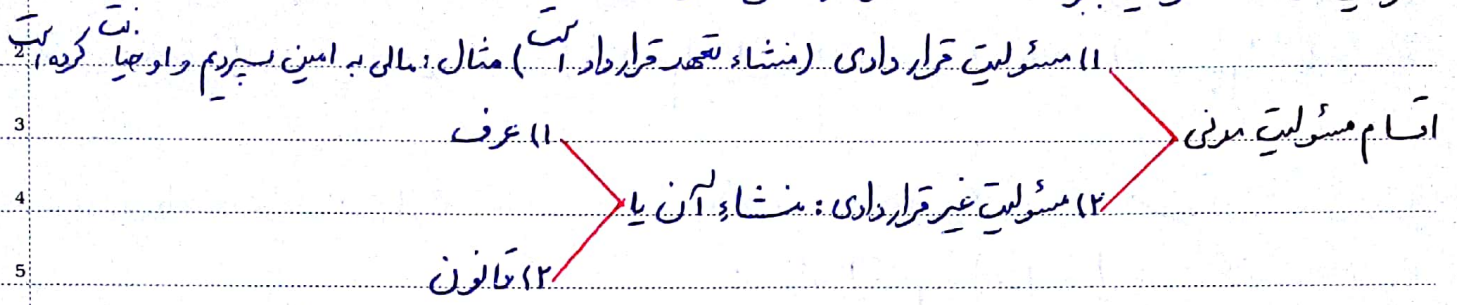


مسئولیت مدنی: مسئولیت برای خسارت ناشی از نقض تعهد.



و به اشتراک مسئولیت قراردادی و غیر قراردادی در منشاء آن دو است که تعهد می باشد.

تفاوت و اشتراک مسئولیت مدنی و مسئولیت اخلاقی: در مسئولیت مدنی ضمانت اجرا وجود دارد اما در مسئولیت اخلاقی ضمانت اجرا وجود ندارد. و به اشتراک آنها اینست که: در هر دو موضوع تعهد، فعل و ترک فعل، مبتنی بر باید و نباید است.

تعهد اخلاقی زمانی تبدیل به تعهد حقوقی الزام آور می شود که ضمانت اجرا داشته باشد.

تفاوت تعهد اخلاقی و طبیعی: در تعهد طبیعی، یا تعهد حقوقی بوده که به تعهد طبیعی تزل پیدا کرده و یا تعهد اخلاقی بوده که به تعهد طبیعی ارتقاء پیدا کرده است. بنابراین منشاء این دو با هم متفاوت است.

رابطه مسئولیت مدنی و مسئولیت کیفری: در مسئولیت کیفری فقط فعل یا ترک فعلی منشاء مسئولیت کیفری است که در قانون جرم انگاری شده باشد بنابراین نمی توان به اعتبار عرف کسی را مجازات کرد. اما در مسئولیت مدنی قلمرو رفتار زیانبار اعم از این است که قانونگذار آنرا ذکر کرده یا نکرده، چون مصداق آن قابل احصاء نیست. ضمناً در مسئولیت کیفری ما با مجازات سروکار داریم در حالی که در مسئولیت مدنی صرفاً جبران خسارت داریم.

۱ مبنای مسئولیت مدنی اهرام است؛ تشوّن اشخاص از درجه‌ای از اعتبار قرار دارند که افراد حق
۲ نقض آنها را ندارند. اگر در مورد اموال باشد حریم اموال و اگر در مورد اشخاص باشد حریم اشخاص است.

۳
۴ آیا قرار داد می‌تواند منشاء مسئولیت مدنی باشد؟ جواب در اصل «خیر» است. ۱ - مفهوم آن نسبت به هیچ‌کس
۵ نمی‌تواند اقدام به انعقاد قراردادی کند که موجب ضرر
۶ به دیگران است.

- ۸ ۱۱. جبران اهرام از دست رفته (بامبنای استاد)
- ۹ هدف از مسئولیت مدنی ۱۲. برقراری عدالت اصدایی (یعنی در یک فرایند غیر منصفانه‌ای مالی از بین رفته است.)
- ۱۰ ۱۳. اعاده وضع سابق (حتی الامکان)

۱۲ مبنای مسئولیت مدنی؛
۱۳ ۱. تطبیق تقصیر: اگر کسی فعل یا ترک فعلی را مرتکب شود که ناقض یک تعهد قانونی یا عرفی باشد، ما باید
۱۴ چنین شخص را به موجب تقصیر در رفتارش مسئول بدانیم.

۱۵
۱۶ تقصیر اعم از تعدی و تفریط است. (اگر تقصیر فعل باشد می‌شود تعدی و اگر ترک فعل باشد می‌شود تفریط) (۹۵۲-۹۵۱-۹۵۲)

۱۷
۱۸ در دهله اول اوصاف شخصی هر شخص باید لحاظ شود مثلاً: صغیر است یا کبیر، دیوانه است یا عاقل و...
۱۹ این به لحاظ ثبوتی است.

۲۰ اما به لحاظ اثباتی هم شخص زیان دیده باید تقصیر شخص مرتکب را اثبات کند
۲۱ ۱. اثبات تقصیر افراد بسیار دشوار می‌شود.

- ۲۲ ایرادهای تطبیق تقصیر شخصی
- ۲۳ ۱۲. عده کثیری از افراد از محدوده شمول این ماعده خارج می‌شوند. مثلاً افراد غیر منزه فاقد
۲۴ اراده

۲۵ با این ایرادات می‌توان گفت تطبیق تقصیر شخصی با سنگوری نیازها در امور مدنی نخواهد بود.

۱) تفسیر نوعی: تفسیر در این معنا تعدی و تقریب از رفتار فرد معارف در شرایط خارجی حادثه است. با این اوصاف می توان گفت معیار ما برای مسؤلیت، سایر اشخاص معارف می باشند.

۱۱) رفتار شخص مرتکب دیده می شود.

۱۲) شرایط خارجی حادثه بررسی می شود.

۱۳) شخص معارف را در جایگاه شخص مرتکب قرار می دهیم.

۱۴) یا پنج شخص معارف را با رفتار مرتکب قیاس می کنیم.

مراحل اثبات تعدی از رفتار عرفی

۱) به لحاظ اثباتی فقط کافی است که رفتار مرتکب معارف نبوده باشد (در اثبات آن معترض گاهی شخص

و قدرت تمیز شخص نمی شویم).

آثار تقریب

تفسیر نوعی

۱۲) کافی است رفتار منسوب به شخص باشد، بنابراین افزاری مثل مجازین و ضار هم با احرار سایر شرایط

مسؤلیت مدنی داشته باشند. (م ۱۲۱۲)

تقریب تفسیر (بر اساس ضابطه نوعی است). (م ۳۲۳)

۱) وقوع فعل زیا بار توسط خواننده.

۱۲) احرار رابطه استاری بین فعل ارتکابی و زیا (رابطه هستی)

۱۳) احرار نسبت تفسیر به فاعل فعل زیا بار

۱۴) احرار وقوع یک ضرر

ارکان دعوی در تفسیر

تفسیر و عنوان طریقت دارند نه موهنوعیت.

معادل تقریب تفسیر در حقوق قرار داده است؟ خواهان باید تفسیر خواننده را در تقدیر به وسیله اثبات کند.

اشکال به تقریب تفسیر در جاهایی که مجرای مسؤلیت مدنی مبتنی بر تفسیر است، یکی از طرفین دعوی در مورد تفسیر

۱ ضعیف تری است (مثلاً در روابط کارگر و کارفرما) بر اساس محالیت از افراد ضعیف در برخی از فرض، از مواردی که
 ۲ مبتنی بر تعصیر است، از لحاظ اثباتی به کمک افراد ضعیف شتافته و با ارباب اثبات را تعیین داده اند (این موارد
 ۳ نیاز به تصریح دارند) به این موارد فرض تعصیر می گویند (یعنی فرض این است که خواننده معصراست مگر آنکه بی گناهی
 ۴ او اثبات شود) امر عدی با صد او اثبات می شود، یعنی کارفرما مثلاً اثبات کند که همه جوانب احتیاط را رعایت کرده
 ۵ است. (م ۱۲ مسئولیت مدنی)

۶
 ۷
 ۸ (۳) تطبیق مبتنی بر فرض مسئولیت: فرض بر مسئولیت خواننده است مگر عکس این اثبات شود، مثل موارد فورس مازور
 در حوادث تهری. در این صورت با اثبات فورس مازور، رفع مسئولیت می شود.
 (مثلاً بگوید همه خواص جمع بود ولی اتفاق حاصل شد - کوزه شکست) (م ۲۲۷ و ۲۲۹)

- ۹ ۱۱. خارج از صیغه اختیار
- ۱۰ فورس مازور ۱۲. غیر قابل پیش بینی
- ۱۱ ۱۳. غیر قابل اجتناب
- ۱۲ ۱۴. حادثه باید خارجی باشد

۱۳ اگر حوزه هالی وجود داشت که ۴ عنوان (تعصیر شخصی، تعصیر نوعی، فرض تعصیر، فرض مسئولیت) کارگشا نبود و ضوابط
 ۱۴ فوقی تواند پاسخگوی ما باشد در این موارد وضع خواننده را در تطبیق تعیین حق زیان دیده در تطبیق گیرند.

۱۵
 ۱۶ تطبیق تعیین حق زیان دیده (خواهان): فاعل فعل زیان بار را مسئول تلقی کرده و هیچ عنصری مانع و رافع مسئولیت
 ۱۷ او نخواهد بود، حتی اگر ثابت کند که فورس مازور بوده است.

- ۱۸ ۱. در مسئولیت های غیر قراردادی مثل تقصیر زوجه
- ۱۹ مصادیق تطبیق تعیین حق زیان دیده ۲. در مسئولیت های قراردادی مثل تعیین نسیجه در قرارداد
- ۲۰ ۳. در تعهدات پولی، یا عاریه مضمونه (عاریه طلا و نقره) (م ۶۴۴)
- ۲۱ ۴. غضب، در برابر مالک، به لحاظ حقوقی اثبات فورس مازور و... رافع مسئولیت نیست

ایفاء ناروا

ایفاء ناروا موجب ضمان است

ممکن است ایفاء وجود داشته باشد ولی استیفاء وجود نداشته باشد.

ایفاء مجازاً نمی تواند منبای مسئولیت باشد. بلکه باید یک مرحله را پس از ایفاء در تقدیر بگیریم. این که شخص خودش مال را داده و الا ان ایفاء می کند.

ایفاء = درخواست مال یا خدمات

استیفاء = دریافت کننده مال یا خدمات

۱۱. دارا شدن بلا جهت؛ بر اساس قاعده تسلط هیچ مالی از شخصی نباید ببعن مجوز از تسلط او خارج شود.

مبانی ایفاء ناروا

۱۲. قاعده علی الید (هسته مرکزی قاعده ید استیلاء می باشد)

تفاوت بین احکام وضعی و تکلیفی: در احکام وضعی علم و جهل شخص بی تأثیر است. (مثل غضب)

۱۱. از ناصیه گیرنده - تکلیف برود

حکم وضعی و تکلیفی

۱۲. از ناصیه مالک - حق استرداد (در صورت بقای عین)

در منافع نیز شخص عالم باشد یا جاهل، استیفاء شده باشد یا استیفاء نشده باشد، در هیچ کدام از این موارد مانع استحقاق شخص بر ضمان نیست.

در یک صورت شاید بتوان گفت ضامن نیست. مثال: شخص حساب قرض الحسنه ای دارد و دیگری اشتباً پولی

به حساب او واریز می کند (رکن هم در ایفاء ناروا اشتباه است - اشتباه هویتی) شخص گیرنده هم جاهل به بدیهانی

پروژه از مال هم استفاده نکرده است، در اینجا دلیل ندارد که شاخص نرخ سالانه را بعنوان ضمان از او بگیریم

۱ حسن نیت در هر کجای معنای خود را دارد، و در اینجا به معنی شخص ناآگاه است.

۲ چنانچه شخص مالی را بصورت تبرعی داده باشد، ضمان وجود ندارد. در فرض بین تبرعی و غیر تبرعی، اصل بر

۳ عدم تبرع است (م ۲۴۵). مثال: دهنده مال می گوید اشتباهی به حساب وارز کردم، گیرنده می گوید اشتباهی

۴ صورت گرفته.

۵ اما در جایی که هر دو طرف مدعی غیر تبرعی باشند (قسمت دوم ماده ۲۴۵) در این فرض اماره مدیون بودن

۶ وجود دارد. در صورتی که اثبات کند اشتباه پرداخت کرده می تواند استرداد کند. واژه «بدون اینکه مقروض

۷ آن چیز باشد» این مطلب را می فهماند که باید اثبات کند مقروض نبوده است. مثلاً می گوید: من عدد آفر

۸ حساب را ۳ نوشتم اما مقصدی شعبه بانک عدد ۲ را تایپ کرده است.

۹ (اصل بر این است که افراد با علم و بدون اشتباه کارهای خود را انجام می دهند)

۱۱ ماده ۳۰۵؛

۱۲ نفع نگهداری اصولاً به مالک می رسد، لذا هزینه ها را نیز باید او پرداخت کند.

۱۳ قاعده اقدام به یک وجهی از علم در قاعده اقدام وجود دارد. در اینجا مقرف اگر علم به عدم استصفاق خود داشته

۱۴ باشد، بر اساس قاعده اقدام هزینه ها بر محده خود است. (قاعده اقدام حاکم بر قاعده قبلی خواهد بود).

