

# مجله کانون

حقوقی (تحلیلی، پژوهشی، خبری)

سال ۴۴، دوره دوم، شماره ۱۸

\*\*\*\*\*

صاحب امتیاز:

کانون سردفتران و دفتریاران

مدیر مسئول: عباس سعیدی

با همکاری هیأت تحریریه

همکاران این شماره:

دکتر ایرج گلدوزیان، سعید بیاتی، محمدعلی اختری،

سید جلیل محمدی، وحیدرضا مهدوی،

سعید صفیان، علی حاجیانی، جهانگیر نامی،

علیرضا ایمانی پیرآغاج، عباس سعیدی،

نشانی دفتر مجله:

تهران، خیابان استاد مطهری،

مقابل خیابان سنایی، پلاک ۲۸۳

صندوق پستی: ۱۴۳۳۵/۱۱۵۱

تلفن و دورنگار: ۸۷۲۸۷۵۵

تلفن همراه: ۰۹۱۱۲۲۰۹۶۹۷

تیراژ: ۲۰۰۰ نسخه

چاپ: مهنا

بها: ۶۰۰ تومان

انتشار «مجله کانون» تلاشی برای دستیابی به اهداف زیر است:

○ بالا بردن سطح دانش و آگاهیهای سردفتران و دفتریاران

○ اجرای دستور ماده ۲۹ قانون دفاتر اسناد رسمی

○ ایجاد رویه واحد در طرز اعمال قوانین از طریق درج نظریه‌های حقوقی و قضایی

○ نقد علمی و تحقیقی در مسائل حقوقی و قضایی

○ بحث در قوانین خارجی و شرح و تطبیق آنها

○ درج عقاید علمای حقوق و رویه قضایی کشورها

○ نشر برخی از قوانین و مقررات رسمی و آرای دادگاهها

○ انتشار سخنرانیها و مصاحبه‌های علمی و حقوقی

○ رفع مشکلات و موانع شغلی و حرفه‌ای سردفتران و دفتریاران

□ مجله کانون از باز پس فرستادن مقالات ارسالی معذور است.

□ مجله در کوتاه کردن مطالب و ویرایش آنها آزاد است.

□ مقالات مجله صرفاً بیانگر آراء و نظریات نویسندگان است.

□ نقل مطالب مجله کانون با ذکر مأخذ آزاد است.

## مندرجات

صفحه	عنوان
۵	به مناسبت سال حضرت علی (ع) .....
۶	دل و جان گشته ببقرار علی (ع) .....
	دکتر محمد شیخ الرئیس
۹	سخن امروز.....
	عباس سعیدی
۱۱	برای تیمن.....
	از تفسیر خواجه عبدالله انصاری
۱۷	تعریف، ضرورت تنظیم و آثار ثبت سند رسمی.....
	از کتاب شرح قانون ثبت اسناد و املاک
۳۳	شهرسازی و حقوق.....
	دکتر ایرج گلدوزیان
۳۹	سیر مالکیت در ایران و چگونگی ثبت اسناد و املاک (۱۸) .....
	سید جلیل محمدی
۴۷	نقش سند رسمی در معامله سهم شرکت.....
	سعید صفیان

۵۵	..... بحثی پیرامون تشدید مجازات در تخلفات اداری
	<b>سعید بیاتی</b>
۶۳	..... نگاهی به جرایم ثبتی (۴)
	<b>علی حاجیانی</b>
۸۹	..... تاریخچه حقوق کار در ایران زمین
	<b>محمد علی اختری</b>
۱۰۳	..... آثار بیع و احکام آن (۳)
	<b>علیرضا ایمانی</b>
۱۲۱	..... مفاهیم و حرمت ربا (با نظری بر قانون عملیات بانکی بدون ربا)
	<b>جهانگیر نامی</b>
۱۳۳	..... مشکلات موجود نزد دفاتر اسناد رسمی
	<b>وحید رضا مهدوی</b>
۱۵۵	..... پرسش و پاسخ
۱۵۷	..... آیین نامه اصلاحی ماده ۶۱ قانون دفاتر اسناد رسمی و.....
۱۶۲	..... بخشنامه‌های بیمه خدمات درمانی
۱۶۸	..... رأی دادگاه بدوی انتظامی سردفتران و دفتریاران
۱۷۰	..... تذکر به همکاران



## به مناسبت سال حضرت علی (ع)

قریب چهارده قرن است که شمع فروزان مکتب رهایی بخش اسلام توسط برگزیده الهی، حضرت ختمی مرتبت، محمد مصطفی (ص) افروخته شده و روز به روز بر فروغ لایزال آن افزوده می‌شود. با غروب خورشید جمال نبوی تمامی عشق و ایمانی که در وجود پیروان واقعی آن حضرت متجلی شده بود به وصی و جانشین و امانتدار دین و ایمان و نسل او انتقال یافت. و او کسی نبود جز شریک بحق و همسر لایق دختر پیامبر (ص)، مولای متقیان، حضرت علی (ع) که ظالمین از شنیدن نامش هم به خود می‌لرزیدند و در ماندگان نیز از یادآوری کمالات نامتناهی اش آب دیده جاری می‌ساختند و می‌سازند و قرن‌هاست که جوانمردان عالم، روح و روان خود را مزین به عشق و تولای او ساخته‌اند.

از نظر پیروان آن حضرت، ایام، ساعات، لحظات و آنات زندگی متعلق به مقتدای آنان است ولی انتخاب سال جاری که مقارن با دو عید غدیر - یکی در ۶/۱/۷۹ و دیگری در ۲۴/۱۲/۷۹ - شده به عنوان سال حضرت علی (ع)، از ابتکارات بجای مذهبی - ملی است که توسط مقام معظم رهبری، حضرت آیت‌الله خامنه‌ای (مدظله العالی) و با هدف تذکر به ضرورت تمسک به سیره عملی حضرتش (ع) نامگذاری شده است.

مجله کانون نیز به پاس ارج نهادن به این حسن انتخاب و به سهم خود در جهت عمل و ترویج سیره آن حضرت بر آن است تا تمامی شماره‌هایی را که در سال جاری به چاپ خواهد رساند به تناسب حال مزین به آیات، روایات و یا اشعاری نماید که در مدح و منقبت آن حضرت است. و یا برخی از کلمات قصار آن حضرت را زینت بخش صفحات مجله نماید.

باشد که مقبول نظر دل سوختگان ولایت قرار گرفته و شیفتگان مقام عدل و تقوی را

ان شاء الله...

سودمند افتد.



---

قرآن کریم:  
إِنَّمَا وَلِيُّكُمُ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَالَّذِينَ آمَنُوا الَّذِينَ  
يُقِيمُونَ الصَّلَاةَ وَيُؤْتُونَ الزَّكَاةَ وَهُمْ رَاكِعُونَ\*

همانا ولی شما تنها خداوند و رسول خدا و مؤمنانی هستند که نماز را  
به پا داشته و در حال رکوع زکوة می دهند.

\*. قرآن کریم، سوره مائده، آیه ۵۵.

---

## دل و جان گشته بقرار علی (ع)

شعراز: دکتر محمد شیخ رئیس کرمانی<sup>۱</sup>

---

۱. رئیس هیأت مدیره کانون سردفتران و دفتریاران.













## سفن امروز...

۱- همان طور که تا به حال گفته شده، یکی از اهداف اساسی چاپ مجله حاضر، بررسی مشکلات و معضلات دفاتر اسناد رسمی و کوشش برای یافتن راه حل مناسب به منظور جوابگویی به آنها است.

هیأت مدیره کانون در مقام عمل به اختیارات قانونی خود و در سایه مساعدتهای شایسته معاونت محترم قوه قضاییه و ریاست معظم سازمان ثبت اسناد و املاک کشور، جناب آقای حاج محمدرضا علیزاده از اواخر سال گذشته حرکتی را آغاز کرده تا به حول و قوه الهی در حد توان و امکان برای نیازهای دفاتر جوابی مناسب و عملی و در عین حال همگام با اوضاع حاضر بیابد. تشویق دفاتر به تمکین از تصمیمات متخذه موجب خواهد شد تا هم آنان در عمل به وظایف خطیر حرفه‌ای خود با مشکلات کمتری مواجه شوند و هم مراجعین به دفاتر به این اعتقاد (شرعی - سنتی) که سردفتران حقیقتاً و علی‌الاصول «کاتب عادل» هستند باور یافته و هم سایر دستگاهها از جمله دستگاه قضایی با مراجعین کمتری روبرو شوند.

۲- بر اهل فن پوشیده نیست که یافتن مشکل و قبول وجود آن، اولین و اساسی‌ترین خشت بنای مرتفع اصلاح محسوب است و این نیاز است که محرک اصلی یا «بُن» این زیر ساخت مهم به شمار می‌آید.

هیأت مدیره کانون در جهت عمل به آنچه در صدر آمد و نیز حسن استفاده از همسو بودن و تلاش بی‌شائبه و حسن نیت کم نظیر مقامات محترم سازمان ثبت به خصوص ریاست معزز آن در حل مشکلات موجود دفاتر و مراجعین آنها و با بهره‌گیری از دانش

(دانشگاهی - حوزوی) تجربه، تخصص، تقدس و حسن نیت رئیس خود، جناب آقای دکتر محمد شیخ رئیس، اقدام به تشکیل دو کمیسیون، یکی تحت عنوان «کمیسیون وحدت رویه» و دیگری تحت عنوان «کمیسیون بررسی اسناد و مدارک مورد نیاز برای تنظیم اسناد متداول در دفاتر» نموده است.

کمیسیون اول با عضویت جناب آقای یادگاری مدیر کل محترم امور اسناد و تعدادی از سردفتران محترم با سابقه و مجرب و کمیسیون دوم با عضویت جنابان آقایان سید جلیل محمدی، دادستان محترم انتظامی سردفتران، میر محمدی، دبیر محترم شورای عالی ثبت و راثی معاونت محترم دفتر حقوقی سازمان ثبت و تعدادی از سردفتران محترم پیش کسوت و مطلع و مجرب هر هفته در کانون تشکیل می شود و امروز شاهد فعالیت پیگیر و جدی این دو کمیسیون هستیم.

مجله کانون که زبان گویای خانواده پُر مسؤولیت دفاتر اسناد رسمی محسوب می شود، بر خود فرض می داند از تمامی عزیزانی که شروع کننده و مبدع و مشوق این امور مهم و ضروری شده اند، خاصه ریاست محترم سازمان و ریاست محترم هیأت مدیره و فرد فرد اعضای محترم کمیسیونها که از هیچ گونه تلاش و همکاری دریغ نمی نمایند تشکر و قدردانی نماید. امید که کلیه همکاران محترم با عمل به تصمیمات و راهکارهای مصوب، توفیقات بیشتری در عمل به وظایف خطیر خود بیابند.

در اینجا به همین مقدار از این بحث بسنده کرده و امید داریم به یاری ایزد منان ادامه بحث را در شماره بعد پی گیری نموده و سایر اقدامات انجام شده و در دست انجام را به سمع و نظر همکاران محترم و معزز برسانیم.

و السلام علی من اتبع الهدی

عباس سعیدی

---

رسول خدا (ص):

علی خیر البریه \*

علی بهترین آفریدگان است.

---

\*. شواهد التنزیل ۴۷۱/۲ مناقب خوارزمی ص ۶۲.

---

برای تیمن

از تفسیر عارفانه خواجه عبدالله انصاری





- بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ - به نام خداوند بخشنده مهربان.
- ۱ - أَرَأَيْتَ الَّذِي يُكَذِّبُ بِالْإِيمَانِ. آن کسی که روز رستاخیز را دروغ می‌پندارد دیدی؟  
(ای محمد)<sup>۱</sup>
- ۲ - فَذَلِكِ الَّذِي يَدْعُ الْيَتِيمَ. او کسی است که پدر مرده را بانگ می‌زند و می‌راند! و او را می‌گذارد و در او نگاه نمی‌کند!
- ۳ - وَلَا يَحِضُّ عَلَىٰ طَعَامِ الْمِسْكِينِ. و به غذا دادن به بی‌نویان بر نمی‌انگیزاند و بر آن‌ها نمی‌دارد!
- ۴ - فَوَيْلٌ لِلْمُصَلِّينَ. پس وای و نفرین باد بر نماز گزارانی که:
- ۵ - الَّذِينَ هُمْ عَنْ صَلَاتِهِمْ سَاهُونَ. از نماز خویش باز مانده و آن را به غفلت گذاشته‌اند!
- ۶ - الَّذِينَ هُمْ يُرَاؤُونَ. آن کسانی که نماز را می‌نمایانند برای نگرستن مردم!
- ۷ - وَيَتَعَوَّنَ الْمَاعُونَ. و به کار کسی نیایند و زکات مال را ندهند. (و مردم را کارسازی نکنند)

### تفسیر ادبی و عرفانی

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ. در این چند کلمه، اسرارِ ازل و ابد تعبیه شده، لیکن در حجاب عزت متواری است تا گوش هر شنوایی بدو نرسد و هر نامحرمی راه بدان نبرد! زیرا نه هرچه به گوش ظاهر رسد گوش جان و دل آن را بپذیرد، ظاهر شنیدن دیگر! و باطن پذیرفتن دیگر!

---

۱. مفسران نوشته‌اند این آیه دربارهٔ ولید و عاص دو نفر منافق خبیث عرب نازل شده که نماز را برای نمایش ظاهری می‌خواندند و زکات مال را هم نمی‌دادند و منکر روز جزا بودند!

شبلی، روزی در خدمت جنید گفت: الله، جنید گفت: آنچه می‌گویی ورد زبان است یا ذکر جان؟ اگر ورد زبان است، زبان خود تابع آن است! وگرنه مجرد زبان است و این کاری آسان است! زیرا ابلیس هم همان می‌گوید که تو می‌گویی! و تو بروی چه برتری و فضیلت داری؟ این بارگاه عام است، هم دوست فرو آید و هم دشمن! هم آشنا هم بیگانه! مردمی باید که بر بساط شاهان در درون پرده جای یابد و گرنه به بارگاه عام هرکسی و هر کسی رسد! لیکن:

هر خسی از رنگ و گفتاری بدین ره کی رسد؟

درد باید پرده سوز و مرد باید گام زن!

۱- أَرَأَيْتَ الَّذِي يُكَذِّبُ بِالْدينِ. آیه. درد پرده سوز دردِ دین است و مرد گام زن، مرد دین دار! آن دو کافر بی دین (ولید بن مغیره - عاص بن وائل) نگر که دین به دروغ داشتند و اسلام پس پشت انداختند! و خداوند فرمود: (ای محمد)، آن مردم شقی را می‌بینی که دین اسلام را منکرند، و پیغمبری و معجزه‌های تو را انکار می‌کنند! (ای محمد)، به دین چه زیان رسد که آنان نپذیرند؟ و از آن در دین اسلام چه نقصان آید؟ دین اسلام دست‌آویزی استوار است آن را گسستن و شکستن نیست.

ای جوان مرد: بر زبان اهل حقیقت، دین آن است که در راه بندگی اطاعت کلی

پیش‌گیری، و روی از همه درگاهها بگردانی و پناه به او بری و دروگریزی!

یکی از علماء طریقت گفته: معنی دین اسلام آن است که آنچه دون حق است برای او بگذاری و حق او را برای هیچ چیز نگذاری، که دین همه آسانی است زیرا به آسانی به عاقبت رساند! و ملاک دین وَرَع است و نظام دین اسلام و نوای عالم ایمان همه در وَرَع است! و ورع پرهیز از حرامها و خویشتن‌داری از نابایستهها و ناشایستهها! و مشغول بودن به بایست و شایست است! هر دین که در آن وَرَع نیست در پیشگاه حق و قادر مطلق قابل قبول نیست. ورع به حقیقت ورع حواس است! بدین گونه که: آنچه تو را بایست که نه بینی دیده بر هم نهی! و آنچه داغ رضای حق ندارد، چشم را بر آن آگاه نگردانی! تا فردا از دیدار حق باز نمایی!

ورع عام و رع خاص: حبیب عجمی، کنیزکی داشت سی سال تمام روی او را ندیده بود. روزی او را گفت: ای روپوشیده، کنیزک ما را آواز ده، کنیزک گفت: نه من کنیزک توام؟ گفت ما را در این سی سال زهره آن نبوده که بدون رضای او به چیزی نگاه کنیم! و همچنین گوش ما تا صدایی ملایم دین نباشد نشنود! و اگر صدایی بیگانه به گوش رسد قصد دل کند، توحید که دربان دل است آن را راه ندهد! و گوش، آن را به آب استغفار بشوید.

همچنین زبان نگاه دارد تا هرچه را در راه حق نیابد از آن نگوید! و دست نگاه دارد تا جز به دامن حقیقت نزند و قدم نگاه دارد تا جز بر زمین فرمان نرود! و این هنوز و رَع عام است!

اما و رع خاص، و رع دل است که هرچه نه عالم حقیقت بود در آن فکر نکند، اگر خاطره‌ای بدو آمد که نه وارد حق است آن را به جاروب توبه و استغفار از درگاه دل برود و آن آرزوها که شهوت در دل افکند، به دست توکل و خوف از دل بزدايد و آنجا که فرمان حق نباشد به دل بدانجا سفر نکند، تا در مکان خویش میان دو انگشت حق مکان خویش گیرد!

لطیفه: هر دل که به هر جایی سفر کند، به پادشاهی ماند که از تخت عزت خویش و از میان سپاه خویش برود و در پر کنه دشمن سفر کند! این چنین دل و این چنین شاه هرگز به سلامت نبود!

بدان که: فرق میان و رَع ظاهر و و رَع باطن آن است که: متورع ظاهر، فردا که دیده باز کند حق را نبیند و متورع باطن امروز دیده فراز کرده حق را می بیند!

۴ - فَوَيْلٌ لِلْمُصَلِّينَ تا آخر آیه. سیاق این آیت بر سبیل تهدید و وعید است نسبت به کسی که نماز نگذارد و زکات ندهد، یا کسی که نماز با ریا و نفاق و غفلت کند و زکات بر ریا و کرامت دهد! این غافل خبر ندارد که نماز شعاع اسلام است و زکات پُل دین! هر که را بینی که ظاهرش از این دو زینت دور است بدان که باطنش از عقیده دین به دور است! زیرا نماز مقام مناجات و ترقی درجات و سبب نجات است و زکات پیرایه شریعت و نور

قیامت و قانون کرامت است، بنده مومن موحد چون خطاب شرع و امر حق در نماز و زکات به وی متوجه شود و آن را برگزارد و در حدود و اوقات و شرایط آن مراقبت و مواظبت نماید، ناچار ظاهر او پیراسته ادب دین گردد و باطن او آراسته صدق و اخلاص شود.

رسول خدا (ص):

علی خیر البشر فمن ابی فقد کفر\*

علی بهترین انسان است هر که این حقیقت را نپذیرد کافر باشد.

\*. کنز الاعمال ۱۱/۶۲۵.

## تعریف، ضرورت تنظیم و آثار ثبت سند رسمی

### برداشت شده از کتاب «شرح قانون ثبت اسناد و املاک

اشاره:

عموم کسانی که در نیمه دوم قرن اخیر از دانشکده‌های حقوق کشور ما به اخذ مدرکی نایل شده‌اند، با تألیف مرحوم دکتر حسن امامی تحت عنوان «حقوق مدنی» که در چندین جلد مکرر به چاپ رسیده آشنایند. به سخن دیگر، کمتر حقوقدانی است که در این سالیان دست کم برخی از مباحث «حقوق مدنی» ایشان را از نظر نگذرانده باشد. اما چیزی که بر غالب حقوقدانان پنهان است این که وی تألیف دیگری در زمینه ثبت تحت عنوان «شرح قانون ثبت اسناد و املاک» قلمی کرده است که اول بار به سال ۱۳۲۰ به چاپ رسیده است و نظر به قلت حجم ادبیات ثبتی، اطلاع و آشنایی بر آن تألیف خالی از فایده نیست. از این رو در این شماره سه مبحث فوق الذکر را از متن تألیف مذکور انتخاب کرده و برای اطلاع همکاران به چاپ می‌رسانیم.



### ثبت اسناد

قبل از آن که داخل در بحث ثبت اسناد در ایران شویم باید متذکر بود که ثبت نمودن معاملات و قراردادهای مبتکرانه افکار جدید نبوده بلکه در تاریخ حقوق قدیم نیز مشاهده می‌شود. چنان که در حقوق رم کنستانس کلور در قرن سوم میلادی قانونی وضع نمود که نتیجه آن اجبار ثبت هبه بوده است و هر هبه که ثبت نمی‌گردید صحیح شناخته نمی‌شد. در حقوق قدیم فرانسه هم ثبت معاملات سابقه دارد. چنان که در بلژیک و شمال فرانسه مشاهده می‌شده که انتقالات راجعه به اموال غیر منقول با تشریفات خاصی که ثبت آن در دفتر مخصوصی بوده به عمل می‌آمده است. سرچشمه این عادات از زمان فئودالیت است که اراضی مزروعی اربابان در تصرف رعایا می‌بود و چون رعایا ممکن بود آن اراضی را به دیگری انتقال دهند و از این عمل منافع اربابان در مخاطره می‌افتاد، لذا برای جلوگیری از تضییع حقوق آنها در اوائل آن معاملات به صورت واگذاری و رد واگذاری انجام می‌شده، ولی به تدریج برای سهولت این گونه معاملات مبدل به ثبت انتقال در دفتر منشی عدالتخانه اربابان گشت. و چنانچه این تشریفات منظور نمی‌شد، آن معامله نسبت به طرفین و علیه اشخاص ثالث مؤثر نبوده است.

### فصل اول - تعریف سند

سند، عبارت از نوشته است که برای اثبات امر واقع شده به کار می‌رود. سند بر دو نوع

است: ۱- سند رسمی، ۲- سند عادی

سند رسمی نوشته است که به وسیله یکی از مأمورین دولتی در حدود صلاحیت آنها بر طبق مقررات مربوطه تنظیم شود<sup>۱</sup> ماده ۱۲۸۷ قانون مدنی سند رسمی را تعریف کرده و می‌گوید: «اسنادی که در اداره ثبت اسناد و املاک یا دفاتر اسناد رسمی یا در نزد سایر مأمورین رسمی در حدود صلاحیت آنها و بر طبق مقررات قانونی تنظیم شده باشند رسمی است».

از تعریف سند رسمی که فوقاً به عمل آمد، معلوم می‌گردد قانون برای سند رسمی سه

شرط اساسی قایل شده است:

۱- تنظیم سند نزد مأمور رسمی.

۲- صلاحیت مأمور در تنظیم سند.

۳- رعایت نمودن مقررات مربوطه به تنظیم سند.

تفصیل هر یک از شرایط ذیل ذکر می‌شود:

۱- **تنظیم سند نزد مأمور رسمی:** برای آن که سند رسمی باشد باید نزد مأمور رسمی

در زمان مأموریت او تنظیم گردد. بنا بر این کسی که معافیت و یا انتظار خدمتش به او ابلاغ شده مأمور رسمی شناخته نمی‌شود و اسنادی که پس از آن تاریخ نزد او تنظیم گردد رسمی نمی‌باشد اگر چه کسی هم از مأموریت نداشتن او مطلع نباشد. نظر بعضی دادگاههای فرانسه به اینکه جهل عمومی به آن امر عیب سند را جبران می‌نماید مطابق اصول قضایی ما نبوده و بلا اثر است. ولی اطلاع مأمور به معافیت از خدمت یا انتظار خدمت خود قبل از ابلاغ آن موجب سلب صلاحیت او نبوده و مأمور رسمی شناخته

۱. اسناد رسمی را می‌توان چهار دسته نمود: ۱- اسناد قانونی مانند قانون و فرمانها، ۲- اسناد

اداری مانند دستورهای صادر از ادارات لشکری و کشوری، ۳- اسناد قضایی مانند احکام و قرارهای دادگاهها، صورت مجلسها و غیره، ۴- اسناد تنظیمی در دفاتر ثبت.



می‌شود و همچنین است کسی که معلوم گردد یکی از شرایط استخدام را در زمان انجام وظیفه نداشته، چنان که سنی را که قانونی معتبر دانسته مأمور دارا نبوده است. بنابراین عملیات او در حدود مأموریتش صحیح بوده اگر چه به علت مزبور هم از خدمت معاف شود.

**۲- صلاحیت مأمور در تنظیم سند:** برای آن که سند رسمی شناخته شود باید مأموری که سند نزد او تنظیم می‌گردد صلاحیت تنظیم آن را داشته باشد. صلاحیت بر دو قسم است: ذاتی و نسبی.

**صلاحیت ذاتی و آن صلاحیت مأمور است در امری که به او محول گردیده مثلاً** مأموری که فقط برای ثبت دفتر املاک معین شده آن مأمور برای انجام آن امر فقط صلاحیت دارد و برای انجام امور دیگر مثلاً ثبت در دفتر اسناد رسمی صلاحیت نخواهد داشت.

**صلاحیت نسبی و آن حدود اختیارات مأمور است نسبت به امری که به او محول گردیده چه از حیث محل باشد و چه از حیث وضعیت حقوقی اشخاص.**

**۳- رعایت نمودن مقررات مربوطه به تنظیم سند:** برای رسمی بودن سند کافی نیست که آن سند نزد مأمور رسمی در حدود صلاحیتی را که دارا است تنظیم گردد بلکه علاوه بر آن باید تشریفات لازمه بر طبق مقررات قانونی به عمل آمده باشد.

تشریفات که رعایت آن در تنظیم اسناد رسمی لازم است بر دو قسم می‌باشد:

**الف- تشریفات که عدم رعایت آن سند را از رسمیت می‌اندازد.**

**ب- تشریفات که عدم رعایت آن سند را از رسمیت نمی‌اندازد مانند تمبر نمودن اسناد چنان که ماده ۱۲۹۴ قانون مدنی تصریح نموده است.**

قانون برای هر نوعی از اسناد تشریفات مخصوصی را لازم دانسته و در قسمت مربوطه به آن تذکر داده است.

بنابر آن چه ذکر گردید سند وقتی رسمی شناخته می‌شود که شرایط مذکوره در فوق را دارا باشد و هرگاه سند به وسیله یکی از مأمورین رسمی تهیه شود و لیکن مأمور صلاحیت

تنظیم آن سند را نداشته باشد و یا ترتیبات مقرر قانونی را در تنظیم سند رعایت نکرده باشد، سند مزبور در صورتی که دارای امضا یا مهر طرف باشد سند عادی شناخته می‌شود و آثار مترتبه بر آن را دارا خواهد بود (ماده ۱۲۹۳ قانون مدنی).

سندی که به صورت ظاهر شرایط اساسی را حائز رسمی فرض می‌گردد مگر آن که ثابت شود که یکی از شرایط اساسی را فاقد بوده و دعوی مزبور به وسیله هر نوع دلیلی قابل استماع و اثبات است.

### فصل دوم - موارد اجباری بودن ثبت اسناد

اسناد رسمی که در این فصل مورد بحث قرار داده شده اسنادی است که در یکی از دفاتر مربوطه ثبت و تنظیم گردد و دفاتر مزبور عبارتند از: دفاتر اسناد رسمی، دفتر ازدواج، دفتر طلاق، دفتر تصدیق امضا، دفتر ودایع، دفتر ثبت شرکتها و دفتر ثبت علائم صنعتی و تجاری.

چون تنظیم سند برای اثبات امری است که سند مزبور از آن حکایت می‌نماید و ثبت آن در دفتر رسمی برای جلوگیری از هرگونه تقلب و تزویری که ممکن است پیش آید می‌باشد، لذا قانون ثبت در ماده ۴۶ ثبت اسناد را به اختیار افراد برگزار کرده مگر در موارد معینه که منافع عمومی ثبت آن را اقتضا نموده است.

اسنادی که قانون ثبت آن را اجباری نموده بر دو نوع است:

۱- اسنادی که به حکم اولی قانون باید به ثبت برسد و آن بر دو قسم است:

الف - کلیه عقود و معاملات راجع به عین یا منافع املاکی که قبلاً در دفتر املاک ثبت شده باشد.

ب - کلیه معاملات راجع به حقوقی که قبلاً در دفتر املاک ثبت شده است.

بنا بر این هرگونه معاملات راجعه به عین یا منافع املاک ثبت شده و همچنین هرگونه معاملات راجعه به حقوقی که ثبت شده باید به وسیله سند رسمی انجام شود و بدین جهت کسانی که می‌خواهند نسبت به موضوعات فوق معامله بنمایند ناچار هرگاه در

محل آنها دفتر اسناد رسمی تأسیس نشده، باید به محل دیگری رفته که دفتر اسناد رسمی موجود باشد و در آنجا معامله بنمایند و عذر به آن که در محل آنها دفتر اسناد رسمی نبوده مسموع نخواهد بود. زیرا چنان که قبلاً اشاره شد تغییر اموری که در دفتر املاک ثبت گردیده جز به وسیله سند رسمی موجب عدم اعتبار دفتر املاک خواهد شد چه در موقع تنظیم اسناد راجع به اموال غیر منقوله در دفاتر اسناد رسمی احتیاطات لازمه و تشریفات مخصوصی به عمل می‌آید که می‌توان مندرجات دفتر املاک را بدون لزوم رعایت امری به وسیله سند رسمی تغییر داد.

۲- اسنادی که اجباری نمودن ثبت آن را در هر محل قانون به نظر وزارت دادگستری برگذار نموده است و آنها عبارتند از:

الف - کلیه عقود و معاملات راجعه به عین یا منافع اموال غیر منقوله که در دفتر املاک ثبت نشده است (خواه تقاضای ثبت آن شده و در جریان عملیات مقدماتی باشد یا آن که تقاضای ثبت آن نشده باشد).

ب - صلح نامه و هبه نامه و شرکت نامه.

چون معاملات راجعه به موضوعات فوق تأثیر در تغییر دفتر املاک نمی‌نماید لذا قانون از اجباری را که در مورد قسم اول نموده در این قسمت خودداری کرده و در ماده ۴۷ قانون ثبت در نقاطی که اداره ثبت اسناد و املاک و دفاتر اسناد رسمی موجود بوده اجبار به ثبت را در هر محل به نظر وزارت دادگستری موکول کرده است.

وزارت دادگستری در هر محلی که دفاتر اسناد رسمی تشکیل می‌گردد هرگاه اجبار به ثبت اسناد بالا را مقتضی بداند به وسیله آگهی عموم را آگاه از تصمیم خود به الزامی بودن ثبت می‌نماید و از تاریخی که در آگهی مزبور قید شده، ثبت اسناد راجع به موضوعات فوق اجباری می‌گردد. بنابر این صرف بودن دفتر اسناد رسمی در محلی بدون صدور آگهی وزارت دادگستری کافی برای اجباری بودن ثبت این گونه معاملات نخواهد بود و می‌توان به تنظیم سند عادی اکتفا کرد. چنان که وزارت دادگستری در ۱۵ اسفند ماه ۱۳۰۸ در مجله رسمی شماره ۳۸۰ آگهی منتشر نموده و به دستور ماده ۱۴۰ قانون ثبت (مصوب

۱۳۰۸) معاملات فوق را از اول فروردین ۱۳۰۹ در تهران اجباری کرده است.

**تبصره-** آیا افراز ملک از جمله اموریست که ثبت سند راجع به آن الزامی است؟  
 گرچه افراز را که تمیز دادن حق یکی از شرکاء نسبت به شرکاء دیگر است نمی توان حقیقتاً معامله و یا اصطلاحاً عقد راجع به ملک دانست تا از موارد ماده ۴۶ و ۴۷ به شمار رود لیکن نظر به آن چه در قسمت معاملات راجعه به املاک ثبت شده ذکر گردیده مقتضی است که ثبت افراز نامه در مورد املاک ثبت شده نیز الزامی باشد. بنابراین می توان از نظر ثبت املاک مجازاً افراز را از اقسام معاملات یا عقود راجعه به ملک دانست و ثبت آن را اجباری شمرد. چنان که نظر قضائی نیز با این تفسیر موافقت می نماید اگر چه نپذیرفتن سند عادی به استناد ماده ۴۸ قانون به نظر مشکل است و بدین جهت بعض دادگاهها سند عادی را در مورد پذیرفته اند.

وصیت نامه هایی که تا زمان اجرای قانون راجع به طرز تنظیم وصیت نامه مصوب ۲۳ بهمن ماه ۱۳۱۷ تنظیم گردیده و وصیت مزبور تملیکی و راجع به اموال غیر منقول باشد از اطلاق ماده ۴۶ قانون ثبت و به دلیل مذکور در فوق رسمی بودن آنها الزامی خواهد بود و از زمان اجرای قانون مزبور به بعد تابع مقررات قانون جدید می باشد.

معاملاتی که در خارجه نسبت به اموال غیر منقول که در ایران است واقع می شود هر چند طبق قاعده حقوقی (صورت اسناد تابع قانون محلی است که سند در آنجا تنظیم می گردد) مقررات محل تنظیم سند باید رعایت شود و ماده ۹۶۹ قانون مدنی نیز تصریح بر این امر نموده است ولی چنان که از ماده ۴۶ قانون ثبت که ثبت کلیه معاملات راجع به عین یا منافع املاک ثبت شده را لازم می داند استفاده می شود معاملات مزبور باید طبق سند رسمی به عمل آید زیرا اموال غیر منقول جزء مملکت و از هر جهت تابع مقررات مملکتی است که در آن جا واقع شده و این امر علاوه بر آن که از مقررات قانون ثبت استفاده می شود ماده ۸ و ماده ۹۶۶ قانون مدنی نیز مؤید آن می باشد.

تعهد به انجام معامله غیر منقول چون از عقود و معاملات راجع به غیر منقول نیست ثبت آن الزامی نبوده و مشمول مواد ۴۶ و ۴۷ نمی باشد، لذا هرگاه به وسیله سند عادی

تنظیم گردد، پذیرفتن آن مانع نخواهد داشت.

در غیر موارد بالا که قانون ثبت اسناد را اجباری نموده، ثبت کلیه اسناد اختیاری است و متعاملین می‌توانند معاملات و قراردادهای خود را به وسیله سند عادی تنظیم نمایند و اعتبار آن نزد دادگاهها و ادارات دولتی در حدودی است که قانون برای سند عادی قایل شده است ولی هرگاه بخواهند از مزایایی که قانون برای اسناد رسمی قایل شده بهره‌مند گردند، می‌توانند کلیه معاملات خود را در دفتر اسناد رسمی تنظیم و به ثبت برسانند.

اسنادی که مطابق مواد فوق ثبت آنها اجباری است، هرگاه به ثبت نرسد بر طبق ماده ۴۸ قانون ثبت در هیچ یک از ادارات دولتی و دادگاهها پذیرفته نخواهد شد، اگر چه کسی که سند مزبور علیه او ابراز شده به پذیرفتن آن رضایت دهد. بنا بر این اسناد مزبوره کان لم یکن بوده و آثار اسناد عادی را هم دارا نخواهد بود.<sup>۱</sup>

نظر به آنچه گفته شد در هر موردی که در دادگاه یا یکی از ادارات دولتی سند عادی ابراز می‌شود متصدی امر باید دقت نماید که سند مزبور در چه موضوعی تنظیم یافته و هرگاه راجع به ملک باشد، آیا در تاریخ تنظیم سند ملک ثبت شده بوده یا خیر و اگر ملک به ثبت رسیده است آن سند را نپذیرد و هرگاه ملک ثبت نشده و یا سند مزبور صلح نامه و یا هبه نامه و یا شرکت نامه می‌باشد متصدی امر باید محل تنظیم سند را در نظر بگیرد که آیا در تاریخ تنظیم آن در محل مزبور ثبت اسناد اجباری بوده است یا خیر و در صورت اجباری بودن متصدی باید از پذیرفتن آن خودداری نماید. در موردی که ثابت نگردد که سند عادی ابرازی باید به صورت سند رسمی تنظیم گردد نمی‌توان آن را به استناد ماده ۴۸ قانون رد نمود.

---

۱. در عمل مشاهده می‌شود که گاه متعاملین در دفتر اسناد رسمی برای انجام معامله حاضر شده و قسمتی از تشریفات ثبت را به عمل می‌آورند و از تکمیل آن استنکاف می‌نمایند سپس طرف دیگر الزام او را بر تکمیل تشریفات از دادگاه می‌خواهد و درخواستی به عنوان انجام تعهد تسلیم می‌نماید. چون اقدام متعاملین و انجام بعضی از تشریفات را به تنهایی نمی‌توان کاشف از تعهد به تکمیل آن دانست لذا حکم به تکمیل تشریفات موردی ندارد مگر آنکه از اوضاع و احوال خارجی قضیه استنباط تعهد بشود.

### فصل سوم - آثار ثبت اسناد

در مقابل تشریفات که قانون رعایت آن را در تنظیم اسناد رسمی لازم دانسته آثار مخصوصی به آن اسناد داده است که سند عادی فاقد می‌باشد زیرا اسناد مزبور نزد مأمورین رسمی تنظیم شده است و از نظر جلب اعتماد عمومی بر عملیات مأمورین تا بتوان نظم اجتماعی را در کشور تأمین نمود قانون عملیات آنها را صحیح فرض نموده است و بدین جهت اسناد تنظیمی نزد آنها مادام که خلاف آن ثابت نگردد معتبر شناخته می‌شود.

آثار مربوطه به ثبت اسناد در چهار قسمت بیان می‌گردد:

#### ۱- محتویات سند

محتویات سند عبارات و امضاهایی می‌باشد که در سند نوشته شده است و بر طبق ماده ۷۰ اصلاحی قانون ثبت تمام محتویات و امضاهای مندرجه در سند رسمی (سندی که تشریفات آن ظاهراً انجام شده به نظر می‌رسد) معتبر خواهد بود مگر آن که مجعول بودن آن ثابت شود.

منظور از اعتبار محتویات سند رسمی فرض صدور عبارات و امضاهای موجود در سند است از اشخاصی که به آنها نسبت داده شده چنان که در دادرسی هرگاه به سند رسمی استناد شود، طرف نمی‌تواند عبارات مندرجه در آن و همچنین امضاهایی که به اشخاص معینی نسبت داده شده تردید و تکذیب نماید، خواه اشخاص مزبور از مأمورین رسمی باشد یا متعاملین. بنابر این هرگاه طرف مدعی گردد که امضا از ناحیه او صادر نشده و یا آن که جمله مندرجه در سند که به او نسبت داده شده از او نیست مسموع نخواهد بود مگر آن که نسبت به آن دعوی جعلیت نماید و دلیل بر اظهارات خود ابراز کند زیرا رعایت تشریفات که قانون در تنظیم سند رسمی لازم دانسته موجب فرض صدور و انتساب محتویات و امضاها در سند به اشخاصی است که به آنها نسبت داده شده است.

بنا بر آنچه گفته شد هرگاه سند رسمی در دعوایی ابراز و استناد گردد بدون رسیدگی به صحت صدور محتویات آن باید معتبر دانست و احتیاجی به اقامه دلیل از ناحیه ابراز

کننده بر صحت انتساب و صدور محتویات نخواهد بود به خلاف سند عادی که نمی‌توان آن را معتبر دانست مگر آن که دلیل انتساب و صدور محتویات آن از ناحیه استناد کننده ابراز گردد و بدین جهت است که طرف می‌تواند در مقام دفاع به تکذیب یا تردید اکتفا نماید.

