

مسئولیت مدنی دولت از مصونیت تا مسئولیت^۱

مشتاق زرگوش^۲

چکیده

این مقاله در تلاش است تا با تأمل در حقوقی ایران و دیگر نظام های مختلف حقوقی، تصویری روشن تر از وضعیت مصونیت و مسئولیت مدنی دولت ارائه نماید. برای شناساندن گستره مسئولیت و مصونیت دولت در حقوق مسئولیت مدنی دولت، این نوشته در ابتدا، مفهوم مسئولیت و موقعیت تاریخی - تحولی آن را مطرح نموده و سپس، جایگاهی را که این تأسیس در حقوق مسئولیت مدنی دولت - در نظام های مطرح حقوقی و نیز ایران - دارد، مورد بررسی قرار داده است. همین چیدمان به صورتی مستتر در متن، در خصوص مصونیت دولت نیز تا اندازه زیادی، رعایت شده است. نتیجه حاصل از این پژوهش آن است که اینک و در پرتو تحولات صورت گرفته، مسئولیت بر مصونیت برتری یافته است.

واژگان کلیدی: دولت، کارگذاران دولت، مسئولیت دولت، مسئولیت شخصی، مصونیت، تحول.

^۱ تاریخ دریافت: ۱۳۸۸/۹/۸ تاریخ پذیرش: ۱۳۸۸/۱۲/۱۹

^۲ -عضو هیئت علمی دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم و تحقیقات فارس.

مقدمه

مسئولیت^۳، در معنای عام، الزامی مالی است که متعاقب تضییع یا ناممکن گردیدن بهره‌مندی یا اعمال حقوق قانونی - و به زبان رایج، ورود زیان - برعهده دولت قرار می‌گیرد. از همین نقطه نظر، مسئولیت ضمانت اجرای عدم نقض تکلیف قانونی توسط دولت و یا نقض حقوق اشخاص - بدون نقض تکلیف - است که به حکم قانون برقرار می‌شود و مدنی بودن آن، بیانگر ویژگی غیر کیفری، غیراداری و غیرسیاسی این الزام است که به صورت پرداخت وجه - در حالت غالب و معادل آن - در حالت‌های استثنائی نمود می‌یابد. مسئولیت در معنای ایجابی، معادل با الزام و در نگاهی سلبی، دلالت بر نبود مصونیت و معافیت برای دولت، در صورت وارد ساختن زیان به دیگری، است و اصالت آن بدین معنی است که اصولاً صرف وقوع زیان و ارتباط آن به دولت، صلاحیت تکلیفی دولت به پرداخت غرامت را به دنبال داشته باشد؛ بر این اساس، خواننده دعوی نه در امکان طرح دعوی علیه دولت و نه در خصوص پرداخت غرامت، از هیچ پوشش مصونیت‌سازی بهره‌مند نباشد.

اصل ۳۴ قانون بنیادین آلمان، مقرر می‌دارد: «اگر شخصی در مقام ایفای وظایفی که به وی محول گردیده، تعهدات رسمی خویش نسبت به ثالث را نقض نماید، مسئولیت، اصولاً باید بر عهده دولت یا مرجع عمومی باشد که او را به استخدام درآورده است». در قانون دعاوی پادشاه در انگلستان مقرر شده است: «... پادشاه [یعنی دولت] از حیث مسئولیت مدنی، باید تابع همان مسئولیت‌هایی باشد که اگر شخصی بالغ و دارای اهلیت بود، قرار می‌داشت...»^۴ و نیز در قانون دعاوی فدرال آمریکا آمده است: «ایالات متحده... باید به همان شکل و اندازه یک شخص خصوصی و تحت اوضاع و احوال مشابهی مسئول باشند...»^۵. موارد پیش گفته به روشنی نمایانگر صورت غیراستثنائی مسئولیت مدنی دولت است.

مهم‌ترین معیار در پذیرش یا عدم پذیرش چنین اصلی، محدود ساختن گستره سازمانی و یا موضوعی مراجع و یا صلاحیت‌هایی است که منجر به ورود زیان به اشخاص می‌شوند. بر این اساس، با در نظر گرفتن گستردگی قوه مجریه و صلاحیت‌هایی که این رکن از دولت دارا می‌باشد، پذیرش مسئولیت مدنی قوه مجریه، تکیه‌گاه مناسبی برای اطلاق یا عدم اطلاق عنوان «اصل» به نظام مسئولیت مدنی در هر کشوری است. اما باید توجه داشت دولت شخص حقوق خصوصی نبوده و حقوق عمومی، حقوق حاکم بر رابطه‌ای با پیش فرض برابری موقعیت حقوقی طرفین نیست. دولت در اعمال صلاحیت‌های خود که به منظور مدیریت جامعه سیاسی صورت می‌دهد، نیازمند بهره‌مندی از اقتدار، اولویت و مصونیت و معافیت‌هایی است که او را به ناچار در موقعیتی نابرابر با حکومت‌شوندگان و شهروندان، قرار می‌دهد. همین ویژگی موجب می‌شود که در حقوق عمومی، اصل مسئولیت، هیئتی متفاوت از هم‌نوع خود در حقوق خصوصی یابد که دولت،

^۳. اصطلاح رایج مسئولیت، ترجمه دقیقی نیست. در واقع آن چه مسئولیت گفته می‌شود معادل «Liability» بوده که در دقیق‌ترین ترجمه، باید مترادف با «الزام» دانسته شود. در حقوق عمومی، میان مسئولیت (Responsibility) و الزام (Liability)، تفاوت وجود دارد. مسئولیت، وضعیت حقوقی پیش از الزام است که ضرورتاً به آن - یعنی الزام - منتهی نمی‌گردد. مسئولیت وضعیت حقوقی مشخص شدن مقام یا مرجع عمومی اعمال‌کننده صلاحیت مندرج در قانون است. چنانکه گفته می‌شود، مسئولیت اجرای فلان قانون با کیست؟ منظور مشخص ساختن مقام یا مرجعی عمومی است که اجرای قانون را بر عهده داشته و ملزم به پاسخگویی (Accountability) خواهد بود. با این وجود چون در ادبیات حقوقی ما، این تمایز صورت نگرفته و اصطلاح «الزام» رایج نمی‌باشد، همان اصطلاح مسئولیت به کار خواهد رفت.

^۴. Michael T. Molan, *Administrative Law*, London, Old Bailey Press, First Published, 1997, p. 63

^۵. Fred L. Morrison, *The Liability of Government for Legislative Acts in the United States of America*, *The American Journal of Comparative Law*, Vol. 46, 1998, p. 534.

یا مستخدمین دولت، بی آن که در مقام دفاع مشروع^۶ از خویش برآیند، قادر خواهند بود از الزامات آن به صورت کلی یا جزئی، رهایی یابند. چنین سخنی بدین معنی خواهد بود که مسئولیت مدنی در حقوق عمومی یک اصل و قاعده است که دارای استثنائاتی است.

در فرانسه این قسمت از رأی بلانکو که: «... این مسئولیت نه کلی و نه مطلق است...»^۷ و در انگلستان بخش (۵) ۲ از قانون دعاوی پادشاه که: «هیچ دادرسی علیه پادشاه... در خصوص فعل یا ترک فعلی که هر شخص در اجرای مسئولیت‌های دارای ماهیت قضایی که به وی واگذار گردیده است، و نیز، مسئولیت‌هایی که در ارتباط با اجرای فرایند قضایی انجام داده یا در راستای انجام آن بوده است، نباید مطرح گردد»^۸ و ذیل بخش ۲۶۷۱ قانون دعاوی مسئولیت مدنی فدرال آمریکا که مقرر کرده است: «ایالات متحده نباید در خصوص... اعمال قضایی... مسئولیت مدنی داشته باشد» و همچنین ذیل ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی ایران که: «... در مورد اعمال حاکمیت دولت، هرگاه اقداماتی... به عمل آید و موجب حضور دیگری شود، دولت مجبور به پرداخت خسارت نخواهد بود»، به روشنی بیانگر آن است که در حقوق عمومی، اطلاق وصف «اصل» به مسئولیت، کاملاً معنادار بوده و دلالت بر وجود استثنائاتی بر این قاعده است.

اگر با این دیدگاه یکی از حقوقدانان مطرح حقوق اداری که معتقد است در حال حرکت به سوی یک قاعده کلی در جبران زیان‌ها هستیم^۹ موافق باشیم، چنین توافقی نباید ذهن را به همسان‌پنداری رویکرد نظام‌های حقوقی به همه اصول و آموزه‌های مسئولیت مدنی سوق دهد. آنچه از مطالعه اصول حاکم بر این تأسیس حقوقی، در سنن مختلف حقوقی، و نیز ایران به دست می‌آید، رویکردی متفاوت به اصل مسئولیت و استثنائات آن است. آنچه در پی می‌آید، موقعیتی است که اصل مسئولیت داشته و دارد.

۱. نفی مسئولیت (اصل مصونیت)^{۱۰}

چنین نبوده - و نیست - که دولت نسبت به کلیه اعمال نهادها و نیروهای به حرکت آورنده اجزای خود، مسئول باشد. قابل تصور است که مسئولیت در حقوق اداری تعریف نشده، و یا در صورت تعریف، معنای آن صرفاً دلالت بر الزام شخصی مقامات عمومی و یا مسئولیت بسیار حداقلی دولت باشد. نظام مصونیت، رویکرد نفی مطلق مسئولیت یا پذیرش بسیار حداقلی آن، البته با جهت دادن نوک پیکان آن به گریبان مستخدمین دولتی است. در عین حال، چنین نظامی، دربرگیرنده نگاهی است که مسئولیت مدنی دولت را منوط به رضایت قبلی یا بعدی او می‌داند. در عین حال، رویکردی که مسئولیت مدنی را چهره بسیار استثنائی مسئولیت‌های دولت می‌داند در این دسته‌بندی قرار می‌گیرد.

۱-۱. مصونیت مطلق

۶. دفاع مشروع از عوامل رافع مسئولیت کیفری و حقوقی است. ر. ک: هوشنگ شامبیانی، **حقوق جزای عمومی**، ج اول، تهران، ویستار، چ ششم، صص ۳۵۱-۳۲۸.

۷. Duncan Fairgrieve, **State Liability in Tort: A Comparative Study**, Oxford; Oxford University Press, First Published, 2002, p. 288.

۸. See Molan, op. cit, p. 66.

۹. Peter Cane, **Dameges in Public Law**, **University of Otago Law Review**, Vol. 9, 1999, pp. 497-8.

۱۰. The Principle of Immunity

نظامی که در آن عمل زیان بار مربوط یا منتسب به مراجع یا مقامات عمومی، امکان طرح دعوی و درخواست پرداخت غرامت را به صورت مطلق آن - چه علیه دولت یا مستخدمین او - میسر نمی سازد، نظام مصونیت مطلق است. در چنین حالتی، نظم حقوقی، حتی امکان طرح دعوی را ناممکن می داند.

در فرانسه، طی قرون وسطی هرگاه از عمل مربوط به دولت و یا اقدام مستخدمین او آسیبی به شخصی وارد می شد، امکان طرح دعوی برای زیان دیده فراهم نبود. البته مستخدمین در خصوص رفتارشان حین انجام وظیفه در مقابل «شورای سلطنتی»، پاسخگو بودند، اما این پاسخگویی در برگیرنده حق اقامه دعوی علیه آنان و پرداخت غرامت از سوی دولت یا مستخدمین او نمی شد.

این باور وجود دارد که در آلمان تا پیش از تصویب قانون مدنی در هیجدهم آگوست ۱۸۹۵، هیچ قانونی وجود نداشت که به عنوان یک قاعده کلی، مقامات عمومی را به خاطر اعمال ناشایستی که در حین انجام کار مرتکب می شوند، و باعث ورود زیان به دیگری می شود، مسئول بداند.^{۱۱} (با این وجود چنان که خواهیم دید، این اظهار نظر قابل اتکا نیست و پیش از این قانون نیز مسئولیت شخصی مستخدمان مورد پذیرش قرار گرفته بود).

در انگلستان،^{۱۲} تحت تأثیر «نظریه حق الهی پادشاهان»،^{۱۳} تا اواخر قرن سیزدهم از حیث مدنی، هیچ مسئولیتی برای پادشاه و کسانی که در خدمت او بودند، وجود نداشت. پادشاه، تجلی مفهوم دولت و مستخدمین، اجزاء سازنده این پیکره بودند. تفصیر و هر مفهومی که به مسئولیت مدنی می انجامید، تنها قابل اطلاق به اشخاص حقوق خصوصی بود.^{۱۴}

در ایران، با درک مراتب پیوستگی میان مسئولیت مدنی و حاکمیت قانون و با تأیید ملازمه محتوم میان حاکمیت قانون با وجود قانون و همراهی با این عقیده که نخستین قانون حاکم بر مسئولیت مدنی در حقوق عمومی، باید قانون مدنی دانسته شود، باور داشتن به حاکمیت اصل مصونیت مطلق تا سال ۱۳۰۷ - یعنی پیش از تصویب قانون مدنی - قوی ترین و قابل پذیرش ترین گمانه زنی در بررسی تاریخ تحول مسئولیت مدنی دولت، به ویژه از نقطه نظر مصونیت و مسئولیت او به نظر می رسد.

۲-۱. مصونیت - مسئولیت شخصی

نقایص اندیشه مصونیت مطلق و ویژگی بارز آن در بی توجهی به وضعیت دردمندان زیان دیده، منجر به آن شد که برخی از نظام ها از همان آغاز با محدود ساختن دایره مصونیت به دولت و امکان اقامه دعوی علیه برخی از مستخدمین، تا حدودی سعی در رفع این رویکرد غیرمنصفانه نمایند. این تلاش، بعدها ویژگی مشترک نظام های مطرح حقوقی، و نیز ایران، گردید. بدین ترتیب، اگر زیان دیده نتواند بر علیه مراجع عمومی اقامه دعوی نماید، خواهد توانست مطالبه غرامت را از برخی مستخدمین مطالبه کند. بدیهی است چنین رویکردی، اگر مستلزم اخذ رضایت یا موافقت قبلی دولت باشد، به اندیشه مصونیت مطلق نزدیک تر خواهد بود.

^{۱۱}. Heinz R. Hink, The German Law of Governmental Tort Liability, *Rutgers Law Review*, Vol. 18, 1963-64, pp. 1069-70.

^{۱۲}. Ibid.

^{۱۳}. Divine Right of Kings

^{۱۴}. Harry Street, *Governmental Liability: A Comparative Study*, Cambridge, First Published, 1953, p.13.

