

مفهوم و مبنای مسئولیت ضمیمه‌ای در حقوق ایران و فرانسه

محسن جعفری بهزادکلایی*
سام محمدی**

تاریخ تأیید: ۱۳۹۸/۱۰/۶

تاریخ دریافت: ۱۳۹۸/۲/۱۸

چکیده

مسئولیت ضمیمه‌ای یکی از اقسام تعهدات است که در آن مسئولان متعددی بدون وجود مصلحت مشترک و رابطه نمایندگی با یکدیگر، در برابر دائن متعهد شده و ذمه هر یک از آنان به ذمه دیگری ضمیمه می‌شود. از این قسم مسئولیت در قوانین موضوعه نامی به‌میان نیامده است ولی مصادیقی از آن را در قوانین مختلف می‌توان یافت. این امر سبب شده تا در سایه اشتراک این مسئولیت با مسئولیت تضامنی از جنبه وحدت موضوع دین، مسئولیت ضمیمه‌ای را صرفاً شاخه‌ای از مسئولیت تضامنی دانسته و تفکیک آنها را از هم غیرموجه بدانند. در این مقاله با تحلیل مسئولیت‌های مزبور، وجوه اشتراک و افتراق آنها بیان و تمایز این دو مسئولیت از یکدیگر کشف گردید. همچنین در راستای شناسایی مبنای مسئولیت ضمیمه‌ای و باتوجه به تأثیرات اجتماعی آن، این امر را در دو قسم مبنای اجتماعی و حقوقی بررسی نموده و باتوجه به عدم وجود نصی در خصوص این مسئولیت، چند مصداق مهم و اختلافی را تبیین نمودیم تا به مبنایی روشن دست یابیم.

واژگان کلیدی: دین، مدیون، دائن، مسئولیت ضمیمه‌ای، مسئولیت تضامنی.

* عضو هیأت علمی گروه حقوق دانشگاه پیام‌نور ایران / نویسنده مسئول (mohsenjafari@pnu.ac.ir).
** دانشیار گروه حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه مازندران، ایران
(s.mohammadi@umz.ac.ir)

مقدمه

یکی از اقسام تعهدات، تعهد متعددالاطراف می‌باشد که در آن دوطرف تعهد یا یکی از اطراف آن، متعدد است. چنین تعهداتی یقیناً متفاوت از تعهدی است که در آن صرفاً اطراف عقد متعدد بوده و رابطه‌های متعددی شکل نمی‌گیرد. در تعهد متعددالاطراف با گونه‌هایی مانند تعهدهای به‌نحو تسهیم، تعهدهای تجزیه‌ناپذیر و نیز تعهدهای به‌نحو تضامن مواجه می‌باشیم. در قسم اول، تعهدی واحد میان چند مدیون به صورت مستقل و البته مرتبط تقسیم می‌شود. در قسم دوم، بواسطه تجزیه‌ناپذیری موضوع تعهد، تعدد اطراف نمی‌تواند باعث تجزیه تعهد شده و لذا وفای به تمام تعهد، لازمه وفای به بخشی از آن می‌باشد، اما قسم سوم از تعهدات پیوسته، تضامن است که در فرض تضامن بدهکاران، هر بدهکاری ملتزم به کل دین در برابر طلبکار است؛ براین اساس برخی حقوقدانان تضامن را مبین استثنایی بر این قاعده می‌دانند که از هیچ بدهکاری نمی‌توان بیش از دین او گرفت (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ص ۱۹۷)؛ حال آنکه در تضامن، یک طلب بر عهده چند نفر قرار گرفته و این به کلی با مفهوم مطالبه بیش از دین متفاوت است. نکته اساسی در باب تضامن آن است که جمع ذمه‌ها در آن، نتیجه رابطه حقوقی میان مسئولان است که ناشی از مصلحت مشترک و سبب واحد می‌باشد.

اما در قوانین موضوعه با مواردی از قبیل تعهدات مستقل صغیر و سرپرست وی و یا تعهدات متصدیان حمل و نقل و فاعل فعل زیانبار در مقابل زیان‌دیده مواجه می‌باشیم که باوجود امکان این امر که زیان‌دیده بتواند با مراجعه به هریک، تمام دین را وصول نماید، تعهد آنها از منبع واحدی سرچشمه نمی‌گیرد. در این قسم مسئولیت، مدیون‌های متعدد در برابر زیان‌دیده واحد، مسئول دین واحدی قرار می‌گیرند بدون اینکه رابطه‌ای میانشان باشد (سنهوری، ۲۰۰۹، ص ۲۸۷). برخی اساتید از چنین مسئولیتی تحت عنوان مسئولیت جمعی یاد نموده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ص ۲۲۷). همچنین برخی حقوقدانان در جایی از «المسئولیه المجتمعه» استفاده نموده و در جایی دیگر از عنوان «الالتزام التضامی» بهره برده‌اند و دلیل استعمال اخیر را جهت تقابل چنین مسئولیتی با مسئولیت تضامنی دانسته‌اند (سنهوری، ۲۰۰۹، ص ۲۸۵). تشابه موجود بین این مسئولیت و مسئولیت تضامنی باعث شده تا چنین مسئولیتی را مسئولیت تضامنی ناقص نیز بنامند

(امیرمحمدی، ۱۳۹۴، ص ۲۴۷). ما نیز براساس این نکته که ذمه مسئولان در این نهاد حقوقی به یکدیگر ضمیمه می‌شود، از عنوان مسئولیت ضمیمه‌ای استفاده نموده‌ایم. حال این سؤال مطرح است که آیا مسئولیت ضمیمه‌ای همان مسئولیت تضامنی یا زیرمجموعه بحث تضامن می‌باشد؟ درغیراین صورت باتوجه به اینکه ما صرفاً با مصادیقی از این مسئولیت مواجه می‌باشیم، مبنای این مسئولیت چیست؟ تأمل و تدقیق در مسئولیت تضامنی و مسئولیت ضمیمه‌ای درجهت شناسایی این دو مسئولیت و خصوصاً مسئولیت ضمیمه‌ای می‌تواند پاسخ بخش اول سؤالات را روشن نماید. همچنین تمهید نظریه‌ای درخصوص مبنای این مسئولیت، باتوجه به آثار اجتماعی آن، نیازمند بررسی این امر در دو حیطه اجتماعی و حقوقی می‌باشد. نظر به فقدان نص قانونی پیرامون مسئولیت ضمیمه‌ای و اختلاف دیدگاه‌هایی که در معدود آثار حقوقی دراین خصوص مشاهده می‌شود و ضرورت و اهمیت گسترش مسئولیت‌های جمعی در حفظ جایگاه اقتصادی افراد جامعه، طرح این بحث ضروری به نظر می‌رسد. ارائه مبنا و قاعده متقن درخصوص این مسئولیت با نگاهی به حقوق فرانسه و قانون مدنی آن با اصلاحات ۲۰۱۶، از نوآوری‌های این مقاله می‌باشد که سعی در شناسایی این نهاد حقوقی دارد.

۱. مفهوم مسئولیت ضمیمه‌ای

مسئولیت ضمیمه‌ای ریشه در بحث افول مسئولیت شخصی دارد. مشکلاتی که در جریان خسارت توسط یک شخص در مسئولیت مدنی مطرح بوده، اندیشه جمعی شدن مسئولیت را به وجود آورده است؛ چراکه یکی از مشکلات اساسی مطروحه در حقوق مسئولیت مدنی آن است که در بسیاری از موارد، جبران خسارت از توان مالی یک شخص خارج بوده و علاوه بر آن امکان این امر مهیا نمی‌شود حتی ممکن است به نابودی اقتصادی فاعل بیانجامد (بادینی، ۱۳۸۴، ص ۳۵۲). وصف فوق، ضرورت جمعی ساختن جبران خسارت را بیش از پیش نمایان ساخته است. مسئولیت ضمیمه‌ای که از آن با عناوین مشابه مانند مسئولیت جمعی یا مسئولیت تضامنی نیز یاد شده، درکنار مسئولیت تضامنی بحث می‌شود که بواسطه اشتراکاتش با

این مسئولیت، از آن کمتر نام برده شده است. لذا جهت آشنایی با مفهوم مسئولیت ضمیمه‌ای، ابتدا به جایگاه مسئولیت تضامنی در تعهدات متعدد الاطراف اشاره داشته و سپس به بررسی مسئولیت ضمیمه‌ای و ارتباط آن با مسئولیت تضامنی خواهیم پرداخت. یکی از اقسام تعهدات متعدد الاطراف، تعهد تضامنی (Obligation Solidaire) می‌باشد. وصف تضامن که مانع تجزیه تعهد می‌شود، در اصطلاح به التزام های متعدد در خصوص یک تعهد تعبیر شده است (یزدانیان، ۱۳۹۵، ج ۱، ص ۵۵۵).

در تعهد تضامنی ممکن است طرف متعدد دائن باشد و یا مدیون. هرگاه بستانکار طرف متعدد باشد، هریک از آنان اختیار مراجعه به بدهکار برای مطالبه تمام طلب را خواهند داشت (تضامن طلبکاران) و هرگاه مدیون طرف متعدد باشد، هریک از آنان ملتزم به پرداخت تمام دین در صورت مطالبه طلبکار می‌باشند (تضامن بدهکاران).

نکته مهم آن است که در تضامن طلبکاران، مدیون پس از پرداخت دین به یکی از طلبکاران متضامن، ذمه اش نسبت به سایر بستانکاران بری می‌شود و بدین جهت تضامن طلبکاران بیشتر تضمینی برای بدهکاران می‌باشد (سنه‌وری، ۲۰۰۹، ص ۱۹۹-۲۰۰).

