



مبانی فقهی و حقوقی عدم مسئولیت مدنی ورزشکاران در عملیات ورزشی

پدیدآورنده (ها) : علوی قزوینی، سید علی؛ مقدادی، محمد مهدی

میان رشته ای :: نشریه نامه مفید :: تابستان ۱۳۹۰ - شماره ۸۵ (علمی-پژوهشی/ISC)

صفحات : از ۱۰۷ تا ۱۳۰

آدرس ثابت : <https://www.noormags.ir/view/fa/articlepage/899327>

تاریخ دانلود : ۱۴۰۵/۰۱/۲۲

کاربر گرامی، فایل دانلود شده فقط برای استفاده شخصی است. از نشر آن خودداری فرمایید.

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) جهت ارائه مجلات عرضه شده در پایگاه، مجوز لازم را از صاحبان مجلات، دریافت نموده است، بر این اساس همه حقوق مادی برآمده از ورود اطلاعات مقالات، مجلات و تألیفات موجود در پایگاه، متعلق به "مرکز نور" می باشد. بنابر این، هرگونه نشر و عرضه مقالات در قالب نوشتار و تصویر به صورت کاغذی و مانند آن، یا به صورت دیجیتالی که حاصل و بر گرفته از این پایگاه باشد، نیازمند کسب مجوز لازم، از صاحبان مجلات و مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) می باشد و تخلف از آن موجب پیگرد قانونی است. به منظور کسب اطلاعات بیشتر به صفحه **قوانین و مقررات** استفاده از پایگاه مجلات تخصصی نور مراجعه فرمائید.



- تبیین قلمرو مبانی فقهی و حقوقی مسئولیت مدنی ناشی از ترک فعل کارفرمایان و مهندسین ناظر در اجرای عملیات ساختمانی
- رفتار ورزشی و مسئولیت اخلاقی، مدنی ورزشکاران از منظر فقهی و حقوقی
- بررسی مبانی و اصول مسئولیت مدنی معمار در نظام حقوقی ایران
- واکاوی مبانی فقهی و حقوقی مسئولیت مدنی روان‌شناسان و مشاوران
- بررسی تطبیقی مسئولیت مدنی ورزشکاران و نحوه جبران خسارات آن در نظام حقوقی ایران، انگلیس، فرانسه
- مبانی فقهی حقوقی مسئولیت مدنی دولت در جبران خسارات ناشی از ویروس کرونا
- مسئولیت مدنی متتخیان مردم (نماینده یا رئیس جمهور) در برابر مردم از نظر فقهی و حقوقی
- مبانی فقهی حقوقی اجتماع اسباب در مسئولیت مدنی
- مبانی مسئولیت مدنی تولیدکنندگان کالا در فقه و نظام حقوقی ایران
- بررسی مبانی و ابعاد فقهی حقوقی مسئولیت در ورزش

مبانی فقهی و حقوقی عدم مسئولیت مدنی ورزشکاران در عملیات ورزشی

تاریخ دریافت: ۸۹/۰۹/۲۸

تاریخ تأیید: ۹۰/۰۲/۲۸

سید علی علوی قزوینی^۱

استادیار دانشگاه تهران - پردیس قم

محمد مهدی مقصدی^۲

عضو هیأت علمی دانشگاه مفید

چکیده

با آنکه بازی‌های ورزشی در بردارنده خطرها و حوادث فراوانی است، لیکن زیان‌ها و آسیب‌های ناشی از عملیات ورزشی مشمول قواعد عمومی مسئولیت مدنی قرار نمی‌گیرند، بلکه حوادث و خسارات ناشی از ورزش لازمه اجتناب‌ناپذیر آن تلقی گردیده است. در این نوشتار تلاش شده ابتدا مبانی عدم مسئولیت مدنی ورزشکاران از دیدگاه حقوقی بیان گردد و آن گاه این مبانی از نظر فقهی مورد تحلیل و بررسی قرار گیرد تا زمینه لازم برای فهم درست قلمرو مسئولیت مدنی ورزشکاران و تدوین مقررات مناسب در حقوق ما فراهم شود.

واژگان کلیدی: حوادث ورزشی، مسئولیت مدنی، پذیرش خطر، اقدام، عرف، شرط عدم مسئولیت

مقدمه

ورزش در زمان حاضر نقش مهمی در زندگی انسان دارد. بازی‌های ورزشی دیگر به جنبه تفریح و سرگرمی محدود نمی‌گردد، بلکه به ابزاری محوری در تربیت نسل جوان و عاملی موثر برای سلامتی تبدیل شده، از آن به عنوان یکی از ضرورت‌های زندگی یاد می‌شود. گذشته از آثار بهداشتی، فرهنگی و اجتماعی ورزش، از نظر ملی و سیاسی نیز جایگاهی پر اهمیت یافته، تا آنجا که بسیاری از کشورها نیروها و سرمایه‌های کلانی را در این مسیر صرف می‌کنند.^۳

این اهمیت روز افزون حقوق دانان را به توجه و تحلیل روابط و رویدادهای ورزشی و خطرهای ناشی از آن واداشته است، تا آنجا که «حقوق ورزشی» به عنوان یکی از گرایش‌های دانش حقوق برای مطالعه و بررسی جوانب حقوقی ورزش ایجاد شده است، لیکن ادبیات حقوقی ما در این

1. Email: saalavi@ut.ac.ir

2. Email: meghdadi@mofidu.ac.ir

۳. از دیدگاه اصل سوم قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران؛ دولت موظف است همه امکانات خود را در جهت توسعه ورزش و تربیت بدنی رایگان برای همه و در تمام سطوح به کار بیند.

زمینه نوپا است و رویه قضایی آن گونه که باید به این پدیده مفید و مهم اجتماعی و مبارزه با خطرهای آن و تحلیل روابط حقوقی و تخلقات مرتبط با آن نپرداخته است.^۱

به هر روی مسابقات و بازی‌های ورزشی، با وجود فوائد متعدد، جایگاه خطرناک و حوادث فراوانی است. بسیاری از حرکات ورزشی که نمایانگر قدرت و فن ورزشکار است، به همراه خود آسیب‌هایی را نیز در بر دارد که به ورزشکاران دیگر وارد می‌آید. در این میان از ورزش‌هایی چون کشتی، اتومبیل‌رانی، بوکس، فوتبال و کاراته، جودو و سایر رشته‌های رزمی می‌توان یاد کرد.

دولت‌ها به‌رغم آگاهی از چنین خطرناک و آسیب‌هایی در برابر تمایل شدید جامعه به ورزش و فشار افکار عمومی از احتیاط و برخورد با این حوادث طفره رفته و از مجازات زیان‌زننده در ورزش چشم پوشیده و به قواعد خاص ورزشی که توسط فدراسیون‌های بین‌المللی و ملی تدوین و ارائه می‌شود، گراییده‌اند.

بدین ترتیب دیگر زیان‌های ناشی از حوادث ورزشی لازمهٔ اجتناب‌ناپذیر ورزش تلقی شده است. در نتیجه حادثه و آسیبی که بر پایه مقررات کشور می‌تواند جرم و ضمان آور محسوب گردد، در رابطه ورزشی جرم نیست و زیان‌های آن قابل تعقیب و مطالبه نمی‌باشد. این نوع حوادث در بند سوم ماده ۵۹ قانون مجازات اسلامی کشور ما نیز جرم محسوب نشده است.^۲ اگر چه مقرر شده به مسئولیت کیفری ناشی از عملیات ورزشی^۳ می‌پردازد و آن را در شمار علل موجهه جرم قرار می‌دهد. لیکن به لحاظ ارتباط با مسئولیت مدنی می‌تواند مورد توجه قرار گیرد. به ویژه اینکه در این مجال قانون‌گذار سخنی از لزوم پرداخت خسارت (دیه و ارش) به میان نیاورده و به نوعی مسئولیت مدنی را نیز منتفی دانسته است. در حالی که می‌توانست همانند مسئولیت مدنی پزشک به صراحت این امر را مورد عنایت قرار دهد.

به گفته یکی از اساتید حقوق: هر چند ماده ۵۹ قانون مجازات اسلامی ناظر به امور کیفری است نه مسئولیت مدنی، ولی از ملاک آن در ضمان مالی نیز می‌توان استفاده کرد (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۳۹۸)

۱. در این میان روابط بین ورزشکاران، رابطه ورزشکاران با مربیان، مسئولیت داوران ورزشی، صدمات مربوط به تماشاگران و ... قابل توجه است.

۲. ماده ۵۹ قانون مجازات اسلامی مقرر می‌دارد: «اعمال زیر جرم محسوب نمی‌شود: ... ۳- حوادث ناشی از عملیات ورزشی مشروط بر اینکه سبب آن حوادث نقض مقررات مربوط به آن ورزش نباشد و این مقررات هم با موازین شرعی مخالفت نداشته باشد.»

۳. عملیات ورزشی، انجام فعالیت‌ها و حرکاتی از یک رشته ورزشی است که در فضای مخصوص و مناسب توسط ورزشکار با رعایت قواعد و مقررات آن ورزش انجام می‌شود. بنابراین اولاً، عملیات ورزشی باید مربوط به یک رشته ورزشی مشروع و دارای مجوز باشد. ثانیاً، عملیات و حرکات ورزشی باید در فضای متعارف و محیط استاندارد انجام شود. ثالثاً، این حرکات و فعالیت توسط شخص ورزشکار انجام شود. رابعاً، در انجام حرکات ورزشی، مقررات مربوط به آن ورزش نیز مراعات گردد.

و (آقای‌نیا، مسئولیت کیفری ناشی از عملیات ورزشی، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۴۶، ۱۸ و ۱۹). لیکن پذیرش این مطلب در گرو بررسی این مسئله به ویژه از تحلیل مبانی فقهی آن است.

این نوشتار بر آن است ضمن مطالعه مبانی حقوقی عدم مسئولیت مدنی ورزشکاران، به تحلیل و بررسی مبانی از دیدگاه فقهی اقدام نماید تا زمینه مناسب برای تنظیم مقررات لازم در این باره فراهم گردد. از این رو این مقاله در دو فصل تنظیم شده است.

فصل اول به بررسی مبانی حقوقی عدم مسئولیت مدنی ورزشکاران اختصاص دارد، و در فصل دوم مبانی فقهی عدم مسئولیت مدنی ورزشکاران مورد مطالعه و تحلیل قرار گرفته تا ضمن نقد مبانی حقوقی ارائه شده، موازین و دیدگاه شرعی در این باره که می‌تواند بنیان قانون‌گذاری ما نیز قرار گیرد، روشن گردد.

۱- مبانی حقوقی عدم مسئولیت مدنی ورزشکاران

به‌رغم آنکه بازی‌های ورزشی، جایگاه آسیب‌ها و خطرهای متنوع است، حقوق در برابر فوائد ورزش و مقبولیت فراوان آن در نزد مردم و جوامع انعطاف نشان داده است. به تعبیر زیبای یکی از اساتید حقوق: «فشار افکار عمومی و فایده‌های اساسی و اقتصادی و اخلاقی این گونه بازی‌ها چنان قوی است که احتیاط را کاهلی جلوه می‌دهد و دوراندیشی را به ترس بیهوده تعبیر می‌کند» (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۴۰۶).