در فرانسه، از آغاز انقلاب تا سال ۱۸۰۰ به تدریج این اندیشه و عمل در رویه قضایی پذیرفته شد که زیان وارد به اشخاص باید توسط مستخدمی که زیان مربوط به فعل اوست، جبران شود.^{۱۵} در چنین حالتی، دعوی تنها به طرفیت مستخدمین دولت و نه مرجعی که مستخدم را به استخدام درآورده است، قابلیت طرح داشت و الزام نیز تنها محدود به او بود. به موجب «قوانین ۱۷۸۹، ۱۷۹۰»، که بعدها اصل ۷۵ قانون اساسی سال هشتم جایگزین آن‌ها شد، افراد اجازه یافتند پس از کسب موافقت بالاترین مقام اداری در هر اداره، بر علیه مستخدمی که عامل زیان است، اقامه دعوی کنند.^{۱۶} با این وجود، این مسئولیت شخصی نیز به نوبه خود، دارای محدودیت بود؛ زیرا به موجب اصل ۷۵ قانون اساسی سال هشتم، از یک سو شامل مقامات عالی رتبه نمی‌شد و از سوی دیگر، نیازمند جلب موافقت شورای دولتی بود. به موجب این مقرر قانونی: «مأموران دولتی، به غیر از وزراء، نمی‌توانند به دلیل اعمال مرتبط با وظایف‌شان، طرف دعوی قرار گیرند، مگر با تصمیم شورای دولتی...»^{۱۷}

آن گونه که در این اصل نیز آمده، اقامه دعوی به هیچ روی نمی‌توانست در بردارنده عمل وزرا باشد. بنابراین، مسئولیت شخصی نیز با قیود فوق صورتی استثنائی داشت. این حالت استثنائی، با «فرمان نوزده سپتامبر ۱۸۷۰» از میان رفت، و مأموران بی هیچ تمایزی، نسبت به زیان وارد به اشخاص مسئول شناخته شدند: «اصل ۷۵ قانون اساسی سال هشتم، همراه با کلیه قوانین عام و خاصی که از اقامه دعوی علیه همه مقامات عمومی، از هر رسته و درجه‌ای، جلوگیری می‌کنند، لغو می‌شود».^{۱۸} در آلمان قرون وسطی، چنانچه مأموری وظایفی عمومی که به وی واگذار گردیده را انجام داده و در این حین شخصی آسیب می‌دید، این مأمور بود که در مقابل زیان دیده الزام داشت و بر این اساس نیز اقامه دعوی تنها بر علیه آن مأمور - نه دولت یا مرجعی که او را به استخدام درآورده - قابل طرح بود.^{۱۹}

در انگلستان، از اوایل قرن سیزدهم تا اواخر قرن هفدهم این اندیشه پذیرفته شد که هرگاه زیان وارد به اشخاص نتیجه اقدام تقصیرآمیز مرتبط با اعمال قدرت عمومی باشد، این چنین عملی، عمل مستخدم و نه پادشاه به حساب می‌آمد و در نتیجه، مطابق چنین نظریه‌ای، این مستخدم بود که می‌بایست بار مالی عمل زیان‌بار خویش را به دوش می‌کشید.^{۲۰} چنین نگاهی تنها برخی طبقات مستخدمین را در برمی‌گرفت و برخی دیگر که اصولاً شامل مقامات عالی‌رتبه بودند، همچنان از پوشش مصونیت مطلق دولت، بهره‌مند بودند. به علاوه، در مواردی، اقامه دعوی علیه مستخدم نیازمند موافقت پادشاه بود. در ایالات متحده امریکا، اولین نگاهی که به مسئولیت مدنی در حقوق عمومی صورت گرفت، اندیشه مصونیت مطلق دولت و مسئولیت شخصی مستخدمین بود. اگر زیانی، ناشی از عمل توأم با تقصیر مستخدم به شخص یا اشخاص وارد می‌شد، این مستخدم بود که به تنهایی مسئولیت زیان وارده را برعهده داشت.^{۲۱} در این قسمت نیز نمایندگان پارلمان و مقامات قضایی از پوشش مصونیت مطلق استفاده نموده و صرفاً مقامات اجرایی و البته نه مقامات عالی‌رتبه‌ای همچون

^{۱۵}. Frederick F. Blachly and Miriam E. Oatman, Approaches to Governmental Liability in Tort: A comparative Survey, **Law and Contemporary Problem**, Vol. 9, 1942, pp. 205-6.

^{۱۶}. Louis Trotabas, Liability in Damages under French Administrative Law, **Journal Of Comparative Legislation and International Law**, Vol. 12, No.1, 1930, p. 51.

^{۱۷}. Blachly and Oatman, p. 206.

^{۱۸}. Trotabas, op. cit., p. 52.

^{۱۹}. Blachly and Oatman, op. cit., p. 197.

^{۲۰}. Ibid., p. 184.

^{۲۱}. Blachly and Oatman, op. cit., p.192.

رئیس‌جمهور و وزراء، دارای مسئولیت شخصی محسوب می‌شدند.^{۲۲} این رویکرد کمابیش تلقی حقوق عمومی ایالات متحده به مسئولیت مدنی، از زمان تشکیل تا اواسط قرن نوزدهم است.^{۲۳} به‌عنوان مثال، در دعوی «ماور»^{۲۴} در ۱۸۱۲، دیوان عالی فدرال اعلام می‌کند که حتی اگر خواننده دعوی (مرجع عمومی) یک شرکت بوده و دارای درآمدهای ناشی از فعالیت‌های مالی و اقتصادی خصوصی بود، باز هم دارای مصونیت است.^{۲۵} اما با این وجود مسئولیت شخصی مستخدمین وجود داشت؛ به عبارت دیگر، سنت حقوق عرفی در کلیت خویش (از جمله ایالات متحده)، اگر چه به دولت مصونیت مبتنی بر حاکمیت اعطا نمود، اما در مقابل، امکان اقامه دعوی و تحمیل مسئولیت مدنی بر مستخدمین او را مورد شناسایی قرار داد.^{۲۶} اما چنان‌که گفته شد، این مسئولیت حتی در مورد مستخدمین محدود بود و قادر نبود تا اعمال نمایندگان کنگره، قضات، رئیس‌جمهور و حتی مقامات عالی‌اجرائی را در بر گیرد.^{۲۷}

در ایران، تا پیش از تصویب قانون مسئولیت مدنی در سال ۱۳۳۹، به این دلیل که قانون حاکم بر دعوی مسئولیت، قانون مدنی بود، به‌رغم آن‌که هیچ‌یک از قوانین - از جمله قانون اساسی مشروطه - از مصونیت دولت سخن به میان نیاورده بودند، با این وجود، به نظر می‌رسد رویه قضایی هیچ‌گاه نتوانست مفاد قانون مدنی را جز به‌عنوان مستندی برای محکومیت مستخدمین دولت به کار گیرد. از نقطه نظر حقوقی، چنین رویه‌ای در یکی از وجوه، می‌توانست به این دلیل باشد که مفاد مباحث دوم و سوم از فصل دوم قانون مدنی (اتلاف و تسبیب) به گونه‌ای نگاشته نشده بود که به مقام قضایی، برای محکوم کردن دولت جرأت دهد.^{۲۸} به این ترتیب، در حد فاصل تصویب این قانون تا قانون مسئولیت مدنی، نظریه حاکم، نظریه مصونیت - مسئولیت شخصی بود.

۳-۱. مصونیت - مسئولیت استثنایی دولت

مسئولیت مدنی در حقوق عمومی می‌تواند ضمن اصرار فراوان بر موضع خود در شناسایی اصالت مصونیت دولت، برای ترمیم چهره خشن و دیدگاه ناعادلانه خود در شناسایی مصونیت مطلق برای دولت، یا پذیرش مسئولیت شخصی مستخدمین دولت، با پذیرش حداقلی مسئولیت مدنی، این رویکرد ناهنجار خویش را تا حدی اصلاح کند. رویکرد مصونیت (مسئولیت به‌عنوان آخرین حلقه زنجیره نظام مصونیت)، رویکردی است با پذیرش بسیار استثنائی مسئولیت مدنی دولت. استثناء به این دلیل که گستره سازمانی آن بسیار محدود است. این رویکرد نه تنها پارلمان و قضاییه را در بر نمی‌گیرد، بلکه عمل اجرائی نیز در موارد محدودی، تحت فرمانروایی آموزه‌های آن قرار دارد. مکانیزم اجرائی این نظریه، احصاء موارد

^{۲۲}. See Peter M. Shane, Legal Disagreement and Negotiation in a Government of Laws: The Case of Executive Privilege Claims against Congress, *Minnesota Law Review*, Vol. 71, 1987, pp. 481-4.

^{۲۳}. Blachly and Oatman, op. cit., pp. 188-9.

^{۲۴}. Mower v. Leicester

^{۲۵}. Johnson and Gunn, op. cit., p. 773.

^{۲۶}. See L. Philip and Jr. Gregory, Executive Immunity: For Constitutional Tort after Butz v. Economou, *Santa Clara Law Review*, Vol. 20, 1980, pp. 467-72.

^{۲۷}. See Margaret J. Copernoll, Halperin v. Kissinger: The D. C. Circuit Rejects Presidential Immunity from Damage Action, *Loyola Law Review*, Vol. 26, 1980, p. 147.

^{۲۸}. ر. ک.: عبدالحمید ابوالحمد، *حقوق اداری ایران*، تهران، توس چ هفتم ۱۳۸۳، ص ۷۴۹.

مسئولیت در قوانین یا رویه قضایی است. نیازی به تأکید نیست که پذیرش این نظریه، نافی نظام‌های پیشین مصونیت نمی‌باشد.

در فرانسه، پس از انقلاب سال هشتم (۱۸۰۰-۱۷۹۹) رویه قضایی، مفاد قانون مدنی و به ویژه ماده ۱۳۸۴ این قانون - «هر کس نه تنها مسئول زبانی است که با عمل خود به دیگری وارد آورده است، بلکه مسئول زیان‌های وارد شده توسط اشخاصی که باید مسئولیت‌شان را به عهده داشته باشد یا اشیائی که نگهداری‌شان را برعهده دارد، نیز هست» -^{۲۹} بر اعمال منتسب به دولت حاکم شد. با این وجود، این مسئولیت از این بعد که تنها شامل موادی خاص بود که مفاد آن، انگیزه چندانی برای استناد گسترده بدان‌ها ایجاد نمی‌نمود. به علاوه از این نقطه نظر که این مسئولیت، تابع نظریه عمل حاکمیت و غیرحاکمیت بود، و از این حیث که رویه قضایی، در این مقطع زمانی به دلیل حضور گسترده دولت در حوزه‌های مختلف حیات اجتماعی، عمل حاکمیت را دارای گستره وسیعی تفسیر می‌نمود و از این جهت که عمل حاکمیت از هر گونه مسئولیتی به دور بود،^{۳۰} دایره مسئولیت بسیار محدود می‌گردید.

آلمان،^{۳۱} از معدود نظام‌هایی بود که به سرعت نظام مصونیت خویش را به پذیرش حداقلی مسئولیت دولت منتقل کرد. تأثیرپذیری عمیق این کشور از حقوق روم، به تدریج و به‌ویژه از اواخر قرن هفدهم، به ایجاد تمایز میان اعمال دولت به اعمال مالی و اعمال حکومتی یا اعمال خصوصی و عمومی،^{۳۲} منجر شد. بر این اساس، مسئولیت دولت نسبت به اعمال خصوصی (تصدی‌گری) پذیرفته شد. در حوزه اعمال خصوصی، دولت به‌مثابه یک شرکت تلقی می‌شود و همانند حقوق روم، هرگاه عملی که مأمور انجام می‌دهد، در گستره اختیارات او باشد - و غیر قانونی دانسته نشود - و به دیگری آسیب برساند، زیان وارده در حکم زیان وارد شده توسط شرکت است. اما در این مقطع زمانی، همانند فرانسه، رویه قضایی تمایل نداشت تا دایره عمل خصوصی دولت را فراخ سازد. اصل بر این بود که عمل دولت، عملی عمومی است. به همین جهت، مسئولیت دولت نیز مسئولیتی محدود بود. هر چند نباید ناگفته بماند که در مقایسه با دیگر نظام‌ها، گشاده‌دستی حقوق آلمان قابل چشم‌پوشی نیست.

در انگلستان^{۳۳} از زمان «هنری سوم» این مهم پذیرفته شد که تنها برخی خاص از اعمال منتسب به پادشاه که قابل توصیف به عنوان تقصیر شخصی مستخدم یا مستخدمین او نیست، قابلیت اقامه دعوی داشته باشد. محدودیت این مسئولیت از این حیث بود که موارد دارای قابلیت طرح به‌عنوان دعوی جبران خسارت، هم از نقطه نظر کمی محدود بود و هم از حیث تشریفات، مشروط به عدم مخالفت - و در واقع رضایت ضمنی - پادشاه شده بود. این شرط، به وضوح متأثر از قانون ۱۲۷۵ و ستیمینستر اول^{۳۴} بود که اقامه دعوی علیه مستخدمین پادشاه را منوط به رضایت او می‌دانست.

در ایالات متحده از اواخر قرن هیجدهم تا اواخر قرن نوزدهم، به تدریج اندیشه مسئولیت استثنائی دولت، فضای رویه قضایی را متأثر کرد. ابتدا، در بند دوم اصل سوم قانون اساسی، صلاحیت اقامه دعوی شهروندان علیه دولت به رسمیت

^{۲۹}. به نقل از: پاتریس ژوردن، اصول مسئولیت مدنی، ترجمه مجید ادیب، تهران، میزان، چ دوم، ۱۳۸۵، ص ۲۵۰.

^{۳۰}. Blachly and Oatman, op. cit., p. 206.

^{۳۱}. Ibid., pp. 197-9.

^{۳۲}. Fiscus and Governmental or Private and Public Acts

^{۳۳}. Ibid, p.184

^{۳۴}. The Statute of Westminster I of 1275

شناخته شد.^{۳۵} اما رویه قضایی، از تفسیر بی‌قید و شرط این مقرر در خصوص مسئولیت مدنی دولت، خودداری کرد. مسئولیت مدنی، تنها شامل مواردی بود که دولت به مخاطب قرار گرفتن دعوی مسئولیت مدنی رضایت داشته باشد. دیوان عالی این کشور، در ۱۸۷۹، اعلام کرد:^{۳۶} «این یک اصل اولیه است که دولت نمی‌تواند بدون رضایت، در دادگاه‌های خود، طرف دعوی واقع شود...» این رأی به صورت ضمنی، امکان طرح دعوی علیه دولت و مسئولیت مدنی او را مورد شناسایی قرار می‌دهد. دعوی «کانینگهام»^{۳۷} نیز ضمن پذیرش اصل مصونیت، بر پذیرش محدود مسئولیت تأکید کرد: «به‌عنوان یک نکته غیرقابل تردید، می‌تواند پذیرفته شود که در این کشور، نه دولت [فدرال] و نه هیچ یک از ایالت‌ها، نمی‌تواند بدون رضایت‌شان به‌عنوان خواننده دعوی مطرح شوند. مگر در موارد خاصی که توسط قانون اساسی، به دیوان عالی کشور صلاحیت رسیدگی این دعوی داده شود».^{۳۸}

اما به هر ترتیب، این مسئولیت آن‌گونه که از آراء فوق برمی‌آید، به این دلیل که منوط به رضایت دولت است، حالتی استثنائی دارد. اگر دولت رضایت نداشته باشد، امکان توصیف عمل منتسب به دولت به «شبه‌جرم» ممکن نبوده و اقامه دعوی و دریافت غرامت نیز میسر نخواهد بود.

چنان که گفتیم، در ایران برخلاف فرانسه، رویه قضایی تصمیمی برای حاکم ساختن قانون مدنی بر اعمال دولت نداشت، و در نتیجه، در حد فاصل تصویب این قانون تا قانون مسئولیت مدنی، نظریه حاکم، نظریه مصونیت - مسئولیت شخصی گردید. اما در این میان، قوانینی تصویب شد که صراحتاً دولت را ملزم به پرداخت غرامت زیان دیده نمود. به‌طور مشخص می‌توان از دو قانون نام برد: یکی «قانون راجع به حفظ آثار ملی» مصوب ۱۳۰۹/۸/۱۲، که براساس ماده ۱۳ آن: «حفاری در اراضی که مالک خصوصی دارد... استرضای مالک را نیز لازم دارد... مالک حق امتناع از اجازه حفاری ندارد و فقط می‌تواند حقی مطالبه کند و مأخذ تعیین این حق، ضعف **اجره‌المثل** زمینی است که مالک به واسطه حفر از استفاده آن محروم می‌گردد به علاوه خساراتی که مالک وارد می‌شود و مخارجی که بعد از حفاری برای اعاده زمین به حالت اولیه باید نمود». دوم، «قانون هواپیمایی کشوری» مصوب ۱۳۲۸/۵/۱ است؛ طبق این قانون، «اداره کل هواپیمایی کشوری می‌تواند... از املاک خصوصی... مجاناً استفاده کند... چنان‌چه در نتیجه برقرار کردن یا به کار انداختن یا نگاهداری وسایل مذکور خسارتی وارد شود باید از طرف اداره کل هواپیمایی کشوری، جبران گردد».

