



## کارکرد قاعده تحذیر در کاهش هزینه خسارت های شهرداری ها

مجتبی مجد

(دانشجوی دکتری فقه و مبانی حقوق اسلامی - شاغل در شهرداری مشهد)

[mojtabamajd337@gmail.com](mailto:mojtabamajd337@gmail.com)

### چکیده

موضوعات فقهی نقش مهمی در حل مشکلات زندگی فردی و اجتماعی دارد. از سویی قوانین جاری کشور بر اساس همین قواعد و اصول تنظیم شده است و دانستن آن، کمک بزرگی برای گره گشایی مسائل و معضلات زندگی علی الخصوص زندگی پیچیده شهری دارد. در همین راستا «مسئولیت مدنی»، امروز یکی از موضوعات مهم فعالیتهای شهرداری ها است. شهرداری ها بر اساس وظائف ذاتی و قانونی خود که «مدیریت شهر» در همه عرصه ها علی الخصوص فعالیت های عمرانی برای تسهیل زندگی ساکنان شهر و دسترسی آنها به خدمات متنوع است، ناچار به انجام فعالیتهای عمرانی، ساخت و ساز و اموری می شوند که در برخی موارد یا به سبب بی دقتی عابران و یا عدم توجه کارگران و پیمانکاران در نصب علائم هشدار دهنده، سبب بروز حادثه برای شهروندان می شود که در نهایت بر اساس قانون، موظف به پرداخت خسارت مالی می شوند. نگاهی به پرونده های مطروحه در محاکم قضایی و شکایت شهروندان از بروز حادثه به واسطه فعالیتهای شهرداری و پرداخت خسارت توسط این نهاد، توجه به اصل پیشگیری در بروز حوادث و ارائه راهکار قانونی برای کاهش هزینه های خسارت را ضروری می نماید. «قاعده تحذیر» در فرآیند مسئولیت مدنی اشخاص به این مسئله مورد توجه قرار می گیرد که اگر یکی از دو طرف تحذیر، مقصر بودند، فقط همان شخص مقصر، ضامن جبران تمام خسارت می گردد. نقش این قاعده در مسئولیت مدنی دولت و شهرداری ها به طور ویژه در جایی است که نهاد شهرداری، «مُحذِر» است و چنانچه به تمام شرایط قاعده عمل کند و تقصیری نیز در تحقق خسارت متوجه او نباشد و مُحذَرالیه به تحذیر شهرداری بی توجهی نماید، در این صورت شهرداری ضامن نخواهد بود و البته در نقطه مقابل، اگر شهرداری، «تحذیر» را به نحو مناسب و با رعایت شرایط آن انجام ندهد و یا به جهات دیگری مقصر باشد، در این حالت اگر مُحذَرالیه نیز مقصر باشد، شهرداری ضامن جبران خسارات به اندازه ای که مقصر بوده است می گردد.

**واژگان کلیدی:** شهرداری، تحذیر، تقصیر، خسارت، مسئولیت مدنی



# ماهنامه علمی تخصصی پایا شهر

ISSN ۲۹۸۰-۷۷۸۶

## مقدمه

یکی از دغدغه های اصلی مدیران در اکثر دستگاه های اجرایی، «مسئولیت مدنی» و نحوه مواجهه با شکایات و دعاوی حقوقی است که ناشی از فعالیت های آنان اتفاق می افتد. این موضوع در نهادهای مردمی که شهروندان و ساکنان شهر در تیررس فعالیت های آنان قرار دارند، مثل شهرداری ها، بیشتر از بقیه است. معمولاً ساکنان شهر از زیرساخت ها، خدمات و امکانات شهری که توسط شهرداری ها تهیه و نصب شده است به طور مداوم و روزمره استفاده می کنند و امکان دارد در مسیر دریافت خدمت به دلایل مختلف دچار خسارت شوند که ساده ترین روشی که بسیاری به آنان پیشنهاد می کنند، مراجعه به دادگاه و شکایت از شهرداری است.

مثلاً استفاده از دستگاه های بدنسازی و ورزش پارکی که در حال حاضر در بیش از ۴۰۰ نقطه مشهد، بیش از ۴۰۰۰ دستگاه وجود دارد و شهروندان با سنین و توانایی های مختلف جسمی از آنان استفاده می کنند و در برخی موارد به دلیل عدم آشنایی با نحوه کار آنها، دچار آسیب های جسمی می شوند و در بسیاری موارد از شهرداری که عامل نصب این امکانات است شکایت می کنند.

سقوط درختان بر روی اموال شخصی مردم مثل خودروها علی الخصوص در روزهای بارانی، باد و بوران، افتادن خودرو در چاله ها و گودال های معابر به دلیل نقص در آسفالت و زیر سازی مناسب خیابان، اصابت شاخه های درختان در پارکها به صورت و چشم عابران و ده ها مورد از این قبیل موارد از عناوین شکایات مردمی است که شهرداری ها هر روز شاهد آن هستند. از همه مهم تر با توجه به وظائف سازمانی شهرداری ها که عمران و آبادانی شهر می باشد، هر روز پروژه های مختلف شهری توسط پیمانکاران و کارگران در حال اجراست که در بسیاری از مواقع به دلیل بی توجهی و یا کم توجهی رانندگان و عابران، دچار خسارت می شوند.

«قاعده تحذیر» از جمله «مُسَقَطَاتِ ضَمَان» در کنار قواعدی مثل اذن، استیمان، احسان و اقدام قرار دارد. این قاعده به شهرداری ها کمک خواهد کرد تا در معرض دعاوی حقوقی شهروندان بتواند رافع مسئولیت مدنی آنان گردد و البته تمسک به این قاعده نه معنای فرار از مسئولیت ها و تنها گذاشتن شهروندان در موقع حادثه و اتفاقات ناگوار است، بلکه تأکیدی بر رعایت اصل «احتیاط»، مراقبت از خود و اطرافیان و توجه به پیام های هشدار دهنده می باشد. شهروندی که بدون توجه به علائم هشدار دهنده و مراقبت و احتیاط از جان خود، در گستره بزرگی به نام شهر در حال تردد است، نباید توقع داشته باشد که بر اثر بی احتیاطی، نهادی مثل شهرداری ضامن خسارات او باشد. توجه به ابعاد مختلف این قاعده در کاهش هزینه های شهرداری ها در جبران خسارات بسیار تاثیرگذار می باشد.

این مقاله درصدد تبیین نقش قاعده تحذیر در باب مسئولیت مدنی شهرداری ها است و در این زمینه به طور طبیعی به نقش قاعده تحذیر در «مسئولیت کیفری» پرداخته نمی شود، به این خاطر که تاثیر جدی و قابل توجهی در موضوع بحث ما ندارد و حتی مواردی که بر اساس قاعده تحذیر، «مسئولیت مدنی» ثابت گردد، بدون این که نیازی به طرح مسئولیت کیفری باشد، در نتیجه الزامی به پرداختن این دو عنوان در یک مسئله نمی باشد.

## ۱- مسئولیت مدنی چیست؟

«مسئولیت مدنی» یک مفهوم کلی و عامی است که می تواند در عناوین گوناگون جاری شده و مصادیق زیادی را برای آن برشمرد. از این رو فقهای متقدم و همچنین برخی متأخرین به تناسب نیازهایی که درباره انواع و اقسام مختلف ضمان وجود دارد،



# ماهنامه علمی تخصصی پایا شهر

ISSN ۲۹۸۰-۷۷۸۶

برای استنباط احکام مسائل فقهی آن، در زمان های مختلف اقدام کرده، بر اساس مفاد ادله قابل استناد فقهی، ثبوت یا عدم ثبوت ضمان را بیان نموده اند.

در ماده یک قانون «مسئولیت مدنی» تصریح شده است:

هر کس بدون مجوز قانونی، عمداً یا در نتیجه بی احتیاطی به جان یا سلامتی یا مال یا آزادی یا حیثیت یا شهرت تجارتي یا به هر حق دیگری که به موجب قانون برای افراد ایجاد گردیده، لطمه ای وارد نماید که موجب ضرر مادی یا معنوی دیگری شود، مسئول جبران خسارت ناشی از عمل خود می باشد

لذا می توان گفت: در هر مورد که شخص ناگزیر از جبران خسارت دیگری باشد، در برابر او مسئولیت مدنی دارد (کانونیان، ۱۳۸۲، ش: ۴۶)

باید دانست که در روابط انسانی و در گستردگی جامعه، برخی اوقات از سوی برخی افراد، ضرر و زیان هایی اعم از جانی و مالی به دیگر افراد جامعه وارد می شود و در این صورت به حکم عقل و شرع، افراد ضرر زننده، مکلف به جبران خسارت و ضرر وارد شده هستند. این موضوع به درستی و روشنی در فقه تحت عنوان قاعده «لا ضرر و لا ضرار فی الاسلام» مورد بررسی قرار گرفته است. بر اساس این قاعده نمی توان به دیگران ضرر و زبانی را وارد کرد. این ضرر و زیان اعم از فعل، قول و هر آنچه که دیگران را به اذیت و آزار و سبب ایراد خسارت به آنان شود را شامل می شود. در اسلام، مال و جان مسلمان دارای حرمت است و هیچ کس جز به آن چه شرع حدود آن را مشخص نموده، حق ندارد تعرضی به دیگران نماید.