از این رو در قوانین از ضرب و جرح‌های ناشی از حوادث ورزشی جرم‌زدایی گردیده و قواعد عمومی مسئولیت مدنی (که در این خصوص بر پایه وجود خطا و تقصیر فرض می‌شود) اجرا نمی‌گردد و به ناچار باید تقصیر و خطای ورزشی را تابع قواعد ویژه این حرفه و مقررات فدراسیون‌های رسمی رشته‌های ورزشی کرد یا آنکه بر پایه پذیرش خطر و یا شرط عدم مسئولیت، انتفای مسئولیت مدنی ورزشکاران را توجیه نمود.

به هر روی، در مورد مبانی عدم مسئولیت مدنی ورزشکاران در عملیات ورزشی دیدگاه‌های حقوقی متفاوتی وجود دارد، در ادامه به معرفی مهم‌ترین این دیدگاه‌ها می‌پردازیم تا زمینه مناسب برای مطالعه و بررسی فقهی فراهم گردد.

۱-۱- قدرت عرف و نیاز اجتماعی

با اینکه قانون بسیاری از حرکات ورزشی (مانند مشت و لگد زدن و به زمین انداختن) را سرزنش کرده و تقبیح می‌کند، اما به لحاظ رویکرد اجتماع و عرف به ورزش‌هایی که چنین حرکاتی را در بر دارد،

قانون عقب‌نشینی کرده و چنین ورزش‌ها و مسابقاتی را می‌پذیرد. در حقیقت «نیاز اجتماعی و قدرت عرف، می‌تواند قدرت قانون و دولت را بی‌فروغ و ناتوان سازد» (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۳۹۶).

خطای ورزشی را عرف و عادت مشخص می‌کند، البته این عرف توسط فدراسیون‌های داخلی و بین‌المللی تدوین و در مجموعه قوانین و مقررات آن رشته ضبط و گاه تعدیل و تصحیح می‌شود. بدین ترتیب عرف و عادات خاص، قواعد بازی‌ها و مسابقه‌های ورزشی را معین می‌کند و بر اساس این مجموعه قواعد و مقررات خطا و مسئولیت تشخیص داده می‌شود.

باید دانست که این مجموعه مقررات و الزامات ناشی از عرف و گروه‌های اجتماعی خاص، مبنای الزامات حقوقی قرار می‌گیرد و دولت را به پذیرش و انعطاف در برابر آن وادار می‌سازد. هر چند در مواردی دولت‌ها نیز بر پایه اصول و هنجارهای ویژه خود در مقابل پاره‌ای از آن‌ها ایستادگی می‌کنند (مانند وضعیت بوکس حرفه‌ای در کشور ما).

به هر روی در خصوص این دیدگاه به اختصار می‌توان چنین گفت که ضرورت و نیاز اجتماعی و قدرت ناشی از عرف توجیه‌گر حرکات ورزشی و حوادث ناشی از آن است، از این رو اگر ورزشکار با رعایت مقررات یک رشته با ضربه‌ای مجاز به حریف خود آسیب برساند، نمی‌توان بر اساس مقررات کلی مسئولیت مدنی (تقصیر) او را به جبران خسارت محکوم ساخت.

هر چند نیازهای اجتماعی و قدرت عرف در بی‌فروغ ساختن دولت جای تردید ندارد، لیکن به نظر می‌رسد نمی‌توان این دیدگاه را به تنهایی توجیه‌گر انتفای مسئولیت مدنی در حوادث ورزشی دانست، چه اگر چنین بود در مورد مسئولیت مدنی قاصی و پزشک هم که به مراتب ضرورت‌های اجتماعی و نیز تأثیر هنجارها و الزامات عرفی بیشتر است، چنین وضعیتی رخ می‌یافت. در حقیقت نیازهای اجتماعی و تأثیرات عرف، پایه و اساس است تا دولت‌ها در قوانین متأثر گردیده و چنین زمینه‌هایی را پیش‌بینی کنند. به عبارت رساتر عرف و ضرورت اجتماعی زمینه تمایل قانون‌گذار را به روانکاری و مسئولیت‌زدایی (اجازه قانونی) فراهم می‌آورد.

از سوی دیگر به اقتضای عرف، مجامع ورزشی (از قبیل فدراسیون‌های ورزشی جهانی و سازمان‌های ورزشی فراملی) می‌تواند عنان امور را یکسره از دولت بگیرد و خود به وضع قاعده بپردازد. این گروه، جهانی ویژه خود دارد که در آن حکم می‌راند و دولت‌ها در عمل ناچار به پیروی از آن هستند (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۴۰۹ و ۳۹۷). از این رو مرز خطای ورزشی و قلمرو مسئولیت ناشی از حوادث ورزشی بر پایه مقررات و تصمیمات چنین مجامعی مشخص می‌شود و در واقع عرف اینان است که معیار تمیز تقصیر و خطای ورزشی قرار می‌گیرد و بر مبنای این عرف است که در تبیین تقصیر ورزشی، رفتار ورزشکار معقول و متعارف در آن رشته معیار قرار می‌گیرد

(Barriema, 2005: 299). از این رو ممکن است در شرایط عادی و بر پایه رفتار انسانی معقول و متعارف، صدمه و آسیب ناشی از حوادث ورزشی تقصیر و قابل تعقیب تحلیل شود، اما با قید حرفه‌ای بودن و بر اساس رفتار ورزشکاری معقول و متعارف در آن رشته، خطا و مسئولیت قابل پذیرش و ترتیب اثر نباشد.

۱-۲- قبول خطر و رضایت زیان دیده

در حوادث ناشی از عملیات ورزشی، ورزشکاری که زیان می‌بیند، خود اقدام به قبول خطر و زیان کرده است (K. Thornton, 2010, 335). و با شرکت در مسابقه و بازی ورزشی به حوادث و آسیب‌های ناشی از آن تن در داده است. از این رو چگونه می‌توان به او حق تعقیب داد و ورزشکار عامل زیان را مسئول دانست. از سوی دیگر، عرف گذشت و مردانگی و تقدیس اخلاقی تهور و بی‌باکی در بازی‌های ورزشی از عوامل حقوقی و روانی دیگری است که حربه قانون را کند می‌کند و ویژگی مسئولیت‌های ورزشی را نمایان می‌سازد. حتی ورزشکاری که با دنده شکسته یا دستی و پال به گردن بیرون می‌آید، نه تنها زیان و سستی را که بر او رفته است، احساس نمی‌کند و به آن نمی‌اندیشد، بلکه به مردانگی و شجاعت خویش هم می‌نازد و چنان چه از باب تعقیب عامل زیان و جبران خسارت درآید، با عتاب و تحقیر وجدان عمومی سرافکننده می‌شود.

این دیدگاه در حقوق بسیاری از کشورها به ویژه در رویه قضایی دادگاه‌های انگلیس و آمریکا مورد حمایت قرار گرفته است و آرای که دعای جبران خسارت را به استناد عرف، رضایت زیان دیده و شرکت اختیاری او در مسابقه رد کرده اند، فراوان است (والترتی جامپون جونیور، بی تا: ۲۴-۱۹).

البته در تحلیل بیشتر و دقیق از نظریه قبول خطر و رضایت زیان دیده، علاوه بر ماهیت اقدام آمیز آن می‌توان به ابراه مسئولیت و نوعی توافق ضمنی دست یافت. از این رو برخی از نویسندگان در بررسی‌های خود اظهار نظر کرده‌اند که قبول خطر، پذیرش ارادی، صریح یا ضمنی خطری است که شناخته شده و مورد ارزیابی قرار نگرفته است، بنابراین کسی که خطر ناشی از رفتار غیر را پیش‌بینی کرده و می‌پذیرد، نمی‌تواند در صورت تحقق ضرر و زیان، مطالبه خسارت نماید.

ناگفته نماند که رضایت و قبول خطر به منزله پذیرش تمامی آسیب‌های ناشی از حوادث ورزشی و انتفای کامل مسئولیت نیست. زیرا حتی ورزشکاران حرفه‌ای هم خطرهای عادی بازی را قبول می‌کنند، و به خطرها و آسیب‌های ناشی از خطاهای عمدی طرف مقابل، یا قصور برگزارکننده مسابقات یا مسئولان ورزشگاه تن در نمی‌دهند.

به طور معمول فرض بر این است که بازیکنان و ورزشکارانی که به خواست و اراده خود به بازی می‌پردازند خطرهای عادی، آشکار و قابل پیش‌بینی مربوط به مسابقه را قبول می‌کنند و در این

خصوص رضایت زیان دیده و به نوعی توافق ضمنی در مورد پذیرش خطر و انتفای مسئولیت قابل اثبات است، لیکن در مورد خطرهای نامتعارف و غیر قابل پیش بینی چنین رابطه‌ای برقرار نخواهد بود. بنابراین شرکت اختیاری در بازی‌های ورزشی، حتی رشته‌های خشن که متضمن حوادث و درگیری‌های بدنی است، به معنای رضایت ضمنی به خطرهای عادی آن است، لیکن رضایت به درگیری‌های ممنوع و آسیب‌های نامتعارف را در بر ندارد، زیرا این خطرها غیر قابل پیش بینی و غیر قابل پذیرش و توافق است. رویه قضایی پاره‌ای از کشورها نیز به همین باور گراییده‌اند. (والترتی، جامپیون جونیور، ۱۳۸۶: ۲۲۱).

برخی نویسندگان حقوق جزای ایران با رد نظریه مبتنی بر رضایت مجنی علیه در حوادث ورزشی به دیدگاه مبتنی بر عرف و عادت و اجازه قانون گراییده و اظهار داشته‌اند فقط اجازه قانونی است که می‌تواند توجیه کننده جرائمی باشد که در چنین شرایطی پیش می‌آید (نوربها، ۱۳۷۹: ۳۱۹)؛ (بوشهری، ۱۳۷۹، ۱۱۳).

۱-۳- شرط عدم مسئولیت و تبری

قراردادهای برائت و مصونیت از مسئولیت نیز در توجیه پاره‌ای از حوادث ورزشی و انتفای مسئولیت مدنی در آن، نقش دارد. این مورد نیز همانند هشدار غالباً به صورت مکتوب و طی قرارداد میان بازیکنان و فرم شرکت در مسابقات و بازی‌ها مورد بهره برداری قرار می‌گیرد (والترتی، جامپیون جونیور، ۱۳۸۶: ۲۴۴-۲۴۱).

با این همه، چنانکه پیشتر گفته شد قرارداد یا شرط تبری و معافیت از مسئولیت در مورد زیان‌های عمدی و در حکم عمد نفوذ و وجاهت ندارد. از سوی دیگر بکارگیری هشدار و ابراء در همه رشته‌ها و مسابقات ورزشی امکان پذیر و فراهم نیست و در عمل معدودی از مسئولیت‌های ورزشی به هشدار و قراردادهای برائت از مسئولیت پیوند می‌خورد. بدین ترتیب بناکردن انتفای مسئولیت مدنی در ورزش بر اساس هشدار و ابراء، عمومیت و فراگیری مطلوب را ندارد، ضمن اینکه در مقررات مربوط به ویژه بند ۳ ماده ۵۹ قانون مجازات اسلامی رفع مسئولیت ناشی از حوادث ورزشی به قیدهایی چون دادن هشدار و آگاهی یا معافیت و برائت جستن از مسئولیت محدود نشده است.

۲- مبانی فقهی عدم مسئولیت مدنی ورزشکاران

برای تبیین مبانی فقهی انتفای مسئولیت مدنی ورزشکاران، موارد متعددی قابل ذکر است که از این میان، اذن زیان دیده، اقدام، شرط عدم مسئولیت و عرف از وجاهت و اهمیت بیشتری برخوردارند. از این رو طی چهار گفتار به مطالعه و تحلیل این مبانی می‌پردازیم.