مسئولیت مدنی دولت، محدود به موارد مذکور بود. وجود نظریه حاکمیت و تقسیم اعمال دولت به عمل حاکمیت و تصدی و منتسب نمودن بسیاری از اعمال دولت به‌عنوان عمل حاکمیت، مانع از آن می‌شد که مرجع قضایی بتواند از مفاد قانون مدنی و یا از روح قوانین فوق، روزه‌ای برای محکوم نمودن دولت به پرداخت غرامت زیان دیده بیابد. حالت استثنائی این مسئولیت در «قانون راجع به قنوات» مصوب ۱۳۰۹/۶/۶ کاملاً مشهود است؛ در حالی که مطابق این قانون، تصرف املاک غیر یا احداث چاه یا قنات و فعالیت‌های مشابه توسط اشخاص، مستلزم پرداخت غرامت است، اما قانونگذار در تبصره ماده ۴ از مقرر داشتن این که دولت نیز ملزم به پرداخت غرامت برای اقدامات فوق است، خودداری کرده است: «در مواقعی که دولت، از نقطه نظر مصالح عمومی، یکی از اعمال مذکوره در ماده فوق را بخواهد به‌عنوان حاکمیت انجام

^{۳۵}. آندره تنک، به نقل از: مجید غم‌امی، **مسئولیت مدنی دولت نسبت به اعمال کارکنان خود**، تهران، دادگستر، ج اول، ۱۳۷۶، ص ۱۷.

^{۳۶}. Blachy and Oatman, op. cit., p. 187.

^{۳۷}. Cunningham v. Macon and Brunswick (1883).

^{۳۸}. Blachy and Oatman, op. cit., p. 188.

دهد، مورد، تابع مقررات قانون مخصوص، خواهد بود». بدین ترتیب، در این مقطع زمانی و هم‌عرض با نظریه مصونیت - مسئولیت شخصی، رویکرد پذیرش استثنایی مسئولیت مدنی دولت شکل می‌گیرد.^{۳۹}

۲. مسئولیت نسبی (حرکت از مصونیت به مسئولیت)

در برخی نظام‌های حقوقی، انتقال از نظام نفی مسئولیت (مصونیت) به مسئولیت به یک‌باره صورت نگرفت؛ بلکه حدفاصل این دو نظام، با نظمی شکل گرفت که به صورت محض، قابلیت جا گرفتن در هیچ‌یک از این دو دسته‌بندی را ندارد. این دوره که از رویکرد مصونیت - مسئولیت استثنایی آغاز و به مسئولیت منتهی می‌شود، را می‌توان «دوره انتقالی» نامید. در دوره انتقال از مصونیت به مسئولیت، نظم حقوقی حاکم با تصویب قوانینی چند و یا تغییر موضع رویه قضایی خود، حالتی را پدید آورد که در مقایسه با گذشته، مصونیت دولت محدودتر گردیده و گستره مسئولیت فراخ‌تر شد. به همین جهت می‌توان آن را دوره از میان رفتن تدریجی مصونیت و در نتیجه، دوره مسئولیت نسبی نامید.

در آلمان،^{۴۰} پس از پذیرش استثنایی مسئولیت دولت، از بعد از اواخر قرن هفدهم، قانونگذار و رویه قضایی، تحت تأثیر عقاید حقوقدانانی همچون نیکلاس هرت،^{۴۱} پی‌فر^{۴۲} و زاکاریه^{۴۳} با دگرگونی در مسئولیت مدنی دولت، گستره مسئولیت را فراخ‌تر ساختند. نیکلاس هرت، معتقد است اگر مستخدمی، صرف‌نظر از نوع عملی که انجام می‌دهد، با اقدامی که در صلاحیت‌هایش قرار می‌گیرد، منجر به آسیب به دیگری شود، مرجعی که او را در خدمت خود دارد ملزم به پرداخت غرامت زیان‌دیده خواهد بود. تحت تأثیر این اندیشه رویه قضایی از اواسط قرن هیجدهم، مسئولیت مدنی دولت نسبت به اعمال تجاری، تصرف و تملک اموال خصوصی را به صورتی گسترده مورد شناسایی قرار داد. در همین زمان، قوانین چندی همین رویه را درون خود جای دادند. «مجموعه قانون عمومی دولت پروس» در ۱۷۹۴، مسئولیت دولت در استفاده، تملک و بهره‌برداری خویش که منجر به زیان به دیگری می‌شود را به‌عنوان «یک قاعده» مورد شناسایی قرار می‌دهد: «دولت، در استفاده، بهره‌برداری و مدیریت املاک و اموال خویش، به‌عنوان یک قاعده، در مقابل قانون، دارای همان موقعیتی است که هر مالک خصوصی دارد».

در همین قانون و در تحولی چشمگیر، مسئولیت مدنی دولت نسبت به زیان‌هایی که به‌صورتی خاص به برخی از شهروندان وارد می‌شود نیز مورد پذیرش قرار گرفت: «... در مواردی که لازم است حقوق و امتیازات شخصی خاص، به نفع جامعه نادیده گرفته شود، [دولت] ملزم است تا زیان وارده را جبران نماید».

با تأثیرپذیری از اندیشه پی‌فر و زاکاریه، دادگاه عالی تجدید نظر، آرای چندی صادر نمود که بر اساس آن‌ها، دولت نسبت به اعمال عمومی یا حاکمیت مستخدمینی که در راستای انجام وظایف‌شان به ورود زیان به اشخاص منجر گردیده، دارای مسئولیت مدنی شناخته شد. با وجود این قوانین و قوانین متعدد دیگر و به‌رغم تحولی که در رویه قضایی وجود دارد، هنوز نمی‌توان عنوان کرد که مسئولیت، اصلی مسلم به‌شمار می‌آید. در رأیی که در اوایل قرن بیستم صادر شده

^{۳۹} حتی اگر بتوان سوابقی در خصوص استناد به قانون مدنی در جهت محکومیت دولت به پرداخت غرامت یافت، کمیت بسیار محدود این موارد قادر نیست خللی در ویژگی بسیار استثنایی مسئولیت مدنی دولت در این دوره وارد سازد.

^{۴۰} Blachly and Oatman, op. cit., pp. 198-202.

^{۴۱} Nikolaus Hert

^{۴۲} Pfeiffer

^{۴۳} Zachariae

است، دادگاه عالی تجدید نظر آلمان، بر لزوم تمایز میان اعمال حاکمیت و عمل اقتصادی و تجاری دولت تمایز قائل شده و دولت را نسبت به اعمال گروه نخست از گستره مسئولیت مدنی خارج کرده است: «... با توجه به دستور کماکان معتبر ۱۸۳۱ کابینه، که به صورتی دقیق، محدوده عمل حاکمیت و روابط اقتصادی و مالی دولت را مشخص ساخته است، ... اعتقاد به این که زیان دیده ممکن است بتواند برای دریافت غرامت، علیه دولت، طرح ادعا نماید، اشتباه است...».

در ایالات متحده آمریکا،^{۴۴} از اوایل قرن بیستم تا اواسط این قرن (پیش از سال ۱۹۴۶) به یکباره، قوانین متعددی وضع می‌شود که گسترده مسئولیت مدنی دولت را به مراتب گسترده‌تر از گذشته می‌سازد. اما نکته قابل ذکر آن بود که، رسیدگی به این نوع دعاوی از طریق اداری و نه قضایی، صورت می‌گیرد. نخستین قانون، «قانون جبران زیان مستخدمین»^{۴۵} مصوب ۷ سپتامبر ۱۹۱۰ است. به موجب این قانون هرگاه مستخدمی حین انجام وظیفه دچار آسیبی شود که منجر به ناتوانایی جسمی یا مرگ او گردد، دولت ملزم به جبران زیان او و یا ورثه‌اش است. در قانون دیگری که در سال ۱۹۱۰ تصویب و در سال ۱۹۴۰ اصلاح گردید، مقرر شد مرجع عمومی ذی‌ربط، ضررهایی را که در نتیجه به کارگیری موشک توسط ایالات متحده یا متخاصمان، به اموال خصوصی افراد وارد شده را جبران نماید، البته مشروط به آن که خواسته دعوی از ۵۰۰ دلار تجاوز نکند. همچنین در سال ۱۹۲۲ قانونی وضع شد که به رؤسای بخش‌های اجرایی و مؤسسات مستقل اجازه می‌داد زبانی را که در نتیجه تقصیر مستخدمین آن‌ها به اموال افراد وارد نموده‌اند جبران نماید، مشروط بر آن که اولاً، زیان وارده ناشی از عملی باشد که در گستره صلاحیت‌های دولت قرار گیرد و ثانیاً، ارزش خواسته بیش از ۱۰۰۰ دلار نباشد. از سوی دیگر، دادگاه‌ها نیز از ۱۹۴۰ تا پیش از تصویب قانون دعاوی فدرال، با ایجاد تمایز میان اعمال مالی و حکومتی مراجع عمومی، به سوی پذیرش حداقلی مسئولیت دولت پیش رفتند. به‌عنوان مثال در دعاوی «کریستین»^{۴۶} در سال ۱۹۴۰، مرجع قضایی، فعالیت خواننده دعوی (شهرداری) را به دو بخش تقسیم نمود؛ انتقال برق به چراغ‌های نصب شده در شهر را غیرحکومتی یا مالی دانست ولی اقداماتی که به منظور فراهم آوردن و تهیه آب برای اطفاء حریق صورت گرفت را حکومتی تلقی کرد و بر این اساس، دعاوی مطالبه ضرر و زیان نسبت را صرفاً نسبت به اقدامات نخست را پذیرفت. این تقسیم‌بندی و تمایز در دعاوی دیگری نیز تکرار شد. اتفاقی که در حقوق آلمان و آمریکا، اتفاق افتاد، نویدبخش تحولی ارزشمند در مسئولیت مدنی حقوق عمومی بود.

۳. پذیرش مسئولیت (اصل مسئولیت)

حقوق مسئولیت مدنی، قادر است تا با اصالت دادن به مسئولیت دولت، ظاهر خویش را مهربان‌تر ساخته و عنوان «مسئولیت مدنی» را معنادار سازد. نظام پذیرش مسئولیت، نظم حقوقی مبتنی بر اصالت مسئولیت و نفی حقانیت و حقیقت اصالت مصونیت است. بر پایه این دکترین، بایستی قاعده اصلی آن باشد که اگر از عمل دولت یا مقامات عمومی زیانی حاصل گردد، پرداخت این غرامت الزامی شود، مگر آن که توجیهی شایسته و منصفانه، خودداری نظم حقوقی از اعطای مصونیت یا پذیرش معافیت برای دولت یا چنین مقاماتی را قابل پذیرش کند.^{۴۷}

^{۴۴}. See Ibid., pp. 188-9.

^{۴۵}. Employees Compensation Act

^{۴۶}. Christian v. New London

^{۴۷}. Bernard Schwartz, *Administrative Law*, Boston, Little, Brown and Company, Second Edition, 1984, p. 568.

پذیرش مسئولیت، در مفهوم ایجابی، به معنای **اصالت الزام** و، در برداشت سلبی، به معنای نفی اصالت مصونیت است. از حیث روند تطور و دگرگونی حقوق مسئولیت مدنی دولت در نظام‌های مطرح حقوقی، و نیز ایران، جز در فرانسه که این مسئولیت در اواخر قرن هیجدهم و در رأی مشهور بلانکو، به‌عنوان یک اصل و قاعده پایه‌ریزی گردید، در سایر نظام‌ها، پی‌ریزی و تثبیت موقعیت چهره مدنی مسئولیت به قرن بیستم - و به‌ویژه اواسط این قرن - باز می‌گردد. در جمهوری فدرال آلمان، با تصویب قانون اساسی در ۱۹۴۹ در انگلستان، با تصویب قانون دعاوی پادشاه به سال ۱۹۴۷ مسئولیت به‌عنوان یک اصل مورد پذیرش قرار می‌گیرد. بدین ترتیب، تلاش‌هایی که در بیست سال پیش با رد پیش‌نویس طرحی که در ۱۹۲۷ به همین منظور ارائه شد، به شکست انجامیده بود،^{۴۸} به سر منزل مقصود رسید. در ایالات متحده امریکا، با تصویب قانون دعاوی مسئولیت مدنی فدرال در ۱۹۴۶ و رأی ۱۹۷۱ «بای ونت» در از میان بردن مصونیت مطلق مقامات عمومی، مسئولیت به‌عنوان قاعده‌ای برتر از مصونیت و معافیت مطرح می‌شود.^{۴۹} در ایران، تصویب قانون مدنی در ۱۳۳۹ تا میل به طرح مسئولیت به‌عنوان یک قاعده را نشان می‌دهد. این قانون در ماده ۱۲، مسئولیت مدنی دولت به‌عنوان یک کارفرما را بی‌هیچ استثنائی مورد پذیرش قرار می‌دهد و در ماده ۱۱، ضمن پذیرش مسئولیت دولت، معافیت او از پرداخت غرامت را منوط به شرایط چندگانه‌ای می‌سازد که خود، ظاهراً، دلالت بر استثنائی بودن معافیت دارد. قوانین پیش‌گفته در غالب موارد بی‌آن که نسخ‌کننده قوانین سابق باشند، دایره مسئولیت را فراخ‌تر ساختند.

۱-۳. معیار اصالت مسئولیت

اصلی‌ترین معیار اصالت دادن به مسئولیت، گستره موضوعی اعمالی است که حقوق عمومی به‌عنوان اعمال منجر به مسئولیت، مورد شناسایی قرار داده است. از این نقطه‌نظر که «عمل اجرایی» و قوه مجریه، اصلی‌ترین حجم کمی اعمال دولت و بزرگ‌ترین دستگاه دولتی را تشکیل می‌دهند، و از این نظر که چنین اعمالی با توجه به خصلت دائمی‌شان،^{۵۰} بیش‌ترین اصطکاک را با حقوق شهروندان دارند، می‌توان گفت پذیرش مسئولیت مدنی قوه مجریه، دلالت بر اصالت مسئولیت در این ساختار حقوقی دارد. در مقابل قوه مجریه - با آن گستردگی سازمانی و شخصی - که خدماتش تعطیل بردار نیست،^{۵۱} صلاحیت‌های قوه قضاییه جنبه پسینی دارد که اعمال آن اصولاً متوقف بر اقامه دعوی است.^{۵۲} به همین شکل اگر از ویژگی موقتی پارلمان‌ها و موقتی بودن قانونگذاری در برخی نظام‌های سیاسی در گذریم، نباید فراموش کنیم که قانونگذاری، به دلیل خصلت سیاستگذار و جهت‌دهنده خویش، نباید جریانی مستمر باشد.^{۵۳} بنابراین نادرست نخواهد

^{۴۸}. See A W Bradley; K D Ewing, **Constitutional and Administrative Law**, New York, Longman, Twelfth Edition, 199, p. 833.

^{۴۹}. Kenneth F. Warren, **Administrative Law in the Political System**, New Jersey, Prentice Hall, Third Edition, 1997, p. 387.

^{۵۰}. See John Bell, Sophie Boyron and Simon Whittaker, **Principles of French law**, Oxford, Oxford University Press, 1998, p. 169.

^{۵۱}. دل و کیو، **فلسفه حقوق**، ترجمه جواد واحدی، تهران، میزان، چ اول، ۱۳۸۰، ص ۱۵۲.

^{۵۲}. همان‌جا.

^{۵۳}. See Michael Neumann, **The Rule of Law**, London, Ashgate, First Published, 2002, p. 10.