منبع تضامن طلبکاران فقط ارادی است و هیچ گاه به حکم قانون به وجود نمی‌آید. دلیل این امر را ناشی از خطرات آن دانسته‌اند و به همین دلیل تحمیل چنین تضامنی به طلبکاران جز به اراده خودشان و مصلحت اندیشی آنها، شایسته نیست. تنها نتیجه مفید آن، امکان مطالبه کل دین از مدیون توسط یکی از طلبکاران می‌باشد که آن هم با وکالت به گونه مطلوب‌تری فراهم می‌آید در حالی که تضامن، آنها را در مقابل خطر وصول دین توسط یکی از آنها و ورشکستگی وی قرار می‌دهد (جنیدی، ۱۳۷۵، ص ۱۱-۱۲).

اما تضامن بدهکاران که مسئولیت تضامنی نیز نامیده می‌شود، امری رایج و از طرق توثیق دین و وصول طلب به‌شمار می‌آید با این حال از وضع استثنایی تضامن نباید غافل شد؛ چراکه در فرض تعدد بدهکاران، اصل بر عدم تضامن است؛ هرچند طلبکاران غالباً در چنین حالاتی شرط تضامن می‌نمایند تا از وصول طلب اطمینان بیشتری حاصل نمایند. ماده ۲۷۹ قانون مدنی مصر مقرر می‌دارد: «در تضامن بستانکاران یا بدهکاران، اصل بر عدم است؛ مگر اینکه توافق یا نص قانونی خاصی در میان باشد».

باوجود اینکه ماده فوق، توافق و نص قانونی را منشأ تضامن در هر دو حالت بستانکاران و بدهکاران می‌داند اما همانگونه که پیشتر بیان شد، قانون باتوجه به تالی فاسدی که وجود دارد، هیچ‌گاه سبب تضامن بستانکاران را فراهم نمی‌نماید و حقوقدانان نیز بیان می‌دارند که ماده ۲۷۹ قانون مدنی درمورد تضامن بدهکاران تطبیق می‌شود نه تضامن بستانکاران و لذا منشأ تضامن سلبی (بدهکاران) توافق یا نص قانونی است؛ برخلاف تضامن ایجابی (طلبکاران) که تنها منشأ آن توافق است (سنهوری، ۲۰۰۹، ص ۲۶۳).

در حقوق فرانسه تعهدات تضامنی ذیل تعدد افراد و از ماده ۱۳۱۰ تا ۱۳۱۹ قانون مدنی اصلاحات ۲۰۱۶ آمده و تضامن میان طلبکاران و بدهکاران و آثار آنها را مطرح نموده است. نکته مهمی که در این مواد به چشم می‌آید آن است که قانونگذار در ماده ۱۳۱۰ این قانون، اصلی کلی در حقوق تعهدات بیان نموده است که تضامن امری خلاف فرض می‌باشد.^۱ در قوانین مربوطه پیش از اصلاحات نیز مواد ۱۱۹۷ تا ۱۱۹۹ به تضامن بین بستانکاران و مواد ۱۲۰۰ تا ۱۲۱۶ به تضامن بدهکاران می‌پرداخت. همچنین قانون تعهدات سوییس نیز فصل اول صور گوناگون تعهدات را در مواد ۱۴۳ تا ۱۵۰ به تعهدات تضامنی اختصاص داده که تنها ماده ۱۵۰ آن مربوط به تضامن طلبکاران می‌باشد و سایر مواد مرتبط به تضامن بدهکاران است؛ اما در قانون مدنی ایران، در باب تضامن طلبکاران مطلبی نیامده و درخصوص تضامن بدهکاران نیز صرفاً مباحثی پیرامون غصب مطرح شده است که البته در مباحث بعدی درخصوص صدق ارتباط آن با تضامن، بیشتر به آن خواهیم پرداخت.

امکان مراجعه طلبکار به هریک از بدهکاران و مطالبه تمام طلب و الزام یکایک بدهکاران به پرداخت تمام دین باوجود بدهکاران دیگر در تضامن بدهکاران و همچنین اختیار هریک از طلبکاران برای مراجعه به بدهکار و مطالبه تمام طلب باوجود استحقاق بخشی از طلب در تضامن بستانکاران، آثاری از تضامن است که وجه اشتراک آن با تعهدات تجزیه ناپذیر می‌باشد.

1. Art 1310: - La solidarité est légale ou conventionnelle; elle ne se presume pas.

ولی تفاوت های اساسی این دو نوع تعهد آن است که اولاً پیوستگی و تجزیه ناپذیری تعهد در تضامن مربوط به موضوع تعهد نیست در حالی که در تعهد تجزیه ناپذیر، پیوستگی آن ناشی از طبیعت موضوع آن است و دین در هر حال تجزیه ناپذیر می باشد (یزدانیان، ۱۳۹۵، ج ۱، ص ۵۵۶).

ثانیاً در تعهد تضامنی باتوجه به این امر که تجزیه ناپذیری رابطه اطراف تعهد ناشی از موضوع آن نیست؛ لذا در فرضی که موضوع تعهد به دلیل نقض عهد به خسارت عدم انجام تعهد تبدیل شود نیز با جاری شدن حکم اصل در بدل، پیوستگی مذکور باقی می ماند حال آنکه در تعهد تجزیه ناپذیر در چنین حالتی، دین قابل تقسیم می شود (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ص ۱۹۶).

وحدت موضوع و در عین حال تعدد رابطه حقوقی و همچنین امکان تقسیم تعهد در اثر وقایع بعدی مانند فوت مدیون بدین نحو که ورثه شخص متوفی بین خودشان متضامناً مسئول نیستند، از اوصاف تعهدات تضامنی می باشد (جنیدی، ۱۳۷۵، ص ۲۲-۲۳). همچنین وصفی دیگر که در تعهدات تضامنی مورد توجه است آن است که در تعهد تضامنی علاوه بر وحدت موضوع، وحدت سبب نیز وجود دارد؛ لذا تعهد هر یک از متعهدهای تضامنی در برابر متعهدها به همان سببی می باشد که مسئولیت سایر مسئولان به آن سبب است (Weill et Terré, 1980, p.1015).

بنابراین اگر قرارداد و یا قانونی سبب مسئولیت یکی از مسئولان باشد، سایر مسئولان تضامنی هم به سبب همان قرارداد یا قانون مسئولیت دارند.

در مسئولیت تضامنی که بدان اشاره شد، دینی از منشأ و منبع واحد با ایجاد روابط متعدد، ذمه چند شخص را مشغول می سازد حال آنکه در مسئولیت ضمیمه ای با دیون متعددی مواجه می باشیم که منبع ایجاد تعهد در آنها متفاوت است. با این وصف، هر جا طلبکار بتواند به چند مدیون برای وصول حق خود مراجعه نماید، لزوماً نمی توانیم آن را تضامن بنامیم. به تعبیری، تضامن نتیجه ضمانت قراردادی یا قانونی مسئولان از یکدیگر است و جمع ذمه ها باید نتیجه رابطه حقوقی میان آنان باشد نه انباشتن تعهدهای مکرر بوسیله طلبکار (امینی، ۱۳۷۹، ص ۱۲۳).

برخی حقوقدانان فرانسوی در تعریف مسئولیت ضمیمه ای بیان نموده اند که هرگاه

ذمه چند شخص بدون آنکه رابطه نمایندگی میان آنان وجود داشته باشد، برای تمام دین در برابر طلبکار مسئول باشد، این مسئولیت شکل می‌گیرد (Porchy, 2002, p.388)؛ بنابراین علاوه بر موضوع تعدد یا وحدت منبع ایجاد تعهد در تمایز «مسئولیت ضمیمه‌ای» (Obligation in Solidom) و «مسئولیت تضامنی» (Obligation Solidaire)، باید توجه داشت که در هر دو این مسئولیت‌ها، موضوع تعهد یا دین، واحد است. با این وصف در مسئولیت تضامنی، دین واحدی بر ذمه‌ی چند متعهد قرار می‌گیرد ولی در مسئولیت ضمیمه‌ای دیون متعددی با موضوع مشابه بر عهده مسئولان قرار گرفته است (Mazeaud, 1978, p.1082).

دیون متعددی که بدان اشاره شد بر این مبناست که با حقوق دینی متفاوت و اشتغال ذمه متعدد مواجه می‌باشیم که اسباب به وجود آورنده متغایر داشته و صرفاً موضوع دیون مذکور مشابه است، حال آنکه در تضامن بدین دلیل که سبب واحدی صرفاً با ایجاد روابط متعدد ذمه‌های مختلف را گرد هم جمع می‌آورد، با یک دین مواجه می‌باشیم.

نکته مهمی که در تحلیل مسئولیت ضمیمه‌ای باید مدنظر قرار گیرد آن است که هیچ مصلحت یا منفعت مشترکی بر روابط متعهدین حاکم نیست؛ عدم وجود چنین مصلحت مشترکی که البته در روابط متعدد موجود در مسئولیت تضامنی حاکم است، آثاری به دنبال دارد که پیامد فقدان عنصر نمایندگی می‌باشد (سنهوری، ۲۰۰۹، ص ۲۸۸). اشاره به وجود مصلحت مشترک در مسئولیت تضامنی و عدم آن در مسئولیت ضمیمه‌ای به این نکته برمی‌گردد که در تضامن با توجه به وحدت منشأ، غالباً مدیونین یکدیگر را می‌شناسند و براین اساس در محدوده منفعت دیگران، نماینده یکدیگر تلقی می‌شوند حال آنکه در ضمیمه‌ای منشأ واحدی وجود نداشته و لذا ارتباطی در میان آنها نیست و به تبع آن هیچ رابطه نمایندگی میانشان برقرار نمی‌باشد و تنها وحدت موضوع دین، آنها را با هم جمع نموده است.

