

## بررسی فقهی و حقوقی مفهوم و شرایط اضطرار و تأثیر آن در مسؤولیت مدنی<sup>۱</sup>

\* حمید ابهری

\*\* محمد فرزنانگان

\*\*\* سمیه ظهوری

### چکیده

اضطرار مجموعه اوضاع و احوالی است که سبب می‌شود شخص برای اجتناب از خطری فعلی یا قریب‌الوقوع به دیگری خسارت وارد آورد و در این اضطرار ناچار است برای این‌که شخصی مضطر شناخته شود شرایطی تحقق یابد و در صورت وقوع این شرایط اضطراری، در مورد مسؤولیت یا عدم مسؤولیت مضطر در زمان حاکمیت تبصره ماده ۵۵ قانون مجازات اسلامی سابق، بین حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد. با حذف تبصره مذکور در قانون جدید مجازات اسلامی، این سؤال مطرح می‌شود که آیا همچنان اضطرار از جمله علل رافع مسؤولیت مدنی است؟ در این تحقیق مفهوم، شرایط، آثار و مصادیق اضطرار در مسؤولیت مدنی، مورد بررسی قرار خواهد گرفت.

کلید واژه‌ها: اضطرار، مسؤولیت مدنی، خسارت.

۱- تاریخ وصول: ۱۳۹۶/۲/۲۴ تاریخ پذیرش: ۱۳۹۶/۹/۱۸

\* استاد گروه حقوق خصوصی، دانشگاه مازندران، بابلسر، ایران

\*\* دانش‌آموخته دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه مازندران (نویسنده مسئول)

M0hfarzanegan@gmail.com

\*\*\* دانش‌آموخته دکتری حقوق خصوصی، دانشگاه مازندران، بابلسر، ایران

**۱- مقدمه**

از جمله مسائل مطروحه در مسؤولیت مدنی که قانونگذار در قوانین مدنی و مسؤولیت مدنی از آن بحثی ننموده و تنها به تبعیت از فقها در مباحث جزائی و در قانون مجازات اسلامی طرح نموده، اضطرار است. قانون مجازات اسلامی نیز بدون اینکه تعریفی از اضطرار ارائه نماید صرفاً شرایط اضطرار و آثار آن را بیان کرده است. در قانون مجازات اسلامی سابق، قانونگذار در ماده‌ی ۵۵ اضطرار را رافع مسؤولیت کیفری دانسته بود ولی در تبصره آن مقرر داشته بود: «دیه و ضمان مالی از حکم این ماده مستثناست». با این حال میان حقوقدانان در خصوص مسؤولیت یا عدم مسؤولیت مضطر، اختلاف نظر وجود داشت و گروهی قائل به مسؤولیت و برخی قائل به عدم مسؤولیت بودند. در تدوین قانون مجازات اسلامی جدید (۱۳۹۲)، قانونگذار محتوای ماده ۵۵ قانون سابق را که راجع به شرایط تحقق اضطرار و عدم مسؤولیت کیفری شخص مضطر بوده با کمترین تغییری مطابق قانون سابق آورده است اما تبصره این ماده که دیه و ضمان مالی را بر عهده مضطر باقی می‌گذاشت، حذف نمود. حال این سؤال قابل طرح است که آیا اضطرار رافع مسؤولیت مدنی است یا خیر؟ در این تحقیق سعی بر این است که پس از بیان مفهوم و شرایط اضطرار با توجه به حذف این تبصره و نگاهی به فقه و دیدگاه فقها به این سؤال پاسخ داده شود که آیا اضطرار رافع مسؤولیت است یا خیر؟ با توجه به پاسخ این سؤال، مسؤولیت مضطر در حالات مختلف اضطرار مشخص می‌گردد.

**۲- مفهوم اضطرار و ادله آن****۲-۱- مفهوم اضطرار**

اضطرار در لغت به معنی «بیچارگی، ناچاری، درماندگی» است (معین، ۱۳۸۵، ۱۳۱). فقها در تعریف اضطرار گفته‌اند اضطرار آن چیزی است که بر آن نمی‌توان صبر کرد، یا اضطرار با خوف بر اتلاف نفس، آبرو و مال خود یا دیگری که حفظ آن بر او واجب بوده متحقق می‌شود و یا ضرری است که عادتاً نمی‌توان تحمل کرد.<sup>۱</sup> در تعریف مضطر بیان شده که مضطر کسی است که از تلف نفس خود یا نفس

۱- «الاضطرار ما لم یمكن الصبر علیه مثل الجوع» اردبیلی، ۳۶۳ یا «یتحقق الاضطرار بالخوف علی اتلاف نفسه او نفس محترمه او عرضه او عرض محترم او ماله او مال محترم یجب علیه حفظ او غیر ذلك من الضرر الذی لا یتحمل عادة» صاحب الجواهر، ۱۴۰۴، ۳۶، ۴۲۷.

محترم دیگری بترسد یا کسی است که اگر غذا نخورد خوف تلف او باشد.<sup>۱</sup>

حقوقدانان، اضطرار را به اوضاع و احوالی که باعث شود شخص برای اجتناب از خطری تهدیدآمیز به دیگری خسارت وارد کند و در این اضطرار ناچار است تعریف کرده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۱، ۳۲۶ و ۳۲۷؛ رحیمی، ۱۳۸۹، ۱۷۵). پس اضطرار وضعیتی است که شخص برای دفع خطری فعلی یا قریب‌الوقوع اقدام به فعل زیانبار علیه خود یا دیگری می‌کند. برای مثال؛ شخص برای خاموش نمودن آتشی که به خانه او سرایت نموده، دیوار همسایه را تخریب می‌نماید.

فقهها در کتب خود از اضطرار تحت قاعده «لیس شی مما حرم الله و قد احله لمن اضطر الیه» (تسخیری، ۱۴۲۱، ۲، ۹۹)، «الضرورات تبيح المحظورات» (فاضل هندی، ۱۴۱۶، ۷، ۲۹۸؛ میرزای قمی، ۱۴۲۷، ۲، ۶۱۴)، «قاعده اضطرار» (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴، ۱، ۴۹ و جمعی از مؤلفان، ۹، ۱۵۲) و «قاعده ضروره» (صاحب جواهر، ۱۴۰۴، ۲۰، ۲۷؛ طباطبایی حکیم، ۱۴۱۶، ۱۳، ۸۰) نام برده‌اند.

