

خسارت مشترک، جایگاه و بایسته های تقنینی آن در

نظام قضایی ایران

دکتر مسعود البرزی ورکی

استادیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده علوم انسانی، موسسه
آموزش عالی کار واحد قزوین، قزوین، ایران

محسن عطائی

دانشجوی کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی، دانشکده علوم
انسانی، موسسه آموزش عالی کار واحد قزوین، قزوین، ایران

چکیده:

گاه ایجاد خسارت عمدی، برای ممانعت از زیانهای سنگین تر ضرورت داشته که در این صورت تمامی ذینفعان از عدم بروز خسارت سنگین احتمالی، می بایست در ضرر وارد شده سهیم باشند. به این نوع خسارت، «خسارت همگانی» یا «خسارت مشترک» گویند. در این حالت برای انتساب مسئولیت جبران خسارت تنها اثبات خطر قریب الوقوع و ارتباط فعل ارتكابی با ممانعت از بروز آن زیان، کفایت دارد. به نظر می رسد جز در ماده ۱۸۵ قانون دریایی، که آن نیز در تأسیس جبران خسارت قرار ندارد، رویه حقوقی خاصی در این خصوص وجود ندارد لذا می توان با توجه به جایگاه فقه اسلامی در حقوق کشورمان، امکان تعمیم قوانین جزئی به کلی در خصوص شرایط جبران خسارت مشترک را فراهم نمود. در سکوت کنونی قانون، نیاز است که به موجب اصل ۱۶۷ قانون اساسی این نوع خسارت را در تمامی امورات مدنی به رسمیت شناخت. در این پژوهش به روش تحلیلی- توصیفی به بحث در خصوص وضعیتی پرداخته شده است که شخص مسئول جبران خسارت می شود در حالی که ارکان سه گانه مسئولیت مدنی (زیان، تقصیر و رابطه سببیت بین تقصیر و زیان) به طور همزمان تحقق نیافته است. هدف پژوهش شناسایی خسارت مشترک به عنوان یکی از مصادیق جبران خسارت غیر قراردادی و بایسته های تقنینی آن است، چراکه در وضعیت کنونی، با تمرکز بر ارکان مسئولیت مدنی، ممکن است حقوق فرد یا افراد خسارت دیده پایمال شود که به سبب منفعت از پیشگیری از خسارت، می بایست نسبت به جبران اقدام شود.

واژگان کلیدی: خسارت، جبران خسارت، خسارت مشترک، مسئولیت مدنی.

طبقه بندی JEL: فقه - حقوق - جزا و جرم شناسی - حقوق بین الملل - حقوق خصوصی.

۱- مقدمه

در خصوص مفهوم خسارت، تعاریف متعددی بیان شده است. اما به نظر جامع‌ترین تعریف خسارت عبارت است از «ورود لطمه و زیان به جان، مال و عرض اشخاص» حقوقدانان بر پایه مباحث فقهی و همچنین مفاد مصوب قانونی که در حال حاضر در منابع قانون موجود است وجود سه شرط ۱- بروز خسارت، ۲- فعل/ترک فعل زیان‌بار و ۳- رابطه سببیت بین فعل زیان‌بار با خسارت را برای انتساب مسئولیت مدنی جبران خسارت بر شمرده که در رویه حقوقی کنونی، این ارکان به‌عنوان شرایط احراز مسئولیت مدنی جبران خسارت شناخته شده و مصادیق جبران خسارت خارج از این ارکان برای حقوق‌دانان بیگانه است.

جبران خسارت همواره به تحقق ارکان سه‌گانه مسئولیت مدنی محدود نبوده و تحت شرایط خاص خارج از این ارکان، افراد ملزم به جبران خسارت هستند. تمرکز حقوقدانان به مبحث مسئولیت مدنی جبران خسارت بوده و نیاز است که تأسیسی جدید در خصوص شرایط احراز جبران خسارت ایجاد شود. ارکان سه‌گانه در ماده نخست قانون مسئولیت مدنی رسمیت یافته و پیش و پس از تصویب این قانون، نظریات حقوقی متعددی در این خصوص مطرح بوده و می‌باشد. اما باین‌حال، استثنائاتی در ارکان سه‌گانه وجود داشته که نیاز به بررسی حقوقی دارد که در نهایت نیاز به تأسیسی به نام شرایط جبران خسارت در غیاب ارکان ثلاثه می‌باشد. ذیلاً به ذکر یکی مصادیق جبران خسارت پرداخته شده که ارکان سه‌گانه مسئولیت مدنی در خصوص آن شکل نگرفته است.

خسارت مشترک (همگانی) در ماده ۱۸۵ «ق.د.»^۱ ذکر شده که به‌موجب آن در صورتی که حفظ سلامت کشتی مستلزم تقدیه^۲ کالای درون کشتی باشد، می‌بایست آن کالا را به دریا انداخت و یا در صورت لزوم به‌عنوان سوخت استفاده کرد. در این صورت خسارت وارده محاسبه شده و به‌تناسب سهم در کل بار کشتی، مابین ذینفعان تقسیم می‌شود. حقوق‌دانان در تفسیر نظر خود چنین بیان داشته که بروز خسارت به کالای یک یا چند شخص، منافی برای تمامی تجاری داشته که بار خود را به کشتی سپرده‌اند. بنابراین این خسارت تنها به صاحب کالا متعلق نبوده و می‌بایست توسط تمامی افرادی که از بروز این خسارت نفع برده‌اند، جبران شود. در این حالت تجاری که بار آن‌ها سالم مانده، در جبران خسارت وارده

مسئولیت خواهند داشت. این در حالی بوده که هیچ فعل یا ترک فعل زیانباری از طرف صاحبان کالای سالم مانده ارتکاب نیافته و بنابراین رکن دوم مسئولیت مدنی مخدوش است. اما مسئولیت جبران خسارت برای این افراد محرز بوده و به‌موجب ماده قانونی مذکور، نظام قضائی از این وضعیت جبران خسارت پشتیبانی می‌کند.

معروف‌ترین منابع حقوق مدنی شامل قانون مدنی و قانون مسئولیت مدنی در خصوص جبران خسارت به‌گونه‌ای صحبت کرده که تنها در صورت تجمیع ارکان ثلاثه و احراز مسئولیت مدنی، الزام به پرداخت خسارت محرز است. تحقیقات حقوقدانان نیز بر همین ارکان متمرکز است. اما در این پژوهش محقق خارج از بحث مسئولیت مدنی، قصد بررسی یکی از مصادیق جبران خسارت که همان مبحث خسارت مشترک (همگانی) است را دارد. لذا نیاز است که ضمن بررسی منابع آن، منطق حقوقی منطق حقوقی این نوع خسارت را یافت و ضمن مقارنه با منابع حقوق مدنی، تأسیس جدیدی در خصوص جبران خسارت مشترک (همگانی) انجام داد.