* اداره مال غیر *

۱۷ ماده ۳۰۶؛

۱۸ از موجبات ضمان اداره مال غیر است.

۱۹ اصل عدم ولایت / سلطه: اصل بر این است که هیچ شخص اجازه اداره و تسلط بر مال (امور) دیگری را

۲۰ ندارد، مگر آنچه که با دلیل خارج می شود.

۲۱ اصل در تصرفات دیگری ضمان است (مفاد قاعده علی البدل). الا در موارد جواز قراردادی یا قانونی برای تصرف.

۲۲ (۱) شخص مجاز اجازه تصرف پیدا کرده و اصولاً ضامن نیت.

۲۳ نتایج این اصل (۱) اگر متشاء جواز قانون باشد به امانت شریقی یا قانونی است مثل بدولی و قیم.

۲۴ (۲) امانی بودن بد مجاز (۲) اگر متشاء جواز قراردادی یا اذن باشد به امانت مالکانه است مثل امین.

۲۵ (۳) امین ضامن نیت مگر با تعدی و تضییع

اصل دوم: اصولاً هیچ ضرری جبران نشده باقی نمی ماند، مگر در موارد استثنائی. مثل جریاً مقطلاً ضمانت

مفهوم امان: اگر کسی در مقام امان کاری انجام دهد و به حسب اتفاق این عمل منجر به خسارت شود یا همراه با خسارت باشد فاعل زیان بابت خسارت به وجود آمده مسئول نهایی نیست.

۱۱. هل جزاء الاثم الا الاثم

مبانی و مستند امان

۱۲. ما علی المؤمنین من سبیل (سبیل در اینجا به معنی راه مواخذه و مسؤلیت است)

۱۱. بحسن

۱۱. ممکن است باشد

۱۲. بحسن الیه

۱۲. ممکن است نباشد

۱۳. شخص ثالث

۱۴. عمل امانی

اطراف رابطه امان

۱۱. ممکن است وجود داشته باشد

۱۵. ضرر

۱۲. ممکن است ضرری به وجود نیامده باشد

مصادیق امان: ۱. اداره امور اشخاص غایب ۲. اقدامات اوترانسی ۳. پرداخت بدهی دیگران

۱۴. و... اصولاً در هیچ مصداقی محصور نیست.

۱. وجود قصد امان

ارکان ماعده امان

۱۲. واقع شدن عمل امانی در عالم خارج و ایجاد زیان در طرف مقابل

۱۳. عدم وجود نخی بحسن الیه (نخی مشروع) مثلاً شخص در حال غرق شدن است هم گوی حق نذاری من را نجات

دهی، این نیز چون مشروع نیست لذا مسموع نیست.

۱۱. عمل اداره کردن توسط مدیر فضولی انجام شود. ۱۱. عمل ماری: خاموش کردن آتش

۱۲. عمل حقوقی: فروش اموال ضایع شدنی یا جبر غایب

۱۲. عمل اداره باید بدون اذن مالک یا الزام قانونی باشد، بنابراین اموری که بصورت قراردادی یا الزام قانونی انجام می گردد خارج می شود.

۱۳. مدیر فضولی محسن قصد اداره مال را داشته باشد.

۱۴. امکان اخذ اجازه نباشد، یا فرصت کاملاً محدود باشد.

شماره ایط اداره مال غیر

متصرف

۱۱. شخص محسن برای دفع ضرر از دیگری، به خودش ضرر برزند. مثال: تصادف با جیبک برای صدمه زدن به عابر

۱۲. شخص محسن برای دفع ضرر از مالک، به وی ضرر وارد می کند. مثال: برای خاموش کردن آتش

مزل مالک، دیوار خانه اش را سوراخ می کنیم.

۱۳. برای دفع ضرر یا منفعت رساندن به مالک، به شخص ثالثی ضرر برسد.

صورتحقوق ضرر در اداره مال غیر

۱۱. اصولاً خسارتی که مدیر به مالک زده گرفته نمی شود، مگر آنکه معلوم شود خسارتی که وارد شده به علت عدم رعایت تناسب از نوعی که به مالک رسانده پیشه است.

۱۲. مالک ضامن خسارتی است که به مدیر فضولی وارد شده است.

۱۳. مالک باید هزینه مدیریت را بپردازد. اشکال: مدیر نمی تواند بابت کار خودش اجرت بگیرد چون محسن است، یا بیخ: قصد امان با اخذ اجرت المثل منافاتی ندارد.

۱۴. ممکن است محسن در مقام امان قراردادی را منعقد کرده باشد، اجرای مفاد قرارداد بعد از آنست؟

بنابر اصل سببی بودن قرارداد، م. ۱۱۹۶. کسی که طرف قرارداد است مسئول پرداخت

آثار رابطه مالک و مدیر

۱۱. از طرف مالک، و به نام و حساب او انجام می دهد به انجام تعهد بعهده مالک است.

انجام دهد

۱۲. از طرف مالک، ولی بنام خودش منعقد کرده است به ظاهر این است که خود محسن باید تعهد را

اگر مدیر قراردادی را منعقد کند دو حالت دارد:

۲۵. ماده ۳۰۶؛ مدیر در حکم ولی است، لذا باید حساب و کتاب زمان تصدی خود را به مالک بدهد. (م. ۶۶۸)

رابطه مدیر، مالک و شخص ثالث

مفهوم: مدیر به مالک سودی می رساند اما شخص ثالث از این سود سالی، ضرر می بیند. مثلاً برای خاموش کردن آتش خانه شخص، دیوار خانه شخص ثالث را تخریب می کنیم.

۱۱. خسارت شخص ثالث را از محسن مطالبه کنیم، (این با قاعده اصل منافات دارد)

۱۲. خسارت شخص ثالث را از مالک مطالبه کنیم، (اصلاً خسارتی متوجه او نیست که بپردازد)

اصطلاحات

۱۳. خسارت را عتضاً بنا پرداخت کنند. (با توجه به دو فرض فوق، این احتمال هم منتفی است)

۱۴. خسارت را مترتباً پرداخت کنند. (محسن خسارت را از مالک مطالبه می کند) (ضمان بر تئبی)

ضمان بدوی (مکن است شخص ضامن باشد ولی مستقر نشود) با ضمان مستقر فرق دارد.

مدیر در ارتباط با شخص ثالث محسن محسوب نشده و مسئول همان خسارت است (ارکان مسئولیت نسبت به

شخص ثالث و محسن تمام است) اما از باب اجمال، شخص محسن می تواند خسارت را از محسن الهی (مالک) مطالبه

کند.

مثال ضمان بدوی: غضب، غاصب ضمان دارد ولی حق رجوع برای او هست و می تواند به اشخاص بعد از خود (نائب

ایادی) رجوع کند، و در صورت وجود عین ضمان بر بعهده شخص آفرینایی می شود و مستقر است. ۳۱۸۲

یکی از فایده های مسئولیت قراردادی و غیر قراردادی بار اثبات است، در مسئولیت قراردادی معمولاً (یعنی نه

همیشه) لازم نیست تقصیر متظف ثابت شود (تعهد به نتیجه) ولی در مسئولیت غیر قراردادی معمولاً باید تقصیر متعهد

ثابت شود (تعهد به وسیله).

* غضب *

۱) در حکم غضب هر دو استیلاء بدون اذن و مجور دارد.

شبهت و تفاوت

۲) در حکم غضب، در زمان استیلاء فاعد عنصر آگاهی است (من بیع فضولی م: ۶۱۰)

غضب و در حکم غضب

تعریف غضب: استیلاء بر حق غیر به نحو عدوانی (۳۰۸ ق: ۱۴)

عداوت ثلاث (بمافقت، مزاحمت و تصرف عدوانی) در حکم غضب است.

گاهی استیلاء واقع نمی شود ولی قبض واقع شده است. مثلاً مال غاصبانه، یک ملک مسکونی است، تخلیه

شود ولی هنوز ساکن شده باشد، این غضب نیست چون استیلاء بر مال واقع نشده است.

۱) بمعنی الاخص: قهر و علیه.

عدوان

۲) بمعنی الاعم: علم به موضوع، آگاهی. (در این معانی نیز از مصادر لغت غضب است)

در جایی که شخص بدو با مجوز بر مال غیر استیلاء دارد ولی استمراراً با تعدی و تفریط منتطب به عدوانی

(بدون مجوز) می شود، نیز غضب شکل گرفته است.

ضمان قراردادی

۱) مقبوض به عقد فاسد (کل ما یضمن لصیحه یضمن بفاسده) مثل بیع (کل ما لا یضمن بصیحه

لا یضمن بفاسده) مثل همه که صیحه آن ضمان قراردادی همان قهری ندارد فاسد آن هم همان قهری ندارد.

موارد در حکم غضب

۲) تعدی و تفریط در بدامانی

۱) در رابط با مالک و در حالت از مالک در هیچ حکمی فرقی بین غاصب و در حکم غاصب وجود ندارد.

مالک هر دو را حکم ای به غاصب دارد همان را برای در حکم غاصب دارد.

تفاوت غضب و در

۲) در تعاقب ایاری غضب یا در حکم غضب تفاوت دارد، تفاوت آن در رجوع داخلی غاصبین

حکم غضب (در آثار)

با یکدیگر است (یعنی نمی توان در رجوع ثانوی است).

۱۱ عین مال

۱۲ منافع مال

۱۳ غرامات

۵ احکام غضب در قلمرو عین

۱۱ استرداد: عموماً در اموال منقول بکاری رود.

۱۲ رفع تصرف: عموماً در اموال غیر منقول بکاری رود.

۱۳ خلع بد: عموماً در اموال غیر منقول بکاری رود.

۱۰ صور بحث:

۱۱ عین موجود و قابل رد است؛ در اینجا عین باید رد شود حتی اگر غاصب عین باری را تسلیم کند مالک ملزم به قبول غیر عین نیست (به دلیل وجود حق عین اصلی)

۱۲ عین موجود، قابل رد، ولی معیوب است؛ رد عین + ارجش. فرمول ارجش: ارجش = ثمن x قیمت معیوب - قیمت صحیح

(ارجش گاهی هم تفاوت صحیح و معیوب است) در این بحث مراد همین است.

در این فرض چون حق عین است مالک نمی تواند آنرا اسقاط کند فقط می تواند از آن اعراض کند

۱۳ عین موجود، قابل رد، ولی ناقص است؛ (تفاوت نقص و عیب؛ اذا افترا اقبعا و اذا اقبعا افترا؛ نقص را به جای عیب

به کاری برند ولی عیب را به جای نقص نمی توان بکار برد) عیب در جایی است که کالا وصف

سلامتی اش را از دست داده جزئاً اما اگر کالایی غیر مستساوی الاجزاء است (مثل میز) اگر جزئی

از آن نباشد سالم نیست. اما اگر جایی نقص باشد اما عیب نباشد مثلاً بخشی از کالا تجزیه

شده - ده کیلو برنج ۸ کیلو شده است. (م ۳۱۵) در اینجا موجود رد می شود + تدارک جزء

از بین رفته.

۱۴ عین موجود، قابل رد، ولی از مالیت انتاره است؛ مثلاً زمانی خرید و فروش اسلحه و تریاک آزرده بوده اما دولت آنرا

ممنوع می کند در واقع با قانون جدید عین از مالیت افتاده است. در چنین فرضی قانون گذار

می گوید آخرین قیمتی که قبل از سقوط مالیت داشته ملاک خواهد بود.

۵) عین موجود، قابل رد، ولی با اضافه همراه اکت؛

۱۱ حقیقی ۱۱ یا عین بدون ایجاب خرابی قابل جبر سازی است، جبر سازی شده و حرکت صاحب مال خود می شود
 ۱۲ عین قابل جبر سازی نیست ۱۱ جبر سازی باعث خرابی اکت (مثلاً جوش زده)
 ۱۲ بصورت آلیاژ درآمده (ارزش آن بیشتر شده)
 ۱۲ حکمی: مثلاً غائب کاری انجام داده که ارزش همان مال بیشتر شده مثلاً چوب را به ریب تبدیل کرده.

اضافه

چند دیدگاه مطرح اکت؛ اینها از موارد ایجاب شرک اکت مدنی به صورت قهری اکت. البته شرک اکت در عین دارند اما در ارزش افزوده ای که ایجاب شده تکلیف چیست؟

۱۱ اگر مالک را صاحب ارزش افزوده بدانیم، صاحب مال بدون دلیل اکت لذا اکل مال به باطل می شود
 ۱۲ اگر چه صاحب عمل را انجام داده اما عمل وی فاقد ارزش و مایه انا می باشد لذا مالک صاحب ارزش
 افزوده خواهد شد (قول مشهور)

دو قول مطرح شده اکت

۱۱ در حکم تلف اکت و باید مال جاگزین رد شود.
 ۱۲ به مالک می رسد و ارزش اضافی به صاحب مسترد می شود.
 رد دیدگاه دیگر در عین غیر قابل انفعال

۱۱ اقدام غائب عالمانه باشد؛ بر اساس قاعده اقدام زحماوی هدر اکت.
 ۱۲ اقدام غائب از روی جهل باشد مثل نماند مال عضوی اکت و خرید در
 این شخص جاهل به دید قبلی مراجعه می کند تا به دید غائب اول برسد.

