

دیگری واقع شده یعنی از حدود اختیار و استقلال اراده خود - بحکم عقل - خارج بوده باشد -

دخول امر مختار در حدود استقلال اراده شخصی -- بحکم عقل -- منشاء انتزاع عنوان حسن عقلی است چنانکه خروج آن از دائره و حریم حدود استقلال اراده شخص - بنا بتشخیص عقل - مقتضی انصاف بعنوان قبح عقلی است - و حسن و قبح عدل و جور اگر چه از عوارض ذاتی است ولی چنانکه اشاره رفت موضوع عدل مقتضی حسن بوده و موضوع جور مقتضی قبح است نه اینکه هر يك علت تامه عنوان عارض آن بوده باشد - بنا بر این ممکنست در بعضی موارد اعمال عدل عنوان حسن را از دست داده و بالعکس بحکم عقل -- قبیح بوده باشد و همچنین است جور در بعض موارد چنانکه سعدی فرموده است: «ترحم بر بلنگ تیز دندان ستمکاری بود بر کوسفندان» ولی این نکته پوشیده نماند که ظلم غیر از جور است یعنی ظلم عنوانی است حاصل از خروج از حدود عدالت با فرض تمام مشخصات آن از وجود مقتضیات قبح و ارتفاع موانع و لذا عنوان ظلم کاشف از تحقق علت تامه قبح موضوع است که از آن - دانشمندان - بوضع شیئی در غیر مواضع له - تعبیر نموده اند و بنا بر این قبح ظلم از قبیل « قضایا قیاساتها معها » است .

نگارش آقای خلیل تمدن

بازرس قضائی

صدور چك بی محل

یکی از قوانین کیفری خوب و مفیدی که مرحوم داور وزیر دادگستری وقت از تصویب مجلس شورای ملی گذرانید و کاملاً اجرا گردید ماده ۲۳۸ مکرر قانون کیفر عمومی مصوبه ۸ مرداد ماه ۱۳۱۲ بود که در حقیقت حقوق تجاری بازرگانان و پیشه واران تأمین و تضمین شد زیرا آنها غالباً در معاملات و داد و ستد روزانه خود باین مسئله مواجه بودند - این قانون بتمام معنی مفید بوده و هست و خواهد بود زیرا

اکثر کسبه و تجار بی سرمایه کار آنها کلاه بکلاه - غالب خرید و فروششان نسیه و وعده دار بوده و صرفاً سرمایه آنها داشتن چند دفتر تجارنی و شماره جاری در بانکها و نگاهداری يك دسته چك میباشد و آنهايکيه فرومايه و فاقد حیثیت و کم مغز هستند بدون مطالعه و داشتن محلی در بانک و عدم توجه بحفظ آبرو و حیثیت خود در معاملات نقدی چك میکشند و بدست محتال میدهند که با مراجعه بمحال علیه فاقد اعتبار بوده و مدتها شخص دائن بایستی دوندگی نماید و هیچگونه ضمانت اجرائی در بین نبود جز اقامه دعوی حقوقی و تقدیم دادخواست بمحاکم مدنی که آن هم درد فلان تاجر یا کاسب را که باید سرمایه او دائماً در جریان باشد دوا نمی نمود و باطول محاکمه و صدور حکم نهائی باید عمری تلف کنند تا طلب خود را بحیطه وصول در آورد و با وارث و قائم مقام قانونی او دادرسی را تعقیب نماید و چه بسا اشخاص بودند که در يك معامله کلیه سرمایه آنها دفعتاً بدست این قبیل شیادان می افتاد و دیگر برای وصول حریف نمیشدند و حیات آنها بمخاطره فقر و نیستی می افتاد - نکته حساس دیگر این بود که تجار و کسبه آبرو و مند هم گاهی از صدور چك استفاده میکردند باینمعنی که اگر فلان کالای بازرگانی بقیمت عادلانه میخریدند و در مقابل بدست فروشنده چك نقدی یا چك وعده دار میدادند و احياناً جنس خریداری شده تنزل می نمود بمحال علیه خود دستور عدم پرداخت چك میدادند و یا اعتبار خود را از بانک محال علیه خارج میکردند و شخص محتال ناچار بدو اقدام بود یا اقامه دعوی و اتلاف عمر خود و سافط شدن از هستی و یا اجبار باسترداد کالای فروخته شده خود ولو اینکه صدی پنجاه و یا صدی هفتاد از عادلانه روز فروش قیمت آن کاسته شده بود . علاوه بر مشکلات و گرفتاریهای فوق خوب بخاطر دارم که سابقاً در شیراز تجار چك های بانک را وعده دار و بدون محل صادر میکردند مثلاً زید پنجاه صندوق چای از عمر و میخرید و در مقابل چك بانک شاهي بموعده یکماه بعد از تاریخ خرید صادر و بدست عمر و میداد و عمر و هم چون معطل پول نقد بود چك را میبرد نزد صراف های بازار و سگانت (نزول) میکرد و چون فوق العاده تشنه پول بودند اکثر برای همین مدت قلیل تومانی ده

