

۱۵۱۸.۰۰۰

مسئولیت مدنی دولت

تألیف:

دکتر رسول ملکوتی

وکیل پایه یک دادگستری و مدرس دانشگاه



مجمع علمی و فرهنگی مجد

سرشناسه	: ملکوتی، رسول،
عنوان قراردادی	: ایران. قوانین و احکام Iran. Laws, etc
عنوان و نام پدیدآور	: مسئولیت مدنی دولت / رسول ملکوتی.
مشخصات نشر	: تهران: مجد، ۱۳۹۶.
شابک	: ۹۷۸-۶۰۰-۱۹۳-۸۳۰-۶
وضعیت فهرست نویسی	: فیبا
موضوع	: مسوولیت (حقوق) -- ایران
موضوع	: Liability (Law) -- Iran
موضوع	: مسوولیت دولت -- ایران
موضوع	: Government liability -- Iran
موضوع	: عقد ضمان (فقه)
موضوع	: Suretyship and guaranty (Islamic law)
موضوع	: خسارت -- ایران
موضوع	: Damages -- Iran
رده - تدوینگر	: ۱۳۹۶ م ۷۴/۸۳۹ KMH
رده - دی‌یویی	: ۳۴۶/۵۵۰۲
شماره ثبت ملی	: ۴۷۹۰۰۱۰

هرگونه تکثیر کامل یا قسمت از کتاب بدون اجازه پدیدآورنده، یا ناشر خلاف قانون، شرع و اخلاق است.
موارد تصحیف و تلفات دفتر مرکزی (مجد) گزارش فرمایید.

مسئولیت مدنی دولت

تألیف: رسول ملکوتی

انتشارات مجد

چاپ اول: ۱۳۹۶ تعداد: ۵۰۰ نسخه

حق چاپ محفوظ و منحصر به «مجد» است.
دفتر مرکزی مجد:

تهران، میدان انقلاب تقاطع خیابان منیری جاوید و شهدای ژاندارمری، پلاک ۵۷ طبقه پنجم

تلفن و دورنگار: ۶۶۴۹۵۰۳۴ - ۶۶۴۱۲۰۷۸ - ۶۶۴۳۸۶

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۱۹۳-۸۳۰-۶

ISBN: 978-600-193-830-6

شعبه فروردین: خیابان ۱۲ فروردین، مقابل تعزیرات، پلاک ۲۸۳، طبقه دوم تلفن: ۶۶۴۹۰۹۹۸

شعبه اردیبهشت: خیابان اردیبهشت (منیری جاوید)، تقاطع شهدای ژاندارمری، پلاک ۵۹ تلفن: ۶۶۴۸۷۸۷۴

www.majdlaw.ir

E-mail: majdlaw92@gmail.com

سیستم اشتراک پذیری «مجد»:

ارسال پیامک حاوی نام و نام خانوادگی و شغل (در صورت تمایل) به شماره ۰۲۱۶۶۴۹۰۹۹۸

فصلنامه حقوقی مجد با ارائه مقالات اساتید مبرز حقوق کشور بطور منظم منتشر می‌شود.