بنابراین در فرض ورود زبانی به ثالث به سبب فعل زیانبار بیمه‌گذار، زیان‌دیده اختیار مراجعه به بیمه‌گر و نیز بیمه‌گذار را خواهد داشت؛ چراکه عقد بیمه، بیمه‌گر را مسئول جبران خسارت دانسته و قواعد عمومی مسئولیت مدنی و ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی نیز بیمه‌گذار را به سبب فعل زیانبارش، ملزم به پرداخت زیان ثالث می‌نماید (جعفری

لنگرودی، ۱۳۵۷، ص ۸۶۱).

فرض مصلحت مشترک و به تبع آن وجود رابطه نمایندگی در مسئولیت تضامنی و نیز نقش مسئولان ضامن در منبع دین واحد، سبب می‌شود تا هریک از مدیون‌های متضامن بتوانند در صورت ایفای دین، به دیگر مدیون‌ها به اندازه سهمشان در دین مراجعه نمایند؛ حال آنکه چنین امری در مسئولیت ضمیمه‌ای، با توجه به فقدان مصلحت مشترک و عدم برقراری رابطه نمایندگی و همچنین تعدد منابع تعهد مسئولان، با شرایطی خاص مواجه می‌باشد.

نکته قابل تأمل در تحلیل این مسئولیت آن است که شباهت موجود بین مسئولیت تضامنی و ضمیمه‌ای در وحدت موضوع دین و نیز امکان رجوع طلبکار به هریک از مسئولان برای مطالبه طلب، برخی را به این عقیده واداشته که عنوان تضامن کامل و تضامن ناقص بر این دو مسئولیت نهند (یزدانیان، ۱۳۹۶، ص ۲۸۸ / امیرمحمدی، ۱۳۸۶، ص ۴۱).

اما دقت در مفهوم و مصادیق این مسئولیت، این معنا را می‌رساند که در مسئولیت مورد بحث، صرفاً ضمّ مسئولیت صورت پذیرفته است. یعنی موضوع تعهد، واحد ولی منشأ آن متعدد می‌باشد و هر مدیون ملتزم به کل دین است و ذمه‌های مسئولان ضمیمه همدیگر شده‌اند (سنهوری، ۲۰۰۹، ص ۲۸۶ / Terré, 2009, p.1202)؛ لذا این گونه به نظر می‌آید که در اطلاق عناوین تضامن کامل و تضامن ناقص، بیشتر به مفهوم عرفی و رایجی که مسئولیت تضامنی به ذهن متبادر می‌سازد، توجه شده است، حال آنکه باید شمول آنها را جدا دانست. در واقع مسئولیت ضمیمه‌ای حاوی تعهداتی با موضوع تعهد واحد می‌باشد که برعهده چند مدیون قرار گرفته و هریک متعهد به تعهد خاص خویش می‌باشند، درحالی‌که در مسئولیت تضامنی، یک دین برعهده چند مسئول قرار می‌گیرد (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ص ۲۲۷). البته ریشه چنین تقسیمی به حقوق فرانسه مربوط است. در دکترین فرانسه، با معیار وجود یا عدم وجود مصلحت مشترک و اینکه آیا عده‌ای از مدیونین نماینده‌ی عده‌ی دیگر می‌باشند یا خیر، تضامن را به دو قسم تضامن کامل (Solidarite parfaite) و تضامن ناقص (Solidarite imparfaite) تقسیم نموده‌اند (مورلون و ابری‌ورو؛ به نقل از: سنهوری، ۲۰۰۹، ص ۲۸۶).

حتی برخی نویسندگان با بیان این امر که تمایزها و تفکیک‌ها در باب تضامن کامل و ناقص مبتنی بر وجود یا عدم آثار فرعی تضامن می‌باشد و چون آثار فرعی در تضامن، ناشی از وکالت ضمنی مدیونین به یکدیگر بوده و چنین وکالتی در مورد مدیونینی که یکدیگر را نمی‌شناسند و به تبع آن توافقی در این خصوص نمی‌توانند داشته باشند قابل قبول نیست، با استناد به دلایلی در رد آثار فرعی تضامن، تقسیماتی که مبتنی بر وجود یا فقدان آن است را غیرموجه دانسته و قابل طرح نمی‌دانند (جنیدی، ۱۳۷۵، ص ۳۴).

حال فارغ از اینکه دلایل مطروحه قابل دفاع می‌باشند یا خیر، باید توجه داشت که پیش فرض عقیده مذکور و عقاید مشابه، آن است که مسئولیت ضمیمه‌ای از مسئولیت تضامنی نشأت گرفته، ولی با توجه به مطالب بیان شده، این دو مسئولیت تفاوت مبنایی با یکدیگر داشته و صرف وحدت موضوع دین در آنها نباید این تصور را به وجود آورد که می‌توان از مسئولیت ضمیمه‌ای صرف نظر نمود.

لذا با تحلیل و تمیزی که تاکنون ارائه گردید، نگاهی جدید به موضوع مسئولیت غاصبین متعدد در برابر مالک خواهیم داشت.

قانونگذار قانون مدنی در باب غصب، پس از آنکه در ماده ۳۱۶ قانون مدنی، ضمان غاصب لاحق را مانند غاصب سابق دانسته، در ماده ۳۱۷ این قانون، در خصوص ضمان غاصبان بیان داشته است: «مالک می‌تواند عین و در صورت تلف شدن عین، مثل یا قیمت تمام یا قسمتی از مال مغضوب را از غاصب اولی یا از هر یک از غاصبین بعدی که بخواهد مطالبه کند»، اما در این خصوص که چگونه ممکن است دو نفر یا بیشتر نسبت به مالی که تلف شده است (فرض تلف مال مغضوب)، در مقابل صاحب آن، مستقلاً اشتغال ذمه به بدل آن (مثل یا قیمت) داشته باشند، یا به تعبیری در برابر یک طلب، دو دین وجود داشته باشد، در میان فقها مباحث و اختلاف نظر مفصلی مطرح شده است.

از میان نظریات مختلف مطابق عقیده فقهای که اشتغال ذمه غاصبان در برابر مالک، نتیجه خطاب «علی الید ما أخذت حتی تؤذیه» به یکایک غاصبان است، مسئولیت غاصبان نیز جمعی است نه تضامنی (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ص ۲۲۷-۲۲۸).

این عده از فقها با این مبنا که خطاب شارع در اینکه «ضمان مال بر عهده دست

نامشروع است تا آن را به صاحب خود برگرداند»، نسبت به همه غاصبان یکسان است، اشتغال ذمه غاصبان را به نحوی دانسته‌اند که ذمه‌های متعدد بدل یکدیگر هستند و سلطه مالک نسبت به ذمه هر غاصب به طور بدلیت است. در واقع هرگاه بر موضوع واحدی، چند ید پیدا شده و ایادی مذکور به نحو طولی بوده و از غاصبی به غاصب دیگر منتقل شود و در این مسیر مال غصبی تلف شده باشد، با توجه به اینکه مال واحد، عوض واحد دارد، با گرفتن غرامت که بدل مال است از یکی از آنها، جای خالی مال تلف شده پُر شده و تدارک و جبران می‌شود، تدارک مجدد آن بی‌معنی و فاقد وجه است؛ لذا سایرین پس از آن، اشتغال ذمه در برابر مالک ندارند و «المتدارک لا یتدارک»؛ بنابراین با وفای به عهد توسط یکی از غاصبین، دیگران بری می‌شوند و هیچ‌گاه در برابر یک طلب، چند دین استیفا نمی‌شود^۱ (انصاری، ۱۴۲۸، ص ۵۰۶-۵۰۷).

براین اساس در اشتغال ذمه‌های متعدد در موضوع دین واحد، هرکدام از ذمه‌ها بدل سایر ذمه‌ها می‌باشد و لذا التزامی که با توجه به خطاب علی‌الید بر همه غاصبان نهاده شده، نوعی ضمان تخییری را پدید می‌آورد که نظیر آن در عبادات نیز واجب کفایی می‌باشد (انصاری، ۱۴۲۸، ص ۵۰۸).

البته چنین ضمانتی که اشتغال ذمه برای چند نفر و به نحو بدلیت پدید می‌آورد، نظایر دیگری نیز دارد: ۱. ضمانت مالی ضامن از مدیون در برابر طلبکار بر مسلک جمهور فقهای اهل سنت که ضمان را «ضمّ ذمه الی ذمه اخری» می‌دانند و مطابق آن، طلبکار مخیر است که از مدیون و یا ضامن مطالبه طلب کند. ۲. در ضمان اعیان مضمونه مانند عاریه مضمونه که علاوه بر آنکه معیر ضامن است، هرگاه مالک ضامن دیگری نیز طلب نماید، در فرض عدم استرداد امانت، مالک حق دارد بر اساس عقد عاریه به مستعیر و نیز به حکم ادله باب ضمان به ضامن مراجعه نماید. ۳. در ضمان عهده از بایع یا مشتری، حسب مورد مشتری یا بایع حق دارد که به طرف معامله خود حسب ضمان

۱. «فاذا فرض ایدر متعدده يكون العين الواحدة في عهده كل من الأیادی، لكن ثبوت الشيء الواحد في العهده المتعدده معناه: لزوم خروج كل منها عن العهده عند تلفه و حیث ان الواجب هو تدارک التألف الذی يحصل ببدل واحد لا ازید، كان معناه: تسلط المالك علی مطالبه كل منهم بالخروج عن العهده عند تلفه فهو یملك ما فی ذمه كل منهم علی البذل، بمعنى انه إذا استوفی أحدها سقط الباقي، لخروج الباقي عن كونه تداركاً. لأن المتدارک لا یتدارک».

