

## مقوق مدنی (۱۴):

### مسئولیت مدنی

۱) مدنی (۱۴) یکی از مهمترین مباحث مقوق مدنی را در فود جای داده است که بعضاً پایه و مبنای مقوق و چهار چوب کلی قواعد را در آن جست و جو می‌کنند. مسئولیت مدنی یا ضمان قهری از مواد ۳۰۰ ق. م تمت عنوان ادر الزاماتی که بودن قرار داد حاصل می‌شود [ شروع می‌شود، با توجه به این که بمتهای مسئولیت مدنی بعضاً بسیار عمیق هستند لذا تا مد امکان سعی شده است از بررسی مفصل پرهیز شود ولی به هر حال ممکن است در بعضی موارد تفهیم مطلب نیاز به بررسی بیشتر باشد که در این موارد ناگزیر مطلب بسط داده شده است.

#### فصل اول: کلیات:

در مورد مبنای مسئولیت مدنی نظریات مختلفی ارائه شده است که اولین نظر نظریه تقصیر است. نظریه تفسیر که پایه و مبنای مسئولیت مدنی را تشکیل می‌دهد قاعده عمومی مسئولیت مدنی است و اگر قاعده خاصی نباشد به قاعده تقصیر رجوع می‌شود. به طور کلی در نظریه تقصیر (۳) مطلب مد نظر قرار می‌گیرد. اول اینکه اصل بر برائت است یعنی اگر کسی فعلی انجام داده و فسارت وارد شده، اصل بر برائت اوست نه اینکه اصل بر مسئولیت فسارت زنده باشد، دوم اینکه برای اینکه زیان زنده ممکوم به جبران فسارت شود باید تقصیر او ثابت شود و سوم اینکه مدعی (یعنی زیان زده) باید تقصیر را ثابت کند.

نظریه دومی که ابراز شد، نظریه فرض تقصیر است یعنی باز در ممدوده نظریه تقصیر هستیم ولی از سه عنصر اساسی برای مسئولیت زیان زنده، نیازی به اثبات تقصیر نیست. نظریه تقصیر با نظریه سبب در فقه تطابق دارد نظریه سومی که در باب مسئولیت مدنی مطرح شد، نظریه فطر بود در این

نظریه برای ایجاد مسئولیت در یک مصداق فاص کافی است که بین یک فعل فاص و مشفص و ضروری رابطه برقرار شود ولی نیازی به امر از تقصیر نیست. قاعده فطر در حقوق ایران می‌تواند با قاعده اتلاف همانند شود زیرا در هر دو کسی که ضرری به دیگری بزند ملزم به جبران آن است و نیازی به اثبات تقصیر یا عدم اثبات آن نداریم. تنها کاری که فاعل فعل زیانبار برای (هایی از مسئولیت می‌تواند انجام دهد این است که رابطه علیت بین فعل و زیان را برهم بزند. بعد از نظریه فطر نظریات دیگری (راجع به مبنای مسئولیت ارائه شد که گاهاً شدیدتر از نظریه فطر بودند، زیرا در نظر به فطر ما برای مسئولیت وجود رابطه علیت را لازم داشتیم ولی در این نظریات ما امر از رابطه سببیت را هم نداریم، که تمت عنوان مسئولیت به تضمین یا مسئولیت مطلق ذکر می‌شوند. این نظریه نیز در حقوق ایران می‌تواند با غصب همانند شود.

۱) در فقه هر چند ممتوا و گستره بمت مسئولیت مدنی در همان اندازه که در بالا با توجه به نظریات غربی گفته شد وجود دارد ولی از نظر شکلی نمونه بیان فقها متفاوت است. فقها چند قاعده در باب مسئولیت مدنی دارند:

۱) قاعده تسبیب: مقصود از تسبیب این است که کسی سبب و رود فسارت به دیگری شود. سبب یعنی عاملی که با واسطه فسارت وارد می‌کند نه مباشرتاً، منتهی در بین عوامل مختلفه که فسارت ایجاد می‌کنند عامل اصلی است و این سبب وقتی می‌تواند عامل اصلی و ضامن باشد که انصرافی هم داشته باشد یعنی تقصیر داشته باشد.