فهرست مطالب

۹	مقدمه
۱۱	بخش اول: مسئولیت مدنی و ضمان در فقه و حقوق
۱۱	فصل اول: مفهوم مسئولیت
۱۲	مبحث اول: مفهوم مسئولیت مدنی
۱۲	گفتار اول: مفهوم مسئولیت مدنی قراردادی
۱۴	گفتار دوم: مفهوم مسئولیت مدنی قهری
۱۴	گفتار سوم: تقسیم بندی مسئولیت مدنی در فقه
۱۶	گفتار چهارم: تقسیم بندی مسئولیت در قانون مدنی
۱۷	مبحث دوم: مقایسه ضمان و مسئولیت مدنی در فقه
۱۷	گفتار اول: مفهوم ضمان در فقه
۱۷	گفتار دوم: مفهوم ماهری ضمان در فقه
۱۸	گفتار سوم: مفهوم ضمان در قانون مدنی
۱۹	مبحث سوم: مبنا و منابع ضمان در فقه
۱۹	گفتار اول: مبنای ضمان در فقه
۲۴	گفتار دوم: مصادیق ضمان مبتنی بر تقصیر در فقه
۲۷	گفتار سوم: عدم استثنای غصب بر قاعده ضمان
۲۹	مبحث چهارم: منابع و ارکان ضمان در فقه
۳۲	مبحث پنجم: ارکان تحقق ضمان در فقه
۳۲	گفتار اول: ارکان ضمان قراردادی در فقه
۳۴	گفتار دوم: ارکان ضمان قهری در فقه
۳۸	گفتار سوم: ضرر در فقه
۳۹	گفتار چهارم: دیه و ضمان قهری در فقه
۴۲	گفتار پنجم: ماهیت ارش در فقه
۴۵	گفتار ششم: ارش و خسارت مازاد بر دیه
۴۵	گفتار هفتم: ضرر معنوی در فقه
۴۶	مبحث ششم: رابطه سببیت در فقه
	گفتار اول: عدم شرط وجود تقصیر در وقوع زیان به حالت تسبیب ناشی از سبب واحد
۴۸	
۵۲	گفتار دوم: مسئولیت ناشی از فعل غیر در فقه

۶۱	فصل دوم: خسارت ناشی از اعمال دولت
۶۲	مبحث اول: دولت ضامن خسارات فاقد مسئول
	گفتار اول: سابقه فقهی و ماهیت جبران خسارت های فاقد مسئول از سوی
۶۲	دولت
۶۴	گفتار دوم: مبنای توجیه حکم جبران خسارت فاقد مسئول از بیت المال
۶۷	گفتار سوم: اشکال مسئولیت دولت (حاکمیت) در جبران خسارات فاقد مسئول
	گفتار چهارم: نوع مسئولیت مدنی دولت در جبران خسارات وارده ی فاقد
۷۰	مسئول به شهروندان
	مبحث دوم: مبنای مسئولیت مدنی دولت در جبران زیان های وارده توسط عامل
۷۳	ناز ناخته
۷۴	گفتار اول: نظریه تقصیر
۷۶	گفتار دوم: دامنه خسارات
۷۷	گفتار سوم: شرایط تحقق و ثبوت حکم جبران ضرر فاقد مسئول از سوی دولت
	مبحث سوم: مسئولیت مدنی دولت در خصوص خسارات وارده به اشخاص ناشی از
۸۰	اعمال خود
۸۰	گفتار اول: اعمال حاکمیتی
۸۴	گفتار دوم: اعمال تصدی
	گفتار سوم: مبنای مسئولیت مدنی دولت در جبران خسارات ناشی از اعمال
۸۶	تصدی
۸۹	گفتار چهارم: تحلیل یک رای مرتبط
۹۳	بخش دوم: مصادیق مسئولیت مدنی دولت
۹۳	فصل اول: مصادیق مسئولیت مدنی دولت ناشی از ابرزی و وظیف حاکمیتی
	مبحث اول: مسئولیت مدنی دولت نسبت به خسارات وارده به شهروندان در فضای
۹۴	اینترنت
۹۵	گفتار اول: دولت و اعمال زیانبار در فضای اینترنت
	گفتار دوم: مسئولیت مدنی دولت ناشی از اعمال خود نسبت به خسارات وارده
۹۸	در فضای اینترنت به شهروندان
	گفتار سوم: مسئولیت مدنی دولت نسبت به خسارات وارده ناشی از اعمال
۱۰۱	سایرین در فضای اینترنت
	گفتار چهارم: مسئولیت مدنی دولت ناشی از اعمال اشخاص خصوصی در فضای
۱۰۷	اینترنت

