده‌اند. (حسینی عاملی، ۱۴۱۹، ج ۲۱، صص ۵۴ - ۶۰) البته این بحث در فقه بیشتر در مورد مسئولیت «امین» مطرح گردیده است که در صورت تعدی و تفریط ضامن بوده هرچند تلف مستند به فعل او نباشد. قاعده تعدی و تفریط با قاعده اتلاف، تفاوتی اساسی دارد؛ یعنی مسئولیت در اینجا اعم است از مسئولیت باب اتلاف، حتی در موردی که شخصی از مال خود به گونه‌ای استفاده نماید که موجب اضرار به غیر شود، می‌گویند در اینجا قاعده تعدی و تفریط جاری است. مانند جایی که کسی در خانه خودش آتش روشن نماید لیکن این آتش به خانه غیر سرایت نموده و خسارت وارد نماید. از موارد دیگر اعمال نظریه تعدی و

تفریط، جایی است که کسی از مشترکات عمومی استفاده کند^(۱) (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ص ۶۵)، مثلاً در استفاده از راه‌های عمومی یا پارک‌ها و فضاهای سبز، تعدی و تفریط نماید، ضامن خسارات وارده است.

۲-۱-۵. نظریه لا ضرر

این نظریه که مبین مفاد حدیث لا ضرر است می‌گوید: در اسلام از طرف شارع هیچ حکم ضرری وضع نگردیده است. بر این اساس ضرر زدن به دیگران نیز جایز نیست. لذا آلوده ساختن محیط زیست و تخریب و نابود کردن طبیعت و منابع طبیعی از روشن‌ترین نمونه‌های زیان زدن به دیگران (عموم و خصوص مردم) است که اسلام با قاطعیت آن را مردود شمرده است و از آن‌جا که ضرر به محیط زیست (حیات و مال شهروندان) نیز می‌تواند از مصادیق این حکم باشد به دلالت این قاعده می‌توان ضمان قهری صدمه زندگان به محیط زیست را از طریق نفی ضرر غیرمتدارک و ملازمه ضرر با جبران و هم‌چنین استفاده از شمول احکام عدمی، مورد مذاقه قرار داد. مرحوم مراغی سعی کرده است از طریق این حدیث مسئولیت مدنی را به اثبات برساند. در نظر ایشان روایات لا ضرر یک حکم دستوری را بیان کرده و دلالت بر نهی می‌کند؛ بنابراین اگر در خارج، ضرری واقع شود تنها حکم به صرف اضرار کفایت نمی‌کند، بلکه باید راهی برای دفع ضرر ارائه داد. (الحسینی‌المراغی، ۱۴۱۷، ص ۱۱۳) فاضل تونی در این زمینه آورده است

«...اگر انسانی، حیوانی را حبس کند تا بچه آن بمیرد در این مورد نمی‌توان به اصل برائت استناد نمود. بلکه این‌گونه موارد در روایت «لا ضرر و لا اضرار فی السلام» وارد می‌شود.» (فاضل تونی، ۱۴۱۲ هـ.ق، صص ۱۹۳ و ۱۹۴)

با این حال نظریه رقیبی نیز در فقه وجود دارد که تحت عنوان «قاعده تسلیط» مشهور است و ممکن است به نوعی با حفاظت محیط زیست بر مبنای قاعده لا ضرر در تراحم قرار گیرد. اما در حقوق محیط زیست در صورت تراحم قاعده لا ضرر با تسلیط، حکومت با قاعده لا ضرر خواهد بود.

خلاصه این که مبنای مسئولیت مدنی در فقه بر اساس قاعده لا ضرر استوار است و شارع اسلامی راضی به عدم جبران ضرر نبوده است و می‌توان چنین مسئولیتی را مسئولیت مطلق نامید، از آن باب که تا زمانی که بتوان بر اساس قاعده اتلاف زیان وارده را مطالبه نمود به این قاعده تمسک می‌شود و در صورت عدم صدق اسناد به خاطر وجود واسطه‌هایی در ورود ضرر، سراغ قاعده لا ضرر می‌رویم و اگر در برخی موارد از تسبیب سخنی گفته شده است، این بیان به معنی اعتقاد به مبنای تقصیر نیست، بلکه به خاطر کشف رابطه اسناد از تسبیب سخن گفته شده است، بنابراین محتوای قواعد فقهی حاکی از مسئولیت مطلق یا عینی برای عامل زیان می‌باشد.

۲-۲. مبانی نظری مسئولیت مدنی زیست‌محیطی در حقوق

در عالم حقوق، مبانی مسئولیت مدنی زیست‌محیطی موضوع نظریات متعددی قرار گرفته است که هر کدام مبتنی بر فلسفه خاص و ویژه خود است. این نظریات به خصوص در حقوق داخلی مبتنی بر سه دیدگاه «سنتی»، «جدید» و «بینابینی» است که شامل نظریه مبتنی بر خطر، نظریه مبتنی بر تقصیر و نظریه‌های مختلط می‌گردد. قابل ذکر است که مبانی موجود در مسئولیت مدنی زیست‌محیطی ملهم از مبانی مطرح در باب مسئولیت مدنی است و نمی‌تواند خارج از آن باشد، منتهی در باب مباحث زیست‌محیطی مبنای مناسب‌تر را باید برگزید.

