

## پرونده هموفیلی‌ها

### حکم به الزام تأمین و پرداخت خسارت مادی و معنوی

طی چند شماره اخیر، قسمت‌هایی از تحقیقات مربوط به هموفیلی‌ها ارائه شد. متن حاضر قسمت اول رأی نهایی صادره از شعبه ۱۰۶۰ دادگاه‌های عمومی و انقلاب تهران است که توسط جناب آقای محمدخانی، دادرس و معاون قضایی رئیس کل دادگاه‌های عمومی و انقلاب تهران، صادر شده است.

شمار می‌رود به ویژه در عرصه‌هایی از زندگی صنعتی امروزی که دولت فعالیت کاملاً انحصاری دارد به گونه‌ای که محسوس و شفاف تر است اساساً مردم در یک ارتباط قهری از خدمات دولت بهره‌مند و به همان نسبت از نتایج زیانبار آن برخوردار می‌شوند در این فرآیند زیان‌دیدگان اسباب و وسایل تحقیق و اطمینان از سلامت و صحت اعمال دولت را در اختیار ندارند زیرا از یک سو توانایی علمی و ابزار و اذن تحقیق سلامت خدمات ارائه شده از سوی دولت را در اختیار نداشته و از سوی دیگر اساساً این تحقیق منطق اجتماعی و ضمانت اجرائی ندارد و در نظام‌های گوناگون سیاسی، از وظایف تعریف شده دولت بوده و تابع مقررات قانونی خاص است در اصل ۱۷۳ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران این منطق اجتماعی به روشنی در چهار چوبی مستوفی تعریف شده و برای رسیدگی به شکایات و خسارات وارده به افراد و بررسی عملکرد سازمان‌های دولتی مراجع و نهادهای مشخص پیش بینی شده است دولت به عنوان یک شخصیت حقوقی کلان در همه زمینه‌های اجتماعی و اقتصادی برنامه‌ریزی داشته و برای پیشبرد اهداف خویش وسایل و ابزارهای فنی و تکنولوژی گوناگونی را به خدمت می‌گیرد و مؤسسات دولتی در انجام وظایف تعریف شده در عرصه‌های گوناگون امکان ارتکاب خطا و اشتباه و سهل‌انگاری و ترک فعل را دارد به همین خاطر اصل ۱۶۷ قانون اساسی قوه قضائیه را ملجأ زیان‌دیدگان اعلام کرده است و اصولاً تدارک و جبران ضررهای عمدۀ تنها از عهده دولت بر می‌آید اگر به گزاره‌های یاد شده آموزه‌های دین و تکالیف شرعی نیز اضافه شود هرگونه شک و شبهه‌ای را درباره مسئولیت مدنی دولت بر طرف می‌کند.

تحقیقات جامع معمول به نحوی که از نظر علم پزشکی نیز هر گونه ابهامی برای اهل فن مرتفع و از نظر قضایی نیز موجبات مسئولیت در این پرونده تعریف و مشخص گردید.

#### تعریف مسئولیت مدنی دولت:

هر چند تعاریف گوناگونی از مسئولیت مدنی دولت از ناحیه حقوق‌دانان ارائه شده در یک جمع‌بندی کلی می‌توان گفت مسئولیت مدنی دولت عبارت است از: مسئولیت ناشی از اعمال دولت، اعم از اینکه مسئولیت مبتنی بر تقصیر بوده یا نبوده، در اثر نواقص سیستم اداری و یا خطای عوامل انسانی باشد بدیهی است تقصیر شخصی مستخدم دولتی خارج از شمول این تعریف بوده و مستثنی است. مسئولیت مدنی دولت در ازای شهروندان حوزه‌ای از مسئولیت در قانون اساسی و منابع معتبر فقهی به

خواهان‌ها تعداد ۷۱ نفر از مبتلایان به بیماری هموفیلی که در اثر استفاده از فرآورده‌های خونی آلوده سازمان انتقال خون به بیماری مبتلا شده‌اند. خواندگان: ۱- وزارت بهداشت و درمان آموزش پزشکی ۲- سازمان انتقال خون ایران ۳- شرکت پژوهش و پالایش خون ایران خواسته: مطالبه ضرر و زیان و خسارات مادی و معنوی و همچنین هزینه‌های درمانی گذشته و حال و آینده به‌انضمام سایر خسارات. پس از طرح دعوی از سوی خواهان‌ها دادگاه با بررسی اجمالی که بدو انجام داده به این نتیجه رسید که دعوی مطروحه در حوزه‌ای از علم حقوق مطرح است که علیرغم اهمیت فوق‌العاده آن و اینکه از موضوعات مبتلا به جامعه امروزی بوده و طی فرآیندی به ایران انتقال یافته از دید قانونگذاران مغفول مانده و سابق قضایی و دانشگاهی قابل توجهی در این خصوص بدست نیامد لذا در این راستا مطالعات گسترده‌ای راجع به مبانی بحث اعم از فقهی و حقوقی و تطبیقی و مسائلی خاص فنی و سایر جهات مربوطه شروع و ادامه یافت با توجه به اینکه موضوع مسئولیت مدنی دولت از جمله پدیده‌های حقوقی است که در اثر پیشرفت و تکامل جوامع بشری و دجالت تکنولوژی در زندگی امروزی انسان‌ها در تعاملات دولت‌ها و مردم به صورت بدیع و جدی مطرح شده لذا ورود در این حوزه نیز مستلزم بررسی همه جانبه موضوع و ژرف‌نگری در مبانی و جمیع جهات آن با انطباق قانونی بویژه قانون اساسی می‌باشد نوظهور بودن انتقال بیماری از طریق فرآورده خونی و ضرورت شناسایی عوامل آن و همچنین طریقه اثبات موضوع و فقدان هرگونه سابقه در این حوزه ضمناً گستردگی و پیچیدگی فنی موضوع از جمله مسائل بسیار مهمی بود که دادگاه می‌بایست با استفاده از کارشناسان مجرب و متخصصین بررسی دقیقی در خصوص بیماری و انواع و شرایط آن و همچنین راه‌های انتقال و پیشگیری به عمل می‌آورد و در این خصوص به نحو مستوفی



#### مبانی مسئولیت مدنی دولت

در این مقوله دو نظریه به صورت عمدۀ مطرح است:

##### ۱- مسئولیت مبتنی بر تقصیر

نظریه مبتنی بر تقصیر، بر این اصل

استوار است که خواهان باید ثابت کند خواننده با ارتکاب خطا، زبانی به وی وارد کرده است. به عبارتی، زیان دیده بتواند خسارت ناشی از عملکرد کارکنان اداره را که باعث ضرر بوده اند، اثبات کند، با این فرض که دولت بر اثر نواقص سیستم اداری یا خطای کارکنان، دچار تقصیر و با اثبات خطای کارمند، تقصیر دولت احراز می‌شود. در نتیجه دولت باید ضرر حادث را جبران کند و در غیر این صورت هیچ مسئولیتی نخواهد داشت.

### ■ مسئولیت مبتنی بر تقصیر مستقیم دولت

هر گاه کارمند دولت، مرتکب فعل زیانبار شود، دولت نه به سبب خطا یا مسئولیت کارمند، که به دلیل خطای خود، مستقیم عهده دار مسئولیت خواهد بود، یعنی عمل به دولت به طور مستقیم انتساب پیدا می‌کند، بدون آن که بدوا کارمند مسئول خطا شناخته شود.