برخی هم قائل به تکلیف شده اند

۶) عین موجود اکت، ولی قابل رد نیست؛ مثال: کسی کالایی را غصب کرده ولی آنرا فروخته، پس

- ۱ کالا موجود است، اما در دست غاصب نیست، (قانون گذار یک حق برای مالک و یک تکلیف برای
- ۲ غاصب تعیین کرده است) بنابراین مالک می تواند عند الاضطرار به غاصب اول رجوع کند و از وی
- ۳ بدل حیلرله مطالبه کند.
- ۴ آیا بدل حیلرله برای مالک ابا در تعرف ایجاد می کند یا به تملیک مالک در می آید؟ دیدگاه الشریع این
- ۵ است که نوعی غزامت است و به ملکیت مالک در می آید.
- ۶ در فرض قابلیت رد عین، مالک می تواند بدل را پس بدهد و عین مال خود را از غاصب بگیرد
- ۷ و غاصب نیز می تواند با پس گرفتن بدل، عین مال مقصوب را به مالک رد کند، در واقع تملیک بدل
- ۸ به صاحب مال مقصوب همراه با یک شرط ضمنی است که به غاصب حق می دهد در صورت رد عین،
- ۹ بدل آنرا پس بگیرد و به مالک نیز این اختیار را می دهد که عین مال خود را در این فرض مطالبه کند
- ۱۰ و بدل آنرا به غاصب برگرداند.

۱۱ حقیقه؛ مثل از بین بران مال.

۱۳ اگر عین تلف شده باشد

۱۲ حکم (در حکم تلف)؛ چیزی موجود هست، اما یا الا مالیت ندارد یا اگر نخواهم در

وضعیت استرداد قرار دهم فاقد ارزش است. مثل سیم برقی که در سا قفمان بکار رفته است.

۱۱ اگر مثلی بود، مثل ۱۱ در صورت منقذ شدن رد مثل ← قیمت یوم الا را

۱۲ در صورت منقذ شدن به عند محسوب نشده و باید مثل مال

۱۲ اگر قیمی بود؛ قیمت بازار (مشهور قابل به قیمت یوم التلف است) رد شود.

۲۰ نکته: در خصوص غصب اگر مال را به دیگری انتقال داده باشد، در حکم تلف نیست.

۲۱ نکته: اگر از ارزش مالی که در دست غاصب است کم شده باشد، می توان از باب تسبیب غاصب را محکوم به پرداخت

۲۲ مابه التفاوت کرد.

ضمان ناشی از غصب در ملوک و منفعت؛
منفعت: حاصلی است که از عین تراوش می کند

۱) منفعت مترالم: ذره ذره بوجود آمده و در جای موقوف شده و استقرار می یابد. مثل شیر و شکر

در گوسفند یا میوه در درختان

منفعت

۲) منفعت غیر مترالم: ذره ذره به وجود می آید ولی بوجود آمدن آن با از بین رفتن آن ملازم است

مثل منافع استفاده از سکونت در خانه

۱) استوفات: منافعی که استفاده بشود.

منفعت

۲) غیر استوفات: منافعی که استفاده نمی شود و از بین می رود.

خاصه و ایادی پس از وی در برابر مالک ضامن هستند مطلقاً (چه منافع استفاده شده باشد چه نشده باشد)

اجرت المثل: بجای منفعت مثل آن (مثل چنین منفعتی، چه اجرتی دارد)

اجرت اسمی: بجای قرار داری منفعت

۱) ایادی مقدر بر مال واحد در آن واحد مسلط می شوند. مثال: دو نفر با هم به تبت

می روند و هر کدام یک طرف فرش را می گیرند و از انبار خارج می کنند. (شرکت در جرم)

روابط بین مالک و

۲) ایادی مقدر در زمانهای مختلف بر مال واحد مسلط می شوند. مثال: مال عصبی

در دست ایادی مقدر می چرخد.

خاصه مقدر

۳) ایادی مقدر در زمانهای مقدر است منتهی در یک مقطع از این ایادی اجتماع هم زماناً خاصه

وجود دارد. مثلاً سه نفر با هم مالی را سرقت کرده اند و به افراد دیگر فروخته اند.

۱ مقدمه ای بر مسئولیت تضامنی

۲ اقسام ضمان:

۱۱ ضمان نقلی زمه بر زمه: در این حالت دین از محله مضمون عنه (مدیون اصلی) برداشته شده و به ضامن

منتقل می شود. مضمون عنه به کلی بری و الذمه می شود و ضامن مدیون می شود (۶۸۸)

۱۲ ضمان هم زمه بر زمه: در این حالت مضمون عنه (مدیون اصلی) بری و الذمه نمی شود، بلکه زمه ضامن به او

صغیمه می شود. بدین صورت که بابت یک دین واحد، دو نفر مدیون و مسئول

تأدیه می شوند (یکی مضمون عنه و دیگری ضامن) به آن ضمان تضامنی هم می گویند.

۱۳ ضمان قهری: ضمانی که قانون گذار به زمه اشخاص می گذارد. چون طرفین آنرا اراده نکرده اند به

آن ضمان قهری می گویند.

۱۴ و ...

۱۱ ضمان تضامنی عرضی کامل: یعنی اشخاص متعددی در عرض هم در

آن واحد در برابر مالک یا طبکار مسئول پرداخت تمام عیار دین هستند

به نحوی که مالک یا طبکار می تواند هم زمان به همه آنها رجوع کند برای دریافت

تمام دین. مثال: ضمان غاصبین معقد در برابر مالک (۳۱۷ ق. ۴۰۳) و (۴۰۳ ق. ۴۰۳)

۱۲ ضمان تضامنی عرضی ناقص: جایی که افراد مختلفی در عرض هم در برابر

مالک مسئولیت پیدا می کنند، اما مسئولیت آنها جز در یک مورد کامل نیست.

در غضب در دو جا پیدا می شود: الف) در رجوع مالک و در حوزه منافع:

اگر مالک نخواهد بابت منفعت به غاصبین رجوع کند، هر غاصب ضامن

منافع زمان تصرف خود و افراد بعدی است. ب) در رجوع ثانوی:

اگر مالک به غاصب اولی رجوع کرد، او نیز می تواند به غاصبین بعد از خود

رجوع کند (۳۱۸ ق. ۴۰۳) غاصب در اینجا نمی تواند به غاصبین قبل از خود رجوع

کند، نسبتاً بجزئی از اشخاص را از دست می دهد (عرضی ناقص).

۱۳ ضمان تضامنی طولی: مسئولیت اشخاص معقد در قبال تعهد (دین) واحد به صورت ترتیب

و علی البدل، به این معنا که طبکار ابتدا باید به مدیون اصلی رجوع

کند و اگر او تأدیه نکرد، سپس به ضامن رجوع کند.

۱۱ در شرکت های تضامنی : نسبتاً نگاه شرکت اول به شرکت (بعضاً شخص حقوقی) مراجعه می کند جهت مطالبه و طلب، ممکن است اموال شرکت کفاف ندهد در این صورت تضامنی از آن شرکت برای رسیدن به مطالبات لاوصول از اموال، پس از انحلال و تقسیم اموال چنانچه شرکت قادر به تأدیه دیون نبود، به شرکت های ضامن مراجعه می کند. چون مسئولیت شرکت گاه در برابر دیون لاوصول صورت تضامنی است.

جلوه های ضمان
تضامنی طولی

الف) ذیل ماده ۶۹۹ (واژه التزام به تأدیه)

۱۲ در حقوق مدنی

ب) ذیل ماده ۷۲۳ (تعلق به التزام مبطل نیست)

* در حقوق مدنی مسأله باید ضمان تضامنی طولی را پذیرفت.

ضمان وثیقه : در مجموع هر نوع تعهد و عهده که در آن در صورت عدم تأدیه بدهکار، ضامن باید تعهد را تأدیه کند به آن ضمان تضامنی طولی یا ضمان وثیقه می گویند.

۱۱ عینی : مثل رهن

ضمان وثیقه

۱۲ شخصی : در این نوع ضمان اعتبار و شخصیت افراد پیشتر از انجام تعهد است و در صورتی که بدهکار اصلی تعهد خود را ایفاء نکند به شخص ضامن رجوع می کنیم. مثال: ضمانت بانک

ضمان اشتراکی (ضمان نسبی) : هر کدام از مسئولین به قدر سهم خودش ضامن است. مثلاً چنانچه دو نفر مشترکاً خسارتی به دیگری وارد کنند هر کس به اندازه تقصیر خودش ضمانت دارد.

۱ * در غضب اگر ایاری مقدر هم زمان بر مالی استیلا پیدا کردند، در صورت تلف شدن مال مسئولیت آنرا چگونه است؟

۲ قول اول: در اینجا هم مثل تعاقب ایاری مسئولیت تضامنی است. (تضامنی عرضی) هر کدام در مقابل مالک ضامن است. مال مال است. استدلال قائلین این است که واژه استیلا بر همه آنها صدق می کند.

۳ قول دوم: مسئولیت هر کدام از ایاری مقدر غاصب اشترایی و نهی است. مگر آنکه یکی موجب خسارت دیگری شده باشد. مثلاً یکی دو اتاق از یک خانه عضو در اختیار داشته و دیگری یک اتاق. (نظر امام راجل^{ره} همین قول دوم است.)

۴ ضمان اشترایی در ضمن ضمان تضامنی عرضی: مثال (الف) و (ب) مشترکاً چکی را صادر و در اختیار (و) و او نیز در اختیار (د) قرار می دهد. (د - دارندة چک است) اگر دارندة چک به صادر کنندگان چک مراجعه کند مسئولیت آنرا به چه میزان است؟

۵ مثال (۲) (الف) صادر کننده چک ← ب ← ج ← (د) فوت می کند ولی سه ورثه دارد - یک پسر و دو دختر - انتقال چک از وراثت به ه ← و (دارندة چک) سوال: مسئولیت وراثت نسبت به دارندة چک چگونه است؟

۶ قاعده کلی: هر کس در هر موقعیتی که هست در آن موقعیت دارای تضامن و مسئولیت تضامنی است. افراد یا ورثه اگر صد نفر هم باشند روی هم یک مسئولیت تضامنی خواهند داشت. منتحنی اگر نخواهیم به هر کدام از آنها بصورت جداگانه مراجعه کنیم نمی توانیم از هر کدام توقع تضامن... الا داشت.

۷ لذا اگر در موقعیت صادر کننده چک باشند و در افتتاح حساب نزد بانک هر کدام به نسبت خاصی سهم بوجه اند به همان مقدار و در صورت عدم تعیین، هر کدام از دو طرف به میزان ۵۰٪ مسئولیت تضامنی خواهند داشت. مسئولیت هر کدام از دو طرف صادر کننده چک با طلبکاران بصورت تضامنی می باشد.

۸ تأسیس اصل در قلمرو ضمان: اگر در نوع ضمان شک کنیم که عرضی است یا طولی و یا اشترایی، نوع ضمان چگونه تعیین می شود؟ بسیاری از حقوقدانان اصل را بر ضمان نقل قرار داده اند.

۹ نسبت شناسی: وقتی در مورد ضمانت شک داریم باید به عرف رجوع کنیم که چه مفهومی از ضمان استخراج می کنند.

مقدمه:

الفاظ عموماً محمول است بر معانی عرفیه (۲۲۴ ق: م) وقتی به عرف مراجعه می شود، عرف هیچ گاه ضمان نقل را نمی پذیرد، بلکه ضمان نقل یک ضمان متروک است.
 وقتی که لفظ ضمان نقل متروک شد نمی توان اصل را بر آن نهاد. و در صورت انجام چنین کاری دیگر شد پیش نمی آید و همان معنای عرفی ملاک تعیین معنای ضمان است.
 در حال حاضر آنچه که از ضمانت در نظر عرف نقش بسته ضمان وثیقه است نه ضمان نقل.
 اگر شیوه تأسیس اصل بتواند غلبه استعمال باشد، می توان اصل را بر ضمان وثیقه قرار داد و بقیه موارد هستند که نیاز به اثبات خواهند داشت.
 (در بانک ها و قراردادهای در قرارداد بصورت تکمیلی اضافه می کنند که بدو بانک می تواند به هر کدام که خواست رجوع کند، این امر قراردادی است و مربوط به اصل نیست.

تغایب ایادی

۱۱ احکام مربوط به رجوع مالک نوعاً دارای فوق العادگی است. مثلاً فزوس مایه و امثال آن در آن راه ندارد.
 ۱۲ در رجوع مالک اجیر در غضب و هر در حکم غضب، علم و حجل غاصب در آن تفاوتی ندارد.
 ۱۳ قواعد و احکام جنبه حق دارد.

نکات کلی در رجوع مالک

۱۱ اقتضای نقل دارد. یعنی مالک می تواند حق خویش را به هر شخصی و به هر کدام از غاصبین انتقال دهد. اثر انتقال حق این است که منتقل الیه ازها حق که مالک دارد برخوردار می شود.
 ۱۲ اقتضای انتقال قهری. یعنی مال بصورت قهری به او منتقل شود. مثلاً مالک در ارتش.
 ۱۳ اقتضای اسقاط (اعراض) دارد. متعلق
 ۱۱ شخص صرفاً حق رجوع اش را در برابر شخص یا اشخاص معین اسقاط کند
 ۱۱ در علم و عین
 ۱۲ خود حق
 ۱۲ در علم و منفعت

۱۱) در قلمرو عین؛ اگر ترتیب ایاری وجود داشته باشد، همه ایاری غاصب بری و الذمه خواهند شد، چرا که فقط یک عین و یک حق بر ذمه غاصبین است.