۲-۲-۱. نظریه تقصیر^(۷)

این نظریه، سنتی‌ترین نظریه در مسئولیت مدنی زیست‌محیطی است. بر این اساس خسارات زیست‌محیطی قابل مطالبه نیست مگر این که بتوان تقصیر عامل ورود خسارت را اثبات نمود. بنابراین زیان دیده اگر بتواند ثابت نماید که عامل زیان در وارد آمدن خسارت تقصیر داشته مسئول خواهد بود. (کاتوزیان، ۱۳۷۱، ص ۱۴) این نظریه که تقریباً روی کرد شایع در رژیم مسئولیت مدنی حقوق ایران و اکثر نظام‌های حقوقی، نظیر فرانسه است با مبانی و فلسفه حقوق محیط زیست فاصله

دارد. مطابق مواد ۱۳۸۲ و ۱۳۸۳ قانون مدنی فرانسه مطالبه خسارت و مسئول شناختن عامل زیان منوط به اثبات تقصیر عامل زیان است. (Priour, 2004, P:921) هرچند نظریه تقصیر در برقراری در رابطه سببیت و اسناد عرفی زیان به فاعل نقش بازی می‌کند ولی نمی‌تواند مبنای جامعی باشد. (Uliescu, 1993: 382) در واقع پذیرش این نظریه امکان جبران بسیاری از خسارات زیست‌محیطی را دشوار می‌نماید چرا که اثبات تقصیر در خسارات زیست‌محیطی بر خلاف سایر حوزه‌ها مشکل است که این امر بیشتر ناشی از ماهیت خسارت زیست‌محیطی، تکثر آلوده‌کنندگان یا «آلوده‌کنندگان متعدد»^(۸)، انگیزه پایین قربانیان خسارات زیست‌محیطی و مشکلات مربوط به اثبات رابطه سببیت است. (بابایی‌مقدم، ۱۳۸۵، ص ۵۳) در ادامه مباحث، این نظریه را بیشتر ارزیابی خواهیم نمود.

۲-۲-۲. نظریه خطر^(۹)

این نظریه توسط دو حقوقدان به نام‌های ژوسران^(۱۰) و سالی^(۱۱) مطرح و توسعه یافت. نظریه خطر یا «نظریه مبتنی بر عدم تقصیر»^(۱۲) حکایت از این امر دارد که هرکس به فعالیتی بپردازد (و از آن نفعی ببرد) محیط خطرناکی را برای دیگران به وجود می‌آورد و کسی که از این محیط منتفع می‌شود باید زیان‌های آن را جبران نماید. (کاتوزیان، ۱۳۷۱، ص ۱۴) بنابراین در خصوص مسئولیت‌های مدنی زیست‌محیطی بر مبنای نظریه خطر نیازی به اثبات تقصیر آلوده‌کننده نیست بلکه همین که شخصی اقدام به فعالیتی نماید که نفعی در آن داشته و منجر به آلودگی و تخریب محیط زیست گردد باید از عهده خسارات وارده برآید. اعم از این که در واقع تقصیر داشته یا نداشته باشد. این نظریه به نوبه خود به «نظریه خطر نفع»^(۱۳) و «نظریه خطر فعالیت»^(۱۴) تقسیم‌بندی می‌شود.

امروزه این نظریه؛ نظریه‌ای مناسب برای جبران خسارت زیست‌محیطی است و می‌تواند نقش بسیار مهمی در تقویت حمایت از محیط زیست داشته باشد. در واقع

آلوده‌کننده محیط زیست بر اساس این نظریه «مسئولیت عینی»^(۱۵) در برابر خسارات زیست‌محیطی پیدا می‌کند. این نظریه علی‌رغم این‌که مناسب برای حمایت از محیط زیست می‌نماید، از جنبه‌های متعدد اقتصادی (ریسک فعالیت) و اجتماعی (کاهش انگیزه افراد در اجتماع) نقد گردیده است. به ویژه از لحاظ محدود نمودن فعالیت‌های اقتصادی و صنعتی و فعالیت‌های پرخطر مورد انتقاد واقع شده است و در بخشی از موارد اعمال این نظریه خلاف انصاف قضایی نیز جلوه می‌نماید.

۲-۲-۳. نظریه‌های مختلط^(۱۶)

نظریه تقصیر و خطر دو نظریه شایع با مبانی و استدلال‌ات خود هستند. لکن باید به نظریات واسطی اشاره نمود که در جهت تعدیل و تعامل دو نظر قبلی ارائه گردیده است. در این نظریات نیز بعضاً یکی از دیدگاه‌های خطر و خطا تقویت گردیده است.

الف: نظریه فرض تقصیر

این نظریه در واقع تعدیل دو نظریه تقصیر و خطر است. به این معنا که، نه سختی بار اثبات نظریه تقصیر را دارد و نه آسانی نظریه خطر را. در این نظریه مبنای تقصیر با تعدیلی بنیادین پذیرفته شده است. بدین صورت که فرض بر این است که عامل ورود خسارت زیست‌محیطی مقصر است لکن باید با ارائه ادله‌ای خود را از زیر بار این مسئولیت برهاند. (محمد هشتم، ۲۰۰۴، صص ۱۱ - ۱۴) در واقع منطق درونی نظریه فرض تقصیر؛ حکایت از جابجایی مدعی و منکر دارد. یعنی در مقام اثبات تقصیر این زیان‌دیده از آلودگی یا مدعی نیست که باید تقصیر عامل را اثبات نماید بلکه این عامل ورود زیان است که باید عدم تقصیر خود را اثبات و خود را از زیر بار مسئولیت برهاند. بر این اساس در این نظریه فرض می‌شود که آسیب‌زننده

به محیط زیست مقصر است، مگر این که با ارائه دلیل ثابت نماید که در ایجاد خسارت نقشی نداشته است. در این نظریه حمایت از محیط زیست اصل قرار گرفته است.

ب: نظریه کار نامتعارف

بر اساس این نظریه، فعل نامتعارف و غیرعادی سبب ایجاد مسئولیت برای جبران خسارات زیست محیطی می‌گردد. لذا اگر اقدامی متعارف و یا به اصطلاح فقهی «مباح» انجام گیرد و در اثر این اقدام خساراتی به محیط زیست وارد آید؛ شخص تنها در صورت اثبات تقصیر محکوم به جبران خسارت می‌گردد. این نظریه مورد انتقادات بسیاری قرار گرفته است از جمله این که منظور از کار نامتعارف چیست و چه معیاری دارد؟ اگر منظور بی‌مبالاتی است در واقع این نظریه چیزی جز تکرار نظریه تقصیر نخواهد بود. در حقوق بین‌الملل این نظریه قرابت بسیاری با «نظریه خطا» دارد که بر اساس آن مسئولیت در برابر انجام اعمالی تحقق می‌پذیرد که در حقوق بین‌الملل منع گردیده است.

