



University of Tabriz

Contemporary Comparative Legal Studies

Online ISSN: 2821-0514

Volum: 14 Issue: 31

Summer 2023

Article Type: Research Article

Pages: 183-219

A Study of the Elements of Trespass to Land in the Common Law System: A Comparative Study with Forcible Entry and Usurpation in Iranian Law

Reza Hossein Gandomkar^{1✉} | Zohreh Najafi²

1. Associate Professor University of Qom, Iran

rh.gandomkar@gom.ac.ir

2. Ph.D. Candidate in private law at Qom University, Iran

zohrehnajafism@gmail.com

Abstract

Land under human ownership has a special place and importance in all legal systems and the legislator provides important protections for this property by observing certain conditions. The rights of Islam and the common law also attach special importance to land and have protected the owner and occupier in various civil and criminal regulations. The legal establishment of Trespass is one of the most important issues of tort law in the common law system in this regard, one type of which is Trespass to land. Although this legal establishment does not exist in Iranian law with such a title, by careful evaluation and recognition of its elements, it can be claimed that its contents can be found in the institution of forcible entry and usurpation in Iranian legal system. Since Trespass to land has a long history in common law judgments, by analyzing and comparing the elements of these three institutions, one can identify the commonalities and differences between the elements and responsibilities arising from each in the two legal systems and the achievements of this. Due to its long history, the regime used domestic property lawsuits to promote domestic law. This article analyzes and compares the elements and responsibilities of these three legal institutions after examining the elements of each of the trespass to land in the common law system and the forcible entry and usurpation of Iranian law.

Keywords: *Trespass, Trespass to land, Forcible entry, Usurpation, Common Law System.*

Received: 2022/02/21 Received in revised form: 2022/04/09 Accepted: 2022/04/27 Published: 2023/06/26

DOI: 10.22034/LAW.2023.50354.3089

Publisher: University of Tabriz

Tabrizulaw@gmail.com



بررسی ارکان نهاد تجاوز به ملک در نظام کامن لا در مقایسه تطبیقی با

تصرف عدوانی و غصب در حقوق ایران

رضاحسین گندم‌کار^۱ | زهره نجفی^۲

rh.gandomkar@qom.ac.ir

۱. دانشیار دانشگاه قم، ایران

Zohrehnajafism@gmail.com

۲. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشگاه قم، ایران

چکیده

زمین تحت مالکیت و تصرف انسان در همه نظام‌های حقوقی جایگاه و اهمیت ویژه‌ای دارد و قانون‌گذار با رعایت شرایط خاصی، حمایت‌های مهمی از این دارایی به عمل می‌آورد. حقوق اسلام و کامن لا هم برای زمین اهمیت خاصی قائل است و در مقررات مختلف مدنی و جزایی از مالک و متصرف حمایت نموده است. تأسیس حقوقی تجاوز (Trespass)، یکی از مهم‌ترین مباحث مسئولیت مدنی در نظام کامن لا در این خصوص به‌شمار می‌رود که یکی از اقسام آن تجاوز به ملک (Trespass to land) است. اگرچه این تأسیس حقوقی با چنین عنوانی در حقوق ایران وجود ندارد، با این حال، با ارزیابی دقیق و شناخت ارکان آن می‌توان ادعا کرد مفاد آن را در نهاد تصرف عدوانی و غصب در نظام حقوقی ایران می‌توان یافت. از آنجا که تجاوز به ملک سابقه طولانی در آرای قضایی کامن لا دارد، از تحلیل و مقایسه ارکان این سه نهاد می‌توان به شناخت وجوه اشتراک و افتراق عناصر و مسئولیت‌های ناشی از هریک در دو سیستم حقوقی دست یافت و از دستاوردهای این نظام با توجه به قدمت دیرینه دعای مربوط به تجاوز به ملک و رویه قضایی، برای ارتقای حقوق داخلی استفاده کرد. نگارندگان این مقاله پس از بررسی ارکان هریک از تجاوز به ملک در نظام کامن لا، تصرف عدوانی و غصب در حقوق ایران، به تحلیل و مقایسه ارکان و مسئولیت این سه نهاد حقوقی می‌پردازند.

واژگان کلیدی: تجاوز، تجاوز به ملک، تصرف عدوانی، غصب، نظام کامن لا.

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۱۲/۰۲ تاریخ بازنگری: ۱۴۰۱/۰۱/۲۰ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۲/۰۷ تاریخ انتشار: ۱۴۰۲/۰۴/۰۵

DOI: 10.22034/LAW.2023.50354.3089

Tabrizulaw@gmail.com

ناشر: دانشگاه تبریز

مقدمه

با نگاهی به ساختار مسئولیت مدنی در نظام کامن‌لا، ملاحظه می‌شود که مسئولیت مدنی شامل سه دسته خطاهای عمدی، خطاهای مبتنی بر بی‌احتیاطی، و مسئولیت بدون تقصیر یا محض است. چنان که معروف است، در حقوق انگلستان نهاد تجاوز از جمله خطاهای عمدی به‌شمار می‌رود. به لحاظ تاریخی، تجاوز (Trespass) در قرن سیزدهم در نظام کامن‌لای انگلستان به‌وجود آمده و از این مفهوم که متجاوز (Trespasser) مرتکب تقصیر شده، باید خسارت بپردازد و جریمه شود، سرچشمه گرفته است. اگرچه در آن زمان تمایز روشنی بین جرم و مسئولیت مدنی وجود نداشت، با این حال، تأکید اصلی بر ارائه شیوه‌های جبران مدنی مانند پرداخت خسارت یا استرداد تصرف بود. در اواخر قرن چهاردهم، پارلمان قوانین کیفری را تصویب کرد که ورود عدوانی به اموال غیرمنقول دیگران را ممنوع می‌کرد. این طرح قانونی که در دو قرن بعد بیشتر توسعه یافت، عمدتاً برای فراهم کردن امکان بازگرداندن مالکیت مالک و منع اعاده تصرف متجاوز بود. در نیمه اول قرن هجدهم، مجموعه‌ای از آرای قضایی انگلستان برای اولین بار به‌صراحت وجود تجاوز جزایی (Criminal Trespass) را در نظام کامن‌لا به‌رسمیت شناخت. به‌رسمیت شناختن جرم تجاوز جزایی در زمان انقلاب امریکا کامل شد و ایالت‌های منفرد تجاوز جزایی را در نظام کامن‌لا پذیرفتند. آنها همچنین ممنوعیت ورود عدوانی و اعاده تصرف متجاوز را به‌عنوان بخشی از یک قانون عرفی تعریف شده، اتخاذ کردند.

تجاوز به سه دسته تقسیم می‌شود: تجاوز به شخص، تجاوز به ملک، و تجاوز به اموال منقول. تجاوز به ملک از مباحث مهم در مسئولیت مدنی نظام کامن‌لا است که در اکثر کتاب‌های حقوق قرارداد و کتاب‌های مسئولیت مدنی مورد بحث واقع شده است. علاوه بر آن، این نهاد در راستای اصل حق مالکیت مطلق اموال در حقوق انگلستان مطرح می‌شود؛ چراکه در این نظام، اصل اولی در خصوص تجاوز به ملک، حمایت از مالک یا متصرف است. مالک از حق محروم کردن دیگران از استفاده از مال خود برخوردار است و این حمایت تا جایی پیش می‌رود که خواهان می‌تواند به صرف ورود دیگران به ملک او، حتی بدون اثبات خسارت وارده، علیه خواننده دعوای تجاوز به ملک را مطرح نماید. چراکه در این نهاد فراتر از

مسئله خسارت به ملک، از مسائل مهم دیگری حمایت می‌شود؛ از جمله حفظ حریم خصوصی و حق محروم کردن دیگران از اموال به نفع مالک.

با نگاهی به مباحث حقوقی ارائه شده در خصوص این نهاد در نظام کامن‌لا و تطبیق آن با نهادهای مشابه در حقوق ایران، می‌توان دریافت که نزدیک‌ترین نهاد در حقوق ایران به تجاوز به ملک در نظام کامن‌لا، تصرف عدوانی و غصب است، و تبیین دقیق ارکان تصرف عدوانی و غصب در حقوق ایران و تجاوز به ملک در کامن‌لا و مقایسه ارکان آنها به دلیل وجوه افتراقی که بین این دو نهاد دیده می‌شود، مفید به نظر می‌رسد. از لحاظ وجه تشابه، شباهت‌های عمده‌ای نیز در این خصوص بین این دو نظام وجود دارد که مورد بررسی قرار می‌گیرد. علاوه بر آن، مسئله مسئولیت ناشی از هریک از این سه نهاد از مباحث مهم و قابل بررسی است که در این جستار به آن پرداخته می‌شود.

۱. نظام کامن‌لا

۱.۱. مفهوم‌شناسی

تجاوز در نظام کامن‌لا، انجام عمل غیرقانونی یا قانونی و به شیوه غیرقانونی، بدون إذن مالک یا متصرف برای آسیب رساندن به شخص دیگر یا دارایی او است.^۱ این نهاد در نظام کامن‌لا به سه دسته تقسیم می‌شود: تجاوز به شخص، تجاوز به ملک، تجاوز به اموال منقول.

۱.۱.۱. تجاوز به شخص

به معنای دخالت مستقیم و عمدی در بدن یا آزادی هر شخص است.^۲ در نظام کامن‌لا، سه خطای اصلی وجود دارد که در زمره این نوع از تجاوز قرار می‌گیرد: ضرب و جرح،^۳ حمله،^۴ بازداشت غیرقانونی.^۵

1. Bryan A., Garner, *Black Law Dictionary*, (America: Thomson Reuters Business, Ninth Edition, 2009), p. 1674.

۲. سید حسین صفایی و حبیب‌الله رحیمی، *مسئولیت مدنی تطبیقی*، (تهران: شهردانش، چ ۱، ۱۳۹۷)، ص ۲۵.

3. Battery

4. Assault

5. False Imprisonment

۱.۱.۱.۱. ضرب و جرح

خطایی که به‌عنوان ایراد ضرب و جرح در نظر گرفته می‌شود، شامل اعمال عمدی زور بر شخص دیگر بدون توجیه حقوقی است.^۶ تماس فیزیکی که در ضرب و جرح برقرار می‌گردد، می‌گردد، باید مستقیم و خصمانه باشد^۷ که از این جهت با حمله (Assault) متفاوت است.

۲.۱.۱.۱. حمله

حمله عبارت است از تلاش یا تهدید برای صدمه جسمانی به دیگری همراه با قصد انجام این عمل. ضربه زدن به دیگری با چوب یا مشت حتی اگر به هدف اصابت نکند، کشیدن شمشیر و پرتاب یک بطری از نمونه‌های رایج حمله^۸ به‌شمار می‌رود.

۳.۱.۱.۱. توقیف ناروا یا غیرقانونی

منظور از توقیف ناروا آن است که کسی عمداً و مستقیماً آزادی حرکت و جابه‌جایی دیگری را با ایجاد مانع کامل، سلب کند بدون آن که توجیه قابل قبولی وجود داشته باشد.^۹

۲.۱.۱. تجاوز به ملک

این مورد شامل مواردی همچون ورود مستقیم به ملک، یا باقی ماندن در آن و ماندن آن به نحو غیرقانونی یا بدون اذن مالک است. این دعوا فی‌نفسه بدون اثبات خسارت قابل طرح است، و حفظ حریم خصوصی در ماده ۸ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر می‌تواند از موارد حمایت از حقوق مربوط به مالک در دعوای تجاوز به ملک غیر باشد.^{۱۰}

مصادیق مهم تجاوز به ملک شامل موارد زیر است:

- به‌طور مستقیم وارد زمین دیگری شدن یا ادامه اقامت در زمین با اتمام مجوز

۶. همان، ص ۱۶۷۴

7. Edwin, Peel & James, Goudkamp, *Winfield & Jolowicz Tort*, (London: Sweet & Maxwell, nineteenth Edition, 2014), p. 576.

8. David, Barker, *Law Made Simple*, (London: Made Simple Publication, Twelfth Edition, 2007), p. 195.

۹. سیدحسین صفایی و حبیب‌الله رحیمی، پیشین، ص ۲۵.