## ۲- مندرجات سند

مندرجات سند مفهوم و مفاد عباراتی است که در آن قید گردیده. اختلافات در سند رسمی منحصر به صحت صدور محتویات سند نمی‌باشد بلکه ممکن است پس از ابراز سند رسمی در دادگاه طرف با تسلیم به صحت صدور محتویات سند منکر تحقق و واقعیت مندرجات آن گردد چنان که مدعی شود عبارات و اظهاراتی که نسبت به مأمور رسمی و یا اشخاص دیگر داده شده از آنها صادر گردیده ولی بر خلاف واقع می‌باشد و دلیل هم بر گفته خود اقامه نماید. آیا دعوی مزبور قابل رسیدگی است؟ برای آن که جواب سؤال فوق داده شود باید قبلاً مندرجات سند رسمی تشریح گردد. مندرجات سند را می‌توان دو قسمت نمود:

**اولاً- اعلامیات مأمور رسمی و آن قسمتی از مندرجات سند است که مبتنی بر محسوسات مأمور رسمی بوده و از اموری است که مأمور می‌توانسته و باید تحقیق نموده و تشخیص دهد.**

**ثانیاً- اعلامیات متعاملین و آن قسمتی از مندرجات سند است که حاکی از اظهارات متعاملین در حضور مأمور رسمی می‌باشد اموری که در سند قید شده و قانون مأمور رسمی را موظف به نوشتن آن ننموده در حکم اعلامیات متعاملین است.**

اعتبار مندرجات سند رسمی از لحاظ اعتماد بر عملیات مأمورین رسمی و اظهارات متعاملین می‌باشد و بدین جهت درجه اعتبار آنها متفاوت است.

اعتبار اعلامیات مأمور مبتنی بر فرض قانونی است که از نظر جلب اعتماد عمومی بر عملیات مأمورین رسمی برقرار شده. و فرض مزبور مانند فروض قانونی دیگر مادام که خلاف آن ثابت نگردیده معتبر می‌باشد.

و اما اعتبار اعلامیات طرفین به لحاظ اقرار و اعترافی است که در سند به عمل آمده و بنا بر اصل کلی دعوی انکار پذیرفته نخواهد شد زیرا اقرار از ناحیه کسی که دارای اهلیت قانونی است به عمل آمده و علیه او مؤثر می‌باشد. و انکاری که به نفع او است نمی‌تواند بخودی خود آثار اقرار سابق را بر طرف نماید ولی چون ممکن است اقراری که به عمل آمده فاسد و یا مبتنی بر اشتباه و غلط باشد و یا در مقابل امری بوده است که انجام نشده دعوی خلاف آن مسموع و رسیدگی می‌شود.

قوانین ایران چنان که از ظاهر مواد معلوم می‌گردد متابعت از اصل کلی فوق را ننموده و فقط دعوی خلاف را به شرح مندرج در تبصره ماده ۷۰ اصلاحی قانون ثبت پذیرفته است. ولی با توجه به ماده ۱۲۸۰ قانون مدنی که اقرار کتبی را در حکم اقرار شفاهی دانسته و ماده ۱۲۷۷ قانون مدنی که دعوی معلول بودن اقرار را قابل رسیدگی دانسته و تبصره ماده ۷۰ اصلاحی قانون ثبت معلوم می‌شود که هر یک از طرفین می‌تواند ادعا نماید اقرار او که در حضور مأمور رسمی به عمل آمده فاسد و یا مبتنی بر اشتباه و غلط بوده و همچنین است در صورتی که برای اقرار خود عذری ذکر کنند که قابل قبول باشد چنان که یکی از طرفین مدعی شود که اقرار به اخذ وجه یا مالی را که نموده است و یا تعهد به تسلیم وجه یا مالی را که کرده است به طور ساده نبوده بلکه آن اقرار و تعهد در مقابل سند رسمی یا عادی و یا حواله یا برات یا چک یا سفته بوده است که طرف دیگر (متعهدله) به او داده و تاکنون مفاد آن سند انجام نشده و یا حواله یا برات یا چک یا سفته پرداخت نگردیده است.

دعوی بر خلاف مفاد سند رسمی به وسیله هر نوع دلیل غیر از شهادت و اماره قضایی قابل اثبات خواهد بود زیرا شهادت از نظر روان شناسی ضعیفترین ادله اثباتی به شمار می‌رود و نمی‌تواند سند رسمی را متزلزل نماید. چنان که ماده ۱۳۰۹ قانون مدنی متذکر شده و دعوی مخالف با مفاد یا مندرجات سند رسمی را به شهادت قابل اثبات ندانسته و چون اماره قضایی هم از نظر ارزش اثبات در ردیف شهادت می‌باشد به دستور ماده ۱۳۲۴ در صورتی قابل استناد است که دعوی به شهادت شهود قابل اثبات باشد - ولی هر یک از





















محیط زیست یا مراجع ذی صلاح دیگر، مبادرت به عملیاتی نماید که موجب تخریب محیط زیست و منابع طبیعی گردد یا اقدام به هرگونه تجاوز و تصرف عدوانی یا ایجاد مزاحمت یا ممانعت از حق در موارد مذکور نماید، به مجازات یک ماه تا یک سال حبس محکوم می‌شود. دادگاه موظف است حسب مورد رفع تصرف عدوانی یا رفع مزاحمت یا ممانعت از حق یا اعاده وضع به حال سابق نماید.»

در اجرای تبصره ۱ ماده قانون مزبور، رسیدگی به جرایم فوق الذکر از جمله: پی‌کنی، دیوار کشی، تغییر حد فاصل در اراضی و املاک خارج از نوبت به عمل می‌آید و مقام قضایی با تنظیم صورت مجلس دستور متوقف ماندن عملیات متجاوز را تا صدور حکم قطعی خواهد داد.

در اجرای تبصره ۲ همان قانون در صورتی که تعداد متهمان سه نفر یا بیشتر باشد و قراین قوی بر ارتکاب جرم موجود باشد، قرار بازداشت صادر خواهد شد. مدعی می‌تواند تقاضای خلع ید و قلع بنا و اشجار و رفع آثار تجاوز را بنماید.

ضمانت اجرای کیفری تکرار جرایم مزبور، یعنی کسی که به موجب حکم قطعی به خلع ید از مال غیر منقولی یا محکوم به رفع مزاحمت یا رفع ممانعت از حق شده باشد ولی بعد از اجرای حکم مجدداً مورد حکم را عدواناً تصرف یا مزاحمت یا ممانعت از حق نماید، برابر ماده ۶۹۳ قانون مجازات اسلامی علاوه بر رفع تجاوز به حبس از شش ماه تا دو سال محکوم خواهد شد.

بنابراین مالکین اعم از بخش دولتی یا خصوصی می‌توانند با استفاده از مقررات کیفری متجاوزین ساختمانی به اراضی (که فاقد پروانه ساختمانی هم هستند)، را در مراجع قضایی تعقیب و از اجرای احکام صادره که قلع و قمع مستحذات غیر قانونی هم علاوه بر کیفر متجاوز هست منتفع گردند.

### ۳- رسیدگی به وسیله کمیسیونهای ماده ۱۰۰ و دیوان عدالت اداری

رسیدگی به تخلفات ساختمانی غیر مجاز به وسیله شهرداری اعلام و توسط کمیسیونهای بدوی و تجدید نظر موضوع ماده ۱۰۰ و تبصره‌های مربوط از قانون

شهرداری به عمل می‌آید.

هر کمیسیون متشکل از ۳ عضو به شرح زیر است:

- ۱- نماینده وزارت کشور، ۲- یکی از قضات قوه قضاییه به انتخاب وزیر دادگستری،
  - ۳- یکی از اعضای شورای شهر به انتخاب انجمن شهر.
- از تصمیمات متخذه می‌توان برای جلوگیری از اجرای مصوبات کمیسیونها به دیوان عدالت اداری شکایت و تقاضای رسیدگی نمود.

تقاضای دستور موقت مبنی بر توقف عملیات اجرایی که با هدف جلوگیری از ایجاد خسارت سنگین و غیر قابل جبران از طریق دادگاههای عمومی مقرر شده، در صورتی در دیوان عدالت اداری پذیرفته می‌شود که حکم قطعی صادره به مورد اجرا گذارده نشده باشد. ضرورت دارد در دیوان عدالت اداری نیز همانند دادگاههای عمومی دادگستری تقاضای دستور موقت شامل آراء و تصمیماتی هم که به اجرا گذارده می‌شود گردد.

#### ۴-دعاوی حقوقی

طرح دعاوی حقوقی علیه متجاوزین به اراضی و املاک همیشه ممکن است. زیان دیدگان نیز با اثبات حقانیت خود می‌توانند قلع و قمع بنای غیر قانونی و جبران خسارت وارده را درخواست و حکم صادره به مورد اجرا گذارده شود.

تصمیمات متخذه در قبال تخلفات ساختمانی عبارتند از:

- تخریب بنای غیر مجاز و یا تبدیل به وضع قانونی در صورت امکان.
- پرداخت جریمه و ابقای وضع موجود.
- رفع اثر تخلف به وسیله مسئولین سازمانهای شاکی با حضور نماینده قضایی محل.
- رفع اثر و قلع مستحذات خلاف با حضور مأمورین انتظامی.
- توقف عملیات و لغو پروانه.
- مجازات حبس و جزای نقدی در صورت دایر کردن مجدد بنای غیر مجاز.

رسول خدا (ص):

عَلِيٌّ مَعَ الْحَقِّ وَالْحَقُّ مَعَ عَلِيٍّ وَ لَنْ يَفْتَرِقَا حَتَّى يَرِدَا  
عَلِيَّ الْحَوْضِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ \*

علی (ع) همراه حق است و حق همراه علی (ع). هیچ گاه از یکدیگر جدا نشوند  
تا آن که روز قیامت در کنار حوض بر من وارد شوند.

\*. تاریخ بغداد ۱۴/۳۲۱.

سیر مالکیت در ایران و پیچیدگی ثبت اسناد و املاک (۱۸)

سید جلیل محمدی \*

\*. دادستان دادسرا و دادگاههای انتظامی سردفتران.



ب- بعد از اسلام: <sup>۱</sup> ورود دین اسلام به سرزمین ایران موجب دگرگونی کلی در احوال و روابط حقوقی مردم ما شد، ولی این دگرگونی ناگهانی نبود. بلکه اندک اندک و به مرور زمان اتفاق افتاد.

روابط حقوقی مردم و نحوه مالکیت و ساختار دولت به تدریج بر اساس تعلیمات اسلام شکل گرفت. اولین قباله‌هایی که در قرون اولیه اسلامی در نقاط مختلف ایران - که در ترکیب دولت اسلامی قرار گرفته بود - نوشته شده، به تبعیت از نوشته‌های دیوانی و به همان خط و انشا و زبان پهلوی ساسانی بوده است.

مقارن ظهور اسلام در سرزمین‌های عربی به علت کمبود اشخاص با سواد و نا آشنا به خط و کتابت و نیز به علت وجود خصلت کوچ نشینی در اعراب، خرید و فروش اموال و املاک به صورت مکتوب نبوده است. اعراب غالباً از سنگ و استخوان کتف (دَفَه) و پوست حیوانات خصوصاً آهو - که به نام «دَق» معروف است - و شاخه نخل خرما که «جریده» نام دارد، برای نوشتن اسناد و تعهدات خود استفاده می‌کردند و برای حفظ این اسناد، کعبه جای امنی بود. بسیاری از این اسناد و عهدنامه‌ها در خانه خدا ضبط و نگهداری می‌شد. <sup>۲</sup> نخستین دستوری که برای نوشتن دیون و معاملات از صدر اسلام وجود دارد، آیه ۲۸۲

سوره مبارکه بقره است:

---

۱. مبحث مربوط به تاریخ ثبت در ایران (قبل از اسلام) در شماره پیش از نظر گذرانده شد.  
۲. اختری، محمد علی، قباله نویسی در ایران، مجله کانون سردفتران و دفتریاران، دوره دوم، شماره ۴ و ۶، سال ۱۳۷۶.

يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى  
فَاكْتُبُوهُ وَ لِيَكْتُبَ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ...

ای اهل ایمان، چون به قرض و نسیه معامله کنید تا زمانی معین بایست که نویسنده در دستکاری معامله میان شما را بنویسد و از نوشتن ابا نکند که خدا به وی نوشتن آموخته پس باید بنویسد و مدیون امضا کند و از خدا بترسد و چیزی از آنچه مقرر شد نکاهد و نیفزاید و اگر مدیون سفیه یا صغیر است و صلاحیت امضا کردن ندارد... دو تن از مردان گواه آرید و اگر دو مرد نیابید یک تن مرد و دو زن... و در نوشتن سند با تاریخ معین آن مسامحه نکنید چه معامله کوچک باشد یا بزرگ...

از آن تاریخ به بعد نوشتن سند و قبالة از سنن جاری و اصول لازم بین مسلمین گردید. در کتاب صحیح بخاری<sup>۱</sup> آمده است که: پیغمبر اکرم (ص) زمینی را وقف کرد و منافع آن را در وقف نامه‌ای که تنظیم فرمود برای ابن سبیل صدقه قرار داد.

فرید وجدی در دایرة المعارف خود، ذیل وقف، حدیثی به این مضمون نقل کرده است که «حضرت محمد (ص) هنگامی که عمر آهنگ آن داشت که زمینی از خود را (که به نام تمغ بود) صدقه دهد، فرمود: اصل آن را برای صدقه قرار بده، چنان که فروخته نشود و به ارث نرسد و بخشیده نگردد».

در زمان خلافت امام علی (ع) دستورها و سفارشهای زیادی در مورد زمین داری، مالکیت، مالیات خراج و نحوه تنظیم اسناد و قبالة‌ها داده شده، همچنین دفاتر منظمی برای وصول مالیات املاک، باغات، نخلستانها و اموال وجود داشته که طبق آن عمل می‌شده.

حضرت امام موسی بن جعفر (ع) در حدیثی درباره وقف نامه‌های تنظیمی حضرت علی (ع) نسبت به زمینهایی که آن حضرت از طریق احیاء و انفال به دست آوردند و

۱. «صحیح بخاری» یکی از کتب ششگانه (صحاح سته) است که اخبار آنها در نزد اهل سنت مورد اعتماد است. مؤلف این کتاب، ابو عبدالله محمد بن اسماعیل یکی از ایرانیانی است که اصلاً از مردم بخارا بوده و به امام بخاری شهرت دارد. وفاتش در ۲۵۳ یا ۲۵۶ در بخارا اتفاق افتاده و آرامگاهش در همان جا است. نقل از شهابی، علی اکبر، تاریخچه وقف در اسلام.

وصیت برای این موقوفات و متولیان و مصارف خاص آنها بیان فرمودند و از جمله مصارف آن کمک و خرج به غلامان و کسانی که در این مزارع کار می کردند و یا آزادی غلامان را وصیت فرمودند.<sup>۱</sup>

به قراری که مشهور است، باغهایی که هم اکنون در محله «نخاوله» مدینه (محله شیعه نشین) به نام «باغ صبا» و «باغ مرجان» وجود دارد، از موقوفات حضرت امام حسن مجتبی (ع) یا حضرت علی بن الحسین (ع) امام سجاد است که همه اینها دارای وقف نامه مکتوب بوده که در دفاتر مخصوص ثبت می شد.<sup>۲</sup>

نمونه‌ای از بیع نامه و سندی را که مولای متقیان امام علی (ع) برای شریح قاضی نوشتند و پیشتر در بخش اول این سلسله مقالات به آن اشاره کردیم، به خاطر اهمیت سند نویسی در صدر اسلام و زیبایی نگارش و رعایت تمام ارکان و اصول سند نویسی در آن بار دیگر نقل می کنیم:

«این خانه‌ای است که بنده‌ای ذلیل (خریدار) از مرده‌ای که آماده کوچ کردن است، (فروشنده) خریداری نموده است.

خانه‌ای از سرای غرور در محله فانی شوندگان، در کوچه هالکان (محل وقوع مورد معامله) این خانه به چهار حد محدود می شود: حدی به آفات و بلاها؛ حدی به مصائب؛ حدی به هوی و هوس و حدی به شیطان. (حدود اربعه) درب این خانه از همین جا باز می شود. (مدخل ورودی خانه) این خانه را مغرور آرزوها از کسی که پس از مدت کوتاهی از جهان رخت برمی بندد به مبلغ خروج از عزت و قناعت و دخول در ذلت دنیا پرستی (بهای مورد معامله) خریداری کرده؛ شاهد این سند عقل است. (گواه مورد معامله)»<sup>۳</sup>.

در دوران خلافت امویان و عباسیان، برای وصول مالیات و خراج، دفاتری به منظور ثبت اراضی و املاک و باغات و نخلستانها وجود داشته که مطابق آن عمل می کردند.

۱. آیت... سید محمود طالقانی، اسلام و مالکیت در مقایسه با نظامهای اقتصادی غرب.

۲. شهابی، دکتر علی اکبر، تاریخچه وقف در اسلام، چاپ دانشگاه تهران، سال ۱۳۴۳.

۳. نهج البلاغه.

در تاریخ و متون ادبی ایران از تنظیم قباله‌های ازدواج و طلاق و بذل و بخشش‌های حکام عباسی و در خصوص مصادره اموال و املاک خلفای اموی و عباسی بسیار یاد شده است.

به طور کلی در ایران بعد از اسلام در هر شهر یک یا چند نفر قاضی منصوب از طرف حکومت وقت، هنگام خرید و فروش و معاملات اراضی و املاک و اموال، قبالة آن را تنظیم و گواهان عادل صحت آن را تایید می‌کردند.<sup>۱</sup>

ج- در زمان سلجوقیان: در حکومت سلاجقه، صاحبان املاک، دارای قباله و سند مالکیت بودند و این اسناد را قاضی می‌نوشت، ولی طریقه مرتب و منظمی برای ثبت املاک در کار نبود و صاحبان املاک در بسیاری موارد، نوعی قباله و سند مالکیت در اختیار خود داشتند ولی هنگامی که ملک از کسی به دیگری منتقل می‌شد هیچ اقدامی در مورد لغو یا انتقال این گونه اسناد معمول نبود. ادامه این امر باعث سوء استفاده اشخاص شیاد و متقلب و افزایش اختلافات می‌گردید. به همین جهت ملک‌شاه سلجوقی فرمان داد که به دعاوی مالکیت کسانی که قدمت قباله آنان بیش از سی سال باشد ترتیب اثر ندهند.<sup>۲</sup> ظاهراً علت اتخاذ چنین تصمیمی که علمای مذهب و فقها آن را تایید کردند مقتضیات موجود بوده است و به علاوه خواسته‌اند تا بدین وسیله از طرح دعاوی مزوران<sup>۳</sup> و در نتیجه از ایجاد هرج و مرج مانع شوند.<sup>۴</sup>

د- در زمان مغولان: پس از حمله مغولان به سرزمین ایران، در کلیه شوئون زندگی اجتماعی و از جمله مالکیت و داد و ستد و معاملات مردم هرج و مرج و آشفتگی پدید آمد. در زمان غازان خان حاکم مغول، خواجه رشید الدین فضل‌الله همدانی<sup>۵</sup> دستور داد:

۱. اختری، محمد علی، قباله نویسی در ایران، مجله کانون سردفتران و دفتریاران، شماره ۶ دوره جدید، خرداد ماه ۱۳۷۷.

۲. تاریخ مبارک غازانی، ص ۲۳۷، ۸ و ۴۱ (مالک و زارع در ایران).

۳. تزویر کنندگان، دروغ‌گویان، کسانی که دعاوی دروغی و ساختگی مطرح می‌کنند.

۴. همان کتاب.

۵. مردی فاضل و دانشمند و آشنا به زبانهای عربی، ترکی و مغولی بود. وی ایام جوانی را در



۱- در هر شهر قضاوت خانه‌ای تشکیل شود که علاوه بر امر قضاوت صحیح، کاتبان مطمئن شاغل در این قضاوت خانه‌ها اسناد و املاک و قباله‌های مردم را تنظیم و ثبت کنند.

۲- برای از بین بردن اسناد جعلی که مایه نزع و اختلاف می‌شد، «طاس عدل» درست کردند تا هرچه از آن گونه اسناد در محضر قضاوت عرضه شود در آن طاس بشویند و آثار آن را معدوم نمایند.

۳- قباله‌هایی که ۳۰ سال از تاریخ تنظیم آنها گذشته بود در طاس بشویند، به علاوه هر معامله جدیدی که صورت می‌گرفت سند قبلی را درون طاس می‌انداختند و آن را از بین می‌بردند.

۴- از فرامین و اسناد و معاملات، رونوشت هم تهیه می‌شد. از روی این رونوشتها دفتری ترتیب داده بودند که «قانون الامور» نامیده می‌شد.<sup>۱</sup>

۵- از دیگر وظایف قضاوت خانه‌ها، جلوگیری از نوشتن اسناد به وسیله اشخاص غیر مسؤول بود. ضمناً حق الثبت اسناد هم دریافت می‌کردند.<sup>۲</sup>

ه- در زمان صفویه: در عهد صفویه، مرجعی به نام صدر دیوانخانه تأسیس شد که یک نفر قاضی شرع علاوه بر حل و فصل دعاوی مردم، اسناد و معاملات و عقدنامه‌ها را تنظیم و در دفتر مخصوص ثبت می‌کرد و آن را مَهر می‌نمود. در کاروانسراها و شهرهای مهم دفاتر تجاری‌ای وجود داشت که معاملات تجار را در آن ثبت می‌کردند و ثبت کنندگان چند درصدی از میزان معاملات را به عنوان کاروانسراداری و حق الثبت می‌گرفتند.

این دفاتر در محاکم و نزد قضات دارای اعتبار بود. غیر از دفاتر یاد شده، دفتر دیگری به نام «دفترخانه همایون» وجود داشته که اراضی و املاک شاه به وسیله شخص یا

---

همدان به تحصیل علوم مختلف از جمله طب پرداخت و تا آنجا ترقی کرد که به وزارت غازان خان مغول رسید. (لغت نامه دهخدا)

۱. جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، حقوق ثبت، جلد اول، ص ۱۱.

۲. همان کتاب.

اشخاصی به نام «میرزا» در آن ثبت می‌شد. در آن دوران که املاک وقفی به منتهای درجهٔ وسعت خود رسید و موقوفات بزرگ و مهم در اصفهان، خراسان، اردبیل، تبریز و شیراز از قبیل: مدارس، مساجد معظم، حمامها، کاروانسراها، رباطها و بازارهایی که ساختمان آنها هنوز کم و بیش در بعضی از شهرهای ایران دایر و آباد و مورد استفاده است و همچنین قسمت مهمی از املاک موقوفه آستان قدس رضوی به وجود آمد، اداره امور آنها به عهده «مستوفی موقوفات ممالک محروسه» بود و تنظیم اسناد و قراردادها و درآمد موقوفات و اسناد هزینه به وسیله محرران مستوفی در دفتر ویژه ثبت می‌گردید.<sup>۱</sup>

---

۱. شهابی، دکتر علی اکبر، تاریخچه وقف در اسلام، سال ۱۳۴۳، دانشگاه تهران.

رسول خدا (ص):

ذِكْرُ عَلِيٍّ عِبَادَةٌ\*

یاد کردن علی (ع) عبادت است.

\*. مناقب ابن المغازلی ص ۲۰۶. مناقب خوارزمی ص ۲۶۱.

نقش‌سند رسمی در معامله سهم شرکت با مسئولیت محدود  
(نقدی بریک مکم)

سعید صفیان\*

\*. کارشناس ارشد حقوق خصوصی.



مطابق ماده ۹۴ قانون تجارت، شرکت با مسؤولیت محدود، شرکتی است که بین دو یا چند شخص برای امور تجاری تشکیل شده و هر یک از شرکا بدون این که سرمایه به سهام یا قطعات سهام تقسیم شده باشد، فقط تا میزان سرمایه خود در شرکت، مسؤول قروض و تعهدات شرکت خواهد بود. بدین لحاظ شرکت با مسؤولیت محدود آمیخته‌ای است<sup>۱</sup> از شرکت اشخاص و شرکت سرمایه. و به تصریح ماده ۱۰۲ ق. ت سهم‌الشرکه را نمی‌توان منتقل به غیر نمود مگر با رضایت عدّه از شرکا که لااقل سه ربع سرمایه متعلق به آنها بوده و اکثریت عددی نیز داشته باشند.

در تکمیل حکم مربوط به قسمت اخیر ماده ۱۰۲ ق. ت که در آن رضایت شرکا برای انتقال سهم‌الشرکه شرکت با مسؤولیت محدود شرط دانسته شده است، بلافاصله ماده ۱۰۳ ق. ت که موضوع اصلی بحث حاضر را تشکیل می‌دهد چنین مقرر می‌دارد: «انتقال سهم‌الشرکه به عمل نخواهد آمد مگر به موجب سند رسمی». بنابراین، علاوه بر شرایط عمومی صحّت معاملات، موضوع ماده ۱۹۰ قانون مدنی و تحصیل رضایت شرکایی که مالک سه چهارم سرمایه شرکت بوده و اکثریت عددی نیز داشته باشند، بر طبق نصّ صریح ماده ۱۰۳ ق. ت معامله سهم‌الشرکه شرکت با مسؤولیت محدود - به عنوان یک عمل حقوقی - وقتی تحقق خواهد یافت که انشای آن در ضمن یک سند رسمی صورت گرفته باشد. به عبارت دیگر، عقدی که موضوع آن انتقال سهم‌الشرکه شرکت با مسؤولیت محدود قرار می‌گیرد، یک عقد تشریفاتی است و توافق دو اراده در صورتی معتبر خواهد بود که به شکل مخصوص و با تشریفات معین (تنظیم سند رسمی) بیان شود. بدین

---

۱. اسکینی، دکتر ربیعا، حقوق تجارت، جلد اول، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۷۵، ص ۲۰۰.

جهت توافقی که شکل مخصوص را ندارد، باطل است، هرچند طرفین نیز به آن اقرار کنند. مع الوصف شعبه اول دادگاه تجدید نظر استان تهران به موجب حکم شماره ۴۷۵ مورخ ۱۷۷/۴/۳۱، در یک تفسیر قضایی و بر خلاف صراحت ماده ۱۰۳ ق.ت. ضمن انکار چنین موضوعی، تنظیم سند رسمی را منحصراً ناظر به جنبه اثباتی معامله سهم شرکت با مسئولیت محدود دانسته که حتماً مخدوش به نظر می‌رسد:

در قسمتی از حکم شعبه اول دادگاه تجدید نظر استان تهران که در مقام تایید دادنامه شماره ۱۷۳۲ مورخ ۱۹/۸/۷۵ شعبه اول دادگاه عمومی تهران صادر گردیده و محل بحث است، چنین آمده است: «... ثانیاً، بخش دیگر اعتراض [تجدید نظر خواهانها] به این مضمون که شرکت تهران... از نوع با مسئولیت محدود می‌باشد و مطابق ماده ۱۰۳ قانون تجارت نقل و انتقال سهام آن جز با سند رسمی، غیر قانونی و باطل است موجه نمی‌باشد؛ زیرا لزوم ثبت معاملات این گونه سهام<sup>۲</sup> برای اثبات آن در نزد مقام صالحه و محاکم است، نه آنکه عدم ثبت آن موجب بطلان بیع باشد و خریدار نتواند در اجرای ماده ۱۰۳ استنادی الزام فروشنده را به ثبت معامله و انتقال درخواست کند...».

به نظر ما این استدلال صحیح نیست؛ زیرا آنچه مطابق ماده ۱۰۳ ق.ت. اولاً و بالذات مستلزم تنظیم سند رسمی تلقی شده است، عمل حقوقی انتقال است و این موضوع با شکل انتقال تفاوت دارد. به عبارت دیگر، قانونگذار در مقام تعیین سند رسمی به عنوان دلیل اثبات معامله سهم شرکت با مسئولیت محدود نبوده و بلکه تنظیم سند رسمی را لازمه وقوع معامله و به تعبیری جزء لاینفک آن محسوب کرده است؛ بدین ترتیب با فقد سند رسمی اساساً انتقالی در نفس الامر متصور نخواهد بود تا بحث اثبات

۱. بازگیر، بدالله، موازین حقوق تجارت در آراء دیوان عالی کشور، تهران، انتشارات کتابخانه گنج دانش، ۱۳۷۸، ص ۱۱۸.

۲. حقی که شرکا در شرکت با مسئولیت محدود و به طور کلی شرکتهای اشخاص، در ازای آوردن حصه به شرکت دارا می‌شوند، اصطلاحاً «سهم شرکت» نام داشته و اصطلاح «سهم» خاص شرکتهای سهامی است؛ بدین جهت، اطلاق سهام به حق شریک با مسئولیت محدود، مسامحه در تعبیر است.

آن قابل طرح باشد.

بنابراین، آنچه در ماده ۱۰۳ ق. ت مورد توجه و جرح قانونگذار قرار گرفته است، منحصرأً سند معامله سهم شرکت با مسؤولیت محدود نبوده و بلکه نسبت به وضعیت مُسند، یعنی خود معامله نیز انشای حکم گردیده است. با توجه به این که نظریه مذکور مدلول مطابق کلام قانونگذار است، بی شک هر تفسیری که با چنین مدلولی مبیانت داشته باشد مردود خواهد بود.

نظریه بالا در تألیفات مربوط به حقوق تجارت نیز تصریحاً و تلویحاً مورد پذیرش واقع شده، به شکلی که می توان نسبت به صحت آن ادعای اجماع کرد. برای مثال، دکتر حسن ستوده تهرانی، حکم ماده ۱۰۳ ق. ت را در واقع ادامه تأکید قانونگذار نسبت به ممنوعیت صدور سهم شرکت به شکل اوراق تجاری قابل انتقال محسوب داشته که مآلاً حتی با تحصیل رضایت اکثریت شرکا نیز انتقال سهم شرکت تابع تشریفات اسناد رسمی گردیده است.<sup>۱</sup> به اعتقاد مرحوم محمد علی عبادی، در شرکت با مسؤولیت محدود معامله سهم شرکت حتماً باید به موجب سند رسمی باشد و الاً انتقال قانونی نخواهد بود.<sup>۲</sup> دکتر حسینقلی کاتبی نیز انتقال سهم شرکت با مسؤولیت محدود را به دو شرط منوط دانسته است؛ اول آن که رضایت عدّه از شرکا که لا اقل سه ربع سرمایه متعلق به آنها بوده جلب شود و دوم آن که انتقال به موجب سند رسمی به عمل آید.<sup>۳</sup>

دکتر ربیعا اسکینی ضمن طرح یک مسأله، مبنی بر این که «آیا قانونگذار که انتقال سهم شرکت در شرکت با مسؤولیت محدود را به صورتی که در ماده ۱۰۳ ق. ت آمده مقرر کرده است، خواسته است صحت انتقال را منوط به تنظیم سند رسمی کند؟» در پاسخ، بیان داشته است: «به نظر ما تنظیم سند رسمی انتقال، از شرایط اساسی صحت انتقال است، درست مانند شرایط ماهوی مندرج در ماده ۱۹۰ قانون مدنی. در واقع ماده ۱۰۳ ق.

۱. ستوده تهرانی، دکتر حسن، حقوق تجارت، جلد دوم، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۷۵، ص ۲۶۱.

۲. عبادی، محمد علی، حقوق تجارت، تهران، انتشارات کتابخانه گنج دانش، ۱۳۶۸، ص ۱۴۸.

۳. کاتبی، دکتر حسینقلی، حقوق تجارت، تهران، انتشارات کتابخانه گنج دانش، ۱۳۶۸، ص

ت انتقال سهم شرکت را محقق نمی‌داند مگر پس از تنظیم سند رسمی. به عبارت دیگر، سند رسمی موجب حق است و نه مثبت حق، به این دلیل، هرگاه سند رسمی انتقال سهم شرکت تنظیم نشده باشد، قرارداد میان انتقال دهنده و منتقل الیه فاقد هرگونه اثری خواهد بود، در نتیجه مانند هر قرارداد مطلقاً باطل، توافق میان طرفین (شریک و منتقل الیه)، نه میان آنها مؤثر است نه نسبت به شرکت. اشخاص ذی نفع هم برای باطل تلقی کردن چنین توافقی نیاز به حکم دادگاه ندارند، بلکه قرارداد انتقال خود به خود باطل است.<sup>۱</sup>

ملاحظه می‌شود که صراحت ماده ۱۰۳ ق. ت مجال هرگونه اظهار نظر مخالفی را از مؤلفان حقوق تجارت سلب کرده است.<sup>۲</sup>

و اما به نظر می‌رسد علت این که شعبه اول دادگاه تجدید نظر استان تهران، تنظیم سند رسمی مربوط به معامله سهم شرکت با مسوولیت محدود را صرفاً ناظر به جنبه اثباتی معامله دانسته و... لزوم تنظیم سند رسمی را نسبت به تحقق اصل معامله نفی کرده است - هرچند که حکم مبحث عنه خالی الاشعار است - قیاس ماده ۱۰۳ قانون تجارت با ماده ۴۸ قانون ثبت اسناد و املاک مصوب سال ۱۳۱۰ و قائل شدن به تفسیری است که مطابق آن، تنظیم سند رسمی برای معامله مال غیر منقول مربوط به جنبه اثباتی مسأله بوده و چنانچه سند رسمی هم تنظیم نشده باشد، در صورتی که مثلاً در یک

۱. دکتر اسکینی، ربیعا، حقوق تجارت، ص ۲۴۸ - ۲۴۹.

۲. البته تا آن جایی که بررسی شد، رویه قضایی نیز عمدتاً با آرای مؤلفان حقوق تجارت هماهنگی دارد، برای مثال در یک پرونده شعبه سوم دادگاه حقوقی یک شیراز، قرارداد عادی مربوط به معامله سهم شرکت با مسوولیت محدود را به لحاظ مغایرت با مواد ۱۰۲ و ۱۰۳ و ۱۰۶ قانون تجارت مردود اعلام کرده و حکم دادگاه مذکور نیز به موجب رأی شماره ۵۲۵ مورخ ۷۳/۱۲/۸ شعبه ۱۹ دیوان عالی کشور به شرح بین الهمالین:

(اعتراض آقای وکیل تجدید نظر خواه به نحوی نیست که به ارکان و اساس رأی تجدید نظر خواسته خللی وارد آورد و لذا رأی دادگاه توجهاً به محتویات پرونده و رسیدگیهای معموله بلاشکال بوده و نتیجتاً ابرام می‌گردد). استوار گردیده است: یدالله بازگیر، موازین حقوق تجارت در آراء دیوان عالی کشور، ص ۱۱۴ - ۱۱۳.



پرونده مدعی علیه اقرار به انجام معامله نماید، حکم به وقوع معامله صادر می‌گردد.<sup>۱</sup> چنین قیاسی قطع نظر از آن که تفسیر مقیس علیه مخالفان صاحب اعتباری هم دارد.<sup>۲</sup> حقاً مع الفارق است؛ زیرا آنچه طبق ماده ۴۸ ق. ت مورد جرح قانونگذار قرار نگرفته، سند معامله است و به هر تقدیر، به موجب یک تفسیر معتبر و مورد قبول رویه قضایی، خود معامله مصون از تعرض مانده است، و حال آن که مطابق ماده ۱۰۳ ق. ت، با توجه به معنای متعارف الفاظ، به صراحت، عمل انتقال منوط به تنظیم سند رسمی گردیده و انشای معامله مربوط به سهم الشرکه شرکت با مسؤلیت محدود، مثلاً در ضمن یک سند عادی کأن لم یکن فرض می‌گردد.

ممکن است با تمسک به اصل صحت و این که متکای آن اصل مبنایی حاکمیت اراده در اعمال حقوقی است، این ایراد مطرح گردد که تفسیری که لزوم تنظیم سند رسمی برای معامله سهم الشرکه شرکت با مسؤلیت محدود را به جنبه اثباتی معامله ناظر می‌داند، قابل دفاع است، لیکن می‌توان گفت اصل صحت در مواردی جاری است که دلیل قانونی در تضاد با آن قرار نگرفته باشد و حال آن که در هر دو جهت موضوعی و حکمی، به سهولت خلاف اصل مذکور اثبات می‌شود. چه، آن که مطابق فرض مسأله، معامله سهم الشرکه بدون تنظیم سند رسمی مفروع عنه است (جهت موضوعی) و به علاوه وجود نص قانونی بر بطلان چنین معامله‌ای حقاً قابل احراز می‌باشد (جهت حکمی). بدین لحاظ، تمسک به اصل صحت برای توجیه نظریه مندرج در حکم شعبه اول دادگاه تجدید نظر استان تهران بدون شک مردود خواهد بود؛ خاصه آن که مقررات قانون تجارت کلیتاً جزء قواعد آمره بوده و عدول از آن، حداقل بدون رعایت یک تکنیک تفسیری مناسب عرفی جایز نیست.

در خاتمه، شایان ذکر است که حکم ماده ۱۰۳ ق. ت ناظر به حالتی است که انشای

۱. شهیدی، دکتر مهدی، فروش مال غیر منقول بدون تنظیم سند رسمی، مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، شماره ۱۲ - ۱۱، ص ۹ به بعد.  
 ۲. کاتوزیان، دکتر ناصر، ماهیت و آثار قولنامه، مجله کانون وکلاء دادگستری، شماره ۱۵۱ - ۱۵۰، ص ۲۲۹ به بعد.

معامله سهم شرکت مستقیماً مورد قصد شریک و طرف معامله قرار گرفته باشد ولیکن در صورتی که طرفین معامله به طور مستقیم قصد انتقال سهم شرکت را نداشته و بلکه مراد آنها صرفاً تعهد به معامله باشد، انعکاس چنین تعهدی در ضمن یک سند عادی بلامانع و مستند به ماده ۱۰ قانون مدنی لازم الاتباع خواهد بود.<sup>۱</sup>

---

۱. قضات محاکم می‌توانند با اختیاری که در تفسیر اراده متعاملین دارند، با توجه به اوراق و محتویات پرونده و کیفیات منعکس در آن، قرارداد موضوع معامله سهم شرکت با مسؤولیت محدود را به تعهد به انتقال تعبیر و در نتیجه، متعهد (شریک) را به انتقال سهم شرکت ملزم نمایند. در چنین صورتی ضمن رعایت عدالت معاوضی نصوص قانونی نیز مصون از تعرض خواهد ماند.

رسول خدا (ص):

زینوا مجالسکم بذکر علی بن ابی طالب\*

مجالس خود را با یاد علی بن ابی طالب زینت بخشید.

\*. بحار الانوار ۱۹۹/۳۸.

بمئی پیرامون تشدید مجازات در تفلفات اداری

سعید بیاتی\*

\*. سردفتر اسناد رسمی شماره ۳۳۲ تهران.