۳ اسقاط یا اعراض حق

۱۲) در قلمرو منافع؛ ذمه سایر غاصبین بری و نخواهد شد، چرا که بر محده هر غاصب، منافع همان دوران غصب وجود دارد. لذا یک منفعت نیست که همه بری و الذمه شوند.

۱) حق استرداد عین، و در صورت نبودن عین، بدل عین (بدل حیلوله) از تمام غاصبین به

نحو تضامنی. ۱۱) اگر مال سالم به دست غاصب رسید، اما در دست ایاری

۸ حقوق مالک در رجوع

بعدهی معیوب شد، او و ایاری مایع او و ضامن مال سالم هستند.
(ضابطه کلی: هر کسی در زمان غصب، ضامن همان مال یا کالایی است که به او

۹ اول، در قلمرو عین

۲) حق مطالبه نقص یا عیب

۱۲) اگر مال معیوب به دست غاصب رسید، ضامن همان مال معیوب

است مگر آنکه در دست او عیب پیشتر عارض شود که در این

صورت ضامن عیب زیاده خواهد بود.

۱۶) اگر مالک حق خود را به یکی از غاصبین نقل دهد، وی قائم مقام مالک می شود. لذا از تمامی حقوق مالک برخوردار

۱۷ خواهد بود. (۳۲۱ ق. ۲۰)

۲۰) حقوق مالک در قلمرو منافع؛ هر کدام از غاصبین در برابر مالک، ضامن منافع زمان تصرف خود و دست های بعدی است

(از باب مسئولیت فعل غیر) بنابراین پیشترین زمان در ایاری در زمان منافع مربوط به غاصب

اولین بد (چون ضامن همه منافع خواهد بود) و کمترین ضمانت هم مربوط به بد آخر است.

۲۴) در مورد منافع، مقصور منافع مستوفات و غیر مستوفات است.

رجوع غاصبین به کلبه بگیر؛

نکات کلی

- ۱۱ برخلاف رجوع اول که با ضابطه فرق العاده نمی مواجه بودیم. در اینجا اصولاً تابع قواعد عادی خواهیم بود. الا در ماده ۳۱۸ که مسئولیت تضامنی عرضی وجود دارد و ضابطه فوق العادگی برقرار است.
- ۱۲ برخلاف رجوع اول، علم و جهل غاصب منشأ آثار محکی است و بحث علم می تواند یکی از عوامل استقرار ضمان باشد.

۱) تلف (۳۱۸ ق.م.)

۲) علم؛ در دوران بین عالم و جاهل، ضمان بر محده عالم خواهد بود (۳۲۵ ق.م.)

۳) غرور؛ اگر شخص در فرایند غضب دیگری را فریب داده باشد، فریب خورده می تواند

به فریب دهنده رجوع کند. حتی اگر غار هم خودش مغرور دیگری باشد (۳۲۵ ق.م.)

عوامل استقرار ضمان در تعاقب ایادی

۴) استفاده از منافع زمان تصرف؛

۵) استیفاء از منفعت؛ نظر مشهور حقوقدانان و فقها این است که اگر کسی غاصب باشد،

اگر چه از منفعت استفاده کرده و جاهل و مغرور باشد، می تواند به نفر قبلی و ایادی

قبلی مراجعه کند. در باب فرضی اگر پولی بابت خرید مال فضولی پرداخت نکرده باشد

و از منافع استفاده کرده باشد، و مالک به او رجوع نماید و خسارت منافع و اصل

مال را بگیرد، آیت الله مکالم معتقدند که در اینجا خریدار مال فضولی که عملاً منجر به غضب

شده است، حق رجوع به ایادی قبل را ندارد چرا که هیچ هزینه ای پرداخت نکرده و

اگر بتواند رجوع کند رجوعی است بدون پرداخت هیچ گونه مبلغی (دارایی بلاجهت)

تعارض در ضوابط استقرار؛ گاهی در عوامل استقرار ضمان تعارضی ظاهر می شود مثلاً مال در دست کسی

تلف شده که مغرور هم بوده است. به دلیل تلف مال ضمان بر او مسقر خواهد بود اما به

دلیل مغرور بودن، ضمان مستقر نخواهد بود، در اینجا کدام قاعده مقدم است؟ قاعده غرور

مقدم است چرا که بحث به واسطه سبب اقوی حل می شود نهایتاً اینکه (شخص تلف کننده)

بتواند مباشر باشد در حالی که غار در رتبه بالاتری قرار دارد و سبب اقوی می باشد.

همان گونه که ذکر شد در غضب اگر چه استیفاء کتبه از منافع، از مال استفاده کرده، در اینجا نیز حق رجوع به غاصب

عالم در مورد منافع را نیز خواهد داشت.

مفهوم: تا زمانی که مالک به یک یا برخی از غاصبین رجوع نکند، امکان رجوع ثانوی

وجود نخواهد داشت. چون دعوی باید منجزاً بالفعل باشد و قسماً هنوز

مالک رجوع نکرده؛ حتی برای او به فعلیت نرسیده تا بتواند طرح دعوی نماید.

استثنا: مثلاً در معاملات فضولی منجز به غصب (در اینجا نیاز به رجوع مالک نیست)

۱۲. غترام: رجوع کتبه ثانوی باید در دعوی اول محکوم شده و غرامت را پرداخت کرده باشد. چون

ضرر باید بالفعل باشد اما در اینجا بالقوه است بنابراین نمی توان مراجع کرد.

۱۳. رجوع صرفاً در حد غترام خواهد بود؛ به اندازه غرامتی که پرداخت کرده حق رجوع به غاصب دیگر

خواهد داشت.

۱۴. رجوع اول به ضامن نهایی صورت نگرفته باشد، چون شخص آخر حق رجوع به دیگران را نخواهد داشت.

۱۱. تحقق رجوع اول

۵. شرط ایضا تحقق

۶. رجوع ثانوی

استيفاء

« ۳۳۶ - ۳۳۷ »

استيفاء به معنی بهره برداری و بهره بردن است .

۱۱ استيفاء از عمل غير (۳۳۶ ق.م)

استيفاء در دو مورد از موجدان همان است

۱۲ استيفاء از مال غير (۳۳۷ ق.م)

اصول مسترد در ماده ۳۳۶ :

۱۱ اصل احرام : اصل بر این است که عمل اشخاص محترم است و اقتضای مابعد احرام این است که عمل

اشخاص نباید بدون عوض باشد . اگر قرارداد است عوض قراردادی و اگر غیر قراردادی است

به نحو مطلوب جبران شود . (با اجرت المثل)

۱۲ اصل عدم تبرع : اگر کسی اقدام به انجام کاری یا عملی برای دیگری داشت اصل بر عدم تبرع است مگر آنکه قصد تبرع

اقرار شود (یا عرف یا هر وسیله دیگری)

شرایط استيفاء از محل غير :

۱۱ در خواست ؛ انجام عمل باید مسبوق به در خواست باشد و الا مشمول این ماده نیست بخصوص در جایی که زی نفع

اورا از انجام کاری نبی کرده باشد .

۱۲ عمل به لحاظ متعارف ، به نحوی باشد که به آن اجرت تعلق می گیرد .

استثناء ؛ اگر انجام دهنده کار ، کاری انجام دهد که عرفاً به آن اجرت تعلق نمی گیرد ، ولی انجام دهنده کار آن

عمل را شغل خود قرار داده است مثل آدرس دادن و راهنمایی زائران و ... که فرد خود را مجرای

این کار کرده است ، به آن کار اجرت المثل تعلق می گیرد .

فرق بین « عرف » و « عادت » در ماده ۳۳۶ :

عادت : رویه ای که بین دو یا چند شخص معین جاری است (شاید یک نفر هم مشمول عادت باشد) مثل کسی که در ترنیمال ها

برای اتوبوس ها مسافر می برند .

۱) اگر در قلمرو اعمال باشد رویه متداول است، عرف هر چه خالص تر باشد چون استقراء تام تری صورت می پذیرد ظهور و دلالت بیشتری از عرف عام دارد و بر عرف عام مقدم است.

عرفیه

۲) اگر در قلمرو الفاظ باشد، فم متداول است. به همین دلیل می گویند الفاظ عقود محول است بر معانی

۳) حراری راجع به اجرت وجود نداشته باشد؛ اگر قرارداد وجود داشته باشد از شمول ماده ۳۳۶ خارج است.

۸) احوال در رابطه با تبصره الحاقی ماده ۳۳۶؛

۹) قول اول: شخصی که باید عدم قصد تبرع را اثبات کند؛ زوجه خواهد بود. از سیاق نوشتاری و عرفی کار زوجه در منزل نیز همین مطلب به ذهن متبادر می شود.

۱۱) قول دوم: اکثر حقوقدانان نیز در اینجا هم اصل را بر عدم تبرع می دانند. چرا که این نوع کار کردن در مورد زنان، به امید بقا و زندگی است. اگر زوجه بداند که مثلاً دو سال دیگر از زوج جدا خواهد شد، بسیاری از کارها را انجام نخواهد داد. از اینجا قصد عدم تبرع ابراز خواهد شد.

۱۴) ضمن اینکه برخی از اصول، با اصل وجود دعوی ابراز می شود. همین که زوجه دعوی را بیان می کند مشعر به این است که قصد تبرع نداشته است.

۱۶) ماده ۲۰ ق.م. نیز از همین موارد است. اذن در تأدیبه داشتن را با اصل می توان درست کرد.

۱۸) در مورد ماده (۳۳۷ ق.م) چند نکته وجود دارد:

۱) استیفای از مال غیر باید مسوق به اذن باشد (صریحاً یا ضمنی)، اگر اذن نباشد خصم است.

۲) مبدأ اجرت تعیین نگردیده باشند، اگر اجرت تعیین شده باشد حکمت عنوان اجاره اشیا خواهد بود.

۲۲) استفاذه بلاجهت؛

۲۳) ضابطه در مسئولیت چیست؟ در حقوق تجارت ضابطه در دارنده چک با کاهنی کردن دارنده چک منتطب می شود؛

۲۴) اگر به تکلیف خود عمل کرده؛ به همه امضا کنندگان و ظهر نویسان متضامناً می تواند رجوع کند.

۲۵) اگر به تکلیف عمل نکرده؛ فقط می تواند به صادر کننده چک رجوع کند.

1
2
3
4
5
6

۱. فردی باید چیزی را دارا شده یا استفاده کرده باشد.

۲. دارا شدن، از کسبه شخص رفته باشد (از شخصی کم و به دیگری اضافه شده باشد)

شرایط استفاده از ماعده
دارا شدن بلاهت

۳. بین دارا شدن و کم شدن ارتباط وجود داشته باشد.

۴. دلیلی برای دارا شدن و استفاده وجود نداشته باشد.

12
13

مسئولیت مدنی به معنای خاص

16
17

۱۱. مسئولیت مدنی به معنای عام؛ همه موجبات مسئولیت مدنی را شامل می شود.

لغظ مسئولیت مدنی به لحاظ فکرو و کول

۱. اطلاق

۱۲. مسئولیت مدنی به معنای خاص

۲. تبیین

20
21

۱۱. یا به مباشرت است.

اطلاق در فقه؛ اطلاق

۱۲. یا به تبیین است.

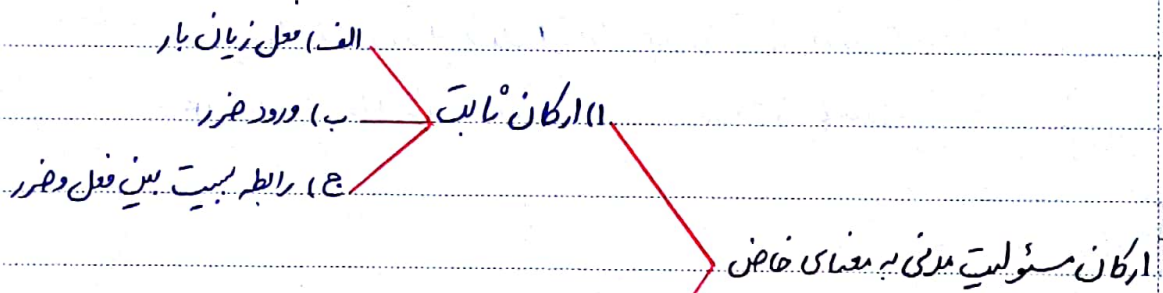
24

اگر بین فاعل فعل زیان بار و زیان هیچ چیزی واسطه نباشد (مستقیم باشد). اطلاق به مباشرت است که همان اطلاق یا

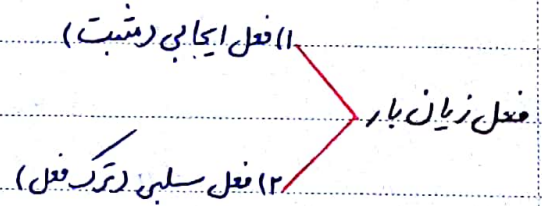
مباشرت در فقه است.