برای روشن تر شدن موضوع مسئولیت مدنی علی الخصوص برای نهادی همچون شهرداری به نامه شماره ۹۸/۴۰۱/۳۲۳۹۱ مورخ ۱۳۹۸/۰۳/۱۹ اداره نظارت بر بیمه های خودرو (خطاب به اداره کل راهداری و حمل و نقل جاده ای استان خراسان رضوی) توجه کنید:

بازگشت به نامه شماره ۳۱/۱۹۸۸۳ مورخ ۱۳۹۸/۰۲/۲۱ در خصوص تفسیر برخی شرکت های بیمه از مفاد ماده ۱۶ قانون بیمه اجباری مصوب ۱۳۹۵ و عدم اجرای آن، به استحضار می رساند مطابق ماده مذکور شرکت های بیمه یا صندوق حسب مورد مکلفند در صورتی که به حکم مرجع قضایی محرز شود عوامل دیگری نظیر نقص راه، فقدان یا نقص علائم رانندگی و نقص تجهیزات مربوط یا عیب ذاتی وسیله نقلیه، یا ایجاد مانع توسط دستگاههای اجرایی یا هر شخص حقیقی یا حقوقی دیگر در وقوع حادثه موثر بوده است، خسارت زیان دیده را پرداخت نموده و پس از آن می توانند برای بازیافت به نسبت درجه تقصیری که درصد آن در حکم دادگاه مشخص می شود به مسببان ذی ربط مراجعه کنند. با عنایت به صراحت حکم مقرر در ماده شرکت های بیمه برابر مواد ۳۱ و ۳۲ قانون موظفند متعاقب مراجعه زیان دیده و تکمیل مدارک و پس از صدور رای قطعی دادگاه، مبلغ خسارت را به صورت کامل و بدون لحاظ قصور سایر عوامل و علل، ظرف دو هفته به زیان دیده پرداخت نمایند...

همان طور که در متن نظریه بیمه مرکزی جمهوری اسلامی آمده است، هرگاه در صورت فقدان تابلوهای راهنمایی و رانندگی، به راننده ای خسارت وارد شود، دستگاه اجرایی مربوطه موظف به پرداخت خسارت است. نصب علائم راهنمایی در معابر شهری با نظر پلیس و توسط معاونت حمل و نقل و ترافیک شهرداری ها صورت می پذیرد. بدیهی است مقصود از این مسئله و تاکید بر فقدان عنوان علائم رانندگی، می تواند با اقدام موثر و به موقع شهرداری در نصب علائم هشدار دهنده، «مُسْقَطُ مَسْئُولِیْتِ مَدَنِی» در این موضوع گردد.

در توضیح این مطلب به ماده ۱۶ قانون بیمه اجباری خسارات وارد شده به شخص ثالث در اثر حادث ناشی از وسایل نقلیه می توان استناد نمود. این ماده تصریح دارد: چنانچه به حکم مرجع قضایی اثبات شود عواملی نظیر نقص راه، نبودن یا نقص علائم



# ماهنامه علمی تخصصی پایا شهر

ISSN ۲۹۸۰-۷۷۸۶

رانندگی و نقص تجهیزات مربوط یا عیب ذاتی وسیله نقلیه، یا ایجاد مانع توسط دستگاه های اجرایی یا هر شخص حقیقی یا حقوقی دیگر در وقوع حادثه موثر بوده است، بیمه گر و صندوق پس از پرداخت خسارت زیان دیده می تواند برای بازیافت به نسبت درجه تقصیر که درصد آن در حکم دادگاه مشخص می شود به مسببان ذی ربط مراجعه کند. دستگاه های ذی ربط مجازند مسئولیت کارکنان خویش را در قبال مسئولیت های موضوع این ماده از محل اعتبارات جاری و تملک دارایی های سرمایه ای تحت اختیار، بیمه کنند.

تبصره همین ماده اشاره می کند: در صورتی که حسب نظریه افسران موضوع ماده ۱۷ قانون رسیدگی به تخلفات رانندگی، نقص راه، وسیله نقلیه یا عامل انسانی موثر در بروز تصادف اعلام شود در صورت اعتراض ذی نفع، موضوع حسب مورد به کارشناس یا هیات کارشناسان رسمی مستقل در امور مرتبط با موضوع از قبیل راه و مهندسی ترافیک، مکانیک و تصادفات با نظر دادگاه ارجاع می شود.

## ۱-۲- مفهوم قاعده

در نگاه کلی قاعده می بایست دارای شرط اصلی کلی و گستردگی باشد و در اصطلاح به معنی ضابطه، یعنی امر کلی است که بر همه جزئیات خودش منطبق است. مثل این که بگویند: هر حیوانی، انسان و هر ناطقی، انسان است. برخی علما در تعریف قاعده معتقدند: قاعده در اصطلاح، عبارت است از قضیه کلیه ای که بر همه جزئیات خود منطبق باشد.

## ۱-۳- مفهوم تحذیر

تحذیر در لغت از ماده «حَذَرَ» به معنای دوری نمودن از امور خطرناک و ترسناک آمده است (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲: ۲۲۳؛ ابن منظور، ۱۴۰۵: ۱۷۵/۴). همچنین به معنی برحذر داشتن، اعلام کردن و هشدار دادن است و مراد از هشدار این که خطری در پیش روی شما قرار دارد. تصور کنید خطر ریزش مصالح ساختمانی و دیوار در معابر وجود دارد، درخت کهنسالی را فرض کنید که به دلیل وزش بادهای شدید در حال شکسته شدن است یا از این خیابان به هر دلیلی مثل فعالیت های عمرانی، نباید عبور کرد زیرا احتمال برخورد وسیله نقلیه شما با ماشین های آسفالت و عمران در حال فعالیت عمرانی و راه سازی وجود دارد.

«إحذار» به معنی آن است که شخص یا نهادی، شهروندان را از انجام دادن کاری برحذر دارد، یا به وی هشدار دهد که در صورت انجام فلان فعل، ممکن است خسارتی به وی وارد شود. در این فرض اگر شخص و نهادی هشدار دهند و به دلیل عدم رعایت چنین هشدار، به فرد یا شهروندی خسارت وارد شود، هشدار دهنده به طور طبیعی و قانونی در قبال خسارت وارد شده مدیون نیست، به عبارتی اگر هشدار داده باشد، نمی توان از او مطالبه خسارت نمود.

به این مثال توجه کنید. فرض کنید شهرداری برای حفاری هایی که در سطح معابر عمومی انجام می دهد، هشدار لازم را ندهد و بر اثر این عدم هشدار، خسارتی به شهروندی وارد شود، در این صورت شهرداری مسئول می باشد، اما در همان فرض فوق، اگر معلوم شود که هشدار لازم را در وقت خودش داده است، حکم مسئله متفاوت می شود و به طور طبیعی برای خسارت وارد شده به شهروند بی توجه، ضمانتی بر عهده شهرداری نیست. در این صورت قاضی و حاکم از شهرداری می پرسد آیا هشدار لازم را داده اید؟ اگر نهاد مسئول در شهرداری پاسخ دهد: بله هشدار لازم را داده ام، اما این فرد توجهی به هشدار صادر شده نکرده است و البته برای محکمه نیز محرز و مسلم شود که چنین ادعایی درست است، از رهگذر همین یقین، ضمانتی بر عهده شهرداری برای جبران خسارات وارد شده نیست.



# ماهنامه علمی تخصصی پایا شهر

ISSN ۲۹۸۰-۷۷۸۶

همان طور که اشاره کردیم در اصطلاح، تحذیر به این معناست که اگر شخص یا نهادی پیش از اقدام به کاری که احتمال دارد از رهگذر اعمال آن فعالیت، خطر و حادثه ای متوجه دیگری گردد، هشدار لازم را بدهد و با وجود این هشدار، شهروند یا مخاطب به این هشدار بی توجهی کند و به آن ترتیب اثر ندهد و خودش را در معرض خطر اعلام شده قرار دهد، هشدار دهنده مسئولیتی نخواهد داشت (طوسی، ۱۴۰۰: ۷۵۵؛ شریف رضی، ۱۴۰۶: ۸۶؛ محقق داماد، ۱۳۷۴: ۲۳۵/۲). بر همین اساس، این قاعده مهم در مواردی که عدم توجه به آن، موجب ضمان و مسئولیت مدنی یا کیفری می گردد، می تواند رافع مسئولیت مدنی هشدار دهنده باشد و ضمان را از ذمه مکلفان و اشخاص حقوقی بردارد، برای مثال نصب علائم هشدار دهنده مناسب و قابل رویت در محل کانال هایی که در معابر توسط کارگران شهرداری و یا شرکت های خصوصی برای ارائه خدمات شهری حفر می شود یا در زیر پل عابر پیاده و امثال آن، رافع مسئولیت خواهد بود (فلاح، ۱۳۸۵: س ۴۷/۱۰۶).