## مقدمه

در قانون بودجه سال ۷۹- اگرچه به صورت نا به جا - با تصویب یک الحاقیه، میزان جریمه تخلفات ارتكابی سردفتران موضوع آیین نامه دفاتر اسناد رسمی از بیست هزار ریال تا یک میلیون ریال تشدید گردیده است. این موضوع، صرف نظر از این که آیا واقعاً تشدید میزان جریمه تخلفات مذکور به جهت جلوگیری از ارتكاب تخلف بوده است و یا تأمین محل درآمد جدید برای صندوق دولت، سوالات جدیدی را مطرح نموده است. از جمله این که در صورتی که تخلف ارتكابی برای مثال در سال ۷۷ و یا ۷۸ واقع شده و مرحله کشف و تعقیب و صدور کیفرخواست انتظامی و ارسال پرونده متخلف به دادگاه انتظامی و رسیدگی آن در سال ۷۹ صورت پذیرفته باشد، در این صورت آیا تعیین جریمه می بایست بر اساس قانون زمان ارتكاب تخلف باشد و یا قانون لاحق؟

در این مختصر، به صورتی کوتاه و گذرا به اصولی همچون: قانونی بودن جرم و مجازات، حقوق دفاعی متهم و عطف به ماسبق شدن قوانین مساعدتر به حال متهم که هر یک خود ناشی از فلسفه های حاکم بر حقوق جزای اروپا در دوره ای از تاریخ قرون اخیر قاره مذکور می باشد اشاره گردیده است، که بدیهی است هر یک از این مباحث، خود نیازمند بررسی دقیق و جداگانه ای می باشد.

جرم و تخلف انتظامی و اداری در نگاه اول شباهتهایی نسبت به هم دارند. در هر دو آنها، مرتکب به نوعی بر خلاف قانون و قاعده عمل نموده و چه بسا یک فعل، واجد هر دو جنبه جرم و تخلف نیز باشد. لیکن جرم، عبارت است از هر فعل یا ترک فعل یا اقدام تأمینی و تربیتی که قانونگذار آن را تعریف و جرم شناخته و برای آن مجازات تعیین نموده

است. این اقدام قانونگذار به جهت حمایت از ارزشهای مهم و اصلی صورت پذیرفته و جامعه را از گزند رفتار ضد اجتماعی مصون می‌دارد.

از سویی در پی رشد جوامع بشری و تقسیم کار اجتماعی و تشکیل صنوف گوناگون نیاز به تنسيق و تنظيم روابط درونی این صنوف و نیاز به ارتباط متقابل میان آنان با جامعه و برآورده ساختن نیازها و انتظارات جامعه، لزوم پدید آوردن قواعد و قوانینی را ایجاب می‌نمود. این قواعد، تحت عنوان «قواعد صنفی» که پاره‌ای با صدور بخشنامه‌های اداری و اکثراً با در نظر گرفتن عرف و انتظارات جامعه از صنف شکل می‌گیرد، تشکیل می‌گردند. عدم رعایت این قواعد و عرفهای صنفی به وسیله اهرمهای اداری و محاکم صنفی مورد قضاوت واقع شده و در دادگاههای حرفه‌ای مربوط به آن صنف مورد رسیدگی واقع می‌شوند.

بدیهی است، با وجود شباهتهایی که بین جرم و تخلف اداری وجود دارد، تفاوت‌های فاحش و عمده‌ای نیز میان این دو وجود دارد. این تفاوتها به شرح زیر است:

#### ۱- اختلاف از جهت جنبه‌های عام و خاص آنها

پدیده جنایی، بر هم زننده نظم عمومی بوده و لذا محدوده حقوق جزا شامل کلیه کسانی که ساکن کشور هستند می‌شود و لذا مدعی العموم به نمایندگی از سوی جامعه مرتکبین جرایم را تحت پیگرد قرار می‌دهد، لیکن دادستان اداری و انتظامی به نمایندگی از همان جمعیت و کانون و نه به نمایندگی جامعه، تعقیب و تنبیه متخلف را تقاضا می‌کند.

#### ۲- اختلاف از جهت طبع عکس العملها

پدیده جنایی به وسیله مجازات‌هایی که نوعاً بر فرد حقیقی تعلق می‌گیرد سزادهی می‌شود که تحت عنوان مجازات تا مرحله اعدام و سلب حیات مرتکب پیش می‌رود. لیکن طبع مجازات‌های اداری سبکتر و بعضاً در حواشی مجازات‌های عمومی قرار می‌گیرند و ضمانت اجراهای ساده‌ای دارند.

### ۳- اختلاف از جهت مرجع رسیدگی

مرجع رسیدگی در امور کیفری پدیده جنایی، دادگاه کیفری بوده که طبق قانون تشکیل یافته و اداره می‌شوند، لیکن مجازات‌های اداری در محل اداره تشکیل یافته و تابع قوانین خاص می‌باشند.

### ۴- اختلاف از جهت عنصر قانونی<sup>۱</sup>

در جرایم تعیینی به وسیله قانونگذار معمولاً عناصر مجرمانه دقیقاً تعریف می‌گردد، در حالی که در تعریف تخلفات انضباطی، صراحت و تنجیز پدیده جنایی وجود ندارد و این تعریف معمولاً به بخشنامه سپرده شده است.

همان‌گونه که گفته شد، علی‌رغم وجود تفاوت‌های مذکور، اساساً با قبول یک حداقل به عنوان حقوق بشر و اصل آزادی اعمال و رفتار تا اندازه‌ای که قانون محدوده آن را تعیین کرده باشد و خصوصاً انطباق آن با اصل اصالة الصحة در افعال مسلمین مگر آنکه خلاف آن ثابت گردد، و اصل برائت که در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران به آن اشاره گردیده، مجموع روند تشکیل دادگاه‌های اداری نیز دستخوش تغییر واقع شده و به سوی قانونمندی و رعایت اصول اساسی و حفظ حقوق متهم که تحت پیگرد دادگاه‌های اداری واقع می‌شود متحول گردیده است.

اگر در حکومت رژیم سابق صرفاً به موادی چند در تشکیل دادگاه‌های اداری کارمندان دولت اشاره گردیده بود، بعداً به لحاظ رعایت حقوق انسانی و اسلامی و کرامت و شرافت کارکنان دستگاه‌های دولتی اقدام به قانونگذاری و اتخاذ سیاست قانونی در زمینه دادگاه‌های رسیدگی به تخلفات کارکنان دولت گردید.

در زمینه رسیدگی به جرایم قضات نیز به همین ترتیب اقدام، و ریاست وقت قوه قضاییه در این زمینه لوایحی را تقدیم مجلس نمود. علی‌رغم این دخالت‌های قانونی، در بعضی موارد مشاهده می‌گردد که نواقص و کمبودهایی نیز در جریان عمل وجود دارد. این نواقص معمولاً به وسیله دیوان محترم عدالت اداری و با رعایت اصول اساسی و قواعد

۱. محسنی، دکتر مرتضی، دوره حقوق جزای عمومی، جلد دوم، چاپ اول، ۱۳۷۵، صفحه ۳۶.

کلی جبران می‌گردد.

رعایت اصول اساسی دادرسیها و تشخیص و اعمال پاره‌ای قواعد کلی به اندازه‌ای بدیهی است که هر جا کمبودی وجود داشته، دیوان عدالت اداری خود دخالت نموده و رعایت این اصول مسلم حقوقی در رسیدگیها را گوشزد و در قالب آراء مجری نموده است. از جمله در دو نمونه رأی به شرح زیر دیوان عدالت اداری دو قاعده اساسی را گوشزد نموده است:

۱- رأی شماره ۱۰۱ کلاسه پرونده ۲۴/۶۸ مورخه ۶۸/۱۰/۲۸ هیأت عمومی دیوان عدالت اداری مقرر می‌دارد: «اصل ضرورت توجه به دلایل و مستندات و رعایت ارزش و اعتبار آنها در تصمیمات و آراء صادره از طرف مراجع مختلف قضایی و اداری از جمله اصول بدیهی رسیدگی و دادرسی است.»

همچنین مرجع مذکور در رأی شماره ۱۱۹ کلاسه پرونده ۱۶/۶۸ مورخه ۶۸/۱۲/۲۴ نیز مقرر می‌دارد:

«آراء صادره از هیأت‌های رسیدگی به تخلفات اداری علی القاعده باید مبتنی بر دلایل متقن و معتبر و ضوابط شرعی و قانونی باشد و صدور رأی بدون رعایت قاعده فوق الذکر که از اصول بدیهی دادرسی می‌باشد موافق مقررات و موازین قانونی نیست...».

در هر دو مورد و سایر موارد مشاهده می‌گردد که هیأت محترم دیوان به اصول بدیهی دادرسی اشاره می‌نماید که مورد قبول نفس سلیم و وجدان شریف بشری است و امروزه دیگر از مرحله پریدن کلاغ و پی بردن به امری به عنوان حجت گذشته است.

یکی از اصول بدیهی و مسلم عبارت است از اصل عدم تشدید مجازات در صورتی که مجازات مقرر در فاصله بین ارتکاب جرم و تعیین مجازات تشدید شده باشد.

آنچه پس از غور و بررسی در متون جزایی به عنوان پیش زمینه معلوم می‌گردد این است که اساساً دیدگاه ویژه‌ای در این زمینه وجود داشته است؛ از جمله جرمی بنام حقوق دان انگلیسی قرن نوزدهم معتقد است: «انسان فردی است خودخواه که همیشه در صد جلب منفعت است. کسی که مرتکب جرم می‌شود نیز هدفش جلب منفعت یا جلب



رضایت باطنی است، اما در ارتکاب جرم برای وی خطر دستگیری و تحمل مجازات هم وجود دارد و بدین ترتیب مجرم به هنگام ارتکاب جرم در مقابل دو امر متضاد قرار دارد. یا به خاطر جلب منفعت جرم را مرتکب شده و مجازات را نیز تحمل نماید و یا اینکه از ارتکاب جرم صرف نظر نموده و خود را در معرض تحمل مجازات قرار ندهد.» بر اساس این نظریه که به «نظریه فایده و منفعت» نیز معروف است، مجرم فی ما بین فایده و نتیجه حاصله از جرم و مجازات مقرر، همیشه به سنجش می پردازد و هرگاه تفاوتی بین این دو احساس نماید، یکی را بر دیگری ترجیح می دهد.

مکتب کلاسیک حقوق جزا نیز با انتقاد از خودکامگی جرایم و خصوصاً اجرای مجازاتها پیشنهاد نمود که اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها به عنوان یک اصل اساسی مورد توجه قانونگذاران واقع گردد که به همین نحو در ماده ۸ اعلامیه حقوق بشر وارد گردیده است.

با بررسی مجموع موارد گفته شده در بالا و نیز قبول اصول اساسی در حقوق موضوعه جمهوری اسلامی ایران از جمله ماده ۱ قانون مجازات اسلامی که مقرر می دارد: «قانون مجازات اسلامی راجع است به تعیین انواع جرایم و مجازات...» و نیز ماده ۱۱ همان قانون مقرر می دارد: «در مقررات و نظامات دولتی مجازات و اقدامات تأمینی و تربیتی باید به موجب قانونی باشد که قبل از وقوع جرم مقرر شده باشد...» معلوم می گردد که اصول و قواعد و حقوقی برای متهم وجود دارد که عیناً در بندهای سه گانه همان ماده مورد قانونگذاری واقع گردیده است و اصول مذکور به اندازه ای مهم بوده که حتی در صورتی که مجازاتی تعیین گردیده باشد و قانون لاحق آن را مضمول تخفیف بداند این حق برای محکوم علیه وجود دارد که تقاضای تخفیف و اعمال اجرای قانون لاحق را بنماید که این خود با اصل قبح عقاب بلا بیان نیز منطبق تر است.

نظر به موارد ذکر شده با توجه به این که مجازات تخلفات سردفتران، وفق قانون سال ۷۹ تشدید گردیده و این مجازاتها اولاً نه برای جرم عمومی بلکه برای تخلفی است که می تواند سهواً نیز رخ دهد و با توجه به اصول گفته شده قبلی چگونه ممکن است برای

ارتکاب عملی که در زمان حاکمیت قانون سابق رخ داده در هنگام تعیین و وضع مجازات به قانون شدیدتر استناد نمود؟ چنانکه اداره حقوقی وزارت دادگستری نیز در نظریه مورخ ۱۳۵۲/۹/۱۱ کمیسیون مشورتی آیین دادرسی کیفری چنین نظر داده است: «با توجه به منطوق صریح ماده ۶ قانون مجازات عمومی مصوب خرداد ماه ۱۳۵۲... اعمال تخفیف نسبت به جرایم... به موجب قانونی صورت می‌گیرد که هنگام وقوع جرم معتبر و مجری بوده، مگر این که قانون مؤخر التصویب مبنی بر تخفیف یا عدم مجازات بوده و یا از جهات دیگر مساعدتر به حال مرتکب باشد و در مورد سؤال (اعمال تخفیف نسبت به جرایم جنحه) چون ماده ۴۶ قانون جدید، اشد است و ماده ۴۵ قانون سابق که اخف است، هنگام وقوع جرم معتبر بوده، تخفیف در مجازات طبق همان ماده ۴۵ سابق اعمال خواهد شد.»<sup>۱</sup>

زیرا همچنان که بیان گردید در صورتی که بپذیریم به هر حال فرد متخلف - و نه مجرم - نیز دارای حقی است و نیز در هنگام ارتکاب تخلف - ولو به عمد - میزان جریمه بیست هزار ریالی را مدّ نظر داشته است و اصل قانونی بودن جرم و مجازات - که تخلف از حیث خطرناکی از اقل آن نیز کمتر می‌تواند باشد - به دور از انصاف و قواعد پذیرفته شده حقوقی خواهد بود که سردفتر متخلف به مجازات شدیدتر گرفتار آید.

۱. مجموعه نظرهای مشورتی اداره حقوقی وزارت دادگستری در زمینه مسائل کیفری تا سال ۱۳۵۲، صفحه ۴۱۲.

رسول خدا (ص):

شيعة علي هم الفائزون يوم القيامة\*

تنها شیعیان علی (ع) در روز قیامت رستگارانند.

\*. سید علی اکبر قریشی، قاموس قرآن، ج ۴، ص ۹۵ و تاج الدین محمد شعیری، جامع الاخبار، ص ۱۴ نیز شیخ الرئیس، محمد، شعر شیعی و شعرای شیعه در عصر عباسی اول، «رساله دکتری»، ص ۱۱۳.

نگاهی به جرایم ثبتی و جایگاه آن در حقوق جزای اسلامی (۱۴)

علی حاجیانی\*

اشاره:

«حقوق» کشور ارجمند ما جوان است و «ادبیات حقوقی» اش به همان سبب غنی و مفصل نیست. «حقوق ثبت» نیز از این حکم خارج نیست و قطعاً می توان گفت تعداد کتابهایی که در زمینه دانش و نیز فن «حقوق ثبت» تألیف و تدوین شده است، جوابگوی نیاز نیست و در این زمینه کمتر از همه «جزئیات ثبت» نصیب داشته است. از این رو، مجله کانون با سپاسگزاری از همکاری آقای علی حاجیانی، حاصل تحقیق ارزنده ایشان را در این زمینه، که دو بخش از آن در شماره های قبل به چاپ رسید، از نظرتان بگذرانند:

\*. سردفتر دفترخانه اسناد رسمی شماره ۲ بوشهر و متخصص در حقوق جزا و جرمشناسی از دانشگاه شهید بهشتی.



### جرایم ثبتی «اسناد و املاک» در حکم خیانت در امانت و کلاهبرداری

از آنجا که این فصل دربرگیرنده جرایم ثبتی «اسناد و املاک» در حکم خیانت در امانت و کلاهبرداری است و نظر به اینکه دو جرم «خیانت در امانت» و «کلاهبرداری» در حقوق جزای اختصاصی ایران از جمله جرایم علیه اموال و مالکیت‌اند، لذا لازم است ابتدا در خصوص این دو جرم و سپس راجع به ارتباط و وجوه اشتراک و افتراق اینها با هم و در نهایت در مورد جرایم ثبتی «اسناد و املاک» در حکم جرایم یاد شده توضیحاتی ارائه شود.

#### الف) خیانت در امانت

امانت داری یکی از فضایل اخلاقی مستحسن و حمیده‌ای است که اکثر ادیان و مذاهب و مکاتب عقیدتی پیروان خود را به رعایت آن سفارش بسیار کرده‌اند. دلیل عقلی چنین امری این است که امانت داری سبب استحکام و قوام روابط اجتماعی می‌گردد و جامعه بهره‌مند از این صفت و فضیلت، جامعه‌ای سالم محسوب می‌شود. حال اگر بنا باشد که افراد جامعه نسبت به اموال یکدیگر رعایت امانت را نمایند و این خصیصه نیکو را نادیده انگارند، ابتدا رشته ارتباطات و مودت بین آنها از هم گسیخته می‌گردد و در نهایت جامعه دارای بحرانهای اخلاقی و اجتماعی عدیده‌ای می‌گردد. به همین خاطر است که در عرف بسیاری از ملل خیانت در امانت بسیار قبیح‌تر از دیگر جرایم علیه اموال و مالکیت قلمداد می‌گردد. این رذیله اخلاقی که از قدیم الایام در جوامع انسانی جاری و ساری بوده است در حقوق روم جرم محسوب و تحت عنوان «فور توم»<sup>۱</sup> قابل مجازات بود

---

1. Furtum .

و «فور توم، عنوان بزه عامی شامل سرقت، کلاهبرداری و خیانت در امانت و عبارت بود از تصرف یا تصاحب نامشروع مال متعلق به غیر اعم از آنکه آن مال توسط مالک یا متصرف به مجرم تسلیم شده یا خود او شخصاً آن را به دست می‌آورد.»<sup>۱</sup>

در نظام حقوقی دین مبین اسلام خیانت در امانت، فعلی حرام و از گناهان کبیره محسوب می‌گردد و جرم آن نیز «با استفاده از عنوان کلی «تعزیرات» قابل مجازات است.»<sup>۲</sup>

در حقوق کیفری ایران، مانند اغلب کشورها این جرم از جرایم علیه اموال و مالکیت محسوب گردیده و در حقوق جزای اختصاصی مورد بحث قرار می‌گیرد. از نظر سیر قانونی صور خاص این جرم یعنی سوء استفاده از ضعف نفس اشخاص غیر رشید و سوء استفاده از سفید مهر و امضا سابقاً طبق مواد ۲۳۹ و ۲۴۰ قانون مجازات عمومی و مادتين ۱۱۷ و ۱۱۸ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۶۲ و صورت عام این جرم طبق ماده ۲۴۱ قانون مجازات عمومی و ۱۱۹ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۶۲ قابل مجازات بود و اکنون نیز فصل بیست و چهارم قانون تعزیرات و مجازاتهای بازدارنده مصوب ۱۳۷۵ صور عام و خاص این جرم و ماده ۶۷۴ قانون مذکور صورت عام جرم خیانت در امانت را مورد توجه قرار داده است. بر اساس ماده اخیر الذکر «هرگاه اموال منقول یا غیر منقول یا نوشته‌هایی از قبیل سفته و چک و قبض و نظایر آن به عنوان اجاره یا امانت یا رهن یا برای وکالت یا هر کار با اجرت یا بی اجرت به کسی داده شده و بنا بر این بوده است که اشیاء مذکور مسترد شود یا به مصرف معینی برسد و شخصی که آن اشیاء نزد او بوده آنها را به ضرر مالکین یا متصرفین آنها استعمال یا تصاحب یا تلف یا مفقود نماید به حبس از شش ماه تا سه سال محکوم خواهد شد.»

حقوقدانان ایران راجع به جرم خیانت در امانت با توجه به قوانین حاکم بر آن تعاریف گوناگونی ارائه داده‌اند که ذکر همه آنها در این مقال نمی‌گنجد لذا به تعریف ذیل که

۱. میرمحمدصادقی، حسین، جرایم اموال و مالکیت، ص ۴۷.

۲. ر.ک. منبع پیشین، ص ۴۶.

تعریف جامع و مانعی است، بسنده می‌کنیم:

«خیانت در امانت، عمل عمدی خلاف قرارداد امین در مال مورد امانت به ضرر مالک می‌باشد.»<sup>۱</sup>

با بررسی این تعریف و ماده قانونی فوق الذکر و لحاظ ارکان سه گانه جرم، می‌توان ممیزات و مختصات جرم خیانت در امانت را در حقوق کیفری اختصاصی ایران به شرح ذیل برشمرد:

۱- موضوع امانت باید اموال منقول یا غیر منقول یا نوشته‌هایی از قبیل: سفته و چک و قبض و نظایر آنها باشد.

۲- این اموال و نوشته‌ها باید به عنوان اجاره یا امانت یا رهن یا برای وکالت یا هر کار با اجرت یا بی اجرت به کسی داده شده و شرط استرداد یا به مصرف معین رسیدن، شده باشد.

۳- اعمال مادی فیزیکی استعمال، تصاحب، تلف یا مفقود شدن که به صورت حصری در قانون پیش بینی شده است، توسط امین به منصفه ظهور برسد.

۴- شخص مرتکب علاوه بر سوء نیت عام (علم و اطلاع به نامشروع و خلاف قانون بودن عمل ارتكابی) باید سوء نیت خاص (ایجاد ضرر برای مالکین و متصرفین) نیز داشته باشد.

۵- مجازات این جرم حبس و آن هم به مدت شش ماه تا سه سال می‌باشد.

۶- این جرم از جرایم عمومی بوده و غیر قابل گذشت می‌باشد.

**ب) کلاهبرداری:**

همان طور که می‌دانیم امروزه اغلب جرایمی که در سطح جهان اتفاق می‌افتد در زمره جرایم علیه اموال اند. در اکثر این جرایم مال بدون رضایت یا حتی آگاهی صاحب مال و بعضاً به دلیل توسل مجرم به اعمال خشونت‌آمیز از مجنی علیه به مجرم منتقل می‌گردد.

---

۱. آزمایش، علی، تقریرات حقوق کیفری اختصاصی ۲، دوره کارشناسی دانشکده حقوق دانشگاه تهران.

لیکن کلاهبرداری از این حیث از جمله جرایم استثنایی به شمار می‌رود چراکه کلاهبردار به گونه‌ای عمل می‌کند که صاحب مال فریب خورده و اغفال شده و خود از روی میل و اختیار مالش را در اختیار وی قرار می‌دهد. این مسأله، یعنی اغفال قربانی و جلب نظر او برای اینکه مال خود را به کلاهبردار بدهد، احتیاج به انجام یک سری اعمال مثبت مادی از قبیل: دسیسه‌بازیها، صحنه‌سازیها و مانورهای متقلبانه توسط مجرم دارد. به همین خاطر کلاهبرداران بر خلاف برخی از مجرمین دیگر، معمولاً از هوش و ذکاوت خاصی برخوردار بوده و چه بسا مناصب مهمی نیز در جامعه داشته باشند.

کلاهبرداری قدمت تاریخی دیرینه‌ای دارد به طوری که در مجمع القوانين حمورابی<sup>۱</sup> و در حقوق روم<sup>۲</sup> کلاهبرداری در عداد جرائمی از قبیل سرقت، خیانت در امانت و اختلاس تحت عنوان «فور توم» مورد توجه و قابل مجازات بوده است. امروزه از این پدیده کیفری با توجه به شیوع و گستردگی و تنوع و پیچیدگی آن به عنوان «بحران قرن بیستم»<sup>۳</sup> نام برده می‌شود.

در ایران این جرم به عنوان یکی از جرایم علیه اموال و مالکیت و در مباحث حقوق جزای اختصاصی مورد مذاقه قرار می‌گیرد و سیر تحول قانونگذاری جرم مذکور از دوران مشروطیت با ترجمه متن ماده ۴۰۵ قانون جزای فرانسه آغاز و با تغییراتی در قانون مجازات عمومی سال ۱۳۰۴ منعکس گردید. مطابق ماده ۲۳۸ این قانون «هرکس به وسایل تقلبی متوسل شود برای اینکه مقداری از مال دیگری را ببرد و یا از راه حيله و تقلب مردم را به وجود شرکتها یا تجارت خانه‌ها یا کارخانه‌های موهوم و امثال آنها یا با داشتن اختیارات و اعتبارات موهومه مغرور کند و یا اسم و عنوان و سمت مجعول اختیار نماید و یا به یکی از طرق مزبوره وجوه یا اسناد و بلیتها و مفاصا حساب و امثال آنها را به دست آورد و از این راه مقداری از اموال دیگری را بخورد، به حبس تأدیبی از شش ماه تا

۱. پاد، ابراهیم، تقریرات دوره دکترای علوم جزائی، دانشگاه تهران، سال ۱۳۵۲، به نقل از

ولیدی، محمد صالح، حقوق جزای اختصاصی، جلد اول، ص ۲۱.

۲. میرمحمدصادقی، حسین، جرایم علیه اموال و مالکیت، ص ۲.

۳. ر.ک. منبع پیشین، ص ۷.



دو سال و یا تأدیه غرامت از پنجاه الی پانصد تومان و یا هر دو مجازات محکوم خواهد شد.»

از آنجا که آمار کلاهبرداری به طور سرسام آوری بالا رفته بود و نوع جدیدی از کلاهبرداری با دامنه وسیعتر و میدان تأثیر گسترده تر با استفاده از رسانه‌های گروهی و وسایل ارتباط جمعی از قبیل مطبوعات، رادیو و تلویزیون و نظایر آن اتفاق افتاد و حکم عام کلاهبرداری به شرح مندرج در ماده ۲۳۸ قانون مجازات عمومی مصوب سال ۱۳۰۴ در عمل پاسخگوی نیازمندیها و قابل تسری به پاره‌ای از حیلها و تقلب نسبت به اجرای قوانین موضوعه، مدنی، ثبتی و تجاری نبود، به ناچار قانونگذار به فاصله کمی بعد از اجرای حکم عام کلاهبرداری با تصویب قوانینی چون «قانون تبانی برای بردن مال غیر» مصوب مرداد ماه ۱۳۰۷ و انتقال مال غیر مصوب ۱۳۰۸ و قوانین ثبتی، به تدریج مبارزه با این قبیل اعمال متقلبانه مدنی یا تجاری یا ثبتی را به طور مستقل مورد توجه قرار داده و آنها را مشمول مجازات کلاهبرداری یا در حکم کلاهبرداری شناخته است. و همچنین در پیروی از قانونگذار فرانسه که در سالهای ۱۹۳۵ و ۱۹۴۴ کیفیات مشدده‌ای را به ماده ۴۰۵ مسبق اشاره افزوده بود، قانونگذار وقت ایران ضمن اصلاح ماده ۲۳۸ قانون مجازات عمومی، میزان مجازات مرتکب را به حبس جنحه‌ای از شش ماه تا سه سال و پرداخت جزای نقدی از ده هزار تا صد هزار ریال افزایش داد. مطابق این ماده اصلاحی «هرکس از راه حيله و تقلب، مردم را به وجود شرکتها یا تجارت خانه‌ها یا کارخانه‌ها یا مؤسسات موهوم یا به داشتن اختیارات واهی مغرور کند یا به امور غیر واقع امیدوار نماید یا از حوادث و پیش آمدهای غیر واقع بترساند و یا اسم یا عنوان یا سمت مجعول اختیار کند و به یکی از وسایل مذکور یا وسایل تقلبی دیگر وجوه یا اموال یا اسناد یا حواله جات یا قبوض یا مفاصا حساب و امثال آنها تحصیل کرده و از این راه مال دیگری را ببرد کلاهبردار محسوب و به حبس جنحه‌ای از شش ماه تا سه سال و پرداخت جزای نقدی از ده هزار ریال تا صد هزار ریال محکوم می‌شود. در صورتی که مرتکب عنوان یا سمت مجعول مأموریت از طرف سازمانها و مؤسسات دولتی یا وابسته به دولت یا شهرداریها

اتخاذ کرده یا اینکه جرم با استفاده از تبلیغ عامه از طریق وسایل ارتباط جمعی از قبیل: رادیو، تلویزیون، روزنامه و مجله یا نطق در مجامع یا انتشار آگهی چاپی یا خطی صورت گرفته باشد یا مرتکب از اشخاص مذکور در ماده ۲ قانون تشکیل دیوان کیفر کارکنان دولت بوده و به سبب شغل و وظیفه مرتکب جرم شده باشد به حبس جنایی درجه ۲ از دو تا ده سال و پرداخت جزای نقدی از بیست هزار ریال تا دویست هزار ریال محکوم خواهد شد.»

پس از استقرار نظام جمهوری اسلامی در ایران مفاد ماده ۲۳۸ قانون مجازات عمومی با اندک تغییراتی از لحاظ عبارت و نیز از نظر ماهیت و میزان مجازات، در ماده ۱۱۶ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۶۲ گنجانیده شد. مطابق این ماده «هرکس از راه حيله و تقلب مردم را به وجود شرکتها یا تجارتخانه‌ها یا کارخانه‌ها یا مؤسسات موهوم یا به داشتن اختیارات واهی مغرور کند یا به امور غیر واقع امیدوار نماید یا از حوادث و پیش آمدهای غیر واقع بترساند و یا اسم یا عنوان یا سمت مجعول اختیار کند و به یکی از وسایل مذکور یا وسایل تقلبی دیگر وجوه یا اموال یا اسناد یا حواله جات یا قبوض یا مفاصا حساب و امثال آنها را تحصیل کرده و از این راه مال دیگری را ببرد، کلاهبردار محسوب و به حبس از شش ماه تا سه سال و تا ۷۴ ضربه شلاق محکوم می‌شود. در صورتی که مرتکب عنوان یا سمت مجعول مأموریت از طرف سازمانها و مؤسسات دولتی یا وابسته به دولت یا شهرداریها یا نهادهای انقلاب اتخاذ کرده یا اینکه جرم با استفاده از تبلیغ عامه از طریق وسایل ارتباط جمعی از قبیل: رادیو و تلویزیون، روزنامه و مجله و یا نطق در مجامع یا انتشار آگهی چاپی یا خطی صورت گرفته باشد به حبس از یک تا پنج سال و به علاوه تا ۷۴ ضربه شلاق محکوم خواهد شد.» سپس به دلیل رشد روز افزون جرم کلاهبرداری و سوء استفاده‌های کلانی که عده‌ای با تأسیس شرکتها و مؤسسات به ظاهر مقبول از اعتماد و احساسات مردم نمودند، قانونگذار در صدد تشدید مجازات و اصلاحاتی در این خصوص برآمد. لذا در این راستا قانون تشدید مجازات مرتکبین کلاهبرداری، ارتشا و اختلاس به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید و از آنجا که

شورای نگهبان این قانون را تأیید نمود و مجلس نیز نظریات شورای نگهبان را قبول نکرد در سال ۱۳۶۷ با اصلاحاتی از تصویب مجمع تشخیص مصلحت نظام گذشت که این قانون در حال حاضر حاکم بر جرم کلاهبرداری است. مطابق ماده یک قانون اخیرالبیان «هرکس از راه حيله و تقلب مردم را به وجود شرکتها یا تجارت خانه‌ها یا کارخانه‌ها یا مؤسسات موهوم یا به داشتن اموال و اختیارات واهی فریب دهد یا به امور غیر واقع امیدوار نماید یا از حوادث و پیش آمدهای غیر واقع بترساند و یا اسم و یا عنوان مجعول اختیار کند و به یکی از وسایل مذکور و یا وسایل تقلبی دیگر وجوه یا اسناد یا حواله جات یا قبوض یا مفاصا حساب و امثال آنها تحصیل کرده و از این راه مال دیگری را ببرد کلاهبردار محسوب و علاوه بر رد اصل مال به صاحبش به حبس از یک تا هفت سال و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است محکوم می‌شود. در صورتی که شخص مرتکب برخلاف واقع عنوان یا سمت مأموریت از طرف سازمانها و مؤسسات دولتی یا وابسته به دولت یا شرکتهای دولتی یا شوراها یا شهرداریها یا نهادهای انقلابی و به طول کلی قوای سه گانه و همچنین نیروهای مسلح و نهادها و مؤسسات مأمور به خدمت عمومی اتخاذ کرده یا اینکه جرم با استفاده از تبلیغ عامه از طریق وسایل ارتباط جمعی از قبیل: رادیو، تلویزیون، روزنامه و مجله یا نطق در مجامع و یا انتشار آگهی چاپی و یا خطی صورت گرفته باشد یا مرتکب از کارکنان دولت یا مؤسسات و سازمانهای دولتی یا وابسته به دولت یا شهرداریها یا نهادهای انقلابی و یا به طور کلی از قوای سه گانه و همچنین نیروهای مسلح و مأمورین به خدمت عمومی باشد، علاوه بر رد اصل مال به صاحبش به حبس از دو تا ده سال و انفصال ابد از خدمات دولتی و پرداخت جزای نقدی معادل مالی که اخذ کرده است، محکوم می‌شود.»

حقوقدانان با توجه به قوانین حاکم بر کلاهبرداری، تعاریفی را از آن ارائه نموده‌اند که ذکر همه این تعاریف در این مختصر نمی‌گنجد لذا به تعریف ذیل که به نظر می‌رسد تعریف کاملی باشد اکتفا و بسنده می‌کنیم:

- «کلاهبرداری عبارت است از توسل به وسیله متقلبانه و بردن مال دیگری.»<sup>۱</sup>
- با در نظر گرفتن تعریف ارایه شده بالا و بررسی مواد قانونی راجع به کلاهبرداری و لحاظ ارکان سه گانه جرم می توان ویژگیهای جرم کلاهبرداری در حقوق کیفری اختصاصی ایران را به شرح ذیل احصا نمود:
- ۱- موضوع این جرم باید مال متعلق به غیر باشد.
  - ۲- مرتکب برای انجام این جرم باید فعل مثبت مادی انجام دهد و جرم مذکور با ترک فعل محقق نمی گردد.
  - ۳- وسیله در تحقق این جرم نقش اساسی دارد. این وسیله باید متقلبانه باشد.
  - ۴- بر اثر اعمال مرتکب، مجنی علیه باید اغفال شده باشد.
  - ۵- مال غیر باید اخذ و نتیجتاً برده شود.
  - ۶- علم شخص مرتکب به تقلبی بودن وسیله و جهل مجنی علیه به تقلبی بودن وسیله احراز شود.
  - ۷- شخص مرتکب باید علاوه بر سوء نیت عام (خواست انجام عمل متقلبانه) سوء نیت خاص (خواست بردن مال) نیز داشته باشد.
  - ۸- جرم کلاهبرداری از جرایم عمومی و غیر قابل گذشت است.
- ج) ارتباط و وجوه اشتراک و افتراق خیانت در امانت و کلاهبرداری:**
- خیانت در امانت و کلاهبرداری هر دو از جرایم علیه اموال و مالکیت محسوب می گردند و همان طور که مذکور افتاد از قدیم الایام تحت عنوان «فور توم» قابل مجازات بوده اند.
- خصوصیت مشترک این دو جرم این است که در هر دو این جرایم، مجنی علیه جرم از روی اراده و میل و رغبت، مال خود را در اختیار مجرم قرار می دهد و مجرم این جرایم به خشونت و اعمال قهرآمیز در به دست آوردن اموال مجنی علیه متوسل نمی گردد.

---

۱. آزمایش، علی، تقریرات حقوق کیفری اختصاصی ۲، دوره کارشناسی دانشکده حقوق دانشگاه تهران.

وجوه افتراق این دو جرم نیز عبارتند از:

اولاً: کلاهبرداری متضمن اغفال و فریب است در حالی که خیانت در امانت این گونه نیست، به تعبیر دیگر در کلاهبرداری مجنی علیه باید به وسیله مانورهای متقلبانه مجرم اغفال شود تا کلاهبرداری محقق گردد در صورتی که برای تحقق جرم خیانت در امانت، اغفال و فریب خوردن مجنی علیه شرط نیست.

ثانیاً: در کلاهبرداری، مجرم یا شخص مورد نظر وی باید از اعمال مجرمانه منتفع شوند، در صورتی که در خیانت در امانت چنین موردی مصداق ندارد و برای مثال امینی که مال مورد امانت را تلف می‌کند، علی‌رغم اینکه خود از این عمل منتفع نمی‌شود، مرتکب جرم خیانت در امانت گردیده است.

د) جرایم ثبتی «اسناد و املاک» در حکم خیانت در امانت و کلاهبرداری:

در قوانین راجع به ثبت اسناد و املاک هر چند هرگاه کسی من غیر حق اما با رعایت کلیه ضوابط و مقررات قانون ثبت، ملکی را که متعلق به او نبوده است به نام خود ثبت کند و سند مالکیت بگیرد یا مدت اعتراضات منقضی شود، دیگر کسی به عنوان مالک حقیقی و واقعی نمی‌تواند درخواست ابطال تقاضای ثبت یا سند مالکیت او را بنماید و جز در مورد صدور اسناد مالکیت معارض یا اشتباهات ثبتی هیچ دعوی در این خصوص مسموع نیست و مواد ۲۲ و ۲۴ قانون ثبت بر این امور دلالت دارند؛ ممکن است گفته شود که این برخلاف عدل و انصاف است که صاحب حق نتواند حق خود را مطالبه کند و مجبور باشد که در برابر صاحب سند مالکیت تمکین و سکوت نماید. اما این اشکال در برابر مصالح جامعه مندفع است زیرا مصالح جامعه و روشن شدن وضع مالکیت غیر منقول و حفظ حقوق دارندگان اموال غیر منقول، ایجاب می‌نماید که املاک به ثبت برسند. اگر ثبت ملک قاطع دعاوی نباشد و دلیل قطعی مالکیت محسوب نشود، فایده‌ای بر آن مترتب نخواهد بود و کسی از آن استقبال نخواهد کرد. فدا شدن منافع تنی چند از مالکین که به علت بی‌اطلاعی یا تنبلی و تسامح و عدم اقدام به موقع نتوانسته‌اند حقوق خود را حفظ و از آنها دفاع نمایند، نمی‌تواند در برابر منافع عام و فواید اعتبار ثبت املاک مورد توجه قرار گیرد. و

لذا قانونگذار در مواد ۲۲ و ۲۴ قانون ثبت مقرر داشته است که پس از انقضای مدت اعتراض، دعوی تضييع حق به هيچ عنوان قابل استماع نيست و دولت فقط کسی را که ملک به نام او ثبت شده يا به او منتقل شده است مالک می شناسد. توجه آن هم علاوه بر آنچه ذکر شد آن است که وقتی کسی با وجود انتشار آگهیهای ثبت عمومی و مقدماتی و نوبتی و تحدیدی در مدت قانونی اقدام به درخواست ثبت يا اعتراض بر ثبت يا تحديد حدود و حقوق ارتفاقی نمی کند، در حقیقت به منزله آن است که از آن اعراض نموده و به ضرر خود اقدام کرده است و کسی که به ضرر خود اقدام می کند، نمی تواند شکایتی داشته باشد و باید عواقب آن را تحمل نماید.<sup>۱</sup>

مع ذلک از آنجا که بعضی از امانت داران املاک خاصه یعنی متولیان يا نمایندگان املاک وقف، حبس و ثلث باقی، به جای انجام وظایف و تکالیف مقرر قانونی و سير در جاده امانت بر اثر متابعت و پیروی از خواهشهای نفسانی، از ایفای وظایف قانونی خود در حفظ حقوق املاک یاد شده سرپیچی نموده و خیانت را بر امانت ترجیح داده و با دیگر اشخاص از خدا بی خبر برای نیل به اهداف مادی خود تبانی نموده و در نهایت حقوق املاک وقف، حبس و ثلث باقی را تضييع می نمودند و از طرف دیگر از آنجا که «در عمل بسیار اتفاق افتاده که پاره‌ای اشخاص بی تقوی از غیبت يا کمال جهل کسی استفاده کرده و در نتیجه ملکی را ثبت می دهند مخصوصاً در دهات و مراکزی که از شهرها دور بوده و مردم دسترسی به قانون شناسی برای حفظ حق خویش ندارند.»<sup>۲</sup> و همچنین در مواردی که اشخاص با حيله و تقلب يا سوء استفاده از اعتماد مالک به ضرر او اقدام و ملک را به نام خود ثبت نموده‌اند يا حقوق اشخاص ذی نفع و ذی حق را در املاک مورد تقاضا ذکر نمی نمودند و يا به تکالیف و وظایف مقرر قانونی خود در عملیات و اقدامات ثبتی عمل نمی نمودند، قانونگذار قاطعانه برخورد نموده و ضمانت اجراهای کیفی مناسب را

۱. شهری، غلامرضا، حقوق ثبت اسناد و املاک، صص ۲۱۰ و ۲۱۱.