۲-۱- گفتار اول: عرف (مصالح عرفی)

اهمیت عرف و تأثیر قواعد و مصالح عرفی در نظام‌های حقوقی بر کسی پوشیده نیست. در نظام حقوقی اسلام نیز اگر چه تنها اراده شارع منشأ اعتبار قلمداد شده است، لیکن باید پذیرفت که شارع در محیط عرف و برای مردم متعارف قانون‌گذاری کرده و در موارد بسیاری قواعد عرفی را امضاء، تکمیل یا تعدیل نموده است. از این رو عرف جایگاه بالا و ارزنده‌ای در تحلیل قواعد، استنباط احکام و اجرای آن‌ها دارد.

عرف در لغت به اتصال و پی‌درپی بودن، آرامش، شناخت، امر شناخته شده، پسندیده و متداول بین مردم معنا شده است (احمد بن فارس، ۱۴۰۴: ۲۸۱)؛ (الفراهیدی، ۱۴۱۴: ۵۳۲)؛ (عمید، ۱۳۵۸: ۷۲۸). اما در اصطلاح «عادت است از عموم یا گروهی خاص از مردم که بر آن سیر کرده و زندگی می‌کنند، این عادت می‌تواند در شکل گفتار یا کردار یا ترک کاری سامان یابد» (الخلاص، ۱۳۹۰ق: ۹۹)؛ (الحکیم، ۱۹۷۹م: ۴۱۹)؛ (الزرقاء، ۱۳۸۱ق: ۸۴).

باید دانست که بنای عقلا از عرف متمایز است، زیرا بنای عقلا شاخه‌ای از عرف است که مورد پسند عقل است و مبدأ عقلانی دارد، مانند مصالح و مفاسد عام، حفظ نظام و اصلاح حال مردم، در حالی که عرف مبادی مختلفی می‌تواند داشته باشد، از جمله «منفعت خواهی»، «راحت طلبی»، «تقلید از دیگران» و امثال آن (همان، ۱۱۵). بنابراین یکسان انگاشتن عرف و بنای عقلا خطاست.

اینک جای این پرسش است که آیا عرف و مصالح عرفی می‌تواند به عنوان مبناى فقهی عدم مسئولیت مدنی ورزشکاران مطرح باشد؟ به طور مسلم از نظر حقوقی عرف و نیاز اجتماعی به عنوان مبنایی مهم پذیرفته شده است، چه اینکه قواعد عرفی خود به عنوان ریشه اصلی قواعد حقوقی مطرح بوده است (لوی برول، ۱۳۷۰: ۶۰) و در مقوله ورزش این مطلب به روشنی قابل درک است. بی‌گمان شارع اسلامی شیوه‌ای عرف پسند داشته و بسیاری از رسوم و آداب عرفی را در روابط اجتماعی و معاملات تأیید کرده است. لیکن ما بر این باوریم رسمیت یافتن چنین عرف‌هایی بر اساس همان ادله شرعی است که در بردارنده تأیید شارع است.

ورزش نمونه‌ای مناسب در این باره است. شرع اسلامی بسیاری از بازی‌ها و ورزش‌های رایج میان عرف را تأیید نموده و به موازات آن قواعد و مقررات آن‌ها را پذیرفته است. با وجود این در پذیرش عرف مزبور تابع ادله‌ای هستیم که بیانگر نظر شارع است، چه این که شارع پاره‌ای از ورزش‌ها را نپذیرفته یا محدود و مشروط به شرایطی کرده است. از آن جمله مسئولیت ناشی از حوادث مربوط به عملیات ورزشی است. در این موارد که با قواعد عرفی در مقابل عمومات شرعی مواجه‌ایم، نمی‌توان به عرف استناد جست و به بهانه عرفی بودن مسئله از قواعد عام ضمان چشم پوشید، مگر این که بتوان ثابت کرد که عرف به عنوان مرجعی مستقل در کشف حکم شرعی کارایی دارد.

البته اهل سنت از مرجعیت و سندیت عرف طرفداری کرده و آن را دلیل اجتهادی بر شمرده‌اند (عادل عبدالقادر ولی قوته، ۱۴۱۸ق: ۲۷۰). تا آن جا که بر پایه اعتبار و اقتدار عرف، قواعد فراگیر و مهمی همچون «العادة محكمة» و «المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً» در نوشتارهای فقهی و حقوقی آن ها درج و رواج یافته است (اللبنانی، بی تا: ۳۸-۳۴): (محمصانی، ۱۹۷۵م: ۲۶۷-۲۶۶). آنان برای تثبیت دیدگاه خویش به ادله‌ای نیز تمسک جسته‌اند:

۱- اجماع: عده‌ای گفته‌اند اجماع از ادله‌ای است که بر اعتبار عرف دلالت دارد، زیرا اتفاق بر هر امری از امور خواه شرعی، خواه عرفی و خواه لغوی، معتبر می‌باشد (الشوکانی، ۱۳۵۶ق: ۷۱). به تعبیر دیگر؛ عرف نیز به نوعی اتفاق عملی است که منجر به کشف از اجماع عملی سکوتی می‌شود (عادل عبدالقادر ولی قوته، ۱۴۱۸: ۱۳۶).

۲- آیاتی از قرآن کریم: از جمله آیه شریفه: «خَذِ الْعُقُوبَ وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ»^۱. همچنین به آیاتی چون «وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ»^۲ استناد شده که معروف در این آیه کریمه و آیات مشابه^۳ همان عرف است (کمال‌الدین جعیط، مقاله «العرف»، مجله مجمع الفقه الاسلامی، دور پنجم، عدد پنجم، جزء چهارم، ۳۰۰۴-۳۰۰۳).

۳- پاره‌ای از روایات: عالمانی از اهل سنت کوشیده‌اند حجیت عرف را به بعضی از احادیث نیز مستند سازند. در حدیثی منسوب به پیامبر اسلام (ص) آمده است: «ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن» (حنبل، ۱۴۱۴: ۱۶/۲، ح ۳۶۰۰). یعنی آن چه را مسلمانان نیکو دیدند، نزد خداوند هم نیکو و پسندیده است. از این رو عرف دارای اعتبار می‌شود. (محمصانی، ۱۹۷۵م: ۲۶۶): (افندی، بی تا: ۱۱۳).

بر اساس این ادله، بسیاری از عالمان اهل سنت از کارایی استقلال عرف جانبداری کرده و برخی نیز آن را به عنوان دلیل مستقل در کنار سایر ادله آورده‌اند.

با بررسی ادله یاد شده، معلوم می‌گردد که تمامی آنها فاقد وجاهت است و نمی‌تواند مرجعیت و موقعیت سندی برای عرف فراهم نماید، تا آن جا که برخی از محققان معاصر سنی مذهب با قاطعیت دلیل بودن عرف را مردود دانسته‌اند (الخلاف، ۱۴۲۳ق: ۹۱): (الوزیر، ۱۴۱۷ق: ۴۱۷).

اولاً، اجماع از طریق اتفاق مجتهدان امت فراهم می‌گردد، در حالی که برای اثبات عرف، توافق غالب مردم، اعم از عوام و خواص، برگزین یا کردار است که با تکرار نیز همراه است، از سوی دیگر حکم پدید آمده از اجماع، غیر قابل تغییر است، در حالی که حکم مستند به عرف با دگرگونی عرف تغییر می‌یابد.

۱. سوره اعراف، آیه ۱۹۹.

۲. سوره بقره، آیه ۲۳۳.

۳. مانند سوره بقره، آیات ۱۷۸، ۱۸۰، ۲۲۸، ۲۳۱ و ۲۳۲؛ سوره نساء، آیات ۶، ۱۹، ۲۵ و....

افزون بر این‌ها حجیت اجماع به لحاظ کاشفیت از قول معصوم (ع) است، (الحسنی، ۱۳۸۵: ۱۰۱).
در حالی که عرف سند نمی‌خواهد (عادل عبدالقادر ولی قوته، ۱۴۱۸ق: ۱۲۲-۱۲۳).

ثانیاً، استدلال به آیات، متوقف بر انطباق «عرف» و «معروف» ذکر شده در این آیات بر هنجارها و تأسیسات مردم در همه زمان‌ها و مکان‌ها است، مگر بنا و تأسیسی که فسادش روشن است و این امر نه تنها دلیلی ندارد، بلکه برخلاف آن می‌توان سند ارائه نمود؛ آنچه از عرف و معروف ذکر شده در آیات و روایات، به ذهن انسان تبادر می‌کند، ارزش‌هایی است که قانون‌گذار اسلامی در قالب احکام الزامی (وجوب و حرمت) و ترجیحی (استحباب و کراهت) آورده است (علیدوست، ۱۳۸۴: ۱۸۶-۱۸۵). با این ترتیب، از ادله امر به عرف نمی‌توان مشروعیت بناهای عرفی چون بانک، بیمه و یا ورزش و قواعد عرفی مربوط به آن را نتیجه گرفت.

ثالثاً، استدلال به روایات نیز به جهات گوناگون غیر قابل پذیرش است، زیرا روایت ذکر شده مطابق نقل آن در کتاب مسند احمد بن حنبل از عبدالله بن مسعود است و نه پیامبر اسلام (ص). (احمد بن حنبل، ۱۴۱۴ق: ۱۶/۲، ح ۳۶۰۰). برخی از عالمان اهل سنت نیز به صراحت ابراز داشته‌اند که این روایت را که با پی‌جویی و بررسی فراوان در کتب حدیثی، حتی با سند ضعیف نیافته‌اند و فقط گفته‌ای از عبدالله بن مسعود است بدون این که سندش به پیامبر اکرم (ص) برسد.^۱ با توجه به آنچه گفته شد، بی‌اعتباری ادله اهل سنت برای دلیل بودن عرف (در کشف حکم شرعی) به اثبات رسید. در برابر، دیدگاه عالمان شیعی قرار دارد که عدم مرجعیت عرف در کشف شریعت است. البته فقیهان شیعه به همان شدت که بر کارایی ابزاری عرف تأکید دارند و در تشخیص موضوعات بدان مجالی واسع داده‌اند، لیکن در صحنه کارایی استقلالی راه را بر آن بسته و حضورش را در این عرصه ممنوع دانسته‌اند.

بدین ترتیب، نمی‌توان عرف را در ردیف مبانی فقهی مسئولیت مدنی ورزشکاران قرار داد، چرا که ثابت گردید عرف نه منبع شریعت است و نه سند کشف آن.

لیکن نباید غافل شد که پاره‌ای از رویه‌ها و عرف‌ها نیازمند واکاوی و بررسی خاستگاه و بازشناسی ماهیت‌اند. به گفته یکی از محققان: «آنچه مهم و بایسته دقت است، کالبد شکافی، مبدأشناسی و پسینه کاوی عرف‌ها، هنجارها و تأسیسات عقلاست، متصدی استنباط شریعت در برخورد با یک عرف، سیره، روش، پدیده اجتماعی و مدنی و ... باید با ابزار مناسب، عینیتی که وجود دارد، تحلیل کند» (علیدوست، ۱۳۸۴: ۲۰۷-۲۰۶).

۱. دکتر صبحی محمضانی در این باره می‌گوید: این حدیث گفتار عبدالله بن مسعود است، همچنان که سخاوی در کتاب *المقاصد الحسنه و علانی* و دیگران گفته‌اند. صبحی محمضانی، پیشین، ص ۱۷۷؛ نیز رک: زین‌الدین بن ابراهیم ابن نجیم، پیشین، ص ۹۳.