۱. خسارت مشترک

در مواردی که در یک مجموعه با ذینفعان متعدد، خسارتی سنگین در وقوع شرف بوده و با ایجاد خسارتی کمتر بتوان مانع از بروز خسارت سنگین شد، جبران این خسارت کمتر برعهده همه ذینفعان بوده که به آن خسارت مشترک گویند. در کشور ما این نوع خسارت تنها در قانون دریایی ذکر شده و در دیگر امور مشابه به‌صراحت ذکر نشده است. این در حالی است که در کشورهای غربی به‌خصوص نظام حقوقی فرانسه، اصل خسارت مشترک به رسمیت شناخته شده است. در وضعیت کنونی، چنین به نظر می‌رسد که اصول فقهی بر مبنای قاعده لاضرر و دفع افسد، این قاعده را پذیرفته و تمامی ذینفعان حسب میزان منافع خود در جبران خسارت سهیم هستند. در سکوت کنونی قانون، نیاز است که به‌موجب اصل ۱۶۷ قانون اساسی این نوع خسارت را در تمامی امورات مدنی به رسمیت شناخت.

۱-۱. مفهوم

گاه ایجاد خسارت عمدی، برای ممانعت از زیان‌های سنگین‌تر ضرورت داشته که در این صورت تمامی ذینفعان از عدم بروز خسارت سنگین احتمالی، می‌بایست در ضرر وارد شده سهیم باشند. در این حالت ارکان سه‌گانه مسئولیت مدنی صادق نبوده و تنها اثبات خطر قریب‌الوقوع و ارتباط فعل ارتكابی با ممانعت از بروز آن

۱ ماده ۱۸۵ قانون دریایی: خسارت مشترک دریایی
 ۲ خسارت مشترک دریایی عبارت است از مخارج فوق‌العاده و خسارتی که به طور ارادی برای حفظ و سلامت کشتی و مسافر و بار آن به وجود آمده است.
 ۲ فدا کردن

گروه یا جمعیت اعم از محصور یا نامحصور «جمعی یا گروهی» نامیده می‌شود. در این نوع زیان هیچ‌یک از اعضاء به‌طور خاص و مستقیم زیان نمی‌بینند، لکن همه آنان به‌تبع صدمه وارد بر گروه و جمعیت به نحو یکسان دچار زیان می‌گردند. زیان جمعی در کامن‌لا تحت عنوان دعوی گروهی از دیرباز به نحو گسترده قابل مطالبه شناخته‌شده و آراء زیادی در مورد جبران خسارات مالی و معنوی وارد بر گروه‌های دارای شخصیت حقوقی و نماینده قانونی و یا فاقد شخصیت و نماینده قانونی صادر گردیده است. در حقوق فرانسه صرفاً خسارات وارد بر گروه‌های دارای شخصیت حقوقی و نماینده، قابل جبران شناخته‌شده است (آبدالا^۳، ۲۰۰۸: ۷۴). در حقوق ایران قانون عام ولی ناظر به این قبیل خسارات در دست نیست و طرح این‌گونه دعاوی معمول نیست و رویه قضایی هم وجود ندارد. تنها در قانون دریایی به‌طور خاص و موردی، حق طرح دعوی مطالبه خسارت جمعی پذیرفته‌شده است. دکتربین حقوقی نیز جبران زیان جمعی وارد بر جمع‌های واجد شخصیت حقوقی و نماینده را قابل مطالبه دانسته است. لکن به نظر می‌رسد خسارت جمعی و فردی در آثار هیچ تفاوتی با یکدیگر ندارند و طبق اصول کلی جبران خسارت و ماده یکم قانون مسئولیت مدنی هر دو بایستی جبران کردند (برلین^۴، ۲۰۰۴: ۷۴).

در این صورت اگر جمعیت دارای نماینده باشد و نماینده به‌موجب قانون یا قرارداد حق طرح دعوا و مطالبه ضرر و زیان را از جانب جمعیت داشته باشد، فقط نماینده به نمایندگی از جمعیت حق دادخواهی دارد؛ در غیر این صورت هر یک از افراد جمعیت حق مطالبه خسارت را مستقلاً خواهد داشت و در برخی موارد ممکن است با مطالبه یک نفر از افراد جمعیت، از دیگران نیز رفع ضرر گردد. در این صورت هدف سایر افراد از طرح دعوا تأمین می‌شود (براندون^۵، ۲۰۰۲: ۱۷).

چهار روش جبران کامل، سببی، نمادین و کیفری در مورد خسارت جمعی نیز مانند خسارات فردی وجود دارد که دادگاه برحسب مورد و باتوجه به نوع خسارت شرایط عامل خسارت و زیان‌دیده بر می‌گزیند. باتوجه به تشکیل جمعیت‌ها، اصناف، اتحادیه‌ها و ... که افرادی با منافع و ویژگی‌های مشترک را در عضویت خویش دارند، بحث حمایت از حقوق جمعی ضرورت ویژه‌ای پیدا کرده است. از این‌رو کشورهای مورد مطالعه با وضع قانون درصد

زیان، کفایت دارد. به این نوع خسارت، «خسارت همگانی» یا «خسارت مشترک» گویند. اما این مهم جز در قوانین دریایی کشور، در هیچ‌یک از منابع حقوقی تصریح نشده و قانون‌گذار این مورد را تنها در مورد خطر قریب‌الوقوع برای کشتی به رسمیت شناخته است. در حقوق ایران نیز مطالبه خسارت براساس خطر و عدم خطر می‌باشد. به‌موجب ماده ۱۸۵ قانون دریایی و تفسیر واژگان بکار رفته می‌توان به حفظ و سلامت کشتی اشاره کرد که مفهوم خطر برای مطالبه خسارت مشترک، قرار دارد. در این ماده قانونی، حفظ سلامت بار تأکید شده و بر این مبنا، می‌توان اصول خسارت مشترک را تعیین کرد. لذا به فرض وجود خطر، مطالبه خسارت محقق می‌شود. تهدید تمام سفر یکی از شرط‌های شمول برای خسارت مشترک بوده و قریب‌الوقوع بودن خطر نیز در این قانون اشاره‌شده است (امیری فرد، ۱۳۹۶: ۶۰). البته این شروط به‌طور کامل ذکر نشده و تنها با تفسیری که حقوق‌دانان از مفاد ماده ۱۸۵ دارند، می‌توان به مدل مفهومی برای آن دست‌یافت. همچنین ماده ۱۵۹ همان قانون نیز اشاره به این وضعیت داشته که اگر فرمانده کشتی، در حالت ضرورت، بخشی از بار را تقدیه نماید و علت آن نیز وجود خطر بوده و تقدیه جهت صیانت از سلامت کشتی و بار آن ضرورت دارد، آنگاه شمول خسارت مشترک را در بردارد. شرط غیرعادی بودن نیز در تفسیر حقوقی دو ماده مذکور در قانون دریایی ذکر شده است. لذا نمی‌توان به هر شرط خطر استناد کرد و موجب بروز خسارت شد. تنها مواردی که غیرعادی باشد، مقبول می‌باشد. در آئین دادرسی دریایی پیشنهادی (باتوجه به اینکه در حال حاضر دادگاه دریایی و آئین دادرسی آن وجود نداشته و خیرهایی از تأسیس آن به گوش می‌رسد) نیز این مهم ذکر شده و خسارت همگانی در مراحل نخستین دادرسی قابل پیگیری بوده و حتی می‌توان برای آن نیز ضمانت‌هایی تعیین کرد. به عقیده حقوقدانان، چنین وضعیتی تنها در مورد کشتی‌ها صادق بوده و غیر از آن نمی‌توان شرایط خاصی را مشخص کرد که بروز زیان جنبه منفعت همگانی داشته باشد. در دیگر منابع حقوق خصوصی نیز چنین موردی ذکر نشده و به نظر می‌رسد که حتی در صورت بروز چنین نوعی از خسارت در مسائل غیر از کشتی، نمی‌توان افراد دیگر که در بروز خسارت نقش نداشته‌اند را در پرداخت غرامت سهمیم دانست، مگر آنکه پس از محکومیت شخص خسارت‌زننده، دعوایی علیه طرفین ذینفع صورت پذیرد (طباطبائی نژاد و کاظمی، ۱۳۹۸: ۷۰۰).