۲) قاعده اتلاف: اتلاف یعنی اینکه کسی مباشرتاً فسارتی را به دیگری وارد آورد و فرق و تمایز آن با تسبیب این است که: تقصیری نمی‌فواهد و با فورس ماژور هم رفع می‌شود.

۳) ضمان ید: ضمان ید یعنی اگر کسی مال غیر را بدون اذن تصرف کند [چه اذن مالکی یا اذن قانونی] طبق این قاعده ضامن است. قاعده ضمان ید به قاعده [علی الید] هم مشهور است قاعده اصطیادی [علی الید ما افذت متی تودیه] [بیانگر قاعده ضمان ید است. قاعده (علی الید) با توجه به اطلاق و عموم فودش هم شامل کسی می‌شود که عالماً آن را تصرف کند و هم جاهل باشد و این مسئولیت آنقدر وسیع است که اگر بفواهیم تطبیق دهیم با حقوق جدید، با مسئولیت به تضمین یا مسئولیت مطلق نزدیک می‌شود.

۴) قاعده لاضرر: لاضرر از قواعدی است که در فقه بسیار مورد استناد قرار می‌گیرد نظری که اکثر فقها بر آن اعتقاد دارند، آن است که قاعده لاضرر نفی مکم می‌کند و نمی‌توان با استناد به آن جعل مکم کرد.

۵) قاعده غرور: غرور یعنی فریب، طبق قاعده غرور، کسی که دیگری را فریب داده و بواسطه فریب فسارتی به او وارد شده است، ضامن است «المغرور یرجع علی من غره»  
۶) قاعده اقدام: اقدام یعنی کسی با اراده خود مسئولیتی یا کاری را به طور نوعی انجام دهد که نتیجه اش ایجاد مسئولیت است.

### ۳\_ ارکان مسئولیت مدنی:

معمولاً سه رکن اصلی برای مسئولیت ذکر می‌شود:

الف) فعل (زیانبار): فعل یا رفتاری است که بطور کلی غیر مجاز باشد هر چند در بعضی موارد ممکن است کسی در اعمال مق مشروع فویش نیز مسئول شود که آن را (سو استفاده از حق) نامند.  
ب) ضرر: چون در مسئولیت مدنی، ما کسی را ضامن می‌دانیم که ضرری را وارد کرده است. لذا اگر ضرر نباشد ما اصلاً مسئولیتی مدنی نخواهیم داشت.

ضرری که موجب مسئولیت می‌شود باید دارای سه ویژگی باشد:

۱) ضرر باید واقعی باشد

۲) ضرر باید جبران نشده باشد

۳) ضرر باید مستقیم باشد یعنی ضررهای با واسطه زیاد؛ ضرر تلقی نمی‌شود، در ضرر مستقیم ممکن است مال موجودی از بین برود؛ مثلاً کسی ماشین دیگری را از بین ببرد و یا اینکه منفعت مسلمی که می‌توانسته ایجاد شود، ایجاد نشود (عدم النفع) البته در نظر غالب و مشهور این است که عدم النفع قابل مطالبه نیست ولی آنچه الان در بین محققان مورد اتفاق است اینست، که عدم النفع اگر مستقیم باشد و عرفاً ضرر تلقی شود، قابل مطالبه است؛ تقسیم دیگر ضرر تقسیم به ضرر مادی و ضرر معنوی است؛ آنچه در این تقسیم بندی مورد اختلاف است این است که ضرر معنوی آیا فسارت هست و باید جبران شود یا نه؟

عده‌ای عقیده دارند که چون فسارت معنوی قابل تقویم به پول نیست و نوعی تشفی خاطر محسوب می‌شود لذا فسارت نیست و نباید جبران شود و اگر شک کنیم که مدعی علیه، تکلیفی زائد بر جبران فسارت مادی دارد اصل عدم زیادت تکلیف است. اما در مقابل اکثر محققان عقیده دارند که فسارت معنوی نیز فسارت است و باید جبران شود زیرا که اگر ارکان مسئولیت جمع باشد و ضرری را عرفاً، فسارت بداند باید جبران شود. و در تومیه می‌گویند دیات که در فقه بصورت مقداری مقدر تعیین شده نوعی فسارت معنوی است.

