



کلیه حقوق مادی و معنوی مترتب بر نتایج مطالعات، ابتکارات و نوآوری‌های ناشی از تحقیق موضوع این پایان‌نامه/رساله متعلق به دانشگاه میبد است و هرگونه استفاده از نتایج علمی و عملی این اثر برای تولید دانش فنی، ثبت اختراع، ثبت اثر بدیع هنری و نیز چاپ و تکثیر، نسخه‌برداری، ترجمه و اقتباس و ارائه مقاله در سمینارها و مجلات علمی منوط به موافقت کتبی دانشگاه است.



دانشکده الهیات و معارف اسلامی

گروه فقه و مبانی حقوق

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد

فقه و مبانی حقوق

عنوان

**حکم تکلیفی استنکاف از تزریق واکسن کرونا در وضعیت
شیوع بیماری و مسئولیت مدنی ناشی از آن**

استاد راهنما

دکتر حمید روستایی صدرآبادی

استاد مشاور

دکتر محمد نظری ندوشن

پژوهش و نگارش

سمانه راهداری

بهمن ۱۴۰۲

تقديم به

همسر عزيزتر از جانم كه آسايش او آرامش من است

و

فرزندانم كه در سايه همياري و همدلي آنان به اين منظور نائل شدم.

از استاد گرامیم جناب آقای دکتر روستایی بسیار سپاسگذارم که بدون راهنماییهای ایشان تامین این پایان نامه بسیار مشکل می‌نمود.
از جناب آقای دکتر محمد نظری و سایر اساتید ارجمندم به دلیل یاری‌ها و راهنمایی‌های ارزشمند ایشان که بسیاری از سختی‌ها را برایم آسان‌تر نمودند صمیمانه قدردانی می‌نمایم.

محل درج برگه ارزیابی و امتیاز

چکیده

بیماری کرونا، به علت سرعت بالای انتشار، شدت بیماری و مرگومیر زیاد، دنیا را علاوه بر چالش‌های درمانی، در عرصه‌های متفاوت اجتماعی، سیاسی، اقتصادی، فقهی و ... با مشکل روبه‌رو کرد. به همین دلیل بهترین راهکار از حیث ریشه‌کن شدن و پیش‌گیری این بیماری، واکسیناسیون بود. روش واکسیناسیون با واکنش‌های منفی از سوی برخی از پزشکان و افراد عادی مواجه شد.

این پایان‌نامه با طرح این پرسش اساسی که «حکم تکلیفی استتکاف از تزریق واکسن کرونا در وضعیت شیوع بیماری و مسئولیت مدنی ناشی از آن چگونه است»، تلاش نموده است تا با استفاده از روش توصیفی _ تحلیلی، ضمن تبیین قواعد فقهی مخالفان تزریق واکسن کرونا از جمله قاعده حرمت اضرار به نفس، قاعده وجوب دفع ضرر محتمل و قاعده احترام و نیز تبیین قواعد فقهی موافقان آن، از جمله قاعده رجوع جاهل به عالم، قاعده لا ضرر و قاعده وجوب دفع ضرر محتمل، حکم تکلیفی حرمت استتکاف از تزریق واکسن کرونا را استنباط نماید و سپس با بررسی حقیقت (چیستی)، مبانی و حیطه (قلمرو) مسئولیت مدنی و نظریات چندگانه تقصیر، خطر، تضمین حق، اتلاف و تسبیب، دو نظریه اساسی‌تر تقصیر و اتلاف، مسئولیت مدنی ناشی از استتکاف کرونا را تبیین نماید. براساس یافته‌های تحقیق، نظریه تقصیر در بررسی مسئولیت مدنی ناشی از استتکاف کرونا با مشکلاتی روبرو بوده و نظریه اتلاف (که از تناسب بیشتری با مبانی فقه امامیه برخوردار است) ظرفیت بالاتری در اثبات فرضیه پژوهش مبنی بر «وجود ارتباط معنادار میان استتکاف از واکسیناسیون کرونا و مرگومیر ناشی از آن» دارد.

واژگان کلیدی: کرونا ویروس، حکم تکلیفی، مسئولیت مدنی

فهرست مطالب

چکیده	۵
مقدمه	۱
۱. بیان مساله	۲
۲. سوالات پژوهش	۵
۳. فرضیه‌های پژوهش	۵
۴. اهداف پژوهش	۶
۵. روش انجام پژوهش	۶
۶. سابقه پژوهش	۶
۷. وجه نوآوری پژوهش	۸
۸. ساماندهی پژوهش	۸
فصل اول: کلیات و مفاهیم	۹
۱-۱: مفاهیم	۱۰
۱-۱-۱: ضرر و ضرار	۱۱
۱-۱-۲: احترام	۱۳
۱-۱-۳: تقلید	۱۳
۱-۱-۴: حکم	۱۴
۱-۱-۵: مسئولیت	۱۶
۱-۱-۶: مسئولیت مدنی	۱۷
۱-۱-۷: تقصیر	۱۷
۱-۱-۸: مباشرت	۱۸
۱-۱-۹: سبب	۱۸
۱-۲: کلیات	۱۹
۱-۲-۱: تفاوت ضرر و ضرار و نفی آن در اسلام	۱۹

۲۰	۲-۲-۱: اقسام احترام
۲۱	۳-۲-۱: تقلید
۲۳	۴-۲-۱: کلیات احکام شرعی و حکم حکومتی
۲۵	۵-۲-۱: اقسام مسئولیت و مسئولیت مدنی
۳۱	فصل دوم: حکم تکلیفی استنکاف از تزریق واکسن کرونا
۳۶	۱-۲-۲: دیدگاه فقهی مخالفان تزریق واکسن کرونا
۳۶	۲-۲-۲: ادله فقهی مخالفان تزریق واکسن
۳۷	۱-۲-۲-۲: قاعده حرمت اضرار به نفس
۳۹	۲-۲-۲-۲: وجوب دفع ضرر محتمل
۴۲	۳-۲-۲-۲: قاعده احترام
۴۳	۲-۲-۲: دیدگاه فقهی موافقان تزریق واکسن کرونا
۴۳	۱-۲-۲-۲: بیان دیدگاه موافقان تزریق واکسن کرونا
۴۴	۲-۲-۲-۲: ادله فقهی موافقان تزریق واکسن
۴۴	۱-۲-۲-۲-۲: قاعده رجوع جاهل به عالم
۴۶	۲-۲-۲-۲-۲: قاعده لاضرر (نفی ضرر)
۵۵	۳-۲-۲-۲-۲: قاعده وجوب دفع ضرر محتمل
۶۲	۳-۲-۲: نظر برخی از مراجع تقلید درباره تزریق واکسن کرونا
۶۳	۴-۲-۲: اقتضای نهی در امر به شی
۶۳	۱-۴-۲-۲: تعریف کوتاه از ضد عام و ضد خاص
۶۴	۲-۴-۲-۲: نتایج این مبحث
۶۷	فصل سوم: مسئولیت مدنی خودداری از دریافت واکسن کرونا
۶۸	۱-۳: حقیقت مسئولیت مدنی
۶۸	۲-۳: حیطة مسئولیت مدنی
۶۹	۳-۳: مبانی مسئولیت مدنی
۷۱	۱-۳-۳: مبنای مسئولیت مدنی در حقوق اروپا

۷۱	۳-۱-۱: نظریه تقصیر
۷۵	۳-۱-۲: نظریه خطر
۷۶	۳-۱-۳: نظریه مختلط
۷۷	۳-۱-۴: نظریه تضمین حق
۷۸	۳-۱-۵: مسئولیت مدنی عدم تزریق واکسن کرونا از منظر حقوق نوین
۷۹	۳-۲: مبانی مسئولیت مدنی در فقه امامیه
۸۰	۳-۲-۱: قاعده لاضرر
۸۱	۳-۲-۲: قاعده اتلاف
۸۳	۳-۲-۲-۱: اقسام اتلاف
۸۳	۳-۲-۲-۱-۱: اتلاف بالمباشره
۸۴	۳-۲-۲-۱-۱-۱: شرایط تحقق اتلاف بالمباشره:
۸۵	۳-۲-۲-۱-۱-۲: برخی از فروض انتقال بیماری کرونا از طریق اتلاف بالمباشره:
۸۶	۳-۲-۲-۱-۲: اتلاف بالتسبیب
۸۶	۳-۲-۲-۱-۲-۱: شرایط تحقق اتلاف بالتسبیب
۸۸	۳-۲-۲-۱-۲-۲: برخی از فروض انتقال بیماری کرونا از طریق اتلاف بالتسبیب:
۸۹	۳-۲-۲-۲: حالات متصور در تشخیص مسئولیت مباشر و مسبب
۹۱	۳-۲-۲-۳: تفاوت‌های اتلاف بالمباشره و اتلاف بالتسبیب
۹۲	۳-۲-۳: نقش تقصیر در مبانی مسئولیت مدنی در فقه اسلامی
۹۴	۳-۲-۴: مبنای مسئولیت مدنی از دید اساتید حقوق
۹۵	۳-۲-۵: مبنای مسئولیت مدنی در حقوق ایران و نقش تقصیر در آن
۹۷	۳-۳: ارکان مسئولیت مدنی
۹۸	۳-۳-۱: وجود ضرر
۱۰۰	۳-۳-۲: فعل زیانبار
۱۰۲	۳-۳-۳: احراز رابطه سببیت
۱۰۳	۳-۳-۴: آثار ایجاد مسئولیت مدنی

۱۰۳ ۳-۳-۴-۱: ضرورت جبران خسارت

۱۰۴ ۳-۳-۴-۱-۱: انواع جبران خسارت در عدم تزریق واکسن کرونا

۱۰۸ ۳-۳-۴-۲: نحوه و چگونگی تعیین خسارت

نتیجه‌گیری ۱۱۱

۱۱۵ منابع و مآخذ

مقدمه

هرچند در تاریخ بشریت وجود بیماری‌های واگیرداری مثل طاعون، وبا و... که باعث مرگ و میر افراد زیادی می‌شده ثبت شده است، اما در قرون اخیر بیماری‌های واگیردار به دلیل گره خوردن با مسایلی از قبیل سهولت جابه‌جایی و تشدید ارتباطات انسانی، مهندسی ژنتیک، ظهور بیماری‌های کاملاً جدید و ناشناخته و... شرایط متفاوتی را برای بشریت تحمیل نموده است. به‌عنوان مثال؛ بیماری ایدز از زمان کشف آن در ۱۹۸۱ تا کنون بیش از ۴۰ میلیون قربانی از بشریت گرفته است. همچنان که پیش از آن در سال‌های ۱۹۱۸ و ۱۹۱۹ پس از مبتلا شدن حدود ۵۰۰ میلیون انسان به بیماری آنفلوآنزای اسپانیایی، ده‌ها میلیون آن‌ها جان باختند. با این همه، قبل از بیماری فراگیر کرونا، انسان‌ها بیماری‌های واگیردار را تنها به‌عنوان بیماری می‌شناختند. این در حالی است که در خصوص بیماری کرونا، بسیاری از محققان، ضمن اذعان به بیماری بودن آن، احتمال دستکاری شدن آن به‌منظور برخی اهداف سیاسی - اقتصادی را مطرح کرده و قرائن و شواهد زیادی را بر ادعای خود اقامه کردند. این مسأله باعث شد تا تعداد قابل توجهی از مردم به روش‌های پیشنهادی درمان آن از جمله واکسیناسیون کرونا به شدت تردید نمایند. ادعای محوری در این خصوص این بود که حتی اگر ضریب «احتمال» دستکاری در ویروس کرونا هم پایین باشد، به دلیل بالا بودن «محتمل» - به‌ویژه وقتی یکی از سناریوهای ذکر شده در این خصوص، مسأله کاهش جمعیت به‌منظور آرایش سیاسی اقتصادی جدید جهان بود - تسلیم راهبردهای پزشکی و سیاست‌های رسانه‌ای هم‌سو با آن‌ها شدن، خطایی استراتژیک می‌باشد. آنچه تصمیم‌نهایی در این خصوص را سخت می‌نمود از سویی، ماهیت پیچیده و هیبریدی کرونا بود که درک آن نیازمند فرصتی طولانی بود و از سویی، میزان تلفات و قربانی‌های روزافزونی بود که مقتضی تصمیم زودهنگام و مناسب بود. واقعیت این بود که بشریت نه فقط در مقابل این ویروس گنج شده بود، بلکه به اندازه کافی نیز ترسیده بود و بسیار طبیعی بود که برای حل این معضل ظرفیت همه داشته‌های تجربی، دانشی، لجستیکی و... خود را فعال نماید.

کنترل کرونا دو نوع مدیریت را می‌طلبد: مدیریتی مربوط به ماهیت پزشکی آن که طیفی از مسایل از قبیل اختصاص آزمایشگاه‌های رصد، توصیف و تبیین کرونا به‌منظور کشف واکسن مناسب، شیوه‌های کنترل شیوع بیش از حد آن، نحوه همکاری کشورها و نهادهای بین‌المللی برای توزیع امکانات پزشکی مربوط به کرونا و... را شامل می‌شد و مدیریتی مربوط به پیامدهای اجتماعی، اقتصادی و سیاسی ناشی از وضعیت اپیدمیک کرونا. دانش‌های کمک‌کننده به این دو نوع مدیریت، برخی توصیفی تبیینی و برخی هنجاری تجویزی بودند؛ هم باید آگاهی مردم را نسبت به کرونا بالا می‌برد و هم باید از طریق نوعی نظام حقوقی ناظر به وضعیت بحران، رفتارهای اجتماعی را به‌نحو حداکثری کنترل‌پذیر می‌نمود. دانش فقه و دانش حقوق از زمره دانش‌های هنجاری تجویزی بودند که مأموریت آن‌ها از سویی اعلام احکام و قوانین لازم‌الاتباع و الزامی در خصوص کرونا از جمله وجوب واکسیناسیون بود و از سویی طراحی ضمانت‌اجراهایی مؤثر و بازدارنده برای جلوگیری از تخلف از آن احکام و قوانین.

این رساله با مفروض پنداشتن ماهیت هیبریدی کرونا، تنها به توضیح و تبیین یکی از احکام فقهی مربوط به کرونا مبنی بر وجوب واکسیناسیون عمومی و مسئولیت‌های مدنی ناشی از استتکاف آن می‌پردازد. لازم به ذکر است که این پژوهش بیش از آن‌که رویکردی توصیفی متناسب با «جامعه‌شناسی فقه» و «فلسفه حقوق» داشته باشد، رویکردی هنجاری متناسب با خود «فقه» و «حقوق» دارد.

۱. بیان مساله

در سالهای اخیر جهان گرفتار بیماری جدیدی به نام کرونا گشت که ماهیتی ترکیبی داشته و وضعیت اپیدمیک پیدا نموده بود. هر چند پیش از این نیز بیماری‌هایی از قبیل وبا، طاعون، ایدز وجود داشته اند اما مشکلات ناشی از کرونا به دلیل شدت سرایت، گستردگی فراگیری و تأثیرات مستقیم و به سزا در غیر حوزه سلامت (از جمله فرهنگ، اقتصاد، سیاست، اخلاق، الهیات، خانواده، روابط بین الملل و...) آن را تا حد قابل توجهی از بیماری‌های مشابه

گذشته متمایز نمود و همچنین می توان گفت که جهان پسا کرونا به طور کلی با جهان پیشا کرونا متفاوت شد.

در وضعیت پاندمی این ویروس، کشورها به فکر مقابله با آن برآمده اند و اقداماتی نظیر ارائه انواع آموزش ها به شهروندان در خصوص پیشگیری و همچنین ساخت واکسن برای کاهش مبتلایان و کم شدن آمار مرگ و میر را در دستور کار قرار داده و از سویی دیگر محدودیت هایی را برای شهروندان وضع نمودند. همه این اقدامات در جهت مبارزه با این ویروس تلقی می شد. متأسفانه به رغم همکاری ها و همراهی هایی که در کشور ایران و جهان انجام شده بود، اما باز هم شاهد افرادی بودیم که پروتکل ها و نکات بهداشتی را نادیده می گرفتند و نه تنها خودشان مبادرت به زدن واکسن نمی کردند بلکه با راه اندازی کمپین هایی نظیر "نه به واکسن" دیگران را نیز تشویق به واکسن نزدن می کردند. در صورتی که اگر تمام افرادی که دسترسی به واکسن داشتند خودشان را واکسینه می کردند هم زودتر شاهد کمتر شدن آمار مرگ و میر بودیم و هم هزینه های گزاف درمان و ... کمتر می شد و در این برهه از زمان شاهد به پایان رسیدن و ریشه کن شدن این ویروس مرگبار می بودیم. با عرض تأسف نه تنها این اتفاقات نیفتاده بلکه هر چند وقت یکبار موج جدید این ویروس به راحتی جان هزاران انسان را می گرفت. به همین جهت، پاسخ های علمی مواجهه با بیماری های مشابهی ویروس کرونا به تنهایی ر کافی نیستند. به رغم این محققان ظرفیت های دانشی مختلفی از جمله جامعه شناسی، اقتصاد، پزشکی، الهیات و ... را برای یافتن پاسخ های جدید و کارآمد درباره ی کرونا به استتقاق طلبیده اند. یکی از دانش های به کار گرفته شده برای حل مشکلات کرونا، دانش دین بویژه شاخه های الهیات، فقه و حقوق می باشد. اهمیت پاسخ های الهیاتی و حقوقی به مسئله کرونا، ایجاد و افزایش امید به زندگی در سایه ی آرامش ناشی از توجه انسان های گرفتار به خداوند متعال می باشد. همچنان که اهمیت پاسخ های فقهی و حقوقی به این مسئله به ضابطه مند شمردن مواجهه ی ظرفیت های مختلف اجتماعی، اقتصادی، فرهنگی و ... در خصوص کرونا در شرایط متفاوت می باشد.

این پژوهش در صدد است تا با قطع نظر از پژوهشهای غیر فقهی به مسئله کرونا تنها از زاویه‌ی شاخه‌ی فقهی دانش دین به این مسئله بپردازد. تا از نتیجه‌ی آن در موارد مشابه بیماری های واگیردار و همه‌گیر استفاده شود و حکم مسئله به‌روشنی مشخص باشد. از منظر فقهی مسائل مختلفی را میتوان در خصوص کرونا مطرح نمود. به عبارت دیگر دانش فقه ظرفیت پاسخ‌گویی به مسائلی گوناگون از اپیدمی کرونا را دارد. به عنوان مثال ضوابط شرعی توزیع امکانات ناکافی به بیماران متقاضی و زیاد چیستند؟ با توجه به اینکه خود متخصصان هم در زمینه تزریق واکسن با هم اختلاف دارند و برخی می‌گویند واکسن ضرر دارد و آینده‌اش مبهم است و نباید واکسن زده شود فقه در اینجا باید چکار کند؟ و... . از میان این دسته از سوالات این پژوهش تنها به این پرسش که حکم شرعی استتکاف از واکسن کرونا و مسئولیت های مدنی ناشی از آن چیست را پاسخ می‌دهد. پاسخ به این سوال را می‌توان در چند سطح از نظر فقهی مورد بررسی قرار داد. سطح فلسفه فقه که به چه دلیل فقه باید قابلیت اطاعت داشته باشد؟ یا مبنای الزام فقهی چیست؟ و ضوابط این الزام چه می‌باشد؟ در اینجا استتکاف از حیث فلسفه فقهی مورد بررسی قرار می‌گیرد. سطح بعدی قواعد فقهی است. از آیات و روایات می‌توان قواعدی چند را در ارتباط با این موضوع استفاده کرد، که اهم این قواعد، عبارتند از: قاعده "رجوع جاهل به عالم"، قاعده "لاضرر"، قاعده "وجوب دفع ضرر محتمل"، قاعده "حرمت اضرار به نفس و اضرار به غیر"، قاعده "ضمان حاصل از اتلاف و تسبیب"، و قواعد دیگر... . در این پژوهش ذیل قاعده لاضرر و اینکه لاضرر فردی است یا نوعی و در صورت استتکاف چه نوع ضرری متوجه جامعه و حتی فرد می‌شود؟ و یا ذیل قاعده حرمت اضرار به نفس مورد بررسی قرار داد چرا که برخی با این تفکر که تزریق واکسن موجب اضرار به نفس می‌شود از تزریق آن خودداری می‌کنند. سطح بعدی رویکرد های فقهی است که هم از منظر فقه فردی مورد بررسی قرار می‌گیرد و هم فقه حکومتی. دیدگاه فقه فردی می‌گوید اگر شخص احتمال ضرر می‌دهد، واکسن نزند و یا در جایی که حفظ جان انسان متوقف بر یک درمان است ولو آن درمان قطعی نباشد، ادله دلالت بر وجوب دارد. این یک نگاه اجمالی از حیث فقه فردی به این موضوع است. نگاه دیگر فقه حکومتی می‌

باشد، فقهی که می‌خواهد جامعه را اداره کند نمی‌تواند امور را به خود مکلفان واگذار کند، بلکه باید اصول متناسب با حکمرانی را بر اساس ادله معتبر تنظیم کند و نظام نویی را تشکیل دهد و تولید کند. از منظر فقه حکومتی، وقتی حفظ شئون اجتماعی، سلامت و امنیت جان و روان مردم با دولت است، مسلم است که بر هر دولت و حاکمی، حتی حکومت غیر مشروع، حفظ امنیت و حفظ سلامت جامعه واجب است. بنابراین آنچه مربوط به شئون اجتماعی است دولت می‌تواند در آن ورود پیدا کند و چنانچه برای حفظ سلامت جامعه راهی را تشخیص دهد می‌تواند افراد را ملزم به آن کند، مگر کسانی که بخواهند در جامعه سرکشی و سرپیچی کنند که باید در خانه‌شان بمانند و بیرون نیایند و از خدمات اجتماعی محروم شوند. سطح بعدی نظریه‌های فقهی است و سطح آخری، سطح احکام فقهی است (استفتائات) که فقها حکم شرعی استتکاف را پاسخ می‌دهند. در این پایان نامه از ظرفیت‌های تمامی این سطوح و علم حقوق بهره گرفته می‌شود چرا که مساله، مساله مستحدثه‌ای است و اکتفا به یکی از این سطوح باعث می‌شود که پاسخ، اجمالی و ناکافی باشد.

۲. سوالات پژوهش

الف: سوال اصلی

حکم تکلیفی استتکاف از تزریق واکسن کرونا در وضعیت شیوع بیماری و مسئولیت مدنی ناشی از آن چگونه است؟

ب: سوال‌های فرعی

۱. حکم تکلیفی استتکاف از تزریق واکسن کرونا چیست؟

۲. مسئولیت مدنی خودداری از دریافت واکسن کرونا چگونه است؟

۳. فرضیه‌های پژوهش

الف: فرضی اصلی :

بین عدم واکسیناسیون کرونا و مرگ و میر ناشی از این بیماری رابطه معناداری وجود دارد و استتکاف از واکسیناسیون، در صورت ضرر رساندن به فرد یا فوت وی، حقی برای ذی نفعان ایجاد نمی کند. اما برای جامعه و حکومت حقوق تکلیف آور ایجاد می کند.

ب: فرضیه های فرعی:

۱. استتکاف از تزریق واکسن کرونا بسته به اینکه میزان شیوع و خطر بیماری ناشی از آن به چه مقدار است احکام متفاوتی از جواز تا حرمت می گیرد. به عبارت دیگر بسته به اینکه شیوع کرونا در وضعیت اوج یا مهار باشد حکم تکلیفی استتکاف از تزریق آن می تواند بین حرمت و جواز دوران داشته باشد.

۲. مسئولیت مدنی خودداری از دریافت واکسن کرونا بر مبنای تقصیر و یا مبانی فقهی در دوران است.

۴. اهداف پژوهش

هدف از این پژوهش بررسی حکم تکلیفی افرادی است که از واکسن کرونا در زمان شیوع بیماری امتناع کرده اند تا با به دست آوردن حکم شرعی بتوان این حکم را در موارد مشابه و بیماری های مشابهی که در جهان هر چند وقت یکبار به وقوع می پیوندد، تعمیم داد و تکلیف انسان ها را در زمان بحران مشخص نمود. همچنین با توجه به حکم شرعی به دست آمده، مسئولیت مدنی افرادی که از تزریق واکسن کرونا خودداری کرده اند و عامل انتقال این بیماری و ورود ضرر به دیگران می شوند را مورد بررسی قرار می گیرد.

۵. روش انجام پژوهش

روش تحقیق در این پایان نامه توصیفی-تحلیلی است و روش گردآوری اطلاعات کتابخانه ای می باشد. ضمن آنکه از تمامی ابزارها و لوازم رایانه ای و پایگاه های اطلاع رسانی نیز استفاده خواهد شد.

۶. سابقه پژوهش

الف: منابع

-کتاب:

المقدس الغریفی، سید محمد باقر (بی تا)، الطب الوقائی فی الفقه الاسلامی-فیروس کورونا
انمونها، بی جا، انتشارات وارث متعلق به آستان مقدس امام حسین (ع).
این کتاب در مورد بیان حکم شرعی مربوط به بیماری اپیدمی به عنوان طب پیشگیرانه است تا
از افتادن در خطر جلوگیری شود. اما این پایان نامه در خصوص حکم تکلیفی استتکاف از واکسن
کرونا در وضعیت شیوع بیماری و مسئولیت مدنی ناشی از آن می باشد که اشاره ایی به این
موضوع در کتاب نشده است.

-پایان نامه:

۱- مسعودی مرغلکی، حسین (۱۴۰۲)، مسئولیت مدنی تولید کننده واکسن کرونا، کووید ۱۹، در
فرض اختیاری و اجباری بودن واکسن کرونا، پایان نامه دوره کارشناسی ارشد به راهنمایی دکتر
مهدی محمدزاده، دانشگاه امام صادق علیه السلام.

پایان نامه مزبور در خصوص مسئولیت مدنی افرادی است که در صورت تزریق واکسن کرونا
از آن متضرر و به عبارتی، عوارضی در بدن آن ها ایجاد شده است، می باشد. اما این پایان نامه
در خصوص حکم تکلیفی استتکاف از واکسن کرونا در وضعیت شیوع بیماری و مسئولیت مدنی
ناشی از آن می باشد که اشاره ایی به این موضوع در پایان نامه مزبور نشده است.

۲- آقایی قرا، طاهره (۱۴۰۱)، مقایسه اضطراب و اضطراب کرونا در زنان و مردان واکسن زده
و واکسن نزده، پایان نامه دوره کارشناسی ارشد به راهنمایی دکتر احمد علی پور، دانشگاه پیام نور
استان تهران، مرکز پیام نور پاکدشت.

پایان نامه مزبور به صورت مقایسه ای، کلیه دانشجویان واکسن زده و واکسن نزده دانشگاه پیام نور
تهران جنوب را در خصوص اضطراب در زدن و یا نزدن واکسن کرونا مورد بررسی قرار
داده است. اما این پایان نامه در خصوص حکم تکلیفی استتکاف از واکسن کرونا در وضعیت
شیوع بیماری و مسئولیت مدنی ناشی از آن می باشد که اشاره ایی به این موضوع در پایان نامه
مزبور نشده است.

-مقاله:

۱- علی محمدی، طاهر؛ نظر پور، حمزه؛ نظر پور صمصامی، نادیا (۱۴۰۰)، مسئولیت مدنی ناشی از تزریق واکسن کووید ۱۹، مجله علمی-پژوهشی فقه پزشکی، ش ۴۳، صص ۱۷-۱. این مقاله شرایط تحقق زیان ناشی از واکسن کوید ۱۹ و بنیاد مسئولیت مدنی در این زمینه را بررسی کرده و مسئولیت مدنی را در برابر زیان‌های ناشی از تزریق این واکسن مورد ارزیابی قرار داده است. ولی پایان نامه مورد نظر حکم تکلیفی استتکاف از تزریق واکسن کرونا و مسئولیت مدنی ناشی از آن را بیان می کند.

۲- مقدسی، محمدباقر؛ عامری، زهرا؛ خسروی، احمد (۱۴۰۰)، مبانی واکسیناسیون اجباری و ضمانت اجرای آن در ایران و غرب (با تاکید بر کووید ۱۹)، فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، ش ۳۱، صص ۳۸-۳۱۱.

مقاله‌ی مزبور در خصوص ادله‌ی واکسیناسیون اجباری و ضمانت اجرای کیفری و اداری متنوعی را در جهت الزام به واکسیناسیون مطرح می‌نماید. ولی پایان نامه مورد نظر حکم تکلیفی استتکاف از تزریق واکسن کرونا و مسئولیت مدنی ناشی از آن را بیان می کند.

۳- معظمی، زهرا؛ ابراهیمی، مجید (۱۴۰۰)، موانع و چالش‌های اعمال مسئولیت مدنی دولت در ایران در قبال واکسیناسیون کرونا، پژوهش و مطالعات اسلامی، ش ۳۲، صص ۶۳-۴۲. این مقاله فقط در مورد موانع اعمال مسئولیت مدنی برای دولت در ایران در برابر واکسیناسیون کرونا صحبت کرده است. ولی پایان نامه مورد نظر حکم تکلیفی استتکاف از تزریق واکسن کرونا و مسئولیت مدنی ناشی از آن را بیان می کند.

۷. وجه نوآوری پژوهش

۱- تثویز کردن مبانی فقهی برخورد قانونی با مستتکفین از تزریق واکسن در شرایط شیوع بیماری کرونا.

۲- بیان مسئولیت‌های مدنی افراد مستتکف از تزریق واکسن.

۸. ساماندهی پژوهش

اهداف مورد نظر در این پایان‌نامه در سه فصل مورد بررسی قرار گرفته است.

در فصل اول، کلیات و مفاهیم بیان شده و ضمن بیان مفاهیم لغوی، فقهی و حقوقی کلماتی نظیر ضرر، جاهل، عالم، مسئولیت، تقصیر، کلیاتی در مورد هر یک از آنها مورد بحث قرار گرفته است.

در فصل دوم، قواعد فقهی مخالفان و موافقان تزریق واکسن کرونا بررسی شده و در انتها حکم تکلیفی استنکاف از تزریق واکسن کرونا را مورد مطالعه قرار داده‌ایم.

در نهایت در فصل سوم، شروط مسئولیت مدنی و مواد قانونی مرتبط با آن برای افرادی که از تزریق واکسن کرونا خودداری کرده‌اند، بررسی و همچنین مبانی مسئولیت مدنی و جایگاه تقصیر در حقوق ایران مورد بحث قرار گرفته است.

فصل اول:

کلیات و مفاهیم

در فصل اول به بیان و تعریف مفاهیم و کلیات ضروری مباحث پرداخته شده است.

۱-۱: مفاهیم

اولین گام در تبیین و شناسایی یک موضوع، شناخت از مباحث کلی و جزئی موضوعات آن است.

به عبارت دیگر، انجام یک کار تحقیقی جامع و خالی از عیب و نقص در خصوص یک موضوع

خاص، بدون بیان مفاهیم اصلی و اصطلاحات مربوط به آن موضوع، امکان پذیر نیست.

لذا در این پایان‌نامه براساس قاعده فوق و برای دستیابی به نتیجه‌ی مطلوب، در ابتدا مفاهیم و اصطلاحات مهم و مربوط با موضوع تبیین می‌شود تا چارچوب موضوع به‌روشنی معین گردد.

۱-۱-۱: ضرر و ضرار

ضرر در کتب لغت به معنای «خلاف نفع» (جوهری، ۱۴۱۰ق، ج ۲، ص ۷۱۹؛ ابن اثیر، ۱۳۶۷ش، ج ۳، ص ۸۱) عملی ناپسند نسبت به شخص و یا نقصان در اعیان (فیومی، ۱۴۱۴ق، ج ۲، ص ۳۶۰) آمده است. همچنین به معنای سوء حال نیز تفسیر شده است؛ چه سوء حال جسمی به سبب فقدان عضوی از اعضاء یا به خاطر قلت مال و آبرو و یا قلت علم و فضل (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲ق، صص ۳۹۸-۳۹۷) امام خمینی در الرسائل ضرر را ضد نفع دانسته و معنای عرفی ضرر را نقص در اموال و انفس دانسته است (موسوی خمینی، ۱۴۱۰ق، ص ۲۸) مراد از ضرر در فقه از دست دادن مواردی است که از آن‌ها نفع برده می‌شود. مفهوم عرفی ضرر نقصان در نفس، مال، آبرو، یا هر چیزی از شئون فرد است که از آن بهره می‌برد و عرف آن را موجود می‌پندارد. (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۱، ص ۲۱۴)

ضرر در حقوق به معنای نقصان در اموال، یا از دست دادن منفعت مسلم، یا ورود آسیبی به سلامت، عواطف و حیثیت اشخاص است. (کاتوزیان، ۱۳۹۳ش، ص ۲۴۲)

به عقیده برخی از فقها و حقوقدانان معنای ضرر را باید در عرف جستجو کرد چراکه از نظر ایشان ضرر یعنی از دست دادن هر یک از مواهبی که ما آن را داریم و از آن نفع می‌بریم، چه مالی، چه نفسی، چه مربوط به آبرو و چه غیر آن باشد. از دیدگاه ایشان ضرر دارای تعریف گسترده‌ای است و انواع ضرر شامل مادی، معنوی، بدنی و حتی عدم‌النفع و فوت منفعت نیز می‌باشد. (مکارم‌شیرازی، ۱۳۷۰ش، ج ۱، ص ۴۹؛ صفایی و رحیمی، ۱۳۹۶ش، صص ۹۸-۹۷) برخی دیگر نیز معتقدند که واژه ضرر در عرف دارای مفهوم واضحی است به‌طوری که هیچ‌گونه شرح و تفسیری گویاتر از خود واژه ضرر نیست و این قبیل از مفاهیم تعریف حقیقی ندارند و هرچه در توضیح این‌گونه مفاهیم گفته می‌شود تعریف لفظی و نهفته‌تر از خود آن واژه

می‌باشد. (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۱، ص ۲۱۵) لذا بر مبنای نظر فقها، ملاک شناسایی ضرر عرف است. (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۱، ص ۲۱۵)

واژه ضرار معانی مختلفی دارد، در برخی کتب فقهی ضرار هم معنی و مترادف ضرر آمده است. (مکارم شیرازی، ۱۳۷۰ش، صص ۴۳ - ۴۵) در فقه ضرر و ضرار بیشتر به معنای کاستی وارد کردن در جان و مال به کار برده شده است. (سبحانی، ۱۴۱۵ق، ج ۲، ص ۸) اضرار از فروع ظلم و تعدی بر نفوس و حقوق و اموال است؛ بنابراین از لحاظ عقلی محکوم به قبح و از لحاظ شرعی محکوم به حرمت است (سبحانی، همان) برخی ضرار را به معنای تداوم و استمرار در ضرر رساندن دانسته‌اند (سیستانی، ۱۴۱۴ق، صص ۱۳۳-۱۳۱) از نظر آخوند خراسانی در کفایه معنای ضرر و ضرار یکی و در مقابل نفع است و هر نوع نقص و کاستی مالی، بدنی و عرضی را که در مقابل آن پاداشی نباشد، ضرر و ضرار می‌داند یعنی ضرار به همان معنای ضرر و به عنوان تاکید برای لاضرر است. (آخوند خراسانی، ۱۴۳۷ق، ج ۲، ص ۱۹۴)

برخی نیز میان ضرر و ضرار فرق گذاشته‌اند، ضرار بر وزن فعال، مصدر باب مفاعله است. این باب بر اعمال طرفینی دلالت دارد؛ یعنی ضرر رساندن متقابل دو نفر، اما ضرر در مقابل نفع و به معنای وارد شدن نقصان در مال، جان و آبرو است. (مصطفوی، ۱۴۲۱ق، ج ۱، ص ۲۱۴) اضرار به معنای اضرار عمدی نیز آمده است، در مقابل ضرر که اعم از اضرار عمدی و غیر عمدی است. (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۱، ص ۲۱۴) در کتاب رسائل فرق میان ضرر و ضرار این‌گونه بیان شده است که در اکثر استعمالات زیان و مشتقات آن نفسی یا مالی است، اما کاربرد ضرار و مشتقات آن در اهمال، تضییق، سختی، کلفت و حرج رایج است. پس ضرار بر معنای اخیر چیره است. (موسوی خمینی، ۱۴۱۰ق، ج ۱، ص ۳۱)

در برخی از کتب لغت مانند مجمع البحرین نیز چند معنا برای ضرر و ضرار ذکر شده است: (طریحی، ۱۴۱۶ق، ج ۳، ص ۳۷۳)

۱. ضرر، نقص چیزی از حق دیگری است و ضرار فعل طرفین است.

۲. ضرر ابتدای فعل است و ضرار جزای آن فعل.

۳. ضرر وقتی است که در قبال ضرر زدن نفعی برده شود، اما ضرار، ضرر زدن بدون نفع بردن را گویند.

۴. هر دو به یک معنا بوده و تکرار برای تاکید است.

۱-۱-۲: احترام

در لغت‌نامه دهخدا، احترام به معنای بزرگ داشتن، حرمت داشتن و بزرگداشت آمده است. (دهخدا، ۱۳۷۷ش، ج ۳، ص ۱۰۵۵) همچنین احترام در فقه به معنای حرمت نگه داشتن و ارج نهادن است. (موسوی خوئی، ۱۴۱۸ق، ج ۳۱، ص ۱۰۸) در مصباح المنیر آمده است که «احترام» به معنای منع و محرومیت است و حرمة اسم مصدر از احترام است و «احترام» آن چیزی است که تصرف در آن جایز نیست و نیز به معنای اجلال و تعظیم است. (فیومی، ۱۴۱۴ق، ج ۲، ص ۱۳۱) و نیز چیزی است که به واسطه آن منع و بازداشت می‌شود و حفظ احترام آن واجب است. (مصطفوی، ۱۳۸۵ش، ج ۲، ص ۲۰۵) پس حرمت به معنای ممنوعیتی است که در آن پیشگیری و ایجاد مصونیت لحاظ شده است. احترام در اصطلاح عبارت است از عدم جواز تصرف، و محترم چیزی است که تصرف در آن جایز نیست.

۱-۱-۳: تقلید

واژه تقلید عربی و از ماده «ق-ل-د» و مصدر باب تفعیل است. تقلید در لغت به معنای چیزی را ملازم و همراه شخصی یا کسی قرار دادن (ابن منظور، ۱۴۱۴ق، ج ۱۱، ص ۲۷۶) و به معنای پیروی و دنبال‌روی و گردن نهادن به کاری (تهانوی، ۱۹۹۶م، ج ۱، ص ۵۰۰) تقلید در اصطلاح فقهی به معنای اطاعت از مجتهد در احکام دین یا رفتار کردن مطابق تشخیص و نظر فقهی یک مجتهد مشخص در احکام فروع دین مثل نماز و حج و... است. (طباطبایی‌یزدی، ۱۴۰۴ق، ج ۱، ص ۴) تقلید در احکام خمس (واجب- حرام- مستحب- مکروه- مباح) واجب است. (همان، ص ۱۱)

در متون فقهی واژه تقلید به معنای دیگری نیز آمده که یکی از آنها «تقلید هدی» به فتح ه و سکون د می‌باشد. بدین معنا که علامتی بر گردن گاو و شتر و گوسفند می‌گذارند تا مشخص

شود که برای قربانی در حج است. (ابن منظور، ۴۱۴ق، ج ۱۱، ص ۲۷۶) البته این تقلید به نظر اکثر فقها واجب تخییری است. (هاشمی شاهرودی، ۴۲۶ق، ج ۲، ۵۸۲)

در کل، در منابع اصولی و فقهی تقلید به دو گونه تعریف شده است.

۱- التزام فرد مقلد به فتوای مجتهد: محمدکاظم یزدی معتقد است که کافی است انسان برای تحقق تقلید به رساله مجتهد خود رجوع کند و از آنچه که در آن آمده ملزم به عمل کردنش باشد، هر چند جاهل از فتاوی باشد که در رساله ذکر شده است. (طباطبایی حکیم، ۱۳۹۱ق، ج ۱، صص ۹۹ و ۱۱)

۲- عمل فرد مقلد به فتوای مجتهد: اکثر علما، تقلید را بدین گونه تعریف کرده اند که یعنی عمل کردن شخص مطابق فتوای مجتهد، و صرف التزام را برای تحقق تقلید موثر نمی دانند. تعریف تقلید دارای سه تعبیر است، ۱- اخذ به قول دیگری، ۲- قبول قول دیگری، ۳- عمل به قول دیگری. ولی هر سه تعبیر دارای مفهوم واحدی هستند و آن عمل به فتوای مجتهد است. (میرزای قمی، ۴۳۰ق، ج ۲، ص ۱۵۴)

۱-۱-۴: حکم

حکم، واژه ای عربی، مصدر و اسم مصدر و از ریشه ی «ح-ک-م» است، حکم در لغت به معنی اتقان، استحکام، نفوذناپذیری، بازداشتن، قضاوت کردن، فرمان دادن، حکمت و دانش است. (فراهیدی، ۴۱۴ق، ج ۱، ص ۴۱۲)

در منابع فقهی و اصولی واژه ی حکم در معانی متفاوتی به کار رفته است. اما در اصطلاح رایج فقه به معنی فتوا، داوری قضایی، خطاب شرعی و اثر آن، مثل حرمت و وجوب، دستورهای حکومتی و ولایی آمده است. در کتاب موسوعه اصطلاحات اصول فقه، میان معنای خطاب در اصول و در فقه فرق گذاشته است: «ان الحكم عند الاصوليين نفس النص الشرعي و عند الفقهاء الاثر الذي يقتضيه ذلك النص» (العجم، ۱۹۹۸م، ج ۱، ص ۶۰۵)

الف) حکم شرعی:

حکم شرعی عبارت است از یک سری از مقررات و قوانینی که شارع مقدس برای مدیریت انسان‌ها وضع کرده و از طریق وحی و نبوت برای بشر ارسال کرده است. به بیان دیگر، احکام شرعی به آن دسته از اعتبارات و مجعولات شرعی گفته می‌شود که به‌طور مستقیم و یا غیر مستقیم به افعال انسان‌ها تعلق می‌گیرد. روشن است که احکام شرعی بواسطه‌ی ادله شرعی در دسترس بشر قرار می‌گیرد. مثل «صل» که وجوب شرعی از آن فهمیده می‌شود. این تعریف دربرگیرنده‌ی تمام حکم (جعل، انشاء، ابلاغ، وصول و فعلیت) می‌شود. (مرکز اطلاعات و منابع اسلامی، ۱۳۸۹، ج ۱، ص ۱۰۹)

در یک نوع تقسیم‌بندی حکم شرعی به دو صورت است: حکم تکلیفی و حکم وضعی، لذا قوانینی را که شارع مقدس جعل می‌کند، از نظر نوع وضع آنها به تکلیفی و وضعی تقسیم می‌شود.