10. Vivienne, Harpwood, *Modern Tort Law*, (London: cavendish publishing Limited, Fifth Edition, 2003), p. 203.

- قرار دادن اشیا در زمین دیگری
- تجاوز به حریم هوایی ملک
- پرتاب اشیا به زمین دیگری
- سوءاستفاده از حق ورود و اقدام به مقاصدی غیر از آنچه مجاز بوده است.^{۱۱}

۱.۱.۳. تجاوز به اموال منقول

تجاوز به اموال منقول را می‌توان دخالت مستقیم در اموال متعلق به شخص دیگر معنا کرد که بر مبنای آن، حقی برای شخصی که دارای حق مالکیت یا حق تصرف کالای موردنظر است، فراهم و از او حمایت می‌کند. در این مورد، عمل موردنظر باید به‌طور مستقیم صورت گرفته باشد، همچنان که برای تحقق تجاوز به ملک، عمل مستقیم مورد نیاز است.^{۱۲} برای تحقق مسئولیت ناشی از تجاوز به اموال منقول، خواهان در دادرسی باید ثابت کند که مالک کالا یا دارای حق تصرف است و در گام بعدی باید اثبات نماید که خوانده قصد تجاوز به مال منقول او را داشته است، اما نیازی به اثبات قصد نفی مالک یا مالکیت کالا از سوی خوانده نیست.^{۱۳} بنابراین ملاک تحقق این نوع از خطا، قصد ارتکاب عمل مداخله‌گرانه از سوی خوانده است. مصادیق این نوع از تجاوز شامل موارد زیر است:

- تخریب کالای متعلق به مدعی
- فروش کالا بدون اجازه مدعی
- توقیف بدون اجازه کالایی که متعلق به مدعی است.
- کالا با عنوانی که مالک واقعی دارا است، مغایرت دارد.
- اگر کالا از سوی مأمورین در حین بازرسی گرفته یا آسیب ببینند، این مورد در صورتی است که پلیس فراتر از قوانین عمل کرده باشد.

11. *Ibid*, pp. 205-207.

12. *Ibid*, p. 327.

13. David, Barker, *Law Made Simple*, (London: Made Simple Publication, Twelfth Edition, 2007), p. 201.

- دریافت کالاهایی که با کلاهبرداری به دست آمده و شخص آنها را با حسن نیت به شخص دیگری فروخته است.
- تحویل اشتباه کالا^{۱۴}.

۲.۱. ارکان تحقق تجاوز به ملک

با ملاحظه اقسام تجاوز و خصوصیات تجاوز به ملک در کامن‌لا، نزدیک‌ترین نهاد حقوقی در ایران به این نهاد حقوقی، غصب و تصرف عدوانی است. بررسی و مقایسه ارکان تجاوز به ملک در کامن‌لا و غصب و تصرف عدوانی در حقوق ایران، زمینه را برای شناخت دقیق این نهاد حقوقی در دو نظام و تطبیق آن فراهم می‌کند. حسب تحقیقات به عمل آمده از منابع کامن‌لایی عناصر تشکیل‌دهنده خطای تجاوز به ملک به شرح زیر است:

۱.۲.۱. ورود به ملک

ورود به ملک به‌عنوان مهم‌ترین و اساسی‌ترین رکن تحقق تجاوز به ملک به‌شمار می‌رود. ورود به ملک، شامل ورود به ساختمان، زمین، وسایل متصل به زمین و همچنین خود زمین، فضای بالای زمین و زیرزمین می‌شود^{۱۵}. در واقع، هر که مالک زمین است مالک فضای بالا و فضای زیرزمین نیز می‌باشد. بنابراین، حتی تکیه دادن یک نردبان به دیوار می‌تواند به‌منزله تجاوز باشد. همچنین است اگر فردی تبلیغاتی در ملک دیگری یا حتی در فضای بالادست ملک او بچسباند یا در سطح زیرزمین ملک برای انجام عملیات معدن وارد گردد^{۱۶}. به این ترتیب، نه تنها ورود به خود زمین که ورود به فضا و قرار زمین دیگری نیز به‌منزله تجاوز به ملک محسوب می‌شود.

۲.۲.۱. غیرقانونی بودن

رکن دیگر این خطا، غیرقانونی بودن به معنای ورود غیرقانونی یا ورود قانونی و به شیوه

۱۴. از جمله مفاهیم مسئولیت مطلق (Absolute Liability or Strict Liability).

op cit, p. 328

15. David, Barker, *Law Made Simple*, (London: Made Simple Publication, Twelfth Edition, 2007), p. 198.

16. Vivienne, Harpwood, *Modern Tort Law*, (London: Cavendish Publishing Limited, Fifth Edition, 2003), p. 205.

غیرقانونی یا ورود بدون إذن مالک یا متصرف است.^{۱۷} در تجاوز به ملک، تحقق خسارت شرط مسئولیت نیست و لذا لزومی به اثبات خسارت برای موفقیت در این دعوا نیست. در این خصوص، خواهان باید ثابت کند خوانده بدون مجوز قانونی یا قانونی و به شیوه‌ای غیرقانونی یا بدون إذن مالک یا متصرف، مال غیرمنقول او را تصرف کرده است.^{۱۸} برای مثال، ثابت نماید خوانده به‌طور مستقیم یا از راه‌های زیرزمینی وارد زمین او شده یا فضای بالای زمین او را اشغال کرده است.

علی‌رغم ممنوعیت ورود به ملک غیر در نظام کامن‌لا، قوانین متعددی وجود دارد که به افراد مختلف حق ورود به ملک دیگری را می‌دهد. قانون پلیس و ادله کیفری ۱۹۸۴^{۱۹} و قانون نظم عمومی ۱۹۸۶^{۲۰} و قانون پیشگیری از تروریسم^{۲۱} از جمله قوانینی هستند که به پلیس اجازه می‌دهد تا برای اهداف مشخص از جمله دستگیری و بازرسی وارد ملک غیر گردد.^{۲۲} بنابراین، اگر پلیس خارج از اهداف مشخص و حدود اختیارات وارد ملک غیر شود، عمل او از مصادیق تجاوز به ملک است.^{۲۳}

همچنین سایر کارکنان دولتی از جمله مددکاران اجتماعی و مقامات گمرک و مأمورین دستگاه‌هایی همچون تابلوهای برقی، با توجه به قوانین مربوطه و برای اهداف مشخصی می‌توانند وارد ملک غیر شوند، اما اگر از هدف خاصی که برای ورود به آن ملک مجاز شده‌اند تجاوز کنند، تجاوز به ملک محقق می‌گردد. در همین راستا، قانون دسترسی به زمین‌های مجاور سال ۱۹۹۲، اجازه ورود به زمین‌های همسایه را با حکم دادگاه در شرایطی می‌دهد که مالک زمین از ورود همسایه به زمین برای انجام تعمیرات خودداری کند.^{۲۴}

17. Bryan A., Garner, *Black Law Dictionary*, (America: Thomson Reuters Business, Ninth Edition, 2009), p. 1674.

18. *Op Cit*, p. 210.

19. The Police and Criminal Evidence Act 1984

20. The Public Order Act 1986

21. The Prevention of Terrorism Legislation

22. Vivienne, Harpwood, *Modern Tort Law*, (London: Cavendish Publishing Limited, Fifth Edition, 2003), p. 208.

23. Laurent, Scharoff, "Constitutional Trespass", *Tennessee Law Review*, Vol. 81, No. 877, 877-928, (2014), p. 50.

24. *Op Cit*, p.50

۳.۲.۱. قصد

در نظام کامن‌لا تجاوز به ملک اساساً از خطاهای عمدی است^{۲۵} که بر مبنای آن ورود به ملک باید به صورت عمدی صورت گیرد. به این صورت که ورود متجاوز باید همراه با قصد باشد؛ هرچند نسبت به تعلق ملک به غیر، جهل داشته یا اشتباه کرده باشد. و این جهل و اشتباه، چنانچه اشتباه معقول نیز محسوب گردد، هیچ‌گونه دفاعی برای این عمل محسوب نمی‌شود^{۲۶}. پس، صرف داشتن قصد^{۲۷} مد نظر نیست، بلکه قصد ضروری، قصد ورود^{۲۸} به ملک است^{۲۹}. بنابراین، پذیرش دخالت عمدی در دارایی دیگری، مفهوم مسئولیت بدون تقصیر را در خصوص تجاوز به ملک تضعیف می‌کند. با وجود این، نظر دیگری نیز مطرح است که بر مبنای آن، در تجاوز اعم از تجاوز به شخص، به ملک، و به اموال منقول، قصد اهمیتی ندارد و نوعی مسئولیت بدون تقصیر به‌شمار می‌رود؛ چراکه اصول مسئولیت بدون تقصیر، وجود یا عدم وجود قصد انجام یک عمل غیرقانونی را بی‌اهمیت می‌کند^{۳۰}. بنابراین، علی‌رغم اینکه اغلب تصور می‌شود که مسئولیت در این نهاد بر اساس تقصیر عمدی متهم است، اما بر طبق این نظریه، چنین مسئولیتی، محض یا بدون تقصیر است.

با این حال، در نظام حقوقی کامن‌لا، نه‌تنها دخالت قصد در حیطه تجاوز به ملک به‌عنوان نظر غالب مطرح است^{۳۱}، بلکه می‌توان گفت در هر سه دسته، نهاد تجاوز قصد دخالت داشته، جزء ارکان اصلی این نهاد محسوب می‌شود^{۳۲}.

۲۵. ایرج بابایی و اسماعیل کشاورز، «بررسی تطبیقی ساختار مسئولیت مدنی در حقوق کامن‌لا و اسلام»، پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، ش ۱ (۱۳۹۷)، ص ۱۰.

26. Allan, Beever, "The Form of Liability in the Torts of Trespass", *Sage Journal*, Vol. 40, No. 4, 378-399 (2011), p. 5.

27. Intention

28. Intent of Intrusion

29. *Ibid*, p. 4.

30. Avihay, Dorfman, Jacob, Assef, "The Fault of Trespass", *University of Toronto Law Journal*, Vol. 65, No. 1, 48-98 (2015), p. 4.

31. Ned, Snow, "Accessing the Internet Through the Neighbor's Wireless Internet Connection: Physical Trespass in Virtual Reality", *Nebraska Law Review*, Vol. 84, Issue 4, 1226-1264 (2005), p. 13.

32. *Ibid*, p.13

۱.۲.۴. مالک یا متصرف بودن

حق محروم کردن دیگران از استفاده از اموال خود، از اساسی‌ترین جزء مالکیت در نظام کامن‌لا است. این حق به مالک یا متصرف این اختیار را می‌دهد که از استفاده، تصرف یا گرفتن اموال خود جلوگیری کند. او می‌تواند از اقدامات مختلف برای دفع ورود شخص ثالث استفاده نماید.^{۳۳}

علاوه بر این، قانون به قدرت تصمیم‌گیری مالک در مورد کیفیت و نحوه استفاده از ملک خود احترام می‌گذارد، حتی اگر انتخاب‌های او غیرمنطقی باشد. به عبارت بهتر، در کشورهایی با نظام کامن‌لا، قوانینی همچون قانون زمین همسایه مصوب ۱۹۹۲^{۳۴} و قانون تجاوز به اموال اونتاریو مصوب ۱۹۹۰ (Ontario's Trespass to Property Act 1990) به مالک یا متصرف اختیار کامل در مورد استفاده از اموال و شرایط استفاده از آن را می‌دهد. لذا این نظام در این خصوص از مالک یا کسی که از طرف مالک اختیار تصرف دارد، حمایت می‌کند^{۳۵} و با ضمانت اجرای شبه کیفری و مانند آن تکمیل شده است؛ همانند موارد مندرج در ماده ۲۱ قانون تجاوز به اموال اونتاریو^{۳۶}. بنابراین، کسی که مالک یا متصرف از جانب مالک نیست نمی‌تواند به عنوان خواهان، دعوای تجاوز به ملک را اقامه کند. برای تحقق تجاوز به ملک نیاز به ورود خسارت به مالک یا متصرف نیست^{۳۷} و صرف ورود به ملک یا باقی ماندن در آن پس از اتمام اذن، پرتاب شیء به زمین غیر یا عبور از آن کافی است.^{۳۸}

33. Alex, Stein., Gideon, Parchomovsky, "Reconceptualizing trespass", *North Western University Law Review Journal*, Vol. 103, No. 4, 1823-1862 (2009), p. 6.

34. Neighboring Land Act 1992

35. *Ibid*, p. 7.

۳۶. قاعده کلی این است که نظام کامن‌لا از طریق مسئولیت مدنی متجاوز از اختیار مطلق مالک حمایت می‌کند که با ممنوعیت‌های شبه کیفری در ماده ۲۱ تکمیل می‌گردد.

- ماده ۲۱: هر شخصی که بر طبق اختیار یا حق مالک یا متصرف رفتار نکند چنانچه عمل او بدون اجازه متصرف یا مالک باشد یا چنانچه پس از اخطار سریعاً محل را ترک نکند یا در صورت ممنوعیت ورود، بر مبنای این ماده، مجرم شناخته و به جزای نقدی حداکثر تا ۲۰۰۰ دلار محکوم می‌گردد».