ج) رابطه سببیت: تعریف رابطه سببیت و اینکه در اجتماع اسباب کدام سبب مسئول است از بحث‌هایی است که در مورد آنها بسیار مناقشه شده است:

۱) برفی گفته اند، سبب برای اینکه، رابطه سببیت ایجاد کند باید سبب نزدیک باشد.

۲) برفی گفته اند سبب برای اینکه، رابطه سببیت ایجاد کند باید سبب بلا واسطه باشد

۳) بعضی گفته اند سبب برای اینکه رابطه سببیت ایجاد کند باید متعارف باشد. از بین این نظرات باید گفت که: رابطه سببیت، رابطه عرفی و مستقیم است که بین فعل زیانبار و ضرر ایجاد می‌شود لذا از بین این نظریات سه گانه فوق، نظریه سبب متعارف مقبولیت بیشتری پیدا کرده است و قانون مدنی هم در ماده ۳۳۶ خود استناد عرفی را ملاک مسئول بودن و ضرر دانسته است.

۴- برفی موارد وجود دارند که رابطه سببیت بین ضرر و فعل زیانبار را قطع می‌کنند که عبارتند از:

الف) قوه قاهره: فورس ماژور از عواملی است که می‌تواند مسئولیت را رفع کند چرا که با دفالت قوه قاهره رابطه تسببیت عرفاً بین ضرر و قوه قاهره برقرار می‌شود و فاعل از مسئولیت بری می‌شود.  
ب) اکراه: اکراه نیز از علل رافع مسئولیت مدنی است چرا که اکراه کننده سببی اقوا از اکراه شونده است، لذا عرفاً رابطه سببیت بین ضرر و اکراه کننده برقرار می‌شود و اکراه شونده، از مسئولیت بری می‌گردد.

ج) اضطراب: حالتی است که شفص مجبور می‌شود به خاطر عوامل خارجی، به اراده خودش زیان وارد نماید. آنچه در مورد اضطراب باید بیان شود این است که بطور کلی اضطراب مسئولیت مدنی را منتفی نمی‌کند چرا که اضطراب مکم تکلیفی یعنی مرمت استفاده از مال دیگری را بر می‌دارد ولی مکم وضعی که ضمان است بر جای خود باقی می‌ماند

نتیجه: پس به طور کلی اضطراب تأثیری در رابطه سببیت ندارد.

د) دفاع مشروع: می‌تواند رافع مسئولیت مدنی باشد نه از باب اینکه رابطه سببیت را مفدوش می‌کند، بلکه به این علت که فعل زیانبار را که عملی غیر مجاب بود به عملی مجاب تبدیل می‌کند.

۵- در بخش مسئولیت مدنی قانونگذار مدنی (۲) بمت را از همدیگر جدا کرده است:

الف) بمت اول: کلیات است که بطور کلی در این باره می‌توان گفت:

۱) هر کس من غیر مق مالی را دریافت کرده است باید برگرداند. (م. ۳۰۳) برفی از مقوقدانان این ماده را قاعده دارا شدن غیر عادلانه می‌دانند.

۲) ایفای ناروا: اگر کسی اشتبهاً خود را مدیون می‌دانست آن دین را تأدیه کند، مق دارد از کسی که بدون مق افذ کرده است استرداد نماید (م. ۳۰۲) پس برای امرای ایفا ناروا باید اقدام شخصی پرداخت

کننده { به عنوان ایفا } باشد نه مثلاً هبه و غیره ثانیاً؛ باید اشتباه پرداخت کننده امر از شود و فرقی نمی‌کند که اشتباه در دین یا مدیون یا داین باشد.

۳) بمث دیگری که در بخش کلیات مسئولیت مدنی آمده است م. ۳۰۶ م است. این ماده اصطلاحاً به اداره فضولی مال غیر مشهور است. که مقرر می‌دارد « اگر کسی اموال غایب یا مجبور و امثال آنها را بدون اجازه مالک یا کسی که حق اجازه دارد، اداره کند باید مساب زمان تصدی خود را بدهد. در صورتی که تمصیل اجازه در موقع مقدور بود یا تأخیر در دفالت موجب ضرر صامبان مال باشد. دفالت کننده مستحق اذ مخارجی خواهد بود که برای اداره کردن لازم بوده است »