در کشور ما تنها در بخش حقوق دریایی این نوع از خسارت به رسمیت شناخته‌شده است. خسارت تبعی وارد بر تمام اعضای یک

³ Abdala

⁴ Berlin

⁵ BRANDON

ج. جایی که بتوان از انجام دادن دو مفسده خلاصی جست.

د. جایی که مکلف نسبت به یک طرف مفسده مضطر و مجبور به انجام دادن آن شود. در این فرض همان طرف بر او متعین می‌شود، حتی اگر آن افسد باشد.

در زمان تهدید به خسارت بزرگ، فساد بزرگ در وقوع رخ دادن است. خسارت می‌بایست قطعی باشد. در واقع افراد در دفع خسارت توانایی ندارند. در این صورت اراده صاحبان مال، برای انتخاب محقق نیست و نمی‌توان بحث اراده را علتی بر رد قاعده دانست. در وقوع خسارت کسی مقصر نبوده و بنابراین انتخاب روشی برای کاهش و یا حذف خسارت نیز به اراده صاحب کالا بستگی ندارد. در تفسیری دیگر می‌توان چنین بیان داشت که تنها یک راه منطقی و عقلانی وجود داشته و بنابراین اراده‌ای در انتخاب راه وجود ندارد. آنکه مدیریت مجموعه را در دست دارد راهی را انتخاب می‌کند که کم‌هزینه‌ترین خسارت است. طبیعتاً این راه بهترین گزینه انتخابی بوده و اراده صاحب‌مال در این موقع محرز نیست و این امر موجب عدم مشروعیت نمی‌شود. با انتخاب راهی که موجب دفع خطر شود، هزینه این عمل می‌بایست توسط ذی‌نفعان پرداخت شود. چراکه آن‌ها از این راه منفعت برده‌اند.

بنابراین خسارت کوچکی که باهدف دفع خسارت بزرگ ایجاد شده، جنبه خسارت مشترک داشته و این مقدار باتوجه به ذی‌نفعی صاحبان مال لازم است. این قاعده عام بوده و خسارت مشترک دریایی بخشی از آن محسوب می‌گردد. بنابراین می‌توان این قاعده را در هر مورد مشابه منتسب نمود. لذا می‌توان بیان داشت که به‌موجب قاعده دفع افسد به فاسد، خسارت کوچک ایجاد شده برای دفع خسارت بزرگ، می‌بایست به نسبت منافع مالی ذینفعان پرداخت شود.

۲-۲-۱. قاعده لاضرر

این قاعده اولاً؛ مستند به دلیل عقل است؛ زیرا عقل ضرر رساندن را قبیح دانسته و آن را محکوم می‌کند و طبق قاعده ملازمه^۴ این قاعده مسلم می‌گردد (فخر المحققین، ۷۶۰ ه.ق: ۴۸).

ثانیاً؛ در قرآن آمده که «نباید مادر به‌واسطه قطع شیر به کودک خویش ضرر برساند»^۵ و یا اینکه «وقتی زنان خود را طلاق دادند،

حمایت بیشتر از حقوق جمعیت‌ها درآمده‌اند تا در صورت ورود ضرر، واردکننده زیان مسئول جبران خسارت شناخته شود. رویکرد قانون‌گذار ایران در قانون مورد اشاره مؤید این است که هرچند به‌صورت خاص و موردی به مقوله زیان جمعی توجه شده و گرایش به سمت تصویب قانون عام در مورد جبران این نوع خسارت قابل پیش‌بینی است. در این صورت با افزودن عبارتی بدین مضمون به ماده یکم «ق.م.م»، از تصویب قانون جداگانه‌ای بی‌نیاز است.

۲-۱. مبانی فقهی

همان‌طور که بیان شد، به‌موجب اصل ۱۶۷ اساسی منابع فقهی جزئی از منابع حقوقی بوده و شورای نگهبان نیز ناظر بر تصویب قوانین مجلس بوده که با تعالیم اسلامی متعارض نباشد. در این قسمت مبنای فقهی دعوی خسارت همگانی بررسی شده تا بتواند در خلأ قانونی تعیین‌کننده رویه قضائی مرتبط باشد.

۱-۲-۱. قاعده دفع افسد به فاسد

براساس آنچه عالمان اصول در بحث از مبادی احکام گفته‌اند و آنچه در رویکرد مقاصدی به فقه دیده می‌شود شریعت برای تحقق مصلحت‌ها و جلب منافع برای مردم و دفع مفاسد از آن‌ها آمده است (زحلی، ۱۴۲۷ ه.ق: ۲۳۰).

از این‌رو دفع مفسده تا جایی که امکان دارد بر همه واجب است، و هنگامی که نتوان همه مفاسد را دفع کرد، آن‌هایی که فسادشان بیشتر است باید دفع شوند. ابتدای احکام بر مصالح و مفاسد پیش فرضی است که از مبادی یا مقاصد احکام است و قاعده دفع افسد به فاسد بر این پیش‌فرض استوار است.

قاعده دفع افسد به فاسد از جمله قواعد پرکاربرد است که در تمام ابواب فقه جاری است. بنابراین، مفاد و معنای قاعده این است که هنگام تزامم دو چیز که حرام شده یا دارای مفسده است آنچه درجه آن کمتر است انتخاب شود و در صورتی که بتوان به طریق صحیح از هر دو چیزی که حرام شده، پرهیز کرد جایی برای کاربرد این قاعده وجود ندارد. بنابراین، نمونه‌های ذیل از شمول این قاعده خارج است: (سعیدپور، ۱۳۹۹: ۴۸).

الف. جایی که دو مفسده شدید و ضعیف بر دو نفر واقع شود.

ب. جایی که دو مفسده بر یک نفر واقع شود، اما فسادشان مساوی

باشد.