معاملی و نیز به ضامن به حکم ضمان عهده، مراجعه نماید. ۴. در ضمانت دو نفر برای یک نفر که هریک به صورت مستقل و برای تمام مبلغ دین، ضمانت می نمایند، ضمانت تخیری پدید می آید که امکان مراجعه به هریک از دو ضامن وجود دارد (همان، ص ۵۰۷).

نمونه های اخیر در باب ضمان تخیری که از سوی فقهای قائل به جواز اشتغال ذمه های متعدد در قبال موضوع واحد دین بیان شده است، در مقابل این عقیده می باشد که اشتغال ذمه های متعدد برای دین واحد را محال دانسته و بیان می دارند که با تلف مال، ضمان بدل آن تنها یک دین را به وجود می آورد و غاصبان دیگر بدون آنکه اشتغال ذمه داشته باشند، صرفاً ملتزم به ادای دین می باشند^۱ (نجفی، ۱۳۶۲، ج ۳۷، ص ۳۴).

برخی دیگر از فقها نیز با قبول این عقیده که امکان اشتغال ذمه های متعدد در قبال یک طلب وجود دارد، ضمان غاصبان را به نحو بدلیت دانسته و اشتغال چند ذمه را نسبت به احکام وضعی نظیر پرداخت دین، همانند اشتغال ذمه ها نسبت به احکام تکلیفی نظیر واجب تخیری می دانند؛ لذا نظر مخالفین مبنی بر پذیرش این امر در امور تکلیفی و رد آن در امور وضعی را مردود دانسته و تفاوتی از این حیث میان این دیون قائل نیستند (طباطبایی یزدی، ۱۳۹۵، ص ۱۸۴).

بنابراین مطابق این رأی، به حکم اطلاق «علی الید» غاصب اول ضامن شده و با استیلا غاصب دوم، عموم «علی الید» او را نیز ضامن می سازد و اشتغال ذمه آنها به همین ترتیب بر غاصبان لاحق نیز نسبت به موضوع واحد بار می شود، اما این اشتغال ذمه «علی البدل و لا علی التعیین» می باشد و البته بیانگر ضمّ ذمه غاصب لاحق به ذمه غاصب سابق و مسئولیت ضمیمه ای آنها است.

۲. مبنای مسئولیت ضمیمه ای

در بررسی مبنای مسئولیت ضمیمه ای، باتوجه به جنبه های اجتماعی و نیز حقوقی این مسئولیت، موضوع را در دو شاخه مبنای اجتماعی و مبنای حقوقی دنبال می نماییم.

۱. «قد بینا ان المشغول به فی تعاقب الأیدی علی المصوب ذمه واحده و هو من تلف فی یده المال متلاً و ان جاز له الرجوع علی کل واحد».

۲-۱. مبنای اجتماعی

مبنای اجتماعی مسئولیت ضمیمه‌ای، متضمن تحلیل اصل شخصی بودن مسئولیت و در ادامه، جمع‌شدن مسئولیت می‌باشد.

۱-۱-۲. اصل شخصی بودن مسئولیت

براساس قاعده «نفی وزر»، آثار منفی عمل با خود عمل ملازمه داشته و اصل تبعیت جاری می‌شود (عمید زنجانی، ۱۳۸۷، ص ۲۴۰). مفاد این قاعده از آیه ۱۶۴ سوره انعام^۱ برگرفته شده است. با توجه به معنی واژه «وزر» که سنگینی و حالتی است که از رابطه «بار» با «ظهر» و «توانایی» به وجود می‌آید (طوسی، [بی تا]، ص ۳۳۷)، این قاعده ناظر به آثار منفی و زیانباری است که بر بارکشیدن مترتب می‌شود و صحت اطلاق آن بر عقوبت و مسئولیت ناشی از جرم و جنایت از آیه فوق به وضوح مستفاد می‌شود (عمید زنجانی، ۱۳۸۷، ص ۲۴۲). در تفاسیر قرآن، برخی با معنی «وزر» به ملجأ و حصن در آیه ۱۱ سوره قیامت^۲، کلمه «وزیر» را از «وزر» دانسته‌اند (سیوطی، ۱۴۰۴، ص ۲۸۸). همچنین در تفسیر آیه ۲۵ سوره نحل^۳، مطابق روایتی که از امام صادق علیه‌السلام نقل شده است، «وزر» را به معنی مسئولیت آورده‌اند^۴ (عروسی الحویزی، ۱۴۱۵، ص ۴۸).

براین اساس در نظام‌های حقوقی نیز تحمیل مسئولیت بر شخصی که فاعل فعل زیانبار بوده است، امری بدیهی بشمار می‌آید. این امر که از آن به عنوان اصل شخصی بودن مسئولیت یاد می‌شود، در ماده ۱۲۴۰ قانون مدنی فرانسه پس از اصلاحات ۲۰۱۶ یاد شده است: «در صورتی که عمل هر شخصی باعث ضرر به غیر شود، شخصی که این عمل به او منتسب است، متعهد به جبران می‌باشد». علاوه بر این ماده که به اصل شخصی بودن مسئولیت اشاره دارد (Starck, 1972, p.85)، ماده ۱۲۴۱ قانون فوق نیز اهمال یا بی احتیاطی شخص را موجب مسئولیت وی دانسته و نتیجتاً همین اصل را

۱. «و لا تکتسب کل نفس إلیا علیها و لا تزور وازره ووزر آخری».

۲. «کلأ لاوزر».

۳. «لیحملوا أوزارهم كاملة یوم القیامة و من أوزار الذین یضلونهم بغیر علم».

۴. «وزر و مسئولیت خون‌های ریخته شده و اموال از دست رفته بدون کاسته شدن از عاملان این اظلام، بر بنی اسرائیل و دیگر کسانی که ستم‌ها را تحمل می‌کنند، ثابت می‌شود».

متذکر می‌شود: «هر شخصی نه تنها الزام به جبران خسارتی که بر اثر عمل او به وجود آمده دارد، بلکه ملزم به جبران خسارتی است که ناشی از اهمال یا بی احتیاطی وی می باشد». مواد مذکور جانشین ماده ۱۳۸۲ و ۱۳۸۳ قانون مدنی فرانسه پیش از اصلاحات ۲۰۱۶ شده است.

در حقوق ایران نیز باتوجه به قاعده نفی وزر که پیشتر متذکر شدیم و همچنین قانون مدنی فرانسه، در ماده ۳۲۸ قانون مدنی مقرر شده است: «هرکس مال غیر را تلف کند ضامن آن است و باید مثل یا قیمت آن را بدهد اعم از اینکه از روی عمد تلف کرده باشد یا بدون عمد و اعم از اینکه عین باشد یا منفعت و اگر آن را ناقص یا معیوب کند ضامن نقص قیمت آن مال است».

بنابراین مطابق قاعده، اشخاص مسئول خطاهای خویش بوده و باید پیامد خطاهایی را که خود مرتکب شده و یا دستور ارتکاب آن را داده یا وسایل آن را تدارک دیده‌اند، تحمل نمایند (حیاتی، ۱۳۹۲، ص ۲۶۵).

۲-۱-۲. جمعی بودن مسئولیت

در حقوق مسئولیت مدنی، اصل جبران خسارت کامل زیان‌دیده تلاش دارد تا وضعیت زیان‌دیده را به وضع پیش از تحقق ضرر اعاده نماید (غمامی، ۱۳۷۶، ص ۱۲۰)، اما معمولاً زیان‌دیدگان به دلیل مسائلی از قبیل اعسار خواندگان از این امر محروم می‌مانند؛ لذا باوجود آنکه در نظام حقوقی مطابق اصل شخصی بودن مسئولیت، اشخاص خود مسئولیت ناشی از اعمالشان را تحمل می‌نمایند، اما قانونگذار ممکن است بنا به مصالحی جبران خسارت را بین اشخاص دیگر توزیع نماید. این امر هم در فقه و حقوق اسلام مسبق به سابقه است، نظیر ضمان عاقله (نجفی، ۱۳۶۲، ج ۴، ص ۲۵) و هم در نظام‌های حقوقی غربی رعایت شده است.

براین اساس در حقوق فرانسه در جهت تضمین حقوق زیان‌دیده و جبران خسارت کامل، اشخاصی دیگر در کنار فاعل فعل زیانبار، مسئول جبران خسارت قرار گرفته‌اند (Malinvaud, 2005, p.368)؛ چراکه جمعی سازی مسئولیت از لحاظ روانی و نیز بار اثباتی به سود زیان‌دیده هم می‌باشد (Viney, 1995, p.84).

جنبه دیگر گسترش مسئولیت جمعی، نگاه به وضع اقتصادی فاعل فعل زیانبار است که برخی نویسندگان با بیان تعبیری ظریف از اساتید حقوق تعهدات فرانسوی، مسئولیت مدنی را پرداخت یک دین دانسته‌اند که اصولاً کسی باید آن را بپردازد که بهتر تحمل نماید؛ چراکه مسئولیت مدنی کیفر گناه نیست تا لزومی به رعایت کامل قاعده شخصی بودن مسئولیت باشد (یزدانیان، ۱۳۹۰، ص ۱۴۰).