(ب) حکم تکلیفی:

حکم تکلیفی به حکمی می‌گویند که مستقیم به فعل شخص مکلف تعلق می‌گیرد. حکم تکلیفی از نبایدها و باید‌ها بحث می‌کند و تکلیف افراد را در مورد اعمالشان مشخص می‌کند. حکم تکلیفی، در برابر حکم وضعی عبارت است از حکمی شرعی که مستقیم به فعل مکلف تعلق می‌گیرد و وظیفه او را در ابعاد مختلف زندگی، اعم از شخصی، عبادی، خانوادگی، اقتصادی و سیاسی مشخص می‌سازد مانند حرمت نوشیدن شراب، وجوب نماز، وجوب انفاق بر بعضی از نزدیکان و اباحه احیای زمین موات و وجوب عادل بودن حاکم. (صدر، محمدباقر، ۱۳۹۵ق، ج ۱، ص ۱۰۰). به عبارت دیگر احکام تکلیفی که در مقابل احکام وضعی قرار می‌گیرند انشایی صادر شده است به منظور برانگیختن مکلف یا بازداشتن او از عملی یا ترخیص دادن در آن عمل. حکم تکلیفی هنگامی متوجه فرد می‌شود که منوط به تحقق شرایط تکلیف باشد؛ بنابراین انسان دیوانه، ناتوان و غیربالغ به عمل کردن به آن مکلف نیست.

(ج) حکم وضعی:

در برابر حکم تکلیفی، حکم وضعی قرار می‌گیرد که دسته‌ای از احکام عملی در شریعت اسلام است. (اصفهانی، ۱۴۱۸ق، ص ۴۴) و به صورت مستقیم تکلیفی را برای شخص تعیین نمی‌کند.

(صدر، ۱۴۱۸ق، ج ۱، ص ۱۶۲) احکام وضعی دربردارنده‌ی امر و نهی نمی‌باشند (ولایی، ۱۳۸۰ش، ص ۱۷۸) فقهای متاخر امامیه، حکم وضعی را صادر شده از ناحیه شارع مقدس می‌دانند و براین باور هستند که هر حکمی که در شمار احکام تکلیفی نباشد، جزو احکام وضعی است. (نائینی، ۱۳۷۶ش، جلد ۴، ص ۳۸۵)

د) حکم حکومتی:

یک نوع تعبیر دیگری از حکم که مخصوصاً در ایام اخیر در فقه امامیه رایج شده، تعبیر حکم حکومتی است. که به معنی فرمان حاکم شرعی به منظور اجرای احکام و یا الزام به فعل و یا ترک فعل بر اساس مصالح حکومتی ویژه و چارچوب‌های پیش‌بینی شده در شرع می‌باشد. (مکارم- شیرازی، ۱۴۲۵ق، ج ۱، ص ۵۳۶-۵۳۹) در فقه شیعه حکم حکومتی با تعبیری مانند «حکم الحاکم، ما راءه الامام، ما راءه الوالی» بیان می‌شود و در اهل سنت با عنوان «احکام سلطانیه» بیان می‌شود. (عامری‌نیا، ۱۳۹۲ش، ش ۲۰، ص ۸۸) بنابراین هر حکمی که از طرف حاکم به جهت مدیریت نظام و براساس مصلحت مسلمین و اسلام صادر می‌شود را حکم حکومتی می‌گویند. (صرامی، ۱۳۸۰ش، ص ۴۶) این حکم یک سری اوامری است که بر مبنای ضوابط عقلی و شرعی، بوسیله‌ی حاکم شرعی جامعه اسلامی به منظور اجرای حدود الهی و احکام و برای مدیریت جامعه در زمینه‌های مختلف آن و نظم‌دهی روابط خارجی و داخلی صادر می‌شود. (صرامی، ۱۳۸۰ش، ص ۶۵)

۱-۱-۵: مسئولیت

مسئولیت در لغت به معنای ضمانت، ضمان تعهد و مؤاخذه می‌باشد. (دهخدا، ۱۳۷۷ش، ج ۱۳، ص ۲۰۹۰۷) در فرهنگ فارسی معین مسئولیت در لغت به معنی موظف بودن به انجام امری یا انجام تعهد و مؤاخذه آمده است همین‌طور مسئول کسی است که فريضه‌ای بر ذمه دارد که اگر عمل نکند، از او باز خواست شود و مسئولیت به معنی مسئول بودن و موظف بودن به انجام امری است. (معین، ۱۳۸۵ش، ص ۱۱۲۱) در اصطلاح حقوقی مسئولیت یعنی «تعهد قانونی

شخص بر رفع ضرری که به دیگری وارد کرده است. خواه این ضرر ناشی از تقصیر خود وی باشد یا ناشی از فعالیت او ایجاد شده باشد.» (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸ش، ص ۶۴۲)

۶-۱-۱: مسئولیت مدنی

مسئولیت مدنی یعنی تکلیف فرد به جبران ضرری که در نتیجه‌ی عمل نامشروع به دیگری وارد می‌شود. (صفایی، رحیمی، ۱۳۹۶ش، ص ۶۱) لذا مسئولیت مدنی، مسئولیتی است، که در برابر ایجاد خسارت به وجود می‌آید و به وجود آورنده خسارت را ناگزیر از جبران آن می‌کند. مسئولیت مدنی به معنی مسئولیت پرداخت خسارت است. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، ص ۶۴۵) بنابراین هر جا که شخص در برابر دیگری مسئول جبران خسارتی باشد، در آن جا مسئولیت مدنی وجود دارد. در قانون مدنی به جای مسئول و مسئولیت از ضامن و ضمان استفاده شده است. چرا که در اسلام از مسئولیت جبران خسارت به ضمان تعبیر شده است و منظور از ضمان، ثبوت اعتباری چیزی در ذمه کسی به حکم شارع است. (گرگی، ۱۳۶۹ش، ص ۲۵۷، معظمی، ۱۴۰۰، ش ۳۲، ص ۴۴)

۷-۱-۱: تقصیر

مصدر عربی تقصیر از ریشه «قصر یقصر» است. که در زبان فارسی به معنای کوتاهی کردن، سستی کردن می‌باشد. (دهخدا، ۱۳۷۷ش، ج ۴، ص ۵۳۲۱) فقیهان برای تقصیر معنایی اعم و جامع از تعدی و تفریط قرار داده‌اند که مقصود آن، تخطی از رفتار پسندیده می‌باشد. بدین معنا که، عملی که باید ترک شود انجام داده شود (تعدی) یا عملی که باید انجام شود ترک شود (تفریط) به دیگر سخن، تقصیر یعنی انجام فعل حرام و ترک واجب است. (حسینی المراغی، ۱۴۱۸ق، ص ۳۲۵؛ عمیدزنجانی، ۱۳۸۲ش، ص ۱۷۸)

در اصطلاح حقوقی تقصیر خیلی از معنای لغوی خود فاصله نمی‌گیرد. به همین جهت، تقصیر فرد یعنی زیاده‌روی یا کوتاهی که شخص در رفتار خود مرتکب می‌شود و به آن علت خود را قابل سرزنش می‌داند. به عبارت دیگر، می‌توان گفت که: «تقصیر شخصی عبارت است از انجام کاری که برای انجام دهنده یا ترک کننده آن، پشیمانی و سرزنش آور باشد.» (باریکلو، ۱۳۹۲ش،

ص ۴۵) بعضی دیگر از حقوقدانان در خصوص تقصیر گفته‌اند که تقصیر یعنی انجام فعلی که فرد نباید آن را مرتکب شود (تعدی) یا ترک فعلی که فرد باید آن را انجام دهد (صفایی، ۱۳۵۱ش، ج ۲، ص ۵۵۳) در احراز تقصیر، فعلی که انجام شده را باید با فعل شخص عادی مقایسه کرد، اما نه به‌طور نوعی و اجتماعی، بلکه در اوضاع و احوالی که حادثه روی می‌دهد. (همان)

۸-۱-۱: مباشرت

در لغت مباشرت به معنی پوست بدن که از ریشه‌ی «ب ش ر ه» است. (عمید، ۱۳۶۴ش، ج ۲، ص ۲۶۹) برخی مباشرت را رفتاری می‌دانند که بدون واسطه‌ی فرد دیگر انجام می‌شود. (جرجس، ۱۹۹۶م، ج ۳، ص ۲۰۴) از این‌رو مباشر یعنی شخصی که به‌خودی‌خود اقدام به انجام کاری می‌کند. (عمید، ۱۳۶۴ش، ج ۲، ص ۲۶۸) همچنین مباشر یعنی عامل و پیشکار. (معین، ۱۳۸۵ش، ج ۳، ص ۵۴۶) مباشر در زبان عربی به‌همین معنا آمده است. «کاری را شخصی به نفسه انجام دهد و خودش متولی آن باشد.» (ابن‌منظور، ۱۴۱۴ق، ج ۴، ص ۶۱)

مباشر در اصطلاح فقه و حقوق در برابر سبب قرار می‌گیرد و چون بین عمل ارتكابی و خسارت ایجاد شده، واسطه‌ای نمی‌باشد، مباشر گفته می‌شود. (علامه‌حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۳، ص ۱۸۶)

۹-۱-۱: سبب

در لغت سبب را به ریسمان و هر چیزی که به آن می‌پیوندد، اطلاق می‌کنند، همچنین به معنی وسیله و طریق نیز می‌باشد. اسباب جمع سبب است و به معنی اکناف، اطراف، علل و راه‌ها می‌باشد. (راغب‌اصفهانی، ۱۴۱۲ق، ص ۳۹۱) بنابراین سبب یعنی هر چیزی که دستیابی به مقصود را فراهم می‌کند. در تعریف سبب برخی از محققان، هر عملی را که به موجب آن تلفی واقع شود، سبب دانسته‌اند. مانند کندن چاه در ملک دیگری و یا حفر چاله در معابر عمومی. در جای دیگر این‌گونه تعریف شده است که «در صورت فقدان آن، تلف واقع نمی‌شد، ولی علت تلف، چیزی غیر از سبب است، مانند حفر چاه، نصب چاقو و ...» (طباطبایی، ۱۴۲۳ق، ج ۲، ص ۵۳۹؛ مطهری، ۱۴۰۱ق، ص ۸۲) بعضی از فقها چنین تعریفی برای سبب آورده‌اند که «سبب آن است

که اثری در تولید جنایت داشته باشد، نه آن‌گونه که علت چنین تاثیری دارد؛ ولی شباهتی نیز با شرط دارد.» (علامه‌حلی، ۱۴۱۴ق، ج ۳، ص ۵۸۹)

۲-۱: کلیات

پس از بررسی تعاریف واژه‌های مذکور، حال کلیاتی را در این زمینه‌ها مورد مطالعه و بحث قرار می‌دهیم.

۱-۲-۱: تفاوت ضرر و ضرار و نفی آن در اسلام

در فقه ضرر و ضرار بیشتر به معنای کاستی وارد کردن در جان و مال به کار برده شده است. (سبحانی، ۱۴۱۵ق، ج ۲، ص ۸) اما برخی نیز میان ضرر و ضرار فرق گذاشته‌اند، ضرار بر وزن فعال، مصدر باب مفاعله است. این باب بر اعمال طرفینی دلالت دارد؛ یعنی ضرر رساندن متقابل دو نفر، اما ضرر در مقابل نفع و به معنای وارد شدن نقصان در مال، جان و آبرو است. (مصطفوی، ۱۴۲۱ق، ج ۱، ص ۲۱۴) اضرار به معنای اضرار عمدی نیز آمده است، در مقابل ضرر که اعم از اضرار عمدی و غیر عمدی است. (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۱، ص ۲۱۴) در کتاب رسائل فرق میان ضرر و ضرار این‌گونه بیان شده است که در اکثر استعمالات زیان و مشتقات آن نفسی یا مالی است، اما کاربرد ضرار و مشتقات آن در اھمال، تضییق، سختی، کلفت و حرج رایج است. پس ضرار بر معنای اخیر چیره است. (موسوی خمینی، ۱۴۱۰ق، ج ۱، ص ۳۱) از قول مرحوم نائینی چنین آمده است که: نتیجه‌ی فرق میان ضرر و ضرار این است که اگر چنانچه فعل و یا حکمی که محقق شده است، بدون نیت عمد باشد و خسارتی را حاصل کند، آن ضرر است ولی اگر فعل عمدی و با نیت ورود ضرر بر دیگری انجام شود و خسارت ایجاد کند، آن ضرار است. (نجفی خوانساری، ۱۴۲۱ق، صص ۳۷۹-۳۷۸) از این‌رو، ضرر به معنی خسارت غیر عمدی و ضرار به معنی خسارت عمدی می‌باشد.

با مشخص شدن معنای ضرر که در قسمت مفاهیم بیان شد، مشخص است که نفی در قاعده نفی ضرر یعنی مطلق ضرر در دین اسلام نفی شده است. از این‌رو، در دین اسلام حکمی که سبب زیان شود، وجود ندارد. پس هر حکمی که ضرری باشد، از جمله احکام اسلام به‌شمار نمی‌رود،

چراکه خداوند راضی به ضرر بندگان نه از جانب خودش بر انسان‌ها و نه از جانب انسان‌ها بر یکدیگر نیست. امکان دارد که در برخی از موارد گفته شود که در ظاهر احکام ضرری مانند قصاص و دیات در اسلام وجود دارد، در این مورد باید گفت که این احکام ضرری نیستند، بلکه زیبایی که از قبل برای شخصی بوجود آمده با این احکام قابل جبران هستند. (نراقی‌کاشانی، ۱۴۱۷ق، ص ۵۱) مرحوم نراقی نفی ضرر را در مبسوط‌ترین وجه معنی کرده است؛ زیرا خداوند راضی به ضرر بندگان نیست. لذا ضرر، دربردارنده‌ی تمام مواردی است که از جانب آنها اشخاص متضرر و خسارت می‌بینند. در عبارتی دیگر نفی ضرر به این‌گونه شرح داده شده است که روایت لاضرر به معنای عدم تشریع ضرر است، بدین معنا که شارع مقدس هیچ‌گونه حکم ضرری چه تکلیفی و چه وضعی وضع نکرده است. (شیخ انصاری، ۱۴۲۸ق، ص ۴۶۰) بنابراین اگر احکامی ضرری باشند.

با توجه به توضیحات فوق ضرر دربردارنده‌ی موارد گسترده و کلی است که انواع خسارت بر فرد را شامل می‌شود. نفی ضرر هم شامل احکام تکلیفی و وضعی می‌شود و هم میزان ضرری که با این قاعده نفی می‌شود، ضرر نوعی و شخصی را نیز در برمی‌گیرد. (علوی‌گرگانی، ۱۳۹۱/۹۹/۹۹ http://eshia.ir/feqh/archive/text/alavi_gorgani/osool/)

در اسلام انواع ضرر از هر ناحیه‌ای بر اشخاص وارد شود، باید جبران شود.

۲-۲-۱: اقسام احترام

آدم‌ها از باب احترام و عدم احترام بر دو قسم هستند:

الف: بعضی دارای احترام ذاتی هستند مانند مسلمان مومن.

ب: بعضی‌ها دارای احترام عرضی هستند، مانند کافرانی که به علت امان یا هدنه (آتش‌بس) و یا عقد ذمه برایشان ثابت می‌شود.

در آدم‌های محترم، چهار چیز دارای احترام است: ۱- جان ۲- عرض ۳- مال ۴- عمل

آنچه مورد توجه قرار در این پژوهش قرار دارد احترام عمل مسلمان است که خود به‌دو معنا است:

۱- احترام عمل مسلمان، یعنی شخص به انجام کاری مجبور نشود. به عبارت دیگر احترام عمل به معنای جایز نبودن تصرف در عمل مسلمان است، مگر به اذن عامل. (موسوی خوئی، ۱۴۱۸ق، ج ۳۱، ص ۱۰۸)

۲- احترام عمل مسلمان، یعنی عمل با اجبار و زور یا به دستور آمر، لزوم پرداخت عوض را به دنبال دارد. (آل کاشف الغطاء، ۱۳۵۹ق، ج ۱، ص ۸۸)

در فقه اکثراً کاربرد قاعده احترام در مواردی است که فقها در تمسک به قاعده اتلاف و تسبیب و قاعده ضمان ید با مشکل روبه‌رو می‌شوند. این موارد عبارتند از: (محقق داماد، ۱۴۰۶ق، ج ۱، ص ۲۱۷)

الف: ضمان منافع اعیان

فردی که مال شخص دیگری را غصب کرده و یا با معامله فاسد قبض کرده است، بدون شک نسبت به عین آن بر مبنای قاعده ید ضامن به‌شمار می‌رود. ولی در خصوص منافع مستوفات و یا غیر مستوفات جای تامل است. شیخ انصاری به وضوح فراگیری قاعده ضمان ید را نسبت به منافع نفی می‌کند. ایشان در خصوص ضمان منافع مستوفات از قاعده احترام کمک می‌گیرند و در خصوص منافع غیر مستوفات تردید می‌کند. (انصاری، بی‌تا، ص ۱۰۴)

ب: ضمان کار انسان

اگر فردی به دستور دیگری عملی را انجام دهد، اگر این کار در عرف ارزش اقتصادی داشته باشد و بدون قصد تبرع (بدون نیت مجانی) انجام گیرد، شخص آمر به میزان اجرت‌المثل ضامن است، و مستند آن قاعده احترام است. بدین معنا که هر چند بنده‌ی آزاد خودش مال به‌شمار نمی‌رود، اما کار او مال است و اقتضای احترام مال، ضمان و مسئولیت است.

۳-۲-۱: تقلید

در خصوص تقلید پیشینه و ضرورت آن بیان می‌شود.

الف: پیشینه تقلید

در مذهب شیعه تقلید از عصر امامان آغاز شد. آنها مردم را به ناقلان حدیث (حرّ عاملی، ۱۴۱۶ق، ج ۲۷، صص ۱۳۷-۱۴۰، ۱۴۲، ۱۴۹-۱۵۰) و یا افراد نزدیک به خود مثل زرار بن اعین، ابان بن تغلب، یوسف بن عبدالرحمان، ابوبصیر و محمد بن مسلم واگذار می‌کردند. (حر عاملی، ۱۴۱۶ق، ج ۲۷، ص ۱۴۰، ۱۴۲-۱۴۵، ۱۴۷-۱۴۸) و گاهی یاران خود را به حضور در مراکز عمومی و مساجد برای ارشاد مردم و فتوا دادن تشویق می‌کردند. (نجاشی، ۱۳۶۵ش، ص ۱۰) نیاز به تقلید در زمان غیبت صغری در احکام شرعی خیلی محسوس شد. توقیع امام مهدی (عج) مرجع دانش احکام در موضوعات جدید را فقهایی با شرایط ویژه دانسته است. (حرّ عاملی، ۱۴۱۶ق، ج ۲۷، ص ۱۴۰) مسئله تقلید در عصر غیبت کبری همواره بین شیعیان مطرح بوده، هر چند در شرایط و ضوابط آن در میان اخباریون و اصولیون اختلافاتی مطرح بوده است.

آنچه به نظر می‌رسد این است که سابقه بحث در مورد تقلید و اجتهاد به دوران گردآوری علم اصول فقه برمی‌گردد. زیرا این موضوع از زمان نگاشتن کتاب الذریعه الی اصول الشریعه (تالیف سید مرتضی) در کتب اصولی امامی مطرح و تا به امروز تحقیق شده است. گاهی بعضی از مباحث مربوط به تقلید در کتاب‌های فقه استدلالی، حین مطالعه شرایط فقیه جامع‌الشرایط در باب‌های قضا و امر به معروف و نهی از منکر بیان می‌شود. (شهید ثانی، ۱۴۱۰ق، ج ۱، صص ۲۳۶-۲۳۷) از قرن دهم به بعد، تالیفات مستقل در این خصوص، با عنوان الاجتهاد و التقالید یا عنوان‌های دیگر نوشته شد و بعد از شیخ انصاری این روش رایج شد که در ابتدای رساله‌های عملیه، احکام تقلید مطرح شود. از زمان نگارش کتاب العروه الوثقی (تالیف محمد کاظم طباطبایی- یزدی) در ابتدای کتب فقهی، مباحث اجتهاد و تقلید مطرح گردید. (طباطبایی حکیم، ۱۳۹۱ق، ج ۱، صص ۶-۳۹)

ب) ضرورت تقلید:

از جمله غریزه‌هایی که از کودکی در انسان پدیدار می‌شود تقلید است که او را جزو مقلدترین مخلوقات جهان می‌کند، بنابراین انسان از همان ابتدا از راه تقلید دانستنی‌ها را فرا می‌گیرد. (الهامی، بی‌تا، ص ۵۲)

از طرفی انسان موجودی فهیم و عاقل است و فهمیدن ، حق ذاتی اوست. انسان نمی‌تواند بدون فکر ، کلام دیگران را قبول کند . طبیعت او بر جستجوگری و کشف مجهولات استوار است و هیچ چیزی را بدون علت قبول نمی‌کند، چراکه با طبیعتش منافات دارد. ولی از طرفی دیگر انسان نمی‌تواند خودش به‌تنهایی تمامی مجهولات را کشف کند. زیرا گستردگی دامنه علوم بشری آنقدر زیاد است که اگر صدها بارانسان عمر دوباره پیدا کند باز هم نمی‌تواند که همه علوم را فراگیرد. بنابراین انسان برای رفع نیازها و رسیدن به خواسته‌هایش ، ناگزیر است از هم نوعان خود نسبت به علمی که در آنها تخصصی ندارد، کمک بگیرد و از آنها تقلید نماید. بنابراین باید گفت که مساله رجوع غیرمتخصص به متخصص و لزوم تقلید جاهل از عالم، از جمله مسائل بدیهی و روشن بوده که به تعبیر آخوند در کفایه، این مبحث در فطرت انسان‌ها جای دارد. (مشکینی‌اردبیلی، ۱۳۹۶ق، ج ۲، ص ۴۳۵) بنابر گفته برخی دیگر ، در فطرت نه، بلکه در وجدان انسان‌ها جای دارد. (اصفهانی‌غروی، ۱۴۲۹ق، ص ۳۳۹) به همین جهت است که انسان جاهل از فردی که می‌داند و یا احتمال فهمیدن در او است سوال می‌پرسد. پسر از پدر، بچه‌ها از بزرگ‌ترها، مریض از طبیب و کارگر از مهندس سوال و از او پیروی می‌کند. این تقلید و پرسش که به‌طور طبیعی اتفاق می‌افتد نشان از جایگاه عمیق آن در وجود انسان است.

۱-۲-۴: کلیات احکام شرعی و حکم حکومتی

ضمن اینکه ادله و وجوب آشنایی با احکام شرعی بیان می‌شود، تفاوت دو حکم شرعی و ضرورت حکم حکومتی مطرح می‌شود.

الف) ادله احکام شرعی:

احکام شرعی با دانش‌هایی مانند رجال، درایه، فقه و اصول فقه به دست می‌آید. (مکارم- شیرازی، ۱۴۲۷ق، ج ۱، صص ۱۷۶ و ۳۳۰-۳۲۳) فقها به چهار منبع در استنباط احکام شرعی رجوع می‌کنند، ادله اربعه که عبارتند از: ۱-قرآن، ۲-سنت، ۳-عقل، ۴-اجماع. (مظفر، ۱۴۳۰ق، ج ۳، ص ۵۱) فقه اهل سنت فقط به سنت پیامبر استناد می‌کند، اما در فقه شیعه در کنار سنت پیامبر به سنت امامان معصوم نیز استناد می‌شود. (همان، ص ۶۴) در فقه امامیه دو منبع اصلی

احکام دین، قرآن و احادیث پیامبر و امامان معصوم است. (مکارم شیرازی، ۱۴۲۷، ج ۱، ص ۱۷۶، ۱۶۴، ۱۸۲)

با توجه به فتوای فقها، آموزش آن قسمت از احکام شرعی که اکثر اوقات با آنها در ارتباط هستیم، واجب است. (بنی هاشمی خمینی، ۱۴۲۴ ق، ج ۱، ص ۲۴) بنابراین، انسان یا مجتهد باید باشد که خودش احکام را از ادله استخراج کند. یا اینکه از مرجع تقلید پیروی کند، و یا اینکه با احتیاط یقین حاصل کند و وظیفه شرعی خود را به جا بیاورد. (همان، صص ۱۱-۱۲)

ب) تفاوت حکم تکلیفی و حکم وضعی

در یک تقسیم‌بندی حکم شرعی به حکم تکلیفی و وضعی تقسیم می‌شود. تفاوت این دو حکم مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱- حکم تکلیفی مستقیماً با عمل مکلف در ارتباط است مانند وجوب نماز یا حرمت دروغ؛ در صورتی که حکم وضعی به‌طور غیر مستقیم با عمل مکلف در ارتباط است مانند احکامی که برای زوجیت وجود دارد. به‌همین جهت ثواب و عقاب به احکام وضعی تعلق نمی‌گیرد. (مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی، ۱۳۸۷ ش، ج ۳، ص ۳۶۰؛ مرکز اطلاعات و منابع اسلامی، ۱۳۸۹ ش، ص ۱۱۶)

۲- حکم وضعی بر عکس حکم تکلیفی به شرایط تکلیف (اسلام، عقل، بلوغ) مشروط نیست. لذا نسبت به انسانی که فاقد شرایط تکلیف است، حکم وضعی جاری می‌شود مثل صغیر و دیوانه، که ضمان در صورت ورود ضرر به دیگری بر آنان ثابت است. (مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی، ۱۳۸۷ ش، ج ۳، ص ۳۶۲)

۳- احکام تکلیفی منحصر در پنج مورد است، ولی احکام وضعی انحصاری ندارد. هر چند که میان این دو حکم تفاوت‌هایی وجود دارد ولی رابطه تنگاتنگی نیز میانشان وجود دارد. زیرا هیچ حکم وضعی نیست که در کنارش حکم تکلیفی پدیدار نباشد. مانند حکم وضعی زوجیت که حکم تکلیفی وجوب تمکین زوجه از زوج و وجوب نقه زوجه برای زوج در کنار آن است. (مؤسسه دائرة المعارف الفقه الاسلامی، ۱۳۸۷، ج ۳، ص ۳۶۰)

ج) اهمیت حکم حکومتی

از اقتضائات حکومت اسلامی در عصر جدید، حکم حکومتی است، با توجه به اصول اسلامی، حکومت می‌تواند قوانینی ایجاد کند که در گذشته نبوده است. (مطهری، ۱۳۵۴ ش، ص ۸۷-۸۶) پژوهشگران فقهی معتقد هستند که حکم حکومتی در احکام متغیر فقهی و مسائل مستحدثه قابلیت اجرا دارد. (امیری و همکاران، ص ۳۹) لذا باید حکم بعضی از مسائل مستحدثه توسط حاکم، با مصلحت‌اندیشی مناسب بیان شود. (عمید زنجانی، ۱۴۲۱ ق، ج ۲، ص ۳۲۱) از این‌رو، اگر زمانی بعضی از احکام شرعی موجب اختلال در نظام اسلامی شوند، حاکم می‌تواند مطابق بر مقتضیات مصلحت‌اندیشی و مکان و زمان، آن حکم را تغییر دهد. (موسوی خمینی، ۱۴۲۱ ق، ج ۲، ص ۶۱۹)

۱-۲-۵: اقسام مسئولیت و مسئولیت مدنی

اقسام مسئولیت و اقسام مسئولیت مدنی به اختصار توضیح داده می‌شود.

الف) اقسام مسئولیت و تفاوت آنها با مسئولیت مدنی

مسئولیت به چند قسم قابل تقسیم است که عبارتند از:

۱- مسئولیت اخلاقی: خود واژه «مسئولیت» رنگ اخلاقی دارد، چراکه همواره هر کسی این واژه را به دوش می‌کشد گناهکار است. عده‌ای نیز معتقدند که تمامی مسئولیت‌های مدنی و قواعد مربوط به آن براساس قواعد مذهبی و اخلاقی بنا شده است. بدین معنا که همان قواعد اخلاقی می‌باشد که پشتوانه‌ی اجرای دولتی و مادی گرفته و در قالب قواعد حقوقی نمایان شده است، به دلیل اینکه به حکم اخلاق، هیچ کسی نباید به دیگران ضرر بزند و همچنین هیچ زیانی نباید جبران نشده باقی بماند. (کاتوزیان، ۱۳۹۳ ش، ص ۱۴)

۲- مسئولیت کیفری: مسئولیت فردی که مرتکب جرمی از جرایم صریح قانونی شده است. متضرر در مسئولیت کیفری اجتماع است، برعکس مسئولیت مدنی که متضرر در آن، اشخاص هستند. اسقاط حق به سازش و صلح در مسئولیت کیفری میسر نیست، همچنین عمد در این مسئولیت شرط تحقق جرم است. برعکس مسئولیت مدنی که مسامحه، وجود خطا و اهمال در آن شرط نیست. (اردبیلی، ۱۳۹۲ ش، ج ۲، ص ۳۵)

۳- مسئولیت مدنی: در اصطلاح حقوقی «تعهد قانونی شخص بر رفع ضرری که به دیگری وارد کرده است، خواه این ضرر ناشی از تقصیر خود وی باشد و یا ناشی از فعالیت او ایجاد شده باشد.» (جعفری‌لنگرودی، ۱۳۸۸ش، ج ۳، ص ۷۲)

ب) تفاوت مسئولیت مدنی با مسئولیت اخلاقی و کیفری

الف) تفاوت مسئولیت مدنی با مسئولیت اخلاقی:

کاتوزیان تفاوت‌هایی را بین مسئولیت مدنی و مسئولیت اخلاقی بیان می‌دارد که عبارتند از:

۱- مسئولیت اخلاقی بر مبنای شرمساری و گناه می‌باشد و رویکرد شخصی دارد و معنای آن از تقصیر (کار قابل سرزنش) سوا نیست. در صورتی که مسئولیت مدنی به تدریج به صورت نوعی نمایان می‌شود و معیارهای کلی پیدا می‌کند. حتی معانی تقصیر و خطا از معنی اخلاقی فاصله گرفته و به رنگ اجتماعی معنی می‌یابد و هیچگاه مسئولیت تا زمانی که اندیشه‌ای صورت خارجی پیدا نکند و یا در انجام کاری تعدی و تفریطی صورت نگیرد، محقق نمی‌شود.

۲- در مسئولیت مدنی، ورود زیان سبب شکل‌گیری مسئولیت و از ارکان آن می‌باشد، اما در مسئولیت اخلاقی، کافی است که وجدان فرد متأثر و پشیمان باشد یا اینکه وجدان عمومی فعلی را نامعقول بداند، در این صورت شخص مسئول به‌شمار می‌رود.

۳- ضمان این دو مسئولیت یکسان نیستند، زیرا مسئولیت اخلاقی قابل مطالبه از دادگاه و حکم آن نیست، ولی مسئولیت مدنی علت ایجاد دین می‌باشد و فرد زیان‌دیده می‌تواند آن را از دادگاه مطالبه کند تا به وسیله جبران خسارت از طرف شخص مسئول، اوضاع او به حالت پیش از ورود ضرر برگردد.

۴- حدود و قلمرو این دو مسئولیت نیز دارای تفاوت‌هایی هستند. به عنوان مثال، اگر خطایی کوچک ضرری بزرگ به بار بیاورد، حقوق در این گونه از موارد هیچ تردیدی ندارد، در صورتی که اخلاق به گذشت و چشم‌پوشی متمایل است و جبران خسارت را عادلانه نمی‌بیند. (کاتوزیان، ۱۳۹۳ش، ص ۱۵)

ب) تفاوت مسئولیت مدنی با مسئولیت کیفری:

کاتوزیان تفاوت‌هایی برای این دو مسئولیت برشمرده است که عبارتند از:

۱- هدف از مسئولیت مدنی جبران خسارت فرد زیان‌دیده می‌باشد، در صورتی که مجازات در- حقیقت دفاع یا واکنشی است که جامعه از خودش در مقابل مجرمان نمایان می‌کند، بنابراین نمی‌توان هدف از اجرای مجازات را منحصر به حفظ از حقوق خصوصی کرد.

۲- از جهت منبع مسئولیت، میان این دو مسئولیت اختلاف آشکاری وجود دارد، زیرا مسئولیت کیفری تنها در مواردی است که قانون آن را مقرر کرده است. بدین معنا که نمی‌توان هیچ عملی را جرم دانست مگر در صورتی که در قانون مجازات آن عمل، جرم شناخته شده باشد. اما مسئولیت مدنی دارای قلمرو گسترده‌تری است و می‌توان در این خصوص این قاعده کلی را گفت که «اگر کسی مغایر با حق و در نتیجه بی‌احتیاطی و بی‌مبالاتی به شخص دیگری خسارتی وارد کند، مسئول و باید آن را جبران کند.»

با این‌همه، از آنجا که دادگاه‌های کیفری جبران ضرر شخص زیان‌دیده از جرم را با مجازات کردن داور می‌کند، از این‌رو گاهی مسئولیت مدنی تابع و متأثر از مسئولیت کیفری می‌شود. به‌علاوه، تصمیمی که درباره وقوع جرم در دادگاه جزا گرفته می‌شود باید در دادگاه مدنی نیز رعایت شود. بدین معنا که اگر دادگاه جزا حکم کند که ایراد ضربی صورت نگرفته است، دادگاه مدنی نمی‌تواند به‌جهت پیدایش ضرری که در نتیجه‌ی ایراد ضربی بوده، حکم به دریافت خسارت کند.

۳- قلمرو و حیطه این دو مسئولیت نیز با متفاوت است، زیرا بعضی از جرایم به‌دلیل اینکه برای افراد خسارتی را در پی ندارند، مسئولیت مدنی را نیز به‌همراه ندارند، مثل جرایم ولگردی و سیاسی. بلعکس، برخی از مسئولیت‌های مدنی نیز جرم به‌شمار نمی‌روند، مانند مالکی که با تصرف خارج از حدود متعارف در ملک خود، باعث ضرر رساندن به همسایه می‌شود، در این صورت فرد به‌لحاظ مدنی مسئول است اما مجرم شناخته نمی‌شود. صورت دیگر این است که عملی هم می‌تواند جرم باشد و هم مسئولیت مدنی را به‌بار بیاورد، مانند وکیلی که مسئول فروش کالایی شده، ولی آن را به سود خودش مخفی می‌کند، در این‌جا وکیل هم‌زمان هم مرتکب خیانت

در امانت شده است و هم ضامن بهای آن کالا با توجه به غصب و مبنای مسئولیت مدنی می-باشد. (کاتوزیان، ۱۳۹۳ش، ص ۱۷-۱۶) به عبارت دیگر، منشا ایجاد مسئولیت مدنی، امکان دارد جرم و یا شبه جرم باشد. مثل کسی که با انجام یک فعل مجرمانه (خراب کردن خانه دیگری و یا شکستن عضو دیگری) به طور عمد باعث ورود خسارت به شخص دیگر شود، و یا در نتیجه بی احتیاطی سبب ایجاد خسارت به دیگری شود. (مثل خسارت های ناشی از تخلف های رانندگی)

ج) اقسام مسئولیت مدنی

منظور از مسئولیت مدنی به معنی عام در حقوق ایران، اجبار فرد به جبران ضرر وارده به شخص دیگر است، اعم از اینکه مبدا پیدایش آن جرم باشد یا خسارت ناشی از زیان غیر عمدی یا قانون یا عدم اجرای قرارداد. برای هر یک از این موارد توضیح مختصری بیان می شود.

۱- مسئولیت مدنی ناشی از جرم (کیفری): بدین معنا که هرگاه فردی در ضمن ارتکاب جرم، خسارتی به شخص دیگر وارد کند، علاوه بر محکومیت کیفری، ضرر آن شخص را نیز باید جبران کند.

۲- مسئولیت خارج از قرارداد (ضمان قهری): بدین معنا که فردی از تعهدات عمومی و قانونی چشم پوشی کند و به این علت به شخص دیگری ضرر وارد کند. مسئولیت مدنی در مفهوم خاص به همین معنا است. و منظور ما در این پایان نامه نیز همین معنا می باشد.

لذا، هرگاه فردی بدون نیت مجرمانه به شخص دیگر ضرر وارد کند، مانند اینکه در اثر بی-احتیاطی آتشی روشن کند و مزرعه فرد دیگر آتش بگیرد، متضمن پرداخت خسارت است.

۳- مسئولیت مدنی ناشی از قانون: قانون گذار در بعضی از حالات مستقیماً برای بعضی افراد، مسئولیت ایجاد می کند، در صورتی که هیچ گونه سابقه ای خسارتی وجود ندارد. مانند مسئولیت انفاق برای زوج که به آن مسئولیت قانونی گفته می شود.

۴- مسئولیت ناشی از قرارداد: این مسئولیت در نتیجه ی تخطی شخص از مفاد قرارداد ایجاد می شود. به بیان دیگر، هرگاه بین فرد زیان دیده و عامل ضرر، قراردادی باشد و خسارتی در نتیجه ی

نقض این قرارداد بوجود آید، این مسئولیت ایجاد می شود. (تقی زاده، صص ۳-۴)

۱-۲-۶: اقسام تقصیر

برای تقصیر تقسیم‌بندی‌هایی (درودیان، ص ۱۲۱) وجود دارد که عبارتند از:

۱- تقصیر عمدی و غیر عمدی: از نظر عنصر روانی گاهی تقصیر عمدی و به نیت اضرار است و گاهی نیز غیر عمدی. به همین جهت، در تقصیر عمدی فاعل عمل زیان‌بار هم نیت انجام عمل زیان‌بار دارد و هم نیت اضرار به دیگری را. اما گاهی امکان دارد بدون اینکه عامل زیان به نتیجه‌های فعل خود فکر کند، عمدا اقدام به انجام آن فعل می‌کند، از ناحیه مجبورین ارتکاب تقصیر عمدی امکانپذیر نیست. اما در تقصیر غیر عمدی فاعل عمل زیان‌بار، نیت ورود ضرر به دیگری را نداشته و زیان در اثر بی‌احتیاطی او ایجاد شده است.

۲- تقصیر از نظر منفی و مثبت بودن عمل زیان‌بار، که تحت عنوان تعدی و تفریط در ماده ۹۳۵ ق. م از آن صحبت شده است. (قائم‌مقامی، ۱۳۸۵، ش ۱، ج ۱، ص ۱۶۳)

۳- درجه بندی تقصیر به سبک و بسیار سبک و سنگین: تقصیر سنگین، تقصیر شخصی است که کمترین احتیاط را برای پیشگیری از ورود ضرر به دیگری انجام نداده است. به بیان دیگر، این قسم از تقصیر چنان فاحش است که بی‌مهارت‌ترین اشخاص نیز آن را مرتکب نمی‌شوند. ولی ملاک تقصیر سبک، فردی معقول و متعارف عادی است. (که به رفتار پدر خوب خانواده وصف شده است) لذا تقصیر سبک، یعنی چنین فردی این قسم از تقصیر را مرتکب نمی‌شود. اما در تقصیر بسیار سبک، معیار سنجش، محتاط‌ترین اشخاص جامعه هستند. بر این اساس تقصیر بسیار سبک، تقصیری است که افراد دقیق و محتاط آن را مرتکب آن نمی‌شوند. (همان)

۱-۲-۷- تفاوت سبب و مباشر

بهترین ملاک و معیار برای تشخیص اینکه عمل زیان‌بار به فرد مباشر نسبت داده شود و او ضامن باشد، یا اینکه به فرد مسبب نسبت داده شود و او ضامن باشد، عرف است. و اگر فقها در این رابطه چیزی گفته‌اند، به عنوان نشانه و علامت این حقیقت بوده است. با این توضیح مهم‌ترین وجوه افتراق این دو عبارتند از:

۱- همیشه صدق عنوان مباشر، عمل مثبت است و با عمل منفی (ترک فعل) عنوان مباشر صدق نمی‌کند. به بیان دیگر، فعل بدون واسطه و مثبت سبب بروز خسارت می‌شود. (امامی، ۱۳۸۶ش، ج ۱، ص ۳۸۵) اما سبب گاهی با عمل مثبت و گاهی با عمل منفی تحقق پیدا می‌کند. (طاهری، ج ۱، ص ۳۱۸) این در صورتی است که انجام فعلی، وظیفه‌ی قانونی و شرعی باشد و فرد مکلف آن را ترک نماید، مثل اینکه افراد جامعه موظف به تزریق واکسن کرونا هستند ولی افرادی این فعل را ترک می‌کنند، در این صورت بروز خسارت به علت فعل منفی تحقق پیدا می‌کند و در نتیجه فرد و افراد ضامن به‌شمار می‌روند.

۲- در محقق شدن عنوان مباشر بین عمل مباشر و بروز خسارت، فاصله‌ای نیست. بدین معنا که عمل مثبت فرد مباشر بدون واسطه باعث بروز خسارت می‌شود، برخلاف سبب که بین عمل فرد مباشر و بروز خسارت عامل دیگری واسطه است. (همان)

۳- در محقق شدن عنوان مباشر، عنصر تقصیر (عدم رعایت احتیاط‌های لازم) شرط قرار نمی‌گیرد، اما در محقق شدن عنوان سبب، عنصر تقصیر شرط است. لذا اگر عملی موجب بروز خسارت شود اما در آن هیچ‌گونه بی‌احتیاطی صورت نگرفته باشد، این بروز خسارت انتساب به سبب ندارد. مثل اینکه در کنار چاهی به مقدار لازم علائم بازدارنده نصب شده باشد و فردی در آن بیفتد. (طاهری، ج ۱، ص ۳۱۸) برخلاف مباشر، که اگر تمام احتیاط‌های لازم را به‌جا بیاورد و همچنین تمام تمهیدات لازم را هم پیش‌بینی کند، و بدون تقصیر موجب بروز خسارت شود، ضامن خواهد بود. زیرا عرف فرد مباشر را موجب بروز خسارت می‌داند و از سوی دیگر از انصاف دور است که عدم تقصیر عامل زیان، سبب تحمیل خسارت بر فرد زیان‌دیده شود. (امامی، ۱۳۸۶ش، ج ۱، ص ۳۸۶)

در قانون مدنی قانون‌گذار به پیروی از فقها مقرر داشته است که تلف مال بالمباشره از اسباب ضمان است و در تحقق ضمان مباشر، قصد و عمد دخالتی ندارند و در این خصوص مواد ۳۲۸ و ۳۲۹ و ۳۳۰ تنظیم شده است. «هرکس مال غیر را تلف کند ضامن آن است و باید مثل یا قیمت آن را بدهد اعم از این که عین باشد یا منفعت و اعم از اینکه از روی عمد تلف کرده باشد

یه بدون عمد. ولی در تسبیب، در صورت عدم تقصیر سبب، که بدون قصد و عمد بوده، بروز خسارت به فرد منتسب مستند نیست. لذا عمد و قصد هیچگونه مداخله‌ای در محقق شدن ضمان ندارند، تنها چیزی که موجب ضمان می‌شود انتساب ضرر به فرد زیان‌رساننده است، هرچند با واسطه باشد. و این از ماده ۳۳۴ قانون مدنی قابل استنباط است.