## ۲-۲- ادله اضطرار

برخی فقها برای توجیه قاعده اضطرار به ادله اربعه فقهی (کتاب، سنت، اجماع و عقل) تمسک جستند. در قرآن کریم آیاتی وجود دارد که ناظر به احکام اضطرار است از جمله آیه ۱۷۳ سوره بقره، آیه ۳ سوره مائده، آیه ۱۱۹ و ۱۴۵ سوره انعام و آیه ۱۱۵ سوره نحل. دومین مستند فقهی قاعده اضطرار، سنت است. در مورد اضطرار روایاتی از پیامبر (ص) و امامان معصوم نقل شده است که مهمترین آنها حدیث رفع است که از پیامبر اکرم (ص) روایت شده است. در این حدیث پیامبر (ص) فرموده است: نه چیز از امت من برداشته شده است که یکی از این نه چیز، اضطرار است.<sup>۲</sup> دومین دلیل فقهی قاعده اضطرار، اجماع است. فقها در این مورد اتفاق نظر دارند که اگر کسی مضطر شود برای او جایز است که از غذا یا آب دیگری بنوشد و می‌گویند اختلافی در این زمینه وجود ندارد. چهارمین دلیل فقهی قاعده اضطرار، عقل است. برخی از فقها استدلال کرده‌اند که این قاعده یک قاعده عقلی است و در هنگام اضطرار حکم حرمت رفع می‌شود (تسخیری، ۱۴۲۱، ۲، ۱۰۳).

۱- «المضطر و هو کل من يخاف التلف على نفسه او غيره من محترم» فاضل هندی، ۱۴۱۶، ۹، ۳۱۷ یا «هو الذی يخاف تلف لم یبتناول» محقق حلی، ۱۴۰۸، ۳، ۱۸۱؛ اسدی حلی، ۱۴۱۰، ۲، ۱۱۴.

۲- «قال رسول الله (ص) رفع عن امتی تسعه: الخطا و النسیان، و ما استکرهوا علیه، و ما لا یطیقون و ما لا یعلمون و ما اضطرروا علیه و الحسد و الطیره و التفکر فی الوسوسه فی الخلق ما لم ینطق بشفه» (اردبیلی، ۱۴۰۳، ۵، ۶۰).

### ۳- شرایط اضطرار

گفتیم که اضطرار، مجموعه اوضاع و احوالی است که شخص برای اجتناب از خطری که او را تهدید می‌کند به دیگری ضرر وارد می‌نماید. برای تحقق این اوضاع و احوال شرایطی لازم است که با توجه به کتب فقها و حقوقدانان و نگاهی به ماده ۱۵۲ قانون مجازات اسلامی جدید و تبصره آن می‌توان این شرایط را در پنج شرط خلاصه نمود که ذیلاً به بررسی هر یک از آنها پرداخته می‌شود:

#### ۳-۱- بروز خطر شدید فعلی یا قریب‌الوقوع

اولین شرطی که برای تحقق اضطرار لازم است وجود خطر شدید است. به عبارت دیگر زمانی به شخصی مضطر خطاب می‌شود که دچار خطری شدید و غیر قابل تحمل شود. پس اگر خطری که شخص را تهدید می‌نماید جزئی و قابل تحمل باشد آن شخص مضطر نمی‌باشد. فقها به شدید و غیرقابل تحمل بودن خطر و خوف اشاره کرده‌اند.<sup>۱</sup> همچنین خطری که مجوز زدن ضرر به دیگری می‌شود باید فعلی یا قریب‌الوقوع باشد و نمی‌توان به استناد خطرات احتمالی به دیگران ضرر وارد نمود. فقها در مبحث اضطرار بیان کرده‌اند که خوفی که برای مضطر ایجاد می‌شود باید در نتیجه علم یا ظن یا احتمالی که منشأ عقلایی داشته باشد، باشد و به مجرد و هم و احتمال نمی‌توان فعل حرام را مرتکب شد.<sup>۲</sup>

پس می‌توان گفت که تمامی فقها فعلیت یا قریب‌الوقوع بودن خطر شدید را برای تحقق اضطرار لازم دانسته‌اند. قانونگذار ما نیز به تبعیت از فقه در تدوین ماده ۱۵۲ قانون مجازات اسلامی جدید به فعلی یا قریب‌الوقوع بودن خطر شدید اشاره کرده است.

۱- برای مثال در تحریر الوسیله آمده است: «عارض شدن مرضی که عادتاً غیر قابل تحمل است ...» (موسوی خمینی، ۱۳۸۵، ۱۶۹، ۲) و یا در منهاج الصالحین آمده است: «ترس از مرض شدید که عادتاً قابل تحمل نباشد یا عسر و حرجی که علاجش، غذا نخوردن باشد، از مصادیق اضطرار است» (حسینی سیستانی، ۱۴۱۷، ۳، ۳۰۸).

۲- برای مثال در تحریر الوسیله آمده: «المدار فی الكل هو الخوف الحاصل من العلم او الظن بالترتیب بل الاحتمال الذی یكون له منشأ عقلایی لا مجرد الوهم و الاحتمال» (امام خمینی، ۱۳۸۵، ۲، ۱۷۰). یا صاحب جواهر در این باره گفته: «المدار علی صدق الاضطرار الظاهر تحققة بخوف الضرر الذی لا يتحمل عاده اذا كان خوفاً معتداً به عند العقلاء، لا مجرد وهم فضلاً عن العلم و الظن» (صاحب جواهر، ۱۴۰۴، ۳۶، ۴۲۷). یا در کتاب منهاج الصالحین آمده: «المدار فی كل علی الخوف الحاصل من العلم و الظن بالترتیب او الاحتمال المعتد به عند العقلاء و لو لاجل اهمیه محتمله» (حسینی سیستانی، ۱۴۱۷، ۳، ۳۰۸). همچنین نویسنده مفاتیح الشرائع فرموده: «كل ما یحرم تناوله فانما یحرم مع الاختیار اما مع الاضطرار فهو حلال ... سواء تیقن وقوع ذلك او غلب علی ظنه» (فیض کاشانی، ۲۰۲۶).

### ۳-۲- خطر از عمد مضطر ایجاد نشده باشد

در صورتی شخص می‌تواند به اضطرار استناد نماید که خطری که برای دفع آن به دیگران ضرر زده از عمد او ایجاد نشده باشد. لذا اگر شخصی با اقدام عمدی خویش شرایط و موقعیت اضطراری را برای خود ایجاد نماید نمی‌تواند از اذن شارع در حالت اضطرار بهره‌مند شود. فقها نیز این شرط را متذکر شده‌اند و بیان کرده‌اند که برای مضطر جایز است از همه محرمات تناول کند مگر اینکه شخص مضطر باغی و عادی باشد که در این صورت بر او جایز نیست از محرمات بخورد<sup>۱</sup>. فقها برای توجیه آن به عبارت «غیر باغ و لا عاد» در آیه ۱۷۳ سوره بقره استناد می‌نمایند (محقق داماد، ۱۳۸۵، ۴، ۱۴۵).

البته همانطور که برخی از حقوقدانان بیان نموده‌اند برای ایجاد مسؤلیت مدنی لازم است که ضرری که ایجاد شده ناشی از اقدام عمدی یا تقصیر مرتکب باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۱، ۳۳۰).