در این خصوص ماده ۱۲۴۲ قانون مدنی فرانسه در اصلاحات ۲۰۱۶ بیان می‌دارد: «شخص نه تنها مسئول خسارتی است که با عمل او به وجود آمده، بلکه نسبت به اعمال اشخاصی که تحت مسئولیت وی می‌باشند یا اشیایی که تحت تصرف هستند نیز ضامن است». این ماده که جایگزین ماده ۱۳۸۴ شده است، در بندهای بعدی آن نیز ضمان مالک ملک آتش گرفته در برابر ثالث زیان دیده از آتش، مسئولیت پدر و مادر نسبت به اعمال فرزندان، کارفرمایان و مدیران در قبال خسارات وارده از جانب شاگردان و کارکنانشان و نیز مؤسسات و صنعتگران در قبال اعمال و خسارات ازسوی هنرجویان و کارآموزان بیان شده است.

با این وصف، تقسیم خطر و جمعی شدن مسئولیت بر مبنای تعاون و همیاری افراد جامعه با یکدیگر، هم زیان دیده را در جهت تضمین جبران خسارت کامل وی و تحمل بار اثباتی دعوی یاری می‌نماید و هم فاعل فعل زیانبار را از خطرات انحطاط اقتصادی در خسارت‌های سنگین و نیز جنبه روانی آن نجات می‌بخشد.

ایجاد مسئولیت‌های ضمیمه‌ای نظیر تضمین و گسترش بیمه، تأسیس صندوق‌های تأمین، وضع مسئولیت‌های قانونی خاص و نیز مسئولیت‌های ناشی از فعل غیر، تلاش‌هایی بوده که حقوق مسئولیت مدنی در سیستم‌های حقوقی مختلف در راستای تحقق اهداف فوق بکار گرفته است.

برای نمونه در مسئولیت کارگر و کارفرما هنگام ورود خسارت، زیان دیده مخیر است باتوجه به فعل زیانبار کارگر و به استناد ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی به او رجوع نموده و یا براساس ماده ۱۲ همان قانون که بر کارفرما وضع مسئولیت نموده است، از وی مطالبه خسارت نماید. حکم مزبور بیانی گویا از مقصود شارع در جهت تضمین حقوق زیان دیده می‌باشد (امینی، ۱۳۷۹، ص ۱۰۶) که البته حفظ حیات اقتصادی فاعل فعل زیانبار

نیز مدنظر قرار گرفته است. چنین حکمت‌هایی در مصادیق دیگر مسئولیت ضمیمه‌ای که در ادامه بحث خواهد آمد نیز قابل ملاحظه می‌باشد.

لازم به ذکر است که در حقوق فرانسه در خصوص تحمیل مسئولیت توسط قانونگذار بر کارفرما، این‌گونه بیان شده است که آنچه باعث مسئولیت کارفرما می‌شود، فعل زیانبار کارگر است که البته فعل او باید در ارتباط با وظایفش باشد یا به تعبیری کارگر در چارچوب وظایفش عمل نموده باشد تا بتوان مسئولیت زیان به‌بارآمده را متوجه کارفرمای وی ساخت (ژوردن، ۱۳۹۳، ص ۱۵۰).

شعبه کیفری دیوان عالی فرانسه در تاریخ ۱۶ ژوئن ۱۹۹۹ بیان داشته در صورتی که خسارت منتسب به کارگر، ناشی از اعمالی باشد که خارج از حیطه وظایف وی محقق شده، مسئولیت کارفرما واقع نمی‌شود (بزرگمهر، ۱۳۹۴، ص ۲۳۶).

همچنین شعبه ۲ حقوقی دیوان عالی فرانسه در تاریخ ۷ نوامبر ۱۹۹۹ بیان نموده که کارفرما معاف از مسئولیت نمی‌شود مگر اینکه ثابت کند عمل کارگر، تماماً خارج از دستور مقرر و هدف و وظیفه اعطاشده به کارگر بوده است (همان).

باید توجه داشت که هرگاه جمعی شدن مسئولیت، ملازمه با ورود نهادهای اجتماعی و حمایتی نظیر بیمه و صندوق تامین داشته‌باشد. این امر به منزله حذف مسئولیت مدنی نیست و وجود سقف خاص در بیمه و نظائر آن و نیز امکان مراجعه به فاعل مطابق قواعد عمومی مسئولیت مدنی توسط آنها، نشانگر آن است که این دو امر لازم و ملزوم یکدیگر در راستای جبران خسارت هستند و بیانگر ابقای حقوق مسئولیت مدنی است (یزدانیان، ۱۳۹۵، ج ۲، ص ۴۴۲).

۲-۲. مبنای حقوقی

مبنای حقوقی مسئولیت ضمیمه‌ای را باید در اقتضای طبیعت تعهدات جست‌وجو نمود (سنهوری، ۲۰۰۹، ص ۲۸۷)؛ چراکه تعهدات مولود منبع و سببی می‌باشند که مدیون را در قبال دینی و در برابر شخصی متعهد می‌سازند؛ لذا ممکن است فعل زیانبار، قرارداد و یا امر قانونگذار بدون دخالت شخص متعهد (منبع قانونی خاص)، منبع تعهداتی شده و برای اشخاص، اشتغال ذمه پدید آورد (امینی، ۱۳۷۹، ص ۱۲۴).

حال باتوجه به اینکه بر اساس مقتضای تعهدات، تفاوت در منبع، موجب استقلال تعهد می‌گردد؛ هرچند که موضوع آنها یکسان باشد، در صورتی که با چند تعهد مستقل که از منابع مختلف و مستقل به وجود آمده‌اند روبه‌رو باشیم و موضوع تعهد در همه آنها یکسان باشد، تعهد پیش‌رو ضمیمه‌ای خواهد بود.

برای نمونه در فرض عاریه طلا و نقره که قانونگذار در ماده ۶۴۴ قانون مدنی، به تبعیت از آراء فقها^۱ (جبعی‌العاملی، ۱۴۱۴، ص ۱۵۵) مستعیر را ضامن مورد عاریه دانسته است، اگر مورد عاریه توسط ثالث تلف شود یا خسارتی بر آن وارد آید، معیر می‌تواند به مستعیر و نیز فاعل فعل زیانبار مراجعه نماید. منبع تعهد مستعیر، قرارداد عاریه و منبع تعهد ثالث نیز فعل زیانبار وی است و ضمان هر دو آنها در موضوع دین واحد می‌باشد.

بنابراین در مسئولیت ضمیمه‌ای، هر مدیون بدهکار اصل دین و به‌میزان کل آن می‌باشد (سنه‌وری، ۲۰۰۹، ص ۲۸۷)؛ چراکه دین هریک از آنها منبع و منشأ جداگانه داشته و تعهد وی مستقل از تعهد مدیون دیگر است؛ لذا هرگاه برای کفیل‌های متعدد، طی عقود متوالی، التزام ایجاد شود، هریک از آنها مسئول کل دین می‌باشند، چون هر کفیل رابطه‌ای مستقل با طلبکار دارد؛ هرچند که موضوع دین واحد است؛ لذا فقدان منشأ واحد یا تعدد منابع مستقل تعهد که برخاسته از اقتضای تعهدات می‌باشد، مبنای حقوقی مسئولیت ضمیمه‌ای است.

یکی از مصادیقی که مبنای فوق به همراه منبع قانونی خاص (بدون دخالت شخص متعهد)، در آن مورد بحث می‌باشد مسئولیت سرپرستان صغار و مجانین است که در ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی به آن اشاره شده است: «کسی که نگهداری یا مواظبت مجنون یا صغیر قانوناً یا بر حسب قرارداد بعهده او می‌باشد در صورت تقصیر در نگهداری یا مواظبت، مسئول جبران زیان وارده از ناحیه مجنون یا صغیر می‌باشد و در صورتی که استطاعت جبران تمام یا قسمتی از زیان وارده را نداشته‌باشد از مال مجنون یا صغیر زیان جبران خواهد شد و در هر صورت جبران زیان باید به‌نحوی

۱. «و تضمن إذا كانت ذهياً أو فضةً و إن لم يشترط، إلا أن يشترط سقوط الضمان ...».

صورت گیرد که موجب عسرت و تنگدستی جبران کننده زیان نباشد».

قانونگذار در مواردی که زیانی از ناحیه مجنون یا صغیر به دیگری وارد می‌شود، برای سرپرست وی که در نگهداری یا مواظبت از آنها تقصیر کرده‌باشد، مسئولیت جبران خسارت قرار داده‌است. باوجود آنکه چنین مسئولیتی برای سرپرست باتوجه به ظاهر این ماده بر مبنای اثبات تقصیر وی می‌باشد (صفایی و رحیمی، ۱۳۹۳، ص ۳۴۳)، اما به نظر برخی اساتید، عرف تعهد سرپرست را در نگهداری و مواظبت، ناظر به نتیجه دانسته فلذا باید آن را مبتنی بر فرض تقصیر دانست (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ج ۱، ص ۵۵۷).

قانونگذار قانون مدنی فرانسه نیز در اصلاحات ۲۰۱۶، پس از آنکه در مواد ۱۲۴۰ و ۱۲۴۱ قانون مدنی، تصریح به اصل شخصی بودن مسئولیت می‌نماید، در ماده ۱۲۴۲ این قانون در ذکر مسئولیت‌های ناشی از فعل غیر، در بند ۴ به مسئولیت پدر و مادر در قبال اعمال فرزندان اشاره می‌نماید: «پدر و مادر به‌عنوان اشخاصی که دارای اقتدار ولایی هستند، به‌گونه تضامنی نسبت به خسارت وارده از سوی فرزندان صغیرشان که با آنها زندگی می‌کنند، مسئولیت دارند».

بند ۷ ماده ۱۲۴۲ قانون مدنی فرانسه نیز به‌نوعی به این موضوع اشاره‌دارد: «اشخاص فوق‌الذکر مسئول هستند مگر اینکه پدر و مادر و صنعتگران ثابت کنند که نمی‌توانستند مانع وقوع وقایعی که موجب چنین مسئولیتی شده است، بشوند».