این جستجو و پی‌جویی گاه به درک موافقت عرف مزبور با اسناد معتبر منجر می‌شود، در مواقعی هم روشن می‌کند که به جای عرف با سیره مشرعه مواجهیم. گاه نیز معلوم می‌کند که عرف با نوعی پذیرش عقلی و مصلحت‌اندیشی همراه است و خاستگاه عقلانی دارد. یعنی بنای عقلایی است که به اشتباه آن را به عرف آمیخته‌اند (الکاظمی، ۱۴۰۶ق: ۱۹۲). بدین‌سان با ردّ اندیشه سنتیت عرف، نمی‌توان بر تمامی عرف‌ها خط بطلان کشید، به ویژه عرف‌های جهانی و جاودانه‌ای که با دیدگاه همگانی فقیهان ما مخالفتی ندارند.

با این ترتیب، چنانچه در عرف و قواعد عرفی حاکم بر ورزش و مسئولیت مدنی ورزشکاران دقت و درنگی مجدد نماییم، خواهیم دید که عرف مزبور نیز با مبانی معتبری (مانند اذن، اقدام، شرط عدم مسئولیت) همراه است و بر چنین پایه‌هایی بنیان نهاده شده است.

اما نکته مهم این است که آیا می‌توان عرف جهانی حاکم بر ورزش و مسئولیت ورزشی را به بنیان‌های عقلی و بنای عقلا ارجاع داد؟ بی‌گمان روا بودن، بلکه رجحان بازی‌های ورزشی و ورزش‌های مفید امری است که از خاستگاه عقلی و مصالح قطعی برخوردار است و می‌توان آن را در زمره تأسیسات عقلایی محسوب کرد. لیکن مسائل خطا و مسئولیت ورزشکاران که در تنافی با قواعد شرعی ضمان ایجاد شده و در طول زمان دچار تحوّل و توسعه گردیده و در روزگار ما وضع و بسط و تغییر آن در اختیار عرف‌های خاصی چون قدراسیون‌های جهانی قرار گرفته است، نمی‌تواند مستند به بنای عقلا باشد.

۲-۲- اذن و پذیرش خطر

اذن در لغت به معنای آگاهی، اعلام (الفرهیدی، ۱۴۱۴ق: ۷۴) رُخصت (ابن منظور، ۱۹۹۷م: ۱۳/۱۰) و اباحه (الراغب الاصفهانی، ۱۴۲۰ق: ۲۴) آمده است. در اصطلاح فقه نیز از این مفهوم دور نشده و فقیهان اعم از شیعه (الحسینی المراهی، ۱۴۱۸ق: ۵۰۶)؛ (البهبهانی، ۱۴۱۷ق: ۲۶۴) و اهل سنت (السرخسی، ۱۴۱۴ق: ۲/۲۵)؛ (الجرجانی، بی‌تا: ۶) اذن را از معنای لغوی اش خارج نکرده‌اند. بسیاری از فقهای ما در تعریف اذن چنین نگاه داشته‌اند: رُخصت دادن کسی که امر به دست اوست برای تصرف در مال یا حقی و رفع مانع از آن. (البهبهانی، ۱۴۱۷: ۲۶۴)؛ (النجفی، بی‌تا: ۴۱۰-۴۰۹)؛ (السیستانی، ۱۴۱۴ق: ۳۴۰).

باید دانست که به همراه اذن، واژگان مشابه دیگری یافت می‌شوند که نیازمند تمایزاند. مهم‌ترین آن‌ها اجازه و رضایت است. اجازه همانند اذن، دلالت بر موافقت و رُخصت دارد، لیکن اجازه در واقع به مفهوم امضاست، بنابراین اجازه بعد از انجام عمل است، در حالی که اذن پیش از صدور آن (الحسینی المراهی، ۱۴۱۸ق: ۵۰۶)؛ (الحکیم، ۱۳۷۹: ۲۰۹).

اما در مورد رضایت از عبارات فقها استفاده می‌شود که رضایت امری باطنی است که از آن به طیب نفس هم تعبیر می‌شود (الحسینی المرآفی، ۱۴۱۸ق: ۵۱۰-۵۰۹)؛ (الحسینی الروحانی، ۱۴۱۴ق: ۱۱۱). زمانی که رضایت به وسیله‌ای ابراز گردد و با قصد انشاء همراه باشد، اذن خوانده می‌شود، ولی اگر رضایت ابراز نگردد، از آنجا که رضایت چهره بیرونی نیافته است، از نظر حقوقی تأثیر و اعتباری ندارد و نسبت به دیگران قابل استناد نمی‌باشد.

جا دارد به این مطلب نیز اشاره شود که اذن برای اثرگذاری نیازمند ارکان و شرایط ویژه‌ای است، از یک سو اذن به عنوان ایقاع، نیازمند قصد انشاء و رضایت است. انشای اذن همانند دیگر انشاهای باید بر پایه اراده سالم باشد. از سوی دیگر اذن دهنده باید دارای اهلیت استیفاء (بلوغ، عقل و رشد) باشد و از نظر قانونی نیز دارای اختیار بوده و از تصرف در مورد اذن منع نشده باشد.

با فراهم شدن ارکان و شرایط لازم برای اذن، احکام و آثار بسیاری بر آن بار می‌شود، اما اثر مهم اذن که در راستای مبانی انتفای مسئولیت مورد توجه است؛ نقش اذن در رفع ضمان است.

در ابتدا چنین به نظر می‌رسد که اذن می‌تواند مانع به وجود آمدن ضمان شود، همچنان که اجازه مسقط ضمان می‌گردد. چه این روایت مشهور است که «لا یحل مال امرء مسلم الا عن طیب نفسه» (النوری، ۱۴۰۸ق: ۳/۳۳۱، ح ۱). مال مسلمان بر کسی روا نیست، مگر با رضایت و موافقت وی؛ یعنی با داشتن اذن، هم تصرف در مال جایز است و هم اذن مانع پیدایش ضمان می‌شود. به عنوان مثال اگر کسی دیگری را میهمان کند یا مالی را به او تعارف کند، ظاهر حال آن است که میهمان و گیرنده مال تعارف شده، مجاز به تصرف است و ضمانی بر عهده وی نمی‌آید.

لیکن بعضی از فقیهان ما در رفع مسئولیت توسط اذن، تردید کرده‌اند. به باور آنان اثر اذن تنها اباحه است و اباحه نفی ضمان نمی‌کند. مرحوم سید محمدکاظم یزدی در این باره گفته است: اذن به خودی خود چه از سوی مالک باشد و چه از شرع، ضمان را مرتفع نمی‌سازد، بلکه اسقاط احترام مال است که رافع است و این تنها در صورت اذن مجانی صدق می‌کند» (الطباطبائی الیزدی، ۱۳۷۸ق: ۳۹).

معلم با اذن ولی می‌تواند برای تربیت، شاگردش را تنبیه و تأدیب کند، اما اگر در اثر این اقدام آسیبی به او وارد شود، ضمان آور است (زین الدین العاملی، ۱۴۱۶ق: ۳۲۸-۳۲۷)؛ (سید محمدجواد العاملی، بی تا: ۲۶۵). نمونه بهتر درباره مسئولیت مدنی پزشک است. مشهور فقیهان ما بر این باورند که پزشک هر چند ماهر و متخصص باشد و برای معالجه و درمان از بیمار یا ولی او اذن گرفته باشد، در مورد خسارات ناشی از معالجه مسئول است و این اذن ضمان را برطرف نمی‌کند و تنها زمانی پزشک از مسئولیت مطلق رهایی می‌یابد که از پیش برائت حاصل نموده باشد (شیخ طوسی، النهایه: ۷۶۲) و (محقق حلی، ۱۳۸۹ق: ۲۳۲) و (الکرکی، ۱۴۱۰ق: ۲۸۱) و

(السید جواد العاملی، بی تا: ۲۶۵) و (التجفی، بی تا: ۴۵/۴۳) در همین دیدگاه در ماده ۳۱۹ قانون مجازات اسلامی مقرر شده است.

لیکن به نظر می رسد همواره اذن در حد رخصت نیست و همه جا صرف روایی (اباحه) را به ارمغان نمی آورد، بلکه گاه فراتر است به گونه ای که ملازم با اتلاف است و ضمان را مرتفع می سازد. البته جمع قابل توجهی از فقیهان در خصوص ضمان پزشک اعلام کرده اند که چون پزشک مأذون است و اذن به درمان دارد، ضمان وی از بین می رود (الحلی، ۱۴۱۸ق: ۳۷۳)؛ (المامقانی، ۱۴۰۴ق: ۵۲۱-۵۲۰)؛ (الشیرازی، ۱۴۰۹ق: ۷۶/۹۰)؛ (الاصفہانی، ۱۴۰۹ق: ۲۸۵-۲۸۴)؛ (آل کاشف الغطاء، ۱۳۶۰ق: ۲۲۱ و ۲۱۹).

مشهور علاوه بر روایتی که در این مسئله است^۱ به عدم ملازمه میان اذن به درمان با اذن در اتلاف استناد می کنند و معتقدند که عرف چنین ملازمه ای را در نمی یابد، چه ماهیت اذن همان رخصت در تصرف است و تأثیری در ضمان ندارد (التجفی، بی تا: ۴۶/۴۳).

در حالی که روایت مزبور هم از نظر سند و هم به جهت دلالت مورد انتقاد قرار گرفته است.^۲ و از سوی دیگر گفته شده که ضمان برای احترام مال مسلمان و عمل اوست و اگر کسی با رضایت خود، ضمان را بردارد، در واقع احترام مال خود را برداشته است و دیگر دلیلی برای حکم به ضمان وجود ندارد.

افزون بر این، اذن به درمان در صورتی مستلزم اذن به اتلاف نیست که ناظر به درمان واقعی و سلامت باشد، اما در درمان متعارف و غیر قطعی (ظاهری)، اذن به درمان ملازم با اذن به اتلاف است، زیرا در درمان عوامل گوناگونی تأثیر دارد که از کنترل پزشک خارج است، بنابراین اگر این اذن همراه با اذن به اتلاف نباشد، تکلیف مالایطاق می گردد (الاردبیلی، ۱۴۱۲ق: ۷۳/۱۰ و ۲۲۹/۱۴)؛ (مرعشی، ۱۳۷۳: ۱۵۵-۱۵۴)

فقیهان اهل سنت نیز در مواردی اذعان نموده که اذن مؤثر در رفع ضمان است (القرافی، ۱۴۱۸ق: ۱۹۶). اینان در خصوص ضمان طبیب هم اذن را مؤثر دانسته و معتقدند هرگاه پزشک دارای شایستگی و مهارت کافی باشد و در اصول حرفه پزشکی تعدی و تفریط ننمایند، با داشتن اذن از بیمار یا ولی او، ضمانتی متوجه پزشک نمی شود (الماوردی، ۱۴۰۲ق: ۲۵۶-۲۵۵) و (السرخسی، ۱۴۱۴ق: ۱۴۷/۲۶).

۱. روایت سکونی از امام صادق (ع) از امام علی (ع) نهر کس به پزشکی یا دام پزشکی می پردازد باید پیش از درمان از ولی بیمار یا صاحب حیوان برائت جوید وگرنه ضامن است. ر.ک: محمدحسین الحر العاملی، پیشین، ج ۲۹، صص ۲۶۱-۲۶۰.
 ۲. در سلسله سند روایت سکونی و نوفلی قرار دارند که محل تردیدند و از سوی دیگر در ادامه روایت قید «اذا لم یکن ماهراً» هست. ر.ک: میرزا حسین النوری، پیشین، ج ۱۸، ص ۳۲۵.