37. Trespass is Actionable per se, i.e. the Act of Trespass is Itself a Tort and It Is not Necessary to Prove That it Has Caused Actual Damage.

38. Jonathan, Law, *Oxford Dictionary of Law*, (Oxford: Oxford University Press, Eight Edition, 2015), p. 632.

۳.۱. مسؤلیت مدنی ناشی از تجاوز به ملک

چنان که ملاحظه شد، در نظام کامن‌لا مسؤلیت مدنی شامل خطاهای عمدی، خطاهای مبتنی بر بی‌احتیاطی و مسؤلیت مطلق است. تجاوز و اقسام آن، جزء خطاهای عمدی قرار می‌گیرد. در این نظام، قصد به معنای قصد نفوذ^{۳۹} (نه صرف قصد)^{۴۰} یکی از ارکان تجاوز به ملک محسوب می‌شود. از این رو، چنانچه متجاوز قصد نفوذ به ملک را نداشته باشد و صرفاً از روی بی‌احتیاطی به ملک دیگری وارد شده باشد برای تحقق این قسم از تجاوز کفایت نخواهد کرد. همچنین تحقق تجاوز به ملک، مشروط به ورود خسارت نیست^{۴۱}؛ چراکه به صرف حضور شخص در یک ملک بدون ورود آسیب به مالک یا متصرف، موجب تحقق تجاوز به ملک خواهد شد. بنابراین اگر تجاوز به ملک دیگری موجب خسارت نشود مشمول مسؤلیت خواهد بود و خوانده باید خسارت اسمی (نمادین)^{۴۲} پرداخت نماید. و در مواردی که ارتکاب این خطا منجر به آسیب شود، متجاوز بدون در نظر گرفتن عوامل بی‌احتیاطی یا تعهد به رعایت احتیاط مسئول است و باید خسارت را جبران کند^{۴۳}. ممکن است آسیب فیزیکی به زمین بسیار جزئی باشد، در چنین مواردی تنها خسارت اسمی پرداخت می‌شود؛ همچنان‌که اگر ورود به ملک منجر به خسارتی نمی‌گردید خسارت اسمی پرداخت می‌شد. و اگر خسارت قابل توجهی به ملک وارد گردد، خسارت متناسب با خسارت وارده برای جبران تعیین می‌شود. در این موارد که خسارت قابل توجه است و در مدت زمانی مالک حق استفاده از مال خود را از دست می‌دهد، به نظر می‌رسد که مالک بتواند خسارت از دست دادن حق استفاده از اموال را از متجاوز مطالبه کند؛ چراکه منظور از اصطلاح از دست دادن حق استفاده، ارزیابی ارزش استفاده از مال در مدت زمان توقف، تعمیر یا ممانعت از استفاده از آن و یا بررسی میزان پرداختی برای استفاده از مال جایگزین است^{۴۴}. در برخی موارد نیز علاوه بر خسارت

39. Intent of Intrusion

40. Intention

41. R.K. Bangia, *Law of Torts, Delhi*, (Allahabad: Law Agency Published, Twenty Second Edition, 2010), p. 434.

42. Nominal Damages

43. Avihay, Dorfman, Jacob, Assef, "The Fault of Trespass", *University of Toronto Law Journal*, Vol. 65, No. 1, 48-98 (2015), p. 4.44. منصور امینی و مونا عبدی، «بررسی تطبیقی خسارت از دست دادن حق استفاده از اموال در نظام‌های حقوقی ایالات متحده آمریکا و ایران»، *مطالعات حقوق تطبیقی معاصر*، ش ۲۴ (۱۴۰۰)، ص ۴.

(Damages)، ممکن است قرار منع^{۴۵} که یکی از شیوه‌های جبران عینی در حقوق انگلیس است مورد حکم واقع شود. قرار منع در این خصوص دارای پشتوانه قوی و فراوان است؛ چراکه در مواردی که خسارت بسیار اندک است قرار منع تنها شیوه‌ای است که جز در موارد استثنایی تنها راه چاره می‌تواند باشد و علاوه بر آن، آنچه که مدعی نیاز دارد دستور جلوگیری از اقدامات بیشتر است. برای مثال، هنگامی که مردم با عبور از ملک خصوصی غیر، همچنان به تجاوز به ملک ادامه می‌دهند، مالک زمین باید بتواند آنها را در آینده منع کند که این امر به بهترین وجه ممکن با حکم قرار منع به دست می‌آید.^{۴۶}

۲. حقوق ایران

یکی از نهادهایی که از حقوق فرانسه به ایران وارد شده، تصرف عدوانی است که در مواد ۱۲۶۴ تا ۱۲۶۷ قانون سابق آیین دادرسی مدنی فرانسه^{۴۷} مقرر شده بود. اما این نهاد حقوقی با این عنوان خاص در فقه امامیه وجود ندارد. چراکه در فقه تصرف اماره بر مالکیت در مال است، لذا در فقه مسئله‌ای به نام تصرف سابق موجود نیست تا مورد حمایت قرار بگیرد. آنچه در فقه اهمیت دارد مالک و مالکیت است. اما در تصرف عدوانی با توجه به نظم عمومی که در نظر قانون‌گذار بوده این نهاد را با شکل و احکام خاص مورد حمایت قرار داده است. به این ترتیب، این مطلب که متصرف به صرف تصرف سابق می‌تواند رفع تصرف را بخواهد- همچنان که در قانون آیین دادرسی ما آمده- زائیده حقوق جدید است و از جهت نظم عمومی و مباحث این‌چنینی از حقوق فرانسه به ایران منتقل شده است. این نهاد با احکام و شرایط خاصی که قانون‌گذار آیین دادرسی مدنی مقرر نموده، دارای ارکان است و برای شناخت ارکان آن، به بهترین تعریف آن که در قانون آیین دادرسی مدنی ایران آمده است اکتفا می‌کنیم. در ادامه به علت بحث‌های کلی یا برخی وجوه افتراق و شباهت که بین تجاوز به ملک و غصب وجود دارد، به بررسی آن می‌پردازیم.

45. Injunction

46. Vivienne, Harpwood, *Modern Tort Law*, (London: Cavendish Publishing Limited, Fifth Edition, 2003), p. 211.

۴۷. حسن محسنی، *آیین دادرسی مدنی فرانسه*، ج ۲، (تهران: شرکت سهامی انتشار، چ ۱، ۱۳۹۴)، ص ۲۶۰.

۲.۱. ارکان تحقق تصرف عدوانی

برای شناخت ارکان تصرف عدوانی، به بهترین تعریف آن که در قانون آیین دادرسی مدنی ایران آمده است، اکتفا می‌کنیم. ماده ۱۵۸ ق.آ.د.م در خصوص تعریف تصرف عدوانی، مقرر کرده است: «دعوی تصرف عدوانی عبارتست از: ادعای متصرف سابق مبنی بر اینکه دیگری بدون رضایت او مال غیرمنقول را از تصرف وی خارج کرده و اعاده تصرف خود را نسبت به آن مال درخواست می‌نماید». با توجه به این تعریف که معنای حقوقی تصرف عدوانی است، ارکان تصرف عدوانی مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۲.۱.۱. سبق تصرف خواهان

از مفهوم تصرف عدوانی^{۴۸} در حقوق فرانسه که عبارت است از هر متصرفی که از او سلب تصرف شده باشد، می‌توان با طرح دعوی تصرف عدوانی مجدداً مال از دست‌رفته خود را به تصرف درآورد.^{۴۹} همچنین از ماده ۱۵۸ ق.آ.د.م ایران نیز که مقرر می‌دارد: «ادعای متصرف سابق مبنی بر این که دیگری بدون رضایت او، مال غیرمنقول را از تصرف وی، خارج کرده و اعاده تصرف خود را نسبت به آن مال، درخواست می‌نماید»، مستفاد می‌شود که سبق تصرف خواهان به‌عنوان یکی از ارکان تحقق تصرف عدوانی شمرده می‌شود. بنابراین، دعوا در صورتی تصرف عدوانی محسوب می‌شود که موضوع حق منشأ آن، تصرفات قبلی خواهان یا به عبارت بهتر در اختیار داشتن عملی مال یا حق موردنظر باشد.^{۵۰} پس مدعی در دعوی تصرف عدوانی، باید سبق تصرفات خود را ثابت نماید^{۵۱} و چنانچه مدعی تنها به حق مالکیت خود نسبت به ملک استناد نماید و نتواند یا نخواهد به تصرفات سابق خود استناد کند، در دعوی تصرف عدوانی محکوم به بی‌حقی می‌شود.

۲.۱.۲. لحوق تصرفات خوانده

یکی دیگر از ارکان دعوی تصرف عدوانی که باید مدعی دعوا به آن استناد کند،

48. Lareintegrande

۴۹. اسمعیل صالحی، مقایسه دعوی تصرف در حقوق ایران و فرانسه، (تهران: مجد، چ ۱، ۱۳۹۷)، ص ۷.

۵۰. همان، ص ۹.

۵۱. عبدالله شمس، آیین دادرسی مدنی دوره پیشرفته، ج ۱، (تهران: دراک، چ ۳۴، ۱۳۹۴)، ص ۳۲۴.

تصرفات بعدی خواننده است^{۵۲}. خواهان باید پس از استناد به تصرفات سابق خود، ثابت نماید که تصرفات خواننده پس از او بوده است؛ به عبارت بهتر، باید اثبات کند خواننده ملک را از تصرف او عدواناً خارج نموده است. چنان که ماده ۱۶۱ ق.آ.د.م مقرر نموده است: «در دعاوی تصرف عدوانی، ممانعت از حق و مزاحمت، خواهان باید ثابت نماید که موضوع دعوا حسب مورد، قبل از خارج شدن ملک از تصرف وی و یا قبل از ممانعت و یا مزاحمت، در تصرف و یا مورد استفاده او بوده و بدون رضایت او و یا به غیر وسیله قانونی از تصرف وی خارج شده است».

۲.۱.۳. عدوانی بودن تصرفات خواننده

عنصر عدوان، یکی از ارکان تحقق تصرف عدوانی به‌شمار می‌رود؛ چراکه در حقوق ایران علی‌الاصول تصرف عدوانی مستلزم اقدام عملی به استیلا بر ملک بدون رضایت متصرف سابق و به غیر وسیله قانونی است^{۵۳}. در ماده ۱۵۸ ق.آ.د.م نیز در تعریف تصرف عدوانی، به عدوانی بودن اشاره شده است. بنابراین عدوانی بودن عمل متصرف به‌عنوان رکنی از ارکان دعوی تصرف عدوانی مورد نظر قانون‌گذار است.

۲.۲. ارکان تحقق غصب

برای تحقق غصب باید ارکان آن با یکدیگر جمع شوند. ارکان تحقق غصب از تعریف آن مستفاد می‌شود. غصب در لغت به معنی به زور و ستم گرفتن یا به ناحق گرفتن چیزی آمده است^{۵۴}. در منابع فقهی و حقوق مدنی، تعاریف مختلف و متعددی از غصب به‌عمل آمده است که برخی از آنها در ادامه ذکر می‌شود.

شهید اول در لمعه غصب را «هو الاستقلال باثبات الید علی المال الغیر عدواناً» تعریف کرده است؛ یعنی غصب عبارت است از «سلطه استقلالی نسبت به مال غیر به نحو

۵۲. همان، ص ۲۲۴.

۵۳. عبدالله شمس، آیین دادرسی مدنی دوره پیشرفته، ج ۱، (تهران: دراک، چ ۳۴، ۱۳۹۴)، ص ۳۳۰.

۵۴. علی‌اکبر مشکینی، مصطلحات الفقه، (قم: نشر الهادی، چ ۵، ۱۳۸۶)، ص ۳۹۱؛ حمید ابهری و ایوب، پرتوی، «مفهوم و قلمرو غصب در فقه اسلامی و حقوق مدنی ایران»، مقالات و بررسی‌ها، دفتر ۸۹، (۱۳۸۷)، ص ۲.

عدوانی» و شهید ثانی غصب را «هو الاستیلاء علی حق الغیر عدواناً» تعریف کرده است^{۵۵}؛ یعنی غصب، استیلا بر مال یا حق غیر به نحو عدوانی است. امام خمینی تعریف دیگری از غصب ارائه داده است: «استیلا علی مال الغیر بغیر حق» و برخی از فقهای معاصر تعریف دیگری برای غصب بیان کرده‌اند: «هو الاستیلاء علی مال الغیر من مال أو حق عدواناً»^{۵۶}. در خصوص تعریف غصب ماده ۳۰۸ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «غصب، استیلا بر حق غیر است به نحو عدوان». مقصود از عدوان به‌عنوان یکی از عناصر تحقق غصب، تجاوز به حق دیگری است؛ بنابراین در غصب استیلا از روی عمد و قهر صورت می‌گیرد^{۵۷}. بر اساس تعاریف غصب، ارکان تحقق آن در کلام فقها عبارت‌اند از: لزوم استیلا بر حق غیر به نحو عدوان.