بنابراین برای تحقق اضطرار نه تنها نباید خطر از عمد مضطر ایجاد نشده باشد بلکه باید در نتیجه تقصیر او نیز نباشد. پس اگر خطری که ایجاد شده در نتیجه تقصیر مضطر باشد او نمی‌تواند از احکام اضطرار به سود خود بهره‌برد. برای مثال؛ اگر شخصی با اطلاع از نقص فنی خودرو آن را در خیابان براند و در نتیجه همین نقص ناچار به ورود خسارت به دیگری شود نباید مضطر شناخته شود زیرا خسارت وارده ناشی از همین تقصیر او بوده است.

قانون مجازات اسلامی جدید نیز در ماده‌ی ۱۵۲ به این شرط با عبارت «... مشروط بر این که خطر را عمداً ایجاد نکند» اشاره کرده است. این که خطر ناشی از تقصیر مضطر نباشد در حقوق خارجی نیز پذیرفته شده است. در حقوق کامن لائو و قانون مدنی آلمان، فرانسه و آرژانتین این شرط پیش‌بینی شده است. مثلاً قانون مدنی آلمان در ماده ۲۲۸ که در خصوص اضطرار است مقرر می‌دارد: «... اگر خطر از تقصیر خود (مضطر) ناشی شده باشد زیان زننده مسؤول خواهد بود» (توسلی، ۱۳۸۲، ۶۵).

### ۴- اقدام مضطر متناسب با خطر باشد

از شروط دیگر حالت اضطرار آن است که اقدامی که مضطر برای دفع خطر انجام می‌دهد باید با خطر متناسب باشد. اگرچه مضطر بر طبق قاعده «الضرورات تبيح المحظورات» می‌تواند در حالت اضطرار

۱- «یحل له تناول ما یزیل تلك الضرورة و لا یختص ذلك نوعاً من المحرمات الا ما سندکره و لا یرخص للباغی و لا العادی» (محقق حلی، ۱۴۰۸، ۳، ۱۸۱)، «یباح للمضطر تناول کل المحرمات الباغی او العادی» (اسدی حلی، ۱۴۱۰، ۲، ۱۱۴؛ عاملی (شهید اول)، ۱۴۱۷، ۳، ۳۳).

مرتکب فعل حرام شود اما در این اقدام آزاد نیست و باید در حد ضرورت و متناسب با خطر فعل حرام را مرتکب شود. به همین دلیل فقها در کنار قاعده «الضرورات تبيح المحظورات» قاعده‌ای دیگر به نام «الضرورات تنقذ بقدرها» را وضع کرده‌اند که براساس آن اقدام مضطر باید متناسب با خطر و تهدید باشد (موسوی عاملی، ۱۴۱۱، ۲۲۴؛ موسوی خویی، ۱۴۱۸، ۱، ۱۵۵؛ حسینی سیستانی، ۱۴۱۷، ۳، ۱۱۷؛ مشکینی، ۱۴۲۸، ۷۸؛ صاحب جواهر، ۱۴۰۴، ۳۶، ۴۳۱؛ اسدی حلی، ۱۴۱۲، ۲، ۸۴).

تقریباً تمام فقهای که به بحث اضطرار پرداخته‌اند مسأله تناسب اقدام مضطر با خطر را نیز مطرح کرده‌اند. برای مثال محقق حلی در شرائع الاسلام فرموده که آنچه در اضطرار اذن داده شده حفظ رمق است و تجاوز از آن حرام است چون قصد حفظ نفس است (محقق حلی، ۱۴۰۸، ۳، ۱۸۲) یا فیض کاشانی در مفاتیح الشرائع گفته است که فقط برای مضطر حلال شده است که خود را از ضرر حفظ نماید نه زائد بر آن چون ضرورت با آن دفع می‌شود (فیض کاشانی، ۲، ۲۲۷) یا در کشف اللثام و تحریر الاحکام آمده که مقدار مباح در اضطرار همان سد رمق است و تجاوز از آن حرام است (فاضل هندی، ۱۴۱۶، ۹، ۳۲۰؛ علامه حلی، ۱۴۲۰، ۲، ۱۶۲) و علامه نیز در تبصره المتعلمین گفته است که برای مضطر جایز است که از محرمات به اندازه ای که رمق او را برگرداند، بخورد (اسدی حلی، ۱۴۱۱، ۱۶۶).

بنابراین اگر چه فقهای امامیه تجاوز از مقدار ضرورت و حاجت را جایز ندانسته‌اند اما با این حال برخی از فقهای صاحب نام اهل سنت (امام مالک) تجاوز از حد ضرورت و خوردن تا حد اشباع را جایز دانسته‌اند (محقق داماد، ۱۳۸۵، ۴، ۱۴۴).

حقوقدانان نیز در تألیفاتشان به تناسب عرفی اقدام مضطر با خطر پرداخته‌اند. قانون مجازات اسلامی جدید در ماده ۱۵۲ به صراحت متناسب بودن رفتار ارتكابی با خطر موجود را بیان نموده است. بنابراین اگر فعل ارتكابی مضطر متناسب با خطر نباشد او نمی‌تواند به احکام اضطرار استناد نماید. زیرا همانطور که فقها بیان کرده‌اند باید اقدام مضطر صرفاً برای حفظ او از ضرر یا به میزان سد رمق باشد و زائد بر آن جایز نیست. در حقیقت احکام اضطرار برای این وضع شده تا شخص خود را از ضرری که او را تهدید می‌کند برهاند و این احکام برای سود ببری و نفع اندوزی مضطر وضع نشده است تا او بتواند هر اقدامی انجام دهد.

### ۵- اقدام مضطر برای دفع خطر ضروری باشد

شرط دیگر حالت اضطرار آن است که اقدامی که مضطر برای دفع ضرر انجام می‌دهد باید ضروری و لازم باشد. به عبارت دیگر اگر علی‌رغم وجود خطر ضرورتی برای مداخله مضطر وجود نداشته باشد مضطر

باید از اقدام زینبار علیه اشخاص ثالث بپرهیزد. برای مثال؛ اگر شخصی برای اطفاء حریق اتومبیلش که تقریباً تمام اتومبیل را فرا گرفته از پتوی شخص ثالثی استفاده نماید و از ابتدا و با توجه به حجم حریق مشخص باشد که اقدام وی تأثیری در اطفاء حریق ندارد فعل او غیر ضروری تلقی می‌شود.

