

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



دانشگاه اصفهان
دانشکده علوم اداری و اقتصاد
گروه حقوق

پایان نامه کارشناسی ارشد رشته حقوق

ضمان ناشی از داراشدن غیر عادلانه در حقوق ایران و فقه امامیه

استاد راهنما :

دکتر محمد مهدی الشریف

استاد مشاور:

دکتر علی رضایزدانیان

پژوهشگر:

یونس تقی پور

خرداد ۱۳۹۰

کلیه‌ی حقوق مادی مترتب بر نتایج مطالعات، ابتکارات و نوآوری‌های ناشی از تحقیق موضوع این پایان‌نامه متعلق به دانشگاه اصفهان است.



دانشگاه اصفهان

دانشکده علوم اداری و اقتصاد

گروه حقوق

پایان نامه ی کارشناسی ارشد رشته ی حقوق خصوصی آقای یونس تقی پور
تحت عنوان

ضمان ناشی از دارا شدن غیر عادلانه در حقوق ایران و فقه امامیه

در تاریخ ۱۳۹۰/۳/۱۸ توسط هیأت داوران زیر بررسی و با درجه خوب به تصویب نهایی رسید.

امضا
امضا
امضا
امضا

۱- استاد راهنمای پایان نامه دکتر محمد مهدی الشریف با مرتبه ی علمی استادیار

۲- استاد مشاور پایان نامه دکتر علیرضا یزدانپان با مرتبه ی علمی استادیار

۳- استاد داور داخل گروه دکتر سید محمد صادق طباطبایی با مرتبه ی علمی استادیار

۴- استاد داور خارج از گروه دکتر مجتبی نیک دوستی با مرتبه ی علمی استادیار

امضای مدیر گروه

باقدردانی و تشکر فراوان از استاد گرامی

جناب آقای دکتر محمد مهدی الشریف که مراد تدوین این پایان نامه یاری نمودند.

تقدیم به

همسرم که حمایت های بی دریغش بزرگترین انگیزه برای تلاش من است و به امید روزی که گوشه ای از
فداکاری های خالصانه اش را جبران کنم.

چکیده

یکی از قواعدی که امروزه در اکثر نظام های حقوقی دنیا به عنوان مبانی عدالت مورد پذیرش قرار گرفته قاعده ممنوعیت دارا شدن غیر عادلانه است. بر مبنای این قاعده عدالت و انصاف اقتضاء می کند که هیچکس به زیان دیگری دارا نشود، همچنین ماهیت این قاعده یک مبنای اخلاقی، اجتماعی، اقتصادی، و عقلایی است، که مهم ترین آنها مبنای اخلاقی قاعده می باشد.

از آنجا که برقراری عدالت اجتماعی یکی از ارکان دین مبین اسلام است، در حقوق اسلام نیز با قاعده «منع اکل مال به باطل» مستند به آیه شریفه ۲۹ از سوره نساء، و برخی روایات از امامان معصوم (ع) اصل مزبور مورد توجه واقع شده است.

در حقوق فرانسه، نص عامی در این باره دیده نمی شود، ولی رویه قضایی این کشور این قاعده را به عنوان یک اصل کلی حقوقی پذیرفته و در مواردی که سبب خاصی، اعم از قراردادی یا قانونی، برای دعوا وجود نداشته باشد آن را اعمال کرده است و در واقع دکترین فرانسه دارا شدن غیر عادلانه را در دسته «شبه قراردادها» جای داده است.

به نظر می رسد؛ در حقوق ایران دارا شدن غیر عادلانه به عنوان یک منبع مستقل تعهد شناخته نشده است، و حتی می توان گفت به عنوان یک اصل مستقل حقوقی نیز بشمار نمی آید، شاید این بدان جهت است که نهادهای دیگری، مانند قاعده ضمان ید، اداره فضولی مال غیر، ایفاء ناروا، استیفای از عمل یا مال غیر، و غیره، که می توان هر یک از آنها را به عنوان مصادیق و راهکارهایی برای جلوگیری از دارا شدن غیر عادلانه افراد بدانیم، تا حد بسیار زیادی قلمرو قاعده دارا شدن غیر عادلانه را پوشش داده و ضرورتی که در حقوق فرانسه برای تمهید چنین قاعده ای وجود داشته، در حقوق ایران احساس نشود؛ زیرا از اهمیت بسیار کمتری برخوردار باشد.

باید توجه داشت هر چند در نظام کنونی حقوق ایران دارا شدن غیر عادلانه به عنوان یک منبع مستقل تعهد پذیرفته نشده است، اما اسباب ضمان قهری نیز به تنهایی قادر نیستند همه مصادیق جدید و متنوع دارا شدن غیر عادلانه را در بر گیرند، از این رو می توان با توجه به سایر مبانی حقوق داخلی و به ویژه با استناد به قاعده «حرمت اکل مال به باطل» در فقه اسلامی، در پی تمهید مبنایی به منظور جلوگیری از کسب ثروتهای غیر عادلانه افراد باشیم و شرایط و آثار قاعده را بر این مبنا تبیین کنیم، و حوزه فقهت را نیز تحرکی نوین بخشیم.