گفتار پنجم: مسئولیت دولت نسبت به خسارات ناشی از اعمال کاربران فضای	
اینترنت	۱۱۱
مبحث دوم: مسئولیت مدنی دولت در قبال خسارات جاده‌های	۱۱۴
گفتار اول: مسئولیت مدنی دولت نسبت به خسارت وارده ناشی از احداث راه	۱۱۴
گفتار دوم: بررسی بند ۹ ماده ۵۰ قانون برنامه و بودجه و نظریه شورای نگهبان	
پیرامون آن	۱۲۴
گفتار سوم: نظرات استدلالی و دیدگاه مغایرت با شرع از سوی شورای نگهبان	۱۲۸
گفتار چهارم: نظریه تکمیلی شورای نگهبان و تحلیل آن	۱۳۰
مبحث سوم: مسئولیت مدنی دولت نسبت به خسارت حاصله در نتیجه تصادف یا	
عبور از راه بعد از اجرا و احداث آن	۱۳۲
گفتار اول: طرق عمده احداث راه	۱۳۲
گفتار دوم: استدلال و ترع خسارت در احداث و بهره برداری از راه ها	۱۳۵
مبحث چهارم: مسئولیت مدنی دولت نسبت به خسارات ناشی از اعمال زیانبار	
بانک ها	۱۳۷
گفتار اول: مسئولیت مدنی بانک ها نسبت به خسارات وارده به مشتریان	۱۳۸
گفتار دوم: تبیین مسریات مدنی بانک بر اساس نوع رابطه میان بانک و	
مشتری	۱۳۸
گفتار سوم: مسئولیت مدنی بانک نسبت به خسارات وارده به مشتریان خارج از	
قرارداد	۱۴۰
گفتار چهارم: مبنای تقصیر	۱۴۰
گفتار پنجم: نظریه فرض تقصیر	۱۴۳
گفتار ششم: نظریه خطر	۱۴۴
مبحث پنجم: تقسیم مسئولیت مدنی بانک و اعضای هیئت مدیره نسبت به	
خسارات وارده به مشتریان	۱۴۶
گفتار اول: خسارت وارده ناشی از عملیات بانکی	۱۴۷
گفتار دوم: مسئولیت مدنی اعضای هیئت مدیره بانک	۱۴۸
گفتار سوم: مبنای مسئولیت مدنی اعضای هیئت مدیره بانک ها نسبت به	
خسارات حاصله	۱۵۲
گفتار چهارم: مبنای مسئولیت مدنی هیئت مدیره نسبت به زیان وارده ناشی از	
تصمیمات ایشان به سهامداران	۱۵۳
گفتار پنجم: مسئولیت مدنی مدیر عامل بانک نسبت به خسارات وارده به	
سهامداران و اشخاص ثالث	۱۵۴