فقهها نیز بیان نموده اند که اگر اقدام مضطر منتج به دفع ضرر از او نشود انجام فعل حرام بر او جایز نیست. یعنی اگر خطر به حالتی برسد که اقدام مضطر برای دفع آن مؤثر نباشد دیگر انجام فعل زینبار بر مضطر جایز نیست زیرا سودی برای او ندارد. شهید ثانی در این باره می‌فرماید که بر مضطر واجب نیست که از خوردن امتناع کند تا مشرف به حالت موت شود و اگر در این حالت اقدام به تناول کند دیگر نفعی برای او ندارد و خطر از او دفع نمی‌شود و اگر وضع او به حالت مرگ منتهی شود برای او دیگر خوردن مال غیرحلال نیست چون فایده‌ای به حال او ندارد چرا که غرض از اباحه حرام، حفظ نفس است (شهید ثانی، ۱۴۱۳، ۱۲، ۱۳۳).

معیار ضروری بودن اقدام مضطر عرفی است و قاضی باید در هر موضوع با توجه به شرایط و اوضاع و احوال ضروری بودن یا نبودن اقدام را احراز نماید. در حقوق کامن لا نیز به شرط ضروری بودن اقدام تأکید فراوان شده است (توسلی، ۱۳۸۲، ۶۶).

همچنین اقدامی که مضطر انجام می‌دهد باید تنها راه دفع ضرر باشد پس اگر چند راه برای دفع ضرر وجود داشته باشد مضطر باید راهی را انتخاب نماید که کمترین ضرر را به اشخاص ثالث وارد نماید.

### ۶- مضطر بر حسب وظیفه یا قانون مکلف به مقابله با خطر نباشد

از شروطی که در قانون جدید مجازات اسلامی به چشم می‌خورد ولی در قانون سابق بیان نشده بود این است که مضطر به موجب وظیفه یا قانون مکلف به مقابله با خطر نباشد (تبصره ماده ۱۵۲ قانون مجازات اسلامی جدید). پس به موجب این شرط اگر مضطر بر حسب وظیفه یا قانون مکلف به مقابله با خطر باشد نمی‌تواند با تمسک به اضطرار از ایفای وظایف قانونی خود امتناع نماید. برای مثال؛ مأمورین آتش نشانی که بر حسب وظیفه مکلف به اطفای حریق هستند نمی‌توانند به بهانه ضرورت و دفع خطر از خود از وظایف خود سر باز زنند. همینطور مأمورین پلیس یا امداد نجات و سایر اشخاصی که بر حسب طبیعت و ذات شغل خود همیشه با خطر مواجه هستند.

البته در جایی که جان این اشخاص در خطر باشد مسأله مورد مناقشه است. برخی از فقها معتقدند که ادله ایثار مقید به ادله وجوب حفظ نفس است یعنی حفظ جان شخص بر وظیفه ای که به موجب قانون مکلف به انجام آن بوده است مقدم است (محقق داماد، ۱۳۸۵، ۴، ۱۴۶ و ۱۴۷). صاحب جواهر در بحث از جایی که دو شخص مضطر شوند و خوف تلف آنها باشد و یکی از آنها دارای غذا باشند بیان کرده است که بذل غذا به دیگری واجب نیست مگر این که دیگری نبی یا وصی نبی باشد که جان او اولی بر جان صاحب غذا است (صاحب جواهر، ۱۴۰۴، ۳۶، ۴۳۳).

برخی از حقوقدانان در این باره بیان کرده اند که در مواردی که حفظ نفس با وظیفه در تعارض قرار می گیرد این مورد از مصادیق تراحم می شود و بایستی به موجب قواعد تراحم ابتدا به دنبال مرجح باشیم و اگر مرجحی نبود به دایره تخییر عقلی می رسیم یعنی شخص مخیر می شود که یا جان خود را حفظ کند یا جان دیگری را (محقق داماد، ۱۳۸۵، ۴، ۱۴۶ و ۱۴۷). در اینجا به نظر می رسد که چون مسأله حفظ جان استثنایی بر مواردی است که شخص به موجب وظیفه یا قانون مکلف به مقابله با خطر است و در حقیقت تا جایی شخص مکلف است که به وظیفه خود عمل کند که جان وی در خطر نباشد. بنابراین در مواردی که جان شخص در خطر می باشد شخص مکلف از مصادیق مضطر شناخته می شود و می تواند با تمسک به قاعده اضطرار از مسؤولیت بری شود.

## ۷- اثر اضطرار

در خصوص اثر اضطرار در مسؤولیت مدنی و این که آیا اضطرار سبب معافیت مضطر از مسؤولیت و ضمان می شود و یا این که اضطرار صرفاً حرمت عمل را بر می دارد و مسؤولیت مدنی همچنان باقی است دو نظر بیان شده است. دلیل این اختلاف نظر این است که از طرفی معاف کردن مضطر از مسؤولیت عادلانه است و از طرف دیگر تحمل ضرر از سوی زیان دیده و به خاطر دفع ضرر از دیگری چندان موجه نیست (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۱، ۳۲۷).

طرفداران نظریه عدم معافیت مضطر از مسؤولیت، دلایل زیر را برای تائید نظر خود بیان می کنند:

الف- حدیث رفع که از پیامبر (ص) روایت شده است در راستای امتنان بر امت است. بنابراین حرمت عمل از باب لطف و امتنان از امت برداشته شده است اما برداشته شدن مسؤولیت از مضطر برخلاف امتنان است و موجب عسر و حرج و مضیقه و مشقت اشخاص ثالث می شود. لذا حدیث رفع تا حدی جاری می شود



که نتیجه آن گشایش باشد نه عسر و حرج و ضیق و سختی. پس در مواردی که منافع مضطر با منافع سایر اشخاص در تضاد باشد حدیث رفع جاری نمی‌شود (جمعی از نویسندگان، ۹، ۱۶۸؛ محقق داماد، ۱۳۸۵، ۴، ۱۳۳ و ۱۳۸؛ خوبی، ۲۰۱۲؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۲۱، ۱، ۱۲۰؛ جمعی از پژوهشگران، ۱۴۲۶، ۳، ۲۶۲؛ عراقی، ۱۴۱۴، ۵، ۲۷؛ اصفهانی، ۱۴۲۲، ۲، ۱۷؛ آملی، ۱۴۰۶، ۴، ۴۵؛ خوانساری، ۱۴۰۵، ۳، ۶۳).

ب- برخی از فقها برای مسؤول شناختن مضطر به قاعده «من اتلف مال الغير فهو له ضامن» استناد می‌کنند و می‌گویند که اگر چه حرمت اصل عمل از مضطر برداشته شده و خوردن مال غیر برای او مباح است اما بر مبنای این قاعده مضطر مسؤول خسارات ناشی از فعل خود می‌باشد (صاحب جواهر، ۱۴۰۴، ۳۶، ۴۳۵؛ موحدی لنکرانی، ۱۴۲۱، ۳۳۹).