بود که مصونیت، معافیت یا محدودیت اعمال این دو دستگاه از الزام مدنی، فرو ریختن ستون‌های اصل مسئولیت، ترجمه و تفسیر نشود.^{۵۴}

۲-۳. گونه‌های پذیرش (اصالت) مسئولیت

برخلاف مصونیت - بنابه دلایلی که گفته خواهد شد - مسئولیت صورتی مطلق ندارد، و چشم‌اندازی از وجود جریان مخالف در آینده نیز، قابل مشاهده نیست. آنچه از تأمل در نظم حاکم بر مسئولیت مدنی در حقوق عمومی نظام‌های مطرح حقوقی، و نیز ایران، به دست می‌آید، ما را به تمایز سه رویکرد سوق می‌دهد.

۱-۲-۳. رویکرد فراگیر (حداکثری)

فراگیر بودن مسئولیت، در بردارنده نظریه‌ای است که کلیه اعمال حکومت، براساس قاعده‌ای پیشینی (تقصیر یا بدون تقصیر) و با تحقق عناصر و شرایطی مشخص، مسئولیت مدنی دولت را به دنبال خواهد داشت. فراگیر بودن مسئولیت به معنای مطلق بودن الزام و نفی مصونیت یا معافیت دولت نیست، بلکه منظور آن است که عمل هر سه قوه و نهادهای آن مشمول الزام شود. فرانسه را باید برجسته‌ترین نماینده این طرز تلقی به شمار آورد. در حقوق عمومی این کشور، مسئولیت مدنی دولت به‌عنوان یک اصل مورد پذیرش قرار گرفته است.^{۵۵}

در فرانسه، مسئولیت مدنی دولت نه تنها عمل اجرایی، بلکه اعمال قضایی و تقنینی را نیز، شامل می‌شود.^{۵۶} در خصوص اعمال اجرایی، قاعده‌ای که از رأی بلانکو به دست می‌آید^{۵۷} آن است که اگر عمل منجر به زیان تابع نظم حقوقی خاص، نظیر آسیب دیدگان عملیات تروریستی نباشد، با تحقق تقصیر دولت (در مسئولیت مبتنی بر تقصیر) و ورود زیان و وجود رابطه علیت میان عمل صورت گرفته با زیان وارده (در مسئولیت تقصیری و عدم تقصیر) مسئولیت دولت نسبت به چنین زیانی مسلم دانسته می‌شود. در هر صورت، هیچ مرجع عمومی و مقامی از مصونیت مطلق برخوردار نیست. تنها مصونیتی که برای مراجع عمومی در نظر گرفته شده بود، به قانون پست و مخابرات مربوط بود که آن نیز توسط شورای دولتی، از حالت مطلق خود خارج شد. شورای دولتی در رأی ۲۴ آوریل ۱۹۸۱، مفاد این قانون را به گونه‌ای تفسیر کرد که مصونیت ذکر شده در قانون، منصرف از خطای فاحش مستخدمین آن مرجع باشد.^{۵۸} در خصوص نفی مصونیت شخصی مقامات عمومی، شورای قانون اساسی رأیی صادر نمود که مفاد آن به روشنی تمایل حقوق این کشور، حتی به فاصله گرفتن از مصونیت مراجع عمومی را نشان می‌دهد. مطابق این رأی: «مصونیت کامل یک مقام عمومی از مسئولیت مدنی، مغایر با قانون اساسی است».^{۵۹}

^{۵۴}. آنچه در این جا قوه مجریه نامیده شد، اشاره به کلیه مراجع و نهادهای اجرایی - اداری دارد که از حیث سازمانی به‌عنوان پارلمان یا دستگاه قضایی خوانده نمی‌شوند. آن‌ها را مجموعاً قوه مجریه می‌نامیم به این دلیل که ماهیت عمل آن‌ها از جنس اجراست، نه تقنین یا قضاوت.

^{۵۵}. Trotabas, op.cit., p. 49.

^{۵۶}. M. Tahar Ahmedouamar, The Liability of the Government in France as a Consequence of Its Legal Activities, *International Journal of Legal Information*, Vol. 11, 1983, pp. 1-12.

^{۵۷}. Fairgrive, op. cit., p. 288.

^{۵۸}. L. Nevill Brown and John Bell, *French Administrative Law*, New York, Clarendon Press. Oxford, First Published, 1998, p. 201.

^{۵۹}. Ibid., p. 202.

همین دادگاه در رأیی که در ۲۲ اکتبر ۱۹۸۲ صادر نمود، لایحه‌ای را که اتحادیه‌ها و کارگران را در صورت اعتصاب، مصون از مسئولیت شناخته بود، با این استدلال که چنین مصونیتی با «اصل برابری افراد در مقابل قانون» مغایرت دارد، رد نمود.^{۶۰} همچنین با «قانون ده آگوست ۱۹۲۲» هرگونه تمایز میان رده‌های بالا و پایین اجرایی، که بیش و کم وجود داشت، از میان برداشته شد.^{۶۱} این قانون صراحتاً، مصونیت وزراء و دیگر مقامات عالی رتبه اجرایی را لغو کرد.^{۶۲} در خصوص قوه قضاییه نیز، این مسئولیت، با قانون ۵ جولای ۱۹۷۲، بی‌هیچ ابهامی، مقرر گردید. مطابق ماده ۱۱ این قانون: «دولت - حکومت، ملزم است تا زیان حاصل از اجرای نادرست خدمت قضایی را جبران نماید».^{۶۳}

همانند قوه مجریه، مسئولیت مدنی دولت نسبت به اعمال قوه قضاییه مورد پذیرش قرار گرفته است. البته این مسئولیت بی قید و شرط نبوده و وابسته به عدم تقصیر شخصی مقام قضایی است.^{۶۴} در فرانسه، قانون که تا مدت‌ها به‌عنوان عمل حاکمیت از گستره مسئولیت خارج بود، دیگر حاشیه امنیت گذشته را ندارد.^{۶۵} از حیث نظری «لئون دوگی» استاد مطرح حقوق اساسی فرانسه، جزء نخستین اندیشمندانی بود که مصونیت دولت نسبت به قانون را مورد انتقاد قرار داده و بر این باور اصرار نمود که دولت باید نسبت به قانون نیز ملزم دانسته شود.^{۶۶} او حتی، از این هم فراتر رفت و این ایده - پذیرفته نشده - را مطرح ساخت که حتی اگر قانون خود صراحتاً عدم پرداخت غرامت را مطرح کرده باشد، این امر مانع الزام دولت به پرداخت غرامت نخواهد بود.^{۶۷} چنین نگاهی، اگرچه تا لحظه نگارش این سطرها، عملی نشد اما تأثیر خود را بر این نظام گذاشت، در هر حال علاوه بر مواردی که پرداخت غرامت در قانون مشخص می‌گردد،^{۶۸} رویه قضایی حتی با نبود این صنعت، در مواردی، دولت را ملزم به پرداخت غرامت نموده و خواهد نمود. البته در رویه قضایی - علاوه بر ارکان و شرایط عام مسئولیت - پرداخت غرامت، منوط به محدود و معدود بودن تعداد زیان دیدگان است.^{۶۹} پیدایش این مسئولیت به سال ۱۹۳۸ در دعوای «لافلار تیه» بازگشت دارد که در آن دولت به منظور حمایت از تولیدکنندگان لبنیات، تولید با گذراندن قانونی، برخی محصولات و فرآورده‌های لبنی را ممنوع نمود. شرکت لافلار تیه که از ممنوعیت تولید کرمی خاص، که از شیر تهیه می‌گردید، متضرر شده بود، دعوای خود را در شورای دولتی مطرح و موفق به دریافت غرامت گردید.^{۷۰} بنابراین در فرانسه، گستره موضوعی مسئولیت مدنی دولت کمابیش همه مراجع عمومی (قوای سه‌گانه) و مقامات عمومی را در برمی‌گیرد و در نتیجه، مسئولیت صورتی فراگیر دارد.

^{۶۰} دادگاه قانون اساسی پرتغال نیز، قانونی را که شرکت مخابرات را از مسئولیت در مقابل مشتریان خود معاف ساخته بود، خلاف قانون اساسی شناخت. به نقل از: حسن بادینی، **فلسفه مسئولیت مدنی**، تهران، شرکت سهامی انتشار، چ اول، ۱۳۸۴، ص ۵۱۱.

^{۶۱} Trotabas, op. cit., p. 49.

^{۶۲} Ibid.

^{۶۳} Ahmedoumar, op. cit., p.10.

^{۶۴} ر. ک.: جلیلود، پیشین، صص ۶۷-۱۶۰؛ پرو، پیشین، صص ۱۰-۱۰۴.

^{۶۵} See Fairgrieve, op. cit., pp. 144-6; Ahmedoumar, op. cit., pp. 2-6; Roger Errera, The Scope and Meaning of No-fault Liability in French Administrative Law, **Current Legal Problems**, Vol. 39, 1986, pp. 158-62.

^{۶۶} See Trotabas, op. cit., pp.67-8.

^{۶۷} Ibid., p. 68.

^{۶۸} Ibid.

^{۶۹} See Errera, op. cit., pp.157-62.

^{۷۰} Ahmedoumar, op. cit., p. 4.

حقوق ایران، بر مبنای معیاری که مطرح شد، نمونه‌ای دیگر از پذیرش فراگیر مسئولیت مدنی است. برخلاف انتظار، در حقوق ایران علاوه بر مسئولیت مراجع اجرایی، مسئولیت دولت نسبت به عمل دستگاه قضایی و عمل قانونگذاری مجلس، مورد پذیرش قرار گرفته است. در کنار قوانین خاص متعددی، همچون قانون مجازات اسلامی، که از مسئولیت مدنی مراجع اجرایی سخن به میان آمده است، قاعده عام مسئولیت مدنی این مراجع، همان است که در مواد ۱۱ و ۱۲ قانون مسئولیت مدنی، مطرح شده است. در خصوص دستگاه قضایی نیز اصل یکصد و هفتاد و یکم قانون اساسی، جایی برای تردید باقی نگذاشته است. در خصوص دستگاه قانونگذار ایران، قانون تشویق و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی، و ماده ۹ آن، ضابطه‌ای مشابه با آن‌چه در ماده ۱۵ قانون بنیادین آلمان آمده است، عنوان کرده است. بدین معنی که اگر مفاد قانون، «سلب مالکیت افراد»^{۷۱} یا «ملی کردن»^{۷۲} باشد، خسارت وارده باید جبران گردد: «سرمایه‌گذاری خارجی، در مورد سلب مالکیت و ملی شدن، قرار نخواهد گرفت، مگر برای منافع عمومی، به موجب فرایندی قانونی، به روشی غیر تبعیض آمیز، و در مقابل پرداخت مناسب غرامت ... قبل از سلب مالکیت». روشن است که سلب مالکیت و ملی کردن سرمایه افراد، اصولاً، شدنی نیست، زیرا: «هر کس مالک حاصل کسب و کار شروع خویش است و هیچ کس نمی‌تواند ... مالکیت ... را از دیگری سلب کند».^{۷۳} بنابراین از آن‌جا که «مالکیت ... محترم است ...»^{۷۴} اگر بنا باشد، به صورت استثنایی، این مالکیت سلب گردد: «... ضوابط آن را قانون معین می‌کند».^{۷۵}

البته ماده ۳ قانون جلب و حمایت سرمایه‌گذاری خارجی، هر گونه ابهام در این باره که، مسئولیت مدنی دولت در سلب مالکیت افراد ناشی از قانونگذاری می‌باشد را، چنین مرتفع ساخته است: «... چنان‌چه با وضع قانون خاصی از صاحب سرمایه‌ای سلب مالکیت شود، دولت جبران عادلانه خسارت را تضمین می‌کند...».

تا بدین جا باید نتیجه‌گیری نمود که پذیرش مسئولیت در ایران صورتی فراگیر دارد. اما وجود برخی جهت‌گیری‌ها، نشان‌دهنده آن است که قطب‌نمای کشتی مسئولیت مدنی دولت در ایران به گونه‌ای طراحی شده که نتواند جهت دقیقی را به مسافران خود نشان دهد. در حالی که پذیرش فراگیر مسئولیت می‌تواند قرینه‌ای مناسب بر حداقلی شدن مصونیت باشد اما آن‌چه از مطالعه دقیق‌تر حقوق ایران به دست می‌آید، نتیجه‌ای جز این دارد. نخست آن‌که، ماده ۱۱ قانون مسئولیت مدنی، به‌عنوان قاعده عام مسئولیت مدنی دولت، عامل ایجادکننده مسئولیت، یعنی «نقص وسایل» را نه اصل که یک احتمال ثانوی می‌داند. زیرا: «[اصولاً] کارمندان ... که به مناسب انجام وظیفه، عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی، خساراتی به اشخاص وارد نمایند، شخصاً مسئول جبران خسارت وارد می‌باشند ...».

با این وجود، تنها در حالتی که: «... خسارت وارده، مستند به عمل آنان نبوده و مربوط به نقص وسایل ... باشد...» دولت، ملزم به پرداخت غرامت خواهد بود. به عبارتی ساده‌تر، پذیرش مسئولیت با اکراه توأم بوده است. چهره ثانوی مسئولیت مدنی دولت را به خصوص اگر با این دلالت ماده که: «... خسارت وارده، مستند به عمل آنان نبوده...» صرفاً ناظر به مفهوم خاص، یعنی نقص وسایل مادی مراجع عمومی بدانیم، آن‌گاه تمایل ناقص و وسواس گونه قانونگذار در پذیرش مسئولیت مدنی

^{۷۱}. Expropriation

^{۷۲}. Nationalization

^{۷۳}. اصل چهل و ششم.

^{۷۴}. فراز اول از اصل چهل و هفتم.

^{۷۵}. فراز دوم از اصل چهل و هفتم.

دولت، به خوبی نمایان می‌شود. دوم آن‌که، به موجب ذیل، همان ماده، اعمال حاکمیت از پرداخت غرامت معاف گردیده است: «... ولی در مورد اعمال حاکمیت،^{۷۶} دولت مجبور به پرداخت خسارت نخواهد بود».

اما نکته جالب در این جاست که معافیت دولت در خصوص عمل حاکمیت، منوط به سه شرط می‌باشد: «... [۱] برحسب ضرورت [۲] برای تأمین منافع اجتماعی [۳] طبق قانون به عمل آید...»؛ بنابراین عمل حاکمیت، اگر فاقد یکی از این شرایط باشد، دولت مجبور به پرداخت خسارت خواهد بود. اما این نتیجه‌گیری که از مفهوم مخالف ذیل مقرر به دست می‌آید، تا چه اندازه منعکس کننده تمایل واقعی حقوق ایران می‌باشد؟ چگونه پذیرفتنی خواهد بود قانونگذاری که عمل تصدی دولت را فقط در حالت نقص وسایل، منجر به مسئولیت مدنی می‌داند، عمل حاکمیت را اگر با تجمع شرایط سه گانه مذکور همراه باشد، از مسئولیت معاف بداند؟

سوم آنکه، تا پیش از لایحه قانونی نحوه خرید و تملک اراضی ... در بهمن ماه ۱۳۵۸، مطابق تبصره ۹ از ماده ۵ قانون برنامه و بودجه کشور مصوب اسفند ماه ۱۳۵۱، در مواردی آسیب رسیدن به اراضی افراد با مسئولیت مدنی دولت همراه نبود: «اراضی واقع در خارج از محدوده شهرها که در مسیر راه‌های اصلی یا فرعی و یا خطوط موصلات برق و مجاری آب و لوله‌های گاز و نفت قرار می‌گیرد، با رعایت حریم مورد لزوم، که از طرف هیئت وزیران تعیین خواهد شد، از طرف دولت مورد استفاده قرار گیرد و از بابت حق ارتفاع، وجهی پرداخت نخواهد شد».

