

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



## مجله کانون

خبری و تحلیلی در زمینه علوم انسانی

سال ۴۷، دوره دوم، شماره ۵۳

صاحب امتیاز و مدیرمسئول:

کانون سردفتران و دفتریاران

سر دبیر و مدیر داخلی:

محمدعلی اختری

با همکاری هیأت تحریریه

همکاران این شماره:

محمدعلی اختری، اسماعیل رحیمی، حسین

شهسوارانی، لطیف عبادپور، خسرو

عباسی داکانی، توفیق عرفانی، سیدمحمد مهدی

غمامی، سلیمان فدوی، عباس منتهایی،

محمود صوفی آبادی و ناصر نایی.

نشانی الکترونیکی:

MAGAZINE@IRNOTARY.ORG

نشانی دفتر مجله:

تهران، خیابان استاد مطهری،

مقابل خیابان سنایی، پلاک ۲۸۳

صندوق پستی: ۱۴۳۳۵/۱۱۵۱

تلفن و دورنگار: ۸۷۲۸۷۵۵

حروفچین و صفحه آرا: اسماعیلی

چاپ: مهنا

لیتوگرافی: کوروش

شمارگان: ۴۵۰۰ نسخه

بها: ۶۰۰ تومان

(دفاتر اسناد رسمی، یک جلد رایگان)

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

- بالا بردن سطح دانش و آگاهیهای سردفتران و دفتریاران
- فراهم نمودن زمینه اجرای بند یک ماده ۶۶ 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 شغلی و حرفه‌ای سردفتران و دفتریاران
- مجله از پس فرستادن مقالات ارسالی معذور است.
- مجله در تلخیص و ویرایش مطالب ارسالی آزاد است.
- مقالات مجله صرفاً بیانگر آراء و نظریات نویسندگان است.
- نقل مندرجات مجله با ذکر مأخذ آزاد است.



## فهرست مندرجات

صفحه	عنوان
۷	سخن روز ..... محمد علی اختری
۱۱	گفتاری در باب ضرورت انجام تصدیق امضاء الکترونیکی در دفاتر اسناد رسمی؛ بررسی اجمالی قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲/۱۰/۱۷ ..... خسرو عباسی داکانی
۲۳	ضرورت پیش‌بینی شرایط برای صدور رونوشت اسناد در دفاتر اسناد رسمی..... لطیف عبادپور
۳۱	وظایف و مسئولیت‌های دفتریاران ..... سلیمان فدوی
۶۵	مسئولیت مدنی سردفتر اسناد رسمی (۵) ..... ناصر ناییبی
۷۵	«اصالة الصّحة» یا اصل صحّت قراردادها در حقوق ایران (بخش دوم و پایانی) .... توفیق عرفانی

- 
- ۱۰۳ ..... بررسی مفهوم اقامتگاه در حقوق مدنی فرانسه.....  
سید محمد مهدی غمامی
- ۱۱۷ ..... تاریخ حقوق ایران (۱) .....  
محمدعلی اختری
- ۱۳۷ ..... جایگاه رفاندوم در رژیم‌های نماینده سالار.....  
اسماعیل رحیمی
- ۱۵۱ ..... ارزش علم (۳) .....  
عباس منتهایی
- ۱۶۵ ..... بررسی و مقایسه قانون جدید هیأت منصفه (بخش نخست) .....  
محمود صوفی آبادی
- ۱۹۱ ..... یادی از پایه‌گذاران سازمان ثبت اسناد و املاک ایران و سردفتران اسناد رسمی ....  
حسین شهبوارانی

سخن روز

### نابسامانی و تنش در امر دادوستد خودروها

پس از اعلام اداره راهنمایی و رانندگی نیروی انتظامی برای تعویض پلاک اتومبیل‌ها از تیرماه سال ۱۳۸۳ مقرر شد که در مراکز سه گانه تعویض پلاک اتومبیل‌ها در تهران و تعدادی مراکز دیگر در شهرستانها جمعی از سران دفاتر اسناد رسمی هم حاضر و ضمن انجام تشریفات تعویض پلاک‌های انتقال مالکیت خودروها به وسیله دفاتر اسناد رسمی در همان مراکز صورت گیرد، گرچه نفس عمل از آغاز هم مورد ایراد و اشکال بود و اکثریت سران دفاتر به ناچار برای حضور در مراکز راهنمایی و رانندگی اعلام داوطلبی کرده بودند، زیرا چنین القاء شده بود که اگر سران دفاتر در آن مراکز حضور نیابند مسأله بدون حضور دفاتر هم در ادارات شماره گذاری عملی می‌شود به هر حال پس از اعلام داوطلبی دفاتر و صدور ابلاغ سیار از طرف مسئولین محترم سازمان ثبت عده‌ای از همکاران به نوبت برای همکاری به مراکز تعیین شده در تهران و شهرستانها مراجعه کردند، منتهی این عمل نه تنها موجبات رضایت مردم را فراهم نکرد بلکه اشکالات در مرحله عمل بهتر

بروز نمود - تا اینکه با ارجاع موضوع از طرف اداره بازرسی کل کشور به دیوان عدالت اداری و صدور رأی شماره ۳۵۴ - ۳۵۳ - ۳۵۲ مورخ ۸۳/۸/۲۶ دیوان عدالت و در نتیجه لغو اعتبار بخشنامه شماره ۱/۳۴/۴۵۴۱ مورخ ۸۳/۲/۲۸ سازمان ثبت در خصوص الزام سران دفاتر برای اخذ مجوز از نیروی انتظامی جهت نقل و انتقال خودرو تنش را شدیدتر نمود زیرا صدور این رأی موجب نابسامانی در ارائه خدمات به کسانی که در خارج از مراکز راهنمایی و رانندگی مبادرت به خرید اتومبیل در دفاتر اسناد رسمی می نمودند گردید، تا اینکه یکی از مسئولین محترم نیروی انتظامی پس از صدور رأی اعلام فرمودند که اصلاً مراجعه به دفاتر اسناد رسمی و تنظیم سند رسمی انتقال خودروها در آنجا ضرورتی ندارد و مردم تنها با مراجعه به مراکز نیروی انتظامی می توانند معاملات خود را در آنجا انجام دهند پس از اعلام مسئول محترم، معاون دیوان عدالت اداری هم متقابلاً اعلام فرمودند که دادوستد خودروها باید در دفاتر اسناد رسمی انجام شود و فقط پس از ارائه سند انتقال مالکیت توسط دفترخانه اداره شماره گذاری حق تعویض پلاک و ثبت انتقال را در کارتکس آن اداره خواهد داشت و این مشکل هنوز همچنان باقی است و راه حل مناسب خود را می طلبد. همه می دانند که در اوائل انقلاب سال ۱۳۵۷ به ضرورت جو انقلابی بعضی سازمان ها و ادارات به موازی کاری مشغول شدند مانند کمیته ها، و ژاندارمری، جهادسازندگی، وزارت کشاورزی و ... که در عمل چنین موازی کاری موجبات گرفتاری های فراوان شد و به زودی از طرف مسئولین محترم چاره اندیشی گردید و سازمان های موازی در هم ادغام شدند و ریشه نابسامانی در این حوزه ها از میان رفت با وجود چنین تجربه گرانمایی



متأسفانه، در سال‌های اخیر از طرف بعضی از سازمانها و ادارات دولتی مخصوصاً در حوزه نقل و انتقال حقوق و اموال باز هم موازی کاری با دفاتر اسناد رسمی پیش گرفته شد و اگرچه هشدارهای لازم از طرف کانون سردفتران و سازمان محترم ثبت به مسئولین مربوطه داده شد ولی متأسفانه به این هشدارها توجه لازم نشد مانند نقل و انتقال امتیاز تلفن‌های ثابت و سیار توسط ادارات مخابرات و یا نقل و انتقال خودروها توسط اداره شماره‌گذاری، اگر چنین اقداماتی ادامه داشته باشد بی‌شک شهرداری‌ها هم به فکر قبضه کردن اختیار نقل و انتقال املاک خواهند افتاد و اگر به هشدارها توجه لازم می‌شد چنین وضع نابسامانی که درباره انتقال مالکیت خودروها پیش آمده، پیدا نمی‌شد مسئولین محترم توجه دارند آیا در انتقال مالکیت امتیاز تلفن در اداره مخابرات یا اتومبیل در اداره شماره‌گذاری به اصول حاکم به معاملات مانند احراز اهلیت متعاملین و اسقاط اختیارات و تعهد فروشنده در خصوص کشف فساد احتمالی و اجرای کلیه مقررات و الزاماتی که برای این نوع معاملات مقرر می‌شد و همه آنها در حیطه وظایف دفاتر اسناد رسمی است توجه می‌شود یا نه و آیا کارمندان محترم مأمور انتقال چنین اموال و حقوقی در اداره مخابرات و نیروی انتظامی تخصص لازم و اطلاع کافی در این موارد را دارند یا خیر؟ آیا تجویز چنین عملی مانند این نیست که مداوای مریض را به خیاط بسپاریم و دوخت لباس را به بقال و فروش مواد خوراکی را به استاد دانشگاه .

البته به جز موارد بالا که در حیطه تخصص و شرح وظایف دفاتر اسناد رسمی است مسأله ضرر وارده به خود شهرداری از لحاظ وصول عوارض‌ها و دارایی از جنبه لاوصول ماندن مالیات نقل و انتقال خودروها و از میان رفتن

درآمد دولت از لحاظ حق‌الثبت هم مطرح می‌شود که تعقیب این مسائل از وظایف شهرداری، دارایی، سازمان ثبت خواهد بود که امیدواریم مسئولین وزارت دارایی و امور اقتصادی توجه لازم را از این بابت داشته باشند و خدای ناکرده، انجام بعضی از وظایف خاص دفاتر اسناد رسمی توسط ادارات و ارگان‌های غیرمسئول در این خصوص موجبات ورود ضرر و زیان به درآمد دولت نشود که مبلغ اندکی نیست، به امید آینده‌ای که هر مسئولی فقط در حوزه مسئولیت خود مشغول باشد و از دست‌اندازی به حوزه مسئولیت دیگران بازداشته شود.

**سردبیر - محمدعلی اختری**

**گفتاری در باب ضرورت انجام تصدیق امضاء الکترونیکی در دفاتر اسناد رسمی  
بررسی اجمالی قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲/۱۰/۱۷**

---

---

خسرو عباسی داکانی<sup>۱</sup>

۱. سردفتر اسناد رسمی ۱۰۶ تهران و عضو هیأت تحریره مجله کانون.



### **گفتاری در باب ضرورت انجام تصدیق امضاء الکترونیکی در دفاتر اسناد رسمی**

#### **بررسی اجمالی قانون تجارت الکترونیکی مصوب ۱۳۸۲/۱۰/۱۷**

چندین سال است که در رابطه مبادلات جهانی کالاها موضوع تجارت الکترونیک مطرح گردیده و در این راستا قوانین مربوطه نیز در کشورهای پیشرفته و توسعه یافته به تصویب رسیده و به اجرا درآمده است. در کشور ما نیز به تازگی برای آنکه از قافله تجارت جهانی عقب نمانیم، مسئولان و دست‌اندرکاران طرحی در خصوص مورد تهیه نمودند که با عنوان «قانون تجارت الکترونیکی» در تاریخ ۱۳۸۲/۱۰/۱۷ به تصویب مجلس شورای اسلامی رسید که منبث از مقررات مدون کشورهای مزبور می‌باشد و همانطور که در ماده یک آن مقرر شده است قانون مزبور مجموعه اصول و قواعدی را شامل می‌شود که برای مبادله آسان و ایمن اطلاعات در واسطه‌های الکترونیکی و با استفاده از سیستم‌های ارتباطی جدید به کار می‌رود.

از آنجا که در ماده ۶ قانون مزبور پیش‌بینی و مقرر گردیده است که «هرگاه وجود یک نوشته از نظر قانون لازم باشد (در ارتباط با مبادلات اموال و کالاها) «داده پیام» در حکم نوشته است مگر در موارد ذیل: الف - اسناد مالکیت اموال غیرمنقول ب - فروش مواد دارویی به مصرف‌کنندگان نهایی ج - اعلام، اخطار و هشدار و یا عبارات مشابهی که دستور خاصی برای استفاده کالا صادر می‌کند و یا از بکارگیری روشهای

خاصی به صورت فعل یا ترک فعل منع می کند همچنین چون در ماده ۷ مقرر شده است که هرگاه قانون، وجود امضاء را لازم بداند امضای الکترونیکی مکفی خواهد بود و در ماده ۸ نیز پیش بینی شده است که هرگاه قانون لازم بداند که اطلاعات به صورت اصل ارائه یا نگهداری شود این امر یا نگهداری و ارائه اطلاعات به صورت داده پیام نیز در صورت وجود شرایط زیرا امکان پذیر می باشد. الف) - اطلاعات مورد نظر قابل دسترسی بوده و امکان استفاده در صورت رجوع بعدی فراهم باشد ب - داده پیام به همان قالبی (فرمتی) که تولید، ارسال و یا دریافت شده و یا به قالبی که دقیقاً نمایشگر اطلاعاتی باشد که تولید، ارسال و یا دریافت شده، نگهداری شود. ج - اطلاعاتی که مشخص کننده مبداء، مقصد، زمان ارسال و زمان دریافت داده پیام می باشند نیز در صورت وجود نگهداری شوند.

فلذا اطمینان یافتن از صحت جریان صدور امضاء و سابقه الکترونیکی آن امری بسیار حیاتی می باشد و این موضوعی است که در فصل اول قانون بدان توجه شده است. زیرا داده پیامها از این پس می توانند به موجب مقررات فصل دوم قانون مزبور ارزش اثباتی یافته و به عنوان ادله اثباتی در محاکم و ادارات دولتی پذیرفته شوند و از حیث محتویات و امضاء مندرج در آن و تعهدات طرفین و کلیه اشخاص قائم مقام آنان و اجرای مفاد داده پیامها و سایر آثار آنها به موجب ماده ۱۴ قانون مزبور در حکم اسناد معتبر و قابل استناد در مراجع قضایی و حقوقی می باشند. و به موجب ماده ۱۵ همان قانون نسبت به داده پیام مطمئن، سوابق الکترونیکی مطمئن و امضای الکترونیکی مطمئن انکار و تردید مسموع نیست و تنها می توان ادعای جعلیت به داده پیام مزبور وارد و یا ثابت نمود که به جهتی از جهات قانونی از اعتبار افتاده است، درست مشابه همان آثار حقوقی که در قانون ثبت و دفاتر اسناد رسمی برای اسناد رسمی شناخته شده است. و همانند آثار حقوقی سوابق اسناد تنظیمی و گواهی امضائات تصدیق شده در دفاتر اسناد رسمی در ماده ۱۶ سوابق داده پیام که در نزد

شخص ثالث با رعایت مفاد ماده ۱۱ این قانون ثبت و نگهداری می‌شود نیز مقرون به صحت شناخته شده است.

بنابراین، صحت انتساب داده پیام به اشخاص ذینفع و صادرکننده آن و تصدیق آن از سوی مرجع صالح رسمی امری است که هیچ‌کس نمی‌تواند منکر اهمیت اساسی آن در این فرایند باشد. در نتیجه می‌بایستی اشخاصی بدین منظور تعیین و گمارده شوند تا فرایند تولید، صدور، ذخیره، ارسال، تأیید، ابطال و به روز نگهداری این قبیل داده پیامها و اطلاعات و امضائات از هرگونه خدشه و تزلزل و سهل‌انگاری یا قصور و تقصیر یا بی‌اعتمادی و عدم اطمینان مصون مانده و مانع از تردید و نگرانی مراجعین و استفاده‌کنندگان از گواهی‌های مربوطه در خصوص مورد باشند. در همین راستا و به همین منظور، باب دوم قانون مزبور (که دقیقاً ترجمه قوانین کشورهای خارجی است) دفاتری را پیش‌بینی و مقرر نموده که تحت عنوان «دفاتر صدور خدمات گواهی الکترونیکی» (Certification (Service) provider) می‌بایستی تأسیس شوند و مطابق ماده ۳۱ قانون (دفاتر مزبور واحدهایی هستند که برای ارائه خدمات صدور امضای الکترونیکی در کشور تأسیس می‌شوند. این خدمات شامل تولید، صدور، ذخیره، ارسال، تأیید، ابطال و به روز نگهداری گواهی‌های اصالت (امضای الکترونیکی هستند) و در ماده ۳۲ نیز ضوابط تأسیس و شرح وظایف دفاتر مزبور به تصویب آئین‌نامه موکول شده است که پس از تهیه می‌بایستی به تصویب هیأت محترم وزیران برسد.

از آنجا که مسئولیت قانونی و حقوقی این گونه خدمات بسیار مورد توجه و عنایت قانونگذار بوده است، باب چهارم قانون مزبور به جرائم و مجازاتهای قانونی ارتکاب جرائم و تخلفات در این حوزه اختصاص یافته و مجازات‌های سنگینی در هر مورد مقرر گردیده است و در مواردی که مؤسسات ذیربط در این حوزه خساراتی به اشخاص ذینفع وارد نمایند مسئولیت مدنی در خصوص جبران خسارات وارده نیز پیش‌بینی شده است و در پایان در ماده ۷۹ نیز مقرر گردیده است که وزارت

بازرگانی موظف است زمینه‌های مرتبط با تجارت الکترونیکی را که در اجرای این قانون مؤثر است شناسایی نموده و با ارائه پیشنهادهای لازم و با تأیید شورای عالی فناوری اطلاعات خواستار تدوین مقررات مربوطه و آئین‌نامه‌های این قانون توسط نهادهای ذیربط شود.

در اجرای قانون تجارت الکترونیکی آنچه برای قوه قضائیه و سازمان ثبت و دفاتر اسناد رسمی حائز اهمیت و در ارتباط تنگاتنگ با وظایف و مسئولیت‌های محوله به مراجع مذکور می‌باشد، مسائل قضایی و حقوقی و قانونی مربوط به موضوع فرایند تولید، صدور، ذخیره، ارسال، تأیید، ابطال و به روز نگهداری گواهی‌های اصالت (امضای) الکترونیکی می‌باشد که می‌تواند در صورت عدم توجه و نظارت کافی در امر تهیه و تصویب مقررات مربوطه و تعیین مراجع ذیصلاح قانونی برای تصدی دفاتر خدمات صدور گواهی الکترونیکی موجب بروز مسائل و مشکلات پیچیده و عدیده اجتماعی، حقوقی، قضایی، مالی و اداری گردیده و باب جدیدی از دعاوی و شکایات را مفتوح نموده و بر حجم و تراکم پرونده‌ها در مراجع قضایی افزوده و از بعد کلان مدیریت اجتماعی مشکلات جدید و متنوع و بیشماری را برای مسئولان و متولیان محترم قوه قضائیه و قضات و مجریان قوانین ایجاد نماید.

در همین راستا مداخله و اهتمام جدی قوه قضائیه و وزارت دادگستری در امر تهیه و تدوین و تصویب آئین‌نامه‌های قانون مزبور از اهمیت اساسی برخوردار می‌باشد اما متأسفانه ظاهراً طرح آئین‌نامه قانون مزبور توسط وزارت بازرگانی با مشارکت ضعیف نماینده وزارت دادگستری تهیه گردیده و جهت تصویب به هیأت وزیران پیشنهاد شده است و صد افسوس که هیچگونه جایگاهی برای قوه قضائیه و وزارت دادگستری و سازمان ثبت اسناد و املاک و دفاتر اسناد رسمی در آن پیش‌بینی نگردیده است.

و این در حالی است که بنابر تجارب کشورهای پیشرفته و توسعه یافته که قانون مزبور دقیقاً ترجمه و اقتباس از قوانین کشورهای مزبور و قوانین و مقررات و موازین مورد تصویب آنکتاد (نهاد و مؤسسه ذیربط و ذیصلاحیت سازمان ملل متحد در



خصوص تجارت الکترونیکی جهانی و بین‌المللی) می‌باشد، امر تأسیس دفاتر خدمات صدور گواهی الکترونیکی در حوزه فعالیت دفاتر اسناد رسمی قرار می‌گیرد که زیرمجموعه قوه قضائیه می‌باشند و از تجارب فراوان و طولانی در امر تهیه و تنظیم اسناد رسمی و صدور گواهی و تصدیق امضاء اشخاص برخوردار بوده و مأمورین رسمی دولت به موجب مقررات جاری در این خصوص تلقی می‌شوند و ابلاغ اشتغال به کار آنها در حرفه مزبور توسط عالیترین مقامات رسمی هر یک از کشورها صادر می‌شود و نوع فعالیت قانونی ایشان دقیقاً نوع سنتی همین گونه فعالیت‌های الکترونیکی محسوب می‌شود و قوانین و مقررات حاکم و جاری بر فعالیت‌های ایشان در بسیاری از موارد مشابه مقرراتی است که بر فعالیت‌های دفاتر الکترونیکی مزبور در طرح آئین‌نامه اجرائی و قانون تجارت الکترونیکی پیش‌بینی و مقرر شده است.

مضافاً به اینکه در ماده ۹ قانون نیز پیش‌بینی و مقرر شده است که هرگاه شرایطی به وجود آید که از مقطعی معین ارسال «داده پیام» خاتمه یافته و استفاده از اسناد کاغذی جایگزین آن شود سند کاغذی که تحت این شرایط صادر می‌شود باید به طور صریح ختم تبادل «داده پیام» را اعلام کند و جایگزینی اسناد کاغذی به جای داده پیام اثری بر حقوق و تعهدات قبلی طرفین نخواهد داشت. به عبارت دیگر در برخی مواقع متعاملین ناگزیر خواهند شد که معامله خود را به صورت کتبی و بر روی کاغذ به انجام برسانند پس حال که اینطور است کدام گزینه می‌تواند مناسبتر از دفاتر اسناد رسمی و سردفتران برای تصدی این مسئولیت باشد زیرا تنظیم اسناد رسمی و تصدیق امضاء وظیفه اصلی و رسمی و قانونی دفاتر اسناد رسمی و سردفتران می‌باشد و در انجام آن از تبحر و تجربه و تخصص کافی برخوردار هستند و از نظر نگهداری سوابق و نسخه‌های پشتیبان نیز تمرکز امور در دفاتر اسناد رسمی بسیار مفید و مناسب بوده و موجب جلوگیری از پراکندگی و فقدان و تشتت در امر نگهداری اسناد و سوابق آن خواهد شد. اما متأسفانه در هیچ یک از موارد نه تنها برای دفاتر اسناد رسمی بلکه برای سازمان ثبت اسناد و املاک و قوه قضائیه که بسیاری از موارد معنونه در

قانون مزبور و آئین‌نامه آن در ارتباط نزدیک با حوزه مسئولیت‌ها و وظایف ایشان قرار می‌گیرد نقشی ولو اندک قابل نشده‌اند.

در حالی که با توجه به حساسیت این گونه امور موضوع فعالیت دفاتر خدمات الکترونیکی مزبور با توجه به مصالح نظام و مقتضیات کشور نمی‌تواند به اشخاص خصوصی موضوع طرح آئین‌نامه مذکور محول شود و نیاز به افراد شناخته شده‌ای از بخش خصوصی می‌باشد که تحت نظارت مستقیم مقامات صلاحیت‌دار دولتی براساس تخصص و شایستگی بدین امر گمارده شوند. و از آنجا که دفاتر اسناد رسمی که از لحاظ قوانین و مقررات جاری جزء بخش خصوصی محسوب می‌شوند و نماینده‌ای از سوی دولت نیز در کنار ایشان حضور داشته و نقش مستقیم در انجام وظایف محوله قانونی به دفاتر مزبور دارند. و در حدود هشتاد سال است که زیر نظر سازمان ثبت و قوه قضاییه بر امر تنظیم اسناد رسمی و تصدیق امضاء مراجعین همت گمارده‌اند و با درایت مسئولان محترم سازمان ثبت و قوه قضاییه در جای جای میهن اسلامی مستقر گردیده و به انجام وظایف محوله اشتغال دارند و جملگی از کارشناسان حقوقی و قضایی محسوب می‌شوند که سوابق قضایی و اداری فراوانی را نیز در کارنامه شغلی خویش به ثبت رسانده‌اند و از امکانات مالی و اداری و پرسنل کافی و متبحر نیز برخوردار می‌باشند و از سوی دیگر نیز هیچگونه تحمیل و بار مالی بر دوش دولت ندارند، با توجه به مندرجات طرح آئین‌نامه مزبور می‌توانند به عنوان بهترین گزینه در راستای اجرای قانون تجارت الکترونیکی در خصوص موضوع تأسیس دفاتر خدمات الکترونیکی به کار گرفته شوند و کانون سردفتران نیز زیر نظر سازمان ثبت اسناد و املاک کشور می‌تواند در خصوص اجرای هرچه بهتر قانون و ایجاد هماهنگی‌های لازم همکاری‌های بی‌شائبه خویش را ارائه دهد.

همچنین از مطالعه طرح آئین‌نامه مزبور این نتیجه حاصل می‌شود که تنها چیزی که لازمه اجرای قانون در خصوص مورد توسط دفاتر اسناد رسمی می‌باشد ضرورت آموزش سردفتران و یا استخدام کارمندان متخصص در امر رایانه و خدمات دیجیتالی

می‌باشد که این امر نیز به راحتی و با استفاده از امکانات کانون سردفتران و دفترباران میسر می‌باشد و هیچگونه بار مالی نیز برای دولت معظم جمهوری اسلامی ایران ایجاد نخواهد کرد.

از دیگر مسائل مطروحه در آئین‌نامه، مراجعی است که در آئین‌نامه برای انجام خدمات الکترونیکی پیش‌بینی و مقرر گردیده است که عبارتند از: ۱- مرکز صدور گواهی الکترونیکی ۲- دفتر ثبت گواهی الکترونیکی ۳- دفتر خدمات گواهی الکترونیکی که با مطالعه مقررات مربوطه و شرایط و ویژگی‌های مربوطه این‌طور استنباط می‌شود که مرکز صدور گواهی الکترونیکی می‌تواند به عنوان بخشی از یکی از معاونت‌های سازمان ثبت با توجه به وظایف سازمان در خصوص اشخاص حقوقی و شرکتها و علائم و اختراعات تجارتي و حق مؤلف و تنظیم و ثبت اسناد و تصدیق امضاء، نقش حیاتی و قانونی خویش را در امر راه‌اندازی دفاتر خدمات الکترونیکی و نظارت بر فعالیت آنها ایفاء نماید.

همچنین کانون‌های سردفتران در استانهای کشور نیز می‌توانند یکی از معاونت‌های خود را به عنوان دفتر ثبت گواهی الکترونیکی به سازمان ثبت اسناد و املاک معرفی نمایند تا نقش واسطه را در خصوص مورد و انجام وظایف محوله ایفاء نمایند. به علاوه دفاتر اسناد رسمی نیز می‌توانند به عنوان بازوی اجرایی سازمان ثبت و مرکز مزبور وظیفه قانونی محوله به دفاتر خدمات گواهی الکترونیکی را به خوبی و با دانش و آگاهی حقوقی و قضایی خاص خویش به انجام برسانند و یکی از دفترباران خویش را نیز از میان تحصیلکردگان و کارشناسان امور و خدمات الکترونیکی و رایانه‌ای انتخاب و با صدور ابلاغ از سوی سازمان ثبت برای ایشان از نظر فنی به نحو مطلوب به اجرای وظایف قانونی بپردازند.

از طرف دیگر، از آنجا که بسیاری از مقررات آئین‌نامه در خصوص تشکیل و تأسیس دفاتر خدمات الکترونیکی و شرایط و مقررات مربوط به فعالیت‌های ایشان و ضمانت اجراها و سیستم‌های نظارتی در خصوص تنظیم اسناد و تصدیق امضاء

کاغذی و دفتری به شیوه سنتی قبلاً در قوانین ثبت و دفاتر اسناد رسمی و آئین‌نامه‌های مربوطه برای سردفتران و دفتریاران پیش‌بینی و مقرر گردیده است، بنابراین تنها برخی بخش‌های جدید که ضرورت تهیه و تصویب آئین‌نامه برای آنها احساس می‌شود باقی خواهد ماند که در چند ماده به طور مختصر قابل تدوین و تصویب خواهند بود و از مقررات و قوانین یاد شده می‌توان در این خصوص نیز استفاده نموده و مورد استناد قرار داد.

از دیگر مطالبی که می‌توان در راستای ضرورت ارجاع امر صدور گواهی‌های امضاء الکترونیکی به دفاتر اسناد رسمی برشمرد، آن است که مسأله احراز هویت و اهلیت و قصد و رضای اشخاص و عدم اکراه و اضطرار آنان در امر تصدیق امضاء الکترونیکی تنها از عهده اشخاصی برخوردار آمد که در رشته حقوق متخصص بوده و سوابق اجرایی و عملی در این خصوص داشته باشند. بنابراین گماردن سران دفاتر اسناد رسمی در سمت مسئول دفاتر صدور گواهی‌های الکترونیکی به دلالت عقل و منطق برگماردن سایر اشخاص از قبیل کارشناسان رشته‌های تجارت، اقتصاد، مدیریت و بازرگانی و امور الکترونیک و رایانه بدین سمت ارجحیت دارد، زیرا اشخاص مزبور با وجود تخصص در رشته‌های تحصیلی خویش هرگز نمی‌توانند به ظرافت مسائل حقوقی و قضایی مربوط به موضوع صدور گواهی‌های مزبور اشراف و آگاهی داشته و نخواهند توانست از عهده اجرای وظایف قانونی در خصوص مورد و ایجاد اطمینان از صحت جریان و فرایند صدور و تأیید و تصدیق امضانات الکترونیکی برآمده و در عمل موجب بروز و ورود خسارات سنگین مادی و معنوی خواهند گردید و لذا به زودی سیل شکایات و دعاوی در نتیجه به سوی محاکم دادگستری سرازیر خواهد شد.

همچنین با توجه به مهیا بودن دفاتر اسناد رسمی و گستردگی حضور و فعالیت‌های ایشان در سراسر کشور، این مزیت را دارا می‌باشند که اجرای قانون در مدت کوتاهی پس از تصویب آئین‌نامه و با تجهیز دفاتر اسناد رسمی به برنامه‌های نرم‌افزاری مربوطه

و افراد متخصص میسر خواهد شد زیرا با توجه به اینکه دفاتر اسناد رسمی به طور کامل از سخت افزارهای لازم و دستگاه‌های رایانه‌ای برخوردار هستند و افراد متخصص برای کار با رایانه را نیز در استخدام خویش دارند این امکان را فراهم می‌سازند تا بدون اتلاف وقت و هزینه‌های فراوان از سوی دستگاه‌های دولتی موجبات امکان اجرای قانون را در ذیل فعالیت‌های جاری خویش به سرعت فراهم نمایند و این فعالیت‌ها با توجه به گستردگی دفاتر در سراسر کشور به سهولت و سرعت می‌تواند در سراسر کشور به طور هماهنگ به اجرا درآید و از فعالیت‌های موازی و تکراری نیز جلوگیری خواهد شد.

سازمان ثبت اسناد و املاک نیز که متولی امور دفاتر اسناد رسمی می‌باشد به سهولت و سرعت می‌تواند امر تأسیس دفاتر خدمات صدور گواهی امضاء الکترونیکی را در ذیل دفاتر اسناد رسمی موجود مدیریت نموده و در مدت کوتاهی زمینه اجرای قانون تجارت الکترونیکی را در بخش مزبور فراهم نماید و از سوی دیگر ضرورت تأسیس نهادهای موازی در سایر وزارتخانه‌ها با زمینه‌های فعالیت مشابه و یکسان که موجب تحمیل هزینه‌های جدید بر دولت و تأمین مالی آن در بودجه عمومی کشور خواهد شد را نیز منتفی می‌سازد و این امر نکته بسیار مهمی است که در شرایط اقتصادی کنونی کشور نمی‌توان از آن غافل شد و بدان اهمیت نداد.

بنابراین با توجه به مطالب عرضه شده در این گفتار به نظر می‌رسد اقدامی جدی در خصوص تجدیدنظر در خصوص طرح آئین‌نامه اجرایی ماده ۳۲ قانون تجارت الکترونیکی و واگذاری امر انجام خدمات مربوط به صدور گواهی امضاء الکترونیکی به دفاتر اسناد رسمی ضروری به نظر می‌رسد و امید می‌رود مسئولین محترم قوه قضائیه و سازمان ثبت اسناد و املاک کشور و کانون سردفتران و دفتریاران به سرعت و با جدیت وارد صحنه گردیده و با احساس ضرورت جدی قضیه در امر تهیه و تصویب آئین‌نامه اجرایی مزبور فعالانه مشارکت نموده و مانع از تصویب مقرراتی گردند که بدون توجه به واقعیات و گزینه‌های مرجح در حال تصویب در هیأت وزیران می‌باشد

و نه تنها مشکلی را حل نخواهد کرد، بلکه ممکن است بر دامنه مشکلات موجود افزوده و خود به مانعی در راه تسهیل و تسریع در انجام مبادلات بازرگانی جهان الکترونیک تبدیل شود. این گفتار را در همین جا به پایان می‌برم و امیدوارم سودمند بوده باشد.

## ضرورت پیش‌بینی شرایط برای صدور رونوشت اسناد در دفاتر اسناد رسمی

---

---

لطیف عبادپور<sup>۱</sup>

۱. کارشناس ارشد حقوق خصوصی، سردفتر اسناد رسمی ۱۰ پارس آباد و عضو هیأت تحریریه مجله کانون.





## ضرورت پیش‌بینی شرایط

### برای صدور رونوشت اسناد در دفاتر اسناد رسمی

ماده ۴۹ قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ یکی از وظایف دفاتر اسناد رسمی را دادن سواد مصدق از اسناد ثبت شده به اشخاصی دانسته است که مطابق مقررات حق گرفتن سواد دارند. مواد بعدی با این که درباره وظیفه سردفتر در تنظیم و ثبت اسناد و همچنین قبول و حفظ اسنادی که نزد سردفتر به امانت گذاشته می‌شود مقررات مفصلی را وضع نموده است، هیچ‌گونه مقرر و شرطی برای اعطاء رونوشت در نظر نگرفته است و فقط در ماده ۷۴ مقرر داشته است که «سوادى که مطابقت آن با ثبت دفتر تصدیق شده است به منزله اصل سند خواهد بود مگر در صورت اثبات عدم مطابقت سواد با ثبت دفتر». که آن هم درباره شرط اعتبار رونوشت تقدیمی است. مواد ۱۲۹ و ۱۳۰ و ۱۳۴ آن قانون نیز به تعیین حق‌الثبت دادن رونوشت از اسناد همت گماشته است. ماده ۶۲ آیین‌نامه دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۷ دفاتر اسناد رسمی را مکلف کرده است رونوشت مصدق اسناد ثبت شده را فقط به صاحبان اسناد و اشخاص ذی‌نفع در معامله و یا قائم‌مقام قانونی آنها بدهد و به غیر اشخاص مرقوم در صورتی می‌توان رونوشت داد که از سوی مراجع قضایی گواهی‌نامه برای اخذ آن در اختیار داشته باشند. ماده ۲۹ آیین‌نامه موادی از قانون دفاتر اسناد رسمی و قانون سردفتران و دفتریاران مصوب ۱۳۵۴، اصلاحی ۱۳۶۱/۵/۶ در بند (ب) یکی از

تخلفات سردفتران را «خودداری از تسلیم رونوشت و مدارک به اشخاصی که حق دریافت آنها را دارند و یا تسلیم آنها به اشخاصی که حق دریافت آنها را ندارد» اعلام می‌کند. ماده ۶۳ و ۶۴ آیین‌نامه دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۷ هم به ترتیب درباره دادن رونوشت اسناد ناقص و اسناد عادی است که برای تنظیم و ثبت سند به دفتر اسناد رسمی سپرده شده است. دادن روگرفت به جای رونوشت اسناد موضوعی است که در بند ۳۵ مجموعه بخشنامه‌های ثبتی با رعایت شرط مقرر در آن تجویز شده است. هیچ یک از مقررات مزبور شرایطی که اخذ رونوشت اسناد را از سوی اشخاص ذی‌نفع با محدودیت روبرو سازد پیش‌بینی نکرده است. شرایطی از قبیل درج آگهی در روزنامه‌های کثیرالانتشار، اخذ تعهد از درخواست‌کننده، معرفی شهود مبنی بر تصدیق فقدان سند، یا گذشت مدتی که دیگر امیدی به پیدا شدن سند نباشد، نظیر آنچه در صدور المثنی یا رونوشت سایر اسناد رسمی از قبیل سند مالکیت، شناسنامه و گواهینامه رانندگی و کارت مشخصات و برگ اعلام وضعیت و شناسنامه خودروها معمول است. انجام امور با تشریفات سهل و ساده و بدون پیچ و خم اداری مطلوب و پسندیده است، لیکن حفظ نظم اجتماع، جایگاه ویژه‌ای را در جامعه به خود اختصاص داده است و هر جا مصالح و مقتضیاتی، ایجاد محدودیت در زمینه‌ای را یک امر اجتناب‌ناپذیر ساخته است، قانونگذار با وضع مقررات، انجام امری را منوط به وجود یا حصول شرط یا شرایط معینی ساخته است. صدور رونوشت یا المثنی اسناد رسمی تنظیمی در دفاتر اسناد رسمی، از جمله اموری است که اوضاع و احوال کنونی حاکم، محدود کردن آن را از سوی ذی‌نفع توجیه می‌کند. با وجود مقرراتی که به آنها اشاره شد، روشن است که در حال حاضر طرفین سند، قائم مقام و نمایندگان قانونی آنها حق دارند بدون هیچگونه تشریفات، صرفاً با تسلیم یک درخواست به دفترخانه تنظیم‌کننده سند، حتی در همان روز ثبت سند در دفتر، رونوشت سند ثبت شده را اخذ کنند. سردفتر حق رد درخواست یا مداخله در تسلیم رونوشت را ندارد و

خودداری از آن موجب تعقیب و مجازات انتظامی است. این در حالی است که مجرمان حرفه‌ای و نیمه حرفه‌ای در ارتکاب جرائمی از قبیل سرقت و کلاهبرداری و جعل و فروش مال مسروقه، حساب ویژه‌ای را برای اسناد به خصوص سند رسمی باز کرده‌اند. اگر شگردهایی را که مجرمان، با استفاده از سند، برای به دام انداختن طعمه‌های خود به کار می‌گیرند بررسی شود خواهیم دید که شیوه کنونی اعطاء رونوشت اسناد چه یاری شایان توجهی به آنها می‌کند. جالب است بدانیم که با توجه به دیوار کوتاه سردفتران و اصل عدم برائت که بر احوال آنان حاکم است، اگر جرمی به کمک اصل یا رونوشت سندی تحقق یافته باشد، نخست انگشت اتهام به سوی سردفتر دراز می‌شود غافل از این که سردفتر علم غیب ندارد تا از چهره ذی نفع، انگیزه‌ها و دواعی او را در اخذ رونوشت احراز کند و علم غیب هم ندارد تا از آنچه در آینده او مرتکب آن خواهد شد خبر دهد. بلکه سردفتر فقط با یک وظیفه روبرو است: «اعطاء رونوشت بدون قید و شرط برای کسی که حق درخواست آن را دارد.» و نتیجه ندادن آن در صورت شکایت درخواست کننده، «تعقیب و مجازات انتظامی» است.

اگر در حال حاضر، دادن رونوشت یا روگرفت از اسناد غیرمالی و به خصوص از اسناد کم اهمیتی چون تعهدات و اقرارنامه‌ها و... و برخی از اسناد مالی مانند قراردادهای بانکی و... به شیوه کنونی به آن صورت، تالی فاسد و نتیجه نامطلوب نداشته باشد در مورد سایر اسناد و به خصوص اسناد وکالتی و بالخصوص اسناد مربوط به خودروها، اهمیت اتخاذ تدابیر قانونی برای جلوگیری از اعطاء بی‌رویه رونوشت و منوط نمودن دادن آن در موارد خاص و تحت شرایط ویژه ملموس تر است.

روش‌ها و شگردهایی که سارقین خودروها، با استفاده از آن توانسته‌اند، خودروهای مسروقه را به راحتی مورد نقل و انتقال قرار دهند و طعمه‌های خود را که اکثراً از اقشار کم درآمد جامعه هستند بدبخت نموده و حاصل پس‌اندازهای ذره‌ذره

آنها را به راحتی به تاراج برند بسیار زیاد است:

۱- شاید یکی از شایع‌ترین این شگردها، دوقلو کردن یا چند قلو ساختن اسناد باشد که مجرمان، در نتیجه امکان اخذ سهل و ساده رونوشت اسناد به راحتی به آن دامن می‌زنند. سارق یا سارقین در این شیوه، با سرقت خودرو یا خودروهایی که از حیث نوع و سیستم و مدل و رنگ با خودرو یا خودروهایی که به طور قانونی خریداری شده‌اند و اسناد و مدارک قانونی آن را در اختیار دارند، مشخصات فنی خودرو یا خودروهای مسروقه را با اقدام به جعل، منطبق با مشخصات درج شده در سند اصیل می‌کنند و با اخذ رونوشت‌های متعدد، اقدام به انتقال اتومبیل‌های مسروقه با سند اصیل می‌نمایند. در این شیوه، سند، اصیل (غیرمجموعه) است و هیچ دخل و تصرف و الحاق و تراشیدگی و خراشیدگی که از مصادیق جعل است در آن نمی‌توان سراغ گرفت و صرفاً با استفاده از سند یک دستگاه خودرو که آن هم وجود خارجی دارد و متعلق به شخص سارق و همکاران وی می‌باشد و اخذ یک رونوشت یا رونوشت‌های متعدد با وجود در دسترس بودن نسخه اصلی سند، اقدام به انتقال خودرو یا خودروهای مسروقه در دفاتر اسناد رسمی مختلف می‌کنند. اخذ عدم خلافی برای مشخصات درج شده در سند که همان مشخصات اتومبیل اصلی و غیرمسروقه متعلق به سارق یا یکی از همکاران وی می‌باشد نیز مواجه با اشکال نمی‌شود. بنابراین سند اشکال قانونی ندارد بلکه سارقین با جعل مشخصات فنی از قبیل شماره موتور و شاسی و ساخت جعلی پلاک مطابق با مشخصات فنی و پلاک اتومبیل قانونی خودشان و تسلیم سند تنظیمی با همان مشخصات، خریدار را فریب داده و ثمن معامله را اخذ و متواری می‌شوند.

لازم به یادآوری است که دوقلو یا چند قلو کردن اسناد، برای تسهیل فروش خودروهای مسروقه، خاص اسناد تنظیمی در دفاتر اسناد رسمی نیست بلکه مجرمان، ممکن است با استفاده از سند کارخانه یا برگ سبز گمرکی و برگ فروش صادره از

اداره دارایی برای خودروهای واگذار شده دولتی ناشی از مزایده‌ها و اخذ المثنی یا رونوشت آنها نیز دست به اقدامات مشابه بزنند.

۲- گاهی ممکن است مجرمان بخواهند با اخذ رونوشت‌های متعدد، صرفاً به اوراق بهادار دست یابند تا مشخصات درج شده در آن را از طریق جعل و تبدیل با مشخصات خودروی مسروقه یکی سازند و آن را بفروشند. در این مورد نیز سند مجعول و مشخصات فنی و پلاک خودروی مسروقه، اصیل است. جعل سند در خارج از دفترخانه با استفاده از رونوشت اسناد مزبور صورت می‌گیرد.

۳- در مواردی نیز فروشنده، اسناد و مدارک خودرو را موقع فروش آن در اختیار خریدار قرار می‌دهد و انتقال بنا به دلایلی فوراً صورت نمی‌گیرد. پس از گذشتن مدتی، و احیاناً ترقی قیمت در بازار، فروشنده نه تنها از حضور در دفترخانه برای انتقال قطعی یا اعطاء وکالت فروش به انگیزه افزون‌طلبی خودداری می‌کند بلکه با اخذ رونوشت اسناد از دفاتر اسناد رسمی مربوط، خودرو را به نام شخص دیگری که از نزدیکان خود وی می‌باشد به بیع قطعی منتقل می‌کند و عملاً اسناد و مدارک موجود در دست خریدار واقعی را بی‌اثر می‌سازد. در این گونه موارد نیز علیرغم این که خریدار واقعی، برای خرید خودرو سند عادی در اختیار دارد، تسلیم در مقابل زیاده‌طلبی‌های فروشنده را بر حضور در مراجع قضایی و مشکلات آتی آن ترجیح می‌دهد و می‌پذیرد با پرداخت مبالغی زاید از ثمن معامله، فروشنده را راضی کند تا امکان تنظیم سند به نام او را فراهم کند.

از این قبیل اقدامات مجرمانه و خلاف قانون بسیار است که امروزه در جامعه رایج شده است و اینجا جای پرداختن به آنها نیست و ذکر چند مورد برای مدلل ساختن ضرورت مورد ادعاست، اقداماتی که نظم اقتصادی جامعه و امنیت معاملاتی مردم را تهدید می‌کند و جا دارد حداقل برای کاستن از بخشی از این سوءاستفاده‌ها که تعدادی از آنها به کمک رونوشت یا المثنای سند رسمی صورت می‌گیرد صدور

رونوشت و المثناى آن تابع شرايط و تشرىفاتى شود همانطور كه صدور المثنى سند مالكيت املاك و سند سجلى و شناسنامه و كارت مشخصات و برگ اعلام وضعيت خودرو و گواهينامه و... داراى تشرىفاتى است به نحوى كه حتى در مواردى نيازمند صدور آگهى در جرايد كثيرالانتشار است. پيش‌بيني شرايط براى اعطاء رونوشت، اگر درباره همه اسناد نيز ضرورت نداشته باشد در خصوص بخشى از آنها از جمله اسناد مربوط به خودروها و املاك از اهم واجبات است.

## وظایف و مسئولیت‌های دفترباران

---

---

سلیمان فدوی<sup>۱</sup>

---

۱. سردفتر دفترخانه ۴۴۳ تهران و عضو هیأت علمی دانشکده حقوق.





## وظایف و مسئولیت‌های دفتریاران

### مدخل

یکی از مناصب بسیار مهم، خطیر و مورد بحث در حقوق مربوط به دفاتر اسناد رسمی، منصب دفتریاری است. برخلاف سران دفاتر اسناد رسمی که به موجب ماده ۳ آئین‌نامه قانون دفاتر اسناد رسمی (اصلاحی ۱۳۶۰/۱۱/۲۷) به طور سراسری و عمومی، از طریق آگهی، امتحانات ورودی و اختبار، انتخاب گردیده یا به موجب اختیارات حاصله از ماده ۶۹ قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۵۴ توسط سردفتر بازنشسته و از کارافتاده یا ورثه سردفتر متوفی یا متوفاه معرفی و توسط کمیسیون منتخب از آنان اختبار به عمل آمده و پس از اخذ نظر مشورتی کانون سردفتران و دفتریاران، دادستان محل یا دادگاه بخش (حسب مورد) توسط سازمان ثبت اسناد و املاک کشور پیشنهاد و با ابلاغ ریاست قوه قضائیه به این سمت منصوب خواهند شد. دفتریاران، مطابق قسمت اخیر ماده ۳ قانون دفاتر اسناد رسمی ۱۳۵۴، بنا به پیشنهاد سردفتر و به موجب ابلاغ سازمان ثبت اسناد و املاک کشور به این سمت منصوب خواهند شد.

از سال ۱۳۵۴ به بعد، دفترخانه اسناد رسمی توسط یک سردفتر (که مسئول اصلی دفترخانه می‌باشد) اداره می‌گردد و غیر از نامبرده، سازمان اداری دفترخانه مرکب از یک دفتریار اول (که معاون سردفتر و نماینده سازمان ثبت اسناد و املاک می‌باشد) و

عنداللزوم یک دفتریار دوم (که در غیاب دفتریار اول، به عنوان جانشین قانونی دفتریار انجام وظیفه خواهد نمود و در سایر موارد به عنوان کارمند دفترخانه محسوب می‌گردد) و تعدادی کارمند (سندنویس، ثبات و اپراتور کامپیوتر و کارمند خدماتی) خواهد بود.

#### تاریخچه شکل‌گیری دفاتر اسناد رسمی :

نطفه اولیه و ابتدایی شکل‌گیری مرکزی جهت ثبت رسمی اسناد مراجعان، به قانون ثبت اسناد مصوب سال ۱۲۹۰ شمسی بازمی‌گردد. باید یادآوری نمود که در آن دوران، شکل اولیه دفاتر اسناد رسمی به هیچ عنوان جنبه استقلالی نداشته است. مطابق قانون یاد شده، به منظور رسمیت دادن به اسناد قاطبه مردم، دوایر ثبت اسناد به عنوان نهادی دولتی، از دو قسمت ۱- مباشرین ثبت اسناد ۲- دفتر راکد تشکیل می‌گردید. مباشرین ثبت اسناد (اسلاف دولتی سران دفاتر امروزی)، در حقیقت جزو کارمندان اداره ثبت اسناد و املاک محسوب می‌گردیدند که وظایف آنان در ماده ۴۷ قانون مرقوم، اینچنین تبیین شده بود:

الف: ثبت اسنادی که نزد آنان می‌آورند.

ب: دادن صورت از ثبت دفاتر اسناد و سواد از اسناد ثبت شده.

ج: انجام تصدیقات (مبنای امروزی گواهی امضا).

د: پذیرش و حفظ اسنادی که در نزد مباشرین ثبت امانت می‌گذارند.

چون مراکز تنظیم اسناد رسمی در ادارات ثبت مستقر بودند و به علت اینکه مباشرین ثبت، جزو ارکان اداره ثبت اسناد و املاک یا به نوعی کارمند و نماینده دولت محسوب می‌شدند، لذا در آن زمان نیازی به وجود نماینده یا دفتریار احساس نمی‌شد.

در سال ۱۳۰۲ قانون ثبت اسناد و املاک جدیدی به تصویب کمیسیون عدلیه مجلس شورای ملی رسید که مطابق ماده ۵ قانون یاد شده، هر دایره ثبت اسناد، از دو

قسمت زیر تشکیل می‌شد.

۱- شعبه ثبت: به ریاست یک نفر رئیس شعبه و توسط چندین مأمور متخصص (بنام مباشرین ثبت) اداره می‌شد.

۲- شعبه ضبط: که دارای دفتر ثبت خلاصه سوادها و دفتر ثبت عایدات بود و توسط سایر کارمندان (اجزاء) اداره ثبت تصدی می‌شد.

قانون یاد شده، در شرح وظائف مباشرین ثبت (آنچه که در ماده ۴۷ قانون سابق مندرج شده بود) تغییراتی را پدیدار ساخت که از عمده‌ترین تغییرات آن می‌توان به لغو ضمنی دادن صورت ثبت دفاتر توسط مباشرین ثبت به متقاضیان اشاره داشت. لیکن علیرغم چنین حذفی، در عمل مباشرین ثبت در آن روزگاران صورت ثبت سند را به متقاضیان، ارائه می‌نمودند.

تصویب اولین قانون مربوط به تشکیل مستقل دفترخانه‌های اسناد رسمی، به سال ۱۳۰۷ باز می‌گردد. مطابق ماده ۱ قانون تشکیل دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۰۷/۱۱/۱۳ کمیسیون عدلیه مجلس شورای ملی، در نقاطی که وزارت عدلیه مقتضی بداند برای ترتیب اسناد رسمی، به عده کافی دفاتر اسناد رسمی معین خواهد نمود. با بررسی سایر مواد دیگر قانون مرقوم، متوجه می‌شویم که با وضع قانون یاد شده، ثبت اسناد رسمی به آرامی از سیطره دولتی (به علت کارمند دولت بودن مباشر ثبت) خارج گردیده و به نهاد خصوصی (دفاتر اسناد رسمی) واگذار می‌گردد. و براساس همین طرز تفکر است (برداشتن بار تنظیم سند از روی دوش دولت) است که دفاتر اسناد رسمی شکل می‌گیرد، علیرغم اینکه صلاحیت دفاتر در آن زمان محلی بوده است. به عبارت دیگر اولین اقدام مربوط به خصوصی‌سازی تنظیم اسناد مراجعان، به قانون دفاتر اسناد رسمی سال ۱۳۰۷ باز می‌گردد. علاوه بر آنکه اسناد در اداره ثبت رسمیت می‌یافت، دفاتر اسناد رسمی نیز مبادرت به رسمیت دادن اسناد عادی مردم می‌نمودند.