هرچند برای قاعده تحذیر، مبانی مختلفی از کتاب، سنت، شهرت عملی، سیره عقلا و ادله تسبیح نام برده اند (موسوی خمینی، ۱۳۷۴: ۶۹۷/۱۴۲۵: ۲؛ طوسی، ۱۴۰۰: ۱۵۱/۱۴۰۹: ۲؛ محقق داماد، ۱۳۷۴: ۲۱۱/۲؛ نجفی، ۱۳۷۴: ۴۳؛ موسوی بجنوردی، ۱۳۷۹: ۱۶۴)، لکن روایت مشهور «قَدْ غَدَرَ مَنْ حَذَرَ» بیشتر از سایر مبانی بر رفع مسئولیت مدنی دلالت دارد (کلینی رازی، ۱۳۶۷: ۲۹۲/۷؛ صدوق، ۱۴۱۳: ۶۴۸/۵).

با بررسی دقیق علت عدم مسئولیت مدنی هشدار دهنده در قبال خسارات می توان به این نتیجه رسید که ناآگاهی آسیب دیده از خطر محتمل و آگاهی هشدار دهنده از این خطر، سبب نفی مسئولیت مدنی هشدار دهنده می گردد. بر همین اساس می توان مبنای اصلی این قاعده را به عنوان «حُسن و قُبْح عقلی» و همچنین قاعده «قُبْح عقاب بلا بیان» ارجاع نمود، زیرا آسیب دیدن شخص با اوصاف اشاره شده، از طرفی اگر به سبب ناآگاهی و غفلت او از محیط خطرناک و حادثه ساز باشد و از طرف دیگر به سبب هشدار ندادن شخص و دستگاه اجرایی آگاه از محیط خطرناک و مستعد وقوع حادثه باشد، مسئولیت نداشتن شخص آگاه و جبران نشدن خسارت شخص ناآگاه، قبیح و مذموم است و همان طور که عقاب بلا بیان در امور اخروی قبیح است، بنابر اصل «تنقیح مناط»، عدم جبران خسارات شخص آسیب دیده نیز قبیح و مذموم است و با توسل به قانون «ملازمه عقل و شرع»، می توان حکم وجوب شرعی جبران خسارت وارد شده را صادر نمود. با این استدلال و مقدمات، سایر ادله و حتی روایات نیز جنبه «ارشادی» پیدا می کنند (نه مولوی) که در صورت عدم وجود آن ها، باز هم حکم به جبران خسارت به وسیله دلیل عقلی امکان پذیر خواهد بود (ر.ک: عراقی، ۱۳۸۸: ۱۴۹؛ طباطبایی قمی، ۱۳۷۱: ۶۷/۱).

## ۲- ارکان هشدار

همان طور که اشاره کردیم، این قاعده یکی از مُسقطات ضمان محسوب می شود، لکن این قاعده در صورتی می تواند مورد تمسک و توجه قرار بگیرد که هشدار فی نفسه تاثیرگذار باشد و الا اگر نهاد و شخصی هشدار دهد، اما آن هشدار کامل و دارای شرایط خاص خودش نباشد و یا این که مخاطب و فرد امکان و فرصت پرهیز از آن را نداشته باشند، نمی توان به قاعده تحذیر تمسک کرد و آن را جاری دانست و عمل فرد، مشمول قاعده اقدام است. در نتیجه ضمانی متوجه طرف مقابل متصور نخواهد بود. مثلا نصب علائم هشدار دهنده وجود کانال و حفره در خیابان های شهر، اگر در مکان مناسبی نباشد تا شخص بتواند از آن پرهیز کند، نمی تواند مورد تمسک این قاعده باشد، لذا توجه مسئولین امور عمرانی شهرداری ها و نیز توجیه و آموزش پیمانکاران بخش های مختلف در شهرداری ها که خدمات آنان در معرض شهروندان و عابران قرار دارد، بسیار مهم و ضروری است و غفلت از آن می تواند موجب ضمان گردد.



# ماهنامه علمی تخصصی پایا شهر



ISSN ۲۹۸۰-۷۷۸۶

در تعاریف فقهی و حقوقی برای «هشدار»، به صورت عموم سه رکن تعریف شده است:

الف- هشدار موثر:

همان طور که اشاره کردیم یکی از شرایط اصلی و مهم برای تمسک به این قاعده و احراز عدم مسئولیت هشدار دهنده می باشد، ضرورت و الزام اعلام مناسب وجود خطر به نحو صریح، روشن و متعارف به مخاطب می باشد. به این معنی که هشدار دهنده می بایست شهروندان و عابران را از وجود حادثه ای که ممکن دارد جان یا مال آنان را در معرض تلف یا نقص و خسارت قرار دهد، آگاه نموده تا آنان از نزدیک شدن به خطر دوری نمایند.

در این خصوص فقه به طور مصداقی و روشن، «هشدار موثر» را تعریف نکرده است و تعریف آن را مانند بسیاری امور دیگر، به عُرف و اگذار نموده است، لذا عرف باید تشخیص دهد که این هشدار تا چه اندازه موثر بوده است. مثلاً فرض کنید در یکی از خیابان های شهر، کانال انتقال آب و سایر انرژی ها به طول چند کیلومتر حفر شده، اما فقط یک عدد چراغ چشمک زن و اعلام خطر در ابتدای خیابان بدون اعلام خطر و نصب شبرنگ و... نصب شده باشد. عرف، این هشدار را هشدار موثر نمی داند، چون معمولاً برای چنین امری یک چراغ هشدار کفایت نمی کند و علی الخصوص در شب و تاریکی آن، امکان توجه و رویت توسط بسیاری از رانندگان بعید به نظر می رسد.

ب- رساندن هشدار:

رکن دوم و مهم در تمسک به قاعده تحذیر، آن است که هشدار، به شخص هشدار دهنده رسیده باشد. به این معنی که وقتی به طور مثال شهرداری ریزش مصالح عمرانی در پل سازی را هشدار می دهد، این هشدار باید به نحوی باشد که قابل مشاهده و اطلاع شهروندان و یا عابران باشد.

این را باید توجه داشته باشیم که در سلب مسئولیت مدنی با تمسک به قاعده تحذیر، «اثبات رساندن هشدار» بسیار مهم است، زیرا شهرداری ادعا می کند هشدار لازم را داده ام اما عابر حادثه دیده می گوید هشدار شما به من نرسیده که شهرداری قصد انجام فعالیت عمرانی در فلان معبر شهری را داشته است. لذا حتماً باید رساندن هشدار به نحو محکمه پسندی ثابت شود تا بتوان گفت که خسارتی بر عهده هشدار دهنده نیست.

خداوند متعال در آیه ۱۵ سوره مبارکه اسراء می فرماید: ... وَ مَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا؛ ما بدون این که پیامبری (برای هدایت و اتمام حجت) به سوی مردم نفرستیم، عذاب کننده آنان نبودیم.

در این آیه بعثت پیامبران عظام الهی، کنایه از بیان است و به طور طبیعی بیان هم باید به مخاطبین آن یعنی انسان ها برسد تا قابل مواخذه و بازخواست در صورت ترک آن باشد. لذا می توان با تمسک به این آیه استناد نمود که هشدار باید به مخاطب آن برسد تا بتوان عدم ضمان هشدار دهنده را ثابت نمود و مسئولیت تلف (اعم از خسارت جانی و مالی) به حکم قاعده اقدام بر عهده خود شخص قرار گیرد و الا نمی توان برای رفع مسئولیت به این قاعده تمسک کرد.

ج- تمکن اجتناب از هشدار:

رکن نهمی و مهم دیگر آن است که مخاطب هشدار داده شده (در این مثال ها شهروندان و عابران) برای اجتناب و پرهیز از هشدار، تمکن و قدرت داشته باشد، یعنی او بتواند از خطر و خسارات ناشی از آن فعل دوری و اجتناب کند. لذا فرض کنید اگر به فردی هشدار داده شود، اما او فرصت و توان لازم برای آن که خود را از شرایط هشدار دور کند، نداشته باشد، هشدار دهنده نمی تواند در قبال خسارت مسئولیتی نداشته باشد (علامه حلی، ۱۴۱۳: ۶۵۲/۳؛ فخرالمحققین حلی، ۱۳۸۹: ۶۵۹)، البته عده ای معتقدند که حتی زمانی که مصدوم مشکل شنوایی دارد نیز هشدار دهنده ضامن نیست، زیرا عموم دلیل «من قال حذار لم



یضمن»، اصل برائت و اینکه عذر مذکور از جانب مجنی عنه، هشدار دهنده را از مسئولیت معاف می کند (ابن فهد حلی، ۱۴۰۹:۳۹).

