

احکام و آثار مسئولیت مدنی صغیر در حقوق افغانستان و فقه حنفی

محبوبه عارفی^۱، محمد جواد بحرینی^۲

چکیده

پژوهش حاضر درصدد بررسی احکام و آثار مسئولیت مدنی صغار در حقوق افغانستان و فقه حنفی است. مسئولیت مدنی یکی از مباحث اصلی در حوزه حقوق مدنی است که هدف آن شناسایی مسئولیت و پاسخ‌گویی به آن است. لزوم جبران خسارت و اعاده به وضع سابق نیز از اهداف مهم مسئولیت مدنی است. صغار بخش مهمی از جامعه را تشکیل می‌دهند، پس در زندگی اجتماعی خود خواسته یا ناخواسته تعاملاتی با دیگران دارند که گاهی در نتیجه این تعاملات ممکن است باعث ورود خسارت و اتلاف مال دیگران شوند. این تحقیق با استفاده از روش توصیفی - تحلیلی ابعاد این موضوع در قانون مدنی افغانستان و فقه حنفی را بررسی می‌کند. به نظر می‌رسد که حقوق افغانستان به تبع از فقه حنفی که منبع اصلی آن است صغار را مانند افراد بالغ در جامعه در صورت اتلاف مال دیگران مسئول می‌داند و باید خسارات وارده را به نحو مطلوب جبران کند و ممکن است در اثر وجود عوامل رافع از این مسئولیت مبری شود.

واژگان کلیدی: مسئولیت مدنی، حقوق افغانستان، فقه حنفی، صغار، شیوه‌های جبران خسارت.

^۱. دانش‌پژوه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، مجتمع آموزش عالی بنت الهدی، جامعه المصطفی العالمیه، افغانستان.

^۲. عضو هیئت علمی جامعه المصطفی العالمیه، مدیر گروه علمی - تربیتی حقوق و معارف اسلامی، مجتمع آموزش عالی بنت‌الهدی، جامعه المصطفی العالمیه، ایران.

۱. مقدمه

مسئولیت مدنی ناشی از افعال زیان‌بار صغار و کودکان همواره مورد توجه قانون‌گزاران و حقوق‌دانان بوده است؛ زیرا با توجه به عدالت، انصاف و مصلحت اجتماعی زیان‌های وارد توسط کودکان نیز مانند زیان وارده توسط افراد بالغ باید جبران شوند و هیچ زیانی بدون جبران نماند. امروزه به دلیل کم‌شدن قدرت خانواده، فرزندسالاری و عدم نظارت کافی والدین بر اعمال کودکان و آزادی بیشتری که در جامعه به آنها می‌دهند و همچنین به دلیل استفاده روزافزون کودکان از دوچرخه و سایر وسایل خطرناک بازی که چه بسا زیان‌هایی برای دیگران دارد و نیز به علت افزایش بیماری‌های روانی، جبران خسارت ناشی از افعال زیان‌آور آنها بیش از پیش مورد توجه قانون‌گزاران و حقوق‌دانان کشورهای مختلف قرار گرفته است و مقالات و کتب زیادی به این امر اختصاص یافته است. دکتر حسین صفایی و دکتر قاسم‌زاده کتاب و مقالاتی در باب این موضوع نگاشته‌اند، ولی در حقوق افغانستان منبع مدون و چشم‌گیری وجود ندارد. بنابراین، به نظر می‌رسد این موضوع کاربردی و مورد نیاز محاکم قضایی افغانستان باشد.

۲. مفهوم‌شناسی

۲-۱. مسئولیت مدنی صغیر

۲-۱-۱. مسئولیت مدنی صغیر غیر ممیز

صغیر غیر ممیز شخص نابالغی است که توانایی تشخیص سود را از زیان و زشت را از زیبا ندارد و نمی‌تواند اراده حقوقی یا انشایی داشته باشد. (صفایی و قاسم‌زاده، ۱۳۸۹، ص ۲۲۸) بند ۲ ماده ۴۵ قانون مدنی مصر شخصی را که به سن هفت سال نرسیده باشد فاقد قوه تمیز می‌داند. قسمت آخر ماده ۴۰ قانون مدنی افغانستان نیز صغیری را که به سن هفت سال نرسیده باشد غیر ممیز می‌داند. در مجله الأحکام در مورد صغیر غیر ممیز آمده است:

صغیر غیر ممیز کسی است که خرید و فروش را نمی‌داند، یعنی نمی‌داند که بیع دورکننده مال بوده و مال را از ملکیت وی خارج می‌کند و خرید جلب‌کننده آن است و بین غبن فاحش و غبن اندک فرق نمی‌گذارد. (ژوبل، ۱۳۸۱، ۱۷۲/۲)

به همین دلیل با توجه به بند ۱ ماده ۴۵ قانون مدنی مصر و ماده ۴۰ قانون مدنی افغانستان تمام اعمال حقوقی صغیر غیر ممیز باطل و بلا اثر است. با توجه به گستردگی روابط اجتماعی بحث در مورد مسئولیت مدنی صغیر غیر ممیز در مورد ضرر و زیانی که به دیگران وارد می کند بسیار کاربردی خواهد بود و اینکه آیا همان طور که صغیر از مسئولیت کیفری معاف است از مسئولیت مدنی نیز معاف است؟ در پاسخ می توان گفت که مسئولیت و عدم مسئولیت صغیر غیر ممیز در حقوق مدنی بستگی به این دارد که مبنای مسئولیت مدنی چه باشد. اگر مبنای مسئولیت را تقصیر باشد، چون این دسته از افراد فاقد قوه تمیز هستند و تقصیر به مفهوم شخصی فرع بر وجود اراده و درک و تمیز است، نمی توان او را مقصر دانست مگر اینکه تقصیر به مفهوم نوعی را پذیرفته و مبنای مقایسه رفتار یک فرد متعارف و عادی باشد و صغیر غیر ممیز با او مقایسه شود. بنابراین، صغیر غیر ممیز در صورتی مسئول خواهد بود که اگر عمل از شخص غیر محجوری سر زند تقصیر باشد و موجب مسئولیت شود (امیری قائم مقامی، ۱۳۵۵، ۱۶۹/۱) و اگر مبنای مسئولیت تقصیر نباشد و اضرار به دیگران و ایجاد محیط خطرناک باشد در این صورت صغیر هر چند غیر ممیز باشد مسئول رفتار خود است و فقدان اراده و تمیز هم در مسئولیت آنها تأثیری ندارد. (قاسم زاده، ۱۳۷۵، ص ۸۹) بند ۲ ماده ۱۶۴ قانون مدنی مصر در مورد صغیر غیر ممیز نظریه خطر را به عنوان مبنای مسئولیت مدنی پذیرفته است.