کرده بوده و چای در بازار خریدار نداشت و یا صادر کننده چک ورشکست شده بود و خلاصه برای وصول چک پولی نزد بانک محال علیه نبود و عده در زحمت و فشار می افتادند.

خوشبختانه تصویب ماده ۲۳۸ مکرر قانون کیفر عمومی که ذیلانقل میشود:

« ماده ۲۳۸ مکرر : - الف هر کس بدون داشتن محل اعم از وجه نقد یا اعتبار چک صادر نماید بجزای نقدی معادل عشر وجه چک محکوم میشود و اگر محل کمتر از مبلغ چک باشد جزای نقدی بنسبت تفاوت بین محل موجود و مبلغ چک اخذ خواهد شد و در هر صورت میزان جزای نقدی نباید کمتر از دوست ریال باشد .

ب - هر کس از روی سوء نیت بدون محل و یا بیشتر از محلی که دارد چک صادر کند و یا پس از صادر کردن چک تمام و یا یکقسمت وجهی را که باعتبار آن چک صادر کرده بنحوی از انحاء از محال علیه پس بگیرد بحسب تأدیبی از ششماه تا دو سال و بتأدیه جزای نقدی که نباید از دو برابر وجه چک بیشتر و ربع آن کمتر باشد محکوم خواهد شد . جرائم مذکور در فوق بدون شکایت مدعی خصوصی قابل تعقیب نیست . استرداد شکایت در مورد الف این ماده در تمام مراحل مانع تعقیب و مجازات است . هرگاه صادر کننده چک در ظرف پنجر روز از تاریخ ابلاغ اظهاریه رسمی یا از تاریخ ابلاغ اعتراضنامه وجه چک را نپردازد سوء نیت او محرز است ، بازرگانان و پیشه وران از این دردسر و از حيله و تقلبات همکاران خود رهائی یافتند و بمحض اینکه چک های صادره از طرف بانک محال علیه نکول میشد و یا عدم اعتبار شخص محیل بگواهی میرسید دارندة چک طبق قسمت اخیر ماده نامبرده بوسیله و اخواست و یا صدور اظهارنامه رسمی پول آنرا از صادر کننده مطالبه رسمی مینمود و شخص محیل هم که ظاهراً جزء طبقه نجباء و آبرومند است از ترس شکایت کیفری و یا بازداشت خود بهر وسیله که مقدور بود پول چک را میرسائید و اگر تا این درجه هم اقدام دارندة چک دراو اثر نمیکرد بمحض مشاهده مأمور آگاهی شهر بانی باملاحظه احضاریه کیفری دانسرا مرعوب شده و درصدد رسانیدن اعتبار بر آمده و حیثت خود را

محفوظ میداشت، و راستی این قانون بنحو سریع و مؤثری اجرا میشد بطوریکه کمتر پرونده‌ها بداد گاه برای صدور حکم مجازات فرستاده میشد و در آغاز شکایت کیفری در شهربانی یا دادسرا شخص مشتکی عنه رضایت خاطر شاکی را فراهم مینمود و حال هم این قانون مدار عمل بوده و کماکان بقوه خود باقیست.