کلید واژه ها: ضمان قهری، استفاده بلاجهت، اکل مال به باطل، ایفاء ناروا

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
	فصل اول : طرح تحقیق
۱-۱-۱.....	۱-۱- شرح و بیان مسئله پژوهشی
۳-۱-۲.....	۲-۱- کلید واژه ها
۳-۱-۳.....	۳-۱- پیشینه و تاریخچه موضوع تحقیق
۴-۱-۴.....	۴-۱- اهداف تحقیق
۵-۱-۵.....	۵-۱- اهمیت و ارزش تحقیق
۵-۱-۶.....	۶-۱- کاربرد نتایج تحقیق
۵-۱-۷.....	۷-۱- فرضیه ها (در صورت لزوم) یاسوالهای تحقیق
۶-۱-۸.....	۸-۱- نوع مطالعه و روش بررسی فرضیه ها ویاپاسخگویی به سوالات
۶-۱-۹.....	۹-۱- ابزارهای گردآوری داده ها
۶-۱-۱۰.....	۱۰-۱- ابزار تجزیه و تحلیل
	فصل دوم: مفهوم و تاریخچه قاعده داراشدن غیر عادلانه در برخی نظام های حقوقی و جایگاه آن
	در حقوق ایران و فقه امامیه
۸-۱-۲.....	۲-۱-تعریف و مفهوم حقوقی قاعده داراشدن غیر عادلانه
۱۰-۱-۲-۱.....	۲-۱-۱- تاریخچه و موقعیت کنونی قاعده در برخی نظام های حقوقی
۱۱-۱-۲-۱-۱.....	۲-۱-۱-۱- داراشدن غیر عادلانه در حقوق روم
۱۳-۱-۲-۱-۱.....	۲-۱-۱-۲- تاریخچه قاعده در حقوق فرانسه
۱۳-۱-۲-۱-۱.....	۲-۱-۱-۲- حقوق قدیم فرانسه
۱۴-۱-۲-۱-۱.....	۲-۱-۱-۲- حقوق جدید فرانسه
۱۷-۱-۲-۱-۱.....	۲-۱-۱-۳- داراشدن غیر عادلانه درحقوق انگلیس و آمریکا
۱۹-۱-۲-۱-۲.....	۲-۱-۲- جایگاه و موقعیت کنونی قاعده دربرخی از نظام های حقوق دیگر
۲۰-۱-۲-۱-۲.....	۲-۱-۲-۱- سوئیس
۲۱-۱-۲-۱-۲.....	۲-۱-۲-۲- آلمان
۲۱-۱-۲-۱-۲.....	۲-۱-۲-۳- یونان
۲۱-۱-۲-۱-۲.....	۲-۱-۲-۴- اتریش
۲۲-۱-۲-۱-۲.....	۲-۱-۲-۵- ایتالیا

عنوان	صفحه
۲-۱-۲-۶- بلژیک	۲۲
۲-۱-۲-۷- مصر	۲۲
۲-۱-۲-۸- عراق	۲۳
۲-۱-۲-۹- لبنان	۲۴
۲-۱-۲-۱۰- سوریه	۲۴
۲-۱-۲-۱۱- اردن	۲۴
۲-۲- جایگاه قاعده داراشدن غیر عادلانه در حقوق ایران	۲۵
۲-۲-۱- مصادیق کاربرد قاعده در قوانین	۲۵
۲-۲-۱-۱- قانون اساسی	۲۵
۲-۲-۱-۲- قانون مدنی	۲۷
۲-۲-۱-۲-۱- مواردی که در قانون مدنی به قاعده عمل شده	۲۷
۲-۲-۱-۲-۲- مواردی که در قانون مدنی به قاعده عمل نشده	۳۰
۲-۲-۱-۳- قانون تجارت	۳۱
۲-۲-۱-۴- قانون مجازات اسلامی	۳۴
۲-۲-۲- جایگاه قاعده در رویه قضایی	۳۶
۲-۲-۳- جایگاه قاعده در عقاید علمای حقوقی	۳۸
۲-۳- مفهوم و تاریخچه قاعده داراشدن غیر عادلانه در فقه امامیه	۴۱
۲-۳-۱- مفهوم و وجود یا عدم وجود قاعده در فقه	۴۱
۲-۳-۱- مخالفان وجود قاعده در فقه	۴۱
۲-۳-۲- طرفداران وجود قاعده در فقه	۴۲
۲-۳-۱-۳- ملاک داراشدن عادلانه و غیر عادلانه و عناوین آن در اسلام	۴۵
۲-۳-۲- بررسی قاعده فقهی حرمت اکل مال به باطل	۴۶
۲-۳-۱- مستندات قاعده حرمت اکل مال به باطل	۴۷
۲-۳-۱- آیات قرآن	۴۷
۲-۳-۱-۱- تحلیل واژه های به کار رفته در آیه (مفردات آیه و مفاهیم آنها)	۴۸
۲-۳-۱-۲- روایات مورد استناد	۵۸
۲-۳-۱-۳- حکم عقل و بنای عقلا در اثبات قاعده	۶۰