گفتار ششم: مسئولیت مدنی دولت در نسبت به خسارات وارده توسط بانک ها	
به مشتریان.....	۱۵۸
مبحث ششم: نوع مسئولیت مدنی بانک مرکزی نسبت به خسارات وارده به اشخاص ثالث از جانب بانک ها.....	۱۶۲
گفتار اول: مبنای مسئولیت بانک مرکزی.....	۱۶۳
گفتار دوم: ارکان تحقق مسئولیت مدنی بانک مرکزی.....	۱۶۵
فصل دوم: مصادیق مسئولیت مدنی دولت حوزه های نظارتی.....	۱۶۸
مبحث اول: مسئولیت مدنی دولت ناشی از عملیات بورس.....	۱۶۸
گفتار اول: مسئولیت مدنی مسئولان سازمان بورس.....	۱۶۹
گفتار دوم: ساختار بازار بورس.....	۱۶۹
گفتار سوم: ماهیت و ارکان بازار بورس.....	۱۷۲
گفتار چهارم: وظایف هیئت مدیره سازمان بورس.....	۱۷۵
مبحث دوم: مسئولیت مدنی شهرداری ها نسبت به خسارات وارده به شهروندان.....	۱۷۸
گفتار اول: مبنای مسئولیت مدنی شهرداری ناشی از اعمال مستقیم زیانبار خود.....	۱۷۹
گفتار دوم: ردیف شهرداری ها.....	۱۷۹
گفتار سوم: اعمال موجب مسئولیت مدنی شهرداری.....	۱۸۶
گفتار چهارم: خسارات ناشی از ترک وظایف شهرداری.....	۱۹۸
گفتار پنجم: مبنای مسئولیت مدنی شهرداری.....	۲۰۱
مبحث سوم: مسئولیت شهرداریها در قبال شهروندان ناشی از خسارات وارده توسط پیمانکاران.....	۲۰۳
گفتار اول: پیمانکاران عمرانی.....	۲۰۴
گفتار دوم: مسئولیت مدنی شهرداری نسبت به خسارات وارده توسط پیمانکار مراقبتی به شهروندان.....	۲۱۰
گفتار سوم: مسئولیت مدنی شهرداری نسبت به خسارات وارده توسط پیمانکار بهره بردار به شهروندان.....	۲۱۱
مبحث چهارم: مسئولیت مدنی دولت و تولیدکنندگان خودرو در قبال شهروندان نسبت به خسارات ناشی از تصادفات جادهای.....	۲۱۲
گفتار اول: مسئولیت مدنی تولیدکنندگان خودرو در قبال زیاندیدگان.....	۲۱۴
گفتار دوم: مسئولیت مدنی دولت نسبت به خسارات ناشی از تصادفات خودروها.....	۲۱۷
منابع.....	۲۲۵

مقدمه

کتاب پیش رو مجموعه‌ای از مباحث پیرامون مسئولیت مدنی است. اصطلاح ((مسئولیت مدنی)) ابداع حقوقدانان است و نه در قانون مدنی و نه در فقه، سخنی از این اصطلاح وجود ندارد. در فقه و قانون مدنی هر جا سخن از الزام به جبران خسارت است، اصطلاح ((ضمان)) بکار رفته است. ضمان در فقه مفهومی اعم از مسئولیت مدنی در کلام حقوقدانان، دارد و دامنه تلمذ آن از حیث نوع و شیوه‌های اعاده وضع به حالت سابق و قبل از ورود زیان، متنوع است. به طور مثال در کلام حقوقدانان از مسئولیت مدنی به جبران زیان تعبیر شده است. در حالی که در فقه اولویت با دادن بدل یعنی به ترتیب مثل و سپس قیمت است. به عبارت دیگر در حقوق، اصطلاح ((مسئولیت مدنی)) مساوی با الزام به جبران خسارت تعریف و محدود شده است، که بیانگر ایجاد تکلیف دینی عامل زیان در در قبال زیان‌دیده و پرداخت پول است. اما در فقه، عنوان ((ضمان)) مفهوم عامی دارد و ابتدائاً به معنی الزام به انجام کار یا همان تعهد تیز شده است که در درجه اول استرداد عین و در درجه دوم دادن بدل، اعم از مثل یا قیمت مالی موضوع زیان را در بر می‌گیرد. مسلم است که به شرحی که در ادامه کتاب به آن پرداخته شده است، اصطلاح ضمان و تعبیر موسعی که فقه از مفهوم آن دارد، در مباحث مسئولیت مدنی راهگشا تر خواهد بود.

قانون مدنی نیز به پیروی از فقه این تلقی را پذیرفته و در مباحث مربوط به جبران خسارات، اساساً سخنی از اصطلاح ((مسئولیت مدنی)) نیست و اصطلاح ((ضمان)) را به کار برده است. در ماده ۳۰۷ فصل دوم از باب دوم تحت عنوان ((ضمان قهری)) موضوعات مورد حکم قرار گرفته و از غصب، اتلاف، تسبیب و استیفاء عنوان منابع ((ضمان قهری)) نام برده شده است. در حالی که حقوقدانان با وضع اصطلاح ((مسئولیت مدنی)) در برابر اصطلاح ((ضمان))، مفهوم آن را به شکل مضیق تفسیر و صرفاً یک شق از مفهوم ضمان یعنی جبران خسارت را مشمول این اصطلاح دانسته‌اند. این تفاوت در تعبیر اصطلاح، در فقه و حقوق موجب انشقاق و بعضاً تعارض میان برخی مفاهیم در قانون مدنی و مباحث ذیل باب مسئولیت گردیده است. از جمله مصادیق این انشقاق آن که حقوقدانان با تعبیر مضیقی که از مفهوم اصطلاح ((مسئولیت مدنی)) به عمل آورده‌اند نهادهای مهمی مانند غصب و استیفاء را از دایره شمول این اصطلاح خارج دانسته و تحت