بدین ترتیب در مواردی اذن می‌تواند ملازم با اتلاف باشد و ضمان را بردارد. البته تحلیل دقیق‌تر اقتضاء دارد که میان دو موضوع تفکیک شود؛ یکی اذن در اتلاف نفس و دیگری اذن در آسیب بدنی (اتلاف عضو). بی‌گمان هم اتلاف نفس و هم اتلاف عضو و آسیب به سلامتی حرمت شرعی دارد. اما برای اذن دادن، باید توجه داشت که اذن در اتلاف نفس همواره نارواست و با هیچ توجیهی نمی‌توان آن را پذیرفت (النجفی، بی‌تا: ۵۳/۴۲). در حالی که اذن به اتلاف عضو یا آسیب‌های بدنی در مواردی موجه و امکان‌پذیر است؛ به عنوان مثال در صورتی که سلامتی نفس متوقف بر قطع عضوی از بدن باشد، بیمار می‌تواند برای این اقدام به پزشک اذن دهد. همچنان که برای تأمین مصالح مهمی می‌توان برای آسیب‌های جزئی و احتمالی به بدن اذن داد.

پرداختن به عملیات ورزشی نیز می‌تواند مصداق دیگری از مورد اخیر باشد، زیرا شخص برای ورزش کردن و کسب شادابی، سلامتی و توانمندی گاه به آسیب‌هایی تن در می‌دهد و به حریف خود اذن می‌دهد که در راستای مقررات آن ورزش با او رقابت یا مبارزه کند و ضرباتی را به او وارد نماید.

بدین ترتیب در جهت حفظ مصالح و رسیدن به فواید بالاتر، در مواردی می‌توان به دیگری برای تصرف در بدن و آسیب‌های جسمی، اذن داد. «قواعد حاکم بر چنین اذنی و تأثیر آن در رفع مسئولیت مدنی مانند قواعد حاکم بر اذن در تصرف در اموال خواهد بود» (حکمت‌نیا، ۱۳۸۶: ۱۸۷).

افزون بر این، قاعده‌ای میان فقیهان و صاحب نظران مرسوم است که بر پایه آن اذن در شیء را اذن در لوازم آن می‌دانند (شیخ طوسی، ۱۳۸۷: ۱۶۷)؛ (فخرالمحققین، ۱۳۸۸ق: ۳۱)؛ (البحرانی، بی‌تا: ۲۹۸/۲۳) به موجب این قاعده که خود برگرفته از حکم عقل و خردمندان است (محقق داماد، ۱۳۷۶: ۲۳۶)، هر گاه شخصی به دیگری در مورد کاری اذن دهد، اذن در لوازم آن نیز به دلالت التزامی قابل برداشت است. این لوازم شامل لوازم عقلی، لوازم عرفی و لوازم قانونی می‌گردد. بر این اساس هرگاه اتلاف و ایراد خسارت نیز از لوازم اذن محسوب گردد، اذن در عمل شامل آن می‌شود و در نتیجه مسئولیت ناشی از ورود خسارت (به مال یا بدن) نیز مرتفع خواهد شد.

بدین ترتیب می‌توان اذن و پذیرش خطر را به عنوان یکی از مبانی انتفاعی مسئولیت مدنی ورزشکاران در عملیات ورزشی دانست، چه به طور معمول هر ورزشکاری با خواست و رضایت خود در مسابقات ورزشی حاضر می‌شود و با اشتیاق به میدان مسابقه و رقابت پا می‌نهد و به‌رغم آگاهی از برخوردها و ضربات و احتمال زیان به حریف یا رقیب خویش رخصت می‌دهد که با او رقابت نماید.

بی‌گمان، ضرورتی ندارد که اذن دهنده به صراحت اذن و رضایت خود را اعلام کند، بلکه گاه به صورت ضمنی یا به طور اولویت (فحوا) احراز می‌شود. همچنان که گاه قرائن و شواهد بر آن دلالت دارد (مؤسسه دائرة المعارف الفقه الاسلامی، ۱۴۲۸ق: ۳۰۱ - ۳۰۰).

ناگفته نماند که اعلام رضایت و دادن اذن به منزله اذن به تمامی آسیب‌های ناشی از حوادث ورزشی نیست، زیرا عموم ورزشکاران ضربات ورزشی و خطرهای عادی و متعارف عملیات ورزشی را قبول می‌کنند و هرگز به خطرها و آسیب‌های ناشی از تقصیر و خطاهای عمدی طرف مقابل تن در نمی‌دهند.

۲-۳- اقدام

قاعده اقدام یکی از اسباب سقوط مسئولیت مدنی (ضمان) است که می‌تواند به عنوان مبنای مسئولیت مدنی ورزشکاران نیز مورد توجه قرار گیرد.

به موجب این قاعده، هرگاه شخصی با توجه و آگاهی عملی را انجام دهد که موجب ورود آسیب و زیان توسط دیگران به او شود، واردکننده زیان مسئول نخواهد بود.

بسیاری از فقیهان معاصر این گونه نظر داده و عدم مسئولیت واردکننده زیان را مستند به «اقدام» دانسته‌اند (الحسینی المرافعی، ۱۴۱۸ق: ۴۸۸)؛ (آل کاشف الغطاء، ۱۳۶۰ق: ۹۰)؛ (بحرالعلوم، ۱۹۷۳م: ۸۱)؛ (محقق داماد، ۱۳۷۶: ۲۲۰). برای اثبات اعتبار فقهی این نظریه به اموری استدلال شده است:

۱- سلطنت و اسقاط حق: برخی گفته‌اند: هر صاحب حقی می‌تواند حق خود را اعمال یا اسقاط نماید. پس اگر مالکی حق خود را ساقط کرد نتیجه آن عدم ثبوت ضمان بر متصرف و عدم حق مطالبه برای مالک است. (المصطفوی، ۱۴۱۵ق: ۴۹).

۲- بنای عقلاء: هرگاه شخص عاقل و بالغی با علم و اراده، علیه منافع و امور مالی خویش اقدام کند و احترام مال خویش را ضایع سازد، شخص دیگری مسئول شناخته نمی‌شود. این امر (اقدام) میان مردم رواج دارد و عقلاء در چنین مواردی، هیچ‌گونه مسئولیتی را برای شخصی که تصرف یا تلف را انجام داده است، منظور نمی‌کنند و از سوی شرع نیز ردع و منعی در مورد آن وارد نشده است (المصطفوی، ۱۴۱۵ق: ۵۰)؛ (البجنوردی، ۱۳۷۹: ۹۶).

برخی احادیث نیز مفاد این قاعده را تأیید می‌کند (الحر العاملی، بی‌تا: ۴۲۷/۱۸).^۱ اما مانعیت اقدام نسبت به مسئولیت مدنی آن چنان بداهت عرفی و عقلی دارد که نیازی به جستجوی مستندات نقلی برای آن احساس نمی‌شود (محقق داماد، ۱۳۷۶: ۲۲۲).

فقیهان عامه نیز در موارد مختلفی به اقدام استناد کرده‌اند (العثمینی، ۱۴۲۲ق: ۳۸۳/۱۴)؛ (السراج، ۱۴۱۰ق: ۱۲۶). به عنوان نمونه سرخسی از فقهای حنفی گفته است: «هرگاه کسی چاهی

۱. متن حدیث چنین است: محمد بن الحسن بی‌استاد عن عمر بن یزید قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل ضمن عن رجل ضماناً ثم صالح عليه قال (ع): ليس له إلا الذي صالح عليه.

بر سر راه بکند و دیگری به عمد خود را در چاه بیندازد و بمیرد، حفر کننده چاه ضامن نیست، زیرا متوفی به زیان خود اقدام کرده است» (السرخسی، ۱۴۱۴ق: ۱۶/۲۷).

پرسشی که در این مجال مطرح می‌شود این است که آیا «اقدام» تنها به اموال و حقوق مالی اختصاص دارد یا این که در زیان‌های جسمی و آسیب‌های بدنی نیز جاری است؟ نوشته‌های فقهی بیشتر حکایت از اختصاص آن به اموال دارد، حتی پاره‌ای از نویسندگان به صراحت این مطلب را بیان نموده‌اند (بجنوردی، ۱۳۷۹: ۹۶)؛ (طاهری، ۱۳۸۷: ۱/۳۶۶).

مرحوم سید عبدالفتاح مراغی مواردی را که فقهاء به قاعده اقدام تمسک کرده و ضمان را مرتفع دانسته‌اند، در ۱۰ بند جمع‌آوری کرده است که در این میان تنها یک مورد مربوط به اقدام شخص علیه جان، اعضاء و جوارح خویش است که در صورت وجود هشدار و تحذیر و نیز امکان فرار، قائل به رفع ضمان شده است (الحسینی المراغی، ۱۴۱۸ق: ۴۹۰ و ۴۸۹).

لیکن به نظر می‌رسد با توجه به مبانی و مستندات ذکر شده برای «اقدام» نباید در شمول آن نسبت به اعضاء و جوارح (اقدام بر نفس) تردید کرد، چون از یک سو اقدام متفرع بر سلطه است و همان طور که انسان بر مال خود سلطه دارد، بر نفس (جان و اعضاء خویش) نیز سلطنت دارد و اساساً این عبارت میان فقیهان مشهور است که «الناس مسلطون علی اموالهم و انفسهم» (الأنصاری، ۱۴۳۰: ۲۱۶)؛ (الاصفهانی، بی‌تا: ۳۸۱)؛ (الحسینی المیلانی، ۱۴۰۱ق: ۲۳۹). برخی فقیهان معاصر در این باره نگاشته‌اند: «ولایت انسان بر نفس خود و اینکه اختیار آموزش به دست خویش است، امری عقلایی است و قاعده سلطه نیز قاعده‌ای عقلایی است و شارع هم آن را ردع نکرده، بلکه در آیات و روایاتی آن را امضاء کرده است (القمی، ۱۴۱۵ق: ۱۶۱)؛ (مکارم الشیرازی، ۱۴۱۰ق: ۳۶).

از سوی دیگر همان گونه که بنای عقلا نیز به عنوان مبنای قاعده اقدام در اموال مطرح است، بی‌تردید این مبنا در خصوص اقدام شخص بر نفس خویش هم جریان دارد. پس اقدام می‌تواند در ابدان نیز جریان یابد و مسئولیت‌های مربوط به آن از جمله ضمان ناشی از عملیات ورزشی را مرتفع سازد.

تنها مشکلی که در این میان وجود دارد، ادله مربوط به حرمت ضرر زدن به خود و به خطر انداختن جان (تعزیر به نفس) است. این مانعی است که در خصوص مبنای پیشین (اذن) نیز خودنمایی می‌کند. با این بیان که اگر اذن در اتلاف بدن یا اقدام بر صدمات و آسیب‌های جسمی به عنوان مبنای انتقای مسئولیت ورزشی پذیرفته شود، با این ادله روبرو می‌شویم که ضرر بر نفس و به خطر انداختن آن حرام است، به ویژه در مواردی که رقابت ورزشی حادثه‌زا بوده و بیم صدمه و آسیب در آن فراوان باشد. از این رو ادله مزبور اذن یا اقدام بر آسیب جسمی را ناروا و غیر مؤثر می‌انگارد.