شهید ثانی در این باره می فرماید: و لو لم یقل حذار او قالها فی وقت لا یتمکن المرمی من الحذر او لم یسمع فالدیه علی عاقله الرامی، اگر شخص هشدار ندهد، یا وقتی هشدار دهد که فرد تیر خورده نتواند پرهیز کند، یا نشنود، دیه بر عاقله تیرانداز است (عاملی (شهید ثانی)، ج ۱۰، ص ۱۲۰).

هرچند این مثال برای موضوع تیراندازی ذکر شده است، به این معنی که اگر شخصی در حال تیراندازی باشد و طفلی از آن محل عبور کند، شخص تیرانداز خودش باید مراقبت کند، چرا که بچه (به ویژه غیر ممیز) به هشدار توجه نمی کند، اما این مثال می تواند برای بحث ما نیز قابل توجه باشد.

محقق حلی هم در این زمینه می فرماید: لو ثبت انه قال حذار، لم یضمن لما روی...؛ اگر شخص هشدار را بگوید، ضمانی بر او نیست (حلی، جعفر بن حسن، ج ۴، ص ۲۳۴). علامه حلی نیز می گوید: و لو ثبت انه قال حذار، فلا ضمان مع السماع لما روی...؛ اگر ثابت شود که شخص هشدار گفته است، با شنیده شدن هشدار، به دلیل روایت بیان شده، ضمانی بر گوینده آن نخواهد بود. همین طور که از لفظ پیداست، منظور از «سماع» در این قول آن است که این هشدار به طرف مقابل رسیده باشد، هرچند راه های آن می تواند در موضوعات مختلف، متفاوت باشد.

پس همان طور که اشاره کردیم، هشدار و کیفیت آن، مسئله ای عرفی است. لذا هشدار دادن به انسان های ناتوان مثل کر، نابینا و یا لال باید تناسب خاص با آنها را داشته باشد و به عبارتی هشدارها در این گونه موارد باید تناسب با وضعیت افراد داشته باشد. همچنین هشدار باید عینی یا بازدارنده و امثال آن باشد که حسب شرایط افراد، می تواند متنوع باشد و مدل و روش آن فرق می کند. لذا می توان ادعا نمود هشدارها همیشه لفظی نیست، همان گونه که همیشه نوشتاری نیست، لذا اگر شهرداری درباره چاله هایی که در معابر ایجاد می کند هشدار لازم و کافی را ندهد و از این بابت خسارتی متوجه شهروندان گردد، بدون شک ضمان بر عهده اش خواهد بود و باید خسارات وارد شده را جبران کند.

نتیجه این بخش این است که هشدار و مانع، فقط سماع نیست و مراد از واژه سماع در این قاعده، هشدارهای مناسبی می باشد که مطابق با نظر عرف، مانع ایراد خسارت به دیگران می شود. فقه در این موضوع سکوت کرده و می گوید نحوه هشدار را باید عرف تعیین کند. عرف هم می گوید هشدار لازم درباره چاله و حفره ای که در معبر عمومی، بوستان و... کنده شده است و شهروندان در آن محیط تردد می کنند، باید داده شود و مسئله هشدار هم به حسب مورد است.

تاکید می کنیم برای نوع هشدار، ما همیشه آن را لفظ نمی دانیم، بلکه هشدار در بعضی جاها با عبارت لفظی و در مکان و شرایطی دیگر شاید با کشیده نرده آهنی یا نصب تابلو و اعلام از رسانه های گروهی انجام می پذیرد. مثلا در استخرها و گودال هایی که برای ذخیره آب در برخی زمین های کشاورزی حفر می شود و یا استخرهای پرورش ماهی، تابلو با مضمون «خطر غرق شدن» به همراه نصب حصار و حائل شاید مصداق اعلان موثر باشد. لذا نمی توان برای هشدار یک نوع خاص و مصوب قانونی را تعریف کرد و گفت که هشدار فقط لفظ است. مثلا مصداق هشدار در ساختمان سازی و فعالیت های عمرانی آن است که ایجاد مانع شود. برای نمونه چند متر شهروندان را از محوطه ساختمانی دور می کنند و بین خطر و افراد چند متر فاصله ایجاد می کنند یا با نصب تورهایی مانع ریزش مصالح ساختمانی بر سر مردم در پیاده روها می شوند. نصب نرده و دیوار آهنی بین مسیر تردد مردم و خط آهن قطار شهری، کشیدن خط برای نزدیک نشدن به قطار ظهری در ایستگاه ها و ده ها نمونه مشابه از این دست می تواند مصداق هایی از اعلان و هشدار موثر باشد.





# ماهنامه علمی تخصصی پایا شهر

ISSN ۲۹۸۰-۷۷۸۶

به نوعی می توان گفت هشدارها و اعلان ها، ایمنی هایی هستند که ساخته می شوند تا به شهروندان یک شهر القا شود که اگر برای شما حادثه ای اتفاق افتاد، خسارتی بر عهده هشدار دهنده نیست.

خلاصه این بخش آن است که هشدار باید موثر باشد، به هشدار دهنده رسیده باشد و هشدار گیرنده تمکن و توان اجتناب از آن هشدار را داشته باشد. همچنین توجه داشته باشیم که این هشدار می بایست قبل از وقوع حادثه داده شود و اگر بعد از وقوع حادثه اعلام گردد، مثل این است که اصلا هشدار داده نشده است.

اشاره کردیم وسایل هشدار دهنده باید متناسب با نوع خطر و محیط باشد، هم چنان که در تبصره ۲ ماده ۶ قانون به کارگیری سلاح آمده است:

ماموران مذکور در صورتی می توانند به وسایط نقلیه تیراندازی نمایند که با صدای رسا و بلند به راننده وسیله نقلیه ایست داده و راننده به اخطار ایست توجهی ننموده باشد(رضوی، ۱۳۸۵:۳۴۳)

تعدادی از فقها نظر دارند که در کنار ارکان سه گانه هشدار، هشدار گیرنده باید خود را در معرض خطر قرار داده باشد. همچنین ورود صدمه نباید ناشی از اقدام عمدی هشدار دهنده باشد(موسوی بجنوردی، ۱۳۷۹: ۱۶۴-۱۶۶؛ زراعت، ۱۳۸۸: ۱۷۳-۱۷۴).

نکته مهم و پایانی در این بخش آن است که هشدار نباید همراه با تعدی و تفریط باشد. در توضیح این مفهوم می گوئیم اتفاقا از اسباب ضمان، تعدی و تفریط است. تعدی همان طور که از نام آن پیداست از ماده «عدو» است. تعدی در امر، به معنای تجاوز از حدودی است که شایسته است به آن اکتفا شود(فراهیدی ۱۴۱۰، ۲:۲۱۳). تفریط هم از ماده «فرط» است. فرط فی الامر، به معنای کوتاهی کردن و تزییع نمودن آن است تا از دست برود(جوهری ۱۴۱۰، ۳: ۱۱۴۸)، ابن فارس، تفریط را به معنای تقصیر آورده است که در اثر کوتاهی از مرتبه خویش تنزل یافته است(ابن فارس، ۱۴۰۴، ۴:۴۹۰)، در قرآن تفریط به معنای ترک کردن، غفلت کردن و ضایع و تباه کردن، تقصیر و تاخیر استعمال شده است(طریحی، ۱۴۱۶، ۴:۲۶۴)

تعدی از نگاه برخی از فقها «فعل ما یجب ترکه و ترک ما یجب فعله» است، به گونه ای که منجر به عدم اهتمام به حفظ غیر و اموال او می شود، پس هر دو در عدم حفظ مشترک و در ناحیه فعل و ترک متفاوت هستند(صدر، ۱۴۲۰، ۴:۳۱۷)، تعدی و تفریط در منابع حقوقی نیز مطرح شده است، از جمله در ماده ۹۵۱ و ۹۵۲ قانون مدنی چنین تعریف شده است: تعدی، تجاوز نمودن از حدود اذن یا متعارف است، نسبت به مال یا حق دیگری.

پس می توان تعدی و تفریط را عدم محافظت و نگهداری، و به زبان دیگر نادیده گرفتن و پایمال نمودن حدود و مرزهایی برشمرد که رعایت آن در خصوص دیگران و اموال آنها لازم و ضروری است. لذا در صورتی که هر نوع کوتاهی و یا زیاده روی و افراط از سوی هشدار دهنده در انجام عملیات مربوط به هشدار، باعث ایجاد خسارت گردد، عامل زیان، ضامن خواهد بود.