در آن زمان، هر دفتر اسناد رسمی مرکب از یک نفر صاحب دفتر و لااقل یک نفر نماینده اداره ثبت اسناد بوده است. با تصویب قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۰۸/۱/۲۰، قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۰۷ عملاً منسوخ می‌گردد. نحوه نگارش قانون مرقوم (قانون ثبت اسناد و املاک ۱۳۰۸) این مسأله را به ذهن تداعی می‌نماید که قانونگذار وقت، به نوعی قانون ثبت اسناد مصوب ۱۳۰۲ شمسی را با قانون تشکیل دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۰۷ تلفیق نموده و حوزه صلاحیت محلی دفاتر اسناد رسمی را از حالت محدود به حالت نامحدود تبدیل نموده است. مضافاً مطابق ماده ۲۰۳ قانون جدیدالتصویب، وظیفه نمایندگان اداره ثبت در دفاتر اسناد رسمی (اسلاف دفتریاران) در مورد معاملات راجع به عین یا منافع املاک ثبت شده، اخذ حق الثبت سند نقل و انتقال املاک و الصاق نمودن تمبر معادل آن به سند انتقالی و ابطال تمبر مربوطه و ارسال سند به اداره ثبت محل وقوع ملک بوده است تا اجزاء ثبت (کارمندان مستقر در اداره ثبت محل وقوع ملک) واقعه یا عمل حقوقی انجام یافته را در دفتر املاک موجود در اداره ثبت درج نمایند.<sup>۱</sup>

در سال ۱۳۱۰، قانون ثبت اسناد و املاک کنونی به تصویب مجلس شورای ملی رسیده و جانشین قانون سال ۱۳۰۸ می‌گردد و این در حالی است که عملاً دفاتر اسناد رسمی از سال ۱۳۰۷ به صورت موردی و محلی از اداره ثبت منتزع شده و به صورت نهاد خصوصی در کنار اداره ثبت مبادرت و به موازات آن به ثبت اسناد مراجعان می‌نمودند. به عبارت دیگر عمل ثبت اسناد تا قبل از تصویب قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰، هم به وسیله اداره ثبت (توسط مباشرین دفتر ثبت) و هم به وسیله دفاتر اسناد رسمی (که توسط ماده ۱ قانون سال ۱۳۰۷ بنا به صلاحدید وزیر عدلیه، آنهم به صورت موردی و با صلاحیت محلی تشکیل گردیده بودند) صورت

۱. این عمل بعدها به موجب ماده ۱۰۴ آئین‌نامه قانون ثبت اسناد و املاک ۱۳۱۷ و نیز ماده ۳۳ آئین‌نامه دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۷ منسوخ و به جای آن سردفتر موظف به ارسال خلاصه معامله به اداره ثبت محل وقوع مال غیر منقول گردید.

می‌گیرد. (برداشت مفهومی از ماده ۱۱ قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۰۷).<sup>۱</sup>

قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰، کماکان به ثبت توأمان اسناد رسمی توسط مباشرین ثبت (که به موجب ماده ۴۹ قانون مرقوم به مسئولین دفاتر تغییر نام یافته‌اند) و دفاتر اسناد رسمی اعتقاد دارد.<sup>۲</sup> ماده ۴۹ قانون جدیدالتصویب که در حقیقت برداشتی از ماده ۴۷ قانون ثبت اسناد و املاک مصوب سال ۱۲۹۰ و ماده ۱۴۲ قانون ثبت اسناد و املاک مصوب سال ۱۳۰۸ بود، همان وظایف و اختیارات مباشرین ثبت را به مسئولین دفاتر هم تعمیم می‌دهد. (باید توجه نمود که معنای مسئولین دفاتر، مندرج در ماده ۴۹ قانون ثبت اسناد و املاک سال ۱۳۱۰، بدواً بر مباشرین ثبت صادق بوده و همچنین بعدها قابل تعمیم به صاحبان دفاتر اسناد رسمی بوده است) زیرا همان قانونگذار در مواد ۸۱ و ۹۱ قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰، به شرح عملکرد دفاتر اسناد رسمی پرداخته و با لحاظ نمودن ماده ۹۱ قانون مرقوم متوجه می‌شویم که عملکرد صاحبان دفاتر اسناد رسمی و مباشرین ثبت (که اینک به مسئولان دفاتر تغییر نام داده‌اند) واحد بوده است، لذا به لحاظ وحدت عملکرد صاحبان دفاتر و مباشرین ثبت در تنظیم اسناد مراجعان، نام مسئولین دفاتر را که اصولاً برای مباشرین ثبت انتخاب نموده، و همین معنا را به صاحبان دفاتر اسناد رسمی نیز قابل تسری می‌داند. حتی این نقطه نظر بعدها در ماده ۲۹ قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۵۴ نیز قابل تعمیم تجلی می‌یابد.<sup>۳</sup>

صاحبان دفاتر اسناد رسمی در کنار مباشرین اداره ثبت، یکی به عنوان نهاد

۱. لازم به ذکر اینکه صلاحیت محلی دفاتر اسناد رسمی از سال ۱۳۰۸ (به موجب قانون ثبت اسناد و املاک مصوب همان سال) به صلاحیت کشوری تبدیل شده بود.

۲. مضافاً دقت در ماده ۲۶ قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰، معین می‌نماید که ثبت توأمان اسناد به ویژه در مورد نقل و انتقال املاک هم در دفاتر اسناد رسمی و دفتر معاملات غیرمنقول اداره ثبت محقق می‌گردد.

۳. ماده ۲۹ قانون دفاتر اسناد رسمی اشعار می‌دارد:

سردفتران و دفتریاران مکلفند علاوه بر رعایت تکالیف قانونی، از نظاماتی که وزارت دادگستری برای آنها مقرر می‌دارد، متابعت نمایند همچنین مواد ۴۹ تا ۶۹ قانون ثبت اسناد و املاک در مورد مسئولان دفتر، نسبت به سردفتران و دفتریاران و سردفتران ازدواج و طلاق نیز جاری است.

خصوصی و دیگری به عنوان‌های دولتی توأمان مبادرت به رسمیت دادن اسناد مراجعان به ویژه در خصوص نقل و انتقال عرصه و اعیان و منافع غیرمنقول می‌نمایند. تفاوت بین عملکرد این دو نهاد، در این است که نمایندگان ثبت فقط در دفاتر اسناد رسمی مستقر بودند و اصول اسناد تنظیمی را به ضمیمه حق‌الثبت مأخوذه به اداره ثبت ارسال می‌نمودند تا این موضوع توسط اجزاء اداره ثبت در دفتر املاک درج گردد. حال آنکه مباشرین ثبت (مسئولان دفاتر) که کارمندان موظف اداره ثبت بوده و در آن اداره مستقر بوده‌اند، قاعدتاً نیازی به حضور نماینده (که وظیفه‌اش کنترل اسناد ثبت شده در مکان دیگر است) نداشتند.

به تبعیت از قانون دفاتر اسناد رسمی سال ۱۳۰۷، قانون جدیدالتصویب (قانون ثبت اسناد و املاک ۱۳۱۰) در ماده ۸۴ خود، علاوه بر صاحبان دفاتر اسناد رسمی که دارای دفتر ثبت اسناد رسمی بودند، حضور شخص دیگری بنام نماینده اداره ثبت را در دفاتر اسناد رسمی به رسمیت شناخته بود که وی نیز می‌بایست همانند صاحب دفتر، دارای دفتری باشد که عین سند ثبت شده در دفتر صاحب دفتر را در دفتر خود درج نماید. استثنایی که در این زمینه وجود داشت، ماده ۸۵ قانون مرقوم بود و آن حالتی بود که هرگاه صاحب دفترخانه اسناد رسمی، مجتهد جامع‌الشرایط باشد، در آن صورت نیازی به حضور نماینده اداره ثبت در دفترخانه وی و مآلاً نیازی به وجود دفتر نماینده ثبت در آن دفترخانه نبوده است (با اجازه عدلیه) بلکه دفتری واحد جهت ثبت اسناد در دفترخانه مجتهد جامع‌الشرایط قرار داشته و همچنین دفتری در اداره ثبت محل وجود داشت، تا سندی که مطابق مقررات از دفتر مجتهد جامع‌الشرایط صادر شده و انتساب امضاء مجتهد جامع‌الشرایط از نظر اداره ثبت مسلم باشد، به وسیله اجزاء ثبت در دفتر موجود در اداره ثبت نیز درج گردد. تفاوت دیگری که بین دو قانون یاد شده (قانون ثبت اسناد رسمی ۱۳۰۸ و ۱۳۱۰) وجود داشت، بحث اختیاری بودن ثبت املاک و مآلاً نقل و انتقال آن به موجب سند عادی یا رسمی در قانون مقدم و اجباری شدن آن در قانون موخر است. (توجه به مواد ۴۶ و ۴۷ قانون

ثبت اسناد و املاک ۱۳۱۰ در این زمینه حائز اهمیت فراوان است) تا سال وضع قانون موخر، به لحاظ وضعیت نامساعد اقتصادی - اجتماعی جامعه ایران، هنوز در همه نقاط این مملکت دفاتر اسناد رسمی و اداره ثبت تشکیل نشده یا اگر هم تشکیل شده بود، ادارات و دفاتر تشکیل شده دارای شرایط کیفی و مطلوب نبوده‌اند. به همین جهت قانونگذار در دو مورد (۱- ثبت اسناد کلیه عقود و معاملات راجع به عین یا منافع اموال غیرمنقول که در دفتر املاک ثبت نشده. ۲- صلح‌نامه، هبه‌نامه و شرکت‌نامه) اجباری بودن ثبت اینگونه اسناد را به صلاحدید وزارت عدلیه واگذار و محول نموده بود.

تا سال ۱۳۱۶ وضعیت دوگانه تنظیم سند، از لحاظ مرجع ثبت اسناد راجع به اموال غیرمنقول همچنان ادامه داشت (البته باید در نظر داشت که با نزدیک شدن به سال ۱۳۱۶ شاهد اقبال عمومی و استقبال مقامات دولتی به منظور انتزاع و انتقال اختیارات راجع به تنظیم سند از سوی اداره ثبت به سمت دفاتر اسناد رسمی می‌باشیم).

با وضع قانون دفاتر اسناد رسمی در مورخه ۱۳۱۶/۳/۱۵، کلاً وظیفه تنظیم سند از اداره ثبت منتزع و این وظیفه به عهده دفاتر اسناد رسمی محول می‌گردد و به موجب این قانون و برای اولین بار اصطلاح سردفتر (به جای صاحب دفتر یا مسئول دفتر) باب می‌شود. قانونگذار در قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۶، علاوه بر پیش‌بینی فردی بنام نماینده اداره ثبت در دفاتر اسناد رسمی، همچنین به منظور معاضدت سردفتر حضور فرد دیگری را نیز مفروض می‌داند که صرفاً عنوان معاون سردفتر را داشته و دفتریار نامیده می‌شود.

پس عملاً از سال ۱۳۱۶ به بعد، دفاتر اسناد رسمی (حسب مورد و با در نظر گرفتن درجات آنها) متشکل از یک نفر سردفتر، یک یا دو نفر دفتریار و یک نفر نماینده اداره ثبت و تعدادی کارمند بوده است. مطابق قانون کنونی ثبت، (قانون ثبت اسناد و املاک مصوب سال ۱۳۱۰) از سال ۱۳۱۰ تا سال ۱۳۱۶، در صورتی که سردفتر اسناد رسمی، ضمناً مجتهد جامع‌الشرایط نیز بود، بدون حضور نماینده اداره ثبت و به تنهایی

دفتر خود را اداره می‌نمود (صرفاً نامبرده دارای تعدادی کارمند دفترخانه بوده است) به عبارت دیگر دفتر وی در زمان حاکمیت قانون یاد شده فاقد نماینده اداره ثبت بوده است. لیکن از این تاریخ به بعد، (از سال ۱۳۱۶، یعنی سال انتزاع تنظیم سند رسمی از اداره ثبت و عدم وجود دفتر ثبت معاملات غیرمنقول در اداره مذکور) دفترخانه وی، علیرغم عدم وجود نماینده اداره ثبت، می‌بایست دارای دفتریار بوده و وظیفه نماینده اداره ثبت نیز مطابق ماده ۲۴ نظامنامه آتی‌الذکر بر عهده دفتریار بوده است (یک دفتر جاری در اختیار سردفتر و دفتر نماینده اداره ثبت در اختیار دفتریار) و این یکی از تفاوت‌هایی است که بین قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ از یک طرف و قانون دفاتر اسناد رسمی ۱۳۱۶ از طرف دیگر وجود داشته است.

در سال ۱۳۱۶ و در اجرای مواد ۹ و ۱۰ و ۱۵، ۲۰، ۲۱، ۲۲، ۲۴، ۳۶، ۵۳، ۵۷ قانون دفاتر اسناد رسمی ۱۳۱۶، نظامنامه قانون دفاتر اسناد رسمی در ۸۵ ماده به تصویب وزارت عدلیه رسیده که در آن کاملاً به مسأله تفکیک عملکرد دفتریار و نماینده اداره ثبت اشاره شده است. (ماده ۲۴ و ۲۵ نظامنامه مزبور)<sup>۱</sup>

براساس ماده ۴۷ قانون دفاتر اسناد رسمی ۱۳۱۶، در سال ۱۳۱۷ آئین‌نامه دفاتر اسناد رسمی در ۶۴ ماده به تصویب می‌رسد. ماده ۱۹ آئین‌نامه مرقوم کماکان بر ضرورت وجودی دو دفتر ثبت اسناد در دفترخانه (دفتر سردفتر و دفتر نماینده ثبت) تأکید نموده بود. به همین دلیل، بر طبق ماده ۲۴ نظامنامه مزبور، در صورت عدم

۱. ماده ۲۴ نظامنامه اشعار می‌دارد: در صورتی که دفترخانه نماینده نداشته باشد نگهداری نسخه ثانی دفتر نماینده و دفتر عایدات و دفتر گردش تمبر و دفتر ثبت مکاتبات مندرج در ماده ۲۳ قانون دفاتر اسناد رسمی به عهده دفتریار خواهد بود و چنانچه با داشتن دفتریار، نماینده هم داشته باشد سودی نسخه ثانی دفتر اسناد رسمی، دفتر گردش تمبر (که به عهده نماینده خواهد بود) نگهداری سایر دفاتر فوق به عهده دفتریار است.

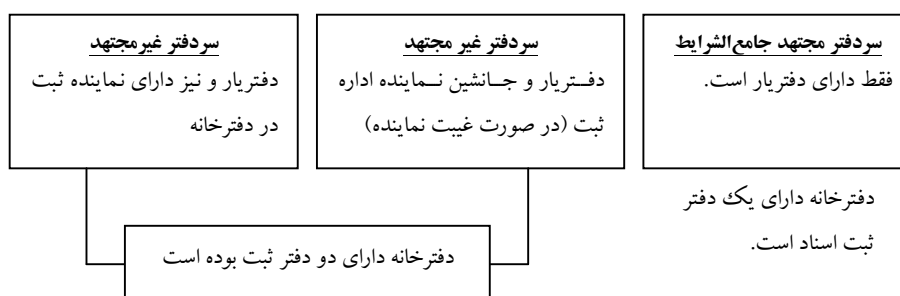
ماده ۲۵ نظامنامه فوق اعلام می‌دارد:

علاوه بر وظایف مندرج در ماده قبل، دفتریار موظف است امور مرجوعه از طرف سردفتر را انجام و در غیاب او نیز کلیه وظایف قانونی سردفتر را ایفاء نماید.



وجود نماینده اداره ثبت در دفترخانه، دفتریار وظیفه نماینده اداره ثبت را نیز عهده‌دار بوده است. دفتریار مذکور (صرفاً و فقط علاوه بر معاونت در این حالت) تنها معاون سردفتر محسوب نمی‌گردید، بلکه نامبرده هم معاون سردفتر و هم جانشین نماینده اداره ثبت بوده و مآلاً عهده‌دار وظایف وی نیز می‌گردید. نمودار زیر وضعیت دفترخانه را در این حالات به تفکیک نشان می‌دهد.

نمودار وضعیت دفترخانه از سال ۱۳۱۰ تا ۱۳۱۶:



وضعیت دفاتر اسناد رسمی تا سال ۱۳۵۴ به همین منوال ادامه داشت، تا اینکه در مورخه ۱۳۵۴/۴/۲۵، با وضع قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفتریاران، دفتریار دفترخانه علاوه بر سمت معاونت سردفتر، نمایندگی اداره ثبت را نیز قانوناً عهده‌دار می‌گردد. به عبارت دیگر از این تاریخ به بعد، به حکم قانون، سمت نمایندگی اداره ثبت و معاونت سردفتر بر روی هم منطبق گردیده و شخص واحدی بنام دفتریار عهده‌دار هر دو وظایف یاد شده می‌شود. بنابراین از این تاریخ به بعد دیگر شاهد حضور شخص ثالثی بنام نماینده اداره ثبت در دفترخانه نمی‌باشیم. مضافاً کلیه اسناد به جای اینکه در دو دفتر ثبت شود فقط در یک دفتر بنام دفتر سردفتر (یا دفتر جاری یا دفتر دفترخانه) ثبت می‌گردد و وجود دفتر ثانی ثبت سند (دفتر جاری نماینده ثبت) نیز به صراحت ماده ۱۸ قانون مرقوم ملغی می‌گردد.

ضمناً به موّاد ماده ۲۹ قانون جدیدالتصویب، مواد ۴۹ تا ۶۹ قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ در خصوص مسئولان دفاتر (همانطور که قبلاً بیان شد و قابل اطلاق توأمان به مباشرین ثبت و صاحبان دفاتر بود) نسبت به سردفتران و دفتریاران نیز

جاری گردید.

در مورخه ۵۴/۱۰/۱۷، آئین‌نامه قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۵۴ در ۳۲ ماده به تصویب وزارت دادگستری رسید. قابل ذکر اینکه تعدادی از مواد آئین‌نامه یاد شده در مورخه ۶۰/۱۱/۲۷ و همچنین تعداد قلیلی از آن در مورخه ۶۱/۵/۶ توسط شورای عالی قضایی (جانشین قانونی وزیر دادگستری براساس قانون تفویض اختیارات وزیردادگستری به آن شورا) مورد بازنگری قرار گرفت.

### نتیجه‌گیری تاریخی

از بررسی کلیه قوانین و مقررات وضع شده اعم از قانون، آئین‌نامه، نظام‌نامه در خصوص حقوق ثبت اسناد و املاک و دفاتر اسناد رسمی از ۱۲۹۰ شمسی تاکنون، نتایج تاریخی بسیار جالبی به دست می‌آید.

۱- از سال ۱۲۹۰ تا سال ۱۳۰۷ (حدوداً ۱۷ سال) عملیات رسمیت دادن به اسناد عادی مراجعان، تنها به وسیله دوائر ثبت و آن هم صرفاً توسط مباشرین ثبت صورت می‌گرفت. از سال ۱۳۰۷ تا سال ۱۳۱۶ (قریب ۹ سال) عملیات ثبت اسناد رسمی متعاملین به ویژه اسناد راجع به معاملات اموال غیرمنقول، به صورت تلفیقی هم توسط اداره ثبت و هم به وسیله دفاتر اسناد رسمی صورت می‌گرفت. به لحاظ عدم تقویت دفاتر اسناد رسمی در سال ۱۳۰۷ غلبه با تنظیم اسناد به وسیله دوائر ثبت بوده و بالعکس در اوائل سال ۱۳۱۶، شاهد اقبال عمومی و گرایش به سمت تنظیم اسناد رسمی به وسیله دفاتر اسناد رسمی می‌باشیم و از سال ۱۳۱۶ به بعد، صرفاً شاهد تنظیم اسناد رسمی متعاملین به وسیله دفاتر اسناد رسمی و انتزاع آن از ادارات ثبت می‌باشیم. نمودار زیر بیان‌کننده سیر تاریخی مرجع ثبت رسمی اسناد مراجعان می‌باشد.

تاکنون → ۱۳۱۶ → ۱۳۰۷ → ۱۲۹۰

فقط توسط دفاتر اسناد رسمی	هم توسط دوائر ثبت و هم دفاتر اسناد رسمی	فقط توسط دوائر ثبت
---------------------------	---	--------------------

۲- چون از سال ۱۲۹۰ تا سال ۱۳۰۷ (حدود ۱۷ سال) دوائر ثبت به تنهایی مبادرت به تنظیم اسناد متعاملین می‌نمودند، لذا اصطلاحاتی نظیر نماینده اداره ثبت در این دوره معنا و مفهومی نداشته و با تشکیل اولین دفاتر اسناد رسمی به موجب قانون سال ۱۳۰۷، ضرورت حضور نماینده اداره ثبت در دفاتر اسناد رسمی قابل توجیه می‌باشد. زیرا این زمان، لحظه‌ای است که نهادی خصوصی (دفاتر اسناد رسمی) در کنار یک نهاد دولتی (اداره ثبت) مبادرت به تنظیم اسناد مراجعان می‌نماید. به همین جهت ضرورت حضور نماینده و نظارت بر جریان کار ثبت اسناد از جانب دولت در دفاتر اسناد رسمی انکارناپذیر است.

از سال ۱۳۰۷ تا سال ۱۳۱۶ (قریب ۹ سال) دفترخانه صرفاً با حضور صاحب دفتر و نماینده اداره ثبت و تعدادی کارمند دفتری اداره می‌گردد. هر یک از نامبردگان (صاحبان دفاتر و نماینده اداره ثبت) دارای دفاتر مخصوصی جهت ثبت اسناد و آنهم به طور جداگانه می‌باشند و سند ابتدا در دفتر صاحب دفتر ثبت و آنگاه در دفتر نماینده وارد می‌گردد.

از سال ۱۳۱۶ به بعد علاوه بر سردفتر و نماینده اداره ثبت، به اعضای دفترخانه شخص جدیدی به نام دفتریار اضافه می‌شود که صرفاً عنوان معاونت سردفتر را دارا بود. به عبارت دیگر نقش فرد جدید، کمک و مساعدت به شخص سردفتر بوده و بدو عملکرد نامبرده هیچ ارتباطی با اقدام نماینده ثبت نداشته است و فقط در صورت عدم وجود نماینده ثبت، مطابق ماده ۲۴ نظامنامه قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۶، نامبرده وظیفه نماینده ثبت را نیز انجام می‌داد.<sup>۱</sup>

این رویه از سال ۱۳۱۶ تا سال ۱۳۵۴ (قریب ۴۰ سال) به همین منوال ادامه داشت.

---

۱. در اوائل سال ۱۳۱۶ جدایی بین سمت نمایندگی اداره ثبت و دفتریاری (معاونت سردفتر) کاملاً مشهود بود لیکن بعدها به ویژه بعد از دهه چهل، به لحاظ قلت کارکنان دولت (نمایندگان اداره ثبت) در دفاتر اسناد رسمی معمولاً دفتریار، وظائف نماینده اداره ثبت را نیز انجام می‌داد و از همان سنوات در ابلاغ دفتریار قید «دفتریار و نماینده اداره ثبت» متداول گشت.

از سال ۱۳۵۴ به بعد (با وضع قانون دفاتر اسناد رسمی و کانون سردفتران و دفترباران) نمایندگی اداره ثبت (یا سازمان ثبت در دفترخانه) به موجب قانون به دفتربار محول و از این تاریخ به بعد دفتربار دارای نقش دوگانه (معاون سردفتر - نماینده سازمان ثبت) گردید و به این وسیله با حذف شخص معینی به نام نماینده اداره ثبت، به سمت خصوصی سازی کامل تنظیم سند پیش رفته و این حرکت تاکنون نیز ادامه دارد.

بیان تاریخچه یاد شده از آن جهت ضروری است که بدون توجه به سیر تحولات و تطورات دفاتر اسناد رسمی از سال ۱۳۰۷ تاکنون، به هیچ وجه نمی توان وظائف و مسئولیت های نمایندگان اداره ثبت و به ویژه دفترباران را مورد بازشناسی قرارداد و شاید به لحاظ غفلت از تاریخچه مذکور، وظائف و مسئولیت های دفترباران در هاله ای از ابهام قرار گرفته که تبیین این موضوع، اصلی ترین علت و انگیزه نگارنده می باشد.

## تبیین وظایف و اختیارات و مسئولیت های دفترباران

### قسمت اول - مقدمه و بررسی اصطلاحات

قبل از بیان تعریف و محدوده وظایف و مسئولیت های دفترباران، چون به موجب قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۶ سمت معاونت سردفتر (دفتربار) و سمت نمایندگی اداره ثبت مجزا بوده و در شخص واحدی حلول ننموده بود و بعدها به موجب قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۵۴، دفتربار هم سمت معاون سردفتر را دارا بوده و هم به عنوان نماینده سازمان ثبت اسناد و املاک در دفترخانه عمل می نماید، بنابراین ضروری است بدو اصطلاحاتی نظیر معاونت و نمایندگی تعریف و محدوده عملکرد هر یک از تعاریف یاد شده معلوم گردد تا آنگاه بتوان با دقت بیشتری مفاهیم وظایف و مسئولیت های دفترباران را مورد کنکاش قرار داد.

### تعریف معاون:

در فرهنگ لغت معین، در ذیل کلمه معاون آمده است:

معاون: (۱) یاری‌کننده، کمک‌کننده (۲) کسی که مقامش در وزارت خانه یا اداره بلافاصله پس از وزیر یا رئیس است و جانشین وزیر یا رئیس محسوب می‌گردد.<sup>۱</sup> همچنین در ذیل کلمه معاونت نیز همین معنا را می‌توان از فرهنگ لغت مزبور استنباط نمود. در آنجا که می‌خوانیم:

معاونت: (۱) یاری کردن و کمک کردن. (۲) یاری و کمک. (۳) مقام شخصی که در وزارت خانه یا اداره بلافاصله پس از وزیر یا رئیس است.<sup>۲</sup> در فرهنگ انگلیسی به فارسی آریان‌پور، ذیل کلمه assistant این کلمات و جمله‌ها درج گردیده است.

Assistant: (صفت - اسم) - ۱- معاون، دستیار، یاور، کمک، آسیستان. (۲) هرچیز کمک‌کننده<sup>۳</sup>

همچنین در فرهنگ لاروس (فرانسه به انگلیسی) نیز ذیل کلمات Adjoint و Assistant و Assistante می‌توان معنای یکسان انگلیسی Assistant را ملاحظه نمود.<sup>۴</sup>

در ترمینولوژی حقوقی دکتر لنگرودی ذیل کلمه معاون می‌خوانیم:

Adjoint: (معاون) - در لغت به معنای کمک و یاور است و در اصطلاح اداری عضو مقدم پس از رئیس اداره را گویند که او را یاری می‌دهد و عندالافتضاء نیابت او را دارد ضمناً در اصطلاحات ذیل بکار رفته است:

۱- معاون اول (دادرسی): معاون دادستان (دادیار) که در غیاب دادستان کارهای او را انجام می‌دهد. دادیاری که این سمت را نداشته باشد معاون دوم نامیده می‌شود.

۱ و ۲. دکتر محمد معین، فرهنگ فارسی، انتشارات امیرکبیر، سال ۱۳۶۲، جلد سوم، ص ۴۲۱۸.  
۳. دکتر منوچهر آریان‌پور کاشانی، فرهنگ زودآموز پیشرو آریان‌پور (انگلیسی - فارسی)، انتشارات جهان رایانه - سال ۱۳۸۰، ص ۴۶.

4. Dubois (M.M). dictionnaire francais - anglais - francais, larousse, nouvelle, edition 1981 - librairie larousse P 11, p49.

۲- معاون ثابت (حقوق اداری): معاون وزارتخانه که به موجب ماده یکم قانون مربوط به تعیین معاونین ثابت وزارتخانه‌ها مصوب ۱۳۳۶/۱۲/۵ منصوب می‌شود و فلسفه آن ایجاد ثبات در امور اداری و بهبود سازمان اداری و سنجش بهتر تشکیلات اداری است.<sup>۱</sup>

همچنین آقای دکتر کریم سنجابی در کتاب «حقوق اداری ایران» در مبحث کفالت، عنوان می‌دارند: کفالت ترتیبی است که به موجب آن در غیاب متصدی مقامی، مأمور دیگری که قانوناً حق دارد قائم مقام او شود، اعمال حقوقی مربوط به او را انجام می‌دهد و به جای او اسناد و مکاتبات اداری را امضاء می‌کند. اصولاً در همه احوال چنانچه متصدی مقامی، به علت مرض یا مسافرت قادر به انجام دادن وظایف خود نباشد، معاون او صلاحیت دارد که به جای او تمام اعمال حقوقی را انجام دهد.<sup>۲</sup> مضافاً آقای دکتر منوچهر طباطبایی موتمنی در کتاب حقوق اداری خود کاملاً به تفکیک بین مسأله معاونت و کفالت اشاره داشته و عنوان می‌دارند:

گاهی اتفاق می‌افتد به عللی مانند بیماری و مسافرت و امثال آنها مستخدم دولت قادر نیست وظیفه اداری خود را شخصاً انجام دهد و یا آنکه به علت کثرت اشتغالات و ضیق وقت انجام تمام امور برای وی مقدور نیست و چون مطابق اصل مداومت امور عمومی، تعطیلی اداره امور ممکن نیست و کار عمومی بدون وقفه باید انجام گیرد قانونگذار انتقال صلاحیت و اختیارات را در موارد ذیل جائر دانسته است.

۱- کفالت - کفالت ترتیبی است که به موجب آن در غیاب متصدی، شخص دیگری به طور موقت انجام امور مربوط به آن را به عهده گیرد. بدون متصدی ماندن شغل و مقام اداری ممکن است ناشی از فوت و یا بیماری و یا مسافرت آن و یا به علت عدم تعیین متصدی و مسئول باشد.

۱. دکتر جعفر جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، انتشارات احمدی، سال ۱۳۶۳، ص ۶۶۹.

۲. دکتر کریم سنجابی، حقوق اداری ایران، انتشارات امین، بی تاریخ، چاپ سوم، ص ۵۵.

در اصطلاح اداری، کارمندی که به طور موقت قائم‌مقام شغل بالاتری می‌گردد، کفیل نامیده می‌شود. در غیاب متصدی هر مقامی، معاون او به خودی خود کفیل این مقام است.<sup>۱</sup>

بنابراین همانگونه که مشاهده می‌شود، معنای دقیق معاون در کلیه فرهنگ‌های موجود و ادبیات حقوق اداری، عبارت از کسی است که بلافاصله پس از شخص مسئول، دارای مقام می‌باشد و در صورت غیبت، مسافرت و بیماری شخص مسئول، معاون وی، به خودی جانشین نامبرده خواهد شد و ضمناً شخص مسئول، می‌تواند در صورت حضور خود، پاره‌ای از اختیارات خود را به منظور تسهیل در انجام امور، بوی تفویض نماید. به عبارت دیگر مطابق تعاریف یاد شده، معاون شخصی است که در غیاب رئیس، قانوناً عهده‌دار وظائف وی بوده و در حضور وی نیز موظف است اموری را که از جانب رئیس به وی محول می‌گردد از باب یاری و مساعدت به رئیس انجام دهد. بدیهی است در حالت اول (در غیاب رئیس و بدون اذن وی) مسئولیت معاون شخصی است و در حالت دوم مسئولیت معاون و رئیس، تضامنی خواهد بود. به دیگر سخن هر گاه رئیس اداره یا نهادی، در صورتی که شخصاً در محل کار خود حضور داشته و اموری را به معاون خود ارجاع نماید و معاون فوق‌الذکر امور یاد شده را انجام دهد در این صورت هرگونه اشکالی در این ارتباط، باعث مسئولیت تضامنی رئیس (به عنوان ارجاع کننده امور) و معاون (به عنوان انجام دهنده امور) خواهد شد. همین وضعیت در صورت عدم حضور رئیس نیز قابل تصور است. به عنوان مثال هر گاه رئیس برای انجام امری دو روز در اداره خود حاضر نباشد و طی دستوری به معاون خود شرح موارد انجام وظیفه در غیاب رئیس را معین نماید، هرگونه اقدامی که معاون در حدود دستور انجام دهد باعث مسئولیت تضامنی (رئیس و معاون توأمان) خواهد بود و هر گونه اقدامی خارج از دستور، باعث مسئولیت فردی و شخصی معاون

۱. دکتر منوچهر طباطبایی موتمنی، حقوق اداری، انتشارات سمت، چاپ سوم، سال ۱۳۷۳، ص ۵۲.

خواهد بود.

### تعریف نماینده:

در فرهنگ لغت معین، ذیل کلمه نماینده آمده است:

«نماینده: ۱- نشان دادن ۲- وکیل، مباشر (از طرف کسی) ۳- کارگزار ۴- وکیل مجلس (شوری - سنا) ۵- نشانه، علامت ۶- در ریاضیات نماینده هر عدد عبارت است از تعداد دفعاتی که آن عدد باید در خود ضرب شود ۷- آژان یا مأمور بانک در شهرهای دیگر (فرانسه)

نماینده سیاسی = کسی که از طرف دولت متبوع خود در کشورهای دیگر مأموریت سیاسی دارد و آن شامل سفیران، وزیران مختار و کارگزاران است.<sup>۱</sup>  
معادل کلمه «نماینده» در زبان انگلیسی و فرانسه دو کلمه «Representaion» و «Agent» می باشد در فرهنگ انگلیسی - فارسی آریان پور، ذیل کلمه Representation آمده است:

Representation: ۱- نمایندگی، وکالت ۲- نمونه، تصویر، عکس، تجسم ۳- وانمود، اظهار، تظاهر ۴- هیأت نمایندگی ۵- اعتراض و شکایات.<sup>۲</sup>

همچنین دکتر آریان پور در همان فرهنگ ذیل کلمه «Agent» آورده اند:

Agent: ۱- نماینده، کارگزار، پیشکار، عامل، امین، دستیار، وکیل کنشگر ۲- کارمند دولت، عنصر سازمان دولتی، آژان ۳- موجب، باعث<sup>۳</sup>  
در فرهنگ لغت حقوقی بلاک، ذیل کلمه Agent آمده است:

### نماینده:

۱- شخصی که به وسیله دیگری مجاز به انجام عملی برای وی شده یا مورد اعتماد

۱. دکتر محمد معین، فرهنگ فارسی، همانجا، جلد چهارم، ص ۴۸۱۳.

۲. دکتر محمد آریان پور کاشانی، فرهنگ زودآموز پیشرو آریان پور، همانجا، ص ۷۲۱.

۳. دکتر محمد آریان پور کاشانی، همانجا، ص ۱۶ و ۱۷.



شخصی قرار گرفته است که با دیگری تجارت نماید. شخصی که به موجب قرارداد یا روابط سازمانی (نماینده‌گی) برای دیگری عملی را انجام داده یا اموری را نمایندگی نماید.

۲- نماینده امور بازرگانی که عملکردش در ایجاد، تعدیل، اثر، پذیرش، اجرا و فسخ تعهدات قراردادی بین رئیس با طرف ثالث، به نام رئیس احتساب گردد. کسی که عهده‌دار انجام معاملات، تجارت یا مدیریت پاره‌ای از امور برای دیگری باشد یا با اختیارات حاصله به حساب دیگری و به نفع وی اقدام نماید.

۳- کسی که به جای دیگری و با اختیارات حاصل از وی انجام وظیفه نماید. جانشین، قائم‌مقام، فرد تعیین شده توسط رئیس با اختیارات انجام اموری که رئیس هم بتواند آن امور را انجام دهد.

۴- کسی که نه تنها با اموری نظیر خدمت کردن سر و کار دارد بلکه با اشخاصی مرتبط است که از قدرت تصمیم‌گیری وی به عنوان ابزاری استفاده می‌نمایند تا به صورت متناوب روابط قراردادی بین رئیس و شخص ثالث برقرار نماید.<sup>۱</sup>

همچنین در فرهنگ پیشرفته انگلیسی - انگلیسی اکسفورد در ذیل کلمه agent می‌خوانیم:

۱- کسی که عملی را برای دیگری انجام دهد یا اموری را برای دیگری در تجارت، سیاست و غیره مدیریت نماید. مانند نماینده بیمه، نماینده شرکت هوایی،

1. Campbell (H) Black (M.A): Black's law dictionary, west publishing.co 1983.p.32

Agent: 1-A person authorized by another to act for him, are intrusted with another's business. One who represents and acts for another under the contract or relation of agency (q.v)

2 -A business representative, whose function is to bring about, modify, effect, accept, performance of, or terminate Contractual obligations between principal and third persons. One who undertakes to transact some business, or to manage some affairs for another, by the authority on account of the latter, and to render an account of it.

3- One who act for in place of another by authority from him. A substitute, a deputy, appointed by principal with power to do the things which principal may do.

4- one who deals not only with things, as does a servant, but with persons, using him own discretion, as to ,means, and frequently establishing contractual relations between his and others.

نماینده ادبی، نماینده ما در خاورمیانه و نظایر آن.

۲- الف) شخصی که چیزی را انجام دهد یا سبب پیدایش چیزی گردد: نماینده‌ای که خود دارای مسئولیت است.

ب) نیرو یا ماده‌ای که اثری تولید نموده یا ایجاد تغییری بنماید: عامل پاک‌کننده یا عامل اکسید کننده، مخمر عامل عمل آوری نان.

۳- مأمور مخفی، عامل دشمن، همچنین نگاه کنید به عامل دوگانه، نماینده دولت، نماینده آزاد.<sup>۱</sup>

و همچنین آقای دکتر حسینقلی کاتبی در فرهنگ حقوقی فرانسه - فارسی خود، ذیل کلمه Agent d'Affaires، معادل فارسی آن را نماینده، عامل، پیشکار، نماینده رسمی که عملیات و اقدامات لازم را از طرف موکل و به نفع وی انجام می‌دهد، ذکر نموده‌اند. همچنین کلماتی نظیر Agent d'assurance و Agent diplomatique و Agent de commerce و Agent de change به ترتیب نماینده یا عامل بیمه، نماینده تجارتي، نماینده مبادله اوراق بهادار، نماینده سیاسی یا دیپلماتیک معنا گردیده است.<sup>۲</sup>

با توجه به متون فوق‌الذکر، معین می‌گردد که معنای کلمه نماینده در زبان فارسی، بر هر دو کلمه Representation و agent منطبق است به ویژه کلمه Agent با ساختار مفهومی نماینده سازگارتر می‌باشد. در این معنا، نماینده در حقیقت، عامل

#### 1. Agent:

1- A person who act for, manages the affairs of, other people in business, politics, etc

: an insurance agent, a travel agent, a literary agent, our agents in the middle east.

2- (a) A person who does sth or causes sth to happen: the agent of his own ruin. (b) a force or substance that produces an effect or change: cleaning/oxidizing agents. Yeast is the raising agent in bread

3- secret agent: an enemy agent. See also double agent, estate agent, free agent.

۲. دکتر حسینقلی کاتبی، فرهنگ حقوقی فرانسه، فارسی، انتشارات گنج دانش، چاپ اول، سال

۱۳۶۳، ص ۲۳.

شخص، سازمان یا نهادی معین در نطقه دیگر می‌باشد که می‌بایست مطابق خواست و منویات آن فرد، سازمان یا نهاد اقدام نماید.

همانگونه که می‌دانیم در مباحث حقوق اداری یکی از وظایف وزارتخانه‌ها، مؤسسات و سازمانها و نهادهای دولتی، مبحث نظارت است. بحث نظارت و اعمال آن به ویژه هنگامی که بر عملکرد سایر نهادها و ادارات باشد فقط از باب نمایندگی امکان پذیر می‌باشد. آقای دکتر منوچهر طباطبایی موتمنی در کتاب حقوق اداری خود، با استناد به ماده ۳۱ قانون محاسبات عمومی کشور مصوب ۱۳۶۶، مثال بسیار جالبی از نمایندگی و نظارت را ارائه می‌نماید. ایشان عنوان می‌دارند: «ذیحسابان وزارت دارایی مستقر در وزارتخانه‌ها، مؤسسات دولتی و شرکتهای دولتی و سایر سازمانها، شبکه وسیعی از تأسیس حقوقی نمایندگی را تشکیل می‌دهند که به وسیله آنها وزارت دارایی بر دخل و خرج دستگاههای اداری نظارت می‌نماید. به عبارت دیگر ذیحسابان نمایندگان وزارت دارایی در سایر وزارتخانه‌ها، مؤسسات و شرکتهای دولتی می‌باشند که وظایف مالی خاصی را عهده‌دار می‌باشند».<sup>۱</sup> پس مشاهده می‌نمائیم که نماینده، مأمور نهاد دیگری (معمولاً دولتی) در نهاد دیگر (دولتی یا خصوصی) که نظارت بر حسن عملکرد مقررات قانونی (معمولاً مالی) نهاد محل مأموریت را وجهه همت خود قرار می‌دهد.

#### تفاوت ساختاری معنای اصطلاحات معاون و نماینده:

نقطه افتراق، تعاریف کلمات «معاون» و «نماینده» در این است که معنای کلمه «معاون» بیشتر بر پایه خصلت درون سازمانی استوار است حال آنکه معنای کلمه نماینده تمایل به خصلت برون سازمانی دارد. بر پایه همین استدلال، معاون شخصی است که از درون همان سازمان، ساختار، نهاد یا اداره انتخاب یا انتصاب می‌گردد که پس از رئیس، عهده‌دار وظائف وی می‌باشد و بیشترین وظائف وی، اموری است که از جانب رئیس به وی ارجاع می‌گردد یا اینکه مطابق قانون عهده‌دار آن وظائف

۱. دکتر منوچهر طباطبایی موتمنی، حقوق اداری، همان منبع، ص ۴۹.

می‌باشد (رابطه طولی بین رئیس و معاون).

حال آنکه نماینده، فردی است که از نهاد دیگری در سازمان، ارگان یا نهاد دیگر مأموریت انجام کار معینی را دارد و خصلت وابستگی بیرونی وی کاملاً مبرهن می‌باشد (رابطه عرضی بین رئیس و نماینده).

برای بررسی تعاریف کلمات «معاون و نماینده» و انطباق آن با مفهوم دفتريار، از تاریخچه حقوق دفاتر اسناد رسمی استمداد جسته و برهه‌ای از تاریخ دفاتر اسناد رسمی را در نظر می‌آوریم که به صورت عملی، دفتريار و نماینده اداره ثبت دو شخص متفاوت بوده‌اند. (سال ۱۳۱۶ تا دهه چهل) در این زمان، دفتريار شخصی است که صرفاً صفت معاونت سردفتر را دارا می‌باشد (رابطه طولی بین سردفتر و دفتريار) و نماینده اداره ثبت هم فردی است که از جانب اداره ثبت (به عنوان یک نهاد دولتی) مأموریت داشته تا در دفترخانه (که نهاد خصوصی محسوب می‌گردد) حضور یافته و بر روند صحت امور مالی دفترخانه نظارت نماید (رابطه عرضی بین سردفتر و نماینده)، پس در این سنوات، دفتريار شخصی درون نهادی (عامل درونی دفترخانه) است، حال آنکه نماینده ثبت، شخص برون نهادی (عامل اداره ثبت در دفترخانه) محسوب می‌گردد.

ماده ۲۴ قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب سال ۱۳۱۶ در این زمینه مقرر می‌داشت:

دفتريار کسی است که سمت معاونت دفترخانه را دارا است و برحسب پیشنهاد سردفتر و تصویب وزارت عدلیه انتخاب می‌شود. وظایف دفترياران به موجب نظامنامه وزارت عدلیه معین خواهد شد.

همان‌گونه که مشاهده می‌نمائیم بر روابط سردفتر - دفتريار تا سال ۱۳۵۴ قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۶ (به ویژه این ماده قانونی) و مواد نظامنامه دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۶ و آئین‌نامه دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۷ حاکم بوده است. مضافاً همچنانکه در باب معاونت عنوان شد تا زمانی که سردفتر در دفترخانه وجود

داشت، دفتریار فقط معاون سردفتر بوده و می‌بایست دستورات وی را اطاعت نماید. لیکن هرگاه سردفتر از حضور در دفترخانه غیبت می‌نمود با توجه به صراحت ماده ۲۵ نظامنامه قانون دفاتر اسناد رسمی ۱۳۱۶، دفتریار (معاون سردفتر) به صورت خودکار و بدون وجود هیچگونه تشریفات (نظیر صدور ابلاغ کفالت دفترخانه) وظایف سردفتر را عهده‌دار می‌گردید. بدیهی است در حالتی که دفتریار زیرنظر سردفتر انجام وظیفه می‌نمود مطابق ماده ۲۶ قانون دفاتر اسناد رسمی ۱۳۱۶، سردفتر مسئول اعمال دفتریار خود نیز بود لیکن هرگاه دفتریار در زمان غیبت سردفتر یا مرخصی یا بیماری وی انجام وظیفه می‌نمود با جمع بین ماده ۲۵ و ۲۶ قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۶ دفتریار در این خصوص مسئولیت شخصی داشت (این در صورتی بود که سردفتر به وی اختیارات خود را تفویض نمی‌نمود).

اگر در آن برهه تاریخی، اشتباهاً دفتریار را علاوه بر معاون سردفتر، عامل اداره ثبت کل (سازمان ثبت اسناد و املاک فعلی) نیز در دفترخانه بدانیم.<sup>۱</sup> در آن صورت، در زمان بروز تخلف از جانب دفتریار، علی‌القاعده اداره ثبت می‌بایست همانند سایر کارکنان خود، نامبرده را نیز در محکمه انتظامی اداری کارکنان ثبت مورد تعقیب انتظامی قرار دهد لیکن مرجع انتظامی رسیدگی به تخلفات دفتریاران به موجب ماده ۳۶ قانون یاد شده همان مرجعی بود که به تخلفات سران دفاتر رسمی رسیدگی می‌نمود.

در صورتی که نماینده اداره ثبت (که شخصی غیر از دفتریار محسوب شده و از طریق اداره ثبت کل یا سازمان ثبت اسناد و املاک، به دفترخانه معرفی می‌گردید) در کار خود تخلف می‌نمود، تخلف وی در اداره ثبت (همانند سایر کارمندان اداره ثبت) توسط محکمه رسیدگی به تخلفات اداری کارکنان اداره کل ثبت یا سازمان ثبت اسناد و املاک کشور مورد رسیدگی واقع می‌شد. پس تفاوت مرجع رسیدگی به تخلفات دفتریار (عامل درونی نهادی) و نماینده اداره ثبت (عامل برون نهادی) خود گویای تفاوت و جدایی شخصیت و شرح وظایف آنان نیز می‌باشد.

۱. این اشتباه ممکن است به علت صدور ابلاغ دفتریار توسط وزارت عدلیه به ذهن متبادر گردد.

عهده‌داری وظیفه سردفتر، به وسیله دفتریار دفترخانه (که همان خصلت و عملکرد هر معاونی است) علاوه بر ماده ۲۶ قانون دفاتر اسناد رسمی ۱۳۱۶، صراحتاً در ماده ۵۰ قانون مزبور نیز پیش‌بینی شده بود.<sup>۱</sup>

از سال ۱۳۵۴ به بعد، تعاریف یاد شده، به موجب وحدت وظایف نماینده سازمان ثبت و دفتریار و تحمیل وظایف نمایندگی سازمان ثبت به دفتریار (به موجب قانون) باعث گردید که دفتریار بنا به تعریف یاد شده، شخصی با دو ماهیت درون نهادی و برون نهادی تلقی گردد. این وحدت وظایف از یکسو و همچنین مقرر شدن وحدت بالقوه شرایط سردفتری برای کفیل دفترخانه (وحدت شرایط کفالت سردفتری با شرایط مقرر برای سردفتری) مندرج در تبصره ماده ۷ قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۵۴ از یک سو و تصور از بین رفتن و نسخ نظامنامه قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۶ به موجب وضع آئین‌نامه دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۷ و قانون دفاتر اسناد رسمی ۱۳۵۴ از سوی دیگر باعث تشکیک در شرح وظایف دفتریاران گردید که هدف مقاله حاضر تبیین و ایضاح وظائف یاد شده نیز می‌باشد.

## قسمت دوم: موارد وظائف و مسئولیت‌های نمایندگان اداره ثبت و

### دفتریاران

#### مدخل

همانگونه که در سابق نیز به آن اشاره شد، از سال ۱۳۱۰ به بعد، اعضای دفترخانه عبارت بودند از صاحبان دفتر و نمایندگان اداره ثبت کل و تعدادی کارمند و

۱. ماده ۲۶ قانون دفاتر اسناد رسمی سال ۱۳۱۶ مقرر می‌داشت:

سردفتران مسئول اعمال دفتریاران خود نیز هستند مگر در مواردی که سردفتر به مرخصی رفته یا غیبت او بر اثر مرضی که مانع از انجام وظیفه است، باشد این ماده رافع مسئولیت شخصی دفتریاران در حدود اعمال آنان نخواهد بود.

همچنین ماده ۵۰ قانون دفاتر اسناد رسمی سال ۱۳۱۶ مقرر می‌داشت:

در مواقعی که سردفتر در مرخصی باشد و یا به واسطه مرض و امثال آن از انجام وظیفه معذور است دفتریار عهده‌دار دفترخانه خواهد بود.

تشکیلات دفاتر اسناد رسمی، از سال ۱۳۱۶ تا سال ۱۳۵۴ (برحسب درجات دفترخانه) عبارت از یک سردفتر (برحسب درجات) و یک یا دو دفتریار (برحسب درجات) و یک نماینده اداره ثبت کل (با توجه به تغییر نام اداره ثبت کل از سال ۱۳۵۲، نماینده مزبور از سال ۱۳۵۲ لغایت ۱۳۵۴، به نماینده سازمان ثبت اسناد و املاک کشور تغییر نام می‌یابد) و به تعداد لازم کارمند دفتری بوده است، دفتریار در این دوره صرفاً خصلت معاونت سردفتر را دارا بوده (خصلت درون نهادی) و نماینده اداره ثبت کل (یا سازمان ثبت اسناد و املاک کشور) کارمند رسمی دولت بوده است که از جانب سازمان ثبت اسناد و املاک کشور در دفترخانه نمایندگی نظارت بر صحت ثبت و امور مالی در دفترخانه را داشته است.<sup>۱</sup>

از سال ۱۳۱۰ تا سال ۱۳۵۴، بر روابط درون نهادی دفترخانه (تعامل بین سردفتر و دفتریار از یک سو و نماینده اداره ثبت کل یا سازمان ثبت از سوی دیگر)، مجموعه قوانین ثبت اسناد و املاک و دفاتر اسناد رسمی به ویژه چهار مقرره زیر حکومت داشته است.

الف) قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ و آئین‌نامه مربوطه مصوب ۱۳۱۷ (با اصلاحات بعدی)

ب) قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۶

ج) نظامنامه قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۶ (با اصلاحات بعدی)

د) آئین‌نامه دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۷ (با اصلاحات بعدی)

عمده وظایف دفتریار و همچنین نماینده اداره ثبت کل، در نظامنامه قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۶ درج گردیده است دو ماده مهم این نظامنامه که به شرح عملکرد، این دو گروه متفاوت پرداخته است، ماده ۲۴ و ۲۵ نظامنامه می‌باشد. شاید اولین سوالی که به ذهن هر خواننده‌ای خطور نماید این باشد که آیا باوضع آئین‌نامه

۱. ماده ۸۴ قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ و مواد ۲۶ و ۵۰ قانون دفاتر اسناد رسمی ۱۳۱۶ به انضمام ماده ۲۴ و ۲۵ نظامنامه قانون دفاتر اسناد رسمی ۱۳۱۶ در این خصوص قابل تعمق است.

قانون دفاتر اسناد رسمی در سال ۱۳۱۷ شمسی، نظامنامه قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۶ ملغی گردیده است یا خیر؟ در صورتی که پاسخ این سؤال مثبت باشد، علی‌القاعده می‌بایست اینگونه نتیجه‌گیری نمائیم که مواد ۲۴ و ۲۵ نظامنامه قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۶ و (موادی که ناظر بر وظائف و مسئولیت‌های دفتریاران و نمایندگان اداره ثبت کل می‌باشد) نیز به تبع اصل، نسخ شده، محسوب می‌گردد و در صورتی که پاسخ سوال یاد شده منفی باشد در آن صورت با وجود وضع آئین‌نامه دفاتر اسناد رسمی ۱۳۱۷، کماکان نظامنامه مذکور (حداقل تا سال ۱۳۵۴) به اعتبار و قوت خود باقی بوده است.