چهارم آن‌که اگر زیان وارد به افراد در نتیجه تصمیمات خلاف قانون اساسی یا **دعوی** شورای نگهبان، مجمع تشخیص مصلحت نظام، مجلس خبرگان، شورای عالی امنیت ملی و شورای عالی انقلاب فرهنگی باشد، پرداخت غرامت مسیر نخواهد بود. زیرا اساساً، امکان تحقق مسئولیت وجود ندارد تا نوع آن با اتصاف به عنوان «مدنی»، قابلیت پرداخت غرامت را داشته باشد. تبصره ماده ۱۹ قانون دیوان عدالت اداری، رسیدگی به خواسته ابطال تصمیمات و مصوبات مراجع مزبور را از صلاحیت هیئت عمومی خارج می‌داند، بی آن‌که در سایر قوانین، مرجعی برای نظارت پیش‌بینی شده باشد: «رسیدگی به ... مصوبات و تصمیمات شورای نگهبان قانون اساسی، مجمع تشخیص مصلحت نظام، مجلس خبرگان، شورای عالی امنیت ملی و شورای عالی انقلاب فرهنگی، از مشمول این ماده خارج است».

روشن است که با نفی نظارت‌پذیری مصوبات مراجع فوق، امکان تحقق هیچ نوع مسئولیتی وجود نخواهد داشت. علاوه بر این، در حالی که مسئولیت مدنی دولت نسبت به تصمیمات غیرنوعی یا شخصی، طبق تبصره ۱ ماده ۱۳، پس از تصدیق خلاف بودن تصمیمات فوق است اما نسبت به تصمیمات نوعی، ماده ۲۰ مقرر می‌دارد: «اثر ابطال مصوبات از زمان صدور

^{۷۶} در گذشته هیچ یک از قوانین، از عمل حاکمیت تعریفی صورت نگرفته بود. تنها تبصره ماده ۴ قانون راجع به دعوی اشخاص و دولت عنوان نموده بود که: «اعمال تصدی، اعمالی است که دولت از دیدگاه حقوقی، مشابه اعمال افراد انجام می‌دهد. مانند خرید و فروش و اجاره و استجاره و امثال آن». از مفهوم مخالف این ماده، مفهوم تعریف‌ناپذیر عمل حاکمیت بدست می‌آید. اخیراً با تصویب قانون خدمات کشوری، قانون‌گذار در صدد تعریف این مفهوم کلیدی در حقوق عمومی آمده است. مطابق ماده ۸ این قانون «امور حاکمیتی: آن دسته از اموری است که تحقق آن موجب اقتدار و حاکمیت کشور است و منافع آن بدون محدودیت شامل همه اقشار جامعه گردیده و بهره‌مندی از این نوع خدمات موجب محدودیت برای استفاده دیگران نمی‌شود» این چنین تعریفی، نه تنها ابهامات این مفهوم و مبنای بسیار مهم حقوق عمومی را مرتفع نکرد بلکه بر مشکلات آن افزود. این نوع سخن گفتن بیش‌تر به نامه‌نگاری و شعرسرایی شباهت دارد. اگر به این تعریف دقت کنیم خواهیم دید که همه و یا غالب اعمال دولت می‌تواند شامل این تعریف شود. زیرا غالب اعمال دولت جنبه نوعی یا غیرشخصی دارد و اگر به درستی آغاز شوند یا انجام گیرند، هم موجب اقتدار کشور می‌شود و هم همه شهروندان، مستقیم یا غیرمستقیم، از تصمیم یا اقدام فوق یا نتایج آن بهره‌مند خواهد شد. صرفه‌نظر از این‌که ماده به صورتی نادرست انشاء شده، به نظر می‌رسد که مفهوم مخالف ماده ۴ قانون راجع به دعوی اشخاص و دولت، تصویر دقیق‌تری از عمل حاکمیت به دست می‌دهد.

رأی هیئت عمومی است مگر در مورد مصوبات خلاف شرع یا در مواردی که به منظور جلوگیری از تضییع حقوق اشخاص، هیأت ... اثر آن را از زمان تصویب مصوبه اعلام نماید».

بنابراین، الزام به جبران خسارت در خصوص تصمیمات نوعی اصولاً تنها پس از رأی هیئت عمومی مطرح خواهد شد، مگر در خصوص استثنائاتی که در این مقرر ذکر شده است. چنین فضایی ما را به این نتیجه نخواهد رساند که حقوق ایران با مدل ممتاز فرانسوی قابل مقایسه و رقابت است.

۲-۲-۳. رویکرد محدود (غیرفراگیر)

مسئولیت محدود، نظم حقوقی تحدید گستره سازمانی مسئولیت، به قوه مجریه است. بنابراین دستگاه اصلی قانونگذاری و قضا، دارای مصونیت می‌باشند. مسئولیت محدود، نفی اصالت مسئولیت با معیار گفته شده نیست، بلکه محدود نمودن گستره مسئولیت مدنی دولت به اعمال قوه مجریه، به عنوان عظیم‌ترین و گسترده‌ترین بخش این هیئت است. البته در این باره، ذکر نکاتی لازم است:

نخست آن که مصونیت دولت، نافی مسئولیت شخصی مستخدمین و مقامات عضو و شاغل در این دو دستگاه - یعنی پارلمان و قوه قضاییه - نیست. بالعکس، مصونیت دستگاه قضا و قانونگذار، با مسئولیت شخصی، اعضا و مقامات عمومی شاغل مترادف است، مگر آن که مصونیت برخی مقامات، مورد تصریح قانونگذار قرار گیرد. به عبارت ساده‌تر، باقی ماندن یا بازگشت دوباره به دکتورین مصونیت مطلق، باید مورد تصریح منابع حقوقی یک کشور باشد.

دوم آن که مصونیت دولت در چنین مواردی مصونیتی پایان‌ناپذیر نیست. دولت می‌تواند با رضایت قبلی یا احیاناً بعدی خویش، آمادگی استثنائی خود را برای پرداخت غرامت اعلام کند. این مسئولیت، یک قاعده واصل مشخص نیست، بلکه استثنائی یک یا چند بار مصرف است که محدود به همان مورد می‌شود. به عنوان مثال، در امریکت پس از حوادث ۱۱ سبتمبر، دولت امریکای طی تصمیمی، پرداخت غرامت بازماندگان یا حادثه دیدگان از حوادث فوق را به عهده گرفت.^{۷۷}

حقوق انگلستان، نمودی از نظام‌های مطرح حقوقی در پذیرش محدود و غیرفراگیر مسئولیت مدنی است. مسئولیت مدنی در انگلستان یک قاعده است.^{۷۸} با قانون دعاوی پادشاه، و بر اساس بخش ۲ (۱)، از قانون دولت به مشابه یک شخص حقیقی نگریسته شد و مسئولیت مدنی او، همان مسئولیت یک شخص حقیقی بالغ و دارای اهلیت دانسته شد.^{۷۹} از این زمان، مسئولیت به عنوان یک قاعده مطرح گردید: «پادشاه، از حیث مسئولیت مدنی، باید تابع همان مسئولیت‌هایی باشد، که اگر شخصی بالغ و دارای اهلیت بود، قرار می‌داشت ...». با آن که، با چنین لحنی، انتظار اولیه در گسترده‌سازی سازمانی و موضوعی مسئولیت مدنی دولت است؛ اما تأمل در این نظام، ما را با معافیت‌های متعدد دولت و مصونیت دستگاه قضایی و پارلمان این کشور از مسئولیت مدنی مواجه می‌سازد:

^{۷۷}. Hassan EL Menyawi, Public Tort Liability: An Alternative to Tort Liability and No-fault Compensation, **Osgood Hall Law School of York University**, Vol. 9, 2002, p. 1.

^{۷۸}. Basil Markesinis and Simon Deakin, **Tort Law**, New York; Oxford and Cambridge, Fourth Edition, 1998, p. 377.

^{۷۹}. Harry Street and Rodney Brazier, **Constitutional and Administrative Law**, Middlesex, Penguin Books, Fourth Edition, 1981, pp. 612-13.

نخست آن که، به موجب همین قانون، رویه قضایی، قوانین دیگر، برخی اعمال، و تعدادی از مراجع وابسته و عمومی دیگر، از معافیت و مصونیت بهره مند گردیده‌اند:

۱. رویه قضایی انگلستان، تصمیماتی که نوعی سیاستگذاری و اعمال صلاحیت‌های تشخیصی می‌باشند را از دایره مسئولیت خارج نموده است.^{۸۰} در واقع، رویه قضایی میان اعمال اجرایی و سیاستگذار^{۸۱} مجریه، قائل به تمایز شده است و دومی را از مسئولیت معاف دانسته است. در دعوی «انز»،^{۸۲} خواهان، مالک واحدی آپارتمانی بود که خانه وی به دلیل ناکافی بودن پایه‌های بلوکی که او در آن ساکن بود، دچار آسیب شده بود. مالک، خانه را تعمیر و برای گرفتن مبالغ مزبور و خسارات دیگر بر علیه شورایی که مرجع نظارت بر نحوه ساخت و ساز خانه‌ها بود، اقامه دعوی کرد. مجلس مردان، این وضعیت را به صورت ضمنی از اعمال غیر اجرایی که در صلاحیت خوانده گرفته است، دانسته و دعوی خواهان را رد کرد.^{۸۳} به علاوه دعوی «رالینگ»^{۸۴} نشان داد که حتی خروج مرجع عمومی از صلاحیت‌های خویش، اگر بتواند عملی سیاستگذار باشد منجر به مسئولیت مدنی نمی‌شود.^{۸۵}

۲. علاوه بر معافیت فوق، موارد دیگری وجود دارد که برخاسته از متون قانونی است.^{۸۶} اولاً، مطابق بخش ۱۰ از قانون دعاوی پادشاه، اگر یکی از نیروهای مسلح این کشور حین انجام وظیفه، توسط عضوی دیگر از نیروها مجروح یا کشته شود، دولت در این خصوص مسئولیتی نخواهد داشت. ثانیاً، بر اساس بخش ۱۰ از همین قانون، دولت از پرداخت غرامت زیان‌های ناشی از ارائه خدمات پستی معاف شده است این معافیت، متعاقباً با «بخش ۲۹ از قانون ۱۹۶۹ پست»^{۸۷} تداوم^{۸۸} و توسعه یافت: «در خصوص هر گونه ضرر و زیانی که بر اثر انجام یا عدم انجام فعلی مربوط به پست، یا اشتباه در جمع‌آوری نامه‌ها، ... وارد شود، هیچ گونه دعوی مسئولیت مدنی (شبه جرم)، علیه اداره پست قابل طرح نمی‌باشد...». ثالثاً، بر اساس «بخش ۲۳ از قانون ۱۹۸۱ مخابرات بریتانیا»،^{۸۹} این معافیت به خدمات مخابراتی نیز تسری یافته است: «در خصوص هر گونه ضرر و زیانی که، به وسیله هر شخصی، به دلیل اشتباه در ارائه، یا تأخیر در ارائه خدمات مخابراتی... وارد شود، هیچ گونه دعوی مسئولیت مدنی (شبه جرم)، علیه مخابرات بریتانیا، قابل طرح نیست...». رابعاً، علاوه بر موارد ذکر شده، «بخش ۱۳۹ (۱) از قانون سلامت ذهنی»،^{۹۰} حاوی پیام مشابهی برای مراجع و مستخدمینی است که با بیماران ذهنی و روانی سر و کار دارند: «در خصوص هر اقدامی که در راستای تعقیب این قانون صورت می‌پذیرد... هیچ شخصی نباید مسئول شناخته شود...».^{۹۱} همچنین، «قانون

^{۸۰}. Markesinis and Deakin, op. cit., p. 377.

^{۸۱}. Policy and Operational Distinction

^{۸۲}. Anns v. Merton LBC.

^{۸۳}. Peter Cane, **An Introduction to Administrative Law**, New York, Oxford University Press, 2 Edit, 1992, pp. 242-3.

^{۸۴}. Rowling v. Takaro Properties Ltd (1988).

^{۸۵}. Cane, op. cit., pp. 249-51.

^{۸۶}. See Foukes, op. cit., pp. 479-82.

^{۸۷}. Post Office Act (1969).

^{۸۸}. این قانون در آخرین تحول با قانون ۲۰۰۰ خدمات پستی (Postal Services Act) جایگزین شد. ولی موضع آن راجع به معافیت تغییر نکرد.

^{۸۹}. British Telecommunication Act (1981).

^{۹۰}. Mental Health Act

^{۹۱}. Daivid Foulkes, op. cit., pp. 473-4.

۱۹۸۷ بانکی»^{۹۲} و «قانون ۱۹۷۹ مدیریت گمرکات و مالیاتهای غیرمستقیم»^{۹۳} برای مراجع ذی ربط و برخی مقامات و مستخدمین دست اندر کار، معافیت مشابهی را در نظر گرفته است.

نظریه مصونیت در این کشور، پیش و بیش از هر چیز، شامل قوه قضاییه و پارلمان این کشور است. در خصوص قوه قضاییه، این مصونیت در بخش ۲(۵) قانون دعوای پادشاه مطرح گردیده است: «رسیدگی‌هایی که در این قانون، علیه پادشاه مقرر شده است، در خصوص فعل یا ترک فعلی که از سوی هر شخص، در اجرا یا در راستای اجرای مسئولیت‌هایی با ماهیت قضایی که به او واگذار گردیده، یا مسئولیت‌هایی که او در رابطه با اجرای فرایند قضایی بر عهده دارد، قابل طرح نیست»^{۹۴}.

مفاد این مقرر، منطوقاً راجع به مصونیت مقامات قضایی است، اما رویه قضایی به‌عنوان یکی از اصلی‌ترین منابع حقوقی این کشور،^{۹۵} شاهد هیچ‌گونه سابقه قضایی در خصوص مسئولیت دولت نسبت به عمل قضایی نبوده است. در واقع اگر بخواهیم به‌صورتی غیر نظری، منبع قانونی مصونیت دستگاه قضایی را بیابیم، می‌توانیم با محور قرار دادن «قیاس اولویت»^{۹۶} در استدلال، مصونیت دستگاه قضایی را صورت پنهان مفاد مقرر فوق دانست. در خصوص پارلمان نیز مصونیت مطلق است. انگلستان شاهد دعوایی نبوده است که با هر توجیهی، دولت به دلیل عمل پارلمان، مأموریت پرداخت غرامت یافته باشد. ریشه‌های این مصونیت - که در ادامه بدان‌ها پرداخته خواهد شد - بسیارند، اما از نقطه نظر فنی تر می‌توان عنوان کرد که خروج از صلاحیت به‌عنوان بنیادی‌ترین معیار تحقق مسئولیت مدنی در خصوص عمل پارلمان قابل طرح نیست. همچنین می‌توان از نقطه نظری سیاسی، پارلمان‌تاریسم و اثر آن یعنی برتری پارلمان^{۹۷} در نظام سیاسی انگلستان را از مهم‌ترین بنیان‌های این جهت‌گیری نظام حقوقی این کشور دانست.

باید اضافه نمود که در انگلستان، مصونیت مرجع عمومی با مصونیت اولیه مقام عمومی عضو یا مستخدم در برخی موارد، توأم بوده است. به‌عنوان مثال، قانون سلامت ذهنی و قانون بانکی، عمل منجر به زیان مستخدمین را فقط در صورتی که با «سوء نیت» انجام شده باشد از مسئولیت شخصی مستخدمین دانسته‌اند.^{۹۸} به عبارت ساده‌تر، اگر نیت سوئی وجود نداشته باشد، حتی اگر بتوان بی‌احتیاطی یا بی‌مبالاتی مستخدم را ثابت کرد، هیچ‌گونه دریافت غرامتی از سوی مستخدم خاطی وجود نخواهد داشت. در خصوص مقامات قضایی نیز چنین است. بخش ۲(۵) قانون دعوای پادشاه، اساساً برای بیان این منظور طراحی شده است.