^۴ - كلما حکم به النقل حکم به الشرع
^۵ - لا تضار والده بولدها و لا مولود له بولده

تجارت وارد شده و در صورت موفقیت اقتصادی به همان میزان در سود حاصله شریک است. در زمان بروز زیان نیز به همان اندازه در زیان شریک است و این مهم در چارچوب قاعده لاضرر می‌باشد. قواعد فقهی مال مشاع نیز در این شیوه پرداخت خسارت صدق می‌کنند. در زمان بروز خسارت مشترک برای یک سازوکار عمومی، افرادی که در صورت سلامت آن مجموعه ذینفع بودند، حسب میزان ذینفعی می‌بایست هزینه دفع ضرر را بپردازند. این شیوه پرداخت حسب قاعده لاضرر کاملاً منطقی است.

۱-۲-۳. بنا عقلاء

تأسیس قاعده خسارت مشترک در فقه اسلامی جایگاهی نسبتاً ضعیف داشته، اما قواعد جبران خسارت می‌تواند مؤید مشروعیت این شیوه تلقی شود (صدری، ۱۳۸۸: ۹۲) در زمان شارع احتمالاً دفع خطر به صورت اضطراری بدون رضایت صاحبان مال مشاع صورت می‌گرفته که به حکم قاعده اضطراری، این امر منطقی و مشروع بوده است (سنهوری، ۱۴۱۷ ه.ق: ۸۸). برای مثال، زمانی که یک زن در معرض خطر مرگ باشد، استفاده از پزشک مرد برای نجات جان وی مستوجب گناه مربوط به اعمال محرم و نامحرم نمی‌گردد. این بدین معناست که انتخاب راه حل دفع خطرات مالی و جانی یک ضرورت است و اگر در مواردی با برخی اصول شرعی ناسازگاری داشته باشد، می‌توان آن را موجه دانست (صدری، ۱۳۸۸: ۶۳).

بر مبنای تفسیر عقلانی و منطقی می‌توان چنین بیان داشت که دفع خطر احتمالی کاملاً واجب است و بر کسی که توانایی دفع آن را دارد این امر واجب است. اگر برای این عمل گزینه‌های متعددی وجود داشته باشد و همچنین زمانی لازم برای انتخاب راه حل مناسب نیز موجود باشد، می‌توان با اجماع اراده طرفین در این خصوص تصمیم‌گیری کرد. مثلاً زمانی که یک ساختمان در خطر ریزش قرار داشته و زمان مناسب برای اقدام مقتضی وجود دارد، ذینفعان با همفکری یکدیگر راه حل مناسب و کم‌هزینه را انتخاب می‌کنند. طبیعتاً حسب قواعد اداره مال مشاع، پرداخت هزینه این راه حل بر حسب میزان سهم است. اما اگر زمان لازم برای دفع خطر وجود نداشته باشد، هر فرد که بتواند در اسرع وقت نسبت به دفع خطر با کمترین هزینه ممکن اقدام نماید، ملزم به این اقدام بوده و هزینه آن حسب ذینفعی مال مشاع تأمین می‌گردد. بنابراین تعمیم قاعده خسارت مشترک از خسارات دریایی به تمامی امورات مشابه امری واجب تلقی می‌شود.

۱-۲-۴. قواعد تسبیب و اتلاف

اگر واقعاً نمی‌خواهید با آنان زندگی کنید، صرفاً به منظور آزار دادن به آنان رجوع نکنید.^۸

قاعده «لاضرر» ادله مذکور استخراج و از مبانی مورد اتفاق اهل تسنن و امامیه است و در کتب روایی به نحو تواتر اجمالی دیده شده، و فقهاء آن را به عنوان «کبری قضایای فقهی» مطرح ساخته‌اند. احکامی همچون حکم حرمت ضرر رساندن، حرمت مقابله ضرر با ضرر دیگر، وجوب تدارک و جبران ضرر ناروا، و ... از این قاعده به دست آمده‌اند. این قاعده از متن روایات بسیاری که در این زمینه وجود دارد، گرفته شده است تا جایی که شماری از فقیهان ادعای تواتر کرده‌اند.

همچنین در شریعت اسلام هر حکم وضعی یا تکلیفی که موجب ضرر بر فرد یا نوع انسانی باشد، مطرود است. این قاعده مقرر می‌دارد که قراردادهای نباید موجب ورود زیان بر طرفین گردند و بر همین اساس و به جهت جلوگیری از ضرر یا جبران آن، حق فسخ (خيارات) در معاملات در نظر گرفته شده است. هر عقد لازمی را می‌توان مضمول «خيارات» دانست و به جز سه خيار، مجلس، حیوان و تأخیر ثمن که مختص عقد بیع است؛ تمامی خيارات (شرط، رؤیت و تخلف وصف، غبن، تدلیس، تبعض صفقه، تخلف شرط) در کلیه عقود جاری هستند (بجنوردی، ۱۴۱۹ ه.ق: ۳۲).

پیام قاعده لاضرر، لزوم انجام هر عمل با هدف دفع ضرر است. بنابراین در مواردی که خسارتی بزرگ در شرف وقوع بوده و راه مقابله با این خسارت، ایجاد خسارتی کمتر باشد؛ و همچنین زمان کافی برای تصمیم‌گیری وجود نداشته باشد؛ راه حل منطقی فرد باتجربه و مدیر ضرورت داشته و فقدان اراده صاحبان مال در انتخاب این روش، نمی‌تواند عامل عدم مشروعیت خسارت مشترک تلقی شود. انجام عمل دفع خطر بزرگ از ضروریات قاعده لاضرر است.

درواقع به حکم قاعده لاضرر، انجام عمل مذکور کاملاً واجب است، چراکه خسارت در شرف وقوع را به حداقل خواهد رساند. بنابراین اصل این عمل واجب تلقی شده و هزینه آن توسط ذینفعان پرداخت می‌شود. شیوه پرداخت خسارت مشترک با پرداخت دیون شرکت تشابه دارد. زمانی که دارایی یک شرکت برای تأدیه دیون کافی نباشد، سهامداران حسب مقدار سهم خود ملزم به پرداخت آن هستند. این قاعده حقوقی می‌تواند بر مبنای قاعده لاضرر باشد. چراکه هر سهامدار بر حسب میزان سرمایه به دنیای ریسک‌پذیر

^۸ ولا تمسک وهن ضرراً لتعدوا

قصد، مبادرت به عمل کند، در حال ضامن خواهد بود. همچنین در اثبات ضمان، چه در اتلاف و چه در تسبیب، احراز انتصاب و استناد خسارت به فعل متلف با مسبب لازم است. در صورت اجتماع سبب و مباشر یا اجتماع اسباب، باید توجه داشت که کدام یک از مباشر، سبب یا اسباب از نظر ثقل و موازنه در انتساب عمل به آن بر دیگری برتری دارد تا بتوان آن را ضامن شمرد، در صورت تساوی ضمان بر عهده جمع خواهد بود (فرزانه و حیاتی، ۱۴۰۰: ۱۱).