۲. رهنمون، ثبت ملک غیر، مجله کانون سردفتران و دفتریاران سال پانزدهم، شماره یک، فروردین و اردیبهشت ۱۳۵۳، ص ۱۴ و اخوی، ع، ثبت ملک غیر، مجله مجموعه حقوقی اداره فنی وزارت دادگستری، سال چهارم، شماره دوازدهم، ص ۳۳۵.

در قوانین ثبتی در نظر گرفته و مرتکبین اعمال و اقدامات صدرالتوصیف را قابل تعقیب کیفری و مستلزم تحمل مجازات دانسته و آنان را ملزم به جبران خسارات شاکی یا جلب رضایت او کرده است. به تعبیر دیگر، قوانین ثبت اسناد و املاک در همان اوان پیدایش و به مرور زمان و با توجه به مقتضیات روز چنین مواردی را پیش بینی نمود. برخی از این موارد در مواد ۲۸، ۱۰۵، ۱۰۶، ۱۰۷، ۱۰۸ و ۱۰۹ قانون ثبت بیان شده است. طبق این مواد تبانی کردن امانت داران املاک وقف، حبس و ثلث باقی با دیگر اشخاص و عدم انجام تکالیف و وظایف مقرر قانونی و ثبت ملک غیر تحت عناوین مختلف در موارد زیر دارای جنبه کیفری است و حسب مورد، مرتکب خائن در امانت و یا کلاهبردار محسوب می شود و کسی که حق او ضایع شده است می تواند از تضییع کننده آن شکایت کیفری کند و درخواست محکومیت کیفری متهم به مجازات قانونی و جبران خسارات وارده را بنماید:

۱- متولیان یا نمایندگان اوقافی که با متقاضیان ثبت املاک وقف، حبس و ثلث باقی در ندادن عرض حال اعتراض و تعقیب دعوی اعتراض بر ثبت و عدم ذکر حقوق ارتفاقی املاک موصوف در تقاضانامه ثبت، تبانی می کنند و لذا خائن در امانت محسوب می گردند. (ماده ۲۸)

- ۲- کسانی که متصرف ملکی نبوده اند و با صحنه سازی خود را متصرف قلمداد نموده و تقاضای ثبت آن را کرده اند و نتیجتاً کلاهبردار محسوب می شوند. (ماده ۱۰۹)
- ۳- کسانی که به عنوان امین یا قائم مقام مالک متصرف ملک او بوده اند و آن را به نام خود ثبت کنند کلاهبردار قلمداد می گردند. (ماده ۱۰۷)
- ۴- کسانی که به عنوان امین یا قائم مقام مالک متصرف ملکی بوده و با تبانی موجب شوند که ملک به نام ثالثی ثبت شود کلاهبردار تلقی می شوند. (ماده ۱۰۸)
- ۵- مالکینی که پس از انتقال ملک خود با علم به سلب مالکیتشان، درخواست ثبت آن ملک یا صدور سند مالکیت نمایند و یا با وجود اخطار اداره ثبت برای تصدیق حق طرف حاضر نشوند کلاهبردار محسوب می شوند. (ماده ۱۰۵)
- ۶- وراثتی که با علم به انتقال ملک وسیله مورث و یا سلب مالکیت مورث، درخواست

ثبت آن را به نام خود یا درخواست صدور سند مالکیت آن را به نام خود نمایند و یا با وجود اخطار اداره ثبت برای تصدیق حق طرف حاضر نشوند، به عنوان کلاهبردار قلمداد می‌گردند. (ماده ۱۰۶)

علاوه بر این مواد بر اساس ماده ۱۱۶ قانون ثبت چنانچه در مورد معاملات با حق استرداد رهن یا انتقال دهنده با وجود مطالبه مرتهن و انتقال گیرنده به وسیله اظهارنامه رسمی، ظرف موعده قانونی (ده روز) حق مرتهن یا انتقال گیرنده را ندهد یا تصدیق نماید کلاهبردار محسوب می‌شود.

همچنین مطابق ماده ۱۵ قانون نحوه صدور اسناد مالکیت املاکی که اسناد ثبتی آنها در اثر جنگ یا حوادث غیر مترقبه‌ای مانند زلزله، سیل و آتش سوزی از بین رفته‌اند، مصوب ۱۷ اردیبهشت ماه ۱۳۷۰ مجمع تشخیص مصلحت نظام «کلیه اشخاصی که از مزایای مقرر در این قانون استفاده می‌کنند موظفند در تقاضانامه خود هرگونه حقی را که اشخاص حقیقی یا حقوقی نسبت به تمام یا قسمتی از املاک و اسناد مورد تقاضا دارند منعکس نمایند در غیر این صورت چنانچه عالماً و عامداً اعلام و منعکس نمایند، کلاهبردار محسوب و به مجازات آن محکوم خواهند شد.»

بنا بر این جرایم ثبتی «اسناد و املاک» در حکم خیانت در امانت و کلاهبرداری را در هفت گفتار به شرح ذیل مورد بررسی قرار می‌دهیم که به ترتیب در همین صفحات به درج آن اهتمام می‌شود:

**گفتار اول:** تبانی کردن متولی یا نماینده اوقاف با متقاضیان ثبت املاک وقف، حبس و ثلث باقی.

**گفتار دوم:** تقاضای ثبت ملک غیر و مالک جلوه دادن خود من غیر حق.

**گفتار سوم:** تقاضای ثبت ملک غیر به عنوان مالکیت با وجود امین بودن شخص نسبت به ملک.

**گفتار چهارم:** خیانت یا تبانی کردن امین ملک با شخص دیگر و به ثبت رسیدن ملک مورد امانت به نام شخص دیگر.



**گفتار پنجم:** متصرف قلمداد نمودن خود نسبت به ملک دیگری من غیر حق و دادن تقاضای ثبت در این خصوص.

**گفتار ششم:** امتناع از ردّ حق به ذی حق و تصدیق نمودن حق وی در معاملات با حق استرداد.

**گفتار هفتم:** عدم انعکاس حقوق اشخاص حقیقی یا حقوقی نسبت به تمام یا قسمتی از املاک و اسناد از بین رفته به علت جنگ یا حوادث غیر مترقبه در تقاضانامه شخص متقاضی.

## گفتار اول:

### تبانی کردن متولی یا نماینده اوقاف

#### با متقاضیان ثبت املاک وقف و حبس و ثلث باقی

این جرم در ماده ۲۸ قانون ثبت پیش بینی شده، لیکن از آنجا که ماده یاد شده ارتباط لایتنجایی با ماده ۲۷ همان قانون دارد، ابتدا ماده اخیرالذکر و سپس ماده ۲۸ بیان می گردد.

به موجب ماده ۲۷ قانون ثبت: «کسانی که در مورد املاک وقف و حبس و ثلث باقی باید تقاضای ثبت بدهند و همچنین کسانی که نسبت به ثبت این قبیل املاک باید عرض حال اعتراض داده و حقوق وقف و حبس و ثلث باقی را حفظ کنند. به موجب نظام نامه وزارت عدلیه معین خواهد شد.»

و بر اساس ماده ۲۸ قانون ثبت: «هرگاه نسبت به این قبیل املاک به عنوان مالکیت تقاضای ثبت شده و متولی یا نماینده اوقافی که به موجب نظام نامه مکلف به دادن عرض حال اعتراض و تعقیب دعوی و حفظ حقوق وقف یا حبس یا ثلث باقی است در اثر تبانی به تکلیف خود عمل ننماید به مجازات خیانت در امانت محکوم خواهد شد. در مواردی نیز که تقاضای ثبت ملک دیگری بدون ذکر حقوق ارتفاقی املاک وقف و حبس و ثلث باقی شده است هرگاه اشخاص مذکور در فوق در اثر تبانی به تکلیف خود عمل

نمایند به مجازات خائنین در امانت محکوم می‌شوند.»

با توجه به سیاق عبارات مندرج در مادتين ۲۷ و ۲۸ قانون ثبت لازم است در آغاز در خصوص اصطلاحات وقف، حبس و ثلث باقی و سپس درباره کم و کیف ثبت چنین املاکی توضیحاتی ارائه گردد:

«وقف عقدی است که به موجب آن مالک، عین مال معینی از اموال خود را از نقل و انتقال مصون کرده (حبس می‌کند) و منافع آن را در اختیار شخص یا اشخاص یا مصرف معین می‌گذارد.»<sup>۱</sup> و به تعبیر دقیق قانونی «وقف عبارت است از اینکه عین مال حبس و منافع آن تسبیل شود.»<sup>۲</sup>

«حبس، نوعی از عقود احسان است که با وقف از جهات ذیل فرق دارد:

۱- ملک محبوس از مالکیت حبس کننده خارج نمی‌شود هر چند که برای حبس مدت معین نشود. (این را حبس مطلق گویند). در این صورت مادام که عین باقی است نمی‌توان از حبس عدول کرد. مثلاً اگر اتومبیلی را حبس کنند برای مدرسه‌ای و اتومبیل بعداً فرسوده شود و اوراق گردد، مصالح اتومبیل ملک حابس خواهد بود و حال اینکه وقف چنین نیست.

۲- می‌توان برای حبس، مدت، معین نمود ولی در وقف نمی‌توان مدت معین کرد. در این صورت مال محبوس پس از انقضای مدت به ملکیت کامل مالک یا ورثه عودت می‌کند.

۳- اگر حبس مالی کنند و مدت معین نمایند به محض فوت حابس ملک جزء ترکه شده و حبس از بین می‌رود.»<sup>۳</sup>

حبس بر دو نوع است: حبس مطلق و حبس مؤبد.

حبس مطلق «عقدی است که در آن مالک حق انتفاع از ملک خود را بدون آنکه

۱. جعفری لنگرودی، دکتر محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق.

۲. ماده ۵۵ قانون مدنی.

۳. جعفری لنگرودی، دکتر محمدجعفر، ترمینولوژی حقوق.

مدتی برای آن معین کند به دیگری واگذار می‌نماید. عقد مزبور جائز بوده و هر یک از منتفع و مالک می‌توانند هر زمان رجوع نموده و عقد را فسخ نمایند.<sup>۱</sup>

حبس مؤبد «حق انتفاعی است که در عقد آن، دوام، قید شده باشد بدین جهت آن را مؤبد گویند. حبس موبد مانند وقف می‌باشد و مادام که عین باقی است منافع از آن منتفع خواهد بود.»<sup>۲</sup>

منظور از ثلث باقی «مال غیر منقولی است که موصی آن را از محل ثلث ترکه برای صرف در مصارف خیر معین کند که منافع آن علی‌الدوام (و بدون تحدید به مدت معین) در آن مصرف که معین کرده صرف گردد. در اصطلاح دیگر آن را ثلث مؤبد نامند.»<sup>۳</sup>

حال که با اصطلاحات مسبوق‌الاشاره آشنا شدیم باید گفت که املاک وقف، حبس و ثلث باقی، املاکی است که خصوصیات صدرالتوصیف را داشته باشند و از آنجا که وجود چنین املاکی در هر جامعه، نشان از تکامل و پیشرفت معنوی آن جامعه است، قانونگذار بویژه در قوانین و مقررات ثبت اسناد و املاک برای حفظ و صیانت املاک مذکور تدابیر خاص و ویژه‌ای اندیشیده است.

برابر ماده ۲۷ قانون ثبت و مواد ۲۵، ۳۲ و ۳۵ آیین‌نامه قانون ثبت املاک، درخواست ثبت موقوفات بر عهده متولی<sup>۴</sup> آنهاست و از این لحاظ فرقی بین وقف عام و خاص نیست لیکن راجع به موقوفات عام‌المنفعه متولی باید ظرف سی روز از تاریخ نشر اولین آگهی مقدماتی (آگهی ماده ۱۰ قانون ثبت) درخواست ثبت بنماید و الا اداره اوقاف درخواست ثبت خواهد کرد و طبق ماده ۳۹ آیین‌نامه مذکور که ناظر به ماده ۳۱ قانون ثبت است، عنوان درخواست‌کننده ثبت موقوفه «متصدی» یا «مدعی تولیت» قید می‌شود نه متولی موقوفه، زیرا اداره ثبت مرجع تشخیص متولی نیست و ثبت ملک به عنوان موقوفه هم مثبت تولیت متقاضی ثبت نیست.

۱. امامی، دکتر سید حسن، حقوق مدنی، جلد اول، ص ۶۰.

۲. ر. ک. منبع پیشین، همان صفحه.

۳. جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق.

۴. متولی کسی است که اداره امور اموال موقوفه را عهده‌دار باشد.

طبق ماده ۲۷ قانون ثبت و مواد ۳۲، ۳۳ و ۳۷ آیین‌نامه آن در موارد ذیل اداره اوقاف باید درخواست ثبت بنماید:

- ۱- در مورد موقوفاتی که متولی خاص ندارد.
  - ۲- در مورد موقوفات عام المنفعه که متولی ظرف ۳۰ روز از تاریخ انتشار اولین آگهی مقدماتی درخواست ثبت نکرده باشد. در این مورد اگر بعد از ۳۰ روز متولی هم درخواست ثبت نماید، به دستور ماده ۳۲ آیین‌نامه درخواست ثبت اداره اوقاف بلا تعقیب گذارده خواهد شد.
  - ۳- در مورد املاکی که مورد نذر یا وصیت یا حبس شود به طور دائم یا مدتی که کمتر از هیجده سال نباشد و برای مصارف عمومی تخصیص داده شده باشد.
- بر اساس ماده ۳۵ آیین‌نامه قانون ثبت ناظر به ماده ۲۷ همان قانون، در مورد موقوفات خاصه هر یک از موقوف علیهم نیز علاوه بر متولی حق درخواست ثبت دارند.
- مطابق مواد ۳۴ و ۳۵ آیین‌نامه قانون ثبت املاک ناظر به ماده ۲۷ همان قانون در مورد املاکی که به نفع عمومی یا به نفع اشخاص معینی حبس شده است، متصدی امور حبس مکلف به درخواست ثبت است و در حبس به نفع اشخاص معین هر یک از محبوس لهم نیز می‌تواند درخواست ثبت نمایند.
- و بر اساس ماده ۳۶ آیین‌نامه قانون ثبت در مورد ثلث مؤبد و باقی، وصی، مکلف به درخواست ثبت است. و طبق مادتين ۹۹ و ۱۰۰ آیین‌نامه قانون ثبت ناظر به ماده ۲۷ همان قانون در مورد موقوفاتی که عام المنفعه بوده و متولی خاص نداشته باشد، اعتراض بر ثبت برای حفظ منافع وقف بر عهده اداره اوقاف است و در مورد موقوفات عام المنفعه‌ای که متولی خاص دارد، متولی یا ناظر یا اداره اوقاف موظف به دادن اعتراض می‌باشند و در مورد موقوفات خاصه متولی یا ناظر یا هر یک از موقوف علیهم حق اعتراض دارند.
- در مورد حبس عام المنفعه متصدی حبس و در مورد حبس به نفع اشخاص معین متصدی امور حبس و هر یک از محبوس لهم حق اعتراض بر ثبت دارند.

در مورد ثلث باقی و وصی یا ناظر ثلث و در مورد ثلث غیر باقی وصی یا ناظر یا کسانانی که بعد از خروج ملک از حالت ثلث در آن ذی حق می‌شوند حق اعتراض بر ثبت دارند. اعتراض بر ثبت باید ظرف ۹۰ روز از تاریخ انتشار اولین آگهی نوبتی مذکور در ماده ۱۱ قانون ثبت به عمل آید و هرگاه قبل از انتشار آن باشد به تصریح ماده ۸۷ آیین نامه قانون ثبت پذیرفته نخواهد شد و هرگاه بعد از انقضای مدت ۹۰ روز باشد به ترتیب مذکور در ماده ۱۶ قانون ثبت عمل می‌شود.

**تذکار:** در مواردی که در آگهی نوبتی اشتباه مؤثری واقع شده باشد و هیأت نظارت مقرر نماید که آگهیهای نوبتی تجدید گردد، آگهی مجدد فقط یک نوبت و مدت اعتراض بر آن به تصریح ماده ۲۵ قانون ثبت ظرف ۳۰ روز از تاریخ انتشار آگهی مجدد خواهد بود. برابر نص صریح مادتين ۱۶ و ۱۷ قانون ثبت اسناد و املاک و ماده ۸۶ آیین نامه قانون ثبت املاک، اعتراض باید مستقیماً به اداره یا دایره یا شعبه ثبتی ای که در آگهی نوبتی معین شده است و معمولاً همان اداره یا دایره یا شعبه ای است که آگهیهای نوبتی را منتشر می‌کند تسلیم شود و اگر به غیر از مرجع مذکور تقدیم گردد و ظرف مدت ۹۰ روز به اداره ثبت محل نرسد اثر قانونی نخواهد داشت.

اعتراض ممکن است به دو صورت واقع شود:

**به صورت تقدیم دادخواست:** بر اساس ماده ۱۶ قانون ثبت اسناد و املاک و مواد ۸۶، ۸۸ و ۸۹ آیین نامه آن قانون، اعتراض باید به صورت دادخواست باشد و هزینه دادرسی پرداخت گردد اما برای اینکه حق معترض بر ثبت به واسطه کوتاه بودن مدت اعتراض ضایع نشود، مواد ۸۸، ۸۹ و ۹۱ آیین نامه مقرر داشته است که اعتراض کتبی به هر نحو که باشد هر چند روی برگهای دادخواست نباشد باید از طرف اداره ثبت قبول و در صورتی که داخل مهلت قانونی باشد به مرجع صلاحیت دار ارسال گردد.

بدیهی است که دفتر دادگاه صالح به رسیدگی طبق مقررات به خواهان (معترض بر ثبت) اخطار رفع نقص خواهد نمود و در صورت رفع نقص در فن فرجه قانونی پرونده به جریان گذاشته خواهد شد.

به صورت تقدیم گواهی نامه جریان دعوی: طبق ماده ۱۷ قانون ثبت و مادتين ۸۹ و ۹۰ آیین نامه اجرایی آن در مواردی که بین متقاضی ثبت و کسی که می خواهد بر آن اعتراض کند، قبل از انتشار اولین آگهی نوبتی، دعوی در خصوص همان ملک در دادگاه اقامه شده و در جریان باشد، نیازی به دادن دادخواست اعتراض نیست و در این موارد، کسی که می خواهد بر ثبت اعتراض کند باید ظرف مدت قانونی (۹۰ روز) گواهی دادگاه را مبنی بر جریان پرونده به اداره ثبت محل تسلیم نماید. این گواهی نامه به منزله اعتراض است و نیازی به پرداخت هزینه دادرسی مجدد و سایر تشریفات مربوط به اقامه دعوی ندارد و همان پرونده مطروحه در دادگاه پرونده اعتراض تلقی خواهد شد.

**نکته:** همان طور که از ماده ۱۷ قانون ثبت استفاده می شود، تسلیم گواهی نامه به جای دادخواست اعتراض فقط در مواردی پذیرفته و به عنوان اعتراض محسوب می شود که تاریخ اقامه دعوی در دادگاه قبل از انتشار اولین آگهی نوبتی باشد و الا پذیرفته نخواهد شد و معترض باید دادخواست تقدیم نماید.

از طرف دیگر، یک قسمت از مندرجات اظهارنامه ثبت ملک، اختصاص به حقوق دیگران در ملک مورد تقاضا دارد که باید در موقع تنظیم اظهارنامه و قبول درخواست ثبت مورد توجه قرار گیرد. از جمله حقوق مذکور، حقوق ارتفاقی ملک مورد تقاضا نسبت به املاک مجاور و حقوق مجاورین نسبت به ملک مورد تقاضاست که معمولاً در موقع تعیین حدود، شناسایی و در صورت مجلس تعیین حدود قید می شود و در اظهارنامه هم تعیین آن به روز تعیین حدود موکول می شود.

در این راستا، کسانی که مدعی حق ارتفاقی در ملک مورد تقاضای ثبت اند، یا بر حق ارتفاقی که متقاضی ثبت در ملک آنان برای خود قائل شده است، اعتراض دارند و همچنین تقاضا کننده ثبتی که در موقع تنظیم صورت مجلس تعیین حدود، خود یا نماینده اش حضور نداشته و ملک بر طبق اظهارات مجاورین تعیین شده و مجاورین و متقاضی ثبت و اداره اوقاف و متولی و ناظر موقوفات و موقوف علیهم و متصدی امور حبس و محبوس لهم و وصی یا ناظر و یا کسانی که بعد از خروج ملک از حالت ثلث در آن

ملک ذی حق می‌شوند؛ هرگاه مدعی حق ارتفاقی در املاک دیگر یا منکر حق ارتفاقی که مجاور در ملک او برای خود قائل شده است، باشند؛ می‌توانند طبق ماده ۲۰ قانون ثبت ظرف مدت ۳۰ روز از تاریخ تنظیم صورت مجلس تعیین حدود بر آن اعتراض نمایند و چون حق ارتفاق ممکن است در ملکی که مجاورت با مورد تقاضای ثبت ندارد، باشد و یا غیر مجاور مدعی حق ارتفاقی در ملک مورد تقاضای ثبت باشد، لذا در اعتراض به حقوق ارتفاقی مجاورت شرط نیست.

حال که از چگونگی درخواست ثبت و اعتراض بر ثبت و حقوق ارتفاقی و تکالیف اداره اوقاف و متولی و ناظر موقوفات و موقوف علیهم و متصدی امور حبس و محبوس لهم و وصی یا ناظر در مورد املاک وقف، حبس و ثلث باقی مطلع شدیم، به بررسی ارکان و نیز مرتکبین و مجازات جرم پیش بینی شده در ماده ۲۸ قانون ثبت که از جمله جرایم مربوط به ثبت املاک است، می‌پردازیم.

### **بند اول) ارکان جرم:**

این جرم دارای سه رکن قانونی، مادی و معنوی است:

**الف) رکن قانونی:** نظر به اینکه در ماده ۲۸ قانون ثبت تصریح شده است که مرتکبین جرم یاد شده به مجازات خیانت در امانت و خائنین در امانت محکوم می‌شوند باید اذعان داشت که ماده ۶۷۴ قانون تعزیرات و مجازاتهای بازدارنده - که قبلاً از آن سخن به میان آمد و راجع به جرم خیانت در امانت به معنی الاغم می‌باشد - با ماده ۲۸ مابال بیان مجتمعاً رکن قانونی جرم ثبتی «اسناد و املاک» مبحث‌عنه را تشکیل می‌دهند.

**ب) رکن مادی:** رکن مادی جرم مندرج در ماده ۲۸ قانون ثبت از دو جزء تشکیل شده است: فعل منفی (ترک فعل) و تبانی.

**۱- فعل منفی (ترک فعل):** رکن مادی اکثر جرایم را فعل مثبت مادی تشکیل می‌دهد. به تعبیر دیگر غالب جرایم با انجام یک سری اعمال مثبت مادی محقق می‌گردند. این موضوع به خصوص در مورد جرایم علیه اموال و مالکیت و به ویژه در جرم خیانت در امانت

صادق است. به طوری که صور خاصه رکن مادی جرم اخیر الذکر که عبارت از استعمال، تصاحب، تلف و مفقود کردن است، همگی اعمال مادی مثبت فیزیکی اند. اما علی رغم همه این مسائل و پیش بینی مجازات جرم خیانت در امانت برای مرتکبین جرم موضوع ماده ۲۸ قانون ثبت، فعل منفی و به تعبیر حقوقی دیگر، ترک فعل یکی از اجزای اساسی رکن مادی جرم یاد شده را تشکیل می دهد. این ترک فعل (فعل منفی) در قالب ندادن عرض حال اعتراض بر ثبت یا حقوق ارتفافی و یا تعقیب نمودن دعاوی مطروحه در این موارد، توسط متولی یا نماینده اوقاف یا ناظر یا موقوف علیهم در مورد املاک وقف یا متصدی حبس و محبوس لهم در مورد املاک حبس یا وصی یا ناظر ثلث در مورد املاک ثلث باقی متجلی می گردد. توضیح، آن که همان طور که گفته شد قانون ثبت و آیین نامه اجرایی آن برای ثبت املاک وقف، حبس و ثلث باقی و همچنین اعتراض بر ثبت در مورد چنین املاکی و همچنین راجع به ثبت حقوق ارتفافی و اعتراض بر ثبت حقوق ارتفافی املاک مسبوق الاشاره ترتیبات خاصه قانونی را پیش بینی نموده است که انجام آن به عهده افراد ذی صلاح تعیین شده توسط قانونگذار، یعنی متولی یا نماینده اوقاف یا ناظر یا موقوف علیهم در مورد املاک وقف، متصدی حبس یا محبوس لهم در مورد املاک حبس و وصی یا ناظر در مورد املاک ثلث باقی می باشد. حال چنانچه اینان به وظایف قانونی خود مندرج در ماده ۲۷ قانون ثبت و آیین نامه اجرایی آن عمل نکنند و در این خصوص ترک فعل نمایند با جمع دیگر شرایط مقرر قانونی مرتکب جرم مندرج در ماده ۲۸ قانون ثبت شده اند.

۲- تبانی: دومین جزء رکن مادی جرم مندرج در ماده ۲۸ قانون ثبت، تبانی است. به تعبیر دیگر، برای اینکه رکن مادی جرم مذکور تکمیل گردد، باید ترک فعل امانت داران املاک وقف، حبس و ثلث باقی با تبانی با متقاضیان ثبت املاک مذکور صورت گرفته باشد. به تعبیری جامعتر «برای اینکه جرم خیانت در امانت در این خصوص تحقق یابد لازم است که عمل با تبانی قبلی صورت گرفته باشد.»<sup>۱</sup>

۱. شامبیاتی، دکتر هوشنگ، حقوق کیفری اختصاصی، جلد دوم، ص ۱۴۸.



تبانی که در لغت به معنی «با هم ساختن و با هم سازش کردن»<sup>۱</sup> است، اساس و پایه اش نفس «توافق» می باشد که الزاماً و لابد باید وجود آن اثبات گردد. فایده عملی اثبات تبانی متولی یا نماینده اوقاف یا ناظر یا موقوف علیهم در مورد املاک وقف یا متصدی حبس و محبوس لهم در مورد املاک حبس یا وصی یا ناظر در مورد املاک ثلث باقی با متقاضیان ثبت، این است که در صورت اثبات چنین امری، مجرمیت افراد و اشخاص یاد شده مسلم و یقینی فرض می شود و خیانت در امانت آنها در املاک مورد امانت مسجل و هویدا تلقی می گردد. توضیح آن که اشخاص یاد شده امین املاک وقف، حبس و ثلث باقی محسوب می شوند و امین، مطابق قوانین و مقررات موضوعه مملکتی باید نهایت سعی و تلاش خود را در حفظ و حراست از املاک مورد امانت بنماید. حال چنانچه اشخاص مذکور خیانت را بر امانت ترجیح دهند و با تبانی با متقاضیان ثبت به تکالیف و وظایف قانونی خود که در این جا دادن عرض حال اعتراض بر ثبت و حقوق ارتفای و تعقیب دعاوی مطروحه در این خصوص است، عمل نمایند، مطابق ماده ۲۸ قانون ثبت مجرم محسوب گردیده و به مجازات جرم خیانت در امانت و خائنین در امانت محکوم می شوند. نکته بسیار مهمی که در خصوص تبانی در جرم مندرج در ماده ۲۸ قانون ثبت باید یادآوری نمود این است که در تبانی، توافق حداقل دو نفر برای ارتکاب جرم ضروری است و معمولاً تمام کسانی که در جرمی با هم تبانی نموده باشند با در نظر گرفتن سایر شرایط و ضوابط قانونی به مجازات می رسند اما در مانحن فیه ما ملاحظه می کنیم که قانونگذار متقاضیان ثبت را مجرم قلمداد ننموده و صرفاً نماینده اوقاف یا ناظر یا متولی یا موقوف علیهم در مورد املاک وقف و متصدی حبس و محبوس لهم در مورد املاک حبس و وصی یا ناظر در مورد املاک ثلث باقی را مجرم محسوب کرده است. البته این احتمال وجود دارد که متقاضیان ثبت موضوع ماده ۲۸ قانون ثبت تحت عناوین جزایی دیگر مورد تعقیب قرار گیرند.

ج) رکن معنوی: جرم مندرج در ماده ۲۸ قانون ثبت جرمی عمدی است که قصد مجرمانه و سوء نیت عام مرتکب یا مرتکبین برای تحقق آن کفایت می‌کند. به تعبیر دیگر، مرتکب این جرم یعنی متولی یا نماینده اوقاف یا ناظر یا موقوف علیهم در مورد املاک وقف و متصدی حبس یا محبوس لهم در مورد املاک حبس و وصی یا ناظر در مورد املاک ثلث باقی، باید بداند که تبانی‌اش با متقاضی یا متقاضیان ثبت و نتیجتاً ندادن عرض حال اعتراض بر ثبت و حقوق ارتفاقی و تعقیب نمودن دعاوی مطروحه در مورد املاک یاد شده، خلاف قانون و جرم محسوب می‌گردد.

#### بند دوم) مرتکبین و مجازات:

مرتکبین این جرم حسب نوع ملکی که تقاضای ثبت آن شده است، محصور است در متولی یا نماینده اوقاف یا ناظر یا موقوف علیهم در مورد املاک وقف، متصدی حبس یا محبوس لهم در مورد املاک حبس، و وصی یا ناظر در مورد املاک ثلث باقی. مجازات اینان نیز مجازات مرتکبین و مجرمین جرم خیانت در امانت به معنی الاعم موضوع ماده ۶۷۴ قانون تعزیرات و مجازاتهای بازدارنده است که همانا حبس از شش ماه تا سه سال است. جرم مباحوث عننه همانند خیانت در امانت موضوع ماده ۶۷۴ قانون تعزیرات و مجازاتهای بازدارنده، از جرایم عمومی و غیر قابل گذشت است، زیرا اولاً، اصل کلی حاکم بر حقوق جزا، دال بر عمومی بودن جرایم می‌نماید ثانیاً، علی‌الاصول جرایم قابل گذشت و خصوصی را قانونگذار باید احصا نماید که در ما نحن فیه هیچ یک از قوانین موضوع من جمله ماده ۷۲۷ قانون تعزیرات و مجازاتهای بازدارنده، قابل گذشت بودن آن پیش بینی نشده است.

(ادامه دارد)

رسول خدا (ص):

علي مع الحق و الحق معه لا يفترقان حتى يردا علي  
الحوض و شيعة علي هم الفائزون يوم القيامة\*

علي (ع) همراه حق و حق همراه علي (ع) است. از هم جدا نشوند تا در کنار  
حوض كوثر بر من وارد شوند و شيعيان علي (ع) در روز قيامت رستگارند.

\* تاج الدين محمد شعيري، جامع الاخبار، ص ۱۵ و شيخ الرئيس، محمد، شعر شيعي و شعراي  
شيعه در عصر عباسي اول، «رساله دكترى»، ص ۱۱۴.

## تاريخچه مقوق كار در ايران زمين

### محمد علي اخترى\*

اشاره

در اين مقاله كه به مناسبت پنجاه و يكمين سال تصويب قانون كار در  
ايران تهيه شده، به اختصار، تاريخ حقوق كار در ايران از ابتدا تا حال  
مورد بحث و بررسي قرار گرفته است.  
قانون كار فعلي ايران يكي از افتخارات جمهوري اسلامي است و  
حتي در مقايسه با برخي از كشورهاي پيشرفته هم بي نظير مي نمايد.  
از آنجا كه كاركنان دفاتر اسناد رسمي نيز مشمول اين قانون هستند  
بحث و بررسي آن خالي از فايده نخواهد بود.

\*. سردفتر اسناد رسمي شماره ۱۲۲ تهران.



حقوق کار، نتیجه حوادث گوناگون اجتماعی، اقتصادی و سیاسی ناشی از انقلابهای صنعتی و اجتماعی سده گذشته اروپا است. چون تحول صنعتی و اجتماعی هیچ گاه متوقف نمی‌شود، حقوق کار هم به نسبت این تحول در حال دگرگونی است.<sup>۱</sup> که منظور از این، حقوق کار به معنی اخص آن است ولی نوعی حقوق کار از قدیم الایام در جوامع انسانی رعایت می‌شده که آن را حقوق کار به معنی اعم می‌نامیم.

حقوق کار به معنی اعم و تاریخی آن از ابتدای تاریخ مدون ایران تا سال ۱۳۰۰ ه. ش در ایران رعایت می‌شده است، ولی از آن تاریخ به بعد - که تقریباً ۸۰ سال از آن می‌گذرد - به علت گسترش کمی و کیفی صنایع و کارخانجات و افزایش تعداد کارگران و همچنین آگاهی طبقه کارگر از حقوق خود در کشورهای دیگر و نیز تاثیر انقلاب کمونیستی و مجاورت ایران با کشور شوروی سابق، حقوق کار به معنی امروزی و اخص خود در کشور ما به وجود آمده است که به طور مختصر سیر تحول آن را بررسی می‌کنیم.

### حقوق کار در ایران باستان

الف) قبل از حکومت هخامنشی: قوم ایرانی قبل از حکومت‌های ماد و هخامنشی در سراسر فلات ایران پراکنده بود و در حال کوچ نشینی زندگی می‌کردند. در تاریخ از مشاغلی مانند: نگهداری و پرورش اسب، ساختن سفالینه‌ها، پرورش حیوانات اهلی، ساختن جنگ افزارها و همچنین خنیاگری توسط ایرانیها بسیار یاد شده است. این مشاغل در داخل قبیله بوده و دستمزدی هم وجود نداشته و افراد قبیله از مال مشترک و کار مشترک افراد یا خانواده بهره‌مند می‌شدند. اگر شخصی معلول یا بیمار می‌شد، از

---

۱. هاشمی، دکتر سید محمد، نگرشی بر قانون جدید کار، تهران، ۱۳۷۰، ص ۱۳۲.

طرف قبیله حمایت و پرستاری می شده است. از مشاغل دیگر آن زمان حرفه پزشکی است که با جادوگری آمیخته بوده است به طوری که در اوستا، کتاب مقدس دیانت زرتشتی - دین سابق ایرانیان - از پزشکی سخن رفته که با کلام خود بیمار را شفا می داده است و حرفه پزشکی - روحانی چنان اهمیتی پیدا کرده که قدرت لازم را برای اداره امور جامعه به دست آورده و به صورت فرمانروای قبایل مبدل شده بودند. در داستانهای اساطیری ایران، پادشاهان، هم طبیب بوده اند و هم روحانی (موبد)، کم کم نظام چوپانی و پرورش اسب و حیوانات اهلی به شهرنشینی تبدیل می شود تا اینکه تقریباً شش قرن پیش از میلاد<sup>۱</sup> با ظهور زرتشت، پیامبر ایرانی سرزمین ایران وارد مرحله نوینی از پیشرفت می شود. جامعه به چهار گروه طبقاتی: روحانیان، حکمرانان، بازرگانان و صنعتگران و کشاورزان تقسیم می شود که نشانه‌ای از تقسیم کار در جامعه آن روز ایران است.<sup>۲</sup>

**ب) دوران ماد و هخامنشی:** در این دوران، افزون بر تقسیم کار طبقاتی، نوعی تقسیم کار جغرافیایی هم به وجود می آید. مرکز و شمال مرکزی ایران، مانند: قزوین، کاشان، ری و ماوراالنهر در ساختن سفالینه و اشیاء قیمتی و زرین معروف بوده اند و بین النهرین در پرورش اسب و ساختن زین ابزار شهرت داشته است. در این دوران به علت فتوحات زیاد در ایران از کارگران سایر ملتها هم استفاده می شده است. از رسوم رایج آن زمان مشغول کردن کارگران خسته از کار روزانه توسط خنیاگران و شعرا بوده است، که خود حرفه خنیاگری و شعر و نقالی موجب پیدا شدن انواع داستانهای قهرمانی شده است. افراد کارگر بیشتر به صورت اجیر بوده اند و گاهی هم کسان دیگری که ثروت خود را از دست می دادند، به صورت اجیر در می آمدند و همچنین در این دوران، حرفه های سنگ تراشی، بافندگی، دامداری و ساختن محصولات هنری و تجملی، ساختن ازابه و کشتی رایج شده است و اما

۱. در خصوص زمان ظهور زرتشت، پیامبر ایرانی بین دانشمندان اختلاف است از ۶ هزار سال قبل از میلاد تا ۶۰۰ قبل از میلاد، ولی بین ۱۲ قرن تا ۶ قرن پیش از میلاد طرفداران بیشتری دارد.  
۲. تاریخ و شرایط کار در ایران از عهد باستان تا کنون، مهر ۱۳۵۰، مؤسسه کار و تأمین اجتماعی، ص ۶ تا ۱۵.

از نظام حقوقی پرداخت مزد، اطلاعات زیادی وجود ندارد، فقط می‌دانیم که مزد به خانواده تعلق می‌گرفته و نه به افراد خانواده.

در اواخر این دوره، عده کارگران زیاد و کار آزاد محترم و ضوابطی برای پرداخت مزد به وجود آمده و از استثمار بردگان و کشاورزان و کارگران جلوگیری می‌شده است. به طور مثال، داریوش کبیر در کتیبه‌ای اعلام نموده که در ایام سلطنت او هیچ‌گونه ستمی از کارفرمایان به کارگران نرسیده است. از خصوصیات این دوران پیدا شدن اصناف مختلف از صاحبان حرف است. مانند: آجر سازان، درودگران، پیکر تراشان، زرگران و غیره که در بعضی از اصناف از وجود زنان و دختران هم استفاده می‌شده. دستمزدها هم به صورت نقدی و هم به صورت جنسی پرداخت می‌گردید. در یکی از کتیبه‌های گلی مکشوف در تخت جمشید آمده است که یک کارگر مصری در عرض ۵ ماه معادل بهای ۸ گوسفند و ۸ کوزه شراب مزد گرفته است. صورت حساب پرداخت مزد کارگران در بایگانی تخت جمشید به دست آمده است. پرداخت مزد، سالانه بوده ولی در میان سال تعدادی از دستمزدها به صورت مساعده پرداخت می‌شده است. و میان زنان و مردان از لحاظ دستمزد تفاوت وجود داشته و مزد یک زن معادل یا  $\frac{5}{6}$  مزد یک مرد بوده است. در لوح شماره ۷۴، صورت حساب مزد ۵۰۳ نفر کارگر ذکر و ضبط شده است.

و اما از دوران سلوکیان و اشکانیان اطلاعات قابل توجهی در دست نیست.