اما چنین مصونیت‌ها و معافیت‌هایی نباید ما را به ترسیم چهره‌ای مصونیت - بنیان از مسئولیت مدنی دولت در انگلستان، تشویق کند. نکاتی وجود دارد که به میزان زیادی، از غلظت و سترگی پوشش فوق می‌کاهد:

اولاً، مصونیت ذکر شده برای مراجع و مقامات نیروی مسلح، مطلق نبوده، بلکه وابسته به دو شرط است؛ ۱. مرگ یا جراحت وارده، زمانی واقع شده باشد که مأمور حین انجام وظیفه یا به مناسبت آن باشد؛ ۲. وزارت کشور برای امنیت اجتماعی

^{۹۲}. Banking Act (1987).

^{۹۳}. Customs and Excise Management Act (1979).

^{۹۴}. Molan, op. cit., p. 66.

^{۹۵}. ر. ک.: عبدالحسین شیروی، حقوق تطبیقی، تهران، سمت، ج پنجم، ۱۳۸۵، صص ۱۳۱-۱۴۰.

^{۹۶}. ر. ک.: کاتوزیان، مقدمه علم حقوق، پیشین، ص ۲۱۱.

^{۹۷}. See Eric Barendt, *An Introduction to Constitutional Law*, New York, First Published, 1998, pp. 86-92.

^{۹۸}. Foulkes, op.cit., p.474.

تأیید کند که مرگ یا جراحت صورت گرفته، قابل انتساب به خدمتی است که مستحق دریافت بازنشستگی است. در غیر این صورت، حداقل، امکان اقامه دعوی علیه مأموری که عمل وی منجر به مرگ یا جراحت شده است، وجود دارد. در دعوای «آدامز»^{۹۹} خواهان، سرباز ذخیره‌ای بود که حین آموزش کشته می‌شود. دولت در این دعوی، تنها به این دلیل از پرداخت غرامت معاف شد که وزارت ذی‌ربط، تأیید کرد که عمل منجر به مرگ او مربوط به خدمتی بوده است که مشمول برخورداری از بازنشستگی بوده است.^{۱۰۰} در واقع، با امکان اخذ خسارت از صندوق حمایتی ذی‌ربط، دیگر هیچ توجیهی برای اقامه دعوی قابل ارائه نیست. همچنین ضروری است که اضافه شود که پس از فشارهای فراوان، پارلمان مجبور به تصویب «قانون ۱۹۸۷ رسیدگی‌های (نیروهای مسلح) پادشاه»^{۱۰۱} شد. بر این مبنا، بخش ۱ این قانون، جایگزین بخش ۱۰ قانون رسیدگی‌های پادشاه گردید^{۱۰۲} و در نتیجه، مصونیت ذکر شده را به حالت تعلیق درآورد. بدین معنا که مطابق این قانون، مقرر شد وزارت کشور در هر زمان که ضروری بداند، قادر باشد تا مفاد بخش ۱۰ را دوباره فعال سازد.^{۱۰۳} بر همین مبنا بود که در دعوای «پیرس»^{۱۰۴} خواهان دعوی که مدعی بود در اثر تشعشعات رادیواکتیوی ناشی از آزمایش هسته‌ای دهه پنجاه در اقیانوس آرام، دچار ضایعاتی گردیده و این مشکلات هنوز ادامه داشت، موفق به دریافت غرامت شد.^{۱۰۵}

ثانیاً، مصونیت در نظر گرفته شده در خصوص مقامات اجرایی در قوانینی همچون قانون بانکی، در کنار صورت کاملاً استثنائی خود، مطلق نیست. کمابیش در همه قوانین موصوف، مصونیت شخصی مقامات اجرایی، منوط به آن گردیده که عمل منجر به زیان با «سوءنیت» نباشد.^{۱۰۶}

ثالثاً، به‌رغم نحوه بیان بخش ۲ (۵)، در به کار بردن اصطلاح «... مسئولیت‌هایی با ماهیت قضایی ...»، به‌عنوان ضابطه مصون‌سازی، رویه قضایی انگلستان، تمایلی به گسترش این مصونیت، به همه مراجع و مقامات اداری‌ای که وظایف و مسئولیت‌هایشان امکان قرار گرفتن در این ضابطه را دارند، نداشته است،^{۱۰۷} زیرا این مراجع، اساساً اداری هستند. به‌عنوان مثال، بازرسی که وظیفه بازرسی عمومی و تحقیق را دارد از چنین مصونیتی برخوردار نیست.^{۱۰۸} در هر حال، در دعوای

^{۹۹}. Adams v. War Office (1955)

^{۱۰۰}. Molan, op. cit., p. 67.

^{۱۰۱}. Crown Proceedings (Armed Forces) Act 1987.

^{۱۰۲}. Foulkes, op. cit., p. 480.

^{۱۰۳}. Ibid.

^{۱۰۴}. Pearce v Secretary of State for Defence (1988).

^{۱۰۵}. Molan, op. cit., p. 68.

البته مجلس لردان در این دعوی اعلام نمود که مصونیت مندرج در بخش ۱۰ قانون رسیدگی‌های پادشاه در زمان انجام این آزمایشات، مرجع عمومی ذی‌ربط، یعنی سازمان انرژی اتمی پادشاهی بریتانیا، را در بر نمی‌گرفته است.

^{۱۰۶}. Foulkes, op. cit., p. 474.

^{۱۰۷}. H.W.R. Wade ;CF. Forsyth, **Administrative Law**, Oxford, 9Edit, 2004, pp. 789-90.

^{۱۰۸}. Ibid., p. 90.

متعددی همچون «سیروس»،^{۱۰۹} «تریپ»^{۱۱۰} و «جانز»،^{۱۱۱} دادگاه استیغاف اعلام کرده است که مراجع و مأموران اداری، که دارای نوعی صلاحیت قضایی هستند، در گستره موضوعی بخش ۲(۵) قانون، قرار نمی گیرند.^{۱۱۲}

رابعاً، رویه قضایی به همین ترتیب از دادن معنای مطلق به مصونیت مندرج در بخش ۲(۵) قانون به قضات دستگاه قضایی نیز امتناع نمود. آنچه در این خصوص می توان گفت، بدین شرح است: ۱. هیچ تمایزی میان قضات، حتی قضات صلح، اگر مقام قضایی در گستره صلاحیت خود عمل کند، حتی اگر عمل توأم با سهل نگاری باشد، مسئولیتی وجود نخواهد داشت؛ ۲. قضات دادگاه های عالی، مشروط بر آن که با حسن نیت انجام وظیفه کنند، حتی اگر خارج از گستره صلاحیت خود عمل کنند، مسئولیتی نخواهند داشت؛ ۳. قضات دادگاه های پایین تر و نیز قضات صلح اگر خارج از صلاحیت عمل کنند، دارای مسئولیت مدنی خواهند بود.^{۱۱۳}

در نهایت باید توجه داشت که تصویب قانون ۱۹۹۸ حقوق بشر و پذیرش ضوابط قانونی جامعه اروپایی، گستره مسئولیت را وسیع و دامنه مصونیت را محدودتر ساخته است.^{۱۱۴} در دعوی «بورگاین سا»^{۱۱۵} انگلستان به دلیل نقض قوانین اتحادیه با حکم دیوان عدالت اروپایی، ملزم به پرداخت غرامت خواهان شد. از طرف دیگر، در دعوی «عثمان» به دلیل نقض حقوق بشر، توسط دادگاه اروپایی حقوق بشر، با الزام مشابهی مواجه شد. این موارد نشان می دهد که تلاش برای مشروط و محدود نمودن مسئولیت، چشم انداز قابل تعریفی ندارد.

ایالات متحده امریکا، در میان نظام های مطرح حقوقی، بیشترین تمایل را به همراهی با اندیشه مسئولیت محدود دارد. این نزدیکی تا آن اندازه بوده است که به نظر برخی حقوقدانان این کشور، مصونیتی که امروزه برای دولت وجود داشته و اعمال می شود، هرگز در گذشته وجود نداشته و اعمال نشده است.^{۱۱۶} در این کشور، مسئولیت مدنی دولت صرفاً در خصوص مراجع اجرایی قابل طرح است و دستگاه قضایی و قانونگذاری، با بهره مندی از «مصونیت مطلق»،^{۱۱۷} هیچ مسئولیتی در قبال اعمال اعضا و مستخدمین خود ندارند. مسئولیت قوه مجریه، موضوع بخش ۲۶۷۴ قانون دعوای فدرال است، که مسئولیت را به صورت یک اصل بنیادین مطرح می نماید:^{۱۱۸} «ایالات متحده باید... به همان شکل و اندازه و تحت شرایط مشابهی که اگر یک شخص خصوصی قرار داشت... مسئول است...».

از این نقطه نظر که اشخاص حقوق خصوصی فاقد مصونیت هستند، بنابراین مشابهت سازی دولت با این اشخاص در مقرر فوق، ظاهراً باید نشانه ای آشکار از اصالت دادن به مسئولیت مدنی دولت باشد. با این وجود بر این اصل، استثنائاتی وارد شده است؛ نخست آن که، اعمال صلاحیت تشخیصی، که میزان قابل توجهی از صلاحیت های دولت را تشکیل دهد، از

^{۱۰۹}. Sirros v. Moore (1975).

^{۱۱۰}. Trapp v. Maekie (1979).

^{۱۱۱}. Jones v. Department of Employment (1988).

^{۱۱۲}. Wade and Forsyth, op. cit., p. 825; Molan, op. cit., pp. 66-7.

^{۱۱۳}. Paul .P Criage, **Administrative Law**, London, Sweet and Maxwell, Fourth Edition, 1999, p. 887.

^{۱۱۴}. See Markeseinis and Deakin, op. cit., pp. 381-6.

^{۱۱۵}. Bourgoin SA v. Ministry of Agriculture, Fisheries and Food (1986).

^{۱۱۶}. Harold J.Krent, Reconceptualizing Sovereign Immunity, **Vanderbilt Law Review**, Vol. 45, 1992, 1530.

^{۱۱۷}. Absolutste Immunity

^{۱۱۸}. Heinz R. Hink and David C. Schutter, Some Thoughts on the American Law of Governmental Tort Liability, **Rutgers Law Review**, vol. 20, 1965-1966, p. 719.

دایره مسئولیت خارج است.^{۱۱۹} منبع قانونی این «معافیت»، بخش ۴۲۱ قانون دعاوی فدرال است.^{۱۲۰} یکی از دعاوی مطرح در این باره «دالیت»^{۱۲۱} است. در این دعوی، طی انفجار یک کامیون حامل آمونیوم نیترات، که به منظور باراندازی محموله خود در اسکله شهر تگزاس در حال حرکت بود، پانصد و شصت نفر کشته، سه هزار نفر مجروح و بیش از دو بیست میلیون دلار، خسارت به بار آمد. محموله فوق در راستای همکاری بین‌المللی با فرانسه به سوی این کشور در حرکت بود. این که آیا انفجار ناشی از بارگیری توأم با تقصیر یا روش حمل بار بود، ثابت نشد، اما دیوان عالی ایالات متحده، حمل محموله فوق با کامیون و به روش مزبور را امری قانونی و منطبق با صلاحیت‌های تشخیصی اداره دانست و خواسته مطروحه را رد کرد. دیوان این استدلال را که صلاحیت‌های تشخیصی مندرج در قانون، تنها راجع به مقننه و مجریه، و نه ادارات وابسته بوده را مورد پذیرش قرار نداد.^{۱۲۲} دیوان عنوان کرد که قانون دعاوی فدرال، اجازه اقامه دعوی را در خصوص صلاحیت‌های تشخیص نمی‌دهد، حتی اگر بتوان نشان داد که حادثه در نتیجه تقصیر بوده یا از صلاحیت‌های تشخیصی، سوء استفاده شده است.^{۱۲۳}

دوم آن که، قوه مقننه و قوه قضاییه این کشور، دارای مصونیت مطلق می‌باشند.^{۱۲۴} به عبارت ساده، حتی با فرض غیرقانونی بودن تصمیمات اتخاذی توسط این دو مرجع - و مقامات عضو شاغل در آن‌ها - امکان اقامه دعوی علیه این دو قوه، مطلقاً وجود ندارد. این مصونیت در ابتدا فاقد منبع قانونی مشخصی بود و با ارجاع به عنوان «مصونیت مبتنی بر حاکمیت»^{۱۲۵} مطرح می‌شد.^{۱۲۶} اما به تدریج، مصونیت یاد شده وارد رویه قضایی گردید و دیوان عالی در آراء متعددی آن را مبنای نظر خویش قرار داد.^{۱۲۷} با توجه به این که در حقوق عرفی، سوابق قضایی - به خصوص اگر از سوی عالی‌ترین مرجع قضایی کشور باشد - جزء منابع اصلی حقوق است،^{۱۲۸} بنابراین مصونیت دیگر «مصونیت مبتنی بر قانون»^{۱۲۹} نامیده شده است. در هر حال عمل قضایی، مطلقاً، مسئولیت دولت را به دنبال نداشته و امکان اقامه دعوی علیه دولت وجود ندارد.^{۱۳۰} در خصوص اعمال قانونگذاری نیز وضعیت چنین است.^{۱۳۱} حتی اگر قانون تصویب شده خلاف قانون اساسی دانسته شود، تنها مسئولیت شخصی

^{۱۱۹}. Ibid., pp. 721-2.

^{۱۲۰}. Ibid.

^{۱۲۱}. Dalehite v. United States (1953).

^{۱۲۲}. Hink and Schutter, op. cit., pp. 722-3.

^{۱۲۳}. Warren, op. cit., p. 391.

^{۱۲۴}. پیتراچ. شاک، **مسئولیت مدنی قضاات در ایالات متحده**، ترجمه محمدحسین زاهدین لباف، مجله کانون وکلای دادگستری مرکز، شماره ۶-۷، ۱۳۷۱-۷۲، ص ۳۰۹.

^{۱۲۵}. Sovergien Immunity

^{۱۲۶}. See William F. Fox, **Understanding Administrative Law**, Matthew Bender, Second Edition, 1992, pp. 311-12.

^{۱۲۷}. ر. ک.: شاک، پیشین.

^{۱۲۸}. نک: عبدالحسین شیروی، **حقوق تطبیقی**، تهران، سمت، چ پنجم، ۱۳۸۵، صص ۱۶۹-۱۷۱.

^{۱۲۹}. Statutory Immunity

^{۱۳۰}. Morrison, op. cit., p. 541.

^{۱۳۱}. Ibid.