برای پاسخگویی به سوال یاد شده (اعم از مثبت و منفی) هیچ ضرورتی به طی نمودن راه طولانی نمی‌باشد. کافی است نیم‌نگاهی به نظامنامه قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۶ و اصلاحیه‌های بعدی آن بیاندازیم و اگر در نظامنامه قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۶ اصلاحاتی را بیابیم که تاریخ آن بعد از سال ۱۳۱۷ (تاریخ وضع آئین‌نامه دفاتر اسناد رسمی) باشد. در آن صورت ناگزیریم به حکم عقل، به بقاء نظامنامه قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۶ حتی با وضع آئین‌نامه دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۷ رأی دهیم و در غیر این صورت، اگر اصلاحاتی بعد از سال ۱۳۱۷ (سال وضع آئین‌نامه مذکور) در نظامنامه مذکور وجود نداشت، علی‌القاعده می‌بایست حکم به ملغی‌الاث‌ر شدن نظامنامه مذکور نمائیم. (مقرر مقرر، مقرر مقدم را نسخ ضمنی یا صریح می‌نماید)

با مراجعه به نظامنامه قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۶ متوجه می‌شویم که در چندین نوبت، در نظامنامه یاد شده اصلاحاتی صورت گرفته است. بعضی از اصلاحات نظامنامه، مقارن با وضع آئین‌نامه دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۷ است: نظیر تبصره ماده ۲۶ نظامنامه در ذیل فصل هفتم، که الحاقی سال ۱۳۱۷ شمسی می‌باشد (مجموعه قوانین سال ۱۳۱۷ ص ۲۳۷). و تعدادی از اصلاحات نظامنامه یاد



شده مربوط به بعد از سال ۱۳۱۷ (سال وضع آئین‌نامه دفاتر اسناد رسمی) مربوط می‌باشد: به عنوان مثال ماده ۳۰ مکرر (الحاقی به سال ۱۳۲۳) تبصره ۳۱ (الحاقی به سال ۱۳۲۶)، ماده ۳۷ (اصلاحی سال ۱۳۴۰)، ماده ۳۹ (اصلاحی سال ۱۳۲۰) تبصره ماده ۳۹ (الحاقی سال ۱۳۲۴)، فصل دهم مربوط به طرز اخذ تضمین مندرج در ماده ۱۹ قانون دفاتر اسناد رسمی مواد ۴۱ تا ۴۸ نظامنامه (اصلاحی سال ۱۳۲۸) ماده ۸۱ نظامنامه (اصلاحی سال ۱۳۲۲) و ماده ۸۲ تا ۸۵ نظامنامه (اصلاحی سال ۱۳۲۸) از جمله موارد اصلاحی بعد از وضع آئین‌نامه دفاتر اسناد رسمی می‌باشند. با تدقیق در مواد و زمان اصلاح نظامنامه یاد شده، مشاهده می‌گردد که قانونگذار علی‌رغم وضع آئین‌نامه دفاتر اسناد رسمی به سال ۱۳۱۷، با اصلاح نظامنامه قانون دفاتر اسناد رسمی ۱۳۱۶، در سال ۱۳۱۷ و سنوات بعد از ۱۳۱۷ نظر به استمرار جریان حقوقی نظامنامه داشته است و نمی‌توان با هیچ دلیل حقوقی عنوان داشت که با وضع آئین‌نامه دفاتر اسناد رسمی ۱۳۱۷، نظامنامه یاد شده ملغی‌الآثر گردیده است. همچنین ممکن است اینگونه به ذهن تداعی گردد که قانون دفاتر اسناد رسمی سال ۱۳۵۴، کلیه مواد نظامنامه را ملغی‌اثر نموده است حال آنکه به صراحت ماده ۷۶ قانون دفاتر اسناد رسمی سال ۱۳۵۴، فقط آن قسمت از قوانین و مقررات که مغایر با مقررات این قانون باشد، نسخ شده است. مضافاً اگر عنوان نمائیم که مواد ۲۴ و ۲۵ نظامنامه جزو قسمت‌های نسخ شده می‌باشد، در آن صورت ماده ۲۳ قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۵۴، به ویژه در شرح وظایف دفتریار (بالاخص در آن قسمت که دفتریار مشمول اموری است که به موجب مقررات به عهده او محول شده) فاقد جایگاه واقعی خواهد بود زیرا با نسخ مادتين ۲۴ و ۲۵ نظامنامه سال ۱۳۱۶، هیچگونه مقررۀ قانونی در جهت شرح وظایف قانونی دفتریاران وجود نخواهد داشت.

حال که مشروعیت وجودی نظامنامه را مورد پذیرش عقلی قرار دادیم به شرح وظایف و مسئولیت‌های دفتریاران ۱۳۱۶ - تاکنون و نمایندگان اداره ثبت از سال ۱۳۱۰ تا ۱۳۵۴ می‌پردازیم.

### وظایف و مسئولیت دفترياران و نمايندگان اداره ثبت

با پذيرش تفكيك نقش دفترياران (معاونان سران دفاتر و عوامل درون نهادی دفاتر اسناد رسمی) و با تأکید بر مفهوم «معاون و نماينده» در قسمت‌های قبلی، اينک با تکیه بر قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۶ و آئين نامه دفاتر اسناد رسمی ۱۳۱۷ و نظامنامه قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۶ بالاخص با تأکید بر ماده ۲۴ و ۲۵ نظامنامه مذکور به شرح وظائف و مسئولیت‌های تفكيکی نمايندگان اداره ثبت کل دفترياران می‌پردازيم.

#### الف) وظیفه و مسئولیت‌های نمايندگان اداره ثبت کل در دفاتر اسناد رسمی (۱۳۱۰ - ۱۳۵۴)

با تدقیق در ماده ۲۴ نظامنامه مذکور و استفاده از براهین عقلي می‌توان به شرح وظایف نمايندگان اداره ثبت کل در دفاتر اسناد رسمی آن روزگار پی برد. ماده ۲۴ نظامنامه یاد شده مقرر می‌دارد:

« در صورتی که دفترخانه نماينده نداشته باشد، نگهداری نسخه ثانی دفتر نماينده و دفتر عایدات و دفتر گردش تمير و دفتر ثبت مکاتبات مندرج در ماده ۲۳ قانون دفاتر اسناد رسمی به عهده دفتريار خواهد بود و چنانچه دفترخانه با داشتن دفتريار نماينده هم داشته باشد، سواى نسخه ثانی دفتر اسناد رسمی و دفتر گردش تمير (که به عهده نماينده خواهد بود) نگهداری ساير دفاتر فوق به عهده دفتريار است.»

از نگرش منطقی و تدقیق در ماده مرقوم از نظامنامه یاد شده، اينگونه استنباط می‌شود که مطابق ماده ۲۴ نظامنامه مذکور، در آن روزگاران نمايندگان اداره ثبت عهده‌دار اين وظائف بوده‌اند:

۱- نگهداری نسخه ثانی دفتر ثبت اسناد رسمی (نگهداری دفتر مخصوص نماينده ثبت)

۲- نگهداری دفتر گردش تمير

با تدقیق در ماده ۱۱ آئین‌نامه دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۷، مشاهده می‌نمائیم که وظیفه سومی (دریافت وجه تودיעی مراجعان تا دوپست ریال) نیز به عهده نمایندگان اداره ثبت کل، گذارده شده است.

همچنین با مراجعه به ماده ۱۸ آئین‌نامه دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۷ مشخص می‌گردد که علاوه بر وظائف سه‌گانه فوق به نمایندگان اداره ثبت کل در دفاتر اسناد رسمی وظیفه داشتند که اسناد تنظیمی دفترخانه‌ها را امضاء نمایند. به عبارت دیگر علاوه بر متعاملین، سند تنظیمی توسط دفترخانه به وسیله سردفتر و نماینده اداره ثبت کل امضاء می‌گردید.

اینک به طور اختصار به شرح وظایف چهارگانه نمایندگان اداره ثبت کل در دفترخانه‌ها پرداخته می‌شود.

#### ۱- نگهداری نسخه ثانی دفتر ثبت اسناد رسمی:

چون از سال ۱۳۱۰ تا سال ۱۳۵۴ اسناد مراجعان مستنداً به ماده ۸۴ قانون ثبت اسناد و املاک کشور ۱۳۱۰ می‌بایست در دو دفتر (دفتر سردفتر و دفتر ثانی ثبت) به ثبت رسد، لذا نماینده اداره ثبت کل، مسئول نگهداری دفتر ثانی ثبت و موظف به دقت در ترتیب نوشتن آن بوده است. (ماده ۲۳ قانون دفاتر اسناد رسمی ۱۳۱۶ نیز بر وجود دو دفتر تأکید داشته است). هر گونه قصوری در زمینه نگهداری دفتر یاد شده (که به دفتر نماینده اداره ثبت نیز معروف است) موجب مسئولیت انتظامی نماینده اداره ثبت کل بوده و این مسئولیت هیچ ارتباطی به سردفتر یا دفتریار نداشته است مگر اینکه دفتریار وظیفه نماینده ثبت را در این باره نیز عهده‌دار بوده باشد. همچنین مطابق ماده ۸۷ قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰، ضرورتی به امضاء شهود و مطلعین در دفتر نماینده ثبت (نسخه ثانی دفتر ثبت) نبوده، بلکه این امور صرفاً در دفتر سردفتر قید می‌شد. مضافاً مطابق ماده ۸۴ قانون ثبت اسناد و املاک مصوب ۱۳۱۰ نماینده موظف بود تا هر معامله و تعهدی که در دفتر سردفتر به ثبت می‌رسد، آن را در دفتر

خود نیز به ثبت رساند چه بسا ممکن بود سردفتر مبادرت به تنظیم سند اقرار و غیره نماید که عرفاً معامله و تعهد تلقی نگردد در آن صورت موضوع در دفتر سردفتر ثبت می‌گردید لیکن به نظر می‌رسد که ضرورتی به درج موضوع در دفتر نماینده (نسخه ثانی دفتر ثبت) نبوده باشد به همین دلیل و سایر ادله، ممکن بود دفتر سردفتر و دفتر نماینده از لحاظ برابری و تسلسل شمارگان مختلف گردد. قابل توجه اینکه با وضع قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۵۴، مستنداً به ماده ۱۹ آن و با عنایت به بند ۱ ماده ۱۱ آئین‌نامه قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۵۴ دیگر نیازی به وجود دو دفتر (دفتر سردفتر و دفتر نماینده ثبت) نبوده و منبعاً کلیه اسناد مراجعان در یک دفتر بنام دفتر سردفتر یا دفتر جاری دفترخانه به ثبت خواهد رسید.<sup>۲</sup>

## ۲- نگهداری دفتر گردش تمبر:

همانگونه که در بالا اشاره شد از دیگر وظائف نماینده اداره ثبت کل، نگهداری دفتر گردش تمبر بوده است. تا قبل از الحاق ماده ۱۵۱ (در مورخه ۵۱/۱۰/۱۸) به قانون ثبت اسناد و املاک کشور مصوب ۱۳۱۰ رویه جاری دفاتر (از سال ۱۳۱۶ تا سال ۱۳۵۱ شمسی) این بوده است که دفترخانه مستنداً به بند ۴ ماده ۲۳ قانون دفاتر اسناد رسمی ۱۳۱۶، علاوه بر سایر دفاتر قانونی موجود، موظف به داشتن دفتر گردش تمبر بوده‌اند که براساس آن نماینده اداره ثبت کل (به عنوان نماینده دولت در مفهوم

۱. علاوه بر آن ممکن است اختلاف شماره سند در دفتر سردفتر و نماینده ناشی از این عمل باشد که سردفتر مدتی در بدو کار نیازی به نماینده ثبت نداشته و تعدادی سند ثبت کرده بود و بعداً که نماینده ثبت اعزام شده لذا دفتریار یا نماینده ثبت در موقع شروع کار از شماره یک شروع کرده ولی سردفتر با توجه به اسنادی که قبلاً ثبت کرده، از شماره دیگری را شماره می‌کرده است.

۲. ماده ۱۹ قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۵۴ اشعار می‌دارد:

هر دفترخانه علاوه بر دفتر سردفتر که یک نسخه است دارای دفاتر دیگر که نوع و عنوان و تعداد و نحوه تنظیم و نگهداری آن طبق آئین‌نامه معین می‌شود خواهد بود.

بند ۱- ماده ۱۱ آئین‌نامه قانون دفاتر ۱۳۵۴ اشعار می‌دارد:

دفترخانه‌ها باید دارای دفاتر ذیل باشند:

۱- یک نسخه دفتر ثبت اسناد که پلمپ شده و اسناد در آن ثبت می‌شود.

اعمال حاکمیت) تمبر دولتی معادل حق‌الثبت بر روی سند الصاق و سپس تمبر مزبور را ابطال می‌نموده است. به همین جهت نماینده اداره ثبت کل، دفتری بنام دفتر گردش تمبر داشته است تا ورودی و خروجی تمبر دولتی را در آن درج نماید. ضرورت وجودی دفتر تمبر و نگهداری آن تا سال ۱۳۵۱ وجهه قانونی داشته است لیکن به موجب قسمت اخیر ماده ۱۵۱ الحاقی به قانون ثبت اسناد و املاک کشور رویه الصاق و ابطال تمبر از ۱۳۵۱/۱۰/۱۸ ملغی و به تبع آن نگهداری دفتر گردش تمبر منسوخ گردیده است.<sup>۱</sup>

### ۳- دریافت وجوه تودיעی مراجعان

از دیگر وظایف نمایندگان اداره ثبت کل در دفاتر اسناد رسمی، دریافت وجوه تودיעی مراجعان تا ۲۰۰ ریال و دادن رسید به آنان بوده است که این موضوع در ماده ۱۱ آئین‌نامه دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۱۷ تبیین گردیده است که در غیاب نماینده، سردفتر نیز می‌تواند مبادرت به انجام چنین کاری نماید.<sup>۲</sup>

اگر وظایف نماینده اداره ثبت کل را منحصر به سه مطلب یاد شده (نگهداری دفتر ثانی ثبت و دفتر گردش تمبر و دریافت وجوه تودיעی مراجعان تا دویست سال) بدانیم در آن صورت با وضع قانون دفاتر اسناد رسمی ۱۳۵۴ و الغاء وجود دو دفتر در دفترخانه و ملغی شدن روش الصاق تمبر و نگهداری دفتر گردش تمبر، دیگر نباید ضرورتی به وجود نماینده

---

۱. ممکن است بنا به نظر تعدادی از سردفتران ماده ۱۵۱ قانون مرقوم فقط درصدد الغای روش الصاق تمبر اسناد بوده ولی دفتر گردش تمبر نه تنها از میان نرفته بلکه بنام دفتر حق‌الثبت به حیات خود ادامه داده است. (نظیر نظر آقای اختری سردفتر بازنشسته تهران)

۲. به نظر تعدادی از سردفتران، علاوه بر دریافت وجوه تودיעی مراجعان تا سقف دویست ریال و حفظ و نگهداری دفتر امانات جهت دریافت قبوض سپرده مردم و ثبت آن در دفتر جزو وظایف نماینده ثبت (دفتریار) می‌شود. (نظیر نظر آقای اختری)

اداره ثبت کل (سازمان ثبت اسناد و املاک) احساس گردد. زیرا انجام وظیفه سوم علی‌رغم عدم پیش‌بینی عمل نماینده ثبت توسط دفتریار به موجب ماده ۱۱ آئین‌نامه قانون دفاتر اسناد رسمی ۱۳۱۷، توسط سردفتر نیز می‌توانست صورت پذیرد و وجود یا عدم وجود نماینده اداره ثبت کل خللی به نحوه دریافت وجوه تودיעی مراجعان وارد نمی‌ساخته است.

#### ۴- امضاء سند:

وظیفه چهارم نماینده اداره ثبت کل، که همانا امضاء نمودن سندی است که توسط دفترخانه تنظیم گردیده، صرفاً به واسطه وجود دو دفتر در دفترخانه (دفتر سردفتر و دفتر ثانی دفترخانه) تجلی و مشروعیت می‌یابد و چون نماینده اداره ثبت سند را در دفتر نماینده ثبت (نسخه ثانی دفتر ثبت) با رعایت مواد ۸۴ و ۸۷ قانون ثبت اسناد و املاک وارد می‌نمود لذا ضرورت داشت سند تنظیمی وارد شده در دفتر ثانی را نیز امضاء نماید تا صحت مراتب ثبت و سند توسط وی تأیید گردد، در سایر موارد، اینگونه به نظر می‌رسد که نماینده چون سندی را در دفتر خود (نسخه ثانی دفتر ثبت) وارد نمی‌نمود لذا ضرورتی به امضاء آن نداشت (مانند فسخ نامه‌ها و اقاله اسناد راجع به اموال منقول، که در امضاء آن دخالتی نداشت)<sup>۱</sup> بنابراین با از بین رفتن دفتر نماینده ثبت (نسخه ثانی دفتر ثبت) و از بین رفتن ضرورت وجودی شخص مستقلی به نام نماینده ثبت در دفترخانه به موجب ماده ۳ قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۵۴ و با امعان نظر به از بین رفتن وظائف نمایندگان اداره ثبت در دفترخانه تا قبل از سال ۱۳۵۴ جای این سؤال خالی و باقی است که علی‌رغم

۱. و صرف دقت در ماده ۸۴ قانون ثبت اسناد و املاک ۱۳۱۰، راقم این سطور را به این نکته رهنمون می‌سازد. به همین جهت نویسنده خود را وامدار سردفتران و دفتریاران خواهد دانست که در این زمینه نامبرده را ارشاد نمایند.

تحمیل وظائف نمایندگی سازمان ثبت به دفتریار (به موجب ماده ۳ قانون دفاتر اسناد رسمی ۱۳۵۴) آیا اصولاً وظیفه‌ای از نمایندگی اداره ثبت یا سازمان ثبت اسناد و املاک به موجب قوانین موجود باقی مانده بوده است که بخواهند آن را در آن زمان به دفتریار تحمیل نمایند؟ به عبارت ساده‌تر بعد از نسخ وجود دو دفتر در دفترخانه و الغاء رویه الصاق و ابطال تمبر علی القاعده نباید دیگر وظیفه‌ای متوجه نماینده اداره ثبت کل در دفترخانه باشد تا بخواهیم آن را به دفتریار منتقل نمائیم، مگر اینکه وظایف دیگری (غیر از وظائف ۴ گانه فوق) نیز برای نمایندگی اداره ثبت کل در دفترخانه قابل تصور باشد که متأسفانه راقم این سطور با تمام تلاش خود نتوانسته است به وظائف یاد شده دسترسی و آگاهی داشته باشد. امید آنکه سران و دفتریاران با سابقه دفاتر اسناد رسمی و مقامات عالی‌رتبه سازمان ثبت و ادارات کل ثبت استانها و ادارات ثبت شهرستانها راقم این سطور را در این زمینه یاری نمایند.

ادامه دارد

## مسئولیت مدنی سردفتر اسناد رسمی (بخش پنجم)

---

---

ناصر نایبی<sup>۱</sup>

۱. سردفتر اسناد رسمی ۲۲۱ تهران، عضو هیأت تحریریه مجله کانون و کارشناس ارشد حقوق خصوصی.





## مسئولیت مدنی سردفتر اسناد رسمی (بخش پنجم)

### مبحث چهارم: موجبات مسئولیت مدنی سردفتر اسناد رسمی

گفتار اول: مراقبت نسبت به رفتار کارکنان در جریان تنظیم و ثبت سند و تأثیر آن در مسئولیت مدنی سردفتر

همان طور که از اولین قانون ثبت اسناد مصوب ۱۲۹۰ شمسی و قانون دفاتر اسناد رسمی مصوب ۱۳۰۷، آخرین قوانین ثبت اسناد و املاک و دفاتر اسناد رسمی به ترتیب مصوب ۱۳۱۰ و ۱۳۵۴ شمسی بر می آید و در باب تعهدات سردفتر در برابر سازمان ثبت هم به آن اشاره شد تحصیل جواز سردفتری متوقف بر تعهد سردفتر به رعایت نظامات وزارت عدلیه و تبعیت از قوانین است و به علاوه طبق مدلول ماده ۲۳ قانون دفاتر، سردفتر، مسئول کلیه امور دفترخانه است، بنابراین وظیفه سردفتر در اعمال مراقبت و نظارت بر عملکرد کارکنان دفتر و نحوه و روند تنظیم اسناد از بدو تا ختم ادامه داشته و محدود به مرحله ای خاص از جریان تنظیم و ثبت سند نمی باشد و اوست که طبق تعهد یاد شده بایستی دقت و تلاش لازم را جهت نظارت و اطمینان از صحت اقدامات کارکنان خود و قانونمند بودن روش ثبت معمول دارد که این مراقبت و نظارت شامل مراحل مقدماتی تنظیم سند، از قبیل استعلام از دوائر و مراجع ذیربط، در حین ثبت سند و پس از آن نیز تا طی تشریفات دیگر مربوط به تکمیل سند و

همچنین احراز هویت و اخذ امضاء از متعاملین، می‌گردد و اعم از اینکه رعایت مقررات ناظر به تشریفات شکلی تنظیم سند و ثبت آن باشد و یا به لحاظ مراعات اصول ماهیتی عقود و ایقاعات به نحوی که احیاناً به علت سهو و نسیان، شرط خلاف قانون و یا معارض یکدیگر و یا مخالف ذات عقد در اسناد تنظیمی موجب بی اعتباری و خدشه به ارکان سند نگردد، ادامه می‌یابد.

لذا این نظارت طبق مقررات جاریه مستمر و کامل و شامل همه مراحل و جوانب امور دفترخانه بوده و حتی حسن سلوک و رفتار کارکنان با یکدیگر و ارباب رجوع را فرا می‌گیرد و مسئولیت سردفتر در این باره بحدی از اهمیت برخوردار است که حتی اهمال در نظارت بر عملکرد کارکنان نیز موجب تعقیب و مجازات انتظامی قرار داده شده است. حدود مسئولیت سردفتر در حقوق ایران با سیستم حقوقی متداول در فرانسه و آلمان دارای تفاوت‌هایی است. به طور مثال در نظام حقوقی کشور فرانسه به لحاظ اینکه سردفتر در مواردی به اجرای نمایندگی، انجام وکالت و دریافت اجاره، دستمزد و بدهی ناشی از خدمات و درآمدهای حاصله و تودیع مینوت اسناد عادی اشخاص نیز مبادرت می‌نماید<sup>۱</sup> لذا موارد مسئولیت او وسیع‌تر از مسئولیت سردفتر در ایران است. اصولاً محضرداران در نظام فرانسه از حیث رعایت ضوابط و مقررات شغلی، مسئولیت قراردادی ناشی از قبول وکالت و نمایندگی و ارتکاب جرم ناشی از فعل یا بی‌مبالاتی یا بی‌احتیاطی خود یا کارمندان مربوطه مسؤول می‌باشند.<sup>۲</sup>

در آلمان نیز سردفتر اسناد رسمی مأموری مستقل و عمومی و متکفل ثبت اسناد، امور حقوقی و وظایف دیگری بوده و توأم با اجرای اعمال مهم حقوقی و انجام امور فرعی دیگر می‌توانند به عنوان وکیل دادگستری نیز فعالیت نمایند و یا در ایفای

۱. مقاله آقای دکتر گلدوزیان، موقعیت صاحبان دفاتر اسناد رسمی در حقوق فرانسه، منتشره در مجله کانون سردفتران، شماره ۱۴، ص ۵۴.

۲. منبع پیشین.

وظایف سردفتری نیز با شراکت یکدیگر عمل نمایند و اجازه ارائه مشاوره‌های مالیاتی، کارهای مربوط به پروانه اختراع، وکالت در امور مالیاتی را نیز دارا می‌باشند و می‌توانند برای خود چندین دفتر داشته و امکان تنظیم سند خارج از محل دفترخانه را نیز به صرف اقتضای مصلحت ارباب رجوع به شرط اطلاع شورای نظارت یا کانون سردفتران را دارند و همچنین صلاحیت انجام امور دیگری از قبیل واگذاری و رهن سهام شرکتها، برگزاری حراجهای آزاد، نگهداری طلا، اسکناس و اشیاء گرانبهای مشتریان، تسلیم تقاضا به اداره املاک و اداره ثبت به نام ارباب رجوع، صورت برداری ماترک، برداشتن مهر و موم، تفکیک اموال و ثبت کشتیها قبول اعتراض برات یا چک، ابلاغ اظهارنامه را علاوه بر وظایف رسمی خود برخوردار می‌باشند و حتی در موارد فوری با موافقت هیأت نظارت اختیار انجام پاره‌ای کارهای قضایی و همچنین تحریر و تقسیم ترکه صدور گواهی انحصار وراثت و قبول داوری را نیز دارا می‌باشند به همین جهت نیز سردفتر از میان کسانی انتخاب می‌شود که شرایط احراز شغل قضاء را داشته باشد.

لیکن علیرغم گستردگی حیطه وظایف سردفتر در حقوق آلمان، مرجع صالح رسیدگی به شکایات علیه سردفتر محکمه مدنی و آن هم طبق ضوابط آیین دادرسی مشاغل آزاد است و مسئولیت سردفتر شامل مسئولیت خاص شغلی و هر نوع احتمال دیگری که به جهت انجام وظیفه عمداً یا سهواً به کسی وارد گردد می‌باشد.

بهره‌مندی سردفتر از امکانات قانونی و الزام او به رعایت وظایف و تکالیف قانونی تابع دو صلاحیت است ۱- صلاحیت علمی سردفتر که ظاهراً با ضوابط جاری مشروط به قبولی در امتحان علمی ورودی و اختبار و گزینش عقیدتی، سیاسی است بنابراین احراز سمت سردفتری اسناد رسمی قبل از هر چیز ملازمه با اثبات توانایی و صلاحیت علمی متقاضی سردفتری از حیث احاطه و اشراف بر مقررات و قوانین حاکم بر دفترخانه و اسناد تنظیمی دارد. به عبارت دیگر شرط اصلی و لازم نیل به حرفه

سردفتری احراز صلاحیت متقاضی سردفتری توسط سازمان ثبت اسناد و املاک می‌باشد و انتخاب و انتصاب شخص به سردفتری اسناد رسمی به منزله چنین صلاحیتی می‌باشد و نمی‌توان موردی را فرض نمود که شخصی سردفتر باشد و از حیث صلاحیت علمی نیز مورد تردید قرار گیرد. لیکن صلاحیت دیگری نیز در سردفتر لحاظ گردیده و آن صلاحیت عملی او می‌باشد. منظور از صلاحیت عملی در عرف جاری در دفاتر و روش مختار سازمان ثبت تقید عملی سردفتر به رعایت تکالیف و الزامات مربوط و از جمله رعایت اخلاق حرفه‌ای و شئون شغلی و اجتناب از انجام هرگونه امر ناشایست است اگر چه غالباً صلاحیت عملی، متوجه توانایی سردفتر در چگونگی تنظیم و ثبت اسناد و مهارت و تبحر لازم در انجام این وظیفه است و صلاحیت عملی متعارف، ناظر به چنین معنایی می‌باشد. اقدام ریاست سازمان ثبت در مقام استفاده از اختیارات حاصل از تفویض ریاست قوه قضائیه و اعمال اختیارات موضوع ماده ۴۲ و تبصره آن و یا ماده ۴۳ ق.د.ا. ر که فقدان صلاحیت عملی سردفتر را به اعتبار گزارش تخلفات سردفتر از قوانین و مقررات پیشنهاد می‌نماید فرض مشخص قانونی در این باره است.

امری که چه بسا ممکن است متأثر از فقدان علم سردفتر حادث شده اما بجهت ممنوعیت قانونی از ورود به حیطة صلاحیت علمی به عنوان عدم صلاحیت عملی سردفتر تعبیر می‌گردد. به دیگر سخن تخلفاتی که هر یک به نوبه خود مصداق یکی از عناوین تخلفات انتظامی و یا کیفری سردفتر است واجد وصف دیگری نیز می‌گردد که آن انتساب فقد صلاحیت سردفتر در عمل به وظایف قانونی محوله است. به واقع در هیچ متن قانونی و یا ضوابط و دستورالعملها تعریفی از شرایط عدم صلاحیت عملی به چشم نمی‌خورد و نصاب معین و اقل و اکثری از اسباب توجه این مطلب به سردفتر به نحو مدون تبیین نگشته است و استعمال آن بیشتر منصرف به سلیقه و روش اداری بوده تا ضوابط معین. بنابراین دلالت آن نیز امری نسبی و غیر

مدلل است. چون در مواردی سردفتری را تحت عنوان عدم صلاحیت مورد تعقیب انتظامی جهت انفصال قرار داده در حالی که همان موارد در شخص دیگری حمل بر عدم صلاحیت نشده است.

علی‌هذا این فقره نیز حالت ویژه‌ای از جریان نظارت اداری است که تابع ضابطه خاصی نمی‌باشد و انتساب آن صرفاً موقوف به ملاحظات نظری مسئولین ذیربط است. ناگفته نماند عدم صلاحیت سردفتر از حیث علمی و یا عملی به تنهایی از موجبات مسئولیت مدنی سردفتر نیست و سردفتر اسناد رسمی به همان نحو که قانون مقرر داشته بشرط بی اعتباری سند و اضرار غیر مسئول خواهد بود.

بنابر این اگر چه وجود صلاحیت لازمه اشتغال فرد به سمت سردفتری و تداوم فعالیت وی می‌باشد لیکن داشتن یا نداشتن هر یک از صلاحیت‌های پیش گفته صرفاً از جنبه نظارت سازمان اداری ثبت بر نحوه جریان امور دفترخانه موضوعیت داشته و مطلقاً ارتباطی به ارباب رجوع ندارد و برای صاحبان اسناد حق ادعای عدم صلاحیت علمی و یا عملی سردفتر منظور نشده است بنابر این طرح صلاحیت سردفتر تنها به منظور بیان شئون سردفتر اسناد رسمی در اجرای وظایف مربوطه می‌باشد و ارتباط مستقیمی با مسئولیت مدنی سردفتر ندارد و حتی سردفتر اسناد رسمی نمی‌تواند به عذر فقدان شرایط لازم و اشتباه سازمان ثبت در مقام احراز صلاحیت از خود رفع مسئولیت نماید بلکه احراز سمت مزبور بهر شکل و عنوان که صورت گیرد موجب آثار و الزامات خاص خود بوده و هر فردی که از عنوان سردفتری اسناد رسمی برخوردار گردیده فرض اجازه ارتکاب خطا و اشتباه تحت هیچ عنوانی از او پذیرفته نیست تا جایی که می‌توان ادعا نمود ظاهراً از شاغلین این حرفه انتظار معصومیت داشته که بالطبع توقعی فوق طاق بشری است. در حقیقت نیز، شغل دیگری که تا این حد دارای مسئولیت باشد در بین مشاغل موجود در نظام اداری جامعه ما مشاهده نمی‌گردد و شغل سردفتری از این حیث وضعیتی منحصر به فرد دارد و سردفتر اسناد

رسمی تنها شغلی است که بدون کمترین حمایت قانونی بطور مداوم در معرض عقاب و خطاب قانون و اشخاص قرار گرفته است.

#### گفتار دوم: رعایت شئون شغلی

ابتدا بایستی منظور خود را از رعایت شئون شغلی بیان نموده تا معلوم شود غرض از شئون چه گونه موازینی است و چه مواردی مصداق شئون شغلی محسوب می گردد آیا رعایت شئون منحصرأ متوجه مراعات الزامات قانونی و وظایف و ضوابط مربوط به دفتر اسناد رسمی و سردفتر است و یا این اصطلاح ناظر به حسن سلوک و نحوه ارتباط سردفتر با کارکنان دفترخانه می باشد و یا اختصاص به ملاحظات رفتاری سردفتر با ارباب رجوع دارد و یا اینکه مجموعه ای از این امور را شامل می گردد. بدین جهت در بحث از التزام سردفتر به رعایت شئون شغلی نیازمند رجوع به یکایک این موارد و تجزیه و تحلیل آن می باشیم. واقعیت این است که شئون شغلی سردفتر تابع مستقیم انتظارات عرفی جامعه از شاغلین این حرفه است و محدود به آئین نامه های انضباطی و نظامات و مقررات مربوط به این حرفه نمی باشد.

به عبارت روشن تر مقصود از شئون شغلی نوعی اخلاق حرفه ای است که متأثر از رویه و عرف خاص پیش کسوتان و منزلت خاص قانونی چنین شغلی است بنحوی که در گزینش افراد نیز با رعایت دقت و وسواس به آن توجه می شود بنابر این التزام سردفتر به رعایت شئون شغلی مفهومی وسیع داشته و علاوه بر الزامات قانونی سردفتر که متناسب با اهمیت و اعتبار قانونی شغل وی می باشد مراعات ملاحظات اخلاقی از جمله صداقت، امانتداری، حسن رفتار و ادب، انصاف و عدالت است و فی الواقع وجود مجموعه این خصائص در سردفتر انتظاری است که هم مسئولین و هم آحاد جامعه از این افراد دارند لذا تخطی از هر یک از این امور در نظر دیگران حمل بر رفتار

خارج از شئون شغلی می‌گردد و همین معنا نیز در قانون به سوء شهرت که اعم از اخلاق و قانون است تعبیر شده است.

البته با توجه به سابقه این شغل در جامعه ما که بدو محضر مجتهدین محل رجوع و رتق و فتق امور اسنادی و معاملات عرفی افراد قرار داشته و شأن و جایگاه رفیع معنوی آنان در نزد مردم، روش و شیوه صلحای سلف این صنف در آینه وجدان اجتماعی، توقعات خاصی را از حیث و جاهت ارزشی و تقدس این حرفه برانگیخته و موجب شده است تا با لحاظ چنین انتظاری اعمال و رفتاری که بعضاً در جامعه برای دیگران مباح می‌باشد ارتکاب و مشاهده آن از سردفتر مصداق مشخص رفتار خلاف شئون شغلی تلقی شود چنانکه پیمان شکنی و یا استنکاف از ایفای تعهدات مسجل و یا هر تخلف حقوقی سردفتر که توأم با سوء نیت باشد واجد شائبه رفتار منافی شئون شغلی است بنابر این هرگونه اعمالی نیز که واجد جنبه مجرمانه یا تخلف انتظامی نباشد و لیکن اخلاقاً مذموم باشد مشمول عنوان مزبور می‌باشد. به واقع دامنه قلمرو و رفتار منافی شئون سردفتری حتی به زندگی خصوصی و روابط اجتماعی سردفتر نیز تسری می‌یابد و قید والزام مزبور پیوسته با سردفتر همراه می‌باشد و شئون شغلی سردفتر مرادف حسن شهرت اخلاقی و اجتماعی سردفتر است که به اعتبار شأن و جایگاه ویژه این حرفه در قانون و جامعه از سردفتر انتظار می‌رود. این فقره نیز به صورت خاص، وجه مشارکتی با مسئولیت مدنی ندارد مگر اینکه ظهور رفتار خلاف شئون شغلی را موثر در وهن و منزلت حرفه‌ای این صنف بدانیم و از حیث ایراد خسارت معنوی به جامعه صنفی سردفتران، فرض مطالبه خسارت متصور گردد که در این صورت رفتار مخالف با حیثیت و شئون حرفه‌ای در زمره اسباب برقراری تعهد و ایجاد مسئولیت مدنی سردفتر قرار می‌گیرد لیکن جز در این مورد، رفتار خلاف شئون شغلی در وجوب مسئولیت سردفتر تأثیری ندارد چون که آثار سوء این موضوع به جهت سوء شهرت و یا احتمال مجازات انتظامی صرفاً متوجه سردفتر می‌گردد و به



اسناد تنظیمی و آثار آنها خدشه‌ای وارد نمی‌کند تا حقی برای اشخاص ذینفع در مطالبه خسارت فراهم نماید. همچنین سردفتر اسناد رسمی پس از اشتغال رسمی به این حرفه از اشتغال به بعضی از مشاغل ممنوع می‌باشد که موارد آن در ماده ۱۵ ق.د.ا.ر طی چهار بند و دو تبصره احصاء و تعریف شده است لیکن آنچه که در این خصوص قابل توجه است چگونگی آثار تخلف سردفتر از این مقرر و تأثیر آن در حقوق دیگران و بویژه صاحبان اسناد در دفترخانه است. منظور این است که مشخص گردد چنانچه سردفتری با تخطی از قانون با اشتغال هم‌زمان به حرفه دیگری مشغول شود آیا موجب مسئولیت وی در معنای مسئولیت مدنی می‌گردد و یا اینکه عدم رعایت قانون صرفاً ناظر به مسئولیت انتظامی وی می‌باشد. البته می‌توان استدلال نمود چنانکه در اثر حدوث چنین حالتی و ممانعت مراجع ذیربط از تداوم اشتغال وی در حرفه سردفتری و تأخیر در تنظیم و ثبت سند موجبات خسارت مادی و معنوی صاحب سند را فراهم نماید سردفتر موظف به جبران خسارت مربوطه خواهد بود چه در بحث سبب ورود خسارت می‌توان تقصیر سردفتر را نسبت به عدم رعایت قانون به منزله سبب مستقیم و مؤثر ورود خسارت محسوب نمود و او را مسئول جبران خسارات حاصل از وقفه در روند تنظیم سند و ثبت آن نمود. خصوصاً که گاهی مواقع تأخیر در تنظیم سند به علت انقضای مهلت اعتبار پاسخ استعلامات مربوط به تنظیم سند و یا حوادث دیگر عملاً تنظیم سند را غیر ممکن و یا دشوار می‌سازد بنابر این هر چند که نفس اشتغال به مشاغل منافی با سردفتری مستقیماً موجب مسئولیت مدنی نیست لیکن می‌توان از لحاظ آثار تبعی آن و لطمه به حقوق اشخاص ثالث مسئولیت مدنی سردفتر را در این موارد قائل گردید.

## «اصالة الصّحة» يا اصل صحت قراردادها در حقوق ايران (بخش دوم و پایانی)

---

توفیق عرفانی<sup>۱</sup>

۱. قاضی بازنشسته دیوان عدالت اداری، دکتر در حقوق خصوصی و عضو هیأت عمومی دیوان عدالت اداری.



## «اصالة الصّحة» یا اصل صحت قراردادها در حقوق ایران (بخش دوم و پایانی)

### بخش نهم:

#### «اصل صحت در قانون مدنی و رویه قضایی»

قانون مدنی ایران که مقتبس از فقه اسلامی است به پیروی از فقهاء امامیه اصل صحت را به صراحت پذیرفته است و در این بخش از تحقیق و بررسی تعدادی از مواد قانون مدنی که براساس اصل صحت پذیرفته شده است به همراه آراء دیوان عالی کشور (رویه قضایی) آورده شده است.

۱- ماده ۲۲۳ قانون مدنی «هر معامله‌ای که واقع شده باشد محمول بر صحت است مگر اینکه فساد آن معلوم شود» قاعده‌ای که به موجب این ماده اتخاذ شده است همان قاعده‌ای است که در اصطلاح علماء حقوقی اصالة الصّحة نامیده می‌شود و به موجب ماده مزبور اصل در معاملات صحت آنها می‌باشد و هرکس که مدعی فساد یا بطلان آن باشد باید ادعای خود را ثابت نماید.<sup>۱</sup> دیوان کشور در رأی شماره ۱۴۶۵ - ۱۳۱۷/۶/۲۰ در این باره می‌گوید: «مطابق ماده ۲۲۳ قانون مدنی هر معامله‌ای که واقع شده باشد محمول بر صحت است مگر اینکه فساد آن معلوم شود بنابراین برای احراز صحت انتساب نوشته که حاکی از وقوع معامله باشد فساد معامله محتاج به اثبات خواهد بود نه صحت آن».<sup>۲</sup>

۱. مصطفی عدل (منصورالسلطنه)، حقوق مدنی، ص ۳۴، ناشر امیرکبیر، سال ۱۳۴۲.  
۲. مهدی نیکفر، قانون مدنی در آراء دیوان کشور، ناشر سازمان انتشارات کیهان، ص ۶۰، چاپ دوم، سال ۱۳۷۰ و محمد بروجردی، اصول قضایی، قسمت حقوقی، ص ۵۳.

۲- ماده ۱۰ قانون مدنی مقرر می‌دارد: قراردادهای خصوصی نسبت به کسانی که آن را منعقد نموده‌اند در صورتی که مخالف صریح قانون نباشد نافذ است و علی‌هذا مادامی که خلاف قانون بودن قراردادی به اثبات نرسیده باشد اصل صحت در مورد قرارداد منعقدہ جاری خواهد بود.

حکم شماره ۵۰۸ - ۱۳۳۲/۳/۳۱ شعبه سوم دیوان عالی کشور مقرر می‌دارد: «با تصدیق دادگاه به اینکه (خواننده به صحت قرارداد ابرازی خواهان اعتراف کرده و قرارداد نیز طبق ماده ۱۰ قانون مدنی نافذ است» در این صورت صدور حکم بر بی‌حقی خواهان به مستند اینکه (قرارداد مزبور ضمن عقد لازم تنظیم نشده و لازم‌الاجراء نیست) غیرموجه است.<sup>۱</sup>

شعبه چهارم دیوان کشور نیز در رأی ۲۴۲ - ۱۳۲۷/۲/۱۵ چنین می‌گوید: «هرگاه طرفین در موقع تنظیم اجاره‌نامه نظر به ضمانت مذکور در ماده ۶۹۸ قانون مدنی نداشته باشند تا ذمه مضمون عنه (مستأجر) در مقابل مضمون له (موجر) بری و ذمه ضامن مشغول گردد بلکه با استفاده از ماده ۱۰ قانون مدنی مستأجر و متعهد در مقابل موجر تعهد انجام مقررات مذکور در اجاره‌نامه و پرداخت مال‌الاجاره را کرده باشد، چنین تعهدی مانع قانونی نخواهد داشت.<sup>۲</sup>

رأی اصراری شماره ۲۶۷۴ - ۶۸/۹/۲۱ هیأت عمومی دیوان عالی کشور نیز مقرر می‌دارد: «به موجب قراردادهای تنظیمی مضبوط در پرونده به تجدیدنظر خوانده اجازه داده شده با رعایت شرایط و ضوابط معینی تحت نظر مدیریت هتل لاله در یکی از اطاق‌های هتل تابلو نقاشی به مشتریان عرضه کند. قرارداد مزبور با توجه به مفاد آن از شمول قانون روابط موجر و مستأجر خارج و بر طبق ماده ۱۰ قانون مدنی نسبت به طرفین نافذ است.<sup>۳</sup>

۱. احمد متین، مجموعه رویه قضایی، قسمت حقوقی، نظرات دیوان کشور از ۱۳۱۰ تا ۱۳۳۰، ص ۱۳۶.

۲. مهدی نیکفر، قانون مدنی در آراء دیوان کشور، سازمان انتشارات کیهان، ص ۷.

۳. همان، ص ۸.

رای ۷۲-۵۹۶ شعبه ۲۵ دیوان عالی کشور بیان می‌دارد: «رد دعوی صرفاً به این جهت که قولنامه چون ضمن عقد لازم تنظیم نشده وفق بخشنامه شورای عالی سابق قضایی قابل پذیرش نیست موجه به نظر نمی‌رسد و با مفاد ماده ۱۰ قانون مدنی منافات دارد زیرا با تجویز ماده مزبور و با التفات به اینکه بخشنامه به هر حال نمی‌تواند ناقض قانون معتبر و لازم‌الاجراء باشد و نظر به اینکه مستند دعوی هم از مصادیق قراردادهای خصوصی مذکور در همان ماده می‌باشد و در باب اینکه مفاد این سند مخالف صریح قانون است، استدلال موجهی به عمل نیامده...»<sup>۱</sup>

شعبه ۲۴ دیوان کشور نیز در دادنامه ۷۴/۵۵۲ - ۷۲/۸/۵ در پرونده کلاسه ۲۴/۷۱۷۷ اظهار نظر نموده است که «... اصل حاکمیت اراده افراد در تنظیم قراردادهای خصوصی به موجب ماده ۱۰ ق.م. پذیرفته شده است.»<sup>۲</sup>

خرید و فروش فیش تلفن از جمله قراردادهای نوظهور و از عقود مستحدثه می‌باشد درباره اینکه آیا «فیش تلفن قابل نقل و انتقال است یا نه؟ و دعوی الزام به انتقال فیش تلفن قابل پذیرش است یا خیر؟ نظریه و اتفاق آراء مورخ ۶۴/۲/۱۹ قضات دادگاه‌های حقوقی ۲ سابق تهران بدین شرح است:

ج - در صورتی که فیش تلفن به موجب قولنامه یا سند رسمی از طرف صاحب آن به غیر منتقل شود منتقل الیه می‌تواند در دادگاه الزام دارنده فیش را به واگذاری آن به نام خود بخواهد و چنین دعوایی مسموع خواهد بود و دادگاه صاحب فیش را محکوم به این واگذاری خواهد نمود و ذکر عبارت «غیرقابل انتقال در فیش مانع صدور رأی نخواهد بود. چه این شرط صحیح نبوده و نمی‌تواند حقوق دارنده فیش یعنی صاحب حقوق مادی را در واگذاری آن سلب نماید و معامله صاحب فیش با خریدار یا به

۱. سیدمحمد رضا حسینی، قانون مدنی در رویه قضایی، زیر نظر نصرالله قهرمانی، انتشارات مجد، ص ۶۷، ص ۱۹.

۲. ابراهیم ستاری شعاریان، مجموعه مقالات حقوقی، نشریه کانون وکلاء آذربایجان شرقی واردبیل، شماره نخست و مقاله تطبیق اصل آزادی قراردادها با اوفو بالعقود، ص ۷۵، سال ۱۳۷۹.

عنوان بیع و یا قراردادی براساس ماده ۱۰ قانون مدنی معتبر و لازم‌الرعايه خواهد بود و آیین‌نامه تقاضا و استفاده از تلفن مخابرات نیز نه تنها مخالفتی با این معنی ندارد، اساساً مجرد آیین‌نامه یا فقدان حکم قانونی نمی‌تواند مخالف قانون و اصول و عموماً باشد.<sup>۱</sup>

نظریه شماره ۷/۳۱۳۷ - ۱۳۶۶/۵/۲۸ اداره حقوقی وزارت دادگستری نیز چنین است: «با عنایت به ماده ۱۰ و ۲۳۰ قانون مدنی مطالبه وجه که ضمن عقد خارج لازم درج شده باشد بلاشکال است و مشروط ضمن العقد در صورتی که از شروط فاسد نباشد شرعاً لازم‌الوفاء است.

با توجه به مراتب فوق‌الاشعار و نظر به اینکه ماده ۱۰ قانون مدنی قراردادهای خصوصی را مادامی که مخالف صریح قانون نبوده و مخالف نظم عمومی و اخلاق حسنه نباشد در بین طرفین قرارداد لازم‌الاجراء می‌داند و با توجه به قاعده فقهی «العقود تابعه للقصد و المؤمنون عند شروطهم» و اینکه ماده ۱۰ مرقوم ریشه فقهی دارد و با توجه به اینکه در اصلاحات قانون مدنی نیز که بعد از پیروزی انقلاب اسلامی صورت گرفته است، هیچگونه تغییر و اصلاحی در ماده مرقوم داده نشده است، علی‌هذا اگر قراردادهای تنظیمی جزو عقود معین و مدون در کتب فقهی و قوانین نبوده باشد با در نظر گرفتن شرایط عمومی صحت معاملات قراردادی صحیح و لازم‌الاجراء تلقی می‌شود. علی‌هذا دیوان کشور نیز با توجه به مراتب یاد شده اصل صحت را در آراء مارالذکر جاری کرده است.<sup>۲</sup>

۳ - ماده ۱۹۰ قانون مدنی نیز مقرر می‌دارد: برای صحت معامله شرایط زیر اساسی

۱. یوسف نوبخت، تدوین و نگارش اندیشه‌های قضایی، نظریه قضات دادگاه‌های حقوقی ۲ سابق تهران، ناشر سازمان انتشارات کیهان، ص ۳۰۵.
۲. توفیق عرفانی، قرارداد بیمه در حقوق اسلام و ایران، انتشارات کیهان، ص ۲۵۴، ۲۵۲، ابراهیم ستاری شعاریان، مجموعه مقالات حقوقی، نشریه کانون وکلاء آذربایجان شرقی واردبیل، شماره نخست، ص ۷۴.

است:

۱- قصد و رضای طرفین ۲- ..... - شعبه ۴ دیوان عالی کشور در حکم شماره ۱۴۴۷ - ۲۷/۹/۱۴ خود چنین می گوید: اگر مستأجر اول منعی در اجاره دادن مورد اجاره به دیگری نداشته باشد فسخ اجاره اول مستلزم انفساخ اجاره دوم نخواهد بود.<sup>۱</sup> ملاحظه می شود با وجود آنکه مستأجر اول صراحتاً اجازه اجاره به دیگران را نداشته است مع هذا عمل وی محمول بر صحت تلقی گردیده است. به طوری که فسخ اجاره خود او موجب انفساخ اجاره دوم نمی شود. این رأی نیز با در نظر گرفتن اصل صحت صادر شده است.

۴- ماده ۲۰۶ قانون مدنی می گوید: «اگر کسی در نتیجه اضطرار اقدام به معامله کند مکره محسوب نشده و معامله اضطراری معتبر خواهد بود». رأی شماره ۲۱/۱۳۶۶ - ۶۷/۱۲/۲۰ شعبه ۲۱ دیوان عالی کشور در این مورد چنین آورده است: «آنچه را که وکیل خواهان در خصوص بی اعتباری و بطلان قرارداد دعاوی مورخ ۶۴/۱۰/۱۱ با تغییر نحوه خواسته در جلسه دادرسی مورخ ۶۷/۶/۵ عنوان نموده و اظهار داشته است که موکل برای رهایی از زندان و به لحاظ آشفته گی زندگی و اختلال وضع شغلی تن به امضاء قرارداد مزبور داده است، در فرض صحت می تواند وجود اضطرار در انجام معامله تلقی گردد که مستنداً به ماده ۲۰۶ قانون مدنی و نظر مشهور فقهاء از موجبات فساد و بطلان معامله و خدشه در قصد و رضا محسوب نمی شود. بنابراین نظریه استنباطی مورخ ۶۷/۶/۵ شعبه ۱۸ دادگاه حقوقی یک تهران که مآلاً به صحت قرارداد مزبور ابراز گردیده است، صحیح و موجه می باشد و با تأیید آن پرونده جهت انشاء رأی اعاده می گردد.<sup>۲</sup>

۵- رأی ۳/۷۹۹ - ۷۱/۱۲/۵ شعبه ۳ دیوان عالی کشور: «... خواننده دعوی بالصرحة

۱. احمد متین، مجموعه رویه قضایی، قسمت حقوقی، نظریات دیوان کشور، از ۱۳۱۰ تا ۱۳۳۰، ص ۱۷.

۲. یدالله بازگیر، قانون مدنی در آئینه آراء دیوان کشور، عقود و تعهدات، ص ۱۳۸، چاپ اول، ناشر کتابفروشی فردوسی، سال ۱۳۷۹.



اقرار کرده که در مورد سه دانگ انتقالی به آقای (ح) با توجه به اظهارات خواهان در صورت جلسه ۶۹/۱۰/۲ و مندرجات وکالت نامه رسمی ۱۲۷۰۹۴ - ۶۸/۴/۲۶ ظاهراً معامله فسخ شده لیکن در مورد ادعای خوانده مبنی بر فسخ معامله سه دانگ که به بانو (م) خواهان فروخته، ادعای فسخ مقرون و مستند به دلیل نیست و وقوع معامله فروش سه دانگ خانه به خانم (م) بر حسب اقرار صریح خوانده و متن سند عادی مورخ ۶۷/۱۲/۲۸ ثابت است و چون در سند عادی برای متعاملین حق فسخ برقرار نشده و دلیلی بر اثبات ادعای فسخ و یا تفاسخ و اقامه معامله به خواهان ابراز نگردیده، لذا آثار معامله مزبور که به لحاظ مواد ۲۱۹ و ۲۲۳ قانون مدنی لازم‌الاتباع و محمول بر صحت می‌باشد، وفق ماده ۳۷۵ قانون آیین دادرسی مدنی ثابت و پابرجاست و اصل هم عدم فسخ یا تفاسخ معامله است. مگر اینکه ادعای فسخ یا تفاسخ مقرون و مستند به دلیل کافی باشد...»<sup>۱</sup>

۶- ماده ۲۱۸ قانون مدنی می‌گوید: هرگاه معلوم شود که معامله به قصد فرار از دین به طور صوری انجام شده، آن معامله باطل است. رأی وحدت رویه شماره ۲۹۴ - ۳۷/۱۰/۲۵ هیأت عمومی دیوان عالی کشور در این باره چنین می‌گوید: (ماده ۲۱۸ قانون مدنی مبنی بر عدم نفوذ معامله اصلاحی ماده ۲۸ در مورخه ۷۰/۸/۱۴ معامله به قصد فرار از دین را باطل اعلام نموده) به قصد فرار از دین ناظر به صورتی است که دین مدیون به شخص ثالث در نظر دادگاه معلوم بوده و محقق شود به منظور فرار از تأدیه دین اقدام به معامله نموده است.<sup>۲</sup> ملاحظه می‌شود که مادامی که بدهی فروشنده به شخص ثالث از نظر دادگاه محرز و مسلم نگردیده باشد و یا اینکه مثلاً فروشنده دو ملک داشته باشد و هر کدام از آنها کفاف پرداخت بدهی وی را بدهد و شخص مذکور یکی از املاک خود را بفروشد، نمی‌توان عنوان معامله به قصد فرار از

۱. مهدی نیکفر، قانون مدنی در آراء دیوان کشور، انتشارت کیهان، ص ۲۳۰۶.