فصل دوم:

حکم تکلیفی استنکاف از تزریق واکسن کرونا

۲-۱: ظالمانه بودن استنکاف از تزریق واکسن کرونا

استنکاف از تزریق واکسن کرونا از مصادیق ظلم به‌شمار می‌رود. زیرا ظلم در لغت به‌معنای ایجاد شی در غیرجایگاه خود، یا بیداد و ستم کردن است. (سیاح، ۱۳۶۹ش، ج ۳، ص ۵۵) اما در عرف مردم و در اصطلاح، ظلم به‌معنای اخص است. در تعریف ابن‌فارس آمده است که ظا و لام و میم دو معنی اصولی را شامل می‌شود: ۱- سیاهی و تاریکی ۲- چیزی را از ستم در غیراز موضوع خود وضع کردن. (ابن‌فارس، ۱۴۰۴ق، ج ۱، ص ۷۱۳) همان‌گونه که فرد در تاریکی هیچ چیز را نمی‌بیند در موقع ظلم کردن هم مانند این است که در تاریکی و ظلمات فرو رفته و نمی‌تواند حقیقت را درک کند. در کل ظلم به معنی ستم و نهادن چیزی در غیرجایگاه آن است. (رامپوری، ۱۳۹۳ش، ج ۱، ص ۵۶۹)

۲-۱-۱: مصادیق ظلم در قرآن:

در آیات قرآن کریم خداوند متعال هشتاد و یک گروه را ستمگر و ظالم نامیده است. برخی از این گروه‌ها و افراد عبارتند از:

- ۱- کسانی که زنانشان را نگه می‌دارند تا آنها را اذیت کنند. (بقره، آیه ۲۳۱)
- ۲- گروهی از قوم موسی که سخن خدا را تغییر دادند. (بقره، آیه ۵۹)
- ۳- کسانی که از غیر خدا و پیامبر و احکام اسلامی دآوری می‌طلبند. (نور، آیه ۵۰)
- ۴- دوستان ستمگران. (ممتحنه، آیه ۱۱)
- ۵- تجاوز کنندگان از حق و دستورات الهی. (مائده، آیه ۱۰۷)
- ۶- گمراه کنندگان مردم. (انعام، آیه ۴۴)

۲-۱-۲: مصادیق ظلم در روایات:

در اخباری که به صورت متواتر از ائمه معصومین علیه‌السلام رسیده است در هر جا که از ظلم سخنی به میان آمده، مذمت بزرگ و ارباب بر آن وجود دارد. زیرا لفظ ظلم، عقوبت و مذمت را به همراه دارد.

۱- رسول خدا می‌فرماید: «پست‌ترین و ذلیل‌ترین خلق در نزد خدا کسی است که امر مسلمانان در دست او باشد و میان ایشان به راستی رفتار نکند.» (مجلسی، ۱۴۰۳ق، ج ۵، ص ۳۵۲)

۲- رسول خدا می‌فرماید: «هر کس از انتقام و مکافات بترسد، البته از ظلم و جور کردن باز می‌ایستد.» (کلینی، ۱۴۳۰ق، ج ۲، ص ۳۳۱)

۳- امام سجاد علیه‌السلام به امام محمدباقر علیه‌السلام در هنگام وفات فرمود که: «زنهار، ای فرزند که ظلم کنی بر کسی که دادرسی به غیر از خدا نداشته باشد. زیرا که او کسی دیگر را ندارد و دو دست به درگاه مالک الملوک بر می‌دارد و منتقم حقیقی را بر سر انتقام می‌آورد.» (مجلسی، ۱۴۰۳ق، ج ۷۵، ص ۳۰۸)

۲-۱-۳: اقسام ظلم:

ظلم در لغت به معنای چیزی است که در غیر جایگاه و محل خود قرار گیرد. از این رو

مصادیق فراوانی برای او می باشد. ظلم بر سه نوع است:

۱- ظلم به خود

۲- ظلم به مردم و سایر موجودات

۳- ظلم بر دین

در میان انواع ظلم، ظلم به دین و مکتب از بزرگترین و مهم ترین انواع ظلم است.

۲-۱-۴: پیامدها و آثار ظلم:

ظلم و ستم مانند دیگر صفات ناپسند و رذیله، دارای آثار منفی می باشد که در دو بخش به طور

مختصر بیان می شود:

۱- آثار فردی

در این نوع ظلم، شخص به خودش ظلم می کند که پیامدهایی مخصوص به خود را به همراه

دارد:

الف) پیامدهای دنیوی ظلم:

که حاوی ظلم شخص به خود و ظلم شخص به دیگران می شود.

۱- عذاب وجدان: دائما شخص ظالم اعصاب خود را ناراحت کرده و ناخودآگاه وجدان او

آزارش می دهد زیرا به طور فطری انسان خداجو است و به او گرایش دارد ولی به دلیل

ستمی که انجام می دهد پرده ای روی فطرت او کشیده می شود و آن جاست که شیطان مانع

شناخت وی از خداوند می شود. (نهج البلاغه، خطبه ۱، ص ۵۴)

۲- عقوبت در دنیا: فرد ظالم افزون بر عقوبات اخروی مبتلا به انتقام دنیا نیز می شود و

همواره منفور جامعه و مردم و مورد لعن آن ها قرار می گیرد. (نهج البلاغه، خطبه ۴۷،

ص ۱۲۰)

ب) پیامدهای اخروی ظلم:

۱- عذاب و عقوبت آخرت: چون ظلم از جمله گناهان بزرگ به‌شمار می‌رود بنابراین در آخرت نیز عقوبتی سنگین و سخت برای شخص ظالم می‌باشد. حضرت علی علیه‌السلام می‌فرماید: «روز انتقام گرفتن از ظالم سخت‌تر از ستمکاری بر مظلوم است.» (نهج‌البلاغه، حکمت ۲۴۱، ص ۳۵۰)

۳- نفرین خدا و محرومیت از بخشیده شدن او: ممکن است هر فردی نسبت به احوال خودش، ظالم شود، در جاهای مختلف خداوند اشخاص ظالم را مورد نفرین قرار می‌دهد. در آیات مختلف قرآن به سبب تنبیه ظالمان، به‌عنوان درس عبرت عقوبت‌هایی یادآوری شده است. (نساء، آیه ۱۰؛ نساء، آیه ۱۶۸؛ شعراء، آیه ۲۲۷؛ زخرف، آیه ۶۵)

۲- پیامدهای ظلم در اجتماع

حاوی پیامدهای دنیوی و اخروی می‌باشد:

الف) پیامدهای دنیوی ظلم

۱- سلب آرامش مردم و تنگدستی آنها: یکی از پیامدهای منفی ظلم در عرصه اجتماع این است که افرادی که ظلم بر آنها واقع شده است، زندگی سختی دارند و آرامش و آسایش آنها بوسیله‌ی افراد ظالم سلب می‌شود. (هاشمی‌خویی، ۱۴۰۶ق، ج ۳، ص ۲۱۴)

۲- زوال و ویرانی حکومت: هنگامی زوال یک اجتماع آغاز می‌شود که مرض ظلم، ریشه‌های خود را در جامعه گسترش می‌دهد و خواسته‌های مردم بی‌تفاوت می‌شود، همان‌گونه که رعیت‌پروری و عدالت، موجب پایداری و دوام دولت و سلطنت می‌شود. (نمل، آیه ۵۲؛ یونس، آیه ۱۳)

۳- ایجاد تفرقه: از دیگر آثار منفی ظلم این است که روح وحدت کلمه در بین اشخاص از بین می‌رود. همان‌گونه که امیرالمومنین علیه‌السلام می‌فرماید: «اگر زمامدار بر رعیت ستم کند وحدت کلمه از بین می‌رود و هنگامی که وحدت از بین برود، نیکان خوار می‌شوند...» (نهج‌البلاغه، خطبه ۲۱۶، ص ۲۲۵)

ب) پیامدهای اخروی ظلم:

۱- نفرین خداوند: یکی از عقوبت‌هایی که در آخرت متوجه فرد ظالم می‌شود، نفرین خداوند

بر آن فرد است. در جاهای مختلفی نیز در آیات قرآن افراد ظالم مورد نفرین قرار

گرفته‌اند. (هود، آیه ۱۸)

۲- عذاب الهی: در عالم آخرت شخص ظالم دچار عذاب الهی می‌شود که این عذاب خیلی

سنگین‌تر از عذاب دنیوی است. (ابراهیم، آیه ۴۲؛ مطفین، آیه ۱)

۲-۲: قواعد فقهی موافقان و مخالفان تزریق واکسن کرونا

واکسن کرونا مانند سایر واکسن‌های بیماری‌های واگیر، که همیشه دارای دو دیدگاه بوده‌اند،

می‌باشد و همیشه عده‌ای موافق تزریق واکسن که اکثریت متعلق به آن است و گروهی نیز

مخالف تزریق واکسن بوده که اصطلاحاً واکسن گریز نامیده می‌شوند. واکسن‌گریزی منحصر به

کشور ما نبوده و در همه جای جهان دیده می‌شود. درست است که اکثر افراد موافق تزریق واکسن

هستند و حتی این عمل را انجام داده‌اند، اما باید نظر و عقیده افراد مخالف را نیز شنید.

۲-۲-۱: دیدگاه فقهی مخالفان تزریق واکسن کرونا

مخالفان تزریق واکسن کرونا دلایل مختلفی برای عدم تزریق واکسن کرونا دارند از عدم

اعتماد به کارایی واکسن کرونا و تبعات ناشناخته‌ای که ممکن است در دراز مدت ایجاد کند تا

محدود کردن حق آزادی‌های فردی برای انجام واکسیناسیون کرونا. آنها معتقدند این که حکومت

افراد را مجبور به تزریق واکسن نماید و تنها راه مقابله با بیماری کرونا را در تزریق واکسن

ببیند، این اجبار و حکم وجوبی در این راستا صحیح نخواهد بود. زیرا افراد و فقها و متخصصانی

هستند که این الزام را نمی‌پذیرند و از طریق طب سنتی تاکنون دچار مشکل نشده‌اند و همچنان

زنده هستند و عوارض احتمالی را که واکسن کرونا امکان دارد در آینده ایجاد کند را از خود دور

کرده‌اند و خود را به هلاکت نیانداخته‌اند. لذا به‌طور صریح و آشکار از قواعد فقهی برای بیان

دیدگاه‌های خود صحبتی به میان نیاورده‌اند. اما آنچه از ادله‌ای که برای عدم تزریق واکسن کرونا

بیان می‌کنند می‌توان به قواعد ذیل اشاره نمود.

۲-۲-۲: ادله فقهی مخالفان تزریق واکسن

همانطور که قبلاً نیز بیان شد مخالفان تزریق واکسن کرونا ادله‌ای را در عدم تزریق واکسن کرونا مطرح کرده‌اند که می‌توان با توجه به آن مباحث به قواعد فقهی زیر پرداخت.

۲-۲-۱: قاعده حرمت اضرار به نفس

یکی از قواعد فقهی، قاعده حرمت اضرار به نفس است. این قاعده، در آخرین قسمت از بحث از قاعده‌ی لاضرر مطرح شده است. قاعده لاضرر از قواعد مسلم و مشهور فقهی است که در بسیاری از ابواب فقه کاربرد داشته و بر احکام اولیه حکومت دارد و می‌تواند در بسیاری از مسائل سیاسی، اجتماعی و دستاوردها و فناوری‌های نوین علوم اجتماعی و پزشکی مورد استناد قرار گیرد. (مکارم شیرازی، ۱۳۷۰ش، ج ۱، ص ۳۰) اضرار به نفس هم از مسائل زیر مجموعه این قاعده است.

الف) اقوال فقها در خصوص قاعده اضرار به نفس

شیخ انصاری در رساله لا ضرر می‌نویسد: «نعم قد استفيد من الأدلة العقلية والنقلية، تحريم الإضرار بالنفس؛ آنچه که از ادله عقلی و نقلی استفاده می‌شود، حرمت اضرار به نفس است.» (شیخ انصاری، ۱۴۱۴ق، ص ۱۱۶؛ قاسمی، ۱۳۹۵ش، ص ۲۶۱) همچنین شیخ در همین رساله آورده است: «فكلُّ اضرارٍ بالنفس أو الغير محرّمٌ غير ماضٍ من اضراره؛ پس هر اضرار به نفس یا اضرار به دیگری حرام است و غیر قابل بخشش است بر کسی که ضرر می‌زند.» (شیخ انصاری، ۱۴۲۸ق، ج ۲، ص ۴۶۱ - طباطبایی حکیم، ۱۴۳۱ق، ج ۴، ص ۳۰۹) شیخ همچنین می‌فرماید: «انّ العلماء لم يفرّقوا في الاستدلال بين الاضرار بالنفس و الاضرار بالغير؛ بدرستی که علماء فرقی در استدلال بین اضرار به نفس و اضرار به غیر نگذاشتند.» (شیخ انصاری، ۱۴۲۸ق، جلد اول، ص ۱۱۵). لذا وی معتقد است از دلایل عقلی و نقلی چنین استفاده می‌شود که ضرر زدن به نفس حرام است. (شیخ انصاری، ۱۴۱۴ق، ص ۱۱۶) صاحب جواهر نیز می‌فرماید: «و بالجمله كلّ ما كان فيه الضرر علماً أو ظناً و خوفاً معتدّاً به حرم» به طور کلی هر آنچه که در آن علم یا گمان و یا خوف ضرر وجود دارد، حرام شمرده می‌شود. (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج

۳۶، ص ۳۷۱) با توجه به این عبارت نیز مطلق ضرر قابل توجه زدن به بدن، حتی اگر به حد مرگ نرسد، حرام است.

برخی از فقهاء در باب اطعمه و اشربه کتب خود به حرمت خوردن سم‌های کشنده حتی به مقدار کم از باب اضرار به بدن تصریح نمودند. از جمله محقق حلی هنگامی که محرمات خوردنی را می‌شمارد، می‌فرماید: «پنجم: سم‌های کشنده، چه کم و چه زیاد آن». (محقق حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۳، ص ۲۲۴) شهید ثانی نیز در توضیح کلام ایشان چنین بیان داشته است که میزان حرمت این اشیاء ضرر زدن به بدن یا مزاج است؛ بنابراین خوردن سم‌های زیان آور حرام است، خواه کم باشد و یا زیاد، ضرر به مرحله تلف برسد یا نرسد. همین در حرمت این نوع سم‌ها کافی است که موجب بد مزاجی شود و ضرر آن آشکار شود. (شهید ثانی، ۱۴۱۳ق، ج ۱۲، ص ۷۰) در بین فقیهان معاصر نیز امام خمینی ضررهای قابل اعتنا را حرام می‌داند و می‌فرماید: «لا فرق فی حرمة تناول المضر علی الأقوی فیما یوجب التهلكة و علی الأحوط فی غیره بین معلوم الضرر و مظنونه، بل و محتمله ایضا إذا کان احتمالاً معتداً به عند العقلاء بحیث أوجب الخوف عندهم و کذا لا فرق بین أن یکون الضرر المترتب علیه عاجلاً أو بعد مده» بنابراین اقوال در حرمت خوردن آنچه برای انسان ضرر دارد، تفاوتی میان چیزی که سبب مرگ می‌شود و بنابر احوط، بین آنچه ضررش معلوم است و آنچه ضررش مظنون بلکه محتمل است، نیست، همچنین فرقی نیست که ضرر اکنون به وجود آید یا در آینده پدید آید. بر اساس این سخن امام ضرر زدن به نفس، حتی در کمتر از ضرر جانی نیز بنا بر احوط جایز نیست و تفاوتی ندارد که معلوم یا مظنون و یا حتی محتمل به احتمال عقلایی باشد، همان گونه که فرق نمی‌کند که اثر این ضرر بدون فاصله تحقق یابد، یا در گذر زمان ظاهر گردد.» (موسوی خمینی، ۱۳۸۵ش، ج ۲، ص ۱۶۳) بنابراین نظر مشهور فقها دلالت بر حرمت اضرار به نفس دارد.

دیدگاه مشهور نقطه مقابل دیدگاه آیت‌الله خویی است که حرمت اضرار به نفس را به طور مطلق قبول نداشته و فقط آن ضرری که باعث هلاکت انسان شود را حرام می‌داند. (خویی، ۱۴۱۷ق،

ج ۲، ص ۵۴۹ - خویی، ۱۴۳۸ق، ج ۲، ص ۳۴۷)

ب) تطبیق این قاعده بر عدم تزریق واکسن کرونا

مخالفتان تزریق واکسن کرونا طبق این قاعده معتقدند که با توجه به اینکه در قرآن و روایات، روح و جسم انسان ارزش فوق العاده‌ای دارد به گونه‌ای که انسان را از وارد کردن هر گونه آسیب به جسم و جان خودش برحذر می‌دارند، لذا نظر مشهور نیز دلالت بر حرمت اضرار به نفس دارد. حال با توجه به مطالب فوق، حرمت اضرار به نفس که از مصادیق ظلم به‌شمار می‌رود، در مساله تزریق واکسن کرونا روشن و مشخص است؛ چرا که همه مجوزهای تزریق واکسن اضطراری هستند نه اطمینانی و حتی خود پزشکان هم این ادعا را در زمان تزریق واکسن کرونا ندارند که این واکسن ها عاری از عوارض کم یا زیاد در زمان حال یا آینده دور یا نزدیک هستند و همچنین نه تنها به صورت یقینی بلکه مظنون به عارضه یا محتمل به احتمال عقلایی هم باشد، اضرار به نفس محسوب می‌شود و تزریق آن طبق این قاعده حرام است.

۲-۲-۲-۲: وجوب دفع ضرر محتمل

قاعده ی دیگر، قاعده وجوب دفع ضرر محتمل یا برهان معقولیت است. این قاعده از قواعد عقلی و مبتنی بر اصل احتیاط است. از نظر عقلاء و نیز ظاهر روایاتی که دلالت بر حرمت اضرار به دیگران یا اضرار به خویش دارند، این گونه برداشت می‌شود که منظور تنها ضرر قطعی نیست، بلکه اگر ضرر مزبور ظنی و حتی کمتر از ظن نیز باشد، باید از آن اجتناب نمود و نهی از اضرار شامل این موارد هم می‌شود. قاعده وجوب دفع ضرر محتمل مبتنی بر اصل احتیاط است. (لاری، ۱۴۱۸ق، ص ۱۱؛ احسانی فر، ۱۳۹۹، ش ۶۴، ص ۶) در ادامه به بررسی واژه دفع و احتمال و وجوب پرداخته می‌شود

الف) منظور از واژه دفع در قاعده مزبور

منظور از واژه «دفع» در قاعده دفع ضرر محتمل این است که ماده ضرر را قبل از آنکه مقتضی ضرر بتواند در ایجاد مقتضا اثر گذارد، باید از بین برد، نه آنکه پس از ایجاد ضرر به رفع آن اقدام نمود. تفاوت دو واژه رفع و دفع در همین نکته است. دفع، جلوگیری کردن از حدوث مقتضاست و رفع، جلوگیری کردن از بقا و استمرار مقتضا، پس از حدوث مقتضا می‌باشد.

(سبحانی، ۱۴۲۴ق، ج ۳، ص ۳۴۹؛ احسانی فر، ۱۳۹۹، ش ۶۴، ص ۸) در متون فقهی رفع منکر واجب دانسته شده است (شیخ انصاری، ۱۴۱۵، ج ۱، ص ۱۴۱؛ موسوی خمینی، ۱۴۱۵ق، ج ۱، ص ۲۰۳؛ خویی، ۱۴۳۰ق، ج ۱، ص ۱۸۱؛ موسوی سبزواری، ۱۴۱۳ق، ج ۱، ص ۷۸)

ب) منظور از احتمال در قاعده مزبور

احتمالی که در این قاعده وجود دارد، به معنای ظنّ است که همان گرایش ذهن انسان به طرف راجح است و در مقابل آن مرجوح وجود دارد که همان احتمال ضعیف است. منظور از ضرر محتمل هم بر اساس آنچه از تعبیر علمای اصول فهمیده می‌شود، این است که ضرر احتمالی است، خواه احتمال ضرر کم باشد؛ مانند وهم و شک و یا احتمال ضرر به مانند ظن زیاد باشد. (نراقی‌کاشانی، ۱۴۱۷ق، ص ۴۱۴-۴۱۵؛ شیخ انصاری، ۱۴۱۵، ص ۱۱۷؛ کاظمی خراسانی، ۱۳۷۶ش، ج ۳، ص ۲۱۴-۲۱۵)

ج) منظور از وجوب در قاعده مزبور

منظور از «وجوب» در این قاعده وجوب عقلی است، نه شرعی؛ یعنی واجبی نیست که شارع مقدس و خداوند متعال همچون نماز و روزه به آن امر فرموده باشد بلکه عقل انسان به طور مستقل و بدون استمداد از شرع به دفع ضرر محتمل حکم می‌کند مانند تبعیت جاهل از عالم، لذا بسیاری از فقها و دانشمندان از این قاعده، تعبیر به یک قاعده عقلی کرده‌اند. (نائینی، ۱۳۷۶ش، ج ۳، ص ۲۱۴، خویی، ۱۴۱۷ق، ج ۲، ص ۱۸۶، سبحانی، ۱۴۱۹ق، ج ۳، ص ۳۹۲؛ لطفی، ۱۳۹۱، ش ۵۹، ص ۴) پس وقتی گفته می‌شود که دفع ضرر محتمل واجب است، منظور این است که جلوگیری کردن از ضرری واجب و لازم است که احتمال قوی بدهیم که اگر پیشگیری نشود، واقع خواهد شد. (عراقی، ۱۴۱۷ق، ج ۳، ص ۱۴۳؛ خوئی، ۱۴۱۷ق، ج ۲، ص ۲۱۵؛ آخوند خراسانی، ۱۴۳۷ق، ص ۳۵۳)

با توجه به مطالبی که مطرح شد، مفاد این قاعده این است که هر جا احتمال ضرر وجود داشته باشد، عقل، انسان را ملزم به اجتناب از آن می‌کند، یعنی براساس این قاعده، عقل حکم می‌کند که باید از ضررهایی با احتمال کم هم دوری نمود، چه برسد به ضررهای قطعی و یا

ظنی. (ملکی اصفهانی، ۱۳۷۹ش، ج ۲، ص ۲۶) بنابراین در جایی که در ترك یا انجام کاری، احتمال ضرر وجود داشته باشد، عقل به احتیاط حکم کرده و دفع آن ضرر را واجب می‌داند و در چنین شرایطی، اقدام بر آن به حکم عقل قبیح است. (مروج جزایری، ۱۴۱۳ق، ج ۴، ص ۲۰۶؛ خویی، ۱۴۱۷ق، ج ۲، ص ۲۱۵؛ انصاری، ۱۴۱۹ق، ج ۲، ص ۱۷۹؛ نائینی، ۱۳۷۶، ج ۳، ص ۲۱۵؛ آخوند خراسانی، ۱۴۱۵ق، ص ۳۰۹؛ حسینی روحانی، ۱۴۱۶ق، ج ۴، ص ۳۲۲، نراقی، ۱۴۱۷ق، ص ۴۱۴) برخلاف عده‌ای که این قاعده را تنها در ضررها و عقاب‌های اخروی جاری می‌دانند، (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۷، ص ۳۳۴) مشهور علمای اصولی بین ضررهای دنیوی و اخروی تفکیکی قائل نشده‌اند و دفع همه ضررهای محتمل دنیوی و اخروی را به حکم عقل مستقل لازم دانسته‌اند. (آخوند خراسانی، ۱۴۳۷ق، ص ۳۰۹؛ نائینی، ۱۳۷۶، ج ۳، صص ۲۱۴-۲۱۵) و بر این نظر هستند که این قاعده را درباره برخی امور مهم دنیوی که شارع به رعایت احتیاط در آنها توجه داشته است، مانند جان، عرض و مال زیاد، می‌توان جاری دانست. (آخوند خراسانی، ۱۴۳۷ق، ص ۳۹۱؛ موسوی بجنوردی، ۱۴۲۱ق، ج ۲، ص ۱۹۷؛ حکیم، ۱۴۱۸ق، ص ۵۰۰؛ مصطفوی، ۱۴۲۱ق، ج ۲، ص ۳۰۶). بنابراین موضوع قاعده وجوب دفع ضرر محتمل عبارت است از ضرر محتمل. مفهوم ضرر هم هر گونه زیانی اعم از جانی، مالی، عرضی، دنیوی و اخروی را شامل می‌شود.

د: تطبیق این قاعده بر عدم تزریق واکسن کرونا

مطالبی که گفته شد چنین نتیجه می‌شود که بر مبنای این اصل یا قاعده، وجوب دفع ضرر محتمل در شرع و فقه و نیز حکم عقل به هنگام کاربرد تکنولوژی‌های زیستی و پزشکی، نه تنها باید از ضرر رساندن آسیب‌های قطعی به انسان و حتی حیوانات و طبیعت اجتناب نمود، بلکه ضروری است در صورت احتمال و گمان به ضرر نیز احتیاط نموده و مانع رساندن ضرر محتمل گردید. از این رو مخالفان واکسن کرونا، تزریق واکسن را به دلیل مفسده‌ای که بر آن مترتب است، لازم و ضروری نمی‌بینند؛ زیرا به سبب عوارضی که تزریق واکسن به همراه دارد، احتمال ضربه زدن به بدن و مهم‌تر از آن نفس است و اضرار به نفس هم که حرام بوده و دفع ضرر

محمّل هم به حکم عقل واجب است؛ زیرا مقتضای دفع در قاعده مزبور، جلوگیری کردن از عوارض جسمی و جانی در زمان حال یا آینده است. در ادبیات اصولی نیز هر رفتاری که احتمال مفسده و ضرر از آن برخیزد، عقل به جهت وجوب دفع ضرر محتمل حکم به وجوب ترک رفتار می‌دهد. (تنکابنی، ۱۳۸۵، ج ۲، ص ۹۴) وجوب ترک رفتار نیز عبارت دیگری از نهی رفتار است و نهی نیز اقتضا و ظهور در ممنوعیت دارد.

۲-۲-۳: قاعده احترام

اسلام برخلاف مکاتب مادی به خون و آبروی انسان احترام فوق العاده‌ای قائل شده است البته احترام خون انسان‌ها و حرمت قتل نفس، از جمله مسائلی است که همه شرایع آسمانی و قوانین بشری در آن اتفاق نظر دارند و آن را یکی از بزرگترین گناهان می‌شمرند، ولی اسلام اهمیت بیشتری به این مسأله داده، تا آنجا که قتل یک انسان بی‌گناه را همانند کشتن همه انسان‌ها شمرده است: «مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ، فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا؛ کسی که نفسی را به ناحق و یا بی آن که فساد در زمین کرده بکشد، مثل آن است که همه مردم را کشته است». (مائده، سوره ۵، آیه ۳۳)

الف) دلالت قاعده احترام بر حکم تکلیفی و وضعی

قاعده احترام بیانگر حرمت تصرف در اموال غیر، بدون اذن مالک و شارع و نیز حرمت اجبار غیر در عمل است و این مطلب که حکم تکلیفی حرمت، به صورت عام از این قاعده استنباط می‌شود. اختلاف در مسأله مفاد قاعده احترام در این است که آیا این قاعده علاوه بر حکم تکلیفی حرمت تصرف و اجبار، بر حکم وضعی نیز دلالت دارد یا خیر؟ برخی از فقهاء معتقدند که این قاعده تنها بر حکم تکلیفی حرمت دلالت دارد. (خویی، ۱۴۱۷ق، ج ۳، ص ۹۰) برخی دیگر نیز بر این عقیده هستند که قاعده احترام هم بر حکم تکلیفی حرمت دلالت دارد و هم بر حکم وضعی. به این معنا که در صورت تصرف شخص در مال دیگری بدون اذن او و یا در اجبار فرد به عملی برخلاف رضایتش، فرد متصرف یا آمر ضامن می‌باشد. (شیخ انصاری، ۱۴۱۵ق، ج ۳، ص ۲۰۴)

ب) تطبیق این قاعده بر عدم تزریق واکسن کرونا

با توجه به مطالبی که گفته شد قاعده احترام یکی از مبانی مهم حریم خصوصی شناخته شده است و برخی این قاعده را کامل‌ترین و جامع‌ترین مبانی حق حریم خصوصی می‌دانند. (قنوتی، ۱۳۹۰، ش ۲۹، ص ۳۵) زیرا قواعدی که در حمایت از حقوق انسان‌ها وضع شده اند، همگی برای احترام انسان و تامین نیازهای فردی و اجتماعی او هستند. مانند قاعده لا ضرر که به خاطر احترامی که انسان‌ها دارند، نباید ضررهای مادی و معنوی بر او وارد شود. از این رو قاعده احترام یک قاعده عام بوده و شمولیت دارد و مفاد دیگر قواعدی را که در حمایت از حقوق انسان است، شامل می‌شود. (شیرشفاوی، ۱۳۹۶، ص ۱۳۱-۱۳۲) مواردی مثل امنیت فردی، آزادی فردی و... که تحت شمول قاعده احترام است. براساس قاعده احترام، اجبار به تزریق واکسن کرونا نه تنها جایز نیست بلکه حرام است؛ زیرا جان انسان در بالاترین مرتبه از احترام قرار دارد و از آنجایی که تزریق واکسن باعث فوت برخی از افراد یا عوارض بدنی حاد شده است، لذا حکومت‌ها نباید افراد را مجبور به تزریق واکسن کنند. چراکه به نظر می‌رسد حکمی که می‌توانند داشته باشند، استحباب است نه وجوب تا افراد بتوانند براساس قاعده احترام نسبت به همدیگر، خودشان به طور مستقل و آزادانه تصمیم بگیرند.

۲-۲-۲: دیدگاه فقهی موافقان تزریق واکسن کرونا

برای بیان حکم تکلیفی استنکاف از تزریق واکسن کرونا، لازم است قواعد فقهی موافقان تزریق واکسن کرونا مورد بررسی قرار گیرد.

۲-۲-۲-۱: بیان دیدگاه موافقان تزریق واکسن کرونا

در مقابل مخالفان تزریق واکسن کرونا که تعدادشان کم نیز هست و ادله ایشان بیان و بررسی گردید، موافقان تزریق واکسن کرونا هستند که تعدادشان زیاد می‌باشد. از دیدگاه این گروه، در سرتاسر منابع دینی و فقه شیعی حفظ جان خود در مقابل بیماری‌ها از مهم‌ترین واجبات الهی است تا آن جا که واجبات الهی اگر با حفظ جان تراحم پیدا کند آن واجب الهی را از وجوب ساقط می‌کند. از جمله موافقان این نظریه می‌توان به رهبر معظم انقلاب و سایر مراجع معظم

تقلید اشاره نمود. رهبر معظم در چند نوبت تاکید داشتند که واکسیناسیون عمومی مسئله مهمی است که حتما باید انجام بگیرد. (<https://farsi.khamenei.ir/speech-۴۸۵۸۸>)
(content?id= پس موضع ایشان در مورد واکسن روشن است. در مورد سایر مراجع معظم تقلید هم به صراحت می‌توانیم بگوییم فقهی که در مخالفت با اصل واکسیناسیون اظهار نظر کرده باشد، نداشته و هیچ سخنی از هیچ فقهی در این زمینه وارد نشده است و این برخلاف تصور برخی است که نهاد مرجعیت را با واکسن مخالف می‌دانند و همچنین کسانی که در مخالفت با واکسیناسیون اقدام کردند در حد فقاہت و مرجعیت نبودند. مراجع تقلید حاضر، سخنی در اصل مخالفت با واکسن زدن نداشتند. نباید تصور شود هر روحانی سخنی می‌گوید نظر فقاہت و مرجعیت و حوزه‌های علمیه است.

۲-۲-۲-۲: ادله فقهی موافقان تزریق واکسن

موافقان تزریق واکسن کرونا در استفاده از قواعد فقهی و اجبار انسان‌ها به تزریق واکسن کرونا، بسیار دست‌شان بازتر است. اما بیان همه قواعد در این اختصار نمی‌گند، به‌همین دلیل به مهم‌ترین این قواعد که درسرخان آنها مشهود است، اشاره می‌شود.

۲-۲-۲-۲-۱: قاعده رجوع جاهل به عالم

یکی از قواعدی که در جواز تزریق واکسن کرونا به آن استناد می‌شود، قاعده رجوع جاهل به عالم است.

الف) مصداق تقلید

این قاعده یک قاعده عقلی و مطابق با فطرت انسان است و بیان می‌کند که افراد جاهل در هر فن و علمی، باید به افراد عالم و خبره مراجعه کنند. همچنین این قاعده، یکی از ادله جواز تقلید است که در همه زمان‌ها و مکان‌ها مورد تأیید عقلا بوده است. (ذهنی تهرانی، ۱۳۸۰ش، ج ۵، ص ۱۲۹۹؛ خویی، ۱۴۲۲ق، ج ۳، ص ۴۵۰؛ آخوند خراسانی، ۱۴۳۷ق، ص ۵۳۹؛ حسینی شیرازی، ۱۴۲۶ق، ج ۵، ص ۳۹۴) قاعده رجوع جاهل به عالم را حتی گفته می‌شود که بالاتر از حد عقلانی است که این یک امر فطری است. فطرت انسان اقتضا دارد که فرد جاهل در رفع

جهل خود به انسان عالم رجوع کند. آنچه ثابت است این است که قاعده رجوع جاهل به عالم یک قاعده عقلانی است، اعاضمی که قول لغوی را حجت نمی‌دانند قاعده رجوع جاهل به عالم را یک قاعده معتبر می‌دانند. این قاعده مصادیق دارد، که یکی از مصادیق آن تقلید است، دلیل برجسته و یا مصداق برجسته تقلید، قاعده رجوع جاهل به عالم است. مصداق دیگر آن در تشخیص معانی الفاظ است. الفاظی را که استفاده می‌شود و معانی آن را نمی‌دانند به عالم به معانی رجوع می‌شود.

عالم به معانی، لغویین هستند.

(<https://www.eshia.ir/feqh/archive/text/mostafavi/osool/۹۴/۹۴۱۰۲۲/>)

ب) تطبیق این قاعده بر تزریق واکسن کرونا

با توجه به قاعده رجوع جاهل به عالم، بشر بر مبنای یک اصل عقلانی در همه‌ی امور زندگی‌اش به متخصصان رجوع می‌کند و این قانون عقلی و عقلانی مختص به عرصه پزشکی نیست. بنابراین، همان‌طور که انسان‌ها در بیماری‌ها به پزشکان رجوع می‌کنند، مراجعه به متخصصان در هر عرصه‌ای (فنی و علمی) نیز یک امر عقلایی به‌شمار می‌آید؛ زیرا هر شخصی نمی‌تواند در همه‌ی حوزه‌ها تخصص لازم را داشته باشد و این امر طبیعی است که افرادی در یک رشته علمی تخصص پیدا می‌کنند و تمامی مردم حتی خود متخصصانی که در آن زمینه خاص تخصصی ندارند، براساس اعتمادی که به هر یک از این افراد متخصص دارند، برای حل مشکلاتشان به آنها مراجعه و از نظر آنها پیروی می‌کنند. از این رو، باید گفت مسئله واکسیناسیون کرونا امر جدید و خاصی نیست که بگوییم در این مورد ویژه صرفاً باید به توصیه متخصصان امر توجه و عمل کرد. البته هرچند در این مورد شاید اختلاف نظری هم باشد. اما هنگامی که اکثریت متخصصان حوزه پزشکی اتفاق نظر بر تزریق واکسن کرونا دارند و تجربه کشورها در امر واکسیناسیون کرونا و نتایج مثبت آن پیش‌روست، با استفاده از این تجربه عملی و همچنین پیروی مراجع و نخبگان کشور به نظر متخصصان حوزه پزشکی، حجت برای تزریق واکسن کرونا برای عموم مردم تمام است و این امر نشان دهنده این است که تزریق واکسن موافق با موازین و قواعد دینی و عقلی است. چراکه مراجعه به متخصص و پیروی از آن در دین هم تأیید

شده است. همچنین این سخن مقام معظم رهبری که فرمودند: «واکسیناسیون عمومی مساله بسیار مهمی است که حتماً بایستی انجام شود» نشان دهنده اعتنا و توجه خاص ایشان به نظر متخصصان حوزه علم پزشکی است. (<https://farsi.khamenei.ir/speech-48588content?id=>)

از این رو، تقلید یا تبعیت جاهل از عالم و تمکین غیرمتخصص از متخصص، يك امر ذاتی، عقلی و عقلانی است که مورد تأیید قرآن و سنت نیز می باشد؛ بنابراین برای کسب شناخت و معرفت در امور خاص یا فرد باید خودش عالم و متخصص باشد یا به عالم و متخصص رجوع و از او پیروی کند. با توجه به آنچه گفته شد، رجوع جاهل به عالم، به حکم عقل و شرع لازم است و در بحث الزام به تزریق واکسن، نیز پزشکان، خبیر و دانا محسوب می شوند و سایرین باید به آنها رجوع کنند و سخن آنان مانند گفته فقیه حجت است چرا که تمام مواردی که در فقه برای اثبات تقلید و رجوع جاهل به عالم بیان شده در رجوع به متخصص و سخن آنان نیز صادق است به همین دلیل تزریق واکسن کرونا در زمان شیوع بیماری نیز الزامی است. چراکه شفاى الهی از طریق داروهای پزشکان و عمل به دستورات آنان صورت می گیرد و سرپیچی از دستورات پزشکان معتبر در امور پزشکی مانند سرپیچی از دستور مراجع معتبر تقلید در امور دینی است.)

(/https://www.mehrnews.com/news/4877954)

۲-۲-۲-۲: قاعده لاضرر (نفی ضرر)

قاعده لاضرر از جمله قواعدی است که در تعدیل و یا تکمیل کردن نصوص شرعی استفاده اثربخشی دارد و احکام فرعی بسیاری از آن نشأت می گیرد. بنا به نظر فقها ملاک تشخیص ضرر در قاعده لاضرر عرف است. (نراقی کاشانی، ۱۴۱۵ق، ج ۱۵، ص ۱۷؛ شیخ انصاری، ۱۴۱۴ق، ص ۱۱۲؛ موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۱، ص ۲۱۵)

الف) احتمالات فقها در معنای قاعده لاضرر

فقها چهار احتمال برای معنای قاعده یا جمله «لاضرر و لاضرار فی الاسلام» در نظر گرفته اند. (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۱، ص ۲۱۵) که این چهار احتمال عبارتند از:

- ۱- نهی از ایجاد هر گونه ضرر به خویش و دیگری و حرمت آن: (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۱، ۲۱۵-۲۱۶) بنابر پذیرش این احتمال، این قاعده صرفاً حکم تکلیفی خواهد بود و حرمت ضرر زدن به خود یا دیگری را بیان می‌کند و نمی‌تواند به عنوان قاعده‌ای عام در ابواب مختلف فقه به کار گرفته شود. (مکارم شیرازی، ۱۳۷۰ش، ج ۱، ص ۵۹)
- ۲- ضرر جبران نشده در اسلام وجود ندارد (محقق داماد، ۱۴۰۶ق، ج ۱، ص ۱۴۶) یعنی هر کس موجب وارد شدن ضرر و زیانی به دیگری باشد، باید تاوان آن را پرداخته و ضرر وارد شده را جبران کند. (مکارم شیرازی، ۱۳۷۰ش، ج ۱، ص ۵۹)
- ۳- نفی احکام ضرری در اسلام: به این معنا که هر حکمی اعم از تکلیفی یا وضعی که مستلزم ضرر برای خود مکلف یا دیگری باشد، از ناحیه شارع تشریع نشده است. (شیخ انصاری، ۱۴۱۹ق، ج ۲، ص ۴۶۰) به عنوان مثال اگر آب برای کسی ضرر داشته باشد، وجوب وضو به مقتضای این قاعده از او برداشته می‌شود. (شیخ انصاری، ۱۴۱۹ق، ج ۲، ص ۴۶۰؛ شیخ انصاری، ۱۴۱۴ق، ص ۱۱۴؛ موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۱، ص ۲۱۷)
- ۴- نفی حکم از طریق نفی موضوع: (آخوند خراسانی، ۱۴۱۰ق، ص ۲۸۲) مثلاً وقتی گفته می‌شود «لاصلوة الا بفاتحة الكتاب» (ابن ابی‌جمهور، ۱۴۰۵ق، ج ۱، ص ۱۹۶) بدین معنا است که نماز بدون فاتحة الكتاب (سوره حمد) اصلاً نماز نیست و اساساً موضوع نماز بودن منتفی است. پس احکام مربوط به آن نیز وجود ندارد. (مروج جزایری، ۱۴۱۳ق، ج ۶، ص ۵۰۷) در این مورد، منظور نفی حکم ثابت برای موضوع ضرری است. (حکیم، ۱۴۱۳ق، ج ۵، ص ۴۰۱) به عبارت دیگر، موضوعاتی که عناوین اولیه آنها موجب ضرر می‌شوند، حکم آن‌ها برداشته می‌شود؛ (آخوند خراسانی، ۱۴۳۷ق، ج ۲، ص ۱۹۶) مثلاً موضوع وضو دارای حکم اولیه وجوب است، اما اگر ضرری برای مکلف داشته باشد، حکم وجوب برداشته می‌شود. (محقق داماد، ۱۴۰۶ق، ج ۱، ص ۱۴۳) در تفاوت بین معنای سوم و چهارم گفته‌اند که در معنای چهارم که نظر آخوند خراسانی است، متعلق حکم یا خود موضوع یعنی وضوی ضرری، برداشته می‌شود و بنابر این حکم وجوب برداشته می‌شود، اما در معنای سوم که نظر شیخ انصاری است، حکم به طور مستقیم برداشته

می‌شود. (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۱، ص ۲۱۷) ثمره بحث در جایی آشکار می‌شود که موضوعی ضرری نباشد، ولی حکم ضرری داشته باشد که در این حالت بنا بر احتمال چهارم که نظر آخوند خراسانی است شامل قاعده لاضرر نمی‌شود. (محقق داماد، ۱۴۰۶ق، ج ۱، ص ۱۴۴) بنا بر هر دو احتمال، جمله «لاضرر و لاضرار» دلالت بر قاعده عامی می‌کند که در ابواب مختلف فقه کاربرد دارد. (مکارم شیرازی، ۱۳۷۰ش، ج ۱، ص ۵۹).