حقوق افغانستان مسئولیت مدنی در مورد صغیر اعم از اینکه ممیز باشد یا غیر ممیز و حتی شخصی که در حکم صغیر غیر ممیز است، پذیرفته است و ضمان مال تلف شده را از اموال خود او لازم می داند. در ماده ۷۶۲ قانون مدنی افغانستان آمده است:

هرگاه صغیر ممیز یا غیر ممیز و یا شخصی که تابع حکم صغیر غیر ممیز پنداشته شود مال غیر راتلف کند ضمان مال تلف شده از مال متعلق به خود وی لازم می شود. در صورت نداشتن مال تا زمان دارا شدن وی مهلت داده می شود.

فقههای حنفی نیز در ماده ۹۱۶ مجله الاحکام ضمان و مسئولیت اتلاف مال دیگری توسط صغیر اعم از ممیز و غیر ممیز را بیان کرده اند. (کاسانی، ۱۴۰۶، ۱۷۱/۷) چون در فقه و قانون مدنی نظریه خطر یا مسئولیت عینی پذیرفته شده است مسئولیت صغیر اعم از ممیز و غیر ممیز بدون تفکیک بین اتلاف به مباشرت و اتلاف به تسبیب مورد قبول واقع شده است، به ویژه اینکه فقههای اسلامی در احکام وضعی مانند مواردی، دیات و ضمان ناشی از غصب و اتلاف بلوغ و

عقل را شرط نمی‌دانند، اما مورد استثنائی در مورد مسئولیت صغیر غیر ممیز جایی است که کسی مال خود را به تصرف صغیر غیر ممیز بدهد که در نقص مال یا اتلاف آن توسط صغیر غیر ممیز او ضمان و مسئولیتی نخواهد داشت. در توجیه این مطلب می‌توان گفت: «بنابر قاعده اقدام، کسی که مال خود را در اختیار صغیری که فاقد اراده و ادراک است قرار داده باشد سبب خسارت می‌شود» (محقق داماد، ۱۳۸۴، ص ۲۲۲) و سببی است اقوی از مباشر صغیر غیر ممیز. بنابراین، مسئولیت بر عهده مسبب خواهد بود نه مباشر (صفایی و قاسم‌زاده، ۱۳۸۹، ص ۲۵۴).

۲-۱-۲. مسئولیت مدنی صغیر ممیز

صغیر ممیز نقطه مقابل صغیر غیر ممیز است و به طفلی می‌گویند که شعور کافی و قدرت اراده کردن را دارد و خوب و بد و زشت و زیبا را از یکدیگر تمیز می‌دهد. (صفایی و قاسم‌زاده، ۱۳۸۹، ص ۲۲۸؛ کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۱۱۷/۲) ماده ۹۴۳ المجله هم در ادامه تعریف صغیر غیر ممیز می‌گوید: «به کسی که بین مفهوم خرید و فروش و غبن فاحش و غبن کم فرق می‌گذارد، صغیر ممیز می‌گویند». سن تمیز در قانون و فقه هفت سال بیان شده است، پس صغیر ممیز به کودکی می‌گویند که بین هفت سال تا رسیدن وی به سن بلوغ و رشد باشد. سن رشد در حقوق افغانستان ۱۸ سال کامل شمسی است. ماده ۳۹ قانون مدنی افغانستان: «سن رشد هیجده سال مکمل شمسی است. شخص رشید در حالت صحت عقل در اجرای معاملات، اهلیت حقوقی کامل دارد». فقهای حنفی معتقدند که صغیر ممیز به دلیل قدرت اراده، درک و تمیز، اهلیت ناقص و محدود دارد.

بر اساس نظریه تقصیر، تمیز اساس مسئولیت است و تمیز مورد نظر غیر از تمیزی است که برای انعقاد عقود شرط است، پس صغیر ممیز مسئول اعمالی است که مسئولیت آن بر اساس تقصیر استوار است و این مسئولیت یک مسئولیت کامل است و نیازی به رسیدن به سن رشد هم ندارد. (قاسم‌زاده، ۱۳۷۵، ص ۹۱) به موجب بند ۱ ماده ۱۶۴ قانون مدنی مصر هر شخصی مسئول اعمال زیان‌بار خود است در صورتی که هنگام ارتکاب قدرت تمیز داشته باشد. بند ۱ ماده ۱۶۴ قانون مدنی مصر: «هر شخص ممیز، ضامن اعمال غیر مشروع خود است».