افزون بر حدیث «لا ضرر» (الحر العاملی، بی تا: ۴۲۹/۲۵). روایات متعدد دیگری وجود دارد که به صراحت بر حرمت ضرر بر نفس دلالت می‌کند (الکلبینی، ۱۳۶۲: ۲۴۲).

هم چنین، حکم عقل به لزوم پرهیز از ضرر مورد استدلال قرار گرفته است. حکم عقل قوی‌ترین دلیل برای حرمت ضرر به نفس است، از این رو فقهای ما به وفور بدان استناد کرده‌اند. (شیخ طوسی، بی تا: ۲۸۵ و ۲۷۹) و (محمد بن مکی العاملی ۱۴۱۹ق، ۲۵۷)؛ (التجفی، بی تا: ۱۱۶).

علاوه بر این‌ها ادله دیگری نیز وجود دارد که بر حرمت به خطر انداختن جان دلالت دارند؛ از جمله آیه مبارکه «لا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ»^۱ است که در مقام بازداشتن انسان از انداختن خود در تهلکه است (البحرانی، بی تا: ۲۷۶/۴ و ۲۶۴/۱۵)؛ (الاردبیلی، ۱۴۱۲ق: ۳۲۲/۱۱ و ۳۲۶)؛ (التجفی، بی تا: ۱۰۴/۵ و ۴۳۲/۳۶).

لیکن در برابر ادله ذکر شده که ظاهر آن به ناروا بودن اذن یا اقدام شخص بر هرگونه آسیب جسمانی به خویش دلالت دارند، تأملاتی وجود دارد که در مجموع نشان می‌دهد اذن و اقدام می‌تواند به عنوان مبنای انتفای مسئولیت مدنی ورزشکاران در عملیات ورزشی منظور شوند. چه از یک سو ثابت است که انسان بر خویشتن دارای سلطنت است. گذشته از حکم عقل، آیاتی از قرآن بر این مفاد دلالت می‌کند.^۲ و هم پیش‌تر گفته شد که قاعده سلطه به عنوان امری عقلایی، مورد پذیرش فقیهان است. همچنین روایاتی وجود دارد که بیانگر تفویض امور انسان به خود اوست. به عنوان نمونه از امام صادق (ع) نقل است که فرمودند: خدای عزوجل همه کارهای مؤمن را به خودش واگذار کرده است، مگر خوار کردن خویش را (الکلبینی، ۱۳۶۲: ۶۳).

از سوی دیگر حرمت ضرر و به خطر انداختن جسم و جان در جایی است که آسیب و زیان قطعی، مسلم و قابل اعتناء (معتدبه) در میان باشد و در برابر نیز فایده و مصلحت دیگری مطرح نباشد. در غیر این صورت نمی‌توان به صرف ضرر و وجود خطر، به جانبداری از منع و حرمت پرداخت. در مواردی منافع و مصالح مهم‌تر مدنظر قرار می‌گیرند و در برابر زیان‌ها و آسیب‌ها به حاشیه رانده و نادیده انگاشته می‌شوند (مکارم الشیرازی، ۱۴۱۰ق: ۷۶/۱ و ۷۵).

افزون بر این‌ها، در خصوص ورزش که محور اصلی بحث است، علاوه بر اینکه فوائد و مصالح فراوانی بر انجام آن مترتب است، مشروع بودن رشته و مسابقه و مقررات ورزشی امری است مفروض، از این رو ورزش‌های خشن و خطرناک که در آن میزان حوادث و آسیب‌ها فراوان است، از قلمرو بحث بیرون می‌باشد. بنابراین از یک طرف ورزش و عملیات ورزشی دارای منافع و آثار سودمند است از طرف دیگر آسیب‌ها و زیان‌های مربوط به آن جزئی، سبک و غیر قطعی محسوب می‌گردند.

۱. سوره بقره، آیه ۱۹۵.

۲. مانند آیه مبارکه: «قَالَ رَبِّ إِنِّي لَا أَمْلِكُ إِلَّا نَفْسِي وَأَخِي»، سوره مائده، آیه ۲۵.

۲-۴- شرط عدم مسئولیت

پیمان‌های خصوصی میان اشخاص معتبر است و باید به تعهدات ناشی از آن وفادار باشند. گاه نیز اشخاص انتظارات و تعهدات دیگری را دنبال می‌کنند که به عنوان شرط در قالب قرارداد می‌آورند. همان طور که از قالب شرط قراردادی برای ایجاد حق و به وجود آوردن تعهد استفاده می‌شود، در مواردی هم از آن برای رهایی از تعهد و جلوگیری از مسئولیت بهره می‌برند. این مطلب در فقه ما تحت عنوان «قاعده شروط» (المؤمنون عند شروطهم) مطالعه شده است.

قاعده شروط بر ادله‌ای تردیدناپذیر استوار است، مهم‌ترین مستند آن بنای عقلاست. خردمندان و بلکه تمامی مردمان در کلیه مکان‌ها و زمان‌ها، تعهدات خویش را بر اساس نفوذ و لزوم اجرای شروط قرار داده و اجرا می‌کنند.

همچنین ادله‌ای از قرآن کریم و سنت شریف این قاعده عقلایی را تأیید می‌کند.^۱ به موجب آیه شریفه «ووفوا بالعقود»^۲ وفای به تمامی عقود، مورد دستور الهی قرار گرفته است. منظور از عقود در این آیه، عهود است، زیرا در صحیحہ عبدالله بن سنان از امام صادق (ع) آمده است که «العقود هو العهود» (العیاشی السمرقندی، بی‌تا: ۱/۲۸۹)؛ (الحر العاملی، بی‌تا: ۲۳/۳۲۷). بسیاری از مفسران نیز در توضیح عقود، همین تعبیر را آورده‌اند، (الطبری، ۱۴۲۳ق: ۶۱) و (الطبرسی، ۱۴۱۴ق: ۲۵۰)؛ و از آنجا که واژه شرط در معنی عهد به طور مطلق به کار رفته است، مشمول این آیه قرار می‌گیرد و وفای به آن لازم می‌گردد (محقق داماد، ۱۳۷۴: ۳۵).

روایات متعددی با این مضمون وارد شده که، «المؤمنون (المسلمون) عند شروطهم» یعنی مسلمانان به شروط میان خویش پایبندند (الحر العاملی، بی‌تا: ۱۸/۱۶).

روایت مذکور از حضرت پیامبر (ص) نیز نقل شده است (همان، ۲۱/۲۷۶)؛ و در منابع حدیثی (السدرا قطنی، ۱۴۱۷ق: ۲۴ و ۲۳)؛ (البیهقی، بی‌تا: ۲۴۹) و فقهی (الحنبلی، بی‌تا: ۲۸۵)؛ (الزحلی، ۱۴۲۲ق: ۴۴۹) اهل سنت نیز به وفور آمده است. بدین ترتیب قاعده شروط نیز نزد اهل سنت معتبر است، گرچه به مانند فقهای شیعه در مورد قلمرو واحکام آن به تفصیل سخن نگفته‌اند.^۳ با این ترتیب، شرط قالب مناسبی برای ایجاد حق و التزام و یا رهایی از تعهد و مسئولیت گردیده است، تا آنجا که گاه شخصی (عامل زیان) با پیش‌بینی وضعیت آینده، شرطی را بر زیان دیده احتمالی تحمیل می‌کند که به موجب آن از پرداخت تمام یا بخشی از خسارات معاف می‌شود (شرط عدم مسئولیت).

۱. سوره مائده، آیه ۱؛ سوره بقره، آیه ۱۷۷؛ سوره مؤمنون، آیه ۸

۲. سوره مائده، آیه ۱.

۳. برخی موارد از این قاعده با این تعبیر یاد کرده‌اند: «الوفاء بالشرط واجب» رکن: شمس‌الدین السرخسی، پیشین،

اگر چه شرط عدم مسئولیت در حوزه قراردادی و نیز در روابط اقتصادی (تولیدکننده و مصرف‌کننده) کاربردی بیشتر دارد، لیکن با تحلیل شایسته می‌توان از آن در حوزه مسئولیت مدنی ناشی از آسیب‌ها و خسارت‌های بدنی، از جمله حوادث مربوط عملیات ورزشی بهره برد.

لیکن در این مجال لازم است پرسش‌ها و تردیدهایی که در این باره وجود دارد، بررسی و پاسخ داده شوند.

از جمله اینکه آیا شرط و توافق عدم مسئولیت از شرایط صحت شرط برخوردار است؟ چه در ابتدا این گونه به نظر می‌رسد که مفاد این نوع شرط برخلاف احکام و مقررات ضمان منعقد می‌شود و در مخالفت با ادله تردیدناپذیری که زیان زنده را مسئول می‌انگارد بر آن توافق می‌گردد. در حالی که مخالف نبودن شرط با کتاب الهی و سنت معصومین (ع) از شرایط درستی شرط است.

اما در پاسخ باید گفت منظور مخالف نبودن شرط با کتاب و سنت، این است که آدمیان نمی‌توانند در حوزه خاص شرع، از طریق اراده خود، دخالت کنند (محقق داماد، ۱۳۸۸: ۱۳۲). مثل اینکه در ضمن عقد بیع بر یکی از طرفین به صورت شرط نتیجه، شرط شود که زوج او مطلقه باشد و یا شخص اجنبی، وارث او شود، در حالی که ضمان و جبران خسارت خصوصی (که غالباً از طریق دادن مبلغی پول است) جزء مواردی است که در قلمرو اختیارات فرد قرار دارد و می‌تواند آزادانه در مورد آن تصمیم‌گیری نماید.

تردید دیگر این است که شرط عدم مسئولیت، برای میرا شدن از تعهدی است که به طور احتمالی در آینده ایجاد می‌شود و همان گونه که ابراء تنها در مورد دین موجود امکان دارد و نسبت به تعهد احتمالی در آینده معقول به نظر نمی‌رسد، شرط عدم مسئولیت نیز به دلیل موجود نبودن آن در هنگام اسقاط، اعتبار و اثر حقوقی ندارد و به عبارت دیگر از موارد اسقاط مالیم يجب است که مردود می‌باشد (احمد بن فهد الحللی، ۱۴۱۱ق: ۲۶۴)؛ (زین الدین العاملی، بی‌تا: ۶۲۸ و ۲۶۹)؛ (النووی، بی‌تا: ۴۲۵ و ۳۳۵).

لیکن به نظر می‌رسد اشکال فوق، فاقد وجهت لازم است. چه اساساً «اسقاط مالیم يجب» متکی به دلیل معتبری نیست و از این رو فقیهان دیگری به سستی این اشکال اذعان کرده‌اند (بحرالعلوم، ۱۹۷۳م: ۸۰/۴)؛ (الیزدی، بی‌تا: ۴۲). اینان به موارد وقوع نظیر اسقاط مهریه پیش از نکاح، اسقاط نفقه آینده و شرط عدم خیار اشاره نموده‌اند (الخمنی، ۱۳۷۶: ۱۵۴). برخی نیز افزوده‌اند که وجود مقتضی کافی است و ثبوت فعلی نیاز ندارد. (السبزواری، ۱۴۱۶ق: ۱۷/۱۷۹ و ۱۴۷).

افزون بر این، تفاوت شرط عدم مسئولیت با ابراء در این است که در مورد نخست، توافق ناظر به سقوط دین موجود نیست تا بتوان ادعا کرد که نمی‌تواند موضوع آن معدوم باشد. شرط عدم

مسئولیت بدین معنی است که هرگاه در آینده شرایط تحقق مسئولیت ویژه‌ای جمع شود، آن مسئولیت به وجود نیاید؛ یعنی مفاد توافق ناظر به آینده و با توجه به احتمالی بودن آن است (کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۷۲۱). بی‌گمان چنین توافقی را نباید ناممکن پنداشت و بهترین دلیل امکان چنین پیمانی، وجود آن در عالم خارج است.

