

مبانی و احکام مسئولیت تضامنی غاصبین متعدد

یوسف جعفرزاده^{۱*}، اسلام تنهایی^۲

دانشگاه آزاد اسلامی واحد کلبهر

jafarzadehyusof@yahoo.com

چکیده

در منابع فقهی، غصب ذیل عنوان ضمان مورد بررسی قرار گرفته و از مصادیق بارز مسئولیت مطلق است. از منظر قانون مدنی ایران، غاصبین متعدد در مقابل مالک مسئولیت تضامنی دارند؛ یعنی مالک می تواند عین و در صورت تلف شدن عین، مثل و یا قیمت تمام و یا قسمتی از مال مغضوب را از غاصب اولی و یا از هر یک از غاصبین بعدی که بخواهد مطالبه کند، پرسش اصلی در مقاله حاضر این است که مبنای حقوقی مسئولیت تضامنی غاصبین متعدد در قانون مدنی ایران چیست و احکام آن چه می باشد؟ حقوقدانان هدف از مسئولیت تضامنی را بیشتر تضمین حق مالک در برابر غاصبین متعدد عنوان کرده اند. در مقاله حاضر ضمن بررسی مبنای مسئولیت تضامنی از دیدگاه فقها و حقوقدانان به بررسی احکام و آثار این نوع مسئولیت خواهیم پرداخت.

واژه های کلیدی: غصب، مسئولیت تضامنی، غاصبین متعدد

۱- مقدمه

در کتب حقوقی که تحت عنوان، حقوق تعهدات یا نظریه های عمومی تعهدات تدوین شده اند یکی از موضوعات مورد بحث، تعهدات جمعی است؛ تعهد به اعتبار متعدد بودن یکی از ارکان خود، جمعی نامیده می شود. از این دید، تعهدات جمعی بر دو قسمتند: تعهدات دارای موضوع متعدد و تعهدات دارای اطراف متعدد. تعهدات تضامنی یکی از اقسام تعهدات متعدد الاطراف هستند. باز مراجعه به کتب مذکور نشان می دهد که تعهدات متعدد الاطراف بطور کلاسیک به سه قسم تقسیم می شوند: تعدد اطراف مبتنی بر تسهیم، تعهدات تضامنی و تعهدات غیر قابل تقسیم. وجوه اشتراک تعهدات تضامنی با تعهدات غیر قابل تقسیم زیاد است، ولی شاید بتوان گفت که تعهدات تضامنی تقریباً در مقابل تعهدات دسته اول قرار دارند. جایگاه سنتی بحث تضامن در نظامهای حقوقی است که طرح نظریه تعهدات به طور مستقل در آنها مرسوم است، ولی در حقوق ما که بحث مستقل از تعهدات مرسوم نیست، بررسی منسجمی راجع به تعهدات تضامنی دیده نمی شود و تنها با تحقیق در کتب فقهی و حقوق مدنی می توان از مقررات مطروحه در مباحث تعاقب ایادی راجع به مسئولیت غصبان و نیز مباحث مطروحه ضمن عقد ضمان یا مسئولیت تضامنی امضاء کنندگان اسناد تجاری، برخی از احکام تضامن را بیرون کشید «در حقوق ما بحثهای مربوط به تعهدات تضامنی از جایگاهی تثبیت شده برخوردار نیست. گرچه یکی از علل این امر، از لحاظ فنی، عدم وجود یک بحث محوری از حقوق تعهدات یا نظریه عمومی تعهدات است. ولی علت مهم تر و اصلی تر مخدوش بودن اصل مسئولیت تضامنی در تاریخ و پیشینه حقوقی ما است. در فقه به دلایل مختلف، با وجود مدیونهای متعدد برای دین واحد مخالفت شده است و لذا، اثر

۱- استادیار، گروه الهیات و علوم اسلامی، دانشگاه پیام نور، ایران

۲- دانشجوی کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی دانشگاه آزاد اسلامی واحد کلبهر

عقد ضمان، مطابق عقیده رایج در فقه شیعه که به قانون مدنی نیز راه یافته است، نقل ذمه به ذمه است و نه ضم ذمه به ذمه. مسئولیت تضامنی یکی از مهمترین وسایلی است که قانونگذاران در نظامهای حقوقی مختلف جهت تضمین انجام تعهد یا جبران خسارت اندیشیده‌اند؛ وسیله‌ای که تقریباً با کمترین میزان از تشریفات سطح بالایی از امنیت را در روابط مالی ایجاد می‌کند (جنیدی، ۱۳۷۵، ص ۲).