**ج) دوره ساسانیان:** حکومت ساسانیان توسط فرزندان ساسان که خدمتگزار یکی از معابد پارس بود، تأسیس شد و تقریباً جنبه مذهبی شدیدی داشت و مردم به چهار طبقه: موبدان (که خانواده سلطنتی هم جزء آنها بود)، سپاهیان، صنعتگران و کشاورزان یا دهقانان تقسیم می‌شدند. این طبقات موروثی بودند و ورود از طبقه‌ای به طبقه دیگر ممنوع. در اثر گردش ثروت و پول فراوان در این زمان حواله و برات به وجود آمد و مزدها هم به جنس پرداخت می‌شد و ثروتمندان با دادن قرض و اعتبار به کارگران و کشاورزان از آنان سوء استفاده می‌کردند و این رسم ناهنجار نه تنها در سراسر این دوران بلکه تا اعصار بعد یعنی تا قرن ۱۳ هجری نیز ادامه داشت. حرفه‌هایی در تولید ابریشم و شیشه به حرف

قبلی اضافه شد و اشرافیت توسعه یافت و نیروی مذهبی و سلطنتی متحد شدند و این عمل به اجحاف به کارگران کمک می‌کرد. طبقه کارگر یا صنعتگر که هوششان نامیده می‌شدند، در خدمت طبقه ثروتمند درآمد و مورد استثمار فراوان بودند و در نتیجه اکثر این طبقه تهی دست و فقیر بودند. در چنین شرایطی مانی و مزدک پیدا شدند و اکثر طبقات ستم دیده به افکار آنان گرویدند ولی حکومت که در دست طبقه اشراف و موبدان بود به شدت آنها را سرکوب کردند. در اواخر این دوره، بیشتر سپاهیان ایران از همین مردم ستم‌دیده و رنجبر بودند. لذا به محض ظهور اسلام با آن احکام عالیه در حفظ حقوق ضعیف و برابری و برادری، بدون مقاومت مؤثر و به طیب خاطر به اسلام گرویدند و موجب شکست و انقراض سلطنت ساسانی شدند.

### حقوق کار در دوران اسلام و بعد تا زمان مشروطه

در اوایل ظهور اسلام و گسترش آن به ایران تمامیت ارضی و حقوقی داخلی ایران به هم ریخت و هنگامی که این به هم ریختگی تمام شد، حکومت اسلامی به دست خاندان بنی امیه افتاد و اصول برابری و برادری اسلامی به کناری نهاده شد. و از طرفی چون اعراب فاتح از اداره کردن ممالک مفتوحه ناتوان بودند، مجدداً به همان طبقه اشراف ایران (دبیران که جزئی از طبقه موبدان بودند) رو آوردند و برای اداره قلمرو وسیع اسلامی از آنها کمک گرفتند، لذا طبقه رنجبر و کارگر ضمن این که چشم امید به اسلام داشت، به دست عوامل بنی امیه به بردگی و استثمار کشانده شدند. بیگاری به شدت رایج بود. تا قرن دوم هجری اغلب مخالفت با حکام عرب از طرف توده‌های کارگر و زحمتکش و صاحبان جزایر آغاز شد و بسیاری از سران شورشها خود، کشاورز یا دهقان و صنعتگر بودند. در میان خود اعراب هم خوارج و شعوبیه ظهور کردند و بالاخره با پیدایش عباسیان، حکومت بنی امیه منقرض شد. حکومت خلفای عباسی، وعده آزادی و رفاه می‌داد ولی وقتی حکمرانی را به دست گرفت باز هم استثمار و زورگویی نسبت به طبقه ستم‌کش ادامه یافت. مسأله بیگاری گرفتن شدید شد و این عمل تا پایان قرن چهارم ادامه داشت. تا این که در اثر توسعه دانش و فن در زمان عباسیان و نیز رواج استخراج معادن و کارهای



صنعتی، عده صنعتگران افزایش یافت و نوعی تقسیم صنفی مانند زمان ساسانیان پدید آمد که کشاورزان، دامداران و صنعتگران بودند. صنعتگران بیشتر در شهرها و شهرها در کنار راههای کاروان رو ساخته می شدند. خریدهای کلی در کاروانسراها و خریدهای جزئی در دکانها انجام می شد و دکان، هم محل شغل یعنی تولید و هم محل داد و ستد بود و شاگردان یا کارگران با استاد خود دور دکان می نشستند و مشغول کار می شدند و بیشتر اهل یک حرفه در یک محله مشغول کار می شدند که به آن «راسته» می گفتند. وضع بهداشتی این کارگاهها کمتر قابل تحمل و محل آن تاریک و کثیف بوده است. در این دوران بعضی از مشاغل مانند نوازندگی و روایت احادیث ملی یا نقالی و رونویسی از کتابها و صحافی و جلد سازی پیدا شدند یا تجدید حیات کردند و به علت وجود امنیت، وضع کارگران و صنعتگران کم کم رو به بهبود می رفت. این وضع تا اواخر قرن هفتم هجری ادامه داشت و سپس به مدت ۲۰۰ سال کشور پهناور ایران مورد هجوم قبایل وحشی مغول قرار گرفت که به تبع اوضاع اجتماعی، وضع کارگر و حقوق کار هم نابسامان بوده است تا این که سلسله صفویه بر ایران مسلط شدند. در این دوران یکپارچگی کشور تأمین شد و از زمان شاه عباس کبیر، قوانین واحد برای صنوف مختلف تنظیم شد و از صاحبان پیشه و حرفه حمایت شد. رئیسان اصناف را خود شاه انتخاب می کرد و هر پیشه‌وری با پرداخت مبلغی به رئیس صنف اجازه کار می گرفت که برای تأسیس کارگاه بایستی به نوعی حدود صنفی دیگران را رعایت می کرد.

در این دوران بر خلاف زمانهای قبل کارگران نه اجیر بودند و نه بیگاری می کردند، بلکه افراد آزادی بودند که با دریافت دستمزد برای دستگاه دولتی کار می کردند.<sup>۱</sup> هر کارگر یا صنعتگر حکمی داشت که در آن، مبلغ مستمری او ذکر می شد. فرد کارگر یا پیشه‌ور به خصوص آنان که کارشان جنبه هنری داشت، محترم و معزز بودند. معروف است که شاه عباس خود می ایستاد و چراغ به دست می گرفت تا علیرضا عباسی، خوش نویس دربار کتابت کند. کارگران و هنرمندان برای تمام عمر در دربار استخدام می شدند و به هنگام

۱. تاریخ و شرایط کار در ایران، ص ۱۰۰.

پیری و ناتوانی حقوق ایام اشتغال خود را بدون کم و کاست دریافت می‌کردند. شکی نیست که این وضع فقط در اصفهان و شهرهای بزرگ دیگر بود و عمومیت نداشت. مشاغل در این دوران دو دسته بودند: مشاغل گروهی یا کارخانه‌ای و مشاغل فردی. مشاغل گروهی مانند بافندگی، ابریشم‌کاری، زری بافی، مخمل بافی، نمدسازی، چیت‌سازی و باسمه‌کاری که حداقل کارکنان آنها ۶-۵ نفر بوده است. به قول شاردن، سیاح فرانسوی مقیم دربار شاه عباس خود دربار ۳۲ کارگاه یا کارخانه داشته که در هر یک کم و بیش ۱۵۰ نفر کارگر مشغول کار بوده‌اند.<sup>۱</sup>

از پایان کار صفویه تا ظهور قاجاریه باز هم اوضاع ایران در هم ریخت تنها در زمان کریم خان زند - معروف به وکیل‌الرعا یا - وضع طبقه رنجبر و ستمکش اندکی بهبود یافته و تحت حمایت دولت قرار گرفته‌اند. کریم خان معتقد به خودکفایی بود و اجازه نمی‌داد اجناس خارجی با پول و طلا مبادله شود و مبادله کالای خارجی با اجناس ایرانی تشویق می‌شد. وی دستور داد قیمت کالاها تثبیت شده و مزد کارگر چنان تعیین شود که بتواند زندگی خود را به راحتی تأمین کند.<sup>۲</sup> او ۱۲ هزار کارگر از سراسر ایران زمین استخدام کرد و اراضی ناهموار اطراف شیراز را تسطیح و برای کشاورزی آماده نمود. و حتی به هنگام کار نوازندگان را دستور داد که برای کارگران موسیقی و الحان خوش بنوازند تا آنها خسته نشوند و یک بار هم که یک دیگ پر از اشرفی طلا موقع حفر زمین پیدا شد به دستور وی تمام اشرفیها میان کارگران تقسیم شد.

**دوران قاجار:** در اوایل سلطه قاجار به علت جنگهای شدید بین مدعیان سلطنت باز هم وضع کارگران نا به سامان شد تا این که کم کم به تبع ایجاد امنیت دوباره اصناف شکل گرفتند و صاحبان جزف و مشاغل دارای تشکیلات منظم شدند. رؤسای اصناف روابط کارگر با کارفرمایان را منظم می‌کردند. حتی در بعضی موارد برای فرد صنعتگر زن هم می‌گرفتند و در امر تشکیل خانواده پا در میانی می‌کردند، ولی وضع کارگر چندان خوب نبود. ساعات کار از طلوع آفتاب تا غروب آفتاب بود و هیچ نوع مرخصی در میان

۱. همان کتاب ص ۱۰۶.

۲. همان کتاب، صفحه ۱۱۲.

نبود، بهداشت محیط کار تعریفی نداشت و حتی برای صرفه‌جویی و عدم استفاده از میز زمین کارگاه را چاله می‌کنند و کارگران در آن چاله ایستاده و کار می‌کردند. در اواخر دوران قاجار و هم‌زمان با مشروطیت از زنان و دختران هم در کارگاه‌های قالی بافی و نساجی استخدام می‌کردند ولی این نوع کارگاه‌ها دور از کوچه و بازار بود. در زمان قاجار خصوصاً دوران صدارت میرزا تقی خان امیر کبیر به علت اصلاحات و ترویج صنایع داخلی و ایجاد کارخانه‌ها برای تولید مصنوعات مشابه خارجی تعداد کارگران باز هم افزایش یافت و برای اولین بار کارخانه‌های کبریت‌سازی، قماش، قند و شکر و نساجی ایجاد شد. از طرفی در این زمان کشورهای استعماری با دخالت‌ها و رقابت‌های خود موجبات تعطیلی این کارخانه‌ها و بیکاری کارگران را فراهم آوردند که نتیجه آن ایجاد نارضایتی بین کارگران و صاحبان جِرف شد و این نارضایتی به نوبه خود باعث و انگیزه پیدایش قیام تنباکو و قیام مشروطیت شد. نوشته‌اند که از ۵۷ نماینده مجلس شورای دوره اول ۲۷ نفر نماینده اصناف و صاحبان پیشه بوده‌اند، ولی قیام مشروطیت و تغییر نظام حکومتی از استبداد به دموکراسی به علت عدم تغییر شکل ساختار جامعه، موجب تحولی در امور کار و کارگری نشد. تا این که در ماه اسفند ۱۲۹۹ طبق کودتایی رضا شاه به قدرت رسید و ۵ سال بعد بساط سلطنت قاجار برچیده شد و چون خود رضا شاه یکی از سرمایه داران و کارخانه داران عمده کشور شد، کم‌کم به فکر ایجاد تحولی در خصوص کار سنتی شد و با توجه به ایجاد حقوق کار جدید در اروپا، قوانین مناسبی برای کارگر و کار تنظیم شد و این، آغاز حقوق جدید کار یا حقوق کار به معنی اخص در ایران می‌باشد.

### حقوق کار در زمان معاصر

از این زمان به بعد تحولات حقوق کار در ایران سریع و گسترده بوده است و فقط به رؤس مطالب مهم می‌پردازیم:

- ۱- چون بزرگترین مؤسسه‌ای که در این زمان دارای کارگر فراوان بوده، شرکت نفت ایران و انگلیس است ابتدا به اختصار می‌پردازیم به این شرکت و وضع کارگران آن. شرکت نفت ایران و انگلیس به موجب امتیازی که در سال ۱۹۰۱ از طرف مظفرالدین

شاه به شخصی به نام ویلیام ناکس داریسی داده شد، تشکیل شد. ابتدا نام دیگری داشت و در سال ۱۹۰۹ چون امتیاز را دولت انگلیس خریداری کرد تبدیل به شرکت نفت ایران و انگلیس شد. این شرکت تا ۱۳۲۹/۱۲/۲۹ برقرار بود و در آن تاریخ ملی اعلام شد. پس از کودتای ۲۸ مرداد ۱۳۳۲ و سقوط دولت ملی دکتر مصدق، در سال ۱۳۳۳ صنعت نفت به کنسرسیومی مرکب از شرکتهای نفتی امریکایی، انگلیسی، فرانسوی و چند کشور دیگر سپرده شد. به هنگام خلع ید از شرکت نفت در سال ۱۹۵۱ - ۱۳۳۰ تعداد کارگران آن بالغ بر ۸۰۱۴۸ نفر بوده است که ۶۱۵۴۵ نفر کارگر خود شرکت نفت و ۱۳۶۰۳ نفر کارگران پیمانکاران شرکت نفت بوده‌اند. در سال ۱۳۰۸ اعتصابی در شرکت نفت واقع شد و حقوق کارگران از یک ریال تا سه ریال به ۵ ریال افزایش یافت. در این شرکت تبعیضات زیادی میان کارگران ایرانی و غیر ایرانی وجود داشت و این نارضایتی انگیزه نفوذ حزب توده ایران - که در سال ۱۳۲۰ به وجود آمده بود - شد. در سال ۱۳۲۳ تحریکات حزب توده باعث اعتصاب گسترده‌ای شد که با تسلیم شرکت نفت به خواست کارگران تمام شد و مجدداً در ۱۳۲۵/۴/۲۳ اعتصاب دیگری آغاز شد که به علت مخالفت کارگران عرب شرکت نفت درگیری حاصل شد و عده‌ای در حدود ۲۰۰ نفر کشته و زخمی شدند. این حوادث خود مقدمه‌ای شد برای تلاش دولت ایران جهت تصویب قانون کار که بعداً متذکر خواهیم شد.<sup>۱</sup>

اولین فرمان در حفظ حقوق کارگران فرمانی است که در تاریخ ۱۳۰۲/۹/۱۷ توسط والی کرمان و بلوچستان درباره کارگران قالی باف صادر شده است در این فرمان از ساعت کار ۸ ساعت، تعطیلات رسمی هفتگی، سن کارگران، منع کارگاههای مختلط و مجازات کارفرمایان متخلف صحبت شده است.

۲- قانون مدنی مصوب ۱۳۰۷ در اجاره اشخاص مواد ۵۱۳ تا ۵۱۵ را اختصاص به اجاره کار اشخاص داده که شامل کارگران می‌شده است.

۳- هیأت وزیران در سال ۱۳۰۷ در قانون تعرفه گمرکی مطالبی درباره فراهم آوردن

۱. شیدفر، دکتر ز، حقوق کار و صنعت، جلد اول، ص ۱۱۳ به بعد.

امکانات لازم برای بهبود وضع کارگران گنجانید. در این دوران علاوه بر شرکت نفت در جنوب و شرکت شیلات در شمال کارخانجات دیگری مانند: اسلحه سازی، دخانیات، سیمان، صابون سازی ایجاد شد و وزارت راه در ساختن راههای شوسه و راه آهن تعداد زیادی کارگر در استخدام داشت.

۴- هیأت وزیران در ۱۳۰۹/۱۲/۲۷ تصویب کرد که از ۱۳۱۰/۱/۱، ۲ درصد از حقوق کارگران کسر و به صندوق احتیاط کارگران وزارت طرق واریز شده تا برای جبران زیانهای مالی و جانی کارگران آن وزارت خانه اختصاص داده شود.

۵- نظامنامه طرز عمل صندوق احتیاط کارگران وزارت طرق از طرف دولت تصویب شد. (در ۱۳۱۰/۵/۱۶)

۶- در تاریخ ۱۳۱۰/۱۲/۲۸ به موجب قانون متمم بودجه سال ۱۳۱۱ مقررات صندوق احتیاط وزارت طرق و شوارع را به کلیه کارگران ساختمانی دولتی تعمیم داد.

۷- در سال ۱۳۱۲ وزارت دارایی موظف شد به بازماندگان کارگران که در اثر حوادث کار مقتول یا معلول می‌شوند مستمری پرداخت نماید.

۸- در سال ۱۳۱۴ آیین‌نامه‌ای در ۶۹ ماده به وسیله اداره کل خدمات و تعاون تصویب شد که شامل کارگاههایی می‌شد که حداقل ۵ نفر کارگر داشتند.

۹- در ۱۳۱۹/۵/۱۹ نظامنامه کارخانجات و مؤسسات صنعتی کشور در ۹ فصل و ۱۱ ماده تصویب شد که بعضی از مواد آن مربوط به کارگران بود.

۱۰- تشکیل حزب توده در مهر سال ۱۳۲۰ به دنبال سقوط رضا شاه و بازگشت دموکراسی در تهران.

۱۱- در سال ۱۳۲۳ اداره کل کار در وزارت بازرگانی (پیشه و هنر) تأسیس شد.

۱۲- در ۲۸ اردیبهشت ۱۳۲۵ شورای عالی کار اولین قانون کار سراسری را تصویب نمود. (۱۳ فصل و ۶۸ ماده و ۳۴ تبصره)

۱۳- در ۱۳ مرداد ۱۳۲۵ اداره کل کار از وزارت پیشه و هنر جدا شد و مستقلاً به وزارت کار و تبلیغات تبدیل شد و اولین وزیر کار آقای مظفر فیروز در کابینه قوام السلطنه به کار

مشغول گردید.

۱۴- در سال ۱۳۲۸/۳/۷ قانون کار به تصویب مجلس شورای آن زمان رسید.  
(۲۱ ماده، ۱۵ تبصره)

۱۵- در سال ۱۳۳۲، آیین نامه بیمه کارگران، شورای کارگاهها و غیره توسط وزارت کار تصویب شد.

۱۶- در ۱۳/۱۲/۱۳۳۶ لایحه کار دیگری تقدیم مجلس شد در ۶۹ ماده و ۳۳ تبصره که در تاریخ ۱۳۳۷/۱۲/۲۶ به تصویب کمیسیون مشترک مجلسین رسید با وجودی که این قانون موقتی بوده ولی تا ۱۳۶۹/۱۲/۱۴ که قانون فعلی کار به تصویب رسید اجرا می شده است.

۱۷- در سال ۱۳۵۷ قانونی در ۱۲۹ ماده و ۵۷ تبصره در دستور کار هیأت وزیران قرار گرفت ولی به خاطر تزلزل وضع دولت و پیروزی انقلاب اسلامی هرگز تصویب نشد.

### پس از انقلاب اسلامی

۱- لایحه قانونی حفاظت و توسعه صنایع ایران در تاریخ ۵۸/۴/۱۰ توسط شورای انقلاب تصویب شد.

۲- تصویب نامه ۵۸/۳/۷ در خصوص تشکیل نیروی ویژه تنظیم روابط کار.

۳- لایحه قانونی ۵۸/۹/۲۱ درباره تجدید نظر آراء هیأت‌نهای حل اختلاف.

۴- لایحه قانونی ۵۹/۴/۹ درباره شورای اسلامی کارکنان واحدهای تولیدی.

۵- لایحه قانونی ۵۹/۴/۲۳ در خصوص یکسان شدن ساعت کار کارمندان و کارگران در سراسر کشور.

۶- قانون جدید کار در ۱۲ فصل و ۲۲۰ ماده در ۶۴/۲/۸ به مجلس شورای اسلامی تقدیم شد و در ۶۶/۸/۲۲ به تصویب رسید و به شورای نگهبان ارسال شد شورای نگهبان ۷۴ مورد ایراد شرعی و قانونی بر آن وارد نمود و پس از بررسی مجدد در مجلس و ارسال آن به شورای نگهبان در ۶۹/۸/۲۹، چون اشکال شرعی رفع نشده بود شورای نگهبان آن را تایید نکرد و این بار به مجمع مصلحت نظام فرستاده شد. در شورای مصلحت نظام

اصلاح گردید و در ۲۰۳ ماده در تاریخ ۶۹/۸/۲۹ تصویب گردید و پس از طی مراحل نشر و غیره در ۱۳۶۹/۱۲/۱۴ لازم الاجرا گردید.

۷- به نظر می‌رسد که مجمع تشخیص مصلحت در تصویب قانون کار از حدود صلاحیت خود خارج شده و به جای این که میان مصوبه مجلس شورای اسلامی و نظر شورای نگهبان یکی را تایید کند خود مبادرت به اصلاح قانون کرده است که اصلاح قانون از وظایف خاص مجلس شورای اسلامی است و شورای مصلحت یا شورای نگهبان هیچ کدام حق قانونگذاری ندارند و اگر مصوبه مجلس را تایید کردند باید اصلاحات لازم توسط خود مجلس شورای اسلامی به عمل آید و الا مجمع تشخیص مصلحت به نوعی مجلس سنا تبدیل خواهد شد.

۸- قانون معافیت کارگران کارگاههایی که کم‌کمتر از پنج نفر کارگر دارند از قانون کار، در ۱۳۷۸ توسط مجلس شورای اسلامی به تصویب رسید.

#### منابع و مآخذ

- ۱- تاریخ و شرایط کار در ایران از عهد باستان تا کنون، چاپ مؤسسه کار و تأمین اجتماعی سال ۱۳۵۰.
- ۲- حقوق کار و صنعت، دکتر ز. شیدفر، چاپ اول، دانشگاه تهران، ۱۳۳۹.
- ۳- نگرشی بر قانون جدید کار در جمهوری اسلامی ایران، دکتر سید محمد هاشمی ضمیمه مجله تحقیقات حقوقی شماره ۹ دانشگاه شهید بهشتی، بهار و تابستان ۱۳۷۰.
- ۴- قانون کار مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام ۶۹/۸/۲۹.
- ۵- از سید ضیاء تا بختیار، مسعود بهنود، چاپ اول.





---

رسول خدا (ص):

انا مدينة العلم و علي بابها فمن اراد العلم فليأت الباب\*

که من شهر علمم علیم در است درست این سخن، گفت پیغمبر است  
(فردوسی)

---

\*. مناقب ابن المغازلی ۸۵/۸۰، الغدير ۶۱/۶-۷۷.

---

## آثار بیع و امکاه آن (۳)

علیرضا ایمانی پیرآغاج\*

اشاره

دو فصل «در ملکیت مبیع و ثمن» و «در تسلیم  
مبیع» از مبحث ارزشمند آثار بیع و احکام آن پیش از  
این و در همین صفحات به چاپ رسید، اینک آخرین  
بخش این نوشتار از نظر می‌گذرد:

---

\*. سردفتر دفتر اسناد رسمی ۵۶۹ تهران.



## فصل سوم - در تأدیه ثمن

### مقدمه

پس از انعقاد عقد بیع، صرف نظر از اثر فوری آن که انتقال مالکیت است، اولین تعهدی که بر عهده مشتری قرار می‌گیرد «تأدیه ثمن» است. این تأدیه بر مبنای عدالت معاوضی است زیرا طرفین در مقابل آنچه می‌دهند، می‌خواهند چیزی به دست آورند. و بایع نیز در مقابل تسلیم مبیع، تأدیه ثمن را انتظار دارد. در این فصل پس از آنکه مبنای لزوم پرداخت ثمن را گفتیم به بررسی چگونگی انجام این تعهد از نظر زمانی و مکانی خواهیم پرداخت و در مبحث آخر نیز به بررسی آثار عدم تأدیه که باعث ایجاد خیار تاخیر ثمن و خیار تفلیس برای بایع می‌گردد، در دو بخش می‌پردازیم.

### مبحث اول - مبنای لزوم پرداخت ثمن

چنانکه گفته شد بر اثر انعقاد عقد بیع، مشتری ملتزم به تأدیه ثمن می‌باشد و این تأدیه بر مبنای تراضی و توافقی است که بین بایع و مشتری وجود دارد، زیرا این دو بر حسب قرار داد توافق نموده‌اند که دو تعهد در مقابل یکدیگر داشته باشند (تسلیم مبیع و تأدیه ثمن) و نظر به همین ریشه قراردادی داشتن این التزامات است که مادامی که هر یک از طرفین تعهد خود را انجام نداده، دیگری می‌تواند از حق حبس استفاده کند. همچنین بایع می‌تواند در صورت عدم تأدیه ثمن بر طبق مقررات خیار تاخیر ثمن و خیار تفلیس بیع را فسخ نماید. به بیان دیگر، طرفین به صورت ضمنی قبض و اقباض عوضین را شرط نموده‌اند و عقد مبتنی بر این دو تعهد مستقر گردیده است، به همین جهت است که عقد بیع را می‌توان «تملیک عوضین» و «تعهد به تسلیم آنها» تعریف نمود که تا جزء

اخیر این تعریف تحقق نیابد، جزء اول که انتقال مالکیت است نیز به طور کامل مستقر نمی‌گردد، زیرا هر یک از طرفین می‌توانند با توجه به اختیارات قانونی عقد را فسخ نمایند. قانون مدنی در بند ۴ ماده ۳۶۲ به این التزام مشتری با این بیان تصریح دارد: «عقد بیع مشتری را به تادیه ثمن ملزم می‌کند».

### مبحث دوم - زمان و مکان پرداخت

#### اول - زمان پرداخت

ماده ۳۹۴ ق.م در الزام به تأدیه در موعد و محل قرار داد، مقرر می‌دارد: «مشتری باید ثمن را در موعد و در محل و بر طبق شرایطی که در عقد بیع مقرر شده است تأدیه نماید». وفق ماده فوق، در موردی که موعد پرداخت ثمن در عقد بیع معین شده باشد پرداخت در همان موعد صورت می‌گیرد، ولی اگر قرار داد راجع به زمان پرداخت ساکت باشد، عرف حاکم بر رابطه دو طرف می‌باشد (مواد ۲۲۰ و ۲۲۵ ق.م). در فرض که عرف نیز حکم معین ندارد، خریدار باید ثمن را نقداً پرداخت نماید. ماده ۳۴۴ ق.م در این مورد تصریح دارد که: «اگر در عقد بیع شرطی ذکر نشده... یا (برای) تادیه قیمت موعدی معین نگشته باشد، بیع قطعی و ثمن حال محسوب است...».

بنابراین، اطلاق عقد اقتضای پرداخت فوری ثمن را دارد. ماده مزبور بر اصل حال بودن یا فوری بودن ایفای دین اشاره می‌نماید. همچنین ملاک از بند ۳ ماده ۴۹۰ ق.م دلالت بر پرداخت فوری دارد.

خریدار می‌تواند طبق ماده ۲۷۷ ق.م در خواست مهلت عادلانه یا قرار اقساط کند. ولی امروزه دادگاهها کمتر از این اختیار استفاده می‌کنند و دلیل آن هم جلوگیری از توالی فاسد این امر است، چرا که مدیونین با در خواست قرار اقساط از انجام تعهد خود طفره می‌روند. دادگاهها رسیدگی به این در خواست را منوط به تقدیم دادخواست اعسار می‌سازند. در بیع نسبه، ظاهر این است که مهلت و اقساط به سود خریدار مقرر شده است و او می‌تواند از این امتیاز بگذرد و ثمن را نقداً بپردازد<sup>۱</sup>.

۱. دکتر کاتوزیان، ناصر، عقود معین، ج ۱، ص ۲۱۳، ش ۱۵۱.

### دوم- مکان پرداخت

مکان تأدیه علاوه بر این که تعیین می‌کند متعهد وظیفه خود را در چه محلی انجام دهد، در تشخیص صلاحیت محاکم نیز موثر است. به موجب ماده ۲۲ ق.آ.د.م در دعاوی بازرگانی و دعاوی مربوط به اموال منقول که از عقد و قرار داد ناشی شده باشد، دادگاه محل وقوع قرارداد و دادگاه محل اجرای تعهد صلاحیت دارند.

مکان پرداخت به ترتیب زیر معین می‌گردد:

- ۱- مکانی که در زمان انعقاد بیع بین طرفین مقرر گردیده است. (ماده ۳۹۴ ق.م.)
- ۲- اگر هنگام عقد، محل تأدیه مشخص نشود، تعیین آن تابع عرف و عادات است (مواد ۲۲۵ و ۲۲۵ ق.م.)
- ۳- در صورتی که به کمک دو عامل فوق محل تأدیه مشخص نگردد، محل تأدیه به موجب ماده ۲۸۰ ق.م محل وقوع عقد است.

### مبحث سوم- آثار عدم تأدیه ثمن

#### اول- ضمانت اجرای تاخیر در تأدیه ثمن-خيار تأخیر ثمن

##### یک- تعریف

خيار تأخیر ثمن حقی است برای بايع در فسخ معامله، در صورتی که مبيع عین خارجی یا در حکم آن بوده و برای تأدیه ثمن و تسلیم مبيع بین متبایعین اجلی معین نشده باشد، هرگاه سه روز از تاریخ بیع بگذرد و در این مدت نه بايع مبيع را تسلیم مشتری نماید و نه مشتری تمام ثمن را به بايع بدهد. (ماده ۴۰۲ ق.م.)

##### دو- شرایط ایجاد خيار تاخیر ثمن

با امعان نظر در ماده ۴۰۲ و مواد بعدی در خيار تاخیر ثمن چنین بر می‌آید که برای ایجاد خيار برای بايع باید شرایط ذیل موجود باشد:  
الف) مبيع عین خارجی یا در حکم آن باشد.

بنابر صدر ماده ۴۰۲ ق.م در صورتی برای بايع خيار تاخیر ثمن به وجود می‌آید که مبيع عین معین یا در حکم آن - کلی در معین - باشد. مفهوم مخالف آن این است که هر

گاه مبيع کلی فی الذمه باشد، برای بايع خيار تأخير ثمن به وجود نخواهد آمد. دليل وضع چنین شرطی در خيار تاخير ثمن آن است که در مبيع عين معين يا در حکم آن، احتمال ایجاد ضرر برای بايع وجود دارد، زیرا در این نوع مبيع است که تا قبل از تسليم ضمان معاوضی بر عهده بايع خواهد بود، و در صورت تلف شدن آن تلف از مال بايع می‌باشد، به علاوه آنکه باید نمائات منفصله آن را نیز به خریدار بدهد. به همین منظور و برای جلوگیری از این وضع ناعادلانه است که برای بايع خيار تاخير ثمن در صورتی که مبيع عين خارجی يادر حکم آن باشد مقرر گشته است. بر خلاف موردی که مبيع کلی فی الذمه باشد که مسأله تلف در آن منتفی است.

شایان ذکر است که برای به وجود آمدن خيار مزبور فرق نمی‌کند که ثمن عين معين باشد، يا در حکم آن و يا کلی فی الذمه.

#### ب) تأديه ثمن يا تسليم مبيع مؤجل نباشد

بنابراین هرگاه بين فروشنده و خریدار برای تأديه ثمن اجلی معين شده باشد، خيار تأخير به وجود نمی‌آید. فقها<sup>۱</sup> اخبار وارد در موضوع را منصرف از این مورد بیان کرده‌اند، چون این اخبار ناظر به مواردی است که برای بايع حق مطالبه ثمن وجود دارد. همچنین است هرگاه بايع برای تسليم شرط اجل قرار دهد.

هرگاه بين بايع و مشتری برای مقداری از ثمن اجلی معين شده باشد، بايع برای تأخير در تاديه آن قسمت از ثمن که حال شده، حق فسخ نخواهد داشت زیرا قابل فسخ بودن بيع برخلاف اصل لزوم قراردادها است. به علاوه، پذیرفتن خيار در این مورد موجب تبعض در بيع است و آن موجب ضرر مشتری خواهد بود.<sup>۲</sup>

#### ج) تسليم مبيع و تأديه ثمن به طور کامل انجام نشده باشد

اگر بعض از ثمن و مبيع تأديه و تسليم شود، مانند آن است که چیزی از ثمن و مبيع

۱. الانصاری، الشیخ مرتضی، المکاسب، با تعلیقات سید محمد کلانتر، ص ۲۴۵، منشورات النجف الدینیه، بدون نوبت چاپ، ۱۳۹۳ ق. و امام خمینی (ره)، کتاب البیع، ج ۴، ص ۴۰۴.  
 ۲. شهید ثانی، روضة البهیة (شرح لمعه)، جزء اول، ص ۳۲۴.

قبض و اقباض نشده است، از این رو در این صورت خیار باقی است. زیرا با قبض بعض درست است که بگوییم ثمن قبض نشده و مثن نیز اقباض نگردیده است. این است که ماده ۴۰۷ ق.م.مقرر می‌دارد: «تسلیم بعض ثمن یا دادن آن به کسی که حق قبض ندارد خیار بایع را ساقط نمی‌کند»

اما اگر تمام ثمن را - بایع - قبض کند یا جمیع مبیع را به اقباض دهد، دیگر برای او خیار باقی نمی‌ماند هر چند که مجدداً ثمن به مشتری و مبیع به بایع به نحوی از انحاء مسترد گردد (قسمت آخر ماده ۴۰۴ ق.م.) مانند آن که مشتری بعد از عقد، مبیع را به عنوان ودیعه یا عاریه در اختیار بایع قرار دهد.

شرط قبض که مانع از ثبوت خیار می‌باشد، این است که به اذن مالکش صورت گیرد، از این رو اثری بر قبضی که بدون اذن بایع انجام شده نیست. ولی چنانچه ضمان معاوضی در اثر این قبض از عهده بایع مرتفع گردد، در این صورت خیار تاخیر ثمن به وجود نمی‌آید، زیرا در این صورت ضرری متوجه بایع نخواهد شد<sup>۱</sup>. این قول اخیر قوی‌تر به نظر می‌رسد.

د) باید سه روز از تاریخ بیع بگذرد و هیچ یک از طرفین آنچه را به عهده دارد،

#### تسلیم نکند

در پیدایش حق فسخ فرقی نمی‌کند که عدم تسلیم ثمن به بایع ارادی باشد (اعمال حق حبس) یا اضطراری و موجه، چنانچه مشتری بلافاصله بازداشت شود.

#### سه-زمان اعمال خیار

در بیعی که بایع مبیع را به قبض نداده و ثمن را نیز دریافت نکرده، تا سه روز عقد لازم بوده و بعد از سه روز خیاری می‌گردد. حال سؤالی که مطرح می‌شود این است که پس از سپری شدن مدت مزبور آیا بایع باید فوراً آن را اعمال کند و گرنه خیار او ساقط خواهد شد، و یا اینکه با تأخیر نیز می‌تواند آن را اعمال نماید؟

قانون مدنی در مورد خیار مزبور ساکت است. در این جا دو استدلال وجود دارد. ظاهر

۱. شیخ انصاری، مکاسب، ص ۲۴۵.

آن است که این خیار فوریت ندارد<sup>۱</sup>. بدین معنی که وقتی شک به وجود آید که در صورت عدم اعمال فوری خیار، آیا به قوت خود باقی است یا خیر، مقتضای استصحاب بقای آن است و برای سقوط آن باید سبب قانونی وجود داشته باشد.

نظر به این که تاخیر در اعمال خیار با اصل لزوم قراردادهای منافات دارد، و باعث تزلزل در استحکام عقد می‌شود، بنابراین خیار باید فوراً اعمال شود. در غیر این صورت خیار ساقط خواهد شد. اگر دلیل جعل خیار نفی ضرر باشد، فوری بودن خیار روشنتر است زیرا ضرر بدان وسیله دفع می‌گردد.

به هر حال، قول بر تراخی اعمال خیار طرفداران بیشتری دارد، هر چند که باید این نکته را در نظر داشت که مسکوت گذاردن اعمال خیار برای مدت طولانی ممکن است نشانه انصراف ضمنی فروشنده تلقی شود.

#### چهار- بررسی مطالبه ثمن از جانب بایع و تأثیر آن بر خیار تأخیر ثمن

بسیاری از فقها<sup>۲</sup> تصریح کرده‌اند که صرف این که بایع از مشتری مطالبه ثمن بکند این امر مسقط خیار نیست. اگر چه قرینه برای رضا او به عقد می‌باشد. اما چون علم آور نیست، این مقدار از قرینیت کفایت نمی‌کند. بنابراین چنین استنباط می‌شود که صرف مطالبه دلالت بر التزام نمی‌کند بلکه باید قرائن علم آوری وجود داشته باشد که معلوم نماید مقصود بایع از مطالبه ثمن التزام به بیع بوده است. ماده ۴۰۳ ق.م. در این ارتباط چنین اشعار می‌دارد: «اگر بایع به نحوی از انحاء مطالبه ثمن نماید و به قرائن معلوم گردد که مقصود التزام به بیع بوده است، خیار او ساقط خواهد شد». به علاوه با شک در بقاء و زوال حق خیار در اثر مطالبه، حالت یقینی سابق که همان بقای حق خیار است استصحاب می‌گردد.

۱. امام خمینی (ره)، تحریر الوسیله، ج ۲، ص ۴۰۵، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین، بدون نوبت چاپ و تاریخ.  
 ۲. شیخ انصاری، مرتضی، مکاسب، ص ۲۴۵ و شهید ثانی، روضة البهیة، جزء اول، ص ۳۲۴ و امام خمینی (ره)، کتاب البیع، ج ۴، ص ۴۱۳.



## پنج- اثر ضمان از مشتری و حواله بایع- سقوط خیار

اگر مشتری برای پرداخت ثمن ضامن بدهد با تحقق عقد ضمان، خیار تأخیر بایع ساقط می‌شود، زیرا از دیدگاه قانون مدنی، ضمان موجب نقل ذمه به ذمه است، یعنی بعد از این که ضمان به طور صحیح واقع شد، ذمه مضمون عنه (در این جا، مشتری) بری و ذمه ضامن به مضمون له (بایع) مشغول می‌گردد. (ماده ۶۹۸ ق.م). همچنین اگر بایع، ثمن را حواله دهد پس از تحقق حواله - قبول محال علیه (خریدار) و رضای محتال - طلب بایع از بابت ثمن به محتال انتقال می‌یابد و در حکم وصول ثمن است. بنابراین خیار تأخیر ساقط می‌گردد. ماده ۴۰۸ ق.م در این خصوص بیان می‌دارد: «اگر مشتری برای ثمن ضامن بدهد یا بایع ثمن را حواله دهد، پس از تحقق حواله خیار ساقط می‌شود».

مورد دیگری که باعث سقوط خیار تأخیر ثمن می‌شود، مربوط به زمانی است که مشتری ثمن را حاضر کرده که به بایع بدهد ولی او از اخذ آن امتناع می‌نماید. (ماده ۴۰۵ ق.م) زیرا مشتری برای انجام تکلیف خود آماده بوده است، و به علاوه، غرض از قبض دادن ثمن کنایه از متمکن ساختن بایع از آن می‌باشد و در فرض ماکه ثمن متعین شده است خیار تأخیر ساقط می‌شود.

## شش- اثر تادیه ثمن پیش از اعمال خیار

موضوع راجع به زمانی است که مشتری بعد از گذشتن سه روز، قبل از فسخ بایع، ثمن را به بایع رد کند. بین فقها در این مورد اختلاف نظر وجود دارد: عده‌ای قائل به بقای خیار می‌باشند<sup>۱</sup> و در توجیه آن می‌گویند قبل از رد ثمن، خیار ثابت بوده و بعد از رد، شک در ثبوت و زوالش اگر کنیم، استصحاب بقاء، مقتضی است که خیار مستمر باشد. عده‌ای دیگر معتقدند که خیار ساقط می‌شود<sup>۲</sup>. زیرا حکمت جعل آن دفع ضرری است که به

۱. امام خمینی (ره)، تحریر الوسیله، ج ۲، ص ۴۰۵. همچنین شیخ محمد حسن نجفی، جواهر الکلام، جلد متاجر، ص ۱۱۴ و سید محمد کاظم یزدی، حاشیه مکاسب، چاپ سربی، ج ۲، صص ۱۱۵ و ۱۱۶، نقل از دکتر کاتوزیان، عقود معین، ج ۱، پاورقی ص ۲۱۶.  
۲. شیخ انصاری، مرتضی، مکاسب، ص ۲۴۷ و علامه حلی، تذکره الفقها، ج ۱، ص ۵۲۳.