با توجه به این که مفهوم دولت، مفهومی اعتباری و التزامی بوده و در صورتی که اعمال دولت توسط افراد و اشخاص حقیقی انجام می‌گیرد، با توجه به این که مفهوم دولت، مفهومی اعتباری و التزامی بوده و در صورتی که اعمال دولت توسط افراد و اشخاص حقیقی انجام می‌گیرد، برای همین، درباره نحوه انتساب عمل توأم با خطا به دولت نیز نظرات مختلفی مطرح است. آنچه ماحصل تضارب آرا و عقاید مختلف بوده و به نظر، سازگاری بیشتری با واقعیات و پدیده‌های اجتماعی داشته و موافق عدالت نیز هست، این که مسئولیت دولت را مستقیم غرض و فارغ از نظر تقصیر اداری کارمند که به عنوان عامل اجرایی دولت انجام وظیفه می‌کنند، خود دولت مستقیماً مسئول شناخته شود، در دفاع از این نظریه، می‌توان چنین گفت که دولت، متشکل است از افراد و موجودات هوشمندی که به عنوان اتمام‌های آن عمل می‌کنند و اصولاً انجام اعمال توسط دولت لامحاله به توسط افراد و کارمندان انجام می‌گیرد و چون دولت حق انتخاب کارمند و تکلیف نظارت بر اعمال آنها را دارد، لذا خطای عوامل اجرایی دولت در اثر گزینش نادرست و نظارت غیر موثر دولت بوده و در نتیجه، تقصیر دولت مفروض است. البته استثنایی هم بر این نظریه وارد است و عبارت است از این که تقصیر اداری و تقصیر شخص کارمند دولت قابل تفکیک بوده و باید بین آنها تفاوت قابل شد، هر چند که تمایز این دو مقوله، امری سهل و روشن نبوده و غالباً به نظر دادگاه و ملاک عرف می‌باشد، لیکن به نظر می‌رسد تنها معیار موثر کاربردی در این قضیه، این است، هر خطایی که از کارمند دولت در رابطه با غیر وظیفه اداری صادر شود، خطای شخصی تلقی شده و نامبرده، شخصاً مسئول عمل خویش است، حال که مسئولیت مدنی مبتنی بر تقصیر دولت، مورد بحث قرار گرفت در جهت تکمله بحث شایسته است به طور اجمال موضوع ارکان مسئولیت نیز که در این ارتباط است، پرداخته شود.

در این حوزه ذکر دو مطلب حائز اهمیت است: مطلب اول قواعد فقهی (من له الغنم فعلیه الغرم) و (لا ضرر و لا ضرار) از جمله قواعدی هستند که مبتنی بر اعتبار و مبانی تشریحی مستحکمی بوده و دلالت

بر تأمین ضرر و زیان دارد بر خواهانها در رابطه با خدمات انحصاری ارائه شده توسط دستگاه‌های دولتی دارد از نظر شرعی و عقلی و عرفی اگر جامعه و مرجعی که افراد زیان دیده به آن پناه آورده اند نتواند موقعیت خطیر این زیان‌دیدگان را درک نماید و تحمل این بارگران را به خود آنان واگذار نماید گذشته از تضییع حق متعالی حمایت اجتماعی از آنان، بستر مناسبی را برای رشد روحیه‌های معارض با جامعه فراهم می‌آورد.

### ■ مطلب دوم، اثبات رابطه سببیت و علت با استفاده از قواعد فقهی

#### ۱- قاعده فقهی هشدار (تحدیر):

در یکی از مسائل مربوط به مسئولیت افراد نسبت به اعمال و افعالشان فقها به بیان قاعده تحت عنوان «قد اعذر من احذره» پرداخته‌اند. طبق این قاعده اگر کسی قبل از انجام دادن کاری هشدار دهد ولی شنونده به هشدار او توجه نکند و به علت آن کار جنایتی بوجود آید، هشدار دهنده مسئولیتی نخواهد داشت و عناصر رفع مسئولیت بشرح زیر است:

۱- هشدار مؤثر: این اعلام به نحو مؤثر و با هر وسیله ممکن هشدار و اعلام خطر را به گوش کسانی که در معرض خطر قرار دارند برساند.

۲- وصول هشدار به خسارت دیده: خسارت دیده باید هشدار را بشنود در صورتیکه به هر دلیل هشدار به هشدار دهنده نرسد مسئول است.

#### طبق قاعده «قد اعذر من احذره»

اگر کسی قبل از انجام دادن کاری

هشدار دهد ولی شنونده به هشدار او

توجه نکند و به علت آن کار جنایتی

بوجود آید، هشدار دهنده مسئولیتی

نخواهد داشت

۳-۱ امکان گریز برای خسارت دیده: باید امکان دور شدن از صحنه خطر برای مخاطب وجود داشته باشد. به این معنی که مخاطب فرصت گریز داشته باشد.

۳-۲ توانایی جسمی گریز از صحنه خطر را داشته باشد.

۳-۳ شرایط محیط و اوضاع و احوال صحنه خطر اجازه دور شدن را از محل خطر به مخاطب بدهد.

### ۲- قاعده فقهی سبر و تقسیم

در حقوق اسلام نیز استفاده از این روش اثباتی دارای سابقه است و در مبحث قیاس برای اثبات علت حکم در اصل، از این روش استفاده شده است، و از آن به روش «سبر و تقسیم» تعبیر میشود. توضیح اینکه در فقه شیعه قیاس فقهی (تمثیل منطقی) اصولاً به عنوان روش برای استنباط احکام، حجت نیست، مگر اینکه قیاس منصوص العله باشد.

یعنی شارع در تشریح اصل حکم، به علت حکم نیز تصریح کرده باشد. اما در فرضی که شارع به علت حکم تصریح نکرده است، چنانچه بتوانیم به روشی علت حکم را استنباط کنیم، در فقه عامه این نوع قیاس حجت است، ولی در فقه شیعه علی الاصول حجت نیست مگر با شرایط خاص. یکی از روش‌هایی که برای استنباط علت حکم در اصل به کار می‌رود، روش «سبر و تقسیم» که به نوعی می‌توان آن را استقرای منطقی دانست. مثلاً هرگاه حکمی شرعی مبنی بر حرمت ربا در گندم تشریح شده ولی علت آن بیان نشده باشد و در مورد برنج حکمی شرعی وجود نداشته باشد در اینجا آیا به کمک قیاس می‌توان ربا در برنج را نیز حرام دانست؟

در این فرض برای استنباط علت حکم در اصل (حرمت ربا در گندم) به روش «سبر و تقسیم» اینگونه عمل می‌شود که بررسی شود آیا، علت حکم حرمت ربا در گندم، شکل آنست و یا اینکه چون غذای انسانهاست، حرام است.



دولت را در اختیار ندارند و هرگونه شک و تردید و تحقیق و آزمایش در خدمات دولت از پشتوانه عقلی و ضمانت قانونی برای آحاد جامعه وجود ندارد تا بدین وسیله بتوان صحت و سقم خدمات ارائه شده را در محک نقد قرار داد. نظر به اینکه منبع تعهدات و الزامات اقدامات دولت با مردم قانون اساسی است بدین خاطر تعهداتی را که ناشی از قانون یا مقررات بوده را باید بر تعهداتی که توسط طرفهای قرار داد تصریح و انعقاد می‌یابد اضافه کرد زیرا این تعهدات قبل از اینکه ناشی از اراده طرفهای قرارداد باشد برآمده از آموزه‌های دینی و الزامهای قانون اساسی و قوانین جاریه هستند افزون بر آن رویه قضایی نیز به گستره این تعهدات می‌افزاید و به اختیار خود تعهداتی را به قراردادهای می‌افزایند.

### ب: مسئولیت دولت یا اعمال حق ناروا

تکلیف نوعی الزام است که به فعل یا ترک فعل مربوط می‌شود و رابطه‌ای متقابل با حق دارد به بیان دیگر هر حقی مستلزم تکلیفی و هر تکلیفی مستلزم حقی است بنابراین «حق طرفینی است» هیچ کس بر دیگری حق ندارد مگر آنکه دیگری هم بر او حقی دارد ذی حق بودن (دو طرفی است)، همانگونه که پدر و مادر بر فرزند حق دارند فرزند هم بر پدر و مادر حق دارد در واقع حق و تکلیف دو روی یک سکه‌اند، هیچ گاه نمی‌شود فردی بر دیگری حقی داشته باشد اما آن دیگری بر او حقی نداشته باشد هر یک از آنها «هم حق دارند و هم تکلیف».