۲- هدف و فایده و مبنای مسئولیت تضامنی

۲-۱- هدف مسئولیت تضامنی

هدف از تضامن غاصبان این است که حق مالک در برابر گروه متجاوزان تضمین شود؛ گروهی که در استیلا نامشروع بر مال دیگری وضع مشترک دارند و همین نکته را قانون‌گذار وسیله پیوند میان آنان قرار داده است. مالک می‌تواند با انتخاب یک یا چند تن از غاصبان و در صورت لزوم رجوع به همه آنان، در برابر اعسار شخصی که مال او را در تصرف خود گرفته و مانع حفاظت مالک از مال تالف شده است، مصونیت پیدا کند. به اضافه با تعدد مسولان، مالک امکان می‌یابد که آسانترین راه برای رسیدن به حق خود برگزیند و گاه متصرف مال را در فشار اخلاقی و حقوقی دیگران نیز قرار دهد؛ در حالی که اگر تنها به غاصبی که مال در تصرف اوست یا در زمان تصرف او تلف شده است رجوع می‌کرد احتمال داشت که با اعسار او روبرو شود یا نتواند مال خود را از او بگیرد. ممکن است ادعا شود که برای حفظ حق مالک، کافی است به او اختیار داده شود که از میان غاصبان یکی را برگزیند و به او رجوع کند و ضرورتی نداشت که قانون‌گذار تضامن غاصبان را مقرر دارد. ولی تجربه‌های تاریخی خلاف این ادعا را ثابت می‌کند (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ج ۲، ۹۵).

چنان که در حقوق روم قدیم نیز، همین ترتیب در مسولیت‌های تضامنی رعایت می‌شد تا در برابر یک حق تنها یک دعوی طرح شود، لیکن ژوستینین شرط وحدت دعوی را حذف کرد و به طلبکار اجازه داد تا به همه بدهکاران متضامن رجوع کند (مازو، ۱۹۷۳، ج ۲، ش ۱۰۶۲ به نقل از؛ کاتوزیان، ۱۳۸۶، ج ۲، ۹۵). «از نظر منطقی نیز امکان رجوع طلبکار به همه مسولان به مراتب برای حفظ حق مفیدتر است. زیرا چه بسا اتفاق می‌افتد که مالک به اشتباه معسری را برگزیند یا مدیون مورد انتخاب اموال خود را مخفی کند یا در میان بدهکاران هیچ کس نباشد که بتواند تمام دین را بپردازد (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ج ۲، ۹۶).

۲-۲- مبنای مسئولیت تضامنی

در مورد مبنای تضامن گفته شده است، چون مسئولیت قهری مرتکبان مبتنی بر خطا و تقصیر است وقتی چند نفر هر یک سبب تحقق زیان می‌گردند، پس باید هر یک مسئول کل خسارت باشند و در مسئولیت خارج از قرارداد، مسئولیت «تضامنی» است اما در مسئولیت قراردادی چنین مبنایی وجود ندارد.

اگر چه در حقوق ما مسئولیت تضامنی سابقه دارد ولی هیچ گاه نمی‌توان از آن به عنوان یک اصل و قاعده کلی استفاده کرد بلکه به صورت خاص و استثنایی مطرح است زیرا در حقوق اسلامی هر کس تنها پاسخگوی اعمال خویش به نسبت تاثیر یا تقصیر خود است، (اصل شخصی بودن مسئولیت) مگر قانون‌گذار خود به تضامنی بودن آن تصریح نماید، لذا در پاسخ به موادی که در آنها بر مسئولیت تضامنی استناد شده است نیز باید گفت از استقراء در موارد خاص، نمی‌توان به حکم کلی رسید، زیرا این قوانین به طور استثنایی و مبتنی بر علل خاص بوده است. به عنوان مثال مسئولیت تضامنی غاصبان به لحاظ شدت برخورد با آنهاست و همگان می‌دانند که مسئولیت غاصبان یک حکم استثنایی است» (هاشمی، ۱۳۹۳، ص ۳).