واسطه عدم قبض ثمن متوجه بایع می‌شود و پر واضح است که بعد از دریافت ثمن و قبض مشتری این ضرر منتفی شده و مناط جعل خیار رأساً از بین می‌رود پس وجهی برای ثبوت آن باقی نمی‌ماند. بعضی دیگر هر دو احتمال فوق را داده‌اند.<sup>۱</sup>

به نظر می‌رسد احتمال دوم قوی‌تر باشد. زیرا علاوه بر این که با انتفاء ضرر در اثر پرداخت ثمن مسأله سالبه به انتفاء موضوع پیش می‌آید و دیگر دلیلی برای بقای خیار باقی نمی‌ماند قائل شدن به ثبوت خیار، به بایع این اختیار را می‌دهد که حتی بانبود ضرر عقد را برهم زند که این با اصالة اللزوم قراردادها منافات دارد.

#### هفت- زمان اعمال خیار در مبيع فاسد شدنی- خیار ما یفسد لیومه

اگر مبيع از جمله کالای فاسد شدنی باشد، ابتدای خیار از زمانی است که مبيع مشرف به فساد یا کسر قیمت می‌گردد. (ماده ۴۰۹ ق.م). فلسفه ایجاد خیار برای دفع ضرر احتمالی است، ولی اگر قرار باشد که بایع در مبيع فاسد شدنی تا مدت سه روز صبر کند تا اگر مشتری ثمن را نیاورد بیع را فسخ کند، بدیهی است که پذیرش این امر غیر معقول است. زیرا از یک طرف ممکن است که مشتری پس از سه روز ثمن را نیاورد، و از طرف دیگر مبيع تلف شود. چون تلف قبل از قبض می‌باشد از آن بایع محسوب می‌گردد (ماده ۳۸۷ ق.م) و اگر معیب شود، چون عیب مربوط به قبل از قبض می‌باشد، بنابراین در حکم عیب سابق است (ماده ۴۲۵ ق.م) بنابراین نه تنها دفع ضرر بایع نمی‌شود بلکه ضرری نیز بر آن تحمیل می‌گردد. به همین جهت است که در این نوع مبيع خاص (فاسد شدنی) ابتدای استفاده از خیار زمانی است که مبيع مشرف به فساد یا کسر قیمت گردد. این نوع خیار را در فقه «خیار ما یفسد لیومه» نامیده‌اند.<sup>۲</sup>

۱- شهید ثانی، روضة البهیه، جزء اول، ص ۳۲۴

۲. مکی العاملی، جمال الدین محمد، معروف به شهید اول، اللعنة الدمشقیة فی فقه الامامیه، ص ۱۰۷، ناشر یلدا، چاپ اول، ۱۴۱۱ ه. ق و شهید ثانی، روضة البهیه، جزء اول، ص ۳۲۴.

### دوم- اثر ناتوانی مشتری در تأدیه ثمن- خیار تفلیس

ممکن است عدم پرداخت ثمن به وسیله مشتری ناشی از افلاس وی باشد. قانون مدنی در ماده ۳۸۰ ق. م حکم آن را چنین بیان داشته است: «در صورتی که مشتری مفلس شود و مبیع نزد او موجود باشد، با بیع حق استرداد آن را دارد، و اگر مبیع هنوز تسلیم نشده باشد، می‌توان از تسلیم آن امتناع کند». لازمه اختیار استرداد مبیع توسط بایع این است که وی خیار فسخ داشته باشد، به همین لحاظ برخی از فقها آن را به عنوان «خیار تفلیس» در کنار سایر خیارات بر شمرده‌اند.<sup>۱</sup>

تفلیس، عبارت است از ممنوع ساختن مدیون از مداخله در اموال و دارایی خویش، شبیه حکم توقف که در حقوق کنونی برای تاجر ورشکسته صادر می‌شود.<sup>۲</sup> و مفلس کسی است که اموالش مستغرق در دیونش باشد و حاکم به درخواست طلبکاران او را از تصرف در اموال خویش ممنوع می‌سازد.

### فصل چهارم- در ضمان درک

#### مقدمه

دومین تعهدی که در اثر عقد بیع بر عهده بایع و مشتری قرار می‌گیرد، ضمان درک مبیع و ثمن است. به این معنا که بایع ضامن درک مبیع است. یعنی در صورتی که مبیع از آن دیگری باشد، او باید ثمن را به خریدار پس دهد. و مشتری ضامن درک ثمن می‌باشد یعنی اگر ثمن مستحق للغیر در آمد مشتری باید مبیع را مسترد نماید.

اشاره دو نکته در همین ابتدای بحث می‌تواند راهگشا باشد؛ یکی آن که حکم ضمان نتیجه فساد معامله است، بنابر این بیان آن در ضمن آثار بیع درست چندان صحیح نمی‌نماید. و دو از آن اینکه مبنای ضمان تکلیف و حکم قانون است و ریشه قرار دادی ندارد. در این فصل به بررسی این ضمان و وجوه و آثار آن می‌پردازیم.

۱. شهیدین، لمعه، ص ۱۰۸، و شرح لمعه، ص ۳۳۲.  
۲. دکتر کاتوزیان، ناصر، عقود معین، ج ۱، ص ۲۱۷، ش ۱۵۵.

## مبحث اول - تعریف و مبنا و قلمرو ضمان درک

### اول-تعریف

بند ۲ ماده ۳۶۲ ق.م.بیان داشته که: «عقد بیع بایع را ضامن درک مبیع و مشتری را ضامن درک ثمن قرار می دهد»

ضمان درک، در اصطلاح عبارت است از مسؤولیت بایع به استرداد ثمن در صورتی که مبیع مستحق للغیر درآید<sup>۱</sup>. این ضمان ادامه ضمان معاوضی است زیرا به موجب عقد بیع بایع نه تنها باید مبیع را به تصرف مشتری بدهد، بلکه بعد از تسلیم نیز باید ماندن در تصرف مشتری را تضمین کند. این است که قسمت اول ماده ۳۹۱ قانون مدنی می گوید: «در صورت مستحق للغیر برآمدن کل یا بعض از مبیع، بایع باید ثمن مبیع را مسترد دارد...».

### دوم-مبنای ضمان

این ضمان ریشه قراردادی ندارد، بلکه حکم قانون است. الزام قانون به استرداد ثمن ناشی از عدم استحقاق بایع به دریافت ثمن است. زیرا هنگامی که مبیع متعلق به دیگری است عقد واقع شده عقدی صحیح نیست و تابع قواعد معاملات فضولی و غیر نافذ است و چه بسا با عدم تنفیذ مالک، عقد باطل گردد. از آنجائی که عقد فاسد (باطل) اثری در تملک ندارد، نتیجه قهری چنین عقدی استرداد عوضین می باشد، مثلاً در صورت بطلان عقد ثمن بدون استحقاق در ید فروشنده باقی می ماند، و باید به خریدار مسترد گردد. این قاعده در تمام موارد بطلان عقد جاری است، پس ضمان درک نتیجه بیع فاسد است نه بیع درست. لذا ذکر ضمان درک در بند ۲ ماده ۳۶۲ ق.م. از آثار بیع صحیح خالی مسامحه نیست.

همان طور که ذکر گردید، ضمان درک بایع تکلیف قانونی است. بنابراین، برای این که بایع ضامن درک مبیع باشد، لازم به تصریح در عقد نیست به همین جهت در قسمت

۱. البته مسؤولیت خریدار را نیز نسبت به استرداد مبیعی که دریافت داشته، در صورتی که ثمن مستحق للغیر درآید، ضمان درک می گویند.

اخیر ماده ۳۹۰ ق.م.آ آمده است: «...اگر چه تصریح به ضمان نشده باشد».

### سوم- قلمرو ضمان درک

همان طور که گفته شد، ضمان درک راجع به موردی است که تمام یا جزئی از مبیع از آن دیگری باشد و به جهت عدم تنفیذ مالک واقعی معامله باطل گردد. حال سؤالی که مطرح می‌گردد، این است که اگر ثالثی دارای حق انتفاع و ارتفاع در مبیع باشد آیا با بیع ضامن است و این معامله مشمول ماده ۳۹۰ ق.م.آ قرار می‌گیرد؟

در پاسخ باید گفت چنانچه شخص ثالث حق انتفاع یا ارتفاق بر مبیع داشته باشد، بیع باطل نیست، بنابراین مفاد ماده ۳۹۰ ق.م.آ در این موارد اجرایی نمی‌شود. ولی خریدار نا آگاه از وجود حق مزبور می‌تواند با استفاده از ماده ۵۳ ق.م.آ بیع را فسخ کند.

### فرع ۱- فروش عین مرهونه

باید دید با توجه به قبول ضمان درک برای بایع، آیا وی می‌تواند با وجودی که مبیع در رهن دیگری است، مال مرهونه را بدون اجازه مرتهن به دیگری منتقل کند؟ آیا در این جامی توان گفت مبیع مستحق للغیر است و با بیع ضامن؟

درباره فروش مالی که در رهن دیگری است، باید به ماده ۷۹۳ ق.م.آ رجوع شود: «راهن نمی‌تواند در رهن تصرفی کند که منافی حق مرتهن باشد، مگر به اذن مرتهن» ولی آیا انتقال مال مرهونه با حق مرتهن منافات دارد و نیاز به اذن او دارد؟

برخی از اندیشمندان حقوق معتقدند که انتقال عین مرهونه زیانی به اصل حق مرتهن نمی‌رساند. حق مرتهن، حق عینی است و با تغییر مالک از بین نمی‌رود.<sup>۱</sup> این نظر هنگامی که توجه شود حق مرتهن نسبت به مال الرهانه حق عینی تبعی است که به موجب آن مرتهن بستکار تلقی می‌شود قوت می‌گیرد. ولی هرگاه خریدار از وجود مبیع در رهن اشخاص ثالث آگاه نباشد با ملاک از ماده ۵۳ ق.م.آ در مورد حق انتفاع که آن هم نوعی حق عینی است، می‌تواند بیع را فسخ کند.

ولی با وجود مواد قانونی وارد در موضوع و رویه عملی حاکم در دفاتر اسناد رسمی راه بر

۱. کاتوزیان، دکتر ناصر، عقود معین، ج ۱، ص ۲۲۴، ش ۱۶۱.

این گونه انتقالات بسته است.

به موجب ماده ۲۶۴ ق. آ. د. م «هر گونه نقل و انتقال نسبت به عین اعم از منقول یا غیر منقول و منافع (در صورتی که منافع توقیف شده باشد) ممنوع است و ترتیب اثر بر انتقال مزبور مادام که توقیف باقی است داده نخواهد شد مگر در صورت اجازه کسی که آن مال یا منافع برای حفظ حق او توقیف شده است». ماده ۳۴ مکرر قانون ثبت نیز تنها راه انجام معامله برای راهن را آزاد ساختن عین مرهونه دانسته است. همچنین به موجب بند ۱۷ مجموعه بخشنامه‌های ثبتی، دفاتر اسناد رسمی به کنترل املاک توقیف شده قبل از تنظیم سند موظف گردیده‌اند و باید از ثبت هر گونه سند در این مورد خودداری نمایند.<sup>۱</sup> با توجه به مواد قانونی فوق، این نظر قوت می‌گیرد که راهن حق انتقال مورد رهن را بدون اذن مرتهن به دیگران ندارد.

#### فرع ۲- ضمان درک ویژه عین معین است

در این جا، نکته‌ای که باید ذکر کرد آن است که ضمان درک هنگامی صادق است که مبیع عین معین باشد و در مبیع کلی ضمان درک مطرح نخواهد بود. چه در فرض اخیر ایفای تعهد هنگامی تحقق می‌یابد که متعهد مال خود و یا مال دیگری را به اذن او برای ادای دین تسلیم کند و در موردی که فروشنده مال کلی مصداقی از مال غیر را به خریدار تسلیم کند وفای به عهد نکرده و باید الزام شود.

#### مبحث دوم - مفاد ضمان

چگونگی اجرای ضمان درک را در رابطه با خریدار مال غیر در صورتی که خریدار از فساد معامله آگاه است و در حالتی که نسبت به آن جاهل است، بررسی می‌کنیم:

اول - حالتی که خریدار به فساد معامله آگاه است. در این حالت در صورتی که مالک معامله را تنفیذ نکند، خریدار فقط می‌تواند برای استرداد ثمن به فروشنده مراجعه کند و حق رجوع برای دریافت زیان‌هایی که در اثر بر هم خوردن عقد متحمل شده است را ندارد،

۱. بند ۱۷ مجموعه بخشنامه‌های ثبتی، تدوین امیر هوشنگ ساسان نژاد، ص ۱۰۶ انتشارات فردوسی، چاپ دوم، ۱۳۷۵.

زیرا با علم به بطلان چنین عقدی علیه خود اقدام نموده است.

در موردی که تنها بخشی از مبیع مستحق للغير درآید، بیع تنها نسبت به همان بخش باطل است و برای محاسبه ثمنی که به آن اختصاص دارد، باید از ماده ۴۴۲ ق.م. استفاده نمود. زیرا عقد واحد به اعتبار مورد، منحل به دو عقد می‌گردد که بخشی از آن صحیح و بخش دیگر باطل است. و همین طور از باب خیار تبعض صفته می‌تواند بیع را نسبت به تمام مبیع بر هم زند و همه ثمن را استرداد کند.

دوم - حالتی که خریدار جاهل به مستحق للغير بودن مبیع است. در این حالت علاوه بر استرداد ثمن به خریدار، باید از عهد غرامات وارده بر مشتری که بر اثر بر هم خوردن عقد بر وی تحمیل گردیده نیز برآید، زیرا در این جا بایع سبب بروز خسارت بر او شده و از باب تسبیب ضامن است.

#### مبحث سوم - ضمان فروشنده در صورت نقصان قیمت مبیع

اگر مبیع مستحق للغير درآید و در هنگام رجوع خریدار به بایع برای اخذ ثمن کسر قیمتی در مبیع ایجاد شده باشد، این نقصان قیمت چیزی از مسؤولیت بایع نمی‌کاهد و او باید از عهده تمام ثمنی که اخذ نموده نسبت به کل یا بعض برآید (ماده ۳۹۲ ق.م). زیرا عقد فاسد اثری در تملک ندارد و چون نقل ملکیتی صورت نگرفته نقص قیمت در مبیع در ملک بایع ایجاد گشته و باید ثمن دریافتی را مسترد کند. مگر این که این کسر قیمت در اثر عمل مشتری باشد که از باب مسؤولیت مدنی مشتری در مقابل مالک ضامن است. نکته آخر آن که در این ضمان علم و جهل خریدار به فساد معامله اثری ندارد و بایع مکلف به استرداد کل ثمن است.

#### مبحث چهارم - زیادتی ناشی از عمل مشتری در مبیع

ماده ۳۹۳ ق.م راجع به زیادتی که از عمل مشتری در مبیع حاصل شده باشد مقررات ماده ۳۱۴ را مجری می‌داند. به موجب ماده ۳۱۴ ق.م «اگر در نتیجه عمل غاصب قیمت مال مغضوب زیاد شود، غاصب حق مطالبه قیمت زیادی را نخواهد داشت، مگر این که آن زیادتی عین باشد که در این صورت عین زاید متعلق به خود غاصب است» به این

ترتیب، خریدار در بیع فاسد در هر حال غاصب است و از بابت کاری که انجام داده نه می‌تواند اجرت بخواهد و نه اضافه قیمتی که از این راه ایجاد شده است به او می‌رسد. ولی اگر افزوده‌ای که در نتیجه کار او به وجود آمده عین مستقل وجدای از مبیع باشد (مانند میوه درخت و مجسمه نصب شده در باغ) به او تعلق دارد.

این راه حل، در جایی که مشتری با علم به فساد مبیع مبادرت به خرید آن می‌کند حتی عادلانه نیز به نظر نمی‌رسد. زیرا تصرف او در مال غیر است و بدون مجوز صورت گرفته، پس می‌توان او را در حکم غاصب دانست. (قسمت اخیر ماده ۳۰۸ ق.م.و.لی اشکال در جایی است که مشتری جاهل به فساد مبیع است و به تصور این که مال فروشنده را می‌خرد مبادرت به انجام معامله می‌کند. در این حالت تحمیل چنین حکمی بر او عادلانه به نظر نمی‌رسد.

از آنجایی که ماده ۳۹۳ ق.م. بدون تفکیک این دو نوع خریدار (عالم به فساد معامله و جاهل به آن) تصریح به اجرای مفاد ماده ۳۱۴ دارد، اتخاذ تصمیمی مخالف آن امری است مشکل ولی از جهت حفظ حقوق خریدار جاهل به فساد می‌توان گفت: «چنین خریداری می‌تواند به استناد قاعده لاضرر و یا به استناد مقررات مربوط به تسبیب از بایع که موجبات ضرر او را فراهم کرده رفع خسارت خود را بخواهد»<sup>۱</sup>. که در این جا خسارت مزبور، اجرت المثل عمل خود یا زیادتی قیمت مبیع است.

#### مبحث پنجم - اثر قرار در تشدید یا تخفیف ضمان درک

پیش از این گفته شد که ضمان درک ناشی از حکم قانون است، نه از آثار بیع صحیح. حال این سؤال مطرح می‌شود که آیا طرفین عقد می‌توانند بر خلاف حکم ماده ۳۹۰ ق.م. بر میزان مسؤلیت بایع بیفزایند یا بکاهند؟ و آیا می‌توانند ضمان درک را به وسیله تراضی ساقط کنند یعنی شرط کنند که اگر مبیع متعلق به دیگری نیز باشد، فروشنده ملزم به برگرداندن ثمن نیست؟

۱. عدل، مصطفی، حقوق مدنی، به کوشش محمدرضا بندرچی، ص ۲۳۸، ش ۱۰۷ و دکتر امامی، سیدحسن، حقوق مدنی، ج ۱، ص ۴۷۲.



بررسی صحت این قرار داد را در دو قسمت، تشدید یا تخفیف مسؤولیت فروشنده و زوال مسؤولیت فروشنده بررسی می‌کنیم:

#### اول- تشدید یا تخفیف مسؤولیت فروشنده

مسؤولیت بایع را می‌توان در صورت مال دیگری در آمدن مبیع به موجب قرارداد تشدید کرد. مثلاً بایع می‌تواند تعهد کند هرگاه مبیع مال دیگری درآید دو برابر ثمن یا بیشتر به مشتری رد کند. همین طور طرفین می‌توانند با تراضی از مسؤولیت بایع بکاهند. مثلاً طرفین می‌توانند توافق کنند که ضمان درک تا مدت محدودی وجود داشته باشد. یا بایع نسبت به فساد معامله متصرفین قبلی مسؤولیتی نداشته باشد.

این توافق با توجه به ماده ۱۰ ق. م توافقی است صحیح به خصوص آن که تشدید و تخفیف ضمان فروشنده را به خوبی می‌توان از ماده ۲۳۰ ق. م استنباط کرد. یعنی همانطور که طرفین می‌توانند میزان خسارت از تخلف از انجام تعهد را خود تعیین کنند، همچنین می‌توانند برای جبران خسارت ناشی از مستحق للغیر در آمدن مبیع با یکدیگر توافق کنند.

#### دوم- سقوط (زوال) مسؤولیت فروشنده

تردید در نفوذ شرط بر خلاف حکم ماده ۳۹۰ ق. م در جایی است که مفاد آن ناظر به سقوط ضمان درک باشد. یعنی متبایعین شرط کنند در صورت مستحق للغیر در آمدن تمام مبیع یا قسمتی از آن، مقداری از ثمن که در مقابل بیع باطل قرار می‌گیرد بدون عوض و مجاناً متعلق به بایع شود. سؤال قابل طرح آن است که آیا چنین شرطی مخالف مقتضای ذات عقد بیع نیست؟

مقتضای ذات عقد بیع انتقال مالکیت مبیع و ثمن است، معنای شرط به هیچ وجه این نیست که مانع از این انتقال شود. بلکه ناظر به موردی است که این انتقال و مبادله به علت مال غیر در آمدن مبیع امکان‌پذیر نیست. بنابر قاعده، فروشنده باید ثمن را به مشتری مسترد کند، ولی در این حالت با توجه به مفاد شرط توافق شده که ثمن مجاناً متعلق به بایع باشد، یعنی اجرای شرط معلق است بر این که عقد واقع گردد.

به بیان دیگر، در بیعی که ضمان درک فروشنده ساقط می‌شود، دو عمل حقوقی در طول هم قرار می‌گیرد: ۱- مبادله مبیع و ثمن، ۲- تملیک مجانی و معلق ثمن به فروشنده که چون شرط تعلیق بطلان بیع است، هیچ‌گاه با عمل مبادله تعارض پیدا نمی‌کند.<sup>۱</sup>

دیوان عالی کشور نیز در حکم شماره ۱۹۱۴-۱۸/۸/۱۳۱۸ شعبه ۴ ضمان درک را جزء مقتضای عقد بیع نشمرده و شرط بر خلاف آن را درست دانسته است.<sup>۲</sup>

ولی هرگاه ثابت شود که فروشنده با آگاهی به وضع خود ملک دیگری را فروخته است، شرط سقوط یا تخفیف ضمان درک در برابر تقلب اثر ندارد و ثمن باید رد شود.

در خاتمه، باید یاد آور شد که آنچه راجع به ضمان درک مبیع آمد در باب ضمان درک ثمن نیز، در صورتی که ثمن عین شخص باشد، صادق است و تفاوتی در این خصوص بین مبیع و ثمن نیست (بند ۲ ماده ۳۶۲ ق.م).

---

۱. دکتر کاتوزیان، ناصر، عقود معین، ج ۱، ص ۲۳۰، ش ۱۶۷.  
۲. متین دفتری، احمد، مجموعه رویه قضایی، قسمت دوم حقوقی، از ۱۳۱۱ تا ۱۳۳۰، ص ۷۲.

رسول خدا (ص):

علي مع القرآن و القرآن مع علي لن يفترقا حتى يردا  
علي الحوض\*

علي (ع) با قرآن است و قرآن با علي (ع). هیچ گاه از یکدیگر جدا  
نشوند تا در کنار حوض کوثر نزد من آیند.

\*. المستدرک علی الصحیحین ۱۲۴/۳.

مفاهیم و مرمت (با) نظری بر قانون عملیات بانکی بدون (با)

جهانگیر نامی\*

\*. کارشناس حقوق جزا.



### تاریخچه ربا (قرض با منفعت)

از نظر تاریخی، عقد قرض به دور از انگیزه‌های سودجویی و بیشتر برای کمک به هم‌نوع (تعاون) به وجود آمده است. قبل از صنعتی شدن کشورها و در زمانی که نیاز به سرمایه‌های بزرگ همانند امروز احساس نمی‌شد، به طور معمول هدف وام دهنده این نبود که به وسیله قرض دادن، درآمدی به دست آورد. بلکه انگیزه قرض دهنده نوعی احسان و حل مشکل بود، به طوری که قرض گیرنده نیز احساس شرمساری نکند. در جوامع غیر اسلامی بویژه جوامع مسیحی در ابتدا بارباخواری به شدت مخالفت می‌کردند که با انقلاب کبیر فرانسه، کلیسا نیز از تحریم آن چشم پوشید و رباخواری در دنیای غرب با برخورداری از وجهه قانونی گسترش یافت و مورد پذیرش عامه قرار گرفت. در حقوق اسلام که رباخواری به طور صریح در قرآن منع شده، لغو تحریم ربا غیر عملی به نظر می‌رسید، زیرا کسی حق نداشت که رباخواری را مجاز نماید، ولی تمایل به گشودن راههای غیر مستقیم برای گرفتن سود (حیل ربا) در تاریخ فقه اسلامی نیز به چشم می‌خورد.

### تاریخچه ربا در قوانین ایران

نویسندگان قانون مدنی با این که گرفتن بهره را در هیچ ماده‌ای مجاز ننموده‌اند، از راههای غیر مستقیم (حیله قانونی) گرفتن ربح را در ماده ۶۵۳<sup>۱</sup> آورده‌اند. به موجب ماده

---

۱. باید توجه داشت که ماده ۶۵۳ در حال منسوخ است و ابتدا به موجب قانون مصوب ۱۳۶۱/۱۰/۸ و سپس به موجب قانون اصلاح موادی از قانون مدنی مصوب ۷۰/۸/۱۴ حذف شده است.

مذکور:

«مقترض (وام گیرنده) می تواند به وجه ملزومی به مقرض (وام دهنده) وکالت دهد در مدتی که قرض بر ذمه او باقی است، مقدار معینی از دارایی میون را در هر ماه یا در هر سال مجاناً به خود منتقل نماید.»

نویسندگان آن موقع قانون مدنی از لحاظ احترامی که به احکام مذهبی قایل بودند نمی خواستند در رابطه با ماده قانون مزبور، اخذ ربا را صراحتاً شرط بگذرانند. زیرا تنفیذ شرط مزبور نامشروع و باطل بوده است. بنابراین با عنوان وکالت ناچار شدند به حيله قانونی دست بزنند. همین طور در قوانین ثبت و آیین دادرسی مدنی این پرده پوشی صورت دیگری به خود گرفته بود و تعهد پرداخت سود، تحت عناوین وجه التزام و خسارت تأخیر تأدیه الزام آور شناخته شده بود.<sup>۱</sup>

در این جا توجه خوانندگان محترم را به نظریات شورای نگهبان درباره خسارت تأخیر تأدیه موضوع موادی از قانون آیین دادرسی مدنی و قانون ثبت جلب می نماید:

۱- نظریه شماره ۹۴۹۹-۱۳۶۲/۸/۲۵ فقهای شورای نگهبان مندرج در روزنامه رسمی شماره ۱۱۳۱۶-۱۳۶۲/۱۰/۱۱ در مورد خسارت تأخیر تأدیه موضوع ماده ۷۱۲: دریافت خسارت تأخیر تأدیه موضوع مواد ۷۱۲ و ۷۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی به نظر اکثریت فقها مغایر با موازین شرعی شناخته شد.

۲- نظریه شماره ۷۷۴۲-۱۳۶۱/۱۲/۱۱ مندرج در روزنامه رسمی شماره ۱۱۳۰۱-۱۳۶۲/۹/۲۲: عمل به ترتیبی که در چهارصد و هفتاد و نهمین جلسه شورای پول و اعتبار تصمیم گرفته شده و ضمیمه نامه فوق الذکر ارسال داشته اند با اصلاح عبارت «تسویه کامل بدهی» به عبارت «تسویه کامل اصل بدهی» اشکالی ندارد و مغایر با موازین شرعی نمی باشد.

۱. تبصره های ۴ و ۵ ماده ۳۴ و ماده ۳۴ مکرر قانون ثبت و مواد ۷۱۲ و ۷۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی.

۳- نظریه شماره ۹۴۹۹-۱۳۶۲/۸/۲۵ فقهای شورای نگهبان مندرج در روزنامه رسمی شماره ۱۱۳۱۶-۱۱/۱۰/۱۳۶۲: دریافت خسارت تاخیر تأدیه موضوع مواد ۷۱۲ و ۷۱۹ قانون آیین دادرسی مدنی به نظر اکثریت فقها مغایر با موازین شرعی شناخته شده.

۴- نظریه شماره ۳۳۷۸-۱۴/۱۰/۱۳۶۷ مندرج در روزنامه رسمی شماره ۱۲۸۳۴-۱۳۶۷/۱۲/۲۵: با این که نیازی به اظهار نظر مجدد نیست و تمام مواد و تبصره‌های موجود در قوانین و آیین نامه‌ها و مقرراتی که اجازه اخذ مبلغی را به عنوان خسارت تاخیر تأدیه می‌دهد (که حقیقت آن اخذ مازاد بر بدهی بدهکار است) باطل است. مع ذلک به لحاظ این که بعضی از مقامات ثبتی هنوز هم تردید دارند فلذا نظر شورای نگهبان به شرح ذیل اعلام می‌شود: آن قسمت از مواد ۳۴ قانون ثبت و تبصره‌های ۴ و ۵ آن و مواد ۳۶ و ۳۷ آیین نامه اجرایی ثبت که اخذ مازاد بر بدهی بدهکار را به عنوان خسارت تاخیر تأدیه مجاز شده است، خلاف موازین شرع و باطل اعلام می‌شود.

لازم به تذکر است که در تاخیر اداء دین حال پس از مطالبه طلبکار برای شخص متمکن شرعاً جرم و قابل تعزیر است.

۵- نظریه شماره ۳۸۴۵-۱۲/۴/۱۳۶۴ مندرج در روزنامه رسمی شماره ۱۵۲۳۳-۱۳۷۶/۳/۳۱: مطالبه مازاد بر بدهی بدهکار به عنوان خسارت تاخیر تأدیه چنانچه حضرت امام مد ظله نیز صریحاً به این عبارت (آنچه به حساب دیرکرد تأدیه بدهی گرفته می‌شود، ربا و حرام است) اعلام نموده‌اند جایز نیست و احکام صادره بر این مبنی شرعی نمی‌باشد. بنابراین مواد ۷۱۹ تا ۷۲۳ قانون آیین دادرسی حقوقی و سایر موادی که به طور متفرق احتمالاً در قوانین در این رابطه موجود باشد، خلاف شرع انور است و قابل اجرا نمی‌باشد.

با تمامی این موارد، باید اصل چهل و نهم قانون اساسی نیز مورد توجه قرار گیرد که امکان تنفیذ ربا در قوانین موجود و آینده از بین رفته است.

### تعریف و مفهوم ربا

ربا، در کتب فقهی به معنای «زیادی، زیادتی و زیاده بر اصل» تعریف شده و همگی از نظر مفهوم دارای معنی مشترک‌اند.

ربا در اصطلاح فقهی بر دو نوع است:

#### الف: ربای قرضی

ربای قرضی به آن صورت است که کسی پولی را به قرض بدهد و با منفعتی بیشتر از آن چه به قرض داده، بعد از مدتی پس بگیرد. منفعت می‌تواند حتی نوعی خدمت باشد. به عنوان مثال، اگر شخصی مقداری پول به کسی قرض بدهد، به شرط آن که وی فرزند او را به مدرسه برساند، این خدمت در ازای قرض، نوعی ربا محسوب و حرام است.

به عقیده عده‌ای از علمای علوم دینی و دانشمندان اقتصادی، در ربای قرضی کسی که پولی را به قرض می‌دهد، چون آن پول در موقع پرداخت قرض دارای قدرت خرید معادل مقدار معینی انواع کالاها و خدمات می‌باشد، اگر در موقع استرداد پول آن قرض، قدرت خرید آن کاهش یابد، قرض گیرنده ضامن است و باید معادل کاهش ارزش قدرت خرید پول قرض، زیان قرض دهنده را جبران کند و نه تنها جبران کاهش ارزش پول در قرض را ربا نمی‌دانند بلکه آن را دین قطعی قرض گیرنده می‌دانند و مادامی که کاهش قدرت خرید پول به وسیله قرض گیرنده جبران نشده باشد، ذمه او را مشغول می‌دانند. مثلاً اگر کسی در اول سال ۱۳۷۵ مبلغ ۱۰۰ هزار ریال قرض به مدت یک سال به شخصی پرداخته باشد، در آخر همان سال با توجه به آن که نرخ تورم به وسیله بانک مرکزی ایران در پایان سال مزبور ۲/۲۳٪ اعلام شده، قرض گیرنده باید مبلغ یکصد و بیست و سه هزار و دویست ریال به قرض دهنده بپردازد تا بری الذمه شود و اگر کمتر بپردازد، ذمه او بری نخواهد شد و اگر بیش از آن بپردازد، زیاده، ربا و حرام است. این موضوع تحت عنوان اتلاف مالیت هنوز مورد تایید تامه مراجع عظام قرار نگرفته و فعلاً نمی‌تواند به عنوان نظریه فقهی فقهای امامیه ملاک قرار گیرد.



**ب: ربای معاملی (معامله‌ای)**

چنانچه جنسی را به مثل خودش با زیاده خرید و فروش کنند، زیاده آن را «ربای معاملی» گویند. این نوع معامله نیز از دیدگاه فقهی حرام است و در این زمینه به ابواب ربا در کتب فقهی از جمله کتاب «ربا، بانک، بیمه» اثر استاد مطهری می‌توان مراجعه نمود.

**تحریم ربا از بُعد فقهی:**

قبل از ظهور اسلام و در دوره جاهلیت، معاملات ربوی در مکه و مدینه رونق فراوان داشت و این عمل مذموم، همانند بسیاری از عادات و رسوم زشت آن دوره، ریشه در فرهنگ مردم آن دیار داشت. اسلام در ابتدا ضمن نکوهش روش و اعمال یهودیان، رباخواری آنان را زشت می‌شمارد و با نزول آیات ۱۶۰ و ۱۶۱ سوره نساء، مسلمانان را به زشتی آن عمل آگاه می‌نماید و بعد از آن با نزول آیات ۱۳۰ و ۱۳۱ سوره آل عمران «سود مضاعف» به تعبیر خود قرآن یا «سود در سود» منع شده و در آیه شریفه ۳۹ از سوره روم بر بی برکت بودن و غیر قابل قبول بودن درآمد ناشی از ربا نزد پروردگار اشاره شده است. سرانجام قرآن در آیات ۲۷۵، ۲۷۶، ۲۷۸ و ۲۷۹ سوره بقره پس از تمثیل و وعید و تهدید، حکم قطعی تحریم اقسام ربا را صادر می‌فرماید. همین طور است که حضرت علی (ع) نیز فرموده‌اند: «رسول خدا (ص) ربا دهنده، رباگیرنده، واسطه، کاتب و شاهد این عمل را لعنت کرده است.»

**تحریم ربا از بُعد اقتصادی:**

از آن جا که بهره بر روابط اقتصادی و اجتماعی انسانها آثار ناگواری بر جای می‌گذارد، و بر عدالت اجتماعی خدشه وارد می‌سازد، از لحاظ اسلامی، محکوم و غیر مجاز اعلام شده است که در این مورد باید به آیه شریفه «لَیْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى» توجه نمود. در اسلام، درآمدی که از کار مستقیم و یا ذخیره شده به دست نیامده باشد، نامشروع بوده و بهره نیز در زمره همین درآمدهاست. پس اگر نظر طرفداران سرمایه داری را بپذیریم، بهره، نتیجه عامل زمان است و نه کار. و به دلیل آن که زمان در تکوین چنین ارزشی تاثیر کرده و نه کار، اسلام اجازه نمی‌دهد که صاحب سرمایه تنها به وسیله

سرمایه‌اش چنین درآمدی داشته باشد. بنابراین صاحب سرمایه‌ای که برای یک کار تجاری و یا تولیدی به اعطای سرمایه اقدام می‌کند، می‌تواند طی قراردادی در آن کار مشارکت کند و قسمتی از سود حاصله را دریافت نماید. بدین ترتیب او شریک در سرمایه و کار محسوب می‌گردد و نه به عنوان بستانکار.

در اقتصاد اسلامی و به تبع آن در بانکداری اسلامی، هرگونه قرارداد (معامله) منطبق با موازین شرع مجاز است؛ بویژه آن که آن توافقیها بر اساس رضایت طرفین بوده و سهم هر طرف از سود حاصله و بدون آن که مبتنی بر رقم ثابت و از پیش تعیین شده‌ای باشد، مشخص می‌گردد.

### راههای فرار از ربا (حیل ربا)

در طی تاریخ عده‌ای همواره برای تطبیق دادن قوانین گذشته با زندگی جدید دست به حیل‌های قانونی زده‌اند. نسبت به برخی از قوانین اسلام نیز حیل شرعی به کار رفته که می‌توان آنها را به دو نوع تقسیم نمود:

**الف - حیل شرعی برای زیر و رو کردن قانونی که برای امر معینی وضع شده و به کار بردن آن اختلالی در مصالح شرعی به وجود نیاورد.** مانند کسی که به منظور فرار از روزه به مسافرت برود. این نوع حیل، منظور شارع را نقض ننموده، بلکه در واقع تبدیل از یک موضوع به موضوع دیگر است. این نوع حیل‌ها در قانون مدنی نیز وجود دارد و متوسلین به آن بر خلاف قانون عمل نمی‌نمایند.

**ب - کلاه شرعی با تصرف در قانون ثابت شرعی به منظور برگرداندن آن به قانونی دیگر با عملی ظاهراً درست، ولی باطناً نادرست که مثال آن، حیل‌های تجار در تنظیم دفاتر برای فرار از مالیات است.**

### خسارت تأخیر تأدیه دین:

قبل از اجرای قانون عملیات بانکی بدون ربا، معاملات در بانکها با پرداخت وام و اعتبار به صورت پول و وصول آن نیز به همان صورت انجام می‌شده است و بانک بابت وام و اعتبار پرداختی بر نرخ معین که در قرارداد قید می‌شد، بهره پول را نیز محاسبه و

مطالبه می‌کرد.

مستندات مطالبات بانک در آن هنگام یا اسناد لازم الاجرا بود که خسارت تاخیر تأدیه مربوط به آن طبق ماده ۲ آیین نامه طرز اجرای معاملات شرطی و رهنی مصوب ۱۳۵۲/۱۲ قابل مطالبه بود و یا این که اسناد طلب از اسناد تجاری و یا عادی بود که در آن صورت، بانک به استناد ماده ۷۱۲ قانون آیین دادرسی مدنی در دعاوی خود علیه بدهکاران مبادرت به مطالبه و وصول خسارت تاخیر تأدیه می‌کرد. و ماده ۷۱۹ قانون مذکور علاوه بر تصریح به قانونی بودن خسارت تاخیر تأدیه، نرخ آن را نیز ۱۲ درصد تعیین می‌کرد. بنابراین، بانکها علاوه بر این که بهره معاملات خود را به نرخ مصوب و از پیش تعیین شده و طبق مندرجات قرارداد وصول می‌کردند، اجازه داشتند در قرارداد اعطای وام یا اعتبار افزودن بهره و کارمزد به مطالبات از جمع مطالبات را قید و در واقع بهره را به صورت مرکب محاسبه و اخذ نمایند.

شورای نگهبان پس از مکاتباتی که از اردیبهشت ماه ۱۳۶۱ بین بانک مرکزی و دبیرخانه شورای مذکور صورت گرفت، در نهایت نظریه مورخ ۶۱/۲/۱۱ خود را به شرح ذیل در اختیار بانکها قرار داد تا بانکها بتوانند در قراردادهای خود با مشتریان نحوه وصول جریمه ناشی از تاخیر تأدیه مطالبات خود از مشتریان را قید و به وصول آن اقدام نمایند: «در صورت عدم تسویه کامل اصل بدهی ناشی از قرارداد تا سر رسید مقرر به علت تاخیر در تأدیه، به بدهی ناشی از این قرارداد از تاریخ سر رسید تا تاریخ تسویه کامل اصل، مبلغی به ذمه امضا کننده این قرارداد تعلق خواهد گرفت. از این رو وام یا اعتبار گیرنده با امضای این قرارداد باید علاوه بر بدهی تأدیه نشده، مبلغی معادل ۱۲٪ مانده بدهی برای هر سال نسبت به بدهی مذکور بر حسب قرارداد باید به بانک پرداخت نماید.» به همین منظور، وام یا اعتبار گیرنده، ضمن امضای این قرارداد، به طور غیر قابل برگشت به بانک اختیار داده که از تاریخ سر رسید تا تاریخ تسویه کامل اصل بدهی، معادل مبلغ مورد قرارداد از حسابهای وام یا اعتبار گیرنده، برداشت و یا به همان میزان از سایر داراییهای آن تملک نماید. اخذ مبلغ مقرر در این ماده مانع تعقیب عملیات اجرایی

برای وصول مطالبات بانک نخواهد شد.