۲. سیدمحمد رضا حسینی، قانون مدنی در رویه قضایی، زیر نظر نصرالله قهرمانی، انتشارات مجد، ص ۴۰۶.

دین تلقی و در نتیجه معامله غیرنافذ یا باطل باشد بلکه اصل صحت معاملات است. ۷- ماده ۲۲۰ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «عقود نه فقط متعاملین را به اجرای چیزی که در آن تصریح شده است ملزم می‌نماید بلکه متعاملین به کلیه نتایجی هم که به موجب عرف و عادت یا به موجب قانون از عقد حاصل می‌شود ملزم می‌باشد. رأی اصراری شماره ۳۱۶۶ هیأت عمومی دیوان عالی کشور مقرر می‌دارد: «طبق ماده ۲۲۰ ق.م.تعاملین به کلیه نتایجی هم که به موجب عرف و عادت یا به موجب قانون از عقد حاصل می‌شوند ملزم می‌باشند. فروشنده طبق عرف و عادت و مواد ۲۲ و ۴۶ و ۴۷ قانون ثبت ملزم به تنظیم سند رسمی است و عدم قید آن در سند موجب برائت فروشنده نخواهد بود.<sup>۱</sup>

در این رأی نیز اصل صحت جاری است و عدم قید الزام فروشنده به تنظیم سند رسمی در قرارداد تنظیمی، مانع از صحت معامله نخواهد بود.

رأی اصراری دیگر هیأت عمومی به شماره ۲۹۷ - ۶۴/۶/۱۶ بیان می‌دارد: تنظیم سند رسمی از لوازم صوری و تشریفاتی بیع است نه از شرایط موجد حق<sup>۲</sup> یعنی بدون تنظیم سند رسمی نیز معامله انجام شده صحیح و معتبر است.

۸- ماده ۲۳۳ قانون مدنی بیان می‌دارد که شروط مفصله زیر باطل و موجب بطلان عقد است: ۱- شرط خلاف مقتضای عقد ۲- شرط مجهولی که جهل به آن موجب جهل به عوض می‌شود. شعبه ۴ دیوان عالی کشور در رأی شماره ۱۹۱۴ - ۱۸/۸/۱۸ در خصوص مورد چنین رأی داده است: «مقصود از مقتضای عقد مذکور در ماده ۲۳۳ قانون مدنی آثاری است که برحسب عرف یا قانون از مقدمات یا لوازم غیرقابل انفکاک مطلق عقد محسوب می‌شود. شرط خلاف آن با مفاد عقد یا مؤثر بودن منافات داشته باشد و آثاری که در ماده ۳۶۲ قانون مذکور برای بیع صحیح ذکر شده

۱. حسین لطفیان، قولنامه و ماهیت حقوق آن، ص ۲۵، ناشر روزنامه رسمی کشور، سال ۱۳۷۰.  
۲. سیدمحمد رضا حسینی، قانون مدنی در رویه قضایی، زیر نظر نصراله قهرمانی، انتشارات مجد، ص ۷۲.

است مطلق آثار بیع است اعم از آثاری که مقتضای عقد به معنی مذکور بوده و به واسطه شرط قابل انفکاک باشد. بنابراین ماده مزبور دلالت ندارد که ضمان درک بیع مقتضای عقد بوده و شرط خلاف آن ولو به طور محدود و مقید بر خلاف مقتضای عقد است.<sup>۱</sup> ملاحظه می‌شود که قسمت اخیر رأی مذکور براساس اصل صحت معاملات صادر گردیده است.

در پرونده دیگری زوجین هنگام طلاق این شرط را پذیرفته‌اند که زوجه پس از مطلقه شدن با هرکسی غیر از آقای الف ازدواج نماید و اگر زوجه چنین ازدواجی را بنماید مبلغ سیصد هزار تومان به زوج سابق خود بپردازد ولی زوجه پس از طلاق با همان شخص (آقای الف) ازدواج نموده است. دادگاه شرط مورد نظر را خلاف مقتضای عقد ندانسته و شعبه سوم دیوان کشور در نظریه شماره ۳۱۲۳ - ۷۲/۱/۲۳ خود چنین می‌گوید: با توجه به محتویات پرونده و مشروعیت شرط مندرج در طلاقنامه رسمی و اینکه شرط مذکور مشمول عناوین مطرح در ماده ۲۳۲ و ۲۳۳ قانون مدنی نمی‌باشد و با عنایت به ماده ۱۰ قانون مدنی و عمومات مربوط به لزوم ایفاء شرط، نظریه شماره ۷۲ - ۷۱/۷/۲۰ شعبه دوم دادگاه حقوقی یک شهرستان سنندج در پرونده شماره ۷۱ - ۳۰۷ صحیح و بلاشکال تشخیص و تأیید می‌شود...<sup>۲</sup> رأی مذکور هرچند که درباره مشروعیت پرداخت مبلغ سیصد هزار تومان از طرف زوجه به زوج سابق خود صادر گردیده است ولی چون شرط مذکور خلاف مقتضای عقد نبوده است، زیرا موضوع اصلی طلاق بوده و زوجه می‌توانسته است طبق ضوابط شرعی ازدواج نماید علی‌هذا عدم انجام شرط مذکور «عدم ازدواج با آقای الف» موجب بطلان عقد و ازدواج زوجه مذکور نگردیده است و اصل صحت برای ازدواج دوم جاری است.

۱. احمد متین، مجموعه رویه قضایی، قسمت حقوقی، نظرات دیوان کشور از ۱۳۱۰ تا ۱۳۳۰، ص

۹- ماده ۳۶۲ قانون مدنی مقرر می‌دارد که: «آثار بیعی که صحیحاً واقع شده باشد از قرار ذیل است: ۱- ... ۲- ... ۳- ... عقد بیع با بیع را به تسلیم مبیع ملزم می‌نماید. شعبه سوم دیوان کشور در رأی شماره ۲۱۰۵ - ۱۹/۹/۲۰ خود بیان می‌دارد: (بر فرض وقوع معامله عدم ثبوت قبض صرفاً موجب رفع اثر از معامله نخواهد بود.<sup>۱</sup> این رأی نیز براساس اصل صحت صادر گردیده است، به طوری که عدم رعایت بند سه ماده ۳۶۲ قانون مذکور رفع اثر از معامله نمی‌کند و بیع بدون قبض نیز صحیح است.

عدم پرداخت ثمن معامله یعنی عدم رعایت بند چهارم ماده ۳۶۲ قانون مدنی نیز لطمه‌ای بر صحت عقد نمی‌زند.

شعبه ۲۲ دیوان عالی کشور در رأی شماره ۸۲۵ - ۶۹/۱۰/۵ خود چنین می‌گوید: نظر به اینکه به موجب ماده ۳۶۲ قانون مدنی به مجرد عقد بیع، فروشنده مالک و مستحق ثمن معامله گردیده و شرط پرداخت قسمتی از ثمن در موعده غیرمعین اگرچه ممکن است از شروط باطله باشد ولی مفسد عقد بیع نیست.<sup>۲</sup>

این رأی نیز براساس اصل صحت صادر گردیده و عدم پرداخت ثمن در موعده معین خدشه‌ای بر صحت عقد نمی‌زند.

در رأی دیگری هم که به شماره ۵۳۶ - ۷۲/۹/۶ از شعبه سوم و طی شماره ۷۳۹ - ۷۱/۱۲/۳ از شعبه دهم دیوان عالی کشور صادر شده، چنین آمده است: قسمت اعظم استدلال دادگاه در باب تصرف مالک و متصرف ملک موهم این معنی است که دادگاه در عقد بیع قبض و اقباض مبیع را شرط صحت معامله می‌داند در صورتی که در عقد بیع قبض و اقباض شرط صحت معامله نیست (به استثنای معاطات و بیع صرف موضوع ماده ۳۶۴ قانون مدنی) و به موجب بند یک ماده ۳۶۲ قانون مدنی به

۱. همان، ص ۸۵

۲. سیدمحمد رضا حسینی، قانون مدنی در رویه قضایی، زیر نظر نصراله قهرمانی، انتشارات مجد، ص ۱۲۹.

مجرد وقوع بیع، مشتری مالک بیع و بایع مالک ثمن می‌شود.<sup>۱</sup> در آراء مذکور نیز که براساس اصل صحت صادر گردیده است عدم قبض و اقباض خللی به بیع وارد نمی‌نماید.

رأی ۱۶۶ - ۸ مورخ ۷۱/۳/۲۳ شعبه هشتم دیوان عالی کشور مقرر می‌دارد: استدلال دادگاه بر عدم صحت معامله به لحاظ عدم پرداخت ثمن مخالف ماده ۳۷۸ قانون مدنی است بنابراین صرف عدم دریافت ثمن معامله بر فرض صحت ادعا از موجبات خلع ید خریدار از مورد معامله نیست.<sup>۲</sup>

۱۰ - ماده ۳۹۴ - قانون مدنی می‌گوید مشتری باید ثمن معامله را در موعد و در محل و برطبق شرایطی که در عقد بیع مقرر شده است تأدیه نماید. در این مورد دیوان کشور به موجب رأی ۳۷۵۳ - ۱۰۹۰ - ۱۳۱۹/۸/۱۲ چنین می‌گوید: «عدم وصول ثمن تنزللی در صحت عقد وارد نخواهد داشت».<sup>۳</sup> ملاحظه می‌شود که با اینکه ماده ۳۹۴ قانون مدنی کلمه «باید» را به کار برده است مع‌هذا دیوان کشور در رأی صادره در مورد عدم [پرداخت] ثمن اصل صحت را در نظر داشته است.

۱۱ - ماده ۴۷۳ قانون مدنی می‌گوید (لازم نیست که موجر مالک عین مستأجره باشد ولی باید مالک منافع آن باشد) حکم شماره ۶۷۷۷ - ۱۰/۱/۷ دیوان نیز در این مورد مقرر می‌دارد مالک نبودن عین ملازمه با عدم مالکیت منافع آن نداشته و برای صحت عقد مطابق ماده ۴۷۳ قانون مدنی استحقاق منافع کافی است.<sup>۴</sup>

۱۲ - ماده ۴۶۳ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «اگر در بیع شرط معلوم شود که قصد بایع به حقیقت بیع نبوده است احکام بیع در آن مجری نخواهد بود». مستفاد از این

۱. احمد متین، مجموعه رویه قضایی، قسمت حقوقی، نظرات دیوان کشور، ص ۱۷، سیدمحمدرضا

حسینی، قانون مدنی در رویه قضایی، زیر نظر نصراله قهرمانی، انتشارات مجد، ص ۱۳۲.

۲. محمد عبده بروجردی، آراء دیوان کشور از ۱۲۹۲ تا اسفند ۱۳۱۰، چاپ مطبعه ایران، ص ۹۲.

۳. همان، ص ۳۹.

۴. محمدرضا گیلدشتی، اصالة الصحة و تأثیر آن در قوانین ایران، ص ۳۸، چاپ ۱۳۴۵.

ماده نیز آن است که تا وقتی که معلوم نشده است که بایع حقیقتاً قصد بیع نداشته است مطابق اصل صحت باید احکام بیع را بر آن مترتب نمود.<sup>۱</sup>

۱۳- در ماده ۲۱۵ قانون مدنی نیز می توان آثار اصل صحت را مشاهده نمود. ماده مرقوم بیان می دارد «مورد معامله باید مالیت داشته و متضمن منفعت عقلایی مشروع باشد.

در این باره نیز رأی شماره ۵۸۹۲- ۳۸/۱۱/۱۰ دیوان کشور چنین می گوید خرید و فروش چیزی که در عرف ارزش داد و ستد ندارد ولی در نظر خریدار و فروشنده ارزش مالی و معنوی دارد، فروش آن معقول است مانند یادگارهای خانوادگی صحیح است.<sup>۲</sup>

۱۴- ماده ۲۱۶ قانون مدنی می گوید «مورد معامله باید مبهم نباشد مگر در موارد خاصه که علم اجمالی به آن کافی است) رأی ۲۴۷- ۱۳۱۹/۱/۲ در این باره می گوید: با مشخص بودن حدود و مشخصات بیع، حکم به بطلان بیع از جهت جهل به آن نمی شود.»<sup>۳</sup>

در این ماده نیز صرف معلوم بودن حدود و مشخصات بیع برای صحت عقد کافی شناخته شده است و اصل صحت در آن منظور گردیده است.

۱۵- ماده ۶۹۰ قانون مدنی می گوید: (در ضمان شرط نیست که ضامن مالدار باشد لیکن اگر مضمون له در وقت ضمان به عدم تمکین ضامن جاهل بوده باشد می تواند عقد ضمان را فسخ کند ولی اگر ضامن بیع از عقد غیر ملئی (نادار) شود مضمون له خیاری نخواهد داشت).

رأی اصراری شماره ۲۲۵۴- ۱۳۳۵/۱۰/۲۵ هیأت عمومی دیوان عالی کشور چنین می گوید: (نظر دادگاه در اصل دعوی صحیح نیست زیرا علاوه بر اینکه اعسار مدیون

۱ و ۲. سیدمحمد رضا حسینی، قانون مدنی در رویه قضایی، زیر نظر نصرالله قهرمانی، انتشارات مجد، ص ۶۵.  
۳. همان.

در تاریخ انتقال دین مشارالیهها به فرجامخواه احراز نشده، چون مورد صلح حقوق فرجامخواه نسبت به موضوع سند بدهی نامبرده بوده و با شرط نشدن ملاتت مدیون در سند معامله اعسار مشارالیهها به فرض صحت موجب بطلان صلح یا حصول حق خیار برای انتقال گیرنده نمی‌شود و مورد ۶۹۰ و ۷۲۹ قانون مدنی شامل صلح نبوده و استدلال به عدم تصرف طرفین در مورد صلح که حقوق ناقل بر ذمه غیر بوده مورد نداشته.<sup>۱</sup>

رأی شعبه هشتم دیوان کشور شماره ۸/۱۷۷ - ۱۳۲۹/۱۰/۲۶ نیز مقرر می‌دارد «اگر شخصی در مؤسسه‌ای استخدام شود و دیگری ضامن او گردد که اگر در محاسبات کسر آورد جبران خسارات کند این الزام ضامن نیست و به این عنوان اعتبار ندارد ولی بر مبنای ماده ۱۰ قانون مدنی نافذ است»<sup>۲</sup> ملاحظه می‌شود که دیوان کشور تلاش کرده است اقدام ضامن (عقد ضامن) را صحیح تلقی نماید و برای نیل به این هدف و با استفاده از اصل صحت، موضوع را در قالب ماده ۱۰ قانون مدنی صحیح می‌داند.

۱۶ - ماده ۶۹۹ قانون مدنی می‌گوید: تعلیق در ضامن مثل اینکه ضامن قید کند که اگر مدیون نداد من ضامنم، باطل است ولی التزام به تأدیه ممکن است معلق باشد. دیوان عالی کشور در رأی شماره ۳۳۷۶ - ۱۳۰۹/۷/۷ خود بیان می‌دارد: «تعلیق پرداخت در مورد ضامن موجب تعلیق اصل ضامن و بطلان آن نخواهد بود ولو اینکه معلق علیه تعلل و تسامح دائن باشد»<sup>۳</sup>

رأی دیگر دیوان کشور به شماره ۱۵۶۱ - ۱۳۰۸/۲/۱۴ نیز می‌گوید: «التزام موضوعاً و حکماً با ضامن مخالف است و تعلیق در التزام مطابق ذیل ماده ۶۹۹ و ماده ۷۳۳

۱. سیدمحمد رضا حسینی، قانون مدنی در رویه قضایی، زیر نظر نصراله قهرمانی، انتشارات مجد، ص ۲۰۰.

۲. همان، ص ۲۰۱.

۳. همان، ص ۲۰۲.

قانون مدنی صحیح است.<sup>۱</sup>

مفاد آراء فوق الاشعار نیز حکایت از رعایت اصل صحت دارد.

۱۷ - ماده ۷۶۲ قانون مدنی می گوید: «اگر در طرف مصالحه و یا در مورد صلح اشتباهی واقع شده باشد صلح باطل است.» حال اگر پس از انعقاد صلح ادعا گردد که مصالح به تصور اینکه متصلح از اقربای او می باشد مبادرت به انعقاد صلح نموده ولی پس از وقوع عقد معلوم گردیده که متصلح از بستگان او نمی باشد و این ادعا مورد تکذیب طرف مقابل واقع شود بر مبنای اصل صحت عقد محمول بر صحت است و مدعی صحت عقد محتاج به اقامه دلیل بر عدم وقوع اشتباه نیست و بر عهده مدعی اشتباه است که ادعای خود را ثابت کند.<sup>۲</sup>

۱۸ - ماده ۷۵۲ قانون مدنی می گوید: «صلح ممکن است در مورد رفع تنازع موجود و یا جلوگیری از تنازع احتمالی یا در مورد معامله و غیر آن واقع شود.» حال اگر طرفین اختلاف اقرارنامه برای ترک دعوی تنظیم نمایند آیا این اقدام را می توان عقد صلح تلقی نمود؟ شعبه ۸ دیوان کشور در رأی شماره ۸/۱۸۹ - ۷۱/۴/۸ خود چنین می گوید: «سند تنظیم شده تحت عنوان ترک دعوی عقد صلح محسوب می شود.»<sup>۳</sup> در این رأی نیز آثار اصل صحت ملاحظه می شود.

۱۹ - ماده ۷۷۳ قانون مدنی بیان می دارد: «هر مالی که قابل نقل و انتقال قانونی نیست نمی تواند مورد رهن واقع شود.» شعبه ۴ دیوان عالی کشور در رأی شماره ۱۱۸۰ - ۱۳۱۸/۵/۳۰ خود مقرر می دارد: «مطابق مواد قانونی وثیقه و رهن گذاشتن مال موجب خروج آن از مالکیت مالک نمی شود بلکه برای مرتهن حقی نسبت به مال مرهون ایجاد می شود که معاملات مالک نسبت به آن مال در صورتی که منافی حق

۱. همان، ص ۲۰۲.

۲. سیدمصطفی محقق داماد، قواعد فقه، بخش مدنی، ص ۲۲۵.

۳. سیدمحمد رضا حسینی، قانون مدنی در رویه قضایی، زیر نظر نصراله قهرمان، انتشارات مجد، ص ۲۱۲.



مرتهن باشد بدون اجازه او یا فک رهن نافذ نیست. بنابراین استدلال دادگاه پژوهشی راجع به بطلان رهن خانه‌ای که از طرف مالک نزد مدعی رهن گذاشته شده (با اینکه خانه مذکور در تاریخ معامله با مدعی نزد اداره ثبت اسناد وثیقه بوده و در آن تاریخ راهن مالک خانه نبوده تا بتواند آن را نزد مدعی رهن بگذارد) صحیح نیست. همچنین استناد دادگاه بدوی در این خصوص به ماده ۷۷۳ قانون مدنی بی‌وجه است زیرا مقصود از ماده مزبور مالی که اساساً قابل نقل و انتقال نباشد و رهن گذاردن، مال را از قابلیت نقل و انتقال خارج نمی‌کند.<sup>۱</sup>

در این رأی نیز با توجه به اصل صحت، استدلال دادگاه پژوهش را درباره بطلان رهن مورد پذیرش قرار نداده است.

۲۰ - ماده ۷۹۳ قانون مدنی می‌گوید: «راهن نمی‌تواند در رهن تصرفی کند که منافی حق مرتهن باشد مگر به اذن مرتهن» شعبه ۶ دیوان عالی کشور در رأی ۱۲۹۳ - ۱۳۲۶/۷/۲۹ مقرر می‌دارد: «در صورتی که راهن ملک خود را به دیگری بفروشد و مرتهن طلب خود را از خریدار مطالبه نماید در حقیقت مرتهن امضاء معامله‌ای را که قبل از انقضای مدت رهن به عمل آمده، نموده است و بنابراین معامله راهن نسبت به ملک مرهون تصرفی نبوده که منافی حق مرتهن باشد و استناد دادگاه به ماده ۹۷۳ قانون مدنی در بی‌اثر بودن معامله (به عنوان اینکه راهن حق انتقال عین مرهونه را نداشته) صحیح نخواهد بود.<sup>۲</sup> ملاحظه می‌شود که در رأی دیوان کشور با توسل به اصل صحت معامله راهن نسبت به ملک مرهون صحیح دانسته شده است.

۲۱ - ماده ۸۰۸ قانون مدنی بیان می‌دارد: (که هرگاه مال غیرمنقول قابل تقسیمی بین دو نفر مشترک باشد و یکی از دو شریک حصه خود را به قصد بیع به شخص

۱. همان، ص ۲۱۵.

۲. همان، ص ۲۱۸.

ثالثی منتقل کند شریک دیگر حق دارد قیمتی را که مشتری داده است به او بدهد و حصّه مبیعه را تملک کند، این حق را حق شفعه و صاحب آن را شفیع می گویند.

شعبه ۴ دیوان کشور در رأی شماره ۱۵۰۸ - ۱۳۳۰/۱۱/۲۳ خود چنین می گوید: «اعلام استفاده از حق شفعه در موقع قانونی خواه از طریق اظهارنامه یا از طریق تقدیم دادخواست با تودیع نمودن وجه معامله به منظور تملیک مورد معامله کافی برای استفاده از حق مزبور می باشد و اگر در تقدیم دادخواست به مرجع صالح اشتباهی رخ داده باشد. (در صورتی که آن دادخواست را به موقع داده باشد) در حق شفیع تأثیری نخواهد داشت.»<sup>۱</sup>

ملاحظه می شود که اشتباه فوق الاشعار (با توجه به اصل صحت) خللی بر حق شفیع وارد نمی آورد.

۲۲ - به موجب ماده ۸۳۲ قانون مدنی (موصی له می تواند وصیت را نسبت به قسمتی از موصی به قبول کند در این صورت وصیت نسبت به قسمتی که قبول شده صحیح و نسبت به قسمت دیگر باطل می شود). رأی وحدت رویه لازم الاتباع هیأت عمومی دیوان عالی کشور در رأی شماره ۵۴ - ۱۳۵۱/۱۰/۱۳ خود چنین می گوید:

«نظر به اینکه از ماده ۲۹۱ قانون امور حسبی که پذیرفته شدن وصیت نامه عادی را مشروط به تصدیق اشخاص ذی نفع در ترکه دانسته، لزوم تأیید کلیه ورثه استفاده نمی شود و عدم تصدیق بعضی از وراث مانع نفوذ و اعمال وصیت در سهم وراثی که آن را قبول کرده اند نمی باشد و ماده ۸۳۲ قانون مدنی نیز مؤید این معنی است و بر طبق مواد ۱۲۵۷ و ۱۲۷۸ قانون مدنی اقرار هرکس نسبت به خود آن شخص نافذ و مؤثر است و ملزم به اقرار خود خواهد بود. رأی شعبه ۱۰ دیوان عالی کشور که وصیت نامه عادی را در سهم وراثی که آن را تصدیق کرده اند نافذ دانسته، صحیحاً صادر شده است.»<sup>۲</sup>

۱. همان، ص ۲۲۱.

۲. مجموعه قوانین سال ۱۳۵۱، ناشر روزنامه رسمی، بخش رویه قضایی، ص ۲۷.

می‌دانیم که وصیت هرکسی به نفع خود تا ثلث ترکه نافذ می‌باشد و در این مورد دیوان عالی کشور نیز در رأی ۱۶۴۱ - ۱۳۰۸/۷/۳۰ خود مقرر می‌دارد: «صحت وصیت منوط به تعیین مصرف ثلث نیست<sup>۱</sup> و نشانه‌های اصل صحت نیز در آراء فوق‌الاشعار مشاهده می‌شود. در رأی دیگر به شماره ۱۲۹۳ - ۱۹/۴/۲۰ دیوان کشور نیز چنین آمده است: عدم قید وصیت و حبس از طرف موصی در ثبت رقبه منافاتی با صحت وصیت و حبس و یا دلیل عدم اقتران به شرایط صحت و مقررات حبس نمی‌باشد. بدین ترتیب در وصیت تملیکی در وقف مال غیرمنقول، تقاضای ثبت برای ملک مذکور مانع از صحت وصیت به وقف نخواهد بود.<sup>۲</sup>

۲۳ - ماده ۱۰۶۷ قانون مدنی: «تعیین زن و شوهر به نحوی که برای هیچیک از طرفین در شخص طرف دیگر شبهه نباشد شرط صحت عقد است.»  
حال اگر ادعا شود که در ازدواج اشتباه در شخص شده است و مثلاً مرد مدعی شود که زنی را که به عنوان دختر فلان به او معرفی کرده‌اند پس از ازدواج متوجه شده که اشتباهی رخ داده و زوجه دختر شخص دیگری است ولی زن اظهارات زوج را تکذیب نموده و وقوع اشتباه را مردود بداند برابر اصل صحت اظهارات زوجه مورد قبول است مگر اینکه زوج خلاف آن را ثابت نماید.<sup>۳</sup>

۲۴ - به موجب ماده ۱۲۱۳ قانون مدنی «مجنون دائمی مطلقاً و مجنون ادواری در حال جنون نمی‌تواند هیچ تصرفی در اموال و حقوقی مال خود بنماید ولی با اجازه ولی یا قیم خود. لیکن اعمال حقوقی که مجنون ادواری در حال افاقه می‌نماید نافذ است مشروط بر آنکه افاقه او مسلم باشد. حال اگر مجنون ادواری ادعا نماید که در هنگام معامله در حال بیماری بوده و نمی‌دانسته است چه می‌کند و طرف قرارداد نیز مدعی باشد که او در حال افاقه بوده است و آگاهانه معامله کرده است، اصل صحت ایجاب

۱. سیدمحمد رضا حسینی، قانون مدنی در رویه قضایی، زیر نظر نصراله قهرمانی، انتشارات مجد، ص ۲۲۴.

۲. سیدمصطفی محقق داماد، قواعد فقه بخش مدنی، ص ۲۲۵، نشر علوم اسلامی، ص ۲۷۸.

۳. همان، ص ۲۷۸.

می‌کند که به چنین تردیدی اعتناء نشود و معامله نافذ باشد.<sup>۱</sup>

شعبه ۳۳ دیوان عالی کشور در دادنامه ۶۷۳ - ۷۰/۵/۲۱ خود چنین مقرر نموده است: «با توجه به محتویات پرونده کلاسه ۱۲۳۲ - ۶۹ و امعان نظر در آن، اعتراض معترض وارد بوده، به جهت آنکه به گواهی شهود از جمله مدارک بانکی نشان می‌دهد قبل از تاریخ محجوریت مرحوم (ع) از شعور برخوردار بوده، شخصاً به بانک مراجعه می‌کرده حقوق خود را دریافت می‌نموده، عدم شعور وی در جریان معامله انجام شده از جانب آن مرحوم ثابت نشده، به ویژه پزشک مربوط اظهار نظر نموده تاریخ عدم شعور در حد محجوریت را نمی‌توان به طور دقیق مشخص کرد. مضافاً بر آن اصالة السلامة تا زمان قطع به خلاف که زمان معامله را در بر نمی‌گیرد می‌تواند مستند صحت معامله باشد. علی‌هذا به موجب بند الف ماده ۱۰ قانون تجدیدنظر حکم شماره ۱۳۰۰ - ۶۹/۹/۲۴ دادگاه مدنی خاص شعبه ۱۸ اصفهان نقض می‌گردد تا به دادگاه همعرض دادگاه صادرکننده حکم اولی ارجاع داده شود.»<sup>۲</sup> در رأی صادره که بر اثر اختلاف بین وراثت مرحوم (ع) در مورد صحیح بودن معاملات متوفی از جهت سالم بودن وی در زمان انجام معامله صادر گردیده است اصل صحت در مقام رفع مشکل برآمده و معاملات انجام شده را صحیح دانسته است.

۲۵ - به موجب ماده ۱۲۷۷ قانون مدنی انکار بعد از اقرار مسموع نیست لیکن اگر مقرر ادعا کند اقرار او فاسد یا مبتنی بر اشتباه یا غلط بوده، شنیده می‌شود و همچنین است در صورتی که برای اقرار خود عذری ذکر کند که قابل قبول باشد مثل اینکه بگوید اقرار به گرفتن وجه در مقابل سند یا حواله بوده که وصول نشده، لیکن دعاوی مذکوره مادامی که اثبات نشده، مضر به اقرار نیست.

شعبه ۳ دیوان عالی کشور در حکم شماره ۵۱۵ - ۲۸/۳/۱ می‌گوید: (انکار بعد از

۱. ناصر کاتوزیان، قواعد عمومی قراردادها، ج ۲، نشر بهنشر، صفحه ۳۶، چاپ سال ۱۳۶۸.

۲. احمد متین، مجموعه رویه قضایی، قسمت حقوقی، نظرات دیوان کشور، ص ۲ و ۸۱.

اقرار قانوناً مسموع نیست بنابراین اگر کسی مثلاً در سابق صریحاً به وقفیت زمینی اقرار نموده باشد، درخواست ثبت به عنوان مالکیت بعداً از طرف او صحیح نیست و نمی‌توان اقرار او را به منزله شهادت تلقی کرد.<sup>۱</sup> شعبه ۶ دیوان کشور نیز در رأی ۲۲۷۶ - ۷۶/۱۰/۱۹ می‌گوید: «دادگاه نمی‌تواند از اقرار صریح خواننده بدون ذکر دلیل بطلان، صرف نظر نماید.<sup>۲</sup> و شعبه ۳ دیوان عالی کشور در رأی شماره ۲۳۶۲ - ۷۶/۱۰/۲۹ می‌گوید: «دادگاه نمی‌تواند از اقرار صریح خواننده بدون ذکر دلیل بطلان. صرف نظر نماید.<sup>۳</sup> و شعبه ۳ دیوان عالی کشور در رأی شماره ۲۳۶۲ - ۷۶/۱۰/۲۹ چنین می‌گوید: اگر فروشنده‌ای اقدام به تنظیم ورقه مبیعه‌نامه استنادی خودش در دفتر رسمی بنماید هرچند آن ورقه در دفتر نماینده به ثبت نرسیده باشد. دعوی او به اینکه تنظیم ورقه مزبور برای اثبات مالکیت بوده قابل استماع نیست و به مقتضای اقرار مذکور و از نظر ماده ۱۲۱۹ قانون مدنی ملک به مدعی علیه منتقل شده تلقی می‌گردد.<sup>۴</sup>

در کلیه موارد مذکور با توجه به اینکه عدم پذیرش اصل صحت ایجاد اختلال در نظم جامعه می‌نماید و روابط اجتماعی را دستخوش هرج و مرج می‌نماید علی‌هذا قانونگذار اصل صحت را ماده ۱۲۹۱ قانون مدنی می‌گوید اسناد عادی در دو<sup>۵</sup> مورد اعتبار اسناد رسمی را داشته درباره طرفین و وراثت قانونی آنان معتبر است. ۱- ... ۲- هرگاه در محکمه ثابت شود که سند مزبور را طرفی که آن را تکذیب یا تردید کرده است فی‌الواقع امضاء یا مهر کرده است. در این خصوص نیز شعبه چهارم دیوان عالی کشور در حکم شماره ۱۲۵۲ - ۲۹/۷/۲۸ چنین بیان می‌دارد: «در صورتی که خواننده

۱. همان، ص ۳۲۸.

۲. سیدمحمدعلی کشاورز صدر، رویه آئین دادرسی مدنی، ص ۱۷۹، چاپ امیرکبیر، سال ۱۳۴۴، و مرجع پیشین، ص ۷۱.

۳. مهدی نیکفر، قانون مدنی در آراء دیوان کشور، انتشارات کیهان، ص ۳۲۸.

۴ و ۵. احمد متین، مجموعه رویه قضایی، قسمت حقوقی، نظرات دیوان کشور از ۱۳۳۰ تا ۱۳۱۰، ص ۱۳۹.

در دادگاه به صدور سند عادی از ناحیه خود اقرار کند استناد دادگاه به مواد ۴۷ و ۴۸ قانون ثبت علیه خواننده و در رابطه بین متداعیین مجوزی ندارد.<sup>۱</sup> شعبه سوم دیوان موصوف نیز در رأی شماره ۴۷۶ - ۲۹/۳/۹ می گوید: «اگر خواننده به وقوع اجاره اقرار نماید دادگاه نمی تواند بدون توجه به اقرار مزبور و ماده ۳۶۵ قانون آئین دادرسی مدنی اجاره نامه مستند را نپذیرد.»<sup>۲</sup>

آراء فوق الاشعار نیز با رعایت اصل صحت (صحت اقوال) صادر گردیده است. پذیرفته است.

۲۶ - ماده ۱۲۷۸ قانون مدنی مقرر می دارد: «اقرار هرکس فقط نسبت به خود آن شخص و قائم مقام او نافذ است و در حق دیگری نافذ نیست مگر در موردی که قانون آن را ملزم قرار داده باشد.» شعبه ۷ دیوان عالی کشور در رأی شماره ۱۶۶۸ - ۲۸/۹/۲۳ چنین می گوید: «اصولاً استناد به اقرار وکیل (که موضوع وکالت او فسخ یا اقاله شده باشد) دایر به رسید وجه دلیل بر مسئولیت او به رد وجه نیست مگر اینکه تصریح شده باشد که خود وکیل شخصاً وجه معامله را اخذ کرده و یا اقرار کرده که وجه را شخصاً دریافت نموده که به موکل برساند. زیرا وکیل امین است و اقرار او بدون تصریح فوق محمول بر این است که وجه به موکل او رسیده است.»<sup>۳</sup> در این رأی نیز دیوان کشور اصل صحت اقوال را پذیرفته است.

۲۷ - ماده ۱۳۰۵ قانون مدنی می گوید: «در اسناد رسمی تاریخ تنظیم معتبر است حتی بر علیه اشخاص ثالث ولی در اسناد عادی تاریخ فقط درباره اشخاصی که شرکت در تنظیم آنها داشته و ورثه آنان و کسی که به نفع او وصیت شده است معتبر

۱. سیدمحمد رضا حسینی، قانون مدنی در رویه قضایی، زیر نظر نصراله قهرمانی، انتشارات مجد، ص ۳۲۸.

۲. همان، ص ۳۳۲.

۳. مهدی نیکفر، قانون مدنی در آراء دیوان کشور، انتشارت کیهان، ص ۳۷۷.

است.» رأی ۲۸۵۰ - ۱۳۰۹/۳/۷ دیوان کشور بیان می‌دارد: هرگاه سندی فقط مشتمل بر مهر طرف بوده و امضاء او را نداشته باشد، نداشتن امضاء موجب بی‌اعتباری آن نخواهد شد. مگر اینکه شخصی که سند بر علیه او ابراز شده است اثبات کند که بدون اجازه او مهرش در آن ورقه استعمال شده است.<sup>۱</sup> در این رأی نیز مادامی که شخص منکر استفاده از مهر و ادعای خود را ثابت نکرده است اصل صحت جاری بوده و سند ارائه شده معتبر و صحیح خواهد بود.

۲۸ - ماده ۱۲۹۰ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «اسناد رسمی درباره طرفین و قائم مقام آنان معتبر است و اعتبار آنها به شخص ثالث در صورتی است که قانون تصریح کرده باشد. شعبه ۸ دیوان کشور در حکم شماره ۳۶۱ - ۲۹/۲/۲۷ خود، اصل صحت را در نظر داشته و چنین می‌گوید: «سند وقتی ابطال می‌شود که از طرف کسی که در تنظیم آن دخالت داشته یا قائم مقام او ادعای بطلان کرده باشد. و بدین ترتیب اصل صحت و اصل اصالت اسناد در خصوص مورد جاری است مادامی که خلاف آن ثابت شود.

۲

۲۹ - ماده ۱۲۹۲ قانون مدنی مقرر می‌دارد که «در مقابل اسناد رسمی یا اسنادی که اعتبار اسناد رسمی را دارد انکار و تردید مسموع نیست و طرف می‌تواند ادعای جعلیت نسبت به اسناد مزبور کند یا ثابت نماید که اسناد مزبور به جهتی از جهات قانونی از اعتبار افتاده است.» به موجب ماده فوق اصل در اسناد رسمی یا اسناد عادی که اعتبار اسناد رسمی را دارند صحت است و چنانچه شخص مقابل دارنده سند مدعی بطلان و مجعولیت سند مزبور گردد، این ادعا مادام که به اثبات نرسیده است

۱. محمد بروجردی عبده، اصول قضایی، قسمت حقوقی، مستخرجه از احکام دیوان عالی کشور، ص ۵۲.

۲. همان، ص ۷۷

مسموع نیست. دیوان عالی کشور در حکم شماره ۲۹۷۸ - ۱۸/۱۱/۱۷ خود چنین اظهار نظر می نماید:

«با احراز صحت سند مستند ادعا، از اعتبار افتادن سند، باید مستند به دلیل قانونی باشد.»<sup>۱</sup> در این رأی نیز اصل صحت رعایت شده است به طوری که مادامی که سندی که صحت آن احراز گردیده است، جز با دلیل قانونی نمی توان آن را از اعتبار انداخت زیرا اصل، صحت و اصالت اسناد است.

۳۰ - ماده ۱۳۲۴ قانون مدنی می گوید: اماراتی که به نظر قاضی واگذار شده عبارتست از اوضاع و احوالی در خصوص مورد، در صورتی قابل استناد است که دعوی به شهادت شهود قابل اثبات باشد یا ادله دیگری را تکمیل نماید.

دیوان عالی کشور طی حکم شماره ۲۱۱۴ - ۱۴۲۷۰ - ۱۳۱۶/۹/۲۲ بیان می دارد: «هر نوشته ای که حکایت از اوضاع و احوال و امارتی بنماید که به موجب ماده ۱۳۲۴ قانون مدنی مکمل شهادت شهود و قابل استناد است باید طرف توجه گردد و نمی توان آن را بدون دلیل ملغی الاثر قرارداد.<sup>۲</sup>

در تنظیم ماده فوق و اصدار رأی نیز اصل صحت در نظر گرفته شده است. رأی شماره ۱۶۶۱ - ۱۳۱۰/۱۲/۲۵ دیوان کشور درباره دو صلحنامه مختلف التاریخ چنین می گوید: «صرف تنافی مدلول دو صلحنامه مختلف التاریخ موجب بطلان یا فسخ صلح اول نخواهد بود.»<sup>۳</sup> و بنابراین اصل صحت در مورد صلحنامه با تاریخ مقدم جاری است مادامی که خلاف آن ثابت شود.

۱. سید عبدالمجید قائم مقام فراهانی، حقوق بین الملل عمومی، ج ۶، منابع اخلاقی و ابطال آراء دیوان دادرسی چاپ اول، ۱۳۷۳ ص ۱۳۸.

۲. محمدجعفر جعفری لنگرودی، دانشنامه حقوقی، ج ۱، ص ۳۹۰.

۳. سیدمحمد رضا حسینی، قانون مدنی در رویه قضایی، زیر نظر نصراله قهرمانی، انتشارات مجد، ص



در باره حکمیت و داوری نیز رأی ۲۰۱-۱۰۸۹-۱۳۰۶/۸/۲۱ دیوان کشور چنین می‌گوید: «در صورتی که قواعد راجع به تنظیم حکم نامه در باب مرجع به حکمیت رعایت نشده باشد ولی طرفین حکم را به تراضی انتخاب کرده و موجب عقدی از عقود حکم او را ملزمی خود قرار داده باشند محکمه باید [طبق ماده ۱۰ قانون مدنی به حکم حکم، ترتیب اثر بدهد].<sup>۱</sup>

۳۱- در مقررات قانون ثبت نیز آثاری از اصل صحت دیده می‌شود. در اسناد رسمی رهن دیده می‌شود که گاهی اشاره‌ای به اقباض رهنه به مرتهن نشده است و بعضی تصور می‌کنند که در این مورد رهن باطل است و سند قابل صدور اجرائیه نیست و حال آنکه اولاً طبق مواد ۴۶-۴۷ قانون ثبت، ثبت عقد اجباری است نه آثار عقد و ثانیاً در صورت شک در وقوع اقباض، اصالةالصحة جاری می‌شود. رأی ۱۱۴-۴۶/۳/۲۵ شورای عالی ثبت می‌گوید نظر به اینکه ثبت معامله طبق مواد ۴۶-۴۷ قانون ثبت اجباری است و قبض و اقباض از ماهیت معامله خارج بوده و از آثار آن است و بین ماهیت و آثار فرق بسیار است، لذا ثبت قبض و اقباض در سند رسمی رهن (واشبه آن) اجبار نیست و چون احتمال می‌رود در خارج و بین طرفین قبض و اقباض به عمل آمده باشد و اصالةالصحة در عقود طبق ماده ۲۲۳ قانون مدنی حکمفرما است، اشکالی از این جهت در صحت رهن نمی‌توان کرد.<sup>۲</sup>

رأی شماره ۲۵/۱۴۰-۷۲/۳/۲۴ شعبه ۲۱ دیوان عالی کشور مقرر می‌دارد: «ایراد وکیل خواننده مبنی بر اینکه مستند دعوی به ثبت نرسیده (مواد ۴۸-۴۷-۴۶ قانون ثبت) موجه نمی‌باشد چون آنچه را که قانوناً محاکم را از پذیرش آن منع نموده، سند عادی به عنوان سند رسمی انتقال با تمامی آثار و نتایج حاصل از آن بوده والا در

۱. همان، ص ۱۹.

۲. محمدرضا گیلدشتی، اصالةالصحة و تأثیر آن در قوانین ایران، ص ۴۰.

پذیرش سند عادی به عنوان تعهد بر انجام امری و یا تحقق عقد به نحو مذکور در قانون مدنی منعی به نظر نمی‌رسد.<sup>۱</sup>

رای ۱۱۱-۲۵-۷۲/۱۰/۱ شعبه ۲۵ دیوان عالی کشور مقرر می‌دارد: (اسناد عادی در رابطه با اموال غیر منقول در حدود ماده ۱۰ قانون مدنی و به عنوان قرارداد و انتقال اعتبار دارد.<sup>۲</sup>

به موجب قسمت اول ماده ۱۵ قانون ثبت (اگر تقاضاکننده در موقع تحدید حدود خود یا نماینده‌اش حاضر نباشد ملک مورد تقاضا با حدود اظهار شده از طرف مجاورین تحدید خواهد شد) در این ماده نیز قانونگذار در مورد اظهارات مجاورین، اصل صحت را معمول داشته است.<sup>۳</sup>

۳۲- برابر ماده قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۷۹/۱/۲۱ «هرگاه کسی اقرار به امری نماید که دلیل ذی‌حق بودن طرف او باشد دلیل دیگری برای ثبوت آن لازم نیست» در این ماده نیز اصل صحت در اقرار مربوط به امور حقوقی پذیرفته شده است.

۳۳- ماده ۳۲۰ قانون تجارت می‌گوید: «دارنده هر سند در وجه حامل مالک و برای مطالبه آن محق محسوب می‌شود مگر در صورت ثبوت خلاف...» ملاحظه می‌شود که این ماده نیز براساس اصل صحت تصویب شده است و مادامی که خلاف مالکیت و استحقاق دارنده سند در وجه حامل ثابت نشده است با توجه به اصل صحت، اصالت سند و محق بودن دارنده سند ملاک عمل خواهد بود.

۱ و ۲. ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی، قواعد عمومی قراردادها، ج ۲، انعقاد و اعتبار قرارداد، ص ۳۷۳، نشر بهنشر، سال ۱۳۶۶.

۳. محمدجعفر جعفری لنگرودی، دانشنامه حقوق، ج ۱، ص ۳۶۷.

## بخش دهم:

## «نتیجه تحقیق و بررسی»

باتوجه به بحث و بررسی انجام یافته درباره اصل صحت در صفحات گذشته، درجه اهمیت اصل صحت در تأمین نفوذ قراردادها و رفع اختلافات اشخاص، معلوم می‌گردد و نتایج حاصله از تحقیق را می‌توان به شرح زیر خلاصه نمود، به عنوان مثال:

۱- در صورتی که مخالف عقد با قانون مورد تردید باشد اصل صحت آن است و به بهانه امکان وجود این مخالفت نمی‌توان عقد را نادرست دانست. مثلاً اگر درستی عقد و نفوذ عقد «مغارسه» یا «قرارداد بیمه» مورد تردید واقع شود باید آنها را نافذ و صحیح دانست و اثبات نادرستی آن به عهده مدعی فساد است.<sup>۱</sup> همچنین اگر در بیع صرف هرگاه قبض دو عوض در مجلس انجام نشود و یا در قراردادهای پیش فروش نفت تردیدی حاصل شود که آیا معامله باطل است یا تملیک پس از قبض صورت می‌گیرد متقاضی اصل صحت آن است که بیع صرف مؤجل نافذ باشد و اگر در نفوذ و اعتبار بیعی که در آن بیع و ثمن هر دو مؤجل می‌باشد، تردید شود بر طبق اصل صحت باید آن را نافذ شناخت.<sup>۲</sup>

۲- اگر در عقدی ظاهراً تمام ارکان آن موجود باشد ولی کسی ادعای صوری بودن یا عدم مشروعیت آن را نماید، باید اقامه دلیل نماید. مثلاً هرگاه در عقود تشریفاتی (نظیر ثبت املاک در دفاتر رسمی) یکی از طرفین مدعی جعلیت سند یا عدم اهلیت خود بوده باشد باید ادعای خود را ثابت نماید و مادامی که این ادعا ثابت نشده است، اصل صحت در عقد جاری است و همان طوری که قبلاً نیز اشاره شده است به موجب رأی ۱۴۶۵ - ۱۷/۶/۲۰ دیوان کشور با احراز صحت انتساب نوشته که

۱. ناصر کاتوزیان، حقوق مدنی - قواعد عمومی قراردادها، ج ۲، انعقاد و اعتبار قرارداد، ص ۴۵۷.

۲. توفیق عرفانی، قرارداد بیمه در حقوق اسلام و ایران، انتشارات کیهان، ص ۲۵۲.

حاکی از وقوع معامله باشد فاسد بودن معامله محتاج به اثبات خواهد بود نه صحت آن.

۳- در جایی که الفاظ عقد در عرف معانی گوناگون دارد عبارت باید حمل بر معانی شود که عقد در آن صورت درست است. مثلاً بیع قراردادی معوض است و فروش بدون ثمن فاسد است ولی هبه قراردادی رایگان می باشد و نیازی به عوض ندارد. حال اگر تردید شود که مفاد تراضی بیع بدون ثمن است و یا هبه می باشد، برابر اصل صحت باید آن را هبه دانست. نمونه های زیاد دیگری هم می توان ذکر کرد ولی برای آنکه اهمیت قضیه بیشتر معلوم گردد به یکی از قراردادهای نوظهور (مستحدثه) به نام قرارداد بیمه اشاره می شود که جزء عقود معین ذکر نشده است و در کتب فقهی نیز به ندرت مورد بحث قرار گرفته است حال اگر چنین قراردادی را حمل بر صحت نکنیم واقعاً مشکلات عظیمی دامن جامعه را فرا می گیرد.

امروزه اکثر کشورهای اسلامی مقدار قابل توجهی از احتیاجات روازنه و مواد غذایی خود (مثلاً گندم) را از کشورهای خارجی خریداری و وارد می کنند. هر بازرگانی مجبور به تهیه اعتبار از بانک است و بانک ها بدون پوشش بیمه، اعتباری در اختیار بازرگانان نمی گذارند.

اگر بازرگان کالای خود را بیمه نکرده باشد کالای او از زمان حمل تا تخلیه با خطرات گوناگون نظیر غرق شدن کشتی، رها شدن کالا از چنگال جرثقیل و متلاشی شدن آن، پرت شدن کانتینرها به هنگام طوفان در دریا از روی عرشه، سرقت و فاسد شدن کالا و وسایل نقلیه هوایی و دریایی و زمینی مواجه می باشد. حال اگر قرارداد بیمه را صحیح و نافذ ندانیم امکان حمل و نقل کالاها و حتی تهیه غذای مورد نیاز جامعه یک کشور مقدور نخواهد بود.

مثال دیگر بیمه اتومبیل است که امروزه به یک وسیله نقلیه ضروری تبدیل شده است امروزه تصادفات زیادی به وقوع می‌پیوندد و جان و مال عده‌ای نیز در اثر تصادفات از بین می‌رود سایر وسایل نقلیه هوایی و دریایی نیز وضع مشابهی دارند. خطر سقوط هواپیما و غرق شدن کشتی و از بین رفتن سرنشینان آنها و اموال و اثاثیه آنها همواره وجود دارد عقل نیز حکم می‌کند که راهی برای حفظ مال و جان پیدا شود و یا میزان خسارت وارده را تقلیل نماید. قرارداد بیمه در چنین مواردی قسمت عمده‌ای از خسارت وارده را جبران می‌نماید و شرکت‌های بیمه مبالغ قابل توجهی به سانحه دیدگان و خانواده آنها می‌پردازند. سیره عقلا نیز چنین قراردادی (قرارداد بیمه) را تأیید می‌نماید. حفظ مصالح عمومی و پیشگیری از اخلال و هرج و مرج در جامعه نیز امری منطقی و عقلانی است در فقه امامیه نیز عقل یکی از منابع حقوقی شمرده شده است. برای حل مشکل چنین قراردادی دلایل گوناگونی ارائه شده است. که از جمله آنها اصل صحت یا اصالة الصحه می‌باشد که یکی از قواعد مربوط به احکام اسلامی است و در ماده ۲۲۳ قانون مدنی نیز مورد تصویب قرار گرفته است.<sup>۱</sup>

۱. توفیق عرفانی، قرارداد بیمه در حقوق اسلام و ایران، انتشارات کیهان، ص ۲۵۲.

## بررسی مفهوم اقامتگاه در حقوق مدنی فرانسه

---

سید محمد مهدی غمامی<sup>۱</sup>



## بررسی مفهوم اقامتگاه در حقوق مدنی فرانسه

### مقدمه

در حقوق عمومی و حقوق خصوصی، تعریف اقامتگاه، اهمیت بسیاری دارد. اقامتگاه عنصر بسیار مهمی در تعیین قلمروی وضعیت اشخاص است. مسائل مربوط به قواعد و احکام حقوق عمومی و حقوق خصوصی مانند: مسائل حقوق ارث، صلاحیت دادگاه، وضعیت قیمومیت، ولایت و آگهی‌های قانونی و ... در رابطه با اشخاص وقتی به اجرا درمی‌آید که جایگاه شخص معلوم باشد. در مبحث اقامتگاه اشخاص حقیقی، ابتدا اقامتگاه انتخابی، قانونی، زناشویی و محل سکونت را مورد بررسی قرار داده و در ادامه مبحث اقامتگاه اشخاص حقوقی را توضیح خواهیم داد.

### اقامتگاه:<sup>۱</sup>

در زبان جاری، کلمه اقامتگاه به معنای محل سکونت و زندگی به کار می‌رود. اما از نظر نویسندگان قانون مدنی (در سیستم حقوقی رومی - ژرمنی)، ایده حقوقی اقامتگاه متفاوت از محل سکونت است. اقامتگاه مرکز قانونی هر شخص است، مکانی که شخص از نظر قانونی، در آنجا استقرار یافته است.<sup>۲</sup> مسکن<sup>۳</sup>، مکانی است که شخص عادتاً در آنجا زندگی می‌کند و منزل<sup>۴</sup> در زبان

۱. domicile، کلمه demicile از واژه demus در زبان لاتین گرفته شده است.

2. Encyclopédie juridique Tome III. Yaviane Bufflan - Lanore. Domicile et demeure page "2", Dalloz, 12 Avril 2001.

3. demeure.

4. Résidence.



جاری، محلی است که فرد در آنجا موقتاً حضور دارد.