۳. پیامد مسئولیت مدنی صغیر

۳-۱. جبران خسارت

یکی از اهداف مهم و اصلی مسئولیت مدنی حق جبران خسارت است. به استناد این حق در صورتی که تمام شرایط و ارکان مسئولیت مدنی جمع باشد، زیان دیده می‌تواند با رجوع به انجام-دهنده فعل زیان‌بار خواهان جبران خسارت وارده بر خویش شود و صغیر زیان‌کار نیز ملزم می‌شود تا ضرری را که به او نسبت داده شده است، جبران کند. به این ترتیب رابطه دینی یا تعهد بین زیان‌دیده و عامل ورود زیان به وجود می‌آید. رابطه‌ای که در نتیجه مسئولیت مدنی ایجاد شده است. (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ص ۱۵۷) جبران خسارت، اصل مهم و اساسی مسئولیت مدنی است. عامل ورود زیان باید نتیجه کار نامشروع خود را متحمل شود و وضع زیان‌دیده را به صورت پیشین درآورده و یا در صورت عدم امکان بازگشت به وضع پیشین از راه‌های دیگر از درد و رنج و خسارتی که به زیان‌دیده وارد شده است، بکاهد. این ضرر و خسارت چه توسط انسان بالغ عاقل صورت پذیرد و یا توسط صغار و مجانین در هر صورت باید جبران شود. در حقوق افغانستان جبران خسارت رایج‌ترین روش در برابر اعمال مضر است. اعمال مضر در قانون مدنی افغانستان در مواد مربوط به احکام کلی، یعنی مواد ۷۷۶ تا ۷۸۹ تحت بخش فعل مضر به ترتیب از شدیدترین تا خفیف‌ترین نوع آن توضیح داده شده است. در فقه حنفی نیز جبران ضرر به معنای اعاده، ازاله ضرر و تاوان به کار رفته است (ابن ماجه، بی‌تا، ۷۸۴/۲). تبصره ۲ ماده ۱۷۱ قانون مدنی مصر در مورد جبران خسارت می‌گوید:

جبران خسارت عبارت از مبلغی پول است. با این همه قاضی اگر اوضاع و احوال اقتضاء کند می‌تواند بنا به درخواست زیان‌دیده حکم دهد که جبران خسارت به صورت اعاده مال به وضع سابق صورت پذیرد یا آنکه زیان‌زننده را محکوم به انجام عملی در حق زیان‌دیده کند.

خسارتی که صغیر ممکن است به دیگری وارد کند یا خسارتی است که به اموال فرد وارد شده است و همه یا قسمتی از مال غیر را تلف و یا ناقص کرده است و یا خسارت وارد شده به شخص ثالث در زمره خسارات معنوی باشد. در هر صورت صغیر مکلف به جبران خسارتی است که از ناحیه وی به دیگری وارد شده است. اولین و مهمترین و خسارت قابل جبران، خسارت مادی است که صغیر به بدن یا مال کسی برساند. (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۰، ۱۸۱۶/۳) در فقه حنفی

نیز خسارت مالی هر نقصی است که داخل در اعیان می‌شود و ضد نفع است (سرخسی، ۱۴۲۱، ۳۰۷/۲۳). ماده ۷۵۸ قانون مدنی افغانستان تلف و از بین بردن مال را یکی از بارزترین مصادیق خسارت مادی می‌داند: «شخصی که مال غیر را تلف کند به ضمان ضرر ناشی از آن مکلف است» و اتلاف چه عمد و چه غیر عمد باشد موجب ضمان است و متلف ضامن جبران آن خواهد بود. ماده ۷۵۹ قانون مدنی افغانستان: «شخصی که مال غیر را خواه در تصرف خودش باشد یا امین او از روی قصد و یا بدون قصد تلف کند به ضمان ضرر ناشی از عمل خود مکلف شناخته می‌شود». با توجه به مفهوم ماده ۷۷۸ این قانون جبران خسارت مادی در حقوق افغانستان پذیرفته شده است و واردکننده خسارت و ضرر به دیگران مکلف به جبران خواهد بود. ماده ۷۷۸ قانون مدنی افغانستان: «جبران خسارت شامل سنجش ضرر معنوی نیز است». خسارت معنوی نیز صدمه به منافع عاطفی و روحی و غیر مالی است مانند احساس درد جسمی و رنج‌های روحی و آزادی و ایجاد شرمساری (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۲۴۴/۱). جبران خسارت تنها محدود به جبران ضرر و خسارت فیزیکی و مادی که شخص به دیگری وارد می‌کند، نیست (جکسبون، ۲۰۱۳، ص ۲۲۱) و شامل خسارات معنوی و روحی که به فرد وارد می‌شود نیز است. ماده ۷۷۸ قانون مدنی افغانستان در این باره چنین مقرر می‌دارد: «جبران خسارت شامل سنجش ضرر معنوی نیز است». تعیین مرز بین زیان‌ها و ضررهای مادی و معنوی به طور قطع ممکن نیست؛ زیرا بسیاری از صدمه روحی و اخلاقی باعث ایجاد خسارات مالی و مادی نیز می‌شود و در روابط مالی شخص با دیگران تأثیر نامطلوبی دارد (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ۲۴۴/۱).

۳-۱-۱. شیوه‌های جبران خسارت

روش و شیوه جبران خسارت باید متناسب با ضرری باشد که به زیان دیده وارد شده است. به بیان دیگر باید بین روش جبران و ضرر وارده سنخیت عرفی برقرار باشد. بنابراین، روش جبران هر خسارتی با توجه به متعلق آن متفاوت خواهد بود. (باریکلو، ۱۳۸۸، ص ۲۱۲) ماده ۷۷۹ قانون مدنی افغانستان در این رابطه چنین بیان می‌دارد: «محکمه، جبران خسارت را به تناسب ضرر عاید تعیین می‌کند، مشروط بر اینکه ضرر مذکور به طور مستقیم از فعل مضر نشأت گرفته باشد».