عنوان	صفحه
۲-۳-۱-۴- نتیجه حاصله	۶۲
۲-۲-۳-۲- موارد استناد فقها به قاعده اکل مال به باطل در فقه امامیه	۶۳
۲-۳-۲-۱- استناد به قاعده در حوزه مکاسب محرّمه و مصادیق آن	۶۴
۲-۳-۲-۲- استناد به قاعده در اثبات لزوم پاره ای از اعمال حقوقی	۶۸
۲-۳-۲-۳- استناد به قاعده در اثبات تحریم پاره ای از تصرفات در اموال دیگران	۷۰
۲-۳-۲-۴- استناد به قاعده در اثبات بطلان یا حق فسخ در پاره ای از اعمال حقوقی	۷۱
۲-۳-۲-۵- کاربرد موارد پراکنده قاعده در فقه امامیه	۷۴
فصل سوم : مبانی قاعده دارا شدن غیر عادلانه	
۳-۱- مبانی قاعده در حقوق فرانسه و تئوریهای مطرح شده پیرامون آن	۸۰
۳-۱-۱- نظریه اداره فضولی (ناقص) مال غیر	۸۰
۳-۱-۲- نظریه منفعت ایجاد شده یا ایجاد خطر	۸۱
۳-۱-۳- نظریه تقصیر و مسئولیت مدنی ناشی از آن	۸۲
۳-۱-۴- نظریه حفظ تعادل بین دو دارایی و انتقال ارزش افزوده	۸۳
۳-۱-۵- نظریه تکلیف اخلاقی و جبران وضع زبان دیده	۸۳
۳-۱-۶- نظریه قاعده دارا شدن غیر عادلانه به عنوان قاعده ای مستقل	۸۴
۳-۲- مبنای قاعده دارا شدن غیر عادلانه در حقوق ایران	۸۵
۳-۲-۱- نظرات مطرح شده توسط حقوقدانان ایران	۸۵
۳-۱-۲-۱- نظریه پیشنهادی	۸۷
۳-۲-۲- بررسی برخی از منابع موجود ضمان قهری در حقوق ایران	۸۸
۳-۲-۲-۱- استیفاء	۸۹
۳-۲-۲-۲- انواع استیفاء	۸۹
۳-۲-۲-۳- ایفای ناروا	۹۲
۳-۲-۲-۳-۱- مفهوم ایفای ناروا	۹۲
۳-۲-۲-۳-۲- منابع قانونی ایفای ناروا	۹۳
۳-۲-۲-۳-۳- مبنای حقوقی ایفای ناروا	۹۴
۳-۲-۳- اداره فضولی مال غیر و شرایط قانونی آن	۹۶
۳-۳- مبنای قاعده دارا شدن غیر عادلانه در فقه امامیه	۹۷