ضرورت‌های اجتماعی و واقعیت‌های زندگی و پیشرفت علم و صنعت و پیچیده شدن روابط تولیدی و اجتماعی و اقتصادی این حقیقت را تأیید می‌نماید که حقوق و اختیارات دولت اگر به طور نامحدودی اجرا شود، مشکل پدید می‌آورد، اما بی‌شک کارگزاران و صاحبان حق نباید اختیارات حاکمیتی را به زیان دیگران بکار ببرند. حقوقی که مسئولین جامعه برای اعمال حاکمیت دارند در راستای تأمین منافع عمومی است.

بدیهی است این حقوق از آزادی برخوردار است و این آزادی اقتضا دارد که از حقوق خود استفاده کند، اما آزادی نامحدود این حقوق می‌تواند به آزادیهای شهروندان لطمه وارد آورد و بگونه‌ای نظم اجتماعی را مختل نماید. بخصوص آنکه از سوی دیگر تمیز و تفکیک موارد مسئولیت اداری و شخصی کارمندان دولت شفاف نبوده و در مواردی با ظرافت و پیچیدگی خاصی همراه است.

اولا به هنگام استخدام کارمندان دولت قراردادی مبنی بر عدم مسئولیت در موارد ضرر و زیان حاصل از عملکرد اداری کارکنان وجود ندارد. ثانیا اگر چنین قراردادی بین کارمندان و دولت منعقد شده باشد آیا دولت مسئولیت ضرر و زیان ناشی از انجام وظیفه کارمندان خویش را به عهده خواهد داشت. در این صورت قطعاً ضرر و زیان ناشی از نقص وسایل و ابزار کار و یا مقررات مربوطه به عهده کارکنان مجموعه نخواهد بود.

برخی از حقوقدانان می‌گویند محدود کردن اعمال حاکمیت دولت با اصل حکومت تعارض دارد. این امر ظاهراً استدلال درستی بنظر می‌رسد. تصور

حقوق فردی برخوردار می‌باشد برابر اصل بیست. و نهم قانون اساسی برخوردار از تأمین اجتماعی از نظر بازنشستگی، بیکاری، پیری، از کار افتادگی، بی‌سرپرستی، در راه ماندگی، حوادث و سوانح و نیاز به خدمات بهداشتی و درمانی و مراقبت‌های پزشکی به صورت بیمه و غیره حقی است همگانی و همانطور که در اصل سوم بند دوازدهم تأکید می‌کند در پایان همین اصل بیست و نهم دولت را مکلف نموده است که خدمات و حمایت‌های مالی فوق را برای یک نفر یا افراد کشور تأمین کند تا آن گونه که در اصل سوم و چهارم و سوم آمده است زمینه ریشه کن شدن فقر و محرومیت و ایجاد رفاه فراهم شود اصل چهارم قانون اساسی مقرر میدارد که هیچ کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد و در اصل چهارم و سوم بند یک بر تأمین نیازهای اساسی از جمله بهداشت و درمان تأکید کرده و به حق دادخواهی و دسترسی به دادگاه و مراجع صالح قضایی برای حل و فصل دعاوی و ارجاع شکایات از حقوق مسلمی است که جامعه باید برای همه افراد بطور یکسان فراهم آورد و این امری است که برای تضمین امنیت حقوقی و اجتماعی افراد ضروری است و اصل سی و چهارم قانون اساسی اعلام میدارد هر کس میتواند به منظور دادخواهی به دادگاه‌های صالح رجوع نماید همه افراد ملت حق دارند این گونه دادگاهها را در دسترس داشته باشند و هیچ کس را نمی‌توان از دادگاهی که به موجب

### حق دادخواهی و دسترسی به دادگاه و مراجع صالح قضایی برای حل و فصل دعاوی و ارجاع شکایات از حقوق مسلمی است که جامعه باید برای همه افراد بطور یکسان فراهم آورد.

قانون حق مراجعه به آن را دارد منع کرد بدین منظور طبق فصل یازدهم واصل یکصد و پنجاه و ششم قانون اساسی قوه قضائیه موظف است این حق را تأمین کند علاوه بر آن در اصل نود به حق شکایت افراد نسبت به قوای سه گانه تصریح شده است یکی از الزامها و آموزه‌های فوق تأمین بهداشت و سلامتی شهروندان می‌باشد که از پشتوانه مقدس دینی برخوردار می‌باشد به گونه‌ای که نوعی حق و تکلیف متقابل را بین مردم و مسئولین پدید می‌آورد تعامل مردم با دولت با حفظ حقوق فردی و وظایف دیگری را بر عهده دولتمردان می‌گذارد همانطور که مردم در برابر مسئولین تکلیف دارند دولت نیز تعهداتی نسبت به مردم دارد زیرا هر جا که سخن از تکلیف مطرح می‌شود در پی آن الزام و حقی پدید می‌آید این الزام در عرصه‌هایی که دولت فعالیت غیر رقابتی و انحصاری دارد جلوه آشکار و بی‌نظیر دارد و در فرآیند زندگی مردم در یک ارتباط حیاتی و ضروری از خدمات منحصر بفرد دولت استفاده می‌کنند و در بسیاری از موارد بر اساس پیش فرض‌های خود باور اعتماد به سلامت خدمات ارائه شده از سوی دولت میباشد و از سویی امکان و توان تحقیق از خدمات

هر گاه به این نتیجه برسیم که اینها نمی‌توانند علت حرمت ربا در گندم باشند، با نفی آنها می‌توان نتیجه گرفت که علت حکم حرمت ربا در گندم، مکیل یا موزون بودن گندم است.

با حصول این نتیجه می‌توان گفت که در هر مکیل و موزون دیگر از جمله برنج نیز ربا حرام است. استفاده از این روش اثباتی برای تعیین علت حکم در فقه شیعه با وجود دو شرط پذیرفته شده است اولاً علت حکم منحصر به همان مواردی باشد که مورد بررسی و آزمایش قرار گرفته‌اند؛ ثانیاً نفی سایر علت، یقینی و قطعی باشد.

علت چنین سختگیری در این موارد، این است که تعیین علت حکم شارع به راحتی میسر نیست و بدون این شرایط مائمی‌توانیم نسبت به علیت عامل مورد نظر در تشریح اصل حکم، قطع حاصل کنیم و حجیت‌ظن هم نیاز به دلیل دارد.

اما در مسأله مورد بحث دادگاه چنین محدودیتی وجود ندارد، زیرا دادگاه در صدد تعیین علت حکم شرعی نیست، بلکه در صدد تعیین و تشخیص موضوع حکم (صغری) است و در تشخیص صغری که علی‌الاصول توسط قاضی صورت می‌گیرد عمل به ظن قوی (اطمینان) پذیرفته شده است.

چنانکه در مورد شهادت شهود هم ممکن است قطع حاصل نشود ولی در صورت احراز شرائط و عدم دلیلی بر بی‌اعتباری آن قاضی باید براساس آن حکم صادر کند، هر چند احتمال اثبات خلاف واقع بودن شهادت، وجود دارد یعنی ممکن است بعداً معلوم شود که شهود، شهادت به کذب داده‌اند و این به معنای عدم حصول قطع به مؤدای شهادت است. زمانی می‌توانیم بگوییم نسبت به امری قطع داریم که احتمال خلاف آن وجود نداشته باشد. بنابراین در تشخیص صغریات و موضوع احکام علی‌الاصول به علم عرفی (اطمینان) عمل می‌شود.