ج ۳۷، ۳۵؛ به نقل از کاتوزیان، ۱۳۸۶، ج ۲، ۹۷). «فلذا قانون گذار حق مالک را مقدم بر حق مشتری دانسته و در هر حال به او اجازه داده است که عین یا عوض مال خود و منافع زمان تصرف مشتری را از او بخواهد. همان طور که می تواند آن را از بایع غاصب مطالبه کند» (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۳، ۴۳). مشاهده می شود که ماده فوق الذکر در حقوق ایران در زمینه مسئولیت غاصبین متعدد نمونه ای از مسئولیت مطلق می باشد.

۲-۳- مسئولیت تضامنی غاصبین در روابط بین غاصبان

آنچه گذشت در روابط بین مالک و خریدار (غاصب یا در حکم غاصب) مطرح بود ولی در روابط بین خود غاصبان (غاصب و یادی ما بعد) دو فرض متفاوت را قانون گذار بیان کرده است که در زیر، اجمالا بررسی می شود. هر گاه بهای مال مغضوب بر اثر کار غاصب افزایش یافته باشد مالک می تواند عین مال را بخواهد، بی آنکه چیزی بابت افزایش قیمت به غاصب بدهد، زیرا غاصب عمل نامشروعی انجام داده و به زیان خود اقدام کرده است و از این رو حقی نسبت به تفاوت قیمت ندارد. اما اگر افزایش قیمت ناشی از افزودن به مال مغضوب باشد، چنانچه غاصب طلا را به انگشتر تبدیل کند و نگین هم به آن بیافزاید عین افزوده شده متعلق به غاصب است.» (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۳، ۳۰) ماده ۳۱۴ ق.م در این باره می گوید: اگر در نتیجه عمل غاصب قیمت مال مغضوب زیاد شود، غاصب حق مطالبه زیادی را ندارد مگر اینکه زیادتی عین باشد که در این صورت عین زاید متعلق به غاصب است.

۴- مسئولیت تضامنی غاصبین از دیدگاه فقها و حقوقدانان

چون در فقه موجود نظریه عمومی تعهدات به طور مستقل مورد بررسی قرار نگرفته است و همچنین حوزه حقوق تجارت با نظام حقوقی خاص و اسناد تجاری ویژه و مستقل از قلمرو حقوق مدنی، وجود ندارد، در نتیجه مسئولیت تضامنی به طور جامع، فصل خاصی را به خود اختصاص نداده، بلکه به طور پراکنده در چند قسمت از آن مورد اشاره قرار گرفته است. از جمله در کتاب بیع و در مبحث بیع فضولی در صورت تعاقب متصرفان و مسئولیت هر یک از آنها در برابر مالک، همچنین در کتاب ضمان، در بررسی ماهیت ضمان و این که ماهیت اثر آن نقل ذمه به ذمه است، یا ضم ذمه به ذمه؟ دیدگاههای مختلف در مورد امکان و چگونگی اشتغال ذمه های متعدد نسبت به دین واحد مطرح می گردد. به علاوه در کتاب غصب نیز در صورت تعاقب تصرف های غاصبانه، امکان مسئولیت تضامنی غاصبان در برابر مالک، مورد بحث فقیهان قرار گرفته است. در کتب قواعد فقه نیز هنگام بحث از قاعده فقهی ضمان ید، مسئولیت تضامنی تحت عنوان، ضمان هر یک از متصرفان متعاقب نسبت به مال واحد مطرح شده است که اجمالا به بررسی آنها می پردازیم.

۴-۱- مسئولیت تضامنی غاصبین از دیدگاه فقها

بر اساس منابع موجود نظریه های ذمه های بدلی، نخستین بار توسط شیخ انصاری (ره) توجیه چگونگی امکان مسئولیت متصرفان تعاقبی نسبت به مال واحد در بیع فضولی، بیان شده است. وی در این باره ابتدا این پرسش را مطرح می کند که با توجه به اینکه یک مال تنها می تواند بر ذمه یک فرد قرار گیرد، چگونه می توان ذمه و عهده چند نفر را نسبت به یک مال مسئول دانست؟ سپس در پاسخ این سوال می گوید: مفهوم «بر متصرف بودن عین تلف شده» (مستفاد از عبارت «علی الید ماخذت حتی تودیه») این است که عهده آن و در صورت تلف شدن مسئولیت جبران آن با متصرف است و در صورتی که متصرفان متعدد وجود داشته باشند، جبران عین تلف شده بر عهده همه متصرفان خواهد بود. یعنی در صورت تلف مال هر یک از آنها نسبت به جبران خسارت مسئولیت دارند. ولی چون جبران مال تلف شده تنها با تدارک یک بدل آن پایان می یابد، مالک