در گزارش برخی پرونده های مسئولیت شهرداری شهر مشهد در قبال حوادث و تعیین درصدی از جبران خسارت برای این سازمان، با استناد به عدم وجود علائم هشدار دهنده می توان به این مصادیق اشاره کرد:

- الف- پرونده شماره ۱۴۰۱/۳۰۰/۲۲۴ (حادثه جانی) فوت عابر در اثر برخورد موتور سیکلت در خیابان توس،
- ب- پرونده شماره ۱۴۰۱/۳۰۰/۱۵۵ (حادثه جانی) آسیب دیدگی در اثر واژگونی در محل زیرگذر پل مجلسی،
- ج- پرونده شماره ۱۴۰۱/۳۰۰/۲۴۲ (حادثه مالی و جانی) فوت و خسارت مالی در اثر برخورد با جدا کننده باند کند راه،
- د- پرونده شماره ۱۴۰۱/۳۰۰/۲۳۹ (حادثه مالی و جانی) فوت و خسارت مالی برخورد خودرو با عابر پیاده در بزرگراه بسیج،
- ه- پرونده شماره ۱۴۰۱/۳۰۰/۳۹۰ (حادثه جانی) تصادف و واژگونی خودرو و حادثه منجر به جرح،





# ماهنامه علمی تخصصی پایا شهر

ISSN ۲۹۸۰-۷۷۸۶

در تمامی موارد فوق که متعلق به سال ۱۴۰۱ می باشد، درصدی از خسارت مالی بر عهده شهرداری تعریف شده است که در غالب این موارد، نقص هشدار و وجود علائم هشدار دهنده سبب آن بوده است.

## ۳-قاعده تحذیر و مسئولیت مدنی اشخاص

برخی از فقها بر اساس روایات اشاره شده بر این نکته اتفاق نظر دارند که چنانچه فردی قصد پرتاب تیری را به هدف داشته است و قبل از آن، هشدار داده باشد، اما طرف مقابل نسبت به هشدار بی توجهی کند و خسارتی بر او وارد گردد، ضمانی بر عهده تیرانداز قرار نمی گیرد (فاضل آبی، ۱۴۱۰: ۶۱۷/۳؛ محقق حلی، ۱۴۰۹: ۱۰۲/۴؛ مفید، ۱۴۱۳: ۷۴۲؛ عاملی جزینی، ۱۴۱۱: ۲۶۳؛ اردبیلی، ۱۴۰۳: ۲۴۳/۱۴؛ حر عاملی، ۱۴۰۹: ۶۹/۲۹؛ موسوی خویی، ۱۳۹۶: ۲/۲۳۲) و در این صورت اگر هشدار نداده باشد، اما محل هدف در ملک تیرانداز بوده و حادثه دیده بدون اذن وارد آن محیط شده باشد، باز هم ضامن نیست، همچنان که در ماده ۳۳۹ قانون قدیم مجازات اسلامی به این موضوع اشاره شده است:

هرگاه کسی در معبر عام یا هر جای دیگری که تصرف در آن مجاز نباشد چاهی بکند یا سنگ یا چیز لغزنده ای بر سر راه عابران قرار دهد یا هر عملی که موجب آسیب یا خسارت عابران گردد انجام دهد، عهده دار دیه یا خسارت خواهد بود. ولی اگر این اعمال در ملک خود یا در جایی که تصرفش در آن مجاز است واقع شود عهده دار دیه یا خسارت نخواهد بود.

در قانون جدید مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ این موارد قابل توجه در بحث ما می باشد:

ماده ۵۰۷-هرگاه شخصی در معابر و اماکن عمومی یا ملک دیگری بدون اذن مالک، گودالی حفر کند یا چیز لغزنده ای در آن قرار دهد و یا هر عملی انجام دهد که سبب آسیب دیگری گردد، ضامن دیه است مگر اینکه فرد آسیب دیده با علم به آن و امکان اجتناب، عمداً با آن برخورد نماید.

ماده ۵۰۸- هرگاه شخصی یکی از کارهای مذکور در ماده (۵۰۷) این قانون را در ملک خویش یا مکانی که در تصرف و اختیار اوست، انجام دهد و سبب آسیب دیگری گردد، ضامن نیست مگر اینکه شخصی را که آگاه به آن نیست به آنجا بخواند و به استناد آن، جنایتی به وی وارد گردد.

تبصره ۱-هرگاه شخص آسیب دیده بدون اذن مالک یا با اذنی که قبل از انجام اعمال مذکور از مالک گرفته، وارد شود و صاحب ملک از ورود او اطلاع نداشته باشد، مالک ضامن نیست مگر اینکه صدمه یا تلف به علت اغواء، سهل انگاری در اطلاع دادن و مانند آن مستند به مالک باشد.

تبصره ۲-هرگاه کسی در ملک دیگری و بدون اذن او، مرتکب یکی از کارهای مذکور در ماده (۵۰۷) این قانون گردد و شخص ثالثی که بدون اذن وارد آن ملک شده است، آسیب ببیند، مرتکب عهده دار دیه است مگر اینکه بروز حادثه و صدمه مستند به خود مصدوم باشد که در این صورت مرتکب ضامن نیست مانند اینکه مرتکب علامتی هشداردهنده بگذارد یا درب محل را قفل کند لکن مصدوم بدون توجه به علائم یا با شکستن درب وارد شود.

ماده ۵۰۹-هرگاه کسی در معابر یا اماکن عمومی با رعایت مقررات قانونی و نکات ایمنی عملی به مصلحت عابران انجام دهد و اتفاقاً موجب وقوع جنایت یا خسارت گردد، ضامن نیست.



# ماهنامه علمی تخصصی پایا شهر

ISSN ۲۹۸۰-۷۷۸۶

## ۴-رفع مسولیت هشدار دهنده

کلیت این قاعده در بسیاری از موارد قانونی مورد استناد قرار گرفته است، مثل تبصره ۱ ماده ۵۰۸ قانون مجازات اسلامی (همان طور که اشاره رفت) و یا ماده ۴ قانون ایمنی راه ها و راه آهن که به صراحت اشاره شده است:

ورود و عبور عابرین پیاده و انواع وسایل نقلیه غیر مجاز و عبور دادن دام در شاهراه ها و همچنین توقف وسایل نقلیه در خطوط عبور ممنوع است. هرگاه به جهات مذکور، حادثه ای واقع شود که منجر به ضرب یا جرح یا قتل یا خسارت مالی شود، راننده مجاز که وسیله نقلیه او مجاز به حرکت در شاهراه باشد، نسبت به موارد فوق مسئولیتی نخواهد داشت.

برای روشن شدن بیشتر موضوع می توان در موضوع پرهیز از خوردنی ها و آشامیدنی هایی که عموماً سبب می شود که شهروندان را دچار مسمومیت احتمالی نماید، به ماده ۱۱ قانون مواد خوردنی و آشامیدنی و آرایشی و بهداشتی مصوب ۲۲ تیرماه ۱۳۴۶ اشاره نمود:

در موسسات داخلی که نوع آن ها از طرف وزارت بهداشتی، معین و صورت آن منتشر می گردد. صاحبان آن ها مکلف اند طبق دستور وزارت بهداشتی، مشخصات لازم را در مورد هر نوع فرآورده به خط فارسی خوانا، روی بسته یا ظروف محتوی جنس قید نمایند. در مواردی که فرمول محصول یا مواد ترکیبی، طبق تقاضای سازنده فرمول بایستی محفوظ بماند، باید فرمول محصول را قبلاً به وزارت بهداشتی تسلیم و شماره پروانه آن را روی بسته بندی ذکر نمایند. متخلفین از مقررات این ماده، به پرداخت غرامت از ۵ هزار تا ۴۰ هزار دینار محکوم خواهند شد.

در ماده ۱ آیین نامه ممنوعیت استعمال دخانیات نیز آمده است:

به منظور حفظ حقوق افراد جامعه و تامین سلامت آن ها در برابر زبان ها و بیماری های ناشی از استعمال دخانیات، استعمال هر نوع سیگار و سایر مواد دخانی در اماکن عمومی مسقف، به هر نوع ممنوع است.

در تبصره ۲ این ماده تاکید شده است:

مسئولان اماکن عمومی موظف اند تابلوی ممنوعیت مصرف دخانیات را به تعداد مناسب در محل هایی که قابل رویت باشد، نصب و ممنوعیت استعمال دخانیات در اماکن عمومی را یادآور شوند.