با این حال قانونگذار فرانسوی، در مبحث صلاحیت قضایی در قلمروی سرزمین فرانسه، نتوانسته است نسبت به همه این مفاهیم معیار مناسبی به منظور تفکیک آنها ارائه دهد.

در بسیاری از موارد، مفهوم اقامتگاه و محل سکونت برهم منطبق نمی‌باشند. این در حالی است که حقوقدانان جدید فرانسوی تمایل وافر به نزدیک کردن این دو مفهوم در دنیای حقوقی دارند.<sup>۱</sup>

### مزایای تعیین اقامتگاه

مطابق قواعد حقوق بین‌الملل خصوصی ضروری است که هر شخص یک اقامتگاه داشته باشد، همانطور که ضروری است هر شخص یک نام و یک تابعیت داشته باشد. بهترین نمونه عملی برای این مسأله، این است که غالباً نام خانوادگی مربوط به اصلیتی است که ذکر آن، یادآور اقامتگاه، حال یا سابق، می‌گردد. نظیر...x به معنای منسوب به چنین مکانی.<sup>۲</sup>

امروزه یکی از مهمترین مدارک مربوط به هویت هر شخص، تعیین اقامتگاه وی می‌باشد. به عبارت دیگر برای هر شخصی پاسخ این مسأله بسیار مهم است که طرف قراردادی خود را چه در دعوی حقوقی و چه در دعوی جزایی، می‌تواند در کدام محل به عنوان اقامتگاه وی پیدا کند؟

از طرفی در حقوق عمومی، دولت هر شخص را موظف به ایفای وظائف و تکالیف مالیاتی، سیاسی، اجتماعی و نظامی می‌داند و از طرف دیگر هر شهروند می‌تواند خدمات متعددی را در محل اقامت خود دریافت کند، بالتیجه در حقوق عمومی، تعیین اقامتگاه از اهمیت بسیار زیادی برخوردار است.

در حقوق خصوصی، اهمیت و وضعیت اقامتگاه بیش از سایر رشته‌های حقوقی

1. Encyclopédie Juridique tome III. Domicile. Page "2".

۲. برای مثال Donié یا در فارسی نام خانوادگی تهرانی که منسوب به تهران است.

معلوم می‌باشد، در تعیین اقامتگاه قانونگذاران اهداف فواید متعددی را دنبال می‌کنند که می‌توان به اختصار به چندین مورد اشاره داشت:

(۱) موارد بسیاری از اعمال و وقایع حقوقی که منجر به تغییر وضعیت شخص می‌شود نیاز به تعیین اقامتگاه وی دارد. اثر اقامتگاه را می‌توان در مسائلی نظیر مراسم ازدواج<sup>۱</sup> (ماده ۱۶۵ قانون مدنی فرانسه)، فرزندخواندگی<sup>۲</sup> (ماده ۳ - ۳۴۸ قانون مدنی فرانسه) قیمومیت (ماده ۳۹۳ قانون مدنی فرانسه)، حکم دادگاه مبنی بر غائب مفقودالاثر (ماده ۱۱۲ و ۱۲۲ قانون مدنی فرانسه) جستجو نمود.

(۲) در قلمروی حقوق ارثیه، اقامتگاه اهمیت قابل توجهی دارد.<sup>۳</sup> گشایش ارث (ماده ۱۱۰ قانون مدنی فرانسه)، پرداخت دیون متوفی از ارث (ماده ۱۲۴۷ بند ۱ قانون مدنی فرانسه) و عملیات پرداخت (ماده ۱۱۱ قانون مدنی فرانسه) همگی در محل اقامتگاه متوفی متجلی می‌گردد.

(۳) در خصوص اقامه دعوی، صلاحیت محاکم مدنی، ابلاغ حکم، شناختن اقامتگاه خواننده و همچنین خواهان ضروری است. اصل بر صلاحیت دادگاه محل اقامت خواننده بوده و احکام صادره از ناحیه این دادگاه می‌بایست دارای ارزش اجرایی باشد.

معدالک، در قلمرو سرزمینی، در پاره‌ای از موارد، مفهوم اقامتگاه در نظر قانونگذار فرانسوی کمرنگ‌تر از محل سکونت می‌باشد و مسکن افراد گاهی به صورت انحصاری (ماده واحده ۵ دسامبر ۱۹۷۵، مربوط به طلاق) و گاهی به صورت جانشینی (ماده ۶۵۵، بند ۱، قانون جدید آیین دادرسی مدنی فرانسه، مربوط به ابلاغ حکم) مبنای عمل محاکم فرانسوی قرار می‌گیرد.

1. code civil, Dalloz, paris, 2002.

۲. adoption، طفلی که اقامتگاه آن فرانسه است را در حداقل سن ۳ ماهگی می‌توان به فرزندخواندگی کامل (plénier) پذیرفت.

3. code civil, loi 28 dec 1977.

۴) در حقوق بین‌الملل خصوصی، مفهوم اقامتگاه، مبحث مهمی را تحت عنوان «عنصر ارتباطی»<sup>۱</sup> به خود معطوف نموده است. آثار حقوقی و اعمال خارجی در کشورهای رومی، ژرمنی با مفهوم اقامتگاه پیوند تنگاتنگی دارد، اگرچه در کشورهای آنگلو ساکسون، محل سکونت چنین ارزشی دارد.<sup>۲</sup>

ماده ۳۱۰ قانون مدنی جدید (فرانسه) ناظر بر وضعیت خارجیانی است که قصد دارند در اراضی (سرزمین) فرانسه از یکدیگر طلاق بگیرند، این ماده لازمه طلاق را، اجرای عمل طلاق در اقامتگاه یکی از زوجین می‌داند. رژیم زناشویی در سایر نظام‌های حقوقی نیز چنین سخت‌گیری‌هایی را دارد.

#### تعیین اقامتگاه اشخاص حقیقی

اغلب قانونگذاران در انتخاب بین تئوری‌های متفاوتی که از اقامتگاه وجود دارد، مردد می‌مانند.

مثلاً در سیستم A، اقامتگاه، با ملاحظه منافع و اعمال شخص و بدون اعتنا به محل سکونت آنان، تعیین می‌شود.

این سیستم مقبول همه کشورهای رومی، ژرمنی، از جمله فرانسه است. مرکز اعمال و اصلی‌ترین محل استقرار شخص معمولاً مکان ثابتی است و اساساً اشخاص نمی‌توانند آن را همانند محل سکونت تغییر دهند و این تغییر ناپذیری برای تمام اشخاص طرف دعوی یا قرارداد، مزیت بزرگی محسوب می‌شود<sup>۳</sup> (چون مرکز اعمال وی معلوم است).

بررسی وضعیت اقامتگاه در سیستم A، براساس تعدد فعالیت‌های اشخاص، خالی از اشکال نیست. از طرف دیگر، فردی که هیچ فعالیتی ندارد دیگران را در پیدا کردن

1. Connecting factor en Anglais et element de reattachment en francais.

۲. تقریرات دکتر الماسی، «جزوه حجت مبین» حقوق بین‌الملل خصوصی ۱، سال ۱۳۸۱، دانشگاه امام صادق (ع)، ص ۱۵.

3. Mazead .H.L.J.:Lesons de droit civil. Section IV.domicil, No. Page 87. Paris 1979.

مهمترین محل استقرارش با مشکل روبرو می‌کند. مخصوصاً اگر این مشکلات همراه با سوءنیت هم باشد مسأله پیچیده‌تر می‌شود.

در مقابل سیستم A، سیستم B مطرح شده است.<sup>۱</sup> این سیستم برخلاف سیستم A، قویاً تمایل دارد که مفهوم اقامتگاه و محل سکونت را به هم نزدیک کند، علاوه بر پیگیری تعدادی از حقوقدانان فرانسوی، سیستم B مورد پذیرش کمیته اصلاح حقوق مدنی فرانسه هم بوده است. سیستم B در مورد شخص حقیقی، سیستم قابل قبولی به نظر می‌رسد ولی در مورد اشخاص حقوقی، تلویحاً به ملاک‌های سیستم A رجوع می‌کند. اگرچه سیستم A هم، در مواردی ناگزیر از تبعیت از ملاک سیستم B است.<sup>۲</sup>

التهایه ما تنها نمی‌توانیم برای پذیرش مفهوم اقامتگاه قائل به یک سیستم اصلی باشیم چون ناگزیریم برای هر شخص یک اقامتگاه در نظر بگیریم که خصلت آن اصولاً می‌بایست هم واحد بوده و هم ثابت باشد.<sup>۳</sup>

نویسندگان قانون مدنی بر آمره بودن مفهوم اقامتگاه تأکید بسیاری دارند و حتی برای آن ماهیت و خصلت نظام عمومی قائل شده‌اند تا بهتر بتوانند به قواعد مذکور جامه عمل بپوشانند.<sup>۴</sup> سخت‌گیری‌های قانونگذار، اشخاص را در تعیین اقامتگاه و تغییر آن با تشریفات و محدودیت‌هایی مواجه می‌کند. معذالک تمام این سخت‌گیری‌ها به منظور نظم دادن به روابط اشخاص با یکدیگر صورت می‌گیرد، به ویژه اینکه قانونگذار در مواردی به اشخاص این امکان را داده تا با توافق برای اعمال حقوقی خود و آثار آن، اقامتگاه ثانویه<sup>۵</sup> را انتخاب کنند.

1. Encyclopédie Juridique Tome III. Domicil. Page 10.

۲. تقریرات دکتر سعید بیگدلی، جزوه «حجت مبین» حقوق مدنی (۱)، دانشگاه امام صادق (ع)، ۱۳۸۰، ص ۳۱.

3. Encyclopedie Juridique Dalloz, 12 Avril 2001, Tome III, Yavaine Bufflane-Lanore, domicile et dommeure, page 27 (Sous domicile).

4. Ibide, page 12.

5. domicile secondaire.

ماده ۱۰۲ قانون مدنی فرانسه مقرر می‌دارد که «اقامتگاه هر فرانسوی در استیفاء حقوقش، مهمترین مرکز استقرارش می‌باشد». یعنی اینکه قانون‌گذار فرانسوی به سمت پذیرش سیستم A متمایل گردیده است.<sup>۱</sup> و در ادامه ماده ۱۰۲ قاعده وحدت اقامتگاه را مورد تأکید قرار می‌دهد: «شخصی که فعالیت‌های متعدد در مکانهای مختلف دارد چند اقامتگاه ندارد بلکه ضرورتاً یک اقامتگاه دارد».

#### الف: تعیین اقامتگاه شخص حقیقی

ماده ۱۰۲ قانون مدنی فرانسه، گرچه اقامتگاه هر فرانسوی را مهمترین محل استقرارش معرفی می‌کند. لیکن به نظری می‌رسد بتوان ۴ نقص را در شیوه قانونگذاری قانونگذار فرانسه مورد توجه قرار داد:

(۱) در بعضی موارد، قانونگذار فرانسه، برای اشخاص معینی ضرورتاً، مبادرت به تعیین اقامتگاه شخصی معین می‌کند، به این اقامتگاه، اصطلاحاً اقامتگاه قانونی گفته می‌شود.

(۲) وضعیت خانوادگی، به ویژه زناشویی در تعیین اقامتگاه مؤثر است.

(۳) عملاً محل سکونت، در موارد متعددی به عنوان اقامتگاه موضوعیت پیدا می‌کند.

(۴) انتخاب اقامتگاه ثانویه با قاعده، وحدت اقامتگاه در تضاد است.<sup>۲</sup>

#### اصلی‌ترین محل استقرار:

لفظ اصلی‌ترین محل استقرار در مفهوم اقامتگاه به اصلی‌ترین پایگاه و محل فیزیکی مرتبط شده است. اصلی‌ترین مرکز فعالیت‌ها و معاملات و منافع هر شخص اقامتگاه او محسوب می‌شود و اگر شخصی در مراکز متعدد فعالیت داشته باشد مهمترین آن مراکز به عنوان اقامتگاه اصلی شخص مورد نظر تلقی می‌گردد. متقابلاً ممکن است این سؤال مطرح گردد که اگر شخصی هیچ فعالیتی نداشته باشد آیا

1. Ibid, page 9.

2. ibide, Page 5.

اقامتگاهی برای وی متصور خواهد بود؟

در جواب باید گفت که هر یک از ما با تولد، دارای یک اقامتگاه خواهیم بود و غالباً این پایگاه مادی اقامتگاه، در محل استقرار والدین و تجلی می‌یابد. این اقامتگاه برای شخص باقی است تا وقتی که محل استقرار ثابت دیگری پیدا کند.<sup>۱</sup> فردی که دارای شغل آزاد است نظیر تاجر و... قطعاً در محل معاملات و اموالش مستقر شده است، یعنی اینکه دیگر محل سکونتش، اقامتگاه وی محسوب نمی‌گردد. اما در مورد این سؤال که صاحب اموال غیرمنقول، به عنوان تنها مالک این اموال، آیا اقامتگاهش محل این اموال است یا جای دیگر؟، با مراجعه به ملاک‌های موجود در این خصوص، باید اذعان نمود که اصلی‌ترین محل استقرار مالک که منافع و فعالیت‌هایش در آنجا قرار دارد، محل وقوع این اموال است بنابراین محل وقوع مال غیرمنقول، اصلی‌ترین اقامتگاه مالک مال غیرمنقول محسوب می‌گردد (محل استقرار فعالیت‌ها و منافع مالک).

در مورد کارگران و کارمندان هم باید گفت محل کار آنها، مرکز فعالیت‌ها و منافع آنها است، در نتیجه اقامتگاه آنها، اداره یا کارگاه یا... خواهد بود. در خصوص اقامتگاه قانونی، نقص قانونی وجود ندارد چون بسیاری از اوقات، محل مهم استقرار افراد با محل مورد نظر قانونگذار منطبق است. و شاید به قول برادران مازو، اقامتگاه این افراد، محل تصمیم‌گیری در مورد اعمال و رفتار این اشخاص باشد و این یعنی اصلی‌ترین محل استقرار آنها<sup>۲</sup> البته مکان یاد شده شامل حال همه دارندگان اقامتگاه قانونی نمی‌شود.

**موارد اقامتگاه قانونی در حقوق مدنی فرانسه:**

موارد اقامتگاه قانونی در حقوق فرانسه مشتمل بر موارد زیر است:

(۱) طبق ماده ۱۰۷ قانون مدنی فرانسه، «کارمندان استخدام شده برای تمام عمر»

۱. تقریرات دکتر نجاد علی‌الماسی، (جزوه حجت‌مبین) حقوق بین‌الملل خصوصی (۱)، ۱۳۸۱، دانشگاه امام صادق (ع) (ص ۱۷).

2. Mazead , H.L.J. Lecons de deoit civil. Page 688 in 573.

یعنی کسانی که مشغول فعالیت‌های عمومی غیرقابل فسخ هستند، همانند قضات، صاحب منصبان کشوری، رؤسای دیوان محاسبات، دادستان‌ها، وزراء و مأموران قانونی، از زمان سوگندشان یا از زمان استقرارشان در محل خدمت، در همین محل اقامت کرده‌اند حتی اگر فعالیت‌هایشان مشمول اصلی‌ترین اعمال و منافعشان نشود.

#### ۲) کسانی که بر روی کرجی زندگی می‌کنند، عشایر و خارجیان

صاحبان کرجی، به هیچ وجه در مکان خاصی ثابت نیستند و مرکز فعالیت‌هایشان هم، همان قایق و کرجی آنها است. پس هنگامی که تعیین مهمترین محل استقرار ثابت امکان‌پذیر نیست، اولین اقامتگاه فرد، یعنی اقامتگاه وطنی فرد به عنوان اقامتگاه اصلی آن شخص محسوب می‌گردد و یعنی، جایی که آن شخص در آنجا متولد شده است، وضعیت عشایر و کوچ‌نشینان با وضعیت صاحبان کرجی شباهت‌های بسیار زیادی دارد و به طور کلی وضعیت عشایر و کرجی‌نشینان برای سیستم دولتی، وضعیت مطلوبی به شمار نمی‌آید.

طبق حکم شماره ۹۲۳ سال ۱۹۵۸ و بند ۲ ماده ۱۰۲ قانون مدنی فرانسه، صاحبان کرجی، عشایر و خارجیان باید یک منطقه معین سرزمینی را که در آن رفت و آمد دارند به عنوان اقامتگاه انتخاب کنند حتی اگر آن منطقه اصلی‌ترین محل فعالیت‌های آنها نباشد.

۳) طبق قانون ۱۱ ژوئیه ۱۹۹۶، اقامتگاه فرزند خوانده، محل استقرار کسانی است که وی را به عنوان فرزند خوانده قبول کرده‌اند.

#### ۴) وضعیت فرزندان نامشروع معلوم و غیرمعلوم کاملاً معلوم نشده است.

فرزندان نامشروع معلوم نزد والدین خود خواهند بود ولی اگر یکی از آنها وارد رابطه زناشویی با شخص دیگری شود فرزند نامشروع را نباید در اقامتگاه زناشویی نگه داشت مگر با رضایت طرف دیگر، حصول فرزند نامشروع، و همسر شخص (ماده ۳۳۴-۷ قانون مدنی جدید، قانون ۳ ژانویه ۱۹۷۲) همچنین در مورد فرزندان نامشروع غیرمعلوم، قانون ۴ ژوئن ۱۹۷۰ مسئولیت را برعهده سرویس خدمات

اجتماعی می‌گذارند.

۵) اقامتگاه قانونی زن متأهل که بدو<sup>۱</sup> در محل استقرار شوهرش محسوب می‌گردد، به وسیله قانون ژوئیه ۱۹۷۵ و ماده ۱۰۸ قانون مدنی جدید نسخ و اقامتگاه زن از این به بعد به صورت استقلالی، محل استقرار زن خواهد بود.<sup>۱</sup>

۶) مستخدمینی که نزد دیگران کار می‌کنند، و در همان جا زندگی می‌کنند.

#### اقامتگاه زناشویی

ماده ۱۰۸ قانون مدنی جدید فرانسه مقرر داشته است که «شوهر و زن می‌توانند اقامتگاه مجزا داشته باشند بدون اینکه این مسئله به قواعد زندگی مشترک آنها، آسیبی برساند».

قبل از وضع قانون ۱۱ ژوئیه ۱۹۷۵، اقامتگاه زوجین واحد بود از آن جهت که زن متأهل اقامتگاه دیگری غیر از اقامتگاه شوهرش نمی‌توانست داشته باشد، به عبارت دیگر طبق مقررات نظم عمومی اقامتگاه زن، همان اقامتگاه مرد بود. اما بعدها به علل مختلفی (مثلاً هنگام جدایی<sup>۲</sup>، حتی در صورت عدم استناد به وضعیت زن، حقوق‌دانان فروض متعددی را تصور نمودند که می‌توانست منافع زن را به خطر بیندازد، به همین جهت ماده ۲۱۵ سابق، اصلاح و در مواردی به زن اجازه تعیین اقامتگاه جداگانه را داد و رویه قضایی هم از این نکته حمایت کرد تا اینکه قانون ۱۱ ژوئیه صراحتاً، اقامتگاه زوجین را مستقل اعلام کرد.

#### نقش محل سکونت

حقوق نمی‌تواند از این حقیقت مهم بودن محل سکونت چشم‌پوشی کند و می‌بایست دیر یا زود به اهمیت آن اعتراف کند و این وقتی که محل سکونت در کنار اقامتگاه نقش رقابتی ایفاء می‌نماید و قانونگذار هم نمی‌تواند نسبت به آن بی‌اعتنا باشد.

۱. در فرانسه غیر از نهاد طلاق (Divorce) که جدایی کامل زوجین از هم می‌باشد، نهاد افتراق (séparation) به دو شکل جسمانی (de corp) و عملی (de fait) وجود دارد.

2. Mazeud. H.L.J. Leçon de Droit civil. Page 693 (n : 578).



از سال ۱۸۰۶، قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه به محل سکونت، نقشی به عنوان مکمل اقامتگاه را داده است. هنگامی که اقامتگاه یک شخص نامعلوم باشد، او در مقابل دادگاه محل سکونتش حضور خواهد یافت. این نقش، ملاک محل سکونت را به عنوان چاره‌اندیشی نسبت به نارسایی بزرگ اقامتگاه کاملاً مبرهن می‌سازد.

طبق ماده ۴۲ قانون آیین دادرسی جدید فرانسه «صلاحیت و اقتدار قضایی محاکم فرانسوی، به جز در مقررات مخالف، مبتنی بر محل سکونت خوانده است.» ماده ۴۲ این قانون تصریح می‌کند که «دادگاه» صالح به رسیدگی دعاوی اشخاص حقیقی عبارت است از مکانی است که شامل اقامتگاه آن شخص هم بشود و اگر فرد دارای اقامتگاه معینی نباشد محل سکونت وی به عنوان مبنای صلاحیت قضایی قابل تأمل خواهد بود.

بند اول ماده ۶۵۵ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه اشعار می‌دارد: «اگر شناسایی فعالیت‌های شخص غیرممکن باشد، دعوا در محل سکونت خوانده (همان شخص) مطرح می‌شود.»

پس باید در ابتدا به دنبال شناسایی اقامتگاه اشخاص باشیم و در صورتی که اقامتگاه شخص مورد نظر قابل بازیابی نباشد می‌توان به محل سکونت وی اعتماد کرد که به طور کلی در همان زمان محل سکونت یک اقامتگاه آشکار محسوب می‌شود. ماده ۱ - ۶۴ قانون مالیاتی فرانسه در خصوص مالیات بر درآمد خارجیان بر مبنای اقامتگاه آنان اشعار می‌دارد: «مالیات بر درآمد برعهده کسانی است که در سرزمین فرانسه دارای محل استقرار منافع بوده یا در یک محل مسکونی به طور متعارف، بیش از ۵ سال در فرانسه زندگی کنند».

#### تئوری اقامتگاه آشکار:

مطابق قاعده عمل به ظاهر<sup>۱</sup> این نظریه به کمک اشخاص ثالث آمده است تا در

۱ . théorie d'apparence: این تئوری در حقوق فرانسه مخصوصاً در حقوق تجارت و مدنی کاربرد بسیاری دارد.

صورت تعدد، عدم تعیین و تغییر اقامتگاه طرف آنها در قرارداد، دعوی و... آنها را از سردرگمی نجات دهد. این نظریه که رویه قضایی فرانسه در آیین دادرسی کمابیش به آن معتقد است، در مکان سکونت خوانده ظهور پیدا می کند.

#### انتخاب اقامتگاه

طبق ماده ۱۱۱ قانون مدنی جدید فرانسه، طرفین یک سند قضایی می توانند اقامتگاه دیگری غیر از اقامتگاه واقعی برای خود معلوم کنند تا مطالبات و پیگیری های حقوقی (سند و آثار حقوقی آن سند) را در آن اقامتگاه دنبال کنند.»

علاوه بر ماده ۱۱۱ قانون مدنی جدید فرانسه، ماده ۴۸ قانون آیین دادرسی جدید فرانسه و حکم شماره ۱۱۲۲، ۵ دسامبر ۱۹۷۵ بر امکان انتخاب اقامتگاه ثانویه صحه می گذارد. اما طبق ماده ۴۸ همین قانون، اقامتگاه ثانویه وقتی مورد قبول است که با توافق میان تجار، آشکارا ایجاد شده باشد. پس در قرارداد میان غیرتجار با تجار، تعیین انتخابی را تغییر دهند مگر با قرارداد جدید.<sup>۱</sup>

#### اقامتگاه شخص حقوقی

شخص حقوقی همانند شخص حقیقی می بایست دارای اقامتگاه باشد چون اشخاص حقوقی می تواند طرف قرارداد با سایر اشخاص قرار گیرند. بنابراین اشخاص مذکور باید دارای اقامتگاه باشند تا امکان ردیابی آنان به طور کلی در هر شرایطی آسان باشد.

اقامتگاه اشخاص حقوقی، یعنی مرکز مهم امور این اشخاص، در محل مرکز اداری آنها واقع است. ماده ۱۸۸۳ قانون مدنی جدید و ماده ۳ قانون مؤسسات تجاری قانون و ۴ ژانویه ۱۹۷۸ و قانون ۲۴ ژوئیه ۱۹۶۶) اقامتگاه اشخاص حقوقی را مرکز اداری آنان (نه مرکز فعالیتها، مثلاً کارخانه، فروشگاهها، ...) می داند و این قاعده با این که مشکلات متعددی را که تا قبل از این داشته است (در مواردی که شخص حقوقی هم مرکز اداری و هم مرکز صنعتی یا... داشت، اشخاص و افراد را در شناختن

1. Mazead. H.I.J. Leçons de droit civil. Page 698 (n 589).

اصلی ترین محل استقرار خود دچار سردرگمی می کرد، حل کرده، ولی همچنان جای سوءاستفاده را برای مؤسسات تجاری بازگذاشته و این مؤسسات با استناد به ملیت خارجی از تعهدات مالیاتی و اساسی خود زیرکانه شانه خالی می کنند به عبارت دیگر این مؤسسات مرکز اداری خود را از کشور خارج می کنند و مرکز صنعتی خود را در کشور نگه می دارند و بدین ترتیب منافع بسیاری را بدون داشتن تعهد خاصی، جذب می کنند.<sup>۱</sup>

#### نتیجه:

همانطوری که دیدیم نهاد حقوقی اقامتگاه، ارزش بسیاری در فعالیت های حقوقی و اقتصادی و اجتماعی دارد، و جمله لاتینی معروفی بین تجار اروپایی وجود دارد که می گوید «احساس امنیت خواهیم نمود هرگاه بدانیم که در هر زمان طرف قرارداد خود را کجا پیدا کنیم». <sup>۲</sup> ناظر به همین اهمیت است. قانونگذار فرانسوی اقامتگاه را مهمترین محل استقرار اشخاص (حقیقی - حقوقی) می داند و البته از مفهوم محل سکونت برای اشخاص حقیقی - به عنوان مکمل بهره می برد.

1. Robert, Citation, sous "commerçant", page 104, 1998, Paris.

۲. در انتها از استادان محترم دکتر الماسی، دکتر حیاتی و دکتر محسنی، کمال قدردانی را به عمل می آورم.

## تاریخ حقوق ایران

---

---

محمد علی اختری<sup>۱</sup>

۱. سردفتر بازنشسته دفتر اسناد رسمی ۱۲۲ تهران و نایب رئیس کمیسیون وحدت رویه کانون سردفتران.



## تاریخ حقوق ایران

**مقدمه:** شناخت هر ملتی با مطالعه تاریخ آن ملت میسر است و استمرار هر جامعه‌ای با پذیرش قواعدی که قانون نامیده می‌شود امکان‌پذیر می‌باشد. در میان رشته‌های گوناگون تاریخ، تاریخ حقوق اهمیت خاصی دارد تاریخی که زندگی قضایی ملتی را نشان دهد درجه اول اهمیت را دارد. از جامعه‌های اولیه پیش از آریائیان در فلات ایران تا دولت شهرهای کوچک یونان باستان و امپراطوری‌های بزرگ روم، چین و شاهنشاهی ایران همگی نیازمند وجود قواعدی برای برقراری نظم، تعیین حقوق و تکالیف افراد جامعه بودند نامی که کشور عزیز ما دارد واژه‌ای است که شعبه‌ای از اقوام موسوم به هند و اروپایی پس از ورود به این کشور بر آن نهاده‌اند - بنا به اختلاف اقوال اولین مکانی که این اقوام در پهنه فلات ایران وارد شدند محلی به نام ایران ویج و یا ایران ویژه بود. که بنا به گفته کتاب دینی اوستا در آن جا ده ماه زمستان بوده و دو ماه تابستان، پیش از ورود آریائیان به این خطه چه در داخل ایران و چه در همسایگی آن اقوامی ساکن بوده‌اند که از خود تمدنی داشته‌اند. مردمان آریایی پس از ورود خود به محل جدید علاوه بر آداب و رسوم ابتدایی خود با اقتباس از عادات و تأسیسات حقوقی و اجتماعی اقوام داخل ایران و خارج از فلات ایران - مقرراتی جهت استمرار زندگی اجتماعی خود به وجود آورده‌اند که این عادات و رسوم و طرز حکومت تا رسیدن به دوره تاریخی معمول و رایج بوده است ایرانی‌های آریایی همچون مادی‌ها - پارسی‌ها - پارتی‌ها - سکاها هر یک خود به

تقسیماتی منقسم می‌شوند - اولین واحد اجتماعی ایرانی خانواده بود که آنها را نافه NAFFH می‌نامیدند، مرکز خانواده را نمانا یا نمان اصطلاح کرده‌اند که این لفظ هنوز در واژه خانمان به جای مانده است.

ریاست نمان یا خانواده با نمان پاد Neman Paiti یا نگهبان خانه بوده است و از اینجا حدس می‌زنیم که نوع حکومت پدرسالاری بوده است. چند خانواده تشکیل یک تیره یا Tauma را می‌دادند محل سکنای یک تیره ویس VIS بوده که امروزه آن را دیه یا ده می‌نامیم Vispaiti یا ویس پاد رئیس تیره نامیده می‌شد. از اجتماع چند تیره قبیله یا طایفه به وجود می‌آمده که آریائیان شاخه ایرانی مرکب از چند قبیله بوده‌اند در تمام اینها رؤسای ده و تیره و قبیله اشخاصی بوده‌اند که از میان خود پادشاه یا رئیس ملت را برمی‌گزیدند. به هر حال لازمه وجود تشکیلات اجتماعی وجود مقررات حقوقی است. <sup>۱</sup> که ما قصد بازگویی تاریخ این مقررات را به طور مشخص داریم برای شرح تاریخ حقوق ایران نخست باید معنی سه واژه تاریخ، حقوق، ایران را بشکافیم تا درباره هر کدام و سپس در خصوص تاریخ حقوق ایران گفت‌وگو نمائیم:

۱ - تاریخ: واژه تاریخ: تاریخ به معنای تعیین زمان رویدادها است در قرآن کریم و احادیث واژه تاریخ به کار نرفته است. برخی عقیده دارند کلمه (تاریخ) عربی است و از واژه آرَخ و وَرَخ مشق شده، بعضی را عقیده آن است که این واژه ریشه عربی ندارد و مسلمانان آن را از اهل کتاب گرفته‌اند. گروهی هم گویند کلمه تاریخ از زبان فارسی و برگرفته از (ماه - روز) که معرب آن مورخ است می‌باشد <sup>۲</sup> در علوم اسلامی تاریخ شامل ده قسمت است ۱ - تاریخ‌نگاری خبر ۲ - وقایع‌نگاری ۳ - تاریخ عمومی به طریق سال شمار ۴ - ذیل‌نویسی یا تاریخ مختصر ۵ - تاریخ‌نگاری براساس

۱. دکتر محمدحسین علی‌آبادی جزوه دانشگاهی، تاریخ حقوق ایران، ص ۳ تا ۵.

۲. نگاه کنید دانشنامه جهان اسلام جلد ۶ چاپ دایرةالمعارف بزرگ اسلامی تهران ۱۳۸۰ زیر نظر دکتر غلامعلی حداد عادل ص ۶۵ و کتاب «نقش ایرانیان در فقه اسلامی و...» از نگارنده ص ۲۱ و ۲۲ چاپ ۱۳۸۲ کانون سردفتران و دفتریاران.

نسب‌شناسی ۶- تاریخ‌نگاری طبقات ۷- سرگذشت نامه‌ها ۸- سفرنامه‌ها ۹- تاریخ‌نگاری محلی ۱۰- تاریخ‌نگاری دودمانی که به نظر نگارنده ردیف دوم (تاریخ نگاری خبر) و وقایع‌نگاری در یک طبقه و تاریخ‌نویسی براساس نسب‌شناسی و تاریخ‌نگاری دودمانی<sup>۱</sup> هم به هم شباهت دارند امروزه تاریخ از زوایای گوناگون و در مسائل مختلف‌الموضوع بررسی و نوشته می‌شود مانند: تاریخ کشورها، تاریخ شهرها، تاریخ سلسله‌های حکومتی، تاریخ فلسفه، تاریخ ادیان، تاریخ ادبیات، تاریخ تئاتر، تاریخ شعر و نثر، تاریخ معماری، تاریخ موسیقی، تاریخ پزشکی، تاریخ مؤسسات و اختراعات، تاریخ حقوق و جز آن، امروزه وقایع تاریخی را به دو بخش عمده تقسیم می‌کنند.<sup>۲</sup> زمانهای پیش از تاریخ و زمانهای تاریخی. تاریخ از زمانی شروع می‌شود که مدارک کتبی و تاریخی راجع به وقایع آن زمان به دست آمده و زمانهای پیش از آن را پیش از تاریخ می‌نامند - تاریخ بشر را تا شش هزار از قبل از میلاد مسیح رسانده‌اند. زیرا بعضی از تاریخ‌نویسان تاریخ مصر را تا شش هزار قبل از میلاد می‌دانند لذا دوران تاریخی از شش هزار سال قبل از میلاد آغاز می‌شود و قبل از آن در محدوده زمانی پیش از تاریخ یا دوران اسطوره یا افسانه‌ای قرار می‌گیرد.

۲- حقوق: واژه حقوق جمع کلمه حق است و آن دو قسم است: حق موضوعی و آن مجموعه قواعدی است که دارای ضمانت اجرا بوده و حاکم بر روابط انسان در جامعه است و حق شخصی و آن قدرتی است که شخص از قانون کسب می‌کند و می‌تواند دیگری را وادار به اجراء عملی (فعل یا ترک فعل) نماید یا ملزم به رعایت وضع موجود می‌کند مثال: حق دینی و حق عینی، ولی حقوق در اصطلاح آکادمیک به علمی گفته می‌شود که از مجموعه قواعد الزامی و لازم‌الرعایه بحث می‌کند در این معنی در زبان فارسی کلمه (حقوق) استعمال شده است برای معانی لغوی واژه حق

۱. دانشنامه جهان اسلام، ج ۶، ص ۹۷، زمان کلمه فارسی است و از کلمه (دمان) گرفته شده است. مثال آن دم: آن زمان: آن هنگام، و دودمان مرکب از دود = اجاق و مان = خانه.  
۲. پیرنیا، تاریخ ایران باستان مشیرالدوله، ج ۱، ص ۶، چاپ تهران ۱۳۶۲، دنیای کتاب.



می‌توان از کلمات سخن راست، کاری که البته واقع می‌شود - کلمه مطابق واقع - غیر باطل - دستمزد و... یاد کرد.<sup>۱</sup>

**تقسیمات حقوق:** حقوق داخلی یا ملی: حقوقی که در سراسر یک کشور معین اجراء می‌شود. حقوق خارجی یا بین‌المللی: حقوقی که خود به دو قسمت می‌شود الف - حاکم بر روابط دول که آن را حقوق بین‌الملل عمومی گویند ب - حاکم بر روابط افراد ملت‌های مختلف باشد که آن را حقوق بین‌الملل خصوصی نامند.

**اقسام حقوق داخلی:** الف حقوق عمومی داخلی: مجموعه قوانینی که ناظر به تشکیلات کشوری و حاکم بر روابط دولت و مأمورین او با افراد است مانند حقوق اساسی و حقوق اداری - حقوق جزا - آئین دادرسی کیفری ب - حقوق خصوصی داخلی ناظر بر روابط افراد بر یکدیگر است مانند حقوق مدنی آئین دادرسی مدنی - حقوق ثبت.

**حقوق موضوعه:** یا حقوق تخصصی یا حقوق مشته مجموعه قوانین جاری در زمان معین در جامعه معین است که به وسیله انسان وضع می‌شود.

**حقوق طبیعی یا فطری:** حقوقی که در فطرت بشر وجود دارد و همیشگی است و در همه جا جاری است، حقوق تقسیمات دیگری دارد که جای بحث آن در این جا نیست

۳- ایران: کشور ما که ایران نامیده می‌شود. واژه ایران مرکب از ائیریه (آریایی) + آن، پسوند مکان یعنی سرزمین آریائیان. در زبان پهلوی ایران و ایرانشهر گفته می‌شد در بندهای ۱۴۴ و ۱۴۵ فروردین یشت به فره وهرهای پاک مردان و پاک زنان ایرانیان درود فرستاده شده است<sup>۲</sup> کشور ما از زمان ساسانیان تاکنون به این اسم نامیده می‌شود ولی مردم دنیا تا سال ۱۹۳۵ ایران را بنام پرشیا PERSIA می‌شناختند این

۱. لغت‌نامه علی‌اکبر دهخدا، جلد ۶، ص ۹۱۴۲، چاپ دانشگاه تهران ۱۳۷۷.

۲. دکتر جهانگیر اوشیدری، دانشنامه مزدا ایستا، نشر مرکز تهران ۱۳۷۱، ص ۱۴۷.

کلمه نام یونانی قسمتی از ایران است کما بیش مطابق کلمه (پارسی - فارسی) در سال ۱۹۳۵ به تقاضای دولت ایران به کار بردن. واژه ایران برای کشورهای خارجی الزامی شد. مرزهای ایران در طی تاریخ دراز این کشور به کرات تغییر یافته است در اوج اقتدار هخامنشیان امپراطوری (شاهنشاهی) ایران از رود سند تا دریای اژه و رود نیل و از رود سیحون و دریای خزر و کوههای قفقاز و دریای سیاه تا خلیج فارس و بحر عمان ممتد بود<sup>۱</sup> در مدت طولانی ۲۸۰۰ ساله تاریخ ایران از مادها تا زمان حاضر مرزهای ایران تغییراتی داشته و گاهی این سرزمین به کشورهای مختلف تجزیه شده و بارها مجدداً به هم پیوسته و کشور واحدی را تشکیل داده است مرزهای فعلی ایران پس از انقراض صفویه رسمیت پیدا کرده است می توان مرزهای تاریخی ایران را شامل کشورهای افغانستان فعلی - بخشی از پاکستان تمام تاجیکستان و ترکمنستان و بخشی از ازبکستان جمهوری - آذربایجان (اران) ارمنستان، گرجستان، دربند و داغستان، قسمتی از ترکیه و تمام کردستان عراق و سوریه و بحرین و بخشی از عمان که در زمان ساسانیان یمن و تمام آسیای صغیر دانست - در زمان هخامنشیان یونان شرقی و مصر و فلسطین و لبنان و سوریه هم در داخل امپراطوری ایران بوده اند.

**ایران فرهنگی:** چون قبل از اسلام ایران دارای مذهب واحد و زبان ملی واحد و زبان های محلی خویشاوند با زبان پهلوی بوده است لذا رسوم و عادات و اساطیر ایرانی، در تمام پاره های ایران که اکنون به صورت کشورهای مختلف درآمده اند نفوذ کامل و مقبولیت عام دارد و جزء رسوم ملی کشورهای مستقل جدا شده از ایران است به طوری که زبان و ادبیات ایرانی (فارسی، کردی، بلوچی، تاتی و پشتو) در کشورهای افغانستان، تاجیکستان، جمهوری آذربایجان (اران) ترکیه، عراق، سوریه، پاکستان و هندوستان و ترکمنستان و ازبکستان هنوز هم - گویشورانی دارد و مراسم نوروزی ایران در اغلب این کشورها جزء اعیاد رسمی و ملی است.

۱. دایرةالمعارف فارسی، جلد اول، چاپ ۱۳۱۵، ص ۳۲۵ به سرپرستی غلامحسین مصاحب.

ایران سیاسی یا جغرافیایی معاصر: از شمال به کشورهای آذربایجان (اران) ارمنستان، ترکمنستان، افغانستان و از شرق به افغانستان و پاکستان و از جنوب به دریای عمان و خلیج فارس و از غرب به کشورهای ترکیه و عراق محدود است و مرزهای فعلی از زمان سلسله قاجار تثبیت شده است و اکنون که می‌خواهیم تاریخ حقوق ایران را بررسی کنیم گفتار ما محدود به حدود جغرافیایی فعلی نخواهد بود و از طرفی بسیاری از مقررات حقوقی که از کشورهای مهاجم در ایران رواج پیدا کرد به عنوان بخشی از تاریخ حقوق ما، مورد بحث خواهد بود. مانند حقوق با منشاء یونانی، حقوقی که با حمله اسکندر به ایران آمد و حقوق اسلامی ناشی از دیانت مقدس اسلام و حقوق تحمیلی از مهاجمین مغول و هم‌چنین حقوق جدید غرب که پس از مشروطیت تا زمان حاضر که بخش اعظمی از مقررات حقوقی ما را تشکیل می‌دهد.

**توضیح درباره ایرانشهر:** این طور که از کتاب اوستا برمی‌آید ایران ویج در کنار رودخانه‌ای بنام نیک داییتی قرار داشته اقامت ایرانیان در آنجا مقارن است با حکمرانی جمشید پادشاه اسطوره‌ای ایران، که دوران اولیه فرمانروایی جمشید برای ایرانی‌ها دوران شادی و خرمی و فراوانی و به قول افسانه‌ها بی‌مرگی بوده است و هنگام شاهی او پیشه بیشتر مردمان گله‌داری و رمه‌داری بوده است و خود جمشید دارنده رمه‌های خوب توصیف شده است و برای ادامه زندگی مردمان زیر رهبری خود چندین بار فرمان مهاجرت داده و مردم را تشویق به پیشرفت در اطراف سرزمین متصرفی خود نموده است و باز هم به قول افسانه‌ها زمین را به خاطر انسانها فراختر کرد و دور از واقعیت نیست که آغاز حرکت از ایران ویج به اطراف همزمان ورود ایرانیان به فلات ایران باشد از چند سو که به شرق ایران و غرب ایران و شمال ایران وارد شدند. شاید انگیزه دیگر پراکندگی قوم ایرانی از ایران ویج طوفانی از سرما بوده است که همه چیز را تهدید می‌کرد به دستور اهورامزدا «دانای بزرگ» جمشید برای حفظ نسل آریاها بنایی ساخت و کوشید تا انسانها و دیگر موجودات هرچه را ممکن است در پناه آن از گزند طوفان اهریمن نجات دهد در افسانه‌ها این بنا را (ور = ور چمکرت) یعنی دژ

ساخته شده به دست جمشید نامیده‌اند یاد این طوفان در اساطیر بابلی هم آمده و بنام طوفان نوح نامیده شده است خصوصاً این که در این طوفان وسیله رهایی مردم از بلاى طوفان کشتی بوده است که سرانجام در کوه (جودی) = قله آرات به خشکی می‌نشیند و مردم و جانوران رهایی می‌یابند قله آرات در همان منطقه‌ای است که دسته‌ای از ایرانیان پس از نجات از طوفان سرما و خروج از ور چمکرت به آنجا وارد شده‌اند تمام اقوام ایرانی از ماد، پارس، پارت، سکاها ... پس از استقرار در فلات ایران که تحت حکومت واحدی هم نبوده است سرزمین متصرفی قوم آریا را ایران‌شهر می‌نامند و با این نام‌گذاری اصل مشترک و خویشاوندی خود را با یکدیگر یاد می‌کردند پس نام کشور ما در سه مرحله ۱- ایران ویج ۲- ایران‌شهر و ۳- ایران نامیده شده است و هر بار با دگرگونی در نام در وسعت و حدود آن هم تغییر حاصل شده است و محدوده ایران از محدوده دو نام قبلی دیگر کمتر شده است.

### تاریخ حقوق ایران

موضوع تاریخ حقوق: عبارت از حقوق موضوعه (اعم از حقوق عمومی و خصوصی) بنابراین تاریخ حقوق به دو قسم است تاریخ حقوق عمومی و تاریخ حقوق خصوصی مجموع این دو قسم را تاریخ عمومی حقوق گویند: موضوع این رساله کشف رخدادهای به وقوع پیوسته در ایران زمین (فلات ایران - ایران تاریخی) در زمینه حقوق است حقوق به معنی اخص قواعد دارای ضمانت اجراء است و لذا شامل قواعد اخلاقی نمی‌شود.

### ادوار حقوقی در ایران

۱- ادوار اساطیری یا قبل از ورود آریاها ۲- ورود آریاها و تشکیل حکومت توسط آنها شامل دوره‌های قبل از حکومت مادی‌ها و هخامنشی‌ها و سلوکی‌ها و پارت‌ها و ساسانیان ۳- دوره حکومت اسلامی تا زمان حمله مغولها و حکومت قبایل مغول تا ظهور دولت فراگیر و ملی صفویه ۴- تاریخ حقوق ایران از صفویه تا انقلاب مشروطیت ۵- تاریخ حقوق معاصر ایران از انقلاب مشروطیت تا زمان حاضر

## منابع تحقیق

- اول، منابع تاریخی: منظور منابع تاریخی است که به کشف ادوار حقوقی کمک می‌رساند:
- ۱ - کتاب تاریخ ایران باستان در سه جلد تألیف مرحوم حسن پیرنیا (مشیرالدوله) که ادوار باستانی تا بخشی از دوران ساسانی را در برمی‌گیرد و از کتب مهم تاریخی است که توسط یک نفر ایرانی نوشته شده و از اولین چاپ آن نزدیک به ۷۰ سال گذشته ولی تاکنون اعتبار خود را حفظ کرده است.
  - ۱ - تاریخ شاهنشاهی هخامنشی نویسنده این کتاب ا.ت. اومستد A.T.Omstead استاد پیشین تاریخ شرق - دانشگاه شیکاگو و ترجمه فارسی آن توسط مرحوم دکتر محمد مقدم استاد دانشگاه تهران، از این دو کتاب بیشتر در دوره پیش از اسلام استفاده شده است.
  - ۳ - تاریخ سیاسی و اقتصادی هخامنشیان تألیف م. ا. - داندامایف ترجمه میرکمال نبی‌پور چاپ ۱۳۵۸، نشر گستره ۴ - تاریخ ایران در زمان ساسانیان تألیف آرتور کریستن سن دانمارکی و ترجمه آن توسط مرحوم رشید یاسمی ۵ - تاریخ حقوق ایران مرحوم دکتر محمدحسین علی‌آبادی ۶ - تاریخ حقوق ایران محمدجعفر جعفری لنگرودی ۷ - تاریخ حقوق ایران پروفیسور حسن امین ۸ - سیر قانون و دادگستری در ایران - مرتضی راوندی
  - ۹ - سرگذشت قانون یا مباحثی از تاریخ حقوق نوشته مرحوم علی پاشا صالح از دوران اساطیری تا سال ۱۳۴۲ خورشیدی.
  - ۱۰ - تاریخ مردم ایران قبل از اسلام جلد اول و دوم: شادروان دکتر عبدالحسین زرین کوب استاد فقید دانشگاه تهران دوران بعد از اسلام.
  - ۱۱ - روزگاران ایران، ج ۱، تا سوم از دکتر زرین کوب شامل تاریخ ایران از دوران افسانه‌ای تا دوران حاضر.

۱۲- تاریخ ایران پژوهشگاه دانشگاه کامبریج در ۶ جلد که جلد‌های ۳ و ۴ و ۵ آن توسط آقای حسین انوشه به فارسی ترجمه شده و دوران غزنویان و صفویان توسط یعقوب آژند ترجمه شده است و جلد‌های اول و دوم آن و همچنین از دوران افشاریه به بعد هنوز به فارسی درنیامده است.

### منابع حقوقی

۱۳- مآخذ دست اول حقوقی مانند متون کتب مقدس دینی - فرمانها - اسناد و قباله‌های بازمانده چون اوستا، منابع مذهبی زرتشتی - قرآن مجید، نهج البلاغه و قوانین مصوب مجلس شورای ملی و سنا و مجلس شورای اسلامی دوره انقلاب اسلامی و مصوبات انجمن شهر و شورای انقلاب فرهنگی و دیوان عالی کشور و مجمع تشخیص مصلحت نظام و غیره.

۱۴ - کتب فقهی و حقوقی نوشته فقهاء و حقوقدانان که تفصیل آنها در ذیل صفحات و در پایان رساله آمده است.

یادآوری - روش ما در این کتابچه روش توصیفی است نه تحلیلی و به عبارت دیگر - تاریخ حقوق است نه علم حقوق.

### بخش اول - تاریخ حقوق ایران پیش از اسلام

۱ - پیش از آریائیاها - اقوام قبل از ورود آریاها در پهنه ایران زمین عبارتند از اقوام عیلامی که در خوزستان - فارس - سواحل خلیج فارس - لرستان پشتکوه - بختیاری و ایلام امروز سکونت داشتند و بعد قوم لولوبی Lullubi که در اطراف دریاچه ارومیه و کوهپایه‌های اطراف می‌زیستند. اقوام دراویدی در بلوچستان شمالی اقوام باکتری (باختری) در شمال شرق خراسان، اقوام آماردها در شمال ایران که شهر آمل از یادگارهای آنها است و کادوسیان در گیلان و تپورها در مازندران (طبرستان) - اقوام گوتی در اطراف کرمانشاه و اقوام کاسی یا کاشی در محدوده بین قزوین و کاشان و سایر اقوام کوچکتر که پس از ورود آریاها با آنها مخلوط شده و آثار آنها در بعضی از نام شهرها و دیه‌ها باقی است. مهمترین آثار حقوقی که از این زمان باقی مانده یکی

قانون نامه حمورابی است که مربوط به قرن بیستم پیش از میلاد است قانون حمورابی دارای ۲۸۲ ماده بوده که اصل کتیبه آن توسط شرق شناس فرانسوی دومورگان در سال ۱۹۰۱ میلادی در شوش ایران کشف و بعد به موزه پاریس منتقل شده است<sup>۱</sup> این قانون نامه که توسط دوست و همکار بنده جناب آقای بهمن رازانی به فارسی ترجمه و در مجله کانون سردفتران و دفتریاران در شماره‌های دوره دوم چاپ شده است<sup>۲</sup> شامل موارد زیر است - افترا - قسم دروغ - دادن رشوه به اشخاص، خریدن شهود، بی‌عدالتی قضات: جنایت بر ضد مالکیت، روابط ارباب و رعیت حقوق تجارتي، حقوق خانواده - حق الزحمه طیب و معمار - کشتی سازی و اجاره کشتی‌ها - کرایه حیوانات - روابط ارباب و برده - مردم سه گروهند آزاد - آزاد شده و برده و طبقات ۴ گروهند - روحانیون، مستخدمین دولت، سربازها، تجار و کسبه - برده‌ها می‌توانند مالک باشند، کشتن بنده بدون محاکمه ممنوع است.

دادوستد به معاوضه است یا پول، پول رایج حلقه‌های نقره به وزن معین است - ازدواج با یک زن قانونی است و اگر زن نازا باشد می‌توان زن دوم اختیار کرد، اگر زن به شوهر خیانت کند شوهر می‌تواند او را اخراج کند یا به صورت برده درآورد. در موارد بی‌وفایی زن و شوهر به یکدیگر مجازات زن شدیدتر است در موردی که تهمت به زنی زده شود محاکمه خدایی می‌شود، یعنی زن خود را در رودخانه می‌اندازد و اگر غرق نشد بی‌تقصیر است، مرد از زن ارث نمی‌برد - ولی زن از مرد ارث می‌برد و بسیاری از احکام دیگر ولی مهم این است که قوانین حمورابی به مذهب و قواعد اخلاقی مربوط نیست، انتقام شخصی ممنوع است مگر علی‌ه یا کسان او باید دادخواهی کنند.<sup>۳</sup>

۱. قبالة و قبالة شناسی در ایران، از مؤلف ص ۱۲۵.

۲. ترجمه بهمن رازانی، قانون حمورابی، مجله کانون سردفتران و دفتریاران شماره‌های مختلف.

۳. حسن پیرنیا، تاریخ ایران باستان، جلد اول، ص ۱۲۰ تا ۱۲۳.

دومین اثر باقی مانده از این دوران قباله باستانی زمان مردوک آپال آیدین است مربوط به سال‌های ۱۱۱۷ تا ۱۱۲۹ قبل از میلاد مکشوفه در شمال پل ذهاب کرمانشاه و فعلاً در موزه ایران باستان (موزه ملی ایران) نگهداری می‌شود. این قباله سنگی حاکی است که در دوران سلطنت کاسی‌ها ثبت و ضبط املاک مزروعی بسیار متداول بوده و معمولاً در دو نسخه تهیه شده و در آن حدود املاک و نام مالک و نام پادشاه وقت حک می‌شد، این نوع سنگ نبشته را اصطلاحاً کودورو می‌نامیدند و تعداد زیادی از آنها باقی مانده که در موزه‌های مختلف دنیا پراکنده‌اند<sup>۱</sup> از دو مدرک بالا که بگذریم باید برای اطلاع از نهادهای حقوقی به اساطیر و افسانه‌ها مراجعه کرد که پرتوی از حقیقت را شاملند در همین جا باید گفت که حقوق آن زمان در شرق ایران منشاء مذهبی و اخلاقی داشته است به شاهنامه حکیم ابوالقاسم فردوسی مراجعه می‌کنیم در این کتاب در بخش اساطیری و پهلوانی ستایش حکومت عدل و نکوهش ستم و بیداد مورد گفت‌وگو است. نمونه‌هایی ذکر می‌کنم ۱- جمشید با تأییدات الهی به سلطنت می‌نشیند و عدل و داد پیشه می‌کند ولی وقتی که دچار غرور و خودپسندی می‌شود فره ایزدی از او سلب می‌شود و مردم از او حمایت نمی‌کنند و دچار هجوم ضحاک شده و کشته می‌شود و در قیام کاوه آهنگر پشتیبانی مردم از فریدون دارای فره ایزدی ضحاک را از تخت ستم به زیر می‌کشد. به کیفر رسانیدن - سودابه همسر خائن کیکاوس به دست رستم که نمادی از ملت است.