تا اینجا بحث ما در اطراف مفید بودن این قانون و تأمین و تضمین حقوق خواهان خصوصی و شخص شاکی بود لیکن نفع متهم و مشتکی عنه بحثی نشد و واقصی که هنگام اجرا در این قانون مشاهده میشود ایرادی نگردید. حال باید دید که اولاً این قانون ابهامی دارد یا خیر؟ و ثانیاً ناقص و نارسا میباشد یا نه؟ و ثالثاً در موردیکه نفع متهم و حفظ حقوق و حیثیت او رعایت نشده. زیرا قانون وقتی مفید و ممدوح و جامع الاطراف خواهد بود که علاوه بر افاده و ترتب آثار در مقال فوق نکات سه‌گانه نامبرده در بالا هم در او ملحوظ و رعایت شده باشد.

بحث در مراتب مذکوره را تلفیقاً به پنج فراز ذیلا انشاء میشود:

الف - آیا ماده مزبور مشمول چك صرافان و اشخاص عادی هم میشود یا فقط

مشمول چك بانك است؟

ب - آیا چك وعده دار شامل ماده فوق هست یا خیر؟

ج - تفسیر کلمه اعتبار مذکور در فقره الف ماده فوق الذکر از نقطه نظر بانکی.

د - احراز سوء نیت در تحقق جرم طبق قسمت اخیر ماده مورد بحث.

ه - عدم رعایت حقوق و حیثیت متهم در مورد بند ب از ماده فوق الذکر.

(۱) در مورد الف: «آیا ماده مزبور مشمول چك صرافان و اشخاص عادی

هم میشود یا فقط مشمول چك بانك است؟» در بادی امر وقتیکه اسم چك برده میشود

اذهان عمومی متوجه چك بانك میشود و نوهم میرود که این برك ویژه بنگاه بانکی

است در حالیکه طبق ماده ۳۱۰ قانون تجارت که چك را تعریف کرده است، چك

نوشته است که بموجب آن صادرکننده وجوهی را که نزد محال علیه دارد کلاً یا

بعضاً مسترد یا بدیگری واگذار مینماید و ذکر جمله « محال علیه » اعم است از بانك یا صراف یا شخص عادی و بنابراین وقتی که کلیه شرایط مندرجه در چك طبق قانون تجارت در برک مخصوص قید شد کلیه آثار مرتبه بر چك بر آن ورقه ساری و جاری خواهد بود و از همین نقطه نظر هم در ماده ۲۳۸ مکرر قانون کیفر عمومی ذکر از چك بانك نشده و بطور اطلاق کلمه و جملات « چك » و محال علیه نوشته شده بنا بر این لازم نیست چك منظور حتماً چك عهده بانك باشد و ماده مزبور شامل چك صراف ها که در غالب شهرستانها وجود دارند و سایر اشخاص عادی هم خواهد بود.

(۲) در مورد ب: « آیا چك وعده دار شامل ماده فوق هست یا خیر؟ »

مطابق مواد ۳۱۱ و ۳۱۳ قانون تجارت که ذیلاً نقل میشود اولاً پرداخت وجه نباید وعده داشته باشد و ثانیاً وجه چك بمحض ارائه باید کارسازی شود. ماده ۳۱۱ - « در چك باید محل و تاریخ صدور قید شده و بامضای صادرکننده برسد - پرداخت وجه نباید وعده داشته باشد. » ماده ۳۱۳ « وجه چك باید بمحض ارائه کارسازی شود. » بنابراین قاعده و بنص صریح قانونی چکی که وعده دار صادر شده و بمحض ارائه قابل پرداخت نباشد فاقد صفات ممتازه چك بوده و چنانچه سر رسید آن محال علیه پرداخت و یا شخص محیل محل نرسانید و یا فاقد اعتبار بازرگانی بود صادرکننده چك قابل تعقیب کیفری نبوده و عملش مشمول ماده ۲۳۸ مکرر قانون کیفر عمومی نخواهد بود فقط از نقطه نظر مدنی قابل تعقیب بوده و محتمل میتواند اقامه دعوی نماید. لیکن عقیده اکثر دادرسان محترم خلاف نظریه فوق است و استدلال میکنند که راست است که بلافاصله پس از صدور قابل پرداخت نیست و تاریخ یکماه یا دو ماه بعد در ورقه قید شده لیکن بمحض حلول روز موعود کلمه چك بر آن صادق گشته و کلیه احکام کیفری و حقوقی بر آن ساری و جاری است و باستناد همین نظریه احکام متعدده کیفری صدور یافته است.