۳-۱-۱-۱. جبران عینی خسارت یا اعاده به وضع سابق

جبران عینی خسارت به این صورت است که از زیان دیده طوری جبران خسارت شود که گویی فعل زیان بار واقع نشده است و وضعیت او با جبران خسارت عین وضعیت قبل از وقوع فعل زیان بار شود. این روش بهترین و کامل ترین راه جبران خسارت مادی است؛ زیرا در این روش به طور کامل از زیان دیده جبران خسارت می شود (باریکلو، ۱۳۸۸، ص ۲۱۳) و ضرر وارده به طور کامل منتفی و امحا شود (لوراسا، ۱۳۷۵، ص ۱۵۱). قانون گذار افغانستان این شیوه جبران خسارت را پذیرفته است. بند ۱ ماده ۷۶۵ قانون مدنی مقرر می دارد: «غاصب بر آنچه غصب کرده، مکلف است». فقهای حنفی نیز جبران به عین و برگرداندن وضعیت به حالت سابق را به عنوان یکی از روش های جبران خسارت پذیرفته اند. برای مثال در غصب مال دیگری رد عین را یکی از روش های جبران خسارت می دانند. (سرخسی، ۱۴۲۱، ۹۰/۱۱). «لجنة مكونة من عده العلماء و فقهاء فی لخالفة العثمانیه» (ژوبل، بی تا، ماده ۸۹۰). بند دوم ماده ۱۷۱ قانون مدنی مصر نیز در بیان این حکم مقرر می دارد: «قاضی می تواند با توجه به اوضاع و احوال و به درخواست زیان دیده، خواستار اعاده به وضعیت سابق شود». بنابراین، اگر صغیر باعث ناقص یا معیوب شدن مال غیر شود و زیان دیده از گرفتن آن امتناع ورزد، وی می تواند مسئول را به دادن مثل مال معیوب یا قیمت آن ملزم کند. در ماده ۷۶۷ قانون مدنی افغانستان در باب غصب این حکم آمده است: «هرگاه مال مغصوبه نزد غاصب تغییر کند مغصوبه منه می تواند عین مال مغصوبه را با جبران خسارت عایده یا ضمان آن را از غاصب مطالبه کند». اگرچه این ماده در باب غصب است، ولی موضوعیت ندارد و در تمام مواردی که نقص یا عیبی در مال دیگری صورت پذیرد، قابل اجراست.

۳-۱-۱-۲. جبران خسارت از راه دادن معادل یا بدل

با وجود اینکه برگرداندن وضع به حالت پیش از ورود خسارت بهترین و مناسب ترین روش و شیوه جبران خسارت است، ولی در بیشتر موارد جبران خسارت به این روش ممکن نیست، یعنی ضرر قابل جبران است، ولی محوشدنی نیست؛ زیرا فعل زیان بار در بیشتر موارد موجب تلف متعلق ضرر یا نقصان آن به گونه ای می شود که برگرداندن آن به وضعیت سابق ممکن نیست و در این موارد باید جبران خسارت از راه دادن معادل کرد. (باریکلو، ۱۳۸۸، ص ۲۱۳؛ لوراسا، ۱۳۷۵، ص ۱۵۱) جبران خسارت زیان دیده از طریق دادن معادل، یکی از راه های اصلی و متداول جبران

خسارت است (نظری، ۱۳۸۹، ص ۱۸۹). معادل آنچه زیان دیده از دست داده است به دو وسیله داده می‌شود:

- دادن مثل، یعنی چنانچه مال تلف‌شده مثلی باشد، خواه مسئولیت تلف آن به دلیل غصب، اتلاف یا تسبیب باشد مسئول تلف باید مثل آن را به مالک بدهد.
- پرداخت قیمت

دادن مثل مال تلف‌شده گاه با این مشکل مواجه است که هنگام اجرای حکم مثل مال تلف‌شده در بازار نایاب و یا کم‌یاب باشد و مال در زمره اموال قیمی درمی‌آید که در این صورت جبران زیان جز با پرداخت قیمت آن امکان ندارد. در حقوق افغانستان علاوه بر جبران عینی و بازگرداندن وضع به حالت سابق مانند مواد قانونی مربوط به غصب در مواردی دیگر از قانون مدنی افغانستان به نظر می‌رسد که جبران بدلی یا معادل ترجیح داده شده است. چنان‌که از مواد ۷۶۶ و ماده ۷۶۱ ق.م در مورد اتلاف استفاده می‌شود. ماده ۷۸۱ قانون مدنی افغانستان می‌گوید:

صلاحیت نهایی تعیین شیوه جبران خسارت در حیطه صلاحیت دادگاه است و دادگاه تعیین می‌کند که آیا جبران خسارت به شکل پولی و دادن قیمت مال باشد یا اعاده حالت اولی و یا هر دو.

این ماده چنین مقرر می‌دارد:

طریقه جبران خسارت با رعایت احوال از طرف محکمه تعیین می‌شود. جبران خسارت می‌تواند به صورت اقساط یا عواید مرتب پرداخت شود که در این صورت مکلف ساختن مدیون به دادن تامینات، جایز است.

۳-۱-۱-۳. تعیین میزان خسارت

تعیین میزان خسارت در مورد جبران خسارت پولی و پرداخت ارزش معادل مال تلف‌شده ایجاد می‌شود. میزان غرامت و خسارت به وسیله قاضی دادگاه تعیین می‌شود. حقوق افغانستان در ماده ۷۷۹ قانون مدنی در مورد تعیین میزان خسارت چنین مقرر می‌دارد: «محکمه جبران خسارت را به تناسب ضرر عایدۀ تعیین می‌کند، مشروط بر اینکه ضرر مذکور به طور مستقیم از فعل مضر نشأت کرده باشد». ماده ۱۷۰ قانون مدنی جدید مصر نیز در این باره چنین مقرر می‌دارد:

قاضی بر اساس مواد ۲۲۱ و ۲۲۲ و با ملاحظه اوضاع و احوال قضیه، مقدار خسارت را تعیین می‌کند. چنانچه قاضی نتواند در زمان صدور حکم به صورت قطعی مقدار خسارت را تعیین کند، می‌تواند این حق را برای زیان‌دیده محفوظ کند که طی مدت معینی بازنگری در مقدار خسارت را از دادگاه بخواهد.