همچنین شبهه غصب که در مسائل غصب مطرح می‌شود، دارای مصادیق متعددی است که از جمله می‌توان به مقبوض به عقد فاسد (۳۶۶ ق.م)، عدم استرداد به مالک پس از انقضای مدت اجاره (ماده ۶۳۱ ق.م)، عدم رد مال به مالک یا انکار آن (مواد ۳۰۸ و ۳۱۰ ق.م) و مواردی از این قبیل اشاره نمود. با توجه به تعدد مصادیق شبهه غصب، نمی‌توان حکم کلی بر ارکان آن بار کرد و باید ارکان هر یک از مصادیق را مورد بررسی قرار داد که ذیل هر رکن از غصب، مصادیق شبهه غصب و ارکان آن مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۲.۲.۱. لزوم استیلا

رکن اصلی غصب در کلام فقها، استیلا است^{۵۸}؛ چنان که برخی از فقها به‌صراحت بیان

۵۵. محمدبن مکی، عاملی، *اللمعة الدمشقیة*، (قم: دارالناصر، ج ۱، ۱۴۰۶ ق)، ص ۲۳۴؛ زین‌الدین، عاملی، *الروضه البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة*، (قم: دارالتفسیر، ج ۴، ۱۳۸۲)، ص ۱۰۵.

۵۶. روح‌الله موسوی خمینی، *تحریر الوسیله*، (تهران: انتشارات مؤسسه العروج، ج ۱، ۱۳۹۷)، ص ۶۴۳؛ محمد فاضل، *موحدی لنگرانی، کتاب الغصب احیاء الموات المشترکات و اللقطه*، ج ۱، (قم: مرکز نشر فقه الأئمة الاطهار ع، ج ۱، ۱۳۸۷) ص ۷.

۵۷. سید مصطفی محقق داماد، *قواعد فقه*، ج ۱، (تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، ج ۱۲، ۱۳۶۴)، ص ۶۸.

۵۸. یحیی‌بن سعید حلّی، *الجامع للشرائع*، ج ۱ (قم: انتشارات مؤسسه سیدالشهداء، ج ۱، ۱۴۰۵)، ص ۳۴۶؛ محمدبن مکی عاملی، *اللمعة الدمشقیة*، (قم: دارالناصر، ج ۱، ۱۴۰۶ ق)، ص ۲۳۴؛ زین‌الدین عاملی، *الروضه البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة*، (قم: دارالتفسیر، ج ۴، ۱۳۸۲)، ص ۱۰۵؛ محمدحسن نجفی جواهری، *جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام*، (قم: مؤسسه نشر اسلامی وابسته به جامعه مدرسین قم، ج ۷، ۱۴۳۲ ق)، صص ۷ و ۸؛ روح‌الله، موسوی خمینی، *تحریر الوسیله*، (تهران: انتشارات مؤسسه العروج، ج ۱، ۱۳۹۷)، ص ۶۴۳؛ محمد فاضل موحدی لنگرانی، *کتاب الغصب احیاء الموات المشترکات و اللقطه*، ج ۱، (قم: مرکز نشر فقه الأئمة الاطهار ع، ج ۱، ۱۳۸۷) ص ۷.

کرده‌اند «انّ المدار فی تحقق الغصب علی الاستیلاء الغاصب علی المغصوب»^{۵۹}.

برای تحقق غصب، لازم است شخص غاصب بر حق مالی غیر استیلا پیدا کند، چراکه دستیابی بدون امکان تصرف کافی نیست^{۶۰}؛ چنان‌که اگر کسی بدون قبض مال بر آن تسلط یابد، رکن استیلا تحقق می‌یابد. معیار تحقق استیلا داوری عرف است، زیرا معیار ثابتی وجود ندارد. رکن استیلا در تحقق غصب لزومی به مباشرت ندارد؛ همچنان‌که اگر شخصی به امر دیگری در خانه‌ای سکونت کند آمر را باید بر آن مستولی دانست^{۶۱}.

در شبهه غصب نیز استیلا وجود دارد، اما نه استیلائی کاملی که به‌عنوان عنصر مادی برای غصب موردنیاز است. در ضمان مقبوض به عقد فاسد، تا زمانی که یک طرف مال را قبض نکند ضامن عین و منافع آن نخواهد بود (ماده ۳۶۶ ق.م). همچنین این رکن از ماده ۳۰۸ که مقرر کرده «...اثبات ید بر مال غیر بدون مجوز هم در حکم غصب است» استنباط می‌شود؛ بنابراین در تمامی مصادیق شبهه غصب استیلا رکن آن محسوب می‌شود (مواد ۶۳۱ و ۳۶۶ ق.م).

۲.۲.۲. غیرمشروع و عدوانی بودن استیلا

چنان‌که در تعریف غصب در فقه بیان شد، اکثر فقها واژه عدوان و به‌غیر حق بودن را ذکر کرده‌اند؛ به‌عبارتی به‌سلطه درآوردن مال غیر را از روی عدوان دانسته‌اند، لذا عدوان از منظر ایشان یکی از ارکان تحقق غصب به‌شمار می‌آید. مقصود از عدوان در این خصوص به این معناست که غاصب بدون مجوز و با علم به عدم استحقاق، از روی عمد بر حق غیر مستولی^{۶۲} شود؛ لذا عدوان هنگامی صدق می‌کند که متصرف با علم به اینکه مال از آن دیگری است و اجازه تصرف ندارد بر آن استیلا یابد و به عبارت دیگر، سوء نیت شرط تحقق

۵۹. ابوالحسن اصفهانی، وسیله النجاه مع تعلیق الام الخمینی ره، ج ۱ (قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی ره، چ ۱، ۱۳۸۰) ص ۶۴۰.

۵۹. علی عباس حیاتی، مسئولیت مننی، (تهران: میزان، چ ۱، ۱۳۹۲)، ص ۲۰۶.

۶۰. ماده ۳۰۸ ق.م: «غصب استیلاء بر حق غیر است به نحو عدوان، اثبات ید بر مال غیر بدون مجوز هم در حکم غصب است».

۶۱. ناصر کاتوزیان، الزام‌های خارج از قرارداد، ج ۲، (تهران: انتشارات دانشگاه تهران، چ ۱، ۱۳۷۴)، ص ۲۱.

۶۲. فرهاد بیات و شیرین بیات، حقوق مننی، (تهران: انتشارات ارشد، چ ۱۷، ۱۳۹۸)، ص ۲۶۱.

غصب است^{۶۳}. در صورت تسلط فرد بر حق مالی دیگری، چنانچه این تسلط با مجوز قانونی باشد عنوان غصب تحقق نمی‌یابد^{۶۴}. معنای عدوان در ماده ۱۵۸ ق.آ.د.م مربوط به تصرف عدوانی، به معنای بدون حق به کار رفته است^{۶۵}.

برخی، مواردی را که به علت فقدان عنصر عدوان از مصادیق غصب محسوب نمی‌شود، از نظر احکام به غصب ملحق کرده‌اند؛ بدین معنا که از نظر ضمان، در حکم غصب دانسته‌اند^{۶۶}. برخی دیگر^{۶۷} عدوان را صرفاً به معنای قهر و ظلم گرفته و چنین استدلال کرده‌اند که عنصر عدوان در شبهه غصب وجود ندارد، زیرا امتناع ورزیدن از تخلیه در پایان مدت اجاره یا انکار مال ودیعه یا قبض در ضمان مقبوض به عقد فاسد، قهر و غلبه به‌شمار نمی‌رود و از باب اینکه تصرف او بدون مجوز و نامشروع است در حکم غاصب است. با این حال، به نظر می‌رسد در تمامی مصادیق شبهه غصب، عدوان به‌عنوان رکن آن به‌شمار می‌رود؛ چراکه اگر عدوان را به معنای بدون مجوز و نامشروع در نظر بگیریم، چنانچه مستأجری در پایان مدت اجاره از تخلیه امتناع نماید یا امینی مال ودیعه را نزد خود انکار کند یا به عقد فاسد مالی را قبض کند، رکن عدوان به این معنا که بدون مجوز و نامشروع بر مال استیلا یافته است وجود دارد. تنها تفاوت غصب و شبهه غصب در این رکن در این است که اگر آغاز تصرف با عدوان یعنی بدون إذن باشد، غصب و چنانچه عدوان از آغاز وجود نداشته و شروع تصرف با إذن باشد آنچه رخ می‌دهد در حکم غصب است^{۶۸}. در فقه نیز مقبوض به عقد فاسد و اجرتی را که مستأجر در عقد اجاره باطل دریافت می‌کند در حکم غصب دانسته‌اند، زیرا بدون إذن صاحب مال آن را دریافت کرده است^{۶۹}.

۶۳. سید حسین صفایی و حبیب‌الله رحیمی، مسئولیت مدنی، (قم: سمت، چ ۳، ۱۳۹۳)، ص ۲۷.

۶۴. عباس میرشکاری، «بررسی استحقاق غاصب نسبت به افزایش قیمت مال مقبوض»، قضاوت، ش ۷۴ (۱۳۹۰)، ص ۲. ۶۵. همان.

۶۶. سید مصطفی محقق داماد، قواعد فقه، ج ۱، (تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، چ ۱۲، ۱۳۶۴)، ص ۶۸.

۶۷. ناصر کاتوزیان، الزام‌های خارج از قرارداد، ج ۲، (تهران: انتشارات دانشگاه تهران، چ ۱، ۱۳۷۴)، ص ۲۶.

۶۸. میترا ضربایی و سلیمان اکبری، بایسته‌های حقوق مدنی، (تهران: طرح نوین اندیشه، چ ۱۲، ۱۴۰۱)، ص ۱۷۶.

۶۹. «یلحق بالغصب فی الضمان، المقبوض بالمقد المعاضی الفاسد، فالمبیع الذی یأخذہ المشتري و الثمن الذی یأخذہ البائع فی المبیع الفاسد یکون فی ضمانها...»؛ ابولحسن اصفهانی، وسیله النجاه مع تعلیق الام‌الخمینی ره، ج ۱ (قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی ره، چ ۱، ۱۳۸۰) صص ۶۳۷ و ۶۴۰.

۲.۲.۳. حق غیر

حق، سلطه و اختیاری است که شخص نسبت به چیزی دارد که شامل حق مالی و حق غیرمالی است. چنانچه متعلق حق چیزی باشد که مال نامیده می‌شود، آن را حق مالی و چنانچه متعلق حق، امر غیرمالی باشد آن را حق غیرمالی می‌نامند. با این حال، قانون‌گذار در مواد مربوط به غصب تنها در صدد بیان احکام حقوق مالی غصب بوده است.^{۷۰} همچنین در خصوص حق باید دانست که برای تحقق غصب، استیلا بر حق دیگری شرط است. بنابراین اگر کسی بر حق خود استیلا پیدا کند، به هیچ عنوان غصب مصداق نخواهد یافت.^{۷۱} چنان که از کلام فقها روشن است تعلق مال یا حق به غیر از ارکان غصب محسوب می‌شود، زیرا حقی که متعلق به «غیر» است مورد انکار واقع یا نادیده گرفته شده است.^{۷۲} همچنین این رکن در تمامی انواع مصادیق شبه غصب وجود دارد؛ چنان که برخی فقها در خصوص عدم تخلیه مورد اجاره پس از انقضای مدت و در مقبوض به عقد فاسد به نهی از قبض و تصرف مبیع یا ثمن در عقد فاسد که متعلق به غیر است، پرداخته‌اند.^{۷۳}

۲.۳. مسئولیت ناشی از تصرف عدوانی

در این دعوا چنانچه قاضی شرایط حمایت از تصرف عدوانی (ارکان تحقق این نهاد) را احراز کند، به رفع تصرف عدوانی و آثار آن حکم می‌کند (مواد ۱۲۶۴ و ۱۲۶۵ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه).^{۷۴} اولین اثر دعوای تصرف عدوانی، خلع ید متصرف از اموال

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی

۷۰. علی عباس حیاتی، مسئولیت مدنی، (تهران: میزان، چ ۱، ۱۳۹۲)، ص ۲۰۶.

۷۱. سید مرتضی قاسم‌زاده، الزامها و مسئولیت مدنی بدون قرارداد، (تهران: میزان، چ ۹، ۱۳۹۰)، ص ۱۹۲.

