

قضات موجب ۱۳۷۶ ایجاد نوعی تشکیلات موازی با دادسرا و دادگاههای انتظامی قضات است.

۷- به نظر می‌رسد که شاغلین امر قضا هم از داخل دستگاه قضایی تحت نوعی فشار روحی هستند و هم از خارج از دستگاه قضای به دلیل افکار عمومی و نارضایی مردم از عملکرد این قوه، تحت فشارهای روحی و روانی قرار دارند. البته ممکن است که این مطالب ناشی از شایعات مطرح در جامعه باشد.

**پی نوشتها:** (۱) تبصره ذیل ماده واحده قانون شرایط انتخاب قضات دادگستری مصوب

۶۱/۲/۱۴ مجلس شورای اسلامی

(۲) قانون تشکیل محکمه عالی انتظامی قضات مصوب ۱۳۷۰/۸/۲۴ مجمع تشخیص مصلحت نظام

(۳) رئیس دیوان عالی کشور- دادستان کل کشور- رؤسای شعب دادگاه عالی انتظامی قضات - دادستان

انتظامی قضات - رئیس سازمان بازرسی کل کشور و رئیس سازمان قضایی نیروهای مسلح نسبت به قضات

این سازمان

۴- تبصره یک ماده ۲ قانون تشکیل محکمه عالی انتظامی قضات

۵- اصل نوزدهم قانون اساسی

۶- ماده ۵ قانون رسیدگی به قضات مصوب ۱۳۶۲/۲/۱۷ مجلس شورای اسلامی

۷- ماده ۶ قانون فوق الذکر

۸- اصل یکصد و پنجاه و نهم قانون اساسی

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی



### تفاوت «قبض و تسلیم»

امضان دهقان\*

یکی از آثار عقد بیع الزام فروشنده به تسلیم مبیع به مشتری است. بند ۳ ماده ۳۶۲

قانون مدنی بیان می‌کند: «عقد بیع با بایع را به تسلیم مبیع ملزم می‌نماید.» تعهد به تسلیم

\* - عضو هیأت علمی دانشگاه آزاد اسلامی دامغان. این مقاله با اندکی تلخیص به نظر می‌رسد.

مورد معامله یک قاعده کلی است که در بسیاری از عقود دیگر نظیر اجاره، صلح، معاوضه و... برای متعهد وجود دارد. بعلاوه در برخی از عقود تسلیم یا قبض شرط صحت عقد است. یعنی تسلیم از آثار عقدی نیست که قبلاً واقع شده است. بلکه بدون تسلیم عقدی واقع نمی شود نظیر وقف، بیع صرف هبه و رهن.

سؤالی که مطرح می شود این است که آیا دو اصطلاح قبض و تسلیم تفاوت دارند یا مفهوم واحدی هستند؟ ماده ۳۶۷ قانون مدنی تسلیم را چنین تعریف می کند: «تسلیم عبارت از دادن مبیع به تصرف مشتری به نحوی که متمکن از انحاء تصرفات و انتفاعات باشد...» و ماده ۳۶۸ قانون مدنی در توضیح و تکمیل مفهوم تسلیم بیان می کند:

«تسلیم وقتی حاصل می شود که مبیع تحت اختیار مشتری گذاشته شده باشد اگرچه مشتری آن را هنوز عملاً تصرف نکرده باشد».

با توجه به دو ماده مذکور چنین به دست می آید که برای تحقق تسلیم باید مورد معامله تحت اختیار مشتری قرار گیرد به نحوی که امکان استفاده و انتفاع متعارف از آن را داشته باشد و تصرف و استیلاء مادی خریدار بر مبیع برای وقوع تسلیم لازم نیست. همچنین تشخیص این که تسلیم واقع شده یا خیر به عرف بستگی دارد. تسلیم مال باید به نحوی باشد که در دید عرف مورد معامله در اختیار مشتری قرار گرفته باشد و با توجه به نوع کالا ممکن است متفاوت باشد (ماده ۳۶۹ قانون مدنی). قبض در لغت به معنی گرفتن یا به دست گرفتن است ماده ۳۶۷ قانون مدنی بیان می کند: «... قبض عبارت است از استیلائی مشتری بر مبیع». بنابراین ماده ۳۶۷ تسلیم و قبض را از هم جدا کرده و دو مفهوم متفاوت دانسته است.

تسلیم زمانی واقع می شود که مبیع عرفاً در اختیار مشتری قرار گیرد و قبض زمانی است که مشتری بر مبیع مستولی می شود و در آن تصرف مادی می کند.