اما به چهار احتمال بیان شده احتمال دیگری از نظر امام خمینی اضافه شده است که از آن به احتمال پنجم یاد می‌شود و در این پایان‌نامه، قاعده لاضرر براساس نظر امام خمینی مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۵- امام خمینی پس از نقل و نقد این چهار احتمال، یک احتمال و دیدگاه دیگری را بیان می‌کند و آن نهی حکومتی و سلطانی است نه نهی تکلیفی، آن‌گونه که در دیدگاه اول گفته شده است. نظر امام خمینی در این باره این است که روایت لاضرر و لاضرار که از مسند احمد حنبل و به نقل از عباد بن صامت بیان شده با لفظ «قضی» آغاز شده و مشخص است که از ظاهر لفظ قضی، حکم و امر، درک می‌شود. زیرا در این مورد پیامبر به عنوان قاضی یا حاکم فرمانی صادر کرده، اما نه برای قضاوت کردن بلکه به عنوان حاکم، فرمان حکومتی صادر کرده است. پس فرمان پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله حکومتی بوده و ایشان به‌خاطر مقام حکومتی خودشان، نهی از ضرر و ضرار کرده است. لذا روایت بدین معناست که رسول خدا صلی‌الله‌علیه‌وآله با توجه به جایگاه حاکم اسلامی و رهبر جامعه مردم را از هرگونه آسیب رساندن به سایر افراد منع می‌کنند. لذا اطاعت کردن از فرمان ایشان نیز بر دیگران واجب می‌باشد. (موسوی‌خمینی، ۱۴۱۰ق، ج ۱، صص ۵۵-۵۴) یعنی نهی را ناشی از احکام الهی نمی‌دانند بلکه این‌گونه نهی را از اعمال رسول اکرم صلی‌الله‌علیه‌وآله در مقام اجرا و حکومت تلقی می‌کنند.

ب) دیدگاه امام خمینی از قاعده لاضرر

امام خمینی مفاد قاعده لاضرر را حکم حکومتی می‌دانند و کسانی هم نظریه ایشان را پذیرفته‌اند (فاضل‌لنکرانی، ۱۴۱۹ق، ص ۲۵۲) از نظر امام خمینی از روایت لاضرر که برای

ماجرای سمره بن جندب بیان شده دو نکته استفاده می‌شود: ۱- حرمت آسیب جانی و مالی به دیگران؛ ۲- ممنوع کردن ایجاد فشارهای روحی و در تنگنا و سختی قرار دادن دیگران. (موسوی خمینی، ۱۴۲۱ق، ج ۵، ص ۵۲۰) همچنین ایشان معتقدند که از این روایت قاعده حاکمیتی به دست می‌آید «امر بما انه سلطان علی الامه و بان حکمه علی الاولین حکمه علی الاخرین» (موسوی خمینی، ۱۴۱۴ق، ص ۱۲۹) این دیدگاه دارای دو مقدمه است:

۱- پیامبر صلی الله علیه و آله در ارتباط با مردم سه شأن و مقام دارد: یکی مقام نبوت و مبلغ و مبین احکام بودن برای مردم. دوم، مقام رهبری و اجرایی و سلطنت و سوم، شأن قضاوت و فیصله دادن به منازعات و اختلافات مردم. پیامبر صلی الله علیه و آله در مقام اول، نقش مبلغ را دارد؛ یعنی پیام‌آور الهی است و نظر شارع مقدس از زبان او بیان می‌گردد و ایشان فقط نقش سخنگو و مبلغ دارند و چیزی از خود بیان نمی‌کنند. اما در مقام دوم، به عنوان رهبر امت، امر و نهی می‌کند و اطاعت از او بر همه واجب است یعنی به عنوان رئیس امت، شخصا و با صلاحیت خودش دستور صادر می‌کند و امر و نهی می‌فرماید. اطاعت از او امر پیغمبر (ص) در این مقام نیز بنا بر آیه شریفه «أَطِيعُوا اللَّهَ وَ أَطِيعُوا الرَّسُولَ وَ أُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ» بر همه مسلمانان واجب است؛ که این گونه اوامر و نواهی از احکام حکومتی است. حال آن‌که احکام صادر شده در مقام رفع نزاع‌ها و قضاوت با احکام حکومتی و احکامی که به عنوان نبی بیان می‌شود متفاوت است. البته در اطاعت این سه نوع احکام تفاوتی وجود ندارد و مسلمانان مکلفند کلیه این احکام را به اجرا بگذارند.

۲- مقدمه دوم آن است که جملاتی که با کلمه قضی یا حکم یا امر و مانند آن از پیامبر صلی الله علیه و آله یا امیر مؤمنان علیه السلام نقل شده است، مقصود احکام حکومتی است نه احکام تشریعی که در مقام ایفای وظیفه نبوت بیان می‌شود.

امام خمینی پس از بیان این مقدمات نتیجه می‌گیرد که حدیث لاضرر و لاضرار ضمن قضاوت‌های پیامبر صلی الله علیه و آله از طریق عامه بیان شده است. ولی از این نظر که رسول الله (ص) حاکم بر مسلمین و رئیس و زمامدار آنان بود عرض حال کرده تا از او رفع ظلم و تعدی

کند نه این‌که واقعا در مقام پایان دادن قطع مرافعه و قطع مخاصمه باشد. لذا، این حکم از احکام حکومتی آن حضرت به شمار می‌رود که مردم را از ضرر رسانیدن به دیگری و در فشار و تنگنا قرار دادن آنان بر حذر می‌دارد. (سبحانی، ۱۳۸۲ ش، ج ۳، صص ۱۲۰-۱۱۲)

ج) معیار صدور حکم حکومتی از منظر امام خمینی

به‌طور کلی، امام خمینی چهار محور را ملاک و سبب صدور حکم حکومتی می‌داند، و بدین‌گونه مطرح کرده‌اند:

۱- مصلحت نظام: با توجه به مصالحی که نظام اقتضا می‌کند حاکم برای تامین این مصالح حکم وضع می‌کند. مانند مقررات اداری، اقتصادی، نظامی و

۲- جلوگیری از اختلال در نظام: اگر فعل یا عدم فعلی باعث اختلال در نظام شود حاکم برای رفع کردن آن اختلال مانع انجام آن کار یا موجب تحقق آن می‌شود مانند وضع قانون برای مجازات قاچاقچیان، تا جلوگیری از قاچاق شود. و

۳- نفی مفسده: حاکم برای جلوگیری و رفع مفسده و یا دفع آن حکم صادر می‌کند. مانند تعزیرات حکومتی و تحریم روابط سیاسی و اقتصادی مفسده‌انگیز با برخی از دولت‌ها و

۴- نفی حرج: حاکم برای بعضی از احکام و مسائلی که سبب ایجاد حرج می‌شود براساس اختیارات حکومتی، می‌تواند این حرج را از بین ببرد. مانند زنی که همسرش فرد صالحی نیست و زن در عسر و حرج است و تصمیم به طلاق دارد ولی همسرش او را طلاق نمی‌دهد. در این‌گونه مواقع حاکم با اختیارات حکومتی که دارد می‌تواند زن را طلاق دهد و به این طلاق، طلاق حکومتی می‌گویند. (شاکی، ۱۳۹۵ ش، ش ۸، ص ۳۰) امام خمینی این چهار محور را در بیاناتی که خطاب به نمایندگان مجلس شورای اسلامی بوده مطرح کرده‌اند: « آنچه در حفظ نظام جمهوری اسلامی دخالت دارد که فعل و ترک آن موجب اخلال در نظام شود و آنچه ضرورت دارد که فعل و ترک آن مستلزم فساد است و آنچه که عمل و ترک آن مستلزم حرج است. پس از تشخیص موضوع به وسیله اکثریت وکلای مجلس شورای اسلامی با تصریح به موقت بودن،

مادام که موضوع محقق است و پس از رفع موضوع، خودبه‌خود لغو می‌شوند مجازند در

تصویب و اجرای آن». (موسوی خمینی، ۱۳۸۶ش، ج ۲۰، صص ۱۸۸-۱۵)

د: حکم حکومتی و جایگاه ولایت فقیه در الزام به تزریق واکسن کرونا

در اندیشه امام خمینی حکم حکومتی از احکام اولیه اسلام است با این تفاوت که احکام

حکومتی، غیر از احکام شرعی است: «ولایت فقیه و حکم حکومتی از احکام اولیه

است» (موسوی خمینی، ۱۳۸۶ش، ج ۲۰، ص ۴۷۵) هرچند احکام حکومتی مثل احکام ثانویه

غیردائمی و متغیر هستند ولی از احکام ثانویه بسیار فراتر و از اساس با آن‌ها تفاوت دارند:

«احکام ثانویه ربطی به اعمال ولایت فقیه ندارد.» (همان، ج ۱۷، ص ۳۲۱) در یکی از نامه‌ها

ی مهم امام خمینی در این رابطه آمده است که: حکومت شعبه‌ای از ولایت مطلق پیامبر صلی-

الله‌علیه‌وآله است و از احکام اولیه اسلام و مقدم بر تمامی احکام فرعی، حتی روزه و نماز و

حج است. حاکم اسلامی به‌حسب مصلحت موجود می‌تواند خانه یا مسجدی را که در معبر خیابان

است تخریب، و پول آن خانه را به مالکش رد کند. همچنین حاکم می‌تواند در صورت لزوم

مساجد را تعطیل و مسجدی را که ضرار است، اگر رفع آن بدون تخریب امکان ندارد را

خراب کند. حکومت قراردادهای شرعی را که خودش با افراد بسته، می‌تواند در مواقعی که

قرارداد خلاف مصالح اسلام و کشور باشد به‌طور یک طرفه لغو کند. به‌طور کلی حکومت می-

تواند هر کاری، چه عبادی و چه غیر عبادی که مخالف جریان مصالح اسلامی باشد را از

هنگامی که چنین است، جلوگیری کند. حتی حکومت می‌تواند حج را که از وظایف مهم

مسلمانان است، را در زمانی که مخالف مصالح کشور اسلامی باشد، به‌طور موقت جلوگیری

کند. (همان، ج ۲۰، ص ۴۵۲) نکته مهم در دیدگاه امام خمینی راجع به قاعده لاضرر این است که

فقه حکومتی را گسترش می‌دهد؛ هرچند فقه فردی را محدود می‌کند. لذا، فقهای که معتقدند

تفسیر امام از قاعده لاضرر هیچ فایده‌ای در فقه ندارد و قاعده را از دسترس فقه خارج می‌کند.

منظورشان فقه فردی است نه حکومتی. (فاضل‌لنکرانی، ۱۴۲۵ق، ص ۱۱۳)

با استفاده از قاعده لاضرر، الزام به تزریق واکسن کرونا را در مقوله حکم حکومتی از منظر امام خمینی می‌توان به خوبی جستجو کرد. امام خمینی در بحث ولایت فقیه می‌فرماید: «فی الجملة، جميع ولايت معصومان عليهم السلام از آن جهت که حاکم امت اسلامی هستند، برای فقیه جامع الشرائط نیز ثابت می‌شود.» (موسوی خمینی، ۱۳۸۹ش، ص ۵۴) بدین معنا که جایگاه و نقش ولایت فقیه در حکومت اسلامی، همان جایگاه و نقش پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله و حضرت علیه‌السلام است که در مدت کوتاهی که داشتند حکومت اسلامی را تشکیل دادند و احکام الهی را اجرا نمودند. لذا اگر فقیه جامع‌الشرایطی به پا خاست و حکومت اسلامی را تشکیل داد، همان ولایتی را دارد که پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله و سایر معصومان در امر اداره‌ی حکومت اسلامی داشتند؛ به عبارت دیگر، معصومان علیهم‌السلام و فقهای عادل موظف هستند که از تشکیلات حکومتی برای انجام خدمات به مردم و اجرای احکام استفاده نمایند. (موسوی خمینی، ۱۳۸۹ش، صص ۶۰-۵۵) در نگاه امام خمینی، هر چیزی که در دایره حکومت اسلامی و از وظایف و اختیارات پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله و امامان معصوم علیه‌السلام به‌شمار می‌رود، برای فقیه جامع الشرائط نیز معتبر می‌باشد. بدین معنا که، فقیه عادل دارای همه اختیارات سیاسی و حکومتی رسول خدا صلی‌الله‌علیه‌وآله و امامان معصوم علیه‌السلام می‌باشد و تفاوتی بین اختیارات آنان و فقیه عادل نیست. (موسوی خمینی، ۱۴۲۱ق، ج ۳، ص ۴۹۷) بنابراین عمل مقام معظم رهبری به‌عنوان ولی‌فقیه در انجام واکسیناسیون کرونا از آن جهت که ولایت دارد برای مردم حجت است. زیرا چنین اقدامی از سوی ولی‌فقیه و حاکم حکومت اسلامی به دلیل مصالح عمومی جامعه که به‌صورت عمدی و از طریق رسانه عمل خودش را منتشر می‌کند، مستند می‌باشد. همچنین ایشان در پاسخ به سوالی در جهت واکسیناسیون عمومی کرونا چنین می‌فرمایند: «اگر طبق مقررات زدن واکسن الزامی شود، تکلیف چیست؟» پاسخ می‌دهند که: «اگر حکومت اسلامی با ملاحظه مصالح عمومی کشور مقرراتی را اعلام کند، همه باید عمل کنند.» (tafresh.nahad.ir/ZTVgq) ایشان در پاسخ خود با توجه به مصالح عمومی کشور حکم حکومتی دادند که همه‌ی افراد جامعه باید بدان عمل

ملک خود، که برای کسب آزادی عمل بیشتر در اراده‌های فردی خودشان است و موجب سلب امنیت اجتماعی یا تضییع حقوق دیگران می‌شود را می‌گیرد. و از سوی دیگر، نبود به دید کلان به فقه و همچنین فقدان قواعد مسلط و عمومی که برای حل مشکلات طرفین یا اطراف متعدد دعوا، که به استناد احکام جزئی از انجام دادن آن خودداری می‌کنند به معنای بن‌بست در اداره جامعه اسلامی است. بنابراین در این‌گونه مواقع دخالت حاکم اسلامی، منطقی و ضروری می‌باشد. باور به مقام حاکمیتی رسول خدا صلی‌الله‌علیه‌وآله و استفاده کردن از الگوی احکامی که ایشان با توجه به نیازهای اجتماعی مردم صادر می‌کردند به حاکمان اسلامی در اجرای احکام و قوانین دینی کمک بزرگی می‌کند. و این هنگامی ارزش بیشتری دارد که حکم حکومتی پیامبر صلی‌الله‌علیه‌وآله، مستند به قاعده‌ای بزرگ مانند لاضرر و از مصادیق یک قانون کلان باشد و در هر زمان و جامعه‌ای اجرای آن مفید و ممکن باشد. و همچنین استفاده حکم وضعی مانند ضمان از این قاعده دست حکومت را برای تنظیم امور باز می‌کند. (علاسوند، ۱۳۹۴ش، ش ۷۶، صص ۶۲-۶۱)

از این‌رو، چون مسئله کرونا مسئله مرگ و زندگی است. تحمل عوارض آن دشوار است و ممکن است عده‌ای را سال‌ها درگیر کند. بنابراین حکومت می‌تواند حکم و قانون وضع کند و برای افرادی که از تزریق واکسن خودداری می‌کنند حکم شرعی وضع کند. این حکم می‌تواند متضمن جریمه و تنبیهاتی برای آن‌ها باشد. در کرونا و بیماری‌های مسری علیرغم اینکه عده‌ای اعتقاد دارند که با خودداری از تزریق واکسن، راه درست را طی می‌کنند، حاکم می‌تواند ایشان را اجبار کند، زیرا در بیماری‌های مسری مصلحت و مفسده عامه مطرح است و این اشخاص عامل تداوم رنج جامعه شده، و باعث می‌شوند که این بیماری سالیان دراز به حیات، سلامتی، اقتصاد فرد و جامعه، توان علمی و رشد کشورها آسیب برساند. بنابراین حاکم می‌تواند این دسته از افراد را اجبار کند و اساساً حاکم کسی است که حق چنین کاری را دارد، حتی فقهای که ولایت عامه فقیه را قبول ندارند، در امور حسبیه قائلند که ولی فقیه حق تصدی و الزام دارد. امور حسبیه عبارتست از اموری که برای اداره جامعه ضروری است (آملی، ۱۴۱۳ق، ج ۱،

ص ۳۴۱) برای اداره جامعه و حفظ سلامت آن، باید تصمیم قاطع گرفت و حکم تکلیفی و قانون وضع کرد مانند قوانینی که مربوط به فاصله گذاری یا منع تجمع و رفت و آمد و یا تعیین جریمه برای متخلفین است. در غیر این صورت و بدون قاطعیت نمی‌توان جامعه را اداره کرد.

۲-۲-۲-۳: قاعده وجوب دفع ضرر محتمل

مقتضای دفع در قاعده مزبور، ممانعت از اصل سرایت و انتقال بیماری است و بهترین عمل در این زمینه تزریق واکسن کرونا است چرا که در جامعه جهانی نیز تزریق واکسن کرونا بهترین روش پیشگیری از بیماری کرونا محسوب شده است. از آنجا که مدلول اصلی این قاعده انسداد راه‌های انتقال و پیشگیری از سرایت این بیماری است؛ بنابراین هر عملی که احتمال در سرایت بیماری دارد، چه عدم تزریق واکسن کرونا و یا چه انجام ندادن دستورالعمل‌های بهداشتی و... به مقتضای این قاعده باید دفع شود. در ادبیات اصولی نیز هر عمل و رفتاری که احتمال ضرر و مفسده در آن است به دلیل وجوب دفع ضرر محتمل، عقل حکم به وجوب ترک آن رفتار می‌دهد. (تنکابنی، ۱۳۸۵، ج ۲، ص ۹۴) و وجوب ترك رفتار همان نهي رفتار است که نهي نیز ظهور و اقتضاء در ممنوعیت رفتار را دارد.

قاعده مزبور در ادبیات اصولی با اطلاق وسیعی که دارد مورد توجه به‌طور ویژه قرار گرفته و در نتیجه‌گیری‌های فقهی، کارایی بالایی در استدلال و استنباط احکام نیز دارد. اما این‌که بتوان با این قاعده، هرگونه احتمال وقوع ضرری را مانع برای اصل اباحه و آزادی رفتارهای اجتماعی افراد تلقی کرد محل تردید است. چراکه آنچه در سرایت بیماری و هرج و مرج در جامعه دارای اهمیت برجسته‌ای است علاوه بر درجه احتمال سرایت بیماری طی یک رفتار خاص اجتماعی، میزان و نوع و عمق و شدت آثار زیان‌بار آن بیماری است. حال حکم عقل، به دفع رفتار پرخطر یعنی عدم تزریق واکسن کرونا که از مهم‌ترین عوامل انتقال بیماری است، با ضمیمه کردن هر دو ملاک مذکور به یکدیگر و همچنین برقرار کردن معادله‌ای که موجب ارتباط این دو ملاک با همدیگر شود صادر می‌شود. بنابراین انسان نباید خودش را در

معرض خطری که محتمل و نزدیک است قرار دهد. زیرا قطع به یقین انسان بی‌واکسن در زمان شیوع بیماری به ویروس کرونا و مرگ نزدیک است.

بنابراین، چون شیوع بیماری‌های مسری در اجتماع، چالش‌های فراوانی را در قلمرو دانش‌های طبیعی و پزشکی از جمله تزریق واکسن کرونا ایجاد کرده است. لذا با بررسی دو مولفه (درجه احتمال و شدت محتمل) در قاعده وجوب دفع ضرر محتمل در صدد هستیم تا حکم تزریق واکسن کرونا با استفاده از ادله به روشنی بیان شود.

الف) شناخت مولفه احتمال و مولفه محتمل در قاعده وجوب دفع ضرر محتمل

قاعده مزبور دارای دو مولفه موضوعی می‌باشد یکی مولفه محتمل و دیگری مولفه احتمال است.

۱- مولفه محتمل (متعلق احتمال)، ضرر یا رویداد، پیامد زیان آوری است که در پی رفتاری خاص که مستند به آن رفتار است ایجاد می‌شود. محتمل نیز می‌تواند یکی از این موارد باشد: ضرر بر جان، ضرر بر عقل، ضرر بر نسل، ضرر بر دین، ضرر بر حکومت، ضرر بر عرض و ضرر بر مال. اما آنچه اهمیت دارد این است که رفتاری که عامل وقوع ضرر می‌باشد در صورتی با حکم مستقل عقل دفع و منع می‌شود که آن ضرر معتدبه و معتنابه باشد.

۲- مولفه احتمال، دارای مقیاس و درجه کمی است چراکه بر مبنای آن ایجاد ضرر یا رویداد زیان‌آور قابل پیش‌بینی می‌باشد. با توجه به این مولفه، انسان نسبت به محقق شدن ضرر در آینده می‌تواند یکی از این حالات را دارا باشد: وهم، شك، ظن، ظن متأخم به علم، اطمینان و یقین. هر چه درجه احتمال تحقق ضرر بالاتر رود، دفع و منع رفتاری که عامل سرایت بیماری است باید زودتر صورت گیرد. حال پس از شناسایی مولفه‌ها و عناصر موضوعی و معرفی آن‌ها، آنچه مهم است جایگاه و نقشی است که این عناصر در ترتب حکم بر منع و دفع رفتار ایجاد می‌کنند. لذا در این رابطه باید نقشی که این دو مولفه (احتمال و محتمل) در ترتب حکم وجوب دفع ضرر دارند مورد بررسی قرار گیرد. (عراقی، ۱۳۸۸، ص ۲۲۱) به همین جهت رابطه معقول و منطقی

بین احتمال و محتمل مهم‌ترین مساله در قاعده وجوب دفع ضرر محتمل است که باید مورد توجه و بررسی قرار گیرد.

ب) رابطه احتمال و محتمل و وجه ترجیح آن دو

در اصول فقه، درباره ارتباط میان اهمیت شدت و خطرهای محتمل از طرفی و درجه و ارزش احتمال از طرف دیگر، به‌طور دقیق مورد بحث و بررسی قرار گرفته است. لذا از آن-جایی که اهمیت محتمل (متعلق احتمال)، باعث بالا رفتن ارزش احتمال می‌شود. به‌همین جهت به صرف ناچیز بودن احتمال ضرر يك اتفاق نمی‌شود در عمل از آن ضرر صرف نظر کرد و تبعات آن واقعه را نادیده گرفت، بلکه باید میزان اهمیت موضوع را ارزیابی و بعد از آن تصمیم به دفع ضرر کرد. یکی از مواردی که این بحث در آن مطرح شده «دوران بین تعیین و تخییر» است. و تخییر عقلی هنگامی است که هیچ یک از دو طرف محذور بر دیگری رجحانی نداشته باشند. اما در صورت وجود احتمال در یکی از دو طرف بر طبق حکم مرجح عمل می‌شود. همان‌طور که در حالت تراحم، به حکم اهم عمل می‌شود. اما در این‌که وجه ترجیح به‌عنوان مرجح چیست؟ آخوند خراسانی در عبارتی دقیق، «شدت طلب» در یکی از سویین محذورین را وجه ترجیح می‌داند. (آخوند خراسانی، ۱۴۳۷ق، صص ۳۵۶-۳۵۷) شدت طلبی که مرحوم آخوند بیان کرده‌اند همان اهمیت محتمل است. بدین معنا که اهمیت محتمل باعث شدت طلب و تاکید و قوت یک طلب بر طلب دیگر می‌شود. مثلاً اگر هر دو طرف احتمال، احکام معلومی (وجوب و حرمت) داشته باشند و تراحم بین آن‌ها رخ دهد، حکمی که محتمل قوی داشته باشد بر دیگری مقدم می‌شود. به‌عنوان مثال از طرفی اجبار افراد برای تزریق واکسن کرونا برای محافظت از جان سایر افراد جامعه و مصالح جامعه واجب است و از طرف دیگر محدود کردن اصل اباحه و آزادی‌های فردی افراد مگر به دلیل خاص نیز حرام است. در این حالت هر دو حکم وجوب و حرمت معلوم هستند و هر دو باید امتثال شوند، ولی مکلف در زمان واحد توان امتثال هر دو حکم را ندارد، لذا باید براساس اهمیت محتمل و به انتخاب اهم اقدام کرد و از آنجا

که حفظ نفوس محترم و حفظ مصالح جامعه مهم‌تر آزادی های فردی افراد است باید نسبت به لزوم تزریق واکسن کرونا اقدام شود.

مثال فوق در حالت تراحم محذورین وقتی که هر دو حکم (وجوب و حرمت) معلوم بودند بیان شد که انتخاب اهم بر پایه اهمیت متعلق صورت گرفت. اما اگر دو حکم واجب و حرام احتمالی باشند در این صورت هم، باید به انتخاب اهم و اهمیت محتمل و مرجح اقدام شود؛ بدین معنا که اگر حکم وجوب یا حکم حرمت، یکی از این دو، هم احتمال قوی‌تری داشته باشد و هم محتمل قوی‌تری (متعلق حکم)، بدون شک همان حکم مقدم است. ولی اگر یکی از دو طرف محذور، یکی از دو معیار ترجیح را داشته باشد مثلاً حکم وجوب احتمال بیش‌تری داشته باشد و در مقابل، متعلق حکم حرمت (محتمل) اهمیت بیش‌تری داشته باشد. در این حالت متعلق حکم حرمت که محتمل قوی‌تری دارد به عنوان مرجح قرار می‌گیرد. آخوند خراسانی شدت طلب یعنی اهمیت محتمل را مقدم بر بالاتر بودن ارزش احتمال می‌داند. مرحوم مشکینی در حاشیه بر این عبارت آخوند می‌نویسد: «أن قوة المحتمل مقدمة على قوة الإحتمال» (مشکینی، ۱۳۴۱ق، ج ۳، ص ۴۸۰) همو در جای دیگر می‌نویسد: «أن المَرَجح قوة المحتمل، لا قوة الإحتمال.» (همان، ج ۴، ص ۱۶۱)

بنابر این فقها نه تنها اهمیت محتمل را مقدم بر بالاتر بودن ارزش احتمال دانسته‌اند، بلکه حتی اگر یکی از دو طرف محذور، حکم ظنی داشته باشد و طرف دیگر حکم احتمالی و مشکوک، ولی محتمل آن از اهمیت فزون‌تری برخوردار باشد، باز هم اهمیت محتمل بر بالاتر بودن درجه احتمال مقدم می‌شود. (اصفهانی، ۱۴۲۲ق، ص ۶۲۰؛ محمدی بامیانی، ۱۴۳۰ق، ج ۵، صص ۳۰۸-۳۰۷) شیخ محمدطاهر آل‌شیخ راضی در شرحی که بر الکفایه دارد می‌نویسد: ترجیحی که منجر می‌شود یکی از دو طرف احتمال بر طرف دیگر مقدم شود قوت محتمل است، نه قوت احتمال؛ لذا اگر یکی از دو طرف احتمال از نظر درجه احتمال، احتمالش ظنی باشد، ولی طرف دیگر احتمالش ضعیف‌تر ولی اهمیت و مصلحتش بیش‌تر و قوی‌تری باشد، طرف دوم مقدم بر طرف اول می‌شود؛ زیرا محتمل دارای قوت بیش‌تری نسبت به درجه احتمال

است، هر چند طرف دوم درجه احتمالش، ضعیف‌تر باشد. و این همان است که آخوند خراسانی با عبارت «ولی ترجیح يك طرف بر اساس شدت طلب انجام می‌گیرد» می‌باشد. شدت طلب در عبارت آخوند به معنای قوت مصلحت می‌باشد. (آل شیخ راضی، ۱۴۲۶ ق، ج ۷، ص ۷۷)

همچنین سید محمد جعفر مروج جزایری در این باره در شرح الکفایه می‌نویسد: اگر در واجب یا حرام بودن فعلی تردید ایجاد شود، در صورتی که متعلق حکم حرمت اهمیت بیشتری نسبت به متعلق حکم وجوب داشته باشد، ترک فعلی که مقتضایش حکم حرمت است بر انجام فعلی که مقتضایش حکم وجوب است مقدم شود، هر چند درجه احتمال وجوب بیش از درجه احتمال حرمت باشد؛ زیرا معیار ترجیح اهمیت محتمل است، نه بالاتر بودن احتمال؛ همچنین در حالتی که احتمال حکم حرمت بیش‌تر از احتمال حکم وجوب باشد، اما متعلق حکم وجوب دارای اهمیت بیشتری نسبت به متعلق حکم حرمت باشد، در این حالت احتمال وجوب که متعلق آن از اهمیت بیشتری برخوردار است بر احتمال حرمت که دارای احتمال بیشتری است مقدم می‌شود؛ حتی اگر وجوب، مشکوک یا وهمی باشد و حرمت، مظنون باشد. (مروج جزایری، ۱۴۱۳ ق، ج ۵، ص ۶۱۲)

بنابراین اگر در عدم تزریق واکسن کرونا به عنوان رفتاری که عامل انتقال بیماری است درجه احتمال سرایت بیماری ضعیف باشد، اما چون بیماری کرونا دارای خطرهای و پیامدها و آثار زیان‌آور فراوانی است لذا شدت محتمل بر ضعف احتمال سرایت، غالب و ترجیح داده می‌شود و باید بر مبنای قاعده وجوب دفع ضرر محتمل، عقل حکم به منع و دفع چنین رفتاری دهد. حال در خصوص بیماری کشنده کرونا می‌بینیم که عدم تزریق واکسن کرونا از طرفی هم احتمال انتقال و انتشار سریع بیماری را بالا می‌برد (احتمال قوی) و هم شدت ضرر جان انسان‌هاست که با عدم تزریق بسیاری از افراد جانشان را از دست می‌دهند (اهمیت بیشتر) یعنی یک طرف هر دو ملاک را با هم داراست و در طرف دیگر که تزریق واکسن کرونا باعث ایجاد عوارضی برای فرد می‌شود دارای احتمال کم و ناچیز و شدت ضرر در آن نیز ناچیز است. نتیجه این می‌شود که طبق قاعده اهم و مهم، تزریق واکسن، اهم و طبق قاعده وجوب دفع ضرر محتمل، تزریق واکسن کرونا

الزامی می‌باشد. همچنین در جایی که مخالفین تزریق واکسن کرونا می‌گویند تزریق واکسن کرونا باعث می‌شود بعضی از افراد جانشان را از دست بدهند نیز قاعده اهم و مهم جاری است چرا که جهان شاهد آن است که با عدم تزریق واکسن کرونا بسیاری از افراد با مبتلا شدن به بیماری کرونا جانشان را از دست می‌دهند و اگر افرادی با تزریق واکسن کرونا فوت می‌شوند بسیار ناچیز است لذا تزریق واکسن کرونا برای جلوگیری از این بیماری اهم و طبق قاعده وجوب دفع ضرر محتمل نیز الزامی می‌باشد چرا که ضرر بزرگتری را دفع می‌کند. و این در صورتی است که به طرف از احتمال هر دو ملاک را دارد و مرجح کاملاً مشخص و روشن است.

ج) معیارهای شدت طلب یا قوت محتمل در بیماری کرونا

جایگاه و نقش معیارهای اهمیت و قوت محتمل در حکم عقل به دفع ضرر محتمل و منع رفتار زیان‌بار بسیار تعیین کننده می‌باشد. لذا به مواردی که نقش زیادی در تعیین این معیارها برای اهمیت محتمل در خصوص الزام به تزریق واکسن کرونا دارند اشاره می‌شود:

۱- در بین ضررهایی که احتمال حدوث آن همیشه به عنوان مهم‌ترین محتمل لحاظ می‌شود ضرر جانی بیشترین جایگاه و نقش را در تعیین حکم عقل به منع و دفع آن رفتار ایفا می‌کند (حسینی- شیرازی، ۱۴۲۶ق، ج ۱، صص ۱۱-۱۰) از میان ضررهای جانی نیز ضرری که منجر به هلاکت جان فرد می‌شود دارای بالاترین درجه اهمیت است. همچنین در میان ضررهای جانی حاد نیز ضرری را که هیچ گونه درمان و دارویی ندارد و نمی‌توان جلوی هلاکت را گرفت دارای بالاترین درجه اهمیت است. همچنین ضرر جانی که احتمال سرایت آن به سایر افراد و در نهایت گسترش و شیوع سریعی در سطح جامعه دارد، از اهمیت بسیاری برخوردار است. در این صورت حتی احتمال اندک به تحقق چنین ضرری را نمی‌توان مورد بی‌اعتنایی قرار داد. بدیهی است که در مسئله مهمی مثل جان، عقلاً حتی گفتار فردی را که از قوای عقل بی‌بهره است مورد اعتنا قرار داده، با اینکه می‌دانند احتمال قول او به واقع خیلی کم است. زیرا قوت اهمیت محتمل باعث بالا بردن درجه احتمال می‌شود و احتیاط را در عمل ضروری می‌کند. عبارتهای برخی از فقها

بر اعتبار اهمیت احتمالی دلالت دارد که خطر و ضرر آن جانی است، هر چند احتمال تحقق ضرر اندک باشد. (آملی، ۱۳۸۰، ج ۷، صص ۱۷۴-۱۷۳)

۲- ملاک‌های متفاوتی در بیان معیار ضرر مهم و خطیر، مدنظر قرار گرفته شده است. برخی ضرر شدید و طولانی را معیار ضرر خطیر و دارای اهمیت دانسته‌اند. (موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹ق، ج ۷، ص ۳۳۴)

۳- معیار دیگری که برای اهمیت محتمل مطرح می‌شود نوعی بودن و فراگیر بودن ضرر است. در این صورت، دفع ضرر محتمل به حکم عقل در مورد ضررهایی که از فراگیری و اشاعه برخوردارند لازم می‌باشد. بی‌توجهی به احتمال حدوث چنین ضررهای فراگیری از دید عقل، قبیح و الزام به دفع چنین ضررهای مشکوکی، مورد اتفاق همه‌ی عقلای عالم دانسته شده است. (صافی گلپایگانی، ۱۴۲۸ق، ج ۳، ص ۱۹) از این‌رو رفتاری که احتمال سرایت نوعی از بیماری را که سریع‌الاشاعه بوده و به راحتی تبدیل به اپیدمی فراگیر می‌شود را باید منع و دفع کرد.

بنابراین در منع و دفع رفتاری که عامل انتقال بیماری است باید به مجموعه‌ایی از مولفه‌ها و عوامل ذاتی محتمل و احتمال توجه کرد تا بتوان بر مبنای آن‌ها نیاز به منع و دفع آن رفتار و مرحله‌ای که باید آن رفتار منع و دفع شود مشخص گردد. ملاک‌ها و معیارهایی مانند سهولت و سرعت شیوع ضرر، گستردگی و فراگیری ضرر، کیفیت و کمیت پیامدها و آثار زیان‌آور ضرر، شدت ضررهای ناشی از بیماری، طول مدت بقای ضرر، نوع ضرر از حیث جانی یا عرضی یا مالی بودن آن، خطرهای ضرر، درجه احتمال ورود ضرر، وجود منفعت مزاحم و وجود ضرر یا مشقت یا حرج مزاحم در این تشخیص می‌توانند کارآمد باشند. بنابراین با توجه به ضعف و شدت معیارهای بیان شده، گاهی عقل و بنای عقل رفتاری را منع و دفع می‌کنند و گاهی حکم به منع و دفع نمی‌دهند. بعضی از فقهای معاصر در این رابطه معتقدند که «وجوب دفع ضرر مطلق نیست، بلکه برحسب اهمیت و عدم اهمیت متعلق و مورد احتمال، می‌تواند متغیر باشد.» (صافی گلپایگانی، ۱۴۲۸ق، ج ۳، ص ۱۹) با توجه به مولفه‌های محتمل بیماری کرونا، براساس قاعده

و جوب دفع ضرر محتمل، الزام افراد به تزریق واکسن کرونا بهترین روش در رفع و دفع بیماری کرونا می‌باشد.

۲-۲-۳: نظر برخی از مراجع تقلید درباره تزریق واکسن کرونا

از نظر مراجع تقلید مومنان باید در موضوع واکسینه کردن خودشان به توصیه و تشخیص متخصصان پزشکی عمل کنند. همچنین ترساندن دیگران در این موضوع نیز جایز نیست. آیت الله مکارم شیرازی: «لازم است در این زمینه (تزریق واکسن) بر اساس تشخیص و توصیه متخصصان عمل نمایید.»

آیت الله علوی گرگانی: «موضوع ضرورت و یا عدم ضرورت زدن واکسن و شخصی یا اجتماعی بودن آن باید توسط متخصصین پزشکی تعیین شود.»

آیت الله جوادی آملی: «مومنان نباید در کاری که تخصص ندارند، اظهار نظر کنند، ضمن آن که نباید دیگران را از تزریق واکسن ترسانند.»
(<https://www.khabaronline.ir/news/۱۵۷۰۰۹۰>)

مقام معظم رهبری: «واکسیناسیون عمومی مساله بسیار مهمی است که حتما بایستی انجام شود.» (<https://www.tasnimnews.com/fa/news/۱۴۰۰/۰۶/۲۴/۲۵۷۱۰۲۹>)

نظر چندی از فقها که از طریق ایمیل پاسخ داده شده بیان می‌شود:

لطفا نظر مبارک را در خصوص حکم تکلیفی استتکاف از تزریق واکسن کرونا در شرایط شیوع بیماری کرونا مرحمت فرمایید؟ و چنانچه چنین فردی با عدم تزریق واکسن موجب سرایت بیماری به دیگری شود و باعث بیماری یا حتی فوت وی گردد شرعا چه مسئولیتی خواهد داشت؟ با سلام؛ اگر احتمال عقلایی بدهد در صورت عدم تزریق واکسن خودش بیمار و باعث بیماری دیگران می‌گردد واجب است تزریق نمایند. و اگر محرز شود که سبب سرایت بیماری بوده است ضمان آور است. (جواب_دفتر حضرت آیت الله العظمی دوزدوزانی تبریزی،

@yahoo.com\duzduzani)

باسمه تعالی؛ ۱- اگر احتمال ضرر مهمی باشد جایز نیست. ۲- اگر قطعاً ضرر به دیگری
خورده ضامن است. والسلام. (جواب_دفتر حضرت آیت الله العظمی محمدعلی
گرامی، info@ayat-gerami.ir)

با اهداء سلام و تحیت؛ در امور به درمان انواع بیماری ها ملاک عمل کردن بر اساس
نظر کارشناسان و پزشکان متخصص است و چنانچه کسی تخلف کند و ثابت شود در اثر این
تخلف ضرر و زیانی به دیگران وارد شده، ضامن است و باید جبران کند. (جواب_دفتر حضرت
آیت الله العظمی مکارم شیرازی، MAKAREM.IR)

۲-۲-۴: اقتضای نهی در امر به شی

احکام فقها در مسئله تزریق واکسن کرونا بالاتفاق همگی تاکید در الزام به تزریق واکسن
کرونا داشته‌اند و صحبتی در خصوص حکم افرادی که از تزریق واکسن کرونا خودداری می‌کنند،
نداشته‌اند. در علم اصول مبحثی است که آیا امر به شی مقتضی نهی از ضد آن است یا نه؟ در
واقع مسئله این است که از نظر هر عاقلی هدف از دستورات الزامی عدم رضایت به ترک آن
است چه تشریعا و چه تکوینا. اگر اراده کاری شد و بر ذمه عبد چیزی الزام شد، راضی به ترک
آن نیست و این قابل انکار نیست که الزام به فعل همراه با انزجار از ترک است و الزام به ترک
همراه با لزوم اجتناب است، به همین جهت با استفاده از این مبحث می‌خواهیم درک شود که کسانی
که از تزریق واکسن کرونا استنکاف می‌کنند چه احکامی بر آن‌ها بار می‌شود؟ لذا توضیح
مختصری در این باره بیان و نتیجه آن بیان می‌شود.

۲-۲-۴-۱: تعریف کوتاه از ضد عام و ضد خاص

ضد عام همان نقیض است و اگر گفته می‌شود که آیا امر به شیء مقتضی نهی از ضد عام
است یعنی آیا مقتضی نهی از نقیض است یا نه؟ مثلاً مولی می‌فرماید: هنگام ظهر نماز بخوان.
نقیض نماز همان ترک نماز است. ضد عام به این معنا است که آیا امر مزبور نهی از ترک نماز
هم دارد یا نه. لذا در ضد عام بحث از وجود و نفی است مانند نماز و عدم نماز.

اما ضد خاص بین دو امر وجودی تحقق پیدا می‌کند. مثلاً مولی می‌فرمایند: از اله نجاست از مسجد فوری است. مانند فردی که در وقت ظهر وارد مسجد می‌شود و می‌بیند مسجد نجس است در این حال هم امر به ازاله به دوش آن است و هم امر به نماز. حال این بحث مطرح می‌شود که آیا امر به ازاله که فوری است مقتضی نهی از ضد که نماز است می‌باشد یا نه. یعنی امر به ازاله آیا معنایش این است که نماز نخوان؟ بنابراین اگر گفته شود که امر به شیء مانند امر به ازاله مقتضی نهی از نقیض و یا نهی از نماز می‌باشد در این حال هنگام مواجهه با ازاله نمی‌توان نماز خواند چراکه نماز منهی عنه است و نهی در عبادات موجب فساد است با این نهی نمی‌توان

توان به خدا تقرب جست.

(<https://www.eshia.ir/Feqh/Archive/text/sobhani/osool/۹۱/۹۱۰۶۱۸>)

به عبارت دیگر، ضد خاص یعنی امران لایجتماعان. مثل سیاه و سفید که با هم جمع نمی‌شوند و از الهی نجاست با نماز جمع نمی‌شود.