### جایگاه مسئولیت مدنی دولت در حقوق

در این مبحث موضوع مسئولیت مدنی دولت از دیدگاه قانون اساسی و حقوق شهروندی و همچنین با توجه به دکترین و نظریات دانشمندان حقوق تحت عنوان قواعد حقوقی مورد بحث قرار می‌گیرد.

### الف: قانون اساسی و مسئولیت مدنی دولت و حقوق شهروندی

یکی از شاخصه‌های مهم حقوق مردم در مفهوم عام در قانون اساسی محوریت حقوق مردم در روابط دولت و ملت که از جمله آنها نهادهای بهداشت و درمان می‌باشد بر اساس موازین اسلامی یک فصل از فصول چهارده گانه خود را به حقوق ملت اختصاص داده است و در سایر فصول نیز به بیان حقوق و آزادیهای عمومی پرداخته است آنچه در پی می‌آید برخی از این ارزش‌ها در منظر قانون اساسی و حقوق شهروندی در ابعاد مادی و معنوی و در حوزه‌های فردی و اجتماعی است.

بند ششم از اصل دوم کرامت انسانی و آزادی توأم با مسئولیت او در برابر خدا مطرح میگردد و در اصل چهل و سوم بر حفظ آزادی انسان در مسیر تأمین نیازهای او تأکید دارد که از حق حیات و مصونیت

جمع شدن حق اعمال حاکمیت و محدودیت آن و همچنین سوء استفاده از آن مشکل است و نیازمند دقت و ظرافت توأم با یک نوع مجردنگری است. پدیده‌های حقوقی و اجتماعی گرچه متغیرند اما مانند پدیده‌های طبیعی با یکدیگر ارتباط دارند و بر هم تأثیر متقابل می‌گذارند. چون حق و تکلیف چنانچه اشاره گردید تنها در جامعه مطرح و رابطه حقوق با تکلیف دیگران قابل تصور بوده و وجود هر یک از آنها وجود دیگری را توجیه می‌کند.

به عبارتی حق زمانی مطرح می‌شود که افراد دیگر به رعایت و احترام آن مکلف باشند. برای مثال اگر دولتی در تبعید بسر ببرد، چون با هیچ یک از افراد جامعه ارتباط سازمانی ندارد حقی بوجود نمی‌آید. زیرا حکومت در تبعید است و افراد جامعه در آن وجود ندارند که مکلف به رعایت آن باشند نه مردم حقی دارند و نه دولت تکلیفی دارد.

### قانون گذار هرگز اراده نکرده است که اعمال حق حاکمیت باعث اضرار به غیر گردد. هرگاه در فرآیندی، حق از منظور مقنن فاصله بگیرد و از مقتضای خود خارج می‌شود باید از آن جلوگیری کرد.

در فرآیند شکل‌گیری تکلیف و حق قانون نقش اساسی دارد و بجز در سایه قانون دولت نمی‌تواند به اعمال حاکمیت اقدام نماید. اگر قانون حق یا امتیازی به حاکمیت اعطا کرده است بدین معنی و مفهوم است که این حق در جهت شایسته آن به مرحله عمل درآید. قانون‌گذار هرگز اراده نکرده است که اعمال حق حاکمیت باعث اضرار به غیر گردد. هرگاه در فرآیندی، حق از منظور مقنن فاصله بگیرد و از مقتضای خود خارج می‌شود باید از آن جلوگیری کرد بر همین اساس فقهای اسلام بعضی از اعمال حقوقی را باطل شمرده اند صاحب جواهر در کتاب نکاح صفحه ۳۵۹ می‌گوید: "کل شیء یضمن نقض غرض مشروع علیه الحکم بحکم بیطلانه". هرچه که متضمن نقض غرض اصل و از طرفی مبنای تشریح حکم باشد حکم به بطلان آن می‌شود. از منظر دیگر توجه به هدف و غایت از طریق فقه امامیه به شایستگی وارد حقوق مدنی ایران شده است.

از جمله در موارد ۹۴۴ و ۹۴۵ قانون مزبور در رابطه با مسائل ارث اشعار می‌دارد. فقها شبیه به این قاعده، قاعده دیگری دارند و آن این است که می‌گوید: (بعامل المکلف بنقض مقصود). یعنی اگر انسان مکلفی بخواهد از یک حق قانونی بطور نامشروع استفاده کند یا خود را بطور نامشروع در وضعیت حقوقی خاصی قرار دهد، باید منظور او را خنثی کرد. این قاعده از طریق فقه در موارد ۸۸۰ و ۸۸۳ وارد قانون مدنی ایران گردیده است.

همچنین بند ب و ج ماده ۲۰۶ قانون مجازات اسلامی مقرر می‌دارد در مواردی که وارث قصد قتل ندارد ولی به عمد کاری را انجام می‌دهد که بطور معمول کشنده است یا نسبت به مورث کشنده محسوب شود و وارث از آن آگاه باشد. قتل در حکم

عمد است. چون انگیزه پلید و نامشروع ارث بردن در این فرض ثابت است.

همچنین قانونی که موصی را بکشد تا زودتر موصی به را بدست آورد، از وصیت، محروم است (وصیت در حقوق مدنی ایران ش ۶۶ - ناصر کاتوزیان). ماده ۸۵۲ ق م مقرر می‌دارد سقط حمل نیز از جهت ممنوع ساختن از ارث در حکم قتل است. حتی معاونت در قتل مورث به عقیده دکتر لنگرودی در کتاب ارث ج ارزش ۱۰۶ از موانع ارث بشمار می‌رود. با این مفهوم سوء استفاده از حق در اعمال حاکمیت با قاعده "لا ضرر و لا ضرار" در تعارض بوده و سوء استفاده از حق همواره در تاریخ اسلام ممنوع بوده است.

اصل ۴۳ قانون اساسی نیز منع اضرار به غیر را از اصول اقتصاد اسلامی شناخته است و اصل ۴۶ نیز سوء استفاده از حق را مورد توجه قرار داده و مقرر داشته هر کس مالک کسب و کار مشروع خویش است و هیچکس نمی‌تواند به عنوان مالکیت نسبت به کسب و کار خود امکان کسب و کار را از دیگری سلب کند. مواد ۳۰ و ۱۳۲ و ۱۲۲ و ۱۲۵ و ۱۳۹ و ۶۵۴ قانون مدنی از قاعده "لا ضرر" سرچشمه گرفته است. اگر چه مواد فوق به حسب ظاهر مربوط به مشروعیت جهت معامله است ولی در واقع از مصادیق قاعده "لا ضرر" و ممنوعیت سوء استفاده از حق می‌باشد. تفسیر قوانین حقوقی ایران اگر از منظر فقه امامیه انجام نشود تردیدی در ممنوعیت سوء استفاده از حق وجود ندارد.

### ح: نظریه خطر و مسئولیت بلا شرط و اصول تناسب:

مسئولیت مدنی و مقررات مربوط به آن ریشه در قواعد حقوق خصوصی دارد. در دوران انقلاب صنعتی و پس از آن یکی از مکانیسم‌های حقوقی ناظر به جبران خسارت وارده، به کارگر در حین انجام کار قواعد مسئولیت مدنی حاکم بود هرگاه تقصیر کارفرما به اثبات می‌رسید وی ملزم به جبران خسارت بود. در این فرآیند مکانیسم پیچیده و مشکل برای اثبات مسئولیت کارفرما در مقابل کارگر وجود داشت.

از جمله این مشکلات رابطه مستقیم بین حادثه و زیان دیده و دیگری نظام حقوقی مسئولیت مدنی. (در ارتباط با حوادث حین کار و کارگران) احراز از نظر مبنای مسئولیت متکی به تحقق شرط تقصیر، کارفرما را داشت. این مبنای در فرآیند پیشرفت حقوق متحول گردیده و آنگاه مسئولیت از طریق اشیا غیر جاندار برای صاحب آن مطرح گردید.