عنوان

صفحه

- ۳-۳-۱- بررسی اسباب ضمان قهری در فقه امامیه و شمول آنها بر مصادیق داراشدن غیر عادلانه..... ۹۷
- ۳-۳-۱-۱- قاعده ضمان ید یا علی الید..... ۹۸
- ۳-۳-۱-۲- قاعده اتلاف ۱۰۱
- ۳-۳-۱-۳- قاعده احترام ۱۰۳
- ۳-۳-۱-۴- قاعده لاضرر..... ۱۰۵
- ۳-۳-۲- قاعده حرمت اکل مال به باطل واستناد به آن در اثبات حکم ضمان ۱۰۷
- ۳-۳-۱-۲- اثبات حکم وضعی از مفاد قاعده ۱۰۷
- ۳-۳-۲- اثبات حکم ضمان از مفاد قاعده ۱۰۸
- فصل چهارم: شرایط و آثار قاعده داراشدن غیر عادلانه**
- ۴-۱- شرایط تحقق قاعده داراشدن غیر عادلانه ۱۱۲
- ۴-۱-۱- شرایط اثباتی یا ایجابی قاعده ۱۱۴
- ۴-۱-۱-۱- داراشدن (افزایش دارایی خوانده)..... ۱۱۴
- ۴-۱-۱-۱- انواع مختلف داراشدن ۱۱۴
- ۴-۱-۱-۲- دلالت واژه اکل مال در آیه شریفه برداراشدن ۱۱۸
- ۴-۱-۱-۲- کاهش دارایی خواهان ۱۱۹
- ۴-۱-۲-۱- مفهوم واژه بینکم در آیه شریفه ۱۲۰
- ۴-۱-۱-۳- رابطه میان داراشدن و کاهش دارایی ۱۲۱
- ۴-۱-۲- شرایط سلبی یا مانع ۱۲۲
- ۴-۱-۲-۱- فقدان سبب مشروع برای داراشدن ۱۲۲
- ۴-۱-۲-۱- مفهوم سبب..... ۱۲۳
- ۴-۱-۲-۲- مصادیق سبب..... ۱۲۴
- ۴-۱-۲-۳- دلالت واژه های بالباطل و تجارت عن تراض در آیه شریفه بر شرط ۱۲۶
- ۴-۱-۲-۲- نبودن منفعت شخصی ویاتقصیر خواهان ۱۲۷
- ۴-۱-۲-۲-۱- تطبیق شرط با مبنای فقهی قاعده ۱۲۸
- ۴-۱-۲-۲-۱- قاعده اقدام..... ۱۲۹
- ۴-۱-۲-۲-۱- قاعده احسان ۱۳۱
- ۴-۱-۲-۳- نبودن دعوی دیگر (فرعی یا اضافی بودن دعوا)..... ۱۳۲

عنوان	صفحه
۱-۲-۳-۴ دیدگاه دکترین حقوقی ایران در خصوص این شرط	۱۳۴
۱-۲-۳-۴ دیدگاه فقهی در خصوص این شرط	۱۳۵
۲-۴ آثار قاعده داراشدن غیر عادلانه	۱۳۶
۱-۲-۴ تکلیف به جبران خسارت ارزشی که به ناروا تحصیل شده	۱۳۶
۱-۱-۲-۴ ماهیت حقوقی دعوا	۱۳۶
۲-۱-۲-۴ میزان خسارت قابل جبران	۱۳۷
۳-۱-۲-۴ کیفیت ارزیابی خسارت قابل جبران	۱۳۸
۲-۴-۱-۴ زمان ارزیابی خسارت قابل جبران	۱۴۰
۲-۲-۴ جریان دادرسی	۴۱
۱-۲-۲-۴ طرفین دعوی داراشدن غیر عادلانه	۱۴۱
۲-۲-۲-۴ وظیفه بار اثبات دلیل در دعوا	۱۴۲
۲-۲-۳-۴ وظیفه بار اثبات ارکان قاعده فقهی اکل مال به باطل	۱۴۳
نتیجه گیری و پیشنهادات	۱۴۵
منابع و مأخذ	۱۵۱

فصل اول

طرح تحقیق

۱-۱- شرح و بیان مسئله

هیچ کس در درستی این گزاره اخلاقی که «هیچ کس نباید بصورت غیر عادلانه و نامشروع به زیان دیگری بردارایی خویش بیفزاید» تردیدی ندارد. اما انعکاس این گزاره اخلاقی در قالب قواعد حقوقی در نظامهای متفاوت یکسان نبوده است. در برخی از قوانین همچون قانون مدنی آلمان و قانون تعهدات سوئیس این قاعده بعنوان یک منبع مستقل در کنار سایر اسباب تعهدات قرار گرفته است (کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۱۳۴۲). قانون مدنی فرانسه تحت عنوان شبه عقد به مصادیقی از این قاعده اشاره نموده، اما در خصوص شناسایی قاعده داراشدن غیر عادلانه بعنوان یک منبع عام مسئولیت ساکت است. رویه قضایی این کشور پس از سالها تردید بالاخره قاعده دارا شدن غیر عادلانه را بعنوان یک منبع مستقل تعهد به رسمیت شناخت. وضعیت این قاعده در حقوق ایران از ابهام بیشتری برخوردار است. از یکسو قانون مدنی ما مانند قانون مدنی فرانسه از شناسایی این قاعده به صورت صریح خودداری کرده و تنها به ذکر چند ماده که می تواند مصادیقی از این قاعده تلقی شوند اکتفا کرده است. از سوی دیگر قانون مدنی در ترجمه مواد ۳۰۱ تا ۳۰۶ قانون مدنی از قانون مدنی فرانسه که محل اصلی طرح این قاعده است، به اصلاحات و تغییراتی دست زده که از آن می توان گرایش به ارجاع این مصادیق به منابع سنتی ضمان قهری را استفاده نمود که از آن جمله استفاده از تعبیر «ضمان عین و منفعت» در ماده ۳۰۳ قانون مدنی است که در