۷۲. یحیی بن سعید حلّی، الجامع للشرائع، ج ۱ (قم: انتشارات مؤسسه سیدالشهدا، چ ۱، ۱۴۰۵)، ص ۳۴۶؛ محمدبن مکی عاملی، اللعمه دمشقیه، (قم: دارالناصر، چ ۱، ۱۴۰۶ ق)، ص ۲۳۴؛ زین الدین عاملی، الروضه البهیة فی شرح اللعمه دمشقیه، (قم: دارالتفسیر، چ ۴، ۱۳۸۲)، ص ۱۰۵؛ محمدحسن نجفی جواهری، جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام، ج ۳۷ (قم: مؤسسه نشر اسلامی وابسته به جامعه مدرسین قم، چ ۷، ۱۴۳۲ ق)، صص ۷ و ۸؛ روح الله موسوی خمینی، تحریرالوسیله، (تهران: انتشارات مؤسسه العروج، چ ۱، ۱۳۹۷)، ص ۶۴۳؛ ابولحسن اصفهانی، وسیله النجاه مع تعلیق الام الخمینی ره، ج ۱ (قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی ره، چ ۱، ۱۳۸۰) ص ۶۳۷.

۷۳. محمدبن حسن طوسی، المبسوط فی فقه الإمامیه، ج ۲، (بی‌جا، مرتضوی، بی‌تا)، ص ۵۹؛ سید محمد جواد حسینی عاملی، مفتاح الکرامه فی شرح القواعد العلامه، ج ۱۸ (قم: مؤسسه نشر اسلامی، چ ۱، بی‌تا) ص ۸.

۷۴. حسن محسنی، آیین دادرسی مدنی فرانسه، ج ۲، (تهران: شرکت سهامی انتشار، چ ۱، ۱۳۹۴)، ص ۲۶۰.

غیرمنقول (رفع تصرف) و جلوگیری از اقدامات بعدی خوانده است (ماده ۳ قانون اصلاح قانون جلوگیری از تصرف عدوانی ۱۳۵۲ و ماده ۱۶۶ ق.آ.د.م). هدف نهاد تصرف عدوانی، جلوگیری از تجاوز به مال غیرمنقول و اعاده وضع سابق است، چنان که اگر متصرف به ایجاد اعیانی از قبیل احداث بنا، غرس اشجار یا کشت و زرع در ملک مورد دعوی اقدام کند، این اعیانی قلع و همچنین از ایجاد، ادامه و تکمیل آن جلوگیری خواهد شد (ماده ۱۴ قانون اصلاح قانون جلوگیری از تصرف عدوانی ۱۳۵۲)؛ گرچه اعمال یادشده به استناد ادعای حقی نسبت به آن مال باشد (ماده ۲ قانون اصلاح قانون جلوگیری از تصرف عدوانی ۱۳۵۲).

یکی دیگر از آثار این نوع مسئولیت، جبران خسارت اعم از عین و منفعت به عنوان شیوه مقابله با خسارت است. البته در این مورد می‌توان به نظریه دیگری اشاره کرد که میان حقوق دانان کامن‌لا مشهور است که بین تصرف غاصبانه و غیرغاصبانه تفکیک قائل شده‌اند. می‌توان گفت اگر تصرف غاصبانه باشد (با استناد به قاعده الغاصب یؤخذ باسحق الاحوال) برای مالک حق مطالبه بالاترین قیمت را قائل شویم و در مواردی که تصرف غیر غاصبانه باشد به علت عدم سوءنیت متصرف به حق مطالبه قیمت روز ادای حکم شود.^{۷۵}

۴.۲. مسئولیت مدنی ناشی از غصب

اولین مسئولیت غاصب، تعهد مطلق او به برگرداندن مال به صاحب آن است. غاصب یا متصرف غیرمجاز با تصرف در مال یا حق غیر، درواقع متعهد می‌گردد که آن را به مالک یا صاحب حق بازگرداند و این تعهد یک تعهد مطلق است؛ یعنی به هر صورت، ولو با وجود قوه قاهره، باید تعهد خود را انجام دهد و هیچ حادثه‌ای او را از انجام چنین تعهدی معاف نمی‌نماید. همچنین در صورت از بین رفتن مال به وسیله ثالث یا قوه قاهره، غاصب مسئول جبران خسارت یادشده است؛^{۷۶} یعنی غاصب مسئول فعل دیگری است و اماره این مسئولیت، مسئولیت، غیرقابل رد است.^{۷۷}

در ماده ۳۱۱ ق.م. مقرر شده است: «غاصب باید مال مغضوب را عیناً به صاحب آن رد

۷۵. سید مصطفی محقق داماد، قواعد فقه، ج ۱، (تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، چ ۱۲، ۱۳۶۴)، ص ۸۵.

۷۶. علی‌رضا باریکلو، مسئولیت مدنی، (تهران: میزان، چ دوم، ۱۳۸۷)، صص ۱۵۰ و ۱۵۲.

۷۷. حسینی‌نژاد، مسئولیت مدنی، (تهران: مجد، چ ۱، ۱۳۸۹)، ص ۱۴۴.

نماید...» و قانون‌گذار در ماده ۳۱۳ ق.م. در مورد مطلق بودن تعهد غاصب به ردّ عین مغضوب بیان می‌کند: «هرگاه کسی در زمین خود با مصالح متعلقه به دیگری بنایی بسازد و یا درخت غیر را بدون اذن مالک در آن زمین غرس کند، صاحب مصالح یا درخت می‌تواند قلع یا نزع آن را بخواهد مگر اینکه به اخذ قیمت تراضی نمایند». این حکم در مواردی است که غاصب شخص واحد باشد، در صورتی که افراد متعدد مالی را غصب نمایند، دو فرض قابل تصور است: نخست اینکه هرکدام از غاصبان به ترتیب زمانی، مال را غصب کند، مثلاً مال مغضوب را یکی از غاصبان غصب نماید و بعد شخص دیگری مال را از غاصب قبلی غصب کند و همینطور، هر غاصبی بعد یا قبل از دیگری مال را غصب کرده است که این صورت مسئله تعاقب ایادی است. در این صورت تمامی غاصبان تعهد مطلق دارند تا مال را به صاحب آن برگردانند. به همین جهت در ماده ۳۱۷ ق.م. مقرر شده است: «مالک می‌تواند عین، مثل یا قیمت تمام یا قسمتی از مال مغضوب را از غاصب اولی یا از هریک از غاصبین بعدی که بخواهد مطالبه کند». در این ماده به تعهد مطلق غاصبان ترتیبی، به بازگرداندن عین تصریح شده است. فرض دوم موردی است که غاصبان متعدد، هم‌زمان و با همدیگر مال را غصب نمایند. در این خصوص، در صورتی که عین در تصرف یکی از غاصبان باشد، مالک می‌تواند از او استرداد تمام عین را خواستار شود. ولی اگر قسمتی از مال در تصرف غاصبی و قسمت دیگر در تصرف شریک دیگر باشد، در این صورت از او به نسبت مشارکتی که در غصب داشته است، می‌تواند درخواست استرداد مال^{۷۸} را بنماید.

در ماده ۳۱۶ ق.م. آمده است: «اگر کسی مال مغضوب را از غاصب غصب کند، آن شخص نیز مثل غاصب سابق ضامن است، اگرچه به غاصبیت غاصب اولی جاهل باشد». این حکم به این معنی است که هرکسی دست نامشروع بر مال دیگری دارد ضامن بازگرداندن عین، منافع و بدل آن است؛ بنابراین، هر کسی که از راه نامشروع بر مال دیگری استیلا یافته ضامن است و ضامن به غاصب نخستین محدود نمی‌شود. پس غاصب یا خریدار از غاصب (ماده ۳۲۳ ق.م) نیز در همان وضع حقوقی او قرار می‌گیرد و مشمول حکم تکلیفی و وضعی غصب می‌گردد. ماده ۳۱۷ ق.م. مقرر می‌نماید که «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. اشتراک در موقعیت باعث می‌شود تا همه غاصبان در برابر مالک، ضامن تمام خسارت قرار گیرند و او بتواند یک حق را از چند نفر مطالبه کند. همین وضع است که به مسئولیت تضامنی غاصبان تعبیر می‌شود. این تضامن به گونه‌ای محدودتر درباره منافع مال مغضوب نیز وجود دارد.^{۷۹} ضامن منافع یکی دیگر از مسئولیت‌های غاصب در برابر مالک است؛ چراکه هر غاصب، ضامن منافع زمان تصرف خود و دست‌های نامشروع بعد از آن است اگرچه استیفای منفعت نکرده باشد، ولی نسبت به غاصبان پیش از خود مسئولیتی ندارد (ماده ۳۲۰ ق.م). بنابراین، غاصب ضامن منافع مستوفات و غیرمستوفات است. همچنین هرگاه مال مغضوب در زمان تصرف یکی از غاصبان نقص و عیبی پیدا کند و سپس در دست دیگران تلف شود، غاصبان بعد از او تنها ضامن مثل یا قیمت مال ناقصی هستند که غصب کرده‌اند و تفاوت قیمت برعهده کسانی است که مال سالم در دست داشته‌اند. چنانچه مال مغضوب در جریان غصب‌های متعدد افزایش پیدا کند، مسئول تلف این فزونی، دست‌های پیش از آن نیستند و ضامن اختصاص به دست‌های بعدی دارد.^{۸۰}

۳. مقایسه بین دو نظام حقوقی

پس از تبیین هریک از ارکان تجاوز به ملک در نظام کامن‌لا و تصرف عدوانی و غصب در فقه و حقوق ایران، در مقام مقایسه، تحلیل وجوه افتراق و اشتراک، از موارد مهم و قابل بررسی است.

۳.۱. وجوه افتراق میان تجاوز به ملک و تصرف عدوانی

۳.۱.۱. تصرف

در حقوق ایران، صرف ورود به ملک غیر، موجب تحقق تصرف عدوانی نیست. متصرف عدوانی باید مال را از تصرف متصرف خارج کند و خود متصرف ملک شود تا این نهاد

۷۹. ناصر کاتوزیان، *الزام‌های خارج از قرارداد*، ج ۲، (تهران: انتشارات دانشگاه تهران، چ ۱، ۱۳۷۴)، صص ۱۰۰ و ۱۰۱.

۸۰. همان، ص. ۱۰۷.

محقق گردد. تصرف شیوه‌ای از تملک و تصاحب به‌شمار می‌رود؛ همچنان‌که در ماده ۱۵۸ قانون آیین دادرسی مدنی مقرر شده است: «...ادعای متصرف سابق مبنی بر اینکه دیگری بدون رضایت او مال غیرمنقول را از تصرف او خارج کرده...».

همچنین صرف ورود به ملک غیر بدون ایجاد خسارت موجب مسئولیت مدنی نمی‌شود، هرچند که ممکن است از جهاتی جنبه کیفری داشته باشد؛ چنان‌که در ماده ۶۹۴ قانون مجازات اسلامی (تعزیرات ۱۳۹۹) آمده است: «هرکس در منزل یا مسکن دیگری به عنف یا تهدید وارد شود به مجازات از سه ماه تا یک سال و شش ماه حبس محکوم خواهد شد». بنابراین در تصرف عدوانی، متصرف شیوه‌ای از تصاحب را در جهت تصرف ملک به‌کار می‌برد و صرف ورود به مال غیرمنقول برای تحقق آن کافی نیست؛ همچنان‌که به‌موجب دادنامه قطعی شماره ۹۳۰۹۹۷۰۹۲۵۰۰۰۸۴۰ به تاریخ ۱۸ اسفند ۱۳۸۸ که طی آن مدیرعامل شرکت از اتهام تصرف عدوانی با برداشت غیرمجاز مخلوط کوهی از معدن که مورد بهره‌برداری شرکت دیگری بوده، به لحاظ عدم کفایت دلیل در تحقق تصرف عدوانی تبرئه شده است؛ با این استدلال که تصرف عدوانی منوط به استمرار و تداوم ید متصرف در ملک متعلق به غیر به‌منظور تصرف است و صرف ورود و برداشت مقداری مواد معدنی از شمول مقررات تصرف عدوانی خارج است (سامانه آرای قضایی).