اساتید فرانسوی، ضمان مذکور برای والدین در ماده اخیر را به‌دلیل مفروض بودن این امر که سرپرست به‌گونه صحیح از طفل مواظبت و نگهداری نموده‌است، دانسته‌اند (Mazeaud, 1978, p.498)، اما رأی شعبه دوم مدنی دیوان عالی کشور در ۱۹ فوریه ۱۹۹۷، تحولی شگرف در مسئولیت والدین ایجاد نمود و به‌نوعی در مبنا و نظام این مسئولیت، تجدیدنظر صورت گرفت؛ براین اساس پدری که با تأیید رأی دادگاه بدوی توسط دادگاه پژوهش و با استناد به بند ۴ ماده ۱۳۸۴ قانون مدنی (پیش از اصلاحات ۲۰۱۶)، مسئول پرداخت غرامت ناشی از زیان وارده از سوی کودک ۱۲ ساله خود گردید، از دیوان عالی کشور فرجام‌خواهی نموده و به عدم تقصیر خود متوسل گردید. ادعای مذکور باوجود مطابقت با آموزه‌های حقوقی و رویه قضایی که مسئولیت والدین را مبتنی بر فرض تقصیر می‌دانست، صراحتاً نظر دادگاه پژوهش را تأیید کرده و در رأی

خود این گونه آورد که تنها قوه قاهره یا تقصیر زیان‌دیده می‌تواند پدر را از مسئولیت قهری ناشی از زیان‌های به‌بارآمده توسط پسرش که با او زندگی می‌کند معاف سازد و حتی این گونه بیان‌ساخت که دادگاه پژوهش موظف نبوده‌است که کوتاهی پدر در مراقبت از کودک را بررسی نماید (ژوردن، ۱۳۹۱، ص ۳۲۰).

این رأی مبین تغییر جهت رویه قضایی به سمت توصیف قهری و عینی‌شمردن مسئولیت پدر و مادر می‌باشد؛ به نحوی که سرپرست، تنها در صورت اثبات این امر که وقوع زیان مستند به قوه قاهره و یا تقصیر خود زیان‌دیده بوده‌است، از مسئولیت معاف می‌شود (Flour, 2009, p.224).

همچنین مسئولیت مورد بحث، در بند ۱ ماده ۱۷۳ قانون مدنی مصر بیان شده است: «شخصی که به موجب قانون یا توافق، قیم شخص نیازمند سرپرستی به علت صغر سن یا به سبب وضعیت عقلی یا جسمی شده، مسئول جبران خسارت ناشی از عمل نامشروع او به اشخاص ثالث است...»؛ با این تفاوت که مطابق بند ۳ همین ماده، سرپرست با اثبات حسن انجام وظیفه و عدم تقصیر از مسئولیت مبرا می‌شود و لذا مبنای این مسئولیت در حقوق مصر، فرض تقصیر قرار داده شده است.

مسئولیت مذکور دو فایده دارد: از یک سو مسئولان را بر آن می‌دارد که برای جلوگیری از بروز حوادث، تدابیر مؤثر و پیشگیرانه را به کار گیرند و از سوی دیگر جهت آسودگی زیان‌دیده، مسئول دیگری که معمولاً توان اقتصادی بیشتری داشته و از عامل زیان مطمئن تر است را در برابر وی قرار می‌دهد و دیگر ملزم به اثبات تقصیر او نیز نمی‌باشد (ژوردن، ۱۳۹۴، ص ۱۵۶).

با تمام این اوصاف زیان‌دیده برای مطالبه خسارت از سرپرست، بی‌نیاز از اثبات بی‌تقصیری عامل زیان نمی‌باشد؛ لذا زیان‌دیده برای تقاضای جبران خسارت باید حسب قواعد عمومی مسئولیت مدنی، ثابت نماید که ارکان سه‌گانه مسئولیت مدنی محقق شده است. در این راستا و در جهت اثبات رابطه سببیت عرفی میان فعل زیانبار صغیر یا مجنون و ضرر وارده، لازم است ثابت نماید که ضرر، عرفاً به فعل عاملین زیان استناد دارد که پس از اثبات این امر، به حکم قانون، سببیت قانونی میان تقصیر مفروض سرپرست و زیان وارده به زیان‌دیده برقرار می‌گردد (حیاتی، ۱۳۹۲، ص ۲۸۸).

دیوان عالی کشور فرانسه (رأی هیئت عمومی، ۹ مه ۱۹۸۴) شرط ایراد زیان توسط کودک برای مسئول قلمدادشدن والدین را به نحوی اعلام نموده که لازم نیست تقصیر آنها احراز شود بلکه کافی است کودک مرتکب عملی شده باشد که «سبب مستقیم خسارت» باشد. بر اساس رأی مذکور، اگر قضاوت احراز کرده باشند که کودک از اختیار استفاده، اداره و کنترل چوب دستی که وسیله ایراد ضرر بود، برخوردار بوده، به رغم سن کم او، دیگر موظف به بررسی دارابودن قدرت تمییز او نیستند (ژوردن، ۱۳۹۴، ص ۱۵۶).

باتوجه به مطالب بیان شده ممکن است این سؤال مطرح شود که آیا این گونه نیست که مسئولیت سرپرست مطابق اصل شخصی بودن مسئولیت و با سبب فعل زیانبار اوست؟ چرا که تقصیر در نگهداری و مراقبت از صغیر و مجنون، از شرایط تحقق مسئولیت اوست که البته با فرضیت تقصیر او، زیان دیده از اثبات آن بی نیاز است. مطابق نظر اخیر، مسئولیت سرپرست با استناد به قواعد عمومی مسئولیت مدنی و ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی نیز قابل اثبات است. باید در نظر داشت تنها زمانی می توان سببی را سبب قانونی خاص دانست که مسئولیتی را بدون فعل زیانبار و یا منبع قراردادی، بر شخصی وارد سازد. به عبارتی در سببیت قانونی خاص، تحمیل مسئولیت صورت می پذیرد حال آنکه اگر شخصی از دیدگاه عرف مسئول دانسته شود، نمی توان مسئولیت او را ناشی از سبب قانونی خاص قلمداد نمود.

لذا مسئولیت سرپرست را باتوجه به میزان حجر صغیر ممیز و غیر ممیز، در دو فرض مسئولیت سرپرست صغیر غیر ممیز و مجنون و نیز مسئولیت سرپرست صغیر ممیز بررسی می نماییم.

در حقوق کشورهای نظیر سوئیس و مصر، برای صغیر غیر ممیز نیز وضع مسئولیت شده است. بند ۱ ماده ۵۴ قانون تعهدات سوئیس مقرر داشته است: «۱. اگر انصاف اقتضا کند، قاضی می تواند، حتی شخص فاقد قوه تمییز را به جبران خساراتی که از عمل وی به غیر وارد شده، کلاً یا بعضاً محکوم کند». همچنین بند ۲ ماده ۱۶۴ قانون مدنی مصر بیان می نماید: «۲. هرگاه شخص غیر ممیز موجب ورود ضرر شود چنانچه کسی ضامن او نباشد یا دریافت خسارت از شخص مسئول، متعذر باشد، قاضی

می‌تواند باتوجه به وضعیت طرفین، شخص واردکننده ضرر را به پرداخت خسارات عادلانه محکوم کند».

باتوجه به تصریح مواد فوق به مسئولیت صغیر غیرممیز می‌توانیم با قاطعیت بیشتری اطلاق ماده ۱۲۱۶ قانون مدنی ایران را درخصوص مسئولیت صغار، ناظر به صغیر غیرممیز نیز بدانیم، علی‌الخصوص باتوجه به اشاره به مجنون در این ماده که این عقیده را تقویت می‌نماید. ماده اخیر مقرر می‌دارد: «هرگاه صغیر یا مجنون یا غیررشید باعث ضرر شود ضامن است». مبنای ماده اخیر را می‌توان با نظریه تقصیر اجتماعی مطابقت داد که بر اساس این نظریه، تقصیر مفهومی نوعی و اجتماعی می‌یابد و معیار تمیز خطا نیز داوری عرف است (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص ۳۵۱).

البته در این خصوص برخی دیگر از اساتید ضمن انتقاد از نظریه تقصیر اجتماعی، ماده ۱۲۱۶ قانون مدنی را اقتباس شده از حقوق اسلام می‌دانند و با این نقل قول از فقها که «جنون و صغر رافع حکم تکلیفی است ولی رافع حکم وضعی یعنی ضمان نیست»، ماده اخیر را مبتنی بر نظریه نفی ضرر می‌دانند نه تقصیر و نص ماده را که صغیر و دیوانه را ضامن می‌داند نه مقصر، موید آن می‌دانند (بهرامی احمدی، ۱۳۹۳، ص ۲۳۴).

در چنین فرضی، اگر فعل زیانبار صغیر غیرممیز، همراه با تقصیر سرپرست در نگهداری از وی باشد، باتوجه به موقعیت سرپرست، عرف بین خسارت وارده و فعل صغیر غیرممیز، احراز رابطه سببیت نمی‌نماید و خسارت را ناشی از تقصیر سرپرست می‌داند (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص ۵۶۱ / یزدانیان، ۱۳۹۵، ج ۵، ص ۱۳۹).

بنابراین باتوجه به ماده ۳۳۲ قانون مدنی که سبب اقوی از مباشر را مسئول می‌داند، سرپرست مقصر، سبب اقوی بوده و مسئولیت وی با استناد به ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی از باب مسئولیت ناشی از سبب فعل زیانبار اوست، نه اینکه ماده اخیر سبب قانونی خاص بوده و بر وی تحمیل مسئولیت نموده باشد.