مشهور در میان اهل اصول، من جمله مرحوم آخوند که در کفایه می‌فرمایند: امر به شیء مقتضی نهی از ضدّ عام است، اما امر به شیء مقتضی نهی از ضد خاص نیست. (آخوند خراسانی، ۱۴۳۷ق، ج ۱، ص ۱۳۳) این مبحث در میان قدمای اصحاب، متوسطین اصحاب و الان نیز شهرت بسزایی دارد و مسأله‌ی روز است. (رشتی، بی‌تا، ص ۳۶۹) تقریباً می‌شود گفت که حرف مرحوم آخوند در کفایه، حرف مشهور از قدماء و متأخرین است بدین معنا که: اگر مولا به چیزی امر کرد، نهی از ترک آن هم کرده است؛ امر به شیء مقتضی نهی از ضدّ عام است. مثلاً اگر فرموده است بیا، این اقتضاء می‌کند که اگر بیایی، واجب است و اگر نیایی، حرام است. این مبحث به اندازه‌ی مشهور است که در اصول وقتی صیغه افعّل را بخواهند معنا کنند، می‌گویند: وجوب یعنی به جا آوردن با منع از نقیض و مستحب یعنی به جا آوردن فعل بدون منع از نقیض و گفته‌اند: فرق بین مستحب و واجب همین است.

(<https://www.eshia.ir/Feqh/Archive/text/mazaheri/osool/۹۵/۹۵۱۱۱۹>)

۲-۲-۴: نتایج این مبحث

نتیجه اول: اینکه اگر امر به شیء مقتضی نهی از ضد باشد، طبعا اضداد حرام اند؛ مثلا اگر ازاله واجب بود و طبعا اضداد آن چه عبادی باشد و چه توصلی محکوم به حرمت است، اما منکر اقتضا، قائل به حرمت اضداد امر واجب نیست و نماز یا هرچه غیر نماز که ضد ازاله است حرام نیستند .

نتیجه دوم: اگر ضد، عبادی باشد چون حرمت در عبادت مقتضی فساد است بنابراین آن عمل علاوه بر حرمت، فاسد و باطل نیز می‌باشد.

اما بنا بر قول به عدم اقتضا هیچ یک از این دو ثمره بار نمی شود.

(<https://www.eshia.ir/Feqh/Archive/text/ashrafi/osool/۹۳/۹۴۰۱۳۰>)

بنابراین می‌توان گفت که باتوجه به مباحث موافقان تزریق واکسن، سخن فقها در الزام به تزریق واکسن کرونا در زمان شیوع بیماری است و صحبتی در خصوص کسانی که از تزریق واکسن خودداری می‌کنند، نکرده‌اند. بنابراین باتوجه به نظر مشهور که معتقد به امر به شیء مقتضی نهی از ضد آن است طبعا ضد حرام است در نتیجه عمل استنکاف کنندگان از تزریق واکسن کرونا به‌عنوان ضد حرام می‌باشد.

فصل سوم:

مسئولیت مدنی خودداری از دریافت واکسن کرونا

۳-۱: حقیقت مسئولیت مدنی

مسئولیت مدنی به معنای التزام فرد به جبران خسارت وارده به شخص دیگر است. گاهی ایجاد این مسئولیت ناشی از عدم اجرای تعهدات قراردادی است و گاهی تخلف از وظایف قانونی و عرفی است. بنابراین در معنای عام، مسئولیت مدنی مسئولیت قراردادی و مسئولیت غیرقراردادی را شامل می‌شود؛ ولی در معنای خاص، مسئولیت مدنی به معنای جبران خسارت-های وارده در غیر از روابط قراردادی است. (تقی‌زاده، ۱۴۰۰ش، ص ۲۵)

بسیاری از حقوق‌دانان معاصر با جداسازی منشا ایجاد مسئولیت، تنها به مواردی مسئولیت مدنی را اطلاق می‌دارند که بدون توافق قبلی و وجود قرارداد، برای فرد مسئولیت جبران خسارت ایجاد شود و یا مسئولیت مذکور در نتیجه‌ی فعلی خارج از عقد و قرارداد باشد.^۱

در مفهوم اصطلاحی مسئولیت مدنی یعنی تعهد فرد به جبران ضرری که در اثر ترک فعل او به فرد دیگر وارد شده است. قانون مسئولیت مدنی این مسئولیت را چنین بیان کرده است: «هرکس بدون مجوز قانونی عمدا یا در نتیجه‌ی بی‌احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجارتي و یا به هر حق دیگری که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده، لطمه‌ای وارد نماید که موجب ضرر مادی و یا معنوی دیگری شود، مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد.»^۲

با عنایت به مفاد مسئولیت مدنی، نیکوتر است که مسئولیت غیرقراردادی در برابر مسئولیت قراردادی به‌کار رود. همان‌گونه که در فقه اسلام و قانون مدنی ضمان قهری در برابر ضمان عقدی به‌کار رفته است و بدان علت قهری می‌دانند که در ایجاد چنین مسئولیتی قرارداد یا توافق قبلی وجود ندارد. (خواجهمیری، ۱۳۹۹ش، ص ۴۴)

۳-۲: حیطه مسئولیت مدنی

^۱ مواد ۶۸۴ و ۳۰۷ قانون مدنی
^۲ ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی.

اگر مسئولیت مدنی را در مفهوم خاص آن که به معنای «تعهد فرد در ارتباط با جبران خسارت ناشی از فعل خود» دانست، با مذاقه در مفاد ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی، قلمرو مسئولیت مدنی از طرفی شامل هرگونه بی‌احتیاطی و یا فعل عمدی می‌شود که سبب ورود خسارت به شخص دیگر است و از طرف دیگر، هرگونه ضرری اعم از ضرر جانی و بدنی، آسیب به سلامتی اشخاص، خسران به مال دیگران، محدود و یا سلب کردن آزادی افراد، هتک حیثیت از افراد دیگر و یا آسیب وارد نمودن به شهرت و اعتبار تجاری اشخاص و روی هم رفته آسیب به هر یک از حقوق اشخاص که بواسطه‌ی قانون مشخص شده است، چه ضرر آن از نوع مادی باشد و یا چه از نوع معنوی را شامل می‌شود و تمام این مصادیق از الزاماتی به‌شمار می‌روند که بدون قرارداد ایجاد شده است و مغایر با مسئولیت‌هایی است که معیار آنها وجود یک رابطه قراردادی و یا خواست قبلی افراد می‌باشد. در چنین مواردی الزام افراد به جبران ضرر، متأثر از قاعده عقلی و بر مبنای حکم قانون حاصل می‌شود و بر اساس توافق قبلی طرفین نیست. (خواجه-پیری، ۱۳۹۹ش، ص ۴۶)

نکته مهم این است که قلمرو و حوزه مسئولیت مدنی فقط مربوط به موارد بی‌احتیاطی، بی‌مبالاتی و یا فعل عمدی شخص عامل ورود ضرر نیست، بلکه در بعضی مواقع به حکم قانون، در اثر عمل زیانبار یک فرد برای شخص دیگر، مسئولیت مدنی ایجاد و او موظف به جبران خسارت وارد شده، می‌شود بدون اینکه خود آن فرد مرتکب تقصیر و یا قصور و یا بی‌مبالاتی شده باشد. مثل مسئولیت کارفرما نسبت به افعال زیانبار کارکنان خودش در حین کار و یا در ارتباط با کار.^۱ علاوه بر این، نباید تصور کرد که در تحقق مسئولیت مدنی همیشه انجام فعل زیانبار لازم است، بلکه در بعضی از موارد ترک فعل افراد نیز سبب مسئولیت مدنی و الزام آنان به جبران خسارت می‌شود.^۲

۳-۳: مبانی مسئولیت مدنی

^۱ قانون مسئولیت مدنی، ماده ۱۲

^۲ قانون مسئولیت مدنی، ماده ۱۱

پس از بیان مباحثی در خصوص مسئولیت مدنی، آنچه در ابتدای این فصل مورد بررسی قرار می‌گیرد این است که براساس قواعد مسئولیت مدنی کسی که از تزریق واکسن کرونا امتناع می‌کند و به‌عنوان فرد عامل زیان باعث انتقال بیماری کرونا می‌شود، براساس چه مبنا و معیاری، مسئول پرداخت خسارت‌های ایجاد شده می‌باشد؟ چرا که به‌نظر می‌رسد مبنای مسئولیت مدنی افرادی که از تزریق واکسن کرونا امتناع می‌کنند و باعث انتقال و شیوع بیماری در سطح جامعه می‌شوند مبنی بر نظریه تقصیر است، چراکه در رویه قضایی ایران، معیار مسئولیت مدنی افرادی که باعث انتقال بیماری‌های خطرناک می‌شوند، نظریه تقصیر است. و در این خصوص به رای شماره ۸۹۰۹۹۷۰۲۲۶۱۰۱۰۶۰ به تاریخ ۱۳۸۹/۱۱/۳۰ صادره از شعبه دادگاه عمومی حقوقی تهران می‌توان اشاره کرد که عدم نظارت صحیح وزارت بهداشت و عدم ویروس زدایی بر انجام وظایف قانونی سازمان را از مصادیق نظریه تقصیر دانسته است. (ساعی، ۱۳۹۴، ص ۶۵) حال این عنصر تقصیر در مبنا و معیار مسئولیت مدنی در حقوق ایران دارای چه جایگاهی می‌باشد؟

بدون شک مسئولیت مدنی از مباحث اساسی و بسیار مهم در حقوق خصوصی محسوب می‌شود و مبنا و اساس این نوع از مسئولیت از مقام بخصوصی برخوردار است. لذا باید دید که چه عاملی مسئولیتی را که به فرد بر دیگری تحمیل می‌کند را می‌تواند توجیه کند. اساتید حقوق نظریات مختلفی را در این خصوص ارائه داده‌اند. اما آنچه بیان آن ضروری است این است که یک مبنای واحد برای مسئولیت مدنی در هیچ نظام حقوقی در دنیا وجود ندارد. زیرا هم شعور عمومی جامعه، جبران خسارت وارده به فرد زیان‌دیده را به طور حتمی لازم می‌داند و هم براساس عدالت، نمی‌توان شخصی را که مرتکب تقصیر نشده را محکوم نمود.

در حقوق اروپا مبنای مسئولیت مدنی در ابتدا براساس نظریه تقصیر، نظریه خطر، نظریه مختلط، نظریه تضمین حق، و...، در حمایت از حقوق افراد مورد بررسی قرار می‌گیرد. لیکن هرچند هر یک از این نظریه‌ها قسمتی از حقیقت را بیان می‌کنند اما نتوانسته‌اند که به‌تنهایی مبنای مسئولیت مدنی قرار گیرند.

در ایران مبنای مسئولیت مدنی در قانون مدنی از حقوق اسلام تأثیر گرفته است اما چون قوانینی همچون مسئولیت مدنی و قانون بیمه اجباری و سائل نقلیه موتوری زمینی با تأثر از قوانین اروپایی بهره گرفته، به همین جهت می‌توان گفت که در ایران حقوق مسئولیت مدنی آمیزه‌ای از حقوق اروپا و اسلام است. (سعادت‌مصطفوی؛ پایکاری، ۱۳۹۶ش، ۱ش، ص ۱۶۳) بنابراین در ابتدا نظریات مبنای مسئولیت مدنی در حقوق نوین مورد بررسی قرار می‌گیرد و سپس مبنای مسئولیت مدنی در حقوق اسلام و ایران مورد بحث قرار می‌گیرد تا به درک واحدی در این خصوص برسیم.

۱-۳-۳: مبنای مسئولیت مدنی در حقوق اروپا

نظریات غربی که به عنوان مبنا و معیار برای این که فرد باید مسئول رفتار و اعمال خودش باشد و آسیبی را که به فرد یا افراد دیگر وارده نموده را باید جبران کند. (کاتوزیان، ۱۳۹۳ش، ج ۱، ص ۷۲؛ عمیدزنجانی، ۱۳۸۲ش، ص ۵۷) عبارتند از:

۱-۱-۳-۳: نظریه تقصیر

یکی از مبانی و مفاهیم مسئولیت مدنی که هم از جنبه عملی و هم از جنبه نظری مهم و پیچیده است، نظریه تقصیر در حقوق اروپا است. تقصیر شامل تخلف از التزام و تعهد قراردادی یا قانونی و یا تجاوز یک فرد به حقوق فرد دیگر برخلاف متعارف است، به عبارت دیگر می‌توان گفت که: فعل خلافی که یک فرد نسبت به فرد دیگر انجام می‌دهد. بنابراین هرگاه فردی در رفتار و اعمال خود رعایت احتیاط مرسوم و معمول در جامعه را نکند یا از قوانین تخطی کند و سبب ضرر به فرد دیگر شود، مسئول و مقصر شناخته می‌شود و متعهد است که از عهده‌ی جبران ضرر وارد شده برآید. مانند راننده‌ای که از قوانین راهنمایی و رانندگی تخطی کرده و سبب حادثه شود، این فرد مقصر است و باید ضرر وارده را جبران کند. (تقی‌زاده، ۱۴۰۰ش، ص ۲۱)

براساس نظریه سنتی تقصیر در فرانسه، عامل بروز خسارت وقتی موظف به جبران خسارت بود که تقصیر اخلاقی مرتکب می‌شد؛ در غیر این صورت معاف از مسئولیت است.

ولی به تدریج تقصیر از معنای اخلاقی خود فاصله گرفت و به معنای نوعی و اجتماعی متمایل شد و معیار تقصیر، رفتار یک فرد متعارف و معقول در جامعه شد.

مفهوم تقصیر سنتی در ابتدا جنبه وجدانی و اخلاقی داشت و عملی تقصیر شمرده می‌شد که به‌لحاظ، شخصی، اخلاقی و وجدانی قابل مذمت می‌بود. و تقصیر بر این اساس، مبتنی بر آگاهی بود، یعنی افرادی که آگاهی ندارند مثل صغار، مجانین یا افرادی که در حالت خواب یا بی‌هوشی هستند، مقصر به‌شمار نمی‌آیند. زیرا نمی‌توان به لحاظ اخلاقی، آنان را در صورت بروز خسارت مورد مذمت قرار داد. و به‌همین جهت نیز به‌لحاظ حقوقی دارای مسئولیت نیستند. در نظریه تقصیر سنتی، مسئولیت اخلاقی و حقوقی با همدیگر درآمیخته بودند. (تقی‌زاده، ۱۴۰۰ ش، ص ۲۱) اما این مفهوم تقصیر با انتقاداتی مواجه شد زیرا بر این اساس بسیاری از ضررها جبران نمی‌شدند و مجانین و صغار معاف از مسئولیت بودند. لذا دو استثنا برا این نظریه وارد شد.

۱- در مسئولیت قراردادی، تایید عدم انجام تعهد برای مطالبه جبران خسارت کفایت می‌کند. لذا فرد متعهد فقط زمانی می‌تواند از مسئولیت مبرا شود که ثابت کند مانع اجتناب‌ناپذیری در دلیل وقوع خسارت و حادثه ایجاد شده است. به‌همین جهت روند قضایی «فرانسه»^۱ (بهرامی احمدی، ۱۳۹۱ ش، ص ۴۰) تلاش کرد تا مسئولیت‌ها خارج از قرارداد را بر پایه قرارداد وضع کند. بدین معنا که در اتفاقات و سوانح اگر فرد زیان‌دیده بتواند مسئولیت عمومی را که افراد بر اساس رعایت نکات ایمنی و احتیاط متعهد می‌شوند به قرارداد منتسب کنند، معاف از اثبات تقصیر می‌شود.

۲- دیوان عالی کشور فرانسه در اثبات تقصیر، در برخی از موارد مثل حوادث کارگری، تقصیر عامل زیان را مفروض قرارداد و فرد زیان‌دیده را معاف از اثبات تقصیر کرد. بدین معنا که مثلاً فرد کارفرما مقصر است مگر خلاف آن اثبات شود. لذا معتقد به اماره تقصیر شدند و دارندگان اشیاء خطرناک را متعهد به جبران ضرر وارده به فرد دیگر کردند. با این حال، عامل زیان می‌تواند با اثبات بی‌تقصیری و یا اثبات اینکه اقداماتش متعارف بوده، از خودش رفع مسئولیت کند. (تقی‌زاده، ۱۴۰۰ ش، ص ۲۳)

^۱ دیوان عالی کشور فرانسه، شعبه مدنی، ۶ دسامبر ۱۹۳۲ و ۲۴ می ۱۹۳۳، دالوز، ج ۱، ص ۱۴۰

نظریه تقصیر نوعی در قرن بیستم در اروپا مطرح، و نظریه تقصیر سنتی را تعدیل کرد. از آن به عنوان تقصیر بدون گناه نیز تعبیر می‌شود. هواداران این نظریه، نظریه خطر را فاقد اعتبار اخلاقی و غیر انسانی می‌دانند. مطابق این نظریه، حقوق فرد با احراز رابطه سببیت در رفتارها مورد توجه قرار می‌گیرد و بر این اساس داوری می‌شود. لذا برطبق این نظریه، تقصیر دارای مفهوم نوعی و اجتماعی است. بدین معنا که در احراز تقصیر نه تنها توجهی به بررسی حالات درونی و روانی فرد نمی‌شود بلکه هنگامی تقصیر تحقق پیدا می‌کند که رفتار شخص برخلاف رفتار یه شخص معقول و متعارف در اجتماع باشد. براساس تقصیر نوعی تمامی افراد (صغار، مجانین و...) وادار به جبران خسارت هستند. زیرا معیار تقصیر، رفتاری خلاف عمل انسان متعارف می‌باشد. به همین جهت برای رفتار انسان متعارف، ضوابط و قواعدی به‌طور روشن و صریح مشخص کردند که تجاوز و عدول از آن‌ها، تقصیر به‌شمار می‌رود. (روسو، ۱۳۴۷، ص ۸۹) از این‌رو، ملاک تقصیر، رفتار انسان متعارف است بدون اینکه به حالات روانی یا هوشیاری و یا ضعف فاعل توجهی شود. به همین جهت، معیار نوعی ارجح بر معیار شخصی است. در تعریف انسان متعارف نیز آمده است که: فردی که مثل اکثر مردم است نه خیلی باهوش و نابغه و نه شخصی کودن، به‌دیگر بیان مثل پدر خوب خانواده، این معیاری اجتماعی است و از فردی به فرد دیگر فرقی نمی‌کند. این معیار سالیان درازی است که به‌عنوان ضابطه و مبنای تعیین فرد مسئول، شناخته می‌شود. و به همین جهت، مجانین و صغار هرچند از نظر اخلاقی قابل مذمت نیستند، اما چون رفتار و اعمال آن‌ها با رفتار انسان متعارف و اجتماعی تناسب ندارد، مسئول به‌شمار می‌آیند. درحالی که مطابق نظریه سنتی تقصیر، این اشخاص به دلیل نداشتن قوه تمیز و درک مقصر محسوب نمی‌شدند. (سنهوری، بی‌تا، ج ۱، ص ۷۸۰)

بنابر این نظریه تقصیر یکی از قدیمی‌ترین نظریه‌ها در حقوق اروپا به‌عنوان مبنای مسئولیت مدنی می‌باشد. شناسایی تقصیر به عنوان عنصر معنوی به‌راحتی امکان‌پذیر نیست. (راعی، ۱۳۹۰ش، ص ۹۲-۹۳) حقوق‌دانان مشهور تا به امروز تعاریف مختلف و مباحث متعددی را در خصوص تقصیر بیان کرده‌اند و این نشان از اختلاف در بین آنان می‌باشد. به‌عنوان مثال تقصیر

عبارت است از «خودداری از انجام عملی با وجود توانایی صورت دادن آن فعل.» (جعفری-لنگرودی، ۱۳۸۸ش، ص ۱۷۵) برای تعیین تقصیرنوعی، عمل و کردار انسان متعارف را باید مدنظر قرار داد و کار انجام شده را با عمل انسان متعارف باید مقایسه کرد. بر طبق نظریه تقصیر نوعی، چنانچه فردی مرتکب تقصیری شده باشد او مسئول جبران آن ضرر و خسارت می‌باشد و فرقی نمی‌کند که مسئولیت متأثر از فعل فرد یا فعل اشیاء یا فعل غیر باشد. زیرا در همه‌ی این موارد مسئولیت بر مبنای تقصیر است. (حیاتی، ۱۳۹۲ش، ص ۳۱)

به‌طور کلی در نظریه تقصیر نوعی، محور، فرد زیان‌رسان است. بدین معنا که زیان‌دیده برای این‌که بتواند خسارت بگیرد باید اثبات کند که تقصیر عامل زیان، موجب ورود ضرر به او شده است. زیرا اصل در این نظریه این است که فعل فرد خاطی با فرد غیر خاطی یکسان نیست چرا که در غیر این صورت برخلاف عدالت می‌باشد. براساس این نظریه، زیان‌دیده در صورتی می‌تواند زیان‌رساننده را وادار به جبران ضرر کند که قادر به اثبات تقصیر او باشد. یعنی اگر رفتار و فعل زیان‌رساننده خطاکارانه باشد، او ملزم به جبران ضرر وارده است. وگرنه فعل عامل زیان مورد تایید و از جبران خسارت وارده معاف می‌شود. (راسا، ۱۳۷۵ش، ص ۳۹) به بیان دیگر، تنها علتی که می‌تواند فرد را مسئول جبران خسارت کند، رابطه علیت بین تقصیر وی و وجود ضرر است. (کاتوزیان، ۱۳۸۵ش، ص ۱۸۳) در این نظریه اصل، عدم تقصیر است و این زیان‌دیده است که باید تقصیر زیان‌رساننده را اثبات کند. در نتیجه، در مواقعی که زیان‌رساننده تقصیری را مرتکب نشده یا تقصیر او ثابت نشده است از ارائه خسارت معاف است. البته نظریه تقصیر به‌تنهایی نمی‌تواند برای تبیین تمام مواردی که منجر به مسئولیت مدنی می‌شوند، کافی باشد و به‌عنوان مبنای مسئولیت مدنی قابل قبول واقع گردد. (خواجهمیری، ۱۳۸۰ش، ص ۲۶)

در حقوق اروپا، مسئولیت رکن متغیری نیز دارد که تقصیر است. در بیشتر نظام‌های حقوقی مسئولیت اصولاً بر پایه تقصیر استوار است. ولی هرگاه مصالح جامعه اقتضا کند، قانونگذار می‌تواند برای جبران ضرر نامشروع یا خطری که برای دیگران ایجاد شده است مسئولیت بدون تقصیر ایجاد کند؛ لیکن چون اصل با مسئولیت مبتنی بر تقصیر است هر جا که

در نوع مسئولیت تردید شود می‌توان به مسئولیت مبتنی بر تقصیر استناد کرد و برای تحقق مسئولیت، وجود و اثبات تقصیر فاعل زیان را ضروری دانست. بحث تقصیر، در بین اصول کلی مسئولیت مدنی اهمیت دو چندان دارد، زیرا هم مبنای مسئولیت در غرب است و هم در اثبات رابطه سببیت در حقوق ایران نقش اساسی دارد. (قاسم‌زاده، ۱۳۸۷ش، ص ۷۲)

آنچه به نظر می‌رسد این است که مفهوم تقصیر نوعی با فقه اسلامی و حقوق موضوعه ایران سازگارتر است چراکه به لحاظ اجتماعی توانایی پذیرش بیشتری را دارد. و یکی از مبانی مهم مسئولیت به‌شمار می‌رود و طبق ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی و نظریه تقصیر، صرف تقصیر فرد بیمار و سرایت بیماری به سایر افراد، علت بوجود آمدن مسئولیت مدنی برای بیمار مبتلا به بیماری مسری است. (یزدانیان، ۱۳۷۹ش، ص ۳۳)

۳-۱-۲: نظریه خطر

این نظریه توسط فردی به نام «سالی» مطرح، و به وسیله «ژوسران» بسط و توضیح داده شد. از نظر سالی در بررسی‌های حقوقی، جستجو در جنبه‌های روانی نباید تاثیری داشته باشد. ژوسران در ادامه می‌افزاید که «هرجا فاعل فعل زیان‌بار بی‌تقصیر است تحمیل زیان‌ها بر زیان‌دیده که هیچ نقشی در پدید آمدن زیان‌ها ندارد یک نوع بی‌عدالتی است و زیان‌زننده باید جبران آن‌ها را برعهده گیرد.» (قاسم‌زاده، ۱۳۸۷ش، ص ۳۱) در این نظریه ارزیابی درونی فاعل صورت نگرفت و فقط به خود فعل توجه شد. لذا ضامن و مسئول کسی است که با اعمال خود به دیگران ضرر رساننده است. (حکمت‌نیا، ۱۳۸۹ش، ص ۶۶) این نظریه می‌گوید که هر شخصی اگر از کاری سود می‌برد باید متحمل ضرر آن نیز شود که در اصطلاح به آن خطر در مقابل انتفاع نیز می‌گویند. (امامی، ۱۳۹۱ش، ج ۱، ص ۳۹۳) مطابق این نظریه هر کسی که از کاری نفع می‌برد باید تحمل زیان‌های آن را هم داشته باشد. زیرا ملاک مسئولیت در این نظریه ورود ضرر است و تقصیر و عدم تقصیر در معیار و مبنای مسئولیت نقشی ندارد. بلکه تنها فعل زیان‌بار در محقق شدن مسئولیت کفایت می‌کند. (داراب‌پور، ۱۳۹۰ش، ص ۵۹) به‌طور کلی این نظریه بیانگر آن است که هر فردی مسئول ضرر و زیانی است که به فرد دیگر وارد کرده است چه

تقصیری داشته چه نداشته است. لذا کوچک و بزرگ، عاقل و دیوانه، مقصر و غیر مقصر، عامد و غیر عامد و... در هر حالی، مسئول جبران ضرری هستند که از عمل او به فرد دیگر وارد شده است. طرفداران این نظریه معتقد هستند که لزوم اجرای عدالت این است که هر ضرری در هر حالی باید جبران شود چه ناشی از تقصیر عامل زیان باشد چه نباشد. و جبران خسارت برای متضرر به راحتی باید صورت گیرد. و زیان دیده نیازی به اثبات تقصیر عامل زیان ندارد بلکه فقط باید ثابت کند که ۱- ضرری ایجاد شده ۲- این ضرر در نتیجه فعل عامل زیان بوده است. بدین معنا که باید رابطه علیت میان فعل فرد و وجود ضرر ایجاد شود. (صفایی، ۱۴۰۱ش، ج ۲، ص ۵۳۹) بهرامی احمدی می گوید: به نظر می رسد این نظریه منطقی باشد، چرا که منصفانه آن است که هر کسی که از فعالیت بهره می برد قطعاً باید جوابگوی ضررهای ناشی از آن نیز باشد. (بهرامی احمدی، ۱۴۰۱ش، ج ۱، ص ۲۹۵) با آمدن نظریه خطر در کشورهای غربی بویژه فرانسه، نظریه تقصیر سنتی کاهش یافت. زیرا طرفداران این نظریه معتقد بودند دعاوی جبران خسارت راحت تر به نتیجه می رسد و در این نظریه به اثبات تقصیر نیازی نیست و فقط به اثبات رابطه سببیت میان فعل زیانبار و ضرر وارده نیاز است. همچنین اثبات عدم تقصیر از طرف فاعل زیان، او را از مسئولیت مبرا نمی کند. بلکه در صورتی می تواند از مسئولیت مبرا شود که ثابت کند آن حادثه ناشی از عامل خارجی و قوه قهریه بوده است. (بهرامی احمدی، ۱۳۸۸ش، ص ۴۳) این نظریه گرچه بعدها توسعه پیدا کرد و هرکس به موجب ضرری که به دیگری وارد می کرد باید مسئول جبران آن می شد مگر در موارد فورس ماژور. اما این نظریه نیز با انتقاداتی همراه شد که در این مجال نمی گنجد و باعث کاهش قدرت آن شد.

۳-۱-۳-۳: نظریه مختلط

از آنجا که هر یک از نظریه های تقصیر و خطر دارای اشکالاتی بودند و هر یک به تنهایی نمی توانست مبنای مسئولیت مدنی قرار گیرد نظریه ای دوگانه یا مختلط که مرکب از دو نظریه قبل بود پدید آمد. (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۵ش، ص ۷۰-۶۹) براین اساس، دو نظریه مذکور در حقوق خارجی مبنای مسئولیت مدنی قرار گرفتند و تنها اختلافشان در حکومت و قلمرو آن دو

بود. (باریکلو، ۱۳۹۲ش، ص ۵۳) که دو راهکار برای حل این مشکل ارائه شد: ۱- اصل بر مسئولیت مبنی بر تقصیر باشد و نظریه خطر (مسئولیت بدون تقصیر) به عنوان فرع و در مواقع استثنا که مطابق با عدل و انصاف باشد به اجرا درآید. در اکثر نظام‌های حقوقی، قوانین و مقررات مسئولیت مدنی مطابق با این نظریه است. ۲- حوزه مسئولیت به فعل فرد، فعل غیر و تصرف و مالکیت حیوانات و اشیا تقسیم می‌شود. لذا بنابر مصلحت، مسئولیتی که ناشی از فعل فرد باشد را بر مبنای تقصیر قرار داد و مسئولیت دو قسم دیگر بر مبنای خطر قرار گیرد. که در قسم اول زیان‌دیده باید تقصیر زیان‌رساننده را اثبات کند اما در دو قسم دیگر نیازی به اثبات تقصیر زیان‌رساننده نیست. (قاسم‌زاده، ۱۳۸۷ش، ص ۳۴۱)

۳-۳-۱-۴: نظریه تضمین حق

این نظریه در اواسط قرن بیستم و از طرف فردی به نام «بوریس استارک» که حقوق‌دان معروفی در فرانسه بود ارائه شد. مبنای مسئولیت مدنی در این نظریه از منظر فرد زیان‌دیده بررسی شده است و تضمین‌کننده حقوق و منافع تضییع شده زیان‌دیده می‌باشد. (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۶ش، ص ۷۳؛ قاسم‌زاده، ۱۳۸۷ش، ص ۳۲۰) استارک در این نظریه می‌گوید که یکی از حقوق طبیعی افراد آزادی است و در کنار این حق، اشخاص باید در آرامش و سلامت و امنیت نیز زندگی کنند که این نیز از حقوق بدیهی آنان می‌باشد. از طرف دیگر، افراد باید به امنیت و آزادی یکدیگر نیز احترام بگذارند و از تجاوز به آن دوری کنند و ایمنی آنان را به خطر نیندازند. قانون هم از این حق افراد دفاع کرده و مسئولیت مدنی وارد کننده ضرر را به عنوان ضمانت برای آنان قرار داده است. (کاتوزیان، ۱۳۹۳ش، ج ۱، ص ۱۹۹)

با توجه به مطالب بیان شده به عقیده استارک نباید مبنای مسئولیت مدنی منحصر و محدود به نظریه تقصیر و یا نظریه خطر باشد و فقط به ارزیابی و آثار فعل عامل ضرر، توجه شود و حقوق زیان‌دیده و تضمین قانونگذار مورد توجه قرار نگیرد. بلکه باید به حقوق افراد و ضمانت آنان، که در جامعه‌ی ایمن و سالم زندگی کنند و... توجه شود. همچنین هیچ فردی حق ندارد که سلامتی و ایمنی و حقوق دیگران را به خطر بیندازد. بنابراین به مجرد اینکه حقی تضییع و

ضرری وارد شد باید عامل زیان آن را جبران کند و به این الزام به جبران ضرر، مسئولیت مدنی می‌گویند. بزرگ‌ترین حسن این نظریه نیز تضمین حقوق افراد زیان‌دیده و حفاظت قانونی از آنان می‌باشد.

به این نظریه ایراداتی وارد شد که استارک در پاسخ به ایرادی که گفته شد این نظریه فقط بر حقوق فرد زیان‌دیده توجه و رجحان دارد و به حقوق وارد کننده زیان که در راستای اجرای حقوق خودش فعالیت را انجام داده توجهی ندارد، می‌گوید که حمایت و تضمین حقوقی که مربوط به جان و جسم انسان‌هاست بر سایر حقوق برتری دارد. و خسارت‌های بدنی و مالی در هر حالی و بدون اینکه نیازی به اثبات تقصیر داشته باشد باید جبران شود. به‌دلیل اینکه در این‌گونه موارد اضرار به دیگران از لوازم متعارف و منطقی، حق فعالیت محسوب نمی‌شود. اما جبران خسارت‌های معنوی و اقتصادی به اثبات تقصیر عامل زیان نیاز دارد. (تقی‌زاده، ۱۴۰۰ ش، ص ۲۶)

این نظریه همانند دو نظریه دیگر با مشکلاتی روبه‌رو شد و سوالاتی را بی‌پاسخ گذاشت که چرا در تزامم بین حق امنیت و حق فعالیت، باید حق امنیت مقدم باشد؟ یا در تزامم بین حق زیان‌دیده و حق وارد کننده، باید حق زیان‌دیده مقدم باشد؟ اگر زیان‌دیده دارای حق آزادی و امنیت است وارد کننده ضرر نیز دارای حق آزادی فعالیت می‌باشد. (تقی‌زاده، ۱۴۰۰ ش، ص ۲۷)

آنچه در پایان بیان این نظریه‌ها می‌توان گفت این است که هیچ یک از نظریه‌ها را نمی‌شود به‌مثابه‌ی مبنای منحصر مسئولیت مدنی که بتوان براساس آن نظام عادلانه‌ای را ایجاد کرد، شناخت. اما در تمام آن‌ها حقیقتی وجود دارد که غیرقابل انکار است. رسیدن به عدالت دارای اهمیت و ابزارهای منطقی، تنها مسیر راهگشا به این هدف می‌باشند.

۳-۱-۵: مسئولیت مدنی عدم تزریق واکسن کرونا از منظر حقوق نوین

با توجه به اینکه در بیشتر نظام‌های حقوقی غربی مسئولیت بر پایه تقصیر استوار است، لذا طبق نظریه تقصیر افرادی که از تزریق واکسن کرونا خودداری می‌کنند اگر چنانچه فقط بر اثر تقصیر خودشان موجب اضرار به فرد و یا افراد دیگر شوند و این تقصیر ناشی از انتقال بیماری کرونا به دیگران باشد، این افراد مسئول و باید جبران خسارت نمایند. لیکن از این نکته

نباید چشمپوشی شود که فقط فردی دارای مسئولیت مدنی است که در رفتار و اعمال خودش دچار تقصیر شده باشد، زیرا به نظر می‌رسد نظریه تقصیر براساس اصل برائت بنا شده است. بدین معنا که اصل بر عدم تقصیر عامل زیان است، مگر زمانی که فرد زیان‌دیده تقصیر عامل زیان را ثابت کند. به عبارت دیگر، براساس این نظریه، مسئولیت مدنی هنگامی دارای معنا و مفهوم است که رابطه سببیت بین تقصیر فرد و فعل زیان‌بار ایجاد شود و گرنه وی مسئول جبران خسارت نخواهد بود. (قاسمی، ۱۳۹۲ش، ص ۲۰۶)

بنابراین، افرادی که از تزریق واکسن کرونا استنکاف می‌کنند در صورت انتقال بیماری کرونا به عنوان عامل زیان، و اثبات رابطه سببیت بین تقصیر فرد و فعل زیان‌بار، مسئول هستند و باید مبادرت به جبران خسارت نمایند. اما درجه تقصیر در آنان می‌تواند متغیر باشد به همین جهت می‌توان از تمام معیارها و تعاریفی که برای اثبات تقصیر و انتساب آن به عمل زیان‌بار عامل، وجود دارد بهره جست. مطابق نظرات حقوق‌دانان، تقصیر دارای مفهوم اجتماعی است و ضمن واریسی اوضاع و احوال و شرایط شخصی هر اتفاق، هر موردی به طور نوعی بررسی می‌شود. (کاتوزیان، ۱۳۸۵ش، ص ۵۲) در مواردی که شخص به‌طور عمد به فرد یا افراد دیگر زبانی وارد می‌کند ارتکاب تقصیر و تجاوز به حق آشکار است. دشواری کار در مواقعی است که عمل زیان‌بار به طور عمدی انجام نشده باشد، در این‌گونه موارد شناسایی تقصیر با دشواری مواجه می‌شود. (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ص ۱۶۸) مثلاً در نتیجه بی‌احتیاطی، سهل‌انگاری و ناآگاهی شخص در سرایت بیماری باشد.

۳-۲-۳: مبانی مسئولیت مدنی در فقه امامیه

در حقوق اسلامی از واژه ضمان به جای لغت مسئولیت استفاده می‌شود و می‌توان گفت که تقریباً مسئولیت مدنی معادل کلمه ضمان قهری می‌باشد. هدف مهم از ایجاد ضمان و مسئولیت، جبران ضرر و برقراری عدالت است. درکل، احکام اسلامی از منافع عامه مردم در تمامی زمینه‌های متفاوت دنیوی و اخروی جانبداری و حمایت می‌کند. لذا از مجموع قوانین و مقررات

اسلامی برمی‌آید که اسلام در ضمن جانبداری از مال، جان و آبرو و سایر حقوق شهروندی، عموم افراد را به رعایت این حقوق ملزم و مکلف کرده است.

در این قسمت ضمن بررسی مبانی مسئولیت مدنی در فقه اسلامی، مسئولیت برآمده از تقصیر را که در حقوق ایران نیز وارد شده است، مورد بررسی قرار می‌گیرد تا مشخص شود که آیا این ضابطه در فقه نیز به رسمیت شناخته شده یا نه؟

در فقه و حقوق اسلامی ضمان قهری بر مضامین گوناگونی استوار است که از آن به اسباب ضمان یا موجبات ضمان یاد می‌شود و به سه دسته کلی تقسیم می‌شوند. ۱- اضرار به غیر ۲- وضع ید بر مال غیر ۳- انتفاع از مال یا عمل غیر (بادینی، ۱۳۹۱ش، ۱، ص ۲۴)

برخی از حقوق دادنان معتقد هستند که در وضع ید بر مال غیر، مبنای مسئولیت استیلا است، یعنی هر کسی بر مال فرد دیگری تسلط پیدا کند، بدون اینکه بر آن مال امین باشد، در مقابل مالک مال مسئول محسوب می‌شود. همچنین است فردی که از روی اذن و یا امانی، در تصرفاتش در مال غیر، تعدی و فریط می‌کند. در نفع بردن از عمل و یا مال غیر، بهره‌مند شدن و استیفا از عمل یا مال فرد دیگر، مبنا و اساس مسئولیت مدنی را ایجاد می‌کند. اما در ارتباط با مبنای مسئولیت مدنی در اضرار به غیر، خواستگاه‌های متفاوتی من جمله، اتلاف و تسبیب، تعدی و فریط و غرور مورد توجه قرار گرفته است. (قاسم‌زاده، ۱۳۸۷ش، ص ۲۸۹)

بعضی دیگر از حقوق‌دانان می‌گویند موجبات ضمان عبارتند از: اتلاف و تسبیب، لاضرر، ضمان (غرور)، ضمان ید (علی‌الید)، ضمان تعدی و فریط (تقصیر) و... (عمیدزنجانی، ۱۳۸۲ش، ص ۱۰۵) لکن به نظر می‌رسد که با اهمیت‌ترین این موجبات در زمینه عدم تزریق واکسن کرونا، ضمان برگرفته از اتلاف و تسبیب و لاضرر در فقه امامیه باشد. که در ذیل به توضیحات آن پرداخته می‌شود.

۳-۲-۱: قاعده لاضرر

قاعده لاضرر می‌تواند مفید مبنای مسئولیت باشد چراکه در بررسی مبانی مسئولیت مدنی آنچه مورد توجه قرار گرفته، جبران ضرر است. دیدگاه اسلام این است که هیچ ضرری نباید

جبران نشده باقی بماند، لذا هر ضرری که ناروا باشد باید جبران شود. در صحیح امام صادق علیه السلام آمده است که: «من اضر بشيء من طريق المسلمين فهو له ضامن» (معزی ملایری، ۱۴۱۳ق، ج ۱، ص ۲۲۵) هر کسی به مسلمانان ضرری وارد نماید، ضامن و مسئول جبران آن است.

عبارت «من اضر» به صورت مطلق آمده و مقید به قیدی مثل تقصیر نگشته، و منظور از این است که هر کس که زیانی وارد کند. بنابراین اگر فعل زیان آوری به طور عرفی به فردی مستند شود، وی مسئول زیان ناشی از آن است و باید درصدد جبران آن ضرر باشد. از این رو، اگرچه در عرف، تقصیر در کسب استناد عرفی به فرد تاثیرگذار است و از روش های احراز استناد عرفی عمل به عامل آن است ولی این به آن معنا نیست که برای محقق شدن مسئولیت مدنی، تقصیر موضوعیت دارد، به طوری که با نبود آن، مسئولیت مدنی نیز منتفی شود، بلکه در حقوق اسلامی، تقصیر راهی برای احراز و کشف استناد عرفی عمل زیان آور به عاملش می باشد. (حیدری؛ عاملی؛ آل بویه، ۱۳۹۷ش، ش ۲۸، ص ۲۷۷)

در ماده ۴۰ قانون اساسی آمده است که: «هیچ کس نمی تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد.» در حقیقت این معنا و مفهوم شبیه مفهوم لاضرر در اسلام است. به دلیل اینکه در قضیه سمره بن جندب، وی با اجرای حق خودش منجر به ضرر رساندن به غیر شد. هر چند دامنه قاعده لاضرر منحصر به موارد سوء استفاده از حق نیست. بنابراین می توان گفت براساس قاعده لاضرر هر چند عدم تزریق واکسن کرونا از جمله حقوق فردی اشخاص به شمار می رود و فرد این حق را دارد که در خصوص تزریق و یا عدم تزریق واکسن کرونا خودش تصمیم گیرنده باشد اما چون اعمال این حق منجر به اضرار به غیر و منافع عمومی می شود، لذا باید فرد تابع قانون باشد و در تزریق واکسن کرونا، عمد و کوتاهی صورت نگیرد. زیرا، در غیر این صورت وی مسئول خسارت های به بار آمده، می باشد.

۲-۲-۳-۳: قاعده اتلاف

در فقه، ضمان و مسئولیت بر مبنای متعددی استوار هستند که یکی از آن ها اتلاف است.