این درحالی است که در نظام کامن‌لا تجاوز به ملک به صرف ورود شخص به ملک دیگری محقق می‌شود. همچنین تحقق آن مشروط به ورود خسارت نیست؛ چراکه به صرف حضور شخص در یک ملک بدون ورود آسیب به مالک یا متصرف، ارکان تجاوز به ملک محقق می‌شود و مشمول مسئولیت خواهد بود.⁸¹

۳.۱.۲. قصد

وجه افتراق دیگر میان تجاوز به ملک و تصرف عدوانی، مسئله قصد است. همان‌طور که در تعریف تجاوز به ملک در نظام کامن‌لا، ملاحظه می‌شود، عملی است که به صورت غیرقانونی و بدون داشتن إذن انجام می‌شود و به‌طور عملی یا ضمنی باعث تجاوز به ملک

81. Avihay, Dorfman, Jacob, Assef, "The Fault of Trespass", *University of Toronto Law Journal*, Vol. 65, No. 1, 48-98, (2015), p. 4.

می‌گردد و معمولاً همراه با قصد ورود به ملک است.^{۸۲} می‌توان گفت در این سیستم حقوقی برای تحقق تجاوز به ملک، قصد مورد نیاز است، اما برای طرح دعوی آن تفاوتی ندارد که تجاوز به ملک در نتیجه یک سهل‌انگاری یا رفتار بی‌پروا باشد که در جریان یک فعالیت غیرمخرب رخ داده است یا در نتیجه یک حادثه زیان‌آور^{۸۳}، و حتی ممکن است شامل مواردی باشد که فرد متجاوز نادانسته به ملک متعلق به دیگری ورود کرده است.^{۸۴} بنابراین، در این خصوص می‌توان گفت تجاوز به ملک جزء خطاهای عمدی است و قصد در آن دخالت دارد، اما قصد ضروری برای تحقق این نهاد در مسئولیت مدنی، قصد ورود به مال غیرمنقول است؛ هرچند که به تعلق آن مال به دیگری آگاهی نداشته باشد.

در حقوق ایران، در ق.آ.د.م در مواد مرتبط با دعوی تصرف عدوانی به قصد متصرف اشاره‌ای نشده است و نویسندگان حقوقی نیز اشاره‌ای به این مطلب نکرده‌اند.^{۸۵} با این حال، پرواضح است که اگر متصرف عدوانی قصد نداشته باشد باز هم با فعل و تصرفی که انجام می‌دهد، تصرف عدوانی محقق می‌شود. هرچند اگر دارای قصد و سوءنیت باشد عمل او عنوان مجرمانه گرفته، مشمول قانون مجازات اسلامی (ماده ۶۹۴ ق.م.ا) می‌گردد، ولی در هر حال، مسئولیت حقوقی او محفوظ خواهد بود. بنابراین در حقوق ایران در خصوص تصرف عدوانی، از ابتدا پذیرفته شده است که قصد، رکن ضروری نیست؛ در صورتی که در نظام کامن‌لا برای تحقق نهاد تجاوز به ملک غیر قصد لازم است و این مسئله نقضی است که از این جهت در این نظام حقوقی وجود دارد؛ چراکه فلسفه مسئولیت مدنی جبران ضرر است و ضروری نبودن قصد به نحوی مزیت برای خواهان به‌شمار می‌رود که از اثبات قصد متصرف عدوانی معاف است.

82. Bryan A. Garner, *Black Law Dictionary*, (America: Thomson Reuters Business, Ninth Edition, 2009), p. 1674.

83. Wilton, Rankin, "Torts-Trespass to Land- Unintentional and No Negligent Entry as a Defence". *North Carolina Law Review*, Vol. 36, No. 2, 251, (1958), p. 251.

84. Ben, Depoorter, "Fair Trespass", *Columbia Law Review*, Vol. 111, 1090- 1136, (2011), p. 6.

۸۵. عبدالله شمس، *آیین دادرسی مدنی دوره پیشرفته*، ج ۱، (تهران: نشر دراک، چ ۲، ۱۳۹۴)، ص ۳۳۷.

۲.۳. وجوه افتراق میان تجاوز به ملک و غصب

۲.۳.۱. قلمرو شمول

در خصوص تمایز ارکان نهاد تجاوز به ملک در نظام کامن لا و غصب در حقوق ایران، چند وجه قابل بررسی است: از مهم‌ترین وجوه افتراق بین دو نهاد قلمرو شمول آنها است. موضوع غصب استیلا بر حقوق مالی غیر است. قانون‌گذار با آوردن واژه حق، دایره شمول غصب را گسترده کرده است. موضوع استیلا می‌تواند عین، منفعت یا حق باشد؛ بنابراین اگر شخصی عین مستأجره را غصب کند نسبت به مالک، غصب عین و نسبت به مستأجر، غصب منفعت است^{۸۶}، و این در حالی است که قلمرو اعمال تجاوز به ملک شامل ساختمان، زمین، وسایل متصل به زمین و همچنین فضای بالا و زیرزمین می‌گردد.^{۸۷}

۲.۳.۲. قصد

وجه تمایز دیگر این دو، مسئله قصد است. تجاوز به ملک، متعلق به خطاهای عمدی است^{۸۸} که بر مبنای آن ورود به ملک باید به صورت عمدی صورت گیرد؛ به این صورت که ورود متجاوز باید با قصد نفوذ به آن ملک باشد، هرچند نسبت به تعلق ملک به غیر، جهل داشته یا اشتباه کرده باشد. جهل و اشتباه، چنانچه اشتباه معقول نیز محسوب گردد، هیچ‌گونه دفاعی برای این عمل ناقض محسوب نمی‌شود^{۸۹}؛ بنابراین، قصد ضروری، قصد ورود (نفوذ) به ملک است نه صرف قصد^{۹۰}. برای تحقق غصب نیز وجود قصد لازم است، چرا که عدوان رکن اساسی آن را تشکیل می‌دهد. اما در مواردی که به علت فقدان عنصر عدوان از مصادیق در حکم غصب محسوب می‌گردد، قصد و علم و جهل شرط نیست و این مورد وجه تمایز میان دو تأسیس حقوقی است. همانند مشتری که مال مغضوب را در تصرف دارد در

۸۶. فرهاد بیات و شیرین بیات، حقوق مدنی، (تهران: انتشارات ارشد، چ ۱۷، ۱۳۹۸)، ص ۲۶۱.

87. Vivienne, Harpwood, *Modern Tort Law*, (London: Cavendish Publishing Limited, Fifth Edition, 2003), p. 204.

۸۸. ایرج بابایی و اسماعیل کشاورز، «بررسی تطبیقی ساختار مسئولیت مدنی در حقوق کامن لا و اسلام»، پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، ش ۱ (۱۳۹۷)، ص ۱۰.

89. Allan, Beever, "The Form of Liability in the Torts of Trespass", *Sage Journal*, Vol. 40, No. 4, 378- 399 (2011), p. 5.

90. *Ibid*, p. 4.

حکم غاصب است، درحالی که عالم به غصب نباشد (مواد ۳۲۳، ۳۲۵ ق.م).

۳.۲.۳. استیلا

وجه تمایز دیگر، لزوم استیلا در غصب و عدم لزوم آن در نهاد تجاوز به ملک است. رکن اصلی غصب، استیلا است، چنان که ماده ۳۰۸ در تعریف غصب، استیلا بر حق غیر به نحو عدوان را مقرر کرده است، اما در تجاوز به ملک استیلا بر مال شرط نیست؛ زیرا صرف ورود به زمین یا باقی ماندن در آن بدون اینکه بر آن مستولی شود، و حتی پرتاب شیء در آن ملک یا عبور از آن برای تحقق این نهاد کافی است.^{۹۱}

۳.۲.۴. مسئولیت

اگر تجاوز به ملک دیگری موجب خسارت نشود مشمول مسئولیت خواهد بود و خواننده محکوم به خسارت اسمی (نمادین) می‌گردد. در مواردی که ارتکاب این خطا به آسیب منجر شود متجاوز بدون در نظر گرفتن عوامل بی احتیاطی یا تعهد به رعایت احتیاط مسئول است و باید خسارت را جبران کند.^{۹۲} ممکن است آسیب فیزیکی به زمین بسیار جزئی باشد در چنین مواردی تنها خسارت اسمی پرداخت می‌گردد، همچنان که اگر ورود به ملک به خسارتی منجر نمی‌شد خسارت اسمی پرداخت می‌گردید. اگر خسارت قابل توجهی به ملک وارد گردد، خسارت متناسب با خسارت وارده برای جبران تعیین می‌شود؛ این درحالی است که اولین مسئولیت غاصب تعهد مطلق او به بازگرداندن مال به صاحب آن است. غاصب یا متصرف غیرمجاز با تصرف در مال یا حق غیر، در واقع متعهد می‌شود که آن را به مالک یا صاحب حق برگرداند و این تعهد یک تعهد مطلق است؛ یعنی به هر صورت، ولو با وجود قوه قاهره، باید تعهد خود را انجام دهد و هیچ حادثه‌ای او را از انجام چنین تعهدی معاف نمی‌کند. همچنین در صورت از بین رفتن مال به وسیله ثالث یا قوه قاهره، غاصب مسئول جبران خسارت یادشده است^{۹۳}؛ یعنی غاصب مسئول فعل دیگری است و اماره این مسئولیت،

91. Vivienne, Harpwood, *Modern Tort Law*, (London, Cavendish Publishing Limited, Fifth Edition, 2003), p. 205.

92. Avihay, Dorfman, Jacob, Assef, "The Fault of Trespass", *University of Toronto Law Journal*, Vol. 65, No. 1, 48-98 (2015), p. 4.

۹۳. علی‌رضا باریکلو، *مسئولیت مدنی*، (تهران: میزان، ج ۲، ۱۳۸۷)، صص ۱۵۰ و ۱۵۲.

مسئولیت، غیرقابل رد است.^{۹۴} ضمان منافع یکی دیگر از مسئولیت‌های غاصب در برابر مالک است، زیرا هر غاصب ضامن منافع زمان تصرف خود و دست‌های نامشروع بعد از آن است؛ اگرچه استیفای منفعت نکرده باشد، ولی نسبت به غاصبان پیش از خود مسئولیتی ندارد (ماده ۳۲۰ ق.م). بنابراین، غاصب ضامن منافع مستوفات و غیرمستوفات است. همچنین هرگاه مال مغضوب در زمان تصرف یکی از غاصبان، نقص و عیبی پیدا کند و سپس در دست دیگران تلف شود، غاصبان بعد از او تنها ضامن مثل یا قیمت مال ناقصی هستند که غصب کرده‌اند و تفاوت قیمت برعهده کسانی است که مال سالم در دست داشته‌اند.

۳.۳. وجوه افتراق میان تجاوز به ملک و شبهه غصب

از آنجایی که مصادیق شبهه غصب در حقوق ایران متعدد هستند، بنابراین ذیل عناوین افتراق به صورت موردی به بررسی آنها خواهیم پرداخت.

۳.۳.۱. استیلا

یکی از مسائلی که در مصادیق شبهه غصب وجود دارد و موجب وجه تفاوت این نهاد با تجاوز به ملک می‌گردد، مسئله قبض است. در ضمان مقبوض به عقد فاسد، قبض از سوی بایع یا مشتری صورت می‌گیرد. همچنین در امانت یا در انقضای مدت اجاره، قبض مال از سوی امین یا مستأجر استمرار پیدا می‌کند (مواد ۳۶۶ و ۶۳۱ ق.م)؛ این درحالی است که گفته شد در نظام کامن‌لا، تجاوز به ملک شامل مصادیقی از جمله ورود به زمین یا قراردادن اشیا در زمین غیر، تجاوز به حریم هوایی ملک یا پرتاب اشیا به زمین دیگری است که قبض، تسلط یا استیلا شرط نیست.

۳.۳.۲. قلمرو شمول

یکی دیگر از وجوه تمایز میان ارکان نهاد تجاوز به ملک در نظام کامن‌لا و شبهه غصب در حقوق ایران، قلمرو شمول است. قلمرو موضوعی شبهه غصب شامل مستولی شدن بر

۹۴. حسینقلی حسینی‌نژاد، مسئولیت ملنی، (تهران: مجد، چ ۱، ۱۳۸۹)، ص ۱۴۴.

حقوق مالی غیر می‌شود و به لحاظ قلمرو مصداقی، شبه غضب، هم در حوزه قراردادی است و هم غیرقراردادی. در مسئله عدم رد مال به مالک یا انکار آن در ودیعه (مواد ۳۰۸ و ۳۱۰ ق.م) و عدم استرداد به مالک پس از انقضای مدت اجاره (ماده ۶۳۱ ق.م)، شروع رابطهٔ اذنی و قراردادی است. ضمان مقبوض به عقد فاسد (ماده ۳۶۶ ق.م) نیز فرع بر وجود یک رابطهٔ قراردادی است؛ درحالی که قلمرو اعمال تجاوز به ملک، فرع بر قرارداد نیست و از جهت قلمرو مصداقی شامل اموال غیرمنقول همانند ساختمان، زمین، وسایل متصل به زمین و همچنین فضای بالا و زیرزمین می‌شود.^{۹۵}

۴.۳. وجوه اشتراک میان تجاوز به ملک و تصرف عدوانی

۴.۳.۱. مال غیرمنقول

مهم‌ترین وجه اشتراک میان تجاوز به ملک و تصرف عدوانی، غیرمنقول بودن مال است. با ملاحظهٔ تعریف تصرف عدوانی و تجاوز به ملک می‌توان گفت هر دو تأسیس حقوقی زمانی محقق می‌شود که مال غیرمنقولی تصرف یا به آن، تعدی شده باشد.