به طور علی البدل مالک ما فی الذمه هر یک از آنها است و حق دارد به طور علی البدل از هر یک از آنها بخواهد که نسبت به جبران خسارت اقدام کنند، و در صورت اقدام توسط یکی از آنها، مسئولیت بقیه در برابر مالک، ساقط می‌گردد. زیرا خسارت جبران شده، قابل جبران مجدد نیست. به عبارت دیگر هر چیز یک بدل بیشتر ندارد و حق مالک در مراجعه به هر یک از متصرفان مربوط به خسارت با عنوان «بدلیت» است. وی در ادامه جهت رفع استبعاد از نظر خود به عنوان مویدی بر این نظر به ارائه نمونه‌ها و شواهدی از تحقق ذمه‌های بدلی و عرضی در فقه می‌پردازد و از عقد ضمان به مفهوم ضم ذمه به ذمه (از نظر اهل سنت)، ضمان بایع و مشتری نسبت به عوضین (از نظر امامیه)، ضمان اعیان مضمونه، ضمانت دو نفر از یک نفر، و در عبادات از مسئولیت افراد متعدد نسبت به یک وظیفه در واجب کفایی، نام می‌برد. از نظر وی مسئولیت تضامنی به شکل ذمه-های بدلی عرضی، با هیچ مانع عقلی مواجه نیست و این تفسیر مبنایی است برای توجیه عقلانی همه مواردی که ذمه افراد متعدد نسبت به یک دین مشغول می‌شود» (شیخ انصاری، ۱۴۲۴، ج ۳، ۵۰۵-۵۰۸؛ به نقل از دیلمی، ۱۳۹۰، ۹۲). «محقق خراسانی (ره) مفاد گزاره «علی الید...» را بر عهده هر یک از متصرفان غاصب عین مال مغضوبه دانسته و عهده را امری اعتباری می‌داند که دارای منشا و آثار خاصی است. و اثر آن در صورت وجود مال و یکی بودن، متصرف وجوب عینی برگرداندن مال و در صورت متعدد بودن متصرفین، وجوب کفایی برگرداندن مال؛ و در صورت تلف شدن مال، وجوب عینی یا کفایی جبران خسارت و دادن بدل آن می‌باشد. در اینجا اصلاً اشتغال ذمه به وجود نمی‌آید، چه در صورت امکان برگرداندن عین مال، و چه در صورت عدم امکان آن و یا تلف مال، زیرا در صورت اخیر هم هنوز ضمان و عهده نسبت به عین باقی است. چون طبق جمله «علی الید...» هنگامی ضمان از بین می‌رود که تادیه صورت گیرد و به همین دلیل است که اگر مسئولی فعلاً نمی‌تواند عین را برگرداند. هرگاه که توانست باید آن را پس دهد؛ و در صورت تلف اگر به طور غیر عادی توان پس دادن عین را پیدا کند، باید آن را پس دهد، و با باقی بودن ضمان و عهده نسبت به عین، دلیلی برای اشتغال ذمه نسبت به بدل وجود ندارد تا مستلزم اشتغال ذمه‌های متعدد نسبت به بدل باشد که خود مستلزم این است که امور متعددی بدل یک چیز باشند؛ در حالی که هر چیز یک بدل بیشتر ندارد. ولی مال واحد می‌تواند به شکل «وجوب کفایی» بر عهده افراد متعدد باشد. یعنی برگرداندن مال به مالک، واجب کفایی است. بر عهده آنها و مالک حق دارد که برای گرفتن آن به هر یک از آنها مراجعه کند و مفاد جمله «علی الید...» همین است» (آخوند خراسانی، ۱۴۰۶، صص ۸۲-۸۳ به نقل از؛ همان). «محقق اصفهانی (ره) نیز پس از این که نظریه ذمه‌های بدلی عرضی را غیرممکن می‌داند، معتقد است که اگر ماهیت مسئولیتهای عرضی را از جنس عهده بدانیم و معتقد باشیم که خود عین در عهده متصرفان قرار می‌گیرد، و عهده را ظرف اعیان و ذمه را ظرف اموال تفسیر کنیم، چون عین، امری شخصی است و ظرف آن یعنی عهده، امری اعتباری است، محذور تعدد حصه‌های کلی بوجود نمی‌آید. و دیگر عنوان «بدلیت» مطرح نخواهد بود. البته اثر این عهده این است که اگر پس دادن عین مال ممکن است، باید پس داده شود و اگر پس دادن عین ممکن نبود و یا عین تلف شده بود، باید مثل یا قیمت آن داده شود. وی می‌گوید که مفاد آن جمله «علی الید...» هم این است که مال تصرف شده بر عهده متصرف است؛ و عهده امری است فعلی و قابلیت این را دارد که «پس دادن» پایان باشد» (محقق اصفهانی، ۱۴۰۸، ج ۲، ۳۱۳ به نقل از همان)