ج- برخی از حقوقدانان با استناد به ظاهر تبصره ماده ۵۵ قانون مجازات اسلامی سابق برای مضطر قائل به مسؤولیت مدنی و ضمان شدند و بیان کرده‌اند که در حالت ضرورت جبران خسارت زیان‌دیده باید براساس قواعد اتلاف و تسبیب صورت پذیر (صفایی و رحیمی، ۱۳۸۹، ۱۷۸؛ گلدوزیان، ۱۳۸۳، ۱۳۴ و ۱۳۵). در مقابل نظر فوق، برخی دیگر با استناد به دلایلی که در ذیل بیان می‌شود قائل به عدم مسؤولیت مضطر هستند.

الف- منطقی نیست که اضطرار، مضطر را از مسؤولیت کیفری معاف نماید اما مسؤولیت مدنی همچنان باقی باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ۶۰).

ب- در حالت اضطرار هر انسان متعارفی برای دفع ضرر مهم‌تر، دست به کارهایی می‌زند که ضرر کمتری ایجاد کند و این کار تقصیر نیست. معیار تقصیر تجاوز از رفتار انسانی متعارف و معقول است. بنابراین در مسؤولیت‌های مبتنی بر تقصیر، مسؤول دانستن مضطر قابل انتقاد است (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۱، ۳۲۸). بر این اساس، اگر شخص در هنگام ایراد ضرر رفتاری متعارف از خود بروز دهد از مسؤولیت معاف است. اگر چه طبق این نظر، مضطر مسؤول زیان وارده نیست. اما با این حال مؤلفان حقوقی فرانسه برای جبران خسارت زیان‌دیده راه‌حلهایی را پیشنهاد می‌کنند. برای مثال؛ با استناد به قواعد اداره مال غیر یا استفاده بلا جهت و تقصیر عامل زیان یا شخص دیگر در ایجاد شرایط اضطراری جبران خسارت زیان‌دیده را لازم می‌دانند (صفایی و رحیمی، ۱۳۸۹، ۱۷۶).

ج- در موارد بسیاری علت وجود اضطرار خارجی و در حکم قوه قاهره است که می‌تواند رابطه علیت بین فعل مضطر و ورود ضرر را از بین ببرد و به همین عنوان باعث معاف شدن مضطر از مسؤولیت شود. در

حقیقت در این موارد دادگاه با استناد به خارجی بودن عامل ضرر مضطر را از مسؤولیت معاف می نماید (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۱، ۳۳۹).

با دقت در دلایلی که از سوی گروه دوم ارائه شد و با توجه به دلایل زیر می توان نظر گروه دوم (یعنی معاف بودن مضطر از مسؤولیت) را پذیرفت.

۱- اکراه و اضطرار مفاهیمی شبیه به هم هستند و برخی فقها شخص مکره را همان شخص مضطر می دانند و می گویند که بین فقها مشهور است که برای معذور دانستن مکره به قاعده «الضرورات تبيح المحظورات» که مربوط به بحث اضطرار است استناد می کنند (حسینی مراغه‌ای، ۱۴۱۸، ۲، ۷۰۴). برخی دیگر از فقها بیان کرده اند که بحث اکراه و تقیه داخل در بحث اضطرار است و هر دوی آنها از مصادیق اضطرار هستند ولی به دلیل اهمیت این دو موضوع از آنها به صورت مستقل بحث می شود (تسخیری، ۱۴۲۱، ۲، ۱۰۰ و ۱۰۱). پس همانطور که این فقیه بیان کرده‌اند یکی از مصادیق اضطرار اکراه است لذا باید همانگونه که مکره مسؤول زبان وارده نیست مضطر نیز مسؤول نباشد زیرا معنی ندارد که برای مصداق یک چیز یک حکم بیان نمود و برای خود آن چیز حکم دیگر.

۲- گروه اول برای رد عدم مسؤولیت مضطر بیان داشته بودند که عدم ضمان مضطر برخلاف امتنان است و حدیث رفع در اینجا جاری نیست. صاحب عناوین دلیلی بیان کرده‌اند که می‌تواند پاسخی به نظر گروه اول باشد. به نظر صاحب عناوین اگر به فرض پذیرفته شود که حدیث نبوی در مقام بیان حکم وضعی و عدم مسؤولیت باشد بسیار بعید است که بتوان میان ضمانت‌ها در حالت‌های ذکر شده در روایت تفکیک کرد و مثلاً اکراه را رافع مسؤولیت دانست اما در سایر موارد قائل به مسؤولیت بود بلکه تمامی موارد نه‌گانه باید تابع حکم یکسان باشد (حسینی مراغه‌ای، ۱۴۱۸، ۲، ۷۰۷).

۳- در کتاب عناوین یکی از مسقطات ضمان اذن شارع بیان شده است (حسینی مراغه‌ای، ۱۴۱۸، ۲، ۵۰۶). یعنی وقتی شارع اذن در تصرف در مال دیگران را می‌دهد ضمان از متصرف ساقط می‌شود در اضطرار نیز اذن شارع مبنی بر تصرف در مال دیگران وجود دارد. برخی از فقها بیان کرده اند که در زمان اضطرار خوردن مال دیگران واجب است و حتی گفته اند اجماع بر این وجود دارد که دفع ضرر و حفظ نفس واجب است (صاحب جواهر، ۱۴۰۴، ۳۶، ۴۳۲). پس حال که اذن شارع مسقط ضمان است و حتی بر مضطر واجب است که از خود دفع ضرر نماید مسؤول دانستن مضطر درست نیست. در میان فقهای اهل سنت نیز

شافعی قائل به عدم ضمان مضطر است و دلیل عدم مسؤولیت وی را غیر قابل جمع بودن اذن و ضمان می‌داند (محقق داماد، ۱۳۸۵، ۴، ۱۳۹).

۴- همانطور که می‌دانیم بسیاری از مقررات مربوط به مسؤولیت مدنی به دلیل سابقه فقهی آن، اختلاط بین مسؤولیت مدنی و کیفری و مطرح شدن این مسائل توسط فقها در لا به لای مباحث جزائی در قانون مجازات اسلامی مطرح شده است. یکی از این مباحث اضطرار است که قانونگذار در قوانین مدنی و مسؤولیت مدنی اصلاً اشاره‌ای به آن ننموده است. بحث اضطرار در قانون مجازات اسلامی سابق در ماده ۵۵ و تبصره آن مطرح شده بود و ماده مذکور اضطرار را رافع مسؤولیت کیفری بیان می نمود و در تبصره آن بیان شده بود که «دیه و ضمان مالی از حکم این ماده مستثناست». در تدوین قانون مجازات اسلامی جدید قانونگذار در ماده ۱۵۲ دوباره اضطرار را رافع مسؤولیت کیفری اعلام می‌نماید اما تبصره ماده ۵۵ سابق را حذف کرده و چیزی در خصوص ضمان مضطر مطرح نمی نماید. حذف این تبصره با توجه به اختلاف نظری که در سابق و علی رغم وجود این تبصره میان حقوقدانان وجود داشت خود می تواند دلیل و اماره ی باشد مبنی بر این که قانونگذار به تبعیت از نظر آن دسته از حقوقدانان که قائل به عدم مسؤولیت مضطر بودند تغییر نگرش داده و مسؤولیت و ضمان را از مضطر برداشته است.