زمانی که یک مال در خطر تلف شدن است، می‌بایست هر اقدام مقتضی برای نگهداشت آن صورت پذیرد. زمانی که شرکا در خصوص اداره یک مال مشاع توافق نداشته باشند، مرجع قانونی نسبت به تقسیم قهری مال اقدام خواهد کرد. بنابراین اقدام قهری جهت حفظ مال ضرورت دارد. هزینه‌های نگهداری مال مشاع از اموال مال مشاع قابل پرداخت است. اما صاحبان اموال مشاع نیز حسب سهم در آن شراکت دارند. بنابراین اگر از مال مشاع خرج شود، در واقع به نسبت سهم هر سهامدار خرج شده است. بنابراین در انتخاب راه حل قهری برای ممانعت از اتلاف یک مال، هزینه این اقدام ضروری می‌بایست توسط اموال مشاع تأمین شود که حسب ذینفعی آن اهمیت دارد.

۱-۳. جایگاه حقوقی کنونی

همان‌طور که اشاره شد، جز در دعاوی خسارت دریایی، در هیچ منبع حقوقی در خصوص جبران خسارت مشترک صحبت نشده است. در واقع لزوم تفدیه با هدف دفع خطر به‌جز خسارت دریایی در موارد دیگر توصیه نشده است. از طرف دیگر پرداخت خسارت مشترک با اصول انتساب مسئولیت مدنی مغایرت دارد. حسب اصل ۱۶۷ قانون اساسی در صورت سکوت قانون، قضات می‌بایست به منابع فقهی رجوع نمایند. ضمن آنکه نمی‌توان به سبب سکوت قانون از رسیدگی به یک پرونده امتناع نمود. عرف و منطق در سکوت قانون جایگاهی ویژه دارند. در خصوص نحوه پرداخت خسارت همگانی می‌توان به قوانین تجارت و مدنی در خصوص اداره مال مشاع توجه کرد. مال مشاع گاه دارای شخصیت حقوقی بوده و گاه خیر. حتی در مواردی که مال مشاع شخصیت حقوقی ندارد، برای اداره آن صندوقی مشترک تعبیه شده که هر یک از صاحبان به نسبت سهم خود در تأمین مالی آن دخیل‌اند. در واقع شخص جدید (حتی به فرض عدم تحقق شخصیت حقوقی، شخص فرض شود) دارای مال مربوط به خود است (مال مشاع برای اداره آن). بنابراین هزینه‌های این شخص می‌بایست توسط مال خود پرداخت شود. در

قاعده تسبیب از جمله قواعد فقهی مؤثر در باب ضمان است. براساس این قاعده اگر شخصی با واسطه سبب ورود خسارت به دیگری شود، در صورت انتساب خسارت به او ضامن خواهد بود. مستندات این قاعده روایات و اجماع است که روایات مربوطه بیشترین نقش را در اثبات قاعده دارند. قاعده تسبیب رابطه تنگاتنگی با قاعده اتلاف دارد. براساس قاعده اتلاف اگر شخص به‌طور مستقیم و مباشرها موجب ورود خسارت به دیگری شود، ضامن جبران خسارت است.

همچنین در صورت اجتماع سبب و مباشر، مباشر ضامن است مگر در صورتی که سبب اقوی از مباشر باشد که در این صورت براساس قاعده تسبیب، سبب مسئول جبران خسارت خواهد بود. در اینکه آیا اتلاف و تسبیب دو قاعده‌اند یا دو قسم از یک قاعده، نظریات مختلفی ارائه شده است که در هر صورت چه ما این دو را یک قاعده یا دو قاعده مستقل در نظر بگیریم تمایزاتی بین آن دو وجود دارد. از جمله اینکه در ضمان اتلاف، تقصیر، شرط نیست ولی انتساب شرط است اما در تسبیب، علاوه بر انساب تقصیر نیز شرط است. لذا در دعاوی مطرح شده تحت عنوان تسبیب، زیان دیده باید علاوه بر اثبات زیان، وجود تقصیر را نیز اثبات نماید. همچنین در اتلاف همیشه فعل مثبت موجب ورود خسارت است و هیچ‌گاه ترک فعل از مصادیق اتلاف نمی‌تواند باشد، در حالی که در تسبیب علاوه بر اینکه در اثر فعل مثبت، زیان متوجه غیر می‌گردد با ترک فعل هم زیان متصور می‌باشد.

بر اساس قاعده تسبیب اگر کسی به‌طور غیرمستقیم و مع‌الواسطه موجب تلف مال دیگری گردد، ضامن است و مسئول جبران خسارت می‌باشد، اعم از اینکه موجب شدن عمدی باشد یا غیرعمدی و اعم از اینکه در اثر انجام فعلی باشد، مانند اینکه کسی دیگری را وادار به دزدی کند، و یا در اثر ترک وظیفه‌ای، مثل اینکه متصدی نگهداری از حیوان از مهار کردن حیوان خودداری ورزد و حیوان مزرعه را تباہ کند (طباطبائی لطفی و روشنی، ۱۳۹۵: ۷۳).

بحث تسبیب طبق رویه معمول بین فقهاء بلافاصله در ذیل عنوان اتلاف مطرح می‌شود، به گونه‌ای که برخی آن را از شوق قاعده اتلاف دانسته‌اند. در تسبیب عمل شخص مستقیم و مباشرتا مال دیگری را از بین نمی‌برد، برخلاف اتلاف که در آن شخص مباشرتا عامل اتلاف مال غیر می‌گردد.

در تسبیب و اتلاف، جهت اثبات ضمان قصد و علم به اضرار شرط نیست. لذا اگر مرتکب، چه با قصد و نیت اضرار به غیر و چه بدون

انجام داد. از دیدگاه فقهی، به موجب قواعد لاضرر، اتلاف، تسبیب، لزوم، دفع افسد و بنای عقلاء، این قاعده می‌تواند صحیح باشد. بنابراین این قاعده از دیدگاه فقه اسلامی فاقد ایراد شرعی است. از دیدگاه منطقی نیز این دیدگاه صحیح است و پرداخت هزینه برای دفع زیان سنگین ضرورتی عقلانی محسوب می‌شود.

در کامن‌لای انگلستان، با تشخیص دادگاه، پرداخت هزینه برای دفع خطر قریب‌الوقوع الزامی است (برونت⁹ و لنتینی¹⁰، ۲۰۰۶: ۱۵). در ایالات متحده آمریکا نیز این قاعده با تشخیص کارشناسان وزارت دادگستری محرز است (بورگتی¹¹، ۲۰۱۹: ۱۰۰). به موجب مواد ۱۱۸۲ الی ۱۲۱۱ حقوق فرانسه، اگر تفدیه یک مال برای دفع خطر قطعی و قریب‌الوقوع ضرورت داشته باشد، این اقدام می‌بایست صورت پذیرد و تمامی ذی‌نفعان در جبران این خسارت سهیم هستند (بوسانی¹² و ماتئی¹³، ۲۰۱۲: ۷۵). بنابراین می‌توان وجود این قاعده را در نظام‌های قضائی کشورهای غربی به‌خصوص نوع کامن-لایی آن پذیرفته‌شده دانست.