ولی نظر نگارنده با توجه بموارد ۳۱۱ و ۳۱۳ قانون تجارت این است که چنانکه

چك فاقد شرایط مندرجه در قانون تجارت باشد اطلاق چك بر آن صادق نیست و در حکم برات یا قه طلب خواهد بود و برای اتحاد رویه قضائی در کشور خیلی بیجا و بمرور است که دیوان عالی کشور در این موضوع بخصوص نظریه قاطعی اتخاذ و بوسیله درج در مجموعه حقوقی بکلیه دادگاههای عمومی کشور اعلام شود که همان رویه مدار عمل واقع گردد.

(۳) در مورد ج: « تفسیر کلمه اعتبار مذکور در فقره الف از ماده ۲۳۸ مکرر قانون کیفر عمومی از نقطه نظر بانکی، کلمه اعتبار اصطلاحاً و در عرف عموم معنای سرمایه و دارائی را میدهد که مورد اطمینان اطرافیان دارنده اعتبار میباشد لیکن معنی لغوی آن کاملاً مباین با معنای اصطلاحی است که مورد بحث ما نیست، حال باید دانست که آیا صرف دارائی و اعتبار صادر کننده چك هنگام صدور چك کافی برای عدم تعقیب است یا خیر؟ مثلاً تاجری دارای صد هزار ریال سرمایه و اعتبار است ولی بمیزان بیست هزار ریال چك میکشد بدون اینکه وجه نقدی در بانک محال علیه داشته باشد آیا پس از نکول و عدم وصول از طرف محتل در موعد مقرر در قانون ممکن است مبادرت بشکایت کیفری نموده بانه؟

در عرف تجارت کلمه مندرجه در قانون اعتباری است که بانک های هر شهرستان برای ذی حساب و ارباب رجوع خود قائل میشوند - توضیح آنکه غالب بازرگانان و پیشه وران برای سهولت جریان کار خود در بانک های محل اقامت خویش حساب جاری باز میکنند و وجه نقدی خود را در بانک گذارده و روی آن بتدریج چك میکشند و هر ذی حسابی شماره مخصوص حساب دارد که معمولاً روی دسته چك ها قید میشود، هنگامیکه بانک برای تاجری حساب باز میکند در اطراف دارائی منقول و غیر منقول اعم از وجه نقدی و سهام شرکتها و املاک مزروعی و جریان داد و ستد او در ماه تحقیق و بازجوئی میکند و در پرونده ذی حساب منعکس مینماید و بعداً

با اجازه مرکز کل اعتباری برای آن تاجر یا پیشه ور قائل میشوند که در پرونده قید است مثلاً شخصیکه دارای یکمیلیون ریال ثروت و سرمایه است صد هزار ریال اعتبار باو میدهند که در مواقع بی پولی و کسادی بازار و احتیاج دارنده حساب بیول میتواند بمیزان اعتبار خود از بانک استقراض کند (باربع معمولی بانک) یا چک صادر کند و یافته طلب و بروات تجارتمی بمسئولیت خود در بانک نزول نماید - لیکن تا گفته نماند که بانک برای دادن اعتبار صرفاً بدارائی و سرمایه اشخاص نگاه نمیکند بلکه بدرستی وصحت عمل و سرعت جریان کار و خوش حسابی او توجه دارد. مثلاً تاجری است که مطابق پرونده بانکی دارای یکمیلیون ثروت است لیکن شخصی است لا ابال غالب اوقات چک بی محل صادر و بدست اشخاص میدهد و بالتتیجه دائم مزاحم بانک محال علیه است پولیکه قرض میکند بموقع خود نمیرسد سرعت جریان کار بازرگانی ندارد چنین شخصی شاید بانک پنج هزار ریال اعتبار هم باو ندهد ولی تاجر دیگری که بهمین میزان سرمایه دارد دارای معاملات زیاد و سرعت کار و وصحت عمل است بدهی خود را قبل از موعد میرساند هیچ وقت چک بی محل صادر نمیکند که خود را در مقابل بانک محال علیه کوچک نماید ممکن است از طرف بانک بانصد هزار ریال اعتبار بوی داده شود - بنابراین اعتبار مذکور در ماده مورد بحث اعتباری است که اشخاص در بانک دارند. و لذا شخصیکه بواسطه صدور چک بی محل مورد تعقیب کیفری واقع میشوند بایستی مأمورین کشف جرائم قبل از احضار متهم از بانک محال علیه کتباً استعمال نمایند که اگر در بانک وجه نقد نداشته دارای اعتبار بانکی بوده است یا خیر؟ زیرا اگر پاسخ بانک مثبت باشد مطابق قانون جرمی واقع نشده تا اینکه متهم را بتوان احضار نمود و همچنین دادگاههای کیفری مکلفند که اگر مأمورین کشف جرائم بواسطه عدم احاطه بقانون همچو اقدامی نکرده باشند ضمن جریان دادرسی از بانک محال علیه تحقیق و استعمال کنند.