البته این نیز مشکل اثبات تقصیر را به همراه داشت، که به مرور زمان حقوق‌دانان به دنبال موقله‌ای بودند که پاسخگوی این نیاز و ضرورت اجتماعی باشد. لذا نظریه خطر پدید آمد و با استفاده از این قاعده، قانون حوادث کار، مسئولیت را متوجه کارفرما نمود بدین ترتیب مسئولیت مدنی گسترده تر شد. زیرا دیگر کارفرما بر اساس نظریه تقصیر نمی‌توانست از مسئولیت در امان باشد.

البته نظریه خطر حمایت‌های مربوط به بازنشستگی را جبران نمی‌کرد، بر همین اساس زمینه نوعی تغییر و دگرگونی در ارکان مسئولیت مدنی که ریشه در قواعد خصوصی داشت پدید آمده، مسئولیت مدنی

دولت و کارکنانش با اصل تفکیک قواء در قانون اساسی و استقلال قوه قضائیه از تمهیدهای سیاسی در برابر حاکمیت و قانون باوری مسئولان و امنیت‌داری مسئولیت و وکالت شناخته می‌شود. یکی از آثار این قاعده مسئولیت مدنی دولت در برابر زیانهای است که از این رهگذار به جامعه وارد می‌شود دولت مانند هر شخصیت حقوقی دیگر هر چه می‌کند به مباشرت کارکنان و مدیران دولتی است.

مسئولیت در صورتی تحقق می‌یابد که ضمان کارگزاران به عهده او باشد وگرنه مسبب توانا همیشه در پرده اعتبار مصون از تعرض و مباشرت ضعیف در صحنه باقی می‌ماند. تنها تظاهر به مسئولیت برای زیان‌دیده بی‌گناه نتیجه‌ای بدنبال ندارد یکی از خساراتی که از فعالیت‌های دولت به جامعه وارد می‌شود ناشی از خساراتی است که از عملکرد ناقص خدمات دولت می‌باشد.

از طرفی دولت نیز از افراد و اشخاص تشکیل می‌شود اگر زیانی ناروا از عملکرد این مجموعه یا بخشی از آن وارد به افراد شود زیان‌دیده سرگردان است که به چه کسی رجوع کند به عامل ورود زیان که ممکن است فردی معسر باشد و با به سازمان دولتی که مجموعه‌ای توانمند است. در این فرآیند چالش انگیز دعوی مسئولیت با چه کسی است؟ علاوه بر آنکه تمامی فرض‌های حقوقی به سود دولت است از امکانات گسترده‌ای جهت دفاع از خود نیز برخوردار است. انتساب زیان و اثبات خطا را بس دشوار و سخت و گاهی غیر ممکن می‌سازد. هر کارمندی از 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 دارای قواعد معینی است که کارمند و متصدی آن حرفه مکلف به رعایت آنهاست.

بعنوان مثال یک مهندس معمار که مسئولیت طراحی پلی را بعهده دارد باید با توجه به قواعد فنی معماری این طرح را تهیه و ارائه نماید. در صورتیکه در تهیه نقشه اساسی این پل قصور ورزد از قواعد حرفه‌ای خود تخلف کند، مرتکب تقصیر شده است. بنابراین تمامی کارمندان دولت در هر شغلی که مشغول فعالیت هستند باید ضوابط فنی و متعارف آن شغل و حرفه را رعایت کنند. تخلف از این شروط هرگاه منجر به وقوع زیانی گردد یک تقصیر زیانبار است. در این شرایط باید دید در خطای انجام گرفته، از قواعد فنی و تخصصی شغل مورد نظر تجاوز شده است؟

به عبارتی دیگر فرد مسئول رفتار یک متخصص متعارف را داشته است؟ در شرایط حادثه خطای هر فردی یا تخصصی محسوب گردیده و این حقیقت که خطای کارمند همواره یک خطای حرفه‌ای است می‌توان گفت که خطای اداری کارمند که به دولت منسوب شده و مسئولیت آن را بدنبال خواهد داشت، خطای حرفه‌ای بوده مگر آنکه کارمند عمداً مرتکب یک خطای شغلی و شخصی گردد. گرچه همواره بحث از خطای اداری دولت بخاطر اعمال کارکنان آن می‌باشد اما باید به این مسئله توجه داشت که خطای اداری دولت منحصرأ ناشی از تصمیمات

متابه اقدام‌های این شخص حقوقی محسوب می‌شود پس هر گاه مستخدمی در هنگام انجام وظیفه خطایی مرتکب گردد این خطا تقصیر شخص حقوقی خواهد بود.

همچنانکه در عرصه حقوق خصوصی نیز خطاهای اقدام‌های یک شخص حقوقی، خطای این شخص محسوب می‌شود. این مقوله از نظر حقوقی دقیق است.

اداره باید پاسخگویی تمامی اعمال کارمندان خود باشد. به این دلیل است که هر شخص طبیعتاً مسئول حرکات و اعمال خود خواهد بود. همانگونه که فرد طبیعی با نظریه جوانگوی تمامی اعمال خویش است بنابراین اگر ماموری با استفاده از عنوان کارمندی عملی را انجام دهد در واقع این شخص حقوقی عمومی است که آن عمل را پدید آورده است. این قاعده از مفهوم شخصیت حقوقی نشأت گرفته است. شخص حقوقی نیز بواسطه اقدام‌های خود فعالیت می‌کند و اعمال او متعلق به خود او می‌باشد نه دیگری و باید تحت همین عنوان مسئول شناخته شود.

التهای هر گاه کارمندی یک خطای کوچک یا بزرگ مرتکب گردید مسئولیت به اداره بازمی‌گردد و این نتیجه انتزاعی اجرای این قاعده نیست بلکه نتیجه منطقی و عقلی این قضیه است، که خطای اداری با هر درجه و از هر نوعی به شخص انتساب پیدا می‌کند.

بر اساس نظریه صنعتی تقصیر شرط جبران خسارت اثبات تقصیر کارفرما بود اما در غالب موارد حادثه ناشی از طرز کار ماشین‌های مختلف بوده و کارفرما تقصیری مرتکب نشده بوده و در صورت مقصر بودن نیز اثبات تقصیر وی دشوار می‌نمود کارگران زیان‌دیده که اغلب از اقتضای ضعیف جامعه بودند از گرفتن خسارت محروم می‌شدند و حتی در برخی از موارد بدلیل از دست دادن قدرت کار در نتیجه حادثه به بیچارگی کامل کشیده می‌شدند.

بطوریکه این احساس ناپذیری اجتماعی در نبض و قلب نظام مردم سالاری بوجود می‌آمد و به این مسئله حقوقی جنبه سیاسی داده بود. با توجه به ناعادلانه بودن چنین وضعیتی حقوق‌دانان به کمک زیان‌دیدگان شتافته و تغییر و تحول در روند حقوقی بعمل آوردند. گروهی دیگر تجزیه و تحلیل جدیدی از قرارداد کار ارائه دادند که براساس آن کار فرما در قراردادی که با کارگر منعقد می‌کند بطور ضمنی متعهد می‌شود که ایمنی کارگران را در محیط کار تضمین نماید. حقوق‌دانان با نشانه گرفتن نظریه تقصیر اعلام کردند کسی که محیط خطرناکی مثل کارخانه ایجاد می‌کند، در صورت تحقق خطر بدون اینکه نیازی به اثبات تقصیر وی باشد باید خسارت ناشی از آن را جبران کند. در عین حال طرفداران نظریه خطر آرام نگرفتند و بطور کلی خواستار حذف تقصیر از مسئولیت مدنی شدند.