ماده ۳۰۶ ق. م را در حقوق موضوعه یکی از عمده مصادیق قاعده امسان می‌دانند. که طبق آن کسی که امسانی می‌کند در مقابل فساراتی که ممکن است بدون تصدی و تفریط او به ملک غیر وارد شود ضامن نیست [در واقع طبق این قاعده متصرف نوعی امین [امین قانونی] محسوب می‌شود. شرایط ماده ۳۰۶ ق. م:

الف) دفالت مدیر به عنوان [اداره مال غیر] باشد، لذا اگر کسی برای جلوگیری از ورود ضرر به مال خود در مال دیگری تصرف کند و اصلاحاتی انجام دهد، اداره مال غیر تلقی نمی‌شود (یعنی قصد امسان نداشته باشد)

ب) تمصیل اجازه ممکن نباشد، لذا صرف قصد امسان کافی نیست. و باید اذ اجازه نیز متعذر باشد و الاضامن است.

ج) مال باید در معرض خطر جدی باشد: (ملاک ضرر نوعی است نه شنفص)

د) در قاعده امسان باید بطور متعارف بین ضرر وارده و ضرری که از آن جلوگیری شده است تناسب وجود داشته باشد.

۵- فصل دوم در ضمان قهری:

در این فصل چهار موچی را که قانون مدنی برای ضمان قهری برشمرده است بررسی خواهیم کرد.

۱) غصب و آنچه در مکه آن است ۲) اتلاف ۳) تسبیب ۴) استیفا

۶- غصب:

غصب استیلا بر حق غیر است به نمودوان، [اثبات ید بر مال غیر بدون مجوز هم در مکه غصب است]

الف) در غصب علم و آگاهی شرط است و اگر متصرف جاهل بر عدم استمقاق فویش باشد این در مکه غصب است.

ب) متجاوز و غاصب در غصب باید قصد استیلا یافتن را داشته باشد.

ج) برفی عقیده دارند که موضوع غصب باید مالیت داشته باشد هر چند ملک باشد، لذا به نظر اینها تصرف و استیلا بر یک قوطی کبریت خالی که ملک دیگری است غصب نیست ولی در مقابل عدهای اعتقاد دارند که با معیار ماده یک قانون مسئولیت مدنی و با ملاک شفصی می‌توان مکم به جبران هر غصبی داد.

د) هر گاه مق مورد غصب، مق اختصاصی غیر باشد مثل مق مالکیت، مق تممیر مق (هن و..... غاصب ضامن آن است ولی اگر غیر اختصاصی باشد مانند مق تقدم به مشترکات عمومی در اینجا ضامن منفعت نیست. زیرا که خود یکی از صامبان مق است ولی ضامن تلف مق تقدم هست.

ه) اگر وارث، قبل از تادیبه، دیون، ارث را تصرف کند غاصب نیست زیرا که در غصب تعلق به غیر شرط است و در ۸۶۸ ق. م مقرر می‌دارد که به مضم فوت مورث ترکه بطور متزلزل به ملکیت ورثه وارد می‌شود.

و) هر گاه شفصی مالک را از تصرف در مال خود مانع شود، بدون آنکه خود او تسلط بر آن مال پیدا کند غاصب محسوب نمی‌شود. [ چون برای تمقق عنوان غصب استیلا شرط است ولی می‌تواند تسبیب باشد ]

ی) در قاعده (علی الید) اکراه بی تأثیر است و متی مکره هم ضامن است، البته بعد از جبران فسارت می‌تواند به اکراه کننده رجوع کند.

و در آخر متذکر می‌شویم که برای غصب عناصر ذیل شمرده شده است:

۱) استیلا که اعم از تصرف با لفعل و بالقوه است

۲) به نمو عدوان: (علم و عمد) اگر این شرط نباشد ممکن است در مکم غصب باشد

۳) مق غیر: منظور مقوق مالی را در بر می‌گیرد.

۴) در کتب فقهی (قید استقلالاً) را نیز آورده اند ولی در ق. م این قید نیامده است.

۷- موارد و مصادیق در مکم غصب:

الف) قاعده کلی این است که اگر ید، امانی بود و مجوز رفع شد، و متصرف همپنان به تصرف خود ادامه داد، ید او ضمانتی می‌شود و به تبع آثار و امکام ید ضمانتی بر آن بار می‌شود.