«به این ترتیب، محقق اصفهانی پس از نقدهای مفصلی که به تفسیر شیخ انصاری وارد می‌کند، در نهایت همان تفسیر استاد خود محقق خراسانی از مسئولیتهای عرضی را در قالب «عهده‌های علی البدل عرضی» پذیرفته و بدون اشکال می‌داند» (دیلمی، ۱۳۹۰، ص ۹۰). «این تفسیر که از سوی برخی اساتید حقوق تحت عنوان «وحدت موضوع و تعدد رابطه‌ها» مطرح شده» (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ج ۲، ص ۱۱۸) «عبارت است از مسئولیت تضامنی به شکل واجب کفایی، به این ترتیب که هر یک از افراد در صورت عدم اقدام دیگری مکلف به پرداخت و جبران خسارت هستند. پس الزام به دو پرداخت وجود ندارد که خلاف ماهیت مسئولیت تضامنی باشد، بلکه تنها یک پرداخت مطرح است» (دیلمی، ۱۳۹۰، ۱۰۷). «میرزا حبیب‌الله رشتی (ره) در

دفاع از نظریه شیخ انصاری و پاسخ به اشکالات مطرح شده به تعهدهای بدلی می‌گوید: «ضمان به معنی وجود بدل مال منصوب (کلی) بر ذمه نیست، تا گفته شود که ذمه به منزله مکان آن مال است و یک موجود نمی‌تواند در دو مکان باشد. «ضمان به معنی عهده دار شدن رد عین یا بدل آن در صورت تلف است» و این امر معنوی را می‌توان به چند ذمه نسبت داد و هیچ معنی برای آن وجود ندارد.

هدف تمام تعهداتی که بر ذمه غاصبان قرار گرفته این است که مال به صاحبش بازگردانده شود. پس همین که غایت مشترک (یعنی اداء مال در خارج) تحقق یافت، همه عهده‌ها از بین می‌رود هر چند که اقدام به آن از سوی یکی از غاصبان باشد» (رشتی، بی تا، ۱۱-۱۲). در مقابل گروهی عقاید مخالفی را بیان کرده‌اند. در راس مخالفان امکان مسئولیتهای علی البدل عرضی، محقق نائینی (ره) قرار دارد. وی در این باره می‌گوید: «تعهد عرضی ضامن‌ها عقلا محال است. زیرا ذمه در عالم اعتبار در حکم مکان خارجی است که مال در آن قرار می‌گیرد. با این تفاوت که چون ذمه امری اعتباری است، از گستردگی بیشتری برخوردار است. به طوری که هر چیزی که اعتبار کردن آن صحیح باشد، در آن جای می‌گیرد. و به همین دلیل گفته می‌شود که «ظرف اعتبار، بیابانی وسیع است» در نتیجه همانطور که قرار گرفتن مال واحد در دو مکان، همزمان و در عرض یکدیگر، معقول نیست. قرار گرفتن آن بر عهده یک نفر، در عرض استقرار آن بر عهده دیگری نیز محال است. وی درباره مبنای این امر می‌گوید: این گفته نتیجه تحقیق در احکام وضعی است، مبنی بر این که احکام وضعی، قابلیت جعل مستقل دارند. بنابراین ضمان حکم وضعی از حکم تکلیفی منتزعه نمی‌گردد. البته بنابراین که حکم وضعی از حکم تکلیفی منتزعه شده باشد، می‌توان دو یا چند نفر را به نحو وجوب کفایی مکلف به جبران کرد که از آن حکم وضعی منتزعه می‌گردد و عبارت است از ضمان به شکل کفایی به پیروی از منشا انتزاع آن. ولی منتزعه بودن ضمان از حکم تکلیفی باطل است و مرحوم شیخ هم در اینجا با این فرض بحث نمی‌کند. بنابراین تصویر واجب کفایی در ضمان معقول نیست. بعلاوه دلیل اثباتی هم بر ضمان عرضی وجود ندارد. زیرا مفاد ادله ضمان در صورت متعدد بودن ضامن‌ها، ضمان طولی است که عقلا امری ممکن است. استشهداد شیخ برای اثبات ضمان عرضی به معنای موردنظر اهل سنت درباره ماهیت عقد ضمان هم فایده‌ای ندارد. زیرا آن مبنا از اساس مورد قبول ما نیست. محقق نائینی سپس سایر موارد استشهدادی توسط شیخ را هم مورد نقد قرار می‌دهد. در نتیجه وی معتقد است که اگر کسی قائل به صحت وقوع دو سبب برای ضمان در یک زمان باشد باید ضمان آنها اشتراکی و یا طولی قلمداد گردد (نائینی، ۱۴۱۳، ج ۲، ۲۸۳-۲۸۶؛ به نقل از کاتوزیان، ۱۳۸۶، ج ۲، ۱۰۶) بر اساس واجب کفایی نمی‌توان ضمان دو یا چند نفر را نسبت به تمام یک مال در زمان واحد و در عرض هم تصحیح کرد و قیاس این بحث یا واجب کفایی مع الفارق است. پس اگر دلیل خاصی دلالت بر ضمان دو یا چند نفر در عرض هم کند، ناگزیر باید آن دلیل را به معنی مسئولیت مشترک و مساوی یا مسئولیت طولی تفسیر کرد» (موسوی بجنوردی، ۱۴۲۱، ج ۴، ۹۵-۹۶).