نظریه خطر ناشی از وجدان اجتماعی است و قبل از اینکه علمای حقوق در این زمینه تئوری پردازی نمایند، رویه قضائی تحت فشار جریانهای اجتماعی چینی تحولی را آغاز کرده است. رویه این تفاوت بین مسئولیت مبتنی بر تقصیر و خطر می‌باشد. نظریه

بر همین اصل نهاده شده است. در بخش مسئولیت ناشی از فصل به شکل دیگری موضوع قابل بررسی است. به همین خاطر همواره مسئولیت غیر مستقیم تلقی می‌شود. اما در نظریه مسئولیت دولت، مسئولیت مستقیم معرفی شده است بر این اساس هرگاه کارمند دولت مرتکب عمل زیانبار شود، دولت نه به سبب خطای کارمند، بلکه درایت، بصورت مستقیم مسئول است. مسئولیت دولت تابع مسئولیت کارمند نیست بلکه به صرف صدور خطای زیانبار از کارمند دولت مسئول جبران خسارت است. به عبارت دیگر عمل انتساب به دولت پیدا می‌کند نه کارمند. با این وصف که بدون اینکه آن کار به کارمند و عامل ورود زیان نسبت داده شود، اگر دولت بخاطر زیانی که از جانب مامور وارد آمده است. مسئولیت دارد به سبب انتخاب یا نظارت ناصحیحی است که خود به عمل آورده است در نتیجه او مستقیماً در گزینش و نظارت بر کارمند مرتکب تقصیر شده است.

از آنجا که که اشخاص حقوقی دارای مسئولیت می‌باشند انتساب مستقیم عمل زیانبار کارمند به سازمان دولتی تحقق یافته است. زیرا که گفته می‌شود اداره یک شخصیت حقوقی عمومی است و دولت هم مانند هر شخص حقوقی مسئول اعمال زیانبار خود می‌باشد. چون عملی که کارمندان اداره به نام شخص حقوقی انجام می‌دهد اعمال منسوب به این شخص حقوقی بشمار می‌آید. زیرا کارمند به

**اعمالی که کارمندان اداره به نام شخص حقوقی انجام می‌دهد اعمال منسوب به این شخص حقوقی است. زیرا کارمند به متابه اقدام‌های شخص حقوقی است پس هر گاه مستخدمی هنگام انجام وظیفه خطایی مرتکب گردد این خطا تقصیر شخص حقوقی خواهد بود.**

کارمندان نیست. گاه نقضی که سبب ورود زیان به اشخاص می‌شود نتیجه نادرستی بافت‌های اجتماعی و چگونگی ساختار حقوقی و اقتصادی و تجهیزاتی دولت است. چندان که فرد در آن محیط نمی‌تواند نقشی سازنده و فعال داشته باشد. این اضطرار را هر کس در وجدان خود احساس می‌کند و می‌فهمد که نقض کار را به هیچ فرد خاصی نمی‌توان منسوب کرد. در چنین فرآیندی است که دولت به عنوان شخص حقوقی مسئولیت مدنی پیدا می‌کند. این اندیشه بر پایه نظریه اجتماعی است که با نظریه کلاسیک تقصیر معارضه می‌کند. به موجب این نظریه باید ثابت شود که سازمان عمومی در عملکرد خود مقصر است یعنی ساختار اداری دچار قصور وضعف گردیده است.

در این فرض دولت محکوم به پرداخت خسارت خواهد بود. مشکلی که در این روند پدید می‌آید این است که اثبات تقصیر چگونه است؟ در بسیاری از موارد اثبات خطای اداری امکان پذیر نیست مخصوصاً در جایی که زیان مستند به نقص وسایل اداری بویژه وسایل حرفه‌ای و فنی آن بوده باشد. یا آنکه کارمند خطای قابل تعیین نباشد. مسئله دیگر اینکه اگر نظام مسئولیت عمومی را مبتنی بر تقصیر بدانیم آنگاه دولت تکلیفی به جبران بسیاری از خسارات‌هایی که مستقیماً وارده آورده نخواهد داشت. به عنوان مثال در موردیکه دولت تولید و عرضه کالای خاص را به گونه انحصاری بعهده می‌گیرد کسانی که از این رهگذر زیان می‌بینند خسارات آنها جبران نشده باقی می‌ماند.

در این خصوص نظریه تقصیر کارایی ندارد و راه حلی ارائه نمی‌کند. اما به رغم تمامی این چالش‌ها نظام مسئولیت مبتنی بر تقصیر در حقوق ما از اهمیت فراوانی برخوردار است. چه در مسئولیت مدنی فرد و چه دولت. نظام قانونی ما مبتنی بر تقصیر نهاده شده است که موارد ۱۱۰ قانون مسئولیت مدنی



شخصی تقصیر نظریه‌ای فردگرا است و از این اندیشه که انسان در دنیا تنها زندگی می‌کند و فقط باید به فکر خودش باشد دفاع می‌کند. حال آنکه نظریه خطر، اجتماعی است و به انسان بعنوان عضوی از جامعه نگاه می‌کند و مانند عضوی از اعضای سایر جامعه با او رفتار می‌کند.

پیشرفت جامعه بشری و رشد و تکنولوژی ماشینی لا محاله این رابطه را به هر انسانی تحمیل می‌نماید. در اینصورت باید دید در بین اشخاص که در ایجاد خطر دخالت داشته اند خسارت باید به چه نسبتی در بین آنان تقسیم شود در اینجا مسئله عدالت اجتماعی مطرح است نه تقصیر دنیای امروزی به میدان نبرد واقعی تبدیل شده که در آن انسان در معرض اثباتی بی‌جان، مجتمع‌های تولیدی و آشوب‌های اجتماعی قرار گرفته است در چنین شرایطی حقوق باید پناهگاهی برای حفاظت انسان از این محیط خطرناک و تامین امنیت حقوقی وی از طریق مسئولیت عینی باشد هر کس به فعالیتی بپردازد باید خطرات ناشی از آن را تحمل کند خواه آن را به تنهایی و مستقیماً انجام دهد و یا بواسطه فعالیت‌ها و نیروهای دیگر اخلاق و انصاف؛ عده زیادی از حقوق‌دانان را به پذیرش نظریه خطر واداشته است آنان استدلال خود را با این پرسش آغاز می‌کنند هنگامیکه خسارتی حادث می‌گردد چه کسی باید آن را تحمل و جبران نماید و زیان‌دیده یا وارد کننده زیان اگر وارد کننده زیان مرتکب تقصیر شده باشد تردیدی وجود ندارد که وی باید خسارت را جبران کند زیرا عادلانه این است که وی آثار اشتباه در رفتار خود را تحمل کند اما در صورتیکه هیچ‌کدام مقصر نباشند تکلیف چیست و طرفداران نظریه تقصیر در این فرض باز سنگین خسارت را به روش زیان‌دیده می‌گذارند اما طرفداران نظریه خطر می‌گویند چرا زیان‌دیده بلکه وارد کننده زیان باید خسارت را تحمل نماید در این روند بی‌عدالتی رخ داده که باید حقوق آن را از بین ببرد در حالی که عدالت حکم می‌کند هر کس آثار اعمال خود را به عهده بگیرد. خسارت را در واقع زندگی نو پدید آورده است. شیوه زندگی جدید چنین حوادثی را به همراه دارد. اخلاق و عدالت و انصاف حکم می‌کند تا کسی که از فعالیتی نفع می‌برد خسارت ناشی از آن را نیز تحمل کند.

کسی که با ایجاد منبع خطر برای دیگران نفع مادی عاید خویش می‌گرداند و بطور مثال با هدف سود جویی کارخانه‌ای احداث کرده و ابزار و ماشین آلات خاصی در آن بکار می‌گیرد، بدون اینکه نیازی به اثبات تقصیر وی باشد مسئول جبران خسارت ناشی از چنین محیط خطرناکی می‌باشد.

گروهی از حقوق‌دانان قاعده فقهی "من له الغنم فعلیه الغرم" را شبیه به نظریه خطر در برابر ارتفاع دانسته اند. اما دسته دیگر براین باورند که این قاعده چنین معنایی ندارد، بلکه منظور از آن این است که منتفع در قبال منفعتی که از مال بدست می‌آورد باید خسارتی را نیز که به آن وارد می‌شود تحمل کند و این امر خسارت ناشی از مال، که به اشخاص ثالث وارد می‌شود را زیر پوشش قرار نمی‌دهد.