بنابراین با توجه به دلایلی که بیان شد اگر در شرایط اضطراری شخصی به دیگری ضرری وارد نماید مسئول نیست. به عبارت دیگر اضطرار رافع مسؤولیت مدنی است اگرچه ممکن است طبق قواعد دیگر مسؤولیت مدنی (استفاده بلا جهت) مضطر مسؤول و مکلف به جبران خسارت باشد.

## ۸- حالات مختلف اضطرار

می‌توان با توجه به اشخاصی که در شرایط اضطراری به آنها ضرر وارد می‌شود و اشخاصی که به آنها نفعی می‌رسد یا دفع ضرری از آنها صورت می‌گیرد چهار حالت را تصور نمود: ۱- اضرار به غیر برای دفع ضرر از خود ۲- اضرار به غیر برای دفع ضرر از ثالث ۳- اضرار به غیر برای دفع ضرر از او ۴- اضرار به خود برای دفع ضرر از دیگری. در بیان هر یک از این حالت با توجه به نظری که برگزیده شد مشخص خواهد شد که چه کسی مسؤول زیان وارده خواهد بود.

### ۸-۱- اضرار به غیر برای دفع ضرر از خود

در برخی از موارد شخص برای جلوگیری از ضرر به خود به دیگری ضرر می‌زند. برای مثال؛ شخص

برای جلوگیری از تلف خود غذای دیگری را می‌خورد یا برای اطفای آتش خانه اش دیوار همسایه را تخریب می‌نماید. در این فرض فقها و برخی از حقوقدانان قائل به مسؤولیت مدنی عامل زیان هستند (صاحب جواهر، ۱۴۰۴، ۳۶، ۴۳۵؛ موحدی لنگرانی، ۱۴۲۱، ۳۳۹؛ صفایی و رحیمی، ۱۳۸۹، ۱۷۹). اما در مقابل برخی دیگر از حقوقدانان بیان نموده‌اند که هر انسان متعارفی و آگاهی در این شرایط چنین عملی انجام می‌دهد پس مضطر مسؤل نیست. اما می‌توان با استناد به استفاده بلا جهت به او رجوع نمود و به میزان نفعی که از عمل زیانبار برده او را ملزم به جبران ضرر زیان دیده نمود (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۱، ۳۳۳). با توجه به نظری که پذیرفته شد، اضطرار رافع مسؤولیت مدنی است و مضطر مسؤل نیست؛ اما اگر فعل او با توجه به دیگر قواعد مسؤولیت مدنی باعث ایجاد مسؤولیت برای وی شود امکان رجوع به او وجود دارد.

### ۸-۲- اضرار به غیر برای دفع ضرر از ثالث

گاهی اوقات شخصی بدون این که خود نفعی در اضرار زدن داشته باشد برای دفع ضرر از شخص ثالثی به شخص ثالث دیگری ضرری وارد می‌نماید برای مثال؛ شخصی برای خاموش کردن آتش اتومبیل دیگری از پتو یا کپسول آتش‌نشانی متعلق به ثالثی استفاده می‌نماید. در این فرض برخی قائل به مسؤولیت عامل زیان هستند و می‌گویند اگر شرایط اداره فضولی مال غیر وجود داشته باشد وارد کننده زیان می‌تواند پس از جبران خسارت زیان دیده به کسی که اقدام زیانبار بر ای دفع ضرر از او صورت گرفته رجوع نماید (صفایی و رحیمی، ۱۳۸۹، ۱۷۹ و ۱۸۰). اما در مقابل گروهی دیگر بیان کرده اند که مضطر از مسؤولیت معاف است و باید به کسی که تلف مال دیگری برای حفظ جان یا مال او انجام شده است به عنوان استیفاکننده بلا جهت رجوع نمود (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۱، ۳۳۴). مطابق نظری که ما پذیرفتیم مضطر مسؤل نیست زیرا اضطرار رافع مسؤولیت مدنی است اما زیان- دیده می‌تواند براساس قواعد عام مسؤولیت مدنی به شخص ثالث نفع برنده رجوع نماید.

### ۸-۳- اضرار به غیر برای دفع ضرر از او

در پاره‌ای از موارد شخصی برای دفع ضرر بزرگتر از شخصی که در معرض خطر قرار دارد به او ضرر کمتری وارد می‌نماید. برای مثال؛ شخصی برای خاموش کردن آتش خانه کسی اقدام به تخریب دیوار

منزل او می‌کند. در این فرض حقوقدانان بیان کرده‌اند که شخص مضطر بر طبق قاعده احسان و نه اضطرار از مسؤولیت مدنی معاف است (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۱، ۳۳۵؛ صفایی و رحیمی، ۱۳۸۹، ۱۸۰). به نظر می‌رسد استناد به قاعده احسان برای مسؤول نداشتن مضطر چندان موجه نباشد زیرا طبق تعریفی که فقها از احسان کرده‌اند شخصی در مال غیر به قصد ایصال نفع به وی تصرف می‌کند و تصرف او نیز باید واقعا موجب نفع به وی شود اما اگر در این اثنا اتفاقاً مال غیر تلف شود محسن ضامن نیست (تسخیری، ۱۴۲۱، ۲، ۱۴۶؛ حسینی مراغه‌ای، ۱۴۱۸، ۴۷۴ تا ۴۷۶). در حالی که در اضطرار مضطر می‌داند که فعل او سبب زیان به ثالث می‌شود. بنابراین به نظر می‌رسد که نمی‌توان مضطر را محسن دانست و بر طبق قاعده احسان او را از مسؤولیت معاف دانست. اما طبق نظری که ما پذیرفتیم اضطرار باعث رفع مسؤولیت از مضطر می‌شود و از آنجایی که عمل زیانبار به نفع زیان‌دیده انجام شده و سود آن عاید خود زیان‌دیده شده دیگر دلیلی برای رجوع به مضطر وجود ندارد و مضطر به طور کلی از مسؤولیت معاف است.

#### ۸-۴- اضرار به خود برای دفع ضرر از دیگری

در این فرض عامل زیان برای دفع ضرر از دیگری به زیان خود اقدامی انجام می‌دهد مثلاً شخصی برای اطفاء حریق خانه همسایه دیوار خانه خود را خراب می‌نماید. در این حالت حقوقدانان بیان می‌کنند که عامل زیان می‌تواند بر طبق قواعد حاکم بر اداره مال غیر یا استفاده بلاجهت به کسی که از او دفع ضرر شده است رجوع نماید (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۳۳۶، ۱؛ صفایی و رحیمی، ۱۳۸۹، ۱۸۸، ۱). در اینجا مسؤول- دانستن مضطر که سالبه به انتفاء موضوع است و همانطور که حقوقدانان گفته‌اند اگر شرایط اعمال اداره مال غیر یا استفاده بلاجهت باشد عامل زیان می‌تواند به کسی که اقدام زیانبار برای دفع ضرر از او صورت گرفته رجوع نماید.