۴.۳.۲. سبق تصرفات خواهان

در مورد مشابهت ارکان تصرف عدوانی و تجاوز به ملک، یکی از مهم‌ترین وجوه اشتراک، سبق تصرفات خواهان است. این مورد یکی از ارکان مهم دعوای تصرف عدوانی در حقوق ایران به‌شمار می‌رود که بر مبنای آن خواهان باید سابقاً در ملک تصرف داشته باشد و در اثبات ذی‌حقی خود تنها به تصرفات سابق خود استناد کند و به حق مالکیت خود متمسک نمی‌شود.^{۹۶} در نهاد تجاوز به ملک در سیستم کامن‌لا نیز خواهان باید زمان تجاوز سابقهٔ تصرف داشته باشد. با این حال، خواهان که ممکن است مالک باشد یا متصرف سابق، در مواردی که مالک طرح دعوا می‌کند، نیازی به اثبات سبق تصرف خود ندارد؛ چراکه در این خصوص در درجهٔ اول مالک مورد حمایت قرار گرفته است. صاحبان املاک می‌توانند

95. Vivienne, Harpwood, *Modern Tort Law*, (London: Cavendish Publishing Limited, Fifth Edition, 2003), p. 204.

۹۶. عبدالله شمس، *آیین دادرسی ملتی دوره پیشرفته*، ج ۱، (تهران: دراک، چ ۲، ۱۳۹۴)، ص ۳۲۴.

هرطور که می‌خواهند با ملک خود رفتار کنند و قاعده کلی این است که قانون عرفی از این اختیار مطلق از طریق مسئولیت مدنی متجاوز حمایت می‌کند؛^{۹۷} این درحالی است که در حقوق ایران سند مالکیت در دعوی تصرف عدوانی طبق ماده ۱۶۲ ق.آ.د.م، تنها اماره سابق تصرف است و آن هم تاب مقاومت در برابر دلیل مخالف را ندارد. بنابراین، دادگاه، وارد دلایل مالکیت نمی‌شود و فقط به سبق تصرفات خواهان و لحوق و عدوانی بودن تصرفات خواننده رسیدگی می‌کند و اگر هریک از این سه رکن اثبات نشود، دادگاه خواهان را محکوم به بی‌حقی می‌نماید، حتی اگر مالک ملک باشد.^{۹۸} در هر حال، سابقه تصرف خواهان در هر دو نظام حقوقی به‌عنوان یکی از ارکان تحقق این دو نهاد محسوب می‌شود.

۳.۴.۳. عدوان

یکی از وجوه مهم که به‌عنوان وجه تشابه تجاوز به ملک و تصرف عدوانی در این دو سیستم حقوقی قابل طرح است، عدوانی بودن عمل می‌باشد. چنان‌که ملاحظه شد، یکی از مهم‌ترین ارکان تجاوز به ملک در سیستم کامن‌لا، نامشروع بودن به معنای انجام عمل غیرقانونی یا به‌غیر از وسیله قانونی و یا بدون إذن متصرف است. در واقع این نهاد، زمانی صورت می‌گیرد که شخص بدون رضایت صریح یا ضمنی مالک یا متصرف یا به‌طور غیرقانونی یا قانونی و به شیوه غیرقانونی به مال غیرمنقول دیگری وارد شده باشد.

در حقوق ایران علی‌الاصول تصرف عدوانی مستلزم اقدام عملی به استیلا بر ملک بدون رضایت متصرف سابق و به‌غیر از وسیله قانونی است.^{۹۹} در ماده ۱۵۸ ق.آ.د.م نیز در تعریف تصرف عدوانی، به عدوانی بودن اشاره شده است. بنابراین، عدوانی بودن عمل متصرف به‌عنوان رکنی از ارکان دعوی تصرف عدوانی مورد نظر قانون‌گذار ایران است؛ همچنان‌که در نظام کامن‌لا، عدوان رکن اصلی تجاوز به ملک به‌شمار می‌رود.

97. Pue, W. Wesley, "Trespass and Rights", *Paper Prepared for the Ipperwash Inquiry*, 1-96, (2005), p. 42.

۹۸. پیشین، ص ۲۲۴.

۹۹. عبدالله شمس، پیشین، ص ۳۳۰.

۳.۴.۴. عدم لزوم مالکیت خواهان

وجه تشابه دیگری که بین ارکان این دو نهاد وجود دارد، عدم لزوم مالکیت خواهان است. قاعده کلی در نظام کامن‌لا این است که در دعوای تجاوز به ملک، خواهان نیازی به اثبات مالکیت خود ندارد؛ همین که خواهان متصرف سابق^{۱۰۰} باشد و نسبت به مال غیرمنقول وی ورود تحقق گرفته باشد، برای این دعوای کافی است. به نظر می‌رسد استفاده از کلمه «Occupier» به معنای متصرف، به جای واژه «Owner» به معنای مالک به روشنی مؤید این مطلب است که در دعوای تجاوز به ملک نیازی به اثبات مالکیت خواهان نیست^{۱۰۱}.

در حقوق ایران نیز ضرورتی بر مالک بودن خواهان وجود ندارد و همین که خواهان متصرف سابق باشد برای دعوای تصرف عدوانی کافی است. چه بسا در دعوای تصرف عدوانی، غاصب که متصرف سابق است بتواند علیه مالک اصلی که ملک در تصرف او نیست پیروز شود؛ چراکه مشروع بودن تصرف نیز شرط حمایت قانون‌گذار از آن در دعوای تصرف نخواهد بود. رسیدگی به مالکانه بودن عنوان تصرف و مشروعیت آن در دعوای مالکیتی که علیه متصرف عدوانی اقامه می‌شود انجام می‌گیرد^{۱۰۲}. به این ترتیب، این مسئله که در دعوای تصرف عدوانی و تجاوز به ملک، خواهان می‌تواند مالک یا متصرف باشد در هر دو نظام، یکسان است.

۳.۴.۵. حقوق تصرف خوانده

آخرین وجه تشابهی که بین ارکان این دو نهاد حقوقی می‌توان مطرح کرد، تصرفات بعدی خوانده است. حقوق تصرفات خوانده در حقوق ایران، به عنوان یکی از ارکان دعوای تصرف عدوانی بیان شده است. در حقوق انگلیس با اینکه چنین رکنی در نوشته‌های حقوقی مورد بررسی قرار نگرفته است، اما با توجه به اینکه خوانده می‌بایست در نتیجه عمل

100. Occupier

101. Pue, W. Wesley, "Trespass and Rights", *Paper Prepared for the Ipperwash Inquiry*, No. 1-96 (2005), p. 41.

غیرقانونی یا بدون إذن و اجازه مالک، ملک را از تصرف خواهان خارج کند، یا تنها وارد آن شود، پذیرش این رکن در این نهاد موجه می‌نماید.

۳.۴.۶. منع اقدامات بعدی خواننده

اولین اثر دعوی تصرف عدوانی، خلع ید متصرف از اموال غیرمنقول (رفع تصرف) و جلوگیری از اقدامات بعدی خواننده است (ماده ۳ قانون اصلاح قانون جلوگیری از تصرف عدوانی ۱۳۵۲ و ماده ۱۶۶ ق.آ.د.م). هدف نهاد تصرف عدوانی، جلوگیری از تجاوز به مال غیرمنقول و اعاده وضع سابق است، چنان‌که اگر متصرف به ایجاد اعیانی از قبیل احداث بنا، غرس اشجار یا کشت و زرع در ملک مورد دعوی اقدام کند، این اعیانی قلع و همچنین از ایجاد، ادامه و تکمیل آن جلوگیری خواهد شد. گرچه اعمال یادشده به استناد ادعای حقی نسبت به آن مال باشد (ماده ۲ قانون اصلاح قانون جلوگیری از تصرف عدوانی ۱۳۵۲). در نظام کامن‌لا نیز در برخی موارد، علاوه بر خسارت (Damages) ممکن است قرار منع^{۱۰۳} یکی از شیوه‌های جبران عینی در حقوق انگلیس است مورد حکم واقع شود. قرار منع در این خصوص دارای پشتوانه قوی و فراوان است؛ چراکه در مواردی که خسارت بسیار اندک است قرار منع تنها شیوه‌ای است که جز در موارد استثنایی تنها راه چاره می‌تواند باشد و علاوه بر آن، آنچه که مدعی نیاز دارد دستور جلوگیری از اقدامات بیشتر است؛ برای مثال، هنگامی که مردم با عبور از ملک خصوصی غیر، همچنان به تجاوز به ملک ادامه می‌دهند، مالک زمین باید بتواند آنها را در آینده منع کند که این امر به بهترین وجه ممکن با حکم قرار منع^{۱۰۴} به دست می‌آید.

۳.۵. وجه اشتراک میان تجاوز به ملک و غصب

۳.۵.۱. عدوان

در خصوص وجه تشابه ارکان نهاد غصب در حقوق ایران و تجاوز به ملک در نظام کامن‌لا، می‌توان گفت، تنها وجه اشتراک این دو نهاد در مسئله عدوانی بودن استیلا است.

103. Injunction

104. Vivienne, Harpwood, *Modern Tort Law*, (London: Cavendish Publishing Limited, Fifth Edition, 2003), p. 211.

چنان که ملاحظه شد، عدوان هنگامی صدق می‌کند که متصرف با علم به اینکه مال برای دیگری است و اجازه تصرف را ندارد بر آن استیلا یابد و به عبارت دیگر، سوء نیت شرط تحقق غصب است.^{۱۰۵} در صورت تسلط فرد بر حق دیگری، چنانچه این تسلط با مجوز قانونی باشد عنوان غصب تحقق نمی‌یابد؛ فرد باید بر حق غیر به نحو غیرقانونی و بدون مستند تسلط یابد تا غصب محقق شود.^{۱۰۶} (میرشکاری، ۱۳۹۰: ۲). همچنان که در تجاوز به ملک نیز این مورد از ارکان آن به‌شمار می‌رود، چراکه خواهان باید ثابت کند خواننده بدون مجوز قانونی یا قانونی و به شیوه‌ای غیرقانونی یا بدون إذن مالک یا متصرف، به مال غیرمنقول او تعدی کرده است.^{۱۰۷}

۳.۶. وجوه اشتراک میان تجاوز به ملک و شبه غصب

۳.۶.۱. عدوان

با توجه به اینکه برخی مصادیق تجاوز به ملک که به شبه غصب در حقوق ایران نزدیک‌تر است همانند ادامه اقامت در زمین با اتمام مجوز و یا سوءاستفاده از حق ورود و اقدام به مقاصدی غیر از آنچه مجاز بوده است، این دو نهاد دارای اشتراکاتی هستند که اولین اشتراک آنها در مسئله عدوان است؛ همچنان که در مسئله عدوان در وجه افتراق غصب و تجاوز به ملک گفته شد. چنانچه مستأجر و امین علی‌رغم اخطار مالک تخلیه نکنند، در حکم غاصب هستند و دیگر رابطه قراردادی با مالک ندارند. در این موارد، رکن عدوان موجود است. همچنین درجایی که علم و جهل تأثیر در عدوانی یا عدم عدوانی بودن ندارد، همچون ضمان مقبوض به عقد فاسد، که مشتری یا بایع با قبض مال در حکم غاصب است و علم و جهل او تأثیری در حکم غاصب بودن او ندارد (ماده ۳۶۶ ق.م). در تجاوز به ملک نیز خواهان باید عدوان متجاوز را به‌عنوان شرطی برای تحقق این نهاد، ثابت نماید.

۱۰۵. سید حسین صفایی و حبیب‌الله رحیمی، مسئولیت مدنی، (قم: سمت، چ ۳، ۱۳۹۳)، ص ۲۷.

۱۰۶. عباس میرشکاری، «بررسی استحقاق غاصب نسبت به افزایش قیمت مال مغضوب»، قضاوت، ش ۷۴ (۱۳۹۰)، ص ۲.