25

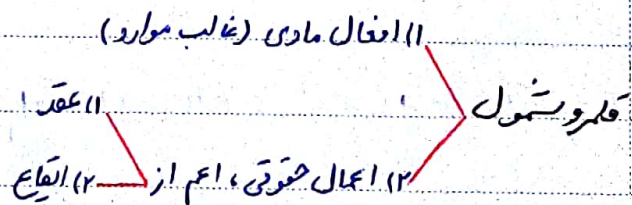
- ۱ اگر زبانی که وارد می شود توسط یک بیب و واسطه صورت بگیرد - یعنی زبان را واسطه به وجود می آورد - ولی
- ۲ عرف تحقق زبان را منسوب به ایجاد کننده بیب می داند، بیب است مثلاً پارک شدن ماشین در سرازیری،
- ۳ و برخورد ماشین با ماشین دیگر و ایراد خسارت بر ماشین دیگری.
- ۴ در بیب شخص زبان زنده، مقصود را ایجاد می کند. شاید عوامل دیگر در کنار آن وجود داشته باشد مثل سبب
- ۵ و فرسایش بار و ...
- ۶ لذا برای انتساب ضرر به زبان زنده، نیاز به عنصر تقصیر داریم. در اندام از عنصر تقصیر بحث نمی شود و مفروض است
- ۷ اما در تقصیر نیاز به عنصر تقصیر داریم. مثلاً اگر با درزش طوفان ناگهانی ماشین بلند شده و بر روی ماشین دیگر بیفتد،
- ۸ دیگر بیب در خسارت صورت نگرفته است.



۱۲) رکن متغیر؛ اصل بر این است که مسئولیت مبتنی بر تقصیر است و مسئولیت‌ها
 که امر از تقصیر در آنها لازم نیست استثناء می شوند.



۲۱ فعل ایجابی یا مثبت: با فعل ایجابی، تکلیف عام اصیاط یا ضرر نزول را نقض می کند، یا با فعل ایجابی، تکلیف خاص قانونی
 را نقض می کند چه با مباشرت، چه با تسبیب.



اقسام عمد و علم

- ۱) قصد فعل + قصد نتیجه ← عمد . بالا برین درجه تقصیر (تقصیر محرمی) که زیاده مصطلح نیست .
- ۲) قصد فعل + قصد نتیجه (اما قصدش مفروض است) مثلاً رانندگی با سرعت ۲۲۰ کیلومتر . مواردی که عرفاً فعل به زیان منجر می شود شامل این قسم است (تقصیر سنگین) این موارد ملحق به عمد می شوند . تبصره ۱ ماده ۵۰۳ ق.م.ا.
- ۳) قصد فعل ، مخفای قصد نتیجه ← شبه عمد (تقصیر) تبصره ۱ ماده ۵۰۸ ق.م.ا.
- ۴) قصد فعل ندارد ، قصد نتیجه هم ندارد ، عمل ناشی از اجهال یا غفلت است . که از موارد تقصیر محسوب می شود .
- ۵) قصد فعل ندارد ، قصد نتیجه هم ندارد به نوبه که اصلاً عمل منسوب به شخص نیست . مثلاً خوردن دیگری به خوردن شخص (ب) بزند و خوردن (ب) عامل زیان به شخص یا مال (ب) شود ، در این صورت مسئولیت منقض است . (م. ۵۰۰ ق.م.ا.)

شمره تقسیم فعل به عمد و غیر عمد

- ۱) در تحقق مسئولیت کیفری مناسبت مقام .
- ۲) تقصیر سنگین به لحاظ آثار حقوقی به عمد ملحق می شود .
- ۳) اصولاً تعدد سببه گر درباره خطرات از خسارتی که عمد و وارد می شود منصرف است . اما در چند مورد خاص مراجع سببه گر به دیگری وجه دارد (الف) جایی که شخص عمداً خسارتی را وارد کرده ، طبقه خسارات بدون قصد و شتر طیر راجع شده ، ولی برای رجوع به عادی می تواند به میزان ۱۰۰٪ به عادی رجوع کند .
- ب) جایی که تصادف شده و عامل حادثه فرار کرده و برخی موارد دیگر ...
- ۴) شرط کاهش مسئولیت شامل عمد و تقصیر سنگین نمی شود .
- ۵) در مواردی که عمد و غیر عمد اجتماع داشته باشند ، از نظر قانونگذار سببه که عمد است غیر عمد را مستحکم می کند . مثال ماده ۵۰۷ ق.م.ا.

۱۲ فعل سلبی (ترک فعل)

سوال: آیا خودداری از انجام یک کار از موجبات مسئولیت مدنی است؟ اصل بر این است که صرف خودداری از انجام یک کار، از موجبات مسئولیت مدنی نیست. اما دارای استثنائاتی نیز هست:

۱) به موجب قرارداد، تعهدی بر عهده شخص باشد که آن را ترک نماید. مثل ترک فعل توسط دایه. (۹۵۲ ق.م.)
۲) به موجب معارف، تکلیف بر عهده شخص باشد و مکلف بعهده دار ترک فعل نباشد، اما ترک کند. مثلاً سرداری جاله ای کننده، ولی علامتی قرار نداده باشد.

۳) حکم کلی ماده یک قانون مسئولیت مدنی

۴) موارد خاص قانونی، که به موجب قانون بر عهده افراد قرار می گیرد. مثلاً عدم نصب علائم راهنمایی و رانندگی که موجب بروز خسارت می گردد، یا مثل تکالیف آتش نشان ها.

۱۱ ماده واحده کمک به مصدومین و رفع مخاطرات جانی مصوب (۱۳۵۴)

شرایط:

۱) استمداد مصدوم یا وجود قرائن مبنی بر نیاز مبرم به کمک.

۲) توانایی شخص مبنی بر کمک کردن یا رفع شدید خطر

۳) متوجه شدن خطر به خود یا دیگران.

ماده ۲۵۹ ق.م.ا. نیز راجع به ترک فعل قانونی یا قراردادی می باشد (مطالعه شود).

۱۱) گاهی مادی است. که در ملک و مال یا منفعت مسلم قرار می گیرد. (یا از بین می رود یا ناقص می شود)

الف) حیثیت معنوی

ب) آبروی اشخاص

ج) شهرت افراد

د) عواطف

۱۲) گاهی ضرر معنوی است

۱۳) گاهی ضرر دو جانبه است. (هم مادی و هم معنوی) مثل ضررهای وارده بر جسم که هم شامل مادی و هم شامل

در دو عالم می شود که معنوی است.

ششم ابط ضرر قابل جبران؛

۱. ضرر باید برای فاعل فعل زيان بار قابل پیش بینی باشد.

مبنای این شرط چیست؟ (چرا باید این شرط وجود داشته باشد) برخی معتقدند در مواردی که ضرر قابل پیش بینی

نیست، تعصیر در عمل امر کتابی برای او متصور نیست. به استناد مواد: (۵۰۹ - ۵۱۲ - ۵۱۷ - ۵۱۸

۵۲۱ - ۵۲۲) ق. ۲۰۱. «کلمه اتفاقاً»

شخص ممکن است پیش بینی نکند ولی عدم پیش بینی در اثر تعصیر یا اشتباه او باشد، در اینجا ضمان وجود دارد.

ملاک ضابطه ضرر نوعی است.

ممکن است عرفاً یا شخصاً ضرر قابل پیش بینی باشد، اما لایقیت و کمیت آن قابل پیش بینی نباشد، در این

موارد همین که اصل ضرر قابل پیش بینی باشد کافی است و کمیت و کیفیت آن محم نیست.

۲. ضرر باید مسلم باشد؛ ضررهای بالقوه، ضررهای آتی و امثال آن را نمی توان ضرر قابل جبران دانست.

این قاعده دارای دو استثناء می باشد:

۱. ماده (۵) قانون مسئولیت مدنی.

۱۲. زيان ناشی از سلب فرزند (از دست دادن شانس)؛ مفهوم: فرصت بدست آوردن منفعتی را در خارج

از کسی سلب می کنید، هر چند معلوم نبود شخص آن منفعت را بدست آورد. مثال

فقهی: مادری به ارطای وکالت از پسرش دختری را به عقدی در آورد، اما پسری اصل

وکالت را بپذیرد و رد کند. در اینجا مادر باید به دختر زوجه، غرامت پردازد (در میزان

غرامت اختلاف است). دلیل غرامت: چون فرصت از دواج را به ضرر این دختر از

پس برده است (گویم این دختر در همین مدت خاصگان زیادی داشته است).

نکته: از دست دادن شانس با از دست دادن منفعت حتی فرق دارد.

۳. ضرر باید مستقیم باشد؛ (۵۲۰ این دارد بی مدنی) چون اگر ضرر غیر مستقیم باشد، رابطه بیست عرفی بین فعل

شخص و خسارت وارده وجود ندارد و عرفاً نمی توان ضرر را به فعل خوانده نسبت داد و او را مسئول جبران دعوی

خسارت دانست.

۱۴۱ ضرر باید شخصی باشد؛ یعنی شخصی که ارضای خسارت می‌کند باید خود زیان دیده یا قائم مقام او باشد (مانند وارث)
 ۱۵۲ ضرر باید در نتیجه لطمه‌ای که به حق شخص یا نفع مشروع او وارد شده پدید آمده باشد؛ مثال: تاجری
 ۱۶۳ بدعت رقابت مشروع و سالم تاجر دیگر و ارزان فروشی رقیب، زیان ببیند؛ نمی‌تواند مطالبه جبران خسارت
 ۱۷۴ کند. بلکه ضرری قابل جبران است که ناشی از تجاوز به حق شخص، اعم از حق مالی و غیرمالی باشد.
 ۱۸۵ ضرر قبلاً جبران نشده باشد؛ به بیان دیگر زیان دیده نمی‌تواند برای یک ضرر دوبار غرامت بگیرد.
 ۱۹۶ مبنای حد اکثر قواعد مسئولیت مدنی اعاده به وضع سابق است و کسی نمی‌تواند از آن بابتی برای کاسبی
 ۲۰۷ باز کند.

۲۱۸ استثناء این قاعده در بحث بیمه‌های اموال و حوادث و بیمه‌های مسئولیت است که در واقع شرکت بیمه
 ۲۲۹ به جای وارد کننده زیان، غرامت می‌پردازد.
 ۲۳۰ نکته:

* بیمه حوادث مبلغ اش شخص است و مقطوع می‌باشد، اما بیمه مسئولیت مبلغ معین و مشخص ندارد.
 * در حوزه بیمه‌ها این استثناء وجود دارد که می‌توان دوبار خسارتی را از بیمه گرفت، البته این استثناء یک
 ۱/۲ استثناء صریح است.

۱۱ مادی

۱۵ اقسام ضرر

۱۲ معنوی

۱۷ در ضرر مادی آیا عدم النفع شامل ضرر می‌شود یا نه؟ بقدره ۲ م ۵۱۵ آ. د. م مراد از این بقره عدم النفع در جایی است
 ۱۸ که احتمال نفع و عدم النفع وجود دارد. و جایی که نفع قطعی وجود دارد شامل این ماده نیست.
 ۱۹ برخی قائل به احتمال و در صد احتمال نفع می‌باشند. اگر در نگاه عرف احتمال کسب منفعت زیاد بوده که مانع از آن شده باشد
 ۲۰ در این موارد شامل ضرر خواهد شد. با این قول می‌توان ماده فوق را تفسیر منطقی نمود همان در صد که احتمال منفعت
 ۲۱ وجود دارد به همان نسبت در صد، جبران ضرر داده شود.

۱) شیوه های غیر مادی. مثل الزام به عذرخواهی در روزنامه.

الف) شیوه های نمادین. مثلاً یک ریال بریم نقدی

۱۲) شیوه های مادی

ب) حکم به پرداخت خسارت واقعی

شیوه جبران در ضرر و زیان معنوی

آیا جنبه معنوی اشخاص قابل تقویم هست یا نیست؟ اگر حقوق دانان معتقدند زیان معنوی قابل تقویم به پول نیست

و در مقابل عده ای نیز معتقدند زیان معنوی قابل تقویم به پول هست، استدلال این افراد به دو شکل است:

الف) تقویم زیان معنوی هر چند به وقت زیان مادی نیست، اما شدنی است.

ب) معمولاً پرداخت پول به مردم باعث تسفی خاطر است. بنابراین می توانیم تا حدی که امکان دارد ضرر معنوی را با پول

جبران کنیم.

هیچکدام از استدلال ها جامع و کامل نیست، ضمناً خسارت معنوی را کدام کارشناس و یا چه ملاکی قرار است تعیین کند؟!

با فرض اینکه خسارت معنوی را پذیرفتیم، آیا خسارت معنوی به ارث می رسد؟ در ارث فقط جنبه های مادی به ارث

می رسد، بنابراین پاسخ به این سوال در گرو پاسخ به سوالات قبلی است، اگر گفتیم خسارت معنوی قابل تقویم به پول است

پس به ارث می رسد و اگر گفتیم قابل تقویم به پول نیست، به ارث نمی رسد.

ضرر بدنی (هم ضرر مادی است و هم معنوی)

در خصوص ضررهای بدنی با توجه به اینکه امکان تقویم آن ممکن نبوده، شارع به آن ورود کرده و برای صدمات جسمانی

ضابطه ای را برای تعیین خسارت، مشخص کرده است.

بحث در این است آیا آنچه که بعنوان خسارت از طرف شارع تعیین شده، تمام خسارت را جبران می کند یا خیر؟ دو

تطریقه وجود دارد. ۱) در جبران هم خسارت است.

۲) در کف استحقاق خسارت است، لذا اگر اثبات کند که خسارت بیشتر از دیه به او وارد

شده است، می تواند آنرا اثبات کند و اخذ نماید.

ثبوت: حد اکثر را می تواند اخذ کند.

اثبات: بار اثبات ارضا با شخص ارضا کننده خسارت مازاد است.