ب) مصداق دیگر، اثبات ید بر مال غیر بدون مجوز، عقود فاسد هستند، مثلاً اگر عقدی منعقد شود بعد مشخص گردد که عقد فاسد بوده است. کسی که بر مال غیر ید داشته باشد از مصادیق اثبات ید است. این مکم را قاعده (ما یضمن بصمیمه یضمن بفاسده) استخراج شده است. در مورد

قاعده فوق اختلاف نظر وجود دارد که آیا عکس قاعده هم قابل اعمال است یا نه اما آنچه الان در بین حقوقدانان مشهور است، این است که عکس قاعده مصداق ندارد و هر عقد فاسدی اعم از اینکه عقد معاوضی باشد یا غیر معاوضی مشمول حکم عقود فاسده است.

ج) مصداق دیگر بمت: ید امانی است که با تعدی و تفریط تبدیل به ید ضمانی می‌شود، مثل ماده ۶۱۶ ق. م. با مطالبه، ید امانی تبدیل به ید ضمانی می‌شود و گاهی با تعدی و تفریط ید امانی تبدیل به ید ضمانی می‌شود و بعد از تعدی و تفریط اثبات ید برمال غیر در حکم غصب است.

۸- در بمت غصب سه حالت قابل بررسی است (۱) حالتی که یک فرد به تنهایی ید نامشروع دارد و فقط یک نفر متصرف غیر قانونی بوده است.

(۲) زمانی که حداقل ۲ نفر بر مالی بدون مجوز ید داشته باشند که این تصرف طولی است. (تعاقب ایادی)

(۳) حالت سوم زمانی است که مال مورد غصب و یا تصرف غیر مجاز، مورد معامله هم قرار می‌گیرد.

۹- در غصب ساده: غاصب باید مال مخصوب را عیناً به صامب آن رد نماید و اگر تلف شده باشد باید مثل یا قیمت؛ آن را بدهد و اگر به علت دیگری رد عین ممکن نباشد باید بدل آن را بدهد (م ۳۱۱ ق. م) در این ماده سه حالت را از همدیگر جدا کرده است:

الف) اگر مال موجود باشد باید عین آن رد شود. یعنی جبران عینی اولویت دارد.

ب) اگر مسلّم باشد که مال تلف شده است تبدیل به بدل می‌شود. که اگر مال مثلی باشد مثل آن پرداخت شود و اگر قیمی باشد، قیمت آن باید پرداخت گردد.

ج) اگر تلف مال مسلّم نباشد باید بدل میلوله بدهد. بدل میلوله زمانی داده می‌شود که احتمال اینکه مال باقی باشد قوی است ولی عین مال قابل رد نیست. مثل زمانی که دشمن منطقه‌ای را تصرف کرده است و مال در منطقه تصرف شده وجود دارد. بدل میلوله با مثل یا قیمت فرق می‌کند. در مورد مالکیت بدل میلوله اختلاف نظر هست برفی عقیده دارند که بدل میلوله اگر بدل به معنی واقعی باشد باید مالکیتش از آن مالک باشد تا بتواند در آن تصرف کند زمانی که عین مال در دسترس قرار گیرد. مالکیت به غاصب بر می‌گردد. برفی می‌گویند مالکیت عین [در بدل میلوله] از آن غاصب است ولی مالک حق استفاده دارد زیرا اساساً مقصود از بدل میلوله بدل قطعی نیست و تا روشن شدن تکلیف عین مخصوبه در ید مالک است تا از آن استفاده کند زیرا هنوز مالکیت مالک از مال اصلی قطع نشده است اما مالکیت منافع بدل میلوله از آن مالک است.



## ۱۰- تعاقب ایادی:

تعاقب ایادی یعنی مداخل (۲) ید پی در پی تصرف نامشروع در مال پیدا کرده اند بصورت طولی، یعنی ید لاهق و ید سابق داریم در اینجا علاوه بر نکاتی که در غصب یک نفر بصورت منفرد گفته شد، نکات دیگری هم اضافه می‌شود. طبق قاعده میزان مسئولیت متصرف نامشروع بر اساس میزان تصرف او تعیین می‌گردد « یعنی ملاک مدت زمان تصرف است. فرق غصب در تعاقب ایادی با غصب ساده در این است که در غصب ساده فقط یک رابطه داشتیم و آن رابطه بین غاصب و مالک مال بود ولی در تعاقب ایادی ما دو رابطه داریم:

الف) رابطه بین غاصبین و مالک

ب) رابطه بین فود غاصبین

در رابطه اول مسئولیت تضامنی است مثل مالکی که مالک طلبی دارد و آن را برعهده چند مدیون می‌بیند، البته این مسئولیت تضامنی، مسئولیت نهایی نیست و تکلیف مسئولیت هر یک از غاصبین در اینجا تعیین نمی‌شود. در رابطه دوم یعنی رابطه بین فود غاصبین مسئولیت نسبی است و ضمان هم نهایی است. غاصبین، هم بر عین تصرف پیدا می‌کنند و به تبع بر منفعت هم ید پیدا می‌کنند لذا دو حالت را جداگانه بررسی می‌کنیم.

۱) راجع به عین و فسارت عین: مالک می‌تواند در صورتی که عین موجود باشد از هر کدام از غاصبین مطالبه کند، متی اگر در دست غاصب دیگری باشد زیرا با غصب یک تعهد قانونی برعهده غاصب ایجاد شده است و طبق آن تکلیف قانونی باید عین را به مالک تسلیم کند. اگر عین تلف شده باشد، می‌تواند جبران فسارت وارده را از هر یک از غاصبین بخواهد و یا از هر کدام قسمتی از فسارت را مطالبه نماید. پس در رابطه اول در مورد عین، مالک می‌تواند به هر کدام از غاصبین مراجعه کند ولی در رابطه دوم که ضمان نهایی است اگر عین تلف شده باشد (۲) حالت پیش می‌آید:

A) مالک به کسی مراجعه کرده است که مال درد ستش تلف شده است در این صورت این شخص مق رجوع ندارد، زیرا در قاعده اصلی غصب ضامن کسی است که مال در دست او تلف شده است.

B) اگر مالک به کسی مراجعه کند که مال در دستش تلف نشده است. در این صورت وی مق رجوع به ایادی بعد از فود تا کسی که مال در دست او تلف شده را خواهد داشت (ه ۳۱۸)

۲) راجع به منفعت و فسارت آن:



ضمان در منفعت با ضمان در عین فرق می‌کند، چرا که در عین مالک می‌توانست به هر یک از غاصبین رجوع کند. ولی در منفعت هر غاصبی ضامن منافع تصرف خود و ایادی ما بعد خودش است لذا در رابطه بین مالک و غاصبین اگر مالک به غاصب اول رجوع کند می‌تواند فسارت تمام منفعت را بگیرد و اگر به غاصب دومی مراجعه کند، فسارت منفعت همه غاصبین به غیر از منفعتی که در دست غاصب اول تلف شده می‌گیرد.....

ولی در رابطه بین خود غاصبین هر غاصب به مدت تصرف خود ضامن فواید بود بعلاوه مدت تصرف غاصبین بعد از خود، و بعد از تادیه می‌تواند به ایادی ما بعد خود رجوع کند ولی برای ایادی ماقبل اگر اذن در تادیه نداشته باشد نمی‌تواند رجوع کند. مثلاً فرض کنید رابطه غاصبین از میث مدت زمان تصرف، عین مغضوبه چنین باشد (غصب)

اگر به مالک به (ج) رجوع کند و بدل منافع را بخواهد، در این صورت (ج) فقط مکلف به پرداخت قیمت منافع (۴ماه) مدت تصرف خودش و (د) است و بعد از پرداخت می‌تواند برای گرفتن بدل منافع سه مال به (د) رجوع کند و فرقی نمی‌کند که دال اذن در پرداخت داده باشد یا نداده باشد، لکن اگر بدل منافع (۲ ماه) تصرف الف و ب را بپردازد. فقط در صورتی حق رجوع به آنها را دارند که از آنها اذن در تادیه داشته باشد، زیرا قانوناً مادون نبوده پس باید سراغ قاعده کلی برویم که بر طبق آن اذن مدیون در ایفای آن برای رجوع به او لازم است.