عناوین دیگری مورد بررسی قرار داده‌اند. در حالی که اگر مفهوم ضمان در فقه ملاک عمل قرار گیرد، نیازی به خروج مصادیق ذکر شده از دایره شمول آن نیست. در مباحث پیش‌رو سعی شده با بررسی منشا این انشقاق، در تطبیق و یکسان سازی مفهوم مسئولیت مدنی در حقوق با آنچه که در فقه راجع به مفهوم ضمان مرسوم است، شکل منظمی ترسیم گردد.

همینطور در ارتباط با مبانی و دلایل توجیهی تحقق مسئولیت مدنی، در بین حقوقدانان مرسوم است که مبنای ضمان قهری را در فقه مبتنی بر تقصیر تلقی و معتقدند که در فقه سنتی اصل بر تحقق مسئولیت مدنی در مواردی است که عامل زیان مرتکب تقصیر شده باشد. و با سرایت این تفکر به حقوق، مسئولیت مدنی مبتنی بر نظریه تقصیر به عنوان اصل یا اقل یکی از مهمترین نظریات با دایره شمول گسترده، مورد توجه قرار گرفته است. در این کتاب همچنین سعی شده بررسی گردد که آیا اساساً در فقه تحقق ضمان علی التبعه مبتنی بر تقصیر است یا اینکه این نوع تلقی صرفاً حاصل برداشت حقوقدانان از مباحث ضمان در فقه و زاینده ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی متخذه از حقوق اروپا است؟ که البته حاصل این بحث با تا حدودی روشن شدن مبنای ضمان در فقه خواهد بود.

مسئولیت مدنی دولت با به بار کلی حاکمیت جزو مباحث اصلی این کتاب است. به نظر ما معادل اصطلاح دولت یا حکومت را در فقه می‌توان اصطلاح ((بیت المال)) قرار داد. در فقه موارد متعددی از وجود نسبت وجود دارد که فقها در آن حکم به جبران از محل بیت‌المال یا به تعبیری ضمان دولت داده‌اند. مانند ضمان دیه مقتول یافت شده در شوارع عام از محل بیت‌المال. بنابراین مجموعه مسئولیت مدنی دولت در قبال شهروندان نسبت به خساراتی که بدون مسئول تلقی می‌شود یا در مواردی که اساساً شناخت مسئول آن ممکن نیست، از منظر فقه و حقوق مورد بررسی قرار گرفته است. همچنین امکان تحقق مسئولیت مدنی دولت در قبال عملکرد ارکان و اجزای خود یا مسئولیت موسسات عمومی مانند شهرداری در قبال اعمال زیانبار خود نسبت به شهروندان به تفکیک نوع و شیوه عمل از جمله مباحث دیگری است که در این کتاب از نظر نویسندگان محترم خواهد گذشت. البته اصطلاح دولت در این کتاب نه به مفهوم اخص آن که نحوه جریه است، بلکه به مفهوم اعم یا به تعبیری مجموعه حاکمیت مدنظر بوده است و هر جای کتاب که سخن از دولت گفته شده است منظور حاکمیت به مفهوم اعم آن است. لازم است از آقای دکتر سید عباس حسینی نیک مدیریت انتشارات مجد و همکاران ایشان جهت چاپ این اثر و عرضه آن به جامعه حقوقی کشور قدردانی نمایم.

دکتر رسول ملکوتی^۱