در نظام حقوقی کشور ما، این قاعده به‌صورت صریح ذکر نشده، اما رد پاهای آن را می‌توان در منابع حقوقی مختلف یافت. در نظام حقوقی کشور ما بحث ضرورت مطرح بوده و برخی افعال به‌ظاهر غیرقانونی بر برخی دیگر از افعال برتری دارد. این مهم در قواعد فقهی نیز مشهود است. مثلاً خوردن غذای حرام به‌مانند گوشت الاغ در شرایطی که راهی برای زنده ماندن وجود ندارد، منعی ندارد. ارزش جان انسان بالاتر از همه‌چیز دانسته شده و گناه خوردن گوشت حرام به نسبت اهمیت حفظ جان انسان ناچیز شمرده شده است. در اصل ۴۰ قانون اساسی نیز به ضرورت توجه شده و بیان داشته شده که «هیچ‌کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد.» بر این اساس زمانی که با استفاده از حقوق شخصی، زبانی به افراد رسد، به‌حکم مقام قضائی این حق نادیده گرفته می‌شود.

در قوانین کیفری نیز گاه به سبب ضرورت، برخی جرائم موجه دانسته شده است. بحث‌های اکراه، اضطرار، اجرای قانون اهم و ... نشان از آن داشته که در مواردی که ارتکاب یک جرم لازمه حفظ جان، مال یا ناموس مجرم باشد، ارتکاب آن توجیه‌پذیر است.

صورت عدم کفایت آن مال، صاحبان مال مشاع می‌بایست حسب سهم خود حساب مشترک را شارژ کنند. بنابراین حسب این تفسیر حقوقی که با تفاسیر فقهی پیشین سازگاری دارد، تأمین هزینه‌های خسارت مشترک حسب میزان نفع برعهده ذینفعان است. این قاعده برای هر حادثه‌ای که شرایط خسارت مشترک در آن صدق کرده صادق است و صرف صراحت قانونی در خصوص خسارت دریایی به معنای حصری بودن این قاعده نیست.

بنابراین حسب تفاسیر فقهی بیان‌شده می‌توان وضعیت خسارت مشترک را در تمامی اقسام خسارت صحیح دانست. این استدلال که خسارت مشترک در خصوص خسارات دریایی تصریح شده و قابل تعمیم به دیگر اقسام خسارات نیست صحیح نبوده و می‌توان بیان داشت که اصل سازوکار خسارت مشترک در تمامی مصادیق آن با تعالیم فقهی سازگار است که البته نیاز به صراحت قانون‌گذار در این مورد محسوس است. در وضعیت فعلی به‌موجب تفاسیر بیان‌شده می‌توان قاعده خسارت مشترک را برای تمامی اقسام دعوی که شرایط مذکور را دارند صادق است.

اما تفسیر مذکور به سبب فقدان جایگاه قوی در منابع حقوقی، ممکن است به‌صورت مطلق مورد استفاده قرار نگیرد. در واقع استناد قضات به تفاسیر مذکور قطعی نمی‌باشد. لذا نیاز است که حسب تفسیر مذکور، صراحت حقوقی لازم بیان شود.

تأسیس مسئولیت مدنی که به‌موجب قانون سال ۱۳۳۹ رسمیت یافت، با تعاریف بیان‌شده جامع نبوده و می‌بایست با تأسیسی جامع‌تر تمامی مصادیق جبران خسارت را پوشش داد. بنابراین مسئولیت مدنی بخشی از تأسیس مدنظر است. در این فصل در خصوص تأسیس کلی و جامع جبران خسارت صحبت شده و اجزای آن که به نظر محقق ضروری به نظر می‌رسد ذکر گردیده است. اما نیاز است که با تحقیقات دیگر، این مصادیق به نحوی تکمیل شده که مصداق دیگری خارج از تأسیس وجود نداشته باشد.

۲. بایسته‌های تقنینی خسارت مشترک

ذیل این بحث بایسته‌های تقنینی خسارت مشترک تشریح شده است.

۱-۲. خسارت به سبب تفدیه

چنانچه بیان شد، در صورتی که ایجاد یک خسارت با هدف ممانعت از خسارت‌های سنگین ضرورت داشته باشد، می‌توان این اقدام را

⁹ Brunet

¹⁰ Lentini

¹¹ Borghetti

¹² Bussani

¹³ Mattei

تفدیه با دو شرط مذکور، می‌تواند کلیه مصادیق این مهم را شامل شود.

۲-۲. در خسارت مشترک

خسارت مشترک می‌تواند در شمول قاعده تفدیه قرار گیرد. نکته قابل توجه اینکه دعاوی خسارت مشترک معمولاً پس از بروز خسارت ارائه شده و این در حالی است که در دعاوی پیشگیرانه، دعاوی پیش از ایجاد خسارت به دادگاه اعلام می‌گردد. بنابراین مشخصه خسارت مشترک، دعاوی آن پس از بروز خسارت است و در شمول خسارت تفدیه قرار دارد. قاعده خسارت مشترک ممکن است مصادیق فراوانی داشته باشد.

هرکجا اداره مال مشاع وجود داشته باشد، جهت حفاظت از کل مجموعه ممکن است بخشی از آن تفدیه شود که مطالبه این خسارت بعداً ممکن است. این قاعده به صورت عام و جامع تنها در قانون مدنی فرانسه ذکر شده است (کارتورین^{۱۴} و هسلینگ^{۱۵}، ۲۰۰۸: ۷۸). در بررسی احکام قضائی کامن‌لایی کشورهای همچون انگلستان، استرالیا و ایالات متحده آمریکا نیز این قاعده به صورت عام به چشم می‌خورد (جان استپلن^{۱۶}، ۱۹۹۴: ۷۴). احتمالاً قانون‌گذار کشور ما در سال ۱۳۴۳ این ماده قانونی را مستقیماً و با لحاظ آثار شکلی از قانون مدنی فرانسه اقتباس کرده، اما به شرایط ماهوی آن اشاره ننموده است که در صورت توجه به آن، آثار ماهوی تحت قواعدی در «ق.م.» قابل ذکر بود.

در حال حاضر با شنیده شدن نام «خسارت مشترک»، حقوقدانان تنها مسئله جبران خسارت دریایی را مدنظر دارند، اما این قاعده به موجب آنچه بیان شد، قابل تعمیم به مصادیق غیردریایی نیز می‌باشد.

به موجب قانون دریایی برای تحقق خسارت مشترک در وضعیت خسارت به اموال کشتی، شرایط خاصی لازم است: (سایت سنا).