پس اگر فروشنده، کتاب فروخته شده را نزد مشتری قرار دهد تسلیم حاصل شده است. و هرگاه مشتری کتاب را در دست خود بگیرد اصطلاحاً قبض کرده است. اگر موجر کلید خانه خالی مورد اجاره را تحویل مستأجر بدهد خانه تسلیم شده و هرگاه

مستأجر در آن سکونت نماید خانه را قبض کرده است. همچنین اگر فروشنده اتومبیل، سند و کلید آن را به مشتری بدهد اتومبیل تسلیم شده است و هرگاه خریدار سوار آن شود اتومبیل را قبض نموده است.

لازم به ذکر است که در برخی موارد تسلیم مبیع با به قبض دادن آن همراه است نظیر موردی که فروشنده، کتاب فروخته شده را به دست خریدار بدهد در این حالت هم کتاب تسلیم شده، چون مشتری می‌تواند از آن انتفاع ببرد و هم قبض حاصل شده است، چون به تصرف مادی خریدار داده شده است. به عبارت دیگر عمل فروشنده هم تسلیم و هم قبض به شمار می‌آید.

به طور کلی قبض دارای دو معنی است معنای اول به طوری که گفته شد به استیلائی مادی خریدار بر مبیع گفته می‌شود نظیر سکونت در خانه یا به دست گرفتن کالای مورد معامله، معنای دوم قبض مترادف با تسلیم است، یعنی مبیع تحت اختیار مشتری قرار گیرد خواه با تصرف مادی همراه باشد یا خیر.

قانون مدنی در ماده ۳۶۷ با این که دو اصطلاح قبض و تسلیم را متمایز ساخته است ولی در موارد متعددی این دو اصطلاح را مترادف و یکسان استعمال کرده است. موارد زیادی ملاحظه می‌شود که قانونگذار لفظ قبض را به کار برده است در حالی که معنای اول (تصرف مادی) مورد نظر نیست بلکه معنای دوم قبض که همان تسلیم است مورد نظر قرار گرفته است.

قبض در معنی اول که متمایز از تسلیم است در هیچ یک از موضوعات حقوقی نقشی ندارد و اگر قانونگذار هم در مواردی قبض را به کار برده مقصود تسلیم است.

آنچه که در انعقاد برخی از عقود شرط صحت دانسته شده یا از آثار معاملات شمرده شده است تسلیم است و اگر اصطلاح قبض در مواردی به کار رفته همان مفهوم تسلیم مورد نظر است و قبض مترادف با تسلیم استعمال شده است نه استیلائی مادی و مفهوم خاص قبض. در ماده ۵۹ قانون مدنی، که قبض را شرط صحت وقف دانسته است، مقصود تسلیم است یعنی تسلیم شرط صحت وقف است. همچنین است ماده ۷۷۲

قانون مدنی در مورد رهن ماده ۷۹۸ قانون مدنی راجع به هبه و ماده ۳۷۴ این قانون در بیع.

انتقادی که بر قانون مدنی وارد است این است که از آنجا که در ماده ۳۶۷ «تسلیم» و «قبض» را دو مفهوم مجزا دانسته است مناسب بود که در موارد دیگر این دو اصطلاح را به جای هم به کار نمی برد و در همه موارد از عنوان «تسلیم» استفاده می کرد. در حالی که قانون مدنی در برخی موارد کلمه تسلیم و در برخی موارد دیگر کلمه قبض را به کار برده است هر چند که در هر دو مورد مقصود یکی است.



آقای جهانگیر آریان پور، در پاسخ به نقد مقاله خود از سوی آقایان کاویانی و ساریخانی نوشته اند که:

در شماره ۴۰ آن نشریه مطلبی از اینجانب تحت عنوان هزینه دادرسی و میزان ابطال تمبر به چاپ رسید که در خصوص این مقاله، دو مطلب از جناب آقای افشین ساریخانی از خرمبید فارس و جناب آقای مرتضی کاویانی وکیل محترم دادگستری در شماره ۴۲ نشریه به چاپ رسیده بود و در مقام احترام به این عزیزان به عرض می رساند.

۱- از اظهار محبت جناب آقای کاویانی سپاسگزارم و به استحضار این عزیز می رساند این مقاله به جهت راهنمایی همکاران حوزه قضایی خود علی الخصوص کارکنان اداری تهیه شده بود و در ابتدای مقاله (البته چاپ نشده بود) به این موضوع اشاره نمودم و در نتیجه وارد بحث نظری موضوع نشدیم و مجدداً از مطالب جناب عالی