نمونه فرانسوی سابقه ندارد و از اختصاصات حقوق سنتی مامحسوب می شود. ماده ۳۱۹ قانون تجارت نیز که تنها ماده ای است که در آن صراحتاً اصطلاح «استفاده بلاجهت» به کار رفته برای حکم به پذیرش این قاعده در حقوق ایران کفایت نمی کند. زیرا همانگونه که برخی از مولفان یادآور شده اند مفهوم استفاده بلاجهت در این ماده با معنای اصطلاحی قاعده داراشدن بلاجهت تطبیق نمی کند (نوابی، ۱۳۸۸: ۸۰). نکته دیگری که پذیرش قاعده داراشدن غیر عادلانه در حقوق ایران را دشوارتر از حقوق فرانسه می سازد تداخل و همپوشانی آن با اسباب ضمان قهری است (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۴: ۱۶۳) و این امر اگر به معنای عدم پذیرش یا عدم امکان پذیرش قاعده دیگری در عرض اسباب ضمان قهری نباشد دست کم باعث می گردد همانگونه که بعضی از اساتید یادآور شده اند این قاعده اهمیتی را که اروپاییان برای آن گفته اند در حقوق ما نداشته باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۲: ۲۳۲). در باب اعتبار و جایگاه این قاعده در فقه نیز اتفاق نظر وجود ندارد. برخی از نویسندگان وجود قواعدی چون قاعده احترام و ممنوعیت اکل مال به باطل را به معنای امکان پذیرش قاعده دارا شدن غیر عادلانه در فقه دانسته اند (نوابی، ۱۳۸۸: ۲۶۲). در مقابل برخی از فقهاء تصریح نموده اند که این قاعده در فقه مبنای روشنی نداشته و با ارتکازات فقهاء سازگاری ندارد (شاهرودی، ۱۴۲۳: ۱۷۹). حقیقت این است که در اکثر تالیفات مربوط به این قاعده، بحث فقهی در حد اشاره به چند قاعده کلی فقهی محدود مانده در حالیکه فروع جالبی را در فقه می توان یافت که قابل انطباق با قاعده هستند و تحلیل فتوای فقها در آنها می تواند به تشخیص جایگاه قاعده استفاده بلاجهت از منظر فقهی کمک شایانی بنماید. به عنوان مثال مساله انجام عمل به تخیل وجود امر یا انجام عملی غیر از عمل مورد درخواست آمر از مواردی است که در هر دو اینها شخص به ضرر عامل دارا می شود. فرع جالب دیگری که برای کشف دیدگاه فقه می تواند مورد استفاده قرار گیرد موردی است که زمان قید انجام تعهد بوده و عمل در ظرف زمانی مقرر به پایان نرسیده ولی به هر حال بخشی از عمل محقق شده و نفعی به دارایی مستاجر افزوده شده است.

وضعیت مبهم این قاعده در حقوق ما پرسش های مهمی را در برابر حقوقدانان قرارداده است که سوالهای زیر بخشی از آنهاست. آیا اساساً با توجه به گستردگی قلمرو اسباب ضمان قهری نیازی به پذیرش قاعده داراشدن غیر عادلانه در حقوق ما وجود دارد یا نه؟ آیا می توان همچون فرانسویان با استناد به مصادیق مذکور در قانون مدنی به استخراج قاعده عام منع تحصیل نامشروع مال به ضرر دیگری نائل شد یا نه؟ بر فرض وجود این قاعده، میزان همپوشانی این قاعده با اسباب ضمان قهری تا چه حد است؟ و در مصادیقی که هم می تواند مشمول قاعده دارا شدن غیر عادلانه باشد و هم مشمول یکی از اسباب ضمان قهری مبنای مسئولیت کدام است؟

مثلاً در مواردی که شخصی در اثر ایفای ناروا بر مال غیر مستولی شده مبنای مسئولیت او قاعده داراشدن غیر عادلانه و دارا شدن به ضرر دیگری است یا ضمان ید؟ آیا انتخاب هریک از این مبانی چه تاثیری در میزان را باید به این معناگرفت که هر مورد خارج از قلمرو اسباب ضمان داخل در قلمرو براءت است و یا برعکس می توان با استناد به قواعدی همچون قاعده احترام و لاضرر و منع اکل مال به باطل برای مصادیقی از قاعده داراشدن بلاجهت که در قلمرو اسباب ضمان قهری نمی گنجد چاره اندیشی نمود؟

۱-۲- کلید واژه

ضمان قهری^۱: تعهدات مالی خارج از عقود که منشأ آنها یکی از اسباب مذکور در ماده ۳۰۷ قانون مدنی می باشد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷: ۲۴۱۲).

استفاده بلاجهت^۲: در صورتی است که شخص به زیان دیگری و بدون رضای او بر دارایی خویش بیفزاید، خواه مورد استفاده مال یا کار باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۱: ۲۴۰).