وانگهی، علاوه بر وجود خارجی چنین شرط‌ها و پیمان‌هایی که بار مسئولیت احتمالی آینده را بر می‌دارد، تأییدهایی نیز در مورد آن یافت می‌شود. نمونه بارز آن در مسئولیت پزشک است. با توجه به آنچه تاکنون گفته شد، می‌توان انتضای مسئولیت مدنی ورزشکاران در عملیات ورزشی را بر پایه شرط عدم مسئولیت قابل توجیه دانست، پس ورزشکاران می‌توانند قبل از شروع به رقابت یا مسابقه ورزشی در قالب شرط عدم مسئولیت نسبت به خسارات‌های احتمالی ناشی از عملیات ورزشی از دیگر ورزشکاران (حریف و رقیب ورزشی) تبری حاصل نمایند.

نتیجه‌گیری

به‌رغم اینکه بند سوم ماده ۵۹ قانون مجازات اسلامی، مسئولیت کیفری را در مورد حوادث ناشی از عملیات ورزشی منتفی دانسته است، لیکن وضعیت مسئولیت مدنی ناشی از آن چندان روشن نیست. این در حالی است که این گونه حوادث به علت گستردگی و استقبال روزافزون از ورزش فراوان است. از این لازم است قانون‌گذاری مناسب در این باره صورت پذیرد. با توجه به نظام حقوقی و فرایند تقنین ما که بر پایه موازین و احکام فقه اسلامی است، بایسته این است که مطالعه‌ای جامع در مبانی عدم مسئولیت مدنی ورزشکاران صورت پذیرد تا بر این پایه بستر و مبنای شایسته جهت شکل‌گیری مقررات فراهم گردد.

در این نوشتار ضمن ترسیم دقیق قلمرو بحث از نظر شرایط عملیات ورزشی و مشروعیت ورزش و مقررات مربوط به آن، با معرفی مبانی حقوقی مطرح شده برای عدم مسئولیت مدنی ورزشکاران به مطالعه و بررسی آن‌ها پرداختیم و دانسته شد.

برخی عرف یا مصالح عرفی را به عنوان مبنایی برای مسئولیت مدنی ورزشکاران مطرح کرده‌اند و حتی گفته‌اند که نیاز اجتماعی و قدرت عرف در عرصه ورزش می‌تواند قانون را بی‌فروغ سازد و در پی آن آسیب‌های ورزشی را از قلمرو قواعد مسئولیت مدنی خارج گرداند.

لیکن گفته شد عرف گرچه می‌تواند نقش مهمی در فهم روابط ورزشی و شناسایی ارکان و قواعد آن داشته باشد، لیکن نمی‌تواند به عنوان مبنا یا دلیل عدم مسئولیت ورزشی مطرح شود. عرف در شریعت اسلام منظور گردیده و شارع در آن شیوه‌ای عرف پسندانه داشته است، اما تنها اراده شارع منشأ اعتبار قلمداد شده است. از این رو عرفی که نه دلیل معتبری از سوی شرع بر تأیید یا وفاق آن

داریم و نه منشأ پیدایش آن سند معتبری چون عقل یا عمل معصوم (ع) است به رغم جامع بودن و فراگیری آن، سندیت و کارآیی استقلالی ندارد.

با این ترتیب عرف را نمی توان در ردیف مبانی فقهی عدم مسئولیت مدنی ورزشکاران قرار داد، چرا که ثابت گردید عرف نه منبع شریعت است و نه سند کشف آن.

ورزشکاران همواره با رضایت و اذن به عملیات ورزشی مبادرت می ورزند و اذن بر اعلام رخصت و موافقت دلالت می کند. در مواردی نیز دلالتی فراتر دارد، به گونه ای که ملازم با اتلاف است و از این رو ضمان را منتفی می سازد.

این اذن در حد خود رخصت می آفریند و حرمت عمل (ضربه زدن با دیگری و ...) را بر می دارد، لیکن از آنجا که عملیات ورزشی کم و بیش با برخوردها و آسیب های بدنی متعدد همراه است، این اذن به لوازم آن نیز سرایت می کند. بی گمان هرکسی اذعان می دارد که بازی و رقابت ورزشی جایگاه توان آزمایی و برخورد و حادثه است و عرف این حادثه ها و آسیب ها را جزیی از ورزش می انگارد.

قاعده اقدام نیز یکی از اسباب سقوط مسئولیت مدنی است و همچنان که گفته شد این قاعده اختصاصی به اموال و زیان های مالی ندارد، چرا که مدارک و مستندات اقدام به فراگیری آن نسبت به اعضاء و جوارح (اقدام بر نفس) دلالت دارند. از این رو می توان این قاعده را در مورد ورزشکاری که با آگاهی از حوادث، خطرات و احتمال آسیب دیدگی در میدان بازی و رقابت گام می نهد، جاری دانست. به ویژه اینکه ورزش های مرسوم هم مصالح و فوائد فراوانی را به دنبال دارند و هم زیان ها و آسیب های مربوط به آن جزیی، سبک و غیرقطعی اند. آن گونه که در برابر مصلحت و منفعت مسلم ورزش نادیده انگاشته می شوند و به حساب نمی آیند.

همچنین شرط عدم مسئولیت (تبری) نیز می تواند به عنوان یک مبنای ویژه در انتقای مسئولیت مدنی ورزشکاران مورد توجه قرار گیرد. زیرا قاعده شروط از مجالس گسترده برخوردار است و بر پایه آن افراد می توانند از تعهداتی که ممکن است در آینده با آن مواجه شوند، جلوگیری کنند و نیک دانستیم که این منظور با اشکالی مواجه نیست، نه از جهت ایراد به «اسقاط مالم یجب» و نه از لحاظ دارا بودن شرایط صحت شرط، از همین رو است که این گونه شرط در خصوص مسئولیت پزشکی نیز مورد تأیید و حتی توصیه شرع قرار گرفته است.

منابع

الف- فارسی

۱. آقای‌نیا، حسین؛ *حقوق ورزشی*، تهران، نشر میزان، چاپ دوم، ۱۳۸۱.
۲. آقای‌نیا، حسین؛ *مسئولیت کیفری ناشی از عملیات ورزشی*، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، زمستان ۱۳۷۸، شماره ۴۶.

ب- عربی

۳. آل کاشف الغطاء، محمدحسین؛ *تحریر المجله*، نجف، المکتبه المرتضویه، ۱۳۶۰ ه.ق.
۴. ابن عربی، محمد بن عبدالله؛ *احکام القرآن*، بیروت، دارالفکر، بی‌تا.
۵. احمد بن حنبل، المسند، بیروت، دارالفکر، چاپ دوم، ۱۴۱۴ ه.ق.
۶. احمد بن فارس، *معجم مقاییس اللغة*، قم، مکتب الاعلام الاسلامی، ۱۴۰۴ ه.ق.
۷. اردبیلی، محمدعلی؛ *حقوق جزای عمومی*، تهران، نشر میزان، ۱۳۷۹.
۸. الاصفهانی، محمد بن الحسن؛ *کشف اللثام عن قواعد الاحکام*، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، چاپ اول، ۱۴۲۴ ه.ق.
۹. الاصفهانی، محمدحسین؛ *بحوث فی الفقه - الإجارة*، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، چاپ اول، ۱۴۰۹ ه.ق.
۱۰. الاصفهانی، محمدحسین؛ *حاشیه المکاسب*، قم، دارالمصطفی لاحیاء التراث، بی‌تا.
۱۱. افندی، سید محمد (ابن عابدین)؛ *مجموعه رسائل - نشر العرف فی بناء بعض الاحکام علی العرف*، بیروت، داراحیاء التراث العربی، بی‌تا.
۱۲. الانصاری، مرتضی؛ *کتاب المکاسب*، قم، مجمع الفکر الاسلامی، چاپ اول، ۱۴۲۰ ه.ق.
۱۳. بجنوردی، سید محمد؛ *قواعد فقهیه*، تهران، مؤسسه عروج، چاپ سوم، ۱۳۷۹.
۱۴. بحرالعلوم، عزالدین؛ *بحوث فقهیه*، تقریرات شیخ حسین الحلّی، بیروت، دارالزهراء، چاپ دوم، ۱۹۷۳ م.
۱۵. البحرانی، یوسف؛ *الهدایة فی المناظره*، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، بی‌تا.
۱۶. یوشهری، جعفر؛ *حقوق جزاء، اصول و مسائل*، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۷۹.
۱۷. البیهقی، احمد بن علی؛ *السنن الکبری*، بیروت، دارصادر، بی‌تا.
۱۸. جامیون جونبور، والتر. تی؛ *مبانی حقوق ورزش‌ها، مسئولیت مدنی در ورزش*، ترجمه دکتر حسین آقای‌نیا، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۸۶.
۱۹. الجرجانی، السید علی بن محمد؛ *التعریفات*، بیروت، دارالسور، بی‌تا.
۲۰. جعیط، کمال‌الدین؛ مقاله «العرف»، مجله مجمع الفقه الاسلامی، دور پنجم، عدد پنجم، جزء چهارم، بی‌تا.
۲۱. الجوهری، اسماعیل بن حماد؛ *الصحاح (تاج اللغة و صحاح العربیة)*، بیروت، دارالفکر، چاپ اول، ۱۴۱۸ ه.ق.
۲۲. الحرّ العاملی، محمد بن الحسن؛ *وسائل الشیعه*، بیروت، داراحیاء التراث العربی، بی‌تا.
۲۳. الحسنی‌السید نذیر؛ *نظریه العرف بین الشریعة و القانون*، قم، مرکز العالمی للدراسات الإسلامیة، چاپ اول، ۱۳۸۵.
۲۴. الحسینی الروحانی، سید محمد الصادق؛ *فقه الصادق*، قم، دارالکتاب، چاپ اول، ۱۴۱۴ ه.ق.
۲۵. الحسینی المرغنی، میرعبدالفتاح؛ *العناوین*، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، چاپ اول، ۱۴۱۸ ه.ق.