**پیشدادیان:** کیومرث اولین انسان و اولین فرمانروا است و نواده او هوشنگ اولین قانون‌گذار و با لقب پیشداد یا داد پیشه مشهور است که در کتاب اوستا پرذات یا پردات است که لفظ پَر هنوز هم در کلماتی مانند پری روز - پری شب - پارسال و غیره رواج دارد و به معنی پیش است. ذات یا دات یا داد یعنی عدل و قانون<sup>۲</sup> دیگر از

۱. قباله و قباله‌نویسی در ایران، از مؤلف ص ۱۲۷.

۲. پروفیسور حسن امین، تاریخ حقوق ایران از انتشارات دایرةالمعارف ایران‌شناسی، تهران ۱۳۸۲، ص ۴۳ و ۴۴.



موارد و قواعد حقوقی دوران اساطیری می‌توان قاعده وراثت سلطنت را دانست - سلطنت باید مؤید به تأیید الهی باشد (فره ایزدی)، و هر موقع که فره ایزدی پادشاه را ترک می‌کند بی‌کفایتی او برای سلطنت ثابت می‌شود و باید کناره‌گیری کند یا برکنار شود - از ادله اثبات دعوی ادای سوگند به وسیله رفتن میان آتش است هم‌چون داستان سیاوش و توجه تهمت به او توسط زن پدرش سودابه که با آزمایش ور، ورود به داخل آتش و اثبات بی‌گناهی او و اثبات پیامبری زرتشت به وسیله رفتن او به داخل آتش و سالم ماندن او موید گفتار است، به هنگام جنگ چنین مقرر است که ابتدا زورآوران و پهلوانان داوطلبانه داخل میدان شده و حریف می‌طلبند و غلبه آنها بر حریف سرنوشت جنگ را معین می‌کند، حق ملت برای تأیید پادشاهی حاکم وقت - و در صورت خروج شاه از مسیر حق و عدالت قیام مردم و برکناری او و سپردن سلطنت به شخص دیگر مانند قیام مردم برای برکناری ضحاک: روابط سیاسی دولت‌های ایرانی با همسایگان به وسیله ارسال سفیران و گاهی هم پیشنهاد برخی سئوالات و خواستن جواب از حاکم همسایه که اگر چنین پاسخی مقرون به صحت نباشد مطالبه باج و خراج از او - به هنگام جنگ تقاضای کمک پادشاه از سران قبایل یا پادشاهان محلی برای اعزام نیروی نظامی به مرکز و بسیاری مقررات دیگر حقوقی که ذکر آنها در این وجیزه نمی‌گنجد.

تذکر - در دوره اساطیری ایران علاوه بر مقررات حقوقی که به نمونه آنها اشاره شد پادشاه با حاکم را نماینده خداوندی می‌دانند و حکومت دینی و دنیایی در شخص پادشاه متبلور می‌شده است که بعضاً این شخص پادشاه خود در حکم پیامبر بوده و به مبداء الهی مربوط می‌شده است همچون کیخسرو پادشاه آرمانی ایرانی که پس از یکپارچه کردن کشور ایران و گرفتن انتقام از دشمنان به میل خود از پادشاهی کناره‌گیری کرده و از نظرها غایب می‌شود و برای جانشین خود جز اجرای عدالت و براندازی ستم و تأمین رفاه و امنیت برای ایران سفارشی ندارد.

دیگر از رسوم بنیادی دوران ایران ویچ می‌توان از مفهوم رته یا ارته RTA - ARTA یاد کرد که عبارت از اعتقاد به وجود نظم طبیعی و قاعده کلی در جهان و سرچشمه واقعی اخلاق همچنین تصور نظم و انضباط کیهانی است.<sup>۱</sup> و نیز تقسیم جامعه به سه طبقه روحانی، جنگجویان، و کشاورزان است که در پایان این دوره و در آستانه ورود به دوران تاریخی طبقه صنعتگران هم بر این طبقات اضافه شده‌اند که در اثر ورود به زندگی کشاورزی و دهنشینی پیدا شده‌اند و همچنین در دوران ایران ویچ به اقتضای وضع زندگی شبانی و گله‌داری سال به دو فصل زمستان طولانی و تابستان کوتاه تقسیم می‌شود ولی در پایان دوره و مهاجرت از ایران ویچ به فلات ایران، سال به شش فصل دو ماهه یا چهار فصل سه ماهه تقسیم شده است<sup>۲</sup> و همچنین ارکان سازمان اجتماعی به تدریج از خانمان و MANO، و طایفه VIS به قبیله ZAN TAW و قریه DAHYU توسعه یافت. در خصوص ظاهر جسمانی این طوایف مورخین متفق‌القولند که همگی پوست سفید و زیبایی اندام و قدرت جسمانی کافی برای عبور از این مهاجرت‌ها را داشته‌اند.<sup>۳</sup>

موضوع دیگر از وضعیت حقوقی دوران ایران ویچ را می‌توان مسأله تعیین وزیر از طرف شاهان زمان دانست در این مورد از اوشنر دانا وزیر کیکاوس که به دانایی و پارسایی شهرت داشت و یا جاماسب وزیر کشتاسب شاه که اندرز نامه‌ای از او باقی است یادی در تاریخ‌ها شده است - و همچنین می‌توانیم از نقش طبقات عامه مردم مخصوصاً صنعتگران و کشاورزان در انتخاب فرمانروا نام ببریم که داستان کاوه آهنگر و خیزش او در برابر فرمانروای ستمگری چون ضحاک و برگزیدن فریدون به فرمانروایی نمونه و نماد آن است<sup>۴</sup> با توجه به ستایشی که از گله‌داران و شبانان به

۱. دکتر عبدالحسین زرین کوب، تاریخ مردم ایران، جلد اول، ص ۱۹، چاپ اول ۱۳۶۴، امیرکبیر.

۲. همان، ص ۲۸.

۳. همان، ص ۳۳.

۴. همان، ص ۴۲ و ۴۳.

خصوص تقدس حیوانی مانند گاو و سگ در اوستا شده است می‌توان جامعه آن روز را جامعه شبانی و گله‌بانی کوچنده تصور کرد. در این جامعه داد و ستد با مبادله کالا است و از پول و سکه خبری نیست حتماً دستمزد طیب و آتوربان (نگاهبان آتش) به جنس پرداخت می‌شود.<sup>۱</sup> و همچنین رعایت آزادی‌ها، آزادی رفت و آمد، آزادی خانه و مسکن، لزوم ترک ارتباط با دروغ‌پرستان و اجتناب از زیان رسانیدن به آبادی‌های قوم و توجه به ارزش‌های اخلاقی از اختصاصات آن زمان است<sup>۲</sup>

۲- تاریخ حقوق ایران پس از ورود آریائی‌ها به ایران: جهت آنکه آریایی‌ها به فلات ایران کوچیده‌اند به علت سردی فوق‌العاده زمین و ازدیاد جمعیت بوده قبلاً گفتیم که مسکن اولیه آریایی‌های ایرانی شده در محلی به نام ایران ویج بوده که ده ماه زمستان داشته و دو ماه تابستان و در خصوص محل ایران ویج اختلاف است عده‌ای آن را در محل کنونی خوارزم و خیوه در شمال ترکمنستان فعلی و شرق دریای خزر گفته‌اند و زمان ورود آریاها به ایران در حدود ۲۴۰۰ تا ۲۰۰۰ سال قبل از میلاد بوده زیرا تاریخ ظهور زرتشت پیامبر ایرانی در سال ۱۷۲۵ قبل از میلاد بوده و چون مسلم است که ایران فعلی محل ظهور زرتشت است لذا می‌توان گفت که آریاها قبل از آن تاریخ به ایران آمده و مدتها زندگی کرده حکومت تشکیل داده و مقررات حقوقی ایجاد کرده‌اند. در میان این اقوام آریایی‌ها که به ایران آمدند خانواده بر اقتدار پدر یا بزرگتر خانواده مبتنی شده بود ولی مقام زن نزد آریایی‌های ایرانی بهتر از مقام آنها در نزد مردمان دیگر بوده است. رئیس خانواده در آن واحد قاضی و مجری آداب مذهبی بود و بایستی مراقب اجاق خانواده می‌بود، نگذارد آتش آن خاموش شود عده طبقات چنانکه از اوستا برمی‌آید روحانیون - مردان جنگی بزرگان بودند شکل حکومت ملوک‌الطوایفی است سران خانواده‌ها رئیس تیره و رؤسای تیره رئیس

۱. همانجا، صفحه ۴۷.

۲. همانجا، ص ۶۴.

قبیله را انتخاب می کردند رؤسای اقوام ابتدا شاه بزرگ را انتخاب می کردند<sup>۱</sup> از داستان های قدیم ما، برمی آید که آریایی ها لاقل چهار دولت تشکیل داده اند دولت جمشیدی ها، و دولت فریدونی ها و دولت منوچهری ها و دولت زابیها دولت جمشیدی و فریدونی مربوط به زمان اتحاد آریایی های ایرانی و هندی بوده ولی دولت منوچهری، و زابیها مربوط به دورانی است که آریایی ها در ایران مستقر شده بودند<sup>۲</sup> چون ظهور زرتشت در دوران آخرین سلسله آریایی های اساطیری و قبل از اقتدار مادی ها بوده است لذا برای اطلاع از مقررات حقوقی آن زمان ناچار باید به کتاب مقدس اوستا منسوب به زرتشت مراجعه نمود - در اینجا باید گفت که اوستای اصلی بعداً در دوران تاریخی یعنی زمان سلسله های مادی - هخامنشی - سلوکی پارتی از میان رفته و در زمان ساسانیان یا به قولی در زمان بلاش اشکانی مجدداً از حافظه موبدان به کتابت در آمده است لذا به مقررات مذکور در آن با قطعیت نمی توان حکم کرد به هر حال تنها مرجع مقررات حقوقی ما در آن زمان کتابهای دینی و داستانی زرتشتیان تهیه شده و نوشته شده در زمان ساسانیان و دوران اوائل اسلامی می باشند - از این نوع کتابها می توان به کتابهای وندیداد - شایست نشایست - ماتیکان هزارستان - دینکرد - اشاره نمود. در یکی از نسکهای اوستای گم شده به نام گنبا سرنسک که شامل ۶۵ فصل بوده درباره ازدواج - قوانین حقوقی و قضایی و مدنی گفت و گو شده و در یکی دیگر از نسکهای اوستای گم شده بنام سکا توم نسک که دارای ۵۱ فصل بوده راجع به طرز حکومت عدل و داد و قضات و داوران بحث شده است.<sup>۳</sup>

ولی چون اوستا در زمان ساسانیان نوشته و مقررات حقوقی حاکم بر جامعه که دارای حکومت محتشم و پیشرفته ای بوده اند با زمان های قدیم قبل از تشکیل

۱. حسن پیرنیا، ایران باستان، جلد اول، ص ۱۶۰.

۲. همان، ص ۱۶۱.

۳. موبد رستم شهرزادی، قانون مدنی زرتشتیان در زمان ساسانیان، چاپ انجمن زرتشتیان، تهران ۱۳۱۵.

سلسله‌های مادی هخامنشی، ساسانی تفاوت داشته است لذا با قید احتیاط باید چنین مقرراتی را به آن زمان نسبت داد به هر حال به مقررات حقوقی اندکی که در کتابها باقیمانده و در اوستا برخی از آنها ذکر شده است اشاره می‌کنم. در میان بعضی از اقوام ایرانی چنین مقرر بوده است که اگر مردی تا سن ۷۰ سالگی نمی‌مرد او را می‌کشتند و نیز زنان پیر را خفه می‌کردند و به خاک می‌سپردند ولی مردان ۷۰ ساله را پس از کشتن خویشاوندان او می‌خوردند - در میان قوم کاسپی که نام خود را به دریای شمالی ایران دریای خزر (Caspian) داده چنین رسم بود که ۷۰ ساله‌ها را با گرسنگی دادن می‌کشتند، جسد را در بیابان رها می‌کردند در بلخ و پیرامون آن مردمان پیر و بیمار را در حالت زنده بودن پیش سگان درنده می‌انداختند<sup>۱</sup> بعدها هم مقرر شد یک مرد نباید به تنهایی به حمل جنازه مرده اقدام نماید در این صورت حمل کننده را در محل دور افتاده و محصور در بند می‌کردند و بعد کسی را می‌فرستادند که او را به جای بلندی برده و سرش را از گردن قطع کند اگر کسی جسد مرده را در خاک دفن کند باید پانصد ضربه تازیانه مجازات شود.

اگر کسی از انجام عهد و پیمان خود تخلف کند باید سیصد تازیانه به او زد و این مجازات تازه برای تخلف از عهد و پیمان‌های سبک بوده و اگر عهد و پیمان سنگین‌تر بوده مجازات تا ۱۰۰۰ تازیانه هم می‌رسیده است<sup>۲</sup> هم‌چنین برای کسانی که در زمین آلوده به جسد پیش از پایان یکسال زراعت نماید یا اگر کسی زمین را به جسد مرده انسان یا لاشه سگ آلوده نماید مجازات تازیانه در نظر گرفته شده<sup>۳</sup> و نیز اگر کسی گوشت آدمی بخورد برایش کیفر مرگ ارزانی (اعدام) اجرا می‌کردند. در میان آنها به علت معیشت شبانی و گله‌داری که داشتند سگ از احترام خاصی

۱. دکتر موسی جوان، مجموعه قوانین زرتشت، یا ونیدداد اوستا، چاپ عدالت، ۱۳۴۲، صص ۹۰ و ۹۵.

۲. همان مآخذ، ص ۶۰۲.

۳. همان مآخذ، ص ۱۳۳ و ۱۳۲.

برخوردار بوده و برای کشنده سگ ۱۰۰۰ تازیانه مجازات تعیین کرده بودند همچنین به کشتن سگ آبی هزار تازیانه می‌زدند<sup>۱</sup> و نیز راجع به تعهدات و قراردادهای مقرر بود که کسی نمی‌تواند قرارداد خود را به میل خود فسخ کند و اگر تخلف می‌شد باید ارزش و بهای مورد تعهد را بپردازد و جرائم و اقسام جرح و ضرب به ۷ قسم منقسم می‌شد، و اگر قبل از کشف جرم و در صورت کشف قبل از مجازات توبه می‌کردند از مجازات معاف بودند و اگر جرم هفت بار تکرار می‌شد مجازات آن اعدام بوده است<sup>۲</sup> آئین دادرسی هم به وسیله دو قاضی انجام می‌شده یکی به نام راتو یعنی دستور و موید (مفتی) و دیگری به نام سروشه و ارز که تکلیف او نظارت بر اجرای دادرسی صحیح و اجرای حکم بوده است<sup>۳</sup> در خصوص حرفه‌ها و مشاغل اطلاعات اندکی در دست است پزشکی با جادوگری توأم بوده‌اند هر دو توسط رئیس خانواده که سمت حاکم را داشته است اعمال می‌شده لقب پادشاه اساطیری ایران به نام فریدون یعنی کسی که دارای سه تخصص بوده، حرفه پزشکی، حرفه روحانی، حرفه حکومت، در میان قبیله‌ها اشتراک در اموال معمول بوده و صاحبان حرف و مشاغل دستمزد خود را از بودجه عمومی قبیله دریافت می‌کردند، سفال‌سازی، خنیاگری از حرفه‌های رایج آن زمان بوده که برای آنها دستمزد معینی نبوده است و همگی از امکانات و بهداشت قبیله استفاده می‌کردند ولی به مرور زمان حرفه‌های طبابت و جادوگری و سلحشوری از هم جدا می‌شوند و تشکیل طبقات سه‌گانه قبایل آریایی را می‌دهند کلمه (طب) در زبان عربی علاوه بر معنی پزشک معنی افسون و جادو می‌دهد بزرگترین واقعه احتمالی این زمان ظهور زردشت بوده است در نظام حقوقی زرتشت با نظام شهرنشینی و پادشاهی روبرو می‌شویم که یک قدم پیشرفت به سوی تمدن را نشان می‌دهد و بعدها به علت شهرنشینی تقسیم کار صورت می‌گیرد و

۱. همان مأخذ، ص ۱۴۳ و ۲۰۳.

۲. همان مأخذ ص ۲۹۵.

۳. همان مأخذ، ص ۳۰۴.

حرفه‌ها حالت اختصاصی و جغرافیایی به خود می‌گیرند<sup>۱</sup> و این پیشرفت مستلزم پیدایش مقررات حقوقی و نظام جدید می‌باشد آخرین مطلبی که در این باره می‌توان گفت طرز حکومت و منشاء الهی دانستن آن خصوصاً پس از ظهور زرتشت در ۱۷۲۵ سال قبل از میلاد می‌باشد که تمام پادشاهان و حاکمان پس از او بایستی با داشتن نیروی فره ایزدی یا تأیید اهورامزدا ممتاز باشند و طرز حکومت را بیشتر ارثی و از نسلی به نسلی می‌دانستند حتی مهاجم گجسته‌ای مانند اسکندر که موجب از هم پاشیدن حکومت و شاهنشاهی ایران شد در افسانه‌های ایرانی از نسل خانواده سلطنتی ایرانی دانسته شده و از آن بالاتر در زمان پس از اسلام برای اسکندر مأموریت الهی یا پیامبری هم قائل شده بودند و اسکندرنامه‌های فراوانی در این خصوص به وجود آمده است که حاکی است اسکندر پیامبر بوده و تمام اقدامات او ملهم از تأییدات الهی است.

۱. تاریخ و شرایط کار در ایران از عهد باستان تاکنون مؤسسه کار و تأمین اجتماعی مدرن، ص ۱۳۵ تا ۱۴۷.

## جایگاه رفراندوم در رژیم‌های نماینده سالار

---

---

اسماعیل رحیمی<sup>۱</sup>

<sup>۱</sup>. کارشناس ارشد حقوق عمومی.





## جایگاه رفراندوم در رژیم‌های نماینده سالار

### درآمد

یکی از مهمترین ویژگی‌های رژیم‌های مردم‌سالار، مشارکت دادن مردم در صورت‌بندی قدرت و امور عمومی است و اینکه شهروندان یک رژیم هم حق انتخاب کردن نمایندگان و کارگزاران حاکمیت را و هم حق انتخاب شدن به این سمت‌ها را داشته باشند. در این نوع از رژیم‌ها، مردم به عنوان صاحبان اصلی حق حاکمیت بر سرنوشت خویش و مرجع تشخیص و تنفید مشروعیت تلقی می‌گردند و رعایت نظر و عقیده اراده عمومی در اعمال حاکمیت از شروط استمرار و تداوم قدرت در دست هیأت حاکمه منتخب مردم به شمار می‌آید، به همین دلیل مراجعه به آراء مردم و نظرخواهی از آنان در مواقع لازم، از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است، به ویژه در شرایط خاص که گاه رژیم‌ها مواجه مستقیم به مردم را در پاسخگویی به پرسش، بر شیوه‌های دیگر نظرخواهی ترجیح می‌دهند. رفراندوم یکی از فنون حقوقی مراجعه مستقیم به مردم است که در این گفتار به این موضوع می‌پردازیم.

### الف) مفهوم رفراندوم

رفراندوم یا همه‌پرسی در لغت‌نامه‌ها به روش مستقیم مراجعه به مردم در حل مسائل اجتماعی، اقتصادی، سیاسی به جای حل مسائل از طریق نمایندگان در مجلس

تعریف شده است.<sup>۱</sup> در ترمینولوژی حقوق فراندوم به معنای مراجعه به آرای ملت در امور مربوط به قانون‌گذاری و غیر آن تعریف و انواع آن از نظر حقوقی به شرح زیر برشمرده شده است:

**فراندوم الزامی:** فراندومی است که نمایندگان ملت مجبورند به آن ترتیب اثر دهند و در مقابل فراندوم مشورتی به کار می‌رود که نمایندگان ملت قانوناً مجبور نیستند به آن ترتیب اثر دهند بلکه رأی فقط جنبه مشورتی دارد.

**فراندوم تأسیسی (Constituant):** که مربوط به قانون اساسی است و در مقابل فراندوم تقنینی (legislatif) که راجع به قانون عادی است به کار می‌رود.<sup>۲</sup>

#### ب) انواع فراندوم

در رژیم‌های نمایندگی نیمه مستقیم که ترکیبی از دموکراسی مستقیم و نماینده سالار<sup>۳</sup> می‌باشد و یا به عبارت دیگر قدرت سیاسی به دو وجه موازی، هم توسط نمایندگان و هم مستقیماً توسط خود مردم اعمال می‌شود، اگرچه اعمال این حق از طریق مجالس مقننه که مرکب از نمایندگان انتخابی مردم است و تصمیم‌گیری درباره سیاست‌گذاری‌های کلی کشور و تصویب قوانین را برعهده دارند. صورت می‌پذیرد، اما خود شهروندان نیز می‌توانند طبق ضوابطی حق اعمال قدرت مستقیم خود را از طریق زیر عملی سازند.

۱- **حق وتو:** نوعی فراندوم اختیاری است و شهروند را مجبور می‌کند تا نسبت به تصمیمات که توسط فرمانروایان اخذ شده و حتی صورت قطعی به خود گرفته است مخالفت کنند.

۲- **ابتکار عام:** براساس این روش رأی‌دهندگان می‌توانند در باب تهذیب و اصلاح

1. Henry Campbell Black. M.A., Black's Law Dictionary (West Publishing Co., Minnesota) 1983, p.665.

۲. محمدجعفر جعفری لنگرودی، **ترمینولوژی حقوق**، تهران، بنیاد استاد، سال ۱۳۶۳، ص ۳۳۷.

۳. ابوالفضل قاضی، **حقوق اساسی و نهادهای سیاسی**، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، جلد اول، مبانی و کلیات، چاپ چهارم، سال ۱۳۷۲، ص ۳۸۲.

قوانین اساسی یا عادی یا تصویب قوانین و مقررات جدید پیشنهاد مراجعه به آرای عمومی را بدهند. به عنوان مثال در کشور سوئیس اگر پنجاه هزار نفر از رأی‌دهندگان یا هشت کاتون از دولت فدرال بخواهند که یک قانون عادی مورد نظر را به رأی عموم بگذارند، این امر لزوماً باید صورت تحقق بپذیرد و اگر یکصد هزار نفر از دارندگان حق رأی، درخواست تجدیدنظر جزئی یا کلی در قانون اساسی این کشور را بنمایند، موضوع به همه پرسى گذارده خواهد شد.<sup>۱</sup> فرق اساسی رفراندوم با ابتکار عام در این است که در مورد نخست، ابتکار اقدام و عمل، با ارگان‌های حاکم (دولت) است و در مورد دوم، مردم و رأی‌دهندگان در این کار پیشقدم هستند.

۳- **گزینش‌گری:**<sup>۲</sup> این روش نیز نوعی همه پرسى است و تنها تفاوت آن با همه پرسى این است که در متن یا لایحه ارائه شده به آراء شهروندان، چندین امکان پیش‌بینی می‌گردد و رأی‌دهندگان باید یکی از امکانات را برگزینند. معمولاً روش گزینش‌گری هنگام اجرای رفراندوم کمتر مورد استفاده واقع می‌شود و اگر هم انجام آن لازم آید، قاعدتاً زیر عنوان همه پرسى انجام می‌گیرد.

به عنوان مثال بعد از جنگ جهانی دوم و پس از آزادی فرانسه از اشغال آلمان هیتلری، در رفراندوم ۱۹۴۵ سه راه پیش‌بینی شده بود که رأی‌دهندگان این کشور باید یکی را برگزیده و به آن رأی می‌دادند: یا بازگشت به قانون اساسی ۱۸۷۵ یعنی جمهوری سوم، یا ایجاد مجلس مؤسسان حاکمی که اختیار کامل در تدوین قانون اساسی جدید داشته باشد و یا تأسیس مجلس مؤسسان با اختیارات محدود و در خصوص موضوعات مشخص.<sup>۳</sup>

۱. سیدمحسن شیخ‌الاسلامی، **حقوق اساسی تطبیقی**، (حقوق اساسی انگلستان، ایالات متحده آمریکا، فرانسه و آلمان)، شیراز، انتشارات کوشامهر، چاپ اول، سال ۱۳۸۰، ص ۲۹.

2. option.

۳. ابوالفضل قاضی، همان، ص ۳۷۵ - ۳۷۱.

۴- همه‌پرسی: <sup>۱</sup> که رجوع به آرای عمومی و به مشورت گرفتن مردم درباره لزوم یا عدم لزوم و نیز شکل و محتوی قاعده‌ای از قوانین عادی یا اساسی است. معمولاً اصل همه‌پرسی باید در قانون اساسی مصوب به عنوان یکی از سرچشمه‌های قانونگذاری شناخته شده باشد تا بتوان از این آئین برای اخذ تصمیم استفاده کرد. ممکن است پیش از شکل‌گیری قانون برای اخذ نظر مردم همه‌پرسی صورت گیرد که در این حالت به آن رفراندوم مشورتی (Consultatif) گویند و نمایندگان ملت قانوناً مجبور نیستند که به آن ترتیب اثر دهند بلکه فقط جنبه مشورتی دارد. <sup>۲</sup>

در این صورت اگر به سؤال طرح شده آراء مثبت داده شده باشد، این رأی مثبت نمی‌تواند به تنهایی قاعده مورد نظر را به گونه استقرار یافته آن الزام آور سازد، بلکه اصل اندیشه با طرح مورد پذیرش مردم، مهیای تصویب توسط مراجع تقنینی عادی می‌شود، در صورتی که موافقت مردم با متن همه‌پرسی شده به منزله تصویب و لازم‌الاجرا شدن قانون آن باشد، آن را همه‌پرسی تصویبی گویند.

گاه نیز اتفاق افتاده است که مراجعه به آرای عمومی در خصوص موضوع معین و مشخص مورد تصمیم‌گیری که حتی ظاهری غیرمشخص نیز دارد منجر به ابراز عقیده در باب مقام مراجعه‌کننده به همه‌پرسی می‌گردد. یعنی از حالت اعمال حاکمیت مستقیم به اعلام اعتماد عمومی نسبت به رئیس مملکت یا شخصیت سیاسی تغییر ماهیت می‌یابد که در این صورت پله بیسیت (plebiscite) نامیده می‌شود. آیین شیوه همه‌پرسی از زمان رژیم کنسولی و امپراطورهای اول و دوم در فرانسه خاطرات بدی به یاد نهاده و به همین دلیل نیز با مفهوم رژیم‌های اقتدارگرا پیوند خورده است و گاه این ترس وجود دارد که مبادا رفراندوم به آسانی به پله بیسیت مبدل شود. در پله

#### 1. Referendum.

۲. محمدجعفر جعفری لنگرودی، همان، ص ۳۳۷.

۳. این واژه که ریشه آن ple be است به معنای طبقه سوم (متوسط) مردم می‌باشد و معنای لغوی آن نیز مواجهه به آرای عمومی است.

بسیست شهروندان برای اظهارنظر درباره نهادها (غالباً قانون اساسی و یا یک فرد) دعوت می‌شوند و غالباً وجهه مردمی آن شخص موجب قبول نهادها نیز می‌شود، به عنوان نمونه در این مورد می‌توان به فرانسه اشاره نمود که در زمان جمهوری سوم، این جمهوری با خصلت نماینده سالار خود تمایل چندانی به مداخله شهروندان در امور قانونگذاری نشان نمی‌داد و با توجه به قانون اساسی چنین استنباط می‌شد که هر شیوه دیگر برای قانونگذاری مغایر با قانون اساسی است.<sup>۱</sup> و با استناد به آن در موارد متعدد اتفاق می‌افتاد که مجلسین، پیشنهاد انجام همه‌پرسی حتی در زمینه‌های کاملاً مشورتی را در خصوص قوانینی که از حیث سیاسی مهم بودند، رد می‌کردند، حکومت جمهوری فرانسه در ۱۹۴۵ تصمیم گرفت تا درباره سرنوشت قانون اساسی ۱۸۷۵ و قدرت مجلس مؤسسان، مردم فرانسه را مورد مشورت قرار دهد. در قانون اساسی (دوم نوامبر ۱۹۴۵) پیش‌بینی شد که لوایح تنظیمی توسط مجلس یا مجالس مؤسسان مفهوم قانون اساسی به خود نگیرد مگر آنکه از راه همه‌پرسی به تصویب مردم برسد.<sup>۲</sup>

۵- حق لغو نمایندگی (Revocation de lelu-Recall): روشی است که به رأی‌دهنده امکان می‌دهد تا مأمور عمومی انتخابی را قبل از پایان دوره قانونی از کار برکنار کنند و در حقیقت این روش تمهیدی سیاسی است که به منظور قادر ساختن رأی‌دهندگان به برکناری یک مأمور عمومی انتخابی قبل از پایان مدت مأموریت از طریق انتخابات فوق‌العاده به کار می‌رود این نوع برکناری با برکناری مأمورین از طریق مراجع قضایی، اعلام جرم و یا برکناری به وسیله قوه مجریه از این لحاظ متفاوت است که در مورد ریکال اتخاذ تصمیم فقط توسط رأی‌دهندگان صورت

۱. برای اطلاع بیشتر از فراندوم‌های انجام شده در فرانسه به مرجع زیر مراجعه شود:  
H Duval. P.Mindu: Referendum et plebiscite Armand colin, paris, 1970p.6.  
۲. روبر پللو، شهروند و دولت، ترجمه ابوالفضل قاضی، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۰، ص ۳۷-۴۲.

می‌گیرد.<sup>۱</sup>

### ج) ماهیت حقوقی رفتارندوم در رژیم مبتنی بر نمایندگی

در خصوص ماهیت حقوقی رفتارندوم عقیده بر این است که رفتارندوم به منزله عملی جهت تصویب تلقی می‌گردد، همانگونه که روسو نیز در کتاب قرارداد اجتماعی خود اشاره می‌کند.

«... به همان دلیل که حاکمیت انتقال‌ناپذیر است، نمی‌توان آن را نمایندگی کرد...  
وکلای مردم نمایندگان آنها نیستند و نمی‌توانند باشند، آنها فقط کارگزاران مردم به  
شمار می‌روند و در نهایت می‌توانند برای چیزی تصمیم بگیرند، هر قانونی که مردم  
شخصاً آن را تصویب نکرده‌اند بی‌ارزش است، اصلاً قانون نیست...»<sup>۲</sup>

در بکارگیری ابزار همه‌پرسی به عنوان یکی از روشهای دموکراتیک، میان حقوقدانان اتفاق نظر نیست و از دیدگاه اکثریت علمای حقوق، شیوه تصمیم‌گیری در مجالس مقننه که با تأمل و گفت‌ووشنود و مجال تفکر توأم است بر روش همه‌پرسی مرجح دانسته شده است، زیرا روش نخست، گرایش‌های پیش‌اندیشیده جامعه را منعکس می‌کند در حالی که در روش دوم اتخاذ تصمیم بر مدار گرایش‌های هیجانی زودگذر و تحت تأثیر نطق‌ها و روان‌شناسی شتاب‌آلود مردم می‌چرخد و فره و محبوبیت مقام سیاسی که موجد همه‌پرسی شده است علی‌الاصول در نتیجه آن تأثیر فوق‌العاده‌ای دارد.

صاحب‌نظران حقوق عمومی و اساسی در مشروع بودن و آثار اجتماعی همه‌پرسی اختلاف نظر دارند، مهمترین دلایلی که مخالفان ذکر می‌کنند این است که:  
مسائل مهم سیاسی و حقوقی چندان پیچیده و دشوار است که توده مردم توان

۱. علی آقابخشی، فرهنگ علوم سیاسی، تهران، نشر تندر، ۱۳۶۳، ص ۲۱۸.

2. Battelli-M: Les Institutions de Democratie Direct (Librairie du arecueil Sirey, Paris, 1932)p.252.

داوری درباره آن را ندارند پس ممکن است فریفته تبلیغات سیاسی شوند و ندانسته به زیان خویش تصمیم گیرند در نتیجه بهتر است که ملت امر قانونگذاری را به برگزیدگان خود بسپارند چنانچه منتسکیو می‌گوید اگر کسانی که درجه صلاحیت نمایندگان را می‌شناسد اندک باشند هر کس شایستگی تمیز این امر را دارد که برگزیده او، از بیشتر مردم داناتر است.

دیگر این که مراجعه به آرای عمومی زمینه را برای ایجاد حکومت استبدادی و محدود ساختن آزادی‌های سیاسی آماده می‌کند، زیرا توده مردم را آسانتر از خبرگان و صالحان قوم می‌توان فریفت پس اگر حکومت بتواند از این راه در برابر مجلس به ایستد آیا می‌توان گفت به بهانه حفظ مصلحت عموم در مقابل قوه مقننه عصیان کرده است.

همچنین، مسائل اجتماعی به ویژه آنجا که به باورها و داوری‌های انسان مربوط می‌شود چنان قابل انعطاف و تابع اوضاع و احوال است که به دشواری می‌توان نیک و بد مطلق را باز شناخت، همه چیز نسبی است و به چگونگی اجرای آن بستگی دارد، در همه پرسش‌ها امکان انتخاب محدود است و اراده عمومی با گفتن آری یا نه نمی‌تواند تمام خواست‌های خود را بیان کند، پس بهتر است که تنها برای امور مهم و کلی مورد استفاده قرار گیرد و چهره استثنایی داشته باشد و قانونگذاری به مجلس نمایندگان و بحث‌های آزاد آنان واگذار شود.<sup>۱</sup>

اما موافقان همه پرسشی و شیوه‌های دخالت مستقیم در تصمیم‌گیری‌های سرنوشت‌ساز، رفراندوم را تحدیدی بر پارلماناریسم مطلق و تأکیدی بر حق شهروندان دانسته<sup>۲</sup> و معتقدند که همه‌پرسی‌ها حربه‌ای مهم برای حفظ دموکراسی هستند و حق

۱. ناصر کاتوزیان، مقدمه علم حقوق مطالعه در نظام حقوقی ایران، تهران، شرکت انتشار، ۱۳۷۴، ص ۱۳۱-۱۳۸.

2. H.Duval,P,Mindu. Ibid.pp.16-17.



تصمیم‌گیری مستقیم را در مورد مسائل مهمی که گاهی در کلی‌گویی‌های بیانیه‌های انتخاباتی نادیده انگاشته یا گم می‌شوند به ملت اعطا می‌کند.<sup>۱</sup>

موافقان عقیده دارند درست است که مردم عادی بینش لازم را در مسائل سیاسی و حقوقی دارند لیکن هر ملتی به اجمال می‌داند که اجرای یک سیاست معین چه نتیجه‌ای به بار می‌آورد و به خوبی می‌تواند برنامه کلی دولت را تعیین کند. امکان اظهارنظر مستقیم ملت به اقشار روشنفکر و اندیشمند مجال می‌دهد که در تعیین سرنوشت حکومت سهمی داشته باشند زیرا در چنین مواردی معمولاً توجه عمومی به آنان معطوف می‌شود، به ویژه اگر امری که به داوری ملت واگذار شده است در رشته تخصص دانشمندی باشد ملت فرصت آن را می‌یابد که از تجربه و دانش او به طور عمومی استفاده کند. اگرچه در تاریخ سیاسی بعضی از ملت‌ها، به مواردی برمی‌خوریم که همه‌پرسی مقارن با ایجاد حکومت استبدادی است ولی در رابطه بین این دو مقوله اجتماعی نباید مبالغه نمود.

از نظر حقوق بین‌الملل نیز، نمایندگی به مفهوم حق انسان در تعیین و اراده سرنوشت خود به شرح زیر در ماده ۲۱ اعلامیه جهانی حقوق بشر تصریح شده است:

ماده ۲۱:

- ۱- هر کس حق دارد که در اداره عمومی کشور خود خواه مستقیماً و خواه با وساطت نمایندگانی که آزادانه انتخاب شده باشند شرکت جوید.
- ۲- هر کس حق دارد با تساوی شرایط به مشاغل عمومی کشور خود نائل آید.
- ۳- اساس و منشأ قدرت حکومت، اراده مردم است و این اراده باید به وسیله انتخاباتی ابراز گردد که از روی صداقت و به طور ادواری صورت پذیرد، انتخابات

۱. دیوید بیتهم، کوبن بویل، دمکراسی چیست؟ ترجمه شهرام نقش تبریزی، تهران، ققنوس، ۱۳۶۷، ص ۸۳-۸۲.

باید عمومی و با رعایت مساوات باشد و با رأی مخفی یا طریقه‌ای نظیر آن انجام گیرد که آزادی رأی را تأمین نماید.

ماده ۲۵ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی نیز از دولتها می‌خواهد که حق تمام شهروندان را برای برخورداری از حقوق مذکور در ماده ۲۱ به رسمیت شناخته و اجرای آن را تضمین نماید.<sup>۱</sup>

#### د) ماهیت سیاسی رفراوندوم در رژیم نماینده سالار

در تعاریف حقوقی، حق سیاسی را اختیاری دانسته‌اند که شخص برای شرکت در قوای عمومی و سازمان‌های دولتی دارد، حق انتخاب کردن و انتخاب شدن در مجالس قانونگذاری، و نیز حق عینی را سلطه‌ای که شخص نسبت به چیزی دارد و می‌تواند آن را به گونه‌ای مستقیم و بی‌واسطه اجرا کند، تعریف کرده‌اند، پس انتخابات در عرصه حیات سیاسی به اعتبار ماهیت گزینشی خود حقی سیاسی محسوب می‌گردد که در عین حال واجد مفهوم حق عینی است.<sup>۲</sup> نگاهی به تاریخ و سوابق رفراوندوم، بیانگر این است که در عمل، از آن بیش از هرچیز برای پیش‌برد اهداف و مقاصد سیاسی بهره‌جویی شده است. اگرچه حق حاکمیت بر سرنوشت خویش و حق انتخاب را از شاخصه‌های دموکراسی بر می‌شمارند اما به دلیل تعابیر و تعاریف متفاوت و گاه متضاد از دموکراسی در خصوص حق حاکمیت مردم بر سرنوشت خویش و حق انتخاب، دیدگاه‌های متفاوت با یکدیگر به مجادله پرداخته‌اند: شارل موراس معتقد است که:

«دموکراسی خواهان تصمیمات سریع و فی‌البداهه است و به همین دلیل در معرض آن

۱. گلن جانسون، اعلامیه جهانی حقوق بشر و تاریخچه آن، ترجمه محمدجعفر پوینده، تهران، نشرنی، ۱۳۷۷، ص ۹۳.

۲. کتایون پرتوی، رفراوندوم در ایران، تهران، گنج دانش، چاپ اول، سال ۱۳۷۸، ص ۳۸.

نیز هست که به دست ماجراجویان و عوام‌فریبان افتد، آراء عمومی مخالف هر سیاست عقلانی و علمی است... مهم آن نیست که ما عقیده نه دهم فرانسوی‌ها را درباره شرایط رستگاری عمومی بدانیم. بلکه مهم آن است که بدانیم شرایط واقعی این رستگاری چیست.<sup>۱</sup>

و یا موسولینی معتقد است که: ملت به خودی خود قادر نیست تصمیم‌های قهرمانانه بگیرد و می‌افزاید که در حقیقت ملت هیچوقت حاکم نیست و می‌گوید: «سیستم‌ها یا حکومت‌های نماینده‌ای بیشتر مربوط به طرز عمل هستند تا حقیقت امر».<sup>۲</sup>

و بدین ترتیب همه پرسى نیز به منزله وسیله‌ای برای وصول به دموکراسی و حذف کانال‌ها و مجاری واسطه‌ای بین مردم و حکومت و نیز به عنوان وسیله‌ای برای اعمال حق حاکمیت مردم بر خویش، محل بحث و گفت‌وگوی فراوان بوده و هست. از نظر موافقان این مزیتی برای همه پرسى است که نظر شهروندان را به مسائل عینی جلب می‌کند و به همین دلیل نیز همه پرسى به علت حضور و دخالت مستقیم مردم در امور تا حدود زیادی از خصلت تجریدی و ایدئولوژیک زندگی سیاسی دور است و مزیت دیگر آن این است که اجازه می‌دهد در فواصل انتخابات بزرگ، با افکار مردم مشورت کرد، به ویژه در کشورهایی که عملاً انحلال پارلمان وجود ندارد با این وسیله می‌توان از قطع رابطه مجلس با افکار عمومی بعد از گذشت مدتی، پیش‌گیری کرد. اما استفاده نامتناسب و زیاد از همه پرسى نیز ممکن است در کشوری که روح مدنی

۱. گائتانو موسکاوگاستون بوتو، تاریخ عقاید و مکتب‌های سیاسی از عهد باستان تا امروز، ترجمه حسین شهیدزاده، تهران، مروارید، ۱۳۶۳، ص ۴۸۲.  
۲. موسکا و بوتو، همان، ص ۴۲۵.

در آن رشد چندانی نیافته است رأی‌دهندگان را خسته کند و یا در یک دوره اغتشاش که مسائل با آهنگی تند و سریع مطرح می‌شوند باعث ایجاد آشوب سیاسی شود.<sup>۱</sup> از دیدگاه سیاسی، همه‌پرسی به عنوان راهی برای کسب مشروعیت یا اعطای آن و کسب یا تصدیق یا تصویب عمومی در امور سیاسی و یا تثبیت یا ازدیاد یا بهره‌برداری از قدرت سیاسی بارها و بارها مورد استفاده سیاستمداران قرار گرفته است که می‌توان دلایل یا علل رجوع به همه‌پرسی را به شرح زیر برشمرد:

۱- تصمیم‌گیری درباره‌ی مسائلی که قانون در مورد آن ساکت است و یا مسائلی که ممکن است مخالف قانون بوده و یا مراجع قانونگذاری با آن مخالفت نمایند.

۲- کسب مشروعیت قدرت سیاسی.

۳- کسب مشروعیت جهت انجام اصلاحاتی که ممکن است در جامعه بازتاب منفی داشته باشد.

۴- تبلیغ برای اصلاحاتی که ممکن است بنیادی و یا اساسی نباشد.

اشکال و چگونگی همه‌پرسی و تأثیر قانونی آن با توجه به سیستم‌های سیاسی متفاوت است. گاه ممکن است جنبه صرفاً مشورتی داشته باشد که در این صورت با توجه به نتیجه رفراندوم می‌توان موفقیت یا عدم موفقیت موضوع را قبل از اقدام به عمل، برآورد نمود. گاه نیز ممکن است که جنبه الزام‌آور داشته باشد که در این حالت نیز می‌تواند ضرورت الزام در اجرای امری را آشکار کند.

اما با توجه به اهمیت ارتباطات در جهان امروز و نقش‌انکارناپذیرتر

رسانه‌ها و تأثیر تبلیغات بر زندگی سیاسی و اجتماعی انسان، فراندوم نیز به عنوان یکی از وجوه عمل سیاسی، نمی‌تواند از جهت‌گیری‌ها و تأثیرات تبلیغات برکنار باشد و ای بسا که در شرایط خاص و از پیش چیده شده به کمک تبلیغات به عنوان وسیله‌ای برای کسب و تأیید مشروعیت مسأله و موضوع سیاسی خاص، مورد بهره‌برداری قرار گیرد.<sup>۱</sup> اما در بسیاری از موارد به شرط استفاده صحیح از آن از نظر سیاسی می‌تواند موازنه قدرت را تضمین کند.<sup>۲</sup>

۱. ماهیت شکل‌گیری اراده مردم و یا مفهوم صلاح عمومی موضوعی است که محل بحث بسیار اندیشمندان است... با ماهیتی که انسان دارد گروه‌های مختلف می‌توانند اراده مردم را شکل داده و یا در فراخنای محدودیت‌های گسترده‌ای حتی به ایجاد آن بپردازند. آنچه که در تحلیل فرایندهای سیاسی با آن روبرو هستیم بیشتر نه یک اراده اصیل بلکه اراده ساخته شده است. در واقع مردم نه موضوعات را طرح می‌کنند و نه درباره آن تصمیم می‌گیرند بلکه موضوعاتی که به سرنوشت آنان شکل می‌بخشد معمولاً برای آنان ایجاد شده و مورد تصمیمات واقع می‌شوند.

2. H.Duval.,P.Mindu, Ibid,p.18.

## ارزش علم (قسمت سوم)

---

---

عباس منتهایی<sup>۱</sup>

۱. سردفتر اسنادرسمی ۵۹۰ تهران، عضو هیأت علمی دانشگاه و عضو هیأت تحریریه مجله کانون.



### ارزش علم (قسمت سوم)

در این گفتار - بحث را به سیاق قبل دنبال می‌کنیم: ابتدا ارزش علم از دیدگاه قرآن کریم و در ادامه - منزلت علم و دانش در نظر پیامبر گرامی اسلام (ص) تقدیم حضورتان می‌شود:

#### الف) ارزش علم در قرآن کریم:

در قسمت دوم این بحث و در گفتار پیش درباره ارزش علم از منظر قرآن کریم، به سوره‌هایی که در آنها از ضرورت وحی و کمیت آن و ره‌آورد انبیاء الهی بحث می‌شود اشاره نموده و عرض کردیم که هفت سوره در قرآن کریم هست به نام حوامیم که ابتدای آنها حروف «حم» است و این حروف رمزی است و اشاره‌ای به مفاد آنها.

خلاصه بحث این بود: آنهایی که اهل علم و خرد و دانش هستند هم وحی و هم ضرورت وحی و هم ره‌آورد انبیاء را می‌فهمند و باور می‌کنند و آنها که در مقابل انبیاء می‌ایستند و برای خاموش کردن چراغ وحی می‌کوشند، منشأ قیام و اقدام آنها علیه حق، جهل و نادانی و استکبار آنهاست. چون جاهلند به جدال علیه حق برمی‌خیزند و چون مستکبرند در ساحت حق خضوع و خشوعی ندارند. اینک به عنوان نمونه بعضی آیاتی را که در سوره مبارکه مؤمن (که به نام غافر هم نامیده



می‌شود و اولین «حم» از حوامیم هفتگانه است) آمده، بررسی می‌کنیم: <sup>۱</sup> سوره این گونه آغاز می‌شود: «حَمَّ تَنْزِيلُ الْكِتَابِ مِنَ اللَّهِ الْعَزِيزِ الْعَلِيمِ» <sup>۲</sup> - این قرآن و این کتاب آسمانی از پیشگاه الهی نازل شده است که او عزیز مطلق است و علیم مطلق - این کتاب تنزل یافته از حضور عزت و علم است. خداوند منان که جامع همه کمالات است، قهراً عزت و علم را هم داراست. در تنزل وحی آنچه نقش مؤثر دارد عزت در پرتو علم و علم در آغوش عزت است و عزیز به آن وجودی می‌گویند که دسترسی به او میسر نیست و همچنین نفوذناپذیر است. به آن موجودی که مستحکم و استوار است و اهل تسلیم و سازش نیست می‌گویند عزیز. آن زمین سفت و محکم و نفوذناپذیر را می‌گویند «أَرْضٍ عَزَازٌ»، زمینی است عزیز.

مؤمن از این نظر که جز در برابر حق تسلیم نمی‌شود و هیچ عاملی در او راه پیدا نمی‌کند از عزت برخوردار است و این عزت پرتوی از عزت مطلق ذات مقدس حق است. خداوندی که قانونمندی جهان فیض اوست، و نظم جهان اثری از آثار اوست، تحت نفوذ هیچ اثری قرار نمی‌گیرد. زیرا ممکن نیست اثر که موجودی ضعیف و محدود است بتواند در مؤثر که موجودی قوی و نامحدود است نفوذ کند. بنابراین، خداوند می‌شود عزیز مطلق و چون ذاتاً حضور محض است و تمام اشیاء و موجودات در پیشگاه علمش حاضرند، آن حضرت علم مطلق خواهد بود. براین اساس در تنزیل این کتاب، یعنی نازل کردن آن به کِسْوَهُ حَرْف و به قالب لفظ و تنزل دادن معارف آن در حد شنیدن و گفتن و نوشتن و همچنین در انزال آن معانی بلند به جهان طبیعت، عزت و علم خدا نقش داشته و دارد لذا، فرمود: «تَنْزِيلُ الْكِتَابِ مِنَ اللَّهِ الْعَزِيزِ

۱. با استفاده از تقریرات مباحث تفسیری استاد عالیقدر آیت... جوادی آملی با عنوان «عالم واقعی کیست؟» برای استفاده بیشتر رجوع کنید به تفسیر موضوعی قرآن کریم، اثر ارجمند معظم له.  
 ۲. قرآن کریم، سوره غافر، آیات ۱ و ۲ (حم - اسرار خدا و رسول است - نزول این کتاب آسمانی (قرآن) از جانب خداوند مقتدر عزتمند دانا است).

الْعَلِيمِ» چون، هر اسمی از اسماء حُسنای خداوند برای امر مخصوصی ظهور می کند. آنجا که صحبت توبه و پذیرش توبه گنهکاران است می فرماید: «إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ» و آنجا که صحبت کیفر تبهکاران است می فرماید: (إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ). اسماء حسنای الهی هر کدام به منظوری خاص تنزّل و ظهور می یابد. چون در تنزّل این قرآن عزّت و علم نقش دارد. پس عصارة قرآن و محتوای آن، عبارت از عزّت مخصوص و علم خاص خواهد بود. لذا می توان از قرآن کریم به عنوان عزّت همراه علم و علم در کنار عزّت نام برد، و اگر کسی عالم به قرآن و عامل به آن باشد مظهر عزیزِ علیم خواهد بود؛ و به مقدار آشنائیش با قرآن از عزّت و علم برخوردار می شود، چون مؤمن عزیز است و به مقدار اُنسش با قرآن از علم الهی برخوردار می گردد، زیرا قرآن علم است (تَنْزِيلُ الْكِتَابِ مِنَ اللَّهِ الْعَزِيزِ الْعَلِيمِ).<sup>۱</sup>

در سوره شوری که سومین «حم» از حوامیم هفتگانه است فرمود: (حَمَّ عَسَقَ كَذَلِكَ يُوحى إِلَيْكَ وَإِلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكَ اللَّهُ الْعَزِيزُ الْحَكِيمُ)<sup>۲</sup> و حیی که بر تو نازل شده، همچنین وحیی که بر پیامبران پیشین نازل شده است از مبدئی است که آن مبدأ عزیز و حکیم است. عزّت، همانطور که در آغاز سوره غافر اشاره شد، در تنزّل قرآن نقش دارد، یعنی خدای عزیز حکیم این معارف والا و بلند و این محتوای پربار را تنزّل داد. قرآن تنزّل یافته عزّت در پرتو حکمت و علم است. اگر کسی با این کتاب بلند آسمانی آشنا شد، به مقدار آشنائیش با آن از عزّت و حکمت و علم برخوردار می شود، و خود می شود عزیز حکیم مقید، و مظهر عزیز حکیم مطلق خواهد شد.

در سوره زخرف که چهارمین «حم» از حوامیم هفتگانه قرآن کریم است فرمود: (حَمَّ وَ الْكِتَابِ الْمُبِينِ إِنَّا جَعَلْنَاهُ قُرْآنًا عَرَبِيًّا لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ وَ إِنَّهُ فِي أُمِّ الْكِتَابِ لَدَيْنَا

۱. سوره مبارکه غافر، آیه ۱.

۲. سوره مبارکه شوری آیات ۱، ۲ و ۳ (حم عسق - اسرار کتاب خداست) بدینسان وحی فرستد به سوی تو و رسولانی که پیش از تو بودند، خداوند عزتمند حکیم (مقتدر دانا).