ج: نظریه خطر در برابر انتفاع

این نظریه، مبنایی اقتصادی را برای توجیه مسئولیت برمی‌گزیند. در واقع در این نظریه، مسئولیت شخص در برابر سودجویی و انتفاع وی قرار می‌گیرد. پس هرکس سود اقدامی را می‌برد، باید زیان آن را نیز تحمل نماید. علی‌رغم انتقاداتی که بر این نظریه در سایر مسئولیت‌های مدنی از لحاظ توزیع دامنه خسارات میان عامل زیان و زیان‌دیده و همچنین بی‌طرفی آن نسبت به مسئولیت‌های بی‌تقصیر وارد شده است؛ در حیطه خسارات زیست محیطی و در پیوند با «اقتصاد محیط زیست» می‌تواند نقش مطلوبی را ایفا نماید. چرا که غالب فعالیت‌های منجر به تخریب محیط زیست در اثر فعالیت‌های انتفاعی حادث می‌گردد.

د: نظریه مسئولیت در برابر اشیای خطرناک

این نظریه، در جایی به کار گرفته می‌شود که از اشیای خطرناک مثل اتومبیل استفاده می‌گردد. (مازو و تنک، به نقل از کاتوزیان، ۱۳۷۱، ص ۱۶) لذا در این نظریه تأکید بر نوع فعالیت است. این نظریه نیز نظریه‌ای حمایتی در عرصه خسارات زیست محیطی است. بر این اساس شخصی که از اشیای خطرناک و آسیب‌زا استفاده می‌نماید در برابر خسارات وارده به محیط زیست ضامن است. در اینجا دیگر نیازی به اثبات تقصیر نیز نخواهد بود. برای مثال تولیدکنندگان مواد شیمیایی، کارخانه‌های صنعتی آلاینده و نظایر آن بر اساس این نظریه، مسئولیت مطلق خواهند داشت. برای مثال در حقوق محیط زیست فرانسه و به استناد بند ۱ ماده ۱۳۸۴ قانون مدنی در یک مورد مسئولیت بدون اثبات تقصیر برای عامل زیان در نظر گرفته است و آن در مورد اشیایی است که موجب ورود خسارت به غیر از قبیل ماشین‌ها و کارخانجات صنعتی است. (Prieur, 2004, P: 920)

ه: نظریه تضمین حق

این نظریه که توسط استارک در فرانسه ارائه گردید؛ بر خلاف طرفداران نظریه تقصیر و خطر، به جای جست‌وجوی مبنای مسئولیت مدنی در فاعل واردکننده زیان، به دنبال مبنای مسئولیت در زیان‌دیده است. تحلیل استارک تحت تأثیر مکتب اصالت فرد بیان گردیده است و بر مبنای دفاع از حق فردی است. این نظریه دیگران را موظف به تضمین احترام به امنیت، سلامتی، حیات و حقوق دیگران می‌نماید. بر اساس این تحلیل است که استارک در جدال میان آزادی و مسئولیت مدنی حق تقدم را به آزادی می‌دهد. لذا بر مبنای این نظریه می‌توان گفت که در راستای تضمین احترام به حق سلامتی، حق حیات و حق محیط زیست افراد، اگر شخصی به محیط زیست آسیب وارد نماید، مسئول جبران خسارت است حتی اگر از وی تقصیر سر زده باشد. زمینه‌های این نظریه را می‌توان در فقه نیز یافت. برای نمونه یکی از فقها در راستای حمایت از حقوق و آزادی‌های کار حکم نموده است که «اگر از مغازه آهنگری شراره‌ای پرتاب شود و لباس عابر را بسوزاند، آهنگر مسئول نیست زیرا لازمه حرفه آهنگری او پرتاب آتش است.» (مرتضی قاسم‌زاده، ۱۳۸۳، ش ۲۱۷) بر

این مبنا می‌توان احوال بسیاری میان فقها یافت که حق نظم‌خواهی، حق سلامتی، حق حرفه و حق امنیت عابران و نظایر آن را به رسمیت شناخته است.

۳. انتخاب مبنای مناسب فقهی و حقوقی در مسئولیت مدنی زیست‌محیطی

پس از بیان مبانی مختلف مطرح در مسئولیت مدنی، اکنون مبنای برگزیده درخصوص مباحث زیست‌محیطی را ابتدا در فقه و سپس در حقوق مورد بررسی قرار می‌دهیم.

۳-۱. انتخاب مبنای مسئولیت مدنی زیست‌محیطی در فقه

پس از بیان نظریات جدید در مبانی مسئولیت مدنی، اکنون باید دید که در فقه امامیه مبنای مسئولیت بر کدام یک از نظریه‌های فوق استوار است. در دریای بی‌کران فقه شیعه، نمی‌توان نظریه واحدی را بیان نمود؛ زیرا به فراخور حال، مبنای مسئولیت فرق می‌نماید و آنچه به‌طور خلاصه می‌توان بیان نمود، این است که:

در فقه امامیه نیز تقسیم مسئولیت مدنی به دو قسم «قهری» و «قراردادی» پذیرفته شده که در مسئولیت قراردادی با مشکل خاصی روبه‌رو نیستیم و در چنین مواردی فقه، مسئولیت را مبنی بر تلف مال می‌داند که منشأ آن می‌تواند قرارداد باشد یا قانون یا عرف. (وحدتی، ۱۳۸۵، ص ۲۰۳) ولی در مورد مبنای مسئولیت مدنی قهری در فقه می‌توان گفت:

گاهی سبب مسئولیت، اتلاف معرفی شده است مثل روایت ذیل:

عن النبی (ص):

«من اخرج میزاباً او کنیفاً او اوتد وتداً او اوثق دابه او حفر شیناً فی طریق

المسلمین فاصاب شیناً فعطب فهو له ضامن»

«هرکس ناودانی یا گودالی در راه مسلمین ایجاد کند، یا میخ یا افسار مرکبش را بکوبد، یا چاهی در راه مسلمین حفر نماید و کسی به آن‌ها اصابت کند و به زمین افتد، ضامن است.» (حرعاملی، ۱۴۰۹ هـ.ق، ج ۹، باب ۱۱؛ نجفی، بی‌تا، ج ۴۲،

همان‌طور که مشاهده می‌شود، در لسان روایات واژه مسئولیت به‌کار نرفته و از واژه ضمان استفاده شده، گاهی نیز سبب مسئولیت تسبیب معرفی شده است و گاهی مبنای مسئولیت، سببیت ذکر گردیده است.