۱ با فرض قبول این نظریه، کدامیک از خسارت‌های مازاد را می‌توان مطالبه کرد؟ خسارت‌های مادی، معنوی یا هر دو؟
 ۲ نظر استاد: چیزی که در دید پیراخذ می‌شود تنها جبران از دست دادن آن عضو است، لذا دید شامل آن فردی که
 ۳ یک دست داشته و با همان دست کاری کرده و درآمدش نیز از همان بوده، نمی‌شود. عبارتی دید این
 ۴ امور را تدارک نمی‌کند. همچنین هزینه‌های درمان را، چه با هزینه‌های درمان چند برابر خسارت وارده
 ۵ شده به شخص باشد.

۶ گوییم شورای بجهان دید را تدارک بیننده همه فرض داشته و از این بابت نمی‌توان مازاد بر دید را اخذ کرد.

۸ نکته: شیوه تقسیم آراء اصراری و آراء وحدت رویه؛

۹ روش تقسیم تاریخی، مثلاً در نوشتن متون قانونی، اتفاقاتی در جامعه می‌افتد که منجر به تقسیم یا بیابا قانون و آرای
 ۱۰ وحدت رویه می‌شود. باید در تقسیم قانون به آن تاریخیه دقت کرد.

۱۱ در روش تقسیم تاریخی توجه معطوف به سه اتفاق تاریخی و تحولات قانونگذاری است، اگر بخواهیم به تقسیم تاریخی
 ۱۲ عمل کنیم باید تاریخیه مذاکرات را نیز مد نظر قرار دهیم. (توجه: تقسیم منطقی با تقسیم تاریخی تفاوت دارد)

۱۳ آراء وحدت رویه قانون نیست بلکه در حکم قانون است. لذا به صغری و کبری می‌بایست و دلایل اون نمی‌توان اسناد
 ۱۴ کرد، لذا بهترین راه این است که به متن مذاکرات مراجعه کنیم. (رای دیوان فقط از باب رفع تنازع بین دو رأی متضاد بوده است)

۱۷ رابطه بسبب؛

۱۸ مشکل در جایی است که اسباب مختلف در خسارت زدن وجود داشته باشند که با اصرام آن بسبب‌های خسارت
 ۱۹ شکل می‌گیرد.

۲۰ سوال اول: اگر اصرام مسئولیت متوجه افراد مختلف باشد، بسبب مسؤل چگونه تشخیص داده می‌شود؟

۲۱ سوال دوم: کیفیت تقسیم مسئولیت بین افراد مختلف و اسباب مختلف چگونه است؟

۲۲ جواب هر دو سوال مسائل پیچیده‌ای شده که به دلیل مشکلات ضابطه مند نبودن قانون شکل گرفته است.

۲۴ ابتدا به بحث شناسایی افراد مسؤل و بعد از آن به تقسیم مسئولیت می‌پردازیم.

ضوابط تشخیص سبب / اسباب مسئول فعل زيان بار

الف) مفاد: همه عواملی که در وقوع زيان دخالت داشته اند، مسئول جبران خسارت هستند چه فعل را مرتکب شده یا کمک کرده باشند.

ب) دليل: همه این اسباب به همدیگر کمک کرده اند و اگر آنها را از هم جدا کنیم هیچکدام به تنهایی نمی توانستند باعث ضرر شوند.

ج) ایراد: ۱۱ نمی توان همه دلایل را احصاء نمود.

۱۲ همه عوامل تأثیر یک فی ندارند و هر دلیلی به اندازه ای تأثیر گذار است، لذا ممکن است برخی مسئولیت ها کالعدم محسوب شوند.

۱۲) نظریه سبب مقدم در تأثیر

مفاد: شیوه ای است برای انتخاب سبب مسئول در اسباب طولی. توضیح:

در اسباب به لحاظ دخالت عنصر زمان، دو قسم سبب بوجود می آید:

الف) سبب مقدم در ایجاد؛ یعنی کدام سبب زودتر بوجود آمده است. مثل پارک ماشین و بعد از آن ریختن روغن که به شکل هر دو در ایجاد فعل زيان بار تأثیر داشته باشند، سبب مقدم پارک ماشین است.

ب) سبب مقدم در تأثیر؛ هم نسبت که کدامیک زودتر کار انجام داده، هم این است که کدام یک زودتر در فعل زيان بار تأثیر می گذارد، ریختن روغن. در اینجا با زمان پیدایش عامل کاری نداریم بلکه با زمان تأثیر آن عامل کار داریم.

اگر شخص فاعل مختار، واسطه بین سبب مقدم و فعل زيان بار شود، مثلاً یک شخص با مسئولیت لیفوی بر محل شخص که عمد ندارد، آن را تکمیل کرده و تأثیر می گذارد. در این مورد عامل واسطه شده، استثنائاً مؤثر در فعل زيان بار محسوب می شود. (این مورد استثناء بر نظریه دوم (سبب مقدم در تأثیر) می باشد.

دلیل: چرا که اگر تأثیر اولین اثر وجود نداشته، سایر اسباب نیز مؤثر نمی شده، لذا استصحاب می کنیم عامل مؤثر اولی که یعنی است.

۱) در اینجا یقین سابق وجود ندارد.

۱۲) ایراد این نظریه

۱۲) تقدم و تأخر زمانی نمی تواند عامل اصلی در همه افعال زاین بار باشد، چرا که برخی اوقات اسباب مؤخر شاید از نظر تأثیر و میزان تأثیر به مراتب بیشتر از سبب مقدم می باشد.

۱۳) نظریه سبب نزدیک یا آخرین سبب (سبب مستقیم نتیجه زاین بار)؛

۷) مفاد: شاید ضرب المثل (کار را که کرد آنکه تمام کرد) یک مثال خوب برای این نظریه باشد. آخرین سبب مؤثر که منجر به فعل زاین بار شده را مؤثر بدانیم. مثلاً در تخریب دیوار، نفر آخری که پتک را زده و دیوار فرورنگته مؤثر است.

دلیل: آخرین دلیل همیشه نقش تعیین کننده ای در تأثیر دارد و بدون آن سبب فعل محقق نمی شود.

۱۳) ایراد: تقدم و تأخر زمانی ضابطه رفیق نیست. چه با سبب مقدم تأثیرش از سبب مؤخر بیشتر باشد و سایر اسباب را در خود مستحک کند.

۱۴) نظریه سبب اقوی؛

۱۷) مفاد: اگر به حکم عرف، انتساب عرف به یک سبب اقوی از سایر اسباب باشد، همان سبب اقوی دارای مسئولیت می باشد.

دلیل: چون ورود زاین به یک سبب نسبت داده می شود، عرف آن سبب را عامل اصلی می داند.

موارد استهلاک در این نظریه:

۱) استهلاک سبب جاهل در سبب عالم.

۲) سبب غار، سبب مغرور را در خود مستحک می کند.

۳) سبب ممیز (عاقل - بالغ) سبب غیر ممیز را مستحک می کند.

۴) سبب مکره، سبب مکره را در خود هضم می کند.

۱ در چنین مواردی البته از لحاظ حقوقی تنها اسباب عاقل، غار، منتر و مکره مسئولیت دارند.
 ۲ مثلاً اگر شخص عاقلی، شخص مجنونی را تحریک بر اتری کند، همان شخص عاقل مسئول است. (در غضب
 ۳ این طور نیست، غایب در صورت جاهل بودن هم در حکم غایب محسوب می شود یا حتی اگر مکره یا مغرور
 ۴ و... باشد)

۵
 ۶ ایراد: اگر چه در این مواردی که مثال زده شد کسی تردیدی ندارد اما در کلیت قاعده نمی تواند عامل تمام باشد
 ۷ چرا که در فقه هم ذکر شده که همه اسباب مؤثر، دارای مسئولیت می باشند فی الجمله قوت و ضعف باعث
 ۸ تفوق برخی عوامل (اسباب) می شود. اما بالجملة این گونه نیست و نمی توان در همه جا همه مسئولیت را به سبب
 ۹ اقوی نسبت داد.

۱۱ ۵) سبب متعارف / سبب اصلی / اسناد عرفی؛
 ۱۲ مفاد: فقط عاملی سبب محسوب می شود که بطور متعارف عامل زیان محسوب می شود. چه با بتوان ادعا کرد
 ۱۳ همه نظریات چشمه ای از این نظریه باشد.

۱۵ دلیل: دلیل این نظریه اسناد است؛ چرا که عرف ضرر وارده را مستند به این سبب می دانند.

۱۷ ایراد: این ضابطه به طور کامل نمی تواند ضابطه عملیاتی باشد.

۱۹ ۶) ضابطه قرعه؛
 ۲۰ مبنای قرعه در فقه کجا است؟ در جایی که ثبوتاً ادوی را مسلم بدانیم، اما در عالم اثبات بین چند نفر یا
 ۲۱ چند سبب مورد با ششم. مثلاً چند نفر تیر شلیک کرده اند و باعث ضرر شده اند. در فقه ما یکی از روش های
 ۲۲ تعیین ضامن، قرعه است.

۲۳ دلیل: همین که علم اجمالی در وقوع توسط یکی هست، همین امر منجر به انجام قرعه و استناد ضمانت به آن فرد می باشد.

۲۵ ایراد: ممکن است اتفاقاً و در عالم ثبوت، شخص ضامن بی تقصیر باشد.

۱. کیفیت تقسیم مسؤلیت در خسارت بین اسباب مسؤل؟

۳ اگر در ساحت اول نتیجه این بود که شخص واحد مسؤل حادثه است، نوبت به ساحت دوم نمی‌رسد، اما چنانچه پیش از یک سبب مسؤل حادثه بودند، در رتبه بعدی باید معلوم شود هر کدام از این اسباب چگونه از مجده خسارت بر بیایند. چند نظریه مطرح شده است:

۱۶) مسؤلیت تضامنی اسباب معقد؛

۷ همه اسبابی که موثر در خسارت بودند، هر کدام بصورت تضامنی در برابر زیان دیده برای جبران خسارت مسؤل اند (به صورت تمام و ۱۰۰٪ هر کدام). اما بین خود اسباب به صورت نسبی، نسبت به یکدیگر مسؤل هستند.

۹ استناد این مورد را مثل ماده ۱۴ قانون مسؤلیت مدنی اشاره کرده اند:

۱۰ الف) مسؤلیت مدنی مخفی در مورد خالص است، این ماده را هم چنانمی توان استفساره کرد.

۱۱ ب) وحدت ملاک نمی‌توان گرفت، چرا که کلاً مسؤلیت تضامنی خلاف اصل است و امر خلاف اصل نیاز به تصریح دارد و نمی‌توان وحدت ملاک گرفته و تقسیم داد.

۱۴ ضمن آنکه گریه بتوان قبول کرد که ضمانت قابل تجزیه نیست، ولی ما در مقام تجزیه ضمانت نسیم، بلکه مسؤلیت را تقسیم می‌کنیم همان طور که بین خود مسؤلین تضامنی قابل تقسیم است. مضاف بر آنکه در ضمانت بحث است که قابل تجزیه باشد یا نباشد.

۱۷) ۲) تقسیم مسؤلیت به نسبت درجه تأثیر هر یک از اسباب (توزیع ضمانت به نسبت میزان تأثیر)؛

۱۸ مفاد: «ولا تزوا وازنة فند افری» هر که با مثل پیش برف اش ستر؛ یعنی هر کدام از اسباب به نسبت سهمی که در وقوع ضرر داشته‌اند مسؤل جبران خسارت هستند. فی الجمله این نظریه در فقه و ق م آمده است.

۲۱) ۳) تقسیم مسؤلیت به نسبت درجه تقصیر؛

۲۲ هر شخص به اندازه تقصیری که داشته مسؤل است. مثلاً اگر شخصی ۱۰٪ تأثیر داشت برابر با ۱۰٪ تقصیر است.

۲۳ ایراد: ممکن است ۱۰٪ تقصیر هر فرد، ضرر هنگفتی را به دنبال داشته باشد در بعضی بالعکس.

۱۴ تقسیم مسئولیت به نسبت مساوی (اشتراک و مساویت به طور مساوی)؛

دلیل: زیان منتصب به همه عوامل است، بنابراین نمی توانید مسئولیت را بین اینها تجزیه کنید. ولی می توان گفت همه بطور مساوی ضامن باشند «دیدگاه مشهور فقهای ما این نظریه است»

حضرت امام راجه قائل به این نظریه هستند. مثال هرگاه دو نفر یا بیشتر در قرارداد سگنی مشترکاً اقدام کنند، ضمان بر عهده تمام آنهاست و ظاهر بر این است که به نسبت مساوی ضامن اند.

مردم خوبی راجه هم قائل به این نظریه اند. مثلاً اگر عده ای با هم کاری را انجام دهند، اگر چه قوای آنها با هم برابر نباشد، مثلاً هم با هم خدای را تخریب کنند اما منجر به قتل یکی از افراد در حال تخریب شود، در این همه افراد از جمله مقول توزیع می شود. بدون آنکه به میزان نقش و توان آنها در حادثه توجهی شود.

آیا مفار نظریه مساوی اسباب در میزان مسئولیت جنبه ثبوتی دارد یا اثباتی؟ یعنی آیا می توان با اثبات بر خلاف تاثیر مساوی، میزان مسئولیت را کم یا زیاد کرد؟

دیدگاه اول: برخی معتقدند جنبه ثبوتی دارد. چرا که در انتهای کلام دو بزرگوار که ذکر کردیم، ملاحظاً آمده است که توجهی به میزان نقش اسباب نمی شود. بنابراین چون ثبوتی است نمی توان بر خلاف آن چیزی را اثبات نمود. همیشه مسئولیت آنها مساوی است.