منظور از اوضاع و احوال که در این ماده ذکر شده است اوضاع و احوال مربوط به زیان‌دیده است نه اوضاع و احوال مربوط به مسئول. ماده ۷۸۰ قانون مدنی افغانستان نیز که برگرفته از ماده ۱۷۰ قانون مدنی مصر است چنین بیان می‌دارد:

هرگاه امکانات تعیین دقیق مقدار جبران خسارت نزد محکمه میسر نباشد، می‌تواند حق مطالبه تجدید نظر را در مورد تعیین مقدار جبران خسارت در خلال مدت معقول برای متضرر حفظ کند.

اگر محکمه نتواند میزان معین ضرر را تشخیص دهد، می‌تواند به متضرر این حق را بدهد تا برای تجدید نظر در قضیه و تصمیم به دادگاه مراجعه کند و ممکن است که افزایش در مبلغ خسارت را مطالبه کند. (جکسون، ۲۰۱۳، ص ۲۲۵) اختیار تجدید نظر در حکم تنها ناظر به صدور رأی نسبت به خسارت اضافی است (کاتوزیان، ۱۳۸۷، ص ۱۷۳). در حقوق افغانستان قانون‌گذار در ماده ۷۸۲ قانون مدنی در مورد تخفیف در میزان جبران خسارت آمده است: «هرگاه متضرر نسبت به خطای خود در ایجاد و یا تزیید ضرر عایده اشتراک داشته باشد محکمه می‌تواند مقدار جبران خسارت را تقلیل داده یا به آن حکم نکند». این ماده قانونی قدری ابهام دارد و این احتمال وجود دارد که زیان‌دیده حق مطالبه جبران خسارت را نداشته باشد؛ زیرا خودش به ضرر خویش اقدام کرده و به حکم قاعده اقدام نمی‌تواند از دیگری خسارت بگیرد مگر اینکه نقش او در به وجود آمدن و یا گسترش خسارت به حدی کم‌رنگ باشد که نادیده گرفته شود که در این صورت تقلیل یا حذف خسارت از عامل زیان توسط محکمه، محل بحث است (علی‌ار، بی‌تا، ص ۹۴).

۴. عوامل رافع مسئولیت مدنی صغار

عوامل رافع مسئولیت، شرایطی است که واردکننده زیان مسئول جبران خسارت نیست. این شرایط در مسئولیت مدنی به اکراه یا اجبار، دفاع مشروع، حکم قانون یا مقام صالح، غرور، اضطرار و احسان تقسیم‌بندی شده است، اما قوه قاهره از حوادثی است که رابطه سببیت را

به طور کلی از بین می‌برد، پس در بحث علل موجهه یا شرایط معاف‌کننده جای نمی‌گیرد؛ زیرا در علل موجهه رابطه سببیت بین فعل زیان‌بار و عامل زیان‌آفرین می‌شود.

۴-۱. اکراه و اجبار

یکی از عوامل رافع مسئولیت مدنی صغار اکراه و یا اجبار وی توسط شخص دیگری به ارتکاب فعل زیان‌آور است. ماده ۵۵۱ قانون مدنی افغانستان اکراه را چنین تعریف می‌کند: «اکراه عبارت است از مجبور کردن شخص، بدون حق به اجرای عملی که به آن رضایت ندارد، خواه اکراه مادی یا معنوی باشد». گاهی اوقات اشخاص مجبور به انجام کاری خلاف میل و اراده‌شان می‌شوند. اگر در چنین حالتی ضرری به شخص دیگر وارد شود، انجام‌دهنده عمل مضر مسئول نخواهد بود. ماده ۷۸۷ قانون مدنی افغانستان در این‌باره می‌نویسد: «فعل به فاعل آن نسبت داده می‌شود نه به آمر، مگر اینکه فاعل مجبور شده باشد. در تصرفات فعلی تنها اکراه تام، مجبوریّت معتبر پنداشته می‌شود». بنابراین، اگر شخصی، دیگری را بر اتلاف مال غیر مجبور کند و شخص از انجام آن مکره باشد به دلیل تهدید اکراه‌کننده، برای مثال به دلیل تهدید به قتل یا قطع عضو او، اتلاف توسط متلف مباح می‌شود و شخص اجبارکننده ضامن اتلاف است. (خواجه امین افندی، بی‌تا، ۴۶/۱) ماده ۱۲۷ قانون مدنی مصر در رابطه با عمل اکراهی و یا عمل همراه با تهدید از سوی دیگری آن عمل را باطل می‌داند، پس در صورتی که صغیری مجبور به انجام عملی از سوی دیگری شد و او تحت اجبار و اکراه آن عمل را انجام داد و در نتیجه آن سبب ورود خسارت و اتلاف مال غیر شد، مسئولیتی متوجه طفل نخواهد بود؛ زیرا مسبب اقوی از مباشر یا طفل صغیر است و او مسئول جبران خسارت خواهد بود.

۴-۲. دفاع مشروع

یکی دیگر از عواملی که در صورت انجام فعل زیان‌بار توسط صغیر و ضرررساندن به غیر موجب مسئولیت مدنی او نمی‌شود انجام فعل در مقام دفاع از جسم یا آبرو و حیثیت و مال است که به دفاع مشروع معروف است. (باریکلو، ۱۳۸۸، ص ۸۷) مفهوم دفاع مشروع آن است که چنانچه شخصی مورد تجاوز و تعدی دیگری قرار گیرد و فرصت لازم برای کمک‌گرفتن از قوای دولتی برای رفع و دفع تجاوز نداشته باشد، می‌تواند با توسل به نیروی شخصی خود از ناموس، جان و

یا مال مشروع خود دفاع کند (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ص ۲۷۲). ماده ۱۶۶ قانون مدنی مصر دفاع مشروع را از عوامل رافع مسئولیت مدنی می‌داند و مقرر می‌دارد:

شخصی که در مقام دفاع مشروع از جان یا مال خود یا جان و مال دیگری موجب ورود ضرر به غیر شود، ضامن نیست مگر اینکه دفاع او از میزان ضروری تجاوز کند. در این صورت با توجه به مقتضیات عدالت ضامن است.