علامه حلی در این مورد می‌گویند:

«السبب ما لولاه ما حصل التلف لكن التلف مستند الی غیره كحفر البئر.» (حلی، ۱۴۱۷هـ.ق، ج ۲، ص ۲۶۴)

در فرق سبب و تلف، ضمن توجه به این‌که در تلف ضرر به صورت مستقیم وارد می‌شود و در سبب به صورت غیر مستقیم، ایشان می‌گویند سبب آن است که اگر نبود، تلف حاصل نمی‌شد. اما با این فرق که تلف در اینجا مستند به فعل غیر است مثل کندن چاه. (که دیگری در آن افتد) گاهی نیز مبنای مسئولیت، تقصیر ذکر گردیده است.

محقق کرکی می‌گوید:

«و تضمن الراعی بتقصيره بان ينأم عن السائمه او يغفل عنها... او يسلك بها موضعاً يتعرض للتلف.» (کرکی، ۱۴۰۸هـ.ق، ج ۷، ص ۲۸۱)

«چوپان ضامن تلقی می‌گردد به واسطه تقصیری که درمورد گوسفندان مرتکب شود، به این صورت که با خوابیدن یا غافل شدن (آسیبی به گوسفندان برسد) یا این که گوسفندان را از مسیری ببرد که در معرض تلف قرار گیرند.»

همان‌گونه که مدنظر است، در اتلاف، تقصیر نهفته است. ولی در تسبیب صرف استناد ضرر کافی است؛ لذا در این بیان، محقق کرکی لفظ تقصیر را نیز به‌کار برده است.

گاهی نیز مبنای مسئولیت، مسئولیت مطلق، یعنی بدون اثبات تقصیر، تلقی شده است.

صاحب وسایل در این زمینه روایتی نقل می‌نماید که:

«من تطلب او تبطر، فليأخذ البرائه من وليه و الا فهو له ضامن» (حراعاملی،

۱۴۰۹هـ.ق، ج ۲۹، ص ۴)

اگر کسی به طبابت و بیطاری پردازد و قبلاً از ولی مریض یا مالک حیوان برائت حاصل نکرده باشد، ضامن محسوب می‌گردد. گرچه در این مورد امکان دارد گفته شود، شاید طبیب غیر ماهر مدنظر بوده، ولی محقق کرکی در مورد صنعت‌گر تصریح دارد که: ولو حاذق باشد و تقصیری هم نکرده باشد در قبال خسارت وارده ضامن می‌باشد.

گاهی نیز مبنای مسئولیت، تعدی یا تفریط معرفی شده است.

مرحوم محقق حلی در این مورد می‌گوید:

«صاحب الحمام لا یضمن الا ما اودع و فرط فی حفظه او تعدی فیہ.» (نجفی،

بی‌تا، ج ۲، ص ۳۳۱)

یعنی، از بحث اخیری که داشتیم و نیز خبر سکونی چنین برداشت می‌شود که: ضامن صاحب حمام منوط به تعدی و یا تفریط نیست و ضامن او ضامن مطلق است.

گاهی نیز مسئولیت مبتنی بر اماره تقصیر معرفی گردیده است.

مراد از فرض تقصیر این است که: اماره بر این نهاده می‌شود که عامل زیان مقصر است، منتهی این حق را دارد که عدم تقصیر خود را ثابت نماید و از مسئولیت بری گردد؛ برخلاف مسئولیت مطلق (بدون اثبات تقصیر) این حق به عامل زیان داده نشده که حتی بی‌تقصیری خود را ثابت نماید، کما این که محقق ثانی در مسئولیت گازر و صنعت‌گر ادعای اجماع نموده و گفته است:

«لا یسقط وجوب ضمانه، عدم التقصیر.» (کرکی، ۱۴۰۸ هـ.ق، ج ۷، ۲۶۷)؛ که مسئولیت این‌گونه افراد را اثبات عدم تقصیر، متفی نمی‌نماید. از جمله دلایلی که برای اماره تقصیر (نه مسئولیت مطلق) ارایه شده است، دلیل ذیل است که: ابوبصیر از امام صادق (ع) نقل می‌نماید که:

قال: «سئلته عن قصار دفعت الیه ثوباً فزعم انه سرق من بین متاعه، قال فعلیه البینه انه سرق من بین متاعه و لیس علیه شیء فان سرق کله فلیس علیه شیء.» (حر عاملی، ۱۴۰۹ هـ.ق، باب اجاره، ح ۴)

می‌گوید از امام صادق(ع) در مورد رنگ‌رزی پرسیدم که لباسی به او سپرده شده بود، و رنگ‌رز ادعا می‌کند که این لباس از بین لباس‌های او به سرقت رفته است. امام(ع) فرمود مگر این که رنگ‌رز بینه‌ای اقامه نماید که لباس به سرقت رفته که مبرا شود، چنان‌چه کلیه لباس‌ها به سرقت رفته(بینه‌ای بر عدم مسئولیت رنگ‌رز است) و چیزی متوجه رنگ‌رز نیست.