لَعَلِّي حَكِيمٌ).<sup>۱</sup> سوگند به کتاب مبین، کتابی که روشنگر همه حقایق است، هم بین است هم مبین، هم روشن است و هم روشنگر. وقتی تنزل یافت به کسوت لفظ درآمد و جامه لغت را در برکرد، می شود عربی مبین؛ اما در مقام بالا که صحبت از لفظ نیست، آنجا صحبت از کسوت کلمه و پیراهن لغت نیست، آنجا که جای پوشش کلمات نیست، در ام کتاب است، آنجا حکیم است، آنجا علیم است، کتابی است علی و بلند، کتابی است حکیم، این علو در کنار حکمت، این حکمت در کنار اعتلا ظهور کرد و به صورت قرآن درآمد و هرانسانی که با قرآن علی حکیم مأنوس شود به مقدار انسش با قرآن از علو و حکمت برخوردار می گردد و از روحی بلند و جانی حکیم برخوردار شده، خود مظهر علی حکیم خواهد شد.

در سوره مبارکه احقاف که هفتمین سوره از حوامیم هفتگانه است. فرمود: (حَمَّ تَنْزِيلُ الْكِتَابِ مِنَ اللَّهِ الْعَزِيزِ الْحَكِيمِ) که این نیز همانند سوره غافر نشان می دهد که این قرآن حلی است که از منشأ عزت و حکمت آویخته شد، کتابی است که در تدوین این کتاب عزت و حکمت و علم و رحمت، یعنی رحمت رحمانی و رحمت رحیمیه و دیگر اوصاف عظیم پروردگار نقش دارد. بنابراین قرآن کتابی خواهد بود که انس با آن امت را عزیز و حکیم می کند. آنگاه از حکمتش امت را برخوردار کرده و همچنین براساس اصول استدلال از عزتش آنها را برخوردار می کند. فرمود: گروهی که در برابر قرآن ایستاده اند نه تنها نتوانسته اند نفوذی در قرآن پیدا کنند بلکه سرنگون و سرکوب شدند. خاصیت عزت و علم آن است که موجود عزیز و علیم نه تنها در

۱. سوره مبارکه زخرف آیات ۱، ۲، ۳ و ۴ حم (رسول و جانشینانش بر اسرار این حرف آگاهند)، سوگند به قرآن روشن بیان، که ما قرآن را به زبان فصیح عربی مقرر داشتیم، تا شما در فهم آن عقل و فکرت کار بندید (تا عالم و دانا شوید و سعادت ابد یابید)، و همانا این کتاب نزد ما در لوح محفوظ که اصل مخزن کتب آسمانی است بسی محکم اساس و بلند پایه است.

۲. سوره مبارکه احقاف، آیات ۱ و ۲، حم (قسم به خدای حمید و مجید) تنزیل این قرآن (عظیم) از جانب خدای عزتمند حکیم است.

برابر متجاوز تسلیم نمی‌شود بلکه مهاجم را سرکوب می‌کند. خاصیت عزیز آن است که نه تنها می‌تواند خود را نگه دارد و از حق خویش دفاع کند، بلکه آنهایی که برای دفع حق شورش کردند، آنها را هم سرکوب و سرنگون کند. لذا این دو مطلب در تمام این هفت سوره‌ای که با «حم» آغاز شده، بیان گردیده که یکی تشریح وحی یا معنای تنزل قرآن، ره‌آورد انبیاء و همان اصول کلی و معارف دین است؛ و دیگری عزیز بودن این کتاب و عزت محتوای آن، که کسانی که علیه آن به مجادله برخاستند نه زبانشان زبان علمی بود که بتوانند از روزنه علم با قرآن جدال کنند و نه گوششان گوش شنوا بود که محتوای قرآن در گوششان فرو رود.

اینها به دلیل کبر و غرورشان علیه وحی الهی به مقاومت برخاستند و قرآن آنها را سرنگون و سرکوب کرد. زیرا پایان جنگ با عزت همانا ذلت است، نتیجه جنگ با علم و حکمت همانا ظهور جهل و سفاهت است. (وَمَنْ يَرْعَبْ عَنْ مَلَأَ اِبْرَاهِيمَ الْاَمْنُ سَفَهَ نَفْسَهُ)<sup>۱</sup> کسی که با حکمت ابراهیمی در می‌افتد سفاهت خود را اظهار می‌کند. باز در همین سوره غافر می‌فرماید: (اِنَّ الدِّينَ يُجَادِلُوْنَ فِي آيَاتِ اللّٰهِ بِغَيْرِ سُلْطٰنٍ اَتِيَهُمْ اِنْ فِي صُدُوْرِهِمْ الْاَكْبَرُ مَا هُمْ بِالْبٰغِيَةِ)<sup>۲</sup> آنها که برای دفع حق به جدال باطل برخاستند سندی در دست ندارند، حجت و برهان حکیمانه و عالمانه‌ای در ذهن ندارند. از برهان به سلطان تعبیر می‌کنند زیرا دلیل عقلی، مسلط بر خیال و وهم است. دلیل عقلی، وهم را سرکوب می‌کند. وهم، تحت سلطه برهان عقل است. دلیل را حجت و برهان و سلطان می‌نامند. فرمود: اینها سلطان ندارند، حرفی که وهم را سرکوب کند ندارند، در حد تخیل و وهم می‌اندیشند و سخن می‌گویند. این به دلیل جهلشان است.

۱. سوره مبارکه بقره، آیه ۱۳۰ (و کیست که روی بگرداند از آئین ابراهیم جز آن کس که تباه کرده است خویشتن را...).

۲. سوره مبارکه غافر، آیه ۵۶ (آنانکه در آیات خدا بی‌هیچ حجت و برهان، راو انکار و جدل پیمودند، جز تکبر و نخوت چیزی در دل ندارند که به آرزوی خود هم آخر نخواهند رسید...).

(أَنْ فِي صُدُورِهِمُ الْإِكْبَرُ) این فقط تکبر و استکبار است که وادارشان کرده اینچنین بیندیشند، جز فخرفروشی باطل و کبریاطلبی باطل چیزی در ذهنشان نیست؛ هرگز به این کبر نمی‌رسند، زیرا انسان جاهل ذلیل، کبیر نخواهد شد. مقام شامخ کبیرشدن مال عزیز و حکیم و علیم است و مستکبر جاهل هرگز به کبریایی و بزرگی نمی‌رسد. پس علم، رمز سیادت و عزت و بزرگی و بزرگواری است.

#### ب) ارزش علم در نظر پیامبر گرامی اسلام (ص):

آنچه از احادیث از این پس ذکر می‌شود سخنان رسول مکرم اسلام (ص) است که درباره ارزش و اعتبار دانش، دانشمندان و دانشجویان بیان فرموده است:

«فضیلت و والایی مقام عالم بر عابد، همسان با فضیلت و برتری من (پیغمبر) بر پائین‌ترین افراد مردم است، زیرا خداوند و فرشتگان و ساکنان آسمان و زمین - حتی مورچگان در لانه خود و ماهیان در دریا - بر عالم و دانشمندی که مردم را به خیر و سعادت رهنمون است، درود می‌فرستند.»<sup>۱</sup>

«اگر کسی بدین منظور از خانه خارج شود تا بابتی از علم را دریابد و از رهگذر آن، امر باطل و نادرستی را به جایگاه حق و درستی بازگرداند و گم کرده راهی را به راه راست رهنمون شود، خروج او از خانه با چنین هدفی، با عبادت چهل سال برابر باشد.»<sup>۲</sup>

پیامبر (ص) به معاذ فرمودند: «اگر خداوند متعال یک نفر را به دست تو هدایت

۱. فَضَّلَ الْعَالِمَ عَلَى الْعَابِدِ كَفَضَلِي عَلَى أَدْنَاكُمْ، إِنَّ اللَّهَ وَمَلَائِكَتَهُ وَأَهْلَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ حَتَّى النَّمْلَةِ فِي حُجْرِهَا وَحَتَّى الْحُوتِ فِي الْمَاءِ - لِيُصَلُّوا عَلَيَّ تَعْلِمَ النَّاسِ الْخَيْرَ (شهید ثانی، منیه‌المرید فی آداب المفیدو المستفید، ص ۸)

۲. مَنْ خَرَجَ يَطْلُبُ أَبَا مِنَ الْعِلْمِ لِيَرِدَ بِهِ بَاطِلًا إِلَى حَقِّهِ، وَضَالًّا إِلَى هُدًى كَانَ عَمَلُهُ كِعِبَادَةِ أَرْبَعِينَ عَامًا (همان، ص ۸).

کند، از دنیا و آنچه در آن است برای تو مفیدتر و پرارج‌تر است».<sup>۱</sup>  
و نیز فرمودند: «مثل علما و دانشمندان در زمین، همانند وجود ستارگان در آسمانها است که انسان به مدد درخشش آنها در خشکی و دریا، در دل شب و تاریکی‌ها راه خویش را باز می‌یابد. (و قافله و کاروان سفر را به مقصد رهنمون می‌گردند) و آنگاه که این ستارگان زیر پوشش ابر قرار گیرند و ناپدید شوند این احتمال وجود دارد که کاروان سالاران و راهبران مسافران نیز - علاوه بر خود کاروانیان - دچار گمراهی و سرگشتگی شوند.»<sup>۲</sup>

«هیچ صدقه و بخششی - از لحاظ پاداش و بهره معنوی - نمی‌تواند با نشر و تعلیم علم، برابر و همسان باشد.»<sup>۳</sup>

«هیچ پیوندی مبارک‌تر و برتر از پیوند علم و دانش با حلم و بردباری نیست».<sup>۴</sup>  
«وجود یک فقیه و عالم دین از نظر شیطانها، سخت‌تر و تحمل‌ناپذیرتر از وجود هفتاد عابد است.»<sup>۵</sup>

نیز از بیانات پیامبر رحمت حضرت ختمی مرتبت (ص) می‌باشد که درباره مقام، علم، ارزش و اهمیت دانش و دانشمندان فرمود:  
«نزدیکترین مردم به مقام و مرتبت نبوت، دانشمندان و مجاهدان راه حق می‌باشند.»

۶

«مرگ یک گروه و قبیله، از مرگ یک عالم و دانشمند، آسان‌تر و تحمل‌پذیرتر

۱. لَانَ يَهْدِيَّ اللهُ بِكَ رَجُلًا وَاجِدًا خَيْرٌ لَكَ مِنَ الدُّنْيَا وَمَا فِيهَا (همان مأخذ و همان ص).
۲. إِنَّ مَثَلَ الْعُلَمَاءِ فِي الْأَرْضِ كَمَثَلِ النَّجُومِ فِي السَّمَاءِ يَهْتَدِي بِهَا فِي الظُّلُمَاتِ الْبَرِّ وَالْبَحْرِ فَإِذَا انْطَمَسَتْ أَوْ شَكَ أَنْ تَضِلَّ الْهُدَاةُ (همان ص ۹).
۳. مَا تَصَدَّقَ النَّاسُ بِصَدَقَةٍ مِثْلَ عِلْمٍ يُنْشَرُهُ (منية المرید، فی آداب المفید و المستفید، ص ۱۹).
۴. مَا جَمَعَ شَيْءٌ أَفْضَلَ مِنْ عِلْمٍ إِلَى حِلْمٍ (همان ص ۹).
۵. فَفَقِيهٌ أَشَدُّ عَلَى الشَّيَاطِينِ مِنْ أَلْفِ عَابِدٍ (همان، ص ۹).
۶. أَقْرَبُ النَّاسِ مِنْ دَرَجَةِ النَّبِوَةِ أَهْلُ الْعِلْمِ وَأَهْلُ الْجِهَادِ (مولی محسن فیض کاشانی، محجة البيضاء، ج ۱، ص ۷).

است».<sup>۱</sup>

«حکمت و دانش بر شرف و بزرگواری افراد شریف می‌افزاید حتی بردگان را (در سایه کسب دانش) به مجالس بزرگان ترفیع می‌دهد».<sup>۲</sup>

«دانشمندترین مردم، کسی است که، علم و دانش مردم را بر علم و دانش خویش بیفزاید، و گرانقدرترین مردم کسی است که بالاترین سرمایه علمی را به کف آرد، و کم بهاترین مردم کسی است که کمترین مایه علمی را اندوخته باشد».<sup>۳</sup>

«کثیربن قیس» گوید: با ابو درداء در مسجد دمشق نشسته بودیم، در این اثنا مردی وارد شد و گفت: من از مدینه آمده‌ام زیرا شنیده‌ام که شما برای مردم حدیث پیامبر (ص) را نقل می‌کنی.

به خاطر شنیدن حدیث رسول گرامی اسلام (ص) از زبان شما، این راه طولانی را پیمودم.

ابودرداء گفت: مبدا مسأله تجارت و سوداگری تو را وادار به این کرده باشد که رنج سفر از مدینه تا شام را بر خود هموار ساخته باشی؟ گفت: نه.

نکند هدف‌های دیگری، تو را از مدینه، بدینجا کشانده باشد؟ گفت نه، هیچ هدفی جز استماع حدیث پیامبر (ص) مرا به این سفر و انداشت.

آن گاه ابودرداء به نقل حدیثی از نبی اکرم (ص) آغاز کرد و گفت: از رسول خدا (ص) شنیدم که فرمود: «اگر کسی مسیری را جهت آموختن علم و دانش طی کند، خداوند راهی برای او به سوی بهشت و نیکبختی می‌گشاید. فرشتگان - جهت اعلام

۱. مَوْتُ قَبِيلَةٍ أَيْسَرُ مِنْ مَوْتِ الْعَالِمِ (همان مأخذ، ص ۱۰).

۲. إِنَّ الْحِكْمَةَ تَرْيِدُ الشَّرِيفَ شَرَفًا وَ تَرْفَعُ الْعَبِيدَ حَتَّى يَجْلِسَ مَجَالِسَ الْمُلُوكِ (همان منبع، همان ص)  
 ۳. أَغْلَمُ النَّاسِ، مَنْ جَمَعَ عِلْمَ النَّاسِ. وَ أَكْثَرُ النَّاسِ قِيمَةً، أَكْثَرُهُمْ عِلْمًا. وَأَقَلُّ النَّاسِ قِيمَةً، أَقَلُّهُمْ عِلْمًا (سفينه البحار، ج ۲، ص ۲۱).

شادمانی خود نسبت به طالب علم - پروبال خویش را فرو می‌نهند. همه مخلوقات عالم حتی ماهیان دریا از خدا می‌خواهند که عالم و دانشمند را مشمول لطف و آموزش خویش قرار دهد. فضیلت و برتری عالم و دانشمند بر عابد همانند امتیاز و برتری ماه تمام بر سایر ستارگان است. علماء و دانشمندان، وارثان پیامبران الهی هستند. چون انبیا هیچ درهم و دیناری بعد از خود به ارث نمی‌گذارند. همانا میراث آنها علم و دانش است؛ اگر کسی بر چنین میراثی دست یابد، سهم و نصیب فراوانی را در زندگی عائد خویش می‌گرداند»<sup>۱</sup>.

از سخنان پیامبر اکرم (ص) در روایت زیر چنین استفاده می‌شود که تعلیم و نشر علم، الزامی است و باید عالم و دانشمند، این سرمایه پُرارزش را برای استفاده مردم، در اختیار آنها قرار دهد؛ آنجا که می‌فرماید: «خداوند متعال به هیچ عالم و دانشمند، سرمایه علمی را اعطاء نفرمود جز آنکه از او پیمان گرفت - همان پیمانی را که از پیامبران گرفته است - که حقایق را به مردم بیاموزند و واقعیات را روشنتر باشند و هرگز از بیان حقیقت کتمان نوزند»<sup>۲</sup>.

از طریق محدثان شیعه، حدیثی با اسناد صحیح از ابی الحسن علی بن موسی الرضا (ع) نقل شد که او از پدر و اجداد خود و آنان از پیامبر (ص) نقل کرده‌اند که نبی اکرم (ص) فرمود: «دانش آموختن بر هر فرد مسلمان (اعم از زن و مرد) ضروری و واجب است. باید علم و دانش را از سرچشمه‌های آن جويا شوید و آن را از افراد شایسته و اهل علم دریافت کنید. زیرا اگر دانش آموختن با هدف الهی توأم باشد به عنوان حسنه تلقی می‌شود، و جويايي از علم، عبادت است. و مذاکره علمی، تسبیح و

۱. مَنْ سَلَكَ طَرِيقًا يَلْتَمِسُ فِيهِ عِلْمًا سَلَكَ اللَّهُ بِهِ طَرِيقًا إِلَى الْجَنَّةِ، وَ أَنَّ الْمَلَائِكَةَ لَتَضَعُ أَجْنِحَتَهَا رِضًا لِطَالِبِ الْعِلْمِ، وَ أَنَّ الْعَالِمَ يَسْتَغْفِرُ لَهُ مَنْ فِي السَّمَوَاتِ وَ مَنْ فِي الْأَرْضِ: حَتَّى الْحَيَاتَانِ فِي الْمَاءِ. وَ فَضْلُ الْعَالِمِ عَلَى الْعَابِدِ كَفَضْلِ الْقَمَرِ عَلَى سَائِرِ الْكَوَاكِبِ. إِنَّ الْعُلَمَاءَ وَرَثَةُ الْأَنْبِيَاءِ، إِنَّ الْأَنْبِيَاءَ لَمْ يُورَثُوا دِينَارًا وَ لَا دِرْهَمًا، إِنَّا وَرَثُوا الْعِلْمَ فَمَنْ أَخَذَ بِهِ فَقَدْ أَخَذَ بِحِطِّ وَافِرٍ (الكافي، جلد ۱، ص ۴۲، منية المرید، ص ۱۱).

۲. مَا أَتَى اللَّهُ سُبْحَانَهُ عَالِمًا عِلْمًا إِلَّا أَخَذَ عَلَيْهِ مِنَ الْمِثَاقِ مَا أَخَذَ عَلَى النَّبِيِّ أَنْ يُبَيِّنَهُ لِلنَّاسِ وَ لَا يَكْتُمُهُ (محجة البيضاء، جلد ۱، ص ۹۹).



تقدیس پروردگار است و عمل و رفتار مطابق با علم، جهاد در راه خداست. و تعلیم آن به کسانی که از علم بهره‌ای ندارند، صدقه محسوب می‌شود. بذل علم به افراد در خور و شایسته، وسیله تقرب به خدا می‌باشد. زیرا علم، ابزار و راهنمای شناخت حلال و حرام و چراغی فروزان فراسوی بهشت، مونس و همدم انسان به هنگام وحشت، و یار و یاور انسان در روزگار غربت و تنهایی، و همزبان انسان در حال بی‌کسی، و راهنمای او در لحظات خوشی و ناخوشی، و سلاح او در برابر دشمنان، و زیور و زینت او در جمع دوستان است.

خداوند متعال به مدد علم و دانش، جامعه‌های بشری را تعالی بخشیده و آنان را بدین وسیله در مسیر خیر و فضیلت قرار داده است، بدانگونه که جامعه فاقد علم و آگاهی را ناگزیر به اقتباس از آنان کرده تا از رفتار و روش آنان الگو و سرمشق گیرند که سرانجام آرا و افکارشان به آراء و افکار همان جامعه منتهی می‌گردد (جامعه‌ای که از علم و دانش بهره‌مند می‌باشد).

فرشتگان شفیه دوستی با دانشمندان می‌گردند و با بال و پرشان، شخصیت روحی آنان را لمس کرده و با درود و تحیات خویش به آنان تهنیت می‌گویند. هر پدیده خشک و تر، چنین می‌کوشند که از خداوند درخواست نمایند تا دانشمندان و جامعه سرشار از علم و دانش دینی را مورد لطف و مرحمت خویش قرار دهد. حتی ماهیان دریا و حشرات و درندگان بیابان و بیشه‌ها و چهارپایان نیز این درخواست را با خدا در میان می‌گذارند.<sup>۱</sup>

۱. زیرا علمی که با ایمان تقویت یافته حمایت از تمام پدیده‌های هستی اعم از جاندار و بیجان را به عهده گرفته، مانع از آن می‌شود که به حریم موجودی تجاوز شود و با آلودگی‌های ذره‌ای و مسمومیت‌های اتمی و بالاخره با هر نیروی ویرانگر دیگری، فضای پاکیزه و آرام جهان هستی، به نابودی سوق داده شود. ما این حقیقتی را که در گفتار پیرارج رسول خدا(ص) به چشم می‌خورد در عصر حاضر، به وضوح درک می‌کنیم که چرا جهان وجود و عالم هستی با تمام پدیده‌هایش به علماء و دانشمندان با ایمان، چشم دوخته و از آنها می‌پایند. در هر عصری علما و دانشمندان ﷺ

علم مایهٔ حیات دلها است که عوامل مرگ‌زای جهل و نادانی را از قلوب مردم ریشه کن می‌سازد. دانش وسیلهٔ روشنایی چشم، و نیرومندی اندام و مانع ضعف و فتور جسمانی است.

انسان می‌تواند در سایهٔ علم به منازل و مقامات افراد برجسته و با فضیلت راه یافته و در حلقات و مجالس نیکان و خیراندیشان قرار گرفته و به مدارج و مناصب عالی دنیوی و اخروی نایل گردد. مذاکره و گفت‌وگوی علمی، معادل با روزه‌داری، و تدریس و تعلیم آن، برابر با قیام شبانگاهی و راز و نیاز با خداست.

علم و دانش، مؤثرترین عامل و انگیزه طاعت انسان از خداست و بهترین مشوق او برای عبادت است. انسان از مجرای بینش علمی به صلهٔ رحم و حفظ ارتباط و پیوند با خویشاوندان و دوستان قیام می‌نماید و از رهگذر آن، به شناخت صحیح حلال و حرام موفق می‌گردد.

علم، راهبر انسان به سوی عمل و رفتار است و رفتار انسان از علم او الهام گرفته و پایه پای هم پیش می‌روند. نیک بختان از علم مدد می‌جویند و از آن بهره‌مند می‌گردند، در حالیکه تیره‌بختان و نادانان از آن محروم هستند. خوشا به حال کسانی که خداوند، آنان را از چنان حظ و بهرهٔ گرانقدری محروم و ناکام نکرده است.<sup>۱</sup>

---

باایمان و پاک نهاد، حامی و مدافع حفظ نظام هستی و مصونیت همه پدیده‌های وجود بوده‌اند و به هیچ قدرت مستکبر و ستمگری اجازهٔ تجاوز به حریم هیچ پدیده‌ای را نداده‌اند. و ایفاگر این وظیفه، صرفاً دانشمندان الهی و علماء ربانی بوده‌اند.

اضافه می‌کند رشته‌ای از علم که به عنوان حقوق بین‌الملل محیط زیست امروزه بیش از دو سه دهه نیست که در دنیا شکل گرفته و سیر تحول و تکامل خود را طی می‌کند گوشه‌ای از خیرخواهی و وظیفه‌شناسی دانشمندان و اندیشمندان جهان در حفظ و صیانت محیط زیست و پدیده‌های متنوع آن است که در جای خود پیام‌بخش ارزش علم و عالمان متعهد است.

۱. دکتر سیدمحمد باقر حجتی، **آداب تعلیم و تعلم در اسلام**، دفتر نشر فرهنگ اسلامی، تهران، خرداد ۱۳۵۹، ص ۶۲.

---

پیامبر عظیم‌الشان اسلام، با آنکه خود مصداق اتمّ انسان کامل و اسوه‌ی اعلای علم و دانش بود تا جایی که فرمود: «أَنَا مَدِينَةُ الْعِلْمِ وَعَلِيٌّ بَابُهَا...» و با اینکه از بینش و حکمت و بصیرت و ژرف‌اندیشی در عالی‌ترین مراتب برخوردار بود. مع‌هذا خداوند متعال خطاب به حضرتش می‌فرماید: «قُلْ رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا»؛ ای پیامبر بگو: پروردگارا بر دانش من بیفزای.

## بررسی و مقایسه قانون جدید هیأت منصفه (بخش نخست)

---

---

محمود صوفی آبادی<sup>۱</sup>

۱. سردفتر اسناد رسمی شماره ۵ سمنان و مدرس دانشگاه.



### **بررسی و مقایسه قانون جدید هیأت منصفه (بخش نخست)**

تأسیس و پیدایش نهاد هیأت منصفه در شکل امروزی منبث از حقوق انگلستان است. در ایران اولین بار در اصل ۷۹ متمم قانون اساسی مشروطه حضور هیأت منصفه درباره جرائم سیاسی و مطبوعاتی با فلسفه حمایت از آزادی‌های سیاسی و مطبوعاتی پذیرفته شد. پس از انقلاب اسلامی در اصل ۱۶۸ قانون اساسی این موضوع مورد پذیرش خبرگان قانون اساسی قرار گرفت که در راستای اجرای اصل مزبور قوانین متعددی راجع به هیأت منصفه به تصویب رسیده است. اما به دلایلی نهاد هیأت منصفه نتوانسته است جایگاه واقعی خود را در دادرسی‌های مطبوعاتی و سیاسی پیدا کند. با تصویب قانون جدید هیأت منصفه، این سوال مطرح می‌شود که قانون جدید تا چه میزان توانسته است نارسایی‌های گذشته هیأت منصفه را جبران کند. در این تحقیق تلاش شده است تا با بررسی و مقایسه این قانون به این پرسش پاسخ مناسبی داده شود.

واژگان کلیدی: مطبوعات، جرائم مطبوعاتی، جرائم سیاسی هیأت منصفه، سیاست جنایی مشارکتی.

#### **مقدمه:**

مطابق اصل ۱۶۸ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران «رسیدگی به جرائم سیاسی و مطبوعاتی علنی است و با حضور هیأت منصفه در محاکم دادگستری صورت می‌گیرد. نحوه انتخاب، شرایط، اختیارات هیأت منصفه و تعریف جرم سیاسی را قانون

براساس موازین اسلامی معین می‌کند.»

پس از پیروزی انقلاب اسلامی قوانین متعددی در ارتباط با هیأت منصفه به تصویب نهاد قانونگذاری کشور رسیده است.

حضور هیأت منصفه به منزله دخالت مردم عادی و نمایندگان جامعه در دادگاه‌های مطبوعاتی و سیاسی سبب می‌شود تا این دادرسی‌ها ضمن این که اهمیت قضایی دارند جنبه مردمی هم به خود بگیرند. سپردن سرنوشت دادرسی به تصمیمات هیأت منصفه که نماینده اقشار مردم جامعه هستند مصداق مشارکت مردمی در قضاوت‌های کیفری است که از آن به سیاست جنایی مشارکتی یاد می‌شود با وجود تصویب قوانین متعدد، در این زمینه، نهاد هیأت منصفه هنوز نتوانسته به رسالت اصلی خود یعنی حضور مردم در دادرسی جامه عمل بپوشاند.

آخرین قانونی که در رابطه با هیأت منصفه، شرایط و نحوه انتخاب اعضای آن و حدود صلاحیت آن به تصویب رسیده است تحت عنوان قانون هیأت منصفه مصوب اسفند ماه ۱۳۸۲ می‌باشد.

با تصویب این قانون دوگانگی ترکیب و دادرسی هیأت منصفه درباره جرایم مطبوعاتی و جرایم سیاسی که در قوانین گذشته وجود داشت مرتفع گردید همچنین قانون جدید هیأت منصفه توانسته است برخی از مهمترین اشکالات و نارسایی‌های نهاد هیأت منصفه از قبیل انتصابی بودن اعضای هیأت منصفه را برطرف نماید.

با توجه به نقاط قوت این قانون و با عنایت به این که در حال حاضر دادرسی‌های مطبوعاتی و سیاسی با حضور هیأت منصفه مطابق قانون جدید هیأت منصفه به عمل می‌آید لذا در این تحقیق برآنیم با بررسی قانون جدید هیأت منصفه و مقایسه آن با قانون مطبوعات اصلاحی ۱۳۷۹ ضمن بیان نقاط مثبت به نقاط ضعف این قانون نیز پردازیم. برای پرداختن به قانون جدید هیأت منصفه و پیش از ورود به مباحث اصلی چند مبحث مقدماتی را مطرح می‌کنیم این مباحث شامل تعاریف و مفاهیم، سابقه تاریخی هیأت منصفه، دلایل موافقین هیأت منصفه و نارسایی‌های نهاد هیأت منصفه

در ایران خواهد بود. سپس به بررسی و مقایسه قانون جدید هیأت منصفه و بیان نقاط ضعف و قوت آن خواهیم پرداخت.

### گفتار اول: مفاهیم و تعاریف

از آن جا که شناخت دقیق حدود قلمرو بحث مستلزم شناخت مفاهیم، واژه‌ها و اصطلاحات مورد استفاده است لذا در این قسمت و قبل از ورود به مباحث اصلی، به تبیین مفاهیم و واژگان اساسی تحقیق می‌پردازیم.

#### الف: مطبوعات

فرهنگ‌های لغت، واژه مطبوعات در دو معنای عام و خاص به کار رفته است دکتر محمد معین مطبوعات و واژه‌های هم خانواده با آن را چنین تعریف می‌کند: «مطبوعات، جمع مطبوع، مطبوعه، نوشته‌های چاپی، روزنامه، مجلات مطبوعاتی، منسوب به مطبوعات، طبع شده، چاپ شده، مطبوعه: چاپخانه»<sup>۱</sup>

در این تعریف مطبوعات با توجه به ریشه لغوی آن به معنای هر چیزی که به زیور چاپ آراسته شود به کار رفته است در این معنای عام مطبوعات یعنی چاپ شده‌ها شامل کتاب، روزنامه، مجله، اعلامیه، اوراق تبلیغی می‌گردد و بنابراین خصیصه اصلی مطبوعات در معنای عام چاپی بودن خواهد بود.

مطبوعات در مفهوم خاص و در معنای مصطلح امروزی به معنای کاغذ اخبار یا روزنامه، نشریه با خصوصیات چاپ ادواری و نام ثابت به کار می‌رود.

با مراجعه به قوانین اساسی و مطبوعاتی قبل و بعد از انقلاب اسلامی اختلاف در قلمرو و معنای قانونی و تعریف مطبوعات به شرح زیر قابل ملاحظه است:

۱- در اصل سیزدهم قانون اساسی مشروطیت قانونگذار با آوردن واژه مطبوعات به دنبال واژه روزنامه‌جات<sup>۲</sup> ظاهراً نظر به معنای عام مطبوعات داشته است یعنی هر آنچه طبع و چاپ می‌شود.

۱. دکتر محمد معین، فرهنگ معین، جلد سوم، صص ۴۱۷، ۴۱۸، ۱۹، انتشارات سپهر، ۱۳۶۲.  
۲. «... و اگر کسی در روزنامه‌جات و مطبوعات برخلاف آنچه ذکر شد و به اغراض شخصی چیزی طبع نماید یا توهین و افترا بزند قانوناً مورد استنطاق و محاکمه و مجازات خواهد شد.»



در اصول ۲۰، ۷۷، ۷۹، متمم قانون اساسی مشروطیت نیز به صراحت مفهوم عام مطبوعات مورد توجه قرار گرفته است.

۲- اولین قانون مطبوعات مصوب بهمن ۱۲۸۶ واژه مطبوعات را به معنای عام به کار برده است و از این واژه، کتاب، روزنامه‌جات و سایر اوراق چاپی را منظور نظر قرار داده است.

۳- در دومین قانون مطبوعات ایران (لایحه قانون مطبوعات مصوب بهمن ۱۳۳۱) قانونگذار برای اولین بار در قوانین مطبوعات ضمن تعریف آن را در مفهوم خاص خود به کار برده است ماده یک قانون یاد شده مقرر داشته که «روزنامه یا مجله نشریه‌ای است که برای روشن ساختن افکار مردم در زمینه‌های مختلف اجتماعی و سیاسی ... به طور منظم و در مواقع معین طبق اجازه طبع و نشر گردد.»

۴- لایحه قانون مطبوعات (مصوب دهم مرداد ۱۳۳۴) که تا سال ۱۳۵۸ در قلمرو کشور لازم‌الاجرا بود تعریف مذکور را حفظ کرد و مطبوعات را در مفهوم خاص خود مورد توجه قرار داد.

پس از پیروزی انقلاب اسلامی و قبل از تصویب قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران شورای انقلاب به موجب ماده یک لایحه قانون مطبوعات مصوب ۱۳۵۸/۵/۲۰ مطبوعات را در مفهوم خاص خود به کار برد.

۵- قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران در اصول مختلف خود واژه مطبوعات را به کار برده است. هرچند قانون اساسی مطبوعات را تعریف ننموده ولی از آنجا که واژه مطبوعات را در کنار عناوینی نظیر نشریات و یا رسانه‌های گروهی به کار برده است، به نظر می‌رسد از مطبوعات معنای خاص آن را مراد داشته است که نتیجه پذیرش چنین تفسیری این خواهد بود که مفهوم جرائم مطبوعاتی مندرج در اصل ۱۶۸ قانون اساسی را نیز باید محدود به جرایم ارتكابی از ناحیه مطبوعات در مفهوم اخص آن (نشریات ادواری) دانست.

۶- قانون مطبوعات مصوب ۱۳۶۴ بر چنین برداشتی از قانون اساسی صحه گذاشت

مطابق تعریف ماده یک این قانون، ویژگی اساسی مطبوعات (انتشار منظم، داشتن نام ثابت، ذکر تاریخ و شماره ردیف و انتخاب زمینه فعالیت می باشد).

۷- و بالاخره قانون اصلاحی مطبوعات ۱۳۷۹/۱/۳۰ که با به کار بردن مطبوعات در معنای خاص همان تعریف قانون مطبوعات مصوب ۱۳۶۴ را حفظ نموده است<sup>۱</sup> و تنها تفاوت قابل ذکر الحاق تبصره ۲ و ۳ به تعریف ماده یک این قانون می باشد در تبصره ۳ چنین آمده است «کلیه نشریات الکترونیکی مشمول مواد این قانون است». خلاصه این که چنانکه ملاحظه می شود تعاریف قانون مطبوعات و آئین نامه اجرائی آن هم چنان بر معنای خاص مطبوعات تأکید دارند. در ماده یک آئین نامه اجرائی مطبوعات چنین آمده است «مطبوعات به لحاظ زمان انتشار منظم می توانند با یکی از فواصل زمانی زیر منتشر شوند روزی یک بار (روزنامه)، هفته ای یک بار (هفته نامه)، دو هفته یک بار، ماهی یک بار (ماه نامه)، دو ماه یکبار، سه ماه یکبار (فصل نامه)، شش ماه یک بار، سالی یک بار (سالنامه)».

از این رو در این تحقیق نیز مطبوعات در همان معنای خاص خود (نشریات ادواری) به کار رفته است یعنی درست مطابق مفهوم مندرج در تعریف ماده یک قانون مطبوعات ۱۳۷۹.

#### ب) جرایم مطبوعاتی:

سابقه تفکیک جرایم مطبوعاتی از جرایم عادی در کشور ما به سال های ۱۲۸۵ و ۱۲۸۶ یعنی زمان تصویب قانون اساسی مشروطه و متمم آن برمی گردد. سیستم تفکیک جرایم مطبوعاتی از جرایم عادی و دادرسی خاص آن در اولین قانون مطبوعات مصوب ۱۲۸۶ و سایر قوانین مطبوعاتی بعد از آن پذیرفته شده است. دلایل عمده این تفکیک را باید یکی در سختگیری بیشتر نسبت به جرایم

۱. «مطبوعات در این قانون عبارتند از: نشریاتی که به طور منظم با نام ثابت و تاریخی و شماره ردیف در زمینه های گوناگون خبری، انتقادی، اجتماعی، سیاسی، اقتصادی، کشاورزی، فرهنگی، دینی، علمی، فنی و نظامی، هنری، ورزشی و نظایر اینها منتشر می شوند.»

مطبوعاتی به دلیل قدرت ذاتی و تخریبی این رسانه همگانی و دیگر ارفاق به مطبوعات به دلیل احترام به اصل آزادی بیان و مطبوعات دانست.

در باب تعریف و مفهوم جرم مطبوعاتی ابتدا به بررسی نظریه حقوقدانان و سپس به بررسی مفهوم آن از منظر قوانین می‌پردازیم.

۱- بعضی از صاحب‌نظران ضمن نفی عنوان جرم مطبوعاتی بر این اعتقادند که امکان ندارد هیچ نشریه‌ای مرتکب جرمی شود که خارج از محدوده مقررات موجود یا بعدی درباره جرایم عادی باشد بنابراین اگر جرمی به وسیله مطبوعات روی دهد در حقیقت نشریه آلت جرم است نه فاعل آن... و برای آلت جرم در هیچ کجای دنیا و در هیچ زمانی سابقه نداشته که قانون خاصی بنویسند.<sup>۱</sup>

۲- بعضی جرم مطبوعاتی را در مفهوم موسعی به کار برده و آن را شامل هر جرم ارتكابی از طریق مطبوعات دانسته‌اند در این دیدگاه این جرایم غالباً دارای خصوصیت ویژه‌ای نیستند و تنها ارتكاب آن از سوی مطبوعات ویژگی مهم این جرایم محسوب می‌گردد... و انتشار خصیصه اصلی و مهم کلیه جرایم مطبوعاتی است.<sup>۲</sup>

براساس این تعریف جرم مطبوعاتی در موسع‌ترین معنای خود یعنی عمل خلاف قانون کیفری که به وسیله مطبوعات تحقق می‌یابد به کار برده شده است.

۳- عده‌ای دیگر دامنه جرم مطبوعاتی را از جنبه‌های گوناگون محدودتر از هر جرم ارتكابی به وسیله مطبوعات دانسته‌اند در محدودترین تعریف از جرم مطبوعاتی آن را (تنها شامل جرایمی دانسته‌اند که ارتكاب آن فقط از ناحیه مطبوعات جرم تلقی می‌شود) شایع‌ترین روش تحدید جرایم مطبوعاتی (محدود کردن آن به جرایمی است

۱. غلامحسین صالحیار، مطبوعات ایران و مشکل مطبوعات در ایران، دنیای سخن، شماره ۶۲، ص ۲۴، آبان و آذر ۱۳۷۳.

۲. محمدابراهیم انصاری لاری، نظارت بر مطبوعات در حقوق ایران، ص ۱۷۵، انتشارات سروش، چاپ اول، ۱۳۷۵.

که تنها در قانون مطبوعات هر کشور ذکر شده است)<sup>۱</sup> بنابراین نظر، هر جرم ارتكابی از ناحیه مطبوعات، جرم مطبوعاتی تلقی نمی‌شود بلکه جرم مطبوعاتی منحصر به جرایم خاص پیش‌بینی شده در قانون مطبوعات می‌شود. دکتر محمدجعفر جعفری لنگرودی در ترمینولوژی حقوق تعریف ماده ۳۰ قانون مطبوعات مصوب ۱۳۳۴ را عیناً به عنوان تعریف جرم مطبوعاتی بیان کرده‌اند<sup>۲</sup> و بدین ترتیب جرم مطبوعاتی را محدود بر انتشار مطالب مشتمل بر توهین، افترا به کارمندان دولت در ارتباط با شغل آنها کرده‌اند. برخی با اعتقاد به مفهوم مضیق جرم مطبوعاتی، آن را زیر مجموعه جرم سیاسی می‌دانند و تفاوت جرم سیاسی و جرم مطبوعاتی را تنها در وسیله ارتكاب جرم می‌دانند و معتقدند جرم مطبوعاتی در ردیف جرائم سیاسی سهمی از تعریف جرم سیاسی را دارا است.<sup>۳</sup>

از نظر قوانین کشورمان اولین قانون که به صراحت جرم مطبوعاتی را تعریف نموده قانون هیأت منصفه مصوب ۱۳۱۰ است. به موجب ماده ۲ قانون مزبور «جرمی که به وسیله کتاب یا مطبوعات مرتب‌الانتشار واقع شود جرم مطبوعاتی است». در عین حال ماده سوم همین قانون با استثنای هفت جرم تعریف فوق از جرم مطبوعاتی را محدود کرده است.

دومین قانون مطبوعات مصوب ۱۳۳۱/۱۱/۱۵ با محدود کردن شمول قانون به نشریات ادواری جرم مطبوعاتی را در ماده ۳۴ به این نحو تعریف کرده «جرامی که به وسیله روزنامه یا مجله واقع می‌شود جرایم مطبوعاتی است».

در ماده ۳۰ سومین قانون مطبوعات مصوب ۱۳۳۴ جرم مطبوعاتی به «توهین و افترا

۱. محمدرضا عسگری، جزوه درسی حقوق مطبوعات، مؤسسه عالی علوم ارتباطات اجتماعی، ص ۶۴، نیمسال دوم ۵۰-۱۳۴۹.

۲. دکتر محمدجعفر جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، چاپ چهارم، ص ۱۹۴، کتابخانه گنج دانش، ۱۳۶۸.

۳. دکتر سیدمحمد هاشمی، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، جلد اول، چاپ دوم، تهران مجتمع آموزش عالی قم، ۱۳۵۷، ص ۵۶۲.

به کارمندان دولت در ارتباط با شغل آنها» محدود شد و بقیه جرایم ارتكابی از ناحیه مطبوعات از جمله جرایم مندرج در فصل سوم این قانون خصیصه جرم مطبوعاتی نداشته و حضور هیأت منصفه یا دیگر تضمینات جرایم مطبوعاتی در دادرسی آن لازم نبود.

بعد از پیروزی انقلاب اسلامی اصل ۱۶۸ قانون اساسی با وجود حفظ تضمینات خاص در رسیدگی به جرایم مطبوعاتی آن را تعریف نکرد در لایحه قانونی مطبوعات ۱۳۵۸ در تعریف جرم مطبوعاتی تناقض مشاهده می‌شود از طرفی ماده ۳۰ این قانون مقرر می‌دارد «به جرایم ارتكابی به وسیله مطبوعات در دادگاه جنایی و با حضور هیأت منصفه رسیدگی می‌شود». این تعریف ناظر به مفهوم موسع جرم مطبوعاتی است از طرف دیگر ماده ۳۸ این قانون مقرر می‌دارد «برای رسیدگی به جرایم مندرج در این لایحه قانون دادگاه جنایی با مشارکت رییس و دو نفر دادرس و با حضور هیأت منصفه تشکیل می‌شود که برخلاف تعریف موسع ماده ۳۰ در این جرم مطبوعاتی منحصر به جرایم مندرج در این لایحه قانونی شده است.

قانون مطبوعات مصوب ۱۳۶۴ در ماده ۳۴ مقرر داشته است «به جرایم ارتكابی به وسیله مطبوعات در دادگاه صالحه و با حضور هیأت منصفه رسیدگی می‌شود».

قانون مطبوعات حاکم (۱۳۷۹) با اصلاح ماده ۳۴ قانون قبلی به شرح زیر، از ارائه تعریف جرم مطبوعاتی خودداری کرده است. «رسیدگی به جرایم مطبوعاتی با توجه به قوانین مربوط به صلاحیت ذاتی می‌تواند در محاکم عمومی یا انقلاب یا سایر مراجع قضایی باشد در هر صورت علنی بودن و حضور هیأت منصفه الزامی است». با عدم تعریف جرم مطبوعاتی این ابهام وجود دارد که منظور قانون‌گذار از جرایم مطبوعاتی در قانون اصلاحی ۱۳۷۹ مفهوم موسع آن بوده است یا این که اطلاق ماده ۳۴ با جرایم موضوع فصل ششم این قانون مقید شده است.

به نظر می‌رسد با توجه به اطلاق اصل ۱۶۸ قانون اساسی و ماده ۳۴ قانون اصلاحی مطبوعات مصوب ۱۳۷۹ منظور قانون‌گذار از تدوین فصل ششم و پیش‌بینی برخی جرایم خاص در آن تقیید این اطلاقات نبوده بلکه هدف آن تأکید بر شایع‌ترین

جرایم مطبوعاتی است. در تایید این نظریه می‌توان به قاعده «اثبات شی نفی ما عدا نمی‌کند» اشاره کرد. نتیجه این که در حال حاضر ارتکاب هر جرم مصرح در قوانین جاری مشروط بر این که مطبوعات به عنوان ابزار و وسیله ارتکاب آن باشد جرم مطبوعاتی تلقی می‌شود.

### ج) جرایم سیاسی:

اصل ۱۶۸ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مقرر داشته است که رسیدگی به جرایم سیاسی همانند جرایم مطبوعاتی به صورت علنی و با حضور هیأت منصفه در محاکم دادگستری صورت گیرد به موجب همین اصل تعریف جرم سیاسی به قانون عادی محول شده است.

با وجود تلاش‌های تقنینی برای ارائه تعریف جرم سیاسی تاکنون مصوبه قانونی که در این رابطه به مرحله اجرا گذارده شده باشد وجود ندارد. با این حال از سوی اساتید حقوق تعاریف متعددی از جرایم سیاسی ارائه شده که در این جا به صورت مختصر به برخی از این تعاریف اشاره می‌کنیم.

در کتاب ترمینولوژی حقوق جرم سیاسی چنین تعریف شده است «جرم ناشی از فکر سیاسی و یا از یک مؤسسه و دستگاه سیاسی را جرم سیاسی می‌گویند»<sup>۱</sup>  
دکتر محمد هاشمی در تعریف جرم سیاسی می‌گوید «به عمل مجرمانه‌ای اطلاق می‌شود که در آن یا انگیزه سرنگونی نظام سیاسی و اجتماعی و اختلال در مدیریت سیاسی و صدمه به زمامداری کشور بوده و یا هر عمل مجرمانه‌ای که نتیجه آن سرنگونی نظام سیاسی و اجتماعی و صدمه به مقامات سیاسی و رئیس کشور باشد»<sup>۲</sup>  
دکتر صانعی نیز جرم سیاسی را چنین تعریف می‌نماید «جرم سیاسی به عمل مجرمانه‌ای اطلاق می‌شود که هدف آن واژگون کردن نظام سیاسی و اجتماعی و

۱. دکتر محمدجعفر جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، ص ۱۹۲، کتابخانه گنج دانش، چاپ چهارم، ۱۳۶۸.

۲. دکتر محمد هاشمی، تحلیل جرایم سیاسی و مطبوعاتی، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۱۰، ص ۱۳۷، دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، بهار و تابستان ۱۳۷۱.

برهم زدن نظم و امنیت کشور باشد.<sup>۱</sup>

در حقوق اسلام هنگام سخن گفتن از جرم سیاسی بلافاصله مفهوم بغی به ذهن متبادر می‌شود و علت این امر این است که بغی بارزترین مصداق جرم سیاسی در فقه اسلامی است به همین دلیل است که گروهی از حقوقدانان اسلامی از مفهوم بغی سود جسته‌اند.

مفهوم بغی در کتاب جواهرالکلام چنین بیان گردیده است «بغی در لغت تجاوز از حد و ظلم و بلندپروازی و خواستن چیزی است و در عرف متشرعه خروج از اطاعت امام عادل است»<sup>۲</sup>

پس از بیان تعاریف اساتید و حقوقدانان اسلامی اشاره‌ای نیز به لوایح، طرحها و مصوبات مربوط به جرم سیاسی خواهیم داشت در راستای اجرای اصل ۱۶۸ قانون اساسی لایحه و طرح‌هایی از سوی قوه قضائیه و نمایندگان مجلس شورای اسلامی ارائه گردیده که در این فرصت تنها به تعریف مذکور در این لوایح اشاره می‌شود.

تعریف جرم سیاسی در لایحه جرایم سیاسی و نحوه رسیدگی به آن تهیه شده در قوه قضائیه: در ماده یک آن چنین مقرر گردیده است «جرم سیاسی عبارت است از اقدام مجرمانه‌ای که بدون اعمال خشونت با انگیزه سیاسی و یا به وسیله گروه‌های سیاسی قانونی علیه نظام سیاسی مستقر و حاکمیت نظام جمهوری اسلامی ایران و یا علیه حقوق سیاسی و اجتماعی شهروندان انجام گیرد مشروط به این که انگیزه ارتکاب آن منافع شخصی نباشد».

طرح جرم سیاسی که از سوی تعدادی از نمایندگان به مجلس پیشنهاد شده بود با تغییراتی در تاریخ ۱۳۸۰/۳/۸ به تصویب مجلس رسید هرچند که با ایرادات عدیده شورای نگهبان این مصوبه قابلیت اجرایی پیدا نکرد. با این حال در ماده یک مصوبه

۱. دکتر پرویز صانعی، حقوق جزای عمومی، ج ۱، ص ۳۸۹، کتابخانه گنج دانش، چاپ پنجم، ۱۳۷۲.

۲. شیخ محمد حسن نجفی، جواهرالکلام فی شرح شرایع الاسلام، ج ۲۱، ص ۳۲۲، تصحیح محمود قوچانی، دارالکتب الاسلامیه، بی‌تا.

مجلس شورای اسلامی آمده بود:

«فعل یا ترک فعلی که مطابق قوانین موضوعه قابل مجازات است هرگاه با انگیزه سیاسی علیه نظام سیاسی مستقر یا حاکمیت دولت یا مدیریت سیاسی کشور یا مصالح نظام و یا حقوق سیاسی و اجتماعی و فرهنگی شهروندان و آزادی‌های قانونی ارتکاب یابد جرم سیاسی به شمار می‌رود».

از آن چه بیان شد این نتیجه حاصل می‌شود که ماهیت پیچیده جرم سیاسی و حساسیت موضوع عامل مؤثری در عدم توفیق ارائه تعریف واحدی از آن بوده است و نظر به این که در قوانین جزایی کشور تاکنون جرم سیاسی تعریف نشده و ضابطه دقیقی برای تشخیص آن وجود ندارد به هر حال برای دسترسی به تعریف جامع و مانع جرم سیاسی باید منتظر تعریف قانونی آن باشیم. که امیدواریم هرچه زودتر مجلس شورای اسلامی با همکاری دولت و قوه قضاییه برای تحقق این مهم قانون جرایم سیاسی را به تصویب برساند. از مجموع تعاریف یاد شده می‌توان گفت جرم سیاسی به عملی اطلاق می‌شود که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد و به قصد مخالفت با نظام سیاسی مشروع صورت گیرد.

#### د) هیأت منصفه:

یکی از جدیدترین جلوه‌های مشارکت مردمی در دهه‌های اخیر حضور و مداخله مردم در کنترل جرم و قضاوت‌های کیفری است که از آن به سیاست جنایی مشارکتی یاد می‌شود مسلماً با حاکمیت نظام‌های مردم سالار نقش مردم در تمام امور از جمله قضاوت و کنترل جرم پررنگتر شده است. ایجاد نهادهایی نظیر داوری، شوراهای حل اختلاف و هیأت منصفه تلاش برای تحقق این فکر است. بنابراین حضور هیأت منصفه به منزله دخالت مردم عادی و نمایندگان جامعه در دادگاه‌ها و سپردن سرنوشت دادرسی به تصمیم آنها یکی از مهمترین مصادیق سیاست جنایی مشارکتی است. هیأت منصفه ترجمه واژه «Jury»<sup>۱</sup> است. اصل هیأت منصفه از انگلستان است و

۱. دکتر محمود آخوندی، آیین دادرسی کیفری جلد دوم، ص ۱۷۵، چاپ دوم، تابستان ۱۳۷۰، وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی سازمان چاپ و انتشارات.



حقوقدانان قرن هیجدهم انگلیس عقیده داشتند که وجود هیأت منصفه تاج افتخاری است بر تارک کشور انگلستان. به نظر عده‌ای از علمای حقوق جزا شرکت هیأت منصفه در محاکمات کیفری از جمله تضمینات متهم در این نوع دادرسی هاست.<sup>۱</sup> شرکت هیأت منصفه در دادگاه‌های کیفری سبب می‌شود که این دادرسی‌ها جنبه مردمی به خود بگیرند و افکار عمومی جامعه در آنها تجلی یابد. انگلستان به عنوان کشور مبدع نهاد هیأت منصفه به شکل امروزی صلاحیت وسیعی برای هیأت منصفه در دعاوی کیفری و در بعضی دعاوی حقوقی قائل است. در حقوق ایران تنها رسیدگی به جرایم سیاسی و مطبوعاتی با حضور هیأت منصفه انجام می‌گیرد نهاد هیأت منصفه برای اولین بار در اصل ۷۹ متمم قانون اساسی وارد نظام حقوقی ایران شد و پس از پیروزی انقلاب اسلامی به موجب اصل ۱۶۸ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران مورد پذیرش قرار گرفت و تثبیت گردید.

تفاوت در ساختار و قلمرو صلاحیت هیأت منصفه در کشورهای مختلف منجر به عدم دستیابی به یک تعریف واحد از این نهاد شده است با این وجود تعاریف مختلفی از هیأت منصفه به عمل آمده که به برخی از آنها در این قسمت اشاره می‌کنیم.

- ۱- گروهی از افراد منتخب هستند که با استماع حقایق موجود در جریان دادرسی در خصوص تقصیر یا عدم تقصیر متهم اتخاذ تصمیم می‌کنند.<sup>۲</sup>
- ۲- تعدادی از مردان و زنان هستند که مطابق قانون انتخاب شده متعهد می‌شوند که واقعیت را احراز و براساس دلایلی که در پیش رو دارند حقیقت را اعلام کنند.<sup>۳</sup>
- ۳- هیأت منصفه گروهی از اشخاص غیر رسمی هستند که در رسیدگی به پاره‌ای

۱. دکتر محمود آخوندی، ص ۱۷۵.