ماده ۷۸۴ قانون مدنی افغانستان که منطبق بر این ماده قانون مدنی مصر است چنین مقرر می‌دارد:

شخصی که در حالت دفاع مشروع از نفس یا مال خود و یا نفس و یا مال شخص دیگری مرتکب ضرر شود، مسئول پنداشته نمی‌شود. مشروط بر اینکه در دفاع از قدر ضرورت تجاوز نکرده باشد. در غیر آن به جبران خسارت عادلانه ملزم می‌شود.

با توجه به این ماده، قانون این حق را به اشخاص می‌دهد تا در شرایطی که مورد تجاوز و ظلم قرار می‌گیرند از خود دفاع کنند. اگر در ضمن دفاع باعث ورود خسارت به متجاوز و یا دیگری شوند، قانون‌گذار آنها را مبرا از مسئولیت می‌داند.

۳-۴. غرور

غرور در اصطلاح حقوقی به معنای فریب است و ماهیت غرور از نظر حقوقی این است که فریب‌دهنده یا غار با بیان عبارات و الفاظی که سبب تشویق و برانگیختن مغرور است او را به تصرفات زیان‌باری وادار کند و یا اینکه شخص فریب‌دهنده با انجام عمل و رفتاری موجب غرور و فریب دیگری شود (غرور فعلی). (قاسم‌زاده، ۱۳۷۵، ص ۲۳۲) در تعریف دیگری از قاعده غرور آمده است: هرگاه کسی شخصی دیگر را فریب دهد و در نتیجه موجب تلف مالی از او شود باید از عهده ضرر شخصی که فریب‌خورده برآید (شهابی، ۱۳۴۱، ص ۵۷). ماده ۵۷۰ قانون مدنی افغانستان بیان می‌دارد: «فریب، یعنی استفاده از وسایل حيله‌آمیز قولی یا فعلی که طرف مقابل عقد را به راضی شدن انعقاد عقد بکشاند به نحوی که اگر این وسایل به کار برده نمی‌شد رضایت وی در عقد به میان نمی‌آمد». بنابراین، یکی از عوامل مؤثر در تشکیل مسئولیت، فریب‌دادن و غرور دیگری است، یعنی اگر شخصی دیگری را فریب دهد، برای فریب‌دهنده مسئولیت و ضمان ایجاد می‌شود (لطفی، ۱۳۷۹، ص ۵۹). غرور زمانی موجب رفع مسئولیت از مباشر فعل زیان‌بار می‌شود که در اثر فریب، نقش مباشر در اتلاف به قدری ضعیف شده باشد به حدی

که عرف تلف مال را به مغرورکننده نسبت دهد نه به مباشر اتلاف (خواجه‌پیری، ۱۳۸۰، ص ۱۰۲) شخص مغرور می‌بایست آگاه از واقعه فریب‌آمیز موجد خسارت نباشد. صغیری که به سبب غرور و فریب توسط شخصی دیگر و عدم علم وی به واقعیت اقدام به تصرف و اتلاف مال غیر کند صغیر ضامن و مسئول خسارت وارده نخواهد بود؛ زیرا فریب‌دهنده به سبب میزان تأثیری که در وقوع تلف مال دارد، سبب اقوی شناخته می‌شود و مطابق قاعده تسبیب به جای آنکه صغیر مغرور مقصر شناخته شود، رابطه سببیت بین زیان وارده و عمل فریب‌دهنده ایجاد می‌شود و او مسئول جبران خسارت و زیان وارده است (خواجه‌پیری، ۱۳۸۰، ص ۱۰۳).

۴-۴. اضطرار

اضطرار در لغت به معنای بیچارگی، درماندگی و مجبورکردن و حاجتمند کردن کسی است. یکی از استادان فرانسوی حالت اضطرار را حالتی می‌داند که در آن کسی خسارتی به وجود می‌آورد تا از ایجاد خسارت شدیدتری به خود یا دیگری اجتناب کند. (غفوریان، ۱۳۶۰، ص ۱۴۳) در شرایط اضطرار عامل فعل زیان‌بار برای جلوگیری از وقوع ضرر بیشتر و مهمتر اقدام به انجام فعل زیان‌بار می‌کند (باریکلو، ۱۳۸۸، ص ۹۰). برای مثال کودکی هنگام دوچرخه‌سواری برای اینکه با کودک دیگری برخورد نکند، ناچار می‌شود که از روی چمن کنار خیابان عبور کند. در ماده ۱۶۸ قانون مدنی مصر در مورد زیان رساندن به دیگری در حالت اضطرار آمده است: «شخصی که برای دفع ضرر بزرگ‌تری که او یا غیر را تهدید می‌کند به دیگری زیان برساند فقط ضامن خساراتی است که قاضی مناسب تشخیص می‌دهد». بعضی از فقهای حنفی در مورد اضطرار می‌گویند:

تعرض به مال دیگری و اتلاف آن ممنوع است و جایز نیست، ولی اگر شخصی در حال هلاکت از گرسنگی باشد و از مال دیگری بگیرد، تنها در صورتی ضامن نیست که ثمن آن مال را بپردازد و رضایت صاحب مال را به دست آورد. (خواجه امین افندی، بی تا، ۴۶/۱)