اکل مال به باطل^۳: مصرف کردن مال غیر بدون مجوز قانونی در فقه عنوان اکل مال به باطل را دارد. در عصر ما با استفاده از متون حقوقی فرانسه، واژه های «داراشدن بدون جهت» «داراشدن بدون سبب» «داراشدن غیر عادلانه» به کار می رود (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۷: ۲۶۷).

ایفاء ناروا^۴: یعنی شخصی بدین پندار که به دیگری مدیون است مالی به او بدهد که در اینصورت گیرنده مال نمی تواند به ناروا آنرا تصاحب کند و بایستی به مالک بازگرداند (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۲۳۲).

۱-۳- پیشینه و تاریخچه موضوع تحقیق

(مطالعات و تحقیقاتی که در رابطه با این موضوع صورت گرفته و نتایج حاصل از آن) تا آنجا که نگارنده جستجو نموده تاکنون در دانشگاههای داخلی پایان نامه ای با این عنوان دفاع نگردیده است.

1 - Non Contractual Obligations

2- Unjust Enrichment

3 - Unjust Enrichment

4 - Undue Payment

نوابی (۱۳۸۸) در کتاب خود عموماً به تقلید و ترجمه از مولفات فرانسوی پرداخته است و از مقایسه و تطبیق قاعده با مبانی فقهی در آن خبری نیست و جنبه فقهی آن بسیار ضعیف است و به صورت کلی به این موضوع اشاره نموده است که وجود قواعدی چون قاعده احترام و ممنوعیت اکل مال به باطل، به معنای امکان پذیرش قاعده دارا شدن غیر عادلانه در فقه است.

کاتوزیان (۱۳۷۹) در کتاب خود به طور مفصل به این موضوع پرداخته که تحت عنوان استیفای نامشروع از این قاعده اینگونه سخن به میان آورده است که: هیچ کس در درستی این گزاره اخلاقی که «هیچ کس نباید بصورت غیر عادلانه و نامشروع به زیان دیگری بردارایی خویش بیفزاید» تردیدی ندارد. اما انعکاس این گزاره اخلاقی در قالب قواعد حقوقی در نظامهای متفاوت یکسان نبوده است. در برخی از قوانین همچون قانون مدنی آلمان و قانون تعهدات سوئیس این قاعده بعنوان یک منبع مستقل در کنار سایر اسباب تعهدات قرار گرفته است. یزدانیان (۱۳۷۹) در کتاب خود در ضمن سایر مباحث مربوط به مسولیت مدنی به صورت پراکنده به این قاعده پرداخته است، اما به بررسی قاعده در فقه و تبیین رابطه قاعده دارا شدن غیر عادلانه با اسباب ضمان قهری مبحثی اختصاص نداده است.

همچنین امامی (۱۳۷۸) به صورت کلی آورده است: از نظر حفظ نظم اجتماعی و احترام به حقوق افراد، هیچکس نمی تواند بدون علت به زیان دیگری دارا شود. حقوقدان مشهور رومی پومپونیوس، قاعده مزبور را مبتنی بر انصاف قضائی و حق طبیعی می داند و ارزش یک دستور اخلاقی بیش به آن نمی دهد. قاعده مزبور اگرچه قاعده مستقلی در حقوق مدنی به شمار می رود ولی بر اساس نظریه علت تعهد، پایه خود را گذارده است که بدون هیچ علت قانونی کسی به زیان دیگری نمی تواند دارا شود.

۱-۴- اهداف تحقیق

اهداف تحقیق را می توان از جمله :

تبیین جایگاه قاعده دارا شدن غیر عادلانه در حقوق ایران.

تبیین مبانی و جایگاه قاعده دارا شدن غیر عادلانه در فقه و مقایسه آن با قاعده منع اکل مال به باطل. تبیین

رابطه قاعده دارا شدن غیر عادلانه با اسباب ضمان قهری و میزان همپوشانی آنها بایکدیگر.

۱-۵- اهمیت و ارزش تحقیق

از آنجا که نظام حقوقی هر کشوری به تناسب جایگاهی که در نظام اجتماعی ایفا می کند، ابزارهایی را در درون خود تدارک می بیند تا از بی عدالتی و کسب ثروتهای نامشروع جلوگیری نماید؛ در نظام حقوقی ایران نیز این اندیشه کلی روح بسیاری از قواعد و مقررات را تشکیل می دهد. اما باید به خاطر داشت که نظریه دارا شدن بدون سبب آنچنان که در حقوق اروپایی دیده می شود در حقوق ایران بعنوان یک منبع مستقل تعهد شناخته نشده است. بنابراین ضرورت دارد نسبت به مصادیق دارا شدن غیر عادلانه که در قلمرو اسباب ضمان قهری نمی گنجد، تعیین تکلیف شده و موضع نظام حقوقی ایران در خصوص چنین مواردی مشخص گردد. بدین ترتیب تنظیم روابط حقوقی افرادی که در چنین وضعیتی قرار می گیرند و نیز پیش بینی حقوق و تکالیف آنان بادشواری روبرو نخواهد بود.