امروزه شهرداری ها در اغلب بوستان های شهری اقدام به نصب وسایل بدنسازی پارکی در ابعاد، رنگها و مدل های مختلف می نمایند. در حالی که همه ساله گزارش های مختلفی از آسیب دیدن شهروندان به دلیل عدم آشنایی با نحوه استفاده از این ابزار و وارد شدن خسارت های مختلف و حتی در برخی موارد جبران ناپذیر مثل قطع نخاع... می شود. لذا یکی از راه های رفع مسئولیت مدنی در قبال این حوادث، وضع قوانین از جمله ممنوعیت عدم استفاده افراد زیر ۱۵ سال و یا نصب تابلوهای نحوه استفاده از هر دستگاه و الصاق آن بر روی بدنه دستگاه ها می باشد و همچنین بیان خطرات و آسیب هایی که احتمال دارد از نحوه استفاده غیر صحیح از این ابزار متوجه شهروندان گردد تا از حوادث احتمالی که در بعضی مواقع حتی قطع نخاع و خسارات جبران ناپذیر جسمی گزارش می شود جلوگیری نمود. از این رو انتظار می رود شهروندان با توجه به توصیه های صورت گرفته، موارد ایمنی را رعایت کنند تا از حوادث احتمالی جلوگیری شود.

## ۵-جبران هزینه های رفع خطر

در ماده ۵۵ قانون شهرداری ها مصوب ۱۳۳۴ که در آن حدود ۲۸ وظیفه برای شهرداری نام برده می شود، در اصلاحات ماده ۵۵ است (قانون اصلاح پاره ای از مواد و الحاق مواد جدید به قانون شهرداری مصوب سال ۱۳۳۴):



در کلیه موارد مربوط به رفع خطر از بناها و غیره و رفع مزاحمت های مندرج در ماده فوق، شهرداری پس از کسب نظر مأمور فنی خود به مالکین یا صاحبان اماکن یا صاحبان ادوات منصوب، ابلاغ مهلت دار متناسبی صادر می نماید و اگر دستور شهرداری در مهلت معین به موقع اجرا گذاشته نشود، شهرداری رأساً با مراقبت مأمورین خود اقدام به رفع خطر یا مزاحمت خواهد نمود و هزینه مصروف را به اضافه صدی پانزده خسارت از طرف دریافت خواهد کرد.

مقررات فوق شامل کلیه اماکن عمومی مانند سینماها، گرمابه‌ها، مهمانخانه‌ها، دکاکین، قهوه‌خانه‌ها، کافه رستورانها، پاساژها و امثال آن که محل رفت و آمد مراجعه عمومی است نیز می باشد. (جهانگیر، ۱۳۷۹:۲۹۲)

## ۶-قاعده اقدام

«قاعده اقدام» به این معناست که اگر شخصی با علم و آگاهی، قصد و رضایت قلبی، ضرر یا ضمانی را بپذیرد و یا احترام مال خودش را از حیث ارزش آن اسقاط کند و بنا را بر عدم عوضیت و مجانیت بگذارد یعنی انتظار جبران آن را نداشته باشد، هیچ کس ضامن او و این خسارت نخواهد بود. فرض کنید اگر کسی با علم به مسدود بودن خیابانی در شهر که در آن فعالیت های عمرانی توسط شهرداری در حال انجام است، بدون توجه به آن علائم هشدار، با خودرو از علائم هشدار دهنده عبور کند و در نتیجه خسارتی متوجه خودش و یا وسیله نقلیه اش گردد، در این حالت ضمانی متوجه هشدار دهنده یعنی شهرداری (در این مثال) نخواهد بود زیرا این فرد با علم و آگاهی و اختیار، اقدام به این عمل نموده است.

آن چه که از منابع فقهی به دست می آید، محکم ترین دلیل قاعده اقدام، «ادله عقلی» است و گرنه در قرآن و روایات دلیلی در این باره یافت نمی شود (انصاری، ۱۴۱۵: ۴۸۹/۳؛ محمدی، ۱۳۷۷: ۳۳)

همچنین آقای بجنوردی در کتاب «قواعد فقه» در ذیل بررسی اصطلاحی قاعده اقدام از نگاه فقه اشاره می کند: اقدام، قاعده ای فقهی است که مفاد آن چنین می باشد، هرکس به ضرر خود نسبت به مال خود اقدامی کند، در مورد اقدام وی کسی به نفع او ضمان قهری یا مسئولیت مدنی ندارد (بجنوردی ۱۴۰۱: ۹۱-۱:۹۳).

شاخصه های این تعریف را این گونه می توان برشمرد:

۱- وجود آگاهی و توجه در عملکرد مقدم،

۲- ترتب زیان از سوی دیگران بر عملکرد آگانه مقدم، و

۳- عدم مسئولیت دیگران نسبت به زیان و خسارت وارد شده به مقدم.

بر همین مبنا در ماده ۱۲۱۵ قانون مدنی مقرر گردیده است: هرگاه کسی مال را به تصرف صغیر غیر ممیز و یا مجنون بدهد، صغیر یا مجنون مسئول ناقص یا تلف شدن آن مال نخواهد بود.

همچنان که در ماده ۱۲۱۶ می گوید: هرگاه صغیر یا مجنون یا غیر رشید باعث ضرر غیر شود، ضامن است.

در تایید ماده ۱۲۱۵ باید گفت چرا که او خود اقدام بر ضرر خویش کرده است و طبق قاعده اقدام، ضامن از او ساقط می شود و موجب معافیتش از ضمان قهری می گردد.

عده ای این باور را دارند که قاعده اقدام با شرط قبول خطر توسط هشدار گیرنده، با قاعده تحذیر دارای ارتباط است (موسوی بجنوردی، ۱۳۷۹: ۹۱-۱۱۵) اما برخی دیگر در بیان تفاوت های این دو قاعده می گویند که در قاعده تحذیر، برای رفع مسئولیت هشدار دهنده می توان تصور نمود خسارت دیده به صورت غیر عمدی و یا حتی سهوی خود را در معرض خطر قرار دهد و مسئولیت کیفری در درجه اول اهمیت باشد. به بیان دیگر، چگونگی رفع مسئولیت کیفری، موضوع اصلی قاعده تحذیر است اما در



قاعده اقدام، جایگاه اختصاصی ندارد، بلکه در این قاعده، ضمان مدنی دارای اهمیت است و لازم نیست که شرط هشدار گیرنده خود را در معرض خطر قرار دهد، به قاعده اقدام تسری دهیم (حاجی زاده، ۱۳۸۵: ۲۲۵-۲۲۶)

هرچند نظریه فوق به زعم برخی با اشکالاتی هم مواجه است، زیرا هر دو قاعده از عموم و یا اطلاق برخوردار هستند و نمی توان آن دو را به بخش خاصی محدود نمود، چرا که ترجیح بلامرغ پیش می آید. ولی اینکه شروط تحذیر برای قاعده اقدام لازم نیست، امر صحیحی است و دلیل مهم عدم نیاز قاعده اقدام به شروط اشاره شده در قاعده تحذیر این است که مصادیقی که برای قاعده اقدام ذکر شده، فارغ از مصادیق قاعده تحذیر است.

## ۷- شدت خطر در مسئولیت مدنی

همان طور که بارها اشاره رفت، هشدار و تحذیر می تواند مُسقط مسئولیت مدنی برای هشدار دهنده باشد و البته این در صورتی محقق خواهد شد که هشدار به نحو موثر باشد و همچنین آسیب دیده به آن اعتنا نکرده و در نتیجه در معرض خسارت قرار گیرد، اما به طور عام، اطلاق چنین حکمی در نگاه برخی از فقها محل اختلاف است. از آن رو که عده ای از آنان معتقدند باید نوع عمل خطرآمیز هشدار دهنده نیز مورد اعتنا و بررسی قرار گیرد. به تعبیری در این جا صحبت از اعتنا به نقش تقصیر هشدار دهنده! به عنوان یک طرف دعوا و آسیب دیده به عنوان طرف دیگر دعوا مطرح می شود که خود این مسئله دارای اقسام مختلفی است که در ذیل به آن اشاره می شود:

الف) صادر کننده هشدار و زیان دیده هر دو توأمان مقصر باشند که این تقصیر نیز خود به دو شکل می تواند متصور گردد:

۱- در صورتی که عمل خطرآفرین هشدار دهنده، اضطراری، اجتناب ناپذیر و در عین حال بر اساس وظائف قانونی باشد (یعنی دارای سه عنصر اصلی و مهم شامل اضطرار، اجتناب ناپذیری و داشتن عنصر قانونی باشد) به طور مسلم قاعده تحذیر در این همه این موارد اجرایی می گردد و در نتیجه صادر کننده هشدار از مسئولیت مدنی در قبال خسارت وارد آمده بری می گردد. مثلاً با اینکه ساخت و ساز و فعالیت های عمرانی و بهسازی در معابر شهر، عاری از خطرات احتمالی نیست، اما چنانچه عمل هشدار دهنده، غیر قانونی باشد و بدون داشتن پروانه ساختمانی و مجوز مربوطه از شهرداری، اقدام به ساخت و ساز غیر مجاز نماید و در چنین حالتی، آسیب دیده نیز به هشدار او توجهی نکند و از قضا خودش را در معرض آسیب قرار دهد، نمی توان با قاطعیت گفت که هشدار دهنده مسئولیتی در این موضوع ندارد، چرا که عمل او هرچند غیر قانونی بوده و یکی از عوامل تحقق آسیب است. اما از طرفی، آسیب دیده نیز به دلیل بی توجهی و سهل انگاری به عدم اعتنا به هشدارهای صادر شده، خودش را در معرض آسیب و خسارت قرار داده است و در این حالت از عدالت و انصاف به دور است که مسئولیت پرداخت تمام خسارات وارد شده فقط بر عهده هشدار دهنده قرار گیرد. راه حل این است در این حالت با لحاظ تقصیر هشدار دهنده و آسیب دیده، بر اساس «عدل و مروت»، جبران حداقل بخشی از خسارت و نه تمام آن، بر ضمه هشدار دهنده قرار داده شود.