در ماده ۵ قانون مدنی افغانستان آمده است: «حالت اضطرار موجب ابطال حق غیر نمی‌شود». در حقوق اسلام صرف ایراد خسارت به غیر باعث مسئولیت مدنی می‌شود و احراز انتساب فعل ضرری به فاعل آن برای مسئول شناختن وی کافی است. بنابراین، باید گفت در فقه، اضطرار در هیچ حالتی مسئولیت جبران ضرر را از بین نمی‌برد، حتی اگر در هنگام قحطی،

شخصی برای زنده ماندن غذایی متعلق به دیگری را بخورد باید از عهده آن برآید. ماده ۳۳ المجله مقرر می‌دارد: «الإضرار لا يبطل حق الغير؛ اضطرار هر قدر هم شدید باشد حقوق دیگران را از بین نمی‌برد». بنابراین، اگر کسی به دلیل گرسنگی ناچار به خوردن نان دیگری شود باید وجه آن را بپردازد. در شرع اسلامی و از نظر فقها فرض بر این است که ضامن شناختن عامل ورود زیان با عدالت سازگارتر است. آیه ۱۱۵ سوره نحل: «فمن اضطر غیر باغ و لا عاد فان الله غفور رحيم» ناظر به مسئولیت جزایی است و نه خسارات مالی. (توسلی جهرمی، ۱۳۸۲، ص ۶۸) بنابراین، می‌توان گفت که حالت اضطرار تنها در شرایط خاصی رافع مسئولیت مدنی است و به طور مطلق از عامل فعل زیان‌بار و مضر رفع مسئولیت نمی‌کند.

۴-۵. احسان

احسان مصدر باب افعال از ریشه حسن در لغت به معنی نیکوکاری است. (ابن منظور، ۱۴۱۰، ۱۱۷/۱۳؛ آقایی، ۱۳۸۲، ص ۱۱۵) در فقه اسلامی و حقوق نیز به عمل عمومی یا ویژه برای مساعدت به غیر به قصد تبرع احسان می‌گویند (انصاری، ۱۳۸۴، ۱۱۰/۱). آیه «ما علی المحسنین من سبیل» (توبه: ۹۱) قول خداوند متعال در مورد محسن و عدم عقاب وی است. ظاهر آیه بر نفی سبیل، یعنی عقاب اخروی است، ولی از آن استفاده عموم می‌شود. قاعده احسان از جمله مواردی است که رافع مسئولیت و مسقط ضمان است. مقصود از این قاعده این است که هرگاه کسی به انگیزه خدمت و احسان به دیگران موجب ورود ضرر و خسارتی به آنان شود ضامن و مسئول نخواهد بود. در میان فقههای اهل سنت، فقههای حنفی به این قاعده بسیار تمسک کرده‌اند (کاسانی، ۱۴۰۶، ۲۱۷/۶)

۴-۶. اقدام

اقدام یکی از عوامل سقوط ضمان و مسئولیت است و به این معنا است که هرگاه مالک مال، حرمت مال خود را از بین ببرد و نخواهد عوض تصرفات دیگران در مالش را بگیرد، ضمان و مسئولیت تصرف در آن مال از بین می‌رود. منشأ اسقاط ضمان در این باره را اسقاط احترام مال می‌دانند و هنگامی که مالک خود اقدام به ضرر علیه خویش می‌نماید وجهی برای ضمان قائل نیستند. (مراغه‌ای، ۱۴۱۸، ۴۴۸/۲) با توجه به قاعده اقدام چنانچه شخصی با علم و آگاهی مال خود را در اختیار صبی بگذارد و او آن مال را تلف کند ضمانتی بر عهده صبی نخواهد بود؛

زیرا مالک مال با اقدام خویش مالش را در معرض تلف قرار داده است (محقق داماد، ۱۳۸۴، ص ۲۲۲؛ نجفی، ۱۴۰۱، ۹۹/۲۶) در ماده ۵۴۳ قانون مدنی افغانستان آمده است: «تصرف صغیر غیر ممیز باطل پنداشته می‌شود، اگر چه ولی وی اجازه داده باشد». بنابراین، چون تصرف صغیر غیر ممیز باطل است اگر فردی مالی را به تصرف وی قرار دهد مسئولیتی متوجه صغیر غیر ممیز نیست. اگر چه این ماده قانونی در مورد صغیر غیر ممیز است، اما با توجه به عمومیت، این قاعده صغیر غیر ممیز را نیز شامل می‌شود.

۵. نتیجه‌گیری

در پژوهش حاضر به مسئولیت مدنی صغار یا کودکان در حقوق افغانستان و فقه حنفی اشاره شد. مسئولیت مدنی عبارت است از التزام و تعهد قانونی شخص به جبران ضرر و زیانی که در نتیجه عمل مستند به او به دیگری وارد شده است. صغیر به کسی می‌گویند که دوران صغر او، یعنی از تولد تا بلوغ به پایان نرسیده و هنوز بالغ نشده است. صغیر دو نوع است: صغیر غیر ممیز و صغیر ممیز. صغیر اعم از ممیز و غیر ممیز در صورت اتلاف مال دیگری و ورود خسارت به وی ضامن شناخته شده و مسئول جبران خسارت خواهد بود و ضمان مال از مال متعلق به خود صغیر خواهد بود که در صورت نداشتن مال متعلق به خود تا زمان داراشدن به او مهلت داده می‌شود. ماده ۷۶۲ قانون مدنی افغانستان این مطلب را به صراحت بیان کرده است. هدف از مسئولیت مدنی جبران خسارت از زیان دیده است. عامل ورود زیان باید نتیجه کار نامشروع خود را متحمل شود و وضع زیان دیده را به صورت پیشین درآورده و یا در صورت عدم امکان بازگشت به وضع پیشین از راه‌های دیگر مانند دادن معادل یا بدل از درد و رنج و خسارتی که به زیان دیده وارد شده است، بکاهد. در صورت وجود برخی عوامل و شرایط در صورت ورود خسارت و تلف مال غیر توسط صغیر، وی از مسئولیت مبری خواهد بود. این عوامل عبارتند از: اکراه و اجبار، دفاع مشروع، غرور و فریب، اضطرار، احسان و نیکی به دیگران و اقدام خود زیان دیده به ضرر خود، پس در صورت وجود یکی از این عوامل، صغیر مسئولیتی در قبال عمل زیان بار خود ندارد.