از بیانات مرحوم شیخ مفید و سید مرتضی نیز چنین به دست می‌آید که صاحبان پیشه مقصر تلقی می‌گردند، مگر این که عدم استناد زیان به خود را اثبات نمایند. شیخ مفید می‌گوید:

«من تطبّب او تبطّر فلیأخذ البرائه من ولیّه و الا فهو له ضمان». (به نقل از نجفی، بی‌تا، ج ۲۹، ص ۲۶۰)

هرکس طبابت انسان و یا مداوای حیوان نماید، می‌باید ابتدا از ولی یا مالک اخذ برائت نماید و الا در صورت بروز زیان، ضامن خواهد بود. بیان مرحوم صاحب جواهر را در این زمینه که ادعای اجماع کرده است نیز می‌توان تأییدی برای این ادعا بر شمرد، ایشان در ذیل بحث مسئولیت پزشک و دامپزشک می‌گوید:

«من ذلک يعلم الحال فی ضمان الحجّام و الختان و ان لم يتجاوز لمحل القطع اذا اتفق حصول التلف بفعله». (نجفی، بی‌تا، ج ۲۷، ص ۳۲۲)

از همین جا وضعیت ضمان حجامت‌گر و ختنه‌کننده روشن می‌شود، که ولو از میزان معمول تجاوز نکرده باشند، همین که تلف منتسب به آن‌ها باشد، ضامن شناخته می‌شوند.

قابل ذکر است که نظریه استناد در کنار قاعده تلف که مسئولیت عمده مبتنی بر تقصیر را ترسیم می‌نماید و نظریه تسببت که مبتنی بر ایجاد خطر از ناحیه عامل زیان است، می‌تواند قاعده جدیدی محسوب گردد و در مواقعی که امکان اثبات تقصیر یا خطر وجود ندارد، صرف مستند بودن فعلی به عامل زیان او را ضامن شمرد. اما آیا از روایاتی که مرحوم آقای خوبی برای این قاعده استفاده کردند، مسئولیت مطلق استفاده می‌شود؟ یا استناد محل تأمل بیشتر است. (۱۷) (بهرامی،

تطبیق و بررسی فقهی:

باتوجه به اهمیتی که وقوع ضرر و زیان در محیط زیست انسان‌ها و موجودات جاندار دارد و می‌باید در باب مسئولیت با دقت و جدیت بیشتر، عامل زیان را مسئول شناخت، به نظر می‌رسد که بتوان با استعانت از نصوص فقهی برای عامل زیان، مسئولیت مطلق در نظر گرفت، نصوص و اقوالی که ما را در ارائه این بحث و رسیدن به نظر یاری می‌نماید به شرح زیر است:

در حقوق اسلامی، همین اندازه که در نظر عرف بتوان اضرار ناروایی را به کسی نسبت داد، او ضامن جبران خسارت می‌شود و در این راه وضع روانی و جسمی این عامل سهم ناچیزی دارد، حتی در جایی که مبنای ضمان تقصیر است، این مفهوم جنبه نوعی دارد و معیار داوری درباره آن، نظر عرف است. چنان‌که هرگاه امین مرتکب عملی شود که در نظر عرف، تفریط به حساب آید، مسئولیت پیدا می‌کند.

حقوق دانان اسلامی در همه مسائل از یک اصل واحد پیروی نکرده‌اند. مثلاً در تسبیب به‌طور معمول برای ایجاد ضمان، لازم است که شخص کاری ناشایسته انجام داده باشد که دیگر اثبات هیچ تقصیری برای تحقق آن ضرورت ندارد. این اختلاف‌ها نشان می‌دهد که در زمینه مسئولیت مدنی، فقها به اجرای عدالت واقعی و رعایت انصاف بیش از احترام به اصل و منطبق توجه داشته‌اند. ضرورت دارد که مبنای مسئولیت را به‌طور مطلق تقصیر شخص بدانیم و همه روابط اجتماعی را برپایه این اصل بررسی کنیم. یا چه اجباری است که به کلی، همه تقصیر و اثر آن را منکر شویم و بنا را بر احراز رابطه مادی بین فعل شخص و زیان وارد شده بگذاریم. (کاتوزیان، ۱۳۷۹، ص ۹۸)

در این راستا سکونی طبق روایتی از امام صادق (ع) نقل می‌نماید که:
«کان امیر المؤمنین (ع) یضمن الصباغ و القصار و الصائغ احتیاطاً علی امتعه الناس و کان لایضمن من الغرق و الحرق و الشيء الغالب...» (حر عاملی، ۱۴۰۹، حق، ج ۱۳، ص ۱۴۲)

«علی(ع) رنگرز، گازر و ریخته‌گر را به دلیل احتیاط در احترام به کالاهای مردم، ضامن می‌شناخت، مگر آن که تلف در نتیجه غرق، آتش‌سوزی و امر غالب باشد.»

از این روایت استفاده می‌شود که جز به تلف سماوی مسئولیت گروهی از پیشه‌وران، محض و مطلق است؛ یعنی نیاز به اثبات تقصیر نیست و حتی اثبات بی‌تقصیری (جز در حوادث قهری) محلی ندارد. از کلمه احتیاطاً در این روایت می‌توان استفاده کرد که علت صدور چنین حکمی به خاطر رعایت نظم عمومی و دقت در کارهای مردم بوده است که مسأله اهمیت محیط زیست از درجه اهمیت بالاتری نسبت به یک دست لباس سپرده شده برای رنگرزی دارد.

روایت دیگری که در این زمینه می‌توان استفاده کرد این است که باز امام صادق(ع) می‌فرمایند:

«كان علی(ع) يضمن القصار و الصائغ، يحنط به علی اموال الناس.»

علی(ع) گازر و صنعت‌گر را به‌خاطر احترام نسبت به اموال مردم ضامن می‌دانست. روایت بعدی را ابی‌الصباح از امام صادق(ع) نقل می‌نماید:

«سألت ابا عبدالله عن القصار هل عليه ضمان؟ فقال: نعم كل من يعطى الاجر ليصلح فيتلف فهو ضمان.»

از امام(ع) پرسیدم در مورد گازر که آیا ضامن است یا خیر؟ فرمود: هرکسی که اجرتی برای کاری می‌گیرد تا اصلاح نماید ولی به‌جای اصلاح کار، آن را خراب می‌کند، ضامن است.

صرف‌نظر از این‌که این روایات در باب مسئولیت قراردادی یا قهری وارد شده است، بیان‌گر این هستند که گاهی از اوقات به‌خاطر اهمیت موضوع خسارت، شارع مسئولیت قطعی را پذیرفته است تا امور مردم سالم به انجام برسد. حال اگر زیان به محیط زیست را از نظر درجه اهمیت که با جان هزاران نفر سر و کار دارد کم‌تر از اهمیت ورود خسارت به لباس سپرده شده برای هنگام شست‌وشو، ندانیم، قائل شدن به مبنای مسئولیت مطلق، در مسئله حیاتی محیط زیست، دور از انصاف نیست.