۱-۶- کاربرد نتایج تحقیق

این رساله می تواند در حل مسائل و مصادیق قاعده دارا شدن غیر عادلانه بویژه مواردی که در قلمرو سایر اسباب ضمان نمی گنجد به قضات و محاکم یاری نماید. همچنین این تحقیق می تواند ظرفیت و توانایی حقوق داخلی و فقه اسلامی را در ارائه راهکارهای مناسب در جهت حل مصادیق کسب ثروتهای نامشروع، نشان دهد. این تحقیق می تواند مبانی، حدود، قلمرو، و شرایط قاعده دارا شدن غیر عادلانه و نسبت آن با سایر اسباب ضمان و نیز قاعده منع اکل مال به باطل را روشن سازد و احیانا در بازنگری در قوانین مربوطه از سوی قانونگذار مورد استفاده قرار گیرد.

۱-۷- فرضیه ها (در صورت لزوم) یا سوالهای تحقیق

فرضیه ها و سوالهای تحقیق عبارتند از:

آیا قاعده دارا شدن غیر عادلانه امروزه در نظام حقوقی ایران بعنوان یک منبع مستقل تعهد شناخته می شود؟
قاعده دارا شدن غیر عادلانه در نظام حقوقی ایران نمی تواند بعنوان یک منبع عام تعهد در کنار سایر اسباب ضمان قهری شناخته شود.

آیا با توجه به قواعد فقهی همچون قاعده احترام، لاضرر و منع اکل مال به باطل و فتاوی فقها در مصادیق داراشدن غیر عادلانه می توان قاعده داراشدن غیر عادلانه را به لحاظ فقهی توجیه نمود؟

با توجه به قواعد فقهی همچون قاعده احترام، لاضرر و منع اکل مال به باطل و فتاوی فقها در مصادیق داراشدن غیر عادلانه، می توان برای برخی از مصادیقی که در حقوق فرانسه بر اساس قاعده داراشدن غیر عادلانه توجیه می گردد راه کارهای حقوقی متناسب با حقوق ایران ارائه نمود.

قلمرو اسباب ضمان قهری تا چه حد با قلمرو قاعده دارا شدن غیر عادلانه هم پوشانی دارد؟ و در مصادیق مشترک به کدام مبنا می توان استناد نمود؟

قلمرو اسباب ضمان قهری تا حدود زیادی با قلمرو قاعده دارا شدن غیر عادلانه هم پوشانی دارد و در مصادیق مشترک، باید اسباب شناخته شده ضمان قهری را به عنوان مبنای مسولیت پذیرفت.

۱-۸- نوع مطالعه و روش بررسی فرضیه ها و یا پاسخگویی به سوالات (توصیفی، تجربی، تحلیل محتوا، اسنادی، تاریخی و...)

در این رساله به روش توصیفی و تحلیلی محتوا به روش کتابخانه ای سعی در تبیین و تشریح مساله می شود.

۱-۹- ابزار گردآوری داده ها (پرسشنامه، مصاحبه و...)

مراجعه به منابع مکتوب و مستندات کتابخانه ای و استفاده از منابع اینترنتی.

۱-۱۰- ابزار تجزیه و تحلیل

استدلال های منطقی و وصول به استنتاجات بر اساس تجزیه و تحلیل حقوقی. ابزار تجزیه و تحلیل حقوقی و چارچوب نظری آن به طور کلی در دانش اصول استنباط تبیین گردیده و این تحقیق چارچوب نظری ویژه ندارد و همان مبانی و قواعد حاکم بر روش استنباط حقوقی تعیین شده در دانش مزبور ابزار تجزیه تحلیل و چارچوب نظری این تحقیق است.