فهرست منابع

۱. ابن ماجه، محمد بن یزید (بی‌تا). سنن ابن ماجه. قاهره: دار الاحیاء الکتب العربیه.
۲. ابن منظور، محمد بن مکرم (۱۴۱۰). لسان العرب. بیروت: دار الصادر.
۳. امیری قائم مقامی، عبدالمجید (۱۳۵۵). حقوق تعهدات. تهران: مؤسسه انتشارات دانشگاه تهران.
۴. انصاری، مسعود، و طاهری، محمدعلی (۱۳۸۴). دانشنامه حقوق خصوصی. تهران: انتشارات محراب.
۵. آقایی، محمد علی (۱۳۸۲). شرح مختصر اصطلاحات حقوقی. تهران: انتشارات مهدیه.
۶. باریکلو، علی‌رضا (۱۳۸۸). اشخاص و حمایت‌های حقوقی آنها. تهران: مجد.
۷. توسلی جهرمی، منوچهر (۱۳۸۲). تأثیر اضطرار در مسئولیت مدنی. دانشکده حقوق و علوم سیاسی (دانشگاه تهران)، ۶۰، ۶۱-۸۰.
۸. جاکوبس، سام (۲۰۱۳). مبادی حقوق و جابج افغانستان. استنفورد: دانشگاه استنفورد.
۹. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۷۴). ترمینولوژی حقوق. تهران: چاپخانه گنج دانش.
۱۰. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۹۰). مبسوط در ترمینولوژی حقوق. تهران: گنج دانش.
۱۱. خواجه امین افندی، علی حیدر (بی‌تا). درر الحکام فی شرح مجله الأحکام. بیروت: موقع الاسلام.
۱۲. خواجه پیری، عباس (۱۳۸۰). حقوق مدنی ۴ (موجبات مسئولیت مدنی و آثار آن). تهران: انتشارات بین-المللی الهدی.
۱۳. زبیدی، مرتضی (۱۴۱۴). تاج العروس. بیروت: دار الفکر للطباعة و النشر.
۱۴. ژوبل، محمد عثمان (۱۳۸۱). مجموعه قواعد و مسائل فقهی مجله الأحکام. کابل: قضاء.
۱۵. سرخسی، محمد بن احمد شمس الأئمه (۱۴۲۱). المبسوط السرخسی. بیروت: دارالفکر للطباعة و النشر و التوزیع.
۱۶. شهابی، محمود (۱۳۴۱). قواعد فقه. تهران: انتشارات فردی.
۱۷. صفایی، حسین، و قاسم‌زاده، مرتضی (۱۳۸۹). حقوق مدنی اشخاص و محجورین. تهران: سمت.
۱۸. طاهری، حبیب‌الله (۱۴۱۸). حقوق مدنی. قم: دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیّه.
۱۹. طریحی، فخرالدین (۱۴۱۶). مجمع البحرین. تهران: کتاب‌فروشی مرتضوی.
۲۰. علیار، رجبعلی (بی‌تا). مسئولیت مدنی کودک با تأکید بر حقوق افغانستان و ایران. پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق خصوصی. جامعه المصطفی العالمیه. قم.
۲۱. غفوریان، احمد (۱۳۶۰). نقش اضطرار در مسئولیت مدنی. دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۲۲، ۱۲۱-۱۵۰.
۲۲. قاسم‌زاده، مرتضی (۱۳۷۵). مسئولیت مدنی شخص غیر ممیز. نشریه دیدگاه‌های قضایی، ۲، ۸۷-۱۲۸.
۲۳. قاسم‌زاده، مرتضی (۱۳۸۷). مبانی مسئولیت مدنی. تهران: نشر دادگستر.
۲۴. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۷). الزام‌های خارج از قرارداد مسئولیت مدنی. تهران: مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.
۲۵. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۹). وقایع حقوقی مسئولیت مدنی. تهران: شرکت سهامی انتشار.
۲۶. کاسانی، ابوبکر بن مسعود بن احمد (۱۴۰۶). بدایع الصنایع فی ترتیب الشرایع. بیروت: دارالکتب العلمیه.
۲۷. لطفی، اسدالله (۱۳۷۹). قاعده غرور. مجله حقوق دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، ۴۷، ۵۹-۹۰.
۲۸. محقق داماد، مصطفی (۱۳۸۴). قواعد فقه بخش مدنی، مالکیت و مسئولیت. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
۲۹. مراغه‌ای، عبدالفتاح (۱۴۱۸). العناوین. قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
۳۰. میشل، لوراسا (۱۳۷۵). مسئولیت مدنی. مترجم: اشتری، محمد. تهران: نشر حقوق دان.
۳۱. نجفی، محمد حسن (۱۴۰۱). جواهر الکلام. بیروت: دار الإحیاء التراث العربی.
۳۲. نظری، ایراندخت (۱۳۸۹). مسئولیت مدنی مالک. تهران: جنگل.

۳۳. یزدانیان، علی‌رضا (۱۳۷۹). حقوق مدنی، قلمرو مسئولیت مدنی. تهران: ادبستان.
۳۴. یزدانیان، علی‌رضا (۱۳۹۵). قواعد عمومی مسئولیت مدنی. تهران: میزان.
۳۵. یزدانیان، علی‌رضا (۱۳۸۶). قواعد عمومی مسئولیت مدنی. تهران: میزان.