ریشه اتلاف تلف و به معنای از بین بردن و نابود کردن است. مثل کسی که مال دیگری را از بین می‌برد. (عمیدزنجانی، ۱۳۸۲ش، ص ۱۱۳) بدون شک در حقوق اسلامی اتلاف از مبانی ضمان است. زیرا مفاد آن «من اتلف مال الغير فهو له ضامن» و «حرمة مال المسلم كحرمة دمه» (ابن‌ابی‌جمهور احسانی، ۱۴۰۵ق، ج ۳، ص ۴۷۳) می‌باشد که در کتب فقهی مطرح شده است. لذا اگر فردی نفس و مال شخص دیگری را بدون اینکه مجوز قانونی و شرعی داشته باشد، به هر روشی چه به‌نحو حقیقی و چه به‌نحو حکمی، به آن‌ها خسارت وارد کند یا از بین ببرد، مسئول و ضامن است. (موسوی‌بجنوردی، ۱۴۰۱ق، ج ۱، ص ۳)

نکته مهم این است که قاعده اتلاف مختص به امور مالی نیست، هر چند با عنوان مال بیان شده است، به‌دلیل اینکه در مبحث جنایت، سخن از ضمان ورود خسارت و اتلاف نفس شده است که طبق آن، اگر کسی موجب ورود ضرر بر فرد دیگر و یا تلف نفس شود، هر چند تقصیری هم نداشته باشد، مسئول و ضامن پرداخت خسارت‌های وارده می‌باشد. (محقق‌داماد، ۱۴۰۶ق، ج ۲، ص ۲۴۲) عقلای عالم در باب ضمان هیچ فرقی بین مال و نفس اشخاص نمی‌گذارند، چه بسا که در اتلاف بر نفس اولویت قائل هستند. به‌همین جهت طبق بنای عقلا، وقتی فردی مبادرت به اتلاف نفس، مال و یا عرض فرد دیگر می‌کند، ذمه خود را در برابر آن شخص مشغول می‌کند و او ضامن و مسئول پرداخت قیمت، مثل و یا خسارت‌های ایجاد شده می‌باشد. به‌همین علت، قاعده اتلاف دارای جایگاه محکمی در بین قواعد فقهی و به‌عنوان مبنای مسئولیت مدنی می‌تواند نقش ویژه‌ای ایفا کند.

قاعده اتلاف دربرگیرنده موارد عمد و غیر‌عمد نیز می‌باشد، به‌دلیل اینکه حکم وضعی ضمان، مختص به موارد عمد نیست و موارد عمد و خطا را نیز شامل می‌شود، همچنین تلف چه از روی قصد و علم باشد چه نباشد، آن فرد ضامن است. (مکارم‌شیرازی، ۱۳۷۰ش، ج ۲، ص ۱۹۳) در ضمان براساس اتلاف، عقل و بلوغ شرط نیست. بنابراین دیوانه یا کودک در صورت اتلاف مال، ضامن آن مال تلف شده هستند. همچنین اگر اتلاف از روی کوتاهی یا

زیاده‌روی باشد و یا اگر از روی اشتباه و فراموشی باشد، فرد، ضامن اتلاف ایجاد شده می‌باشد. (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۷، ص ۳۲۲)

به‌طور کلی، آنچه در تحقق اتلاف دارای اهمیت است قابلیت ارتباط دادن تلف به فعل زیان‌آور دیگری است، که این امر نیز بر عهده عرف گذاشته شده است. لذا اگر مشخص شود که تلف جان یا مال در نتیجه فعل و یا ترک فعلی صورت گرفته است، عامل ورود زیان مکلف به جبران خسارت می‌شود، مانند زمانی که شخصی به دلیل بی‌احتیاطی در هنگام حضور در فروشگاه‌ای باعث سقوط گلدان کریستالی می‌شود و می‌شکند. ولی اگر رابطه سببیت میان فعل فرد و ضرر وارده معلوم نشود، جبران خسارتی برای آن فرد صورت نمی‌گیرد، مانند زمانی که فردی در پشت بام می‌باشد و در اثر زلزله بر روی خودروی دیگری سقوط می‌کند و به آن خسارت وارد می‌کند. (خواج‌پیری، ۱۳۹۹ش، ص ۱۵۴)

محتوا و مفهوم قاعده اتلاف در قانون مدنی مورد قبول واقع شده است، چراکه اتلاف را یکی از موجبات ضمان قهری بر شمرده‌اند. همچنین مواد زیادی از قانون مدنی مستند به قاعده اتلاف هستند، مانند ماده ۳۷ «امور ذیل موجب ضمان قهری است: ۱- غصب و آنچه در حکم غصب است، ۲- اتلاف و...»

۱-۲-۲-۳-۳: اقسام اتلاف

اتلاف بر دو قسم است: ۱- اتلاف مستقیم یا بالمباشره ۲- اتلاف غیرمستقیم یا بالتسبیب.

(تقی‌زاده، ۱۴۰۰ش، ص ۴۲)

۱-۱-۲-۲-۳-۳: اتلاف بالمباشره

اتلاف بالمباشره زمانی است که فرد به طور مستقیم به ایجاد خسارت مبادرت می‌ورزد و معیار در تحقق آن، درستی انتساب ضرر و خسارت به فاعل آن می‌باشد، هرچند که فاعل نیت اضرار را نداشته باشد. (تقی‌زاده، ۱۴۰۰ش، ص ۲۲۷) مانند کسی که به‌طور مستقیم با عمل نکردن به الزام قانونی تخریق واکسن کرونا و در صورت ابتلا به این بیماری و انتقال آن به دیگران سبب ایجاد ضرر و خسارت به دیگران و جامعه می‌شود.

به عبارت دیگر، می‌توان گفت که در تفاوت اتلاف و تسبیب آنچه به‌طور دقیق به نظر می‌رسد این است که ملاک تفکیک میان اتلاف و تسبیب، عرف است. زیرا گاهی اتلاف بدون واسطه و مستقیم صورت می‌گیرد و رابطه سببیت در آن کاملاً روشن است، مانند فردی که لباس فرد دیگر را با دست‌هایش پاره می‌کند، (یا فردی که به‌عمد و از روی آگاهی از تزریق واکسن کرونا در زمان شیوع بیماری که یک تکلیف قانونی است، امتناع می‌کند). گاهی نیز واسطه‌ای در اتلاف وجود دارد که عرف از آن چشم‌پوشی می‌کند، در این صورت نیز اتلاف مستقیم به‌شمار می‌رود، مانند فردی که با چوب یا سنگ، شیشه پنجره همسایه خود را می‌شکند. اما گاهی اتلاف با واسطه است و عرف آن را نادیده نمی‌گیرد که در این صورت تسبیب صدق می‌کند، مانند فردی که در جاده سنگ می‌گذارد و باعث آسیب دیگران می‌شود. (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۲۲، ص ۲۳۰)

اتلاف بالتسبیب در خصوص عدم تزریق کرونا زمانی صورت می‌گیرد که فرد و یا افرادی به دلایلی مردم را تشویق به تزریق نکردن واکسن و شیوع بیماری در جامعه و ایجاد خسارت‌های شخصی اعم از (بدنی، مادی و معنوی) و همچنین خسارت‌های اجتماعی می‌کنند که در این‌گونه موارد سبب اقوی از مباشر است.

۳-۲-۱-۱: شرایط تحقق اتلاف بالمباشره:

چهار شرط به صورت متقن برای تحقق اتلاف بالمباشره در کتاب نظام مسئولیت مدنی بیان شده است که عبارتند از:

۱- بروز خسارت یا تلف: روشن است که تا ضرری در عالم خارج واقع نشود، نمی‌توان مدعی جبران خسارت شد. لذا صرف اینکه افراد با عدم تزریق واکسن کرونا موجب ضرر زدن به خود و دیگران و جامعه می‌شوند، مسئولیتی بر آنان بار نمی‌شود. زیرا خسارتی وارد نشده تا ضمانتی ایجاد شود، همچنین مسئولیت مدنی پس از بروز خسارت محقق می‌شود.

۲- ورود ضرر به دیگری: بدیهی است که فرد در صورت ورود ضرر به خودش، ضمانتی بر او بار نمی‌شود، تنها در صورتی ضامن و مسئول پرداخت خسارت است که باعث ورود ضرر

به دیگری شده باشد. از این رو، اگر شخصی چه به عمد و چه از روی بی احتیاطی در تزریق واکسن کرونا کوتاهی کرده باشد، در صورت ورود ضرر به دیگری، ضامن است.

۳- وجود رابطه علیت میان فعل فرد و ورود ضرر: تحقق اتلاف منوط به رابطه علیت میان فعل فرد مباشر و نتیجه عمل او (ورود ضرر) می باشد. بدین معنا که بتوان گفت ایجاد خسارت و ضرر، معلول ارتکاب عمل فرد مباشر بوده است. بنابراین شخصی که با عدم تزریق واکسن کرونا (ترک فعل) از الزام قانونی سرپیچی کرده است و موجب ایجاد ضرر به دیگران و جامعه شده، براساس قواعد مسئولیت مدنی، ضامن و مسئول جبران خسارت های ایجاد شده می باشد.

۴- مباشرت ایجاد کننده ضرر: امکان دارد فردی که مرتکب فعل زیان آور شده و در نتیجه فعل او ضرری حاصل شده است، مسئول عمل خود شناخته نشود. زیرا ممکن است که او به دلیل اکراه یا مسبب قوی تری، مرتکب فعل ضرری شده باشد. که در این صورت شخصی غیر از مباشر ضرر، مسئول جبران خسارت شناخته می شود. این اتلاف بالمباشره به شمار نمی رود. (خواجه- پیری، ۱۳۹۹ش، ۲۰۲)

۳-۳-۲-۱-۲-۱-۲: برخی از فروض انتقال بیماری کرونا از طریق اتلاف بالمباشره:

با توجه به شروط تحقق اتلاف بالمباشره، فروض انتقال بیماری کرونا عبارتند از:

۱- اگر فردی آگاهی از ویروس کرونا و عوارض و ضررهای (مادی، معنوی، بدنی) ایجاد شده از طریق این بیماری را دارد، ولی از انجام دستورالعمل های بهداشتی و تزریق واکسن کرونا خودداری می کند و باعث انتقال بیماری و وارد کردن ضرر به دیگران می شود، وی مطابق با قاعده اتلاف مسئول جبران خسارت هایی است که بواسطه او ایجاد شده است.

۲- اگر فردی آگاهی از ویروس کرونا و عوارض و ضررهای آن نداشته باشد و برخلاف دستورالعمل های کارشناسان سلامت و سازمان بهداشت عمل کند و با انجام ندادن اقدامات پیشگیرانه من جمله تزریق واکسن کرونا، سبب ابتلای سایر افراد به بیماری کرونا شود و بدین نحو به آنان ضررهای (مادی، معنوی، بدنی) وارد کند، درحالی که سایر افراد جامعه اقدامات پیشگیرانه و تزریق واکسن کرونا را انجام داده باشند، وی متعهد به جبران خسارت هایی است که بواسطه او

ایجاد شده است. زیرا آگاهی داشتن و یا آگاهی نداشتن فرد در مسئول بودن او در اثر اتلاف تاثیری ندارد.

۳- اگر فردی آگاهی‌های لازم در خصوص ضررها و عوارض ویروس کرونا را نداشته باشد و اصول پیشگیرانه را نیز رعایت نکند، در صورتی که طرف مقابل که بیماری به او سرایت کرده است، علی‌رغم آگاهی و توانایی بر الزام افراد بر اصول پیشگیرانه (انجام تزریق واکسن کرونا)، باز هم این اقدامات را انجام نداده است. در این صورت ضرر و خسارات وارده به وی شامل قاعده اقدام می‌شود و خودش از باب اولویت مباشر بر سبب، مسئول به‌شمار می‌رود.

۳-۳-۲-۲-۱-۲: اتلاف بالتسبیب

همان‌طور که بیان شد، هرگاه ایراد ضرر و جنایت یا اتلاف مال بر دیگری به‌شيوه غیرمستقیم و با فراهم کردن مقدمات و زمینه‌سازی فراهم شود، تسبیب حاصل می‌شود. (محقق- داماد، ۱۴۰۶ق، ج ۱، ص ۱۱۸) اتلاف بالتسبیب در برابر اتلاف بالمباشره قرار می‌گیرد و به اتلاف باواسطه و غیرمستقیم که با فراهم کردن مقدمات حاصل می‌شود، ایجاد می‌شود. مانند کندن چاله در مسیر راه مردم، روشن کردن آتش و انتقال آن به ملک همسایه، در هر موردی که موجب تلف شدن جان و مال و یا ورود خسارت به‌صورت غیرمستقیم شود، اتلاف بالتسبیب صورت گرفته، به‌طوری که اگر تسبیبی نبود، خسارت و اتلافی هم بوجود نمی‌آمد. (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۳۷، ص ۴۷؛ محقق‌حلی، ۱۴۰۸ق، ج ۳، ص ۱۸۶)

۳-۳-۲-۲-۱-۲: شرایط تحقق اتلاف بالتسبیب

ضمانی که در نتیجه‌ی سبب باعث تلف جان یا مال غیر و ایجاد خسارت می‌شود دارای شرایطی است که صاحب کتاب نظام مسئولیت مدنی این‌گونه آنها را برشمرده است:

۱- تلف جان یا مال: هنگامی مسئولیتی در اثر تسبیب حاصل می‌شود که اتلافی صورت گرفته باشد. لذا به دلیل احتمال تلف و یا تنها با انجام فعل و یا ترک فعلی که به حسب معمول سبب ایجاد خسارت به فرد یا افراد دیگر می‌شود، بدون اینکه عملاً تلف و خسارتی حاصل شده باشد، نمی‌توان فردی را مسبب و موظف به جبران خسارت کرد.

بنابراین، مسبب زمینه سازی برای عدم تزریق واکسن کرونا هنگامی دارای مسئولیت مدنی می‌شود که به موجب تزریق نکردن واکسن کرونا، ضرر و خسارتی برای دیگری ایجاد شود. در غیر این صورت مسئولیتی بر او بار نمی‌شود.

۲- وجود ارتباط میان فعل فرد مسبب و خسارت حاصل شده: در مسئولیت ناشی از تسبیب، بنا بر فرض دو رکن در پیدایش خسارت و تلف سهم دارند، یکی مسبب و دیگری مباشر. دخالت مسبب به صورت تمهید و زمینه سازی برای ایجاد خسارت است، و نقش مباشر به صورت انجام فعل و یا ترک فعلی است که از قرار معلوم سبب بروز خسارت می‌شود. حال در صورتی از باب تسبیب، فرد مسبب مسئول خسارت و یا اتلاف ایجاد شده است که میان فعل او (زمینه سازی برای حصول خسارت) و پیدایش ضرر و خسارت، رابطه سببیتی وجود داشته باشد، به طوری که عرف این خسارت و ضرر را به دلیل اقدام فرد مسبب بداند، در غیر این صورت اگر چنین رابطه‌ای محرز نباشد، فرد مباشر مسئول ضرر و خسارت ایجاد شده و مکلف به جبران آن می‌باشد.

بنابراین در عدم تزریق واکسن کرونا، در صورتی فرد مسبب مسئول جبران خسارت شناخته می‌شود که میان عمل او (تشویق کردن مردم برای عدم تزریق واکسن کرونا و...) و بروز ضرر (انتشار ویروس کرونا) رابطه علیتی محرز باشد به گونه ای که عرف بروز ضرر را در نتیجه اقدام آن فرد مسبب بداند. در غیر این صورت هیچ گونه مسئولیتی متوجه فرد مسبب نیست و این مباشر هست که مکلف به جبران خسارت می‌شود.

۳- تقصیر فرد مسبب: هر چند که در قانون مدنی در خصوص ضمانتی که ناشی از تسبیب است، به وضوح تقصیر را به عنوان رکن بایسته و اساسی در تحقق مسئولیت بیان نکرده است^۱، اما در توضیح بعضی از مصادیق تسبیب، عدم تقصیر را از موارد معافیت از مسئولیت جبران خسارت دانسته است^۲. همچنین در قانون مجازات اسلامی بر الزام عنصر تقصیر در پیدایش مسئولیت جبران دیه یا خسارت تاکید شده است^۳.

۱ ماده ۳۳۱ قانون مدنی ایران.

۲ مواد ۳۳۳-۳۳۵، قانون مدنی ایران.

۳ مواد ۳۳۶ و ۳۳۷ و ۳۳۹، قانون مدنی ایران.

۴- تجاوز و عدوان

در انتساب عنصر تقصیر به فرد معین، عوامل متعددی دخالت دارند، از مهمترین این عوامل می‌توان به «تجاوز از رفتار مجاز و متعارف» اشاره نمود. از این‌رو فقط هنگامی فرد مقصر به‌شمار می‌رود که فعل و یا ترک فعل او در مقایسه با عمل متعارف و مورد انتظار یک فرد مطابقت نداشته باشد. امکان دارد این تخطی از رفتار متعارف از روی قصد و عمد در ضرر رساندن به دیگران باشد، یا اینکه به دلیل بی‌مبالاتی، بی‌احتیاطی، عدم رعایت نظامات و مقررات قانونی و... باشد. (خواجهمیری، ۱۳۹۹ش، صص ۲۱۱-۲۱۰) که در هر صورت تجاوز از رفتار متعارف، فرد مسئول شناخته می‌شود. به‌همین جهت چون تزریق واکسن کرونا در زمان شیوع بیماری از جمله رفتارهای متعارف مردم محسوب می‌شود بنابراین تخطی از این رفتار که موجب بروز خسارت می‌شود برای فرد مسئولیت به بار می‌آورد.

۳-۳-۲-۲-۱-۲-۲-۳: برخی از فروض انتقال بیماری کرونا از طریق اتلاف بالتسبیب:

با توجه به شروط تحقق اتلاف بالتسبیب، فروض انتقال بیماری کرونا عبارتند از:

۱- هرگاه فردی که با انتقال ویروس کرونا به شخص دیگر، باعث خسارات جانی و مالی بر آن فرد می‌شود، در صورتی که مباشر، فرد دیگری است. مثلاً افراد یا نهادهایی، مردم را ترغیب به عدم تزریق واکسن کرونا می‌کنند به هر علتی، چه منفعت و یا چه به‌دلیل تبلیغاتی که واکسن گریزان انجام می‌دهند و آنان تحت تاثیر قرار می‌گیرند، که در اثر آن باعث انتشار این ویروس می‌شوند و به دیگران ضررهای جانی و مالی می‌رسانند. یا مثلاً شخصی به‌دلیل انگیزه‌های غیرانسانی یک سری اطلاعات نادرستی را به افراد می‌دهد که نتیجه آن عدم تزریق واکسن کرونا و ابتلای آنان به ویروس کرونا و سبب شیوع این بیماری در جامعه و ایجاد خسارت‌های جانی و مالی می‌شود، در این صورت چون سبب اقوی از مباشر است، فرد مسبب ضامن و مسئول است و اتلاف بالتسبیب صورت گرفته است.

۲- مسئولیت پزشکان، مراکز درمانی و بیمارستان‌ها در قبال ابتلای بیماران خود به ویروس کرونا، از باب التلاف بالتسبیب است، البته در صورتی که آن‌ها متعهد به نتیجه و دارای مسئولیت خاص و قراردادی نسبت به بیماران خود باشند.

۳-۳-۲-۲: حالات متصور در تشخیص مسئولیت مباشر و مسبب

الف) سبب اقوی از مباشر:

اگر اثرگذاری سبب بیش‌تر از مباشر باشد، به‌طوری که فرد مباشر در انجام فعل زیان‌آور تحت سیطره معنوی و یا اکراه فرد مسبب قرار بگیرد و به‌همین دلیل عرف نیز به جای آنکه خسارت و ضرر را مستند به فعل فرد مباشر بداند، آن را به فعل فرد مسبب نسبت دهد، در این هنگام فرد مسبب مسئول و موظف به جبران خسارات ایجاد شده می‌باشد. همچنان که قانون مدنی ایران نیز فرد مباشر را در این‌چنین مواردی از مسئولیت معاف دانسته است. «مگر اینکه سبب اقوی باشد، به نحوی که عرفاً اتلاف مستند به او باشد»^۱

اشخاصی که مردم را تشویق به تزریق نکردن واکسن کرونا در زمان شیوع این بیماری به هر قصد و نیتی کرده‌اند و موجب بروز انواع ضررهای فردی و اجتماعی شده‌اند، به‌عنوان مسبب، مسئول محسوب می‌شوند. در این صورت افراد تحت سلطه آنان و همچنین مدعی العموم می‌توانند برای جبران خسارت ایجاد شده به آنان رجوع کنند.

ب) مباشر اقوی از مسبب:

امکان دارد که میزان و نقش اثرگذاری فرد مسبب در پیدایش ضرر و خسارت به اندازه‌ای نباشد که عرف بتواند فرد مباشر را نادیده بگیرد و مسئولیت را متوجه فرد مسبب بداند، در این هنگام فرد مباشر مسئول قلمداد می‌شود. در قانون مدنی در این خصوص آمده است که «هرگاه یک نفر سبب تلف شدن مالی را ایجاد کند و دیگری مباشر تلف شدن آن بشود، مباشر مسئول است نه مسبب، مگر اینکه سبب اقوی باشد به نحوی که عرفاً اتلاف مستند به او باشد»^۲

^۱ ماده ۳۳۲ قانون مدنی ایران
^۲ همان

از ماده قانونی مذکور این اصل کلی برداشت می‌شود که هر جا در پیدایش ضرر، فرد و یا افرادی به‌عنوان مباشر وجود داشته باشند و فرد و یا افراد دیگری زمینه‌سازی پیدایش ضرر و خسارت را فراهم کرده باشند، همواره فرد مباشر مسئول جبران خسارت است. مگر در صورتی که عرف، اتلاف و خسارت را به فعل فرد مسبب مستند کند و رابطه سببیت میان فعل مسبب و پیدایش ضرر قوی‌تر از تاثیر فعل مباشر در اتلاف و پیدایش ضرر باشد که این امر استثنا بر اصل مسئولیت فرد مباشر قلمداد می‌شود.

در مورد عدم تزریق واکسن کرونا و مسئولیت مدنی آن در این حالت، در صورتی فرد، به‌عنوان مباشر بروز خسارت مسئول است که عرف رابطه سببیت میان فعل او و ضرر ایجاد شده را قوی‌تر از سبب بداند، از این‌رو فرد مباشر ملزم به جبران خسارت‌های شخصی و اجتماعی است.

ج) یکسان بودن تاثیر سبب و مسبب :

هر چند این فرض برای جبران خسارت دور از ذهن است، اما به هر حال باید گفت این فرض مربوط به وقتی است که عرف نتواند میزان و نقش اثرگذاری مباشر و مسبب را مشخص کند و هیچ یک را بر دیگری ترجیح دهد.

در برخی از موارد، در ایجاد خسارت هم مسبب و هم مباشر دخالت دارند، فقها در این موارد مسئولیت مباشر را بر مسبب مقدم می‌دانند^۱ و همواره مباشر را اقوی بر مسبب فرض می‌کنند به‌جز در موارد استثنایی که خلاف آن اثبات شود. ایشان اضافه بر ادعای اجماع فقها، مسئله را مطابق با نظر عقلا نیز دانسته‌اند. (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۷، ص ۴۵) مفهوم مخالف این نظر بدین معنا است که هر گاه مباشر و مسبب در حصول خسارت اجتماع کنند، اگر فعل مسبب در ایجاد خسارت قوی‌تر از فعل مباشر باشد، شخص مسبب ضامن و مسئول جبران خسارت خواهد بود. (خواجهمیری، ۱۳۹۹ش، ص ۱۵۵)

^۱ ماده ۳۳۲، قانون مدنی

همچنین در چنین فرضی برخی از حقوقدانان، مسئولیت جبران خسارت را به‌طور مساوی میان فرد مباشر و مسبب تقسیم می‌کنند. (امامی، ۱۳۸۶ش، جلد ۱، ص ۳۹۶) البته این درک به دلیل اختلاف نظر فقها می‌باشد که در این خصوص آرای مختلفی را بیان داشته‌اند، و گرنه این نگرش با صراحت قانونی، که به‌جز در مورد قوی‌تر بودن مسبب در همه حال مباشر را مسئول خسارت می‌داند، تغایر دارد.^۱ (خواجه‌پیری، ۱۳۹۹، ص ۲۱۵)

همانطور که گفته شد، از آنجا که به‌طور معمول عمل فرد مباشر در حصول خسارت نزدیک‌تر است، و از طرف دیگر مفهوم قوی‌تر نبودن سبب یا برابری اثرگذاری مباشر و سبب آن است که فرد مباشر می‌تواند با انجام دادن یا ندادن عمل خود، از وقوع ضرر جلوگیری کند و زمینه‌سازی‌های مسبب را بی‌ثمر کند. بنابراین عقلانی است که در تشخیص مسئولیت، همیشه فرد مباشر مقدم باشد، مگر در صورتی که یک دلیل در تقدم تاثیر سبب وجود داشته باشد. همچنین در وقوع جنایت نیز اگر مباشر و سبب به‌طور اجماع مشارکت داشته باشند تا جایی که سبب قوی‌تر از مباشر تشخیص داده نشود، همیشه مباشر مسئول بروز جنایت دانسته می‌شود.^۲

بنابراین اصل، مسئولیت مباشر در بروز ضرر و جنایت علیه دیگری است. زیرا در فقه اسلام و قانونی مدنی قاعده «اجتماع سبب و مباشر» وجود دارد که برگرفته از فقه است. «اذا اجتمع السبب و المباشر، اصف الحكم الى المباشر» (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۳۷، ص ۵۴)

۳-۲-۲-۳: تفاوت‌های اتلاف بالمباشره و اتلاف بالتسبیب

برخی تفاوت‌هایی را به شرح زیر برای این دو بر شمرده‌اند (تقی‌زاده، ۱۴۰۰ش، ص ۲۲۹):
الف) در اتلاف بالمباشره فرد بدون واسطه سبب بروز خسارت می‌شود، در صورتی که در اتلاف بالتسبیب فرد به‌طور مستقیم، سبب بروز خسارت نمی‌شود، بلکه به‌واسطه عاملی دیگر موجب بروز خسارت می‌شود.

ب) در اتلاف بالمباشره لزوماً خسارت بایستی به‌نحو عمل مثبت بروز کند، در حالی که در اتلاف بالتسبیب خسارت می‌تواند در نتیجه عمل مثبت و یا منفی بروز کند.

^۱ همان

^۲ ماده ۳۶۳ قانون مجازات اسلامی سابق.

ج) در اتلاف بالمباشره شرط تثبیت مسئولیت بر فرد، بروز خسارت و ضرر است نه احراز تقصیر فاعل. بنابراین اگر فردی با رعایت تمامی احتیاطها، عامل بروز خسارت به غیر شود، مسئول خسارت‌های وارده می‌باشد هر چند تقصیری متوجه او نباشد. در حالی که در اتلاف بالتسبیب وقتی شخص مسئول بروز خسارت است که عنصر تقصیر می‌تواند او را در این مرحله یاری کند. بدین معنا که شخص پیامدهای فعل و یا ترک فعل خود را در نظر نگرفته باشد و خسارت در اثر کوتاهی او صورت بگیرد.

۳-۲-۳: نقش تقصیر در مبانی مسئولیت مدنی در فقه اسلامی

برای تشریح بحث، آرای فقها و حقوقدانان در این خصوص مورد بررسی قرار می‌گیرد.

الف) معتقدین به تأثیر تقصیر:

بعضی از فقها بر این باور هستند که مسئولیت در جبران ضرر هنگامی محقق می‌شود که زیان وارده در نتیجه تقصیر شخص باشد. (درودیان، ۱۳۶۶-۱۳۶۵ش، ص ۱۳) بنابراین، معیار در ضمان و عدم آن، تقصیر و عدم آن می‌باشد. (خویی، ۱۴۳۸ق، ج ۲، ص ۲۴۹؛ مطهری، ۱۴۰۱ق، ص ۲۴۷) در کتاب العناوین آمده است که: «تعدی یعنی انجام آنچه باید ترک شود و تفریط یعنی ترک آنچه باید انجام شود و مراد از آن دو تقصیر است خواه آنچه را باید انجام دهد ترک کند یا آنچه را نباید انجام دهد بجا آورد.» (حسینی‌المراغی، ۱۴۱۸ق، ص ۳۲۵) بعضی از فقها هم به‌طور واضح علت ضمان را، تعدی عرفی دانسته‌اند. بدین معنا که عرف ارتکاب چنین فعلی را بر اثر تقصیر شخص می‌داند. لذا، اگر فعلی در عرف قابل احتراز نباشد و به‌دلیل اتفاق، ضرری بر آن مترتب شود، مسئولیتی ایجاد نمی‌کند. (موسوی‌خمنی، ۱۳۸۵ش، ج ۲، ص ۵۶۶)

ب) معتقدین به عدم تأثیر تقصیر:

در مقابل، بعضی دیگر از فقها معتقد هستند که نظریه تقصیر در فقه اسلامی اصولاً به‌عنوان مبانی مسئولیت قابل پذیرش نیست، زیرا مسئولیت مدنی مجنون و صغیر (اعم از ممیز و غیر ممیز) بدون ملاحظه تقصیر است. همچنین در احکام وضعی مانند دیات و ارث، و ضمانی که در

اثر غصب و اتلاف (به معنای عام آن که تسبیب را هم شامل می‌شود) عقل و بلوغ و تقصیر شرط نمی‌باشد. (حسینی‌المراغی، ۱۴۱۸ق، ص ۳۸۰)

طرفداران عدم اعتبار تقصیر معتقد هستند که تقصیر فرع بر وجود تمییز و درک و اراده آگاه است. به همین دلیل مجنون و صغیر غیر ممیز را نمی‌توان به عنوان مقصر قلمداد کرد. در صورتی که در فقه و ماده ۱۲۱۶ قانون مدنی که آن نیز برآمده از فقه می‌باشد، مجنون و صغیر غیر ممیز، مسئول به‌شمار می‌روند. لذا در جبران خسارت، مهم رابطه سببیت عرفی میان فعل فرد و خسارت وارده می‌باشد نه تقصیر، و سخن از تقصیر در برخی از موارد برای احراز رابطه سببیت است نه به عنوان معیار مسئولیت. (صفایی، ۱۳۹۵ش، ص ۲۴۸) همچنین در خسارت با واسطه (تسبیب) مسئولیت را نمی‌توان بر مبنای تقصیر گذاشت. حتی از روایات بیان شده در این خصوص نمی‌توان مسئولیت مدنی را بر مبنای تقصیر استنباط کرد. زیرا در این روایات اتلاف به عنوان مبنای مسئولیت دانسته شده است نه تقصیر، همچنین عموماً فقها نیز در کنار روایاتی که در خصوص ضمان اجیر و ... بیان شده، قبل از اینکه به این روایات استناد کنند، قاعده اتلاف را علت مسئولیت دانسته‌اند.^۱

دیدگاه عدم اعتبار تقصیر که مبنا و معیار مسئولیت مدنی را از باب اتلاف و تسبیب می‌داند به نظریه خطر که در حقوق فرانسه بیان شده، نزدیک است. آنچه در این دیدگاه مهم است ورود ضرر است نه نامشروع بودن آن، و لزوم خصمانه بودن عمل مسبب به دلیل احراز رابطه علیت بین ورود ضرر و کار وی می‌باشد. (بهرامی‌احمدی، ۱۳۸۸ش، ص ۳۵) همچنین در فقه مباحثی دیده می‌شود که به‌طور مطلق مسئولیت در آنها برقرار است و از تقصیر هیچ سخنی مطرح نشده است.^۲

از نظر بعضی از حقوق‌دانان، اساس قانون مدنی که به دنبال‌هروی از فقه امامیه می‌باشد، اتلاف و تسبیب است. و تقصیر به عنوان شرط، مطرح نشده و تنها شرطی که وجود دارد انتساب

^۱ محقق ثانی برای ضمان باربر، صنعتگر و ملاح می‌گوید: «النص و الاجماع فی ذلک سواء اقصر ام لا، لان اتلاف مال الغير لغير حق و لا اذن لا یسقط وجوب ضمانه عدم التقصیر فی حفظه» (محقق‌ثانی، ۱۴۱۴ق، ج ۸، ص ۲۶۷)
^۲ مثلاً در خصوص دامپزشک و پزشک، در فقه امامیه مسئولیت آنها منوط به اثبات تقصیر نیست بلکه به‌طور کلی مسئولیت آنها برقرار می‌باشد. (نجفی، ۱۳۶۵ش، ج ۲۷، ص ۳۲۲)

فعل به مسبب یا رابطه سببیت می‌باشد و آنچه به‌مثابه تقصیر متصور شده درحقیقت برای احراز رابطه علیت است. (جوان، ۱۳۲۶ش، ج ۲، ص ۲۹۱ و ۳۲۸) از مواردی که می‌توان گفت تقصیر در آن مطرح نیست، مسئولیت قراردادی است. زیرا همین که توانست عدم اجرای عقد را به شخص متعهد مرتبط نمود، وی دارای مسئولیت می‌شود و تفاوتی در این نیست که عمل وی از روی عمد باشد یا از روی خطا، لذا لازم نیست که شخص متعهد در انجام تعهد خود مرتکب تقصیری شود تا مسئول جبران خسارت به بار آمده شود. (عدل، ۱۳۸۵ش، ص ۳۵ و ۱۳۴)

از دیدگاه فقه نمی‌توان مبنای مسئولیت مدنی تقصیر باشد. اما در خسارت‌هایی که ناشی از تسبیب باشد از تقصیر به‌عنوان مکمل درکنار سبب استفاده می‌شود و اهمیت آن هم به‌دلیل احراز سببیت عرفی است. در واقع بعضی از فقها معتقد هستند که تسبیب نوعی اتلاف است اما اتلاف باواسطه، و برای صدق اتلاف به عنصری به‌نام تقصیر نیاز است تا رابطه سببیت را برقرار کند، فقها از عنصر تقصیر به‌عنوان عدوان یا تعدی و تفریط نام می‌برند که در حقیقت خود تعدی و تفریط موضوعیتی ندارد و فقط برای احراز رابطه سببیت از آن استفاده می‌شود. (صفایی، ۱۳۹۵ش، ص ۵۵۴)

۳-۲-۴: مبنای مسئولیت مدنی از دید اساتید حقوق

با تتبع در میان آرای حقوقی به نظر می‌رسد که در میان اساتید حقوق، سه دیدگاه قابل طرح است که به طور مختصر بیان می‌شود:

۱- به باور کاتوزیان مبنای مسئولیت را به‌عنوان قاعده، می‌توان تقصیر قلمداد کرد و برای ضمانت‌های بدون تقصیر استثنا قائل شد. هر چند که ایشان معتقد هستند که حقوق‌دانان اسلامی در تمام مسائل و قواعد مسئولیت از یک اصل پیروی نکرده‌اند، به‌عنوان مثال به‌طور معمول در تسبیب، در صورتی ضمان ایجاد می‌شود که فرد کار ناپسندی انجام داده باشد و بعضی از وقت‌ها تقصیر هیچ نقشی در انجام آن ندارد. مسئولیت امین به آن دلیل است که وی مرتکب تعدی و تفریط شده باشد و رابطه سببیت میان تقصیر او و اتلاف مال بدون ضرورت است. یا برای دستیابی بر مال فرد دیگر، که بعضی وقت‌ها به‌جهت تجاوز عمدی فرد غاصب به حق فرد دیگر است، ضمان

ایجاد می‌شود و گاهی نیز هیچ‌گونه تقصیری در این ضمان متوجه فرد متصرف نیست، ولی قانون وی را موظف به صیانت از مال و رد آن به صاحبش می‌کند و رابطه علیت میان کار و اتلاف نادیده گرفته می‌شود. از دید کاتوزیان، این اختلاف‌ها به دلیل آن است که در خصوص مسئولیت مدنی، فقیهان به اعمال عدل واقعی و رعایت عدالت بیش از احترام به منطق و اصل توجه نموده‌اند، زیرا چنان تنوعی در روابط اشخاص وجود دارد که غیرممکن است تمامی مظاهر آن در زیر سایه یک اصل قرار بگیرد. (کاتوزیان، ۱۳۹۳ش، ج ۱، ص ۱۶۶)

اما با این حال می‌توان کاتوزیان را جزو طرفداران جدی نظریه تقصیر دانست زیرا در این زمینه چنین اظهار نظر کرده‌اند که گرچه امروزه این چنین نیست، اما زمانی به زودی می‌رسد که اغلب ضررها از مسیر مسئولیت محض قابل جبران می‌شود و آن نظام بر اصل تقصیر حاکمرانی می‌کند. (کاتوزیان، ۱۳۸۵ش، ص ۲۴۰)

۲-باریکلو، صفایی و رحیمی معتقد هستند که آنچه در فقه دارای اهمیت است استناد عرفی ضرر است و مسئول کسی است که خسارت، به فعل یا ترک فعل او مستند است. (باریکلو، ۱۳۹۲ش، ص ۵۶)

۳-بهرامی احمدی بر این باور است که قاعده نفی ضرر می‌تواند به عنوان مبنای مسئولیت مدنی در حقوق اسلامی و ایران محسوب شود. از نظر ایشان قاعده نفی ضرر اصل اساسی و مبنایی متین در تحقق مسئولیت مدنی است. زیرا می‌تواند به عنوان ابزاری مناسب در جهت جوابگویی نیازهای روزافزون و جدید جامعه، در فهمیدن راهکارهای سازنده برای مسئولیت مدنی باشد. (بهرامی-احمدی؛ آقاعباسی، رضا، ۱۳۹۴ش، ج ۲، ص ۴۹)

۳-۲-۵: مبنای مسئولیت مدنی در حقوق ایران و نقش تقصیر در آن

در ابتدای این مبحث، قانون مدنی و قانون مسئولیت مدنی را مورد بررسی قرار می‌دهیم. قانونی مدنی متأثر از فقه امامیه است و در ماده ۳۲۸ قانون مدنی که بر مبنای اتلاف است، این چنین آمده که «هر کس مال غیر را تلف کند ضامن آن است و باید مثل و یا قیمت آن را بدهد، اعم از اینکه از روی عمد تلف کرده باشد، یا بدون عمد و اعم از اینکه عین باشد و یا منفعت و

اگر آن را ناقص و یا معیوب کند ضامن نقص قیمت آن مال است.» طبق این ماده، اگر شخصی در حالت بیهوشی و یا خواب و یا دیوانگی مال فرد دیگری را تلف کند، مسئول و موظف به پرداخت خسارت‌های ایجاد شده می‌باشد، هر چند که نتوان فرد عامل زیان را مقصر به‌شمار آورد. در قانون مدنی در خصوص تسبیب نیز سخنی از تقصیر نیامده است. مثلاً در ماده ۳۳۱ قانون مدنی آمده است که «هر کس سبب تلف مالی بشود باید مثل و یا قیمت آن را بدهد و اگر سبب نقص و یا عیب آن شده باشد، باید از عهده نقص قیمت برآید.»

اما مطابق قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹، مبنای تقصیر در حقوق ایران ورود پیدا کرد. به موجب ماده ۱ این قانون «هر کس بدون مجوز قانونی، عمداً و یا در نتیجه بی‌احتیاطی، به جان و یا سلامتی و یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجارتي و یا به هر حق دیگری که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده، لطمه‌ای وارد نماید که موجب ضرر مادی و یا معنوی دیگری شود، مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می‌باشد.»

برخی از حقوقدانان با مذاقه در عباراتی مثل «در نتیجه بی‌احتیاطی و یا عمداً» بیان کرده‌اند که این ماده قانونی ضابطه و ملاک تعیین مسئولیت را تقصیر عنوان کرده است، برخی دیگر بر این باور شدند که این ماده قانونی حتی قاعده کلی مسئولیت را به‌طور صریح بر مبنای تقصیر گذاشته است و به‌همین جهت مواد «۳۲۳ و ۳۲۸ و ۳۳۱» قانون مدنی را در مواردی که منوط به قاعده اتلاف است را نسخ کرده است. (امیری‌قائم مقامی، ۱۳۸۵ش، ج ۱، ص ۲۱۵) اما اکثر و غالب بر اتفاق حقوقدانان بر این باور هستند که مبانی فقهی و حقوقی مانند اتلاف منسوخ نشده، بلکه می‌توان از آن در کنار ضابطه تقصیر استفاده نمود و ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی که مبنا را تقصیر طرح کرده، یک قاعده عام می‌باشد که بیشترین موارد مسئولیت مدنی را شامل می‌شود اما در قانون مواردی مثل اتلاف که مسئولیت بدون تقصیر است، وجود دارد که این موارد استثنا بر قاعده عام مزبور بوده و در حقیقت این قاعده عام را تخصیص می‌زند. (صفایی؛ رحیمی، ۱۳۹۶ش، ص ۴۸؛ قاسمزاده، ۱۳۸۷ش، ص ۴۵)

تقی‌زاده معتقد است که نظر مزبور صحیح و هماهنگ با حقوق تطبیقی است، چراکه در غالب کشورهای پیشرفته بخصوص فرانسه که مبنای مسئولیت بر تقصیر بوده، با این حال مسئولیت‌های بدون تقصیر نیز وجود دارد. (تقی‌زاده، ۱۴۰۰ش، ص ۵۵)

از این‌رو به نظر می‌رسد که قانونگذاران ایران، با پذیرفتن قانون مسئولیت مدنی، به دنبال منسوخ کردن قوانین مغایر نبوده‌اند، به‌دلیل اینکه با تصویب قانون مجازات اسلامی و پذیرش ضمان مبنی بر اتلاف که نظیر مبنای مسئولیت مدنی در قانون مدنی است و درضمن ابقای مواد مرتبط با اتلاف و با وجود تصحیح قانون مدنی در سال‌های ۱۳۶۱ و ۱۳۷۰، همه اینها حاکی از این است که حتی اگر گفته شود که مبنای تقصیر در حقوق ایران وارد شده است، این مبنا، مبنای خاص مسئولیت نیست و مبنای لاضرر و اتلاف و تسبیب و ... نیز قابل استناد هستند. از طرفی، همان‌طور که شاهد هستیم در حال حاضر در حقوق کشورهای اروپایی و فرانسه و حتی ایران، مسئولیت‌های بدون تقصیر و مطلق رو به افزایش است و شمول مسئولیت‌های مبتنی بر تقصیر رو به کاهش است. به‌طور مثال در حقوق ایران مسئولیت غاصب، دارنده اتومبیل و بر اساس تقصیر نیست. (تقی‌زاده، ۱۴۰۰ش، ص ۵۵)

۳-۳-۳: ارکان مسئولیت مدنی

در صورتی که برخی از افراد از تزریق واکسن کرونا خودداری کنند، به دلیل این‌که مانع قطع شدن انتقال بیماری کرونا و شیوع آن در جامعه و ضرر زدن به سایر افراد و جامعه می‌شوند ضمانت‌ها و مسئولیت‌هایی برآنان بار می‌شود لیکن مسئولیت از دید اساتید و پژوهشگران حوزه حقوق، دارای ارکانی می‌باشد که عبارتند از: «وجود ضرر، ارتکاب فعل زیان‌بار یا ترک فعل زیان‌بار و رابطه سببیت میان فعل یا ترک فعل زیان‌بار شخص و ضرری که وارد شده است» (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ص ۲۴۱؛ باریکلو، ۱۳۹۲ش، ص ۶۰) و در صورت فقدان یکی از این سه رکن مسئولیت منتفی می‌شود. این سه شرط را می‌توان شروط ثابت مسئولیت نامید زیرا وجود آنها در هر صورتی برای تحقق مسئولیت لازم است. (قاسم‌زاده، ۱۳۸۷ش، ص ۷۲) مثلاً فردی به‌دلیل بی‌احتیاطی در رانندگی موجب تصادف با خودروی شخص دیگری می‌شود و به او خسارت

وارد می‌کند. در این قضیه چون هر سه رکن ایجاد مسئولیت مدنی تحقق پیدا کرده است، بنابراین شخص وارد کننده‌ی ضرر مکلف به جبران خسارت‌های ایجاد شده، می‌باشد.