اما در صورتی که صغیر تحت سرپرستی، ممیز باشد باتوجه به قدرت تمیزی که داراست، انتساب عرفی خسارات به فعل زیانبار وی، قوی‌تر از تقصیر سرپرست او می‌باشد. به عبارتی از دیدگاه عرف، فعل صغیرممیز سبب نزدیک‌تر خسارت است تا تقصیر والدین (یزدانیان، ۱۳۹۵، ج ۵، ص ۱۳۹). در واقع در مواردی که فعل صغیرممیز

باعث ضرر غیر شود، ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی، قاعده مسئولیت سبب قوی تر را گسترش داده است (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص ۵۶۱)؛ بنابراین باتوجه به احراز سببیت عرفی بین فعل صغیر ممیز و خسارت به وجود آمده، قواعد عمومی مسئولیت مدنی و ماده ۱ قانون مسئولیت مدنی و نیز ماده ۱۲۱۶ قانون مدنی، صغیر ممیز را ضامن جبران خسارت می داند.

اما در این فرض نیز اطلاق ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی، همچنان سرپرست مقصر در نگهداری را مسئول قلمداد می نماید؛ با این تفاوت که در فرض سابق، عرف سرپرست را سبب اقوی از مباشر می دانست اما در فرض جاری، عرف مباشر (صغیر ممیز) را ضامن جبران خسارت می داند چراکه سببیت عرفی میان فعل عامل و خسارت وارد آمده برقرار می باشد؛ بنابراین اگر اطلاق ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی نبود، مسئولیت جبران خسارت فقط بر عهده صغیر ممیز قرار می گرفت ولی باتوجه به اطلاق مذکور، مسئولیت مدنی بر عهده سرپرست مقصر هم بار می شود (یزدانیان، ۱۳۹۵، ج ۵، ص ۱۴۲)؛ لذا مسئولیت سرپرست صغیر موضوع حکم ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی در فرضی که صغیر، ممیز بوده و سببیت عرفی بین فعل زیانبار او و خسارت به بار آمده محرز باشد، از نوع سبب قانونی خاص است که بر سرپرست تحمیل شده است و این بر مبنای مصلحت اجتماعی و در راستای حمایت از منافع زیان دیده می باشد. به تعبیر اساتید، مسئولیت اخیر در مورد صغیر ممیز، مسئولیت ناشی از فعل غیر است برخلاف مسئولیت سرپرست در مورد صغیر غیر ممیز و مجنون که ناشی از تقصیر خود است (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص ۵۶۲).

یکی دیگر از مصادیق مسئولیت ضمیمه ای را در باب ضمان عقدی می توان جست و جو نمود. ماده ۶۸۴ قانون مدنی، در تعریف عقد ضمان بیان می دارد: «عقد ضمان عبارت است از اینکه، شخصی مالی را که بر ذمه دیگری است به عهده بگیرد. متعهد را ضامن، طرف دیگر را مضمون له و شخص ثالث را مضمون عنه یا مدیون اصلی می گویند». با وجود اعتقاد عمومی در فقه امامیه مبنی بر آنکه در اثر ضمان و پیروی از قصد مشترک متعاقدین، ذمه مدیون بری شده و بر عهده ضامن قرار می گیرد (نجفی، ۱۳۶۲، ج ۲۶، ص ۱۱۳)، اما مراد ما از صدق مسئولیت ضمیمه ای در ضمان عقدی، مربوط

به عقیده مشهور فقهای اهل سنت می باشد که البته در حقوق ما نیز اثرگذار بوده است. به اعتقاد این دسته از فقها، ضامن وثیقه طلبکار محسوب می شود، یعنی ذمه او به عنوان وثیقه، به ذمه بدهکار ضمیمه شده است (ابن قدامه، ۱۴۱۷، ص ۷۲). مطابق این بیان، هدف بستنکار از پذیرش ضمان ضامن آن است که برای طلب خود وثیقه ای بدست آورده تا از خطر اعسار مدیون مصون بماند، که چنین هدفی با عقیده نقل ذمه تأمین نمی شود. چنین ضم ذمه ای در عقد ضمان، ممکن است به صورت عرضی و یا طولی باشد که در تضامن عرضی طلبکار می تواند به هر کدام از مدیون و ضامن برای مطالبه تمام یا بخشی از طلب مراجعه نماید (ابوحنیفه، شافعی و احمد بن حنبل؛ به نقل از: همان).

نظر به اینکه در چنین ضمانتی منابع تعهد ضامن و مضمون عنه که در عرض یکدیگر می باشند، متعدد بوده و به تبع آن روابط متعددی بین آن دو و طلبکار ایجاد شده و هر دو آنها بدهکار موضوع دین واحدی می باشند، شاخصه های مسئولیت ضمیمه ای تحقق می یابد که بر اساس آن طلبکار می تواند به هریک از آنها مراجعه نموده و طلب خود را مطالبه نماید. آثار چنین مفهومی از عقد ضمان که با مفاد عرفی ضمان و نیز تمایل ضامن بر وثیقه بودن و بقای رابطه حقوقی طلبکار و بدهکار سازگار می باشد (کاتوزیان، ۱۳۹۴، ص ۲۱۰)، قانونگذار را متمایل نموده تا با وجود تصریح بر نقل ذمه مدیون به ضامن در ماده ۶۹۸ قانون مدنی، راهی برای ضمان به معنی وثیقه دین بیابد که این امر در مفاد بند اخیر ماده ۶۹۹ قانون مدنی ظهور یافته است. این ماده بیان می دارد: «تعلیق در ضمان، مثل اینکه ضامن قید کند که اگر مدیون نداد من ضامنم، باطل است، ولی التزام به تأدیه ممکن است معلق باشد». البته تفکیک ضمان از التزام به تأدیه، تنها جنبه نظری داشته و نشانگر آن است که قانونگذار به ضمان وثیقه ای البته به صورت طولی نظر داشته است. فقها نیز تعلیق در وفای به عهد را از حیث آثار خارجی آن، مانند تعلیق در اصل ضمان دانسته اند (طباطبایی یزدی، ۱۳۹۵، ص ۵۸۰).

اما باید توجه داشت که ماده اخیر با مراد ما از مسئولیت ضمیمه ای متفاوت است؛ چراکه آنچه در مسئولیت ضمیمه ای مطرح می باشد، ضم ذمه به ذمه با اسباب موجد دین مستقل متعدد می باشد، حال آنکه در ماده ۶۹۹ قانون مدنی، ضم صورت پذیرفته به شکل ضم مسئولیت (التزام به تأدیه) به دین است که متفاوت از ضم دین به دین

می‌باشد، ولی باتوجه به آنکه نقل ذمه به ذمه، در حقوق ایران مقتضای اطلاق ضمان می‌باشد (ماده ۶۹۸ قانون مدنی)، پذیرش امکان انضمام التزام به تأدیه ضامن به مدیونیت مدیون اصلی، نمایانگر آن است که نقل ذمه به ذمه در حقوق موضوعه ما، مقتضای ذات ضمان نبوده و می‌توان خلاف آن را توافق نمود. در ضمان ایادی متعاقبه غاصبان نیز بیان نمودیم که باتوجه به عقیده برخی از فقهای امامیه، امکان ایجاد دو دین در برابر یک طلب محال نبوده و چنین امکانی به صورت ضمان بدلیت قابل تصور است (انصاری، ۱۴۲۸، ج ۳، ص ۵۰۶-۵۰۷ / طباطبایی یزدی، ۱۳۹۵، ص ۱۸۴).

همانگونه که در حقوق تجارت نیز باتوجه به مواد ۴۰۳ و ۴۰۴ قانون تجارت در خصوص ضمان تضامنی به موجب قرارداد خصوصی،^۱ این مجوز اعطا شده تا طرفین عقد ضمان بتوانند بر وقوع ضمان تضامنی عرضی توافق نمایند (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۳، ص ۲۴۸).

بنابراین نظر به اینکه انتقال دین لازمه مفهوم ضمان یا از امور مربوط به نظم عمومی نمی‌باشد (کاتوزیان، ۱۳۹۴، ص ۲۱۵)، توافق متعاقدین در اشتغال ذمه ضامن در عرض ذمه بدهکار، نظیر عقیده‌ای که ضمان عقدی را موجب ضمّ ذمه به ذمه می‌داند و نیز مستفاد از مواد ۶۹۹ قانون مدنی و ۴۰۳ و ۴۰۴ قانون تجارت، از مصادیق مهم مسئولیت ضمیمه‌ای که ناشی از منابع مستقل متعدد (قرارداد اصلی و قرارداد ضمان) می‌باشد، قلمداد می‌شود.

نتیجه

مسئولیت ضمیمه‌ای اشتغال ذمه چند مدیون در برابر دائن واحد و در موضوع واحد می‌باشد به نحوی که ذمه هریک از آنها ضمّ ذمه سایر مدیونین می‌گردد. روابط متعددی

۱. ماده ۴۰۳ قانون تجارت مقرر می‌دارد: «در کلیه مواردی که به موجب قوانین یا موافق قراردادهای خصوصی، ضمانت تضامنی باشد، طلبکار می‌تواند به ضامن و مدیون اصلی مجتمعاً رجوع کرده یا پس از رجوع به یکی از آنها و عدم وصول طلب خود برای تمام یا بقیه طلب به دیگری رجوع نماید».

ماده ۴۰۴ قانون تجارت نیز بیان می‌دارد: «حکم فوق درموردی نیز جاری است که چند نفر به موجب قرارداد یا قانون متضامناً مسئول انجام تعهدی باشند».