(۴) د: د: احراز سوء نیت در تحقق جرم طبق قسمت اخیر ماده مورد

بحث « برای توجه خوانندگان محترم قسمت اخیر ماده ۲۳۸ مکرر مجدداً بشرح زیر نقل میشود:

« هرگاه صادرکننده چك در ظرف پنجروز از تاریخ ابلاغ اظهارنامه رسمی یا از تاریخ ابلاغ اعتراضنامه وجه چك را نپردازد سوء نیت او محرز است. » مطابق این فراز قانونی و با توجه باینکه قوانین کیفری جامد بوده و تفسیر پذیر نیست برای تحقق جرم مذکور در بند ب از ماده ۲۳۸ مکرر قانون کیفر عمومی اولاً صدور اظهارنامه رسمی و یا خواهی تجارتهی برای امضاکننده اولیه چك یعنی محیل و ابلاغ بمشارالیه میباشد و ثانیاً انقضای مدت پنجروز مهلت برای پرداخت از تاریخ ابلاغ است و بنابراین در مورد بند ب اگر تشریفات فوق انجام نشود بعقیده نگارنده جرمی بوجود نیامده و باز پرس یا مأمورین دادسرا حق احضار متهم را نخواهند داشت زیرا قوانین کیفری بهیچوجه قابل تأویل و تفسیر نیست مگر آنچه که در عرف عامه تأویل و تفسیر شده باشد. لیکن متأسفانه مشاهده شده که بعضی از مأمورین کشف بزه و برخی از داه رسان محترم بدون انجام تشریفات قانونی فوق بشکایات رسیدگی و متهم را مورد تعقیب قرار داده و در مقام مباحثه مدعی هستند که همان اطلاع متهم از شکایت کیفری و رؤیت احضاریه قانونی و انجام بازجوئی و عدم پرداخت وجه چك در این جریان بمنزله اظهارنامه رسمی و استنکاف او از پرداخت میباشد در حالیکه اخلاقاً و منطقاً این نظریه ضعیف بوده و قابل توجه نیست زیرا منظور مقنن از وضع و تصویب این فراز برای حفظ حیثیت متهم بوده که بوسیله این اقدام متهم مرعوب شده و قبل از اینکه شکایت کیفری بعمل آید و حیثیت او لکه دار شود موجبات استرداد وجه چك یا رضایت خاطر شاکی را فراهم سازد باضافه با عدم انجام تشریفات مذکوره در فراز فوق متهم استحضاری از اقدام دارنده چك نداشته و احضارش برخلاف قانون است. بویژه آنکه در قانون تصریح شده که باید اظهارنامه یا خواهی با ابلاغ شود و ابلاغ

اوراق رسمی غیر از اطلاع و استحضار است آن هم در مقام اجرای مفاد قوانین کیفری

که همه وقت باید برفع متهم قضاوت نمود، رجاء واثق است که از طرف دیوان عالی کشور رفع این اشکال و ابهام برای قضاة محترم بشود.