۱۱- ممکن است غاصبین با اسباب در ورود فسارت جمع شوند، مثلاً مالی در تصرف غاصبی باشد و دیگری فسارتی به این مال وارد کند و سپس مال معیوب به واسطه حادثه‌ای قهری تلف شود در این صورت مسئولیت بر عهده چه کسی است؟ آنچه عده کثیری عقیده دارند چون در اتلاف و تبسیب، استناد وجود دارد لذا تا جایی که سببی موجب ورود فسارت شود، خود سبب ضامن است، و برای بقیه غاصب ضامن فواید بود.

۱۲- تعاقب ایادی از طریق معامله:

م. ۳۲۳: (اگر کسی ملک مغضوب را از غاصب ببرد، آن کس نیز، ضامن است و مالک می‌تواند برطبق مقررات فوق به هر یک از بایع و مشتری رجوع کرده عین و، در صورت تلف شدن آن مثل یا قیمت مال و همچنین منافع آن را در هر مال مطالبه کند. طبق این ماده مشتری هم در مکم غاصب است و مثل غاصب با او رفتار خواهد شد). این ماده رابطه بین بایع و مشتری و مالک عین مغضوبه را معین می‌کند ولی در رابطه بین خود بایع و مشتری و سایر غاصبین ماده ۳۲۵ مقرر می‌دارد: (اگر مشتری جاهل به غصب بوده و مالک به او رجوع نموده باشد، او نیز می‌تواند نسبت به ثمن و

فسارات به بایع رجوع کند، اگر چه مبیع نزد فود مشتری تلف شده باشد و اگر مالک نسبت به مثل یا قیمت رجوع به بایع کند، بایع حق رجوع به مشتری را نخواهد داشت). در اینجا در کنار قاعده غصب یک قاعده دیگر هم وارد می‌شود و آن قاعده غرور است. اگر فقط قاعده (علی الید) باشد، مالک می‌تواند بر هر کدام از غاصبین مراجعه کند و ضمان نهایی بر عهده کسی مستقر می‌شود که مال در دست او تلف شده است ولی اگر قاعده‌ای داشته باشیم که در آن قاعده انتساب تقصیر وجود داشته باشد، بر قاعده غصب مقدم خواهد بود. لذا در قاعده غرور هم مثل تبسیب انتساب فسارت را داریم، لذا قاعده غرور بر قاعده غصب مقدم است و (المغرور یرجع الی من غره) طبق ماده ۳۲۵ اگر مالک به مشتری رجوع کرد، او می‌تواند برای گرفتن ثمن و فسارات به بایع رجوع کند.

الف) رجوع به ثمن: به خاطر اینکه معامله باطل بوده است (منظور عوض قرار دادی است)  
ب) به فسارات: که منظور قیمت و منافع مستوفات و غیر مستوفات است.  
البته باید توجه داشت که رجوع به ثمن به خاطر قاعده غرور نیست لذا اگر هم دو عالم باشند باز می‌توان به ثمن رجوع کند.

۱۳- اتلاف و تبسیب: در فقه امامیه قاعده اتلاف و تبسیب را دو قاعده جداگانه می‌دانند و قانون مدنی هم به تبعیت از فقه این دو را تمت دو عنوان مجزا بمت کرده است. قاعده اتلاف که یک قاعده‌ای اصطیادی است در فقه با این بیان مشهور است [ من اتلف مال الغیره فهو له ضامن ] بطور کلی این دو قاعده بنا به نظر مشهور از چند جهت با همدیگر تفاوت دارند:

الف) در اتلاف ورود فسارت مستقیم است. ولی در تبسیب غیر مستقیم و با واسطه است (البته مستقیم بودن یا نبودن ورود ضرر، عرفی است.)

ب) چون اتلاف، مباشرتی است لذا علی القاعده « با فعل مثبت » قابل تصور است اما در تبسیب چون با واسطه است لذا ممکن اقدام سبب فعل باشد یا ترک فعل. مثلاً مأمور تعمیرات، خانه را تعمیر نکند و از این رهگذر فسارتی وارد شود که در این صورت مأمور تعمیر ضامن است.

ج) گفته شده در اتلاف تقصیر لازم نیست ولی در تبسیب لازم است. لذا در تبسیب اگر تقصیر نداشته باشیم، مسئولیت منتفی است. طبق م ۳۲۸ ق. م در اتلاف فقط رابطه علیت شرط است و تقصیر شرط نیست.