در نتیجه از نظر میرزا حسن بجنوردی به هیچ وجه تصویر مسئولیت تضامنی بر اساس ضمانها و تعهدات عرضی و بدلی ممکن نیست و تنها راه قبول آن بر اساس ضمان‌های طولی است. «برخی نیز گفته‌اند ذمه غاصب در برابر مالک به بدل مشغول است هر چند که مالک به اعتبار غصب می‌تواند دیگران را به اداء آنچه (فقط) او بر ذمه دارد الزام کند. بدین ترتیب معلوم می‌شود که در این میان و در برابر مالک تنها یک غاصب مدیون به بدل است و دیگران ضامن پرداخت دین او شده‌اند. به بیان دیگر باید بین دو مفهوم دین و التزام به تادیه، باید تفاوت گذارد. در برابر یک بدل تنها یک دین به وجود می‌آید و غاصبان دیگر ملتزم به اداء دین می‌شوند، بدون اینکه (مستقیماً) اشتغال ذمه‌ای داشته باشند. نهایتاً چون اینجا بحث تعدد مسولان و وحدت دین وجود دارد؛ فلذا هر گاه غاصبی که مال در دست او تلف نشده است حقی را که مالک بر ذمه مدیون دارد بپردازد، به میزانی که پرداخته است قایم مقام او می‌شود و آنچه را مالک داشته است در اثر یک معاوضه قهری و شرعی تملک می‌کند» (جوهر الکلام، بی تا، ج ۳۷، ۳۳-۳۴ به نقل از کاتوزیان، ۱۳۸۶، ج ۲، ۱۰۵).