#### ۹- نتیجه‌گیری

سؤال اصلی که باعث نگارش این تحقیق شد این بود که آیا اضطرار رافع مسؤولیت مدنی از مضطر است یا خیر. در این خصوص نظرات مختلفی از حقوقدانان ارائه شد، برخی از حقوقدانان با توجه به نظر فقها که بیان کرده بودند برداشته‌شدن مسؤولیت از مضطر خلاف امتنان است، قائل به مسؤولیت مضطر شدند و گفته‌اند اضطرار صرفاً رافع مسؤولیت کیفری است و مسؤولیت مدنی مضطر به دلیل قاعده اتلاف و

تبصره ماده ۵۵ قانون مجازات اسلامی پا بر جاست. در مقابل گروهی دیگر از حقوقدانان بیان کرده‌اند که اولاً منطقی نیست که قانونگذار مسؤلیت کیفری را از مضطر بردارد ولی مسؤلیت مدنی وی باقی باشد. ثانیاً چون مضطر در ارتکاب فعل زیانبار رفتاری متعارف از خود بروز داده و مرتکب تقصیر نشده پس در مسؤلیت‌های مبتنی بر تقصیر نمی‌توان او را مسؤول شمرد. ثالثاً در برخی مواقع علت وجود اضطرار خارجی و در حکم قوه قاهره است و رابطه سببیت بین فعل مضطر و ورود ضرر را از بین می‌برد. بنابراین مضطر مسؤول نیست مگر طبق قواعد دیگر مسؤولیت مدنی (استفاده بلاجهت) بتوان او را مسؤول شمرد. به نظر می‌رسد که اضطرار رافع مسؤولیت مدنی است. زیرا با توجه به دلایل گروه دوم و ۱- شباهت مفهوم اکراه و اضطرار و نظر برخی از فقها که بیان کرده‌اند هر دوی آنها (اکراه و اضطرار) از مصادیق اضطرار هستند و مکره همان مضطر است و برای معذوریت مکره به قاعده «الضرورات تبیح المحظورات» استناد نموده‌اند. ۲- نظر صاحب عناوین مبنی بر این که بعید است بتوان بین ضمانت‌ها در حالت‌های ذکرشده در حدیث رفع تفکیک کرد و در برخی قائل به عدم مسؤولیت و در برخی دیگر قائل به مسؤولیت بود. ۳- یکی از مسقطات ضمان اذن شارع است و در اضطرار نیز اذن شارع مبنی بر تصرف در مال دیگران وجود دارد پس اذن با ضمان قابل جمع نیست و ۴- حذف تبصره ماده ۵۵ قانون مجازات اسلامی سابق در قانون جدید مجازات اسلامی که خود اماره‌ای بر تغییر نگرش قانونگذار بر عدم مسؤولیت مضطر است. بنابراین با توجه به دلایل ارائه شده اضطرار عامل رافع مسؤولیت مدنی است اگرچه ممکن است طبق سایر قواعد مسؤولیت مدنی مانند استیفا مضطر مسؤول و مکلف به جبران خسارت زیان دیده شود. شایسته است که در قانون تصریح شود که اضطرار رافع مسؤولیت مدنی است یا خیر. بر این مبنای بهتر است به قانون مسؤولیت مدنی ماده‌ای اضافه شود که اضطرار رافع مسؤولیت مدنی است و یا لاقلاً تبصره‌ای به ماده ۱۵۲ قانون مجازات اسلامی اضافه شود و به عدم مسؤولیت مدنی مضطر اشاره نماید.

## فهرست منابع

- ۱- توسلی جهرمی، منوچهر، (۱۳۸۲)، تأثیر اضطرار در مسؤولیت مدنی، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، شماره ۶۰، صفحات ۶۱-۷۹.
- ۲- صفایی، سیدحسین، رحیمی، حبیب‌الله، (۱۳۸۹)، مسؤولیت مدنی الزامات خارج از قرارداد، سمت، تهران، چاپ اول.

- ۳- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۷)، الزام‌های خارج از قرارداد مسؤلیت مدنی، جلد ۱، انتشارات دانشگاه تهران، تهران، چاپ هشتم.
- ۴- کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۵)، دوره مقدماتی حقوق مدنی وقایع حقوقی، شرکت سهامی انتشار، تهران، چاپ دهم.
- ۵- گلدوزیان، ایرج، (۱۳۸۳)، بایسته‌های حقوق جزای عمومی، نشر میزان، تهران، چاپ نهم.
- ۶- محقق داماد، سید مصطفی، (۱۳۸۵)، قواعد فقه بخش جزایی، جلد ۴، مرکز نشر علوم اسلامی، تهران، چاپ ششم.
- ۷- معین، محمد، (۱۳۸۵)، فرهنگ فارسی، انتشارات راه رشد، تهران، چاپ سوم.
- ۸- آملی، میرزا هاشم، (۱۴۰۶)، المعالم الماثوره، جلد ۴، مولف‌الکتاب، قم، چاپ اول.
- ۹- اسدی حلی (علامه حلی)، حسن بن یوسف بن مطهر، (۱۴۱۰)، ارشاد الاذهان الی احکام الایمان، جلد ۲، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مقدسین حوزه علمیه قم، قم، چاپ دوم.
- ۱۰- اسدی حلی (علامه حلی)، حسن بن یوسف بن مطهر، (۱۴۱۱)، تبصره المتعلمین فی احکام الدین، مؤسسه چاپ و نشر وابسته به وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، تهران، چاپ اول.
- ۱۱- اسدی حلی (علامه حلی)، حسن بن یوسف بن مطهر، (۱۴۲۰)، تحریر الاحکام الشرعیه علی مذهب الامامیه، جلد ۲، مؤسسه امام صادق علیه السلام، قم، چاپ چهارم.
- ۱۲- اسدی حلی (علامه حلی)، حسن بن یوسف بن مطهر، (۱۴۱۲)، منتهی المطلب فی تحقیق المذهب، جلد ۲، مجمع البحوث اسلامی، مشهد، چاپ اول.
- ۱۳- اردبیلی، احمد بن محمد، (بی‌تا)، زبده البیان فی احکام القرآن، المكتبة الجعفریه لاحیاء الآثار الجعفریه، تهران، چاپ اول.
- ۱۴- اردبیلی، احمد بن محمد، (۱۴۰۳)، مجمع الفائده و البرهان فی شرح الارشاد الاذهان، جلد ۵، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مقدسین حوزه علمیه قم، قم، چاپ اول.
- ۱۵- اصفهانی، سید ابوالحسن، (۱۴۲۲)، وسیله النجاه، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی قدس سره، قم، چاپ اول.
- ۱۶- اصفهانی (فاضل هندی)، محمد بن حسن، (۱۴۱۶)، کشف اللثام و الابهام عن قواعد الاحکام، جلد ۷، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مقدسین حوزه علمیه قم، قم، چاپ اول.
- ۱۷- اصفهانی (فاضل هندی)، محمد بن حسن، (۱۴۱۶)، کشف اللثام و الابهام عن قواعد الاحکام، جلد ۹، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مقدسین حوزه علمیه قم، قم، چاپ اول.
- ۱۸- تسخیری، محمدعلی، (۱۴۳۱)، القواعد الاصولیه و الفقهیه علی مذهب الامامیه، جلد ۲، مجمع جهانی تقریب مذاهب اسلامی معاونت فرهنگی، تهران، چاپ دوم.
- ۱۹- جمعی از پژوهشگران زیر نظر هاشمی شاهرودی، سید محمود، (۱۴۲۶)، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم السلام، جلد ۳، مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام، قم، چاپ دوم.
- ۲۰- جمعی از مؤلفان، (بی‌تا)، مجله فقه اهل بیت علیهم السلام، جلد ۹، مؤسسه دائره المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام، قم، چاپ اول.
- ۲۱- حسینی سیستانی، سیدعلی، (۱۴۱۷)، منهج الصالحین، جلد ۳، دفتر حضرت آیه‌الله سیستانی، قم، چاپ پنجم.
- ۲۲- حسینی مراغه‌ای، میر عبدالفتاح، (۱۴۱۸)، العناوین، جلد ۲، مؤسسه نشر اسلامی، قم، چاپ اول.
- ۲۳- خوانساری، سید احمد بن یوسف، (۱۴۰۵)، جامع المدارک فی شرح مختصر النافع، جلد ۳، مؤسسه اسماعیلیان، قم، چاپ دوم.