٢٦. الحکیم، محمدتقی؛ الاصول العامة، للفقہ المقارن، بیروت، دارالاندلس، ١٩٧٩م.
٢٧. حکمت نیا، محمود؛ مسئولیت مدنی در فقہ امامیه، قم، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی، چاپ اول، ١٣٨٦.
٢٨. الحکیم، السید محسن، نهج الفقاهة، قم، دارالفتوة، چاپ اول، ١٣٧٩.
٢٩. الحلی، احمد بن محمد (ابن فهد)، الرسائل العشر، قم، مکتبة السید المرعشی، چاپ اول، ١٤٠٩ هـ.ق.
٣٠. الحلی، حسن بن یوسف (علامه حلّی)، تذکرة الفقهاء، تهران، مکتبه مرتضویه، بی تا.
٣١. الحلی، حسن بن یوسف؛ قواعد الاحکام، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، چاپ اول، ١٤١٨ هـ.ق.
٣٢. الحلی، محمد ابن ادريس؛ کتاب السرائر، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، چاپ دوم، ١٤١١ هـ.ق.
٣٣. الخلف، عبد الوهاب؛ علم اصول الفقه، قاهره، دارالحدیث، ١٤٢٣ هـ.ق.
٣٤. خلف، عبد الوهاب؛ علم اصول الفقه، الکویت، دارالقلم، چاپ نهم، ١٣٩٠ هـ.ق.
٣٥. الدارقطنی، علی بن عمر؛ سنن الدارقطنی، بیروت، دارالکتب العلمیة، چاپ اول، ١٤١٧ هـ.ق.
٣٦. الرازی، احمد بن فارس، مجمل اللغة، کویت، المنظمة العربية للتریب و الثقافة و العلوم، چاپ اول، ١٤٠٥ هـ.ق.
٣٧. الراغب الاصفهانی، حسین بن محمد؛ المفردات فی غریب القرآن، بیروت، دارالمعرفة، چاپ دوم، ١٤٢٠ هـ.ق.
٣٨. الزحیلی، وهبة؛ الفقه الاسلامی وادلته، دمشق، دارالفکر، چاپ چهارم، ١٤٢٢ هـ.ق.
٣٩. الزرقاء، مصطفی؛ المدخل الفقهي العام، دمشق، نشر الأديب، چاپ نهم، ١٣٨١ هـ.ق.
٤٠. السراج، محمد؛ ضمان العدوان فی الفقه الاسلامی، قاهره، دارالثقافة، چاپ اول، ١٤١٠ هـ.ق.
٤١. السرخسی، احمد بن ابو سهل، اصول السرخسی، بیروت، دارالکتب العلمیة، چاپ اول، ١٤١٤ هـ.ق.
٤٢. السیستانی، السید علی؛ منهاج الصالحین، قم، مکتب السید السیستانی، چاپ اول، ١٤١٤ هـ.ق.
٤٣. السیوطی، جلال الدین عبد الرحمن؛ الاشیاء والنظائر، بیروت، دارالفکر، بی تا.
٤٤. الشوکانی، محمدعلی؛ ارشاد الفحول، قاهره، مطبعة البیابی الحلّی، چاپ اول، ١٣٥٦ هـ.ق.
٤٥. الشیرازی، محمد؛ الفقه، بیروت، دارالعلوم، ١٤٠٩ هـ.ق.
٤٦. طاهری، حبیب الله؛ قواعد فقه، قم، انتشارات اسلامی، چاپ اول، ١٣٨٧.
٤٧. طاهری، حبیب الله؛ قواعد فقه، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول، ١٣٨٧.
٤٨. الطباطبائی الیزدی، السید محمد کاظم؛ حاشیة المکاسب، قم، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، ١٣٧٨ هـ.ق.
٤٩. الطباطبائی الیزدی، السید محمد کاظم؛ العروة الوثقی، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، چاپ اول، ١٤٢٣ هـ.ق.
٥٠. الطباطبائی الیزدی، السید محمد کاظم؛ العروة الوثقی، قم، مؤسسة النشر الاسلامی، چاپ اول، ١٤١٧ هـ.ق.
٥١. الطباطبائی، السید محمد حسین؛ المیزان فی تفسیر القرآن، بیروت، مؤسسة الأعلمی، چاپ سوم، ١٣٩٣ هـ.ق.
٥٢. الطباطبائی الیزدی، السید محمد کاظم، حاشیة المکاسب، قم، دارالعلم، ١٣٧٨ هـ.ق.
٥٣. الطبرسی، فضل بن حسن؛ مجمع البیان فی تفسیر القرآن، بیروت، دارالفکر، ١٤١٤ هـ.ق.
٥٤. الطبری، محمد بن جریر؛ جامع البیان، بیروت، دار ابن حزم، چاپ اول، ١٤٢٣ هـ.ق.
٥٥. الطوسی، محمد بن حسن، المبسوط فقه الامامیه، تهران، المکتبه المرتضویة، ١٣٨٧ هـ.ق.
٥٦. الطوسی، محمد بن حسن، النهاية فی مجرد الفقه و الفتاوی، قم، انتشارات قدس محمدی، بی تا.
٥٧. العاملی، زین الدین (شهید ثانی)؛ الروضة البهیة فی شرح اللمعة المدشقیة، قم، مکتبه داوری، ١٤١٠ هـ.ق.

۵۸. العاملی، زین‌الدین بن علی (شهید ثانی)، *مسالك الافهام*، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیه، قم، دوم، ۱۴۱۶ هـ.ق.
۵۹. العاملی، سید محمدجواد؛ مفتاح الكرامه، قم، مؤسسه آل البيت (ع)، بی تا.
۶۰. العاملی، محمد بن مکی (الشهید الاول)، *ذکری الشیعه*، قم، مؤسسه آل البيت (ع)، چاپ اول، ۱۴۱۹ هـ.ق.
۶۱. العثیمین، محمد بن صالح؛ *الشرح الممتع علی زاد المستقنع*، بیروت، دار ابن الجوزی، ۱۴۲۲ هـ.ق.
۶۲. عز بن عبدالسلام؛ *قواعد الاحکام فی مصالح الأنام*، بیروت، دارالشرق، ۱۴۲۰ هـ.ق.
۶۳. علیدوست، ابوالقاسم، *فقه و عرف*، تهران، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، چاپ اول، ۱۳۸۴.
۶۴. العیاشی السمرقندی، محمد بن مسعود؛ *تفسیر العیاشی*، تهران، مکتبه اسلامی، بی تا.
۶۵. الفراهیدی، خلیل ابن احمد؛ *ترتیب کتاب العین*، قم، انتشارات اسوه، چاپ اول، ۱۴۱۴ هـ.ق.
۶۶. القرافی، احمد بن ادریس؛ *الذخیره*، بیروت، دارالمغرب الاسلامی، چاپ دوم، ۱۹۹۴ م.
۶۷. القرافی، احمد بن ادریس؛ *الفروق (انوار البروق فی انواء الفروق)*، بیروت، دارالکتب العلمیه، چاپ اول، ۱۴۱۸ هـ.ق.
۶۸. القمی، میرزا ابوالقاسم؛ *جامع الشتات*، تهران، انتشارات دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، چاپ اول، ۱۳۷۹.
۶۹. کاتوزیان، ناصر؛ *حقوق مدنی*، الزام‌های خارج از قرارداد، تهران، دانشگاه تهران، ۱۳۷۸.
۷۰. الکرکی، علی بن حسین، *جامع المقاصد فی شرح القواعد*، قم، مؤسسه آل البيت (ع)، چاپ اول، ۱۴۱۱ هـ.ق.
۷۱. الکلینی، محمد بن یعقوب، *الکافی*، تهران، دارالکتب الاسلامیه، چاپ دوم، ۱۳۶۲.
۷۲. اللبنانی، سلیم رستم باز؛ *شرح المجله*، بیروت، دارالکتب العلمیه، بی تا.
۷۳. اللبنانی، سلیم رستم باز؛ *مجلة الأحكام العدلیة*، بیروت، دارالکتب العلمیه، بی تا.
۷۴. لوی یبول، هانری؛ *جامعه‌شناسی حقوقی*، ترجمه، ابوالفضل قاضی، تهران، دانشگاه تهران، چاپ دوم، ۱۳۷۰.
۷۵. مؤسسه دائرة معارف الفقه الاسلامی، *موسوعة الفقه الاسلامی طبقاً لمذهب اهل البيت (ع)*، قم، مؤسسه دائره معارف الفقه الاسلامی، چاپ اول، ۱۴۲۸ هـ.ق.
۷۶. المحقق الحلی، جعفر بن الحسن، *المعتبر فی شرح المختصر*، قم، مؤسسه سید الشهداء، ۱۳۶۴.
۷۷. المحقق الحلی، جعفر بن الحسن؛ *شرايع الاسلام*، نجف، مطبعة الآداب، چاپ اول، ۱۳۸۹ هـ.ق.
۷۸. محقق داماد، سید مصطفی؛ *قواعد فقه - بخش مدنی (۲)*، تهران، انتشارات سمت، چاپ دوم، ۱۳۷۴.
۷۹. محقق داماد، سید مصطفی؛ *قواعد فقه بخش مدنی*، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ دهم، ۱۳۷۶.
۸۰. محقق داماد، سید مصطفی؛ *نظریه عمومی شروط و التزامات در حقوق اسلامی*، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ اول، ۱۳۸۸.
۸۱. محمضانی، صبحی؛ *فلسفه التشريع فی الاسلام*، بیروت، دارالعلم للملایین، چاپ چهارم، ۱۹۷۵ م.
۸۲. مرعشی، محمدحسین؛ *دیله‌گاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام*، تهران، نشر میزان، ۱۳۷۳.
۸۳. المصری، محمد بن مکرم (ابن منظور)؛ *لسان العرب*، بیروت، دارصادر، چاپ اول، ۱۹۹۷ م.
۸۴. المصطفوی، محمدکاظم؛ *القواعد*، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، چاپ دوم، ۱۴۱۵ هـ.ق.
۸۵. المقدس الاردییلی، احمد؛ *مجمع الفائدة والبرهان*، قم، مؤسسه النشر الاسلامی، چاپ اول، ۱۴۱۲ هـ.ق.

- ۸۶ مکارم الشیرازی، ناصر؛ القواعد الفقهية، قم، مدرسة الامام امير المؤمنين (ع)، چاپ دوم، ۱۴۱۰ ه.ق.
- ۸۷ الموسوی الخمينی، روح الله؛ تحرير الوسيلة، مؤسسة تنظيم و نشر آثار الامام الخمينی، ۱۳۷۹.
- ۸۸ الموسوی الخمينی، روح الله؛ كتاب البيع، تهران، مؤسسة تنظيم و نشر آثار الامام الخمينی، چاپ اول، ۱۳۷۶.
- ۸۹ السيزواری، سيد عبدالاعلی؛ مهذب الاحكام، قم، دفتر مؤلف، چاپ چهارم، ۱۴۱۶ ه.ق.
- ۹۰ الميلانی، سيد علی الحسينی، كتاب القضاء (تقريرات السيد محمد رضا الكلبيكاني)، قم، مطبعة الخيام، ۱۴۰۱ ه.ق.
- ۹۱ النجفی، محمد حسن؛ جواهر الكلام، بيروت، داراحياء التراث العربي، بی تا.
- ۹۲ النجفی، محمد حسن؛ جواهر الكلام، بيروت، داراحياء التراث العربي، چاپ ششم، ۱۴۰۵ ه.ق.
- ۹۳ نور بها، رضا؛ زمينه حقوق جزای عمومی، تهران، گنج دانش، ۱۳۷۹.
- ۹۴ النوری، میرزا حسین؛ مستدرک الوسائل، بيروت، مؤسسة آل البيت (ع)، چاپ اول، ۱۴۰۸ ه.ق.
- ۹۵ الوحيد البهبهانی، محمدباقر؛ حاشیه مجمع الفائنة والبرهان، قم، مؤسسة الوحيد البهبهانی، چاپ اول، ۱۴۱۷ ه.ق.
- ۹۶ الوزير، احمد بن محمد؛ المصنفی فی اصول الفقه، بيروت، دار الفكر المعاصر، بيروت، ۱۴۱۷ ه.ق.
- ۹۷ ولی قوته، عادل عبدالقادر؛ العرف حجیة و اثره فی فقه المعاملات المالية عند الحنابلة، جلد ۱، مکه، المكتبة المکیة، چاپ اول، ۱۴۱۸ ه.ق.

ج- لاتین

98. Peter Barriema, *Personal Injury Law*, liability, compensation and procedure, oxford, London, 2005.
99. Patric K.Thornton, *Sport Law*, Jones and Bartlett Publishers, Boston, 2010.