برای اینکه مسئولیت مدنی ساز و کار مناسبی برای بازدارندگی باشد لازم است بین درجه تقصیر وارد

کننده زیان، عمدی یا غیر عمدی بودن آن و میزان خسارات پرداخت شده رابطه مستقیمی وجود داشته باشد. صدور حکم به جبران خسارت علاوه بر اینکه وارد کننده زیان را از در پیش گرفتن رفتار زیانبار و ضد اجتماعی در آینده باز می‌دارد، درس عبرتی برای سایر اعضای جامعه و به ویژه اشخاصی حقوقی است که به دلیل نوع فعالیت و موقعیت خاصشان بیشتر مستعد اضرار به غیر هستند. مسئولیت مدنی موجب می‌شود افرادی که در جامعه قدرت سیاسی و اقتصادی و فکری را در دست دارند، به نوعی در رفتارشان تغییر داده و در قبال جامعه احساس مسئولیت بیشتری بنمایند. در واقع حقوق خصوصی با تضمین حقوق و آزادی شهروندان از این طریق نقش نظارتی حقوق عمومی را برعهده می‌گیرد.

در صورت نبودن مسئولیت مدنی مردم فقط منافع خود را در نظر می‌گیرند و خواسته‌های شخصی خود را به ایمنی دیگران ترجیح خواهند داد. ضمانت اجرایی مسئولیت مدنی، افراد را وامی‌دارد تا به منافع دیگران نیز توجه کنند و همواره رفتاری را که از نظر اجتماعی مطلوب است در پیش بگیرند. این امر در دراز مدت میزان حوادث و خسارات ناشی از آن را به میزان قابل توجهی کاهش خواهد داد. برای نمونه افزایش دعای مبتلایان به ویروس ایدز و هپاتیت علیه تهیه‌کنندگان، سازندگان خون و فرآورده‌های خونی را واداشت تا تمام قابلیت‌ها و توانایی‌های علم پزشکی را به کار گیرند و با ابداع روش‌های حرارتی ویروس‌های موجود در فرآورده‌های خونی را از بین ببرند. تقصیر یکی از اعضای گروه‌های حرفه‌ای در

جامعه ممکن است در وضعیت تمام اعضای این گروه‌ها موثر باشد.

تقصیر یک پزشک نه تنها برای پزشک مقصر هشدار دهنده است و صلاحیت حرفه‌ای وی را زیر سؤال می‌برد برای مرجع صادر کننده مجوز پزشکی و همچنین حرفه پزشکی بطور کلی پیامدهایی در پی دارد و روش‌های تشخیص و درمانی آنان را در برابر دستگاه قضائی و جامعه به چالش می‌کشد. رفتار و عملکرد سایر گروه‌های شغلی مانند وکلا، حسابداران بدلیل عدم رضایت در دادگاه‌ها مورد رسیدگی قرار می‌گیرد.

اقامه دعوی مسئولیت مدنی مربوط به بازداشت غیر قانونی حمله، ابراد، صدمه، سهل انگاری علیه چند نفر پلیس که مرتکب آن اعمال شده اند افراد پلیس را وادار می‌کند تا در برخورد خود با شهروندان مسئولانه تر عمل کنند و در سلب آزادی افراد و استفاده از اسلحه مراتب احتیاط را رعایت نمایند.

### د- برهان نفی سایر اسباب

یکی از روش‌هایی که برای اثبات رابطه سببیت در مورد آلودگی‌های خونی مورد استفاده رویه قضایی کشور فرانسه قرار گرفته است. اثبات از طریق نفی سایر اسباب و عواملی است که احتمال علیت آنها در وقوع زیان (آلودگی) می‌رود، و تعیین یکی از اسباب که همان «انتقال خون» است.

بدین بیان که هرگاه شخصی بعد از انتقال خون، علائم ابتلا به ویروس ایدز یا هپاتیت (یا سایر بیماری‌هایی که از طریق انتقال خون قابل انتقالند) در او آشکار شود و بطور قطعی محرز نشود که عامل

**تقصیر یک پزشک نه تنها برای پزشک مقصر هشدار دهنده است و صلاحیت حرفه‌ای وی را زیر سؤال می‌برد بلکه برای مرجع صادر کننده مجوز پزشکی و همچنین حرفه پزشکی بطور کلی پیامدهایی در پی دارد و روش‌های تشخیص و درمانی آنان را در برابر دستگاه قضائی و جامعه به چالش می‌کشد.**



انتقال بیماری به وی، خون تزریق شده به او بوده یا عامل دیگری سبب این ابتلاء بوده است، بلکه سببیت هر یک از این عوامل محتمل و ظنی باشد، به عبارت دیگر هرگاه سببیت سایر عوامل در انتقال بیماری به طور قطع و یقین ثابت نشود، فرض می‌شود که انتقال خون سبب این ابتلا بوده و در واقع خون تزریقی، آلوده به ویروس آن بیماری بوده است.

مثلاً شخص مصدوم است و نیاز به انتقال خون دارد، خون به او تزریق می‌شود، بعد از مدتی علائم بیماری ایدز در او آشکار می‌شود هرگاه عاملی که سببیت و علت ابتلا وی به ایدز باشد، به غیر از انتقال خون، ثابت نشود مثلاً ثابت نشود که از طریق رابطه جنسی یا ژنتیکی به این بیماری مبتلا شده و یا قبلاً به این بیماری مبتلا بوده است، فرض می‌شود که در اثر تزریق خون به این بیماری مبتلا شده است، مگر اینکه خلاف آن ثابت شود، یعنی ثابت شود که عامل دیگری سبب ابتلا او به ویروس ایدز بوده است.

استفاده از این روش اثبات در موردی ممکن است که از نظر عقلی و علمی امکان وجود رابطه سببیت و علت بین سبب ظاهری (انتقال خون) و زیان ایجاد شده (ابتلا به ایدز) وجود داشته باشد. چنانکه در مورد بحث از لحاظ علمی ثابت شده است که یکی از راه‌های انتقال ویروس ایدز، بوده است.

استفاده از این روش اثبات در موردی ممکن است که از نظر عقلی و علمی امکان وجود رابطه سببیت و علت بین سبب ظاهری (انتقال خون) و زیان ایجاد شده (ابتلا به ایدز) وجود داشته باشد. چنانکه در مورد بحث از لحاظ علمی ثابت شده است که یکی از راه‌های انتقال ویروس ایدز، انتقال از طریق خون است.

دادگاه‌های ماهوی فرانسه از مدتها قبل در راستای کمک به قربانی آلودگی خون که قادر به اثبات رابطه سببیت، (به طریق علمی)، بین ابتلا به بیماری و تزریق خون نبود و بر مبنای «اماره موضوعی» یا قضایی و (با وجود شرایط ماده ۱۳۵۳ قانون مدنی فرانسه که استفاده از امارات را از سوی قاضی منوط به قوی بودن، دقیق و همساز بودن آن می‌داند) وجود رابطه سببیت را بین انتقال خون به بیمار و ابتلا او به ویروس ایدز و یا سایر بیماری‌ها که از طریق خون قابل انتقال بود، را محرز می‌دانستند. به این بیان که از ابتلا به ایدز که بعد از انتقال خون آشکار شده و اینکه هیچ عامل دیگری که سبب ابتلا بیمار به ایدز باشد، ثابت نشده است، به عنوان قرینه استفاده نموده و فرض می‌کردند که انتقال خون سبب ابتلا به ایدز و... بوده است.