(۵) در مورد فقره ۸: «عدم رعایت حقوق و حیثیت متهم در مورد بন্দب از ماده فوق‌الذکر.» متأسفانه قانون گذار در مورد بন্দب از ماده مورد بحث رعایت حال متهم را ننموده زیرا در ضمن مندرجات بন্দب این جمله اشعار شده: «استرداد شکایت در مورد الف این ماده در تمام مراحل مانع تعقیب و مجازات است» و مسلم است که استرداد شکایت در مورد بন্দب بی اثر بوده و متهم را گناهکار و قابل کیفر دانسته است. در حالیکه طرز عمل مرتکب هر دو مشابه و یکی است و چرا یکقسمت از بزه با استرداد شکایت قابل تعقیب نباشد و در قسمت دیگر با استرداد شکایت قابل پی‌کرد باشد بخصوص اینکه بوجود آمدن این قبیل جرائم اکثر بین بازرگانان و پیشه‌وران که از طبقه اصیل و سالم هستند اتفاق می‌افتد و کمتر تصادف شده که مجرمین بالفطره یا بالعاده شغلش بازرگانی بوده و یا صادر کنندنده چك باشد و چون این دسته اشخاص آبرومند هستند و تحقق این قبیل جرائم هم غالباً در نتیجه رکود معاملات تجارتنی یا غبن در معاملات وقوع می‌یابد و با حفظ و تأمین حقوق مدعی خصوصی در نتیجه وضع قانون نامبرده در بالا بهتر این بود که قانون گذار در هر مورد (اعم از بندب الف و بندب ماده ۲۳۸ مکرر) استرداد شکایت را مانع از تعقیب میداند. برای ابضاح این موضوع متذکر میشود تاجریکه در انجام يك معامله چکی بمبلغ دو بیست هزار تومان کشیده و بعداً کشف شده که در معامله مزبور خریدار که صادر کنندنده چك بوده هشتاد هزار تومان مغیون شده و پول چك را نزد محال علیه سپرده یا از نزد او خارج نموده که تکلیف معامله معین شود و در این ضمن محتال که دارنده چك است با انجام تشریفات قانونی مبادرت بشکایت کیفری نموده لیکن متهم در ظرف مدت پنج روز مقرر در قانون نتوانسته یا نخواسته پول چك را بپردازد ولی پس از ده روز رضایت خاطر شاکی را فراهم ساخته یا تمام پول چك را پرداخته و یا در

غبنیکه حاصل شده طرفین کنار هم رفته اند و بالاخره شاکی شکایت خود را استرداد و رضایت خویش را بمقامات صالحه اعلام داشته است. آیا در مورد چنین متهمی سزاوار است که طبق بند ب از ماده مزبور او را محکوم بحبس و تأدیه پنجاه هزار تومان کیفر نقدی که حد اقل کیفر مقرر میباشد محکوم نمود؟ البته هر دادرس با وجدان و عادلانه پاسخ منفی خواهد داد.

بنابراین نسبت باصلاح این جمله از قانون: «استرداد شکایت در مورد این...

ماده (بطور اطلاق) در تمام مراحل مانع تعقیب و کیفر است.» که موافق با عدل و

انصاف خواهد بود. توجه وزارت دادگستری و نمایندگان محترم مجلس شورای ملی

را معطوف میدارد.

تحقیق آقای جلال الدین حکمی

دادرس دادگاه املاک و اگذاری

بحث در قانون املاک و اگذاری مصوبه خرداد ۱۳۲۲

فلسفه وضع قانون

چون فروشندگان املاک اکثر قصد و رضایت به انتقال نداشته علاوه بر این قیمت عادلانه هم منظور و داده نشده و غبن ذی حق مسلم بوده است با در نظر گرفتن تغییر سیاست مملکت بملاحظه فساد بد دولت در املاک و اگذاری دولت خود افکار قانون گذاران را به موارد مربوط غبن و غصب و نقص رضایت در قانون و حقوق مدنی جلب و این قانون برای حمایت از حقوق فردی و خصوصی بر پایه عدالت استوار است برای احقاق حق بوجود آمدن قانون نام برده مشتمل بر ۲۸ ماده به ضمیمه