107. Vivienne, Harpwood, *Modern Tort Law*, (London: Cavendish Publishing Limited, Fifth Edition, 2003), p. 210.

۳.۶.۲. عدم لزوم استیلائی موردنیاز برای غصب

همچنان که از ارکان تجاوز به ملک در نظام کامن لا مستفاد می‌شود، در این نهاد، استیلا رکن ضروری نیست؛ به این معنا که می‌تواند با استیلا یا بدون استیلا باشد. برای مثال، همین که متجاوز شیء را به زمین دیگری پرتاب کند یا با صرف ورود او به زمین غیر بدون استیلا، تجاوز به ملک محقق می‌شود؛ همچنان که اگر او در ملک غیر سکنی گزیند، تجاوز به ملک غیر تحقق یافته است.

در حقوق ایران در مصادیق شبه غصب، استیلائی کاملی که برای غصب مورد نیاز است، موجود نیست؛ لذا از این جهت، با نظام کامن لا اشتراک وجود دارد. به عبارت دیگر، چنانچه اثبات ید بر مال غیر بدون استیلائی کامل باشد که برای غصب مورد نیاز است، شبه غصب است و با تجاوز به ملک در نظام کامن لا از این جهت مشترک است.

نتیجه

مصادیقی همچون غصب، شبه غصب و تصرف عدوانی که در حقوق ایران تقسیم‌بندی و به آن عنوان داده شده است و در این مقاله ارکان، وجوه افتراق و مشابهت آنها با تجاوز به ملک غیر در نظام کامن لا بررسی گردید، می‌تواند جنبه مدنی و جنبه کیفری داشته باشد. در حقوق ایران نهادهایی همانند تصرف عدوانی (ماده ۱۵۷ ق.آ.د.م و ماده ۱۰۴ ق.م.ا) و غصب (ماده ۳۰۸ ق.م) مطرح است که در حقوق انگلیس چنین تقسیم‌بندی وجود ندارد و به صورت کلی همه این عناوین تحت عنوان تجاوز به ملک مطرح شده است. لذا تجاوز به ملک در نظام کامن لا یک مفهوم کلی است که مصادیق مختلفی را شامل می‌شود و از این جهت حقوق ایران کامل‌تر و قابل توجیه‌تر است. نهاد تجاوز به ملک، متعلق به خطاهای عمدی است که بر مبنای آن، ورود به ملک باید به صورت عمدی صورت گیرد، به این صورت که ورود متجاوز (Trespasser) باید با قصد نفوذ به آن ملک باشد؛ هرچند نسبت به تعلق ملک به غیر، جهل داشته یا اشتباه کرده باشد. تحقق این نهاد مشروط به ورود خسارت نیست، زیرا به صرف حضور شخص در یک ملک بدون ورود آسیب به مالک یا متصرف، موجب تحقق تجاوز به ملک خواهد شد. چنانچه متجاوز به ملک غیر موجب خسارت نشود، همچنان

مشمول مسئولیت خواهد بود؛ چراکه به صرف ورود به ملک غیر، این نهاد محقق شده است و خوانده محکوم به خسارت اسمی (نمادین) می‌گردد. ممکن است آسیب فیزیکی به زمین بسیار جزئی باشد، در چنین مواردی نیز تنها خسارت اسمی پرداخت می‌شود؛ این درحالی است که اولین مسئولیت غاصب تعهد مطلق او به بازگرداندن مال به صاحب آن است؛ یعنی به هر صورت، ولو با وجود قوه قاهره، باید تعهد خود را انجام دهد و هیچ حادثه‌ای او را از انجام چنین تعهدی معاف نمی‌کند. ضمان منافع یکی دیگر از مسئولیت‌های غاصب در برابر مالک است، چراکه هر غاصب ضامن منافع زمان تصرف خود و دست‌های نامشروع بعد از آن است؛ هرچند استیفای منفعت نکرده باشد. همچنین لزوم استیلا در غصب و عدم لزوم آن در نهاد تجاوز به ملک، از دیگر وجوه تمایز تجاوز به ملک در نظام کامن‌لا و غصب در حقوق ایران است. وجه اشتراک ارکان این دو نهاد در مسئله عدوانی بودن استیلا و عدم لزوم استیلائی موردنیاز برای غصب مطرح می‌شود.

میان ارکان تحقق تجاوز به ملک و تصرف عدوانی، از حیث غیرمنقول بودن مال، سبق تصرفات خواهان، عدوانی بودن عمل، عدم لزوم مالکیت خواهان، لحوق تصرفات خوانده و قصد، اشتراک وجود دارد. همچنین مسئولیت متصرف عدوانی و متجاوز نیز از جهتی مشابه است. اولین اثر دعوی تصرف عدوانی، رفع تصرف و جلوگیری از اقدامات بعدی خوانده است. هدف نهاد تصرف عدوانی، جلوگیری از تجاوز به مال غیرمنقول و اعاده وضع سابق است؛ چنان‌که اگر متصرف به ایجاد اعیانی از قبیل احداث بنا، غرس اشجار یا کشت و زرع در ملک مورد دعوی اقدام کند، این اعیانی قلع و همچنین از ایجاد، ادامه و تکمیل آن جلوگیری خواهد شد. در کامن‌لا نیز در برخی موارد، علاوه بر خسارت ممکن است قرار منع که یکی از شیوه‌های جبران عینی در حقوق انگلیس است مورد حکم واقع شود. قرار منع در این خصوص دارای پشتوانه قوی و فراوان است، زیرا آنچه که مدعی نیاز دارد دستور جلوگیری از اقدامات بیشتر است.

منابع و مأخذ

الف) منابع فارسی

- کتابها

۱. باریکلو، علی‌رضا، *مسئولیت مدنی*، (تهران: میزان، چ ۲، ۱۳۸۷).
۲. بیات، فرهاد و بیات، شیرین، *حقوق مدنی*، (تهران: انتشارات ارشد، چ ۱۷، ۱۳۹۸).
۳. حسینی نژاد، حسینقلی، *مسئولیت مدنی*، (تهران: مجد، چ ۱، ۱۳۸۹).
۴. حیاتی، علی‌عباس، *مسئولیت مدنی*، (تهران: میزان، چ ۱، ۱۳۹۲).
۵. شمس، عبدالله، *آیین دادرسی مدنی، دوره پیشرفته*، ج ۱، (تهران: دراک، چ ۲، ۱۳۹۴).
۶. صالحی، اسمعیل، *مقایسه دعاوی تصرف در حقوق ایران و فرانسه*، (تهران: مجد، چ ۱، ۱۳۹۷).
۷. صفایی، سید حسین و رحیمی، حبیب‌الله، *مسئولیت مدنی*، (قم، سمت، چ ۳، ۱۳۹۳).
۸. صفایی، سید حسین و رحیمی، حبیب‌الله، *مسئولیت مدنی تطبیقی*، (تهران: شهردانش، چ ۱، ۱۳۹۷).
۹. ضرابی، میترا و اکبری، سلیمان، *بایسته‌های حقوق مدنی*، (تهران: طرح نوین اندیشه، چ ۱۲، ۱۴۰۱).
۱۰. قاسم‌زاده، سید مرتضی، *الزامها و مسئولیت مدنی بدون قرارداد*، (تهران: میزان، چ ۹، ۱۳۹۰).
۱۱. کاتوزیان، ناصر، *الزامهای خارج از قرارداد*، ج ۲، (تهران: انتشارات دانشگاه تهران: چ ۱، ۱۳۷۴).
۱۲. محسنی، حسن، *آیین دادرسی مدنی فرانسه*، ج ۲، (تهران: شرکت سهامی انتشار، چ ۱، ۱۳۹۴).
۱۳. محقق داماد، سید مصطفی، *قواعد فقه*، ج ۱، (تهران: مرکز نشر علوم اسلامی، چ ۱۲، ۱۳۶۴).

- مقاله‌ها

۱۴. ابهری، حمید و پرتوی، ایوب، «مفهوم و قلمرو غصب در فقه اسلامی و حقوق مدنی ایران»، *مقالات و بررسی‌ها، دفتر ۸۹*، (۱۴۰۰).
۱۵. امینی، منصور و عیدی، مونا، «بررسی تطبیقی خسارت از دست دادن حق استفاده از اموال در نظام های حقوقی ایالات متحده امریکا و ایران»، *مطالعات حقوق تطبیقی معاصر*، ش ۲۴ (۱۴۰۰).
۱۶. بایبی، ایرج و کشاورز، اسماعیل، «بررسی تطبیقی ساختار مسئولیت مدنی در حقوق کامن لا و اسلام»، *پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب*، ش ۱ (۱۳۹۷).
۱۷. میرشکاری، عباس، «بررسی استحقاق غاصب نسبت به افزایش قیمت مال مغضوب»، *قضاوت*، ش ۷۴ (۱۳۹۰).

ب) منابع عربی

- کتاب‌ها

۱۸. اصفهانی، ابوالحسن، *وسيله النجاه مع تعليق الام الخميني ره*، ج ۱ (قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی ره، چ ۱، ۱۳۸۰).
۱۹. حسینی عاملی، سید محمدجواد، *مفتاح الكرامه فی شرح القواعد العلامه*، ج ۱۸، (قم: مؤسسه نشر اسلامی، چ ۱، بی تا).
۲۰. حلّی، یحیی بن سعید، *الجامع للشرائع*، ج ۱ (قم: انتشارات مؤسسه سید الشهداء، چ ۱، ۱۴۰۵ق).
۲۱. طوسی، محمدبن حسن، *المبسوط فی فقه الإمامیه*، ج ۲، (بی جا، مرتضوی، بی تا).
۲۲. عاملی، زین الدین، *الروضه البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة*، (قم: دارالتفسیر، چ ۴، ۱۳۸۲).
۲۳. عاملی، محمدبن مکی، *اللمعة الدمشقیة*، (قم: دارالناصر، چ ۱، ۱۴۰۶ق).
۲۴. فاضل موحدی لنکرانی، محمد، *کتاب الغصب احیاء الموات المشترکات و اللقطه*، ج ۱، (قم: مرکز نشر فقه الأئمه الاطهار (ع)، چ ۱، ۱۳۸۷).

۲۵. مشکینی، علی‌اکبر، *مصطلحات الفقه*، (قم: نشر الهادی، چ ۵، ۱۳۸۶).
۲۶. موسوی خمینی، روح‌الله، *تحریر الوسیله*، (تهران: انتشارات مؤسسه العروج، چ ۱، ۱۳۹۷).
۲۷. نجفی جواهری، محمدحسن، *جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام*، (قم: مؤسسه نشر اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه، چ ۷، ۱۴۳۲ ق).

ج) منابع انگلیسی

– Books

28. Bangia, R.K. *Law of Torts*, (Delhi: Allahabad law Agency published, Twenty Second Edition, 2010).
29. Barker, David, *Law Made Simple*, (London: Made Simple Publication, Twelfth Edition, 2007).
30. Garner, Bryan A., *Black Law Dictionary*, (America: Thomson Reuters Business, Ninth Edition, 2009).
31. Harpwood, Vivienne, *Modern Tort Law*, (London: Cavendish Publishing Limited, Fifth Edition, 2003).
32. Law, Jonathan, *Oxford Dictionary of Law*, (Oxford: Oxford University Press, Eight Edition, 2015).
33. Peel, Edwin & Goudkamp, James, *Winfield & Jolowicz Tort*, (London: Sweet & Maxwell, Nineteenth Edition, 2014).

– Articles

34. Beever, Allan, “The Form of Liability in the Torts of Trespass”, *sage Journal*, Vol. 40, No. 4, 378- 399 (2011).
35. Depoorter, Ben, “Fair Trespass”, *Columbia Law Review*, Vol. 111, 1090- 1136, (2011).
36. Dorfman, Avihay, Jacob, Assef, “The Fault of Trespass”, *University of Toronto Law Journal*, Vol. 65, No. 1, 48-98 (2015).
37. Pue, W. Wesley, “Trespass and Rights”, *Paper Prepared for the Ipperwash Inquiry*, (2005).

38. Rankin, Wilton, "Torts-Trespass to Land- Unintentional and No Negligent Entry as a Defence", *North Carolina Law Review*, Vol. 36, No. 2, 251 (1958).
39. Scharoff, Laurent, "Constitutional Trespass", *Tennessee Law Review*, Vol. 81, No. 877, 877-928 (2014).
40. Snow Ned, "Accessing the Internet Through the Neighbor's Wireless Internet Connection: Physical Trespass in Virtual Reality", *Nebraska Law Review*, Vol. 84, Issue 4, 1226-1264, (2005).
41. Stein, Alex., Parchomovsky, Gideon, "Reconceptualizing Trespass", *North Western University Law Review Journal*, Vol. 103, No. 4, 1823-1862 (2009).