دیدگاه دوم: این امر برای ایجاد یک معیار است، یعنی اصل بر میزان مسئولیت مساوی است. اما این منافی آن نیست که بتوان میزان غیر مساوی را نیز اثبات نمود. (آقای دکتر صفائی قائل به همین نظریه است)

مسائل تعدد اسباب

در بحث مسئولیت اسباب اگر عامل حادثه واحد باشد در حالت دارد:

۱) معلوم است که این عامل واحد است به همان شخص مکلف به پرداخت خسارت می شود.

۲) عامل حادثه مجمل است، یعنی از جهاتی می رانی و از جهاتی نمی رانی (علم لغشبه به جمل) مثلاً علم داریم که شخص فاعل در میان این چند نفر است.

حالت دوم خودش محل این سوال است که چگونه شخص مسؤل را تشخیص دهیم؟ و میزان مسئولیت بقیه چقدر است؟

۱ دیدگاه‌های این حالت:

- ۲
۳ (۱) عدم مسئولیت؛ چون انتخاب هر کدام ترجیح بلا مرجع است.
۴ ایراد: مخالفت قطعی با علم اجمالی است.

۶ (۲) تجزیه؛

۷ ایراد: در امور قضایی باید ضابطه وجود داشته باشد، یعنی باید در قانون این اجازه را به شما بدهند، لذا این ضابطه خوبی نیست.

۹ (۳) مسئولیت بیت‌المال؛

- ۱۰ اگر چه می‌توان در صورت عدم شناسایی مرتکب، بیت‌المال را مسئول بدانیم. ولی از مصادیق این مورد نمی‌باشد چون
۱۱ در اینجا علم اجمالی وجود دارد. ضمن اینکه بیت‌المال در برابر زیان‌ها مالی مسئولیتی ندارد. و فقط در برابر جان افراد مسئول است.

۱۳ (۴) قرعه؛

- ۱۴ برای انتخاب مسئول قرعه انداخته شود، ترجیح بلا مرجع هم نیست چرا که قرعه خودش از مرجحات است.
۱۵ ایراد: موافقت اجمالی با علم اجمالی شده نه موافقت قطعی.

۱۷ (۵) توزیع مسئولیت (هه اسباب مسئول هستند) (ماد ۴۷۷ و ۴۷۹ ق.م.ا).

- ۱۸ نظر استاده این دو ماده نیز مخالفت قطعی با علم اجمالی دارند، چرا که انتخاب هم بعنوان مرتکب یقیناً اشتباه است.
۱۹ و تنها یک فرد مؤثر در خسارت بوده است.

۲۰ رقت شود که در هنگام رادری ممکن است مرجعی وجود داشته باشد که خودش می‌تواند عامل ترجیح باشد.

۲۱ (۱) تعدد مباشر: صدر ماده ۴۵۳ (مباشر) و ۵۲۲ ق.م.ا. (سبب) مشارکت مستقیم دو یا چند نفر سبب در

۲۲ تحقق فعل زیان بار. مثال: دو نفر هم زمان به سمت یک گا و تیراندازی می‌کنند و گا و می‌میرد.

۲۳ اگر عامل حادثه متعدد باشد

۲۴ (۱) عرضی (توضیح در صفحه بعد)

۲۵ (۲) تعدد اسباب ۱۲ طولی (" " ")

اسباب عرضی :

مفهوم : دو یا چند سبب در یک زمان یا در زمانهای مختلف سببی را کلاس سازی می کنند اما تأثیر این اسباب با هم است . مثال : دو نفر با هم چاهی را حفر می کنند در جایی که مجاز نیست . چه با هم کنند باشند و چه بصورت جداگانه در زمان های مختلف .
ملاک : تأثیر هم زمان اسباب .

اسباب طولی :

هر سبب به سبب دیگر اضافه سببیت می کند ، اما تأثیر آن با هم زمان نبوده باشد .
سبب اول در تأثیر گذاری = سبب مقدم در تأثیر (مثال معروف سنگ و چاه) مثال دیگر : ریختن روغن بر روی چاه ، و هر دو سبب خاتم شوند .

۱۱ همه عامد باشند (علا عامداً)

فروض اسباب طولی ۱۲ هر دو عدوان دارند اما عمد ندارند الف) سبب مقدم عامد ، سبب موثر غیر عامد

۱۳ برخی عامد و برخی غیر عامد ، اما عدوان

ب) سبب مقدم غیر عامد ، سبب موثر عامد

الف) اجتماع یک مباشر و یک سبب به یک محرک و یک سبب ، شخصی را طرز گرفته است .

ب) اجتماع چند مباشر و یک سبب به اشتغال بر دستور یک نفر ترشک می کنند

۱۴ اجتماع مباشر و سبب

ج) اجتماع اسباب مقدر و یک مباشر

د) اجتماع اسباب و مباشران مقدر به چند نفر گودالی را حفر ، و چند نفر شخصی را به دون آن می اندازند

مأثر تعدد اسباب

اگر عامل در حالت گذشته مقدر باشند ؛ فروض و احکام ؛ با تأکید بر دیدگاه قانون گذار

اسباب عرضی

فرض اول

تقدیر مباشر

۴ ملاک ا مقدار ماده ۴۹۲ ق.م.ا. به ما ضابطه ای می دهد برای تشخیص سبب مسئول .

۵ اگر عاملی که وقوع زیان مستند به رفتار اوست پیش از یک عامل باشد باید برای تقسیم میزان مسئولیت هر کدام از عوامل مؤثر

۶ در حادثه، ضابطه ای را پیدا کنیم . (عواملی که زیان حاصل از رفتار آنها باشد . ماده ۵۳۳ ق.م.ا. (کاهش بجای کلمه سبب ، باعث می نوشت)

۷ همه به طور مساوی مسئول هستند .

۹ تبصره اول : آیا ضابطه مساوی در اینجا اماره است یا قاطع حکم است و جنبه تشریحی دارد ؟

۱۰ تبصره دوم : اگر در میان اسبابی که با هم اجماع کرده اند ، قوت برخی از اسباب از اسباب دیگر بیشتر باشد به نحوی که

۱۱ آن اسباب را در خود مستهلک کند ، می توانیم در این مورد هم قاعده قبل را (فقط آن سبب مؤثر بوده و تقیم مؤثر نیست) در

۱۲ این باره اجرا کنیم . مثال : یک نفر به قصد اضرار (یعنی عمد در مسئولیت مدنی) در یک جابه ای روغن بریزد و شخص دیگری در

۱۳ آنجا ماشین پارک کند (ماشینی که خود ، روغن ریزی دارد) (در اینجا سبب اول عمد و سبب دوم عدواناً یا تقصیراً) در اینجا اگر کسی

۱۴ در اثر لغزندگی دچار آسیب شود ، می توان فقط به سبب عمد نسبت داد ؟ بله ، چون یکی از اسباب قوی تر است و دیگری را در

۱۵ خودش هضم می کند .

۱۱) عمد ؛ اگر سبب اول عمد باشد و دیگری عدوانی (مثال بالا)

۱۲) فریب ؛ متد شخصی را گول بزنیم که در منزل ما یک چاه بکن ، در حالی که منزل شخص دیگری

۱۳) اگر راه ؛ مستهلک کننده اگر طرف دیگر عدواناً باشد

مباشرت متقابل

مواد ۳۳۵ ق.م.ا. — ۵۲۷ ق.م.ا. — ۵۲۸ ق.م.ا.

سبب متقابل

۲۵ مباشرت متقابل : مثل دو خوردنی که با هم شاخ به شاخ می شوند ، در این موارد بخشی از زیان هر کدام نسبت به دیگری است

سوال: تضاريف و سبله تعلیم مباشرت نسبت يا تسيب؟ افتداني اکت و ثمره علی هم ندارد.

مباشرت متقابل و تسيب متقابل، در احکام جداگانه، حکم متفاوتی دارند.

در ماده ۵۲۷ ق.م.ا. در مورد مباشرت می گویند: اگر تأثیر هر دو مساوی باشد، هر کدام مسئول لطف خسارت طرف متقابل هستند (چون لطف اول مشمول همان نسبت و لطف دوم مستند به عمل خودش است). و چنانچه در هر تأثیر مساوی نباشد هر کدام نسبت به درجه تأثیر، در ورود زیان ضامن هستند.

در ماده ۵۲۸ ق.م.ا. در مورد تسيب، در برخورد دو وسیله، اگر زیان مستند به هر دو را ننده باشد، هر یک مسئول لطف دیر طرف متقابل است.

در اینجا به نحو اطلاق بیان شده، لذا احتمالاً نمی توان از شرط تأثیر صحبت کرده و از آن مفهوم استنباط کرد. دلائل عدم مفهوم گیری یا مفهوم گیری از این ماده:

۱. اخذ به اطلاق: حتی در جایی که درجه تأثیر یکی نباشد.

۲. در این مورد هم مثل ماده ۵۲۷ باید درجه تأثیر ملاک قرار گیرد. به بود دلیل:

دلیل اول: در بحث استناد عرفی تفاوتی بین تسيب و مباشرت نیست. ضابطه در تأثیر استناد است. لذا تفاوتی ندارد که در یکی درجه تأثیر را ملاک قرار داده و دیگری اثر گذار ندانیم.

با این تفاسیر قانون گذار در این مورد یا اشتباهاً یا مسامحتاً عمل کرده است.

دلیل دوم: حکم ماده ۵۲۸ در مقام افاده یک اماره است. وجهیه شرعی ندارد. یعنی تخلف ناپذیر نیست و می توان با ایهات عدم تساوی طرفین در تأثیر، عدم تساوی در ضمان را استخراج کرد.

اجتماع سبب و مباشرت

تاسیس اصله در اجتماع سبب و مباشرت، مباشرت مسئول است.

حکم قانون مدنی ماده ۳۳۲ استثناء است. مگر اینکه سبب اتوی از مباشرت باشد.

تذکره: این ماده در مورد تقسیم مسؤلیت بحثی ندارد.

۱) مباشر افعوی باشد ← مباشر مسئول است .

۲) سبب افعوی باشد ← بر اساس ذیل ماده ، سبب مسئول است .

فروض در ضمن ماده ۳۳۲

۱۳) قوت سبب و مباشر مساوی باشد .

ارجاع بر اصل ، در اجتماع سبب و مباشر ، مباشر مسئول است مگر آنکه سبب افعوی باشد ، بنا بر این اگر مرد بودیم سبب افعوی هست یا نهیت همخوان مباشر افعوی است .

۱۴) تردید در قوت و ضعف سبب و مباشر نسبت به یکدیگر .

ملاك : در تشخیص سبب ، ملك اسناد عرفی زیا است ، عاملی که ضابطه مستند به

اول است . اعمال ماده ۴۹۲ .

قانون مجازات اسلامی ماده ۵۲۶

تقسیم مسئولیت : به نحو مساوی است . مگر آنکه تأثیرشان مساوی باشد که هر کدام

به نسبت تأثیر مسئول اند .

۱۱) زیان فقط به مباشر اسناد دارد ← فقط مباشر مسئول است .

۱۲) هم مباشر و هم سبب به نسبت درجه تأثیر مسئول هستند .

چند فرض مطرح است

الف) سبب مضار ، مباشر غیر مضار مثل ابراه به سبب مضار مسئول است

ب) اجتماع سبب عالم با مباشر جاهل ، مباشر جاهل فریب سبب را خورده و مغرور شده باشد .

ج) سبب دارای تمیز ، مباشر غیر تمیز (منظور همفره نیست بلکه قدرت تمیز

د) سبب عاقل و مباشر مجنون ، اینجا شامل سبب عاقل ، مباشر

هیوان یا وسیله و امثال آن باشد نیز می شود .

نسبت ماده ۳۳۲ و ۵۲۶ چگونه است ؟ آیا ماده ۵۲۶ محض ماده ۳۳۲ است یا نسخ آن است و یا امکان جمع این

دو ماده به نحوی وجود دارد ؟

ممکن است بتوان با تحلیل دقیق تر به نوعی بین مقررات قانون مدنی و قانون مجازات اسلامی بر فرض اجتماع سبب

و مباشر جمع کرد . اگر چه ممکن است از ظاهر ماده ۳۳۲ قانون مدنی اخذ ملك دشوار به نظر برسد اما از ذیل ماده

۳۳۲ در بیان ملاک استثناء می توان ضابطه مورد نظر قانون مدنی را کشف کرد. به نحوی که عرفاً اتلاف مستند ...
 زیرا در بحث ترحیم مسئولیت سبب بر مسئولیت میباشد. قانونگذار از ضابطه استناد عرفی اتلاف (ضرر) استفاده
 کرده. در بیان اصل در صدر ماده ۳۳۲ و استثناء در ذیل ماده نمی توان مستثنی منه (تقدم میباشد بر سبب) دارای یک
 ملاک و استثناء دارای ملاک دیگری باشد.

در حقیقت استثنائاتی که مثل این مورد در قانون بیان می شود، نوعی استثناء منقطع است و خروج تخصصی است
 یعنی خروج از ملاک است. یعنی یک ملاک باید وجود داشته باشد و این استثناء از آن خارج شده باشد لذا همان
 ملاک در هر دو (مستثنی و مستثنی منه) وجود دارد.

لذا می توان ادعا کرد آنچه در صدر ماده ۳۳۲ ذکر شده مبتنی بر غلبه عرفی است یعنی غلبه عرفی استناد زیان بر سبب
 نسبت به سبب است.