۲- صورت دیگر مساله که می توان تصور نمود به این صورت است که هشدار دهنده به نحو موثر و همان طور که اشاره رفت هشدار ندهد. در این فرض، غالب نظریات مطرح شده بر این امر استوار شده است که هشدار دهنده در نگاه اول، مسئول جبران تمام خسارت است، اما از سویی ممکن است که آسیب دیده نیز علم و آگاهی به خطرناک بودن مکان حادثه داشته است و در عین داشتن این علم، اقدام به ورود نموده است، مثل شهروندی که عملیات عمرانی و راه سازی در محله و خیابان محل سکونت او در حال انجام است و او همه روزه مشاهده می کند که معبر در حال بازسازی است و توجه کافی دارد که در مدت عملیات عمرانی باید مراقب جان و مال خود باشد، که در این حالت با تمسک به قاعده اقدام، ضمان از هشدار دهنده مرتفع می گردد. اما از سوی دیگر



# ماهنامه علمی تخصصی پایا شهر

ISSN ۲۹۸۰-۷۷۸۶

بر مبنای قاعده تحذیر و رعایت نشدن شروط سه گانه آن، مسئولیت هشدار دهنده ثابت می گردد. در این حالت، نظریه منصفانه آن است که جبران تمام خسارت بر عهده هشدار دهنده قرار نگیرد و بخشی از خسارت بر عهده چنین شخصی قرار گیرد(زراعت، ۱۳۸۸:۱۷۳)

ب) در تبیین صورت دوم اشاره می کنیم که هشدار دهنده مقصر نباشد. به این تصریح قانون توجه کنید. در ماده ۸ قانون نحوه رسیدگی به تخلفات و اخذ جرایم رانندگی آمده است:

در صورتی که عابر پیاده در عبور از سواره رو معابر و خیابان ها جز از نقاطی که خط کشی شده و مخصوص عبور عابر پیاده است(محل مجاز) از محل دیگری(محل های غیر مجاز) عبور نماید، متخلف شناخته می شود و مکلف به پرداخت جریمه مقرر در آیین نامه می باشد و در صورتی که در این قبیل نقاط غیر مجاز وسیله نقلیه موتوری با عابر پیاده تصادف نماید، راننده وسیله نقلیه در صورتی که کلیه مقررات راهنمایی و رانندگی را رعایت نموده باشد، مسئول شناخته نمی شود، عدم مسئولیت راننده مانع استفاده شخص ثالث از مقررات بیمه نخواهد بود. برای اجرای مقررات این ماده ادارات مسئول امر عبور و مرور بر حسب مورد(شهربانی، شهرداری-ژاندارمری) مکلفند قبلاً خیابان یا مسیر یا معبر مورد نظر را از حیث پیاده رو و خط کشی و نصب چراغ و کلیه علائم لازم و ایمنی عابر پیاده و رانندگان وسیله نقلیه موتوری کاملاً مهیا و تأمین کرده مراتب را ۱۵ روز قبل از تاریخ اجرا به وسیله جراید و رادیو و تلویزیون به اطلاع عموم اهالی برسانند.

ج) آسیب دیده مقصر و هشدار دهنده خطا کار باشد. در فرض اشاره شده اگر آسیب دیده با وجود تحقق هشدار موثر(شرایط سه گانه) از جانب هشدار دهنده، اقدام به ورود در محدوده حادثه نماید و آسیب هایی به طبع بر او وارد شود که ناشی از خطای هشدار دهنده باشد(مثلاً ورود شهروندان به محل انجام پروژه های عمرانی شهرداری از قبیل توسعه خطوط قطار شهری در عمق زمین)، در این صورت محاکم دادگستری، نظریات متفاوتی ارائه نموده اند، برای نمونه در پرونده شکایت یک نفر از شهروندان مشهدی از شهرداری مشهد مبنی بر ایراد خسارت به دلیل برخورد وی با یکی از پاکبانان مستقر در بوستان حجاب در حین دوچرخه سواری، با ادعای شهروند فوق مبنی بر عدم وجود علائم هشدار دهنده و خط کشی معابر بوستان، دادگاه، شهرداری را مکلف به پرداخت بخشی از غرامت شکستگی دندان نامبرده نمود، در حالی که بر اساس تصاویر موجود از بوستان، معبر دارای خط کشی بود لکن دادگاه آن را کافی و دارای عنصر تاثیرگذاری ندانست. البته در این حکم بخشی از تقصیر نیز متوجه شاکی و هشدار گیرنده بود که به همان علائم اندک نیز بی اعتنا بوده و دقت لازم و توانایی در استفاده و کنترل دوچرخه را نداشته است. لذا مفاد رای مشتمل بر دو بخش است: اول آنکه مورد از مصادیق قاعده تحذیر است که در این صورت تمام دیه متوجه شهرداری نخواهد بود. دوم آنکه شاکی نیز به دلیل عدم دقت کافی نتوانست همه دیه دندان را دریافت نماید. در این حالت آسیب دیده(به دلیل قاعده اقدام و عدم دقت در کنترل وسیله نقلیه به دلیل تجربه کم) مقصر و هشدار دهنده(به دلیل عدم نصب علام هشدار دهنده موثر) نیز خطا کار است.

برخی بر این رویه اشکال می گیرند که مجرای قاعده تحذیر در صورتی است که هشدار دهنده، شرایط لازم را برای رفع مسئولیت داشته باشد و هشدار موثر صورت گرفته و به گوش مخاطب رسیده باشد. این امر از مصادیق شبهه موضوعی است، نه شبهه حکمی، چرا که در هر حال در صورت اثبات شرایط مورد نظر، هشدار دهنده از همه مسئولیت مبرا می شود و تنها بخشی از خسارت را متقبل می شود، زیرا هشدار دهنده مدعی است علائم هشدار را به نحو مقتضی اعلام نموده و این هشدار گیرنده است که بدون توجه به علائم نصب شده و عدم کنترل وسیله نقلیه در مسیر دوچرخه سواری به دلیل کم تجربگی، متحمل خسارت شده است.



# ماهنامه علمی تخصصی پایا شهر

ISSN ۲۹۸۰-۷۷۸۶

## ۷-۱- بی توجهی اشخاص به هشدارها

در حالی که شخص یا اشخاص خسارت دیده پیش از وقوع خسارت، نسبت به هشدار شهرداری بی توجهی نموده و در نتیجه دچار خسارت شوند، مسئولیت مدنی شهرداری اسقاط می شود. مثلاً در پروژه های عمرانی و توسعه که شهرداری ها معمولاً با انتشار اوراق مشارکت با بخش های دولتی یا خصوصی اقدام به جلب سرمایه مادی شهروندان می نمایند و بخشی از اصل سرمایه پروژه مورد نظر را نیز در یک پروژه اقتصادی تامین می کنند، شهرداری پس از هشدار تنها نسبت به افرادی از مسئولیت معاف می گردد که امکان خروج سرمایه خود را از پروژه مذکور داشته باشند و با علم به خطرناک بودن چنین سرمایه گذاری، اقدام به این عمل نموده اند و یا این که پس از هشدار، اقدام به سرمایه گذاری کرده اند که بر پایه قاعده اقدام، مسئولیت مدنی شهرداری نسبت به این موارد در صورت تلف شدن اموال مرتفع می گردد. اما چنانچه تمام اموال و یا بخشی از آن باقی مانده باشد، بر عهده شهرداری است که نسبت به حفظ و بازگرداندن آن ها اقدام نماید، چرا که در اشکال مذکور، اقدام بر اتلاف اموال نبوده است و تنها نسبت به نحوه سرمایه گذاری بی احتیاطی نموده اند که این امر تنها مسئولیت شهرداری را نسبت به اموال تلف شده مرتفع می نماید.

## نتیجه گیری و پیشنهادات

قاعده «تحدیر» نقشی مهم و کاربردی در مسئولیت مدنی اشخاص و دولت (نهادهای مرتبط با دولت یا تابع خدمات کشوری مثل شهرداری ها) دارد که در تنقیح جایگاه واقعی این قاعده باید عناصر اصلی یعنی تقصیر و علم را از جانب زیان دیده، هشدار دهنده و آسیب زنده مورد مذاقه و بررسی قرار داد.