### کارمزد

گرفتن کارمزد در برابر کارهای بانکی از قبیل ثبت اوراق و دفاتر و حقوق کارمندان و غیره در صورتی که حيله‌ای برای رهایی از ربا و بهره پول نباشد، جایز است. بنابراین بانکها می‌توانند در قبال خدماتی که ارائه می‌دهند، کارمزد اخذ نمایند. مثلاً در صدور حواله‌ها صدور ضمانت نامه، گشایش اعتبارات اسنادی و... کارمزد یا حق العمل دریافت دارند. همچنین ماده ۱۷ آیین نامه فصل سوم قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب سال ۱۳۶۲، هیأت وزیران مجوز اخذ کارمزد پرداخت قرض الحسنه را بر اساس دستورالعمل بانک مرکزی صادر نموده و شورای پول و اعتبار نیز تعرفه میزان آن را با شرط آن که میزان کارمزد از هزینه‌های تجهیز منابع اعطای قرض الحسنه و نیز هزینه‌های اعطا تجاوز ننماید، معین نموده است.

### تخفیف سود تسهیلات اعطایی بانکها:

طبق مواد ۱۹ و ۲۰ قانون عملیات بانکی بدون ربا، بانک مرکزی جمهوری اسلامی ایران در جهت حسن اجرای نظام پولی و اعتباری کشور با استفاده از ابزارهای ذیل، طبق آیین نامه‌ای که به تصویب هیأت وزیران می‌رسد، مجاز گشته در امور پولی و بانکی دخالت و نظارت کند و این دخالت در رابطه با سود و کارمزد معاملات و خدمات بانکها به صورت‌های ذیل در قانون تصریح گردیده:

- ۱- تعیین حداقل و یا حداکثر سهم سود بانکها در عملیات مشارکت و مضاربه.
  - ۲- تعیین حداقل نرخ سود احتمالی برای انتخاب طرحهای سرمایه گذاری و مشارکت.
  - ۳- تعیین حداقل و حداکثر نسبت سود بانکها در معاملات اقساطی و اجاره به شرط تملیک متناسب با قیمت تمام شده مورد معامله.
  - ۴- تعیین انواع و میزان حداقل و حداکثر کارمزد و خدمات بانکی.
- البته تعیین نسبت‌های فوق و حداقلها و حداکثرهای سود مذکور در بندهای مذکور در

هر یک از رشته‌های اقتصادی می‌تواند متفاوت باشد.

آن چه از ماهیت معاملات مبتنی بر قانون عملیات بانکی بدون ربا و آیین نامه‌ها و دستورالعمل‌های اجرایی آن مستفاد می‌شود، آن است که آن معاملات از لحاظ زمان برآورد و تحقق سود به ۲ دسته تقسیم می‌شوند:

**دسته اول؛** معاملات مشارکتها (مدنی - حقوقی، سرمایه گذاری مستقیم) مضاربه و جعاله هستند که میزان سود بانک در پایان هر دوره مالی مشخص می‌گردد. در این دسته از معاملات، بانکها مکلف هستند قبل از انجام معامله، موضوع آن را با دقت بررسی نموده و در صورتی که نتیجه بررسیها مؤید آن باشد که انجام معامله منجر به اکتساب حداقل سود مورد انتظار که میزان آن را در هر بخش اقتصادی، شورای پول و اعتبار معین می‌کند، خواهد شد به انجام معامله مبادرت نمایند.

در این نوع معاملات و در شرایط اصولی و معیاری، معمولاً سود حاصل ممکن است کمتر یا بیشتر از سهم سود حاصل و مورد انتظار باشد. در این صورت اگر سهم سود حاصل برای بانک از میزان پیش بینی شده کمتر باشد، بانک مجاز نیست بیش از سهم سود حاصل شده متعلق به خود، اضافه‌ای مطالبه کند و اگر مبلغی بیش از آن چه مستحق است، مطالبه و وصول نماید، معامله از جنبه شرعی، خارج می‌شود. و زیاده، ربا و حرام است.

در این نوع معاملات، درصد و سود تصویبی شورای پول و اعتبار، جواز ورود به آن معامله است که به مقتضای سیاستهای پولی در مقاطع مختلف زمانی می‌تواند متفاوت باشد. اما اگر سهم سود بانک حاصل از آن معاملات بیش از میزان پیش بینی شده باشد، در این صورت بانک شرعاً مجاز است کلیه سهم سود متعلق به خود ولو بیش از نرخ سود تعیین شده به وسیله شورای پول و اعتبار را مطالبه و وصول نماید.

**دسته دوم؛** معاملاتی هستند که میزان سود آنها در هنگام انعقاد قرارداد و انجام معامله قابل محاسبه است. معاملات فروش اقساطی (مواد اولیه، لوازم یدکی و ابزار کار، مسکن، وسایل تولید، ماشین آلات و تأسیسات) اجاره به شرط تملیک اموال منقول و غیر

منقول نیز از این دسته معاملات‌اند.

در این نوع معاملات، بانک اموال مورد درخواست مشتریان را می‌خرد. با توجه به عمر مفید آن اموال، متناسب با مدتی که متقاضی درخواست نماید، سود مورد انتظار خود را به قیمت خرید اضافه می‌نماید و قیمت جدید را مبنای معاملات بیع اقساطی یا اجاره آن اموال قرار می‌دهد. در این حالت، مبلغی که بانک به عنوان سود به قیمت خرید اضافه می‌کند، از همان تعرفه اعلام شده شورای پول و اعتبار تبعیت می‌نماید. نیز چنانچه خریدار اموال یا مستاجر، اقساط بدهی یا اجاره خود را قبل از سر رسید به بانک بپردازد، بانک می‌تواند به نسبت مدتی که زودتر از موعد، اقساط خود را وصول کرده تا معادل سود مستتر در اقساط زود دریافت شده و برای همان مدت وصول طلب قبل از سر رسید به بدهکار تخفیف بدهد. در واقع این تخفیف یک نوع جایزه (خوش حسابی بدهکار) است که قبل از موعد بدهی خود را واریز می‌نماید.

رسول خدا (ص):

اعلم امتی علی\*

داناترین امت من علی (ع) است.

\*. ینابیع الموده ص ۷۰.

### مشکلات موجود نزد دفاتر اسناد رسمی (۳)

وحید رضا مهدوی\*

اشاره:

در شمارهای پیش بخشهایی از مشکلات موجود  
نزد دفاتر اسناد رسمی راکه همکار ارجمندمان در  
چند نوشتار کوتاه برای مجله ارسال داشته‌اند درج  
کردیم، اکنون بخش دیگری از آن را از نظر  
می‌گذرانیم بدان امید که در بیان مشکلات و نیز راه  
حل یابی آن، دیگر همکاران از یاری و بازگو دریغ  
نمایند.

\*. سردفتر دفتر اسناد رسمی شماره ۱۷ بابل.





### **گواهی پرداخت مالیات مشاغل**

یکی دیگر از تکالیفی که بر عهده سران دفاتر اسناد رسمی گذاشته شده، مطالبه گواهی پرداخت مالیات شغلی دارندگان وسایل نقلیه‌ای است که به نحوی از انحاء با وسایل نقلیه خود درآمد حاصل می‌کنند. و از آن جایی که برابر مقررات مالیاتی، هر شخص که به انحاء متصور در قانون، درآمدی از طریق وسیله نقلیه تحصیل می‌نماید باید مبلغی را به عنوان مالیات بردرآمد به نفع دولت در سال پرداخت نماید، بدین لحاظ و برای وصول این گونه مالیاتها، دفاتر اسناد رسمی مکلف شده‌اند قبل از تنظیم هرگونه سندی نسبت به این وسایل نقلیه، گواهی پرداخت مالیات مشاغل را مطالبه نمایند که در این باره ذکر چند نکته ضروری به نظر می‌رسد:

#### **ایراد به این تکلیف**

مستفاد از ماده ۳۰ قانون دفاتر اسناد رسمی، اصل، لزوم تنظیم اسناد است و بنا بر آنچه پیشتر نیز بدان اشارت رفت، دفاتر اسناد رسمی در جهت ایفای وظایف قانونی خود و با اهتمام به نقش و هدف خویش بایستی در تنظیم قراردادها و وقایع حقوقی مراجعان اقدام و قیام نمایند و بدیهی است چنین تکالیفی باعث اخلال در امور محوله خواهد شد. از آن جایی که خوانندگان محترم نسبت به ایرادات این گونه تکالیف اشراف کامل دارند، به همین مقدار کفایت نموده، گزیده‌ای از تقریرات استاد دکتر جعفری لنگرودی را که خود سالیانی چند در سازمان ثبت صاحب منصب بوده‌اند، در پی می‌آوریم.

ایشان در کتاب ارزشمند خود (دانشنامه حقوقی، جلد دوم، صفحه ۶۱۴) ذیل ثبت اسناد، اصل لزوم تنظیم اسناد را متذکر شده و پس از تبیین این اصل آورده‌اند که:

«معمول است که بعضی از ادارات برای حسن جریان امور خود از اداره ثبت درخواست می‌کنند که مثلاً در معاملات اتومبیل تا وقتی که فروشنده یا خریدار فلان نوشته را در دست نداشته باشد به دفاتر اسناد رسمی بگویید که سند معامله این گونه اشخاص را تنظیم نکنند». و در ادامه با استناد به قوانین مربوطه به صراحت اعلام داشته‌اند که «این تقاضاها بر خلاف مواد قانونی مذکور فوق می‌باشد و نمی‌توان به آنها ترتیب اثر داد.»

### تغایر در عمل

صرف نظر از ایراداتی که به این گونه تکالیف وارد است، اگر سردفتری هم بخواهد در این راستا یعنی بر عهده گرفتن این تکلیف حرکت کند در عمل با مشکلاتی مواجه خواهد شد که مهمترین آنها چنین است:

ادارات مختلف امور اقتصادی و دارایی هر یک به سلیقه و زعم خود ذیل گواهیها و یا در متن گواهیها عباراتی همچون: «مدت اعتبار این گواهی ۳۰ روز می‌باشد» و یا «این گواهی فقط جهت انجام یک بار معامله اعتبار دارد...» درج می‌کنند و به این ترتیب سردفتر در انجام دادن کار مراجعان که اغلب هم بومی و محلی هستند باید هر دفعه با تغییر مرجع صدور نامه‌ها، پاسخهای متفاوتی به آنها بدهد.

اگر غرض از وارد کردن این تکلیف این است که حقوق دولت به عنوان مالیات وصول گردد، برای اداره دارایی چه فرقی خواهد داشت که گواهی پرداخت مالیات مشاغل را بنا به تقاضای شخص مؤدی صادر کند و یا این که دفترخانه‌ای اخذ مالیات از مؤدی را خواسته باشد؟ اگر گواهی پرداخت مالیات اصالتاً در راستای پرداخت مالیات صادر می‌گردد چه تفاوتی دارد که برای چه مرجعی صادر شده باشد و برای چه کاری؛ تنظیم سند و یا اخذ معاینه فنی خودرو و یا بنا به تقاضای شخص مؤدی.

و دیگر آن که مثلاً اگر جهت اتومبیلی مالیات علی الحساب سال ۷۸ را وصول می‌کنند، چرا اعتبار این گواهیها را تنها به چند روز محدود می‌نمایند. البته در بین ادارات امور اقتصادی و دارایی، هستند اداراتی که گواهیهایی صادر می‌کنند که وضعیت مطلوب را در پی دارد و این گونه مشکلات دامنگیر مردم و سردفتران هم نمی‌شود، ولی روی

سخن با مسوؤلان امر است که باید آستین همت را بالا زنند و مردم را از بوروکراسی برهانند.

مطلب دیگر، این که دانستن نام متعامل چه دردی از اداره دارایی درمان می‌کند؟ مگر نه این که معامل، مؤدی مالیاتی شناخته می‌شود پس چرا لزوماً در نامه می‌نویسند که این گواهی به نام خریدار فلانی صادر و به نام وی اعتبار دارد و در معاملات بعدی یا به نام دیگری باید مجدداً دفترخانه استعمال نماید؟ یعنی اگر قرار بود جهت فروش اتومبیل پیکان وانت وکالتی به آقای الف داده شود ولی موکل انصراف داده و بخواهد آقای ب را وکیل خود سازد آیا توجیهی جهت استعمال مجدد دارد؟ آیا اگر خود مؤدی گواهی پرداخت مالیات را مطالبه نماید و دریافت دارد، سردفتر نمی‌تواند به استناد گواهی موصوف سند تنظیم کند و...؟!

جالب توجه این که برخی از ادارات امور اقتصادی و دارایی دفترخانه را به خاطر عدم مطالبه گواهی پرداخت مالیات مشاغل در هنگام تنظیم سند وکالت خرید اتومبیل مؤآخذه می‌نمایند! اینجاست که سردفتر (مرجع تنظیم و تنسیق روابط حقوقی افراد جامعه) به جای پرداختن به امور محوله بایستی به هزاران سؤال نامربوط که ناشی از اعمال این گونه تکالیف است پاسخگو بوده و حتی گاه در این راستا مورد شماتت نیز قرار گیرد که چرا فلان کار را نکردی؟ و چرا...؟

### نتیجه

مسلم و مبرهن است که این گونه تکالیف و اتخاذ رویه‌های متفاوت، در عمل چیزی جز هرز رفتن نیروهای انسانی و درگیر شدن با مشکلات، ره‌آوردی دیگر ندارد و سبب نارضایتی ارباب رجوع شده و هر روزه معضلاتی پیش می‌آورد.

پس، حال که سردفتران اسناد رسمی به جای نهاد دیگری انجام وظیفه می‌نمایند، لازم می‌نماید قدری نیز در راستای کمک به ایشان ساختار این گونه تکالیف را جرح و تعدیل نمایند و شیوه‌ای اتخاذ کنند تا تکالیف مالایطاق از ضوابط اداری حذف گردد.

بنابراین، به جاست که سازمان ثبت اسناد و املاک کشور به جهت این که سران دفاتر

اسناد رسمی بهتر و شایسته‌تر از پیش به وظایف و تکالیف خطیر خود قیام نمایند، قدری بیشتر به این مشکلات پرداخته و با انجام تحقیقات و بررسیهای کارشناسانه و در نهایت اتخاذ تصمیم مناسب، هم دفاتر اسناد رسمی را مساعدت و هم حقوق دولتی را وصول نماید.

این نکته را نیز باید متذکر گردم که تاکنون سازمان محترم ثبت، نقش انعکاس دهنده خواست سازمانها و ادارات دیگر در این باره بوده است. به عبارت دیگر هر سازمان و یا دستگاهی که به نوعی با دفاتر اسناد رسمی سر و کاری داشته و یا خواهد داشت، راحت‌ترین و کوتاهترین راه را جهت نیل به خواسته‌های خود دفتر اسناد رسمی یافته و به مجرد درخواست آنان سازمان ثبت نیز عین خواسته را به عنوان تکلیف به دفاتر اسناد رسمی محول می‌نموده، در حالی که اغلب این تکالیف خارج از محدوده وظایف دفاتر اسناد رسمی بوده و گاهی نیز نقض غرض و اقتضاء شاکله دفاتر اسناد رسمی با پذیرش این تکالیف حادث می‌گردد. و امید آن داریم حال که سازمان ثبت اسناد و املاک کشور و قوه قضاییه به لحاظ مدیریتی دستخوش دگرگونی گردیده، رویه‌های نامطلوب ماضی نیز منقضی شود.

#### اوراق و دفاتر مصرفی

حسب صدر ماده ۱۸ قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۵۴/۴/۲۴: «کلیه اسناد در دفترخانه‌های اسناد رسمی و در اوراق مخصوصی که از طرف سازمان ثبت اسناد و املاک کشور در اختیار دفترخانه قرار داده می‌شود تنظیم می‌گردد» و اوراق مخصوص عموماً بها دار بوده و از هنگامی که رویه الصاق تمبر ملغی گردیده، اوراق مزبور نیز در قبال وجهی که سردفتر به حساب اداره ثبت محل واریز می‌نماید، تحویل می‌گردد.

اوراق بها دار مصرفی دفترخانه‌ها عبارتند از: ۱- نیم برگی، ۲- یک برگی، ۳- خلاصه معامله ثبت شده، ۴- خلاصه معامله ثبت نشده، ۵- قبض اقساطی، ۶- قبض تحریر، ۷- استعلامیه، ۸- رونوشتی، ۹- اخطاریه، ۱۰- اوراق اجرایی.

و دفاتر بهادار نیز عبارتند از: ۱- دفتر سردفتر، ۲- دفتر درآمد، ۳- دفتر گواهی امضا، ۴- دفتر پرتوار.

بعضی از اوراق و یا دفاتر نیز وجود دارند که یا بهادار نیستند و بدون بها در اختیار دفترخانه گذاشته می‌شوند، مانند: فیش حق الثبت، و یا اوراق و دفاتر موضوع بند «ب» ماده یک قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین از قانون بودجه سال ۶۲ و ادارات ثبت جهت تسهیل جریان امور دفترخانه و متحدالشکل بودن اوراق و دفاتر، آن را ابتیاع نموده و در قبال اخذ بهای آن، به دفترخانه تحویل می‌دهند، مانند: دفتر ممنوع معامله.

البته ما در این مقال در صدد برشمردن اوراق و دفاتر موجود و قیمت آن نیستیم و فقط برآنیم تا مشکلاتی را که در این رهگذر متوجه دفاتر اسناد رسمی می‌شود بازگو نماییم: بعضی از اوراق و دفاتر در دفاتر اسناد رسمی از مصرف قابل توجهی برخوردارند و همان گونه که مذکور افتاد، در صورت عدم وجود آنها، سردفتر نمی‌تواند بر روی برگه‌های دیگری سند تنظیم نماید. و عملاً انجام تکالیف محوله یعنی تنظیم اسناد مراجعین دچار وقفه و مشکل می‌گردد و از آن جایی که رابطه مستقیمی بین اسناد تحویلی با آمار اسناد تنظیمی دفاتر اسناد رسمی وجود دارد، مسئولین مربوطه باید با بررسی دقیق و مناسب در صدد تأمین اعتبارات لازم و چاپ و تهیه اوراق و دفاتر مربوطه باشند.

همچنین باید اذعان داشت اوراقی مانند: نیم برگی، یک برگی، قبض تحریر، استعلامیه، خلاصه معامله ثبت شده، دفتر سردفتر، دفتر گواهی امضا و دفتر درآمد، از اوراق و دفاتری هستند که مصرفشان در حال حاضر بیش از اوراق و دفاتر دیگری است که برشمردیم. چرا که اوراق و دفاتر مورد نیاز دفاتر اسناد رسمی با وضع و اجرای قوانینی تغییر هم می‌کند، مانند زمان اجرای قانون اصلاحات ارضی، که مصرف اوراق یک برگی و خلاصه معامله ثبت نشده و قبض اقساطی بیشتر از سایر اوراق بود، اما اکنون عموم و غالب دفاتر اسناد رسمی به موارد فوق اشاره نیاز و احتیاج بیشتری دارند.

اما آنچه سران دفاتر با آن مواجه هستند کفایت نکردن اوراق و دفاتر مورد تقاضای

آنها جهت مصرف است، یعنی جهت تهیه و خرید اوراق و دفاتر مورد نیاز دفترخانه، همواره باید مترصد آن باشند که اوراق و دفاتر مورد نیازشان به واحد فروش اداره ثبت محل واصل شده یا نه. و همیشه دغدغه تمام شدن اوراق و دفاتر و تقاضای خرید آنها را داشته باشند و به نظر می‌رسد که یا در چاپ و تهیه این اوراق و دفاتر تسامح و تساهلی در کار است و یا در نحوه توزیع اوراق و دفاتر مدیریت صحیحی معمول نمی‌گردد و یا مسئولین ذی ربط در تأمین اعتبارات لازم و اعلام نیاز خود کم دقتی نموده و نیاز واقعی دفاتر حوزه خود را مد نظر قرار نمی‌دهند و چه بسا دیده شده که سردفتری سندی را به علت فقدان اوراق نیم برگی و یک برگی بر روی اوراق رونوشتی تنظیم نموده و یا از اسنادی که قبلاً به علت سهو القلم و اشتباه در بایگانی را کد نگهداری شده، استفاده کرده است و یا به علت فقدان قبض تحریر، برگه‌ای را به جای آن استفاده نموده و با ورود آن در دفتر اندیکاتور و استخراج شماره، آن را تحویل و تسلیم داشته است. و یا آن که به علت نداشتن دفتر گواهی امضا از تصدیق امضا خودداری نموده و یا به دلیل فقدان نیم برگی و یک برگی از تنظیم سندی بازمانده است.

و جالب توجه این که مشاهده شده برخی از ادارات ثبت به جای تحویل اوراق مصرفی دفاتر برابر درخواست سردفتر، اوراق و یا برگه‌های بهاداری را به سردفتر، به عنف و اکراه تحویل می‌دهند و این گونه بیان می‌دارند که اگر پانصد برگ نیم برگی می‌خواهید باید یک هزار و پانصد برگ قبض اقساطی خریداری کنید و یا این که اگر یکصد و پنجاه برگ خلاصه معامله ثبت شده می‌خواهید باید سیصد و پنجاه برگ خلاصه معامله ثبت نشده بخرید و یا...!!

و در پاسخ به این که خلاصه معامله ثبت نشده در یک سال، حتی یک برگش هم مصرف نگردیده و یا نمی‌گردد، می‌گویند که اداره کل ثبت این اوراق را داده و ما هم پول دادیم و شما هم باید خریداری نمایید! و هیچ به فکر مسئولیت نگهداری اوراقی که اصلاً مصرف ندارد و یا در سال حداکثر چند برگ از آن مصرف می‌شود نیستند. علاوه بر آنکه باید جهت نگهداری آنها جایگاهی نیز اختصاص یابد و این چیزی نیست جز جوری بار!

و اسراف و تبذیر که این همه مذمومش می‌دانیم.

از این مشکلات که بگذریم سخنی هم با دست‌اندرکاران تهیه و چاپ اوراق دفاتر اسناد رسمی هست:

چون بعضی از دفاتر اسناد رسمی جهت تنظیم اسناد مراجعین خود از رایانه و چاپگر استفاده می‌نمایند و فرم اسناد پیشتر در رایانه آماده می‌شود، بهتر است در تهیه و چاپ اوراق، معیار خاصی رعایت شود و قطع کاغذها و برگه‌ها همیشه به یک اندازه باشد. آنچه دیده می‌شود، عدم دقت و عدم وجود ضابطه و معیاری در این زمینه است. اوراق نیم برگی گاهی در ابعاد کاغذ  $22/5 \text{ cm} \times 36 \text{ cm}$  و گاهی در ابعاد  $23/5 \text{ cm} \times 33 \text{ cm}$  و... و اوراق یک برگی گاه در ابعاد کاغذ  $45 \text{ cm} \times 36 \text{ cm}$  و گاهی در ابعاد  $49 \text{ cm} \times 35 \text{ cm}$  و... تهیه می‌شود و گاهی هم قطع و ابعاد کاغذ مانند سری قبلی است، ولی جایگاه چاپی آن تغییر می‌کند و حاشیه بندی یکسانی در آن رعایت نمی‌شود. وجود چنین نقیصه‌هایی باعث تغییرات بسیاری در فایل‌های اسناد تهیه شده در رایانه می‌شود و هر از چند گاهی باید وقت بسیاری صرف گردد تا فایلها را با کاغذ موجود تطبیق دهند و یا اوراقی که با زحمت فراوان تهیه شده تخریب شود و قابلیت استفاده نداشته باشد.

پس استدعا دارد مسؤولین محترم این امر، تذکرات لازم را به چاپخانه‌ای که عهده‌دار تهیه و چاپ این اوراق و دیگر اوراق هستند، بدهند و یا لاقلاً ضابطه‌ای برای چاپ اوراق رسمی معین دارند. چرا که اوراق بهادار غالباً دارای یک قطع و یک نوع چاپ و یک فرم می‌باشند، مثلاً نمی‌شود دو اسکناس پانصد ریالی را با یک فرم چاپ و در دو قطع یافت که در غیر این صورت، یکی از آنها را جعلی می‌دانیم.

نکته دیگر، آن که برابر مقررات قبلی، حق الثبت تعیینی تنظیم اسناد به حسابهای مختلفی واریز می‌گردید، مثلاً پنجاه درصد از آن به عنوان و حساب اداره ثبت و ۴۲ درصد آن به حساب هلال احمر و ۸ درصد آن به حساب شهرداری منظور می‌گردید. اما اکنون با توجه به مقررات حاضر تمامی حق الثبت معینه به حساب اداره ثبت واریز می‌شود و بعداً

توزیع می‌گردد. حال، این سؤال وجود دارد که بر روی اوراق نیم برگی و یک برگی چرا ۴۲ درصد هلال احمر از حروف چینی خارج شده اما ۸ درصد شهرداری کماکان باقیست. این عدم دقت سبب شده که بعضی از شهرداریهای شهرها از دفاتر اسناد رسمی ۸ درصد موصوف را مطالبه کنند و خود را محق به وصول آن بدانند و سردفتر را مقید به اعلام کل مبلغ حق الثبت یک ساله واریزی، و پرداخت ۸ درصد از آن به شرح مسطور بنمایند. انتظار دارد هر یک از مسؤولین امر تهیه، چاپ، خرید و توزیع اوراق و دفاتر مورد نیاز دفاتر اسناد رسمی بیش از پیش همت و مساعدت به خرج دهند تا این معضلات که به سادگی قابل رفع است هرچه زودتر مرتفع گردد.

### کفیل دفتر یار

برابر ماده ۳ قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۲۵ تیرماه سال ۱۳۵۴ شمسی، دفتر یار در دفترخانه اسناد رسمی سمت معاونت دفترخانه و نمایندگی سازمان ثبت در دفتر اسناد رسمی را دارد و حسب قسمت ذیل ماده مرقوم، دفتر یار به پیشنهاد سردفتر و برابر ابلاغ سازمان ثبت اسناد و املاک کشور پس از طی مراحل قانونی منصوب می‌گردد. و برابر قوانین جاریه وظایفی نیز بر عهده وی است و چون در این مقال در صدد بیان نقش و چگونگی انجام امور محوله توسط ایشان نیستیم فقط اشارت می‌دارم که نقش یاری دفتر یاران دفاتر اسناد رسمی برای سران دفاتر، به سزا و مؤثر بوده و دفتر یاران مطلع و مجرب واقعاً در مقام یاری دفترخانه و سردفتر سهم قابل توجهی دارند. و اما بعد: کفالت، در قانون مدنی و فقه امامیه یکی از عقود معینه به شمار آمده و به عقدی اطلاق می‌شود که در آن یک طرف در مقابل طرف دیگر، حاضر نمودن و حاضر شدن شخص دیگری را تعهد می‌نماید و در این عقد، کسی را که تعهد می‌نماید، کفیل و متعهدله را مکفول<sup>۱</sup> له و شخص دیگر یا ثالث را مکفول می‌نامند. کفالت، در جزای اسلامی عبارت است از تأخیر در اجرای کیفر مجرمی که حکم مجرمیت وی صادر گردیده است. همچنین، شایان ذکر است که کفالت در حدود ممنوع



بوده و جواز ندارد.

اما در حقوق اداری، کفالت، اقدام و ترتیبی است که به موجب آن در غیاب متصدی مقامی، شخص دیگری که برابر مقررات و به موجب قانون می‌تواند قائم مقامی او را احراز کند، امور مربوط به آن را عهده‌دار گردیده و به جای وی اسناد و اوراق اداری را امضا می‌نماید.

کفالت در قانون دفاتر اسناد رسمی نیز ناظر به کفالت در حقوق اداری است، که به دو شخص این کفالت محول گردیده است و عموماً، کفیل یا سردفتر است یا دفتریار. بدین معنا که گاه سردفتری کفالت دفترخانه دیگری را به عهده می‌گیرد و گاه دفتریار کفالت دفترخانه یا دفترخانه‌ای را به عهده می‌گیرد؛ همچنین گاه دفترکاری کفالت دفتریار دفترخانه یا کفالت دفتریار دفترخانه‌ای را عهده‌دار می‌شود. با این توضیح که در قسمت اول فراز اخیر، دفتریار کفیل، دفتریار دوم دفترخانه است.

اما آنچه موضوع بحث ما را تشکیل می‌دهد، استنباط متغایر ناشی از ماده ۲۵ قانون دفاتر اسناد رسمی است. حسب ماده مرقوم، در موارد مرخصی، بیماری، تعلیق، انفصال موقت و معذوریت دفتریار و نیز در مواردی که دفتریار کفالت دفترخانه را طبق این قانون عهده‌دار شود، در صورتی که دفترخانه دارای دفتریار دوم باشد، امور مربوط به دفتریار به عهده دفتریار مزبور (دفتریار دوم) خواهد بود و هرگاه دفتریار دوم نباشد تا دو ماه وظایف دفتریار را خود سردفتر انجام می‌دهد. و اگر مدت‌های مذکور (یعنی مدت مرخصی، بیماری، تعلیق، انفصال موقت و معذوریت دفتریار و مدتی که دفتریار، کفیل دفترخانه می‌شود) بیشتر از دو ماه باشد، کفالت امور دفتریار موقتاً به عهده دفتریار دفترخانه دیگری گذارده خواهد شد. و حسب ذیل ماده مرقوم، نحوه کفالت و انتخاب دفتریار کفیل به موجب آیین نامه مندرج در ماده ۲۴ تعیین گردیده است.

پس با توجه به تعاریفی که از کفالت آوردیم و با عنایت به نص صریح قانونی، کفیل، زمانی منصوب می‌گردد که قبل از ایجاب و اقتضای نصب کفیل، پُست و سمت مبحث‌عنه موجود باشد. یعنی تا دفترخانه‌ای تأسیس نگردیده باشد نمی‌توان سردفتری

را به سمت کفالت دفترخانه تأسیس نشده، منصوب نمود و این اقتضای عقل است که تا اصل به وجود نیامده باشد، خلق بدل بی معناست. چراکه تمییز اولیه از ثانویه آنجا مقدور است که تقدم حدوث موجود باشد.

در ما نحن فیه، اگر دفترخانه‌ای تازه تأسیس شده باشد و هنوز شخصی سمت دفترکاری دفترخانه را عهده‌دار نگردیده باشد و رسماً و واقعاً این پُست به وجود نیامده باشد، تعیین و یا انتصاب دفترکاری از دفترخانه‌ای به عنوان کفیل دفترکار معنا ندارد.

اگرچه برابر ماده ۱۷ آیین نامه ماده ۲۴ قانون دفاتر اسناد رسمی، حدود وظایف و حقوق دفترکار کفیل، برابر با وظایف و حقوق دفترکار اصیل اعلام شده و تعیین دفترکار کفیل به عهده واحد ثبت محل گذاشته شده است، لیکن این امر سبب نخواهد شد تا ثبت محل بدون وجود محمل قانونی جهت دفترخانه تازه تأسیس کفیل دفترکار تعیین نماید. حتی طبق منطوق ماده ۱۷ مرقوم دفترکار کفیل را در برابر دفترکار اصیل معنا نموده است. به عبارت دیگر، دفترکار کفیل پس از دفترکار اصیل موجودیت پیدا می‌کند.

بنا به مراتب معروضه، اقتضای اعطای کفالت و نصب و انتصاب کفیل دفترکار در ماده ۲۵ قانون دفاتر اسناد رسمی احصا گردیده و نمی‌توان جهت سمتی که هنوز به وجود نیامده کفیلی معین داشت. و بند ۹ بخش «ج» ماده ۲۹ آیین نامه ماده ۳۷ قانون دفاتر اسناد رسمی در خصوص مجازات سردفتر ممتنع از معرفی دفترکار مورد قبول سازمان ثبت، ظرف مهلت معقولی که ثبت محل تعیین می‌نماید نیز می‌تواند مؤید این معنا باشد. البته اگر ضرورت داشته باشد، دفترخانه‌ای که تازه تأسیس گردیده و سردفتر، شخصی را جهت احراز سمت دفترکاری به سازمان ثبت پیشنهاد و معرفی نموده و دارای کفیل دفترکار باشد، در حالی که هنوز موفق به انجام مراحل گزینش و اخذ ابلاغ نگردیده است، دو ایراد موجود خواهد بود: اولاً بایستی قانونی در این رابطه تصویب شود تا وجود شخصی را به عنوان نماینده ثبت و معاون دفترخانه قبل از اصدار ابلاغ شخصی که به عنوان دفترکار پیشنهاد شده، ضروری دانسته و تکلیف نماید. ثانیاً به شخصی که نمایندگی ثبت و معاونت دفترخانه را با این توصیف عهده‌دار می‌شود، «کفیل دفترکار» نگوئیم و صرفاً او

را «نمایندهٔ ثبت و معاون موقت» بنامیم.

بنابراین، نصب کفیل دفتریار در فرض یاد شده و جاهت و تمسک قانونی ندارد و نباید به استناد مادهٔ ۲۵ قانون دفاتر اسناد رسمی، تنظیم سند توسط سردفتری که چهار ماه است مشغول به کار گردیده و در بدو اشتغال و تصدی خود شخصی را به عنوان دفتریار پیشنهاد نموده و مشارئالیه موفق به اخذ ابلاغ نگردیده، خلاف شمرد و سند تنظیمی را به علت فقدان امضای کفیل دفتریار سند رسمی ندانست.

البته این نقیصه قانونی به مقررات مربوط به واریز ۱۰ درصد از حق التحریر اسناد تنظیمی نیز وارد است. چرا که با این وصف (دفترخانه‌ای فاقد دفتریار یا با وجود چنین کفیل دفتریاری) در صورت عدم وجود دفتریار، حق السهم بیمه و بازنشستگی وی را سردفتر واریز می‌دارد و نیز در صورت وجود کفیل دفتریار کذائی دو دفترخانه بابت خدمات بیمه‌ای و بازنشستگی یک شخص پرداختی خواهند داشت که ان شاء الله متصدیان و متولیان امر با مذاقه لازم در قوانین موجود این نقائص را برطرف نموده و در وضع کنونی لااقل برابر مقررات عامل باشند.

### نتیجه

تعیین کفیل دفتریار برابر مقررات موضوعهٔ جاریه جهت دفترخانه‌ای که تازه تأسیس گردیده، و جاهت ندارد و اگر هم ضرورت داشته باشد که دفترخانه واجد معاون و نمایندهٔ ثبت باشد، باید در رسیدگی به پیشنهاد سردفتر در رابطه با شخصی که معرفی نموده و انجام مراحل، سرعت بخشید و هرچه سریعتر برای این پیشنهادها تعیین تکلیف نمود و از آن جایی که کفیل دفتریار عملاً خود دفتریار دفترخانهٔ دیگری است، تمام وقت او صرف امور دفتر محل خدمت او می‌شود و صرفاً در دقایقی از روز جهت امضا در دفترخانه‌ای که سمت کفالت دفتریار آن را به عهده دارد، حاضر خواهد شد و وظایفی را که دفتریار به عنوان نمایندگی ثبت و معاونت دفترخانه واجد است، نمی‌تواند انجام دهد و فقط صورت قضیه درست می‌شود، به این صورت که بالای سند و ذیل ثبت به امضای وی

مزین می‌شود. و دیده می‌شود که دفتر یاری کفیل دفتر یار چند دفترخانه است که دیگر جای بحث نمی‌باشد.

از طرفی این موضوع برای ارباب رجوع ایجاد زحمت و مشقت نموده و انجام امور مربوط به تنظیم اسناد مراجعین و تحویل سند موکول به حضور کفیل مزبور گردیده و از این حیث نیز نا به سامانی در پی خواهد داشت و به همین خاطر و برای این که تسهیل در جریان امور دفتر باشد، در فروع ماده ۲۵ قانون دفاتر اسناد رسمی، انجام امور مربوط به دفتر یار را در صورت عدم وجود دفتر یار دوم تا ۲ ماه به عهده سردفتر گذاشته‌اند و مقنن این موارد را پیش بینی نمود که اقتضای حسن جریان امور، انجام تکالیف محوله به دفتر یار توسط سردفتر است.

### تضمین سردفتران و دفتر یاران

همکاران، نیک آگاهند که سردفتران و دفتر یاران از وابستگان قوه قضائیه بوده و نحوه انتخاب ایشان نیز در قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۲۴ تیر ماه سال ۱۳۵۴ شمسی پیش بینی گردیده است. و برابر قوانین موضوعه و رویه جاریه، انتخاب و انتصاب سران دفاتر اسناد رسمی با دقت زیادی معمول می‌گردد. و این، حکایت از آن دارد که ایشان تکالیف و وظایف خطیری بر عهده دارند و علم و پرهیزگاری و صفات حمیده دیگر به اندازه‌ای باید در یک تن گرد آید تا وی را بتوان در زمره «کاتبان بالعدل» قرار داد. همچنین بر کسی پوشیده نیست که به موازات اهمیت و قطعیت سند رسمی، سردفتر اسناد رسمی جایگاه رفیعی در ارکان یک حکومت و اجتماع مدنی دارد. و به همین دلیل و نیز به دیگر دلایل بایستی در انتخاب ایشان دقت لازم را مصروف داشت. اما آنچه موضوع بحث ماست:

برابر ماده ۱۷ قانون دفاتر اسناد رسمی مجری، سردفتران و دفتر یاران قبل از شروع به کار خود باید ضامن معتبر بدهند و ذیل همین ماده، ترتیب گرفتن ضامن و میزان ضمانت و شرایط و نحوه استفاده از آن، به موجب آیین نامه اعلام داشته شده است. و در

ماده ۱۹ آیین نامه مربوطه، شروع به کار سردفتران و دفتریاران منوط به معرفی ضامن شده و این (معرفی ضامن) نیز بایستی به موجب سند رسمی انجام پذیرد و مبلغ مورد ضمانت برای سردفتر پانصد هزار ریال و برای دفتریاران اول و دوم دویست و پنجاه هزار ریال می‌باشد. و حسب بند ۳ از ماده مرقوم، سردفتران و دفتریاران اول و دوم می‌توانند به جای معرفی ضامن، برابر مبالغی که ذکر گردیده، مبادرت به ایداع وثیقه نقدی یا ملکی یا تضمین نامه بانکی نمایند. و غرض مقنن از تقنین این قانون از بند ۴ ماده موصوف مبین می‌گردد بدین صورت که ضمانت یا ایداع وثیقه نقدی یا ملکی و یا ضمانت بانکی برای جبران خسارت وارده به اشخاص و دولت و یا پرداخت محکومیت‌های نقدی محاکم انتظامی است و به قدری در این قضیه مصرّ بوده که در تبصره ذیل ماده ۱۰ آیین نامه مربوطه ادامه به کار سردفتر یا دفتریار را در صورت زوال و یا تزلزل اعتبار ضامن به جهتی، موکول به تبدیل ضامن یا دادن وثیقه به شرح ماده ۹ اعلام نموده است. مسلم است که این مشاغل از اهمیت ویژه‌ای برخوردار می‌باشند و همان طوری که پیشتر مذکور افتاد، دقت و اهتمام ممتازی در تعیین صلاحیت و انتخاب ایشان مراعات می‌گردد و به نظر می‌رسد مقنن در تقنین اصل اخذ تضمین، قدری سخت‌گیری نموده چرا که مناصب و مشاغلی نیز هستند که مسوولیت‌های خطیری را بر عهده دارند و به واسطه مشاغل خود احتمال ورود خسارت به اشخاص و یا دولت متصور است ولیکن درباره آنها مسأله اخذ تضمین منظور نگردیده، مانند قضات محترم محاکم که پس از تعیین صلاحیت و انتخاب ایشان بدون سپردن تضمین به این سمت منصوب می‌گردند.