۲-۳. انتخاب مبنای مسئولیت مدنی زیست محیطی در حقوق

۱-۲-۳. نظریه کلی

از میان نظریه‌های ارائه شده به عنوان مبنای مسئولیت مدنی، مهم‌ترین نظریه‌ای که اکثر حقوق‌دانان ایران و فرانسه به آن معتقدند نظریه تقصیر بوده که حاکی از آن است که جز در موارد استثنا، مسئولیت مدنی، مبتنی بر نظریه تقصیر است. اینک این نظریه را مورد بررسی قرار می‌دهیم.

نظریه تقصیر در حقوق اروپا تحت تأثیر تاریخی حقوق روم و قدیمی‌ترین نظریه در مسئولیت مدنی است. (ژولیو دولا موراندیز، ج ۲، ش ۳۷۶) به موجب این نظریه مسئولیت انسان در جایی است که خطا یا تقصیری مرتکب شده باشد. پیدایش نظریه تقصیر تحت تأثیر دو جریان بوده است:

اول: وحدت مسئولیت کیفری و مسئولیت مدنی، همان‌طور که انسان از نظر جزایی تنها در جایی مسئولیت دارد که خطا و تقصیری مرتکب شده باشد از نظر مسئولیت مدنی نیز چنین است.

دوم: آرمان اخلاق‌گرایی که تحت تأثیر تعالیم کلیسا بود، با این باور که انسان در جایی مسئول است که شرمساری وجدان داشته باشد و چون اصل برائت است، بار دلیل اثبات نیز بر دوش زیان‌دیده است. (بهرامی، ۱۳۸۷، ص ۱۴)

۲-۲-۳. دگرگونی نظریه تقصیر در غرب

انقلاب صنعتی در قرن نوزدهم باعث تضعیف جاذبه نظریه تقصیر شد زیرا سیستم‌های جدید تولید کالا باعث ورود زیان‌هایی بر کارگران و مصرف‌کنندگان می‌شود اثبات تقصیر عامل زیان مشکل بود. حوادث ناشی از حمل‌ونقل و روابط کارگر و کارفرما در صنعت، ضعف نظریه تقصیر را بیشتر نشان داد و کم‌کم نظریه اجتماعی حقوق مطرح گردید، که منکر دخالت قصد و تقصیر در ورود زیان شد و قائل بر این بود که حقوق اهداف اجتماعی دارد که باید به آن برسد. مبتکر این نظریه، ژوسران قایل بر این بود که نظریه تقصیر با عدالت و انصاف سازگار نیست و عدالت حکم می‌نماید، کسی که ضرری را به وجود آورده است باید آن ضرر را

جبران نماید، حتی اگر تقصیری مرتکب نشده باشد، نه این که ضرر بر کسی تحمیل شود که در این میان هیچ نقشی نداشته و در عین حال زیان دیده باشد. (ژوسران، چاپ دوم، ش ۱۰۱۶) به دنبال این انتقادات، حقوق دان فرانسوی، سالی نیز مسئولیت کیفری را جدا از مسئولیت مدنی دانسته و منکر دخالت عنصر اخلاقی و تقصیر در ورود زیان شد. (مازو و تنگ، ۱۹۶۵، ج ۱، ش ۴۳۲)

به همین خاطر، ریبیر قایل است که به خاطر نواقص نظریه تقصیر، پیروان نظریه کم کم متمایل به نظریه ای شبیه نظریه خطر شدند. (ریبیر، ۱۹۲۷، ص ۱۳۳)

در همین راستا می توان به تمسک دادگاه ها به قرارداد کار بین کارگر و کارفرما اشاره کرد که تضمین سلامتی کارگر را نتیجه قرارداد ضمنی کار دانسته اند و نیز تأمین سلامتی مسافر را در قرارداد حمل و نقل نتیجه تعهد ضمنی به نفع شخص ثالث دانستند تا از زیان های وارده به کارگر و مسافر جلوگیری نمایند.

از بررسی مبانی مسئولیت در حقوق چنین به دست می آید که در مقوله مسئولیت مدنی، مبنای مسئولیت، مسئولیت موضوعی (= مطلق) است و عامل تقصیر در آن جای گاهی ندارد و آنچه مهم است احراز رابطه سببیت بین فعل یا ترک فعل و ورود زیان است و خوشبختانه تحولات حقوقی در جهان نیز به سوی مسئولیت مطلق گرایش دارد تا جایی که وفادارترین استاد پیرو نظریه تقصیر گفته است:

«هرچند امروزه چنین نیست ولی به زودی زمانی فرا می رسد که بیشتر خسارت ها از راه مسئولیت محض جبران می شود و این نظریه بر اصل تقصیر حکومت می کند». (کاتوزیان، ۱۳۷۱، ص ۲۴۰)

با تصویب قانون بیمه اجباری وسایل نقلیه موتوری در سال ۱۳۴۷، بی اعتنایی به نظریه تقصیر بالا گرفت به طوری که طی ماده یک این قانون در حوادث رانندگی دارنده وسیله نقلیه به طور مطلق مسئول جبران خسارت تلقی شده و حتی قول به اماره تقصیر نیز در این ماده قابل قبول نیست چون اماره را با اثبات عدم تقصیر می توان کنار نهاد، ولی این قانون در پی بنانهادن مسئولیت مطلق یا عینی است که حتی امکان اثبات عدم تقصیر را به عامل زیان نمی دهد و به عبارتی این قانون پایان مسئولیت مبتنی بر تقصیر است. (زوردن، ۱۳۸۰، ص ۲۹) اصلاح قانون بیمه اجباری

وسایل نقلیه موتوری در سال ۱۳۸۷ حتی دخالت قوه قاهره در ورود زیان را نیز نفی می‌نماید و به صورت مطلق دارنده را مسئول جبران ضرر وارده معرفی می‌نماید.