نکته مهم این است که در اقسام مسئولیت مدنی، چه ضرر وارده به فرد از نوع مادی باشد و چه از نوع معنوی، برای مسئول شناختن عامل ورود زیان، وجود سه رکن مزبور با همدیگر لازم است و با شکل‌گیری آن‌ها، برای فرد آسیب دیده حق تقاضای خسارت بوجود می‌آید و به موجب آن، زیان‌دیده می‌تواند دعوای مسئولیت مدنی در برابر دیگری طرح کند. علاوه بر این فرقی ندارد که ضرر وارده جنبه شخصی و فردی داشته باشد و به یک فرد آسیبی وارد شود، یا اینکه افراد زیان‌دیده دسته و جماعتی از مردم باشند. (خواجهمیری، ۱۳۹۹ش، ص ۷۵) مثل اینکه عامل انتقال ویروس کرونا یک نفر را مبتلا به این ویروس کند و سبب ضرر به وی شود یا اینکه جماعتی را با انتشار اخباری پیرو عوارض تزریق واکسن کرونا و مانع شدن آنها از تزریق واکسن، مبتلا و گرفتار کرده باشد.

۳-۳-۱: وجود ضرر

با توجه به اینکه هدف از قواعد مسئولیت مدنی جبران ضرر است و به گفته بعضی از نویسندگان، از نظر فنی، مسئولیت با دینی که مربوط به جبران خسارت است بیان می‌شود. پس باید ضرری محقق شود تا مسئولیت مدنی بر مسئول آن بار شود. (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ص ۲۳) لذا باید ضرری بوجود آید تا برای جبران کردنش مسئولیتی ایجاد و دینی هم بر عهده فرد مسئول قرار گیرد. به همین دلیل وجود ضرر رکن اصلی در مسئولیت مدنی به شمار می‌رود. در قانون مدنی به صراحت چنین متنی بیان نشده است به دلیل این‌که وقتی زیانی ایجاد نشده مسئولیتی هم نیست. لیکن در ماده ۷۲۸ قانون آیین دادرسی مدنی آمده که: «در صورتی دادگاه حکم خسارت می‌دهد که مدعی خسارت، ثابت کند که ضرر به او وارد شده است...».

ضرر در حقوق به معنای نقصان در اموال، یا از دست دادن منفعت مسلم، یا ورود آسیبی

به سلامت، عواطف و حیثیت اشخاص است. (کاتوزیان، ۱۳۹۳ش، ص ۲۴۲)

همچنین ضرر دارای شرایطی نیز می‌باشد که در قوانین و اصول حقوقی این شروط بیان شده است. من جمله مسلم بودن (یقینی)، مستقیم بودن، شخصی بودن (آسیبی که به فرد یا نفع مشروع وی وارد می‌شود) همچنین باید قابل پیش‌بینی هم باشد. (صفایی؛ رحیمی، ۱۳۹۷ش، ص ۸۸) کاتوزیان دو مورد دیگر اضافه کرده‌اند: جبران نشده و ناشی از فعل زیان‌دیده نباشد. (کاتوزیان، ۱۳۸۵ش، ص ۲۷۸-۲۷۷) بنابراین هر ضرری قابل دفاع نیست.

فایده کلی بیان اقسام ضرر این است که مصادیق و قلمرو زیان از دیدگاه علم حقوق روشن شود، تا بتوان برای هر یک از اقسام آن روش جبران خاصی پیش‌بینی نمود. کاتوزیان انواع ضرری (همان، ۱۳۹۳ش، ج ۱، ص ۹۷) را که جزو ارکان مسئولیت مدنی به‌شمار می‌رود، این‌گونه بیان می‌کند:

الف) ضرر مادی:

ضرر مادی در اموال، زبانی است که به دلیل از بین رفتن عین مال (مثل فرو ریختن خانه) یا کم شدن ارزش مال (مثل ایجاد بزرگراه که از قیمت املاک مجاور آن می‌کاهد) و مالکیت معنوی (مانند صدمه رساندن به شهرت و نام تجاری) یا از بین رفتن منفعت و حق مشروع اشخاص، به آنان می‌رسد. به طور خلاصه می‌توان گفت: کاستن از دارایی شخص و همچنین پیشگیری از فزونی آن، به هر عنوان که باشد، اضرار به شخص است. میزان ضرر نیز تفاوت میان دارایی کنونی زیان‌دیده و دارایی او، در صورتی که فعل زیان‌بار رخ نمی‌داد، است.

از دیگر مصادیق ضرر مادی زمانی است که به سلامتی فرد آسیبی وارد شود و در اثر آن هزینه‌هایی برای درمان و معالجه به فرد تحمیل شود. مانند هزینه‌های درمان فرد مبتلا شده به ویروس کرونا. یا مثالی که برای شهرت تجاری می‌توان گفت: به علت تشویق‌کنندگان به عدم تزریق واکسن کرونا و افزایش این بیماری در جامعه، از منافع تجاری که برای تاجر به صورت متعارف و معمول حاصل می‌شده، به علت تعطیل شدن کسب و کارها در زمان شیوع بیماری کرونا، کاسته شود.

ب) ضرر معنوی:

تعریف زیان معنوی دشوار است و برای اینکه مفهومی از آن را داشته باشیم می‌توان گفت: صدمه به منافع عاطفی و غیر مالی است. باید دانست که تعیین مرز بین ضررهای مادی و معنوی به گونه‌ای قاطع امکان ندارد، زیرا بسیاری از صدمه‌های روحی، بر روابط مالی شخص با دیگران آثار نامطلوب دارد و همین باعث زیان مالی وی می‌شود.

ج) ضرر بدنی و جانی:

آسیب‌های جانی و بدنی مابین دو گروه قبل جای می‌گیرد، زیرا اعم از ضررهای مادی و معنوی است. به دلیل اینکه هم از بعد روانی سبب ضرر به شخص می‌شود و هم از بعد مادی، هزینه‌های از کار افتادگی و درمانی و.... بر اموال و دارای‌های شخص تحمیل می‌شود. بررسی خسارت‌هایی که ناشی از آسیب‌های بدنی است بسیار دشوار است، زیرا حدس و احتمال در آن تاثیرگذار است. مثلاً به سختی می‌توان یقین پیدا کرد که ضربه‌های مغزی یا شکستگی استخوان شامل چه عوارضی می‌باشد، از طرف دیگر آسیب بدنی سبب ایجاد ضررهای معنوی نیز می‌شود که این بحث نیز ارزیابی خسارت را بسیار دشوار می‌کند. (کاتوزیان، ۱۳۹۳، ص ۲۴۷-۲۴۴)

۳-۳-۲: فعل زیانبار

رکن دوم برای محقق شدن مسئولیت مدنی، عمل زیان‌بار است. یعنی عملی که در نظر اجتماع باید ناهنجار باشد و مجوزی در قانون برای آن صادر نشده باشد. فعل زیان‌بار ممکن است به صورت فعل یا ترک فعل باشد. (دالوند، ۱۳۸۶، صص ۲۱-۲۲) بدین معنا که عمل زیان‌بار فعلی است که یا به صورت فعل مثبت مثل فردی که به عمد دیواری را خراب می‌کند یا به صورت فعل منفی مثل فردی که ترمزدستی خودروی خود را که در سرایشی پارک کرده، نکشیده است. این موارد از اعمالی است که در صورت محقق شدن سایر شروط مسئولیت مدنی، فرد عامل ورود ضرر، به جبران خسارت محکوم می‌شود. (قاسمزاده، ۱۳۸۷، ص ۱۹؛ دهقان و همکاران، ۱۳۹۰، ص ۷)

همانطور که بیان شد، برای شکل‌گیری مسئولیت مدنی و ضرورت جبران ضرر توسط عامل ورود زیان، در اکثر موارد باید عمل زیان‌باری رخ دهد، تا حق درخواست خسارت برای

فرد آسیب دیده ایجاد شود. در زمینه‌ی لزوم وجود این شرط نکاتی حائز اهمیت است: (خواجه-پیری، ۱۳۹۹ش، ص ۸۲)

۱- ورود زیان به فرد الزاما به دلیل ارتکاب یک عمل زیان‌بار نیست، بلکه احتمال دارد به دلیل یک ترک فعل باشد، در قانون مجازات اسلامی آمده است که « هرگاه دیواری را در ملک خود به‌طور معتدل و بدون میل به یک طرف بنا نماید، لیکن تدریجا مایل به سقوط به سمت ملک دیگری باشد، اگر بعد از تمکن از اصلاح، با سهل‌انگاری سقوط کند و موجب خسارت شود، مالک آن ضامن می‌باشد، ولی اگر قبل از تمکن، ساقط شود ضامن منتفی می‌گردد.»^۱ مانند اینکه فرد بدون قصد و نیت اضرار به دیگری از تزریق واکسن کرونا خودداری کند و با اینکه مشکلی در تزریق واکسن ندارد با سهل‌انگاری از این الزام قانونی سرپیچی کند و به همین دلیل سبب ورود ضرر به دیگران و جامعه شود.

۲- این نکته مهم نیز دارای اهمیت است که افراد فقط مسئول نتایج و آثار اعمال خودشان نیستند، بلکه امکان دارد فعل زیان‌بار یک فرد برای دیگری مسئولیت ایجاد کند، حتی بدون اینکه فردی که مسئول جبران ضرر معرفی می‌شود تقصیر و یا بی‌احتیاطی مرتکب شده باشد. در قانون مسئولیت مدنی مقرر شده است که « کارفرمایی که مشمول قانون کار هستند، مسئول جبران خسارتی می‌باشند که از طرف کارکنان اداری یا کارگران آنان در حین انجام کار یا به مناسبت آن وارد شده است...»^۲ مانند اینکه رئیس بیمارستان مسئول کارکنان بهداشتی زیر نظر خود در صورت عدم تزریق واکسن کرونا و اضرار به دیگری، می‌باشد.

۳- گاهی امکان دارد با وجود ارتکاب عمل زیان‌بار توسط فرد و ورود ضرر به افراد دیگر به دلایل موجه، (مثل دفاع مشروع) عامل زیان مسئول جبران ضرر شناخته نشود. مانند اینکه فردی که از تزریق واکسن کرونا خودداری کرده به دلیل بیماری زمینه‌ای که دارد پزشک او را از این کار منع کرده است. حال اگر عامل انتقال ویروس کرونا شود به دلیل دفاع مشروعی که دارد، مسئول جبران خسارت شناخته نمی‌شود.

^۱ ماده ۵۱۹ قانون مجازات اسلامی.

^۲ ماده ۱۲ قانون مسئولیت مدنی ایران.

۴- بدون شک در مواردی که ضرر وارده به علت اتفاقی غیرمنتظره باشد و فعل فرد خارج از قانون و حد عرف نباشد، نمی‌توان جبران ضرر را از آن فرد درخواست کرد. در قانون مجازات اسلامی آمده است که «هرگاه شخصی بنا یا دیواری را بر پایه محکم و با رعایت مقرراتی که در استحکام بنا و ایمنی لازم است احداث نماید، لکن به علت حوادث پیش‌بینی نشده مانند زلزله یا سیل سقوط کند و موجب آسیب گردد، ضامن نیست...»^۱ مانند اینکه شخصی با رعایت تمام دستورالعمل‌های بهداشتی و تزریق واکسن کرونا، به دلیل اتفاقی پیش‌بینی نشده موجب انتقال این بیماری به فرد دیگر شود و خسارت‌هایی بر فرد زیان‌دیده حادث شود، در این صورت وی ضامن نیست.

۳-۳-۳: احراز رابطه سببیت

رکن دیگر برای محقق شدن مسئولیت مدنی، رابطه سببیت است. در حقوق رابطه سببیت، مفهوم عرفی دارد. یعنی هنگامی عرف بین دو چیز رابطه ایجاد کند، و رویدادی را حاصل از آن حادثه بداند در ظاهر بین آن دو چیز رابطه سببیت وجود دارد. وجود رابطه سببیت بین بروز ضرر و فعل زیانبار در تمامی نظام‌های حقوقی پذیرفته شده است. (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۷ش، ص ۳۰۳) زیرا به صرف اینکه ضرری محقق و عملی زیانبار ایجاد شود، مسئولیتی برای اشخاص ایجاد نمی‌شود؛ بلکه باید بین ضرر و عمل زیانبار رابطه سببیت وجود داشته باشد. بنابراین در اثر قصور فردی که از تزریق واکسن کرونا به عنوان تکلیف قانونی خودداری کرده و عامل انتقال بیماری شده و ضررهای جانی مالی و معنوی به فرد یا افراد دیگری وارد نموده، وی چه در بخش کیفری و چه در بخش مسئولیت مدنی، مسئول خسارات وارده می‌باشد. زیرا رابطه سببیت بین تحقق ضرر (بیماری) و فعل زیانبار (انتقال بیماری) محرز می‌باشد. در واقع شخصی که به سایر افراد زیان بدنی، مادی و معنوی می‌رساند باید پاسخگو باشد. به عبارت دیگر، در تحقق مسئولیت مدنی، اینکه ضرری بوجود بیاید و شخصی عامل ورود ضرر باشد به تنهایی

^۱ ماده ۵۱۸ قانون مجازات اسلامی.

کافی نیست، بلکه بایستی میان فعل و یا ترک فعل زیان‌بار و ایجاد ضرر، رابطه‌ی سببیت محرز و اثبات گردد تا بتوان شخص زیان‌رساننده را مسئول جبران ضرر محسوب کرد.

امکان دارد گاهی فرد عملی را مرتکب شود و ضرری نیز به دیگری وارد می‌شود، ولی ضرر وارده به‌دلیل عمل آن شخص ایجاد نشده باشد، در این زمان به دلیل اینکه میان فعل فرد و ضرر وارده، رابطه سببیتی ایجاد نشده، نمی‌توان شخص را موظف به پرداخت خسارت کرد. زیرا مفهوم «رابطه سببیت» آن است که ضرر وارده به‌دلیل فعل و یا ترک فعل فردی بروز کرده است، که اگر فرد آن فعل و یا ترک فعل را انجام نمی‌داد، زیانی محقق نمی‌شد. (خواجهمیری، ۱۳۹۹ش، ص ۹۹) بنابراین در ترک فعل تزریق واکسن کرونا و ورود ضرر به دیگری، نیز باید رابطه سببیت میان عامل بروز ضرر و زیان وارده محرز شود، در غیر این صورت نمی‌توان فردی را که از تزریق واکسن خودداری کرده، مسئول جبران خسارت دانست.

۳-۳-۴: آثار ایجاد مسئولیت مدنی

آثار و نتایج ایجاد مسئولیت مدنی مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۳-۳-۴-۱: ضرورت جبران خسارت

در صورتی که ارکان مسئولیت مدنی (ایجاد ضرر، فعل و یا ترک فعل زیان‌بار، رابطه سببیت میان آن دو) که برای تحقق این مسئولیت لازم است جمع شوند، عامل بروز ضرر مکلف به جبران خسارت می‌شود.^۱

محکومیت عامل زیان به جبران ضرر، مشروط به اثبات امر در دادگاه است، بنابر قانون مسئولیت مدنی ایران: در مواقعی که فعل وارد کننده ضرر، سبب خسارات مادی و یا معنوی برای شخص زیان‌دیده شود، دادگاه بعد از رسیدگی و اثبات امر، وی را به جبران خسارت‌های مذکور محکوم می‌نماید. اما اگر فعل وارد کننده ضرر سبب یکی از خسارت‌های نامبرده شده باشد، دادگاه وی را موظف به جبران همان نوع خسارت‌هایی که وارد کرده، می‌نماید.^۲

^۱ ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی

^۲ ماده ۲ قانون مسئولیت مدنی

از ماده قانونی فوق فهمیده می‌شود که در لزوم به جبران زیان، فرقی میان ضرر مادی و معنوی نیست، هر چند امکان دارد نحوه جبران در آن‌ها با یکدیگر تفاوت‌هایی داشته باشند. (خواجه‌پیری، ۱۳۹۹ش، ص ۱۱۷)

۳-۳-۴-۱: انواع جبران خسارت در عدم تزریق واکسن کرونا

روش‌های جبران ضرر با توجه به نوع ضرر وارد شده، مختلف است، ((خواجه‌پیری، ۱۳۹۹ش، صص ۱۱۷-۱۲۵) به همین جهت مسئولیت مدنی افرادی که از تزریق واکسن کرونا خودداری کرده‌اند و به دلیل همین ترک فعل خود، عامل زیان به دیگری می‌شوند، به طور مختصر مورد بررسی قرار می‌گیرد.

الف) جبران خسارت‌های بدنی و مادی در این زمینه:

۱- خسارت‌های که در نتیجه‌ی ضرر رسیدن به بدن و یا سلامتی افراد ایجاد می‌شوند و باعث نقص عضو، کاهش توانایی و یا سلب از کار برای فرد زیان‌دیده می‌شوند، علت مسئولیت جبران برای فرد زیان‌رساننده می‌باشند. مانند استنکاف از حکم قانونی تزریق واکسن کرونا، که موجب خسارت‌های بدنی، در صورت ابتلای دیگران و بروز ضرر، توسط فردی که خودداری از تزریق کرده است، می‌شود. اضافه بر آن اگر خسارت‌های وارده، سبب بالا رفتن هزینه‌های زندگی شخص زیان‌دیده در نتیجه‌ی ضررهای وارده به جسم او شوند، عامل ورود ضرر باید ضامن فراهم کردن هزینه‌های اضافی‌ای که برای شخص زیان‌دیده ایجاد شده، باشد.^۱

ماده قانونی فوق به صراحت بیان می‌دارد که افرادی که از تزریق واکسن کرونا خودداری می‌کنند در صورت ابتلای دیگران به ویروس کرونا از طریق آن‌ها، هرگونه خسارت‌های بدنی که در اثر ضرر وارده به جسم او ایجاد شده، مانند نقص عضو، و یا سلب از کار زیان‌دیده و یا حتی هزینه‌های درمانی و... ضامن هستند.

۲- روشن است اگر به دلیل آسیبی که به سلامتی و یا بدن فرد می‌رسد، و بدان جهت زیان‌دیده فوت کند، تمامی هزینه‌هایی که در ارتباط به مرگ اوست (مثل هزینه‌های کفن و دفن) جز ضرر او

^۱ ماده ۵ قانون مسئولیت مدنی

به‌شمار می‌رود وراثت او می‌توانند از فرد زیان‌رساننده مطالبه کنند. اما اگر مرگ زیان‌دیده فوری نباشد و او بعد از مدتی تحمل بیماری فوت کند و در دوران مذکور مخارجی را برای معالجه هزینه کند، (مثل اینکه وی در اثر ابتلا به ویروس کرونا و ضررهای ناشی از آن، مجبور به انجام چند نوبت عمل جراحی شود) و یا اینکه به علت سلب توانایی کار کردن در اثر صدمه مذکور هزینه‌های بر فرد زیان‌دیده متحمل شود، (مثل اینکه زیان‌دیده در اثر ابتلا به ویروس کرونا و آسیب جسمی وارده، توان حضور در محل کار و کسب درآمد روزانه خود را نداشته باشد.) این چنین مخارجی نیز جزو خسارت‌های بدنی به‌شمار می‌رود.^۱

۳- اگر در هنگام وقوع صدمه، فرد آسیب دیده بنابر قانون، مکلف به مراقبت از شخص ثالثی باشد، (مثل اینکه فرد صدمه دیده در زمان ابتلا به ویروس کرونا، پدر دو طفل خردسال بوده که نفقه و مخارج آنها بر عهده او می‌باشد) و یا پس از صدمه دیدن نیز این وظیفه برای او ایجاد شود) مثل اینکه فرزند فرد زیان‌دیده سه ماه بعد از ابتلای او به ویروس کرونا متولد شود که تامین مخارج و سرپرستی او قانوناً بر عهده فرد آسیب دیده می‌باشد) در این صورت اگر فرد زیان‌دیده فوت کند، شخص ثالث از این حقوق محروم می‌شود، لذا عامل زیان باید به تشخیص دادگاه مبلغی را به‌عنوان مستمری تا زمانی که ادامه‌ی حیات فرد زیان‌دیده به‌طور متعارف و عادی ممکن بوده و فرد آسیب دیده در صورت عدم ورود ضرر به او و ادامه حیات متعارف و عادی، توانایی نگهداری از شخص مزبور را داشته، به شخص ثالث پرداخت کند و باید مطابق نظر دادگاه برای تعهد اجرای این ضمانت، تامین بسپارد.^۲

مواد قانونی مزبور به صراحت، برخی از موارد ضمان افرادی را که از تزریق واکسن کرونا خودداری می‌کنند و سبب ابتلای دیگران به این ویروس می‌شوند را بیان کرده است.

ب) روش‌های تامین خسارت‌های معنوی در این زمینه

لزوم جبران خسارت مختص به ضررهای مادی نیست و بنابر تصریح قانون مسئولیت مدنی، آسیب‌های معنوی باید توسط فرد زیان‌رساننده جبران شود.^۳ لذا دادگاه‌ها موظف هستند که

^۱ ماده ۶ قانون مسئولیت مدنی

^۲ ماده ۶ قانون مسئولیت مدنی

^۳ ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی

به دعاوی خسارت‌های معنوی، رسیدگی و در صورت اثبات، عامل ورود زیان را محکوم به جبران خسارت بنمایند.^۱

با توجه با ماهیت ضررهای معنوی، روش‌های خاصی برای جبران آن‌ها در برخی از موارد پیشنهاد شده است. (خواجه‌پیری، ۱۳۹۹ ش، صص ۱۲۴-۱۲۲) که عبارتند از:

۱- در بسیاری از موارد حاصل ضررهای معنوی، ضررهای مادی است که می‌توان با تقویم آن، مطالبه شخص زیان‌دیده، تامین شود. (مثل اینکه افرادی با انتشار اخبار نادرست در میان مردم محله در خصوص ابتلای فرد مغازه‌دار به ویروس کرونا و عدم تزریق واکسن آن، در زمان شیوع این بیماری، سبب ایجاد ضررهای مادی و معنوی به او شوند و وی به دلیل حتک حیثیت قادر به فروش اجناس خود مطابق قبل نباشد و ضررهای قابل توجهی را دچار شود.) در این خصوص قانون مسئولیت مدنی مقرر داشته است که: «شخصی که در اثر انتشارات مزبور یا سایر وسایل مخالف با حیثیت، مشتریان کم و یا در معرض از بین رفتن باشد، می‌تواند موقوف شدن عملیات مزبور را خواسته و در صورت اثبات تقصیر، زیان وارده را از وارد کننده مطالبه نماید.»^۲

مطابق قانون مزبور، شخص زیان‌دیده این حق را دارد که در صورت اثبات تقصیر عامل زیان، خسارت‌های وارده را از طریق ضرر مادی از او مطالبه نماید.

۲- اگر ضرر وارده فقط جنبه معنوی داشته باشد و قابل مطالبه مادی نباشد، شخص زیان-رساننده موظف به جبران ضرر معنوی می‌شود. قانون مجازات اسلامی سابق در مورد ضرر معنوی که در نتیجه تقصیر و یا اشتباه قاضی بوده، تصریح کرده است «... در موارد ضرر معنوی، چنانچه تقصیر و یا اشتباه قاضی موجب هتک حیثیت از کسی گردد، باید نسبت به اعاده حیثیت او اقدام شود.»^۳ علاوه بر این ممکن است برای جبران زیان معنوی از روش‌هایی مانند: وادار به عذرخواهی و یا ثبت حکم دادگاه در روزنامه‌ها و مانند این‌ها استفاده شود.^۴

^۱ ماده ۲ قانون مسئولیت مدنی

^۲ ماده ۸ قانون مسئولیت مدنی

^۳ ماده ۵۸ قانون مجازات اسلامی سابق

^۴ ماده ۱۰ قانون مسئولیت مدنی

۳-گاهی امکان دارد ضرر وارده هر دو جنبه مادی و معنوی را داشته باشد، و اقتضای آن این باشد که علاوه بر جبران خسارت‌های مادی، ضرر معنوی نیز باید جبران گردد. در این هنگام فرد زیان‌دیده حق مطالبه‌ی هر دو نوع ضرر را دارد. در این خصوص قانون مسئولیت مدنی مقرر داشته است که: «دختری که در اثر اعمال حیله یا تهدید و یا سوء استفاده از زیر دست بودن حاضر برای هم‌خوابگی نامشروع شده، می‌تواند از مرتکب علاوه بر زیان مادی، مطالبه‌ی زیان معنوی هم بنماید.»^۱

این حکم در قانون مزبور در رابطه با ضررهای مادی و معنوی در نتیجه‌ی آسیب به اعتبار و حیثیت شخصی و خانوادگی نیز صراحتاً بیان شده است.^۲

در حقوق بعضی از کشورها، جبران ضرر معنوی از طریق جبران مادی مورد توجه قرار گرفته و اساس آن جلب رضایت شخص زیان‌دیده می‌باشد. آنچه مسلم است این است که در بسیاری از موارد، زیان معنوی وارده به شخص آسیب‌دیده را نمی‌توان از نظر کیفی و ماهیتی با روش‌های مادی جبران کرد. زیرا ممکن است که فرد زیان‌دیده از نظر وضع مالی در سطحی باشد که برای او جبران مادی در تالعات روحی او تاثیری نگذارد. در تمامی نظام‌های حقوقی این گره کور، در جبران ضرر معنوی مشاهده می‌شود. (خواج‌پیری، ۱۳۹۹ش، ص ۱۲۳)

نکته مهم این است که معمولاً جبران ضررهای معنوی از خسارت‌های مادی مشکل‌تر است. چرا که در بعضی از موارد پیدا کردن روش مناسب در جبران خسارت‌های معنوی، قاضی را با مشکل جدی روبه‌رو می‌کند. به همین جهت در بسیاری از موارد قاضی عاجز از پیدا کردن روشی مناسب برای جبران ضرر است. (خواج‌پیری، ۱۳۹۹ش، ص ۱۲۴)

بنابراین باتوجه به مواد قانونی فوق، مسئولیت مدنی در ضررهای جسمانی و مادی را می‌توان از طریق مادی تا حدودی جبران کرد، هرچند به صورت قبل از ضرر بر نمی‌گردد اما در خصوص ضرر معنوی که به فرد وارد شده است و روش جبران آن جای تامل است. چرا که

^۱ ماده ۹ قانون مسئولیت مدنی
^۲ ماده ۱۰ قانون مسئولیت مدنی

در جایی که ضرر معنوی نمود پیدا می‌کند، چه راه‌حلی برای جبران آن اندیشیده شده است؟ مثلاً کودکانی که پدر و یا مادر خود را به دلیل ابتلا به بیماری کرونا از طریق فرد دیگر از دست می‌دهند، درد و رنج‌های روحی و معنوی که بر آن‌ها حادث می‌شود چگونه قابل جبران است و شخص عامل زیان به چه طریقی باید جبران این ضررها را بکند؟ یا فردی که عضوی از بدن خود را به دلیل ابتلا به ویروس کرونا از دست می‌دهد؟ درست است که عامل زیان موظف به پرداخت تمامی هزینه و خسارت‌های ایجاد شده می‌باشد، اما آن افسردگی و ضرر معنوی که بر روح و روان او حادث شده و فرد را به سوی گوشه‌نشینی و ترک اجتماع سوق می‌دهد و امید به زندگی و آینده را از فرد گرفته است، به چه روشی باید جبران شود؟

۳-۴-۲: نحوه و چگونگی تعیین خسارت

براساس قانون مدنی محکومیت عامل زیان، به جبران ضررهای مادی و یا معنوی باید پس از رسیدگی و اثبات امر در دادگاه صورت گیرد.^۱ علاوه بر آن دادگاه میزان ضرر وارده را و کیفیت و طریقه جبران آن را با نظر به احوال موضوع مشخص می‌کند.

در ارتباط با چگونگی نحوه تعیین خسارت از سوی دادگاه نکاتی حائز اهمیت است:

(خواجهمیری، ۱۳۹۹ش، ص ۱۲۴)

الف) بنابر اصل، خسارت‌های وارده به فرد زیان‌دیده باید به صورت یکجا جبران شود و دادگاه‌ها نیز در اولویت به همین طریق رای را صادر می‌کنند، و حتی المقدور از جبران ضرر به صورت مستمری و تعیین اقساط امتناع می‌کنند. اما در صورت ضرورت دادگاه می‌تواند حکم به تعیین اقساط دهد. مانند پرداخت مستمری به مثابه‌ی عوض دستمزد ماهیانه شخص کارگری که به علت ابتلا به بیماری کرونا، توان کار کردن را ندارد. البته شخص مدیون باید در صورت پرداخت به صورت مستمری به شخص زیان‌دیده تضمین کافی دهد تا پس از گذشت مدتی از پرداخت خودداری نکند. و فرد زیان‌دیده را به طرح دعوای دوباره وادار نکند.^۲

^۱ ماده ۲ قانون مسئولیت مدنی

^۲ ماده ۲ قانون مسئولیت مدنی

همچنین تعیین مستمری در موقعی که فرد زیان‌دیده بر اثر ضرر وارده به‌طور آنی و یا پس از گذشت مدتی کوتاه فوت کند و در زمان بروز آسیب به‌طور قانونی موظف به مراقبت فرد ثالثی بوده و یا اینکه بعد از وقوع اتفاق چنین وظیفه‌ای برای وی ایجاد شود (نظیر فوت پدری با داشتن فرزند خردسال یا محجور) در قانون مسئولیت مدنی نیز پیش‌بینی شده است.^۱ بدین نحو که دادگاه عامل زیان را محکوم به پرداخت مبلغی به‌عنوان مقرری مناسب، تا زمانی که ادامه حیات فرد زیان‌دیده عادتاً ممکن بوده و وظیفه مراقبت شخص ثالث بر دوش او بوده، به فرد محتاج نگهداری، می‌کند. همچنین این حکم دربردارنده‌ی فرد ثالثی که نطفه او در موقع بروز ضرر بسته شده اما نوزاد هنوز متولد نشده باشد، نیز می‌شود. روشن است که در این‌گونه از موارد به تشخیص دادگاه عامل زیان باید برای ضمانت پرداخت مستمری در طول زمان، تامین کافی را بدهد.

ب) هرچند برطبق قاعده فراغ دادرس، هنگامی که دادرس دادگاه، مبادرت به صدور رای کند، اجازه ندارد که رای خودش را تغییر دهد، اما در دعاوی مسئولیت مدنی چون موضوع دعا خسارت‌هایی است که در نتیجه‌ی آسیب‌های وارده به تمامیت جسمی و روحی فرد زیان‌دیده است احتمال دارد در زمان رسیدگی و صدور حکم محکومیت عامل زیان برای جبران خسارت‌های وارده به فرد زیان‌دیده، تعیین پیامدهای صدمات بدنی به‌صورت دقیق و قطعی میسر نباشد، مثل اینکه برای معلوم شدن پیامدهای کامل ضرر وارده (ابتلای ویروس کرونا) نیاز به مدتی زمان باشد، یا اینکه مثلاً شش ماه زمان نیاز باشد تا پزشکان تشخیص دهند که این ویروس کرونا باعث چه آسیب‌های خطرناکی در بدن فرد زیان‌دیده شده است. در چنین مواردی برحسب صریح قانون مسئولیت مدنی، دادگاه حکم موقت صادر می‌کند. اما در صورت بروز عواقب دیگری که در نتیجه ابتلای ویروس کرونا ایجاد شود، دادگاه حق تجدیدنظر در حکم صادر شده را تا دو سال خواهد داشت.^۲ مثلاً بعد یک سال معلوم شود که فرد در اثر ابتلا به ویروس کرونا و به مرور زمان قلب و یا کلیه او دچار مشکل شده است.

^۱ ماده ۳ قانون مسئولیت مدنی
^۲ ماده ۵ قانون مسئولیت مدنی

ج) هرچند دادگاه باید حکم به جبران کامل ضررهایی که به فرد زیان‌دیده وارده شده است را بدهد، اما با این حال قانون‌گذار توانایی اعمال تخفیف در میزان ضرر را بنابر مصالح اجتماعی و در مواردی خاص به دادگاه داده است.^۱ این موارد عبارتند از:

۱- اگر پس از بروز ضرر، عامل زیان به‌طور موثری به فرد زیان‌دیده مساعدت و کمک کرده باشد. مثلاً بعد از اینکه فرد بوسیله عامل زیان به بیماری کرونا مبتلا شده باشد، فرد زیان‌رساننده در درمان و معالجه و یا سایر موارد به زیان‌دیده مساعدت کرده باشد.

۲- اگر بروز خسارت در نتیجه غفلی بوده که عرف از آن چشم‌پوشی می‌کند و جبران آن برای زیان‌رساننده موجب عسرت و تنگدستی شود. مانند زمانی که عامل زیان به دلیل بیماری و مصرف دارو و خواب‌آور بودن آنها از رختخواب شخصی دیگری استفاده کرده باشد و به او اطلاع نداده باشد و به این طریق باعث انتقال بیماری شده باشد.

۳- هنگامی که فرد زیان‌دیده به نحوی، اسباب ایجاد زیان را تسهیل و فراهم کرده یا کمک به اضافه کردن آن زیان کرده یا باعث تشدید وضعیت وارد کننده زیان شده باشد. مانند زمانی که فرد زیان‌دیده با عدم تزریق واکسن کرونا و عدم رعایت دستورالعمل‌های بهداشتی از دیگری مبتلا به بیماری کرونا شود.

باید توجه به این مهم داشت که امکان اعمال تخفیف توسط قاضی در جبران خسارت، برخلاف اصل کلی ضرورت جبران خسارت است، چراکه فراخور قانون مسئولیت مدنی، جبران خسارت وارده به‌طور کامل به شخص زیان‌دیده و اقناع او از جبران زیان در حد وضعیت قبل از ورود ضرر است، لذا محروم کردن فرد زیان‌دیده از چنین حقی بر خلاف اصل کلی مسئولیت مدنی است. به‌همین جهت قاضی فقط در مواردی که تصریح قانونی دارد می‌تواند برای شخص عامل خسارت، تخفیف در نظر بگیرد، اما در سایر موارد حق اعمال تخفیف زیان‌رساننده را ندارد. (خواجه‌پیری، ۱۳۹۹ش، ص ۱۲۶)

^۱ ماده ۴ قانون مسئولیت مدنی

نتیجه‌گیری

مخالفان تزریق واکسن کرونا به دلایل مختلفی برای عدم تزریق واکسن کرونا استناد

کرده‌اند من جمله عدم اعتماد به کارایی واکسن و یا تبعات ناشناخته‌ای که ممکن است در دراز

مدت ایجاد کند و یا محدود کردن حق آزادی، فردی و براساس سخنان مخالفان تزریق واکسن به این قواعد فقهی می‌توان اشاره کرد: ۱- قاعده حرمت اضرار به نفس که انسان را از وارد کردن هرگونه آسیب به جسم و جان خودش برحذر می‌دارد و براساس این قاعده اضرار به نفس حرام است. ۲- قاعده وجوب دفع ضرر محتمل که انسان را از ضررهای احتمالی که ممکن است بر جسم و جان او وارد کن برحذر می‌دارد و لازمه این قاعده وجوب دفع ضرر محتمل است. ۳- قاعده احترام که از مبانی مهم حریم خصوص به‌شمار می‌رود و انسان‌ها براساس این قاعده باید خودشان آزادانه تصمیم بگیرند و در تزریق واکسن کرونا مختار هستند. همچنین بحث تعارض ضررین را مطرح کرده‌اند که لزومی ندارد فرد برای رفع و دفع ضرر از دیگران به خودش ضرر برساند.

در مقابل، موافقان تزریق واکسن کرونا که اکثریت افراد را به خود اختصاص داده‌اند به این قواعد فقهی استناد کرده‌اند: ۱- قاعده رجوع جاهل به عالم ، براساس این قاعده افراد جاهل در هر علمی باید به افراد متخصص آن علم رجوع کنند لذا در مسئله تزریق واکسن کرونا ، پزشکان خبیر و دانا هستند بنابراین سایر افراد در این زمینه باید بر مبنای نظر آنان عمل کنند ، زیرا نظر آنان مانند گفته فقیه حجت است. ۲- قاعده لاضرر که از این قاعده برداشت امام خمینی که حکم حکومتی است مدنظر قرار گرفته شده است ، بنابراین حکومت می‌تواند براساس مصالح و منافع عمومی حقوق فردی افراد را محدود کند و مردم را ملزم به تزریق واکسن کرونا کند. ۳- قاعده وجوب دفع ضرر محتمل که بر مبنای این قاعده چون محتمل در قضیه بیماری کرونا جان انسان‌ها می‌باشد حتی اگر درجه‌ی انتقال ویروس کم باشد باز هم دفع ضرر واجب است و باید واکسن کرونا تزریق شود.

پس از بیان نظرات موافقان تزریق واکسن کرونا، مبحث امر به شی مقتضی نهی از ضد آن است یانه ، مورد بررسی قرار گرفته و بنا بر نظر مشهور که امر به شی مقتضی نهی از ضد آن است ، حکم تکلیفی استنکاف از تزریق واکسن کرونا حرمت می‌باشد .

در مسئولیت مدنی مستنکفین واکسن کرونا مبنای مسئولیت مدنی در حقوق اروپا و فقه امامیه و حقوق ایران بررسی شده است. در حقوق اروپا و اکثر نظام‌های حقوقی غربی مسئولیت بر پایه تقصیر استوار است. بر مبنای نظریه تقصیر فرد عامل انتقال بیماری کرونا در صورتی مقصر و مسئولیت مدنی بر او بار می‌شود که رابطه سببیت میان تقصیر او و زیان وارده ایجاد شده باشد، در این صورت وی باید مبادرت به جبران خسارت نماید. مبنای مسئولیت مدنی در فقه امامیه براساس قاعده اتلاف و تسبیب، لاضرر، ضمان ید و... می‌باشد. مسئولیت مدنی عامل انتقال بیماری بر مبنای قاعده لاضرر و اتلاف مورد مطالعه قرار گرفته است. براساس قاعده اتلاف و تسبیب ۱- ضرر حتما باید در خارج واقع شده باشد. ۲- ضرر حتما به دیگری وارد شده باشد. ۳- رابطه علّیت میان فعل زیان بار و ورود ضرر بر قرار باشد. ۴- عامل زیان یا باید مباشر و یا مسبب باشد.

برخی از فقها و حقوقدانان معتقد هستند که مسئولیت جبران ضرر هنگامی محقق می‌شود که زیان وارده در نتیجه تقصیر شخص باشد. در مقابل برخی دیگر از فقها و حقوقدانان معتقد هستند که مهم رابطه سببیت میان فعل زیانبار و خسارت وارده است و تقصیر جایگاهی ندارد لذا در برخی از موارد که سخن از تقصیر شده برای احراز رابطه سببیت است نه معیار مسئولیت مدنی.

مبنای مسئولیت در حقوق ایران در قانون مدنی و قانون مسئولیت مدنی بررسی می‌شود. در قانون مدنی چون متأثر از فقه امامیه است مبنای قاعده اتلاف بیشترین جایگاه را به خود داده است. قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۳۳۹، مبنای تقصیر را وارد حقوق ایران کرده است.

ارکان مسئولیت مدنی (وجود ضرر، فعل و یا ترک فعل زیانبار، رابطه سببیت میان فعل و یا ترک فعل ضرری و ورود ضرر) می‌باشد. در صورتی عامل انتقال بیماری کرونا مسئول جبران خسارت می‌شود که این سه رکن با هم محقق شوند. به همین جهت دادگاه براساس ضررهای بدنی و معنوی که برای فرد زیان‌دیده ایجاد شده، فرد زیان‌رسان را موظف به جبران خسارت‌های مادی و معنوی می‌کند.

منابع و مأخذ

- ۱- قرآن کریم.
- ۲- نهج البلاغه.
- ۳- آخوند خراسانی، محمدکاظم، ۱۴۱۰ق، درر الفوائد فی حاشیة علی الفرائد، تهران، مؤسسه النشر و الطبع.
- ۴- آخوند خراسانی، محمدکاظم، ۱۴۳۷ق، کفایة الاصول، قم، مجمع الفكر الاسلامی.
- ۵- آل کاشف الغطاء، محمد حسین، ۱۳۵۹ق، تحریر المجله، چاپ اول، تهران، مکتبه النجاح.
- ۶- آل شیخ راضی، محمداطاهر، ۱۴۲۶ق، بداية الوصول فی شرح کفایة الأصول، قم، دارالهدی.
- ۷- آل کجباف، حسین، ۱۳۹۲ش، مفهوم و جایگاه حق بر سلامت در اسناد بین المللی حقوق بشر، مجله علمی پژوهشی حقوق پزشکی، ش ۷، صص ۱۷۰-۱۳۹.
- ۸- آملی، محمدتقی، ۱۳۸۰، مصباح الهدی فی شرح العروة الوثقی، تهران، مؤلف.
- ۹- ابراهیم نژاد، محمد، ۱۳۹۷، مستندات قرآنی قاعده لاضرر، دو فصلنامه تفسیرپژوهی، ش ۹، صص ۳۴-۱۳.
- ۱۰- ابن اثیر، مبارک بن محمد، ۱۳۶۷ش، النهاية فی غریب الحديث و الاثر، قم، اسماعیلیان.
- ۱۱- ابن ابی الحدید، عبدالحمید بن هبة الله، بی تا، شرح نهج البلاغه، قم، مکتبه آیه الله العظمی المرعشی النجفی.
- ۱۲- ابن ابی جمهور احسائی، محمد بن زین العابدین، ۱۴۰۵ق، عوالی اللئالی العزیزیه فی الاحادیث الدینیة، قم، سیدالشهدا.
- ۱۳- ابن فارس، احمد بن فارس، ۱۴۰۴ق، معجم مقاییس اللغة، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزة علمیه.
- ۱۴- ابن منظور، محمد بن مکرم، ۱۴۱۴ق، لسان العرب، بیروت، دار الفكر للطباعة و النشر و التوزیع.