و اصل نیز بر این است که پس از این همه دقت و گذشتن از مراحل موجود، در صلاحیت ایشان تردید نکنیم. و برای آنچه واقع نشده ضمانت نخواهیم. و اگر خدای ناکرده سردفتری مکلف به جبران خسارت وارده گردد، هیچ‌گاه شأن شغلی و حرفه‌ای و اعتبار و اشتها اجتماعی خود را با جبران نکردن خسارت، مخدوش نخواهد داشت تا به تضمین مأخوذه چشم داشته باشیم و اگر هم مراتب فوق را نپذیریم، مبلغ تضمین کجا و خسارات احتمالی وارده کجا؟ نه این که میزان مبلغ تضمین کم است، اگر چند صد برابر

هم شود باز هم در مقابل خسارات احتمالی جایگاهی نخواهد داشت. چرا که در اسناد رسمی گاهی مبالغی ذکر می‌گردد که با مبلغ تضمین هیچ تناسبی ندارد. پس با کمی دقت درمی‌یابیم که اخذ تضمین مزبور، خدشه به شأن سردفتر است و اگر روزی سردفتری باید خسارتی را جبران کند مجال نمی‌دهد تا به سراغ ضامن و یا تضمین نامه‌وی بروند و این نیز باید مدّ نظر باشد که شخصی که چند سال تحصیل نموده و پس از طی مراحل گوناگون گزینش گردیده و کانون سردفتران و یا دادگستری محل، انتصاب وی را به سمت سردفتری شایسته دانسته و با ابلاغ مقام معاونت قوه قضاییه و ریاست محترم سازمان ثبت اسناد و املاک کشور به سردفتری منصوب گردیده؛ نه تنها جهت تأسیس و تجهیز دفترخانه مساعدتی به وی نشده، بلکه او را در ابتدا مکلف به پرداخت مبلغ تضمین هم نموده‌ایم!!

### نتیجه

همان‌گونه که بیان شد، موکول نمودن اشتغال سردفتران و دفتریاران به سپردن ضامن و یا ضمانت، دلیل و توجیهی بر اهمیت خطیر مسؤولیت محوله نخواهد بود و بنا به اصل برائت و صحت، اخذ تضمین آن هم برای چنین شغلی که الحمدالله واجد تمکن مالی و اعتبار معنوی است، خلاف شأن بوده و مطابق منطق هم اگر خسارتی وارد گردد مبالغ تضمین هرچقدر هم که زیاد باشد جایگاهی نخواهد داشت. تقنین این قانون هم برگرفته از قانون کشورهای غربی است و کاتبان بالعدل که در جامعه اسلامی به این وظیفه خطیر اشتغال دارند فاصله زیادی با معیارهای آن کشورها داشته و به نظر این حقیر بنا به مراتب معروضه اقتضا دارد تا اصل اخذ تضمین مردود اعلام گردد. و اگر به دلایل محکمی وجود این اصل لازم و بقای آن لزوم داشته باشد، مساعدت اقتضا دارد که سران دفاتر جدید پس از اشتغال و امهال تضمین بسپارند.

### تقاضای گواهی امضا

همان طوری که همکاران محترم استحضار دارند، حسب بند ۳ از ماده ۴۹ قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰، یکی از وظایف مسؤولان دفاتر، تصدیق صحت امضا است و برابر بند ۵ از ماده یک آیین نامه قانون ثبت املاک مصوب سال ۱۳۱۷، یکی از دفاتری که در هر اداره یا دایره ثبت اسناد و املاک باید موجود باشد «دفتر گواهی امضا» است. اما پس از تصویب قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۵۴/۴/۲۴ با عنایت به بند ۶ ماده ۱۱ آیین نامه ماده ۲۰ قانون مزبور، دفترخانه‌های اسناد رسمی موظف به داشتن دفتر گواهی امضا شده‌اند.

شایان ذکر است که برابر رویه جاری، زمانی که شخصی موفق به اخذ ابلاغ سردفتری می‌گردد، پس از اشتغال به کار و تقاضای وی، ریاست سازمان ابلاغ و جواز تصدیق امضا را نیز به نام آن سردفتر صادر می‌نمایند و در عمل امروزه ارباب رجوع جهت تصدیق امضا به دفاتر اسناد رسمی مراجعه می‌کنند نه اداره ثبت اسناد و املاک.

بنا به تعریف مندرج در ماده ۲۰ قانون دفاتر اسناد رسمی مجری، دفتر گواهی امضا، دفتری است منحصراً مخصوص تصدیق امضای ذیل نوشته‌های عادی. و نوشته تصدیق امضا شده با توجه به ماده ۳۷۵ قانون آیین دادرسی مدنی مسلم‌الصدور شناخته می‌شود.

بنابراین، دادگاهها با وجود تصدیق امضای شخصی توسط سردفتر اسناد رسمی نمی‌توانند بدون دلیل به مفاد آن نوشته یا سند که به واسطه تصدیق و گواهی سردفتر، مسلم‌الصدور و حتمی‌الوقوع است، ترتیب اثر ندهند.

شایان ذکر است که برابر بند ۲ ماده ۱۲ آیین نامه موصوف، دفاتر (سردفتران) مجاز به تصدیق صحت امضای نوشته‌های مالی نیستند و مقصود از نوشته‌های مالی را نوشته‌هایی عنوان کرده که در آن به طور منجز، پرداخت وجه نقدی از طرف امضاکننده، تعهد و یا ضمانت شده باشد و یا آن که موضوع گواهی امضا شده، عین یا منفعت مال غیر منقول و یا سهام شرکتهای ثبت شده باشد.

و نیز برابر آیین نامه گواهی امضای اتومبیل مصوب مهرماه ۱۳۲۴، سردفتران نباید امضای اشخاص ذیل اسنادی را که در آن معاملات هر نوع اتومبیل مذکور افتاده، گواهی امضا نمایند.

همچنین برابر صدر قسمت الف بند ۸۸ مجموعه بخشنامه‌های ثبتی تا اول مهرماه ۱۳۶۵، سردفتران باید از گواهی امضای اوراقی که متن آن به زبان خارجی است، قبل از ترجمه رسمی و حصول اطلاع از مدلول آن خودداری نمایند.

این مقررات منع سردفتران از گواهی امضا، به نظر می‌رسد به جهت صیانت حقوق افراد و جلوگیری از سوء استفاده سودجویان و نیز جهت وصول عواید دولتی است. و مقنن بدین طریقه مترصد تنظیم سند به نحو رسمی نزد دفاتر و انجام تشریفات مقرر و وصول حقوق دولتی است.

اما آنچه موضوع بحث می‌باشد این است که شایع و معمول گردیده که ادارات و مؤسسات و بنگاهها و بنیاد و نهادها جهت انجام امور ارباب رجوع خود و به خاطر اینکه بعداً به جهت مسلم الصدور بودن نوشته گواهی امضا شده، مستندی داشته باشند، اقدام به چاپ نوشته‌هایی می‌نمایند که در ذیل نوشته، عبارت «محل گواهی امضا توسط دفترخانه اسناد رسمی» و یا «محل تایید دفتر اسناد رسمی» مشاهده می‌شود. البته بسیاری از این نوشته‌ها با اطلاع از قوانین موضوعه تهیه می‌شود، لیکن بعضی از ادارات، تصدیق امضا ذیل نوشته‌ای را می‌طلبند که مغایر مواد معروضه است و به واسطه عدم اطلاع ارباب رجوع از مقررات، هنگامی که ایشان پاسخ منفی سردفتر را برای تقاضای خود دریافت می‌دارند گمان می‌کنند که سردفتر یا مطلع نیست یا خدای ناکرده غرضی دارد. و این توهم زمانی تشدید می‌گردد که نوشته موصوف توسط اداره دولتی تهیه و چاپ گردیده باشد.

پس جای آن دارد که قدری دوایر حقوقی ادارات و سازمانها و نهادها به این مهم پرداخته و نوشته‌های خود را پس از انطباق با موازین موجود تهیه نمایند تا در این رهگذر اسباب سرگردانی ارباب رجوع و نیز علل ایجاد توهم برای آنان فراهم نگردد و از طرفی



باعث نگرانی ایشان از محاضر رسمی کشور نشوند.

اما گذشته از مراتب فوق الذکر، با توجه به وسعت امور اداری و نیاز دستگاهها و ادارات به تصدیق امضای ذیل نوشته‌های عادی و احتیاج جامعه، جای آن دارد که قدری محدوده ممنوعیت تصدیق امضای ذیل نوشته‌های عادی کمتر بشود و این با تغییر تعریف اسناد و نوشته‌های مالی مندرج در ذیل بند ۲ ماده ۱۲ آیین نامه ماده ۲۰ قانون دفاتر اسناد رسمی امکان پذیر خواهد بود. مثلاً می‌شود به جای آن که نوشته‌ای را که موضوع آن عین یا منفعت مال غیر منقول و یا سهام شرکتهای ثبت شده باشد، قابل گواهی امضا ندانست و این نوشته را مالی انگار داشت، نوشته‌ای را که در آن (عین یا منفعت مال غیر منقول و یا سهام شرکتهای ثبت شده به هر صورتی مورد معامله ناقله یا منجر به انتقال قرار گیرد و یا اخبار به انتقال آنها داده شود) مالی پنداشت و آن نوشته‌ها را قابل گواهی امضا ندانست. به این ترتیب و با به کارگیری راهکارهای دیگر می‌شود قدری به این احتیاجات با حفظ نظر مقنن و اقتضای وصول حقوق دولتی و صیانت از حقوق آحاد افراد جامعه، پاسخ داد.

#### نتیجه

گواهی امضا، یک تأسیس حقوقی موجود در قانون ثبت بوده و در جهت اثبات دعاوی و جلوگیری از اطاله دادرسی و صیانت حقوق افراد و ممانعت از طرح ادعاهای واهی و ایجاد اطمینان در سطح معاملات و امور اداری، مؤثر بوده و بدین لحاظ مورد اهتمام و اقبال افراد جامعه قرار دارد و به جاست تا در این راستا، ادارات و نهادهای مربوط، دقت بیشتری معمول دارند تا این تأسیس حقوقی پاسخگوی نیازهای موجود باشد. و از طرفی سازمان ثبت در خصوص ایفای نقش این تأسیس حقوقی با عنایت به احتیاج جامعه در مقررات موجود تجدید نظر نماید و چنانچه با مقررات فعلی، اداره و یا سازمانی قصد گواهی امضای ذیل نوشته‌ای را دارد که با مقررات موجود در تعارض می‌باشد، لاقلاً از سازمان ثبت درخواست نماید تا تصدیق امضای ذیل آن نوشته را با صدور بخشنامه‌ای تجویز نماید.



---

رسول خدا (ص):

من فارق علیاً فارقی و من فارقی فارق الله عزوجل\*  
\*

هرکه از علی (ع) جدا شود از من جدا شده و هرکه از من جدا شود ارتباطش  
را با خدای عزوجل قطع کرده است.

---

\*. مناقب خوارزمی ص ۵۷.

---

تعداد کمیت‌های انتظامی، آیین‌نامه، بخشنامه‌ها، و...



در پی درج تخلفات سران دفاتر اسناد رسمی و ازدواج و طلاق در روزنامه‌های کثیرالانتشار، آقای دکتر شیخ رئیس رئیس هیأت مدیره کانون سردفتران و دفتریاران طی نامه‌ای از جناب آقای حاج محمدرضا علیزاده معاون محترم قوه قضاییه و ریاست معظم سازمان ثبت اسناد و املاک کشور درخواست نمودند که: «صرف نظر از اینکه اصولاً انتشار محکومیت‌های انتظامی سردفتران و دفتریاران در جرائد موجب وهن جامعه سردفتران و گله‌مندی آنان می‌شود، درج عنوان سردفتران در کنار نام دزدان و آدم‌کشان تداعی نامناسبی در ذهن مردم خواهد داشت. به خصوص که برنامه پخش پنج تلویزیون دوشنبه شب ۷۸/۱۲/۲ به نقل از یکی از جرائد به نشر موضوع پرداخته است. علی‌هذا با عنایت به اینکه حفظ حرمت و آبروی مسلمانان مورد تأکید شدید صاحب شریعت است و رئیس متدین و دانشمند و شریف آن سازمان به حفظ و رعایت شخصیت و آبروی سردفتران و دفتریاران توجه خاص دارند، استدعا دارد امر و مقرر فرمایند که مسؤولان مربوط ترتیبی دهند که مانند گذشته از این طریق به حیثیت سردفتران اسناد رسمی و ازدواج و طلاق لطمه وارد نشود و در جامعه به این نهاد به صورت متهم ننگرند تا صلحای قوم با سربلندی و اعتماد به نفس بیشتر به خدمت مشغول باشند.» با توجه به بزرگواری و عنایت خاص ایشان که نیات خیرخواهانه‌شان بر اصلاح امور در این مدت کم برای همگان محرز و معلوم گردیده، ترتیبی اتخاذ فرمودند که آمار محکومیت سران دفاتر بدون ذکر نام و شماره دفتر به کانون سردفتران و دفتریاران ارسال تا در مجله کانون درج شود. کانون سردفتران و دفتریاران و جامعه روحانیون ازدواج و طلاق از این اقدام خداپسندانه ریاست محترم سازمان قدردانی و تشکر می‌نمایند و از کلیه سردفتران و

دفتریاران دفاتر اسناد رسمی و ازدواج و طلاق انتظار دارند که امور محوله را با دقت خاص انجام دهند تا به یاری خداوند متعال از بروز تخلفات جلوگیری شود. و بی گمان غایت مطلوب خواهد بود که این آراء آخرین آراء دادگاههای بدوی انتظامی و تجدید نظر سردفتران و دفتریاران باشد.

اینک خلاص نامه‌های واصله از اداره کل روابط عمومی سازمان ثبت اسناد و املاک کشور از نظر خوانندگان محترم می‌گذرد.

در طی یک ماهه اسفند ۷۸ و سه ماهه اول ۷۹، ۶۲ سردفتر و دفتریار اسناد رسمی و سردفتر ازدواج و طلاق به انفصال از شغل محکوم شدند. بنا به گزارش اداره کل روابط عمومی و امور بین الملل سازمان ثبت اسناد و املاک کشور و بر اساس احکام دادگاه بدوی انتظامی سردفتران و دفتریاران و تایید دادگاه تجدید نظر انتظامی ۶۲ سردفتر و دفتریار به مجازات انتظامی محکوم شدند، از این احکام ۳۲ سردفتر اسناد رسمی ۵ دفتریار اسناد رسمی، ۲۲ سردفتر ازدواج و ۳ سردفتر طلاق به انفصال از دو تا پانزده ماه، توبیخ کتبی با درج پرونده و سلب صلاحیت عملی از شغل سردفتری محکوم شدند.

آیین نامه اصلاحی ماده ۶۱ قانون دفاتر اسناد رسمی و  
قانون سردفتران و دفتریاران مصوب تیرماه ۱۳۵۴

ریاست محترم سازمان ثبت اسناد و املاک کشور  
جناب آقای علیزاده

عطف به نامه شماره ۱/۳۴/۸۲۱ مورخ ۷۹/۲/۳ پیش نویس آیین نامه اصلاحی ماده ۶۱ قانون دفاتر اسناد رسمی و قانون سردفتران و دفتریاران در خصوص هیأت نظارت بر انتخابات کانون که در ۱۳ ماده و ۴ تبصره تدوین و تنظیم گردیده است ملاحظه و مورد تصویب قرار گرفت مقرر می‌دارد مراتب از طرف آن سازمان جهت انتشار به روزنامه رسمی کشور ابلاغ و سپس اجرا گردد.

سید محمود هاشمی شاهرودی  
رئیس قوه قضاییه

## آیین نامه اصلاحی ماده ۶۱ قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفتریاران مصوب تیرماه ۱۳۵۴

**ماده ۱:** پنج ماه قبل از پایان هر دوره کانون سردفتران و دفتریاران، رئیس سازمان ثبت اسناد و املاک کشور تاریخ انقضای آن دوره را به رئیس قوه قضاییه اعلام می نماید و رئیس قوه قضاییه هیأت نظارت بر انتخابات کانون را تعیین خواهد کرد.

**تبصره:** هیأت مدیره کانون موظف است شش ماه قبل از انقضاء هر دوره مراتب را جهت اجرای این ماده به رئیس سازمان ثبت اسناد و املاک کشور اعلام نماید.

**ماده ۲:** هیأت نظارت در استان تهران مرکب از دو نفر از قضات عالی رتبه و دو نفر از معاونین یا مدیران کل سازمان ثبت اسناد و املاک کشور و دو نفر سردفتر و یک نفر دفتریار شاغل که بیش از ده سال سابقه سردفتری و دفتریاری داشته باشد و در سایر استانها افراد مذکور از قضات و کارکنان عالی رتبه اداره کل ثبت اسناد و املاک و سردفتران و دفتریاران همان استان با انتخاب رئیس قوه قضاییه تشکیل خواهد شد.

**تبصره:** چنانچه در مرکز استانی برای این منظور سردفتر و دفتریار با سابقه بیش از ده سال به حد لازم وجود نداشته باشد سابقه بیش از پنج سال کافی خواهد بود.

**ماده ۳:** سردفتران و دفتریارانی که به عضویت هیأت نظارت تعیین می شوند حق انتخاب شدن در هیأت مدیره را ندارند، و همچنین اعضای هیأت مدیره وقت کانون، نیز اعم از اصلی و علی البدل به عضویت هیأت نظارت بر انتخابات تعیین نخواهند شد.

**ماده ۴:** اعضای هیأت نظارت بر انتخابات باید بلافاصله جهت فراهم نمودن مقدمات انتخابات در محل کانون تشکیل جلسه داده و از میان خود یک نفر را به عنوان رئیس و



یک نفر را به عنوان نائب رئیس و یک نفر را به عنوان دبیر انتخاب می‌نمایند و طی اطلاعیه‌ای در یکی از روزنامه‌های کثیرالانتشار تهران یا یکی از روزنامه‌های محلی (مرکز استان) و یا به طریقی دیگر که هیأت مقتضی تشخیص دهد از سردفتران و دفتریارانی که خود را واجد شرایط عضویت در هیأت مدیره کانون می‌دانند اعلام می‌نماید که ظرف مدت یک هفته از تاریخ تعیین شده در اطلاعیه نامزدی خود را کتباً به دفتر هیأت اعلام دارند. پس از انقضای این مدت هیأت نظارت در حداقل زمان ممکن صورت اسامی داوطلبان واجد شرایط عضویت و تاریخ و ساعت شروع و ختم و محل اخذ رأی را تعیین و مراتب را به طریق فوق به اطلاع سردفتران و دفتریاران حوزه انتخابیه خواهد رساند.

**ماده ۵:** سردفتران و دفتریارانی که نامزدی خود را برای عضویت در هیأت مدیره کانون اعلام می‌نمایند باید دارای شرایط زیر باشند:

الف - اشتغال به شغل سردفتری و دفتر یاری

ب - حداقل ده سال سابقه سردفتری اسناد رسمی و یا دفتر یاری و یا وکالت و قضاوت

ج - اعتقاد و التزام عملی به احکام و مبانی دین مقدس اسلام

د - اعتقاد و تعهد به نظام جمهوری اسلامی ایران، ولایت فقیه و قانون اساسی

ه - نداشتن پیشینه و محکومیت مؤثر کیفری

و - نداشتن محکومیت انتظامی از درجه ۳ به بالا در پنج سال اخیر خدمت خود

ز - داشتن حسن شهرت

ح - عدم وابستگی به رژیم منحوس پهلوی و تحکیم پایه‌های رژیم طاغوت

ط - عدم عضویت و هواداری از گروهکهای غیر قانونی و معاند با جمهوری اسلامی ایران

ی - عدم اعتیاد به مواد مخدر

**تبصره ۵:** احراز شرایط مذکور با هیأت نظارت است. در صورت اختلاف اعضای هیأت

رأی اکثریت منوط اعتبار است.

**ماده ۶:** هیأت مدیره وقت کانون سردفتران و دفتریاران موظف است هزینه و وسایل و

امکاناتی که جهت انجام و اجرای انتخابات لازم است در اختیار هیأت نظارت بر انتخابات قرار دهد.

**ماده ۷:** هیأت نظارت علاوه بر نصب اسامی نامزدهای واجد شرایط در محل مناسب صورت کامل اسامی سردفتران و دفترباران شاغل حوزه انتخابیه را تهیه و در محل اخذ آراء در دسترس شرکت کنندگان قرار داده تا هر رأی دهنده مقابل اسم خود را به نشانه شرکت در انتخابات کانون امضاء نماید.

**ماده ۸:** هرگونه آگهی و آثار تبلیغاتی باید قبل از شروع اخذ رأی از محل شعبه اخذ رأی توسط هیأت نظارت محو گردد.

**ماده ۹:** اخذ آراء در یک روز و در مدتی که کمتر از هفت ساعت نباشد در محل کانون یا هر محلی که توسط هیأت نظارت تعیین شده انجام می شود. و هیأت نظارت موظف است پس از اخذ آراء خاتمه رأی گیری بلافاصله شروع به شمارش و قرائت آراء نموده و بعد از قرائت هر رأی آن را با مهر قرائت شد مشخص و در پایان نتیجه آراء قرائت شده را صورتجلسه نمایند.

**تبصره:** هرگاه قرائت همه آراء در روز اخذ رأی میسر نباشد هیأت نظارت پس از شمارش باقیمانده آراء صندوق محتوی آراء را لاک و مهر نموده و روز بعد بقیه آراء مذکور را به کیفیت مقرر در ماده فوق قرائت می نماید.

**ماده ۱۰:** کلیه سردفتران و دفترباران شاغل در هر استان که کانون آن تشکیل شده فقط برای کانون همان استان حق رأی خواهند داشت و انتخاب کنندگان حق تعیین وکیل و یا نماینده جهت دادن رأی ندارند.

**ماده ۱۱:** پس از پایان قرائت آراء و اعلام حائزین اکثریت در محل اخذ رأی چنانچه نسبت به انتخابات معترضی باشد بایستی اعتراض خود را ظرف سه روز از تاریخ اعلام حائزین اکثریت به دفتر هیأت نظارت تسلیم نماید و هیأت نظارت ظرف یک هفته نسبت به اعتراضات رسیدگی و نظر خود را اعلام می نماید.

**ماده ۱۲:** در صورتی که هیأت نظارت، بر ابطال انتخابات نظر بدهد، رئیس قوه قضاییه

هیأت نظارت دیگری تعیین و انتخابات تجدید خواهد شد.

**ماده ۱۳:** در صورت عدم وصول اعتراض و یا رد اعتراض، هیأت نظارت صورت  
حائزین اکثریت را به ترتیب آراء و با قید تعداد آراء آنها تهیه و به سازمان ثبت اسناد و  
املاک کشور ارسال می‌دارد تا طبق ماده ۶۳ قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و  
دفتریاران اعضای اصلی و علی‌البدل انتخاب شوند.

## بخشنامه‌های بیمه خدمات درمانی کانون سردفتران و دفتریاران

### باسمه تعالی

#### قسمت بیمه درمانی

پیرو ردیف ۲ دستورالعمل شماره ۳۱۵۲۰ مورخ ۷۶/۱۲/۵ تصمیم متخذه ردیف ۲۱ صورتجلسه مورخ ۷۶/۱۱/۱۲ هیأت مدیره محترم کانون در مورد هزینه عینکهای طبی به شرح ذیل برای اجرا ابلاغ می‌گردد:

- ۱- هزینه فریم حداکثر تا سیصد هزار ریال.
  - ۲- هزینه شیشه عینک طبی حداکثر تا دویست هزار ریال.
  - ۳- هزینه شیشه دو دید (دید نزدیک و دید دور) حداکثر تا چهارصد هزار ریال.
  - ۴- هزینه دو عینک (دید نزدیک و دیگری دید دور) (اعم از فریم و شیشه) حداکثر یک میلیون ریال.
  - ۵- فریم عینک سه سال یک بار و شیشه سالی یک بار بدون کسر فرانشیز محاسبه خواهد شد.
- ضمناً این دستورالعمل شامل پرونده‌های در جریان و پرداخت نشده تا تاریخ ۷۷/۱۱/۱۲ نیز می‌شود.

## باسمه تعالی

### قسمت درمانی

نظر به اینکه طی مصوبه جلسه مورخه ۷۸/۲/۱۳ هیأت مدیره کانون برای پرداخت هزینه‌های درمانی دندانپزشکی به هر یک از افراد تحت پوشش بیمه درمانی کانون از محل حساب بیمه و تعاون برابر دستور العمل مربوطه سقف ریالی در طول یکسال در نظر گرفته نشده و این امر با توجه به هزینه‌های درمانی سنگین دندانپزشکی که طی این مدت مدارک آن توسط بیمه شدگان کانون به کانون ارایه شده و همچنان در حال ارایه است با عنایت به گزارشهای شفاهی و کتبی کارشناس قسمت امور بیمه درمانی و پزشک معتمد و مدیر داخلی کانون که به سمع و نظر هیأت مدیره رسیده نگرانیهایی را موجب شده و مشخص گردیده که نه تنها عدم تعیین سقف ریالی از ابتدا صحیح نبوده بلکه ادامه روند پرداخت هزینه‌های دندانپزشکی بدون وجود سقف ریالی قطعاً با عنایت به میزان اعتباری که برای پرداخت کل هزینه‌های درمانی سال ۱۳۷۸ در بودجه مصوب اختصاص یافته در آینده‌ای نه چندان دور کانون را با مشکلات لاینحلی مواجه خواهد ساخت.

لذا با عنایت به مراتب فوق و اینکه شرکتهای بیمه معتبری که در سطح کشور در امور بیمه درمانی فعالیت دارند (از جمله بیمه دانا) سقف ریالی حداکثر ششصد هزار ریال را در سال برای پرداخت هزینه‌های دندانپزشکی برای کل افراد بیمه شده یک خانواده تعیین و تعهد کرده‌اند هیأت مقرر می‌دارد:

**الف:** سقف ریالی پرداخت هزینه‌های درمانی دندانپزشکی به هر بیمه شده در طول

یکسال پس از کسر ۲۵٪ فرانشیز حداکثر یک میلیون و پانصد هزار ریال در نظر گرفته شود.

ب: چنانچه از افراد بیمه شده خانواده یک سردفتر یا دفتریار اعم از شاغل یا بازنشسته یا مستمری بگیر تنها یک یا چند نفر آنها درمانهای دندانپزشکی انجام داده باشند و هزینه‌های درمانی آنها بیش از سقف ریالی موضوع بند الف باشد شخص یا اشخاص مزبور می‌توانند در صورتی که جمع افراد بیمه شده آن خانواده دو نفر باشند و حداکثر تا سقف سه میلیون ریال و چنانچه جمع افراد بیمه شده آن خانواده سه نفر یا بیشتر باشند حداکثر تا سقف چهار میلیون و پانصد هزار ریال با احتساب سهم دیگر اعضاء خانواده بهره‌مند شوند.

استفاده از مقررات این بند برای حقوق وظیفه بگیران منوط به موافقت کتبی شخص یا اشخاصی است که از سهم سقف ریالی آنها استفاده می‌شود. موافقت مزبور بایستی به نحوی باشد که برای قسمت بیمه درمانی کانون اطمینان بخش باشد.

ج: هزینه‌های ارتدنیسی که مربوط به تا این تاریخ باشد و مدارک آن قبلاً به کانون ارایه شده یا بعداً ارایه شود پس از کسر فرانشیز تا سقف یک میلیون ریال به هر بیمه شده که هزینه‌های مزبور را انجام داده باشد قابل پرداخت است و از این تاریخ (۷۸/۱۱/۷) به بعد در تعهد بیمه درمانی کانون نبوده و کانون از این حیث پرداختی نخواهد نمود.

د: پرونده‌های جریانی که به صدور چک منتهی نشده نیز بر اساس مقررات بندهای فوق مورد محاسبه و پرداخت قرار خواهد گرفت.

**دکتر محمد شیخ رئیس**

رئیس هیأت مدیره کانون سردفتران و دفتریاران

## باسمه تعالی

### قسمت درمانی

در مورد پرداخت هزینه‌های درمانی مازاد (مازاد بر سهم بیمه‌گر اولیه) که از اهمیت ویژه‌ای برخوردار می‌باشد و نیز چگونگی پرداخت هزینه‌هایی که در تعهد بیمه‌گر اولیه (سازمان بیمه خدمات درمانی) کلاً نبوده ولی هزینه‌هایی سنگین و کمرشکن است هیأت با توجه به پیشنهاد تهیه شده توسط کارشناس واحد درمانی کانون که به تأیید پزشک معتمد و مدیر داخلی کانون رسیده با تصویب پیشنهاد مذکور به منظور بهره‌مندی هرچه بیشتر افراد تحت پوشش کانون از امکانات بیمه درمانی تصمیمات زیر را اتخاذ می‌نماید:

#### الف: هزینه‌های مازاد بستری (در بیمارستان)

۱- تأمین هزینه‌های مازاد بر سهم بیمه‌گر اولیه (سازمان بیمه خدمات درمانی) در مورد کل هزینه اعمال جراحی فوق تخصصی شامل قلب، مغز، اعصاب نخاعی، انواع پیوندها (مثل پیوند کلیه) تا سقف حداکثر مبلغ ده میلیون ریال در سال.

۲- تأمین هزینه‌های مازاد بر سهم بیمه‌گر اولیه در مورد اعمال جراحی‌های عمومی، درمان طبی بیمارستانی و انواع سنگ شکنها تا سقف حداکثر مبلغ پنج میلیون ریال در سال.

۳- تأمین هزینه‌های مازاد بر سهم بیمه‌گر اولیه در مورد زایمان طبیعی و انواع کورتاژ تا سقف حداکثر مبلغ دو میلیون و پانصد هزار ریال در سال.

۴- تأمین هزینه‌های خدمات درمانی نازائی شامل IUI - IVF - GIFT - ZIFT و هزینه‌های دارویی مرتبط با آن شامل HCG - HMG تا سقف حداکثر مبلغ دو میلیون

ریال در سال.

۵- تأمین هزینه‌های مازاد بر سهم بیمه‌گر اولیه پروتزه‌های مصرفی داخل بدن و هزینه خرید و تهیه اعضاء طبیعی (مانند کلیه) و... پروتزه‌های مصنوعی تا سقف حداکثر مبلغ دو میلیون ریال در سال و اعضاء طبیعی تا سقف حداکثر مبلغ پنج میلیون ریال در سال.

۶- تأمین هزینه‌های انتقال بیماران به بیمارستان با آمبولانس (با توجه به شرایط خاص بیمار) داخل شهری تا سقف حداکثر مبلغ یکصد هزار ریال در سال، بین شهری تا سقف حداکثر مبلغ دو صد هزار ریال در سال.

۷- تأمین هزینه‌های بستن لوله‌های رحمی تا سقف حداکثر مبلغ سیصد هزار ریال در سال.

#### ب: هزینه‌های مازاد سرپایی تشخیصی و درمانی مجاز

۱- خدمات تشخیصی مجاز در مطب مانند آندوسکپی، کلونوسکپی، برونکوسکپی، سیتوسکپی، انواع اکو، تست ورزش، EEG، EMG، هولتر، آنژیوگرافی چشم، اکو چشم تا سقف حداکثر مبلغ یک میلیون ریال در سال.

۲- خدمات درمانی مجاز در مطب مانند ختنه، جا اندازی و گچ‌گیری انواع شکستگیها، شیمی درمانی، رادیوتراپی، ادیومتری تا سقف حداکثر مبلغ یک میلیون ریال در سال.

۳- خدمات پاراکلینیکی مانند: انواع MRI، اسکن، پزشکی هسته‌ای، دانسیتومتری، سونوگرافی ماموگرافی، آنژیوگرافی، میلوگرافی، ونوگرافی، آلتروگرافی، اروگرافی، کالرداپلر کبالت تراپی و... تا سقف حداکثر مبلغ دو میلیون ریال در سال.

#### توضیحات

۱- مجموع دریافتیهای بیمه شده بابت مازاد بر سهم بیمه‌گر اولیه (اعم از بستری و سرپایی) در تمامی موارد فوق از سقف حداکثر مبلغ ده میلیون ریال در سال تجاوز نخواهد کرد.



۲- دستور العمل چگونگی مدارک درمانی لازم برای استفاده از هزینه‌های درمانی مازاد که بایستی به کانون ارایه گردد و نحوه محاسبه هزینه‌ها با استفاده از تعرفه‌های خدمات درمانی و آنچه در بخشهای دولتی و خصوصی رایج است توسط کارشناس بیمه درمانی کانون تهیه و پس از تأیید پزشک معتمد و مدیر داخلی کانون و تصویب هیأت مدیره کانون به اجرا گذاشته خواهد شد.

۳- کلیه پرونده‌های درمانی جریانی بیمه شدگان کانون که تا این تاریخ به کانون واصل گردیده مشمول مقررات فوق می‌باشد.

دکتر محمد شیخ رئیس

رئیس هیأت مدیره کانون سردفتران و دفتریاران

پرسش: آیا برای وجوه مأخوذه از گواهی امضا توسط سردفتر که دفتریار در آن هیچ نقش و مسؤولیتی ندارد، ۱۵٪ سهم دفتریار تعلق می‌گیرد؟

پاسخ:

درصدهای متعلقه به حق التحریر اسناد در قانون پیش بینی گردیده و برابر مقررات، گواهی امضا سند محسوب نمی‌شود و نوشته عادی مسلم الصدور است و امضای نوشته عادی توسط سردفتر گواهی می‌شود. به جهت اطلاع بیشتر، رأی مورخه ۷۶/۶/۱۰ دادگاه بدوی و تجدید نظر انتظامی سردفتران و دفتریاران از نظر می‌گذرد:

### رأی دادگاه

در خصوص اعلام تخلفات علیه آقای (... ) سردفتر اسناد رسمی شماره (... ) تهران به شرح کیفرخواست (... ) دادستان محترم انتظامی، معطوفاً به مندرجات پرونده در خصوص فراز ۲ و ۱ کیفرخواست مستنداً به مواد استنادی، سردفتر را به یک فقره توبیخ کتبی با درج در پرونده محکوم می‌نماید و اما در خصوص تخلف موضوع فراز ۳ کیفرخواست مبنی بر بدهی بابت ۱۵٪ و ۱۰٪ حق التحریر گواهی امضاء با عنایت به بند یک ماده واحده لایحه قانونی راجع به حق التحریر دفاتر اسناد رسمی و نحوه تقسیم آن و قانون اصلاحی قانون دفاتر اسناد رسمی که تصریح بر حق

التحریر اسناد تنظیمی در دفاتر دارد و با عنایت به تعریف سند در ماده ۱۲۸۴ قانون مدنی که نوشته در مقام دعوی یا دفاع را سند قلمداد نموده به نظر می‌رسد گواهی امضاء مشمول مفاد ماده واحده نیست خصوصاً اینکه در ماده یک آیین نامه موضوع تبصره ۳ قانون اصلاح پاره‌ای از مواد قانون دفاتر اسناد رسمی اشاره به حق التحریر مصوب اسناد تنظیمی در دفترخانه دارد و در تبصره ۲ بند ج تعرفه حق التحریر دفاتر اسناد رسمی در رابطه با بیست درصد حق التحریر گواهی امضاء متعلق به کانون، تصریح قانونی شده است و سکوت آن در زمینه ۱۵٪ و ۱۰٪ منظوره مؤید این مطلب است که ادای آن محتاج نص قانونی است فلذا در این قسمت براءت سردفتر موصوف را اعلام می‌دارد این رأی وفق مقررات از ناحیه دادستان محترم انتظامی قابل تجدید نظر خواهی است.

رأی دادگاه تجدید نظر انتظامی سردفتران و دفتریان:  
اعتراض آقای دادستان انتظامی وارد نیست رأی بدوی تایید می‌گردد.

### تذکره به همکاران

هر نوع تغییر در متن اسناد پس از تکمیل، هرچند جزئی و یا به اصطلاح کوچک باشد، باید ضمن تنظیم اقرار نامه اصلاحی انجام شود. در غیر این صورت پی آمدهای ناگواری خواهد داشت.

#### نمونه:

سندی تحت عنوان وکالت در دفترخانه تنظیم و به مدت سه ماه ضمن عقد خارج لازم موکل حق عزل وکیل را از خود سلب می‌نماید. سپس بعد از امضای سند و دفاتر و تکمیل آن، موکل موافقت می‌نماید که سه ماه مندرج در متن سند تنظیمی به سی ماه افزایش داده شود و سردفتر را وادار می‌نماید که متن سند را از سه با اضافه کردن یایی به آخر آن به سی تبدیل نماید. سپس این امر موجب شکایت کیفری به عنوان الحاق و جعل از طرف موکل علیه سردفتر و وکیل می‌شود.

برای مطالعه:

اخيراً مطلع شدیم جناب آقای علی حقیقت  
معاون محترم اداره کل ثبت استان تهران، کتابی  
تحت عنوان «ثبت املاک در ایران» منتشر  
نموده‌اند، مطالعه کتاب مزبور برای متقاضیان  
سردفتری و همکاران محترم سودمند است.

### تصمیم و توضیح

در شماره قبل، «جدول مربوط به مبلغ سند و حق الثبت و  
مالیات نقل و انتقال و حق التحریر انواع خودرو و  
موتورسیکلت‌های ساخت و مونتاژ داخل» را درج کردیم که حاصل  
ابتکار همکاران ارجمندمان در «دفتر اسناد رسمی ۲۱ قم» بود؛  
بدین وسیله تصحیح می‌گردد.

مجله کانون

## «برگه درخواست اشتراک ماهنامه کانون»

خواهشمند است تعداد..... شماره مجله کانون را برای اینجانب.....

به نشانی .....

کد پستی..... ارسال فرمایید. هزینه اشتراک طی فیش شماره.....

بمبلغ..... که اصل آن پیوست می باشد، واریز شده است.

تلفن تماس.....

.....

۱. هزینه اشتراک ۶ شماره ۳۶۰۰۰ ریال و ۱۲ شماره ۷۲۰۰۰ ریال است.

۲. هزینه اشتراک را به حساب ۳۴۳۴ بانک ملی شعبه میرزای شیرازی به نام مجله

کانون واریز فرمایید.

۳. فرم اشتراک تکمیل شده را همراه با اصل فیش واریزی به

صندوق پستی ۱۱۵۱ - ۱۴۳۳۵ ارسال فرمایید.

۴. کپی فیش واریزی را تا پایان دوره اشتراک نزد خود نگه دارید.

۵. در صورت تغییر نشانی در اسرع وقت مجله را مطلع فرمایید.