از جمله نوآوری‌های قانون جدید بیمه اجباری مسئولیت مدنی دارندگان وسایل نقلیه موتوری زمینی در مقابل اشخاص ثالث (مصوب ۱۳۸۷) مساوی دانستن دیه زن و مرد است.

طبق تبصره ۲ ماده ۴ قانون بیمه اجباری:

«بیمه‌گر موظف است در ایفای تعهدات مندرج در این قانون خسارت وارده به زیان‌دیدگان را بدون لحاظ جنسیت و مذهب تا سقف تعهدات بیمه‌نامه، پرداخت نماید. مبلغ مزاد بر دیه تعیین شده از سوی محاکم قضایی به عنوان بیمه حوادث محسوب می‌گردد.»

تصویب قانون جدید مسئولیت مدنی دارندگان وسایل نقلیه موتوری زمینی گام مهمی است در اثبات ناتوانی نظریه تقصیر و تکاملی برای اندیشه حقوقی مسئولیت مدنی به سوی مسئولیت عینی (مطلق) که هم‌خوانی با مبنای فقه اسلامی دارد که از بیش از هزار سال قبل متداول بوده است. به گفته استاد دانشکده حقوق سوربن پاریس:

«دیگر نیازی نیست به این نکته تأکید کنیم که مسئولیت ناشی از تقصیر برای ایفای نقش جبران خسارت مناسب نیست چرا که برتری مسئولیت‌های عینی غیرقابل بحث است. حتی مسئولیت مبتنی بر تقصیر، انتقادهایی را برانگیخته که کل نظام مسئولیت مدنی را به لرزه درمی‌آورد.» (ژوردن، ۱۳۸۰، ص ۲۳)

تطبیق و بررسی حقوقی:

از مباحث ارایه شده در قسمت حقوقی، چنین به دست می‌آید که اولاً: ادعای بنای مسئولیت مدنی بر اساس نظریه تقصیر نیز مورد قبول همه حقوق‌دانان نیست و ثانیاً: به‌خاطر نقص‌هایی که در کارایی نظریه تقصیر وجود دارد، امروزه معتقدین به

این نظریه نیز روبه نظریه مسئولیت مطلق می‌آورند و این مبنا همان چیزی است که ما در این مقاله، خصوصاً در باب خسارت زیست‌محیطی دنبال اثبات آن بوده‌ایم.

نتیجه‌گیری

در بحث از مبانی مسئولیت مدنی در فقه^{۲۰} به این نتیجه رسیدیم که مبناى مسئولیت مدنی در فقه «نظریه مسئولیت مطلق» است، که از قاعده لا ضرر ناشی می‌گردد. در بحث از مبناى مسئولیت مدنی در حقوق نیز به این نتیجه می‌رسیم که هیچ‌کدام از نظریه‌های مطروحه توان پاسخ‌گویی به خسارت‌های زیست‌محیطی را ندارد و جوهره قوانین ایران نیز حاکی از مسئولیت مطلق برای عامل زیان می‌باشد نه حاکی از مسئولیت مبتنی بر نظریه تقصیر و تصویب قانون جدید بیمه اجباری مسئولیت دارندگان وسایل نقلیه موتوری زمینی بهترین شاهد بر این مدعی است.

همان‌طور که در قانون اتحادیه اروپایی نیز بیشتر کشورهای اروپایی مسئولیت مدنی ناشی از خسارت‌های زیست‌محیطی را، مسئولیت مطلق دانسته‌اند. (European Commission, 1993. p:20) این کشورها شامل کشورهای مثل آلمان، سوئد، فرانسه، فنلاند، نروژ، سوئیس می‌شود.

بر این اساس ایجاد تحول در قوانین زیست‌محیطی و تغییر نگرش در محاکم رسیدگی‌کننده به دعاوی زیست‌محیطی ضروری به نظر می‌رسد و از نظر فقهی و حقوقی ظرفیت مساعد برای ایجاد این تحول وجود دارد.

۱. کاتوزیان و مهدی انصاری، مقاله مسئولیت ناشی از خسارت‌های زیست‌محیطی، نشریه دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، دوره ۳۸، ش ۲، تابستان ۱۳۸۷ و دکتر کاتوزیان در کتاب مسئولیت ناشی از هیب تولید، ش ۳۳، ص ۶۱، می‌گویند: «نباید مسئولیت مطلق و محض با هم یکی گرفته شوند و با هم فرق دارند.» دکتر بادی‌نی نیز در ص ۲۱۳، ش ۸۴، مسئولیت محض را به معنی (فرض تقصیر) به‌کار برده است که تنها در صورتی عامل زیان، معاف از مسئولیت شناخته می‌شود که ورود زیان، مستند به تقصیر زیان دیده باشد.

۲. رک: کاتوزیان و مهدی انصاری، پیشین

3. Wrongful acts.

4. Acts not prohibited under international Law

5. Polluter – Pays Principle/ Le Principe Polluerr – Payeur

۶. اموال و مشترکات عمومی، اموالی است که مالک خاصی ندارد و برای استفاده مستقیم تمامی مردم بوده و یا به جهت حفظ مصالح عمومی اختصاص یافته است و دولت تنها از جهت ولایتی که بر عموم دارد می‌تواند آن را اداره نماید.