نکته (۱) در اتلاف چون مکم به ضمان از امکان وضعی است لذا قصد به اتلاف یا عدم قصد (م ۳۲۸) علم یا عدم علم، بلوغ یا عدم آن - عقل یا جنون تأثیری ندارد و در مورد صغیر و مجنون به

دلیل اینکه نوعاً قصد به عمل و همچنین انتساب عرفی و نوعی وجود دارد ضمان تمقق پیدا می‌کند. نکته (۲) اگر مبنای مسئولیت مضطر را در صورت ورود فسارت به مال دیگری طبق قاعده اتلاف بررسی کنیم در این صورت مضطر به خاطر اتلاف مال غیر ضامن خواهد بود زیرا هر چند حالت اضطرار ارتکاب تقصیر را از سوی متلف منتفی می‌سازد ولی در اتلاف نیازی به تقصیر نداریم. نکته (۳) در بحث تبسیب همانطور که قبلاً گفته شده است چند نظر در مورد سببی که ضامن جبران فسارت هست وجود دارد که ق. م در ماده ۳۳۲ خود نظریه سبب متعارف را قبول کرده است. م ۳۳۲ اشعار می‌دارد: « هر گاه یک نفر سبب تلف مالی را ایجاد کند و دیگری مباشر تلف شدن آن مال بشود، مباشر مسئول است نه مسبب، مگر اینکه سبب اقوی باشد [ به نحوی که عرفاً اتلاف مستند به او باشد]

#### ۱۴- استیفا

« هر گاه کسی بر مسبب امر دیگری اقدام به عملی نماید که عرفاً برای آن عمل اجرتی بوده و یا آن شخص عادتاً مهیای آن عمل باشد، عامل مستحق اجرت عمل خواهد بود » طبق این ماده (۲) شرط برای اینکه عامل مستحق اجرت شود وجود دارد:

الف) عامل قصد تبرع نداشته باشد، پس اگر کسی کاری را به قصد تبرع برای دیگری انجام دهد مستحق اجرت نخواهد بود.

ب) یکی از دو شرط ذیل باشد:

(۱) یا عرفاً برای آن عمل اجرتی معین شده باشد

(۲) و یا شخص عامل عادتاً مهیای آن عمل باشد؛ پس اگر شخصی عامل عادتاً مهیای آن عمل نباشد و عرفاً

هم برای آن عمل اجرتی معین نشده باشد در این صورت مستحق اجرت نخواهد بود.

نکته) در انتفاع از مال دیگری مجرد اذن در انتفاع ملازمه با اذن مجانی نیست مگر اینکه معلوم شود اذن برای استفاده مجانی بوده است (م ۳۳۷)

۱۵- طبق قانون مسئولیت مدنی مصوب ۱۷ اردیبهشت ماه ۱۳۳۹ کمیسیون مجلس:

(۱) هم ضرر مادی قابل مطالبه است و هم ضرر معنوی (م)

(۲) ضابطه مسئولیت [ لطمه به مق قانونی ] قرار داده شده است (م۱)

(۳) دادگاه در مواردی می‌تواند فسارت را تعدیل کند و تففیف دهد که نوعی تعدیل قضایی است

(م۱۴)

(۱۴) ضرر آینده را نیز قابل جبران می‌داند (م۵)

(۵) اشخاصی که در رابطه مقوق آنان با دولت تابع قانون استخدام کشوری یا سایر قوانین استخدامی است یعنی کارمند دولت هستند، هر گاه به مناسبت انجام وظیفه عمداً یا در نتیجه بی‌احتیاطی فسارتی به اشخاص وارد نمایند، شفاً مسئول جبران فسارت وارده خواهند بود (ه ۱۱)

(۶) در مورد کارگران و فسارتی که آنها در مین کار یا به مناسبت آن وارد می‌آورند کار فرما مسئول است [البته کار فرمایانی که مشمول قانون کارند] مگر اینکه ممرز شود کار فرما تمام احتیاطهای لازم که اوضاع و احوال قضیه ایجاب می‌نموده، به عمل آورده یا اینکه اگر احتیاطهای لازم را به عمل می‌آورد، باز هم جلوگیری از ورود زیان مقدور نمی‌شد. البته بعد از اینکه کار فرما فسارت ثالث را پرداخت کرد می‌تواند به وارد کننده فسارت در صورتی که مطابق قانون مسئول شناخته شود مراجعه نماید.