فصل دوم

مفهوم و تاریخچه قاعده دارا شدن غیر عادلانه در برخی

نظام های حقوقی و جایگاه آن در حقوق ایران و فقه امامیه

در این فصل به این موضوع خواهیم پرداخت که قاعده دارا شدن غیر عادلانه در حقوق ایران و بعضی از نظام های حقوقی دنیا دارای چه تعریف و مفهومی است و پس از آن نیز سیر تاریخی قاعده و جایگاه کنونی آن در برخی از نظام های حقوقی دنیا حقوق ایران و فقه امامیه مورد تحلیل و بررسی قرار خواهد گرفت، زیرا درک کامل هر نهاد حقوقی بدون توجه به تاریخچه آن چندان امکان پذیر نیست. نهادهای حقوقی در دیدگاه مکتب تاریخی ناشی از نیاز جوامع بشری بوده اند، به همین جهت بررسی تاریخچه هر نهاد حقوقی موجب می شود تا آن نیاز خاص را که سبب پیدایش نهاد حقوقی مورد بحث شده است را دریابیم، در این میان مطالعه حقوق خارجی و علی الخصوص حقوق فرانسه اجتناب ناپذیر است، زیرا حقوق این کشور همیشه الهام بخش حقوقدانان ایران بوده و بسیاری از مقررات ما، مقتبس از حقوق فرانسه می باشد، به علاوه فرانسه یکی از کشورهای مهم نظام رومی - ژرمنی است که دکترین حقوقی این کشور، قاعده مورد بحث را به خوبی مورد تحلیل و بررسی قرار داده اند، لذا این مقایسه موجب شناخت هر چه بیشتر قاعده می شود و بدین ترتیب تصمیم گیری برای پذیرش یارد آن در نظام حقوقی ایران و فقه امامیه ساده تر خواهد شد، بنابر این روش تحقیق روش مقایسه ای خواهد بود، به همین جهت در این بخش در فصل اول پس از بیان تعریف و مفهوم قاعده به بررسی تاریخچه قاعده دارا شدن غیر عادلانه در حقوق خارجی خواهیم پرداخت تا دریابیم چه نیازی موجب پیدایش این قاعده شده است و آیا چنین نیازی در

حقوق ایران و فقه امامیه نیز احساس می شود و مانیز باید به قاعده اخلاقی منع داراشدن به زیان دیگری مجوز ورود به حقوق داخلی و فقه امامیه را بدهیم یا خیر، به همین جهت در مبحث های دوم و سوم نیز به ترتیب مفهوم و تاریخچه قاعده دارا شدن غیر عادلانه در حقوق ایران و فقه امامیه مورد تحلیل و بررسی قرار خواهد گرفت.

۲-۱- تعریف و مفهوم حقوقی قاعده داراشدن غیر عادلانه

قاعده مورد بحث در دکترین و رویه قضایی فرانسه "Enrichissement sans cause" نامیده می شود که در فارسی می توان آن را «دارا شدن بدون سبب» یا «استفاده بدون جهت» ترجمه کرد. فرهنگ حقوقی "jurispedia" اصطلاح فوق را در حقوق فرانسه چنین معنا کرده است:

برطبق این قاعده، کسی که به زیان دیگری و بدون وجود سبب (از قبل یک قرارداد یا یک تعهد قانونی) دارا شود، باید کمترین دو مبلغ را پرداخت نماید: مبلغی که به میزان آن شخص دارا شده، یا به میزانی که از دارایی طرف مقابل کاسته شده است (نوابی، ۱۳۸۸: ۲۳) در واقع این قاعده به شخص اجازه می دهد آنچه را بدون وجود هرگونه تعهدی پرداخت کرده و از این طریق از دارایی اش کاسته شده، از کسی که به زیان او دارا گر دیده، مطالبه کند (صفایی، ۱۳۷۵: ۳۷۲) منابع حقوقی کامن لو قاعده مورد بحث را "unjustifide Enrichment" یا "unjust Enrichment" نامیده اند... که به معنای «دارا شدن غیر عادلانه» است. فرهنگ "Law Black", اصطلاح فوق را چنین تعریف کرده است:

«یک اصل کلی که براساس آن نایستی اجازه داده شود یک فرد به بهای متضرر شدن دیگران ثروتمند گردد... داراشدن غیر عادلانه، در مواردی رخ می دهد که شخصی، پول یا سودی را که عدالت و انصاف حکم می کند که متعلق به دیگری است، به خود اختصاص می دهد. بدین ترتیب کسی که سودی را به دیگری واگذار کرده... حق دارد به موجب این اصل آن را مسترد نماید. (کامپل هنری، ۲۰۰۰: ۱۴۵). در دایره المعارف حقوقی آمریکا نیز در مورد قاعده داراشدن ناعادلانه به نقل قول از آرای محاکم این کشور آمده است:

دارا شدن غیر عادلانه: این یک اصل و دکترین است که براساس آن، نباید به هیچکس اجازه داده شود که به زیان دیگری و برخلاف انصاف برداری خود بیفزاید و نفعی را به دست آورد (شیرازی، ۱۳۶۵: ۱۱۳) در تعریف دیگری داراشدن ناعادلانه چنین تعریف شده است:

«دارا شدن ناعادلانه؛ یک اصل مبتنی بر انصاف است که به موجب آن هیچکس نباید اجازه داشته باشد به هزینه دیگری منتفع شود، بدون این که نسبت به ارزش معقول اموال، خدمات، یا دیگر منافعی که به طور ناعادلانه