7. Theorie de la responsabilite du faut

8. Multiple polluters.

9. Theorie de la responsabilite pour risque

10. Jossierond.

11. Saleiles

12. Theorie de la responsabilite sans faut

13. Theorie de Risque Profit

14. Theorie de Risque dactivite

15. Responsabilite Objectiv

16. Les Theories Mixite.

۱۷. مسئولیت مدنی در حقوق اسلامی به‌طور کلی مبتنی بر تقصیر نیست، زیرا که قسمت مهمی از مسئولیت که مبتنی بر اتلاف است، مسئولیت جنبه موضوعی دارد؛ یعنی نیازی به وجود تقصیر برای مسئول شناختن متلف نیست و مسئولیت مبتنی بر نظریه خطر جنبه نوعی دارد و موضوعی، که در تقصیر نظریه subjective و در خطر objective مطرح بوده و به خطر risque گفته شده و به تقصیر faute. «نظریه سوء استفاد از حق»

منابع

کتاب فارسی

۱. بابایی مقدم، عابدین (۱۳۸۴)، بررسی وجوه تمایز بین خسارات زیست محیطی و سایر خسارات، ارائه شده در درس مسئولیت مدنی زیست محیطی، دوره کارشناسی ارشد حقوق محیط زیست، تهران: دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی.
۲. بادینی، حسن (۱۳۸۴)، فلسفه مسئولیت مدنی، تهران: شرکت سهامی انتشار.
۳. حکمت‌نیا، محمود (۱۳۸۶)، مسئولیت مدنی در فقه امامیه، مبانی و ساختار، قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
۴. دشتی، محمد (مترجم) (۱۳۸۱)، نهج البلاغه، تهران: انتشارات حضور.
۵. ژوردن، پاتریس (۱۳۸۰)، اصول مسئولیت مدنی، ترجمه مجید ادیب، تهران: نشر میزان.
۶. صفایی، سید حسین (۱۳۷۵)، مقالات درباره حقوق مدنی و حقوق تطبیقی، تهران: نشر میزان.
۷. قاسم‌زاده، سید مرتضی (۱۳۸۳)، مبانی مسئولیت مدنی، تهران: نشر میزان.
۸. کاتوزیان، ناصر و انصاری مهدی (۱۳۸۷)، «مسئولیت ناشی از خسارت‌های زیست محیطی»، تهران: فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی.
۹. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۲)، الزام‌های خارج از قرارداد، ضمان قهری، تهران: دانشگاه تهران.
۱۰. کاتوزیان، ناصر (۱۳۶۹)، حقوق مدنی، (ضمان قهری)، تهران: دانشگاه تهران.
۱۱. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۴)، حقوق مدنی، اموال و مالکیت، تهران: نشر یلدا.
۱۲. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۱)، وقایع حقوقی، تهران: نشر یلدا.
۱۳. وحدتی شبیری (۱۳۸۵)، مبانی مسئولیت مدنی قرارداد، قم: پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلام.

کتاب عربی

۱. آملی، محمدتقی (۱۴۱۳ هـ.ق)، کتاب الصلوه، تقریرات درس مرحوم محقق داماد، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
۲. اردبیلی، احمد (۱۴۰۲ هـ.ق)، مجمع الفائده البرهان، تصحیح مجتبی عراقی و علی پناه اشتهاردی و حسین یزدی اصفهانی، قم: نشر جامعه مدرسین حوزه علمیه.
۳. جبعی عاملی، زین الدین ابن علی (شهید ثانی) (بی تا)، مسالک الافهام، قم: مؤسسه المعارف الاسلامیه.
۴. حر عاملی، محمد بن حسن ابن علی (۱۴۰۹ هـ.ق)، وسائل الشیعه، قم: مؤسسه آل البیت، ج ۵، باب ۸.
۵. الحسینی المراغی، سید میر عبدالفتاح (۱۴۱۷ هـ.ق)، العناوین الفقهیة، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
۶. حسینی عاملی، سید محمدجواد (۱۴۱۹ هـ.ق)، مفتاح الکرامه فی شرح قواعد العلامه، تحقیق محمدباقر مجلسی، تهران: مؤسسه النشر الاسلامی.
۷. حلی، ابوجعفر محمد بن منصور بن احمد (ابن ادیس) (۱۴۱۰ هـ.ق)، السرائر، قم: نشر جامعه مدرسین حوزه علمیه.
۸. حلی، یوسف بن محمد (۱۴۲۰ هـ.ق)، تذکره العلماء، تهران، مؤسسه نشر اسلامی
۹. حلی، یوسف بن محمد (۱۴۱۷ هـ.ق)، تحریر الاحکام، تهران، مؤسسه نشر اسلامی
۱۰. صدر، سید محمدباقر (۱۴۰۰ هـ.ق)، بحوث فی شرح العروه الوثقی، بیروت، مجمع الشهید آیت الله الصدر العالمی.
۱۱. طوسی، ابوجعفر (بی تا)، نهایه الاحکام، قم: انتشارات قدس محمدی.

۱۲. فاضل تونی، عبدالله بن محمد (۱۴۱۲ هـ.ق)، الوافیہ فی اصول الفقہ، تحقیق سید محمدحسین رضوی کشمیری، قم: مجمع الفکر الاسلامی.
۱۳. کرکی، علی بن الحسین (۱۴۰۸ هـ.ق)، جامع المقاصد فی شرح القواعد، قم: مؤسسۃ آل البیت.
۱۴. مدرس، سید حسن (۱۴۰۸ هـ.ق)، الرسائل الفقہیہ، تہران: ستاد بزرگداشت پنجاهمین سال گرد شہید سید حسن مدرس.
۱۵. مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۱۱ هـ.ق)، القواعد الفقہیہ، قم: نشر مدرسہ الامام امیرالمؤمنین.
۱۶. موسوی الخویی، سید ابوالقاسم (۱۴۱۷ هـ.ق)، مصباح الفقاہ، تقریر محمدعلی توحیدی، قم: انصاریان.
۱۷. نجفی، محمدحسن (بی تا)، جواهر الکلام فی مسائل الحلال و الحرام، تحقیق شیخ عباس قمی قوچانی، بیروت: دار احیاء التراث العربی.
۱۸. ہیثم، محمد (۲۰۰۴)، المسئولیۃ عن تعویض اضرار تلوث البیتہ فی القانون، دراسہ مقارنہ، جامعہ العدن، کلیہ الحقوق.

کتب لاتین

1. European commission(2002), *Proposed Eu Directive on Environmental liability*, at-[http, eur-lex europa](http://eur-lex.europa).
2. Nasr. S.H.(1968), *The Encounter of Man and Nature*, London; George Allen and Unwin Ltd.
3. Prieur, Miehcel(2004), *Droit de l'environnement*, Paris: Dalloz.
4. Uliescu, Marilena(1993), "La responsabilité pour les dommages écologiques" *RevueInternationale de Droit Compare*.