۲-۴- مسئولیت تضامنی غاصبین از دیدگاه حقوقدانان

در بین حقوقدانان نیز نظریاتی مختلفی مطرح شده است. بورسیس استارک فرانسوی با اشاره به نظریه تضمین حق، می-گوید که قانون گذار اسلامی در تاسیس نظام مسئولیت، در باب غصب، بیشتر به تضمین حق زیان دیده توجه داشته است تا تقصیر فاعل زیان یا فعل خطرناک او» (قاسم زاده، ۱۳۸۷، ۳۱۴). «یکی دیگر از نظریات معروف، نظریه نمایندگی است. بر اساس این نظریه که از مجموع احکام قانون مدنی فرانسه استنباط می شود، هرگاه چند تن به اشتراک پرداختن تمام دینی را بر عهده گیرند، به طور ضمنی نمایندگی پرداخت آن را به یکدیگر می دهند. در نتیجه، مدیونی که آن را می پردازد، نسبت به سهم خود اصیل و نسبت به سهم دیگران نماینده است و به همین جهت نیز حق رجوع به آنان را دارد. امکان تکرار دعوی طلبکار بر هر یک از مسئولان تا وصول نهایی طلب نیز با نظریه نمایندگی بهتر توجیه می شود. زیرا نتیجه منطقی وحدت موضوع، وحدت دعوی است طلبکاری که حق خود را در انتخاب یکی از مسئولان و اقامه دعوی بر او اعمال می کند دیگر نباید امکان رجوع به دیگران را داشته باشد. این نظر بیشتر جنبه توجیه گرانه دارد.» (دیلمی، ۱۳۹۰، ۱۱۶). «به همین دلیل طرفداران نظریه «وحدت موضوع و تعدد رابطه ها» هم، در کنار آن نظریه از نظریه نمایندگی جهت توجیه آثار و مسئولیتهای تضامنی بهره می-برند» (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ص ۲۱۸). «نهایتا علاوه بر این که این نظریه با واقعیات حقوقی همخوانی ندارد و آثار تضامن را در نظام حقوقی ایران توجیه نمی کند، اشکالات متعدد دیگری نسبت به آن وارد است. برای رجوع طلبکار به نماینده بدهکار باید التزام خاصی آن دو را به هم مربوط کند. در تضامن، این رابطه وجود دارد، ولی از آثار فرعی نیابت نیست. نتیجه التزامی است که هر مدیون به اصلت در برابر او دارد. بنابراین نظریه نمایندگی نه کافی است و نه واقعی. ایضا اینکه طبق نظریه نمایندگی باید هر اقدامی که در برابر یکی از بدهکاران برای وصول دین انجام می گیرد به زبان سایرین قابل استناد باشد و بالعکس هر چه در جهت پرداخت دین یا کاستن از بار تعهد باشد، به سود همه تمام شود. ولی پیروان این نظریه این آثار را در جهت ایجاد تعهد نپذیرفته اند (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ۲۱۹).

۵- نتیجه گیری

در این تحقیق با مطالعه در آثار و کتب فقها و حقوقدانان و قانون مدنی ایران نتایج زیر بدست می آید:

۱- مسئولیت غاصبان متعدد در مقابل مالک مال مغصوبه از مصادیق مسئولیت مطلق می باشد، چرا که علم و جهل

متصرف لاحق مال مغصوبه تاثیری در میزان و نوع مسئولیت او در مقابل مالک ندارد که ماده ۳۱۶ ق.م موید این

امر است.

۲- اما در روابط بین خود غاصبین میزان مسئولیت هر غاصب با توجه به علم و جهل او از مغصوبه بودن مال، متغیر

است.

۳- نسبت به عین همه غاصبان «مسئولیت تضامنی از نوع عرضی» در قبال مالک دارند، چرا که مالک می تواند به

اختیار به هر کدام از غاصبین رجوع کند. (مستنبط از ماده ۳۱۷ ق.م)