- ۱۵- ابویی-مهریزی، حسین، ۱۳۷۹ش، مبانی قاعده لاضرر از دیدگاه فقهای امامیه، نشریه کاوشنامه زبان و ادبیات فارسی، ش ۲، صص ۸۲-۴۱.
- ۱۶- احسانی-فر، احمد، ۱۳۹۹، ابعاد فقهی و حقوقی بیماری های واگیر خطرناک و سریع الانتشار از منظر قاعده وجوب دفع ضرر محتمل، فصلنامه حقوق اسلامی، ش ۶۴، صص ۱۷۲-۱۴۳.
- ۱۷- العجم، رفیق، ۱۹۹۸م، موسوعه مصطلحات اصول الفقه عند المسلمین، لبنان، بی‌جا.
- ۱۸- اراکی، محمد علی، ۱۳۷۵، أصول الفقه، قم، در راه حق.
- ۱۹- اردبیلی، محمد علی، ۱۳۹۲ش، حقوق جزای عمومی، تهران، نشر میزان.
- ۲۰- اصفهانی، سید ابوالحسن، ۱۴۲۲ق، وسیلة الوصول إلى حقائق الأصول؛ تقرير حسن سیادت‌سیزواری، قم، مؤسسة النشر الإسلامی.
- ۲۱- اصفهانی غروی، محمدحسین، ۱۴۱۸ق، الاصول علی النهج الحديث مندرج در بحوث فی الاصول، قم، مؤسسة النشر الاسلامی.
- ۲۲- اصفهانی غروی، محمدحسین، ۱۴۲۹ق، نهاية الدراية فی شرح الکفاية، بیروت، مؤسسة آل البيت علیهم السلام لإحياء التراث.
- ۲۳- الهامی، داوود، بی-تا، روشنفکر و روشنفکر نما به ضمیمه شرمساری بزرگ قرن ما و...، قم، نشر شفق.
- ۲۴- امامی، حسن، ۱۳۹۱ش، حقوق مدنی، تهران، انتشارات اسلامی.
- ۲۵- امیری، مصطفی؛ حق‌پناه، رضا؛ محمدیان، علی، ۱۳۹۵ش، پژوهشی در باب ماهیت حکم حکومتی، فصلنامه حکومت اسلامی، ش ۸۲، صص ۵۴-۳۳.
- ۲۶- امیری قائم‌مقامی، عبدالمجید، ۱۳۸۵ش، حقوق تعهدات-وقایع حقوقی، تهران، نشر میزان.
- ۲۷- انصاری، علی؛ مبین، حجت، ۱۳۹۰ش، نظریه قابلیت انتساب در حقوق مسئولیت مدنی مطالعه تطبیقی در فقه امامیه و حقوق فرانسه، پژوهش‌های حقوق تطبیقی، ش ۱، صص ۲۲-۱.

۱- انصاری، محمدعلی، ۱۴۲۴ق، الموسوعة الفقهية الميسرة و يليها الملحق الأصول، قم، مجمع الفكر الاسلامی.

۲۸- اهتتام، احمد، ۱۳۹۳ش، وسایل العباد فی يوم التناد (المجلد الخامس)، قم، انتشارات پژوهش‌های تفسیر و علوم قرآن.

۲۹- ابروانی، علی، ۱۴۲۲ق، الاصول فی علم الاصول، قم، دفتر تبلیغات اسلامی.

۳۰- بادینی، حسن؛ مومنی، خسرو، ۱۳۹۲ش، رویکردی نو برای اثبات جریان قاعده لاضرر در احکام عدمی در زمینه مسئولیت مدنی، فصلنامه مطالعات حقوق خصوصی، شماره ۳، صص ۱۹-۳۲..

۳۱- باریکلو، علیرضا، ۱۳۹۲ش، مسئولیت مدنی، تهران، میزان.

۳۲- بنی‌هاشمی خمینی، محمدحسین، ۱۴۲۴ق، توضیح‌المسائل مراجع مطابق با فتاوی سیزده نفر از مراجع معظم تقلید، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه .

۳۳- بهادری‌جهرمی، علی؛ فتاحی زفرقندی، علی، ۱۳۹۵ش، محدودیت‌های آزادی‌های عمومی در حکومت‌های اسلامی و سکولار، پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، ش ۸، صص ۲۰-۳.

۳۴- بهرامی‌احمدی، حمید، ۱۳۸۸ش، حقوق مدنی ۴ مسئولیت مدنی، تهران، انتشارات میزان.

۳۵- بهرامی‌احمدی، حمید، ۱۳۹۱ش، ضمان قهری (مسئولیت مدنی)، تهران، انتشارات دانشگاه امام صادق علیه‌السلام.

۳۶- بهرامی‌احمدی، حمید، ۱۴۰۱ش، قواعد فقه ۱، تهران، دانشگاه امام صادق علیه‌السلام.

۳۷- بهرامی‌احمدی، حمید؛ آقاعباسی، رضا، ۱۳۹۴ش، بررسی مبنای مسئولیت مدنی دارندگان

وسیله نقلیه موتوری زمینی و حدود آن با تکیه بر مبنای فقهی، حقوق تطبیقی، ش ۲، صص ۴۵-۶۴.

- ۳۸- بیگی، محمد؛ کربلایی پازوکی، علی، ۱۳۹۷ش، تحلیل و بررسی تطبیقی مستندات قرآنی حکم حکومتی در آرای تفسیری امام خمینی و شهید صدر، نشریه آموزه‌های قرآنی، ش ۲۷، صص ۱۱۳-۱۳۸.
- ۳۹- تبریزی، جواد، ۱۴۲۶ق، تنقیح مبانی العروة (الاجتهاد و التقليد)، قم، دار الصدیقة الشهیده علیها السلام.
- ۴۰- تبریزی، موسی، ۱۳۶۹، قاعدة لاضرر، الید، التجاوز و الصحة (أوثق الوسائل)، قم، کتبی نجفی.
- ۴۱- تقی‌زاده، ابراهیم؛ هاشمی، احمدعلی، ۱۴۰۰ش، مسئولیت مدنی (ضمان قهری)، تهران، انتشارات دانشگاه پیام نور.
- ۴۲- تنکابنی، محمد، ۱۳۸۵، ایضاح الفرائد، تهران، مطبعة الإسلامیه.
- ۴۳- تهنانی، محمدعلی بن علی، ۱۹۹۶م، موسوعة کشاف اصطلاحات الفنون و العلوم، مترجم: خالدي، عبدالله، بیروت، مکتبه لبنان ناشرون.
- ۴۴- جرجس، جرجس، ۱۹۹۶م، معجم الاصطلاحات الفقهيہ و القانونیه، بیروت، الشرکه العالمیه للکتاب.
- ۴۵- جعفری‌لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۸۸ش، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، تهران، انتشارات گنج دانش.
- ۴۶- جمعی از محققان، ۱۳۸۹ش، فرهنگ نامه اصول فقه، قم، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
- ۴۷- جوان، موسی، ۱۳۲۶ش، مبانی حقوق، تهران، شرکت سهامی چاپ رنگین.
- ۴۸- جواهری، حسن، ۱۴۱۹ق، بحوث فی الفقه المعاصر، بیروت، دار الذخائر.
- ۴۹- جواهری، علی، ۱۴۰۰ش، بررسی ایجاد مسئولیت مدنی از سرایت بیماری کرونا، ادیان، مذاهب و عرفان، نشریه معرفت، ش ۲۸۳، صص ۷۴-۶۵.

۵۰- جوهری، اسماعیل بن حماد، ۱۴۱۰ق، الصحاح تاج اللغة و صحاح العربیه، بیروت، دارالعم للملایین.

۵۱- حاکم نیشابوری، محمد بن عبدالله، ۱۴۳۵ق، المستدرک علی الصحیحین، دارالتأصیل، بیروت.

۵۲- حر عاملی، محمد بن حسن، ۱۴۱۶ق، وسائل الشیعة إلى تحصیل مسائل الشریعة، قم، مؤسسه آل البیت علیهم السلام لإحیاء التراث.

۵۳- حر عاملی، محمد بن حسن، ۱۴۲۳ق، الفوائد الطوسیه، قم، مکتبه المحلاتی .

۵۴- حسون، محمد، ۱۴۲۳ق، قراءة فی رسالة التنزیه (سید محسن الامین)، قم، مکتبه شریعت.

۵۵- حسینی روحانی، محمد، ۱۴۱۲ق، منتقى الأصول، قم، انتشارات الهادی.

۵۶- حسینی شیرازی، محمد، ۱۴۲۶ق، الوصول الى کفاية الاصول، قم، دار الحکمه.

۵۷- حسینی المراغی، عبدالفتاح بن علی، ۱۴۱۸ق، العناوین، قم، مؤسسه نشر اسلامی.

۵۸- حسینی یزدی فیروز آبادی، مرتضی، ۱۴۰۰ق، عناية الأصول فی شرح کفاية الأصول، قم، منشورات فیروز آبادی.

۵۹- حسینی شیرازی، سید صادق، ۱۴۲۶ق، بیان الفقه فی شرح العروة الوثقی، قم، دار الأنصار.

۶۰- حکمت‌نیا، محمود، ۱۳۸۹ش، مسئولیت مدنی در فقه امامیه، تهران، انتشارات پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.

۶۱- حکیم، عبدالصاحب، منتقى الاصول، ۱۴۱۳ق، قم، دفتر آیت الله سید محمد حسینی روحانی.

۶۲- حکیم، محسن، ۱۳۹۱ق، مستمسک العروة الوثقی، قم، دار التفسیر.

۶۳- حکیم، محمد تقی بن محمد سعید، ۱۴۱۸ق، الأصول العامة فی الفقه المقارن، قم، مجمع جهانی اهل بیت علیه السلام.

۶۴- حیاتی، علی عباس، ۱۳۹۲ش، حقوق مدنی و مسئولیت مدنی، انتشارات میزان، تهران.

۶۵- حیدری، علی نقی، ۱۴۱۲ق، اصول الاستنباط، قم، لجنه اداره الحوزة العلمیه.

۶۶-حیدری، قاسم؛ عاملی، پرویز؛ آل‌بویه، علی، ۱۳۹۶ش، بررسی تطبیقی مبانی مسئولیت مدنی در حقوق ایران و آمریکا، فصلنامه پژوهش‌های روابط بین‌الملل، ش ۲۸، صص ۲۹۲-۲۶۳.

۶۷-حیدری، کمال، ۱۴۲۸ق، الدروس شرح الحلقة الثانية، قم، دارالفرائد للطباعة و النشر.

۶۸-خسروی، محمد باقر؛ بمانیان، محمدرضا؛ سیفیان، محمدکاظم، ۱۳۹۲ش، نقش هویت ساز قاعده لاضرر در شکل گیری الگوی معماری اسلامی، فصلنامه نقش جهان، ش ۱، صص ۳۰-۱۹.

۶۹-خواجه، پیری، عباس، ۱۳۹۹ش، نظام مسئولیت مدنی در حقوق ایران و اسلام، تهران، آثار سبز.

۷۰-خوانساری‌نجفی، موسی، ۱۴۲۱ق، منیه الطالب فی حاشیه المکاسب، تقریرات درس محقق نائینی، تهران، مکتبه محمدیه.

۷۱-خویی، ابوالقاسم، ۱۴۰۷ق، مناسک الحج، قم، العلمیه.

۷۲-خویی، ابوالقاسم، ۱۴۱۷ق، محاضرات فی اصول الفقه، مقرر: محمداسحاق فیاض، قم، انصاریان.

۷۳-خویی، ابوالقاسم، ۱۴۱۸ق، التفتیح فی شرح العروة الوثقی، مقرر: علی غروی، قم، مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی.

۷۴-خویی، ابوالقاسم، ۱۴۱۸ق، فقه الشیعه، مقرر: سید محمد مهدی خلخالی، قم، مؤسسه آفاق.

۷۵-خویی، ابوالقاسم، ۱۴۲۲ق، مصباح‌الاصول، تقریر: محمد سرور واعظ حسینی، قم، مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی.

۷۶-خویی، ابوالقاسم، ۱۴۳۰ق، مصباح الفقاهه فی المعاملات، مقرر: توحیدی، محمد، قم، مؤسسه احیاء آثار الامام الخوئی.

۷۷-خویی، ابوالقاسم، ۱۴۳۸ق، تکملة المنهاج مع تعلیقات، محشی: محمدعلی اسماعیل‌پور، قم، مطبعه علمیه.

- ۷۸- خویی ابوالقاسم، ۱۴۱۰ ق، منهاج الصالحین، قم، مدینه العلم آیت الله خویی.
- ۲- دارب‌پور، مهرباب، ۱۳۹۰ ش، حقوق مدنی: مسئولیت‌های خارج از قرارداد، تهران، انتشارات مجد.
- ۳- دالوند، فضل‌الله، ۱۳۸۶ ش، تقسیم مسئولیت مدنی، اصفهان، انتشارات دادیار.
- ۴- درودیان، حسن‌علی، ۱۳۶۶-۱۳۶۵ ش، جزوه مسئولیت مدنی، تهران، انتشارات دانشگاه حقوق دانشگاه تهران.
- ۵- دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه، ۱۳۹۱، فقه، قم، دفتر تبلیغات اسلام حوزه علمیه قم پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
- ۶- دهخدا، علی‌اکبر، ۱۳۷۷ ش، لغت‌نامه دهخدا، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
- ۷- ذهنی تهرانی، محمد جواد، ۱۳۸۰ ش، تحرير الفصول في شرح كفاية الأصول، قم، مؤسسه الامام المنتظر(ع).
- ۸- راسا، میشل لور، ۱۳۷۵ ش، مسئولیت مدنی، ترجمه محمد اشتری، تهران، نشر حقوقدان.
- ۹- راسخ، محمد، ۱۳۸۵ ش، مقالاتی در فلسفه حقوق، فلسفه حق و فلسفه ارزش، تهران، طرح نو.
- ۱۰- راعی، مسعود، ۱۳۹۰ ش، تقصیر در مسئولیت مدنی و عدالت، فصلنامه معرفت حقوق، ش ۱، ص ۸۰-۱۰۱.
- ۱۱- راغب اصفهانی، ابوالقاسم، ۱۴۱۲ ق، المفردات الفاظ القرآن، لبنان-سوریه، دارالعم دار الشامیه.
- ۱۲- رامپوری، محمد بن جلال‌الدین، ۱۳۹۳ ش، غیاث اللغات، تهران، امیرکبیر.
- ۱۳- رشتی، حبیب‌الله، بی‌تا، بدائع الافکار، قم، مؤسسه آل‌البیت علیهم‌السلام لإحياء التراث.
- ۱۴- روسو، ژان‌ژاک، ۱۳۴۷، قرارداد اجتماعی، ترجمه حسین زیرک‌زاده، انتشارات شرکت سهامی چهر، تهران.

۱۵- رهامی، روح الله، ۱۳۹۳، بررسی وظیفه دولت ها در حفظ امنیت فردی انسان ها، نشریه پژوهش حقوق عمومی، ش ۴۳، صص ۲۱۱-۱۸۵.

۱۶- ساعی، امین، ۱۳۹۴ش، مسئولیت مدنی ناشی از انتقال بیماری های خطرناک واگیردار در حقوق ایران و کامن لا، تهران، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی، دانشکده حقوق، پایان نامه ارشد.

۱۷- سبحانی، جعفر، ۱۳۸۲ش، تهذیب الاصول، تقریرا لبحث الحاج آقا روح الله الموسوی الخمینی، قم، انتشارات دارالفکر.

۱۸- سبحانی، جعفر، ۱۳۹۴ش، الايضاحات السنیه لقواعد الفقهیة، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام.

۱۹- سبحانی، جعفر، ۱۴۱۵ق، الرسائل الاربع (الاجتهاد و التقليد)، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام.

۲۰- سبحانی، جعفر، ۱۴۱۹ق، المحصول فی اصول الفقه، تقریر سید محمود جلالی مازندرانی، قم، مؤسسه الامام الصادق علیه السلام.

۲۱- سبحانی، جعفر، ۱۴۲۴ق، إرشاد العقول إلی مباحث الأصول، تقریر محمدحسین حاج عاملی، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام.

۲۲- سعادت مصطفوی، مصطفی؛ پایکاری، محمدجواد، ۱۳۹۶ش، نگرشی جدید به مبانی مسئولیت مدنی در حقوق ایران و فقه امامیه، دو فصلنامه آموزه های حقوقی گواه، ش ۴، صص ۱۸۵-۱۶۱.

۲۳- سعدی، ابوجیب، ۱۴۰۸ق، القاموس الفقهی لغه و اصطلاحا، دمشق، دارالفکر.

۲۴- سنهوری، عبدالرزاق احمد، بی تا، الوسیط فی شرح القانون المدنی، بیروت، دار احیا التراث العربی.

۲۵- سیاح، احمد، ۱۳۶۹ش، لغت نامه یا فرهنگ سیاح، تهران، اسلام.

۲۶- سیستانی، سیدعلی، ۱۴۱۴ق، قاعدة لاضرر و لاضرار، قم، مکتب آیت الله العظمی سیستانی.

- ۲۷- شاکری، هادی؛ بزمیان، الهه؛ مطلبی، مسعود، ۱۳۹۵ش، فقه حکومتی در اندیشه امام خمینی(ره)، نشریه سیاست پژوهی ایرانی، ش ۸، صص ۴۱-۲۳.
- ۲۸- شریعت اصفهانی، فتح الله بن محمدجواد، بینا، قاعدة لاضرر، قم، مؤسسه النشر الاسلامی.
- ۲۹- شهید اول، محمد بن مکی، بی تا، القواعد و الفوائد في الفقه و الأصول و العربية، قم، مكتبة المفید .
- ۳۰- شهید ثانی، زین الدین بن علی، ۱۴۱۳ق، مسالك الافهام الى تنقيح شرائع الاسلام، محقق و مصحح: گروه پژوهش مؤسسه معارف اسلامی، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیه.
- ۳۱- شهید ثانی، زین الدین بن علی، ۱۴۱۰ق، الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، قم، مكتب اعلام اسلامی مرکز نشر.
- ۳۲- شهید ثانی، زین الدین بن علی، بی تا، معالم الدين و ملاذ المجتهدين، المحقق: السيد منذر الحكيم، قم، مؤسسة الفقه للطباعة والنشر.
- ۷۹- شیخ انصاری، مرتضی، ۱۴۱۴ق، رسائل فقهیه، محقق: مجمع الفكر الاسلامی کمیته تحقیق تراث شیخ اعظم، قم، مجمع الفكر الاسلامی.
- ۸۰- شیخ انصاری، مرتضی، ۱۴۱۵، المكاسب، قم، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
- ۸۱- شیخ انصاری، مرتضی، ۱۴۱۵ق، الحاشية على استصحاب القوانين، قم، المؤتمر العالمي بمناسبة الذكرى المئوية الثانية لميلاد الشيخ الأعظم الأنصاري، الأمانة العامة.
- ۸۲- شیخ انصاری، مرتضی، ۱۴۲۸ق، فرائد الأصول، قم، مجمع الفكر الاسلامی.
- ۳۳- شیرشفاوی، علی، ۱۳۹۶، قلمرو حريم خصوصی از منظر قرآن و حدیث، جامعه المصطفی العالمیه، قم، مجتمع آموزش عالی امام خمینی (ره) - مدرسه عالی قرآن و حدیث.
- ۳۴- صافی گلپایگانی، لطف الله، ۱۴۲۸ق، بیان الأصول، قم، دائرة التوجيه والإرشاد الادینی فی مكتب المرجع الديني آية الله العظمى الشيخ لطف الله الاصفای گلپایگانی.
- ۳۵- صدر، رضا، ۱۴۲۰ق، الاجتهاد و التقليد، قم، دفتر تبليغات اسلامی.

- ۳۶- صدر، محمد باقر، ۱۴۱۷ق، بحوث فی شرح العروة الوثقی، مقرر: سید محمود شاهرودی، قم، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیه السلام.
- ۳۷- صدر، محمدباقر، ۱۴۱۸ق، دروس فی علم الاصول، قم، مؤسسه النشر الاسلامی.
- ۳۸- صدر، محمدباقر، ۱۴۲۰ق، قاعده لاضرر و لاضرار، قم، دارالصادقین للطباعة و النشر.
- ۳۹- صرامی، سیف‌الله، ۱۳۸۰ش، احکام حکومتی و مصلحت، تهران، مرکز تحقیقات استراتژیک مجمع تشخیص مصلحت نظام.
- ۴۰- صفایی، حسین، ۱۴۰۱ش، دوره مقدماتی حقوقی مدنی(قواعد عمومی قراردادها)، تهران، میزان.
- ۴۱- صفایی، حسین، ۱۳۹۵ش، حقوق مدنی و حقوق تطبیقی(مسئولیت مدنی ناشی از فعل زیان- آور صغیر و مجنون)، تهران، نشر میزان.
- ۴۲- صفایی، حسین؛ رحیمی، حبیب‌الله، ۱۳۹۶ش، مسئولیت مدنی(الزامات خارج از قرارداد)، تهران، سمت.
- ۴۳- صفایی، حسین؛ رحیمی، حبیب‌الله، ۱۳۹۷ش، مسئولیت مدنی تطبیقی، تهران، دانشگاه تهران.
- ۴۴- صلحچی، محمدعلی؛ درگاهی، رامین، ۱۳۹۲ش، بررسی ماهیت حقوق همبستگی؛ حقوق جمعی یا مردمی، پژوهش‌های حقوق عمومی، ش ۴۱، صص ۱۶۸-۱۴۳.
- ۴۵- طاهری، حبیب‌الله، ۱۳۹۴ش، قواعد فقه، قم، جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- ۴۶- طباطبایی حکیم، محمدسعید، ۱۴۳۱ق، التتقیح: تعلیقة موسعة على فرائد الأصول للشيخ الأنصاری، بیروت، مؤسسه الحکمة الثقافة الاسلامیة.
- ۴۷- طباطبایی، علی، ۱۴۲۳ق، ریاض المسائل، قم، نشر اهل بیت علیه السلام.
- ۴۸- طباطبایی حکیم، محسن، ۱۳۹۱ق، مستمسک العروة الوثقی، قم، دارالتفسیر.
- ۴۹- طباطبایی یزدی، محمدکاظم بن عبدالعظیم، ۱۴۰۴ق، العروة الوثقی، بیروت، دار المورخ العربی.

- ۵۰- عامری‌نیا، محمدباقر، ۱۳۹۲ش، نگاهی به حکم حکومتی و جایگاه آن در فقه سیاسی، دوفصلنامه حقوق اساسی، شماره ۲۰، صص ۸۳-۱۱۴.
- ۵۱- عدل، مصطفی، ۱۳۸۵ش، حقوق مدنی، طه، قزوین.
- ۵۲- عدنانی، محمد، ۱۳۹۲ش، قاعده فقهی لاضرر و کاربرد آن در فقه پزشکی، دوفصلنامه علمی-تخصصی پژوهشنامه فقهی، شماره ۳، صص ۷۹-۵۹.
- ۵۳- عراقی، ضیاءالدین، ۱۴۱۷ق، نه‌ایة الافکار، مقرر: محمد تقی بروجردی، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- ۵۴- عراقی، ضیاءالدین، ۱۳۸۸، الاجتهاد والتقليد، قم، نوید اسلام.
- ۵۵- علاسوند، فریبا، ۱۳۹۴ش، محدوده قاعده لاضرر در قانونگذاری «تبیین دیدگاه امام خمینی و شهید صدر»، نشریه حکومت اسلامی، ش ۷۶، صص ۷۴-۵۳.
- ۵۶- علامه‌حلی، حسن‌بن‌یوسف، ۱۴۰۸ق، تحریر الحکام الشرعیه علی مذهب الامامیه، مشهد، موسسه آل‌البیت علیه‌السلام.
- ۵۷- علامه‌حلی، حسن‌بن‌یوسف، ۱۴۱۴ق، تذکره‌الفقهاء، قم، موسسه آل‌البیت علیه‌السلام.
- ۵۸- علیدوست، ابوالقاسم، ۱۳۹۵، آنالیز بنای عقلا در رجوع جاهل به عالم به روش رفتارشناسی و مقایسه آن با رجوع مقلد به مرجع تقلید، مجله فقه و اصول، ش ۱۰۷، صص ۱۲۱-۱۰۷.
- ۵۹- عمید، حسن، ۱۳۶۴ش، فرهنگ عمید، تهران، انتشارات امیرکبیر.
- ۶۰- عمیدزنجانی، عباس‌علی، ۱۳۸۲ش، موجبات ضمان، تهران، نشر میزان.
- ۶۱- عمیدزنجانی، عباس‌علی، ۱۴۲۱ق، فقه سیاسی، تهران، نشر امیرکبیر.
- ۶۲- غروی‌نائینی، محمدحسین، ۱۳۷۶ق، فوائد الاصول، تقریرات محمدعلی کاظمی‌خراسانی، قم، جمعه مدرسین حوزه علمیه.
- ۶۳- فاضل‌لنکرانی، محمد، ۱۴۱۹ق، تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسيلة (الاجتهاد و التقليد)، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
- ۶۴- فاضل‌لنکرانی، محمد، ۱۴۲۵ق، ثلاث رسائل، قم، مرکز فقهی ائمه اطهار.

- ۶۵-فراهیدی، خلیل بن احمد، ۱۴۱۴ق، ترتیب العین، قم، انتشارات اسوه.
- ۶۶-فیاض، محمد اسحاق، بیتا، تعالیک مبسوطه علی العروة الوثقی، قم، انتشارات محلاتی.
- ۶۷-فیض آبادی، الهام، ۱۳۹۹ش، بررسی مسئولیت افراد و دولت در قبال خسارت‌های ویروس کرونا، فصلنامه رهیافت‌های نوین در مطالعات اسلامی، ش ۴، صص ۱۱۸-۹۹.
- ۶۸-فیومی، احمد محمد بن علی، ۱۴۱۴ق، المصباح المنیر فی غریب الشرح الکبیر للرافعی، بیروت، طبعه دارالعلم، قم، دارالهجره.
- ۶۹-قاری سید فاطمی، محمد، ۱۳۹۰ش، حقوق بشر در جهان معاصر، تهران، نشر میزان.
- ۷۰-قاسم زاده، مرتضی، ۱۳۸۷ش، مبانی مسئولیت مدنی، تهران، میزان.
- ۷۱-قاسمی، محمد علی، ۱۳۹۵ش، فقه درمان، مرکز فقهی ائمه اطهار، قم.
- ۷۲-قائم مقامی، عبدالمجید، ۱۳۸۵ش، حقوق تعهدات، تهران، نشر میزان.
- ۷۳-قربان نیا، ناصر، ۱۳۸۷، حقوق بشر و حقوق بشر دوستانه، تهران، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی.
- ۷۴-قنواتی، جلیل؛ جاور، حسین، ۱۳۹۰، مبنای احترام در شناسایی و حمایت از حریم خصوصی در حوزه ارتباطات، مجله حقوق اسلامی، ش ۲۹، صص ۶۰-۳۳.
- ۷۵-کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۵ش، دوره مقدماتی حقوق مدنی وقایع حقوقی-مسئولیت مدنی، تهران، شرکت سهامی انتشار.
- ۷۶-کاتوزیان، ناصر، ۱۳۸۹ش، اعمال حقوقی قرارداد-ایقاع، تهران، شرکت سهامی انتشار.
- ۷۷-کاتوزیان، ناصر، ۱۳۹۳ش، مسئولیت مدنی الزام‌های خارج از قرارداد (ضمان قهری)، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
- ۷۸-کاظمی خراسانی، محمد علی، ۱۳۷۶ش، فوائد الاصول، محاضر: نائینی، محمد حسین، قم، جماعة المدرسین فی الحوزة العلمية بقم مؤسسة النشر الإسلامی.
- ۷۹-کلینی، محمد بن یعقوب، ۱۴۳۰ق، الکافی (دار الحديث)، قم، مؤسسه علمی فرهنگی دار الحديث سازمان چاپ و نشر.

- ۸۰- لاری، عبدالحسین، ۱۴۱۸ق، مجموعه مقالات، قم، موسسه المعارف الاسلامیه.
- ۸۱- لطفی، اسد الله، ۱۳۹۱، قاعده وجوب دفع ضرر محتمل و کاربرد آن در قانون آئین دادرسی مدنی، فصل نامه دیدگاههای حقوق قضایی، ش ۵۹، صص ۲۳۴-۲۰۵.
- ۸۲- مازندرانی، محمدصالح، ۱۳۸۲ق، شرح الکافی، تحقیق ابوالحسن شعرانی، تهران، المكتبة الإسلامية.
- ۸۳- مجلسی، محمد باقر، ۱۴۰۳ق، بحار الانوار، مؤسسه الوفاء، بیروت.
- ۸۴- محقق حلی، جعفر بن حسن؛ ۱۴۰۸ق، عبدالحسین، محمد علی (محقق)، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، قم، اسماعیلیان.
- ۸۵- محقق داماد، سید مصطفی، ۱۴۰۶ق، قواعد فقه، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی.
- ۸۶- محقق ثانی، علی بن حسین بن عبدالعالی کرکی، ۱۴۱۴ق، جامع المقاصد، قم، موسسه آل البیت.
- ۸۷- محمدی بامیانی، غلامعلی، ۱۴۳۰ق، دروس فی الکفایه، بیروت، دارالمصطفی لإحياء التراث.
- ۸۸- مرکز اطلاعات و مدارک اسلامی، ۱۳۸۹ش، فرهنگ نامه اصول فقه، قم، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
- ۸۹- مروج جزائری، محمد جعفر، ۱۴۱۳ق، منتهی الدراية فی توضیح الکفایه، قم، مؤسسه دار الکتاب.
- ۹۰- مشکینی اردبیلی، علی، ۱۳۹۶ق، تحریر المعالم فی أصول الفقه، قم، مطبعه مهر.
- ۹۱- مصطفوی، حسن، ۱۳۸۵ش، التحقیق فی کلمات القرآن الکریم، تهران، مرکز نشر آثار علامه مصطفوی.
- ۹۲- مصطفوی، محمدکاظم، ۱۴۲۱ق، القواعد: مائة قاعدة فقهية معني و مدرکا و موردا، قم، جماعة المدرسين في الحوزة العلمية بقم، مؤسسة النشر الإسلامي.
- ۹۳- مطهری، احمد، ۱۴۰۱ق، مستند تحریر الوسيله (کتاب الديات)، قم، خيام.
- ۹۴- مطهری، مرتضی، ۱۳۸۶ش، نظام حقوق زن در اسلام، تهران، صدرا.
- ۹۵- مطهری، مرتضی، ۱۳۵۴ش، ختم نبوت، مشهد، انتشارات وحی.

- ۹۶-مظاهری، معصومه، ۱۳۹۹، بررسی فقهی و حقوقی چالشهای بیماریهای واگیردار با حقوق و تکالیف خانوادگی، مقاله‌ی پژوهشی، مطالعات راهبردی زنان، ش ۸۸، صص ۷۵-۹۶.
- ۹۷-مظفر، محمدرضا، ۱۴۳۰ق، اصول الفقه، قم، انتشارات اسلامی.
- ۹۸-مظلوم، علیرضا؛ نصیری جهان آباد، عنایت اله؛ حاجتی، فتح اله، ۱۳۹۶ش، تبیین قاعده لاضرر و لاضرار در مباحث فقهی، نشریه پژوهش ملل، ش ۲۳، صص ۱۷-۳۰.
- ۹۹-معزی‌ملایری، اسماعیل، ۱۴۱۳ق، جامع الاحادیث الشیعه فی احکام الشریعه، قم، بنیاد محقق طباطبائی.
- ۱۰۰-معظمی، زهرا؛ ابراهیمی، مجید، ۱۴۰۰ش، موانع و چالش‌های مسئولیت مدنی دولت در ایران در قبال واکسیناسیون کرونا، نشریه پژوهش و مطالعات اسلامی، ش ۳۲، صص ۶۳-۴۲.
- ۱۰۱-معین، محمد، ۱۳۸۵ش، فرهنگ فارسی معین، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
- ۱۰۲-مقدسی، محمدباقر؛ عامری، زهرا؛ خسروی، احمد، ۱۴۰۱ش، مبانی واکسیناسیون اجباری و ضمانت اجرای آن در ایران و غرب با تاکید بر کووید ۱۹، فصلنامه پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، ش ۱، صص ۳۳۸-۳۰۹.
- ۱۰۳-مکارم شیرازی، ناصر، ۱۳۷۰ش، القواعد الفقهیة، قم، مدرسه علی بن ابی طالب (ع).
- ۱۰۴-مکارم شیرازی، ناصر، ۱۴۲۲ق، بحوث فقهیة هامة، قم، مدرسة الامام علی بن ابی طالب-علیه السلام.
- ۱۰۵-مکارم شیرازی، ناصر، ۱۴۲۵ق، انوار الفقاهة (کتاب البیع)، قم، انتشارات مدرسة الامام علی بن ابی طالب علیه السلام.
- ۱۰۶-مکارم شیرازی، ناصر، ۱۴۲۸ق، انوار الاصول، مقرر: احمد قدسی، قم، مدرسة الامام علی بن ابی طالب علیه السلام.
- ۱۰۷-مکارم شیرازی، ناصر، ۱۴۲۷ق، دایرة المعارف فقه مقارن، قم، انتشارات مدرسة امام علی بن ابی طالب علیه السلام.

- ۱۰۸- مکارم شیرازی، ناصر، ۱۳۸۰ش، تفسیر نمونه، تهران، دار الکتب الإسلامية.
- ۱۰۹- ملکی اصفهانی، مجتبی، ۱۳۷۹ش، فرهنگ اصطلاحات اصول، مقدمه نویسنده: سبحانی تبریزی، جعفر قم، عالمه.
- ۱۱۰- منتظری، حسینعلی، ۱۴۰۹ق، مبانی فقهی حکومت اسلامی، مترجم: محمود صلواتی و ابوالفضل شکوری، قم، مؤسسه کیهان.
- ۱۱۱- موسوی خمینی، روح الله، ۱۴۱۰ق، الرسائل، قم، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان.
- ۱۱۲- موسوی خمینی، روح الله، ۱۳۸۹ش، حکومت اسلامی و ولایت فقیه در اندیشه امام خمینی(س)، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی(ره).
- ۱۱۳- موسوی خمینی، روح الله، ۱۴۱۴ق، بدائع الدرر، قم، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی(ره).
- ۱۱۴- موسوی خمینی، روح الله، ۱۴۲۱ق، کتاب البیع، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی(ره).
- ۱۱۵- موسوی خمینی، روح الله، ۱۴۱۵ق، المكاسب المحرمة، قم، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- ۱۱۶- موسوی خمینی، روح الله، ۱۳۸۵ش، تحریر الوسيلة، ترجمه علی اسلامی، قم، جامعه مدرسین حوزه علمیه قم دفتر انتشارات اسلامی.
- ۱۱۷- موسوی خمینی، روح الله، ۱۳۸۶ش، صحیفه امام مجموعه آثار امام خمینی(ره)، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی(ره).
- ۱۱۸- موسوی سبزواری، سید عبدالاعلی، ۱۴۱۳ق، مذهب الاحکام فی بیان الحلال والحرام، قم، مؤسسه المنار.
- ۱۱۹- موسوی بجنوردی، محمد، ۱۴۰۱ق، قواعد فقهیه، تهران، مؤسسه عروج.
- ۱۲۰- موسوی بجنوردی، محمدحسن، ۱۴۱۹ق، القواعد الفقهیه، قم، نشر الهادی.

۱۲۱- موسوی‌بجنوردی، محمدحسن، ۱۴۲۱ ق، منتهی‌الاصول، مؤسسه چاپ و نشر عروج، تهران.

۱۲۲- مؤسسه دایرة المعارف فقه اسلامی، ۱۳۸۷ ش، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت(ع)، زیر نظر سید محمود هاشمی شاهرودی، قم، مؤسسه دایرة المعارف فقه اسلامی.

۱۲۳- میرزای‌قمی، ابوالقاسم، ۱۴۳۰ ق، القوانين المحکمة فی الأصول، محقق: صبح، رضاحسین، قم، احیا الکتب الاسلامیه.

۱۲۴- میرصانع، احمد، ۱۳۹۲ ش، مسئولیت فقهی و حقوقی انتقال دهنده بیماری ایدز، تهران، دانشگاه آزاد اسلامی واحد تهران مرکزی، مجتمع دانشگاهی ولیعصر(عج)، دانشکده ادبیات و علوم انسانی.

۱۲۵- میل، جان استوارت، ۱۳۸۵ ش، رساله‌ای درباره آزادی، مترجم: جواد، شیخ‌الاسلامی، تهران، انتشارات علمی و فرهنگی.

۱۲۶- ناظمی‌پول، صابر؛ دشتی، محمدرضا، ۱۳۹۲ ش، قاعده وجوب دفع ضرر محتمل، ماهنامه کانون، ش ۱۴۹.

۱۲۷- نایینی، محمد حسین، ۱۳۵۲، اجود التقریرات، مقرر: سید ابوالقاسم خوئی، قم، مطبعة‌العرفان.

۱۲۸- نایینی، محمدحسین، ۱۳۷۶ ق، فوائد‌الأصول، تقریر محمدعلی کاظمی خراسانی، قم، دفتر انتشارات اسلامی.

۱۲۹- نجاشی، احمدبن علی، ۱۳۶۵ ش، رجال النجاشی، قم، جماعة المدرسین فی الحوزة العلمية قم، مؤسسه النشر الاسلامی.

۱۳۰- نجفی ابرندآبادی، علی حسین، ۱۳۹۱، درباره امنیت شناسی(دییاجه بر مدیریت انسان مدار یک جرم)، تهران، میزان.

۱۳۱- نجفی، محمدحسن، ۱۴۰۴ ق، جواهرالکلام فی شرح شرائع‌الإسلام، تحقیق عباس قوچانی و علی آخوندی، بیروت، دار إحياء التراث العربی.

۱۳۲- نجم آبادی، ابوالفضل، ۱۳۸۰، الأصول، تقرير آفاضیاءالدین عراقی و محقق نابینا، قم، مؤسسة آية الله العظمی البروجردی لنشر معالم أهل البيت.

۱۳۳- نراقی کاشانی، احمد بن محمد مهدی، ۱۴۱۷ق، عوائد الأیام فی بیان قواعد الأحكام و مهمات مسائل الحلال و الحرام، قم، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، مرکز انتشارات.

۱۳۴- نراقی کاشانی، احمد بن محمد مهدی، ۱۴۱۵ق، مستند الشیعة فی أحكام الشریعة، قم، مؤسسة آل البيت علیهم السلام لإحياء التراث.

۱۳۵- نوری طبرسی، میرزا حسین، ۱۴۰۸ق، مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، مؤسسه آل البيت علیهم السلام لاحیاء التراث، بیروت.

۱۳۶- هاشمی خویی، حبیب الله، ۱۴۰۶ق، منهاج البراعة فی شرح نهج البلاغة، قم، بنیاد فرهنگي امام مهدی.

۱۳۷- هاشمی شاهرودی، محمود، ۱۴۲۶ق، فرهنگ فقه مطابق مذهب اهل بیت علیهم السلام، قم، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام، مرکز پژوهش های فارسی الغدير.

۱۳۸- یثربی، محمد علی؛ محمودی، جواد، ۱۳۹۷ش، اثبات حکم با قاعده لاضرر، نشریه پژوهش های فقهی، ش ۱، صص ۱۲۵-۱۰۵.

۱۳۹- یزدانیان، علیرضا، ۱۳۷۹ش، حقوق مدنی قلمرو مسئولیت مدنی، تهران، انتشارات آیلار.

۱۴۰- یوسفی مقدم، محمدصادق، ۱۳۸۹ش، بررسی معانی و دلایل مشروعیت تقلید، فصلنامه تخصصی تفسیر علوم قرآن و حدیث، ش ۶ و ۵، صص ۹۵-۴۸.

منابع الکترونیکی

۱۴۱- <https://www.eshia.ir/Feqh/Archive/text/sobhani/osool/۹۳/۹۳۰۷۱۴>

۱۴۲- <https://farsi.khamenei.ir/speech-content?id=۴۸۵۸۸>

<https://www.eshia.ir/feqh/archive/text/mostafavi/osool/۹۴/۹۴۱۰۲-۱۴۳>

۲/

<https://www.mehrnews.com/news/۴۸۷۷۹۵۴/> -۱۴۴

<https://www.khabaronline.ir/news/۱۵۷۰۰۹۰> -۱۴۵

<https://www.tasnimnews.com/fa/news/۱۴۰۰/۰۶/۲۴/۲۵۷۱۰۲۹> -۱۴۶

-۱۴۷

<https://www.eshia.ir/Feqh/Archive/text/sobhani/osool/۹۱/۹۱۰۶۱۸>

-۱۴۸

<https://www.eshia.ir/Feqh/Archive/text/mazaheri/osool/۹۵/۹۵۱۱۱۹>

-۱۴۹

<https://www.eshia.ir/Feqh/Archive/text/ashrafi/osool/۹۳/۹۴۰۱۳۰>

Abstract

The rapid spread and severe impact of COVID-۱۹ posed multifaceted challenges across social, political, economic, and legal domains globally. In response, vaccination emerged as the primary strategy for disease control and prevention. Despite its efficacy, vaccination encountered resistance from certain medical professionals and the general public. This study explores the legal obligations and civil liabilities surrounding the refusal to receive the COVID-۱۹ vaccine amid a disease outbreak. Employing a descriptive-analytical approach, it examines the jurisprudential arguments both for and against vaccination. Key principles such as the sanctity of avoiding self-harm, the duty to prevent harm, and considerations of individual autonomy are analyzed. The study also delves into civil responsibility frameworks, including fault-based and waste-based theories, within the context of the pandemic. The research findings suggest that fault-based theories face challenges in attributing civil liability in cases related to the COVID-۱۹ crisis. Conversely, the waste theory, aligned with principles of Imami jurisprudence, demonstrates greater efficacy in supporting the hypothesis that vaccine hesitancy contributes to COVID-۱۹-related fatalities. This investigation sheds light on the nuanced interplay between vaccination reluctance and associated health outcomes.

Keywords: Corona virus, Compulsory sentence, Civil liability



Meybod University

Faculty of Theology and Islamic Studies
Department of Fiqh and fundamentals of Islamic Law
Dissertation for master's degree
Jurisprudence and Principles of Islamic Law

Title:

**Compulsory sentence of refraining from injecting corona vaccine
in the state of disease outbreak and the resulting civil liability**

Supervisor

Dr. Hamid Reza Roostai Sadrabadi

Advisor

Dr. Mohammad Nazari Nadooshan

Author

Samaneh Rahdari

January 2024