دیوان کشور فرانسه در ضمن آرایه‌ای که در ۹ مه ۱۷ ژوئیه ۲۰۰۱ صادر نمود، یک نوع «اماره قانونی» ایجاد نمود. مطابق این آراء در مورد آلودگی‌های خونی هرگاه زیان دیده ثابت کند که اولاً ابتلا او به بیماری (ایدز) بعد از انتقال خون آشکار شده، ثانیاً هیچ عامل و سبب دیگری که منشأ ابتلا باشد وجود ندارد، فرض می‌شود که علت بیماری، انتقال خون آلوده به او بوده است، مگر اینکه مرکز انتقال خون که آنرا تهیه و ارائه نموده ثابت کند که خون تزریق شده هیچ آلودگی نداشته است. نوآوری این آراء دیوان

کشور فرانسه به نسبت تصمیمات دادگاه‌های ماهوی در این است که صرفاً بر مبنای امارات موضوعی بنا نشده است، بلکه دیوان کشور فرانسه، یک قاعده حقوقی را بیان داشته که از این پس، با وجود دو شرط فوق، رابطه سببیت را بین انتقال خون و ابتلا به بیماری مفروض انگاشته است. به عبارت دیگر نوعی اماره قضایی تأسیس نموده است که این اماره نسبی پذیرفتنی است و خلاف آن قابل اثبات است و از این پس قضات ماهوی در این موارد اختیار ارزیابی و اظهار نظر قضایی راجع به ارزش اثباتی قرائن و امارات موجود در خصوص احراز رابطه سببیت را ندارند و با وجود این دو شرط باید رابطه سببیت را مفروض انگارند و حکم به محکومیت مرکز انتقال خون بدهند. تنها امکان ارزیابی و اظهار نظر قضایی آنها در زمینه احراز این دو شرط است. در حالیکه تا قبل از آن «احراز رابطه سببیت» که علی الاصول یک امر ماهوی است، در این مورد نیز امری موضوعی بوده و ارزیابی آن در اختیار قضات بوده و می‌توانستند نظر موافق یا مخالف بدهند.

به اعتقاد نویسندگان حقوقی فرانسه، ایجاد این اماره قضایی «رابطه سببیت» اگرچه به طور کامل بار اثبات را از دوش زیان دیده بر نمی‌دارد. زیرا اثبات دو شرط فوق‌الذکر، برعهده اوست ولی تا حدودی کار زیان‌دیده تسهیل شده است، و وضعیت قربانی آلودگی خون اعم از اینکه آلودگی به ایدز باشد یا غیر ایدز یکسان شده است.

توضیح اینکه در قانون ۳۱ دسامبر ۱۹۹۱ که در رابطه با جبران خسارت ناشی از ابتلا به ویروس ایدز از طریق انتقال خون تصویب شده است، در ماده ۴۷ آن، چنین اماره قانونی به نفع مبتلا به ایدز ایجاد شده بود، ولی نسبت به قربانیان مبتلا به سایر بیماری‌ها از جمله هپاتیت چنین اماره‌ای وجود نداشت.

لازم به ذکر است که این نحوه استدلال، موجب قطع و یقین به وجود رابطه سببیت نمی‌گردد ولی رویه قضایی فرانسه و دکترین آن وجود ظن قوی برای اثبات رابطه سببیت را کافی دانسته‌اند. و به تعبیر یکی از نویسندگان حقوقی فرانسه، «حقوق امری را که به اندازه کافی محتمل است، مسلم فرض می‌کند». در حقوق ایران و مطابق نظر گروهی از فقها، قاضی می‌تواند بر مبنای علم خود حکم صادر کند، از دیدگاه حقوقی مطابق ماده ۱۳۲۴ ق.م. دادگاه می‌تواند بر مبنای امارات قضایی حکم صادر کند، به این معنا که هرگاه از مجموع قرائن و شواهد و اوضاع و احوال موجود هر دعوی وجدان قاضی نسبت به نتیجه‌ای متقاعد شود و به عبارتی علم عرفی و اطمینان نسبت به موضوع پیدا کند، می‌تواند بر مبنای آن حکم صادر کند، هر چند برای اوقطع و یقین در معنای منطقی حاصل نشده باشد.

در مساله مورد بحث نیز ممکن است دادگاه از بررسی اوضاع و احوال موجود و اینکه علائم بیماری بعد از انتقال خون آشکار شده است و از سویی هیچ عامل و سبب دیگری که بتواند علت این بیماری باشد شناخته نشده است، به این نتیجه برسد که علت بیماری، تزریق خون و فرآورده‌های خونی بوده است. به عبارتی یا از زاویه‌های دیگر خون و فرآورده‌های خونی تزریق شده به او، آلوده بوده است

و بدین طریق می‌توان رابطه سببیت را احراز کند. مستندات موجود در پرونده کیفری با قطعیت ناکافی بودن تجهیزات سازمان انتقال خون را در تولید فرآورده‌های خونی سالم تأیید می‌نماید و از سوی دیگر نقص موجود در تولید بر اساس نظریه‌های علمی آلودگی محصولات را تأیید می‌نماید. اداره نظارت بر دارو برای هیچکدام از محصولات تولید شده پروانه صادر ننموده و از سوی دیگر مانع توزیع آن هم نگردیده است.

**مستندات موجود در پرونده کیفری با قطعیت ناکافی بودن تجهیزات سازمان انتقال خون را در تولید فرآورده‌های خونی سالم تأیید می‌نماید و دیگر نقص موجود در تولید بر اساس نظریه‌های علمی، آلودگی محصولات را تأیید می‌نماید.**

مقدمه یقین و قطع نسبت به سببیت بین انتقال خون و ابتلا به بیماری حاصل نمی‌شود و احتمال خلاف آن وجود دارد؛ در رفع این ایراد باید گفت اصولاً هر اماره قضایی صرفاً ایجاد اطمینان یا علم عرفی می‌کند، علمی که از لحاظ عرف معتبر است و بطور متعارف به آن اعتبار شده و ترتیب اثر داده می‌شود و هیچگاه ایجاد قطع نمی‌کند. به همین خاطر تاب مقابله با دلیل مستقیم را ندارد. با وجود این، دادگاه قانوناً مجاز به استناد به این نوع امارات می‌باشد.

**هد: نظر به تضمین حق**

به موجب این نظریه یکی از حقوق مسلم و غیرقابل انکار شهروندان در جامعه این است که بدون هرگونه دغدغه خاطری زندگی سالم و امن و آرامی داشته باشند حمایت مقنن از این امر مشعر بر بیش عمیق و خورد ورزی وی بوده و از همین رو همه اقشار و گروه‌ها و نهادهای جامعه مکلف به رعایت حقوق شهروندی یکدیگر بوده و هر کس که موجبات زیان افراد و جامعه را فراهم آورد باید بدون هرگونه ملاحظاتی آن را جبران نماید زیرا مبنای حقوق اسلامی گاهی فرابرد و گاهی حقوق طبیعی و منافع مشترک و گاهی بر اساس مصالح و مفاسد است گر چه اعتباریات بر اساس مصالح و مفاسد شکل می‌گیرند و آن قرار دادهایی که بر اساس فواید و منافع در ظرف آزادی و اختیار و آگاهی و انتخاب طرفین قرارداد شکل می‌گیرند از اعتبار شرعی هم برخوردار است گاهی ایراد ضرر بخاطر فرار از ضرر دیگری است و گاه نیز در مقام امتثال دو حق با یکدیگر در تراحم قرار می‌گیرند و در حقیقت در مسئله تراحم، دو حق پدید می‌آید. اکنون وظیفه در این مقام چیست؟ اگر دو حق قابل جمع باشند که بطور طبیعی مشکلی پدید نخواهد آمد اما وقتی که اعمال حق با ضرر لازم و ملزومی مواجه می‌گردد در این هنگام مسئله حکومت و ورود به صعوبت و اهمیت و بدل داشتن و نداشتن و آسیب پذیر بودن مطمح نظر قرار می‌گیرد و ملاک عمل خواهد بود.