- ۴- در رابطه با منافع مال مغضوبه نیز هر غاصب فقط نسبت به منافع زمان تصرف خود و ایادی لاحق در مقابل مالک مسئولیت تضامنی دارد.
- ۵- با اینکه مالک می تواند فارغ از اینکه عین در دست کدامیک از غاصبین است به هر کدام از آنها که بخواهد رجوع کند ولی حقوقدانان معتقدند که تعهد غاصبینی که عین در دست آنها نیست به رد عین، نوعی تعهد به فعل ثالث است آنان می توانند با استفاده از نفوذ مادی و معنوی خود، غاصب متصرف عین را مجبور به رد عین به مالک کنند.
- ۶- در مورد مبنا و امکان مسئولیت تضامنی در فقه به شدت اختلاف نظر وجود دارد که عده ای به دلایلی همچون اینکه یک شیء همزمان نمی تواند بر ذمه های مختلف مستقر شود و قابل تصور نیست، این نوع مسئولیت را نپذیرفته ولی عده ای دیگر از فقها نظر بر این دارند که امکان اعتبار کردن شیء واحد در مکان های (ذمه های) متعدد اعتباری در عالم اعتبار، و با توجه به واسع بودن ظرف اعتبار، وجود دارد و این اشکال را مرتفع می سازد و هیچ اشکال عقلایی در این مورد باقی نمی ماند، و احکام عالم اعتبارات عقلایی را نباید با عالم تکوین و فلسفه مقایسه کرد.
- ۷- در مورد اینکه آیا غاصب مغرور و فریب خورده ای که مال در دستش تلف شده، مسئولیت نهایی جبران خسارت نیز بر عهده وی است یا نه؟ بین فقها و حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد ولی می توان گفت که غاصب مغرور حتی در صورت تلف مال در دست خودش و متعاقبا رجوع مالک به وی، او نیز میتواند به فریب دهنده (غار) خود مراجعه کرده و ثمن را از وی پس بگیرد، ولی چنانکه گذشت نباید این نظر را به مواردی که غاصب جاهل، قصد سواستفاده از حق خویش را دارد گسترش داد.
- ۸- قانون مدنی ایران در مبحث غصب با ایجاد مسئولیت تضامنی برای غاصبین متعدد خواسته است که، متعرضین به اموال غیر راه، با ضمانت اجرای محکمی روبرو کرده و از حقوق مالک به نحو احسن حمایت کند.
- ۹- به طور کلی فارغ از اختلاف نظر فقهای پیرامون مسئولیت تضامنی غاصبین، به نظر میرسد یکی از علل پذیرش این نوع مسئولیت در بین آنها، بخاطر سخت گیری و مجازات شدید غاصب می باشد (الغاصب یوخذ بالشق الاحوال) و ظاهرا فقها (امامیه) مسئولیت تضامنی در غیر مورد غصب را نمی پذیرند.

۱۰- در حقوق ما مسئولیت تضامنی مورد اشاره قرار گرفته است، ولی هیچگاه نمی توان به آن به عنوان یک قاعده ی عام و کلی استناد کرد، بلکه بصورت خاص و استثنایی و مبتنی بر علل خاص بوده است. بنابراین بنظر میرسد، در حقوق ایران، غیر از موارد خاص که در آنها بر تضامن تصریح شده است چه در مسئولیت قراردادی و چه قهری، مسئولیت نسبی است و رد این زمینه تفاوتی بین دو مسئولیت نیست. مقنن در روابط بین مالک و غاصب، بدلیل حفظ و حمایت از حقوق و اموال مالک، همچنین به دلیل احترام ویژه ای که برای اموال و حقوق وی قایل است ، رابطه ای متفاوت تر از رابطه ی غاصبین با یکدیگر مدنظر قرار داده است.

مراجع

- ۱- انصاری، م. (۱۴۱۰ ه. ق)، المکاسب، چاپ هفتم، ج ۲، انتشارات مجمع الفکر اسلامی، قم.
- ۲- آخوند خراسانی. (۱۴۰۶ ه. ق)، حاشیه مکاسب، ج ۲ و ۳، نشر وزارت ارشاد اسلامی، تهران.
- ۳- جنیدی، ل. (۱۳۷۵). تضامن: آثار و اوصاف آن، نشریه دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، شماره ۳۵.
- ۴- دیلمی، ا. (۱۳۹۰). تاملی در قرائتهای مختلف از مسئولیت تضامنی، مجله فقه و حقوق اسلامی، دانشگاه تبریز، دوره ۲، شماره ۳.
- ۵- رشتی، م. (بی تا). کتاب غصب، چاپ سنگی، بی نا.
- ۶- صفایی، ح. و رحیمی، ح. (۱۳۹۳). مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)، چاپ هفتم، انتشارات سمت، تهران.
- ۷- قاسم زاده، م. (۱۳۸۷). مبانی مسئولیت مدنی، چاپ پنجم، انتشارات میزان، تهران.
- ۸- کاتوزیان، ن. (۱۳۷۴). نظریه عمومی تعهدات، چاپ دوم، نشر دادگستر، تهران.
- ۹- (۱۳۸۶). ضمان قهری: مسئولیت مدنی، چاپ هفتم، انتشارات دانشگاه تهران، تهران.
- ۱۰- موسوی بجنوردی، م. (۱۴۲۱ ه. ق). القواعد الفقهیه، ج ۴، مطبوعه الاداب، نجف اشرف.
- ۱۱- هاشمی، ا. (۱۳۹۲). اسباب متعدد در مسئولیت مدنی، دو فصلنامه علمی- پژوهشی دانش حقوق مدنی، سال دوم، شماره دوم.