مقامی که قانون را به اجرا در آورده است، مطرح خواهد شد.^{۱۳۲} البته اگر دولت تشخیص دهد چنین عملی با حسن نیت انجام شده، می‌تواند زیان وارد به مأمور خود را جبران نماید.^{۱۳۳}

البته آن‌چنان که گفته شد، مصونیت این دو دستگاه قابل تسری به مقامات عمومی و اعضای آن نیست، مگر آن‌که مطابق قانون یا رویه قضایی، چنین مصونیتی اعطا شده باشد. در خصوص مقامات قضایی، به جز دادستان‌ها که رویه قضایی به آن‌ها مصونیت مطلق داده است،^{۱۳۴} اگر ثابت شود که زیان وارده ناشی از تقصیر یا عمد مقام قضایی بوده است، مسئولیت شخصی مقام قضایی جای تردید ندارد. همچنین اگر عمل قضایی، ناقض حقوق اساسی افراد شود، زیان دیده قادر است تا با استناد و تکیه به «قانون بخش ۱۹۸۳» پرداخت غرامت را مطالبه کند.^{۱۳۵} دیوان عالی ایالات متحده، بر همین مبنا در دعاوی متعددی همچون «فوستر علیه وایت» در ۱۹۸۸ بر علیه مقام قضایی حکم به پرداخت غرامت صادر نمود.^{۱۳۶}

اما آیا در خصوص مقامات پارلمانی و مقامات عالی اجرایی، نظیر رئیس جمهور، مصونیتی وجود دارد؟ مورد قابل توجهی که در این خصوص وجود دارد، دعوایی است که خانم «پائولا جونز علیه کلینتون» در ۱۹۹۴ مطرح کرد، که در آن با عنوان نمودن آزار جنسی خود توسط کلینتون در زمانی که او مستخدم فرمانداری آرکانزاس و کلینتون، فرماندار آن ایالت بوده، تقاضای هفتصد هزار دلار غرامت نمود.^{۱۳۷} دادگاه ناحیه‌ای فدرال، در ابتدا رأی داد که دعوای فوق تا پایان دوره ریاست جمهوری قابل طرح نمی‌شد؛ با این وجود در جلسه هشتم، از دیدگاه نخست خود عدول کرد و چنین رأی داد که یک رئیس جمهور در خصوص یک عمل غیر مرتبط با شغل خود، حتی اگر در زمان تصدی آن سمت باشد، می‌تواند طرف دعوی قرار گیرد. رأی فوق با تصمیمی که در دعوای «نیکسون علیه فیتز گرالد»^{۱۳۸}، توسط دیوان عالی اتخاذ و رئیس جمهور را دارای مصونیت مطلق دانسته بود، مغایرت دارد.^{۱۳۹} با این وجود، در دعوای «هارلو علیه فیتز گرالد»،^{۱۴۰} دیوان عالی رأی داد که معاونین رئیس جمهور می‌توانند از مصونیت مبتنی بر حاکمیت برخوردار باشند.^{۱۴۱}

در خصوص نمایندگان مجالس امریکا، اگر چه سابقه‌ای وجود ندارد، اما با در نظر داشتن موقعیت رسمی رئیس جمهور در نظام ریاستی امریکا، می‌توان گفت نمایندگان پارلمان نیز در خصوص اقدامات غیر پارلمانی، حتی در دوره عضویت در مجالس از مصونیت مطلق بهره‌مند نیستند. مصونیت مطلق آنان مربوط به نطق‌ها و بحث‌های پارلمانی است که ریشه در بند ششم از اصل اول قانون اساسی دارد.^{۱۴۲} لازم به ذکر است که کنگره امریکا در ۱۹۸۸، «قانون اصلاح قانون مسئولیت مدنی

^{۱۳۲}. Ibid.

^{۱۳۳}. شاک، پیشین، ص ۳۰۹.

^{۱۳۴}. همان، ص ۳۱۱.

^{۱۳۵}. همان‌جا.

^{۱۳۶}. ر. ک.: همان، صص ۱۴-۳۱۳.

^{۱۳۷}. Warren, op. cit., p. 401.

^{۱۳۸}. Nixon v. Fitzgerald (1982)

^{۱۳۹}. See Warren op. cit., p. 400.

^{۱۴۰}. Harlow v. Fitzgerald (1982)

^{۱۴۱}. William A. Kaplin, **Concepts and Methods of Constitutional Law**, Durham, Calorina Academic Press, First Edition, 1992, p. 70.

^{۱۴۲}. Kaplin, op. cit., p. 70.

مستخدمین فدرال و جبران زیان ناشی از شبه جرم^{۱۴۳} را به تصویب رساند که از دو جهت، قانون دعاوی فدرال را اصلاح نموده و بر گستره مسئولیت مدنی افزود: اول آن که گستره قانون دعاوی فدرال را به شمول مستخدمین دستگاه قانونگذاری و قضا توسعه دارد؛ و دوم آن که، شبه جرم‌های غیر مرتبط با نقض حقوق اساسی را که مستخدمین در حین انجام وظیفه، مرتکب می‌شوند را به حساب دولت گذارده و آن‌ها را در سبد هزینه‌ای دولت قرار داد.^{۱۴۴}

حتی پیش از تصویب این قانون، تا سال ۱۹۷۲، بیست و چهار ایالت از آمریکا، مصونیت دولت مرکزی و دولت محلی را به صورت کلی و یا جزئی، به سمت کاهش آن دگرگون کردند.^{۱۴۵} ده ایالت دیگر، تنها مصونیت دولت مرکزی و شانزده ایالت، مصونیت شهرداری‌ها را تغییر دادند.^{۱۴۶} در واقع متعاقب با ایرادات و اعتراضات فزاینده‌ای که هم در سطح دکترین حقوقی و هم به صراحت در برخی آراء قضایی - چه در سطح فدرال و چه در سطح ایالت‌ها - صورت گرفت، به خصوص در رویه قضایی، تلاش‌هایی در جهت از بین بردن مصونیت دولت انجام گرفت؛ تلاش‌هایی که در وجه غالب خود، بیش‌تر به لغو مصونیت شخصی مستخدمان و مسئولیت آن‌ها انجامید.^{۱۴۷} به عنوان مثال در دعوی «وود»^{۱۴۸} دیوان عالی ایالات متحده، دعوی مطالبه خسارت چند دانش آموز اخراجی علیه مسئولان یک مدرسه دولتی را که به نظر آنان، این دانش آموزان باعث اخلال در روند کار مدرسه شده بودند، مورد پذیرش قرار داد.^{۱۴۹} استدلال دانش آموزان این بود که در اخراج آنان، حق شنیدن اظهاراتشان داده نشده است. دیوان عالی چنین رأی داد که اعضای هیئت مدیره مدرسه اگر بدانند، یا منطقاً باید بدانند، اقداماتی که آنان در گستره مسئولیت اداری خود انجام می‌دهند، ناقص حقوق اساسی (یعنی حق استماع اظهارات دانش آموزان مذکور) بوده است و یا به منظور محروم ساختن دانش آموزان از حقوق اساسی خود و یا هر زیان دیگری با قصد مودیان، دست به اقدامات یا اتخاذ تصمیماتی نمایند، نمی‌توانند از اقامه دعوی ضرر و زیان مصون دانسته شوند. این تصمیم آشکارا به معنای فراهم ساختن تضمین لازم برای شهروندان در مقابل اقدامات خودسرانه مغایر با قانون اساسی مقامات اداری است،^{۱۵۰} زیرا اصطلاح «مغایر با قانون اساسی» غالباً به گونه‌ای است که قابلیت پوشش دادن اعمال زیانبار مقامات عمومی را دارد.^{۱۵۱} به علاوه در حالی که تا پیش از دعوی «باتز»^{۱۵۲} در ۱۹۷۷، مسئولیت مدنی مقامات عمومی، صرفاً شامل مأموران دولت‌های محلی (شورای شهر، شهرداری و مجموعه مرتبط) و ایالت‌ها می‌شد،^{۱۵۳} مقامات عمومی سطح فدرال نیز تسری یافت و از این پس، همه مقامات در همه سطوح - جز در خصوص مقامات عالی‌رتبه‌ای همچون رئیس‌جمهور که هنوز درباره

^{۱۴۳}. Federal Employees Liability Reform and Tort Compensation Act.

^{۱۴۴}. Warren, op. cit., p. 390.

^{۱۴۵}. Wayne W. Schmidt, Governmental Tort Liability, *The Urban Lawyer*, Vol. 8, 1976, p. 687.

^{۱۴۶}. Ibid.

^{۱۴۷}. See Warren, op. cit., pp. 380-2.

^{۱۴۸}. Wood n. Strickland (1975)

^{۱۴۹}. Warren op. cit., p. 380.

^{۱۵۰}. David H. Rosenbloom, Public Administrators Official Immunity and Supreme Court: Development during the 1970s, *Public Administration Review*, Vol. 40, 1980, p. 170.

^{۱۵۱}. Schwartz, op. cit., p. 560.

^{۱۵۲}. Butz v. Economou.

^{۱۵۳}. Warren, op. cit., p. 383.

آن مناقشه وجود دارد^{۱۵۴} - بتواند به عنوان نقض بخش ۱۹۸۳ (نقض حقوق اساسی شهروندان) توصیف گردد، مسئولیت مدنی شان در مقابل زیان دیده حتمی است.^{۱۵۵} برخی از این میزان نیز فراتر رفته‌اند و پس از مطالعه دعای متعدد مسئولیت مدنی به این نتیجه رسیده‌اند که قانون بخش ۱۹۸۳، نه تنها می‌تواند در خصوص مسئولیت شخصی، بلکه در خصوص مراجع عمومی نیز به مسئولیت مدنی بیانجامد.^{۱۵۶}

۳-۲-۳. رویکرد میانه

رویکرد میانه، دیدگاهی است که بر پایه پذیرش مسئولیت مدنی دو قوه، از قوای سه گانه شکل گرفته است. قوه مجریه، بنا به معیاری که مطرح شد، فصل مشترک گستره سازمانی اصل مسئولیت است. پس آن چه باقی می‌ماند، مسئولیت پارلمان نسبت به قانونگذاری است و قوه قضاییه نسبت به عمل قضایی. رویکرد میانی، نگاهی متمایل به فراگیری مسئولیت مدنی است. در این خط سیر به خوبی می‌توان رگه‌های برجسته‌ای از اندیشه فراگیر فرانسوی مسئولیت را مشاهده کرد. آلمان را باید نمونه‌ای مناسب از این رویکرد است.

در آلمان، گستره سازمانی مسئولیت مدنی دولت، شامل مجریه و مقننه است و قوه قضاییه، از مصونیت مطلق برخوردار است. مسئولیت مدنی قوه مجریه، حکم ماده ۳۴ قانون بنیادین است: «هر شخصی، هر گاه، در مقام اجرای وظیفه‌ای عمومی که به او واگذار گردیده است، تعهدات رسمی خود نسبت به شخصی ثالث را نقض نماید، مسئولیت مدنی باید اصولاً برعهده دولت یا نهاد عمومی که او را به استخدام در آورده، باقی بماند...».

اصالت مسئولیت، مطابق ماده پیش گفته، جای تردید ندارد. اطلاق موجود در این ماده، و عدم قرار دادن قیودی خاص، به روشنی جهت اصلی قطب‌نمای حقوق مسئولیت مدنی دولت را در آلمان نشان می‌دهد. با این حال، آن چه در تفسیر و تبیین این مقرر قانونی گفته شده است، محدود به مراجع عمومی اجرایی بوده است^{۱۵۷} و رویه قضایی نیز دیدگاه متفاوتی نداشته است.^{۱۵۸} نکته حائز اهمیت در این باره آن است که در حقوق آلمان، با تجمع و امکان تجمع^{۱۵۹} سایر شرایط و ارکان، مراجع اجرایی از مصونیت برخوردار نمی‌باشند.^{۱۶۰} تنها حالتی که در آن مرجع اجرایی از پرداخت غرامت معاف می‌شود، زمانی است که شخص زیان دیده از وسائل دیگری، همچون بیمه اجتماعی، برای دریافت غرامت برخوردار باشد.^{۱۶۱}

^{۱۵۴}. آرائی که در خصوص رئیس جمهور صادر شده متعارض است و دیوان عالی هنوز به وظیفه خود عمل نکرده و نظریه مشخصی را در این باره ارائه ننموده است.

^{۱۵۵}. Robert H. Freilich and Richard G. Carlisle, **Section 1983: A Sword and Shield**, Chicago, American Bar Association, First Published, 1983, pp. 60, 301,336.

^{۱۵۶}. Kenneth A. Davis; Richard J. Pierce, **Administrative Law Treatise**, Vol. III, Boston, Little, Brown and Comopany, Third Edition, 1994, pp. 261-2.

^{۱۵۷}. See Rolf Braband, Liability in Tort of Government and its Employees: A Comparative Analysis with Emphasis on German Law, **New York University Law Review**, Vol. 33, 1958, pp. 43-7.

^{۱۵۸}. See Surma, op. cit., pp. 379-7.

^{۱۵۹}. منظور آن است که در خصوص برخی اعمال اجرایی و به صورت مشخص تر، برخی اعمالی که توسط قوه مجریه صورت می‌پذیرد، امکان تجمع عناصر مسئولیت وجود ندارد. اقدامات دیپلماتیک یا عزل و نصب مقامات عالی اجرایی، در این گستره قرار می‌گیرند. در چنین مواردی، اصولاً امکان اثبات تقصیر وجود ندارد. به دلیل بداهتی که در این موارد وجود دارد، از آن سخن نگفته‌ایم.

^{۱۶۰}. Mahendra P. Singh, **German Administrative Law in Common Law Prospective**, England, Springer, 2Edit, 2001, p. 246.

^{۱۶۱}. Ibid., p. 260.

مسئولیت ناشی از قانونگذاری نیز در حقوق آلمان مورد پذیرش قرار گرفته است. این مسئولیت دارای دو منبع است: ۱. قانون اساسی: در حالتی که مفاد قانون پارلمان (مجلس نمایندگان و شورای فدرال)، سلب مالکیت اشخاص از طریق «ملی کردن» باشد، دولت ملزم به جبران خسارت وارده خواهد بود: مطابق ماده ۱۵ قانون بنیادین: «زمین، ... وسایل تولید را، می‌توان به منظور ملی کردن آن‌ها به مالکیت عمومی یا صور دیگر اقتصادی ... به موجب قانون منتقل ساخت ... جبران خسارت در قانون مزبور پیش‌بینی خواهد شد...». این مسئولیت صورتی استثنائی ندارد، زیرا بر رضایت دولت مبتنی نیست. چنین مسئولیتی یک اصل و قاعده است؛ بدین معنی که هرگاه مفاد قانون متصرف به‌عنوان «ملی‌کننده» شود، دولت ملزم به پرداخت غرامت خواهد بود.

۲. رویه قضایی: همانند فرانسه هر گاه در اثر وضع قانون، تنها عده معدودی زیان ببینند، دولت ملزم به پرداخت غرامت است. در ۲۹ مارس ۱۹۷۱، دیوان عدالت فدرال آلمان این قاعده را با چنین بیان و استدلالی پایه‌گذاری می‌نماید: «فعل یا ترک فعل قانونگذار، به عموم، و نه به شخص یا اشخاص خاصی، مربوط است. بنابراین، به‌طور استثنائی، تنها در مواردی ... که منافع افرادی مشخص، مستقیماً تحت تأثیر قرار گیرد، می‌تواند گفته شود که چنین فردی، شخص ثالث، در معنای ماده ۸۳۹ قانون مدنی آلمان است».^{۱۶۳}

در حقوق آلمان، مصونیت، محدود به دستگاه قضایی است.^{۱۶۴} سرچشمه چنین مصونیتی، ماده ۹۷ قانون بنیادین آلمان است: «۱. دادرسان مستقل‌اند و فقط از قانون پیروی می‌کنند...». روشن است که مفاد این بند از قانون اساسی، اشاره مستقیمی به مصونیت دستگاه قضایی ندارد، اما رویه قضایی، ظاهراً با تکیه بر این فراز از قانون اساسی، مصونیت قضایی را رقم زده است. به نظر می‌رسد ریشه تاریخی چنین مسئولیتی، تأثیرپذیری حقوق این کشور از سنت حقوق عرفی باشد؛ در غیر این صورت، اطلاق ماده ۳۴ قانون بنیادین به گونه‌ای است که جایی برای تردید در خصوص مصونیت قضایی باقی نمی‌گذارد. در این خصوص باید توجه داشت که مصونیت قضایی، منحصر به دستگاه قضایی است، و مراجع اداری دارای کارکردهای قضایی (شبه‌قضایی)،^{۱۶۵} از این مصونیت برخوردار نیستند.^{۱۶۶} در بند ۲ ماده ۹۷ قانون بنیادین مقرر شده است: «دادرسانی که به‌طور دائم و تمام وقت، در مشاغل ثابت منصوب می‌شوند، نمی‌توان بدون رضای آنان، برکنار، یا دائماً یا موقتاً، از شغلشان معلق نمود ... مگر به استناد تصمیمی قضایی، آن هم فقط به جهات و گونه‌ای که قانون مقرر می‌دارد...». از این اصل به روشنی برداشت می‌شود، محدود بودن مفهوم دادرس به دادرسان شاغل در دستگاه قضایی است. با این وجود، باید توجه داشت که مصونیت دستگاه قضایی، نافی مسئولیت شخصی قضات در صورت ارتکاب آگاهانه یا توأم با خطای فاحش فعل زیان‌بار نمی‌باشد.^{۱۶۷} به عبارت ساده‌تر و دقیق‌تر، قضات در صورت ارتکاب آگاهانه فعل زیان‌بار و یا ارتکاب توأم با خطای فاحش صلاحیت قضایی، دارای مسئولیت شخصی می‌باشند.