2. oxford Advanced learner's Dictionary fourth edition london oxforduniversity press 1994, 679.

3. Black Henvycoupbell Black lavdictionary fifth edithon u.s.a west publishing co 1983.

از جرایم تحت شرایط خاصی با قضات دادگاه‌ها همکاری می‌کنند.<sup>۱</sup>

۴- هیأت منصفه از افرادی بی‌طرف و بی‌غرض و بی‌سابقه در امور قضایی از میان اهالی مجاور برگزیده می‌شوند و به قید قسم به استماع شهادت شهود و رسیدگی به دلایل متهم و صدور قرار ملتزم می‌شوند. جلسه هیأت منصفه به ریاست دادرس منتعقد می‌گردد ولی تشخیص حقیقت امر و مجرمیت یا بی‌تقصیری متهم با هیأت منصفه است.<sup>۲</sup>

۵- ژوری از اصطلاحات زبان فرانسه است. در زبان انگلیسی این معنا با مفهوم عضوی از هیأت منصفه در محاکم جنایی به کار می‌رود یعنی این که در محاکم جنایی هیأت منصفه ۷ یا ۱۲ نفره که هر یک از افراد معمولی جامعه‌اند و به قشر خاصی تعلق دارند از طرف مقامات قضایی اجازه پیدا می‌کنند برای اظهار نظر و صدور رأی زیر نظر قاضی محکمه حق شرکت در جلسات دادرسی را داشته باشند این افراد بعد از پایان گرفتن جلسات دادرسی شور کرده اقدام به صدور رأی می‌نمایند که البته با حکم متفاوت است. چنین آرایبی زمانی تبدیل به حکم می‌گردند که توسط مقامات قضایی ابرام گشته به متهم ابلاغ گردد.<sup>۳</sup>

۶- هیأت منصفه عبارت است از تعدادی افراد از طبقات و صنوف مختلف جامعه که برابر قانون در رسیدگی به پاره‌ای از جرایم حضور می‌یابند و قبل از انشای رأی دادگاه عقیده جامعه را بیان می‌کنند.<sup>۴</sup>

۷- هیأت منصفه که آن را به نهاد قضایی مردمی تعبیر می‌کنند عبارت از

۱. دکتر محمدجعفر جعفری لنگرودی، *ترمینولوژی حقوق*، ص ۷۶۵

۲. علی پاشا صالح، *فرهنگنامه صالح*، جلد دوم، چاپ اول، پاییز ۱۳۷۵، مؤسسه انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.

۳. دکتر شمس‌الدین فرهیخته، *فرهنگ فرهیخته*، سیاسی حقوقی، ص ۴۷۶، چاپ اول ۱۳۷۷، انتشارات زرین.

۴. دکتر سیدجلال‌الدین مدنی، *آیین دادرسی کیفری ۱ و ۲*، ص ۴۰۲، چاپ دوم، ۱۳۸۰، انتشارات پایدار.

مجموعه‌ای از افراد عادی است که با داشتن شرایط اخلاقی و توانایی‌های خاص و استقلال رأی و فکر به عنوان نماینده افکار عمومی برای شرکت در برخی از دادگاه‌های کیفری و همکاری با قضات حرفه‌ای در امر قضاوت دعوت می‌شوند.<sup>۱</sup>

۸- هیأت منصفه عبارت از گروهی از افراد است که در رسیدگی به پاره‌ای از جرایم تحت شرایط خاص با دادرسان دادگاه‌های کیفری همکاری می‌کنند.<sup>۲</sup>

با توجه به تعاریف یاد شده ویژگی اصلی هیأت منصفه ترکیب آن از افراد عادی جامعه و سپردن سرنوشت دادرسی به آنان با داشتن اختیار اظهارنظر در خصوص صحت و سقم اتهام وارده است. اعضای هیأت منصفه تصمیم خود را پس از احراز انتساب عمل متهم براساس قابل سرزنش بودن متهم و نه وصف حقوقی عمل اتخاذ می‌کنند.

#### گفتار دوم: پیشینه تاریخی هیأت منصفه

در این قسمت به اجمال اشاره‌ای به تاریخچه هیأت منصفه و قوانین هیأت منصفه در ایران خواهیم داشت.

همانطور که پیش‌تر گفتیم تأسیس و پیدایش نهاد هیأت منصفه در شکل امروزی منبعث از حقوق انگلستان است. مورخان نوشته‌اند هیأت منصفه به صورت کنونی تقریباً شکل تغییر یافته همان هیأت‌هایی است که در قدیم در یونان وجود داشته‌اند و به آنها (هیأت) می‌گفته‌اند. هیأت‌ها افرادی بوده‌اند که در میدان‌های عمومی در هوای آزاد تحت ریاست یک هیأت از قضات جمع می‌شدند و قضاوت می‌کردند این هیأت‌ها از طبقات بنا، کفاش، عطار، دوره‌گرد، سنگتراش و غیره تشکیل می‌شدند.<sup>۳</sup>

در کشور انگلستان نیز قبل از تشکیل هیأت منصفه به شکل امروزی که از سال ۱۲۱۵

۱. دکتر سیدمحمد هاشمی، تحلیل جرایم سیاسی و مطبوعاتی، مجله تحقیقات حقوقی، ش ۱۰، ص ۱۲۱.

۲. دکتر محمود آخوندی، آیین دادرسی کیفری، ج ۲، ص ۱۷۵.

۳. محمدابراهیم انصاری لاری، نظارت بر مطبوعات در حقوق ایران، ص ۱۳۶.

میلاادی در خصوص تقصیر یا عدم تقصیر متهمین مبادرت به صدور تصمیم می‌کنند شکلی از هیأت منصفه به عنوان یک نهاد تعیین و اخذ مالیات و بهره مالکانه شاخص وجود داشت. در حقوق انگلستان هیأت منصفه پس از تشکیل به صورت امروزی تحولات زیادی یافته است. هیأت منصفه در آمریکا نیز از زمان تشکیل سیزده کلنی انگلیس به وجود آمد و برای آنکه مهاجرت انگلیسی‌ها را به کلنی‌ها تشویق کرده باشند مزایایی را برای مهاجران قایل شدند که تشکیل هیأت منصفه در دعاوی حقوقی و جزایی در کلنی‌ها یکی از آن امتیازات بود.<sup>۱</sup>

در فرانسه هیأت منصفه را به شکل تقریباً امروزی برای اولین بار قانون انقلاب فرانسه در سال ۱۷۸۹ میلادی ابداع کرد و سران انقلابی فرانسه با اقتباس از سیستم کیفری انگلستان به تنظیم مقرراتی در خصوص ایجاد و تشکیل هیأت منصفه در محاکمات کیفری پرداختند که به موجب آن ۱۲ نفر به نام هیأت منصفه در محاکمات شرکت کرده و صدور رأی از سوی قاضی مبتنی بر نظر این هیأت بود انقلاب فرانسه دو هیأت منصفه را تأسیس کرده بود هیأت منصفه اتهام و هیأت منصفه حکم‌دهنده که در مورد جرم متهمانی که هیأت منصفه اتهام به آنها ارجاع می‌داد قضاوت می‌کرد و رأی می‌داد.<sup>۲</sup>

در تاریخ قضایی اسلام هرچند موارد مشابه نهاد هیأت منصفه در دادرسی‌ها دیده می‌شود اما هیأت منصفه به شکل امروزی آن وجود ندارد که البته این سخن حاکی از عدم مشروعیت نهاد هیأت منصفه نیست. چرا که در آیین دادرسی اسلام موارد متعددی وجود دارد که قاضی از نظرات دیگران در صدور حکم استفاده می‌کند از قبیل تعیین داور در دعوی طلاق، قاضی تحکیم و حضور تعدادی از علما در جلسه دادگاه. در کتاب قواعد الاحکام آمده است «قاضی می‌گوید که در وقت حکم

۱. همان، ص ۱۳۷.

۲. همان، ص ۱۵۷.

دانشمندان حاضر شوند تا چنانچه اشتباه کند به او تذکر دهند.<sup>۱</sup> مسأله حضور دانشمندان در جلسه دادرسی مشابَهت با هیأت منصفه دارد و حکمیت و داوری نیز مسأله دیگری است که شرکت با قاضی در قضاوت را ثابت می‌کند. ارجاع به داوری در طلاق در آیه ۳۵ سوره مبارکه نساء بیان و مقرر گردیده است. بهترین دلیل برای مشروعیت هیأت منصفه تثبیت آن در قانون اساسی به موجب اصل ۱۶۸ می‌باشد زیرا تمام اصول قانون اساسی از نظر شرعی به تایید خبرگان مجلس بررسی نهایی قانون اساسی رسیده است.

در حقوق ایران اگرچه هیأت منصفه به معنای امروزی سابقه‌ای طولانی ندارد و این نهاد وارداتی از غرب در انقلاب مشروعیت وارد متمم قانون اساسی شد. اما در تاریخ حقوق ایران می‌توان آثاری از نهادهایی با کارکرد شبیه هیأت منصفه را مشاهده کرد. به طور مثال «شرکت اشخاص که سمت قضایی نداشتند در بعضی از دادرسی‌ها به موجب فرمان غازان مقرر شده بود این قضات و حکام ولایات و منشیان دخل و خرج و علویان و دانشمندان فراهم می‌شد محل جلسه محاکمه در مسجد جامع شهر بود».<sup>۲</sup>

اولین متن قانونی درباره حضور هیأت منصفه در دادرسی اصل ۷۹ متمم قانون اساسی مشروطه است به موجب این اصل «در مورد تقصیرات سیاسی و مطبوعات، هیأت منصفین در محاکم، حاضر خواهد بود».

با وجود تصویب این اصل در اولین محاکمه مطبوعاتی در ایران که دو ماه پس از تصویب این اصل صورت گرفت هیأت منصفه وجود نداشت. از نقطه نظر مطالعه

۱. ابومنصور بن سدیدالدین یوسف بن زین‌الدین علی بن محمد مطهر حلی، قواعد الاحکام فی مسائل الحلال و الحرام کتاب القضا و الشهادات، ج ۳۳، ص ۳۹۸، گردآوری شده در سلسله الینابیع الفقهیه.

۲. دکتر محمدجعفر جعفری لنگرودی، تاریخچه حقوق ایران از انقراض ساسانیان تا آغاز مشروطه، ص ۱۱۸، چاپ اول تهران، کانون معرفت، بی‌تا.

تاریخ ایران، تعداد دادرسی‌های مطبوعاتی با حضور هیأت منصفه تا مهرماه ۱۳۷۰ انگشت‌شمار بوده است.

در قوانین مدون ایران نهاد و هیأت منصفه در موارد متعددی پیش‌بینی شده که مهمترین آنها عبارتند از: قانون مطبوعات مصوب بهمن ۱۲۸۶ - قانون موقت هیأت منصفه مصوب ۱۳۱۰ - قانون محاکمه وزراء و هیأت منصفه مصوب ۱۳۰۷ - قانون هیأت منصفه مصوب ۱۳۱۰ - لایحه قانونی مطبوعات مصوب ۱۳۳۱/۹/۱۱ - لایحه قانونی مطبوعات مصوب ۱۳۳۱/۱۱/۱۵ - لایحه قانونی مطبوعات مصوب ۱۳۵۸ - قانون اصلاحی مطبوعات مصوب ۱۳۷۹.

لازم به توضیح است که لایحه قانونی مطبوعات ۱۳۳۴ تا پس از پیروزی انقلاب اسلامی و تصویب لایحه قانونی مطبوعات مصوب ۱۳۵۸ لازم‌الاجرا بود. و با توجه به سکوت قانون مطبوعات ۱۳۶۴ در خصوص هیأت منصفه، لایحه قانونی مطبوعات مصوب ۱۳۵۸ تا زمان تصویب قانون اصلاحی مطبوعات لازم‌الاجرا بوده است. و در حال حاضر با تصویب قانون هیأت منصفه جدید در تاریخ ۱۳۸۲/۱۲/۲۴ این قانون لازم‌الاجرا گردید و به موجب ماده ۱۴ قانون آن کلیه قوانین مغایر باطل اعلام گردیده است.

ماده یک قانون جدید هیأت منصفه به تبعیت از اصل ۱۶۸ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران چنین تصریح می‌کند که «رسیدگی به جرایم سیاسی و مطبوعاتی علنی است و با حضور هیأت منصفه در دادگاه صالحه صورت می‌گیرد».

#### گفتار سوم: دلایل موافقان و مخالفان هیأت منصفه

قبل از بیان دلایل موافقان و مخالفان هیأت منصفه اشاره‌ای به فلسفه وجودی هیأت منصفه می‌کنیم. علت حضور هیأت منصفه در رسیدگی به جرایم مطبوعاتی و جرایم سیاسی و پیش‌بینی آیین دادرسی ویژه این گونه جرایم به ماهیت ممتاز این دسته از جرائم برمی‌گردد. جرایم مطبوعاتی و سیاسی علاوه بر ماهیت قضایی، دارای ماهیت سیاسی - اجتماعی نیز هستند لذا در رسیدگی به این جرایم باید ملاحظات سیاسی،

اجتماعی را از نظر دور نداشت. از سوی دیگر با ملاحظه تاریخ مطبوعات کشور آنچه در عمل به وضوح مشاهده می‌شود همانند جرایم سیاسی متولیان امور از تفکر سخت‌گیری در این قلمرو حمایت کرده‌اند بنابراین به منظور حمایت از مطبوعات و آزادی مطبوعات و آزادی فکر و اندیشه و بیان که در قانون اساسی کشورمان به آن تصریح و تأکید شده است. شیوه و رژیم خاص برای رسیدگی به جرایم مطبوعاتی و جرایم سیاسی پیش‌بینی گردیده است. بنابراین علت عمدۀ ارفاق به مطبوعات را باید به دلیل احترام به اصل آزادی بیان و مطبوعات دانست. به علاوه وجود انگیزه انجام کار سیاسی و فرهنگی در اغلب اصحاب مطبوعات و خصیصه سرعت به عنوان یک ویژگی کار مطبوعاتی لزوم وجود تسامح در این قلمرو و حمایت از کار مطبوعاتی و سیاسی را موجه می‌سازد.

به این ترتیب اعضای هیأت منصفه که از اقشار مختلف جامعه برگزیده می‌شوند بهتر از قضات حرفه‌ای می‌توانند افکار عمومی را منعکس کنند و در مورد هر جرم مطبوعاتی و یا سیاسی اظهار نظر کنند که مثلاً آیا انتشار خبر یا مقاله‌ای خاص سوءاستفاده از آزادی و در نتیجه جرم محسوب می‌شود و یا انتقاد اساسی است که در این صورت جرم نخواهد بود. دلیل دیگر پیش‌بینی رژیم خاص دادرسی در مورد جرایم سیاسی و مطبوعاتی شاید این است که این گونه جرایم به دلیل قدرت ذاتی و تخریبی زیاد قادرند با برهم زدن نظم و هنجارهای سیاسی و اجتماعی لطمات غیرقابل جبرانی به امنیت و نظم اجتماعی وارد آورند لذا حساسیت و اهمیت ویژه این گونه جرایم سبب پیش‌بینی قوانین خاص از جمله حضور هیأت منصفه در رسیدگی به آنها شده است.

در خصوص حضور هیأت منصفه در رسیدگی‌های کیفری نظریات موافق و مخالفی به شرح زیر بیان شده است.

#### الف) دلایل موافقان:

۱- تصمیمات هیأت منصفه به دلیل این که براساس وجدان و انصاف اتخاذ

می‌شود و اعضای هیأت منصفه در صدور آن خود را پایبند ظواهر قوانین نمی‌کنند واجد انعطاف‌پذیری و متضمن عدم پیش‌داوری است چنین تصمیماتی چهره عادلانه‌تری از سیستم قضایی ترسیم می‌کند و با حساسیت‌ها و نیازهای آنی جامعه هماهنگ است. در مقابل آراء قضایی به دلیل پایبندی دادرسان به ظواهر قانون و تکیه بر عادات و پیشداوری دارای جمود و خشکی است. لورد پولین در این زمینه می‌گوید «هیأت منصفه می‌تواند قضاوت کند در حالی که قاضی نمی‌تواند زیرا باید از قانون تبعیت کند».<sup>۱</sup>

۲- مشارکت افکار عمومی در دادگاه‌ها عامل مؤثری در تحقق دموکراسی، مداخله مردم در روند عدالت کیفری و مصداقی از سیاست جنایی مشارکتی است.

۳- استقلال مطلق هیأت منصفه در مقابل قوای عمومی و حاکمیت، ضامن حاکمیت بی‌طرفی آنها در صدور تصمیم و استقلال رأی آنان است. همین موضوع موجب حفظ حقوق و آزادی‌های فردی شده و از قوه قضاییه نیز اتهام جانبداری و وابستگی به حاکمیت رفع می‌شود.

۴- قضاوت از طریق دخالت دادن هیأت منصفه باعث اقناع محکومان و اعتماد عمومی می‌شود.

۵- کشف واقع به وسیله یک جمع در مقایسه با یک فرد (قاضی) منطقی‌تر است به علاوه تصمیم هیأت منصفه مانع جاه‌طلبی قضات و فساد دستگاه قضایی نظیر اخذ رشوه است.

۶- عمر طولانی نهاد هیأت منصفه و بقای این نهاد تاکنون با وجود مخالفت‌های گوناگون موید کارکرد مثبت این نهاد از لحاظ عملی است.

۷- کارکرد هیأت منصفه از جنبه تسریع در تصمیم‌گیری و توجه به انگیزه متهمان و تجلی افکار عمومی در آراء محاکم نیز از دلایل دیگر موافقان نهاد هیأت منصفه محسوب می‌شود.

1. Lordpevlin trail by jurty thehamlya lecture 1656. (quotedby ibid.p.9).



**ب) دلایل مخالفان :**

- ۱- حضور هیأت منصفه در دادگاه‌ها در حقیقت به معنای سپردن سرنوشت دادرسی به اشخاص فاقد تجربه و اطلاعات حقوقی است. با اتخاذ چنین سیستمی، قضات متخصص و باتجربه مجبورند مطیع تصمیمات افراد غیرمتخصص گردند.
  - ۲- تجویز اتخاذ تصمیم براساس وجدان به اعضای هیأت منصفه در عصر اطلاعات کاملاً نامناسب و غیرمنطقی است و تصمیمات هیأت منصفه براین اساس برخلاف تصمیمات قانونی قضات فاقد مبنای مشخص است.
  - ۳- اعضای هیأت منصفه بیشتر از قضات باتجربه تحت تأثیر احساسات و منافع خود هستند.
  - ۴- از دیگر ایرادات وارده به نهاد هیأت منصفه می‌توان از امکان اعمال نفوذ در اعضای این نهاد (با پرداخت رشوه و یا ارباب) هزینه‌های وارده به اعضای هیأت منصفه و دولت، صدور آراء غیر منصفانه و نامناسب نام برد.
  - ۵- در حقوق ایران به دلیل حاکمیت سیستم قضای اسلامی باید ایراد شرعی تبعیت قاضی مجتهد از تصمیم جمع غیرمجتهد را به ایرادات بالا افزود. با این توضیح که قاضی در اسلام مجتهد است و باید استقلال رأی داشته باشد و این در حالی است که هیأت منصفه اگر مانند خبره و کارشناس باشد قاضی موظف به پذیرش نظر او نیست مگر این که برای قاضی علم حاصل شود و اگر هیأت منصفه در جایگاه مشاور باشد باز هم قاضی تکلیفی در پذیرش نظر او ندارد بنابراین در هیچ صورتی نظر هیأت منصفه فایده‌ای را دربرنخواهد داشت. از سوی دیگر هیأت منصفه که مرکب از افراد عادی جامعه است در معرض لغزش و ارائه نظرات مغرضانه می‌باشند در حالی که در حقوق اسلام برای قاضی شرایطی از قبیل عدالت در نظر گرفته شده که او را از معرض چنین خطراتی حفظ می‌نماید.
- در پاسخ به ایراد اخیر می‌توان گفت که قاضی هرچند عادل است اما احتمال خطا و اشتباه او وجود دارد و اشتباه کردن منافاتی با عدالت ندارد. مضافاً به این که قضات ما همه مجتهد نیستند و در زمان فعلی که اکثر آنها قضات مأذون می‌باشند از طرف

دیگر در حقوق اسلام تأسیساتی از قبیل داوری و حکمیت و حضور تعدادی از علما در جلسه دادگاه وجود دارد که مشابهت زیادی با هیأت منصفه امروزی دارد.

با جمع‌بندی نظریات مخالف و موافق حضور هیأت منصفه در دادرسی‌ها می‌توان نتیجه گرفت گرچه مبنای وجودی چنین نهادی از لحاظ حضور مردم در سیاست جنایی قابل توجه است اما پذیرش مطلق آن به خصوص در سیستم‌های حقوقی متکی به قانون مشکل‌ساز می‌باشد به همین مناسبت در بسیاری از کشورهای جهان نظیر انگلستان و فرانسه با وجود سابقه طولانی این نهاد تلاش‌هایی در جهت محدود کردن صلاحیت این نهاد وجود دارد کما این که طبق اصل ۱۶۸ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز صلاحیت هیأت منصفه به جرایم سیاسی و جرایم مطبوعاتی محدود گردیده است و صلاحیت مطلق این نهاد پذیرفته نشده است.

استاد عمید زنجانی راه حل جمع بین نظر مخالفان را چنین بیان می‌کند «راهی که برای جمع میان این دو نظریه پیشنهاد شده این است که بین جرایمی که تشخیص آن احتیاج به اطلاعات حقوقی و مهارت قضایی دارد و جرایمی که بیشتر به وجدان عمومی جامعه ارتباط دارد (و تشخیص آنها دشوار است) تفاوتی قایل شویم جرایم سیاسی و مطبوعاتی نیز جزو جرایم دسته دوم قرار می‌گیرند و در رسیدگی به این جرایم بهتر است که هیأت منصفه حضور داشته باشد.<sup>۱</sup>

محدودیت صلاحیت هیأت منصفه به جرایم مطبوعاتی و سیاسی به تبعیت از دیدگاه مکتب تحقیقی است<sup>۲</sup> لازم به توضیح است که به هر حال در حقوق ایران پذیرش صلاحیت محدود هیأت منصفه با فلسفه خاص حمایت از آزادی‌های سیاسی و مطبوعاتی دارای توجیه منطقی است.

در راستای اجرای اصل ۱۶۸ قانون اساسی با تصویب قوانین مطبوعاتی و پیش‌بینی نهاد هیأت منصفه در آن هیأت منصفه جرایم مطبوعاتی تشکیل شده و در محاکمات

۱. عباسعلی عمیدزنجانی، فقه سیاسی، ج ۱، ص ۳۷۳، مؤسسه انتشارات امیرکبیر ۱۳۶۸.

۲. دکتر محمود آخوندی، آیین دادرسی کیفری، ج ۲، ص ۱۷۶.

مطبوعاتی حضور داشته است. ولی در مورد جرایم سیاسی به دلیل عدم تصویب قانون جرایم سیاسی و عدم تعریف جرم سیاسی و عدم تعیین مصادیق جرم سیاسی زمینه لازم برای تشکیل هیأت منصفه فراهم نشده است. با تصویب قانون جدید هیأت منصفه دوگانگی هیأت منصفه درباره جرایم مطبوعاتی و جرایم سیاسی حذف و هیأت منصفه واحد برای رسیدگی به جرایم سیاسی و جرایم مطبوعاتی پیش‌بینی گردیده است.

#### گفتار چهارم: نارسایی‌های هیأت منصفه در ایران

در مورد هیأت منصفه با وجود استمرار حضور آن در محاکمات مطبوعاتی کشور متأسفانه این نهاد هنوز نتوانسته است به رسالت اصلی خود یعنی حضور مردم در دادرسی جامه عمل بپوشاند. مهمترین دلایل نارسایی هیأت منصفه به شرح ذیل است:

۱- جوانی و عدم قدمت، نهاد هیأت منصفه در کشور انگلستان دارای قدمتی حدود ۸۰۰ سال است. مسلماً این نهاد طی مدت طولانی پس از فراز و نشیب‌های فراوان و تدوین مقررات گوناگون تبدیل به یک سیستم منسجم و با هدف حضور مردم در دادرسی شده است.

در حالی که هیأت منصفه در ایران با وجود صلاحیت محدود به علل گوناگون نتوانسته جایگاه واقعی خود را به دست آورد و به هدف مهم خود که شرکت مردم در دادرسی‌های مطبوعاتی و سیاسی است دست یابد علت اصلی این امر عدم همخوانی سیستم‌های حکومتی قبل از انقلاب اسلامی با فلسفه وجودی چنین نهادی است. در حقیقت حاکمیت استبدادی هیچ‌گاه حاضر نیست مقداری از اختیارات خود را به نفع مردم از دست بدهد و به این دلیل است که هیأت منصفه با عنوان یک نهاد تقلیدی از غرب با وجود تقریباً ۱۰۰ سال عمر تقنینی در عمل تا سال ۱۳۷۰ تشکیل نشد.

۲- ترکیب انتصابی و عدم مشارکت واقعی؛ مردم هیأت منصفه باید عصاره واقعی مردم و نماینده وجدان عمومی باشد لازمه این امر آن است که ترکیب هیأت منصفه از افراد عادی باشد نه ترکیبی از قشر خاص. در حالی که در حقوق ایران تا قبل از تصویب قانون جدید هیأت منصفه در سال ۱۳۸۲، هیأت منصفه توسط یک هیأت سه یا چهار نفری حکومتی منصوب می‌شدند و در عمل نیز انتخاب شوندگان بیشتر از

چهره‌های سرشناس سیاسی و حقوقی با سمت‌های مهم دولتی بوده‌اند. این ترکیب عصاره واقعی مردم و مرکب از قشرهای گوناگون جامعه نبوده است.

۳- قضاوت براساس قانون نه وجدان؛ یکی از فلسفه‌های مهم تشکیل هیأت منصفه و حضور آن در دادرسی قضاوت براساس وجدان جمعی است و به واسطه این فلسفه است که در کشورهایی نظیر انگلستان قضات، وکلای دادگستری، و سایر دست‌اندرکاران قضایی مثل کارمندان دادگاه، مأموران زندان، نیروهای پلیس و در مجموع حقوقدانان به عنوان اشخاص نامناسب ممنوع از عضویت در هیأت منصفه هستند.

فلسفه این امر آن است که آنان در تصمیم‌گیری‌های خود از اطلاعات حقوقی استفاده می‌کنند و این امر مانعی در راه قضاوت براساس وجدان است همچنین این افراد به دلیل اطلاعات حقوقی ممکن است سایر اعضای هیأت منصفه را تحت تأثیر قرار دهند. در حقوق ایران مطابق ماده ۳۶ قانون مطبوعات (اصلاحی سال ۱۳۷۹) از جمله گروه‌های نامزد برای عضویت در هیأت منصفه وکلای دادگستری و استادان دانشگاه می‌باشند و در نتیجه این اشکال پیش می‌آید که اینان به دلیل داشتن اطلاعات حقوقی نقش قاضی را ایفا می‌کنند و ناخودآگاه تمایل به حل قضیه و تشخیص تقصیر براساس قوانین موضوعه دارند و براساس وجدان خود تصمیم نمی‌گیرند. با نگاهی به برخی از تصمیمات صادر شده توسط هیأت منصفه در پرونده‌های مطبوعاتی کشور<sup>۱</sup> مشاهده می‌شود این تصمیمات شباهت زیادی به رأی دادگاه دارد و هیأت منصفه نقش قاضی دادگاه را برعهده گرفته است. اگر ترکیب هیأت منصفه از افراد معمولی و فاقد اطلاعات حقوقی بود آنان بدون توجه به قوانین و تنها براساس وجدان خود و قابلیت سرزنش اجتماعی متهم تصمیم می‌گرفتند و اگر بنا به اتخاذ تصمیم براساس قوانین موضوعه باشد مسلماً قاضی دادگاه در صدور چنین تصمیمی از سایر افراد

۱. از باب نمونه می‌توان برای ملاحظه رأی هیأت منصفه در خصوص نشریه گردون که در سال ۱۳۷۱ صادر شده به پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق عمومی با عنوان حدود صلاحیت هیأت منصفه در حقوق ایران تألیف مجید علی محمدی دانشگاه تهران، ۱۳۷۵، ص ۱۳۶ مراجعه کرد.

صالح تر است.

۴- ابهام در صلاحیت هیأت منصفه: در حقوق ایران همانند انگلستان در محاکمات با حضور هیأت منصفه دادرسی به دو مرحله تقسیم می‌شود: احراز موضوع و صدور حکم که تصمیم در خصوص مرحله اول به عهده هیأت منصفه است و قاضی دادگاه در این زمینه حق رأی ندارد و پس از احراز تقصیر توسط هیأت منصفه تنها تطبیق موضوع با قانون و صدور حکم با قاضی است. این روش نسبت به روش حاکم در حقوق فرانسه که مطابق آن هیأت منصفه و دادگاه از نظر ماهوی و قانونی مشترکاً مشاوره می‌کنند قابل دفاعتر و منطبق با فلسفه هیأت منصفه است و مانع دخالت قضاوت حرفه‌ای در آرا و تصمیمات هیأت منصفه می‌شود.

اما آنچه در حقوق ایران دارای اشکال است عدم تبیین دقیق نقش و جایگاه و حدود صلاحیت قاضی دادگاه مطبوعات در روند رسیدگی است که گاهی می‌تواند حضور هیأت منصفه را کم‌رنگ و یا حتی منتفی سازد. چنان که به عنوان مثال تبصره ۴ ماده ۴۳ قانون مطبوعات (اصلاحی سال ۱۳۷۹) مقرر می‌دارد «حضور هیأت منصفه در تحقیقات مقدماتی و صدور قرارهای قانونی لازم نیست». بنابراین در حال حاضر در مناطقی از کشور که دادسرا احیا نشده قاضی دادگاه مطبوعات قادر است در اولین مرحله تحقیقات مقدماتی با صدور قرار منع تعقیب و یا اتخاذ تصمیم مبنی بر مطبوعاتی نبودن جرم مورد شکایت مانع از حضور هیأت منصفه در پرونده خاصی شود. و این که دادگاه می‌تواند مطابق تبصره‌های ۱ و ۲ ماده ۴۳ یاد شده مستقلاً در خصوص مجرمیت یا براءت متهم اتخاذ تصمیم نماید خود بر ابهامات صلاحیت هیأت منصفه افزوده است.

در بخش دوم و پایانی این مبحث به «بررسی و مقایسه قانون جدید هیأت منصفه خواهیم پرداخت».

## یادی از پایه‌گذاران سازمان ثبت اسناد و املاک ایران و سردفتران اسناد رسمی<sup>۱</sup>

---

---

حسین شهسوارانی<sup>۲</sup>

۱. نقل از ماهنامه حافظ، شماره ۸، آبان ۸۳.

۲. قاضی اسبق دیوان عالی کشور و سرپرست پیشین سازمان ثبت اسناد.



## یادی از پایه‌گذاران سازمان ثبت اسناد و املاک ایران و سردفتران

### اسناد رسمی

این مقاله به انگیزه هم‌دلی و هم‌سخنی (از این جا تا دیار غربت) با دوست دانشمند گرامی، حضرت استاد دکتر احمد مهدوی دامغانی، رییس پیشین کانون سردفتران، به دنباله مقاله تحقیقی و عالمانه ایشان در ماهنامه وزین حافظ، شماره ۷، مهرماه ۱۳۸۳ به قلم آمده است.

در نوسازی عهد پهلوی، پیکره سازمان نوین اداری و دولتی ایران با کمک روشنفکران و جوانان ایرانی تحصیل کرده اروپا و دانشوران آزموده و کاردان طرح‌ریزی شد.

اصلاحات اساسی و پایه‌گذاری سازمان‌ها و مؤسسات جدید و ساختن راه‌آهن سراسری ایران و پیوستن دو دریای جنوب و شمال (خلیج فارس و دریای مازندران)، تأسیس بانک ملی، ساختن مدارس جدید، سپردن ادارات فرهنگ و مدارس جدید و قدیم به جوانان تحصیل کرده و پرورده دانشسرای عالی که گروه گروه به شهرها فرستاده می‌شدند، ادغام و هم‌آمیختگی سازمان‌های فرهنگی با اوقاف به نام اداره «معارف و اوقاف» و سپردن آن به دست فرهیختگان، فراهم ساختن مقدمات تأسیس دانشگاه تهران و آماده‌سازی بنا و ساختمان دانشکده‌های مختلف آن به صورت اساسی و زیبا در همین محل فعلی که بعد از انقلاب اسلامی نیایش خانه نماز جمعه



در هر هفته است، در همان ده سال اول سلطنت رضاشاه پی‌ریزی شد. انحلال عدلیه ایران و نوسازی همه جانبه آن به دست مرحوم علی‌اکبر داور، وزیر لایق و پرتلاش و سخت‌کوش قوه قضاییه و مسکن‌گزینی دادگستری در ساختمان تازه‌ساز و مجلل کاخ دادگستری، ساخته و پرداخته مهندسان و معماران و هنرمندان ورزیده چک‌اسلوواکی و ایران در همین محل کنونی، از کارهای اساسی آن زمان است.

پیش از تأسیس سازمان ثبت اسناد و املاک، هر یک از روحانیون بااقتدار و سرشناس، یک یا چند دفتر نویس (مُحَرَّر) داشتند و خانه آنها در عمارات بیرونی مرجع و محل دعاوی و شکایت‌ها بوده، قباله معاملات با گواهی و مهر و امضای چند روحانی سرشناس تسجیل می‌شد که از گزند تعارضات و تجاوزات بعدی محفوظ باشد.

در مرافعات و اختلافات و دعاوی مردم، احکام ضد و نقیض و ناسخ و منسوخ در ضبط و تصرفات ملک و زمین و خانه و مال و منال منقول و غیرمنقول و از دستی به دست دیگر، فراوان صادر می‌گردید که انگیزه کشمکش‌ها و جدال‌های تازه می‌شد. پاره‌ای از این رجال روحانی که پارسا و پرهیزکار بودند، مثل مرحوم آقا نورالدین در شهر ما سلطان‌آباد (اراک)، یکی دو تن یاران اهل علم و مورد وثوق را در حل و فصل امور و دعاوی مراجعین به کمک می‌طلبیدند و نتیجه نهایی هر مرافعه و منازعه را در دفتری ثبت می‌کردند و آن را نزد خود داشتند.

سر و صورت دادن به چنین وضع ناهنجار و آشفته، با بهره‌گیری از تجربه و تمدن و فرهنگ کشورهای اروپایی، و تأسیس و برپایی سازمان و دستگاهی دولتی تحت نظامات و قواعد قانونی، اجتناب‌ناپذیر شده بود و برای امنیت اجتماعی و اقتصادی جامعه ضروری و مورد نیاز بود.

در چنان جو و فضای پرجنب و جوش و پرنشاط و نوسازی‌های رضاخانی، سازمان ثبت اسناد در کنار دادگستری نوساخته ایران پدید آمد.

پس از تصویب قانون ثبت اسناد و املاک، کارکنان آن سازمان، همانند بخشی از قضات دادگستری، با برگزاری امتحانات و تعیین میزان دانش و اطلاعات عمومی هر یک در حد لزوم، به مشاغل مورد نظر برگزیده می شدند.

با اجرای قانون اتحاد شکل و جاذبه های نوآوری و تجددخواهی آن روزگار، گروهی از جوانان و افراد باسواد پرورده حوزه های قم و اصفهان و مشهد و تحصیل کرده های فرهنگ نوین ایران، به مشاغل دولتی روی آوردند. هسته اولیه زیربنای پیکره کارکنان ثبت اسناد را کسانی تشکیل دادند که از دانش و فضیلت بالایی بهره مند بودند.

سردفتران اسناد رسمی هم در شهرهای کوچک و بزرگ، از میان روحانیان سرشناس خوش نام و مورد اعتماد عموم برگزیده می شدند و الزام به تغییر لباس هم نداشتند. از قبیل مرحوم شیخ حسین علایی، غروی، سیداحمد مشائی (درس خوانده حوزه قم) و دیگران در شهر اراک و سال های بعد در شهرهای دیگر، سردفترانی که واجد کمالات معنوی و ادیب و دانشمند بودند، برخی از آنها دانشکده حقوق یا ادبیات را گذرانند و شخصیت علمی و پایگاه معنوی آنها مایه حرمت سردفتران می شد، از آن گونه افراد:

ادیب و محقق نامدار خوانسار، مرحوم محمدحسن فاضلی، سردفتر اسناد شهر خوانسار و آقای علی اصغر مدرس تبریزی، فرزند سیدمحمدعلی مدرس، صاحب کتاب ریحانه الادب که در حکومت ملی دکتر مصدق نماینده مردم تبریز در شورای ملی بود، در شیراز آقا مجدالدین محلاتی، فرزند آیت الله شیخ بهاءالدین محلاتی، در آمل فریدالدین لاریجانی، برادر لاریجانی، رییس سابق دادگستری ساری، در بابل محمدسالکی، خطیب و ادیب برجسته، فرزند سیف العلماء و داماد او آقای نادری که هر دو تحصیل کرده حوزه قم بودند، در تهران استاد دکتر مهدوی دامغانی، ادیب و محقق شایسته که از بداقبالی فرهنگ ایران و از بد روزگار، از استادی دانشگاه تهران

بازماند و از سال‌های بعد از انقلاب اسلامی به آمریکا رهسپار شد و در دوران میان‌سالی و باروری فکری و علمی، اکنون در مقام و پایگاه استادی دانشگاه هاروارد به تدریس و فیض‌رسانی فرهنگی سرگرم است. آشنایی من با این ادیب بلندپایه در سال‌هایی آغاز شد که در دیوان عالی کشور در هیأت تجدیدنظر انتظامی سردفتران اسناد رسمی شرکت داشتم. آقای دکتر مهدوی، رئیس کانون سردفتران بود و در همان هیأت حضور می‌یافت. آقای محسن طباطبایی هم از اعضای آن هیأت بود. اکثریت قریب به اتفاق گروهی از سردفتران اسناد رسمی تهران از نخبگان دانش و فضیلت بوده و هستند و مقام اجتماعی و علمی آنها مایه حرمت جامعه سردفتران است. از آن جمله آقای رضا فاضلی، رئیس مؤسسه علمی فرهنگی مهبط نور، تحصیل کرده انگلستان و آقای معزالدینی، رئیس فعلی کانون سردفتران.

در شهرستان‌ها هم نمونه‌های شخصیت‌های برجسته دانش و تقوا در کنار فعالیت گسترده علمی و ادبی، عهده‌دار مسئولیت سردفتری نیز می‌باشند، اغلب فاضل و اهل دانش، نظیر آقای سیروس مهدوی، ادیب و محقق سرشناس مازندران، سردفتر اسناد رسمی قائم‌شهر و پایه‌گذار مرکز مطالعات ایرانی و مؤسس کتاب‌خانه معتبر شخصی در شهر ساری و مدیر فصل‌نامه علمی ادبی اباختر و همکار علمی و تحقیقی با دایرة‌المعارف تشیع.

با این ترتیب، هسته‌ی اصلی جامعه سردفتران اسناد رسمی، به وجود شخصیت‌هایی که نمونه‌ای از آن ذکر شد، آراسته و پابرجاست و تأسیس و برپایی دفاتر اسناد رسمی، سازمانی است بر جای مانده از همان دوران نوسازی دادگستری و شاخه پربار در سازمان ثبت اسناد و املاک کشور و یک نمونه آزمایش شده و ثمربخش واگذاری امور عمومی به بخش خصوصی است، با نظارت مستمر و منظم سازمان دولتی.

گروه کثیری از همین گونه شخصیت‌های فاضل و بافضیلت همان طور که اشاره شد جامعه کارکنان ثبت اسناد را تشکیل دادند و گردش چرخ پریچ و تاب پیچیده و بسیار فنی ثبت اسناد نوین را به دست گرفتند و چه خوب از عهده آن برآمدند.

گروه مسئولان عمده و مهم ثبت اسناد در سال ۱۳۵۸ و زمان تصدی و مسئولیت من در آن سازمان، نسل دوم یا سوم دست‌پروردگان نخستین ساماندهان سازمان ثبت بودند که من از همکاری با آنها لذت می‌بردم. مدیران کل اسناد، املاک، کارگزینی در تهران، مدیران کل استان‌ها، همه در درجات بالای دانش و آگاهی اجتماعی بودند. در تأسیس سازمان استان مرکزی (اراک) برای این که حق حب‌الوطن و زادگاه خود را به جای آورده باشم، آقای تفکری، مدیر کل استان یزد را به تصدی و مدیریت آن استان برگزیدم.

مرحوم آیت‌الله صدوقی، امام جمعه با نفوذ یزد، بعد از آگاه شدن از این امر از یزد در گفت‌وگوی تلفنی به مزاح و ناخشنودی گفت: «چرا در اولین تغییرات ثبتی پا به کفش یزدی‌ها کردی؟» چون همان مدیر کل یزد که به اراک منتقل می‌شد، مورد وثوق و احترام مردم یزد بود، به ایشان گفتم: «چراغی که به خانه رواست، به مسجد حرام است.»

او هم اکنون معاون اول سازمان ثبت اسناد کشور است.

در همین دفتر و در برگ‌های پیشین اشاره شد که سازمان ثبت اسناد، گنجور و امانت‌دار مال و منال و مستغلات و مایملک مردم ایران است.

در سرکشی به بایگانی ثبت اسناد تهران علاقه داشتم که سابقه ثبت پلاک ۱ و اولین پرونده ثبتی آنجا را ببینم. آن پلاک و اولین ملک ثبت شده باغ ظهیرالدوله بود در خیابان شاه تهران که شماره‌های فرعی آن بعد از تفکیک و جابه‌جا شدن و تغییر مالکان متعدد و بی‌شمار بعدی، شامل چندین پرونده قطور بود. اوراق پلاک‌های فرعی اولیه پوسیده و پودر شده بود، مثل یک کیسه آرد که با همان وضع در کیسه و

لفاف بزرگ حفظ می‌شد و غیرقابل استفاده. فقط اولین دفتر ثبت املاک همان پلاک شماره ۱، سالم مانده بود، یعنی اولین دفتر ثبت املاک تهران و در آن دفتر نخستین ملک ثبت شده با پلاک همان رقبه اولیه بود.

اولین گروه کارکنان ثبت همان برگزیدگان امتحانات ورودی درس خواننده‌های حوزه قم و همه جای دیگر کار خود را در بدو استخدام و سال‌های بعد از پایین‌ترین سمت دفتر ثبت‌نامه‌ها (اندیکاتور) و کار دفترنویسی و بایگانی و عملیات تحدید حدود ارضی و املاک شروع می‌کردند.

مرحوم استاد اسماعیل فراهانی، ادیب و شاعر نامدار اراک که بخشی از دیوان او چند سال پیش در تهران به چاپ رسید، مرد دانش و فرهنگ و ادبیات ایران، مسلط به زبان و ادب عرب، مترجم کتاب الاسلام و الهیث، علامه سید هبه‌الدین شهرستانی (وزیر معارف و ارکان کشور عراق)، و مترجم کتاب الذئب الانقره (شرح حال توفیق پاشا کمال آتاتورک) از عربی به فارسی.

در سال‌های اولیه خدمت خود در ثبت اسناد اراک، مدیر بایگانی آن اداره بود و در شکایت از وضع و حال خود قصیده بسیار نغز و شیوا سروده و چنین آغاز سخن کرده است:

دریغ از این کمال و فضل و رای من      که حاصلی نشد از برای من

بلا به جان فهم و فضل و راستی      که این سه در زمانه شد بلای من

همین مرد دانش و فضیلت با آن درجه کمال علمی و ادبی و همه داوطلبان همانند او چون برای شرکت در امتحانات ورودی دیکته‌نویسی از کتاب کلیله و دمنه در امتحان کتبی و مواد درسی دیگر ادبی و فقهی جزو امتحان بود، به تعریض و کنایه غزلی سروده بود با این مطلع:

بگو به شیخ که اوراق فقه بر باد است      بخوان کلیله که هنگام ثبت اسناد است

درج و چاپ این غزل در روزنامه ناهید تهران سر و صدایی را علیه او برانگیخت و

ادیبان و شاعران قشری در اشعاری با همان وزن و قافیه به قدح و هجو او در مطبوعات تهران پرداختند و اینگونه وسوسه و سعایت و بدگویی کردند که منظور فراهانی از جمله و عبارت (بگو به شیخ) آیت‌الله حاج شیخ عبدالکریم حائری، رئیس حوزه علمیه قم بوده، در همان روزنامه ناهید و مطبوعات دیگر به پاسخ و جوابگویی پرداخت و در رد اتهام خود که گفته بودند فراهانی ملحد شده گفته بود:

ز درد دین نه مرا خوانده ملحد آن شاعر ز فقر قافیه محتاج لفظ الحاد است  
کار مأموران و کارکنان ثبت اسناد بسیار متنوع و فنی است و شاید کسانی که با کارهای ثبتی آشنا نباشند، ندانند که کار نمایندگی ثبت در تحدید حدود املاک و مستغلات و به ویژه در اراضی مزروعی که قطعات زمین یا ملک مورد درخواست ثبت شکل نامنظم هندسی دارد، با همجواری نهر و رود و جنگل و عوامل دیگر طبیعی، نماینده و مهندس ثبت باید به گونه‌ای حدود پیچ‌درپیچ را تعریف و توصیف و علامت‌گذاری کنند که اندازه و مرز و سامان هر قطعه و ملک همیشه مشخص و ثابت بماند و مبنا و منشأ اختلاف و منازعه با هم‌جواران و صاحبان حقوقی ارتفاقی نشود.

همین ادیب فراهانی در یکی از مراحل خدمتی خود با تمرین فراوانی که در کار دشوار تحدید حدود انجام داده، تفنن ادبی بی‌سابقه‌ای به کار برده و با ذوق و لطف سرشار و تسلط و توانایی در ادبیات فارسی قواعد فنی و دقیق و علامت‌گذاری ثبتی مراسم تحدید حدود را در یک اثر بدیع: «تحدید حدود ملک وجود خود» با ظرافت تمام در نثری شیوا به قلم آورده که از لحاظ اهمیت در پایان دیوان اشعار او به چاپ رسیده است.

و این است متن آن: «تحدید حدود» نوشته اسماعیل فراهانی در سال‌های نمایندگی ثبت اسناد و املاک اراک:

## شپيخته

صورت مجلس شاعرانه در تعیین حدود وجود شاعر، به تاریخ هشتم آذرماه ۱۳۱۲ به تاریخ روز هشتم از ماه نهم از سال سی ام از سنین قمری عمر شاعر دل‌باخته، مطابق ششم آذرماه ۱۳۱۲ خورشیدی ساعت چهار بعد از نیمه‌شب، این جانب اسمعیل فردوس، متخلص به فراهانی، به سمت نمایندگی از طرف ثبت عشق و عاشقی (شعبه شعر و شاعری) برای تعیین حدود شش دانگ ملک مخروبه وجود خود که در تاریخ محفوظ تقاضای ثبت آن از ناحیه شوخی عیار و دلستان به عمل آمده است، وارد و پس از اعمال عمل تحدید، نتیجه به شرحی است که در طی شش ماده و یک تبصره به ترتیب ذیل نوشته می‌شود:

**ماده ۱-** در حدود اربعه: جنوباً (از مشرق به غرب) از میله شماره یک که با مژگان خون‌فشان در مبدأ آبشور دیده هجران کشیده نصب گردیده در امتداد آبشور مزبور تا میله شماره دو، محدود است به بیابان حسرت و پریشانی، با تصدیق به این که سیلاب خانمان‌براننداز بیچارگی در این قسمت از عرصه وجودم حق عبور دارد. با تصریح به این که هرگاه در حین عبور یک باره بنیاد هستیم را از بن برکنند، حق نفس کشیدن یا تقدیم عرض حال به ادارات مربوط نداشته باشم.

غرباً: از میله شماره دو که چون بیدق غم در افق تصورات شاعرانه منصوب است در امتداد مجرای یک رشته اندیشه‌های عاشقانه به طول شب هجران تا میله شماره سه محدود است به وادی نومیدی با تصدیق این که طالع نامساعد در این قسمت ذیحق است که عوامل وحشیه بدبختی را در مرغزار امیدم سر داده بوته‌های خرم و غنچه‌های شاداب مشاعرم را شکفته و نشکفته پاک بچرانند.

شمالاً: از میله شماره سه که چون خار علامت در چشم خلیده در امتداد مسیل اندوه و غم تا میله نمره چهار محدود است به کویر حسرت و الم با تصدیق این که

قهرمان قهرگیتی در این قسمت حق سوق جیش حوادث و اعزام قوای آتشین دارد. شرقاً: از میله شماره چهار که خود ستون خیمه بی‌تاب هم محسوب است تا قله کوه شکیبایی و از آن جا تا میله شماره یک اولیه که حدود اربعه را تکمیل می‌نماید در امتداد خط موهوم منکسر به طول ساعات انتظار محدود است به صحرای اشتیاق. توضیحاً این قسمت چون دارای فاصل طبیعی نیست، محتاج مهندس و نقشه‌برداری است.

ماده ۲- مساحت مورد تحدید: چون دهان خوبان هیچ.

ماده ۳- قیمت: یک بوسه آبدار از لعل لبان یار

ماده ۴- متعلقات و اجزا: فقط یک قلب خونین است که عرصتاً و اعیاناً متعلق به یار نازنین است.

ماده ۵- حقوق ارتفاقی: از مجاورین به شرحی است که در ضمن حدود مرقوم شد و از مورد تحدید فقط یک رشته خیال مرموز است که هنگام سحرگاهان از حد شرقی تا بنفشه‌زار زلفین جانان امتداد دارد.

ماده ۶- اسامی مدعیان و معترضین و موارد دعوای هر یک اجمالاً به شرح ۱۲ فقره ذیل است:

۱- خدا: طاعت؛ ۲- شیطان: معصیت؛ ۳- اجل: جان؛ ۴- قبر: بدن؛ ۵- عائله: نان؛ ۶- اداره: خدمت؛ ۷- رئیس اداره: صمیمیت؛ ۸- رعایا و زیردستان: عدالت؛ ۹- دوستان: محبت؛ ۱۰- دشمنان: مذلت؛ ۱۱- جانان: عشق؛ ۱۲- رقیبان: حیثیت.

صدها هزار دعوی و هر مدعی به ضدّ من یک نفر بدین همه اصداد چون کنم؟ تبصره: مساحتی که در ستون مساحت تعیین گردیده، در صورت پیشرفت مدعیان و معترضین است، وگرنه این عرصه پهناورتر از بساط آسمان و بسیط زمین است.

«محل امضا: ف. فراهانی»



## دعوت به همکاری

مجله کانون ضمن فراخوان سردفتران، دفتریاران، همکاران ثبتي، پژوهشگران، حقوقدانان، صاحبانظران و اهل قلم به همکاری، رعایت نکات زیر را در مقالات ارسالی توصیه می‌کند:

۱ - مقالات روی یک طرف کاغذ و با خط خوانا و رعایت فاصله مناسب میان سطرها نوشته و در صورت امکان از ماشین تایپ استفاده شود.

۲ - محور اصلی مطالب قابل درج در مجله مسائل حقوقی عموماً و به طور اخص حقوق ثبت اسناد و املاک و امور دفاتر اسناد رسمی است. از این رو مقالات ارسالی باید به نحوی با موضوعات مذکور پیوند داشته باشد.

۳ - مقالات ارسالی نباید در نشریات دیگر چاپ شده باشد.

۴ - در صورتی که مطلب ارسالی ترجمه باشد، ضروری است که متن نیز همراه ترجمه ارسال شود.

۵ - مقالات و ترجمه‌ها - هرچند هم مفصل باشد - باید به طور یکجا ارسال گردد. مجله از انتشار مطالب مفصلی که به تمامی و یکجا ارسال نشود معذور است.

۶ - در تحریر و تدوین مقالات جنبه تحقیق و تحلیل و نیز شیوه‌های کتابت علمی و تذکر مآخذ و منابع - به شیوه معمول تحقیقاتی - رعایت شود، و توصیه می‌شود که با مطلب نام و مشخصات و آدرس نویسنده نیز همراه شود.

**«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 ..... به مبلغ ..... 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 ۳۱۴۳۱۴ 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.