۱. خسارت مشترک مخصوص حمل و نقل دریایی می‌باشد؛

۲. کالا و کشتی باید توأمان توسط خطر واحدی تهدید گردد؛

۳. خطر باید واقعی باشد و زائیده توهم نباشد؛

در قانون مدنی نیز جنبه‌هایی از ضرورت بیان شده است. به موجب ماده ۱۰۰ همین قانون «اگر مجرای آب شخصی در خانه دیگری باشد و در مجری خرابی به هم رسد به نحوی که عبور آب موجب خسارت خانه شود مالک خانه حق ندارد صاحب مجری را به تعمیر مجری اجبار کند بلکه خود او باید دفع ضرر از خود نماید. چنانچه اگر خرابی مجری مانع عبور آب شود مالک خانه ملزم نیست که مجری را تعمیر کند بلکه صاحب حق باید خود رفع مانع کند. در این صورت برای تعمیر مجری می‌تواند داخل خانه یا زمین شود ولیکن بدون ضرورت حق ورود ندارد مگر به اذن صاحب‌ملک.»

به موجب ماده ۱۱۴ همین قانون «هیچ‌یک از شرکاء نمی‌تواند دیگری را اجبار بر بنا و تعمیر دیوار مشترک نماید مگر این که دفع ضرر به نحو دیگر ممکن نباشد.»

مواد دیگری در قانون مدنی به بحث ضرورت اشاره داشته که از آن گذر شده است. بحث خسارت مشترک مندرج در ماده ۱۸۵ «ق.د.» نیز نمونه بارزی از توجه قانون‌گذار به تفدیه است، لیکن تنها به مصداق محدودی اشاره کرده است.

از بررسی مفاد قاعده مذکور در عرف حقوقی کشورهای جهان می‌توان شرایط احراز خسارت تفدیه را به شرح ذیل بیان داشت:

۱- خطر جانی یا مالی، قطعی و قریب‌الوقوع باشد.

۲- ایجاد خسارت و زیان به صورت قطعی بتواند مانع از زیان شود.

اما در بررسی مفاد این قاعده در قوانین کشورمان، تنها یک شرط برای تفدیه قابل استنباط است و آن عبارت است از «ایجاد خسارت به واسطه عرف و عدم منع حقوقی، اثر مستقیم بر دفع خطر داشته باشد».

بنابراین عرف جایگاه خاصی در نظام حقوقی کشورمان داشته که گاه برای تعیین این عرف از کارشناس کمک گرفته می‌شود. چنانچه در ماده ۱۰۰ قانون مدنی ذکر شده، در مواردی که مجرای آب از ملک دیگری می‌گذرد، عرفاً رابطه سببی با تخریب ملک ندارد. اما خرابی دیوار مشترک رابطه سببی عرفی با ایجاد خسارت احتمالی دارد. از طرف دیگر قانون‌گذار با ذکر برخی مصادیق، توجه حقوقدانان را به مصادیق حصری مندرج در قانون هدایت کرده و امکان تعمیم این قاعده به دیگر مصادیق مقدور نیست. بنابراین نیاز است که دو شرط مذکور در برداشت از حقوق کشورهای غربی را در تأسیس موردنظر ذکر نمود. ذکر تأسیسی با عنوان خسارت به سبب

¹⁴ Cartwright

¹⁵ Hesselink

¹⁶ Jane Stapleton



اگر برای ممانعت از خسارتی سنگین، ایجاد زیان کمتر ضرورت داشته باشد، انجام این اقدام لازم بوده و خسارت مابین ذینفعان تقسیم می‌شود. اما اگر هنوز خسارت ایجاد نشده باشد، مالک مال در معرض خطر، ملزم به جبران آن خواهد بود.

شرایط فورس ماژور به طول کامل در قوانین کشور منعکس نشده و ممکن است در وضعیت خاص بدون احراز تقصیر که رکن دوم از ارکان ثلاثه است، پرداخت خسارت الزامی شود.

نتیجه نهایی این که مسئولیت مدنی تنها جزئی از تأسیس جبران خسارت است و نه مسئولیت کامل آن.

طبیعتاً پیشنهادات مبتنی بر تحقیق می‌بایست در جهت اصلاح سیاست‌های کشورمان باشد، لذا مبتنی بر نتایج تحقیق، به قانون‌گذار کشور پیشنهاد می‌شود که تأسیسی جدید در قانون مدنی با نام «مسئولیت جبران خسارت» قرار داده که خود به دو دسته «قراردادی» و «غیرقراردادی» تقسیم شده و در بخش غیرقراردادی، چهار تأسیس «تفدیه»، «عوامل غیرانسانی»، «مسئولیت نظارتی» و «مسئولیت مدنی» را قرار داده و با نسخ قانون مسئولیت مدنی سال ۱۳۳۹، مفاد آن را در بحث‌های قراردادی و غیر قراردادی ذکر نماید و در این تأسیس ضمانت اجرایی تعیین کرده و شرایط رفع مسئولیت پرداخت را نیز ذکر نماید.

به قوه قضائیه کشور پیشنهاد می‌شود با همکاری قوه مجریه، نسبت به تربیت کارشناسانی در حوزه تعیین شرایط فورس ماژور که قادر به تشخیص واقعی تقصیر در اجرای تعهدات باشد، اقدامات لازم را انجام دهد. همچنین پیشنهاد می‌شود که در وضعیت کنونی که برخی شرایط جبران خسارت به صورت جزئی، در قانون ذکر شده، حسب تفاسیر فقهی و استناد به اصل ۱۶۷ ق.ا.ا، نسبت به تعمیم آن به دیگر مصادیق اقدام نمایند.

به قوه محترم مجریه پیشنهاد می‌شود که نسبت به تشکیل کارگروهی مستقل برای تعیین مسئولیت مدنی دولت اقدام نماید، چراکه به سبب برخی اقدامات دولت که قابل مطالبه نیست، خسارتی به شهروندان وارد می‌شود.

۴. هزینه انجام شده باید هزینه غیرعادی باشد و هزینه‌های عادی و هزینه‌هایی که در حالت عادی برای کشتی الزامی است جزء خسارت مشترک محسوب نمی‌شود؛

۵. خسارات و هزینه‌ها باید ارادی و عمدی باشد؛

۶. خسارات و هزینه‌ها باید معقول و متعارف بوده و متناسب با خطر و منافع حفظ شده باشد؛

۷. خسارت وارده باید مستقیماً و از لحاظ منطقی ناشی و مربوط به خسارت مشترک باشد.

خسارت مشترک بین افرادی که منافع آن‌ها از خطر مصون مانده و کسانی که متحمل خسارات شده‌اند به نسبت تقسیم می‌شود. مالکان کشتی، صاحبان کالا، مستأجر کشتی و بیمه‌گران افرادی هستند که خسارت مشترک متحمل می‌شوند و باید نسبت سهم خود را بپردازند.

در باب خسارت مشترک و نحوه محاسبه آن در قانون دریایی ایران مقررهای پیش‌بینی نشده است و بنابراین به دعاوی راجع به خسارت مشترک براساس قواعد یورک آنتورپ^{۱۷} رسیدگی می‌شود.