^{۱۶۳}. Ibid., pp. 258-9.

^{۱۶۴}. البته این دعوی منجر به محکومیت دولت نشد. زیرا استدلال آن بود که اثر قانون، تنها راجع به خواهان دعوا نبوده است.

^{۱۶۴}. Singh, op.cit., p. 260.

^{۱۶۵}. ر. ک.: آنکه فرکمان و توماس و گریش، **دادگستری در آلمان**، ترجمه محمد صادری توحیدخانه و حمید بهره‌مند بگ‌نظر، تهران، سمت، ج اول، ۱۳۸۲، صص ۲۷۱-۲۹۱.

^{۱۶۶}. Singh, op. cit., p. 260.

^{۱۶۷}. Hink, op. cit., p. 1071.

۴. آثار مسئولیت

انتقال از دوره مصونیت و قدم نهادن در عصر مسئولیت، تنها یک تحول تاریخی نیست. اصالت داشتن در قلمرو علم حقوق، یعنی رویه غالب یک نظم حقوقی، و این صفت به معنای داشتن آثار حقوق ویژه است. مسئولیت و اصالت آن در یک تحلیل نتیجه - محور اقتصادی، به معنای اختصاص قسمتی از فصول هزینه‌ای بودجه برای پرداخت به زیان‌دیدگان است. پرداختی که می‌توانست با تغییر در سیاست‌های دولت و انتقال وظایفی این چنینی به بخش خصوصی، صورت نپذیرد. این گفته بیان ضمنی این واقعیت است که اصل مسئولیت می‌تواند به «خصوصی‌سازی» منجر شود. اما اگر در نظام‌های متکی به یک اقتصاد آزاد، همچون ایالات متحده و انگلستان، که دولت به اندازه کافی کوچک است، نتوان چنین کرد، راه حل، اهمیت دادن به کنترل اعمال دولت است. همین امر می‌تواند دلیلی باشد که چرا امروزه، نظارت بر اعمال مراجع عمومی و مستخدمین آن‌ها در همه نظام‌های حقوقی، ابعاد گسترده‌ای - چه از حیث درون سازمانی و چه از نقطه نظر برون سازمانی - یافته است. آثار اصل مسئولیت، با فضایی متفاوت‌تر از این، و مناسب‌تر با آن چه گفته شد، شامل موارد زیر است.

۴-۱. استثنایی بودن مصونیت

دقیقاً، به همان صورت که در دوره مصونیت، مسئولیت نیاز به تصریح داشت، اکنون این مصونیت است که باید مورد اعتراف نظم حقوقی قرار گیرد. اصالت داشتن مسئولیت در مفهوم مخالف خود به معنای استثنایی بودن خروج کلی یا جزئی دولت از الزام ناشی از ورود زیان به افراد، است. بنابراین می‌توان انتظار داشت که سنت‌های مختلف بر این باور که مصونیت نیاز به تصریح نظام حقوقی دارد، اشتراک نظر داشته باشند. اولین اثر حقوقی مترتب بر اصل مسئولیت آن است که مصونیت با هر گستره موضوعی یا سازمانی، لازم است که مورد اعتراف منابع حقوق یک کشور باشد. این چهره استثنایی در عین حال به معنای ممنوعیت مقام قضایی از توسعه و تعمیم آن به موارد مورد تردید خواهد بود. به همین دلیل بود که رویه قضایی انگلستان و آلمان - آن‌چنان که دیدیم - از تعمیم مصونیت قضایی به مراجع شبه قضایی خودداری نمودند. چنین نتایجی ما را به قانون - بنیان دانستن مصونیت، سوق خواهد داد. با این وجود، چنان که دیدیم، در مقایسه با دیگر منابع حقوقی، به ویژه قوانین عادی، این رویه قضایی است که ابعاد مصونیت دولت را بیش‌تر نمایان ساخته است. چنین برداشتی، منصرف از موضع پر از ابهام نظام حقوقی ایران است.

۴-۲. گسترش مسئولیت

اصل مسئولیت، بیش از هر چیز، مسئولیت دولت، نه مستخدم است. علاوه بر این، بر حمایت از حقوق شهروند زیان‌دیده دلالت ضمنی دارد. بنابراین، از دیگر آثار اصل مسئولیت، گسترش دایره مسئولیت است که در عمل به صورت‌های ذیل نمود یافته است:

۴-۲-۱. تقدم مسئولیت دولت

در حالت تردید میان مسئولیت مدنی دولت و مسئولیت مستخدمین، اصالت مسئولیت، ایجاب می‌کند که دولت مسئول شناخته شود. در واقع روح مسئولیت، یعنی فراهم آوردن زمینه‌ای که بتواند زیان‌دیده را در دریافت غرامت وارد به خود، یاری دهد. تحت تأثیر همین منطق است که نظام‌های مطرح حقوقی، فرض تقصیر را از مستخدم به دولت منتقل کرده‌اند، و

یا خطای اداری به صورتی قابل توجه از واقع شدن به عنوان تقصیر شخصی فاصله گرفته است. همچنین مسئولیت نیابتی،^{۱۶۸} راه حل دیگری است که امکان تحقق خواسته زیان دیده را با مخاطب قرار گرفتن اولیه دولت در مقابل او، یاری می دهد. به علاوه، ایجاد سرفصلی تحت عنوان «مسئولیت بدون تقصیر» در تحول مبانی مسئولیت، تلاشی برای تحقق عینی تر اصل مسئولیت به شمار می رود.

۲-۲-۴. انتساب پذیری به جای تخصیص پذیری عمل منجر به زیان

وجود و اثبات رابطه علیت میان عمل دولت و زیان وارده - همانند وقوع زیان - رکنی حتمی از ارکان مسئولیت مدنی است. اما این رکن^{۱۶۹} می تواند در مقام پاسخگویی به تمنیات اصل مسئولیت دچار دگرگونی شود. در حالی که مفهوم سنتی رابطه علیت، اختصاص داشتن^{۱۷۰} عمل زیانبار به دولت را از طریق وجود یک قرارداد استخدای یا حکم قانون، رکنی اساسی برای تحقق مسئولیت مدنی می داند، اما رویه قضایی، شاهد مواردی است که در آن، تنها انتساب^{۱۷۱} عمل منجر به زیان به دولت، موجب مسئولیت دولت گردیده است و این خصوصیت اکنون به عنوان یک قاعده، به قرائتی دیگر از «رابطه علیت» تبدیل شده است. در فرانسه، اگر فردی که در استخدام دولت نیست، در جهت انجام یک خدمت عمومی، همانند خاموش کردن آتش، عملی در مقام کمک به مقامات عمومی انجام دهد و دچار آسیب شود، رویه قضایی، چنین زیانی را منتسب به دولت دانسته و پرداخت غرامت را لازم می داند.^{۱۷۲} در آلمان نیز در یک دعوی، دولت به واسطه عدم نصب دستورالعمل های ایمنی در جاده توسط پیمانکار خصوصی که منجر به وقوع تصادم و آسیب جسمی گردید، مسئول شناخته شد. دادگاه در این باره، پیمانکار خصوصی را همانند شخصی دانست که وظیفه ای عمومی را به انجام رسانده است و با انتساب عمل او به دولت، پرداخت غرامت توسط دولت را مورد حکم قرار داد.^{۱۷۳} در ایالات متحده نیز دولت می تواند به خاطر عمل زیانبار شخص ثالثی که به موجب قرارداد، وظایف مدیریتی دولت به او واگذار گردیده، مسئول شناخته شود. در دعوی که اخیراً مطرح شد، دولت به واسطه عمل مدیر خصوصی یک زندان دولتی مسئول شناخته شد. دیوان عالی در این دعوی، عنوان کرد که دولت نمی تواند از مسئولیت مدنی ناشی از نقض حقوق مدنی ارتکاب یافته توسط مستخدمین یک شرکت خصوصی اداره کننده زندان، طفره رود.^{۱۷۴} اصالت مسئولیت می تواند بر مفهوم ضرر قابل جبران نیز تأثیر گذار باشد و با وسعت بخشیدن به ابعاد آن، امکان دریافت غرامت توسط فرد مدعی را فراهم کند. این موضوعی است که پرداختن به آن، نیازمند مجالی دیگر است.

دستاورد

بررسی راجع به مسئولیت و مصونیت دولت، را با بیان دو نکته زیر به عنوان دستاورد به پایان می رسانیم:

^{۱۶۸}. Vicarious Liability

^{۱۶۹}. رکن، قاعده استثنای پذیر مسئولیت مدنی است. ارکان مسئولیت، محدود به ضرر و رابطه علیت است. تقصیر نیز تا پیش از پیدایش مسئولیت بدون تقصیر از ارکان مسئولیت مدنی بود. اما امروزه پذیرش مسئولیت بدون تقصیر و توسعه قلمرو آن، موجب انتقال آن از حوزه ارکان به قلمرو اصول شده است.

^{۱۷۰}. Allocation

^{۱۷۱}. Ascription

^{۱۷۲}. Fairgrive, op. cit., p. 142.

^{۱۷۳}. Singh, op. cit., p. 250.

^{۱۷۴}. Peter H. Shuck, *The Tools of Government*, Edited by Lester M. Salamon, Oxford, First Published, 2002, p. 482.

نخست آن که، مصونیت همچنان سرفصلی معتبر از مباحث مسئولیت مدنی دولت است. در حقوق عمومی - برخلاف حقوق خصوصی - مصونیت موقعیتی کاملاً تثبیت شده دارد. آنچه موضوع اختلاف بین نظام‌های حقوقی است، گستره آن است. در یک سوی این رقابت، فرانسه قرار می‌گیرد که مصونیت به‌عنوان یک اصل، حداقلی است و اساساً جنبه سازمانی دارد و منحصرأقوه مقننه را در بر می‌گیرد. در سوی دیگر، ایالات متحده قرار دارد که مصونیت گستره سازمانی و موضوعی وسیع و گستره شخصی حساسیت‌برانگیزی دارد. این مصونیت در خصوص قوه قضاییه و پارلمان، مطلق است و در خصوص مقامات قضایی، مصونیتی مشروط است.

دوم آن که، مصونیت چنان که اشاره شد، گاه منحصرأبعدی سازمانی دارد. بدین معنی که نهاد یا مرجعی خاص را شامل می‌شود. گاه جنبه موضوعی دارد. یعنی، شامل موضوعاتی نظیر جنگ، روابط دیپلماتیک یا قانونگذاری است و گاه، صورتی شخصی دارد، یعنی برخی مقامات عمومی، نظیر قضات عالی‌رتبه را در بر می‌گیرد. در عین حال، مصونیت قادر است، ابعاد سه‌گانه مذکور را به‌صورت همزمان شامل شود.

سوم آن که، مصونیت دولت به معنای مصونیت مستخدمین آن نیست.^{۱۷۵} به عبارت ساده‌تر این امکان وجود دارد که نظم حقوقی مصونیت دولت را منصرف از مسئولیت شخصی مقامات عمومی قرار دهد. چنان که در ایالات متحده و در انگلستان، مصونیت قضایی دولت، نافی مسئولیت شخصی مقام قضایی نیست.

چهارم آن که، شایسته است که میان مصونیت و معافیت قائل به تمایز شد. معافیت^{۱۷۶} که شکلی حداقلی از مصونیت است، موضوع قانون عادی است تا قانون اساسی؛ ثانیاً، نسبت به موضوعی خاص و محدود - مثلاً محموله‌های پستی - است؛ ثالثاً، معمولاً عمل اجرایی را شامل می‌شود؛ رابعاً، جزء صلاحیت‌های تشخیصی است و آخر این که، معافیت الزاماً عدم پرداخت غرامت نیست، بلکه می‌تواند پرداخت ناقص یا غیر فوری غرامت باشد. مختصر آن که معافیت می‌تواند تابع نظم حقوقی متفاوت از مصونیت باشد و معمولاً نیز چنین است. البته این نظم متفاوت، نافی ماهیت مصونیتی آن نیست.

پنجم آن که، اصل مسئولیت، به‌طور معمول و مورد انتظار با توسعه کمی و کیفی گستره‌های مسئولیت‌ساز، پیوستگی دارد. اصل مسئولیت با محدود شدن ارکان مسئولیت و ساده شدن فرایند دادرسی پیوستگی دارد. بنابراین هرچه شرایط دخیل در دعوای مسئولیت مدنی، محدودتر و امکان پرداخت کامل غرامت، بیش‌تر فراهم باشد به همان نسبت نیز مسئولیت، معنادارتر خواهد بود.

ششم، ضمن باور به همپوشانی نظریه‌هایی که برای توجیه مصونیت ارائه شد، باید تأکید کنیم که در این میان، نظریه کارآمدی منجر به مصونیت مطلق نشد، بلکه این نگرش باعث ایجاد مصونیت برای مقامات عمومی از طریق انتقال مسئولیت به دولت گردید. نظام حقوق فرانسه، شاهدی روشن بر این مدعاست.

هفتم، فراگیر بودن مسئولیت مدنی به معنای حداکثری بودن مسئولیت مدنی نیست. البته این درسی است که باید از نظام حقوقی ایران آموخت. در غیر این صورت، فراگیر ساختن اصل مسئولیت، باید نشانه‌ای بارز از تمایل به حداکثری ساختن مسئولیت دانسته شود. در حقوق ایران، مسئولیت مدنی شامل هر سه قوه می‌شود، ولی استثنائات وارد شده (مصونیت و معافیت)، چنان گسترده‌اند که اصل را از محتوا خارج ساخته‌اند.

^{۱۷۵}. Warren, op. cit., p. 368.

^{۱۷۶}. Exemption

هشتم، همانند توجیحات مصونیت، نظریه‌هایی که برای موجه‌سازی اصل مسئولیت مطرح شده‌اند، واجد همپوشانی هستند. در دقیق‌ترین تحلیل، نظریه حاکمیت قانون، در بردارنده توجیحات دیگری نیز هست. همچنین لازم است گفته شود، نظریه حاکمیت قانون، حتی در معنای شکلی آن - که با نظریه برتری قانون همپوشانی دارد - نیز قادر است که دلیلی برای مسئولیت مدنی دانسته شود. به همین جهت است که در ادبیات معاصر، به همان اندازه که از اصل مسئولیت در فرانسه سخن می‌گوییم، از مسئولیت در حقوق ایران نیز سخن گفته‌ایم.

Governmental Tort Liability: From Immunity to Liability

Abstract:

This Article, concentrating governmental torts, explores the conceptions and evolution of immunity and liability of government in comparative prospective. The essay has been divided into two main part. First, it will present an conceptual and evolutionary analysis of both immunity and liability and in second part, the legal position that they have been captured will be discussed. The government must be entitled to govern free from liability. As a applicable rule It cannot be a liability for government to govern. However, when a government is supplying services, that is, doing things for its people other than governing, it should be subject to liability principle. Based on this It will be seen that all studied legal system have now rectified the immunity by passing legislation which leaves the "government" liable in large amount of its acts. Thus, the liability of the government is a relatively is prevailed to immunity.

Keywords: Government, Officials, Government Liability, Personal Liability, Immunity, Evolution .