- ۲۴- طباطبایی حکیم، سیدمحسن، (۱۴۱۶)، مستمسک العروه الوثقی، جلد ۱۳، مؤسسه دارالتفسیر، قم، چاپ اول.
- ۲۵- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، (۱۴۲۱)، حاشیه المکاسب، جلد ۱، مؤسسه اسماعیلیان، قم، چاپ دوم.
- ۲۶- عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین بن علی، (۱۴۱۳)، مسالک الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام، جلد ۱۲، مؤسسه المعارف الاسلامیه، قم، چاپ اول.
- ۲۷- عاملی (شهید اول)، محمد بن مکی، (۱۴۱۷)، الدروس الشرعیه فی فقه الامامیه، جلد ۳، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مقدسین حوزه علمیه قم، قم، چاپ دوم.
- ۲۸- عراقی، آقا ضیال‌الدین علی، (۱۴۱۴)، شرح تبصره المتعلمین، جلد ۵، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مقدسین حوزه علمیه قم، قم، چاپ دوم.
- ۲۹- کاشانی، ملامحسن، (۱۴۱۶)، مفاتیح الشرائع، جلد ۲، انتشارات کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی، قم، چاپ اول.
- ۳۰- گیلانی (میرزای قمی)، ابوالقاسم بن محمد حسن، (۱۴۲۷)، رسائل میرزای قمی، جلد ۲، دفتر تبلیغات اسلامی، قم، چاپ اول.
- ۳۱- محقق حلی، نجم‌الدین جعفر بن حسن، (۱۴۰۸)، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، جلد ۳، مؤسسه اسماعیلیان، قم، چاپ دوم.
- ۳۲- مشکینی، میرزاعلی، (۱۴۲۸)، مصطلحات الفقه، قم.
- ۳۳- مکارم شیرازی، ناصر، (۱۴۲۴)، کتاب النکاح، جلد ۱، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی طالب علیه السلام، قم، چاپ اول.
- ۳۴- موحدی لنگرانی، محمد فاضل، (۱۴۲۱)، تفصیل الشریعه فی شرح تحریر الوسیله-قصاص، مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، قم، چاپ اول.
- ۳۵- موسوی خمینی، سید روح الله، (۱۳۸۵)، تحریر الوسیله، جلد ۲، مؤسسه انتشارات دارالعلم، قم، چاپ هفتم.
- ۳۶- موسوی خویی، سید ابوالقاسم، (۱۴۱۸)، التنقیح فی شرح العروه الوثقی، جلد ۱، تحت اشراف جناب آقای لطفی، قم، چاپ دوم.
- ۳۷- موسوی خویی، سید ابوالقاسم، (۱۴۱۲)، مصباح الاصول، جلد ۲، نشر داور، قم، چاپ دوم.
- ۳۸- موسوی عاملی، محمد بن علی، (۱۴۱۱)، مدارک الاحکام فی شرح عبادات شرائع الاسلام، جلد ۱، بیروت، چاپ اول.
- ۳۹- نجفی، محمدحسن، (۱۴۰۴)، جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام، جلد ۲۷، دار الاحیاء التراث العربی، بیروت، چاپ هفتم.
- ۴۰- نجفی، محمد حسن، (۱۴۰۴)، جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام، جلد ۳۶، دار الاحیاء التراث العربی، بیروت، چاپ هفتم.



## دراسة فقهية حقوقية عن مفهوم الاضرار و شروطه و تأثيره على المسؤولية المدنية

حميد ابهرى، استاذ قسم الحقوق الخصوصية، جامعة مازندران، بابلسر، ايران  
محمد فرزانگان، خريج الدكتوراه في الحقوق ا لخصوصية، جامعة مازندران (الكاتب المسؤول)  
سميه ظهورى، خريجة الدكتوراه في الحقوق الخصوصية، جامعة مازندران

### الملخص:

الاضرار عبارة عن الوضعية التي تُسببُ أن الانسان يُضَرَّرُ غيرَه اجتناباً من خطرٍ حالٍ أو قريب الوقوع و لا حيلة له في هذا الاضرار. و للمضطرُّ شروطٌ مُحَقَّقةٌ و كان اختلافٌ بين الحَقوقيين حول مسؤولية المضطرِّ أو عدم مسؤوليته في تنبيهه مادة ٥٥ لقانون العقوبات الاسلامية السابق. مع حذف التنبيه المذكور آنفاً في القانون الجديد للعقوبات الاسلامية يُطرح سؤالٌ، هو: هل الاضرار يُزيلُ المسؤولية المدنية؟ في هذا البحث سَنَدْرُسُ عن مفهوم الاضرار و شروطه و آثاره و مصاديقه في المسؤولية المدنية.

المفردات الرئيسية: الاضرار، المسؤولية المدنية، الخسارة.