نیاز است که قواعد مذکور به صورت کلی و جامع تحت شمول تأسیس خسارت تفدیه ذکر شود. همان‌طور که بیان شد، مشخصه اصلی خسارت مشترک، رسیدگی به آن پس از بروز خسارت است که می‌بایست این مهم در آئین دادرسی مدنی نیز مورد توجه قرار گیرد.

نتیجه گیری

در خصوص خسارت مشترک آرای وحدت رویه خاصی وجود نداشته و در سکوت قانون، استناد به منابع فقهی، عرف جامعه و اصل ۱۶۷ قانون اساسی تعیین‌کننده رویه حقوقی گاه متناقض می‌باشد که جهت صراحت در این حوزه نیاز به قانون‌گذاری محسوس است بر مبنای بحث‌های مطروحه، نتایج ذیل حاصل شده‌اند:

لزوم پرداخت خسارت همواره به ارکان ثلاثه مسئولیت مدنی محدود نیست.



- سعیدپور، قادر (۱۳۹۹) **جزوه درسی حقوق مدنی ۲**، دانشگاه آزاد اسلامی واحد همدان.
- **منابع عربی**
- **الف- کتب**
- بجنوردی، محمد حسین (۱۴۱۹ ه.ق) **قواعد فقهیه**، جلد سوم، چاپ اول، قم، نشر الهادی.
- زحیلی، محمد مصطفی (۱۴۲۷ ه.ق/۲۰۰۶ م) **قواعد فقهیه**، جلد اول، چاپ سوم، دمشق، دارالفکر.
- سنهوری، عبدالرزاق (۱۴۱۷ ه.ق) **مصادر الحق فقه و الاسلامی**، جلد اول، چاپ اول، قم، آل بیت.
- فخرالمحققین (۷۶۰ ه.ق) **ایضاح الفوائد فی شرح اشکالات القواعد**، جلد اول چاپ اول، قم، نشر اسماعیلیان.
- **منابع انگلیسی**
- Abdala, M. A. (2008). Key damage compensation issues in oil and gas international arbitration cases. *Am. U. Int'l L. Rev.*, 24, 539.
- Berlin, A. (2004). Managing political risk in the oil and gas industries. *Transnational Dispute Management (TDM)*, 1(1).
- Borghetti, J. S. (2019). Civil Liability for Artificial Intelligence: What Should its Basis Be?. *La Revue des Juristes de Sciences Po*, (17), 94-102.
- BRANDON, S. (2002). Dispute resolution in IT contracting. *COMPUTERS AND LAW*, (48), 15-19.
- Brunet, A., & Lentini, J. A. (2006). Arbitration of international oil, gas, and energy disputes in Latin America. *Nw. J. Int'l L. & Bus.*, 27, 591.
- Bussani, M., & Mattei, U. (Eds.). (2012). *The Cambridge companion to comparative law*. Cambridge University Press.
- Cartwright, J., & Hesselink, M. (Eds.). (2008). *Precontractual liability in European private law*. Cambridge University Press.
- Jane Stapleton. (1994). *Product liability*. Cambridge University Press

سپاسگزاری

از معاونت محترم پژوهشی به خاطر حمایت حمایت معنوی در اجرای پژوهش حاضر سپاسگزاری می‌شود. از آقای دکتر عبدالله عزیزاده به خاطر بازبینی متن مقاله و ارائه نظرهای ساختاری تشکر و قدردانی می‌شود. از داوران محترم به خاطر ارائه نظرهای ساختاری و علمی سپاسگزاری می‌شود. نگارندگان بر خود لازم می‌دانند از آقای دکتر محمد رسول آهنگران به خاطر مطالعه متن مقاله حاضر و ارائه نظرهای ارزشمند سپاسگزاری نمایند.

- ۷- منابع
- **منابع فارسی**
- **الف- کتب**
- صدری، سید محمد، (۱۳۸۸) **معاملات الکترونیک**، جلد اول، چاپ سوم، کاشان، نشر افخند.
- **ب- مقالات**
- طباطبائی لطفی، عصمت السادات؛ روشنی، محمود (۱۳۹۵) **قاعده تسبیب و رابطه آن با قاعده اتلاف**، مطالعات فقهی و فلسفی دوره هفتم، شماره ۲.
- فرزانه، سعید؛ حیاتی، علی عباس (۱۴۰۰) **ماهیت فقهی و حقوقی وجود شرط علم و عمد در جبران خسارت دادرسی**، مجله فقهی فلسفی قم دوره ۴۵، شماره ۱۲.
- طباطبائی نژاد، سید محمد؛ کاظمی، محمود (۱۳۹۸)، **تعامل حقوق عمومی و خصوصی در مورد مسئولیت مدنی**، مطالعات حقوق خصوصی، دوره ۴۹، شماره ۴.
- **ج- پایان نامه ها**
- امیری فرد، جواد (۱۳۹۶) **دعوی جبران خسارت در قوانین و مقررات راهنمایی و رانندگی**، کارشناسی ارشد، بهشهر، دانشگاه آزاد اسلامی واحد بهشهر.
- **د- جزوات دانشگاهی**

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

Scientific Journal of Modern
Jurisprudence and Law

Print ISSN: 2717- 1469
Online ISSN: 2717 - 1477

Profile in ISC, SID, Noormags,
Magiran, Ensani, GoogleScholar
www.jaml.ir
Third Year, Issue 12
Pages 105-116

Common damage, its position and legal requirements in Iran's judicial system

Dr. Masoud Albarzi Varki

Assistant Professor, Department of Private Law, Faculty of Humanities,
Higher Education Institute, Qazvin Branch, Qazvin, Iran

Mohsen Atai

Master's student in the field of private law, Faculty of Humanities,
Higher Education Institute of Qazvin branch, Qazvin, Iran

Abstract

Sometimes causing intentional damage is necessary to prevent heavier losses, in which case all the beneficiaries should share in the loss caused by the non-occurrence of possible heavy damage. This type of damage is called "common damage" or "joint damage". In this case, for assigning the responsibility for compensation, it is enough to prove the imminent danger and the connection between the committed act and the prevention of that loss.

It seems that there is no special legal procedure in this regard except in Article 185 of the Maritime Law, which is also not included in the establishment of compensation for damage, therefore, according to the position of Islamic jurisprudence in the laws of our country, it is possible to generalize partial laws to general laws regarding the conditions Provide joint compensation. In the current silence of the law, it is necessary to recognize this type of damage in all civil matters according to Article 167 of the Constitution and considering the position of jurisprudence in the laws of our country.

In this research, the analytical-descriptive method has been used to discuss a situation in which a person becomes responsible for compensation, while the three pillars of civil responsibility (damage, fault, and the causal relationship between fault and damage) have not been realized at the same time.

The aim of the research is to identify joint damage as one of the examples of non-contractual damage compensation and its legal requirements, because in the current situation, focusing on the elements of civil responsibility, the rights of the injured person or persons may be violated due to the benefit of Damage prevention should be compensated.

Keywords: Damage, compensation, joint damage, civil liability.

JEL Classification: Jurisprudence - Law - Criminal and Criminology - International Law - Private Law

* Corresponding author: atayi.m22@gmail.com