عمل به این قاعده در صورتی می تواند مُسقط مسئولیت مدنی شهرداری ها در انجام ماموریت های گسترده خود که ارتباط نزدیکی با شهروندان و جان و مال آنان دارد، باشد که ارکان سه گانه هشدار یعنی تاثیرگذاری، به اطلاع خسارت دیده رساندن و در معرض خطر قرار دادن خود توسط هشدار گیرنده، در آن به درستی رعایت گردد. البته تاکید بر استفاده از این قاعده به معنی فرار شهرداری ها از جبران خسارات وارد شده به شهروندان و سرگردانی آنان در محاکم دادگستری نیست، بلکه لزوم توجه دادن ساکنان شهر به رعایت قوانین و توجه به هشدارهای ارائه شده که لازمه زندگی شهری است و پیچیدگی های خاص آن است مورد تاکید است.

شهرداری ها با استفاده از فضای وسیع، متنوع و گسترده تبلیغاتی که در شهرها در اختیار دارند می توانند به وقت مناسب، هشدارهای لازم را به شهروندان داده و ضمن حفظ جان و مال آنان در مواجهه با فعالیت های خود، بخش قابل توجهی از خسارات مالی که به دلیل مسئولیت مدنی آنان همه ساله بر بودجه آن تحمیل می شود را حذف و در سایر امور و خدمات به شهروندان مصروف نمایند. در همین زمینه پیشنهادات زیر مورد تاکید است:

۱- استفاده از امکانات گسترده تبلیغاتی و رسانه ای شهرداری ها مثل روزنامه، سایت، تابلوهای شهری، تلویزیون های بزرگ نصب شده در معابر، شبکه ها و سکویهای انتشار اخبار، می توانند نسبت به آموزش حقوق شهروندی و همچنین توجه دادن شهروندان به عواقب عدم توجه به علائم هشدار دهنده ناشی از فعالیت های گسترده شهرداری در عرصه های مختلف اقدام نمایند.

۲- انتشار به موقع هشدار به شهروندان در مواجهه با فعالیت های روزمره شهرداری، ضمن حفظ جان و مال شهروندان، در کاهش هزینه های مادی و معنوی «مسئولیت مدنی شهرداری ها» بسیار تاثیرگذار است.



# ماهنامه علمی تخصصی پایا شهر

ISSN ۲۹۸۰-۷۷۸۶

۳- دبیرخانه فرهنگ شهروندی می بایست بخشی از آموزش های خود را معطوف به حقوق شهروندان و نیز مسئولیت های متقابل شهروندان در قبال نهاد خدمتگزار شهرداری و همچنین شهرداری در قبال شهروندان نماید.

## مراجع

۱. ابن حمزه طوسی، محمدبن علی، الوسيله الی نیل الفضيله، قم، کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۸ق
۲. احمدبن فارس بن زکریا، ابوالحسین، معجم مقائیس اللغه، چاپ اول، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، ۱۴۰۴ق
۳. ابن فهد حلی اسدی، جمال الدین ابوالعباس احمد بن محمد، رسائل العشر، قم، کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۹ق
۴. ابن منظور افریقی مصری، ابوالفضل جمال الدین محمدبن مکرم، لسان اعراب، قم، ادب الحوزه، ۱۴۰۵ق
۵. اردبیلی، احمد بن محمد، مجمع الفائده و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان الی احکام الایمان، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۰۳ق
۶. انصاری، مرتضی بن محمد امین، مکاسب المحرمه و البیع و الخیارات، قم، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، ۱۴۱۵ق
۷. جوهری، اسماعیل بن حماد، الصحاح-تاج اللغه و صحاح العربیه، بیروت، دارالعلم للملایین، چاپ اول، ۱۴۱۰ق
۸. جهانگیر، منصور، قوانین و مقررات کار و تامین اجتماعی، تهران، دوران، ۱۳۷۹ش
۹. حاجی زاده، حمیدرضا، قاعده تحذیر و نقض آن در رفع مسئولیت کیفری، تهران، آینده، ۱۳۸۵ش
۱۰. حر عاملی، محمدبن حسن، تفصیل وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، قم، موسسه آل البیت لاحیاء التراث، ۱۴۰۹ق
۱۱. راغب اصفهانی، ابوالقاسم حسین بن محمد، مفردات اللغاه قرآن، لبنان، دارالعلم، ۱۴۱۲ق
۱۲. رضوی، محمد، جرایم و مجازات نیروهای مسلح، تهران، هستی نما، ۱۳۸۵ش
۱۳. زراعت، عباس، قواعد فقه مدنی، تهران، جنگل، ۱۳۸۸ش
۱۴. رئیسی، سیدابراهیم، قواعد فقه (بخش اقتصادی)، بنیاد پژوهش های اسلامی آستان قدس رضوی، مشهد، ۱۳۹۷ش
۱۵. شریف رضی، ابوالحسن محمدبن حسین بن موسی بغدادی، خصائص الائمہ خصائص امیرالمومنین، تحقیق و تعلیق محمدهادی امینی، مشهد، بنیاد پژوهش های اسلامی آستان قدس رضوی، مشهد، ۱۴۰۶ق
۱۶. صدر، سیدمحمد، ماوراء الفقه، بیروت، دارالاضواء للطباعه و النشر و التوزیع، چاپ اول، ۱۴۲۰ق
۱۷. طریحی، فخرالدین، مجمع البحرین، چاپ سوم، تهران، کتابفروشی مرتضوی، ۱۴۱۶
۱۸. طباطبایی قمی، سیدتقی، آراءونا فی اصول الفقه، قم، محلاتی، ۱۳۷۱ش
۱۹. طوسی، ابوجعفر محمدبن حسن، التبیان فی تفسیر القرآن، تحقیق و تصحیح احمد حبیب قصیر العاملی، قم، مکتب الاعلام الاسلامی، ۱۴۰۹ق
۲۰. عاملی جبلی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی، الروضه البهیة فی شرح اللمعه دمشقیه، قم، کتابفروشی داوری، ۱۴۱۰ق
۲۱. عاملی جزینی (شهید اول)، محمدبن جمال الدین مکی، اللمعه دمشقیه فی فقه الامامیه، قم، دارالفکر، ۱۴۱۱ق
۲۲. عراقی، ضیاءالدین، الاجتهاد و التقليد، قم، نوید اسلام، ۱۳۸۸ش
۲۳. علامه حلی، ابومنصور جمال الدین حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، قواعد الاحکام فی معرفه الحلال و الحرام، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۳ق
۲۴. فراهیدی، خلیل بن احمد، کتاب العین، چاپ اول، قم، نشر هجرت، ۱۴۱۰ق
۲۵. فاضل آبی، زین الدین حسن بن ابی طالب یوسفی، کشف الرموز فی شرح المختصر النافع، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۴۱۰ق
۲۶. فخرالمحققین حلی، ابوطالب محمدبن حسن بن یوسف، ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، قم، اسماعیلیان، ۱۳۸۹ش
۲۷. فلاح، مهدی، قاعده تحذیر در رویکرد فقهی و حقوقی، ماهنامه معرفت، شماره ۱۰۶، مهر ۱۳۸۵ش





# ماهنامه علمی تخصصی پایا شهر



ISSN ۲۹۸۰-۷۷۸۶

۲۸. کلینی، محمدبن یعقوب، الفروع من الکافی (کتاب الادیات)، دارالکتب الاسلامیه، ۱۴۰۷ق
۲۹. کاتوزیان، ناصر، مسئولیت مدنی (حقوق مدنی الزام های خارج از قرارداد: ضمان قهری)، تهران، موسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، چاپ اول، ۱۳۸۲ش
۳۰. محقق داماد، سیدمصطفی، قاعده تحذیر-نقش هشدار دهنده در رفع مسئولیت کیفری، فصلنامه حقوقی و قضایی دادگستری، شماره ۵، پاییز ۱۳۷۱ش
۳۱. محمدی، ابوالحسن، قواعد فقهی، تهران، میزان، ۱۳۷۷ش
۳۲. مفید، محمد بن محمد بن نعمان عکبری بغدادی، المقنعه، قم، کنگره جهانی هزاره شیخ مفید، ۱۴۱۳ق
۳۳. موسوی بجنوردی، سیدمحمد، قواعد فقهیه، تهران، عروج، ۱۳۷۹ش
۳۴. موسوی خمینی، سید روح الله، تحریر الوسیله، تهران، المکتبه العلمیه الاسلامیه، ۱۴۲۵ق
۳۵. موسوی خویی، سیدابوالقاسم، مبانی تکمله المنهاج، قم، دارالهادی، ۱۳۹۶ق
۳۶. نجفی، محمدحسن بن باقر، جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام، چاپ هفتم، بیروت، دار احیاء التراث العربی، ۱۴۰۴ق