نتیجه این بخش از استدلال این است که ضابطه در قانون مدنی استناد ضرر به عامل یا عوامل دخیل در مسئولیت است.
 با این توضیح که از نظر عرف در میان عوامل دخیل اصولاً استناد به سبب است نه سبب. و نه هر دو. مگر آنکه اثبات شود علاوه
 بر سبب استناد به سبب هم وجود دارد.

در این صورت ضابطه مستفاد از ماده ۳۳۲ عین ضابطه ای است که در ماده ۵۲۲ قانون مجازات اسلامی آمده و تعارضی بین ضوابط
 دو قانون وجود ندارد چرا که در قانون مجازات اسلامی علاوه بر تعیین تکلیف سبب مسئول نحوه تقسیم مسئولیت نیز معلوم شده
 است. بنابراین می توانیم ماده ۵۲۲ قانون مجازات اسلامی را مؤید و مکمل ماده ۳۳۲ قرار دهیم.
 با این توضیح تعارض بین دو ماده آما صحتی بر طرف می شود.

تبصره: تنوع عوامل در حالت گذشته

۱) عامل اول: شناخته دعوی. مثال: راننده وسیله نقلیه با عابر پیاده برخورد کرده است.
 ۲) گاهی زیان دیده در رتبه اسباب قرار می گیرد. زیان دیده عابر پیاده (تقصیر داشته)
 چند عامل ممکن است وجود داشته باشد:

الف) رچا که گواهی و تقصیر شده که عامل بروز زیان یا توسعه زیان شده است.

۱) تقصیر که گویای است که رابطه استنادی به فاعل زیان را قطع می کند. مثال: ایچ ای جهوی ماشین می رود بصورت آبی و هیچ راننده ای
 نمی توانست ماشین را کنترل کند. در اینجا هیچ بستگی را نمی توان به راننده استناد داد. (مقتضی این شخص بزه دیده است)

۲) تقصیر زیان دیده باعث می شود زیان به هر دو (زیان دیده و عامل زیان) مستند شود. هر کلام به نسبت زیان وارده مسئولیت

دارند. یعنی عامل زیان فقط در حد همان زیان زدن عامل است.

ب) گاهی زیان دیده در وقوع زیان کاملاً در حالت کرده است.

۱) محمد در تحقق زیان: بقره ۲ م ۵۰۶ - عامل مسئول و ضامن است. ماده ۵۱۲ ق ۱ م ۱.

۲) محمد در توسعه زیان: مثلاً زخم انگشت بواسطه عدم پیکیری زیان دیده منجر به قطع انگشت بشود. توسعه وارده

به عامل مستند نیست و عامل فقط ضامن زخم است.

ج) بی توجهی به هشدار؛ مثلاً عدم توجه به تابلوی "شنا کردن ممنوع"

چنین شخص اجرام خود را از باب اقدام زیر پا گذاشته است لذا خودش هدر است.

مواد ۴۸۴ - ۴۸۵ - ۴۹۲ - ۵۲۷

۱۲) انواع عوامل در حالت کننده؛

۱) عامل فعل زیان یار (ظاهراً سبب است) خواننده دعوی است.

۱۴) خود شخص زیان دیده، مباشر است. مواد ۴۷۲ - ۴۸۴ - ۴۹۲ - ۴۸۵ و ۵۲۷ ق ۱ م ۱.

۱۵) در اینجا رابطه سببیت را از بین برده و خود مباشر است. ضامن خواهد بود.

۱۱) فعل شخص ثالث نسبت به فاعل زیان حکم قوه قاهره را دارد.
که آتله که اجبار که غور

۱۲) شخص ثالث سببیت را از بین برده باشد

۱۳) فعل شخص ثالث موثر هست اما قاطع رابطه سببیت نیست.

۱۴) فورس ماژور؛ در فورس ماژور لزوماً حادثه غیر انسانی مملک نیست. ممکن است محل افراد یا حتی حکم قانونی، نسبت

به شخصی حکم فورس ماژور را داشته باشد. مواد ۴۹۹ - ۵۰۰ - ۵۰۲ ق ۱ م ۱.

سوال: اگر عامل زیان ترکیبی از فورس ماژور و رفتار شخص باشد (هر دو در عرض هم) در اینجا خسارت بر محده کسیت

و چگونه باید تعیین گردد؟ مثال: ماشینی با سرعت زیاد می رود و در اثر طرفان ماشین سگ تلون می شود

کدام یک از دو عامل معترضه و به چه شکل؟

جواب: عاملی که دارای تمیز است عامل غیر معترضه را مستهلک می کند. ۱۰. از خودش معترض است.

۱۱. فعل

۱۲. ضمیر

۱۳. رابطه بسبب

۱۴. تفسیر درکن متغیر است

ارکان نابت مسئولیت مدنی

موانع مسئولیت یا عوامل توجه کننده

۱. اعمال حق (اجرای حق): اگر کسی در مقام اعمال حق باعث اضرار به غیر نشود، مجری حق ضامن نیست. مگر آنکه شخص از حق خود سوء استفاده کند. بنابراین باید حق را بصورت متعارف اعمال کند

مواد ۳ و ۱۳۲

۱۲. امر آمر قانونی: اگر آمر قانونی، امری را که قانونی است به دیگری ابلاغ کند و مأمور در چارچوب مقررات اعمال و اجرائاً باعث ضرر دیگری شود ضامن نیست. (مثلاً مجنون علیه در حين اجرای حد فوت کند)

۱۳. دفاع مشروع: کسی که به دیگری حمله می کند در حدی که دفاع مقتضی است در همان حد به حسب مورد جان یا مالش در معرض هدر است. ماده ۱۵۷ ق.م.ا.

۱۴. اضطراب: یکی از افرادی که مشمول حدیث رفع است، شخص مضطر است. آیا همان مالی هم از دوش مضطر برداشته می شود یا نه؟ پاسخ فقهی: اگر قرار است برداشته شود از باب امتنان بوده است، در مواردی که تکلیف برداشته شده اگر نخواهیم ضرر و زیان هزینه ای برای امتنان باشد، نمی توانیم با ضرر رساندن به دیگری امتنان صورت پذیرد. ضمن اینکه اضطراب، رابطه اسنادی را رفع نمی کند.

۱۵. غرور: اگر کسی دیگری را فریب داد و فریب خورده به دیگری ضرری وارد کند، شخص مغرور مسئولیت مدنی دارد یا خیر؟

۱. رفتار متقلبانه: تأثیر متقلبانه رفتار صرف نظر از عنصر معنوی، همین که رفتار گول زنده باشد کافی است. الف) اگر ترکیب عالم باشد که متخلف است گول زده. ب) اگر ترکیب جاهل باشد هم می تواند عنصر گول

زین اتفاق بیفتد. (کاری به قصد ترکیب نداریم)

عناصر قاعده غرور

۱۲. جهل مغرور: اگر مغرور جاهل نباشد به او مغرور گفته نمی شود. لذا اگر عملاً عامداً وارد زیانی شد

قاطع رابطه بسبب می باشد.

۱ تظلیک قاعده غرور

۲ بین ابداف و تبیب برخی حقوقدانان تفاوت قائل شده اند.

۳ در ابداف به خود شخص ابداف کننده ضامن است. در رجوع ثانوی می توان به عاقر مراجعه کرد. چون زیان مستند به

۴ مباشر می باشد.

۵ در تبیب به ضمانی نیست. چون عفر تقصیر شرط است، لذا زیان مستند به مباشر نمی باشد (عفر تقصیر رکن متغیر است).

۶
۷ از نظر استناد این تظلیک در سمت نیست. چرا که نظر این حقوقدانان با ماده ۵۲۴ ق.م.ا.نمی تواند هماهنگ باشد.

۸
۹ اگر اه: تهدید شخص ذی شعور، که در ق.م.ا بیان شده. در این موارد قطعاً ضامن نیایی اگر اه گفته است.

۱۰ از زین ماده ۵۲۴ مکره در استدام ضامن نیست و از استدا باید به مکره مراجعه کرد. این بحث هم در

۱۱ حقوق مدنی و هم در حقوق کیفری اختلافی است.

۱۲
۱۳
۱۴ دعاوی مسئولیت مدنی - آثار مسئولیت مدنی

۱۵ خواهان در طرح دعوی یا زیان دیده است یا شخصی که از خواهان نمایندگی دارد (چه قائم مقام خاص او و چه وکیل او).

۱۶ در مورد خواننده به طور طبیعی شخصی است که ضرر و زیان وارد شده را انجام داده و به او استناد دارد و یا اشخاصی که مسئول

۱۷ رفتار خواننده هستند. مثل اولیا و صغیر.

۱۸ مسئولیت اشخاص که برای غیر شخص ثالث مسئولیت دارند بابت تقصیر و معینی بر تقصیر است، اگر در ترتیب و امثال آن کوتاهی

۱۹ کرده باشند ضامن هستند.

۲۰
۲۱ در بحث بیمه، آیا می توان به طور مستقیم بیمه را خواننده قرار داد؟

۲۲ در بیمه های مسئولیت، تعهد بیمه یک تعهد فرعی است. یعنی اول باید زیانی محقق شده، فاعل زیان معسر باشد و بیمه

۲۳ بعهده دار ضرر و زیان وارده می شود.

۲۴ اصولاً بیمه ها می توانند بدون طرح دعوی در دادگاه هزینه بیمه را بپردازند. ولی اغلب این کار را انجام نمی دهند.

۲۵ چون بیمه یک تعهد فرعی است از این رو نمی توان بطور مستقیم بیمه را از جهت مسئولیت، خواننده قرار داد.

۱ دادخواست های ارائه شده بابت بیمه در دادگاه حقوقی رسیدگی می شود .

۲
۳ دادخواست جنبه اعلامی دارد یا جنبه تأسیسی؟ یعنی دادخواستی که داده می شود و احکام صادر می شود، وضعیت سابق
۴ را اجراء و اعلام می کند یا حکمی تأسیسی می کند؟

۵ ویژگی حکم اعلامی: عطف به ماسبق شدن احکام مربوط به آن. مثلاً حکم به پرداخت نفقه در دادخواست اصل نكاح.
۶ برای جنبه های اعلامی نیازی به اجرائیه نیست. مثلاً نیازی نیست برای اصل نكاح اجرائیه صادر شود برخلاف نفقه.
۷ در این صورت مکسوسیت به پرداخت، حکم تأسیسی است ولی حکم به برهنگار بودن اعلامی خواهد بود.
۸ ضابطه در حکم اعلامی یا تأسیسی بودن این است که آیا دادگاه با حکم خود چیزی را هم می خواهد یا غیره.
۹ الزام به تنظیم سند = تأسیسی است.

۱۰
۱۱
۱۲ شیوه های چیران خسارت

۱۳ اصل در مسئولیت مدنی، چیران کامل خسارت است. یعنی ما تلاش می کنیم کل زیان وارد شده به خواهان را چیران
۱۴ کنیم (به شرطی که خواهان هم چیران کلیه خسارت را مطالبه کرده باشد)

- ۱۵ ۱. چیران عینی (اعاده به وضع سابق). باید تلاش کنیم حد الامکان زیان دیده را به وضع قبل از حادثه برگردانیم. اغلب اوقات
۱۶ چیران عینی میسر نیست. علی الخصوص ضرر معنوی که ظاهراً نشدنی است (چیران عینی بطریق عینی ندارد).
۱۷ ۲. معادل ضرر وارد شده را پرداخت کنیم. چه بصورت نقدی و چه بصورت غیر نقدی. (ملاک همان مثلی یا قیمی بودن
۱۸ کالا است.)

۱۹
۲۰ نحوه تعیین میزان خسارت

۲۱ رقت شود. کارشناس فقط در مورد چیزهایی که از او خواسته می شود اظهار نظر می کند، و این که چه چیزهایی از او خواسته
۲۲ شود بر عهده قاضی است.

۲۳
۲۴ کالاهای درست عدم دستعل قیمی است، چرا که اشیاء و نظائر آن زیاد نیست و شاید هم اصلاً نیست. اما ای صغای
۲۵ معتقد است اگر مال درست دوم مثل نداشت، باید قیمت نو پرداخت شود چون اعاده به وضع سابق با وجود همان مال میسر
است. فتاوی

۱ زمان تعیین خسارت

۲ چنانچه بین دو خواست خواهان با تعیین خسارت زمان زیاری فاصله باشد، میزان تعیین خسارت چگونه است؟ بستگی

۳ به تبحر قاضی دارد که در موارد مختلف از تکنیک های متفاوتی استفاده کند که بتواند به صورت کامل میزان خسارت کند.

۵ استثنائات قرارداداری: هر شخص حق دارد حقوق خود را اسقاط کند چه در امور کیفری و چه در امور مدنی.

۶ ۱۱. ملوک و اموال: می توان به شخص ثالث اذن داد تا مالی از اموال را تلف کند.

۷ در مسئولیت مدنی

۸ ۱۲. در قلمرو اشخاص: اذن افراد در این امر نافذ نیست و حرمت تمامیت جسمانی و حیثیتی و معنوی شخص

۹ را از بین نمی برد. (اغلب فقهای ما امانت را نیز پذیرفته اند)

۱۱ اما در اثر اقدام اشخاص بموجب اراده تکلیفی، می تواند حیثیت و تمامیت اشخاص از بین برود. مثل تجاوز به فسق. اینجا

۱۲ سقوط است نه اسقاط. اسقاط نمی شود، اسقاط نمی شود.