که در مسئولیت ضمیمه‌ای میان مدیونین و طلبکار واحد به وجود می‌آید و نیز وحدت موضوع دین، مسئولیت ضمیمه‌ای را مشابه مسئولیت تضامنی (تضامن بدهکاران) می‌نمایاند که در آن هریک از مدیونین متعدد، ملتزم به پرداخت تمام دین در صورت مطالبه طلبکار می‌باشند؛ حال آنکه وجه تمایز مهم این دو نوع مسئولیت در تعدد یا وحدت منبع تعهد می‌باشد. وجه افتراق مذکور سبب می‌شود تا در مسئولیت ضمیمه‌ای، دیون متعددی با موضوع مشابه از منابع تعهد متعدد، بر عهده مسئولان قرار گیرد ولی در مسئولیت تضامنی دین واحدی از منبع تعهد واحد بر ذمه چند متعهد قرار گرفته است. همچنین در مسئولیت تضامنی، وجود رابطه نمایندگی میان مسئولان، ناشی از مصلحت مشترکی است که بین آنها وجود دارد حال آنکه در مسئولیت ضمیمه‌ای، نظر به فقدان رابطه میان مسئولان، مصلحت مشترک و به تبع آن نمایندگی‌ای میان آنها برقرار نمی‌باشد. این امر سبب شده تا قلمرو نظام مسئولیت ضمیمه‌ای را کاملاً مجزا از نظام مسئولیت مدنی دانسته و مصداق ضمان ایادی متعاقبه غاصبان را باتوجه به خطاب «علی‌الید» بر یکایک غاصبان، مسئولیت ضمیمه‌ای بدانیم نه تضامنی.

مبنای مسئولیت ضمیمه‌ای نیز مرکب است از مبانی اجتماعی و نیز حقوقی. مبنای اجتماعی این مسئولیت باتوجه به ریشه آن در بحث افول مسئولیت شخصی و در نتیجه جمعی شدن مسئولیت‌ها، مصالحی بوده که قانونگذار باتوجه به وضع زیان‌دیده و نیز وضع اقتصادی فاعل زیانبار مدنظر قرار داده است. مبنای حقوقی آن نیز ریشه در اقتضای طبیعت تعهد دارد. بدین نحو که با بیان امکان حصول دو دین در برابر یک طلب، هرگاه منابع تعهد به شکل‌های قرارداد، فعل زیانبار و یا وضع مسئولیت توسط قانونگذار (منبع قانونی خاص) و به گونه مستقل، تعهدات مستقلاً را به وجود آورند، این تعهدات در کنار یکدیگر نهاد مسئولیت ضمیمه‌ای را شکل می‌دهند. نظر به اهمیت این نهاد حقوقی در جبران ضررها و تأمین امنیت مالی، شایسته است قانونگذار با طرح آن در قانون مدنی و بیان مبنای حقوقی آن، از اختلاط قلمرو مسئولیت‌های تضامنی و ضمیمه‌ای جلوگیری کرده تا از آثار این مسئولیت بهره بیشتری برده شود.

منابع

۱. ابن قدامه، عبدالله بن احمد؛ المغنی؛ تحقیق عبدالله بن عبدالمحسن ترکی؛ ج ۷، ریاض: دار عالم الکتب، ۱۴۱۷ق.
۲. امیرمحمدی، محمدرضا و عبدالرضا محمدحسین زاده؛ «مسئولیت جمعی»، مقالات و بررسی‌ها؛ دفتر ۸۵، پاییز ۱۳۸۶، ص ۴۱-۵۸.
۳. امیرمحمدی، محمدرضا؛ حقوق مدنی مسئولیت تضامنی؛ ج ۱، تهران: میزان، ۱۳۹۴.
۴. امینی، عیسی؛ «اجتماع مسئولیت متصدی حمل و نقل با ضمان مقصر نسبت به صاحب کالا»، مجله حقوقی دادگستری؛ ش ۳۳، زمستان ۱۳۷۹، ص ۹۷-۱۳۶.
۵. انصاری، مرتضی؛ کتاب المکاسب؛ ج ۳، چ ۸، قم: مجمع الفکر الاسلامی، ۱۴۲۸ق.
۶. بادینی، حسن؛ فلسفه مسئولیت مدنی؛ ج ۱، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۸۴.
۷. بزرگمهر، امیرعباس؛ قوانین مسئولیت مدنی در نظام حقوقی ایران و فرانسه؛ ج ۱، تهران: میزان، ۱۳۹۴.
۸. بهرامی احمدی، حمید؛ ضمان قهری مسئولیت مدنی؛ ج ۲، تهران: دانشگاه امام صادق علیه السلام، ۱۳۹۳.
۹. جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ دائرةالمعارف حقوق مدنی و تجارت؛ ج ۱، چ ۱، تهران: بنیاد راستاد، ۱۳۵۷.
۱۰. جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ ضمان عقدی در حقوق مدنی؛ ج ۲، تهران: گنج دانش، ۱۳۹۳.
۱۱. جنیدی، لعیبا؛ «تضامن و آثار و اوصاف آن»، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی (دانشگاه تهران)؛ ش ۳۵، پاییز ۱۳۷۵، ص ۵-۴۸.

۱۲. حیاتی، علی عباس؛ حقوق مدنی ۴ (مسئولیت مدنی)؛ چ ۱، تهران: میزان، ۱۳۹۲.
۱۳. ژوردن، پاتریس؛ اصول مسئولیت مدنی؛ ترجمه مجید ادیب؛ چ ۴، تهران: میزان، ۱۳۹۴.
۱۴. سنهوری، عبدالرزاق احمد؛ الوسيط فی شرح القانون المدنی الجدید؛ ج ۳، بیروت: منشورات الحلبي الحقوقیه، ۲۰۰۹م.
۱۵. سیوطی، عبدالرحمن بن ابی بکر؛ الدرالمشور فی التفسیر بالمأثور؛ ج ۶، چ ۱، قم: کتابخانه آیت الله مرعشی نجفی، ۱۴۰۴ق.
۱۶. صفایی، سیدحسین و حبیب الله رحیمی؛ مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)؛ چ ۷، تهران: سمت، ۱۳۹۳.
۱۷. طباطبایی یزدی، سیدمحمدکاظم؛ العروة الوثقی مع تعلیقات؛ ج ۲، [بی جا]: [بی نا]، ۱۳۹۵.
۱۸. طوسی، محمدبن حسن؛ التبیان فی تفسیر القرآن؛ ج ۴، چ ۱، بیروت: دار احیاء التراث العربی، [بی تا].
۱۹. عروسی حویزی، عبدعلی؛ تفسیر نورالثقلین؛ ج ۳، چ ۴، قم: اسماعیلیان، ۱۴۱۵ق.
۲۰. عمید زنجانی، عباسعلی؛ قواعد فقه بخش حقوقی جزا؛ ج ۲، چ ۴، تهران: سمت، ۱۳۸۷.
۲۱. غمامی، مجید؛ مسئولیت مدنی دولت نسبت به اعمال کارکنان خود؛ چ ۱، تهران: نشر دادگستر، ۱۳۷۶.
۲۲. کاتوزیان، ناصر؛ الزام های خارج از قرارداد ضمان قهری؛ ج ۱، چ ۸، تهران: دانشگاه تهران، ۱۳۸۶.
۲۳. کاتوزیان، ناصر؛ حقوق مدنی نظریه عمومی تعهدات؛ چ ۵، تهران: میزان، ۱۳۸۹.
۲۴. کاتوزیان، ناصر؛ دوره حقوق مدنی عقود معین؛ ج ۴، چ ۸، تهران: شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۴.
۲۵. جبعی العاملی، زین الدین بن علی؛ مسالک الأفهام إلی تنقیح شرائع الإسلام؛ ج ۵، قم: مؤسسه المعارف الإسلامیه، ۱۴۱۴ق.
۲۶. نجفی، محمدحسن؛ جواهرالکلام فی شرح شرائع الإسلام؛ ج ۲۶، ۳۷ و ۴۳،

بیروت: دار إحياء التراث العربی، ۱۳۶۲.

۲۷. یزدانیان، علیرضا؛ «تحلیلی از مسئولیت عاقله، خویشان و بیت‌المال در فقه؛ در راستای اصل مسئولیت مدنی ناشی از عمل غیر در حقوق فرانسه»، فقه و مبانی حقوق اسلامی؛ ش ۱، بهار و تابستان ۱۳۹۰، ص ۱۳۹-۱۵۹.

۲۸. یزدانیان، علیرضا؛ قواعد عمومی مسئولیت مدنی؛ ج ۱، ۲ و ۵، چ ۱، تهران: میزان، ۱۳۹۵.

۲۹. یزدانیان، علیرضا؛ مطالعات تطبیقی در حقوق تعهدات؛ ج ۱، تهران: میزان، ۱۳۹۶.

30. Malinvaud, Philippe; **Droit des obligations**; 9^é. éd, LexisNexis, Litec, 2005.

31. Mazeaud (Henri. Léon. Jean) ; **Leçons de droit civil**; T. 2. volume premier, Obligation, 6^éd. éd. par François Chabas, Montchrestien, 1978.

32. Porchy, Simon — Stephanie; **Droit civil-les obligations**; Dallos, 2002.

33. Starck, Boris; **Droit civil-Obligations**; 1^éd, libraries techniques, 1972.

34. Terré, (François) Simler (Philippe) Lequette (Yves); **Droit Civil-Les Obligations**; 10^é. éd, Dalloz, 2009.

35. Viney, Geneviève; **Traité de Droit Civil-Introduction à la Responsabilité**; 2^é. éd, librairie générale de droit et de jurisprudence, 1995.

36. Weill et Terré; **Droit Civil-Les obligations**; 3^éd, Paris, 1980.